

عرفت فكرة الخطأ في تأسيس المسؤولية تطورا إيجابيا و ملحوظا فيما يخص الدفاع عن حقوق الضحايا ، و بدا ذلك من خلال مراحل عملية التمييز التي أخذ بها القضاء الإداري بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي ، وأثار هذا التمييز فيما يخص من يتحمل مسؤولية التعويض عن الأضرار اللاحقة بالضحايا وطبيعة الدعوى و أساسها ، و إختلاف قواعد الإختصاص القضائي بالنسبة لكلا الخطأين ، ثم ما شهدته العلاقة بين الخطأين ، أدى إلى توسيع دائرة الخطأ المرفقي على حساب الخطأ الشخصي ، وقلل من أهمية التمييز بينهما إذ أصبحت الإدارة مسؤولة عن التعويض عن الأضرار الناتجة عن إجتماع الخطأين المرفقي و الشخصي - قاعدة الجمع بين الأخطاء - ، و دائما و حماية لحقوق الضحايا يمكن لهؤلاء مساءلة الإدارة ، وطلب التعويض عن الأضرار اللاحقة بهم من جراء خطأ شخص له علاقة بالمرفق - قاعدة جمع المسؤوليات -<sup>1</sup>.

### المبحث الأول: المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

عندما يرتكب احد المواطنين العموميين خطأً شخصيا يضر بالغير ، فإنه يمكن ملاحقته أمام القاضي المختص بالمواد العادية ، وعلى المضرور أن يطلب من المحكمة التعويض ، أو أي عقوبة أخرى طبقا لقواعد القانون المدني أو القانون الجنائي ، و إذا لم يكن الخطأ شخصيا سيصبح خطأ مرفقياً ، وبالتالي يلزم الإدارة أمام المحاكم المختصة في الأمور الإدارية ، وهذا ما سنقوم بتناوله من خلال :

<sup>1</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 137.

## المطلب الأول : الخطأ الشخصي

من خلال هذا سنحاول التعرف على الخطأ الشخصي ، و التطرق إلى صوره المتعددة .

### الفرع الأول : مفهوم الخطأ الشخصي .

يقصد بالخطأ الشخصي ذلك الخطأ الصادر عن الشخص التابع للجهة الإدارية دون أن يكون للإدارة دور ما في وقوع مثل هذا الخطأ ، ويتحمل الشخص المخطئ وحده المسؤولية عن خطئه ، فإذا ارتكب أحد موظفي الإدارة خطأً سبب ضرراً للغير فغن القاعدة أن الإدارة تتحمل المسؤولية عن هذا الخطأ ، ويكون ذلك إذا كان الموظف قد ارتكب خطأً متوخياً تحقيق المصلحة العامة و ليس مصلحة خاصة<sup>1</sup>.

لكن إذا كان الموظف قد ارتكب خطأً مبتغياً مصلحة خاصة به ، أو كان يبتغي مصلحة عامة لكن خطأً بلغ درجة الجسامة تخرجه عن مصاف المخالفات العادية على مصاف الجرائم الجنائية ، فإنه يتحمل نتيجة خطأه هذا و حده بإعتباره خطأً شخصياً .

كما يعرفه الدكتور عمار بوضياف بأنه : " الخطأ الصادر عن العون العمومي و الذي يعبر عن نيته في إحداث أذى للغير مستغلاً صفته الوظيفية و تأدية مهامه و لا علاقة له بالوظيفة"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> -حمدي أبو النور السيد عويس ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها القانونية والمادية ، ط1، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ، 2011 ، ص122.

<sup>2</sup> - عمار بوضياف ، المرجع في المنازعات الإدارية ، الطبعة 1، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 122.

كما أن الأستاذ "جاز" قال : بأن " الخطأ الشخصي هو أساس الخطأ الجسيم " ، كما أخذ الأستاذ " دوجي " بحسبه الخطأ الشخصي هو البحث عن الهدف المتبع من طرف الموظف و ليست جسامه الخطأ<sup>1</sup> .

### الفرع الثاني : صور الخطأ الشخصي .

يمكن التعرف على ثلاث فئات من الخطأ الشخصي ، على الرغم من صعوبة الإحاطة بجميع الأخطاء الشخصية و تصنيفها ، التي من الممكن أن تظهر و هي ، الخطأ الذي لا علاقة له بالوظيفة ، الخطأ العمدي ، و الخطأ الجسيم .

أولاً: الخطأ الذي لا علاقة له بالوظيفة .

وهو الخطأ الذي لا يرتبط بالوظيفة ، أو يكون منبت الصلة بها ، أي أنه يقع من الموظف بعيدا عن أعمال الوظيفة في حياته الخاصة ، كإخلال إجازته مثلا أو بعد إنتهاء أوقات الدوام الرسمي ، كتسبب الموظف في دهن أحد المارة في طريق عودته للمنزل بعد إنتهاء عمله .

ومن الحالات التي ذهبت محكمة التنازع الفرنسية إلى إعتبارها خطأ شخصي لإنفصال العمل إنفصالا ماديا عن الوظيفة ، قيام أحد المدرسين الفرنسيين بالطعن أمام طلبة الصف بسمعة الجيش الفرنسي أثناء الحرب السبعينية و التشكيك بالدين<sup>2</sup> .

<sup>1</sup> -رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 11.

<sup>2</sup> -غازي فوزان ضيف الله عدوان ،الضرر الناشئ عن خطأ الإدارة و التعويض عنه ،دراسة مقارنة بين الأردن ومصر ، رسالة ماجستير في القانون العام ،2012/2013 ، ص 17.

### ثانيا : الخطأ العمدي

يعتبر الموظف مرتكباً لخطأ شخصي إذا قام بعمله بنية سيئة ، كقصده إلحاق الأذى بالأفراد ، أو قصد من وراء العمل مصلحته الشخصية ، أو مصلحة غيره لا المصلحة العامة ومن أمثلة أحكام القضاء الفرنسي على ذلك قيام العمدة برفض إعطاء الإذن لمزارع عنب بقطف محصوله لعلاقة سيئة بينهما .

لكن ذلك لا يعني أن جميع حالات مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف تقع تحت هذه الصورة ، فقد يتخذ القرار الإداري مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف ، و لكنه يهدف على تحقيق المصلحة العامة ، فمثل هذا الخطأ و إن شابه عيب الانحراف بالسلطة إلا أنه لا يرتب خطأً شخصياً ، لأن الهدف منه تحقيق المصلحة العامة<sup>1</sup>.

### ثالثا : الخطأ الجسيم .

هو الخطأ الذي يكون على قدر معين من الجسامة ، والملاحظ أن معظم التشريعات إتجهت إلى التشديد في ذلك ، و إشتطت الجسامة البالغة ، ويقع هذا الخطأ على صورتين<sup>2</sup> :  
الصورة الأولى :

الخطأ المادي الجسيم ، الخطأ الذي يقع من الموظف دون إيجاد مبرر له ، وذلك لعدم تبصره ، كطبيب يعمل بوظيفة عامة يقوم بتطعيم الأفراد بمطعوم منتهية صلاحيته .

<sup>1</sup> - غازي فوزان ضيف الله عدوان ، المرجع السابق ، ص 18.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 18.

الصورة الثانية :

الخطأ القانوني الجسيم ، الخطأ الذي يتجاوز به الموظف صلاحياته دون أي سند قانوني ، كقيام أحد الموظفين بإصدار أمر بهدم حائط لأحد الأفراد دون سند قانوني .

المطلب الثاني: الخطأ المرفقي .

من خلال هذا المبحث سنحاول التعرف على الخطأ المرفقي ، ثم الوصول و التطرق إلى صوره المتعددة ، و التي يقصد بها الحالات المجسدة للخطأ المرفقي .

الفرع الأول : تعريف الخطأ المرفقي .

أجمع أغلب الفقهاء على صعوبة وضع تعريف جامع للخطأ المرفقي كونه متعلق بحالة<sup>1</sup> ، الأمر الذي جعلهم يصفونه في حالات متعددة و مختلفة تعبر عن وجود خطأ مرفقي ، كما إستندوا في تحديده و معرفته على أساس تمييزه عن الخطأ الشخصي ، حيث قدم الفقه عدة تعريفات للخطأ الشخصي تميزا له عن الخطأ المرفقي ، و منها تعريف الأستاذ " لا فيريير " إذا كان الفعل الضار غير شخصي و إذا إكتشف عن مسير على الأقل معرضا للخطأ و ليس عن كل إنسان بكل ضعفه و ميوله حذر فإن العمل يبقى إداريا ، و لا يمكن إحالته على المحاكم الإدارية " .

ونكون بذلك أمام خطأ مرفقي منسوب للوظيفة ، إلا إذا كنا بصدد خطأ

شخصي منسوب للموظف .

<sup>1</sup> - أحمد محيو ، المرجع السابق ، ص 214.

أما الأستاذ " شابي " فقد عرف الخطأ المرفقي بقوله : " نشير بعبارة أخطاء إلى تلك التي لا تقبل الفصل عن ممارسة الوظائف الأخرى بصفتها أخطاء شخصية " <sup>1</sup> ، كما يرى الأستاذ " شابي " بان التعريفات المختلفة لا تعطينا معيارا دقيقا للتمييز ، لكنها تعبر بقدر الإمكان عن التمييز .

كما أنه عرف الخطأ المرفقي بأنه " الخطأ الذي يشكل إخلالا بالتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير و الإهمال الذي ينسب على المرفق العام ذاته ، ويعقد المسؤولية الإدارية " ، فالخطأ في طبيعته خطأ شخصي من موظف عام ، ولكن نظرا لإتصاله بالوظيفة العامة صبغ بصبغتها فتحول إلى خطأ مرفقي (وظيفي) <sup>2</sup> .

و عرفه الدكتور "عمار عوابدي" بأنه " الخطأ الذي يشكل إخلالا بالتزامات وواجبات قانونية سابقة عن طريق التقصير ، و الإهمال الذي ينسب و يسند على المرفق العام ذاته ، و يقيم و يعقد المسؤولية الإدارية و يكون الاختصاص بالفصل و النظر فيه لجهة القضاء الإداري في النظم القانونية ذات النظام القضائي الإداري .

#### الفرع الثاني : صور الخطأ المرفقي .

يقصد بـ صور الخطأ المرفقي الحالات المجسدة للخطأ المرفقي و نظرا لتعددتها و إختلافها فقد صنفها الفقه على ثلاث فرضيات (صور)، فإذا كان الخطأ

<sup>1</sup> - لحسين بن الشيخ اث ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية ، ط1، ج2، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ، القبة الجزائر، 2007، ص 134.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 135.

المرفقي يتمثل في إخلال الإدارة بالتزاماتها ، فغن أمثلة هذا الإخلال تتعدد وتتوسع بتتوسع الأنشطة الإدارية خاصة إذا أذنا بعين الإعتبار الهدف الذي تسعى له والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة ، ولذلك فعن صور إخلال الإدارة بالتزاماتها تتجلى لنا ثلاثة صور أساسية نبرزها و نعددها فيما يلي :

- عدم أداء المرفق العام للخدمة المطلوبة .
- سوء أداء المرفق العام للخدمة المطلوبة .
- تباطؤ أو تأخر المرفق العام في أداء الخدمة المطلوبة.

**أولاً: عدم أداء المرفق العام للخدمة المطلوبة.**

وتتمثل هذه الصورة في حالة إمتناع الإدارة عن أداء واجب كان يجب عليها القيام به ، فيترتب عن موقفها السلبي ضرر يصيب الأفراد ، ففي هذه الحالة تسأل الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن إمتناعها عن إتيان تصرف معين فالخطأ هنا لا يتمثل في عمل إيجابي قامت به الإدارة ، و إنما في موقف سلبي بالإمتناع عن القيام ما يجب عليها به <sup>1</sup> ، و تعد هذه الصورة مرحلة في تطور نظام مسؤولية الدولة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية .

ومثال ذلك إمتناع الإدارة عن إقامة حاجز لمنع الفيضان ، أو إمتناعها عن إقامة حاجز امنع سقوط المارة من فوق مكان مرتفع ، فسلطات الإدارة أو إختصاصاتها لم تعد إمتيازاً لها تمارسه كما يحلو لها ، ومتى أرادت ، وإنما

<sup>1</sup> - مجلة الرافدين للحقوق ،المجلد 10، العدد 37، العراق، سنة 2008، ص 321 .

أصبحت الفكرة السائدة هي أن السلطات أصبحت واجباً على الموظف يجب عليه أن يؤديه بكل أمانة مع الحرص على المصلحة العامة ، ولا يصدق هذا على الإختصاصات المقيدة ، وإنما يشمل أيضاً الإختصاصات التقديرية <sup>1</sup>.

### **ثانيا : سوء أداء المرفق العام للخدمة المطلوبة .**

ويتمثل هذا الخطأ في مجال الأعمال الإيجابية التي تؤدي الجهة الإدارية خدماتها على وجه سيء ، الأمر الذي يؤدي إلى إلحاق ضرر بالغير ، وصور الخطأ من هذا القبيل هي التي أقرها القضاء في أول الأمر و حالاتها متعددة وبالتالي فإن الأمثلة في هذا الشأن لا تقع تحت الحصر .

وقد ينشأ الضرر عن سوء أداء الخدمة إلى سوء تنظيم المرفق و ذلك كأن يصاب الموظفون بمرض نتيجة سوء تهوية أماكن العمل بعد تدفئتها بالفحم ، وكما لو أصاب السفن الدراسية في الميناء تلف نتيجة سوء تنظيم الإشراف على الميناء أو أن يلحق ضرر بالأفراد نتيجة إستعمال المرافق لمواد تالفة <sup>2</sup> .

كما قد ينشأ الضرر عن عمل صادر من أحد موظفي الجهة الإدارية ، ومن أمثلة ذلك الخطأ المادي الذي يقع من أحد رجال الشرطة الذي أطلق رصاصة على ثور هائج في الطريق العام ، فألحقت أذى أو أضرارا بأحد الأفراد داخل منزله ، أو أن تتحرك مدرسة في الصف حركة مفاجئة و هي ممسكة بقلم في يدها فينغرس القلم

<sup>1</sup> - مجلة الرافدين للحقوق ، المرجع السابق ، ص 321.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 321.



في عين أحد التلاميذ فيفقاها ، أو أن يلجأ أحد حراس مصانع الأسلحة إلى إستعمال مسدس أعتقد أنه فارغ لأجل إخافة صبي بقصد إبعاده ، فتتطلق منه رصاصة الأمر الذي يؤدي إلى إصابة الصبي إصابة قاتلة<sup>1</sup>.

وفي بعض الأحيان و في هذا المجال قد يكون الخطأ راجعا أحيانا إلى فعل الأشياء أو الحيوانات التابعة للجهة الإدارية ، كالأضرار التي تصيب الأفراد أو سياراتهم نتيجة الحفريات الجاري العمل بها في الطريق العام ، أو أن تسقط طائرة حربية على بعض المنازل فتحدث أضرارا بها نتيجة لرعونة أو إهمال الطيار ومخالفته التعليمات ، فضلا عن الإهمال الذي قد يقع من الإدارة لخيول تعود لها فتؤدي على إلحاق أذى أو أضرار بالأفراد .

مما تقدم يتضح أن الضرر الناجم عن خطأ الجهة الإدارية يعرضها للمسؤولية أمام الجهات المختصة ، وبالتالي التعويض حسب طبيعة ذلك الخطأ ، سواء تمثل الخطأ بفعل سوء تنظيم المرافق العامة ، أو الأعمال المادية أو التصرفات القانونية فضلا عن الخطأ الصادر عن حيوانات تعود ملكيتها للجهة الإدارية ، أو كان بفعل موظف معين<sup>2</sup>.

**ثالثا : تباطؤ أو تأخر المرفق العام في أداء الخدمة المطلوبة .**

قد تكون الجهة الإدارية ملزمة بالتدخل لأداء خدمات أو أعمال معينة ، إلا أن لها الحرية في إختيار وقت تدخلها ، وبعد إختيار وقت التدخل من أهم عناصر

<sup>1</sup> - مجلة الرافدين للحقوق ، المرجع السابق ، ص 322.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 323.

سلطاتها التقديرية ، إلا أنه إذا تباطأت الإدارة في القيام بأعمالها أكثر من الوقت المعقول الذي تمليه طبيعة هذه الأعمال ، عد ذلك من الأخطاء المرفقية التي تلزم مسؤولية الجهة الإدارية إذا ما لحق الفرد ضرراً من جراء ذلك<sup>1</sup>، إلا أن هذه الحالة لا تغير أن القانون قد حدد للجهة الإدارية ميعاداً معيناً لأداء خدماتها بحيث لم تقم الجهة الإدارية بالعمل المطلوب خلال هذا الميعاد ، ذلك أن هذه الحالة تدل على أن الجهة الإدارية قد إمتنعت عن القيام بخدماتها مما يغير إدراج ذلك في عداد الحالة الثانية ، إلا أن المقصود في هذا الشأن أن القانون لم يقيد الجهة الإدارية بميعاد معين ، إلا أن تباطؤها عن الحد المعقول في أداء خدماتها قد يلحق الضرر بالأفراد الأمر الذي يستوجب التعويض .

وفي هذا الشأن يرى الدكتور سليمان الطماوي أن مسلك مجلس الدولة الفرنسي أنه كان يستتبع لنفسه في قضاء التعويض ما لا يملكه في قضاء الإلغاء ، وبعبارة أخرى إذا كان المجلس في قضاء الإلغاء يحتفظ للجهة الإدارية بمجال السلطة التقديرية بصورة كاملة ، فإن مسلك المجلس في قضاء التعويض قد أخضع كل العناصر لرقابته ، فحاسب الجهة الإدارية عن إمتناعها عن التدخل إذا كانت واجباتها العامة تقتضي هذا التدخل و تفرضه ، وحكم بمسؤوليتها إذا كانت واجباتها العامة تقتضي هذا التدخل و تفرضه<sup>2</sup> ، وحكم بمسؤوليتها إذا تدخلت بعد فوات الأوان أو في وقت غير ملائم ، بل ذهب أبعد من ذلك إذ قام بإخضاعها

<sup>1</sup> -هود علي السواعير، مسؤولية الدولة عن أعمال الإدارة "المسؤولية غير التعاقدية"، دراسة مقارنة، 1997، ص49.

<sup>2</sup> -سليمان الطماوي ، نظرية التعسف في إستعمال السلطة ، مطبعة الإسكندرية، 1950، ص 146 و ما بعدها .

لرقابته إذا إختارت الجهة الإدارية وسائل عنيفة كان من المتيسر أن تستبدل بها غيرها ، الأمر الذي حدا بالفقهاء الفرنسيين إلى يدرجوا هذه الصور في تسمية جديدة هي ( نظرية التعسف في إستعمال الحقوق الإدارية) على غرار (التعسف في إستعمال السلطة)<sup>1</sup> .

### **المطلب الثالث : معايير التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي .**

يثور الإشكال إذا ما كان الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية خطأ مشتركاً ساهم ، في حدوثه كل من الموظف و المرفق العام ، لأنه قد يدق التمييز و تصعب التفرقة بين كلا الخطأين ، وقد أسعفت الممارسة الميدانية لرجال القانون من فقهاء و قضاة إلى الإهتمام إلى وضع جملة من المعايير لتمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي حيث نتناول في طرحنا هذا تباعا المعايير الفقهية ، ثم المعايير القضائية .

#### **الفرع الأول : المعايير الفقهية<sup>2</sup>.**

يعود الفضل لفقهاء القانون الإداري ، كل من الفقيهين الفرنسيين **ليون دو جي و لافريير**، و كذا الفقيه **هوريو** ، في صياغة المعايير الفقهية بين كل من الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ، هذه المعايير التي كانت و لا زالت ذات فعالية للتحديد الدقيق للحدود الفاصلة بين الخطأين ، ونظرا لتعدد هذه المعايير فإنه يكاد يكون من المستحيل تنظيم لائحة بالأخطاء الشخصية ، ويمكن إجمال المعايير

<sup>1</sup> - مجلة الرافدين للحقوق ، المرجع السابق ، ص 325.

<sup>2</sup> - غازي فوزان ضيف الله عدوان ، المرجع السابق ، ص 19-ص 20.

الفقهية التي تميز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي في أربعة معايير أساسية نذكرها في ما يلي :

**أولاً: معيار النزوات الشخصية للموظف المخطئ:**

إن أول معيار ظهر للوجود هو معيار النزوات الشخصية للموظف المخطئ الذي أتى به الفقيه الفرنسي<sup>1</sup> ، حيث يقيم نظريته هذه على طبيعة سلوك الموظف فإذا كان هذا السلوك مطبوعاً بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه و شهواته و عدم تبصره عد خطأ شخصياً ، و تشبه هذه الفكرة إلى حد ما قاعدة الرجل العادي فكلما كان سلوك الموظف يتفق والسلوك الذي يتميز به موظف آخر من نفس الفئة و المركز المهني ، و يوجد في نفس الظروف ، كلما كان سلوكاً مما يغتفر خطؤه و يقوم هذا المعيار على النية السيئة للموظف أثناء تأدية مهامه ، فكلما قصد الإضرار بالغير أو الحصول على منفعة شخصية كان الخطأ شخصياً ، إلا أن ما يعاب على هذا المعيار على الرغم من بساطته و وضوحه كونه يغفل عن ذكر الخطأ الجسيم ، الذي قد يحدث أضراراً بالغة بالغير و بالمرفق العام - بالرغم من انه يحدث بحسن النية - و بالتالي لا يأخذ وصف الخطأ الشخصي حسب هذا المعيار<sup>2</sup>.

**ثانياً : معيار الفصل عن الوظيفة الإدارية .**

<sup>1</sup> -- سليمان حاج عزام ، المسؤولية الإدارية للمستشفيات العمومية ، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق ، جامعة بسكرة ، 2010-2011، ص 386 .

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 387 .

يبدو للوهلة الأولى أن هذا المعيار سهل التطبيق ، فكلما كان الخطأ لا صلة له بالوظيفة ، كنا أمام خطأ شخصي ، وكلما لم يفقد الخطأ صلته بالمرفق العام كنا أمام خطأ مرفقي ، لكن هذه الفرضية ليست صحيحة دائما لكون هذا المعيار غير حاسم ، ففي مجال المسؤولية الإدارية قد يكون الخطأ شخصا بحتا ، بالرغم من إتصاله بالمرفق ، وهذا المعيار قد أتى به الفقيه هوريو حيث فكرته هذه تقوم على أن الخطأ يمكن إعتباره خطأ شخصا إذا ما أمكم فصله عن الوظيفة<sup>1</sup> ، و أن فصل الخطأ عن الوظيفة حسب هوريو يتمثل في عنصرين أساسيين هما<sup>2</sup> :

1- الخطأ المنفصل إنفصالا ماديا عن الوظيفة ، وهو ما يعبر عنه باللفظ الفرنسي *la faute matériellement détachable* ومفاد ذلك أن يقوم الموظف بأداء عمل متصل بوظيفته ، لكن يخطئ في إستعمال الوسيلة مما يجعل عمله خطأ منفصلا ماديا عن الوظيفة .

2- الخطأ المنفصل إنفصالا معنويا عن الوظيفة ، وهو ما يعبر عنه باللفظ الفرنسي *la faute intellectuellement détachable* وفي هذه الحالة يكون الخطأ مرتبطا بالوظيفة من الناحية المعنوية ، معنى ذلك أن العمل إذا نظرنا إليه من حيث الفعل المادي يعتبر من واجبات الوظيفة ، إلا أننا نجده يتجاوز حدود الغرض منه ، وقد عيب على هذا المعيار مفهومه الواسع في بعض الأحيان ،

<sup>1</sup> - سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون الإداري والمدني، ط. د. لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2009، ص 217.

<sup>2</sup> - سليمان حاج عزام ، المرجع السابق ، ص 389 .

لأنه يكيف خطأ ما بأنه خطأ شخصي ، مهما كان يسيرا لمجرد أنه منفصل عن الوظيفة ، ويكيف خطأ مرفقي و لو بلغ حدا كبيرا من الجسامة لمجرد أنه متصل بالوظيفة .

**ثالثا: معيار الغاية من العمل المشوب بالخطأ .**

يرى الفقيه **Duguit** أن التمييز بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي يكون على أساس الغاية *le but* من العمل المشوب بالخطأ ، ومعنى ذلك أنه إذا كان سلوك الموظف يندرج ضمن واجبات وظيفته ، ويهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ، و إتسم هذا السلوك بخطأ عد هذا الخطأ مرفقيا ، وبمفهوم المخالفة يكون الخطأ شخصا إذا نتج عن عمل متصل بالوظيفة ، لكنه لا يهدف إلى المصلحة العامة ، بل إلى تحقيق غرض شخصي لا علاقة له بالوظيفة ، بل لمجرد إشباع رغبة خاصة ، ويترتب عن هذه الفكرة نتيجة خطيرة مفادها أن الموظف لا يسأل مهما إرتكب من أخطاء طالما أنه يتصرف في حدود وظيفته و بحسن نية و بقصد سليم<sup>1</sup>.

**رابعا: معيار الخطأ الجسيم<sup>2</sup> .**

من رواد هذا المعيار الفقيه الفرنسي **jazze** ، حيث يقيم التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي على أساس جسامة الخطأ من عدمها ، فكلما كان الخطأ

<sup>1</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 138-139 .

<sup>2</sup> - سليمان حاج عزام ، المرجع السابق ، ص 390 .

جسيما كلما صنفناه في فئة الخطأ الشخصي<sup>1</sup>، وكلما كان الخطأ يسيرا كلما عد خطأ مرفقيا ، ومثلما يبدو واضحا فإن مثل هذا المعيار غير حاسم ، إذ أن إسناد الخطأ إلى الموظف أو إلى المرفق العام بحسب درجة جسامه الخطأ غير صحيح في كل الأحوال ، لأنه يحتمل أن يكون الخطأ يسيرا ومع ذلك فهو لا يمت للوظيفة بأدنى صلة ، وقد يكون الخطأ جسيما بالرغم من أن الموظف لا يد له لا من بعيد و لا من قريب<sup>2</sup>، و الملاحظ أن جميع هذه المعايير الأربعة لا تكاد نجد أحدها مانعا جامعا ، ولهذا لا يمكن الإعتماد على واحد منها دون الآخر ، فهي تكمل بعضها البعض .

### **الفرع الثاني : المعايير القضائية .**

إن القضاء الإداري وهو ينظر في القضايا التي تعرض عليه يقوم بتكييف الخطأ موضوع النزاع ، أهو خطأ شخصي أو خطأ مرفقي ؟ لأنه على أساس هذا التكييف يقرر تمسكه بالدعوى أو الحكم بعدم الإختصاص ، إذ أنه إذا ثبت لديه أن الخطأ شخصي يؤول بالفصل في ذلك للقضاء العادي ، و إذا ما تيقن أن الخطأ مرفقي فإنه يتصدى له ، وفي خلال عمله هذا يستهدف القضاء بالنصوص القانونية - إن وجدت - ثم بآراء الفقه في المسألة ، مثلما ورد ذكره حول المعايير الفقهية

<sup>1</sup> - سليمان حاج عزام ، المرجع السابق ، ص 390 .

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 391 .

في تمييز الخطأ الشخصي عن الخطأ المرفقي ، أو يبدع ضوابط و معايير أخرى<sup>1</sup> بحسب طبيعة و خصوصية الحالات التي تعرض عليه وهذا ما سنقوم بتناوله فيما يأتي:

**أولاً: ارتكاب خطأ منبت الصلة بالمرفق .**

وكمثال نتصوره للخطأ المرتكب خارج نطاق الوظيفة ، والذي لا يمت لها بأي صلة ، كقيام الموظف العمومي بعمل خارج نطاق وظيفته ، دون أن يكون مكلفاً بمهمة عمل ، فهنا إذا ما ثبت الخطأ في جانبه يعد خطأ شخصياً ، وتكمن أي صعوبة في إسناد الخطأ إلى الموظف في هذه الحالة .

**ثانياً : ارتكاب خطأ جسيم داخل نطاق الوظيفة .**

يجمع كل من الفقه و القضاء على ارتكاب خطأ جسيم في نطاق الوظيفة ينزع الحماية القانونية التي يوفرها قانون الوظيفة العمومية للموظف ويجعله يتحمل وحده تبعه خطأه<sup>2</sup> ، و يستوي في ذلك أن يكون الخطأ مادياً أو قانونياً إن القضاة في تقديرهم لجسامة الخطأ يتبينون كلا من المعيارين الموضوعي و الشخصي بالنظر لظروف القضية ، فإذا ما تبين لهم أن جسامة الخطأ تتجاوز المجرى العادي للأمور ، و كان بإستطاعة الموظف تجنب إقترافه أثناء مزاويلته وظيفته ، كيفوا هذا الخطأ على أنه خطأ شخصي .

<sup>1</sup> - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص 119.

<sup>2</sup> - المادة 31 من الأمر 03-06 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46، 2006، ص 5 .



ثالثا: ارتكاب خطأ عمدي في نطاق الوظيفة .

إن تعمد الموظف ارتكاب الخطأ في نطاق الوظيفة كافٍ لأن يوصف خطأه هذا بوصف الخطأ الشخصي ، وينزع عنه الحماية القانونية التي توفرها له الوظيفة وهو معيار يضيفه القضاء إستنادا إلى النصوص القانونية <sup>1</sup> .

رابعا: ارتكاب خطأ معاقب عليه جزائيا .

مما لاشك فيه أن الأخطاء التي تقع تحت طائلة قانون العقوبات هي أخطاء شخصية يتحمل تبعاتها الموظف ، إن تمت إدانته جزائيا هذا كأصل عام ولكن ثبت عملا في إجتهادات القضاء أنه ليس هناك تلازم بين الخطأ المرفقي و الإدانة الجزائية ، فالخطأ غير العمدي الذي يرتكب في نطاق الوظيفة ، و الذي يقرر له القانون الجنائي العقوبة الموافقة له قد يتقصد وصفين ، فهو خطأ شخصي إذا نظرنا إليه من زاوية الإدانة الجزائية ، وهو خطأ مرفقي إذا نظرنا إليه من زاوية التعويض المدني <sup>2</sup> .

ففي قرار شهير لمحكمة التنازع الفرنسية قضت فيه على الفكرة القديمة التي تجعل من كل خطأ جنائي خطأ شخصيا بالضرورة ، وهنا يرجع القضاء للإستتجاد بمعيار فقهي متمثل في فكرة الخطأ المنفصل ، فالخطأ لا يمكن فصله عن الوظيفة الإدارية يكون بالنتيجة خطأ مرفقيا ، هذا من جهة و نظر القانون الإداري ، و بالإطلاع على قواعد القانون الجنائي ، نجد بأنه ليس كل خطأ جنائي

<sup>1</sup> - المادة :31، من الأمر 06-03 ،المرجع السابق،ص 5.

<sup>2</sup> - سليمان حاج عزام ، المرجع السابق ، ص 392 .

هو خطأ عمدي ، فمن الأخطاء الجنائية ما تقع نتيجة الرعونة و الإهمال وعدم الإحتياط وعدم مراعاة الأنظمة<sup>1</sup>.

#### المطلب الرابع : آثار التفرقة بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي

في محاولتنا إعطاء معايير التفرقة لكل من الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ، وكذا تحديد طبيعتهما ، فإن الأهمية تتجلى في كيفية توزيع المسؤوليات بين الإدارة و الموظف التابع لها ، في حال إرتكاب خطأ أضر بالغير ، أما معرفة مدى مسؤولية كلا من الإدارة و الموظف العام ، سنتاوله من خلال معرفة آثار التفرقة بين الخطأين ، كما أنه سبق التقرير بأن الخطأ المرفقي يقيم و يرتب مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي تسببت بفعل هذا الخطأ ، وأن القضاء الإداري هو المختص بالنظر والحكم في هذه المسؤولية ، كما أن الخطأ الشخصي يعقد مسؤولية الموظف المدنية في ذمته المالية الخاصة أمام جهات القضاء المدني ، لأن هذه القاعدة أو النتيجة ليست مطلقة<sup>2</sup>.

#### الفرع الأول : قاعدة الجمع بين المسؤولية الإدارية و المسؤولية الشخصية للموظف العام .

سادت هذه القاعدة منذ زمن طويل حتى مطلع القرن العشرين بإتفاق الفقه و القضاء على عدم الجمع بين مسؤولية الإدارة و مسؤولية الموظف على أساس

<sup>1</sup> - المادتين 289،288 ،من الأمر رقم 66-156 ،المؤرخ في 1966/06/08 ، المتضمن قانون العقوبات ،معدل و متمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ 2006/12/20 ،ص731.

<sup>2</sup> - غازي فوزان ضيف الله عدوان ،المرجع السابق ، ص 50.

الفصل التام بين ما هو خطأ شخصي<sup>1</sup> ، وما هو خطأ مرفقي ، فقد كان يقال دائماً أن الضرر الذي يصيب الأفراد إما أن يكون أساسه خطأ شخصياً بحتاً منسوب إلى الموظف ، فيكون وحده هو المسؤول عنه في ماله الخاص أمام المحاكم العادية و أما أن يكون سببه خطأ مرفقياً خالصاً فلا يسأل عنه الموظف ، وتتحمل الإدارة المسؤولية ويكون الاختصاص بنظره للمحاكم الإدارية وفقاً لقواعد القانون العام فإذا عرضت على هذه الأخيرة دعوى بمسؤولية السلطة العامة و تبين أن الأعمال المنسوبة للموظف تكون خطأ شخصياً له قضت بعدم اختصاصها، كذلك هو الأمر إذا طرحت أمام المحاكم المدنية دعوى بمطالبة الموظف بالتعويض بسبب ارتكابه خطأ شخصياً ، وتبين لها هي الأخرى أنه ليس هناك خطأ شخصي وجب عليها الحكم بعدم الاختصاص آخذة بمبدأ بين الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي ، ومنه عدم الجمع بين المسؤوليتين<sup>2</sup> .

وقد تدرج قضاء مجلس الدولة الفرنسي في بذل محاولات لرسم طريقة لتوزيع أعباء المسؤولية بين الإدارة و الموظفين ، لكنه إستقر من حكمه الصادر في 28 جويلية 1901 في قضية **la ruelle** على المبادئ التالية :

- 1- لا تتحمل الإدارة المسؤولية بمفردها كاملة إلا في حالة الخطأ المصلحي ، بمعنى أن يثبت قضائياً أن الضرر يرجع كلية إلى الخطأ المصلحي ، أما إذا كان ثمة تعدد في الأخطاء بأي صورة من الصور و اضطرت الإدارة لسبب من الأسباب أن تدفع التعويض بالكامل

<sup>1</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 168.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 169.

للمضرور فإنها تتمتع في جميع الحالات بحق الرجوع على الموظف بما يقابل نصيبه من الخطأ الشخصي وذلك دون الحاجة لأن يحلها المضرور في حقه قبل الموظف المخطئ أو أن يكون المضرور قد رفع دعوى ضد الإدارة و الموظف أن تصدر أمر بالدفع للموظف لكي يتحمل نصيبه مباشرة و ذلك عن طريق التنفيذ المباشر<sup>1</sup> .

2- في حالة النزاع بين الإدارة و الموظف حول تقدير نصيب كل منهما فإن الإختصاص ينعقد للقضاء الإداري دون غيره .

3- إذا رفع إلى القاضي فإنه يقرر قيمة يقدر الخطأ الذي يتحمله كل من الإدارة و الموظف طبقاً لدرجة جسامة الخطأ المنسوب إليه ، ويترتب على ذلك أنه إذا أثبت أن الإدارة قد دفعت التعويض نتيجة لخطأ شخصي محض ، فإنها ترجع على الموظف بكل ما دفعته .

4- إذا تعدد الموظفون المسؤولون عن الخطأ الشخصي ، فإنه لا تضامن بينهم في تحمل الخطأ ، بل يسأل كل منهم بنسبة ما ارتكبه من خطأ .

5- يترتب عن إعمال القواعد السابقة أن الحكم الصادر على الإدارة بدفع التعويض إستناداً إلى أخطاء متعددة لا يحوز حجية الشيء المقضي فيه في مواجهة الموظف من حيث توزيع العبء النهائي بينه و بين الإدارة .

ومنه فإن من حق الموظف عندما تثار دعوى الرجوع أمام مجلس

الدولة أن يثير النزاع برمته سواء فيما تعلق بتقدير التعويض أو من حيث مبدأ

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ، ص 300 .

المسؤولية في حد ذاته ، و لهذا يرى الأستاذ " دي لوبادير " أن من حق الموظف أن يفعل ذات الشيء من باب أولى إذا دفعت الإدارة التعويض مختارة دون صدور حكم قضائي<sup>1</sup> .

### **الفرع الثاني : قاعدة الجمع .**

إن الضرر الذي يقع على شخص قد يكون مرده أو مصدره من خطأين ، خطأ الإدارة ، و الخطأ الشخصي الموظف الإداري ، لهذا ينتج عن ذلك جمع في الأخطاء ، وقد يكون مصدره و سببه خطأ واحد فقط وهو خطأ الموظف بصفة شخصية ، والذي يرتب مسؤولية الموظف و مسؤولية الإدارة<sup>2</sup>، ويرد ذلك على حالات :

#### **أولاً: جمع المسؤولية بسبب تعدد الأخطاء .**

أعتبر حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1911/02/03 في قضية **anguet** أول تطبيق قضائي لمبدأ الجمع بين الخطأين و المسؤوليتين ، وتتابع الأحكام القضائية التي أقر فيها مجلس الدولة بقيام الخطأين الشخصي و المرفقي معا ، ففي حكم صادر في 1916/11/14 عن مجلس الدولة الفرنسي أقر بوجود خطأ شخصي ، وإقدام أحد العسكريين وهو في حالة سكر على ارتكاب جريمة قتل و خطأ مرفقي يتمثل في غياب الرقابة من جانب الإدارة العسكرية .

<sup>1</sup> - سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق ، ص 301 .

<sup>2</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 170 .

ثانيا : حالة الجمع بين المسؤوليتين في حالة الخطأ الوحيد .

يكون الضرر في هذه الحالة مصدره خطأ واحد و هو الخطأ الشخصي من طرف الموظف ، وكما هو معروف فالخطأ الشخصي يلزم مسؤولية الموظف فقط ولكن الأمر ليس كذلك دائما ، ويعود للتطور الكبير و إجتهد القضاء ، فقد أدرك هذا الأخير أن الخطأ المرتكب أثناء الخدمة و بمناسبة يلزم مسؤولية المصلحة أو المرفق ، وفي تطور لاحق قرر بأنه حتى ولو كان الخطأ المرتكب خارج الخدمة فإن الخطأ الشخصي حسب الأحوال ملزم لمسؤولية الإدارة ، فتوجد هذه الحالة على عدة أشكال :

1- الخطأ المرتكب أثناء القيام بخدمة .

تأسس القضاء في شأن ذلك على الوقائع التي سمحت لمجلس الدولة الفرنسي بإتخاذ قراره بتاريخ 1918/07/26 في قضية **Lemonnier**<sup>1</sup> خلال أحد الأعياد المحلية نظمت مسابقة لصيد الحمام ، مع العلم أن رئيس البلدية قد تم تنبيهه إلى الإخطار التي تنجم عن ذلك بسبب عدم كفاية إحتياطات الأمن ، فأصيب زوجان بجروح فطلبا الحصول على تعويض مباشرة دعويين إثنين<sup>2</sup>:

- دعوة أمام القاضي العادي ضد رئيس البلدية لخطئه الشخصي ، وقد حكم عليه بدفع تعويضات .

<sup>1</sup>-Conclusion d'Edouard Lafférière dans l'affaire Laumonier- cariol: TC, 5 mai 1877, AFDA, page 466.

<sup>2</sup> -دبابيش جابر ، فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصي و المرفقي في المسؤولية الإدارية ،مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق،جامعة بسكرة، 2013-2014، ص 58.

- دعوى أخرى أمام القاضي الإداري ضد البلدية ما قضى بمسؤولية المرفق .

## 2-الخطأ الوحيد المرتكب خارج نطاق الوظيفة .

يتمثل المبدأ العام في هذا المجال في الانفصال بين المسؤوليتين ، فلا يمكن لإثارة مسؤولية الإدارة إذا إرتكب الخطأ الشخصي خارج نطاق ممارسة مهمات الوظيفة ، ولكن يمكن إثارة مسؤوليتها إذا تبين أن الخطأ الشخصي المرتكب خارج نطاق الوظيفة مرفقيا ، كغياب الإشراف و الرقابة ، وبذلك نكون بصدد خطأين خطأ مرفقي و خطأ شخصي معا<sup>1</sup> .

### الفرع الثالث: نتائج الجمع بين المسؤوليتين المرفقية و الشخصية .

إن عملية الجمع بين المسؤولية الشخصية و المسؤولية المرفقية ، يترتب عنه عدة نتائج نوجزها فيما يأتي :

#### أولاً: حق المضرور في إختيار الجهة التي يطالبها بالتعويض .

الإعتراف بجمع المسؤوليات فيما يخص حقوق الضحية يخضع للقواعد

الآتية :

- يكون للضحية حق الإختيار بكل حرية بين رفع دعوى ضد الإدارة أمام

القاضي الإداري للمطالبة بالتعويض الكامل ، وبين رفع دعوى ضد الموظف

<sup>1</sup> - علي خطار شنطاوي ، المرجع السابق ، ص 329 .

أمام القاضي العادي للمطالبة بكامل التعويض أيضا ، ونجد في الواقع أن

الضحية تفضل عادة متابعة الإدارة لتضمن دفع مبلغ التعويض دون تماطل<sup>1</sup>

• إذا كان مبدأ جمع المسؤوليات يهدف إلى تمكين الضحية من الاختيار بين متابعة الإدارة أو متابعة الموظف ، فإنه لا يمكنه أن يسمح بتعويض الضحية مرتين نتيجة الدعويين المرفوعتين ، وبالتالي يقابل مبدأ جمع المسؤوليات مبدأ عدم الجمع بين التعويضين ، من أجل ضمان إمكانية تعويض واحد فإن الاجتهاد القضائي كان يعتمد مبدأ الضمان ، ويكون على القاضي الإداري تبعا لذلك أن يأخذ بعين الاعتبار ما حكم به القاضي العادي ، فأما أن يحمل الإدارة بكامل التعويض ، أو يحملها بجزء منه ، ونظرا للنتائج المعقدة التي تتطلبها طريقة الضمان لطول الإجراءات وتعقيدها ، لنجد في الأخير موظف معسر في معظم الأحوال هجر القضاء الإداري هذه الطريقة وأصبح يطبق مبدأ الحلول ، وذلك منذ قرار **Thévenet** في 1916/06/23 و بالتالي أصبح القاضي الإداري يحكم على الإدارة بكامل التعويض .

أخذ مجلس الدولة بطريقة الضمان ، ومؤداها أن القاضي الإداري عند الإقتضاء أن يقصر مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي على الضمان الكلي أو الجزئي ، لما قضت به المحكمة المدنية وهذه تجعل مسؤولية الإدارة إحتياطية<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - دبابيش جابر ، المرجع السابق ، ص 59.

<sup>2</sup> - حسين طاهري ، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري ، ط 1 ، دار الخلدونية الجزائر ، سنة 1994 ، ص 169



بحيث لا يجوز للمضرور مطالبة الإدارة قبل التوجه بطلبه ضد الموظف المخطئ ويثبت إعساره ثم بعدها بطريقة الحلول و التي مؤداها أن تلزم الإدارة بدفع التعويض بشرط أن يحلها المضرور فيما حكم به ، أي أنه حلول إتفاقي ، وهذه الطريقة أكثر تيسيرا للمضرور بتمكينه من مطالبة الإدارة إبتداء التعويض دون الحاجة إلى إنتظار مطالبة الموظف المخطئ أولا و ثبوت إعساره<sup>1</sup>.

وهدف هذه الطريقة هو منع الضحية من حصوله على التعويض مرتين ، مرة من طرف الإدارة ، ومرة من طرف الموظف المخطئ<sup>2</sup>، ومثال هذا ما أقره الأمر المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن تأسيس سجل المساحة و السجل العقاري الذي نص على دعوى الرجوع في حالة الخطأ الجسيم للمحافظين العقاريين ، بعدما قرر مسؤولية الدولة عن أخطاء المحافظين ، وما يعاب على دعوى الرجوع هو إنحراف طالبها عن غايته ، حيث أنها تستهدف الأعوان المرؤوسين و ليس الرؤساء المسؤولين<sup>3</sup>.

**ثانيا : دعوى الرجوع المرفوعة من طرف الموظف ضد الإدارة .**

في نظرية الجمع بين المسؤولية الإدارية و المسؤولية الشخصية ، يمكن إستعمال دعوى الرجوع من طرف الموظف ضد الإدارة :

<sup>1</sup> - حسين طاهري ، المرجع السابق ، ص 169.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 169.

<sup>3</sup> - أحمد محيو ، المرجع السابق ، ص 260 .

1- قد يحدث أن ترفع الضحية الموظف أمام القضاء العادي الذي يقر خطأ شخصي يسندده على هذا الموظف ، رغم أن الخطأ مرفقي فيحكم عليه بدفع مبلغ التعويض بكامله فيجد هذا الموظف نفسه يتحمل نتائج الخطأ المرفقي لوحده في هذا جاء الإجتهد القضائي لتفادي مثل هذا الوضع بحل جديد إلا أنه غير كاف إذ يعطي الحق للموظف في متابعة الإدارة في مثل هذه الحالة ، و ذلك قبل صدور الحكم عن القاضي العادي ، و بقي الأمر كذلك في فرنسا إلى غاية صدور قانون يتضمن حقوق و إلتزامات الموظف بتاريخ 1983/07/13 جاء في مادته 11 أنه " على الجماعة المحاسبة أن تعيد للموظف التعويضات المدنية المحكوم بها ضده " وقد أعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن هذا المبدأ الجديد ليس إلا مبدأ من المبادئ العامة للقانون .

أما في القانون الجزائري فإننا نجد ما يقابل هذه المادة في الأمر رقم 133-66 المؤرخ في 1966/02/06 ، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ، إذ تنص المادة 17 الفقرة الثانية منها " عندما يلاحق موظف بسبب خطأ مصلحي فإن الإدارة أو الهيئة العمومية<sup>1</sup> التي يتبعها ملزمة ، حين يكون الخطأ الشخصي منفصل عن ممارسة وظائفه وغير منسوب لهذا الموظف بحمايته من الأحكام المدنية الموجهة ضده " .

<sup>1</sup> -المادة 17، من الأمر رقم 133-66 ، المؤرخ في 1966/02/06، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 46 ، ص 549.

2- قد يحدث أن يحاكم الموظف أمام جهة القضاء العادي رغم وجود خطأ شخصي و خطأ مرفقي في آن واحد ، فيتحمل هذا الأخير مبلغ التعويض بكامله رغم أن المسؤولية مشتركة لبينه و بين الإدارة ، فنجد أن الإجتهاد القضائي<sup>1</sup> قد إعترف للموظف بحقه في مباشرة دعوى الرجوع ضد الإدارة ، و في هذه الحالة لا يكون القاضي الإداري ملزما بما خلص إليه القاضي العادي فيما يخص تقدير التعويض الإجمالي لمبلغ التعويض أو توزيع عبء التعويض بين الإدارة و الموظف<sup>2</sup>.

### **ثالثا: دعوى الرجوع المرفوعة من طرف الإدارة ضد الموظف .**

القواعد نفسها تطبق في حالة ما إذا كان الضرر المستحق ناتجا عن فعل الغير ضد موظف تابع لإدارة معينة قامت بتعويضه ، إذ تحل هنا الإدارة محل حقوق المضرور ألا و هو موظفها لإسترداد المبالغ التي دفعتها له ، وذلك عن طريق دعوى الرجوع ضد الغير المتسبب في الضرر ، ذلك أن فعل الغير يعفي جزئيا أو كليا الإدارة ، و بالتالي ينفي مسؤوليتها بقدر نسبة مشاركتها في الخطأ<sup>3</sup>.

وقد نصت المادة 144 من قانون البلدية<sup>4</sup> لإمكانية هذه الأخيرة في ممارسة دعوى الرجوع ضد المتسببين أو المشاركين في إحداث الضرر، عندما تكون قد

<sup>1</sup> - دبابيش جابر ، المرجع السابق ، ص 60 .

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 61.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه ، ص 62.

<sup>4</sup> - المادة 144، من القانون رقم 10-11، المؤرخ في 22 جوان 2011م، المتضمن قانون البلدية معدل ومتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 37، مؤرخة في 03 جويلية 2011.

عوضت الموظف الذي لحق به الضرر ، و كذلك بالنسبة لقانون الولاية إذ تضمن الحكم نفسه في المادة 140<sup>1</sup> منه .

نشير في الأخير أن القضاء الإداري يكون مختصا دائما بالنظر في جميع دعاوى الرجوع باختلاف أطرافها ، على إعتبار أن العلاقة بين الإدارة و الموظف تخضع للقانون العام<sup>2</sup>.

**الفرع الرابع : مميزات الأضرار الناجمة عن الأخطاء الشخصية و الأخطاء المرفقية.**

من خلال تطرقنا إلى الأخطاء الشخصية و الأخطاء المرفقية ، ومعرفة للقواعد التي تخضع لها لتقدير التعويض بصورة أساسية ، سنطرق إلى مميزات الأضرار التي على أساسها يتم التعويض .

**أولا: أنواع الضرر.**

بداية و قبل التطرق على أنواع الضرر الذي يتم على أساسه التعويض، وجب علينا أن نعرف الضرر

• **معنى الضرر :** الضرر هو الأذى الذي يصيب الفرد في جسمه أو شرفه و إعتباره أو حريته أو ماله ، أو عاطفته بسبب المساس بحق من حقوقه المشروعة أو مصلحة من مصالحه<sup>3</sup> ، و الضرر على نوعين ، مادي و معنوي ، فالمادي

<sup>1</sup> -المادة 140 ،من القانون رقم 12-10، المؤرخ في 21/02/2012م،المتعلق بالولاية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد12 لسنة 2012.

<sup>2</sup> - دبابيش جابر ،المرجع السابق ،ص 62.

<sup>3</sup> - رمضان عبد الله الصماوي ،تعويض المضرور وجرائم الأفراد من قبل الدولة وكيفية تمويل مصادر التعويض،دارالجامعة الجديدة للنشر،ط2006 ،ص 332.

هو ما يصيب الشخص في جسمه و ماله ، والمعنوي هو ما يصيب الشخص في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه<sup>1</sup> .

### 1-الضرر المادي :

يشترط في الضرر المادي أن يكون مؤكدا و ناشئا عن الإخلال بمصلحة مشروعة<sup>2</sup>، ويكون الضرر ماديًا إذا أدى الخطأ أي الأضرار بمصلحة مالية للمضرور ، كأن يؤدي تصرف الإدارة غير المشروع إلى ضرر شخص ما في جسده أو أمواله كإتلاف مزروعاته أو هدم عقار يملكه .

و مثال على ذلك ما أقر مجلس الدولة في قضية المستأنف فيه المستأنف عليها عن الأضرار الجسدية التي أصابتها من جراء الخطأ الطبي ، فأصيبت الضحية بعاهة مستديمة و المتمثلة في العقم ، ومن ثمة حرمانها من عطاء الأمومة إلى الأبد ، بالإضافة إلى وفاة إبنتها بعد ولادتها مباشرة .

### 2- الضرر المعنوي .

لا يمس مالية الشخص على عكس الضرر المادي ، ومثاله تشويه لجسم و خدش الشرف ، و الإعتداء على السمعة و الحط من الكرامة ، أو هو بصفة عامة كل ما يؤدي شعور الشخص أو عاطفته فيسبب له ألماً و حزناً<sup>3</sup> .

<sup>1</sup> - أنور سلطان ،مصادر الإلتزام في القانون المدني ، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1، دارالثقافة عمان،2007،ص 329

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ،ص 329 .

<sup>3</sup> - قرار غير منشور أورده ، أحمد محيو ، المرجع السابق ، ص 244 .

حرص مجلس الدولة الجزائري الذي أصدر بتاريخ 1999/03/08 في قضية رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية " عين أزال " ضد عربة الطاهر و من معه حيث قضى بأداء تعويض لوالدي الضحية بمبلغ 1000000 دينار جزائري لكل ولد منهما عن الضرر المادي و المعنوي 5000 دينار جزائري لكل واحد من إخوة الضحية ، بحيث تقرر مسؤولية البلدية بسبب تقصيرها و إهمالها الذي أدى إلى سقوط الطفل الضحية في حفرة كانت تحت حراسة البلدية ، فألزمت بتعويض دوي حقوق الضحية<sup>1</sup>.

#### ثانيا: شروط الضرر.

1- الضرر المؤكد (المحقق): يعرف القضاء الإداري الضرر المؤكد بأنه " الضرر الحالي و الضرر المقبل ، و إستثنى الضرر المحتمل ، بينما نجد رأي الفقيه أحمد محيو بخصوصه يقول " إن وجود الضرر نفسه هو الذي يشترط الحق في التعويض إلا أن الخاصية المؤكدة له لا تعني بأن الضرر حالي بالضرورة ، لأن الضرر المستقبل قابل للتعويض أيضا ، في حين إستبعد القضاء الإداري تعويض الضرر المحتمل<sup>2</sup>."

2- الضرر المتعلق بحق مشروع أو بمصلحة مشروعة: لا يكفي للضرر القابل للتعويض أن يكون شخصا مباشرا و مؤكدا بل يشترط فيه أن يمس بحق مشروع أو مصلحة مشروعة .

<sup>1</sup> - قرار غير منشور أورده ، أحمد محيو ، المرجع السابق ، ص 244 .

<sup>2</sup> - أحمد محيو ، المرجع السابق ، ص 240 .

3- يجب أن يكون الضرر مقدر نقدا : لأن التعويض في القانون الإداري لا يكون إلا نقدا ، حيث أن التعويض العيني غير جائز ، وذلك على خلاف المعمول به في القانون المدني ومن ثم فإنه حتى يمكن الحكم بالتعويض النقدي ، يتعين أن يكون الضرر مقدرا نقديا أو قابل للتقدير بالنقود .

4- يجب أن يكون الضرر خاصا : الضرر المستوجب للمسؤولية الإدارية حسبما ذهب عليه بعض الفقهاء الذي يكون شخصا ، و هو ذلك الضرر الذي يصيب الشخص بذاته أو أشخاص معينين بذواتهم<sup>1</sup>.

• الضرر المباشر :

تثير هذه النقطة مشكلة السببية ، فالمسؤولية عادة ليست مثار شك إلا إذا كان نشاط الإدارة هو السبب المباشر<sup>2</sup> ، أو إذا كان قد أحدث الضرر بشكل غير مباشر ، ولكن بنية الإضرار بالغير ، أو إذا كان فعله مفضيا إلى الضرر<sup>3</sup> ولهذه القاعدة أهمية كبيرة بحيث لا يعوز ضرر إلا إذا كان العمل أو نشاط الإدارة هو السبب في حدوثه .

لقد كان يشترط القضاء الإداري المساس بحق مشروع ، ثم لين من موقفه و أصبح يبحث إذا كان الضرر يمس بمصلحة مشروعة ، ويمكن تحديد مجال

<sup>1</sup> - رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 110 .

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 112 .

<sup>3</sup> - أحمد إبراهيم حيارى ، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير ، دراسة تحليلية إنتقادية تاريخية موازنة بالقانون المدني الفرنسي ط 2008 ، دار وائل للنشر ، الأردن ، ص 214 .

الشرط الرابع في الضرر القابل للتعويض بذكر الحالات التي لا يقبل فيها التعويض و هي :

- الحالات المخالفة للقانون .
- الحالات المستبعدة قانونا .
- الحالات غير المشروعة .

ورغم أن هذه الحالات غير مخالفة لأي نص قانوني ، فيمكن للقاضي الإداري أن يقدر و يرفض ضرر إذا تبين له أنه غير مشروع ، وهذا حسب معطيات قانونية و إجتماعية<sup>1</sup>.

### **المبحث الثاني: المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر .**

إن نظرية المخاطر أو تحمل التبعة تعتبر حقا إمتداد و إستمرار لتطور فكرة الخطأ ذاتها ، فبعد أن أخذت فكرة الخطأ تضعف شيئا فشيئا حتى كادت تختفي في بعض الحالات ، فقد تطورت فكرة الخطأ الشخصي المستوجب للمسؤولية و العقاب إلى فكرة الخطأ المفترض فرضا قابلا لإثبات العكس إلى الخطأ المفترض فرضا لا يقبل إثبات العكس ، ثم الخطأ المجهول في بعض الأحوال ، ثم نشأت و ظهرت عند هذه النقطة نظرية المخاطر ، أو تحمل التبعة ، وهي نظرية فقهية صرفة في نشأتها و تطورها في نطاق القانون الخاص<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - رشيد خلوفي ، المرجع السابق ، ص 114 .

<sup>2</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية ، تحليلية ومقارنة)، المرجع السابق ، ص 188.



فالقضاء العادي الذي سار مع الفقه في مجال تطور الخطأ قد وقف هذا القضاء عند الخطأ المفترض و لم يساير الفقه في تطور أساس المسؤولية التقصيرية إلى نهاية المشوار فقد رفض هذا القضاء تطبيق نظرية تحمل التبعة أو المخاطر و الأخذ بها في قضائه و إكتفى بالخطأ المفترض .

كما أن عبارة المسؤولية على أساس المخاطر كلاسيكية في القانون الإداري كما هو في القانون المدني ، فضلا عن ذلك فإن المسؤولية على أساس المخاطر بدون خطأ تعتبر أحيانا كأنها مختلطة معها ، و لقد إستحدثت هذه النظرية بادئ ذي بدء من طرف فقهاء القانون المدني بمناسبة المخاطر المهنية <sup>1</sup>.

كما يرى أنصار نظرية المخاطر أن العدالة تقتضي التعويض عن جميع الأضرار بغض النظر عن إرتكاب الخطأ أم لا ، غير أن البعض و منهم الأستاذ - روني سافاتي - يرى أن المسؤولية على أساس المخاطر لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية إحتياطية ، و أنه لا يجب أن يفرضها المشرع إلا في ميادين محدودة .

### **المطلب الأول : مفهوم المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر .**

تعد في الوقت الحالي المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر من أدق الموضوعات ، حيث أنها لازالت غير مستقرة و غير واضحة المعالم ، فهي تدور في حدود السلطة التقديرية للقاضي و بعض التشريعات الجزئية في نطاق التوفيق بين تحقيق فكرة الصالح العام ، و الظروف و الإعتبارات المحيطة به من جهة ، ومن

<sup>1</sup> -حسين بن الشيخ اث ملويا ،المرجع السابق ، ص7 .

جهة أخرى مقتضيات حماية حقوق الأفراد و حرياتهم ومتطلبات منطق العدالة المجرد، كما أن دقة و صعوبة الموضوع تعود إلى الغموض وعدم الرؤية النسبية التي تحيط به ، هذا الغموض الذي يرجع محوره إلى حداثة و جدة هذه النظرية .

فمن هذا المنطلق ، فإننا سنحاول إعطاء مدلول و معنى للمسؤولية الإدارية على أساس المخاطر ، بالإضافة إلى الخصائص التي تميزها .

**الفرع الأول : معنى المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر .**

إذا كانت المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ هي المسيطرة في القانون الإداري ، فإنه ومنذ سنة 1895 م وجد نوع آخر من المسؤولية الإدارية و الذي لا يستند إلى الخطأ بل إلى أسس أخرى ، مما أدى إلى نشأة المسؤولية الإدارية دون خطأ ، وكانت الدعوى إلى ذلك من طرف فقهاء القانون المدني و منهم **جوسران و سالي** ، وهذا بهدف إعفاء العمال ضحايا حوادث العمل من إثبات خطأ صاحب العمل ، والذي يعتبر مستحيلا في أغلب الأحيان ، كما تبنى القضاء الإداري هذه المسؤولية و أقامها على أساس فرضيتين و هما المخاطر و مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة<sup>1</sup>.

و يقصد بنظرية المخاطر تلك النظرية التي تعقد مسؤولية الشخص عن مجرد حصول ضرر للغير بفعله دون حاجة إلى نسبة إرتكابه لخطأ ، ونتيجة لتطورها المستمر فقد تطورت فكرة الخطأ الشخصي الموجب للمسؤولية الإدارية إلى

<sup>1</sup> - لحسين بن الشيخ اث ملويا ، المرجع السابق ، ص5

فكرة الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس إلى خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس ، فالخطأ المجهول في بعض الأحيان و في نهاية هذا التطور لفكرة الخطأ ظهرت نظرية المخاطر أو تحمل التبعة <sup>1</sup>.

و عرفها بعض الفقهاء : "... و تتلخص فكرة المخاطر و تحمل التبعة في فكرة أن من خلق تبعات سيستفيد من مغانمها و يجب عليه أن يتحمل مغانمها " و عرفها البعض الآخر بأنها : "... نظام إستثنائي حيث تقوم مسؤولية الإدارة كلما ترتب عن نشاطها ضرر للأفراد و لو كان هذا النشاط مشروعاً .."<sup>2</sup>

### **الفرع الثاني : أسس المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر .**

تستند المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر إلى خلفيات قانونية ، و دستورية و إجتماعية ، منها مبدأ الغنم بالغرم ، ومبدأ التضامن الإجتماعي ، ومبدأ العدالة المجردة ، ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

#### **أولاً: مبدأ الغرم بالغنم**

أي مبدأ الإرتباط بين المنافع و الأعباء بمعنى أن الجماعة الممثلة في الدولة تنتفع و تغتنم من مختلف الأعمال الإدارية المسببة أضراراً للغير ، يجعل من الضروري تحمل الجماعة مقابل المنافع عبء دفع التعويض لضحايا هذه الأعمال المضرة <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - علي خطار شطاوي ، المرجع السابق ، ص 244

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 245.

<sup>3</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 148.

ثانيا : مبدأ التضامن الإجتماعي

الذي يحركه و يوجهه الضمير الجماعي للجماعة إذ يستوجب على هذه الأخيرة أن ترفع الضرر الإستثنائي الذي يلحق بأحد أعضائها بجبره عن طريق تعويض يدفع من قبل الدولة من الخزينة العامة للمضرور من أعضاء الجماعة العامة ، على إعتبار أن هذه الدولة ممثلة و أداة لهذه الجماعة و تجسيدا لها<sup>1</sup>.

فمن مصلحة الجماعة تعويض الأضرار التي تصيب أفرادها من جراء العمل أو النشاط الإداري تحقيقا للصالح العام ، حتى يسود النظام و العدالة و الإستقرار النفسي ، ليتفرغ أفراد هذه الجماعة بفعالية لنشاطهم و أعمالهم الموجهة لفائدة الأهداف الإجتماعية ، الإقتصادية و الفكرية و السياسية للجماعة ككل في النهاية .

ثالثا : مبدأ العدالة المجردة .

ومفاده رفع الضرر عن صاحبه مهما كان مصدره مشروعا أو غير مشروع حتى يتمكن المضرور من إستئناف حياته الطبيعية ، إلا أن غالبية الفقه و بناءً على التطبيقات القضائية للمسؤولية الإدارية بدون خطأ<sup>2</sup> ، إعتبروا أن المخاطر ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يشكلان أساس المسؤولية بدون خطأ ، لسبب موضوعي و منطقي و المتمثل في وجود بعض الأضرار التي يتحملها الأفراد كونها ناتجة عن مخاطر ، أو عمل إداري ذو خطورة إستثنائية ، و إنما على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة الذي يتخذ وجهين أولهما المساواة في الحقوق و المنافع (المساواة أمام

<sup>1</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 197.

<sup>2</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق، ص 148.

القانون ، المساواة أمام خدمات المرفق العام ..) ، وثانيها المساواة في تحمل الأعباء و التكاليف العامة (المساواة أمام الضرائب ، أداء الخدمة العسكرية..) ، فبهذا المبدأ يوجب قيام مسؤولية الدولة بدون خطأ عن الأضرار الإستثنائية و الخاصة اللاحقة بالأفراد من جراء أعمالها ، وهذا بتثبيت الخسارة المتمثل في توزيع مبلغ التعويض على جميع أفراد الجماعة الممولين لخزينة الدولة ، الأمر الذي يؤدي إلى إعادة بناء مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة<sup>1</sup>.

#### **رابعا : مبدأ العدالة و الإنصاف**

وتقتضي مبادئ العدالة و الإنصاف أن يتم تعويض كل فرد لحقه ضرر نتيجة نشاط أو سلوك ضار ، وينبغي تطبيق هذه المبادئ من باب أولى على نشاط الإدارة العامة الضار الذي يستفيد منه عموم الأفراد ، وذلك لأن المفروض ان تسعى الإدارة العامة بإعتبارها مسؤولة عن تحقيق الرفاهية العامة إلى 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 و منطقي بين إعتبارات العدالة و إعتبارات المصلحة العامة<sup>2</sup>.

" و منطقيا أن مبدأ العدالة هو الغاية المترجمة و المجسدة في فكرة المصلحة العامة المشتركة ، الذي يبرر وجود السلطة العامة و يحرك أعمالها و إجراءاتها

<sup>1</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 148.

<sup>2</sup> - علي خطار شنطاوي ، المرجع السابق ، ص 248.

و أساليبها التي قد تكون مصدر إضرار و إخطار خاصة و إستثنائية لبعض الأفراد في المجتمع ، الأمر الذي يحتم عدالة على الدولة أن تتحمل المسؤولية عن نتائج أعمالها الضارة التي قد تكون مشروعة إستثنائية (غير طبيعية)، والتي سببت للأفراد و الأشخاص أضراراً خاصة إستثنائية لهم ، و ذلك على أساس نظرية المخاطر<sup>1</sup>

### **الفرع الثالث : خصائص المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر.**

تتميز المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر بجملة من الخصائص التي تحدد ماهيتها و مكانتها من أسس المسؤولية الإدارية ، وتحدد وتبين مداها و نطاقها وحدودها ، ومن هذه الخصائص نذكر مايلي<sup>2</sup> :

- 1- أنها قضائية في عمومها مقارنة بالنصوص القانونية المكرسة لها .
- 2- نظرية تكميلية إستثنائية من أجل المحافظة على التوازن بين الحقوق و الإمتيازات المقررة للإدارة ، وبين حقوق الأفراد و متطلبات العدالة .
- 3- كونها ليست مطلقة وهي منسجمة مع خصائص المسؤولية الإدارية التي بينها حكم "بلانكو" .
- 4- الجزاء على أساسها بالتعويض عن الضرر الذي وصل إلى درجة معينة من الخطورة ، أي أن يكون الضرر غير عادي و إستثنائي .
- 5- للحصول على التعويض من طرف الضحية يجب إثبات وجود علاقة سببية بين الضرر و الإدارة دون الحاجة لإثبات الخطأ .

<sup>1</sup> -عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 201.

<sup>2</sup> - حمدي أبو النور السيد عويس ، المرجع السابق ، ص159.

6- لا تعفى الإدارة من مسؤوليتها إلا في حالتها القوة و خطأ الضحية .

7- لا يشترط فيها قرار إداري<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني : مسؤولية السلطة الإدارية على الأشغال العمومية .

يجمع الفقه إن الأضرار الناتجة عن الأشغال العمومية يعد تاريخيا أول ضرر لم يشترط القضاء الإداري لتعويضه وجود خطأ مرفقي مادامت الأضرار الناجمة عن الأشغال العمومية يتحملها جميع أفراد المجتمع ، فلا مسؤولية و لا تعويض إلا إذا وصل هذا الضرر من الجسامة ومس عدد محدود من الأشخاص .

#### الفرع الأول : تعريف الأشغال العمومية<sup>2</sup>.

عرفت الأشغال العمومية بأنها كل إعداد مادي لعقار من أجل تحقيق مصلحة عامة ينفذ من طرف شخص عمومي لصالحه أو لصالح شخص عمومي آخر ، ومن خلال هذا التعريف التقليدي للأشغال العمومية يمكن تبيان عناصر الأشغال العمومية<sup>3</sup> :

- الشغل العمومي هو عمل مادي منصب على عقار بطبيعته أو بالتخصيص مثلا :  
بناء ، عملية تهديم ، تصليح ....
- عمل يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة .
- لفظ الشغل العمومي يقصد به النشاطات و المنشآت (المبنى العمومي).
- عمل منفذ من طرف شخص من أشخاص القانون العام أو لحسابه .

<sup>1</sup> - حمدي أبو النور السيد عويس ، المرجع السابق ، ص160.

<sup>2</sup> - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 233.

<sup>3</sup> - لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص8.

ووسع الفقه و القضاء الإداريين من التعريف التقليدي للأشغال العمومية ، و هذا بمناسبة فصل محكمة التنازع الفرنسية في حكمها الصادر : 1955/03/28 في قضية " إيفينيف EFFIMIEF <sup>1</sup> " إذ أعتبر من قبيل الأشغال العمومية تلك الأشغال التي تهدف إلى إعادة بناء عقارات تشكل ملكيات خاصة مهددة بالإنهيار في إطار مهمة تحقيق مرفق عام أو كأشغال التشجير لصالح شخص خاص .

### **الفرع الثاني : نظام المسؤولية الإدارية عن الأشغال العمومية .**

على ضوء التطبيقات القضائية للمسؤولية عن الأشغال العمومية طرح الفقه معيارا يستند إلى طبيعة الضرر لتحديد قواعد المسؤولية الناجمة عنها ويميز فيه بين الضرر الدائم ، فأسس مسؤولية المرفق بدون خطأ على أساس المخاطر و باعتبار الضرر نتيجة حتمية ، وتدخل ضمن مخاطر تنفيذ الأشغال العمومية و بين الضرر العرضي و إشتراط لتعويضه وقوع خطأ كون الضرر ليس نتيجة حتمية للأشغال العمومية بل يمكن ألا يحصل <sup>2</sup>.

أما القضاء فقد هجر هذا المعيار إستنادا إلى معيار الضحية ، ويميز بين ما إذا كانت الضحية من الغير ، أو المشارك ، أو المرافق ، ورتب المسؤولية أحيانا على أساس الخطأ ، و أحيانا أخرى على دون خطأ <sup>3</sup> .

<sup>1</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 149.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 150.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه ، ص 150.



فالأشغال العمومية هي الأعمال المتعلقة بالأموال العامة العقارية من حيث إنشائها أو ترميمها ، أو صيانتها كشق طريق وبناء سد ، ونظرا للمخاطر الناجمة عن تلك الأشغال العامة ، فإن مسؤولية الإدارة خاصة بالنسبة للغير دون الحاجة لإثبات خطأ الإدارة ، وتتوزع الخطأ الناجم عن الأشغال العمومية إلى :

1-الضرر الناجم عن إنجاز الأشغال العمومية .

2-الضرر الناجم عن عدم تنفيذ شغل عمومي ما كعدم وجود إشارات متعلقة بالشغل العمومي أو المبنى العمومي .

3- الضرر الناجم عن سوء أو عدم صيانة مبنى عمومي .

4- الضرر الناجم عن سير مبنى عمومي مثاله دخان أو تدفق مياه ملوثة ، أو روائح كريهة يعود مصدرها إلى شغل عمومي أو مبنى عمومي<sup>1</sup> .

**المطلب الثالث : مسؤولية السلطة الإدارية بسبب بعض المرافق العامة**

**و النشاطات العمومية .**

من خلال هذا سنتطرق إلى مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض المرافق

العامة، ثم مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض النشاطات العمومية .

<sup>1</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 150.

الفرع الأول : مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض المرافق العامة.

تم وضع قواعد هذا النظام في القضاء الإداري الفرنسي في قضية

<sup>1</sup> **Regnault derzier** ، أين قرر مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 1919/03/26 أن مسؤولية الإدارة تقوم على أساس المخاطر ، وأن الضحايا ألحق بهم ضرر غير عادي من جراء تكديس الكمية الكبيرة من المتفجرات هذا التكديس الذي شكل خطرا يفوق حدود المخاطر التي تنجم عادة عن الجوار ، و أخذت المحكمة العليا - الغرفة الإدارية - في قضية السيد بن حسان أحمد ضد وزير الداخلية بهذه النظرية في قرارها الصادر في 1977/07/09 ، والتي تتمثل وقائعها في أن حريقا وقع في مرآب تابع للمحافظة المركزية للشرطة ، و انفجر على إثره خزان مملوء بالببنزين مس منزل السيد بن حسان المجاور له ، فأودى بحياة زوجته و الجنين الذي كان في بطنها و إبنته ، ومما جاء في قرار المحكمة العليا : " حيث أن هذا الخزان يشكل مخاطر غير عادية على الأشخاص و على الأملاك ، فإن الأضرار المتسببة في هذا الظرف تفوق بسبب فعل خطورتها الحدود التي يتحملها عادة الجيران " ومما يلاحظ في هذا القرار هو التوظيف الصريح لمصطلح المخاطر الإستثنائية للجوار <sup>2</sup> .

<sup>1</sup> - تتلخص وقائعها في حدوث انفجار مهول في مخزن السلاح موجود بالقرب من مدينة ، ذهب ضحيتها عدد كبير من المواطنين ، وخلف أضرارا مادية جسيمة وثبت أن هذا الانفجار يعود إلى تكديس كمية من المتفجرات وضعتها الإدارة العسكرية دون أخذ الإحتياطات الضرورية لتفادي كل خطر على الجيران.

<sup>2</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 152.

الفرع الثاني : مسؤولية السلطة الإدارية بسبب خطورة بعض النشاطات العمومية .

بداية من سنة 1930 أبدى مجلس الدولة حساسية مخاطر الأشغال العمومية وينتج عن هذا الخطر الذي تمثله بعض الأشغال العمومية بأنه في حالة الضرر توجد مسؤولية دون خطأ لفائدة مستعملي المباني العمومية وكذا بالنسبة للغير مثل العمال الذين يشتغلون في التهيئة أو الصيانة لكن لفائدة المشاركين<sup>1</sup> ، وهذا ما لا يتطلب تفسيراً مقنعاً ، ومنذ زمن بعيد أعطيت أمثلة عن الأشغال العامة بواسطة أشغال نقل و توزيع الكهرباء و الغاز والمياه الذي يجعل ضغطه في القنوات الخطيرة ومن سنة 1973 ، وبصفتها مصدراً للمسؤولية دون خطأ لفائدة مستعمليها أضيفت إليها أشغال أخرى مثل بعض أقسام الطرق ، والتي تمثل بذاتها " طابع الأشغال الخطيرة بصفة إستثنائية " ، و التي يكون عرضة لها مستعملي الطريق بفعل التهيئة نفسها ، وهذا ما يترجم بصفة واضحة إرادة التقليل الأقصى للمسؤولية بدون خطأ .

وخلافاً للمحكمة الإدارية بتاريخ 1979/06/13 في قضية "بايي" قضى مجلس الدولة الفرنسي بعد ذلك بأن الطريق نفسه لم يصبح خطيراً بصفة إستثنائية بفعل الأشغال المنعقدة لضمان سلامة مستعمليه ، ومن الممكن إقامة مسؤولية الدولة لمستعملي هذا الطريق بسبب عيب الصيانة أو الإمتناع ، أو عدم كفاية التدابير البوليسية المخصصة لضمان سلامة المرور<sup>2</sup> .

<sup>1</sup> - لحسين بن الشيخ اث ملويا، المرجع السابق ص 29.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 30.

وفي قضية "كالا" ألغى مجلس الدولة قرار المحكمة الإدارية لليون الصادر في 1990/01/18 ، و الذي قرر أن الطريق متواجدة على حافة جرف عالي و متشقق طابع للخطورة الإستثنائية ، ومعرضة بالرغم من تدابير الحراسة العالية في سقوط الصخور ، ولقد وضع قرار "كالا" <sup>1</sup> بأن مسألة وصف قانوني للوقائع ، وأن الجواب المعطى لها من طرف قاضي الإستئناف يسقط تحت رقابة النقض أو مجلس الدولة <sup>2</sup>.

#### المطلب الرابع: بعض حالات تطبيق نظرية المخاطر .

لقد بذل الفقه الإداري مجهودات ومساعي كثيرة لجمع الحالات المتشعبة والمتشابكة التي حكم فيها بمسؤولية الإدارة عن أعمالها و أعمال موظفيها على أساس نظرية المخاطر ، من أجل ترتيبها وتصنيفها لتسهيل عملية دراستها وتحليلها هذا من جهة ، ومن جهة أخرى حتى تكون واضحة وجلية على المشرع الذي قد يتدخل بالتشريعات لتقريرها وتنظيمها في نصوص قانونية ، و سنتطرق من خلال هذا إلى حالات وتصنيفات الفقه لنظرية المخاطر وكذا مجال تطبيقها من خلال أمثلة حول بعض المجالات <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - لحسين بن الشيخ اث ملويا ،المرجع السابق ، ص 32 .

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 32 .

<sup>3</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية ،تحليلية ومقارنة)،المرجع السابق ،ص 222.

الفرع الأول: التصنيفات الفقهية لحالات تطبيق نظرية المخاطر.

لقد حصر الأستاذ - فالين - الحالات التي يطبق فيها القضاء الإداري نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية السلطة الإدارية عن أعمال موظفيها دون خطأ منهم في حالات وهي على التوالي<sup>1</sup> :

- الحالة الأولى : المخاطر المهنية و أوضح فيها الأشخاص الذين يستفيدون من التعويض عن المخاطر المهنية إما أن يكونوا عمالا ، و إما أن يكونوا جنودا ، وإما أن يكونوا عمالا عرضيين .

- الحالة الثانية : حالة المخاطر الإجتماعية ، وهو يشمل حالات التعويض عن الأضرار الناشئة عن المظاهرات ، و التجمعات بمقتضى قانون 1914/04/16.

- الحالة الثالثة: هي تلك التي ينجم و ينشأ فيها الضرر عن الانفجارات .

- الحالة الرابعة: عندما ينشأ الضرر عن رفض الجهات الإدارية المختصة تنفيذ حكم قضائي يحمل الصيغة التنفيذية الرسمية حكم به لصالح أحد الأفراد، لأن تنفيذه أصبح يتعارض مع المصلحة العامة<sup>2</sup>.

- الحالة الخامسة : فهي حالة مسؤولية السلطة الإدارية عن الأضرار الناجمة من القوانين كما هو الحال في حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1938/01/14 في قضية " لافوريت " وهو الحكم الأول الذي قدر مبدأ مسؤولية

<sup>1</sup> - لحسين بن الشيخ اث ملويا، المرجع السابق، ص 223.

<sup>2</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية (دراسة تأصيلية ، تحليلية ومقارنة)، المرجع نفسه ، ص 223.

الدولة المشرعة بعد أن ساد طويلا مبدأ عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية .

كما ذكر الأستاذ - عمور سلامي في كتابه الوجيز في قانون المنازعات الإدارية - أن هذه المسؤولية مرت بمرحلتين ، أولاها ساد فيها عدم مسؤولية الدولة عن نشاطها التشريعي (النص التشريعي) ، إذ عبر عنها البعض بـ: " لا مسؤولية الدولة المشرعة "<sup>1</sup> و مرد ذلك إلى تناقض فكرة سيادة الدولة بسنها التشريع عن طريق السلطة التشريعية مع مبدأ المسؤولية عن القوانين ، وأن هذا الأخير هو تعبير للإدارة العامة ، و لا يمكن أن يشكل خطأ و أن الأضرار الناتجة عن نص تشريعي تعد أضرار عادية تمس جميع الأفراد ، ومن ثم تعتبر أعباء عامة يتحملها الجميع و ينتفي شرط الضرر غير العادي في تأسيس المسؤولية الإدارية بدون خطأ <sup>2</sup>.

إلا أنه و بتطور قواعد المسؤولية الإدارية بدون خطأ في اتجاه حماية الضحايا ظهرت مرحلة ثانية إذ تجلّى مجلس الدولة الفرنسي عن موقفه السابق بمناسبة نظره في قضية شركة منتجات الحليب " لافوريت " و التي أقر فيها مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الدولة عن التشريع من خلال إستخلاصه لقصد و نية المشرع من خلال النص التشريعي المولد للضرر و الأعمال التحضيرية له <sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - عمور سلامي ، المرجع السابق ، ص 157.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 157.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه ، ص 158.

الفرع الثاني: حالات تطبيق نظرية المخاطر في نطاق علاقة السلطة الإدارية بموظفيها.

نجد في مجال تطبيق القضاء الإداري لنظرية المخاطر في حالات علاقة

السلطة الإدارية بموظفيها ، وعمالها صورتين لهذه الحالات <sup>1</sup>:

الصورة الأولى :

هذه الصورة تنحصر في منح العامل والموظف لدى السلطة الإدارية تعويضا

عن الأضرار و الإصابات التي تلحقه أثناء تأديته لعمل ، أو خدمة وظيفته الإدارية

في حالة عدم إمكان إثبات وجود خطأ مصلحي (مرفقي - وظيفي) في جانب الإدارة.

ولقد قرر مجلس الدولة الفرنسي هذه الصورة في حكمه الصادر بتاريخ

1895/6/21 في قضية " كام **comes** " <sup>2</sup>، لكن السيد "كام" رفع دعوى أمام

مجلس الدولة مطالبا بتعويض أكثر ، ولكنه لم يتمكن من إثبات أي خطأ على الإدارة

فطالب مفوض الدولة السيد " روميو " مجلس الدولة الفرنسي بعدم الإنسحاق وراء

مبادئ و قواعد القانون المدني ، و ذلك تطبيقا للقاعدة و المبدأ الذي أرساه حكم

" بلانكو " الشهير، وناشد المجلس بأن يحكم في الدولة حكما له نور مسترشد

بضميره ، وبمقتضيات العدالة " إننا نرى أنه ما لم يوجد نص تشريعي مضاد فإن

<sup>1</sup> - عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 227 .

<sup>2</sup> - تتلخص وقائعها في أن السيد " كام " العامل بترسانة قد أصيب أثناء ذلك بشظية من المعدن المصهور قضاءً وقدرًا ، وكان من نتيجة هذا الحادث أن إستحال على السيد " كام " إستعمال يده اليسرى ، حيث فقدت قدرتها عن العمل و الحركة ، فمنحه وزير الدفاع تعويضا قدره 2000 فرنك فرنسي.

العدالة تقضي بأن تكون الدولة مسؤولة قبل العامل المصاب عن المخاطر التي خلفتها لم مشاركته في تسيير المرفق العام " <sup>1</sup> .

### **الصورة الثانية :**

هذه الصورة تنحصر في تعويض الموظفين الذين يفصلون فجأة ، نتيجة لإلغاء الوظيفة إلغاء قانونياً ، فمبدأ مجلس الدولة الفرنسي في تطبيق هذه الصورة ابتداءً من حكمه الصادر بتاريخ 1903/12/11 في قضية " فيلانف " ، ثم إستمر في ذات الإتجاه في قضائه اللاحق ، وقد تدخل المشرع الفرنسي بقانوني 1929/06/12 ، 1949/10/19 مبيناً الكثير مما ذهب إليه في تقريره القضاء الإداري واضعاً بذلك بعض الحدود التشريعية من المسؤولية الإدارية .

---

<sup>1</sup> -عمار عوابدي ، نظرية المسؤولية الإدارية ، المرجع السابق ، ص 229 .



## خلاصة الفصل الثاني:

من خلال دراسة هذا الفصل نلخص إلى أن المفهوم العام للخطأ هو المفهوم الذي يأخذ به في جميع المسؤوليات ، و المسؤولية الإدارية على إعتبارها حديثة النشأة نسبيا مقارنة بباقي المسؤوليات الأخرى ، و على الرغم من الإجتهادات الفقهية و القضائية في محاولة تحديد مفهوم الخطأ الشخصي و الخطأ المرفقي من خلال المعايير المعتمدة ، ومحاولة الوصول إلى معيار جامع و شامل ، إلا أنه لم يتم الوصول إلى ذلك ، و هو ما يجعل باب الإجتهاد مفتوحاً في هذا الموضوع ، وهذا تأكيداً على التعاون الفقهي و القضائي بهدف تحقيق ما يصبون إليه ، وقد إعتد مجلس الدولة الفرنسي بإعتباره مصدر الإجتهاد القضائي و الرائد في ذلك ، بدراسة كل حالة تعرض عليه على حدى محاولا التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة ، و لقصور نظرية المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ في حماية حقوق الأفراد المتضررين من أنشطة الإدارة ، حيث يصعب عن المتضرر إثبات الخطأ أو يكون الخطأ أصلا غير موجود ، فإن مسؤولية الإدارة تقوم في هذه الحالة رغم عدم وجود خطأ ، وهو ما يعرف بنظرية المسؤولية الإدارية دون خطأ ، و التي ساعد في إرساء أسسها القانونية و وضع قواعدها ، و كذا تطوير مبادئها القضاء الإداري الفرنسي ، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في نصوصه القانونية و إجتهاداته القضائية رغم حداثة النظام القضائي الإداري الجزائري .