جامعة أمحمد بوقرّة - بومرداس

كليّة الحقوق - بودواو

التطورات القانونية لنظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ
- دراسة مقارنة -

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون العام

تخصص : قانون عام معمق

من إعداد الطالبتين :

- بوعنزول إيمان
- سوتو أمال

تحت اشراف الدكتور

- أحسن رابحي

لجنة المناقشة

د/ قدوج حمامة	أستاذة محاضرة أ	جامعة أمحمد بوقرة بومرداس	رئيساً
د/ رابحي أحسن	أستاذ محاضر أ	جامعة أمحمد بوقرة بومرداس	مشرفا ومقررا
أ.طحطات زهوة	أستاذة مساعدة أ	جامعة أمحمد بوقرة بومرداس	ممتحنا

السنة الجامعية :

2022/2021

شكر و عرفان

الحمد و الشكر لله عزوجل الذي وفقنا و أعاننا على انجاز هذه المذكرة ،

إذا كان لابد لأحد من البشر أن يشكر فنحن نتوجه بجزيل الشكر و العرفان الى أستاذنا الدكتور" رابحي أحسن" ،الذي تشرفنا بقبوله الاشراف على مذكرتنا ،فقد كان لنا حظ التعرف عليه ، فهو من خيرة ما أنجبت الجامعة الجزائرية من دكاترة علما، تواضعا وخلقا .نشكرك أستاذ جزيل الشكر على الدعم و المساندة وعلى الروح الإيجابية التي بعثتها فينا .

كما نتوجه بشكرنا العظيم إلى لجنة المناقشة لقبولها مناقشة مذكرتنا البسيطة .

وأخيرا نتقدم بشكرنا لأختنا "بوعنزول أمال" التي قدمت لنا يد العون وساهمت في اتمام مذكرتنا.

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى :

بلـــدي الجزائـــــر وشهدائها الأبـرار،

الوالدين الكريمين: أمي الغالية التي تحملت معي مشقت الدرب وصعابه أبي الذي أنار لي الطريق ودعمني في أصعب مواقفي،

إخوتـــي: أيمن ، صهيب

أســـاتذة كلية الحقوق ببودواو وطاقمها الإداري

إلى ،كل طـــالب علم حر يعمل بضميـــر

إيمان

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى :

الوالدين الكريمين حفظهما الله، اللذان لولا دعمهما لما استطعت الاستمرار

إلى إخوتي: فايزة ،وردة ، محمد

إلى كل الطلبة المجدين في دراستهم، الحريصين على خدمة أمتهم

الى كل فكر خالص تواق الى العلم، ومن أجل العلم و كفى ،و كل نفس عظيمة تواقة إلى الحكمة و المعرفة ،كل عقل حصين تواق الى البحث عن الحقيقة

الى الذين يعملون للسمو بأنفسهم ،وتهفو أرواحهم للرفعة و الكمال

أهدي عملي

أمـــــال

قائمة المختصرات :

ق . م : القانون المدني .

ق . ع : قانون العقوبات .

ص : الصفحة .

م .ش. ب: المجلس الشعبي البلدي

مـــــــقـدمـــــــة

ظلت الدولة بصفة عامة و الإدارة بصفة خاصة غير مسؤولة عن أعمالها ووظائفها المختلفة وكذا عن أخطاء موظفيها ، ففي ظل القانون الفرنسي القديم كانت المحاكم ترفض الاعتراف بمسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن نشاطها ، ذلك نتيجة للفكرة التي كانت سائدة أنذاك، أن الملك هو بمثابة تجسيد الإله على الأرض، و أن الدولة شخص معنوي مجسد في شخص الملك ،إذن" الملك لا يخطئ أبدا"LE ROI PUET MAL FAIR".فقد كانت الدولة القديمة دولة بوليسية، مستبدة ، الأمر الذي أدى إلى سيادة مبدأ عدم مسؤولية الدولة و الإدارة العامة ، هذه الأخيرة (الإدارة العامة) كانت مبدأ مقدسا لا يجوز للقاضي أن يتعرض لها بأية وجه .

الأمر الذي ساعد على سيادة مبدأ عدم مسؤولية الدولة قديما هو انعدام الوعي السياسي ، و الاجتماعي ،والقانوني ،و الإجرائي لدى الشعوب لحقوقها و حرياتها و مراكزها القانونية في مواجهة السلطة العامة .

ثم بدأ عصر عدم المسؤولية يختفي تدريجيا ذلك كنتيجة للتطورات التي مرت بها الدولة ، من دولة حارسة تكتفي بحماية إقليمها ضد الاعتداءات الخارجية وتوفير الأمن في الداخل وتحقيق العدل بين المواطنين إلى دولة متدخلة تمارس العديد من الأنشطة التي كانت متركة للأفراد، أو القطاع الخاص في المجالات الاقتصادية ، التعليمية ، و الاجتماعية ، وغيرها من المجالات التي تدخلت فيها الدولة المعاصرة . كانت الخطوة الأولى نتيجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، والذي تضمن المادة 15 منه :" الملكية هي حق لا ينتهك ومقدس وليس لأحد أن يحرم منه إلا إذا دعت لذلك طبقا لضرورة عامة مثبتة قانونا وذلك شرط تعويض عادل ومسبق " .

إلا أنه خلال القرن 19 كانت إمكانية فرض الالتزام بتعويض الأضرار التي تسببت فيها السلطة العامة بفعلها (أو عدم فعلها) ذات طابع استثنائي وكان المبدأ أنه خارج الحالات التي يتعلق الأمر فيها بالمسؤولية الإدارية كان من الضروري وجود نص تشريعي خاص لفتح باب المسؤولية .استمر هذا الوضع إلى غاية وضع حد لمبدأ عدم المسؤولية في الربع الثالث من القرن التاسع عشر بفضل معيار المرفق العام ، كان ذلك بمناسبة قرار" بلانكو" الصادر بتاريخ 1873/02/08 عن محكمة التنازع الفرنسية ، ليتم هكذا وضع حجر الأساس لنظام المسؤولية الإدارية مستقلا بقواعده عن القانون المدني .

حيث جاء في هذا القرار إن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقررها القانون المدني

للعلاقات بين الأفراد و بتزايد نمو الوعي الاجتماعي بضرورة حماية حقوق الأفراد و الحريات العامة التي هي من أولويات الوظائف التي على الدولة القيام بها ، حيث أنه من غير الممكن القبول تحت أي تبرير أو حجة الاعتداء على حقوق الأفراد ولو من الدولة نفسها ، وكذلك لأن الدولة الحديثة هي دولة القانون وهذا يعني أن الدولة نفسها (الإدارة العامة) لابد أن تخضع للقانون ذلك أدى إلى تقرير مسؤولية الدولة عما قد يحدث للأفراد من أضرار نتيجة ممارستها هذه الأنشطة المختلفة .

وهذه المسؤولية ليست بالعامة ولا بالمطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير حسب حاجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة و الحقوق الخاصة . لذلك يكون القضاء الإداري صاحب الفضل في تأسيس قواعد هذه النظرية التي تلائم القانون العام بصفة عامة ، والقانون الإداري بصفة خاصة ، و التي تهدف لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة حيث تكون الإدارة مسؤولة عن أعمالها غير التعاقدية سواء كانت مادية أو قرارات إدارية .

ومن هنا تكرست فعلا مبدأ مسؤولية السلطة العامة ، وكذلك اعترفت باستقلالية نظام المسؤولية الإدارية عن نظام المسؤولية المدنية ، إلا أنه لم يتم من خلالها التصريح بالخطأ كأساس لقيام مسؤولية الإدارية .

تعتبر المسؤولية الإدارية نوع من أنواع المسؤولية القانونية التي تنعقد من طرف الإدارة ،أو الهيئات العامة ، أو الإدارية، كما تعتبر مقدم وضمانة من ضمانات تطبيق فكرة الدولة القانونية ومبدأ الشرعية في الدولة بصورة حقيقة وسليمة إذا أن تطبيق مسؤولية الدولة (الإدارة العامة) هو مظهر من مظاهر قاعدة خضوع الدولة والإدارة العامة لرقابة القضاء على أعمالها وضمانا لتطبيق فكرة الدولة القانونية و مبدأ الشرعية بصورة حقيقة و سليمة .

فالمسؤولية الإدارية هي تلك الحالة القانونية التي تلتزم بها الدولة أو المرافق أو الهيئات العامة أو الإدارية بدفع التعويض عن الضرر أو الأضرار التي تسببت بها للغير بفعل أعمالها المادية الضارة ، وتتميز المسؤولية الإدارية بعدة صفات وخصائص تنبع من طبيعة هذا النوع من المسؤولية ، ومن طبيعة النظام القانوني الذي يحكمها ومن أهم خصائصها أنها مسؤولية قانونية ، غير مباشرة وهي مسؤولية عن الغير وذات نظام قانوني مستقل وخاص بها كما أنها حديثة و متطورة فلما كان المرفق العام يسير بثلة من الموظفين و باعتبارهم ممثلين الإدارة ، ووسيلة لتنفيذ أهدافها فهم ملزمون بالتقيد بالقانون و احترامه رئيسا و مرؤوسين غير أن ذلك لا ينفي احتمال وقوع أخطاء من جانبهم باعتبارهم معرضين للخطأ أو التقصير في واجباتهم الوظيفية .

فمبدئيا تعتبر مسؤولية السلطة العامة قائمة على أساس الخطأ بمعنى أنه يشترط وجود خطأ من جانب الشخص العام أو من هم في حكمه لقيام مسؤوليته ، صادر عن أحد ممثليه على الأقل عونا كان أو متبوعا، لأن الشخص الاعتباري (الإدارة العامة) لا يمكن أن يصدر عنه سلوك بالخطأ أو بالصواب.

ففي هذا السياق لا يجب أن ننخدع بالاستعمال القضائي والفقهي لعبارة " خطأ المرفق العام " لأنه لا يمكن أن يرتكب خطأ إلا الأعوان ونتيجة لذلك انصب اهتمام الفقه و معه القضاء على حد سواء بالخطأ في مجال المسؤولية الإدارية من خلال محاولة حصره وتمييز عن الخطأ في المسؤوليات الأخرى من جهة ومحاولة تحديد مفهومه ومراحل تطوره ، ومن يرتب مسؤولية الإدارة من جهة أخرى وذلك من خلال الاجتهادات الفقهية المختلفة من جهة ، ومن خلال التطبيقات القضائية الإدارية التي حملت الجديد في مجال المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ .

تكمن أهمية دراسة هذا الموضوع في محاولة التعرف على التطورات القانونية لنظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ و أثر كل مرحلة على الإدارة والفرد وذلك من خلال التطرق لعدة قوانين في التشريع الجزائري خاصة و التشريعات المقارنة عامة ، كذلك من خلاله يمكننا التعرف على مدى احترام الإدارة لمستخدميها من خلال طريقة حمايتها لهمو تحملها مسؤولية أخطائهم .

يعتبر موضوع دراستنا جديد و دائم التطور والتغير باعتباره أنه قضائي النشأة ، والقضاء سريع التطور حيث أنه يتأثر مباشرة بالمستجدات السياسية و القانونية على الصعيد الداخلي و الخارجي ، كما يظهر اختلاف دراستنا عن الدراسات الأخرى من خلال ربط الموضوع بالتشريع الجزائري (في قوانين مختلفة و تعديلات مختلفة) و القضاء الإداري الجزائري مباشرة فحاولنا إبراز المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ بمفهوم الإدارة الجزائرية و ما تحمله من خصائص وبأسلوب المقارنة .

من خلال دراستنا للموضوع واجهنا عدة صعوبات، أبرزها نقص المادة الأولية المتمثلة في القرارات القضائية التي أغلبها غير منشور و ما هو منشور منها نجده متداول في أغلب المراجع ، كذلك عدم وجود مرجعية تتضمن الاجتهادات القضائية للقضاء الإداري بصفة خاصة تضم أهم القرارات التي عرف من خلالها نظام المسؤولية الإدارية أبرز منعرجاته .

تم الاعتماد في البحث على المنهج الوصفي من خلال إعطاء مفاهيم وتعريفات ، وكذلك المنهج التاريخي (بصفة أقل) من خلال إبراز التطورات التاريخية التي عرفها الموضوع و كذلك اعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال التعليق على المواد القانونية و القرارات القضائية ، أما المنهج المقارن فيظهر من خلال المقارنات التي قمنا بيها بين المواد القانونية سواء في نفس القانون قبل و بعد التعديل أو بين

مواد قانونية مختلفة في التشريع الجزائري و أحيانا بين التشريع الجزائري و التشريعات الأخرى، و أخيرا استعملنا المنهج النقدي من خلال نقدنا للمشرع الجزائري أحيانا أو القضاء .

من خلال ما سبق يمكننا طرح الإشكالية التالية : ماهي التطورات القانونية التي عرفها نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ؟ و ماهي صفة الخطأ المنشئ للمسؤولية الإدارية ؟

من أجل تحليل و دراسة هذا الموضوع و للإحاطة به من كل الجوانب اخترنا التقسيم الثنائي للخطة ،حيث تناولنا فصلين ،الفصل الأول بعنوان : مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ،من خلاله حاولنا توضيح المفاهيم المتعلقة بالموضوع و اعطاء تعريفات لعناصره و شروطه ،أما الفصل الثاني المعنون ب :الخطأ الذي يعقد و يؤسس المسؤولية الإدارية ،فقد تطرقنا فيه إلى الخطأ الشخصي و المرفقي المقيم للمسؤولية و العلاقة بينهما .

الفصل الأول: مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

الفصل الأول : مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

تعتبر مسؤولية السلطة العامة (الإدارة) مسؤولية قائمة على الخطأ بمعنى أن يشترط وجود خطأ من جانب الشخص العام (المبحث الأول)، ولكي تقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ يجب توفر عنصرين هامين و هما شرط الضرر بالغير، و قيام العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المفهوم العام للخطأ

سنتطرق في هذا المبحث إلى التعرف على عنصر الخطأ الذي تقوم على أساسه المسؤولية الإدارية ، و من أجل ذلك تم تقسيم المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول تناولنا فيه تعريف الخطأ و عناصره، و المطلب الثاني تناولنا فيه أنواع الخطأ.

المطلب الأول: تعريف الخطأ بوجه عام و عناصره

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الخطأ فقها و قانونا، و كذا إلى العناصر المكونة للخطأ، و من أجل ذلك تم تقسيم المطلب إلى فرعين الفرع الأول تعريف الخطأ و الفرع الثاني عناصر الخطأ.

الفرع الأول : تعريف الخطأ بوجه عام

أغلب التشريعات لم تعرف الخطأ ، و تركت مهمة ذلك للفقه و القضاء فعرفه الفقه الفرنسي "مازو" "بأنه عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه رجل متبصر أحاطته ظروف خارجية مماثلة للظروف أحاطت المسؤول". و عرفه الفقيه "بلانيول" بأنه "إخلال بالتزام سابق".

إلا أن هذا التعريف لم يسلم من النقد و رأى النقاد أنه يجب إضافة عنصر التمييز و الإدراك بالإضافة إلى عنصر الإخلال بالتزام السابق، التعريف الشائع للخطأ الموجب المسؤولية الإدارية هو الفعل الضار غير المشروع.[1]

[1] عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية "دراسة تأصيلية تحليلية و مقارنة"، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية ،الجزائر، 2004، ص 114.

لم يتطرق المشرع الجزائري في القانون المدني الأمر 75-58 [1] وحتى في التعديل الذي أجراه سنة 1988[2]إلى عنصر الخطأ إلى غاية التعديل القانوني سنة 2005 بموجب القانون 10- 05 [3] أين ذكر الخطأ في نص المادة 35 المعدلة للمادة 124[4]من نفس القانون. يمكننا القول أن المشرع الجزائري انتهج أسلوب التشديد من خلال إدراجه الخطأ في نص المادة 124 المعدلة بموجب 2005 بالرغم من أنه كان متأخر.

فمرتكب الفعل الضار في ظل القانون المدني قبل تعديل 2005 كان يمكن له أن يتهرب من التعويض وذلك عن طريق الدفع بأنه ارتكب الضرر عن طريق الخطأ إلا أنه و بعد تعديل المادة حتى الضرر عن طريق الخطأ أصبح يستوجب التعويض.

لم يعط المشرع الجزائري تعريفا للخطأ بل ذكره كشرط لقيام المسؤولية الإدارية، نفس الأمر بالنسبة لكل من التشريع الفرنسي و المصري، فقد ذكرت المادة 1382[5]من القانون المدني الفرنسي الخطأ لكن لم تعرفه و أورد المشرع المصري الخطأ في نص المادة 163 من القانون المدني إلا أنه لم يعرفه عكس ما ذهب إليه المشرع المغربي فقد عرف الخطأ في المادة 83 الفقرة الثالثة من القانون المدني على أنه عبارة عن إهمال ما يجب الامتناع عنه دون قصد الإضرار[6]

الفرع الثاني: عناصر الخطأ

يتبين من التعريفات السابقة للخطأ أنه يتكون من عنصرين أحدهما موضوعي أو مادي وهو الإخلال بواجب قانوني، والثاني شخصي أو نفسي وهو توافر التمييز الإدراك لدى المخل بهذا الواجب.

---

[1]الأمر75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية رقم 78.

[2]القانون رقم 14/ 88 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية.

[3] القانون رقم 10- 5 0 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية رقم 44.

[4]كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئة، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثة بالتعويض.

[5]Tout fait quelconque de l'homme ,qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à la réparer.

[6]عمار عوابدي ، المرجع السابق ،ص144.

أولا: العنصر الموضوعي المادي للخطأ(التعدي culpabilité) .

يفرض القانون واجبات معينه تلزم المكلف بالقيام بأعمال محددة أو بامتناع عن أعمال معينة فإذا قام المكلف بما هو مأمور به أو امتنع عما هو منهى عنه، فقد أدى الواجب ولم يقع في الخطأ و إلا كان مخطأ وبالتالي مسؤول عن الأضرار التي سببها للغير بهذا الخطأ.[1]

إذا تعمد الشخص الإضرار بغيره متعمدا فهنا نكون أمام ما يسمى بالجريمة المدنية و إذا كان التعدي عن طريق الإهمال دون تعمد هنا نكون أمام ما يعرف بشبه الجرم المدني[2]، ويقاس التعدي بمعيار الانحراف عن سلوك الرجل العادي منظورا إليه نظرة مجردة من ظروفه الشخصية (مرض....) فالرجل العادي ينبغي أن يقاس بالرجل العادي من طبقته وطائفته وجنسه.[3]

فمن خلال ما سبق يمكننا التساؤل عن المعيار الذي نقيس من خلاله تصرف الشخص ومعرفة إذا كانت إخلالا بالتزام قانوني ؟ وبالرجوع إلى نص المادة 172ق م [4]"في الالتزام بعمل ،إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ علي الشيء ،أو أن يتوخي الحيطة في تنفيذ التزامه فان المدين يكون قد وفي بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، و لو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق علي خلاف ذلك". نلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بالمعيار الموضوعي لقياس الخطأ " على كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه أو خطأه الجسيم".

ثانيا: العنصر النفسي المعنوي(الإدراك ،التمييز).

يراد بالركن المعنوي أن يكون الفاعل الذي وقع الضرر منه مدركا لعمله أي أن يكون مدركا لخطاب الشارع بنهيه.[5]

---

[1] سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني ،الالتزامات ،الفعل الضار ،المسؤولية المدنية ،القسم الثاني ،المجلد الثاني ،الطبعة الخامسة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ص189.

[2] عمار عوابدي ، المرجع السابق ،ص115.

[3] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السابعة، الجزائر، 2006 ،ص147.

[4] المادة 172 من القانون المدني.

[5]حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ ،الجزء الثاني، دار وائل للنشر ،الأردن ،الطبعة الأولى، 2006 ،ص 128.

فإذا توافر قصد الإضرار بالغير تحقق العنصر النفسي للخطأ وكان هذا الخطأ عمدا وصف بأنه جنحة مدنية وإن لم يتوفر القصد في قيام المسؤولية المدنية[1] بأن يكون مرتكب الفعل الضار مدركا وقت ارتكابه أنه يخل بواجب قانوني وفي هذه الحالة يعتبر خطئه غير عمدي ويوصف فعله شبه جنحة مدنية، ولكن النتيجة واحدة من حيث قيام المسؤولية المدنية ولا فرق بين ما إذا كان الخطأ عمدي أو غير عمدي [2].وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد المادة 125 من ق م تنص على أنه :"لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا[3]"، ومن خلال هذه المادة نستنتج أنه لا يسأل الشخص الذي سبب للغير ضرر إلا إذا كان مميزا أي بلغ 16سنة كاملة.

كانت المادة 125 ق.م قبل التعديل سنة 2005[4]تحمل فاقد الأهلية مسؤولية أعماله الضارة متى كان مميزا ،إلا أنه بعد التعديل القانوني نلاحظ أن المشرع غير من صياغة المادة ولم يتطرق إلى فاقد الأهلية بل تحدث يصفه عامة أنه متى كان الشخص مميزا كان مسؤولا عن الضرر الذي يسببه ، كما أن نفس المادة قبل التعديل حملت الشخص غير المميز مسؤولية التعويض عن الضرر الذي يحدثه بينما سكتت المادة بعد التعديل عن هذا الأمر ،كذلك بالرجوع إلى المادة 134 ق.م قبل التعديل سنة 2005 نلاحظ أن المشرع يحمل الشخص الذي يقع على عاتقه رقابة شخص قاصر أو يعاني من حالة عقلية أو جسمية التعويض في حالة الحاق هذا الأخير الضرر بشخص اخر ولو كان غير مميز. إلا أنه و بعد التعديل القانوني بموجب القانون 10-05 نلاحظ أن المشرع اتجه إلى التخفيف حيث حذف غير المميز و لم يلزم من هو تحت رقابته مسؤولية التعويض كما أوجد للمكلف بالرقابة مخرجا يستطيع من خلاله التملص من المسؤولية . فهل يمكننا القول أن المشرع الجزائري أعفي الشخص فاقد الأهلية المميز من المسؤولية

---

[1] المسؤولية المدنية : هي إخلال بالتزام عقدي ، وقد يرتكب فعلا يلحق ضررا بالغير عندها يصبح مسؤولا عن تعويض الضرر الذي لحقه بالغير . وفقا لنص المادة 124 من ق م ج الذي ورد بها "كل عمل أي كان يرتكبه المرء و يسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه للتعويض ."

[2]سليمان مرقس ،المرجع السابق، ص 234.

[3]المادة "125"ق.م : "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أوبالاهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا".

[4] راجع المادة 125 من أمر 75-58.

المطلب الثاني: أنواع الخطأ

الخطأ منظور إليه من عدة أسس ونواحي مختلفة منها الخطأ الإيجابي والخطأ السلبي، الخطأ العمدي والخطأ عن طريق الإهمال ،الخطأ الجسيم والخطأ البسيط ،وكذلك الخطأ المدني والخطأ الجنائي وغيرها من الأنواع وسنتناول في هذا المطلب أهم أنواع الخطأ.

الفرع الأول: الخطأ الإيجابي و الخطأ السلبي

أولا: الخطأ الإيجابي

هو الإخلال بالالتزامات والواجبات القانونية عن طريق ارتكاب لأفعال يمنعها أو ينهي عنها القانون [1]كإطلاق الرصاص ومجاوزة السرعة القانونية والمنافسة غير المشروعة... ينتج عن هذه الأفعال قيام المسؤولية الجنائية [2] أو المدنية أو المسؤولية الإدارية.

ثانيا :الخطأ السلبي

يكون بالامتناع عن عمل أو باتخاذ موقف سلبي مستقل عن أي عمل إيجابي كامتناع الطبيب عن علاج مريض، أو ترك المقاول لحفرة حفرها في الطريق العام دون وضع نور أحمر للتنبيه [3] إلى وجودها وهذا ما أشارت إليها المادة 125 ق.م حيث جاء فيها "..... يحدث بفعله(الخطأ الإيجابي) أو امتناعه (الخطأ السلبي)[4]. ومثال عن الخطأ الإيجابي ما ورد في المادة179 فقرة 3 من الأمر06-03[5] التي جاء فيها: تعتبر على وجه الخصوص، أخطاء من الدرجة الثانية الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:

المساس, سهوا أو اهمالا بأمن المستخدمين وأو أملاك الإدارة .

---

[1]عمار عوابدي ، المرجع السابق، ص 117.

[2] المسؤولية الجنائية : هي أهلية الإنسان العاقل الواعي لأن يتحمل جزاء عقابيا نتيجة فعل نهى عنه القانون ، أو ترك ما أمر به باسم و مصلحة المجتمع .راجع الدكتور سامي جميل الفياض الكبسي ، المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة ، ص 17.

[3]سليمان مرقس، المرجع السابق ،ص280.281.

[4] المادة 125 من القانون المدني.

[5]الأمر 03.06مؤرخ في2006.07.15المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة ،الجريدة الرسمية رقم 46 لسنة 2006.

الفرع الثاني :الخطأ العمدي والخطأ بإهمال

أولا :الخطأ العمدي

يتوافر عندما يتعمد الشخص بسلوكه إحداث ضرر بالغ بالغير، وعندما يتوفر لدى الفاعل قصد الإضرار من جهة ونية إتيان الفعل الذي يسبب الضرر من جهة أخرى ، فالإدارة لا تتجه فقط إلى الفعل بل تتجه إلى إحداث الضرر.[1]

إذا هو النظر إلى سوء نية مرتكب الخطأ كما هو الشأن في قضية (ل. م) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية جيجل حيث تم نزع ملكيه (ل. م) المتمثلة في قطعتين أرضيتين من أجل إقامة محطة الاتصالات ومنحت لإدارة البريد دون أن يتم تعويض المالك، وعليه اعتبر مجلس الدولة تصرف البلدية يعد الاستيلاء على ملكية المالكة (ل. م) وأنها المسؤولة الوحيدة عن تصرفها الذي ألحق ضررا للمالكة يستوجب التعويض باعتبارها لم تتخذ الإجراءات المنصوص عليها قانونا فيما يخص نزع الملكية للمنفعة العامة (ل. م)[2].وهو ما أشارت إليه المادة 124 مكرر فقرة1من ق.م والتي أضيفت بعد التعديل بموجب القانون رقم 05-10.[3]

وكذا ما ذهبت إليه المادة 181 من الأمر 06-03 الفقرة 3و4 التي تنص على أنه :"التسبب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات و أملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة ." ونصت الفقرة 4 على "إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة ."[4]والتي اعتبرتها أخطاء مهنية من الدرجة الرابعة تقابلها عقوبة مشددة.

ثانيا : الخطأ بالإهمال

هو الإخلال بواجب قانوني سابق مقترن بإدراك المخل هذا الإخلال ودون قصد الإضرار بالغير. وللخطأ بإهمال درجات ،الخطأ الجسيم والخطأ اليسير[5]، ويحصل مثل هذا الخطأ على العموم بسبب عدم الاحتياط ، كالمستعير الذي يقصر في الاحتياط الواجب للمحافظة على شيء المستعار ،

---

[1] محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام ،"مصادر الالتزام " دار الجامعة الجديدة للنشر، 2002، ص 548.

[2] حميش صافية ،الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، مذكرة ماجستير ،جامعة الجزائر ،كليه الحقوق ، 2011 /2012، ص 15.

[3] تنص المادة 124 مكرر من القانون المدني على " ...إذا وقع قصد الإضرار بالغير..."

[4] الأمر 03.06المتعلق بالقانون الأساسي للوظيفة العامة .

[5] سليمان مرقس، المرجع السابق ،ص 262.

أو المقاول الذي لم يحرص على المواد الأولية التي قدمها له رب العمل ، ولم يراعي أصول الفن في استخدامها ، أو الحائز سيء النية الذي قصر في قبض الثمار ، وتكون نية الإضرار بالغير هي معيار التمييز بين الخطأ العمدي و الخطأ بإهمال ، أي الخطأ غير العمدي .[1]

عاقب المشرع الجزائري الموظف الذي يرتكب الخطأ سهوا أو إهمالا وذلك ما أشارت إليه المادة179من الأمر 03.06"...المساس سهوا أو إهمالا بأمن المستخدمين و أملاك الإدارة" إلا أن العقوبة في هذه الحالة تكون مخفضة حيث اعتبرت أخطاء من الدرجة الثانية .

ومن الأمثلة القضائية نجد قضية الجراح الذي ترك في جوف الطفل أثناء عملية جراحية إحدى الضمادات التي استخدامها في العملية ، بحيث لم يتخذ أقل احتياط لتفادي نسيانها في جوف المريض كما أن الطبيب قد أخطأ عندما أخفى عن الوالدين حقيقة ما حدث ، مما أدى إلى ارتفاع درجة حرارته بسبب الضمادة المتروكة ومما زاد من جسامة خطائه أنه أوهمهم بأن حالة المريض تحتاج إلى عملية أخرى قام بإجرائها بحثا عن الضمادة المتروكة مما سبب له في إيذاء جسيم .[2]

الفرع الثالث :الخطأ الجسيم والخطأ البسيط

أولا :الخطأ الجسيم

الأصل هو كفاية الخطأ البسيط في ترتيب مسؤولية الإدارة ،إلا أن القضاء الإداري اعتنق فكرة درجة خطورة الخطأ نظرا لكثرة المرافق العامة وتشعب نشاطها.[3]

والخطأ الجسيم هو خطأ غير عمدي يتخلف فيه قصد الإضرار من جانب مرتكبه، ولكن السلوك يتسم بدرجة كبيرة من الرعونة والإهمال فهو لا يصدر من أقل الناس تبصرا وبالرغم من الاحتمال الكبير لوقوع الضرر نتيجة الفعل الذي قام بها إلا أن الشخص يقدم عليه.[4]

وكان القضاء الجزائري فيما يخص النشاط الطبي يشترط لقيام المسؤولية وجود خطأ جسيم لغاية 1992[5] وقد أشار المشرع الجزائري إلى الخطأ الجسيم في المادة172من ق.م [6].

---

[1] علي فيلالي ، الالتزامات " الفعل المستحق للتعويض " ، دار موفم للنشر ، الجزائر ، 2002 ،ص 75 .

[2] غضبان نبيلة ، المسؤولية الجنائية للطبيب ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، مسؤولية مهنية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2009 ،ص97.

[3] حميش صافية ، المرجع السابق، ص 10.

[4] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 549.

[5] حميش صافية ،المرجع السابق ، ص 12.

[6] المادة 172 من القانون المدني ".... يبقى المدين مسؤولا عن غشه أو خطئه الجسيم".

ثانيا: الخطأ البسيط

هو أقل درجة من الخطأ الجسيم ويتمثل في الإهمال والرعونة وسوء الاختيار وعدم توقع احتمال الضرر أو توقعه بدرجة غير كبيرة دون اتخاذ التدابير الضرورية لتجنب وقوعه.[1]

الفرع الرابع: الخطأ الجنائي والخطأ المدني

أولا: الخطأ الجنائي

تدور فكرة الخطأ الجنائي بمناسبة الجرائم غير العمدية الواردة في قانون العقوبات على سبيل الحصر مثل (القتل الخطأ والإصابة الخطأ).فهو يتمثل في مخالفة واجب قانوني تكفله قوانين العقوبات بنص خاص، ومن صوره الإهمال، والرعونة، وعدم الاحتراز، وعدم مراعاة القوانين واللوائح ،ويخضع تقديره لمعيار الشخص المعتاد[2].

ثانيا: الخطأ المدني

الخطأ المدني الذي يعقد المسؤولية المدنية هو الإخلال بأي التزام قانوني ولو لم يكن مما تكلفه قوانين العقوبات .والخطأ المدني أوسع نطاقا من الخطأ الجنائي إذ أن كل خطأ جنائي يعد في ذات الوقت خطأ مدنيا والعكس غير صحيح[3] .

فالخطأ المدني مجاله واسع بحكم طبيعة القانون المدني الذي يعتبر الشريعة العامة.

الفرع الخامس: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

أولا: الخطأ الشخصي

هو الخطأ الذي يقترفه الموظف العام إخلالا بالتزامات و واجبات قانونية يقررها القانون المدني[4]،فالقانون المدني يسأل بذلك المسؤولية المدنية الشخصية أما قانون الوظيفة العامة يسأل بذلك المسؤولية الإدارية و إما يقرر كلاهما و تسأل المسؤوليتين معا.

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق ،ص 550.

[2] محمد حسين منصور، المرجع السابق ،ص 551. 552.

[3] عمار عوابدي ، المرجع السابق ،ص 119.

[4] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص 119.

ثانيا :الخطأ المرفقي

وهو ذلك الخطأ الذي يشكل إخلالا بالالتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير والإهمال الذي ينسب إلى المرفق ذاته ويقيم المسؤولية الإدارية و يكون الاختصاص بالفصل فيها لجهة القضاء الإداري[1] .

المبحث الثاني: شروط قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

سنتناول في هذا المبحث الشروط اللازمة لقيام مسؤولية الإدارة و هي شرط الضرر(المطلب الأول)،و العلاقة السببية بين الخطأ المرتكب من طرف الإدارة و الضرر الذي سببته للغير (المطلب الثاني).

المطلب الأول :مفهوم الضرر

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الضرر (الفرع الأول) و أنواع الضرر (الفرع الثاني) وشروط الضرر (الفرع الثالث) و إثبات الضرر (الفرع الثالث).

الفرع الأول : تعريف الضرر

الضرر هو أحد أركان المسؤولية بصفة عامة إدارية كانت أم مدنية، ويعني كل إخلال بحق أو مصلحة مشروعة للمضرور مادية كانت أو معنوية[2] .

و يعد الضرر ركن أساسيا لقيام المسؤولية مهما كان نوعها فلا يكفي لقيام المسؤولية وقوع الفعل الضار بل لابد أن يترتب على الفعل الضار ضرر[3] . ويجب أن تكون المصلحة المخل بها مشروعة،

[1] عمار عوابدي ،المرجع نفسه ،ص120.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، دعوى التعويض الإداري في الفقه وقضاء مجلس الدولة ،منشأة المعارف، 2009، ص 131.

[3] بشار ملكاوي، فيصل العمري ،مصادر الالتزام " الفعل الضار" ، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2002 ،ص 70.

أي أن تكون هذه المصلحة محمية قانونا، فإذا كانت غير مشروعة لا يترتب على المساس بها تعويض الانتفاء الخطأ في المساس بها[1] .

والضرر الذي يجب التعويض عنه هو الأذى الذي يصيب الشخص عند المساس بحق من حقوقه ، أو لمصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو اعتباره أو غير ذلك .[2]

لا يمكن تعويض الضرر إلا إذا كان له خصائص معينة ، إذا كانت هناك علاقة سببية بين الحقيقة التي يجب على الإدارة الاستجابة لها والضرر ، وإذا كان هذا الأخير منسوبا إلى هذا الشخص أو ذاك ، فأن تقييم تعويض يخضع أيضا لقواعد محددة [3].

بالرجوع للمشرع الجزائري نجد أنه لم يعرف الضرر ولم يحدد الأفعال الضارة ،إلا أنه تطرق لعنصر الضرر وأدرجه في الفصل الثالث من ق.م المعنون العمل المستحق للتعويض ، وقد أشار إليه المشرع الجزائري في أول قانون مدني سنه عكس الخطأ الذي تطرق إليه بعد التعديل سنة 2005.

بالرجوع لنص المادة 124 ق.م [4]وما يليها نجد أنه اشترط في العمل المرتكب من طرف الشخص أن يسبب ضررا للغير من أجل قيام المسؤولية والتعويض.

الفرع الثاني: أنواع الضرر

الضرر نوعان ضرر مادي« Damage matériel » وضرر معنوي « Damage moral »

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 131.

[2] بشار ملكاوي ، فيصل العمري ، المرجع نفسه، ص 70 .

[3]Martine Lombard ،droit administratif ، 4 éd paris panthéon –Assais،p 467

[4]راجع الفصل الثالث العمل المستحق للتعويض ، القسم الأول ، الثاني والثالث من القانون المدني الأمر 10–05 .

أولا: الضرر المادي

الضرر المادي هو الضرر الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله كنتيجة لخطأ الإدارة.[1] فالضرر المادي يعرض بوجهين أولهما الذي يصيب الإنسان في سلامة جسمه وحياته وهو الضرر الجسدي والوجه الثاني هو الذي يمس بحقوق أو مصالح المالية للإنسان فينعكس على ذمته أو موارده أو يحرمه من فائدة مالية أو يلقي عليه بتكاليف أو أعباء.[2]فالضرر الجسدي يتحقق عند التعدي على السلامة الجسدية للإنسان كالضرب و الجروح والقتل والكسر أو قطع لعضو من أعضاء الجسم ، ويتمثل في مصاريف العلاج بمختلف أنواعها ، نفقات الأدوية ، وتكاليف للمستشفيات ، نفقات لاستعانة الضحية بسبب عجزها عن الكسب لتوقفها عن العمل ، ومصاريف الدفن في حالة قتل الضحية .[3]

أما الضرر المالي فيتحقق عند المساس بالحق المالي انتقاص لمزيا مالية [4]، ويرتب الضرر المادي عند المساس بالذمة المالية للمضرور كالإتلاف محصولات زراعية ، أو حرق عقار أو منقول أو هدم حائط أو قتل حيوان[5] .

ويمكننا أن نجمع الضرر الجسدي و المالي معا للشخص المضرور كما هو الحال عند سقوط شخص من فوق طاولة العمليات وهو مخدر فيتعرض لكسور فيولد عنه إصابته بضرر جسدي و أخر مالي نتيجة إنفاقه لمبالغ مالية من أجل المعالجة[6] ، نجد كذلك حالة إصابة المريض بعاهة مستديمة

[1] محمد أنور حمادة ،المسؤولية الإدارية والقضاء الكامل، دار الفكر الجامعي،2006، ص55.

[2] عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي "الخطأ والضرر" ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة ،1984، ص 258.

[3] بن عاطي مراد ، المسؤولية المدنية للطبيب الجراح عن نقل وزرع الأعضاء ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي ، جامعة أبو بكر القايد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،سنة 2018 /2019 ، ص 91.

[4] بلحاج العربي ، أبحاث و مذكرات في القانون والفقه الإسلامي ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 70.

[5] بن عاطي مراد، المرجع السابق، ص 91 .

[6] خالد يعقوبي بن جلول مصطفى، المسؤولية الإدارية للمؤسسات العمومية الاستشفائية في الجزائر، مذكرة نيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق الجزائر، 2016 /2017، ص 25 .

نتيجة خطأ الطبيب فينتج عنه ضرر جسدي (عاهة) و أخر مالي من خلال ما يتطلبه من علاج و نفقات شراء الأدوية و كذا تعطله عن العمل[1] .

تطرق المشرع الجزائري في القانون المدني 05-10 إلى الضرر الجسماني والذي يعتبر ضرر مادي عن طريق المادة 140 مكرر1[2] .

كما تناول القضاء الإداري الضرر المادي ومن أمثلة ذلك:

الضرر المادي الواقع على الأموال:

قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى قضية وزير المالية ضد المدعو (م-ع) بتاريخ 01/02 /1988[3] حيث ألحقت مصلحة الضمان بالجزائر الضرر بالمدعو (م-ع) من خلال التسبب له بفقدان كمية من الذهب فهنا الضرر مادي يمس مال الشخص.

الضرر المادي الجسماني:

الأمثلة القضائية كثيرة بهذا الخصوص ونذكر قضية السيدة(ب. ف) ضد المؤسسة الاستشفائية الأم والطفل خالدي عبد العزيز تبسة، حيث أجرت (ب. ف) عملية قيصرية في المستشفى المذكور سابقا ،وتركوا لها ضمادات داخل بطنها أثناء إجراء العملية ،سببت لها الضمادات مضاعفات خطيرة أدت إلى إدخالها المستشفى ثانية و استئصال ما يقارب 14 سم من المصران الخشن الذي تعفن بفعل الضمادات

كذلك كمثال أخر قضية القطاع الصحي بأدرار ومن معه (ز.ر) في قرارها الصادر في 1929/04/19 بتأييد القرار المستأنف فيه والقاضي بتعويض المستأنف عليها عن الأضرار الجسدية

---

[1] باعة سعاد، المسؤولية الإدارية المستشفى العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون المنازعات الإدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016، ص 22 .

[2] تنص المادة 140مكرر1على:"إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني و لم تكن للمتضرر يد فيه ،تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر".

[3] راجع قرار المجلس الأعلى ،المجلة القضائية للمحكمة العليا ،العدد الرابع ،1993،ص173.

التي أصابتها من جراء خطأ طبي حيث يتعلق الأمر بامرأة حامل تم إخضاعها لعملية ولادة قيصرية نشأت على إثرها

وفاة المولود و أصيبت الوالدة بعاهة مستديمة تمثلت في العقم وبالتالي حرمانها من الأمومة إلى الأبد وهي في ريعان شبابها .[1]

ثانيا : الضرر المعنوي

هو ما يصيب الشخص في كرامته ،أو شعوره ، أو في شرفه أو معتقداته الدينية أو عاطفته ،وقد توسع القضاء في مفهوم الضرر المعنوي فاعتبر كذلك ما يصيب الشخص من جراء السب أو القذف من إيذاء للسمعة أو عن آلام النفس ،فهو كل ما يصيب الشخص في جانبه العاطفي أو النفسي.[2]

و قد عرفته المحكمة الإدارية العليا بأنه الضرر الذي يصيب مصلحة غير مالية للمضرور فقد يصيب الشرف و السمعة و الحط من الكرامة وقد ينال من العواطف و المشاعر و الأحاسيس الإنسانية فهي كلها أعمال تصيب المضرور و لاشك في إدخالها الغم والأسى إلى قلبه و تهز من كيانه ووجدانه و تحط من قدره بين أفراده .[3]

بالرجوع إلى تطبيقات الضرر المعنوي نجد أن مجلس الدولة الفرنسي كان يقبل بتعويض رمزي عن الأضرار الناتجة عن اعتداء على السمعة والشرف إلا أنه كان يرفض التعويض الاعتراف

بالألم المعنوي مبررا ذلك بأن الدمع لا يمكن تقويمه بالمال «les larmes ne se monnayent pas » .

[1] خالد يعقوبي ، المرجع السابق ، ص 25 .

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق ،ص 72 . 73.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع السابق ، ص 134

وتم التراجع عن هذا الموقف بمناسبة قضية (letisserand) سنة 1961 يقبلا لتعويض عن الآلام العاطفية.[1]وكذلك في قضية (surdo)[2] .

أما القضاء الإداري الجزائري فنجده يعترف بالضرر المعنوي وكمثال على ذلك قرار مجلس الدولة في قضية ورثة (م .أ) ضد المجلس الشعبي البلدي لبلدية بولهيلات باتنة حيث جاء في تسبيب مجلس الدولة قراره ما يلي حيث أن وفاة الضحية قد تسبب لذوي حقوقها ضررا معنويا ينبغي على البلدية تعويضهم،[3]حيث أن الضرر المعنوي هنا كان ناجما عن الحزن والحسرة.

وبالرجوع لنصوص التشريع المدني الجزائري نجد ،المشرع الجزائري في نص المادة 124ذكر الضرر بصفة عامة ولم يستثني الضرر المعنوي من التعويض إذن فهو يصرح بطريقة ضمنية لتبنيه فكرة الضرر المعنوي وإلزام التعويض عنها.

التعديل القانوني الذي أجراه سنة 2005 بموجب القانون05 .10أضاف المشرع المادة 182 مكرر التي ذكر فيها الضرر المعنوي واعتبره كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة[4] .

في هذه الحالة إذا سلمنا أن المشرع الجزائري يعتبر أن الضرر المعنوي هو فقط المساس بالحرية ،أو الشرف أو السمعة ،فيمكننا القول أنه تم تضييق نطاق الضرر المعنوي وحصره في الصور الثلاثة المذكورة ، حيث أن القضاء الإداري كان يعتبر كذلك الحزن والأسى والألم النفسي ضرر معنوي(كما تطرقنا سابقا في قضية (م.أ) ضد بلدية بولهيلات).

وقد اعتبر المشرع من ناحية أخرى أن الإهانة والشتم أو القذف كذلك ضررا وذلك في نص المادة 30 من الأمر 06-03[1] .

---

[1]كفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة، 2014 ،ص 217.

[2] تتلخص وقائع القضية في أن أحد الفنانين صنع تمثالا وأهده للبلدية لتضعه في ميدان عام ، إلا أن البلدية ونتيجة إهمالها أدى إلى تلف التمثال و اتخذت الإدارة قرار يعفى بشطبه ، فقرر مجلس الدولة تعويض الفنان بخمسة ألاف فرنك أنظر جابر جاد نصار ، مسؤولية الدولة عن أعمالها الغير تعاقدية ، قضاء التعويض ، دار النهضة العربية ، د ذ ر ط مصر ، 1955 ، ص 291 .

[3]أنظر قرار الغرفة الثالثة ، فهرس رقم 47 ،قرار غير منشور.

[4] تنص المادة 182مكرر القانون رقم10.05على :"يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة".

الفرع الثالث: شروط الضرر

أولا : أن يكون الضرر محققا ومؤكدا

يشترط لنشوء المسؤولية أن يكون الضرر محقق الوقوع أي لابد من وقعه حالا و فعلا ، و المقصود بهذا أن لا يكون افتراضيا أو احتمالا كأن يكون المضرور قد مات أو أصابه جرح في جسمه أو حصل تلف في ماله ،[2]أو أنه لم يقع بعد لكن حصوله في المستقبل أمر مؤكد وحتمي الوقوع كتفويت الفرصة على الطالب لأداء امتحانات الثانوية العامة ، فهنا الضرر محقق الوقوع في المستقبل ويتمثل في عدم قدرة الطالب على الالتحاق بالجامعة لإكمال دراسته ، وكإصابة طفل بعجز سبب ضرر لحقه يحول دون قدرته على ممارسة أي مهنة في المستقبل[3] ، وكذلك المريض الذي يقع ضحية خطأ في التشخيص يحصل على تعويض عن فقدان الفرصة الجسيمة التي كانت لديه لتجنب الإصابة بالعجز[4]وكذلك المرشح الذي يتم إبعاده بانتظام من مسابقة الخدمة العامة يمكن تعويضه .[5]

---

[1] تنص المادة 30 من الامر 6 0- 3 0 على:"يجب على الدولة حماية الموظف مما قد يتعرض له من تهديد أو إهانة أو شتم أو قذف أو بمناسبتها ويجب عليها ضمان تعويض لفائدته عن الضرر الذي يلحق به".

[2] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 80.

[3] نداء محمد أمين أبو الهوى ، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، رسالة مكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط ، 2010 ، ص 106 .

[4]Martine Lombard Ghilles Dumont ،Droit administratif،5 èd , p449.

[5]Martine Lombard Gilles Dumont ،op،cit،p449.

أما الضرر الاحتمالي أو الافتراضي فإنه محتمل الوقوع بمعنى وقوعه يبقى مجرد محلا للشك أي مجرد احتمال وبالتالي فلا يكون موجبا للتعويض ،[1] ولكي يصبح الضرر قابلا للتعويض يجب أن يكون ذا وجود مؤكدا وهذا ما أشارت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قضية بن أحسن أحمد ضد وزير الداخلية بقولها أن السيد أحسن فقد زوجته وولديه نتيجة الحريق الذي شب في مستودع سيارات محافظ الشرطة المركزية للجزائر بالإضافة إلى هذه الواقعة الألم النفسي الذي شعر به المدعى ذاتيا نتيجة الالام التي لحقته من فقدان زوجته وولديه القصر وفي هذه الحالة يمكنه المطالبة بمنح التعويض مالي عن الضرر المادي و الالام النفساني الذي أصيب بهما فعلا .[2]

ثانيا : أن يكون الضرر يمس بحق ثابت أو مصلحة مشروعة

يتحقق هذا الشرط عندما يكون هناك إخلال بمركز قانوني يحميه القانون سواء تمثل في المساس بحق من الحقوق أو مصلحة مشروعة الواجبة لطلب التعويض عنها ،[3] و الضرر قد يصيب الشخص بصورة مباشرة و قد يصيب غيره أي ذوي حقوقه (الضحية) ، فمن كان يعولهم ومن كانت نفقتهم واجبة عليه فأصابه و أصاب غيره نتيجة فقدانهم للنفقة ،[4] أي يجب أن تكون هناك علاقة قانونية بين المتضرر و بين طالب التعويض حتى يتسنى لهذا الأخير الحق في طلب التعويض .[5]

و الملاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي كان مشدد و اشترط وقوع الضرر على حق مشروع أي أن يمس مصلحة مشروعة حتى يتم تعويض عنه ،[6] و بالرجوع إلى القضاء الجزائري نلاحظ أنه لم يصرح بهذا الشرط إلا انه يمكن استنتاج بطريقة ضمنية من خلال عدة قضايا عرضت عليه فمثلا

---

[1] شريف أحمد الطباخ ، التعويض الإداري في ضوء الفقه و القضاء و أحكام المحكمة الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ، 2006 ، ص 204 .

[2] حميش صافية ، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية ، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، بن يوسف بن خدة كلية الحقوق ، 2011 /2012 ، ص 28 .

[3] طاهري حسين ، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية ، دار الخلدونية ، الطبعة الأولى ، 2007 ، ص 203.

[4] بشار ملكاوي فيصل العمري ، المرجع السابق ، ص 71 .

[5] سمير الذنون ، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانونيين المدني و الإداري ، المؤسسة الحديثة للكتاب ،لبنان ، ص 123 .

[6] نداء محمد أمين أبو الهوى ، المرجع السابق ، ص 108 .

نجد قضية كل من بوشات سحنون و السعيدي مالكي ضد وزير الداخلية بأنه يمكن للسيدين أعلاه شرعيا الادعاء بوجوب تعويضهما عن حرمانهما من استغلال محلهما .[1]

ثالثا :أن يكون الضرر مباشرا

مفاده أن يكون الضرر نتيجة مباشرة وحتمية للخطأ و النشاط الإداري الذي سبب الضرر للغير ، أي السبب المألوف الذي يحدث الضرر في العادة أما السبب العارض فلا يكفي لتقرير المسؤولية .[2]

و الضرر قد يكون مباشر أو غير مباشر إذ يتم تحديده وفقا لرابطة السببية التي تربط بينه وبين فعل الإدارة الخاطئ فإذا توفرت هذه الرابطة قامت المسؤولية الإدارية ،[3] ومن الأمثلة القضائية التي نجدها في هذا الشرط في مجال المسؤولية الإدارية للمؤسسات العمومية في قضية (ب.ر) ضد القطاع الصحي تبسة ومن معه وتتلخص وقائعها في إصابة طفل بشلل على إثر خضوعه لعملية تطعيم ضد مرض البوليوميليت بالقطاع الصحي ، وبعد إجراء خبرة طبية من قبل الطبيب حابس محمد رضا المعني بموجب الأمر الصادر عن رئيس الغرفة الإدارية المؤرخ في 2003/03/28 قضى مجلس الدولة بأن الأضرار اللاحقة بالولد على إثر تطعيمه لا علاقة لها مع العمل التلقيحي نفسه وتعود لسبب خارجي عن المرفق و بالتالي فإن مسؤولية القطاع الصحي فيما حدث غير ثابتة لعدم ثبوت العلاقة السببية بين التلقيح و الضرر .[4]

و عليه نستنتج حتي يكون الضرر قابل للتعويض لابد من توفر علاقة تجمع بين الخطأ الذي يرتكبه المرفق و الضرر الذي لحق الشخص.

---

[1] أوديني عباس ، الضرر في المسؤولية الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام ، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي ، 2015 /2016 ، ص23.

[2] طاهري حسين ،المرجع السابق ، ص202.

[3] محمد أمين أبو الهوى ، المرجع السابق ، ص 105 .

[4] خالد يعقوبي ، المرجع السابق ، ص 29 .

رابعا :أن يكون الضرر شخصيا

ومفاده إذا كان طالب التعويض هو المضرور فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصيا من ضرر ، أي يكون الضرر منسوبا إليه في ذاته أو في ماله و إذا كان طالب التعويض بصلة أخرى فالإثبات يكون للضرر الشخصي لمن تلقى الحق عنه من خلال صلة قربى شرعية أو صلة الرحم[1].

إذ يمكن تقسيم الضرر الشخصي إلى الضرر الذي يلحق الأموال و الضرر الذي يلحق الأفراد

1. الضرر الذي يلحق الأموال :

ويتحقق هذا النوع من الضرر في حالة الاعتداء على الملكية كليا أو جزئيا مثل هدم منزل أو تخريب أرض أو أخذ سيارة .[2]

2. الضرر الذي يلحق بالأفراد :

في هذا النوع من الضرر الطابع الشخصي للضرر قائم بالنسبة للفرد المضرور دون ذوي الحقوق لأنه لم يصيبهم ضرر شخصي ، إلا أن القضاء الإداري سمح لهم بتقديم طلب التعويض باسم الضحية مما يؤدي إلى انتقال الحق في التعويض إلى من يرث الضحية وذلك أن الأضرار غير المباشرة التي تصيبهم بفعل وفاة أو مرض الضحية الفورية ، بحيث لم يعد بمقدورهم الاستفادة من المساعدة المادية التي تقدم لهم من الضحية إضافة إلى الألم المعنوي الذي يشعر به الشخص بعد فقدان شخص عزيز عليه أو بسبب إعاقة يبقى مصاب بها .[3]

خامسا :أن يكون الضرر قابلا للتقييم بالنقود

يشترط في الضرر الذي يمكن التعويض عليه أن يكون قابلا للتقدير بالنقود ، إذا كان ضرر ماديا يمس مصلحة ماديا للمضرور ،[4] وكان من الواضح أن الأضرار التي لحقت بالممتلكات تؤدي إلى خسائر مالية ،[5] كالمساس بعقار مملوك حيث تقوم في هذه الحالة الدولة بنزع الملكية و تدفع مقابل ذلك لأصحابها مبالغ مالية معتبرة لجبر الأضرار التي لحقتهم من جراء ذلك .

ففي مجال الأضرار الطبية يمكن تقييم بالنقد تكاليف التشخيص و العلاج و إعادة التأهيل و المصاريف القضائية و أتعاب المحامي الموكل لرفع دعوى التعويض ، كما أن الأضرار الجسمانية

---

[1] سمير الذنون ، المرجع السابق ، ص 116 .

[2] حميش صافية ، المرجع السابق ، ص 26 .

[3] أوديني عباس ، المرجع السابق ، ص17 .

[4] طاهري حسين ، المرجع السابق ، ص 203.

[5]Martine Lombard , Gilles Doumont , OP , Cit , P.449

الناشئة عن الأعمال الطبية الجراحية يمكن هي الأخرى تقييمها بالنقد ، حيث أن المساس بالسلامة الجسدية ينعكس سلبا على القدرة على العمل و كسب الرزق بل وحتى الضرر الجمالي يمكن تقييمه بالنقد هو الأخر (إذا تعلق الأمر بفنان ، ممثل) ، أما بالنسبة للأضرار المعنوية والتي يصعب تقييمها بالنقد فإن القاضي قد يقبل منح التعويض بشأنها ويتم تقدير ذلك بصفة رمزية أو جزافية .[1]

الفرع الرابع : إثبات الضرر

طبقا للقاعدة العامة في الإثبات فإن عبئ إثبات الضرر يقع على عاتق من يدعيه، إلا أنه في مجال المسؤولية الإدارية ،ونظرا للدور الإيجابي للقاضي الإداري فإنه قد يخفف من هذا العبء على المدعي بأن يكتفي بما يؤكد هذا الأخير بشرط أن يكون ما يقدمه المتضرر المزعوم يشكل سند دليل ابتدائي لأنه لا يكفي أن يكون ما قدمه المدعي يقوم على مجرد افتراضات[2]، بل يجب عليه إثبات الشروط الواجب توفرها في هذا الضرر من كونه محققا يستوي بأن يكون قد وقع بالفعل أو أن وقوعه في المستقبل أمر حتمي وأن هذا الضرر يتسم بصفة الخصوصية مع إخلاله بمركز قانوني مشروع، وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا أن ... إثبات الضرر هو مسؤولية من يتمسك به إذ عليه أن يقدم ما يثبت إصابته بأضرار مباشرة من أدع و طالما أنه ليس هناك مستندات تحجبها جهة الإدارة تخص الدعوى[3].

المطلب الثاني : العلاقة السببية

سنتناول في هذا المطلب تعريف العلاقة السببية التي يستوجب توفرها بين الخطأ و الضرر لقيام المسؤولية الإدارية (الفرع الأول) و تقدير العلاقة السببية (الفرع الثاني)،كما يمكن أن تسقط مسؤولية الإدارة بانتقاء العلاقة السببية في حالات محددة (الفرع الثالث).

[1] سليمان الحاج عزام ، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ،علوم في الحقوق تخصص قانون إداري ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2011/2010 ص 177.

[2] سليمان حاج عزام ،المرجع السابق ، ص 161 .

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 145 .

الفرع الأول: تعريف العلاقة السببية

العلاقة السببية ركن ضروري في المسؤولية سواء كان أساسها الخطأ أو المخاطر دون خطأ ، فيجب أن توجد رابطة سببية بين الخطأ والضرر الذي أصاب المضرور[1]. وهذا ما نصت عليه المادة 124 من ق.م.

ولا مجال لقيام المسؤولية الإدارية إلا بتوفر ثلاثة عناصر خطأ من جانب الإدارة العامة وضرر و علاقة سببية مباشره بينها وبهذا فالعلاقة السببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية الإدارية ويقصد بها أن يكون الخطأ هو المصدر المباشر للضرر ويعبر عنه أحيانا باشتراط أن يكون الضرر مباشرا إلا أن هذه الرابطة المباشرة بين الخطأ والضرر قد تنتفي في حال وجود السبب الأجنبي[2].

كما أنه لن يتم تحمل المسؤولية إلا إذا تم إثبات علاقة السبب و النتيجة بين الحدث الضار و الضرر، وقد يودي وجود ظروف تبرئة معينة إلى إزالة المسؤولية أو تقليلها .[3]

أما القضاء الجزائري فقط أكد على وجوب وجود علاقة سببية مباشرة بين الفعل الضار والضرر ، وهذا ما ورد في قرار المحكمة الإدارية بالجزائر بتاريخ 22 أكتوبر 1965 في قضية الشركة المدنية العقارية فأجابت المحكمة الإدارية بأنه "من الصعب إثبات علاقة سببية مباشرة ما بين الأشغال وانخفاض الإيجارات ...أما بخصوص استحالة الدخول إلى المرأب ،فإنه توجد علاقة سببية مباشرة.."."[4]

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يشر صرحة إلى العلاقة السببية بنص صريح إلا ما يفهم ضمنيا من مواد القانون المدني خاصة المادة124.صحيح أن المشرع ليست مهمته إعطاء تعريفات لكن نرى أنه و لأهمية ركن السببية و ما قد يحدث من التباس فيها ،كان على المشرع أم يوضح أكثر و يشير اليها صراحة .

---

[1] طاهري حسين ،المرجع السابق، ص205.

[2] نداء محمد أمين أبو الهوى، المرجع السابق ،ص116.

[3] Martine Lombard ، op ،cit،p469.

[4] لحسن شيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، الجزء الأول ،دار الهدى، 2013، ص387 .

الفرع الثاني: تقدير العلاقة السببية

أولا: نظرية تعادل وتكافؤ الأسباب

تعني أن الضرر وقع نتيجة لتظافر مجموعة من الأسباب أدت كلها إلى حدوثه بحيث إذا ما انتفي أحدهما ما وقع الضرر، إلا أن سبب من بين هذه الأسباب هو الذي حرك باقيها فيكون صاحبه هو المسؤول وحده عن إحداث الضرر ويتحمل التعويض عنه[1] .

فمثلا لو أن شخص قد تعرض جراء الضرب إلى أضرار جسمانية استوجبت نقله إلى المستشفى وفي الطريق تعرضت السيارة التي تنقله إلى حادث وعند وصله إلى المستشفى تأخر الأطباء في إسعافه أو وقع خطأ طبي أثناء التكفل بحالته مما ترتب عنه وفاته ، فمن هو المتسبب في الوفاة ؟ فبتطبيق نظرية تكافئ الأسباب يكون كل من الشخص المعتدى و سائق السيارة و الأطباء مسؤولون جميعا عن الوفاة لكونهم ساهما جميعا في إحداث النتيجة .[2]

ثانيا :نظرية السبب المنتج

جاء بهذه النظرية الفقهية الألمانية vonkries وتفيد بأنه إذا تداخلت عدة أسباب في إحداث الضرر فلابد من التفرقة بين الأسباب العرضية و الأسباب الفعالة. أي لابد من أن يكون السبب في إحداث الضرر منتجا في ما حدث من الضرر وليس عارضا وتعتبر هذه النظرية من أقرب النظريات إلى الواقع وهي ما أخذه المشرع الأردني في نص المادة 257 من القانون المدني[3] .

كان للقضاء الإداري الجزائري أن يصرح بالعلاقة السببية في أكثر من فرصة لكنه يكتفي بالتصريح بوجود علاقة أو يصفها بالمباشرة أو الثابتة أو المؤثرة وقد يستعمل فقط ما يدل عليها[4] .

[1] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع السابق، ص 153.

[2] سليمان حاج عزام ، المرجع السابق ، ص 192 .193 .

[3] بشار ملكاوي، فيصل العمري ،المرجع السابق ،ص 85.

[4] كفيف الحسن ،المرجع السابق،ص217.

كما أخذ أيضا بنظرية السبب الملائم في عدد من القضايا كتصريحه بثبوت علاقة سببية بين عمل جراحي يتمثل في وضع صفيحة في الفخذ والضرر المتمثل في تعفن عظم الفخذ[1] .

أما بالنسبة للمشرع فقط أشار في المادة 182 ق.م إلى نتيجة طبيعية، وأعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوخاه ببذل مجهود معقول[2] .

الفرع الثالث :انتفاء العلاقة السببية

هنالك أسباب أجنبية يمكن أن تلعب دورا في حدوث الضرر غير الشخص الذي يظن أنه مسؤول عن ذلك مما يؤدي إلى التخفيف من مسؤولية أو الإعفاء منها كليا [3] فإذا تبين للقاضي أن للضرر يعود لأسباب أجنبية لا علاقة لها بنشاط الإدارة المخطئ فإنه يعفي الإدارة من مسؤوليتها إما كليا أو جزئيا وتتمثل هذه الحالات في خطأ الضحية، خطأ الغير، القوة القاهرة ، والظرف الطارئ[4] .

وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 127 من ق .م "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا بد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير معلوم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"[5] **أولا: خطأ الضحية**

من بين الأسباب الأجنبية التي نظرا لأهميتها التطبيقية تأتي في المرتبة الأولى تستمد من سلوك الضحية نفسها[6] .

تنتفي العلاقة السببية وبتالي تنتفي مسؤولية الإدارة كليا إذا ثبت أن فعل المضرور وحده هو من تسبب بالضرر ،أما إذا كان خطأ المضرور من جملة الأخطاء التي تسببت في وقوع الضرر ومن بينها خطأ الإدارة فإن مسؤولية الإدارة بالتعويض تنتفي أي تعفى الإدارة من مسؤوليتها جزئيا بشكل جزئي في هذه الحالة ،ويعود تقدير ذلك للقاضي أثناء نظره في النزاع[7] .

---

[1] انظر قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثةرقم007733بتاريخ 2003/03/11 قضيه (م.خ)ضد مستشفى بجاية.

[2] كفيف الحسن ،المرجع السابق ،ص 218 .

[3] صافية حميش ، المرجع السابق ، ص 38 .

[4] كفيف الحسن ،المرجع نفسه ، ص 218 .

[5] المادة 127 من القانون المدني.

[6] لحسن بن شيخ اث ملويا ،دروس في المسؤولية الإدارية ، نطام التعويض في المسؤولية الإدارية ،الكتاب الثالث ،دار الخلدونية ،2007 ، ص76.

[7] نداء محمد أمين أبو الهوى ، المرجع السابق ،ص 117.

وقد أقر المشرع الجزائري بإعفاء الإدارة من المسؤولية جزئيا أو كليا من خلال نص المادة 177 ق.م[1] .

و بالرجوع للقضاء الإداري تجد العديد من القضايا في هذا الشأن:

قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في 03 ديسمبر 1965 في قضية حطاب السعيد ضد الدولة أين أعتبر المجلس الأعلى بأن الضحية ساهم بخطئه المتمثل في عدم الحذر إلى جانب خطأ الإدارة المتمثل في عدم تفقد أعوان الإدارة لوضعية الخط الكهربائي.[2]

وكذلك في قضية وزير التربية الوطنية ضد فريق محجوب حيث قضت الغرفة الإدارية في 1988/06/03 بانعدام خطأ الضحية[3] .

حيث جاء في القرار" المرفق العام للتعليم مسؤول عن الضرر الناجم عن انعدام الحراسة وبالتالي فإن مسؤولية الدولة الجزائرية قائمة بصورة ألية ومباشرة".

[1] تنص المادة 177من القانون على :" يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث ضرر أو زاد فيه" .

[2] لحسن شيخ أث ملويا ، المرجع السابق ،ص 76.

[3] راجع المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الأول من 1992 ص 125 وما يليها.

ثانيا: خطأ الغير

يوجد سبب أجنبي أخر ممكن وهو فعل الغير[1]، والذي يمكن أن يكون شخصا عموميا أو خاصا ،ويمكن القبول أن يعتبر فعل الغير بأن له دورا سببيا حتى ولو لم يكن مخطئا[2] .

إذا كان الشخص عاما تعفى الإدارة من المسؤولية كليا إذا كان الضرر ناتج عن خطأ الغير لوحده، أو جزئيا إذا اشترك خطأ الإدارة مع خطأ الغير أما إذا كان الغير شخصا خاصا فإنه يطبق نفس الحل بالنسبة للضرر الناتج عن الخطأ الغير لوحده أما إذا اشترك خطأ الغير هنا مع خطأ الإدارة فتثور في الواقع عدة مشاكل في الاختصاص. هل الضحية يتابع كل طرف أمام الجهة القضائية المختصة، وهل تطبق الفكرة الواردة في المادة 126 من ق.م [3]التي تنص على تضامن الشركاء.

أو يحكم القاضي على الإدارة بتحمل التعويض الكلي لحماية حقوق الضحية مع احتفاظها بحق دعوى الرجوع ضد الغير.[4]

ثالثا: القوة القاهرة

عرفت المحكمة العليا القوة القاهرة سنة 1990 بأنها "حدث تتسبب فيه قوة تفوق قوة الإنسان حيث لا يستطيع هذا الأخير التحكم فيها ،كما تتميز القوة القاهرة بطابع عدم قدرة الإنسان على توقعها."[5]

من خلال هذا التعريف يمكننا القول أن القوة القاهرة قد تكون كوارث طبيعية ،كالزلازل، الفيضانات ،البراكين، سقوط النيازك ، أو حتى يمكن أن يكون وباء أو فيروس خطير مثل فيروس كورونا ،بشرط أن لا يكون منتج في المختبرات.

قدم القضاء الإداري مميزات القوة القاهرة وهي:

- أن يكون الحدث خارج عن الإدارة .

---

[1] الغير هو كل شخص عام أو خاص مهما كانت صفته غير المدعى عليه والأشخاص الواقعين تحت مسؤوليته.

[2] لحسن بن شيخ أث ملويا ، المرجع السابق ، ص 391 .

[3] المادة 126 : إدا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض .

[4] كفيف الحسن، المرجع السابق، ص 220/219.

[5] قرار المحكمة العليا رقم 697.43الصادر في 1990.06.11المجلة القضائية العدد1991.02،ص88.

- أن يكون الحدث غير متوقع: ذكرت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أهمية هذا العنصر في قضية بلدية سكيكدة ضد شركة (Di Miglid) وقضية الدولة ضد شركة(papeterie et cartonneries modernes)
- أن يكون الحدث غير مقاوم : ويشترط القضاء أن يكون الحدث غير مقاوم وليس صعب التحمل فقط.

يترتب عن القوة القاهرة الإعفاء الكلي الإدارة من مسؤوليتها إذا كان حدوث القوة القاهرة هو السبب الوحيد للضرر، لكن إذا ساعدت الإدارة بطريقة أو بأخرى على وقوع الضرر ،فيكون الإعفاء جزئيا ويحدد القاضي نسبة المسؤولية الإدارية[1] .

هذاما أشارت إليه الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها بتاريخ 19 افريل 1968 بخصوص قضية الدولة ضد شركة الورق المقوى العصرية بالنسبة لضرورة أن يكون للحادث طابع عدم التوقع وطابع الاستثناء لكي يعتبر قوة قاهرة: " حيث أن الجزائر أثبتت بأن الأمطار المتهاطلة في يومي05و 08أكتوبر 1957 والفيضانات الناتجة عنها لها طابع عدم التوقع والاستثناء الذين يسمحان باعتبارها قوة قاهرة..."[2] .

كذلك ما ذهب إليه مجلس الدولة في قضية (ج .ف) ضد بلدية بومقر حيث بتاريخ 2001.05.07حيث جاء " حيث أن بلدية بومقر كانت ضحية للفيضانات يوم1997.09.17.... وبالتالي هناك قوة قاهرة..."[3] .

وبالنسبة للمشرع الجزائري أشار كذلك لنوع من القوة القاهرة وهي الكارثة الطبيعية في نص المادة 147 من قانون البلدية حيث أسقط مسؤولية البلدية في حالة وقوع الكارثة الطبيعية اتجاه الدولة والمواطنين بشرط إثباتها أنها اتخذت الاحتياطات[4] إذا من المنظور العكسي نفهم أنه إذا حدث

---

[1] خلوفي رشيد، قانون المسؤولية الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،الطبعة الرابعة ،2001 ،ص 131.132.

[2] لحسن بن شيخ أث ملويا ،المرجع السابق، ص 76.

[3] راجع قرار منشور في مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003 ، ص103.

[4] تنص المادة 147 من قانون البلدية على :" في حالة وقوع كارثة طبيعية لا تتحمل البلدية مسؤولية تجاها الدولة و المواطنين إذا أثبتت أنها اتخذت الاحتياطات التي تقع على عاتقها و المنصوص عليها بموجب التشريع والتنظيم المعمول به" .

فيضانات مثلا و سببت أضرار للمواطنين وثبت أن البلدية لم تتخذ الاحتياطات السلامة كتنظيف البالوعات لكنها تقوم المسؤولية البلدية (مثلما حدث في فيضانات باب الواد سنة 2001) ومثال عن القوة القاهرة كذلك أن يسقط المريض على الرصيف في المستشفى نتيجة هزة أرضية إلا أنه إذا ساهم المرفق إلى جانب القوة القاهرة في إنشاء الضرر فانه يسأل جزئيا[1] .

رابعا: الظرف الطارئ (الحالة الطارئة)

تعتبر الحالة الطارئة خاصة بالقانون الإداري لأن القانون المدني لا يميز بين القوة القاهرة و الحالة الطارئة.

يتشابه الظرف الطارئ مع القوة القاهرة في أنه لا يمكن توقعه ولا يمكن الدفع به إلا أنه يختلف عن القوة القاهرة في كون الحالة الطارئة ليست أجنبية عن المدعى عليه (الإدارة) أي أن تكون داخل النشاط الضار[2] ، كما أن الظرف الطارئ ينتج عن سبب مجهول وفي نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ فإن الظرف الطارئ يعفي الإدارة من مسؤوليتها لأنه يفترض عدم وجود خطأ[3] .

هذه هي الحالات الأربع التي تعفى فيها الإدارة من مسؤوليتها والتي أجملها المشرع الجزائري في نص المادة 127.

[1] سليمان الحاج عزام ، المرجع السابق ، ص208 .

[2] لحسن بن شيخ أث ملويا، المرجع السابق ، ص 394.

[3] رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص135.

الفصل الثاني:

الخطأ الذي يعقد و يؤسس المسؤولية الإدارية

الفصل الثاني: الخطأ الذي يعقد و يؤسس المسؤولية الإدارية

يرتبط المرفق العام ارتباطا وثيقا بالموظف العام، فهذا الأخير هو الأداة التي تسير شؤون المرفق، و الموظف أثناء ممارسته لمهامه معرضا للوقوع في الخطأ الذي قد سبب ضرارا للغير قد يكيف الخطأ الذي يرتكبه الموظف أنه خطأ شخصي كما قد يكيف على أنه مرفقي يتحمل المرفق فيه مسؤولية، (المبحث الأول) قد يثور الإشكال حول التداخل بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ومن أجل ذلك وضعت معايير فقهية و تشريعية لتفرقة بينهما أما فيما يخص الجمع بين الخطأين فنجد جمع الأخطاء و جمع المسؤوليات و النتائج المترتبة عن هذه القاعدة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ الشخصي و المرفقى

لقد شيد القضاء الإداري نظرية الخطأ الشخصي(المطلب الأول) والخطأ المرفقي (المطلب الثاني) كأساس لفكرة الخطأ في القانون الإداري ، فالقاعدة الأساسية أن هناك خطأ قد وقع فإلى من ينسب هذا الخطأ إلى الموظف ذاته عن تأدية وظيفته أو إلى المرفق لعام؟.

المطلب الأول: الخطأ الشخصي أساس قيام المسؤولية الإدارية

سنتناول في هذا المطلب الخطأ الشخصي المرتبط بالمسؤولية الإدارية ومن أجل ذلك قمنا بتعريف الخطأ الشخصي فقهيا وتشريعيا(الفرع الأول) ثم تطرقنا إلى معايير تحديد الخطأ الشخصي (الفرع الثاني) ،وأخيرا ميزنا الخطأ الشخصي عما يشابه من أخطاء من أجل رفع اللبس (الفرع الثالث)

الفرع الأول: تعريف الخطأ الشخصي

هو الخطأ الذي يقوم به الموظف وله طابع شخصي ، كما إذا تصرف بدافع هوى خاص في نفسه أو عدم تبصره وهو الذي يصدر عن الموظف بسوء نية [1]، مثل أعمال العنف وحوادث الاختلاس ، أو هو الخطأ قد يكون الخطأ الشخصي للموظف العام خطأ مدني يقيم المسؤولية الشخصية متى كان قد أخل بالتزامات يقرها القانون المدني ، وقد يكون الإخلال بالتزامات و الواجبات القانونية الوظيفية المقدرة بواسطة قواعد القانون الإداري فيكون الخطأ الشخصي للموظف من خطأ تأديبيا يقيم مسؤولية الموظف التأديبية .[2]

---

[1] فهد عبد الكريم أبو العثم ، القضاء الإداري "بين النظرية و التطبيق"، دار الثقافة ،2005 ، ص 550

[2] بوالطين ياسمينة ، التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية و الشخصية في القضاء الإداري ،مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، 2005/2006، ص05.

نستخلص مما سبق أن الخطأ الشخصي هو إخلال الموظف بالتزاماته القانونية من أجل تحقيق المصلحة الشخصية له ويكون ذلك عن قصد ويحدث أضرار للغير .

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نلاحظ أن المشرع تطرق في العديد من النصوص القانونية إلى الخطأ الشخصي لكن لم يعرفه فقد أشار إليه الأمر 133/66[1] بعبارة الخطأ خارج عن ممارسة مهامه (أي مهام الموظف) وهنا يفهم ضمنيا من سياق المادة 78 أنه يقصد بها الخطأ الشخصي و بعد تبني المشرع الجزائري في قانون أساسي جديد خاص بالوظيفة العامة سنة 2006 (الأمر 03/06) وصف صراحة الخطأ المنفصل عن المهام بالخطأ الشخصي فزاد ذلك الغموض الذي كان في القانون السابق .

أما فيما يخص قانون البلدية فنجد أن المشرع الجزائري في أول قانون للبلدية (الأمر 24/67 الصادر سنة 1967) لم يتطرق إلى عبارة الخطأ الشخصي فاكتفت المادة 179[2] بتقرير مسؤولية البلدية مدنيا عن أخطاء رئيسها و نوابه ورؤساء المجالس المؤقتة وموظفو البلدية التي يرتكبونها حين قيامهم بوظائفهم أو بمناسبتها الأمر الذي استدركه في قانون البلدية لسنة 1990 بموجب الأمر 08/90/ المادة 145 منه الفقرة الثانية[3]، حيث تضمنت عبارة الخطأ الشخصي ونفس ماذهبت إليه المادة 144 من قانون البلدية لسنة 2011 حيث أبقت على عبارة الخطأ الذي دون تبيان ماهو الخطأ الشخصي ، كما تم الإشارة إلى الخطأ الشخصي في قانون الولاية المادة 140 ، كذلك في نص المادة 31 من القانون العضوي 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء (لا يكون القاضي مسؤولا إلا عن خطئه الشخصي ...) .

نلاحظ مما سبق أن المشرع الجزائري اكتفى فقط بذكر عبارة الخطأ الشخصي وحتى إدراج هذه العبارة جاء باحتشام وعبر مراحل ، كان على المشرع ذكر حالات الخطأ الشخصي ولو على سبيل المثال .

استنادا إلى نص المادة 31 من الأمر 06/ 03 ونص المادة 23 من الأمر 74/75 يمكننا القول أن المشرع الجزائري يعتبر أن الخطأ الشخصي هو الخطأ المنفصل عن الوظيفة و الذي يتميز بالجسامة

---

[1] الأمر 133/66المؤرخ في 02جوان1966، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة ،الجريدة الرسمية العدد 46 ، ص542.

[2] أمر 24/67 المؤرخ في 18 يناير 1967 ، يتضمن قانون المدني الجريدة الرسمية العدد 04 ، ص 90 .

[3] المادة 145من قانون البلدية 08/90،ج.رالعدد15.

من الناحية القضائية نجد العديد من القرارات القضائية تضمنت الخطأ الشخصي ، ومثال ذلك ما جاء في قرار مجلس الدولة (غير منشور) بتاريخ 2001/08/09 في قضية ورثة (م .ع)ضد بلدية ولاد فايت حيث تقضي حيثيات القضية قيام حارس بلدي بإطلاق النار على الضحية (م. ع) وقتله بعد مناوشات قامت ينهم ، فقضى مجلس الدولة بانتفاء الخطأ المرفقي وقيام الخطأ الشخصي .[1]

الفرع الثاني : معايير تعريف الخطأ الشخصي

أولا :معيار النزوات الشخصية

نادي بهذا المعيار الأستاذ Laferrier ويقوم هذا المعيار بالتمييز بين نوعي الخطأ اعتمادا على نية الموظف المنسوب إليه الخطأ ، فالخطأ يعتبر شخصيا إذا كان العمل الضار مطبوعا بطابع شخصي يدل على ضعف الموظف ونزواته وعدم تبصره وعدم الحرص على سوء النية لدى الموظف اعتبر خطأه شخصيا فتقوم المسؤولية الشخصية إزائه .[2]

يلاحظ أن هذا المعيار يقوم على عنصر شخصي وهو نية الموظف في تأدية وظيفته ، فكلما كانت النية هي الفائدة الشخصية البحتة التي تتميز بضعف وميول وشهوات وعدم تبصر اعتبر هذا الخطأ شخصيا [3]لذلك وجب البحث وراء هذه النية السيئة الشخصية من أجل اعتبار الخطأ إذا كان شخصي أو لا.

ثانيا :معيار الغاية أو الهدف

ينسب هذا المعيار إلى الفقيه (Duguit) الذي نفى كل علاقة للخطأ الشخصي بالخطأ الجسيم و اعتبر الخطأ شخصيا إذا خرج سلوك العون عن هدف الوظيفة [4]، فيقوم هذا المعيار على أساس الغاية من العمل الإداري الخاطئ فإذا قصد الموظف بعمله تحقيق أغراض شخصية لا علاقة لها بالوظيفة أو الاستفادة من سلطات وظيفته فإن الخطأ يعتبر شخصيا و إذا قصد بعمله تحقيق أغراض وظيفية فإن الخطأ يعد مرفقيا.

---

[1] راجع لحسن بن شيخ أث ملويا ، ص 176 للاطلاع على حيثيات القضية .

[2] عبد المالك يونس ،أساس مسؤولية الإدارة و قواعدها "دراسة مقارنة بين نظامي القضاء الموحد و المزدوج" ،دار الكتب القانونية ، مصر-الإمارات،2012، ص 122.

[3] محسن خليل ، القضاء الإداري ، الدار الجامعية ، المرجع السابق ،ص238.

[4] كفيف الحسن ، المرجع السابق، ص134

يعاب على هذا المعيار أنه غير عملي فيؤدي إلى إعفاء الموظف من المسؤولية في جميع الحالات التي يكون فيه خطأه بحسن نية .[1]

ثالثا: معيار الجسامة

الخطأ الجسيم وفقا لهذا المعيار هو خطأ شخصي يسأل عنه الموظف ويعتبر الخطأ بسيط إذا كان من الأخطاء المادية التي يرتكبها الموظف عند أداء وظيفته.[2]

وكلما كان الخطأ جسيما يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات أو كان الخطأ من الجسامة بحيث لا يمكن اعتباره من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظف في أداء عمله اليومي وهذا المعيار غير جامع ولا مانع .[3]

رابعا: معيار الانفصال عن الوظيفة

نادى بهذا المعيار العميد(Houriou) وبموجبه يكون الخطأ شخصيا إذا أمكن فعله عن أعمال الوظيفة ، و انفصال الخطأ عن الوظيفة قد يكون انفصالا ماديا أو معنويا (عقليا) [4]، ويتحقق الانفصال المادي إذا كانت الوظيفة لا تتطلب القيام بها أصلا كما لو قام أحد رؤساء البلديات بالتشهير بشخص حذف اسمه من جدول الناخبين فمثل هذا التشهير يعد عملا منفصلا انفصالا ماديا عن متطلبات الوظيفة ويكون الفعل معنويا إذا كانت الوظيفة تتطلب العمل ولكن لغرض أخر غير الذي أراد الموظف تحقيقه [5].

وانتقد هذا المعيار إذ وصف بكونه أوسع مما يجب أن يكون لأنه يجعل من كل خطأ مهما كان تافها خطأ شخصيا لمجرد أنه منفصل عن واجبات الوظيفية ، في حين أنه على يعتبر الخطأ مهما كان جسيما خطئا شخصيا لمجرد اتصاله بواجبات الوظيفية .[6]

---

[1] عتيقة بلجبل ،المسؤولية الإدارية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق ، تخصص قانون إداري ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة،2011/2012،ص49.

[2] عبد الله العزيز الجوهري ،القضاء الإداري "دراسة مقارنة "،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر،1983، ص 60

[3] غازي فوزان ضيف الله العدوان ، الضرر الناشئ عن خطأ الإدارة والتعويض عنه ، دراسة مقارنة بين الأردن ومصر رسالة استكمال للحصول على درجة الماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ، القسم العام ، 2013/2012 ص 9 .

[4] عبد المالك يونس محمد ، المرجع السابق ، ص 129

[5] فريجة حسين ، شرح المنازعات الإدارية ، دار الخلدونية ، ص 299

[6] عبد المالك يونس محمد ، المرجع نفسه ، ص 130

الفرع الثالث : تمييز الخطأ الشخصي بالمفاهيم الأخرى

أولا :الخطأ الشخصي و الخطأ الجزائي

مبدئيا يشكل الخطأ الجزائي الصورة المثالية للخطأ الشخصي ولقد تم اعتباره كذلك من طرف القضاء الفرنسي إلى غاية تخليه عن هذا سنة 1935 بمناسبة قضية"تيباز "(Thepaz)[1]التي تتلخص وقائعها أن قافلة شاحنة عسكرية تمشي بسرعة 20كلم / سا تجاوز دراج بأمر من أحد الضباط وبعد انحراف أحد السائقين (جندي) كانت قافلة من الشاحنات العسكرية تمشي على الطريق بسرعة 20 كلم /سا و بأمر من أحد ضباطها قامت القافلة بتجاوز راكب دراجة هوائية ، ثم فجأت انحرف أحد الجنود السائقين عن المسار تجنبا لاصطدامه بالشاحنة التي أمامه و التي تباطأت فجأة ثم انقلبت و أصابت راكب الدراجة وتم تحريك الدعوى العمومية بموجب المادة 390 من قانون العقوبات بناء على طلب المدعي العام ضد Yالذي أدانته المحكمة صلامة ثم محكمة شامبري ثم تدخلت الدولة من أجل رفض اختصاص السلطة القضائية من أجل استبدال مسؤوليتها المدنية بمسؤولية الجندي [2]، حيث ميز بين مفهوم كل من الخطأين وبعد هذا التاريخ أصبح الخطأ الجزائي بإمكانه أن يشكل خطأ مرفقيا يقيم مسؤولية الإدارة ، ولا يعتبر خطأ شخصي إلا إذا كان خارج الوظيفة أو عمديا أو ينطوي على جسامة خاصة .[3]

ولقد طبق القضاء الجزائري الفاصل في القضايا الإدارية هذا المبدأ في قضية ضد رئيس البلدية بتاريخ 1967/03/07 حيث كانت البلدية مكلفة بجمع الأموال ، غير أن رئيسهم ألزم أحد المواطنين بأن يدفع له مبلغ 500 دج تحت التهديد بالموت ، فتصرف رئيس البلدية هنا ليس له علاقة بالمرفق العام إنما يعد خطأ شخصيا يدخل ضمن أحكام قانون العقوبات ويقيم مسؤولية الشخصية لهذا الموظف .[4]

أما إذا كان الخطأ غير عمدي فتبقى الإدارة مسؤولة عن هذا النوع من الخطأ ، هذا ما قررته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية" السيد سائغي الرشيد "في المستشفى المدني بالأخضرية بتاريخ

---

[1] كفيف الحسن، مرجع سابق ، ص136.

[2]Tribunal . des Conflits du 14 janvier 1935 . 00820 publie au recueil .lebon www.logifrance.gouv.fr

[3] كفيف الحسن ، المرجع السابق ، ص 136 .

[4] عتيقة بلجبل، المرجع السابق ، ص 50 .

1977/01/22 حيث تتلخص وقائع هذه القضية في أن الطبيب"بانتافPentev" يعالج شاب سائغي الرشيد في المستشفى المدني بالأخضرية ثم باشر الطبيب علاج الشاب الرشيد بعد خروجه من المستشفى أي منزل سائغي الرشيد و على إثر هذه المعالجة حدثت له أضرار بالغة ، فرفعت دعوى قضائية أولى ضد الطبيب أمام القضاء الجزائي الذي قرر أن الطبيب قد ارتكب خطأ جزائي يتمثل في الجرح غير العمدي ثم تراجعت الضحية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر التي قررت ما يلي:

حيث أن الضرر المطلوب تعويضه من طرف السيد سائغي قد تسبب فيه" الطبيب بانتاف" الذي كان يشغل بالمستشفى ، حيث أن هذا الأخير "الطبيب "الذي استجاب لضميره المهني باشر علاج الشاب سائغي بمنزله حيث أن التصرف الإيجابي للطبيب لم يمنع القاضي الجزائي بأن يقرر بأن الأضرار التي لحقت بالشاب كانت نتيجة خطأ جزائي ارتكبه الطبيب ولكن حيث أنه بدون مرفق لم يكن للطبيب مباشرة علاج الشاب ، حيث أنه في هذه الظروف يكون الخطأ الشخصي للطبيب المعاقب بقرار جزائي علاقة بالمرفق وهكذا قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أن المستشفى هو المسؤول مدني لوحده مع الضرر الذي ارتكبه الطبيب على الشاب سائغي لأن الخطأ الجزائي لم يتوفر فيه العنصر العمدي . [1]

وقد أشار المشرع الجزائري إلى الخطأ الجزائي المرتب للمسؤولية الشخصية في عدة مواد من قانون العقوبات .

حيث جاء في المادة 108ق ع« ... مرتكب الجنايات المنصوص عليها في المادة 107 مسؤول شخصيا مسؤولية مدنية وكذلك الدولة على أن يكون لها حق الرجوع على الفاعل »[2] .

ويقصد بمرتكب الجنايات المنصوص عليها في المادة 107 الموظف العمومي الذي يأمر بعمل تحكيمي أو ماس بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية للمواطن .

كما نصت المادة 137 مكرر[3] (أضيفت بالقانون رقم 09/01 سنة 2001) ، كل موظف أو ضابط عمومي سخر أموالا منقولة أو عقارية خارج نطاق الحالات و الشروط المحددة قانونا ، يعاقب ...

---

[1] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 16/15 .

[2] قانون رقم15-19 المؤرخ في ربيع الأول عام 1437 الموافق 30 ديسمبر سنة 2015 الجريدة الرسمية العدد 71 المتضمن قانون العقوبات .

[3] أنظر المادة 137 مكرر من قانون العقوبات .

كما يعد الفاعل مسؤولا مسؤولية مدنية شخصية وتتحمل الدولة كذلك مسؤوليتها المدنية ، على أن يكون لها حق الرجوع على الفاعل .

نستنتج من المواد السابقة أن المشرع الجنائي ميز بين خطأ الموظف الجزائي و خطأه الشخصي ، كما أقر بأن الموظف يكون مسؤول مسؤولية شخصية في شقها المدني ، كما الدولة كذلك و أقر لها حق الرجوع على الفاعل .

نلاحظ أن المشرع الجزائري أقر بالمسؤولية الشخصية للمرفق فيما يخص الأفعال التي تكيف على أنها جناية أي في حالة الأفعال الضارة ضرر كبير غير عادي و لا مجال للشك فيها بأن تكون أخطاء غير مقصودة .

بالرجوع إلى نص المادة 137 مكرر و التي تتعلق بالأموال نرى أن المشرع لم ينهج نفس الأسلوب حيث اعتبر الموظف مسؤول شخصيا عن الأفعال التي تكيف على أنها جنحة من جهة أصاب المشرع حيث اعتبر الموظف مسؤول شخصيا الأمر الذي يجعل الموظف حذر في تصرفاته و فطن خوفا من العقوبة التي سيتحملها لوحده دون حماية من الإدارة ، ومن جهة أخرى لم يصب المشرع في العقوبة التي أقرها للأفعال الذكورة في المادة 137 مكرر حيث تراوحت مابين سنة إلى 5 سنوات حبس وغرامة من 10.000 إلى 100.000 دج فما يخص جرائم الأموال تعتبر هذه العقوبات قليلة كما أننا التمسنا بطئ و تأخر المشرع في هذا الموضوع حيث أنه لم يدرج هذه المادة إلى غاية سنة 2001 .

ثانيا :الخطأ الشخصي و الاعتداء المادي

يقصد بفكرة الاعتداء المادي بصفة عامة ارتكاب جهة الإدارة لخطأ جسيم أثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداء على حرية فردية أو ملكية خاصة ، و الاعتداء المادي إما أن يكون نتيجة لقرار إداري مشوب بعيب جسيم من عدم المشروعية استندت إليه الإدارة لتنفيذ العملية المادية و إما أن يكون نتيجة مباشرة لعملية نفسها لكون القرار الذي استندت إليه الإدارة سيما وذلك عندما تلجأ الإدارة إلى التنفيذ المباشر في غير الحالات المصرح بها قانونا .[1]

وقد كان يعتقد القضاء الفرنسي أنه يشكل بالضرورة خطأ شخصيا إلى أن تنازل عن هذا الموقف و فرق بين مفهوم كل منهما ، حيث أصبح من الممكن أيضا أن يرتب مسؤولية الإدارة ، و أما القضاء

[1] نداء محمد أمين أبو الهوى ، المرجع السابق ، ص 83 .

الجزائري نجد أنه أخذ بنظرية الاعتداء المادي و ما يترتب عنها بالنسبة لدعوى الإلغاء كما قرر أيضا مسؤولية الإدارة عن الاعتداء المادي في عدد من القضايا اعتبر أن ذلك ينشأ خطأ يوجب مسؤوليتها[1] بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه ميز بين الخطأ الشخصي و الاعتداء المادي من خلال المادتين107 و 108 من قانون العقوبات .

ثالثا :الخطأ الشخصي و أوامر الرئيس

يقصد بأوامر الرئاسية التي يصدرها الرئيس الإداري إلى مرؤوسيه لتنفيذها إلا أنه قد ينشأ أثناء تنفيذ المرؤوس لأوامر رئيسه أن يرتكب خطأ .[2]

لقد تطرق كل من القضاء والفقه إلى هذه المسألة ، و أصبح هناك شبه إجماع على أن القانون قد أنشأ التزاما بعدم طاعة الموظف لرؤسائه ، عندما تكون هذه الأوامر تمس أو تعرقل الصالح العام أو من شأنها تؤدي إلى ذلك بوضوح ، وبصورة خطيرة وفي حالة عدم التزام الموظف بهذا فإنه يكون مرتكبا لخطأ جسيم وهذا ما يؤدي إلى الخروج عن المبدأ القائل " بأن تنفيذ أمر الرئيس ينقل المسؤولية الشخصية " ، وفي هذا الإطار تنص المادة 129 من ق.م على : " لا يكون الموظفون والعمال العموميون مسؤولون مسؤولية شخصية عن أعمالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت طاعة هذه الأوامر واجبة عليهم " ، وتكون هذه الأعمال واجبة عليهم كانت غير مخالفة للقانون أو تبدو كذلك ، وفي حالة ما إذا تجاوز الموظف حدود الأمر الذي تلقاه من مرؤوسيه فإنه يكون مرتكبا لخطأ شخصي .[3]

المطلب الثاني :الخطأ المرفقي أساس لقيام المسؤولية الإدارية

بعد تطرقنا في المطلب الأول إلى مفهوم الخطأ الشخصي سنتطرق في هذا المطلب إلى الخطأ المرفقي كأساس لقيام المسؤولية الإدارية فقمنا بعرض تعريف فقهي وتشريعي للخطأ (الفرع الأول)، ثم عرفنا صور التي يتجلى بها الخطأ المرفقي (الفرع الثاني)

[1] كفيف الحسن ، المرجع السابق ، ص 138 .

[2] نداء محمد أمين أبو الهوى ، المرجع السابق ، ص 77 .

[3] بلبواب مولود ، المرجع السابق ، ص 12 .

الفرع الأول : تعريف الخطأ المرفقي

يعود مصدر نظرية الخطأ المرفقي إلى القضاء الإداري خاصة بعد القضية المشهورة في قانون المسؤولية الإدارية وهي قضية بلانكو[1]، Blanco[2]،حيث يؤدي خطأ الخدمة إلى تفعيل مسؤولية الإدارة أمام القاضي الإداري [3]والخطأ المرفقي هو متى تم تسيير المرفق الإداري تحت المستوى المطلوب بحيث أدى هذا الأمر إلى إصابة الأفراد بالضرر ، أي متى لم يقيم المرفق العام بخدماته إما لأن تشغيله تم على وجه سئ أو أنه لم يتم تشغيله أو أنه أبطأ في تشغيله .

ففي مثل هذه الأحوال تنهض مسؤولية الإدارة نتيجة خطأ مرفقي يترتب عليه الحكم للأفراد بالتعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة هذا الخطأ .[4]

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع لم يعرف الخطأ المرفقي و إنما ذكره في مواد مختلفة : الأمر 06–03 المادة 31 منه [5] اشارة إلى عبارة الخطأ المرفقي بعبارة خطأ في الخدمة ، فمن منظور هذه المادة نفهم أنه يكون الخطأ مرفقيا متى ارتكب الموظف خطأ أثناء تقديمه لخدمة تجاه الأخرين بعد دراسة مواد الأمر 06–03 (244 مادة) ما يعاب عليه أنه لم يتضمن الخطأ المرفقي سوى في عبارة واحدة وهذه العبارة لم تكن صريحة وإنما مختصرة ومبهمة .

بالنسبة لقانون البلدية من خلال قراءتنا للتعديلات الواردة عليه (خاصة المواد 149 من الأمر 24/67 المادة 145 قانون البلدية 80/90 ، المادة 144 قانون .البلدية 10/11) نستخلص أن الخطأ المرفقي هو الخطأ المرتكب من طرف الأشخاص المحددون في المواد السالفة الذكر (رئيس م .ش.ب ، منتخبو البلدية ..)أثناء ممارستهم المهام أو بمناسبة الوظيفة .

---

[1] رشيد خلوفي ، المرجع السابق، ص 18

[2] تتلخص وقائع قضية بلانكو "إن الطفلة تسمى أنياس بلانكو التي صدمت بعربة تابعة لمصنع التبغ التابع للدولة و أصيبت بجروح بليغة،رفع والدها النزاع أمام القضاء العادي للمطالبة بتعويض ضد الدولة باعتبارها المسؤولة مدنيا عن الأخطاء المرتكبة عن عمال المصنع ،إلا انها نازعت فكرة الاختصاص القضائي و هو ما أدى إلى رفع النزاع إلى محكمة التنازع التي قررت أن القضاء الإداري هو المختص وحده". للتفصيل أكثر أنظر عطاء الله بوحيدة ،الوجيز في القضاء الإداري (تنظيم، عمل، اختصاص) دار هومة للنشر و الطباعة و التوزيع، الجزائر ،2011،ص259.

[3]Serge velly,op ,cit ,p 243

[4] محمد عبد الله الفلاح ،أحكام القضاء الإداري ،دار الفكر الجامعي ،الطبعة الأولي، 2017 ، ص394 .

[5]الأمر 03.06المتعلق بالوظيفة العامة.

من خلال هذه المواد المختلفة التي ذكرت على سبيل المثال نجد أن المشرع لم يعرف الخطأ المرفقي بل ذكر حالات يكون فيها الموظف أمام الخطأ المرفقي .

أما من منظور القضاء بالرجوع إلى قضية الوكيل القضائي للخزينة ضد (ع. س) القرار الصادر بتاريخ 2006/07/19 حيث جاء في القرار أنه يعد خطأ مصلحيا مقيما مسؤولية الدولة ، تسبب عون الأمن أثناء أداء عمله أو بمناسبة و ظيفته ضرر للغير .[1]

كذلك قضية ذوي حقوق المرحوم (ز. ن د) ضد المؤسسة الاستشفائية محمد بوضياف ، حيث جاء في حيثيات [1]الموضوع أن المرحوم (ز. ن د) كان قد نقل إلى المستشفى في حالة مستعجلة وقرر المستشفى إبقاءه إلا أنه وجد متوفيا بالمقعد الخارجي للمستشفى صباح الغد ، في هذه الحالة أقام القضاة مسؤولية المستشفى لأنه لم يرخص للمرحوم بالخروج ، وعليه كان من اللازم أخذ الاحتياطات للحفاظ على سلامته البدنية للمريض واعتبر القضاة أن الخطأ المرتكب من طرف المستشفى خطأ مرفقيا .[2]

من خلال تطرقنا لتعريف كل من الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي و إعطاء بعض الأمثلة القضائية عن كل واحد منهم ، تجدر الإشارة إلى أنه صادفنا بعض القرارات القضائية كيفت القضايا على أنها خطأ شخصي وأخرى مرفقي ، مثال ذلك قضية ورثة (م.ع) ضد بلدية ولاد فايت تم التطرق إليه سابقا حيث كيفت الجريمة على أساس الخطأ الشخصي ، بالرغم من أن الحرس البلدي قام بقتل شخص باستعماله سلاح أعطي له في وظيفته ويمكن أن نفهم من حيثيات القرار (الشجار كان بين الضحية وجماعة من الحراس البلدي) أنه المدعى عليه كان بصدد تأديته للوظيفة (حفظ الأمن العام) لذلك نرى أنه كان من الأولى اعتبار الخطأ مرفقيا لأنه لولا الوظيفة لما كان للحارس البلدي السلاح وما التقى بالضحية لذلك يجب وبما أنه لا توجد تعريفات شاملة للخطأ الشخصي والمرفقي و حتى المشرع الجزائري تطرق له باحتشام وفي بعض المواد وجب على القضاة الصرامة في تكييف القضايا و الاستعانة بالمعايير الفقهية عند اللزوم .

[1] مجلة المحكمة العليا العدد الثاني 2006 ملف رقم 328584الغرفة المدنية ،ص 201.

[2]القرار رقم 0088725 المؤرخ في 20 .02 .2014 الصادر عن مجلس الدولة .

الفرع الثاني : صور الخطأ المرفقي

تتعدد صور الخطأ المرفقي بتعدد التزامات الإدارة وتتمثل في قيام المرفق بخدماته على وجه سيء (أولا) ، عدم قيام المرفق بخدماته (ثانيا) ، السير السيء للمرفق (ثالثا) .

أولا : قيام المرفق بخدمات على وجه سيء (التنظيم السيء)

هي من أقدم صور الخطأ المرفقي في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ويقصد بها قيام الموظف العام بعمل إيجابي في صورة تقديمه للخدمة ولكن نتج عن تأدية هذه الخدمة ضرر بسبب قيامه بها بصورة سيئة وهنا تسأل الإدارة عن خطئها سواء صدرت هذه الأعمال بصورة أعمال قانونية (قرار الإداري) أو أعمال مادية[1] وصورها متعددة . ويستوي في ذلك أن يقع بفعل شيء أو حيوان مملوك للإدارة أو بفعل موظف أو موظفين وهو يقوم بواجبه على وجه سيء كما لو طارد أحد الجنود ثور هائج في الطريق العام وأطلق عليه رصاصة أصابت أحد الأفراد، أو يقدم خدمة الإطعام في مؤسسة تربوية تسبب تسمم للتلاميذ [2] كذلك ما يتعلق بالأعمال التي تساهم في تسيير المؤسسة الاستشفائية والتي تخص ظروف الاستقبال و الإقامة بالمستشفى وظروف العلاج و الأكل وحتى رقابة المريض ، فيسأل المستشفى هنا عن كل خطأ يقع في تنظيم وسير العمل في تقديم العناية اللازمة للمريض إلى جانب حسن سير ونظافة الأجهزة وصحة الأغذية ...إلخ

و مثال عن ذلك : حالة المريضة التي كانت مصابة بمرض السرطان ولم تحصل على موعد من أجل تلقيها دواء chimiuthèrapie ، أو التأخر في الوصول إلى الطبيب المختص .[3]

وهناك الأضرار التي تسببها السيارات الحكومية ، و الأضرار التي تسببها حيوانات مملوكة للإدارة وقد يكون الخطأ راجعا إلى تصرف قانوني غير مشروع كما لو ضمنت الإدارة قراراتها أمورغير صحيحة[4] وبالرجوع إلى القضاء نجد من أمثلة ذلك القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية

---

[1] الأعمال المادية : هي مجرد واقعة مادية غير مؤثرة في المراكز القانونية التي تتصل بها ، فإذا كان وجود الأثر القانوني هو معيار القرارات الإدارية فإن غيبة هذا الأثر تصبح هي معيار الأعمال المادية ، و الأعمال المادية إما أنتكون أفعال إدارية أردتها الإدارة و تدخلت لتحقيقها مثل الإجراءات التنفيذية التي لا تسمو لمرتبة القرار الإداري كهدم المنازل الايلة للسقوط تنفيذا للقرار الإدارة بالهدم و قد تكون أفعال غير إرادية تقع بطريق الخطأ و الإهمال مثل حوادث السير التي يسببها أحد موظفي الإدارة .

[2] غازي فوزان ضيف الله العدوان ،المرجع السابق ، ص 15 .

[3] المسؤولية الطبية للمؤسسات الاستشفائية ، قضاة الغرفة الثالثة ، مجلس الدولة 2015 ص 13.

[4] غازي فوزان ضيف الله العدوان، المرجع نفسه ، ص 27.

بن مشيش ضد بلدية الخروب [1] أين توصلت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى إلى انعدام خطأ مرفقي في تنظيم وسير المرفق العام .

وقد كان قانون البلدية القديم ينص على إلزام البلديات بتنظيم مرفق مكافحة الحريق ، فعدم وجود أو سوء تنظيم هذا المرفق يمكن أن ينشئ مسؤولية الدولة أو البلدية وهذا ما حصل في قضية بن مشيش[2]

ثانيا : عدم قيام المرفق بخدماته

ينطوي تحت هذه الصورة امتناع الإدارة عن أداء واجب هي ملزمة قانونا بأدائه إذا كان من شأن هذا الامتناع أن يصيب الأفراد بأضرار ، فالمسؤولية هنا تقوم على أساس موقف سلبي وقفته الإدارة بامتناعها عن إتيان تصرف معين ، وهذه الصورة أحدث نسبيا من الصورة السابقة بدأ مجلس الدولة الفرنسي أولى تطبيقاته لهذه الحالة بمناسبة الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة ، فلم يكتف بمسؤولية الإدارة في حالة ما إذا قامت الإدارة بهذه الأعمال على وجه سيء ولكنه سحب المسؤولية إلى حالة ما امتنعت الإدارة عن القيام ببعض الأشغال العامة كما لو امتنعت أن تنجز حاجز يمنع سقوط المارة فوق طريق مرتفع .[3]

ومن الأمثلة القضائية على ذلك نجد "قضية بلقاسي"ضد وزير العدل بتاريخ 19 افريل 1972 ، وتتلخص وقائع القضية في أن كاتب الضبط تلقى مبلغ من المال للإيداع بأوراق مصرفية جديدة صادرتها الشرطة القضائية ونسي كاتب الضبط أن يستبدلها حين إصدار الأوراق المصرفية الجديدة و بعد أن خرج صاحبها من السجن رفع دعوى ضد وزارة العدل للمطالبة بالتعويض بسبب مسؤوليتها عن الخسارة اللاحقة به فحصل على حقوقه بسبب إهمال الكاتب الذي يعتبر عونا للدولة ونظر

[1] تتلخص وقائع هذه القضية في أنه :بتاريخ 28/ 05 1969 شب حريق في محل النجارة التابع للمدعي الواقع بمدنية الخروب قسنطينة ، وذلك بسبب رمي مفرقعات من طرف أطفال في يوم الاحتفال الديني بمولد النبوي الشريف ، وبعد رفع النزاع وصولا للغرفة الإدارية للمجلس الأعلى قضت بعدم وجود أي خطأ ينسب للبلدية في تنظيم وسير المرفق العام لمكافحة الحريق .

[2] لحسن بن شيخ أث ملويا مرجع سابق، ص163 .

[3] سليمان محمد الطماوي ،القضاء الإداري "قضاء التعويض" وطرق الطعن في الأحكام دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، 1417 /1993 ، ص 124 . 125 .

قاضي الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى هذا الخطأ على أنه خطأ مرفقي يعود لعدم سير مرفق القضاء .[1]

ومن الأمثلة الواقعة عن ذلك ما حدث في" قضية عياش " بولاية المسيلة بالجزائر سنة 2019 ، إثر سقوطه في بئر ارتوازي ووفاته ، فالسلطات المعنية لم تقم بتغطية البئر الارتوازية وهنا تقوم مسؤولية الإدارة عن الامتناع عن أداء الخدمة .

يجب أن يتوفر في امتناع الإدارة شروط معينة يمكن جملها في :

- يجب أن يكون الامتناع منطويا على مخالفة القانون .
- يجب أن يكون الضرر الناجم عن امتناع الادارة عن تطبيق القانون خاصا أي لفرد معينا أو حالة بذاتها وتطبيقه بالنسبة للحالات الأخرى .[2]

ثالثا : التسيير السيء للمرفق العام

ينتج عن عدم الكفاءة للأعوان العموميين ، قد يكون ذلك بسبب إهمال الأعوان أو اتخاذ تدابير لاحقة أو مشروعة ،[3] عبرت عن هذا الغرفة الإدارية في قرارها بتاريخ 08 افريل 1966 عن هذه الصورة في قضية حميدوش التي جاء في حيثياتها أن الإدارة وظفت شخصا في شروط غير نظامية وبعد تماشي سنوات لاحظت أنها وظفته في شروط غير نظامية فألغت قرار توظيفه وهذا ما دفعه إلى رفع دعوى أمام المجلس الأعلى الذي صرح بأن هذا التأخير يشكل خطأ مصلحيا ملزما لمسؤولية الإدارة .[4]

فتتحقق هذه الصورة عندما تتوفر للمرفق العام كل الإمكانيات المادية والبشرية لكنه لم يحسن تنظيم و استغلال هذه الوسائل للسير الحسن ، كذلك ما إذا تباطئت الإدارة [5]في تنفيذ أمر كان يتحتم عليها

---

[1]زهيرعمور، تطور نظام مسؤولية الإدارة العمومية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،جامعة العربي ين مهيدي ، أم البواقي،2009 /2008،ص 55.56.

[2]سليمان محمد الطماوى ، المرجع السابق، ص 128.

[3]لحسن شيخ أث ملويا، المرجع السابق ، ص 164.

[4] زهير عمور، المرجع السابق ، ص 53.

[5] بطئ الإدارة : في هذه الحالة لا يعني أن القانون قد حدد ميعادا معينا لأداء خدمتها بحيث لم تقم الإدارة باحترام الميعاد ، فيقصد هنا أن القانون لم يقيد الإدارة بميعاد معين إلا أن تباطؤها زاد عن الحد المعقول في أداء الخدمة و ألحق ضرر بالأفراد أما التأخير العادي البسيط لا يمكن أن يكون سببا في طلب التعويض .

تنفيذه ويكون التباطؤ أكثر من المعقول في أداء تلك الخدمة ، وتترتب عنه ضرر للأشخاص هنا تقوم مسؤوليتها وتتحمل عبء التعويض عن الضرر .[1]

ومن الأمثلة القضائية كذلك عن ذلك قضية ذوي الحقوق (فريق ك) ضد مستشفى الأمراض العقلية بسطيف وتتمثل وقائع القضية :إدخال ك .م إلى مصلحة الأمراض العقلية بمستشفى سطيف بعد ما اعتدى على زوجته وابنته ، وقام السيد (ك .م) بالانتحار في اليوم الموالي فأقام القضاة هنا المسؤولية على أساس الخطأ المرفقي المتمثل في التسيير السيء للمرفق العام حيث أهمل أعوان المستشفى حراسة المرفق .[2]

كما نجد القرار الإداري الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 2007/04/07 بين المدعي(س.م) و المدعى عليه مجلس الشعبي لبلدية سيق حيث اعتبر المجلس في حيثياته أن التأخر في دفع مبلغ الأشغال المنجزة هو تأخر وصل إلى حد الجسامة لذلك وجب إلزام المدعى عليها بجبر الضرر الحاصل للمدعى وتعويضه عن هذا الضرر لذلك قضى بإلزام المدعى عليه بلدية سيق ممثلة في رئيسها أن يدفع للمدعي (س.م) مبلغ98 .395.664 ثلاث مئة وخمسة وتسعون ألف و ستمئة و أربع وستون دينار وتسعة و ثمانون سنتيم عن الأشغال المنجزة و إلزام المدعى عليه أن يدفع للمدعى تعويضا قدره خمسين ألف دينار عن الضرر الذي أصابه .[3]

المبحث الثاني : العلاقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

تطرق الفقه والقضاء با سهاب للعلاقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي و اختلفت الأراء في ذلك ، إلا أنه ظهرت فكرتين أساسيتين في العلاقة بينهما من أجل تحديد مسؤولية كل من الإدارة والموظف .فأول فكرة للتفرقة بينهما ظهرت في القضاء الفرنسي وذلك من أجل تحقيق العدالة ، لكن وردت استثناءات ولم تأخذ على إطلاقها بفعل التطور حيث ظهرت قاعدة الجمع .لذلك سنتطرق إلى قاعدة التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي (المطلب الأول) وقاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي و المرفقي (المطلب الثاني) .

[1] بوالطين ياسمينة ،المرجع السابق ، ص 6.

[2] المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني سنة 1996 ، ص 128.

[3] بلبواب مولود ، المرجع السابق ، ص 16 .

المطلب الأول : قاعدة التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

بعد تطرقنا إلى تعريف كل من الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي سنتناول في هذا المطلب قاعدة التفرقة بين الخطأين، حيث سنتطرق إلى معايير التفرقة بين الخطأين التي تبناها القضاء (الفرع الأول) ثم معايير التفرقة التي تبناها المشرع (الفرع الثاني).

الفرع الأول : معيار التفرقة من منظور القضاء

ينبغي أن ننوه أولا إلى أن التفرقة بين الخطأ الشخصي و المصلحي لا تعني أن الأول يرجع إلى عمل الموظف وأن الثاني يرجع إلى فعل المصلحة أو المرفق ذاته ، فالأخطاء التي تحدث بمناسبة عمل المرفق تكون كلها تقريبا نتيجة لنشاط موظف أو أكثر ذلك لأن الأشخاص الإدارية هي أشخاص معنوية تعمل بواسطة موظفيها ، وعلى ذلك يكون معنى التفرقة أن الخطأ الشخصي يصدر من الموظف وينسب إليه شخصيا ويتحمل مسؤولية ينسب إلى المرفق العام ويعتبر صادر منه دون الموظف بالرغم أنه حدث بفعل الموظف .[1]

أولا : موقف القضاء الفرنسي

استقر القضاء الإداري ولمدة طويلة على الفصل التام بين الخطأين الشخصي و المرفقي ، وطبق هذا الاجتهاد القضائي بصورة صارمة ، قيام أحد الخطأين يولد مسؤولية الإدارة العامة أمام القضاء الإداري [2] ، وأقر طرحه مجلس الدولة الفرنسي صراحة مبدأ الفصل التام بين الخطأ المرفقي و الشخصي في أحد أهم قرارته المشهورة لمحكمة التنازع وهو قرار بلوتي pelletier بتاريخ 1873/07/30 الصادر بناء على دعوى المسؤولية المرفوعة بهدف الحكم شخصيا على بعض السلطات العمومية لتعويض الأضرار الناتجة عن حجز صحيفة يومية .[3]

ولم يحاول القضاء وضع تبرير لهذا المبدأ حتى سنة 1913 لما برر" العميد دوجي ذلك" «إن القانون العام الحديث لا يسلم بمبدأ مسؤولية الدولة على أساس أنها شخص معنوي ولكن على أساس أن هذه المسؤولية تقوم كضمان يؤمن الأفراد ضد المخاطر الناجمة عن نشاط المرافق العامة »[4]

وقد نتج عن قاعدة التمييز بين الخطأ بين الخطأ الشخصي و المرفقي عدة اعتبارات :

---

[1] محمود عاطف إلينا ، القضاء الإداري دعوى الإلغاء ودعوى التعويض ، دار الفكر العربي ، 1978 ، ص 184 .

[2] علي خطار شطناوي ، المرجع السابق ، ص 135.

[3] الحسن بن شيخ أث ملويا ،المرجع السابق، ص 183 .

[4] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق ، ص 160 .

- إن معيار التمييز بين الخطأ الشخصي و المرفقي غير قاطع ، ويكتنفه الغموض من جميع النواحي ، فالحقيقة التي لا يجب أن ننكرها أن المرفق بذاته لا يرتكب خطأ إلا عن طريق الموظفين .
- في حالة الخطأ الشخصي وفقا للقواعد التقليدية سيكون المسؤول الأول و الأخير هو الموظف وليس من المؤكد أنه يستطيع دفع التعويض المحكوم به عليه .[1]
- قد يفاجأ المضرور من الخطأ الشخصي باعتبار الموظف مرتكب الخطأ ولذا لا يمكنه الحصول على التعويض المحكوم به ، وعليه تتمتع الأخطاء البسيطة المرفقية بحماية وضمان أكبر فالدولة هي المسؤولة عن تعويض الضرر الناجم عن الخطأ المرفقي أو هي قادرة ماديا على دفع التعويضات .[2]

فيمكن أن نستخلص من أحكام القضاء بعض الأفكار التي يسترشد بها للتفرقة بين نوعي الخطأ وهي أفكار عامة وعوامل مرنة وليست معايير محددة أو تدور أساسا حسب وضع الخطأ بالنسبة للوظيفة وحول نسبة مساهمة الموظف مرتكب العمل الضار ومدى جسامة الخطأ .[3]

1. الخطأ الخارج عن نطاق الوظيفة :

يعتبر الخطأ شخصيا إذا كان الموظف أثناء ارتكابه يقوم بعمل خارج عن نطاق أعمال وظيفته وعلى هذا الأساس يعتبر الخطأ شخصيا حتى وإن ارتكبها بمناسبة الوظيفة ،[4] ظهر هذا المعيار من خلال الفصل في قضية السيدة MiMeur التي فصل فيها مجلس الدولة الفرنسي يوم 1947/7/18[5]

---

[1] سليمان محمد الطماوي ، المرجع نفسه ، ص162/161 .

[2] علي خطار شطناوي ، المرجع نفسه، ص 235 .

[3] محمود عاطف إلينا ، المرجع السابق ، ص 185 .

[4] محمود عاطف إلينا ، المرجع نفسه، ص 185 .

[5] تتلخص وقائع القضية في أن شاحنة عسكرية حطمت حائطا للسيدة ميمور و ثبت من وقائع الحادث أن السائق خرج عن مسلك المرور المحدد له بالمهمة وارتكب هذا الضرر ، وذكر مجلس الدولة الفرنسي في هذا الحكم رغم أن الموظف أخطاء شخصيا عندما لم يحترم المسلك المحدد له وحمل المسؤولية للدولة كون الخطأ المرتكب له علاقة بالمرفق العام وصرح بموجب هذا الحكم بأن الدولة لها حق الرجوع على الموظف كون الخطأ المرتكب في الأصل هو خطأ شخصي

2. الخطأ العمدي:

في هذا النوع من الخطأ يبحث القاضي سوء نية صاحب الخطأ فيكون الخطأ شخصيا حتى لو ارتكبه الموظف ، حيث يكون عمل الموظف تحركه أغراض شخصية كالرغبة في الانتقام ، أو تحقيق منفعة ذاتية .[1] ومن أمثلة ذلك الحكم الصادر في 4 يونيو 1910 في قضية cprèfet de lacote حيث أمر العمدة بدق أجراس الكنيسة الكاثوليكية بمناسبة جنازة مدنية ، مع أن من المفروض إلا إذا كان الدفن دينيا ، وتكشف الوقائع أن العمدة قصد إلى إثارة الكاثوليك وقصد بأن الخطأ يعتبر شخصيا

كذلك حكم Le cloahec في 07/ 1922/07 ، حيث امتنع موظف البريد عن إرسال برقية بشأن مناقصة بتحريض من منافسيه لمرسل البرقية حيث اعتبر الخطأ شخصيا .

حكم محكمة النقض الفرنسية 1950/03/08 ، في قضية الأعمال الصادرة بسوء نية إضرارا بالتجار المنافسين للمدعى عليه في عمله التجاري والذي اعتبر خطأ شخصي .[2]

3. الخطأ الجسيم:

يكون الخطأ شخصيا إذا كان جسيما يتجاوز المخاطر العادية للوظيفة ، ومن التطبيقات القضائية على ذلك في القضاء الفرنسي ، حكم محكمة التنازع في قضية Mascaras في 1902/03/15 ، حيث صدر خطأ جسيم من طبيب أدى إلى وفاة المريض .[3]

ثانيا : موقف القضاء الجزائري

أخذ القضاء الجزائري لفكرة التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي من القضاء الفرنسي باعتباره السياق لذلك ، ومن أمثلة ما أقره القضاء الجزائري في هذا الصدد نجد :

- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي الأعلى بتاريخ 9جويلية 1971 في القضية رقم 56/46.36 والتي تنحصر وقائعها في أن سائق إحدى السيارات العسكرية التابعة لوزارة

[1] بوالطين ياسمينة ، المرجع السابق ، ص 10 .

[2] أنظر التهميش في مرجع القضاء الإداري ، محمود عاطف إلينا ، ص 189 .

[3] محمود عاطف إلينا ، المرجع السابق ، ص 148 .

الدفاع الوطني صدم مواطنا جزائري بحي حيدرة يبلغ من العمر 65 سنة مما أدى إلى وفاته تاركا وراءه أولاده وزوجته التي أقامت دعوى على السائق أمام المحكمة المدنية والتي قضت بمسؤولية السائق وحكمت عليه بدفع تعويض لزوجة القتيل وأولاده عن الضرر المعنوي الذي لحق بهم جراء وفاة والدهم ، ولما رجع السائق على وزارة الدفاع الوطني مطالبا إياها بدفع التعويض الذي حكمت له المحكمة ، دفعت له المبلغ المحكوم به عليه على أساس أن الخطأ الذي ارتكبه كان متصلا اتصالا وثيقا بالوظيفة العامة ، بحيث يعتبر هنا خطأه هنا وظيفيا لا شخصيا .[1]

- كذلك قرار مجلس الدولة بتاريخ 2003/12/02 في قضية المركز الاستشفائي الجامعي لسيدي أمحمد ضد السيد (ع .ك) وتتلخص وقائع القضية في أنه وبتاريخ 1994/07/17 أجريت للسيدة (ع .ك) عملية جراحية بعيادة رحموني جيلالي ، وعلى اثر اهذه العملية الناجحة الخاصة باستئصال الحويصل الصفراوي ظهر انخفاض في توزيع الدم على مستوى ذراعها الأيسر ، الذي أدى إلى تعفنه وحمل الأطباء على بتره ، وقد أقر مجلس الدولة وجود خطأ طبي صادر عن الطبيب الجراح و المخدر ، وأقام مسؤولية المستشفى .[2]

الفرع الثاني : معيار التفرقة من منظور التشريع

قرر المشرع الفرنسي قاعدة التفرقة بذلك للقضاء الإداري الفرنسي في المادة 14 الفقرة الثانية من قانون 19 أكتوبر 1946 حيث جاء :«في حالة ما إذا سئل الموظف عن خطأ مرفقي بناء على دعوى مرفوعة من الغير ... ولم يرفع التنازع فإن الهيئة العامة التابع لها الموظف يجب أن تعطيه بدفع المبالغ المحكوم بها عليه ».

وأكد على ذلك في المادة 11 من المرسوم رقم 244/59 الصادر في 04 فبراير عام 1959 نص على «إذا ما سئل الموظف بناء على دعوى مرفوعة من الغير عن خطأ مرفقي ، ولم يرفع التنازع فإن الهيئة في الحدود التي لايكون منسوبا فيها للموظف خطأ شخصي قابل للانفصال عن الوظيفة ، تكون ملزمة بتغطية الموظف التابع لها بدفع المبالغ المحكوم عليه بها .»[3]

---

[1] عمار عوابدي، المرجع السابق ، ص 128.

[2] لحسن بن شيخ أث ملويا ، المرجع السابق ، ص 102 .

[3] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص 132 .

نفس الأمر ذهب إليه المشرع المغربي في نص المادة 79 من القانون المدني المغربي : الدولة والبلديات مسؤولة عن الأضرار التي تنجم مباشرة عن سير إدارتها وعن الأخطاء المرفقية لموظفيها .
كذا نص المادة 80 من نفس القانون :«موظفو الدولة والبلديات مسؤولون شخصيا عن الأضرار الناتجة عن غشهم و أخطائهم الجسيمة بمناسبتهم مباشرتهم لوظائفهم ...»
يقابل هاته المادتين في القانون المدني التونسي المادتان 84 و85 ، المادة 67 من القانون المدني المصري ، التي تقرر :«لا يكون الموظف مسؤولا عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذا لأمر صدر إليه من رئيس متى كانت إطاعته هذا الأمر واجبة عليه ....»
أما بالنسبة للتشريع الجزائري فنجد أن المشرع تبنى هذه التطبيقات في العديد من التشريعات

أولا : بصورة مباشرة

أكد المشرع الجزائري بصورة مباشرة على فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي في القوانين التالية :

- المادة 31 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيف العمومي حيث جاء فيها «إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من الغير بسبب خطأ في الخدمة ، ويجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية التي تسلط عليه مالم ينسب لهذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصلا عن المهام الوكلة له . »[1]

ما يستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري فرق بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي كخطوة أولى ثم وفر بموجبها الحماية للموظف الذي ارتكب خطأ في الخدمة أي خطأ مرفقي وتكون الحماية للموظف الذي ارتكب خطأ في الخدمة أي خطأ مرفقي وتكون الحماية العقوبات المدنية غالبا بحلول المؤسسة محل الموظف في التعويض عن الضرر ، وكخطوة أخيرة أقر المشرع بتحميل المسؤولية الشخصية الكاملة للموظف عن الخطأ المنفصل عن المهام الموكلة له .

- المادة 144 من قانون البلدية 11/10 [2] التي تنص على :

«...البلدية مسؤولا مدنيا عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي البلدي ...أثناء ممارستهم لمهامهم أو بمناسبتها وتلزم البلدية برفع دعوى الرجوع ...في حالة ارتكابهم خطأ شخصيا »

[1] الأمر 03/06 المتعلق بالوظيفة العامة .

[2] قانون رقم 11_10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية .

نفس الأمر ذهب إليه قانون البلدية وذلك بحماية الفئة المذكورة في المادة 144 مدنيا أثناء تأديتهم لمهامهم أو حتى بمناسبتهما وترفع البلدية دعوى الرجوع عليهم في حالة ثبوت ارتكابهم لخطأ شخصي والملاحظ من صياغة هذه المادة أنها وفرت حماية أكثر للفئة التي تضمنتها من المادة 31 من الأمر 03/06 ففي حالة الخطأ الشخصي أقرت دعوى الرجوع عليهم .

وفيما يخص الخطأ المرفقي اعتبرت الخطأ المرفقي ذلك الذي يكون أثناء ممارسة الخدمة أو بمناسبتها فهنا وسعت من دائرة الخطأ المرفقي عكس المادة 31 السابقة الذكر .

- المادة 110 من قانون الولاية التي جاء فيها :«الولاية مسؤولا مدنيا عن الأخطاء التي يرتكبها رئيس المجلس الشعبي الولائي والمنتخبون ، تتولى الولاية ممارسة حق دعوى الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة ضد هؤلاء في حالة الخطأ الشخصي من جانبهم .»[1]

تبين لنا من خلال دراسة نص المادة أنه ومثل ما جاء سابقا فرق المشرع بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ، كما قررت المادة حماية الأشخاص المذكورين أعلاه وذلك بحلولها محلهم وتحمل المسؤولية المدنية في حالة الخطأ المرفقي ، وفي حالة الخطأ الشخصي يمكن للولاية رفع دعوى الرجوع عليهم ،

لكن ما يستوقفنا هنا أن المشرع لم يستخدم نبرة التشديد ونلتمس ذلك من خلال : استخدامه لمصطلح الخطأ دون إقرانه بمصطلح أخر مثل أثناء ممارسة المهام كما عبر في المواد السابقة ،فلم يحدد صراحة نوع الخطأ ،كما أنه وبخصوص دعوى الرجوع لم يلزم الولاية بذلك كما فعل مع البلدية وإنما استخدم عبارة تتولى ممارسة حق ، ما نستخلصه من كل هذا أن المشرع وسع من نطاق الحماية المقرر لرئيس المجلس الشعبي الولائي والمنتخبون عكس ما قام به مع رئيس المجلس الشعبي البلدي والأفراد الأخرين الذين ذكرهم ، هذا الأمر من نظرنا يعاب على المشرع فكلما صعدنا في هرم السلطة كما كانت الضمانات لمستعمليها أكثر على حساب الطرف الأخر ، الأمر الذي يصعب من محاسبتهم إن المشرع الجزائري قد نص صراحة على تحمل الإدارة مسؤولية الأخطاء المرفقية بصورة مباشرة وهذا ما يؤكد منحى تطور مسؤولية الإدارة العمومية من خلال سن نصوص تشريعية وبهذا تدخل المشرع في هذا المجال بالرغم من أن أصل المسؤولية الإدارية هو مبدأ قضائي ، من خلال هذا التحول يبرز

[1] قانون رقم 12-07 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير سنة 2011 المتعلق بالولاية .

لنا أننا أمام مسؤولية الإدارة بمفهوم الإدارة الجزائرية وليس بمفهوم المسؤولية الإدارية بالمفهوم الكلاسيكي .[1]

ثانيا : بصورة غير مباشرة

المادة 129 من القانوني المدني : حيث نصت :«لا يكون الموظفون و الأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس ، متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم »

نستخلص من هذه المادة وبمفهوم المخالفة أن المشرع أقر أنه في حالة ما قام الموظف بارتكاب أفعال أضرت بالغير تقوم مسؤولية المرفق ولا يعتبر الخطأ شخصيا بل يكون مرفقيا متى كانت إطاعة هذه الأفعال تنفيذا لأوامر واجبة على الموظف وهنا فرق بين الخطأ الشخصي و المرفقي للموظف .

لكن المشرع في صياغته لهذه المادة تميز بالغموض ، فما هي الأفعال التي تسبب ضرر للغير ونفس الوقت تكون إطاعتها واجبة عليهم ؟ وإذا كانت الأوامر واجبة على الموظف فهي بمفهوم المخالفة تكون من واجبات الموظف ، فكيف لتلك الواجبات أن تسبب ضرر للغير ؟

يلاحظ على تدخل المشرع لفكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي الإداري إنه لم يحسم مسألة معيار التفرقة بصورة جامعة ومانعة ونهائية وإنما أشار فقط إلى ملامح وأفاق كل من الخطأين وترك مهمة إنجاز وتحقيق عملية التميز بصورة جامعة لتحديد نوعين وطبيعة المسؤولية القانونية المنعقدة ولم تبين النتائج و الأثار القانونية ترك هذه المهمة لفقه القانون العام واجتهادات القضاء الإداري .[2]

نستنتج من كل ما سبق أن التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي له عدة نتائج منها :

- أن المتضرر عليه اللجوء إلى القضاء العادي ومن ثم القضاء الإداري الأمر الذي يتطلب جهد ووقت ومال .

[1] زهير عمور ، المرجع السابق ، ص 86 .

[2] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص 135 .

- أما بالنسبة للموظف ففي حالة التضيق من دائرة الخطأ المرفقي وتوسيع دائرة الخطأ الشخصي للموظف ، فإنه لن يؤدي مهامه بارتياح ،كما أنه لا يطور من وظيفته ،فهو يكون دائما متخوف من العقاب في حالة الخطأ .
- كما أن العديد من الأخطاء التي تصنف على أنها شخصية يكون سببها الغير مباشرة الأعمال المرفقية .
-

المطلب الثاني : قاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

سنتطرق في هذا المطلب إلى جمع الأخطاء وجمع المسؤوليات عن الأخطاء المرتكبة داخل المرفق وخارجه (فرع الأول) ثم النتائج المترتبة عن قاعدة الجمع والتي من أبرزها دعاوى الرجوع (فرع الثاني).

الفرع الأول : جمع الأخطاء و المسؤوليات

إن قاعدة جمع[1] الأخطاء و المسؤوليات كسابقتها من قواعد القانون الإداري لم تنشأ من العدم ، بل أنشئها القضاء الإداري نتيجة لسابقة قضائية عرضت عليه .

إذا كان مجلس الدولة قد عمل في أول الأمر على الفصل التام بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي ، فإنه تطور بعد ذلك بحيث أجاز إمكان الجمع بين هذين الخطأين ، فقلد أقر مجلس الدولة أن الضرر قد ينشأ عن خطأ شخصي وخطأ مرفقي في نفس الوقت ، بمعنى أن الفعل الضار قد يكون نتيجة قيام هذين الخطأين معا جنبا إلى جنب .[2]

أولا : قاعدة الجمع بين الأخطاء

يقصد بفكرة الجمع بين الأخطاء كأساس للمسؤولية الإدارية وجود خطأين وتعايشهما في إلحاق الضرر خطأ الموظف الشخصي الذي حدث داخل المرفق أو خارجه لكن بمناسبته ، وخطأ المرفق فلولا المرفق لما ارتكب الموظف الخطأ .[3]

---

[1] تمكن أهمية تحديد طبيعة الخطأ في توزيع المسؤوليات بحيث عند ارتكاب خطأ شخصي يكون الموظف مسؤولا عن عمله أمام الجهة القضائية العادية وهو الذي يتحمل عبء تعويض من ماله الخاص بينما يؤدي الخطأ المرفقي إلى مسؤولية الإدارة أمام قضاء المواد الإدارية و يتم تعويض الضحية من خزينة الدولة. راجع رشيد خلوفي ص 29.

[2] محسن خليل ، المرجع السابق ، ص 246 .

[3] كفيف الحسن ، المرجع السابق، 141.140

لم يكن للضحية الحق في الخيار متابعة الموظف المتسبب في الضرر أو متابعة الإدارة للحصول على التعويض إلا بعد صدور قرار Anguet[1] فقد أقر مجلس الدولة الفرنسي للمرة الأولى مبدأ الجمع في حكمه الصادر في 3 فبراير 1911 في قضية السيد Anguet(أنغي) وتتلخص وقائع هذه القضية في أن السيد Anguet ذهب إلى أحد مكاتب البريد لاستلام قيمة حوالة ولكن المكتب أغلق الباب المخصص للجمهور قبل الموعد المحدد بخمس دقائق فأشار عليه أحدهم بالخروج من الباب المخصص للموظفين ، فلما خرج من هذا الباب اشتبه به اثنان من العاملين وظنوه لصا فاعتدوا عليه بالضرب و ألقو به خارج المبنى ، فوقع أرضا مما تسبب له كسر ساقه [2]، حيث تبين من خلالها وجود خطأ مرفقي وخطأ شخصي في أن واحد ، فالخطأ المرفقي يتمثل في سوء التسيير بغلق الأبواب قبل الموعد الرسمي أما عن الخطأ الشخصي فيتمثل في الرعونة المفرطة و المعاملة غير العادية من قبل العمل ضد Anguet .[3]

وبالرجوع إلى القضاء الجزائري فقد أخذت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بهذه النظرية في قضية بلقاسي ضد وزير العدل[4] سنة 1972 (مشار إليه سابقا) .

يتطلب مبدأ الجمع بين الأخطاء قيام مسؤولية الإدارة سواء في الخطأ الشخصي الواقع أثناء الخدمة أو خارج الخدمة .

مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الواقع أثناء الخدمة (داخل المرفق)

رأينا أن مجلس الدولة قد أجاز الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وأمكن بالتالي مساءلة الإدارة عن الفعل الضار الذي تكون من هذين الخطأين معا ، ولكن هل يمكن مساءلة الإدارة الخطأ الشخصي الذي ارتكبه الموظف دون أن يكون مصحوبا بخطأ مرفقي عن ذلك العمل ؟

هنا خطى مجلس الدولة الفرنسي خطوة أخرى وأجاز مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي وحده الصادر عن الموظف إذا كان هذا الخطأ قد وقع أثناء الخدمة .[5]

---

[1] بلبواب مولود ، المسؤولية الإدارية ، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، 2007 /2010 ، ص 17 .

[2] عبد المالك يونس ، المرجع السابق ، ص 180 .

[3] بوالطين ياسمينة ،المرجع السابق ، ص 180 .

[4] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 18 .

[5] محسن خليل ، المرجع السابق ، ص 249 .

في هذه الحالة اعتبر القضاء أن المرفق هو الذي مهد لوقوع الخطأ وأن هذا الخطأ لا ينفصل عن المرفق الذي يجب عليه تحمل جزء من المسؤولية وبالتالي فإن مسؤولية المرفق تجمع مع المسؤولية الشخصية للموظف ، وتحققت هذه الحالة مع قضية [1]لوموني Le monnierحيث تتلخص وقائع هذه القضية في أنه بتاريخ 9 أكتوبر 1910 بلدية Roquecourbe"روككورب" نظمت مهرجانها السنوي وكانت اللعبة الأكثر رواجا هي التصويب الموازية في مكان مغروس بالأشجار ، وفي مساء ذلك اليوم كان المتنزهون يشتكون من الطلقات النارية التي كانت تزعجهم ، فتم إبلاغ رئيس البلدية بذلك (السيدlaur) الذي قام فقط بتعديل شروط إطلاق النار ، وكانت السيدةLemonnier تتنزه مع زوجها وتلقت رصاصة في خدها ،[2] وفي 26 جويلية 1918 قرر مجلس الدولة أن البلدية مسؤولة عن الخطأ الشخصي الذي ارتكبه رئيس البلدية والذي هو منفصل عن المرفق و قد برر مجلس الدولة قراره قائلا : « يمكن للخطأ الشخصي المرتكب أثناء المرفق أن ينفصل عنه لكن لا ينفصل المرفق عن هذا الخطأ » .[3]

وقد طبق القضاء الجزائري هذه الحالة في قضية ذهاب أحد الجنود المناوبين الثكنة إلى حفل أقيم في جوارها مصطحبا معه سلاحه الناري دون ترخيص ، وقد وقع حادث مميت أدى إلى صدور حكم جنائي ضد الجندي وحكم بالتعويض في الجانب المدني ضد الدولة باعتبارها مسؤولة مدنيا من طرف مجلس قضاء الجزائر ، ونقض هذا الحكم من طرف المجلس الأعلى بتاريخ 04 يوليو سنة 1966 .

مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الواقع خارج الخدمة :

قرر مجلس الدولة الفرنسي في قضائه الحديث مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي للموظف المرتكب خارج نطاق الوظيفة ولكن قيدها بضرورة ارتكاب الخطأ بأدوات المرفق ووسائله ، وإلا فلا تتحقق مسؤولية الإدارة ، وبدا هذا الاتجاه الجديد لمجلس الدولة يتبلور بشكل خاص منذ عام 1949 بمقتضى أحكام ثلاثة متشابهة ، وتتعلق كلها بحوادث السيارات التابعة للإدارة ،[4] والذين بمناسبة خدمتهم استعملوها لأغراض شخصية .

---

[1]كفيف الحسن ، المرجع السابق ، ص 69 .

[2]الحسن شيخ أث ملويا ، المرجع السابق ، ص 147 .

[3]عتيقة بلجبل ، المرجع السابق ، ص 57 .

[4]لحسن بن شيخ أث ملويا ، المرجع السابق ، ص 186 .

ويتعلق الأمر بقرار جمعية مجلس الدولة في 18 نوفمبر 1918 في قضية الأنسة (Mimeurميمور) وتتمثل وقائعها طلب السيدة ميمور التعويض عن الخسائر التي سببتها شاحنة عسكرية أين فقد سائقها السيد (دسرتانDessertenne) السيطرة عليها والذي عند اصطدامه العنيف ببناية العارضة قام بهدمها من جهة الجرار ، وقد صدر قرار في 25 يناير 1947 رفض بموجبه وزير الجيوش تقديم تعويض للعارضة (الأنسة ميمور) ، مؤسس على كون أن الشاحنة استعملت أثناء الحاث من طرف سائقها خارج الخدمة و لأغراض شخصية (زيارة أهله) ، واعتبارا من كونه تبين من أوراق الملف أن السيد دسرتان انحرف عن مساره العادي لأسباب مستقلة عن مصلحة المرفق واستعمل شاحنة الدولة لأغراض خاصة فإن الحادث المتنازع فيه لا يمكن تبعا لظروف القضية أن ينظر إليه على أنه خالي من أية علاقة مع المرفق ، وهكذا قضى مجلس الدولة في الأخير بأن الإدارة مسؤولة ليس فقط عن الأخطاء المرفقية ، بل وأيضا عن الأخطاء الشخصية لأعوانها مادامت الأخطاء لا تخلو من أية علاقة مع المرفق .[1]

وبالرجوع إلى القضاء الجزائري نجده طبق هذه النظرية في قضية سائغي ضد المستشفى المدني بالأخضرية سنة 1977 (مشار إليه سابقا) .

وكذا في قرار مجلس الدولة الصادر في 1999/02/01، حيث تتلخص وقائع القضية أنه أسندت للشرطي (ع. ر) مهمة الحراسة بلباس مدني بمستودع ميترو الجزائر وكان حائزا على سلاحه الناري غير أنه أهمل منصب عمله وذهب إلى ساحة الشهداء ليشتري (محارق) واستعمله سلاحه الناري الخاص بالخدمة ضد المدعو (شباني نور الدين) وأصابه بجروح خطيرة أدت إلى وفاته فرفعت أرملته دعوى تعويض أمام الغرفة لمجلس قضاء الجزائر حكمت الغرفة بالتعويض لها

و لأولادها قامت مديرية الأمن باستئناف القرار طالبة إخراجها من الخصام لأن الخطأ كان شخصي والشرطي كان قد أهمل المنصب ، إلا أن طلبها قوبل بالرفض وتم تأييد قرار المستأنف على أساس أن الحادث وقع بسبب وظيفته وأن مديرية الأمن مسؤولة عن عمل تابعها . [2]

كذلك قضية مجلس الدولة بتاريخ 2004/09/16 في قضية وزارة الداخلية ضد ورثة (م. ع) حيث أيد مجلس الدولة قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر الذي حكم على وزارة الداخلية على

[1] أنظر لحسين بن شيخ أث ملويا ، ص 149 و مايليها .

[2] بوالطين ياسمينة ، المرجع السابق ، ص 14

أساس الخطأ الشخصي ، واعتبر كجريمة القتل غير العمدي التي ارتكبها العون التابع لها منسوبة للوظيفة لكون الوزارة لها سلطة الرقابة والتسيير على موظفيها ،[1] وبهذا يكون القضاء الإداري قد تخطى نظرية التفرقة الشهيرة بين الخطأين المرفقي والشخصي التي كانت تؤدي إلى قاعدة عدم الجمع بين المسؤولية الإدارية للإدارة والمسؤولية الشخصية للموظف وتطور بها إلى نقطة يمكن فيها التخلي عن هذه التفرقة نهائيا التي ما كانت إلا صيغة من الصيغ القانونية العديدة التي تؤدي إلى تحقيق فكرة العدالة .[2]

ثانيا : الجمع بين المسؤوليات

لقد عرفت المسؤولية الإدارية تطورات هامة بعد فكرة الجمع بين الأخطاء مما أدى إلى توسيع مجال المسؤولية الإدارية ، فبعد الاعتراف بالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ الشخصي المرتكب داخل المرفق أصبح يعترف بمسؤولية الإدارة رغم أن الخطأ الشخصي مرتكب خارج المرفق .[3]

يكون الجمع في المسؤوليات في حالة حدوث ضرر ناتج عن خطأ شخصي فقط ويقرر القاضي الفاصل في المواد الإدارية بمسؤولية الإدارة التي ينسب إليها العمل المضر .

لقد سمحت قاعدة جمع المسؤوليات بتوسيع مجال المسؤولية الإدارية إذا ما قارنها بالنتيجة الأصلية و الأساسية المترتبة عن عملية التمييز بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي و المتمثلة في إعفاء الإدارة من مسؤوليتها في حالة ارتكاب خطأ شخصي .[4]

وأحسن مثال على حالة جمع المسؤوليات هو الاجتهاد القضائي الشهير لمجلس الدولة الفرنسي وهو قرار Le monnier (مشار إليه سابقا) ومن هذا التطبيق القضائي لمجلس الدولة الفرنسي نستنتج أنه مثلما هناك تعدد الأخطاء هناك تعدد في المسؤوليات بحيث أن مجلس الدولة قد اقتنع بأن الخطأ الواحد يمكن أن تترتب عنه مسؤولية شخصية أحدهما الموظف العام و الأخر المرفق العام ، وأن الخطأ الناشئ أساسا عن فعل الموظف العام يمكنه أن يقيم مسؤولية المرفق العام بالإضافة إلى المسؤولية الشخصية للموظف العام وبالتالي نكون أمام حالة تعدد المسؤوليات .

---

[1] للإطلاع على وقائع القضية راجع لحسن بن شيخ أث ملويا ص 182 و ما بعدها .

[2] عوابدي عمار ، المرجع السابق ، ص 172 .

[3] بوالطبن ياسمينة ، المرجع السابق ، ص 18 .

[4] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 30 .

إن المتضرر في حالة تعدد الأخطاء أو تعدد المسؤوليات له الخيار في الالتجاء إلى القضاء العادي لمطالبة القضاء العام بالتعويض أو إلى القضاء الإداري لمطالبة المرفق العام بهذا التعويض أيضا دون أن يكون له الحق في الدعويين معا ، وحسب استقراء التطبيقات نجد أن المتضرر عادة يلجأ إلى القضاء الإداري لأنه يخشى الاصطدام بعدم ملاءة الموظف العام .[1]

إن السبب في تقرير مسؤولية الإدارة في الأحوال السابقة إنما يرجع إلى رغبة الإدارة في حماية المضرور الذي قد لا يقتضي حقه من الموظف نتيجة إعساره مثلا ، لذلك فلا يمكن أن يلجأ الفرد إلى الإدارة لتقرير مسؤوليتها عن الأخطاء الشخصية ثم يلتجأ مرة أخرى إلى الموظف ويوجه إليه الدعوى عن خطئه الشخصي ويقتضي التعويض بذلك مرتين .[2]

الفرع الثاني : دعاوى الفصل في جمع الأخطاء المسؤولية (نتائج الجمع)

يترتب على عملية الجمع بين المسؤوليتين الشخصية و المرفقية نتيجتان مهمتان هما حق الشخص المتضرر في اختيار الجهة التي يطالبها بالتعويض ، و ما ثانيها عدم جواز الجمع بين التعويضين فيحق للشخص المتضرر اختيار الجهة التي يطالبها بالتعويض فيملك تقديم دعوى التعويض أمام القضاء العادي الذي يطبق قواعد المسؤولية المدنية أو تقديمها ضد الإدارة أمام القضاء الإداري الذي يطبق قواعد المسؤولية الإدارية . [3]

أولا : أمام القضاء العادي

القضاء العادي يكون مختصا بالنظر في الدعاوى التعويض الناشئة عن الخطأ الشخصي الذي ساهم إلى جانب الخطأ المرفقي في إنشاء الضرر ، وكذا الأخطاء الشخصية المرتكبة بمناسبة القيام بالوظيفة ، وأمام القضاء العادي يمكن التميز بين دعويين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية .[4]

1) الدعوى الجزائية [5]:

---

[1] سليمان الحاج عزام ، المرجع السابق ، ص 403 .

[2] محسن خليل ، المرجع السابق ، ص 249 .

[3] علي خطار شطناوي ، المرجع السابق ، ص 240 .

[4] سليمان حاج عزام ، المرجع السابق ، ص 405 .

[5] الدعوى الجزائية : هي ذلك الطلب الموجه من الدولة الممثلة في جهاز النيابة العامة إلى المحكمة بهدف توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة بحق المجتمع في تطبيق القانون طبقا لما ورد في نص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية

إذا كان الخطأ المسبب للضرر يحمل وصف جرم جزائي بمقتضى قانون العقوبات فإن القضاء الجزائي يعقد له الاختصاص للفصل في الدعوى العمومية .[1]

و قد يفصل من في الدعوى المدنية المرفوعة بالنسبة للدعوى الجزائية ، حيث أن المتضرر سيسعى إلى اقتضاء التعويض برفع دعوى أمام القضاء المدني استنادا إلى حكم الإدانة الجزائية سيسعى إلى تنفيذ الحكم بالتعويض الذي يقضي به القضاء الجزائي في حالة الدعوى المدنية بالنتيجة للدعوى العمومية (في حالة الخطأ الشخصي المحض) بينما في حالة تعدد الأخطاء و المسؤوليات ، واتصال الخطأ الشخصي بالوظيفة فإن القضاء الجزائي يفصل فقط في الدعاوى الجزائية ويؤول الاختصاص في دعوى التعويض إلى القضاء المدني أو الإداري حسب الحالة . [2]

2) الدعوى المدنية :

مع ظهور قيام الخطأ الشخصي إلى جانب الخطأ المرفقي سنة 1911 في قضية السيد Anguet ومسألة تعدد المسؤوليات في قضية السيدة Le monnier سنة 1918 (المشار إليها سابقا) أصبح من الجائز للمتضرر أن يرفع دعواه للحصول على التعويض المناسب للضرر الحاصل له ، سواء ضد

الموظف العام أمام القضاء العادي أو ضد المرفق العام أمام القضاء الإداري حيث أن المرفق العام يضمن لضحايا من العواقب الضارة لأخطاء موظفيه .[3]

إن فكرة الضمان هذه تنطبق فقط في حالة اشتراك الخطأ الشخصي في إنشاء الضرر إلى جانب الخطأ المرفقي ، وكذا في الحالة التي يكون فيها الخطأ الشخصي هو الوحيد الذي أنشأ الضرر لكن يتعذر فصل هذا الخطأ عن الوظيفة ، لكونه حدث بمناسبتها غير أنه ولو أن للمتضرر الخيار في اللجوء لأحد القضائيين (المدني ، أو الإداري) فإنه في الغالب يلجأ لهذا الأخير لأن اقتضاء التعويض فيه أكيد نظرا لملاءة الإدارة ، وفكرة الضمان هذه معناها أن تدخل الإدارة ليبقى احتياطيا ، أي إذا ما كان هناك تعدد في المسؤوليات عن الخطأ الواحد المسبب للضرر فإن الإدارة لا تعوض

---

[1] سواء الدعوى العمومية التي يتم تحريكها ضد الموظف العام أو ضد المرفق العام ، وذلك في النظم القانونية التي تتبنى المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام .

[2] سليمان حاج عزام ، المرجع نفسه ، ص 405 .

[3] Renèchapus,Droit administratif gèneral Tome 1, 14 èd , Monchrestien , p1395 .

المضرور إلا إذا قام هذا الأخير برفع دعوى أمام القضاء العادي ضد الموظف ، فقط في هذا الحال يمكن أن تقبل دعواه أمام القضاء الإداري الاقتضاء التعويض الكامل عن الضرر لأن دور الإدارة هو احتياطي بالضمان ثم تحول الإدارة محل المضرور بدعوى حلول أمام القضاء العادي مطالبة المسؤول عن الضرر (الموظف) ، وتحل محله في كل حقوقه اللاحقة إلا أن دعوى الحلول هذه ما لبثت هجرها . [1]

ثانيا : أمام القضاء الإداري

يعتبر القضاء الإداري مختص بدعاوى تعويض الأضرار الناجمة عن حالات تعدد الأخطاء و المسؤوليات وكذلك هو مختص في دعاوى ، دعوى في الأضرار في حالات الخطأ الشخصي الغير منفصل عن الوظيفة ، وقد عرف الاجتهاد القضائي تطورا كبيرا بهذا الخصوص سنة 1949 .[2]

لقد توسعت دائرة ضمان الإدارة تعويض الأضرار الناشئة عن الأخطاء الشخصية المتصلة بالوظيفة مهما قلت درجة هذا الاتصال بحيث قد تتحمل الإدارة تعويض الأضرار الناشئة عن الأخطاء الشخصية في عدم وجود أي خطأ مرفقي تعزى له المساهمة في إنشاء الضرر حيث سنتناول دعاوى التعويض التي ترفع أمام القضاء الإداري في حالة اتصال الخطأ بالوظيفة وكذا في حالة تعدد الأخطاء والمسؤوليات وذلك من خلال دعوى المتضرر ضد الإدارة وكذا دعوى الرجوع .[3]

أ. دعوى المتضرر ضد المرفق العام :

صدر عن مجلس الدولة الفرنسي سنة 1946 ثلاث قرارات تتعلق بالحكم بتعويض الأضرار التي سببتها سيارات إدارية التي استعملت (السيارات الإدارية) بمناسبة الخدمة ، ها الاجتهاد تم تفسيره بأنه يعتمد على نص المادة 5/1384 من القانون المدني الفرنسي التي تتحدث عن المسؤولية المدنية للمتبوع عن أعمال تابعه .[4]

لقد توصل مجلس الدولة الفرنسي في قضية "الاريال" إلى عدة مبادئ من بينها أن باستطاعة الضحية رفع دعواه إما ضد الإدارة أو ضد العون وغالبا ما يرفعها ضد الإدارة على أساس الخطأ المرفقي .[5]

---

[1] سليمان حاج عزام ، المرجع نفسه ، ص408.407.

[2] الحسن بن شيخ أث ملويا ، المرجع السابق ، ص 158 .

[3] RenèChapus , OP , Cit , P 1396 .

[4] سليمان حاج عزام ، المرجع السابق ، ص 407 .

[5] RenèChapus , OP , Cit , P 1383 .

ب. دعوى الرجوع :

دعوى الرجوع هي تلك الدعوى التي يرفعها الشخص الذي صدر ضده الحكم بدفع التعويض كاملا في حالات تعدد الأخطاء أو تعدد المسؤوليات في العادة ، حيث أن هذا الشخص دافع التعويض يرجع على الشخص الأخر الذي يتشارك معه في الخطأ في حالة جمع الأخطاء ، أو يتقاسم معه المسؤولية في حالة تعدد المسؤوليات ، لاسترداد بعض ما دفعه بنسبة خطئه أو بنسبة مسؤوليته وإذا كان المرفق العام هو الذي دفع كامل التعويض يمكنه كذلك رفع دعوى الرجوع أمام القضاء الإداري ضد الموظف العام ، و إذا ما كان الموظف العام هو الذي دفع كامل التعويض عن الخطأ أو عن المسؤولية فيمكنه هو الأخر إقامة دعوى الرجوع ضد المرفق العام أمام القضاء الإداري كذلك .[1]

وقد أقر المشرع الجزائري بدعوى الرجوع في العديد من المواد القانونية كقانون البلدية و قانون الولاية .

1. دعوى رجوع المرفق العام ضد الموظف العام :

خلال زمن طويل لم يكن في استطاعة الإدارة مخاصمة العون المسؤول عن خطأ شخصي ، بل كان في إمكانها فقط اتخاذ عقوبات تأديبية في حقه وبرر ذلك بالخشية من تثبيط أي مبادرة للأعوان إذا قامت الإدارة باتهامهم ومخاصمتهم ، ولقد أهمل هذا المبدأ بعد حكم Larvelle[2] فكان القاضي الإداري يرفض هذا النوع من الدعاوى إلى غاية سنة 1951 ، فوضع مجلس الدولة الفرنسي شروطا لقبول هذا النوع من الدعاوى أثر قضية Laruelle وهي :

الاعتراف قانونا للإدارة بحق رفع الرجوع ضد الموظف .

حق القاضي الإداري في تقدير الحصص الخاصة بمسؤولية الإدارة و الموظف ويحق للإدارة في حالة جمع المسؤوليات (أي في حالة خطأ شخصي فقط) أن تطلب تسديد المبلغ الإجمالي الذي دفعته من قبل لكون القرار القضائي الصادر ضد الإدارة عن دعوى التعويض لا يتمتع بأثر حجية الشيء المقضي فيه في مواجهة الموظف يمكن لهذا الأخير المطالبة أثناء دعوى الرجوع بمراجعة تقدير قيمة التعويض[3] .

---

[1] Martine Lombard Gilles Dumont , OP , Cit , P 446 /447 .

[2] أحمد محيو ، المنازعات الإدارية ، ص 259 .

[3] رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 33 .

وقد كرس المشرع الجزائري دعوى رجوع الإدارة على الموظف في عدة نصوص قانونية في حالة خطأ الموظف الشخصي وفي حالة الخطأ الجسيم :

نص المادة 144 من قانون البلدية حيث جاء في النص صريحا في هذه المادة التي ورد فيها « ... تلزم البلدية برفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة ضد هؤلاء في حالة ارتكابهم حطأ شخصيا ».[1]

نص المادة 140 من قانون الولاية : « ... تتولى الولاية ممارسة حق دعوى الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة ضد هؤلاء في حالة خطأ شخصي من جانبهم » .[2]

ونفس الشيء في الأمر المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن تأسيس سجل المساحة وسجل العقاري الذي أقر بمسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظين ونص على دعوى الرجوع في حالة الخطأ الجسيم للمحافظ .[3]

وتجدر الإشارة هنا إلى أن دعوى الرجوع سلاح بيد الإدارة عليها في حال استعماله عدم الانحياز و أن لا تستعمله فقط ضد الموظف البسيط والعون المرؤوس خاصة وأن بعض النصوص القانونية لم تكن واضحا تماما في حالات الرجوع وتارة أخرى لم تلزم الإدارة برفع هذه الدعوى مثل قانون الولاية الذي أتاح للإدارة رفع الدعوى دون أن يلزمها عكس قانون البلدية .

2. دعوى رجوع الموظف العام ضد الإدارة :

تقبل هذه الدعوى عندما يحكم الموظف من طرف القاضي العادي بتعويض الضحية بينما تعود مسؤولية الموظف إما إلى خطأين (شخصي ومرفقي) وفضلت الضحية رفع دعوى ضد الموظف ، و إما إلى خطأ شخصي لكنه يرتب مسؤوليتين ، أو على خطأ مرفقي ، ففي كل هذه الأحوال يمكن للموظف رفع دعوى الرجوع على الإدارة يطلب فيها التعويض عن نسبة الحصة التي دفعها بدل الإدارة في الحالتين الأوليين الجمع بين الأخطاء أو بين المسؤوليات ، أو التعويض الكلي إذا ما ثبت أن الخطأ مرفقي لا ينسب إليه .[4]

---

[1] المادة 144 قانون البلدية .

[2] المادة 140 من قانون الولاية .

[3] أحمد محيو ، مرجع سابق ، ص 260 .

[4] ميمونة سعاد ،الخطأ كأساس المسؤولية الإدارية المجلة الجزائية للحقوق و العلوم السياسية ، معهد العلوم القانونية و الإدارية ، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي ، العدد الرابع ، ديسمبر 2017 ، تيسمسيلت الجزائر ، ص 155

وقد جسد المشرع الجزائري ذلك في الأمر 03/06 المادة 31 منه التي جاء فيها : « إذا تعرض الموظف لمتابعة قضائية من الغير ، بسبب خطأ في الخدمة ، ويجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه ... ما لم ينسب إلى هذا الموظف خطأ شخصي يعتبر منفصل عن المهام الموكلة له » .

وكذا في نص المادة 129 من القانون المدني التي جاء فيها : « لا يكون الموظفين والعمال العاملين مسؤولون شخصيا عن أعمالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم » ، طبقا لهذه المادة يجب أن يكون الموظفين أي الأعوان العمومين محمين من طرف الإدارة في حالة قيامهم بأعمال أضرت الغير شرط أن يكون الموظف قام بتلك الأعمال تنفيذا لأوامر الرئيس ، وبمفهوم المخالفة نستنتج أنه متى توبع الموظف قانونيا بسبب تلك الأفعال وحكم عليه بالتعويض يمكنه الرجوع على الإدارة .

نفس الأمر اشارة إليه المادة 20 فقرة 2 من المرسوم 59/85 (ملغى) حيث جاء فيها :« ... إذا تعرض العامل لمتابعة قضائية من الغير بسبب ارتكابه خطأ في الخدمة وجب على المؤسسة أو الإدارة العمومية التي ينتمي إليها أن تحميه من العقوبات المدنية [1] التي تسلط عليه ...»

3. دعوى حلول الإدارة محل الموظف في الرجوع على الغير :

يقع على عاتق الإدارة واجب حماية موظفيها مما يتعرض له ن تهديد ، إهانة ، شتم ، قذف أو اعتداء أثناء ممارسة الوظيفة أو بمناسبها ، فتحل الإدارة محل حقوق الموظف المضرور للحصول على التعويضات المدفوعة له في مواجهة الغير الذي ألحق به الضرر .[2]

فتكون هذه الدعاوى جائزة عندما تدفع الإدارة بعض التعويضات لأعوانها الذين وقع عليهم ضرر سببه الغير .[3]

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 30 من الأمر 03/06 « يجب على الدولة حماية الموظف ... وتحل الدولة في هذه الظروف محل الموظف للحصول على التعويض من مرتكب تلك الأفعال ...» .

---

[1] العقوبة المدنية : هي غرامة مالية تفرضها الجهات الرسمية على منتهك لائحة قانونية أو أمر إداري .

[2] ميمونة سعاد ،المرجع السابق ، ص 155 .

[3] رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص 33 .

نفس ما أشارت إليه المادة 9 من الأمر 83/75 « عندما تكون مسؤولية الضرر موزعة بين الغير و الضحية ، يمكن للهيئة العمومية الرجوع على الغير ...» .[1]

كذلك ما أشارت إليه نص المادة 148 من قانون البلدية التي جاء فيها :« ... تغطي البلدية مبالغ التعويضات الناجمة عن الحوادث الضارة ... للبلدية حق الرجوع ضد المتسبب في هذه الأحداث ».[2]

[1] أمر رقم 83/75 مؤرخ في 12 ذي الحجة عام 1305 الموافق ل 15 ديسمبر سنة 1975 يتعلق بدعاوى التعويضات المدنية للدولة والجماعات المحلية و بعض المؤسسات العمومية ، ص 1410 .

[2] المادة 148 من قانون البلدية .

الخاتمة

الـــخـاتـمـــة

في الأخير وبعد عرضنا للموضوع يمكننا القول أن معالم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ اتضحت بصورة تدريجية عبر مراحل تاريخية ، كان الفضل في كل مرة يرجع للقضاء ، من خلال تقدمه خطوة للأمام في مجال إقرار مسؤولية الإدارة في مواجهة الفرد البسيط ، حيث في كل كان يحاول الإضعاف من موقف الإدارة العامة لصالح الفرد وذلك يتضح جليا من خلال تغيير نظرته للخطأ المرتب للمسؤولية .

توصلنا لمجموعة من النتائج من خلال دراستنا للموضوع تتمثل في :

1 . إن إقرار مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ تتحكم فيه عوامل داخلية وخارجية ،فمن بين العوامل الداخلية التي تلزم الدولة على تحمل مسؤوليتها عن الأضرار التي تلحقها بالأفراد عن طريق الخطأ من جهة و حماية الموظف العام من جهة أخرى هو تجسيد لمبدأ العدالة و حماية للحقوق و الحريات سواء تلك المتعلقة بالموظف أو بالفرد المستخدم للمرفق كذلك وعي الفرد بحقوقه المنصوص عليها في الدساتير و القوانين و المطالبة بها في حالة عدم حصوله عليها ، و خوف الدولة من تمرد الأفراد في حالة تعسفها أو تهربها من مسؤولياتها .

أما على الصعيد الخارجي فلا يخفى لنا أنه توجد رقابة خارجية على الدولة نفسها من خلال متابعة الدولة داخليا في مدى تطبيقها لمبادئ النصوص التي صادقت عليها في المحافل الدولية (مواثيق حقوق الإنسان ، المعاهدات الدولية ...) .

2 . لم يتفق الفقه و القضاء الإداري لوضع معيار محدد للخطأ الشخصي ولا توجد قاعدة تفصل بوجه قاطع بين الخطأ الشخصي وغيره من الأخطاء و إنما يتحدد كل نوع منها تبعا لما يستخلصه القاضي من ظروف و ملبسات كل قضية .

3 . استحالة الاعتماد على معيار واحد للتفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي لعدم كفايته خاصة بالنسبة للقاضي الإداري .

4. من الملاحظ تراجع القاضي الإداري في اشتراك الخطأ الجسيم خاصة في بعض الميادين مثلا في نشاط المستشفيات العمومية في أول الأمر كان متشرط في اشتراطه للخطأ الجسيم إلا أنه أبدى تراجعه وذلك يظهر من خلال تطبيقات القضاء الإداري .

5. إن القاضي الإداري أصبح يعتمد على أسس المسؤولية المدنية في تأسيس للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ .

6. بالنسبة لسوء النية فيشترط أن يكون واضحا وجسيما بحيث لا يمكن التغاضي عنه فهذا المعيار مهما بلغت درجة نجاحه فهو معيار نسبي و الأخذ به أخذا مطلقا قد يرتب خطأ في حق الموظف ذاته .
7. يلاحظ وجود تشابه كبير بين موقف القضاء الجزائري ونظيره الفرنسي خاصة في ما يتعلق بالخطأ المرفقي و معايير تمييزه عن الخطأ الشخصي .
8. الملاحظ في التشريع الجزائري أنه قد يقر بمسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها ، لكن بالمقابل كذلك يقر بالمسؤولية الشخصية للموظف كمبدأ و نلتمس من هذا الإقرار أنه نوع من أنواع تهرب مرفقي العمومي من تحمل تبعات موظفيه ، فلم يحدد التشريع الجزائري معايير واضحة يعتمدها في إقامة المسؤولية إلا ما ذكر منها على سبيل المثال .
9. من خلال دراستنا للقرارات الإدارية التي توفرت لدينا نجد أنه كانت هناك قضايا بنفس المعطيات ونفس المعايير لكن قرار القضاة في إقامة المسؤولية عن الأضرار كان مختلفا فأن دل على شيء فإنما يدل على ضعف تكوين القاضي في المادة الإدارية وربما تحكيمه لبعض الظروف الخارجة عن نطاق معطيات القضية والتي قد تكون ظروف شخصية محيطية .

تدفعنا النتائج التي توصلنا إليها إلى إدراج بعض التوصيات تتمثل في:

- يجب على المشرع الجزائري أو على الأقل على القاضي الإداري إعطاء تعريف محدد للخطأ حسب طبيعة المجال الذي يكون فيه ولو على سبيل المثال فالخطأ في المجال الطبي يختلف عن الخطأ في مجال الأشغال العمومية و يختلف عن الخطأ الذي يصدر من جماعات محلية وهيئات عمومية .
- يجب إثراء التشريع في المادة الإدارية ، حيث أن هذه الأخيرة تعرف نقصا الأمر الذي يؤدي بالقاضي الإداري إلى اللجوء للمادة المدنية في تحكيمه .
- يجب تفعيل دور القضاء الإداري في الجانب التشريعي حيث أنه نظرا لحداثته في الجزائر لا يساهم في العملية التشريعية .
- تطور المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في الجزائر يجب أن يساير ظروف الحياة المتطورة و أن يراعي مقتضيات نشاط السلطة العامة تطبيقا لمبدأ العدالة .
- يظهر جليا من خلال دراستنا للموضوع أن القاضي الإداري الجزائري في مجال المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، ينتهج مسار القاضي الإداري الفرنسي حتى أنه في بعض

القرارات لا زال يستشهد بالقواعد التي قرها قرار "بلانكو"، من أجل هذا وجب التنبيه إلى أنه يجب إقامة مرجعية قضائية مستقلة تراعي خصوصية المجتمع الجزائري وتتماشى مع التطور الحاصل في مجال المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ على الصعيد الدولي .

- ضرورة تكوين القاضي الفاصل في المادة الإدارية الأمر الذي سيجعل القاضي يؤسس قراراته تأسيسا سليما يناسب التطورات الحاصلة .
- تطبيق مبدأ جمع المسؤوليات يجب أن يكون بشكل عام سواء على الخطأ المرتكب من طرف الرئيس أو المرؤوس .
- ننصح الإدارات العمومية بوضع قانون داخلي لها يختلف من إدارة إلى أخرى ، يمكن للموظفين الاطلاع عليه و تنبيههم بضرورة احترامه ، كما تمكن مستخدم الإدارة كذلك من الاطلاع عليه هذا من أجل تقليص الأخطاء التي تسبب أضرارا .
- وفي الأخير أهم ما يمكننا التوصية به هو نشر القرارات القضائية في المادة الإدارية بصفة دورية خاصة تلك التي تمثل منعرجا في موضوع ما ، و النشر يكون بمختلف الطرق سواء على مستوى المنصات الرقمية أو بإرساله للجهات التي يهمها الأمر كالكليات القانونية .

قـــائـــمـــة المـــصـــادر

والمـــراجـــع

قـــائـــمـــةالمـــصـــادروالمـــراجـــع

أولا : الكتب

باللغة العربية :

1. .عوابدي عمار ، نظرية المسؤولية الإدارية "دراسة تأصيلية ، تحليلية ومقارنة" ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثالثة ، الجزائر ، 2004 .
2. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني "الالتزامات ، الفعل الضار ، المسؤولية المدنية " ، القسم الثاني ، المجلد الثاني ، الطبعة الخامسة ، دار الكتب القانونية ، ، القاهرة .
3. علي علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة السابعة ، الجزائر ، 2006 .
4. حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح المسؤولية المدنية ، الخطأ ، الجزء الثاني ، دار وائل للنشر ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2006 .
5. محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2002 .
6. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، دعوى التعويض الإداري في الفقه و القضاء ، مجلس الدولة منشأة المعارف ، 2009 .
7. بشار ملكاوي ، فيصل العمري ، مصادر الالتزام ، الفعل الضار ، دار الفكر الجامعي 2002
8. محمد أنور حمادة ، المسؤولية الإدارية و القضاء الكامل ، دار الفكر الجامعي ، 2002 .
9. عاطف النقيب ، النظرية العامة للالتزام للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي ،" الخطأ والضرر " ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بيروت باريس ، الجزائر ، الطبعة الثالثة ، 1984.
10. بلحاج العربي ، أبحاث و مذكرات في القانون و الفقه الإسلامي ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر .
11. كفيف الحسن ، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، دار هومة ، 2014
12. شريف أحمد الطباخ ، التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء و أحكام المحكمة الإدارية الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، الطبعة ،2006 .
13. طاهري حسين ، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية ، دار الخلدونية ، الطبعة الأولى 2007 .

14. سمير الذنون ، الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي في القانونين المدني و الإداري المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان .
15. لحسن بن شيخ أث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة ، الجزء الأول ، دار الهدى ، 2013 .
16. لحسن بن شيخ أث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية نظام التعويض في المسؤولية الإدارية الكتاب الثالث ، دار الخلدونية ، 2007 .
17. خلوفي رشيد ، قانون المسؤولية الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الرابعة ، 2001 .
18. فهد عبد الكريم أبو العثم ، القضاء الإداري ، القضاء الإداري بين النظرية و التطبيق ، دار الثقافة ، 2005 .
19. عبد المالك يونس محمد ، أساس المسؤولية الإدارة و قواعدها " دراسة مقارنة بين نظامي القضاء الموحد و المزدوج " ، دار الكتب القانونية ، مصر – الإمارات ، 2012 .
20. محسن خليل ،القضاء الإداري ، الدار الجامعية .
21. عبد الله العزيز الجوهري ، القضاء الإداري " دراسة مقارنة " ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 1983 .
22. فريجة حسين ، شرح المنازعات الإدارية ، دار الخلدونية .
23. محمد عبد الله الفلاح ، أحكام القضاء الإداري ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى 2017
24. علي فيلالي ، الالتزامات " العمل المستحق للتعويض " ، دار موفم للنشر و التوزيع الجزائر ، 2002 .
25. سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري " قضاء التعويض " طرق الطعن في الأحكام دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، 1993/1417 .
26. محمود عاطف إلينا ، القضاء الإداري ، دعوى الإلغاء و دعوى التعويض ، دار الفكر العربي 1978 .
27. محيو أحمد المنازعات الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة السابعة 2008 .
28. بوحميدة عطاء الله ، الوجيز في القضاء الإداري ،" تنظيم عمل و اختصاص " ، دار هومة الجزائر ، 2011 .

باللغة الفرنسية :

1. Serge velley , droit administratif , 10 èd , paris .
2. Martin Lombard , droit administratif , 4 èd , paris , Assais .
3. Martin Lombard , Gilles Dumont , Droit administratif , 5èd .
4. Renè chapus , droit administratif , Tome 1 , 14 èd , Monchrestien.

ثانيا : الرسائل و المذكرات الجامعية

1 . رسائل الدكتوراه :

- سليمان حاج عزام ، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه ، علوم في الحقوق ، تخصص قانون إداري، جامعة محمد خيضر بسكرة . 2011/2010
- عتيقة بلجبل ، المسؤولية الإدارية الطبية عن عمليات نقل الأعضاء البشرية ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ، العلوم في الحقوق ، تخصص قانون إداري ، جامعة محمد خيضر بسكرة . 2012/2011

2 . رسائل الماجستير :

- حميش صافية ، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية ، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق 2012/2011 .
- غضبان نبيلة ، المسؤولية الجنائية للطبيب ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون مسؤولية مهنية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2009 .
- بن عاطي مراد ، المسؤولية المدنية للطبيب الجراح عن نقل وزرع الأعضاء ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي ، جامعة أبو بكر القايد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية . 2019/2018
- خالد يعقوبي ، بن جلول مصطفى ، المسؤولية الإدارية للمؤسسات العمومية الاستشفائية ف الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدولة والمؤسسات العمومية ، كلية الحقوق الجزائر ، 2017/2016 .

- باعة سعاد ، المسؤولية الإدارية للمستشفى العمومي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستيرقانون المنازعات الإدارية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2016 .
- نداء محمد أمين أبو الهوى ، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، رسالة مكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط،2010 .
- أوديني عباس، الضرر في المسؤولية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015/ 2016 .
- زهير عمور، تطور نظام مسؤولية الإدارية العمومية، مذكرة شهادة الماجستير، جامعة العربي بن المهدي أم البواقي، 2009/2008 .
- غازي فوزان ضيف الله العدوان ، الضرر الناشئ عن خطأ الإدارة و التعويض عنه ، دراسة مقارنة بين الأردن و مصر ، رسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق القانون العام ، 2013/2012 .

ثالثا: مذكرة المدرسة العليا للقضاء

1. بوالطين ياسمينة، التعويض عن أضرار الناجمة عن الاخطاء المرفقية و الشخصية في القضاء الإداري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، 2006/2005 .
2. بلبواب مولود، المسؤولية الإدارية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر،2010/2007.

المجلات :

- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول من 1992 .
- مجلة المحكمة العليا ، العدد الثاني ، 2006 ملف رقم 328584 الغرفة المدنية .
- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، سنة 1996 .
- المجلة الجزائية للحقوق والعلوم السياسية، معهد العلوم القانونية والإدارية، مركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي ، العدد الرابع ، ديسمبر2017 ، تيسمسيلت ، الجزائر .

رابعا: النصوص القانونية

1. الأوامر والقوانين:

- **الأوامر:**

الأمر 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانوني المدني الجريدة الرسمية رقم 78.

الأمر 06–03 المؤرخ في 2006.07.15.

الأمر 133/66 المؤرخ في 02 جوان 1966 ، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية، العدد 46 .

الأمر 67 –24 المؤرخ 18 يناير 1976 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية العدد 04 .

- **القوانين:**

القانون رقم 14 /88 المتضمن القانون المدني .

القانون رقم 5/10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية رقم 44

قانون البلدية 08/90 ، الجريدة .الرسمية العدد 15 .

قانون رقم 11–10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية

قانون رقم 12–07 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433الموافق 21 فبراير سنة 2011 المتعلق بالولاية .

2 القرارات القضائية:

قرار المجلس الأعلى، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع 1993.

قرار الغرفة الثالثة، فهرس رقم 47، قرار غير منشور .

قرار مجلس الولاية الغرفة الثالثة رقم 007733 بتاريخ 11/ 03 / 2003، (قضية م .خ ضد مستشفى بجاية) .

قرار المحكمة العليا رقم43 . 697 الصادر في 11 /06/ 1990، المجلة القضائية العدد 02 ، 1991.

قرار منشور في مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، سنة 2003 .

القرار رقم 0088725 المؤرخ في 2014/02/20 الصادر عن مجلس الدولة.

المواقع الإلكترونية :

www.legifrance.gouv.fr

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

مقدمة.....1

الفصل الأول : مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ 6

المبحث الأول : المفهوم العام للخطأ 6

المطلب الأول : تعريف الخطأ بوجه عام وعناصره 6

الفرع الأول : تعريف الخطأ بوجه عام 7

الفرع الثاني : عناصر الخطأ 8

أولا : العنصر الموضوعي المادي للخطأ 8

ثانيا : العنصر النفسي المعنوي 9

المطلب الثاني : أنواع الخطأ 10

الفرع الأول : الخطأ الإيجابي و الخطأ السلبي 10

أولا : الخطأ الإيجابي 10

ثانيا : الخطأ السلبي 10

الفرع الثاني : الخطأ العمدي و الخطأ بإهمال 11

أولا : الخطأ العمدي 11

ثانيا : الخطأ بإهمال 12

الفرع الثالث : الخطأ الجسيم و الخطأ البسيط.....12

أولا : الخطأ الجسيم 12

ثانيا : الخطأ البسيط.....12

الفرع الرابع : الخطأ الجنائي و الخطأ المدني.....13

أولا : الخطأ الجنائي.....13

ثانيا: الخطأ المدني.....13

الفرع الخامس : الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي 13

أولا : الخطأ الشخصي 13

ثانيا : الخطأ المرفقي 13

المبحث الثاني : شروط قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ 14

المطلب الأول : الضرر 14
الفرع الأول : تعريف الضرر 15
الفرع الثاني : أنواع الضرر 18
أولا : الضرر المادي 16
ثانيا : الضرر المعنوي 18
الفرع الثالث : شروط الضرر 18
أولا : أن يكون الضرر محققا و مؤكدا 19
ثانيا : أن يكون الضرر يمس بحق ثابت ومصلحة مشروعة 20
ثالثا: أن يكون الضرر مباشرا 21
رابعا : أن يكون الضرر شخصيا 21
خامسا : أن يكون الضرر قابل لتقييم بالنقود.....22
الفرع الرابع : إثبات الضرر 23
المطلب الثاني : العلاقة السببية 23
الفرع الأول : تعريف العلاقة السببية 24
الفرع الثاني : تقدير العلاقة السببية 25
أولا : نظرية تعادل و تكافؤ الأسباب 25
ثانيا : نظرية السبب المنتج 25
الفرع الثالث : إنتفاء العلاقة السببية 26
أولا : خطأ الضحية 27
ثانيا : خطأ الغير 28
ثالثا : القوة القاهرة 29
رابعا : الظرف الطارئ 30
الفصل الثاني : الخطأ الذي يعقد و يؤسس المسؤولية الإدارية 37
المبحث الأول : المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ الشخصي و المرفقي 37
المطلب الأول : الخطأ الشخصي أساس قيام المسؤولية الإدارية 37
الفرع الأول : تعريف الخطأ الشخصي 39

الفرع الثاني : معايير تعريف الخطأ الشخصي 39
أولا : معيار النزوات الشخصية 39
ثانيا : معيار الغاية أو الهدف 39
ثالثا : معيار الجسامة 40
رابعا : معيار الانفصال عن الوظيفة 40
الفرع الثالث : تمييز الخطأ الشخصي بالمفاهيم الأخرى 41
أولا : الخطأ الشخصي و الخطأ الجزائي 43
ثانيا : الخطأ الشخصي و الاعتداء المادي 44
ثالثا : الخطأ الشخصي و أوامر الرئيس 44
المطلب الثاني : الخطأ المرفقي أساس لقيام المسؤولية الإدارية 44
الفرع الأول : تعريف الخطأ المرفقي 46
الفرع الثاني : صور الخطأ المرفقي 47
أولا : قيام المرفق بالخدمات على وجه سيء.....48
ثانيا : عدم قيام المرفق بخدماته 49
ثالثا : التسيير السئ للمرفق العام 50
المبحث الثاني : العلاقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي 50
المطلب الأول : قاعدة التفرقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي.....50
الفرع الأول : معيار التفرقة من منظور القضاء 13
أولا : موقف القضاء الفرنسي.....52
ثانيا : موقف القضاء الجزائري 53
الفرع الثاني : معيار التفرقة من منظور التشريع 54
أولا : بصورة مباشرة 56
ثانيا : بصورة غير مباشرة 57
المطلب الثاني : قاعدة الجمع بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي 58
الفرع الأول : جمع الأخطاء و المسؤوليات 58
أولا : قاعدة الجمع بين الأخطاء 62

ثانيا : قاعدة الجمع بين المسؤوليات 63
الفرع الثاني : دعاوى الفصل في جمع الأخطاء المسؤولية (نتائج الجمع) 63
أولا : أمام القضاء العادي 64
ثانيا : أمام القضاء الإداري 68
الخاتمة 72
قائمة المراجع 78