وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الادارية

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار ميدان حقوق

تخصص قانون إداري

الطالبين:

نذير بهاز

يحي شنيني

المشرف الرئيسي:

محمد سويلم

المشرف المساعد :

محمد بلخير أيت عودية

لجنة المناقشة

أعضاء اللجنة	الدرجة	الجامعة	الرتبة
د عبدالكريم بن رمضان	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	رئيسا
د محمد سويلم	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	مشرفا رئيسيا
د محمد بلخير أيت عودية	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	مشرفا مساعدا
أ محمد سيد عمر	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	ممتحننا

السنة الجامعية:

1440-1441هـ/2019-2020م

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الادارية

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في مسار ميدان حقوق

تخصص قانون إداري

الطالبين:

نذير بهاز

يحي شنيني

المشرف الرئيسي:

محمد سويلم

المشرف المساعد :

محمد بلخير أيت عودية

لجنة المناقشة

أعضاء اللجنة	الدرجة	الجامعة	الرتبة
د عبدالكريم بن رمضان	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	رئيسا
د محمد سويلم	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	مشرفا رئيسيا
د محمد بلخير أيت عودية	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	مشرفا مساعدا
أ محمد سيد عمر	أستاذ محاضر أ	جامعة غرداية	ممتحننا

السنة الجامعية:

1440-1441هـ/2019-2020م

بسم الله الرحمن الرحيم

"وما توفيقي إلا بالله عليه

توكلت وإليه أنيب" هود -88-

الاهداء:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق وخاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين،

أمابعد:

أهدي ثمرة دراستي و هذا المجهود المتواضع،

إلى التي تعبت وربت وسهرت الليالي من أجل سعادتي.

إلى أحب شخص إلي في هذه الدنيا بعد الله ورسوله.

إلى أمي الحبيبة.

إلِى الذي أفنى عمره من أجل راحتي ودراستي.

إلى من أضاء ليدر بالحياة ، وكان وما يزال لي بمثابة دليلي في الحياة.

إلى أبي الغالي.

أسأل الله العلي القدير أن يطيل في عمري وعمرهما و يوفقني ان أرد ولو جزءا من خيرهما.

الى زميلي الذي تعب معي في انجاز هادا العمل: حسين.

إلى جميع إخوتي و أخواتي الأعزاء و كل عائلتي صغيرا و كبيرا.

إلى كل طلاب المجامعة.

شكرا.

يحيى شنيني

الاهداء:

بكل الحب والامتنان وبكل قدسية كلمة وصفاتها بكل بنبضة قلب وتردد أنفاس

أهدي ثمرة جهدي إلى:

من عجزة الحروف عن وصف حبي لهما كما عجزت الكلمات عن التعبير عن

مكانتهما.

إلى من سهرت الليالي من أجل تربيتي وغمرتني بجميل عطفها ودفئ حنانها ولا

تزال... أمي العزيزة.

إلى من كد وتعب من أجل راحتي و علمني أن بلوغ المرام لا يكون إلا بالعمل

المتواصل... أبي الغالي.

نذير بهاز

شكر وتقدير:

بسم الله الرحمان الرحيم:

﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتِكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى

وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي

عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ ﴾

النمل-91-

إلى العلي في دنوه والقريب في علوه والهادي إلى أقوم طريق وأحسن سبيل وكل شيء

خلقه بالقدر نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من أمدنا بيد المساعدة فساهم من قريب أو بعيد

في انجاز هذا العمل المتواضع إلى جميع أساتذتنا الكرام وخاصة الذكتور:محمد بلخير أيت عودية والذكتور: محمد سويلم والذان لم يبخلا ولم يقصران في ايصال العلم والمعرفة كما لاننسى أن أشكر جميع موظفي الجامعة لتوفيرهم المساعدة،لهم منّا كل الإحترام و التقدير والشكر الجزيل.

وفي الأخير ندعوا المولى عزّ وجلّ أن يجعل عملنا هذا في ميزان الحسنات والله المستعان.

ملخص:

القرارات الإدارية هي مختلف التصرفات والأعمال القانونية الصادرة عن الإدارة وبصفة تنفيذية، وهذه القرارات يمكن أن تولد أضرارا في إصدارها فتقع المسؤولية في تحملها، وتعتبر المشروعية المتعلقة بالقرارات الإدارية معيارا للتفرقة في تحديد مدى مسؤولية الإدارة عن قراراتها.

فتقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات غير المشروعة على أساس المسؤولية التي يكون فيها الخطأ أساسا لها سواء مسؤولية مرفقية أم شخصية، أما فيما يتعلق بالمسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات المشروعة فتقوم على المسؤولية بدون خطأ، ويكون أساسها نظرية قطع المساواة أمام الأعباء العامة ولها عدة تطبيقات أهمها حق الإستيلاء ونزع الملكية.

الكلمات المفتاحية:

المسؤولية الإدارية، القرارات الإدارية، المشروعية، التعويض، غير المشروعة، المشروعة.

Summary :

Administrative decisions are the legal actions issued by the administration in an executive capacity, and these decisions may generate damages in their issuance, so the responsibility falls on them and the legitimacy related to administrative decisions is considered a criterion of distinction in determining the extent of the administration's responsibility for its decisions

Administrative liability for damages resulting from unlawful decisions is based on liability in which the error is a basis for it, whether attachment or personal liability.

Key words :

Administrative responsibility, Administrative decision, Compensation, Illegal, Legitimate , Legality

الرقم	الكلمات أو الحروف المفتاحية	شرحها
1	د م ج	ديوان المطبوعات الجامعية
2	ع	العدد
3	ج	الجزء
4	ط	الطبعة
5	ب ط	بدون طبعة
6	ب س ن	بدون سنة نشر
7	ص	الصفحة
8	ج ر ج ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
9	ق أ م و أ	قانون الإجراءات المدنية والادارية
10	ق م	قانون مدني
11	ك	الكتاب
12	ب س ج	بدون سنة جامعية

مقدمة

لقد ساد ولحقبة كبيرة من الزمن مبدأ عدم مسؤولية الإدارة عن نشاطاتها ووظائفها التي تلحق ضررا بالأفراد، أين تميزت فترة الحكم الملكي والتي كانت فيها شخصية الملك لصيقة بشخصية الدولة إضافة الى تمتعه بالسيادة المطلقة، لهذا الأمر سادا المبدأ الذي مفاده أن الملك لا يخطئ لأنه خليفة الله في الأرض إعمالا لمقولة (الملك لا يسيء صنعا) وارتباطا بفكرة السيادة المطلقة بعدم المسؤولية.

إلا أنه ونتيجة للتطورات التي مرّت بها الدولة من دولة حارسة تتولى حماية الإقليم والأمن الداخلي والخارجي، وتحقيق العدالة بين المواطنين فقط إلى دولة متدخلة تمارس العديد من الأنشطة في شتى مجالات الحياة المتعددة والمختلفة، أين زاد وتعدد حجم الضرر الذي تسببه لأفراد المجتمع، فأصبح لزوما عدم التغاضي عن أخطائها الأمر الذي أدى الى زوال مبدأ عدم مسؤولية الدولة شيئا فشيئا وتجسد مبدأ إقرار مسؤولية الدولة الغير متناقض لمبدأ سيادة الدولة.

إن قبول فكرة مسؤولية الدولة كان بإعتراف مسؤولية الدولة عن طريق بعض القوانين الخاصة التي تنص على التعويضات (الإعلان عن حقوق الانسان والمواطن لسنة 1789في المادة (17) تكريس مبدأ الحق في التعويض عن الإعتداء على الملكية العقارية، إلا أن القضاء الفرنسي فيما بعد قام بتأسيس نظرية متكاملة بشأن مسؤولية الدولة عن أعمالها، وأيدته في ذلك محكمة التنازع الفرنسية عند إصداره لحكم بلانكو BLANKO سنة 1873 وبذلك يكون القضاء الفرنسي صاحب الفضل في تأسيس قواعد هذه النظرية التي تتلائم مع القانون العام بصفة عامة والقانون الإداري بصفة خاصة بهدف تحقيق التوازن بين المصلحتين العامة والخاصة، ولذلك أصبحت الإدارة مسؤولة عن أعمالها سواء كانت في شكل أعمال مادية أو قرارات إدارية.

لقد تم إقرار المسؤولية الإدارية في البداية من طرف الفقه والقضاء الإداريين على نوعين أساسين هما المسؤولية على أساس الخطأ، والمسؤولية على أساس المخاطر (بدون خطأ)، فأخذ الإتجاه الحديث لقضاء مجلس الدولة بأن العمل الإداري الخاطئ يعد الأساس الاصلي للمسؤولية الإدارية، والأساس التكميلي يتحقق حتى بدون خطأ في حالات وشروط محددة نزولا عند فكرة العدالة التي تستوجب التعويض من الأضرار الناشئة عليه، ولذلك فإن لها أهمية كبيرة من منطلق أنها قاعدة عامة و أصلية

بحيث أنها ظهرت مند زمن بعيد وهي تقوم على ثلاثة اركان وهي الخطأ و الضرر والعلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.

أما المسؤولية على أساس المخاطر (بدون خطا) فقد ظهرت أولا في القانون الخاص تأسيسا لفكرة المخاطر ولكنها مرت بعدة تطورات في القانون العام، ولذلك أصبحت تشكل إحداهما موضوعات لذلك نجد ان لهدا الموضوع أهمية بالغة على المستوى العلمي في أهمية لوجود الصعوبات وعراقيل يواجهها المتضرر من طرف الإدارة.

ففي إثبات الخطأ للحصول على التعويض كان لابد من وجود إثبات وبرهان لمواجهة هذه الصعوبات، جاءت نظرية المخاطر كبديل وحل للإشكالية، حيث أصبح للمتضرر الحق في التعويض من جانب الإدارة متى كان النشاط التي تقوم به فيه من الخطورة ما يتجاوز الحد العادي، أما الأهمية العملية فمنحت المسؤولية على أساس المخاطر المجال للقضاء في منح التعويض عن الضرر حتى بدون إثبات الخطأ في جانب الإدارة، وبذلك أصبح للمضرور أساس آخر يرسم به دعواه الراغبة الى إصلاح الضرر التي تعرض له.

إن موضوع المسؤولية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية يكتسي **أهمية بالغة** باعتبار أنه كلاسيكي إضافة إلى أنه يمتاز بمجموعة من التحولات التي شهدت تطورا كبيرا، وارتبطت بأسس القضاء الإداري والذي أنشأ مبادئ المسؤولية الإدارية، ونظرا إلى هذه التحولات التي ساهمت في ضمان حقوق الأفراد والحريات العامة هذا إضافة إلى تطور الأفراد والمجتمعات، مما يؤدي إلى تطوير ومواكبة هذه التحولات تشهد الدراسة في هذا الموضوع بصفة عامة في المكاتب العربية و بصفة خاصة في المكاتب الجزائرية قلة في مجال الدراسات، ولهذا فإن هذا الموضوع يستحق الدراسة و الإهتمام في القانون الإداري لاعتباره من أهم الموضوعات في تخصص الحقوق.

إن من أبرز **دوافع** اختيارنا هذا الموضوع هو تنامي تدخل الإدارة عن طريق قرارات تنشئ أضرارا في بعض الأحيان للمخاطبين بها او لغيرهم من المنتفعين بالمرفق، هذا من جهة ثم إن القضاء قد دأب على كفالة حقوق المتضررين من هذه القرارات من جهة أخرى، كما يضاف لها الرغبة الذاتية لمعرفة

مدى مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية، والقيمة العلمية والفنية لموضوع القرارات الإدارية والبحث في الأسس المعتمدة لتحديد مسؤوليتها واستقرائها.

أما **الأهداف** التي نسعى إلى الوصول إليها فتتمثل في تحديد الأسس القانونية المسؤولية الإدارية باعتبارها اخذت حيزا هاما من آراء الفقه الفرنسي والفقه العربي، إضافة الى معرفة نطاق هاته المسؤولية وأركانها في النظام الإداري الجزائري وكذا القضاء الإداري.

أما **نطاق الدراسة** في هذا البحث فتتمثل مكانيا في مسؤولية الإدارة عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية وموقف القضاء الجزائري من التعويض عن هذه الأضرار كما تما تطرق إلى أهم التطبيقات الواردة عن هاته المسؤولية، وإن كنا نسترشد بالقضاء المقارن في ذلك، أما زمانيا فهي تنحصر في فترة قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي مع بعض الجوانب التاريخية لتطور مسؤولية الإدارة.

اعتمدنا في موضوعنا هذا على بعض **الدراسات السابقة** و من أهمها رسالة جامعية بعنوان " مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة" لصاحبها "حباس سماعيل "و هي عبارة عن رسالة نيل شهادة ماجيستر في القانون العام و التي قسمها صاحبها الى فصلين خصص الفصل الأول منها للأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة هذا الفصل تم تقسيمه إلى تلات مباحث جاء المبحث الأول تحت عنوان مبادئ مسؤولية الدولة و الإدارة العامة فيما أن المبحث الثاني كان عنوانه القرار الإداري كعمل قانوني و المبحث الثالث كان بعنوان أوجه اللامشروعية في القرار الإداري و أسسها أما الفصل الثاني كان بعنوان الرقابة الإدارية و القضائية كوسيلتين لتكريس مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة والذي قسم إلى ثلاث مباحث كان المبحث الأول تحت عنوان الرقابة الإدارية عن القرارات غير المشروعة فيما أن المبحث الثاني كان عنوانه الرقابة القضائية عن القرارات غير المشروعة والمبحث الثالث حدد عنوانه بحدود الرقابة القضائية ودور القضاء الإداري.

أتناء إعدادنا لهذا الموضوع واجهنا بعض **الصعوبات** من أهمها افتقار المكاتب المتخصصة للمراجع والمصادر بالإضافة إلى اعتماد الدولة لسياسة الحجر الصحي لمحاربة الوباء المستجد (كورونا) وصعوبة الحصول على المحررات والوثائق الرسمية بسبب أهميتها وندرتها.

أما **الإشكالية** التي نراها مناسبة للخوض في عمق هذا الموضوع فتتمثل فيما يلي:

على أي أساس تقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية؟

يتفرع عن هاته الإشكالية مجموعة من **التساؤلات الفرعية** تفرضها طبيعة الموضوع أهمها: على أي أساس تقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات غير المشروعة؟ وفيما تتمثل أركان هاته المسؤولية؟

ما هو موقف القضاء الإداري من هاته المسؤولية؟

كيف تقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية المشروعة؟ وماهي تطبيقات هاته المسؤولية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها ،اعتمدنا من جهة عن **المنهج الوصفي** ومن جهة أخرى عن **المنهج التحليلي** ، إعتمادنا على المنهج الوصفي راجع لطبيعة الموضوع وعناصره، أما المنهج التحليلي فكان مستلزما بسبب تحليل النصوص القانونية.

وللحفاظ على المنهجية المتبعة في الدراسة، فقد اعتمدنا **خطة** من فصلين بحيث أننا خصصنا الفصل الأول للمسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية غير المشروعة وبدوره هذا الفصل قسم إلى مبحثين فخصص المبحث الاول المسؤولية المرفقية، أما المبحث الثاني كان عنوانه المسؤولية الشخصية في القرار الإداري ، وفيما يتعلق بالفصل الثاني فكان عنوانه المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية المشروعة وقد تم تقسيمه لمبحثين هو الآخر، كان المبحث الأول بعنوان أساس المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية المشروعة فيما جاء المبحث الثاني بعنوان تطبيقات المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية المشروعة.

الفصل الأول:

المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية غير المشروعة

تمهيد:

إن تسير المرفق العام من الموظفين باعتبارهم ممثلين للإدارة، يوجب عليهم التقيد بالقانون واحترامه، هذا لا ينفي احتمال وقوع أخطاء من جانبهم باعتبارهم بشر معرضين للخطأ[1].

ومن أهم الأخطاء التي يقع فيها الموظفون هي عدم المشروعية في إتخاذ القرارات، إذ أن كل لا مشروعية هي خطأ مرفقي[2]، واللا مشروعية في مفهومها الواسع هي عدم تطابق القرار التنظيمي أو الفردي مع القوانين المعمول بها[3].

ولتحديد مسؤولية الإدارة عن الأضرار المترتبة عن القرارات غير المشروعة، سنقسم هذا الفصل لمبحثين، المبحث الأول نخصصه للمسؤولية المرفقية، أما المبحث الثاني فسنتطرق فيه للمسؤولية الشخصية في القرار الإداري.

[1]– محمد مشيش ورمزي قرنين، الخطأ في المسؤولية الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية تخصص المنازعات الإدارية ، جامعة قالمة، السنة الجامعية 2013-2014، ص 9 .

[2] –لحسين بن شيخ آت ملويا، مسؤولية السلطة العامة، دار الهدى عين مليلة الجزائر، ب ط، 2013، ص 28.

[3] –إسماعيل حباس ، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص تنظيم اداري جامعة الوادي، السنة الجامعية2014-2015 ،ص56 .

المبحث الأول: المسؤولية المرفقية:

تشتمل المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ على مسؤولية شخصية تقوم على أساس الخطأ الشخصي، ومسؤولية مرفقية يكون فيها الخطأ المرفقي أساسها، وتقوم أيضا هذه المسؤولية على الضرر والعلاقة السببية.

وبما أننا سنتطرق في هذا الفصل للقرارات غير المشروعة سنتناول في المطلب الأول الخطأ المرفقي من جانب مشروعيته، ثم نعرج في المطلب الثاني على الضرر والعلاقة السببية[1].

المطلب الأول: الخطأ المرفقي:

إختلفت الآراء والنظريات حول تحديد مفهوم للخطأ المرفقي، حيث قدم الفقه تعريفا للخطأ المرفقي مفاده أنه الفعل أو النشاط الذي صدر عن العون العمومي حال أداء وظيفته أو بسببها وبسبب ضرر للغير تتحمل نتيجة القانونية الإدارة التي يتبعها.

كما أن الفقيه دوجي يرى أن الخطأ المرفقي هو الخطأ الذي يرتكبه الموظف بقصد تحقيق عمل إداري. [2]

بصفة معينة تستقل فكرتي الخطأ و عدم المشروعية كلاهما عن الأخرى، لكنهما يرتبطان مع بعضهما عندما يحدث الضرر بفعل قرار إداري أو عندما يكون القرار غير مشروع،[3] فعدم المشروعية دائما هو خطأ مرفقي. [4]

وسنتطرق في هذا المطلب الى عيوب المشروعية والمتمثلة في عيب السبب، عيب مخالفة القانون وعيب الشكل والإجراءات.

---

[1] – محمد بلخير آيت عودية ، محاضرات في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، القيت على طلبة السنة الأولى ماستر حقوق ، تخصص قانون اداري جامعة غرداية، السنة الجامعية 2018-2019 ، ص1.

[2] – محمد بن مشيش ورمزي قرين ، مرجع سابق ، ص 10،11.

[3] – لحسين بن شيخ آت ملويا، مرجع سابق ، ص26،27.

[4] – محمد بن مشيش ورمزي قرين، المرجع السابق ، ص11.

الفرع الأول: عيب السبب:

إن السلطة الإدارية عندما تصدر قرارا إداريا، فإنها تستند في نفس الوقت في هذا العمل إلى قاعدة قانونية وإلى حالة واقعية، فهذه العناصر أي القاعدة القانونية و الحالة الواقعية التي ترتكز عليها الإدارة في اتخاذ القرار الإداري تكون سبب القرار الإداري.

فيتخلص تعريف سبب القرار الإداري ،في أنه الحالة القانونية او الحالة الواقعية السابقة على القرار الإداري و الدافعة لتدخل السلطة الإدارية لاتخاذه، أي الحالة القانونية او الظروف المادية المبررة اصدار القرار الاداري[1]، ولقد ذهب اتجاه في الفقه الى اعتبار ركن السبب من شروط صحة القرار الإداري ويجب ان يتحقق السبب بشروطه و اوصافه التي فرضها القانون لكي يكون القرار مشروعا ونتيجة لذلك اعتبر هذا الاتجاه ان الحالة القانونية او الواقعية هي التي تبرر اصدار القرار و تعد سبب وجوده[2]، وموظف الإدارة اذا تدخل باتخاذ قررا اداري دون سبب أي دون وجود واقعة مادية مستمرة تستدعي تدخلا مستمرا او دون واقعة مادية عارضة تستدعي تدخلا بإجراء واحد ليعالج الامر علاجا حاسما لا يترك مجالا لتدخل الإدارة من جديد أو دون وجود حالة قانونية، كان القرار الإداري معيبا ومشوبا بعيب السبب الذي هو ناتج عن حالة نفسية غير سليمة سواء في مرحلة ادراك الواقعة او مرحلة تكييفها اي عدم صحة الوجود المادي للوقائع، وعدم صحة الوجود القانوني للوقائع، ويتحول القرار الإداري عند ذلك لعمل غير مشروع اي خطأ إذا ما سبب أضرار للغير اقام المسؤولية الإدارية، فالقضاء الإداري وزيادة على الحكم بإلغاء القرار الإداري قد يحكم بالتعويض إذا ما أحتسب ضرر وكان عدم المشروعية جسيم، كما أن عدم المشروعية مصدر للإلغاء، وهو ايضا مصدر للمسؤولية. [3]

[1] ناصر لباد ، الأساسي في القانون الإداري ، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر ، ط2 ، 2011، ص 189.

[2] – عمار بوضياف ، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، دار جسور للنشر و التوزيع ، ط1، 2007،ص 155.

[3] – عمار عوابدي ،نظرية المسؤولية الإدارية ، دراسة تأصيلية ، تحليلية ومقارنة ، د.م.ج ، الجزائر ، ط4 ،سنة 2012 ، ص 158 .

و يظهر عيب السبب في ثلاث حالات.

أولا: حالات عيب السبب: تتمثل حالات عيب السبب فيما يلي:

1- صدور قرار غير مشروع بفعل انعدام الاسباب كأن يستند قرار على وقائع غير حقيقية او أسيئ في تقديرها، كأن تحيل الحكومة موظفا على التقاعد بطلبه، ولكن يتضح في الواقع في الأمر أن المعني بالأمر لم يقدم أي طلب قصد إحالته على التقاعد.

2-صدور قرار غير مشروع بفعل عدم صحة الوصف القانوني لأسباب التي بني عليها، ومثال ذلك منع رئيس البلدية لصاحب مقهى من استعمال الرصيف في استعمال الزبائن على أساس وجود تنظيم يمنع ذلك بينما أن التنظيم لا يمنع سوى عرض البضائع على الطرقات والشوارع العمومية.

3-صدور قرار غير مشروع بفعل عدم التناسب ما بين أسباب القرار ومحله كأن تكون العقوبة المسلطة على الموظف الذي ارتكب الخطأ وظيفيا لا يتناسب مع ذلك الخطأ [1].

ثانيا: التعويض عن عيب السبب:

لقد استمد قضاء مجلس الدولة حاليا على القضاء بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية المعيبة بعيب السبب، كما ان القانون الفرنسي تطرق الي التعويض على عيب السبب.

1-موقف القضاء الجزائري من التعويض على عيب السبب:

أقر القضاء الجزائري التعويض عن عيب السبب في قضية الغرفة الإدارية للمحكمة العليا وذلك بإبطال قرار الشطب من الجيش الوطني الشعبي الصادر في حق السيد "غ. ش" بسبب التقليص في العدد المستند الى رسالة مقدمة من طرف وزير الدفاع الوطني، نظرا لمخالفته إجراء جوهريا اضافة الى عدم صحة السبب، حيث تم الحكم على وزارة الدفاع الوطني بتعويض قدره 2500000 دينار جزائري، [2]

[1] -ياسين بن بريح ، مرجع سابق، ص 334،335.

[2] -ايمان جابر ، دعوى التعويض عن القرارات غير المشروعة ،مذكرة لنيل شهادة ماجيستر كلية الحقوق، و العلوم السياسية، قسم الحقوق ، القانون العام تخصص المنازعات الادارية جامعة الصديق بن يحي جيجل ، 2016-2017 ، ص 54

وقد جاء تسبب القرار كما يلي: "حيث أنه طبقا لأحكام المادة 26 من الأمر 69.89 المؤرخ في 1969/10/31 والمتضمن القانون الأساسي لضباط الجيش الوطني الشعبي لا يمكن تعليق علاقة عمل أو شطب دون استطلاع أي مجلس لتحقيق، وانه لا يستخلص من الملف ومن جواب وازارة الدفاع الوطني أن مثل هذا الرأي قد طلب وعليه فإن هذا الوجه مؤسس".

وقد جاء القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 25 فيفري 2003 القاضي بإلغاء قرار العزل الصادر في حق السيد "س. ر" المتخذ خلال عطلة مرضية، واعتباره مشوبا بعيب مخالفة القانون لمخالفته المادة 106 من المرسوم 85. 59، ورفض الاستجابة لطلب التعويض عن الضرر الناجم عن قرار العزل بدعوى أنه غير ثابت لكونه كان مكفولا من طرف صندوق الضمان الاجتماعي.

من خلال ما سبق فالقاضي لم يرفض التعويض لعيب مخالفة القانون بينما جاء الرفض بسبب عدم ثبوت الضرر، حيث أنه لو لم يكن الموظف متكفلا به من طرف صندوق الضمان الاجتماعي لما تم قبول طلبه المتعلق بالتعويض عن الضرر اللاحق به، ويعني هذا أن رفض التعويض مرتبط أساسا بعدم ثبوت الضرر وليس متعلقا بالعيب ذاته.[1]

فالضرر يشكل الركن الثاني المقيم لمسؤولية الإدارة العامة عن قراراتها الإدارية غير المشروعة اضافة الى الخطأ المتمثل في عدم المشروعية التي تحتوي القرار الإداري وضرورة وجود علاقة سببية بين عدم المشروعية والضرر المدعى به.

أما الخطأ البسيط لا يصلح للتعويض، وهذا حسب أحكام محكمة القضاء الإداري المصرية.

وبالرغم من هذا الجدل الا أن المحكمة الإدارية العليا المصرية خالفت ما قضت به محكمة القضاء الإداري وأقرت في أحد احكامها أنه: " لا يشفع في إعفاء الإدارة من المسؤولية وقوعها في خطأ فني أو قانوني في تفسير مدلول النصوص، ذلك أن الخطأ واقعة مجردة قائمة بذاتها متى تحققت أوجبت مسؤولية مرتكبتها عن تعويض الضرر الناشئ عنها "،[2]

[1] ايمان جابر ، مرجع سابق ، ص54،55،56

[2] سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، ك 2 ، قضاء التعويض ، دار الفكر العربي مصر ، ب ط ، 1996 ،ص42

إذ لا يتبدل تكييف الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقاعدة القانونية هو قرار غير مشروع، وأن ذلك لا يحول دون الحكم عن إلغاء القرار الإداري غير المشروع والتعويض عنه[1].

وتطبيقا لهدا العيب نجد قضية المديرية العامة للأمن الوطني التي استأنفت يوم 9 اكتوبر 1994 قرار صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 10اكتوبر 1993مبلغ لها بتاريخ 19سبتمبر 1994، والقاضي بإخراج الوكيل القضائي للخزينة عن الخصام وصرح أن المسؤولية تقع كاملة على المديرية العامة للأمن الوطني، كما تم القضاء بإلزام المديرية بدفع تعويض لأرملة المرحوم لشاني نور الدين بقيمة 50،000،00دج باعتبارها وصية على أبناءها وارفق المستأنف شرحا للوقائع، و التطرق لارتكاب الشرطي شلالي عبد الرحمان لجريمة الضرب الجرح العمدي بتاريخ 13سبتمبر 1990[2]، المؤدي إلى وفاة المرحوم لشاني نور الدين، وكان شرطيا معينا لعمله بلباس مدني ،غير أنه أهمل عمله ليذهب إلى ساحة الشهداء، وقد تم عزله من وظيفته يوم 13سبتنمبر 1990، واستنادا الاستئناف على مخالفة القرار المستأنف احكام م 138من ق م، وأنه أيضا لم يكن المرحوم بلباسه الرسمي، حيت تم طلب إلغاء القرار المستأنف والفصل من جديد في القضية ولهذه الأسباب تم قبول الاستئناف شكلا، أما في الموضوع فتم تأييد القرار المستأنف عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 10اكتوبر 1993.

2-موقف القضاء الفرنسي من عيب السبب:

إختلفت الآراء الفقهية الفرنسية بين منكر لهذا العيب ومؤيد له، حيث الفقيه دوجي أنكره جملة وتفصيلا، فيما أن فريقا ثانيا اعترف به وعلى رأسهم الاستاذين جورج فيدال وبيار ديلوفولفي، حيث يرونه أنه عيب لكنه ليس مستقل بل هو يدخل مع عيب مخالفة القانون. ومن هنا سنتطرق لهذه المواقف بالتفصيل[3].

[1] سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 44.

[2] -لحسين بن شيخ آت ملويا ، الملتقى في قضاء مجلس الدولة ، ج1 دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر ، ب ط، 2002 ،ص29.

[3] لحسين بن الشيخ آت ملويا ، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية) ، دار هومة للنشر و التوزيع ،الجزائر، ط2، 2006 ، ص356 .

أ- الرأي المنكر لعيب السبب:

أنكر الفقيه دوجي عيب السبب إنكارا مطلقا، حيث علل ذلك بأن العمل القانوني يمر بثلاث مراحل:

1-مرحلة التخيل: حيث أن رجل الإدارة يتخيل عمله فقط، وأن هذا التخيل لا أثر له في إتخاذ القرار.

2-مرحلة التفكير: يقوم تفكير مصدر القرار على عنصرين هما المحل والغاية[1].

3- مرحلة إتخاذ القرار: وهنا يتم صياغة القرار وتنفيذه، لكن هذا الرأي تم انتقاده بشدة باعتباره الارتباط الوثيق بين القرار الإداري والوقائع الموضوعية، لأن هذه الوقائع التي تؤدي الى اصدار القرار الإداري.

ب- الرأي القائل بوجود عيب السبب:

إعترف جانب من الفقهاء بهذا العيب لكنهم أدرجوه مع عيب مخالفة القانون، باعتبار أن ركن السبب هو حالة موضوعية واقعية أو قانونية للقرار الإداري، وأن عيب مخالفة القانون يحتوي على فرعين وهما المخالفة المباشرة للقانون، والغلط في القانون، مع العلم أن الغلط في القانون هو عيب السبب[2].

الفرع الثاني عيب مخالفة القانون وعيب الشكل:

يقصد بركن المحل في القرار الإداري الأثر المتمثل في انشاء او تعديل حالة قانونية معينة اما ركن الشكل فهو القالب الذي يظهر على القرار الإداري، وسنتطرق في هذا الفرع الى الحالات التي تشوب هذا الركنين

أولا عيب المحل:

إذا كان محل القرار الإداري هو الأثر يتولد ويترتب عنه مباشرة وحالا هذا الاثر الذي هو انشاء وتعديل حالت قانونية معنية [3]متى كان ذلك ممكنا وجائزا، فإذا ما كان محل القرار هدا

[1] ايمان جابر ، مرجع سابق ، ص 57 .

[2] -لحسين بن الشيخ آت ملويا ، دروس في المنازعات الإدارية ،وسائل المشروعية ،مرجع سابق ، ص 359

[3] -عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 145

مخالفا للقانون بمعناه العام الواسع، كان معيبا بعيب مخالفة القانون، ومكونا لوجه من أوجه عدم المشروعية الموجبة لإلغاء القرار الإداري[1]، والمرتبة في بعض الحالات لمسؤولية السلطة الإدارية أي مكونة لخطأ مرفقيا او مصلحيا[2]، وقد ميزة القضاء الفرنسي في ذلك بين عدة حالات:

1-إذا كانت مخالفة القانون ترجع الى القرار الإداري، فقد خالف قاعدة حجية الشيء المقضي به فان مجلس الدولة الفرنسي فقد قضى في هذه الحالة بمسؤولية الإدارة إذا ما ترتب ضرر لأحد الافراد لان المخالفة في هده الصورة جسيمة إذا أخلت الإدارة بمبدأ أساسي تستلزمه ضرورة الحياة الاجتماعية [3].

2 – عيب المخالفة القانون الناتج عن امتناع الإدارة المستمر عن تطبيق القانون او اللائحة

3 – مخالفة القانون مباشرة حيث مخالفة القانون في هذه الصورة مخالفة ظاهرة، حيث تأتي الإدارة عملا يحرمه القانون او تمنع عن عمل بوجه القانون عليها، مثال ذلك ان تستقي الإدارة احد الافراد في الخدمة العسكرية على خلاف القانون، او إذا رفضت الإدارة بدون مبرر قانوني معقول منح ترخيص لأحد المواطنين رغم استيفاء جميع الشروط القانونية المطلوبة، فيرتب مجلس الدولة مسؤولية الإدارة في هذه المخالفة مخالفة القانون في صورة الاعتداء على حرية من الحريات العامة، كالقبض التعسفي على احد الافراد أو تنفيد ممارسة حق منحه القانونية فتقوم مسؤولية الإدارة في هذه المخالفة[4].

4– مخالفة القانون في صورة مخالفة المبادئ العامة للقانون، كما هو الحال في حالة مخالفة مبدأ حرية الانتفاع بالمال العام ومخالفة مساواة الافراد أمام الضرائب[5].

[1] – عمار عوابدي ،نظرية المسؤولية الإدارية ، مرجع سابق ، ص 159 .

[2] – حسين فريجة ، شرح القانون الاداري ، دراسة مقارنة ،د.م.ج ، الجزائر ، ط2، الجزائر، سنة 2017 ، ص 235.

[3] – سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص46 .

[4] –احمد محيو ، المنازعات الإدارية ترجمة فائز انجق وبيوض خالد ، د.م.ج، الجزائر، ط7، 2003، ص 192.

[5] ياسين بن بريح ، مرجع سابق ، ص 323 .

5- مخالفة القانون في صورة السبب او الخطأ في التفسير والتأويل في صورة كثيرة الحدوث في المجال العلمي.

ففي هذه الصورة قرر المجلس وجود خطأ مرفقي، فيما يتعلق بأحكام القضاء الإداري الجزائري حيث قضى مجلس الدولة في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة بإبطال قرار والي ميلة الصادر في 1995/04/19، ومحتوى القرار هو إصدار والي ميلة تسخير لوضع المحل التجاري والذي تشغله الشركة الوطنية للمحامين تحت تصرف غرفة التجارة بحجة اغلاق المحل، و فصل الموظف و إحالته على المجلس التأديبي فالمخالفة هنا جوهرية.

وتطبيقا لذلك فقد صدر حكم الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بقسنطينة 1969/04/18 في القضية التي تنحصر وقائعها في أن رئيس بلدية سكيكدة اصدر قرار في حق الأنسة (ب) عقابا تأديبيا بإيقافها عن العمل مدة 15 يوم بدون اجر، مخالفا لما تقضي به م 33 من قانون عمال البلديات الصادر في 1952/04/18 التي تقضي ان العقوبة التأديبية لعمال البلديات بإلغاء القرار الصادر من رئيس البلدية وتعويض المتضرر من هدا القرار الإداري غير المشروع.

ومما يلاحظ ان قضاء مجلس الدولة الفرنسي لا يقضي بالتعويض في كل حالات مخالفة القرار للأشكال إلا إذا كانت المخالفة جسيمة وتؤدي الى الاحتلال بحقوق الافراد[1].

تطبيقات دعوى التعويض عن عيب المحل:

إتضح دور القضاء الإداري في فرض التعويض عن عيب المحل ويتضح ذلك من خلال:

1/ موقف القضاء الإداري المقارن:

أقر مجلس الدولة الفرنسي عن عيب مخالفة القاعدة القانونية في القرارات الإدارية بتطبيقاتها المتعددة سببا للتعويض باستمرار التي يترتب عنها الضرر[2]، ومن اهم هذه الحالات:

[1]- إيمان جابر ، مرجع سابق ، ص 60.

[2] - ايمان جابر ، نفس المرجع ، ص 62.

أ/ إذا تجسدت المخالفة في الخطأ المباشر في تطبيق القاعدة القانونية:

إن الخطأ المباشر في تطبيق القاعدة القانونية هو خطأ موجبا لمسؤولية الإدارة عن التعويض، إذ ما أحدث المخاطب للقرار الإداري ضرر[1]، حيث قضت محكمة القضاء الإداري في حكم لها أن "فصل العامل على وجه مخالف للقانون يعتبر عملا غير مشروع وضارا ويدخل في معنى الخطأ المصلحي، وخروج الإدارة عن واجباتها من احترام القانون والتزام حدود الامر الموجب للتعويض ما ناله من ضرر بسببه"[2].

ب/ الخطأ في تفسير القانون:

أثير جدل كبير حول صلاحية هذا العيب كوجه لدعوى التعويض، حيث ظهر هذا الجدل بازدواج في المواقف بين فقهاء القانون الإداري في مصر، فجانب من الفقهاء رأى أن الخطأ الجسيم في تفسير القاعدة القانونية هو من يصلح للتعويض إذا ما ترتب عليه الضرر[3].

ثانيا عيب الشكل والإجراءات:

لدراسة هذا العيب يجب التطرق الى مفهوم ركن الشكل كركن من اركان القرار الإداري وتحديد عيبه ثم ذكر موقف المشرع الجزائري.

1-مفهوم الشكل والإجراءات:

أ-تعريف الشكل والإجراءات:

يقصد بالشكل افصاح الإدارة عن إرادتها وفقا أو تبعا للشكل والتدابير التي حددها القانون[4] والأصل أن الإدارة غير ملزمة بشكل أو إجراء عند إصدارها للقرار الإداري، مالم يقيدها النص بشكل أو إجراء.

[1] خالد بالجيلالي ، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية ، دار بلقيس، الجزائر ، ب ط، 2017 ، ص 48.

[2] – سليمان محمد الطماوي ، مرجع سابق ، ص 49.

[3] – ياسين بن بريح ، مرجع سابق ، ص 327.

[4] ناصر لباد ، مرجع سابق، ص 188 .

ميز الفقه والقضاء المقارن بين الشكل والإجراءات الثانوية أو الجوهرية للحكم على سلامة قرار إداري معين، فإدا ألزم القانون جهة الإدارة قبل توقيع الجزاء التأديبي على الوصف بأن تمكنه من حقه في الاطلاع على الملف أو ممارسة حق الدفاع، وأخلت جهة الإدارة بهذا الإجراء، كان قرار العقوبة التأديبية باطلا لخرقه للإجراءات القانونية[1].

ب–اهمية الشكل والإجراءات :

تتثمل الأهمية فيما يلي:

_عدم إلزام الإدارة في إصدار القرارات الإدارية بشكل أو إجراء معين، مالم يكن عن طريق قانون أو نص عليه الدستور أو تنظيم معين[2] .

_في حالة إلزام الإدارة بشكل أو بإجراء، فتكون إرادتها مقيدة بمعنى أن لا تملك صلاحية الخروج عن الإجراء أو إهمال الشكل.

_تحقيق ركن الشكل والإجراءات للمصلحة العامة بالرغم من أن الشكل يهدف إلى حماية المصلحة الخاصة.

_تحقيق مقاصد عامة تتمثل في حماية حقوق وحرية الأفراد.

_تعتبر الشكليات و الإجراءات ضمانات للإدارة فهي تمنع من الاسراع في اتخاذ القرارات غير المدروسة.

_تمتع الإدارة بحق التنفيذ المباشر، كما أنها تتميز بالسلطة التقديرية[3].

[1]–عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 138.

[2] خالد بالجيلالي ، مرجع سابق، ص45 .

[3] –عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص 137.

2-مفهوم عيب الشكل والإجراءات:

هذا العيب يصيب ركن الشكل الذي يعني القالب او الشكل الذي يتطلبه القانون لإفصاح الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزمة فالقرار الإداري باعتباره عملا قانونيا إداريا[1].

يجب ان يتجسد في مظهر خارجي ،اي لا بد ان يستوفي جميع الإجراءات والشكليات المتطلبة قانونا ،فإذا ما خالف رجل الإدارة مصدر القرار ركن الشكل كان القرار الإداري معيبا بعيب الشكل، والشكل بالتالي وجها من أوجه عدم المشروعية، الأمر الدي يؤدي الى إلغاء القرار الإداري ،أما بالنسبة للتعويض الى المسؤولية فان القضاء الإداري لا يجعل عيب الشكل دائما خطأ مرفقي يرتب مسؤولية الإدارة يشترط لقيام المسؤولية الإدارية في هذا النطاق أن يكون الشكل أساسيا وجوهريا، والشكل الجوهري او الأساسي هو الذي يذكر وينص عليه القانون صراحة على مراعاته، أما إذا كان الشكل ثانويا حيث تملك الإدارة عدم اصدار القرار الإداري في الشكل المطلوب، فلا مسؤولية في عيب الشكل، ولا تكون الإدارة مسؤولة إلا إذا كان الشكل أساسيا لا ثانويا[2] .

ومن أهم تطبيقات عيب الشكل قضية السيد العرابي محمد[3] ضد مديرية الضرائب لولاية البيض، حيث جاء في هذه القضية انه استفاد من عطلة سنوية بتاريخ 1987/05/09 الى غاية 18 من نفس الشهر، حيث انه طلب عطلة إضافية دون أجر من أجل الاعتناء بوالده المصاب، وعند عدم رد مديرية الضرائب عن طلبه اعتقد ان طلبه قد قبل وبعد تمن أيام تم عزله عن منصبه من قرار من والي ولاية البيض في 1987/09/12.

[1] ياسين بن بريح ، مرجع سابق ، ص 339 .

[2] -عمار عوابدي ، مرجع سابق، ص 159

[3] – لحسين بن الشيخ آت ملويا ، الملتقى في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص 249.

وأنه رفع تظلم لقرار العزل الى لجنة الطعن الولائية فرفض طعنه لوقوعه خارج الآجال فرفع المستأنف دعوة قضائية أمام المجلس القضاء سعيدة الغرفة الإدارية طالبا إلغاء قرار الفصل، إلا ان استئنافه رفض حتى طعن في القرار أمام مجلس الدولة طالبا إلغاء القرار المستأنف [1].

وعليه فقد تم إلغاء القرار المستأنف المؤرخ في 1996/03/17 حيث ثم إلغاء وابطال قرار العزل.

المطلب الثاني: الضرر والعلاقة السببية:

يعد الضرر والعلاقة السببية من أهم أركان المسؤولية الإدارية بصفة عامة، فالضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق بذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك، أما العلاقة السببية فلابد من توافرها من أجل قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، و هي الرابطة بين ركني الخطأ والضرر، وسنتطرق في هدا المطلب بالتفصيل انواع الضرر وأقسام الضرر وموقف القضاء المقارن من التعويض عليه كما سنبرز طبيعة العلاقة السببية وعوامل انقطاعها[2].

الفرع الأول: الضرر:

تقوم المسؤولية الإدارية على الضرر كركن أساسي في قيمها وسنتطرق في هذا الفرع الى الضرر بالتفصيل

أولا: تعريف الضرر:

هو ذلك الأذى الذي ينشأ نتيجة الاخلال بمصلحة المضرور، سواء تكون المصلحة معنوية[3]أو مادية فقد يكون ماديا أو معنويا.

[1] – لحسين بن الشيخ آت ملويا ، الملتقى في قضاء مجلس الدولة ، نفس المرجع ، ص 252.

[2]–محمد بلخير أيث عودية ، مرجع سابق ، ص 7.

[3]اسماعيل حباس، مرجع سابق ، ص77..

حيث أن القضاء المصري استقر عليه كركن من أركان المسؤولية وثبوته شرط لقيامها وينقسم الضرر لنوعين.

ثانيا: أنواع الضرر:

ينقسم الى مادي ومعنوي:

1-الضرر المادي: هو الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون في جسمه أو في ماله[1] ويشترط فيه

أ-الاخلال بحق أو مصلحة : ويقصد به كل اصابة في الجسم[2]، أو ما يصيب العقل من أذى، وكل إخلال يؤثر على قدرة الفرد الكسب، أو يزيد في نفقاته وأيضا التعدي على حقوق مالية، ووجب ان تكون المصلحة مشروعة من أجل أن يكون أم شرط الاخلال بمصلحة مالية.

ب- أن يكون الضرر محققا: يجب أن يكون واقعا أو سيقع حتما في المستقبل[3]، ومثال ذلك الموت والاصابة يتلف أو جروح أما الضرر المحتمل فهو محتمل الوقوع، ومثال ذلك ضرب الحامل ضربا على بطنها فهنا يحتمل الاجهاض او عدمه، فهنا لا يجوز أن يقضي بالتعويض طالما أنه لم يقع ولم يتأكد انه يقع.

2- الضرر المعنوي: وهو كل ألم نفسي أو جسدي[4] يحدثه عمل أو اهمال صادر من الغير في نفس الشخص أو ماله، وهو متعدد الصور منها الألم النفسي والألم العصبي الذي لحق الأم بسبب الوفاة لولدها خلال حصة تدريب ويشمل الاضطراب في ظروف الحياة، ومثال ذلك العدول عن مشروع معين.

وسنتطرق لأهم موضوع في الضرر المعنوي ألا وهو التعويض عن الضرر المعنوي، وذلك لدراسة موقف القضاء الفرنسي وموقف القضاء المصري والجزائري.

---

[1] سليمان علي علي، النظرية العام للالتزام، د.م.ج، الجزائر ،ط7، ب س ن، ص164.

[2] ادريس فاضلي، النظرية العامة للالتزام، د.م.ج، ب ط.، ب س ن ،ص212.

[3] ادريس فاضلي، ، نفس المرجع ، ص215.

[4] اسماعيل حباس، مرجع سابق، ص78.

أ–موقف القضاء الفرنسي:

تباين موقف القضاء الفرنسي بين ما إذا كان الضرر مصحوب بضرر مادي وبين الضرر غير المصحوب بضرر مادي.

الضرر المعنوي المصحوب بضرر مادي:

سمح القاضي الإداري بالتعويض عن الأضرار المادية الناجمة عن الضرر المعنوي في حالة اثارة الضرر المعنوي لأثار مادية[1].

الضرر المعنوي الغير مصحوب بضرر مادي:

في بادئ الأمر رفض القضاء الفرنسي التعويض عن هذا الشكل من الضرر، ولكن بعد الانتقادات العديدة من الفقهاء، استجاب لهاته النداءات[2].

موقف القضاء المصري:

إتفق القضاء المصري سواء العادي أم الإداري على التعويض عن الضرر المعنوي، إذ أن القضاء العادي لا يفرق بين الضرر المعنوي في كل أنواعه والضرر المادي عند الحكم بالتعويض تطبيقا لنص المادة 222 من القانون المدني المصري التي تقضي بأن يشمل التعويض أيضا الضرر الأدبي.

وعليه فإنه وحسب المحكمة الإدارية العليا فان التعويض عن الضرر الأدبي من الأمور المنصوصة عليها قانونا.

واهم حكم يشمل هذا التعويض في محكمة القضاء الإداري المصري في حكمها الصادر في 1988/02/14، والذي ذهبت فيه أن " المدعي بوصفه من رجال الدعوة الاسلامية قد اصيب بأضرار مادية وأدبية من جراء هذا الاعتقال، تتمثل في خدماته من كسب عيشة خلال فترة اعتقاله، وتقييد حريته، وآلامه النفسية التي لحقت به وبأسرته من جراء ذلك"[3].

---

[1] ربيعة بوقرط و جمال قرناش ، احكام الضرر المعنوي في عقيدة القرار الإداري ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد رقم 10 ، ع2 جامعة الشلف الجزائر 2019 ، ص 1349

[2] ربيعة بوقرط وجمال قرناش، مرجع سابق ، ص1355.

[3] محمد بلخير ايت عودية ، مرجع سابق ، ص 9.

موقف القضاء الجزائري:

يعترف القضاء العادي والإداري في الجزائر بالتعويض عن الضرر المعنوي، حيث اعترفت الغرفة الإدارية للمجلس الاعلى بتاريخ 1971/06/01 بالتعويض عنه، وذلك من خلال قرار جاء في احدى حيثياته ما يلي " ... حيث يتبين من الوثائق المودعة بالملف أن الام بها اضطرابات نفسية".

وكتطبيق لهذه الحالة نجد قرار مجلس الدولة بتاريخ2004/07/20، في قضية ذوي الحقوق "ط. م" ضد بلدية السوقر، أين أقر مسؤولية البلدية جزئيا بسبب سوء تثبيت حاجز حديدي أدى الى وفاة طفل نظرا لاشتراك عدة أخطاء.

لا يأخذ القانون المدني الجزائري بالتعويض عن الضرر المعنوي وقد برر موقفه بمجموعة من الحجج وهي[1]:

-سير المشرع الجزائري على النهج اللإشتراكي الذي يرفض التعويض عن الضرر المعنوي.

- الأخذ برأي الشريعة اللإسلامية التي ترفض التعويض عن هذا الضرر.

- المادة13 ق.أ.م التي تحيل المادة 182 من ق.أ.م التي تقدر التعويض بمعيار ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، وهذا المعيار يقتصر على الضرر المادي فقط.

ثالثا: أقسام الضرر:

يقوم الضرر على عدة اقسام ومنها مايلي

1-الضرر المباشر والغير المباشر: يكون الضرر مباشر إذا كان نتيجة طبيعة لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به[2]، أما الضرر الغير المباشر فهو أن يكون الرجل العادي يستطيع أن يتوقى الضرر ببذل الجهد معقول.

[1] ربيعة بوقرط وجمال قرناش، مرجع سابق، ص1356.

[2] سليمان علي علي، مرجع سابق، ص170.

اختلفت القوانين في التعويض عن الضررين، فالقانون الفرنسي أجاز التعويض عنهما، وأما القوانين العربية فأنكرت التعويض عن الضرر الغير المباشر.

2- **الضرر الحالي والضرر المستقبل:** فالضرر الحال هو الذي ثبت حدوثه فعلا على أثر وقوع الفعل الضار، فأصبح محققا والأصل في تقدير التعويض عن أن يقدر الضرر المستقبل فهو الذي سيقع بعد وقوع الفعل الضار، ولكن لم تتحقق آثاره بمعنى تحقق السبب وانعدام الاثر فهنا يقع التعويض باعتبار أن الضرر مستقبلا محقق الوقوع.

3- **الضرر الموروث والضرر المرتد:**

فالضرر الموروث هو الذي ينتقل من السلف الى الخلف، حيث يجوز للورثة لمضرور قد مات ولم يرفع دعوى قبل موته ورفع دعوى أو لم يصدر فيها حكم، أو في حالة الوالدان اللذان يطلبان التعويض لولدهما الذي تعرض ضرر ويبقى الولد حيا، فهنا يحق للورثة المطالبة بالتعويض، أما الضرر المرتد هو من أصيب بضرر شخصي ترتب عن ضرر اصاب السلف[1].

الفرع الثاني: العلاقة السببية:

لابد من توافر ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر لقيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، ففي هذا الفرع سنتناول طبيعة هذه العلاقة تم ستعرض من حالات انقطاعها[2].

أولا: طبيعة الرابطة السببية:

تظهر لنا الرابطة السببية من خلال قضية الطفلة (ر.ز)، التي اصيبت بضرر مادي بليغ بفقدانها البصر نهائيا على مستوى العين اليمني مع تشويه على مستوى القرينة نتيجة خطأ طبي بمستشفى "بارني" الجامعي بحسين داي[3].

[1] سليمان علي علي ، مرجع سابق ، ص168

[2] محمد بلخير ايث عودية ، مرجع سابق ، ص 12

[3] محمد بلخير ايث عودية ،نقس المرجع ، ص 13

فمن خلال هذا يتبين لنا بساطة الحاق الضرر باعتبار أن الطفلة اصيبت بالضرر بسببه العملية الجراحية.

الا أنه ليس في كل الحالات لا تكون الرابطة واضحة بهذه السهولة، خاصة إذا دخلت ملابسات أخرى في القضية.

قدم فقهاء القانون المدني نظريتين في تحديد طبيعة العلاقة السببية المترتبة للمسؤولية على أساس الخطأ[1].

1-نظرية تكافؤ الاسباب:

ترى هذه النظرية أنه يجب النظر في كل الاسباب التي أدت الى الضرر حتى وإن كانت بين كل سبب علاقة متباعدة للضرر، طالما أنها شرط لحدوث الضرر، وتعتبر قضية الطفل عبد الصمد والتي جاء فيها حفر سكان قرية بعين أزال لحفرة بعد حصولهم على ترخيص من رئيس البلدية، وبفعل الأمطار تحولت ناتج عن إدارة الاطراف.

2/ نظرية السبب المنتج:

ترتكز هذه النظرية على التمييز بين الأسباب العارضة والأسباب المنتجة، ويقصد بالسبب المنتج كل فعل يؤدي الى إحداث الضرر ولو بالصدفة، وإذا أردنا تطبيق هذه النظرية على قضية عبد الصمد[2]، فيمكن أن تعتبر توفر الاسباب العرضية وهي فعل الحقر والحرارة وقرار الترخيص بالحفر، أما الافعال الأخرى وهي فعل الطفل وعدم رقابة الاولياء وعدم متابعة البلدية للأشغال فهي أسباب منتجة باعتبارها في العادة أدت الى احداث الضرر.

وفي قرار مجلس الدولة الجزائري بخصوص قضية رئيس المندوبة التنفيذية لعين أزال ضد " ع. ص" يوم 1999/03/08، انه لم يأخذ بنظرية تكافؤ الاسباب باعتباره أنه حمل البلدية وحدها مسؤولية التعويض.

[1] اسماعيل حباس ،مرجع سابق ، ص78

[2] محمد بلخير ايت عودية ،مرجع سابق، ص13

ثانيا: حالات انقطاع العلاقة السببية:

تقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ إذا كان الخطأ الصادر منها هو المتسبب في الضرر الحاصل، وإنه من المنطق ألا يتحمل الإدارة المسؤولية التقصيرية عن ضرر لم تتسبب فيه.

وتتمثل حالات الانقطاع فيما يلي:

أ/ القوة القاهرة:

ويقصد بها الحدث غير القابل للارتقاب[1]، وغير القابل للمقاومة والخارج عن ارادة الاطراف.

تتميز خصائص القوة القاهرة بما يلي:

- غير قابل للارتقاب: غير متوقع الحدوث.
- غير قابل للمقاومة: أي لا يمكن دفع اثاره[2].

لكن تم انتقاد هذه النظرية بشدة بسبب تشتت المسؤولية، وايقاعها في أشخاص لا يتحملوها.

وكتطبيق للقوة القاهرة نجد قضية بلارة توفيق ضد رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية سكيكدة أمام مجلس الدولة في 8مارس 1999 ،حيت استأنف السيد بلارة قرارا صادرا عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سكيكدة يوم 22افريل1995 ، والدي حكم على المستأنف أن يدفع لرئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سكيكدة مبلغ 83،255،80دج الممثل لعشرة بالمائة من مبلغ الصفقة، حيت أن المستأنف اتار أن الصفقة أبرمت مع رئيس المجلس الشعبي البلدي يوم 9سبتمبر 1989 لبناء مكتبة بحي الزيتون، وأن البناية لم تتم في الآجال المحددة قانونا، وأن هدا التأخير كان نتيجة عدم تقديم المخطط والبطاقات التقنية من أجل زيادة أسعار البناء ، وفي هذا الصدد يؤكد المستأنف أن هناك قوة قاهرة جعلت من المشروع يتأخر ودلك بسبب الوضعية الاقتصادية للبلاد، ومن هنا التمس المستأنف إلغاء القرار المستأنف والحكم على رئيس المجلس الشعبي البلدي بدفع التعويض، وتم قبول

[1] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص16.

[2] اسماعيل حباس ،مرجع سابق ، ص84

استئنافه[1] شكلا أما موضوعا فقضى مجلس الدولة بالقول إن الاستئناف غير مؤسس وبالتالي تأييد القرار المستأنف والحكم على المستأنف بالمصاريف[2].

ب- خطأ المضرور:

يتم اعفاء الإدارة من المسؤولية بصفة كلية أو جزئية في حال ان كان سلوك الضحية او المتضرر مسؤولا عن قيام الضرر، لأنه عندما يكون خطأ المضرور هو السبب الوحيد للضرر، فإن الإدارة لا مسؤولية عليها، وعلى المضرور تحمل النتائج، وعندما يكون خطأ المضرور عبارة عن تدخل جزئي في تحقيق الضرر، فإن مسؤولية الإدارة تنقص على حسب قيمة خطأ المضرور[3].

ج/ خطأ الغير:

الغير هو كل شخص عام او خاص مهما كانت صفته القانونية، والذي يختلف عن المدعي عليه والاشخاص غير الواقعين تحت مسؤوليته ويختلف عن الضحية[4].

[1] لحسين بن الشيخ آت ملويا ، الملتقى في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص 80

[2] محمد بلخير ايت عودية ،مرجع سابق، ص15

[3] سماعيل حباس ،المرجع السابق ، ص85

[4] ادريس فاضلي ، مرجع سابق ، ص226

المبحث الثاني: المسؤولية الشخصية في القرار الإداري:

تقوم المسؤولية الشخصية على ثلاث اركان إضافة الى الضرر والغلاقة السببية، يوجد الخطأ الشخصي[1] الذي هو ذلك الخطأ الذي يكشف عن نية العون العمومي في تحقيق هدف شخصي حيث يقوم باتخاذ قرار إداري معين ، فالقرار الإداري حسب هوريو هو إعلان الإدارة بقصد قانوني إزاء الأفراد و يصدر عن سلطة إدارية او في صورة تؤدي الى التنفيذ المباشر [2].

سنتطرق في هذا المبحث الى عيب عدم اختصاص الجسيم كمطلب أول تم نستعرض عيب الانحراف في استعمال السلطة.

المطلب الأول: عيب الاختصاص الجسيم:

تمارس الإدارة وظيفتها القانونية، وذلك بعدة وسائل قانونية من أجل الوصول للأهداف المحددة قانونا[3]، الا أن ممارسة هذه الوظيفة واستعمال هذه الوسائل يكون الا في حدود الاختصاص القانوني[4].

الفرع الأول: مفهوم عيب الاختصاص:

سنتطرق في هذا الفرع الى تعريف عيب الاختصاص الجسيم حيت سنبرز أهمية التمييز بين صورتيه

أولا: تعريف الاختصاص:

عرفه "محمد الصعيد بعلي": " هوا القدرة أو الصلاحية المخولة لشخص أو جهة إدارية للقيام بعمل معين على وجه قانوني"[5].

---

[1] محمد مشيش ورمزي قرنين ، مرجع سابق ، ص 11

[2] عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 14

[3] اسماعيل حباس، مرجع سابق، ص57.

[4] احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية ترجمة محمد عرب صاصيلا ، د م ج ،الجزائر، ط4، 2006 ، ص317

[5] ناصر لباد ، مرجع سابق ، ص 187

كما عرفه "الطماوي على أنه "القواعد التي تحدد الاشخاص أو الهيئات التي تبرم تصرفات العامة". [1]

ثانيا: تعريف عيب الاختصاص الجسيم:

يقصد به اغتصاب السلطة أي انتحال السلطة أو الوظيفة، ومثال هذا أن يصدر موظفا قرارا إداريا لا يدخل اصلا في اختصاصاته، بمعنى لا ولاية له في اصداره[2].

وكانت المحكمة الإدارية العليا قضت في حكمها بأنه " إذا فقد القرار الإداري أحد أركانه الأساسية فإنه يعتبر منعقد على أنه سواء اعتبر الاختصاص أحد اركان القرار الإداري أم أحد مقومات الإدارة التي هي ركن من أركانه، فإن صدور القرار من جهة غير مخول بها اصداره قانونا بعيبه بعيب جسيم"، او من اختصاص المجالس القضائية الجهوية حيث وفضلا عن ذلك، فأي قرار تتخذه سلطة غير مختصة لاتخاذه يحلل على أساس انه قرار منعدم[3].

وفي مجال التعويض قضى مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2009/05/27، بتأييد القرار المستأنف الذي ألغى القرار الإداري الصادر عن الدائرة الإدارية للحراش المتعلق بوقف الاشغال، والتعويض عن الضرر الناجم عنه ونص القرار على ما يلي: " متى كان من المقرر قانونا أن توقيف اشغال البناء المنجزة بصفة غير منتظمة، لا يمكن الامر به الا عن طريق القضاء، فإن مقرر وقف الأشغال الصادر عن الدائرة الإدارية يعد غير مشروع ومعرض للإبطال كما أن الأضرار الناجمة عنه تفتح المجال لصاحب الحق للمطالبة بالتعويض"[4].

من خلال هذا القضاء الجزائري يعمد الى أن كل قرار إداري صادر عن سلطة إدارية، سواء كانت اعتدت على اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية، أو على اختصاص سلطة إدارية اخرى، يكون قرار معيبا يكون جزاؤه الإلغاء، والتعويض إذا اقتضى الامر ذلك.

---

[1] عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص 141

[2] احمد محيو ،المنازعات الإدارية ترجمة فائز انجق وخالد بيوض ، مرجع سابق ، ص 180

[3] ياسين بن بريح ، مرجع سابق ، ص 327

[4] ياسين بن بريح ، نفس المرجع ،ص 328

ثالثا: أهمية التمييز بين عيب الاختصاص الجسيم والبسيط:

تتمثل أهمية التمييز بين هذه الصورتين في ما يلي:

يترتب عن مخالفة قواعد الاختصاص بطلان وانعدام القرار الإداري، يعني هدا البطلان يكون على نوعين البطلان والانعدام، فالقرار المنعدم هو القرار الدي يشوبه عيب جسيم من عدم المشروعية، أما القرار الباطل فهو القرار الدي يشوبه عيب بسيط من عدم المشروعية، ورغم كل هدا يتبادر لنا اشكال وهو متى يكون العيب يصيب القرار بسيطا ومتى يكون جسيما [1]؟.

القرار المنعدم ليس له وجود قانوني ويعني عدم إنشاءه لحق وهدا أن يرتب الزاما، فلا يجبر الأفراد على احترامه او تفنيده، أما القرار الباطل فهو قرار منتج لأثاره وهو موجود وأن القرار المعدوم يجوز لجهة الإدارة سحبه دون التقيد بمدة السحب المقررة لسحب القرارات الإدارية الباطلة أما القرار الباطل فلا يجوز الإدارة سحبه الا خلال مدة الطعن القضائي ومدته شهرين ويترتب على انعدام القرار الإداري ما يلي:

- انفتاح مواعيد السحب والإلغاء.
- عدم إلزام الأفراد بإطاعة القرار المعدوم.

رابعا: معايير التفرقة بين صورتي عيب الاختصاص:

اختلف الفقهاء حول معايير التمييز بين صورتي عيب الاختصاص[2]، حيث تكاثرت الآراء بشكل كبير وذلك حسب عدم وجود معيار واضح، وسنتطرق في هذا الفرع لأهم المعايير الفقهية والقضائية[3].

[1] احمد محيو ، المنازعات الإدارية ترجمة فائز انجق وبيوض خالد ، مرجع سابق ، ص 182

[2] احمد محيو ، محاضرات في المنازعات الإدارية ترجمة محمد عرب صاصيلا ، مرجع سابق. ص 319 .

[3] احمد محيو ، المنازعات الإدارية ترجمة فائز انجق وبيوض خالد ، المرجع السابق ، ص .184

1- معيار اغتصاب السلطة:

يعد هذا المعيار من أقدم المعايير، وأول قائل لهذا المعيار هو الاستاذ لافيليار الذي يرى ضرورة التمييز بين عدم الاختصاص البسيط والجسيم الذي يؤدي الى بطلان القرار الصادر، وبين اغتصاب السلطة التي تؤدي الى انعدام القرار، ويتمثل اغتصاب السلطة في صدور القرار الإداري من فرد لا تأهيل قانوني له أو اعتداء الإدارة على اختصاص أحد السلطتين التشريعية أو القضائية.

2- معيار الوظيفة الإدارية:

نادى بهذا المعيار جانب من الفقه الذي يرى أن القرار الإداري منعدما عند خروجه عن حدود الوظيفة وبداخلها، فان مخالفته لمبدأ المشروعية لا يترتب عنه الانعدام مهما كانت جسامة المخالفة[1].

3-معيار الظاهر:

ويقصد بالظاهر المستقر الدي اطمئن إليه الناس في تعاملهم حتى وإن خالف القانون، ومتال ذلك القرارات العامة الى الأفراد على أساس أن مصدر القرار له سلطة على الأفراد، وأن شكل القرار يدل على صدوره من تلك السلطة[2].

4- معيار تخلف الأركان:

يرى بعض الفقهاء أن معيار تخلف الأركان أحد أركان القرار الإداري يصلح أن يكون معيار تمييز بين القرار المنعدم عن القرار الباطل، فيكون القرار منعدما ادا نقص أحد الأركان ويكون القرار باطلا إذا مس القرار في أحد أركانه عيب من عيوب عدم المشروعية، حتى وإن اختلف الفقهاء في تحديد أركان القرار وتحديد عناصره[3].

[1].اسماعيل حباس ،مرجع سابق ، ص62

[2] احمد محيو ، محاضرات في المنازعات الإدارية ترجمة محمد عرب صاصيلا ، مرجع سابق . ص.320

[3] احمد محيو ، المنازعات الإدارية ترجمة فائز انجق وبيوض خالد ، مرجع سابق ، ص185 .

5-معيار جسامة مخالفة القاعدة القانونية:

ارتكزت اراء الفقه الإداري إلى تبني هدا المعيار كأساس للتمييز بين القرار المنعدم والقرار الباطل، فجسامة مخالفة القاعدة القانونية التي شابت القرار تجعل منه قرار منعدما وليس قابلا الإلغاء استناد لمبدأ سمو الدستور باعتبار القاعدة القانونية العليا في البلاد.

الفرع الثاني: صور عيب عدم الاختصاص الجسيم:

تتمثل صور عيب عدم الاختصاص الجسيم في صورتين وهي[1] :

أولا اغتصاب السلطة:

وهو ما يعرف بانتحال السلطة او الوظيفة، ومتال دلك اصدار موظفا لقرار إداريا لا يدخل اصلا في اختصاصاته، اي لا ولاية له بإصداره، و لخطورة هذا الاعتداء أطلق عليها اسم اغتصاب السلطة ،وينحدر بالقرار الى مجرد فعل مادي معدوم الأثر قانونا .

قد قضت المحكمة الإدارية العليا بحكمها أنه « اذا فقد القرار الإداري أحد أركانه الأساسية فإنه يعتبر معيبا بخلل جسيم ينزل به إلى حد الانعدام ،والاتفاق منعقد على أنه سواء اعتبر الاختصاص أحد الأركان المتعلقة بالقرار الإداري ام أحد مقومات الإدارة التي هي ركن من أركان القرار، فإن صدور القرار من جهة غير منوط بها إصداره قانونا يعيبه بعيب جسيم ينحدر الى درجه الانعدام [2]».

لا يقضي القضاء الإداري عموما بالمسؤولية عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية المعيبة بعيب الاختصاص إلا أنه في عيب الاختصاص الجسيم تقع المسؤولية فيستوجب التعويض كما هو الحال فيما يعرف باغتصاب السلطة[3].

[1] لحسين بن الشيخ آت ملويا ، دروس المنازعات (وسائل المشروعية) ، مرجع سابق ، ص 71

[2] اسماعيل حباس ،مرجع سابق ، ص60

[3] ياسين بن بريح ، مرجع سابق ، ص 329

ثانيا: اعتداء السلطات الإدارية على اختصاصات السلطات:

ويظهر هذا العيب من خلال اعتداء السلطات الإدارية على اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية:

1-اعتداء السلطات الإدارية على اختصاصات السلطات التشريعية:

يتمثل هذا العيب في حلول السلطة الإدارية في محل السلطة التشريعية، وحسب المادة 124 من دستور 1996،[1] قيدت المادة سلطة التنظيم الممنوحة لرئيس الجمهورية بموجب المراسيم فلو أصدر رئيس الجمهورية مرسوم ينظم السلطات في المواد 122و123 من الدستور فيكون هذا الاغتصاب الجسيم[2]لأنه قام باعتداء على السلطة التشريعية، وهذا ما ذهبت اليه محكمة القضاء الإداري في حكمها، أن القانون إذا نص على تشكيل لجنة ما على وجه معين، فانه لا يصح تعديل هذا التشكيل إن رؤى للتقرير ضمانة أكبر، إلا مما يمكنه قانونا وهو المشرع فان فعلت كان تصرفها من قبيل اغتصاب السلطة باعتبار أن هذا الاختصاص من صلاحيات القضاء[3].

2-اعتداء السلطات الإدارية على اختصاصات السلطة القضائية:

ليس للإدارة العامة ان تصدر قرار في موضوع ما هو من اختصاص القاضي المدني او الجنائي او الأفعال الشخصية، فهنا أمام اعتداء مشوبا بعيب عدم الاختصاص ويأخذ عدة صور منها

اتخاد السلطة الإدارية لقرار إداري يدخل في اختصاصات حصرية لمرفق القضاء، وان المشرع اجبرها ان ترجع للقاضي الإداري من اجل المطالبة بإجراء القرار الإداري محل المخاصمة.

[1] اسماعيل حباس ، مرجع سابق ، ص 57

[2] اسماعيل حباس، نفس المرجع ، ص58.

[3] ياسين بن بريح، المرجع السابق، ص330 .

اتبع مجلس الدولة في الجزائر نفس الأسلوب من خلال القرار 11820 في 2004/05/18 حيث اعتبر ان القرار الصادر عن اللجنة متساوية الأعضاء تثبيت عملية السرقة قد تجاوز عملية اختصاصها باعتبار ان هذا القرار من صلاحيات القضاء.

فقضى به مجلس الدولة في قرار آخر له يوم 2002/06/10 من وقائعه أن البلدية تدخلت للفصل في النزاع القائم بين المستأنف والمجلس في الخصام، حول التعسف ولمن ترجع حيازة القطعة الارضية حيث أن هذا النوع من النزاعات من صلاحيات الجهة القضائية[1].

الفرع الثالث: موقف القضاء الجزائري من تعويض عيب عدم الاختصاص

لا يقبل مجلس الدولة التعويض عن عيب عدم الاختصاص الجسيم، ويمكن استخلاص موقف مجلس الدولة من خلال هذه القرارات:

- قضى ببطلان قرار إداري صادر عن البلدية بخصوص مسألة حيازة أرض لأنه يدخل في اختصاص القضاء، واعتبره تجاوزا للسلطة وقضى فيه ما يلي:

" أن النزاع القائم بين مواطنين والمنصب على حيازة الأملاك الوطنية من اختصاص القضاء تدخل رئيس البلدية في نزاع قائم بين المواطنين والمنصب على حيازة الأملاك الوطنية من اختصاص القضاء، تدخل رئيس البلدية في نزاع قائم بين مواطنين حول مسألة الملكية... يعد تجاوز للسلطة"[2].

- اعتبر مجلس الدولة في قرار آخر أن القرار الإداري الصادر عن جهة إدارية غير مختصة هو قرار منعدم.
- وتبني الموقف نفسه في قرار آخر حيث اعتبر أن القرار المتخذ من هيئة إدارية غير مختصة قرار منعدما، وجاء في القرار ما يلي"... حيث أن الدائرة تخضع للسلطة المباشرة للوالي ويمثله على المستوى المحلي وبهذه الصفة فإن هذه القرارات لا يمكن ان تكون الا من أصدرها[3]"وكتطبيق لهدا

[1]. لحسين بن الشيخ آت ملويا ، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل مشروعية) ، مرجع سابق ، ص 73

[2] ياسين بن بريح، مرجع سابق، ص 329.

[3] ايمان جابر ، مرجع سابق ، ص 65

العيب نجد قضية ميهوبي نورالدين[1] ومن معه ضد والي ولاية البويرة وتتلخص القضية في ان ميهوبي ومن معه استأنفوا قرار صادر في حقهم أمام مجلس الدولة بتاريخ 23افريل 2001 حيت أن المستأنفون قد تم استفادتهم من مستثمرة فلاحية، ولكن بموجب قرار تم إبطال المنح من الوالي، حيت رفض طعنهم بسبب تخطي الآجال الا انهم تمسكوا بطعنهم بحجة انه تم احتساب يوم السبت في الآجال وهو يوم عطلة ، حيت طلبا إلغاء القرار المطعون فيه .

من حيت الشكل تم قبول الاستئناف، أما من حين الموضوع فقد تقرر إلغاء القرار المستأنف وابطال القرار من الوالي بتاريخ 20ماي 1996[2].

المطلب الثاني الانحراف في استعمال السلطة:

إن الإدارة مقيدة في اصدار قرارتها بالمصلحة العامة، فإن تمت مخالفة المصلحة العامة فنحن أمام ما يعرف بالانحراف في استعمال السلطة

حيث سنتناول في هذا لمطلب مفهوم هذا التعسف وموقف القضاء الإداري منه.

الفرع الأول: مفهوم الانحراف في استعمال السلطة:

يعرف ركن الغاية على أنه النتيجة النهائية التي تهدف الإدارة العامة لتحقيقها من وراء اصدار هذا القرار[3] ، فالانحراف في استعمال السلطة له ارتباط وثيق بركن الغاية .

[1] لحسين بن الشيخ آت ملويا ، الملتقى في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص 153

[2] لحسين بن الشيخ آت ملويا ، الملتقى في قضاء مجلس الدولة ،نفس المرجع ، ص 162

[3] عمار بوضياف ، مرجع سابق ، ص.163

أولا تعريف الانحراف في استعمال السلطة:

عرفه الفقيه أوكوس على أنه " يوجد عيب الانحراف حينما يستعمل رجل الإدارة سلطاته التقديرية مع مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، ومع اتخاذ قرار يدخل في اختصاصه، وذلك لتحقيق اغراض وحالات أخرى غير تلك التي من أجلها منحت له هذه السلطات "[1]

وقد عرفه الفقيه ديلوفولفي بأنه "استخدام سلطة إدارية لسلطاتها في سبيل هدف الهدف الذي من اجله أعطية له هذه السلطة".

وقد عرفه العميد سليمان الطماوي بأنه "استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به "

أما العميد أحمد محيو "نكون بصدد انحراف بالسلطة، عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطاتها لتحقيق هدف غير الذي منحت له من أجله تلك السلطة، ويضيف بأنه للبحث عن عيب الانحراف بالسلطة يجب بالضرورة البحث عن البواعث ألهمت مصد القرار ، مميزا في دلك بين الأسباب و البواعث [2]"

وعرفه الأستاذ عمور سلامي بقوله "هو استخدام الإدارة المختصة لسلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة، سواءا باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة، أو بابتغاء هدف مغاير للهدف الذي حدده له القانون لتحقيقه طبقا لقاعدة تخصيص الأهداف "

يعتبر عيب الانحراف في استعمال السلطة وجها من أوجه إلغاء القرارات الإدارية، فإقامته يؤدي بالضرورة إلغاء القرار الذي صدر مشوبا بهذا العيب[3].

[1] صونية نادية ، عيب الانحراف في استعمال السلطة في القانون الجزائري ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية، ط1 ، 2018 ، ص 14.

[2] صونية نادية ، مرجع سابق ، ص 16.

[3] صونية نادية ، المرجع نفسه ، ص 18 .

ومن كل هذا، فان التعريف الشامل لعيب انحراف السلطة هو ان تستهدف الإدارة في اصدار قرارها غاية بعيدة عن تحقيق المصلحة العامة، او ان تستهدف غاية أخرى تختلف عن الغاية التي حددها القانون في قرارها [1].

ثانيا أهمية الانحراف في استعمال السلطة:

تظهر هذه الأهمية في نوعين[2] :

1-الأهمية القانونية:

تعتبر مظهر من مظاهر في اتساع الرقابة القضائية على اعمال الإدارة لأنه يتعلق بهدف العمل الإداري وغايته كما يبين مدى مشروعية اعمال الإدارة.

2-الأهمية العملية:

تظهر هذه الأهمية كسبب من أسباب الإلغاء، حيث تهدف لحماية المشروعية عن طريق إلغاء القرارات الإدارية المنافية لها.

يتميز بأنه ذو طبيعة شخصية وموضوعية لاتصاله بالبواعث او النوايا والمقاصد والاهداف وعدم انطوائه ضمن دائرة الوقائع المحددة [3].

ثالثا خصائص الانحراف في استعمال السلطة:

يتميز هذا العيب بعدة صفات[4] :

[1] مريم مباركي ،الانحراف في استعمال السلطة واثره على القرار الإداري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، تخصص قانون اداري ، جامعة غرداية ، 2016-2017 ، ص 6.

[2] حسين فريجة ، مرجع سابق ، ص 259 .

[3] مريم مباركي ، مرجع سابق، ص 10.

[4] صونية نادية ، مرجع سابق ، ص 19.

أ–الصفة الاحتياطية:

يرى الفقه الإداري المصري والفرنسي أن هذا العيب هو عيب احتياطي حيث أنه يتم اللجوء اليه في حالة عدم وجود عيب اخر يشوب القرار الإداري، بحيث يصبح أساسا لإلغائه، والقاضي الإداري يلجأ اليه إذا لم تفلح أوجه الطعن الأخرى.

ب–الصفة القصدية:

يعتبر هذا العيب عيبا عمديا، حيث يستوجب توفر ركن القصد وهناك من الفقهاء من يرى ان يكون لمصدر القرار قصد عمدي يهدف من ورائها لتحقيق غاية بعيد عن المصلحة العامة.[1]

الفرع الثاني: حالات وصور الانحراف في استعمال السلطة:

يتوجب على الإدارة ان تستهدف في اصدار القرار تحقيق الغاية التي من اجل تحقيها انيطت بها صلاحية اصدار ذلك القرار، والا كان قرارها مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة وسنتناول في هذا الفرع حالات وصور هذا العيب[2] .

أولا: حالات الانحراف في استعمال السلطة:

اقر مجلس الدولة الفرنسي بنظرية التعسف في استعمال السلطات الإدارية، وحكم بالمسؤولية في الحلات التالية [3]

الحالة الأولى: قرار إداري فجائي:

ومثال هذا اصدار الإدارة قرار إداري سليم من الناحية القانونية، الا ان الإدارة أصدرت القرار الإداري فجأة ومثال هذه الحالة قضية اولفي زيرمان الذي حكم فيها مجلس الدولة الفرنسي لمسؤولية الإدارة، حيث تتمثل وقائع هذه القضية في تسرع الإدارة في تنفيذ حكم صادر في صالحه بصفة

[1] حسين فريحة ، مرجع سابق ، ص 261 .

[2] ايمان جابر ، مرجع سابق ، ص 77.

[3] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 163

ابتدائية، دون ان تنظر الى حكم الاستئناف المنظور أما مجلس الدولة الذي انتهى بإلغاء الحكم الابتدائي.

الحالة الثانية: حالة عدم فوائد القرار الإداري:

ومثال هذه الحالة قضية سيجري حيث أن القرار الذي أصدره الحاكم لم يكن ذو فائدة فإن أحد من الأهالي لم يتقدم بطلب باستغلال الطبقات العليا ولم يبدأ أي استعداد او اهتمام لدى الأهالي بهذا الاستغلال، كما أنه لم يتقدم بطلب الشكوى باستغلال الشركة مكان القرار الحاكم عديم الفائدة مما يلم عن وجود تعسف في التصرف رغم سلامته[1].

الحالة الثالثة: حالة عدم الملائمة في القرار الإداري:

وهو عدم تناسب القرار الإداري مع الموقف، ومثال ذلك أن يخطأ الموظف خطأ تأديبي بسيط، ويصدر قرار بفصله رغم ان هذا القرار كان سببه قانونيا، إلا أن الظروف التي جعلته يلم على التعسف كان الجزاء فيها شديد[2] .

2-يكون القرار مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة، إذا لم تتحقق المصلحة العامة سنتناول في هذا الإطار صور عيب الانحراف.

ثانيا: صور الانحراف في استعمال السلطة:

وتتمثل في صورتين

1-الانحراف عن المصلحة العامة:

يكون هذه الحالة عندما تستهلك الإدارة من قرارها تحقيق غاية بعيدة عن المصلحة العامة[3]، وتظهر فيما يلي:

- تحقيق مصلحة شخصية وهي من أبشع صور الانحراف، وتكون في حالة اصدار ممثل الإدارة لقرار مستخدما سلطته في تحقيق مصلحة شخصية

[1] مريم مباركي ، مرجع سابق ، ص 16 .

[2] عمار عوابدي ، مرج سابق ، ص 167

[3] لحسين بن الشيخ أيث مثلويا ، دروس في المنازعات الإدارية(وسائل المشروعية) ،مرجع سابق، ص 299

- الانتقام من الغير، ومثال ذلك اصدار رئيس إداري لقرار من اجل الإضرار بموظف معين حيث يستعمل نفوذه كوسيلة لتصفية حسابات.
- تحقيق هدف سياسي، حيث تتجلى هذه الحالة في الدول التي تعتمد التعددية الحزبية، حيث أقر الدستور على ان " حق انشاء الأحزاب السياسية معترف ومضمون " حيث ان الموظفون يقومون بإصدار قرارات لتحقيق هدف حزبي معين.
- مخالفة القانون يتمثل هذا في التحايل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الحائزة على قوة الشيء المقضي به بهدف التملص من تنفيذها [1].

2-انحراف السلطة عن الأهداف المخصصة:

يقصد بها تحديدا المشرع في نطاق المصلحة العامة غرضا مخصصا للإدارة، فلا يجوز لصاحب الاختصاص أن يتعداه إذ يجب على رجل الإدارة أن يسعى إلى تحقيق الهدف المحدد الذي منح الاختصاص من أجله، والا كان متعسفا في استعمال السلطة حتى وإن كان يصلح إلى تحقيق أهداف تدخل في المصلحة العامة، فالانحراف يكون في حالة تحقيق هدف ليس محددا قانونا حتى وإن كان يدخل في المصلحة العامة.

ومن أجل احترام قاعدة تخصيص لأهداف يرى جانب من الفقه أن عيب الانحراف بالسلطة أنه إذا كان للموظف تحقيق مصلحة بعيدة عن المصلحة العامة كالانتقام فإن الخطأ جسيما ويؤدي إلى مسؤولية الموظف الشخصية، أما اذا كان يسعى لتحقيق مصلحة الإدارة لم يخولها القانون له فنكون أما خطأ مرفقي تتحمل الإدارة أنار الخسارة[2].

وتتمثل أوجه الانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف فيما يلي:

أ-الخطأ في تحديد مدى الاهداف المنوط للموظف فعلها: هنا تشابه بين صورة عيب عدم الاختصاص وهذه الصورة، باعتبار أن مصدر القرار يستعمل سلطته لغرض معين، وان كان متصل بالمصلحة العامة.

[1] احمد محيو ، المنازعات الإدارية ترجمة فائز انجق وبيوض خالد ، مرجع سابق ، ص192

[2] لحسين بن الشيخ أيث مثلويا ، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية)، مرجع سابق ، ص 300

ب- الانحراف في استعمال سلطة الاستيلاء: إن الاستيلاء من المكنات الخطيرة التي تملكها الإدارة، والتي يمكن أن تهدد ملكية الافراد وحقوقهم المالية.

ج- الانحراف بالسلطة لفض نزاع دو صبغة خاصة: إذا استعملت الإدارة الصلاحية المخولة من أجل فض نزاع بين شخصين كان القرار مشوبا بعيب الانحراف[1].

د- إجبار فرد من الإدارة على اثبات تصرف معين: ترتكب الإدارة انحرافا بالسلطة إذا امتنعت أو تباطأت في أداء خدمتها[2]،ويكون في الحالات التالية:

- الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية، فمن أجل وجود هذا الانحراف وجب تحقق ما يلي:

-وجود إجراءان إداريان على الاقل.

-اعطاء نتائج الإجراءات أثار قانونية متشابهة.

-ألا تسلك الإدارة شكليات الإجراء أيسر من الإجراء القانوني السليم[3].

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من التعويض عن عيب الانحراف:

من أهم تطبيقات نجد قضية بن عبد الله ضد وزير المالية، حيث أصدر وزير المالية قرار بعزل المدعي عن منصبه كرئيس مكتب بمصلحة مسح الاراضي بولاية وهران وباتر رجعي مع الأمر جرد المبالغ المتحصل عليها كتعويض، الا أن المجلس الأعلى أن القرار صدر بعد تقدم المدعي بطلب ترقيته الى منصب نائب مدير شؤون أملاك الدولة، فمن ثم لم يكن القرار بدافع المصلحة العامة.

كما نجد قضية "ب.ع" ضد وزير التعليم العالي بإبطال قرار رفض اعادة ادماج المدعي، حيث ان رفض اعادة ادماجه هو حذف للقانون وانحراف بالسلطة[4].

[1] ياسين بن بريح ، مرجع سابق ، ص 319

[2] صونية نادية ، مرجع سابق، ص36

[3] مريم مباركي ، مرجع سابق ، ص30

[4] ايمان جابر ، مرجع سابق ، ص 81

ونجد قضية طياب مكي ضد بلدية أولاد فايت، حيث ان المدعو استأنف قرار صادرا في 1993/07/17 عن الغرفة الإدارية عن مجلس القضاء البليدة الذي رفض دعواه الرامية الى إلغاء قرار رئيس البلدية، الذي باع بموجبه قطعة ارض الى السيدة بوسعدي مسعودة.

الفرع الرابع: ضوابط التعويض المتعلقة بعيب الانحراف:

بعد قيام أركان المسؤولية الإدارية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فإن القاضي الإداري يقضي بقيام هاته المسؤولية ويحكم بالتعويض المناسب للمضرور

أولا تعريف التعويض:

يمتل التعويض الجزاء الذي يسلط على الإدارة، نتيجة للقرار الإداري المشوب بهذا العيب، فهو يمتل جزاء ومن جهة أخرى يمتل المضرور جبرا بما لحقه من ضرر من أجل أن يكون هذا التعويض مقبولا يجب إتباع إجراءات محددة لكي تصل دعوى التعويض إلى الجهة القضائية المختصة[1] كما أن هذه الدعوى تستلزم توافر شروط معينة.

تانيا شروط التعويض:

يشترط في التعويض توافر ثلاثة شروط وهي :

1-أن يكون التعويض كاملا:

بعد اقتناع القاضي الإداري بقيام المسؤولية الإدارية بكل أركانها، فهو مجبر على القضاء بالتعويض الذي وقع على المضرور، والتعويض الكامل هو ذلك التعويض الذي يغطي ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب، ويعتبر هذان العنصران مهمان لتقدير القاضي للتعويض.

إن القضاء يقوم بالتعويض عن الضرر المعنوي تعويضا رمزيا مهما كان الضرر مبالغا فيه ويهدف هذا التعويض إلى مواساة ومحاولة تطييب خاطره.

[1] صونية نادية ، مرجع سابق ، ص 100 .

2-أن يكون التعويض نقدا:

ويقصد بهذا الشرط أن يكون التعويض نقديا كقاعدة عامة وهذا لعدة اعتبارات منها:

- استفلال السلطة الإدارية، فلا يسمح للقاضي الإداري بإصدار أوامر إليها بالتنفيذ العيني.
- صعوبة التعويض العيني، حيت أنه قد يعرقل العمل الإداري فلا يمكن للقاضي أن يصدر حكما يتضمن إكراها للإدارة على تنفيذ أمر معين بطريقة الغرامة التهديدية.

3- ألا يتجاوز التعويض طلبات المضرور:

لا يجوز للقاضي الإداري أن يحكم بتعويض يتجاوز مقدار ما تقدم به المضرور من طلبات، وبعد قيام المضرور لإثبات الضرر فإن الحكم لتعويض يجب أن يكون في حدود ما طلبه المضرور باعتبار أن المضرور هو الأدرى بظروفه[1].

ثالثا: التعويض لفائدة الإدارة على الموظف:

إن الجمع بين المسؤوليتين تحكم توزيع عبئ تعويض المسؤولية بين الإدارة والموظف، وذلك وفق مجموعة من القواعد لا تتحمل الإدارة بمفردها المسؤولية كاملة إلا في حالة الخطأ المصلحي في حالة تعدد الأخطاء بأي صورة من الصور، ودفعت الإدارة لسبب من الأسباب التعويض للمضرور فإنها تملك الحق في الرجوع عن الموظف، حيت أنها تستطيع أن ترفع دعوى ضد الموظف وذلك عن طريق التنفيذ المباشر.

يعتبر القضاء الإداري الجهة القضائية المختصة في حسم النزاع بين الإدارة والموظف إذا تم النزاع حول تقدير كل نصيب الإدارة والموظف، يجب على القصاء أن يقدر قيمة الخطأ في حال تعدد الموظفون المسؤولون عن الخطأ الشخصي، ففي هذه الحالة لا يوجد تضامن في تحمل الخطأ ومن كل هذا يحق للموظف عندما تتحرك دعوة الرجوع عليه أمام القضاء الإداري أن يتير هذا النزاع سوآءا تعلق الأمر بكيفية تقدير التعويض أو من حيت مبدأ المسؤولية[2].

[1] صونية نادية ، مرجع سابق ، ص 102.

[2] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 177.

خلاصة الفصل الاول:

تقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية غير المشروعة على مبدأ المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ بشقيها المرفقية والشخصية، فيما يخص المسؤولية المرفقية ثم دراسة الخطأ المرفقي من جانب عدم المشروعية حيث ثم تناول عيب السبب من حيث صدور القرار غير المشروع بفعل انعدام الاسباب، وبفعل عدم صحة الوصف القانوني للأسباب وبفعل عدم التناسب بين أسباب القرار ومحله، ثم تناولنا عيب مخالفة القانون أو المحل الذي يرتكز على مخالفة المبادئ العامة للقانون، ثم تطرقنا الى عيب الشكل المتمثل في مخالفة الإدارة أثناء الاصدار للأشكال والإجراءات المنصوص عليها في القانون، مع الاشارة الى موقف القضاء الجزائري والفرنسي من التعويض عن هذه الاخطاء المرفقية.

ثم تطرقنا أيضا الى الضرر بشكله المادي والمعنوي وطبيعته محقق او محتمل.

أما العلاقة لسببية فبحثنا في طبيعتها من حيث النظريات المعتمدة في ذلك وعوامل انقطاع العلاقة السببية المتمثلة في القوة القاهرة وخطأ الضحية وخطأ الغير، أما فيما يخص المسؤولية الشخصية في القرار الإداري فتطرقنا إلى عيب الاختصاص الجسيم الذي هو اعتصاب للسلطة من مصدر القرار وتطرقنا إلى حالات هذا الاغتصاب المتمثلة في الاعتداء على اختصاصات السلطة التشريعية والسلطة القضائية.

ثم تطرقنا إلى عيب الغاية أو الانحراف في استعمال السلطة والذي يظهر في الانحراف للحصول على مصلحة شخصية ومخالفة قاعدة تخصيص الأهداف.

الفصل الثاني:

المسؤولية الادارية عن الاضرار المترتبة عن القرارات المشروعة

تمهيد:

تنشأ مسؤولية الإدارة العامة عن الأضرار التي تصيب الغير، وخاصة القرارات المشروعة منها نتيجة تنفيذ أعمال مادية، أو عن عدم تنفيذ الأعمال المنوطة منها[1]، وإن تمنع أعمال الإدارة العامة المادية المشروعة الافراد من حرية التنقل أو استغلال ممتلكاتهم أو عدم صيانة موقف عمومي.

هذا مما أدى الى ظهور فكرة مسؤولية الإدارة العامة، ونشأة نظامها وتوسع ذلك الى الكثير من النشاطات الادارية الاخرى، مما يؤدي الى وقوع المسؤولية وتحمل التعويض عنها.

إن مشروعية القرارات الإدارية في مفهومها العام هي مطابقة القرارات الإدارية للقوانين والمعمول به[2]، إلا أن هده المشروعية المتعلقة بالقرارات تقع على عاتقها مسؤولية تتحملها وتقوم هده المسؤولية على ما يعرف بالمسؤولية الإدارية بدون خطأ، ويكمن أساسها في نظرية قطع مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة والمسؤولية بدون خطأ تعتمد على ركني الضرر والعلاقة السببية.

وهذا ما سنتطرق إليه في هدا الفصل حيت ستخصص المبحث الاول لأساس هده المسؤولية فيما ستخصص المبحث الثاني لتطبيقات هاته المسؤولية.

[1] جمال قرناش ، قراءة في نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ – بين نظامها في الجزائر و مصر – ، مجلة الدراسات القانونية والمقارنة ، ع4/نوفمبر 2017 ،ص81.

[2] إسماعيل حباس، مرجع سابق، ص12.

المبحث الأول: أساس مسؤولية الإدارة عن الاطوار المترتبة عن القرارات الادارية المشروعة:

. تعتبر نظرية قطع المساواة أمام الأعباء العامة أساس هده المسؤولية وهي من صنع الفقهاء المؤيدين لاستقلال المسؤولية الخاصة عن المسؤولية العامة[1] ، ويقصد بها التساوي التام بين الأشخاص في اكتساب الحقوق وتحمل الأعباء العامة، وسنفصل في هدا المبحث في مفهوم هده النظرية في المطلب الاول أما في المطلب الثاني سنخصصه لمختلف الفرضيات التي تقوم عليها النظرية.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة:

تعني هده النظرية المساواة في المعاملة بين جميع أفراد الدولة طبقا للقاعدة القانونية العامة دون تمييز واستثناء[2]، وتحميل جميع الافراد قدرا متساويا من الحريات العامة، سواء كانت معنوية أو مادية حيت أنهم يتحملون التكاليف العامة بقدر متساوي، وفي هدا المطلب سنتطرق لتحديد خصائص هذه النظرية، واهم تطبيقاتها تم نستعرض أهم الآراء الفقهية حولها.

الفرع الأول القيمة الدستورية والقانونية لنظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة:

سنتطرق في هذا الفرع لتحديد معنى هذه النظرية ثم نتطرق لقيمتها الدستورية والقانونية:

أولا: تعريف نظرية قطع المساواة أمام الأعباء العامة:

أن مبدأ مساواة الجميع أمام التكاليف العامة مبدأ من المبادئ العامة بمعنى وجود تساوي في الحقوق والمنافع، فيكون هناك تساوي امام القانون وأمام الوظائف، وهدا ما يعتبر اساسا للمسؤولية بدون خطأ.

تقوم هاته النظرية على ركني الضرر والعلاقة السببية[3].

وتتميز هده النظرية بأنها اضرارها تكون طبيعة وضرورية ومتوقعة وان يكون فيها الضرر خاصا وغير عادي[4]، كما أن هده النظرية تتميز بقيمة دستورية واخرى قانونية نتطرق إليها في هدا الإطار.

---

[1] محمد الأمين كمال ، مسؤولية بدون خطأ في مادة التعمير والبناء ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، ع2 ، جامعة ابن خلدون تيارت ، ص418.

[2] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 200.

[3] محمد بلخير ايت عودية ، محاضرات في المسؤولية الادارية بدون خطأ ، القيت على طلبة السنة الأولى ماستر ، قسم الحقوق ، قانون اداري ، جامعة غرداية ، 2018-2019 ، ص 5.

[4] يوسف بناصر ، محاضرات في المسؤولية الإدارية ، القيت على طلبة قسم الحقوق ، جامعة وهران 2 ، ب س ، ص 28.

ثانيا: القيمة الدستورية والقانونية لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة:

يقوم هذا المبدأ على قيمتين مهمتين الا وهما قيمة دستورية وأخرى قانونية، حيث سنتطرق في هذه الجزئية بالتفصيل لها بين القيمتين:

1-القيمة الدستورية لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة:

تستمد هذه النظرية قيمتها الدستورية من الاعلان العالمي لحقوق الانسان وتحديد المادة 13 منه التي تنص على" ضرورة المساهمة الجماعية في مواجهة تكاليف الإدارة في توزيع هذه المساهمة على جميع الافراد دون استثناء"[1].

كما أن نظرية قطع المساواة أمام الأعباء العامة استمدت أحكامها من مختلف الدساتير الجزائرية، ومن اهم مثال الدستور الجزائري لسنة 1989 والتعديل الدستوري لسنة 2016، نصت المادة 64 من تعديل دستور 1996، وخاصة فقرته الأولى على ما يلي: "كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة ويجب على كل واحد ان يشارك في تمويل التكاليف العمومية حسب قدرته الضريبية[2]."

2- القيمة القانونية لمبدأ المساواة امام التكاليف العامة:

يقصد بهذه القيمة المساواة في المعاملة، حيث جميع المواطنين في الدولة وفقا للقاعدة القانونية ودون تمييز.

وتظهر هذه القيمة في مظهرين :

أ-المظهر الأول: يتمثل هذا المظهر في المساواة في الحقوق والمنافع التي تتمثل وتتجسد بدورها في المساواة أمام القانون والمساواة أمام الوظائف العامة، والمساواة أمام خدمات المرافق العامة.

---

[1] عصام بلعور ، المسؤولية الإدارية المرفقية بدون خطأ وتطبيقاتها في القضاء الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، قانون اداري ، جامعة غرداية ، سنة 2013-2014 ، ص 34.

[2] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في:1996/12/07،ج ر ج ج، العدد 76 لسنة 1996 المؤرخة في:1996/12/08 المعدل بالقانون رقم :03/02 المؤرخ في:2002/04/10 ،ج ر ج ج العدد 25 لسنة 2002 المؤرخة في:2002/04/14 و المعدل بالقانون رقم:19/08 المؤرخ في:2008/11/15، ج ر ج ج، العدد 63 لسنة 2008 المؤرخة في:2008/11/16 ، و المعدل بالقانون رقم:16-01 المؤرخ في: 2016/03/26 ج ر ج ج، العدد 14 لسنة 2016 المؤرخة في:07 مارس 2016.

ب–المظهر الثاني: وهو يتمثل في المساواة في الأعباء والتكاليف العامة والتي تترجم في المساواة أمام الضرائب والمساواة امام الخدمة العسكرية، فهذا المظهر له مفهوم إداري عام وهو ذلك المبدأ الذي يقوم أساسا لنظرية المخاطر أو تحمل التبعة كأساس قانوني لمسؤولية السلطة الادارية دون خطأ من موظفيها فتخدم خدمة هذا المبدأ[1] .

هذه النظرية تقرر أهمية بلا خطأ عندما تزول المساواة بين المواطنين بسبب قرار من السلطة السياسية.

وهذه المسؤولية هي امتداد لجميع الحالات التي تخلق الإدارة فيها بنشاطها كسلطة عامة أو مرفق عام خطرا خاصا يؤدي الى زوال هذه المساواة[2].

الفرع الثاني: تطبيقات نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة:

من اهم تطبيقات هذه النظرية نجد ما يلي:

أولا: قرار مجلس الدولة في قضية FARSAT:

قرر مجلس الدولة الفرنسي "FARSAT "ضد شركة الكهرباء فرنسا يوم 1970/12/23 ونص الحكم على السيد "FARSAT " تحصل على قطعة أرض واراد أن يشيد عليها مركز للسياحة والترفيه، وشرع فعلا في اعمال البناء واستثمارات ضخمة، الا أن الوالي اتخذ قرار بفتح تحقيق حول المنفعة العمومية تمهيدا لنزع ملكية العقار من السيد "FARSAT " بهدف انشاء مبدأ لصالح شركة كهرباء فرنسا، الامر الذي جعله يتوقف عن الاشغال، بحيث دام هذا التوقف خمس سنوات بعدها اعلنت الشركة المعني بتخليها عن مشروع نزع الملكية، هذا الأمر ادى الى تعرض السيد " FARSAT" لأضرار نتيجة هذه المماطلة، والتراجع عن نزع الملكية أدى الى اضرار بليغة تمثلت في تجميد رأس مال معتبر وارتفاع تكاليف الانجاز، الأمر الذي جعله يلجأ الى المحكمة الادارية التي

[1] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 202.

[2] عمار عوابدي ، نفس المرجع ، ص 203.

قررت أن شركة كهرباء فرنسا قد استعملت بطريقة مضرة صلاحياتها الناتجة عن إجراءات نزع الملكية، وان المدعي يستطيع طلب التعويض عن الضرر الخاص والاستثنائي الذي أصابه[1].

مما يلاحظ من هذا القرار انه تم التأكيد أن كهرباء فرنسا باستعمالها لحق نزع الملكية لم ترتكب أي خطأ يستلزم قيام مسؤولياتها في مواجهة صاحب المطعم أو الفندق.

هذا الأخير له الحق في طلب التعويض الذي تحمله من أجل المصلحة العامة، فهذا الضرر لا يمكن بسبب طابعه الخاص والخطير باعتباره من الأعباء التي يجب تحمله بصفة عادية[2].

ثانيا: قضية COUITEAS:

كما نجد تطبيق ثاني وهو قرار "COUITEAS "مجلس الدولة 1930/11/30 "GAJA"حيث امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكم لصالح السيد "COUITEAS " لأن تنفيذ الحكم كان مطلب عملية اخلاء مجموعة من القبائل الرحل من الجانب التونسي ان العملية كانت تطلب مساعدة القوات العسكرية.

قرر مجلس الدولة تعويض السيد "COUITEAS " عن عدم تنفيذ حكم على أساس انعدام المساواة امام الأعباء العامة.

ثالثا: قضية لافلوريت:

كما نجد صدور قانون 9جويلية 1934 المتعلق لسوق الحليب، وقد منع هذا القانون صنع كل المنتجات التي يمكن أن تعوض القشدة الطبيعية والغير الصادرة مباشرة من الحليب.

أجبرت شركة منتجات **لافلوريت** عن التوقف عن العمل، مما يسمح لمجلس الدولة الحكم بالتعويض على أساس انعدام المساواة الجميع أمام التكاليف العامة[3].

رابعا: قضية الشركة العامة للطاقة الكهروميدياعية:

---

[1] يوسف بناصر ، مرجع سابق ، ص 30.

[2] خالد سرباح ، المسؤولية الإدارية بدون خطأ وتطبيقاته في القانون المقارن ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس ، ب س ج ، ص 247 .

[3] يوسف بناصر ، مرجع سابق ، ص 32 .

كما نجد ان الشركة العامة للطاقة الكهروميدياعية التي كانت تملك محلات وأجهزة ارسال عن طريق الراديو الا أن القوات الالمانية استولت عليها أثناء الاحتلال.

بمجرد نهاية الحرب تقدمت الشركة الفرنسية بطلب تعويض عن الاضرار التي لحقتها عن عدم استعمالها لهذه المحلات والاجهزة، لكن الدولة رفضت التعويض، وتقدمت الشركة بدعوى أمام المحكمة الادارية، ثم استأنفت أمام مجلس الدولة طالبة التعويض مركزة على معاهدة لاهاي[1] يوم 1907/10/18 التي تنص على امكانية التعويض لمثل هذه العمليات بداع الحرب، الا أن فرنسا ابرمت معاهدة في 1946 و1953 لتأجيل دفع كل الديون ازاء الدولة الالمانية، ومن ثم اعتبرت الشركة على أن لها الحق في التعويض على أساس انعدام المساواة الجميع أمام التكاليف العامة[2].

الفرع الثالث: الآراء الفقهية حول نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة:

اختلف الفقهاء في تحديد هذه النظرية حيث ان الفقه الغربي هو من نادى بها أكثر من الفقه العربي[3] الذي لم تظهر لمسته في المجال الا قليلا:

أولا: نظرية المساواة في الفقه الغربي :

يتبني الفقه الغربي هذه النظرية من خلال اتجاهات متقاربة لعدد من الفقهاء الذين تحمسوا لها ومن بينهم الاستاذ دولوبادير الذي يرى أن الإدارة شخص معنويا فلا يمكنها ان تخطأ فليس لها ادارة ذاتية والقول بأن الخطأ أو المخاطر يقومان كأساسين للمسؤولية الادارية أمر منتقد لأنهما فقط من شروط قيامها، وتعويض الضرر ليس أساس لها.

ففي القانون الاداري لا يمكن نسبة الخطأ للإدارة لان لها شخصية اعتبارية فقط.

ويذكر دولوبادير أن مسؤولية الإدارة يقوم بسبب عمل المرافق العامة للمصلحة العامة، وفي حال كانت الجماعة تستفيد من نشاط هذه المرافق فقد ترتب على الإدارة ضرر خاصا وجب على الجميع تعويض هذا الضرر[4].

---

[1] محمد الأمين بشير ، المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر ، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن ، ع 2016/04 ، ص 42.

[2] خالد سرباح ، مرجع سابق ، ص 249.

[3] عصام بلعور ، مرجع سابق ، ص 47 .

[4] منتدى جامعة بسكرة ، الآراء الفقهية حول نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة ، يوم 2020/06/25 ، الساعة 14:00 ، ص7.

ويرى هذا الفقيه أن هذا المبدأ هو اساس المسؤولية الإدارية.

وفي موقف آخر يميل أكثر لنظرية الخطأ المرفقي من نظرية المخاطر يرى ميشو أن الإدارة مجبرة على تعويض الضرر الذي تسببت فيه غير حالة وقوع الخطأ من جانبها وان كان الضرر غير عادي يشترط أن يمس بمصلحة المضرور.

أما في حالة تعدي الإدارة على حقوق الافراد فإن الضرر يكون هذا غير عاديا وحتى إن كان بسيطا ويؤذي الى مسؤولياتها.

ويرى الفقيه دويز أن مجلس الدولة هو من يحدد حالات الاخلاء بمبدأ المساواة وهذا بفعل السير الخاطئ للمواقف العمومية.

هذا الرأي يشاطر الفكرة الفاعلة أن كل ضرر غير عادي واستثنائي يتعدى الاضرار والتضحيات العادية التي تستجوبها الحياة، فهذا يعتبر اخلال بمبدأ المساواة امام الأعباء العامة[1].

من خلال ما سبق نستنتج ان للمواطنين الحق في ضمان سير المرافق العامة، كما أن الخطأّ الذي يكون على درجة الجسامة يعتبر أمر غير عاديا واستثنائيا يستلزم تعويض الضرر الخاص من المواطن.

كما أن الفقيه سينو وافق رأي دويز في بادئ الامر، حيث قرر سينو قاعدة مفادها كلمة ضرر غير عادي وخاص، فإن للمضرور الحق في التعويض ويكون الضرر غير عادي في حالتين[2]:

الحالة الأولى: إذا كان الضرر ناشئا عن خطأ من جانب الإدارة لأن المرفق لا يصح أن يخطئ من حيث المبدأ، بالرغم من أن القضاء الاداري اشترط في بعض الحالات أن يكون التعويض في حالة إن كان الخطأ في درجة من الجسامة بسبب وجود لبعض العيوب في تسيير المرافق العامة تختلف درجتهما حسب اهميتهما ودورها في المجتمع.

الحالة الثانية: تتحقق هذه الحالة عندما يكون الخطأ ناشئا ويدق معيار الضرر غير العادي مما يعين على القضاء دراسة كل حالة من اجل معرفة مدى تعدي المضايقات العادية للحياة في المجتمع.

[1] عصام بلعور ، مرجع سابق ، ص 48.

[2] محمد بلخير ايت عودية ، محاضرات في المسؤولية الإدارية بدون خطأ ، مرجع سابق ، ص 9.

والتأكد من أن أساس المسؤولية هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة[1].

فإن كان الفرق بين الحالتين هو طبيعة الضرر ففي الحالة الأولى يحدد سبب وقوعه، أما في الحالة الثانية معرفة العناصر الذاتية المحددة لطبيعة سواء كان عاديا أن غير عاديا.

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أن الفقيه سينو يفرق بين الاساسين البعيد والقريب، ويتمثل البعيد في مساواة الأفراد بينهم أما بالبحث في كل حالة من حالات المسؤولية عن سبب الاضرار والناتجة عن العمل الاداري.

كما ان الفقيه ديجي واصل في الاتجاه السابق وبدرجة أكبر من الحذر، إذ أنه ربط أساس المسؤولية بنظرية المساواة امام الأعباء العامة لحد بعيد، حيث انه يرى أن الانسان له إرادة ذاتية مميزة تمكنه من ارتكاب الخطأ ومخالفة القانون، إما الإدارة فإنها من جهة وهمية لا يمكنها ان تخطئ، لأن خطأ الإدارة يقصد به الخطأ الذي يرتكبه الموظفين الذين يعملون لصالحها في حدود أعمالهم الوظيفية[2].

ترتبط كل الآراء السابقة بمبدأ المساواة امام الأعباء العامة باعتبار أن نشاط الدولة يتم لصالح الجماعة، ولذلك يجب أن تكون التكاليف الناشئة عنها لا يتحمل عبؤها شخص واحد بل تنتقل من البعض الى البعض الآخر[3].

إن الدولة تؤمن بالمخاطر الناتجة عن النشاط الاجتماعي التي تتدخل فيه، حيث أن دوجي يمثل رأيه أساس مسؤولية الدولة دائما، لكنه تراجع برأيه المتمثل في أن الخطأ الموضوعي عبارة متناقضة في ذاتها لأن الخطأ في حد ذاته مرتبط دوما بالصبغة الشخصية لأنه مخالفة ارادية لقاعدة قانونية بغض النظر عن المرتكب سواء كان معروفا أو غير معروفا[4].

والملاحظ من تقييم رأي ديجي أنه يدعم نظرية الخطأ، ويجعلها اساس المسؤولية، وفكرة الخطأ الموضوعي تؤذي الا هذا الاعتراف، لأنه لا جدوى من البحث المرفقي كافي، حيث أنه لا معنى لأهمية البحث عن مرتكب الخطأ إلا في حالة وقوع عبئ التعويض على أحد أطراف الإدارة.

---

[1] منتدى جامعة بسكرة ، مرجع سابق ، ص 9.

[2] محمد بلخير ايت عودية ، محاضرات في المسؤولية الإدارية بدون خطأ ، مرجع سابق ، ص11.

[3] منتدى جامعة بسكرة ، مرجع سابق ، ص 11.

[4] منتدى جامعة بسكرة ، نفس المرجع ، ص12.

أما الفقيه إيسمان فقد قلص من هذا المبدأ، ولا يراه صالحا كأساس للمسؤولية الادارية، إلا في حالة التزام الإدارة بالتعويض عن الاضرار التي تصيب الافراد تحقيقا للمصلحة العامة، كما نجده في المسؤولية عن الاضرار الدائمة الناشئة عن الاشغال العمومية.

أما الفقيه هامترفينفي فيراه مبدأ غامض، فهو حسب رأيه برنامج وفكرة نموذجية لا يمكن الوصول اليها.

أما الفقيه شاردن حيث يرى أن التنظيمات التي تستند لهذا المبدأ لا يستقيم وتوزيع الأعباء العامة، فهي إجراءات مالية بحته[1].

اما الفقيه قيونو فيرى بأن هذا المبدأ خالي ومنعدم من أي قيمة قانونية، وهو حسب رأيه غير صالحا كأساس للمسؤولية الادارية، وأبرز مبرر على ذلك هو انه لا يمكن الاستناد عليه في تعويض الاجانب الذين يتضررون بفعل الموظفين، حتى وان كانت الاوضاع السائدة مخالفة لقواعد العدالة.

ومن هنا يرى أن المساواة نتيجة للمسؤولية الادارية وليس اساسا لها.

أما الفقيه شابي فقد هاجم هذا المبدأ، حيث رأى أن اعلان حقوق الانسان عليه كان بمثابة ادانة عدم المساواة أمام الأعباء المالية وحدها، ويرى أن هذا المبدأ يجب أن يكون واضحا، بحيث ألا يكون منبثقا من اعلان حقوق الانسان من أجل أن يكون اساسا للمسؤولية الادارية، ويراه ايضا خالي من اي قيمة دستورية.

2 –نظرية المساواة في الفقه العربي:

لم يتحمس الفقه العربي لهذه النظرية كثيرا، حيث أنه أعاد عرضها أو في أحسن الأحوال اعطى رأيه بصفة محتشمة[2].

ومن أبرز هذه الآراء نجد الدكتورة سعاد الشرقاوي التي ترى أن هذا المبدأ لا دور له في المسؤولية، حيث أنه يلعب دورا وحيدا وهو تقرير مسؤولية الإدارة، حيث أنه يسيطر على كل فروع القانون العام ولا تقتضي عليها، فهي ترى أن الأعباء العامة في القانون الاداري عموما وفي المسؤولية الادارية خصوصا،

[1] عصام بلعور ، مرجع سابق ، ص 51.

[2] منتدى جامعة بسكرة ، مرجع سابق ، ص 14.

ففي الضرائب مثلا لا يمكن تحميل المواطن أعباء اضافية عن الأعباء التي يتحملها في الظروف العادية، والا اختل هذا المبدأ.

أما الاستاذ أحمد محيو فقد طرح أشكال ألا وهو أنه هل من المجدي البحث عن مبد هام واساس للمسؤولية الادارية؟

حيث يرى ان المساواة بين الأفراد هي قول مجرد وشكلي، باعتباره أن الدول الليبرالية لا تعترف بمبدأ المساواة بسبب ظهور الطبقات في المجتمع[1].

أما الاستاذ عمار عوابدي فقد أعطى لهذه النظرية وجهان مختلفان، فيتمثل الوجه الاول في المساواة بين الحقوق والمنافع، اما الوجه الثاني فيتمثل في المساواة في التكاليف والواجبات العامة، حيث أنه يرى زوال المساواة، وهذا هو الموقف الذي جعل الاستاذ عمار عوابدي يتبني هذه النظرية كأساس للمسؤولية الادارية[2].

أما الاستاذ شيهوب فقد اقر بأن نظرية المخاطر ونظرية المساواة أمام الأعباء العامة يشكلان مع بعضهم البعض اساس المسؤولية العامة بدون خطأ، وذلك في ظل التطبيقات القضائية الحديثة.

فمن خلال كل هذا يترجم رأي الاستاذ شيهوب الواقع الذي تعيشه المسؤولية الادارية والتطور المتزايد في قراراتها سواء في المسؤولية على أساس الخطأ أم المسؤولية بدون خطأ، وذلك من أجل حماية مصلحة المتضررين.

المطلب الثاني الفرضيات التي تقوم عليها نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة:

من المبادئ العامة للقانون الإداري نجد هذه النظرية التي يطبقها القضاء الإداري فهذا المبدأ من اهم أسس نظرية المسؤولية الإدارية بدون خطأ[3] وتقوم هذه النظرية على أربع فرضيات حيث سنتطرق اليها في هذا المطلب بالتفصيل:

[1] أحمد محيو ، المنازعات الإدارية ترجمة فائز انجق وبيوض خالد ، مرجع سابق ، ص 232 .

[2] عمار عوابدي. مرجع سابق ، ص 199.

[3] لحسين بن الشيخ اث ملويا ، مسؤولية السلطة العامة ، مرجع سابق ، ص 278.

الفرع الاول المسؤولية بفعل القوانين والاتفاقيات الدولية:

تتميز هذه المسؤولية عن باقي المسؤوليات بإمكانية مماثلة للدولة عن الأضرار الناتجة عن تطبيق القوانين والاتفاقيات الدولية[1]، وتقوم هده المسؤولية على مجموعة من الشروط:

أولا شروط المسؤولية بفعل القوانين والاتفاقيات الدولية:

1/الشروط العامة:

- يجب ألا يكون الضحية في وضعية تستبعد التعويض.
- يجب ألا يكون الضرر للمدعي محققا[2].

2/ الشروط الخاصة:

- يجب أن يكون ضرر المدعي خصوصيا.

-يجب عدم الاستفادة من المسؤولية دون خطأ من فعل القوانين في حالة نتوج الأضرار عن الأنظمة التشريعية التي تتلاءم وعلة وجودها مع مبدأ قطع المساواة أمام الأعباء العامة، وهنا ما نجده في الأنظمة التمييزية[3].

-يجب أن يكون موضوع القانون هو الاستجابة لمصالح عامة وذات شأن مثل مصالح الصحة العامة والدفاع الوطني والاقتصاد الوطني.

-وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن" لا يمكن إقامة مسؤولية الدولة على أساس التشريع حول الإثمان المتدخل خصوصيا بهدف الصالح العام لضمان مجموع السكان ضد الارتفاعات التعسفية، فلا يمكن الحق في التعويض هنا[4] " لكن هنا يتبادر اشكال لنا هوانه هل أن مسؤولية الدولة عن القوانين والاتفاقيات الدولية هي مسؤولية بدون خطأ فقط ؟

للإجابة على هدا الاشكال يجب أن نطرح اشكال اخر وهو ما مدى اختصاص القاضي الإداري في إصدار حكم دو قيمة على القوانين؟

---

[1] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، مرجع سابق ، ص 280.

[2] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، نفس مرجع ، ص 281.

[3] محمد الأمين كمال ، مرجع سابق ، ص 420.

[4] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص 288.

– في القانون الفرنسي لا يحوز القاضي الإداري على سلطة تقدير صحة القانون، وخطى المجلس الإداري الاستئنافي بباريس خطوة مماثلة في اتجاه المسؤولية على أساس الخطأ.

الفرع الثاني المسؤولية عن عدم تنفيذ القرارات القضائية

إن تنفيذ هده الأحكام هو واجب دستوري يقع على الإدارة، ولهده المسؤولية حالات متعددة منها.[1]

اولا: رفض الإدارة تنفيذ قرار اتخذ ضدها:

هنا يجب التمييز بين تجاوز السلطة وبين دعوى المسؤولية الإدارية، فإذا كنا أمام تجاوز السلطة فالقاضي دوره ينحصر في الإلغاء فقط فإن رفضت الإدارة تنفيذ قرار قضائي حكم عليها بإلغاء قرارها لصالح الخصم، وعلى الخصم أن يرفع دعوى ويطالب بالتعويض على أساس مخالفة الإدارة لحجية الشي المقضي به والدي هو مخالفة للقانون. وفي حالة رفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي محكوم عليها بالتعويض للخصم فإن المشرع قد اتخذ نصوص قانونية لدفع التعويض في الخزينة العمومية[2]

ثانيا: حالة رفض الإدارة التدخل في قرار قضائي لصالح شخص على شخص آخر:

أن القضاء لقد اعتبر ذلك مساسا بمبدأ المساواة ورتب على ذلك مسؤوليات.

في حال تشكيل التنقيد الجبري للقرار القضائي اضطراب خطير للنظام العام كان من حق السلطة[3] الإدارية رفض مساعدة المستفيد من الحكم بالقوة العمومية حتى وإن حاز على الصيغة التنفيذية وهذا ما كرسه القضاء الفرنسي في قضية كويتاس في 30 نوفمبر 1993.

الفرع الثالث المسؤولية عن فعل الاضرار الدائمة عن الأشغال العمومية:

يعتبر الضرر الناتج في الاشغال العمومية عن مجاورة مبنى عام المتضرر يفوق الازعاجات العادية، فالضرر هنا لا ينتج عن حوادث معينة، بل هو ناتج عن تنفيذ اشغال عامة أو مجاورتها وللمسؤولية عن فعل الاضرار الدائمة عن الاشغال العمومية[4] عدة مجالات من أهمها ما يلي:

[1] محمد امين بشير ، مرجع سابق ، ص 43.
[2] يوسف بناصر ، مرجع سابق ، ص 32.
[3] خالد سرباح ، مرجع سابق ، ص 252.
[4] جمال قرناش ، مرجع سابق ، ص 87 .

اولا مجالات التعويض وفقا القضاء الإداري:

1- اشغال تصليح طريق استلزمت غلق لمحل تجاري معين[1] .

2- اشغال طريق تسببت في نقص موارد مالية لمدة سنتين .

3- نقص موارد محلية لبيع الأقمشة بسبب صعوبة الالتحاق بهذا المحل بسبب اشغال ميترو[2] ليون بفرنسا.

تانيا الأضرار الناجمة عن فعل الاشغال العمومية:

أن كترة وأهمية الأشغال العمومية تؤدي إلى احداث اضرار بالأشخاص والأموال، وفي حال تطبيق نظرية الخطأ فلا يمكن تطبيقها و لا يمكن دفع التعويض، إلا إذا أتبت المضرور خطأ الإدارة و أنه في بعض الحالات قد يحدث أن يكون الضرر قائما لكنه يظهر أنه على أساس خطأ مصلحي[3] ويظهر اهم متال في دلك إنجاز سكة حديدية تم حفر نفق قد ادي إلى تلويت أحد الينابيع ففي هذه الحالة يوجد ضرر باعتبار أن شخص قد تم حرمانه، ومع ذلك فقد تم تنفيد الشغل العمومي بدون خطأ، غير أن الخطر الناشئ يقدم الأساس لإمكانية التعويض.

لقد تطرق القضاء الجزائري لهده الأضرار في الكثير من قراراته حتى ولو غاب الخطأ، كما هو في حالات المسؤولية دون خطأ التي لا يمكن استبعادها، إلا إذا كان الضرر راجع كليا أو جزئيا إلى خطأ الضحية أو في حالة القوة القاهرة ومن أهم هاته الأمثلة ما يلي:

1- قرار مجلس الدولة في 7نوفمبر 1952في قضية غرو والمتمثلة في إصابة عامل بصدمة كهربائية بعد انفجار متفجرات استعملت في أشغال عمومية، الذي تسبب في تغيير مسار التيار نحو طاولة الاستماع الى الهاتف، باعتبار أنه كان في أداء خدمة[4].

[1] محمد الأمين كمال ، مرجع سابق ، ص423.

[2] محمد الأمين بشير ، مرجع سابق ، ص 44.

[3] خالد سرباح ، مرجع سابق ، ص 257.

[4] محمد الأمين بشير ، المرجع السابق ، ص 45.

2- قرار مجلس الدولة في 4اكتوبر 1957 في قضية بوفيس والتي شهدت حدوت ضرر ناتج لجار والمتمثل في حريق نشأ في مستودع ادوات اشغال عمومية[1].

3- قرار مجلس الدولة في 28ماي 1971في قضية مقاطعة فار حيت أنه لحقت أضرار بالأشخاص والأموال بفعل تحطم سد تحت ضغط المياه[2].

الفرع الرابع: المسؤولية عن فعل القرارات الإدارية:

هي مسؤولية أسسها قضاء مجلس الدولة الفرنسي على أساس مبدأ قطع المساواة أمام الأعباء العامة ويتعلق الأمر بالقرارات المشروعة[3].

لم يعترف القضاء الجزائري بهذه المسؤولية الا نادرا وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع.

أولا: المسؤولية عن فعل القرارات الادارية في القضاء الفرنسي:

تقترب هذه المسؤولية من تلك التي أسسها قانون 1970/07/17 على عاتق الدولة في حال قرار قضائي للحبس المؤقت متبوعا بالأوجه للمتابعة، ونجدها عن فعل الأعباء الخصوصية والغير المألوفة الناتجة عن القرارات الفردية أو التنظيمية .

1- الأعباء المفروضة من طرف قرار فردي:

تكون حالته في التنفيذ الجبري لقرار قضائي في اضطراب خطير للنظام العام بسبب رد الفعل جراء استعمال القوة، فيكون من حق السلطة الادارية وبالرغم من الصيغة التنفيذية الموضوعية على الحكم أن يرفض المستفيد مساعدة القوة العمومية فيكون هذا القرار مشروعا[4].

ارتكاب رئيس المجلس الشعبي تجاوز صارخا للسلطة عندما قرر ومن جانب واحد سحب حق الشغل من المستفيد المدعي عن الطلب الراي الى الحكم الى البلدية بدفع مبلغ 75.000.00دج وان المدعي لم بعرض ولم يأت بالدليل عن الضرر اللاحق به حقا.

---

[1] جمال قرناش ، مرجع سابق ، ص 91 .

[2] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، مرجع سابق ، ص 300.

[3] فريدة مزياني ، القرار والتظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مجلة المحاماة لباتنة ، ع خاص ، ص 179.

[4] فريدة مزياني ، نفس المرجع ، ص 180 .

وفي مجلس الدولة يوم 2001/02/19 في قضية "ق أحمد" ضد المدير العام للمكتب الوطني للأرصاد حيث قضى بتأجيل القرار المستأنف عن ضرر لاحق به ناتج على أساس خطأ عن قرار إداري غير مشروع والذي أبطل في إجراءات سابقة بسبب ما يلي:

– منازعة المستأنف لقرار معاد فيما استبعد التعويض عن الاضرار المادية[1].

– إن عدم المشروعية بموجب قرار قضائي والراجع اما الى انقضاء اجال رفع الدعوى للإبطال أو بسبب عدم رفع تلك الدعوى أصلا جعل القضاء يرفض الحكم بالتعويض معتبرا ان القرار الاداري المحكوم بإبطاله.

– لا يمكن اقحام الاستفادة بالمسؤولية بدون خطأ عن فعل القوانين في حال نتوج الاضرار عن الانظمة التشريعية التي لا تتلائم على وجودها مع مبدأ المساواة امام الأعباء العامة مثل الانظمة التمييزية بشكل عمدي لأنها ضرورية للحصول على بعض النتائج:

تعتبر هذه الانظمة التمييزية بالطبيعية والحاملة لعدم المساواة غريبة عن مبدأ المساواة امام الأعباء العامة.

– في حالة الاستجابة لمصالح عامة وذات شأن، مثل مصالح الصحة العامة وحماية الطبيعة والدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني في مجموعة.

2 –الاتجاه نحو المسؤولية على أساس الخطأ:

يبقى الاشكال المطروح هو انه هل أن مسؤولية الدولة عن فعل القوانين محكوم عليها بالبقاء بصفة مانعة مسؤولية دون خطأ مؤسسة فقط أم على مبدأ المساواة العامة؟

كما أن هناك أشكال آخر والمتمثل في الى أي مدى يتمثل اختصاص القاضي الاداري في اصدار حكم ذو قيمة على القوانين[2].

ففي وظيفة القانون الفرنسي ليس للقاضي تقدير صحة القانون بالنظر الى الدستور فلا يصح له أن يعامل المشرع على انه صاحب عدم مشروعية بمعنى صفة مرتكب الخطأ لان كل مسؤولية على اساس الخطأ والمتعلقة بمخالفة الدستور تبقى مستبعدة باعتبار وضعية القانون التي لا تسمح بذلك.

[1] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، مرجع سابق، ص 302.

[2] عصام بلعور ، مرجع سابق ، ص 59.

بعد التحول القضائي المسجل من طرف قرار نيكولو1989، يمكن للقاضي على خلاف ذلك تقدير قانون كأنه غير منسجم مع قواعد القانون الدولي وخاصة قانون الاتحاد الأوروبي، الا أن تقدير قانون كأنه غير متلائم مع قاعدة أسمى منه[1].

لقد حظي المجلس الاداري للاستئناف لباريس خطوة أولى في اتجاه المسؤولية القائمة على الخطأ طبقا لمذكرة محافظ الحكومة برنولت[2].

واعتبار لقضاء نيكولو فإنه الحل تافه في نظر القانون الفرنسي وان كان مستجيبا لقضاء مجلس القضاء للمجموعة الأوروبية .C.J.C.E ، يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره، وبالتالي لا يمكن القضاء بالتعويض عنه حتى ولو سبب في ضرر لذلك.

ومن أجل تكريس هذا ألغت الغرفة الادارية للمجلس الاعلى بتاريخ 1985/03/09 قرار الغرفة الادارية لمجلس قضاء الجزائر المتضمن تعويض المدعيين عن ملكيتهم الموضوعة تحت حماية الدولة بموجب قرار الوالي في 1973/10/09 مع تعيين جنبين لتقييم الملكية [3].

ثانيا: المسؤولية عن فعل القرارات الادارية في القضاء الجزائري:

فيما يخص القرارات الادارية غير المشروعة الى جانب دعوى الابطال التي يحول القانون برفعها ضدها، فدعوى التعويض ممكنة في حال أنها انتجت أضرار اصابت الغير وكذا كل معني بذلك القرار بحسب القواعد العامة للمسؤولية على اساس الخطأ، وهذا ما ظهر في دستور 1996م في المادة 22 " يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة[4]."

وإن المرسوم 131/88 الصادر عن رئيس الجمهورية في 04 جويلية 1983 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن[5]، حيث أقر في المادة رقم 39 منه مسؤولية الإدارة عن فعل قراراتها دون تمييز بين القرارات المشروعة والقرارات غير المشروعة في حال ما أحدثت ضرر للمواطنين ورغم كل هذا لم يتطرق

[1] فريدة مزياني ، مرجع سابق ، ص 183.

[2] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، مرجع سابق ، ص 304.

[3] يوسف بناصر ، مرجع سابق ، ص 29.

[4] ترتيبها حاليا بعد تعديل 2016 هو 24.

[5] مرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 04 يوليو 1988 المنظم للعلاقات بين الادارة والمواطن.ج ر،ع 27.

القضاء الجزائري لهذا الشأن، حيث أنه أقر مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة فإنه لم يقر المسؤولية عن القرارات المشروعة باستثناء قرار وحيدا شاركه الاستاذ مسعود شيهوب بادر عن مجلس قضاء قسنطينة ومن أجل هذا الشأن نستعرض لمسؤولية كل القرارات.

1- مسؤولية الإدارة عن قراراتها الغير المشروعة:

تقوم هذه المسؤولية على أساس الخطأ، وظهرت في دستور 96 تحت مفهوم التعسف في استعمال السلطة حسب المادة 5 من المرسوم الرئاسي 131/88 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن.

أقر القضاء بالتعويض عن الاضرار التي تلحق بالمواطن بسبب القرارات غير المشروعة في عدة قرارات، مثل قرار الغرفة الادارية للمجلس الاعلى الذي يعارف بالحق في التعويض عن القرارات الغير المشروعة بشرط اثبات الضرر من المدعي لعدة أسباب منها[1] .

وذلك ما كرسه أحد القرارات المجسدة للقضاء الاداري وهو قرار كويتاس الصادر عن مجلس الدولة في 11/30/ 1923 بخصوص رفض الحكومة تحريك القوات المسلحة لضمان تنفيذ حكم مفاده طرد القبائل بالجنوب التونسي كانت تحتل دون حق املاك العارض.

2- الأعباء الناتجة عن قرار تنظيمي:

>في حالة صدور تنظيم صحيح هو مصدر ضرر بالنسبة لبعض المواطنين حيث يمكن على أنه الإعتقاد[2] بأن المساواة أمام الأعباء العامة قد قطعت في صالح العامة اضرار بهم فإن لهم الحق في التعويض .

حيث أن مجلس الدولة قد كرس هذا الحق في قضيته كانت لتنظيم صادر عن شيخ في بلدية المرور وفي طريق بلدته[3].

[1] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص 306.

[2] فريدة مزياني ، مرجع سابق ، ص 177.

[3] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص 310.

المبحث الثاني: تطبيقات المسؤولية الادارية عن الاضرار المترتبة عن القرارات المشروعة:

أن الاعتراف بوجود ضرر ما يجب بالضرورة توفير تعويض مقابلة والتعويض بمفهومه الواسع هو دفع مال بمن اصيب بالضرر، والتعويض يكون على شكلين تعويض نقدي وتعويض عيني[1]، الا أن المشرع الجزائري يعتمد على التعويض النقدي.

وكتطبيق لهذه المسؤولية سنخصص هذا المبحث لأهم تطبيقات هذه المسؤولية حيث سنتطرق بحق الاستيلاء أو التسخيرة[2] في المطلب الأول، اما المطلب الثاني نخصصه لنزع الملكية من اجل المنفعة العامة.

المطلب الأول حق الاستيلاء:

الاستيلاء هو وسيلة للتملك للمنقولات حيث ان المواد من 679الى681 من القانون المدني نظمت احكامه وهو إجراء جبري تقوم به السلطة الادارية على الاموال الخاصة لإشباع حاجات استثنائية مؤقتة معترف بها مقابل دفع التعويض[3]، وسنتناول في هذا المطلب مفهوم الاستيلاء والمنازعات المتعلقة بحق الاستيلاء.

الفرع الأول مفهوم الاستيلاء:

لتحديد مفهوم الاستيلاء وجب التطرق لتحديد المعنى او المقصود به ثم تحديد أساسه القانوني تم التطرق لأهم خصائصه وصوره.

أولا: تعريف الاستيلاء:

1- تعريف الاستيلاء لغة:

هو لفظ مأخوذ من الفعل، ويقصد به لغة التسخير بمعنى كلمة عملا بلا اجر، فالتسخير لغة معناه الاجبار والتسخير[4]، وقد يشمل الاموال او الخدمات وهو يشتمل على:

---

[1] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 255 .

[2] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص 314.

[3] سهام عبدلي ، ملخص دروس الأملاك الوطنية ، القيت على طلبة السنة الثانية بكلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، تخصص قانون عام ، جامعة منتوري 1 قسنطينة ، سنة 2015 ، ص25.

[4] صونية بن طيبية ، الاستلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري ، دار الهدى لطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، ط 2010، ص8.

أ) **الاستيلاء على الاموال:** هو التسخير على المنقولات بهدف تملكها، أو بهدف استعمالها فقط او على العقارات ولكن لا يكون في هذه الحالة سوى بهدف استعمالها دون تملكها .

ب)**تسخير الاشخاص والخدمات الشخصية:** يمكن ان يكون التسخير الموجه للأشخاص او لمؤسسات جماعيا او فرديا، او تسخير للخدمات ويتمثل هذا في إلزام الشخص او المؤسسة بتنفيذ الخدمات المطلوبة بوسائلها الخاصة مع احتفاظها بالنشاط المهني.

ج) **تسخير المؤسسات:** ويشمل الوسائل المادية للمشروع بماله ومحلاته:

2- تعريف الاستيلاء اصطلاحا:

أ) **التعريف القانوني:** لم يعرف المشرع كعادته الاستيلاء المؤقت تاركا الأمر للفقه، وهذا استثناء ما جاء في القانون المدني من المواد 679-681 مكرر[1]، إذا وضع من خلالها تحديد للشروط الاساسية والإجراءات القانونية الواجب اتباعها عند اللجوء لهذا الإجراء

ب)**التعريف الفقهي:** اختلفت أراء الفقهاء في تحديد تعريف الاستيلاء المؤقت حيث ان التعريف الذي يمكن الاستناد اليه هو تعريف الاستاذ مسعود شيهوب على ان الاستيلاء المؤقت هو إجراء إستثنائي تلجأ له الإدارة للحصول على الاموال والخدمات من الافراد في حال الضرورة والاستعجال وذلك عندما لا تسمح طرق القانون المألوفة بتحقيق المرجوة وهو اكثر الإجراءات خطورة باعتبار انه لا يتضمن ضمانات لصالح الافراد كما هو موجود في نزع الملكية، وما يمكن استخلاصه من هذا التعريف على الاستيلاء يشتمل على ما يلي[2]:

- **إجراء مؤقت غير مؤبد:** إذا قد تحتاج الإدارة لعقار ما لفترة من الزمن فتستولي عليه لهذا الغرض تم ترده للمالك عند انتهاء الحاجة اليه.
- **يتم مقابل تعويض:** بمعنى أنه بانتمائه غرض الاستيلاء يتم اعادة العقار لمالكه معا تعويضه عن حرمانه من الانتفاع به.

[1] المادة 688 من القانون 08/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق ل 13 ماي 2007 المعدل والمتمم للأمر 58/75 المؤرخ في 29 رمضان الموافق ل 26 سبتمبر 1976 والمتضمن القانون المدني .

[2] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص 11.

- **يتم اللجوء اليه في حالة الضرورة والاستعجال:** وهي الحالة التي تحتاج فيها الإدارة لعقار لمدة مؤقت لا يتبرر نزع ملكيته وعلى ذلك تقوم هده الأخيرة بالاستيلاء وعليه معا بقاء الملكية لصاحبه رده في نهاية المدة.

ثانيا: الأساس القانوني للاستيلاء المؤقت:

تجد فكرة الاستيلاء اساسها القانوني في مصادر قانونية تتمثل فيما يلي:

1- التشريع الأساسي:

لقد كفل الدستور الجزائري عموما حماية حق الملكية الخاصة وأهم ما تتضمنه الدساتير الاربعة [1].

أ) **دستور 1963:** بالرجوع الى الدستور 1963 لم ينظم حق الملكية الخاصة والاستيلاء باستثناء ما جاء في المادة 10 فقرة 4 " تشيد الديمقراطية الاشتراكية ومقاومة استغلال الانسان في جميع اشكاله، وضمان حق العمل ومجانية التعليم وتصفية جميع بقايا الاستعمار[2] ".

ب)**دستور 1976:** أما الدستور 76 فقد تطرق احكامه على التأكيد لضمان الملكية الفردية في حدود ضيقة وذلك بنصه للمادة 16* الملكية الفردية ذات الاستعمال الشخصي او العائلي مضمونة واهم ما يلاحظ في ذلك بنية النظام الملكية العامة او ملكية الدولة التي جعلتها تتمثل على أشكال الملكية الاجتماعية[3].

ج) **دستور 1989:**[4] تم تكريس حق الملكية واضحا مضمونا بموجب نص المادة 219 من الدستور 1989.

---

[1] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص13 .

[2] المادة 10 من دستور سنة 1963 الصادر في 10 سبتمبر 1963 .

[3] المادة 16 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 المنشور بموجب الأمر 76-97 المؤرخ في:1976/11/22،ج ر ج ج، العدد 94 لسنة 1976 المؤرخة في:1976/11/22 المعدل بالمرسوم رقم:88-223 المؤرخ في: 1988/11/05، ج ر ج ج، العدد 45 لسنة 1988 المؤرخة في:05 /1988/11.

[4] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 89-18 المؤرخ في:1989/02/28،ج ر ج ج، العدد 09 لسنة 1989 المؤرخة في:1989/03/01.

د) **تعديل 96**: حيث أن المادة 52 والتي نصت "الملكية الخاصة مضمونة"[1]

يعتبر القانون المدني الأساس القانوني للاستيلاء الى جانب القانون 09/90 المتضمن قانون الولاية، القانون 08/90 المتضمن قانون البلدية القانون 11/91 المتضمن قانون نزع الملكية العامة.

2- القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم .

نص القانون المدني على القواعد وإجراءات الاستيلاء المؤقت الى جانب شروطه واثاره من خلال المواد 679 الى 981 مكرر 3[2].

3-قانون البلدية المعدل[3] والمتمم: من خلال المواد 72.

4-قانون الولاية المعدل والمتمم: من خلال المادة 99 [4].

5-القانون رقم 11/91 نصت المادة 22 على إجراء الاستيلاء .

6-الامر رقم 153/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم من خلال المادة 171 مكرر 3.

7-القانون الجديد رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية: نص المادة 921[5] من الامر 66-154.

ثالثا: خصائص الاستيلاء :

يتميز الاستيلاء بعدة خصائص طبيعية خاصة، ويميزه عن التصرفات الأخرى بهدف مقصور على العقارات

1-الاستيلاء المؤقت على العقارات دون غيرها فأحكام الاستيلاء لا تطبق على المنقولات[6].

---

[1] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص14

[2] صونية بن طيبية ، نفس المرجع ، ص 17.

[3] المادة 72 من القانون 10/11 المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق ل 22 يونيو 2011 وصادر في ج ر ج.ج، رقم 12، والمتعلق بالبلدية .

[4] المادة 99 من القانون 07/12 المؤرخ في 28 ربيع الأول 1433 الموافق ل 21 فيفري 2012 ، ج ر ج ج ، رقم 37 ، والمتعلق بالولاية .

[5] المادة 921 من القانون 09/08 المؤرخ في 23 فيفري 2008 ، ج ر ج ج ، رقم 21 ، المتضمن قانون إ م إ .

[6] سهام عبدلي ، مرجع سابق ، ص 27.

2- نصت المادة 679 من القانون المدني المعدل والمتمم على أنه " لا يمكن اللجوء لهذا الإجراء إلا في الحالات الاستثنائية حيث تعمل الدولة على المحافظة على النظام العام " [1].

3- الاستيلاء هو إجراء ذات طبيعة مؤقتة يهدف الى معالجة اوضاع استثنائية ينص على حق الاستعمال وهو غير ناقل للملكية.

4-طريق جبري وشرعي:

يعتمد الاستيلاء على امتيازات السلطة العامة، والمساس بالملكية الخاصة إذا أن تلجا لهذا الإجراء كلما استدعت الظروف الاستثنائية، ويكون في شكل قرار يصدر عن السلطة المؤهلة قانونا وتحكمه المواد من 679الى 681 من القانون المدني.

الاستيلاء غرضه تحقيق مصلحة عامة وهذا ما جاء في نص المادة 679 من القانون المدني

لم يتم تنفيذ سلطة الإدارة في تحديد المنفعة العامة ولم يحدد لها صورا يتم من خلالها الاستيلاء على العقارات.

5- الاستيلاء مقرر للأشخاص المضرور منة العامة:

قرر المشروع منح سلطة الاستيلاء للأشخاص المعنوية الاخرى تتمتع بهده السلطة سواء كانت محلية او مرفقية[2].

6- الاستيلاء قرار صادر عن سلطة ادارية:

يتم إجراء الاستيلاء بموجب قرار اداري صادر عن سلطة ادارية و التي قد تكون الإدارة المستفيدة مباشرة او من الإدارة الاعلى منها رئيس الجمهورية الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي او اي عون مؤهل لذلك.

فقرار الاستيلاء تعتبر الإدارة المعنية عن إدارتها في الاستيلاء على عقار ما في ظروف استثنائية بهدف تحقيق مصلحة عامة، ويكون قرار الاستيلاء خاضعا لرقابة القضاء.

[1] المادة 679 من القانون 08/07 المتضمن القانون المدني .

[2] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص 18 .

7- الاستيلاء يكون بمقابل تعويض:

نصت المادة 680 على الزامية التعويض المادتين 680 و 681 مكرر 3 من القانون المدني، فلما كان الاستيلاء فيه مساس بحق الملكية الخاصة فان المشرع الزمه ببعض القيود منها تحديد طريقة التعويض حيث ان الاستيلاء لا يتطلب تعويض مسبق كما الحال في نزع الملكية، فعلى هذا الاساس قد تلجا الإدارة لاستبدال نزع الملكية بالاستيلاء حسب مسالة التعويض المسبق و هو ما بشكل انحرافا بالسلطة[1] .

رابعا: صور الاستيلاء:

الاستيلاء صورتان فقد يكون مؤقتا ويكون دائما ونهائيا.

1- الاستيلاء المؤقت:

هو إجراء مؤقت تتخذ السلطة الادارية المختصة قصد الحصول على خدمات او اموال عقارية لضمان استمرارية المواقف العامة، ويتميز هدا الاستيلاء بانه إجراء استثنائي مؤقت تعترض اللجوء إليه ظروف استثنائية استعجالية تقع على الملكة الفردية الخاصة وهو طريق قانون الهدف منه تحقيق منفعة عامة[2].

2-الاستيلاء الدائم:

نصت المادة 773من القانون المدني المعدل والمتمم "تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الاموال الشاغرة التي ليس لها مالك، وكذلك أموال الاشخاص الذين يموتون من غير وارث او الذين تهمل تركتهم"، ويعرف هذا النوع انه حيازة بشيء لا مالك له بنية تملكه وهو من طرف اكتساب الملكية[3].

[1] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص320.

[2] أنور طلبة ، نزع الملكية للمنفعة العامة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر ، ب ط ، 2006 ، ص 166.

[3] أنور طلبة ، نفس المرجع ، ص 167.

الفرع الثاني: التعويض عن حق الاستيلاء:

تخضع إجراءات رفع دعوى التعويض الى مجموعة من الإجراءات الإلزامية، والاشكاليات سواء من حيث الشكل او المضمون او من حيث الأجل وفي كل هدا يطبق الإجراءات[1]، والقواعد الازمة سنبرزها في هذا الفرع.

أولا: شروط قبول دعوى التعويض:

من اجل ان تقبل دعوى التعويض المترتبة من القرار الاستيلاء المؤقت لابد من توفير شرط وجود قرار سابق وشرط الميعاد وشرط المصلحة والصفة.

1-شرط القرار السابق:

يجب على الشخص المتضرر لا يلجأ إلا طلب التعويض من الإدارة مما يقضي على تحديد موقفها من القرار السابق[2].

2-شرط المصلحة والصفة:

باللجوء لنص المادة 169 مكرر من القانون المدني فقد استقرت في صلاحيتها على استعمال كلمة فرد بدل عن شخص بينهما، لا يجوز رفع الدعوى الا المجلس القضائي من أحد الافراد إلا ينطبق الطعن في قرار الاداري مما يوحي ان الدعوى الادارية لا ترفع الا من طلب الافراد اي الاشخاص الطبيعية فقط.

3-شرط الميعاد:

نصت الفقرة الاخيرة من المادة 169 من قانون الإجراءات المدنية يجب ان يرفع الطعن المشار اليه خلال الاربع أشهر التابعة لتبليغ القرار المطعون فيه او نشره

ويتضح من نص المادة ان شرط ميعاد الوجوب، ويقع تحت رفع دعوى تعويض شكلا [3].

[1] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، مرجع سابق ، ص356.

[2] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 258.

[3] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص 44.

4-شرط الاختصاص:

تعتبر دعوى التعويض المترتبة على اساس الضرر عن فعل الاستيلاء المؤقت على ملكية الخاصة من دعاوي القضاء الكامل، فالرجوع للمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية[1] وفي فقرته الاخيرة والتي حددت اختصاص المجالس القضائية بالنظر في " المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية الإلزامية لطلب التعويض " والتي تقابلها المواد 2/861و802 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية، مما يعني ان المحاكم الادارية هيا الوحيدة المختصة بالفصل في دعوى التعويض المترتبة عن الأضرار التي تلحق بالطاعن نتيجة عملته الاستيلاء المؤقت على ملكيته الخاصة.

ثانيا: اساس المسؤولية الادارية:

من اجل تحديد مسالة التعويض الناجم عن عملية الاستيلاء سواء وجد خطأ ام لم يوجد يجب البحث عن أساس المسؤولية الادارية حول اعمالها وتصرفاتها القانونية والمادية المسببة للضرر[2]، والسؤال المطروح هو ما هو الاساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية الإدارة؟ وهل تقوم على اساس الخطأ ام من دون خطأ؟.

1-المسؤولية الادارية على اساس الخطأ:

عرفت فكرة الخطأ في تأسيس المسؤولية الادارية تطورا ايجابيا ملحوظا فيما يخص الدفاع عن حقوق الضحايا، وذلك من خلال التمييز حيث الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي واثار التمييز يتبعه تحمل التعويض عن الاضرار اللاحقة وطبيعة الدعوى واساسها ولجبر الاضرار الناجمة عن أعمال الإدارة العامة[3]، يمكن تطور لكل الحلول أن يتحمل الموظف خطأ المسؤولية حيث الضرر تأسيسا على:

أ) **الخطأ الشخصي**: وهو حل يكفل الاداء الوحيد للموظف بكل حرص رغم قد ما يصيبه من ضرر وهو تقدم الخدمات العامة للجمهور[4].

---

[1] المادة 7 من القانون 09/08 المتضمن قانون أ م أ .

[2] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، المرجع السابق ، ص 32 .

[3] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص 65 .

[4] صونية بن طيبية ، نفس سابق ، ص 168.

- أن تتحمل الإدارة العامة المسؤولية عن قرار الاستيلاء تأسيسا عن فكرة الخطأ المرفقي، وهو حل من شأنه حماية الموظفين رغم تهاونهم وتقصيرهم في بعض الحالات.
- أن تتوزع المسؤولية بين الموظف والإدارة تبعا لدرجة الخطأ الشخصي او المرفقي.

تقتضي مسالة تقدير الخطأ المرفقي في حالة صدوره اثناء القرارات، واثناء حدوثه في التصرفات المادية الإدارية[1].

ب) **الخطأ في حالة القرارات الإدارية:** يدخل في معنى الخطأ العمل غير المشروع او المخالف للقوانين، واللوائح في صوره الاربعة المتعقلة بعيب الشكل، والاختصاص ومخالفة الانحراف بالسلطة او اساءة استعمالها

- **مخالفة القانون:** أخذ به مجلس الدولة الفرنسي على اطلاقه في المسؤولية سواء كانت هذه المخالفة مباشرة او غير مباشرة
- **عيب الانحراف بالسلطة:** قد جعله مجلس الدولة مصدرا دائما للمسؤولية لان هذا الخطأ يتوجب المسؤولية إذا ما ترتبت عن صور.
- **عيب الاختصاص والشكل:** فعيب الاختصاص يحكم مجلس الدولة بالتعويض في حال ما إذا قام الموظف يعمل ليس من اختصاصه، اما عيب الشكل لم يجعله مجلس الدولة مصدرا للمسؤولية الا إذا كان الشكل جوهريا اما إذا كان ثانويا فالإدارة ملزمة بإعادة تداركه و تصحيحه دون تعويض.

2-مسؤولية الادارية بدون خطأ:

تقوم مسؤولية الإدارة في العموم على اساس الخطأ المرفقي فإنما قد تقوم في بعض الحالات على اساس المخاطر دون الحاجة الى اثبات خطأ الإدارة.

تتمثل اهم تطبيقات نظرية المخاطر في الحلات التي كرسها القضاء الاداري ويمكن ذكر أهمها:

- مسؤولية الإدارة عن الاشغال العمومية[2] .

[1] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص 170.

[2] خالد سرباح ، مرجع سابق ، ص 252.

- مسؤولية الإدارة بسبب خطورة بعض المرافق العمومية.
- مسؤولية الإدارة عن بعض النشاطات العمومية.
- مسؤولية الإدارة عن القرارات القضائية.
- مسؤولية الإدارة عن عملها التشريعي.

وفي مجال الاستيلاء أقر المشرع الجزائري إمكانية النظر في طلبات التعويض[1] .

المطلب الثاني: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة:

أن نزع الملكية هو تصرف قانوني له أثر مباشر على أملاك الافراد بمقتضاه يتم حرمان المالك من أملاكه ممارسين للمالك أضرار اجاز للمشرع تعويضه عن هذه الاضرار، لكن لا يتم التعويض عن كل هذه الاضرار.[2]

سنتناول في هذا المطلب مفهوم هذا الإجراء وطرق التعويض فيه.

الفرع الأول: مفهوم نزع الملكية:

إن حماية الملكية الخاصة تستلزم أن يكون التعاقد هو الاساس للحصول على الاموال من مالكيها، قد تلجأ الإدارة لأسلوب جبري للحصول على هذه الممتلكات الخاصة عن طريق إجراء نزع الملكية.[3]

أولا: تعريف نزع الملكية:

سنتطرق في تعريفها الى التعريف القانوني والتعريف الفقهي.[4]

[1] صونية بن طيبية ، مرجع سابق ، ص 175.

[2] سهام عبدلي ، مرجع سابق ، ص 29.

[3] سهام عبدلي، نفس المرجع ، ص 30.

[4] عائشة أولاد سعيد، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري دراسة حالة طريق الاجتنابي لبلدية بريان، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون اداري، جامعة غرداية، 2013-2014، ص 2

1- التعريف القانوني:

عرفها القانون القديم لنزع الملكية من أجل المنفعة العامة 48/76 المؤرخ في1976/05/25 وفي المادة 1 " يعد نزع الملكية طريقة استثنائية لإمتلاك العقارات او الحقوق العينية العقارية تمكن الاشخاص المعنيين، ومختلف الهيئات من أجل إنجاز عملية معينة في إطار انجاز مهامها لأجل المنفعة العامة.[1]

أما القانون الجديد 11/91 المؤرخ في 1991/04/27 فعرفها في المادة 2 انها " طريقة إستثنائية لإكتساب أملاك أو حقوق عقارية ولا يتم إلا إذا اندماج لوسائل الاخرى الى نتيجة سلبية."

2- التعريف الفقهي لنزع الملكية:

اختلفت التعريفات الفقهية لهذا الإجراء وبوجه عام يقصد بها جرمان المالك لعقار أو الحقوق العينية العقارية من ملكه جبرا لتحقيق مصلحة عامة مقابل التعويض عادل، فهو إجراء أو تقنية قانونية ووسيلة متاحة للإدارة من اجل الوصول الى أهدافها في تحقيق مصلحة عامة.[2]

ثانيا: خصائص نزع الملكية:

تتميز بمجموعة من الخصائص:

1-إجراء استثنائي وجبري:

تظهر هذه الخاصية من خلال منع الإدارة اللجوء لهذه الإجراء بسبب خطورته باعتبار أنه يمس بحق من الحقوق المكفولة دستوريا، حيث يجب أولا التفاوض مع الاملاك.

ونزع الملكية هو من مظاهر امتيازات السلطة العامة.

2-الهدف منه تحقيق المنفعة العامة:

إن الاساس القانوني لنزع الملكية هو تحقيق النفع العام الذي هو الركيزة الاساسية لهذا الإجراء.

[1] المادة 1 من الامر 76-48 المؤرخ في 25 جمادى الاولى عام 1396 الموافق 25 ماي 1976 الصـــادر في ج ر ج ج 698 والذي يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .

[2] سهام عبدلي ، مرجع سابق ، ص 31.

3-جبرية القبلي المنصف والعادل

ألزمت المادة 20 من دستور 96 الإدارة نازعة الملكية تعويض المالك المنزوع ملكيته عن الضرر اللاحق به جراء نزع الملكية وجاء فيها " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون ويترتب عليه تعويض قبلي وعادل".[1]

وتظهر وجوبية التعويض فيما يلي:

-منع الإدارة من وضع يدها على العقار المنزوع ملكيته، الا بعد قبول المالك المنزوع ملكيته سواء بشكل صريح أو ضمني.

- ايداع مبلغ التعويض في الخزينة العمومية من طرف الإدارة نازعة الملكية، والحصول على رخصة قضائية لنقل الملكية.

ثالثا: مجال نزع الملكية العامة:

حق الملكية من أقوى الحقوق العينية الاصلية، فمن أجل هذا يتفرع إجراء نزع الملكية الى عدة مجالات:

1-العقارات:

يشمل نزع الملكية للمنفعة العامة العقارات المملوكة للخواص، لكن الاشكال المطروح هو ارتباط العقارات بالتخصيص حيث نزع الملكية يشمل العقارات اللصيقة بالعقار التي تستحيل نزعها دون إتلافها، كذلك يشمل نزع الملكية المجال الجوي للعقار ويمكن أن يكون باطن الأرض محلا لنزع الملكية دون المساس بسطحها، ومن كل هذا يتضح أن كل الاملاك العقارية المملوكة للأفراد أن تكون مجالا لنزع الملكية[2] للمنفعة العامة.

[1] عائشة أولاد سعيد، **مرجع سابق**، ص6.

[2] أنور طلبة مرجع سابق ، ص 49 .

2-الحقوق العينية العقارية:

حسب المادة الثالثة من القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة، حيث أنها أشارت الى الحقوق العينية العقارية[1] والمقصود بها حسب المادة 684 من القانون المدني هي الحقوق العينية الاصلية التبعية وهي حق الإنتفاع والإرتفاق بهذه الحقوق تعتبر مالا عقاريا.[2]

رابعا: إجراءات نزع الملكية:

تحكم إجراءات نزع الملكية قواعد تهدف لحماية الملكية الفردية ضد التعسفات المحتملة من الإدارة وسنلخص هذه الإجراءات فيما يلي:

1-التصريح بالمنفعة العامة:

يقوم هذا الإجراء على اظهار الغاية أو الهدف[3] الذي ترمي الإدارة من خلال القيام به بعملية نزع الملكية، ويتضمن قرار التصريح بالمنفعة العامة اهداف نزع الملكية، مساحة القطعة الارضية وتقسيم الاشغال المراد الشروع فيها، تقدير النفقات المخصصة لنزع الملكية.

يمر هذا الإجراء بثلاث مراحل وهي كالآتي:

- **المرحلة الأولى:** وهي إقرار فتح التحقيق حول المنفعة العامة وبفتح بقرار من الوالي ويتم تعيين لجنة تحقيق.
- **المرحلة الثانية:** وهي التقرير حول المنقعة العامة حيث يبين فعالية المنفعة العامة.
- **المرحلة الثالثة:** اصدار قرار التصريح بالمنفعة العامة وهذا القرار من إختصاص الوالي عندما تكون الاملاك على اقليم ولاية واحدة[4].

[1] المادة 3 من القانون 91/11 ، المحدد لقواعد نزع الملكية ، ج ر ج ج رقم 21 ، صادرة بتاريخ 1991./04/27

[2] المادة 684 من القانون 08/07 المتضمن القانون المدني.

[3] عبد الرحمان عزاوي و عمار معاشـــو ، تعدد مصـــادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري وتطبيقاتها على نزع الملكية ، دار الامل .لطباعة للنشر والتوزيع تيزي وزو ، ط2 ، ب س ن ، ص 41 .

[4] عبد الرحمان عزاوي وعمار معاشو ، مرجع سابق ، ص42.

2-التحقيق الجزئي:

تكمن أهمية هذا الإجراء في تمكين الإدارة من معرفة وتحديد الأملاك والحقوق العينية ومعرفة أصحابها ومالكيها[1].

يعين الوالي محافظا محققا تكمن مهمته في تحديد العقارات المعينة بالنزع وتحديد هوية مالكيها.

3-تقييم الحقوق والاملاك المطلوب نزع ملكيتها:

هو إجراء مرتبط بمسألة التعويض عن نزع الملكية.[2]

4-قرار قابلية التنازل:

يكون هذا القرار دوما محلا للنزاع بإعتباره لا يتضمن عرض أو إقتراح مبلغ التعويض ويحتوي هذا القرار على قائمة العقارات المعينة بالنزع وقائمة الاملاك وأصحاب الحقوق ومبلغ التعويض وطريقة تقييم التعويض، ويتم تبليغ المعنيين بالقرار مع اقتراح تعويض عيني[3].

5-قرار نقل الملكية:

- يتم تحرير قرار اداري لإستكمال صفة نقل الملكية في حالة حصول إتفاق ودي وفي حال عدم تقديم طعن خلال المدة القانونية وفي حالة صدور قرار نهائي لصالح نزع الملكية.
- يتم تبليغ قرار نزع الملكية، وذلك بالنشر في أجل شهر من تبليغه في الحفظ العقاري وينشر في الولاية.[4]

من خلال ما سبق يتضح لنا أن الإدارة تسعى نزع الملكية للمنفعة العامة، فتقوم الى تحقيق المنفعة العامة، باعتبار أن نزع الملكية تقوم بوظيفته اجتماعية وهي اشباع الحاجات العامة.

---

[1] عبد الرحمان عزاوي وعمار معاشو ، مرجع سابق ، ص43 .

[2] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، مرجع سابق ، ص 257.

[3] عمار عوابدي ، مرجع سابق ، ص 256.

[4] المادة 41 من المرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 7 صفر 1414 الموافق ل 27 جولية 1993 ،ج ر ج ج رقم 51 ، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 ، المؤرخ في 27 افريل 1991 ، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية .

الفرع الثاني: التعويض عن نزع الملكية:

ألزم المشرع الإدارة نازعة الملكية بتعويض المالك المنزوع ملكيته من اجل عدم وقوع عبئ المنفعة العامة على شخص واحد، الا أن التعويض لا يكون في كل الحالات وهذا ما سنبرزه في هذا الفرع.

أولا: تعريف التعويض:

بما أن نزع الملكية يمس حقا من الحقوق المكفولة دستوريا للأفراد لذلك، ألزم القانون له تعويض يشترط فيه أن يكون مسبق[1] وعادل.

1-معنى التعويض:

بإسقاط تعريف التعويض على موضوع نزع الملكية نجد أنه التزام الإدارة نازعة الملكية بتعويض المالك المنزوع ملكيته جبرا للضرر الذي يلحق بالشخص جراء حرمانه من ملكه.

2-مضمون التعويض:

هناك نوعان التعويض الرئيسي والثانوي فالرئيسي تكون فيه السلطة النازعة هي المسؤولة عن دفعه، أما الثاني فيكون عن طريق التعويضات التبعية وتتمثل في ثلاث أنواع هي: تعويض الحرمان من الانتفاع وتعويض لإعادة المتاجرة، وتعويض لتحويل المتجر.[2]

ثانيا-شروط التعويض عن نزع الملكية وصوره:

لا يكون التعويض عن نزع الملكية في كل الحالات، الا بشروط أبرزها أن يكون الضرر مباشرا وأن يكون مؤكدا، كما يأخذ التعويض صورتين نقديا وهو المعمول به أو عينيا[3].

---

[1] رياض دنش و صوفيا شراد ، منازعات و إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية – منازعات التعويض – مجلة الاجتهاد القضائي ، ع3 ،ص208 .

[2] ايمان العباسية شتيح ، نظام التعويض في مجال نزع الملكية الخاصة لأجل منفعة العامة للتشريع الجزائري مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، ع2 ، ص 249.

[3] عائشة أولاد سعيد ، مرجع سابق ، ص 32.

1-شروط التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة:

أ/ الضرر المادي: يتوقف التعويض على الضرر المادي ويجب توفر شرط مهم وجوهري، وهو وقوع الضرر على حق قانوني، أي أنه لا يتم التعويض جزافيا ولا يكون التعويض عن الامور المعنوية فلا يتم التعويض على الافراد المعنوية.

يعود اغفال المشرع الجزائري عن التعويض عن الاضرار المعنوية الى امكانية المبالغة في تقديم حجم الضرر.

نكون أمام ضرر مادي في حال فقدان العقار لقيمته المالية أو الاقتصادية.[1]

ب/ الضرر المباشر: اقرت المادة 32 المرسوم التنفيذي 186/93 على اشتراط العدل والانصاف وتغطية كامل الضرر، بمعنى وجود علاقة سببية بين الضرر وإجراءات نزع الملكية، أما إذا انعدمت هذه العلاقة فهنا نحن امام ضرر مباشر غير مستلزم للتعويض عنه.[2]

لا يمكن للقاضي الاداري التعويض عن الضرر غير المباشر بسبب طبيعة الضرر وخصائصه وبالرجوع الى نص المادة 21 من القانون 11/91، والتي تنص على شرط وجوب الضرر الواجب للتعويض، والتي حصرته في كل خسارة تلحق المالك أو الفائدة الضائعة بسبب نزع الملكية.[3]

ج/ الضرر المؤكد: ويقصد به أن يكون الضرر ثابتا، وأن يتم تأكيده ولو وقع في المستقبل بمعنى ألا يكون افتراضيا وألا يكون احتماليا، وهذا الوصف يشمل الضرر الحالي والضرر المستقبل مما يلزم تمييزه عن الاحتمالي.[4]

أما التعويض عن نزع الملكية فأقرته نص المادة 21 من القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية أن التعويض يكون على ما فات من كسب.

---

[1] لحسين بن الشيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة ، مرجع سابق ، ص260.

[2] المادة 32 من المرسوم 186/93 .

[3] المادة 21 من القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة عمومية .

[4] رياض دنش و صوفيا شراد ، مرجع سابق ، ص 210 .

2-صور التعويض:

المبدأ العام هو أن التعويض عن نزع الملكية يكون في شكل نقدي،[1] وهذا لسهولته باعتباره يشكل رغبة المنزوع ملكيتهم، لكن يمكن للإدارة أن تقترح تعويض عيني.

أ/ التعويض النقدي: بالرجوع لنص المادة 34 المرسوم التنفيذي 186/93 التي تنص أن تحديد التعويضات يكون نقدا وبالعملة الوطنية[2]، ويقع التعويض على الإدارة نازعة الملكية وهذا بعد صدور قرار التصريح بقابلية التنازل عن الأملاك، ويمكن ارجاع اسباب الاتجاه الى التعويض النقدي الى اعتبارات عدة.

ب/ التعويض العيني:

نصت المادة 25 من القانون 77/91 من قانون نزع الملكية عن امكانية التعويض العيني عن نزع الملكية للمنفعة العامة إضافة الى المادة 34 من المرسوم 186/93.

" التعويض العيني يكون محل التعويض النقدي"، وفي هذا الإطار يمكن للإدارة النازعة الملكية الامتناع عن التعويض النقدي.[3]

والتعويض شرط وهو كون المحلات المعوض عنها بديلة لتلك المنزوع ملكيتها من طرف الإدارة، ويشمل التعويض نوعان هما:

-**تعويض الحرمان من الانتفاع:** وهو تعويض المنزوع ملكيته عن تفويت فرص الربح.

- **تعويض اعادة التنصيب:** وهو الذي يشمل مصاريف الرحيل والفقل واعادة التركيب.

ثالثا: إجراءات تحديد التعويض:

القاعدة العامة تنص أن يكون الاتفاق على قيمة التعويض بين مالك العقار المنزوع ملكيته والإدارة النازعة للملكية، وذلك حسب المادة 677 من القانون المدني.

[1] ايمان العباسية شتيح ، مرجع سابق ، ص255.

[2] ايمان العباسية شتيح ، نفس المرجع ، ص 256.

[3] رياض نش وصونيا شراد ، مرجع سابق ، ص 213.

أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة للتعويض عن نزع الملكية من خلال إجراءات تنظيم تقديره وإجراءات دفعه، بالرغم من أن القانون المتعلق بنزع الملكية نص على بعض الإجراءات فقط.

1-تقدير التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة

تمر عملية تقدير التعويض بثلاث خطوات مهمة وهي:

1/ المرحلة التحضيرية:

أقرت المادة 16 من القانون 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة على التحقيق الجزئي، والذي جاء فيه انه يجب تحديد الأملاك والحقوق العقارية وتحديد هوية المالكين واصحاب الحقوق محل النزع[1].

ويقصد بالتحقيق الجزئي ذلك الموضوع الذي يجب تحديده هدفه ويتمثل هذا الهدف في تحديد الاملاك، وهوية المالكين ونصت عليه المواد من 16 الى غاية 19 من القانون 11/91[2].

ب/ المرحلة التقييمية:

التعويض يحدد من ادارة أملاك الدولة، ويكون هذا التحديد بعد اعلامها من طرف الإدارة نازعة الملكية وارسال ملف مكون من قرار التصريح بالمنفعة العامة.

يتم تقدير التعويض بناء على تصريحات المكلفين بالضريبة من الذين نزعت ملكيتهم اضافة الى التقديرات النهائية لإدارة الضرائب.

يرتبط التقييم بوقت التقييم بحيث لا يؤخذ وقت سابق أو وقت لاحق.

ج/ مرحلة التقرير:

بعد أن تعد ادارة املاك الدولة محضر التقييم وهو عبارة عن محضر تقني لا يبلغ المعنيين بالأمر، وهو يعتمد كأساس لقرار قابلية التنازل بوضع في صندوق الودائع التابع للولاية[3] حتى يكون في تصرف المعنيين بالأمر عند الاقتضاء حسب ما نصت عليه المادة 28 من المرسوم التنفيذي 186/93 والتي

[1] المادة 16 من القانون 11/91 المتعلق من بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .

[2] ايمان العباسية شتيح ، مرجع سابق ، ص 262.

[3] عائشة أولاد سعيد ، مرجع سابق ، ص 245 .

تنص عل تبليغ قرار التنازل لتمكين المعنيين من ابداء رأيهم بخصوص التعويض الذي تعرضه الإدارة وذلك خلال 15 يوم.

2 – دفع التعويض عن نزع الملكية العامة:

يكون دفع التعويض من طرف الإدارة نازعة الملكية وليس من الوالي باعتباره يمثل الولاية التي هي بصفة عامة المكلفة بدفع التعويض.

لم يوضح المشرع الجزائري كيفيات وإجراءات دفع التعويض باستثناء المادة 25 من القانون 11/91 التي اشترطت أن يتم دفع التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة مع تبليغ المنزوع ملكيته بقرار قابلية التنازل[1].

وعليه فإن المشرع لم يعطي أهمية بالغة لإجراءات دفع التعويض، ولكن بإستقراء بعض النصوص القانونية يتبين لنا أن التعويض يكون دفعه عاديا الا في بعض الحالات الاستثنائية عن طريق الايداع وتتمثل الحالات الاستثنائية في عدم قدرة المحافظ على تحديد اصحاب هده الاملاك والحقوق في هده الحالة يودع مبلغ في الخزينة العمومية بأجل 15سنة، يحق لصاحب الحق الاتفاق به وبعد مرور هذا الأجل يسقط حقه في التقادم[2] .

[1] المادة 25 من القانون 11/91 المتعلق من بنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

[2] ايمان العباسية شتيح ، مرجع سابق ، ص 266 .

خلاصة الفصل الثاني:

تقوم المسؤولية الادارية على الأضرار المترتبة عن القرارات الادارية المشروعة على اساس نظرية قطع المساواة أمام الأعباء العامة التي تعرف بالمسؤولية على اساس المخاطر، هذه النظرية نادى بها أصحاب الرأي المناصر لإستقلال المسؤولية الخاصة عن المسؤولية العامة.

تقوم هذه النظرية على التساوي التام بين الافراد في تحمل الواجبات الوظائف، هذه النظرية تستمد أحكامها من الدستور والقانون حيث أن نص المادة 11 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان نادى بها ونجد أن نص المادة 64 من دستور 1996 المعدل والمتمم نص على ذلك أيضا، كما نجد الفقه العربي هو من نادى بهذه النظرية رغم قلة اراء الفقه العربي.

تقوم هذه النظرية على أربع فرضيات وهي المسؤولية بفعل القوانين والإتفاقيات الدولية والمسؤولية عن عدم تنفيذ القرارات والأحكام القضائية والمسؤولية عن الأضرار الدائمة عن الأشغال العمومية والمسؤولية بفعل القرارات الادارية.

أما التعويض عن هذه المسؤولية وتطرقنا الى تطبيقين هما حق الاستيلاء الذي هو إجراء تقوم بها الإدارة من أجل الحيازة المؤقتة على عقار ما ويكون التعويض فيه نقديا.

ثم تطرقنا الى نزع الملكية، فهو إجراء تقوم به الدولة بحيازة عقار بصفة نهائية مقابل دفع مبلغ معين لصاحب العقار، ويكون التعويض فيه نقديا حيث إجراءات تمر بالمرحلة التحضيرية أولا ثم المرحلة التقييمية ثم تنفيذ التعويض.

خاتمة

خاتمة:

تقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية على مدى مشروعية التصرفات القانونية من عدمها، ففيما يتعلق بالقرارات غير المشروعية تقوم هده المسؤولية على اساس الخطأ بقسميها المسؤولية المرفقية والمسؤولية الشخصية، ففي المسؤولية المرفقية تكون بأركانها الثلاثة فالخطأ المرفقي يتمثل في عدم مشروعية الخطأ المرفقي باعتبار أن اللامشروعية هي خطأ مرفقي.

فعيب السبب يتمثل في إصدار القرار الاداري لأسباب مخالفة للقانون تؤدي إلى قيام المسؤولية حيت أن القضاء الإداري الجزائري يجيز التعويض عن هدا العيب إلا أن القضاء الفرنسي فقد اختلف بين مؤيد لوجود هدا العيب ومنكر له.

أما عيب المحل او مخالفة القانون فهو مخالفة القرار الاداري لحجية الشي المقضي به، كما أن القضاء الجزائري والقضاء المقارن يجيز التعويض عن هدا العيب.

أما عيب الشكل فهو مخالفة القرار الاداري لجميع القواعد والأشكال الجوهرية للقانون، ويكون الضرر على هده اللامشروعية ماديا أو معنويا، فمختلف التشريعات أجازت التعويض عن الضرر المادي ولم تنادي بالتعويض عن الأضرار الأدبية، أما العلاقة السببية فهي رابطة تربط عدم المشروعية بالضرر.

اما المسؤولية الشخصية فتظهر على مصدر القرار الاداري من خلال عيب الاختصاص الجسيم الدي يقصد به اغتصاب السلطة ودلك من خلال اعتداء سلطات إدارية على صلاحيات سلطات أخرى، حيت أن القضاء الإداري استبعد التعويض عن هذا العيب.

أما الصورة الثانية فتتمثل في عيب الانحراف او التعسف في استعمال السلطة الدي يتمثل في ابتعاد مصدر القرار عن المصلحة العامة واستهدافه لمصالح ذاتية. وتظهر صور هدا العيب من خلال الانحراف عن السلطة العامة ومخالفة قاعدة تخصيص الأهداف. وفي مجال التعويض عن هدا العيب يستوجب بعض الشروط كان أن يكون الضرر محققا وان لا يتم الحكم بالتعويض بأكثر مما طلبه المتضرر.

خاتمة:

وفي المسؤولية عن القرارات المشروعة تقوم على أساس نظرية المخاطر وبالتحديد نظرية قطع المساواة أمام الاعباء العامة، هده النظرية التي نادى بها مؤيدو فكرة استقلال المسؤولية الخاصة عن العامة ويقصد بها هاته النظرية التساوي التام والكامل بين جميع الافراد أداء الحقوق وتحمل الواجبات هذه النظرية من رواد الفقه الغربي الدين نادوا بها، باعتبار أن الفقه العربي لم ينادي بها بصفة واضحة.

تقوم نظرية قطع المساواة أمام العامة على أربع فرضيات تتمثل في عدم تنفيد الأحكام القضائية والمسؤولية عن الاتفاقيات الدولية والمسؤولية بفعل الأشغال العمومية والمسؤولية بفعل القرارات الإدارية.

يظهر حق الاستيلاء ونزع الملكية كتطبيقين للمسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات المشروعة.حق الاستيلاء هو إجراء تقوم به الإدارة حيت تقوم بالاستيلاء على عقار بصفة مؤقتة مع منح تعويض لصاحب العقار، يكون التعويض على حق الاستيلاء في الغالب نقديا غير أن القانون أجاز التعويض العيني في بعض الحالات.

أما نزع الملكية فهو إجراء تقوم بها الدولة حيت تنزع ملكية عقار لشخص عام بصفة نهائية حيت تقوم بدفع تعويض، ويكون التعويض فيه نقديا أو عينيا.

ومن خلال هذه الدراسة نستخلص مجموعة من النتائج تكون على النحو التالي:

- تقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية على مدى مشروعية او عدم مشروعية القرارات. و هنا تقوم المسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية على مبدأ المسؤولية على أساس الخطأ بنوعيها.
- تظهر المسؤولية الشخصية لمصدر القرار الاداري من خلال عيب الانحراف في السلطة وعيب الاختصاص الجسيم وهذا ما اقره القضاء الإداري في العديد من المناسبات.

خاتمة:

- تظهر نظرية قطع المساواة أمام الاعباء العامة كأساس لمسؤولية الإدارة عن الأضرار المترتبة على القرارات الإدارية المشروعة و التي ظهرت في القضاء مجلس الدولة الفرنسي.
- يظهر ان اغلب القضايا المرفوعة امام المحاكم الإدارية تتعلق بنزع الملكية وحق الاستيلاء كتطبيقان مهمين لمسؤولية الإدارة عن القرارات المشروعة.

من خلال البحث في مختلف محاور مسؤولية الإدارة عن قراراتها كان لنا ان نتقدم ببعض المقترحات نوجزها في ما يلي :

- نقترح تكوين قضاة المحاكم الإدارية في مجال التخصص بما يفيذ في تحقيق دور بارز لهذه الهيئة
- يمكن للمشرع الجزائري التدخل في تحديد المسؤولية وتطويرها والتوسع فيها، وإخضاعها لنصوص قانونية واضحة خاصة بها تتماشى ومقتضيات الحياة المعاصرة، و من ذلك تحرير القضاء الإداري في مجال المسؤولية عن أحكام القانون المدني من أجل مراعاة مقتضيات العدالة بسبب قصور فكرة الخطأ المرفقي وعجزها عن ترتيب المسؤولية الإدارية في بعض الحالات.
- تسهيل عملية نشر القرارات القضائية قصد الاعتماد عليها كمادة علمية للتعرف على موقف القضاء وتحليله لمختلف الأحكام القضائية.
- العمل على تحقيق مبدأ الازدواجية القضائية قانونا وقضاء لتحقيق العدالة في المجال الاداري من خلال تحديد مسؤولية الإدارة.
- سعي المشرع الى إزالة الغموض الدي يشوب التعويض المخول للقاضي للحكم به وكيفية تقديره، باعتبار أن المشرع قد ترك للقاضي السلطة الكاملة في تقديره دون قيد أو تشريع.

خاتمة:

و كأفاق لهذا البحث أو الموضوع نقترح على الباحتين في هذا الموضوع مستقبلا التطرق للمسؤولية أمام القانون كأساس للمسؤولية الإدارية عن الأضرار المترتبة عن القرارات الإدارية المشروعة كما يمكنهم التطرق الى المنازعات المتعلقة بتطبيقات هاته المسؤولية والمتمثلة في منازعات حق الاستلاء ومنازعات نزع الملكية.

كما يمكنهم التعرض لموضوع المسؤولية الإدارية عن الاضرار المترتبة عن القرارات الإدارية غير المشروعة إلى موضوع عيب الاختصاص البسيط كركن من أركان المسؤولية الشخصية في القرار الإداري.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أ– النصوص التشريعية:

1-دستور سنة 1963 الصادر في 10 سبتمبر 1963.

2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 المنشور بموجب الأمر 76-97 المؤرخ في:1976/11/22،ج ر ج ج، العدد 94 لسنة 1976 المؤرخة في:1976/11/22 المعدل بالمرسوم رقم:88-223 المؤرخ في: 1988/11/05، ج ر ج ج، العدد 45 لسنة 1988 المؤرخة في:05 /1988/11.

3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 89-18 المؤرخ في:1989/02/28،ج ر ج ج، العدد 09 لسنة 1989 المؤرخة في:1989/03/01.

4- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 المؤرخ في:1996/12/07،ج ر ج ج، العدد 76 لسنة 1996 المؤرخة في:1996/12/08 المعدل بالقانون رقم :03/02 المؤرخ في:2002/04/10 ،ج ر ج ج العدد 25 لسنة 2002 المؤرخة في:2002/04/14 و المعدل بالقانون رقم:19/08 المؤرخ في:2008/11/15، ج ر ج ج، العدد 63 لسنة 2008 المؤرخة في:2008/11/16 ، و المعدل بالقانون رقم:16-01 المؤرخ في: 2016/03/26 ج ر ج ج، العدد 14 لسنة 2016 المؤرخة في:07 مارس 2016.

ب–النصوص القانونية:

1- الامر رقم 76-48 المؤرخ في 25 جمادى الاولى عام 1396 الموافق 25 ماي 1976 الصادر في ج ر ج ج 698 والذي يتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

2- مرسوم رقم 88-131 المؤرخ في 04 يوليو 1988 المنظم للعلاقات بين الادارة والمواطن.ج ر عدد 27.

3- المرسوم التنفيذي 186/93 المؤرخ في 7 صفر 1414 الموافق ل 27 جولية 1993 ،ج ر ج ج رقم 51 ، يحدد كيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 ، المؤرخ في 27 افريل 1991 ، الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية .

4- القانون 91/11 ، المحدد لقواعد نزع الملكية ، ج ر ج ج رقم 21 ، صادرة بتاريخ 1991/04/27.

5- القانون 08/07 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق ل 13 ماي 2007 المعدل والمتمم للأمر 58/75 المؤرخ في 29 رمضان الموافق ل 26 سبتمبر 1976 والمتضمن القانون المدني .

6- القانون 09/08 المؤرخ1في 23 فيفري 2008 ، ج ر ج ج ، رقم 21 ، المتضمن قانون إ م إ1.

7- القانون 10/11 المؤرخ في 20 رجب 1432 الموافق ل 22 يونيو 2011 وصادر في ج ر ج.ج، رقم 12، والمتعلق بالبلدية .

8- القانون 07/12 المؤرخ في 28 ربيع الأول 1433 الموافق ل 21 فيفري 2012 ، ج ر ج ج ، رقم 37 ، والمتعلق بالولاية .

ج- الكتب:

الكتب العامة:

1- أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية ترجمة محمد عرب صاصيلا ، د م ج ، الجزائر ، ب ط 2006

2- احمد محيو ، المنازعات الإدارية ،ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد ، د.م.ج، الجزائر،ط7، 2003.

3-حسين فريجة ، شرح القانون الإداري دراسة مقاربة ، د.م.ج، ط2 ، 2010 .

4- سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري ، الكتاب الثاني ، قضاء التعويض ، دار الفكر العربي ، مصر 1996 .

5- ناصر لباد ، الأساسي في القانون الإداري ، دار المجدد لنشر والتوزيع الجزائر ، ط2 ، 2011 .

6- لحسين بن شيخ اث ملويا، الملتقى في قضاء مجلس الدولة ، ج1 ، الجزائر، ب ط 2002.

7- لحسين بن الشيخ اث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية وسائل المشروعية ، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر ، ط2 ، 2006.

8- لحسين بن شيخ اث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، دار الهدى عين مليلة الجزائر، ب ط، 2013.

الكتب المتخصصة:

1- ادريس فاضلي، النظرية العامة للالتزام، د.م.ج ،الجزائر، ب ط، 2009.

2- أنور طلبة ، نزع الملكية للمنفعة العامة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، مصر، ب ط 2006.

3-خالد بالجيلالي ، الوجيز في نظرية القرارات والعقود الإدارية ، دار بلقيس الجزائر ، ب ط، 2017.

4- سليمان علي علي، النظرية العام للالتزام، د.م.ج، الجزائر، ط5، 2003.

5- صونية بن طيبية ، الاستلاء المؤقت على العقار في التشريع الجزائري ، دار الهدى لطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر، ط8، 2010.

6- صونية نادية ، عيب الانحراف في استعمال السلطة في القانون الجزائري ، مكتبة الوفاء القانونية ،الإسكندرية، ط1، 2018 .

7- عبد الرحمان عزاوي و عمار معاشو ، تعدد مصادر القاعدة الإجرائية في المنازعة الإدارية في النظام الجزائري وتطبيقاتها على نزع الملكية ، دار الامل .لطباعة للنشر والتوزيع تيزي وزو ،ط2، ب س ن.

8- عمار بوضياف ، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية ، دار الجسور لنشر والتوزيع ، الجزائر، ط 7 ، 2007 .

9- عمار عوابدي ،نظرية المسؤولية الإدارية ، دراسة تأصيلية ، تحليلية ومقارنة1، د.م.ج، الجزائر، ط4 ،سنة 2012.

10-ياسين بن بريح ، احكام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ، ط1 مكتبة الوفاء القانونية ، مصر، ب ط، 2014.

د-المذكرات الجامعية:

أطروحات الدكتوراة:

1- خالد سرباح ، المسؤولية الإدارية بدون خطأ وتطبيقاته في القانون المقارن ، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس ، ب س ج.

رسائل الماجيستر:

1- إسماعيل حباس ، مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر قسم الحقوق تخصص تنظيم اداري جامعة الوادي السنة الجامعية 2014-2015.

2- ايمان جابر ، دعوى التعويض عن القرارات الغير مشروعة ،مذكرة لنيل شهادة ماجيستر كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق ، القانون العام تخصص المنازعات الادارية جامعة الصديق بن يحي ،جيجل سنة 2016-2017 .

مذكرات الماستر:

1- عائشة أولاد سعيد، التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة في التشريع الجزائري دراسة حالة طريق الاجتنابي لبلدية بريان، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون اداري، جامعة غرداية، 2013-2014.

2-عصام بلعور ، المسؤولية الإدارية المرفقية بدون خطأ وتطبيقاتها في القضاء الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، قانون اداري ، جامعة غردابة ، سنة 2013-2014 ، ص 34.

3- محمد مشيش ورمزي قرنين ،الخطأ في المسؤولية الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية تخصص المنازعات الإدارية ، جامعة قالمة 2013-2014.

4- مريم مباركي ،الانحراف في استعمال السلطة واثره على القرار الإداري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ، قسم الحقوق ، تخصص قانون اداري كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة غرداية سنة 2016-2017 ، ص 6.

هـ-المقالات:

1-ايمان العباسية شتيح ، نظام التعويض في مجال نزع الملكية الخاصة لأجل منفعة العامة للتشريع الجزائري مجلة الدراسات والبحوث القانونية ، ع2.

2- ربيعة بوقرط و جمال قرناش ، احكام الضرر المعنوي في عقيدة القرار الإداري ، مجلة الغلوم القانونية والسياسية ، المجلد رقم 10 ، ع2 جامعة الشلف الجزائر 2019 .

3- رياض دنش و صوفيا شراد ، منازعات و إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية – منازعات التعويض – مجلة الاجتهاد القضائي ، ع3 .

4- جمال قرناش ، قراءة في نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ – بين نظامها في الجزائر و مصر - ، مجلة الدراسات القانونية والمقارنة ، ع4/نوفمبر 2017.

5-فريدة مزياني، القرار والتظلم الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مجلة المحاماة لباتنة ، ع خاص .

6- محمد الأمين بشير، المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، ع 2016/04.

7- محمد الأمين كمال، مسؤولية بدون خطأ في مادة التعمير والبناء ، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية ، ع2 ، جامعة ابن خلدون تيارت .

و- المحاضرات:

1- سهام عبدلي ، ملخص دروس الأملاك الوطنية ، القيت على طلبة السنة الثانية بكلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، تخصص قانون عام ، جامعة منتوري 1 قسنطينة ، سنة 2015.

2- محمد بلخير أيت عودية ، محاضرات في المسؤولية على أساس الخطأ القيت على طلبة السنة الأولى ماستر حقوق ، تخصص قانون اداري جامعة غرداية سنة جامعية 2018-2019 .

3- محمد بلخير ايث عودية ، محاضرات في المسؤولية الادارية بدون خطأ ، القيت على طلبة السنة الأولى ماستر ، قسم الحقوق ، قانون اداري ، جامعة غرداية ، 2018-2019.

4- يوسف بناصر ، محاضرات في المسؤولية الإدارية ، القيت على طلبة قسم الحقوق ، جامعة وهران 2 ، ب س.

ي- المواقع الالكترونية:

1- منتدى جامعة بسكرة ، الآراء الفقهية حول نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة ، يوم 2020/06/25 ، الساعة 14:00.

الفهرس

الفهرس

الموضوعات	الصفحة
الدعاء	
الاهداء	
شكر وتقدير	
ملخص	
قائمة المختصرات	
مقدمة	أ
الفصل الأول: المسؤولية الإدارية عن الاضرار المترتبة عن القرارات غير الإدارية غير المشروعة	
مقدمة الفصل الأول	7
المبحث الأول: المسؤولية المرفقية	8
المطلب الأول: الخطأ المرفقي	8
الفرع الأول: عيب السبب	9
الفرع الثاني عيب مخالفة القانون وعيب الشكل	13
المطلب الثاني: الضرر والعلاقة السببية	19
الفرع الأول: الضرر	19
الفرع الثاني: العلاقة السببية	23
المبحث الثاني: المسؤولية الشخصية في القرار الإداري	27
المطلب الأول: عيب الاختصاص الجسيم	27
الفرع الأول : مفهوم عيب الاختصاص	27
الفرع الثاني: صور عيب عدم الاختصاص الجسيم	31
الفرع الثالث: موقف القضاء الجزائري من تعويض عيب عدم الاختصاص	33
المطلب الثاني الانحراف في استعمال السلطة	34
الفرع الأول : مفهوم الانحراف في استعمال السلطة	34
الفرع الثاني : حالات وصور الانحراف في استعمال السلطة	37
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من التعويض عن عيب الانحراف	40

الفرع الرابع: ضوابط التعويض المتعلقة بعيب الانحراف	41
خلاصة الفصل الاول	43
الفصل الثاني: المسؤولية الادارية عن الاضرار المترتبة عن القرارات المشروعة	
مقدمة الفصل الثاني	45
المبحث الأول: أساس مسؤولية الادارة عن الادوار المترتبة عن القرارات الادارية المشروعة	46
المطلب الأول: مفهوم مبدأ المساواة أمام الاعباء العامة	46
الفرع الأول القيمة الدستورية والقانونية لنظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة	46
الفرع الثاني : تطبيقات نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة	48
الفرع الثالث: الآراء الفقهية حول نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة	50
المطلب الثاني الفرضيات التي تقوم عليها نظرية قطع المساواة امام الأعباء العامة	54
الفرع الاول المسؤولية بفعل القوانين والاتفاقيات الدولية	55
الفرع الثاني المسؤولية عن عدم تنفيذ القرارات القضائية	56
الفرع الثالث المسؤولية عن فعل الاضرار الدائمة عن الأشغال العمومية	56
الفرع الرابع: المسؤولية عن فعل القرارات الإدارية	58
المبحث الثاني: تطبيقات المسؤولية الادارية عن الاضرار المترتبة عن القرارات المشروعة:	62
المطلب الأول حق الاستيلاء	62
الفرع الأول مفهوم الاستيلاء	62
الفرع الثاني: التعويض عن حق الاستيلاء	68
المطلب الثاني: نزع الملكية من أجل المنفعة العامة	71
الفرع الأول: مفهوم نزع الملكية	71
الفرع الثاني: التعويض عن نزع الملكية	76
خلاصة الفصل الثاني	81
خاتمة	83
قائمة المصادر والمراجع	88
الفهرس	96