

نسبية أسس مسؤولية الدولة عن أعمالها الحكومية

لياس علام⁽¹⁾

(1) أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر.

البريد الإلكتروني: lyes.allam@univ-bejaia.dz

الملخص:

إن اتساع مسؤولية السلطة التنفيذية على أعمال السيادة وفقا للتطورات الحديثة لأحكام مجلس الدولة خاصة ما يتعلق بدعوى التعويض عن الأضرار التي تسببها، كان منتظرا بالنظر إلى مساعي ومجهودات الفقه والقضاء في تقليص أعمال السيادة كل ذلك في الوقت الذي يكاد يجمع جانب آخر من الفقه على استحالة زوال أعمال الحكومة، وأن وجود القضاء ليس إلا خدمة للسلطة العامة وبالرغم من اتساع مجال تطبيق أحكام المسؤولية بصفة عامة على الأضرار الناتجة عن العمل الحكومي، إلا أنها مازالت لها الصفة الاستثنائية، حيث أن نظام المسؤولية يقرر في حالات محددة وعلى بعض أعمال السيادة وليس كلها، هذا ما يؤكد نسبية امتداد مسؤولية الدولة على أعمالها الحكومية حيث تقوم على أساس الخطأ كأصل ودون خطأ كاستثناء في حالة ما إذا تضرر الغير دون خطأ من السلطة التنفيذية المصدرة للعمل.

الكلمات المفتاحية:

مسؤولية السلطة التنفيذية، أعمال السيادة، أساس الخطأ، دون خطأ.

تاريخ إرسال المقال: 2025/05/26، تاريخ قبول المقال: 2025/06/23، تاريخ نشر المقال: 2025/06/30

لتهميش المقال: لياس علام، "نسبية أسس مسؤولية الدولة عن أعمالها الحكومية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 16، العدد 01، السنة 2025، ص ص 439-459.

<https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72>

المقال متوفر على الرابط التالي:

المؤلف المراسل: لياس علام، lyes.allam@univ-bejaia.dz

Relative Foundations of State Responsibility for Its Governmental Acts

Abstract :

The expansion of the executive authority's responsibility regarding acts of sovereignty, in light of recent developments in the provisions of the State Council, especially concerning compensation claims for damages caused by it, was expected considering the efforts and endeavors of legal scholars and the judiciary to reduce acts of sovereignty. This is all while another aspect of legal scholarship almost unanimously agrees on the impossibility of the government acts ceasing to exist, and that the existence of the judiciary is merely a service to the public authority. Despite the broad application of the provisions of liability in general for damages resulting from governmental actions, it still retains an exceptional nature, as the liability system is established in specific cases and for some acts of sovereignty, not all. This confirms the relativity of the state's responsibility for its governmental actions, which is based on fault as a principle and without fault as an exception in cases where others are harmed without fault from the executive authority issuing the action.

Keywords:

Responsibility of the executive authority, acts of sovereignty, basis of error, without fault, acts of government.

La relativité des fondements de la responsabilité de l'État pour ses actes gouvernementaux

Résumé:

L'élargissement de la responsabilité de l'autorité exécutive en matière d'actes de souveraineté, conformément aux évolutions récentes de la jurisprudence du Conseil d'État, notamment en ce qui concerne les actions en réparation des dommages causés, était attendu au regard des travaux doctrinaux et jurisprudentiels visant à restreindre la portée des actes de souveraineté. Par ailleurs, une autre tendance doctrinale souligne l'impossibilité de faire disparaître entièrement la notion d'actes gouvernementaux, considérant que la justice constitue un service rendu à l'autorité publique.

Bien que le champ d'application des règles de responsabilité pour les dommages résultant d'actes gouvernementaux se soit élargi, cette responsabilité conserve un

caractère exceptionnel. En effet, le régime de responsabilité reste cantonné à des cas spécifiques et à certains actes de souveraineté, sans s'étendre à l'ensemble des actes.

Cette situation confirme la relativité de l'extension de la responsabilité de l'État pour ses actes gouvernementaux, qui repose essentiellement sur le principe de la faute, tandis que la responsabilité sans faute demeure une exception, applicable uniquement lorsque des tiers subissent un préjudice sans qu'il y ait faute de l'autorité exécutive à l'origine de l'acte.

Mots-clés:

Responsabilité de l'exécutif, actes de souveraineté, fondement de la faute, responsabilité sans faute, actes du gouvernement.

مقدمة

تعتبر نظرية أعمال الحكومة أو الحكومية نظرية متطورة وغير مستقرة، حيث أن هذا التطور أصبح يتجه وبصورة واضحة نحو النقل والتضييق من نطاقها بسبب الانتقادات الفقهية الكثيرة للنظرية، وبسبب خطورتها على مبدأ المشروعية وعلى الحريات الأساسية للأفراد حيث أقر مجلس الدولة الفرنسي من خلال التغييرات التي طرأت على مبدأ مسؤولية الدولة، التي امتدت إلى مجال أعمال الحكومة الخارجية وأصبحت محل نظر من طرف القضاء إذا خالفت القواعد الدستورية والاتفاقية¹ والقاضي الإداري الوطني هو المختص في أغلب الأحيان في فحص مدى التزام الدولة بمراعاة الالتزامات الدولية، أمّا في المجال الداخلي فإن أعمال السيادة وفقا لأحكام القضاء الحديثة، أظهرت أيضا إمكانية رقابة القضاء عليها حيث أن القاضي الإداري أوجد لنفسه معايير ووسائل يمكن من خلالها التعويض عن هذه الأعمال وتقرير مسؤولية

¹ DUPRE DE BOULOIS (X), « La théorie des actes de gouvernement à l'épreuve du Droit communautaire », R.D.P., Paris, 2000, p. 1791.

السلطة العامة عن الأضرار الناتجة عنه، حيث يعتبر نظام المسؤولية بدون خطأ ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أسس يمكن الاعتماد عليها في سبيل تقرير مسؤولية الدولة عن أعمالها الحكومية.²

يؤكد الفقيه DUEZ على أنَّ «مسؤولية الدولة هي المبدأ، أمّا عدم المسؤولية هي الاستثناء»³ فالإدارة غالباً ما تكون الدولة مسؤولة عن الأخطاء التي ترتكبها أثناء القيام بنشاطاتها الإدارية⁴، بالتالي هي مجبرة على جبر الضرر الناشئ عن الخطأ الذي ارتكبته، وبجانب مسؤولية الإدارة التي تقوم على أساس الخطأ، نجد نوعاً آخر من المسؤولية والتي ليس لها أية علاقة مع فكرة الخطأ، وإنما يبنّي على مسؤولية الدولة عن أعمالها المشروعة والضرارة ولو لم يصدر منها أيّ خطأ⁵.

بالنظر إلى هذا التحول الكبير لقواعد المسؤولية الإدارية في مجال الأعمال الحكومية من مبدأ عدم مسؤولية الحكومة عن أعمالها وبصورة مطلقة إلى مسؤولية الحكومة عن أعمالها، سوف يثار إلى أذهاننا تساؤل حول إمكانية تأثر أعمال الحكومة بنظرية المسؤولية، خاصة أنَّ القضاء يفرض مجموعة من الشروط من أجل فرض هذا المبدأ، كما أنَّ مبدأ عدم اختصاص القاضي في نظر مشروعية الأعمال الحكومية لا يؤثر على مبدأ المسؤولية، وبالتالي إلى أيّ مدى تمتد المسؤولية الإدارية للدولة عن أعمالها الحكومية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سوف نتطرق إلى حدود تطبيق مسؤولية الدولة عن أعمالها الحكومية على أساس الخطأ (مبحث أول) كما نتطرق إلى صعوبة تطبيق المسؤولية دون خطأ في مجال الأعمال الحكومية (مبحث ثان).

² عبد الفتاح ساير داير، نظرية أعمال السيادة (دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي)، (ب. د. ن)، مصر، 1955، ص. 465.

³ DUEZ (P), *La Responsabilité de la puissance publique (en dehors du contrat)*, DALLOZ, Paris, 1938, p. 05.

⁴ T.C, 08 février 1873, *Blanco, Dalloz*. 1873. 03. p. 17.

⁵ C.E, 14 janvier 1938, *S.A.R.L des produits laitier (La fleurette)*, Rec. Lebon, p. 25.

المبحث الأول: حدود تطبيق مسؤولية الدولة عن أعمالها الحكومية على أساس الخطأ

يستلزم لقيام مسؤولية الدولة عامة على أساس الخطأ وجود خطأ مرتكب من طرف الشخص العام أو من في حكمه، لأن الشخص الاعتباري لا يمكن أن تصدر عنه إرادة أو سلوك ولا يمكن أن يرتكب أي خطأ فمن الطبيعي أن تكون مسؤولية السلطة العامة مسؤولية خطيئة، حيث لا تقوم إلا إذا كان الفعل الضار خاطئاً، وعليه فالقانون المدني الفرنسي في مادته 5/1384 وكذا المادة (136) من القانون المدني الجزائري، قد أكدت على مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه، والتي تتشابه بمسؤولية الأشخاص المعنوية التي يتساءل عليها موظفوها أو من هم تحت رئاستهم⁶.

المطلب الأول: صعوبة تطبيق نظرية الخطأ في مجال المسؤولية عن الأعمال الحكومية

تعود صعوبة تطبيق نظرية الخطأ على الأعمال الحكومية ولو على أساس الخطأ الجسيم إلى صعوبة تأسيس وإثبات هذا الخطأ، لاسيما أن الخطأ يقتضي الحكم بعدم المشروعية الداخلية و/أو الخارجية للعمل محل النزاع، الأمر الذي يرفض القاضي النظر فيه عندما يتعلق الأمر برقابة مشروعية أعمال السيادة، وبالتالي عدم رقابة المشروعية يؤدي إلى صعوبة وحتى استحالة إثبات الخطأ، ما يؤدي في النهاية إلى عدم اختصاص القضاء في النظر في مسؤولية الحكومة عن أعمالها الحكومية.

الفرع الأول: ارتباط إثبات الخطأ برقابة المشروعية للعمل الحكومي

يستند القاضي على وقائع معينة من أجل التحقق أولاً من وجود العمل الحكومي لإسناد مسؤولية الحكومة عن أعمالها الحكومية على أساس الخطأ، بمعنى أن من خلال هذه العملية سوف يتحقق من مراعاة مصدر العمل لقواعد الاختصاص والشكل والإجراءات، وبالتالي الحكم بعدم مشروعية العمل حتى يثبت

⁶ تنص المادة 136 فقرة أولى من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج.ر.ج.د.ش، عدد 78، لسنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 جانفي 2005، ج.ر.ج.د.ش، عدد 44، لسنة 2005 على ما يلي: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها".

الخطأ، وبالتبعية مساءلة الحكومة عن هذا الخطأ، والاعتراف للقاضي بفحص مشروعية أعمال الحكومة سيكون أمراً صعباً بسبب عدم اختصاص القاضي الإداري في فحص المشروعية الداخلية للأعمال الحكومية هذا ما يؤدي إلى عدم اختصاص القاضي في نظر دعوى المسؤولية على أساس الخطأ بالنظر إلى انعدام التكامل والتواصل المفروض بين منازعة دعوى فحص المشروعية ودعوى المسؤولية.

يستوجب على القاضي من أجل رفع دعوى المسؤولية ضد أي عمل، البحث عن مشروعيته أولاً وذلك بحثاً عن الخطأ المنشئ للمسؤولية، وبالتالي رقابة المشروعية تقتضي التأكد من صحة الشكل والاختصاص والسبب لأنه في حالة عدم تحقق هذه الشروط في العمل الإداري مهما كان وصفه يؤدي إلى عدم مشروعيته وبالتالي إلغائه وتعويض المتضرر عن نتائج العمل غير المشروع.

بالنظر إلى التطورات التي عرفها مجلس الدولة الفرنسي في مجال رقابة المشروعية، أصبح القاضي الإداري يمارس رقابة المشروعية الخارجية على هذه الأعمال وكذا الاستناد إلى فكرة القرارات المنفصلة وأصبح إلغاء العمل لوجود عيب في القرار ممكناً وهذا ما تبين من خلال بعض القرارات التي صدرت عن مجلس الدولة هذا بالرغم من الصعوبة العملية في التطبيق وبالتالي يبقى تقرير مسؤولية الحكومة على أساس الخطأ نسبياً.

الفرع الثاني: محدودية وسائل إثبات الخطأ الناشئ عن العمل الحكومي

لم تمنح النصوص القانونية للقاضي الإداري الوسائل الممكنة للبحث عن الخطأ في مجال الأعمال الحكومية، وعليه لا يمكن في أي حال من الأحوال معاقبة أي تصرف بدون أن يكون هناك خطأ ثابت يعاقب عليه، وبالتالي غالباً فالقاضي يتفادى النظر في مسؤولية الحكومة عن أعمالها الحكومية، بسبب عدم إمكانية مراقبة مشروعية العمل من أجل إثبات الخطأ⁷.

تطورت رقابة المشروعية على أعمال السيادة، وهذا ما يظهر في حكم *Rubin de Servens* في 1962، حيث مُنح للقاضي إمكانية فحص صحة مختلف الأعمال السابقة والتمهيدية لاتخاذ العمل من طرف

⁷ LE GUILCHER (S), *L'irresponsabilité de l'Etat du fait des actes de gouvernement*, Thèse pour l'obtention de doctorat en droit, université de la Rochelle, France, 2005, p. 117.

رئيس الجمهورية تطبيقاً لأحكام الدستور الفرنسي فالقاضي إذن يريد التأكد فقط من أن العمل له مميزات العمل الحكومي، وبالتالي فهي رقابة تتعلق بوجود العمل الحكومي فقط⁸. وهذا ما أكد أيضاً في قرار آخر في 18 ديسمبر 1992 في قضية *Préfet de la Gironde contre Mohammedi* حيث أن القاضي تحقق في صحة وجود العمل وفي عدم وجود عيب الاختصاص، وكذا فحص مدى مشروعية السبب⁹.

فمن خلال القرارين سألني الذكر نجد أن القاضي متأثر بأهمية وطبيعة العمل حيث لا يراقب مشروعية العمل بصفته عمل إداري عادي، وإنما ينظر إلى العمل بطبيعته، ويراقب كل الآثار القانونية التي سوف تنتج عن العمل الحكومي محل الرقابة، هذا بالرغم أن كل الأعمال السياسية هي أعمال حكومية فالقاضي إذن يراقب العمل على أنه عمل حكومي، وإن كان من المفروض أنه من خلال هذه الرقابة يستنتج ويتأكد من طبيعة هذا العمل، بمعنى أن القاضي عند البدء في فحص العمل أن لا يتعرف بالمعطيات الأولية، وإنما يستوجب أن يتوصل هو إلى هذه المعطيات¹⁰.

أمام استحالة قبول القاضي النظر في مسؤولية الدولة عن الأعمال الحكومة بسبب الخطأ، فإنه ثمة بعض الفقهاء يقترحون فصل منازعات المشروعية عن منازعات المسؤولية حيث تصبح رقابة المشروعية وإثبات الخطأ ليست شروطاً من أجل تقرير مسؤولية السلطة العامة¹¹.

تبدو إذن رقابة المشروعية الخارجية مهمة وأساسية من أجل فرض مسؤولية الدولة على أساس الخطأ لاسيما في مجال الأعمال الحكومية، وهذا لا يدل إلا أنه لا يمكن فصل رقابة المشروعية عن المسؤولية على أساس الخطأ، فهما عمليتان غير منفصلتين، فلا يمكن أن تتحقق مسؤولية الدولة إلا من خلال رقابة المشروعية التي هي وسيلة لإثبات الخطأ والخطأ هو ركن من أركان المسؤولية فعند تحقق هذا الركن فالمسؤولية منعدمة وهذا ما يؤدي بالقاضي إلى رفض النظر في مسؤولية الحكومة في حالة تعذره التحقق من وجود الخطأ عن طريق رقابة المشروعية.

⁸ C.E, 02 Mars 1962, *Rubin de servens et autres*, Rec. Lebon, p.143; S. 1962, p. 147, Note BOURDONCLE; D 1962, p. 109, chron. MORANGE. G.

⁹ C.E, 18 Décembre 1992, *Préfet de la Gironde c/ Mohammedi*, Dalloz, 1994, p. 01.

¹⁰ DE BECHILLON (D), « Irresponsabilité de la puissance publique » In *Répertoire de la Responsabilité de la Puissance Publique*, Dalloz, N°03, Paris, 2002, p. 02.

¹¹ C.E, 25 septembre 1998, *Mégret*, req. N°195499, R.D.P. 1999. 254, concl. MAUGUE.

المطلب الثاني: نسبية تقرير مسؤولية الحكومة على أساس الخطأ

صدر من مجلس الدولة الفرنسي قرارات بالتعويض على أساس الخطأ، ومن أهمها قرار 16 جوان 1941، حيث قامت الحكومة الفرنسية بتعديل مهم في أحكام نص المعاهدة في صورة تفسير للنص، فقضى المجلس بأن عدم نشر أحكام هذا التعديل في الجريدة الرسمية يعتبر خطأ من الإدارة يستوجب عنه التعويض¹². كما أن الإجراءات المتخذة لحماية الدبلوماسيين في الخارج غير الكافية يعتبر من قبيل الأخطاء التي ترتب مسؤولية الدولة، كما يعد أيضا من قبيل الأخطاء التقصير في تدخل المرافق الدبلوماسية في الخارج لحماية رعاياها أو أن التدخل كان متأخرا ما أدى إلى الإضرار بهؤلاء الرعايا، إلا أن هذه القرارات تبقى غير كافية لعدم احتوائها لكل حالات التعويض¹³.

الفرع الأول: عدم إمكانية التعويض عن كل الأعمال الضارة الناشئة عن العمل الحكومي

إن القانون عندما يمنح لمرفق ما سلطة اتخاذ الإجراءات الفعالة، فإن التقصير في اتخاذ الإجراء المناسب ينشئ خطأ سببه عدم الالتزام بالنص القانوني، فالقاضي هنا يستند إلى هذا السبب من أجل إثبات خطأ الإدارة وذلك لصعوبة إثبات الضرر من طرف المتضرر في مثل هذه الحالات، وعندما يتعذر إقامة الدليل على الخطأ، فإن القاضي يمكن أن يسترشد بالوقائع من أجل كشف الخطأ كما يمكن للقاضي أن يلجأ إلى فكرة الأعمال المنفصلة.

يتبين من خلال هذه الأحكام أن مجلس الدولة الفرنسي أتى بمجموعة من الوسائل من أجل فرض المسؤولية على أساس الخطأ في مجال الأعمال الحكومية، فصعوبة إقرار القاضي إذن للمسؤولية على أعمال الحكومة على أساس الخطأ، بسبب عدم إمكانية فحص مشروعية الأعمال.

تعتبر دعوى الإلغاء الوسيلة الإجرائية الوحيدة في مجال فرض الرقابة على المشروعية أعمال الحكومة، وهي رقابة تمارس ضد القرارات الإيجابية والسلبية، فالصعوبة تكمن في أن أعمال الحكومة السلبية، أي عندما يكون القرار ناتجا عن قرار سلبي فلا يتم التعويض عنه، إلا بفحص مشروعية العمل السلبي الذي

¹² C.E, 16 juin 1941, req. N° 4356, In <https://www.legifrance.gouv.fr>,

¹³ C.E, 29 Avril 1987, Yener, req. N° 46313 et 46314.

يسبب الضرر والسلطة التنفيذية يمكن أن تبرر أن عملها لم ينشئ أي ضرر، وبالتالي هنا يجب مساءلة الدولة على الرغم من عدم إتيانها بأي عمل، لأنه كان من المفروض أن تقوم بالعمل ولكن لم تقدم على القيام به وهو عمل سلبي قد يؤثر على حقوق الأفراد وبالتالي يجب أن يكون ذلك خطأ ويستوجب عليه التعويض إن كان لذلك محل.

الفرع الثاني: استحالة إثبات القاضي للخطأ الناشئ عن العمل السلبي الصادر عن الحكومة

تعتبر الأعمال الدبلوماسية المجال الخصب للأعمال السلبية، بالنظر إلى السلطة التقديرية للمرفق الدبلوماسي في التدخل أو عدم التدخل، حيث أن الحماية الدبلوماسية هو حق خاص بالدولة وليس بالفرد حيث تظل الدولة حرة في تقدير إمكانية التدخل لحماية رعاياها من عدمها، وبالتالي في حالة عدم التدخل للحماية أو عدم كفاية الحماية المقررة، فيكون من الصعب على القاضي إثبات مسؤولية الحكومة عن فعلها السلبي¹⁴.

يجد القاضي نفسه على هذا الأساس أمام إشكالية الرقابة على أنشطة المرافق، التي تصدر أعمالاً سلبية بالنظر إلى صعوبة إثبات الخطأ، وبالتالي في هذه الحالات يستوجب حماية المتضرر، وأحسن حل لذلك أن يثبت الضرر بأن ضرراً قد أصابه، لأن القاضي غير قادر على إثبات ذلك لعدم وجود الوسائل التي من خلالها يثبت وجود الخطأ لانعدام الفعل أصلاً¹⁵.

أما ما يتعلق بالتقصير في الحماية الدبلوماسية، فالقاضي لا يوافق على منح التعويض وإن أقره فيستوجب أن يستند إلى المصالح العليا للبلاد إذا كان الرفض يلقي عبء إضافياً على المتضرر أو يكون التعويض ناتجاً فقط عن التقصير، عندئذ يكون الضرر أكيدا بشرط تقديره بفحص موقف المرفق المقصر لعمله.

¹⁴ ROUGEVIN-BAVILLE (M), *La responsabilité administrative*, DALLOZ, Paris, 1992, p. 40.

¹⁵ C.E, 30 mars 1966, GUYOT, *R.D.P*, 1967, p. 149.

المبحث الثاني: صعوبة تطبيق المسؤولية دون خطأ في مجال الأعمال الحكومية

تبنى القضاء الإداري هذه المسؤولية متأثراً بأحكام المسؤولية المدنية، وأقامها على أساس المخاطر ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، حيث أن المتضرر معفى من إقامة الدليل على وجود الخطأ، وبالتالي تقوم المسؤولية حتى ولو في غياب الخطأ، وهي مسؤولية مقررة على أساس الضرر الناشئ¹⁶.

يستوجب لتطبيق المسؤولية الإدارية على أساس عدم المساواة في تحمل الأعباء، أن لا يكون للضرر طابعاً عرضياً، حيث يستوجب أن يكون الضرر نتيجة طبيعية متوقعة ومؤكدة لبعض الوضعيات أو بعض التدابير، والتي بفعالها يتم التضحية ببعض أفراد الجماعة من أجل تحقيق المصلحة، كما أن الحق في التعويض لا يتوقف على تحقق الضرر فقط، بل يجب أن يكون الضرر خاصاً وغير عادي، حيث أنه يمس بعض أعضاء الجماعة، ويبلغ الضرر درجة معينة من الجسامة حيث يتحقق هذا المبدأ في أربع حالات يمكن على أساسها قطع المساواة في تحمل الأعباء العامة وتتمثل عموماً في المسؤولية بفعل القوانين والاتفاقيات الدولية، والمسؤولية بفعل القرارات الإدارية، والمسؤولية عن عدم تنفيذ القرارات الإدارية¹⁷.

يلجأ القاضي للبحث عن المسؤولية دون خطأ للإدارة من أجل تعويض المضرور حيث أن إقرار القاضي الإداري للمسؤولية دون خطأ عن أعمال الحكومة قد ساهم كثيراً من خلالها في تقليص أعمال الحكومة وخطورتها، حيث أقر القضاء الإداري الفرنسي مسؤولية الدولة بدون خطأ عن أعمال الحكومة على أساس مبدأ المساواة في تحمل الأعباء وذلك رضوخاً للضغوطات الفقهية التي ترى في هذا المبدأ وسيلة للتلطيف من حدة أعمال الحكومة (مطلب أول)، وبالرغم من الحلول الفقهية في مجال فرض مبدأ مسؤولية الدولة دون خطأ، إلا أن الصعوبات العملية في فرض هذا الأساس أدّى بالقضاء في عدّة مواقف إلى عدم تقرير مسؤولية الدولة بدون خطأ لانعدام العلاقة بين الخطأ والضرر، وبالنظر أيضاً إلى انعدام الضرر الأكيد في مجال الأعمال الحكومية (مطلب ثان).

¹⁶ C.E, 14 janvier 1938, S.A.R.L des produits laitier (La fleurette), Rec. Lebon, p. 25.

¹⁷ لحسن بن شيخ أث ملويا، مسؤولية السلطة العامة، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص. 283.

المطلب الأول: مبدأ عدم المساواة في تحمل الأعباء كوسيلة للحد من خطورة الأعمال الحكومية

أمام إرادة الفقه في تقليص أعمال الحكومة دافع منتقدو نظرية السيادة على فكرة إخضاع أعمال الحكومة لمبدأ المسؤولية على أساس عدم المساواة في تحمل الأعباء (فرع أول)، لما لهذا المبدأ من وسائل تحد وتقلص من خطورة وامتداد نظرية أعمال الحكومة، وهذا أمام تحفظ القضاء في توسيع تطبيق هذا المبدأ وإقراره بطريقة صريحة، بالرغم من عدم وجود أي عائق من أجل عدم الاعتراف بهذا النظام في مجال أعمال الحكومة (فرع ثان).

الفرع الأول: فكرة تطبيق المسؤولية بدون خطأ في مجال الأعمال الحكومية

يرى جانب فقهي أن الأعمال المشروعة التي تؤدي إلى الإخلال لمبدأ المساواة بين الأفراد يجب التعويض عنها، لأن مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة يعتبر الأساس المباشر للمسؤولية دون خطأ، في حالة وجود ضرر ناتج عن عمل مشروع أنتت به الإدارة بهدف تحقيق منفعة عامة، فالجماعة التي تستفيد من الأعمال المشروعة يجب عليها أن تتحمل ما ينتج عن هذه الأعمال من أضرار تصيب بعض الأفراد، وإلا اختل مبدأ المساواة بين الأفراد أمام تحمل الأعباء العامة¹⁸.

بالنظر إلى أن الهدف المنتظر من مصدر العمل هو تحقيق الصالح العام، وبالنظر لاتصالها بالمسائل الداخلية والخارجية والعليا للبلاد، فهي لا تخضع لرقابة القضاء ولا يمنع من أن هذه الأعمال قد تضر بالغير، وهذا يعتبر إخلالا بمبدأ المساواة في تحمل الأعباء وعلى هذا الشأن يرى بعض الفقهاء أن العمل الحكومي، ما هو إلا نتيجة لإجراءات أتخذت من طرف الحكومة لتحقيق المصلحة العامة وتحقيق

¹⁸ LATOURNERIE (M-A), *Responsabilité publique et constitution*, In Mélange CHAPUS (R), MONTCHRESTIEN, France, 1992, p. 353.

المصلحة العامة قد يضر بالفرد وذلك لحساب المجموعة وهذا يؤدي في النهاية إلى عدم المساواة في تحمل الأعباء العامة¹⁹.

يرى الفقيه STASSINOPOULOS أن منازعات المسؤولية منفصلة عن رقابة المشروعية وبالتالي فعدم قبول القاضي رقابة المشروعية عن العمل الحكومي بسبب عدم الاختصاص، لا يعني عدم قبول منازعة المسؤولية، بالنظر لعدم وجود علاقة تكاملية بين رقابة المشروعية والمسؤولية، حيث برر أن وجود العمل الحكومي في الحقيقة يعود إلى ضرورة تفادي إلغاء العمل من طرف القضاء بالنظر إلى طبيعة وأهمية العمل، فإلغاء العمل قد يؤدي إلى عرقلة العمل الحكومي، وبالتالي ما يعرقل الحكومة هو الرقابة التي قد تفرض الإلغاء، أما التعويض فهو لا يعرقل السير العادي لأعمال الحكومة، وبالتالي لا يوجد أي إشكال لإقرار المسؤولية²⁰.

أما الفقيه DUEZ فهو أيضا من مدافعي فكرة مسؤولية الدولة بدون خطأ، حيث يرى أن رقابة القضاء كلية على أعمال الحكومة أمر صعب التحقق، ولكن على الأقل يمكن تقليص هذه الأعمال وذلك عن طريق التعويض، حيث يستوجب على القاضي بذل مجهودات أكبر من أجل فرض مبدأ مسؤولية الدولة عن أعمالها المشروعة، ولو بدون خطأ. فالأعمال الحكومية بهذه الوسيلة لا تتحمل خطر الإلغاء، ولكن على الأقل الدولة سوف تصلح الضرر الناشئ عن أعمالها، ولتحقيق ذلك يستوجب تطبيق نظرية المخاطر وعلى القاضي البحث عن الشرط الخاص وغير العادي للضرر الناشئ، دون أن يبحث عن الخطأ من أجل تعويض المتضرر²¹.

لتحديد دور مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة كأساس المسؤولية دون خطأ يستوجب العودة إلى مصدر الضرر، حيث يجب أن يكون ناتجا من عمل قانوني مشروع صادر من السلطة التنفيذية، والهدف منه تحقيق المصلحة العامة، فأى ضرر غير عادي مصدره تصرف أو عمل قانوني مشروع، سواء كان

¹⁹ " المساواة أمام الأعباء العامة هو أساس عام للمسؤولية فعندما لا تتحقق المساواة في تحمل الأعباء فيعني ذلك الأضرار بالفرد الذي يستوجب له التعويض..."، انظر في ذلك: الشراوي سعاد، المسؤولية الإدارية، ط 03، دار المعارف، الإسكندرية، 1973، ص. 154

²⁰ STASSINOPOULOS (M), *Responsabilité civile de l'Etat du fait des actes de gouvernement ayant trait aux relations internationales*, SIREY, Paris, 1961, p. 12.

²¹ DUEZ (P), *Les Actes de gouvernement*, SIREY, Paris, 1935, p. 73.

مصدره القانون أو قرار إداري أو اتفاقية دولية، يمنح للمتضرر الحق في التعويض على أساس مبدأ اختلال المساواة في تحمل الأعباء العامة، لأن العمل أو التصرف المشروع الصادر عن السلطة التنفيذية يفرض عبئاً غير عادٍ على المتضرر يزيد عما يجب أن يتحمّله، ولذلك يجب مشاركة كل الأفراد في تحمل هذا العبء وإلاّ اختلّ وقطع مبدأ المساواة بينهم.

الفرع الثاني: تطبيقات القضاء الإداري للمسؤولية الإدارية بدون خطأ على الأعمال الحكومية

تطبق المسؤولية على أساس عدم المساواة في تحمل الأعباء في مجال الاتفاقيات الدولية فقط، حيث طبق هذا المبدأ لأول مرة في 1966 في قضية المؤسسة العامة للطاقة الراديو كهربائية *La générale d'énergie radioélectrique*²²، حيث حاولت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تطبيق مبدأ المسؤولية دون خطأ، وقضت بالفعل بمبدأ مسؤولية الاتحاد عن القرار المشروع الصادر عنها، والمتمثل في اللائحة التي قررت الحظر التجاري على دولة العراق، وقد أكدت المحكمة الأوروبية في قرارها على خضوع أعمال الحكومة للرقابة القضائية، كما أقرت على ضرورة تعويض المتضرر عن الضرر الخاص والمؤكد وغير العادي الناشئ من عمل الاتحاد الأوروبي دون البحث عن مشروعية هذا العمل²³.

أقرت المحكمة الأوروبية إذا المسؤولية دون خطأ عن الأعمال المشروعة في المجال الدولي وهو ما يستنتج من قبولها تعويض المتضرر من الحظر التجاري العراقي، أما مجلس الدولة فلقد أقر ذات المسؤولية ولكن رفض التعويض عن الأضرار الناتجة عن ذلك في إطار الأعمال المشروعة الصادرة في المجال الداخلي.

الملاحظ أن مجلس الدولة لم يقبل التعويض عن أي ضرر، وإنما استلزم أن تتوفر عدّة شروط في الضرر الناتج عن أعمال السيادة، فضلاً عن ضرورة توفر علاقة السببية بين هذه الأعمال المشروعة والضرر الناتج عن العمل، فالضرر إذاً هو عنصر رئيسي ومهم في جميع أنواع المسؤوليات، سواء على أساس الخطأ أم على أساس مبدأ المساواة في تحمل الأعباء العامة حيث يشترط في الضرر المنشئ للمسؤولية دون خطأ

²² C.E, 30 mars 1966, *Société Général d'Énergie Radioélectrique*, Rec. Lebon, p. 257 ; D.1966, p. 583, Note LACHAUME ; R.D.P, 1966, p. 774, concl, BERNARD, Note WALINE.

²³ DUPRE DE BALOIS (X), op.cit., p. 1791.

شرطان أساسيان: أن يكون خاصا وغير عادٍ فالضرر الخاص هو الضرر الذي يصيب فردا معينا بذاته أو مجموعة أفراد معينين بذاتهم، حيث يكون المتضرر في مركز خاص لا يشاركه فيه أحد، أما إذا ما أصاب الضرر مجموعة غير محدودة من الأشخاص وغير معينين بذاتهم، فهنا يصبح الضرر عاما من حيث مداه وبالتالي يفقد صفة الخصوصية²⁴. ولقد تحقق هذا الشرط عندما قبل مجلس الدولة التعويض عن قضية الشركة العامة للطاقة راديو كهربائية سالفه الذكر، حيث قضي بالتعويض عن الضرر الخاص الذي لحقها جراء توقيع الحكومة الفرنسية لاتفاقية دولية الأمر الذي حرّمها من الانتفاع من الأماكن التي استولى عليها جيش الاحتلال الألماني وبالتالي وقف استغلال منشأتها²⁵.

أما الشرط الثاني المنشئ للمسؤولية دون خطأ، فيتمثل في أن يكون الضرر غير عادٍ بمعنى أن يتجاوز حدود ما يمكن أن يتحمّله الفرد العادي. ويحدد الضرر غير العادي بالنظر إلى الجسامة غير العادية التي أنشأها العمل الحكومي، فالضرر غير العادي والخاص ينشئ أضرارا وأعباء استثنائية تخل بمبدأ المساواة بين الأفراد، وبالتالي هي التي تحدد نظام المسؤولية واجب التطبيق على الأعمال الحكومية الصادرة عن الحكومة وهذا ما أقره أيضا مجلس الدولة عندما عوض عن أضرار المعاهدات الدولية، حيث أكد على ضرورة أن يكون الضرر على قدر معين من الجسامة، وبالتالي لا مجال للتعويض عن المسؤولية دون خطأ عن أعمال الحكومة إلا بتحقيق الشروط الموجبة للتعويض²⁶.

يستوجب بالإضافة إلى عنصر الضرر والشروط واجبة التحقق فيه، إثبات عنصر رابطة السببية بين العمل المشروع والضرر، وبالتالي يجب إثبات وجود هذه الرابطة، لأنها عنصر وركن فعال من أجل حصول المتضرر على التعويض، فإذا كان المتضرر في نظام المسؤولية بدون خطأ معفى من إثبات الخطأ، فإنه بالمقابل مجبر على إقامة الدليل عن وجود رابطة السببية بين العمل والضرر²⁷.

²⁴ DAVIGNON (J-F), La responsabilité objective de la puissance publique, Thèse pour l'obtention de doctorat en droit, Université Lyon II, France, 1976, p. 353 .

²⁵ C.E, 30 mars 1966, Société Générale d'Énergie Radioélectrique, Rec. Lebon, p. 257 ; D.1966, p. 583, Note LACHAUME.

²⁶ DUEZ (P), La responsabilité de la puissance publique (en dehors du contrat), op.cit., p.243.

²⁷ C.E, 01 juin 1984, Ministre des relations extérieures c / Tizonet Millet, Rec. Lebon, p. 194.

كان القضاء في تبنيه نظام المسؤولية دون خطأ عن أعمال الحكومة محل انتقاد، وذلك بالنظر إلى أن هذا النظام ينطبق أكثر في مجال القانون والمعاهدات الدولية ومجال أعمال الحكومة مختلف عن المعاهدة والقانون من جهة، ثم أن هذا الحل هو حل قانوني فرضه تطور أحكام المسؤولية العامة وتحول أيضا القانون الإداري، إلا أنه من ناحية تحقيق العدالة فهو مازال محلا للنقاش²⁸.

أما بالنسبة للجزائر فيقول الأستاذ شيهوب مسعود "إذا كانت التطبيقات القضائية للمسؤولية عن القانون قد بقيت محدودة، فإنها في الجزائر ما تزال مجهولة على مستوى الاجتهاد القضائي..."²⁹، كما نادى أيضا الأستاذ خلوفي رشيد بضرورة التفكير في إقرار هذه المسؤولية، مؤكدا أن بناء دولة القانون تقتضي إقرار مسؤولية الدولة عن النصوص التشريعية والتنظيمية والاتفاقيات الدولية إذا اقتضى الأمر خاصة أن الدستور يسمح بذلك. ويضيف أنه صحيح أن القضاء الفاصل في المواد الإدارية لا يستطيع البحث في مسألة من تلقاء نفسه، لكن يظهر من خلال مواقف الغرفة الإدارية للمحكمة العليا (سابقا) اتجاه أعمال السيادة، أنها بعيدة عن التطورات التي حدثت في نظام المسؤولية الإدارية³⁰.

أما الأستاذ لحسن بن شيخ آث ملويا فهو يرى أن عدم نظر الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، في القرار المتعلق بسحب العملة من التداول، لا يدل على عدم تطور القضاء الإداري الجزائري في مجال المسؤولية الإدارية، وإنما فقط المصلحة المالية هي التي بررت عدم مسؤولية القضاء. كما أن قرار الغرفة الإدارية بخصوص أعمال السيادة، فإن الأمر يتعلق بدعوى الإبطال وليس بدعوى التعويض، كما أن التصريح بعدم الاختصاص النوعي كان على أساس عدم ولايتها في إبطال قرار الوزير لتعلقه بصلاحيات من صلاحيات ممارسة السيادة وبالتالي ليس للقاضي أن يبحث عن أساس المسؤولية ما دام المشرع قد أقر بوجودها صراحة³¹.

²⁸ BANCIZAK (P), *Actes de gouvernement, In Memoriam Magistri et Amici PIERRE-LAURENT FRIER, DALLOZ, Paris, 2006, p. 21.*

²⁹ شيهوب مسعود، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري: دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص. 101.

³⁰ خلوفي رشيد، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص. 65.

³¹ لحسن بن شيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص. 286.

المطلب الثاني: الصعوبات العملية لفرض المسؤولية بدون خطأ عن أعمال الحكومة

إن فكرة إقرار المسؤولية بدون خطأ عن الأعمال الحكومية، قد تكون حلاً للحد من اتساع نظرية الأعمال الحكومية، ولكن في المجال التطبيقي العملي فالأمر صعب التحقق في بعض الظروف، بالنظر إلى صعوبة فرض هذه المسؤولية من طرف القاضي الإداري، حيث أن هذا الأخير يحاول قدر المستطاع تجنب فرض المسؤولية بدون خطأ على أعمال الحكومة، حيث أكد في قضية السيد لوماتر LEMAITRE، أن تخلي السفارة الفرنسية عن التزاماتها التعاقدية مع الدولة الفرنسية، يعد عملاً متصلاً مباشرة بالعلاقات الدولية وبالتالي لا يمكن فرض مسؤولية الدولة الفرنسية لا على أساس الخطأ ولا بدون خطأ، ولا يعتبر الضرر الناشئ خاصاً من أجل إقرار مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة³².

رفض القاضي الإداري من خلال هذا القرار وبطريقة صريحة إقرار مسؤولية الحكومة على أساس عدم المساواة أمام الأعباء العامة في مجال الحماية الدبلوماسية وأسباب هذا الرفض يعود إلى عدم وجود علاقة متناسبة بين الخطأ والتعويض، حيث أنه في حالة الإقرار بالتعويض فيعني الاعتراف بأن الحكومة قد ارتكبت خطأ، وهذا يعني أيضاً أن الحكومة قد أخلت بالتزامها. وهذا ما يؤدي إلى فرض رقابة المشروعية التي قد تؤدي إلى إلغاء العمل وبالتالي التعارض الصريح مع مبدأ الباعث السياسي، كما أن العمل الحكومي لا يركز على أي أساس قانوني صريح، وبالتالي لا يمكن أن يقارن مع القانون أو الاتفاقية ففي حالة وجود أي ضرر ناشئ على العمل الحكومي، فإن المتضرر لا يمكن له إثبات أي مساس بأي قاعدة قانونية، بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للعمل الحكومي الذي يختلف عن القانون والاتفاقية.

الفرع الأول: صعوبة تطبيق المسؤولية بدون خطأ على أعمال الحكومة

يرى الفقيه DELVOLVÉ أن إمكانية إخضاع العمل الحكومي للمسؤولية يستلزم على الأقل أن يعلن القاضي بعدم الاختصاص وليس بعدم القبول. ولقد تحققت هذه الفكرة في الأمر الواقع، حيث غير القاضي الإداري موقفه بشأن المعاهدات الدولية، حيث أصبحت المعاهدة الدولية مصدراً للمشروعية وليست سبباً للمسؤولية³³ ففي مجال المعاهدات الدولية القاضي لا يعلن بعدم قبول النظر في دعوى المسؤولية وإنما

³² C.E, 26 février 1975, *Sieur LEMAITRE*, J.C.P, 1976. 18376, obser. MODERNE (F).

³³ DELVOLVÉ (P), op.cit., p. 355.

أصبحت هذه الأعمال قابلة للنظر في منازعة المشروعية، ولقد امتد موقف القاضي حتى إلى المجال الدبلوماسي، حيث أنه في قرار مؤسسة النقل العمومي لمنطقة هانوا *Société des Transports en Commun de la région d'HANOI* في 28 جوان 1967 لم يعلن عن عدم قبول الدعوى، وإنما اعتبر أن التزام الدولة الفرنسية وفقا لمعاهدة جنيف لـ 21 جويلية 1964 لا يمكن أن ينتج عنه مسؤولية على أساس الخطأ³⁴ وبالتالي فهذا القرار يفتح المجال إلى عدم الاعتراض لعدم القبول من طرف القاضي من جهة، ومن جهة أخرى يفتح المجال أمام إمكانية فرض المسؤولية بدون خطأ على هذا النوع من الأعمال لاحقا³⁵.

أنقذ هذا الموقف على أساس أن القاضي لم يأت بأي تطور في مجال التعويض، لأن عدم القبول أو عدم الاختصاص لا يغير شيئا في مجال التعويض عن الضرر، فالمتضرر لا يعرض في كلتا الحالتين وبالتالي فهو لا يعتبر حلا فعالا. وإن كان الانتقال من عدم القبول إلى عدم الاختصاص قفزة مهمة نحو التطور، إلا أنها تبقى نسبية وغير منتجة لآثار المنتظرة من مساءلة الدولة³⁶.

أمام صعوبة تطبيق المسؤولية بدون خطأ عن الأعمال الحكومية، وبالنظر إلى عدم كفاية موقف القضاء في التحول من عدم القبول إلى عدم الاختصاص اقترح DELVOLVÉ حلا آخر الهدف منه هو توطيد العلاقة بين الخطأ والتعويض.

فالمسؤولية لعدم المساواة أمام الأعباء العامة والمسؤولية بدون خطأ عامة، هي وسيلة أوجدت من طرف القاضي من أجل تعويض المتضرر، الذي تعرض لأضرار غير عادية وخاصة جراء الأعمال الإدارية المشروعة، فهذه الوسيلة تسمح للقاضي بعدم التحري للعمل المنشئ للضرر، ولا التعرض أو انتقاد عمل الإدارة منشئة الضرر وبسبب السهولة في التحكم في دعوى التعويض، سمح للقاضي بتبني مسؤولية الدولة

³⁴ C.E, 28 juin 1967, *Société des Transports en Commun de la région d'HANOI*, J.C.P 1968. II, 15393, obser. RUZIE (D).

³⁵ DELVOLVÉ (P), op.cit., p. 356.

³⁶ LE GUILCHER (S), op.cit., p. 129.

على أعمالها القانونية³⁷، لأن تدخل القاضي لا يتعلق برقابة مشروعية القانون ولا يؤدي إلى مساءلة السلطة التشريعية المصدرة للقانون³⁸.

الفرع الثاني: تأثير المسؤولية بدون خطأ بطبيعة وخصوصية العمل الحكومي

لتحقق المسؤولية الإدارية على أساس عدم المساواة في عمل الأعباء، يجب أن يكون الضرر أكيد الوقوع وليس مجرد احتمال، وهذا ما يؤكد التطبيق الضيق لمسؤولية الدولة لكونها مبنية على شروط صارمة، ولكونها تخرج عن المبدأ العام المتمثل في عدم مسؤولية الدولة عن أعمال الحكومة، وعلى هذا الشأن يصعب تحقق الضرر بالخصوص والأکید في أعمال الحكومة، بالنظر إلى طبيعتها الخاصة، والتي تختلف عن الأعمال الإدارية الأخرى³⁹.

يرى الفقيه فيرالي VIRALLY أن هناك سبب آخر يجعل القاضي يرفض إقرار مسؤولية الدولة عن أعمالها الحكومية، ويتمثل في أن القواعد القانونية المنظمة للاختصاص القضائي، لا ترى أي سبب ظاهر في إقرار مسؤولية الدولة خارج خطأ المرفق، فالإدارة لا تخرج عن مبدأ المشروعية إلا في حالة الخطأ إما على الصعيد الدولي أو الداخلي، وبالتالي لا مسؤولية للدولة إذا لم يصدر منها أي خطأ⁴⁰.

إن الطبيعة الخاصة للعمل الحكومي تجعل من المسؤولية بدون خطأ ضعيفة وغير منتجة لآثارها فالحكومة عندما يصدر منها عمل حكومي، تجعل هذا الأخير محصونا من أية رقابة، بفعل بعض الخصوصيات والقواعد التي تغرسها في هذا العمل، وهذا ما يجعل من القاضي لا يقبل النظر في المسؤولية عن هذه الأعمال⁴¹.

تتمثل الخاصية الأولى في أن العمل الحكومي لا يشكل أي آثار على الأفراد، حيث لا يغير في مركز الأفراد شيئاً، فقرار اقتراح مشروع القانون مثلاً موجه للبرلمان الذي تعود له السلطة في التصويت على

³⁷ « Le mal est réparé, mais l'orthodoxie juridique du comportement de l'administration n'est pas officiellement mise en doute », Voir : DE BÉCHILLON (D), op.cit., p. 02.

³⁸ DELVOLVÉ (P), op.cit., p. 348.

³⁹ مسعود شيهوب، مرجع سابق، ص. 102.

⁴⁰ VIRALLY (M), « L'introuvable acte de gouvernement », R. D. P, Paris, 1952, p. 348.

⁴¹ LE GUILCHER (S), op.cit., p. 159.

هذا المشروع من عدمه، وبالتالي لا وجود لآثار لهذا العمل ولا يتصور وجود أي ضرر، وبالتالي لا مجال للمسؤولية الإدارية لانعدام الضرر. كما أن اقتراح الحكومة ليس بالضرورة أن يبقى كما هو مقترح وإنما هو معرض لتدخل السلطة التشريعية من أجل تعديله واقتراح توصيات بشأنه. وهذا يدخل ضمن الصلاحيات الدستورية المخولة للبرلمان وبالتالي ليس كل مقترحات الحكومة تبقى كما هي، وإنما هي معرضة للتعديل.

أما الخاصية الثانية فتتمثل في أن الحكومة عندما تصدر أعمالاً فهي غير مقيدة حيث أنها لا تخضع لأي حدود ولا يوجد أي نص دستوري يسمح للقاضي بأن يحد من سلطة الحكومة، وهذا ما يفتح المجال أكثر للحكومة بأن تقترح أعمالاً بدون أي حد أو مانع، بالرغم من أن القاضي له بعض الوسائل من أجل الحد من هذه الأعمال، لاسيما فيما يتعلق بالتوقيع على المعاهدات الدولية، لأن القانون الوضعي يسمح بذلك. وبالرغم من هذه الوسائل، إلا أن القاضي دائماً يرفض النظر في مشروعية هذه الأعمال، وهذا ما يبرر إنكار العدالة من طرف القاضي⁴².

تتجسد إذن المسؤولية بدون خطأ عن المعاهدات الدولية، في مشروعية التوقيع والنشر⁴³، كما يجب أن تنتج آثاراً في القانون الداخلي. فالمعاهدات التي تنتج الآثار القانونية على الأفراد هي التي تكون محلاً للمساءلة، وهي التي يمكن أن تنشئ أضراراً واجبة التعويض. أما بالنسبة للمعاهدات التي لا تنتج آثاراً قانونية اتجاه الأفراد، والتي لا تطبق إلا على الدول ثم تقوم هذه الأخيرة بإدماجها في القانون الداخلي عبر تصرفاتها⁴⁴، فهي أعمال لا يمكن إثارتها من طرف الأفراد بطريقة مباشرة أمام القاضي الإداري لانعدام الضرر⁴⁵.

⁴² PINTO (R), *Le contrôle des conventions internationales par les juridictions françaises*, In Mélanges à l'honneur d'ACHILLE, SIREY, Paris, 1956, p. 440.

⁴³ C.E, 13 juillet 1979, *SA Cie de participation de recherche et d'exploitation pétrolière copaux*, Rec. Lebon, p. 319.

⁴⁴ TIGROUDJA (H), « Le juge administratif français et l'effet direct des engagements internationaux » *R.F.D.A*, Paris, 2001, p. 154.

⁴⁵ C.E, 15 avril 1996, *Mme DOUKOURÉ*, *A.J.D.A*, 1996, p. 105, Voir aussi : C.E, 29 septembre 2004, *M. Almayrac et autres*, *A.J.D.A*, 2005, p. 427.

يستوجب لإثارة المسؤولية دون خطأ أن يكون الضرر أكيدا ومنتجا لآثاره، ويستوجب أن تكون هذه الأضرار قابلة بأن تقدر بالنقود⁴⁶، كما يكون الضرر مؤكدا عندما لا يكون مجرد احتمال أو توقع⁴⁷، كما لا يكفي فقط أن يكون الضرر أكيدا وفقط، وإنما يجب أن يكون خاصا، وهذه الخصوصية مفروضة في المسؤولية الإدارية بدون سبب، وعلى أساس عدم المساواة أمام الأعباء العامة، حيث يستوجب أن يمس الضرر فردا أو مجموعة من الأفراد وليس كل الأفراد⁴⁸ كما يجب أن يكون غير عادٍ، حيث أن القاضي يشترط أن يكون الضرر في درجة يصعب على المتضرر تحمله، مقارنة بما يمكن أن يتحمله الجميع⁴⁹ وأن يمتد عبر الزمان⁵⁰.

خاتمة

تعتبر دعوى الإلغاء الوسيلة الإجرائية الوحيدة في مجال فرض الرقابة على مشروعية أعمال الحكومة على أساس الخطأ، وهي رقابة تمارس ضد القرارات الإيجابية والسلبية، فالصعوبة تكمن في أن أعمال الحكومة السلبية، أي عندما يكون القرار ناتجا عن قرار سلبي فلا يتم التعويض عنه، إلا بفحص مشروعية العمل السلبي الذي يسبب الضرر والسلطة التنفيذية يمكن أن تبرر أن عملها لم ينشئ أي ضرر، وبالتالي هنا يجب مساءلة الدولة على الرغم من عدم إثباتها بأي عمل، لأنه كان من المفروض أن تقوم بالعمل ولكن لم تقدم على القيام به وهو عمل سلبي قد يؤثر على حقوق الأفراد وبالتالي يجب أن يكون ذلك خطأ ويستوجب عليه التعويض إن كان لذلك محل.

كما يعتبر نظام المسؤولية دون خطأ كسند مهم لنظام التعويض، حيث أن القاضي لا يبحث عن إثبات وجود الخطأ، والذي هو صعب المنال في بعض الحالات ولا يبحث عن مشروعية العمل، وإنما يكفي

⁴⁶ « *Le préjudice doit d'abord être certain, c'est-à-dire s'être produit...* », Voir : COLLIARD (C-A), Le préjudice en droit administratif Français, pour l'obtention de doctorat en droit, Aix-en-Provence, France, 1938, p. 17.

⁴⁷ « *...La victime peut invoquer un préjudice qui, cette fois ne sera que éventuel...* » Voir : TAUGOURDEAU (J-D), « Le caractère certain et direct du préjudice en matière de responsabilité extra-contractuelle de la puissance publique », A.J.D.A, Paris, 1975, p. 512.

⁴⁸ SENKOVIE (P), « L'évolution de la responsabilité de l'Etat législative sous l'influence du droit communautaire », pour l'obtention de doctorat en droit, Paris I, France, 1998, p. 210.

⁴⁹ C.E, 26 février 1975, *Sieur LEMAITRE*, J.C.P, 1976. 18376, obser. MODERNE F.

⁵⁰ CHAPELARD (R), « Le préjudice indemnisable Dans la responsabilité extra - contractuelle de la puissance publique », pour l'obtention de doctorat en droit Grenoble, 1981, p. 37.

تحقق الضرر من أجل فرض المسؤولية على الإدارة، وهذا ما يخدم المتضرر أكثر في الحصول على التعويض، حيث أنّ القاضي أصبح على دراية بدرجة الأضرار التي تحدثها أعمال الحكومة، حيث أنّه يفضل نظرية المخاطر ونظرية عدم المساواة في كلّ الأعباء العامة أضحي ينصف المتضرر، ولو لم يصدر أيّ خطأ من السلطة التنفيذية بمناسبة إصدارها للأعمال الحكومية.

بالرغم من الأسانيد والحلول المقدمة من طرف الفقه في شأن إمكانية تطبيق أحكام المسؤولية على أساس عدم المساواة في تحمل الأعباء، إلّا أن تطبيق هذه المسؤولية أمام القاضي الإداري يبقى متحفظاً ونسبياً، بالنظر إلى خصوصيات العمل الحكومي عن الأعمال الإدارية الأخرى من جهة، وإلى عدم استيفاء الضرر الناشئ عن العمل الحكومي شروط ومتطلبات أحكام المسؤولية دون خطأ، كما أن تأثر الضرر بطبيعة الأعمال الحكومية التي يمكن أن تعدم الضرر أو تفرض انقطاع العلاقة بين الخطأ والضرر أو حتى تنتفي شرط الضرر الأكيد والخاص وغير العادي للضرر تؤدي لا محال إلى أن القاضي يجد صعوبات في تطبيق المسؤولية الإدارية.

أماً في حماية وصيانة حقوق المواطنين نجد أن القاضي الإداري تنتظره مهمة صعبة في هذا المجال، حيث يسعى إلى إيجاد توازن بين الأفكار المضادة للسلطة وحرية الإدارة من جهة، والأفكار التي تسعى لحماية الفرد على حساب الدولة من جهة أخرى وذلك وفقاً لمبدأ "موازنة المشروعية"، والتي مفادها أن عدم الرقابة النسبية على أعمال الحكومة لا تؤدي إلى الإضرار بالأفراد، وإنما العكس الهدف منها هو تحقيق المصلحة العامة.