جـــــامـــعة غـــردايـــة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قـــسم الحقـــوق

التعويض عن الأضرار الناجمة عن سوء إستغلال المرافق العامة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

في مسار الحقوق تخصص القانون الاداري

من إعداد الطلبة:

- الوارث فيروز
- لعساكر سليمان

تحت إشراف الأستاذ:

لشقر مبروك

الرقم	إسم ولقب الأستاذ	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
01	كيحول بوزيد	أستاذ التعليم العالي	غرداية	رئيسا
02	لشقر مبروك	أستاذ مساعد أ	غرداية	مشرفا ومقررا
03	ركبي رابح	أستاذ مساعد أ	غرداية	عضو

السنة الجامعية

1437هـ-1438هـ / 2016م-2017م

بسم الله الرحمن الرحيم

ُوَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ

صدق الله العظيم

سورة التوبة الآية 105

شكر وتقدير

نشكر المولى عز وجل الذي أعاننا على إتمام هذا العمل، نشكر الله ونحمده على هدايته لنا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله.

وامتثالا لتوجيه نبينا محمد صلى الله عليه وسلم " من لا يشكر الناس لا يشكر الله "

نتوجه بالشكر والتقدير والعرفان إلى أستاذنا المشرف الفاضل ***لشقر مبروك*** الذي أمدننا بنصائحه وتوجيهاته ومعاملته الحسنة، والذي قبل الإشراف على هذه المذكرة وتشجيعه المتواصل طيلة إنجازها، وملاحظاته القيمة التي ساعدت على إتمام إنجاز هذا العمل.

كما نتوجه بخالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تكرمهم بترأس لجنة مناقشة هذه المذكرة.

وإلى جميع أساتذتنا الأفاضل الذين أمدوننا بالعلم خلال مسارنا العلمي.

وختاما إلى جميع الإداريين بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة غرداية.

إهداء

الحمد لله الذي به تتم الصالحات والصلاة والسلام على خير خلق الله سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

ما أجمل أن يجود المرء بأغلى ما لديه والأجمل أن يهدي الأغلى للأغلى هي ثمرة جهد أهديها إلى:

إلى التي كانت سببا في نجاحي إلى رمز الحب والتضحية إلى من أرضعتني الحب والحنان إلى القلب الناصع بالبياض إلى أمي الحبيبة حفظك الله تعالى ورعاك.

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أحمل أسمه بكل افتخار أرجو من الله أن يمد في عمرك أبي العزيز.

إلى الشموع التي أنارت دربي والتي كانت مصدر إلهام لي إخوتي وأخواتي حفظهم الله تعالى.

إلى صديقتي وزميلتي في العمل التي عملت بكل إخلاص وصدق في سبيل إنجاح العمل والتي كانت مصدر قوة وإلهام لي.

كما أهدي هذا العمل إلى والدة الزميلة في العمل التي غمرتني بنصائحها وتوجيهاتها القيمة.

إلى كل من آنسني في دراستي وشاركني همومي زملائي وأصدقائي.

لعساكر سليمان

الحمد لله الذي أكرمني وقدرني على إتمام عملي هذا والذي لا تطيب الجنة إلا برِؤيته " الله جل جلاله".

أهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى أمي الغالية، إلى من تعجز الكلمات عن وصفها إلى من جعلت الجنة تحت أقدامها إلى أعز ما أملك في الوجود والتي لولا تضحياتها لما وصلت لما أنا عليه الآن.

إلى أخي العزيز حفظه الله تعالى ورعاه برحمته والذي كان لي القدوة الحسنة.

كما أهدي هذا العمل إلى كل من يعرفني ويترقب نجاحي وإلى جميع أساتذتي المحترمين.

إلى جميع أصدقائي وزملائي الذين وقفوا بجانبي.

إلى كل من لم تسعهم ذاكرتي أو نسيتهم مذكرتي.

الملخص:

يستوي الضرر في إكساب المضرور الحق في الحصول على تعويض يتناسب مع حجم هذا الضرر، وباعتباره خسارة تلحق بالضحية سواء بطريقة إرادية أو غير إرادية، فيجب أن يلحق الضرر في شخصه أو ماله، ويجب أن يكون مؤكدا وعليه يستعيد الضرر المحتمل، كما يشترط في تعويض الضرر ان يكون قابلا للتقسيم، ويتمثل في الضرر الذي يلحق الأموال والضرر الذي يصيب الأشخاص.

وقد استقرت مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية على بعض القواعد العامة التي يتميز بها نظام التعويض فعلى الضحية أن يحدد الجهة المسؤولة عن دفع التعويض والتي يرفع ضدها دعواه.

غير أن المسألة التي تطرح في هدا المجال هو معرفة الأساس الذي تنعقد عليه مسؤولية الإدارة بما يترتب على ذلك من نتائج بالغة الأهمية ولا سيما في مسألة عبء الإثبات فضلا عن تحديد مقدار الضرر، والأساس القانوني لانعقاد المسؤولية بصورة عامة هو وجود الخطأ.

وبما أن نشاط الإدارة وما يتميز به من خصائص ذاتية قد تتولد عنه أضرار، وعليه فانه لا مسؤولية على الإدارة أو على الشخص العام إلا إذا أمكن إسناد الضرر الحاصل إليها والمبدأ العام هو أن الشخص المسؤول هو من يدخل في صلاحياته النشاط الضار.

وعليه فإن على المضرور رفع دعوى التعويض أمام المحكمة الإدارية المختصة إقليميا وهذا وفق الإجراءات المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، من أجل إلزام الإدارة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به، ويكون التعويض إما نقدي أو عيني أو شبه نقدي، كما يجب على القاضي في تقديره للضرر أن يكون شاملا، وأن لا يزيد عن طلبات ذوي الحقوق والضحايا في التعويض.

Résumé :

La survenance d'un dégât ouvre droit à la victime une indemnisation suivant le degré du préjudice subi, que soit cela se passe d'une manière volontaire et involontaire, et ayant touché la personne physiquement ou ses biens , à condition que les faits soit constatés et prouvé, la réparation des dégâts doit être en numéraire divisible.

Les différentes textes législatifs et réglementaires ont abouti à cerner une définition de règles générales qui définissent le système d'indemnisation, dont le victime doit identifié la partie contre laquelle l'action de réparation est intentée.

Cependant, la question qui se pose dans ces affaires là, est comment déterminer la partie administrative responsable de prouver les faits et d'évaluer les dégâts, et en général la base sur laquelle la responsabilité est engagée c'est bien la survenance de la faute.

Et vu le caractère subjective de l'administration, elle-même peut être une source de préjudice, ce qui rend la responsabilité de cette dernière est entièrement dégagée, sauf dans le cas ou est sa culpabilité lui a été dûment imputé, et suivant le principe générale, la personne responsable doit en subit le préjudice.

A cet effet , la victime a intenté une action devant le Tribunal Administratif suivant les procédures prévus dans le code de procédure civile et administratif, afin d'obliger l'administration à la réparation des dégâts qui l'a subit, dont l'indemnisation peut se faire en numéraire, en nature our para-numéraire, quant au juge doit prononcé une réparation qui couvre en entier le préjudice subi, et sans qu'il dépasse la réparation réclamé par la victime.

مقدمة

مقدمة:

تمارس الدولة والإدارة العامة في الدول المعاصرة اختصاصاتها وسلطاتها وتصطلح بأعمالها المادية والقانونية بانتظام لتحقيق أهداف الوظيفة الإدارية في المجتمع والدولة، أي تحقيق أهداف المصلحة العامة بالمفهوم الإداري عن طريق إشباع الحاجات العامة باختلاف أنواعها بواسطة تنظيم وتسيير المرافق والمؤسسات العامة الإدارية بانتظام وبفاعلية ورشاد.

ولكي تضطلع الإدارة العامة بوظائفها وعملياتها الإدارية وتحقيق أهدافها المختلفة في نطاق فكرة المصلحة العامة، تخول وتمارس سلطات وهيئات ووحدات وأجهزة النظام الإداري في الدولة مظاهر السلطة العامة وأساليبها ووسائلها في مواجهة حقوق وحريات الأفراد ومصالحهم الجوهرية.

وتعد المرافق العامة سبب وجود الإدارة العامة وغاياتها فقد منحت امتيازات القانون العام لضمان حسن سير هده المرافق على أكمل وجه وتقديمها للخدمات الموكلة إليها بأفضل صورة ممكنة وبأعلى مستوى من الجودة.

وإعمالا لنظرية المرفق العام يتحدد نطاق تطبيق القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري بكل نشاط تديره الدولة أو تهيمن على إدارته ويستهدف مباشرة تحقيق النفع العام لجميع المواطنين (المرافق القومية) أو إحدى الوحدات المحلية (المرافق المحلية) فعند ظهور فكرة المرفق العام خلال القرن التاسع وبداية القرن العشرين لم تكن على درجة من الإبهام والغموض كالذي نراه الآن خاصة وأن وظائف الدولة في تلك المرحلة كانت واضحة ودقيقة ولأن المرافق العامة في بداية الأمر كانت تتسم بارتباطها بمظهر سيادة الدولة الأمر الذي جعل الفقهاء يجمعون على خضوعها للقانون العام.

وباعتبار إن السلطة المختصة تتدخل مستخدمة وسائل السلطة العامة لإنشاء هذه المرافق فإنها ملزمة بتقديم خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور دون تمييز بينهم كما تقوم الدولة بإنشاء المرافق العامة فيجب أن يكون نشاط المرفق العام منظما من جانب الإدارة وخاضعا تحت إشرافها ورقابتها وخاضعة لكل توجيهاتها وهذا بهدف ضمان عدم انحرافه عن المصلحة العامة بينما الإدارة وهي تقوم بوظائفها الموكلة إليها بمقتضى القانون عن طريق موظفيها قد يتعرضون لأخطاء مختلفة أثناء تنفيذهم لمهامهم فإذا اخطأ احدهم بتصرف وسبب ضررا للغير فانه يرتب مسؤولية الإدارة ويلزمها التعويض عن هذا الضرر فالمبدأ العام هو إن الإدارة تسأل عن كل تصرفاتها فيمكن للأشخاص دفع دعوة للحصول على تعويض وبالتالي فان المسؤولية الإدارية تترتب عندما ينتج ضررا من جراء أعمال الإدارة العامة المختلفة التي تهدف في مجملها إلى تحقيق المنفعة العامة.

وقد ظهر مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها ووظائفها المختلفة حديثا وبالضبط في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين ومازال يتطور ويكتمل في بناءه القانوني والفني.

ولان الإقرار بمسؤولية الإدارة لم يكن أمرا مقبولا في البداية بل إن مبدأ عدم المسؤولية هو الذي سائدا به في فرنسا حتى النصف الأول من القرن التاسع عشر ويعود ذلك إلى اعتبار أن السيادة تتعارض مع المسائلة فممارسة السيادة تقتضي أن يخضع لها الجميع دون أن يحق لأحد بالمطالبة بالتعويض عن ضرر لحق به جراء ذلك ولعل ما يبرر ذلك إن الدولة كانت حاضرة بالحد الأدنى في المجتمع فقد كانت محصورة في ثكنات الجيش لفرض الاستقرار العام.

ولكن ضغط الوقائع لجهة ما أفردته ممارسة الإدارة في مجالات عملها من أضرار جعل الإجتهاد يتدخل بجرأة لتجاوز قاعدة عدم مسؤولية الإدارة وإقرار مسؤوليتها وتحميل الإدارة التعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمالها الخاطئة واستقر الأمر على ما هو عليه اليوم من نظام متكامل حول مسئولية الإدارة بصورة عامة والتي تشمل مسؤولية القانون العام للدولة والبلديات والمؤسسات العامة وأشخاص القانون الخاص الذين يتولون مهام المرافق العامة في ممارستهم لامتيازات السلطة العامة.

أما مسؤولية الدولة في الجزائر فقد عرفت قديما وبالتحديد في النظام القانوني الإسلامي الذي كان قائما في أحكام قواعد الشريعة الإسلامية وتوجد في الشريعة الإسلامية قواعد قانونية عامة تقرب رفع الأضرار مهما كانت جهة ومصدر هذه الأضرار ومن هذه القواعد قوله صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار في الإسلام".

وبما أن الإدارة تقوم بتشغيل المرافق العامة في الدولة فقد يترتب عن هذه المرافق أن تتسبب في حدوث أضرار تلحق وتأثر على حياة الأشخاص وحقوقهم وبالتالي فإذا ما نتج أو ترتب عن سير هده المرافق العامة ضرر لأحد الأفراد ترتب عن ذلك تعويض الضرر.

وأصبحت الإدارة الجزائرية مع مبدأ مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها تتوسع شيئا فشيئا حسب الظروف السياسية والاقتصادية السائدة بعد الاستقلال إلى يومنا هذا إلا إن بداية الإعتراف بهذا المبدأ سوءا من المشرع أو القاضي انطلقت من حلول ايديلوجيا وحتمية ومنطقية نتجت عن وراثة القانون الإداري وذلك عن طريق تطبيق قواعد ظهرت في فرنسا قبل استقلال الجزائر تطبيقا حرفيا ومن بينها قواعد المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ.

وعلى ضوء هذه النظرة العامة فإن موضوع التعويض عن الأضرار الناجمة عن سوء الاستغلال المرافق العامة يثير بعض التساؤلات الهامة باعتبار إن التعويض عن هذه الأضرار يستند لإجراءات معينة ومن هذا المنطلق سنتناول في هذا البحث موضوع التعويض عن الأضرار التي تسببها المرافق العامة وهذا يرجع لزيادة فرص إرتكاب الخطأ نتيجة لإتساع نشاط الإدارة العامة المسبب للضرر وعليه فمن الضرورة بمكان أثناء القيام بعملية التعويض الأخذ بعين الاعتبار تناسب التعويض مع الضرر وأما في ما يتعلق إجراءات التعويض فإن دعوة التعويض تخضع لخصوصيات معينة باعتبارها من دعاوي القضاء الكامل أين يكون للقاضي سلطات واسعة وتشرط لقبولها بشروط معينة ولدراسة موضوع التعويض عن الأضرار الناجمة عن سوء استغلال المرافق العامة سنتطرق إلى تحديد ماهية المرافق العامة ثم سنتطرق لتحديد مفهوم كلا من الخطأ والضرر إضافة إلى رابطة السببية ووسائل دفع المسؤولية ثم تحديد مفهوم دعوة التعويض وخصائصها وشروطها ومكانتها بين الدعاوى الإدارية الأخرى ثم في الأخير سنتطرق إلى عريضة دعوى التعويض وكيفية تقدير ومنح التعويض.

أولا: أسباب إختيار الموضوع:

تنقسم أسباب إختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأسباب موضوعية تتمثل في:

الأسباب الذاتية:

التخصص الإداري الذي يفرض الموضوع من ناحية ومن ناحية أخرى الميل الشخصي لدراسة مادة المنازعات الإدارية بالإضافة إلى أنه يصب ويبرز جانب المسؤولية الذي يظهر جليا من خلال كيفية التعويض عن الضرر وأخيرا رغبة الباحث وهدفه الشخصي والأساسي لنيل والحصول على شهادة الماستر في تخصص القانون الإداري.

الأسباب الموضوعية:

من أهم الأسباب الموضوعية لإختيارنا هذا الموضوع كونه موضوع حيوي يصب في واقع المجتمع من خلال مجال التعويض، بغرض تعويض الأفراد والجماعة إضافة إلى أن هذه الدعوى تثير جدلا واسعا بين الفقهاء لاسيما حول كيفية التعويض إستنادا إلى المبادئ الإدارية وإسترشادا بالقواعد المدنية الخاصة بالتقدير مع مراعاة ما تقتضيه الروابط الإدارية بهدف الحفاظ على الصالح العام المتعلق بالمرفق العام.

ثانيا: أهمية الموضوع

إن موضوع التعويض عن الأضرار الناجمة عن سوء إستغلال المرافق العامة يكتسي أهمية كبيرة في مجال القانون الإداري، بإعتبار أن نظرية المرفق العام تؤدي دورها الذي يهدف تحقيق المصلحة العامة والتي هي هدف كل وظيفة إدارية، بل وحتى المؤسسات التي تسيرها الدولة، وهذا ما يترتب عنه خطأ يرتب للمسؤولية الإدارية ويوجب التعويض وهذا ما إستدعي منا إختيار هذا الموضوع.

البحث في موضوع الأخطاء المرفقية، وكيفية التعويض عنها من خلال دعوى التعويض في المسؤولية الإدارية وهذا لما لها من أهمية بالغة في ميدان القانون الإداري وبإعتبارها الدعوى التي يطالب فيها الضحية أمام القضاء المختص بالتعويض عن ما لحقه من ضرر ناجم عن الأخطاء التي ترتب مسؤولية الإدارة، إضافة إلى أهمية الموضوع من الناحية العلمية والعملية، فهذا من خلال قلة ونقص الدراسات الأكاديمية والجامعية لموضوع المسؤولية الإدارية. وباعتبار موضوع المسؤولية يعتبر من أهم المواضيع ويتضح هنا من خلال أن نظام المسؤولية الإدارية لم ينشأ جملة واحدة، بل ساهمت في بنائه عدة مراحل تاريخية شكلت في مجموعها تطورات هامة تتماشى مع قدر كبير من مقتضيات دولة القانون، وتعدد نشاطات الدولة ووظائفها العصرية، أين أصبحت الدولة تسأل عن أخطائها وأصبح من الممكن الإعتراف بخطأ الإدارة، والذي أطلق عليه القضاء مصطلح "الخطأ المرفقي" بحيث يلزم القانون الإداري شخصا معنويا عاما بتعويض الضحية عن الضرر الناجم، وأخيرا وليس أخرا مسألة مسؤولية الإدارة وعلى وجه الخصوص الإدارة الجزائرية والتي أصبحت محلا للمساءلة عن أخطاء موظفيها التي تسبب ضررا للأفراد.

ثالثا: أهداف الدراسة

تتضح أهداف دراسة هذا الموضوع من خلال إثراء المكتبة الجامعية من جهة ومن جهة أخرى إبراز دور القاضي الإداري في الفصل في دعوى التعويض الإدارية وهذا من خلال إستناده وإستنتاجه الطابع المتميز للخطأ الذي أسست عليه مسؤولية

الإدارة وربطه بالمرفق العام، إضافة إلى إبراز الدوافع التي يلجأ إليها القضاء الإداري لتطبيق قواعد القانون المدني نظرا للتداخل والتشابه الكبير بين العناصر المكونة للمسؤولية الإدارية، ونظيرتها المدنية، ومعرفة المراحل المتبعة في تقدير التعويض عن الضرر الحاصل وكيفية جبره.

رابعا: الدراسات السابقة

بإعتبار أن المسؤولية الإدارية هي تلك الحالة القانونية التي تلتزم فيها الدولة أو المؤسسات والمرافق العامة الإدارية بدفع التعويض عن الأضرار التي تسببت بها للغير بفعل نشاطها وفعلها الغير المشروع وباعتبار أن مجال المسؤولية الإدارية فرع من فروع القانون الإداري، إنصبت معظم الدراسات الأكاديمية حول هذا المجال وقد صادفنا أثناء بحثنا.

- المذكرة المقدمة لإستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون إداري للطالب شرع قدور، جامعة غرداية 2015/2014 بعنوان التعويض عن أضرار أعمال السلطة العامة.
- المذكرة المقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري للطالب عبد الفتاح صالحي، جامعة محمد خيضر، بسكرة الجزائر 2013/2012 بعنوان مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة.
- المذكرة المقدمة لنيل شهادة الماستر، للطالبة مرية أولاد سيدي عمر، تخصص قانون إداري، جامعة غرداية 2015/2014، بعنوان الأضرار المرفقية وكيفية التعويض عنها.

خامسا: صعوبات الدراسة

إن دراسة هذا الموضوع ينتج عنه مجموعة من الصعوبات من أهمها قلة المؤلفات والكتابات القانونية في الجزائر من جهة، ومن جهة أخرى، أن الموضوع يتطلب دراسة عدة جوانب إضافة إلى أن القضاء الإداري في الجزائر لا يزال فتيا مقارنة بنظيره الفرنسي ولا سيما من خلال تطبيق قواعد ظهرت في فرنسا تطبيقا حرفيا، وكذلك قلة المراجع المتخصصة في دعوى التعويض الإدارية كدعوى من دعاوى القضاء الكامل.

سادسا: إشكالية الدراسة

من خلال دراستنا لهدا الموضوع تتمثل اشكاليتنا الرئيسية فيما يلي:

إلى أي مدى تمكن المشرع الجزائري من تنظيم مسألة التعويض عن الأضرار الناجمة عن سوء استغلال المرافق العامة؟

ويندرج تحت الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية من أهمها:

- ماهية المرفق العام؟
- فيما تتمثل الأخطاء المرفقية والأضرار الناجمة عنها؟
- ما هو النظام القانوني لنظام التعويض في القانون الجزائري؟

سابعا: منهج الدراسة

لقد إعتمدنا في إنجاز هذا الموضوع على المناهج التالية: المنهج الوصفي والمنهج التحليلي.

المنهج الوصفي:

يرتكز هذا المنهج على وصف دقيق وتفصيلي لظاهرة أو موضوع محدد ويهدف إلى فهم مضمونها، وظهر هذا المنهج واستغل في دراستنا من خلال إعطاء نظرة شاملة لنظرية المرفق العام في كلٍ من إبراز العناصر التي ترتكز عليها هذه النظرية، وكذلك تحديد المفاهيم المتعلق بأركان المسؤولية الادارية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، هذا من جهة ومن جهة أخر تجلى هذا المنهج في إبراز النظام القانوني لدعوى التعويض.

المنهج التحليلي:

يمتاز هذا المنهج بتحليل المضامين والمفاهيم بإعتبار أن الباحث يعتمد ويستند عليه في إبراز تحليلاته، وكان استعمال هذا المنهج في المذكرة من أجل تحليل مختلف النصوص القانونية والاجتهادات القضائية وتحليل عناصر الموضوع التي تبين كيفية التعويض عن الأضرار التي تسببها المرافق العامة.

ثامنا: تقسيم الدراسة:

للإجابة على إشكالية البحث قسمنا الخطة إلى فصل تمهيدي بعنوان ماهية المرفق العام وينقسم إلى مبحثين الأول هو مفهوم المرفق العام ونتناول فيه تعريف المرفق العام كمطلب أول والمطلب الثاني أركان المرفق العام، والمبادئ التي تحكم المرفق العام كمطلب ثالث، ورابعا أنواع المرافق العامة، أما المبحث الثاني تناولنا فيه طرق وأساليب إدارة المرفق العام كمطلب أول أسلوب الادارة المباشرة، والمطلب الثاني أسلوب المؤسسة العامة، وأسلوب الامتياز كمطلب ثالث، وكمطلب رابع أسلوب الاستغلال المختلط.

أما الفصل الأول بعنوان الأخطاء المرفقية والأضرار الناجمة عنها الذي يتضمن مبحثين، الأول يتمثل في الأساسا القانوني للخطأ، الذي يندرج فيه تعريف الخطأ بوجه، تعريف الخطأ المرفقي وصور الخطأ وإثبات الخطأ أما المبحث الثاني يتمثل في الأساس القانوني للضرر، وينقسم إلى أربعة مطالب تتمثل في تعريف الضرر، الخصائص العامة للضرر، أنواع الضرر، الأساس القانوني بين الخطأ والضرر.

في حين أن الفصل الثاني بعنوان الأساس القانوني لنظام التعويض الذي ينقسم بدوره إلى مبحثين، الأول يتحدث عن النظام القانوني لدعوى التعويض الذي يتفرع إلى أربعة مطالب، الأول مفهوم دعوى التعويض، الثاني شروط قبول دعوى التعويض، الثالث خصائص دعوى التعويض، والرابع مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى الادارية الأخرى. أما المبحث الثاني إجراءات رفع دعوى التعويض تطرقنا فيه إلى إعداد وتكوين عريضة الدعوى، وطرق التعويض كمطلب ثاني، وتقدير التعويض كمطلب ثالث وأخيرا تقادم دعوى التعويض كمطلب رابع.

الفصل التمهيدي:

ماهية المرفق العام

الفصل التمهيدي: ماهية المرفق العام.

تمهيد:

القانون الإداري في نظر مدرسة المرفق العام هو قانون المرافق العامة وتعتبر الدولة ماهي إلا مجموعة من المرافق العامة التي ينظمها ويشرف عليها الحكام، وقد مر تطور المرفق العام بعدة مراحل حيث برزت فكرة المرفق العام كمعيار لتوزيع الاختصاص القضائي[1].

المبحث الأول: مفهوم المرفق العام

لتحديد ماهية فكرة المرفق العام، يجب التعرض لتحديد مفهوم المرفق العام، ثم التطرق لإستخراج أركانه وعناصره ثم محاولة تحديد أنواع المرافق العامة وهذا من خلال أربعة مطالب[2].

المطلب الأول: تعريف المرفق العام

تنقسم تعريفات المرفق العام إلى إتجاهين أساسيين، الأول يركز في تعريفه للمرفق العام على الجانب العضوي (الشكلي) للمرفق العام، أي يركز على المرفق العام بإعتباره جهاز إداري عام.

أما الإتجاه الثاني فيركز على الجانب المادي (الموضوعي) للمرفق العام، ويعرف المرفق العام على أنه نشاط عام يهدف إلى تحقيق أهداف عامة تتمثل في إشباع الحاجات العامة في الدولة، وهناك إتجاه ثالث يجمع بين الجانب المادي والعضوي لفكرة المرفق العام.

الفرع الأول: المعيار العضوي

من أهم التعريفات التي ترتكز على المعنى العضوي (الشكلي) في تعريف المرفق العام التعريف الذي يقرر بأن المرفق العام هو جهاز عام له من السلطات والإختصاصات ما تكفل القيام بخدمة يسديها إلى الجمهور على نحو منتظم[3].

يرى مؤيدو هذا الإتجاه بأن المرفق العام من ناحية الشكل أو الجهة التي تتولى إدارته ومن أمثلة ذلك الأستاذ (فيدر) يرى بأنه بقصد بالمرفق العام "قيام الإدارة بإشباع حاجات ذات نفع عام".

يرى (الطماوي) أنه يقصد به وفقا لهذا المعيار "المنظمة أو الهيئة التي تقوم بالنشاط المرفقي" إلا أن إستعمال إصطلاح المرفق العام للدلالة على هذا المعنى برأي الدكتور الطماوي قد يؤدي إلى اللبس وعدم فهم أحكام مجلس الدولة الفرنسي الحديثة، لذلك فهو يفضل إستخدامه بالمعنى الموضوعي[4].

---

[1] – حسين فريحة، شرح القانون الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص71-72.

[2] – عمار عوابدي، القانون الاداري، ج1، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص56.

[3] – المرجع نفسه، ص57.

[4] – حمدي قبيلات، القانون الاداري، ج1، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص273.

كما يمكن القول بأن المرفق العام حسب المعيار العضوي (الشكلي) هو الهيكل أو الهيئة أو المؤسسة أو التنظيم المتكون من مجموعة من الأشخاص والأموال الذي ينشأ ويؤسس لإنجاز مهمة عامة معينة مثل (الجامعة، المستشفى ووحدات وأجهزة الإدارة العامة بشكل عام)[1].

الفرع الثاني: المعيار المادي

من أهم تعريفات المرفق العام التي تركز على الجانب المادي والموضوعي التعريف الذي يقرر فيه (ليون دوجي) أن المرفق العام هو كل نشاط يجب أن يكفله ويتولاه وينظمه الحكام، لأن الاضطلاع يجبر هذا النشاط لا غنى عنه لتحقيق التضامن الإجتماعي والتطوري، وأنه بحيث لا يمكن تحقيقه على أكمل وجه إلا عن طريق تدخل السلطة الحاكمة[2].

كما يقصد أيضا بالمرفق العام وفق للمعيار الموضوعي (المادي)، النشاط أو الوظيفة أو الخدمة التي تلبي حاجيات عامة للموطنين، مثل التعليم العام، الرعاية الصحية، البريد والموصلات، بغض النظر عن المنظمة أو الجهة أو الهيئة القائمة به[3].

يمكن القول أن المعنى الموضوعي يتعلق بالنشاط الصادر عن الإدارة والذي يهدف إلى إشباع حاجيات عامة ويخضع لتنظيم وإشراف ورقابة الدولة، ويتضح من هذا المفهوم المشاريع والمؤسسات الخاصة وتلك التي تهدف إلى تحقيق الربح، وعلى ذلك يمكن القول بأن المرفق العمومي هو في حالة السكون المنظمة التي تقوم بنشاط معين، أما في حالة الحركة فهو ذلك النشاط الذي يهدف إلى إشباع حاجيات عامة أيا كانت الجهة التي تؤديه[4].

الفرع الثالث: المعيار المختلط

يجمع هذا الإتجاه بين الإتجاهين الشكلي والموضوعي على أساس أن المرفق العام يقوم على مجموعة من العناصر المستمد بعضها من الرابطة العضوية بين المشروع والإدارة، والمستمد بعضها الأخر من مضمون النشاط الذي يمارسه المشروع، ولا يكفي الإعتماد على أحد هذين دون الأخر من مضمون النشاط الذي يمارسه المشروع، ولا يكفي الإعتماد على أحد هذين العنصرين دون الأخر لتحديد المدلول الصحيح للمرفق العام.

ويلقي الإتجاه المختلط إهتماما وترحيبا واسعا لدى فقهاء القانون الإداري، فيعرفه بعض الفقه بأنه مشروع تتولاه الإدارة لإشباع الحاجات العامة للأفراد الغير المستهدفة، وذلك سوى تحقيق النفع العام، وقيل أيضا بأنه مشروع تنشئه الدولة وتشرف على إدارته وتنظيمه بصورة مباشرة أو غير مباشرة، ويهدف إلى تلبية حاجات عامة[5]

[1] – محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، دار العلم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص206.

[2] – عمار عوابدي، القانون الاداري، مرجع سابق، ص57.

[3] – محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، مرجع سابق، ص206.

[4] – علاء الدين عشي، مدخل القانون الاداري، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص160.

[5] – حمدي قبيلات، مرجع سابق، ص275.

من بين تعريفات المرفق العام التي تجمع بين المعنى العضوي والمادي لفكرة المرفق العام، تعريف الفقيه (رولان) الذي يفيد بأن "المرفق العام هو مشروع ذو نفع عام خاضع للهيئة أو الإدارة العليا للحكام ويهدف إلى إشباع حاجات الجمهور"[1].

قد جاءت أغلب التعريفات بين المعنى العضوي والموضوعي للمرفق العام فقد تبنى المعنى العضوي القضاء الإداري بينما أن بعض الفقهاء على العنصر العضوي للمرفق العام[2].

يظل المرفق العام محتفظا بصفة العمومية، وهذا راجع إلى أن الهيئات أو السلطات الإدارية تظل محتفظة بالإشراف التام على المشروعات، بحيث يكون لها الكلمة الأخيرة فيما يتعلق بإدارتها وتنظيمها[3].

المطلب الثاني: أركان المرفق العام

يتضح من خلال التعاريف السابقة أن هناك عناصر يقوم عليها المرفق العام بل ويجب تواجدها حتى يكتسي النشاط صفة المرفق العمومي وهي أولا تلبية الحاجات العامة والعنصر الثاني يتعلق بتحقيق المصلحة العامة والعنصر الثالث يهدف ويتعلق بارتباط المشروع بالإدارة والعنصر الرابع يتعلق بوجود إمتيازات السلطة العامة.

الفرع الأول: تلبية الحاجات العامة

معنى ذلك أن يكون المشروع دو نفع عام، أي يقوم على سد حاجيات عامة مشتركة أو تقديم خدمات عامة كنشر العدالة أو المحافظة على الصحة العامة أو الأمن العام ونشر التعليم في أرجاء الدولة[4].

لهذا لا يخفى الطابع المرن لهذا العنصر نظرا لمرونة فكرة الحاجة العامة والمصلحة العامة ذاتها، حيث يرى الفقيه ديجي (Duguid) أن الحاجات العامة هي "النشاطات والخدمات التي يقدر الرأي العام في وقت من الأوقات، وفي دولة معينة أن على الحكام القيام بها نظرا لأهمية هذه الخدمات للجماعة ولعدم تأديتها على الوجه الأكمل بدون تدخل الحكام"، ويترتب على ذلك أن المرافق العامة تقوم بتقديم خدماتها أولا بصورة مجانية رغم ما قد تقبضه من رسوم لا ترتقي لتكلفة الخدمة المقدمة[5].

الفرع الثاني: خضوع المرفق للسلطة العامة

المقصود بالسلطة العامة كركن أساسي من أركان المرفق العام أن يخضع في إدارته للسلطة الحاكمة وأن تكون الكلمة النهائية في إدارة المشروع وتنظيمه للسلطة العامة، ولا يقصد بذلك مجرد خضوع المشروع للرقابة وإشراف السلطة العامة، كأن تشترط جهة الإدارة موافقتها المسبقة على النظام الأساسي للمشروع، أو حقها في التفتيش الدوري على أعمال المشروع، إذ

[1] – عمار عوابدي، القانون الاداري، مرجع سابق، ص57.

[2] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص160.

[3] – حمدي قبيلات، مرجع سابق، ص277-278.

[4] – طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص79.

[5] – محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، مرجع سابق، ص207-208.

أن كل هذه الإختصاصات مقررة لجهة الإدارة بمقتضى سلطات الضبط الإداري ومن ثم يتعين لإعتبار مشروع ما مرفقا عاما أن يكون للسلطة العامة الرأي النهائي في إنشائه وإدارته وأن يكون لها الحق في إستخدام بعض وسائل وإمتيازات السلطة العامة، كحقها في إتخاذ القرارات الإدارية[1].

كما يكون للسلطة العامة الحق في إنشاء وتنظيم المرفق العام، يكون لها أيضا الحق في إلغائه إذا تطلب الأمر ذلك، ويتم الإلغاء بذات الأداة التي أنشأ بها، أي بقانون أو نظام دون أن يكون للعاملين بالمرفق أو الأفراد المنتفعين به حق الإعتراض على هذا الإلغاء[2].

الفرع الثالث: الخضوع لنظام قانوني خاص أو إستثنائي

ترى طائفة من الفقه أن خضوع المشروع لنظام قانوني خاص ركن لازم لقيام المرفق العام، بينما يرى أنصار الطائفة الثانية أن الخضوع لهذا النظام القانوني والإستثنائي لا يعد ركنا ضروريا لقيام المرفق العام.

الإتجاه الأول: ذهب جانب من الفقه إلى القول أن خضوع المشروع لنظام قانوني خاص ركن لا غنى عنه، فقد قيل بأن المرفق العام يعني النظام القانوني، وهو مجموعة من الوسائل والإمتيازات الإستثنائية على القانون المشترك (القانون العام)[3].

الإتجاه الثاني: يرى جانب أخر من الفقه أن الخضوع لنظام قانون خاص ليس ضروريا لإعتبار نشاط معين مرفقا عاما، وعليه لا يمكن التسليم وقبول وجهة نظر أنصار التعريف الضيق، فلا يجوز اللجوء إلى فكرة النظام الإداري الخاص إلا كقرينة تطبق على المرافق العامة التي تتولى إدارتها التنظيمات الخاصة[4].

الفرع الرابع: المرفق العام مشروع عام

المرفق العام هو مشروع عام، والمشروع هو عبارة عن نشاط منظم تمارسه مجموعة بشرية قيادية وإدارية وتنفيذية بوسائل مادية وفنية وقانونية لتحقيق غرض معين[5].

ويعد المرفق خلاصة إستخدام العديد من الإختصاصات والوسائل المادية والبشرية التي توضع لإنشاء وتسير المشروع الإداري المكلف بتقديم الخدمة العامة للجمهور، فكل مرفق عام هو عبارة عن منظمة تتكون من مجموعة وسائل وأشخاص لأداء الخدمة العامة، وبذلك يكون المرفق نشاطا منظما تمارسه مجموعة بشرية معينة بوسائل مادية وفنية وقانونية كتلة متكاملة من العناصر السابقة.

---

[1] – هاني علي الطهراوي، القانون الاداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص264.

[2] – المرجع نفسه، ص265-266.

[3] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2009، ص230.

[4] – محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، مرجع سابق، ص215.

[5] – عمار عوابدي، القانون الاداري، مرجع سابق، ص59.

ولكل مشروع مهما كانت طبيعته عامة أو خاصة العناصر الأساسية التالية:

المجموعة البشرية: تتكون هذه المجموعة من هيئة توجيهية أو تنظيمية تتولى مهمة التوجيه العام للمشروع ووضع الخطط ورسم السياسات العامة وتحديد الخطوط العامة العريضة للعمل وبيانها، وتتولى أيضا مهمات الإشراف والرقابة على التنفيذ[1].

المجموعة القانونية: تتكون هذه المجموعة من الوسائل والأساليب القانونية، فتلجأ المشروعات العامة عادة لوسائل وأساليب القانون العام بما تنطوي عليه من امتيازات قانونية ضرورية لقيام المشروع واستمراره.

المجموعة المادية: تتكون من الوسائل المادية اللازمة لأي مشروع والتي يتمثل فيها المشروع من أدوات وأموال عقارية ومنقولة، ومن المال اللازم للإنفاق على جميع العناصر السابقة جميعا[2].

المطلب الثالث: أنواع المرافق العامة

تنقسم المرافق العامة إلى عدة أنواع بحسب الوجهة حيث يمكن تقسيمها إلى مرافق عامة من حيث موضوع نشاطها وتنقسم بدورها إلى مرافق عامة (إدارية، إقتصادية، إجتماعية، مهنية)، ويمكن أيضا تقسيم هذه المرافق إلى مرافق عامة إقليمية وهي مرافق (وطنية، مركزية، محلية)، كما يمكن أن تقسم إلى مرافق عامة من حيث وجوب إنشائها أي (إجبارية، إختيارية)، ومرافق عامة من حيث إستقلالها.

الفرع الأول: المرافق العمومية من حيث موضوع نشاطها

هي من أكثر الزوايا دراسة من قبل فقه القانون الإداري لإرتباطها الوثيق بأسس هذا القانون، بحيث تنقسم المرافق العمومية من حيث طبيعة نشاطها إلى ثلاثة أنواع:

أولا: المرافق العمومية الإدارية

يقصد بالمرافق العمومية الإدارية تلك المرافق التي تتناول نشاط لا يزاوله الأفراد عادة إما بسبب حجم النشاط أو عجزهم عن ذلك، والذي يرتبط نشاطه بالوظائف السياسية للدولة في الغالب ومثالها مرافق الدفاع الأمن والقضاء[3]، والمرافق العامة الإدارية هي فئة المرافق العامة التقليدية التي قامت على أساسها نظرية القانون الإداري في مفهومها الخاص الضيق[4].

وتتطابق المرافق العامة الإدارية والنشاط التقليدي للإدارة، ويشار إليها عادة بأنها تلك المرافق التي تهدف إلى تحقيق نفع عام يعجز الأفراد عن إشباعه على الوجه الأمثل أو لا يرغبون في تحقيقه لإنتفاء عنصر المصلحة الخاصة التي يحسبها هدف

[1] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص222.

[2] – المرجع نفسه، ص223.

[3] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص164-165.

[4] – عمار عوابدي، القانون الاداري، مرجع سابق، ص63.

تحقيق الربح وهذه المرافق تدار كقاعدة عامة بوسائل القانون العام وتستطيع الإدارة إدارتها بوسائل القانون الخاص متى قدرت ملائمة ذلك بسلطتها التقديرية[1].

ثانيا: المرافق العامة الإقتصادية

تعددت الآراء في تعريف هذا النوع من المرافق ومن أمثلتها (البريد، النقل، توريد المياه، وصناعات الأسلحة) والمميز بينهما وبين المرافق الإدارية، ويمكن القول بصفة عامة بأنها المرافق التي تقوم بنشاط صناعي أو تجاري أو زراعي أو مالي مماثل لنشاط أشخاص القانون الخاص.

ثالثا: المرافق العامة الإجتماعية

هي تلك المرافق العامة التي تمارس نشاطا عاما إجتماعيا وتستهدف إشباع حاجات عامة إجتماعية، ومن أمثلة هذه المرافق العامة، مرفق الضمان الإجتماعي والتأمينات، ومرفق الحماية الإجتماعية في الدولة ويخضع هذا النوع لخليط من قواعد القانون الإداري وقواعد القانون الخاص[2].

رابعا: المرافق العامة المهنية

هذه المرافق تمثل النقابات المهنية أي نقابات المحامين ونقابة الأطباء وقد أعتبر القضاء الفرنسي نشاطات هذه النقابات من قبل المرافق العامة، وهذه النقابات تديرها مجموعة من أبناء المهنة ومنحها المشرع قدرا كبيرا من سلطات القانون وتقوم على الأسس الآتية:

- أنها تتخذ الشكل النقابي وتقوم بإدارتها إدارة تشكل بالإنتخاب من أبناء المهنة ممن ينتمون إليها.
- إنضمام أبناء هذه النقابات يكون على نحو إجباري.
- تقوم هذه المنظمة على تمثيل المهنة لدى الدولة كما يناط بها الإشراف على النظام الداخلي للمهنة.

الفرع الثاني: المرافق العامة من حيث نطاق إقليمها

ينقسم هذا النوع من المرافق إلى مرافق عامة قومية ومرافق عامة محلية.

أولا: المرافق العامة القومية (الوطنية)

يتسع نشاط هذا النوع من المرافق ليشمل إقليم الدولة كله، فيشبع الحاجات الإجتماعية التي يتصل بها المرفق لجميع أبناء الدولة وليس فقط لساكني إقليم معين أو بلدة معينة ومن أمثلة هذه المرافق مرافق الدفاع، والأمن والبريد والتلغراف والجمارك والسكك الحديدية[3].

ويقصد بالمرافق الوطنية تلك المرافق التي يتسع نشاطها ليشمل إقليم الدولة ككل، كمرفق الدفاع والأمن ومرفق القضاء والصحة والتعليم فنظرا لعمومية وأهمية النشاط الذي تقدمه هذه المرافق فإنها تخضع لإشراف الإدارة المركزية في الدولة من خلال الوزارات

[1] – محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الاداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص178.

[2] – عمار عوابدي القانون الاداري، مرجع سابق، ص63.

[3] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص181.

أو ممثليها على الصعيد المحلي والإدارات غير ممركزة وذلك ضمانا لحسن أداء هذه المرافق لنشاطها وتحقيقا للمساواة في توزيع خدماتها.

ثانيا: المرافق المحلية

يعد المرفق مرفقا محليا إذا ما إقتصر نطاق مزاولته لنشاطه على منطقة أو رقعة إقليمية محددة، وخير مثال على ذلك، المرافق المحلية مرافق النظافة (جمع النفايات) وتوزيع المياه والكهرباء، وإنشاء الحدائق والمتنزهات المحلية، وإنشاء المكتبات البلدية وفتح وتعبيد وإنارة الطرق والمجاري وغيرها[1].

تقوم هذه المرافق بإشباع حاجات إجتماعية على مستوى إقليم معين أو بلدة معينة، ومن أمتلثها مرافق النقل الداخلي، وتقوم بإنشاء وإدارة هذه المرافق في ظل اللامركزية الإدارية، المجالس الممثلة للوحدات المحلية، وتتحمل مسؤوليتها، أما في حالة تطبيق نظام اللامركزية الإدارية فإن المرافق المحلية تخضع لإدارة وإشراف السلطات المركزية وتعمل تحت مسؤوليتها[2].

الفرع الثالث: المرافق العامة من حيث وجوب إنشائها

ينقسم هذا النوع من المرافق إلى نوعين مرافق عامة إختيارية ومرافق عامة إجبارية

أولا: المرافق الإختيارية

الأصل في المرافق العامة أن يتم إنشاؤها بشكل إختياري من طرف الدولة، وتملك الإدارة سلطة تقديرية واسعة في إختيار الوقت ومكان إنشاء المرفق ونوع الخدمة أو النشاط الذي يمارسه وطريقة إدارته، ومن ثم لا يملك الأفراد الحق في إجبار الإدارة على إنشاء مرفق عمومي معين، ولا يملكون الوسائل القانونية التي تمكنهم من إرغامها على إنشاء هذا المرفق، أو لعدم إنشائها له ويطلق الفقه على المرافق العامة التي تنشئها الإدارة بسلطتها التقديرية إسم المرافق العمومية الإختيارية[3].

ثانيا: المرافق الإجبارية

بإعتبار أن إنشاء المرافق العمومية يكون إختياريا من طرف الإدارة فإن هذه الأخيرة تكون ملزمة بإنشاء بعض المرافق العمومية عندما يلزمها القانون أو جهة إدارية أعلى بإنشائها ومثال ذلك إنشاء الإدارة لمرفق الأمن والصحة فهي مرافق إجبارية بطبيعتها[4].

المرافق العامة الإجبارية هي تلك المرافق العامة التي تلتزم السلطات العامة المختصة في الدولة بإنشائها وجوبا[5].

إذا لم يلتزم القانون السلطة الإدارية المختصة بضرورة إنشاء مرفق عام معين كان هذا المرفق إختياريا، أما على العكس إذا أجبر القانون إحدى السلطات الإدارية على إنشاء مرفق ما كان هذا المرفق إجباريا[6].

---

[1] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص258.

[2] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص181.

[3] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص172.

[4] – المرجع نفسه، ص172.

[5] – عمار عوابدي، القانون الإداري، مرجع سابق، ص65.

[6] – محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الاداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012، ص284.

الفرع الرابع: المرافق العمومية من حيث إستقلالها

تنقسم المرافق العمومية من حيث إستقلالها إلى مرافق تتمتع بالشخصية الإعتبارية ومرافق لا تتمتع بالشخصية الإعتبارية.

أولا: المرافق العمومية التي تتمتع بالشخصية الإعتبارية

المرافق العمومية التي تتمتع بالشخصية الإعتبارية هي تلك المرافق التي يعترف لها قرار إنشائها بالشخصية الإعتبارية ويكون لها كيان مستقل كمؤسسة عمومية، مع خضوعها لقدر من الرقابة أو الوصاية الإدارية، وهو الإتجاه المتزايد نظرا لخصوصية كل مرفق وطبيعة نشاطه[1].

المعروف أن منح المرفق العام الشخصية المعنوية هو وجود نظام قانوني خاص بها، ومن المعلوم أيضا أن المقصود من منح المرفق العام الشخصية المعنوية هو الأبنية فللمدرسة وجود قانوني مستقل، ويلاحظ أن المشرع يستعمل تعبير السلطة للدلالة على المؤسسة العامة وكمثال (سلطة المياه وسلطة الكهرباء، وسلطة الطيران المدني) لهذا تدل جميع الإصطلاحات السابقة على أن المرفق يتمتع بشخصية معنوية مستقلة[2].

ثانيا: المرافق العمومية التي لا تتمتع بالشخصية الإعتبارية

المرافق العامة في حالات كثيرة لا تتمتع بشخصية معنوية مستقلة بل تندمج في شخصية الدولة، وذلك إذا كان المرفق العام تديره وتشرف عليه الحكومة المركزية بنفسها بإحدى وزاراتها، ومثال ذلك مرفق الدفاع ومرفق الشرطة ومرفق الجمارك والمرفق الديبلوماسي والقنصلي ومرفق التعليم العام.

المطلب الرابع: المبادئ التي تحكم المرافق العامة

تعتبر عملية تنظيم وتسيير المرافق العامة عملية حيوية، حيث تعتبر عملية إشباع الحاجات العامة بإنتظام وإطراد عملية جوهرية لضمان حسن تسير المرافق العامة، وتقوم المرافق العامة مهما كانت طبيعة نشاطها على قواعد ومبادئ أساسية مشتركة تتمثل في:

الفرع الأول: مبدأ إستمرار سير المرفق العام

تتولى المرافق العامة تقديم الخدمات للأفراد وإشباع حاجات عامة في حياتهم ويترتب على إنقطاع هذه الخدمات حصول خلل في حياتهم اليومية، ولذلك كان من الضروري أن لا تكتفي الدولة بإنشاء المرافق العامة بل تسعى إلى ضمان إستمرارها وتقديمها للخدمات لذلك حرص القضاء على تأكيد هذا المبدأ واعتباره من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري ومع أن المشرع يتدخل في كثير من الأحيان لإرساء هذا المبدأ في العديد من المجالات المتعلقة بالنشاط الإداري.

[1] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص170.

[2] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص261-262.

أولا: تحريم الإضراب

يقصد بالإضراب إمتناع العاملين عن تأدية الواجبات المتعلقة بوظائفهم دون التخلي عن الوظيفة وذلك بهدف الحصول على بعض المطالب كرفع الأجور مثلا أو لإظهار مخططهم وأشيائهم من وضع معين[1].

إذا كان سير المرافق العمومية بانتظام وإطراد قاعدة أساسية وجوهرية لسير المرافق العامة، فإن من الحقوق الأساسية للموظف أو العامل حق الإضراب، ويقصد به هجر بعض أو كل الموظفين في مرفق معين عن أداء أعمالهم لمدة معينة كوسيلة لحمل الإدارة على تلبية مطالبهم دون أن تنصرف بنيتهم إلى ترك العمل نهائيا[2].

يتعين على الموظفين العموميين أداء الواجبات الملقاة على عاتقهم بأمانة وإخلاص، وعليه فإن إضراب العاملين يعتبر على الصعيد الفقهي والقضائي خطأ جسيما يبرر قانون إنهاء خدمات المضربين دون إحترام وإتباع الإجراءات التأديبية[3].

ثانيا: تنظيم الإستقالة

في تطبيقات هذا المبدأ تنظيم إستقالة الموظفين بعدم جواز إنهائهم خدمتهم بإرادتهم عن طريق تقديم طلب فيتضمن ذلك قبل قبوله لما يؤدي إليه ها التصرف من تعطيل العمل في المرفق[4].

يعد تنظيم الاستقالة حق مكفول لكل موظف عمومي بغرض إنهاء علاقته الوظيفية مع الإدارة المستخدمة ونظرا لما قد ترتبه الاستقالة من آثار على سير المرافق، وإحتمال وقوع حالات شعور وفراغ في المناصب الإدارية فقد ثم تنظيم هذا الحق بمجموعة قواعد واجب إتباعها من قبل الموظف، من أهمها عدم الإنقطاع من الخدمة إلا بعد قبول الإستقالة صراحة بعد مرور مدّة زمنية على تقديمها، كلما أجاز تمديد هذا الأجل من قبل الإدارة[5].

ثالثا: نظرية الموظف الفعلي

يخضع التعيين في الوظيفة العامة للعديد من المبادئ ويمر بمراحل متعددة ومتنوعة لا يجوز تجاهلها وإهمالها بإعتبارها ضمانة مهمة لمشروعية قرارات التعيين، لذا يتعين لمباشرة الوظيفة العامة بصورة قانونية أن يكون التعيين شاغلها قانونيا ومشروعا، ولكن يحدث في بعض الأحيان أن يتصدى أحد الأفراد لمباشرة الوظيفة العامة دون أي تأهيل قانوني أو يكون التأهيل القانوني الذي يتمتع به الشخص معيبا[6].

[1] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص202.

[2] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص176.

[3] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص321.

[4] – مازن راضي ليلو، القانون الاداري، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمرك، 2008، ص97.

[5] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص176.

[6] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص334.

رابعا: نظرية الظروف الطارئة

تقوم نظرية الظروف الطارئة أنه إذا وقعت حوادث إستثنائية عامة غير متوقعة يعد إبرام العقد أو أثناء تنفيذه عن إدارة المتعاقد كان شأنها أن تؤدي إلى إلحاق خسائر غير مألوفة وإرهاق للمتعاقد مع الإدارة فإن للإدارة أن تتفق مع المتعاقد على تعديل العقد وتنفيذه بطريقة تخفف من إرهاق المتعاقد وتتحمل بعض عبئ هذا الإرهاق بالقدر الذي يمكن للمتعاقد الإستمرار بتنفيذ العقد[1].

تقوم العقود الإدارية على مبدأ تحقيق المصلحة العامة والخاصة في آن واحد فإذا كانت الإدارة تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة، فإن المتعاقد معها يستهدف تحقيق مصالحه الخاصة المتمثلة في الربح المشروع[2].

خامسا: عدم جواز الحجز على أموال المرفق

خلافا للقاعدة العامة التي تحيز الحجز على أموال المدين الذي يمتنع عن الوفاء بديونه فإنه لا يجوز الحجز على أموال المرافق العمومية وفاء لما يتفرد للغير من ديون في ذمتها، لما يترتب على ذلك من تعطيل للخدمات التي تؤديها هذه المرافق[3].

لا يجوز الحجز على أموال المرافق العامة للوفاء بما قد يكون مستحق عليما من ديون، وذلك حتى لا تحرم هذه المرافق من الأموال اللازمة لمواصلة نشاطها وبدون إنقطاع، وتسري هذه القاعدة أيا كانت الطريقة التي يدار بها المرفق سواءا كانت طريقة الإستغلال المباشر أو طريقة الإمتياز[4].

الفرع الثاني: مبدأ قابلية المرفق للتغيير

يقصد بمبدأ قابلية المرافق العامة للتغيير أن للإدارة أن تتدخل في أي وقت لتعديل أو تغيير القواعد التي تحكم المرفق من أجل تحقيق المصلحة العامة على أفضل وجه، وذلك لأن الإدارة تعمل في تنظيمها للمرافق العامة على الوصول إلى تشغيلها بأكبر كفاءة ممكنة في ظل الظروف القائمة، فإذا تغيرت هذه الظروف أو ظهرت للإدارة طريقة أفضل لزيادة كفاءة المرفق كان لها، إبتغاء تحقيق المصلحة العامة إجراء ما ترى من تعديل في تنظيمه دون أن يكون لأي أحد الإعتراض على ذلك[5].

[1] – مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص97.

[2] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص339.

[3] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص180.

[4] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص206.

[5] – ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1996، ص439.

كما أن الظروف والأحوال الإقتصادية تتغير مع الزمن وهذا التغيير قد يجعل النظام الذي وضع في ظروف معينة غير محققة للأغراض المقصودة منه في الظروف الجديدة ولهذا كان من الطبيعي أن يباح للسلطة العامة المختصة بتعديل النظم المقررة للمرافق العامة[1].

إذا كانت المرافق العمومية تهدف إلى إشباع الحاجات العامة للأفراد، وكانت هذه الحاجات متغيرة باستمرار فإن الإدارة المناط بها تنظيم المرافق العمومية يمكن لها إدخال التغيرات وتطوير المرفق من حيث أسلوب إدارته وتنظيمه بما يتلاءم مع الظروف والمتغيرات التي تطرأ على متطلبات المجتمع[2].

إذا ظهر للإدارة أنه يستحسن تغيير طريقة تشغيل المرفق لزيادة كفاءته، فإنها تملك ذلك سلطتها التقديرية وذلك أنه إذا إلتزمت الإدارة بالإبقاء على تنظيم المرفق بصفة أبدية وانعدمت فرتها على التبديل والتغيير لمواجهة الظروف والحاجات المتجددة والمتغيرة[3].

الفرع الثالث: مبدأ المساواة بين المنتفعين

يقوم هذا المبدأ على أساس قيام الجهات القائمة بإدارة المرفق بأن تؤدي خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور دون تمييز بينهم بسبب الجنس أو اللون أو اللغة أو البنين أو المركز الإجتماعي أو الإقتصادي ويستمد هذا المبدأ أساسه من الدساتير والمواثيق وإعلانات الحقوق التي تقتضي بمساواة الجميع أمام القانون ولا تميز بين أحد منهم[4].

إن مبدأ المساواة من المبادئ العامة الذي تضمنته جميع الدساتير، وتطبيق هذا المبدأ ينصرف إلى جميع المرافق العامة أيا كانت طرق تشغيلها، بطرق الإستغلال المباشر أو بطريق الإمتياز، والمقصود بمبدأ المساواة هو عدم التميز بين أفراد الطائفة الواحدة إذا تماثلت مراكزهم القانونية[5].

يتعين أن يتم تسيير المرافق العامة حسب مقتضيات المصلحة العامة فقط، والتي هي المنطلق والأساس لتسير المرفق العام وتقديمه للخدمة، وهذا يقتضي أن تخضع المرافق العامة لمبدأ الحياد الذي يوجب أن يتم تسيير المرفق بصورة واحدة بصرف النظر عن المعتقدات الدينية والسياسية للعاملين بها والمنتفعين من خدماتها[6].

[1] – هاني علي الطهراوي، مرجع سابق، ص317.
[2] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص181.
[3] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص223.
[4] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص181.
[5] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص221.
[6] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص342.

غير أن المساواة أمام المرافق العامة ليست مطلقة، ومن مقتضياته أن تتوفر شروط الإنتفاع بخدمات المرفق بمن يطلبها، وأن يتواجد الأفراد في المركز الذي يتطلبه القانون والقواعد الخاصة بتنظيم الإنتفاع بخدمات المرفق العام، ثم يكون لهم الحق بالمعاملة المتساوية سواء في الإنتفاع بالخدمات أو في تحمل أعباء هذا الإنتفاع[1].

المبحث الثاني: أنماط إدارة وتسيير المرافق العامة

المطلب الأول: أسلوب الإدارة المباشرة

تتعدد وتختلف أنواع أساليب إدارة المرافق العمومية باختلاف المرافق العامة وطبيعة النشاط الذي تؤديه هذه المرافق ومن أهم هذه الأساليب أسلوب الإدارة المباشرة وأسلوب المؤسسة العامة وأسلوب الإستغلال المباشر وأسلوب الإقتصاد المختلط.

الفرع الأول: تعريف الإدارة المباشرة

يقصد بأسلوب الإدارة المباشرة هو قيام الدولة، أو إحدى السلطات المحلية بإدارة المرفق بنفسها، مستخدمة في ذلك أموالها ووسائل القانون العام وتحت مسؤوليتها وتعتبر أموال المرفق في هذه الحالة أموالا عامة، وموظفوها هم موظفون عموميين كما تتبع في إدارته القواعد المالية العامة التي تقررها القوانين، وخاصة قانون الميزانية، وتضاف إراداته الدولة ولا يحتفظ بأي شيء منها لنفسه[2].

يترتب على ذلك أن يعتبر موظفي هذه المرافق العامة موظفين عموميين وتعد أموال هذه المرافق أموالا عامة تتمتع بالحماية القانونية المقررة للمال العام[3]. ويتولى الشخص المعنوي العام الذي يتبعه المرفق العام إدارته إدارة مباشرة إذا قام بتنظيمه داخليا وتكفل بتسييره بأمواله وموظفيه، وتتحقق الإدارة المباشرة إذا تولت الإدارة بذاتها مهمات إستغلال المرفق العام بأموالها وموظفيها مباشرة، وبذلك لا يكفي إطلاقا لإدارة المرفق العام إدارة مباشرة أن يكون للجهة الإدارية حق الإدارة العليا، بل يجب أن تتولى نظام الأصول وتنظيم وتسيير المرفق العام بأموالها وموظفيها[4].

كما يقصد بهذا الأسلوب أن تقوم الإدارة مباشرة بإدارة المرفق بنفسها سواء أكانت سلطة مركزية أم محلية مستخدمة في ذلك أموالها وموظفيها ووسائل القانون العام[5].

عليه يمكن القول أن الإستغلال المباشر هو أن تقوم الإدارة بنفسها بتشغيل المرفق بأساليب القانون العام مستخدمة في ذلك عمالها وأموالها، سواء كانت الإدارة مركزية أم محلية، ولا يتمتع المرفق بشخصية معنوية مستقلة، وتتبع طريقة الإستغلال المباشر عادة في إدارة المرافق العامة الإدارية نظرا لخطورتها أو لإحجام الأفراد عن القيام بها لقلة أو إنعدام أرباحها.

---

[1] – مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص993.

[2] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص185.

[3] – مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص200.

[4] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص270.

[5] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص183.

غير أن الحكومات تلجأ لهذه الطريقة أحيانا لإدارة بعض المرافق الصناعية أو التجارية كمرفق السكك الحديدية أو الإتصالات السلكية واللاسلكية.

يعرف هذا الأسلوب بأنه أيضا الأسلوب التقليدي لإدارة المرافق العامة وفيه لا تكتفي الدولة بإنشاء المرفق بقانون أو بناءا على قانون ولا تكتفي بتنظيم المرفق وتحديد قواعد تسييره، بل تتولى أيضا إدارته عن طريق إحدى الوزارات أو إحدى مصالح وإدارات السلطة التنفيذية[1].

الفرع الثاني: أسلوب الإدارة المباشرة في إدارة المرفق العام

تتبع هذه الطريقة عموما وبصفة أساسية في إدارة المرافق العامة الإدارية، إما لخطورتها وإما لكونها غير مربحة وهذا يجعل الأفراد يحجمون عن القيام بها على أساس أنه ليس هناك ما يمنع من حيث المبدأ، من إدارة المرافق الإقتصادية أيضا بهذه الطريقة، ولكن من الناحية العملية فإن طبيعة نشاط هذه المرافق ينفد منه عادة لما يترتب عليه من خضوع المرافق لروتينيات إدارية ومالية مماثلة لتلك التي تعاني منها المرافق العامة الإدارية.

وتكون هذه الطريقة كذلك في إدارة المرافق العامة الإدارية الوطنية بصفة أساسية ويرجع ذلك إلى أهمية هذه المرافق وإرتباطها بسيادة الدولة كمرفق الأمن والدفاع والقضاء وفي الوقت الحاضر أصبحت الكثير من المرافق الإدارية تدار بهذه الطريقة، وكذلك بعض المرافق الصناعية والتجارية، متى وجدت الإدارة أنه من المناسب عدم ترك إدارتها لأشخاص القانون الخاص[2].

المطلب الثاني: أسلوب المؤسسة العامة

الفرع الأول: تعريف أسلوب المؤسسة العامة

قد يلجأ المشرع إلى أسلوب مغاير في إدارته للمرافق العامة، فيمنح إدارتها إلى أشخاص عامة تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة ويسمح لها باستخدام وسائل القانون العام، بحيث يكون موظفيها موظفين عموميين وأموالها أموالا عامة وأعمالها أعمالا إدارية ويطلق على هذه الأشخاص الإدارية المؤسسات العمومية إذا كان نشاط المرفق الذي تديره تقديم خدمات عامة، أو نشاطا تجاريا وصناعيا، وتعتبر في هذه الحالة المؤسسة العمومية شخصا من أشخاص القانون العام، على عكس الشركات مهما كانت طبيعتها التي تنتهي لقواعد القانون الخاص[3].

وتعددت تعريفات المؤسسة العامة، لكنها إستثنت بضمنها لأركان المؤسسة العامة التي يود الباحث إبرازها والتركيز عليها، فقد عرفت بأنها مرفق عام منح الشخصية المعنوية، أو أنها إدارة عامة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة وتتولى إدارة مرفق

[1] – محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الاداري، مرجع سابق، ص305.

[2] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص183.

[3] – المرجع نفسه، ص184.

أو عدة مرافق عامة ضمن حدود دائرة إقليمية معينة أو أنها مرفق عام يتمتع بشخصية معنوية مستقلة وهي الشكل الإعتيادي لتنظيم الأشخاص الإدارية المتخصصة[1].

حيث تعتبر الأشخاص المرفقية هي أشخاص معنوية عامة تنشئها الدولة بقصد إدارة مرفق عام وتخضع في تنظيمها وفي ممارسة نشاطها لأحكام القانون الإداري[2].

فقد إتخذت الأشخاص المرفقية في بداية الأمر في مصر صورة المؤسسات العامة، فكان هذا الإصطلاح شاملا لجميع المؤسسات القائمة على إختلاف أنواعها سواءا كانت إدارية أم إقتصادية[3].

يعرف أيضا أسلوب المؤسسة العامة بأنه مجموعة الأشخاص المرفقية ذات النشاط الإداري والشخص المرفقي أو المصلحي هو شخص معنوي عام ينشأ لإدارة مرفق عام وتعتبر طريقة الإدارة بالأشخاص المرفقية، لا تختلف عن طريق الإستغلال المباشر إلا في تمتع المرفق بالشخصية المعنوية[4].

الفرع الثاني: أسلوب المؤسسة العامة في إدارة المرفق العام

إن منح مرفق عام شخصية معنوية مستقلة ليس هدفا بحد ذاته وإنما مجرد وسيلة وأداة لتحقيق غاية سامية، تتمثل في تحقيق إستغلال المرفق العام من الناحيتين المالية والإدارية، فالأساس المشترك الذي تقوم وتستند إليه المؤسسات العامة هو تحقيق الفعالية الإدارية عن طريق تحرير وإبعاد المرفق العام عن الروتين الحكومي فالإستغلال المالي والإداري يضمنان دون شك فعالية الموقف العام وتحرره من الروتين الحكومي[5].

يترتب على تمتع المرفق العام بالشخصية المعنوية أن تكون له ذمة مالية خاصة بإيراداتها ومصروفاتها، ويكون له حق الترافع أمام القضاء، ويكون له قدر من الإستقلال في إتخاذ القرارات بإبرام التصرفات المتصلة بتحقيق الهدف الذي أنشئ من أجله وفي حدود هذا الهدف، وذلك مع خضوعه في ممارسة أعماله لنقابة الحكومة فيما يسمى بالوصاية الإدارية، ويتفق الفقه على تحديد عناصر المؤسسة العمومية التي تطبق عناصر المرفق العمومي من هدف تحقيق المصلحة العامة، تنشئها بنص قانوني وتمنعها بامتيازات السلطة العامة[6].

[1] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص272.
[2] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص185.
[3] – المرجع نفسه، ص186.
[4] – ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، مرجع سابق، ص441.
[5] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص272.
[6] – ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، مرجع سابق، ص442.

إن لنظام الأشخاص المرفقية إذا أحسن تطبيقه مزايا متعددة أهمها[1]:

– تحرر المرفق من الروتين وقيود الإدارة الحكومية وإتباع أساليب الإدارة وطبيعة نشاط المرفق وظروفه، وذلك كما هو الحال في الهيئات الإقتصادية.

– التحقيق من أعباء الحكومة التي يقتصر دورها إزاء المرفق على رقابته أو ممارسة الوصاية الإدارية عليه.

– التحقيق من تأثير الإعتبارات السياسية على إدارة المرفق الذي يحاول مستقلا سلوك أفضل الطرق الموضوعية لتحقيق أهدافه.

تتميز الهيئات العامة عن المؤسسات العامة من حيث أن المؤسسات العامة تتمتع بميزانية مستقلة لا تلحق في الغالب بالميزانية العامة للدولة وتوضع ميزانيتها على نمط المشاريع الإقتصادية والتجارية وتكون أموالها مملوكة للدولة ملكية خاصة، في حين تعد أموال الهيئات العامة أموالا عامة وتلحق ميزانيتها بميزانية الدولة، وكذلك تتميز رقابة الدولة على الهيئات العامة بأنها أكثر إتساعا من رقابتها على المؤسسات العامة نظرا لطبيعة نشاط الهيئات العامة وتعلقه بتقديم الخدمات العامة[2].

تقوم بين المؤسسة العامة والهيئة العامة على طبيعة النشاط الذي يقوم به الشخص المعنوي العام والهيئة العامة على طبيعة النشاط الذي يقوم بإدارة مرفق عام إداري، أما المؤسسة العامة شخص من أشخاص القانون العام تمارس نشاط صناعيا أو تجاريا أو زراعيا أو ماليا أو تعاونيا ولها ميزانية مستقلة، أما الهيئة العامة فهي شخص إداري عام يسير مرفقا يقوم على مصلحة أو خدمة عامة[3].

المطلب الثالث: أسلوب الإمتياز

الفرع الأول: تعريف أسلوب الإمتياز

إستقر القضاء والفقه على اعتبار عقد الإلتزام عملا قانونيا مركبا يتضمن ويرتكز على نوعين من النصوص الأول منه يتعلق بتنظيم المرفق العمومي وتملك الإدارة حق تعديل هذه النصوص وفقا لحاجة المرفق، أما النوع الثاني من النصوص فيسمى بالنصوص أو الشروط التعاقدية التي تحكمها قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

وهنا تعهد الدولة أو أحد الأشخاص العامة الإقليمية إلى شخص خاص، فرد أو شركة، بإدارة المرفق العام مستخدما أمواله وتحت مسؤوليته، ولمدة محدودة من الزمن ومقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين من المرفق وذلك بموجب عقد إداري يسمى عقد الإلتزام أو إمتياز المرافق العامة[4].

[1] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص185.

[2] – مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص101.

[3] – محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع سابق، ص187.

[4] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص272.

بمقتضى هذه الطريقة تتعاقد الإدارة مع فرد أو شركة لإدارة واستغلال مرفق من المرافق العامة الإقتصادية لمدة محددة بأمواله وعماله وأدواته وعلى مسؤوليته مقابل التصريح له بالحصول على الرسوم والمبالغ من المنتفعين من خدمات المرفق وفق ما يسمى بعقد إلتزام المرافق العامة أو عقد الإمتياز[1].

تعبير الامتياز يعتبر تعبيرا ولفظا غامضا في القانون الإداري ويستعمل للتدليل على عمليات ليس لها شيء هام مشترك بينهما سوى أن هناك في الأساس إجازة من الإدارة وتعتبر "إمتياز المرفق العام" الذي يختصر أحيانا بتعبير "إمتياز" له معنى أكثر دقة، أنه أسلوب يمنح بموجبه شخص عام يسمى مانح الإمتياز بشخص طبيعي أو معنوي يسمى صاحب الإمتياز، حق إقامة مرفق عام وإدارته تحث رقابة مانح الإمتياز مقابل أموال ترتكز في غالب الأحيان على عائدات يستوفيها صاحب الإمتياز من مستعملي المرفق العام[2].

الفرع الثاني: أسلوب الإمتياز في إدارة المرفق العام

إن المرفق العام الذي يدار بهذا الأسلوب يتمتع بذات امتيازات المرافق العامة الأخرى كونه يهدف إلى تحقيق النفع العام فهو يخضع لنفس المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة، غير أن من يعمل في المرفق العام الذي يدار بهذا الأسلوب لا يعد موظفا عاما بل يخضع في علاقته بالملتزم لأحكام القانون الخاص، وتمارس الإدارة في مواجهة الملتزم سلطة الرقابة والإشراف على ممارسة عمله وفقا لشروط العقد والقواعد الأساسية لسير المرافق العامة.

ويجب لتحديد الجهة الإدارية المختصة بمنح الإمتياز التميز بين المرافق العامة الوطنية وبين المرافق العامة المحلية.

أولا: المرافق العامة الوطنية

إذا كان المرفق العام محل إمتياز مرفقا عاما وطنيا تختص السلطة التنفيذية بإختيار الملتزم والتفاوض وإبرام عقد الإمتياز معه.

ثانيا: المرافق العامة المحلية

أما إذا كان المرفق العام محل الإمتياز مرفقا محليا يختص المجلس البلدي بإختيار الملتزم والتفاوض وإبرام عقد الإمتياز معه ويتولى الملتزم تأسيس وتسيير وإدارة مرفق عام على نفقته الخاصة وعلى أيدي عمالة ومستخدمة، فذلك يتطلب إنفاق مبالغ طائلة بقيمها الملتزم بحيث لا يمكنه إستردادها إلا بعد تشغيل المرفق العام مدة معينة[3]. ولعقد الإمتياز مزاياه وعيوبه على نحو ما نبين فيما يلي:

مزاياه:

تحرر المرفق من التعقيدات والروتين والمرونة في إدارة المرفق باتباع أساليب القانون الخاص التي تتفق وطبيعة المرافق ذات الطابع الاقتصادي، وإعفاء الإدارة من أعباء تشغيل المرفق ومخاطره المالية، وعودة المرفق بمنشآته مجانا إلى الإدارة مانحة الإلتزام بعد إنتهاء مدته[4].

---

[1] – مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص102.

[2] – جورج قوديل بيار دلفيرفيه، القانون الاداري، ج1، ط1، ترجمة: مسعود القافي، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 2008، ص573.

[3] – ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، مرجع سابق، ص409.

[4] – مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص103.

عيوبه:

إرتفاع رسوم الإنتفاع بخدمات المرفق العام نتيجة إضافة أرباح الملتزم التي كان يمكن تجنبها وخصوصا من التكاليف لو إستطاعت الإدارة تشغيل المرفق بنفس الكفاءة، وضعف رقابة الحكومة على الملتزم قد يؤدي إلى سوء الخدمة المقدمة للمنتفعين وزيادة على هذا تدخل السلطة مانحة الإلتزام في شؤون الملتزم يجعلها تضطر إلى منحه مساعدات مالية مما يفقد الإلتزام الكثير من فائدته بالنسبة للحكومة[1].

نجد أن عقد الامتياز يولد حقوق للإدارة مع المتعاقد أو الملتزم هذا من جهة ومن جهة أخرى حقوق الملتزم مع الإدارة[2].

أولا: حقوق الإدارة مع المتعاقد

أ) سلطة الإشراف والرقابة على تنفيذ العقد:

فإذا إتضح للإدارة أنه من المصلحة أن تعهد بإدارة المرفق لأحد أشخاص القانون الخاص لا يعني ذلك أنها تخلت عن هذا المرفق، بل لها سلطة الرقابة والاشراف على الملتزم من أجل الحرص تنفيذ بنود العقد بين الإدارة مانحة الامتياز والملتزم صاحب إمتياز إدارة المرفق العام.

ب) حق التعديل الإنفرادي:

تستطيع الإدارة المتعاقدة تعديل مقدار الخدمة المتفق عليها في العقد، إما بزيادتها أو إنقاصها، فالتعديل الإنفرادي هنا لا يَرِد على نوع الإلتزام وإنما يرد فقط على كمية ومقدار الإلتزام، وبذلك تملك الإدارة حق زيادة مقدار الخدمة المقدمة لمواجهة حاجات المنتفعين[3].

ثانيا: حقوق المتعاقد مع الإدارة

يتمتع المتعاقد بعدد معين من الإلتزمات من أهمها:

أ) حق تقاضي المقابل النقدي المتفق عليه: وفيه يسعى الملتزم لتحقيق ربح نظير ما أنفقه على إنشاء وتسيير المرفق العام.

ب) التوازن المالي لعقد الإمتياز: يستهدف الملتزم تحقيق الربح فلن يقدم على إبرام عقد الإمتياز إلا إذا توقع وفق حساباته تحقيق ربح معين يغريه على الإقدام على هذه العملية، وعقب إنتهاء مدة الإلتزام يعود المرفق إلى الدولة بجميع منشأته وأدواته[4].

[1] – ماجد راغب الحلو، القانون الادري، مرجع سابق، ص410.

[2] – المرجع نفسه، ص412.

[3] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص290.

[4] – المرجع نفسه، ص292 إلى 295.

المطلب الرابع: أسلوب الإستغلال المختلط

الفرع الأول: تعريف الإستغلال المختلط

ظهر في العديد من الدول فكرة المشاركة بين رأس المال العام والخاص لإدارة المرافق العامة، فقد أنشئت العديد من الشركات التي يساهم فيها الأفراد العاديون والأشخاص المعنوية العامة معا وفي آن واحد، وتكون هذه الشركات في معظم الأحيان على شكل شركة يمتلك الأفراد جزءا من أسهمها وتمتلك الأشخاص المعنوية العامة الجزء الباقي[1].

تتم إدارة المرفق في شكل إدارة مختلطة من ممثلي الإدارة ويوفر هذا الأسلوب نوع من التعاون بين الأفراد والسلطة العامة في سبيل الوصول إلى إدارة ناجحة وربح معقول[2]، وتقوم شركات الإقتصاد المختلط بين الدولة والأفراد إما للإسراع في التنمية بالإستفادة من التمويل المشترك في إقامة مشروعات جديدة وإما لإنقاذ بعض المشروعات الخاصة من أزمتها المالية عن طريق مساهمة الدولة فيها[3].

الفرع الثاني: أسلوب الإستغلال المختلط في إدارة المرفق العام

إنتشرت شركات الإقتصاد المختلط (الأسلوب المختلط) كوسيلة وأداة لإدارة المرافق العامة ذات الطابع الإقتصادي لا سيما في إدارة مرافق النقل والطاقة على سبيل المثال لما يحققه هذا الأسلوب في فائدة تتمثل في تخليص المرافق العامة من التعقيدات والإجراءات الإدارية التي تظهر في أسلوب الإدارة المباشرة[4].

يجب لقيام شركات الإقتصاد المختلط توافر عنصرين أساسيين هما:

أولا: نية المشاركة: يتطلب لقيام شركة الإقتصاد المختلط إيجاد نوع من التعاون لتحقيق الغاية التي من أجلها فرض إنشاء الشركة وبنية المشاركة عبارة عن إتجاه نفسي يتمثل في رغبة الشركاء في التعاون والعمل جنبا إلى جنب.

ثانيا: مساهمة مالية كافية لتحقيق هذه الشراكة: لا يكفي أن يقدم كل شريك حصة كافية من رأس المال إذ لم يصاحبها شيء محدد الأساس أو الوسيلة المادية لتحقيقها[5].

---

[1] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص314.

[2] – علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص187.

[3] – ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، مرجع سابق، ص469.

[4] – مازن راضي ليلو، مرجع سابق، ص104.

[5] – علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، مرجع سابق، ص316.

أهم ما يميز شركة الاقتصاد المختلط أن الجمعية العمومية للمساهمين فيها لا تقوم بانتخاب بعض أعضاء مجلس الإدارة، وإنما ترقية على المرافق العامة، فمن طرف هؤلاء الأعضاء تستطيع السلطة الإدارية فرض نقابتها على الشركة[1]. ولا بد من صدور قانون من البرلمان بإنشاء شركة إقتصاد مختلط تدير مرفق عاما، ولا يكفي أن تنشأ بمرسوم أو قرار حكومي وهذا لسببين السبب الأول هو أن هذه الشركة تدير مرفقا عاما مما يستوجب أن يعطي نظامها للدولة صلاحيات في الإدارة والرقابة، والسبب الثاني الذي يستدعى صدور قانون، هو أن الشركة الإقتصاد المختلط تعني تقديم الدولة لقدر من الأموال للمساهمة في رأس مال الشركة، والبرلمان هو وحدة التي يجب أن يوافق على تقديم الدولة للشركة أموالا عامة خارجة عن تقديرات موازنة الدولة، ومن أسباب الإلتجاء إلى طريقة الإقتصاد المختلط أن الدولة في رقابتها على شركة الإلتزام في إدارة المرفق العام مجرد رقابة خارجية وغير قوية، فتعدل طريقة إدارة المرفق من نظام عقد الإلتزام إلى طريقة الاستغلال المختلط.

كذلك عندما يكون المرفق العام المسير عن طريق أسلوب عقد الامتياز يواجه أزمة مالية أو له ديون كبيرة لدى الدولة إما بسبب تراكم الضرائب أو إعانات تلقاها من الدولة، هنا تقوم الدولة باتباع أسلوب الاستغلال المختلط من أجل حماية المرفق العام وضمان مواجهة احتياجات المرفق[2].

[1] – ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، مرجع سابق، ص469.

[2] – محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الاداري، مرجع سابق، ص333 إلى 335.

ملخص الفصل التمهيدي:

يغطي مفهوم المرفق العام كل نشاط به هدف إشباع مصلحة عامة، والذي يتميز بدوره عن النشاط الخاص فالأول تحركه المصلحة العامة، بينما الثاني تحركه المصلحة الخاصة بتحقيق الأرباح وعلى ذلك يعرف المرفق العام أنه مشروع ذو نفع عام يهدف إلى إشباع الحاجات العامة للأفراد، ويرتكز المرفق العام على عدة عناصر وأركان، تتمثل في تلبية الحاجات العامة وخضوع المرفق للسلطة العامة، وكذا الخضوع لنظام قانوني خاص وأنه كذلك مشروع ذو نفع عام.

والمرفق العام تحكمه مبادئ أساسية تتمثل في مبدأ إستمرارية سير المرفق العام من خلال تحريم الإضرار وتنظيم الاستقالة، ومبدأ ثاني يتمثل في مبدأ قابلية المرفق للتغيير من خلال تطوير المرفق بما يتلاءم مع الظروف والمتغيرات التي تطرأ على الحاجات العامة للمجتمع، وهناك أيضا مبدأ ثالث يتمثل في المساواة بين المنتفعين وهي قيام إدارة المرفق بتقديم خدماتها لكل من يطلبها دون تمييز بينهم.

كما تخضع المرافق العامة لقواعد تنظيم العمل فيه بعد إنشائه وتحديد أقسامه الإدارية، ومن المسلم به فقها وقضاء أن المرافق العامة الإدارية تخضع دائما وبصفة أساسية لمبادئ وأحكام القانون الإداري وتدار وفق لأسلوب القانون العام، وتتنوع هذه المرافق تبعا لتنوع طبيعة النشاط الذي تقدمه أو السلطة التي تقوم بإنشائها أو تبعا لدائرة نشاطها، فمنها المرافق العامة الإجبارية ومنها الإختيارية ومنها المرافق القومية والمرافق الإقليمية ومنها المرافق العامة الإدارية من ناحية والمرافق الصناعية والتجارية من ناحية أخرى.

تختلف طرق إدارة المرافق العامة بحسب طبيعة النشاط الذي تقدمه هذه المرافق، فمنها ما يدار بطريقة مباشرة من جانب الإدارة ومنها ما يلزم إدارته عن طريق ما يعرف بالإمتياز (عقد الإلتزام)، فقد تقوم الإدارة المسئولة عن المرفق العام بتوجيهه بنفسها، وقد يدار المرفق عن طريق ما يعرف بالمؤسسة العامة، كما يمكن اللجوء إلى ما يعرف طريقة الإقتصاد المختلط في إدارة المرفق العام.

الفصل الأول:

الأخطاء المرفقية والأضرار الناجمة عنها

الفصل الأول: الأخطاء المرفقية والأضرار الناجمة عنها

تمهيد:

تقوم المسؤولية الإدارية على ثلاثة أركان وهي: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية، وفي إطار تأدية المرافق العامة لمهامها عن طريق موظفيها قد يتضرر المواطن من فعل الإدارة وعليه فإن الإدارة هي من تتكفل بتغطية تلك الأضرار الناجمة عن الأخطاء المختلفة التي يتسبب فيها موظفوا المرافق العامة أثناء تنفيذهم لمهامهم وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى الخطأ الذي يعقد المسؤولية الإدارة والأضرار المترتبة عن هذا الخطأ.

المبحث الأول: الأساس القانوني للخطأ

لقيام المسؤولية الإدارية وجب توفير عنصر الخطأ الذي سوف نتطرق له من خلال مفهوم الخطأ كمطلب أول، أما المطلب الثاني نتناول فيه مفهوم الخطأ المرفقي، وصور الخطأ المرفقي كمطلب ثالث، أما إثبات الخطأ المرفقي يخصص له المطلب الرابع.

المطلب الأول: تعريف الخطأ

الخطأ بوجه عام يعتبر أساسا للتعويض، وكقاعدة عامة فإن المسؤولية الإدارية كالمسؤولية المدنية تقوم على توافر الخطأ من جهة الإدارة سواء كان الخطأ ظاهرا في القرار الإداري أو كان إحتماليا مفترضا فيما يتعلق بالأعمال الإدارية التي تأديها الإدارة والمسؤولية الإدارية تقوم على عدة أسس، فهي لا تكتفي بأساس الخطأ وإنما تتعداها لتشمل المسؤولية على أساس المخاطر أو تحمل التبعية، أو المسؤولية على أساس المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة، فالمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ هي مسؤولية تقصيرية مصدرها القانون، وعلى ما جرى به القضاء الاداري أن المسؤولية التقصيرية لا تقوم إلا بتوافر ركن الخطأ[1].

الفرع الأول: التعريف الفقهي للخطأ

لم تعرف أغلب التشريعات الخطأ وتركت مهمة ذلك لمحاولات الفقه وإجتهاد القضاء فكان حتميا أن تختلف التعريفات الفقهية والقضائية للخطأ في المسؤولية بصفة عامة، وعرفه الفقيه الفرنسي (مازو) بأنه "عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه رجل عاقل متبصرا أحاطته ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت المسؤول"[2].

في حين عرفه الفقيه (بلانيول) بأنه "إخلال بالواجبات والإلتزامات التي يعتبر الإخلال بها خطأ" وتنحصر في أربع حالات على التوالي:

[1] – ياسين بن بريح، أحكام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014، ص01.

[2] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص114.

أولا: الالتزام بعدم الاعتداء بالقوة على أموال الناس والأشخاص.

ثانيا: الإلتزام بعدم استعمال وسائل الغش.

ثالثا: الإلتزام بعدم القيام بالأعمال التي ليس لدى الإنسان ما يلزم لها من قوة أو كفاءة.

رابعا: الإلتزام برقابة الإنسان على من في رعايته وعلى الأشياء التي في حوزته.

يقول الأستاذ شابي (chapus) "نكون مرتكبين لخطأ عندما لا تتصرف كما كان علينا أن نفعله" أي عندما يكون الفعل أو الإمتناع عن فعل من طبيعته تبرير لوما ما[1].

الفرع الثاني: عناصر الخطأ

من خلال التعريف السابق فيما يتعلق بالخطأ فنلاحظ أنه يتكون من عنصرين أحدهما مادي والآخر معنوي.

أولا: العنصر الموضوعي للخطأ

إن الإخلال بالإلتزامات والواجبات السابقة يشمل بدوره عنصرين أحدهما التعدي وهو إذا تعمد الشخص الإضرار بغيره عن طريق الإخلال بالإلتزامات والتعدي قد يكون يعرف بشبه الجرم المدني، والواجبات والإلتزامات التي يعد الإخلال بها خطأ قد تكون محددة بطريقة مباشرة في نصوص خاصة تعين وتوجب أمورا معينة تعيينا دقيقا، وأما أن يعينها القانون بطريقة غير مباشرة وذلك عن طريق تعيين حقوق أشخاص حيث أن كل حق لشخص ما يقابله إلتزام لكافة الناس باحترامه وعدم الاعتداء عليه والمساس به[2].

ثانيا: العنصر المعنوي للخطأ

إذا كانت الحقيقة تفيذ بأن القاعدة القانونية التي تفرض على الناس أوامر ونواهي، فهي بذلك تفرض وجوب إحترام هذه الحقوق، وهي خطاب عام موجه إلى كافة الناس تفرض فيمن توجه إليهم توافر التميز والإدراك بل هي موجهة فقط إلى من تتوافر فيهم التميز والإدراك إلا في بعض الاستثناءات[3].

وعلى القاضي أن ينظر في وقائع كل قضية على حدى وأن يزن الأفعال المنسوبة إلى الموظف، ليستخلص منها طبيعة الخطأ وهو يتبع في ذلك عدة عوامل وأساليب أبرزها نية الموظف ومدى جسامة الخطأ[4].

---

[1] – لحسين بن شيخ آيث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، ج1، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص25.

[2] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص116.

[3] – خيرة مبروكي، فضيلة بن طيب، المسؤولية في القانون الإداري، مذكرة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2000/1999، ص03.

[4] – ياسين بن بريح، مرجع سابق، ص95.

*رأينا في الخطأ: إذا ما أردنا أن نعرف الخطأ الإداري الموجب للمسؤولية الإدارية، فنقول: "الخطأ الإداري هو كل فعل –عمل– يترتب عنه المساءلة القانونية متى كان هذا الفعل أخد صورة الخطأ الشخصي أو الخطأ المرفقي[1].

المطلب الثاني: تعريف الخطأ المرقفي

الفرع الأول: التعريف الفقهي للخطأ المرقفي

لم يتعرض الفقه والقضاء الجزائري لتعريف الخطأ المرفقي، فالخطأ يرتكب من طرف العون ولكن تسأل عنه الإدارة المستخدمة وبشأن صعوبة التعريف يقول الأستاذ أحمد محيو: "إن أساتدة القانون وأعضاء المحاكم متفقون حول تقرير بأنه من الصعب تعريف الخطأ المرفقي، فهو مرتبط بالحالة، وأن دراسة الخطأ المرفقي ترجع إلى مختلف تجاوزات الإدارات[2]. وبالرجوع إلى المادة 22من مرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية نجدها تنص على أنه "يجب على العمال أن يتجنبوا جميع الأفعال التي تتنافى والحرمة المرتبطة بمهامهم ولو كان ذلك خارج الخدمة"[3].

كما يعرف الخطأ المرفقي بأنه ذلك الخطأ الذي ينسب فيه الإهمال والتقصير المولد للضرر إلى المرفق ذاته حتى ولم قام به ماديا أحد الموظفين، ويترتب عنه مسؤولية الإدارة العامة عن الأضرار الناجمة وتحملها عبء التعويض، والمشكلة المعقدة والصعوبة الناتجة التي تثور بصدد بيان صور الخطأ الوظيفي أو المصلحي هو مسألة أو فكرة تفريقه وتمييزه عن الخطأ الشخصي للموظف العام ذلك أنهما من حيث المصدر يصدران من جهة واحدة أي من شخص الموظف.

كما أن القضاء لا يكتفي من التأكد من وجود الخطأ المرفقي حتى يحكم بمسؤولية الإدارة، بل يشترط أن يكون الخطأ على درجة من الجسامة ولهذا فإنه يتفحص كل حالة بمفردها مع مراعاة طبيعة المرفق، فلا يعامل مرفق الأمن، والمرفق الطبي، بمثل ما يعامل به المرفق الإداري العادي، كما يراعي القضاء ظروف إرتكاب الخطأ من حيث الزمان والمكان، فلا قاعدة عامة موضوعية مجردة تطبق في جميع الحالات[4].

[1] – ياسين بن بريح، مرجع سابق، ص97.

[2] – لحسين بن الشيخ أيث ملويا، مرجع سابق، ص136.

[3] – المادة 22 من القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

[4] – عبد اللطيف قطيش، الإدارة العامة من النظرية إلى التطبيق، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص381.

فلا تنعقد مسؤولية الإدارة من حيث المبدأ إلا الخطأ المصلحي أو الخطأ المرفقي، في حين تنعقد مسؤولية الموظف على الخطأ الشخصي[1]. والأصل أن يكون الخطأ مرفقيا حيث أن الموظف قد إرتكبه داخل المرفق أي في الأوقات التي يمارس فيها أعمال وظيفته[2].

الفرع الثاني: خصائص الخطأ المرفقي

إن تعبير الخطأ المصلحي يحمل في طياته خصائصه الجوهرية، بكونه خطأ يسجل العلاقة بين المسؤولية الإدارية والمسؤولية المدنية، فتأثير القانون المدني يفسر كما نعلم من واقع أن نظرية المسؤولية الإدارية تظهر في مجتمع مغرق في التصورات والمفاهيم الحضارية، وحيث تكون قواعد المسؤولية المدنية المعدة جيدا كنموذج لبروز قواعد جديدة ولكن باعتباره خطأ مصلحيا (مرفقيا) فإنه يبدي إستقلاله بالنسبة للخطأ في القانون المدني ويخضع إذا لنظام قانوني مغاير[3].

للخطأ المرفقي طابعين أساسيين أحدهما ينسب إلى النشاط الإداري أو نشاط المرافق العامة ولا يتحقق هذا النشاط إلا بواسطة أعضاء أو موظفين تابعين للإدارة أو للمرافق العامة. وانطلاقا من هذه الطبيعة أو الخاصية لاحظ الفقه الإداري أن الخطأ المرفقي يكون:

- إما خطأ مجهول يسمى بخطأ المرفق
- إما خطأ موظف معين يسمى بالخطأ المرفقي

وبالرغم من توصل بعض الفقهاء ومن بينهم الأستاذ PAILLET إلى وضع هذين المصطلحين للتمييز بين الخطأ المرفقي كخطأ مجهول والخطأ المرفق كخطأ موظف معين[4].

1- الخطأ المجهول:

عادة ما يكون الخطأ مرتكبا ماديا من قبل أعوان عموميون معلومين، أي أن مرتكب الخطأ يكون معلوم، ففي هذه الصورة نتحدث عن خطأ مرفق (faute de service)، إلا أن عبارة الخطأ المرفقي يقصد بها حسب بعض الفقهاء أن مرتكب الخطأ مجهول أي غير معلوم[5].

---

[1] – عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص335.

[2] – جابر جاد نصار، تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص10.

[3] – أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص214.

[4] – رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص19.

[5] – مبروكي عبد الحكيم، المسؤولية الإدارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2014/2013، ص24.

2- الطابع المباشر:

يجب أن ينسب الخطأ المرفقي مباشرة إلى شخص عمومي قام بتصرف خاطئ أثناء ممارسته لأعماله، وبالتالي حين تختفي شخصية العون خلف المرفق العام الذي ينتمي إليه فإن الخطأ المرفقي يعتبر مرتكبا من قبل الإدارة وبمعنى أخر يعتبر القاضي أن الخطأ قد أرتكب من طرف الشخص العمومي الذي نسب إليه. وعليه فإن الخطأ المرفقي (faute serice) هو ذلك الخطأ الذي ينسب إلى المرفق ولا ينسب إلى الشخص الموظف، ومن ثم فإن هذا الخطأ هو الذي تسأل عنه الإدارة[1].

الفرع الثالث: التميز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي

نشأت نظرية التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي في فرنسا في أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة تنازع الإختصاص وفقهاء القانون العام، والفكرة الأساسية في هذه النظرية هي أن الإدارة تكون مسؤولة بالتعويض فقط في حالة الخطأ المرفقي أو(المصلحي)، حيث يمكن نسب الخطأ إلى المرفق نفسه لسوء تنظيمه ويختص القضاء الإداري بالنظر في دعوى التعويض، أما في حالة الخطأ الشخصي ففيها ينسب الخطأ إلى الموظف نفسه والمرفق ومن ثم يكون الموظف الذي إرتكبه هو المسؤول عن التعويض من ماله الخاص، ويكون الإختصاص بدعوى المسئولية في هذه الحالة لمحاكم القضاء العادي.

وحكمة التفرقة بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي هو توفير حماية قانونية للموظف العام، فإذا أخطأ الموظف في عمل مادي أو قرار إداري غير مشروع وأدى ذلك الخطأ إلى الإضرار بالأفراد، فإنه تجب حمايته ضد أخطائه العادية التي تعتبر من المخاطر العادية للعمل في الإدارات الحكومية، فلا يكون الموظف مسئولا في ماله الخاص عن هذه الأخطاء العادية التي إرتكبها بحسن نية، وإنما تتحمل الإدارة ذاتها المسؤولية عنها حتى تشجع الموظف العام على الإقدام والحماس[2].

كما أن الخطأ المصلحي هو ذلك الذي ينسب إلى المرفق العام ذاته وليس الموظف، وعليه تتحمل الإدارة عبء التعويض عنه. ويعود إختصاص الفصل في دعوى المسؤولية إلى القضاء الإداري كما هو الحال بالنسبة لإمتناع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي، أما الخطأ الشخصي أو ما يعبر عنه بالخطأ المنفصل عن الوظيفة فيعرف بأنه الخطأ الذي ينسب إلى الموظف، ويسأل عنه شخصيا من ماله الخاص[3].

[1] – جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص25.

[2] – محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، ج2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص238.

[3] – عبد القادر عبدو، مرجع سابق، ص336.

المطلب الثالث: صور الخطأ المرفقي

الخطأ الذي يعقد مسؤولية الإدارة هو الخطأ المصلحي وقد يكون إما عملا ماديا أو تصرفا قانونيا[1].

الفرع الأول: عدم أداء المرفق لعمله (جمود المرفق)

وهنا تمنع الإدارة عن القيام بعمل مما يترتب عنه ضرر يصيب الأفراد، فيقرر القضاء مسؤوليتها وذلك لأن الإدارة لم تعد مسؤولة فقط عن الأضرار الناشئة عن قيامها بالإشغال العامة، وهذا يعني إمتناع الإدارة عن القيام بواجب يرى مجلس الدولة أنها ملزمة قانونا بأدائه، إذا كان من شأن هذا الإمتناع أن يصيب الأفراد بضرر[2].

وقد صدر قرار عن مجلس الدولة في 2000/01/31 صرح خلاله بمسؤولية البلدية على أساس الخطأ المرفقي في قضية بلدية الدرعان ضد سوايبية عبد المجيب ومن معه وذلك لتأميمه لقرار الغرفة الإدارية لمجلس القضاء عنابة إذ يتجلى من دراسة الملف المستأنف عليه سوايبيه كان متابعا جزائيا أمام المحكمة الدرعان بتهمة التزوير فحجزت سيارته ووضعت بالحضيرة التابعة لبلدية الدرعان وبعد إستفادته من البراءة طلب إسترجاع سيارته إلا أنها ضاعت من الحضيرة فاعتبر مجلس الدولة "أن الحضيرة تابعة للبلدية وتشرف على تسييرها وتعتبر البلدية كحارس الشيء وملزمة برد السيارة أو تعويضها نقدا". ففعل البلدية هنا يدخل في إطار عدم تأدية المرفق للخدمة المتمثلة في المحافظة على السيارة وإعادتها كما إستلمها إذ أن البلدية لم تؤدي الخدمة على الإطلاق[3].

الفرع الثاني: التسيير السيئ للمرفق العام

يقصد به تلك الأعمال الإيجابية التي يقوم بها المرفق العام على النحو الخاطئ وتتمثل في أعمال عادية وتصرفات قانونية، وتعتبر ذلك جميع الأعمال الإيجابية الصادرة عن الإدارة والمنطوية على الخطأ، وهي حالات أفرضها القضاء في بادئ الأمر قد ينشأ الضرر عن عمل أحد الموظفين وهو يؤدي واجبه على وجه سيء[4].

وكثير ما تحدثت هذه الحالة فبخصوص مسؤولية المستشفيات أين يهمل الممرضون أو من في حكمهم حراسة المرضى وعلى ذلك قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1991/01/13 (ملف رقم 75670) في قضية المركز الإستشفائي

[1] – ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص474.

[2] – سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص237.

[3] – بوراس يسمينة، المسؤولية الإدارية، مذكرة تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005-2006، ص62.

[4] – سمير دنون، مرجع سابق، ص235.

الجامعي بسطيف ضد فريق "ك" ومن معهم بتأييد القرار الصادر في 1989/01/21 إنتحار مريض بمستشفى أعلاه وتتمثل وقائع القضية فيما يلي:

أدخل المدعوا "ك.م" إلى مستشفى سطيف (مصلحة الأمراض العقلية) بتاريخ 1983/12/08 بعد أن إعتدى على زوجته وبناته بمدينة العلمة، وقد قدمت له الأدوية المهدئة وانتحر في اليوم الموالي فرفع ذوي حقوقه دعوى التعويض أين إستجابت له الغرفة الإدارية أعلاه، وأتت المحكمة العليا بأن أقرت بمسؤولية المستشفى على أساس المادة 124من القانون المدني[1] غير أن هذا التبرير ليس في محله لأن المسؤولية الإدارية هنا، إنما تقوم على الخطأ المرفقي المتمثل في التسيير السيء للمرفق العام المجسد بإهمال أعوان المستشفى حراسة المريض.

حيث أن مسؤولية المستشفى المدنية ثابتة ولا مجال لقبول الدفع المقدم من الطاعنة، من كون المريض هو المتسبب في ذلك مادام فاقد لقواه العقلية، وعليه مطلوب من عمال المستشفى تفقده باستمرار نظرا لحالته الصحية المتميزة حيث أن المسؤولية المترتبة على المستشفى هي تعويض ذوي الحقوق الضحية طبقا للمادة 124 من القانون المدني كما جاء في القرار المستأنف مادام يوجد تقصير من طرف عمال المستشفى ترتب عنه وفاة الضحية لذا فاستبعاد تطبيق هذه المادة في غير محله[2].

الفرع الثالث: التنظيم السيء للمرفق العام

كان قانون البلدية القديم ينص على إلزام البلديات بتنظيم مرفق مكافحة الحريق فعدم وجود أو سوء تنظيم هذا المرفق يمكن أن ينشأ مسؤولية الدولة أو البلدية[3]. وهذا ما حدث في قضية بن مشيش ضد بلدية الخروب وتتلخص وقائع هذه القضية فيما يلي:

تسبب حريق بتاريخ 1969/05/28 في مصنع النجارة التابع للسيد ابن مشيش ويعود الحريق إلى رمي المفرقعات من طرف أطفال يحتفلون بالمولد النبوي الشريف وقررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا فيما يتعلق بمرفق مكافحة الحريق تبين نقص في الوسائل[4].

[1] – الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1978.

[2] – لحسين بن الشيخ آيث ملويا، مرجع سابق، ص163-164.

[3] – المرجع نفسه، ص165.

[4] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص21.

حيث تبين حينئذ أنه لم يوجد أي خطأ في تنظيم وسير المرفق العام لمكافحة الحريق فمثلا القانون البلدي ينص على أن البلديات ملزمة بتنظيم مرفق مكافحة الحريق فعدم وجود أو سوء تنظيم هذا المرفق يمكن أن يلزم مسؤولية البلدية أو الدولة حسب الحالة[1].

وعليه إن قرار بن مشيش الذي يشير إلى عدم وجود خطأ في تنظيم وسير المرفق العام يبرهن على أن سوء تنظيمه وسيره يعتبر خطأ مرفقيا، وإن الإدارة ملزمة بتنظيم المرفق العام وعندما لا تقوم بذلك فإنها تكون مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن سوء التنظيم، وتكمن أمثلة هذه الصورة عادة في فقدان ملفات التنفيذ المادي الغير منتظم وإخلال قواعد تنظيم القرارات الإدارية[2].

المطلب الرابع: إثبات الخطأ المرفقي

يقع عبء إثبات الخطأ على المضرور ونظرا لأن الإدارة تمتلك وسائل الإثبات فإن الطابع التحقيقي لإجراءات المنازعة الإدارية له دور في تسهيل إثبات الخطأ، حيث بإمكان القاضي متى رأى أن إدّعاء المضرور مؤسس أن يأمر الإدارة بتقديم أي مستندات لازمة من شأنه أن يساعده فيما إذا كان الخطأ المرتكب من جانب الإدارة كان سببا في حدوث الضرر.

وقد تقررت نظرية إفتراض الخطأ في مجالين إثنين:

أ- المجال الأول:

الحوادث التي تقع لمستعملي المنشئات العمومية ومثال ذلك إصطدام سائق عربة بشجرة مطروحة على الطريق أو إنزلاقه في منعرج خطير غير معلن عنه، إذ ليس عليه سوى إثبات الحادث وليس خطأ الإدارة طالما أن المقرر في القضاء الإداري أن مثل هذه الحوادث هي نتيجة لما اصطلح عليه الإجتهاد بإنعدام الصيانة العادية[3].

ب- المجال الثاني:

هي تلك الأضرار التي تقع للأشخاص الخاضعين للعلاج في المؤسسات الإستشفائية العمومية وما يترتب على الخدمات الطبية المقدمة لهم (ومن أكثر القضايا في هذا المجال هي تلك القضايا المرتبطة باستعمال الحقن في الوريد) والتي ترتب عواقب ضارة وغير عادية وغير متوقعة، كشلل أو الإصابة بعدوى جرثومية معينة ولذا تقرر في القضاء الإداري أن هذه العواقب لا يمكن أن تفسر إلا بخطأ مرتكب في تنظيم وتسيير المرفق.

ومن المعلوم والمعروف أن الإدارة وهي بصدد ممارسة إختصاصاتها تلجأ إلى أساليب مختلفة وهو ما يطلق عليه أعمال الإدارة، وهذه الأعمال قد تكون أعمالا قانونية وقد تكون أعمالا مادية[4].

---

[1] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص215.

[2] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص21.

[3] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص338-339.

[4] – جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص37.

إن المبادئ العامة في الإجراءات القضائية تنص على أنه على من يدعي الفعل الضار عليه أن يثبته، وبناء على ذلك فإنه على طالب التعويض الذي يدعي الخطأ المرفقي أن يثبت وجوده إلا أن هذه القاعدة تصطدم بعدة صعوبات تواجهها الضحية ذلك لأن إثبات الخطأ يوجد عادة في ملفات الإدارة، وهذا ما جعل التطورات الحديثة تتجه إلى البحث عن طرق لتسهيل إثبات الخطأ من قبل الضحية كإلزام الإدارة بتسبيب قراراتها وفرض إمكانية الإطلاع على ملفاتها[1].

الفرع الأول: تقدير الخطأ المرفقي في القرارات الإدارية

ينقسم الخطأ المرفقي في نظام المسؤولية الإدارية إلى خطأ بسيط وخطأ جسيم ففي الحالات العادية وإستنادا للقواعد قانون المدني يكون الخطأ البسيط كافيا لقيام المسؤولية، غير أن القضاء الإداري إشترط وقوع خطأ جسيم في حالات معينة كما إشترط هذه الدرجة من الخطورة في الخطأ المرفقي لإقامة مسؤولية بعض المرافق العامة التي تتميز نشاطها بصعوبة معينة[2].

وفي العادة فإن النتيجة المنطقية لخطأ الإدارة والذي يرتب ضررا هو الإقرار بمسؤولية الإدارة التي يجب عليها إصلاحه في الواقع، وإن الحلول أكثر تمايزا وإختلافا فالقضاء يميز حسب درجة الجسامة بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم وهذا التمييز يرتبط بطبيعة الأنشطة فتلك التي تكون في شكل عمل عادي سهل الأداء مما ترتب المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ البسيط، بينما تلك المعقدة والصعبة أو ذات الخطورة لا ترتب المسؤولية إلا على أساس الخطأ الجسيم[3].

ويتخذ الخطأ في القرارات الإدارية صورة عدم المشروعية فمن المتفق عليه أن عدم المشروعية سواء كان سببها عدم الإختصاص أم عيب في الشكل أم مخالفة القانون أم إساءة إستعمال السلطة، كما يمثل أوجها لإلغاء القرار الإداري تمثل أيضا مصدرا لمسؤولية الإدارة بالتعويض وذلك لأنها يعتبر خطأ مرفقي[4].

مبدئيا تعد اللامشروعية المرتكبة من طرف سلطة ما المثال الحقيقي للخطأ المصلحي، فهل يجب الإستنتاج بأن كل لامشروعية تولد المسؤولية؟

إن القضاء لا يأخذ بهذا الحل بما أنه يضع فاصلا بين الخطأ المعذور وبين الذي لا يصدر به، وإذا رجعنا إلى الحالات الأربع للامشروعية فإنه بإمكان حصر العلاقات التي تنشأها مع المسؤولية بشكل أفضل عندما تكون اللامشروعية في عيب الشكل[5].

[1] – جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص39.
[2] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص22.
[3] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص216.
[4] – جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص38.
[5] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص216.

1) عيب الشكل:

عند إصدار قرار إداري فعلى الإدارة أن تحترم بعض الأشكال والإجراءات، والقاضي الإداري لا يشترط إحترام جميع الأشكال وذلك حتى لا يعرقل نشاط الإدارة فنجد هنا من يميز بين الأشكال الجوهرية والأشكال الغير جوهرية، ووفقا لذلك تؤدي مخالفة الشكل الجوهري وحدها إلى إلغاء القرار الإداري ومعا ذلك لا يوجد تلازم بين إلغاء القرار لعيب الشكل والحصول على تعويض، ذلك أن التعويض مقصود على الحالات التي يؤثر فيها الشكل على مضمون القرار، أي أن القاضي لا يستخلص النتائج بخصوص الإلغاء إلا إذا كانت الأشكال المخالفة جوهرية[1].

2) عيب الإختصاص:

ينتج عن تجاوز السلطة مرفوعة ضد قرار إداري مشوب بعيب عدم الإختصاص الإلغاء ولا يؤدي هذا العيب إلى تعرض الضحية عندما يكون موضوع القرار مبررا، وإذا كان ركن الإختصاص هو مجموع الصلاحيات الممنوحة للموظف بموجب القانون أو المبادئ العامة، وهو يتخذ عدة أشكال وصور فهناك الإختصاص المكاني وإختصاص الزمني الموضوعي، فإذا ما خالف رجل الإدارة مصدر القرار الإداري قواعد الإختصاص كان القرار الإداري معيبا بعيب الإختصاص ومستوجب في ذات الوقت إلغاء القرار لعدم مشروعيته[2].

وفيما يخص مسؤولية الإدارة في العيب فإن القضاء الإداري لا يحكم دائما في المسؤولية، حيث يقررها في بعض الحالات فقط كما في حالة عدم الإختصاص الموضوعي حيث تكون المخالفة جسيمة[3].

3) عيب مخالفة القانون:

في حال كان القرار الإداري مخالف للقانون بمعناه العام والواسع كان معيبا ومكونا لوجه من أوجه عدم المشروعية الموجبة لإلغاء القرار الإداري والمرتب في بعض الحالات مسؤولية الإدارة القائمة على أساس الخطأ المرفقي، غير أن القضاء الإداري الفرنسي في سبيل ذلك قد بين وميز بين عدة حالات وهي على النحو التالي:

3)1-إذا كانت مخالفة القانون ترجع إلى القرار الإداري فتخالف قاعدة "حجية الشيء المقضي به" فإن مجلس الدولة قد قضى في هذه الحالة بمسؤولية الإدارة في حال ترتب عليه ضرر لأحد الأفراد، لأن المخالفة تكون جسيمة إذا أخلت الإدارة بمبدأ أساسي يستلزم ضرورة إستقرار الحياة الإجتماعية.

---

[1] – مرية أولاد سيدي عمر، الأضرار المرفقية وكيفية التعويض عنها، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة غرداية، 2014-2015، ص33.

[2] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص23.

[3] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص162.

2)3-عيب مخالفة القانون الناتج عن إمتناع الإدارة المستمرة عن تطبيق القانون أو اللائحة.

3)3-مخالفة القانون المباشرة وتكون مخالفة القانون في هذه الحالة ظاهرة بحيث تأتي الإدارة عملا يحرمه القانون مثال ذلك أن تستدعي الإدارة أحد الأفراد في الخدمة العسكرية على خلاف القانون وإذا فرضت الإدارة بدون مبرر قانوني معقول أو منح ترخيص لأحد المواطنين، رغم إستفاء جميع الشروط القانونية المطلوبة[1].

ويبدوا بأن القضاء يعطي دائما الحق في التعويض في حالة الخطأ في القانون، ولكنه يتبنى موقفا أكثر تباينا في حالة الغلط الفعلي في تقديره، إن تقدير الوقائع ليشتمل على هامش للخطأ المعذور خصوصا بسبب تقنياتها وانطلاقا من ذلك فإن الإلغاء وحده يكفي وفي المقابل وعندما يكون الغلط قائما بشكل خطأ واضح فالتعويض مقبول[2].

4) عيب الإنحراف في إستعمال السلطة (عيب الغاية):

إن ركن الغاية أو الهدف في القرار الإداري هو الهدف أو النتيجة النهائية التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها من وراء إتخاد القـرار الإداري، وإذا كان الهدف الذي حرك الإدارة متخذة القرار الإداري بعيدا تمـاما عن المصلـحة العامة وإما لتحقيق مصلحة شخصية له بالإنتقام من شخص يكن له ضغينة أو لتحقيق مصلحة مالية أو سياسية أو إجتماعية خاصة، أي من أجل إشباع عواطفه المادية والسياسية كما أن الإنحراف في إستعمال السلطة الإدارية قد يكون خروجا عن مبدأ تخصيص الأهداف لايزال موقف قاضي تجاوز السلطة متشددا عن إكتشاف الإنحراف في إستعمال السلطة وجعله سببا لقيام المسؤولية الإدارية في كل الحالات[3].

الفرع الثاني: تقدير الخطأ المرفقي في الأعمال المادية للإدارة

أصبح القضاء الإداري مختصا بالنظر في دعاوى المسؤولية المترتبة على الأعمال المادية للإدارة، إذ قيل ذلك كانت هذه الدعاوى من إختصاص القضاء العادي، وكان القضاء العادي يطبق قواعد القانون المدني على دعاوى التعويض التي تسببها الإدارة بأعمالها المدنية، ولعل حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ 10أفريل 1933 كان يعبر بصدق عن هذه الحقيقة، إذ تقول فيه هذه المحكمة "ومن حيث أن هذا الطعن يرمي إلى القول بموجب ما اخذ به قضاء المحاكم الإدارية في فرنسا وما أخد به علماء القانون العام فيها من التفرقة بين أساس مسؤولية الحكومة عما يقع عن موظفيها من عدوان على حقوق الأفراد ومسؤولية الأفراد عن أعمال تابعيهم"، وذلك للإعتبارات التي تضمنتها كتب الفقه الفرنسي على أن مجلس الدولة بفرنسا إذ كان قد

[1] – بلعور عصام، المسؤولية الادارية المرفقية بدون خطأ في القضاء الجزائري، مذكر ماستر، كلية الحقوق، جامعة غرداية، 2013-2014، ص15

[2] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص217.

[3] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص24.

جرى على هذه الخطة فبحكم ما له من حرية النظر في تقرير ما يرى من القواعد القانونية لأنه لم يقيد بقواعد محددة، ومن أجل ذلك إستثنى في أحكامه سننا هي مزيج مما فهمه من معنى القانون العام ومما تقتضيه قواعده المطلقة[1].

والخطأ في حالة الأعمال المادية يتخذ ويأخد صورة الإهمال (nègligence) أو التأخير Retard أو الترك (omision) أو عدم الإحتياط وعدم التبصر (Imprudence) وغيرها من الأعمال المادية الغير المشروعة التي يترتب عليها حدوث ضرر والقضاء الإداري لم يتقيد هنا أيضا بأية قاعدة مجردة صماء وإنما يقدر الخطأ في كل حالة على حدة في ظل إعتباراتها وظروفها ولا يسلم هنا بالمسؤولية إلا إذا كان الخطأ المرفقي على درجة من الجسامة وفقا لإعتبارات متعددة منها[2].

أولا: مراعاة ظروف الزمان

حيث يؤدي فيه المرفق العام خدماته فما يعتبر خطأ مرفقيا في الظروف العامة لا يمكن إعتباره خطأ في الظروف الغير عادية، وكمثال على ذلك حالات الجدب والوباء والإضطرابات ذلك لأن المرفق العام في الظروف العادية يؤدي الخدمات وفقا لتقاليد وعادات تتولد وتنشأ من الخبرة اليومية.

ثانيا: مراعاة موقف المضرور إزاء المرفق

يفرق المجلس الدولة في تقديره للخطأ بين ما إذا كان المضرور الذي يطالب بالتعويض مقيدا من المرفق أم أنه غير مستفيد منه، فيشترط درجة جسامة أكبر من الخطأ في الحالة الأولى بينما يخفف من درجة الجسامة هذه في الحالة الثانية، لأنه يقدر أن المضرور في الحالة الثانية لم يستفد مباشرة من أي شيء مقابل الضرر الذي أصابه من المرفق، كما أنه في موقف سلبي من المرفق المخطئ حيث لم يصدر منه أي عمل يساعد المرفق على إحداث الضرر[3].

ثالثا: مراعاة ظرف المكان الذي ويؤدي فيه المرفق العام خدماته

فقد تشدد القضاء الإداري الفرنسي مثلا في درجة جسامة الخطأ المرفقي المرتب لمسؤولية الإدارة إذا ما أرتكبه المرفق في إحدى المستعمرات أو خارج العاصمة نظرا لصعوبات الخاصة التي يواجهها المرفق في هذه الأمكنة، بينما لم يتشدد في درجة جسامة الخطأ المرفقي الذي يرتكبه المرفق العام في العاصمة أو في أرض الوطن.

رابعا: مراعاة أعباء المرفق وموارده لمواجهة إلتزاماته

كلما كانت أعباء المرفق جسيمة وكانت موارده ووسائله وإمكانياته محدودة كلما تطلب واشترط مجلس الدولة درجة كبيرة من الجسامة في الخطأ المرفقي تتناسب وهذه الأعباء والتكاليف، فقد راعى مجلس الدولة الفرنسي جسامة الواجبات الملقاة على عاتق المرفق ما لدى هذا المرفق من وسائل وإمكانيات لمواجهته هذه الواجبات، فهكذا قد رفض مجلس الدولة الفرنسي

[1] – جابر جاد نصار، مرجع سابق، ص50-51.

[2] – هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص206-207.

[3] – المرجع نفسه، ص207.

الحكم بمسؤولية الإدارة عندما لم ترفع وعاء خشبيا وضعه مجهول في وسط الطريق العام ليلا الأمر الذي أدى إلى إصابة راكب دراجة بجروح[1].

خامسا: مراعاة أعباء المرفق وأهميته الإجتماعية

كذلك يراعي مجلس الدولة الفرنسي ظروف المرفق العام وأعبائه وأهميته للمجتمع في تقديره للخطأ المنسوب إليه فكلما كانت أعباء المرفق وموارده وإمكانياته محدودة كلما إشترط مجلس الدولة درجة جسامة كبيرة في الخطأ تتناسب وهذه الأعباء، ومن قبيل ذلك يشترط المجلس أن يكون الخطأ واضح وغير عادي للقول بمسؤولية الدولة بالتعويض عن الحوادث الناتجة عن الإهمال في صيانة الطرق والممرات المائية، كذلك يشترط المجلس الخطأ الجسيم للحكم بمسؤولية الدولة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن قمع المظاهرات[2].

المبحث الثاني: الأساس القانوني للضرر

يعد الضرر شرطا جوهريا في نظام المسؤولية أيا كان نوعها، ومن الممكن دائما إعفاء الإدارة إذا وجد سبب من أسباب الإعفاء، وتقدير التعويض باعتباره الغاية الأساسية للمضرور من نشاط الإدارة يبقى دائما خاضعا لبعض القواعد وفضلا عن ذلك فإن ثمة قواعد أخرى من الضروري مراعاتها سواء تعلقت بتقادم دعوى المسؤولية الإدارية أو إمكانية التصالح مع الإدارة أو غيرها من المسائل[3].

ومنه لتحديد مفهوم الضرر، يجب التطرق لكل من تعريف الضرر ثم خصائصه ثم التعرض لأنواع الضرر وإسناده.

المطلب الأول: مفهوم الضرر

يعتبر الضرر (الذي يقع عبء إثباته على الضحية) شرطا لإقامة المسؤولية، ويرتبط وجوبه يكون هذه المسؤولية هي مسؤولية تعويضية وليست عقابية، وفي الوقت نفسه يعتبر الضرر هو قياس التعويض الواجب ضمانه في حين أن العقوبات المنطوق بها تبعا للمسؤوليتين الجزائية والتأديبية تقدران حسب خطورة الجرائم والأخطاء المرتكبة وليس تبعا لأهمية الأضرار الناتجة[4].

[1] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص166.

[2] – هشام عبد المنعم عكاشة، مرجع سابق، ص209.

[3] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص391.

[4] – لحسين بن الشيخ آيث ملويا، مرجع سابق، ص54.

الفرع الأول: تعريف الضرر بوجه عام

الضرر هو كل إيذاء وأدى يلحق بالشخص في حق من حقوقه سواء في ماله أو جسمه أو عرضه أو عاطفته، وهو يشمل الضرر المادي والضرر الأدبي (المعنوي) والضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية، وإذا كان من الممكن الحكم بالتعويض يغير الخطأ، فإنه لا يتصور أن يحكم بتعويض عن فعل لا يرتب ضررا ولو كان الفعل خاطئا لعدم وجود مصلحة لطالب التعويض، ويبقى موضوع الضرر الركن الأساسي في المسؤولية الإدارية بحيث يتفق الكل على أنه لا مسؤولية بدون ضرر، ولقد كرس القضاء الإداري هذه القاعدة برفضه كل دعوى تعويض لم تثبت فيها الضحية وجود ضرر معين.[1]

ويشترط في الضرر المستوجب للتعويض أن يكون محققا وذلك بأن يكون قد وقع فعلا أو سيقع حتما وهو يغاير الضرر المحتمل الذي هو غير محقق فقد يقع وقد لا يقع، هذا الإحتمال يستبعد التعويض عنه فإذا كانت الإصابة التي حدثت للمضرور يحتمل أن تترك عاهة مستديمة وهذا أمر غير محقق فلا يجوز التعويض عن العاهة المستديمة إلا إذا وقعت، وأما الضرر المستقبل الذي تقوم أسبابه في الحال وتتراخى آثاره إلى المستقبل فيجوز التعويض عنه مادام محققا وتوفرت لدى القاضي عناصر تقديره[2].

الفرع الثاني: تعريف الضرر في الفقه الإسلامي

عرف بعض فقهاء المسلمين الضرر بأنه " الحلق مفسدة بالغير مطلقا "[3]ويقصد بذلك أنه كل أدى يصيب الإنسان في ماله أو نفسه سواء أدى هذا الأذى إلى إتلاف كل الملك أو المال إتلاف كليا، مما يؤثر في الثروة المالية للشخص أم كان الضرر جزئيا يتعلق بفقد الشخص لبعض أعضاء جسده أو زوال بعض الصفات للمال مما يؤدي إلى تقليل قيمته، كما كانت عليه قبل وقوع الضرر[4].

المطلب الثاني: الخصائص العامة للضرر

إن الحق في التعويض يرتبط بوجود ضرر، ويشترط أن يكون الضرر مباشرا وأكيد مشروعا وقابلا للتقييم بالمال وخاصا أحيانا.

الفرع الأول: الضرر المباشر

حتى يمكن التعويض عن الضرر في مجال المسؤولية الإدارية فإنه يجب أن يكون هذا الضرر مباشرا بمعنى أن يكون تحققه بمثابة نتيجة طبيعية لسلوك الإدارة الخاطئ[5].

---

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص105.

[2] – محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص186-187.

[3] – محمد بن عبد العزيز، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، الرياض، 2011، ص40.

[4] – محمد بكر حسين، مرجع سابق، ص193.

[5] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، دار وائل للنشر، الإسكندرية، 2007، ص212.

واستقر موقف القضاء الإداري فيما يتعلق بالطابع المباشر للضرر القابل للتعويض بينما اختلف الفقه الإداري عن مكان ومجال دراسة موضوع الضرر المباشر، فدرس البعض هذا الطابع للضرر القابل للتعويض في موضوع السببية مبررين إلى هذه المسألة في الموضوع المتعلق بمميزات الضرر[1].

ويتعين لمطالبة الإدارة العامة بالتعويض أن يكون الضرر مرتبطا مع نشاط الإدارة العامة بروابط مباشرة ومؤكدة، لهذا يجب أن يكون الضرر مباشرا وتحليل الخاصية المباشرة للضرر تثار مشكلة السببية فالمسؤولية عادة ليست محل شك إلا إذا كان نشاط الإدارة هو السبب المباشر أو غير مباشر للضرر[2].

وهناك قرار عن المحكمة الإدارية للجزائر يوضح جيدا هذا الحل حيث أن المدعي في إحدى القضايا طلب تعويضا عن ضرر بسبب أشغال البناء التي كانت يقوم به مرفق البلدية لمدة طويلة بشكل غير مألوف لهذا ترتب عليها انخفاض وتدني إيجارات المساكن المملوكة للمدعي نتيجة تضبيط عزم المؤجرين المحتملين هذا في المقام الأول.

أما في المقام الثاني إستحالة الدخول إلى مرآب الشركة وقد أجابت المحكمة الإدارية بخصوص الحالة الأولى المتعلقة بإنخفاض الإيجارات، فإنه من غير الثابت أن الضرر المشار إليه يمكن نسبه إلى الأشغال محل النزاع، وفي الحالة الثانية المتعلقة بإستحالة الدخول إلى المرآب هناك بالفعل علاقة سببية مباشرة مع الأشغال مما يترتب عنها حق في التعويض[3].

الفرع الثاني: الضرر المحقق

حتى يكون الضرر ركنا في المسؤولية الإدارية فإنه يشرط فيه أن يكون محققا والضرر المحقق هو الذي وقع بالفعل أو كان وشيك الوقوع بصورة مؤكدة، وقد يجتمع الضرر الحال وهو الذي وقع بالفعل والضرر المستقبل في حالة واحدة كما لو أصيب شخص في حادث سيارة نجم عنه عاهة مستديمة فإن تلك العاهة تعد بمثابة ضرر حال يستحق المضرور التعويض عنه، أما عجزه عن كسب رزقه في المستقبل فهو ضرر مستقبلي يستحق أيضا التعويض عنه لأنه مؤكد الوقوع، وإن كان التقدير النهائي للتعويض في هذه الحالة يكون من الصعب تحديده في الحال الأمر الذي يوجب إرجائه لحين إستكمال العناصر اللازمة لتقديره بعد إستقرار حالة المصاب على حالة عجز معينة[4].

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص111.

[2] – علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص294.

[3] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص240-241.

[4] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص215.

كما أن وجود الضرر نفسه هو الذي يشترط الحق في التعويض، إلا أن الخاصية المؤكدة له لا تعني بأن الضرر حالي بالضرورة لأن الضرر المستقبل قابل للتعويض كذلك حتى إذا كان من الصعب أحيانا وضع فاصل بينهما فإن القاضي يميز بين ما هو مستقبل من جهة ومن جهة أخرى بين ما هو محتمل[1]

والأضرار التي لا يتوفر فيها شرط التحقق (certide) هي التي لا يمكن حدوثها إلا إحتماليا ويتعلق الأمر بضرر إحتمالي، مثلا عندما يطلب الأبوين التعويض عن خسرانهما للمعونة التي سوف يسددها ويقدمها لهم إبنهم في المستقبل والمتوفى في حادث فهل سوف يكونان محتاجان؟ وهل سوف يكون الإبن قادرا على تقديمها إن عاش؟ وهل لن يتوفى قبلهما؟ بحيث لا يمكن إعطاء أي جواب مؤكد لمثل تلك الأسئلة، وعليه أكّد الإجتهاد القضائي للغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابق على ضرورة أن يكون الضرر محققا[2].

الفرع الثالث: الضرر الخاص

يتوجب للتعويض والحكم بذلك أن يكون الضرر المطالب بجبره ضررا خاصا أي أن يصيب هذا الضرر فردا معينا بذاته أو مجموعة معينة من الأفراد، وبذا تقتضي خصوصية الضرر أن يقتصر هذا الضرر على عدد محدد من الأفراد، وعليه لم يقر القضاء الإداري بتعويض الأضرار التي لحقت بأحد المقيمين على ضفاف أحد الأنهار مهما بلغت جسامتها إذ لا يمكن تميزها عن الأضرار التي لحقت ببقية الأفراد المقيمين على ضفاف النهر نفسه ولكن لا يقصد بخصوصية الضرر أن يكون هذا الضرر جسيما، فإشتراط جسامة الضرر للتعويض ليس مطلوبا إلا بصدد المسؤولية القائمة على أساس المخاطر، أما المسؤولية القائمة على أساس الخطأ فيمكن التعويض عنها مهما كانت جسامة الأضرار وبذا يمكن تعويض الضرر الخاص ولو كان بسيطا[3].

الفرع الرابع: الضرر القابل للتقييم بالمال

الأضرار التي تلحقها الإدارة بالغير قابلة للتعويض بمبالغ نقدية أي أن القاضي لا يستطيع أن يلزم الإدارة بالتعويض العيني عملا بمبدأ فصل بين السلطات، ويدخل في مفهوم هذه الأضرار أيّ ضرر يلحق بالأموال المنقولة والأموال غير منقولة والأضرار المعنوية التي ينتج عنها أضرار مادية، كتشوية وجه ممثلة أو إقتلاع عين أحد[4].

ولأن التعويض في القانون الإداري لا يكون إلا نقديا حيث التعويض العيني غير جائز وذلك على خلاف المعمول به في القانون المدني، ومن ثم فإنه حتى يمكن الحكم بالتعويض النقدي يتعين أن يكون الضرر قابلا للتقدير بالنقود، والتقدير

[1] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص240.

[2] – لحسين بن الشيخ آيث ملويا، مرجع سابق، ص55.

[3] – علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص297-298.

[4] – عبد اللطيف قطيش، مرجع سابق، ص394.

النقدي للضرر وإن كان سهلا بالنسبة للضرر المادي إلا أن الأمر تكتنفه صعوبة بالنسبة للضرر الأدبي، حيث لا يمكن تقدير المساس بالمشاعر والأحاسيس بمال[1].

الفرع الخامس: الضرر المتعلق بحق أو مصلحة مشروعة

يتوجب لإقرار التعويض أن يكون الضرر قد وقع على حق مشروع، ولا يهم أن يكون الضرر ماديا أو معنويا فالمهم هو أن يكون الضرر قد أخل بمركز قانوني يحميه القانون لهذا يتعين أن يكون المضرور في مركز قانوني مشروع حتى يتمكن قانونا من مطالبة الإدارة بجبر الأضرار التي لحقته[2]. ويقوم التعويض على حق أثر فيه القرار أو العمل الصادر عن الإدارة فألحق بصاحبه ضرر سواء من الناحية المادية أو الأدبية[3].

المطلب الثالث: أنواع الضرر

الضرر نوعان ضرر مادي وضرر أدبي، والضرر المادي هو الضرر الذي يصيب الشخص في ماله، أما الضرر المعنوي هو الذي يصيب الشخص في ذاته، سواء كانت الإصابة المادية كجرح جسمه وتشويهه أم كانت معنوية تنصب على كرامته وإحساسه، والتعويض عن الضرر لا جدال فيه مادامت مسؤولية الإدارة قائمة. ونفس الشيء يقال بالنسبة للضرر المعنوي المصحوب بضرر مادي، وفي هذه الحالة يحكم القضاء بمبلغ إجمالي لتعويض نوعي الضرر الأدبي والمادي دون أن يحدد نصيب كل منهما في التعويض[4].

الفرع الأول: الضرر المادي

يكون الضرر ماديا إذا أدى الخطأ إلى الإضرار بمصلحة مالية للمضرور، كأن يؤدي تصرف الإدارة غير المشروع إلى إصابة شخص ما في جسده أو أمواله كإتلاف مزروعاته أو هدم عقار يملكه.

وهو ذلك الضرر الذي يلحَق الأموال على المساس المادي لها والإخلال في الإنتفاع بها، ويتحقق الضرر المادي للمال بتحطيمه الكلي أو الجزئي كما يتحقق بسبب الأشغال العمومية ويمكن أن يحدث لمالك أو شاغل ملك أن يمنع من الإنتفاع

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص218-219.

[2] – علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص297.

[3] – ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990، ص293.

[4] – ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، مرجع سابق، ص495.

من المال ما يسبب إخلال ناجم عن فعل الغير أو يسبب إيذاءها، فقد قرر القضاء الإداري أن هذا النوع من الضرر يتحقق عندما تتغير شروط إنتفاع المالك أو شاغل الملك بصفة محسوسة مهما كانت طبيعة الإيداء[1].

أما الضرر الجسماني وهو الضرر الذي يمس بالسلامة الجسمانية (p'intègrite PHYsique) والضرر الذي ينتج عنه إخلال في ظروف المعيشة (troubles dons les condilion d'existence) ويتعلق هذا النوع من الضرر بالآم الجسدية، مثلا آلام طفل بسبب حرق جسدي، ويمكن أن يكون هذا الضرر جماليا كما أكدته الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية "فريق بن سالم" ضد مستشفى الجزائر بحيث ذكرت أن ضررا جماليا قد لحق الضحية سبب بتر ساعد الضحية[2].

كما يقصد بالضرر المادي من جهة أخرى ذلك الأثر الذي أصاب الشخص في حق أو في مصلحة مالية، ويتمثل الضرر المادي فيما يلحق بأي حق مقرر للشخص أو مصلحة مالية فيتجلى في إلحاق خسارة أو تفويت كسب مالي على الشخص ولهذا يعتبر الضرر المادي أولى الأضرار الموجبة للمسؤولية الإدارية، فقد إستقر القضاء الإداري في جميع الدول على مبدأ تعويض الأضرار المادية التي تلحق بالأفراد سواء نجمت هذه الأضرار عن أفعال مست الأشخاص أو أموالهم وتمثلت في خسارة مالية قابلة للتقدير بصورة موضوعية[3].

والحق في التعويض مقررا سواء كان الضرر ماديا أم معنويا سواء كان (كالوفاة، والجراح في الجسم، والعاهة، والخلل في العقل وغيره) أو في المصالح المالية للمضرور (كإنتزاع الملكية، تفويت فرصة، وضياع كسب وغيره) ومن المتصور أن يتمثل الضرر المادي في إنحطاط قيمة عقار أو فقد مداخيل قصد إقامة منشاءات بجوار الملك الخاص[4].

الفرع الثاني: الضرر الأدبي (المعنوي)

الضرر الأدبي هو الذي لا إتصال له الذمة المالية للمضرور، حيث يصيب مشاعره وقد ذهب مجلس الدولة إلى التعويض عن الأضرار المعنوية مستندا إلى نص المادة 182 مكرر من القانون المدني التي تؤكد التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة[5].

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص220.

[2] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص118-119.

[3] – علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص283-284.

[4] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص394.

[5] – المادة 182 مكرر من القانون المدني المعدل والمتمم

المطلب الرابع: الأساس القانوني بين الخطأ والضرر

الفرع الأول: نسب الضرر

إن المضرور لا يمكنه الحصول على تعويض إلا إذا كان الفعل الضار منسوبا إلى شخص عام، فيجب إذن التفريق بين الإدارات المختلفة والتعرف على الشخص العام المراد إدخاله في الدعوى، فضلا عن ذلك قد يحدث أن تكون مسؤولية الشخص العام محققة أو معفاة بفضل تدخل معطيات خارجية عن الإدارة[1].

وينبغي لإقامة دعوى المسؤولية معرفة الجهة القضائية المختصة للتوجه أمامه، كما ينبغي معرفة الشخص العام المسؤول لتوجيه الخصومة ضده، علما بأن هذا الشخص المسؤول قد يعفى أحيانا من المسؤولية كليا أو جزئيا في حال توفر خطأ من جانب الضحية ولا مسؤولية على الإدارة أو على الشخص العام إلا إذا مكن إسناد الضرر الحاصل إليها، وتزول هذه الإسنادية إذا كان الضرر وليد شخص غريب عن الإدارة وقد تثار في بعض الحالات مسألة معرفة من هو الشخص العام المسؤول عن الضرر ومن ثم إلتزامه بالتعويض[2].

والمبدأ العام هو أن الشخص المسؤول هو من يدخل في صلاحياته النشاط الضار، ومعرفة ذلك يستلزم الرجوع إلى القوانين التي تحكم نشاط هذا الشخص، وإذا كان الضرر وليد نشاط عدة مرافق فإن كل مرفق منها يتحمل جزءا من مسؤولية بقدر نسبة المساهمة الخاطئة في حدوث الضرر، ويؤدي الضرر الذي تسببت فيه مصلحة ما لا تتمتع بالشخصية القانونية والذمة المالية إلى مسؤولية الإدارة التابعة لها، مثلا تكون الجامعة مسؤولة عن أعمال المؤسسات التربوية التابعة لها (المعاهد) التي ليس لها شخصية قانونية، ففي حالة حدوث ضرر ينسب لإحدى هذه المؤسسات وتوجه الدعوة القضائية ضد الجامعة وليس ضد المعهد[3].

أ-الشخص العام المسؤول:

إن طلب التعويض يجب أن يدخل في الخصام شخصا عاما معينا وإلا فإن العريضة سيرفضها القاضي، ونلاحظ بأن جواز التظلم الإداري المسبق في الجزائر يلزم المدعي بالبحث عن الشخص المسؤول قبل اللجوء إلى القاضي، ومع ذلك، فإن هذا لايحل صعوبات الإسنادية (Imputabiltè) كما تبينه حالات الإزدواجية الوظيفية وتعاون عدة أشخاص عامين وممارسة الوصاية[4].

---

[1] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص245.

[2] – جهاد صفا، أبحاث في القانون الإداري، ط1، منشورات الجامعي الحقوقية، لبنان، 2009، ص193.

[3] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص125.

[4] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص245-246.

ونجد الإزدواج الوظيفي حين يتدخل بعض الأعوان تارة بإسم الشخص العام وتارة بإسم شخص أخر، والمثالين التقليدين هما الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي الذين يعملون أحيانا بصفتهم أعوانا للدولة، وأحيانا أخرى بصفتهم أعوان للمجموعات المحلية، كذلك يتعلق الأمر بصلاحية تدخل هيئة وصية محل هيئة أخرى، كما هو الحال بالنسبة لحلول الوالي محل رئيس البلدية في إتخاد تدابير اللازمة للمحافظة على النظام العام[1].

وعليه فإنه يتوجب على المضرور في حالة وقوع الضرر معرفة فيما إذا كانت مسؤولية الدولة أو الولاية أو مسؤولية البلدية هي المعنية والملزمة[2].

وكقاعدة عامة يعتبر الشخص المسؤول هو من تتوقف عليه الخدمة أو الأشغال مصدر الضرر، ويعتبر تطبيق هذه القاعدة بسيطا وممكنا عندما يكون النشاط الضار صادرا عن الدولة، وهكذا لا يمكن نسب الأضرار التي يتسبب فيها المرفق العام للقضاء إلاّ إلى الدولة (وخاصة بواسطة تدابير السلطة القضائية)[3].

ب- الشخص المسؤول في حالة تنفيذ مرفق عام:

تظهر بعض الظواهر بصفة نسبية عند تنفيذ المرافق العامة للبلدية، وهكذا قد يحدث ألا تكون بلدية ما قد نظمت مرفقا (مصلحة) لمكافحة الحريق، وإذا شب حريق في إقليمها فإنه سوف يتدخل المرفق المنظم لبلدية مجاورة والأحسن تزويدا بالعناية أو من طرف مركز تابع لإدارة أخرى لمكافحة الحريق، وإذا نتجت أضرار عن هذا التدخل فإن المسؤول عن الأخطاء المرتكبة هي البلدية التي كانت مصرحا للعملية ليس لأنها إستفاذت من الخدمة بل لأنه يدخل في صلاحيات رئيسها إتخاذ التدابير الضرورية[4].

ج- الشخص المسؤول في حالة التعاون بين أشخاص عموميين:

قد ينتج الضرر عن أخطاء منسوبة لجماعات عمومية متعاونة (قانونيا أو عرضيا) في تنفيذ خدمة عمومية واحدة، ويبرز في هذه القضية ميل قضائي لفتح إمكانية التحرك للضحية بهدف الحصول على التعويض الكلي سواء ضد إحدى تلك الجماعات أو ضد كل الجماعات، والشخص العام المحكوم عليه بالدفع يستطيع بعد ذلك الرجوع ضد الشخص العام الأخر حسب درجة مسؤوليته.

[1] – المادة 101/100 من القانون رقم 10/11 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق لـ22 يونيو سنة 2011، المتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37.

[2] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص396.

[3] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص246.

[4] – لحسين بن الشيخ آيت ملويا، مرجع سابق، ص112.

ومن هذا المنطلق فإن تحديد الجهة الإدارية المسؤولة يشكل الشرط الأول والأساسي للحصول على تعويض ضرر تسبب في حدوثه إدارة ما، لكن لا يكفي هذا الشرط لوحده حيث لا يتم هذا التعويض إلا إذا لم توجد حالة من الحالات التي تعفى أو تخفف من مسؤوليتها[1].

الفرع الثاني: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفي لقيام مسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار الناجمة عن أعمالها القانونية والمدنية أن ينسب إليها إرتكاب خطأ معين وضرر نجم عن هذا الخطأ، بل يجب أن يتوافر ركن ثالث وهو العلاقة السببية بين الخطأ والضرر فيجب أن يكون الخطأ هو السبب في حدوث الضرر، وعليه تنتفي مسؤولية الإدارة كلية إذا انعدمت هذه العلاقة.

أولا: تعدد الأسباب

لا تتور مشكلة إذا ما أحدث الضرر سببا واحدا محددا، ولكن الأمر يكون أكثر تعقيدا إذا تداخلت في إحداث الضرر عدة أسباب حيث يكون من العسير تحديد أي من تلك الأسباب هو محدث الضرر وقد إنقسم الفقه في هذا الشأن إلى النظريتين أولهما نظرية تعادل الأسباب وثانيهما نظرية السبب المنتج.

أ – نظرية تعادل الأسباب:

وفقا لهذه النظرية فإن الضرر إذا ما أحدثه مجموعة من الأسباب بحيث إذا تخلف أحدهما فما وقع الضرر حيث أن كل الأسباب المتعادلة فيإحداثه، إلا أنه إذا كان من بين تلك الأسباب المتعادلة بسبب هو الذي حرك الأسباب الأخرى فيكون صاحب هذا السبب وحده هو المسؤول عن الضرر.

وأول من نادى بهذه النظرية الألماني فون بوري (von Buri) وتقوم هذه النظرية على أنه لا يمكن فصل العوامل التي ساهمت في وقوع الضرر، فكل سبب أسهم في إحداث الضرر يعتبر سبب في حدوته، فإذا تدخلت عدة أسباب في ذلك إعتبر كل سبب منها هو الضرر فجميع العوامل التي ساهمت في إحدى الضرر تكون الأسباب متعادلة أو متكافأة في حكم القانون لأنه إذا تخلف أحد العوامل ما وقع الضرر[2].

ب–نظرية السبب المنتج:

تعتبر وتولي هذه النظرية جميع المقدمات التي ساهمت في إحداث الضرر إهتماما حيث تركز على السبب المنتج، وهو السبب المألوف والذي يحدث الضرر وفق المجرى العادي للأمور، ويأخذ القضاء الاداري نظرية سبب المنتج في تحديده للعلاقة السببية بين الضرر والخطأ وإن لم يشر إلى ذلك صراحة في صياغة الأحكام.

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص130.

[2] – محمد بكر حسين، مرجع سابق، ص196.

حيث ذهب القضاء الاداري في هذا الشأن أن الإدارة أخطأت بإصدار ترخيص للمطعون ضدها بتشغيل الورشة رغم وجود قرار بإزالتها، فإن هذا الخطأ لم يكن سبب لضرر الذي لحق بالمطعون ضدها من جراء تقيد قرار الإزالة، بل إن الخطأ الذي أضر بها إنما هو خطؤها وحدها بقيامها بإنشاء الورشة على أرض مملوكة للدولة، ووفقا لهذا فلم يتم الإعتداء بخطأ الإدارة في إصدار قرار ترخيص ورشة مخالف للقانون، مما إستتبع إصدار قرار بإزالتها حيث لم يعتبر أن هذا الخطأ هو محدث الضرر، وإنما ذكر الحكم على السبب المنتج في إحداث الضرر أو بالأحرى الذي لولاه لما وقع الضرر وهو خطأ المضرور المتمثل في إقامتها للورشة محل الدعوى على أرض مملوكة للدولة[1].

ثانيا: إنتفاء العلاقة السببية

تنتفي مسؤولية الإدارة إذا انعدمت رابطة السببية بين خطأ الإدارة والضرر، ويكون ذلك بوجود السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه[2].

1) فعل الغير:

لا تأتير له في حالة المسؤولية على أساس المخاطر ويبدو دوره في المسؤولية على أساس الخطأ، بحيث قد تعفى الإدارة من المسؤولية إما بصفة كلية إذا كان هو العامل الوحيد في حدوث الضرر، وإما بصفة جزئية في حالة العكس وتجري الحلول القضائية على أنه ليس في وسع الضحية أن تطالب الإدارة أمام القضاء الإداري إلا بحصتها في حدوث الضرر، وهذا يخالف ما هو عليه الحال في القانون المدني، حيث السائد فيه هو مبدأ التضامن في تحمل المسؤولية[3].

ويمكن القول أنّ يعتبر فعل الغير له دور سلبي حتى ولو لم يكن مخطئا، ولكن تعاين بأنه إذا أعتبر كذلك، يكون له عموما طابعا خطئيا، ونستطيع الإعتبار بصفة عامة بأن الغير هو الذي يمكن أن يشكل في الواقع سببا أجنبيا[4].

ولا تعفى الإدارة بفعل الغير إلا في حالة المسؤولية المبنية على الخطأ في حالة المسؤولية بدون خطأ والإدارة مسؤولة ولكن بإمكانها الرجوع على الغير[5].

2) القوة القاهرة:

حسب التعريف التقليدي والذي بقي القضاء مخلصا له حيث تشكل حالة من حالات القوة القاهرة الحادثة التي تمثل المميزات الثلاث التالية:

---

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص224-225.

[2] – ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص500.

[3] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص399.

[4] – لحسين بن الشيخ آيث ملويا، مرجع سابق، ص78.

[5] – جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص342.

- الخارجية (بالنسبة للمدعى عليه).
- عدم توقع (في حدوثها).
- عدم القابلية للدفع (في أثارها).

ويتعلق الأمر بحوادث طبيعية، لكن بإمكان فعل الضحية وفعل الغير أن يشكل تلك المميزات وإمكانية أن تكون بالتالي حالات للقوة القاهرة[1].

إعمالا لحكم المادة 165 من القانون المدني فإنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد ينتج عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو إتفاق على غير ذلك[2] ومن ثم فالقوة القاهرة إذا ما أحدثت ضرر فلا تقوم مسؤولية الإدارة بتعويض المضرور عنه، وذلك لإنتفاء العلاقة السببية بين النشاط الإداري وحدوث هذا الضرر، وليس هناك ما يمنع من تطبيق حالة الإعفاء من المسؤولية للقوة القاهرة في المجال الإداري.

3) فعل المضرور:

لا أثر له على مسؤولية الإدارة بسبب الخطأ، ويبقى له دوره المعفى أو المخفف في مسؤولية بدون خطأ، فإذا كان خطأ الضحية هو وحده مصدر الضرر فإنه لا يمكن إقحام مسؤولية الإدارة في هذه الحالة، وإذا كان خطأ الضحية قد ساهم فقط في حصول الضرر فإن الإدارة مسئولة بالنسبة مساهمة خطئها في حدوث الضرر[3].

[1] – لحسين بن الشيخ آيث ملويا، مرجع سابق، ص79.

[2] – المادة 165 من القانون المدني المعدل والمتمم.

[3] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص398.

ملخص الفصل الأول:

تكون الإدارة ملزمة بالتعويض متى صدر عنها خطأ تسبب في الإضرار بالغير، حيث أن تعبير الخطأ المرفقي يحمل في طياته خصائصه الجوهرية بكونه خطأ يسجل العلاقة بين المسؤولية الإدارية والمسؤولية المدنية.

والخطأ المصلحي يمكن أن يكون بأساليب متنوعة منها التنظيم السيء للمرفق العام، التسيير السيء للمرفق العام، عدم تسيير المرفق أو الجمود الإداري، ويتميز الخطأ المرفقي عن الخطأ الشخصي للعون بكونه يبرز خلط في سير المرفق العام، بما تنتفي معه المسؤولية الشخصية للعون، ويجعل الإدارة مسؤولة عن الأضرار التي انجرت عن تنفيذ النشاط الإداري.

ولكي تكون مسؤولية الإدارة ملزمة بصورة فعلية فإنه لا يكفي وجود ضرر فقط فيجب أن يجمع الضرر بعض الخصائص، وأن ينسب إلى شخص عمومي موضع خصومة لكي يوجد دفع للتعويض، إن وجود الضرر نفسه هو الذي يشرط الحق في التعويض إلا أن الخاصية المؤكدة له لا يعني بأن الضرر حالي بالضرورة قد يكون مباشر يتعلق بمصلحة مشروعة، وهناك أيضا الضرر الذي يقيم بالمال ويتم التعويض فيه بشكل نقدي، وهناك الضرر الخاص.

ويمكن أن تعفى الإدارة من مسؤوليتها لبعض الأسباب المسماة (أسباب إعفاء)، وهنا نجد خطأ المتضرر، القوة القاهرة، فعل الغير، والحالة الطارئة، وكان للقضاء الإداري الجزائري أن يصرح بعلاقة السببية في أكثر من فرصة، إلا أنه قد يكتفي بالتفريج بوجود علاقة سببية أو يصفها بالمباشرة، أو الثانية، وقد يصفها أحيانا بالمؤثرة، وقد لا يصرح بذلك وإنما يستعمل ما يلي عليها.

ولقد تطور النظام العام للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ بفعل الإجتهاد القضائي حيث عرفت نظرية الخطأ توسعا غير مسبوق يشمل مختلف نشاطات المرافق العمومية، وذلك من خلال الخطأ المرفقي الذي يعد أساس لقيام مسؤوليتها.

الفصل الثاني:

الأساس القانوني لنظام التعويض في القانون الجزائري

الفصل الثاني: الأساس القانون لنظام التعويض في القانون الجزائري

تمهيد:

تعتبر دعوى التعويض من أهم دعاوي القضاء الكامل التي يتمتع فيها القاضي سلطات كبيرة، وتهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية، وعليه سنحاول لمحاولة تحديد مفهوم دعوى التعويض، التطرق لكل من تعريف دعوى التعويض، شروطها، خصائصها، مكانتها بين الدعاوى الأخرى وإجراءات التعويض، طرق التعويض، تقدير التعويض، تقادم دعوى التعويض.

المبحث الأول: النظام القانوني لدعوى التعويض

المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض

الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض

يمكن تعريف دعوى التعويض بأنها تلك الدعوى القضائية الذاتية التي ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة، وطبقا للنظام القانوني والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري الضار[1]. وتمتاز دعوى التعويض الإدارية هذه بأنها من دعاوى القضاء الكامل، وأنها من دعاوى قضاء الحقوق[2].

سميت بدعوى القضاء الكامل لأن القاضي يملك فيها سلطات واسعة، إذ لم يقتصر دوره على مجرد إلغاء القرار الغير مشروع كما هو الحال في دعوى الإلغاء بل يتسع إذا ما طلب منه ذلك، ليشمل جميع أثاره القانونية (تعديل بعض القرارات المعينة إستبدالها الحكم بالتعويض، تقدير التعويض ....)[3].

وفي حالة إمتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية، يمكن للمحكوم له أن يرفع دعوى التعويض أمام القضاء الإداري للمطالبة بجبر الأضرار المترتبة عن ذلك، وفي هذا السياق يستنتج إمكانية اللجوء إلى رفع دعوى التعويض جراء عدم تنفيذ القرارات القضائية الإدارية[4].

كما ترك المشرع الجزائري أمر تعريف دعوى التعويض للفقه، ويمكن تعريفها على أنها دعوى من خلالها يطلب صاحب الشأن من الجهة القضائية المختصة القضاء له بمبلغ تلزم إدارة ما أو هيئة بدفعة نتيجة ضرر أصابه[5].

---

[1] – محمد الصغير بعلي، المحاكم الادارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010، ص93.

[2] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج2، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005، ص255.

[3] – بوحميدة عطا الله، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 146-147.

[4] – محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2011، ص388.

[5] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ج2، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص107.

وتندرج دعوى التعويض بالقضايا المتعلقة بنزاعات العقود الإدارية، نزاعات الضرائب والرسوم، نزاعات الموظفين العموميين نزاعات نزع الملكية للمنفعة العمومية، نزاعات الأشغال العمومية، النزاعات المتعلقة بالتوريدات والأشغال وتأخير الخدمات، وأخيرا طلبات التعويض عن الأضرار الناجمة عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري في طلبات تنفيذ الأحكام القضائية[1].

وقد تختص دعوى المسؤولية عدم تنفيذ الإدارة الأحكام القضاء، ولعل من أكثر تطبيقاتها ما تعلق منها بمسؤولية الإدارة الإستشفائية، وقد تتعلق المسؤولية الإدارية بقرار إداري كما هو الحال بالنسبة لقرارات نزع الملكية للمنفعة العمومية، كما قد تتعلق بعمل مادي قامت به الإدارة وسبب ضررا للغير كهدم بنايات[2].

الفرع الثاني: أهمية دعوى التعويض

لا تقل دعوى التعويض أهمية عن دعوى الإلغاء خاصة وأن مجالها هي الأخرى واسع جدا ويستوعب نماذج كثيرة من دعاوى التعويض بأي حال من الأحوال حصرها، وتبدو أهمية وجود دعوى التعويض فيما يلي:

– قضاء التعويض يكمل الحماية التي يضفيها قضاء الإلغاء على حقوق الأفراد، فإذا كان قضاء الإلغاء يرمي إلى إعدام القرارات الإدارية المخالفة للقانون فإنه مع ذلك لا يتناول الأعمال المادية للإدارة وهو ما يؤهل قضاء التعويض لأن يكون المجال الذي يمكن من خلاله مراقبة الإدارة في مجال أعمالها المادية، فقضاء التعويض بذلك يكمل شقا هاما لا يمتد إليه قضاء الإلغاء وهو الجانب المادي لأعمال الإدارة[3].

– طريق الطعن بالتعويض يضل مفتوحا وإن فقد الطاعن وسيلة الإلغاء ويظهر ذلك جليا عندما يتحصن القرار محل الطعن بانقضاء مواعيد الطعن إذ لا يبقى أمام الطاعن إلا المطالبة بالتعويض.

– تعد دعوى التعويض من أكثر الدعاوي ممارسة وتطبيقا لكونها دعوى شخصية ذاتية ومن دعاوى قضاء الحقوق وتكمن أهمية دعوى التعويض هو جزاء المسؤولية، أي الحكم والأثر الذي يترتب عنها فإذا تحققت الأركان المذكورة آنفا تحققت المسؤولية وترتبت عنها أثرها وهو إلزام المسؤول بتعويض المضرور بجبر الضرر الذي أصابه وعلى هذا فإن الحق في التعويض لا ينشأ من الحكم الصادر في الدعوى المسؤولية وإنما ينشأ عن العمل الضار[4].

[1] – بوحميدة عطأ الله، مرجع سابق، ص147.

[2] – عمار بوضياف، مرجع سابق، ص107.

[3] – عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص333-334.

[4] – طاهري حسين، مرجع سابق، ص207.

المطلب الثاني: شروط قبول دعوى التعويض

كسائر الدعاوي الإدارية الأخرى تنطبق على دعوى التعويض الشروط العامة المنصوص عليها في قانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فيفراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لقبول الدعاوى من صفة ومصلحة وأهلية في الطاعن، كما يشرط أن ترفع الدعوى بواسطة عريضة موقعة من محامي، إضافة لذلك فإنه يشترط أن يحدد المدعي في عريضته مقدار التعويض الذي يطلبه سواء أكان نقديا أو عينيا وإلا فإن الدعوى سترفض لعدم تحديد محلها[1]، وفيما يخص شرط القرار السابق الذي كان يشدد عليه المشرع في القوانين السابقة لقبول دعوى التعويض فإنه قد تخلى عليه من خلال التعديل الجديد لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فبالرجوع للمادة 819 لا نجد أي إشارة في وجود القرار السابق في رفع دعوى التعويض[2].

أما الشروط الخاصة فهي تخص دعوى التعويض كدعوى إدارية باعتبارها دعوى من دعاوى القضاء الكامل، بحيث تنفرد بها عن غيرها من الدعاوى وهي تمثل خصوصا في شرطي الاختصاص النوعي والإقليمي[3].

الفرع الأول: شرط الميعاد

دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية هي دعوى قضائية، يتطلب لرفعها من ذوي الصفة والمصلحة ولقبولها من الجهات القضائية المختصة أن ترفع طبقا لمجموع الشكليات والشروط والإجراءات القضائية المقررة قانونا، ومن بين الشروط الشكلية المقررة لقبول الدعوى شرط الميعاد أو المدة، فلا يجوز قبول دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية من السلطات القضائية المختصة إخلال الميعاد المقرر لذلك[4].

ويعتبر ميعاد رفع وقبول دعوى التعويض من النظام العام ولا يجوز الاتفاق بين الأطراف على عدم استعماله ويجب على القاضي المختص أن يشيره من تلقاء نفسه إذا لم يشره أطراف الخصوم[5].

ومدة الميعاد في الدعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية أمام المحكمة الإدارية المختصة محليا أو إقليميا هو مدة أربع أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي بالقرار أول من تاريخ نشره، وهذا ما نصّت عليه المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفي حالة رفع الطرف المتضرر تظلم إداري خلال الآجال المحدّدة قانونا، هنا يكون ميعاد رفع دعوى التعويض أمام الجهات

[1] – عادل بوعمران، مرجع سابق، ص336.

[2] – المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] –كفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة، الجزائر، 2014، ص269-270.

[4] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص603.

[5] – محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، مرجع سابق، ص99.

القضائية عند سكوت الإدارة المتظلم أمامها عن الرّد خلال شهرين من تاريخ رفع التظلم[1]. أما في حالة رد الجهة الإدارية في الأجل المسموح لها يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض لرفع دعوى التعويض[2].

ومن جهة أخرى تنقطع آجال الطعن في حالة رفع دعوى أمام جهة قضائية غير مختصّة، أو طلب المساعدة القضائية، أو وفاة المدّعي أو تغيّر اهليته، والقوة القاهرة أو الحادث الفجائي[3].

الفرع الثاني: شرط الصفة والمصلحة

نصت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وجاءت بعنوان الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقررها القانون ".

أولا: الصفة

ويدرسها بعض الفقهاء كخاصية من خصائص المصلحة، وهي أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة والمقصود بها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق (المصلحة) التي أعتدي عليها، هذا بالنسبة للمدعي أما بالنسبة للمدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الحق في مواجهته بصفة عامة، تثبت الصفة بمجرد إثبات الحق وحصول الاعتداء عليه فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي[4].

كما قد يعطي القانون لأشخاص أو هيئات معينة سلطة رفع الدعوى حماية لمصلحة عامة جماعية بقصد تطبيق القانون، فصاحب الصفة عن الشخص الاعتباري هو من يختص بتمثيله والتحدث باسمه فالوالي يمثل الولاية ورئيس البلدية يمثل البلدية والوالي هو صاحب الصفة في تمثيل المديريات والمصالح بدائرة ولايته[5].

ثانيا: الأهلية

جاء في المادة 65 في القانون الإجراءات المدنية والإدارية أن القاضي يثير تلقائيا إنعدام الأهلية[6]. وعادة ما يميز بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي

[1] – المادة 829 الفقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية والادرية.

[2] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص184-185.

[3] – المادة 832 من القانون قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] – مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص311.

[5] – حسين فريحة، شرح المنازعات الإدارية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص178-179.

[6] – المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1) الشخص الطبيعي:

وفقا للمادة 40 من القانون المدني لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه في التقاضي إلا إذا بلغ سن الرشد (19 سنة) وكان متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، وفي حالة فاقد الأهلية أو ناقصها تطبق أحكام القانون المدني خاصة المواد (42،43،44) وعليه يجب أن يتولى الخصومة الوالي أو الوصي (بالنسبة للقاصر)، أو القيم (بالنسبة للمحجور عليه)[1].

2) الشخص المعنوي العام:

طبقا للمادة 50من القانون المدني، فإن الشخص الإعتباري (المعنوي)، مهما كان نوعه يتمتع بحق التقاضي وكما تنص المادة نفسها أيضا على تعيين نائب يعبر عن إرادته[2]. وهذا ما نصت عليه المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تعتبر الدولة أو البلدية أو الولاية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية شخص معنوي عام له أهلية التقاضي[3]

والأهلية لدى بعض الفقهاء ليست شرطا لقبول الدعوى، وإنما هي شرط لصحة إجرائها فإذا باشر الدعوى من هو ليس أهلا لمباشرتها كانت دعواه مقبولة ولكن إجراءات الخصومة تكون باطلة، وعليه فإذا كان المدعي متمتعا بأهلية التصرف عند رفع الدعوى، ثم طرأ أثناء سير الإجراءات ما أفقده هذه الأهلية كتوقيع حجر عليه، فإن الدعوى تظل صحيحة، ولكن يوقف النظر في الخصومة إلى أن تستأنف في مواجهة من له حق في مواصلتها كالقيم على المحجور عليه[4].

ثالثا: المصلحة

لتطبيق وقبول دعوى التعويض الإدارية باعتبارها دعوى قضائية لابد من توافر شرط وجود مصلحة قانونية وشخصية ومباشرة وحالة لرفعها، ولابد أن ترفع من صاحب المصلحة أو نائبه أو وكيله القانوني، وذلك تطبيقا للمبدأ القائل بأنه لا دعوى بدون مصلحة (pas dinterèt fus d'achion)، إن المصلحة هي أساس الدعوى، وشرط المصلحة لقبول الدعوى القضائية بصفة عامة ودعوى التعويض بصفة خاصة من المبادئ العامة لقانون الإجراءات والمرافعات، بحيث يجب تطبيقه واحترامه بصورة وجوبية سواءا نص عليه القانون أم لم ينص، ولكن عادة ما تتدخل قوانين إجراءات أصول التقاضي لتقدير هذا الشرط في مجال شروط وقبول الدعوى[5].

[1] – المواد 44/43/42 من القانون المدني المعدل والمتمم.

[2] – المادة 50 من القانون المدني المعدل و المتمم.

[3] – المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] – مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص322-323.

[5] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص623.

ويرى بعض الفقهاء أدراج شرط الصفة في شرط المصلحة تتوافر كلما وجدت مصلحة شخصية، ويتطلب لتطبيق شرط المصلحة في دعوى التعويض الإدارية الشروط المطلوب توفرها عادة وبصفة عامة في المصلحة في الدعوى الادارية بصفة خاصة ومهما كانت نوعيتها وطبيعتها[1].

1-يجب أن تكون المصلحة قانونية ومشروعة بمعنى المطالبة بحق أو مركز قانوني ذاتي مشروع والتعويض عنه نتيجة الأضرار التي أصابته بفعل النشاط الضار.

2-يجب أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة أي أن يكون صاحب المركز القانوني هو رافع لدعوى التعويض أو من يقوم مقامه قانونا مثل النائب والوكيل والوصي والقيم والحارس....الخ.

3-يجب أن تكون المصلحة قائمة وحالة ومعنى ذلك أن يكون صاحب الحق قد وقع عليه بالفعل الضرر وأن الضرر ما زال قائما وموجودا[2].

المطلب الثالث: خصائص دعوى التعويض

تتسم دعوى التعويض بمجموعة من الخصائص، تؤدي عملية التعرف عليها إلى الزيادة في معرفة ماهيتها بصورة أكثر دقة ووضوحا، كما تؤدي عملية التعرف عليها إلى تسهيل وتوضيح عملية تنظيمها وعملية تطبيقها بصورة صحيحة وسليمة، ومن أبرز خصائص دعوى التعويض أنها دعوى قضائية، وأنها دعوى ذاتية وشخصية وأنها من دعاوى القضاء الكامل وأنها من دعاوى قضاء الحقوق[3].

الفرع الأول: دعوى التعويض الإدارية دعوى قضائية

إذ تختلف عن الطعن الإداري كالتظلم الإداري وفكرة القرار السابق، وتطبق بشأنها الإجراءات القضائية وترفع أمام جهة قضائية مختصة هي المحكمة الإدارية ناهيك عن أن القضاء الإداري هو الذي ساهم في تطورها[4].

إكتسبت دعوى التعويض الإدارية الطبيعة القضائية مند أمد طويل، ويترتب عن الطبيعة والخاصة القضائية لدعوى التعويض الإدارية أو أنها تتميز وتختلف عن كل من فكرة القرار السابق وفكرة التظلم الإداري باعتبارها طعون وتظلمات إدارية، ويترتب عن الطبيعة القضائية لدعوى التعويض ثانيا بأن تتحرك وترفع وتقبل ويفصل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونا، وأمام جهات قضائية مختصة[5].

---

[1] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص267.

[2] – عمار عوابدي، نظرية مسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص313.

[3] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص566.

[4] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص256.

[5] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص257.

ويتم قبولها أو رفضها أو الفصل فيها من طرف هذه الجهات القضائية سواء تعلق الأمر بالمحاكم الإدارية إبتداء وكقاعدة عامة أو أمام مجلس الدولة عن طريق الإرتباط، وذلك في إطار الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونا، أما الطعون الإدارية فهي توجه وترفع أمام الجهات الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية[1].

الفرع الثاني: دعوى التعويض دعوى ذاتية شخصية

حيث أنها تتحرك على أساس حق قانوني شخصي لصالح رافعها، من أجل تحقيق مصلحة شخصية سواء كانت مادية أو معنوية، وتستهدف تحقيق مصلحة شخصية وذاتية تتمثل في تحقيق مزايا وفوائد أو مكاسب مادية أو معنوية شخصية وذاتية التعويض عن الأضرار التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها[2].

وينجم عن الطبيعة الذاتية والشخصية لدعوى التعويض العديد من النتائج والآثار القانونية، وأهمها التشدد والتضييق في مفهوم شرط الصفة والمصلحة لرفع وقبول دعوى التعويض حيث لا يكفي أن يكون للشخص مجرد حالة أو وضعية قانونية أو مركز قانوني، ويقع عليه إعتداء ومس بفعل وشخصية ومشروعة لرفع وقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة[3]

كما يترتب عن هذه الخاصية لدعوى التعويض إعطاء سلطات واسعة للقاضي المختص بالنظر والفصل في دعوى التعويض، للكشف عن مدى وجود الحقوق الشخصية المكتسبة وتأكيدها والعمل على إصلاح الأضرار التي تصيبها، ولذلك كانت دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل[4].

الفرع الثالث: دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل

نظرا لأن سلطات القاضي الإداري فيها أوسع من سلطاته في دعاوى الشرعية، سواء من حيث البحث عن وجود الحق والضرر، أو تقييمه وكذا تقدير التعويض والحكم به[5].

والقاضي الإداري في دعاوى القضاء الكامل يملك سلطات أكثر من مجرد الإلغاء إذ أنه يستطيع أن يعدل أو يقوم أو يستبدل القرارات الإدارية التي سببت أضرار للمدعي وللقاضي أن يحكم بالتعويضات للمدعي في مقابل ما ألحقته به الإدارة من أضرار بسبب قراراتها[6]، وتتسم دعوى التعويض بأنها من دعاوى القضاء الكامل لأن سلطات القاضي فيها واسعة وكاملة بالقياس إلى سلطات القاضي في دعوى قضاء الشرعية[7].

---

[1] – عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2013/2012، ص59.

[2] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص257.

[3] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص258.

[4] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص568.

[5] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص257.

[6] – حسين فريحة، شرح المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص154.

[7] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص259.

وتتعدد سلطات القاضي في دعوى التعويض وسلطة البحث عما إذا كان قد أصاب هذا الحق بفعل النشاط الإداري ضرر، ثم سلطة تقدير نسبة الضرر وسلطة تقدير مقدار التعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الضرر، فسلطة الحكم بالتعويض في دعوى التعويض متعددة وواسعة ولذلك كانت هذه الدعوى من دعاوى القضاء الكامل، وفقا لمنطق وأساس التقييم التقليدي للدعاوى الإدارية[1].

الفرع الرابع: دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق

دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق، لأن دعوى التعويض تنعقد على أساس الحقوق الشخصية المكتسبة ولأنها تستهدف دائما وبصورة مباشرة وغير مباشرة حماية الحقوق الشخصية المكتسبة والدفاع عنها قضائيا عكس دعاوى قضاء الشرعية.

ويترتب عن هذه الخاصية والطبيعة لدعوى التعويض عدة نتائج يجب أخدها بعين الإعتبار والجدية عند التعرض لدعوى التعويض بالتنظيم وبالتطبيق، وأهم هذه النتائج حتمية التشدد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية المتعلقة بدعوى التعويض لتوفير الضمانات اللازمة لفاعلية وجدية الدعوى في حماية الحقوق الشخصية المكتسبة من إعتداءات الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة[2].

وينجم أيضا عن طبيعة وخاصية الدعوى من حيث كونها من دعاوى الحقوق، وأن مدة تقادم دعوى التعويض تتساوى وتتطابق مع مدة تقادم الحقوق التي تترابط وتتصل بدعوى التعويض، أي تتقادم دعوى التعويض بمدة تقادم الحق الذي تحميه الدعوى، هذه هي أهم خصائص دعوى التعويض الإدارية التي يجب إحترامها والإلتزام بها في حالة التعرض لمعالجة دعوى التعويض بواسطة عملية التنظيم أو بواسطة عملية تطبيقها قضائيا[3].

وتعتبر دعوى التعويض بالرغم من أن بعض قواعدها الإجرائية المدنية، إلا أنها تستقل بإجراءات خاصة تتلائم مع نشاط الإدارة كالاختصاص القضائي، قاعدة السقوط الرباعي، سلطات القاضي، الصلح، التمثيل القانوني...الخ، وقد رفض القضاء الإداري مند الوهلة الأولى أن تستند هذه المسؤولية إلى نظر القضاء العادي[4].

[1] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص569.

[2] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص260.

[3] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص570.

[4] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص 257.

المطلب الرابع: مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى الإدارية الأخرى

تعد دعوى المسؤولية إلى جانب دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى الإدارية وأكثرها تطبيقا أمام القضاء وذلك نظرا لأنها تسعى لحماية الحقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية الضارة، وهي تعتبر من دعاوى القضاء الكامل إلى جانب الدعاوى المتعلقة بالعقود الإدارية، الوظيف العمومي، الضرائب، العمران، نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وحل النزاعات الإنتخابية ونظرا لأهمية التفرقة بينهما وبين الدعاوى الإدارية الأخرى التي تعتبر بدورها أهم الدعاوى الشرعية[1].

الفرع الأول: تمييز دعوى التعويض عن دعوى الإلغاء

أولا: من حيث الجهة القضائية المختصة

ترفع دعوى الإلغاء الموجهة ضد قرار مركزي طبقا للمادة 901من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أمام مجلس الدولة بصفة جهة قضائية إبتدائية نهائية[2]. بينما ترفع دعوى التعويض ولو تعلقت بجهة مركزية أمام جهة القضاء الإبتدائي أي المحكمة الإدارية، ويعود سر ذلك إلى أن القاضي المدني يتولى مهمة الحكم بالتعويض وغالبا ما يستند القاضي الإداري إلى عناصر المسؤولية المدنية للفصل في دعوى التعويض.

ثانيا: من حيث سلطة القاضي

إن سلطة القاضي في مجال التعويض أوسع من سلطته في مجال الإلغاء، فإذا كان قاضي الإلغاء مقيد بضوابط لا مشروعية القرار الإداري فلا يلغى القرار إلا إذا تبث عدم مشروعيته في جانب الإختصاص أو في الإجراءات أو الأشكال أو السبب أو الغاية، بينما قاضي التعويض يستطيع أن يلزم جهة الإدارة بدفع التعويض رغم قناعته بعدم إرتكابها للخطأ وهنا ما يعرف بالمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر التي تأثر بها القضاء الإداري الجزائري[3].

ثالثا: من حيث النظام القانوني

يختلف شرط الصفة والمصلحة في كل منهما، فإذا كان هذا الشرط يتمتع بالمرونة والسهولة في دعوى الإلغاء من أجل حماية الشرعية، فهو يتسم بالصعوبة والتعقيد في دعوى المسؤولية لأنه يتطلب وجود حق وقع عليه إعتداء.

[1] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص258.

[2] – المادة 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] – عمار بوضياف، مرجع سابق، ص109-110.

رابعا: من حيث الإجراءات والشكليات

يشترط في دعوى الإلغاء شرط الميعاد ويجوز أيضا تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار، بخلاف دعوى المسؤولية التي لا يشترط فيها شرط الميعاد ولا التظلم، بل يجوز فيها الصلح فقط[1].

وقد يغلق باب الطعن بالإلغاء ويظل طريق الطعن بالتعويض مفتوحا ويظهر ذلك في الحالات الآتية:

- إنقضاء ميعاد دعوى الإلغاء وهو ميعاد قصير مدته 60 يوما
- تحصين القرار الإداري ضد دعوى الإلغاء بالنص على عدم جواز الطعن فيه بالإلغاء.
- دعوى الإلغاء لا تكون مجدية إذا نفد القرار الإداري فورا وإستحال تدارك آثار تنفيذه كما في حالة صدور قرار هدم منزل أثري أو بحرمان طالب من دخول الإمتحان.
- دعوى الإلغاء يراقب بها القضاء مشروعية قرارات الإدارة فقط دون أعمالها المادية أما هذه الأخيرة فيراقبها القضاء عن طريق دعوى التعويض[2].

خامسا: من حيث الطبيعة

حيث تعتبر دعوى الإلغاء هي دعوى عينية موضوعية، وهي من دعاوى قضاء الشرعية ولا تنصب إلا على الأعمال القانونية فقط (القرارات الإدارية) في حين أن دعوى المسؤولية هي دعوى شخصية ذاتية تسعى لتحقيق مصلحة خاصة، وهي من دعاوى الحقوق بحيث تهاجم السلطات الإدارية المصدرة لأعمالها المادية الضارة المخطئة من أجل المطالبة بالتعويض وجبر الضرر، ولا تنصب على القرارات الإدارية المشروعة إلا إذا نتج ضرر ما عن عدم المشروعية[3].

سادسا: من حيث موضوع الدعوى

إن غرض رافع دعوى الإلغاء يكمن في مهاجمة قرار إداري بعد الطعن فيه من حيث مشروعيته، فيسعى المدعي للكشف عن مختلف العيوب التي مست القرار المطعون فيه ليحقق غرضه من إقامة الدعوى، بينما يسعى رافع دعوى التعويض إلى المطالبة بمبلغ مالي يحدده في عريضة الإفتتاح لجبر ضرر أصابه، غير أن هذا التباعد بين دعوى الإلغاء والتعويض من حيث الموضوع لا يمنع البتة من الجمع بين الدعويين فيرفع المدعي دعوى ويطالب بإعدام قرار إداري على يد القضاء المختص كما يطالب بأن يدفع له التعويض لجبر الضرر الذي أصابه نتيجة تنفيذ القرار المطعون فيه[4].

---

[1] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص259.

[2] – ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص438-439.

[3] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص259.

[4] – عمار بوضياف، مرجع سابق، ص110.

الفرع الثاني: تمييز دعوى التعويض عن باقي الدعاوى الإدارية الأخرى

تعد دعوى التعويض من أكثر الدعاوى الإدارية قيمة وتطبيقا لحماية الحقوق الفردية في مواجهة أعمال السلطات الإدارية الضارة، فهي أكثر الدعاوى الإدارية ممارسة وتطبيقا نظرا لكونها دعوى شخصية ذاتية ومن دعاوى القضاء الحقوق كما سبق بيان ذلك[1].

وتحتل هذه الدعوى الإدارية مكانة بارزة بين الدعاوى الإدارية الأخرى وفقا للتقسيمات المختلفة للدعاوى الإدارية فهكذا تعتبر دعوى التعويض، أو دعوى المسؤولية من دعاوى القضاء الكامل وفقا لمنطق وأساس التنظيم التقليدي للدعاوى الإدارية على أساس مدى حجم سلطات القاضي في الدعوى، كما تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية الذاتية تطبيقا لمنطق وأساس التقييم الحديث للدعاوى الإدارية القائم على أساس طبيعة المركز القانوني الذي تتحرك وتقبل على أساسه الدعوى، وكذا طبيعة الهدف الذي تستهدفه هذه الدعوى[2].

المبحث الثاني: نظام التعويض عن الأخطاء المرفقية.

عريضة دعوى التعويض هي الوسيلة الشكلية القانونية والقضائية المختصة التي يطلب فيها صاحب الشأن بالتعويض الكامل والعادل واللازم لإصلاح الأضرار التي سببتها الأعمال الضارة، وبما أن عريضة الدعوى القضائية بصفة عامة وعريضة دعوى التعويض بصفة خاصة هي إجراءات الدعوى، فلذلك تخضع لمجموعة من الشكليات والإجراءات والمراحل القانونية الإلزامية، ودعوى التعويض الإدارية باعتبارها دعوى قضائية تخضع بدورها لجملة من الشروط والشكليات والإجراءات القانونية الوجوبية، لهاذا يشترط القضاء الإداري أن تكون العريضة (أي عريضة الدعوى) مكتوبة وفقا للنموذج الشائع والمطبق[3].

المطلب الأول: إعداد وتكوين عريضة دعوى التعويض

إن نظرية الدعوى تشغل مركزا وسطا بين القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية فالحقوق التي نظمها القانون المدني لا يكتمل تنظيمها إلا بتنظيم وسائل حمايتها[4].

[1] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولة الإدارية، مرجع سابق، ص261.

[2] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص570-571.

[3] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص315.

[4] – حسين فريحة، شرح المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص172.

الفرع الأول: محتويات عريضة دعوى التعويض

وقد سبق أن بينا أنه من خصائص وإجراءات الدعوى الإدارية "الكتابة " وتتجلى خاصية الكتابة في أول إجراء من إجراءات الدعوى، ألا وهو العريضة التي يجب أن تكون مكتوبة وبطبيعة الحال فإن شرط الكتابة هنا يوفر مزايا الدقة وتبات طلبات المدعي[1].

تقدم عريضة دعوى التعويض في الميعاد المقرر لها أمام المحكمة الإدارية المختصّة في النظام القضائي الجزائري[2]. تطبيقا لأحكام المادة 14 والمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3].

وتقدم هذه الدعوى بموجب أحكام عريضة الدعوى المقررة في هذا القانون، بحيث يجب أن تعد وتحضر هذه العريضة طبقا للمواصفات والمكونات والمضمون الذي تقرره قواعد النظام القانوني للعريضة أمام المحكمة الإدارية المختصّة إقليميا بصفة خاصة، والأحكام المشتركة لعريضة الدعوى أمام مختلف الجهات القضائية بصفة عامة، وبالرجوع لهذه الأحكام الخاصة والعامة، يتبين أن عريضة دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية المقدمة يجب أن تتضمن على مجموعة البيانات والمكونات التالية[4].

1- أن تكون العريضة مكتوبة وموقع عليها من المدعي الخصم أو من طرق محامي مقيد في نقابة المحامين.
2- أن تتضمن العريضة الإشارة إلى إسم ولقب وعنوان كل من المدعي والمدعى عليه أو المدعي عليهم.
3- ذكر الجهة القضائية المختصة بالدعوى بالتحديد.
4- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
5- صورة من القرار السابق المطعون فيه بدعوى التعويض والمسؤولية الإدارية.
6- يجب أن تقدم عريضة الدعوى في نسخ تتعدد بعدد المدعي عليهم.
7- يجب أن تكون كافة الوثائق والطعون والإجابات والمذكرات المقدمة من طرف الدولة والهيئات والمؤسسات الإدارية موقعا عليها من طرف السلطات الإدارية المختصة التي تملك صفة التقاضي بإسم ولحساب الدولة في حدود إختصاصها الموضوعي والمكاني والزماني، أو موقعا عليها من طرق السلطات الإدارية أو المفوض إليها بموجب قواعد النظام القانوني للنظام الإداري في الدولة[5].

[1] – مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص291.
[2] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص630.
[3] – المواد 14-800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[4] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص317.
[5] – المادة 828 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذه أهم البيانات والمكونات التي تتكون منها عريضة دعوى التعويض والمسؤولية الإدارية المقدمة أمام الجهة الإدارية المختصة محليا[1].

الفرع الثاني: مرحلة تقديم عريضة دعوى التعويض

تعتبر عريضة إفتتاح الدعوى الإدارية مودعة بكتابة ضبط المحكمة الإدارية، ولا تعتبر العريضة مرفوعة طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا بإيداعها كتابة الضبط، وتنعقد بذلك الخصومة وتكون الدعوى مقامة في الميعاد القانوني إذا تمّ إيداعها خلال الآجال المحددة، وبمجرد تسجيل الدعوى أمام كتابة ضبط المحكمة الإدارية خلال الآجال القانونية فتعتبر الدعوى مقبولة من الناحية الشكلية والموضوعية لأن إعلان العريضة هو إجراء لاحق مستقل يقصد به إبلاغ الطرف الأخر بقيام المنازعة الإدارية ودعوة ذوي الشأن لتقديم مذكراتهم ومستنداتهم[2].

تقدم وتوزع عريضة دعوى التعويض الإدارية في كتابة الضبط للمحكمة الإدارية المختصّة محليا، يسلم كاتب الضبط للمدعي إيصالا، كما يجب عليه أن يبلغ المدعي عليه أو المدعى عليهم فورا بعريضة الدعوى[3].

ويقوم كاتب الضبط بتسجيل عريضة الدعوى في سجل خاص، وترتب وترقم وفقا لترتيبها من حيث تاريخ إستلامها مع بيان أسماء وألقاب وعناوين الأطراف ورفع القضية وتاريخ الجلسة[4].

ثم يقوم كاتب الضبط بإرسال عريضة الدعوى بعد عملية تسجيلها إلى رئيس المحكمة الإدارية المختصّة محليا والذي يقوم بدوره بإحالة عريضة دعوى التعويض الإدارية إلى القاضي المقرر في تشكيلة الحكم[5]. ليقوم هو بدوره بإتخاد الإجراءات القانونية اللازمة للمشروع في تحضير وإعداد ملف قضية دعوى التعويض للمحكمة[6].

الفرع الثالث: مرحلة تحضير ملف قضية دعوى التعويض

يقوم رئيس المحكمة الإدارية المختصّة، وبعد تسلمه لعريضة الدعوى من كتابة الضبط يقوم بتعيين التشكيلة التي يؤول إليها الحكم والتي تقوم بعملية إعداد وتحضير ملف القضية للمداولة والمحاكمة، ويعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر الذي يحدد بناءا على ظروف القضية الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الاضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود، وهذا ما نصّت عليه المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي حالة اكتمال ملف القضية وتكون مهيّأة للجلسة،

---

[1] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص630-631.

[2] – حسين فريحة، شرح المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص174.

[3] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص319.

[4] – المادة 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] – المادة 844 من قانون الاجراءات المدنية الإدارية.

[6] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص632.

أو عندما تقتضي القيام بالتحقيق عن طريق خبرة أو سماع شهود في هذه الحالة يرسل الملف إلى محافظ الدولة الذي بدوره يقدّم إلتماساته بعد دراسة الملف من القاضي المقرر[1].

بعد ذلك يقوم القاضي المقرر في الدعوى بتبليغ العريضة إلى كل أطارف الدعوى ويكون الرد في نسخ تتعدد بتعدد الخصوم في الدعوى، وذلك في الآجال القانونية المقررة لدى أمانة كتابة ضبط المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة[2].

ويشترط في مذكرات الدفاع المقدمة من السلطات الإدارية أن تكون موقعة أمام القضاء بإسم الدولة والإدارة العامة في الدولة ولحسابها أو من ينوبهم أو يحل محلهم أو يقضي إليهم قانونا، ويقوم المستشار المقرر بتبليغ المذكرات والوثائق والمستندات المتبادلة ويأمر بتقديم الإجابات والوثائق والمستندات اللازمة في الأجال المقررة[3].

في حالة عدم وضوح عملية الفصل والحل في الدعوى الإدارية بصفة عامة ودعوى التعويض بصفة خاصة، في هذه الحالة يقوم القاضي بإجراءات التحقيق المقرّرة في القانون من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الخصوم أن يأمر شفاهة أو كتابة بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون، وكذلك الأمر بإجراء تحقيق في أي مرحلة تكون فيها الدعوى، كما يمكنه أيضا أن يأمر بعدة إجراءات تحقيق في آن واحد أو متتالية، ولا يترتب على هذا الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق تخلي القاضي عن الفصل في القضية[4].

وعند الانتهاء من إجراءات التحقيق يرسل القاضي المقرر ملف كاملا إلى محافظ الدولة الذي يقدّم بدوره إلتماساته وطلباته في النزاع المطروح أمامه، ويقوم بإعداد تقريره خلال شهر واحد ويقدّم تقريره للجلسة قبل ثمانية أيام من تاريخها[5].

الفرع الرابع: مرحلة المرافعة والمحاكمة

عند إتمام ضبط الملف قضية الدعوى الإدارية ولاسيما دعوى التعويض، تبدأ المرافعة والحكم بتلاوة تقرير القاضي الذي يجب أن يحتوي على سرد للوقائع ومضمون دفاع الأطراف وطلباتهم، كما يجب أن يتضمن كافة الإشكالات الإجرائية المثارة، وكذا موضوع النزاع القائم في الدعوى[6].

[1] – المادة 846 من قانون الاجراءات المدنية الإدارية.

[2] – المادة 838 من قانون الاجراءات المدنية الإدارية.

[3] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص634.

[4] – بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص109.

[5] – المادة 874 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] – عبد الفتاح صالحي، مرجع سابق، ص76.

وبعد ضبط ملف قضية الدعوى من طرف رئيس الجلسة وإطلاع محافظ الدولة عليه، يحدد رئيس تشكيلة الحكم جدول الجلسة أمام المحكمة الإدارية ويبلّغ ذلك إلى محافظ الدولة وتبدأ جلسات الحكم بحضور الخصوم أطراف الدعوى وممثليهم القانونيين، وذلك في نطاق مقتضيات جو يسوده الهدوء والنظام والإنضباط والإحترام والوقار والهيبة والأدب المطلوب وجوده وتحقيقه من طرف الأطراف والحاضرين في الجلسة أو الجلسات القضائية[1]

تبدأ جلسة الحكم بتلاوة تقرير القاضي المقرر، هذا التقرير يجب أن يتضمن على سرد الوقائع ومضمون دفاع الأطراف وطلباتهم، وكذا يجب أن يتضمن تقرير المقرر لكافة الإشكالات الإجرائية المثارة، وكذا كذلك مضمون موضوع النزاع القائم بين الأطراف الخصوم في الدعوى[2]

بعد تلاوة القاضي المقرر لتقرير حول القضية، يتم مناقشة وتقديم الملاحظات الشفوية للأطراف ويمكن سماع حتى أعوان الإدارة كما يمكن لرئيس التشكيلة طلب كل التوضيحات التي يراها ضرورية، ويقدم محافظ الدولة طلباته ويمكن القول أنّ هذه المرحلة تنطوي على عناصر أساسية تتمثل فيما يلي[3].

1- التقرير الكتابي المقدم من طرف المقرر.

2- السماع للملاحظات الشفوية للأطراف.

3- تقرير محافظ الدولة وسماع الملاحظات الشفوية ووجهة نظره القانونية في القضية.

ويصدر الحكم في الدعوى الإدارية بصفة عامة ودعوى التعويض والمسؤولية الإدارية بصفة خاصة مستمدا على البيانات التالية[4].

1- أسماء وألقاب الأطراف وصفاتهم ومهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم والمحامين عنهم.

2- عنوان الشركة ونوعها ومقرها إذا ما تعلقت الدعوى بشركة.

3- مضمون التقرير المقدم في ملف قضية الدعوى.

4- التأشير على جميع الوثائق المقدمة، وكذا الأمر بالنسبة لمحاضر إجراءات التحقيق.

5- النصوص القانونية التي تحكم النزاع والتي طبقت في الدعوى.

6- أسماء الأشخاص الذين أشركوا في الحكم.

7- إسم ممثل النيابة.

[1] – المادة 874 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الادارية، مرجع سابق، ص323.

[3] – حسين فريحة، المبادئ الأساسية في قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص398.

[4] – المادة 276 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

8- ذكر أسماء وأقوال الأطراف أو محاميهم.

9- يجب أن تكون الأحكام مسببة ومحتوية على الرفوع المثارة والمقدمة.

10- بيان حالة ما إذا صدرت الأحكام في جلسة علنية أو غير علنية.

يجب أن يوقع على أصل الأحكام كل من الرئيس والمقرر، وكاتب الضبط ويجب أن يحفظ أصل الحكم والوثائق والمرسلات المتعلقة بالتحقيق لدى كتابة الضبط بالجهة القضائية المختصّة[1].

المطلب الثاني: طرق التعويض

غالبا ما تمر فترة معتبرة بين حدوث الضرر وبين الحكم للضحية بالتعويض من طرف القضاء، ومن المهم التساؤل على ضوء بطء القضاء وإمكانية تغيير سعر العملة في أي تاريخين يقوم الضرر، ولفترة طويلة كان المعمول به في حساب التعويض هو تاريخ حدوث الضرر، وقد تراجع مجلس الدولة الفرنسي عن موقفه هذا معتمدا مبدأ التفرقة بين الأضرار التي تصيب الأشخاص والأضرار التي تصيب الأموال[2].

الفرع الأول: التعويض النقدي

يتمثل التعويض في الإلتزامات التقصيرية أو غير التعاقدية بصورة نقدية، فيجب أن يكون التعويض نقديا فالقاعدة العامة في هذا المجال هي أن التعويض النقدي هو الأصل والتعويض العيني هو مجرد إستثناء، وتنص الفقرة(2) من المادة 132 من القانون المدني على أنه "يقدر الضمان بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعا للظروف على طلب الضرر أن تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن تحكم بأداء أمر معين متصل بالفعل الضار وذلك على سبيل التعويض"[3]. وكقاعدة عامة فإن التعويض قد يكون نقديا وقد يكون غير ذلك وعليه فقد يجيز القانون طريقة أخرى ومن ذلك أن يأمر القاضي بإعادة الحالة التي كانت عليه أو يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض[4].

ويفضل القاضي الإداري منح التعويض النقدي في شكل رأسمال (capital) متى كان الضرر معنويا أو كان ماديا واضحا ومستقرا لا يحتمل التفاقم مستقبلا أو في حالة العجز المؤقت، إلا أنه قد يقوم بمنحة أحيانا في شكل دخل (rente) يحدد حسب سعر مرجعي من خلال فهرس(Index)، ويدفع بصفة منتظمة خلال مدة مؤقتة أو لمدى الحياة حسب طبيعة ومدى الضرر[5].

---

[1] – عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص637.

[2] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص399.

[3] – المادة 132 من القانون المدني المعدل والمتمم.

[4] – طاهري حسين، مرجع سابق، ص207-208.

[5] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص250-251.

ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل الغير المشروع وذلك على سبيل التعويض[1].

الفرع الثاني: التعويض العيني

التعويض العيني هو الوفاء بالإلتزام عينا، ويقع هذا كثيرا في الإلتزامات العقدية أما في المسؤولية التقصيرية فيكمن كذلك أن يجبر المدين على التنفيذ العيني، ذلك أن المدين في المسؤولية التقصرية قد أخل بإلتزامه القانوني من عدم الإضرار بالغير دون وجه حق، وقد يتخذ الإخلال بهذا الإلتزام صورة القيام بعمل يمكن إزالة ومحو أثره، كما إذا بني شخص حائطا في ملكه ليسد على جاره الضوء والهواء تعسفا منه في هذه الحالة يكون الباني مسؤول مسؤولية تقصيرية، ويجوز هنا أن يكون التعويض عينيا بهدم الحائط على حساب الباني[2].

فبالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص فإن المبدأ هو أن يحسب التعويض في يوم الحكم وليس بالرجوع إلى يوم حصول الضرر، غير أن حتمية تعويض الضرر في يوم الحكم مستبعدة في حالة ما إذا كان الضحية قد تأخر بدون عذر مقبول في رفع دعواه أمام القضاء[3].

فالتعويض العيني وهو ما يكون كثيرا في الإلتزامات التعاقدية كما يكمن في مجال المسؤولية التقصيرية لكن في حالات قليلة وذلك ما إذا تمثل الفعل الضار في القيام بعمل يمكن إزالته ومحو أثاره[4].

وعليه يستبعد التعويض العيني عليه في منازعات التعويض الإدارية، وهي تلك المنازعات التي يختص القضاء الإداري بنظرها ويطبق عليها قواعد المسؤولية الإدارية، ويرجع سبب استبعاد التعويض العيني في منازعات التعويض إلى سببين أساسيين أولهما سبب عملي يتمثل في أن التعويض العيني ينطوي دوما إلى الأضرار بالمصلحة العامة فيتوجب إهدار جميع التصرفات التي قامت بها الإدارة تحقيقا لمنفعة خاصة، وقد يؤدي ذلك إلى شل الإدارة كما أن التعويض العيني سيكون مصحوبا بتعويض نقدي، لأن النوع الأول إن أمكن أن يزيل آثار الضرر بالنسبة للمستقبل، فإنه لا يحقق هذا الأثر بالنسبة للماضي، وثانيهما سبب قانوني يتمثل في استغلال القضاء الإداري الإدارة العاملة، فيعتبر منح القضاء الإداري صلاحية تقرير التعويض العيني مساسا باستغلال الإدارة العامة[5].

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج1، دار إحياء الثرات العربي، لبنان، 2005، ص965.

[2] – المرجع نفسه، ص970.

[3] – عبد القادر عدو، مرجع سابق، ص399.

[4] – طاهري حسين، مرجع سابق، ص207.

[5] – علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الادارة العامة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص202-203.

الفرع الثالث: التعويض غير النقدي

في الكثرة الغالبة من الأحوال يتعذر التنفيذ العيني في المسؤولية التقصيرية، فلا يبقى أمام القاضي إلا أن يحكم بالتعويض، وليس بالضروري أن يكون التعويض نقدا، وإذا كان هذا هو الغالب فيجوز للقاضي أن يحكم بأن يدفع للدائن بسند أو بسهم تنتقل إليه ملكيته ويتولى على ريعه تعويضا له عن الضرر الذي أصابه[1].

ويتم دفع التعويض عادة نقدا وبالعملة الوطنية وقد يسبب ذلك بعض صعوبات للمضرور الذي لا يقيم في الجزائر فيجب في الواقع مراعاة التشريع المتعلق بالصرف لتحويل المبلغ المدفوع، وهذا قد يسبب للمضرور تعقيدات طويلة ومزعجة لأنه في حاجة لهذه المبالغ حيث يقيم ويعيش عادة[2].

يمكن للقاضي الإداري بعد طلب من الضحية وفي إنتظار الفصل النهائي في القضية أن يمنح تعويضا مؤقتا، كما يمكن أن يمنح فوائد عن التأخير (Intèrets) عندما تتأخر الإدارة عن تأدية دينها تجاه الضحية أو فوائد تعويضه (com persatoires) أوعندما تتأخر الإدارة بصفة غير طبيعية في دفع المبالغ المحكوم عليها[3].

المطلب الثالث: تقدير التعويض

القاضي هو الذي يحدد مقدار التعويض ويشترط أن يكون التعويض كاملا يغطي كل الضرر الذي أصاب المضرور ويشمل ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ويكون التعويض في حدود طلبات المضرور فلا يتجاوزها ولا يحق للقاضي أن يحكم بمبلغ من التعويض يزيد عما طلبه المضرور[4]

الفرع الأول: كمال التعويض وشموله

القاعدة العامة في التعويض هو أن يكون كاملا بحيث يكون عما لحق المضرور من خسارة جراء الفعل غير المشروع وما فاته من كسب بسبب هذا الفعل، بحيث لا يتحمل المضرور بأية نسبة من الضرر ما دام لم يتبث مساهمته في إحداثه، وقد ذهب القضاء الاداري إلى أنه على محكمة الموضوع وهي تقدر تسمية التعويض أن تزن بميز أن القانون ما يقدم إليها من أدلة وبيانات على قيام الضرر وتعدد عناصره، فإذا ما صدر حكمها محيطا لكافة عناصر الضرر الناجم عن خطأ المدعي عليه شاملا ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب فقد أصابت صحيح القانون فيما انتهت إليه من تقدير التعويض[5].

---

[1] – عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص967.

[2] – أحمد محيو، مرجع سابق، ص252.

[3] – رشيد خلوفي مرجع سابق، ص142.

[4] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص237-238.

[5] – طاهري حسين، مرجع سابق، ص290.

إن هذا المبدأ لا يخول للضحية الحصول على أكثر من تعويض على حساب الذمة المالية للإدارة، فعلى القاضي إحتساب الإنقاصات الواردة على مبلغ التعويض حسب نسبة التعويضات التي تم دفعها للضحية كالتعويضات التي سبق للإدارة المسؤولة دفعها بعد تقدم الضحية أمامها بشكوى أو حتى التعويضات أو الأداءات الممنوحة من طرف صناديق الضمان الاجتماعي[1].

التعويض الإداري وفقا للقواعد العامة يجب أن يشمل الضرر المادي والضرر الأدبي الذي أصاب المضار بسبب العمل غير المشروع بإعتبارهما أنهما يشكلان عنصري الضرر محل دعوى التعويض، وإذا كان التعويض عن الضرر المادي يكون واقعيا بحيث يغطي هذا الضرر تماما، فإن التعويض عن الضرر الأدبي يكون رمزيا لإرتباطه بألآم لحقت بالمشاعر، وهي أمور لا يمكن تقويمها بمال، وللمحكمة أن تقضي بالتعويض عن الضرر الأدبي والمادي في صورة مبلغ إجمالي دون تحديد منها للقدر الذي يخص كل نوع من الضرر مادامت المحكمة قد ناقشت كل عنصر من عناصر الضرر على حدة وبينت وجه أحقية أو عدم أحقية طالب التعويض فيه[2].

وتطرح عملية التعويض عدة مسائل تتعلق أساسا بضرورة تقدير التعويضات الممنوحة للضحية وفقا لإمتداد وقيمة الضرر الواجب جبره، وقد أشار قضاء الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا إلى أن هذه المسائل بمناسبة قضية "الدولة ضد أرملة ماريتش "سنة 1971 إذ جاء في قرارها " حيث أنه وقبل التعويض الضرر يشترط عملية تقيمه ولا يشمل هذه العملية فقط تحديد نطاق الضرر، بل تشمل أيضا تقسيمه المالي"[3].

الفرع الثاني: تقدير القاضي للتعويض

أولا: تقيد القاضي بطلبات المضرور

كقاعدة عامة على القاضي أن يتقيد بطلبات الخصوم ولا يجوز له الحكم بأزيد مما طلبوه وإذا كان من المسلم به أن التعويض الإداري يكون عن الضرر المادي والأدبي شاملا لعنصري الضرر من خسارة قائمة وكسب فائت إلا أن القاضي لا يقتضي بذلك إلا في حدود طلبات الخصوم، بحيث لا ينبغي له تجاوزها ومن ثم فإن المضرور يطالب بالتعويض عن ضرر مادي أصابه بسبب العمل الغير المشروع، فلا يسعى القاضي سوى أن يقضي له به من توافر موجبه دون أن يملك الحكم له بتعويض كامل للضرر المادي والأدبي معا حتى ولو كان الضرر الأخير ثابتا.

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص240.

[2] – المرجع نفسه، ص241.

[3] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص234-235.

ثانيا: تقدير القاضي للتعويض يكون بقدر الضرر

حتى لا يتحول التعويض إلى وسيلة لإثراء المضرور بلا سبب على حساب الإدارة فإن على القاضي أن يتحرى في حكمه ألا يفوق التعويض قدر الضرر، وحتى يرفع الضرر كاملا عن المضار فلا يجوز للقاضي أن ينزل بالتعويض عن الحد اللازم لجبر الضرر[1].

كما لا يمكن للخطأ أن يتيح الحق في التعويض إلا بالقرار الذي سبب فيه ضررا مباشرا وأكيد، ويعتبر القاضي الإداري هذه القاعدة من النظام العام، ومن ثقة فإن رئيس البلدية الذي لا يملك أي صلاحية بشأن مجموعات الدفاع المشروع لاحقة له بالتكفل بدفع التعويض المطالب به، وأن تعويض الضرر الناتج عن الخطأ الشخصي للموظف نفع على عاتقه، وليس عاتق الإدارة التابع لها[2].

وتقدير الأضرار المادية يتسم بنوع من البساطة، فيجب أن يغطي المبلغ المحكوم به جميع الخسائر التي لحقت بالشخص المتضرر، بينما يتسم تقدير الأضرار المعنوية بشيء من التحكم لعدم إستناد الضرر فيها لقيم معينة، والقضاء ملزم بالتقيد بطلبات المدعي وعليه لا يجوز للقضاء وفق للقواعد العامة أن يحكم بحكم إلا في حدود طلبات المدعي[3].

ثالثا: تقدير التعويض يكون في تاريخ الحكم به

والأصل أن يكون حكم القاضي بالتعويض قطعيا متى صار نهائيا بحيث لا يجوز للمضرور المعاودة إلى المطالبة بزيادة بعد فترة، وذلك ما لم يحتفظ القاضي للمضرور بحقه في المطالبة بإعادة النظر في تقديم التعويض خلال مدة معينة، إذا إستوجبت ظروف الدعوى هذا الأمر[4].

الفرع الثالث: وقت تقييم الضرر (تاريخ تقييم الضرر)

يقيم الضرر المادي حسب الوثائق المقدمة من الضحية وطلباتها، ويقدر الضرر المعنوي جزافيا ويجري التميز بين:

1-الأضرار التي أصابت الأشخاص:

وأخذ القاضي بتاريخ الفصل في القضية وقتا لتقييم الضرر الذي لحق الأشخاص بداية أو إستئناف إن تبين له أن تقييم قضاة الدرجة الأولى غير صحيح، حتى يتم تصليح الضرر بصفة كلية وكاملة وتعويض الخسائر المادية اللاحقة بالضحية فإن القاضي الإداري يأخذ بتاريخ الفصل في القضية كتاريخ لتقييم الضرر[5].

---

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص241 إلى 243.

[2] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص239.

[3] – علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الادارة عن أعمالها الضارة، مرجع سابق، ص304-305.

[4] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص245-246.

[5] – بوحميدة عطاء الله، مرجع سابق، ص319.

وفي حالة إستئناف قرار صادر من قاضي إداري من الدرجة الأولى يستطيع قاضي الدرجة الثانية أن يعيد النظر في مبلغ التعويض إذ لاحظ أن تقييم قاضي الدرجة الأولى غير صحيح[1].

2-الأضرار التي تلحق الأموال:

أخذ القاضي الإداري بتاريخ حدوث الضرر وقتا، لتقييم الضرر القابل للتعويض كما أخذ بتاريخ صدور الحكم القضائي متى تبين له أن الضحية لم تتمكن من إصلاح الضرر لأسباب خارجية عن إرادتها[2]، واستمر القضاء الإداري الفرنسي بتطبيق القاعدة السائدة والتي تأخذ بتاريخ حدوث الضرر كتاريخ تقييم الضرر عندما يتعلق الأمر بضرر لحق بالأموال، وقد أضاف شرطا جديدا متعلقا بإمكانيات المتضرر في القيام باستغلال تصليح الضرر بحيث إذا تبين للقاضي أن ضحية لم تكن تستطيع تصليح الضرر لأسباب خارجية عن إرادتها فيأخذ القاضي بتاريخ صدور القرار كتاريخ تقييم الضرر وليس حدوثه[3].

3-إثبات التقييم:

ويكون ذلك بناء على المستندات القانونية المقدمة من طرف الضحية كتصريحات دافعي الضرائب أو كشوف الرواتب ...الخ، وكذا بناء على الوثائق والشهادات التي تقدمها الإدارة المسؤولة أو تقرير الخبرة الذي يعده الخبير ويرجع تقدير كل هذه الأدلة إلى السلطة التقديرية للقاضي الذي يحق له قبولها أو رفضها حسب قيمتها القانونية وفعاليتها في عملية التقييم[4].

وعليه أن القاضي ملزم أولا بطلب المضرور، أي أنه لا يستطيع أبدا إعطاءه أكثر مما يطلب وبعد ذلك يحاول الإستناد إلى عدد من العناصر الموضوعية المرتبات والأجور، وتصريحات الضرائب ...الخ وأخيرا يجب عليه إنقاص بعض المدفوعات التي تمت سابقا لتعويض الضرر، مثل أتاوات الضمان الإجتماعي، المعونة، المنح الواجبة بمقتضى القوانين واللوائح[5].

4-الظروف الشخصية والصحية للضحية:

ويستنتج ذلك غالبا من تقدير الخبير بخصوص الأضرار الجسمانية، حيث يقوم بتحديد نسبة العجز بعد الفحص الطبي، ويتم التعويض وفقا لهذه النسبة[6]

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص141.
[2] – بوحميدة عطاء الله، مرجع سابق، ص319.
[3] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص140.
[4] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص248.
[5] – احمد محيو، مرجع سابق، ص252.
[6] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص249.

وتختلف قاعدة تقدير الضرر المعنوي بحيث يكون التعويض الممنوح للضحية أو ذوي الحقوق ذو طابع جزافي وفي بعض الحالات يكون رمزيا[1].

وما يلاحظ في هذا الصدد أن القضاء الإداري أخذ في الغالب بالحلول التي يستعملها أيضا القضاء المدني وقد يلجأ مباشرة إلى تطبيق قواعد القانون المدني وهذا شيء طبيعي، بحكم أن تطبيق قواعد التعويض في المسؤوليتين المدنية والإدارية يؤدي إلى نفس النتيجة، وهي حصول الضحية على تعويض الضرر اللاحق بها وبالرغم من ذلك نجد أن القضاء الإداري قد إستقل في بعض المسائل بإجتهاده الخاص[2].

المطلب الرابع: تقادم دعوى التعويض

يشترط لرفع وقبول الدعوى الحقوق ودعوى القضاء الكامل بصورة عامة، ودعوى التعويض والمسؤولية بصورة خاصة شرط ألا يكون الحق الشخصي والمكتسب الذي تحميه الدعوى قد انقضى ويكون بمدة التقادم المقررة في القانون، أي أن يكون الحق الذي تستهدف دعوى التعويض موجودا وقائما وحالا لأن سقوط وإنعدام وجود الحق بسبب التقادم يؤدي إلى إنعدام وجود دعوى التعويض التي تحميه بسبب تقادم هذا الحق الذي يدور حوله[3].

الفرع الأول: تقادم الدعوى في القانون الجزائري

تنص المادة 133 من القانون المدني الجزائري على أنه "تسقط دعوى التعويض بإنقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار"، والنص واضح في أن مدة سقوط دعوى المسؤولية التقصيرية هي خمس عشرة سنة من تاريخ وقوع الفعل الضار.[4]

ويقرر القضاء الإداري في القانون المقارن ولاسيما القضاء الإداري المصري والقضاء الإداري الفرنسي أن قواعد وأحكام تقادم الحقوق والدعاوى المقررة في القانون العادي، أي في القانون المدني والقانون التجاري والقوانين الاجتماعية يمكن تطبيقها على فكرة تقادم الحقوق ودعوى التعويض الإدارية[5]. كما كانت هذه الأحكام والقواعد العادية ملائمة وأصلح لتطبيقها على تقادم دعوى المسؤولية المدنية ولو كانت منظورة أمام القضاء الجنائي بطريق التبعية فقد نصت المادة 10 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري على خضوع هذه الدعوى من حيث التقادم لأحكام القانون المدني[6].

---

[1] – رشيد خلوفي، مرجع سابق، ص141.

[2] – كفيف الحسن، مرجع سابق، ص234.

[3] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الادارية، مرجع سابق، ص308.

[4] – محمد صبري السعدي، النظرية العامة للإلتزامات، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص134.

[5] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الادارية، مرجع سابق، ص308.

[6] – محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص137.

الفرع الثاني: مدة التقادم

أولا: التقادم الطويل

إذ لم ينص المشرع على مدة معينة يتقادم الإلتزام بمضيها فيسري هذا التقادم الطويل بإعتبارها أصلا عاما ويتحقق بنص خمس عشرة سنة حيث جاء نص المادة 374 من القانون المدني على أنه يتقادم الإلتزام بإنقضاء خمس عشرة سنة، فيما عدا الحالات التي ورد عليها نص خاص في القانون، ويسري هذا التقادم على الإلتزامات التي يكون مصدرها القانون، بإلتزام الموظف برد ما إستولى عليه بإعتبار أن هذا الإلتزام ناشئ عن القانون مباشرة، كما أن التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة يسقط بمضي خمسة عشرة سنة.

ثانيا: التقادم القصير

هناك التزامات تتقادم بمدد تختلف عن التقادم الطويل وهنا يكون التقادم فيها خمسا أو ثلاث أو حوليا وذلك على حسب طبيعة الالتزام[1]. وهي مبدأ المدة التي تجعل الحقوق والدعاوى تتراوح عادة ما بين ستة أشهر أو سنة وخمس سنوات، ومثال ذلك أحكام المادة 312 من القانون المدني الجزائري تقضي بأنه تتقادم بسنة واحدة الحقوق مثل حقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة، ثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم، المبالغ المستحقة للعمال والأجراء الأخرون مقابل عملهم، وأحكام المادة 310 من القانون المدني الجزائري، تقضي بأنه "تقادم بسنتين حقوق الأطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين والخبراء، وكلاء التفليسة والسماسرة والأساتذة والمعلمين بشرط أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل مهنتهم وعما تكبدوه من مصاريف"[2].

ومثال ذلك أيضا أحكام المادة 311 من القانون المدني تقرر بأنه تقادم بأربع سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة، ويبدأ سريان التقادم والرسوم السنوية من نهاية السنة التي تستحق عنها وفي الرسوم المستحقة عن الأوراق القضائية من تاريخ إنتهاء المرافعة في الدعوى أو من تاريخ تحريرها إذا لم تحصل مرافعة[3].

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص249.

[2] – عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الادارية مرجع سابق، ص309.

[3] – المادة 311 من القانون المدني.

كما يحق للجهة الإدارية الرجوع على العامل بقيمة التعويض على الأضرار التي تسبب في إحداثها ويسقط بمضي ثلاث سنوات من اليوم الذي يثبت فيه علمها بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه[1].

وعلى ضوء ما تقدم فإن دعوى المطالبة بتعويض عن عمل الإدارة غير المشروع تخضع للتقادم المسقط بحيث يمتنع على المحكمة سماع الدعوى القضائية بعد مضي المدة التي حددها المشرع، وتسري أحكام التقادم المنصوص عليها بالقانون المدني في المجال الإداري نظرا لعدم وجود نص في قانون مجلس الدولة بتنظيم تلك المسألة، وعدم تعارضها مع روابط القانون العام وعلى القاضي الإداري أن يطبق تلك الأحكام على روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعة هذه الروابط إلا إذا وجد نص في مسألة معينة فيجب عندئذ الإلتزام بهذا النص[2].

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص250-251.

[2] – بوحميدة عطاء الله، مرجع سابق، ص320.

ملخص الفصل الثاني:

مع ترسخ مبدا مسؤولية الإدارة في الأذهان حصل الاتفاق فقصا وقضاء على إدراج دعوى التعويض ضمن قسم هام من أقسام القضاء الإداري وهو قسم القضاء الكامل، وعلى اعتبار أنها من أهم أصناف ذلك القضاء ويقصد بأس المسؤولية عن التعويض السبب الذي من أجله يضع القانون عبئ تعويض الضرر على عاتق شخص معين.

وتتميز دعوى التعويض بتعدد وتنوع مجالاتها حسب موضوع النشاط والقطاع المعنى به، وحسب عما إذا كانت ستقام على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر.

ودعوى التعويض هي الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة، وتعتبر دعوى التعويض أهم صورة من صور دعوى القضاء الكامل التي تتسع فيها سلطة القاضي الإداري.

وتتمثل شروط قبول دعوى التعويض في توفر شرط الصفة والمصلحة والأهلية لما لها من أهمية بالغة في الفصل في النزاع، وعلى مصير الخلاف القائم بين الطرفين في حالة عدم توفر أحد هذه الشروط، ولدعوى التعويض خصائص تجعلها منفصلة عن غيرها من الدعاوى بشكل عام وتتمثل في أنها دعوى قضائية وهي دعوى ذاتية شخصية، تحرك على أساس حق قانوني شخصي لصالح رافعها، وأنها من دعاوى القضاء الكامل وهي أيضا من دعاوى قضاء الحقوق، ولدعوى التعويض إجراءات معينة في رفعها حيث يجب أن تكون مكتوبة وموقعة من محامي ومتضمنة لجميع أطراف الخصوم وكل البيانات المتعلقة في الدعوى، ويكون التعويض عن الضرر إما نقدي أو عيني ويجب أن يكون شاملا ووفق طلبات المضرور ولا يزيد عن حجم الضرر، ويسقط الحق في التعويض بتقادم الدعوى بخمسة عشر سنة من تاريخ وقوع الضرر.

الخاتمة

خاتمة:

بعد انتهائنا من معالجة موضوع التعويض عن الأضرار الناجمة عن سوء استغلال المرافق العامة، وعلى ضوء ما بحثنا في محاولة الإلمام بجميع جوانب هدا الموضوع يتضح أن موضوع المسؤولية الإدارية من أعقد مواضيع القانون الإداري، وأيا كان الوضع فإن المبدأ هو أن الدولة مسؤولية عن ما يرتكبه أعوانها من أخطاء مرفقية.

فبعد أن كان جوهر هذه المسؤولية في السابق يستند إلى قاعدة عدم مسؤولية الإدارة باعتبار أن الأضرار الناتجة عن عمل المرافق العامة هي أضرار يجب أن يتحملها كل فرد يستفيد من خدمات هذه المرافق، أما اليوم فإن مسؤولية الإدارة تجد مبررها بأن الأضرار التي تصيب فردا معينا يستند إليها الأفراد للمطالبة بالتعويض جراء الأعمال الصادرة عنها.

ومما لا شك فيه أن الخطأ الذي يرتب مسؤولية الإدارة هو شديد التنوع، فليس كل خطأ يعقد هذه المسؤولية، وإنما بحسب ظروف المكان والزمان، وقد يتطلب في بعض صور المسؤولية درجة معينة في الخطأ وانطلاق من مبدأ أن المسؤولية الإدارية عن الأضرار التي تلحق الأفراد بسبب تصرفات الأشخاص الذين تستخدمهم المرافق العامة يتبين أنه لا تعويض إلا إذا كان نشاط الإدارة هو السبب المباشر في حدوث الضرر.

ورغم صعوبة تحديد الجهة الإدارية المسؤولة إلا أن الفقه الإداري حاول وضع معايير لذلك وانطلق من فكرة أن المسؤولية الإدارية هي مسؤولية تعاقدية وتقصيرية مثل المسؤولية المدنية، ونظرا إلى أن المضرور لا يمكنه الحصول على تعويض إلا إذا كان الفعل الضار منسوب إلى شخص معين، فإن طلب التعويض يجب أن يدخل في الخصام شخصا عاما معينا وإلا فإن العريضة سيرفضها القاضي وهذا بعد اللجوء لدعوى التعويض والتي تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية والمادية والقانونية.

والأصل أن للقاضي الحرية الواسعة في تقدير قيمة التعويض التي يمنحها للمتضرر في إطار المسؤولية الإدارية وهذا حسب ما يراه مناسبا لجبر الضرر، وعليه فقد ساهم قضاء التعويض في تعميق فعالية النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، فالقواعد القضائية والتشريعية المعمول بها من طرف القاضي بخصوص جبر الضرر الناجم عن خطأ الإدارة، سمحت إلى حد ما بتسهيل حصول الضحية على حقوقها، كما يلاحظ أيضا فيما يخص عملية تقدير التعويض توافق بعض الحلول مع القواعد المدنية.

ومن خلال دراستي للموضوع وجدت غياب نصوص قانونية تتناول التعويض في المادة الادارية، مما أدى القضاء الاداري الاعتماد على نصوص القانون المدني هذا من جهة، ومن جهة أخرى صعوبة التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي مما يشكل للقاضي صعوبة في نسب الضرر، وكذلك غياب دور الادارة في جبر الأضرار قبل اللجوء إلى القضاء، وهذا بسبب جوازية رفع التظلم الاداري وميعاد رفع دعوى التعويض.

ومن خلال ما سبق أقدم التوصيات والاقتراحات التالية:

- ضرورة وضع قوانين أو إجتهادات قضائية تتناول آليات التعويض عن الأضرار في المادة الإدارية من أجل تقييد القاضي بها دون الحاجة للرجوع إلى أحكام القانون المدني، لأن القاضي الاداري يستند على نص المادة 124 من القانون المدني في تأسيس المسؤولية الادارية وهذا تأسيس غير صحيح لأنه بإعتماده على نص هذه المادة يأسس مسؤولية تقصيرية مدنية بدل مسؤولية إدارية للمرفق العام.
- محاولة وضع آلية تلزم الإدارة جبر الأضرار الناتجة عنها دون الحاجة للجوء إلى القضاء الاداري، وهذا من خلال تفعيل دورها في تسوية نزاعاتها بطرق ودية.
- ضرورة إعادة النظر في مسألة جواز رفع التظلم الاداري، صحيح أنه يحمي حقوق الأفراد من تعسف الإدارة، لكنه فتح المجال للقضاء الاداري في معالجة الكثير من القضايا التي كان من الممكن حلها عن طريق التظلم الاداري.
- أقترح ان يكون التظلم الإداري إجباري قبل رفع الدعوى القضائية، وأن تكون الإدارة ملزمة بالرّد على التظلم في أجل لا يتجاوز الشهر.

المراجع

قائمة المراجع والملاحق:

أولا–النصوص القانونية:

1) الأوامر:

1- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1978.

2) القوانين:

1- القانون رقم 09/08 المؤرخ 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 28 فبراير 2008.

2- القانون رقم 10/11 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق لـ22 يونيو سنة 2011، المتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، المؤرخة في 24 يونيو 2011.

3) المراسيم:

1- المرسوم التنفيذي رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، الجريدة الرسمية، العدد13، المؤرخة في 24 مارس 1985.

ثانيا–المؤلفات:

1- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

2- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

3- بوحميدة عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

4- جابر جاد نصار، تطور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية الإدارية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

5- جهاد صفا، أبحاث في القانون الإداري، ط1، منشورات الجامعي الحقوقية، لبنان، 2009.

6- جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

7- جورج قوديل بيار دلفيرفيه، القانون الاداري، ج1، ط1، ترجمة: مسعود القافي، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 2008.

8- حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الاجراءات المدنية والادارية، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.

9- حسين فريجة، شرح القانون الاداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

10- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.

11- حمدي قبيلات، القانون الاداري، ج1، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

12- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

13- سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.

14- طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

15- عادل بوعمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2014.

16- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج1، دار إحياء الثرات العربي، لبنان، 2005.

17- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية، دار وائل للنشر، الإسكندرية، 2007.

18- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

19- عبد اللطيف قطيش، الإدارة العامة من النظرية إلى التطبيق، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.

20- علاء الدين عشي، مدخل القانون الاداري، دار الهدى، الجزائر، 2012.

21- علي خطار الشنطاوي، القانون الاداري الأردني، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2009.

22- علي خطار الشنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

23- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، ج2، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

24- عمار عوابدي، القانون الاداري، ج1، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

25- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج2، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.

26- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

27- كفيف الحسن، النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، دار هومة، الجزائر، 2014.

28- لحسين بن شيخ آيث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية، ج1، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

29- ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1996.

30- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1990

31- مازن راضي ليلو، القانون الاداري، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمرك، 2008.

32- محمد الصغير بعلي، القانون الاداري، دار العلم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004.

33- محمد الصغير بعلي، المحاكم الادارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2010.

34- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2011.

35- محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

36- محمد بن عبد العزيز، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، الرياض، 2011.

37- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، ج2، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

38- محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الاداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012.

39- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للإلتزامات، دار الهدى، الجزائر، 2011.

40- محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الاداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006.

41- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج1، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

42- هاني علي الطهراوي، القانون الاداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

43- هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

44- ياسين بن بريح، أحكام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014.

ثالثا-الدراسات السابقة:

1- بلعور عصام، المسؤولية الادارية المرفقية بدون خطأ وتطبيقاتها في القضاء الاداري الجزائري، مذكر ماستر، كلية الحقوق، جامعة غرداية، 2013-2014.

2- بوراس يسمينة، المسؤولية الإدارية، مذكرة تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005-2006.

3- خيرة مبروكي، فضيلة بن طيب، المسؤولية في القانون الإداري، مذكرة ليسانس، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2000/1999.

4- عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2013/2012.

5- مبروكي عبد الحكيم، المسؤولية الإدارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2014/2013.

6- مرية أولاد سيدي عمر، الأضرار المرفقية وكيفية التعويض عنها، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة غرداية، 2014-2015.

الفهرس

الفهرس

الشكر

الاهداء

الملخص

مقدمة..... أ – ج

الفصل التمهيدي: ماهية المرفق العام.

المبحث الأول: مفهوم المرفق العام. 07

المطلب الأول: تعريف المرفق العام..... 07

الفرع الأول: المعيار العضوي..... 07

الفرع الثاني: المعيار المادي..... 08

الفرع الثالث: المعيار المختلط 08

المطلب الثاني: أركان المرفق العام 09

الفرع الأول: تلبية الحاجات العامة 09

الفرع الثاني: خضوع المرفق للسلطة العامة 09

الفرع الثالث: الخضوع لنظام قانوني خاص أو إستثنائي 10

الفرع الرابع: المرفق العام مشروع عام 10

المطلب الثالث: أنواع المرافق العامة 11

الفرع الأول: المرافق العمومية من حيث موضوع نشاطها..... 11

الفرع الثاني: المرافق العامة من حيث نطاق إقليمها 12

الفرع الثالث: المرافق العامة من حيث وجوب إنشائها..... 13

الفرع الرابع: المرافق العمومية من حيث إستقلالها 14

المطلب الرابع: المبادئ التي تحكم المرافق العامة 14

الفرع الأول: مبدأ استمرار سير المرفق العام 14

الفرع الثاني: مبدأ قابلية المرفق العام للتغيير..... 16

الفرع الثالث: مبدأ المساواة بين المنتفعين 17

المبحث الثاني: أنماط إدارة وتسيير المرافق العامة..... 18

المطلب الأول: أسلوب الادارة المباشرة 18
الفرع الأول: تعريف الادارة المباشرة 18
الفرع الثاني: أسلوب الادارة المباشرة في إدارة المرفق العام 19
المطلب الثاني: أسلوب المؤسسة العامة 19
الفرع الأول: تعريف أسلوب المؤسسة العامة..... 19
الفرع الثاني: أسلوب المؤسسة العامة في إدارة المرفق العام..... 20
المطلب الثالث: أسلوب الامتياز..... 21
الفرع الأول: تعريف أسلوب الامتياز..... 21
الفرع الثاني: أسلوب الامتياز في إدارة المرفق العام..... 22
المطلب الرابع: أسلوب الاستغلال المختلط..... 24
الفرع الأول: تعريف الاستغلال المختلط..... 24
الفرع الثاني: أسلوب الاستغلال المختلط في إدارة المرفق العام..... 24
ملخص الفصل التمهيدي..... 26

الفصل الأول: الأخطاء المرفقية والأضرار الناجمة عنها

المبحث الأول: الأساس القانوني للخطأ..... 28
المطلب الأول: تعريف الخطأ..... 28
الفرع الأول: التعريف الفقهي للخطأ..... 28
الفرع الثاني: عناصر الخطأ..... 29
المطلب الثاني: تعريف الخطأ المرفقي..... 30
الفرع الأول: التعريف الفقهي للخطأ المرفقي..... 30
الفرع الثاني: خصائص الخطأ المرفقي..... 31
الفرع الثالث: التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي..... 32
المطلب الثالث: صور الخطأ المرفقي..... 33
الفرع الأول: عدم أداء المرفق لعمله (جمود المرفق)..... 33
الفرع الثاني: التسيير السيئ للمرفق العام..... 33
الفرع الثالث: التنظيم السيئ للمرفق العام..... 34

المطلب الرابع: إثبات الخطأ المرفقي..... 35
الفرع الأول: تقدير الخطأ المرفقي في القرارات الادارية..... 36
الفرع الثاني: تقدير الخطأ المرفقي في الأعمال المادية للإدارة..... 38
المبحث الثاني: الأساس القانوني للضرر..... 40
المطلب الأول: مفهوم الضرر..... 40
الفرع الأول: تعريف الضرر بوجه عام 41
الفرع الثاني: تعريف الضرر في الفقه الاسلامي..... 41
المطلب الثاني: الخصائص العامة للضرر..... 41
الفرع الأول: الضرر المباشر..... 41
الفرع الثاني: الضرر المحقق..... 42
الفرع الثالث: الضرر الخاص..... 43
الفرع الرابع: الضرر القابل للتقييم بالمال..... 43
الفرع الخامس: الضرر المتعلق بحق أو مصلحة مشروعة..... 44
المطلب الثالث: أنواع الضرر..... 44
الفرع الأول: الضرر المادي..... 44
الفرع الثاني: الضرر الأدبي (المعنوي)..... 45
المطلب الرابع: الأساس القانوني بين الخطأ والضرر..... 46
الفرع الأول: نسب الضرر..... 46
الفرع الثاني: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر..... 48
ملخص الفصل الأول..... 51

الفصل الثاني: الأساس القانوني لنظام التعويض في القانون الجزائري

المبحث الأول: النظام القانوني لدعوى التعويض..... 53
المطلب الأول: مفهوم دعوى التعويض..... 53
الفرع الأول: تعريف دعوى التعويض..... 53
الفرع الثاني: أهمية دعوى التعويض..... 54
المطلب الثاني: شروط قبول دعوى التعويض..... 55

الفرع الأول: شرط الميعاد..... 55
الفرع الثاني: شرط الصفة والمصلحة..... 56
المطلب الثالث: خصائص دعوى التعويض..... 58
الفرع الأول: دعوى التعويض الادارية دعوى قضائية..... 58
الفرع الثاني: دعوى التعويض دعوى ذاتية شخصية..... 59
الفرع الثالث: دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل..... 59
الفرع الرابع: دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق..... 60
المطلب الرابع: مكانة دعوى التعويض بين الدعاوى الادارية الأخرى..... 61
الفرع الأول: تمييز دعوى التعويض عن دعوى الالغاء..... 61
الفرع الثاني: تمييز دعوى التعويض عن باقي الدعاوى الادارية الأخرى..... 63
المبحث الثاني: نظام التعويض عن الأخطاء المرفقية..... 63
المطلب الأول: إعداد وتكوين عريضة دعوى التعويض..... 63
الفرع الأول: محتويات عريضة دعوى التعويض..... 64
الفرع الثاني: مرحلة تقديم عريضة دعوى التعويض..... 65
الفرع الثالث: مرحلة تحضير ملف قضية دعوى التعويض..... 65
الفرع الرابع: مرحلة المرافعة والمحاكمة..... 66
المطلب الثاني: طرق التعويض..... 68
الفرع الأول: التعويض النقدي..... 68
الفرع الثاني: التعويض العيني..... 69
الفرع الثالث: التعويض غير النقدي..... 70
المطلب الثالث: تقدير التعويض..... 70
الفرع الأول: كمال التعويض وشموله..... 70
الفرع الثاني: تقدير القاضي للتعويض..... 71
الفرع الثالث: وقت تقييم الضرر (تاريخ تقييم الضرر)..... 72
المطلب الرابع: تقادم دعوى التعويض..... 74
الفرع الأول: تقادم الدعوى في القانون الجزائري..... 74

الفرع الثاني: مدة التقادم..... 75
ملخص الفصل الثاني..... 77
الخاتمة..... 79
المراجع..... 82
الفهرس..... 86