الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامـعة غـرداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مسـؤوليـة الإدارة الـعامـة ودعـوى التـعويـض

* مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة ماستر 2 في الحقوق*

تخصص: قانون إداري

إعداد الطالبتين:

- كيحول رقوبة.
- جبريط حبيبة.

إشراف الأستاذة:

* حنان جديد

لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
بوحميدة عبد الحميد	أستاذ مساعد ب	غرداية	رئيسا
زرباني عبد الله	أستاذ مساعد ب	غرداية	مناقشا
جديد حنان	أستاذة مساعد ب	غرداية	مشرفا ومقررا

السنة الجامعية: 2019-2020

((رَبَّنَآ ءَاتِنَا مِن لَّدُنكَ رَحْمَةً وَهَيِّئْ لَنَا مِنْ أَمْرِنَا

رَشَدًا))

صدق الله العظيم

إلى من علمني النجاح و الصبر... إلى من علمني العطاء بدون انتظار... أبي.

إلى من علمتني و عانت الصعاب لأصل إلى ما أنا فيه... إلى من كان دعاؤها سر نجاحي و حنانها بلسم جراحي... أمي.

إلى جميع أفراد أسرتي العزيزة و الكبيرة كل باسمه أينما وجدوا.

إلى ملاكي في الحياة أينما كان.

إلى أصدقائي رفقاء دربي من داخل الجامعة و خارجها.

إلى الأستاذ المشرف الدكتور .....، إلى أساتذتي الكرام الذين أناروا دروبنا بالعلم و المعرفة.

إلى كل من يقتنع بفكرة فيدعو إليها و يعمل على تحقيقها، لا يبغي بها إلا وجه الله و منفعة الناس.

إليكم أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع.

شكر وتقدير

أرى لزاما علي تسجيل الشكر و إعلامه و نسبة الفضل لأصحابه، استجابة لقول النبي ﷺ : **«من لم يشكر الناس لم يشكر الله».**

و كما قيل :

علامة شكر المرء إعلان حمـده فمن كتم المعروف منهم فما شكر

فالشكر أولا لله عز و جل على أن هداني لسلوك طريق البحث و التشبه بأهل العلم و إن كان بيني و بينهم مفاوز.

كما أخص بالشكر أستاذي الكريم و معلمي الفاضل المشرف على هذا البحث الدكتور .....، فقد كان حريصا على قراءة كل ما أكتب ثم يوجهني إلى ما يرى بأرق عبارة و ألطف إشارة، فله مني وافر الثناء و خالص الدعاء.

كما أشكر السادة الأساتذة و كل الزملاء و كل من قدم لي فائدة أو أعانني بمرجع، أسأل الله أن يجزيهم عني خيرا و أن يجعل عملهم في ميزان حسناتهم.

- **الملخـــص :**

تطرقنا في بحثنا هدا والمتمثل في دراسة المسؤولية الإدارية العامة ضمن مسؤولية السلطة العامة التي مرت بعدة مراحل، قبل الثورة الفرنسية حيث لم تكن الدولة مسئولة عن أعمالها غير التعاقدية سواء كانت تصرفات قانونية أو أعمال مادية بسبب هيمنة مبدأ عدم مسؤولية الدولة .

ومع إزدهار وتنوع الفكر القانوني وظهور الدولة الحديثة وانتشار المبادئ التي تدعو إلى الديمقراطية والحريات العامة وحقوق الإنسان نتج عن ذلك تطور في مفهوم السيادة وأصبحت الدولة الحديثة تخضع للقانون ولمبدأ الشرعية، تقررت هذه المسؤولية جزئيا في بداية الأمر، حيث كان نطاق هذه المسؤولية في حدود أعمال التسيير دون أعمال السيادة هاته الأخيرة كانت محصنة من رقابة القضاء.

وكان الأساس القانوني لهذه المسؤولية هو نظرية الخطأ)فعل غير مشروع ، ضرر، العلاقة السببية(ونتيجة لقصور نظرية المسؤولية على أساس الخطأ في حماية حقوق الأفراد المتضررين من أنشطة الإدارة حيث يصعب على المتضرر إثبات الخطأ أو يكون الخطأ أصلا غير موجود فان مسؤولية الإدارة تقوم في هذه الحالة رغم عدم وجود الخطأ ،وهو ما يعرف بنظرية المسؤولية الإدارية دون خطأ كأساس لمسؤولية الإدارة التي ساعد في إرساء أسسها القانونية ووضع قواعدها وتطوير مبادئها القضاء الإداري الفرنسي وهو مأخذ به المشرع الجزائري في نصوصه القانونية واجتهاداته القضائية رغم حداثة النظام القضائي الإداري في الجزائر.

الكلمات المفتاحية : مسؤولية الإدارة العامة ، مسؤولية الإدارة العامة على أساس الخطأ ، مسؤولية الإدارة العامة على دون الخطأ ، التعويض في مسؤولية الإدارة العامة.

Résumé:

Dans notre discussion, nous en avons discuté, c'est-à-dire l'étude de la responsabilité administrative générale relevant de la responsabilité de l'autorité publique, qui a franchi plusieurs étapes, avant la Révolution Français, où l'État n'était pas responsable de ses actions non contractuelles, qu'il s'agisse d'actions en justice ou d'actions matérielles en raison de la prédominance du principe d'irresponsabilité de l'État ،Avec l'épanouissement et la diversité de la pensée juridique,

l'émergence de l'État moderne et la prolifération des principes appelant à la démocratie, aux libertés publiques et aux droits de l'homme, ce qui a conduit à un développement dans le concept de souveraineté et l'État moderne soumis à la loi et au principe de légitimité, cette responsabilité a été décidée en partie dès le départ, car la portée de cette responsabilité était dans les limites du fonctionnement de l'administration sans les derniers actes de souveraineté, qui étaient à l'abri du contrôle judiciaire، Le fondement juridique de cette responsabilité était la théorie de l'erreur (acte illégal, dommage, causalité) et, à la suite de l'échec de la théorie de la responsabilité sur la base d'une erreur dans la protection des droits des personnes touchées par les activités de l'Administration, lorsqu'il est difficile pour la victime de prouver l'erreur ou l'erreur n'est pas là. La responsabilité du Ministère est en l'espèce, malgré l'absence d'erreur ،C'est ce qu'on appelle la théorie de la responsabilité administrative sans erreur comme fondement de la responsabilité de l'administration, qui a contribué à établir ses fondements juridiques, à établir ses règles et à développer ses principes, le Français le système judiciaire administratif, qui est pris en compte par le législateur algérien dans ses textes juridiques et sa jurisprudence, malgré le système judiciaire moderne en Algérie.

- **قائمة المختصرات:**

-ج .ر.ج.ج.د.ش: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

-د ذ ر ط:دون ذكر رقم الطبعة.

-د س ن: دون سنة النشر.

-د ب ن: دون بلد النشر.

-ص: الصفحة.

-ص ص: من الصفحة ....إلى الصفحة.....

-ق م: قانون مدني.

ق - إ م و إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

- **المقـــدمة :**

بعد أن برزت مسؤولية الإدارة العامة بشكل عام منذ قدوم القرن التاسع عشر ،إعتبرت خطئها مرتبا لمسؤوليتها ،ونظرا لما نحن فيه من تطورات بارزة وبالتحديد التي شملت قطاع نشاط الإدارة بصفة عامة ، فقد تطورت بشكل كبير جدا بحيث أنها وصلت إلى التدخل في العديد من المجالات المختلفة وهدا ما أحدث إتساع كبير وشائع في ما يخص الإدارة العامة حيث أن الدولة تطورت و أصبحت تحتل مكانة كبيرة من حارسة إلى متدخلة في كل مجال معين ،وهذا ما أدى إلى كثرة أعمالها المتزايدة و ازدياد أعمالها و هدا ما يجعل إحتمالية أن الإدارة العامة لا تحظى بالكمال وبهذا ستخطأ في مناسبة من المناسبات بدون أن تفتعل ذلك الخطأ بمحض إرادتها الحرة، وهدا ما نسميه بمسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة على أساس الخطأ دون محض منها وذلك عند ممارستها لأعمالها المادية والقانونية .

ولا ننسى أن نذكر بان الموظف الذي يعمل في إدارة معينة لا يخلو من أخطاء تصيبه في عمله المهني حتى ولو كانت بسيطة بحيث على سبيل المثال تأخر العامل الذي ألتحق بوظيفته في وقت غير رسمي،وهدا ما يؤدي إلى تعطيل مصالح و حاجات المواطنين ، فهذه الأخطاء مهما تنوعت و مهما كان مصدرها فلا مناص بأنها غير مقصودة من جهة لأن التعطل يمكن له أسبابه الخاصة منه ما لم يكن مفتعل ومن جهة أخرى يمكن أن يكون مفتعل وهدا ما يؤذي إلى المساس بحقوق الأفراد و حرياتهم.

وكل هدا الأمر أخد بعين الإعتبار حيث أن القضاء الإداري إستقر على الخطأ الموجود في ما يخص المسؤولية الإدارية وهدا ما جعل من القضاء أن يحاول حصر و تمييز هدا الخطأ في المسؤوليات الأخرى من جهة أخرى التعرف على المسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة محاولة تحديد و متى يرتب عنها و ذلك من خلال الاجتهادات القضائية العديدة و كذا بصدور العقود الإدارية والقرارات و الأحكام القضائية الإدارية .

1- إشكالية العامة للبحث:

ومن هذا المنطلق يمكن صياغة إشكالية البحث على النحو التالي: **فيما يتأسس النظام القانوني للمسؤولية الإدارة العامة المشروعة على أساس الخطأ أو دون الخطأ وما هي الآثار المترتبة عنها في ظل الأحكام التعويضية ؟**

وحتى يتمثل لنا الموضوع بشكل جيد وأخد فكرة شاملة عنه فقد تسنى لنا الإلمام به من عدة جوانب حيث إرتأينا أن نطرح بعض من الأسئلة الفرعية التالية ومنها ما يلي :

- هل يمكن أن تتأسس مسؤولية الإدارة العامة المشروعة على أساس الخطأ أو دونه ؟

- هل صدور الخطأ في حق مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة يرتب مسؤوليتها؟

للإجابة على الإشكال العام والأسئلة الفرعية يمكن لنا أن نطرح الفرضيات التالية :

2- أهمية البحث :

تتركز أهمية هدا الموضوع بشكل عام في تقصي والبحث و التعرف على النظام القانوني للخطأ في المسؤولية الإدارية العامة عن أعمالها المشروعة و معرفة الأخطاء المرتكبة من قبل الإدارة عند مزاولتها لأعمالها القانونية و المادية باعتبار الخطأ يمثل أهمية قصوى لقيام المسؤولية الإدارية فهو مرتبها و محركها بغض النظر على اعتباره ركنا أو شرطا أو أساسا لذلك خاصة مع التطور الذي يشهده المرفق العام و إدخال التكنولوجيا و الوسائل الحديثة عليه بالرغم من ثبات القواعد و الأحكام التي تضبط نظام المسؤولية الإدارية .

أما من الناحية العلمية فتظهر أهمية الموضوع حيث يمكن الإستفادة منه بشكل أكبر وخاصة في جملة من القواعد التي تحكم الخطأ في ما يخص المسؤولية الإدارية و كذا معرفة الحالات التي يعتبر فيها الخطأ منسوب للموظف أم للإدارة أم لهما معا و بالتالي سهولة معرفة الجهة التي تتحمل المسؤولية و مطالبتها بالتعويض ،أما في ما يخص النقطة العملية فكونها أكثر أهمية بكثير بحيث أننا سنقوم بحصر

أخطاء المسؤولية الإدارية وهدا كله بهدف تفادي الوقوع فيها مستقبلا لتحقيق مرفقا عاما يتدارك معه الأخطاء وتقديم خدمات على أحسن للشعب والمتعامل بشكل عام .

3- أهداف البحث :

بالنسبة لتطلعاتنا التي نريد من خلال هذا البحث أن نطمح إلى الوصول إليها ألا وهي تحقيق مجموعة من الأهداف والتي تتمثل في :

- الزيادة في إثراء ومحتوى موضوع مسؤولية الإدارة العامة بحيث أننا نراه في وقتانا الحالي من الموضوعات الجديرة بذلك على اعتبار أن المسؤولية الإدارية حديثة النشأة نسبيا رغم أن دراسة نظرية الخطأ في المسؤوليات الأخرى قديمة نوعا ما، و بالتالي إثراء المكتبة.

- التشجيع والتطوير بالنسبة للمعرفة وخاصة الإدارة العلمية وهدا ما يخلق في ما بعد مجال عملية تحديد القواعد التي تحكم الخطأ في المسؤولية الإدارية و ذلك بالوقوف على النصوص القانونية و القرارات القضائية و الاجتهاد القضائي.

- الوصول إلى نتيجة ومفادها معرفة طبيعة القواعد التي تشكل النظام القانوني للخطأ في المسؤولية الإدارية و بالتالي تمييز هذه القواعد عن القواعد التي تحكم الخطأ في مجال المسؤوليات الأخرى كالمسؤولية المدنية، و الجنائية و التأديبية .. الخ.

- التعرف على أصل و مصدر الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي و بالتالي تحديد المسؤولية دون عناء خدمة للمرتفقين و الحد من الوقوع في الأخطاء مستقبلا.

- التعرف على الأخطاء المرتكبة من الإدارة عند ممارسة أعمالها القانونية و المادية و بذلك يمكن توعية الأفراد و حفظ حقوقهم.

4- أسباب إختيار الموضوع :

ويعود اختيارنا لهذا الموضوع دون سواه إلى عدة أسباب ومنها ما يلي :

- التطلع أكثر حول هدا الموضوع لأنه من المواضيع المهمة جدا وهده الرغبة هي ذاتية نابعة عن الميول للبحث في موضوع المسؤولية الإدارية بصفة عامة و المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ بصفة خاصة بحكم أننا موظفين ينتميان إلى الوظيف العمومي من جهة و كسب التخصص في المجال من جهة أخرى.

- إستثمار المهنية العملية والعلمية الشخصية في الميدان لإثراء أكثر مختلف جوانب البحث و تقديم بعض الاقتراحات التي تخدم الموضوع من جهة و تعزيز المعرفة القانونية بالبحث والتحري و الوقوف على القرارات القضائية أكثر و تكريس هذه المعرفة و زيادة الخبرة.

- معرفة كل ما يدور حول موضوع الخطأ في المسؤولية الإدارية ليخدم مسارنا المهني بتجنب و تفادي الخطأ.

- طبيعة الموضوع الذي يتشكل من جانبين: أولهما قانوني بحت و الآخر عملي يتجلى في مجموع الأخطاء المرتكبة من قبل الإدارة أثناء علاقتها مع الجمهور بتقديم أو طلب الخدمة و أيضا أثناء ممارستها لإعمالها القانونية و المادية .

- قلة الوعي بالأخطاء التي تقع من طرف المستخدمين (الأعوان العموميين) و نقص الثقافة القانونية في محال المسؤولية الإدارية بين أفراد المجتمع عموما و المتضررين من نشاط المرافق العمومية بصفة خاصة تمكنهم من المطالبة بحقوقهم .

5- المناهج المتبعة في البحث :

المنهج الوصفي: إستعملنا في دراستنا لموضوع مسؤولية الإدارة العامة على المنهج الوصفي وذالك من خلال تتبع ورصد الأخطاء مسؤولية الإدارة وهدا بهدف معرفة نظامه القانوني من خلال

طبيعة قواعده وذلك عند ممارسة الإدارة لنشاطها أو عند القيام بأعمالها القانونية و المادية بالاعتماد على النصوص القانونية و القرارات القضائية المدعمة للموضوع .

المنهج التحليلي: قمنا كدالك بإستعمال المنهج التحليلي ودالك قصد القيام بتحليل القواعد التي تحكم الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية و بالتالي تمييز الأخطاء و نسبتها إلى الموظف أم المرفق العام لتحديد المسؤولية و الاستعانة بتحليل النصوص القانونية و القرارات القضائية هاته الأخيرة التي تمثل أهم تطبيقات الخطأ في المسؤولية الإدارية .

المنهج المقارن : وفي الأخير إستعملنا المنهج المقارن وذلك من خلال انتهاج أسلوب المقارنة لهذا الموضوع بين ما هو سائد في فرنسا كأصل و مصدر الموضوع و تطبيقاته القضائية و بين الدول التي انتهجت و سايرت النظام القانوني الفرنسي كمصر والجزائر و ذلك على مستوى الفقه و القضاء بهدف استخلاص القوانين العامة و القرارات القضائية عن طريق المقارنة للوقائع المحققة .

6- صعوبات البحث :

و أثناء القيام بهذا البحث صادفتنا صعوبات وعراقيل أهمها :

- وهي المرض المنتشر حاليا (كوفيد 19) والذي سبب في تعطلنا من الناحية التنقل إلى الجامعة من أجل أخد بعض المراجع .

- عدم توافر بعض المراجع المطلوبة في وقتها بسبب خروجها من المكتبة مما تطلب انتظار دخولها لإعارتها و بالتالي إضاعة بعض من الوقت.

- نقص و قلة المراجع المتخصصة و التي تتناول جانبا محددا من المسؤولية الإدارية مثل الخطأ

7- الدراسات السابقة :

من خلال الدراسات السابقة تم الطرق إلى مضمون موضوع المسؤولية الإدارة العامة بشكل عام، وقليل من تطرق إلى جزئياتها كموضوع مستقل بذاته متخصص و معمق في جانب منه مثل الخطأ

الذي يترتب عنه إقرار المسؤولية الإدارية ، إضافة إلى أن بعض هذه الدراسات اقتصرت على الجانب النظري دون التركيز على الجانب العملي.

كما أن بعض هذه الدراسات خاصة الجزائرية منها تمت في فترات ماضية و أصبحت تحتاج إلى مزيد من الإضافة نظرا لأهمية الموضوع من جهة و مواكبة التطور الحاصل في الميدان القضائي من جهة أخرى خاصة بعد اعتماد نظام الازدواجية القضائية في بلادنا و إقرار التخصص القضائي.

ومن بين هذه الدراسات:

- عمار عوابدي: نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة " تأملية تحليلية ومقارنة "، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 1994.

- رشيد خلوي: قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1995.

8- تقسيمات البحث :

وتنصب هذه الدراسة على ما يلي :

تتضمن المنهجية الأولية على : الإشكالية العامة للموضوع زائد الفرضيات الفرعية ثم تطرقنا إلى أهمية البحث وأهداف البحث وأسباب إختيار الموضوع والمنهج المتبع في الدراسة وصعوبات البحث والدراسات السابقة وفي الأخير قمنا بتقسيم البحث .

يتضمن الفصل الأول تطبيقات مسؤولية الإدارة العامة لأعمالها المشروعة و بدوره ينقسم إلى مبحثين يتمثل الأول مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة على أساس الخطأ أما الثاني فيتضمن مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة دون خطأ .

نتناول في الفصل الثاني الآثار الناتجة عن قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المشروعة و بدوره ينقسم إلى مبحثين , يتضمن الأول المبحث الأول: ماهية دعوى التعويض أما الثاني فيتمثل في أحكام التعويض في مسؤولية الإدارة العامة المشروعة .

الفصل الأول

تمهيد :

تتميز مسؤولية الإدارة العامة كونها تريد الوصول إلى طريق رسمته نصب عينيها ومن بين الطرق التي تصبو إليها هي الحصول على المصلحة و التمتع بامتيازات السلطة العامة، وهدا الأمر يجعلنا نصل إلى جواب مفاده على سبيل المفترض أن عملها ونشاطها يكون خاليا من الأخطاء ، غير أن تحقيق ذلك الهدف الذي تحاول جاهدة الحصول عليه يكون على أرض الواقع صعب المنال ، مما قد يطرح العديد من الإنتقادات المسيئة إلى سمعتها مع متعامليها ويوقع أضرار لهم نتيجة عملها المشوب بالأخطاء رغم أن العمل التي تقوم به في إطار المشروع به، لذلك حاول القضاء وضع معالم وتحديد قواعد وضوابط تعد بمثابة نظام قانوني يحكم الخطأ في حال المسؤولية الإدارية من أجل تجنب كل لبس وتلافي حالات الخلط في اعتبار الخطأ إداري أم غير ذلك فمثلا يمكن الخلط بين الخطأ والعمل غير المشروع ، فإن كان كل عمل غير مشروع يعد خطأ فإن العكس غير صحيح باعتبار انه ليس كل خطأ عمل غير مشروع ، فالخطأ يدخل في إطار دعاوي القضاء الكامل التي يترتب عنها التعويض، بينما مبدأ المشروعية يدخل ضمن قضاء الإلغاء وتقدير المشروعية.

وعليه ففي بحثنا هدا قمنا بإستعراض في هذا الفصل إلى ما جاء في القضاء محاولة منه لوضع نظام قانوني شامل ينظم ويضبط قواعد ومعالم الخطأ في موضوع مسؤولية الإدارة العامة حيث سنتطرق إليه في مبحثين :

المبحث الأول : مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة على أساس الخطأ

المبحث الثاني : مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة دون خطأ

المبحث الأول : مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة على أساس الخطأ

في هدا المبحث سوف نتطرق مسؤولية الإدارة العامة على أعمالها المشروعة والمتضمنة على أساس الخطأ لها وهدا يتمحور إلى مطلبين من بينهم أساس الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية وفي المطلب الثاني سنخصصه إلى تطبيقات المسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشرعة على أساس الخطأ.

المطلب الأول : أساس الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية

أقر العلم على أن الخطأ الذي يعقد المسؤولية الإدارية و يقرها ليس أي خطأ بل إنه خطأ من نوع خاص يختلف عن الخطأ المعهود الذي بموجبه تتقرر المسؤولية المدنية يعبر عنه بالخطأ المرفقي ، ونظرا لخصوصيته فإنه من الصعوبة بما كان إيجاد تعريف شامل له على الصعيدين الفقهي و القضائي، و لعل سبب ذلك كونه قضائي النشأة شأنه شأن القانون الإداري ،وأن مصطلح (الخطأ المرفقي) يرجع للفقه الإداري الفرنسي وقد تم تعريف الخطأ المرفقي بأنه: « الخطأ الذي يشكل إخلالا بالتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير و الإهمال الذي ينسب إلى المرفق العام ذاته ويعقد المسؤولية الإدارية". [1]

فالخطأ في طبيعته خطأ شخصي من موظف عام ولكن نظرا لاتصاله بالوظيفة العامة صبغ بصبغتها فتحول إلى خطأ وظيفي.

تعريف آخر : هو الخطأ الذي يشكل إخلالا بالتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير و الإهمال الذي ينسب ويسند إلى المرفق العام ذاته ويقيم ويعقد المسؤولية الإدارية ويكون الاختصاص بالفصل و النظر فيه لجهة القضاء الإداري في النظم القانونية ذات النظام القضائي الإداري. [2]

[1] -عبد الفتاح صالحي: مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة من متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2013/ 2012 ، ص،28.

[2] -بن شيخ آيث ملويا لحسين :دروس في المسؤولية الإدارية؛المسؤولية على أساس الخطأ الطبعة الأولى، الجزائر: دار الخلدونية، 2007، ص،77.

الفرع الأول :العناصر المكونة للخطأ

يتمثل هدا الفرع على جملة من العناصر المكونة للخطأ وفي هدا نحن بصدد مناقشة تلك العناصر.

أولا :العنصر الموضوعي للخطأ (التعدي) :يتمثل في الإخلال بالإلتزامات والواجبات القانونية السابقة ويشمل بدوره على عنصر التعدي، فيكون إما متعمدا إذا تعمد شخص الإضرار بغيره عن طريق الإخلال بالإلتزامات أو قد يكون التعدي عن طريق الإهمال (أي دون قصد الإضرار بالغير).

يتعين تحديد الواجبات والإلتزامات عن طريق القانون بواسطة نصوص قانونية واضحة أوقد تكون ناشئة بمناسبة تحديد واجبات والتزامات الغير[1].

ثانيا: العنصر المعنوي للخطأ

إن القاعدة القانونية التي تفرض على الناس أوامر ونواهي خاصة أو تقرر حقوق لبعض الأشخاص وتفرض وجوب والتزام إحترامها، تعتبر خطاب موجه إلى الأشخاص وتفترض في من توجه إليهم توفر التمييز والإدراك أي يجب أن يكون هذا الشخص مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد [2].

الفرع الثاني :الخطأ الذي نؤسس عليه المسؤولية الإدارية

في هدا الفرع سنتحدث عن الخطأ الذي نؤسس عليه المسؤولية الإدارية كون أن المسؤولية الإدارية تتأسس على جملة من الأخطاء وبهذا الصدد سنقوم بالتعريف بهده الأخطاء.

أولا: تعريف الخطأ الشخصي:

الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يكشف عن العون وعن نيته في الأذى، ويبين أن نشاط العون يمليه هدف شخصي غير وظيفي، كما يعرف أيضا أنه الخطأ الذي ينسب إلى الموظف، ويسأل عنه

1-نداء محمد أمين أبو الهوى: مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، رسالة مكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق،جامعة الشرق الأوسط ، 2010،ص63.

2- لحسين بن شيخ آث ملويا:المرجع نفسه، ص174.

3- لحسين بن شيخ آث ملويا: المرجع نفسه، ص185.

شخصيا من ماله الخاص، ويعود هدا الإختصاص في دعوى التعويض إلى المحاكم العادية وفق قواعد القانون المدني [1].

أ–معايير تحديد الخطأ الشخصي:

إجتهد فقه القانون العام ذلك من خلال بذل المحاولات العديدة لتقديم الفرضيات والنظريات والأفكار القانونية من أجل تحديد المعيار المناسب الذي يحكم ويحدد الخطأ الشخصي.

ب–معيار الأهواء الشخصية:

ينسب هذا المعيار للعالم (لافرير) ويطلق عليه معيار البواعث الشخصية، أو النزوات الشخصية، ووفقا لهذا المعيار يكون الخطأ شخصيا إذ كان الفعل الذي أتاه الموظف أثناء تأدية وظيفته مصطبغة بصيغة شخصية بأن وقع الخطأ نتيجة ضعفه ونزواته وعدم تبصره. [2]

إذا كانت هذه النظرية تتميز بدرجة كبيرة من الوضوح إلا أنها جاءت مخالفة لأحكام القضاء الإداري، فقد عاب عليها الفقه بأنها تقصر الخطأ على الخطأ العمدي الذي يأتيه ويرتكبه الموظف العام بحسن نية والذي ذهب القضاء الإداري في بعض الحالات إلى إدراجه في دائرة الأخطاء الشخصية .[3]

يعاقب عليها القانون إلا أن القضاء إعتبرها من الأخطاء المرقية يلتزم المرفق بالتعويض وبصفة نهائية عنها.

ج–معيار الفصل عن الوظيفة:

ينسب هذا المعيار للفقيه (هوريو)، حيث يعتبر التصرف الصادر عن الموظف والمرتب ضررا للغير خطأ شخصيا، إذا ما أمكن فصله عن إلتزاماته سواء كانت الواجبية و الوظيفية أو الخارجة عن

1–عبد الله بسيوني، القضاء الإداري:ر ذ د ط، الدار الجامعية ، د ب ن، الجزائر، ،1999ص.670.

2– الحسين كفيف: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، د ذ ر ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010،ص، 70.

3– محمد صغير بعلي: الوسيط في المنازعات الإدارية ، د ذ ر ط، دار العلوم التوزيع ، الجزائر، ،2009ص226.

مهامه، يكون الخطأ منفصلا إنفصالا ماديا عن الوظيفة إذا ظهر الإنفصال بشكل ملموس، ويكون ذلك إذا كانت مقتضيات الوظيفة العامة لا تتطلب القيام بمثل هذا العمل أصلا. [1]

أما الخطأ المنفصل عن مقتضيات الوظيفة، إنفصالا معنويا أو ذهنيا يندرج في الواجبات الوظيفية ويتصل بها إتصالا ماديا، إلا أن فاعله قصد به أحداث أضرار للغير.

لقد تبنى الفضاء الفرنسي معيار (هوريو)، هذا في العديد من أحكامه، منها حكم (تيباز) الصادر في 14 جانفي سنة 1935 من محكمة التنازع الفرنسية، وخلاصة وقائع هذه القضية أن سائق أحد السيارات العسكرية دهم السيد (تيباز) الذي كان يركب دراجته وقد أقيمت ضد السائق الدعوى الجنائية وحكم عليه بغرامة مالية، وبتعويض للسيد (تيباز) وتدخلت الدولة أمام محكمة الاستئناف ورفعت التنازع، فقررت محكمة التنازع أن الخطأ الذي وقع من السائق العسكري لا ينفصل عن الوظيفة لأنه كان يؤدي عملا يدخل في صميم وظيفته .[2]

لم يسلم هذا المعيار بدوره من النقد ومن الانتقادات التي وجهت إليه أنه يترتب على هذا المعيار إستبعاد مسؤولية الموظف الشخصية في حال صدور أخطاء جسيمة منه، وهو يباشر وظيفته وذلك في حالة عدم انفصالها ماديا أو معنويا عن واجبات الوظيفة.

و- الخطأ الشخصي و الخطأ الجزائي:

عدل القاضي الإداري عن الرأي السائد بوجود تلازم حتمي بين الجريمة الجزائية والخطأ الشخصي، وذلك بعد صدور حكم محكمة التنازع الفرنسية عام 1935 في قضية تيباز)).

ومن ثم أصبحت القاعدة المقررة أن الخطأ الذي يكون جريمة معاقبا عليها جنائيا لا تعتبر كقاعدة عامة، وبإستمرار خطأ شخصيا يرتب المسؤولية الشخصية للموظف، ليس من الضروري اعتبار

[1]- عبد القادر عدو: المنازعات الإدارية، د ذ ر ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر،2012،ص،100.

[2]-الحسين كفيف: مرجع سابق ،2010 ، ص،85.

الموظف الذي يرتكب جريمة الجرح أو القتل مسؤولا مدنيا عن ذلك، أما إذا كان الخطأ المرتكب والمكون الجريمة غير متصلة بالوظيفة أو كان عمديا، فيعد الخطأ هذا شخصيا للموظف المخطئ.

هـ–الخطأ الشخصي و التعدي المادي:

حسب التعاريف التي قدمها الفقه و القضاء فإن الإعتداء المادي هو تصرف إداري مادي مشوب بمخالفة جسيمة ويمس بحرية إكسابه أو حق الملكية، وقد كان القضاء الفرنسي يعتقد أنه يشكل بالضرورة خطأ شخصيا إلا أن تتنازل عن هذا الموقف وفرق بين مفهوم كل منهما.

حيث أصبح من الممكن أن يرتب مسؤولية الإدارية، فلولا العمل بالمرفق لما إرتكب العون هذا الإعتداء .[1]

ي–الخطأ الشخصي وتنفيذ أوامر الرئيس الإداري :

جاء في المادة 129 من القانون المدني (الأمر 58–75) على ما يلي : «**لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسئولون شخصيا عن أفعالهم التي أضرت بالغير، إذا قاموا بتنفيذ أوامر صدرت إليهم من الرئيس الإداري متى كانت هذه الأوامر واجبة عليهم**». [2]

وبالتالي نكون أمام خطأ شخصي في حالة صدور فعل ضار ناتج عن خطأ صادر من الموظف، أو العون العمومي والذي تصرف من تلقاء نفسه دون تلقي أوامر من رئيسه بشرط أن يكون ذلك التصرف ليس بهدف تحقيق المنفعة العامة – في حالة تجاوز العون تنفيذ الأوامر صادرة عن رئيسه لكن دون أن تكون إطاعته واجبة عليه ،في حالة تجاوز العون العمومي لحدود ما جاء في الأمر الصادر عن رئيسه.

[1]–خلوفي رشيد: قانون المسؤولية الإدارية،الجزائر:ديوان المطبوعات الجامعية .2001،ص،77.

[2]– عدلت بالقانون رقم 05–10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.(ج.ر44 ص.23).

ثانيا :الخطأ المرفقي أساس قيام المسؤولية الإدارية

لا تزال محاولات المشرع محدودة التعريف الخطأ المرفقي فتركت مهمة ذلك للفقه والقضاء الإداري ويرجع ذلك إلى الطابع القضائي لهذا النظام و الصعوبة التي يكتسبها الخطأ المرفقي.

ويعرفه (**عمار عوابدي**):« الخطأ المصلحي أو الوظيفي وهو الخطأ الذي يشكل إخلالا بالإلتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق الإهمال والتقصير الذي ينسب ويسند إلى المرفق ذاته و يعقد المسؤولية الإدارية ويكون الاختصاص بالفصل والنظر فيه بجهة القضاء الإداري في النظم القانونية ذات النظام القضائي الإداري »[1]

فالخطأ المرفقي أو المصلحي هو الخطأ الذي ينسب إلى المرفق ذاته بصرف النظر عن العاملين فيه، ويتمثل في عدم تأديته للخدمات التي يضطلع بها على الوجه القانوني الصحيح ،حيث تسأل الإدارة عن التعويض الناتج عن الخطأ الإداري.

أما بالنسبة للفقه والقضاء الجزائري لم يتعرضوا لتعريف الخطأ المرقي بحيث يقول الأستاذ محيو : « إن أساتذة وأعضاء المحاكم متفقون حول التقرير بأنه من الصعب تعريف الخطأ المرفقي فهو مرتبط بالحالة، وأن دراسة الخطأ المرفقي ترجع إلى جرد مختلف وأن هدا الجرد المختلف يسبب تجاوز في الإدارات»[2].

ثالثا :صور الخطأ المرفقي

تعد الأفعال المكونة من الخطأ المرفقي تلك الأفعال التي يتجسد فيها الخطأ والتي تؤدي إلى إحداث أضرار للغير، ويمكن لهذه الأفعال حسب التقسيم الفقهي إلى ثلاث صور:

– أداء المرفق للخدمة على وجه سيئ .[3]

[1] - عمار عوابدي : الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، الجزائر :الشركة الوطنية للنشر والتوزيع،1982،ص،48

[2] –عمار عوابدي :لمرجع نفسه ،1982،ص،32.

[3] - محيو أحمد : المنازعات الإدارية ، الطبعة السادسة ، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2005،ص،96.

-حالة عدم سير المرفق العام.

-حالة بطئ المرفق العام في القيام بالخدمة أكثر من اللازم.

أ-أداء المرفق للخدمة على وجه سيئ:

يقصد به جميع الأعمال الإيجابية الصادرة من الإدارة والمنطوية على خطأ، فيستوي في ذلك أن ينشأ الضرر من عمل مادي مشروع قام به أحد الموظفين[1] خلال وأثناء تأديته لخدمته الوظيفية على وجه سيئ، كأن يطار رجال الشرطة ثورا هائجا في الطريق العام وأطلق عليه الرصاص فأصاب أحد الأفراد فجرحه ودر داخل منزله أو قد يكون هذا الخطأ المادي صادر من شيء أو حيوانات تملكها الإدارة ، إهمال جمل مملوك لها تؤدي إلى إحداث أضرار للأفراد وممتلكاتهم، أو الحوادث التي تسببها السيارات الحكومة والآلات الحربية أثناء تأديتها أعمالها بما فيها المادية المشروعة.[2]

ب- حالة عدم سير المرفق:

ينطوي تحت هذه الصورة إمتناع العون العمومي عن القيام بعمله على الإطلاق والتي تكون فيها الأضرار اللاحقة بالضحية ناتجة عن جمود المرفق وعدم عمله، وبالتالي المسؤولية هذا تقوم على أساس إمتناع الإدارة عن أداء الواجب رغم أنها ملزمة قانونا بأدائه، فالإختصاص الوظيفي ليس إمتياز أو حق شخصيا مقرر لصالح الموظف يمارسه كيفما شاء جل أنه إلتزام قانونى وبهذا يتعين على الموظف المختص أن يمارس صلاحياته القانونية بنفسه، وأن يمارسها وفق الشروط المحددة قانونا سواء كانت صلاحيته تقديرية أو مقيدة . [3]

[1] -عمار عوابدي : نظرية المسؤولية الإدارية، الطبعة الثانية، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية 2004،ص،42.

[2] - عمار عوابدي : المرجع نفسه ، ص 42 .

[3] -سليمان محمد الطماوي : النظرية العامة للعقود الإدارية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1984، ص182 وما بعدها.

المطلب الثاني :تطبيقات الأعمال المشروعة الموجبة لقيام المسؤولية الإدارة عن أخطائها

يمثل العقد الإداري إحدى أهم أوجه العمل الإداري المصنف ضمن أعمال الإدارة القانونية ومن خلال هذا العقد ترتبط الإدارة مع الطرف الآخر تتجسد هذه الرابطة في شكل علاقة تعاقدية بصفة قانونية تتولد عن ذلك قيام مسؤولية على عاتق كل من الإدارة و الطرف الآخر ، في هدا المطلب سنتطرق إلى فرعين حيث في الفرع الأول سنتحدث عن مسؤولية الإدارة في مجال العقود الإدارية وفي الفرع الثاني سنتحدث عن مسؤولية الإدارة في مجال القرارات الإدارية.

الفرع الأول : مسؤولية الإدارة في مجال العقود

في هذا الفرع سوف نتطرق إلى جملة من التقسيمات التي نحن بصدد التحدث عنها لمعرفة الأخطاء التي تقوم بها المسؤولية الإدارية عن أعمالها المشروعة في ظل مجال العقود الإدارية .

أ–الإخلال بالمبادئ العامة التي تحكم التعاقد :

بهدف التوصل إلى أفضل متعاقد من الناحيتين الفنية و المالية، ولضمان نجاعة الطلبات العمومية و الاستعمال الحسن للمال العام، فإن هناك مبادئ أساسية يتعين على الإدارة احترامها للوصول للمبتغى وتتمثل هذه المبادئ في حرية الوصول للطلبات العمومية و المساواة في معاملة المرشحين و شفافية الإجراءات [1]، حيث يشكل إخلال الإدارة الراغبة في التعاقد بأي من المبادئ السابقة خطأ يعطي لمن أضر به الحق في اللجوء للقضاء طاعنا بالإلغاء ضد تصرفها المخالف للقانون[2].

ويتجسد مبدأ حرية التعاقد عند تمكين الإدارة لكل راغب في التعاقد معها تتوافر فيه شروط المناقصة المعلن عنها من أن يتقدم بعطائه، فإذا ما أنطوى إعلانها لدعوى تقديم العروض أو الدعوى للمنافسة على عراقيل أو شروط يستشف منها أنها قصدت قصر التقدم للدعوى للمنافسة على ترخيص أو مؤسسة بذاتها أعتبر ذلك خطأ من جانبها يجعل من كل ذي مصلحة حقا في اللجوء إلى القضاء بقصد إلغاء التصرف الخاطئ للإدارة.

[1] –المادة 03من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم (ج ر :58 لسنة 2010)

[2] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الأسس العامة للقرارات الإدارية، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية، مصر، 2012،ص 47.

و الأمثلة عديدة مجلس الدولة الفرنسي في هذه الحالة منها :

حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 24 يوليو 1914 في قضية" Jouffret" المجموعة مجلس ص941.

كما أن الإدارة تملك أيضا استبعاد من سبق التعاقد معه وأخطأ في تنفيذ التزاماته ولكن يجب أن يثبت هذا الخطأ من عدمه، بمعنى أن قيام الخطأ من عدمه لا يترك لتقدير الإدارة المطلق، وإنما تمارسه تحت رقابة القضاء ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي حكمه الصادر في 13 يونيو 1913 في قضية " Sur homme" المجموعة 273 وحكمه بتاريخ 11 مارس 1927 في قضية "Lorenzo" المجموعة ص 314، وحكمه في 13 مارس 1937 في قضية "Jak" المجموعة ص 323. [1]

ويقوم العقد الإداري بشكل عام على أساس عام هو مبدأ المساواة إلا ما تفرضه بعض القيود و الشروط حسب طبيعة كل عقد، بمعنى أن لكل من يملك قانونا أن يتقدم إلى المناقصات العامة الحق في الاشتراك فيها على قدم المساواة مع باقي المتنافسين، وليس للإدارة الحق أن تقيم أو تفرض أي تمييز غير مشروع بينهم.

وقد نص الدستور الجزائري لسنة 1996 على هذا المبدأ ضمن هذا الإطار من خلال المادة 23 التي نصت «عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون».[2] ونصت المادة 31 منه في ذات المنحى.

وتترتب مسؤولية الإدارة الراغبة في التعاقد إذا ما قامت بالتمييز بين المتقدمين أو التحيز لأحدهم للمناقصة (الدعوى لتقديم العروض) وذلك بقيامها بمنح امتيازات للبعض منهم دون الآخر، وقد تكون تلك الامتيازات بوسائل قانونية تتمثل في إعفاء أحد المتقدمين من دفع التأمين [3] فقد قضت

[1] –سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، "دراسة مقارنة" الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، مصر، ،1991ص،ص، 255،256.

[2] –المادة 23من الدستور الجزائري، لسنة 1996.

[3] –عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المرجع السابق، ص، 52.

المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر بتاريخ 19 نوفمبر 1960 «.... فإذا قبلت الإدارة عطاء لم يصاحبه التأمين يكون قبولها غير صحيح ولا ينتج أثرا».[1]

كما قد يكون التمييز بوسائل واقعية كأن تخلق الإدارة وضعا واقعيا يضع بعض المتقدمين في المناقصة في وضع أفضل أو أسوأ من غيرهم، ولا يتنافر إعمال مبدأ المساواة في التعاقدات الإدارية قيام الإدارة باستبعاد أحد مقدمي العطاءات لسوء سمعته المهنية كإخلاله بالتزاماته التعاقدية أو استعماله .

الغش أو التدليس... الخ وتبقى سلطة الإدارة التقديرية واسعة في هذا المجال لا يحدها في ذلك إلا عيب الانحراف في استعمال السلطة.

كما أن العلانية من أهم المبادئ التي تحكم بحال تعاقد الإدارة مع متعامليها، ويقوم على دعوة كل من تتوافر لديه شروط التعاقد للتقدم بعطائه، و الذي بواسطته يتحقق مبدأ الشفافية و حرية الوصول للطلبات العمومية ومبدأ حرية المنافسة الشريفة و الاستعمال الحسن للمال العام ومبدأ المساواة بين المنافسين .[2]

وتقتضي هذه المبادئ جميعها إعلام المتنافسين ومنحهم أجلا محددا ومعروفا[3] وبالرجوع إلى قانون الصفقات العمومية الجزائري نجد أن المشرع أقر هذا المبدأ من خلال المادة 45 أين ألزمت اللجوء للإشهار الصحفي في حالات معينة حصريا، كما نصت المادة 46 على وجوب احتواء الإعلان على بيانات إلزامية، كما أكدت المادتان 48 و 49 هذا الاتجاه بتفاصيل أخرى أدق في ذات الموضوع وهي كلها توحي بأهمية الإعلان وضروريته.

ومن المسلم به أن الشروط التي يتطلبها المشرع في الإعلان ملزمة للإدارة، فيتعين عليها احترام أوضاع الإعلان من حيث المدد وكيفية إجرائه وعدد مراته و الجهة التي تقدم إليها العطاءات و آخر موعد لتقديمها وغيرها من البيانات الأخرى الجوهرية، و إلا ترتب على ذلك بطلان المناقصة وعلى هذا

[1]- www.aTEf.SALEM.com .

[2] -عبد الغني بسيوني عبد الله: القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة و النشر ،بيروت ،لبنان، ،1993ص 172.

[3] -عمار بوضياف: شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للطباعة و للنشر و التوزيع، ،2011،ص 145.

يسير قضاء مجلس الدولة الفرنسي، فحكم ببطلان المزاد الناتج عن الخطأ المتمثل في الإعلان الذي لم يتم بالطريقة التي نص عليها القانون وهي اللصق على اللوحات المعدة لذلك " La publication par voie d ' Affichage " وذلك إثر حكم صادر بتاريخ 26 مارس 1931 في قضية " Helbinag" المجموعة ص377 وفي حكم آخر بمجلس الدولة الفرنسي قرر بطلان المزاد نتيجة خطأها في عدم احترام المدة المقررة للإعلان في قضية " Imprimerie Commerciale" في حكم صادر بتاريخ 07 أفريل 1922، المجموعة 249.

كما يعد عدم تسليم الأحد المتقدمين الشروط الكاملة للمناقصة خطأ إداريا يؤدي إلى إبطالها و هو ما حكم به مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 10 يونيو 1932 في قضية "Bigot" المجموعة ص 572[1] ،ولكن مجلس الدولة الفرنسي قد تابع في هذا المجال خطته في التمييز بين الشكليات الجوهرية

و الشكليات غير الجوهرية، فمن الشكليات غير الجوهرية و التي لم يرتب عليها البطلان حالة إغفال الإدارة تضمين الإعلان السلطة التي تحري المزاد منها حكمه بتاريخ 25 يوليو 1939 في قضية " Gantron" المجموعة ص 529، وحالة حدوث خطأ في الأرقام من السهل أن ينتبه إليه المتقدم منها حكمه بتاريخ 18 يناير 1929 في قضية "Com debeausoleil" المجموعة ص 24[2] ولا يجوز للإدارة أن تورد بالإعلان شرطا لا يقره القانون كحقها في قبول أو رفض أي عطاء دون إبداء الأسباب [3]و إلا عد ذلك خطأ جوهريا في الإعلان يرتب مسؤوليتها.

وقد توخي المشرع المصري ما أقره قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، ولنا في حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 8591 لسنة 48 قضائية عليا جلسة 07 / 03 / 2006 نموذجا في ذلك و ميما

[1] –سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية ، المرجع السابق، ص 249.

[2] –سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية ، المرجع السابق، ص249.

[3] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المرجع السابق، ص48.

جاء فيه : «... وهذا القبول بوصفه تعبيرا عن الإرادة لا يتحقق وجوده القانوني إلا إذا اتصل بعلم من وجه إليه ».[1]

ب –الخطأ الصادر عن عدم احترام الإدارة لقيود التعاقد الإداري:

من أجل تحقيق المصلحة العامة و الحفاظ على المال العام و الاستعمال الحسن له و تحقيقا للمبادئ السابقة الذكر و عدم الإخلال بها، وضع المشرع قيودا على حرية الإدارة في إبرام العقد الإداري وتنحصر تلك القيود في ضرورة توافر الاعتماد المالي و الحصول على إذن بالتعاقد وكذا الحصول على استشارات سابقة قبل التعاقد، وإبرام الإدارة للعقد الإداري بمخالفة لأي من هذه القيود يشكل خطأ يرتب[2] مسؤوليتها:

- **عدم توافر الاعتماد المالي :**

تحتاج الصفقة العمومية إلى غلاف مالي تدفعه الإدارة للمتعاقد معها ، هذا العقد الإداري يرتب على عاتق الإدارة التزاما ماليا، ومن ثم فإن المصلحة العامة تقتضي حظر إقدام الإدارة على إبرام تعاقدات تلقي على كاهلها التزامات مالية، ما لم يكن لتلك الالتزامات اعتمادا ماليا واردا بالميزانية حسب الأحوال.

وغني عن البيان أن صورة الخطأ في هذه الحالة قد لا تظهر جليا خاصة في بداية التعاقد ذلك أن الاعتماد المالي، مرتبط أساسا بجهة الإدارة المتعاقدة و التي قد تتحايل بشتى الطرق لإيهام المتعاقد على توفيره بالتسويف أو الوعد بذلك و المماطلة أو انتظار المصادقة على ميزانية الدولة إذا كان المشروع ذو أهمية وطنية.[3]

[1]- www.aTEf.SALEM.com.

[2] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المرجع السابق، ص، 39.

[3] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المرجع السابق، ص،39.

ومن الأمثلة على على ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 28 مارس 1924 في قضية "Jaurou" منشور في مجموعة دالوز سنة 1924 القسم الثالث ص 29 مع تقرير "M.R.Mayer".

وبهذا المبدأ يقضي مجلس الدولة الفرنسي إذ يجري باستمرار على إلغاء امتناع الإدارة عن الوفاء بالتزاماتها التعاقدية بحجة مخالفة الإدارة للقواعد المتعلقة بالاعتمادات المالية [1] على سبيل المثال حكمه الصادر بتاريخ 25 نوفمبر 1931 في قضية "Dame Baudoin " المجموعة 1029.

ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية حكمها الصادر بتاريخ 11 فبراير 1956 بقولها: فالثابت في فقه القانون الإداري أن العقد الذي تبرمه الإدارة مع الغير ينعقد صحيحا و ينتج آثاره حتى ولو لم يكن البرلمان قد اعتمد المال اللازم لهذه الأشغال أو حتى لو جاوزت الإدارة حدود الاعتماد أو خالفت الغرض المقصود منه أو لو فات الوقت المحدد لاستخدامه الأمثل فمثل هذه المخالفات – لو وجدت من جانب الإدارة – لا تمس صحة العقد ولإنقاذه و إنما تستوجب المسؤولية السياسية، وعلة ذلك ظاهرة، وهي أن هذه العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة مع الغير هي روابط فردية ذاتية، وليست تنظيمية .

ويجب أن يضاف إلى ما تقدم، أن الإدارة المتعاقدة ترتكب خطأ حين تتعاقد مع عدم احترام القواعد المتعلقة بالمالية العامة، وإنها مسؤولية عن هذا الخطأ على أية حال .[2]

كما إن إقدام الإدارة على إبرام مثل هذا التعاقد في حالة عدم وجود اعتماد مالي أو عدم كفايته من شأنه إثارة مسؤولية الإدارة العقدية، حيث لن تستطيع الوفاء بالتزاماتها المالية التي يرتبها التعاقد و التي لا يجوز للإدارة نفيها، متعللة بذلك في عدم وفائها بمستحقات المتعاقد معها بعدم وجود اعتماد مالي

[1] -سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص،338.

[2] –سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، مرجع سابق، ص، 339.

حيث لا يجوز للإدارة الاستفادة من خطئها وعلى سبيل المثال الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية العليا في طعن رقم 2867 لسنة 37 ق، جلسة 12 / 02 / 1998.[1]

- **خطأ عدم الحصول على إذن بالتعاقد:**

يستلزم المشروع بالنسبة إلى بعض العقود الهامة، ضرورة حصول جهة الإدارة المتعاقدة على تصريح أو إذن بالتعاقد من جهة يحددها بحيث لا تستطيع الإدارة التعاقد كلية بدون هذا الإذن[2] هذا الأخير ضروري لقيام الرابطة التعاقدية يؤدي تخلفه إلى بطلان العقد بطلانا مطلقا، ذلك أن المسلم به في الفقه الإداري الفرنسي أن القواعد الخاصة بضرورة التصريح السابق هي قواعد متعلقة بالنظام العام.

وهذا المبدأ أخذ قسم الرأي بمجلس الدولة المصري في إحدى فتاويه الخاصة بضرورة موافقة البرلمان على العقود التي تتضمن تبرعا من جانب الدولة (فتوى في 22 سبتمبر سنة 1954، مجموعة فتاوى المجلس السنة الثامنة ومنتصف التاسعة، ص226).

وفي فتوى أخرى يؤكد قسم الرأي أن عدم احترام الإدارة لنص المادة 137 من دستور 1923 وتعاقد الإدارة مع استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية بلا إذن سابق من البرلمان يجعل الترخيص باطلا بطلانا مطلقا.[3]

فالفرد المتعاقد مع الإدارة من المسلم به أنه لا يستطيع أن يرجع على الرابطة التعاقدية لأن هذه الرابطة لم توجد كلية ولكنه يستطيع أن يرجع على الإدارة إما على أساس الخطأ باعتبار أن الإدارة قد أخطأت بعدم الحصول على الإذن[4].

كما اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن تعاقد عضو التنفيذ بدون قرار سابق من المجلس، فإن عمله يغدو مجردا من كل قيمة" Sans effet" وذلك في حكم صادر في 08 فبراير سنة 1890 في قضية

[1] –عزيز عبد المنعم خليفة: المرجع السابق، ص 09و 04 وأيضا: www.atef salem.com

[2] – سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص، 341.

[3] – سليمان محمد الطماوي: المرجع نفسه، ص ص 342، 343.

[4] – حكم جالس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 31أفريل 1911في قضيةGne, de Dusse-Sussn" " وفي 19يناير 1939 في قضية Sté.la Céramique francaise".

"Grellier" المجموعة ص 138 وكذلك حكمه في 11 مارس 1927 في قضية " Bereau" المجموعة ص 324.

- **عدم اللجوء إلى الاستشارة قبل التعاقد :**

كثيرا ما يفرض المشرع على جهة الإدارة المتعاقدة أن تستشير جهة معينة قبل إبرام العقد، على أساس تحقيق اعتبارات فنية، أو لتلافي المخاطر القانونية، أو لتمكين جهة الوصاية من ممارسة رقابة سابقة على التصرف... الخ [1]ذلك أن العقد الإداري كما نعلم يتضمن شروط استثنائية غير مألوفة تحتم على الإدارة قبل تعاقدها أن تستشير جهة معينة.

فالأصل أن جهة الإدارة غير ملزمة باستشارة جهة معينة قبل القيام بالتعاقد إلا أن المشرع إذا ألزمها بأخذ رأي جهة معينة في هذا التعاقد و العمل برأيها، فإن الاستشارة تكون في هذه الحالة ملزمة لجهة الإدارة، بحيث لا يجوز التعاقد على خلاف ما ورد بها، حيث تأخذ الاستشارة في هذه الحالة حكم الإذن بالتعاقد، إلا أنه يتعين التفرقة بين تطلب أخذ الرأي من ناحية و الإلزام بموضوعها من ناحية أخرى، فإذا فرض المشرع على جهة الإدارة أخذ رأي جهة معينة قبل التعاقد فإنها تغدو ملزمة باستفاء هذا الإجراء، فإذا أغفلته وقع العقد باطلا، رغم أن المشرع لم يلزم الإدارة موضوعيا برأي الجهة التي أوجب أخذ رأيها .[2]

ومنه فالقاعدة العامة في الاستشارات أنها على نوعين من حيث قوتها:

فهي إما أن تكون غير ملزمة، وهذا هو الأصل في كل حالة لا ينص فيها المشرع على غير ذلك، ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن حكمه الصادر بتاريخ 09 نوفمبر 1934

في قضية "Chambre de commerce de Tamatave" منشور في مجموعة دالوز سنة 1937، القسم الثالث ص 25 مع مذكرة "Blue Voet" وقد جاء فيه:

[1] سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص، 359.

[2] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر ، ،2005ص،99.

« Aucun disposition législative ou réglementaire n'imposait au gouverneur général l'obligation de se conformer au dit avis »[1]

أما إذا جعل المشرع موضوع الاستشارة ملزما للإدارة بحيث لا تستطيع أن تخالفه، فإن هذا الإجراء لا يمكن اعتباره من قبيل الاستشارة، بل يأخذ حكم التصريح بالتعاقد.

ج –عدم احترام الإدارة للوسيلة المحددة تشريعيا للتعاقد :

تنعدم حرية الإدارة في تعاقداتها الإدارية، على عكس العقود المدنية في تحديد الأسلوب الذي تختار من يتعاقد معها، ذلك لأن التعاقد في المجال الإداري تحكمه أساليب محددة لا يجوز الحياد عنها كما أن الطبيعة الذاتية للعقود الإدارية التي ترجع إلى اتصال العقود بالمرافق العامة واستهداف لصالح العام وتحقيقه وحاجات المرافق العامة يعطي للعقود الإدارية طابعا متميزا و أحكاما خاصة [2]و الأصل هو إتباع أسلوب المناقصة الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق التراضى [3]استثناءا.

إن القاعدة في فرنسا ما تزال هي حرية الإدارة في التعاقد إذا لم يوجد نص يفرض عليها الالتجاء إلى طريقة المناقصة [4]، وهو ما كرسة مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه الصادرة في 24 يناير 1919 في قضية " Glauzel" وفي 26 أبريل سنة 1944 في قضية " Dame Dejean" وفي حكمه بتاريخ 03 مايو 1950 في قضية " Société de pèche malagache"، وعليه فإن أي إجراء يتم خارج الشروط و القيود التي وضعها المشرع اللجوء إلى أسلوب على حساب أسلوب آخر للتعاقد مع الإدارة مثل الاعتماد على المناقصة المحدودة مع أن الأصل فيه هو المناقصة المفتوحة يعد خطأ جوهريا يعرض قرار الإدارة للإلغاء ويؤدي إلى بطلان العقد بطلانا مطلقا.

[1] –سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية ،المرجع السابق، ص361.

[2] –محمود عاطف البنا: العقود الإداريةّ: الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ،2007،ص،320.

[3] –المادة 25من المرسوم الرئاسي 10/ 236مؤرخ في 2010/10/07(ج ر رقم 58) لسنة 2010 .

[4]- سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية ،المرجع نفسه ،ص 239.

أما المشرع المصري فقد جعل من أسلوب المناقصة العامة أو الممارسة العامة هو الأصل في إجراء التعاقد واستثناء من هذا الأصل يجوز لها التعاقد بأسلوب المناقصة المحدودة أو المناقصة المحلية أو الممارسة المحدودة أو الاتفاق المباشر وذلك إذا توفرت موجبات كل أسلوب.

فلا يجوز اللجوء إلى أسلوب التعاقد في المناقصة المحدودة إلا في العقود التي تتطلب التعاقد مع أشخاص تتوافر لديهم شروط الكفاية الفنية و المالية التي تقتضيها طبيعة التعاقد (حكم المحكمة الإدارية العليا طعن رقم 5955 لسنة 43ق ، جلسة 08/ 05 / 2001) ، أما محال المناقصة المحلية فإن الإدارة يمكنها أن تبرمها إذا توافر شرطين رئيسيين نصت عليهما المادة 04 من قانون المناقصات و المزايدات و المادة 37 من لائحته التنفيذية و إبرام التعاقد رغم تخلف أي من الشرطين السابقين يجعل العقد مبرما على نحو مخالف للقانون، حيث تنعقد مسؤولية الإدارة عن هذا الخطأ .[1]

الفرع الثاني : مسؤولية الإدارة في مجال القرارات الإدارية

تتمثل مسؤولية الإدارة العامة في جملة من القرارات الإدارية التي تسعى من خلالها إلى الرقي في بعض النشاطات الإدارية التي هي بصدد تحسين النشاط الإدارية والرقي بالنظام العام في الإدارة ، وفي هدا الفرع سوف نتطرق إلى مسؤولية الإدارة في مجال القرارات الإدارية.

أ–القرارات الإدارية المنعدمة :

من البديهي من الإدارة العامة والسلطات الإدارية إدا أرادت التمكن من العمل بصورة طبيعية فلابد لها من ممارسة بعض النشاطات تتمثل في الحفاظ على النظام العام من جهة الإدارة وإدارة المرافق العامة لإشباع الحاجات من جهة أخرى ، ومن أجل تحقيق هذه الوظيفة الإدارية فإنها تباشر أعمالا متنوعة كالأعمال التي تصدرها الإدارة بإرادتها المنفردة بصفتها سلطة إدارية عامة تتمتع بحقوق وامتيازات بقصد ترتيب آثار قانونية معينة تتمثل في إصدار القرارات الإدارية .[2]

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة: مسؤولية الإدارة في مجال العقود والقرارات الإدارية، المرجع السابق ،ص41.

[2] – عبد الغني بسيوني عبد الله : النظرية العامة للقانون الإداري ، دار منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ، 2003، 647.

فالقرار الإداري هو الأسلوب العادي في أعمال الإدارة والأكثر شيوعا باعتبار أن معظم الأعمال القانونية للإدارة تتخذ شكل القرارات الإدارية ويعرف القرار الإداري بأنه : " إفصاح الإدارة عن إرادتها المنفردة والملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة.[1]

ويقال أن بعض عيوب القرار الإداري ، كعيب الاختصاص الجسيم الذي ينهض على أحد اغتصاب السلطة تنزل بالقرار إلى مجرد فعل مادي ، على أنه يجب التنبيه إلى أن مثل هذا القرار يبطل رغم ذلك وفي مجال الاختصاص قرارا إداريا يختص بنظره القضاء الإداري ، وليس عملا ماديا ، غاية الأمر أنه يعتبر عديم الأثر قانونا بحيث لا يكتسب أي حصانة ضد الإلغاء بانقضاء الميعاد المقرر له ، والقول بغير ذلك يؤدي إلى نتيجة شاذة مفادها أن القرار المعيب بعيب بسيط يخضع لرقابة القضاء الإداري في حين يخرج القرار المعيب بعيب جسيم عن رقابته والواقع أن القضاء الإداري يقبل دعوى الإلغاء عن القرار المنعدم [2] .

ب–موقف القضاء الإداري من القرارات الإدارية المنعدمة

وذلك بمعرفة موقف كل من القضاء الإداري في فرنسا ومصر والجزائر .

- **موقف القضاء الإداري الفرنسي:**

يرتب القرار المنعدم وفق قضاء مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الموظف الشخصية في بعض الأحيان ومسؤولية الإدارة المرفقية أحيانا أخرى وعليه يسأل الفرد أو الجهة التي لا تنتمي إلى الإدارة العامة كلية ، مسؤولية شخصية عن تعويض الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالأفراد وأية ذلك أن الفرد أو

[1] – سليمان محمد الطماوي : نظرية التعسف في استعمال السلطة "الانحراف بالسلطة،" دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة ، مطبعة عين الشمس، القاهرة ،1978ص ص 30، 31.

[2] – محمود عاطف البناء :الوسيط في القضاء الإداري ، المرجع السابق ، ص .309.

الجهة لا يتمتعان بالامتيازات المقررة للموظفين والتي من بينهما مسؤولية الإدارة عن بعض الأخطاء التي يرتكبها أثناء أداء مهمات وظائفهم.[1]

ولعل أن أشهر الأحكام الصادرة في هذا الشأن حكم محكمة النقض الفرنسية في قضية "Labadie" التي تدور وقائعها في إصدار مدير الأمن في مدينة باريس أمرا بالقبض على أحد الأشخاص وإيداعه السجن قبل استكمال إجراءات تعيينه، وهو الحادث الذي نجم عنه انتحار الشخص الموقوف في السجن .

وباستثناء الحالات السابقة تحدد المسؤولية عن تعويض الأضرار الناجمة عن القرارات المنعدمة وفق معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي " المذكورة في الفصل الأول" ولكن هناك جانبا من الفقه يرى بان القرار المعدوم يرتب في جميع الحالات مسؤولية شخصية لمصدره لان المخالفات القانونية التي ارتكبها الموظف بصدده تعد مخالفات جسيمة تخرج القرار عن نطاق الوظيفة الإدارية حكما وان كان متصلا بما ماديا لقيام الموظف به أثناء مباشرته المهام وظيفته. [2]

- **موقف القضاء الإداري المصري :**

أما القضاء المصري فقد اعتنق القول بان القرار المعدوم يعد مصدرا للاعتداء المادي ، فقد ذهبت محكمة القاهرة الابتدائية إلى القول بأنه إذا حاولت الإدارة تنفيذ قرار معدوم فإنما ترتكب ما يسمى بالاعتداء المادي في حين ذهبت المحكمة الإدارية إلى القول بان العيب الذي اعترى القرار ينهض إلى حد اغتصاب السلطة الذي ينزل بالقرار إلى جعله مجرد " فعل مادي " علم الأثر قانونا.[3]

والقرار المعدوم يعد مصدرا للمسؤولية الشخصية للموظف الصادر عنه، بحيث يتحمل عبء التعويض عن الأضرار التي يولدها في ماله الخاص ، إلا أن هذا القرار يولد مسؤولية الإدارة عن تعويض بعض آثاره الضارة بقدر ما استفادت به ، وذلك حتى لا تثرى جهة الإدارة على حساب الموظف .

[1] – علي خطار شطناوي: مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر الأردن، 2011،ص،216

[2] – علي خطار شنطاوي : المرجع نفسه ، ص 216.

[3] – نداء محمد أمين أبو الهوى : المرجع السابق ، ص 86.

وقد تأكد ذلك بقضاء المحكمة الإدارية العليا والتي ذهبت فيه إلى أنه ليس من العدالة أن يتحمل الموظف كامل المسؤولية عن القرار المعدوم متى كانت الجهة الإدارية قد أثرت من هذا التصرف[1] .

- **موقف القضاء الإداري الجزائري :**

بالنسبة لموقف القضاء الإداري من القرارات الإدارية المنعدمة ومدى مسؤولية الإدارة أو الموظف في حالة إصداره، ففي قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 27/ 07 /1998 في قضية "ديوان الترقية والتسيير العقاري" ضد "اللجنة ما بين البلديات.

حيث انه في الواقع النصوص المنظمة العملية بيع المساكن الجديدة تنص على أن الطلب يجب أن يقدم من طرف المستأجر المترشح للشراء إلى الهيئة البائعة ، وفي قضية الحال، إلى ديوان الترقية التسيير العقاري.

وبالتالي يستخلص مما سبق بان لجنة ما بين البلديات لم تكن مختصة في عملية بيع هذا المسكن مادام الأمر يتعلق بمسكن جديد ، و بالنتيجة فان القرار المتخذ من طرف جهة غير مختصة أصلا يشكل قرارا منعدما، ويتعين إلغاؤه دون ترتيبه للمسؤولية. [2]

وبكذا نجد أن القضاء الإداري في الجزائر لا يرتب المسؤولية في حالة القرار الإداري المنعدم وإنما يكتفي بإلغائه فقط دون تعويض المضرور من جرائه.

ج –التفرقة بين القرار الباطل والمعدوم

قد تشبعت فروع الفقه في التمييز بين انعدام وبطلان القرار الإداري من أجل تبيان درجة الشرعية التي تشوب قرار الإدارة الموصوف بالانحراف في استعمال السلطة .[3]

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة : المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية ،المرجع السابق ، ص، ص . 197،198.

[2] – مجلة مجلس الدولة :لسنة ،2002، العدد الأول ، ص 81 .

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2001، ص 347.

حيث انقسم الفقه في هذا الشأن إلى أربعة اتجاهات يرى أولها أن القرار الإداري يكون معدوما إذا ما انطوى على اغتصاب مصدره لسلطة إصدار القرار في حين يرى ثانيهما الربط بين الوظيفة الإدارية وتحديد ما إذا كان القرار الإداري باطلا أو معدومة واستند ثالثها في تحديده لها إذا كان القرار الإداري باطلا أو معدومة على فكرة الظاهر وأخيرا ذهب الاتجاه الرابع في حكمه على نوع القرار من حيث البطلان أو الانعدام على مدى توافر أركانه من عدمه وهذا ما سوف نسرد من المعايير السابقة على النحو التالي :

- **معيار اغتصاب السلطة :**

وفقا لهذا المعيار فان القرار الإداري يكون معدوما إذا ما اغتصب مصدره سلطة إصداره إما لكونه لا يتمتع بصفة وظيفية تعطيه هذا الحق وإما لكونه يتمتع بتلك الصفة إلا انه غير مخول بإصدار القرارات الإدارية [1].

فالقرار في هذه الحالة صدر عن شخص لا سلطات له الأمر الذي يوصم بالانعدام ، بحيث يشكل تنفيذه اعتداء ماديا ويرتب مسؤولية مصدره الشخصية ويدخل ضمن حالات الانعدام وفقا لهذا المعيار إصدار رجل الإدارة قراره في مجال يدخل ضمن اختصاصات السلطتين التشريعية أو القضائية وقد وجد هذا المعيار تأييدا من بعض الفقه المصري حين ذهب إلى أن حالات اغتصاب السلطة تنحصر فيما يلي :

– صدور القرار من شخص لم تخلع عليه الوظيفة التي تتضمن سلطة إصداره أو أنها خلعت عليه بطريقة غير صحيحة.

– صدور القرار من لجنة أو مجلس ليست لهما سلطة إصدار قرارات أو لم تتشكل تشكيلا صحيحا .

– تناول القرار من وزير في أمر يختص به وزير آخر .

[1] –عبد العزيز عبد المنعم خليفة :المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية ،المرجع السابق، ص ،ص 191،192.

– مباشرة الحكومة أو عامل التنفيذ بالنسبة للمجالس اللامركزية اختصاصا معهودا به إلى المجالس المذكورة ، وكذلك الاعتداء العكسي وان كان ذلك نادر الوقوع .

– المخالفة البينة للقانون وهو أمر اعتباري يخضع تقديره لسلطة المحكمة .[1]

- **معيار الوظيفة الإدارية :**

إن هذا المعيار يجعل من فكرة الوظيفة الإدارية أساسا للتفرقة بين الانعدام والبطلان وذلك بالنظر إلى خروج القرار الإداري أو عدم خروجه على تلك الوظيفة .

فكل قرار له صلة بتلك الوظيفة فهو معدوم في مقابل ذلك أنه إذا كان من جهة إدارية ووصف بعيب من عيوب الشرعية فانه يكون باطلا.[2]

وقد نادى بعض الفقه المصري بالأخذ بهذا المعيار للتفرقة بين القرار الإداري الباطل بحيث اعتبر أن كل عمل منبت الصلة بالوظيفة الإدارية كما يحددها القضاء على ضوء المبادئ الدستورية العامة في الدولة بحيث لا يمكن اعتباره تنفيذا مباشرا أو غير مباشر للوظيفة الإدارية يعد عملا معدوما وعلى العكس من ذلك يعد العمل باطلا إذا ما باشرته الإدارة مستندة في ذلك إلى وظيفتها الإدارية، إلا أنها تجاوزت في ذلك الحدود المشروعية على النحو المحدد تشريعيا.[3]

- **معيار الظاهر:** إن هذا المعيار من أجل وضع الحد الفاصل بين انعدام وبطلان القرار الإداري فانه يقوم على مدى وضوح عدم الشرعية للفرد فإذا كانت جلية ولا تخفى عليه فانه يكون قرار معدومة أما إذا كانت صعبة الوضوح فدرجة الفهم بوجوب تنفيذ القرار يكون باطلا.[4]

[1]–عبد العزيز عبد المنعم خليفة :المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية ،المرجع السابق، ص ص 191،192.

[2] -سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية ، المرجع السابق ، ص ،398.

[3] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص.195.

[4]- سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية"دراسة مقارنة،" الطبعة السادسة، مطبعة عين شمس،القاهرة، 1991،ص 398 .

ولقد اعتمد هذا المعيار في تحديده للقرارات المعدومة على فكرة الظاهر باعتبار أن القرارات الإدارية خطاب من السلطة العامة فإذا ظهر للأفراد أن شكل ومظهر القرار يدل على صدوره عن تلك السلطة كان عليهم أن ينفذوه وليست لهم الامتناع عن ذلك ولو ظنوا به اختلالا إما إذا كان مظهر القرار ينفي عنه الاحترام ويكون من الواضح للأفراد انه لم يصدر عن السلطة المختصة باتخاذه كان القرار معدوما غير جدير باحترامهم فلا يستقروا ولا تترتب عليه المراكز القانونية[1] .

- **معيار تختلف الأركان :**

إن الركيزة الأساسية التي يبني عليها أنصار هذا المعيار تميزهم بين انعدام وبطلان القرار الإداري هي مدى تخلف ركن من أركان هذا الأخير الذي بمقتضاه يكون معدوما أما إذا تخلف أحد شروط صحته فيكون قرار باطلا .

وقد وجد هذا المعيار صدى في قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر حينما ذهبت إلى أن فقدان القرار الإداري لأحد أركانه الأساسية يجعله معيب يحلل جسيم ينزل به إلى حد العدم حيث لا يعدوا أن يكون عملا ماديا [2].

توصلنا إلى أن الإدارة هي من تصدر التصرف كتعبير عن إرادتها ويجب أن تكون تلك التصرفات مشروعة ومتفقة مع القواعد القانونية المقررة لكن مخالفة تلك القواعد تبقى دائما قائمة بغض النظر إن كانت بحسن نية أو بسوء نية الإدارة، ولهذا تتحدد المخالفة بحسب درجة الجسامة حيث يكون القرار معدوما إذا كانت المخالفة جسمية وتعد بذلك خطأ شخصي يرتب المسؤولية الشخصية لمصدره في جميع الأحوال ويرتب مسؤولية الإدارة على سبيل الاستثناء في بعض الحالات.

[1] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص195.

[2] -عبد العزيز عبد المنعم خليفة: المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية، المرجع نفسه، ص،ص، 195،196

المبحث الثاني : مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة دون خطأ

في هدا المبحث سنركز على مطلبين حيث سوف نتحدث في المطلب الأول على أساس مسؤولية الإدارة دون خطأ وفي المطلب الثاني سنتطرق إلى تطبيقات مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة دون خطأ .

المطلب الأول :أساس مسؤولية الإدارة دون خطأ

كما سبق ذكره فإن القضاء الإداري الفرنسي،كان له الدور السباق في ابتداع نظرية المسؤولية على أساس المخاطر بحيث لا يشترط وقوع خطأ من جانب الإدارة التقرير مسؤوليتها فلا يحتاج المضرور لإثبات ارتكاب الإدارة أي خطأ من جانبها بل يكفي في هذه الحالة حدوث ضرر واثبات العلاقة السببية بين نشاط جهة الإدارة والضرر وذلك من دواعي العدالة التي تأتي من تعويض المضرور في حالة الضرر. [1]

الفرع الأول : قيام المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر

اختلف الفقه في بيان أساس هذه المسؤولية فذهب البعض لتقرير المسؤولية على أساس نظرية المخاطر، بينما ذهب الاتجاه الآخر لتقرير هذه المسؤولية على أساس المساواة أمام الأعباء العامة وسيتم بيان المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر . [2]

أ–مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر:

تعني أن الإدارة مسؤولة عن الضرر الذي لحق بالمضرور بسبب نشاطها بدون صدور خطأ منها بل مجرد فكرة المخاطر الإستثنائية والغير عادية.[3]

---

[1]- صبري محمد السنوسي محمد ، المرجع نفسه ،2001، ص،11-12.

[2] - شيهوب مسعود ، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري،الجزائر :ديوان المطبوعات الجامعية،2000،ص،110 .

[3]- لحسين بن شيخ أث ملويا، مرجع سابق ،2007،ص 7.

إن القول بإمكانية قيام المسؤولية على أساس المخاطر بتوافر ركني الضرر والعلاقة السببية دون خطا من قبل جهة الإدارة لا يمكن الأخذ به كأصل عام بمصر، إذ أن نصوص القانون المدني وقانون مجلس الدولة قد نصا على المسؤولية على أساس الخطأ بأن يكون القرار معيبا بعيب عدم الاختصاص أو بوجود عيب بالشكل أو مخالفة القوانين أو الخطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة، بل إن الأخذ بنظرية أساس المخاطر يلزم وجود نص تشريعي خاص، وقد أخذت بعض التشريعات تطبيق نظرية أساس المخاطر إلا أنها نصوص تشريعية وردت على سبيل الاستثناء والاستثناء لا يتوسع فيه ،وعليه يمكن القول بأن المشرع قد عمل على إصدار العديد من القوانين لسد الفراغ التشريعي للسماح بتعويض المضرور من قرارات الإدارة المشروعة في حالات عدة.[1]

ب:الأسس التي تقوم عليها نظرية المخاطر

*** مبدأ الغنـــم بالغـرم :**

فحوى هذا المبدأ أن الجماعة التي تجني الفوائد والمنافع من أعمال ونشاط الإدارة العامة عليها أن تتحمل تعويض الأضرار التي تصيب الغير من جراء أعمال ونشاط الإدارة التي ألحقت الضرر بالغير، فالمغانم المجنية يجب أن يقابلها غرم أو تعويض يتعين على الدولة دفعه باسم الجماعة المستفيدة ككل ومن الخزينة العامة التي تتكون أساساً من حصيلة الضرائب والرسوم التي يدفعها أفراد المجتمع، فهم الذين يتحملون في نهاية المطاف عبء التعويض استناداً للقاعدة الفقهية القائلة (من خلق تبعات يستفيد من مغانمها وجب عليه أن يتحمل عبء مغارمها). [2]

[1] شيهوب مسعود :مرجع سابق ، 2000،ص،112-113.

[2]- سكينة عزوز : عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة – بحث لنيل شهادة الماجستير – جامعة الجزائر – معهد الحقوق والعلوم الإدارية – 1990م – ص80 ومابعدها.

*** مبدأ التضامن الاجتماعي :**

مبدأ التضامن الاجتماعي في المجتمع الذي يحركه ويقوده الضمير الجماعي، يستوجب ويحتم على هذه الجماعة أن ترفع الضرر الاستثنائي الذي يتسبب لأحد أعضائها بتبديده بالتعويض الذي يجب أن تدفعه الدولة من الخزينة العامة للمضرور من أعضاء الجماعة العامة، على اعتبار أن هذه الدولة ممثلة وأداة لهذه الجماعة وتجسيداً لها. [1]

*** مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة:**

نجد أن أغلب أفراد المجتمع يستفيد من هذه الأنشطة دون أن يقدموا أي تضحية ودون أن يتحملوا أي عبء إضافي، وفي المقابل تتحمل مجموعة من الأفراد فقط وسواء كانوا مستفيدين من النشاط الإداري أم غير مستفيدين أعباء إضافية بسبب الضرر الذي لحق بهم من تنفيذ هذا النشاط، ومن أمثلتها الأضرار الدائمة أو العَرضية الناجمة العمال المادية المشروعة[2] (عند تنفيذ الأشغال العامة والمنشآت العامة)، وليس هناك من سبيل لإعادة التوازن العادل إلا بتوزيع عبء تعويض الضرر على جميع الأفراد في المجتمع، وهو ما تقوم به الدولة حينما تدفع التعويض من الخزينة العامة في الدولة القادمة أموالها من جميع الأفراد، وبذلك يعاد إصلاح الخلل الذي مس مبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة.

*** مبادئ العدالة والإنصاف:**

تقتضي مبادئ العدالة والإنصاف أن يتم تعويض كل فرد لحقه ضرر نتيجة نشاط أو سلوك ضار[3]، وينبغي تطبيق هذه المبادئ من باب أولى على نشاط الإدارة العامة الضار الذي يستفيد منه عموم الأفراد، وذلك لأن المفروض أن تسعى الإدارة العامة باعتبارها مسؤولة عن تحقيق الرفاهية العامة إلى

[1] – عزوز بلقاسم علي :المساواة أمام الأعباء العامة ،مجلة الحقوق الإدارية ، العدد 6 ،الجزائر ، السنة 2000 ،ص 33

[2] –صبري السيد : مبادئ العدالة والإنصاف على نشاط الإدارة العامة الدولة في القانون الإداري، مجلة العلوم الإدارية – القاهرة، السنة2005– العدد الأول – ص210.

[3] - صبري السيد :المرجع نفسه ،ص، 210.

تحقيق العدالة بين أبناء المجتمع لا أن تضر بهم، فإذا أضرت بهم فيجب عليها تعويضهم لرفع الظلم عنهم، فليس من العدل في شيء أن يتحمل عبء الصالح العام فرد أو مجموعة من الأفراد المتضررين من النفع العام الذي جناه عموم الأفراد، لهذا يتعين إقامة توازن معقول ومنطقي بين اعتبارات العدالة واعتبارات المصلحة العامة.

الفرع الثاني : شروط قيام المسؤولية دون خطأ

أ–الضرر:

يعرف الضرر بأنه كل إخلال يحق أو مصلحة مشروعة للمضرور مادية كانت أو معنوية (د).

ويعرف أيضا بأنه ذلك الأذى الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون سواء في جسمه أو في ماله أو شرفه أو عواطفه وعليها).

ب–أنواع الضرر:

تتمثل أنواع الضرر في الضرر المادي (أولا)، والضرر المعنوي (ثانيا).

أولا:الضرر المادي : هو ذلك الضرر الذي ينصب على جسم الشخص أو ماله أو برد على عنصر من عناصر ذمته المالية، كأن يؤدي تصرف الإدارة الغير مشروع إلى إصابة شخص ما في جسده وأمواله كالإتلاف مزروعاته أو هدم عقار يملكان).[1]

لكي يوصف بأنه ضرر مادي يجب توفر مجموعة من الشروط وهي :

أ– أن يكون الضرر مؤكدا:

يقصد به أن يكون الضرر محققا وقع فعلا أو سيقع حتما، فالضرر المحقق لا يشمل الضرر الحالي فقط، بل يشتمل حتى الضرر الذي تأخرت آثاره بعضها أوكلها إلى المستقبل وتجدر الإشارة إلى أن الضرر المستقبل يتميز عن الضرر المحتمل، والضرر المستقبل هو ضرر وقع بالفعل ولكن آثاره ستطير

[1] -خلوفي رشيد: قانون المسؤولية الإدارية، ط ،04د. م. ج، الجزائر، ،2011ص . 110.

في المستقبل، أما الضرر المحتمل فهو ضرر غير محقق، قد يقع وقد لا يقع، بذلك فلا يكون هذا الضرر الأخير، موجبا للتعويض إلا عندما يقع.[1]

ب–أن يكون الضرر شخصي:

يقصد به أن يلحق الضرر فردا معين أو أفراد معينين بذواتهم، أما الضرر العام فهو الذي يمس عددا غير محدد من الأشخاص، وهذا النوع من الضرر يشترط غالبا المسؤولية الناتجة عن المخاطر، أين يشترط أن يكون ضرر جسيما وعبر عادل وفي الكثير من الأحيان يشترط أن يكون عاما يمس مجموعة من الأفراد).[2]

ج– أن يمس الضرر بحق مشروع أو مصلحة مشروعة:

يشترط في الضرر أن يمس حقا مكتسبا أو مصلحة مشروعة غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، بمعنى أن كل ضرر لحق يحق، من حقوق الإنسان المحمية قانونا يستوجب طلب التعويض عنه، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك فكلما أنصب الضرر على حق يحميه القانون يحق للمضرور رفع دعوى قضائية للمطالبة بتعويضه عن الضرر الذي الحق بها، وبالتالي لا تعويض في حالة ما إذا كان المضرور في وضعية غير قانونية خلال حدوث الضرر.

د–أن يكون الضرر قابلا للتقييم بالنقود :

من الشروط الواجب توافرها في الضرر أن يكون تقديره بالنقود ممكن، وتظهر أهمية هذا الشرط في إمكانية تنفيذ الحكم الصادر بالتعويض وهو شرط لا يشير أي إشكالية إذا كنا بصدد ضرر مادي كالمساس بمنقول أو عقار مملوك وذلك لأن تقدير الضرر بالنقود يتسم بالسهولة واليسر في حالة الأضرار المادية لكون هذه الأضرار سهلة التقييم .[3]

[1]–محمود عاطف البنا:مرجع سابق ،2001،ص،453.

[2] -خلوفي رشيد: قانون المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص ،114.

[3]–محمود عاطف البنا: الوسيط في القضاء الإداري: تنظيم رقابة القضاء الإداري، الدعاوى الإدارية، دار الفكر العربي،القاهرة، د.س، ص 452.

ثانيا :الضرر المعنوي :

يقصد بالضرر المعنوي الضرر الذي يلحق الشخص في غير حقوقه المالية ولا في سلامته الجسدية، وإنما يصيبه في كرامته أو شعوره أو شرفه أو عاطفته ويقصد به الأذى الذي يلحق شرف الإنسان وسمعته واعتباره ومركزه الإجتماعي .[1]

ثالثا :العلاقة السببية

من القواعد المقررة في المسؤولية الإدارية أنه لا يكفي أن يتوافر الخطأ والضرر بل يجب أن يكون الضرر ناتج مباشرة عن الخطأ، إذ أن الشخص لا يسأل الشخص عن ضرر لم يكن نتيجة مباشرة للخطأ الذي ارتكبه، فلا مجال لقيام المسؤولية الإدارية إلا بتوافر خطأ من جانب الإدارة العامة وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر.

- **مفهوم العلاقة السببية :**

تنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري السالف الذكر على أنه كل عمل كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير ، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض فالعلاقة السببية تعد الركن الثالث من أركان المسؤولية الإدارية و تعني بها أن يكون الضرر المترتب عن الخطأ هو المصدر المباشر لذلك الخطأ (فلا يكفي أن يكون هناك خطأ وأن يكون هناك ضرر بل يجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لهذا الخطأ) .[2]

[1] – ثورية لعيوني : كلية الحقوق جامعة عين شمس بالقاهرة في موضوع" : شروط قيام المسؤولية الإدارية.– دراسة مقارنة ، 1989،ص 120.

[2] –نصت المواد من المادة 124 إلى المادة 133 من القانون المدني الجزائري على المسؤولية عن الأعمال الشخصية وهو نوع من أنواع المسؤولية التقصيرية والتي تشمل الخطأ، الضرر والعلاقة سببية. ... يتضح من هذه المادة ان المسؤولية التقصيرية عن الأعمال الشخصية لا تقوم إلا على توافر اركانها والتي تتمثل في الخطأ، والضرر، والعلاقة سببية.

- **تقدير العلاقة السببية:**

يمكن أن يسبب خطأ واحد في العديد من الأضرار، كما أنه قد تسبب العديد من الأخطاء في وقوع الضرر وعليه إنقسم الفقه في هذا الشأن إلى نظريتين أولهما نظرية تعادل الأسباب و ثانيتهما نظرية السبب المنتج.[1]

- **نظرية تكافئ وتعادل الأسباب :**

نادى بهذه النظرية الفقيه الألماني (buri von) مؤداه أن كل سبب له دخل في إحداث الضرر ، فجميع الأسباب التي تدخل في إحداث الضرر متساوية وتؤدي إلى مسؤولية كل تتلخص وقائعها أن الشركة المدعية تطلب تعويضا عن الضرر بسبب أشغال البناء التي استغرقت مدة طويلة أنت إلى أضرار تتمثل في إنقاص في إيجار المساكن نتيجة عم قوم المستأجرين المحتملين، وكذلك إستحالة التحول إلى المرات الشركة وقد أجاب مجلس الأعلى بخصوص الحالة الأولى المتعلقة بإنخفاض الإيجارات فإنه غير ثابت أن الضرر المشار إليه يمكن نسبته إلى الأسعار محل النزاع له غذاء الإستقلال حصل انخفاض عام في جميع الإيجارات ومن الصعب إثبات العلاقة السببية المباشرة بين الأشغال و الضرر السند إليه في الحالة الثانية المتعلقة باستحالة الدخول إلى المغرب هناك بالفعل علاقة سببية مباشرة مع الأشغال مما يترتب عنها حق في التعويض .[2]

- **حالات إنتقاء العلاقة السببية:**

تلتقي الرابطة السببية بين نشاط الإدارة و الضرر الحاصل، إذا ثبت أن الخطأ يرجع الى سبب آخر، كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو فعل الغير أو فعل المضرور، وقد نصت المادة 127 من القانون المدني على إمكانية هدم قرينة العلاقة السببية بين الخطأ والضرر المثبت من المضرور متى توافرت إحدى حالات قطع العلاقة السببية حيث نصت على أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن

[1] –محمد العال السناري: أركان المسؤولية الإدارية العامة (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س2008،ص،125.

[2] -محمد العال السناري: المرجع نفسه ، 2008 ، ص 125.

سبب لا بد له فيه كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق مخالف لذالك.[1]

- **فعل المضرورة :**

تنتفي العلاقة السببية بين نشاط الإدارة والضرر بفعل خطأ المضرور ما من شأن القاضي إعفاء الإدارة من المسؤولية كليا، من شتى له أن خطأ المضرور هو محدث الضرر بشكل منفرد .[2]

أما إذا ساهم خطأ الضحية جزئيا في وقوع الضرر بجانب خطأ الإدارة، فتعني الإدارة من جزء من المسؤولية يقر خطأ الضحية مثاله إعفاء مسؤولية الدولة بنسبة ثلاث أرباع بسبب خطأ الضحية المتمثل في عدم اتخاذها الإجراءات الضرورية لإخماد الحريق أو الذي من الأضرار .

- **فعل الغير:**

الغير موكل شخص مهما كانت صفته القانونية غير جهة الإدارة أو موظفيها، وليس من الضروري أن يكون الغير معروف،ويقاس خطأ الغير بمعيار الإنحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي وله شأن في أحداث الضرر .[3]

قد يؤدي فعل الخير إلى إحداث الضرر كاملا بحيث يعد هو السبب الوحيد للضرر ففي هذه الحالة تعفي الإدارة كلية من المسؤولية، كما تعفي الإدارة من المسؤولية إذا كان فعل الغير قد ساهم مع فعل الإدارة في حدوث الضرر، واستغرق خطأ الغير خطأ الإدارة ،أما إذا إستغرق خطأ الإدارة خطأ الغير تكون الإدارة مسؤولة وحدها على التعويض، وإذا كانت الإدارة والغير مشتركين في إحداث الضرر ولم يستغرق أحد الخطأين خطأ الأخر فإنهما لا يسألان إلا بنسبة كل واحد منهما في إحداث الضرر، يقدر القاضي نسبة المسؤولية) في وقوع الضرر وبذلك يكون الإعفاء جزئيا .

---

[1]- تنص المادة 127 من القانون المدني: إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشا عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطا صدر من المضرور أو خطا من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".

[2] - محمد العال السناري:مرجع سابق،الإسكندرية ،181.

[3]-عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني.سنة النشر2007 : م / 1428هـ، القاهرة، ص،120.

وفي ذلك تنص المادة 89 من قانون البلدية رقم 10 / 11 على أنه[1]: « يتخذ رئيس المجلس شعبي البلدي في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها كل الاحتياطات الضرورية وكل التدابير الوقائية لضمان سلامة وحماية الأشخاص والممتلكات في الأماكن العمومية التي يمكن أن فيها أي كارثة أو حادثه وفي حالة الخطر الجسيم والوشيك يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي بتنفيذ تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف ويعلم بها العالي فورا».

تستنتج من هذه المادة أنه إذا ساعدت الإدارة على وقوع الضرر وذلك بعدم إتخاذها الاحتياطات اللازمة والتدابير القانونية فإن مسؤولية رئيس البلدية على أساس المخاطر يقى قائمة في هذه الحالة بمعنى أن الإدارة تعفي من مسؤوليتها جزئيا.

- **الحالة الطارئة:**

عرفت الحالة الطارئة بأنها حدث داخلي، غير متوقع ويصعب دفعه، فهو حدث داخلي ينجم عن شيء كانفجار حريق وينسب للإدارة لكونه غير خارج عنها وهو غير متوقع أني غير منتظر وقوعه من الإدارة، إلا أن دفعه ليس مستحيلا كالقوة القاهرة بل صعب هنا قد تعفي الإدارة من المسؤولية في حالة الخطأ لأنه يفترض أنها لم تخطئ ويسمى الظرف الطارئ للخطأ المرفقي الذي يجعل نفسه، ولتسهيل الحصول على التعويض ينصح بتأسيس المسؤولية على أساس المخاطر لأنها لا تعفي في مثل هذه الحالة . [2]

[1] -قانون رقم: 11/10 مؤرخ في 20. رجب عام. 1432. الموافق. 22. يونيو سنة. 2011 (ج ر 37 تاريخ يوليو 2011).

2-عبد الرزاق السنهوري: مرجع سابق القاهرة،2007، ص،122.

- **القوة القاهرة:**

عرفت المحكمة العليا القوة القاهرة[1] بـ:« حدث تسبب فيه قوة تفوق قوة الإنسان حيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتجنبها وأن يتحكم فيها، كما تتميز القوة القاهرة بطابع عدم قدرة الإنسان على توقعها فهي:

- **حدث غير متوقع:**

أين معيار عدم إمكانية التوقع غير معيار موضوعي فالحادث يحير كذلك إذا لم يتوقعه الرجل العادي إذا وقع في ظروف عامة خارجية و ليست ظروف شخصية.

- **عدم القابلية للدفع :**

يفسر هذا الشرط بأنه إستحالة دفعه وليس مجرد الصعوبة، فإذا كان بإمكان الجهة الإدارية دفع آثاره بإتخاذ احتياطات معقولة ولم تفعل كان هذا الخطأ من جانبها يحقق مسؤوليتها إذا تسبب فيه ضرر .[2]

- **حدث خارجي :**

قد يكون من فعل الطبيعة كفياضانات، عاصفة، زلزال، وقد يكون من فعل الإنسان كإضراب فجائي رقع من عمال خارج إرادة الإدارة ودون إخطارها.

– يترتب عن القوة القاهرة الإعفاء الكلي للإدارة من مسؤولياتها إذا كان حدوث القوة القاهرة هو السبب الوحيد للضرر، لكن إذا ساعدت الإدارة بطريقة أو بأخرى فان مسؤوليتها تقوم.[3]

[1] –عبد الرزاق السنهوري:مرجع سابق القاهرة،2007، ص،123.

[2] –عبد الرزاق السنهوري: مرجع سابق القاهرة،2007، ص،ص،123-124

[3] - –عبد الرزاق السنهوري: مرجع سابق القاهرة،2007، ص،ص،123-124.

المطلب الثاني: تطبيقات الأعمال المشروعة الموجبة لقيام مسؤولية الإدارة دون خطأ

في هدا المطلب سنتطرق إلى فرعين وسيكون الفرع الأول كتعريف عام لمفهوم الأشغال العمومية وفي الفرع الثاني سنتحدث عن المسؤولية الإدارية الناجمة عن الأشغال العامة.

الفرع الأول: مفهوم الأشغال العمومية

عرف الشغل العمومي على أنه كل عمل يقوم به شخص معنوي عام لصالحه أو الصالح شخص آخر معنوي ينصب على عقار يهدف من وراء تنفيذه تحقيق مصلحة عامة.

ولقد تجاوز القضاء هذا التعريف التقليدي ووسع من مفهوم الأشغال العمومية انطلاقا من قرار "Effimief" أين اعتبرت محكمة التنازع الأشغال المنجزة أشغالا عامة رغم أنها وإن كانت أشغالا عقارية تهدف إلى إعادة بناء عقارات تشكل ملكيات خاصة، وبالتالي فإن الأشغال لم تهدف إذن إلى تحقيق مصلحة عامة وبذلك أصبح يهدف من وراء الشغل العمومي تحقيق خدمة المرفق، بمعنى أنه يعتبر عاما ولو أنجز لصالح شخص خاص ، من خلال هذا التعريف، يتميز الشغل العمومي عن المبنى العمومي الذي إستعمل في وقت ما كمرادف له، وبعد تطور قواعد المسؤولية الإدارية التي تحكم الشغل العمومي تم التمييز بينهما على أساس أن الشغل العمومي هو العمل والنشاط، في حين صنف المبنى العمومي ضمن الأموال، و إرتبط هذا التمييز بالنظرة إلى مفهوم الشغل العمومي، بحيث لم يعد الشغل العمومي منحصرا في عملية ترميم المبنى العمومي أوهدمه، وإنما اتسع مجاله وبالمقابل فإن المبنى العمومي أصبح يقام بواسطة نشاط خاص.[1]

الفرع الثاني :المسؤولية الإدارية الناجمة عن الأشغال العامة

إن اعتماد القضاء الجزائري للخطأ كأساس لمسؤولية الإدارة في العديد من القرارات فإن تطبيق القضاء للمسؤولية دون خطا يبرز من خلال تفحصها، وهذا ما يدفعنا إلى إبراز موقف القضاء فيما

[1] –عمور سلامي: الوجيز في قانون المنازعات الإدارية ، النسخة المعدلة ومنقحة طبقا لأحكام قانون 08-09- المتضمن ق.ا.م.إ السنة 2009/2008 ص، 27-28

يتعلق بهذه المسؤولية ،يقصد بالأشغال العامة الأعمال التي تتعلق بعقار لحساب شخص عام بهدف تحقيق النفع العام أو الأعمال التي يجريها الشخص العام في إطار مهمة مرفق عام. [1]

حيث أن هذه المسؤولية تعتبر أول ميدان كسر فيه القضاء الفرنسي مبدأ عدم مسؤولية الدولة.

فلقد أسس القضاء الفرنسي هذه المسؤولية على الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من قانون بليفيور ويرجع الأمر كذلك من الناحية العملية الظهور هذه المسؤولية فيعود عندما كان عدد المرافق العامة محدود وليس من العدل أن يتحمل المالي المضرور مخاطر أشغال تنتفع منها الجماعة كلها.[2]

ودون الخوض في النظام القانوني للمسؤولية الإدارية الناتجة عن الأشغال العامة لأن هذا ليس مجال دراستنا فإننا نكتفي ببيان موقف القضاء الإداري الفرنسي في هذا المجال وكيف طبق القضاء الجزائري هذه المسؤولية ضمن هذه الحقبة الزمنية التي تلت الاستقلال.

أما فيما يخص القضاء الإداري، فإنه يعتمد على معيار طبية الضحية أي قواعد المسؤولية الإدارية ، أي طبيعة العلاقة بين الضحية والأشغال العمومية.

وبالنسبة لمستعملي المرافق العامة وبين الغير، فإن القضاء الفرنسي ميز بينهما حيث يتعلق الأمر بقضية (PeupliercleMontrouge) ، حيث تتلخص وقائع القضية في سقوط شجرة على كشك واعتبر مجلس الدولة الضحايا الأطفال بمثابة مرتفقين، وقدمت البلدية الدليل على قيامها بالصيانة العادية ورفض مجلس الدولة تعويض الضحايا. [3]

أما فيما يتعلق بالقضاء الجزائري ، فقد أخذ بهذا التمييز، فأخذت الغرفة الإدارية بالمسؤولية عن انعدام الصيانة العادية، ومن أبرز هذه القرارات، قرار بتاريخ 17 أفريل 1982 حيث أخذت الغرفة الإدارية

[1] –عبد الفتاح أبو الليل : مسؤولية الأشخاص العامة ، القاهرة : دار النهضة العربية ، 1998 ،ص،73.

[2] – مسعود شيهوب: المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري ودراسة مقارنة ، الجزائر : ديوان المطبوعات ، 2000 ،ص،178.

[3] - مسعود شيهوب: المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، مرجع سابق ، ص، 184.

للمحكمة العليا بمسؤولية الإدارة عن خطأ انعدام الصيانة وقضية وزير الصحة ومدير القطاع الصحي لمدينة القل المشار إليها سابقا.

وفرار آخر يتعلق بقضية بين (وزير الداخلية) و (سماتي نبيل) بتاريخ 25 جوان 1976، حيث اختنقت الضحية بغرفة الاستحمام بالمستشفى بسبب انعدام التهوية والمنافذ اللازمة.[1]

أ–الضرر الناجم عن عدم تنفيذ شغل عمومي :

ومثال ذلك عدم وجود إشارات متعلقة بالأشغال العمومية أو المبنى العمومي، هذا ما حدث في قضية شركة تامين "Lesoleil" بوتشير وقائع هذه القضية أن مسافرا توفي وهو على متن شاحنة صغيرة مرة ببلدية بن عكنون أصطدم سق الشاحنة بشجرة كانت تشرف علي طريق واعتبرت المحكمة الإدارية الجزائر أن عدم الإشارة لوجود هذا الخطر كان سبب في حدوث ضرر أدى إلى وفاة الضحية.[2]

أما المجلس الأعلى فأكد على الضرر الناجم عن عدم تنفيذ شغل عمومي في قضية بتاريخ 25/ 02 /1989[3]، حيث أن السيد (ش. ع) أبرم صفقة مع ولاية المسيلة من أجل إنجاز جسر، وأثناء تنفيذ الأشغال حدثت فيضانات سببت أضرارا لمواد البناء والعتاد الذي كان موضوعا بالأمكنة، فقررت المحكمة العليا أن المسؤولية يتحملها وزير الأشغال ومنشآت القاعدة لولاية المسيلة، واستند هذا القرار إلى أحكام المادة 75 من قانون الولاية والمادة 76 من قانون 83/ 17 المؤرخ في: 17 / 07 / 1983 المتضمن قانون المياه وهذه المادة تحدد بالضبط مسؤولية الإدارة على مستوى الشبكة الهيدروغرافية بانجاز منشآت التنظيم والتعديل و المغايرة والحجر.

[1]- H.BOUCHAHDA ET R. KHELLOUFI, R.A.J.A, op.cit , P75.

[2] –رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 41 .

[3] -المجلس الأعلى ، الغرفة الإدارية ، ملف رقم 56392 ، بتاريخ1989/02/25 ، قضية (ش،ع) ضد (و.و.م من معه)، المجلة القضائية 1990، العدد الرابع ص 193.

ب–الضرر الناجم عن صيانة مبني عمومي :

فقد اقر المجلس الأعلى مسؤولية الإدارة (بلدية سكيكدة) بتاريخ 1967/03/17[1] ، أما بالنسبة للمرتفق: مثاله وقوع شجرة على أشخاص في حديقة عمومية، فقد استخدم القضاء الفاصل في المادة الإدارية نظرية غياب الصيانة العامة للمبنى العمومي، أي أسسها على افتراض الخطأ.

[1]- H.BOUCHAHDA ET R. KHELLOUFI, R.A.J.A, op.cit.P23

الفصل الثاني

تمهيد :

تتمثل تطبيقات مسؤولية الإدارة العامة في ما يخص الخطأ المشروع لها وغير الموجب لها من حيث ترتب الجزاء بحيث أنها في حالة توفر أركانها ضرورة لإلغاء العمل الإداري الذي تسبب في الضرر وإزالة جميع آثاره ، ولكن في الناحية المقابلة هدا الجزاء المترتب الخاص بإلغاء العمل الإداري لا يكفي وحده لحماية حقوق وحريات الأفراد والدفاع عنها في مواجهة الإدارة العامة وأعمالها سواء كان الخطأ الناتج عنها أقيم في إطار العمل المشروع ومن ناحية أخرى تخالف فيها المشروعية القانونية وبالتالي نحتكم إلى التعويض كونه الدافع عن هذه الأضرار من خلال رفع دعوى التعويض التي تعد أكثر قوة قانونية عملية وهي وسيلة قضائية كثيرة الاستعمال ، ومن هنا تبدو أهمية قضاء التعويض كطريق مكمل القضاء الإلغاء حتى يستطيع الأفراد مطالبة الجهات المختصة بضرورة جبر الأضرار التي أصابتهم .

وعليه ففي بحثنا هدا قمنا بالتطرق في هذا الفصل إلى موضوع الآثار المترتبة عن مسؤولية الإدارة العامة في ما يخص موضوع التعويض والدي قمنا بالتطرق إليه في مبحثين :

المبحث الأول : المبحث الأول: ماهية دعوى التعويض

المبحث الثاني : أحكام التعويض في مسؤولية الإدارة العامة المشروعة

المبحث الأول: ماهية دعوى التعويض

في هدا المبحث سوف نتحدث عن دعوى التعويض ودورها الفعال في تحقيق القرار الإداري والمقررات القضائية وتقدير مشروعية القرارات السلطة الإدارية وإلغائها ،بحيث أنها تقوم بعملها على نحو مدروس وبدون تسرع والهدف الأساسي أن صاحب التعويض يتم حصوله على التعويض المقدر له ، وسنحاول التطرق لموضوع التعويض عبر مطلبين حيث في المطلب الأول سوف نتحدث عن مفهوم دعوى التعويض وشروط قيامها ، أما في المطلب الثاني سنتكلم عن مزايا دعوى التعويض.

المطلب الأول :مفهوم دعوى التعويض وشروط قيامها .

يتمثل في هدا المطلب فرعيين أثنين حيث سوف نتحدث في الفرع الأول عن تعريف دعوى التعويض أما في الفرع الثاني سنتطرق إلى إلتزامات قبول دعوى التعويض.

الفرع الأول:تعريف دعوى التعويض

هي الدعوى التي يقدمها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة "[1]، ويمكن تعريفها كذلك " بأنها الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها ويرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة وطبقا للشكليات والإجراءات المقررة قانونا للمطالبة بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري والضار[2]" ومن خلال التعاريف السابقة يمكن القول أن دعوى التعويض تعد من أهم دعاوى القضاء الكامل أو ما يصطلح عليه كذلك بقضاء الحقوق التي تهدف إلى تعويض الأضرار التي تصيب الأفراد من خلال الأعمال الإدارية سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة ومهما كانت الأهداف التي ترمي من خلالها الإدارة إلى إصدار التصرف الإداري.

[1] –قرقاش جمال : الضرر وآليات إصلاحه في المادة الإدارية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2016/ 2015 ، ص. 95.

[2] – عمار عوابدي : المرجع السابق ، ص.255.

وتعرف كذلك بأنها " الدعوى القضائية الذاتية التي يحركها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للشكليات والإجراءات المنصوص عليها قانونا للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابت حقوقهم بفعل النشاط الإداري المشروع وغير المشروع حسب الحالة "[1] ، كما يعرفها البعض بأن "دعوى التعويض هي دعوى تهدف إلى المطالبة بالتعويض وجبر الأضرار المترتبة عن الأعمال المادية والقانونية[2]" وحسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08/ 09 المؤرخ في 25/ 02 / 2008 بحيث نصت المادة 800 منه على ما يلي " المحاكم الإدارية هي صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها[3]"

الفرع الثاني :إلتزامات قبول دعوى التعويض :

لكي ترفع وتقبل دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة لابد من توفر وتحقق الشروط والإجراءات المقررة لقبولها ، وتنطبق في هذه الدعوى كغيرها من الدعاوى الشروط العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وكذلك هناك شروط خاصة برافع الدعوى إذ لابد أن يكون رافعها في وضعية قانونية ملائمة، كما هناك شروط شكلية قررها القانون .

أولا : الشروط العامة وهي شروط يجب توافرها في الدعاوى بشكل عام بعضها يتعلق بالعريضة نفسها من حيث البيانات والشكليات والبعض الأخر يتعلق بالمدعى .

1- الالتزامات المتعلقة بالعريضة :

عريضة دعوى التعويض هي الوسيلة الشكلية والإجرائية القانونية والقضائية التي يرفع ويقدم بواسطتها المضرور طلبا إلى الجهة القضائية المختصة يطلب فيها الحكم على السلطات الإدارية

[1]- " قاسي طاهر : الشروط الشكلية الدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، 2011/ 2012 ، ص 90.

[2]-محمد الصغير بعلي : الوجيز في المنازعات الإدارية ، دار العلوم للنشر ،14 مارس 2010 ،ص.198 .

[3]- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ، ص، 92.

المختصة بالتعويض الكامل والعادل لإصلاح الأضرار التي سببتها أعمالها الضارة ، ولذلك تخضع عريضة دعوى التعويض لمجموعة من الشكليات والمراحل القانونية الإلزامية .[1]

لكي تكون عريضة افتتاح الدعوى مقبولة من حيث الشكل ينبغي أن تشمل على جملة من الشروط أشارت إليها المادتين 816 ، 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص المادة 815 على ما يلي "مع مراعاة أحكام 827 أدناه ، ترفع أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام " أما المادة 816 فقد نصت على أنه " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون".[2]

- وانطلاقا من هنا يمكن استخلاص هذه الشروط كالآتي :

- **أن تكون العريضة مكتوبة :**

ذلك لأن الأصل في الإجراءات وخاصة إجراءات الدعوي الإدارية أن تكون مكتوبة ، والكتابة التي يعتد بها تلك التي تأخذ شكل عريضة تودع لدى أمانة الضبط مقابل وصل يثبت تسجيلها في سجلات الدعاوى بعد دفع الرسوم القضائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ومن ثمة فإن العريضة يجب أن تتضمن البيانات المعروفة في عرائض افتتاح الدعوى، كما توفر الكتابة الدقة وثبات الطلبات الخاصة بالمدعى عكس التصريح الشفوي الذي يفتح المجال للتأويل وعدم الدقة في تحديد الطلبات ، ويستنتج من هذا أن الدعوى ترفع بواسطة عريضة مكتوبة [3]، وتجدر الإشارة أنه يجوز للمدعي تصحيح العريضة التي لا تثير أي وجه بإيداع مذكرة إضافية خلال أجل رفع الدعوى المشار

1-حميش صفية : الضرر القابل للتعويض فى المسؤولية الإدارية ، مذكرة من أجل الحصول على الماجستير فى الحقوق ،جامعة بن يوسف بن خدة ،2012/2011ص،85.

[2]- قرناش جمال : المرجع السابق ، ص.101.

[3]- لحسن بن الشيخ آث ملويا : المرجع السابق ، ص 347.

إليه في المادتين 829 والمادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث يتم إيداع العريضة التصحيحية مع نسخة ملحقة بملف القضية وهو ما نصت عليه المادة 817 من نفس القانون.[1]

- **أن تتضمن العريضة جميع بيانات أطراف الخصومة :**

وتتمثل في هوية الأطراف ، موطن الخصوم، والإشارة إلى تسمية الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني ، خاصة وأن الخصم في هذه الدعوى يتمثل في شخص معنوي هو الإدارة مما يتطلب تحديده بالصفة الكاملة ، والهدف من ذلك منع الجهالة ودفع أي لبس بشأن أطراف الخصومة وقد حذفت لجنة الشؤون القانونية والإدارية من مضمون المادة 15 المقترح من طرف الحكومة التنصيص على الجنسية لأن هذا الشرط مرتبط باشتراط الكفالة في الدعوى التي يرفعها الأجنبي والذي تم التخلي عنه . [2]

- **يجب أن يكون مضمون ومحتوى الطلب منصبا كلية على طلب التعويض:**

وذلك الإصلاح الأضرار الناجمة بفعل النشاط الإداري الضار، وذلك بصورة محددة وواضحة دالة ونافية لكل جهالة أو غموض أو عمومية.[3]

- **أن تكون العريضة موقعة من طرف محامي ومؤرخة :**

أصبح توقيع عريضة الدعوى شرطا إلزاميا[4] ، وتعفي من هذا الشرط الإدارة العامة الممثلة في الجهات الإدارية التي نصت عليها المادة 827 بقولها" تعفي الدولة والأشخاص المعنوية المذكورة في المادة 800 أعلاه ، من التمثيل الوجوبي بمحام في الإدعاء أو الدفاع أو التدخل، وتوقع العرائض ومذكرات الدفاع ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه من طرف الممثل القانوني " يستدل من هذه المادة أن التمثيل بمحام يكون وجوبيا بالنسبة للأفراد العادين

[1]- سعيد بوعلي : المنازعات الإدارية فى ظل القانون الجزائري ، سلسلة مباحث في القانون ،دار بلقيس ، طبعة ،2015،ص،90.

[2]-بربارة عبد الرحمان : شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،منشورات بغدادي ،طبعة ،2009،ص،48.

[3]-عمار عوابدي :المرجع السابق ،ص. 287.

[4]-كفيف الحسين :مرجع سابق ،،2014ص.136.

وأما في الدعوى الإدارية فإن التمثيل عن طريق المحامي لا يعتبر وجوبيا، وهذا الأخير يكون من طرف الممثل القانوني ، ونفس الأمر كون أمام مجلس الدولة الذي نصت عليه المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها " يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول من طرف محامي معتمد لدى مجلس الدولة باستثناء الأشخاص المذكورين في المادة 800 أعلاه " إذن التمثيل بالمحامي وضرورة التوقيع على عريضة الدعوى يعد أمرا وجوبيا إلا ما استثناه القانون بنص ، ويضيف سعيد بوعلي أن " تمثيل الخصوم بمحامي في دعاوى القضاء الكامل وجوبي أمام المحاكم الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة وهو ما نصت عليه المادة 826 ."[1]

وتجدر الإشارة إلى أن السعي وراء اشتراط التمثيل الوجوبي للأفراد عن طريق المحامي الهدف منه الرفع من مستوى الأداء الإداري ودعم الاجتهاد[2] وما وجود قانون المساعدة القضائية إلا تأكيد على تشجيع الأفراد قصد اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحقوق وتخفيف عبئ تكاليف التمثيل بالمحامي. ويجب أن تكون العريضة مصحوبة بنسخ عدد المدعى عليهم أو المدخلين في الخصام وكذلك الشأن بالنسبة لموضوع الملف بما فيه من وقائع مدعمة للدعوى التي يجب أن يطلع عليها الخصوم .

كما يمكن القول أن هناك بعض الشروط الخاصة التي يشترطها القانون في عريضة الدعوى الجبائية وهي أن تكون مدموغة ، وفي عريضة الدعوي الإدارية المنصبة على حقوق عقارية يجب أن تكون مشهرة ، كما يشترط القانون أن تكون العريضة مرفوقة بالقرار المطعون فيه في دعاوى المشروعية تودع العريضة وتقيد بسجل خاص بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي ويسلم أمين الضبط وصلا يثبت إيداع العريضة كما يؤشر على إيداع المذكرات والمستندات وفق للمواد 821 ، 823 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

[1]-أنظر المواد 905.827من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مرجع سابق .

[2]-كفيف الحسين : المرجع السابق ، ص،136.

2- الإلتزامات المتعلقة بالمدعي:

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "لا يجوز لأي شخص ، التقاضي ما لم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعى أوفي المدعى عليه ، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما أشترطه القانون" وعليه سنتناول الشروط المتعلقة بالمدعي في رفع الدعوى .

- **الصفة :**

هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي كما قد يحدث أن يتدخل طرفا أثناء سير الخصومة[1] لم يرد ذكره في عريضة افتتاح الدعوى سواء بإرادته لأجل تحقيق مصلحة لفائدة المتدخل أو بطلب من أحد أوكلا طرفي الخصومة وتعني أنه يجب أن ترفع دعوى التعويض من صاحب المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب شخصيا ،أو بواسطة نائبه أو وكيله القانوني أو القيم أو الموصي عليه ، هذا بالنسبة للأفراد المدعيين أو المدعى عليهم في دعوى التعويض الإدارية أما الصفة في السلطات الإدارية المختصة فيجب أن ترفع من السلطات المختصة التي تملك الصفة القانونية للتقاضي باسم ولحساب الإدارة العامة والوظيفة الإدارية في الدولة مثل الوزارة بالنسبة للدعاوى القضائية التي ترفع من أو على الدولة ،الولاة بالنسبة للدعاوي التي ترفع من أو على الولاية ، والمديرون العامون للمؤسسات العامة الإدارية بالنسبة للدعاوى القائمة التي ترفع من أو على المؤسسات العامة الإدارية [2] .

[1]-بربارة عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص34.

[2]-قرناش جمال ،المرجع السابق ، ص،104.

كما يعرف بعض الفقهاء الصفة بأنها " ولاية مباشرة الدعوى يستمدها المدعي بكونه صاحب الحق أو نائبا عنه[1] " ، فالصفة هي السلطة المخولة للمدعى في الالتجاء إلى القضاء لحماية حقه وهي مستمدة من كونه صاحب المركز القانوني موضوع النزاع .

- **المصلحة :**

من المسائل البديهية أن كل رافع دعوى إدارية أو غير إدارية ينبغي أن تكون له مصلحة في إثارة النزاع وعدم وجود مصلحة يعتبر دليل على عدم قبول الدعوى ويمكن تعريف المصلحة بأنها "هي المنفعة والفائدة التي تعود على المدعي من رفع الدعوى أمام القضاء أو التي يسعى إلى تحقيقها ، سواء كانت هذه الفائدة هي حماية حقه أو اقتضائه أو الاستيفاء له أو الحصول على تعويض مادي أو أدبي عنه[2]، ويلاحظ بأن القضاء يتشدد في هذا الشرط بالنسبة لهذه الدعوى ، وتنتج المصلحة في دعوى التعويض عن حق تم الاعتداء عليه ، وتولد عن هذا الاعتداء ضرر أصاب أحد الأشخاص سواء كان طبيعيا أو معنويا من جراء أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام ، ولا تقبل الدعوى ما لم يكن للمدعى مصلحة فيها وذلك طبقا للمبدأ الذي مفاده لا دعوى بدون مصلحة .

و رغم أن المشرع لم يعطي لها تعريف (شأنها شأن الشروط الأخرى) فإن الفقه تعددت تعاريفه ، منها" : أن المصلحة هي مضمون الحق ومزاياه المادية والمعنوية التي تصيب الحقوق والمراكز القانونية الشخصية والتي يجب أن تستند إلى حق أعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء ".[3]

يوجد من الفقهاء من يربط شرط الصفة بشرط المصلحة ، غير أن ذلك لا يصدق دائما فقد يكون رافع الدعوى صاحب مصلحة ولكنه لا يستطيع رفع الدعوى بنفسه لنشوء سبب من أسباب انعدام أو نقص في الأهلية ، فيكون صاحب الصفة في رفع الدعوى النائب أو الوصي.[4]

---

[1] –أمزيان كريمة :دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، ، 2010/2011ص.54.

[2] –علي الشيخ ناصر المبارك : المصلحة في دعوى الإلغاء ، دراسة مقارنة ، المكتب الجامعي الحديث ، 2009 ،.ص52.

[3] –أمزيان كريمة : مرجع سابق ، ص.57.

[4] – أمزيان كريمة : مرجع سابق ، ص 57 .

يتعين توافر شرط المصلحة من وقت رفع الدعوى واستمرار قيامه حتى يفصل نهائيا في الدعوى ، ويشترط في المصلحة أن تكون قانونية ومشروعة ، شخصية ومباشرة ، حالة وقائمة، فمشروعية المصلحة تعني أنها تستند في رفع دعوى التعويض إلى حق مشروع ، بمعنى المطالبة بحق أو مركز قانوني ذاتي مشروع والتعويض عنه نتيجة الأضرار التي أصابته بفعل النشاط الإداري الضار ، بمعنى أن تستند إلى حق أو حرية يحميها القانون كرفع دعوى لتثبيت حق الملكية لمدعي على مال ينازعه المدعى عليه في ملكيته و على القاضي أن يتحقق من أن ما يدعيه المدعي يدخل في طائفة الحقوق والحريات التي يحميها القانون.[1]

أما أن تكون المصلحة شخصية لقبول الدعوى تجعل الصفة تندمج في شرط المصلحة من خلال توفر و تحقق هذا الشرط في المصلحة لقبول الدعوى، وتكون هذه الدعوى مباشرة عندما يصيب الضرر المركز القانوني الذاتي أو الحق الشخصي المكتسب مباشرة ويؤثر في الضرر مباشرة .

وأما أن تكون المصلحة قائمة وحالة أي أن يكون صاحب الحق أو المركز القانوني الذاتي قد وقع عليه بالفعل الضرر ، وان الضرر مازال قائما وموجودا، أما إذا كان الضرر محتملا فالأصل العام أنه لا يجوز للقاضي المختص أن يقبل إذا كان الضرر غير قائم ، وإنما هو محتمل الوقوع ، حيث يلاحظ أن المشرع لا يتساهل في هذا الشرط في دعوى التعويض ، بحيث يكون صاحب الحق يدافع عنه فلا تكون هناك مجرد مصلحة وليست أي مصلحة ، فلا بد أن تكون مصلحة فعلية ومحققة ومباشرة ومشروعة.

- **الأهلية :**

أعتبر القضاء الإداري أن الأهلية ليست شرطا لقبول الدعوى، وان كانت تعتبر شرطا لصحة إجراءات الخصومة، ومعنى ذلك أن عدم توافر الأهلية لا يمنع قبول الدعوى ولكن إجراءات الخصومة تكون باطلة أي الشخص يكون له الحق في الدعوى دون أن يكون أهلا لمباشرتها، ويجب أن تتخذ

[1]-بوحنك سمية : سير الدعوى الإدارية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، عدد 8-2009/08/17،ص40.

الإجراءات بواسطة ممثل قانوني و إلا كانت إجراءات الدعوى باطلة ، ويجوز تصحيح العيب المتعلق بعديم الأهلية إذا مثله والده بالجلسة وذلك بتقديمه حكم بالحجر على ابنه المجنون ، وتعيينه قيما عليه وقام بتصحيح الدعوى وتوجيهها بصفته قيما على ابنه ، ومن هذا فلا يمكن الدفع ببطلان إجراءات الدعوى لأنه بزوال هذا العيب تصبح إجراءات التقاضي صحيحة، واعتبر مجلس الدولة حين فصله في القضية المرفوعة من طرف وزارة الشباب والرياضة الممثلة في شخص مديرها المحلي لولاية الشلف ضد السيد "ن.م" بتاريخ 06/ 02 / 2014 : **"بأن الصفة والمصلحة وأهلية التقاضي من النظام العام ويجوز للقاضي وكذا الأطراف إثارتها في أية مرحلة من مراحل الدعوى** [1]"، وتضيف المادة 40 من القانون المدني على أنه لا يتمتع الشخص بأهلية التقاضي إلا إذا بلغ سن الرشد القانوني وذلك بقولها " **كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ، سن الرشد 19 سنة كاملة** "[2] إن توفر شرط الصفة في طرفي النزاع لا يكفي أحيانا لممارسة حق التقاضي أمام الجهات القضائية ،إذ لا يمكن استعمال هذا الحق إلا عن طريق من يتولى تمثيلهم أمامها، ويدخل في هذه الطائفة الأشخاص عديمو الأهلية أو ناقصو الأهلية لسنهم أو لعارض من العوارض التي تؤثر على أهليتهم ، الأمر الذي يفرض مباشرة الدعوى أمام الجهة القضائية نيابة عنهم من طرف الولي أو الوصي أو القيم حسب الأحوال، ونفس الكلام يصدق على الأشخاص المعنوية

العامة والخاصة، ويمارسون هذا الحق عن طرق ممثليهم القانونيين[3] ، والأهلية تعتبر بمفهوم المادة 64 من ق...م.. صلاحية الشخص المباشرة إجراءات التقاضي وكافة العقود القضائية الأخرى ذات الصلة بالدعوى القضائية ، والأهلية نوعان :

[1]-قرناش جمال : مرجع سابق ،ص،105.

[2]-المادة 40من الأمر رقم ، 75-58المؤرخ في 1975/09/26المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]-بوجادي عمر: إختصاص القضاء الإداري في الجزائر ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق،2011،ص58.

- **أهلية الوجوب :**

يقصد بها صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات وتسمي بأهلية الاختصام وتثبت الأهلية للإنسان منذ ولادته طبقا للمادة 25 من القانون المدني إذ يترتب البطلان إذا رفعت الدعوى باسم شخص متوفي ، وتثبت أهلية الاختصام للشخص الاعتباري ذات الشخصية القانونية طبقا للمادة 51من القانون المدني الجزائري.

- **أهلية الأداء :**

يقصد بها صلاحية الشخص لإبرام تصرفات قانونية ترتب أثار قانونية ومتى توفرت لديه يكون متمتعا بأهلية التقاضي ، إذ يكون لناقص الأهلية الحق في الدعوى إلا أنه لا يستطيع رفعها إلا بواسطة ممثله القانوني ، فلو أصيب مريض قاصر بعجز دائم كما لو أصيب بشلل بسبب خطأ الطبيب أو المستشفى حتى ولو كان له الحق في الدعوى لأن هناك مساس بسلامته الجسدية إلا أنه لا يستطيع رفعها شخصيا ، فيرفعها في هذه الحالة وليه نيابة عنه وباسمه .[1]

ثانيا : الإلتزامات الخاصة

وهي شروط خاصة بدعوى المسؤولية كدعوى إدارية باعتبارها من دعاوي القضاء الكامل بحيث تنفرد بها عن غيرها من الدعاوي الأخرى، وهي تتمثل خصوصا في شرطي الاختصاص القضائي (النوعي والإقليمي، كما يجب إظهار موقف المشرع من القرار السابق والتظلم والأجل في هذه الدعوى[2].

- **الاختصاص النوعي :**

نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية ، وهي صاحبة الاختصاص العام بالفصل في المنازعات الإدارية ،

[1]-عباشي كريمة : مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2011/2010،ص 94.
[2]-الحسين كفيف :مرجع سابق ، ص،139.

إذ تختص بالفصل كدرجة أولى بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها، فالمشرع كرس المعيار العضوي لتحديد الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية الذي أعتمده في تحديد الاختصاص النوعي للغرف الإدارية بالمجالس القضائية المنصوص عليه في المادة 07 من الأمر رقم 66/ 154[1] ' المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم ، أما المادة 801 من قانون 08/ 09 فبينت وحددت الاختصاص العام للمحاكم الإدارية[2] ، حيث تنص في فقرتها الثانية على اختصاص المحاكم الإدارية كأول درجة بالنظر في دعاوي القضاء الكامل ، إلى جانب إمكانية الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية في دعوى القضاء الكامل أمام مجلس الدولة ، وخلافا لأحكام المادتين 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية :

- مخالفات الطرق.

- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة ، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية[3].

وبالنظر لنص المادتين 800 و 801، فإنه لا خروج عن هذين النصين إلا بنص صريح وهو الحال في نص المادة 802 من هذا القانون، أين يكون من اختصاص القضاء العادي شأنها شأن الأشخاص الطبيعيين سواء كانت هذه الأشخاص ذات الطبيعة الإدارية إضافة للبلدية والولاية مدعية عليها وتكون المحاكم العادية مختصة رغم تواجد هذه الأشخاص المعنوية مما يجعل النزاع غير إداري.

[1]-المادة 801من رقم 09/08المؤرخ في 2008/02/25.

[2]-عمور سلامي : مرجع سابق ، ص ،20.

[3]-قرناش جمال : مرجع سابق ، ص،107.

- **الاختصاص الإقليمي :**

نصت المادة 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية يتحدد طبقا للمادتين 37 و 38 من نفس القانون ، وهو معيار موطن المدعى عليه ، فإذا أخذنا في الاعتبار هذا المعيار ، فإن الاختصاص الإقليمي يتحدد طبقا لقاعدة " مكان وجود السلطة الإدارية المسؤولة " ، إلا أن الأمر خلاف ذلك تماما ، فانطلاقا من قراءة المادة 804 من نفس القانون يتبين بأن المشرع أخذ بمعيار "وقوع الفعل الضار " مراعاة منه لوضع الضحية التي تعرضت للضرر ، ويستنتج ذلك من عبارة "خلاف لأحكام المادة 803 أعلاه ، ترفع الدعاوي وجوبا أمام المحاكم الإدارية في المواد المبينة أدناه " ، ومن ضمن هذه المواد في مادة تعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو فعل تقصيري أمام المحكمة التي تقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار.

ويعتبر الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام مثله مثل الاختصاص النوعي ، على خلاف قانون الإجراءات المدنية القديم الذي سكت عن ذلك ، مما أثار عدة تفسيرات لدى القضاء والفقه .

ومن ثم فإن المادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فصلت في المسألة حين نصت صراحة على أن :"**الاختصاص النوعي والاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام** ".[1]

وتجدر الملاحظة انه بصدور المرسوم التنفيذي 11/ 195[2] ارتفع عدد المحاكم الإدارية إلى 48 محكمة على مستوى التراب الوطني وفق ما جاءت به المادة الثانية من هذا المرسوم .

[1]-الحسن كفيف : المرجع السابق ، ص151.

[2]-المرسوم التنفيذي رقم : 11-195المؤرخ في ، 2011/05/22يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-356المؤرخ في 1998/11/14 الذي يحدد كيفية تطبيق الأحكام القانون 98-02، المؤرخ في 1998/05/30 ، والمتعلق بالمحاكم الإدارية ، ج،ر،ج،ج عدد 29 مؤرخة في 2011/05/22.

- **الجهة القضائية المختصة للنظر في دعوى التعويض :**

ترفع دعوى المطالبة بالتعويض أمام المحاكم الإدارية فهي صاحبة الولاية العامة في مجال المنازعات الإدارية مع بقاء حق الاستئناف أمام مجلس الدولة وكان ذلك بعد تبني الجزائر لنظام القضاء المزدوج ، أما سابقا كانت دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية تقام لدى الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية قبل تنصيب المحاكم الإدارية .

وعليه يعتبر شرط الاختصاص القضائي من أهم شروط قبول دعوى الإدارية ويعتبر من النظام العام أي يمكن إثارته من قبل القاضي ومن تلقاء نفسه ، أو من أحد الأطراف في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ويشترط في المدعي أن يرفع دعواه حسب قواعد الاختصاص النوعي والإقليمي التي نظمها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وخصوصا في المواد 800،801 وباستثناء المادة 802 التي تنص على الاختصاص النوعي للمحاكم العادية ، حسب القانون السالف الذكر فإن دعوى التعويض عن الأضرار الحاصلة بفعل الإدارة ترفع أمام المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار .[1]

المطلب الثاني : مزايا دعوى التعويض

من الصفات التي تتسم بها دعوى التعويض أنها تقوم بعملية التعرف عليها وبالتالي زيادة في معرفة ماهيتها بصورة أكثر دقة ووضوحا ، كما أن صفة دعوى التعويض تقوم بعملية التعرف عليها وهدا ما يؤدي إلى تسهيل وتوضيح تنظيمها وكذلك عملية تطبيقها بصورة صحيحة ، ومن أبرز صفات دعوى التعويض أنها دعوى قضائية ، وأنها دعوى ذاتية وشخصية وأنها من دعاوي القضاء الكامل وهي كذلك من دعاوي قضاء الحقوق.

في هدا المطلب فرعيين حيث سوف نتحدث في الفرع الأول عن صفة دعوى التعويض الإداري القضائي والشخصي وفي الفرع الثاني صفة دعوى التعويض في القضاء الكامل والحقوق.

[1]-المواد (800و 801و802) من القانون المدني ، مرجع نفسه .

الفرع الأول :صفة دعوى التعويض الإداري القضائي والشخصي

1-دعوى التعويض الإدارية دعوى قضائية :

اكتسبت دعوى التعويض الإدارية الطبيعة القضائية منذ أمد طويل ويترتب عن الخاصية القضائية لدعوى التعويض أنها تختلف عن كل من فكرة القرار السابق وفكرة التظلم الإداري باعتبارها طعون وتظلمات إدارية ، ويترتب عن هذه الخاصية أن تتحرك وتقبل وترفع ويفضل فيها في نطاق الشكليات والإجراءات القضائية المقررة قانونا وأمام جهات قضائية مختصة.[1]

2- دعوى التعويض دعوى شخصية :

تعتبر دعوى التعويض من الدعاوي الذاتية (الشخصية) ويتحقق ذلك في تحريكها على أساس حق أو مركز قانوني شخصي وذاتي يستهدف مصلحة شخصية[2] تتمثل في تحقيق مزايا وفوائد ومكاسب مادية أو معنوية شخصية وذاتية للتعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمراكز القانونية والشخصية لرافعها.

وتعتبر دعوى التعويض كذلك ذاتية لأنها تهاجم السلطات والجهات الإدارية صاحبة النشاط الإداري غير المشروع والضار، ولا تنصب كلية على النشاط الإداري الضار، عكس دعوى الإلغاء، وينجم عن الطبيعة الذاتية والشخصية لدعوى التعويض هذه العديد من النتائج والآثار القانونية أهمها:

-التشدد والتضييق في مفهوم شرط الصفة والمصلحة لرفع وقبول دعوى التعويض ، حيث لا يكف أن يكون للشخص مجرد حالة أو وضعية قانونية أو مركز قانوني[3]، ويقع عليه اعتداء ، ومس بفعل أعمال إدارية ضارة لتكون وتنعقد له بعد ذلك مصلحة جدية وحالة ومباشرة وشخصية ومشروعة لرفع وقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة ، كما هو الحال في مفهوم شرط الصفة

[1] -عمار عوابدي : المرجع السابق ، ص،257.

[2] -بوجادي عمر : المرجع السابق ، ص،157.

[3] -قرناش جمال :مرجع سابق ، ص97.

والمصلحة في دعوى الإلغاء ، وإنما يتطلب الوجود وتحقق شرط المصلحة والصفة لقبول دعوى التعويض أن يكون الشخص صاحب حق شخصي مكتسب معلوم ومقرر له الحماية القانونية والقضائية بصورة مسبقة في النظام القانوني للدولة النافذة ، ويقع عليه بعد ذلك مس أو اعتقال بفعل النشاط الإداري الضار، فتتعقد وتتحقق له عندئذ المصلحة والصفة في رفع وقبول دعوى التعويض أمام الجهات القضائية المختصة للمطالبة ، والحكم بالتعويض الكامل والعادل اللازم لإصلاح الأضرار التي أصابت حقوقه الشخصية المكتسبة .

الفرع الثاني :صفة دعوى التعويض في القضاء الكامل والحقوق

1-دعوى التعويض من دعاوى القضاء الكامل :

تتسم دعوى التعويض بأنها من دعاوى القضاء الكامل لأن سلطات القاضي فيها واسعة وكاملة بالقياس إلى سلطات التعويض وتشمل عملية البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى ومدى إصابة الحق الشخصي لرافع الدعوى بفعل النشاط الإداري وعليه يمكن للقاضي تقدير الضرر الذي يحكم به التعويض ، فسلطات القاضي في التعويض متعددة وواسعة ، ولذلك كانت هذه الدعوى من دعاوى القضاء الكامل وفقا لمنطق وأساس التقسيم التقليدي الدعاوى الإدارية ، والذي يعتمد في عملية تصنيف الدعاوى الإدارية على أساس مدى حجم سلطات القاضي المختص في الدعوى[1].

2-دعوى التعويض من دعاوى قضاء الحقوق :

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[2] ، ويترتب على هذه الخاصية والطبيعة الدعوى التعويض عدة نتائج يجب أخذها بعين الاعتبار وأهم هذه النتائج حتمية

[1]-عمار عوابدي :مرجع نفسه، ص258.

[2]-الحسين كفيف :مرجع سابق ، ص 133.

التشدد والدقة في وضع وتطبيق الشكليات والإجراءات القضائية المتعلقة بدعوى التعويض لتوفر الضمانات اللازمة لفاعلية وجدية دعوى التعويض في حماية الحقوق الشخصية المكتسبة من اعتداءات الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة .

كما ينجم عن هذه الطبيعة حتمية إعطاء قاضي دعوى التعويض سلطات كاملة ليقدر ويتمكن من حماية الحقوق الشخصية المكتسبة وإصلاح الأضرار بفعل النشاط الإداري الضار من خلال عملية تطبيق دعوى التعويض الإدارية ، وينجم أيضا عن طبيعة وخاصية دعوى التعويض الإدارية من حيث كونها من دعاوى الحقوق أن مدة تقادم دعوى التعويض تتساوى وتتطابق مع مدة تقادم الحقوق التي ترتبط وتتصل بدعوى التعويض، أي تتقادم دعوى التعويض عند تقادم الحق الذي تحميه هذه الدعوى هذه مجمل خصائص دعوى التعويض الإدارية التي يجب احترامها في حالة التعرض لمعالجة دعوى التعويض بواسطة عملية التنظيم أو بواسطة عملية تطبيقها قضائيا وبواسطة عمليات البحث العلمي .[1]

المبحث الثاني : أحكام التعويض في مسؤولية الإدارة العامة المشروعة

في جملة القواعد القائمة الثابتة في القانون المدني والتي تفي بأن الأصل في التعويض وخاصة في التعهدات التعاقدية المتفق عليها والدي يرمز على إلتزام المدين مقدما أن يكون عينيا ، وأنه في التعهدات التقصيرية فإن الأصل في التعويض هو التعويض بمقابل سواء كان هذا المقابل نقديا أو غير نقدي ، وإن كان الغالب أن يكون نقديا ،ما لم تطبق على إطلاقها في القانون الإداري ، إذ أن التعويض العيني والمتمثل في الإجبار على أداء أمر معين لا وجود له في مجال المسؤولية الإدارية .

إذ إن جزاء المسؤولية الإدارية وباستمرار هو التعويض النقدي بحيث يستبعد التعريض العيني حتى لو كان ذلك ممكنا عمليا.

[1]-عمار عوابدي : مرجع سابق ،ص 260.

وعليه فإننا في هدا المبحث سوف نتطرق إلى مطلبين من بينهم المطلب الأول سوف نتعرف على طبيعة التعويض في القضاء الإداري ، وفي المطلب الثاني سوف نتحدث عن قيمة التعويض في القضاء الإداري.

المطلب الأول : طبيعة التعويض في القضاء الإداري

في الفرع الأول إما يكون عينيا وفي الفرع الثاني وإما أن يكون بمقابل سواء كان هذا المقابل نقدا أو غير نقدي.

الفرع الأول: التعويض العيني والتعويض بالمقابل

أولا – التعويض العيني :

يعرف التعويض العيني بأنه " الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبل أن يرتكب المسؤول الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر **"وهو بهذا المعنى يعد أفضل من التعويض النقدي ، ذلك أنه يؤدي إلى إزالة الضرر ومحوه بدلا من بقاء الضرر على حاله وإعطاء المتضرر مبلغا من المال عوضا عنه ، كما هو الحال في التعويض النقدي ، كما يعرف بأنه " إصلاح الضرر إصلاحا تاما بإعادة المتضرر إلى نفس الوضع الذي كان عليه قبل الإصابة أو الحادث".** [1]

وبهذا يتضح أن فكرة إزالة المخالفة وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الخطأ ما هو إلا تعويض عيني في ظل القوانين المقارنة متى كان ذلك ممكنا ، وباعتباره قد ساهم في محور الضرر بالرغم من صعوبة الرجوع إلى الماضي بل إن التعويض العيني يكون في حالات كثيرة أصلح لجبر الضرر الذي لحق بالمضرور[2].

ومن خلال هذه التعاريف يتضح أن التعويض العيني على حسب هذا المعني هو المتعارف عليه لدى معظم فقهاء الشريعة الإسلامية .

[1]- قرناش جمال : طبيعة التعويض في مجال المسؤولية الإدارية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2015-2016، ص 129.

[2]-قرناش جمال : مرجع سابق ، ص 129.

ثانيا : التمييز بين التعويض العيني والتنفيذ العيني :

لقد كان لفكرة التعويض العيني والتنفيذ العيني مجال واسع في الفقه نظرا للغموض الذي يكتنفهما، والبعض منهم خلع عليهما صفة الترادف كما لو كان هذان الفكرتان عنوان واحد .

في حين يذهب البعض الآخر إلى التوسع من نطاق التعويض العيني إذ يقابلون بين التعويض العيني والتعويض بمقابل ويقدمون لفكرة التعويض العيني مدلولا واسعا يستغرق التنفيذ العيني للالتزام جبرا على المدين ، تأسيسا على أن دعوى التنفيذ إذ تؤدي إلى إزالة الضرر الذي يترتب على الإخلال بالالتزام وتهدف إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر ، فالالتزام بالتعويض ينشأ بمجرد امتناع المدين عن تنفيذ التزامه اختيارا أو بإساءة تنفيذه ليقتصر التنفيذ العيني للالتزام على وفاء المدين اختيارا له.

وقد تطرق المشرع الجزائري إلى التعويض العيني بموجب المادة 166بقولها " إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء، فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال بحقه في التعويض.

ويلقى نص المادة السابق الذكر تجسيدا في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2000/02/16 الذي جاء فيه:" **أن تسليم كمية من البطاطس المخصصة للاستهلاك بدلا من بذور البطاطس المعدة للزراعة حسب مقتضيات العقد المبرم بين الطرفين المتنازعين وثبوت فساد البضاعة المسلمة يجعل مسؤولية الطاعنة قائمة في إطار المسؤولية العقدية مما يستتبع معه أن قضاة الموضوع لم يرتكبوا أية مخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات مما يتعين رفض الطعن**[1]"

[1]- قرار رقم 691/ 213 مؤرخ في 2000/02/16 ، المجلة القضائية ، العدد 01 ، ص 122.

- **فمن الناحية العلمية :**

إن سلوك التعويض العيني إذا كان ممكنا فإنه سيتم على حساب المصلحة العامة إذ يجب أن يهدم كل ما تم من تصرفات إدارية لتحقيق منفعة خاصة وقد يؤدي ذلك إلى شل الإدارة ، كما أن التعويض العيني سيكون مصحوبا بتعويض نقدي لأن هذا النوع إذا كان بإمكانه إزالة آثار الضرر بالنسبة للمستقبل فإنه لا يحقق هذا الأثر بالنسبة للماضي .

- **ومن الناحية القانونية :**

يتعلق الأمر في هذه الحالة بموقف القاضي من الإدارة نجد أن مبدأ استقلال الإدارة عن القضاء يتنافى وتخويل سلطة إصدار أوامر للإدارة وهو ما لا يمكن تحقيق التعويض إلا عن طريقة وترتيب على هذا المبدأ:

لم يتمكن القاضي أن يصدر أوامر للإدارة ولهذا فإن القضاء كان يحكم بعدم الاختصاص كلما كان المطلوب الحكم على الإدارة بعمل معين، ولكن مع التطور الذي حدث أصبح بإمكان القضاء أن يوجه أوامر للإدارة وأن يحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة على أنه كما كانت قاعدة منع القضاء من إصدار أوامر للإدارة مقصودا بها مصلحة الإدارة ذاتها وللاعتبارات التي تم ذكرها فإن للإدارة حق اللجوء إلى التعويض العيني كلما كان ممكنا وتلجأ الإدارة إلى التنفيذ العيني كلما رأت أنه يحقق المصلحة العامة بطريقة أفضل من التعويض بمقابل .[1]

ومن التطبيقات القضائية للتعويض العيني نجد حكم المحكمة الإدارية لولاية الشلف بتاريخ 2014/03/18[2] في قضية "د.خ" ضد والي الولاية والتي تتمثل وقائعها بأن المدعية "د.خ" قد استفادت من سكن اجتماعي إيجاري ووجدت اسمها ضمن قائمة المستفيدين من سكن يتكون من غرفتين رقم 34 إلا أن اللجنة الولائية للطعون قد أقصت العارضة من المسكن على أساس أنها تملك

[1]-نداء محمد الأمين أبو الهوى :مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط كلية الحقوق ،2010ص 12.

[2]-قرناش جمال : المرجع السابق ص233.

قطعة أرض صالحة للبناء وقامت برهنها بالبنك ، إلا أن العارضة دفعت بأن القطعة الأرضية تم رهنها من قبل أخوها "د.م" ولا تملك أية قطعة أرض صالحة للبناء وبناءا على ذلك أصدرت الغرفة الإدارية حكما يقضي بإلزام الوالي بمنح العارضة السكن الإيجاري .

وبالتالي فإن التعويض المحكوم به في هذه القضية هو تعويض عيني حيث تم إعادة الحالة إلى ما كانت عليه .

3- التعويض بالمقابل :

التعويض بمقابل قد يكون إما نقديا أو غير نقدي :

- **التعويض النقدي:**

يعد هذا التعويض نوعا من أنواع التعويض بالمقابل وهو القاعدة العامة في مجال المسؤولية التقصيرية والأصل أن يكون التعويض مبلغا من النقود .ويقصد بالتعويض النقدي التعويض ببدل ، وهو الأصل في تقدير التعويض عن العمل غير المشروع لأنه يعتبر وظيفة إصلاح الضرر الناتج عن الفعل الضار مهما كان نوع الضرر، بالإضافة إلى الحكم الصادر بهذا التعويض يسهل تنفيذه .

ويعرف التعويض النقدي بأنه " **مبلغ من النقود يقضى به على المسؤول سواء كنا أمام مسؤولية عقدية أو تقصيرية** ".[1]

كما يعرف بأنه " مبلغ من النقود يتولى القاضي تقديره ويدفع للمضرور بشرط أن يكون جابرا للضرر ويمكن القول بأن التعويض النقدي هو مبلغ من المال يدفع للمضرور الغاية منه ترضيته " فالقاعدة المستقرة في القانون الإداري في التعويض النقدي وهذا الأخير أو الإصلاح المالي المخصص للضحية من قبل القاضي يتم منحه بما يعادل الأضرار والفوائد ، ويدفع في صورة مبلغ مرة واحدة أو يدفع على أقساط وقد يكون مرتبا مدى الحياة[2] ، ويجوز أن يكون في صورة مبلغ إجمالي يعطي في صورة

[1]- قرناش جمال : المرجع السابق ،ص236-237

[2]-قرناش جمال : المرجع السابق ،ص236-237.

واحدة أو مجزئا على حسب الظروف ، ولما كان المسؤول هو المدين بهذا التعويض المقسط أو بهذا الإيراد المرتب لمدة معينة أو لمدى الحياة يمنح العامل أقعدته حادثة من حوادث العمل عن القيام بواجبه فقد تقضي المحكمة إضافة إلى ذلك بإلزام المسؤول بتقديم تأمين يقدره قاضي الموضوع.

- **التعويض غير النقدي :**

من المؤكد في المجال التعاقدي طبقا لنص المادة 119 من القانون المدني[1] أن يطالب الدائن المدين الذي لم يقم بالوفاء بالتزاماته بعد اعذراه بتنفيذ العقد أو بفسخه مع التعويض في الحالتين إذا أقتضي الحال ذلك .

ويلاحظ أن طلب الفسخ لا يكون إلا عندما يتحقق الدائن أن لا أمل في ذاته أن يقوم المدين بتنفيذ التزامه وإذا طالب بالوفاء بالالتزام فله أن يعدل عنه إلى المطالبة بالفسخ مع التعويض إذا اقتضى ذلك، وفي هذا ما يتضمن معنى اعتبار الفسخ وسيلة للتعويض غير النقدي أمام ما يحكم به من تعويض في حال الفسخ ، فإن مصدر الإلزام فيه هو ما صدر عن المدين من خطأ أو تقصير إذ لا يمكن أن يكون مصدر التعويض هو العقد ذاته لأنه ينعدم بالفسخ انعداما يستند أثره فيعود المتعاقدان إلى ما كان عليه قبل العقد ، كما أنه لا يجوز إتباع إجراءات الحجز الخاصة بتنفيذ الأحكام والقرارات المدنية في مواجهة الأشخاص العمومية الإدارية ، وذلك بسبب الحماية المقررة للمال العام، فإذا تهاونت الإدارة المسؤولة أو امتنعت عن تنفيذ الحكم القضائي بتعويض نقدي فما على الضحية إلا إتباع الإجراءات التي نص عليها التشريع ، وذلك بشرط أن يكون الحكم حائزا على قوة الشيء المقضي به وهو ما يفهم من نص المادة 986[2]،حيث نصت على "عندما يقضي الحكم الحائز لقوة الشيء المقضي به في إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة بدفع مبلغ مالي محدد القيمة ينفذ طبقا للاحاكم التشريعية السارية المفعول"، والمقصود بالأحكام التشريعية في هذه المادة هو القانون رقم 91/ 02 الذي يجعل مهمة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة من اختصاص أمين الخزينة

[1]-أنظر المادة 119من القانون المدني.

[2]-أنظر المادة 986من القانون رقم 09/08المؤرخ فى 2008/02/25المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

في الولاية[1] ، إلا أن جانب من الفقه يتجه نحو عدم إجبار الإدارة من طرف القاضي بالتعويض العيني وذلك لسببين :

- **السبب الأول :**

يتمثل في أنه يتعارض ومبدأ الفصل مابين السلطات الذي بموجبه لا يمكن للقاضي مدنيا كان أو إداريا أن يصدر للإدارة أوامر تقتضي توقيع جزاء عيني عليها بهذا لا يكون أمام القاضي إلا أنه يحكم على الإدارة بالتعويض النقدي.

- **السبب الثاني:**

والذي يتعلق بالمصلحة العامة هذه الأخيرة التي تقف عائقا أمام الإدارة دون إلزامها بالتراجع عن قرارها الذي اتخذ من أجل المصلحة العامة ، وأن تلغي قرارها وتعيد الحال إلى ما كان عليه من أجل الضرر الذي لحق بأحد الأطراف أو بمجموعة محددة منها .

الفرع الثاني : التعويض الكامل والمؤقت والغرامة التهديدية

1-التعويض الكامل:

إن المبدأ الأساسي في التعويض أن يكون كاملا يشمل كل التعويضات والفوائد وذلك تبعا الاستمرارية الضرر وقيمته ولا يتحقق ذلك إلا من التاريخ الذي تتوفر فيه جل شروط المسؤولية الإدارية.

كما لا يمكن تطبيق مبدأ التعويض الكامل للضرر إلا بصورة نسبية في حالات ضرورة اللجوء إلى الخبرة لتقدير الأضرار المادية والخسائر المالية اللاحقة بالمضرور، غير أنه فيما يتعلق بالأضرار المعنوية فيتوقف الأمر على السلطة التقديرية للقاضي الذي يملك وحده حق تقدير المساس بالشرف وكيفية التعويض عنه ومقدار التعويض، وكذلك الأمر في المعاناة الجسدية و أضرار التألم التي لا يمكن

[1]-قرناش جمال : مرجع سابق ، ص13.

تحديدها بدقة متناهية ، ومن التطبيقات في ميدان القضاء الجزائري عن التعويض الكامل نجد قرار مجلس الدولة بتاريخ 10/ 02 / 2004 في قضية بلدية تقرت ضد ورثة (ب.م) [1]إذ جاء فيه (حيث أن المبلغ الممنوح تعويضا عن الأضرار التي لحقت بالمنزل بفعل التلف الذي وقع على مستوى قنوات المياه هو مبلغ غير مبالغ فيه ، ويعوض بإنصاف الضرر مما يتعين تأييده).

2- التعويض المؤقت:

يمكن للقاضي بناء على طلب المضرور الحكم بتعويض مؤقت في حين الفصل النهائي في دعوى التعويض كما يمكن للقاضي منح الفوائد الناجمة عن تأخر الإدارة في أداء الدين الذي في ذمتها، وهذا ما أكدته الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها المؤرخ في 06/ 01 / 1979في قضية ورثة جيل أوجين ضد وزير التعليم والعون القضائي حيث جاء فيه أن الدين المطالب به لم يؤذن بصرفه ولم يسدد عمليا إلا من جراء مناورات تسويق ومماطلة الإدارة ، ومن جهة أخرى تعرض المدعون لوقائع هامة لا يمكن غض النظر عن بعضها ومن جراءها يصير المدعوون أهلا لفوائد تأخيرية ، ويضيف رشيد خلوفي في هذا السياق أنه "يمكن للقاضي الإداري بعد طلب من الضحية وفي إنتظار الفصل النهائي في القضية أن يمنح تعويضا مؤقتا ، كما يمكن للقاضي أن يمنح فوائد عن التأخير وهذا عندما تتأخر الإدارة عن تأدية دينها تجاه الضحية أو فوائد تعويضية عندما تتأخر الإدارة بصفة غير طبيعية في دفع المبالغ المحكوم عليها"[2].

وبعدما استقر القضاء الإداري في الجزائر على أنه لا يجوز للقاضي في المسائل الإدارية الحكم بالغرامة التهديدية ، فأصبح بإمكان هذا الأخير أن يحكم بالغرامة التهديدية والتي سنتعرض لها بالتفصيل[3] .

[1]-حميش صفية :الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية،مذكرة من أجل الحصول على الماجستير في الحقوق ، جامعة يوسف بن خدة،2012/2011،ص 92.

[2]-رشيد خلوفي :قانون المسؤولية الإدارية ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 5، الجزائر ،2005، ص142.

[3]-حميش صفية : المرجع السابق ،ص 93.

3- الغرامة التهديدية:

الغرامة التهديدية هي عقوبة مالية تبعية تحدد بصفة عامة عن كل يوم تأخير ويصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو حتى بقصد ضمان تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق، وبذلك فإن غرامات التأخير لا تحل محل فوائد التأخير المستحقة عن الدفع المتأخر للديون.

كما لا تتطابق من حيث الماهية مع التعويضات عن الأضرار الناتجة عن التنفيذ المتأخر لحكم قضائي ،أو الامتناع عن تنفيذه فالغرامة التهديدية تهدف فقط إلى ضمان تنفيذ الحكم القضائي ومن خصائصها إنها تهديدية ،تحذيرية لكونها تنبه المحكوم عليه إلى الجزاءات المالية التي سوف يتعرض لها إن استمر في مقاومة الحكم الصادر ضده وتتميز بكونها تحكمية ، حيث يتحدد مبلغها من قبل القاضي بحرية كاملة وبدون أن يشير إلى الضرر الذي لحق الدائن.[1]

وقد جاء في قرار المجلس الدولة المؤرخ في 07/ 07 / 2010 أن امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي النهائي الحائز على قوة الشيء المقضي فيه يخول للمستفيد الحق في رفع دعوى التعسف الناتج عن تصرف المحكوم عليه بإخطار الجهة المصدرة للسند التنفيذي من أجل الأمر بغرامة تهديدية ، حيث أن بلدية فريحة امتنعت عن إتمام إجراءات نقل ملكية القطعة الأرضية لصالح المدعي بعد صدور قرار نهائي بإلزامها بتسوية وضعيته وهو نوع من التعسف يجب رفعه عن طريق إصدار غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير من إتمام إجراءات نقل الملكية المتمثل في الشهر العقاري طبقا للمادة 980 من القانون المدني التي تنص على **"يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 ، 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها** "ولا يجوز طلب الغرامة التهديدية في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها إلا بعد مرور مدة 03 أشهر تسري من تاريخ التبليغ وهذا ما نصت عليه المادة 987 ق.إ.م.! بقولها "لا يجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه عند الاقتضاء إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه وانقضاء أجل ثلاثة (3) أشهر يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم ، غير أنه فيما

[1]-رشيد خلوفي :المرجع السابق ، ص142.

يخص الأوامر الاستعجالية يجوز تقديم الطلب بشأنها بدون أجل "، وعليه لا يجوز تقديم طلب الغرامة التهديدية إلا بعد انقضاء هذا الأجل وكذلك في حالة ما إذا تضمن الحكم القضائي على أجل للمحكوم عليه لإتخاذ تدابير تنفيذ معينة لا يجوز تقديم الطلب إلا بعد انقضاء هذا الأجل وهذا ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر .[1]

المطلب الثاني : قيمة التعويض في القضاء الإداري

سنتطرق في هدا المطلب على فرعيين أساسين حيث سنتحدث عن الفرع الأول عن صفة تقدير التعويض وسلطة القاضي الإداري في تقديره ، وفي الفرع الثاني سنتحدث عن إعفاء الإدارة من التعويض.

الفرع الأول : صفة تقدير التعويض وسلطة القاضي الإداري في تقديره

إن التعويض الذي يحكم به القاضي يجب أن يغطى وفي جميع الأحوال كافة الأضرار التي لحقت بالمضرور و يخضع القاضي الإداري حين تقدير التعويض للقواعد العامة في هذا الشأن مع ضرورة أن يكون هذا التعويض كاملا وشاملا للأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالمضرور [2] ، ولا ينظر إلى درجة الخطأ المرتكب أو حتى انعدام الخطأ من طرف الإدارة فيما يتعلق بتقدير قيمة التعويض ، ويستنتج من هذا أن التعويض يقدر على حسب جسامة الضرر لا على الفعل المرتكب.

أولا – الأسس القانونية التي يعتمد عليها القاضي لتحديد التعويض:

على القاضي الإداري أثناء تقدير التعويض التقيد بما يلي :

- **كمال وشمولية التعويض :**

وفقا للقواعد العامة يجب أن يكون شاملا للضرر بكافة أنواعه المادي والأدبي ، إلا أن تطبيق القاعدة التي تقرر بأن التعويض يجب أن يكون بقدر ما لحق الشخص المضار بسبب الفعل غير

[1]–أنظر المادة 987من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر.

[2]–نداء محمد أمين أبو الهوى : المرجع السابق ، ص124.

المشروع من خسارة وما فاته من كسب مشروع يتسم بنوع من البساطة في حال الأضرار المادية ، في حين أنه من الصعب إن لم يكن مستحيلا تطبيق هذه القاعدة في الأضرار الأدبية ولذلك ينبغي الاستناد إلى الخبرة التي تعد الوسيلة المناسبة لتقدير قيمة التعويض عن الضرر، هذا على عكس الضرر المادي الذي يكون فيه تقدير التعويض واقعيا وشاملا كل الأضرار .

- **يجب أن يتقيد القاضي بطلبات المضرور:**

من الأسس الأخرى التي يجب على القاضي مراعاتها عند تقديره لقيمة التعويض هو التقيد بطلبات الشخص المتضرر من فعل الإدارة غير المشروع بحيث يجب أن لا تتجاوز قيمة التعويض المحكوم به ، وذلك الكون القضاء ملزم بالتقيد بطلبات المدعى ولا يجوز له أن يحكم بما يجاوز حدود طلباته فإذا طلب المدعي تعويضا عن الضرر المادي فقط فلا يجوز للقاضي أن يدخل الضرر الأدبي[1] ، إن هذه المسألة تعد مهمة جدا كونها تمس الحق المباشر للمتضرر لذلك فإن القاضي الإداري عند حكمه بالتعويض يلتزم ببيان كل عناصر الضرر التي قضى من أجلها بالتعويض حتى يكون تقديره منصفا[2]، على أن يشمل هذا التعويض ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب وكذلك الأضرار المادية التي لحقته ويمكن للقاضي كذلك أن يمنح تعويضا مؤقتا بالإضافة إلى الفوائد التأخيرية وعليه أن يراعي جميع الظروف التي قد تتنوع، وبعض المرات نجد الضرر يكون متغيرا بحيث لا يمكن تقديره بصفة نهائية أثناء النطق بالحكم ، وعليه فإن حرية القاضي في منح التعويض مقيدة بأمرين :

– إرادة المشرع الذي قد يتدخل في بعض الأحيان ليحدد طرق التعويض والحصة المستحقة للضحية .

–إرادة الضحية ذلك أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بأكثر مما طلبه الضحية .

[1]–نداء محمد أمين أبو الهوى :المرجع السابق ،ص،125.

[2]–عباس إسماعيل : مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة – مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون العام تخصص تنظيم إداري جامعة حمة لخضر الوادي 2014-2015،ص107.

- **يجب أن يكون تقدير التعويض متناسبا ومسؤولية الإدارة :**

حتى لا يتحول التعويض إلى وسيلة لإثراء المتضرر بلا سبب على حساب الإدارة فإن على القاضي واجب يتمثل في عدم إصداره لحكم يتجاوز فيه قيمة التعويض للضرر الذي لحق بالمتضرر، ويجب أن يكون التعويض على قدر المسؤولية فالإدارة لا تتحمل التعويض إلا إذا كان الخطأ منسوبا إليها وحدها أما إذا شاركها فيه آخرون فالإدارة تتحمل فقط التعويض قدر مسؤوليتها هذا يعني أن التعويض يمكن أن يجزأ بين كافة الأطراف المتسببة في الضرر وعلى القاضي الإداري في هذه الحالة التحقق بكل الوسائل الممكنة لتحديد مسؤولية الإدارة والجزء التي تتحمل المسؤولية عليه في حالة الأضرار المشتركة ، كما لا يجوز للضحية الحصول على أكثر من تعويض على نفس الضرر حتى وإن تعددت المسؤوليات ويضاف إلى ذلك يجب أن يكون التعويض عن الضرر الفعلي وبالتالي لا يجوز أن يحكم بتعويض عن ضرر تم تداركه ، كما لو قامت الإدارة بتنفيذ الحكم الصادر ضدها ببطلان تصرفها والمتمثل في قرار النقل والذي ألحق ضررا أدبيا بالمدعى لأن تنفيذ الحكم يعد بمثابة جبر لهذا الضرر[1].

ثانيا–تاريخ تقييم الضرر:

غالبا ما تمر فترة معتبرة بين حدوث الضرر وبين الحكم للضحية بالتعويض من طرف القضاء ومن هنا يطرح التساؤل في أي تاريخ يقوم القاضي بتقييم الضرر؟ من المتعارف عنه لمدة طويلة من الزمن أن تاريخ تقييم الضرر هو تاريخ حدوثه إلا أن الملاحظ على التطبيقات القضائية أنها أخذت بعدة مواقف منها مبدأ التفرقة بين الأضرار التي تصيب الأشخاص والأضرار التي تصيب الأموال.

- **بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأشخاص:**

فإن المبدأ هو أن يحسب التعويض في يوم الحكم وليس بالرجوع إلى يوم حصول الضرر ، حيث تسمح هذه الإمكانية فعلا بتجاوز المتغيرات التي يمكن أن تطرأ على العملة الوطنية بالنظر إلى أنه

[1]–نداء محمد أمين أبو الهوى :المرجع السابق ، ص127.

غالبا ما يفصل بين الحكم ويوم حصول الضرر فترة زمنية طويلة يمكن تقديرها حتى بالسنوات ، لكن حتمية تعويض الضرر في يوم الحكم مستبعدة في حالة ما إذا كان الضحية قد تأخرت بدون عذر مقبول في رفع الدعوى أمام القضاء إذ يقوم الضرر في هذه الحالة بالرجوع إلى يوم حصوله ، ويضيف رشيد خلوفي " **حتى يتم تصليح الضرر بصفة كلية وكاملة وتعويض الخسائر المادية اللاحقة بالضحية فإن القاضي الإداري يأخذ بتاريخ الفصل في القضية كتاريخ تقييم الضرر ، وفي حال استئناف قرار صادر من قاضي إداري الدرجة الأولى يستطيع قاضي الدرجة الثانية أن يعيد النظر في مبلغ التعويض إذا لاحظ أن تقييمك قاضي الدرجة الأولى غير صحيح** [1]".

وفيما يخص التعويض بالعملة الوطنية نجد أحمد محيو يقول أن " **قاعدة التعويض بالعملة الوطنية تطرح مشكلا عندما تكون الضحية أجنبية غير مقيمة في الجزائر ونظرا لعدم معرفة القضاء الفاصل في المواد الإدارية في هذا المجال ونظرا للوضع القانوني والمادي الخاص بالجزائر يمكن القول أنه يصعب على ضحية غير مقيمة بالجزائر أن تتحصل على تعويض بعملة غير العملة الجزائرية** "[2]

- **بالنسبة للتعويض عن الأضرار التي تصيب الأموال:**

فإن غالبية الفقه اتجه إلى أن تاريخ تقييم الضرر يتم وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الإدارية حيث أن القضاء الإداري استقر على أن تحديد تاريخ تقييم الضرر اللاحق بالأموال يتم عادة بالرجوع إلى تاريخ حدوث الضرر ، وعليه ففي مجال الأشغال العمومية مثلا يتم تقييم الضرر المادي بالرجوع إلى تاريخ حدوث الضرر مع الأخذ بعين الاعتبار إمكانية المضرور في القيام بأشغال إصلاح الضرر في هذا التاريخ .

[1]-رشيد خلوفي : المرجع السابق ، ص141.

[2]-أحمد محيو : المرجع السابق ، 282.

وبالنسبة للقضاء الجزائري نجد الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا لا تميز بين الضرر اللاحق بالأموال والضرر اللاحق بالأشخاص وتأخذ بمبدأ تقييم الضرر بتاريخ رفع دعوى التعويض وهذا في قرارها بتاريخ 1988/ 01 / 02 في قضية (وزير المالية ضد السيد م.ع) والتي تتمثل وقائعها أن السيد "م.ع" أودع لدى مصلحة الضمان بالجزائر العاصمة 198 غراما من الذهب المعالج بقصد دمغه وقبض حقوق الضمان ولكن اختفت هذه الكمية من الذهب على إثر السرقة يوم 30/ 09 / 1979 فرفع الضحية قضية أمام الغرفة الإدارية المجلس قضاء الجزائر للمطالبة بالتعويض ، هذه الأخير قامت بتعيين خبير وبعد رجوع القضية بعد الخبرة أصدرت قرارها في 06/ 02 / 1985 بإلزام وزارة المالية الممثلة في مديرية الضرائب غير المباشرة والرسوم على رقم الأعمال لولاية الجزائر بأن تدفع للضحية مبلغ 40.733.47 دج تعويضا عن الضرر اللاحق به من جراء هذه السرقة.وبعد الاستئناف قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتأييد القرار المستأنف على أساس أن الضرر يقيم بتاريخ رفع الدعوى ، وهذا ما قضي به مجلس الدولة بتاريخ 28/ 02 / 2000في قضية ش. خ ضد وزير الدفاع الوطني على إثر إصابة أحد أفراد الثكنة العسكرية أثناء تأديته لواجب الخدمة الوطنية. [1]

ثالثا–سلطة القاضي الإداري في تقدير التعويض :

يتمتع القاضي الإداري في دعوى التعويض بسلطات واسعة مقارنة مع الدعاوى الإدارية الأخرى فهي تشمل عملية البحث والكشف عن وجود الحق الشخصي لرافع الدعوى وعليه يمكن للقاضي تقدير الضرر الذي يحكم به بالتعويض ويملك القاضي السلطة التقديرية في تحديد قيمة الحق المعتدى عليه بإجبار الإدارة على جبر الضرر ، وسوف نتطرق إلى كل من حرية القاضي في تقدير التعويض وإلى حدود هذه السلطة . [2]

[1]-لحسن بن الشيخ آث ملويا : مرجع السابق ، ص422.421.

[2]-لحسن بن الشيخ آث ملويا :مرجع السابق ، ص423.422.

- **حرية القاضي في تقدير التعويض :**

تظهر هذه الحرية في سلطته الواسعة في تقرير مبلغ التعويض حسب ما يراه مناسبا لجبر الضرر بعد الإطلاع على الوثائق الثبوتية المقدمة من طرف المتضرر وفي حالة انعدامها فيقوم القاضي بالتقدير الجزافي في حالة ما إذا كان الضرر ماديا أما في حالة الضرر المعنوي فيقيمه أحيانا بشكل جزافي وأحيانا أخرى بشكل رمزي ، كما تظهر حريته كذلك في قبول طلب الضحية المتعلق بالتعويض المؤقت لغاية الفصل النهائي في قيمة التعويض وفي هذا الصدد نجد قرار مجلس الدولة في قضية (بلدية عنابة ضد ع.م.ص)[1] بتاريخ 15/ 06 / 2004 والذي جاء فيه ما يلي :

حيث أن بلدية عنابة الممثلة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي قامت باستئناف القرار الصادر بتاريخ 28 / 04 / 2005 عن مجلس قضاء عنابة والذي ألزمها بدفع للمستأنف مبلغ قدره 200.00.000دج عن الامتناع عن تنفيذ القرار الصادر عن الجهة القضائية نفسها بتاريخ 01/ 10 / 2000 ملتمسة إلغاء القرار المستأنف والقضاء من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس واذا كان من المسلم به أن التعويض يكون عن الضرر المادي والأدبي شاملا لعنصر الضرر من خسارة قائمة وكسب فائت ، إلا أن القاضي لا يقضي بذلك إلا في حدود طلبات الخصوم بحيث لا ينبغي له تجاوزها رغم أن هناك جانب من الفقه يتجه نحو إمكانية القاضي تجاوز طلبات الخصوم[2].

- **حدود حرية القاضي في تقدير التعويض:**

الأصل أن القاضي هو الذي يحدد مقدار التعويض مراعيا في ذلك القاعدة الأساسية المتمثلة في تعويض ما لحق بالمتضرر من خسارة وما فاته من كسب ، إلا أن القاضي يلتزم بما قد يقرره المشرع في هذا الشأن فلا يمكن أن يعدله لا بالزيادة ولا بالنقصان وذلك مثل تحديد المشرع لمقدار التعويض في

[1] – قرار مجلس الدولة رقم ،13551بتاريخ ،2004/06/15مجلة مجلس الدولة، العدد 05 ،السنة 2004 .

[2] –قرناش جمال : مرجع السابق ، ص، 123.

حالة حوادث العمل، كما تشكل إرادة الضحية حدا لحرية القاضي عند تحديديها الحد الأقصى للتعويض[1].

الفرع الثاني : ضرورة إعفاء الإدارة من التعويض

إن نظرية الأسباب تعفي الإدارة من مسؤوليتها نتيجة لإحدى المبادئ التي تنظم المسؤولية الإدارية وهي ضرورة أن يكون الفعل الضار منسوب إلى الإدارة ، وحسب هذه النظرية فإن الإدارة تعفي من مسؤوليتها أو تخفف منها إذا تبين للقاضي الإداري أن الضرر القابل للتعويض يعود إلى سبب خارجي أي تصرف خارج عن نشاط الإدارة[2]، ويمكن أن ترفض دعوى التعويض نتيجة للأسباب التالية :

أولا– القوة القاهرة :

إن القوة القاهرة هي كل سبب خارج عن نشاط الإدارة وغير مألوف ومن ثمة فهو غير متوقع وغير قابل للدفع وهذه تعد أهم حالات التي تشكل القوة القاهرة ، ويتعلق الأمر هنا بحوادث طبيعية ولكن يمكن أن يكون بفعل الضحية وفعل الغير أن يشكلا تلك المميزات أيضا ، وتبعا لذلك لا يشكل الإضراب قوة قاهرة إلا إذا لم يكن من الممكن الوقاية منه ولا دفعه وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في قضية وكالة السفر البحرية بأنه يعتبر الإضراب حالة من حالات القوة القاهرة وذلك في الحالات التالية:

– إذا كان مستقلا عن إرادة المتعاقد.

– إذا وضعه في استحالة مطلقة عن الوفاء بالتزاماته .

– إذا لم يكن في مقدوره الوقاية منه أو إنهائه أما بالنسبة للميزتين والتي هما عدم القابلية للدفع وعدم القابلية للتوقع فإن ذلك يسهل بسبب واقعة أنه لا يعترف بهما إلا في الحالات القصوى وباختصار

[1]–رشيد خلوفي ، المرجع السابق ،ص130

[2]–رشيد خلوفي ، المرجع نفسه ، ص، 131.

يجب أن يكون الحادث غير منتظر إطلاقا وغير قابل للدفع ولتعلق الأمر بحوادث طبيعية يجب أن تكون ذات عنف استثنائي لم يسبق لها الحدوث ، وقد عبرت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها بتاريخ 1968 / 04 / 19 بخصوص قضية الدولة ضد شركة الورق والورق المقوى العصرية عن ضرورة أن يكون للحادث طابع عدم التوقع وطابع الاستثناء حتى يعتبر بمثابة قوة قاهرة[1]، ولقد اعتبر مجلس الدولة الفيضانات التي حدثت ببلدية بومقر بمثابة قوة قاهرة وهذا في قرارها بتاريخ 2001/ 05 / 07 في قضية "ج.م" ضد بلدية بومقر الذي قرر فيه قضاة المجلس أن ما أصاب الضحية من ضرر نتيجة الفيضانات لم يصبه هو وحده بل أصاب كل سكان البلدية وعليه أعتبر من قبيل القوة القاهرة التي لا يمكن دفعها ولا توقعها ، حيث جاء في حيثيات القرار لكن حيث يستفاد من دراسة الملف أن بلدية بومقر كانت ضحية فيضانات يوم 1997/ 09 / 17 عمت كافة المنطقة وأدت إلى وفاة 03 أشخاص وتحطيم عدة مساكن وإتلاف المنتوجات الفلاحية وأصبحت منكوبة ولم يكن المستأنف المتضرر الوحيد ...و بالتالي هناك القوة القاهرة"[2] ويضيف بوحميدة عطا الله أنه "يترتب عن القوة القاهرة الإعفاء الكلي إن كانت وحدها مصدر الضرر واتخذت الجهة الإدارية الاحتياطات اللازمة المادة 147 من قانون 10 / 11 أما إن كان الفعل الإدارة دورا في استفحال الضرر فإن الإعفاء يكون جزئيا" .[3]

ثانيا– الحادث المفاجئ :

عرف بأنه "حدث داخلي ،غير متوقع ويصعب دفعه " ، فهو حدث داخلي ينجم عن شيء كانفجار ،حريق ،وينسب للإدارة لكونه غير خارج عنها وغير متوقع أي غير منتظر وقوعه من الإدارة فهو مفاجئ وسببه مجهول ويصعب دفعه ليس كاستحالة القوة القاهرة بل صعب[4] "

[1]-لحسن بن الشيخ آث ملويا : المرجع السابق ،ص، ص393-393.

[2]-قرناش جمال ، مرجع السابق ،ص 146.

[3]- قانون رقم 11-10 مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية.

[4]-بوحميدة عطاالله : المرجع السابق ، ص334.333.

ثالثا – فعل الغير :

عرف الفقه الغير " أنه كل شخص عام أو خاص مهما كانت صفته القانونية غير المدعى عليه والأشخاص غير الواقعين تحت مسؤوليته "ومن نتائج فعل الغير في المسؤولية الإدارية بدون خطأ أنه لا يعفي مسؤولية هذه الأخيرة [1]، أي أنه في هذه الحالة لا تستطيع الإدارة التنصل أو الدفع بعدم مسؤوليتها مهما كانت الأسباب والنتائج المترتبة عن هذا الفعل .

رابعا– فعل الضحية :

إذا كان الضرر الذي أصاب الضحية نتيجة خطأ هذا الأخير ولا علاقة للإدارة به فهو الذي يتحمل نتائج أفعاله أما إذا شاركت الإدارة بإلحاق الضرر فإن مسؤوليتها تنعقد بقدر نسبة مشاركتها في الضرر .

خامسا– تقادم دعوى التعويض :

تقادم دعوى التعويض متى تحقق قيام مسؤولية الإدارة سواء عن طريق الفعل المادي أو عن طريق القرارات الإدارية التي تتخذها أثناء تأدية مهامها أو بمناسبتها كان لزاما عليها أن تتحمل نتائج هذه الأفعال وتقوم بالتعويض قصد جبر الضرر وهو التزام يفرضه ويحميه القانون لكن هذا الالتزام بمسؤولية التعويض لا يبقى قائما ومستمرا إلى الأبد أو إلى غاية هلاك الشخص الذي أصابه الضرر بل ينقضي إما بتنفيذ التعويض الذي تم الاتفاق عليه بين الإدارة أو المتضرر وديا أو عن طريق تنفيذ الحكم القضائي الصادر في هذا الشأن ، أو يتم سقوط الحق في التعويض عن طريق التقادم .

[1]–رشيد خلوفي : مرجع السابق ،ص135.

وبالتالي يجبر من لحقه ضرر بسبب تصرف الإدارة غير المشروع واجب الالتجاء إلى القضاء وهذا الحق ليس حقا طليقا بل مقيد بضرورة إقامة دعوى التعويض خلال مدة زمنية معينة قام المشرع بتحديدها[1].

ويمكن تعريف التقادم في القانون المدني على أنه مضي فترة معينة من الزمن دون مطالبة ذوي الحقوق بحقوقهم ، وفي هذا الصدد نصت المادة 133 من القانون المدني[2] على المدة الزمنية التي ينبغي على المتضرر إقامة دعواه المتمثلة في التعويض عن الضرر بقولها "تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الضرر "ويلاحظ من خلال هذه المادة أن سقوط الحق في المطالبة بالتعويض يكون بمدة زمنية حدده المشرع في هذه المادة ب 15 سنة كاملة ابتداءا من يوم وقوع الضرر ، وينبغي أن تتوفر في الحق الذي تستهدفه دعوى التعويض أن يكون موجودا وقائما وحالا. تتقادم دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية بمدة تقادم الحقوق التي تدور حولها هذه الدعوى وتستهدف حمايتها ، وهذا كأصل عام ما لم توجد نصوص قانونية خاصة تقرر حالات ومواعيد خاصة لسقوط الحقوق وتقادمها ونتطرق إلى بعض النصوص القانونية التي جاءت بها الشريعة العامة (القانون المدني):

المادة 308 من القانون المدني "يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الاستثناءات الآتية "

المادة 309 من نفس القانون "يتقادم بخمس (05) سنوات كل حق دوري متجدد ولو أقر به المدين كأجرة المباني ، الديون المتأخرة والمرتبات والأجور والمعاشات .

غير أنه لا يسقط الريع المستحق في ذمة الحائز سيء النية ولا الريع الواجب أداؤه على متصرف المال المشاع للمستحقين إلا بانقضاء خمسة عشرة (15) .

[1]-نداء محمد أمين أبو الهوى : المرجع السابق ، ص136.

[2]-أنظر المادة 133من القانون المدني السالف الذكر.

سنة كما تنص **المادة 310** على مايلي " تتقادم بسنتين حقوق الأطباء والصيادلة والمحامين المهندسين والخبراء والسماسرة والأساتذة والمعلمين بشرط أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل مهنتهم وعما تكبدوه من مصاريف.

" **المادة 311** من نفس القانون " تتقادم بأربع (4) سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة ويبدأ سريان التقادم والرسوم السنوية من نهاية السنة التي تستحق عنها وفي الرسوم المستحقة عن الأوراق القضائية من تاريخ انتهاء المرافعة في الدعوى أومن تاريخ تحريرها إذا لم تحصل المرافعة "

المادة 312 من القانون المدني التي تنص على تقادم حقوق التجار والصناع وأصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمن الإطعام والمبالغ المستحقة للعمال والأجراء الآخرون مقابل عملهم .[1] إلخ ' تحسب مدة التقادم بالأيام لا بالساعات وتحسب كاملة بحيث يحسب اليوم الأول ويحسب اليوم الأخير وهذا ما نصت عليه المادة 314 من القانون المدني السالف الذكر، كما تقطع مدة التقادم سواء بالمطالبات والاحتجاجات الإدارية القضائية وبالقوة القاهرة [2]وهذا ما نصت عليه المواد 316 . 317 . 318 . 319 من نفس القانون[3] ، وعليه لا يمكن قبول دعوى التعويض في حالة تقادم الحقوق والتي يترتب عليها بالنتيجة تقادم الدعاوى القضائية التي تتصل بها .

سادسا–دعوى الرجوع:

إن تحمل الدولة أو الإدارة العامة لمسؤولية جبر الضرر عن طريق التعويض سواء في حالة المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ أو بدون خطأ وذلك باعتبار أن الضحية تفضل دائما وفي غالب الأحوال رفع دعوى التعويض على الإدارة باعتبار أنها تمتلك من القدرة وملاءة الذمة المالية الأمر الذي يمكنها من رفع دعوى الرجوع على المتسبب في الضرر سواء كانت على الموظف أو على الغير، ونظرا لكون الضحية تفضل غالبا رفع دعوى التعويض ضد الإدارة فإننا نجد أن دعوى الرجوع المرفوعة

[1]–أنظر المواد 312.311.310.309.308من القانون المدني السالف الذكر.

[2]–حميش صفية : المرجع السابق ،ص ص101،102.

[3]–أنظر المواد 319.318.317.316من القانون المدني السالف الذكر.

من الإدارة على الموظف هي الأكثر إستعمالا ، فلم يكن مسموحا للإدارة المحكوم عليها بدفع كامل التعويض دون أن يكون هناك خطأ مرفقي ، إما على أساس جمع الأخطاء أو جمع المسؤوليات الرجوع على الموظف مرتكب الخطأ محل التعويض والذي كانت مسؤولياته تفلت من كل عقاب ، ففكرة الجمع كانت تؤدي إلى الحصانة الكاملة للموظف من الأخطاء الشخصية .[1]

وقد كرس المشرع الجزائري بشكل قاطع لدعوي الرجوع على الموظف من خلال المادة 144 من قانون البلدية 11 / 10 [2]المتضمن قانون البلدية التي نصت على ما يلي" وتلزم البلدية برفع دعوى الرجوع أمام الجهة القضائية المختصة ضد هؤلاء في حالة ارتكابهم خطأ شخصيا ".

من خلال هذه المادة يتضح أن للبلدية حق الرجوع على منتخبيها المحليين في حالة ارتكاب أفعال تؤدى إلى حدوث الأضرار تحملت البلدية مسؤولية التعويض لفائدة المتضرر من خزينة الدولة ، وهو نفس الأمر بالنسبة للولاية حيث نصت المادة 118 من قانون الولاية رقم 12/ 07 [3]بحيث خولت هذه الأخيرة للولاية رفع دعوى الرجوع على أعضاء المجلس الشعبي الولائي في حالة ارتكابهم أفعال تؤدي إلى حدوث أضرار وتحملت الولاية عبئ التعويض من الخزينة العامة .[4]

[3]-ANDRE DE LABADERE traité élémentaire de droit administrative tom 01 ,16 eme édition paris 1974.

[2]-أنظر المادة 114من القانون رقم 10/11المتضمن قانون البلدية.

[3]-أنظر المادة 118من القانون رقم 07/12المتضمن قانون الولاية.

[4]-حميش صفية : المرجع السابق ، ص103.104.

خلاصة :

إن الآثار الناتجة عن قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المشروعة سواء كانت في إطار الخطأ الموجب لها أو غير الموجب لها فإنها تتمثل في عدة إستخلاصات قمنا بإستنتاجها في هدا الفصل ومن بينها ما يلي :

إن الوسيلة القضائية الوحيدة للتعويض عن الضرر الذي تسببه الإدارة يتمثل في رفع دعوى التعويض و هذا لحماية حقوق الأفراد و حرياتهم وبالتالي فهي ترفع دعوى التعويض أمام المحاكم الإدارية المختصة إقليميا وهذا طبق القانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 09-08 ، وذلك بتوفر مجموعة من الشروط و الإجراءات.

ولا ننسى ذكر طريقة التعويض على مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المادية فهي معروفة على صعيد التعويض النقدي لإستحالة تطبيق طريقة التعويض العيني، لان القاضي الإداري لا يمكنه أن يصدر أوامر للإدارة بالتعويض العيني، و هذا من اجل تجنب تعطيل المصالح العامة للإدارة .

وكان للمشروع الجزائري دور إيجابي في إصدار العديد من النصوص القانونية والتنظيمية التي اعترف بموجبها على حقوق الأفراد في مخالصة الإدارة عن أعمالها الضارة وحق المتقاضي إلى اللجوء للجهات القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض عما ألحقه من ضرر و إجبار الإدارة على إعادة الحال إلى مكان عليه من قبل.

الخاتـــــمة العـــــــامة :

من خلال دراستنا وتفصيلنا لموضوع بحثنا والدي بعنوان "مسؤولية الإدارة العامة في إشارة إلى أعمالها المشروعة ، كخطأ تقع فيه ولا تقتضيه المشاكل الفرعية ، والذي بدورها ، خلصت إلى أن الخطأ هو الجوهر الأساسي الذي يدفعني إلى نطاق مسؤولية الإدارة العامة على الرغم من آراء الفقهاء كأساس أو شرط أو إقرار لفكرة أخرى ، المهم أن هناك خطأ في مكوناته يقيّم المسؤولية ، لذلك كان من المنطقي أن نبدأ دراستنا بمفهوم الخطأ ضمن مسؤولية الإدارة العامة الشرعية على فكرة الخطأ الواجب عليها ودون الخطأ ، وهذا ما أدى إلى افتراض حدوث تطور داخل مجلس الدولة الفرنسي بسبب الأصل التاريخي باعتماد نظام خلط الأخطاء ونتيجة لذلك تجميع المسؤوليات بعد أن كان غير مقبول من قبل للحاضر ،والنظر في الخطأ إما شخصي أو مصاحب ، أي اعتماد نظام الفصل بينهما ، والذي يجسد للحدث العلاقة بين الخطأين ، مع الأخذ بعين الاعتبار مبدأ التمييز المرن والواقعي بينهما ،لذلك ، اعتبرت فكرة الخلط بين المسؤوليتين نتاج فكرة الخلط بين الخطأين الشخصيين وخطأ المرفقي.

ولا ننسى أن نقول إن القرار التنفيذي يمثل درجة كبيرة من الخطأ الكبير ويوصف بأنه قرار محصلته صفر ، لأنه يرتب مسؤولية الإدارة في كل من فرنسا ومصر بينما يقتصر على إلغائه في الجزائر. وترتب مسؤوليتها حيث ينظر القاضي التنفيذي في درجة الخطأ وبالتالي العنصر المعيب في القرار الإداري لتحمل مسؤولية الإدارة والغني عن القول أن الأخير لا يرتكب إلا إذا كان الخطأ قد ارتكب خطأ كبير فدائماً ما تكون بعض حالات عدم الشرعية مصدر مسئولية ، مثل خلل مخالفة القانون وبالتالي خلل الانحراف في السلطة ، والبعض الآخر ليس كذلك ، مثل خلل الشكل والإجراءات وبالتالي خلل عدم وجود الاختصاص القضائي.

أما من الجهة الأخرى فإن العقد الإداري و بالأخص الصفقة العمومية باعتبارها أكثر و أهم العقود الإدارية التي تلجأ إليها الإدارة في مجال التعاقد بهدف الحفاظ على حسن سير المرفق العام و كذا

الحفاظ على المال العام و تحقيق المصلحة العامة من أجل بلوغ ذلك، رتبت لها إجراءات و ضوابط منصوص عليها قانونا و تعد مخالفة أو إغفال أي إجراء منها حرقا صارخا لمبدأ المشروعية الذي يقتضي أن تتطابق تصرفات الإدارة مع القانون، و عليه فان سلطة الإدارة في هذا المجال مقيدة كقاعدة عامة و تقديرية استثناءا مثل حالة إصدار قرار إداري بفسخ العقد الإداري أو انتماءه يكون ذلك مبررا بعوامل وشروط تحقيق المصلحة العامة وإلا عد عملها غير مشروع ويعتبره القضاء خطأ يرتب مسؤوليتها.

ومن خلال تتبع مراحل وإجراءات الصفقة العمومية وتعقيداتها ، تكون النتيجة أن خطأ إداريًا سيحدث على الأرجح في كل مرحلة أو إجراء تديره الإدارة ، بدءًا بالخطأ في مرحلة ما قبل الإنجاز ، مثلها. خرق المبادئ العامة التي تحكم العقد ، أو عدم احترامه لقيود التعاقد ، أو انتهاك الوسائل المحددة في تشريع العقد ، وانتهاك الإدارة في هذه المرحلة ليس خطأً يرتب مسؤوليتها فقط ، ولكن بل هو ضربة لأهم ركائز وجودها وكذلك سمعتها.

وفقًا لذلك ، غالبًا ما تلتزم الإدارة بالإجراءات وتلتزم بها في هذه المرحلة الهامة والحساسة ، ونادرًا ما تصدر أخطاء. والتطبيقات القضائية من خلال القرارات القضائية الإدارية دليل على ما نقوله.

أما بالنسبة للأعمال المادية ، فإن الإدارة بأخطائها تعقد مسؤوليتها على فكرة الخطأ الجسيم ، وهذا غالبا ما ينسجم مع الفقه القضائي القديم الذي بدأ يتطور من مرحلة إلى أخرى حتى استقرت وتخلت عن فكر في خطأ جسيم وبالتالي الاعتراف بالخطأ المباشر وهذا غالبا ما يتماشى مع التطور الملحوظ في المسؤولية الإدارية في حد ذاته وتقسيمها إلى مسؤولية إدارية معيبة وغير معيبة ، وبالتالي استقلال كل واحد منهم بما يتفق مع هذا الاجتهاد ، فإن البحث عن الخطأ ضمن العمل المادي للإدارة يتوافق مع كل حالة بمفردي ، وبالتالي يتم تقدير الخطأ في ضوء ظروف الخطورة المتوافقة مع اعتبارات متعددة مثل مراعاة ظروف وقتك. المكان الذي تؤدي فيه المصلحة العامة خدماتها وظروفها وخصائصها من القوة وأهميتها ، أو موقف المصاب من السلطة.

من خلال دراستنا لموضوع مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة على أساس الخطأ الموجب لها وغير الموجب لها ..يمكن تسجيل الملاحظات و استخلاص النتائج و طرح بعض الاقتراحات التالية:

- **الملاحظات و النتائج**

1- لم يتم تحديد كل من موضع الخطأ بالنسبة للمسؤولية الإدارية كأساس قانوني لها إذ اختلفت وجهات نظر الفقه في ذلك حيث اعتبره البعض أساسا لقيامها بينما استبعده فريق آخر معتبرا بفكرة المساواة أما التكاليف و الأعباء العامة في حين اعتبرته فئة أخرى شرطا لقيام المسؤولية الإدارية ليبقى باب الاجتهاد في هذا الشأن مفتوحا.

2- نظرا لما نشهده من تطورات متسارعة ومتجددة في ما يخص الإدارة العامة و المرفق العام على الخصوص فان الاجتهاد الفقهي و القضائي يمكن له أن يصل إلى حالات و أفعال تكون مصدرا للخطأين الشخصي و المرفقي أو اعتماد تصنيفات جديدة تحت مسمى الخطأين و بالتالي كسر الجمود الفكري التقليدي و المضي قدما نحو مسايرة آخر التطورات بمرفق يعتمد بالدرجة الأولى على التكنولوجيا الحديثة، إد أن القواعد الإدارية تتسم بالمرونة و مواجهة الأعباء التي تفرضها الحياة العملية و ضروراتها بحسب ظروف الزمان و المكان التي تحيط بها، و تتسم كذلك بعدم وضع مبادئ ثابتة و جامدة لأنها تنظر في كل حالة على حدي من أجل التوفيق بين حقوق الفرد وحقوق الجماعة.

3- بالرغم من أن الخطأ في القرار الإداري محدد بالمساس بمشروعيته أي بالعمل المنسوب في أحد أركانه المعروفة كما أن مصدر القرار محدد بالرئيس الإداري أو من فوض في ذلك و رغم هذه الدقة في التحديد فمن المنطقي أن الأخطاء الواردة في هذا المجال تكون على الأقل قليلة جدا من باب ضعف الإنسان و الظروف المحيطة، إلا أنه من الناحية العملية لاحظنا عكس ذلك بدليل أنه عند الاطلاع على أحكام و قرارات الجهات القضائية الإدارية سواء في مصر أو الجزائر فهي عديدة وكثيرة في هذا المجال تعكس أخطاء الإدارة في قراراتها الإدارية و هو ما يعكس واقع الإدارة و سلبياتها.

4 – مع التدقيق والملاحظة نجد أن خطأ الإدارة في مسؤوليتها على العقد الإداري جلها يتعلق بالجانب المالي البحت خاصة في جزئياته الصغيرة كمصادرة مبلغ التامين (الضمان) أو التأخير في رده أو المطالبة بمبلغ من الأعمال الإضافية أو المطالبة بفوائد التأخير ..... إلخ و هو ما تعكسه القرارات القضائية الإدارية العديدة سواء في مصر أو الجزائر .

5- إن تراجع القضاء الإداري عن اشتراط الخطأ الجسيم كأساس لقيام مسؤولية الإدارة عن خطئها في العمل المادي والاكتفاء بإثبات الخطأ البسيط، يمثل ضمانة أكثر لحقوق المتضررين من جهة ومحاولة تشديد الرقابة القضائية على الإدارة و بالتالي تجنب الخطأ قدر الإمكان و ذلك بحسابها على خطئها البسيط من جهة أخرى و منه خلق جو الثقة و الطمأنينة بين الإدارة و متعامليها و نلاحظ في هذا المجال سواء في مصر أو فرنسا أن مسؤولية الدولة في أعمالها المادية لم تتطور بدفعة واحدة و انما مرت بعدة مراحل إبتداءا من إقامة المسؤولية على أساس الخطأ الثابت و انتهاء بإقامة المسؤولية دون خطأ.

6- يكشف الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية سواء أثناء تقديم المرفق خدماته لمتعامليه أو أثناء قيام الإدارة بأعمالها القانونية و المادية عن حالة سوء التسيير و هذا يعني الخروج عن القواعد العامة للقانون الإداري و كذا مختلف القوانين و النظم الداخلية التي تنظم المرفق العام و متابعة و معاقبة المتسبب في هذه الأخطاء الغرض منها الدفع بعجلة التطور و التقدم إلى الأمام و مواكبة الأمم المتحضرة في جميع المجالات، و بعبارة أخرى فالخطأ أداة قياس الحسن سيرورة المرفق من عدمها.

- **الاقتراحات و التوصيات**

1- هناك اختلاف موجود في الخطأ الإداري وهدا على حسب نوعية و طبيعة المرفق العام فمثلا الخطأ الطبي له تأثير مباشر على حياة الإنسان وصحته مقارنة بخطأ مرفق البلدية أو التعليم ..... إلخ لذا وجب وضع تعريف محدد للخطأ حسب طبيعة و نوعية كل مرفق و بالتالي التخلي عن العمومية

في تعريف الخطأ المرفقي و تبني الخصوصية لما لها من آثار إيجابية سواء تعلق الأمر بالمرفق العام أو المتضرر.

2- من البديهي أن الخطأ الإدارة العامة يكشف عدة أمور ومن بينها حالة المرفق و درجة تنظيمه و أدائه لخدماته و علاقاته مع مرتفقيه و الاعتراف بالخطأ يعني تفادي تكراره مستقبلا لذا وجب وضع و تحديد قواعد داخلية للتنظيم و للتصرفات و إضفاء عليها الطابع القانوني الملزم للجميع في إطار الآداب الداخلية للمرفق، و هو ما يعرف عند البعض بالقانون الداخلي للمرفق العام أو بكل بساطة " قانون المرفق .

3- إعطاء صورة نمطية عن التصور الإيجابي في نظرة الإدارة في تلقيها للتصرفات الخاطئة و ذلك باعتبار إنقاص التصرفات الخاطئة يرتبط بإرادتها الحسنة أكثر من ارتباطه بنتيجة العقوبة القضائية و أن هدفها بالفعل محو التصرفات الخاطئة و ذلك بتحسين نوعية الخدمة و باستمرار ما يؤدي إلى تعظيم المرفق و تقدم خدمات لا تنطوي على أخطاء.

4- ظهور الصورة جلية بالنسبة إلى التصرفات الخطيئة وبه يمكن الوقاية منها عبر إعداد (مصنفات الممارسات الجدية) وكذلك عبر توحيد نمط التصرف الخاص (بالإداري الجيد) يخلق جوا المنافسة و مكافأة كل الإجراءات و التدابير ذات النوعية الناجحة و تحفيز الموظفين و تشجيع التنافس على العمل الإداري الجيد و المتقن و الاستفادة من تجارب و خبرات الإدارة العامة في مجال العمل الجيد و المتقن ذو النوعية المتميزة فيما بينها.

5- إعطاء مساحة كلية لفتح باب الحوار والإحتجاج و التظلم واسعا أمام المتعاملين المرتفقين على اعتبار أنه وسيلة يعبر بها و بواسطتها عن عدم موافقتهم أو عدم رضاهم بالخدمات المقدمة من جهة و كشف الخلل المرفقي بتحليل أسباب من جهة أخرى مع تعزيز الوسائل غير القضائية بهدف تقويض و إزالة التصرفات الناتجة عن أخطاء الإدارة و ذلك بواسطة الإدارة ذاتها مثل انشاء اللجان الإدارية الخاصة بكل مرفق.

6- حبذا لو يتم محاولة توحيد النصوص الخاصة بالمسؤولية عن الخطأ الشخصي في كل القوانين التي تنص عن هذه المسؤولية للنقص التشريعي الكبير في القانون الإداري لتحديد قواعد المسؤولية الإدارية و علاقة الإدارة بموظفيها و مسؤوليتها عن أعمالهم.

7- ولا ننسى الشيء الأهم والدي هو في الواقع أن التشريع الجزائري في حاجة إلى أن يعاد النظر فيه بالنسبة لقواعد المسؤولية عن أعمال مرفق القضاء ، إذ يجب النص على قواعد تتيح لمن أصيب بأضرار أن يحصل على تعويض من الدولة ، فالتشريع الجزائري مازال محصورا في دعوى التماس النظر "المادة 531" مكرر ق إ ج الجزائري ، فإننا حسيب بتدخل المشرع الجزائري لوضع مسؤولية الدولة عن مرفق القضاء في مكانها الصحيح وذلك بالاستفادة من تجارب الدول واستلهام الحلول الناجعة لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم .

وفي الأخير نختم بان مسؤولية الإدارة العامة المشروعة على أساس الخطأ الموجب لها وغير الموجب لها لا يزال يكرسه القضاء يوما بعد يوم و أن تسليط الضوء عليه و الاهتمام به لاشك أنه يؤدي إلى تلافي الإدارة لأخطائها و عدم تعسفها و إنصاف المتضرر من ذلك يؤدي إلى إرجاع الثقة في العدالة و دولة القانون .

قائـــــمة المـصـــادر المـراجـــع :

1- القوانين :

- قانون رقم 10 - 05 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، يعدل و يتمم الأمر رقم 58 - 75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975و المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم.
- قانون رقم .10 .- .11 .مؤرخ في. 20. رجب عام. 1432. الموافق. 22. يونيو سنة. 2011 (ج ر 37 تاريخ يوليو 2011).
- قانون رقم 12-07 مؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير 2012 ، يتعلق بالولاية.
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.
- قانون رقم ، 75-58 المؤرخ في 1975/09/26المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2- النصوص التنظيمية :

- المرسوم التنفيذي رقم ، 11-195المؤرخ في ، 2011/05/22يعدل المرسوم التنفيذي رقم 98-356المؤرخ في 1998/11/14 الذي يحدد كيفية تطبيق الأحكام القانون 98-02، المؤرخ في 1998/05/30 ، والمتعلق بالمحاكم الإدارية ، ج،ر،ج،ج عدد 29 مؤرخة في 2011/05/22.
- مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 7 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية. (ج ر 58 المؤرخة في 07 أكتوبر سنة 2010).
- مرسوم الرئاسي 10/ 236مؤرخ في 2010/10/07(ج ر رقم 58) لسنة 2010.

3- أحـكـــــام صـــادرة :

- حكم جالس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 31 أفريل 1911في قضية "Gne, de " Dusse-Sussn وفي 19يناير 1939 في قضية "Sté.la Céramique francaise.

4- القرارات :

- قرار رقم 691/ 213 مؤرخ في 2000/02/16 ، المجلة القضائية ، العدد 01 .
- قرار مجلس الدولة رقم :51/135 بتاريخ ،2004/06/15 مجلة مجلس الدولة، العدد 05 ،السنة 2004 .

5- الكتب :

أ- (اللغة العربية)

- بن شيخ آيث ملويا لحسين :دروس في المسؤولية الإدارية؛المسؤولية على أساس الخطأ الطبعة الأولى، الجزائر: دار الخلدونية، 2007، ص،77.
- عبد الله بسيوني: القضاء الإداري، ر ذ د ط، الدار الجامعية ، د ب ن، الجزائر، 1999،ص.670.
- الحسين كفيف: النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، د ذ ر ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010.
- محمد صغير بعلي: الوسيط في المنازعات الإدارية ، د ذ ر ط، دار العلوم التوزيع ، الجزائر، 2009،.
- عبد القادر عدو: المنازعات الإدارية، د ذ ر ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر،2012.
- خلوفي رشيد:قانون المسؤولية الإدارية،الجزائر:ديوان المطبوعات الجامعية .2001.
- عمار عوابدي : الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، الجزائر :الشركة الوطنية للنشر والتوزيع،1982.

- محيو أحمد ، المنازعات الإدارية ، الطبعة السادسة ، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.
- عمار عوابدي :نظرية المسؤولية الإدارية، الطبعة الثانية، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية 2004.
- سليمان محمد الطماوي : النظرية العامة للعقود الإدارية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1984.
- سليمان محمد الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، "دراسة مقارنة" الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، مصر ،1991.
- الغني بسوني عبد الله: القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة و النشر ،بيروت ،لبنان، 1993،.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الأسس العامة للقرارات الإدارية، المكتب الجامعي الحديث الإسكندرية، مصر، 2012.
- عمار بوضياف: شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الثالثة، جسور للطباعة و للنشر و التوزيع، ،2011.
- محمود عاطف البنا: العقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2007،.
- علي خطار شطناوي: مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر الأردن، 2011.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2001.
- شيهوب مسعود : المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري،الجزائر :ديوان المطبوعات الجامعية،2000.

- عزوز بلقاسم علي :المساواة أمام الأعباء العامة ،مجلة الحقوق الإدارية ، العدد 6 ـالجزائر ، السنة 2000.
- ثورية لعيوني : كلية الحقوق جامعة عين شمس بالقاهرة في موضوع" : شروط قيام المسؤولية الإدارية.– دراسة مقارنة ، 1989.
- محمد العال السناري، أركان المسؤولية الإدارية العامة (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س2008.

ب– كتب (باللغة الفرنسية) :

- H.BOUCHAHDA ET R. KHELLOUFI: Recueil d'arrêt : Jurisprudence administrative ،Alger : O.P.U، 1985.
- ANDRE DE LABADERE traité élémentaire de droit administrative tom 01 ,16 eme édition paris 1974.

6– مجلات :

- المجلس الأعلى : الغرفة الإدارية ، ملف رقم 56392 ، بتاريخ1989/02/25 ، قضية (ش،ع) ضد (و.و.م من معه)، المحلة القضائية 1990، العدد الرابع .
- مجلة مجلس الدولة :لسنة ،2002، العدد الأول.
- صبري السيد : مبادئ العدالة والإنصاف على نشاط الإدارة العامة الدولة في القانون الإداري، مجلة العلوم الإدارية – القاهرة، السنة2005– العدد الأول.

7– رسائل و مذكرات :

- عباس إسماعيل : مسؤولية الإدارة عن القرارات غير المشروعة – مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون العام تخصص تنظيم إداري جامعة حمة لخضر الوادي 2014-2015.
- حميش صفية : الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية،مذكرة من أجل الحصول على الماجستير في الحقوق : جامعة يوسف بن خدة،2012/2011.
- نداء محمد الأمين أبو الهوى: مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، مذكرة ماجستير في القانون العام: جامعة الشرق الأوسط كلية الحقوق ،2010.

- عباشي كريمة : مذكرة لنيل شهادة الماجستير فى القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2011/2010.
- بوجادي عمر : إختصاص القضاء الإداري في الجزائر ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق،2011.
- بوحنك سمية : سير الدعوى الإدارية ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، عدد 8-2009/08/17.
- أمزيان كريمة :دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف عن هدفه المخصص ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2010/2011.
- بربارة عبد الرحمان : شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،منشورات بغدادي ،طبعة 2009،.
- حميش صفية ، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية ، مذكرة من أجل الحصول على الماجستير في الحقوق ،جامعة بن يوسف بن خدة ،2012/2011.
- قاسي طاهر ، الشروط الشكلية الدعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، 2011/ 2012.
- قرقاش جمال ، الضرر وآليات إصلاحه في المادة الإدارية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2016/ 2015.
- سكينة عزوز : عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة – بحث لنيل شهادة الماجستير – جامعة الجزائر – معهد الحقوق والعلوم الإدارية – 1990م.
- عبد الفتاح صالحي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية المشروعة، مذكرة من متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر ، بسكرة، 2013/ 2012.
- نداء محمد أمين ابو الهوى، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، رسالة مكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق،جامعة الشرق الأوسط ، ،2010.

الفهرس

قائمة الفصـــــــــــــول	رقم الصفحة
الإهداء والشكر	
الملخص	
قائمة المختصرات	
المقدمة	أ
1-إشكالية العامة للبحث	ب
2- أهمية البحث	ب
3- أهداف البحث	ج
4- أسباب إختيار الموضوع	د
5- المناهج المتبعة في البحث	د
6-صعوبات البحث	هـ
7- الدراسات السابقة	هـ
8- تقسيمات البحث	و
﴿ الفصل الأول : مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة ﴾	
تمهيد	1
المبحث الأول :مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة على أساس الخطأ	2
المطلب الأول : أساس الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية	2
الفرع الأول : العناصر المكونة للخطأ	3
الفرع الثاني : الخطأ الذي نؤسس عليه المسؤولية الإدارية	3
المطلب الثاني : تطبيقات الأعمال المشروعة الموجبة لقيام المسؤولية الإدارة عن أخطائها	9
الفرع الأول : مسؤولية الإدارة في مجال العقود	9
الفرع الثاني : مسؤولية الإدارة في مجال القرارات الإدارية	18
المبحث الثاني : مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها المشروعة دون خطأ	25
المطلب الأول :أساس مسؤولية الإدارة دون خطأ	25

الفرع الأول : قيام المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر	25
الفرع الثاني :شروط قيام المسؤولية دون خطأ	28
المطلب الثاني : تطبيقات الأعمال المشروعة الموجبة لقيام مسؤولية الإدارة دون خطأ	35
الفرع الأول : مفهوم الأشغال العمومية	35
الفرع الثاني : المسؤولية الناجمة عن الأشغال العامة	35
﴿ الفصل الثاني : الآثار الناتجة عن قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها المشروعة ﴾	39
تمهيد	39
المبحث الأول : ماهية دعوى التعويض	40
المطلب الأول : مفهوم دعوى التعويض وشروط قيامها	40
الفرع الأول : تعريف دعوى التعويض	40
الفرع الثاني : إلتزامات قبول دعوى التعويض	41
المطلب الثاني : مزايا دعوى التعويض	52
الفرع الأول : صفة دعوى التعويض الإداري القضائي والشخصي	53
الفرع الثاني :صفة دعوى التعويض في القضاء الكامل والحقوق	54
المبحث الثاني : أحكام التعويض في مسؤولية الإدارة العامة المشروعة	55
المطلب الأول :طبيعة التعويض في القضاء الإداري	56
الفرع الأول :التعويض العيني والتعويض بالمقابل	56
الفرع الثاني : التعويض الكامل والمؤقت والغرامة التهديدية	61
المطلب الثاني : قيمة التعويض في القضاء الإداري	64
الفرع الأول : صفة تقدير التعويض وسلطة القاضي الإداري في تقديره	64
الفرع الثاني : ضرورة إعفاء الإدارة من التعويض	70
خلاصة	76
الخاتمة العامة	77
الملاحظات والنتائج	79

الإقتراحات والتوصيات	80
قائمة المصادر والمراجع	83