

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار: الحقوق، تخصص: قانون إداري

إشراف الأستاذ:

خنان أنور

من إعداد الطالبين:

- بارود محمد

- بشقاق ياسين

لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة	الرتبة	إسم ولقب الأستاذ
رئيسا	جامعة غرداية	أستاذ	لغلام عزوز
مشرفا و مقررا	جامعة غرداية	أستاذ	أنور خنان
عضوا مناقشا	جامعة غرداية	أستاذ	الحاج قويدر طاهر

السنة الجامعية: 2017-2018م

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار: الحقوق، تخصص: قانون إداري

إشراف الأستاذ:

خنان أنور

من إعداد الطالبين:

- بارود محمد

- بشقاق ياسين

لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة	الرتبة	إسم ولقب الأستاذ
رئيسا	جامعة غرداية	أستاذ	لغلام عزوز
مشرفا و مقررا	جامعة غرداية	أستاذ	أنور خنان
عضوا مناقشا	جامعة غرداية	أستاذ	الحاج قويدر طاهر

السنة الجامعية: 2017-2018م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كلمة الشكر والعرفان

الحمد والشكر لله العليّ القدير

الذي زودنا بالصبر الجميل لإتمام هذا العمل

تتقدم بوافر الشكر والإمتنان إلى

الدكتور خنان أنور

لقبوله الإشراف على مذكرتنا هذه

ولما قدمه لنا من نصائح

وتوجيهات قيمة .

ولما تحلى به من صفات علمية

وإنسانية في تعامله معنا كذلك أتقدم بالشكر

إلى صديقي حسان جبريط الذي ساعدنا

في كل صغيرة وكبيرة

وإلى كل من قدم يد العون لنا حتى بالكلمة الطيبة .

..... ياسين محمد

الإهداء

إلى أغلى امرأة عرفتها في هذه الدنيا

ولم ولن أوفي قدرها

... حبيبتي أمي الغالية.

إلى شخص لظالما كان

سندي وحياتي وأملي

... أبي الغالي.

إلى أختي وأخوأي

إلى كل الأهل والأقارب

إلى كل أصدقائي

إلى كل من ساعدني

من قريب أو من بعيد

... أهدي عملي هذا

....ياسين

الإهداء

إلى من تعهداني بالتربية في الصغر
وكانا لي نبراساً يضيء فكري بالنصح والتوجيه في الكبر
أمي الغالية رحمها الله وأسكنها فسيح جنانه
وأبي حفظه الله
إلى وإخوتي وأخواتي وأبناءهم وبناتهم رعاهم الله
وإلى كل من ساعدني في إنجاز هذا البحث من قريب أو من بعيد
إلى كل من تربح على عرش المحبة في قلبي
إليهم جميعاً أهدي ثمرة جهدي المتواضع

....محمد

ملخص :

إن الضرر الناجم عن الأشغال العمومية هو أول ضرر لا يشترط وجود خطأ مرفقي بحيث قد تلحق الأشغال العمومية أضرار دون أي خطأ، إن القضاء الإداري أخذ بعين الاعتبار معيار صفة الضحية، الذي يعتبر الأساس القانوني لإقرار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية، وتبين أن الأضرار الواقعة على الغير تقوم على أساس المخاطر والأضرار الواقعة على المشاركين تقوم على أساس الخطأ، إلا أن الأضرار الواقعة على المرتفقين تقوم على أساس الخطأ إنعدام الصيانة، وهو خطأ مفترض في مواجهة الإدارة أما عن شروط المسؤولية الإدارية الناجمة عن أضرار الأشغال العمومية ، فالقضاء الإداري بقدر ما وسع في الشروط العامة، قد حصر وضيق في الشروط الخاصة لذا أوجد المشرع الجزائري أساس قانوني لجبر الأضرار التي تسببها الأشغال العمومية، حيث لا يتم منح التعويض إلا بعد ثبوت استحقاق التعويض عن الضرر الذي أصاب المضرور، و تقدير مبلغ التعويض يكون بحسب ما يراه مناسبا لجبر الضرر .

Abstract

Damage caused by public works is the first damage that does not require a service fault so that public works may cause damage without any fault , the administrative judiciary took into account the criterion of victim status, which is the legal basis for the recognition of administrative responsibility for damages of public works. The damage to third parties is based on risk and the damage to the participants is based on the fault, meanwhile, the damage caused to users is based on the lack of maintenance error and it is false fault to face the administration.

regarding the conditions of administrative liability arising from the damages of public works, the administrative judiciary as far as the general conditions are enlarged, the special conditions are limited and narrowed, therefore the Algerian legislator has created a legal basis for reparations damaged caused by public works, Where compensation is awarded only after the compensation for the damage suffered by the injured person has been proved, and the amount of the compensation is estimated as appropriate for reparation.

مقدمة

كما هو الحال في القانون المدني، فإن المسؤولية في القانون الإداري تقوم على الخطأ أولاً، و قد كان إثبات الخطأ المرفقي وحده هو الذي يتيح للمضرور الحصول على التعويض عن الضرر الذي سببته له الإدارة .

إلا أنه غداة الحرب العالمية الأولى أصبح القاضي الإداري يقبل المسؤولية من غير الخطأ المرفقي بسبب الخطر الناشئ عن نشاط الإدارة، ذلك أنه من غير العدل تماماً أن يستفيد مجموع المواطنين من نشاط الإدارة بينما يتحمل شخص واحد الضرر، مما ينتج انفصال عن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فلهذا السبب على القاضي أن يأمر بالتعويض رغم إنتفاء الخطأ والذي تتحمله ميزانية الدولة، وذلك بهدف ضمان مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

فالمسؤولية على أساس المخاطر تجنب المضرور عبء إثبات الخطأ، فالمضرور له الحق في التعويض إذا أقام العلاقة السببية بين نشاط الإدارة و الضرر اللاحق به، و قد يصل الأمر إلى نوع من عكس عبء الإثبات، بحيث يتوجب على الإدارة إثبات أنها في إحدى حالات الإعفاء.

إن أول مجال طبق فيه مجلس الدولة الفرنسي نظرية المخاطر هو الأشغال العمومية فالمسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية تعد أقدم مجال تجلت فيه المسؤولية دون خطأ، فتعد الأضرار الناتجة عن الأشغال العمومية أول ضرر لا يشترط للتعويض عنه خطأ الإدارة حتى تتعدد مسؤوليتها.

فالقضاء الفرنسي قد أسس هاته المسؤولية أول الأمر على الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون بليفيوز لعام 1919، هذا القانون الذي لم يتعرض لأساس المسؤولية وإنما إكتفى فقط بالنص على التعويض المستحق ، فإستغل القضاء الفرنسي هذا النقص على مستوى التشريع ليتحرر أكثر لصالح الضحية و يقيم المسؤولية حتى في غياب الخطأ وبفضل هذه المواقف القضائية المتحررة أكثر لصالح الضحية فإن المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية تطورت أكثر في صورتها غير الخطئية.

ومن الواجب التذكير هنا بالخاصية الجاذبة لفكرة الشغل العمومي *caractère attractif* والتي تعني أنه إذا ورد في عمل أو نشاط إداري عنصر من عناصر مفهوم الأشغال العمومية فيخضع كل العمل أو النشاط الإداري للنظام القانوني المتعلق بالأشغال العامة، فمثلا لا يعتبر عقد التموين شغلا عموميا بحد ذاته، لكنه يخضع لنظام الأشغال العمومية إذا كان موضوعه يتعلق بنقل مواد بناء إلى مكان إنجاز شغل عمومي.

حضي مجال الأشغال العمومية بتطور وتوسع كبير في ظل تزايد النشاط الإداري في الدولة المعاصرة التي تسعى إلى النهوض وتنمية كافة الميادين سواء كانت إقتصادية أو إجتماعية.

- أهمية موضوع الدراسة:

نظرا لأهمية الأشغال العمومية وتشعبها، كثيرا ما تنتج أخطارا وأضرارا تلحق بالغير سواء أثناء تنفيذها أو سير المنشآت العمومية أو بعد انتهاء الأشغال مما يترتب عن ذلك مسؤولية الإدارة أو المرفق العام، وبالتالي ووفقا لما تقرره النصوص القانونية و التشريعية فإنه يترتب عن ذلك تعويض عن هذه الأضرار لفائدة المتضررين، لاسيما إذا تم إثبات هذا الضرر و إثبات العلاقة السببية بين خطأ الإدارة و الضرر الذي أصاب الضحية.

وبالرجوع إلى الطبيعة الخاصة للأضرار المترتبة عن الأشغال العمومية وصعوبة تحديدها أصبحت أحكام المسؤولية الإدارية المترتبة عنها من المواضيع الهامة التي لم تتضح معالمها إلى يومنا هذا لعدم وجود نصوص قانونية صريحة ومستقلة في هذا المجال، ويظهر ذلك من خلال تعدد الأسس التي حاول الفقهاء وضعها، ذلك أن الأضرار التي تندرج في نظام المسؤولية الإدارية تحدد من طرف القاضي حسب المفاهيم و المعايير الخاصة بالأشغال العمومية وشروط الضرر القابل للتعويض، وكذلك وجود علاقة السببية بين الأشغال العمومية و الضرر.

-أسباب إختيار الموضوع:

من بين أهم الأسباب التي دعنتا لدراسة هذا الموضوع أن المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية تعتبر هنا من المواضيع التي لم يتم ضبطها و لعدم وجود نصوص قانونية تحكمها و رغبة في معرفة الإختلاف الحاصل بين الفقهاء في مجال المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية.

-الدراسات السابقة:

من بين أهم الدراسات السابقة التي إعتدنا عليها نجد مايلي:

- قريشي أنيسة سعاد، النظام القانوني لعقد الأشغال العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المؤسسات، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001-2002.
- حرمة سلامة حميدة، خضران حسان، بركان سفيان بوزعون عادل، بن بوزة طارق، بن جبل العيد، بلة باسي عبد الرازق، المسؤولية الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة 13 .
- بوحناك سمية ، سير الدعوى الإدارية ،مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء د 17، 2008 / 2009 .

-الصعوبات:

من بين الصعوبات التي و جهتنا صعوبة الوصول إلى بعض المراجع المتعلقة بالدراسة كالقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، قلة المراجع المتخصصة و ذات الصلة بموضوع الدراسة.

كما أن خصوصية الموضوع كان لها أثر على مسار عملية البحث في بعض المراحل كون دراسة المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية موضوع متشعب و فضفاض من بين أهم المواضيع التي أثارت جدلا فقهيها واسعا.

-المنهج المتبع:

و تعد هذه الدراسة دراسة وصفية تحليلية إعتمدنا فيها على منهج أساسي هو المنهج الوصفي الذي نسعى من خلاله إلى تشخيص ووصف مختلف جوانب الموضوع مع الإعتداد جزئياً على مناهج أخرى هي، المنهج المقارن و المنهج التحليلي و هذا لطبيعة الموضوع وما يتطلبه في ذلك.

-الإشكالية:

و عموماً تبلورت لدينا مجموعة من التساؤلات فرضت نفسها من أجل معرفة المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية و ذلك من خلال طرح الإشكالية الرئيسية الآتية:

• فيما تكمن المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية ؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية التساؤلات الفرعية نجلها فيما يلي:

- ماهي شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية ؟

- ماهو أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية ؟

- أين تتجلى آثار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية ؟

و للإجابة على الإشكالية والتساؤلات الفرعية فقد آثرنا تناول الموضوع وفق الخطة التالية :

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي و شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لأضرار الأشغال العمومية.

المطلب الأول: مفهوم الأشغال العمومية.

المطلب الثاني: طرق تنفيذ الأشغال العمومية.

المبحث الثاني : شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية.

المطلب الأول : الشروط العامة.

المطلب الثاني: الشروط الخاصة.

الفصل الثاني: أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية وآثارها.

المبحث الأول : أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية .

المطلب الأول: المسؤولية على أساس الخطأ.

المطلب الثاني : المسؤولية على أساس المخاطر.

المبحث الثاني : آثار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية

المطلب الأول : إجراءات التعويض أمام القضاء الإداري

المطلب الثاني: السلطة المقدرة للتعويض

الفصل الأول : الإطار الفاهيمي و شروط المسؤولية الإدارية
عن أضرار الأشغال العمومية

يعد الضرر هو المحرك الأساسي لدعوى التعويض ويعرف على أنه إخلال بمصلحة مشروعة أو المساس بحق يحميه القانون فلا مسؤولية بغير ضرر، ويتميز هذا الأخير في مجال الأشغال العمومية بمدلول واسع نتيجة لخاصية جاذبة والتي تتميز بها نظرية الأشغال العمومية ذاتها¹، وذلك لإعتبار النشاط الإداري عنصرا منها، كما أن مفهوم الأضرار المترتبة عن الأشغال العمومية من بين المميزات التي يختص بها هذا المجال ويبرز ذلك من خلال العلاقة الموجودة بين الضرر والأشغال أو المنشآت الناتجة عن هذه العملية وبالتالي يقتضي ذلك التعرض إلى الإطار المفاهيمي لأضرار الأشغال العمومية في المبحث الأول، ثم شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لأضرار الأشغال العمومية.

إن ما تقوم به الإدارة من أشغال ليست كلها أشغال عامة ، ذلك أنه هنالك جانب كبير من هذه الأشغال تعتبر أشغالا خاصة وهي شبيهة بتلك التي يقوم بها الأفراد العاديون في عقاراتهم.

و من ثمة فإن النظام القانوني الخاص الذي تخضع له الأشغال العامة و الذي يتضمن شروطا غير مألوفة في القانون الخاص لا ينطبق على كل الأشغال التي تتولى الإدارة القيام بها فهو لا يطبق على تلك الأشغال التي لا تستهدف تحقيق النفع العام، كما أنه لا يطبق على الأشغال التي لا تتوافر بشأنها الشروط الموضوعية لإعتبارها أشغالا عمومية .

إن الأشغال العمومية تؤدي إلى أضرار بالأموال و الأشخاص، غالبية هاته الأضرار تنتج عن تنفيذ الأشغال العمومية مثل تهديم فيلا أثناء القيام بإنجاز مبنى عمومي أو عن عدم تنفيذ الأشغال العمومية مثل عدم وجود إشارة تنبه إلى وجود خطر على طريق عمومي، ومن هنا تظهر أهمية التطرق إلى فكرة تنفيذ الأشغال العمومية.

¹ -الدكتور. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2004، ص.38.

و لأجل ذلك فإننا سنتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم الأشغال العمومية، أما في المطلب الثاني فإننا سنتطرق إلى طرق تنفيذ الأشغال العمومية.

المطلب الأول: مفهوم الأشغال العمومية.

إن مفهوم الأشغال العمومية لم يتم تحديده بنصوص قانونية بإستثناء قانون 28 بليفيوز لعام 1919 الذي حددت المادة الرابعة منه الجهة القضائية المختصة بالنظر و الفصل في المنازعات المتعلقة بالأشغال العامة دون أن يهتم بتحديد مفهوم الأشغال العامة¹. بالإضافة إلى ذلك فإن هناك بعض القوانين التي قررت أن بعض أنواع الأشغال تعتبر أشغالا عامة ، ومن الأمثلة على ذلك : أشغال إعادة تشجير الجبال التي صدرت بمقتضى قانون 04 أفريل 1882، و أشغال إعادة بناء الجمعيات النقابية الصادرة بموجب قانون 16 أفريل 1948، والأشغال المتعلقة بقنوات نقل المنتجات الكيمايائية الصادرة بموجب قانون 29 جوان 1965².

إن هاته الأشغال وإن إعتبرتها النصوص القانونية أشغالا عمومية فإنها لا تكفي ولا تكون في مجملها تعريفا عاما للأشغال العامة، و من ثمة فلا مناص من اللجوء إلى القضاء الإداري ، و لهذا فإن تعريف الأشغال العامة قد إستخلصه قضاء مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع ، و هذا التعريف يصنف إلى قسمين : القسم الأول يتناول المفهوم التقليدي للأشغال العامة و هذا ما سنتطرق له في الفرع الأول، والقسم الثاني يتناول المفهوم الحديث للأشغال العامة و هذا ما سنتطرق له في الفرع الثاني.

¹ - Andre delaubadere + jean- claude venezia . yves gaudemet , traité de droit administratif , tome 2 , paris , LG. D. J , 10ème Edition 1995 . p 431 .

² - قريشي أنيسة سعاد ، النظام القانوني لعقد الأشغال العامة (بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع المؤسسات) جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2001-2002 ص 44 .

الفرع الأول: المفهوم التقليدي للأشغال العمومية.

يتلخص هذا المفهوم في التعريف الذي وضعه القضاء الفرنسي و هو كما يلي:

" الأشغال العامة هي الأشغال المتعلقة بعقار، و التي يتم تنفيذها لحساب شخص من أشخاص القانون العام وذلك بهدف تحقيق النفع العام".

يحتوي هذا التعريف التقليدي على ثلاثة شروط و هي:

- 1- يجب أن تكون الأشغال متعلقة بعقار.
- 2- يجب أن تستهدف الأشغال تحقيق النفع العام.
- 3- يجب أن تنفذ الأشغال لحساب شخص من أشخاص القانون العام¹.

الشرط الأول: يجب أن تكون الأشغال متعلقة بعقار:

يجب أن تكون الأشغال العامة أعمالا مادية متعلقة بعقار، لهذا لا تنصب الأشغال العامة على منقول مهما كانت أهميته و مهما كان داخلا في الأموال العامة.

و لا يؤثر في ذلك مطلقا أهمية و ضخامة المنقول ، و على هذا الأساس فإن مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 17 جوان 1938 في قضية (لوتورنير le tournir) لم يعتبر الإتفاقات التي يكون محلها إعداد أو بناء أو ترميم سفينة عقدا من عقود الأشغال العامة².

و لقد تبنى الإجتهد القضائي المعايير المطبقة في القانون المدني ، حيث أن لفظ العقار يجب أن يفهم بمعنى أوسع من معناه الإصطلاحي في القانون المدني ، فلفظ العقار لا يقتصر على البناء ، و إنما يمكن أن ينصرف إلى الأشجار مثلا .

¹ - Andre delaubadere . yves gaudemet , traité de droit Administratif . Tome 2 , droit Administratif des biens : les domaines administratifs , l'expropriation, la réquisition , les travaux publics , paris L.G.D.J , 11 éme Edition 1998 page 341.

² - الدكتور محمد أنس قاسم جعفر ، النظرية العامة لأملاك الإدارة و الأشغال العمومية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الثالثة 1992 ص 96-97 .

و لا يشترط في العقار أن يكون عقارا بالطبيعة، بل يجوز أن يكون عقارا بالتخصيص كإقامة سخان في إحدى المباني العامة، أو أن يكون عقارا بالالتصاق كمد خطوط الهاتف على الأعمدة المعدة .

و إذا كان المعنى الأصيل للأشغال العامة يتناول أساسا أعمال البناء و الترميم، كبناء دور المصالح العامة و إقامة الجسور و السدود و حفر الترغ أو ردمها... فإن قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد توسع في فكرة الأشغال العامة فأدخل في نطاقها كافة الأعمال المتعلقة بصيانة العقارات و مثاله التنظيف و الكنس والرش في الطرق العامة (قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 09 فيفري 1934 في قضية Mabile) ، و كذا نقل المواد اللازمة لتنفيذ العمل (قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 28 ماي 1935 في قضية Quignard)¹ .

الشرط الثاني : يجب أن تستهدف الأشغال تحقيق النفع العام :

يجب أن يكون الهدف من الأشغال هو تحقيق النفع العام ، و هذا الشرط هو الذي يبرر القواعد القانونية غير المألوفة التي تخضع لها الأشغال العامة ، و قد كان هذا الشرط أكثر الشروط تطورا في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، فقد توسع القضاء كثيرا في نظره إلى هذا الشرط و رفض النظرة الضيقة التي إقترحها الفقه وذلك على الوجه التالي :

1 : يجب عدم الخلط بين المنفعة العامة التي تستهدفها الأشغال العامة وهدف المرفق العام: لقد إرتبطت فكرة الأشغال العامة بالمرفق العام ، فاعتبرت أشغالا عامة تلك التي تتم على عقارات مخصصة لمرفق عام، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قد فصل بين الفكرتين ، فليس هناك ما يمنع من وجود أشغال عامة لا تتعلق بخدمة مرفق عام ، و كان هذا في قراره الصادر في 10 جوان 1921 في قضية Commune de monségur حيث إعتبر مجلس الدولة الفرنسي أشغالا عامة تلك الأعمال المتعلقة بصيانة كنيسة، و من المعلوم

¹ - الدكتور سليمان محمد الطماوي ، الأسس العامة لل عقود الإدارية . (دراسة مقارنة) . مطبعة جامعة عين شمس القاهرة، الطبعة الخامسة 1991 ص 126-127.

أنه في ظل مبدأ الفصل بين الكنيسة و الدولة لم تعد الكنسية مرفقا عاما وفقا لقانون 09 ديسمبر 1905، فكون العقار مخصص لمرفق عام لا يستتبع بالضرورة أن تكتسب الأشغال التي تتم عليه صفة الأشغال العامة .

2 : يجب عدم الخلط بين المنفعة العامة التي تستهدفها الأشغال العامة و منفعة الدومين العام : لقد إرتبطت فكرة الأشغال العامة بفكرة الدومين العام أيضا، فاقترنت الأشغال العامة على الأعمال التي تتم على عقارات تدخل في نطاق الدومين العام، إلا أن القضاء الإداري فصل بين الفكرتين و أيدت هذا الإتجاه بوضوح محكمة التنازع في قرارها الصادر في 24 أكتوبر 1942 في قضية: *Prefet des Bouches du Rhône* حيث تقول : "وحيث أن الضرر المدعى به يرجع إلى إهمال في صيانة دار القضاء في مدينة . . ." وهي مخصصة كلها لمرفق العدالة و بالتالي لتحقيق مصلحة عامة و من ثم فإن الدعوى تدخل في إختصاص المجلس الإقليمي باعتبارها متعلقة بتنفيذ أو عدم تنفيذ أشغال عامة دون الحاجة للبحث فيما إذا كان المبنى يدخل في نطاق الأموال العامة أو الخاصة، لإستقلال فكرة الأشغال العامة عن الأموال العامة"¹

و على ذلك فإن الأشغال التي تجريها الإدارة للدومين الخاص هي أشغال عامة طالما أنها تستهدف النفع العام و ليس مجرد مصلحة مالية.

3 : إذا إنتفى هدف النفع العام فإننا لا نكون بصدد أشغال عامة مطلقا: فمجلس الدولة الفرنسي لا يعتبر الأشغال التي تجريها الإدارة في دوميها الخاص مستهدفة تحقيق المصلحة المالية للإدارة من المصالح العامة لإضفاء الصفة العامة على الأشغال، وهنا نشير إلى قرار محكمة التنازع الفرنسية الصادر في 20 جانفي 1945 في قضية *Suchet* بشأن الأشغال المنفذة على عقار مخصص للمعرض الدولي لسنة 1937 والذي يعد مؤسسة عامة يهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة للسفارة التي تشغله مستقبلا .

¹ - الدكتور سليمان محمد الطماوي ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، المرجع السابق ص 128 ، 129 .

أما إذا إستهدفت الإدارة أغراضا عديدة من بينها المصلحة المالية فإن المعول عليه في هذا الصدد هو الباعث الرئيسي ، بمعنى أن الإدارة إذا إستهدفت تحقيق نفع عام فإن العقد يعتبر عقد أشغال عامة و لو حققت بالتبعية مصلحة مالية والعكس صحيح ، و على هذا الأساس تعتبر أشغالا عامة التي تستهدف بناء مساكن شعبية بقصد إسكان العمال (قرار مجلس الدولة الفرنسي في 18 فيفري 1946 في قضية Gautier) وتشديد مبنى لمعرض تجاري (قرار مجلس الدولة الفرنسي في 21 مارس 1930 في قضية Perol)¹ و بهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي قد طور فكرة الأشغال العامة ، ففصل بين الأموال العامة و الأشغال العامة ، كما فصل بين المرفق العام و الأشغال العامة و انتهى إلى أنه ليس من الضروري أن تتم هذه الأشغال على عقار يدخل في نطاق الدومين العام و لا أن يكون العقار مخصصا لمرفق عام ، بل يكفي أن يكون المقصود من الأشغال تحقيق النفع العام .

الشرط الثالث: يجب أن تنفذ الأشغال لحساب شخص من أشخاص القانون العام:

فالأشغال لكي تعتبر عامة لا بد أن تتم و تنجز لحساب أحد أشخاص القانون العام، وتعتبر الأشغال العامة قد تمت لحساب شخص معنوي عام إذا كان العقار موضوع الأشغال العامة مملوكا للشخص العام أو كان مصير العقار إلى الشخص العام مآلا، كما في حالة العقارات التي يستخدمها الملتزم في تسيير المرفق و التي ستؤول إلى الإدارة في نهاية الإلتزام (قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 22 جوان 1928 في قضية Sigalas) . و قد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الأشغال تتم لحساب الإدارة فيما لو أشرف عليها شخص معنوي عام بأن تمت تحت رقابته و توجيهه أو تولى تمويلها كالأشغال التي تأمر بها الإدارة في حالة الضرورة (قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 11 فيفري 1927 في قضية Tauze)² .

¹ - الدكتور سليمان محمد الطماوي ، الأسس العامة للعقود الإدارية ، المرجع السابق ص 128 ، 129 .

² - الدكتور سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الثاني : قضاء التعويض و طرق الطعن في الأحكام ، (دراسة مقارنة) دار الفكر العربي ، القاهرة 1986 ص 229 - 230 .

و عليه فإنه لكي تعتبر الأشغال عامة لا بد أن تنفذ لحساب شخص من أشخاص القانون العام، و في هذا الصدد يجدر بنا أن نوضح المفاهيم التالية:

صاحب المشروع : هو الشخص المعنوي من القانون العام والذي تنفذ الأشغال لحسابه، ولا توجد نصوص قانونية في التشريع الجزائري تحدد بوضوح دور صاحب المشروع باستثناء التعريف الذي سحب من دفتر التعليمات التوجيهية الفرنسي الصادر في 19 أكتوبر 1976 الذي يحدد بأن صاحب المشروع باعتباره المسؤول الرئيسي على المشروع مكلف بتعريف المشاريع التي تظهر في شكل برنامج محدد، الذي يشير إلى المعطيات المتعلقة بالموقع و الحاجيات الواجب إشباعها على المستوى الوظيفي، الضغوطات الناتجة عن التنظيمات أو البيئة و مقتضيات الأجل و النوعية و خاصة الثمن، ثم إبرام صفقة الدراسات و الأشغال و ضمان إستلام هذه الدراسات و الأشغال.

نائب صاحب المشروع : إن تعريف نائب صاحب المشروع هو من خلق القضاء الفرنسي، فهو شخص معنوي يستلم إنابة السلطة المؤهلة للقيام بكل العمليات المرتبطة بإنجاز المشروع لحساب صاحب المشروع، مثال ذلك الولاية الذين يفوضون سلطاتهم إلى وكالات التسيير العقاري لإنجاز سكنات لحساب الولايات.

يحظر على صاحب المشروع إنابة بعض الصلاحيات كقرار إنجاز المشروع ، تعريف البرنامج ، التسيير الحسابي للعمليات ، المصادقة لإختيار صاحب التصميم و المقاول ... أما الصلاحيات التي يمكن أن تعهد إليه فهي تعريف الشروط الإدارية و التقنية لدراسة و تنفيذ المشاريع، توقيع و تسيير العقود بعد المصادقة على الإختيار من طرف صاحب المشروع، دفع المقابل لخدمات أعمال الصيانة و الأشغال، متابعة و تسلم المشاريع، تحضير إختيار صاحب التصميم و المقاول¹.

¹ - قرشي أنيسة سعاد ، المرجع السابق ص 47 - 48 .

صاحب التصميم: هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يكلف بحكم مؤهلاته التقنية من طرف صاحب المشروع بقيادة الأشغال و مراقبة تنفيذها و إقتراح إستلامها و تسوية ثمنها، وعندما يكون صاحب التصميم شخصا معنويا يعين شخصا طبيعيا لتمثيله و التصرف لحساب صاحب المشروع .

و الجدير بالذكر أن صاحب التصميم يتحمل المسؤوليات، ويمكن أن يتابع قضائيا في حالة عدم كفاية الدراسات التي قام بها و التي أدت إلى ظهور عيوب في المشروع المنجز، و بهذه الصفة فإنه يكون مسؤولا متضامنا مع المقاول خلال 10 سنوات بعد الإستلام النهائي عن كل تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان أو أقاماه من منشآت¹. و الواقع أن القضاء الإداري الفرنسي قد توسع كثيرا في فكرة تنفيذ الأشغال لحساب شخص معنوي عام.

لا خلاف في أن الأشخاص العامة الإقليمية (الدولة ، الولايات ، البلديات) و كذلك الأشخاص العامة الإدارية (المؤسسات العامة الإدارية) تعتبر أشخاصا معنوية عامة و من ثمة فإن الأشغال التي تقوم بها أو تتم لحسابها هي أشغال عامة و تخضع النزاعات بصددتها إلى القضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي الوارد في المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية.

إلا أن الصعوبة تكمن في الأشغال التي تتم لحساب المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري و المؤسسات العمومية الاقتصادية، فهل تعد أشغالا عامة أم لا ؟ . في الحقيقة لم نجد إجابة صريحة على هذا السؤال، و الرأي عندنا أنها لا تكون

أشغالا عامة إلا في حالة توافر الشروط الثلاثة الآتية:

❖ يجب أن تكون هذه الأشغال متعلقة بعقار.

❖ يجب أن تستهدف هذه الأشغال تحقيق النفع العام.

¹ - قريشي أنيسة سعاد ، المرجع السابق ص 48 .

للم يجب أن تكون هاته المؤسسات مخول لها قانونا إستعمال صلاحيات السلطة العامة أو إتخاذ قرارات ذات طابع تنظيمي بحكم شغلها لجزء من أملاك الوظيفة العمومية أو تسييرها لمرافق عامة طبقا لنص المادتين 55 و 56 من القانون رقم 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية ، و هذا حتى ينعد الإختصاص للقضاء الإداري تطبيقا للمعيار الموضوعي .

الفرع الثاني: المفهوم الحديث للأشغال العمومية.

لقد أضاف القضاء الإداري تعريفا ثانيا لمفهوم الأشغال العمومية يكمل التعريف التقليدي، و حسب هذا التعريف الثاني فإن: " الأشغال العمومية هي الأشغال العقارية المنجزة من طرف شخص عمومي لتحقيق مرفق عام"¹.

و قد تجاوز القضاء التعريف التقليدي للأشغال العامة فوسع من مفهومها و طورها وهذا بمقتضى قرار محكمة التنازع الصادر في 28 مارس 1955 في قضية Effimieff إذ إعتبرت محكمة التنازع الأشغال المنجزة أشغالا عامة رغم أنها تهدف إلى إعادة بناء عقارات تشكل ملكيات خاصة، و بالتالي فإن الأشغال لم تهدف إذن إلى تحقيق مصلحة عامة.

تعود وقائع القضية إلى قانون 16 جوان 1948 الذي أنشأ نوعين من التجمعات

مهمتها إعادة بناء العقارات المنكوبة من جراء الحرب، هذان النوعان من التجمعات هما:

✓ الشركات التعاونية لإعادة البناء وهي هيئات تابعة للقانون الخاص.

✓ الجمعيات النقابية لإعادة البناء و هي بنص القانون مؤسسات عامة.

مهمة هذه التجمعات إنجاز أشغال إعادة البناء لحساب أعضائها.

و قد طرح التساؤل حول طبيعة الأشغال التي تقوم بها هذه الجمعيات النقابية التابعة

للقانون العام لحساب الخواص البالغ عددهم مائة ألف منكوب، فهل تعتبر أشغالا عامة أم لا؟

¹ - الأستاذ رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، طبعة 2001 ص 38 .

لقد كانت كل من المحاكم العادية و الإدارية تميل إلى تقرير إختصاصها في الموضوع، إلى أن حسمت محكمة التنازع في الموضوع من خلال قرار Effimieff . إن الحل الذي كانت قد قررتة المحاكم العادية يتطابق مع المفهوم التقليدي للأشغال العامة - السابق الإشارة إليه - حيث لم يكن يعترف بالطابع العام للأشغال المنجزة لحساب الخواص إلا بصفة إستثنائية عندما تكون من مخلفات أو توابع الأشغال العمومية . إلا أن محكمة التنازع في قرار Effimieff لم تقف عند هذا المفهوم التقليدي ، ففي رأيها أن المشرع عندما جعل من الجمعيات النقابية مؤسسات عمومية ، إنما يكون قد أظهر نيته في منحها مهمة تسيير مرفق عام لتحقيق أهداف متعلقة بالمصلحة الوطنية ، و بالتالي إخضاعها لقواعد القانون العام و من ثمة إعتبار أشغالها أشغالا عمومية¹ . و هذا يعني أنه يكفي توافر شرطين لإعتبار الأشغال أشغالا عامة حسب هذا المفهوم الحديث:

الشرط الأول: أن يكون القائم بالأشغال شخصا معنويا عاما:

فلا تعبر أشغالا عامة تلك التي يقوم بها أحد أشخاص القانون الخاص لحسابه الخاص حتى و لو كان لهذه الأشغال صفة النفع العام. الشرط الثاني: أن ترتبط الأشغال بمرفق العام:

و قد توسع القضاء هنا في فكرة المرفق العام حيث إعتترف مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 20 أفريل 1956 في قضية Grimouard بالصفة العامة لأشغال إعادة التشجير المنفذة من طرف الدولة على ملكيات خاصة و ذلك بموجب عقود مبرمة مع الملاك و على نفقاتهم الخاصة ، و يندرج ذلك في إطار مهمة تسيير مرفق عام و هي إعادة تشجير غابات فرنسا تطبيقا لقانون 30 سبتمبر 1946 ، كما أنه بموجب قرار Mimouni الصادر في 12 أفريل 1957 أضيف الطابع العام على الأشغال المنفذة من طرف البلديات على

¹ - الدكتور مسعود شيهوب ، المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة) ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، طبعة 2000 ص175 .

عقارات خاصة مهددة بالإنتهيار ، هاته الأشغال أعدت لضمان الأمن العمومي على حساب نفقات المالك.

و بهذا تكون محكمة التنازع قد أرست تعريفا جديدا و واسعا للأشغال العمومية غير متعارض مع سابقه التقليدي ولا يحل محله ، بل إن التعريفين يتعايشان معا في الإجتهد القضائي المعاصر، و عليه وإبتداء من قرار Effimieff تعتبر أشغالا عامة :

* الأشغال العقارية المنفذة لحساب شخص من أشخاص القانون العام من أجل تحقيق المنفعة العامة (المفهوم التقليدي).

* الأشغال العقارية المنفذة من قبل شخص من أشخاص القانون العام في إطار مهمة مرفق عام (المفهوم الحديث).

و قد طبق القضاء الفرنسي منذ 1955 التعريفين التقليدي و الحديث معا ، فطبقا للتعريف التقليدي أعتبرت أشغالا عامة أشغال هدم نفذت من طرف مقولة خاصة لتحقيق أهداف عامة لحساب وزارة التعمير(قرار مجلس الدولة الصادر في 05 جويلية 1961 في قضية (Entrepise Leclerc) ، و طبقا للتعريف الحديث أعتبرت أشغال تشجير نفذتها الدولة لحساب خواص أشغالا عامة (قرار مجلس الدولة الصادر في 20 أفريل 1956 في قضية Grimouard)¹.

في حقيقة الأمر إن كل المراجع الجزائرية التي إعتدناها في بحثنا هذا لم تتطرق للإجابة على هذا السؤال باستثناء الأستاذ رشيد خلوفي الذي يرى بأن المشرع الجزائري قد أخذ بالمفهوم التقليدي، إلا أنه لم يقدم أي تبرير حول ذلك .

أما عن موقفنا نحن من هاته المسألة فإننا نرى بأن القضاء الجزائري قد أخذ بكل المفهومين التقليدي والحديث معا، ذلك أنه ليس هناك أي مانع من الأخذ بهما معا ، فليس ثمة أي تناقض أو تعارض بين المفهومين .

¹ - مسعود شيهوب ، المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري ، المرجع السابق ص 177 .

فعلى سبيل المثال أخذت الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا بالمفهوم التقليدي¹ للأشغال العامة، و هذا في قرارها الصادر في 23 فيفري 1985 في القضية رقم 40108 بين السيد رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية قنزات ضد فريق (ل) والتي تتعلق بأشغال هدم مقبرة.

فجميع عناصر المفهوم التقليدي متوافرة في هاته القضية، ذلك أن الأشغال متعلقة بعقار يتمثل في أرض المقبرة و قد تمت لحساب بلدية قنزات و هي شخص من أشخاص القانون العام، وهذا من أجل تحقيق نفع عام وهو إنجاز مشروع عام .

كما أخذ القضاء الإداري الجزائري بالمفهوم الحديث للأشغال العمومية و من ذلك قرار مجلس الدولة الصادر في 08 مارس 1999 تحت رقم الفهرس 90 في قضية رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية عين أزال ضد عربة الطاهر و من معه، حيث إعتبر أشغالا عامة أشغال حفر حفرة لتخزين المياه لفائدة سكان المزرعة الفلاحية " أحمد لمطروش"، فعلى الرغم من أن الأشغال هنا قد تمت لحساب أشخاص من القانون الخاص وهم سكان المزرعة الفلاحية إلا أن مجلس الدولة إعتبر هاته الأشغال أشغالا عمومية على أساس أنها قد تمت تحت إشراف البلدية و إدارتها ، كما أنها هي التي رخصت بها لسكان القرية .

بل إن مجلس الدولة الجزائري من خلال هذا القرار ذهب إلى أبعد مما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي من خلال قرار Effimieff، فإذا كان هذا الأخير قد إعتبر أشغالا عامة الأشغال المنفذة لحساب خواص من قبل الجمعيات النقابية التابعة للقانون العام فإن مجلس الدولة الجزائري لم يشترط أن تنفذ الأشغال من قبل أشخاص القانون العام، بل إكتفى بأن تتم الأشغال تحت إدارتها و إشرافها فقط .

¹ - رشيد خلوفي ، المرجع السابق ص 38 .

المطلب الثاني: طرق تنفيذ الأشغال العمومية

تستعمل الإدارة طرقا مختلفة لتنفيذ الأشغال العامة، يمكن حصرها في ثلاث طرق

تقليدية و هي:

✓ الإستغلال المباشر .

✓ عقد الإلتزام .

✓ عقد الأشغال العامة .

هاته الطرق الثلاثة يمكن تصنيفها إلى قسمين : القسم الأول يكون القائم بالأشغال العامة فيه هو الشخص المعنوي العام بنفسه، و هي طريقة الإستغلال المباشر، و هذا ما سنتطرق له في الفرع الأول ، أما القسم الثاني فيكون القائم بالأشغال العامة فيه مقلول أو ملتزم، و هذا على أساس عقد إلتزام أو عقد أشغال عامة، و هذا ما سنتطرق له في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تنفيذ الأشغال العامة من قبل الشخص المعنوي العام بنفسه:

و المقصود بها هي طريقة الإستغلال المباشر، حيث يتم تنفيذ الأشغال العامة في هذه الطريقة ، بواسطة الإدارة نفسها و عن طريق موظفيها و عمالها و فنيها¹. تستخدم الإدارة في هذه الطريقة عمالها الدائمين أوالمؤقتين لتنفيذ الأشغال، تحت إدارة مهندسيها وتشتري الإدارة المواد اللازمة مباشرة من الموردين².

و يعتبر هذا الأسلوب إستثنائيا حيث لا تلجأ إليه الإدارة إلا في حالات معينة كالإستعجال أو عند الحرص على إلتزام السرية، أو في حالة عدم وجود شخص يقبل القيام بهذه الأشغال³.

¹ عبد العزيز السيد الجوهري، محاضرات في الأموال العامة (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة الثانية 1987 ص 66.

² محمد يوسف المعداوي ، مذكرات في الأموال العامة و الأشغال العامة ، الجزء الثاني : الأشغال العامة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 09.

³ عبد العزيز السيد الجوهري، المرجع السابق ص 66.

يضاف إلى ذلك الأشغال التي يفرض فيها المقاولون شروطا مرتفعة أو مبالغ فيها وكذلك الأشغال الخاصة (كتعبيد الطرق مثلا) والتي تتطلب عمالا متخصصين .
أو في حالة إرتكاب المقاول أخطاء ، فالإدارة تعيد المشروع و تقوم بتنفيذه عن طريق الإستغلال المباشر .

يتخذ هذا النظام أشكالا مختلفة :

- 1- أسلوب الريجي البسيط ، وهو الأسلوب الأكثر شيوعا .
- 2- أسلوب الريجي الكامل والريجي الجزئي ، فالأول يشمل كافة الأشغال ، أما الثاني فهو يشمل جزءا من هذه الأشغال فقط ، بينما ينفذ الجزء الباقي عن طريق عقد الأشغال العامة .
- 3- وأخيرا هناك نظام للريجي يتقاضى فيه الشخص القائم بإدارة الأشغال راتبا محددًا، هذا الراتب يتناسب مع أهمية الأشغال¹.

الفرع الثاني: تنفيذ الأشغال العامة من قبل مقاول أو ملتزم:

يمكن أن يتم تنفيذ الأشغال العامة عن طريق مقاول أو ملتزم بالأشغال العامة ، و هذا على أساس عقد الأشغال العامة أو عقد الإلتزام اللذان يتم إبرامهما مع الإدارة .
أولا : طريقة عقد إلتزام الأشغال العامة :

إلتزام الأشغال العامة هو عقد يكلف بمقتضاه شخص من أشخاص القانون العام شخصا معنويا عاما آخر أو فردا عاديا بتنفيذ أشغال عامة ، و يكون ذلك مقابل أن يكون للملتزم الحق في إستغلال الأشغال العامة لفترة من الزمن ، و يتمثل هذا الإستغلال في إقتضاء رسوم من المنفعين .

و يترتب على الإلتزام آثار تربط بين طرفيه : الملتزم و السلطة الإدارية مانحة الإلتزام .

1- الملتزم : يترتب عقد إلتزام الأشغال العامة على الملتزم واجبات ، كما يترتب له حقوقا :

¹ - محمد يوسف المعداوي ، المرجع السابق ص 09- 10 .

بالنسبة للواجبات فإنها تختلف حسب نصوص كل عقد، إلا أنها تتلخص أساساً في ثلاث واجبات رئيسية وهي:

- القيام بالأشغال طبقاً للأسلوب الذي نصت عليه الإدارة، و في المدة التي حددتها: ولما كانت الإدارة قد عهدت إلى الملتزم بتنفيذ الأشغال بصفته الشخصية فإنه لا يجوز له أن يعهد بتنفيذها إلى الغير.

- الإلتزام بصيانة الأشغال خلال فترة الإلتزام: و في نهاية الإلتزام يجب عليه أن يسلمها إلى الإدارة مانحة الإلتزام بحالة جيدة .

- الإلتزام بالشروط المنصوص عليها في دفتر الشروط: و ذلك فيما يتعلق باستغلال الأشغال، و على الخصوص فإن تعريفه الخدمة التي يدفعها المنتفعون تحدها الإدارة و هي تحتفظ بحقها في تعديل تلك التعريف .

أما عن حقوق الملتزم ، فإن حقه الأساسي يتعلق بالمزايا المالية المنصوص عليها في العقد وعلى وجه الخصوص المساعدات المالية التي يضعها العقد على عاتق السلطة مانحة الإلتزام (الإعانات ، القروض ، الفوائد ، ...) .

بالإضافة إلى حق الملتزم في التوازن المالي للعقد و الذي يخوله حق المطالبة بتعويضات مالية إذا كانت الإدارة قد حددت المقابل الذي يدفعه المنتفعون ، عند مستوى يؤدي إلى الإخلال بالتوازن المالي للعقد¹.

2- السلطة الإدارية مانحة الإلتزام : تنحصر الحقوق التي تتمتع بها السلطة الإدارية مانحة الإلتزام في ثلاث وهي :

- حق الرقابة على تنفيذ الأشغال العامة: و هذا حتى في حالة عدم النص على هذا الحق في العقد، و لكن يجب ألا تصل هذه الرقابة إلى حد تعديل الإلتزام إلى نظام الاستغلال المباشر.

¹ - محمد يوسف المعداوي ، المرجع السابق ص 09- 10 .

- حق تعديل شروط الإلتزام بالإرادة المنفردة للسلطة مانحة الإلتزام: وعلى ذلك فهي تستطيع تعديل الجانب الأكبر من نصوص العقد و ذلك باستثناء النصوص المتعلقة بالمزايا المالية الممنوحة للملتزم، و لكن إذا أدت هذه التعديلات إلى تغيير العقد تغييرا جديرا فإن للملتزم أن يطلب فسخ العقد .

- حق توقيع جزاءات على الملتزم : و خاصة في حالة عدم قيامه بواجبه في المحافظة على الأشغال و صيانتها ، و قد يصل الأمر إلى حد إنهاء عقد الإلتزام ، و لكن ذلك لا يكون إلا في حالة الخطأ الجسيم أو إخلال الملتزم بواجباته إخلالا خطيرا ، و تستطيع الإدارة أن توقع هذا الجزاء من تلقاء نفسها ، و للملتزم حق الإلتجاء إلى القضاء و للقاضي إذا قدر عدم وجود مبرر للجزاء الذي وقعته الإدارة أن يلغي القرار و أن يحكم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالملتزم ¹ .

ثانيا: طريقة عقد الأشغال العامة:

بمقتضى هذه الطريقة تعهد الإدارة إلى فرد أو شركة خاصة بتنفيذ الأشغال العامة تحت رقابتها بموجب عقد الأشغال العامة ، و وفقا لهذا العقد يقوم الفرد أو الشركة بتمويل الأشغال بوسائله و أمواله الحاضرة ، إلا أن الإدارة قد تمنح المتعاقد سلفا على الحساب أثناء قيامه بالتنفيذ .

و لعقد الأشغال العامة آثار تتعلق بطرفيه و هما الإدارة و المتعاقد معا ، فالإدارة سلطات تجاه المتعاقد معها ، كما أن لهذا الأخير حقوقا على الإدارة².

1- سلطات الإدارة تجاه المتعاقد معها : تتجلى سلطات الإدارة مع المتعاقد في سلطة المراقبة و التوجيه و سلطة توقيع الجزاءات و سلطة تعديل العقد .

- سلطة الإدارة في المراقبة و التوجيه : فالإدارة سلطة التحقق من قيام المتعاقد بتنفيذ شروط العقد ، و لكن للإدارة بجوار هذه السلطة سلطة أخرى هي توجيه المتعاقد في تنفيذ

¹ - محمد يوسف المعداوي ، المرجع السابق ص 13 .

² - عبد العزيز السيد الجوهري ، المرجع السابق ص 66 .

إلتزاماته ، و لها في هذا السبيل الحق في أن تصدر إليه أوامر ملزمة في أن ينفذ تلك الإلتزامات على نحو معين .

- سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات : من المتفق عليه أنه حيث ينص العقد على جزاءات معينة فإنه لا يجوز إستبدال هذه الجزاءات بغيرها ، على أنه يجوز للإدارة في بعض الحالات أن تحل محل المتعاقد معها حلولا جزئيا و مؤقتا في القيام بالإلتزامات التي لم يقم بوفائها على نفقته ، و قد تأخذ الجزاءات في العقد صورة الضغط على المتعاقد و إرغامه عن طريقة الجزاءات المالية على التنفيذ ، و كذلك قد ينص العقد على نوع من التعويضات الجزائية و هي تأخذ هنا معنى الغرامة .

أما إذا تضح للإدارة أن المتعاقد لم يصبح في وسعه الوفاء بالإلتزامات على وجه مرض ، أو متى كان إخلاله بالتنفيذ إخلالا خطيرا فإنها تستطيع أن تنتهي العقد بالفسخ دون أن تستصدر حكما قضائيا بذلك مع إبرام العقد الجديد الذي قد يتطلب الأمر على مسؤولية المتعاقد الأول فضلا عن تحميله بكل مخاطر العقد الجديد.

- سلطة الإدارة في تعديل العقد: تعتبر هذه السلطة من أهم خصائص عقد الأشغال العامة كعقد إداري، أساس هذه السلطة هو فكرة المرفق العام وضرورة مسابقتها للتطورات، ويشترط في سلطة التعديل ألا تؤدي إلى تعديل موضوع العقد نهائيا أو إلى إغراق جميع إمكانيات المتعاقد الفنية كما يجب في سلطة التعديل ألا تمتد إلا إلى نصوصه التنظيمية دون النصوص التعاقدية التي تنظم الروابط المالية كثمن الخدمات أو المزايا التي يتمتع بها المتعاقد مع الإدارة¹ .

¹ - عبد العزيز السيد الجوهري ، المرجع السابق ص 66 .

2- حقوق المتعاقد مع الإدارة : تتمثل هذه الحقوق في حق المتعاقد في أن تحترم الإدارة إلتزاماتها التعاقدية والحصول على المقابل المالي و التوازن المالي للعقد .

- حق المتعاقد في أن تحترم الإدارة إلتزاماتها التعاقدية ، فأول إلتزامات الإدارة هو أن تعمل على تنفيذ العقد بمجرد إبرامه ، و بالتالي لا يحق لها أن تفسخ العقد لمجرد التحلل مما يفرضه عليها من إلتزامات و إلا تعرضت للمسؤولية التعاقدية، كما يجب عليها إحترام كافة الشروط الواردة بالعقد و أن يكون ذلك بصورة تتفق مع حسن النية .

- الحصول على المقابل المالي: و هذا الحق يعتبر من أهم حقوق المتعاقد لأنه يستهدف تحقيق الربح أصلا، لذلك لا تستطيع الإدارة أن تعدل تلك الشروط بإرادتها المنفردة.

- التوازن المالي للعقد : ذلك أن المتعاقد يتعرض أثناء تنفيذ العقد لتدخل الإدارة التي تملك زيادة إلتزاماته أو إنقاصها ، و لما كانت إلتزامات المتعاقد في هذه الظروف تتسم بالمرونة فإنه من الضروري إضفاء هذه الصفة على حقوقه المستمدة من العقد أيضا نظرا للعلاقة الوثيقة بين إلتزامات المتعاقد و حقوقه ، و هذا هو ما يعبر عنه بصفة عامة بفكرة التوازن المالي للعقد.

و قد سلم القضاء الإداري بمبدأ تعويض المتعاقد مع الإدارة دون أن ترتكب أي أخطاء و ذلك وفقا لنظرية عمل الأمير ، و نظرية الظروف الطارئة و حالة ما إذا وجد المتعاقد صعوبات مادية و غير متوقعة في تنفيذ العقد¹.

¹-عبد العزيز السيد الجوهري ، المرجع السابق ص 66 .

المبحث الثاني : شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية.

إن الشروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية يمكن تقسيمها إلى قسمين شروط عامة و شروط خاصة .

هاته الشروط هي التي يظهر من خلالها التوسع الواضح للقضاء الإداري في إقرار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية و عليه فإننا سنتناول في المطلب الأول الشروط العامة و في المطلب الثاني الشروط الخاصة.

المطلب الأول: الشروط العامة

إن الشروط العامة للمسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية يمكن تقسيمها إلى قسمين : شروط قيام المسؤولية و شروط الإعفاء منها .

هاته الشروط العامة هي التي يظهر من خلالها التوسع للقضاء الإداري في إقرار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية .

و عليه فإننا سنتناول في الفرع الأول شروط قيام المسؤولية و في الفرع الثاني شروط الإعفاء من المسؤولية .

الفرع الأول : شروط قيام المسؤولية .

إن شروط قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية تختلف بحسب ما إذا كان أساس المسؤولية هو الخطأ أو المخاطر ، فإذا كان أساس المسؤولية هو الخطأ فإن شروط قيام المسؤولية هي الخطأ ، الضرر و العلاقة السببية ، أما إذا كان أساس المسؤولية هو المخاطر فإن شروط قيام المسؤولية هي الضرر و العلاقة السببية¹ .

أولاً: الخطأ: إن الخطأ شرط أساسي لقيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العامة ، أي في المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية التي تصيب المشاركين والمنفيعين من

¹ محمد يوسف المعداوي ، مذكرات في الأموال العامة و الأشغال العامة ، الجزء الثاني : الأشغال العامة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 15.

الأشغال العامة، أي في المسؤولية على أساس الخطأ دون المسؤولية على أساس المخاطر، إلا أن هذا الخطأ يختلف بحسب ما إذا كان ضحية الأشغال العمومية هو المشارك أو المرتفق.

ففي حالة ما إذا كان ضحية الأشغال العمومية هو المشارك فإن هذا الخطأ يكون خطأ واجب الإثبات، بمعنى أنه يقع على عاتق المشارك عبء إثبات هذا الخطأ في جانب الإدارة، فهو ليس خطأ مقترضا كما هو الشأن بالنسبة للمنتفع من الأشغال العمومية - كما سنراه لاحقا-.

و هذا الخطأ هو خطأ بسيط ، ذلك أن مجال الأشغال العمومية ليس من ضمن المجالات التي إشتراط فيها القضاء الإداري الخطأ الجسيم و من ثمة فإنه في حالة ارتكاب أي خطأ في مجال الأشغال العمومية تقوم مسؤولية الإدارة مهما كانت درجة جسامة هذا الخطأ. أما إذا كانت ضحية الأشغال العمومية هو المنتفع فإن أساس المسؤولية هو خطأ إنعدام الصيانة، وهو خطأ مقترض في مواجهة الإدارة، إلا أنه قابل لإثبات العكس أي أنه خطأ قابل لدفعه بأن تثبت الإدارة بأنها قامت بالأشغال اللازمة لضمان الصيانة العادية وأن الضرر واقع لا محالة رغم هذه الأشغال¹.

ذلك أنه بالنظر إلى المنافع التي يجنيها المنتفعون من الأشغال العامة فإن الأضرار التي تصيبهم لا تستوجب التعويض و لا تعقد مسؤولية الإدارة العامة إلا إذا ثبت وجود عجز إداري في تنفيذ الأشغال أو في صيانة المنشآت و هو ما يكرس فكرة السلوك الخاطئ للإدارة كأساس لقيام المسؤولية ، و لكن الإجتهد القضائي إذ يكرس مبدأ المسؤولية الخطئية فإنه تبنى الخطأ المقترض و ليس الخطأ الواجب الإثبات ، هذا هو مضمون نظرية إنعدام الصيانة و هي بهذا المعنى تتحلل إلى عنصرين :

¹ محمد يوسف المعداوي، مرجع سابق ، ص 14.

1 : أنه يقع على عاتق الإدارة عبء إثبات أنها قامت بالصيانة العادية للمنشآت (م د 1966/04/22).

2 : و في حالة تخريب أو تعطل المنشآت العامة فإن الإدارة تتمتع بمهلة معقولة لإعادتها إلى الحالة الوظيفية العادية ، و القاضي هو الذي يقدر هذه الحالة (م د 1967/02/08).
و من أمثلة تطبيقات خطأ إنعدام الصيانة الحادث الناتج عن أشغال بالطريق العام لا توجد لافتة تدل عليها أو أن الإشارة الدالة عليها موضوعة بطريقة غير ملائمة، أو عدم وضع الإشارة أصلا و بصفة عامة عن مختلف الحواجز .

إن تقدير مدى وجود خطأ إنعدام الصيانة العادية كان محل معايير جزافية من قبل مجلس الدولة الفرنسي فمثلا يعتبر مجلس الدولة أن هناك إنعدام للصيانة في حالة وجود حفرة بالطريق تصل إلى 05 سنتمتر (قراره الصادر في 10 ديسمبر 1952) ، و يعتبر كذلك أن هناك إنعدام للصيانة في حالة وجود وقائع صارخة و معبرة بنفسها (قراره الصادر في 29 ماي 1986) و مثالها طمس لوحة إشارات في حفرة من قبل مقاول أشغال عمومية كانت منصبة على الطريق العام.

و يشترط الإجتهد القضائي لمنح الضحية التعويض ما يسمى بالعيب الظاهر LE VICE APPARENT مثال ذلك أن يكون المظهر الخارجي للشجرة يعكس حالتها السيئة (قرار مجلس الدولة الصادر في 1987/12/25)¹.

ثانيا : الضرر : إن الضرر شرط أساسي في المسؤولية الإدارية ، فإذا كان يمكن للمسؤولية أن تنقرر دون خطأ فإنها لا يمكن أن تقوم و أيا كان أساسها دون ضرر ، إذ لا يتصور أن تقوم مسؤولية عن فعل لا يرتب ضررا ولو كان فعلا خاطئا .

و الضرر عبارة عن إخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية أو ذات أهمية، وقد تكون مصلحة معنوية و بذلك يكون الضرر نوعين:

¹ - مسعود شيهوب ، المسؤولية الإدارية عن إنعدام الصيانة العادية و تطبيقاتها في مجال المرور ، المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الثاني لعام 1998 ص 15-16 .

1- الضرر المادي : و يعني الإخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية و هو يصيب المضرور في جسمه أو ماله و هذا النوع من الضرر هو الغالب و الأكثر حدوثا، و يشترط فيه أن يكون محققا ، و بذلك يكون للضرر المادي شرطان إثتان: الأول أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور و الثاني أن يكون هذا الإخلال بالمصلحة المادية محققا .

الشرط الأول : الإخلال بمصلحة المضرور : إن مفهوم المصلحة التي يجب أن يحدث بها الإخلال محدثا لها نتيجة ضارة هو المفهوم الواسع الذي يعني نوعين من المصلحة : التي يقرها القانون و يضع الحماية لها مسبقا، و التي تعني في ذات الوقت مجرد المصلحة المالية للمضرور .

و يشترط في الضرر أن يكون قد مس بحق مشروع فمثلا لا يستفيد من التعويض شاغل ملك عمومي بدون سند قانوني ألحق به ضرر من جراء الأشغال العامة و هذا ما جاء في حكم محكمة الجزائر الإدارية الصادر في 11 ديسمبر 1964 (حولية العدالة 1965) حيث استبعد القاضي التعويض الذي طالب به المدعي من جراء الأضرار اللاحقة بعماراته بسبب الأشغال العمومية لأن هذا الأخير كان قد بنى بصورة غير شرعية¹ .

الشرط الثاني : يجب أن يكون الضرر المادي محققا : يشترط في الضرر المادي المستوجب للتعويض أن يكون محقق الوقوع و ذلك بأن يكون قد وقع فعلا أو سيقع حتما، و مثال ذلك موت الشخص أو إصابته بتلف في جسمه أو في ماله أو في مجرد مصلحة مالية له، و مثال الضرر الذي سيقع حتما إصابة عامل فيعجز عن العمل فمنحه التعويض لا يشمل فقط تعويضه عن الضرر الذي وقع فعلا من جراء عجزه عن العمل في الحال فحسب، بل وعن الضرر الذي سيقع حتما من جراء عجزه عن إتيان العمل و القيام به مستقبلا.

أما الضرر المحتمل الوقوع و هو ضرر غير محقق قد يقع و قد لا يقع فلا يكون التعويض عنه واجبا إلا إذا حصل ووقع فعلا.

¹ قرشي أنيسة سعاد ، المرجع السابق ص 51- 54 .

أما الضرر الناجم عن تفويت الفرصة فإنها إذا كانت أمرا محتملا فإن تفويتها يشكل ضررا محقق الوقوع و على ذلك يستوجب التعويض.

2- الضرر المعنوي: هو الضرر الذي لا يصيب الشخص في مصلحة مالية بالمفهوم الواسع للمصلحة المالية بل يصيب مصلحة غير مالية.

بالإضافة إلى هاته الشروط التي تشترط في الضرر بصفة عامة سواء الناتج عن الخطأ أو المخاطر فإن للضرر الناشئ، عن المخاطر شرطا آخر وهو أن يكون خاصا، أي أن يصيب فردا معينا أو أفراد معينين، أما الضرر العام و هو الضرر الذي يصيب عددا غير محدد من الأفراد فلا يعوز عنه باعتباره من الأعباء العامة التي يتحملها الجميع دون أن يكون لهم الحق في التعويض فلا محل لإشترط الخصوصية في المسؤولية على أساس الخطأ إذ لا يتصور أن يؤدي العمل الخاطئ الذي يلحق الضرر بعدد كبير من الأفراد إلى إعفاء الإدارة من مسؤولية تعويض تلك الأضرار¹.

ثالثا : علاقة السببية : علاقة السببية شرط أساسي في المسؤولية سواء كان أساسها الخطأ أو المخاطر فمن البديهي أن الإدارة شأنها شأن أي شخص لا تسأل إلا عن الأضرار التي تعتبر نتيجة للخطأ أو النشاط الإداري الذي سبب الضرر².

و يثور التساؤل في حالة تعدد الأسباب ، هل يؤخذ في الإعتبار كل الأسباب التي تدخلت في حدوث الضرر مهما كانت علاقتها به بعيدة أو كان دورها ضعيفا؟.

لقد قيل في هذا الصدد عدة نظريات أهمها نظرية السبب المنتج و التي أصبحت النظرية السائدة ، فهذه النظرية لا تعند بكل المقدمات التي ساهمت في إحداث الضرر و إنما تعند فقط بالسبب المنتج أو الأسباب المنتجة، والسبب المنتج هو السبب المألوف الذي يحدث الضرر في العادة أي وفقا للمجرى الطبيعي للأمر، أما السبب العارض فلا يكفي لقيام المسؤولية و يقصد به السبب غير المألوف الذي لا يحدث عادة الضرر ولكنه أحدثه ، ومعيار

1 محمد الصغير باعلي ، الوسيط في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، ص 291.

2 عمار عوابدي ، نفس المرجع ، ص 569.

السبب المنتج هو أن يكون الفعل من طبيعة تؤدي إلى إحداث الضرر بحسب المجرى العادي للأمر.

و إذا ما أدى تسلسل النتائج إلى أضرار متعددة و متعاقبة فما هي الأضرار التي تحتفظ بعلاقة السببية بينها و بين الفعل الضار؟

القاعدة أن الضرر الذي يعرض عنه هو الضرر المباشر فقط، بمعنى أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ أو النشاط الذي سبب الضرر.

و المقصود بالضرر المباشر أو الذي يعتبر نتيجة طبيعة للحادث هو الضرر الذي يعتبر من النتائج المألوفة و يدخل في حدود الأمور الطبيعية التي يغلب وقوعها في التسلسل العادي للأحداث، ويمكن القول بأن الضرر الذي يمكن للمضروور توقيه ببذل جهد معقول هو ضرر غير مباشر لا يعرض عنه إذا لم يكن من النتائج المألوفة طبقا للسير العادي للأمر¹.

و من أحكام القضاء الإداري الجزائري التي أكد فيها على قيام رابطة السببية قرار الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الشلف الصادر بتاريخ 06 مارس 2002 في القضية رقم 01/358 بين السيد ب ضد رئيس بلدية مليانة ، حيث أن القضية تتلخص في أنه بتاريخ 27 أكتوبر 2000 حينما كان ابن المدعي المسمى محمد و البالغ من العمر 12 سنة يلعب قرب المنزل أصيب بحروق خطيرة و توفي جراء لمس له لأسلاك عمود التيار الكهربائي للضغط العالي، فرجع والد الضحية دعوى قضائية أمام الغرفة الإدارية ملتصقا بإلزام البلدية بدفع مبلغ 1.000.000.00 دج تعويضا عن وفاة ابنه محمد ، فدفعت البلدية أن المسؤولية لا تقع على عاتقها هي بل على عاتق شركة سونلغاز المسؤولة عن أسلاك عمود التيار الكهربائي².

إلا أن الغرفة الإدارية أكدت أن مسؤولية البلدية قائمة في قضية الحال، ذلك أن التحريات الأولية التي قامت بها الشرطة خلصت إلى أن الحادث نتج عن إهمال البلدية، إذ لم

¹ - محمد عاطف البنا ، الوسيط في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص 470 .

² - المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع لعام 2000 ، القرار رقم 01 / 358 .

تتم بإزالة أكوام التراب من تحت الأسلاك الكهربائية مما جعل الارتفاع يتقلص من 06 أمتار إلى مترين و هذا ما أدى إلى لمس الأسلاك الكهربائية من قبل الضحية، وأنه في قضية الحال فإن الطرف الذي أرادت البلدية إقامه وهو سونلغاز كان قد راسل البلدية في 08 فيفري 1999 لإزالة أكوام التراب إلا أنها لم تحرك ساكنا¹.

يستنتج من خلال هذا القرار أن مجلس قضاء الشلف أقام مسؤولية بلدية مليانة لقيام رابطة السببية بين عدم قيامها بإزالة أكوام التراب و الضرر اللاحق بالضحية محمد ، ذلك أن عدم قيام البلدية بذلك أدى إلى تقليص الارتفاع من 06 أمتار إلى مترين وهو ما أدى إلى لمس الأسلاك الكهربائية من قبل الضحية .

الفرع الثاني : شروط الإعفاء من المسؤولية .

إن الإعفاء من المسؤولية الإدارية يقوم على نفي رابطة السببية بين الخطأ و الضرر في نظام المسؤولية الخطئية،و بين الضرر والنشاط الإداري (الشغل العمومي) في نظام المسؤولية على أساس المخاطرو هذا بإثبات أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي، والسبب الأجنبي إما أن يكون القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو فعل الغير أو خطأ الضحية .

وعليه فإن شروط الإعفاء من المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية هي

كالآتي :

أولا : المشارك : إن أساس المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية اللاحقة بالمشارك هو الخطأ، وهو خطأ واجب الإثبات و من ثمة و مثلما إستقر عليه القضاء الإداري فإن أسباب الإعفاء من المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ هي أربع: القوة القاهرة ، خطأ الضحية ، خطأ الغير و الحادث الفجائي .

ثانيا : المرتفق : أما في مجال المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية اللاحقة بالمرتفق، فإنه بالرغم من أن الأمر يتعلق بنوع من المسؤولية الخطئية إلا أن أسباب الإعفاء

¹ - المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع لعام 2000 ، مرجع سابق.

التي أقرها الإجتهد القضائي هي تلك المعروفة في مجال المسؤولية دون خطأ، أي القوة القاهرة و خطأ الضحية ، ففي قرار له مؤرخ في 1957/02/06 صرح مجلس الدولة الفرنسي أن أسباب الإعفاء من المسؤولية عن خطأ إندام الصيانة هي القوة القاهرة و خطأ الضحية فقط، ثم توالى الأحكام على هذا المنوال منها قرار 1957/11/27 و قرار 1967/12/22، وقرار 1968/04/26.

و حسب فريق من الفقه فإن مرد ذلك يعود إلى أنه يرد على نظرية إندام الصيانة العادية إستثنائين مهمين يؤديان إلى نتائج مختلفة من حيث الأساس و كلما تغير الأساس تغيرت أسباب الإعفاء :

- عندما ما يتعلق الأمر بأشغال خطيرة فإن المسؤولية عن المخاطر هي التي تطبق .
- في حالة خاصة فإن الأضرار التي تصيب المستفيدين من قنوات الري أو التطهير فإن المسؤولية تقوم على أساس الخطأ البسيط الذي على الضحية أن تثبته في مواجهة رب الأشغال.

إنه بسبب تعايش نظامان للمسؤولية و بفضل تحول القضاء نحو المسؤولية دون خطأ في بعض الحالات حصل تحول آخر على مستوى أسباب الإعفاء من المسؤولية لمطابقتها مع طبيعة المسؤولية غير الخطئية، ويعكس هذا التوجه بصفة عامة الإتجاه الداعي إلى الإهتمام بالضحية بدل الفاعل الذي طالما كان محور نظرية المسؤولية و محط إهتمام الفقه¹. و من أحكام القضاء الإداري الجزائري التي تعفي فيه الإدارة من المسؤولية و هذا على أساس إنتفاء رابطة السببية بين عمل هذه الأخيرة و الضرر اللاحق بالمنتفع من الأشغال العمومية، قرار الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء قسنطينة الصادر بتاريخ 14 فيفري 1969 ، و تتلخص وقائع هذه القضية في أن سيارة كان يركبها الشقيقان " أ. عبد الحميد " و " أ. الطيب " قد وقعت في نهر فتحطمت و مات الراكبان بسبب أن الجسر الذي حاول

¹ - مسعود شيهوب، المسؤولية الإدارية عن إندام الصيانة العادية و تطبيقاتها في مجال المرور المرجع السابق ص18.

سائق السيارة عبوره كان معطوبا و غير صالح للعبور بعد الخلل الذي أصابه، فتقدم السيد والد الضحيتين إلى الغرفة الإدارية بقسنطينة مقيما دعوى المسؤولية على إدارة الأشغال العمومية.

ولكن الغرفة الإدارية المذكورة رفضت الحكم له بالتعويض ضد إدارة الأشغال العمومية لإنتفاء علاقة السببية بين عمل و نشاط هذه الإدارة و الضرر الناجم، حيث أن الضرر الناجم هنا يعود إلى خطأ الضحية، إذ أن إدارة الأشغال العامة التي علمت بوقوع الخلل في الجسر قد أقامت الإشارات الموجهة للسائقين، فأقامت أو لا إشارة تشير للسائق بتحويل الإتجاه وتجنب المرور فوق الجسر المعطوب أو الذي أصابه الخلل، ثم أن إدارة الأشغال العامة قد أغلقت الطريق بواسطة الأعمدة المخططة باللونين الأحمر والأبيض، ولو أفترض جدلا أن هذه الإجراءات إلزامية لإدارة الأشغال العامة في مثل هذه الحالة، و أن الإدارة المذكورة لم تقم بهذه الإجراءات القانونية فإن إشعار السائق بواسطة التصفيح العرضي للعناصر الباقية يشكل في حد ذاته تنبيها واضحا و ملموسا جدا لسائق السيارة، فإنتهت مسؤولية الإدارة العامة هنا لإنتفاء و تهدم ركن علاقة السببية بوجود خطأ الضحية¹.

ثالثا : الغير : إن أساس المسؤولية عن أضرار الأشغال العمومية اللاحقة بالغير هو المخاطرو من ثمة فإنه ومثلما إستقر عليه الإجتهد القضائي فإن أسباب الإعفاء من المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر هي القوة القاهرة و خطأ الضحية .

أما عن فعل الغير فإنه يعفي الإدارة من مسؤوليتها في حالة المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، أما في نظام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر فلا يعفي فعل الغير الإدارة من مسؤوليتها .

أما الحادث الفجائي فإنه يعفي الإدارة من مسؤوليتها في نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، أما في نظام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر فليس للحادث الفجائي

¹ - عمار عوايدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، دراسة تأصيلية ، تحليلية ومقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر الطبعة الثانية 2004 ص 218 .

أي تأثير ، وتبقى الإدارة مسؤولة عن الضرر القابل للتعويض ، و هنا تظهر أهمية التمييز بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي، ذلك أنه في حالة الحادث الفجائي يكون سبب الضرر مجهولا لكن مصدره يعود للهيكل الداخلي للشيء التابع للإدارة أي أنه غير خارج عنها ، أما القوة القاهرة فهي سبب خارجي عن الإدارة ، و ما يستتج من هذا أن السبب المجهول في الحادث الفجائي هو عدم وجود أو عدم ارتكاب خطأ من طرف الإدارة لكن يبقى الضرر الناتج عن هذه الحالة سببا لها لكونه غير خارج عنها ، و لهذا فإن الحادث الفجائي لا يعفي الإدارة من مسؤوليتها إلا في نظام المسؤولية على أساس الخطأ¹ .

و قد حصرت محكمة الجزائر الإدارية في حكمها الصادر بتاريخ 11 ديسمبر 1965 في قضية بعزير الحاج ضد مدينة الجزائر (حولية العدالة لعام 1965) أسباب الإعفاء من المسؤولية عن مخاطر الأشغال العمومية في القوة القاهرة و خطأ الضحية، و ذلك بعد أن أقرت مبدأ مسؤولية مالك المنشآت العمومية و لو في غياب الخطأ .

كما أن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 03/06/1988 في القضية رقم 61942 بين وزير التربية الوطنية و فريق محجوب أكدت أن المجموعات العمومية و حتى في غياب الخطأ تكون مسؤولة عن الأضرار اللاحقة بالغير بفعل عتاد مخصص للإستعمال العمومي، إلا إذا ثبت بأن الحادث ناجم عن خطأ الضحية أو القوة القاهرة .

وقائع القضية تتلخص في أن الشاب محجوب صعقه تيار كهربائي عندما كان يسعى لإستعادة كرة سقطت في الساحة المحاذية للثانوية التي كان يزاول دراسته بها ، و بعد أن تم رفع الدعوى أمام القضاء ، أصدرت الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء تلمسان قرارا بتاريخ 13/07/1987 حملت فيه وزارة التربية الوطنية نصف المسؤولية عن الحادث الذي وقع للشباب (م ، ع) والحكم عليها هي و شركة سونلغاز معا وبالتضامن فيما بينهما بدفع مبالغ

¹ - عمار عوايدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ص 218 .

مالية مختلفة لأولياء الضحية ونوي حقوقها بعنوان التعويض المدني، وبتاريخ 1987/10/27 إستأنف وزير التربية الوطنية القرار الصادر في 1987/07/13 زاعماً أن وفاة التلميذ بالثانوي المدعو م. ع عبد الرحيم الذي صعقه التيار الكهربائي كان بسبب إتكائه على عمود حديدي يحمل سلكا كهربائيا عاريا و غير معزول والذي لم تكن تعلم به شركة سونلغاز ، و من ثم فإن المسؤولية تنصب على هذه الأخيرة وحدها ، أما شركة سونلغاز فقد إدعت أن الخطأ تتحمله الضحية في جانب والمستأنف في جانب آخر .

فقررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أن المجموعات العمومية و حتى في غياب الخطأ تكون مسؤولة عن الأضرار اللاحقة بالغير بفعل عتاد مخصص للإستعمال العمومي إلا إذا ثبت بأن الحادث ناجم عن خطأ الضحية أو القوة القاهرة، و أنه يستخلص من التحقيق أن الشاب محجوب صعقه تيار كهربائي عندما إتكا على عمود حديدي يحمل خيطا كهربائيا عاريا و غير معزول و غير معروف بتلك الوضعية لدى شركة سونلغاز، ومن ثم لا يمكن مؤاخذة الشاب محجوب هنا على عدم الحيطة و لا نسبة أي خطأ إليه، كما أنه لا يمكن الدفع بالقوة القاهرة، و من ثم خلصت المحكمة العليا إلى التصريح بعدم تأسيس الطعن¹ .

المطلب الثاني: الشروط الخاصة:

بالإضافة إلى الشروط العامة المتعلقة بالمسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية سواء القائمة على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر ، فإن الفقه قد إستخلص من واقع الإجتهاد القضائي شروطا خاصة بهاته المسؤولية غير معروفة في المسؤولية الإدارية، هاته الشروط الخاصة سوف نتناولها من خلال فرعين، فنتناول في الفرع الأول شرط الضرر و في الفرع الثاني شرط الطابع الخطير للأشغال العمومية .

¹ - المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الأول لعام 1992 . ص 125 .

الفرع الأول: شرط الضرر:

لقد سبق لنا القول أنه في سبيل الإقرار بالمسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية طرحت إشكالية تحديد المعيار الخاص بنظام هاته المسؤولية ، و أنه في البداية كان هناك معيار يستند إلى طبيعة الضرر ، فيميز بين الأضرار الدائمة والأضرار العرضية ، فنقوم المسؤولية دون خطأ في حالة الأضرار الدائمة، أما في حالة الأضرار العرضية فإن المسؤولية مشروطة بوقوع خطأ.

و من ثمة فإنه وطبقا لهذا المعيار الذي يأخذ بعين الاعتبار طبيعة الضرر فإنه يشترط في الضرر شروط خاصة وهي تتعلق أساسا بالمسؤولية عن الأضرار الدائمة ، هاته الشروط هي :

- **يجب أن يكون الضرر ماديا** : لقد تمسك مجلس الدولة الفرنسي في أول الأمر بالمدلول الحرفي لهذه العبارة ، فاشترط أن تؤدي الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة إلى إتلاف العقار جزئيا أو كليا ، ثم تحلل المجلس من هذا المدلول الضيق و اعتبر الضرر متحققا إذا أدت تلك الأضرار إلى إنقاص القيمة الإقتصادية للعقار و لو لم تتله ماديا بأذى¹.

و مثال ذلك أن تؤدي الأشغال العامة إلى جعل مدخل العقار متعذرا أو مستحيلا بحيث يصعب أو يستحيل الإستفادة منه ، أو نتج عنها حجب النور عن المسكن أو حرمانه من منظر جميل كان يستمتع به قبل إتمام الأشغال العامة ، أو نجم عنها إستحالة البناء على أرض معدة أصلا للبناء ، أو تسرب المياه الباطنية إلى أرض يملكها بعض الأفراد أو لإنشاء محطة مجاري بجوار حي من الأحياء ، أو إحداث أصوات مزعجة تؤدي إلى الإضرار بفندق أو بمستشفى لأحد الأطباء يقوم بجوار المشروع العام الذي هو مصدر الأصوات .

- **يجب أن يكون الضرر دائما** : لا يراعي مجلس الدولة الفرنسي تعويض الضرر الذي ينال الأملاك الخاصة نتيجة للأشغال العامة إلا إذا كان منطويا على صفة الدوام ، أو على الأقل

¹ - حسين مصطفى حسين ، القضاء الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الثالثة 1987 ص 105

قد إستمر فترة طويلة تخرج به عن نطاق الأضرار العادية التي يجب أن يتحملها الأفراد في سبيل المصلحة العامة .

و عنصر الدوام أو الإستمرار يجعل هذا النوع من الضرر مقصورا على العقارات بصفة عامة، بحيث تنقص قيمتها الشرائية أو الإيجارية بصفة دائمة أو لفترة طويلة، كقربها من المجاري العامة أو حجب المناظر الجميلة أو الضوء عنها أو لقربها من مصدر مزعج للأصوات.

و لكن مجلس الدولة لم يقتصر على تلك الأضرار الدائمة بل عوض أيضا عن الأضرار التي تستمر فترة طويلة و غير عادية، كأن تؤدي الأشغال العامة إلى إغراق جزء من حديقة لأحد الأفراد خلال شتاء سنة 1899 و سنة 1900 (قرار مجلس الدولة الصادر في 12 جانفي 1900 في قضية SOCIETE PARISIENNE) ، أو أن تؤدي الأشغال العامة إلى إغراق مدخل لأحد المطاعم العامة مدة شهر كامل.

إن شرطي الطابع المادي و الدائم للضرر لا يتعلقان إلا بالمسؤولية عن الأضرار الدائمة ، هذا بالإضافة إلى شرط الطابع غير العادي للضرر .

أما في نظام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية و الذي يأخذ بعين الإعتبار معيار طبيعة الضحية، و من ثم يؤسس المسؤولية على أساس الخطأ في حالة الضرر اللاحق بالمرتفق و المشارك ، كما يؤسس المسؤولية على أساس المخاطر في حالة الضرر اللاحق بالغير ، و عليه فإنه في نظام المسؤولية على أساس الخطأ فإنه لا يشترط أي شروط خاصة في الضرر ، أما في نظام المسؤولية على أساس المخاطر فإنه يشترط في الضرر الشروط الخاصة الآتية :

- يجب أن يكون الضرر غير عادي : و الضرر غير العادي هو الضرر الإستثنائي الذي يتعدى الأضرار العادية والمضايقات التي يتعرض لها الملاك من جيرانهم عادة¹.

¹ - ماجد راغب الحلو ، القضاء الإداري ، ديوان المطبوعات الجامية ، الجزائر ص 251

و هذه في الواقع هي الصفة الرئيسية التي تميز الأضرار التي يجب على الإدارة أن تتحملها على أساس المخاطر ، لأنه يجب أن يكون مفهوما أن الإدارة و هي تجري الأشغال العامة إنما تقوم بها على عقارات تملكها و من حقها أن تجري فيها ما تشاء كالأفراد العاديين سواء بسواء ، و يجب على الملاك المجاورين لهذه العقارات أن يتحملوا مضايقات الجوار العادية و التي قد تصدر من الإدارة أو من فرد عادي آخر ، و لهذا فلا محل للتحدث عن التعويض إلا إذا خرجت هذه المضايقات عن نطاقها العادي لتتخذ طابعا إستثنائيا و مجاورا للمألوف يقدره مجلس الدولة وفقا لكل حالة على حدة .

هذا الطابع الإستثنائي و الذي يخرج عن المألوف يرجع إلى أحد أمرين :

- إما إلى أهمية الأشغال العمومية في ذاتها و نظرا إلى المدة التي تستغرقها ، فعمل الإدارة في ذاتها و منظوراً إليه مجرداً من نتائجه هو الذي يبدو غير مألوف و لا يندرج في طائفة الأعمال التي يتعرض لها الجار عادة ، كما لو قامت الإدارة بهدم حي بأكمله لإعادة بنائه من جديد، أو بحفر نفق يمر تحت المساكن بقصد تسيير خط للمetro ، أو أن تقوم بتخزين مياه نهر صغير بقصد نقلها إلى مكان آخر للمنفعة العامة¹.

- و قد تكون الأشغال العامة معقولة في ذاتها و طبيعتها و مداها ، و لكن نتائجها هي التي تضي على الضرر صفته الإستثنائية، كما لو قامت الإدارة بإعادة رصف الطريق بنوع من الخشب المطلى بدهان خاص يساعد على حفظه من التآكل لمدة طويلة ، فهذا العمل في ذاته عادي و يدخل في مخاطر الجوار العادية و لكن الذي حدث أن هذا الدخان كانت تنبعث منه روائح أدت إلى إتلاف الفطائر التي يعرضها أحد محال الحلوى، بحيث أصبحت غير صالحة للأكل و هي نتيجة تفوق مخاطر الجوار العادية (قرار مجلس الدولة الصادر في 05 أوت 1911 في قضية CHARABOL) ، أو أن تقوم الإدارة بمد خطوط حديدية فيترتب عليها أن تصبح مجموعة من المنازل مملوكة لأحد الأفراد بمثابة جزيرة تحيطها القضبان من كل جانب، بحيث لا يمكن الوصول إليها إلا عن طريق أنفاق محفورة تحت القضبان

¹- سلمان محمد ظلماوي ، مرجع سابق ، ص 233.

(قرار مجلس الدولة الصادر في 24 جويلية 1933 في قضية CIE DES CHEMINS DE FER P.L.M) ، أو لو أدى إنشاء جسر للسكة الحديدية إلى إغراق الأراضي المجاورة نتيجة لتجمع مياه الفيضان (قرار مجلس الدولة الصادرة في 16 أفريل 1937 في قضية (CH DE FER PROVENCE).

فإذ كانت الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة تتدرج في نطاق مخاطر الجوار العادية فإن مجلس الدولة يرفض التعويض ، و من ذلك أنه رفض تعويض ملاك المنازل المجاورة للطرق العامة عن الأضرار التي تصيبهم من جراء سقوط الأوراق الجافة للأشجار المزروعة على جانبي الطرق على سطوح منازلهم ، لأن هذا يدخل في نطاق مخاطر الجوار العادية (قرار مجلس الدولة الصادر في 24 جويلية 1931 في قضية (COMMUNE DE VIC – FEZENSAC)¹.

- ضرورة التناسب بين المنافع التي تحققها المجموعة و التي تحققها الضحية :يرى الأستاذ ديلوبا دير أن مسؤولية السلطة العامة تستبعد أو تخفف عندما يكون فائض القيمة المحقق للمجموعة من الأشغال أقل من ذلك المحقق للضحية، و يضرب مثلا لذلك من واقع القضاء فيقول عندما يضطر المدعي إلى تغيير مدخل ملكيته بسبب شق طريق جديد مكان سكة حديدية فإنه يقع على عاتق البلدية مسؤولية تسديد نفقات تغيير المدخل لأن المدعي لم يحقق من الأشغال منافع خاصة أكثر من تلك المحققة للمجموعة .

الفرع الثاني: شرط الطابع الخطير للأشغال العمومية.

لقد انتقد بعض الفقهاء فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية عن الأضرار التي تصيب المنتفعين من الأشغال العمومية و التي من أهم صورها المسؤولية عن إنعدام الصيانة، داعين إلى تطبيق نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية ، من هؤلاء الفقهاء الأستاذ J-F DAVIGNON الذي يرى أن عدم إستفادة منتفعي المرافق العامة من نظام

¹ - سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، المرجع السابق ص 235

المسؤولية دون خطأ تطبيقاً لنظرية الأشياء الخطرة يشكل أحياناً إنكار صارخاً للعدالة مثلما هو الحال في سقوط شجرة على الطريق العام و إصابتها أحد المارة ، حيث ظل القضاء لمدة طويلة يربط التعويض عن هذه الحوادث بالخطأ، ولكن في تطور لاحق أصبح أساس عويض مستعملي الطريق من جراء سقوط الأشجار هو المخاطر و ليس خطأ إنعدام الصيانة.

كما عوض سائقوا السيارات و هم مستعملي مرفق الطريق على أساس نظرية المخاطر عن الأضرار اللاحقة بهم من جراء سقوط الأشجار ، فقد كان السيد "Dalleau" ضحية سقوط صخور على الطريق الوطني الذي كان يمر فيه بسيارته ، حيث جرح هو وزوجته و سحقت سيارته و صارت غير صالحة للإستعمال ، فأكد مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 1973/07/06 هذه المسؤولية غير الخطئية مبيناً أن الجزء من الطريق مكان الحادث يعتبر نتيجة المخاطر المنشأة بفعل إنجاز الطريق بمثابة منشآت خطيرة خطيرة إستثنائية من طبيعتها أن تقيم مسؤولية الدولة في مواجهة مستعملي الطريق حتى في غياب عيب في التصور أو إنعدام التهيئة أو الصيانة العادية .

يندرج هذا الحكم ضمن منظور تطور هام للقضاء الفرنسي الذي يطرح من خلاله معياراً بديلاً ، إنه معيار المنشآت الخطيرة خطيرة إستثنائية كأساس لقيام المسؤولية غير الخطئية عن الأضرار التي تصيب مرتفقي الطريق بعد أن كان أساس هاته المسؤولية هو الخطأ المفترض المتمثل في إنعدام الصيانة العادية .

و هكذا نشهد من خلال هذا الحكم نوعاً من التراجع نحو تبني مفهوم الأشياء الخطرة الذي كان القضاء العادي قد هجره فيما مضى¹.

و في هذا الصدد نجد أن بعض الفقهاء يرون مع مجلس الدولة بأن نظرية الأشياء الخطرة يمكن لها لعب دور هام بصدد المسؤولية دون خطأ عن الأضرار التي تصيب المرتفقين الذين لا يستطيعون مبدئياً سوى إثارة المسؤولية عن إنعدام الصيانة العادية ، في

¹ - سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، المرجع السابق ص 235

حين أن البعض الآخر كان منذ 1956 و قبل أن يقر مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ ينكر أن يكون لمفهوم الأشياء الخطرة مكان في المسؤولية عن الأشغال العمومية لكونها في رأيهم مؤسسة على المخاطر ، فالغير يحق لهم الإستفادة من نظام المسؤولية غير الخطئية بدون أن يكونوا في حاجة إلى الإعتماد على مفهوم الأشياء الخطرة ، في حين أن المرتفقين لا يستفيدون سوى من نظام الخطأ ، فعلى الرغم من مثل هذه الآراء المطروحة في فقه القانون العام ، و رغم أن القضاء والفقه المدني كانا قد هجرا منذ مدة مفهوم الأشياء الخطرة ، إلا أن مجلس الدولة قد عاد إلى هذا المفهوم من خلال قرار "DALLEAU" الصادر في 06 جويلية 1973.

لقد تصدى بعضهم للإجابة على هذا التساؤل و منهم "PIERE DELVOLVE" في رسالته للدكتوراه "مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة" مبينا أن بعض الأحكام القضائية قد أشارت إلى الطابع الخطير للأشغال العامة المسبب للضرر و لكنها لم تكن سوى حالات منفردة و قليلة.

فلم يتبن القضاء فكرة المخاطر الإستثنائية للأشغال العمومية في كل حالة يكون فيها الضرر قد لحق بالغير، فهو مبدئيا مستوجب للتعويض دون حاجة إلى ذلك ولكن في المسؤولية عن الأضرار التي تلحق المتنفعين فقط، أين يمكن للطابع الخطير للأشغال العمومية أن ينقل المسؤولية من نطاق الخطأ إلى نطاق المخاطر .

و لكن على رأي بعض الفقهاء "VENIZELOS LEONTARITES" فإن مفهوم الأشغال الخطيرة في حقيقة الأمر مفهوم غير محدد ، فليس هنالك قائمة بالأشغال أعمالا أو منشآت التي تعتبر خطيرة، إن الأمر يختلف من قاض إلى آخر، و فضلا عن ذلك فإن مفهوم الخطورة نفسه متغير و ليس ثابت، فما كان يعتبر في مرحلة ما خطرا قد أصبح اليوم عاديا و ما يعتبر اليوم خطيرا قد يصبح في المستقبل عاديا، فلقد كانت السيارة مثلا في مرحلة ما شيئا خطيرا و هي اليوم ليست على نفس الدرجة من الخطورة التي كانت بها بسبب التطور التكنولوجي الهائل في مجال المركبات¹ .

¹ - مسعود شيهوب : المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري ، المرجع السابق ص 193 .

**الفصل الثاني : أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار
الأشغال العمومية و آثارها**

سواء كان أساس قيام المسؤولية عن الأضرار المترتبة عن الأشغال العمومية مؤسس على مبدأ المساواة اتجاه الأعباء العامة ، أو على أساس نظرية المخاطر في بعض الأحيان فإن نظام المسؤولية دون خطأ يجد مجالاً لتطبيقه كلما توافرت للضحية صفة الغير بالمفهوم السابق بيانه .

و بالنظر إلى امتيازات التي يقدمها هذا النظام إلى الضحية فإن الأضرار اللاحقة بالغير من جراء تنفيذ الأشغال العمومية أو سير أو استثمار المنشآت العمومية يعوض عنها كقاعدة عامة بمجرد إثبات العلاقة السببية المباشرة بين الضرر الحاصل والأشغال العمومية دون الحاجة إلى السعي وراء فكرة الخطأ .

فالأصل أن كل خطأ يسبب الضرر للغير ملزم من ارتكبه بالتعويض، ويستوي أن يكون الخطأ ايجابياً يتمثل في عمل يقوم به المسؤول، أو سلبياً يمتنع فيه عن القيام بعمل كان ينبغي أن يقوم به ، فيتخذ بذلك صورة الإهمال في اتخاذ إحتياطات اللازمة لتفادي الأضرار بالغير، أو صورة التأخير وعدم التبصر، وبذلك يثور التساؤل حول نوعيته وطبيعة الخطأ الذي يعقد مسؤولية الإدارة في مجال الأشغال العمومية، وبصفة أدق ما هو مجال تطبيق فكرة الخطأ إذا تعلق الأمر بمنازعات الأشغال العمومية.

سنتعرض لدراسة أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية في المبحث الأول ، ثم آثار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية في المبحث الثاني .

المبحث الأول : أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية

إن أساس المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية يختلف حسب طبيعة الضحية لذلك يتم التمييز بين الأضرار الواقعة على المنتفعين من الأشغال العامة والمشاركين فيها من جهة و بين الأضرار الواقعة على الغير من جهة أخرى ، فتكون الإدارة مسؤولة على أساس الخطأ في الحالة الأولى و هذا ما سنتطرق له في المطلب الأول ، أما في الحالة الثانية فإنها تكون مسؤولة على أساس المخاطر و هذا ما سنتطرق له في المطلب الثاني.

المطلب الأول : المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ :

يقصد بالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ أن يقع خطأ من جانب الإدارة يستوجب تعويض الأضرار الناتجة عنه للغير ، و يطبق هذا النوع من المسؤولية عن الأضرار التي تصيب المنتفعين من الأشغال العامة و كذا المشاركين فيها ، و إخضاع هذه الطائفة إلى نظام المسؤولية الخطئية يعود أساسا إلى إنتفاعها من هذه الأشغال عكس الطائفة الثانية- أي الغير - التي بسبب عدم إنتفاعها من الأشغال تستفيد من نظام المسؤولية دون خطأ ، فليس من المعقول تحميلها مغارم نشاط لا تستفيد منه .

الفرع الأول : الأضرار الواقعة على المرتفقين :

لقد وجد القضاء الإداري صعوبة كبيرة في تحديد مفهوم المرتفق و لم ينجح في تدقيق المعايير التي يستعملها ، إلا أنه يستنتج من دراسة القرارات القضائية أن المرتفق هو الذي يستعمل فعلا المبنى العمومي المتسبب في الضرر و بالتالي فإن معيار العلاقة المباشرة بين الضحية و إستعمال المبنى العمومي و إستفادته منه هو الذي يحدد المرتفق مثال ذلك : جرح سائق سيارة و هو يسير على طريق عمومي أو وقوع شجرة على أشخاص في حديقة عمومية¹ .

¹ - رشيد خلوفي ، المرجع السابق ص 43-44 ، 45

و توجد حالة خاصة بمرتفق مؤسسة الكهرباء و الغاز و كذلك مؤسسة المياه ، بحيث يكون المواطن مرتفقاً عندما يقع له الضرر من القناة الخاصة بتوصيل الغاز أو الماء له ويعتبر من الغير عندما يعود مصدر الضرر إلى القناة الرئيسية.

إن عدم اليقين المتعلق أحياناً بتعريف المرتفق يصاحب بآخر متعلق بأساس المسؤولية فقد اختلف الفقهاء في تحديد أساس المسؤولية الإدارية في حالة الضرر الذي يلحق المرتفق. فيشير البعض (ديلوبادير - ديباش) إلى الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية، والبعض الآخر (أودانت Odent) يشير إلى المخاطر ، أما الأستاذين (أوبي و ديكوس ادير Auby et Ducos Ader) فقد كتبوا أنه إذا كان المرتفق هو الضحية فلا يشترط منها إلا إثبات العلاقة بين الضرر و الشغل العمومي ، و هذا الموقف يشبه ذلك الذي يخص الغير و يضيفان أن ما يميز وضع المرتفق عن وضع الغير يكمن في إمكانية إعفاء الإدارة من مسؤوليتها إذا أثبتت هذه الأخيرة أنها صانت بصفة عادية المبنى العمومي ، بينما هذه إمكانية غير مقبولة في حالة الضرر الذي يلحق الغير .

إن نظرية الصيانة العادية هي التي تتيح للمرتفق الحصول على تعويض و هي تعني أن الإدارة ملزمة بالسهر على صيانة المباني العمومية وسيرها العادي ليتمكن المرتفق من استعمالها دون خطر ، و يشكل غياب الصيانة العادية الشرط الأساسي الذي يأخذ به القاضي الإداري للإقرار بمسؤولية الإدارة ، مثال ذلك عندما تكون الطرق في حالة سيئة و لا توجد أية إشارة تنبه بوجود عوائق¹.

أما القضاء الفرنسي فإنه يؤسس هاته المسؤولية على خطأ مفترض في إنعدام الصيانة أو عيب في البناء، إذ يفترض وجود خطأ في ذمة رب الشغل ، و لكي يتحمل من المسؤولية عليه أن يثبت أنه قام بما يلزم من صيانة عادية ، و المثال القضائي الشهير في هذا الصدد هو قضية " Peuplier de montrouge " ، حيث أنه أثناء هبوب عاصفة سقطت شجرة

¹ - رشيد خلوفي ، المرجع السابق ص 43-44 ، 45

على كشك للموسيقى أين كان مجموعة أطفال يستمتعون بالأنغام فجرح بعضهم فاعتبر مجلس الدولة الضحايا و هم مجموعة أطفال بمثابة مرتفقين و قدمت البلدية الدليل على قيامها بالصيانة العادية ، فرفض مجلس الدولة في قراره الصادر في 15/02/1939 تعويض الضحايا .

أما عن موقف الفقه و القضاء الجزائريان فقد إكتفى الأستاذ أحمد محيو بذكر المواقف المختلفة للفقه الإداري الفرنسي حول هذا الموضوع ، أما الأستاذ رشيد خلوفي فقد إقترح تأسيس المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر في حالة الضرر الذي يلحق المرتفق و هذا لسبب رئيسي يعود إلى أن إشتراط إثبات خطأ الإدارة يشجع هذه الأخيرة على عدم القيام بمهمتها ، كما يرى أن موقف الأستاذين " أوبي و ديكوس ادير " Auby et Ducos Ader " يجب الإبتعاد عنه لأن الإدارة في استطاعتها أن تأتيه و خاصة في الجزائر بأدلة و مبررات لتأسيس إعفائها من مسؤوليتها ، و يدعم رأيه بما كتبه الأستاذ أحمد محيو في كتابه المنازعات الإدارية في الصفحة 422 حيث يقول : " و نشير إلى أنه فيما إذا قام جميع مرتفقي الطرق برفع دعاوي فإن الأحكام التي قد تصدر ضد الإدارة ستكون عديدة بسبب الإهمال الشائع بكثرة في وضع الإشارات و التأخير البالغ في رفع العوائق و إصلاح الطرقات " ¹.

أما عن موقف القضاء الجزائري فإنه قد تبني نظرية غياب الصيانة العادية للمبنى العمومي كأساس للمسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية، أي أنه قد أخذ بالخطأ أو بصفة أدق بافتراض الخطأ في حالة الضرر الذي يلحق بالمرتفق، و توجد عدة أحكام في ذلك منها :

* حكم محكمة الجزائر الإدارية في 26 مارس 1965 في قضية شركة تأمينات الشمس (حولية العدالة 1965) و التي تتلخص و قائعها في أن إحدى الشاحنات الصغيرة كانت تسير

¹ - رشيد خلوفي ، المرجع السابق ص 43- 44 ، 45

بين عكنون ، فصدمت شجرة بسقفها على الطريق مؤدية إلى موت أحد المارة فبينت المحكمة الإدارية أن إنتفاء الإشارة يشابه إنتفاء الصيانة العادي¹.

* قرار المحكمة العليا الصادر في 17 أفريل 1982 في القضية رقم 19193 بين وزير الصحة و مدير القطاع الصحي لمدينة القل ضد السيدين ع م/ ط ، و ، ع م/ م ص ، حيث أخذت بمسؤولية الإدارة عن خطأ إنعدام الصيانة عندما قررت تعويض الضحية التي إختنقت بغرفة الإستحمام بالمستشفى و ذلك بسبب إنعدام التهوية والمنافذ اللازمة لإنفلات الغاز المحترق بجهاز تسخين مياه الإستحمام².

* قرار مجلس قضاء قسنطينة الصادر في 02 مارس 1983 في القضية رقم 1070 بين وزير الأشغال العمومية و والي قسنطينة ضد فريق ب . ج ، حيث أقر فيه بتعويض مرتفقي الطريق و هم السواق و ذلك عندما عوض ذوي حقوق السيد ب . ع الذي توفي على إثر حادث مرور من جراء إنقلاب سيارته في منعرج خطير ليس به إشارة الخطر ، معتبرا أن إنعدام الإشارة بمثابة إنعدام الصيانة مستوجبا قيام المسؤولية الإدارية .

* قرار المحكمة العليا الصادر في 23 فيفري 1985 في القضية رقم 40108 بين رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية قنرات ضد فريق ل ، حيث حملت فيه البلدية مسؤولية هدم مقبرة كان قد أسسها المدعون لدفن موتاهم، و ذلك بأن أيدت المحكمة العليا التسبب الذي أورده قرار مجلس قضاء سطيف و الذي مفاده : " ... أن كلام من المجلس الشعبي البلدي بقنرات و السيد ب قد إرتكبا خطأ يتمثل في نبش المقبرة القديمة المسماة " جبانة مسلم " .

وأن هذا الخطأ قد تسبب في إلحاق ضرر محقق بفريق ل الذين دفنوا موتاهم في هذه المقبرة. . . وبالتالي الحكم على المجلس الشعبي البلدي و على عونه تحت المسؤولية المدنية للمدلس بدفع الدينار الرمزي لهم إصلاحا للضرر اللاحق بهم .

¹ - لعتب محفوظ ، المسؤولية في القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1994 ، ص 53 .

² - مسعود شيهوب ، المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري ، المرجع السابق ص 184 - 185 .

في هذه القضية طبقت المحكمة العليا نظام المسؤولية الخطئية على أشغال عامة قامت بها البلدية و إن كانت المحكمة العليا لم تعلن عن سبب تطبيقها نظام الخطأ و ليس نظام المخاطر فلا يجد الدكتور مسعود شيهوب إلا تفسيراً واحداً لذلك و هو أن المحكمة العليا تكون قد إعتبرت أهالي الموتي -المدعين- في حكم المرتفقين و في رأيه فهم أقرب إلى الغير منهم إلى المنتفعين ، ذلك أن الأشغال العامة التي قامت بها البلدية و المتمثلة في هدم المقبرة لا يمكن أن تكون قد تمت إلا من أجل مشروع عام يكون المدعون في حكم الغير بالنسبة له و بذلك يستفيدون من نظام المسؤولية دون خطأ.

* قرار مجلس قضاء الشلف الصادر في 2004/10/05 في القضية رقم 2003/497 بين السيد ب م م ضد المجلس الشعبي البلدي لبلدية الشلف و الشركة الجزائرية للتأمين SAA والذي تتلخص وقائعه في أن المدعي ب م م ، بينما كان يهيم بالدخول إلى مقر الشركة الجزائرية للتأمين SAA تعثر بالسلاسل الحديدية المتدلية على الرصيف و الموضوعه خصيصا لمنع المرور أو التوقف لغير المستخدمين و نتج له عجز و أن هذه السلاسل وضعت بأمر من المصلحة التقنية لبلدية الشلف فالتمس إقرار مسؤولية بلدية الشلف و الشركة الوطنية للتأمين و طالب بتعويض ما لحقه من ضرر مادي و معنوي ، و في دفعوع البلدية نفت علاقتها بما حدث للمدعي و أن هذه السلاسل لم ترخص بها ، أما الشركة الوطنية للتأمين SAA فطالبت إخراجها من النزاع كونها شركة ذات طابع تجاري وصناعي، فهي لا تدخل في مجال إختصاص القضاء الإداري و أن السلاسل لا تعرقل سير المارة وأن المدعي لم يقدم أي دليل على أن ما لحقه من ضرر كان نتيجة هذه السلاسل¹.

و قد قرر مجلس قضاء الشلف إنعقاد مسؤولية البلدية على أساس الخطأ عندما لم تقم هذه الأخيرة بالواجبات المنوطة بها بها حيث جاء في إحدى حيثيات القرار : ".... إن مصالح البلدية باعتبارها مرفقا عاما تقوم بالواجبات المفروضة عليها والمتمثلة أساسا في

¹ - المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع لعام 2003 ، القرار رقم 2003/457.

المحافظة على سلامة مستعملي الطريق العام ومراقبة الشوارع والطرق العامة والأشغال التي تنجز عليها وبالتالي فإن عدم قيام المرفق العام بهذا الواجب يستوجب قيام مسؤوليتها " .
و هذا القرار صائب لأن البلدية أخطأت عندما لم تقم بالمهام المقررة عليها قانونا والمتمثلة في المحافظة على سلامة مرتفقي الطريق العمومي و مراقبة الشوارع و الأشغال التي تنجز عليها و خاصة معاينة ما ينجز دون ترخيص منها أو دون ترخيص من المصالح التقنية المكلفة بذلك¹ .

الفرع الثاني : الأضرار الواقعة على المشاركين :

إن المشارك في نظام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية هو الذي ينفذ بطريقة أو بأخرى الشغل العمومي .

و يشمل مفهوم المشارك المقاولين و الوكلاء ، وكذلك عمال كل من المقاولين والوكلاء، و يمكن أن يكون المشارك شخصا معنويا أو شخصا اعتباريا .

تتأسس المسؤولية الإدارية على الخطأ في حالة الضرر الذي يلحق بالمشارك ، هذا ما أقره القضاء الإداري و برر هذا الأخير موقفه بالعلاقة الموجودة بين المشارك و الأشغال العمومية بحيث أنه إعتبر أن المشارك ليس بغريب عن مخاطر العملية بحيث يشارك في إنجاز المبنى العمومي و في الأشغال العمومية .

و هذا هو الحل الذي إتبعه القضاء الجزائري منذ الإستقلال و توجد عدة أحكام في ذلك منها :

* حكم محكمة الجزائر الإدارية الصادر في 16 أكتوبر 1964 (حولية العدالة 1965) بشأن حادث وقع أثناء أشغال قامت بها شركة كهرباء و غاز الجزائر ، حيث إعتبر القاضي بأن شركة كهرباء و غاز الجزائر لا يمكن إعتبارها مسؤولة في مواجهة العمال الذين كانوا

¹ - حرمة سلامة حميدة ، خضران حسان ، بركان سفيان ، بوزعون عادل ، بن بوزة طارق ، بين جبل العيد ، بلة باسي عبد الرزاق ، المسؤولية الإدارية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة 13 ، 2004 - 2005 ص 56 .

حين وقوع الحادث يشاركون في أشغال الصيانة للمنشآت المذكورة إلا إذا كان الحادث قد نتج عن خطأ ينسب لتلك المؤسسة العمومية .

لكن في حكم سابق صادر بتاريخ 12 جوان 1964 (حولية العدالة 1965) إستعملت محكمة الجزائر الإدارية صيغة مبهمة يمكن تأويلها بأن المخاطر هي دائما أساس المسؤولية، حيث تؤكد بشكل عام جدا بأنه حتى حين إنتفاء الخطأ في تسيير منشآتها أو صيانتها فإن شركة كهرباء و غاز الجزائر مسؤولة عن الأضرار التي يمكن أن تسببها هذه المنشآت¹.

مع ملاحظة أنه في الوقت الذي صدرت فيه هذه القرارات كانت شركة الكهرباء والغاز تعتبر مرفقا عموميا.

* قرار المحكمة العليا الصادر في 25 فيفري 1989 في قضية ش ع ضد و.و.م ، و من معه ، حيث تتلخص وقائع القضية في إبرام السيد ش.ع صفقة مع مديرية المنشآت القاعدية لولاية المسيلة لإنجاز جسر على " واد مقطر " ، و أثناء تنفيذ أشغال الجسر حدثت فيضانات كبيرة من الواد المذكور سببت أضرارا لمواد البناء وعتاد الطاعن الذي كان موضوعا بالأمكنة ، فقررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا أن منشآت القاعدة لولاية المسيلة و وزير الأشغال العمومية مسؤولان على الضرر الذي لحق بالسيد ش.ع ، و قد بررت الغرفة الإدارية موقفها مستندة على المادة 75 من قانون الولاية و المادة 76 من القانون رقم 17/83 المؤرخ في 1983/07/17 المتضمن قانون المياه و اللتان تشيران إلى أن الدولة تقوم على مستوى الشبكة الهيدوغرافية بإنجاز منشآت التنظيم و التعديل و المغايرة و الحجز و تسوية المرتفعات الخاصة بالفيض قصد حماية الإقتصاد الوطني و الأشخاص و ممتلكاتهم من مخاطر الأضرار التي تحدثها .

و بالتالي فإن المادة تحدد بالضبط مسؤولية الإدارة حيث أنها ملزمة بمنعها أو على الأقل بالعمل على تجنبها لجميع أشغال الصرف الضرورية و بما أن الإدارة لم تتجز الأشغال المذكورة

¹ - أحمد محيو ، المازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 223.

و لم تتخذ أي احتياطات لتجنب الفيضان فهذا يعتبر خطأ مرفقيا في صورة عدم سير المرفق العمومي و من ثم فإنه يؤدي إلى مسؤوليتها .

المطلب الثاني : قيام المسؤولية على أساس المخاطر

تعتبر منازعات الأشغال العمومية الميدان الاول الممنوح للمحاكم الإدارية في فرنسا و بسبب أهميتها و كثرتها فإنها تؤدي إلى أضرارا بالاموال و الأشخاص و يمكن أنتج تلك الأضرار إما عند تنفيذها أو بعد إنشاء البنايات العمومية ، و نظرا لصعوبة إثبات الخطأ ، لجأ القضاء إلى تطبيق نظرية المخاطر ، و تبعا لذلك سوف نتناول هذه المسؤولية في كل من القضائين الفرنسي و الجزائري .

الفرع الأول: في القضاء الفرنسي

في الخمسينيات من القرن العشرين كرست صراحة القاعدة القضائية التي بمقتضاها يكون الأشخاص لهم صفة الغير بالنظر إلى مبنى عام *Ouvrage public* أو ورشة للأشغال العامة محميين من المخاطر الأضرار الناتجة عن المبنى أو الأشغال بواسطة نظام المسؤولية بدون خطأ ، فهل لا يستفيدون من المبنى أو الأشغال ، و يعاملون بطريقة أكثر تفضيلا من المستعملين *< Ouvrage >* المستفيدون من إستعمالهم للمشروع أو الأشغال و الذين تبعا لذلك لا يستفيدون إلا من قرينة للخطأ مع التحفظ بشأن المشروعات الخطيرة .

و جسد القضاء في الكثير من قراراته كيفية قيام مسؤولية صاحب المبنى و المقاول أو صاحب حق الإمتياز *Concessionnaire* في الأشغال العامة بقوة القانون حتى و لو في غياب الخطأ ، و مثل ما هو عليه الحال بالنسبة لكل حالات المسؤولية بدون خطأ لا يمكن إستبعادها أو تخفيفها إلا إذا أثبتوا بان الضرر راجع كليا أو جزئيا إلى خطأ الضحية نفسها أو حالة القوة القاهرة¹ .

¹ -لحسن بن شيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية الكتاب الثاني ، المسؤولية بدون خطأ ، دار الخلدونية ، الطبعة الاولى سنة 2007 ، ص 8.

وقد يتعلق الأمر مثلا بإصابة مكلف بصدمة كهربائية بعد إنفجار متفجرات أستعملت في أشغال عمومية ، الذي تسبب في تغيير مسار التيار نحو طاولة الإستماع إلى الالهاتف أين كان في حالة خدمة.

أو ضرر ناتج بالنسبة لجار عن حريق نشأ في مستودع أدوات للأشغال العمومية أو محلات مدرسة .

وعن أضرار لحقت بالأشخاص و الأموال بفعل تحطم سد تحت ضغط المياه التي كان يحفظها.

و هذا القضاء يجعل بدون فائدة القضاء المتعلق بالمسؤولية بدون خطأ ، في حالة الأضرار الناتجة عن المشروعات العامة الخطيرة ، و هذا عندما ينصب الضرر على الغير .

أولا : التمييز بين الغير و المستعمل

منذ سنة 1946 عومل المستعمل غير العادي معاملة المستعمل، و ليس أبدا كالغير، و يجب عدم الخلط ما بين وصف الغير أو المستعمل بالنسبة إلى المشروع العام مع و وصف الغير المستعمل بالنظر إلى المرفق العام المضمون بفضل المشروع.

فالوصف الاول المعبر و حده هنا ، يهم نظام المسؤولية ، في حين يتعلق الوصف الثاني بتحديد الإختصاص القضائي عندما يكون المرفق صناعيا و تجاريا¹.

و لهذا فإن مستخدمي المرافق العامة ليسوا بالمستعملين لها ، لكنهم مستعملين للمباني التي يمارسون فيها وظائفهم ، كذلك يعتبر أقارب و أصدقاء موظف والذين يزورونه في مسكنه الوظيفي مستعملون فقط للمبنى العام الذي يشكله ذلك المسكن، فإذا أصيب أحدهم بجروح بتحريكه لباب او بالتزلج في سلم، فعن المسؤولية تكون على أساس عيب (مفترض) في الصيانة العادية للمبنى.

و تعتبر قضية سد "ملبسات" Malpasset ذات فائدة للتمييز ما بين مختلف الأضرار الناشئة على المبنى المنتمي إلى مقاطعة "فار" Var، والتي أصابت مدينة "فريجيس" Fréjus، وبتعلق الأمر

¹ - لحسن بن شيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية الكتاب الثاني ، مرجع سابق ص 9 .

بالأضرار اللاحقة بشبكاتها لتوزيع المياه ، أصيبت المدينة بصفقتها مستعملة للسد الذي تغذي مياهه تلك الشبكة ، لكن بصفقتها من الغير بالنسبة للأضرار اللاحقة بطرقها و شواطئها و مقاماتها العمومية و مختلف منشآتها، وعلى ذلك حكم بمسؤولية المقاطعة بقوة القانون بالنسبة للأضرار الأخيرة أعلاه ، لكن بغياب المسؤولية للأولى، كون المقاطعة أقامت الإثبات على الصيانة للمبنى الذي تحطم بفعل الحالة الطارئة .

ثانيا : حالة كون المضرور من الغير

يكون مشكل الوصف حساسا في الفرضية التي تكون فيها الضحية من الغير بالنسبة للمبنى مصدر الضرر، لكنها تكون مستعملة للمبنى الذي بواسطته انتقل الضرر و تحقق .
و حل القضاء هذا المشكل باللجوء إلى فكرة الإندماج L'incorporation فإذا كان المبنى مصدر الضرر مندمجا مع الذي نقله و الذي كانت الضحية مستعملة له ، فإن هذه الأخيرة أصيبت بصفقتها مستعملة ، و إلا أعتبرت من الغير .

و نرى ماهو عليه تنظيم المسؤولية عن فعل حوادث الأشغال و الدور الذي تلعبه صفة الضحية، فهي مسؤولى على أساس الخطا المفترض (قابل لإثبات عكس مدلوله) بالنسبة لمستعملي المباني ، لكن مسؤولية بدون خطأ إذا كان المبنى خطيرا ، و مسؤولية بدون خطأ في كل الحالات لفائدة الغير بالنظر إلى المشروعات أو الأشغال و بالنسبة للمشاركين العاملين (مقابل أجر) في إنشاء بناء تهيئة أو صيانة المباني ، يخضع حقهم في التعويض لنظام المسؤولية على أساس الخطأ الثابت
الفرع الثاني : في القضاء الجزائي :

مثل ما هو عليه الحال في القضاء الفرنسي، فإنه لا يلجأ إلى قواعد المسؤولية بالنسبة للأضرار الناتجة عن الأشغال العمومية، إلا إذا وقعت تلك الأضرار على الغير، وعرف الأستاذ محيو الغير بأنه :

(الغير هو ليس بمرتفق و لا مشارك : إلى تقديم الإثبات فهو غريب عن الأشغال و المباني العمومية)¹.

¹ - لحسن بن شيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية الكتاب الثاني ، مرجع سابق ، ص 11 .

و يحصل الغير على التعويض دون حاجة إلى تقديم إثبات ، سوى إضهار العلاقة السببية بين الضرر الحاصل و الأشغال أو المباني العمومية ، و لقد أعلن المجلس الأعلى عن هذه المسؤولية في قرار له بتاريخ 03 ديسمبر 1965 في قضية خطاب ضد الدولة بقوله :
(حيث أنه بسبب الأخطار التي يمثلها وجود تلك المنشآت ، فإن الإدارة مسؤولة و لو في غياب الخطأ ، عن الأضرار الحاصلة و التي لا يمكن إعفائها منها إلا في حالة القوة القاهرة و خطأ الضحية) .

و تبعا لذلك ، فإن مسؤولية الإدارة قائمة بدون خطأ ، و أن الإعفاء منها لا يتم إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الضحية .

و بخصوص خطأ الضحية نجد حكم المحكمة الإدارية للجزائر في 11/12/1964 في قضية بعيزي و التي تتعلق بأضرار لحقت عمارة المدعي لسبب الأشغال العمومية ، و لقد إستبعدت المحكمة الإدارية التعويض ، لوجود خطأ صادر عن المدعي و الذي قام بالبناء بصفة غير مشروعية¹.

غير أن القاضي غير مستقر بشأن تأسيس المسؤولية على المخاطر بل لجأ إلى إقامة المسؤولية عن الأشغال العمومية عندما يكون الضحية من الغير على أساس الخطأ المفترض المتمثل في عدم القيام بالصيانة العادية للأشغال أو المبنى العمومي ، وهذا ما نجده في قرار مجلس الدولة بتاريخ 08/03/1999 في قضية رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية عين أزال ضد عربة الطاهر و من معه و الذي وقائعها كما يلي :

-بطلب من سكان المزرعة الفلاحية أحمد لمطروش، قام سكان القرية بحفر حفرة لجمع المياه، و بفعل الأمطار تحولت تلك الحفرة إلى بركة، فسقط فيها أحد الأطفال والذي توفي نتيجة لذلك .

-رفع ذوي حقوق الضحية دعوة ضد البلدية أمام مجلس قضاء سطيف الذي أصدر قرار بتاريخ 18/07/1994 قضى فيه بتحميل البلدية مسؤولية الحادث و حكم عليها بالتعويض.

¹ - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 217.

-فإستأنف رئيس البلدية القرار أعلاه أمام مجلس الدولة ملتصقا بقبول الإستئناف شكلا و في الموضوع إلغائه ، دافعا بأن البلدية غير ملزمة بالتعويض لكون القائم بالأشغال هم سكان القرية و ليس البلدية .

و لقد أجاب مجلس الدولة في كون البلدية مسؤولة لسببين :

1- كون أشغال حفر الحفرة كانت بترخيص من البلدية و تحت إشرافها.

2 -كون البلدية لم تتخذ كل الإحتياطات اللازمة لحماية الحفرة .

و جاء تسبب مجلس الدولة كما يلي (ولكن بالرجوع إلى أدلة الملف ، يتبين بأن مسؤولية البلدية قائمة ، بحيث أن أشغال حفر الحفرة كانت تحت إدارة البلدية ، و أن البلدية هي التي رخصت بها سكان القرية لجمع القمامة

حيث كان يجب على المندوبية التنفيذية لبلدية عين أزال أخذ كل الإجراءات المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول لحماية الحفرة .

حيث كان على البلدية التأكد من ان هذه الحفرة لا تشكل خطرا على المحيط و لا سيما على الأشخاص ، حيث أن هذا التقصير و الإهمال من طرف البلدية أدى إلى غرق ابن المستأنف عليه ، حيث كان يستنتج مما سبق أن مسؤولية البلدية ثابتة ، و بالتالي فهي ملزمة بتعويض ذوي حقوق الضحية)¹.

و هكذا نجد مجلس الدولة أرجع مسؤولية البلدية على أساس الخطأ المفترض المتمثل في عدم إتخاذ الإجراءات القانونية لحماية الحفرة ، وبمعنى آخر عدم الصيانة العادية للحفرة إذ كان على البلدية أن تقوم بمايلي :

1- وضع إشارة تبين وجود حفرة وهذا بالنسبة للغير، و إن كان السكان على علم بوجودها لكونهم هم الذين أنجزوها.

2- إحاطة الحفرة بسياج أو تغطيتها حتى لا يقع فيها الأطفال.

¹- لحسن بن شيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية الكتاب الثاني ، مرجع سابق ، ص13 .

كما أشار مجلس الدولة إلى كون البلدية لم تتأكد من خطورة الحفرة و هذا إهمال من جانبها وتدخل عملية التفقد و التأكد من مدى الخطورة في أعمال الصيانة العادية للمبنى العمومي، لكون تلك العملية سابقة للصيانة وهي الداعية إليها.

و بخصوص الضحية فإنه من الغير فهو ليس مستعملا و المشاركا في حفر تلك الحفرة ، فالإستعمال برمي القمامة هو من عمل البالغين من سكان القرية، و أن سكان القرية من البالغين هم الذين حفروا الحفرة .

وبخصوص دفع البلدية في أن السكان هم الذين حفروا الحفرة ، فإنه دفع غير مستساغ لكون عملية الحفرة تمت بترخيص من البلدية و تمت تحت إشرافها و بالتالي فهي المسؤولة عنها و هي صاحبة الأشغال .

و يلاحظ بأن تأسيس المسؤولية على أساس عدم الصيانة العادية غير مؤسس ، ذلك أن إداث حفرة كبيرة يشكل مخاطر للخير، ذلك أنه لا يشترط في مثل هذه الحالات إرتكاب خطأ من البلدية، بل يكفي وجود ضرر إستثنائي المتمثل في وفاة الطفل يكون نتيجة مشروع عمومي (الحفرة) والتي تشكل خطرا، سواء بالنسبة للغير (الطفل) أولمستعملي المشروع أو المشاركين فيه .

و يلاحظ بأنه لا يوجد ما يبرر تراجع مجلس الدولة عن إجتهاد المجلس الأعلى المذكور أعلاه¹.

المبحث الثاني: آثار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية

يقصد بآثار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية كل القواعد القانونية،القضائية والفقهية المتعلقة بتعويض الضرر الناجم عن الأشغال العمومية و القابل للتعويض، حيث لا يتم منح التعويض إلا بعد ثبوت استحقاق التعويض عن الضرر الذي أصاب المضرور، و تقدير مبلغ التعويض يكون بحسب ما يراه القضاء الإداري مناسبا لجبر الضرر و عليه لدراستنا في هذا المبحث ستناول في المطلب الأول إجراءات التعويض أمام القضاء و في المطلب الثاني السلطة المقدرة للتعويض .

¹ - لحسن بن شيخ آث ملويا ، دروس في المسؤولية الإدارية الكتاب الثاني ، مرجع سابق ص 14 .

المطلب الأول : إجراءات التعويض أمام القضاء الإداري

إن الإلتجاء إلى القضاء يتطلب إجراءات قانونية يستلزم على المتقاضي اتباعها من أجل وصول الملف إلى يد القاضي للفصل فيه . وعليه سنتناول في الفرع الأول شروط قبول دعوى التعويض و في الفرع الثاني إستحقاق التعويض عن الضرر .

الفرع الأول: شروط قبول دعوى التعويض

تخضع ممارسة دعوى القضاء الكامل إلى مجموعة من القواعد المذكورة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية كإطار قانوني عام .

و بما أن دعوى التعويض الإدارية من دعاوى القضاء فما يسري على الكل يسري على الجزء و تتمثل هذه القواعد في:

-المدعي الذي يشترط فيه الصفة و المصلحة.

-الإختصاص القضائي الذي تنص عليه المادة: 801 من قانون إجراءات مدنية وإدارية التي تحدد المحاكم الإدارية كجهة قضائية أولى.

أولاً: الشروط العامة

حتى تقبل دعوى التعويض أمام الجهة القضائية المختصة لا بد من توافر مجموعة من الشروط العامة من صفة و مصلحة نصت عليها المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائياً إنعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه . كما يثير تلقائياً إنعدام الإذن إذا ما إشتراطه القانون.."¹.

و سابقا كانت هذه الشروط منصوص عليها في المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية القديم " ... لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائز لصفة و أهلية التقاضي و له مصلحة في ذلك .. " .

¹-المادة 13 من القانون 09-08 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن ق إ م إ الجريدة الرسمية 21

"...و يقر القاضي إنعدام الصفة أو الأهلية كما يقرر من تلقاء نفسه عدم وجود إذن برفع الدعوى إذا كان هذا الإذن لازما ..."

و يتضح من هذا أن التعديل الجديد قد أغفل أو تخلى عن شرط الأهلية ، كما ضيق من نطاق المصلحة الواجب توافرها لقبول الدعوى .

1 : شرط الصفة : رغم النص عليها صراحة و جعلها من النظام العام إلا ان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد كسابقة القانون القديم لم يعرف الصفة¹ .

و عليه فالصفة تعني ان ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصيا ، أو بواسطته نائبه أو وكيله القانوني أو القيم هذه بالنسبة للأفراد المدعين أو المدعي عليهم في دعوى التعويض الإدارية .

أما الصفة في السلطات الإدارية المختصة فيجب أن ترفع دعوى التعويض من أو على السلطات الإدارية المختصة ، و التي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم و لحساب الإدارة العامة مثل الوزير بالنسبة للدعاوى التي ترفع من أو على الولايات ، و كذلك بالنسبة لرؤساء البلديات في القضايا التي ترفع من أو على المؤسسات العامة الإدارية².

-و بهذا فالصفة هي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية سواء بنفسه (صفة مكتسبة تلقائيا) أو عن طريق ممثله القانوني (بموجب نص قانوني صريح) كصفة تمثيل الوكيل أو القاصر .

2 : شرط المصلحة : من المبادئ المستقرة في مجال التقاضي ، أن لا دعوى بغير مصلحة التي هي الهدف من وراء رفع الدعوى أمام القضاء ، أي أن يشترط في المدعي فضلا عن صفته في التقاضي ، أن تكون له فائدة يجنيها سواء من وراء مباشرة دعواه كأن يكون مضرورا في دعوى القضاء سواء هو ذاته أو ذوي حقوقه بعد وفاته³.

¹-عزري الزين -الأعمال الإدارية و منازعاتها مطبوعات مخبر الإجتهد القضائي 2010 ص81 .

²-عمار عوابدي نظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري جزء 2 ص 314 .

³-بوحنك سمية سير الدعوى الإدارية مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء د 17 ، 2008 / 2009 ص40

فالمصلحة في القانون تعني المنفعة و الفائدة التي يحققها المدعي من عملية إلتجائه إلى الجهات القضائية المختصة للمطالبة بالحقوق و التعويض عن الأضرار التي أصابته حيث نجد ان المصلحة لا تخول حق التقاضي إلا إذا توافرت فيها خصائص معينة و هي :

أ- أن تكون المصلحة قانونية و مشروعة : أي أن تستند المصلحة في رفع دعوى التعويض إلى حق مشروع، بمعنى المطالبة بحق أو مركز قانوني ذاتي مشروع و التعويض عنه نتيجة الأضرار التي أصابته بفعل النشاط الإداري الضار، بمعنى أن تستند إلى حق أو حرية يحميها القانون كرفع دعوى لتثبيت حق الملكية للمدعي على مال ينازعه المدعي عليه في ملكيته و على القاضي أن يتحقق من أن ما يدعيه المدعي يدخل في طائفة الحقوق و الحريات التي يحميها القانون¹.

ب- أن تكون المصلحة شخصية و مباشرة: أي أن يكون صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب هو رافع دعوى التعويض أو من يقوم مقامه قانونا مثل النائب و الوكيل و الوصي و القيم....، و يقرر بعض الفقهاء في القانون الخاص أن مسألة اشتراط أن تكون المصلحة شخصية لقبول الدعوى تجعل الصفة يندمج في شرط المصلحة من خلال توفر و تحقق هذا الشرط في المصلحة لقبول الدعوى.

و تكون هذه الدعوى مباشرة عندما يصيب الضرر المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب مباشرة و يؤثر في الضرر مباشرة .

ج- أن تكون المصلحة قائمة و حالة: أي أن يكون صاحب الحق أو المركز القانوني الذاتي قد وقع عليه بالفعل الضرر، و أن الضرر مازال قائما و موجودا، أما إذا كان الضرر محتملا فالأصل العام أنه لا يجوز للقاضي المختص أن يقبل إذا كان الضرر غير قائم، و إنما هو محتمل من الوقوع، حيث يلاحظ أن المشرع لا يتساهل في هذا الشرط في دعوى

¹ - عزري الزين - الأعمال الإدارية و منازعاتها مطبوعات مخبر الإجتهد القضائي 2010 ص 119 .

التعويض ، بحيث يكون صاحب الحق يدافع عنه فلا تكون هناك مجرد مصلحة و ليست أي مصلحة ، فلا بد ان تكون مصلحة فعلية و محققة و مباشرة و مشروعة .

-بالرجوع إلى المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد نجد أنه يترتب على انعدام الأهلية بطلان الإجراءات و المادة 65 من نفس القانون التي تنص على "يثير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية..." واستنادا على ذلك نستنتج أن الأهلية وفقا للقانون الجديد ليست شرطا لقبول الدعوى بصريح نص المادة 13 وانعدامها لا يؤدي إلى عدم قبولها (على عكس القانون القديم حسب نص المادة 459 من ق إ م إ التي نصت على أن انعدام شرط الأهلية يؤدي إلى عدم قبول الدعوى) و إنما هي شرط لصحة إجراءات الخصومة (المادة 65) و تخلفها يؤدي إلى بطلان الإجراءات مع إمكانية تصحيحها (المادة 66) ، ولذا فإنه يترتب على انعدام شرط الأهلية عند رفع دعوى بطلان اجراءات الخصومة و ليس عدم قبول الدعوى ، كما أنه يترتب على فقدان الهلية أثناء النظر في النزاع انقطاع سير الخصومة¹.

ثانيا : الشروط الشكلية (الخاصة)

1: الإختصاص القضائي .

يقصد به الجهة القضائية الإدارية المختصة بالتعويض، والإختصاص القضائي نوعان :
اختصاص نوعي و اختصاص محلي.

أ-الإختصاص النوعي :

يتضح من المادة 800 ق إ م إ بأن المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها، بإعتبارها صاحبة السلطة والسيادة وأما على مستوى المحاكم الإدارية فيما بينها فإنه يتضح من نص المادة 801 /ف2 أن المحاكم الإدارية تفصل في المنازعات المتعلقة بدعاوى القضاء الكامل و منها دعوى

¹ - عزري الزين الأعمال الإدارية و منازعاتها مطبوعات مخبر الإجتهد القضائي 2010 ص 120.

التعويض بالنسبة للدولة و الولاية و البلدية و المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية كأول درجة قابلة للإستئناف أما مجلس الدولة .

ب-الإختصاص الإقليمي:

يتحدد الإختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية بالإختصاص الإقليمي للمحاكم القضائية الإدارية التي نصت عليها المادة 803 من قانون إجراءات مدنية وإدارية، التي أخضعت الإختصاص الإقليمي في ¹:

-موطن المدعى عليه

-أخر موطن له.

-الموطن المختار

و هذا ما تبينه المادة 37 من قانون إجراءات مدنية وإدارية.

وفي حالة تعدد المدعى عليهم يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن أحدهم حسب المادة 38 من قانون إجراءات مدنية وإدارية.

و حافظت المادة 84 من قانون إجراءات مدنية وإدارية، على نفس الإختصاص الوارد في القانون السابق مع التعديل في ثلاث فقرات و هي الفقرة 3 : إضافة تنفيذ العقد.

الفقرة 4 : إضافة مكان التعيين بالنسبة للموظفين و أعوان الدولة و غيرهم.

الفقرة 8 : إضافة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية.

-إن أساس القاعدة الإدارية العامة في الإختصاص الإقليمي هي الجهة القضائية لموطن المدعى عليه ، فالأساس ينبع من فكرة أن المدعى هو الذي عليه أن المدعى هو الذي عليه

أن يسعى إلى المدعى عليه، ومن ثم و جب عليه مخاصمته أمام الجهة التي يقع بها موطنه لتقليص حجم الإزعاج الذي تسببه له المخاصمة ².

¹-راجع المادة 803 و ما بعدها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

²-مسعود شيهوب المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الجزء 3 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ص 148/149

2 : الميعاد

لم يقيد المشرع الجزائري دعوى التعويض بأجل ، وبهذا فإن دعوى المسؤولية الإدارية غير مقيدة بأجل ما عدا آجال تقادم الحق الذي تحميه و فقا لما نص عليه القانون المدني (أجل سقوط و تقادم الحقوق)

3 : الصلح القضائي

لقد نص المشرع الجزائري على الصلح في القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، لكنه لم يعطي تعريفا له ، وقد ذهب إلى تعريفه على انه : "إجراء قانوني يقع عادة من ذوي الخبرة في الأمور و في المسائل الإجتماعية ، و يقع أحيانا من قبل القضاة أو رجال القانون من أجل التوفيق بين آراء الاطراف المتخاصمة في النزاع¹ . وحسب المادة 970 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، يجوز للجهات القضائية الإدارية إجراء الصلح في مادة القضاء الكامل و منها (المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية) ، وبمفهوم المخالفة لهذه المادة فإن الصلح لا يجوز في دعاوى فحص المشروعية ففيه :

- يجوز إجراء الصلح في أي مرحلة من مراحل الخصومة.
- للقاضي السلطة التقديرية الكاملة في تحديد المكان و الوقت لإجراء الصلح .
- يكون الصلح سواء بمبادرة من الخصوم أو من رئيس تشكيلة الحكم بعد موافقة الخصوم².
- إذا حصل الصلح يحرر رئيس تشكيلة الحكم محضرا يبين فيه ما تم الإتفاق عليه و يأمر بتسوية النزاع و غلق الملف، و يكون هذا الأمر غير قابل لأي طعن .
- فالصلح يختلف عن التظلم و التحكيم، فهو يجمع بين طرفين من دون علاقة إذعان وهو إرادة متبادلة لفض النزاع بطريق ودي كالتحكيم، على عكس التظلم فهو يكون لطرف في مركز أعلى و من ثم فهو يفرض علاقة إذعان¹ .

¹-رشيد خلوفي محاضرات في المنازعات الإدارية ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر سنة 1994 ص 44 .

²-المادتين 971-972 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 .

الفرع الثاني : إستحقاق التعويض عن الضرر

لا يمكن الإعتراف بالحق في التعويض للأضرار إلا إذا إجتمعت شروط إقامة المسؤولية فمن الضروري أن يوجد ضرر، و أن يكون نتيجة المباشرة للفعل الضار، و الذي قد يكون مخطئا أو لا يكون كذلك .

ويتوقف الإعتراف بالحق في التعويض على شروط مرتبطة بما كانت عليه و ضعية الضحية أثناء حدوث الضرر².

الأول: أنواع التعويض عن الضرر

هناك نوعان من التعويض منحها المشرع الجزائري و إعتمد عليها و هما: التعويض العيني، و التعويض بمقابل .

1: التعويض العيني:

المقصود بالتعويض العيني هو الذي يمكن أن يحقق للمضرور ترضية من جنس ما صابه من ضرر و ذلك مباشرة و من غير حكم له بمبلغ نقدي، أي إرجاع الحالة إلى ماكانت عليه وهو الأصل في الشريعة الإسلامية التي تقضي بأنه إذا كان الشيء المتلف مثليا و جب التعويض بمثله .

فالتعويض العيني شائع الوقوع في المسؤولية العقدية على عكس المسؤولية التقصيرية ومنها المسؤولية الناتجة عن الأشغال العمومية، فلا يكون إلا إستثناء، و هذا لأن القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية هي التنفيذ بمقابل عن طريق التعويض المالي .

حيث يحكم بالتعويض العيني عند الإخلال بواجب عدم إلحاق أضرار بالغير، و متى ثبت ذلك تحققت المسؤولية التقصيرية ووجب التعويض العيني، و يقصد في هذه الحالة إلزام المسؤول بالتعويض عن خطئه التقصيري الذي إرتكبه إتجاه المضرور دون حق، حيث جاء

¹ -بن صولة شفيقة الصلح في المادة الإدارية دار هومة الجزائر ط 2 2008 ص 82 .

² -لحسن بن الشيخ آث ملويا دروس في المسؤولية الإدارية الكتاب الثالث نظام التعويض في المسؤولية الإدارية دار الخلدونية للنشر و التوزيع الجزائر ط 2007 ص 53

في نص المادة 132 من القانون المدني الجزائري على أنه "... يجوز للقاضي تبعا للظروف و بناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه.. " كما إذا بنى شخص جدار عالي في ملكيته حجب النور و الهواء عن جاره، فهنا يكون مالك الجدار مسؤولا مسؤولية تقصيرية نحو الجار بتعويض ما أحدثه من ضرر .

-و الواقع أن التعويض العيني الذي يعني إعادة الحالة إلى مكانت عليه قبل الضرر، لا يزيل ما حدث خلال الفترة الواقعة من حدوث الضرر و إعادة الحالة إلى مكانت عليه فهي تلك الفترة لا بد من ضرر، فهناك فترة تفصل بين حدوث الضرر و بين إعادة الحالة إلى مكانت عليه، وهذا ما يستلزم تعويض الدائن عن تلك الفترة التي حرم في خلالها من الإستفادة من الشيء المتضرر أو الشيء المفقود .

حيث نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 174 من القانون المدني بصدد التنفيذ العيني بقوله " إذا كان تنفيذ الإلتزام عينا غير ممكن أو ملائم لإقام به المدين نفسه جاز للدائن ان يحصل على حكم بالإلزام المدين بهذا التنفيذ و بدفع غرامة تهديدية إذا امتنع عن ذلك " -لايجوز للقاضي أن يأمر بالتنفيذ العيني، إذا لم يقبله المسؤول، إلا إذا كان عدم قبوله تعنتا منه و كان تنفيذ الإلتزام عينا ممكنا فللقاضي أن يكرهه على التنفيذ العيني بغرامة تهديدية و للمضرور الحق في التعويض النقدي، وذلك يتعين على القاضي الإلتجاء إلى التعويض النقدي و هو مبلغ من المال يحكم به للمصاب بدلا من التعويض العيني¹.

2 : التعويض بمقابل

التعويض بالمقابل قد يكون نقديا أو تعويضا غير نقدي، وهو ما سنتطرق إليه في الآتي:

¹-أنظر المادة 174 من القانون 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.

أ- التعويض النقدي:

يعد التعويض النقدي نوعا من أنواع التعويض بمقابل، وهو القاعدة العامة في مجال المسؤولية التقصيرية، و الأصل أن يكون التعويض مبلغا من النقود¹. و يجوز أن يكون في صورة مبلغ إجمالي يعطى في صورة واحدة أو مقسما حسب الظروف و لما كان المسؤول هو المدين بهذا التعويض المقسط، أو بهذا الإيراد المرتب لمدة معينة أو لمدى الحياة يمنح لعامل أفعده حادثه من حوادث العمل عن القيام بواجبه فقد تقضي المحكمة إضافة لذلك بإلزام المسؤول بتقديم تأمين يقدره قاضي الموضوع، أو بإيداع مبلغ كاف لضمان الفاء بإيراد المحكوم به، و هذا ما قرره المادة 132 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى بنصها " يعين القاضي طريقة التعويض طريقة التعويض تبعا للظروف و يصح أن يكون التعويض مقسط كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، و يجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بان يقدم تأمينا " كما تنص المادة 176 من القانون المدني الجزائري بصدد التعويض النقدي في حالة عدم تنفيذ الإلتزامات بقولها " إذا إستحال على المدين أن ينفذ الإلتزام عينا، حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ إلتزامه ما لم يثبتان إستحالة التنفيذ نشأت عن سبب لابد له فيه، و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ إلتزامه " ²

ب- التعويض غير النقدي :

من الجائز في مجال التعاقدية طبقا لنص المادة 119 من القانون المدني الجزائري أن يطالب الدائن المدين الذي لم يقم بالوفاء بإلتزامه بعد إعداره بتنفيذ العقد أو بفسخه مع التعويض في الحالتين إذا إقتضى الحال ذلك .

¹-المادة 132 الفقرة 2 من نفس القانون.

²- أنظر المادة 176 من القانون 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل و المتمم.

و يلاحظ أن طلب الفسخ لا يكون إلا عندما يتحقق الدائن أن لا أمل في ذاته أن يقوم المدين بتنفيذ التزامه، وإذا طالب بالوفاء بالالتزام فله أن يعدل عنه، إلى المطالبة بالفسخ مع التعويض إذا اقتضى ذلك .

وفي هذا ما يتضمن معنى إعتبار الفسخ و سيلة التعويض غير النقدي ، أمام ما يحكم به من تعويض في حالة الفسخ، فإن مصدر الإلتزام فيه هو ما يصدر عن المدين من خطأ أو تقصير إذ لا يمكن أن يكون مصدر التعويض هو العقد ذاته لأنه ينعدم الفسخ، إنعدام ما يستند أثره فيعود المتعاقدان إلى ما كان عليه قبل العقد، و للمحكمة الحرية في إختيار الطريقة التي تراه مناسبة للتعويض عن الضرر، كأن يحكم القاضي على المسؤول بأن يدفع للمضور سندا أو سهما تنقل إليه ملكيته، و يستولي على ربحه تعويضا عن الضرر الذي أصابه .

ثانيا : شروط الضرر المستحق التعويض

يعتبر الضرر شرطا لإقامة المسؤولية، ويرتبط و جوده بكون هذه المسؤولية مسؤولية تعويضية و ليست عقابية ، فمضرورة و جود الضرر قد صيغت في المادة 124 من القانون المدني التي تنص على "كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه ، يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض "

وبالتالي فإذا لم يثبت المدعي و قوع ضرر فلا يلزم المدعي بأي تعويض¹.

حيث ينبغي أن تتوفر في الضرر مجموعة من الشروط حتى يستحق التعويض و تتمثل في:

1 : أن يكون الضرر شخصا

أي أن يكون الضرر قد أصاب طالب التعويض شخصا، و من ثمة يقتصر الحق في طلب التعويض عن الضرر على من لحقه دون غيره، أو قد يصيب الضرر أفراد معينين، كم يتحقق هذا الشرط طلب التعويض بالنسبة للأضرار المتردة عن الضرر الأصلي، إذ يعتبر الضرر المترد ضارا شخصا لمن إرتد عليه² .

¹-لحسن بن الشيخ آث ملويا الكتاب الثالث مرجع السابق ص54 .

²-بلحاج العربي ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الثاني ، الجزائر 2001 ، ص 155 .

و من أمثلة ذلك إصابة شخص في حادث أدى عجزه عن القيام بعمله، و يحول دون الإنفاق على من يعولهم، فيكون لهؤلاء الحق في المطالبة بالتعويض عما لحق بكل واحد منهم من ضرر شخصي .

و بذلك يكون للضرر المرتد كيان مستقل عن الضرر الأصلي ، كما يمكن المطالبة بالتعويض عنه ، حتى لو إتخذت موقفا سلبيا من حقها في التعويض عن الضرر الذي أصابها أو تنازلت عنه ، وكذلك ينتقل الحق إلى الورثة ، إذا توفيت الضحية المعيلة لأشخاص آخرين ، حيث يبقى لهم الحق في التعويض عن الضرر المرتد الذي لحق بهم .

2 : أن يكون الضرر محقق الوقوع :

بمعنى أن يكون الضرر قد وقع فعلا أو سيقع حتما في المستقبل ، والضرر الذي وقع فعلا هو الضرر الذي حدث و تحددت عناصره كالإعتداء على المضرور ، مثال ذلك موت الشخص أو إصابه بتلف في جسمه .

و مثال الضرر الذي سيقع حتما إصابة عامل فيعجز عم العمل ، فمنحه التعويض لا يشمل فقط تعويضه عن الضرر الذي وقع له فعلا و أدى إلى عجزه عن العمل في الحال فحسب بل و عن الضرر الذي سيقع حتما من جراء عجزه عن إتيان العمل في الحال فحسب بل و عن الضرر الذي سيقع حتما من جراء عجزه إتيان العمل و القيام به مستقبلا أما الضرر المستقبل فهو ضرر لم يقع في الحال و لكنه محقق الوقوع في المستقبل¹.

و الضرر قد يكون نهائيا منذ وقوع الحادث، أو يصبح كذلك و قت الحكم بالتعويض بعد أن إستقر ، فيكون تقدير الضرر على أساس ما كان عند الحادث في الحالة الأولى، وعلى أساس ما إستقر عليه في الحالة الثانية .

و إذا تواصل الاختلاف بين الخطورة و التحسن لم تستقر حالة الضرر ، فعلى القاضي أن يحكم بتعويض يناسب ما قدره من ضرر و اقع فعلا ، ما دام أنه محقق و ليس محتمل و فق

¹-بلحاج العربي ، مرجع السابق ص 58 .

المادة 131 من القانون المدني "يقدر القاضي مدى التعويض الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف والملابسة فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية ، فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير" ومن تم فلا يكون التعويض عن الضرر الإحتمالي إلا إذا وقع¹.

3 : أن يكون الضرر مباشراً :

يقصد بالضرر المباشر أن يكون نتيجة طبيعة للخطأ المرتكب، وهو الضرر المباشر الذي تقوم عليه بينه وبين الفعل الضار العلاقة السببية، و عليه يجب أن يقدم الدليل على توفر رابطة السببية بين ما وقع من ضرر و بين الخطأ الذي ينسب إلى المسؤول، على كل من يطالب بالتعويض على أساس المسؤولية عن أضرار الأشغال العمومية .

حيث نجد في قرار مجلس الدولة بتاريخ 10 /02/ 2004 في قضية ضد س. أ و من معه و تتعلق بسقوط طفل في بحيرة، و أكد مجلس الدولة مسؤولية البلدية لوجود علاقة سببية مباشرة ما بين الضرر المتمثل في وفاة الضحية، و عدم أخذ البلدية للتدابير الضرورية لمنع الضرر كحراسة البركة أو تسييجها، و جاءت أسباب القرار كما يلي : " و حيث أن البلدية لا تستطيع أن تنفي مسؤوليتها في هذا الحادث ، و أن علاقة السببية ثابتة ، إذ أن وفاة الضحية كان بسبب سقوطها في تلك البركة ..."²

4 : أن لا يكون الضرر قد سبق التعويض عنه :

يجب ألا يكون قد سبق تعويضه، حيث لا يجوز أن لا يحصل المضروب أكثر من تعويض لإصلاح ضرر بعينه.

¹-عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي ، الخطأ و الضرر ، ديوان المطبوعات الجامعية ط 3 1989 ص 123 .

²-لحسن بن الشيخ آث ملويا ، الكاتب الثالث مرجع سابق ، ص 74

فإن قام محدث الضرر بما يجب عليه من تعويض إختاراً، فيعتبر أنه قد و فى بالتزامه فى هذا الصدد، حيث لا مجال للتعويض مرتين عن ذات الضرر .

كما يتعين على المحكمة عند الحكم بتكملة التعويض أو التعويض النهائي أن تخصص هذا التعويض المؤقت أو المبلغ أخده من مقدار التعويض بالكامل .

ثالثاً : تحديد الشخص المسؤول عن دفع التعويض عن الضرر

كقاعدة عامة يعتبر الشخص المسؤول عن التعويض من تتوقف عليه الخدمة أو الأشغال مصدر الضرر، و تتمثل الأشخاص التي يمكن مسؤولية عن الضرر الناجم، عن الأشغال العمومية فى صاحب المبنى و المقاول و صاحب الإمتياز المكلف بصيانة المبنى العمومي .

فالأصل فى الأشغال العمومية أن يلجأ الشخص العام (صاحب المشروع) إلى المقاول لتنفيذ أشغال، وإذا وقعت أضرار فمن حق الضحية أن تطلب التعويض عن تلك الأضرار، سواء من المقاول أو من الجماعة صاحبة المشروع، أو إليهما معا بالتضامن .

ومنذ سنة 1958 يمكن إعمال مسؤولية المقاول حتى و لو حدث الضرر بعد الإنتهاء من الأشغال، عندما يكون راجعا لواقعة كون المقاول لم ينفذها تبعا للقواعد الفنية¹.

كما يمكن للضحية أن يقيم المسؤولية على كل المهندسين و البنائين و هم ما يعتبر نادر الحدوث .

فإذا أصاب الضحية ضرر ناجم عن أشغال عمومية فترفع الدعوى ضد الجهة الإدارية التي أدرات الأشغال ، كما ترفع عن الضرر الذي يصيب الضحية من جراء شغل عمومي ضد صاحب إمتياز بصفة إستثنائية ضد الجهة الإدارية المالكة للمبنى العمومي و هذا فى حالة إفلاس صاحب الإمتياز ، الذي يعرف على أنه الشخص الذي تكلفه الإدارة بإنجاز عمل يتقاضى أجرا عنه بواسطة إستغلال مشروع

¹ - لحسن بن الشيخ آث ملويا مرجع السابق ص 23 .

المطلب الثاني: السلطة المقدرة للتعويض

تهدف دعوى التعويض إلى المطالبة بالتعويض و جبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية و القانونية، فيجب أن يكون التعويض عن الضرر كاملاً، بحيث يكون التقييم حسب جسامته الضرر الحاصل.

و هو ما سنتناوله في الفرع الأول من خلا معرفة مبادئ تقييم الضرر و ثم نتناول في الفرع الثاني سلطة القاضي في منح و و تقدير التعويض.

الفرع الأول: مبادئ تقييم الضرر

مثلاً يقول الأستاذ أحمد محيو " يكون التقييم حسب جسامته الضرر الحاصل ، و المبدأ الأساسي هو أن التعويض يجب أن يكون كاملاً ...".
عليه سوف نتعرض في الفرع الأول إلى مبدأ التعويض الكلي للضرر و في الفرع الثاني إلى تاريخ تقييم الضرر

أولاً : مبدأ التعويض الكلي للضرر

هذا المبدأ مشترك ما بين القانونين المدني و الإداري ، و يفرض أن تضبط التعويضات و الفوائد و فقا لإميتداد و قيمة الضرر الواجب إصلاحه ، فلا يجب أن تفقر أو تغني الضحية من جراء الضرر الذي تعرضت له و هكذا ، من الأهمية بمكان في البدء ، التوضيح بأن الضرر لا يكون قابلاً للتعويض إلا من تاريخ إجتماع شروط المسؤولية و لهذا التوضيح فائدة عملية في بعض الحالات¹ .

فمثلاً عند الإدعاء بوجود تأخير من طرف الإدارة في اتخاذ التدابير التطبيقية لقانون أو مرسوم ، فإن إحجامها لا يصبح خطأ إلا بعد انقضاء " الميعاد المعقول " الموضوع تحت تصرفها لإتخاذ تلك التدابير ، وتبعاً لذلك لا تكون قابلة للتعويض إلا النتائج الضارة لهذا الإحجام واللاحقة لإنقضاء ذلك الأجل و في الفرضية التي تربط فيها المسؤولية "بقطع المساواة أمام الأعباء العامة " يقتصر التعويض في بعض الحالات على "جزء من الضرر

¹- رشيد خلوفي ، مرجع سابق ، ص 55.

المتصف بطابع غير عادي " بمعنى أن الضرر لا يعوض عنه إلا ابتداءً من اليوم الذي ابتدأ فيه الضرر يصبح غير عادياً، لأن كون الضرر غير عادي في هذه الفرضية يعتبر شرطاً من شروط المسؤولية.

كما لا يمكن تطبيق مبدأ التعويض الكلي ولا معنى له أيضاً إلا نسبياً بخصوص الأضرار المادية والتي تفرغ في خسارة مالية في مقدورنا قياسها، مع اللجوء إلى الخبرة عند الحاجة. لكن بخصوص الأضرار المعنوية، والتي ليست لها قيمة مالية موضوعية، يتوقف الأمر على تقدير القضاة، والذين باستطاعتهم القول بأن المساس بالشرف معوض عنه بصفة كافية بواسطة مبلغ رمزي، أو بالحكم بمبلغ أكثر مقدارا، كما انهم يحددون ثمن المعاناة الجسدية والآلام المعنوية بصفة متنوعة¹.

و لقد 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 تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بالمنزل بفعل التلف الذي وقع مستوى قنوات المياه هو مبلغ غير مبالغ فيه، و يعوض بإنصاف الضرر، مما يتعين تأييده. حيث أن مبلغ 100.00 دج الممنوح من طرف قضاة الدرجة الأولى تعويضاً عن الضرر الذي لحق بالمدعي، هو مبلغ غير مبرر إذ أن التعويض عن الضرر تم تعويضه تعويضاً كاملاً..."

كما أكد مجلس الدولة على ضرورة تناسب التعويض مع الضرر في قرار له بتاريخ 08 مارس 1999 (قضية والي ولاية قسنطينة ضد ق.م و من معه) بقوله :

"حيث يتبين من خلال الضرر الذي تعرض له التلميذ، و تقرير الطبيب الذي حدد نسبة العجز الذي أصابه بان التعويض الممنوح له مقابل ذلك، متناسب مع خطورة الضرر و عليه ينبغي رفض الإستئناف و تأييد القرار المستأنف...."

¹- لحسن بن الشيخ آث ملويا مرجع السابق ص106 .

و الشيء نفسه نجده في قرار مجلس الدولة بتاريخ 18/06/2001 قضية وزارة التربية الوطنية ضد ل.أ) بقوله :

"حيث أن الدفع الثاني يتعلق بحساب مبلغ التعويضات على أساس الاجر الوطني الأدنى المضمون ، حيث أن طريقة الحساب هذه تطبق على حوادث المرور حسب القانون الخاص بها و لكن الحالة الراهنة تختلف ، و قضاة الدرجة الولي قدروا التعويض حسب نسبة الضرر اللاحق بالتلميذ و عليه يتعين تأييد القرار المستأنف".

وهكذا قضى مجلس الدولة بان التعويضات المنصوص عليها في التشريع الخاص على حوادث المرور لا تنطبق إلا على تلك الحوادث ، و هي لا تقيد القاضي في القضايا الخرى ، و الذي في مقدوره تقييم الضرر بكل حرية تبعا لنسبة جسامه هذا الأخير مع إدخال العناصر الواقعية الأخرى¹.

ثانيا : تاريخ تقييم الضرر

أصبح تحديد التاريخ الذي يقيم فيه الضرر له أهمية بالغة بالنظر لطول الفصل في القضايا الإدارية و عدم إستقرار العملة النقدية ، و عرف موقف القضاء الإداري تجاه تحديد التاريخ الذي يقيم فيه الضرر تطورا ملحوظا يأخذ بعين الإعتبار مصلحة الضحية .

و كان القاضي يأخذ في البداية بتاريخ حدوث الضرر كتاريخ يحدد فيه قيمة الضرر وليس تاريخ صدور القرار القضائي ، لكن سنة 1947 إثر قضية مبدئية غير القاضي الإداري الفرنسي موقفه و أصبح يميز الضرر المتسبب للأشخاص و الضرر المسبب للأموال .

فبالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص فإن المبدأ هو أن يحسب التعويض في يوم الحكم و ليس الرجوع إلى يوم حصول الضرر ، حيث تسمح هذه الإمكانية فعلا بتجاوز تقلبات العملة النقدية بالنظر إلى أنه غالبا ما يفصل بين يوم الحكم و يوم حصول الضرر مدة طويلة تقدر بالسنوات ، غير أن حتمية تعويض الضرر في يوم الحكم مستبعدة

¹ - لحسن بن الشيخ آث ملويا مرجع السابق ص 106 / 108

في حالة ما إذا كان الضحية قد تأخرت بدون عذر مقبول في رفع الدعواه أمام القضاء إذ يقوم الضرر في هذه الحالة بالرجوع إلى يوم حصول الضرر .

وفي حالة الإستئناف يستطيع قاضي الدرجة الثانية أن يعيد النظر في مبلغ التعويض إذا لاحظ أن تقييم قاضي الدرجة الأولى غير صحيح¹، وهذا ما جاء في قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا بتاريخ 1988/01/02 (في قضية وزير المالية السيد م . ع) حيث أن السيد م . ع أودع لدى مصلحة الضمان الإجتماعي بالجزائر العاصمة 198 غ من الذهب المعالج بقصد دمغه و قبض حقوق الضمان، و لكن تلك الكمية سرقت، فرفع الضحية دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر للمطالبة بالتعويض، و التي قضت بتعيين خبير ، ثم أصدرت قرار بإلزام وزارة المالية بأن تدفع للضحية مبلغ المال تعويضا عن الضرر اللاحق به من جراء سرقة الذهب من محلات الإدارة، و بعد إستئناف المدعي عليه للقرار ، قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتأييد القرار على أساس أن الضرر يقيم من تاريخ رفع الدعوى و الفصل فيها ، حيث جاءت حيثيات القرار كالاتي (حيث أن مبدأ مسؤولية الإدارة غير منازع فيه في هذه القضية، وإنما النزاع منصب على مبلغ التعويض المستحق... حيث أن حساب التعويض يتم حسب المبدأ المعمول به وفقا للأسعار المطبقة يوم رفع الدعوى أمام الجهات القضائية المختصة)².

أما بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأموال سواء منقولة أو غير منقولة، فإن المبدأ هو أن تقويم الضرر يكون في تاريخ تحقق الضرر، و في حالة تحقق الضرر خلال فترة معينة من الزمن ، ففي التاريخ الذي بعد أن زال فيه سبب الضرر و عرف مداه أصبح من الممكن القيام بالأشغال المخصصة لإعادة الحال إلى ما كان عليه، أو استبدال المالك الهالك، غير أنه إذا استحال على الضحية لأسباب خارجة عن إرادته إجراء هذه الأعمال

¹-رشيد خلفي ، مرجع السابق ص 141 .

²-لحسن بن الشيخ آث ملويا ، مرجع السابق ص 114 .

فورا ، كما إذا كان السبب تقنيا، أو راجعا إلى عدم توفر الإمكانيات المالية ، فإن تقييم التعويض يكون في التاريخ الذي يكون فيه بمقدور الضحية إجراء الأشغال أو الإستبدال . حيث كان القضاء قبل سنة 1947 يعتبر كسب شرعي للتأجيل، وجود استحالة للتعويض سواء كانت ذات طابع تقني أو قانوني، و يتمثل المجهود المبذول في سنة 1947 فقط في إضافة السبب المستتبط من استحالة مالية لتنفيذ الأشغال.

-وعلى أي حال يتكون الحد الأقصى طبقا بقضاء العادي، المطابق لمبدأ التعويض الكلي من قيمة استبدال المال بآخر ثمن اكتساب مال مماثل، بشرط أن لا يتعدى مقدار التعويض أقصى مبلغ يصله بيع المال في تاريخ حدوث الضرر.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض

نظرا للسلطات الواسعة التي يتمتع بها القاضي في تقدير التعويض تثبت حرите من خلال ما يراه مناسبا لجبر الضرر، وهذا بعد الإطلاع على الوثائق المقدمة من طرف المتضرر، وإن لم توجد هذه الوثائق فيقوم بالتقدير الجزافي هذا إذا كان الضرر ماديا ، و فيما يخص الضرر المعنوي فيقيمه جزافيا و في حالات رمزيا ¹.

كما تظهر حرية القاضي في قبول طلب الضحية المتعلق بالتعويض المؤقت لغاية الفصل النهائي في قيمة التعويض ² ، فسلطة القاضي و حرите الكاملة تدفعه بأن يلزم المسؤول عن الضرر بدفع مبلغ التعويض إما دفعة واحدة أو على أسقاط .

و من بين القرارات الصادرة عن مجلس الدولة الجزائري مايلي :

-القرار الصادر في 2000/04/24 في قضية أرملة (م) و من معها ضد والي ولاية جيجل و من معه و الذي حمل الولاية وحدها مسؤولية الحادث و ألزمها بدفع مبلغ 600000.00

¹ -رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، 260 .

² -علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري (المسؤولية عن فعل الغير ، المسؤولية عن فعل الأشياء ، التعويض) ديوان المطبوعات الجامعية ط 3 ص 260 .

دج كتعويض عن الأضرار ، في حين أن المستأنفين التمسوا 600000.00 دج تعويضا عن الأضرار المادية و مبلغ 100000.00 دج تعويضا عن الأضرار المعنوية .

و قد جاءت في إحدى حيثياته أن مسؤولية الولاية ثابتة و كاملة و عليه يتعين إلزامها بدفع مبلغ التعويض مع إرجاعه إلى الحد المقبول و هو 6000.00 دج.

- و عليه فإن الإنقاصات الواردة على التعويض هي مخصصة لأن تتجاوز التعويضات الممنوحة أهمية الضرر الواجب إصلاحه ، و هذا ما يضع حدا لحرية القاضي حتى لا يتجاوز حكمه أكثر مما طلب منه .

فوجد قضية السيد "برنارد دافال"، القرار الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 23 أكتوبر 1981، عن التعويضات التي تحصل عليها من شركات التأمين أو الضمان الإجتماعي ، فعلى القاضي أن يأخذها بعين الاعتبار في تقدير مبلغ التعويض الإجمالي حتى لا يعوض الضحية أكثر مما لحقها من ضرر .

- و التعويض عن الضرر دائما يدره القاضي بالعملة الوطنية، و هو ما يؤدي إلى صعوبة لتحويل المبالغ المحكوم عليهم الأجانب و هو يأخذ وقتا حيث قال الأستاذ أحمد محيو عن هذا السياق: (أن قاعدة التعويض بالعملة الوطنية تطرح مشكلا عندما تكون الضحية أجنبية غير مقيمة في الجزائر ، و نظرا لعدم معرفة القضاء الفاصل في المواد الإدارية في هذا المجال و نظرا للوضع القانوني و المادي الخاص بالجزائر يمكن القول أنه يصعب على ضحية مقيمة في الجزائر أن تتحصل على تعويض بغير العملة الجزائرية)

-يمكن القول أنه أحيانا لا يتوفر القاضي على جميع العناصر الضرورية لتقييم الضرر بالرغم من اجتماع عناصر مسؤولية الإدارة من خطأ و ضرر و علاقة سببية ، عندما تكون المسؤولية خطئية أو على أساس عدم الخطأ في المخاطر بحيث يكون للضحية حاجة للتسبيقات المالية، وهو ما يدعو القاضي إلى الحكم قبل الفصل في الموضوع بمنح تعويض مؤقت للضحية على أن يخصم عند الحكم بالتعويض النهائي، مع مراعاة أن لا تتلقى الضحية ما يزيد عن ما هو حق لها ، و أن لا يدفع المسؤول ما يزيد عن ما هو مدين له¹.

¹-لحسن بن الشيخ آث ملويا الكتاب الثالث المرجع السابق ص 119 .

الخاتمة

و من خلال دراستنا لهذا الموضوع إتضح لنا أن المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية التي تعد أقدم مجال تجلت فيه المسؤولية دون خطأ كان قد أسسها القضاء الفرنسي أول الأمر على الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون بليفيوز لعام 1919، مع العلم بأن هذا القانون لا يتعرض لأساس المسؤولية و يكتفي بالنص على التعويض فقط، و من ثمة إستغل القضاء الفرنسي هذا النقص على مستوى التشريع ليتحرر أكثر لصالح الضحية ، فأقام المسؤولية حتى في غياب الخطأ .

إلا أن الإشكال الذي كان قد واجه القضاء الإداري في سبيل إقرار هاته المسؤولية هو تحديد معيار نظام هاته المسؤولية ، فكان هناك معيار أول يأخذ بعين الإعتبار طبيعة الضرر و من ثمة يميز بين الأضرار الدائمة و الأضرار العرضية ، كما كان هناك معيار ثان يميز بين الأضرار الواقعة على الأموال و الأضرار الواقعة على الأشخاص ، إلا أن القضاء الإداري في الوقت الراهن لا يأخذ بهذين المعيارين ، وإنما يأخذ بعين الإعتبار معيار صفة الضحية و من ثمة يميز بين الأضرار الواقعة على الغير ، المشاركين و المرتفقين.

أما عن أساس المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية ، فإنه و طبقا لهذا المعيار الأخير - أي معيار صفة الضحية - الذي يتم فيه التمييز بين الأضرار الواقعة على الغير، المشاركين و المرتفقين، فإن المسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالغير تقوم على أساس المخاطر، أما بالنسبة للأضرار اللاحقة بالمشاركين فإن المسؤولية تقوم على أساس الخطأ، و هو خطأ واجب الإثبات في جانب الإدارة، إلا أن الإشكال الذي وقع يتعلق بالمسؤولية عن الأضرار اللاحقة بالمرتفق ، حيث إختلف الفقهاء في تحديد أساس هذه المسؤولية ، إلا أن القضاء الإداري سواء في فرنسا أو في الجزائر يقيم هاته المسؤولية على أساس خطأ إنعدام الصيانة و هو خطأ مفترض في مواجهة الإدارة إلا أنه قابل لإثبات العكس، أي أنه خطأ قابل لدفعه بأن تثبت الإدارة بأنها قامت بالأشغال اللازمة لضمان الصيانة العادية و أن الضرر واقع لا محالة رغم هذه الأشغال.

إلا أنه في تطور لاحق قام القضاء الفرنسي بطرح معيار بديل و هو معيار المنشآت الخطيرة خطورة إستثنائية كأساس لقيام المسؤولية غير الخطئية عن الأضرار التي تصيب مرتفقي الطريق، و هذا في قراره الصادر في 06 جويلية 1973 في قضية السيد "Dalleau" - السابق الإشارة إليها - إلا أن البعض من الفقهاء يرى بأن هاته الأحكام التي أخذت بمعيار المنشآت الخطيرة خطورة إستثنائية هي مجرد حالات قليلة و منفردة ، إضافة إلى ذلك فإننا نرى بأن هاته الأحكام التي أخذت بهذا المعيار إنما أخذت به كأساس لتعويض مرتفقي الطرق وحدهم و ليس لتعويض جميع مرتفقي الأشغال العامة .

و من ثمة نخلص إلى أن أساس المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية له علاقة وثيقة بمعيار نظام هاته المسؤولية .

و على هذا الأساس فإننا نقترح معيار بديلا، هذا المعيار يمكن أن نسميه "معيار المشاركة" و هذا يعني أن نميز بين المشارك و غير المشارك في مجال الأشغال العمومية، ثم لا يهم بعد ذلك إن كان غير المشارك مرتفقا أو غيرا .

فالمشارك هو الذي ينفذ بطريقة أو بأخرى الشغل العمومي، أما غير المشارك فنقدم له تعريفا سلبيا، بمعنى أنه من لا يشارك و لا يساهم في تنفيذ الشغل العمومي.

و عليه تقوم المسؤولية على أساس الخطأ عن أضرار الأشغال العمومية اللاحقة بالمشارك، أما في حالة الأضرار اللاحقة بغير المشارك فإن المسؤولية تقوم على أساس المخاطر، و نبرر موقفنا بالعلاقة الموجودة بين المشارك و الأشغال العمومية ، ذلك أن المشارك ليس بغريب عن مخاطر و أضرار الأشغال العمومية ، فهو من يقوم بطريقة أو بأخرى بتنفيذ هاته الأشغال، على عكس غير المشارك الذي يعد غريبا عن هاته الأشغال.

فهذا المعيار و إن كان يأخذ في مبدئه العام بصفة الضحية إلا أنه يتفادى و يتجنب العديد من الإنتقادات، ذلك أنه إذا كان من الصعوبة بمكان التمييز بين الغير وبين المرتفقين و المشاركين كما هو الشأن مثلا بالنسبة لمشارك مرفق صناعي يتمثل في مصلحة توزيع الغاز أو الماء، حيث يكون الضحية من الغير عندما يعود مصدر الضرر إلى القناة الرئيسية،

ويعتبر مرتفقا عندما يقع له الضرر من القناة الخاصة بتوصيل الغاز أو الماء له فإنه ليس ثمة أي صعوبة للتمييز بين المشارك الذي ينفذ بطريقة أو بأخرى الشغل العمومي وبين غير المشارك .

أما عن شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية و التي قسمناها إلى شروط عامة وشروط خاصة ، فإن ما يمكن تسجيله من ملاحظات بخصوصها هو أن القضاء الإداري و من خلال الشروط العامة لهاته المسؤولية قد توسع كثيرا في إقرار هاته المسؤولية ، ذلك أنه لم يشترط الخطأ لقيامها في حالة الأضرار اللاحقة بالغير ، كما أنه أقام المسؤولية على خطأ مفترض في حالة الأضرار اللاحقة بالمرتفق ، هذا بالإضافة إلى أنه قد قلص من أسباب الإعفاء من هاته المسؤولية ، فعلى الرغم من أن الأمر يتعلق بمسؤولية خطئية عن الأضرار اللاحقة بالمرتفق إلا أن القضاء الإداري قد حصر أسباب الإعفاء من المسؤولية في القوة القاهرة و خطأ الضحية .

إلا أنه و من خلال الشروط الخاصة لهاته المسؤولية فإن القضاء الإداري إشتراط شروطا لا يعرفها في المسؤولية الإدارية هي بمثابة قيود و حدود لحصر و تضيق مجال هاته المسؤولية ، و من ثمة يمكن القول بأن القضاء الإداري بقدر ما توسع في إقرار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية على المستوى الأفقي من خلال الشروط العامة ، بقدر ما حددها و حصرها على المستوى العمودي من خلال الشروط الخاصة التي أرساها .

و بقي لنا في الأخير أن نتطرق إلى مسألة القضاء المختص بمنازعات الأشغال العمومية ، ففيما يتعلق بالإختصاص النوعي نجد المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على ما يلي : " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية .

تخص بالفصل في أول درجة ، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا ، التي تكون الدولة أو الولاية أو الولاية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها "

و من ثمة نخلص إلى أن ضحية الأشغال العمومية يشترط فيها أن توجه دعوها القضائية إلى المحاكم الإدارية كأول درجة.

أما فيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي ، فإن المادة 804 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أشارت إلى أن ان المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان إبرام الإتفاق أو مكان تنفيذه إذا كان أحد الأطراف مقيما به .

ولعل أهم ما نستخلصه من هذه الدراسة تأثر القاضي الجزائري بمبادئ النظام القانوني والقضائي الفرنسي ، لما كان هذا الموضوع ذو طبيعة قضائية يقوم على الأحكام و القرارات الصادرة عن القضاء, فأن ندرة هذه الأخيرة و قلتها في الجزائر أدت إلى غموض موقف المشرع الجزائري في عديد من المواقف و النقاط .

و لكن مع اتساع النشاط الإداري المتعلق بالأشغال العمومية في الجزائر و كثرة المخاطر المتولدة عنه نتيجة الاحتكاك و الترابط بين الأفراد و الإدارة العامة، يكون من الضروري إعطاء العناية والأولوية لهذه المسؤولية بحيث يجب وضع معالم واضحة تبين موقف القاضي والمشرع الجزائري من القواعد التي تحكم هذه المسؤولية.

المصادر و المراجع

المصادر و المراجع

I -المصادر :

القوانين :

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 الجريدة الرسمية عدد 21 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم

II -المراجع:

باللغة العربية:

أ- الكتب .

- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1992 .
- حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 1987
- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2001.
- سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني : قضاء التعويض و طرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة) ، دار الفكر العربي، القاهرة 1986 .
- سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، (دراسة مقارنة) ، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة، الطبعة الخامسة، 1991 .
- عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع الجزائر 1982 .
- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية تحليلية و مقارنة) ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية 2004 .
- عبد العزيز السيد الجوهري محاضرات في الأموال العامة، (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية 1987.

- لعشب محفوظ، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1994.

- لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دار هومة الجزائر، طبعة 2005 .

-لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثاني، دار الخلدونية الجزائر طبعة 2007.

لحسين بن الشيخ آث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، الكتاب الثالث، دار الخلدونية الجزائر طبعة 2007.

- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر .

- محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة لأملاك الإدارة و الأشغال العمومية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة الثالثة 1992.

- محمد عاطف البنا ، الوسيط في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، القاهرة .

- محمد يوسف المعداوي ، مذكرات في الأموال العامة و الأشغال العامة ، الجزء الثاني: الأشغال العامة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر طبعة 1984 .

- مسعود شيهوب ، المسؤولية عن المخاطر و تطبيقاتها في القانون الإداري (دراسة مقارنة) ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، طبعة 2000 .

- يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الثاني، القضاء الإداري، مسؤولية السلطة العامة، لبنان، الطبعة الثانية 1998 .

باللغة الفرنسية:

1- ANDRE DELAUBADERE + JEAN - CLAUDE VENEZIA - YVES GAUDEMET. TRAITE DE DROIT ADMINSTRATIF. TOME 2 , PARIS , LG.D.J . 10 EME EDITION 1995.

ب- الرسائل و المذكرات:

- قريشي أنيسة سعاد، النظام القانوني لعقد الأشغال العامة، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المؤسسات، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001-2002.

- حرمة سلامة حميدة، خضران حسان، بركان سفيان ، بوزعون عادل، بن بوزة طارق،
بن جبل العيد، بلة باسي عبد الرازق، المسؤولية الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد
الوطني للقضاء، الدفعة 13 .

-بوحنك سمية، سير الدعوى الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء
د 17 ، 2008/ 2009 .

ج- المجالات :

- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع لعام 1990.

- المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول لعام 1992.

د- المقالات :

-مسعود شيهوب، المسؤولية الإدارية عن إنعدام الصيانة العادية وتطبيقاتها في مجال
المرور، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني لعام 1998.

فهرس المحتويات

01	المقدمة
07	الفصل الأول : الإطار المفاهيمي و شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية
08	المبحث الأول : الإطار المفاهيمي لأضرار الأشغال العمومية
09	المطلب الأول: مفهوم الأشغال العمومية
10	الفرع الأول: المفهوم التقليدي
16	الفرع الثاني: المفهوم الحديث
20	الطلب الثاني: طرق تنفيذ الأشغال العمومية
20	الفرع الأول: تنفيذ الأشغال العمومية من قبل الشخص المعنوي العام بنفسه
21	الفرع الثاني: تنفيذ الأشغال العمومية من قبل مقاول أو ملتزم
26	المبحث الثاني : شروط المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية
26	المطلب الأول : الشروط العامة.
26	الفرع الأول :شروط قيام المسؤولية .
32	الفرع الثاني : شروط الإعفاء من المسؤولية
36	المطلب الثاني: الشروط الخاصة.
37	الفرع الأول: شرط الضرر
40	الفرع الثاني: شرط الطابع الخطير للأشغال العمومية
43	الفصل الثاني : أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية و آثارها .
45	المبحث الأول : أساس قيام المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية
45	المطلب الأول : المسؤولية على أساس الخطأ
45	الفرع الأول : الأضرار الواقعة على المرتفقين
50	الفرع الثاني : الأضرار الواقعة على المشاركين
52	المطلب الثاني : المسؤولية على أساس المخاطر

52	الفرع الأول: في القضاء الفرنسي
54	الفرع الثاني: في القضاء الجزائري
57	المبحث الثاني : آثار المسؤولية الإدارية عن أضرار الأشغال العمومية
58	المطلب الأول : إجراءات التعويض أمام القضاء الإداري
58	الفرع الأول: شروط قبول دعوى التعويض
64	الفرع الثاني : إستحقاق التعويض عن الضرر
70	المطلب الثاني: السلطة المقدرة للتعويض
71	الفرع الأول: مبادئ تقييم الضرر
75	الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض
77	الخاتمة
82	قائمة المصادر و المراجع
86	فهرس المحتويات

