وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعةغرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التعويض عن أضرار أعمال السلطة العامة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار: الحقوق، تخصص: قانون إداري

إعدادالطالب: تحت إشراف:

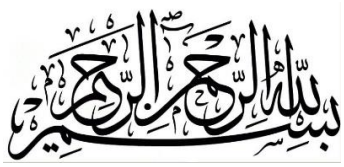
- شرع قدور - د .شول بن شهرة

أعضاء لجة المناقشة

الاسم واللقب	الدرجة العلمية	المؤسسة	الصفة
الدكتور: بوزيد كيحول	أستاذ محاضر " أ "	جامعة غرداية	رئيسا
الدكتور: شول بن شهرة	أستاذ محاضر " أ "	جامعة غرداية	مشرفا و مقررا
الأستاذ: نسيل عمر	أستاذ مساعد " أ "	جامعة غرداية	مناقشا

الموسم الجامعي: 2015/2014

بسم الله الرحمن الرحيم



{إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً }

صدق الله العظيم

النساء {الآية 58}

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم:

القضاة ثلاثة ، قاضيان في النار و قاض في الجنة:

- رجل قضى بغير حق فعلم ذلك فذلك في النار.
- و قاض لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار.
- و قاض قضى بالحق فذلك في الجنة.

سيأتي يوم يسود فيه القانون.....

.....لا ينبغي أن يتمم المرء موضوعا إتماما كاملا، مما لا يدع للقارئ شيئا يفعله فليست

الغاية أن تجعل الآخرين يقرؤون، بل أن تجعلهم يفكرون.....

كتاب روح القانون

مونتسيكو : 1689-1755

إهداء

إلى الرحمة المهداة معلم البشرية، إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة، ونصح الأمة إلى نبي الرحمة و نور العالمين نبينا محمد صلى الله عليه و سلم.

إلى الذين قالو ربنا الله ثم استقاموا، إلى الذين آمنو و عملوا به، و الذين لا يجدون في أنفسهم حرجا مما قضى الله و رسوله، و سلموا تسليما.

إلى من رضاها سر نجاحي والدتي العزيزة رحمها الله.

إلى منبع الهمة و العزيمة والدي الكريم المجاهد أطال الله في عمره و عافاه من سقمه، وحفظ الله زوجة والدي.

إلى سندي و شريكة حياتي بكل معانيها زوجتي الكريمة، قاسمتني عناء الدراسة و صبرت عليا و كانت لي دعما في إعداد هذا العمل.

إلى فلذات كبدي: مصطفى طاهر، عبد الباسط، عبد الله، وفاء، إلى كل أفراد عائلتي و إخوتي و زوجاتهم و أخواتي و أزواجهم و أولادهم

إلى جميع عائلة شرع و قزيز عميرة.

إلى كل من أساتذتي و معلمي سابقا و حاليا إلى كل أصدقائي و زملائي

شرع قادور

شكر وعرفان

الحمد لله وحده على توفيقي في إتمام هذا العمل..... أما بعد

اليوم أقف على أعتاب مرحلة أخرى من دراستي، وكغيرها يبقى الفضل

فيها بعد الله

إلى جميع معلمي وأساتذتي أينما كانوا وحيثما وجدوا

فهم رسل الفكر والعلم وقمة البذل والعطاء في كل زمان ومكان

فلهم جزيل الشكر والتقدير على دوام النصح وسعة البال

كما أخص بالشكر الجزيل الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة

خاصة أستاذي الكريم الذي نالني منه شرف التدريس

وحالفني منه حظ الإشراف على هذه المذكرة

الأستاذ الدكتور " شول بن شهرة "

بمساعدة الأستاذ "بن مسعود أحمد"

فلقد كانا نعم الناصحين ومرشدين وموجهين

كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى جميع من ساعدني في هذا العمل

خاصة حروز محمد لامين، وكل موظفي الجامعة دون استثناء

قدور بن عبد القادر شرع

قائمة المختصرات

- ق.م.ج : القانون المدني الجزائري.
- ق.إ.م.إ : قانون الإجراء المدنية والإدارية.
- ق.إ.ج : قانون الإجراءات الجزائية.
- د.م.ج : ديوان المطبوعات الجامعية.
- ج.ر.ج.ج.د.ش : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- ج : الجزء.
- ط : الطبعة.
- ص : الصفحة.
- ب.ت.ن : بدون تاريخ النشر.

ملخـــص

يقصد بالسلطة العامة، تلك السلطات الثلاث التي تجسد كيان الدولة، التي نعني بها، السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية تم السلطة القضائية.

فهذه السلطة العامة وهي بصدد تسيير أمور الدولة وخدمة الصالح العام، لابد أن ينسب لها ككيان خطأ يتسبب به أحد منسبيها، حيث أنه لا ننكر تكفل الدولة بالتعويض دون أن تكون لها دخل فيما حصل من ضرر وهذا لاريت فيه هو الوجه الاجتماعي والإنساني للدولة.

ولكن في حالة كون السلطة العامة لها صلة بالضرر الذي لحق بالأفراد وبالتالي فانه من الواجب التعويض عنه، فعموما لا ننكر كذلك قيام السلطة العامة بجبر الأضرار والتعويض عنها سواء كان ذلك اتجاه الأعمال المادية أو القرارات الإدارية أو العقود الإدارية، إضافة إلى القوانين والأعمال البرلمانية، ثم أعمال السلطة القضائية من حيث التعويض عن الحبس الاحتياطي والتماس إعادة النظر ومخاصمة القضاء.

الا أننا نسلط الضوء على الاستثناءات الواردة التي تحول دون التعويض عن الأضرار وهي أعمال السيادة والظروف الاستثنائية بالنسبة للسلطة التنفيذية، والحصانة البرلمانية بالنسبة للسلطة التشريعية، وأما السلطة القضائية نجد حجية الأمر المقضي به، وعدم الاختصاص القضائي ثم درجات التقاضي، فكلاهما تشكل عائق على المسؤولية الموجبة للتعويض على أعمال السلطة العامة مع عدم إنكار بعض النظريات الاستثنائية التي لا تقرر التعويض ولكن يبقى التعويض أكبر ضمانا للأمن القانوني.

كما قال أحد الفقهاء عن لزوم تطبيق القانون في كل مكان وزمان ودون التحجج بأية دريعة حتى في حالة الثورة إن الثورة ظاهرة إجتماعية، والقانون ضرورة إجتماعية وبالتالي فالقانون صناعة إجتماعية تلازم المجتمع.

Résumé

Il prétend dire par le pouvoir public, les trois pouvoirs qui constitue le corps de l'état qui sont : le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire, Ce pouvoir public qui gère les affaires de l'état pour l'intérêt général, doit assumer les erreurs des autres, on ne peux pas nier les prises en charge faite par l'état et les indemnités versé à l'égard des dégâts sans en être le responsable, de ce fait, on peux constaté le visage social et humain de l'état.

Toutefois, si le pouvoir public était l'auteur directement ou indirectement de préjudice subi par ses individus, d'où l'indemnité serait une obligation, dans ce même d'état de fait on ne peut pas nier le rôle du Pouvoir public dans les réparations des dégâts occasionnés soit par des actes purement matériels, ou en vertu des décisions administratives, contrats administratifs, ainsi que les lois et les activités parlementaire, pour le pouvoir judiciaire on peut citer, la réparation pour la détention provisoire, rétraction, la mise en cause des magistrats.

Cependant on y trouve quelque exception qui ne donne lieu à aucune réparation telle que les actes de souveraineté, les circonstances exceptionnelles pour le pouvoir exécutif, l'immunité parlementaire pour le pouvoir législatif, quant au pouvoir judiciaire on trouve l'autorité de la chose jugée, l'incompétence juridictionnelle, degré de juridiction, tous cela constitue des obstacles devant pouvoir public pour réparer les préjudices occasionné par elle-même. Quoique, on condamne quelque exception qui dégage leur responsabilité à l'égard de la réparation qui reste une garantie majeure pour la sécurité juridique.

Un des savants qui révélé l'obligation d'appliquer dans tous les temps et espaces sans aucune prétextes même en cas de révolution.

La révolution est un phénomène social et la loi est une nécessité social, par conséquence, la loi est un produit social qui doit accompagner la société.

مقدمة

مقـــدمة

لقد باتت تصرفات الإدارة أو أعمالها القانونية أو أعمالها المادية عرضة للمسؤولية، فلا بد أن تأتيها في إطار مبدأ المشروعية الذي يعد من أسمى الضمانات التي أقرتها ضمائر الشعوب من خلال المواثيق الدولية للحفاظ على الحقوق والحريات، وحمايتها من تعسف أو جور الإدارة عليها أو العصف من قبل طائفة من الحكام لا زالوا يعيشون في زمن الجمود سواء كان ذلك بأفكار تبنوها من قناعاتهم الخاصة ويريدون تجسيدها على مجتمع بأكمله، أو كان ذلك لعدم وجود بصيرة في التحكيم من جهاز سلطة عامة أوكلت لها مهمة إيجاد ترسانة قانونية تغدي حياة الأفراد وتحفظ حقوقهم وحرياتهم لا أن تمتنع عن الحفاظ عنها بل قد تتعدى عليها بتبريرات عديدة، لا يستطيع الفرد الاقتناع بها، فتظل فكرة جور السلطة مرسخة في ذهنه ينتظر الوقت الذي ينال فيه الحق الذي يزعمه، فان كثر أمثاله شكلت فئة وجماعات ربما تؤدي إلى المطالبة بعدم الاعتراف بهذه السلطة الحاكمة وكل هذا لم يكن ليحدث لو أن الحاكم أعطى المحكوم حقه، وإن لم يكن له حقا أنصفه بالقضاء لا أن ينأى ببعض الأعمال بقوله أنها لا تدخل في رقابة القضاء، وما يضيره في اللجوء إلى القضاء أليس القضاء جزء من السلطة العامة ؟.

إن السلطة العامة وهي بصدد تسيير أمور الدولة وخدمة الأفراد أي الصالح العام إنما يكون ذلك من خلال المرافق العامة، سواء تعلق الأمر بالمرافق العامة التقليدية كالدفاع والأمن والضرائب أو مرافق حديثة، حيث لا تعتبر مرافق عامة إلا تلك الحاجات التي قرر الحكام (السلطة العامة) في لحظة معينة إشباعها عن طريق أسلوب المرفق العام، والذي بدوره أصبح متحركا ونسبيا يختلف باختلاف الزمان، فقد تقدر السلطة في فترة من الفترات على أنه من الملائم أن تنشئ مرفقا عاما لإشباع حاجة من الحاجات ثم تقرر في فترة لاحقة أن تترك النشاطات للمبادرات الفردية أي القطاع الخاص.

إن كل هذه الحركية التي يشدها المرفق العام وبصفته أكثر اتصالا بالأفراد يؤدي في بعض الأحيان إلى التسبب في أضرار تلحق بهؤلاء، ومن ثم يثور التفكير في آليات تسبقها اجتهادات

فقهية وقضائية تسعى لجبر هذه الأضرار الصادرة من المرافق العامة المنتمية لإحدى مكونات السلطة العامة سواء كانت السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية أو السلطة القضائية.

أولا: الإشكالية

وأمام هذه الاعتبارات السابقة الذكر يجدر بنا طرح الإشكالية الأساسية الآتية :

إلى أي مدى يمكن اعتبار التعويض عن الأضرار ضمانة قانونية لإزالة التعارض بين أعمال السلطة العامة وحماية الحقوق ؟.

ومنه يتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية، إشكاليات أخرى فرعية، لعل من أبرزها :

- إلى أي مدى يمكن أن تمس السلطة العامة (السلطات الثلاث) بحقوق الأفراد والاضرار بها أثناء القيام بأعمالها ؟.
- ما هي التدابير المتخذة وذلك من خلال استقراء بعض القوانين المتعلقة بها خصوصا منها الجزائر ؟.
- ما هي طبيعة الضمانات في تعاملها مع صيانة الحقوق ؟ وهل تعد كافية مقارنة مع ظهور العولمة القانونية ؟.

ثانيا : أهمية الدراسة

موضوع الدراسة ذو أهمية بالغة، خصوصا من الناحية العلمية، التي تساهم في صيانة القوانين وبصفة أدق ما يسمى " بالأمن القانوني "، فجل الإشكاليات التي أثارت جدلا فقهيا، تدور حول مجال مسؤولية الإدارة، بل أوسع من ذلك مسؤولية السلطة العامة عن أعمالها ومدى تحملها لالتزامات اتجاه الأفراد المتضررين، وبالتالي من الأهمية وزن الموضوع والقيمة العلمية القانونية الميدانية، خصوصا أنها تشكل أساس علاقة أفراد المجتمع بالسلطة العامة التي منحوها السيادة قصد ضمان حقوقهم وتسيير حياتهم داخل مجتمع متوازن متساوي أمام الأعباء العامة، وهذا بموجب عقد اجتماعي.

ثالثا : أهداف الدراسة

إن قبول مسؤولية الدولة كشخص معنوي عام لم يكن بالأمر الهين، ليس من جهة القول بأنها فوق القانون، إذ نحن في ظل ما يعرف بدولة القانون، بل الأمر يتعلق بمدى إمكانية أن ينسب للدولة (السلطة العامة) ككيان خطأ ما يتسبب فيه أحد منتسبيها وبالتالي تكون أهداف الدراسة هي :

- محاولة رفع اللبس عن نطاق مسؤولية السلطة العامة وبحث العموم منها والاستثناءات الواردة عليها.
- معرفة مدى الفرق بين تكفل الدول دون أن يكون لها ولأي أحد من أجهزتها دخل فيما حصل وهذا لاريب فيه هو الوجه الاجتماعي والإنساني للدولة، أو كونها تعتبر لها صلة بالضرر الذي لحق بالأفراد وبالتالي فإنه من الواجب التعويض عنه دون التدرع بأي استثناء.
- السعي إلى الكشف عن آليات تحول دون المساس بالحقوق وتقييد الحريات والتي شكلت خطورة من جراء الانعكاسات السلبية المنبثقة عنها.

رابعا : أسباب اختيار الموضوع

إن اختيارنا للموضوع مرتبط بدافع موضوعي أساسه في حجية الدراسة المراد التطرق إليها ودافع ذاتي لابد أن نبرز فيه قناعتنا بسيادة القانون وإنصافه فالموضوعية تظهر في علاقة السلطة العامة – الإدارة العامة – بالأفراد من خلال أعمالها ونشاطها باعتبارها في علاقة واحتكاك دائمين معهم، غير أن هذه العلاقة قد تسبب في أضرار تلحق بهؤلاء الأفراد تثير فيهم المطالبة بالتعويض فإن جبر الضرر فذلك هو المبتغى، وإن دفعت السلطة العامة بعدم مسؤولياتها لأسباب تراها موضوعية، وهو الهدف لجعل الكشف عن بعض التفاصيل والاجتهادات الفقهية والقضائية توفق قدر الإمكان بين توازن أعمال السلطة العامة وإمكانية التعويض أن الأعمال المضرة التي قد تصدرها.

أما دوافعنا الذاتية فهي تكمن في اختصاصنا الأكاديمي في مجال القانون الإداري والذي انبثق أساسا على المسؤولية الإدارية بداية من قضية الفتاة " بلانكو " المشهورة، ومنه دافعنا هو التطرق إلى مدى استجابة الأفراد وتفاعلهم مع القوانين العامة خصوصا عندما تلحق أضرار بهم والتوصل في الأخير إلى أن التعويض في حالة الضرر حتمية قانونية وجب تطبيقها دون استثناء.

خامسا : الدراسات السابقة

إنصبت معظم الدراسات الأكاديمية في مجال المسؤولية الإدارية باعتبارها فرع من فروع القانون الإداري على مدى إمكانية ارتكاب الإدارة لخطأ أم لا، أو وصف أعمالها ضمن مخاطر التسيير الموجبة للتعويض، وهذا ما صادفناه من خلال المذكرة المقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري،للطالب عبد الفتاح صالحي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر 2013/2012 بعنوان: مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، أما الثانية فقد تطرقت إلى المسؤولية الإدارية بأكثر خصوصية، وهي مذكرة للطالبات قدور جمال أمال وديب عبير وهلال ريم ،قدمت لنيل شهادة ليسانس في الحقوق، جامعة منشوري قسنطينة، الجزائر، 2004 / 2005 وكان عنوانها : المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، فكانت هذه الدراسات منصبة حول تحديد الضرر العلاقة السببية وتفصيل إجراءات طلب التعويض وهذا ما عهدناه ولازلنا نتطلع إلى أحدث الدراسات في هذا المجال، حيث لم نعثر على من تصدى لمثل موضوعنا بالشكل الذي تناولناه.

سادسا : صعوبات الدراسة

تتمثل أول صعوبة التي واجهناها في الدراسة عدم كفاية الوقت مقارنة بأهمية الموضوع البالغة والتي تستدعي الإلمام بجميع العناصر المتدخلة في موضوع السلطة العامة والأضرار الناجمة عن أعمالها، بالإضافة إلى قلة المراجع في هذا المجال والتي صادفنا أغلبها تتناول مسؤولية السلطة التنفيذية بحظ كبير.

كما أن موضوع السلطة العامة وارتباطه بالطابع السياسي، جعلنا نسعى قدر الإمكان للأخذ به إلى الجانب القانوني والإداري، وكل هذا يستدعى فطنة أكبر لتناول ما هو قانوني دون ما هو سياسي.

سابعا : منهج الدراسة

تعد دراستنا وصفية تحليلية اعتمدنا فيها على المنهج الوصفي الذي نسعى من خلاله إلى تشخيص ووصف جوانب الموضوع مع الاعتماد على المناهج أخرى بأقل إطناب، وتتمثل في المنهج التاريخي والمنهج المقارن والمنهج التحليلي.

وهذا لطبيعة الموضوع، وإجمالا فإن حدود ودراستنا فهي مكانية تنحصر في التشريع الجزائري مع الاستدلال ببعض الإشارات إلى التشريع المصري أو الفرنسي على سبيل المقارنة والتوضيح كون المشرع الجزائري يأخذ منهما كمرجعية.

ثامنا : تقسيمات الدراسة

للإجابة على الإشكالية فقد قسمنا الدراسة إلى فصلين من خلال الدخول مباشرة في الموضوع، حيث تضمن **الفصل الأول نطاق ومجال مسؤولية السلطة العامة الموجبة للتعويض** والذي بدوره يحتوي على ثلاثة مباحث كل مبحث يخص إحدى السلطات الثلاثة: السلطة التنفيذية ثم السلطة التشريعية وبعدها السلطة القضائية.

أما **الفصل الثاني يشمل أحكام التعويض عن أضرار السلطة العامة ومبرراته**، والذي ثم تقسيمه إلى ثلاثة مباحث، المبحث الأول تضمن مفهوم دعوى التعويض، ثم المبحث الثاني بعنوان : نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، لنتطرق في المبحث الثالث إلى مبررات التعويض، كمبررات فقهية وقانونية وقضائية.

الفصل الأول

الفصل الأول: نطاق مسؤولية السلطة العامة الموجبة للتعويض

إن دراستنا لنطاق مسؤولية السلطة العامة تستلزم تناول ثلاثة أمور تحدد هذا النطاق، ففي مبحث أول نتطرق إلى مسؤولية الإدارة عن الأعمال السلطة التنفيذية باعتبارها القائمة بممارسة معظم الأعمال الإدارية القانونية والأكثر احتكاكا بالأفراد ومساسا بالحقوق والحريات الفردية من خلال المرافق العامة[1]، أما المبحث الثاني تخص بالدراسة المسؤولية الإدارية عن أعمال السلطة التشريعية والمبحث الثالث فيتمثل في إمكانية مساءلة الإدارة عن أعمال السلطة القضائية والتي أصبحت هي بدورها لها حظ من المسؤولية.

المبحث الأول: المسؤولية الإدارية عن أعمال السلطة التنفيذية

لقد اهتم فقه القانون العام من خلال أحكامه القضائية بنطاق المسؤولية الإدارية خصوصا منها مسؤولية السلطة التنفيذية، ومفاد ذلك احتكاك هذه الأخيرة بمجالات العلاقات اليومية والمباشرة مع الأفراد، الأمر الذي نتج عنه بالضرورة كم هائل من المنازعات فيما بين الجهات الإدارية العامة وبعضها أو فيما بين تلك الجهات والأفراد والجهات الخاصة، وذلك في مجال المسؤولية والتعويض عنها.

وبخلاف السلطتين التشريعية والقضائية نجد أن الأصل هو عدم مسؤولية هاتين السلطتين عن أعمالها الصادرة عنهما إذا ما ترتب عليه ضرر للغير هو التطور الذي أوجده التطور الفقهي والقضائي في كل من مصر و فرنسا، والعكس صحيح بالنسبة للسلطة التنفيذية فالأصل هو خضوع أعمالها للمسؤولية الإدارية والاستثناء هو عدم الخضوع لهذه المسؤولية وهذا ما نراه لاحقا بالتفصيل في المطالب الثلاثة لهذا المبحث.

[1]- عمار عوابدي، **القانون الإداري**، د.م.ج، الجزائر، 2005، ج2، ص55 ، وناصر لباد ،**الوجيز في القانون الإداري**، مطبعة حسناوي، الجزائر، ط1، 2008، ص183.

المطلب الأول : التصرفات القانونية

إن الإدارة وهي بصدد مباشرة الوظيفة الإدارية في تسيير المرافق العامة إضافة لممارسة أعمال مادية فإنها تقوم بتصرفات قانونية تتجه فيها هذه الأخيرة إلى تحقيق أثرا قانونيا معينا وهي بهذا تنقسم إلى نوعين تتناول كلا منهما على حده[1].

الفرع الأول : تصرفات بالإرادة المنفردة للإدارة (القرارات الإدارية)

وهي تصرفات تصدر عن إرادة الإدارة المنفردة دون أيه مشاركة من الغير يشمل هذا القسم على القرارات الإدارية الفردية و القرارات اللائحية وتشكل في مجموعتها الأعمال المشروعة للإدارة [2].

وتعتبر القرارات الإدارية من أهم وسائل الإدارة في مباشرة وظيفتها و مظهرا من أخطر مظاهر السلطات والامتيازات القانونية التي تتمتع بها، التي ترجح كفتها على كفة الأفراد مردة ذلك بأنها تستهدف الصالح العام .

ومن أجل ذلك كان لزاما أن يكون للقرار الإداري أركانا أساسية يقوم عليها، كما أنه له أنواع مختلفة، وميعادا لنفاده ونهايته، ولكن موضوعنا ينصب بالخصوص على الأضرار التي قد تلحقها هذه القرارات بشتى أنواعها.

أولا: أركان القرار الإداري

1-**ركن السبب** [3]: وهو حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن صاحب الإختصاص في إصدار القرار ومستقلة عن إرادته والسبب لابد أن يكون واقعا مستمدا من الظروف أو حالة قانونية حيث أن

---

[1] – حسين عبد العال محمد، **الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 14.

[2] – العمل القانوني هو العمل الذي يرتب آثار قانونية. وهذه الآثار يمكن أن تتجسد سواء من إحداث قاعدة ذات طابع عام أو خلق قانوني فردي، لأن العمل القانوني يخلق دائما حقوق وواجبات، ويغير النظام القانوني القائم. للتفصيل أكثر أنظر: ناصر لباد، **الأساسي في القانون الإداري**، دار المجدد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، ط1، 2011، ص 179 و ص180.

[3] – محمد الصغير بعلي، **القرارات الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 44.

الأسباب العامة أو المجهولة لا تكفي لتبرير اتخاذ القرار، مع أن الأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تفصح للأفراد عن السبب الذي تدخلت بناء عليه إلا إذا ألزمها القانون بذكر الأسباب.

2-**ركن الشكل** : من المعلوم أن قواعد الشكل في إصدار القرار الإداري ليست من أصل عام هدفا في ذاتها أو طقوسا، إنما هي إجراءات سداها المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء يفرق فيها بين التشكيلات الثانوية، وعمليا لا يبطل القرار الإداري لعيب شكلي إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفال هذا الإجراء أو كان الإجراء جوهريا في ذاته[1] .

3-**ركن الاختصاص** : الاختصاص هو السلطة أو الصلاحية القانونية التي يتمتع بها متخذ القرار[2] من الناحية النوعية والزمانية والمكانية والقاعدة أن تحديد الاختصاص هو عمل المشرع وعلى الموظف أو الهيئة المنوط بها إصدار القرار الإداري الالتزام بحدود الاختصاص كما رسمها المشرع .

4-**ركن المحل** : كل قرار إداري لابد أن يكون له بطبيعة الحال محل معين ويشترط لصحة المحل توافر شرطين :

- ✓ **الأول** : أن يكون هذا المحل ممكنا تنفيذه من الناحية الفعلية .
- ✓ **الثاني** : أن يكون هذا المحل جائزا قانونيا .

5-**ركن الغاية** : وهي النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها [3]وهي المصلحة العامة والعيب الناجم عن عدم احترام الإدارة للغاية هو عيب الانحراف بالسلطة [4].

ثانيا: أنواع القرارات الإدارية

تتنوع القرارات الإدارية إلى أنواع متعددة حسب الوجهة التي ينظر منها إلى القرار، وبالنظر إلى العمومية والتجريد حيث تكون إما قرارات فردية أو لائحية وكما تكون من حيث الخضوع لرقابة

---

[1] - محمد رفعت عبد الوهاب، **النظرية العامة للقانون الإداري**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 534.

[2] - محمد الصغير بعلي، **القرارات الإدارية**، مرجع سابق، ص49.

[3] – سليمان الطماوي، **النظرية العامة للقرارات الإدارية**، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2006، ص 354 .

[4] – و يتحقق عيب الانحراف بالسلطة بشروط معينة وهي :

أ- يجب أن ينطوي القرار في ذاته على الانحراف ولا يستشف من وقائع سابقة عليه أو لاحقة له.

ب- وجوب قيام الدوافع الشخصية التي أدت للانحراف بمن أصدر القرار، أنظر محمد رفعت عبد الوهاب،مرجع سابق،ص534.

القضاء أو غير خاضعة للرقابة القضائي، غير أن التقسيمات الهامة ذات الأثر المحسوس في التطبيق العملي تقتصر على التقسيمات الآتية :

1. القرارات الإدارية من حيث التكوين:

وهي قرارات بسيطة وقرارات مركبة فالقرارات البسيطة هي التي تصدر بصفة مستقلة[1] وتكون قائمة بذاتها وغير مرتبطة بعمل قانوني آخر أو داخلة في التكوين، وأما القرارات المركبة فالتي تدخل في تكوين عمل إداري مركب أي تصاحب أعمال إدارية أخرى، غير أن أهم ما يثار في هذا الشأن هو مدى جواز الطعن على القرار الإداري الذي يدخل في تكوين عمل إداري مركب حيث استقر كل من مجلس الدولة المصري والفرنسي على قبول الطعن عن تلك القرارات استقلالا[2].

2. أنواع القرارات الإدارية من حيث خضوعها لرقابة القضاء:

إن الاصل هو خضوع القرارات الإدارية لرقابة القضاء سواء بالإلغاء أو بالتعويض لأنها النتيجة الطبيعية للأخذ بمبدأ المشروعية، – وهو الخضوع التام للقانون سواء من جانب الأفراد أو من جانب الدولة [3]– إلا أن هذا الأصل وردت عليه استثناءات نتطرق إليها في المطلب الثالث من هذا المبحث .

3. أنواع القرارات الإدارية من حيث الآثار:

تنقسم القرارات الإدارية من حيث آثارها إلى قرارات كاشفة وهي التي لا تستحدث جديدا في عالم القانون ويقتصر أثرها على إثبات أو تقدير حالة موجودة من قبل، وقرارات منشئة يترتب عليها نتائج منها [4]:

أ- جواز سحب القرارات الكاشفة دون التقيد لمدد التقاضي متى كانت مخالفة.

---

[1]– علاء الدين عشي، **مدخل القانون الإداري**، دار الهدى، عين مليلة، 2010، ج2، ص124، وعمار عوابدي، **القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري**، دار هومه، الجزائر، ص93.

[2] – محمود محمد حافظ، **القرار الإداري، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، 1993، ص 74 .

[3] – عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الإدارية**، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط2013،1،ج1،ص11

[4] – حسين عبد العال محمد، مرجع سابق ،ص26.

ب- لا يجوز أن يضار الأفراد من تراخي الإدارة في إصدار القرارات الكاشفة.

ج- المنازعات المتعلقة بالقرارات الكاشفة تندرج ضمن نطاق دعاوى الاستحقاق أو التسوية.

وتنقسم القرارات الإدارية من حيث أثرها كذلك إلى قرارات فردية وقرارات تنظيمية فالقرارات الفردية هي التي تصدر بصدد فرد معني بالذات[1] أو أفراد معينين بذواتهم أو حالة أو حالات معينة.

أما القرارات التنظيمية أو اللائحية فهي التي تحتوي على قواعد عامة ومجردة وملزمة تطبق على عدد غير محدود من الحالات والأفراد ولذلك يتميز القرار التنظيمي عن القرار الفردي بصفة العمومية والتجريد وبطابع الثبات النسبي.

الفرع الثاني : تصرفات باتفاق إرادتين (العقود الإدارية)

من أجل ضمان سير أحسن للمرافق العامة واستمراريتها فإن الإدارة ملزمة بإبرام العديد من العقود أحيانا تأخذ مكانها في نطاقه القانون العام (Droit commun) مثلها مثل الأفراد، في هذه الحالة نكون أمام عقود قانون خاص[2] التي يخول التشريع للإدارة العامة أن تبرمها مع الأشخاص وذلك في حالة عدم استعمالها لامتيازات السلطة العامة[3].

فهناك صنف من الارتباطات والعلاقات القانونية المترتبة على توافق إرادة الإدارة العامة مع إرادة طرف آخر حول موضوع يتعلق بمرفق عام، مع لجوء الإدارة إلى استعمال امتيازات السلطة العامة من خلال استعمال وسائل القانون العام[4].

فيمكن تعريف العقد الإداري بأنه:

---

[1] - علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص 125.

[2] – كريستال مورال–جورنال، ترجمة : سامية بوروبة ، ليلى دردار، مراد جمال، مراجعة: عجة الجيلالي، **موسوعة القانون الجزائري**، دار بيرتي للنشر الجزائر، 2013، ص508.

[3]- بوحفص سيدي محمد، **مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، 2007/2006، ص17.

[4] – محمد الصغير باعلي، **العقود الإدارية** ، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 5 .

" العقد أو الاتفاق الذي يبرمه شخص معنوي عام وقصد تسيير مرفق عام، وفقا لأساليب القانون العام بتضمينه شروط استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص ".

أولا : مسؤولية الإدارة في إجراءات التعاقد الإداري

وذلك من خلال عدم إحترام الإدارة لقيود التعاقد الإداري حيث وضع المشرع قيودا على حرية الإدارة في إبرام العقد هدفها تحقيق المصلحة العامة وهي توافر على حرية الإدارة[1] حتى لا يلقى على كاهل الإدارة التزامات مالية ونظرا لحسن نية المتعاقد مع الإدارة في التعاقد معها وفي حالة اكتشافه لعدم وجود الاعتماد المالي يحق له المطالبة بفسخ العقد والتعويض المناسب.[2]

كما انه في الأصل لا تلزم الإدارة باستشارة جهة معينة قبل إقدامها على التعاقد، ما لم يلزمها المشرع بذلك فإذا قامت هذه الأخيرة بإبرام عقد إداري دون الحصول على إذن وفق ما يحدده القانون يؤدي إلى بطلان العقد فيشكل خطأ يثير مسؤولية الإدارة التقصيرية الذي يعطي الحق للمتعاقد معها بالمطالبة بالتعويض.

ثانيا : احترام الإدارة للوسيلة المحددة تشريعيا للتعاقد

تنعدم حرية الإدارة في تعاقداتها الإدارية – على عكس العقود المدنية – في تحديد الأسلوب الذي تختار به من يتعاقد معها، وذلك لان التعاقد في المجال الإداري تحكمه أساليب محددة لا يجوز الحياد عنها، والأصل هو إتباع الإدارة لأسلوبي المناقصة العامة أو الممارسة العامة،

[1] – ويجد هذا المبدأ تطبيقه في طريقة المناقصة أي مجال الصفقات العمومية لكونها عقد إداري، ومعناه إتاحة الفرصة لكل من تتوافر فيهم الشروط لتقديم عروضهم. وللتفصيل أكثر أنظر علاء الدين عشي، مرجع السابق، ص 143، ومحمد فؤاد عبد الباسط، **القانون الإداري**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ب.د.ن، ص 804.

[2] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية (القرارات والعقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة)**، مكتبة المعارف، الإسكندرية، مصر،2007، ص 38 .

استثناء من هذا الأصل يجوز للإدارة التعاقد بأسلوب المناقصة المحدودة أو المناقصة المحلية أو الممارسة المحدودة أو الاتفاق المباشر [1].

وحول أثر مخالفة الإدارة للوسيلة التي حددها القانون، فهناك رأي يقول بعدم بطلان العقد لاسيما إذا تعلقت به حقوق الغير المتعاقد مع الإدارة و الذي لا يكون مسؤولا عن مخالفتها لأحكام القانون المنظمة لعملها، ورأي يقول بإعمال مبدأ " ما بني على باطل فهو باطل"، ولكن في حالة التسليم بإضفاء المشروعية على عقد ولد مخالفا للقانون إضافة إلى أن هذا المتعاقد لن يضار بحسن نيته حيث يمكنه الرجوع على الإدارة وفقا لأحكام المسؤولية التقصيرية إذا ما أصابه ضرر جراء إبطال العقد.

ثالثا : إخلال الإدارة بالمبادئ العامة التي تحكم التعاقد الإداري

حتى يمكن التوصل إلى أفضل متعاقد من الناحيتين الفنية والمالية[2] إذا تم التعاقد بالطريق الأصلي المتمثل في الممارسة أو المناقصة العامة توجد مبادئ أساسية يتعين على الإدارة احترامها للوصول إلى الهدف. تتمثل في العلانية وحرية المنافسة إلى جانب إعمال مبدأ المساواة بين المتنافسين وتكافؤ الفرص حيث يشكل إخلال الإدارة لهذه المبادئ خطأ يعطي لمن أضير به الحق في اللجوء إلى القضاء طاعنا بالإلغاء ومطالبا بالتعويض إن كان لذلك مقتضى، وكما تتجارى مسؤولية الإدارة في مرحلة إبرام العقد الإداري في صورتين ،الأولى صدور قرار الإبرام من غير السلطة المخولة بهذا الاختصاص والثانية عدول الإدارة بصورة غير مشروعة عن إبرام العقد الإداري وهي الإلغاء غير المشروع .

[1] –عبد العزيز عبد المنعم خليفة، نفس المرجع السابق، ص 41 .

[2]– أنظر فيما يخص هذه الطريقة وعلى سبيل المثال المادة 33 من المرسوم الرئاسي رقم: 10–236 المؤرخ في 2010/10/07، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،ج .ر .ج .ج .د .ش، عدد 58 الصادر 2015/10/07،ص3 ،أنظر كذلك القانون رقم 11–10يتعلق بالبلدية، المؤرخ في 2011/06/22، ج .ر.ج .ج .د .ش عدد 37، الصادرة في 2011/07/03، ص4، ولاسيما المواد 191 وما بعدها.

ونجد لفكرة الإثراء بلا سبب أهمية بالغة في مجال العقود الإدارية حيث تتخذ أساسا لتعويض المتعاقد الفعلي مع الإدارة عن افتقاره الناجم على أدائه أعمال نافعة للإدارة وهذا لعدم قيام العقد الإداري لسبب أو لآخر من الناحية القانونية[1].

المطلب الثاني : الأعمال المادية

لم يتفق الفقه على تعريف محدد للأعمال التي تقوم بها السلطات الإدارية، والواقع أنه من اليسير تماما تمييز العقود الإدارية عن الأعمال المادية، فالأولى كما سبق الذكر اتفاق بين إرادتين، والثانية تصرف منفرد للإدارة، ولذلك تتبلور المشكلة في التمييز بين هذه الأعمال المادية والقرارات الإدارية.

الفرع الأول : مفهوم الأعمال المادية ونطاقه تطبيق المسؤولية عليه

الأعمال المادية تشمل جميع أعمال الإدارة التي لا تندرج تحت مدلول القرارات الإدارية[2] ومثال ذلك أن تجري الإدارة حفرا في الطريق العام وتغفل إضاءتها ليلا الأمر الذي يؤدي إلى إصابة المارة من جراء سقوطهم فيها[3].إن مسؤولية الإدارة عن الأعمال المادية لا تكون دون ضوابط ودون مراعاة الظروف التي قام بها المرفق التابع للإدارة بالقيام بالعمل المسنود إليه والذي يوصف بعدم المشروعية الجسيمة ومن خلال التعريفات نجدها تحتوي على مضمون واحد أنه يلزم لإ تصاف العمل بكونه عمل مادي توافر ثلاثة أركان: الأول اتصافه بعدم المشروعية الجسيمة، والثاني أن يترتب عليه ضرر بالملكية الخاصة أو الحرية الفردية، والثالث : يتمثل في عدم إمكان تدارك الآثار التي تترتب عليه.

لم يستقر الفقه على تعريف محدد للأعمال المادية حيث اكتفى البعض بالقول أن كل مالا يعتبر عملا قانونيا (تشريعيا أو قضائيا) يعتبر عملا ماديا استنادا إلى أن الأعمال المادية هي

---

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص58.

[2]- محمد عبد الحميد أبوزيد، **المرجع في القانون الإداري**، مطبعة العشري، القاهرة، مصر، ط2، 2007، ص 290.

[3] - بلال أمين زين الدين، **المسؤولية التعاقدية وغير التعاقدية** ، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 62 .

الأعمال التي تباشرها الإدارة دون أن تقصد من ورائها ترتيب أي أثر قانوني ، وقد تأتي في اغلب الأحوال تنفيذا لتصرفات قانونية سابقة، كهدم منزل أو مد شبكة كهرباء، بل أن هناك من الأعمال المادية التي لا تكون تنفيذا لقرارات إدارية وإنما مجرد أفعال ضارة ويترتب عليها قيام عناصر المسؤولية التقصيرية [1] لتعويض الأفراد عما لحقهم من أضرار جراء نشاطها المخالف[2] .

وقد يتحول عمل قانوني إلى عمل مادي وما يحدث بالنسبة للتصرفات التي تكون ظاهرها قانونية ولكنها غير مشروعة أي تصل إلى درجة عدم مشروعيتها إلى حد الانعدام.[3]

ذهب البعض على أنه يجب التفرقة بين الاعتداء المادي وأعمال الإدارة الخاصة حيث أن الإدارة عندما تخرج عن حدود وظيفتها يكون تصرفها اعتداء ماديا يجري عليها ما يجري على الفرد والمطالبة بالتعويض، وتتجلى عناصر الاعتداء المادي باعتباره أحد الأعمال المادية للإدارة في خروج الإدارة عن مبدأ الفصل بين السلطات واعتدائها على هيئة أخرى، وكذلك اتجاه قصد الإدارة إلى عدم إحداث اثر قانوني معين من تصرفها، كما أن الاعتداء المادي لا يكفي فيه أن يكون عملا ماديا بل يجب اقترانه بعمل تنفيذي، ومن استقرار ما انتهى إليه مجلس الدولة في هذا الصدد أيضا نجد أن القضاء الإداري قد انتهى إلى أنه لا يعتبر عملا ماديا إلا أفعال الاعتداء التي تقع من موظف غير مختص أو الأفعال التنفيذية الجبرية التي لا تستند إلى قرار إداري، أما إذا كانت قد وقعت تنفيذا لقرار له لان كيانه القانوني مستمد منه .

وما يمكن أن نستخلصه أن الأعمال المادية للإدارة يمكن أن تكون مستقلة بذاتها كالهدم والبناء وقد تكون أثرا لتصرف من تصرفات الإدارة المشوبة بعيب جسيم وتكون مصحوبة بالتنفيذ أو قابلة بذاتها للتنفيذ، كما أنه ليس ثمة معيار محدد للأعمال المادية للإدارة و يمكن القول بأنها :

- الأعمال التي تخرج فيها الإدارة عن حدود وظيفتها.

---

[1] – **المادة 124 ق.م.ج** "كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه .ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض "، القانون 75-58 المؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 75، الصادرة في 1975/09/30، ص 990.

[2] – بلال أمين زين الدين، مرجع سابق ،ص63.

[3] – سامي جمال الدين، **الرقابة على أعمال الإدارة (القضاء الإداري ومبدأ المشروعية)**، مكتبة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003،ص 180 .

- الأعمال التي لا تستهدف الإدارة من جرائها إحداث أثر قانوني.

ومن منطلق أن الأعمال المادية. وإن كانت تصدر من الإدارة وتدخل تحت مسمى الأعمال الإدارية إلا أنها لا تنصرف إلى الأعمال الإدارية القانونية. من قرارات إدارية وعقود فكل منها هو نظرية قائمة بذاتها من غيرها من النظريات الأخرى. كنظرية الأعمال المادية أو الغصب .فالأعمال المادية ليست من قبيل القرارات الإدارية الباطلة إذا كانت مشوبة بعيب عدم المشروعية. فهي أعمال تصدر هي الأخرى بناء على قرارات ذات فهم خاطئ للقانون أو عدم تنفيذه على النحو الصحيح أو استعمال سلطتها[1] في غير الحالات التي أجاز لها القانون استعمالها فيها أو عدم اتخاذ الإجراءات والوسائل اللازمة لتنفيذ القوانين واللوائح على الشكل المنضبط.

الفرع الثاني : أساس المسؤولية الإدارية عن الأعمال المادية

سبق الذكر أن الأعمال المادية تنصرف إلى تلك الأعمال التي تخرج عن إطار التصرفات القانونية وقلنا أن العمل المادي إذا وصف بعدم المشروعية فانه يترتب عليه حتما مسؤولية الإدارة[2]، وإذا ما أقررنا بهذه المسؤولية فلا بد من تبريرها والبحث عن سبب توافرها، فأساس المسؤولية الإدارية عن الأعمال المادية إنما يختلف عن مصدر هذه المسؤولية والذي ينصرف إلى وجود نص قانوني يلزم الإدارة بدفع مبالغ التعويض أو وجود حكم قضائي ومنه ذهب رأي من الفقه إن أساسه بأن العمل الإداري المادي الضار إنما يترتب من إخلاله بالنظام القانوني للمجتمع .

[1] – بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص 118.

[2] - NACER Fatiha, la bonne foi dans l'exécution du contrat dans le code civil, Revue des sciences juridique et administrative, faculté de droit, université Djilali Liabess, Sidi belabbes, Edition ERRACHAD, Algérie, N 05, 2005, p129.

أما أنصار النظرية الشخصية إنما يسندون الضرر إلى خطأ الموظف وبالتالي يسأل بصفة شخصية سواء كان هذا الخطأ عمدا أو غير عمدي[1].

أما إذا كان الخطأ قد ارتكب من موظف الإدارة وكان الخطأ مرفقيا فإن هذا الخطأ ينسب إلى الإدارة بحيث تدفع مبلغ التعويض لها دون أن تملك حق الرجوع على الموظف مرتكب الخطأ لاسترداد ما دفعته.

أما فيما يخص بعض الأعمال التي قد تختلط بالقرارات الإدارية في حين أنها من الأعمال المادية التي لا أثر قانوني لها تتمثل في[2] الإجراءات التنفيذية التي تتم طبقا للقوانين والقرارات الإدارية كهدم المنازل، والقبض على المجرمين والتذكير بأحكام بعض النصوص القانونية والاستلاء[3] على عقار ومن هذا المنطلق اتجه جانب من الفقه إلى القول بإفلات بعض القرارات الإدارية من الرقابة القضائية ، تأسيسا على أنها مجرد قرارات تنفيذية للقوانين واللوائح .

إن أساس المسؤولية الإدارية عن الأعمال المادية يظهر جليا عندما اعتنق مجلس الدولة المصري في الكثير من أحكامه باعتبار القرارات الكاشفة أو التنفيذية أو الصادرة عن سلطة مقيدة، وكلها مترادفات لدى القضاء الإداري في مصر، هي من قبيل الأعمال المادية، فاعترف في حالة المنازعات التي تخص هذه الأعمال بقبول منازعات التسوية للوضعية لا الإلغاء، حيث اعتمد القضاء الإداري التمييز بين دعاوى التسوية ودعاوى إلغاء القرارات الإدارية على تحديد مصدر الحق الشخصي[4] مقرر له مباشرة في قاعدة تنظيمية عامة، كالقانون أو اللائحة فإن الدعوى تكون في هذه الحالة من دعاوى التسوية (تتضمن التعويض)، ويكون ما أصدرته الإدارة من أوامر أو تصرفات في

[1] – محمد صبري السعدي، **شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للإلتزامات**، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص30.

[2] – سامي جمال الدين، **نظرية العمل الإداري**، دار الجامعة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 289.

[3]– **الاستيلاء**: ''وهو إجراء إداري عن طريق وضع اليد على أموال مملوكة للخواص بصفة مؤقتة بقصد استعمالها في تحقيق أهداف النفع العام العاجلة مقابل تعويض عادل للملاك . فالاستيلاء لا يترتب عليه نقل الملكية بل يبقى في ذمة صاحبه إلا أنه يفقد الحيازة وحف التملك لمدة معينة "

[4] - Mohamed Karime Nourddine, justice administrative et liberté publique, et BARRI Nourddine , Faut-il mettre fin au dualisme juridictionel, , Revue des sciences juridique et administrative, faculté de droit, université Djilali Liabess, Sidi belabbes, Edition ERRACHAD, Algérie, N 04, 2005, p15.

هذه المناسبة هو مجرد أعمال تنفيذية تهدف إلى مجرد تطبيق القانون كحالة موظف مثلا، وتوصيل ما نص عليه القانون إليه ولا يكون هذا التصرف الإجرائي قرارا إداريا بالمعنى المفهوم، بل يكون مجرد إجراء تنفيذي أو عمل مادي لا يسمو إلى مرتبة القرار الإداري، ومن تم فلا يمكن أن تكون الدعوى في هذا الشأن من دعاوى الإلغاء حتى و لو أهدرت هذا التصرف الذي صدر من جانب الإدارة حيث تكون كما ذكرنا سابقا دعاوى التسوية (أي جبر الخطأ أو الضرر).

المطلب الثالث : الاستثناءات الواردة عن المسؤولية السلطة التنفيذية

أجمعت مختلف الدراسات القانونية أن نطاق مسؤولية السلطة التنفيذية، وأن الرقابة خاصة القضائية على أعمالها ليست مطلقة أو جامدة من شأنها شل حركة الإدارة بما يؤدي إلى عجزها عن الاضطلاع بالمهام المنوطة بها، فأوجدت ما يسمى بأعمال السيادة[1] ونظرية الظروف الاستثنائية نتناول كل واحدة على حدى.

الفرع الأول : أعمال السيادة

تعتبر نظرية أعمال السيادة من وضع القضاء الإداري الفرنسي والتي تدرع بها مجلس الدولة الذي رفض التصدي لبعض الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية وأطلق عليها مسمى أعمال السيادة وكل هذا احتفاظا على استمراريته وبقائه وحتى لا يكون مصيره كمصير البرلمانات القضائية التي ألغتها السلطة التنفيذية بعدما أدركت خطورتها[2].

اختلف فقهاء القانون بشأن المعيار الواجب أعماله حتى تعتبر هذا العمل من أعمال السيادة و بالتالي يحضر ضد الرقابة القضائية أو أنه عمل إداري عادي .

أولا: معيار الباعث السياسي

[1] – محمد الصغير بعلي، **الوسيط في المنازعات الإدارية**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص23.

[2] – عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الإدارية**، ،ج1،مرجع سابق، ص 46 .

مفـاده أن أعمـال السـيادة تنطـوي علـى باعـث سياسـي فـإن خلـى العمـل الإداري مـن هـذا الباعث عد العمل الإداري عاديا، فالباعث السياسي حصن ضد الرقابة الفضائية .

ولكـن هـذه الفكـرة تطـل غامضـة تسـتطيع الجهـة الإداريـة التـدرع بهـا للإفـلات مـن رقابـة القضـاء .

ثانيا: معيار طبيعية العمل أو موضوعه

1. إذا كانـت طبيعـة العمـل تنفيـذا لـنص دسـتوري فيكـون مـن أعمـال السـيادة وإن كـان تنفيـذا لـنص قـانوني أو لائحـي يكـون عمـلا عاديـا .وكنقـد لهـذا الـرأي : لـو اعتـرف الدسـتور للـوزير الأول بسـلطة توقيـع المراسـيم التنفيذيـة، فحسـب هـذا الـرأي هـذه المراسـيم لا تخضـع لرقابـة القضـاء وهذا ما يمكن أن يؤدي إلى تلاشي دولة القانون.
2. ضـمن إطـار لمعيـار الموضـوعي إن العمـل يكـون سـياديا إذا صـدر عـن السـلطة التنفيذيـة بوصـفها حكومة أما إذا صدر عنها بوصفها إدارة فيعد من قبيل الأعمال العادية .

وكنقـد لهـذا الـرأي تظـل فكـرة الغمـوض تميـز دائمـا هـذا التمييـز وبالتـالي يصـبح أداة لهـروب السلطة التنفيذية من رقابة القضاء.

وهكـذا ظلـت فكـرة أعمـال السـيادة إلـى يومنـا هـذا مـن المسـائل التـي يكتنفهـا الغمـوض فـي فقـه القـانون الإداري والقـانون الدسـتوري رغـم الجهـود المبذولـة سـواء علـى صـعيد الفقـه العربـي أو الغربـي [1]إلا أن ذلـك لا يمنـع علـى الإطـلاق مـن تقسـيم هـذه الأعمـال وتصـنيفها علـى الأقـل إلـى مجموعـات كـاد الفقه أن يجتمع بشأنـها تتلخص في ما يلي:

- ✓ الأعمـال التـي تـنظم العلاقـة بـين السـلطة التنفيذيـة والسـلطة التشـريعية ومنهـا دعـوة النـاخبين للقيام بالعملية الانتخابية ودعوة البرلمان للإنقاذ في دورة استثنائية أو حل البرلمان .

[1] – عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الإدارية**، ،ج1، مرجع سابق، ص 48 .

- ✓ الأعمال المتصلة بالشؤون الخارجية من سير لمرفق التمثيل الدبلوماسي والقرارات الصادرة من الدولة المتعلقة بغيرها من الدول والأعمال المتعلقة بالرعايا والاتفاقيات والمعاهدات الدولية .
- ✓ الأعمال المتعلقة بالحرب .
- ✓ الأعمال المتعلقة بأمن الدولة الداخلي ويدخل تحتها التدابير الضبطية خاصة ذات الطابع الوطني والصادرة عن السلطة المركزية.

الفرع الثاني : نظرية الظروف الاستثنائية.

ينبغي الإشارة أن للظروف العادية نظامها القانوني، فطالما اتسم الحوار العام داخل المجتمع بالأمن العام والطمأنينة فان كل مؤسسة دستورية تباشر مهامها بشكل عادي[1]، كما يتمتع الأفراد بالحقوق والحريات المعترف بها دستوريا غير أن الظروف الاستثنائية تفرض اتخاذ إجراءات غير عادية بغرض تحقيق المقاصد العامة وحفظ النظام العام بالرغم من إمكانية مساسها ببعض الحقوق وتقييد الحريات، ولتحقيق هذا الغرض اعترفت الدساتير لرؤساء الدول باتخاذ إجراءات لحماية الأرواح والممتلكات عند المساس مثلا بالجانب الأمني.

من أهم صلاحيات رئيس الجمهورية الحفاظ على أمن الدولة : بموجب سلطاته الدستورية في اتخاذ التدابير والإجراءات في مجال الضبط الإداري الوطني (البوليس الإداري) حيث يتخذ التدابير المناسبة والإجراءات الكفيلة بدرء ذلك الحظر وبالتالي الحفاظ على النظام العام[2].

ومن أهم الوسائل القانونية لتحقيق ذلك يمكن الإشارة خاصة إلى السلطات القانونية المخولة لرئيس الجمهورية في إعلان:

- ✓ حالة الحصار état de siege
- ✓ حالة الطوارئ état d'urgence

[1]– عبد الكريم بن رمضان، **ضوابط توزيع الإختصاص بين القانون واللائحة في مجال الضبط الإداري**، مذكرة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار الحقوق تخصص قانون إداري، قسم الحقوق، جامعة غرداية، 2013-2014، ص45.

[2] – محمد الصغير بعلي، **الوسيط في المنازعات الإدارية**، مرجع سابق، ص 21.

- ✓ الحالة الاستثنائية état d'exception
- ✓ وحالة حرب état de guerre

ويتم ذلك بموجب إصدار مراسيم رئاسية التي تكيف عن أنها من أعمال السيادة مما يترتب عنه استبعاد الرقابة القضائية عليها.

ولكن هناك من يرى أن الظرف الاستثنائي أيا كانت صورته حربا أو كوارث لا يجعل الإدارة في منأى من رقابة القضاء بصفة مطلقة ،فالإدارة تبقى مسؤولة في ظل الظروف الاستثنائية على أساس الخطأ الذي وقع منها، غير أن الخطأ في الظروف الاستثنائية يقاس بمعايير أخرى غير التي يقاس عليها في الظروف العادية [1] وحيث إن نظام الظروف الاستثنائية من شأنه المساس المباشر بحقوق وحريات الأفراد التي يكفلها الدستور، فلابد أن يتدخل المشرع لتحديد ما إذا كان الظرف استثنائيا أم لا[2] ويتم ذلك باتباع أسلوبين :

أولا: صدور قوانين تنظم سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية بعد وقوعها حيث يتسم هذا الأسلوب بأكثر حماية للحقوق والحريات لأنه يحرم السلطة التنفيذية من اللجوء إلى الظروف الاستثنائية إلا بعد موافقة السلطة التشريعية إلا أن هناك من الظروف الاستثنائية ما يقع بشكل مفاجئ لا يحتمل استصدار تلك التشريعات بالإجراءات الطويلة المعتادة.

ثانيا: أما الأسلوب الثاني مفاده وجود قوانين منظمة سلفا لمعالجة الظروف الاستثنائية قبل قيامها، ويرخص الدستور للسلطة التنفيذية بإعلان حالة الظروف الاستثنائية والعمل بمقتضى هذه القوانين.

ولا يخفى ما لهذا الأسلوب من عيوب تتمثل في احتمال إساءة الإدارة سلطتها في إعادة حالة الظروف الاستثنائية في غير أوقاتها للاستفادة مما يمنحه المشرع لها من صلاحيات في تقييد حريات الأفراد وحقوقهم[3].

[1] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص46.

[2]– عبد الكريم بن رمضان، مرجع سابق، ص46.

[3] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص 46 .

المبحث الثاني: إطار المسؤولية الإدارية عن أعمال السلطة التشريعية

تعتبر السلطة التشريعية الجهة التي أوكل لها الدستور كمهمة أصيلة لإصدار وسن القوانين المختلفة في شتى النواحي والمجالات سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو ثقافية أو اجتماعية.

إن هذا العمل التشريعي الذي تضطلع به هذه السلطة إنما تباشره بالإضافة إلى غيرها من مجموع الأعمال الموكلة والتي يطلق عليها الأعمال البرلمانية.

وكل ما يهمنا في هذا الموضوع هو البحث عن نطاق المسؤولية الإدارية لهذه السلطة وهذا من خلال التطرق إلى معرفة أعمال البرلمان والقيود التي تحول دون مسؤوليته وما هي التطورات الفقهية والقضائية التي انتهت إلى تسليط المسؤولية الإدارية الموجبة للتعويض وعلى الأخص منها كعمل أساسي لها المسؤولية عن القوانين .

المطلب الأول : عدم المسؤولية الإدارية عن الأعمال البرلمانية

وجدت عدة تبريرات لجعل الأعمال البرلمانية في منأى عن المسؤولية الإدارية، ويعتبر مبدأ الفصل بين السلطات المبرر الرئيسي لنفي المسؤولية لعدم تدخل إحدى السلطات الثلاث فيها بينهم، وهذا يعود للتفسيرات المختلفة لهذا المبدأ سواء من حيث الفصل العضوي أو الفصل المرن أو من حيث التكامل أو تدرج السلطات، كما وجد مبدأ سيادة البرلمان وحصانته كمبرر آخر لهذه المسؤولية.

الفرع الأول : مبدأ الفصل بين السلطات

حسب وجهة نظر "**مونتيسكيو**[*]" يتلخص مبدأ الفصل بين السلطات إلى النقاط الجوهرية التالية:

[*] – **مونتسكيو** :عالم اجتماعي و مفكر سياسي ولد عام 1689 وتوفي عام 1755 أعد كتابا عن طبيعة القوانين وعلاقاتها ببعضها فظهر مؤلفه روح القوانين تميز بنجاحه في تأسيس العلم السياسي .مبدأ الفصل بين السلطات، عبد القادر تومي، **وجوه الفلسفة**، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 15.

أ- قسم السلطات العامة في الدولة إلى ثلاث، التشريعية والتنفيذية والقضائية، وبين المهام الأساسية التي تضطلع بها كل سلطة.

وهذا التوزيع لوظائف الدولة يفترق عن تقسيم "**لوك** " للسلطات العامة لأن "**مونتيسكيو**" جعل القضاء سلطة مستقلة على النقيض من "**لوك** "الذي لم يدرج القضاء بين السلطات العامة في الدولة[1].

ب- أكد "**مونتسكيو**" أن توزيع السلطات وفصلها بهذه الصورة أمر ضروري لأنها لو تجمعت في يد هيئة واحدة لأدى ذلك إلى الاستبداد .

فالغرض من الفصل المطلق هو ضمان استقلال البرلمان عن الحكومة فالدولة مقسمة بين ثلاث سلطات وفق مبدأ ثلاث عناصر هي :

1) **المساواة** : والقصد منها أن لا تنفرد أي سلطة بسيادة الدولة .
2) **الاستقلال** : فيكون على مستوى الهيئات والوظائف بحيث لا يحق لعضو في السلطة أن يكون في آن واحد نائبا في البرلمان ووزيرا .
3) **التخصص** : يعني كل هيئة تمارس وظيفة محددة فكل منها تقوم بوظيفتها لكنها لا تنجزها كاملة لأن ذلك يؤدي إلى تدخل في اختصاصات غيرها [2].

يرى البعض وفق هذا المبدأ عدم مسؤولية الإدارة عن الأعمال البرلمانية، فهو يقضي الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية وبالتالي فلا يمكن أن تنصرف الرقابة القضائية إلى تلك الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية سواء القوانين أو الأعمال البرلمانية وعليه ليس هناك أدنى مساءلة للإدارة عن أي من هذه الأعمال إذا ما ترتب عليها ضرر بالغير ولا يمكن مطالبتها بالتعويض عنه [3] ومن الأحكام التي أيدت هذه الحجة حكم محكمة الاستئناف الأهلية المصرية الصادرة في 28 أفريل سنة 1930 قضى بأن " مبدأ الفصل بين السلطات مقرر في مصر، فليس لسلطة من السلطات الثلاث أن تتدخل في أعمال أخرى إلا ما أستشفى بنص صريح في المادة 15 من لائحة

[1] – مولود ديدان، **مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية**، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2009، ص 128 .

[2] – المرجع نفسه، ص 129 .

[3] – بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص 167 .

ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة في سنة 1883 من أن المحاكم لا تنظر في كافة الدعاوى التي ترفع على الحكومة بطلب تضمينات ناشئة عن إجراءات إدارية تقع مخالفة للقوانين والأوامر، على أن هذا الاستثناء لا يعد في الواقع تدخلا في أعمال السلطة التنفيذية لأن قراراتها تبقى نافذة فالسلطة العامة غير مسؤولة عن الأعمال البرلمانية ولا يصح أن تكون تلك الأعمال أساسا لدعوى أمام المحاكم " .

الفرع الثاني : سيادة البرلمان وحصانته

استند البعض إلى أن حجة عدم مسؤولية أعضاء البرلمان عن الأعمال البرلمانية تستمد وجودها من مبدأ عدم مساءلة أعضاء البرلمان وهم ممثلو الشعب وفق نظرية سيادة الأمة ومن أبرز النتائج المترتبة عنها – بمفهوم الدستور الفرنسي لسنة 1791– التمثيل السياسي إذ أن الأمة لا يمكنها أن تمارس السلطة إلا من خلال ممثليها ولهذا نص الدستور في بابه الثالث المادة الثانية، أن جميع السلطات صادرة عن الأمة والتي لا تمارسها إلا بالتوكيل. يرى أنصار السيادة البرلمانية الرامية إلى إبعاد أية محاولة لإخضاع ممثلي الأمة إلى أي نوع من الرقابة [1].

ولما كان النائب لا يسأل عن أعماله وأفعاله واقتراحاته فكان من الطبيعي عدم مسؤولية البرلمان الذي يتكون من هؤلاء الأعضاء وبالتالي لا تسأل الإدارة عن الأعمال البرلمانية، حيث لا يتفق مع السياق المنطقي لمدلول العبارات والكلمات أن يصير البعض غير مسؤولا بينما يصبح الكل عن أعماله مسؤولا[2].

يرى البعض أن البرلمان هو صاحب السيادة باعتباره ممثلا للأمة التي هي مصدر السلطات، فالسيادة تتنافى كلية مع المساءلة.

ولكن هناك من يرد على هذا القول بأن البرلمان لا يعدو أن يكون ممثلا للشعب المالك الأصيل للسيادة وأن الدستور قد حدد اختصاصات البرلمان و بالتالي يجب أن تخضع أعماله للرقابة

[1] – محمد أرزقي نسيب، **أصول القانون الدستوري والنظم السياسية**، مفهوم القانون الدستوري ظاهرة الدولة والدستور، شركة دار الأمة، الجزائر، 1998، ج1، ص 143.

[2] – بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص 166 .

من حيث مطابقتها للدستور من عدمه[1] ولا شك أن إفراط السلطة التشريعية في الإحالة إلى التنظيم (السلطة التنفيذية) لأكثر المجالات أهمية من حيث حماية الحقوق وتقييد الحريات يعد خرقا أو انحرافا أو تخليا عن المهمة الأصلية التي أنيطت له توجب مساءلته عنها، فالبرلمان يعتبر مبدأ التمثيل استجابة للاعتقاد الذي يرى بأن المبدأ يشكل مذهبا وسطا بين النظام القديم الذي كان فيه الملك صاحب السلطان و الذي لا يسأل عن أعماله في ظل مبدأ سيادة الأمة (البرلمان) وكل هذا يجعلنا نظهر التمييز عن النحو التالي :

- النائب له حرية التصرف ، ومن ثم فهو غير مقيد بتعليمات إلزامية يصدرها له ناخبوه .
- النائب يتوخى الصالح العام المشترك للأمة قبل صالح منتخبيه، بمعنى يعمل على تدعيم ما يخدم الدولة ولوكان ذلك لا يمت بصلة لدائرته الانتخابية .
- النائب ليس محل عزل طوال الفترة التشريعية من قبل ناخبيه، وهو غير ملزم بأن يقدم لهم أي حساب، إلا أنه يمكن أن يعزل البرلماني تأديبيا من قبل زملائه [2].

يرد مؤيدو تكريس " **مبدأ الحصانة** " بأن هذا الأخير لا يشكل اعتداء على مبدأ المشروعية لكونه بكل بساطة أثر لوجود المبدأ فلولا وجود الحصانة ما وجدت المشروعية، كما يرى مؤيدو هذا المبدأ مهما كانت الحجج والبراهين فإن الحصانة البرلمانية تكون طيلة العهدة الانتخابية والمتعلقة بالخصوص بعدم متابعة عضو البرلمان عما صدر منه من آراء و أقوال ومواقف أو بسبب التصويت فيجب أن تكون حصانة دائمة غير مؤقتة تمتد إلى ما بعد انتهاء العضوية، أي عندما يصبح البرلماني شخصا يمارس حياة عادية من غير ممارسة لسلطة رسمية، كونها متعلقة بحرية أساسية هي حرية التعبير التي تتميز بها المجتمعات الديمقراطية ومن جهة أخرى فإن تفصيل النقاش داخل قبة البرلمان يقتضي البحث في الأسباب والمسببات والآثار والنتائج وكل الوقائع ذات الصلة بالموضوع حتى يظهر جليا واضحا يسمح بتنبيه أو رفضه من طرف بقية الأعضاء ومن هيئة المجلس[3].

المطلب الثاني : حالات المسؤولية الإدارية عن الأعمال البرلمانية

[1] – مولود ديدان، مرجع سابق، ص96.

[2] – عبد الله بوقفة، **آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري** ، دار هومه، الجزائر، 2003، ص 30.

[3] – بركات محمد، **النظام القانوني لعضو البرلماني**، د.م.ج، الجزائر، 2012، ج1، ص 348.

ما من أصل إلا ولديه استثناء، وسبب هذه الاستثناءات يعود إلى بروز حالات ووضعيات في مواجهات الأصل تفتح باب الاجتهاد لإيجاد الحلول وكشف الغموض فعدم المسؤولية الإدارية على الأعمال البرلمانية ليست على الإطلاق، فهذا يعود إلى تحديد مفهومها أولا من الجانب العضوي، ثم البحث في نشاطها أو معيارها الموضوعي وهذا ما نتناوله في هذا المطلب من خلال فرعين:

الفرع الأول : تحديد الأعمال البرلمانية وفق المعيار الموضوعي

وفق المعيار الموضوعي، فإن كل التصرفات القانونية العادية والأعمال المادية التي يقوم بها المجلس وهي أعمال إدارية داخلية مما يصدر عن العاملين باللجان والمكاتب الإدارية من أعمال بشأن تسيير شؤونها هي من قبيل الأعمال الإدارية تدخل في مجال المسؤولية الإدارية وهم كل من يحملون صفة العضوية فيه والمكلفين بتسيير أعماله الداخلية ومهامه الإدارية تحت إشراف ورقابة كبار موظفي الأمانة العامة[1].

كما تنظم إلى هذه الطائفة من الأعمال التي هي داخلة في نطاق المسؤولية الإدارية والتعويض عنهما كافة ما يتخذه النواب البرلمانيون من أعمال غير متعلقة بصفتهم النيابية ونقصد منها العقود الإدارية والأشغال الضرورية اللازمة لسير أعماله .

فنجد مجلس الدولة الفرنسي في واقعة تتخلص في أن " مجلس النواب الفرنسي عهد إلى أحد المهندسين العاملين به لوضع تصميم لإنشاء قاعدة جديدة للجلسات، وبعد انتهاء المهندس من مهمته طلب أجرا إضافيا عن هذا العمل الإضافي الذي لا يدخل ضمن متطلبات عمله الأصلي والذي يتمثل في الأعمال والترميمات العادية بالمجلس، ورفضت هيئة مراقبة مجلس النواب هذا استنادا إلى أنه يتقاضى عنه مرتبا ثابتا من مجلس النواب فاضطر ورثة المهندس إلى رفع دعوى

[1] – يقول بهذا المعيار دوجي ومدرسته من أشهرهم جيز وبونار وتأخذ هده على الشكل بأنه يقف عند الشكل ويهمل طبيعة العمل وجوهره وترى أنه يجب على طبيعة العمل أن تقف عند ذاته وتفحص محتواه. أنظر حسين **فريجة**، **شرح المنازعات الإدارية**، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2011 ، ص34.

للمطالبة بالتعويض، ودفع مراقبو مجلس النواب بعدم اختصاص القضاء بنظر الدعوى استنادا إلى أن الدعوى خاصة بعقد أبرمه مجلس النواب مما يعتبر من الأعمال البرلمانية "[1].

ولكن مجلس الدولة قرر الاعتراف لنفسه بالاختصاص بالنظر في دعوى رفعت ضد هيئة مراقبي مجلس النواب الفرنسي للمطالبة بالتعويض، وتتمثل أن أحد المخترعين طالب بمقابل استخدام المجلس لاختراعه الذي يقلل من مصاريف الإضاءة الكهربائية بالمجلس والذي بموجبه تصدى مجلس الدولة الفرنسي تلقائيا ولم يحاول البحث في هذه القضية عن وسيلة بعيدة عن مجال الأعمال البرلمانية . فيعد هذا الحكم سابقة من نوعها لدى القضاء الإداري الفرنسي في اتجاهه نحو تقرير المسؤولية الإدارية عن الأعمال البرلمانية[2] .

الفرع الثاني : بقاء العمل الإداري بطبيعته بالرغم من تأييد البرلمان له

هناك من يرى أن التأييد السياسي الصادر من البرلمان لعمل إداري لا يقلب هذا العمل إلى عمل برلماني بل يظل العمل إداريا رغم ذلك وبالتالي يدخل في نطاق المسؤولية الإدارية .

وهذا ما سار عليه القضاء المصري بل بالغ مجلس الدولة المصري في تطبيق هذه الوسيلة بعض الشيء ولم يفرق بين التأييد السياسي للعمل الإداري والتصديق القانوني وأعتبر موافقة البرلمان على الميزانية كما أرسلتها الحكومة مجرد تأييد سياسي لا يغير من طبيعتها الإدارية بالرغم من أنها لا تعتبر نافذة إلا من تاريخ تصديق البرلمان عليها فقد قررت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 28فبراير سنة 1952 مجموعة أحكام القضاء الإداري- السنة السابعة ص 522 أن "موافقة البرلمان على طلب الجهات الإدارية إلغاء الوظائف واستبدالها بغيرها لا يغير من طبيعة هذه الأعمال ولا يخرجها من رقابة المحكمة فإنه لا نزاع في أن السلطة التنفيذية هي صاحبة الرأي الأعلى في إنشاء الوظائف وإلغاءها واستبدال غيرها بها وفقا لما تقتضيه المصلحة العامة وهو نفس الشيء بالنسبة لإنشاء المرافق العامة وهي إن تصرفت في ذلك في ظل الرقابة البرلمانية فإن هذه الرقابة لا تعدو أن تكون تأييدا سياسيا. وحتى موافقة البرلمان على أعمال السلطة التنفيذية في شكل

[1] – بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص 174.

[2] – المرجع نفسه، ص175.

قانون عند عرض مشروع الميزانية عليه لا تأثير لها على طبيعة الأعمال الإدارية التي اقترحتها الحكومة. وضمنتها ذلك المشروع بل تظل هذه الأعمال رغم تدخل البرلمان فيها قرارات إدارية تخضع للرقابة القضائية كجميع قرارات السلطة التنفيذية الإدارية الداخلة في ولاية هذه المحكمة "[1].

إن مشروع الميزانية وخلافا لبعض الأنظمة التي تخول للبرلمان التصويت على الميزانية بابا بابا. فان المادة 70من القانون الجزائري رقم 17/84[2]،المؤرخ في 19984/07/07، المتعلق بقوانين المالية، تشير إلي التصويت على الميزانية العامة بصورة إجمالية globalement خلافا لميزانيات الإدارة المحلية التي يصوت عليها بابا وفصلا فصلا ومادة بمادة فاشتراط التصويت على الميزانية العامة كاملة وتقييد الدستور في المادة 120منه بمدة أقصاها 75يوما من تاريخ إيداع الميزانية و إمكانية اعتراض الحكومة على التعديلات المقدمة[3] والذي قد يؤدي إلى مشاكل سياسية ودستورية فكل هاته تعتبر دلائل على أنها عمل إداري حكومي تنفيذي يحتم على البرلمان المصادقة عليه ويبقى مضمونه من صناعة السلطة التنفيذية.

المطلب الثالث : المسؤولية الإدارية عن القوانين

إن الدولة كونها خاضعة للقوانين مثلها مثل باقي الرعية (المواطنين)، و كذلك بصفتها مشرعا ليست مسؤولة، حيث أن القانون لا يمكن أن يكون مخطئا، وهكذا فكل طعن بطلب تعويضا اصطدم خلال وقت طويل برفض القاضي الذي صرح بأن الدولة لا يمكن أن تكون مسؤولة بفعل القوانين، وهذا ما نتطرق إليه في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فيتضمن تطور مسؤولية الدولة عن القوانين.

الفرع الأول : سيادة مبدأ عدم مسؤولية الإدارة عن القوانين

[1]- أنظر بلال أمين زين الدين، مرجع سابق،ص180.

[2]- ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 28 الصادرة في 10 جويلية 1984، ص 1040.

[3]- طبقا للمادة 65من القانون 89-16المؤرخ في11ديسمبر 19989 المتضمن تنظيم وعمل المجلس الشعبي الوطني، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 52، الصادرة في 11ديسمبر 1989، ص 1412.

استند القضاء وبعض الفقه الفرنسي إلى القول بأن القوانين ليست محلا لانعقاد مسؤولية الإدارة عنها فالقانون ما هو إلا تعبير عن الإرادة العامة لمجموع الأفراد القاطنين في الدولة وبالتالي فإن المواطن ليس أجنبيا عنه بل مشاركا فيه حيث يساهم مع غيره من المواطنين في صنع هذا القانون فليس له أن يطالب بالتعويض هو الآخر عن ضرر أصابه من جراء هذا القانون[1].

لقد كان في القانون الفرنسي في ظل النظام القديم كانت المحاكم ترفض الاعتراف بمسؤولية الإدارة ولم تكن الدولة الملكية مستعدة لحل آخر لأن الملك لا يسيء صنيعا le Roi ne peut malfaire.[2]

إن الانتقال من الملكية إلى الجمهورية (ثورة 1789)، لم يؤدي إلى تغيير فالمذهب الإطلاقي والعصمة من الخطأ الملكيين قد انتقلا نوعا ما إلى البرلمان الذي يحوز السيادة، وحسب ملاحظة "**دوجي Duguit** *"، ان السيادة والمسؤولية يتناقضان، بينما بالنسبة إلى" لافيريرLaferrière "فان مغزى السيادة هو السيطرة على الجميع بدون تعويض، وبذلك الشكل تجسدت فكرة لا مسؤولية الدولة حتى على القوانين والتي كلف القانونيون أنفسهم عناء تبريرها بمختلف السبل .

لقد رفضت كل الدعاوى الرامية إلى التعويض عن الأضرار الناجمة عن النصوص التشريعية باستثناء الحالات التي ينص عليه القانون المطعون فيه وكان مبدأ اللامسؤولية هو السائد وهذا للأسباب الآتية :

- ✓ فكرة سيادة الدولة وخاصة الهيأة التشريعية .
- ✓ كونها تعبر عن إرادة عامة من خلال النصوص التشريعية .
- ✓ أن منع نشاط بواسطة نص تشريعي يجعل هذا النشاط غير مطابق للقانون وبالتالي تعتبر أعباء عامة يتحملها الجميع[3].

[1] – بلال أمين زين الدين، مرجع سابق، ص 184.

[2] – أحمد محيو، **المنازعات الإدارية**، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، د.م.ج، الجزائر، 2007،ص207.

* **Léon Duguit** (né le 4 février 1859 à Libourne et mort le 18 décembre 1928) est un juriste français spécialiste de droit public. Il a recouru à une méthode : le positivisme sociologique. (http://fr.wikipedia.org/wiki/L%C3%A9on_Duguit. 02/05/2015 .11:58)

[3] – رشيد خلوفي، **قانون المسؤولية الإدارية**، د.م.ج، الجزائر، 2001، ص 61 .

- ✓ المشرع هو الذي يحدد ما هو الخطأ وما هو الصواب وبالتالي فليس من المتصور أن تكون هو من ارتكب هذا الخطأ بالإضافة إلى أنه عندما ينشئ قواعد قانونية ويعدل في النظم القانونية القائمة إنما يفعل ذلك انطلاقا من رغبته في تحقيق الصالح العام، وبناء عليه فلا يسال عن قانون قد أصدره تحث وصف القواعد العامة المجرة التي تسري على كافة الأفراد في المجتمع .

فإذا عرفنا الخطأ بأنه مخالفة قانون من قوانين، فالمشرع هو الذي يبين القوانين و يمتلك تعديلها و إلغائها، وبقصد المصلحة العامة وبناء على التشريع الجديد الخاص ببعض المصالح أو الأفراد فلا لوم عليه ولا يترتب عنه الخطأ.

الفرع الثاني : مسؤولية الإدارة عن القوانين

بالتطور تقررت المسؤولية الإدارية عن النصوص التشريعية (القوانين) ابتداء من قضية **لافلوريتLA Fleurette** وهي شركة منتجات الحليب .

فقد أصدر المشرع الفرنسي نصا قانونيا في 29 جوان 1934، منع بموجبه صناعة بعض مشتقات الحليب، وحددها حصرا، وعند تطبيق هذا النص القانوني تضرر شخص واحد هو صاحب الشركة المذكورة ، ولما رفع دعواه أمام مجلس الدولة الفرنسي قرر هذا الأخير " ..... أن هذا العبء الذي وقع على الشركة وقرر لصالح الجميع فلا بد أن يتحمل الجميل عبء ذلك، لا أن يقع العبء كله على عاتق الشركة [1] (قرار . م .د . في 04 جانفي1948) صدر قرار بتعويض الشركة " **شركة لافلوريت** " عن الأضرار التي لحقتها جراء تطبيق هذا النص القانوني .

لا شك أن القصد بمسؤولية الإدارة عن القوانين لا يعني بالخصوص احتمال تضرر أفراد من المجتمع منها بل تتعدى إلى إدراك المشرع بأنه يلجأ حتما للمساس بحقوق الأفراد من أجل المصلحة العامة كما هو الشأن بجواز نزع الملكية بهدف تحقيق المنفعة العامة وهذا ما أقره الدستور الجزائري لسنة1996وكذلك القانون 91-11 ،المؤرخ في1991/04/27،المحدد

[1] – بوحميدة عطا ءالله، **الوجيز في القضاء الإداري**، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 288.

للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة[1] بالرغم من أن حق الملكية للأفراد مكفولا في مختلف التشريعات وأنه لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه كما نصت على ذلك المادة 677 من القانون المدني الجزائري، وعليه فنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية يعد وسيلة قانونية شرعت استثناءا قصد ضمان سيرورة مرفق عمومي وتحقيق منفعة عمومية[2].

لقد أوجد الفقيه **دوجي** أساسا آخر للمسؤولية عن القوانين التي تتمثل في تحمل المخاطر أو التبعية استنادا إلى مساواة المواطنين أمام التكاليف والأعباء العامة فالمواطنون على قدم المساواة فيما يتعلق بالتكاليف والأعباء العامة، ولا فرق بينهم في ذلك وبالتالي لا يجوز أن يستفيد البعض منهم من القوانين بينما يحرم البعض الآخر، فإذا ما ترتب على إصدار القانون إضرار بفرد ما أو بفئة معينة أو طائفة يتكون منها المجتمع فإنه يلزم التعويض عن الأضرار التي حاقت بهم جراء إصدار هذا القانون وإلا كان في ذلك بعدا عن العدالة وبعدا عن تطبيق مبدأ المساواة الذي يعد من المبادئ العليا التي تضمنتها الدساتير .

فمنذ صدور حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية **لا فلوريت**، اتخذ مسلكا مغايرا عن سكوت المشرع وعدم استبعاد التعويض صراحة فإنه يجب الرجوع إلى مبدأ مساواة المواطنين في تحمل التكاليف والأعباء العامة .

المبحث الثالث : مجال مسؤولية الإدارة عن أعمال السلطة القضائية

إن كون السلطة القضائية تعد جهة مختصة للفصل في المنازعات والخصومات يجعل الحديث عن كونها طرفا في النزاع أو الخصومة يتنافى مع الاختصاص المنوط بها، فكيف تكون سلطة مهمتها حل النزاعات وإصدار الأحكام والقرارات القضائية طرفا في الخصومة ؟ وما هو مجال المسؤولية الذي ترتبه هذه السلطة ؟.

المطلب الأول : الأعمال القضائية التي تدخل ضمن مجال المسؤولية

[1] – ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد21، الصادرة في 1991/05/08.

[2] – ليلى زروقي، **دور القاضي الإداري في مراقبة مدى احترام الإدارة للإجراءات المتعلقة بنزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة** ، مجلة مجلس الدولة – العدد 3 – 2003 ، ص 13 .

كان السائد في فرنسا ومازال باقي في مصر هو عدم مسؤولية الإدارة عن أعمال السلطة القضائية إلى غاية صدور القانون الفرنسي 05 جويلية 1972 ، والذي تقرر بمقتضاه هذه المسؤولية التي امتدت لتشمل الأعمال القضائية بالمعنى الفني بالإضافة إلى غيرها من الأعمال التي تصدر من موظفي وتابعي مرفق القضاء من أعمال البحث والتحري ومطاردة المجرمين وأعمال مفوضي الدولة .

الفرع الأول : رأي الفقه في تحديد الأعمال القضائية[1]

يستند بعض الفقهاء في تحديد الأعمال القضائية إلى المعيار العضوي مفاده النظر إلى الجهة التي صدر عنها العمل [2] بالإضافة إلى طبيعة الإجراءات المتبعة بالإضافة إلى ما يحوزه هذا العمل من حجية و إلزام خصوصا حجية الأمر المقضي به، و بالتالي وفقا لهذا المعيار الشكلي يمكن تعريف العمل القضائي بأنه : "كل تصرف أو عمل صادر بواسطة إحدى الهيئات القضائية أو الجهات المندرجة في إطار التركيب العضوي الهيكلي لمرفق القضاء .

اتجه جانب آخر من الفقه في مجال التفرقة – مع عدم كفاية المعيار الشكلي – بين الأعمال القضائية والأعمال الإدارية الصادرة من السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية أو الأعمال الإدارية الصادرة من السلطة نفسها إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي مفاده أن السلطة القضائية تقوم بالعديد من الأعمال والتصرفات، منها ما ينطبق عليه وصف الأعمال القضائية بالمعنى الفني الحقيقي وما يترتب عليه من إفساح المجال أمام إعمال مبدأ عدم مسؤولية الإدارة عن تلك الأعمال وخاصة في مصر ومنها ما يطلق عليه أعمال إدارية ضرورية ولازمة لتسيير مرفق القضاء باعتباره من المرافق الخدمية العامة ووفقا للمعيار الموضوعي، فإن العمل القضائي هو ذلك العمل ذي الطبيعة القضائية الذي ينصب على منازعة أيا كان نوعها، إدارية، مدنية، أو جنائية أو دعاوى قضائية وأن

[1] – بلال محمد أمين، مرجع سابق، ص208.

[2] – حسين فريحة، مرجع سابق، ص 37 .

الهدف منه تطبيق النظام القانوني وتفعيله على الحالات الفردية التي تعرض عليه وذلك بإقراره أو عدم إقراره – دون إنشاء – للمراكز القانونية المكتسبة[1].

ولكن كان من الانتقادات التي وجهت إلى كل من المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي حالة الأخذ بهما كل على حدى إلى أن اتجهت كافة الآراء الفقهية والقضائية في مصر وفرنسا إلى محاولة الدمج بينهما تحث مسمى المعيار المختلط.

والذي من نتيجته صارت الآراء الفقهية تبرز ما في العمل القضائي من تكوين عضوي وشكلي و صدوره من جهة أو هيئة معينة أعطاها القانون سلطة الفصل في الخصومات والمنازعات التي تدور حول إنشاء أو إلغاء مراكز قانونية والإجراءات المتبعة لصدور بالإضافة إلى ما لهذا العمل من طبيعة خاصة وشروط متطلبة وتمتعه بقوة الإلزام لكونه يعبر عن الحقيقة.

وبالتالي فإن العمل القضائي قد يصدر عن المحاكم أيا كان نوعها أو درجاتها وهي الجهة التي حولها الدستور في ممارسة مهمة القضاء والفصل في المنازعات[2].

الفرع الثاني : عدم خضوع الأعمال القضائية للمسؤولية كأصل

تم التطرق سابقا أنه حتى صدور قانون 05 جويلية 1972 المعمول به في فرنسا كانت قاعدة عدم المسؤولية عن أعمال السلطة القضائية هي السائدة إلى أن صدر القانون السالف الذكر فصارت المسؤولية عن هذه الأعمال يتسع مجالها شيئا فشيئا إلى أن صارت قاعدة عدم المسؤولية هي الاستثناء لتخضع الأعمال القضائية للمسؤولية كعموم [3].

---

[1] – بلال محمد أمين، مرجع سابق، ص208، ص209.

[2] – تنص المادة 152من دستور الجزائر لسنة 1996 على" تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم :

- يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.
- تضمن المحكمة العليا مجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون .
- تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة".

[3]– بلال محمد أمين، مرجع سابق، ص209.

وهـذه هـي القاعـدة السـائدة فـي فرنسـا والجزائـر وهـي مسـؤولية الإدارة عـن الأخطـاء المهنيـة والشخصـية التـي يقـع فيهـا القضـاء والتزامهـا بـالتعويض، لكـن الوضـع فـي مصـر يتجـه إلـى غيـر ذلـك، حيث برر موقفه بالعديد من الحجج أهمها :

أولا : اسـتقلال وحريـة القضـاء علـى السـلطة التنفيذيـة يحـول دون وقـوع المسـؤولية، وحسـب هـذا الـرأي القضـاء هـم رجـال عدالـة تعـرض علـيهم خصـومات أحـد طرفيهـا السـلطة التشـريعية أو السـلطة التنفيذيـة وبالتـالي لا بـد أن تكـون لهـم سـمة الاسـتقلالية عـن أي مـن هـاتين السـلطتين والضـمان مـن عـدم تـدخل أيهما في الاختصاص القضائي .

والاسـتقلال كمـا هـو مطلـوب بـين السـلطات الـثلاث فـي الدولـة مطلـوب أيضـا داخـل السـلم القضـائي، فـان السـلطة التنفيذيـة لا تسـأل عـن أعمـال القضـاء كمـا ذهـب الـبعض مـن الفقـه حيـث لا يجـوز أن تترتـب تلـك المسـؤولية تأسيسـا علـى أن الحكومـة تسـأل عـن أعمـال موظفيهـا أو تابعيهـا ولـيس عـن أعمـال السـلطة القضـائية، فالعلاقـة بـين السـلطة التنفيذيـة والسـلطة القضـائية ليسـت علاقـة تـابع بمتبوع، وإنما هي علاقة حرية واستقلال.

ثانيا : تمتع الأعمال القضائية بحجية الأمر المقضي به

تعتبـر حجيـة الشـيء المقضـي فيـه هـي الحجـة الأساسـية التـي تبـرر عـدم مسـؤولية الإدارة عـن الأعمـال القضـائية، اسـتنادا إلـى أنهـا حجيـة قـانون لمضـمون الحكـم القضـائي ذاتـه تحـدها الحـدود الموضوعية والشخصية لهذا المضمون .

فـالحكم ذو الحجيـة للأمـر المقضـي فيـه[1] يعتبـر عنوانـا للعدالـة فيمـا بـين الخصـوم بالنسـبة لـذات الموضـوع وذلـك حتـى تضـع حـدا للنـزاع وبالتـالي لا يسـوغ تجديـد نفـس النـزاع مـرة أخـرى وإلا ترتـب على ذلك عدم انقضاء الخصومة واستمرار المساس بالحقوق والمراكز القانونية.

[1] – **قوة الشيء المقضي فيه:** الحجية التي يكتسبها قرار قضائي بحيث يمكن أن ينفذ بالقوة متى استنفذت كل طرق الطعن فيه أو أقفلت لكونها متأخرة، أنظر كريستال مورال– جورنال، ترجمة : سامية بوروبة، ليلى دردار، مراد جمال، **موسوعة القانون الجزائري**، دار بيرتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 508.

ثالثا: الالتزام بالاختصاص بين جهات القضاء

إن توزيع الاختصاص بين جهات القضاء، يترتب عليه مبدأين أساسين ويعتبرا سندا لتبرير عدم المسؤولية، ويتمثلان في عدم استطاعة القضاء الإداري إلى التعرض للإجراءات الخاصة بسير القضاء العادي وعدم اختصاصه بالتعويض عن الأضرار التي تترتب عن نشاطه، وأيضا أن القضاء العادي لا يملك تقرير المسؤولية عن الأعمال القضائية خارج إطار النصوص التشريعية .

فمن منطلق عدم اختصاص القضاء الإداري أساسا بالنظر في الطعون المرفوعة أمامه عن الأضرار المترتبة على ممارسة الوظيفة القضائية أو سير أعمال ووظائف المحاكم العادية، وذلك إعمالا للمبدأ التقليدي السائد للفصل فيما بين الجهتين القضائيتين العادية والإدارية.

رابعا : وجود طرق الطعن العادية وغير العادية يحول دون الوقوع في الخطأ:

يعتبر تعدد درجات التقاضي في اطار كل من جهتيه العادية و لإدارية أمر يتيح لطرفي الدعوى فرصة الطعن في الأحكام الصادرة في مواجهتهم وسواء ثم ذلك بالطرق العادية أو الغير عادية المقررة لذلك، بالنسبة للقضاء العادي يوجد الطعن أمام المحاكم الابتدائية وأمام المجالس القضائية ثم المحكمة العليا قمة القضاء العادي، أما بالنسبة للقضاء الإداري فوجود المحاكم الإدارية كدرجة أولى ومجلس الدولة كآخر درجة.

فكل هذه التعددات للطعون تكفل عدم الوقوع في الخطأ بصدد الأحكام القضائية النهائية القابلة للتنفيذ وما يترتب على صدورها من أضرار.

فطرق الطعن سواء العادية أو غير العادية التي حددها القانون[1]، ما هي إلا دليل على حيطة المشرع من درء المسؤولية عن الجهات القضائية من خلال التفطن للأخطاء التي قد تقع أثناء مراحل التقاضي والذي ما هو ملاحظ في الميدان تأخذ متسع من الزمان قد يصل إلى سنوات .

[1]- **أنظر ق.إ.م.إ**، المؤرخ في 2008/02/15، المتضمن **قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد21، الصادرة في 2008/08/23: - طرق الطعن العادية من خلال المواد323حتى المادة 347.
- طرق الطعن غير العادية من خلال المواد348حتى المادة 379.

ولكن في الأخير اتجه كل من المشرع الفرنسي والذي حدى حدوه المشرع الجزائري بالإضافة إلى المشرع المصري، قد خرجا من قاعدة عدم مسؤولية الإدارة عن أعمال السلطة القضائية وقرر الخروج ببعض الاستثناءات نتعرض إليها لاحقا.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على عدم مسؤولية السلطة القضائية

إن العمل القضائي مثله مثل باقي الأعمال الإدارية أو التشريعية لا يكاد يخلو من أخطاء أو مخاطر تؤدي إلى أضرار بالنسبة لأفراد أو جماعات معينة ومحدودة وكل هذا نتاج إجراءات واجب إتباعها كالحبس المؤقت وإجراءات التوقيف والتحقيق أو بروز ملابسات وأدلة جديدة عن قضية صدر حكم نهائي فيها وبالتالي كلها تشكل استثناءات على عدم مسؤولية السلطة القضائية.

الفرع الأول: التعويض عن الحبس المؤقت والتماس إعادة النظر

يعتبر من أبرز مجالات التعويض ضمن مسؤولية السلطة القضائية التعويض عن الحبس المؤقت بوصفه الإجراء الأكثر خطورة نظرا لإلتزامات التحري، وكذلك نجد إلتماس إعادة النظر يحضى كذلك بطلبات التعويض عنه في حالة ظهور أدلة جديدة بعد حكم نهائي في قضية المدعي بالتعويض.

أولا : الحبس المؤقت

لم يعرف المشرع الجزائري الحبس المؤقت " الاحتياطي " إلا أنه تكفل بوصفه في المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية بالقول عنه بأنه إحراء وهو منع في ذات النص اللجوء إليه ما لم تتوفر حالات والمتمثلة بعدم وجود موطن مستقر للمتهم أو عدم تقديمه لضمانات كافية للمثول أمام العدالة، أو كانت الأفعال المرتكبة بالغة الخطورة، أوحين يكون الحبس المذكور الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الأدلة أو لمنع حصول ضغط على الشهود أو الضحايا أو لتجنب التواطؤ بين مرتكبي الجريمة، أو عند ما يكون الحبس ضروريا لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة أو لمنع وقوعها من جديد[1].

[1] – باسم شهاب، **التعويض عن الحبس المؤقت والتماس إعادة النظر**، منشورات البغدادي، الجزائر، 2012، ص 06.

فهو مرحلة سابقة عن النطق بالحكم تستدعيها ضرورة التحقيق ضمانا لحسن سيره، فهو يعد من أخطر إجراءات التحقيق كونه يسلب حرية الفرد مثل العقوبة، إذن فما هو ذنب المتهم في ذلك؟ وما مدى مسؤولية القضاء أو ما مدى مسؤولية الدولة عن الضرر الذي يصيب المتهم الذي يحبس مؤقتا؟.

إن المبدأ الشرعي للتعويض عن الأضرار التي يلحق بالمتهم بسبب الحبس المؤقت الغير مبرر هذا المبدأ أقرته المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة 1966 بنصها " لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني له الحق في الحصول على تعويض".

وبه لجأت بعض الدول في نصوصها الدستورية و التشريعية لتقرير هذا المبدأ بما فيها المشرع الجزائري الذي نص على ضرورة تعويض المتهم المحبوس مؤقتا والصادر في حقه حكم بالبراءة أو أمر بألا وجه للمتابعة .

ليستدرك المشرع الجزائري عدم تعميم النص على حالات الحبس المؤقت غير المبرر وذلك بإصدار قانون رقم 01-08 [1]، المؤرخ في 2001/06/26، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، بإضافة قسم سابع مكرر للفصل الأول من الباب الثالث يتضمن المواد 137 مكرر إلى 137 مكرر 14 التي تنص على أحكام التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر إذا ألحق بالمتهم ضررا ثابتا ومتميزا مع ضرورة توافر جملة من الشروط الموضوعية لصحة المطالبة القضائية.

ثانيا : التماس إعادة النظر

سمح المشرع الجزائري مثل غيره بطلبات إعادة النظر في الأحكام الصادرة من المجالس القضائية أو المحاكم التي حازت قوة الشيء المقتضى فيه، وكانت تقضي بالإدانة عن جناية أو

[1] – ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 34 الصادرة في 27 جوان 2001.

جنحة، بما يعني استبعاده للإحكام الصادرة عن غير تلك الجهات أو التي تقضي بالبراءة أو التي تتعلق بالمخالفات[1].

ويتم إعادة النظر بالنسبة للقانون الجزائري بمعرفة المحكمة العليا، ويرفع الأمر إليها مباشرة من قبل وزير العدل أو المحكوم عليه أو من نائبه عند عدم أهليته، عدا الغرض المتعلق بالوقائع أو المستندات التي كانت مجهولة حيث لا يكون الاختصاص في رفع الأوامر للنائب العام في المحكمة العليا التي يتصرف بناء على طلب من وزير العدل .

ومن بين الالتماسان القليلة التي عرضت على المحكمة العليا الجزائر ، التماس إعادة النظر المتعلق بمحكوم عليه من قبل إحدى محاكم الجنايات في 06 جويلية 1997 ب 20سنة حبسا نافذا، عن جريمة القتل العمدي مع سبق الإصرار والترصد وبعد سنوات عديدة وبالتحديد في 15 نوفمبر 2007 صدر حكم عن ذات المحكمة يدين متهمين آخرين بذات الجريمة، واعتبرت المحكمة العليا أن الأمر يتعلق بظهور واقعة جديدة nouveau Faid كانت مجهولة لدى القضاة الذين حكموا بالإدانة في الحكم الأول ووصفته بكونه – محكوم عليه ظلما – ولحسن سير العدالة أبطلت الحكم الصادر بتاريخ 06 جويلية 1997 دون إحالة وقررت الإفراج عن المحكوم عليه طبقا للمادة 531/ 4 ق إ ج [2].

الفرع الثاني : مخاصمة القضاة ومسؤولية الضبطية القضائية وكتاب الضبط

ودائما في مجال التعويض عن أضرار السلطة القضائية قد تترتب عن أعمال القضاة والضبطية القضائية بالإضافة إلى كتاب الضبط أضرارا أباح المشرع المطالبة بالتعويض عنه وهي كي التالي:

أولا : مخاصمة القضاء

إن مخاصمة القضاة هي إجراء يسمح ، بمقاضاة القاضي شخصيا، والذي نتطرق إليه بالخصوص – الامتناع عن الحكم – وينص قانون 07 فيفري 1933 على شروط هذه التبعات

[1] – أنظر المادة 531 من ق.إ.ج.

[2] – باسم شهاب، مرجع سابق،ص14.

أمام المحاكم العادية والتي تؤدي إلى ترتيب مسؤولية مدنية على عاتق الدولة، باعتبارها تحل محل القاضي بالنسبة للتعويض المالي[1].

ثانيا : مسؤولية الضبطية القضائية :

إن التوقيف للنظر إجراء فيه مساس بالحرية الشخصية للأفراد، وملابسات تنفيذه، يمكن أن يكون مناسبة لممارسة بعض السلوكات من طرف أعضاء الشرطة القضائية كالضغوط المعنوية بغرض الحصول على الاعتراف، لذلك أولاه المشرع أهمية خاصة ووضع ضوابط وشكليات لممارسته على النحو الذي يمكن المحقق من التحري دون المساس بحقوق المشتبه فيهم[2].

ولقد تطورت الأنظمة الإجرائية لتصل إلى إيجاد صيغة ملائمة لحماية المصلحة العامة بتمكين المحقق من مواجهة الإجرام بفعالية وفي ذات الوقت المحافظة على الحقوق والحريات لوضع جملة من الضمانات، ومنها الجزاء الإجرائي المتمثل في بطلان الإجراءات إذا لم ينفذ طبقا للقانون والمسؤولية الشخصية لضباط الشرطة القضائية عن الأخطاء والتجاوزات التي يمكن أن تصدر عنهم فالأخطاء التي يمكن أن يرتكبها ضابط الشرطة القضائية تتفاوت من حيث طبيعتها ودرجتها فهناك أخطاء بسيطة ذات طابع إداري تترتب عنها المسؤولية التأديبية، وهناك أفعال خطيرة تتوفر فيها عناصر الجريمة ويمكن أن يترتب عنها ضرر مادي أو معنوي فتؤدي إلى قيام المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية، والتي هي موضوعنا بالخصوص، فالمسؤولية المدنية عادة ما تكون مع المسؤولية الجنائية حيث ينطق بها القاضي الجنائي عند الفصل في الجريمة وهذا ما تقرره صراحة المادة 168 من قانون العقوبات حيث تنص على ما يلي :

" مرتكب الجنايات المنصوص عليها في المادة 107 مسؤول شخصيا مسؤولية مدينة وكذلك الدولة يكون لها حق الرجوع على الفاعل " .

[1] – حسين فريحة، مرجع سابق، ص 134.

[2] – أحمد غاي، **التوقيف للنظر**، دار هومة الجزائر، ط1، 2005، ص 81 .

ثالثا : مسؤولية كتاب الضبط

حيث أن للمتضرر بسبب خطأ ناتج عن كاتب ضبط، المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته [1] ويظهر ذلك جليا من خلال القضية التالية:

حيث أن المتضرر يطالب بتعويضه عن الأضرار التي لحقته بسبب عدم تبديل الأوراق البنكية والتي تقدر قيمتها بمبلغ 630.50 دج حجزت لديه من طرف الشرطة، مدعيا بأن أعوان الضبطية القضائية أغلقوا الظرف الذي وضعت فيه الأوراق النقدية، وبالتالي لم يتمكن كاتب الضبط من تغييرها في المدة المحددة من طرف الحكومة من أجل تغيير جميع الأوراق النقدية وهو شهر أفريل 1964 وبالتالي نتيجة الخطأ المصلحي يجب أن تتحمله وزارة العدل، ولهذا أعلن وزير العدل بالحضور وأدخل ممثل النيابة العامة باعتباره رئيس صندوق محجوزات كتابة الضبط. إن هذه القضية تناقش حالة الخطأ المصلحي والخطأ المرفقي ويدفع بنا إلى اكتشاف حالة جديدة من المسؤولية الإدارية مؤسسة على التصرفات الخاطئة لموظف عمومي في إطار و وظيفته القضائية هذه القضية في رأينا قضت على عدم تدخل القضاء الإداري في ميدان القضاء العادي لأن الغرفة الإدارية حكمت على كاتب الضبط باعتباره يشتغل في جهاز قضاء عادي وتدخلت في أعمال القضاء العادي وحكمت عليه بدفع مبلغ على عاتق وزارة العدل .

المطلب الثالث : حالات عدم قبول التعويض عن الأعمال القضائية[2]

لاشك في أن التعويض في مجال الأعمال القضائية يتعلق بحالات محددة وأكثر حالة ارتباطا بالرغم من أنه إجراء استثنائي هو الحبس المؤقت، تضاف إليه حالة قليلة التطبيق في الواقع العملي، ألا وهي التماس إعادة النظر والتي ثم التطرق إليها سابقا، إلا أنه لا يمكن أن تلحق الأخطاء جزافيا بالعمل القضائي والذي هو محاط بحكمة ودقة وضوابط على شكل إجراءات يقوم على تطبيقها أشخاص ذوي تكوين ودراية يجعلون من ورود الخطأ شبه معدوم في المجال القضائي، فإن وجد فهو استثناء في عمل هذا الجهاز .

[1] – حسين فريحة، مرجع سابق، ص 135 .

[2] – باسم شهاب، مرجع سابق، ص68.

ولا يوجد ما يمنع من التعويض عند الإدانة بحكم في حالة الحكم بالغرامة وحدها عقب إبطال هذا الحكم (الغرامة)، فإن كان قد حبس بصفة مؤقتة بالنسبة لإعادة النظر[1]، أما إن تعرض للحبس المؤقت في جريمة يكون فيها الخيار للقاضي بالإدانة بالغرامة أو الحبس، وحتى إن حكم عليه بالغرامة فلا يكون للمحكوم عليه الحق في المطالبة بالتعويض .

اكتفت المادة 137 مكرر ق. إ .ج بذكر جملة من الشروط تتعلق بكل من الحبس المؤقت والتماس إعادة النظر ولم تذكر صراحة موانع التعويض، حيث ذكرتها بالمفهوم المخالف، وذلك بأن يكون الشخص محل حبس غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت بقرار نهائي بألا وجه للمتابعة أو بالبراءة، وبأن يلحق به الحبس ضررا ثابتا ومتميزا، والمفهوم المخالف لهذه الشروط يقود إلى الموانع بشكل أو آخر، بخلاف المشرع الفرنسي الذي صرح بما يمكن أن يطلق عليه موانع التعويض المادة 149 إجراءات جنائية فرنسي ضمن المشرع الفرنسي المادة 149 من قانون الإجراءات الجزائية جملة من الفروض أو الأسباب أو الحالات التي يستحق التعويض عندها، وهي حدوث إحدى موانع المسؤولية المؤقتة للمحبوس كالجنون وهذا وقت ارتكاب الجريمة، وبالرغم من عدم وجود نص صريح في القانون الجزائري " يماثل نص المادة 149 من القانون الفرنسي، إلا أن لجنة التعويض الجزائرية تصدت لمثل هذه الحالات، ففي 2009/10/13 أصدر قاضي تحقيق خميس مليانة قرارا بانتفاء وجه المتابعة لانعدام المسؤولية وذلك لجنون المتهم وقت ارتكاب الجريمة، وكان قد قضى في الحبس فترة امتدت من 2009/04/20 حتى 2009/09/12، حيث بررت اللجنة عدم منحه التعويض بكون وضعه لا يتعلق بعدم كفاية الأعباء أو بأن الوقائع لا تكون جريمة في قانون العقوبات[2] وبالتالي لا تدخل ضمن الحالات المحددة في المادة 137 مكرر ق إ ج فاللجنة فيما سبق كشفت عن أن قرار بألا وجه للمتابعة ينبغي أن يتعلق بسبب غير انتفاء المسؤولية، فالملاحظ في المادة 137 مكرر جاءت على الإطلاق دون أي قيد وبالرجوع إلى

[1] – تنص المادة 124 من ق.إ.ج، على : " لا يجوز في مواد الجنح، إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هو الحبس أقل من سنتين أو يساويهما، أن يحبس المتهم المستوطن بالجزائر حبسا مؤقتاً أكثر من عشرين يوما منذ مثوله أول مرة أمام قاضي التحقيق إذا لم يكن قد حكم عليه من أجل جناية أو بعقوبة الحبس مدة أكثر من ثلاث أشهر بغير إيقاف التنفيذ لارتكابه جنحة من جنح القانون العام ".

[2]– ملف رقم 004998 قرار بتاريخ 2010/07/14 قضية ع – م ضد الوكيل القضائي للخزينة، مجلة المحكمة العليا للإجتهاد القضائي للجنة التعويض عن الحبس المؤقت والخطأ القضائي، عدد خاص، قسم الوثائق، 2010، ص 320 وص 222.

المادة 163 ق إ ج يتبين أن المشرع الجزائري قد قيد حالات لا وجه للمتابعة بعدم وجود دلائل كافية مجهولية مقترف الجريمة، وليس من بينها عارض الجنون [1].

كما أخذ المشرع الفرنسي في نفس المادة 149 باستثناء ثالث يحول دون طلب المطالبة عن التعويض ويتمثل هذا الاستثناء في ثبوت تقادم الدعوى الجزائية بعد أن كان المتهم قد أفرج عنه، وعلى هذا القدر تعلق الأمر بالقانون الجزائري الذي جعل التقادم la prescription من بين أسباب انقضاء الدعوى العمومية فمن منطلق أن محبوس الحبس الاحتياطي كان مبررا وبعد ثبوت تقادم الدعوى الجزائية ثم الإفراج عنه ففي هذه الحالة كأن المشرع أراد ألا يكافئ المتهم مرتين مرة بإفادته بالتقادم للدعوى، ومرة أخرى بأن يسمح له بالحصول على التعويض، وهو محق إلى حد بعيد من هذه الناحية، لأنه لا يمكن إفادة المتهم المحبوس بالتعويض مادام الأمر محصور ضمن نطاق البراءة وبألا وجه للمتابعة .

إن لجنة التعويض في الجزائر تتقيد بالنصوص مباشرة دون أن تكلف نفسها عناء التفسير والإسقاط أو التأويل بالرغم أن المشرع الجزائري لم يعرف في المادة 123 ق إ ج الحبس المؤقت بحدوده المعروفة و يزيد عليه فإنها تسير على قاعدة أن الأمر بالحبس المؤقت الذي يصدر من غير قاضي التحقيق لا يستحق عنه التعويض[2]، ويحسب القبض الجسدي وفق المادتين 137 التي تم التطرق إليها والمادة 198 ق.إ.ج ولا تعويض عن قبض لعدم الإشارة الصريحة إليه ضمن النصوص المتعلقة بالتعويض عن الحبس المؤقت والتماس إعادة النظر، حيث اكتفى ببيان حالات اللجوء إليه، لكن ضمانا لحسن الفائدة ينبغي بيان ويشكل نقاط أوجه التشابه والاحتراف بين كل من الحبس الاحتياطي Détention provisoire و القبض الجسدي Prise de Corps والتي نوضح معناها فيما يلي:

- اختلاف الحبس المؤقت عن القبض الجسدي من حيث التسمية .
- الحبس المؤقت يصدره قاضي التحقيق ، بينما القبض الجسدي تختص بع غرفة الاتهام .
- وردت أسباب الحبس المؤقت في المادة 123 ق .إ . ج وردت أصل تمديد فيما لا يكون القبض الجسدي مقيدا إلا بظروف التحقيق والمحاكمة.

[1]- تنص المادة 163 فقرة 1 من ق. إ.ج: " إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تكون جناية أو جنحة أو مخالفة أو أنه لا توجد دلائل كافية ضد المتهم أم كان مقترف الجريمة مازال مجهولا، أصدر أمرا بأن لا وجه لمتابعة المتهم ".

[2]- باسم شهاب، مرجع سابق، ص80.

- الحبس المؤقت جوازي ضمن الشروط المقيدة له، بينما القبض الجسدي لا تملك غرفة الاتهام إلا إعماله متى توافرت شروطه.

إن التطبيق النصي للجنة التعويض دون الخروج عليه يعتبر مانعا للتعويض وهذا ما خلصنا إليه ضمن نطاق المشرع الجزائري، ولكن هذه الموانع لم تكن الوحيدة فهناك حالات أخرى لا يصح التعويض عنها لخروجها عن سياق النصوص القانونية والتي تتجلى في وقوع الحبس المؤقت أو التماس إعادة النظر في ظل القانون القديم إذا ما صدر قانون جديد ومن أمثلة ذلك، جاء في قرار للجنة التعويض : (حيث أن الحكم القاضي بالبراءة قد أصبح نهائيا بتاريخ 2001/02/28 و ذلك قبل صدور القانون رقم 08/01 في 2001/06/26، ونظرا لأن القانون لا يسرى إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي، ذلك المبدأ الذي كرسه المشرع في المادة 2 من القانون المدني، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الطلب شكلا.

وأخيرا كثيرة هي حالات التي تمتنع فيها اللجنة عن القضاء بالتعويض للمدعي أمامها ولأسباب مختلفة يمكن أن تحسب على موانع التعويض وفقا لاجتهاد اللجنة واقتناعها[1] .

[1] – باسم شهاب، المرجع السابق، ص80.

خلاصة الفصل الأول

إن خلاصة هذا الفصل (نطاق مسؤولية السلطة العامة الموجبة للتعويض) تمثلت فيما يلي :

أولا: المسؤولية الإدارية عن أعمال السلطة التنفيذية :

الأصل هو خضوع أعمالها للمسؤولية الإدارية و الاستثناء هو عدم الخضوع لهذه المسؤولية ' والتي كما رأينا استثناءاتها في أعمال السيادة والتي ظلت نظرية يشوبها الغموض حيث باتت مجال انتقادات كونها تمس وتصطدم بحقوق وحريات الأفراد.

أما الظروف الاستثنائية فمن اكبر عيوبها احتمال إساءة الإدارة سلطتها في الإعلان عن الظروف الاستثنائية مما يمنحه المشرع لها من صلاحيات في تقييد حريات الأفراد والمساس بحقوقهم.

ثانيا: إطار المسؤولية عن أعمال السلطة التشريعية :

عكس ما ورد عن أعمال السلطة التنفيذية والأصل هو عدم خضوع السلطة التشريعية للمسؤولية والاستثناء هو إمكانية مساءلتها. فكونها تتمتع بالحصانة البرلمانية كضمان لممارسة نشاطها التشريعي يشكل حاجزا أمام مساءلتها, إلا إن الإستثناء يكمن في التمييز بين الأعمال البرلمانية التي لا تدخل ضمن الحصانة والمهمة الأصلية لهذه السلطة .

كما أن المسؤولية عن القوانين تم إقرارها حديثا وهي ضمانا للتعويض عن الأضرار التي تسببها هذه الأخيرة.

ثالثا : مجال مسؤولية السلطة القضائية

إن الجدل حول كون السلطة القضائية تعد جهة مختصة للفصل في النزاعات, تجعل الحديث عن كونها طرفا في الخصومة أو كونها مسؤولة عن أضرار قد تنتج أثناء ممارسة نشاطها فمثلها مثل السلطة التشريعية عموما تعتبر غير مسؤولة. أما الاستثناء يظهر في الجانب الإجرائي كالحبس الاحتياطي والتوقيف

للنظر, وكذلك بعد صدور حكم نهائي وظهور أدلة جديدة تبعث القضية المحكوم فيها من جديد مما يترتب عليه التماس إعادة النظر والمطالبة بالتعويض.

الفصل الثاني

الفصل الثاني : أحكام التعويض عن أضرار السلطة العامة ومبرراته

للتطرق لأحكام التعويض يجب تحديد مفهوم دعوى التعويض بصورة واضحة وكاملة مما يتطلب الأمر التطرق لمحاولة تعريف دعوى التعويض، فتوضيح خصائصها، ثم تحديد أساس المسؤولية التي تقوم عليها دعوى التعويض الإدارية وعلاقتها بدعوى الإلغاء لأنها الأكثر إرتباطا بها، وبعدها سنتناول نظام التعويض كعموم مركّزين على الخلاف القائم في هذا المجال خصوصا منه التظلم المسبق، القرار المسبق، وفي المبحث الأخير نتطرق إلى مبررات التعويض الناتجة عن المسؤولية سواء في الفقه أو في القوانين ثم الإجتهادات القضائية كتطبيقات .

المبحث الأول: تحديد مفهوم دعوى التعويض

لتحديد مفهوم دعوى التعويض خصصنا مطلبا مستقلا، ثم يليه مطلب يتضمن أساس المسؤولية عن دعوى التعويض، وفي المطلب الثالث كانت دراستنا مقارنة دعوى التعويض بدعوى الإلغاء لأنهما الأكثر تلازما أمام القضاء .

المطلب الأول : تعريف دعوى التعويض وخصائصها

لا شك أن معظم التعريفات في شتى المجالات تتضمن خصائص الموضوع الخاضع للتعريف والأمر كذلك بالنسبة لدعوى التعويض، إلا أننا تعمدنا تخصيص فرعا من هذا المطلب للتعريف بدعوى التعويض ثم نفصل أكثر في الفرع الثاني في خصائصها.

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض

يمكن تعريف دعوى التعويض بأنها الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة [1]وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري والضار، وفي حال إخلالها بالتزاماتها التعاقدية أو عند استعمالها للسلطات المخولة لها استعمالا تخالف القانون، كما تكون الإدارة مسؤولة عن تعويض المتعاقد معها كلما لحق به من

[1] – المادة 200 فقرة 2 من ق. إ. م. إ : تختص المحاكم الإدارية كذلك في " دعاوى القضاء الكامل ".

ضرر رغم عدم نسبة خطأ ما لها يكُون أساس إلزامها بالتعويض في تلك الأخيرة إما استنادا لنظرية الإثراء بلا سبب وإمَّا لاعتبارات العدالة، وموجبات الحفاظ على التوازن المالي للعقد[1] وعليه فقد تقوم دعوى التعويض على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر كما سنراه في المطلب الثاني فدعوى التعويض الإداري تمتاز بأنها دعاوى القضاء الكامل فإنها من دعاوى قضاء الحقوق .

فبالنسبة لدعوى القضاء الكامل وتعريفها بأنها دعوى التعويض. يرى الأستاذ رشيد خلوفي بأن هذا غير صحيح لسببين:

- يتمثل السبب الأول في عدم وجود دعوى بهذه التسمية ضمن القائمة المذكورة في المادة 801 من ق.إ.م إ[2].
- ويتمثل السبب الثاني في الهدف المنتظر من دعوى القضاء الكامل في بعض القضايا والتي لا تنتهي بتعويض، مثل النزاعات الانتخابية ونزاعات الضرائب.

وبالتالي فإن التعريف المباشر لدعوى القضاء الكامل مسألة صعبة لا تجد حلاً إلاّ في تقديم تعريف سلبي أو تعريف من باب المخالفة، وعلى هذا الأساس نعرّف دعوى القضاء الكامل، بأنها الدعوى التي لا تهدف إلى تفسير قرار إداري أو مقرّر قضائي إداري، أو تقدير مشروعية قرارات السلطات الإدارية أو إلغائها[3].

الفرع الثاني : خصائص دعوى التعويض

من أبرز خصائص دعوى التعويض أنها دعوى قضائية، وأنها دعوى شخصية وأنها من دعاوى القضاء الكامل وكذلك أنها من دعاوى قضاء الحقوق .

---

[1] – بوعمران عادل، **النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية**، دار الهدى، عين مليلة، 2010، ص 116 .

[2]– المادة801 ق.إ.م.إ : تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:
– دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن
– الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
– البلدية المصالح الإدارية الأخرى للبلدية.
– دعاوى القضاء الكامل.
– القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة

[3]– رشيد خلوفي، **قانون المنازعات الإدارية**، الدعاوى وطرق الطعن الإدارية، الجزء الثاني، ط2،د.م.ج،2013،ص 185.

أولا : دعوى التعويض الإدارية دعوى قضائية

اكتسبت دعوى التعويض الإدارية الطبيعة القضائية منذ أمد طويل وقديم ويترتب عن الخاصية القضائية لدعوى التعويض الإدارية بِتميز ها واختلافها عن كل من فكرة القرار السابق وفكرة التظلم الإداري، ويترتب عن الطبيعة القضائية لدعوى التعويض ثانيا أن تتحرك وترفع وتقبل ويفصل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونيا، وأمام جهات قضائية مختصة[1].

ثانيا : دعوى التعويض دعوى ذاتية – شخصية

باعتبارها تتحرك وتنعقد على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي لرافعها حيث تستهدف تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق مزايا ومكاسب مادية أو معنوية شخصية وذاتية للتعويض عن الأضرار التي أصابت الحقوق الشخصية المدعى بها، وتعتبر دعوى التعويض كذلك (أي شخصية) لأنها تهاجم السلطات والجهات الإدارية صاحبة العمل الإداري غير المشروع .

تظهر العديد من النتائج عن الطبيعة الذاتية لدعوى التعويض منها اشتراط الصفة والمصلحة لرفع وقبول دعوى التعويض فلا يكفي أن يكون مجرد حالة أو وضعية قانونية أو مركز قانوني وقع عليه اعتداء ومس بفعل أعمال إدارية ضارة فتنعقد له بعد ذلك مصلحة جدية ومباشرة وشخصية ومشروعة لرفع وقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة كما هو الحال في مفهوم شرط الصفة والمصلحة في دعوى الإلغاء .

فيكون التعويض بقوة القانون أي بدون شروط، حيث يثبت الحق في التعويض لمجرد اكتساب صفة الضحية بذاتها وفقا لما حدده القانون مثل القانون 83-13[2] ، المؤرخ في 02 جويلية 1983 يتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، والأمر 74-15[3] المؤرخ في 30 يناير 1974، المتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار، أو القانون 90-20

[1] – عمار عوابدي، **نظرية المسؤولية الإدارية** ، د.م.ج، ط1، 2012، ص 257.

[2] – ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد28، الصادرة في 1983/07/05، ص1809.

[3] – ج.ر.ج.ج.د.ش،عدد15،الصادرةفي1974/02/19،ص230.

المتعلق بالتعويضات الناجمة عن قانون العفو الشامل[1]، وبالنسبة لضحايا الأحداث التي حصلت بين أبريل 1980 إلى 31 أكتوبر 1988 أو المرسوم التنفيذي 99-47 ،المؤرخ في 1999/02/13، المتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب وكذا لصالح دوي الحقوق[2]، والمرسوم الرئاسي 02-125، المؤرخ في 2002/04/07 بالنسبة لضحايا الأحداث التي رافقت الحركة من أجل استكمال الهوية الوطنية[3].

فيجب أن يكون الشخص صاحب حق شخصي مكتسب معلوم ومقرر له الحماية القانونية [4] والقضائية بصورة مسبقة في النظام القانوني للدولة والنافذ .

ثالثا : دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل

توصف دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل لأن سلطة القاضي فيها واسعة وكاملة مقارنة مع سلطات القاضي في دعوى قضاء المشروعية لتتعدى إلى البحث في مدى وجود الحق الشخصي لرفع دعوى التعويض، وسلطة البحث كما إذا كان قد أصاب هذا الحق بفعل النشاط الإداري، ثم سلطة القاضي في تقدير الضرر، ومقدار التعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الضرر وبالتالي فهي سلطة واسعة ولذلك سميت هذه الدعوى من دعاوى القضاء الكامل، وفقا لمنطق وأساس التقسيم التقليدي للدعاوى الإدارية والذي يعتمد في عملية تصنيف الدعاوى الإدارية على أساس مدى حجم سلطات القاضي المختص في الدعوى .

رابعا : دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق

دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق، حيث تنعقد على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة، يرى الشخصيون " أن الحقوق جميعا هي روابط بين الأشخاص، فالحق العيني رابطة بين

---

[1] – ج.ر.ج.ج.د.ش،عدد35،الصادرةفي1990/08/15،ص1129.

[2]–ج.ر.ج.ج.د.ش،عدد09،الصادرة في1999/02/17،ص05.

[3]–ج.ر.ج.ج.د.ش،عدد25،الصادرة في2002/04/14،ص14.

[4] – نظرية الحق تعرف بأن الحق: "هو ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها له"، أنظر فاضلي إدريس، **المدخل إلى القانون، نظرية الحق، نظرية القانون**، د.م.ج، الجزائر، 2014، ص265، ومحمد الصغير بعلي، **المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، نظرية القانون**، دار العلوم للنشر والتوريع، الجزائر، 2006، ص98.

صاحب الحق من جهة وبين الكافة من جهة أخرى، ومحل الرابطة هو التزام الناس جميعا باحترام هذا الحق والامتناع عن الاعتداء عليه، وفي هذا يرون أن الحق العيني يشتمل على عناصر الحق الشخصي[1] ويترتب عن هذه الخاصية لدعوى التعويض عدة نتائج يجب أخذها بعين الاعتبار، ومن أهم هذه النتائج حتمية التشدد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية المتعلقة بدعوى التعويض لتوفير الضمانات اللازمة الفاعلة والجدية في حماية الحقوق الشخصية المكتسبة من اعتداءات الأعمال الإدارية الضارة.

المطلب الثاني : أساس المسؤولية الذي تقوم عليها دعوى التعويض

بالرغم من الاتجاه الحديث نحو تأسيس المسؤولية الإدارية الموجبة للتعويض على أساس المخاطر إلا أن بداية أساس المسؤولية كانت ولا تزال على أساس الخطأ وبالتالي فالقاضي الإداري وملابسات القضية تجعل قيام المسؤولية إما على أساس الخطأ وهو ما نحلله في الفرع الأول وإما على أساس المخاطر وهو موضوع الفرع الثاني .

الفرع الأول : المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

تعتبر المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ الإطار العام للمسؤولية الإدارية، رغم تطور ووجود المسؤولية الإدارية بدون خطأ كما سنرى لاحقا .

وتتميز المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في الفرق بين طبيعة الخطأ والنتائج المترتبة عنه في كل من القانون المدني [2] وقانون المسؤولية الإدارية فإذا كان كل الخطأ في القانون المدني يوجب مسؤولية مرتكبه أو المسؤول عن الخطأ ويلزمه بتعويض الضرر الذي ألحقه بالضحية فإن هذه القاعدة المطلقة في القانون المدني لا توجد بنفس القوة في قانون المسؤولية الإدارية بحيث لا تكون الإدارة مسؤولة عن كل خطأ أرتكب من موظفيها أو أحد مرافقها لجبر الأضرار الناجمة عن الأعمال الإدارة العامة، يمكن تصور ثلاثة حلول .

[1] – محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات**، مرجع سابق، ص 15.

[2] – المادة 124 ق.م.ج، تنص على ما يلي "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئة، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض "

أولا: أن يتحمل الموظف شخصيا التعويض عن الضرر تأسيسا على الخطأ الشخصي Faute Perssonelle، وهو حل يكفل الأداء الجيد للموظف بكل حرص رغم ما قد يصيبه من غبن شخصي وهو يقدم الخدمات العامة للجمهور[1].

ولذلك تعددت النظريات واختلفت في مجال البحث عن المعيار السليم والراجح في تحقيق التفرقة بصورة صحيحة وجامعة ومانعه لكل من الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي[2]، ومن أهم هذه النظريات والأفكار القانونية، الفقهية، النظريات التالية :

- ✓ نظرية النزوات الشخصية : (passion personelle) وهو أول معيار، ظهر على يد الفقيه laferrirére ومؤداه أن الخطأ الشخصي الذي يسأل عنه الموظف، هو الذي يظهر الإنسان بنقائصه وعواطفه وتهوره وعدم تبصره ورُعُونه.
- ✓ معيار الغاية والهدف (le but poursuivi): والذي نادي به العميد دوجي(Duguit) ومفادها أن الخطأ يعتبر شخصيا ويسأل عنه الموظف من ماله الخاص يكون في حالة سعيِه إلى تحقيق أغراض شخصية.
- ✓ معيار الانفصال عن الوظيفة :حيث يعتبر التصرف الصادر عن الموظف والذي رتب ضررا للغير خطأ شخصيا إذا ما أمكن فصله عن التزاماته وواجباته الوظيفية وخارج مهامه.

ويتحدد الخطأ الشخصي بالخطأ الذي يرتكب داخل المصلحة بدون أن تكون له صلة بسير هذه المصلحة [3].

ثانيا : أن تتحمل الإدارة العامة المسؤولية عن القرار، تأسيسا على فكرة الخطأ المرفقي أو المصلحي Faute de service وهو حل من شأنه حماية الموظفين رغم تهاونهم وتقصيرهم في أداء مهامهم في بعض الحالات.

---

[1] – محمد الصغير بعلي، **القرارات الإدارية**، مرجع سابق، ص 225 .

[2] – Essaid TAIB, Droit de la Fonction publique, édition-distribution Houma, Alger, 2005, p324.

[3] – هاشمي خرفي، **الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية**، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 353 .

ثالثا : أن تتوزع المسؤولية بين الموظف العام والمرفق العام تبعا لدرجة الخطأ الشخصي أو المرفقي .

سار القضاء الإداري بقاعدة الجمع بين المسؤولتين في حالة تعدد الأخطاء أي إمكانية جمع خطأين معا خطأ مرفقي وخطأ شخصي واشتراكهما في أحداث ذات أضرار مرتبة للمسؤولية، وكان هذا في قضية نحو anguet [1].

وقد ثار التساؤل بمناسبة هذه القضية كما إذا كان في الإمكان الجمع بين المسؤوليتين الشخصية والمرفقية، فأجاب مجلس الدولة بحكمه في هذه القضية بجواز الجمع بين المسؤوليتين [2].

إن أول ما يترتب على مبدأ الجمع هو قيام الإدارة بدفع التعويض عن الضرر حتى يضمن له إيجاد شخص مليء الذمة المالية وغير مماطل (الإدارة) وهذا ما تبناه الفقه ولقضاء وبذلك أوجد مجلس الدولة طريقة لتوزيع عبء التعويض في حالة الجمع بين المسؤوليتين حيث أجاز للإدارة الرجوع على الموظفين لمسؤوليتهم عن الأخطاء الشخصية المنفصلة عن المرفق، فإذا ما دفعت الإدارة للمضرور التعويض كاملا لها الحق في الرجوع على الموظف لتقضي منه جزءا أو كلا من المبلغ المدفوع .

هذه أهم الأحكام والمبادئ والقواعد التي خلفها القضاء الإداري لتحكم مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها على أساس الخطأ والتي تليتها عدة قواعد منها قاعدة الجمع في حالة الخطأ الواحدة حالة الخطأ الواحد خارج الخدمة وآثار قاعدة الجمع بين المسؤوليتين[3].

الفرع الثاني : مسؤولية الإدارة دون الخطأ

[1] – دخل السيد انجو مكتب البريد قبل موعد إغلاقه، وبعد إنهاء أعماله هم بمغادرة المكان فوجد أن الأبواب أغلقت فنصحه أحد الموظفين بالخروج من الباب الخلفي المخصص لخروج العمال وفي الطريق، ظن بعض الموظفون أنه لصا فضربوه ودفع حتى سقط وكسرت ساقه، وقد ثبت أن ساعة المكتب ذاتها لم تكن مضبوطة مما أغلق المكتب أبوابه قبل الموعد الرسمي وثبت ان قطعة حديدية كانت موضوعية بطريقة خاطئة عند عتبة الباب سقط عليه نحو وانكسرت ساقه .

[2] – عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 170 .

[3] – للتفصيل أكثر إرجع إلى نفس المرجع السابق، ص 170 الى ص 174 .

كأصل عام كان سائدا والذي تم التطرق إليه في الفرع الأول وهو المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، ظهر أساس آخر للمسؤولية الإدارية تحت عدة مسميات وهي : المخاطر، المسؤولية دون الخطأ، فمن مميزاتها أنها قضائية الصنع وتدخل المشرع ليقرر بعض حالاتها، فلا يشترط الخطأ لقيامها بل تقوم على أساسين فقط وهما الضرر والعلاقة السببية [1].

الهدف منها محاولة إقامة توازن بين امتيازات الإدارة كسلطة عامة والحقوق المقررة للأفراد، حيث تستثنى مسؤولية الإدارة إلا في حالتين وهما : حالة القوة القاهرة وخطأ الضحية.

فلا يمكن اعتبار الخطأ أساسا وتبريرا للمسؤولية الإدارية، وأن أساس الالتزام بإصلاح الضرر وكمبدأ عام وحيد قابل للتفسير يتجلى في فكرة مساواة الجميع أمام الأعباء العامة [2].

فغداة الحرب العالمية الأولى أصبح القاضي الإداري يقبل المسؤولية من غير الخطأ المصلحي، بسبب الخطر الناشئ عن نشاط الإدارة، وقد عرفت فكرة المخاطر آنذاك اهتماما كبيرًا أكثر مما هي عليه في القانون المدني لتجد القانون الإداري أرضا خِصْبةً لها بتطبيقات عديدة ومتنوعة وبهذا المبدأ اتسع مجال حرية القاضي الإداري في إصلاح الأضرار دون اللجوء إلى البحث عن الخطأ من عدمه من جهة، ومن جهة أخرى وجدت الإدارة فسحة لممارسة نشاط مطابق لمهمتها في سبيل تحقيق المصلحة العامة .

فالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر تجنب المدعي تقديم إثبات بالخطأ، فالمضرور له حق في التعويض حين إقامته للعلاقة السببية بين نشاط المرفق العام والضرر الذي لحق به، وقد يتوصل الأمر إلى نوع من عكس عبء الإثبات لأن الإثبات له أهمية بالغة في العلاقات القانونية، لأن الحق يكون عديم القيمة إذا عجز صاحبه عن إثبات وجوده فالإثبات وفقا لعبارة شهيرة "لإيهرنج Ihringe " فدية الحق " ذلك أن الحق من الناحية النظرية مستقلا عن إثباته فإنه في

[1] – بوحميدة عطا لله، مرجع سابق، ص 278 .

[2] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص 213 .

الحياة العملية " يستوي حق معدوم وحق لا دليل له [1]" وبالتالي وجب على الإدارة الإثبات بالطرق القانونية بأنها في إحدى حالتي الإعفاء الممكنة " خطأ المضرور أو القوة القاهرة [2].

عرف مفوض الدولة Bartrard المسؤولية الإدارية دون الخطأ عرفها أمام مجلس الدولة الفرنسي في قضية (سولز) والذي أخذ مجلس الدولة برأيه في حكمه في هذه القضية الصادرة في 1968/11/03 قائلا إن مسؤولية الدولة بلا خطأ منها إنما هي تصحيح أدخله القضاء على ما يتسم به القانون العام من طابع اللامساواة، وهي تستوي عند نقطة التوازن بين مبدأ تغليب المصلحة العامة التي تضطلع الإدارة بتطبيقه في جميع الحالات، يصطدم فيها بالمصالح الخاصة وبين مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، وهو يتطلب التعويض عن كل ضرر منسوب إلى نشاط عام عندما يتجاوز الحدود المعقولة اللازمة لظروف الحياة في المجتمع ".

كما تعد المسؤولية الإدارية بدون خطأ من أدق موضوعات قانون المسؤولية الإدارية كونها مازالت غير مستقرة الأسس وغير واضحة المعالم فهي نظرية تكميلية استثنائية من أجل المحافظة على التوازن بين الحقوق والامتيازات المقررة للإدارة وبين حقوق الأفراد ومتطلبات العدالة .

أخذت المسؤولية الإدارية بدون خطأ بقسمين أساسين :

أولا : المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر : والتي بدورها أخذت أربعة تقسيمات وهي :[3]

1) المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية .
2) المسؤولية الإدارية بسبب خطورة بعض المرافق العامة.
3) المسؤولية الإدارية بسبب خطورة بعض الأشياء.
4) المسؤولية بسبب خطورة بعض النشاطات العمومية.

ثانيا : المسؤولية الإدارية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة :

[1] – محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار الهدى،الجزائر،2009، ص 7.
[2] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص 221 .
[3] – للتفصيل أكثر أنظر إلى رشيد خلوفي، مرجع سابق، من الصفحة 36 إلى الصفحة 56 .

والتي بدورها تنقسم إلى قسمين:

1) المسؤولية الإدارية عن عدم تنفيذها القرارات القضائية.
2) المسؤولية الإدارية عن العمل التشريعي.

المطلب الثالث: علاقة دعوى التعويض بدعوى الإلغاء

أجمع معظم فقهاء القانون الإداري عن تلازم دعوى الإلغاء بدعوى التعويض فكلامهما ناتج عن ضرر فإما المطالبة بدفعه (الإلغاء) وإما المطالبة بالتعويض (الجبر)، وقد يحكم القاضي بإحداهما دون الأخرى، وقد يحكم بهما فهناك فرق و تطابق بينهما وكل هذا نخصه بالدراسة في فرعين مستقلين.

الفرع الأول: حالات اتفاق دعوى التعويض مع دعوى الإلغاء

تزداد دعوى التعويض أهمية حين اقترانها و ارتباطها بدعوى الإلغاء، إذ غالبا ما يتقدم به طالب دعوى الإلغاء بِطلبه الذي يَخُصُّ الإلغاء الحكم له بتعويض عن الأضرار الناجمة عن تنفيذ القرار الإداري وقد تستجيب جهة القضاء لطلبة[1].

فدعوى الإلغاء هي الدعوى التي يرفعها ذو الصفة والمصلحة إلى جهة قضائية إدارية لإبطال قرار إداري غير قانوني ومحو آثاره ماضيا ومستقبلا.

فإذا حدث ذلك فإن دور القاضي يقتصر على فحص مشروعية القرار الإداري وإلغائه متى لاحظ مخالفته للقانون دون أن يحكم بتعديله أو استبداله وتلتقي دعوى التعويض بدعوى الإلغاء في جوانب وعناصر عديدة، أن كلا منهما يرفع أمام نفس الجهة القضائية، فدعوى الإلغاء ترفع أمام المحكمة الإدارية إذا صدر القرار عن إدارة محلية أو مرفقية لامركزية وكذلك دعوى التعويض .

كما ترفع كلا من دعوى الإلغاء ودعوى التعويض عن طريق محام تحت طائلة عدم قبول الدعوى، وينتج عن رفع كل دعوى دفع رسوم قضائية .

[1] – عمار بوضياف، ، **المنازعات الإدارية**، مرجع سابق ج1، ص 109 .

ومن أمثلة ذلك في اشتراط محامي : قضية والي ولاية الشلف ضد :(س، ع) الموضوع : التقاضي أمام مجلس الدولة (القضاء الإداري) مفاده كان على الوالي تأسيس محامي لأن النزاع الذي يعني ولاية الشلف كان بسبب مصالحها الخاصة ولم تكن ممثلة للحكومة المركزية، حيث أنه ونظرا لذلك كان على الوالي أن يلجأ الى نيابة محامي معتمد لدى المحكمة العليا لكي يمثله أمام مجلس الدولة وذلك عملا بالمادة 239 من قانون الإجراءات المدنية آنذاك و تقابلها حاليا في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المادة 905 و بالتالي فولاية الشلف قد خرقت المادة 239 ق. إ. م بعدم اعتمادها لمحامي[1].

فالبرغم من التباعد بين دعوى الإلغاء ودعوى التعويض من حيث الموضوع فإنه كما تطرقنا سابقا لا يمنع البتة من الجمع بين الدعويين، فيرفع المدعي دعوى إلغاء ويطالب بإعدام قرار إداري على يد القضاء المختص كما يطالب بأن يُمنح له تعويض لِجَبر الضرر الذي أصابه نتيجة تنفيذ القرار المطعون فيه .

الفرع الثاني : نقاط اختلاف دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء

تتجلى نقاط الاختلاف بين دعوى التعويض ودعوى الإلغاء من خلال تصدي مجلس الدولة الفرنسي للعناصر الداخلية للسلطة التقديرية، حيث شاد بعض الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه بونار نظرية الانحراف بالسلطة، فهذه النظرية مجالها قضاء الإلغاء، و يقتصر دور القضاء فيها على مراقبة الحدود الخارجية للسلطة التقديرية وهي الأغراض والأهداف[2].

أما قضاء التعويض مجالها نظرية " التعسف في استعمال الحقوق الإدارية " حيث تلج رقابة القاضي الإداري إلى العناصر الداخلية للسلطة التقديرية لأن القضاء يحاسب الإدارة على التأخر في إصدار قراراتها أو إصدارها فجأة أو إصدار قرارات غير ذات فائدة أو شديدة القسوة.

وأما من حيث الجهة القضائية المختصة تدفع دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرار صادر من جهة مركزية و هذا طبقا للمادة 901 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري أمام مجلس

[1] – قرار رقم 184600 الصادرة في 31 / 05/ 1999، مجلة مجلس الدولة، العدد 1، 2002، ص 101 .

[2] – سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 102 .

الدولة بصفته جهة قضائية ابتدائية ونهائية، في حين تعرض دعوى التعويض حتى لو تعلقت بجهة مركزية أمام المحكمة الإدارية (كمحكمة ابتدائية)[1] ويعود سر ذلك الى أن القاضي المدني يتولى مهمة الحكم بالتعويض حيث يستند غالبا إلى أن قاضي المسؤولية المدنية يفصل في دعوى التعويض، أما من حيث موضوع الدعوى إن غرض رفع دعوى الإلغاء يكمن في مهاجمة قرار إداري بعد الطعن فيه من حيث مشروعيته، فيسعى المدعي للكشف عن مختلف العيوب التي مست القرار المطعون فيه ليحقق غرضه من إقامة الدعوى، لكنه نجد أن قاضي الإلغاء مقيدًا بضوابط لا مشروعية القرار الإداري فلا يلغي قرارا إلا إذا أثبت عدم مشروعيته سواء في جانب الاختصاص أو في الإجراءات أو الأشكال ثم السبب أو الغاية[2].

ونظرا لتعدد صور الانحراف بتعدد الأهداف التي تعمل الإدارة على تحقيقها بحيث إذا خرجت عنها أصيب قراراها بهذا العيب فإنه لا يمكن أن نحدد صورة هذا العيب بصفة حصرية غاية ما هنالك أنه بالاستطاعة التمييز بين مجموعتين من الصور :

- إحداهما عامة ترتبط بمفهوم الصالح العام مع ما يكتسبه مدلولهِ من الاتساع والمرونة حيث يعتبر القرار معيبًا بالانحراف عن السلطة كلما لم يتقيد بحدود الصالح العام[3].
- أما المجموعة الثانية فهي قاعدة يسميها الفقه الإداري " بالغرض المخصص " أو بِقاعدة تخصص الأهداف، حيث يحدد المشرع أغراضا يعينها لقرارات بذاتها، فكلما خرج القرار الإداري عن حدود هذه الأغراض أُعْتُبِرَ معينا بالانحراف عن السلطة وهذا ما يجعل مهمة القاضي تأسس الإلغاء عليه.

وحينما يسعى رافع دعوى التعويض إلى المطالبة بمبلغ مالي وكجبر لضرر الذي أصابه، تقابلها سلطة واسعة للقاضي في مجال التعويض رغم قناعته بعدم ارتكاب الخطأ وهذا ما يعرف بالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر التي تأثر بها القضاء الإداري الجزائري.

---

[1] – انظر قرار مجلس الدولة الغرفة الأولى بتاريخ 2004/06/15 ، ملف رقم 013944، قضية ب . أ ضد بلدية عين قشرة، مجلة مجلس الدولة العدد 5، 2004 ص 135 وكذلك قرار مجلس الدولة الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 2002/02/15 ملف رقم 006005 مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 117 .

[2] – عمار بوضياف، مرجع سابق،ج1، ص 109 .

[3] – هاشمي خرفي، مرجع سابق، ص 424 .

المبحث الثاني : نظام التعويض في المسؤولية الإدارية

لاشك أن الضحية التي يلحق بها الضرر سببه جهة معينة، إذ لابد أن يكون الشخص المتضرر أو الذين لهم الصفة القانونية لتمثيله على دراية بهذه الجهة حتى يتمكنوا من رفع الدعوى ضدها.

المطلب الأول : طلب التعويض

تعتبر قاعدة طلب التعويض بسيطة عندما يكون النشاط الضار صادرا عن الدولة أي إمكانية تحديد المرفق العام الذي تسبب في الضرر كمرفق الضرائب مثلا[1]،ولكن الصعوبة تكمن في حالات لابد فيها من تحديد المسؤول عن التعويض وهي :

الفرع الأول : تحديد المسؤول عن التعويض

يتعين على الشخص المضرور عند طلب التعويض أن يؤسس برفع دعواه ضد الجهة التي تعتبر قانونيا مصدرا للضرر فقد تكون في الحالات :

أولا : تنفيد مرفق عام

أي تظهر بعض الظواهر بصفة نسبية عند تنفيذ المرافق العامة البلدية مثلا، فقد لا تكون بلدية ما قد نظمت مصلحة أو مرفق ما لمكافحة الحريق والتي تدخل في صلاحيات رئيسها لاتخاذ التدابير الضرورية، فإذا شب حريق في إقليم هذه البلدية فإن طرفًا مركزيا تابع لإدارة أخرى لمكافحة الحريق توكل له مهمة إخماد هذا الحريق.

فالبرغم من أن البلدية التي كانت مصرحا لعملية الإخماد وهي المضرورة فإن المسؤولية تقع على عاتقها لأن الأمر يتعلق بِضبط بلدي في قانون البلدية الفرنسي .

ثانيا : في حالة تصرف إدارة باسم إدارة أخرى

[1] – حسين بن شيخ آت ملوية، **دروس في المسؤولية الإدارية**، الكتاب الثالث، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2007 ،ص 12 .

إن خير دليل على هذه الحالة ما يسمى بسلطة الحلول فمثلا عندما يحل الوالي مكان رئيس المجلس الشعبي البلدي في كل أو بعض صلاحياته فإن المسؤولية عن هذا الحلول تكون على عاتق البلدي:

حيث جاء في المادة 100 من قانون البلدية 10/11 :

- يمكن للوالي أن يتخذ ، بالنسبة لجميع بلديات الولاية أو بعضها كل الإجراءات المتعلقة بالحفاظ على الأمن والنظافة والسكينة العمومية وديمومة المرفق العام، عندما لا تقوم السلطات البلدية بذلك ولا سيما منها التكفل بالعمليات الانتخابية والخدمة الوطنية والحالة المدنية [1].

ثالثا : في حالة الازدواج الوظيفي

في هذه الحالة لابد على المدعي أن يفرق بين الأعمال التي يقوم بها الموظف أو المعني بهذه الوظيفة، حيث أكدت الغرفة الإدارية على هذا التمييز الذي تقوم به بعض السلطات إذ تمتاز بازدواجية الوظائف [2]وهذا ما جاءت به المادة 85 من قانون البلدية الجزائري رقم 11-10، حيث تقوم مسؤولية الدولة عندما يمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحياته بصفته ممثلا للدولة .

رابعا: في حالة التعاون بين أشخاص عموميين

قد ينتج الضرر عن أخطاء منسوبة لجماعات عمومية متعاونة (قانونيا أو عرضيا) في تنفيذ خدمة عمومية واحدة، حيث تتجلى هذه الفرضية على المسؤولية المنصبة على الدولة بفعل انتقال فيروس السيدا بمناسبة نقل الدم [3]، فهنا المسؤولية ساهم فيها مركز نقل الدم بالإضافة إلى مسؤولية الدولة، ولكن مجلس الدولة الفرنسي أبقى للدولة المحكوم عليها بكل الضرر، حق ممارسة دعوى الرجوع ضد مركز نقل الدم الذي ساهمت أخطاءه في حدوث الضرر.

خامسا : في حالة تداخل الاختصاصات

[1] – المادة 100 من قانون البلدية رقم 11 / 10 المؤرخ في 22 جويلية 2011، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد37، الصادرة في 2011/07/03، ص4.

[2] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 126 .

[3] – حسين من شيخ آث ملوية، مرجع سابق، ص 20 .

إن اختصاص كل من الدولة والبلدية في مجال صيانة الثانويات و المدارس يجعل مسؤوليتها قائمة في حالة عدم قيامها بذلك وفق الشروط التي حددها القانون والزمن المحدد لذلك[1]، حيث أنه إذا نتج ضرر عن ذلك اتجاه تلميذ أو موظف أو زائر لهذه المؤسسة فإن مسؤولية كل من البلدية الولاية تقوم في اختصاص كل منها .

وأما، إذا كان الضرر سببه الطاقم التربوي أو الإدارة التابعة لوزارة التربية فإنها تكون هي المسؤولة عن ذلك، وهذا ما يسمى بتداخل الاختصاصات.

سادسا : في حالة تفويض استغلال مرفق عام

عندما يفوض مرفق عام للاستغلال من طرف أشخاص القانون الخاص أو مؤسسة عمومية فالأصل إن مسؤولية المفوض له تقوم عند ارتكاب هذا الأخير لضرر اتجاه الغير و لكن في حالة إعسار المفوض له عن التعويض فيرجع بصفة احتياطية إلى الشخص العمومي (الإدارة) التي يفترض فيها ملاءة الذمة المالية .

سابعا : في حالة الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة

عندما يلجأ الشخص العام لصاحب المشروع أو المبنى إلى مقاول لتنفيذ أشغال ضارة، فمن حق تلك الضحية أن تطلب التعويض عن تلك الأضرار، سواء من المقاول أو من صاحب المشروع أو إليهما بالتضامن .

إن تعويض الأضرار التي يتحملها هؤلاء المقاولين تؤسس على الخطأ وليس على المخاطر الناشئة [2]، وهذا هو الحل الذي أتبعته المحاكم الجزائرية منذ الاستقلال. المحكمة الإدارية للجزائر 16 أكتوبر 1964، حولته العدالة 1965، ص 285 : بشأن حادث وقع أثناء أشغال قامت بها شركة كهرباء وغاز الجزائر، فقد اعتبر القاضي بأن : " EGA لا يمكن اعتبارها مسؤولة في مواجهة العمال الذين كانوا، حين وقوع الحادث . يشاركون في أعمال الصيانة للمنشآت المذكورة، إلا إذا كان الحادث قد نتج عن خطأ ينسب لتلك المؤسسة.

[1] – قانون البلدية رقم11-10، مرجع سابق، وقانون الولاية رقم12-07، المؤرخ في 2012/02/21، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد12، الصادرة في 2012/02/29.

[2] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص 222 .

الفرع الثاني : الإشكالات التي تواجه شروط رفع دعوى التعويض الإدارية

أجمع فقهاء القانون على تقسيم شروط دعوى التعويض إلى قسمين هما الشروط الموضوعية وما تحتويه من شرط الصفة وشرط المصلحة وشروط شكلية فأما الشروط الشكلية نجدها تثير إشكالا كبيرا في ما يخص دعوى التعويض خصوصا خلال اشتراط القرار المسبق والميعاد[1].

اشترطت المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية القديم وجود قرار إداري مسبق، وذلك من أجل صحة الشروط الشكلية في الدعوى الإدارية مع ضرورة إرفاقه بالطعن أو التظلم الإداري المسبق .

إلا أن جديد قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 لم يشترط وجود قرار إداري مسبق في دعوى التعويض الإدارية حيث جاء في نص المادة 819 من القانون أعلاه " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع ...." .

فنجد أن المشرع لم يعني دعوى التعويض في هذه المادة إدراكا منه لعدم إمكانية تحقيق القرار الإداري المسبق والتي هي صعبة، خاصة إذا كانت الأعمال الإدارية التي نتج عنها أضرار للغير هي أعمال مادية لا تستند في حدوثها الى قرار اداري .

أما إذا كان الضرر ناتجا عن أعمال مادية مشروعة فإن دعوى التعويض تستند على أساس نظرية المخاطر، وبالتالي يجب إثبات علاقة الإدارة بالضرر الحاصل للمضرور فيها وهذا ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني، وعليه نعتقد أنه يجب على المشرع أن يكرس آليات أكثر نجاعة ووضوحا لإثبات مسؤولية الإدارة أمام القضاء، خصوصا فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن أعمالها المادية التي لا تستند في وقوعها على قرارات إدارية التي يمكن الإثبات بها أمام القضاء الإداري .

أما فيما يخص التظلم الإداري المسبق والقرار السابق فإن رأي الدكتور محمد الصغير باعلي جاء كما يلي " وعلى الرغم من بعض أوجه الشبه بين القرار السابق والطعن الإداري السابق (حيث

[1] – عبد الفتاح صالحي، **مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة** ،مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة ،الموسم الجامعي 2012 /2013 .

ينعقد الاختصاص بكليهما إلى جهة إدارية وليس إلى جهة قضائية)، فإن القرار السابق كشرط لدعوى التعويض[1] يختلف عن الطعن أو التظلم الإداري من حيث أن :

- ✓ التظلم الإداري هو شرط اختياري لقبول دعوى الإلغاء والتعويض أمام الهيئات القضائية الإدارية بينما يبقى شرط القرار الإداري السابق متعلق فقط بدعوى التعويض .
- ✓ التظلم الإداري ينصب على تصرف وعمل قانوني هو القرار الإداري كمحل للطعن في الدعوى الإدارية، خلافا للقرار السابق الذي يتعلق – دوما بعمل مادي قامت به الإدارة ورتبت ضررا، إذْ لا فائدة من تطبيق فكرة القرار الإداري السابق على القرارات الإدارية [2].

من خلال تحليلنا لرأي الدكتور محمد الصغير باعلي المذكور آنفا نجده الأكثر اقترابا من الصواب خصوصا في مجال القرار السابق، إذا كان من الأحرى والأدق على المشرع أن يجنب القاضي الإداري عناء إثبات مسؤولية الإدارة عن الضرر خصوصا إذا كان هذا العمل ماديا وليس قرارا إداريا لا يحتاج الى تبرير.

أما فيما يخص الأجل أو الميعاد بقي الحال كما كان هو عليه في القانون السابق لتنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد [3]عن آجال الطعن أمام الجهة المعنية في أجل 4 أشهر، وذلك في حالة الضرر الناجم عن عمل إداري قانوني، أما بالنسبة للضرر الناجم عن عمل إداري، فان التساؤل يثور حول بداية حساب الميعاد.

فإذا كانت دعوى الإلغاء يجب أن تنصب فقط على قرار إداري كما تم التطرق اليه سابقا، فإن دعوى التعويض فقد تترتب على وجود إما :

- قرار إداري (عمل قانوني ، مثلا : قرار فصل موظف) والأمر سهل لحساب الميعاد
- أو عمل إداري مادي (هدم بناء من طرف الإدارة) فهل يحسب من تاريخ وقوع الضرر الناجم عن العمل المادي للإدارة، أم من تاريخ القرار السابق السالف الذكر ؟

---

[1] – محمد الصغير بعلي، **القرارات الإدارية**، مرجع سابق، ص 222 .

[2] – عمار عوابدي، **مرجع سابق**، ص 589 .

[3] – المادة 829 ق .إ .م .إ " يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة (4) أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي ".

ولكن مهما يكن شرط ميعاد رفع دعوى التعويض يبقى من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه، ولا يجوز الاتفاق على مخالفته.

المطلب الثاني : شروط استحقاق التعويض

إن تطور المسؤولية الإدارية، بعدما كانت تقوم على أساس الخطأ أصبحت تقوم كذلك بدون خطأ أي على أساس فكرة المخاطر حيث نتناول هذه الفكرة بالتحليل لأنها جاءت لتكون الأكثر استنادا لمنح التعويض عن الأضرار الإدارية ضمانا لحقوق الأفراد وتوسعة لمجال عمل الإدارة كسلطة عامة دون عوائق فيكفي إثبات الضرر والعلاقة السببية بنيها وبين العمل الإداري .

الفرع الأول: الضرر

الضرر هو الأذى الذي يمس بحق من حقوق الغير، وقد عرفه البعض بأنه الإخلال بمصلحة مشروعة سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية [1].

لقد عرف الفقه الضرر على انه : " الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسده أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك[2]."

أولا : الضرر في المسؤولية الإدارية ومميزاته

1)- يعرف الضرر كذلك بأنه الخسارة التي لحقت الضحية بطريقة إرادية أو غير إرادية بفعل شخص، حيوان أو شيء أو حتى بفعل الطبيعة أو القضاء والقدر .

إذ يعتبر الضرر ركنا أساسيًا في المسؤولية الإدارية، فلا مسؤولية بدون ضرر، حيث أن هناك مميزات للضرر القابل للتعويض :

[1] – غنية قوي، **نظرية الالتزام**، دار قرطبة، الجزائر، ط1، 2007، ص 100 .

[2] – علي فيلالي، مرجع سابق، ص 283 .

2)- مميزات الضرر القابل للتعويض : هناك شروط عامة في الضرر الناتج عن المسؤولية وتتمثل فيما يلي :

أ) أن يكون الضرر شخصيا: أي أن يلحق الضرر في شخص أو مال المضرور حتى تكون له أهلية التقاضي، إلا أن هذا الضرر ينتقل إلى الورثة في حالة وفاة الضحية في حالة مطالبته قبل وفاته. وإن أهمل ذلك انقضى معه التعويض عن الضرر المادي ويبقى التعويض عن الضرر المعنوي قائما وكذلك تبعات الضرر[1].

ب) أن يكون الضرر محققا:

لا يمكن للمضرور أن يطالب بالتعويض إلا إذا كان الضرر الذي يدعيه محققا ، و يكون الضرر محققا، اذا كان بطبيعة الحال قد حصل فعلا [2] وتجسدت آثاره على الواقع .

وقد يكون الضرر مستقبلي و يعتبر مؤكدا (LE prejudice Futur) .

طُلب من القاضي الفاصل في المنازعات الإدارية في قضية " دبوڤ " وقضية " بن قرين " التعويض عن الضرر الذي لحق بأولياء التلاميذ بسبب وفاة أولادهم في مؤسسة تربوية.

وقررت الغرفة الإدارية أن الضرر الذي لحق بالمدعي مؤكدا حتى وإن لم يكن حاليا، كما قررت أن هذا الضرر قابل للتعويض بحيث سيمنع أوليائهم من مساعدة تقدمها الضحايا لهم في المستقبل.

ج) مساس الضرر بمصلحة مشروعة: لا يقبل التعويض إذا كان الحق المدعى به مخالفا للقانون، أو أبعد القانون هذا الحق لكونه يشكل تعسفا[3].

د) أن يكون الضرر مباشرا : حيث ترتبط هذه الصفة للضرر بعلاقة السببية تطرقت إليها عدة نظريات نذكرها بالتحليل في ركن العلاقة السببية في الفرع الثاني [4].

---

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 105 و ص 106 .

[2] – علي فيلالي، مرجع سابق، ص 293 .

[3] – المادة 124 مكرر ق.م .ج .

[4] – بوحميدة عطالله، مرجع سابق، ص 309 .

إلى جانب الشروط العامة للضرر هناك شروط خاصة تخص المسؤولية بدون خطأ وهي :

1)- أن يكون الضرر خاصا : أي يخص فردا أو بضعة معينة من الأفراد يمكن تحديد هويتهم بسهولة، حتى لا يتسع تعداد الأفراد ليشكل عبئا عاما يتحمله الجميع فيمنع حق التعويض .[1]

ومن أمثلة ذلك : المخاطر الاستثنائية للجوار – عدم تنفيذ قرارات القضاء هنا يشترط أن يكون الضرر خاصا .

2)- أن يكون الضرر غير عاديا : أي لا يطيقه ولا يتحمله الجميع، حيث استعان القضاء بمعيار درجة الضرر وخطورته وبعناصر أخرى تسهل له تكييف ذلك –كتحديد المسافة والأهمية المالية والجسدية حيث ترجع سلطة القاضي في تقدير الشرطين معا حتى يحكم بالتعويض.

ثانيا : أنواع الضرر القابل للتعويض

الضرر نوعان : ضرر مادي وضرر معنوي

1)- الضرر المادي : الضرر المادي يقول السعيد مقدم هو : " الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله أو انتقاص حقوقه المالية، أو بتفويت مصلحة مشروعة له ذات قيمة مالية، بمعنى أن نطاق التعويض يقتصر على الضرر الذي يلحق بالمال أي بالذمة المالية".

ويقصد به الأموال العقارات و المنقولات، الأشغال العمومية والأنشطة الأخرى للإدارة .

2)- الضرر المعنوي : وله صورتين :

أ- الآلام المعنوية أي ما يمس بالمشاعر العاطفية خاصة بعد وفاة أحد أفراد العائلة نتيجة عمل إداري ، تساءل القضاء الإداري، هل مشاعر الحنان ضرر قابل للتعويض، ويمكن تقييمه بمال [2]؟

[1] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص 244 .

[2]– سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التعويض، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ص457.

رفض أول الأمر التعويض ثم لين موقفه إثر نظر مجلس الدولة الفرنسي في قضيته ليتيستراند (LETISSERAND) وصدور قراره الذي تتخلص وقائعه أن ابن المذكور أعلاه توفي في حادث سيارة تابعة للإدارة فحكم مجلس الدولة الفرنسي بتعويضه عن الألم المعنوي الذي أصابه إثر وفاة إبنه وبذلك قرر لأول مرة تعويضه عن الضرر المعنوي صراحة بقوله " فإن الألم النفسي الذي تحمله نتيجة فقده ابنه في وقت مبكر قد سبب له ضررا معنويا يقدر ب 100 فرنك فرنسي جديد".

الفرع الثاني : العلاقة السببية

قد ينتج الضرر عن أسباب مختلفة ومتفاوتة من حيث الدور الذي لعبته في إحداثه، فقد يكون البعض منها منتجا للضرر لأنها لعبت دورا رئيسيا في تحقيق الضرر، ومنها من شاركت في حصوله، ومنها من ساعدت أو زادت من حجمه، ومنها من هي بعيدة عنه حيث كان لها دور ضئيل[1].

وعليه تساءل عن السبب الذي تربطه علاقة سببية بالضرر ؟

لقد اقترح الفقه في هذا الإطار نظريات نتناول منها :

أ)- نظرية توازن الظروف : أي وجود ظروف متساوية بينها شاركت في إحداث الضرر فتتوزع المسؤولية على كل هذه الظروف[2].

والذي يعاب على هذه النظرية أنها لا تَخدم المضرور لتعدد المسؤولين ولتعقيدات الإجراءات لتحصيل التعويض .

[1] – علي فيلالي، مرجع سابق، ص 313 .

[2] – أنظر المادة 126 ق.م.ج .

ب)- نظرية السبب الملائم : السبب الملائم هو السبب الفعال الذي يحدث دائما الضرر، فهي عن السبب المباشر .

قد تتوفر أركان المسؤولية وخصوصا منها الإدارية التي هي موضوع دراستنا ومع ذلك يجب التأكد من عدم وجود حالات تعفي هذه الأخيرة من المسؤولية أو يخفف عنها ذلك، فإن انعدمت أُستحق المضرور التعويضي وهي :

1)- حالات الإعفاء من المسؤولية :

أ)- القوة القاهرة : وهي حدث خارجي غير متوقع ويستحيل دفعه.

مثال : فيضانات، عاصفة، زلزال .....

حيث يترتب عن القوة القاهرة الإعفاء الكلي إذا كانت هي الوحيدة مصدرة الضرر، بالرغم من اتخاذ الجهات المعينة جميع الاحتياطات [1].

ب)- فعل الضحية : إن كانت الضحية هي المتسبب الوحيد في الضرر فإنها تكون مسؤولة كليا عن التعويض وإن كان له نصيب في السبب فإن تقاسم المسؤولية يكون بينه وبين الإدارة المتسببة.

ج)- فعل الغير : عرف الغير بأنه كل شخص مهما كانت صفته القانونية غير المضرور والأشخاص التابعين.

حيث يترتب على فعل الغير الإعفاء الكلي أو الجزئي من المسؤولية وذلك بحسب مشاركة الإدارة و يقدر القاضي هذه النسبية، أما في حالة المسؤولية على أساس المخاطر فإن الإدارة لا تعفى كليا من التعويض .

د)- الظرف الطارئ : وشروطه أنه :

- غير متوقع .

[1]- قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى بتاريخ 2001/05/07، قضية ج.ف ضد بلدية بومقر، مجلة مجلس الدولة، العدد 3،2003،ص103.

- داخلي للمرفق إذ يصفه الفقيه هوريو[1] "الظرف الطارئ هو إذًا خطأ مرفقي يجهل نفسه ".
- لا يمكن مقاومته .

هنا يعفى أو يخفف من المسؤولية على أساس الخطأ فقط.

المطلب الثالث: نطاق التعويض

يقول الأستاذ أحمد محيو : " يكون التقييم حسب جسامة الضرر الحاصل والمبدأ الأساسي هو أن التعويض يجب أن يكون كاملا ....."

الفرع الأول : تقدير التعويض (مبدأ التعويض الكلي)

يعتبر مبدأ التعويض الكلي قاسما مشتركا بين القانون المدني والقانون الإداري ويفترض أن تضبط التعويضات والفوائد وفقا لامتداد وقيمة الضرر الواجب إصلاحه، فلا يجب أن تفقر أو تغنى الضحية من جراء التعويض عن الضرر الذي تعرضت اليه.

إن الضرر لا يكون قابلا للتعويض إلا إذا توافرت شروط المسؤولية والتي تدخل فيها المسؤولية الإدارية التي هي محل دراستنا، فالتعويض يدفع إما إجماليا أي مرة واحدة وإما يكون على أقساط، وإما على شكل إيراد مرتب على مدى الحياة للمضرور وهذا ما نص عليه القانون المدني الجزائري، يعين القاضي طريقة التعويض تبعا، ويصح للظروف أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون إيراد مرتب ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا[2] المهم أن يكون

[1]- موريس هوريو: ولد في 1856/08/17 في لاديفيل بفرنسا وتوفي بمرض تنفسي في 1929/03/12 بمدينة تولوز وهو فقيه مختص في علم الإجتماع الفرنسي، درس ثانويته بانغولام بفرنسا وتحصل على ليسانس في القانون الروماني والفرنسي سنة 1876وفي 1879 دكتوراه في القانون، بدأ يدرس في 1883 في كلية الحقوق بجامعة تولوز، كلف بدراسة التاريخ العام للقنون حتى موته، وأصبح عميد الكلية في 1906/11/01 إلى 1926/08/31، مؤلفاته: النظريات الدستورية، القوة العامة و إستقرار الدولة، نظام السلم الإجتماعي ....إلخ.

[2] – غنية قري، مرجع سابق ص 118 .

التعويض تحت قاعدة مبدأ التعويض الكلي للضرر، فلا يمكن تطبيق مبدأ التعويض الكلي ولا معنى له أساسا، مع اللجوء الى الخبرة عند الحاجة.

وفي الفرضية التي تربط فيها المسؤولية " بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة"

يقتصر التعويض في بعض الحالات على " جزء من الضرر بطابع غير عادي" بمعنى أن الضرر لا يعوض عنه إلا ابتداء من اليوم الذي ابتدأ فيه الضرر يصبح غير عاديا، لأن كون الضرر عادي في هذه الفرضية يعتبر شرطا من شروط المسؤولية، ولقد عبر القضاء الجزائري عن مبدأ التعويض الكلي للأضرار في قرار لمجلس الدولة بتاريخ 2004/02/10 (قضية بلدية تقرت ضد ورثة ب . م) بقوله:

"حيث أن المبلغ الممنوح تعويضا عن الأضرار التي لحقت بالمنزل بفعل التلف الذي وقع على مستوى قنوات المياه هو مبلغ غير مبالغ فيه، ويعوض بالإنصاف الضرر، مما يتعين تأييده.

حيث أن مبلغ 100.00 دج الممنوح من طرف قضاة الدرجة الأولى تعويضا عن الضرر الذي لحق بالمدعى، هو مبلغ غير مبرر اذ أن التعويض عن الضرر تم تعويضه تعويضا كاملا ... .[1].

وهكذا قضى مجلس الدولة بأن التعويضات المنصوص عليها في التشريع الخاص على حوادث المرور وحوادث العمل، وهي لا تقيد القاضي في القضايا الأخرى، والذي في مقدوره تقييم الضرر بكل حرية تبعا لنسبة جسامه هذا الأخير مع إدخال العناصر الواقعية الأخرى .

مما سبق نستخلص أن مبدأ التعويض الكلي في المسؤولية الإدارية لا يعني بالضرورة عدم الحصول على التعويضات بموجب القوانين الخاصة وهي ناتجة عن عقود تأمين و إن كانت إجبارية كالضمان الإجتماعي والتي كان للمضرور إشتراكا فيها سواء بواسطة أقساط من راتبه أو من النشاط التجاري الذي يمارسه، فهذا التعويض مستقل بالتمام عن مبدأ التعويض الكلي الناتج عن المسؤولية الإدارية .

ومن تطبيقات ذلك، جاء في القرار رقم 033628 بتاريخ 2007/07/25 .

[1] – حسين بن شيخ آث ملوية، مرجع سابق، ص 106 .

قضية : صندوق الضمان الاجتماعي ضد : ذوي حقوق المرحوم[1].

الموضوع : عون أمن – استعمال سلاح الخدمة في مقر العمل – قتل زميل – مسؤولية مرفق الأمن قائمة – تعويض ذوي الحقوق، فهو حق مستقل عن منحة الوفاة إثر حادث العمل، حيث أن الحادث الواقع داخل مركز الأمن والمؤدي إلى قتل عون نتيجة استعمال زميله سلاح الخدمة خطأ يجعل مسؤولية مرفق الأمن قائمة ، و يفتح المجال لذوي حقوق الضحية للمطالبة بتعويضهم عن الأضرار المادية و المعنوية اللاحقة بهم دون إخلال بحقهم في منحة الوفاة عن حادث العمل المستحقة لهم من قبل صندوق الضمان الاجتماعي .

جاء في قرار مجلس الدولة " . ... حيث أن التعويض المحكوم به في قضية الحال هو تعويض مادي ومعنوي لذوي حقوق المرحوم، ولا علاقة له بالتعويض الذي يقدمه صندوق الضمان الاجتماعي في إطار علاقة العمل، نظرا لكون المرحوم كان مؤمنا لدى الصندوق المذكور ".

الفرع الثاني : تاريخ تقييم الضرر

ندرك أنه ليس من العدل يحدد قيمة الضرر منذ مدة تكون مثلا خمس سنوات كما كانت عليه آنذاك مقارنة كما هي عليه الآن حيث يمثل تحديد فائدة ذات أهمية أن يكون الميل إلى التضخم النقدي إذ قد يمر وقت كبير ما بين التاريخ الذي حدث فيه الضرر والتاريخ الذي تفصل فيه الإدارة أو القاضي الإداري بشأن طلب التعويض كما تطرقنا سابقا أن مبدأ التعويض الكلي يفرض أن تتناسب التعويضات[2]، مع قيمة الضرر بتاريخ النطق بالتعويض، وخلافا للقضاء العادي، فإن القاضي الإداري تمسك مبدئيا بنظام التقييم بتاريخ حدوث الضرر، وهذا ما يترجم عادة بمنح تعويضات غير كافية .

إننا من خلال ذلك يجب أن نفرق بين الحالتين :

أولا : حالة الأضرار اللاحقة بالأموال

[1] – مجلة مجلس الدولة، العدد 09، 2009، ص 98 .

[2]– حسين بن شيخ آث ملوية، مرجع سابق، ص106.

مفاده في حالة عسر الضحية عن القيام بإصلاح الضرر لعدم وجود أموال ليدها أو لسبب خارج عن إرادتها [1]، فإن التقييم يؤجل إلى التاريخ الذي يصبح فيه الضحية قادرا على تنفيذ تلك الإصلاحات (الأشغال) ومن بين الأسباب التي تحول دون مباشرة إصلاح الضرر من طرف الضحية نفسها أسباب مالية كما ذكرنا وأسباب تقنية تتمثل في انتظار تقرير الخبرة من الجهات المعينة ومن تم يبدأ تقييم الضرر بداية من صدور هذا التقرير، كما أن هناك أسباب قانونية تتمثل في الجانب التنظيمي لتقليص استعمال بعض المواد المستعملة لإصلاح الضرر أو لاستحالة التمويل.

إن هذه الحالة تبدو متوازنة، لكنها محل نزاع لأنه من غير المعقول أن يكون ضرر ما بالنسبة لمن يتعرض له يشكل له في نفس الوقت مصدرا للالتزامات هو في غنى عنها، فتقوم الضحية بتسبيق بطريقة أو بأخرى مصاريف التعويض، دون أية زيادة عن التكاليف المحددة عند وقت حدوث الضرر غير مراعية للتغيرات المستقبلة، معتبرة أية إضافة مالية تعتبر اثراء للضحية .

ثانيا : حالة الأضرار اللاحقة بالأشخاص

تم التخلي عن المبدأ التقليدي في القرار الذي تناول كل من أرملة Aubry وإمرة Lefévre، حيث كان هذا التغيير بالنسبة لهما أكثر أهمية، حيث أصبح بموجبهِ تقييم الضرر باتخاذ القرار أمام الجهة المرفوع لها التظلم أو القضاء[2] وحتى بالنسبة للعجز عن العمل فإنه بالإمكان أن تدخل في حساب التعديلات التي حدثت على مستوى الأجور .

حيث استنبط مجلس الدولة الفرنسي النتائج الآتية :

[1]- نصت المادة 131 ق.م.ج على أنه :"يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و182مكررمع الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية،فله أن يحتفظ للمضرور بلا حق أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

[2]– أخذ القاضي بتاريخ الفصل في القضية وقتا لتقييم الضرر الذي لحق الأشخاص بداية أو إستئنافا إن تبين له أن تقييم الدرجة الأولى غير صحيح إبتداء من سنة 1947، (أنظر Gilles LEBRETON , Droit administration général, le contrôle de l’action . ad, Armand colin, 1996, paris, p81-82).

1)- إذا كانت الجهة المرفوع أمامها قيمت الضرر بدقة فإن الطعن الذي يكون محلا له لن يحدث إعادة التقييم، والعكس إذا لم تقيم هذه الجهة الضرر بدقة، فإن الجهة القضائية الاستئنائية تقيم الضرر بتاريخ قرارها .

2)- في حالة التأخير من الضحية في تقديم طلب التعويض ودون سبب مقبول، يجرى التقييم بتاريخ صدور القرار إذا رفع الطلب في ميعاد معقول والمعاين بالنظر إلى ظروف القضية .

ويرى الأستاذ CHAPUS بأنه من غير العدل أن يتحمل المسؤول نتائج إهمال الضحية.

3)- قبول مجلس الدولة بأن يفهرس التعويض الكلي لضحية حادث المرور على شكل مرتب، وإعادة تقييمه بعد ذلك في كل فترة [1].

4)- أن تكون التصريحات الجبائية للمداخيل مفروضة على الضحايا المكتتبين لتحديد الخسائر اللاحقة بالمداخيل بفعل العمل الضار .

وخلاصة لتاريخ تقييم الضرر، نجد أن الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا بالجزائر لا تُميِّز بين الضرر اللاحق بالأموال والضرر اللاحق بالأشخاص، حيث أنها أخذت بمبدأ تقييم الضرر بتاريخ رفع دعوى التعويض، وهذا في قرار لها بتاريخ 1988/01/02(قضية وزير المالية ضد السيد م. ع).

وتتمثل الوقائع فيما يلي :

أودع السيد م.ع لدى مصلحة الضمان بالجزائر العاصمة 198 غراما من الذهب المعالج بِقصد دمغة وقبض حقوق الضمان، ولكن تلك الكمية اختفت من محلات الإدارة على إثر سرقة يوم 1979/09/30 .

فرفع الضحية قضية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للمطالبة بالتعويض والتي قضت بتعيين خبير وبعد رجوع القضية بعد الخبرة، أصدرت قرارا في 1985/02/06 بإلزام وزارة المالية بأن تدفع للضحية 47.733.40 دج تعويضا عن الضرر اللاحق به من جراء سرقة الذهب.

[1] – حسين الشيخ آث ملوية، مرجع سابق، ص 13 .

وبعد استئناف الوزارة (المدعي عليه)، قضيت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتأييد القرار المستأنف على أساس أن الضرر يقيم بتاريخ رفع الدعوى أي بعد ما جاء تقرير الخبرة وقبول الدعوى وليس أثناء وقوع الضرر سنة 1979[1].

المبحث الثالث : مبررات التعويض

نظرا لما تحتله دعاوى التعويض من مكانه كبرى خصوصا في الآونة الأخيرة والتي تجد مبرراتها في كل من الفقه والقانون إضافة إلى مبررات الاجتهادات القضائية، والتي قد أشرنا لبعض تطبيقات هذه الأخيرة (المبررات القضائية) أثناء تحليلنا السابق ولكن إثراء للموضوع نخصص لها مطلبا مستقلا من هذا المبحث :

المطلب الأول : المبررات الفقهية

إن المفهوم الحديث للمسؤولية والذي أعطى أكثر مبررات للتعويض بتحميل الإدارة المسؤولية حتى وبدون خطأ لان المسؤولية الخطئية تجد مبرراتها في الفعل الضار الذي يفسره القانون المدني " بالحياد عن تصرف الشخص العادي وبالتالي نتطرق إلى المبررات اتجاه المسؤولية غير الخطيئة (بدون خطأ) .

الفرع الأول : نظرية الأساس الموحد

سميت بنظرية الأساس الموحد لأنها تعتبر أساسا موحدا للمسؤولية العامة و المسؤولية الخاصة أي قيل بها في فقه القانون العام و القانون الخاص على السواء[2].

أولا : نظرية المخاطر

[1] – حسين بن الشيخ آث ملوية، مرجع سابق، ص 114 .

[2] – مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000، ص 03 .

إن المنفعة التي تجنيها الإدارة عادة من النشاط الذي تنشؤه تفرض عليها تحمل تبعات و مخاطر هذا النشاط .

إن الشخص المسؤول حسب هذه النظرية هو الشخص الذي ينتفع من استعمال الشيء (مخاطر الانتفاع)، أخذت نظرية المخاطر عدة مسميات كاسم " نظرية تحمل التبعة " ، " نظرية المنفعة " ، " نظرية الغنم بالغُرم " أخيرا .

فإن المسؤولية عن المخاطر تجنب المدعى تقديم إثبات بالخطأ و تجد مجالها تطبيقيا (نظرية المخاطر) في الأشغال العمومية ، ثم النشاطات التي تمثل أخطارا ، و أخيرا حيثما وجد انتهاك لمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة[1] .

و عند البعض الآخر من الفقهاء ، فان المخاطر تأخذ عدة صور منها [2]:

- مخاطر الجوار " Rsique de voisinage "
- الأشياء الخطرة " Choses Dangereus "
- النشاطات الخطرة " Activites D angerueses "
- في مجال الأشياء العامة
- فيما يخص المناهج الحديثة للحرية المحرومة
- المخاطر المهنية .

يتضح من خلال عرض مفهوم نظرية المخاطر – هناك من ينادي " بنظرية المخاطر – المنفعة " ليس فقط كأساس للمسؤولية في فرع واحد من فروع القانون، وإنما كأساس موحد للمسؤولية الإدارية بنوعيها – الخطئية وغير الخطئية – أو كأساس عام موحد للمسؤولتين العامة والخاصة .

ثانيا : نظرية الضمان

[1] – محيوأحمد، مرجع سابق، ص 221 .

[2] – لا كثر تفصيل راجع كتاب بوحميدة عطالله، مرجع سابق، من الصفحة 277 الى الصفحة 290.

تعتبر نظرية الضمان ثمنا للسيادة التي تحصلت عليها السلطة العامة والتي من حقها أن تعمل وتتصرف فتلحق الأضرار بالغير ولو دون خطأ، ولكن عليها أن تدفع ثمن ذلك، وحسب " J.Luchet " فإنه من غير المعقول أن تكون الدولة غير مسؤولة عن بعض الأضرار في نفس الظروف التي يكون .فيها المتبوع مسؤولا[1]، وأنه في الوقت الذي تقررت فيه مسؤولية الدولة عن النكبات والكوارث – رغم أن أعوانها لم يتسببو في هذه الأضرار ولا يستطيعون دفعها – يكون من باب أولى القول بمسؤولية الدولة عن نشاطها الخاص .

ودائما حسب " J.Luchet " أنه لا ينبغي عن الموظف العام أن يتحمل الأضرار الناتجة عن العمل الإداري حتى عند ما يتعلق الأمر بالتنفيذ السيء للخدمة وبالتالي يتحملها الشخص المعنوي العام، أي تحمل المجموعة العامة عبء التعويض .

إن كل عمل للسلطة العامة لا بد يعد أن يتضمن الضمان بأن المصالح الحيوية للأفراد لن تمس، وهكذا لم يعد هناك تناقض بين فكرة المسؤولية وبين فكرة سيادة الدولة، لأن الأمر لم يعد متعلقا بتوقيع عقوبة على السيادة وإنما باشتراط خضوعها للالتزام بضمان المواطنين الذين قد يكونون ضحايا النشاط الإداري .

يتضح فيما سبق أن نظرية الضمان قد قيل بها في فقه القانون العام، وفقه القانون الخاص على السواء، كما هو الحال أيضا في نظرية المخاطر، بل أن معضمهم ذهب بعيدا حين اعتبر نظرية الضمان أساسا عاما ووحيدا للمسؤولية – الخطئية وغير الخطئية – ففكرة الضمان تستجيب لفكرة حماية المصالح الجماعية للأفراد عندما يمسون في أمنهم المادي والمعنوي [2].

الفرع الثاني : نظريات الأساس المستقل :

سميت بنظريات الأساس المستقل لأنها تنادي بأساس مستقل للمسؤولية الإدارية عن المسؤولية الخاصة، حيث ظهرت هذه النظريات في فقه القانون العام كان لها تأثيرا معتبرا على تطور الاجتهاد القضائي المؤيد لتوسيع مجال المسؤولية العامة .

---

[1] – **المادة 136 ق.م.ج:** " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعة بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعة متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع "

[2] – مسعود شهوب، مرجع سابق، ص 28 .

أولا : نظرية المساواة أمام الأعباء العامة

فرضت فكرة المسؤولية الإدارية على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة بعد ما لوحظ أن للإدارة نشاطات تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة لكنها تسبب أضرار لبعض المواطنين[1] .

وكتب الأستاذ محيو في نفس الملاحظة :

" توجد حالات ينتج عن نشاط الإدارة فيها ضرر دون امكان الاستناد إلى خطأ أو مخاطر .... وينتج هذا النشاط تحميل شخص ما عبئا ماليا مع استفادة الأغلبية منه، وهو ما يمس بمبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة ".

إنه ليس من المساواة في شيء أن تتحمل الضحية وحدها عبء الأضرار الناتجة عن نشاط قامت به السلطة لصالح الجماعة الوطنية .

تهتم نظرية المساواة أمام الأعباء العامة أساسا بالضرر وتركز على إصلاحه دون أدنى اهتمام بالخطأ أو المخاطر للذين يعتبران حسب وجهة نظر بعض أنصار النظرية مجرد شروط لقيام المسؤولية وليس أساسا لها .

لقد لقي هذا المبدأ تطبيقات قانونية و قضائية مختلفة – سواء في مجال الوظيفة العامة – (الدخول المتساوي للوظائف العامة)[2] أو في مجال المساواة في توزيع الأعباء، حيث لعب القضاء دورا بارزا في إعادة هذه المساواة بين الأفراد التي يكون قد تم الإخلال بها من جراء نشاط الدولة، وذلك بمنحهم تعويضا يدفع من الخزانة العامة.

ثانيا : نظرية الدولة المؤمنة

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص 53 .

[2] – المادة 51 من دستور الجزائر لسنة 1996 : يتساوى جميع المواطنين في تولي المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون.

يرى الأستاذ هوريو " Houriou " إنطلاقا من هذه النظرية ، يكون على الدولة واجب تعويض الضحايا ، تماما مثل أي مؤمن ، لأنها قبضت أقصاه للتأمين من المؤمن لهم – الأفراد – في شكل ضرائب مباشرة أو غير مباشرة هكذا يربط هوريو بين نظرية المخاطر الإدارية و مفهوم التأمين ملاحظا وجود علاقة قوية بينهما فالبرغم من أنه يجعل فكرة التأمين أساس المسؤولية إلا انه يقر بنظرية المخاطر التي لم يستطع التخلص منها [1].

أما الفقيه " LDUGUIT " الذي يعتبر المنظر الحقيقي لنظرية الدولة المؤمنة فكان له رأي آخر، حيث أنه كما عرف بإنكاره لفكرة الشخصية المعنوية التي يرد أنها مجرد حيلة قانونية، وحسبه لا يمكن الحديث عن خطأ الشخص المعنوي، أي أن الشخص الآدمي وحده الذي يملك إرادة واعية، وهو وحده الذي يستطيع أن يرتكب خطأ مدنيا أو جزائيا، ومن ثمة لا يمكن إقامة مسؤولية الدولة سوى على أساس فكرة التأمين الاجتماعي الذي يتحمله الصندوق الجماعي لصالح هؤلاء المضرورين .

إنه إذا كانت الدولة مسؤولة فليس لأنها ارتكبت خطء عن طريق أعوانها، وإنما لأنها تؤمّن المحكومين ضد المخاطر الإدارية .

المطلب الثاني : المبررات القانونية

بالرغم من اختلاف مفاهيم تعريف القاعدة القانونية سواء من حيث اللغة أو من حيث الاصطلاح ألا أنها لا تخلو من ثلاث عناصر أساسية وهي : أنها عامة ومجردة وملزمة، فالإلزام أوجب الالتزام والتطبيق ومنه نجد أنه إذا ألزم القانون التعويض عن الأضرار وجب الخضوع لذلك، فالقانون قد يكون داخليا (دستور، قوانين عضوية، قوانين عادية ....) وقد يكون دوليا (مواثيق، معاهدات، إعلانات ....) والتي تتطرق إليها فيما يلي :

[1] – أشار الأستاذ : مسعود شهوب في كتابة المسؤولية عن المخاطر، صفحة 39 في التهمش رقم 1 الى ما يلي :
يجب ان نشير إلى أن " houriou" بعدما كان في البداية من أشد مناصري نظرية المخاطر إنقلب فيها بعد إلى أشد خصومها ورجع إلى تبني نظرية الخطأ " .

الفرع الأول : مبررات في التشريع الجزائري (القوانين الداخلية)

إن الاهتمام بالتعويض عن الأضرار يراه المشرع الجزائري أساسا لبقاء كيان الدولة فهو يعتبر من صميم العلاقات التي تربط المحكومين بحكامهم لأن صيانة الحقوق وجبر الأضرار التي قد تلحق بها لا بد أن لا يخلو منها أي زمان في مسار المجتمع، حتى في الظروف الاستثنائية والعصيبة، وهذا ما جاء في قوانين تعويض ضحايا الإرهاب ومن هذه التشريعات لهذا الظرف ما يلي :

- الأمر رقم 06 – 01 المؤرخ في فبراير 2006 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصلحة الوطنية[1].
- المرسوم التنفيذي رقم 99-47 مؤرخ في 13 فبراير سنة 1999 يتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، وكذا لصالح ذوي حقوقهم [2].
- أما في الحالات العادية ومن الحالات التي تمس بقلب الحقوق الفردية حق الملكية والمكفولة للأفراد في مختلف التشريعات وأنه لا يجوز أن يحرم أحد من ملكيته كما نصت على ذلك المادة 677 من القانون المدني[3].

في مقابل تلك القاعدة أقر الدستور جواز نزعها من قبل الإدارة العمومية بهدف تحقيق المنفعة العامة، حيث أخذ المشرع الجزائري بهذا الإجراء من خلال القانون رقم 91- 11 المحدد لقواعد نزع الملكية للمنفعة العمومية، وهذا تكريسا لقواعد الدستور لاسيما المادة 20 منه[4] وعليه فنزع الملكية للمنفعة العمومية يعد وسيلة قانونية تمكن الإدارة من اللجوء إليها بصفة استثنائية قصد ضمان سيرورة مرفق عمومي ولكن يجب مراعاة ضمان التعويض للمنزوع منه.

---

[1] – ج.ر.ج.ج.د.ش العدد11، الصادرة في 2006/02/28، ص3.

[2] – بلعروسي أحمد التيجاني، وابل رشيد، **المنازعات الإدارية**، دار هومة، الجزائر، 2000 من الصفحة 510 الى الصفحة 543 .

[3] – تنص المادة 677 ق.م.ج : " لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون ..."

[4] – المادة 20 من الدستور : لا يتم نزع الملكية إلا في اطار القانون، ويترتب عليه تعويض قبلي عادل، ومنصف ".

ومن بين المبررات القانونية فيما يخص الوظيفة العامة، ما جاءت المادة 30 من الأمر الرئاسي 03/06[1] والتي نصت على أن الدولة من بين واجباتها حماية الموظف لما يكون يصدد ممارسة مهامه من أي تجاوز يقع عليه أو أي اعتداء سواء كان لفظيا عن طريق السب والشتم والتهديد أو جسديا وذلك بالتأسيس كطرف مدني أمام الجهات القضائية المختصة، كما يجب عليها بموجب هذا التأسيس أن تضمن له تعويضا لفائدته جبرا لما لحقه من ضرر[2].

وباعتبار البلدية والولاية هيئتين محليتين لهما علاقة مباشرة بالمواطن أوجدت في نصوصها مبررات للتعويض عن الأضرار التي تلحق بأفرادها من جراء تعاملهم أو لوجلهم في المرافق العامة ومن هذه النصوص القانونية، ما جاء بها قانون البلدية رقم 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 في المادة 1/94 منه والتي تنص على " في إطار احترام حقوق و حريات المواطنين، يكلف رئيس المجلس الشعبي البلدي على الخصوص بما يلي :

السهر على المحافظة على النظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات " أي أنه في حالة إخلال رئيس المجلس الشعبي البلدي، فالمسؤولية الموجبة والمبررة للتعويض قائمة بغض النظر إذا كان الإهمال شخصيا أو مرفقيا .

أما قانون الولاية رقم 12-07 ودائما في نفس المجال جاء بما يلي :

تنص المادة 112 منه : يسهر الوالي أثناء ممارسة مهامه وفي حدود إختصاصاته على حماية حقوق المواطنين وحرياتهم حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في القانون.

وتنص المادة 114 من نفس القانون على : الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية.

الفرع الثاني : مبررات التعويض في القانون الدولي

تطرق العهدان الدوليان الخاصان بحقوق الإنسان إلى موجبات التعويض في حالة المساس بحقوق الإنسان .

[1]- ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد46، الصادرة في 2006/07/16، ص3.

[2] – ذمان دبيح عاشور، شرح القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، طبعة 2010، ص 17 .

أولا : العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية و البروتوكول الإختياري الملحق به[1] حيث جاء في هذا العهد في مادته رقم 10 كفالة الحريات (السلامة الجسدية ، الحبس التعسفي، ولا يمكن إخضاع أي شخص لتجارب طبية أو علمية دون رضاه ...) .

ثانيا : العهد الدولي المتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبروتوكول الاختياري الملحق به .

جاء في المواد من 3 الى 5 منه التعاون الدولي، عدم إهدار الحقوق والحريات وضمان التأمين الغذائي والتربية و التعليم.

كما وردت اتفاقية مناهضة للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو الإنسانية أو المهنية، اعتمدت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 16/39 المؤرخ في 1984/12/10، بدأ تاريخ تفادها في 1987/06/26 صادقت عليها الجزائر بتاريخ 1989

- وكذلك كما جاء في ديباجة ميثاق الأمم المتحدة الفقرة 2 منه ما يلي :

" وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية "

- جاءت في المادة 30 من الإعلان العالي لحقوق الانسان ما يلي " ليس في هذا الإعلان نص يجوز تأويله على أنه يخول لدولة أو جماعة أو فرد أي حق في القيام بنشاط أو تأدية عمل إلى هدم الحقوق والحريات الواردة فيه ".

إن دعوة القانون الدولي لاحترام حقوق الأفراد من خلال هذه الاتفاقيات والمعاهدات جاءت لتكرس هذه الحقوق وأن تدعو لتعويضها عن الأضرار في حالة المساس بها حيث أنه انطلاقا من دخول المعاهدة حيز النفاذ يصبح للمعاهدة وجودها القانوني الملزم ويكون على الدول والمنظمات الدولية التي أتمت إجراءات التصديق أن تنفذ الاتفاقية بحسن نية[2] فالمعاهدات المبرمة

[1] – تم إقراره بأغلبية أعضاء الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16 ديسمبر 1966، إنظمت إليه الجزائر بتاريخ 09 ديسمبر 1989، مولود ديدان، **مواثيق دولية**، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر،2001، ص5.

[2] – جمال عبد الناصر مانع، **القانون الدولي العام**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 79.

وفقا للإجراءات تندمج في القانون الداخلي ويكون لها صفة القانون، فتأخذ شكل مراسيم أو قرارات في مواجهة الأفراد من حيث الحقوق والواجبات.

المطلب الثالث: المبررات القضائية للتعويض تطبيقات القضاء الإداري الجزائري

يزخر قضاء مجلس الدولة الجزائري بالعديد من القرارات التي تخص مجال دعوى التعويض على إثر الفصل في استئنافات مرفوعة أمامه، كما يزخر سجل الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا والمجلس الأعلى سابقا بعديد القرارات، ولعلنا نتطرق في هذا المطلب إلى بعض التطبيقات من منظور تبرير دعاوى التعويض من جهة القضاء وتسليط الضوء على بعض المجالات التي كانت محل نزاع المطالب بالتعويض ومنها :

أولا : قرار مجلس الدولة يتعلق بهيئة وزارية

قرار مجلس الدولة الغرفة الخامسة رقم القرار 161579 بتاريخ 2001/09/11 [1]يتعلق بوفاة جندي أثناء تأدية الخدمة الوطنية مسؤولية وزارة الدفاع :

تقدمت عائلة الهالك إلى وزارة الدفاع من أجل الحصول على المعاش وأن هذه الأخيرة أخبرتها برفضها، لان المحكمة العسكرية ببشار بعد التحقيق لم تكمن من معرفة الجاني وأصدرت أمرا بأن لا وجه للمتابعة .

وعلى إثر هذا الجواب لجأت عائلة الضحية إلى العدالة والتي أحالت التعويض لذوي الحقوق هو من اختصاص صندوق المعاشات العسكرية الذي يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي :

حيث أنه اعتمادا على طلبات المستأنفين ودراسة الملف كله يتبن أن عكس ما جاء به وزير الدفاع الوطني فإن المواد 134 و136 من القانون المدني المثارة من طرف المستأنفين تجعل هذا الأخير مسؤولا عما حدث (وفاة الجندي) و الذي كان خلال تأدية واجباته الوطنية تحت رقابة وزارة الدفاع الوطني والتي لم تتحصل على أية معلومة مفيدة توضح ظروف الوفاة ومن هو الجاني وبالنتيجة قرر مجلس الدولة :

[1] – انظر مجلة مجلس الدولة، العدد 1، 2002، ص 137 .

الحكم بإلغاء القرار المستأنف وبعد التصدي من جديد قضى بأن يدفع وزير الدفاع الوطني لذوي الحقوق مبلغ 100.000.00 دج لكل من الأبوين مقابل الضرر المادي والمعنوي ومبلغ 50.000.00 دج لكل من إخوة وأخوات الهالك مقابل الضرر المعنوي.

ثانيا : قرار مجلس الدولة يتعلق بالبلدية

قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة رقم القرار 160017 بتاريخ 1999/05/31 [1]

موضوعه : مسؤولية البلدية في حال ، انعدام السياج :

سبب مجلس قراره بما يلي :

حيث أن الخبير المعني ..... أظهر أن البلدية لم تقم بإحاطة البئر بالسياج لتفادي الحوادث ،كما أن هذا البئر يقع بجانب ساحة عمومية يلعب داخلها الأطفال ، حيث أنه يستخلص من المادة 138 من القانون المدني بأن كل من تولى حراسة شيء و كانت له قدرة الاستعمال و التسيير يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء .

فقرر قضاء المجلس مسؤولية الحادث على عاتق البلدية بسبب تقديرهم للوقائع و تطبيق القانون .

ثالثا : قرار يحض مسؤولية الوالي (المسؤولية دون خطأ)

قرار مجلس الدولة بتاريخ 2011/10/31 ملف رقم 058739[2] .

المبدأ :

إن الوالي بصفته آمرا بالصرف لصندوق تعويض ضحايا الإرهاب يتحمل مسؤولية تعويض الأشخاص عن الأضرار الجسدية اللاحقة بهم دون خطأ الإدارة نتيجة الحوادث الواقعة في اطار مكافحة الإرهاب.

رابعا: قرار مجلس الدولة يتعلق بإدارة المستشفيات

[1] – انظر مجلة مجلس الدولة، العدد 1، 2002، ص 99 .

[2] – عمار بوضياف، **المرجع في المنازعات الإدارية** ،مرجع سابق، ج2، ص 154 .

قرار مجلس الدولة الغرفة الثالثة الملف 007733 بتاريخ 2003/03/11[1] حيث وعلى إثر سقوط المستأنف أصيب بكسر على مستوى عظم الفخذ وأجريت له عملية جراحية بمستشفى بجاية، وأن قواعد مهنة الطب تقتضي أن تتبع أية عملية جراحية بفحص دقيق للأدوات المستعملة أثناء العملية ولكن هذا لم يتم مما تسبب بتعفن عظم فخذ المدعي، فأذى ذلك إلى عمليات زرع العظام وبالتالي فإن عدم مراقبة الآلات من طرف أعوان المستشفى يشكل خطأ للمرفق العام ومنه فقد ساهم المدعي عليه في وجود الضرر بسبب تقصيره في مراقبة آلات الجراحة وبالتالي فإنه ملزم بتعويض الضرر الذي حدد مبلغه المجلس.

خامسا : قرار بتعلق بالوظيفة العامة قرار غير منشور فهرس رقم : 25 [2]

عون إداري مرسم من 1984/11/03 إلى 1987/06/27، حيث أنه استفاد من عطلة سنوية بداية من 1987/05/09 إلى غاية 1987/06/18، ثم طلب عطلة إضافية دون أجر (sans solde)، ليتسنى له الاعتناء بوالده المصاب بمرض مزمن وعند رد م . ض لولاية البيض على طلبه اعتقد أنه تمت الموافقة عليه، وأنه بعد ثمانية أيام بتاريخ 1987/06/27 تم عزله من منصب عمله بقرار من والي ولاية البيض.

حيث أنه رفع تظلما ضد قرار العزل إلى لجنة الطعن الولائية طبقا للمرسوم 85-59 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي لعمال الهيئات الإدارية العمومية[3]، والمرسوم رقم 84-10 المؤرخ في 10 جانفي 1984 المحدد لاختصاص وتكوين عمل اللجان المتساوية الأعضاء[4]، فرفض طعنه لوقوعه خارج الآجال حسب مزاعم اللجنة، فرفع المستأنف دعوى قضائية أمام مجلس قضاء سعيدة الغرفة الإدارية طالبا إبطال قرار الفصل والأمر بإعادته إلى عمله ودفع مرتباته، ولكن مجلس قضاء سعيدة أيد قرار الوالي وبموجبه استأنف المعني أمام مجلس الدولة ليصدر قراره كما يلي :

[1] – مجلة مجلس الدولة، العدد 5، 2004، ص 258 .

[2] – المنتقى في قضاء مجلس الدولة، 2003، ج1، ص 247 .

[3]– ج.ر.ج.ج.د.ش عدد13، الصادرة في 1985/03/24، ص333.

[4]– ج.ر.ج.ج.د.ش عدد03، الصادرة في 1984/01/17، ص195.

من حيث الشكل :

حيث أن الاستئناف استوفى الأوضاع الشكلية و القانونية فيتعنين قبوله .

من حيث الموضوع :

حيث أن المستأنف (ع . م) عمل كعون إداري ب م ض لولاية البيض مرسّم من 1984/11/03 إلى 1987/06/27، ولكنه عزل بقرار من الوالي وبالرغم من تقدمه بطعن أمام اللجنة المتساوية الأعضاء طِبْقًا لأحكام المرسوم (85-59)، وحيث أنه ثبت لمجلس الدولة، أن المستأنف لم يعرض ملفه على لجنة التأديب طبقا لنص المواد 177 و 129 من المرسوم (85-59) مما يجعل قرار الولاية تعسفيا ومتجاوزا للسلطة.

وبالتالي قرر مجلس الدولة إلغاء قرار مجلس قضاء سعيدة المؤرخ في 1996/03/17 وتصديا من جديد إلغاء وإبطال قرار العزل المؤرخ في 1987/12/12 الصادر عن والي ولاية البيض.

خلاصة الفصل الثاني

خلصنا في هذا الفصل(أحكام التعويض عن أضرار السلطة العامة ومبرراته) إلى تسليط الضوء على بعض المفاهيم, وكل هذا من أجل وضع المتقاضي أو المتضرر ضمن الإطار الصحيح لرفع دعواه من خلال تحديد مفهوم دعوى التعويض وتميزها عن دعوى الإلغاء التي تعتبر الأكثر ملازمة لها وتدرع القضاء الإداري بعدم التصدي لها وبالتالي وجوب تأسيس دعواه على طلب التعويض لا غير.

كما تطرقنا إلى نظام التعويض في المسؤولية الإدارية من خلال طلب التعويض والإشكالات التي تواجه شروط رفع دعوى التعويض الإدارية والشروط الحديثة لاستحقاق التعويض كالضرر والعلاقة السببية.

كما احتوى هذا الفصل على نطاق التعويض بدراسة كيفية تقدير التعويض وخصوصا منه مبدأ التعويض الكلي الذي أخذ به المشرع الجزائري وكذلك تاريخ تقييم التعويض مقارنة مع مرور الزمن الذي حصل فيه الضرر أو تغير المعطيات كتغير قيمة العملة لنصل في الأخير على مبررات التعويض سواء كانت مبررات فقهية والتي نميل برأينا إلى نظرية الضمان (السلطة الضامنة), وكذلك مبررات قانونية, فالقانون ملزم للتعويض (فلا اجتهاد فوق نص قانوني), أما المبررات القضائية فهي اجتهادات القضاء الإداري فهو مصدر القانون الإداري من خلال تطبيقاته.

خـــاتمـــة

خـــاتمـــة

من خلال دراستنا للموضوع، والذي يخص التعويض عن أضرار السلطة العامة خلصنا أن قاعدة عدم المسؤولية عن أعمال السلطة أو الإدارة بصفة عامة، قد أخذت طريقها في التقلص بعد العديد من الاجتهادات والآراء الفقهية التي نادت بمسؤولية السلطة العامة (الدولة) عن كافة أعمالها سواء كانت صادرة من السلطة التنفيذية أو التشريعية أو القضائية، وأيا كانت طبيعة ونوع العمل الذي تقوم به الإدارة تشريعيا أو تنفيذيا أو قضائيا، وبعد العديد من الميول والاجتهادات القضائية وتطور النظم القانونية وبصفة خاصة في الدول التي نالت باعا من التطور والتقدم في شتى مناحي الحياة الاجتماعية والثقافية والاقتصادية والسياسية، والتي نخص منها فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية ودول الغرب عموما، حيث سارت على دربها دول أخرى في تزويد منظومتها القانونية بمثل هذه الآراء والاجتهادات ولم تكن الجزائر في منادى عنها، فكان لزاما عليها مسايرة هذا التقدم والتفكير في أقلمه قوانينها حتى تحد قدر الإمكان من المساس بالحقوق وحريات الأفراد وبالتالي تسعى إلى تحقيق أكبر نسبة من الرضا العام وتجنب خزينة الدولة نزيف أموال ضخمة تصرف في التعويض عن أضرار تلحق بأفراد وجماعات كانت قد تستغنى عنها لو أنها حكمت تشريعاتها وجعلتها أكثر مسايرة للتطور، ومن خلال الواقع يلاحظ اهتمام مراكز البحوث القانونية والجامعات بالمنظومة القانونية والتي وجدت أصلا لخدمة المجتمع والأفراد عن بعض حقوقهم كثمن لعقد يوفر لهم قدر من الأمن والاستقرار في شيء مجالات الحياة، وفي المقابل يجدون هذا التنازل يرجع عليهم بالمساس في الحقوق وقد تكون حقوق أساسية، وبالتالي يرى الباحث ان القضاء الإداري وجد أصلا لتأمين التوازن بين السلطة العامة والرعية، أي أفراد المجتمع وذلك من خلال الفصل في النزاعات التي تثور عند إخلال الحاكم أو المحكوم بالتزاماتهم، حيث يستنبط في هذا الإطار مبررات وجود القضاء الإداري بإبراز ما يلي :

- يعتبر القضاء الإداري جهة مختصة في حل النزاع بين السلطة العامة وباقي أفراد المجتمع، فهو سلطة قضائية مستقلة لا تخضع لأية ضغوطات أو إملاءات.

- كما يعتبر القضاء الإداري منبعا للقانون الإداري بصفته يزود منظومة القانون العام باجتهاداته القضائية المستمدة من المبادئ العامة للقانون و قواعد العدالة فهو جهة استشارية بالدرجة الأولى.
- وجود درجات التقاضي وطرق الطعن في القضاء الإداري مثله مثل القضاء العادي تجعل منه ميدانا لتقريب مفهوم نية السلطة العامة في لتحقيق المصلحة العامة والتوفيق قدر الإمكان من عدم المساس بحقوق وحريات الأفراد.

أمام كل هذه الاعتبارات وقصد تحقيق الرضا العام، ومن أجل تنفيذ العقد الاجتماعي بين الراعي والرعية يجدر بنا اقتراح حلول قد تكون محل توصيات لصناع القرار تصب مجملها فيما يلي:

- ضرورة اعتبار الأمن القانوني حقا من حقوق الإنسان الأساسية وكقيمة إنسانية لكل الكيانات داخل المجتمع أفراد مؤسسات ودولة، وهذا التحقيق العدالة الاجتماعية باعتباره حق غير قابل للتنازل أو التجزئة.
- تدعيم المنظومة القانونية بأمن قضائي يبعث في نفوس المتقاضيين الثقة والطمأنينة في المؤسسة القضائية من خلال تمكين حق اللجوء إلى القضاء، وهذا ما كرسه الدستور الجزائري فعلا، وتوحيد الاجتهاد القضائي في مجال حل مشاكل التعارض التشريعي.
- ضرورة الارتقاء بالوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة من خلال إعطاء قيمة قانونية لآرائه الاستشارية، لضمان دوره في مراقبة فعالة ونوعية للقوانين والقرارات، ضمن إطار المنظومة القانونية المتكاملة وكأحد الضمانات الأساسية للأمن القانوني.
- تقييد السلطة التقديرية للتقاضي بضابط سيادة القانون بشكل يلزم القاضي من ممارسة سلطته في تفسير النصوص والقرارات.

وعدم رد النزاع المطروح أمامه كونه غير خاضع لرقابة القضاء مستمدا حجته من تبرير جهة إدارية هي طرف في النزاع فكيف يعقل أن يملي المعني بالنزاع آرائه في مدى خضوعه للقضاء من عدمه؟

- ضرورة توضيح دقيق لمفهوم الأمن القانوني وعلاقته بتكريس دولة القانون.
- جعل التعويض عن الأضرار مبدئا غير قابل للتنازل أمام أي اعتبارات فهو الطريق الأمثل لتحقيق المساواة أمام الأعباء العامة.

خـــاتمـة

فإعمال نظرية الضمان أكبر حجة على تكريس التعويض عن أضرار أعمال السلطة العامة –الدولة– والتي تعتبر ثمن للسيادة التي منحها إياها المحكومين (أفراد المجتمع)، فلا يحتج بها –السيادة– لحجد هذا الحق، فالقاعدة القانونية السائد مفهومها بأنها عامة ومجردة وملزمة يجب أن تدعم بمفهوم آخر وهو أنها يجب أن تكون منصفة، بمعنى تصدي القضاء إلى جميع القضايا التي تطرح أمامه لا بالتذرع بعدم الإختصاص لأن مبدأ الفصل بين السلطات يجب أن يستقر على مفهومه الحقيقي وفق المهمة التي وجد من أجلها، فالقضاء مهمته الفصل في المنازعات والخصومات وإن تعلقت بالسلطة التنفيذية والتشريعية، والقرار في الأخير يعود إليه في كون تصرف إحدى السلطات سبب ضررا وجب التعويض عنه أو الدفع بأن لا علاقة سببية بين نشاط الدولة والضرر الذي لحق بصاحب الحق.

فتطبيق مبدأ المشروعية هو ضمان لإستمرارية الدولة مع عدم إنكار النظريات التي من شأنها الحفاظ على أسس كيان الدولة فلا بأس إن لم يتصدى لها القضاء بالإلغاء، ولكن التعويض يبقى ضمانة قانونية لتحقيق الرضا العام بين الحاكم والمحكوم.

تمت بتوفيق من الله عزوجل

قـــائمـــة
المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولا: المصادر القانونية

أ- الدساتير :

1. دستور الجزائر لسنة 1996 المؤرخ في 28 نوفمبر 1996، ج . ر . ج . الصادرة في 08 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر.ج.ج.د.ش، رقم 25 المؤرخة في 13 أفريل سنة 2002، المعدل بالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج.ر.ج.ج.د.ش، رقم 23 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008 .

ب- النصوص التشريعية :

1. الأوامر :

1. الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم ، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 12 الصادرة في 10 يونيو 1966 .
2. الأمر رقم 15/74 المؤرخ في 30 يناير 1974، المتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 15 الصادرة في 19 فيفري 1974.
3. الأمر رقم 01/06 المؤرخ في 27 فيفري 2006 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 11، الصادرة في 28 فيفري 2006 .
4. الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 46، المؤرخة في يوليو 2006 .

2. القوانين :

1. القانون رقم 85/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 78، الصادرة في 1975/09/30.
2. القانون رقم 13/83 المؤرخ في 02 جويلية 1983 يتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 28 الصادرة بتاريخ 05 جويلية 1983 .

3. القانون رقم 17/84 المؤرخ في 1984/07/07 المتعلق بقوانين المالية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد28، الصادرة في 1984/07/10.
4. القانون رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/13 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 13 الصادرة 1975/03/24.
5. القانون 20/90 المؤرخ في 15 غشت 1990، يتعلق بالتعويضات الناجمة عن قانون العفو الشامل رقم 11/90، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 35، الصادرة بتاريخ 15 غشت 1990 .
6. القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27 أفريل 1991، المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 21 الصادرة بتاريخ 08 ماي 1991 .
7. القانون رقم 08/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج.ر.ج.ج.د.ش، العدد 34 الصادرة في 27 يوليو 2001 .
8. القانون رقم 22/06 المؤرخ في ديسمبر 2006 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج.ر.ج.ج.د.ش. العدد 84 الصادرة في 24 ديسمبر 2006 .
9. القانون رقم 09/08 المؤرخ في 15 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية ج.ر.ج.ج.د.ش العدد 21 الصادرة في 23 أوت 2008 .
10. القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22 جوان 2011 ، المتضمن قانون البلدية، ج.ر.ج.ج.د.ش. العدد 37 الصادرة بتاريخ 03 جويلية 2011 .
11. القانون رقم 07/12، المؤرخ في 21 فيفري 2012، المتضمن قانون الولاية ج.ر.ج.ج.د.ش. العدد 12 الصادرة بتاريخ 29 فيفري 2012.

3. النصوص التنظيمية:

أ. المراسيم الرئاسية:

1. المرسوم الرئاسي رقم 125/02 المؤرخ في 07 أفريل 2002، المحدد لحقوق ضحايا الأحداث التي رافقت الحركة من أجل استكمال الهوية الوطنية، ج.ر، ج.ج.د.ش العدد 25 الصادرة في 14 أفريل 2002.

ب. المراسيم و المراسيم التنفيذية :

1. المرسوم رقم 10/84 المؤرخ في 14 جانفي 1984، المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج.ر.ج.ج.د.ش العدد 03 الصادرة بتاريخ 17 يناير 1984.
2. المرسوم التنفيذي رقم 47/99 المؤرخ في 13 فيفري 1999، المتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في اطار مكافحة الإرهاب وكذا لصالح ذوي الحقوق ج.ر.ج.ج.د.ش العدد : 09 الصادرة بتاريخ 17 فيفري 1999.

ثانيا: المراجع العامة

1. بركات محمد، النظام القانوني لعضو البرلمان، د.م.ج، الجزائر، 2012،ج1 .
2. بوعمران عادل، النظرية العامة للقرارات والعقود الإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010 .
3. جمال عبد الناصر مانع، القانون الدولي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة الجزائر، 2004، ج1 .
4. ذمان دبيح عاشور، شرح القانون الأساسي للوظيفة العمومية، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2010 .
5. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2006 .
6. عبد الله بوقفة، آليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2003 .
7. علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009 ،ج2.
8. عمار عوابدي، القانون الإداري، د.م.ج، الجزائر، 2007.
9. محمد أرزقي نسيب، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية، القانون الدستوري، شركة دار الأمة، الجزائر، 1998،ج1.
10. محمد الصغير باعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2005 .
11. محمد رفعت، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2009.
12. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى، الجزائر، 2009.
13. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للإلتزامات، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011 .

14. محمد عبد الحميد أبوزيد، المرجع في القانون الإداري، مطبعة العشري، مصر، ط2، 2009.
15. محمود محمد حافظ- القرار الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.
16. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2009.
17. ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 2011.
18. ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مطبعة الحسناوي، ط1، 2008.
19. هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2010 .

ثالثا: المراجع المتخصصة

1. أحمد غاي، التوقيف للنظر، دار هومة، الجزائر، ط1، 2005.
2. باسم شهاب، التعويض عن الحبس المؤقت والتماس إعادة النظر، منشورات البغدادي، الجزائر، 2012.
3. بالعروسي أحمد التيجاني، وابل رشيد، المنازعات الإدارية، دار هومة الجزائر، 2000.
4. بلال أمين زين الدين، المسؤولية التعاقدية وغير التعاقدية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2011 .
5. بوحميدة عطاءالله، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة، الجزائر ،2011 .
6. حسين بن الشيخ آت ملوية، دروس في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية، الجزائر، الكتاب الثالث،2007.
7. حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004 .
8. حسين فريحة، شرح المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الخلدونية، الجزائر، ط1،2011 .
9. رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، د.م.ج، 2001 .
10. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية (الدعاوى و طرف الطعن الإدارية)، د.م.ج، ط1، 2013، ج2.

11. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، القضاء الإداري ومبدأ المشروعية، مكتبة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003 .

12. سامي جمال الدين، نظرية العمل الإداري، دار الجامعة، الإسكندرية، مصر، 2011.

13. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري (قضاء التعويض)، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر.

14. عبد العزيز عن المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، القرارات والعقود الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007 .

15. علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، الجزائر، 2010 .

16. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، الاطار النظري للمنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع الجزائر، ط1، 2013،ج1.

17. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، الاطار للتطبيق للمنازعات الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 2013 ،ج2 .

18. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، د.م.ج، الجزائر، ط4، 2012 .

19. غنية قري، نظرية الالتزام، دار قرطبة، الجزائر، ط1، 2007 .

20. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

21. محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2009 .

22. محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، د.م.ج، الجزائر،2007 .

23. مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، د.م.ج، الجزائر، 2000.

رابعا: المراجع بالفرنسية

1. NACER Fatiha, la bonne foi dans l’exécution du contract dans le code civil, Revue des sciences juridique et administrative, faculté de droit, université Djilali Liabess, Sidi belabbes, Edition ERRACHAD, Algérie, N 05, 2005.

2. Mohamed Karime Nourddine, justice administrative et liberté publique, et BARRI Nourddine , Faut-il mettre fin au dualisme juridictionel, Revue des sciences juridique et administrative, faculté de droit, université Djilali Liabess, Sidi belabbes, Edition ERRACHAD, Algérie, N 04, 2005
3. Essaid TAIB, Droit de la Fonction publique, édition-distribution Houma, Alger, 2005.
4. Gilles LEBRETON , Droit administration général, le contrôle de l'action administratif, Armand colin, paris, 1996.

خامسا: الموسوعات

1. كريستال مورال جورناك، المترجمون : سامية بوريبة، ليلى دردار، مراد حمال، مراجعة عجة الجيلالي، الموسوعة المصغرة للقانون الجزائري، دار بيرتي للنشر، الجزائر، 2013.
2. مولود ديدان، مواثيق دولية، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2011.

سادسا: المجلات

1. مجلة مجلس الدولة العدد 1 سنة 2002 .
2. مجلة مجلس الدولة العدد 3 سنة 2003 .
3. مجلة مجلس الدولة العدد 5 سنة 2004 .
4. مجلة مجلس الدولة العدد 9 سنة 2009 .
5. المنتقى في قضاء مجلس الدولة الجزء الأول سنة 2003 .

سابعا: الأطروحات و المذكرات

أ. **الأطروحات:**

1. بوحفص سيدي محمد، مبدأ حياد الإدارة العامة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية، 2006 / 2007 .

ب. **المذكرات:**

1. عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الموسم الجامعي 2012 / 2013 .
2. عبد الكريم بن رمضان، ضوابط توزيع الاختصاص بين القانون واللائحة في مجال الضبط الإداري (دراسة على ضوء القانون الجزائري)، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، الحقوق تخصص قانون إداري جامعة غرداية الموسم 2013 / 2014.
3. قدور جمال أمال، ذيب عبير، هلال ريم، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ليسانس، الحقوق تخصص قانون إداري جامعة منتوري، قسنطينة، الموسم 2004 / 2005.

ثامنا: المداخلات

1. الملتقى الوطني السابع بعنوان : الأمن القانوني في الجزائر يوم 11 و 12 نوفمبر 2014، المنعقد بجامعة الدكتور يحيى فارس بالمدية كلية الحقوق .

تاسعا: المواقع الإلكترونية

1. http://fr.wikipedia.org/wiki/L%C3%A9on_Duguit.
2. http://www.joradp.dz/HAR/Index.htm

فهرس
الموضوعات

فـهــرس الموضوعات

الإهداء

الشكر والعرفان

قائمة المختصرات

الملخص

المقدمة ..... أ-هـ

الفصل الأول: نطاق مسؤولية السلطة العامة الموجبة للتعويض

المبحث الأول: المسؤولية الإدارية عن أعمال السلطة التنفيذية 7

المطلب الأول : التصرفات القانونية 8

الفرع الأول : تصرفات بالإرادة المنفردة للإدارة (القرارات الإدارية) 8

الفرع الثاني : تصرفات باتفاق إرادتين (العقود الإدارية) 11

المطلب الثاني : الأعمال المادية 13

الفرع الأول : مفهوم الأعمال المادية ونطاقه تطبيق المسؤولية عليه 14

الفرع الثاني : أساس المسؤولية الإدارية عن الأعمال المادية 16

المطلب الثالث : الاستثناءات الواردة عن المسؤولية السلطة التنفيذية 17

الفرع الأول : أعمال السيادة 18

الفرع الثاني : نظرية الظروف الاستثنائية 19

المبحث الثاني: إطار المسؤولية الإدارية عن أعمال السلطة التشريعية 21

المطلب الأول : عدم المسؤولية الإدارية عن الأعمال البرلمانية 21

الفرع الأول : مبدأ الفصل بين السلطات 22

الفرع الثاني : سيادة البرلمان وحصانته 23

المطلب الثاني : حالات المسؤولية الإدارية عن الأعمال البرلمانية 25

الفرع الأول : تحديد الأعمال البرلمانية وفق المعيار الموضوعي 25

الفرع الثاني : بقاء العمل الإداري بطبيعته بالرغم من تأييد البرلمان له 26

المطلب الثالث : المسؤولية الإدارية عن القوانين 27

الفرع الأول : سيادة مبدأ عدم مسؤولية الإدارة عن القوانين 28

الفرع الثاني : مسؤولية الإدارة عن القوانين 29

المبحث الثالث : مجال مسؤولية الإدارة عن أعمال السلطة القضائية 30

المطلب الأول : الأعمال القضائية التي تدخل ضمن مجال المسؤولية 31

الفرع الأول : رأي الفقه في تحديد الأعمال القضائية 32

الفرع الثاني : عدم خضوع الأعمال القضائية للمسؤولية كأصل 34

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على عدم مسؤولية السلطة القضائية 35

الفرع الأول: التعويض عن الحبس المؤقت والتماس إعادة النظر 35

الفرع الثاني : مخاصمة القضاة ومسؤولية الضبطية القضائية وكتاب الضبط..... 37

المطلب الثالث : حالات عدم قبول التعويض عن الأعمال القضائية 39

خلاصة الفصل الأول.....43

الفصل الثاني : أحكام التعويض عن أضرار السلطة العامة ومبرراته

المبحث الأول: تحديد مفهوم دعوى التعويض 45

المطلب الأول : تعريف دعوى التعويض وخصائصها 45

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض 45

الفرع الثاني : خصائص دعوى التعويض 46

المطلب الثاني : أساس المسؤولية الذي تقوم عليها دعوى التعويض 49

الفرع الأول : المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ 49

الفرع الثاني : مسؤولية الإدارة دون الخطأ 51

المطلب الثالث: علاقة دعوى التعويض بدعوى الإلغاء 53

الفرع الأول: حالات اتفاق دعوى التعويض مع دعوى الإلغاء 54

الفرع الثاني : نقاط اختلاف دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء 55

المبحث الثاني : نظام التعويض في المسؤولية الإدارية 56

المطلب الأول : طلب التعويض 57

الفرع الأول : تحديد المسؤول عن التعويض 57

الفرع الثاني : الإشكالات التي تواجه شروط رفع دعوى التعويض الإدارية 59

المطلب الثاني : شروط استحقاق التعويض 62

الفرع الأول: الضرر 62

الفرع الثاني : العلاقة السببية 64

المطلب الثالث: نطاق التعويض 67

الفرع الأول : تقدير التعويض (مبدأ التعويض الكلي) 67

الفرع الثاني : تاريخ تقييم الضرر 69

المبحث الثالث : مبررات التعويض 71

المطلب الأول : المبررات الفقهية 71

الفرع الأول : نظرية الأساس الموحد 72

الفرع الثاني : نظريات الأساس المستقل 73

المطلب الثاني : المبررات القانونية 76

الفرع الأول : مبررات في التشريع الجزائري (القوانين الداخلية) 76

الفرع الثاني : مبررات التعويض في القانون الدولي 78

المطلب الثالث: المبررات القضائية للتعويض تطبيقات القضاء الإداري الجزائري 79

خلاصة الفصل الثاني.....83

خاتمة.....85

قائمة المراجع.....89

الفهرس.....97