الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية عن أعمالها من دون خطأ والتعويض عنها (دراسة تحليلية مقارنة)

ساكار امير عبدالكريم

قسم القانون ، فاكلتي العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة كويه، إقليم كوردستان، العراق

المستخلص

تتسم هذه الدراسة الموسومة بـــ (الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية عن أعمالها من دون خطأ والتعويض عنها (دراسة تحليلية مقارنة) بالبحث في مسؤولية الدولة عن أعمال الإدارة وتنقسم بدورها إلى مسؤولية الإدارة عن خطئها والمسؤولية الإدارية من دون خطأ في مجال دعوى الإلغاء وحماية مبدأ المشروعية ومجال دعوى التعويض عن الأضرار التي تلحق بالأفراد، و الذي قد يترتب عليه الضرر على أساس خطأ الإدارة وأحيانا يترتب الضرر على أساس عدم الخطأ، وفي حال وجود خطأ الإدارة فإنها لا تتحقق إلا إذا توافرت ثلاثة أركان أولها: العمل الخاطىء الذي تكون الإدارة قد تجاوزت عن طريقها مبدأ المشروعية، وثانيها: وقوع الضرر، وثالثها: وجود رابطة سببية ما بين الخطأ والضرر، وعليه يكون واجب التعويض. وقد تتحمل الدولة المسؤولية عن عمل الإدارة غير القائم على الخطأ، أي المسؤولية عن الأعمال المشروعة للإدارة، وفي حالات محددة، وفيها تتطلب المسؤولية صدور العمل المشروع عن الإدارة و نشاطها و وقوع الضرر وأن يكون حدوثه نتج عن عمل الإدارة المشروع، وعن ماهية مبررات تلك المسؤولية وعلى أي أساس يتم التعويض فإن المسؤولية قد تكون على أساس (نظرية تبعة المخاطر) وإلى جانبها نظرية أخرى وهي(نظرية المساواة أمام التكاليف و الأعباء العامة) التي بيناها وفقا للتشريعات والأحكام في دول فرنسا ومصر والعراق، ووفق وجهة نظر بعض الفقهاء، وكنتيجة تُوصلنا إلى ضرورة وجود آلية للتعويض تُلزِم الدولة عن طريق إحكام محاكم القضاء الإداري عند عدم وجود خطأ في أعمالها المشروعة ولكن في نطاق محدود. وكذلك بينا مدى استحقاق التعويض للمتضرر ومقدار التعويض سواء كان مادياً أو معنوياً حسب السلطة التقديرية للقاضي عن مقدار الضرر الناجم عن عمل الإدارة المشروع.

مفاتيح الكلمات: المسؤولية الإدارية بدون خطأ ، التعويض، نظرية تبعة المخاطر ، نظرية المساواة أمام التكاليف، الاعباء العامة، الأساس

١. المقدمة:

تعتبر مسؤولية الدولة عن أعمالها سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة تأكيداً لضمان حقوق الأفراد وذلك إما عن طريق دعوى خاصة تسمى بدعوى الإلغاء(التعويض ويكون عن طريق دعوى تسمى بدعوى التعويض (القضاء الكامل) لهذا الغرض للمطالبة بتعويض الضرر الذي يلحق بهم نتيجة أعمال الدولة), ولاسيما في أعمالها الإدارية سواء كانت قائمة على خطأ أو من دون خطأ، وعليه سنبحث تلك المسؤولية من كافة النواحي وهو الأصل العام، وأن مسؤولية الإدارة تتأسس على فكرة الخطأ الإداري، بمعنى أن سبب مطالبة الأفراد بالتعويض يتمثل كقاعدة عامة في عمل إداري خاطىء، وهو السبب المباشر في إلحاق الضرر بأحد الأفراد أو مجموعة أفراد أو موظفين، وهذا الخطأ قد يكون قرارا إداريا غير مشروع كما قد يكون عملا ماديا بحتا، الأمر الذي يدفع صاحب المصلحة والحق للمطالبة بالتعويض أمام المحكمة الإدارية المختصة المتمثلة بالولاية العامة في المنازعات الإدارية وفي بعض الحالات قد يكون المرجع المحاكم المدنية العادية وفقاً للقانون بعد المطالبة بالتعويض عن إداري مخالفة مبدأ المشروعية ولكن المعاد رفع دعوى الإلغاء قد تقادم.

إن النظرية القانونية للمسؤولية الإدارية وتحديدا المسؤولية التقصيرية ترجع في الأساس إلى القانون الخاص والمتمثل بالقانون المدني مع خصوصية القانون الإداري ووجوب توفر ثلاثة أركان للمسؤولية هي: ركن الخطأ وركن الضرر وركن الرابطة السببية بين الخطأ والضرر، وذلك عن طريق الخطأ الناتج من جانب الإدارة و إقرارها بوجود نظرية المسؤولية الإدارية عن أخطائها فضلاً عن وجود الضرر الذي يؤدي إلى تعويض صاحب المصلحة والحق عن الأضرار الناشئة عن قرارها أو أعمالها المشروعة لكن تلك المسؤولية ليست قاعدة عامة بل استثناء أسهم في تقريرها القضاء الإداري في حالات محددة. وعليه نقسم دراستنا على مبحثين: الأول: تحت مسمى (مفهوم المسؤولية الإدارية من دون خطأ) وينقسم إلى ثلاثة مطالب، أما المبحث الثاني: فهو تحت مسمى(التنظيم القانوني لمسؤولية الإدارة من دون خطأ) وأيضاً بدوره ينقسم إلى ثلاثة مطالب وفي الختام توصلنا إلى بعض النتائج و الاقتراحات.

أهمية البحث:

لا يختلف اثنان في أهمية تطبيق نظام المسؤولية على جميع المستويات القانونية سواء على مستوى العلاقات الفردية أو الجماعية، أو على مستوى القانون العام أو الخاص،

مجلة جامعة كويه للعلوم الانسانية والاجتماعية، المجلد ٧، العدد ٢ (٢٠٢٤)
أُستلم البحث في ٧ شباط ٢٠٢٤؛ قُبل في ١٩ آذار ٢٠٢٤
ورقة بحث منتظمة: نُشرت في ٣٠ تشرين الاول ٢٠٢٤
البريد الإلكتروني للمؤلف: sakar.hawezy@koyauniversity.org
حقوق الطبع والنشر © ٢٠٢٤ ساكار امير عبدالكريم. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الإبداعي النسبية - CC BY-NC-ND 40.

ولنجاح أي نظام قانوني لابد أن يشتمل على قواعد قانونية صارمة، تنظم قواعد المسؤولية في حال خرق مبادئه. ويحفظ المصالح ويرد الظلم عن المظلوم وكلما كان تنظيم المسؤولية متطوراً يراعي مصالح الأفراد وحقوقهم ويضع نصب عينيه تطورات المجتمع وقيمه كان أقرب إلى تحقيق العدالة وإنصافه سواء أكانت المسؤولية الإدارية عن خطأ أو من دون خطأ. وكان الهدف أيضاً من اختيار هذا الموضوع مسؤولية الدولة عن أعمالها الإدارية من دون وجود خطأ و التعويض عن المسؤولية وجبر الضرر للمتضررين على أساس فكرة تبعة المخاطر ومبدأ المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة.

إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية البحث في أن المشرع العراقي لم ينظم موضوع المسؤولية الإدارية في إطار تشريع خاص أو نصوص قانونية خاصة بالقانون الإداري، بل أوكلها بالقضاء العادي وفي إطار القانون المدني ومسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، وبنيت المسؤولية على أساس تقليدي يتمثل في الخطأ بتحقيق الأركان الثلاثة للمسؤولية (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية)، فضلا عن عدم أخذ المشرع والقضاء العراقي بالمسؤولية الإدارية من دون خطأ وهنا لابد من إيجاد حلول لهذه الإشكالية.

منهجية البحث:

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي والمقارن وذلك بتحليل التشريعات والأحكام الواردة في القوانين الفرنسية والمصرية والعراقية فضلاً عن تأصيل المسؤولية الإدارية من دون خطأ.

ويتكون البحث من مقدمة و مبحثين وخاتمة:

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الإدارية من دون خطأ.

المطلب الأول : تعريف المسؤولية الإدارية من دون خطأ.

المطلب الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية من دون خطأ.

المطلب الثالث: أركان المسؤولية الإدارية من دون خطأ.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني لمسؤولية الإدارة من دون خطأ.

المطلب الاول: الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة من دون خطأ.

المطلب الثاني: مبدأ المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة كأساس المسؤولية من دون خطأ.

المطلب الثالث: التعويض على أساس دعوى التعويض.

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الإدارية من دون خطأ

لكي نعرف ماهية المسؤولية الإدارية عن أعمالها من دون خطأ لابد في تقديم تعريف لهذه المسؤولية وأركان هذه المسؤولية، وهذا ما سنعرضه في هذا المبحث وعلى النحو الآتي: نقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نبين في المطلب الأول تعريف المسؤولية الإدارية من دون خطأ، وفي المطلب الثاني خصائص المسؤولية الإدارية من دون خطأ، وفي المطلب الثالث أركان المسؤولية من دون خطأ.

المطلب الأول: تعريف المسؤولية الإدارية من دون خطأ

مسؤولية الإدارة القائمة من دون خطأ هي نوع آخر من مسؤولية تتحملها الإدارة من دون أن ترتكب خطأً. وذلك على الرغم من أن الخطأ هو الركن الأول والأهم في المسؤولية التقليدية القائمة على أساس الخطأ (الحلو، القضاء الإداري، 1995 ، صفحة 501). إذ تُمثل المسؤولية الإدارية أحد أنماط المسؤولية القانونية بصورة عامة، وتلتزم الدولة بتعويض من يصيبه ضرر، من أداء نشاط الإدارة سواء كان المتضرر شخصاً طبيعياً أو معنويا، سواء كان نشاط الإدارة قرارا إداريا أو مجرد عمل مادي (غربال، مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس المسؤولية الإدارية ، 2000، صفحة 18) .

وقد وجد مجلس الدولة الفرنسي سبباً للتوجه نحو صياغة نظرية لإقامة مسؤولية الإدارة من دون خطأ، وأهم حالات المسؤولية على أساس تبعة المخاطر التي أقرها مجلس الدولة الفرنسي هو مسؤولية الإدارة عن الفصل غير المشروع لموظفيها، ومسؤولية الإدارة عن إصابات العمل، ومسؤولية الإدارة عن أضرار الأشغال العامة، ومسؤولية الإدارة عن الأضرار الناشئة عن نشاطها الخطر، فضلا عن مسؤولية الإدارة عن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية (الحلو، القضاء الإداري، 1995 ، صفحة 502).

على أن بعض الفقه الإداري يعتمد في تأسيسه للمسؤولية الإدارية عن الأعمال المشروعة على الجمع بين فكرة تبعة المخاطر وبين مبدأ المساواة في التكاليف والأعباء العامة بين الأفراد، وينسب هذا الرأي إلى الفقيهين (جورج فيدل و ريفيرو) الفرنسيين وهناك من الفقهاء من يعتمد على أساس آخر للمسؤولية غير الخطيئة يتمثل في مبدأ (الغنم بالغرم) و(التضامن الاجتماعي) الذي بمقتضاه يجب على الإدارة أن تتحمل مخاطر مغارم نشاطها حتى وإن كان مشروعا. وأهم صور تطبيق فكرة المخاطر في ظل الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الفرنسي الأضرار التي تسببها القرارات الإدارية المشروعة والأضرار التي تسببها النشاطات القانونية وأضرار إصابات موظفي العام والأضرار الناتجة عن استعمال أشياء معينة من قبل الإدارة (سيارات، أسلحة نارية، طائرات .....) أثناء العمل والأضرار الناتجة عن الممارسات العسكرية (راضي، حمه كريم، و سعيد ، القضاء الإداري،ط1، 2020، صفحة 274).

وفي العراق لا يمكن البحث عن فكرة إقامة المسؤولية الإدارية من دون خطأ في نطاق التشريع والقضاء الإداريين، لأن المشرع في قانون التعديل الثاني لقانون مجلس سواء الدولة رقم(106) لسنة (1989)، ـ وهو التشريع الوحيد بهذا الشأن ـ لم يشر إلى هذا النوع من المسؤولية قد اشترط في المادة (7/ثانيا/ط) الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن الأوامر والقرارات الإدارية إذا ثبت لمحكمة القضاء الإداري عدم مشروعية هذه الأوامر أو القرارات وكان التعويض مقتضيا بناء على طلب المدعي. وبالاتجاه نفسه سار المشرع في قانون التعديل الخامس رقم(17) لسنة (2013) في المادة (7/ثامنا/أ) منه، بذات المسار وهو عدم مسؤولية الدولة عن القرارات والأوامر المشروعية والعكس صحيح. أما بالنسبة إلى القانون المدني العراقي فإنه لم يأخذ بنظرية المسؤولية من دون خطأ على أساس المخاطر بصورة صريحة وإنما نص في المادة (231) منه على أن (كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولا عما يحدث من ضرر ما لم يثبت أنه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة).

وهناك رأي آخر عن هذا الموضوع[1]. إذ ينكر على المشرع العراقي تبنيه لنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الإدارية ولا يجوز الأخذ بها لأن المشرع ـ على زعمهم ـ اكتفى بالخطأ الذي يجب إتيانه في المسؤولية عن الأفعال الشخصية وبالخطأ المفترض افتراضا بسيطا قابلا لإثبات العكس في حالة المسؤولية عن فعل الآخر وعن الجمادات، وأن ما ارتأى المشرع أن يضع له من أوجه النشاط العام والخاص تشريعات خاصة لعدم ملائمة قواعد القانون المدني لها فإن المسؤولية في هذه الحالة لدى أصحاب هذا الرأي لا تقوم على

[1] - مجموعة مجلة الأحكام العدلية(1986) العدد الرابع بغداد .ص.25

Original Article |**DOI:** https://doi.org/10.14500/kujhss.v7n2y2024.pp228-235

أساس المخاطر وإنما على أساس المنفعة لأن الموظف الذي تسأل الإدارة عن عمله إنما تشغله لحسابها لكي تنتفع من نشاطه فيكون من المنطقي أن تتحمل الضرر الناتج عن ذلك النشاط (العاني و.، القضاء الإداري، 2015، الصفحات 342-343).

وهناك رأي مختلف من هذه الناحية وهذا يعني أن المشرع العراقي أقر بوجود مخاطر في حراسة الأشياء أو على الأقل احتمال وجودها في المستقبل كما ورد في الأسباب الموجبة لقانون (التأمين الإلزامي) رقم (52) لسنة (1980) ما يلي (..... اعتمد القانون نظرية تحمل التبعة في المسؤولية كأساس لالتزام المؤمن بدفع التعويض بدلا من اعتماد المسؤولية القائمة على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس وذلك انسجاماً مع ورد ذلك في إصلاح النظام القانوني).

هذا وقد نص قانون إصلاح النظام القانوني رقم (35) لسنة (1977) في الفصل الثاني الخاص بالتشريعات المدنية على:

– اقامة المسؤولية غير العقدية في حقل الإنتاج والخدمات الإنتاجية وفي حالة الضرر الناشيء عن الأشياء الخطرة بطبيعتها -كالآلات الميكانيكية والقوى الكهربائية والمائية - على عنصر الضرر وحده استبعاد عنصر الخطأ من أسس المسؤولية أي على أساس تحمل التبعة (الجبوري و كاظم، القضاء الاداري، طبعة السادسة، 2016، الصفحات 255-256).

وفي مصر فقد ترددت أحكام مجلس الدولة المصري بين الاعتراف بمسؤولية الإدارة القائمة بغير خطأ وبين إنكار لهذه المسؤولية (العاني و.، القضاء الإداري، 2015، الصفحات 342-343).

المطلب الثاني: خصائص المسؤولية الإدارية من دون خطأ

إن مسؤولية الدولة من دون صدور الخطأ منها إنما هي تصحيح أدخله القضاء على ما يتسم به القانون العام من طابع المساواة و مبدأ تغليب المصلحة العامة على المصالح الخاصة، وهذه المسؤولية تتطلب التعويض عن كل ضرر منسوب إلى نشاط عام عندما تجاوز الحدود المعقولة اللازمة لظروف الحياة في المجتمع، وفي ضوء الفقه والقضاء الإداري في فرنسا تحديدا تتمثل خصائص المسؤولية الإدارية بناء على تبعة المخاطر (راضي، حمه كريم، و سعيد ، القضاء الإداري،ط1، 2020، صفحة 274).

أولا- الصفة التكميلية للمسؤولية من دون خطأ:

تتصف المسؤولية من دون خطأ بأنها تكميلية أو استثنائية؛ وذلك لأن مجلس الدولة الفرنسي يقيم مسؤولية الإدارة على المسؤولية الخطأ بصفة أساسية، ولايأخذ المسؤولية من دون خطأ إلا في حالات معينة و محددة، ولهذا تتميز المسؤولية من دون خطأ بأنها مكملة للنظرية الأساسية وهي المسؤولية المؤسسة على الخطأ. ووضع مجلس الدولة حدودا لهذا النوع من المسؤولية حتى لا يرهق الخزانة العامة بدفع التعويضات (بسيوني، قضاء الإداري،ط3، 2006، صفحة 806).

ثانيا- خصوصية وجسامة الضرر:

الضرر الذي تقوم به المسؤولية من دون خطأ يشترط فيه أن يكون خاصاً وجسيماً، وخصوصية الضرر تعني أن يصيب فردا معينا بذاته أو شركة معينة أو أفرادا معينين بذواتهم، ولكن الضرر إذا أصاب عددا غير محدود من الأفراد غير قابلين للحصر لا يترتب التعويض إذ يتحمل الأفراد الأعباء العامة لنشاط الدولة المشروع على الرغم مما يصيبهم من أضرار (محمد، أساس مسؤولية الإدارة وقواعدها، الطبعة الأولى، 1999، صفحة 170).

ثالثا- أن يكون الضرر ناتجا عن نشاط إداري مشروع:

من خصائص المسؤولية الإدارية بلا خطأ أن يترتب الضرر عن نشاط الإدارة ويكون هذا النشاط مشروعا، فإذا كان الضرر ناتجا عن نشاط إداري غير مشروع ففي هذه الحالة يمكن المطالبة بالتعويض على أساس الخطأ.

رابعا- المسؤولية من دون خطأ من النظام العام:

تعد المسؤولية من دون خطأ من النظام العام، ويترتب على ذلك أنه يجوز آثار هذه المسؤولية في أية حالة تكون عليها الدعوى وفي أية مرحلة من مراحلها قبل صدور الحكم فيها كما أن للقضاء أن يحمل هذه المسؤولية من تلقاء نفسه ومن دون أن يثيرها المدعي.

خامسا- المسؤولية من دون خطأ ذات طابع موضوعي:

تتميز المسؤولية من دون خطأ بأنها ذات طابع موضوعي إذ يبحث في إثباتها في أمر خارج نطاق السلوك الشخصي، أي فيما يترتب على هذا السلوك من أثر، فليس الغاية من ذلك تقييم الفعل الضار، إنما الهدف تعويض مالي بحت، أخذا في الإعتبار حصول الضرر من عدمه وحجم هذا الضرر، فالأخير هو مدار البحث في مسؤولية الإدارة من دون خطأ المسؤولية على أساس الخطأ فيغلب عليها الطابع الشخصي، وذلك أن إثباتها يتطلب البحث في انحراف السلوك الشخصي عما هو مألوف (راضي، حمه كريم، و سعيد ، القضاء الإداري،ط1، 2020، صفحة 276).

المطلب الثالث: أركان المسؤولية الإدارية من دون خطأ

المسؤولية الإدارية بوجه عام تقوم على ثلاثة أركان هي: الخطأ والضرر و الرابطة السببية التي تربط بينهما، إذ إن مسؤولية الإدارة من دون خطأ، تتميز عن الأصل العام في المسؤولية أي تلك التي على خطأ، وذلك لانتفاء الخطأ في هذا النوع من المسؤولية فإنها تقوم على أساس العمل المشروع والضرر و الرابطة السببية من دون أن تقوم الإدارة بارتكاب خطأ.

1- العمل المشروع
2- الضرر
3- الرابطة السببية

1- العمل المشروع: قد تكون بعض القرارات الإدارية التنظيمية مشروعة، لكنها تحدث أضرارا ببعض الأفراد أو فئة محدودة منهم. يستلزم لقيام مسؤولية الإدارة بالتعويض وجود نشاط إداري مشروع أدى إلى وقوع الضرر رغم مشروعيته (عبدالوهاب، 2007، صفحة 262). وهذا ما أكده مجلس الدولة الفرنسي بالقول: إن مسؤولية السلطة العامة يمكن أن تقوم في حال تخلف الخطأ، وذلك في حال قيام رجل الشرطة باستعمال الأسلحة الأوتوماتيكية، ويتميز استعمالها بخطورة استثنائية (شعيب، 2005، صفحة 339). أي أن القضاء الإداري الفرنسي أقام المسؤولية على ركن الضرر و الرابطة السببية بينه وبين تصرف الإدارة المشروع، فالمسؤولية الإدارية سواء قامت خطأ أو من دون خطأ على ركن العمل الذي يرتبط بالضرر يجب أن يكون موجودا، والفرق بينهما أن المسؤولية غير القائمة على أساس خطأ تقام على أحد شقي نشاط الإدارة وهو النشاط المشروع، وتقام المسؤولية القائمة على أساس الخطأ على الشق الثاني وهو العمل الخاطيء، ويأخذ النشاط الإداري المنشيء للمسؤولية الإدارية من دون خطأ صورتين وهو النشاط الإداري الخطر والنشاط الإداري المشروع في سبيل المصلحة العامة (شريف، 2014، صفحة 116).

2.الضرر: فضلاً عن شروط الضرر العامة التي يجب توافرها سواء كان الخطأ أساس المسؤولية من دون خطأ، فهناك شروط خاصة للضرر في حال مسؤولية الإدارة من دون خطأ فيها.

- **شروط الضرر:** شرط الخصوصية يقتصر على مسؤولية الإدارة من دون خطأ بصورة عامة، أي سواء قامت على أساس المخاطر أو على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة. إذ إن مسؤولية الإدارة من دون خطأ هي مسؤولية احتياطية، لذلك فإنه لا يسوغ التوسع فيه، حتى لا ترهق ميزانية الدولة بعدد كبير غير محدد من القضايا التي هي من الأعباء الاعتيادية، مما يتحملها الجميع إن كان عمل الإدارة مشروعاً(شعيب، 2005، صفحة 346).

- **جسامة الضرر:** يستلزم أن يكون الضرر على قدر من الجسامة حتى يثير مسؤولية الإدارة من دون خطأ فيها، بمعنى أن الضرر الذي يجب جبره في حال المسؤولية من دون خطأ لا يكفي أن يكون ضررا عاديا كما هو الحال في المسؤولية القائمة على الخطأ بل يجب ان يكون على قدر من الجسامة، والقضاء الإداري الفرنسي اشترط في أحكامه هذا الوصف، وعبر عنه بصياغات عديدة، فتارة يعبر عنه بالضرر الاستثنائي، وتارة يعبر عنه بالضرر غير العادي، وتارة أخرى يعبر عنه بالضرر الجسيم (شعيب، 2005، صفحة 375).

ثالثا- الرابطة السببية:

بشان هذا الركن الثابت لتقرير المسؤولية الإدارية سواء كانت قائمة على خطأ أو من دون خطأ، مدنية كانت أو جنائية فإنه يستلزم توافر ركن العلاقة السببية، الذي هو الرابطة بين تصرف الإدارة والضرر، ففي المسؤولية من دون خطأ تنقطع رابطة السببية بأحد الأسباب الآتية:-

(القوة القاهرة(الحادث الفجائي)، أو الخطأ المضرر، أو خطأ الغير) كما هو معمول به في المسؤولية الإدارية بخطئها، وهذه الأسباب تنفي العلاقة السببية بين خطأ الإدارة والضرر ومن ثم عدم إضرار مسؤولية الإدارة.

أما في حال مسؤولية الإدارة من دون خطأ، فالأمر يختلف، إذ لا يعد الحادث الفجائي سببا للإعفاء من المسؤولية؛ نظرا لاعتباره مجهول السبب دائما فلا مجال للإدارة الدفع به للتخلص من مسؤوليتها (شريف، 2014، صفحة 119).

ونرى أن أساس المسؤولية الإدارية من دون خطأ لا تقع وفق ما هو معمول به في المسؤولية الإدارية بخطئها لكون الإدارة هنا غير مسؤولة عن إحداث ضرر بل نتجة عن إرادة خارجة عن إرادتها سواء بإرادة الآخرين أو بارادة الطبيعة وكقاعدة عامة لايسأل عن جبر الضرر للمتضررين بل تكون على عاتقتها مسؤولية استثنائية لجبر الضرر وفق مبدأ العدالة أو مبدأ التضامن الاجتماعي أو مبدأ المساواة أمام التكاليف والأعباء العامة أو طبيعة المخاطر. وعليه وجوب إلزام الدولة بجبر هذا النوع من الضرر لأنها كفيلة بتأمين الضرر والتعويض عنها في حال حدوثها ولو بصورة جزئية ونسبية عكس مسؤوليتها عن خطئها إذ يكون جبر الضرر بصورة كلية، وحالات المسؤولية من دون خطأ ترجع إلى الأوبئة سواء في حالات الأعمال الإرهابية أو الفيضانات أو الزلازل أو الحروب أو نشاط عسكري، والعبرة هنا أن يكون الضرر جسيماً عند وقوعه والتعويض عنها بصورة استثنائية وجزئية سواء من خزينة الدولة أو من صندوق تبرعات خاص بالكوارث مهما كان سببه وفق ما تم شرحه أعلاه.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني لمسؤولية الإدارة من دون خطأ

ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية من دون خطأ، و المطلب الثاني التعويض على أساس دعوى التعويض.

المطلب الأول: الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة من دون خطأ

المسؤولية الأدارية من دون خطأ تقوم على أساس فكرتين وهما: فكرة المخاطر وفكرة المساواة أمام التكاليف العامة، في رأي غالبية الفقه الفرنسي.

وتعني فكرة أو نظرية المخاطر أن الحق في التعويض يثبت للأفراد الذين يتضررون من أنشطة الادارة ذات الخطورة، وتوجد ثلاثة أنواع من المخاطر بالنسبة لنشاط الإدارة وهي: (مخاطر ظاهرة ،مخاطر كامنة ، مخاطر اجتماعية)، وبناء على هذه النظرية يقضي مجلس الدولة الفرنسي بالتعويض في عدد من الحالات،منها: مسئولية الإدارة عن إصابات العمل، ومسؤولية الادارة عن أضرار الأشغال العامة، والمسؤولية عن نشاط الإدارة الخطرة وأخيراً مسؤولية الإدارة عن استعمال الأشياء الخطرة (بسيوني، القضاء الإداري،ط3، 2006، الصفحات 808-814).

أنواع المسؤولية الإدارية من دون خطأ

أولاً- مسؤولية الإدارة عن إصابات العمل:

كان لمجلس الدولة الفرنسي فضل السبق في تقرير حق العامل في مشاريع الدولة ومصانعها في التعويض عن الإصابات التي تحدث بسبب العمل، وأسس المجلس هذا القضاء على مخاطر العمل حتى في حال عدم ثبوت وجود في تنظيم المرفق. وبذلك يكون مجلس الدولة قد سبق القضاء العادي والمشرع في هذا المضار. بل إن المجلس مد مظلة التعويض لتغطي إصابات الأفراد الذين لا يعملون بصفة منتظمة في المرفق العام، أي يساعدون في إنجاز أعمال المرفقية المؤقتة أو العرضية بناءً على طلب من الإدارة أو بتطوع من جانبهم. ولقد تدخل المشرع الفرنسي وفعل مبدأ التعويض عن إصابات العمل في عدد من القوانين التي صدرت سنة(1898) وسنة(1946) وسنة(1948) (بسيوني، القضاء الإداري،ط3، 2006، الصفحات 808-814).

ثانيا- مسؤولية الإدارة عن أضرار الأشغال العامة:

يقصد بالأشغال العامة تجهيز العقارات ماديا لخدمة مرفق عام أو لحساب شخص من أشخاص القانون العام لتحقيق منفعة عامة. ويحدث أن تصاب أموال الأفراد من جراء هذه الأشغال العامة بالضرر المحقق غير العادي لمدة طويلة. ففي هذه الحالة قرر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة عن هذه الأضرار إذا توافرت فيها عدة شروط وهي:-

- أن يكون الضرر الذي أصاب أموال الأفراد محققا وليس مجرد احتمال. وذلك سواء أكان هذا الضرر ماديا كهدم حائط، أو في إنقاص قيمة العقار اقتصاديا رغم عدم إصابته بضرر مادي، كما في حال إنشاء دورة مياه تنبعث منها روائح كريهة بجوار العقار (الحلو، القضاء الإداري، 1995، صفحة 504).

- أن يكون الضرر مستمرا لمدة طويلة. فالضرر الذي يعوض عنه فهو إما أن يكون دائما كما إذا نتج عن إنشاء محطة مجار بجوار أحد المنازل، وإما أن يستمر فترة طويلة من دون أن تؤدي الأشغال العامة إلى عرقلة المرور أمام بعض المحلات التجارية لمدة غير قصيرة يقدرها المجلس حسب ظروف كل حالة .

- أن يكون الضرر غير عادي أي استثنائي يتعدى الأضرار العادية والمضايقات التي يتعرض لها الملاك من جيرانهم عادة (الحلو، القضاء الاداري، 1995 ، صفحة 504).

ثالثا- المسؤولية عن نشاط الادارة الخطر:

تقوم الإدارة بنوع خطر من النشاط، كالمتعلق بالفرقعات و الذخائر، إذ قد يصيب بعض الأفراد بضرر استثنائي، وقد قضى مجلس الدولة في حكم (رينودي روزيية) (desroziers regnault) الصادر في 28 مارس سنة 1919 بمسؤولية الإدارة الناشئة من انفجار وقع استخدامها كمخزن القنابل. وفي 15 مارس سنة 1945 أيد المجلس نفس الاتجاه في قضية(S.N.C.F) التي تتلخص وقائعها في أن انفجارا وقع بعربة سكة حديد محملة بالمتفجرات فأدى إلى إصابة بعض المنازل المجاورة (الحلو، القضاء الاداري، 1995

Original Article |**DOI:** https://doi.org/10.14500/kujhss.v7n2y2024.pp228-235

، الصفحات 505-506). وكما فعل المشرع من قبل أكثر من مرة، فإنه تدخل هنا كذلك وأصدر قانوناً في(3) مايو سنة(1921) بخصوص تعويض الأفراد عن الأضرار التي تصيبهم نتيجة الانفجارات أو الغازات الضارة (بسيوني، قضاء الاداري،ط3، 2006، صفحة 816).

رابعا- مسؤولية الإدارة عن استعمال الأشياء الخطيرة:

أصدر مجلس الدولة الفرنسي العديد من الأحكام الذي قضى فيها بتعويض المصابين نتيجة استعمال الإدارة للأشياء الخطرة استنادا إلى فكرة المخاطر(بسيوني، القضاء الإداري،ط3، 2006، صفحة 217).

وتتمثل أهم تطبيقات نظرية المخاطر في استعمال الأشياء الخطيرة كما تحدثنا من قبل في استعمال الأشياء الخطيرة وإصابات العمل والنشاط الفني الخطر، ونلاحظ شيئا آخر هو المنتجات الدموية.

المنتجات الدموية : تقوم مسؤولية الإدارة بناء على طبيعة المخاطر، إذا كان الضرر ناتجا عن نقل الدم حتى في غياب الخطأ عن النتائج الضارة للنوعية السيئة للمنتوجات التي توردها، وقد تدخل المشرع الفرنسي بالنسبة لمرض التهاب الكبد الفايروسي (C) بتشريع قانون ٢٠٠٢/٣/٤ بأن جعل المسؤولية تقوم على أساس الخطأ المفترض، وتكون قرينة الخطأ قابلة لإثبات العكس، أي أن المشرع قد أعفى الضحية من إثبات أن المنتوجات الدموية المحقونة له تحتوي فعلا على الفايروس، ولا يعفيه ذلك من الإثبات أنه كان معفيا قبل الحقن (راضي، حمه كريم، و سعيد ، القضاء الإداري،ط1، 2020، صفحة 278).

المطلب الثاني: مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة كأساس المسؤولية من دون خطأ

يراد بهذه الفكرة أن النشاط العام لصالح المجتمع ولذا يجب أن يتحمل المواطنون جميعا أعباءه، وذلك بأن تتحمل الخزينة العامة أعباء إصلاح هذا الضررتحقيقا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة التي تثيره مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة عن التصرفات المشروعة بموجب ما تصدره من قرارات، والتي من شأنها أن تلحق ضررا بالغا وجسيما بفرد أو مجموعة من الأفراد محددين عددا، ضمانا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أي عدم تحمل المتضرر لوحده آثار النشاط الإداري مادامت عامة للجمهور والمواطنين وتستفيد منه (راضي، حمه كريم، و سعيد ، القضاء الاداري،ط1، 2020، صفحة 279).

ويرى فالين (VALINE) أن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة هو الأساس الوحيد للمسؤولية من دون خطأ، ويفسر ذلك أن الضرورة أو المصلحة العامة كثيراً ما تحتم القيام بعمل من دون خطأ أو خطر فإذا ما نتج عنه ضرر خاص لبعض الأفراد - في سبيل المصلحة العامة – فانه يجب تعويضهم من الخزينة العامة لإعادة المساواة التي اختلت ولا تصلح أن فكرة المخاطر تعني المقابلة بين المنافع والأعباء وأن السلطة العامة لا تجني لنفسها منافع بل عليها أن تتحمل أعباءها وانما هي تسعى دائماً إلى المصلحة العامة في بعض الحالات وهي :

1- اتخاذ إجراءات اقتصادية واجتماعية تفرض على مشروع خاص.
2- نشاط إداري في نطاق الأشغال العامة.
3- عدم تنفيذ الجهات الإدارية لأحكام القضاء.
4- حالات نزع الملكية.
5- مسؤولية الإدارة عن الفصل المشروع لموظفيها.

1- اتخاذ إجراءات اقتصادية واجتماعية تفرض على مشروع خاص: تقوم مسؤولية الإدارة على أساس المساواة أمام التكاليف العامة إذا ما اتخذت الإدارة إجراءات اقتصادية واجتماعية تفرض على مشروع خاص إذ يمكن تعويض الأفراد أو المشروع الخاص عن الأضرار الجسيمة التي تقع على عاتقه نتيجة لصدور هذه الإجراءات؛ وذلك إعمالاً لمبدأ المساواة أمام التكاليف العامة إذ يتعين التعويض لكونه يعد تضحية من جانب المشرع الخاص في سبيل المصلحة العامة. فقد أيد مجلس الدولة الفرنسي تعويض الأفراد المتضررين من بعض القوانين وفقاً لضوابط معينة. ومن أحكام مجلس الدولة في هذا الشأن حكم مجلس الدولة في قضية تعاونية أكسيون الزراعية cooperative Agricole ax ion الصادر في 2 تشرين الثاني 2005 والذي يعد آخر حلقات التطوير الحديث في مسؤولية الدولة بلا خطأ وليس أخيرها (راضي، حمه كريم، وسعيد ، القضاء الإداري،ط1، 2020، الصفحات 279-280).

2- النشاط الإداري في نطاق الأشغال العامة : الأشغال العامة هي الأعمال المتعلقة بالأملاك العمومية، من حيث إنشاؤها، أو ترميمها أو صيانتها كبناء سد، وترميم بناء، وشق طريق. فالمسؤولية تقوم من دون حاجة لإثبات خطأ الإدارة نظراً لخطورة هذه الأعمال. فمسؤولية الإدارة تقوم إذا ترتبت أضرار دائمة لأحد الأفراد أو بعضهم نتيجة لمجاورة منازلهم للعقارات العامة والأشغال العامة ويجب في هذه الحالة أن يكون الضرر دائمًا وأن يكون خاصاً غير مألوف وأن يكون هذا الضرر جسيماً فإذا ما توافرت هذه الشروط كان التعويض واجباً. وجرى مجلس الدولة الفرنسي على تعويض الأفراد عن الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة وقد اشترط القضاء الفرنسي أن يكون إعداد العقار لحساب شخص معنوي عام، إلا أنه ليس من اللازم أن يكون العقار مملوكاً لشخص عام فقد تتم الأشغال لمصالح المرفق العام من دون أن يكون مالكا للعقار كما في حالة الملتزم في تسيير المرفق العام وان العقار سيؤول إلى الإدارة في نهاية الالتزام (راضي، أصول القضاء الإداري، 2016، صفحة 411).

3- عدم تنفيذ الجهات الإدارية لأحكام القضاء : وعند تعذر تنفيذ أحكام القضاء ولا سيما إذا كانت هذه الأحكام صادرة ضد الإدارة ذاتها أو صادرة ضد الأفراد و يتوجب على الإدارة أن تقوم بتنفيذها. فإذا تقاعست الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية ،فإن ذلك يمثل خطأً جسيماً من جانبها، ينتج عنها مسؤوليتها. أما لو كان عدم تنفيذها لاعتبارات أكثر أهمية وخطورة تتعلق بالصالح العام، ففي مثل هذه الحالات لا ترتكب الإدارة خطأ بامتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية ولكنها تلتزم بتعويض صاحب الشأن عن الضرر الناتج عن عدم التنفيذ إذ يكون لصاحب الشأن في هذه الحالة الحق في الحصول على التعويض وفقاً لمبدأ المساواة أمام التكاليف العامة؛ نظراً لأن الفرد الصادر لصالحه الحكم سيتحمل ضرراً كبيراً يتمثل في ضياع مصلحة خاصة من أجل الحافظ على المصلحة العامة، فإن القضاء الإداري يقضي له بالتعويض المناسب استناداً إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة. (راضي، اصول القضاء الإداري، 2016، الصفحات 211-212) .وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي مسئولية الإدارة في هذه الظروف كما هو الحال في حكم كويتياس couiteas الصادرة في 30 نوفمبر عام 1923. وتتخلص وقائع القضية في أن السيد كويتياس اليوناني الأصل كان قد اشترى من ورثة أحد الأشراف مساحة كبيرة من الأراضي القابلة للزراعة بتونس. وحصل على حكم قضائي بملكيته للأرض طلب من الإدارة تنفيذه وتمكينه من وضع يده عليها. و كانت إحدى القبائل العربية تعيش في هذه الأرض منذ مدة وترفض النزوح عنها أو التسليم بملكيته لها. وقدرت الإدارة أن استعمال القوة في طرد القبيلة من الأرض يهدد باضطرابات عنيفة يصعب معها السيطرة على النظام العام، فرفضت تنفيذ الحكم. وعندئذ لجأ صاحب الأرض إلى مجلس الدولة لمطالبة الإدارة بتعويض الضرر الذي لحقه نتيجة لعدم تنفيذ الحكم .فألزم المجلس الإدارة بالتعويض رغم اعترافه بأنها لم ترتكب خطأ بامتناعها عن تنفيذ الحكم القضائي في ظروف هذه القضية؛ لأن عليها أن تمتنع عن استعمال القوة إذا رأت أن ذلك يؤدي إلى الإخلال

بالنظام العام. إلا أن المجلس ألزم الإدارة بتعويض المالك. لأن حرمانه من الانتفاع بملكه أثناء مدة لا يمكن تحديدها نتيجة لموقف الإدارة إزاءه، قد فرض عليه تحقيقاً للمصلحة العامة ضرراً جسيماً يوجب تعويضه (الحلو، القضاء الإداري ، 2010، الصفحات 477-478).

4- في حالات نزع الملكية :تقوم مسؤولية الإدارة بناء على مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة عند اتخاذ الإدارة إجراءات نزع الملكية لأرض ثم تعدل عنها وسبب بذلك ضرراً جسيما لمالك هذه الأرض عند وقفه لأعمال البناء على تلك الأرض عند اتخاذ الإدارة لإجراءات نزع الملكية وفقا للمصلحة العامة (عبدالوهاب، 2007، صفحة 296).

5- مسؤولية الإدارة عن الفصل المشروع لموظفيها: قد تلجأ الإدارة وهي بصدد تنظيم المرافق العامة إلى إلغاء بعض الوظائف وفصل شاغليها ضمانا لحسن سير المرافق العامة كما لو فصل فجأة على إثر إلغاء الوظيفة بطريقة مشروعة كذلك بالنسبة للموظفين الذين يفصلون بسبب غير تأديبي؛ وذلك كقرارات الفصل الصادرة على إثر إصابة الموظف من جراء حادث متصل بعمله إصابة تحول بينه وبين الاستمرار في وظيفته. أي أنذ قرارات فصل الموظفين في هذه الحالة مشروعة ولا تنطوي على خطأ. إلا أن مجلس الدولة قد ألزم الإدارة بتعويض الموظف المفصول عما أصابه من ضرر استثناءً، وذلك حتى تتسنى له مواجهة هذا الضرر ألا يجد عملاً آخر. (راضي، حمه كريم، و سعيد ، القضاء الاداري،ط1، 2020، صفحة 281).

تقدير المسؤولية القائمة من دون خطأ:

عارض بعض الفقهاء موقف مجلس الدولة الفرنسي من إقامة مسؤولية الإدارة من دون خطأ، باعتبارها اعتداء على سيادة الدولة ،وأنها ليست في الحقيقة مسؤولية وإنما نوع من أنواع التأمين يتكفل به المشرع فينص على التعويض عن بعض الأضرار الناشئة عن نشاط الإدارة المشروع .وأضافوا أنه إذا كان القصد من هذه المسؤولية هو التغلب على صعوبة إثبات خطأ الإدارة في بعض الحالات، فإن القضاء قد أقام كثيرا من القرائن على خطأ الإدارة لتلافي صعوبة الإثبات في المسؤولية القائمة على أساس الخطأ(الحلو،2010،ص482).

أما الفرق المؤيد لمسؤولية الإدارة القائمة من دون خطأ فيؤكد أنذ هذه المسؤولية لا تمس سيادة الدولة لأن السيادة المطلقة لم يعد لها وجود في القانون الحديث. ولهذه النظرية من المبررات ما يكفي لبقائها. لأن المجلس لم يجعلها تمثل القاعدة العامة في المسؤولية وإنما جعلها استثناء على هذه القاعدة يرجع إليها إذا تعارضت المسؤولية القائمة على أساس الخطأ تعارضا واضحا مع العدالة(الحلو،2010،ص483).

وقد أكد الفقه على أنه بجانب مسؤولية الإدارة عن الخطأ وهو الأساس الأصلي، فإنه يوجد أساس آخر تكميلي لمسؤولية الإدارة ولا يؤسس على فكرة الخطأ بل يبنى على فكرة العدالة من دون خطأ، إذ الاتجاه الحديث في القضاء الإداري المقارن هو أن المسؤولية الإدارية بالتعويض من الممكن تحقيقها دون أن ينطوي العمل الإداري على الخطأ في بعض الحالات وضمن شروط محددة، وفكرة العدالة هذه تؤدي إلى التعويض عن الأضرار الاستثنائية الجسيمة التي تنتج عن نشاط إداري مشروع وهذا يستوجب التعويض من الجهة الإدارية (عبدالوهاب ر.، 2007، صفحة 222) (العبادي، 2014، صفحة 244).

المطلب الثالث: التعويض على أساس المسؤولية الإدارية من دون خطأ

في هذا المطلب نبحث عن طبيعة التعويض وتقدير التعويض على أساس دعوى التعويض فى المسؤوليه الإدارية من دون خطأ ويكون بالشكل الآتي:

1- طبيعة التعويض:

الأصل في الالتزامات التقصيرية أن يتم تنفيذها بالمقابل عن طريق التعويض النقدي. أما التعويض العيني المتمثل في الإجبار على أداء أمر معين فلا وجود له في مجال المسؤولية الإدارية، وذلك نظراً لاستقلال الإدارة وعدم استطاعة القاضي توجيه أو أمر إليها على خلاف الوضع في النظام الإنجلوسكسوني. فليس للقاضي مثلاً أن يصدر للإدارة أمراً بإعادة الموظف المفصول بقرار غير مشروع إلى عمله، ولا يستثنى من ذلك لإحالة الأعمال التي في فرنسا إذ يختص القضاء العادي ويستطيع القاضي أن يحكم بالتعويض العيني بأن يأمر الإدارة بالقيام بعمل معين كالرد أو الهدم أو بالامتناع عن عمل معين كهدم تعرض. ويحكم القضاء الإداري الفرنسي على الإدارة أحيانا إما بدفع مبلغ معين كالتعويض أو بالقيام بعمل معين. وهنا لا يتعلق الأمر بغرامة تهديدية ولا سيما للقضاء الالتجاء إليها لإرغام الإدارة على هذا التصرف. إذ أن مبلغ التعويض في هذه الحالة يكون معادلاً للضرر من دون مبالغة، كما أن المقصود منه تخيير الإدارة بين دفع التعويض النقدي أو الرجوع عن تصرفها الضار إذا كان في استمرار الوضع الناشيء عنه تجدد للضرر(الحلو، القضاء الإداري، 1995 ، الصفحات 513-514).

فالتعويض من قبل الإدارة من دون خطأ يكون جزئياً وفقاً لمبدأ العدالة لكونها لادخل لها في وقوع الضرر، ولكن الضمان الاجتماعي هو الحاكم في مثل هذه المواضع لضمان المصلحة العامة وجبر الضرر للمتضررين إن كانوا فرداً أو مجموعة أفراد محددين سواء من العمل المشروع للإدارة أو سبب طبعي كالكوارث الطبعية أو الأعمال الإرهابية التي نلمسها الآن بشكل واسع؛ نتيجة ظهور هذه الظاهرة على الصعيد الدولي ككل وفي أغلب الدول وخصوصاً في العراق.

2- تقدير التعويض:

إن تقدير التعويض مهمة ليست بهذه السهولة بمكان ولاسيما أن المنازعات الإدارية تختلف في أمور عدة عن المنازعات في نطاق القانون الخاص، لا بل إن المنازعات الإدارية ذاتها تختلف فيما بينها ولكن هذا لا يعني أن هناك اختلافا كبيرا في تقدير التعويض بين ما هو كائن في نطاق القانون الخاص عنه في مجال القانون العام والمبادىء تكاد تكون واحدة سوى ما يتعلق منها بطبيعة القانون الإداري (الربيعي، 2012، صفحة 352).

وفي ذلك تذهب محكمة القضاء الإداري إلى تقدير التعويض على أساس جسامة الضرر الذي تسببت فيه الإدارة والأصل في التعويض أن يغطي ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب (الحلو، القضاء الإداري، 1995 ، صفحة 514).

والعبرة في تحديد التعويض هي بوقت صدور الحكم به أو الاتفاق على التعويض عنه وليس وقوع الخطأ أو بدء تحقيق الضرر. والأصل أن يستقل قاضي الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر متى قدم أسبابه ولم يكن في القانون نص يتعين على مقتضاه التزام معايير معينة في خصوصه. ويتوقف تعويض الأضرار المعنوية على تقدير القضاة الذين يقدرون مقدار المعاناة والآلام المعنوية في ضوء وقائع الدعوى (راضي، حمه كريم، و سعيد ، القضاء الإداري،ط1، 2020، صفحة 283) .

والعبرة في تحديد مقدار التعويض هي بوقت صدور الحكم به، وتثير مسالة تحديد التعويض أحيانا بعض الإشكالاتولا سيما في مجال الوظيفة العامة، ومنها قاعدة (العمل الفعلي) التي اعتمدها قضاء مجلس الدولة الفرنسي التي عرضنا لها عند دراستنا لتنفيذ حكم الإلغاء، فقد كان اجتهاد مجلس الدولة المستقر حتى عام 1933 ينتهي إلى أن الموظف المفصول بسبب غير مشروع والذي حكم بإلغاء قرار فصله يثبت له الحق في اقتضاء راتبه عن المدة التي كان فيها بعيدا عن وظيفته. وبصدور حكم (ديبرل deberles) في إبريل (نيسان) عام1933 قرر المجلس مبدأ التعويض عن تلك المدة بدلاً من

احقيته للراتب. والقاعدة أن الراتب مقابل(العمل الفعلي) وعليه فلا يؤدى للموظف المحكوم له راتبا وإنما يجبر الضرر الذي لحق به عن طريق التعويض. وتراعي الإدارة تحت رقابة القضاء اعتبارات عديدة عند تقدير التعويض مثل الضرر الذي لحق بشؤون حياته واضطراره إلى تغيير السكن والمصاريف التي أنفقت في سبيل ذلك، وما لحق سمعته من تشوية، والمدة التي قضاها باحثا عن عمل جديد وعدم وجود دخل أثناء تلك المدة وفرق بين مرتبه في الوظيفة المفصول منها ومرتبه الثاني، ونسبة الخطأ المنسوب إلى الإدارة، فعدم المشروعية الراجع إلى إغفال بعض الشكليات يختلف عن عدم المشروعية الراجع إلى انحراف السلطة أو مخالفة القانون.

ولم يتردد مجلس الدولة (المصري) في اتباع هذا الحل الذي يراه بعضهم أنه يتسم بالمرونة وينطوي على قدر من العدالة. وفي تأييد هذا الاتجاه قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها الصادر بتاريخ 13 يناير (كانون الثاني) سنة 1963 بأن إلغاء قرار الفصل يجعل الرابطة الوظيفية لا تزال قائمة بين الإدارة والموظف بكافة آثارها، ومن هذه الآثار حقه في الراتب، إلا أن هذا الحق لا يعود إليه تلقائيا بعودة الرابطة بعد انفصالها، بل يخضع لاعتبارات أخرى أهمها أن هذا الحق يقابله واجب هو أداء العمل. وقد حيل بينه وبين أدائه بالفصل، إلا أن صغر سنه كان يمكنه من أن يباشر عملا أو نشاطا يغنم منه مكاسب تعوضه عن الحرمان من راتبه طوال هذه المدة وهي مدة ليست بالقصيرة ومن ثم فإن المحكمة إزاء ذلك تقدر له تعويضا جزافيا.

ولم يعتمد القضاء الإداري في (العراق) قاعدة (العمل الفعلي)، إذ ذهب مجلس الانضباط العام بمجلس شورى الدولة إلى أنه إذا ألغي الأمر الصادر يعد الموظف مستقيلاً فيستحق راتبه عن مدة تغيبه نتيجة الأمر المذكور الذي منعه من الدوام في وظيفته (العاني و.، 2015، صفحة 346) .

أما في المادة (208) من القانون المدني العراقي يجعل من تاريخ إصدار الحكم تاريخا لتقدير التعويض المستحق، وكما يأتي (إذا لم يتيسر للمحكمة أن تحدد مقدار التعويض تحديدا كافيا وقت الحكم فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب أثناء مدة معقولة بإعادة النظر في تقدير القانون(القانون المدني العراقي، رقم 40 لسنة 1951و تعديلاته، مادة 208).

النتائج:

توصل البحث إلى النتائج الآتية:

1- أن الأساس العام في مجال المسؤولية الإدارية يقوم على أساس الخطأ، وهي مخالفة لأحكام القانون التي تتمثل في عملٍ مادي أو في تصرف قانوني، تأخذ صورة عمل إيجابي، أو تصرفٍ سلبي ينشا عن الامتناع عن عمل يوجبه القانون.

2- بُذِلَتْ جهود فقهية كبيرة في سبيل التمييز بين نوعي الخطأ، وذلك لما لهذا التمييز من أهمية بشأن تقرير القواعد التي تحكم مسؤولية الإدارة تجاهها، فالخطأ الشخصي يخضع لقواعد القانون الخاص – المدني – فضلاً عما يمكن أن يستتبع ذلك من نصوص جزائية، في حين أن الخطأ المرفقي تُطبق بشأنه قواعد القانون الإداري أي: أحكام المسؤولية الإدارية.

3- الأصل أن يستقل قاضي الموضوع بتقدير التعويض عن الضرر متى ما قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يستعان به على مقتضاه الالتزام بمعايير محددة لتقدير مقدار الضرر. ورأينا أن في فرنسا قد تم اعتماد الضرر المعنوي لتقدير التعويض أيضاً بعد محاولات عدة, أما في العراق ومصر فقد حوله إلى القانون المدني في تحديد الضرر المعنوي.

4- لا تُعد المسؤولية الإدارية من دون خطأ بديلاً عن القاعدة العامة في المسؤولية القائمة على الخطأ وإنما مسؤولية استثنائية مكملة لها تقتصر على الحالات التي يكون اقتضاء ركن الضرر فيها منافياً للعدالة.

5- هناك صعوبة أمام محكمة القضاء الإداري العراقي لاعتناق مسؤولية الإدارة من دون خطأ نظراً لوجود نص تشريعي في قانون مجلس الدولة العراقي رقم(71) سنة (2017) وفقاً للمادة (7) رابعاً و خامساً يقر بعدم إمكان رفع دعوى التعويض بصفة أصلية، وإنما أجاز ذلك بصفة تبعية أي تبعاً لدعوى إلغاء قرار إداري صدر بخلاف ما يقضي به القانون.

المقترحات:

1- نقترح على المشرع العراقي تولية اهتمامه حول مسؤولية الدولة التقصيرية أو غير التقصيرية, والتزامه بالتعويض نتيجة لأعمالها الإدارية سواء كان بخطأ الإدارة أو من دون خطأ الادارة, وأن تكون بصورة مستقلة عن دعوى الإلغاء بصفتها الأصلية لا تبعية كما هو معمول به في فرنسا ومصر.

2- نقترح على المشرع العراقي وضع معايير محددة لمقدار الضرر في نطاق القانون الإداري، وعدم تكيفه وفقاً للقانون المدني، وايضاً لمنع الغبن في السلطة التقديرية للقاضي.

3- نقترح على المشرع العراقي الأخذ عملياً بوضع نصوص محددة حول الضرر المعنوي و معاييره ومقدار الضرر في كلتا المسؤوليتين.

المصادر:

(ابن منظور) أبو الفضل جمال الدين بن مكرم (1300هـ ، 1889،1882م). لسان العرب ، الهيئة الاميرية لشؤون المطابع (1420هـ ، 1999م) من دون طبعة ج13، ، القاهرة، مطبعة بولاق، مصر .

الجبوري .نجيب خلف احمد، و كاظم.محمد على جواد (2016) القضاء الإداري، الطبعة السادسة، سليمانية: مكتبة يادگار.

الحلو.ماجد راغب (1995) القضاء الإداري. الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

راضي. مازن ليلو ، حمه كريم. زانا رؤوف، وسعيد. دانا عبدالكريم. (2020)، القضاء الإداري،الطبعة الأولى، السليمانية: مطبعة يادكار.

الربيعي، أحمد محمود (2012)، مسؤولية الادارية دون خطأ دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، شريف ، دانا ولي محمد (2014)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، الاسكندرية.

شعيب، إقبال علي، 2005 المسؤولية الإدارية بدون خطأ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، بيروت.

العاني، وسام صابر (2015) القضاء الإداري ،الطبعة الأولى. لبنان، بيروت: دار السنهوري.

العبادي.محمد حميد (2014)، قضاء التعويض الإداري. الأردن. دار جليس الزمان.

عبد الوهاب. محمد رفعت (2007)، اصول القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة. الاسكندرية.

عبد الوهاب. محمد رفعت (2012)، أصول القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة. الاسكندرية.

غربال. وجدي ثابت (2000) مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس المسؤولية الإدارية.الاسكندرية : منشأة المعارف.

القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948

قرارات قضائية

متن القانون المدني العراقي ، رقم 40 لسنة 1951 و تعديلاته.

محمد.عبدالملك يونس (1999) أســاس مسـؤولية الإدارة وقواعدها، الطبعة الأولى. أربيل ــ العراق: كلية الحقوق جامعة صلاح الدين.

معجم القانون ، من دون طبعة . القاهرة، مصر.

من مجلة الاحكام العدلية (العدد الرابع) بغداد، لسنة (1986).