

الباب الأول

شروط انعقاد مسئولية الإدارة

إن أساس مسئولية شخص أو أساس القاعدة القانونية التي تقرر المسئولية هو السبب الذي يبررها . وهذا السبب يجب أن يكون مبدأ أو حكمة أو قاعدة ميتة قانونية من قواعد الأخلاق أو العدالة^(١) . ولا شك أن قواعد الأخلاق ومبادئ العدالة تفرض على من أخطأ أن يعرض من أصابه ضرر نتيجة خطئه . أى أن هذه القاعدة هي أساس المسئولية عن الفعل الشخصى غير المشروع . ولكن إذا كان هذا الخطأ يصلح أساساً للمسئولية فى القانون المدنى حيث الأفراد العاديون يتصرفون ويخطئون ، فإنه لا يصلح أساساً لمسئولية الإدارة ، ذلك أن الإدارة شخص معنوى لا إرادة ذاتية له ومن ثم فهي غير قادرة على ارتكاب الخطأ .

وجدير بالذكر أن الفقه الفرنسى لم يصل إلى هذه النتيجة إلا حديثاً . فقد كان الفقه يتصور حتى عام ١٩٤٦ أن المرفق العام أو الشخص المعنوى بصفة عامة يمكنه ارتكاب خطأ ؛ وقد أطلق على هذا الخطأ عبارة الخطأ المرفقى . بالمقابلة للخطأ الشخصى وهو الخطأ الذى لا يمكن نسبته للمرفق ؛ لأن الموظف ارتكبه بمصلحة شخصية أو لأن سوء النية ظاهر فيه إلى درجة أنه يجب أن يفصل عن المرفق العام وينسب للموظف شخصياً .

وإزاء هذا الخلط والغموض الناتج عن استخدام الحيل القانونية جاء الفقيه الفرنسى الكبير فالين وقام بدور المنقذ لفقه القانون العام^(٢) ، وأعان لأول مرة فى سنة ١٩٤٦ فى مؤلفه القانون الإدارى أنه لا توجد أبداً فى القانون الإدارى مسئولية عن الفعل الشخصى . فالدولة أو أى جماعة عامة ، تصرف دائماً وبحكم الضرورة عن طريق إنسان ،

(١) Eisenmann, op. cit

(٢) على حد تعبير الأستاذ جوينر Guyénor

La responsabilité des personnes morales publiques et privées, 1959, p. 42.

ونتيجة لذلك فإن مسؤولية الإدارة لا يمكن إلا أن تكون مسئولية عن فعل الغير أو مسئولية عن فعل الشيء .

وقد انضم كبار الفقهاء إلى فالين في هذا الرأي ونذكر منهم أبرز نمان وفيدل ودواو بادير وريثرو وشابي ولكن هؤلاء الفقهاء اختلفوا عندما أرادوا تحديد أساس المسئولية الإدارية فبعضهم يرى أن أساس المسئولية هو قاعدة الغرم بالغرم ، ويرى البعض الآخر أن أساس مسئولية الإدارة هو قاعدة المساواة أمام الأعباء العامة ، ويقدم آخرون شروطاً أكثر تعقيداً مما سنفصله فيما بعد .

وقد اعتبر الفقهاء خطأ الموظفين أو فعل الشيء شروط انعقاد المسئولية لا أساسها فالإدارة تسأل أحياناً عن أخطاء ارتكبتها موظفوها ، كما تسأل دون خطأ من موظفيها إما على أساس المسئولية الشئئية ، وإما لأن أعمال الموظفين لا يمكن اعتبارها أخطاء لأن المشرع أو الإدارة قد تدخلت بما لهما من سلطة ، ورفعاً صفة الخطأ عن هذا العمل . لهذا فإننا نقسم دراسة شروط انعقاد مسئولية الإدارة إلى :

الفصل الأول : مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها .

الفصل الثاني : مسئولية الإدارة دون خطأ من موظفيها .

الفصل الأول

مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها

عندما تسأل الإدارة عن أخطاء موظفيها ، فإن مسئوليتها في رأى الفقه الحديث مسئولية غير مباشرة عن فعل الغير . وهناك شروط ثلاثة يجب توافرها لانعقاد مسئولية الإدارة . الشرط الأول : هو توافر علاقة التبعية بين المسئول ومرتكب الفعل الضار أى بين الإدارة والموظف أو العامل لديها . والشرط الثانى : هو أن يثبت أن الفعل الضار خطأ . والشرط الثالث : هو أن تتوافر علاقة معينة بين الوظيفة والفعل الضار . وعند دراسة هذه العلاقة تبرز التفرقة الشهيرة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى ، والتي تعد من أهم معالم المسئولية الإدارية . هذه هى الخطوط العريضة للمسئولية كما استقر عليها الفقه المعاصر .

ونحن سنبدأ بفحص التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى ونحاول معرفة مدى اتفاقها مع الواقع ومدى جدواها فى الوقت الحاضر . ومن نقطة البداية هذه سنرى أن كل نظرية المسئولية من حيث أساسها والمعايير المطبقة فى عديد من مجالاتها يستحق إعادة النظر .

وعلى هذا ينقسم هذا الفصل إلى فرعين .

الفرع الأول : الفقه المعاصر

الفرع الثانى : نظرية حديثة . (إمكانيات للمستقبل) .

الفرع الأول

الفقه المعاصر

نعرض الفقه التقليدى المتعلق بمسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها فى مبحثين :

المبحث الأول : تكييف وأساس مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها .

المبحث الثانى : النظام القانونى لمسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها .

المبحث الأول

تكيف وأساس مسئولية الإدارة عن أخطاء وموظفيها

سنبدأ بمحاولة التعرف على ما إذا كانت المسئولية عن فعل الغير هي مسئولية توضع على عاتق شخص بسبب خطأ ارتكبه شخص آخر . أم أن القانون . عن طريق حيلة قانونية ، يعتبر العمل الضار قد ارتكبه المسئول عن فعل الغير . وهذه الحيلة القانونية تقدمها النظرية المعروفة بالنظرية العضوية . ثم نعرض على أساس مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها مستعرضين وجهات النظر المتعددة التي يقدمها الفقهاء .

المطلب الأول

هل المسئولية عن فعل الغير مباشرة أم غير مباشرة

لعل من المفيد أن نبدأ بتحديد نطاق المسئولية عن فعل الغير والمسئولية عن الفعل الشخصي . يمكن أن نتحدث عن المسئولية عن فعل الغير إذا أثبتنا أنه من الناحية الواقعية المتبوع شخص متميز عن شخص التابع ومنفصل عنه جسمانياً . *distincte physiquement* ، إذا أثبتنا أن الشخص الذي يسأل هو نفسه الذي ارتكب الفعل الضار ، فإننا نكون أمام مسئولية عن الفعل الشخصي .

وفي جميع حالات المسئولية عن فعل الغير يجد المضرور نفسه أمام شخصين فاعل الضرر والمسئول عنه . هذا المسئول يتحدد بناء على طبيعة العلاقة التي تربطه بمن ارتكب الفعل الضار . أحياناً تكون هذه العلاقة علاقة تبعية بحيث يكون التابع في تصرفاته تحت مراقبة المتبوع ، وأحياناً تكون العلاقة بين المسئول ومرتكب الفعل يتمتع فيها الأخير بحرية عندما يكون ممثلاً للمسئول .

— ففي حالات المسئولية عن أعمال عمال التنفيذ تكون المسئولية مسئولية غير مباشرة وعن فعل شخص منفصل عن المسئول . وهذا المعنى يمكن استخلاصه في القانون المدني من النصوص القانونية ، فهي تؤكد أن الشخص لا يسأل فقط عن فعله الشخصي بل أيضاً عن فعل من يسأل عنهم^(١) . وأهم صورة من صور المسئولية عن فعل الغير هي مسئولية

(١) م ١٣٨٤ مدني فرنسي فقرة (١)

المتبوع عن أعمال تابعه . فهي الصورة التي تنور في القانون الإداري كما تنور في القانون المدني بكثرة .

ويلاحظ أنه في القانون المدني يستوى أن يكون المتبوع شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً كشركة أو جماعة ، فهذه مسألة لا تؤثر إطلاقاً على نظام المسؤولية .

أما مسؤولية الهيئات العامة في القانون الإداري فهي لا يمكن إلا أن تكون مسؤولية عن فعل الغير أي فعل العاملين التابعين للإدارة . ذلك أن الأشخاص العامة أشخاص معنوية مجردة لا تستطيع أن تتصرف لحساب نفسها وإنما يتصرف التابعون باسمها . وعلى هذا فمسئولية هذه الهيئات مسؤولية غير مباشرة عن فعل أشخاص منفصلين عنها .

ورغم أن الإجماع يكاد ينعقد اليوم على أن مسؤولية الإدارة هي مسؤولية عن فعل الغير ، فإن تحليل بعض الفقهاء قد يثير الشك عند انعقاد مسؤولية الإدارة عما يسمى بخطأ المرفق *faute du service public* ^(١) وخطأ المرفق هو الخطأ الذي يظل مرتكبه مجهولاً فينسب إلى المرفق في مجموعه أي إلى تلك الهيئة المعقدة المكونة من سلطات وعمال ولوائح وعرف إداري . هذه الهيئة لها كيان وجود مستقل عن كيان العاملين بها . وهذا التصور ، الذي وصفه ديجي بأنه خيالي وخاطي ، يتميز بالبساطة والسهولة . ولكن الحقيقة أنه لا يمكن أن يتصرف أو يخطئ إلا إنسان أي العاملين بالإدارة . ويستوى أن يكون الخطي معروفاً أو غير معروف إذ أن هذا لا يغير من طبائع الأشياء ، ففي الحالين لا يمكن إلا أن يكون الخطي إنساناً ^(٢) .

— ولا يختلف الحل إذا كنا أمام حالة من حالات المسؤولية عن فعل الممثلين للشخص

(١) يوجد فرق بين خطأ المرفق *Faute du Service public* والخطأ المرفق *faute de service public* .

(٢) يرى هوريو أن عدم معرفة الخطي كافية للقول بخطأ المرفق وتشديد نظرية تعدد من معالم المسؤولية الإدارية : غير أن هذا القرض يمكن أن نجده في القانون المدني عندما يكون المتبوع مشروفاً خاصاً أو شركة كبيرة ويخطئ أحد العاملين فيها ولا يمكن التوصل إلى معرفته على وجه التحديد .

ويذهب شابي إلى أبعد من ذلك في رفض فكرة خطأ المرفق واعتبارها أساساً للمسؤولية المباشرة . فهو يفترض قبول فكرة الخطأ الذي لا يمكن نسبته إلى شخص بعينه ، لكن في هذه الحالة لا زال غيراً هو المسئول وهو المرفق لا هذا العامل أو ذلك الموظف . وهو يستخلص هذا الرأي من حيثيات الأحكام التي لم تحظ باهتمام الفقهاء . ففردا عدا حالة المرفق المتمتع بالشخصية المعنوية « المؤسسات العامة » ، لا تقع المسؤولية على المرفق العام ذاته وإنما على الهيئة التي يتبعها المرفق والتي لها وحدها أهلية وجوب أي الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات .

الطبيعي أو الشخص المعنوي . إذ من السهل التمييز وفصل شخص الممثل عن شخص الممثل خاصة إذا كان الممثل *représenté* شخصاً طبيعياً . أما إذا كان الممثل شخصاً معنوياً فقد ذهب البعض إلى اعتبار العضو الممثل للشخص المعنوي هو نفسه الشخص المعنوي . غير أن الفقه الحديث يرفض هذا الإدماج للأشخاص الطبيعية في الشخص المعنوي ، ويعترف بازدواج الشخص المعنوي وأشخاص ممثليه .

ورغم هذا الاتفاق بين الفقه الحديث فإنه يمكن التساؤل عن مدى انطباق هذا الازدواج في حالة العضو الأولي للأشخاص المعنوية . وأول ما يقابلنا عند معالجة هذه الجزئية هو تحديد المقصود بالعضو الأولي *organe primaire* . العضو الأولي هو مجموعة المساهمين في تكوين الشخص المعنوي كالجمعية العمومية في تجمعات القانون الخاص وهيئة الناخبين في تجمعات القانون العام . فالعضو الأولي هو السند الضروري للشخص والذي بدونه لا يكون لهذا الأخير وجود^(١) . واعتماداً على النظرة الحديثة للشخص المعنوي فإن مسؤوليته عن أفعال العضو الأولي تكون مسئولية عن فعل الغير لا مسئولية عن الفعل الشخصي . وإذا كان القضاء المدني الفرنسي به بعض حالات مسئولية عن فعل العضو الأولي ؛ فإن القضاء الإداري خلو من هذه المسئولية لأن هيئة الناخبين لا تتولى اتخاذ قرارات أو التصرف على نحو قد ينتج عنه ما يؤدي إلى مساءلة الشخص المعنوي العام^(٢) .

(١) تذهب النظرية العضوية *La théorie organique* إلى أن هذا العضو الأولي هو نفسه الشخص المعنوي ومن هنا تشبه العضو بيدى الإنسان . غير أن هذه النظرية مهجورة الآن حيث يميز الفقه الحديث بين العضو وبين الشخص وليس صحيحاً أن الشخص المعنوي مجرد تجريد لمجموع الأفراد المكونين له . انظر شابي : المرجع السابق : ص ٢٠٧

(٢) يلاحظ أن بعض فقهاء القانون المدني يتنادى بالمسئولية المباشرة عن فعل الغير ، ويستخلص هذا من تصورهم لأساس المسئولية . غير أن القضاء المدني يعتبر هذه المسئولية دائماً مسئولية غير مباشرة . من هؤلاء الفقهاء مازو ورائك في مطلعهم : المرجع السابق « إن ذلك الشخص الذي يلجأ إلى تابع لأداء بعض الأعمال يعد نشاطه . ولا يعد التابع إلا أن يكون أداة بين يديه ، حتى إن التابع عندما يتصرف فإن الأمر يسير كما لو كان المتبوع هو الذي تصرف . وفي مواجهة الغير يوجد خلط بين المتبوع والتابع حتى إن الغير يعتبر عمل التابع هو عمل المتبوع . فالتابع لا يزيد عن أن يكون ذراع المتبوع . وسيكون من قبيل العبث أن يرفض المتبوع دفع التعويض عن الأعمال غير المشروعة المنسوبة لتابعه بحجة أن هذه الأعمال من صنع يده وليست من صنعه » .

وواضح أن هذه النظرية تعتمد على حيلة وأنها ليست أفضل تفسير للمسئولية عن فعل الغير . فمشخصية المتبوع منفصلة عن شخص التابع بل دليل إمكان رجوع الأول على الأخير كما أن الغير يمكنه أن يرفع الدعوى على التابع .

هذا عن رأى الفقه أما القضاء فإنه يؤكد أن المسؤولية عن فعل الغير مسئولية غير مباشرة والدليل على ذلك :

١ - أنه يعطى المضرور الحق في رفع الدعوى على التابع أو على المتبوع أو عليهما معاً .

٢ - أنه يجعل من حق المتبوع أن يرجع على التابع ليقضى منه مبلغ التعويض الذى دفعه للمضرور وهو ما يعنى أن التابع والمتبوع شخصان متميزان وليسا مندمجين .

المطلب الثانى

أساس المسؤولية عن فعل الغير

اختلف الفقهاء عند تحديد أساس المسؤولية عن فعل الغير . فبعد أن سادت فكرة الخطأ أساس المسؤولية فترة من الزمن؛ أصبحت لا تتماشى مع الأفكار الحديثة . ويقدم الأستاذ أيزنمان نظرية تفرق بين الأساس المباشر والأساس غير المباشر . بينما يفرق شابي بين طبيعة الالتزام وأساسه . ويعتمد بعض الفقهاء الضمان أساساً للمسؤولية .

الخطأ :

لعب الخطأ كأساس للمسؤولية دوراً هاماً في مرحلة من مراحل تطور المسؤولية عن فعل الغير وعلى وجه التحديد مسئولية الإدارة عن خطأ موظفيها . وتعتمد فكرة الخطأ هذه على النظرية العضوية التى سبق شرحها . فخطأ الموظف هو خطأ الإدارة لأن الموظف لا يعدو أن يكون ساعدها . ولقد ظلت فكرة الخطأ معتمدة حتى قرب منتصف القرن العشرين (١٩٤٦ على وجه التحديد) . وهذه الفكرة متسقة تماماً مع فكرة الخطأ المرفق الذى كان ينظر إليه على أنه خطأ أولى ومباشر ومستقل عن خطأ الموظف .

وإذا كانت هذه الفكرة غير سائدة الآن حيث تم التخلي عن النظرية العضوية . وأصبح ينظر إلى مسئولية الإدارة على أنها مسئولية غير مباشرة تتحملها الإدارة رغم أن مرتكبها شخص منفصل عنها أى غير ، فإنها قد لعبت دوراً هاماً كنقطة بداية بالنسبة لمسئولية الإدارة . فقد كانت وراء الانتقال من عنصر مبدأ لا مسئولية الدولة إلى تقرير

مسئولية الدولة . ولا يمكن تقليل أهمية الدور الذي لعبه الخطأ كأساس لمسئولية الإدارة دون أن نكون منكرين لفصل من تولوا هذا الموضوع بالبحث والتشديد في ذلك العصر ^(١) . ولكن إذا كان تبني الفقه التقليدي الخطأ أساساً للمسئولية مبرراً ومنطقياً بالنظر إلى الأفكار التي كانت سائدة في ذلك العصر . فإننا على العكس لانفهم سبباً لتبني بعض الفقهاء الحديثين والمعاصرين الخطأ أساساً للمسئولية ؛ مثل الأستاذ فيدل والأستاذ ريفرو ^(٢) .

رأى الأستاذ أيزنمان :

يقصد بأساس مسئولية شخص في حالة معينة أو موضوعياً السبب الذي يبررها . هذا السبب يجب أن يكون مبدأ أو حكمة أو قاعدة ميتا قانونية (أخلاقية مثلاً أو من قواعد العدالة) . فالأخلاق والعدالة تفرض كفاعدة عامة أن من أخطأ عليه أن يتحمل مسئولية خطئه . وهذا هو أساس المسئولية المنصوص عليها في المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي وهي التي تقرر المسئولية عن الأخطاء التي تسبب ضرراً للغير . وهذا الأساس هو الأساس غير المباشر البعيد أو الأخير . ذلك أنه من الممكن تصور أساس مباشر . اختيار أحد شروط تحديد شخص المسئول باعتباره مبرراً لتحميله عبء تعويض الضرر ، وهو هنا مرتكب الخطأ . وهذا الشرط هو الأساس المباشر . ولا شك أن الأساسين المباشر وغير المباشر مرتبطان : فبعد استخلاص الأساس المباشر للمسئولية يمكننا أن نعرف السبب أو الحكمة أو المبدأ الذي جعل المشرع يقرر هذه المسئولية .

ويوجد في القانون المدني أساسان للمسئولية . الخطأ والمخاطر . فتوجد المسئولية للخطأ والمسئولية للمخاطر .

(١) من الفقهاء التقليديين دويز وشاردون وبرليا .

Duez : La responsabilité de la puissance publique (en dehors du contrat), Paris, Dalloz, 1938, Nouvelle édition.

Chardon(R) : Du cumul et de la coexistence des responsabilités en matière administrative - 1939.

Berlia (g) : Essai sur le fondement de la responsabilité Civile en droit public, Revue de Droit public, 1951, p. 685.

إذ ينشئ الباحث إلى أن الخطأ والمخاطر ومساواة الأفراد أمام الأعباء العامة يعتبر كل منها أساساً للمسئولية . ومن الصعب في رأيه ، القول أيها هو القانون العام : أهو الخطأ أم المخاطر . فلا زال النظام غير تام الاتساق وسيظل كذلك إلى نهاية التطور الجاري .

(٢) ريفرو : المرجع السابق ، ٢٥٢ - فيدل : المرجع السابق ، ص ٣٢٦ ، طبعة ١٩٦٨ .

أما في القانون العام فقد وضع فالين النقط على الحروف ابتداء من سنة ١٩٤٦ عندما أوضح أن مسؤولية الأشخاص المعنوية لا يمكن أن يكون أساسها الخطأ . هذه المسؤولية ترتكن دائماً على التزام بالضمان .

ويرى الأستاذ أيزنمان أن فكرة الضمان لا تقدم كثيراً أو قليلاً . إذ عندما نقول إن الدولة تمنح أو يجب أن تمنح ضماناً للمضرورين عن أخطاء موظفيها فنحن لا نقول سوى أن الدولة مسئولة عن تعويض الضرر . ولكننا لم نحدد الشرط أو الفكرة المبررة لتقرير المسؤولية كما نفعل عندما نقول إن أساس التعويض هو الخطأ .

ويرى الأستاذ أيزنمان أساس مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها هو مبدأ الغرم بالغرم . وهو بضميف أن هذه المسؤولية شبيهة بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني . وإذا كانت كلمة غرم تحمل في طياتها معنى الربح الاقتصادي فيحسن أن نقول إن فائدة أو مصلحة تعود على الهيئة العامة يجب أن تتحمل ما ينتج عنها من مخاطر . وإن العدالة تقتضي أن من يستفيد من نشاط شخص يجب ، إذا توافرت شروط معينة ، أن يتحمل ما ينتج من أضرار عن أخطائه .

رأى ديجي :

كان ديجي أول من نادى بالضمان أساساً للمسؤولية الإدارية عن خطأ الموظفين . ويتبنى بعض الفقهاء المعاصرين هذا الرأي ^(١) . ومؤدى هذه النظرية في صورتها الحديثة أنه إلى جانب الحق في الأمن يوجد التزام بالأمن . وفي هذا الجناح إلى الأمن تقابل أعظم مجهودات الإنسان الساعية إلى ازدهار نشاطه . وهذا الأمن ليس غاية في ذاته وإنما وسيلة لتمكين الناس من مزاوله أقدم حقوقهم بل وواجباتهم وهو العمل .

رأى شابي :

تتحلل مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها إلى ظاهرة ضمان وهذا هو طبيعة هذه المسؤولية . فالتبوع أو الإدارة ملزمان بتعويض الأضرار لأنهما ضامنان أو مؤمنان للأضرار التي تصيب الغير من جراء خطأ تابعيها أو موظفيها .

(١) نجوين دو وكورني . انظر فيما سبق فالين والنقد الذي وجهه أيزنمان لهذا الغرض .

Cornu Etude comparée de la responsabilité délictuelle en droit privé et en droit public , 1951, p. 253.

gratiaux : l'abus de fonction et la responsabilité des commettants, p. 6.

ويعتمد الضمان على طبيعة العلاقة بين المتبوع والتابع أو الإدارة والموظف : فالتابع يؤدي وظيفته لحساب ومصلحة المتبوع ؛ والموظف يقوم بأعماله لحساب ومصلحة الهيئة العامة . ومن هنا يبدو أن أساس الالتزام بالضمان هو تلك الفكرة البسيطة أن العدالة تقتضى أن من يستفيد من نشاط معين عليه أن يتحمل عبء مخاطره .

رأينا في أساس المسؤولية :

نحن نعتقد أنه يوجد أساسان للمسؤولية عن فعل الغير . وذلك لأن هذه المسؤولية تمر في رأينا بمرحلتين متميزتين : الأولى مرحلة يطالب فيها المضرور الإدارة بالتعويض ثم مرحلة يختفى فيها المضرور ويصنف الحساب بين الإدارة والموظف . وفي كل مرحلة للمسؤولية معنى ودور مختلف ولذلك فإننا يجب أن نبحث عن أساس للمسؤولية في كل مرحلة يتناسب مع الدور الذى تقوم به . ونكتفى هنا بالقول بأن أساس المسؤولية في المرحلة الأولى هو الضمان أى ضمان مصالح المضرور وفي المرحلة الثانية هو مبدأ الغرم بالغرم .

ونحن إذ نعتمد الضمان أساساً للمسؤولية في المرحلة الأولى لا نختلف مع الأستاذ أيزنمان حول رأيه الذى يتلخص فى أن الضمان فكرة لا تقدم كثيراً عند تحديد أساس المسؤولية . ذلك أننا نعتقد أن وصف المسؤولية لا ينطبق إلا على الالتزام الذى يقع على عاتق الشخص نهائياً وهو ما يتحدد في المرحلة الثانية ^(١) .

المبحث الثانى

النظام القانونى لمسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها

يقصد بنظام المسؤولية عن فعل الغير شروط انعقاد هذه المسؤولية وتتلخص فى ثلاثة شروط وهى : وجود علاقة بين المسئول ومرتكب الفعل الضار - والصفة الخاطئة للفعل الضار - وجود علاقة بين الوظيفة والفعل الضار . وإلى جانب شروط انعقاد المسؤولية يشمل نظام المسؤولية عن فعل الغير الأثر الذى يترتب عليها وهو تقسيم عبء

(١) انظر فيما بعد النظرية المقترحة .

- التعويض بين التابع والمتبوع أو الموظف والإدارة .
 وعلى هذا الأساس ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين .
 المطلب الأول : شروط انعقاد المسؤولية عن فعل الغير .
 المطلب الثاني : آثار المسؤولية عن فعل الغير .

المطلب الأول

شروط انعقاد المسؤولية عن فعل الغير

هناك شروط ثلاثة يجب توافرها ليسأل شخص عن فعل غيره : الأول يتعلق بالمركز القانوني لمرتكب الفعل الضار وعلاقته بمن يسأل عنه ؛ والثاني يتعلق بطبيعة العمل الضار ، أما الثالث والأخير فيتعلق بالظروف التي تم فيها الفعل وعلاقتها بوظيفة التابع :

١ - الشرط الأول : العلاقة بين المسئول ومرتكب الفعل الضار .

٢ - الشرط الثاني : الصفة الحاطة للفعل الضار .

٣ - الشرط الثالث : وجود علاقة بين الوظيفة والفعل الضار .

١ - الشرط الأول : العلاقة بين المسئول ومرتكب الفعل الضار .

يجب أن توجد علاقة تبعية بين المسئول ومرتكب الفعل الضار . وتتوافر علاقة التبعية إذا كان للشخص العام أو الخاص حق إصدار الأوامر وأن يعمل التابع لحساب من له السلطة . فلنناقش هذين العنصرين .

١ - حق إصدار الأوامر : يشترط القضاء دائماً أن تكون العلاقة بين المتبوع والتابع أو المرفق والموظف فيها سلطة من الأول على الأخير . ولكن لا يشترط أن يكون المتبوع أو المرفق قد مارس هذه السلطة لحظة ارتكاب الفعل الضار . ولذا فإن وجود استحالة مادية أو معنوية بين المتبوع وبين ممارسة حق الإدارة والتوجيه على مرتكب الفعل الضار لا تعفى هذا المتبوع من المسؤولية .

٢ - ممارسة الوظيفة لحساب من له السلطة : إن أساس مسؤولية المتبوع هو حقه في إصدار أوامر التابع بهدف ممارسة الوظيفة التي يقوم بها لحساب المتبوع . فإذا لم تكن

هناك وظيفة عهد بها المتبوع إلى التابع لا توجد علاقة تبعية . ووجود علاقة التبعية واضح في حالة العاملين لدى الإدارة . أما إذا كان التابع فرداً عادياً فيجب أن يساهم في أداء وظيفة عامة .

الخلاصة : هذان العاملان يكوّنان عنصر التبعية . ولا يشترط أى شرط إضافي حتى يتوافر عنصر التبعية كأن يكون هناك عقد بين المرفق العام والتابع : كما لا يشترط أن يحصل التابع على أجر على عمله من المتبوع أو المرفق العام . واتمداً طالما اشترط الفقه التقليدي خاصة في القانون المدني : أن يكون للمتبوع حرية اختيار تابعه . غير أن الفقه الحديث لا يرى محلاً لمثل هذا الشرط وخاصة في القانون العام . فالعلاقات في القانون العام لا تحتل هذا الشرط . ذلك أن الإدارة لا يمكنها أن تعرف جميع العاملين بها كما أن اختيار الموظفين وترقيتهم يتم عن طريق المسابقة والأقدمية . بل إن بعض العاملين لدى الإدارة مفروضون عليها مثل المهندسين والمكلفين .

٢ - الشرط الثاني الصفة الخاطئة للفعل الضار :

القاعدة العامة هي أن المتبوع وهو هنا الإدارة لكي يسأل عن أعمال تابعه يجب أن يكون هذا الأخير قد ارتكب خطأ . فهذه المسؤولية تقررت عن الأفعال التقصيرية الصادرة من التابعين وليست عن أفعالهم المشروعة . وهذا الشرط يفرض علينا أن ندرس الخطأ .

— الحريات والحقوق المحددة La liberté et les droits définis

إن الإنسان حر وله حقوق . ومن المتصور أن يستعمل حريته أو حقوقه استعمالاً سيئاً وبالتالي يرتكب خطأ . ويحسن أن نبدأ بالتمييز بين الحرية والحقوق المحددة . لاشك أنه توجد علاقة بين الحرية والحقوق المحددة بمعنى أن الحرية هي مصدر الحقوق وهي علاقة ديناميكية تتكون من انتقاء بعض إمكانيات التصرف (الحريات) وتحويلها إلى امتيازات (حقوق محددة) . حقاً إن الحرية . وهي الأساس المشترك لجميع الحقوق ، هي نفسها حق . ولكنه حق غامض يتكون من مجرد القدرة على التصرف على نحو معين وهو بهذا يختلف عن الحقوق المحددة بدقة بواسطة القانون والتي تمثل امتيازات حقيقية . هذا التمييز بين الحرية والحقوق المحددة نسبي وصعب في بعض الأحيان ولكنه

مفيد عند دراسة تعريف الخطأ فالخطأ يقع عند دراسة حرية من الحريات ، أما إذا كنا بصدد حق محدد فالخطأ بمناسبته هو : إساءة في استعمال الحق .

— تعريف الخطأ :

سنورد تباعاً أهم التعريفات التي يعطيها فقهاء القانون المدني للخطأ ثم ندرس التعريف السائد .

- الخطأ هو الرغبة في الإضرار بالغير^(١) .
 - الخطأ هو كل مساس بتكامل شخص أو بزمته المالية^(٢) .
 - يرى بعض الفقهاء أن الخطأ شيء يستعصى على التعريف وأنه اصطلاح سهل لإخفاء فكرة غامضة .
 - الخطأ هو الإخلال الواعي بالتزام سابق .
- ويحتوى هذا التعريف على عنصرين :

- ١ — أن تكون المخالفة واعية .
- ٢ — أن تكون المخالفة إخلالاً بالتزام سابق .

١ — الخطأ إخلال واع بالتزام : يفترض الإخلال بالتزام سابق ليكون خطأ أن يكون من فعل شخص مميز لأبعاد عمله . فالشخص غير المميز لا يمكن اعتباره مذنباً أو مرتكباً لخطأ . إن من كان مجرداً من العقل والذكاء والسيطرة على النفس مثل الصبي الصغير أو المجنون لا يمكن أن يسأل عن أخطائه . إنه معنى من المسؤولية المدنية كما أنه معنى من المسؤولية الجنائية والأدبية . ويقع عبء إثبات عدم التمييز على مرتكب الفعل . فالتمييز مفترض إلى أن يثبت العكس .

ومن ناحية أخرى يوجد الخطأ المكون من إخلال إرادي عن معرفة بكل الظروف . وهو الخطأ العمدى ، ثم هناك الخطأ المصحوب بنية سيئة *intentio maliciosa* وهو

g. Morin, la revolte du Droit contre le code, p. 1.

(١)

(٢) بين هذين التعريفين المتطرفين توجد سلسلة من التعريفات المختلفة .

انظر شابي : المرجع السابق ، ص ٣٥١ والمراجع المشار إليها .

الخطأ المبين النية عليه La faute intentionnelle ، وأخيراً هناك الخطأ غير العمدى المكون من الإهمال وعدم الانتباه^(١) .

٢ - الخطأ إخلال بالتزام سابق :

- الالتزام سابق Préexistant : إن القول بأن الخطأ هو إخلال بالتزام يعنى ضمناً أن الالتزام سابق على الإخلال . ولقد اعتقد الفقهاء ، وعلى رأسهم بلا نيول ، أن اشتراط كون الالتزام سابقاً يعنى حصر جميع الالتزامات وإدراجها فى قائمة . وأن هذا الحصر وهذا الإدراج كفى بمعرفة كل الأخطاء معرفة مسبقاً a priori . ولكن هذا المشروع بدا منذ البداية مستحيل التحقيق . ولذا فإن المنهج الأسلم هو تعريف فكرة الخطأ لا تعريف الخطأ عندما يتم ارتكابه . فمن العبث إعداد قائمة بالالتزامات لأن وجود هذه الالتزامات نسبي وهو ما سنوضحه فى الفقرة التالية .

- نسبية الالتزام Relativité de l'obligation

إن تأكيد أن الالتزام سابق لا يعنى أنه محدد ومعروف سلفاً وقبل أن يتم خرقه . يجب الانتظار حتى تجتمع الظروف الواقعية المتعلقة بحادث معين لمعرفة ما إذا كان هناك التزام يقع على الشخص . وعلى هذا يمكن أن يقال ، ولا تناقض فى هذا القول ، إن الإخلال هو الذى يكشف الوجود السابق للالتزام .

ولتوضيح ذلك فلنتأمل أحد الالتزامات القانونية المحددة مثل التزام قائد السيارة بأن يلزم جهة اليمين أثناء سيره . حتى بالنسبة لهذا الالتزام يجب أن ننتظر حتى تقع الحادثة لنعرف ما هو الالتزام الذى كان مفروضاً عليه وقت وقوع الحادث . فمثلاً إذا كان الجزء الأيمن من الطريق مسدوداً أو غير صالح للاستعمال فإن هذا يعطى لقائد السيارة الحق فى السير على اليسار مما يعنى سقوط الالتزام العام بضرورة السير على الجانب الأيمن من الطريق .

وعلى هذا فحسب الظروف سيوجد الالتزام أو لا يوجد ، أى أن عوامل غير متوقعة هى التى تحسم الأمر . وعلى القاضى بمناسبة كل قضية تعرض عليه أن يحدد ما إذا كان سلوك الفرد فيه خرقاً لالتزام أم لا .

والقاضي عند قيامه بفحص النزاع يأخذ في الاعتبار عدة عوامل ؛ على سبيل المثال الزمان والمكان وظروف الشخص المخطئ ومركزه . فالالتزامات التي تقع على عاتق العاملين بالمرافق العامة تختلف في وقت الحروب عنها في وقت السلم أو أوقات الأزمات والاضطرابات . وبالمثل إذا كان على عمال الإدارة التزام بإضاءة بعض مناطق في الليل فإن هذا الالتزام يختفي عندما نكون في وضوح النهار . وعلى الإدارة أن تظهر الشوارع والقنوات ولكن هذا الالتزام ليس التزاماً مستمراً طيلة ساعات الليل والنهار . ومن الأمور التي تؤخذ في الاعتبار عند تحديد الالتزام مهنة مرتكب الخطأ فالالتزام الذي يقع على الفرد العادي يختلف عن الالتزام الذي يقع على الطبيب ، وهذا بدوره يختلف عن الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب المتخصص . إذ ينتظر من هذا الأخير قدر أكبر من العناية والتبصر عند قيامه بواجبه .

— مشكلة تدرج الخطأ . Le problème du degré de la faute.

تتلخص المشكلة هنا في العثور على معيار للتمييز بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم . صحيح أنه توجد سلسلة متدرجة من الأخطاء تبدأ بالخطأ البسيط فالخطأ الجسيم فالخطأ بالغ الجسام فالخطأ استثنائي الجسام . . . إلخ هذه الأوصاف . ولكن المهم هو أن هناك خطأ بسيطاً وآخر جسيماً . وأول معيار لتعريف الخطأ الجسيم يعتمد على سلوك المخطئ وكونه يستحق عقاباً شديداً . وإذا كان هذا المعيار سهل التطبيق على حالات الخطأ العمدي والمبيت ، فإن عناصر أخرى موضوعية وشخصية يجب أن تؤخذ في الاعتبار . فمن العوامل الشخصية التي تؤخذ في الاعتبار إمكان التنبؤ بالنتائج الضارة للتصرف . إذ على من كان في إمكانه التنبؤ أن يواجه الظروف بطريقة أفضل ، وإن لم يفعل فإن خطئه يعد خطأ جسيماً . والمثال على ذلك العمدة الذي لم يتخذ إجراءات الأمن الضرورية في إحدى دور السينما مع أن منشوراً ذكره بضرورة اتخاذها ، لا شك أن خطأ العمدة في هذه الحالة خطأ جسيم . ومثاله أيضاً المدير الذي يهمل في مناسبات متكررة الأمر باحتجاز مجنون خطير في مستشفى أمراض عقالية . أما العوامل الموضوعية فترجع إلى الطبيعة المختلفة للالتزامات المختلفة . فهناك التزامات هامة يجب الحوص على احترامها أكثر من غيرها . ومثال ذلك التزام العمدة باتخاذ الإجراءات الضرورية لمنع تهدم المنازل فهو التزام هام يعتبر الإخلال به خطأ جسيماً .

والآن ما أهمية التمييز بين الخطأ البسيط والخطأ الجسيم ؟ لهذا التمييز أهمية كبيرة في القانون الإداري . فمجلس الدولة الفرنسي يتطلب خطأ جسيماً بالنسبة لمرافق معينة حتى تتعقد مسئوليتها . وهذه المرافق هي تلك التي تحيط بها صعوبات معينة وتتطلب مجهودات دقيقة لإنجاحها . لهذه الأسباب يجب الحد من مسئولية هذه المرافق بأشراط الخطأ الجسيم .

(أ) مرفق الضرائب : فمرفق جباية الضرائب المباشرة لا تتعقد مسئوليته إلا إذا كان الخطأ جسيماً بصفة خاصة .

(ب) مرفق مراقبة المحابين : وهنا أيضاً يشترط مجلس الدولة أن يكون الخطأ جسيماً بصفة خاصة . وهو قد حكم بذلك بمناسبة انتحار أحد النزلاء أو العناية الطبية السيئة . ويحكم مجلس الدولة بعدم مسئولية المرفق إذا لم يكن الخطأ جسيماً بصفة خاصة .

(ج) الوصاية الإدارية : لما كانت مباشرة سلطة الوصاية الإدارية مهمة صعبة نظراً لتعدد الأشخاص اللامركزية وكثرة الأعمال الخاضعة للرقابة ، فإن مسئولية سلطة الوصاية لا تتعقد إلا للخطأ الجسيم .

(د) وأخيراً فإن الخطأ الجسيم يشترط لانعقاد مسئولية مرفق البوليس في عديد من مجالات نشاطه مثل تنظيم المرور . واستعمال الأسلحة النارية ، ومكافحة الحرائق . فكل هذه أنشطة تحيط بها صعوبات خاصة مما يستدعي اشتراط خطأ جسيم لانعقاد مسئولية مرفق البوليس بصدددها .

— الخطأ وعدم مشروعية القرارات الإدارية :

إن كون القرار الإداري مشوباً بأحد العيوب التي تجعله غير مشروع يعطى كمبدأ عام الحق في طلب التعويض . ذلك أن عدم مشروعية القرار الإداري تكون دائماً خطأ . ولكن في حالات خاصة لا يرق الخطأ إلى حد أنه يعقد مسئولية الإدارة . فبعض الأخطاء في تقدير الوقائع يسيرة إلى حد يجب معه التغاضي عنها وعدم مساءلة الإدارة ، وإن كان هذا لا يمنع من ضرورة تصحيحها عن طريق إلغاء القرار الإداري . ومن ناحية أخرى فقد يكون القرار الإداري غير مشروع حقيقاً بالإلغاء ومع ذلك لا يولد حقاً

في التعويض لأنه كان خلواً من العيب المؤثر على المركز القانوني لصاحب الشأن . ويصدق ذلك على القرارات المعيبة بعيب الشكل . وعلى سبيل المثال فقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار صادر بطرد تلميذ من المدرسة ، لأنه مشوب بعيب في شكله ، ولكن مجلس الدولة رأى أن هذا العيب لا يفتح أمام صاحب الشأن الحق في طلب التعويض ، لأن القرار كان قائماً على أسباب تبرره وهو ما يعنى أن التلميذ لم يضر من القرار^(١) .

إساءة استعمال الحق والانحراف في استعمال السلطة :

الحقوق التي يتمتع بها الأفراد في القانون الخاص ، والامتيازات التي تتمتع بها الإدارة لها حدود . فالحقوق والسلطات تمنح لتحقيق هدف معين ، فإن استعمالها صاحبها لتحقيق هدف بعيد عن الهدف الذي من أجله منحه فإن عمله يكون مشوباً بعيب إساءة استعمال الحق أو بالانحراف في استعمال السلطة . وحدود الحقوق والسلطات حدود شخصية نفسية . ولمعرفة ما إذا كان صاحب الحق أو السلطة تعدى هذه الحدود يجب تحليل نفسه لا تحليل العمل الذي اتخذه^(٢) .

وعند تحديد طبيعة الانحراف في استعمال السلطة يقال عادة : إن الحق يتوقف عندما تبدأ الإساءة ، ولا يوجد أبداً إساءة في استعمال أى حق وذلك لسبب وجيه وهو أن التصرف الواحد لا يمكن أن يكون هو نفسه موافقاً للقانون وفي نفس الوقت مخالفاً للقانون . والانحراف في استعمال السلطة يتخذ إحدى صورتين إما خروج عن الهدف العام الذي من أجله منحت السلطة لهدف عام آخر أو لهدف خاص أى مصلحة شخصية . والمثال على الصورة الأولى هو استعمال العمدة للسلطات الممنوحة له باعتباره من رجال الضبط لتحقيق مصلحة مالية للدولة عن طريق فرض ضريبة إضافية على المستحقيين على الشاطئ وإجبارهم على خلع ملابسهم بمقابل في وحدات - والمثال على الانحراف لتحقيق مصلحة شخصية اتخاذ قرار انتقاماً من شخص أو رغبة في تحقيق مصلحة مالية أو اندفاعاً وراء عواطف سياسية .

(١) انظر فيدل : المرجع السابق والأحكام المشار إليها في صفحة ٣٢٢

(٢) انظر عن وحدة فكرة إساءة استعمال الحق في القانون المدني وفكرة الانحراف في استعمال السلطة ، شابي :

المرجع السابق ص ٣٨١ .

ويرى بعض الفقهاء أنه يمكن إذا نظرنا إلى حالات الانحراف في استعمال السلطة من زاوية النية أو الرغبة في الإضرار بالغير تقسيم هذه الحالات إلى انحراف يكون خطأ عمدياً وآخر يكون خطأ غير عمدي. والأمثلة على الانحراف غير العمدي هي حالة تنظيم العمدة لحفلات الرقص ليحمي المرقص الذي يملكه من المنافسة ، أو توقيع عقوبة على شخص لإرضاء شخص ثالث ، أو خلع صفة الدومين العام عن منطقة وذلك لإخفاء جريمة ارتكبتها أحد موظفيها ، وحالة إغلاق مصنع بحجة المحافظة على الصحة العامة في حين أن الهدف هو معاقبة أصحاب المصنع لعدم قيامهم بدفع الضرائب المفروضة عليهم^(١).

ونحن لا نرى أن هذه التفرقة مجدية كما نشك في إمكان تطبيقها بوضوح . فالانحراف دائماً يتعلق بنفسية متخذ القرار وهو عند قيامه بالتصرف يبتعد عن الهدف الذي حدده القانون لممارسة السلطة . أفن المتصور أن يفكر شخص في هذا الابتعاد رغبة فقط في الابتعاد عن المسلك السليم دون أن يكون له هدف آخر . وبفرض صحة هذا الرأي فإن العمد متوافر لأن هذا الشخص قد فكر ، وهذا التفكير في ذاته عمل إرادى شعورى يجعل إمكان التفرقة بين انحراف عمدي وانحراف غير عمدي من الصعوبة بمكان .

٣ - الشرط الثالث : وجود علاقة بين الوظيفة والفعل الضار :

القاعدة العامة أنه ، لكي يسأل المتبوع عن أعمال تابعه أو الإدارة عن أعمال موظفيها يجب أن يكون الخطأ الذى ارتكبه التابع أو الموظف حال تأدية وظيفته أو بمناسبةها Dans ou a l'occasion de l'accomplissement de la fonction من نص القانون المدنى الفرنسى والقانون المدنى المصرى^(٢) ، كما أنه شرط يمكن استخلاصه من القضاء الإدارى^(٣).

(١) انظر شاى : المرجع السابق ، ص ٢٩٧ - ٣٥٠

(٢) م ١٧٤ مدنى مصرى : « يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها » .

(٣) يلاحظ أن دراسة القضاء الإدارى عن قرب أوحى للفقهاء بعدة نظريات في هذا المجال أهمها التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى . ولقد حاول بعض الفقهاء دراسة طبيعة العلاقة التى إذا ما توافرت سئل المرفق عن خطأ الموظف . هل هي العلاقة الزمانية أم المكانية أم رابطة الأداة . وقد انتهى الفقيه Douc Rasy =

خطأ ارتكبه الموظف حال تأدية الوظيفة :

Actes accomplis dans l'exercice de la fonction

مر قضاء مجلس الدولة الفرنسي بمرحلتين كان في المرحلة الأولى يشترط فضلاً عن ارتكاب الخطأ حال تأدية الوظيفة شرطاً آخر ثم اكتفى في المرحلة الثانية بارتكاب الخطأ حال تأدية الوظيفة .

المرحلة الأولى : (حتى سنة ١٩٠٩) كان مجلس الدولة يشترط لانعقاد مسؤولية الإدارة عن الخطأ المرتكب حال تأدية الوظيفة أن يكون خطأ يسيراً وهو ما يعرف بالخطأ المرفق . أما إذا كان الخطأ جسيماً بحيث يمكن اعتباره خطأ شخصياً ، فإن المرفق لا يسأل عنه . ولا يخفى ما في هذا الحل من تناقض فإذا كانت الحكمة من تقرير مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، وهو ما سنعرض له في حينه ، هي توفير ضمانة للمضرور بتقديم مدين ملئ وغير مماطل وهو الإدارة ، فإن من دواعي الأسف أن نوفر هذه الضمانة لمن أضير من خطأ بسيط ، ونحرم منها من أصيب نتيجة لخطأ جسيم .

المرحلة الثانية : (بعد سنة ١٩٠٩)^(١) بدأت منذ سنة ١٩٠٩ حركة انقلاب كان من نتيجتها أن أصبحت الإدارة تسأل عن جميع الأخطاء ، يسيرها وجسيمها ، ما دام الموظف قد ارتكبها حال تأدية الوظيفة . ولقد كان التطور منذ صدور حكم لومونييه في ٢٦ يولية سنة ١٩١٨ يسير على نحو يزداد فيه تعدد الأخطاء التي تعتبر قد ارتكبت حال أداء الوظيفة .

— إلى نتيجة مؤداها أن الرابطة الزمانية بين الخطأ والوظيفة ليست حاسمة في تحديد طبيعة الخطأ وكونه يعقد مسؤولية الإدارة . فهناك أخطاء ترتكب أثناء ممارسة الوظيفة لا يسأل عنها المرفق ، كما أن هناك أخطاء ترتكب خارج ساعات العمل ويسأل عنها المرفق . وكذلك الشأن بالنسبة للرابطة المكانية ، فهي بدورها ليست حاسمة . كما وأن استعمال الأدوات التي تضمها الوظيفة تحت يد الموظف ليس حاسماً لانعقاد مسؤولية الإدارة . وقد اقترح الفقيه حل إشكالات العلاقة بين الخطأ والوظيفة بالاستعانة بأفكار متعددة وعامة لمواجهة كل حالة على حدة ، مقدماً بذلك وسيلة وأداة عمل لا حلاً جاهزاً مسبقاً .

وسرى أن هذه النتيجة التي توصل إليها الفقيه ليست ختام المطاف في الموضوع الذي نحن بصددده .

Douc - Rasy : Les frontières de la faute personnelle et de la faute de service, Thèse, soutenue en 1957, édition 1962.

C.E. 12 février 1909, Compagnie commerciale de colonisation du Congo français, (١)

Rec., p. 153.

C.E. 25 Juin 1909, Carvetier, Rec., p. 616.

وكان هذا التطور صدق لما نادى به ليون بلوم في تقريره على قضية لومونيه : « إذا كان المرفق قد مهد لارتكاب الخطأ فإن القاضي الإداري يستطيع بل يجب أن يقول : إن المرفق لا يمكن أن ينفصل عن الخطأ » .

— خطأ ارتكبه الموظف بمناسبة الوظيفة :

Actes accomplis à l'occasion de la fonction

هذا الخطأ لا يرتكبه الموظف عند القيام بالوظيفة وإنما الوظيفة هي التي سمحت بارتكابه . بمعنى أن الموظف يستعمل الوسائل التي تضعها الوظيفة بين يديه ليحقق غاية بعيدة عن الغاية التي وضعها القانون . أى أنه يسئ استعمال سلطاته وحقوقه . فالموظف لا يتصرف لأداء المهمة المعهود بها إليه ، بل غالباً ما يتعدى حدود هذه المهمة عمداً مخالفاً الأوامر الصادرة إليه . ولكن الموظف يجد في الوظيفة وسيلة تمكنه من ارتكاب الخطأ بحيث إنه لولا الوظيفة لما وقع الضرر .

ولقد ظل مجلس الدولة الفرنسي منذ عام ١٨٤٦ يعتبر أن إساءة استعمال الوظيفة خطأ شخصياً لا يعقد مسؤولية الإدارة وإنما مسؤولية الموظف الشخصية . وهذا الخطأ الشخصي يختلف عن الخطأ الشخصي الذي يرتكب حال تأدية الوظيفة . وفي عام ١٩٤٩^(١) تحول القضاء الإداري واعتبر استعمال السيارة العسكرية خارج ساعات العمل ثم ارتكاب حادث خطأ تسأل عنه الإدارة ، أى أنه اعتبر هذا الخطأ خطأ مرفقياً . وأعلن أن المعيار لاعتبار الخطأ مرفقياً هو أن يكون الخطأ غير منبت الصلة بالمرفق العام .

Il suffit que la faute de l'agent ne soit pas dépourvue de tout lien avec le service, pour que la victime puisse intenter son action contre la collectivité publique elle-même.

والحكمة وراء هذا التطور والتوسع في مفهوم الخطأ المرفقي هو مراعاة مصلحة المضرور وذلك بتوفير أكبر قدر من الضمان له . ولم يكن مجلس الدولة الفرنسي ليقف جامداً في هذا المجال دون أن يتأثر بالمبادئ السائدة في القانون المدني منذ منتصف القرن التاسع عشر والتي كان رائدها أيضاً تأمين مصالح المضرور .

(١) حكم ميمور ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ .

لوحة للمقارنة بين الحلول المدنية والحلول الإدارية :

إذا قارنا الحلول المدنية ، كما نص عليها التقنين المدني واستقر عليها القضاء العادي ، بالحلول الإدارية نجد أن الأخطاء التي يرتكبها التابعون ويسأل عنها المتبوعون أو الهيئات العامة واحدة . صحيح أن الاصطلاحات المستعملة مختلفة فهي في القانون المدني خطأ في الوظيفة أو بسبب الوظيفة ، في حين أنها في القانون الإداري الخطأ المرفق والخطأ الشخصي أثناء تأدية الوظيفة والخطأ الشخصي بمناسبة الوظيفة ، إلا أن المضمون الذي تغطيه هذه المصطلحات واحد .

الخطأ في القانون الإداري	الخطأ في القانون المدني	المسؤولية الإدارية والمدنية
١ - الخطأ المرفق الخطأ الشخصي من النوع الأول المرتكب عند ممارسة الوظيفة	الخطأ في الوظيفة	تتعقد مسؤولية الإدارة وتتعقد مسؤولية المتبوع
٢ - الخطأ الشخصي من النوع الثاني المرتكب لا أثناء ممارسة الوظيفة وإنما بمناسبةها وإساءة لاستعمالها .	إساءة استعمال الوظيفة	تتعقد مسؤولية الإدارة والمتبوع
٣ - الخطأ الشخصي من النوع الثالث المنهت انصلة بالمرفق	الخطأ الأجنبي عن الوظيفة	لا تعقد مسؤولية الإدارة ولا تعقد مسؤولية المتبوع

المطلب الثاني

آثار المسؤولية عن فعل الغير

إذا توافرت شروط انعقاد المسؤولية عن فعل الغير وحصل الضرر على التعويض من المتبوع أو الإدارة ، فإن المتبوع أو الإدارة غالباً ما يستعمل دعوى الرجوع على

التابع أو الموظف ليعمله العيب نهائياً . ورغم عدم وجود أى نص فى القانون المدنى الفرنسى يسمح بالرجوع على التابع أو يمنحه من ذلك ، فالمستقر عليه قضاء وفقهاً أن المتبوع من حقه أن يرجع على التابع ليعمله العيب النهائى للتعويض . وهو مؤسس على نص المادة ١٢٥١ ، فقرة ٣ من التقنين المدنى الفرنسى التى تجعل الحلول يتم بقوة القانون لمصلحة المدين مع الغير . فإذا كان المتبوع مسئولاً فقط عن خطأ ارتكبه التابع فمن حقه أن يحمله كل العيب النهائى للتعويض . أما إذا كان المتبوع مسئولاً عن خطأ التابع وعن خطأ ارتكبه هو فهو مسئول معه وبذلك لا يرجع عليه بالكل وإنما بالقدر الذى يقابل الخطأ الذى ارتكبه التابع ويتحمل هو ما يقابل خطأه . ويتم هذا التقسيم بناء على جسامه كل خطأ .

أما القضاء الإدارى الفرنسى فقد مر بمرحلتين : المرحلة الأولى ابتداء من سنة ١٩٢٤ لم يكن للإدارة فيها أن ترجع على الموظف التابع لها أياً كان نوع الخطأ الذى ارتكبه^(١) . وهذا المبدأ كان موضع انتقاد الفقهاء لأنه يحمى الموظفين من كل مسؤولية مدنية ، ومن ثم يؤدى إلى القضاء على الشعور بالمسؤولية لديهم . وبما ضاعف من عيوب هذا القضاء التوسع فى مفهوم الخطأ الذى يعقد مسؤولية الإدارة إلى حد أنه فى عام ١٩٤٩ اعتبر قادراً على عقد مسؤولية الإدارة كل خطأ غير منبث الصلة بالمرفق العام^(٢) .

(١) أرسى حكم بورسين الصادر من مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٨ مارس سنة ١٩٢٤ مبدأ عدم مسؤولية الموظف فى مواجهة الإدارة عن الأخطاء التى ارتكبها بمناسبة ممارسته لوظيفته . وتتلخص وقائع قضية بورسين فى أن الضابط بورسين أطلق النار على أحد المواطنين إبان حرب ١٩١٤ - ١٩١٨ ، لأنه اشتبه فى أنه يتعاون مع الأعداء . فلما دفت وزارة الحربية التعويض لورثة القتيل وأرادت أن ترجع على الضابط الذى ارتكب الخطأ قرر مجلس الدولة عدم مسؤولية بورسين عن الخطأ المذكور .

(٢) وقد صار التطور على النحو التالى .

فى ١٤ يناير عام ١٩٣٥ صدر حكم Thépaz مقرر أن الخطأ الذى يكون جريمة معاقب عليها جنائياً لا يعتبر بالضرورة خطأ شخصياً وبالتالي قد يختص به مجلس الدولة الفرنسى ويؤدى اختصاص مجلس الدولة ، إلى مساءلة الإدارة عنه باعتباره خطأ مرفقياً تبعاً لقواعد الاختصاص التى سبق شرحها .

وفى ٢١ أبريل سنة ١٩٣٧ عرفت فكرة الخطأ المرفق تطوراً جديداً بصدر حكم الآنسة كيسنل التى سلمت موظفة بمكتب البريد مبلغاً من المال لتودعه فى صندوق التوفير فإما كان من الموظفة إلا أن استولت على هذا المبلغ . فلما رفعت الآنسة كيسنل الدعوى ضد الدولة لتطالب باستعادة المبلغ الذى أرادت إيداعه صندوق التوفير قرر مجلس الدولة أن خطأ موظفة البريد يعد دون شك خطأ شخصياً لأنها ارتكبت تحقيق مصلحة شخصية لها ، غير أن هذا =

وفي ٢٨ يولية ١٩٥١ قرر مجلس الدولة أن الجماعة العامة يمكنها بعد دفع التعويض للمضرور أن تمارس دعوى رجوع على الموظف إذا كان الخطأ المسبب للضرر شخصياً^(١). وبهذا أصبح حاول الإدارة محل المضرور حلولاً قانونياً وآلياً^(٢). وعندما تعوض الإدارة المضرور عن خطأ شخصي ارتكبه الموظف فإنها تستطيع الرجوع على هذا الموظف بكل المبلغ. أما إذا كان الضرر قد وقع نتيجة لخطأين أحدهما شخصي والآخر مرفق، فلا يمكن للإدارة أن ترجع على الموظف إلا بجزء من مبلغ التعويض. وبذا اكتمل تطور مادة المسؤولية إذ أعيد التوازن المفقود إلى العلاقة بين الإدارة وموظفيها تبعاً لقواعد أخذ مجلس الدولة على عاتقه تحديدها في أحكامه التي توالى بعد ذلك^(٣).

ويرى بعض الفقهاء أن فتح الباب أمام الإدارة لرجوع على موظفيها لتحملهم عبء أخطائهم الشخصية يجب أن يستعمل بحذر. وينصح هؤلاء الفقهاء الإدارة بالاكتفاء

= الخطأ لم تتمكن الموظفة المذكورة من ارتكابه لأنها تشغل وظيفة محصلة بمكتب البريد وعلى هذا فإن مسؤولية الدولة تعتقد عن الخطأ المذكور.

وتوالى أحكام مجلس الدولة في نفس الاتجاه مطبقة المبادئ التي نادى بها ليون بلوم في تقريره الشهير على

قضية Lemonnier

ولا شك أن حكم Mimour قد وسع من مفهوم الخطأ المرفق إلى أقصى حد ممكن عند ما قرر أن كل خطأ غير منبت الصلة بالمرفق تسأل عنه الإدارة ويعد خطأ مرفقياً. فالسائق الذي يستعمل سيارة الإدارة للقيام بنزعة شخصية والذي يفقد السيطرة على عجلة القيادة لا يعد مرتكباً خطأ شخصياً وإنما اعتبره حكم ميمور خطأ مرفقياً. يعتقد مسؤولية الإدارة لأنه غير منبت الصلة تماماً بالمرفق.

وهكذا أصبح كل خطأ يرتكبه الموظف خطأ مرفقياً ما عدا الأخطاء التي يرتكبها في حياته الخاصة المستقلة عن الوظيفة. ولا شك أن إرساء هذا المبدأ يشكل خطراً كبيراً على الوظيفة العامة وعلى خزانة الدولة التي تتحمل كل أخطاء موظفيها.

(١) حكم لارويل ودلفيل

C.E. 28 Juillet 1951, Laruelle, D. 1951, 623, note Nguyen Do; J.C.P. 1951, II, 6532,

(٢) كان الحلول قبل ذلك اتفاقاً وذلك في الحالات التي كان يرتكب فيها خطأ شخصي. ولكن لم يكن هدف الحلول تقسيم العبء النهائي للتعويض أو وضعه على عاتق الموظف، وإنما كان هدفه الوحيد هو الحيلولة بين المضرور وبين حصوله على تعويض في حالة ما إذا رفع دعوى على الإدارة أمام القضاء الإداري وأخرى أمام المحاكم المدنية. وهو المبدأ الذي قرره حكم لوموييه. ولكن هذا الفرض وهذا الحلول لم يكونا يمارسان من الناحية العملية.

انظر شابي: المرجع السابق، ص ٢١٨ - ٢٢٠

(٣) انظر ما سبق ص ٤٦ وما بعدها

بوجود نظام الرجوع لأن هذا الوجود في ذاته يمثل تهديداً كفيلاً بردع الموظفين .
وأن من الحكمة ألا تستعمل الإدارة دعوى الرجوع .

لوحة للمقارنة بين الحاول المدنية والحلول الإدارية فيما يتعلق بالرجوع :

الإدارة أو المتبوع مسئول عن	حكم المسؤولية الإدارية	حكم القانون المدني
الخطأ المرفق الخطأ حال تأدية الوظيفة	لا رجوع	رجوع كلي
خطأ شخصي من النوع الأول في أداء الوظيفة	رجوع كلي	
خطأ شخصي من النوع الثاني إساءة استعمال الوظيفة خطأ التابع بإساءة استعمال الوظيفة	رجوع كلي	رجوع كلي
خطأ شخصي مصحوب بخطأ منسوب للمرفق خطأ التابع مصحوب بخطأ المتبوع	رجوع جزئي بنسبة جسامة كل خطأ .	رجوع جزئي بنسبة جسامة كل خطأ .

— التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي في القانون المصري :

لم يعرف القانون المصري التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي إلا حديثاً .
فالمحاكم العادية طالما اختصت بقطاع كبير من دعاوى المسؤولية الإدارية . وهي دعاوى
مسئولية الإدارة عن الأعمال المادية الصادرة من موظفيها وعمالها وتخضع هذه المسؤولية
لأحكام القانون المدني . وباستقراء أحكام محكمة النقض المتعلقة بدعوى المسؤولية عن فعل الغير
نجد أن بعض هذه الأحكام يعتبر أساس هذه المسؤولية هو خطأ المتبوع في اختيار ومراقبة
تابعيه . وعلى ذلك تعتبر مسؤولية الإدارة مسؤولية عن خطأ شخصي منسوب إلى الشخص

المعنوى. ونجد بعض الأحكام نجد أساس المسؤولية في الضمان. وبذلك ينسب الخطأ إلى التابع ولا يضمن على الشخص المعنوى إرادة مما يتمشى مع النظريات الحديثة في تفسير الشخص المعنوى.

ويرى الأستاذ الكبير السهورى أن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه. إما أن تكون مسؤولية ذاتية. وإما أن تكون مسؤولية عن الغير. وهو يرى أنها مسؤولية عن الغير « ولعلها المسؤولية الوحيدة عن الغير فيما قرره القانون من مسؤوليات مختلفة. ومضى قرونا أن مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع مسؤولية عن الغير يستوى عندنا بعد ذلك أن تقوم على فكرة الضمان أو على فكرة النيابة أو على فكرة الحاول فكأنها تؤدي إلى نتيجة رئيسية واحدة ».

وسنرى أن إيضاح المرحلتين اللتين تمر بهما المسؤولية عن فعل الغير. التبع والمشاركة النهائية. يحتم البحث عن أساس لكل مرحلة. لأن معنى المسؤولية ودورها يختلف في كل مرحلة عن المرحلة الأخرى. إلى درجة يصعب معها تصور أساس واحد للمسؤولية عن فعل الغير.

أما مشكلة نسبة الخطأ إلى الشخص المعنوى أمام مجلس الدولة المصرى فيجب دراستها من خلال تصور مجلس الدولة للقرار الإدارى.

يعرف القضاء الإدارى القرار الإدارى بأنه : « هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح. وذلك بقصد إحداث مركز قانونى معين، متى كان ممكناً وجائزاً قانوناً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة ». (حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر فى ٧ يناير سنة ١٩٤٨ المجموعة ص ٢٢٢).

ولا شك أن هذه الصيغة تدل على تبنى النظرية العضوية التى سبق وأوضحنا أنها لا تتفق مع نظريات الفقه الحديث والتى لحص Jaze عيوبها فى جملته المشهورة : « إننى لم أتناول الغذاء أبداً مع شخص معنوى ».

ويكفى أن نراجع أحكام مجلس الدولة لنرى أنه ينسب دائماً الخطأ إلى المرفق العام أى إلى الشخص المعنوى.

فتقول المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢ مارس سنة ١٩٥٧ « إن مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات التى تصدرها فى تسييرها للمرافق العامة هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الإدارى غير مشروع لعيب أو أكثر شابه . . . »

وتقول في حكمها الصادر في ١٣ أبريل سنة ١٩٥٧ في صدد التفرقة بين الظروف العادية والظروف الاستثنائية :
 « يتعين التفرقة في مسؤولية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من تدابير وتصرفات وهي تعمل في ظروف
 عادية تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والروية ، وبين ما تضطر إلى اتخاذه من قرارات وإجراءات
 عاجلة تملها عليها ظروف طارئة لا تهمل للتدبير ولا تحتمل التردد كالحرب والفتنة والوباء والكوارث . في الحالة
 الأولى تقوم مسؤوليتها متى وقع ثمة خطأ من جانبها ترتب عليه ضرر للغير وقامت بين الخطأ والضرر رابطة السببية
 وتتراوح هذه المسؤولية تبعاً لجسامة الخطأ والضرر ، أما في الحالة الثانية ، فالأمر جد مختلف إذ يوزن الخطأ بميزان
 مغاير وتقدر المسؤولية على هذا الأساس فما يعد خطأ في الأوقات العادية قد يكون إجراء مباحاً في أحوال الضرورة
 الاستثنائية وتدرج المسؤولية على هذا الأساس فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائياً جسيماً يرقى
 إلى مرتبة العسف المتعمد المصحوب بسوء القصد وتخفف هذه المسؤولية في حالة الخطأ الظاهر وتنعقد كلية
 في حالة الخطأ العادي »

ونجد صيغة مشابهة في حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٦٠ (ص ٩٤٦ ، السنة
 الخامسة) ومن حيث إن المناط في مساءلة الحكومة بالتعويض عن القرارات الإدارية هو قيام خطأ من
 جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع » .

أما اصطلاحات الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي فلا نجد لها أثراً في قضاء محكمة
 النقض التي كثيراً ما قررت أن القانون المدني لا يعرف التفرقة المعروفة في القانون الإداري
 بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي . فمحكمة النقض تواجه مسؤولية المتبوع عن
 أعمال تابعه مواجهة واقعية وصحيحة فهي تتساءل : متى يعقد خطأ التابع مسؤولية
 المتبوع ؟ ويجد هذا السؤال إجابة مستوحاة من القانون المدني : « متى كان واقعاً منه
 في حالة تأدية وظيفته أو بسببها » . أما في المرحلة التالية أى مرحلة العلاقة بين التابع
 والمتبوع فإن المبدأ المستقر عليه في القضاء العادي المصري والفرنسي على السواء هو أن المتبوع
 له أن يرجع بما دفع على تابعه لاسترداد كل ما دفعه للمضروب . وهذا المبدأ يعد غير
 سليم : في نظرنا ، يفسر نصوص القانون المدني الفرنسي والمصري تفسيراً غير صحيح وهو
 ما سنوضحه فيما بعد .

أما الإدارة فمن حقها بمقتضى القانون رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٦٥ أن تضع جزءاً من عبء
 التعويض أو كله على عاتق الموظف بقرار إداري كما سبق شرحه . وقد أدى تطبيق
 هذا النص إلى ظهور اصطلاح الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي . بحيث يوضع عبء
 الأول على الموظف ويقع عبء الثاني على الإدارة .

وإذا كان تبنى التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي معيباً في القانون الفرنسي
 لأسباب نظرية وعملية فهو معيب لنفس الأسباب النظرية في مصر فضلاً عن أسباب

عملية نابعة من طريقة توزيع الاختصاص ومن خطر يكمن في هدم الحكمة من تقرير المسؤولية عن فعل الغير .

إن طريقة توزيع الاختصاص في مصر بين القضاء العادى والقضاء الإدارى ، توجب التحرز من الأخذ بالتفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى ، سواء لتنظيم العلاقة بين المضرور والإدارة أو العلاقة بين الإدارة وموظفيها . فسرى أن معيار الخطأ الذى يعقد مسؤولية الإدارة في مرحلة التتبع هو اتصاله مادياً بالمرفق العام ، ولا شك أن أى خطأ يرتكبه الموظف بمناسبة اتخاذ قراراً إدارياً هو خطأ يعقد مسؤولية الإدارة . فإذا ما تبنى مجلس الدولة التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى ، في المرحلة التى لا يظهر فيها إلا المضرور والإدارة ، ربما وضع جزءاً من المسؤولية مباشرة على عاتق الموظف ، فيهدر بذلك الحكمة من تقرير المسؤولية عن فعل الغير ، وهى توفير ضمانة للمضرور بإيجاد مدين قادر على الوفاء وغير مماطل . وهكذا فإن التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى لا جدوى منها لتوزيع الاختصاص في القانون المصرى ، كما أنها تؤدى إلى نتائج ضارة إذا ما طبقت لتنظيم العلاقة بين أطراف المسؤولية الثلاثة المضرور والإدارة والموظف .

الفرع الثانى

نظرية حديثة

إمكانات للمستقبل

عرضنا في الفرع السابق لأكثر النظريات الحديثة تكاملاً وأقدرها على استيعاب القضاء في أحدث صوره . غير أن النظرية ليست بالنظرية الوحيدة في مجال التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى . فإلى جوارها يوجد العديد من النظريات والمعايير . وتعدد المعايير يعنى في رأينا أن المشكلة لم تطرق على النحو السليم ، وأن من الممكن العثور على طريقة أفضل لمواجهتها . ولذلك فإننا سنوضح ضرورة العثور على حل أكثر واقعية من الحلول الحالية . وهذا الحل يتلخص في ضرورة الفصل بين مرحلتين : مرحلة أولى نسميها

مرحلة التتبع أو المطالبة القضائية ومرحلة ثانية نسميها مرحلة المشاركة النهائية في عبء التعويض . ولذا فإن هذا الفرع ينقسم إلى المباحث الآتية :

المبحث الأول : تعدد المعايير للترقية بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي .

المبحث الثاني : ضرورة البحث عن حل أكثر واقعية ووضوحاً .

المبحث الثالث : المرحلة الأولى مرحلة المطالبة القضائية .

(أ) أساس المسؤولية في مرحلة المطالبة .

(ب) معيار الخطأ الذي يعقد المسؤولية في هذه المرحلة .

المبحث الرابع : مرحلة تحديد المسئول بالمعنى الصحيح لكلمة مسئولية .

(أ) أساس المسؤولية بالمعنى الدقيق للكلمة .

(ب) الخطأ الذي يعقد مسؤولية الإدارة في هذه المرحلة .

المبحث الخامس : القانون المدني لا يعرف مسؤولية حقيقية عن فعل الغير .

تطبيقات :

المبحث الأول

تعدد معايير التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

تستخدم التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في مجالات مختلفة . فهي تستخدم أحياناً لتوزيع الاختصاص بين القضاء المدني والقضاء الإداري . كما تستخدم لتحديد الشخص المسئول في مواجهة المضرور . وأخيراً تستخدم لتقسيم العبء النهائي للتعويض بين الإدارة والموظف الذي ارتكب الخطأ . ومدلول الخطأ الشخصي يختلف في كل مجال عن مدلوله في المجال أو الاستخدام الآخر . ومن ناحية أخرى إذا تتبعنا قضاء مجلس الدولة نجد أن الخطأ المرفقي القادر على عقد مسؤولية الإدارة في مواجهة المضرور قد طرأ عليه تطور . إذ أخذ مجلس الدولة يتوسع في مدلول الخطأ المرفقي في هذا المجال إلى أن أصبح كل خطأ غير منبث الصلة بالمرفق العام خطأ مرفقياً تسأل عنه

(١) تطور التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي : في قضاء مجلس الدولة واستعمالاتها المتعددة :

التفرقة وتوزيع الاختصاص :

وقد استخدمت التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي في حكم Pelletier الذي سبقت الإشارة إليه والصادر من محكمة التنازع في ٣٠ يولية سنة ١٨٧٣ واعتبر الخطأ المنسوب إلى مدير مقاطعة L'Oise والقائد العسكري خطأ مرتباً مرتبطاً بالمرق إلى حد يوجب إخضاعه للقضاء الإداري لأن إخضاعه للقضاء العادي كان سيؤدي إلى تدخل القضاء العادي في أعمال الإدارة وهو ما اعتبرته المادة ١٣ من قانون ١٦ - ٢٤ أغسطس سنة ١٨٩٠ خيانة عظيمة .

الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي والجمع بين المسئولتين :

وظهرت التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي في حكم Anguet الصادر من مجلس الدولة الفرنسي في ٣ فبراير سنة ١٩١١ لتحل إشكالا من طبيعة مختلفة وهو إشكال تعدد الخطأ والجمع بين المسئولتين الإدارية والشخصية .

وتتلخص وقائع قضية Anguet في أن السيد Anguet ذهب إلى أحد مكاتب البريد لاستلام قيمة حوالة . ولكن المكتب أغلق الأبواب المخصصة للجمهور قبل الموعد المحدد بدقائق فأشار عليه أحد الموظفين بالخروج من الباب المخصص للعاملين . فلما هم بالخروج منه اشتبه فيه عاملان كانوا يفرغان الطرود وظنوه لصاً فدفعاه بعنف إلى الخارج مما أدى إلى كسر ساقه ، وقد ثار التساؤل عما إذا كان في الإمكان الجمع بين مسئولية الإدارة والمسئولية الشخصية للعاملين اللذين تسببا مباشرة في إصابة السيد Anguet وقد أجاب مجلس الدولة الفرنسي بالإيجاب فمسئولية العاملين الناشئة عن عطلهم الشخصي لاتعنى الإدارة من المسئولية عن الخطأ المرفقي الذي تسبب في الحادث وهو إغلاق باب المكتب قبل الموعد المحدد . وبهذا كان حكم Anguet أول حكم يخرج على مبدأ عدم جواز الجمع بين المسئولتين الذي كان مستقراً فقهاً وقضاه ويعتبر حكم Angnet خطوة أولى فتحت الطريق لحكم Lemonnier الشهير الذي أرسى مبدأ الجمع بين المسئولتين .

وتتلخص وقائع قضية Lemonnier (مجلس الدولة ٢٦ يولية سنة ١٩١٨ ، تقرير بلوم) أن قرية Roquecourbe نظمت في ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٠ عيداً السنوي . وكان من بين الاستعراضات التي تقام في هذا العيد الرماية على أهداف عائمة على ترعة صغيرة . ولكن في العام الأسبق أقيمت حديقة عامة على الضفة المقابلة . وقد توالى الشكوى من مرتادي الحديقة عصر يوم العيد من الضوضاء التي تحدثها الرماية فاتخذ عمدة القرية بعض الإجراءات لتعديل شروط الرماية غير أن هذه الإجراءات لم تكن كافية لتأمين المواطنين بدليل أن السيدة Lemonnier التي كانت تسير مع زوجها أصيبت برصاصة في خدها استقرت بين العمود الفكري والخنجرة فأوقف العمدة الرماية .

توجه الزوجان Lemonnier اللذان كانا يجهلان أن مسئولية الأشخاص المعنوية العامة المحلية أصبحت تخضع منذ حكم فوترى لمجلس الدولة ، توجهها إلى المحكمة العادية فحكمت بعدم اختصاصها بدعوى المسئولية ضد =

= القرية واختصاصها بالدعوى الموجهة ضد العمدة شخصياً لارتكابه خطأ شخصياً . وفي ذلك الوقت رفع الزوجان Lemaurier دعوى أمام مجلس الدولة ضد القرية للمطالبة بالتعويض . وقد قضى مجلس الدولة لهما بالتعويض معلناً أن تقرير مسئولية الموظف الشخصية لا تحول دون تقرير مسئولية الإدارة وإن كان هذا الجمع بين المسئولتين لا يعطى الضرور الحق في الحصول على التعويض مرتين عن ضرر واحد . وقد تبني مجلس الدولة في هذا الحكم رأى مفوض الدولة Léon Blum الذى صاغه في تقريره الشهير والذى يقول فيه : « إذا كان الخطأ الشخصى قد ارتكب في المرفق أو بمناسبة القيام بالعمل في المرفق ، إذا كانت وسائل وأدوات الخطأ قد وضعت تحت تصرف الخافى بواسطة المرفق ، باختصار إذا كان المرفق قد مهد لارتكاب الخطأ . . . فإن القاضي الإدارى يستطيع بل يجب أن يقول : إن الخطأ يمكن أن يتفصل عن المرفق - وهذا أمر يترك تقديره للمحاكم العادية . ولكن المرفق لا يمكن أن يتفصل عن الخطأ ، حتى لو كان للمواطن الضرر حق رفع الدعوى ضد الخافى ، بل ولو استعمل هذا الحق فعلا فإنه يستطيع أن يرفع دعوى ضد المرفق العام ولا يمكن الادعاء بأن دعواه غير مقبولة لأنه يملك الدوى الأول . . . »

لا رجوع على الموظف :

وقد كان حكم بورسين الصادر من مجلس الدولة الفرنسى في ٢٨ مارس سنة ١٩٢٤ نقطة تحول في قضاء المسئولية إذ أرسى مبدأ غالى سارياً حتى عام ١٩٥١ وهو مبدأ عدم مسئولية الموظف في مواجهة الإدارة عن الأخطاء التي ارتكبها بمناسبة ممارسته لوظيفته . وتتلخص وقائع بورسين في أن ضابطاً يدعى بورسين أطلق النار على أحد المواطنين إبان حرب ١٩١٤ - ١٩١٨ لأنه اشتبه في أنه يتعاون مع الأعداء . فلما دفعت وزارة الحربية التعويض لورثة القتيل وأرادت أن ترجع على الضابط الذى ارتكب الخطأ قرر مجلس الدولة عدم مسئولية بورسين عن الخطأ المذكور .

وقد بدا المبدأ الذى أرساه حكم بورسين منذ البداية معيباً لأنه يؤدي إلى التقضاء على الشعور بالمسئولية لدى الموظفين الذين يحميم هذا المبدأ من كل مسئولية مدنية . ولذا فقد كان حكم بورسين والقضاء الذى بنى عليه محل نقد الفقهاء الفرنسيين . وما ضاعف من عيوب هذا القضاء أن مجلس الدولة الفرنسى أخذ يتوسع في مفهوم الخطأ المرفقى الذى تسأل عنه الإدارة إلى حد أنه في عام ١٩٤٩ اعتبر خطأ مرفقياً كل خطأ غير منبت الصلة بالمرفق العام وقد صار هذا التطور على النحو التالى :

التوسع التدريجى في الخطأ المرفقى :

في ١٤ يناير عام ١٩٣٥ صدر حكم Thépaz مقررأ أن الخطأ الذى يكون جريمة معاقباً عليها جنائياً لا يعتبر بالضرورة خطأ شخصياً وبالتالي قد يختص به مجلس الدولة الفرنسى ويؤدى اختصاص مجلس الدولة : إلى مساءلة الإدارة عنه باعتباره خطأ مرفقياً تبعاً لقواعد الاختصاص التى سبق شرحها .

وفي ٢١ أبريل سنة ١٩٣٧ عرفت فكرة الخطأ المرفقى تطوراً جديداً بصدر حكم الآنسة كيسنل التى سلمت موظفة بمكتب البريد مبلغاً من المال لتودعه في صندوق التوفير فما كان من الموظفة إلا أن استولت على هذا المبلغ . =

ولعل هذا يفسر لنا سبب اختلاف الفقهاء حول تعريف الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي . فهذا الاختلاف يرجع إلى أن هذه التفرقة خاضعة للتطور ولذا فإن المعايير التي وضعها الفقهاء في أوائل القرن الحالى تختلف عن المعايير التي ينادى بها الفقهاء المعاصرون . وحتى هؤلاء المعاصرون يختلفون فيما بينهم لاختلاف نظرة كل منهم إلى وظيفة هذه التفرقة . وسنعرض بإيجاز أهم المعايير التي وضعت للتفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقي :

١ - معيار لا فريير :

يعتبر الخطأ شخصياً إذا كان الفعل الضار يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وإهماله أما إذا كان الخطأ يكشف عن موظف يؤدي عمله هو فيه عرضة للخطأ والصواب فإنه يكون مصلحياً .

= فلما رفعت الآنسة كيسنل الدعوى ضد الدولة لتطالب باستعادة المبلغ الذي أرادت إيداعه صندوق التوفير قرر مجلس الدولة أن خطأ موظفة البريد يعد دون شك خطأ شخصياً لأنها ارتكبتة لتحقيق مصلحة شخصية لها ، غير أن هذا الخطأ لم تمكن الموظفة المذكورة من ارتكابه إلا لأنها تشغل وظيفة محصلة بمكتب البريد وعلى هذا فإن مسئولية الدولة تنعقد عن الخطأ المذكور .

وتوالت أحكام مجلس الدولة في نفس الاتجاه مطبقة المبادئ التي نادى بها ليون بلوم في تقريره الشهير على قضية Lemonnier .

ولا شك أن حكم Mineur قد وسع من مفهوم الخطأ المرفقي إلى أقصى حد يمكن عند ما قرر أن كل خطأ غير منبت الصلة بالمرفق تسأل عنه الإدارة ويعد خطأ مرفقياً . فالسائق الذى يستعمل سيارة الإدارة للقيام بنزهة شخصية والذي يفقد السيطرة على عجلة القيادة لا يعد مرتكباً خطأ شخصياً وإنما اعتبره حكم ميسور خطأ مرفقياً . يعقد مسئولية الإدارة لأنه غير منبت الصلة تماماً بالمرفق .

إحياء دعوى للرجوع :

وهكذا أصبح كل خطأ يرتكبه الموظف خطأ مرفقياً ما عدا الأخطاء التي يرتكبها في حياته الخاصة المستقلة عن الوظيفة . ولا شك أن إرساء هذا المبدأ مع أعمال المبدأ الذى أرساه حكم بورسين يشكل خطراً كبيراً على الوظيفة العامة وعلى خزانة الدولة التي تتحمل كل أخطاء موظفيها . وقد نادى الفقه طويلاً بضرورة وضع حد لانعدام مسئولية الموظفين لإنهاء الشعور بالمسئولية وإضفاء الصفة الأخلاقية على الوظيفة العامة .

وقد استجذب مجلس الدولة لنداء الفقه ، وصدر حكم لارويل ودلفيل في ٢٨ يوليو سنة ١٩٥١ مقررين أن الإدارة يمكنها أن ترجع على الموظف المخطئ لتضع على عاتقه كل أو بعض ما دافته من تعويض للضرور ، وهي ترجع عليه بدعوى مباشرة يختص بها القضاء الإدارى . وبصدد حكم Laruelle اكتمل تطور مادة المسئولية ، إذ أعيد التوازن المفقود إلى العلاقة بين الإدارة وموظفيها، تبعاً لقواعد أخذ مجلس الدولة على عاتقه تحديدها في أحكامها التي تواتت بعد ذلك .

٢ - معيار هوريو :

يكون الخطأ شخصياً إذا أمكن فصله عن الوظيفة .

٣ - معيار دييجي :

يعتمد معيار دييجي على الغاية من العمل . فإذا تصرف الموظف بهدف تحقيق أحد الأغراض المشروعة التي تدخل في اختصاص الإدارة فإن ما يرتكبه من أخطاء يعتبر خطأ مرفقياً . أما إذا تصرف ليحقق غرضاً شخصياً فإن خطؤه يعتبر خطأ شخصياً .

٤ - معيار جيز :

يعتمد على جسامة الخطأ . فيجيز يعتبر الموظف مرتكباً خطأ شخصياً كلما كان الخطأ جسيماً يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات . ويعتبر الخطأ مرفقياً إذا كان الخطأ من المخاطر العادية التي يتعرض لها الموظف في أداء عمله اليومي .

٥ - معيار فالين :

يعرف فالين الخطأ الشخصي بأنه الذي يمكن فصله عن المرفق العام *Faute détachable du service public* والخطأ المرفقي بأنه الخطأ الذي لا يمكن فصله عن المرفق العام *Faute non détachable du service public*

وبالتأمل في كل من هذه المعايير نجد أنه عند إخضاعها للاختبار في ضوء أحكام القضاء لا يمكن التسليم بأن أيّاً منها سليم دائماً^(١) . وإذا فقدت محاولات جديدة أكثر تكاملاً وأقدر على استيعاب القضاء في صورته المعاصرة المعقدة من ذلك محاولة شاني ودوك رازي وأخيراً فايل .

(١) يكفي للتخلي عن معيار لانريير الإشارة إلى حكم كيسنل حيث اختلست الموظفة مبلغ النقود التي سلم إليها وأعتبر خطأها مرفقياً مع ذلك .
أما معيار هوريو فلا يستقيم مع ما جاء في حكم لومونييه من أن الخطأ يمكن فصله عن المرفق ولكن المرفق لا يمكن فصله عن الخطأ .

ومعيار دييجي بدوره لا يستوعب حكم كيسنل وميمور في كلتا القضيتين كانت الغاية بعيدة تماماً عن المصلحة العامة ومع ذلك اعتبر مجلس الدولة الخطأ مرفقياً في القضيتين .

٦ - معيار شاني :

لا يعتبر شاني أن الخطأ الشخصي خطأ لا تسأل عنه الإدارة في مواجهة المضرور .
فهناك أخطاء شخصية تسأل عنها الإدارة . كما أنه يميز بين ثلاثة أنواع من الأخطاء الشخصية
يعطى كل منها درجة . ويبحث شاني عن مصير كل خطأ عند رجوع الإدارة على
الموظف .

فالأخطاء التي يرتكبها الموظف متعددة :

- ١ - خطأ مرفقي يعقد مسئولية الإدارة
- ٢ - خطأ شخصي من النوع الأول يعقد مسئولية الإدارة يرتكبه الموظف عند ممارسة الوظيفة
- ٣ - خطأ شخصي من النوع الثاني يرتكبه الموظف يعقد مسئولية الإدارة لا عند ممارسة الوظيفة وإنما بمناسبة وإساءة لاستعمالها
- ٤ - خطأ شخصي من النوع الثالث منبث لا يعقد مسئولية الإدارة الصلة بالمرفق

وعند رجوع الإدارة على الموظف يكون مصير كل خطأ من الأخطاء السابقة على
النحو التالي :

- ١ - الخطأ المرفقي لا رجوع على الموظف .
- ٢ - الخطأ الشخصي من النوع الأول رجوع كلي
- ٣ - الخطأ الشخصي من النوع الثاني رجوع كلي
- ٤ - خطأ شخصي مصحوب بخطأ مرفقي رجوع جزئي بنسبة جسامه كل خطأ

= وأخيراً فإن معيار جيز والذي يعتمد على جسامه الخطأ إلى حد خضوعه لقانون العقوبات لا يتمشى مع
الأحكام السابقة مثل حكم كينل وحكم لارويل .
ويلاحظ أن النظرية يجب أن تكون قادرة على تفسير السياسة القضائية حتى يمكن الارتكان عليها في
المستقبل . وليست النظرية بمرشد أو موجه نظري بحث .

مثالاً بسيطاً لإيضاح المقصود بالخطأين الشخصيين والخطأين المرفقيين . لنفرض أن موظفاً أو عاملاً لدى الإدارة استعمل السيارة العسكرية خارج ساعات العمل للقيام بنزهة ثم ارتكب خطأ أدى إلى إصابة شخص . نشور مشكلة أولى عندما يرفع المضرور دعوى على الإدارة مطالباً بإياها بتعويضه . ويذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى اعتبار خطأ الموظف هنا خطأ مرفقياً يعتقد مسؤولية الإدارة ، مادام غير منبت الصلة بالمرفق العام . أى أن المعيار هنا هو اتصال الخطأ ولو أبسط اتصال بالوظيفة . ولكن بعد أن تدفع الإدارة التعويض للمضرور لا ينتهى الأمر وإنما ترجع على الموظف بدعوى رجوع مباشرة لنحمله العبء النهائى للتعويض كلياً أو جزئياً . وهنا قد يحتج الموظف قائلاً إن مجلس الدولة حسم الأمر عندما حكم فى القضية لصالح المضرور على الإدارة ، وقرر أن خطأه خطأ مرفق تـسأل عنه الإدارة . ومن ثم فهو معنى من المسؤولية . ويجب لمجلس الدولة الفرنسي على ذلك قائلاً إن المعيار الذى يطبق فى مواجهة المضرور لتحديد الخطأ المرفق يختلف عن المعيار الذى يطبق لتنظيم العلاقة بين الإدارة والموظف ، والخطأ الذى نحن بصدد مرفق فى مواجهة المضرور ولكنه شخصى فى العلاقة بين الإدارة والموظف .

وهذا هو ما يقصده الأستاذ فايل بقوله : لقد أصبح هناك خطآن شخصيان وخطآن مرفقيان ، أحدهما صالح فى مواجهة المضرور ، والآخر صالح لتنظيم العلاقة بين الإدارة والموظف . وحينما تنتقل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفق من مستوى إلى آخر يتغير مضمونها ومعناها .

ونحن نعتقد أنه إذا كانت التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفق قد أصبحت ذات مدلولين مختلفين . فإنها تكون قد فقدت أسباب وجودها كعامل يستعين به الفقه والقضاء والمتقاضين لإيضاح وحسم مشاكل المسؤولية الإدارية . حيث إن اختلاف معنى الخطأ الشخصى من مستوى إلى مستوى ، عند تطبيق أحكام المسؤولية ، فضلاً عن المعنى الذى يحمله عند معالجة مسائل الاختصاص يجعلنا نتساءل لماذا هذا التمسك الشديد بالتفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفق ، كما لو كانت نظرية مقدسة يتعين أن تغصب الوقائع الجديدة لتنمى معها ؟ أليس من الأسلم ، علمياً ، بعد ما يتبين من قصور النظرية أن نسعى إلى البحث عن نظرية

أقدر على التمشي مع الواقع كما تبدى لنا بعد عام ١٩٥١ ؟
وهكذا فقد أدت بنا كل هذه الاعتبارات إلى اقتراح التخلي عن التفرقة التقليدية بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي . ومحاولة حل مشاكل مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها على أساس جديد مؤداه تصور دعوى المسؤولية تمر بمرحلتين متتاليتين . وهذا ما يحدث فعلاً . ويتعين التصدي لمشاكل كل مرحلة وحلها على حدة . وذلك إيماناً منا بأن خير وسيلة لمواجهة وحل أى مشكلة معقدة هو بتجزئتها إلى فروض أبسط . والتدرج بانتظام من الأسهل إلى الأصعب دون توقف حتى نحصل على الحل المتكامل . إذ يبدو لنا أن الخطأ الأكبر في الطريقة التي عولجت بها المسؤولية عن فعل الغير في القانون الإداري . يكمن في أنها ووجهت ككل وأريد الوصول إلى حلها بقفزة واحدة دون نظام أو تدرج . فكانت النتيجة أن ازداد الغموض حول المشكلة واتسعت الحاول بالصعوبة .

والمرحلة الأولى . التي تمر بها مسؤولية الإدارة عن خطأ موظفيها ، هي مرحلة تتبع المضرور للشخص المسئول أسميناها مرحلة التتبع *Stade de la poursuite* . والمرحلة الثانية تدور بين الإدارة ، باعتبارها المتبوع ، والموظف . باعتباره تابعها . لتقسيم العبء النهائي للتعويض . وتسمى هذه المرحلة مرحلة المشاركة النهائية في عبء التعويض *Stade de la contribution* . وبدلاً من أن نقول إن هناك خطأ شخصياً وآخر مرفقياً نقول إن هناك خطأ يعقد مسؤولية الإدارة على مستوى التتبع . وخطأ يعقد مسؤولية الإدارة على مستوى المشاركة النهائية مما سنفصله فيما بعد .

وفضلاً عن العيوب العملية التي تنبع عن الأخذ بالتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي فإن هناك عيباً آخر يؤخذ عليها من الناحية النظرية . فاصطلاح الخطأ المرفقي فهم طويلاً على أنه خطأ منسوب إلى المرفق العام . وهو أمر يناقض ما استقر عليه الفقه الحديث من أن الشخص المعنوي لا يمكن أن يرتكب خطأ أو أن تكون له إرادة (وهو الرأي الذي كان أول من نادى به قالين . انظر ما سبق) . وبالمثل فإن اصطلاح الخطأ الشخصي خال من كل معنى . لأنه يعني أن الخطأ منسوب إلى شخص الموظف ؛ وقد أوضحنا أن كل خطأ لابد وأن يرتكبه شخص طبيعي وتسأل عنه الإدارة طبقاً لقواعد المسؤولية عن فعل الغير . فتبني التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي يعني

اعتناق النظرية العضوية Organiciste في تفسير الشخص المعنوي ، وهي نظرية أصبحت مهجورة تماماً .

المبحث الثاني

ضرورة البحث عن حل أكثر واقعية ووضوحاً

إن الغاية من كل بحث هو إزالة ما يحيط بموضوعه من غموض لتحقيق ما يمكن أن يسمى بالراحة الذهنية Le confort intellectuel عند مواجهة أى مشكلة تثور بصده . ولا شك أن التفرقة التقليدية بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى قد ساهمت في إحدى مراحل تطور المسؤولية في تنميتها ، غير أنها لا تتمشى الآن مع الأفكار السائدة ، كما أنها تعتبر مصدر غموض وتعقيد . وقد رأينا أن خير حل لمواجهة مسائل المسؤولية عن فعل الغير في القانون الإدارى هو أن نتخلى تماماً عن التفرقة العتيقة ونواجه المسؤولية ومشاكلها مواجهة مباشرة .

فالمسؤولية عن فعل الغير تدور بين ثلاثة أشخاص : المضرور والإدارة (المتبوع) والموظف (التابع) . وتتحرك المسؤولية بناء على دعوى من المضرور ضد المتبوع أو ضد التابع أو ضدهما معاً . وفي هذه المرحلة يواجه المضرور من يعد ملزماً بتعويضه عن الضرر الذى أصابه ولو مؤقتاً . وهو بالخيار بين المتبوع والتابع . بل إن الضمان الذى توفره الذمة المالية للمتبوع هو الحكمة من تقرير المسؤولية على هذا المستوى . وعندما يعرض المضرور تثور مشكلة أخرى لا يظهر فيها المضرور تدور بين المتبوع والتابع : أيهما يتحمل العبء النهائى للتعويض . فقد يدفع المتبوع التعويض للمضرور ويكون خطأ التابع غير مرتبط بالوظيفة ارتباطاً يجعله مسئولاً عنه مسئولية نهائية . بل إن قواعد المسؤولية المدنية تمنح المتبوع حق الرجوع على التابع لاسترداد كل ما دفعه . وقد يرجع المضرور على التابع ويكون خطأ التابع مرتبطاً ارتباطاً ذهنياً أو معنوياً بالمرفق أو الوظيفة مما يرفع عن كاهله العبء النهائى ، فيكون له حق الرجوع على الإدارة لاقتضاء ما دفعه للمضرور أو لاقتسام العبء النهائى للتعويض .

وعلى ذلك يجب عندما نقول إن مسؤولية الإدارة انعقدت أو إن مسؤولية الموظف تقررت يجب أن نحدد على أى مستوى من المستويين السابقين انعقدت هذه المسؤولية أو تلك :

على مستوى التتبع أم على مستوى المشاركة النهائية في عبء التعويض . بل إننا نعتقد أن المستوى الثاني فقط هو الذى يمكن أن يكيف بأنه مسئولية في حين أن الالتزام الأول الذى لا يقع على عاتق أى من الإدارة أو الموظف إلا مؤقتاً لا يمكن أن يوصف بأنه مسئولية بل يجب تكييفه بأنه ضمان أو تأمين لأن المسئولية كما أوضحنا في مقدمة هذا الباب التزام نهائى .

فنحن نتصور المسئولية عن فعل الغير تمر بمرحلتين . المرحلة الأولى مرحلة المطالبة والمرحلة الثانية مرحلة المشاركة النهائية . وفي المرحلة الأولى يظهر المضرور الذى يحرك دعوى المسئولية وتندور الثانية بين الإدارة والموظف .

ولما كنا نبحث مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها فإن السؤال الأول الذى يواجهنا هو لماذا يمكن أن يوجه المضرور دعواه ضد الإدارة (مرحلة التتبع) ؟ والسؤال الثانى لماذا تحمل الإدارة أحياناً كل أو بعض العبء النهائى للتعويض (مرحلة المشاركة النهائية) ؟ .

لاشك أن الخطأ القادر على عقد مسئولية الإدارة على مستوى التتبع دون أن يوضع العبء النهائى على عاتقها ، خطأ أقل اتصالاً بالمرفق من الخطأ الذى نعملها عبئه نهائياً . ولذلك فإن البحث عن معيار الخطأ الأول يجب أن يفصل عن البحث عن معيار الخطأ الثانى . كما أن الحق الممنوح للمضرور لتتبع الإدارة دون مساءلتها تختلف حكمة تقريره عن مساءلة الإدارة نهائياً باعتبارها متبوعاً . فأساس المسئولية على مستوى التتبع يختلف عن أساسها على مستوى المشاركة النهائية .

ولذا فإننا نختلف عن سائر الفقهاء الذين لا يفتأون يبحثون عن معيار واحد للخطأ الذى يعقد المسئولية عن فعل الغير وعن أساس واحد لهذه المسئولية . فنحن نعتقد أن هناك معيارين : معياراً للخطأ الذى يعقد مسئولية الإدارة فقط على مستوى التتبع وآخر للخطأ الذى يعقد مسئولية الإدارة النهائية . كما أننا نرى أساسين لهذه المسئولية : أساساً صالحاً لتتبع الإدارة (المرحلة الأولى) وأساساً لمساءلة الإدارة نهائياً (المرحلة الثانية) .

المبحث الثالث

المرحلة الأولى : مرحلة تتبع الإدارة أو مطالبتها بالتعويض

إن الوظيفة العامة لا تستغرق حياة الموظف . ولذا فإن هناك أخطاء يرتكبها الموظف ولا يمكن أن تلتزم الإدارة بتعويض الأضرار الناتجة عنها ولو بصفة مؤقتة ، وهذه الأخطاء هي تلك التي تقع في حياة الموظف الخاصة المستقلة تماماً عن الوظيفة العامة ، وما عدا من أخطاء ذلك يمكن إلزام الإدارة بتعويض الأضرار المترتبة عليها في مواجهة المضرور وهو أمر لا يحسم المسؤولية وإنما يواجه أول مرحلة من مراحلها وهي مرحلة تتبع المضرور لمن ألزمهم القانون بتعويضه . وسنعالج على التوالي :

(أ) أساس المسؤولية في هذه المرحلة .

(ب) الخطأ الذي يجعل الإدارة ملزمة بدفع التعويض للمضرور في نفس المرحلة

(لا نريد أن نقول بجعل الإدارة مسؤولة . انظر ما يلي مرحلة المشاركة النهائية في عبء التعويض) .

(أ) أساس المسؤولية في مرحلة التتبع أو مطالبة الإدارة

رأينا أن الفقهاء يختلفون حول أساس مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها . وإن كانوا متفقين على أن الأساس ليس الخطأ لأن الإدارة لا يمكن أن تخطئ . ويرى البعض أن أساس المسؤولية هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . في حين يرى البعض أن أساس مسؤولية الإدارة هو فكرة الضمان . بينما يرى آخرون أن أساس هذه المسؤولية هو مبدأ الغرم بالغرم . وعيب هذه الآراء جميعاً ، في رأينا ، أنها تبحث عن أساس واحد لمسؤولية الإدارة عن فعل الغير ، في حين أن المسؤولية إذ تمر بمرحلتين يجب البحث عن أساسين لها ، أساس لكل مرحلة . وذلك لأن وظيفة ومضمون المسؤولية في كل مرحلة مختلف ، فلا بد وأن الحكمة ، أي الأساس ، من تقريرها مختلف .

ونحن نقتصر هنا على تحديد أساس المسؤولية في المرحلة الأولى وهي التي يطالب فيها المضرور الإدارة بالتعويض . إن الحكمة من منح المضرور حق مطالبة الإدارة ،

إلى جانب حقه في مطالبة الموظف المخطئ ، هي توفير ضمانه للمضرور بتقديم مدين ملى وغير مماثل ، أى حمايته ضد إفسار الموظف ، يعوضه عن ضرر لحق به من جراء نشاط اتخذ - في الظاهر على الأقل - لحساب الإدارة . فضمان مصالح المضرور هو أساس المسؤولية في هذه المرحلة أو هو أساس تمكين المضرور من مطالبة الإدارة بتعويض ضرر ارتكبه أحد موظفيها .

إن قولنا إن أساس المسؤولية في هذه المرحلة هو الضمان ، لا يتعارض مع ما ينادى به أيزنمان من أن الضمان فكرة لا تقدم تبريراً كافياً للمسؤولية . فنحن نتفق مع الأستاذ أيزنمان في أن ضمان مصالح المضرور لا يصلح أساساً للمسؤولية . فأساس المسؤولية - في رأينا - ليس فقط قاعدة أخلاقية أو ميتا قانونية ، وإنما يجب أن يكون خليقاً بأن يلعب هذا الدور الخطير الذى يجعلنا نحمل شخصاً بالذات عبء ضرر وقع على آخر . وعلى ذلك فضمان مصالح المضرور أى النظر إلى مصلحته لا يمكن أن يبرر أن نحمل آخر عبء ما أصابه . بل لابد أن يكون من يتحمل المسؤولية في مركز قانوني أو واقعي يبرر أن يقع عليه العبء ، كأن يكون قد أخطأ أو استفاد حيث تضرر آخر . وهذان المركزان يقدمان الأساسين المعروفين : الخطأ والغرم بالغنم .

كيف نفسر إذن تبنينا للضمان أساساً للمسؤولية في هذه المرحلة . مع اقتناعنا بأن الضمان لا يصلح تبريراً كافياً ؟ إن الإجابة على هذا السؤال تقتضي أن نذكر بأن المسؤولية التزام نهائى . وأننا في هذه المرحلة ، أى مرحلة تحمل الإدارة عبء التعويض مؤقتاً ، لسنا أما مسؤولية بالمعنى الدقيق لاصطلاح المسؤولية . إذا لم تتحمل الإدارة العبء إلا مؤقتاً فالتزامها لا يعدو أن يكون ضماناً . وهذا هو معنى قولنا إن أساس التزامها ، أو مسؤوليتها في هذه المرحلة ، هو الضمان .

إن تاريخ قضاء مجلس الدولة الفرنسى ، فيما يتعلق بهذه الجزئية . هو توسع تدريجى لتأمين المصاب وتقديم الضمان له . وقد وصل هذا التأمين إلى أقصاه عندما قرر مجلس الدولة الفرنسى مساءلة الإدارة في مواجهة المضرور عن كل خطأ غير منبت الصلة بالمرفق العام ^(١) .

(١) إن سند رأينا هذا يستنتج من صياغة أحكام مجلس الدولة الفرنسى ، ولكنه لا يظهر صراحة في هذه الأحكام . وذلك أن أحكام مجلس الدولة تبتعد عن الأبحاث الفقهية من أمثال البحث عن أساس المسؤولية .

إن الفصل بين مرحلتى المسئولية عن فعل الغير ، وبالتالى البحث عن أساسين لهذه المسئولية أساس لكل مرحلة . يصدق على القانون المصرى أيضاً . فنحن لانقر الفقه ولا القضاء عندما يجمعان بين مرحلتى المسئولية عن فعل الغير ليقروا أن أساسها هو خطأ الإدارة أو الغرم بالغرم .

(ب) الخطأ الذى يعقد مسئولية الإدارة فى هذه المرحلة

لا يلزم الإدارة فى مواجهة المضرور إلا خطأ الموظف المرتبط مادياً بالمرفق العام . أما إذا لم توجد هذه الصلة المادية بين خطأ الموظف والوظيفة فلا يسأل عن الخطأ إلا الموظف ولا تسأل عنه الإدارة ولو مؤقتاً . لأن انعدام الصلة المادية بين خطأ الموظف والوظيفة يجعل المرفق العام بعيداً عن الصورة تماماً فلا يجب أن يتحمل عبء الضمان فى مواجهة المضرور .

ولتحديد ماهية العلاقة بين الخطأ والوظيفة، نؤثر تبني الميعار الذى وضعه الفقيه الكبير السهورى والذي بفضل جميع المعايير التى وضعت فى هذا الشأن وهو أن : يثبت أن التابع ما كان يستطيع ارتكاب الخطأ أو ما كان يفكر فى ارتكابه لولا الوظيفة . فالإدارة تلزم فى مواجهة المضرور عن خطأ تابعها إذا تلقى السؤالان الآتيان إجابة بالإيجاب .

— هل يوجد خطأ من الموظف ؟

— هل توجد صلة ولو مادية بين خطأ الموظف والوظيفة ؟

فما هو الخطأ وما هى الصلة المادية المتطلبة بين الخطأ والوظيفة .

انظر على وجه الخصوص الأحكام الآتية .

Epouse Lemonnier : op. cit.

Mimeur, Dominique Giorgelli, C.E. 18 Novembre 1949.

Laruelle et Delville, C.E. 28 juillet 1951, op. ci, Epouse Hebert C.Ville de Nantes, C.E. 14 juin 1963, D. 1964, J. 336 note de Mme G. Lalumière.

انظر تحليل هذه الأحكام

Soad El-Sharkawi; Comment repenser la responsabilité administrative et la responsabilité civile.
p. 51.

الخطأ :

سبق أن درسنا بالتفصيل فكرة الخطأ ونكتفى بالإحالة إلى ما سبق شرحه . وبهمننا أن نقاش هنا النظرية المعروفة في الفقه الفرنسي والتي ترى ضرورة ارتكاب خطأ جسيم من جانب عمال بعض المرافق التي تحيط بها صعوبات خاصة . ذلك أننا نعتقد أن هذه النظرية ليست دقيقة ، كما أن في المبادئ العامة ما يغني عنها ويضعها موضعها الصحيح .

رأينا فيما سبق أن مجلس الدولة الفرنسي يعامل بعض المرافق معاملة خاصة . وأن الفقه أفرد لهذه المرافق نظرية تعد من أهم معالم المسؤولية الإدارية . من هذه المرافق : مرفق البوليس ، ومرفق تحصيل الضرائب ، والمرافق الصحية . ومرفق مكافحة الحريق ، والمرافق المنوط بها حماية أو مراقبة بعض الأشخاص الخطرين كالمجانين أو المحكوم عليهم بالسجن . هذه المرافق نظراً لطبيعتها وأهميتها الاجتماعية ، لا تسأل إلا عن الخطأ الجسيم أو الذي تكون جسامة استثنائية ^(١) d'une exceptionnelle gravité .

ونحن نرى أن المبادئ العامة في القانون المدني كفيلة بأن تواجه حالة هذه المرافق أو الأعمال التي تحيط بها صعوبات في القيام بها . دون حاجة إلى الالتجاء إلى نظرية خاصة . ونقصد بذلك التفرقة الشهيرة بين الالتزام بغاية والالتزام بوسيلة أو ببذل عناية . ومثال الالتزام ببذل عناية التزام الطبيب بعلاج المريض ، فهو ليس التزاماً بتحقيق غاية هي شفاء المريض بل هو التزام ببذل العناية الواجبة في علاج المريض وقتاً لأصول صنعة الطب . نستطيع أن نقرب من هذا التزام مرفق مكافحة الحريق بحصر الزيران ، والتزام مرفق مراقبة الأشخاص الخطرين بتأمين المجتمع ، وبعض التزامات مرفق البوليس

(١) الموظف العام هو فرد تفرض عليه الوظيفة التزامات معينة ، عليه مراعاتها عند أداء عمله ، فضلاً عن الالتزامات التي تفرضها عليه قواعد القانون المدني . أحياناً لا يجد الموظف نفسه في موضع يختلف كثيراً عن وضع الفرد العادي . ولا يثير هذا الوضع مشاكل خاصة ، بل يمكن معالجته بالرجوع للشرعة العامة . فهذا هو حال سائق السيارة الحكومية ، الذي يتعين عليه مراعاة القواعد التي يجب أن يراعيها كل فرد عادي . وكذلك الطبيب الذي يعمل في مستشفى حكوي يجب عليه بذل نفس القدر من العناية الذي يبذله الطبيب العادي . غير أن العمل الذي يقوم به الموظف قد لا يكون له مقابل في الأعمال العادية لأنه نابع من فكرة السلطة العامة . ونؤثر أن نحدد فنقول : إن بعض الأعمال تكون مقصورة على الموظفين العموميين ، يستمدون السلطة في اتخاذها من القوانين واللوائح ، كما هو الحال بالنسبة لإجراءات الأمن ومصادرة الصحف مثلاً .

التي يؤدي فيها عمله . وهذا كله تطبيق لقواعد القانون المدني . أما هذه الظروف الخارجية فهي التي تختلف في القانون الإداري عن القانون المدني وتمثل وجهاً هاماً من أوجه اختلاف المسؤولية الإدارية من المسؤولية المدنية . فإصدار قرار إداري مثلاً سلطة لا يملكها الفرد العادي . وتقدير خطأ الموظف بصدد قرار إداري يستلزم الإحاطة بالالتزامات التي يفرضها عليه القانون والوائح فيما يتعلق بإصدار هذا القرار .

وقد أحسنت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٥٧ عندما رفضت الأخذ بفكرة تدرج الخطأ السائدة في القانون الفرنسي وعدم مساءلة بعض المرافق إلا عن الخطأ الجسيم . إذ قررت : « . . . كما لا وجه كذلك لما تنفيه الحكومة من أنه ما دام سبب القرار . وهو إصابة المحجوز بمرض عقلي . يقوم في ذاته على تشخيص طبي . فلا محل للمساءلة إلا إذا كان الخطأ الفني في التشخيص الطبي جسيماً ، وأنه يتعين على القضاء عدم الخوض في أمور فنية هي محل الجدل بين أهل الفن أنفسهم — لا وجه لذلك لأن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية . فيسأل عن كل خطأ يقع منه جسيماً كان أو يسيراً . طبقاً للأصل العام الذي رددته المادة ١٦٣ من القانون المدني وهو أن يسأل الشخص عن خطئه أينما كانت درجته دون تفرقة بين درجة هذا الخطأ . وإنما المعيار في تقدير خطأ الطبيب وتعيين مدى واجباته يكون إما بمقارنة مسلك طبيب عادي إذا وجد في مثل ظروفه الظاهرة ، أو بمقارنة مسلك طبيب أخصائي مثله إذا وجد في مثل هذه الظروف . لأن الأخصائي محل ثقة خاصة لها وزنها عند تقدير معيار الخطأ نظراً لتخصصه . . . » .

وإذا أردنا أن نكون أكثر دقة عند انتقاد النظرية التي تفرد معاملة خاصة لمرافق معينة فإننا يجب أن نقول إن المسألة لا تتعلق بمرفق برمته وإنما بنشاط معين . بدليل أن مرفق البوليس وهو أهم المرافق في هذه المجموعة يسأل عن حوادث السيارات دون أن يتطلب مجلس الدولة الفرنسي خطأ جسيماً من الموظف بل أحياناً يسأل دون خطأ على وجه الإطلاق . لأن قيادة السيارات والحوادث التي تنتج عنها ليست نشاطاً ذا طبيعة خاصة تستلزم معاملة خاصة . ويعتبر حكماً لو كنت ودارمي الصادران من مجلس الدولة الفرنسي في ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٩ ^(١) سنداً لقولنا هذا . وتتلخص وقائع قضية دارمي

في أنه حوالى الساعة ٢٠ (الثامنة مساءً) من يوم ٢٧ يونية سنة ١٩٤٣ وقع اشتباك في أحد شوارع بوردو بين ثلاثة أفراد وسائق سيارة أجرة . جرح فيه السائق المذكور بواسطة سكين . قام أحد رجال الأمن بتتبع المعتدين وأطلق عليهم النار بعد أن أنذروهم . فأصاب السيدة دارامى إصابة قاتلة عندما كانت تعبر الطريق المقابل . وأما قضية لوكونت فتتلخص وقائعها في أن رجال الأمن المكلفين بإيقاف سيارة في باريس . أعطوا إشارة إلى سيارة كانت تمر في زاوية طريق فرساي وطريق إكسلمان في العاشر من فبراير سنة ١٩٤٥ حوالى الساعة ٢٢ . ولما لم تتوقف السيارة المذكورة أطلق أحد الشرطة النار على أسفل السيارة ، وتصيب إحدى الرصاصات السيد لوكونت الذي كان جالساً على باب مقهاه فترديه قتيلاً .

والأصل أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى كان شرط لانعقاد مسئولية مرفق البوليس . نظراً للصعوبات التي تحيط به . أن يكون خطأ الموظف جسيماً أو استثنائياً . غير أن مفوض الدولة Barbet لا حظ أن مثل هذا الشرط قاس بالنسبة للمصابين بأسلحة البوليس واقترح أن يطبق على هذه الحالات المسئولية على أساس المخاطر الاجتماعية . وقد استجاب مجلس الدولة لهذا النداء وقرر انعقاد مسئولية الإدارة إذا كان الضرر ناشئاً عن استخدام آلات تنطوى على خطر كبير .

ومن ناحية أخرى فإن القضاء والفقهاء الفرنسيين يميزان في نشاط المستشفيات ، وهى أحد المرافق التي يشترط لانعقاد مسئوليتها خطأ جسيم ، بين الأخطاء التي تقع بمناسبة عمل طبي وتلك التي تقع في أعمال العناية أو إدارة المستشفى . فيتطلب خطأ جسيماً في الأولى ولا يشترط هذه الجسامة بالنسبة للثانية ^(١) .

خلاصة ما سبق أن بعض الأنشطة التي تقوم بها بعض المرافق العامة تحيط بها صعوبات خاصة يجب مراعاتها عند تقدير الخطأ فلا يكون هناك خطأ . نظراً لهذه الظروف الخارجية . إلا إذا لم يبذل الموظف العناية المطلوبة دون أن يطلب منه الوصول إلى نتيجة معينة ولا شك أن الالتزام الأخير أكثر شدة . ولذا فإن تصور الفقه أن درجة معينة من الشدة يتطلبها القضاء لتقدير وقوع الخطأ تصور غير سليم . إذ أن المبادئ العامة

(١) فالين : المرجع السابق ، ص ٨٥٤ وانظر حكم

تحتمل هذه التفرقة ويمكن إرجاعها بسهولة للتمييز بين الالتزام بغاية والالتزام ببذل عناية . فالأمر يتعلق بتقرير وجود خطأ أو عدم وجوده ولا محل لتدرج الخطأ الذى يعتبر نظرية مهجورة تماماً فى القانون المدنى .

— العلاقة المادية بين خطأ الموظف والوظيفة :

هذا عن الخطأ ، أما عن علاقة الخطأ بالمرفق فتتلخص فى عبارة الأستاذ السهنورى أنه يجب أن يثبت أن التابع ما كان يستطيع ارتكاب الخطأ أو ما كان يفكر فى ارتكابه لولا الوظيفة . ويستوى أن يتحقق ذلك عن طريق مجاوزة التابع لحدود وظيفته ، أو عن طريق الإساءة فى استعمال هذه الوظيفة ، أو عن طريق استغلالها . ويستوى كذلك أن يكون خطأ التابع قد أمر به المتبوع أو لم يأمر ، علم به أو لم يعلم ، عارض فيه أو لم يعارض . ويستوى أن يكون التابع فى ارتكابه للخطأ قد قصد خدمة متبوعه أو اندفع إلى الخطأ بحافز شخصى .

وتطبيقاً لهذا المعيار الواضح فإن خطأ الموظف ، عند إصدار قرار إدارى مشوب بأحد العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، هو خطأ ما كان الموظف يستطيع ارتكابه لولا الوظيفة . ولذا فهو يعقد مسؤولية الإدارة فى مرحلة المطالبة أو التتبع .

أما الأعمال المادية التى يتخذها الموظفون لحساب الدولة فيجب تصنيف الأخطاء التى تقع بصدها ، إلى أخطاء ما كان الموظف يستطيع ارتكابها لولا الوظيفة ، وأخطاء ما كان الموظف يفكر فى ارتكابها لولا الوظيفة .

ويضرب الأستاذ السهنورى الأمثلة الآتية لخطأ ما كان الموظف يستطيع ارتكابه لولا الوظيفة :

١ — إذا أحب خفير امرأة متزوجة ، فاستدرج زوجها إلى دركه ليلا وقتله بالسلاح المسلم إليه من الحكومة ، لتخلص له الزوجة فإن الحكومة تكون مسؤولة لأن الموظف ما كان يستطيع ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة أو لأن الوظيفة هى التى هيأت له ظروف ارتكابه . « محكمة النقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ » .

٢ — إذا تسلم خفير بندقية الأميرية من دوار العمدة لوقوف فى دركه فإنه فى هذه اللحظة يعتبر أنه يؤدى عملاً من أعمال وظيفته فإذا كانت المشاجرة التى وقعت بين

أخته وأخرى قد حصلت بعد ذلك وبعد استلامه البندقية فأنجه إليها الحفير تحت ستار أداء الواجب عليه كما اتجه إليها غيره وانتهاز فرصة وجود السلاح الأميرى معه وارتكب ما ارتكب بها فإن هذا يبرر قانونياً إلزام وزارة الداخلية بتعويض الضرر الذى وقع على المحبى عليهم لأن وظيفة الحفير هى التى هیأت له كل الظروف التى مكنته من اغتيال المحبى عليهم ولم يكن المتهم وقت فعلته التى فعلها متجرباً عن وظيفته ولا مقطوع الصلة بها « نقض جنائى ٧ أكتوبر ١٩٥٨ » .

٣- إذا ذهب كونستابل فى مهمة رسمية ومعه مسدس فزار فى الطريق أقاربه وفى أثناء الزيارة عبث بالمسدس فانطلق وأصاب مقتلاً من صبي كان بجانبه فإن الحكومة تكون مسئولة عن عمل الكونستابل . « نقض مدنى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٦ » .

٤- إذا ترصد فراش لناظر مدرسته معتزماً اغتياله لاعتقاده أن الناظر يضطهده واقترب الفراش من سيارة الناظر متظاهراً أنه يفتح له بابها بصفته رئيساً له وقته بسكين أعدها لهذا الغرض فإن الحكومة مسئولة عن الفراش « نقض جنائى ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٠ » .

٥- إذا سرق أحد سعاة البريد خطاباً تسلمه بحكم وظيفته فإن مصلحة البريد مسئولة عنه « محكمة الاستئناف الوطنية ١٨ يولية سنة ١٩٠٧ » .

والأمثلة التى يسوقها الفقيه الكبير السهنورى للأخطاء التى ما كان الموظف يفكر فى ارتكابها لولا الوظيفة هى :

١- إذا ارتكب موظف إدارى جريمة تخط من كرامة أشخاص ينتمون إلى الحزب المعارض لسياسة الحكومة ، لا مدفوعاً بعامل شخصى ، بل إرضاء للحكومة القائمة ، وابتغاء الزلفى عندها فإن الحكومة تكون مسئولة عن هذا الموظف « نقض جنائى ٧ مايو سنة ١٩٣١ » .

٢- إذا اتهم شخص بالسرقة . فأراد وكيل شيخ الخمر أن يفرض عليه صلحاً لقاء مبلغ من المال يدفعه لمن زعمت عليه السرقة ولما لم يجد معه نقوداً ضربه ضرباً أفضى إلى موته فإن الحكومة تسأل عن عمل وكيل شيخ الخمر « نقض جينائى ٨ نوفمبر ١٩٣٧ » .

٣- إذا اعتدى سائق إحدى السيارات العامة على راكب بسبب ما أبداه الراكب من الاعتراض على السائق لعدم وقوفه فى محطة إجبارية فإن الشركة التى يعمل السائق فى خدمتها مسئولة عن خطأ هذا السائق .

هذا المعيار الواضح الذى وضعه الأستاذ السهنورى يعيننا على حسم كل ما يثور بصدد خطأ التابع وصلته بالوظيفة . غير أننا لا نتفق فى رأى مع الأستاذ الكبير عند مواجهة المرحلة التالية من مراحل المسؤولية عن فعل الغير وهى التى تدور بين الموظف والمرفق أو بين التابع والمتبوع لتقسيم العبء النهائى للتعويض . فلنتنقل لدراسة هذه المرحلة .

المبحث الرابع

المرحلة الثانية : مرحلة المشاركة النهائية أو مساءلة الإدارة بالمعنى

الصحيح لكلمة مسؤولية

فى هذه المرحلة يختفى الضرور ويكون موضوع البحث هل تتحمل الإدارة عبء التعويض الذى وقع بسبب خطأ تابعها أم يكون لها أن ترجع على التابع لتحمله كل أو بعض ما دفعت . والمسألة لا تخرج عن أحد الاحتمالات الثلاثة الآتية :

(أ) خطأ الموظف المرتبط مادياً بالمرفق والذى مكن من مطالبة الإدارة فى المرحلة الأولى . يرتبط ذهنياً بالمرفق بمعنى أن الموظف ارتكبه وهو يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة . فى هذه الحالة يجب أن تتحمل الإدارة العبء النهائى للتعويض .

(ب) الخطأ المرتبط مادياً بالمرفق العام غير مرتبط به ذهنياً لأن الموظف ارتكبه لا بقصد تحقيق مصلحة عامة أو لأن الخطأ ليس من مستلزمات الوظيفة . فى هذه الحالة يتحمل الموظف العبء النهائى للتعويض إذ لا مبرر لتحميل الإدارة عبء خطأ ارتكب لتحقيق أغراض شخصية .

(ج) الاحتمال الثالث أكثر تعقيداً وهو مساهمة خطأين أو أكثر فى إحداث الضرر . بعض هذه الأخطاء مرتبط مادياً فقط بالمرفق وبعضها مرتبط به مادياً وذهنياً فى هذه الحالة يقسم التعويض فتتحمل الإدارة ما يقابل أخطاء الموظفين التى ارتكبت وهم يستهدفون الصالح العام وترجع على الموظفين الذين ارتكبوا أخطاءهم بقصد تحقيق أغراض خاصة .

(١) أساس المسؤولية في هذه المرحلة

أساس مسؤولية الإدارة في هذه المرحلة هو مبدأ الغرم بالغنم . فمن يستفيد من نشاط معين يجب أن يتحمل مخاطره . ولما كانت الإدارة لا تسأل نهائياً إلا عن الأخطاء التي يرتكبها الموظفون وهم يستهدفون الصالح العام فإن مسؤوليتها تجد أساسها في أن استفادتها من نشاط هؤلاء الموظفين يجب أن يقابله تحميلها عبء الأضرار الناتجة عن هذا النشاط والتي تعد من مستلزمات أو مخاطر أى عمل .

هذا عن أساس مسؤولية الإدارة . أما أساس مسؤولية الموظف في هذه المرحلة فيختلف باختلاف طبيعة الخطأ الذي يتحمل عبئه . فإن الطبيعة البشرية للموظفين تجعل أساس مسؤوليتهم مبنياً على فكرة العقاب للسمو بأخلاقيات الوظيفة . هذا الفارق بين أساس مسؤولية الإدارة وأساس مسؤولية الموظف يعد أهم مظاهر استقلال المسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية . بل إننا نستطيع أن نؤكد أن التطور السريع الذي أصاب القانون الإداري بعيداً عن قضاء محكمة النقض . قد جعل القانون الإداري أسبق من القانون المدني . فالقانون المدني لا يعرف حتى يومنا هذا مسؤولية عن فعل الغير بالمعنى الصحيح لأن القضاء والفقه المدنيين مستقران على أن المتبوع يجوز له دائماً الرجوع على التابع لاقضاء كل ما رفعه للمضرور . ويذكر الفقه والقضاء المدنيان عادة حجة مقنعة في هذا الصدد إذ يقولان إن الخطأ خطأ التابع وعليه أن يتحملة . ونحن لا نعتقد أن هذه الحجة حاسمة لأن تأسيس المسؤولية على الخطأ دائماً يعنى إغفال إرادة المشرع الذي نص منذ عام ١٨٠٤ في فرنسا على أنه : « لا يسأل الشخص عن الضرر الذي يسببه فعله الشخصي فحسب بل عن ذلك الذي يسببه عمل الأشخاص الذين يسأل عنهم والأشياء التي تحت حراسته » م ١٣٨٤ فقرة ١ مدني فرنسي . والمسؤولية التزام نهائى كما سبق وأوضحنا في المقدمة . وسنعود إلى معالجة هذا الموضوع بشيء من التفصيل في المبحث الخامس من هذا الفرع .

(ب) الخطأ الذى يعقد مسؤولية الإدارة فى هذه المرحلة

إن صلة الخطأ الذى تتحمل الإدارة عبئه نهائياً بالوظيفة يجب أن تكون أكثر من صلة مادية . وقد أطلقنا على الصلة الواجب توافرها بين الخطأ والمرفق فى هذه المرحلة صلة ذهنية . بمعنى أن الموظف يجب أن يكون رائده عند ممارسة النشاط الذى وقع بمناسبته الخطأ الصالح العام ، وأن تكون واجبات الوظيفة واضحة لديه ، وأن يكون قد راعاها بالقدر الذى يراعيها رجل عادى فى مثل ظروفه . فيجب أن يكون على علم بواجبات الوظيفة علماً يقيه من الجزء عن الإهمال . ويقنع القاضى بأنه لم يأت ما يجب أن يعاقب عليه سواء لسوء نيته أو للإهمال فى أداء وظيفته .

ومن الأمثلة على سوء النية والسعى لتحقيق أغراض شخصية : قتل الموظف لغريم له للانتقام الشخصى . وسرقة مبلغ سلم للموظف بمقتضى وظيفته « حكم كيسنل » . واستعمال سيارة الإدارة للنزهة أو لقضاء مصالح شخصية ووقوع خطأ يسبب ضرراً أثناء ذلك الاستعمال .

ومن الأمثلة على الإهمال فى أداء الوظيفة : الخطأ الناتج عن ترك المرفق فى حالة فوضى لا تمكن الموظفين من أداء عملهم . إصدار قرار إدارى غير مشروع عن جهل بين بالتقاعداً الأسمى فى التدرج القانونى .

وتتحمّل الإدارة عبء التعويض نهائياً إذا كان خطأ الموظف غير مصطبغ بطابع شخصى ويتم عن موظف معرض للخطأ والصواب ^(١) .

(١) كنا أول من نادى بضرورة التخلّى عن التفرقة التقليدية بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى واقترحنا الحلول الجديدة التى نرى أنها تجمع بين الوضوح والدقة وتنبأ بنا عن التطرف وما يتبعه من بعد عن الصحة . وكان هذا فى رسالتنا المقدمة إلى جامعة باريس فى عام ١٩٦٧ .

وقد علق أستاذنا شارلييه على مقترحنا بهذا الصدد فى مقاله المنشور فى مجلة القانون والاقتصاد قائلاً : « لقد وجدت الدكتوراة معاد الشرفاوى مادتنا مزدهجة بآثار أفكار تقليدية وشائكة فحاربها بكل ما تملك من قوة كبيرة على النقد . أحياناً يكون الموضوع الجدير بالعناية هو الاصطلاحات التى جرى استعمالها فتتولد معلنة غموض وعدم صحة الاصطلاحات المستعملة . وهكذا ومنذ البداية تحمل الدكتوراة سعاد الشرفاوى على التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى التى استوردتها مصر حديثاً من فرنسا ، وتجاوز أن تجعل كلا القانونين =

المبحث الخامس

القانون المدني لا يعرف مسؤولية حقيقية عن فعل الغير

في ختام هذه الدراسة لمسئولية الإدارة عن فعل الغير نود أن نطرح سؤالاً يبدو لنا ذا أهمية كبيرة في تاريخ تطور المسؤولية : هل يعرف القانون الوضعي مسؤولية عن فعل الغير ؟

في رأينا أن القانون الإداري يقرر مسؤولية عن فعل الغير . أما القانون المدني فلم يعرف أبداً مسؤولية حقيقية عن فعل الغير وإن كانت نصوص التقنين المدني الفرنسي وكذلك المصري تقرر هذه المسؤولية . ومعنى هذا أن هناك انفصالاً بين النصوص وتطبيقها بما يستدعي أن يعيد القضاء العادى النظر في المبادئ التى استقر عليها . مسترشداً في ذلك بالقانون الإداري الذى يعتبر أكثر تقدماً في هذا المجال .

وتفصيل ذلك أن المتبوع : شخصاً معنوياً كان أم طبيعياً ، إذا كان التزامه بتعويض المضرور التزاماً مؤقتاً ، لحين استرجاع المبلغ من التابع ، لا يكون مسئولاً بالمعنى الدقيق لاصطلاح المسؤولية .

إنه لا يعد مسئولاً إلا إذا تحمل عبء التعويض بصفة نهائية .

وقد رأينا أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي استقر على تحميل الإدارة عبء الأخطاء المرتبطة ذهنياً بالمرفق العام ، مما يقتضيه أن يختار بين أحد حلول ثلاثة : إما وضع العبء كله على الإدارة ، وإما إلقاؤه كله على الموظف إذا كان خطؤه منفصلاً ذهنياً عن المرفق

= يتخطاها في أسرع وقت ممكن . هذا التخطي مرغوب فيه ويبدو أن التطور قد طعمه . وهى على حق في هذا النقد لأن اصطلاح الخطأ المصلحي يمكن أن يفهم على أنه عمل منسوب إلى الإدارة بدلا من أن ينسب إلى الموظف : في حين أن الإدارة « كائن » وهى ليس له إرادة أو قدرة ذاتية ولا يمكن إذن أن يكون فاعلا أو مدنياً . فاصطلاح الخطأ المرفقي (المصلحي) بهذا المفهوم يكون خالياً من كل معنى . وإذا لم يكن له هذا المعنى لدى بعض من يستعملونه فإن من يسمعه أو يقرأه ربما يعتقد أن له هذا المعنى فلا يستطيع أن يعرف على وجه التحديد المعنى المقصود : ويظل بهذا مخدوعاً أو متردداً . وفي نفس الوقت فإن إفصاح عدم صحة الاصطلاحات يؤدي إلى التشكيك في صحة النظام الذى تغطي هذه الاصطلاحات .

أفطر هذا التعليق على رسالتنا « كيف نعيد التفكير في المسؤولية الإدارية والمسؤولية المدنية ؟ في العدد الأول من مجلة القانون والاقتصاد » السنة الثامنة والثلاثون تحت عنوان : مثير على طريق طويل .

العام ، وإما تقسيم عبء التعويض بين الإدارة والموظف ، إذا ما ساهمت عدة أخطاء ذات طبائع مختلفة في إحداث الضرر .

أما القضاء العادي ، وعلى رأسه محكمة النقض الفرنسية ، فقد استقر على منح المتبوع دعوى يستطيع بها الرجوع على التابع لاقتضاء كل ما دفعه للمضروب ^(١) .

وبالتأمل في هذا القضاء المستقر منذ عام ١٨٩٧ نجد أن إعسار التابع لم يقف حائلا دون رجوع المتبوع عليه بتقسيم المبلغ شهرياً (انظر حكم النقض مايو سنة ١٩٣٩) وهو أمر يلحظ حجة الأساتذة هنري وليون مازووتانك الذين يرون أن مشكلة رجوع المتبوع على التابع لا تنور عملاً بسبب إعسار التابع ، وبسبب طبيعة العلاقات الإنسانية

Trib. civ. Seine, 22 Janvier 1897, gaz. Pal. Table 1897-1902, resp. civ., no. 529; (١)
 Req. 16 juillet 1928, D.H. 1928. 477; Trib. paix Villejuif 30 dec. 1931, Gaz. Pal. Table 893—1935, II, resp. Civ. No. 1172 —1173, P. 478; Paris 10 Octobre 1934, Gaz. Pal. 1934. 2, 15, ou nous trouvons que le préposé ne peut pas appeler le commettant, en garantie, un aspect important du problème; Trib. civ. Seine 7 dec. 1937, Gaz. Pal. Table 1936—1940, resp. civ. No. 476 Soc. 10 Mai 1939, D.H. 1939—391, où l'insolvabilité du préposé n'a pas empêché le commettant de retenir par acompte mensuel la somme payée; Poitiers 28 juin 194, Gaz. Pal. 1946 2. 259; Trib. civ. Rocroi, 4 mars 1947, D. 1947. Som 19; Lyon 10 déc. 1948, Mon. Jud. Lyon 17 Mai 1949, Gaz. Pal. 1949, I, resp. civ., No. Trib. civ. Seine 24 octobre 1950, Gaz. Pal. 1950, 2, 415; Cour d'Appel de Bordeaux, 4 mars 1953, D. 1953. 374. ou il s'agissait d'un préposé occasionnel; Cass. crim. 4 Avril 1957 (Bull. crim. 1957—581), Gaz. Pal. 1957, resp. civ. No. 235; Cass. Civr 15 mai 1957, Gaz. Pal. 1957 resp. civ. No. 234; Paris 4 déc. 1958, Gaz. Pal. 1959. I. 72 Cass. Civ. 21 nov. 1958. Gaz. Pal. 1959. I. 113, Veuve Fresnais C. Cie d'ass. La Préservatrice et Lemoine; Cass. crim. 23 Mai 1959, Gaz. Pal. 2. resp. civ. no. 204, Cass. crim. 16 Oct. 1958, Gaz. Pal., Table 1956-1960, T. II, P. 573, D. 1959, Som. 21; Poitiers 12 mai 1960, S 1961. 89, D. 1960—658, note Esmein Cass. civ. 4 Janvier 1963, Gaz. Pal. 1963. II, resp. civ. No. 260; Cass. civ. 27 oct. 1965, Cass. 1965. 2. 561 Gaz. pal. 1966. I., responsabilité civile No. Bis, 269, Cass. civ. 10 nov. 1965, Gaz. Pal. 1966, I. resp. civ. o. 297, 298, 298 bis.

Cependant l'arrêt Tribunal de Grande instance de Dijon, 21 Mars 1960 (Gaz. Pal. 1960, 1, 382, Ali Kiat C. Bosson et autres) se basant sur un arrêt de la Cour de Paris qui date du 14 mars 1930 ou le recours d'un père contre son fils n'a pas été admis, a mis le préposé hors de cause.

التي تربط المتبوع بالتابع^(١).

ولا يعتبر خروجاً على هذا المبدأ صدور أحكام تضع على عاتق المتبوع جزءاً من العبء النهائي للتعويض في حالة ثبوت خطأ من جانبه . إذ أنها مستوحاة من نفس المبادئ التي لا تجعل المتبوع مسؤولاً إلا عن خطئه (المادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى) ، ولا ظل فيها لمسئولية المتبوع دون خطأ منه عن فعل تابعه .

ويبلغ القضاء الفرنسى في تطبيقه لهذه القواعد حداً بعيداً ويؤيده في ذلك الفقه عندما يضع أحياناً على عاتق التابع عبء المسؤولية عن فعل الأشياء المملوكة للمتبوع والتي تكون تحت يده أثناء وقوع الحادث الضار ، سواء بخطأ منه أم بفعل الشيء . ويكفى مراجعة حكم محكمة استئناف باريس الصادر في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥١ (جازيت دى باليه ١٩٥٢ - ١ - ١٢٠) وحكم محكمة النقض (القسم المدنى ٢٠ يناير سنة ١٩٥٥ ، وتعليق سافاتييه) إذ ورد في حيثيات هذا الحكم الأخير « بالرجوع إلى نص م ١٣٨٤ فقرة ١ ، ونظراً لعدم وجود أى نص يحرم الشخص الذى سئل مدنياً طبقاً لنص المادة ١٣٨٤ فقرة ١ . عن الضرر الحادث بفعل الشيء الواقع تحت حراسته ، من حق مطالبة تابعه الذى تسبب بخطئه في وقوع الضرر بتعويضه عما حكم عليه به . . . » والعجيب أن يؤيد سافاتييه في تعليقه على هذا الحكم الحل الذى يتبناه ويقول : « إذا كان الشيء الواقع تحت الحراسة لم يحدث الضرر إلا بفعل الغير فإن الحارس ، بعد أن يحكم عليه ، يملك الرجوع على الشخص المخطئ . وهذا الرجوع يجب أن يكون كلياً إذا لم يكن الحارس قد أخطأ . . . وإن تبنى النظرية العكسية يؤدى إلى وضع مصير المضرور إذا الحارس كان متبوعاً . بين يدي المضرور . إذ يستطيع هذا الأخير أن يتتبع الحارس باعتباره متبوعاً فيصبح من حق الأخير أن يرجع رجوعاً كاملاً على تابعه . ويستطيع المضرور

(١) H. et L. Mazeaud et Tunc, op. cit., 6. édition T.L., p. 852 : "La question du

recours donné au civilement responsable contre l'auteur direct du dommage ne se pose guère dans la pratique. L'auteur direct du dommage peut être insolvable ou peu fortuné. D'autre part les rapports qui unissent le civilement responsable à l'auteur direct du dommage constituent le plus souvent un obstacle à l'exercice à du recours".

أن يحرج الحارس من حق الرجوع . إذا فضل تتبع الحارس باعتباره حارساً . وهذه الفكرة غير مقبولة نظراً لما تنطوي عليه من تحكيم .

وأخيراً فإن دعوى الرجوع تثور بمناسبة الضرر الذى يحدث للمتبوع مباشرة بفعل تابعه؛ وقد أصدرت محكمة النقض حكماً واحداً سليماً فى نظرنا وهو حكم ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ ، قضت فيه بعدم مسئولية التابع فى مواجهة المتبوع إلا عن أخطائه الجسيمة . ولكن قضاءها السابق واللاحق على السواء مستقر على عكس ذلك أى على منح المتبوع حق الرجوع لاقتضاء كل مبلغ التعويض وأياً كان الخطأ الذى ارتكبه جسيماً أو بسيطاً^(١) .

ويعلل الفقهاء دعوى الرجوع هذه بحجج مختلفة .

فماز وتناك يريان أن التزام المتبوع فى مواجهة المضرور التزام بالتضامن مع التابع in solidum غير أن هذه الحجة لا تقدم كثيراً فيضطر هؤلاء الفقهاء الكبار إلى تقرير أن هذا الالتزام بالتضامن ذو صفة استثنائية لأن المتبوع الذى دفع للمضرور مبلغ التعويض ، بدلا من أن يكون له حق الرجوع لاقتضاء جزء من هذا المبلغ يستطيع أن يسترد كل ما دفع من التابع^(٢) .

ويرر الأستاذ سافاتييه Savatier دعوى الرجوع بكل مادفع بـ Le recours pour le tout بقاعدة أولوية المسئولية الناشئة عن الخطأ على المسئولية المؤسسة على المخاطر . لأن قبول فكرة المسئولية عن المخاطر لا يعنى أن تكون فى مكان الصدارة . لأن مكان الصدارة يجب أن يكون للقيم الإنسانية . ويجب أن تعنى المسئولية أولاً وقبل كل شيء بالإنسان وتعمل على إقامة النظام والتوازن فى العلاقات الإنسانية . والمسئولية عن الخطأ تحوى ميزة أساسية ترجع إلى أنها صدى لحرية الإنسان . تنمى فى الفرد الإحساس بضرورة استعمال هذه الحرية استعمالاً حسناً وتمكن من فرض العقاب على كل من يسىء ويهمل استعمال

(١) Arrêt trib. civ. Paint Dié. Ferry E. Pingas, 13 Mars 1954, Gaz. Pal. 1954. 1. 316.

Cass. cir. 17 Mars 1961 Gaz. Pal. Responsabilité civile, No. 248 et L'arrêt Compagnie Française des Chocolats et Thes 1. Schaal C. Dubois 13 Novembre 1964, 2 ch. civ. D. et S. 1965.—346.

حيث تظهر الحجج التقليدية مدعمة الحل المستقر قضاءً وفقهاً .

Mazeaud et Tunc : op. cit. T.I. 6 édition p. 852.

(٢)

الحرية . أما المسؤولية المؤسسة على المخاطر فتعتمد أساساً على التوازن المادى الذى يسعى إلى تحقيق عدالة غير شخصية . فإذا ما أحللتا المسؤولية المؤسسة على المخاطر محل المسؤولية الخطئية فإن هذا سيكون انتصاراً للمادة على الروح . ويصل الفقيه الكبير من ذلك إلى أن التابع هو الذى أخطأ فيتعين أن يتحمل تبعه خطئه (١) .

ويضيف الأستاذ اسمان إلى هذه الحجج أن المسؤولية التى قررتها المادة ١٣٨٤ على المتبوع لا تسرى إلا فى مواجهة المفسرور لتأمين مصالحه . فى رأيه أن هذه هى إرادة الشارع لأنه لا يعقل أن يحمل المتبوع المسؤولية فى حين أنه لم يأت ما يلام عليه .

ويؤكد الفقهاء أنه لا يوجد فى النصوص ما يمنع المتبوع من الرجوع على التابع . وأن هناك نصوصاً قانونية خاصة تعطى للمتبوع حق الرجوع على التابع وهذه النصوص ما هى إلا تأكيد للقاعدة العامة .

ويجرى قضاء محكمة النقض الفرنسية منذ عام ١٨٩٧ على منح المتبوع حق الرجوع لاسترداد كل ما دفع من التابع . وتستند الأحكام على هذه الحجج الفقهية وعلى استقرار القضاء على هذا المبدأ .

ونحن نعتقد أن وضع عبء المسؤولية دائماً على عاتق التابع حتى إذا كان يؤدي العمل لصالح المتبوع فيه إجحاف بالتابع . لأن المتبوع يستفيد من نشاط التابع دون أن يتحمل عبء الأخطار المقابلة . فعلاقة التابع بالمتبوع يشوبها عدم التوازن ضحيته التابع الذى يتحمل دائماً عبء التعويض ولا يفتأ يسمع أن المتبوع مسئول عن خطئه مسؤولية عن فعل الغير .

وهذا الوضع غير العادل يستدعى إعادة النظر فى المبادئ التى تحكم دعوى الرجوع ، فلا تقبل دعوى الرجوع على التابع إلا إذا كان خطؤه منفصلاً ذهنياً عن الوظيفة أسوة بمبادئ القانون الإدارى . فهذا الحل وحده هو الكفيل بتصحيح وضع خاطئ دام أكثر من قرن ونصف .

ولا يثنينا عن المطالبة بإصلاح هذا الوضع أن القضاء مستقر وأن الفقه يجمع على خلافه . « لأن القانون ليس فنّاً بحتاً إذ لا سلطة له على ضماقرنا إلا إذا كان يبدو لنا وسيلة

سليمة لتحقيق أهداف أخلاقية ولا قيمة له إذا انحرف عن تحقيق هذه الأهداف «^(١) .
بل إننا نعتقد أكثر من ذلك أن الفن القانوني السليم لا يبرر الحل الذي يتبناه القضاء
ويؤيده الفقه .

فإذا كانت النصوص لا تحوى ، كما يقال عادة ، ما يمنع المتبوع من استعمال هذه
الدعوى فإنه ما من نص يسمح له حق الرجوع لاسترداد كل ما دفع . والقول بأن هناك
نصوصاً تقرر حق الرجوع هذا ، لا يعنى أن هذه النصوص تؤكد قاعدة عامة بل إن
مبادئ التفسير تسمح باستخلاص نتيجة عكسية . أى أن هذه النصوص استثناء من
القاعدة العامة .

أما الحجة التى قدمها ما زووتانك عن الالتزام بالتضامن فلا تقدم كثيراً . ولا نعرف
لماذا أضفى الفقهاء الكبار على التزام المتبوع صفة استثنائية تماماً ومن أين استمدوا هذا
السند ليعامل المتبوع معاملة تختلف عن كل ملتزم بالتضامن .

أما حجة الأستاذ سافاتييه Savatier فإنها تجرد من كل قيمة نص المادة ١٣٨٤
الذى يعلن أن الشخص لا يسأل فقط عن خطئه بل عن فعل من يسأل عنهم .
والأمر أولاً وأخيراً يتعلق بتحديد اصطلاح المسؤولية وقد رأينا أن الفقهاء مختلفون
حول تعريف المسؤولية غير أنه مما لا شك فيه أن التزام المسئول يجب أن يتصف بالنهائية .
لأن القول بغير ذلك يؤدى بنا إلى نتائج غير مقبولة منطقياً . إذ عندما تعرض
قضية من قضايا المسؤولية عن فعل الغير ويلزم المتبوع بدفع التعويض مؤقتاً ،
ثم يلقى بالعبء النهائى على التابع . لا يمكن أن نقول إن المتبوع مسئول وإن التابع مسئول
فى آن واحد عن الضرر الواحد . إذ لا يمكن أن يكون الالتزام المؤقت هو بعينه الالتزام
النهائى وإلا أعطينا لكلمة المسؤولية معنيين مختلفين لا تحملهما لأنهما بعيدان جداً أحدهما
عن الآخر .

ولا شك أنه إذا ما كان علينا أن نحدد فى الحالة المذكورة المسئول ، لقلنا إن التابع هو
المسئول لأنه تحمل العبء النهائى . فى حين أن المتبوع لم يكن سوى ضامناً أو مؤمناً
لمصالح المضرور .

إذا ما أريد احترام نص المادة ١٣٨٤ والتمشى مع أصول المنطق ، فيجب تصحيح

الوضع الراهن وعدم السماح للمتبوع بالرجوع على التابع إلا إذا كان خطؤه منفصلاً ذهنياً أو معنوياً عن الوظيفة .

ونحن بهذا نذهب مذهباً مخالفاً لرأى الفقيه اللامع شابي الذي ينادى بالإبقاء على دعوى الرجوع من الناحية النظرية ويشير على الإدارة بعدم ممارستها من الناحية العملية . إذ يرى شابي أن هذا المنهج كفيل بتحقيق الهدف من دعوى الرجوع وهو إشعار تابعي الإدارة بإمكان ممارسة هذه الدعوى ضدهم وبالتالي السمو بأخلاقيات الوظيفة . فنحن نعتقد أن هذا الأسلوب الذي يفصل بين النصوص من الناحية النظرية وتطبيقها عملياً ليس مستحباً وإنما يسم النظام القانوني بالفصام Schyzophrénie على حد تعبير الفقهاء الفرنسيين .

هذا من ناحية المنطق القانوني البحث . أما الاعتبارات الأخلاقية فهي تحتم في نظرنا الرجوع عن التفسير الحالي لاصطلاح المسؤولية وسندنا في ذلك الحجج التي يسوقها فقهاء القانون المدني والتي مؤداها أن « نظام التأمين » كفيل بحماية التابع ، وأن طبيعة العلاقات الإنسانية بين المتبوع والتابع تقف حائلاً دون رجوع المتبوع على تابعه . إننا نجد في هذه الحجج اعترافاً ممن يسوقونها بضرورة حماية التابع ولكننا نختلف معهم في وسيلة هذه الحماية . إذ على حين يتركونها هم لضمير المتبوع نأبى نحن هذه العفوية متسائلين عن وظيفة القانون إن لم تكن ردع من لاضمير لهم .

هذا النداء الذي نوجهه للفقهاء والقضاء الفرنسيين يجد سنداً في القانون المصري إذ تنص المادة ١٧٥ من التقنين المدني الجديد : « للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر » .

ولعل هذه الملاحظات التي أوردناها للتنبيه إلى ثغرة تبدت لنا في القانون المدني تجد صدقاً في القضاء والفقه الفرنسيين وكذلك الفقه القضاء المصريين لتدارك وضع كانت له آثار عملية سيئة دون أن يكون سند النظرى سليماً .

وسنحاول فيما يلي إيضاح الوضع في القانون المدني والقانون الإداري عن طريق ضرب بعض الأمثلة لتقريب فكرتنا إلى الأذهان .

إذا كان المتبوعاً و ب تابعاً له وارتكب أثناء أدائه عمله خطأ أدى إلى إلحاق ضرر

بشخص آخر ج . فإن قضاء محكمة النقض الفرنسية يسمح لـ ج بمطالبة أ بالتعويض . فإذا ما قام أ بدفع التعويض لـ ج فإنه يستطيع أن يرجع على ب ويطالبه بدفع كل المبلغ الذى دفعه لـ ج تعويضاً عن الضرر الذى لحقه بسبب خطئه . حتى ولو كان هذا الخطأ من مستلزمات العمل الذى يقوم به ب لصالح أ ، أى أن أ يستفيد من عمل تابعه ب دون أن يتحمل مخاطر هذا العمل .

وهكذا فإن قضاء محكمة النقض الفرنسية يضرب عرض الحائط بقاعدة « الغرم بالغم » ويوهنا بأنه يطبق المادة ١٣٨٤ التى تقرر أن المتبوع مسئول عن أعمال تابعه ، فى حين أن أ برجوعه على ب واسترداد مبلغ التعويض لا يمكن أن يعد مسئولاً . إذ أن علينا أن نحدد فى هذه الحالة من المسئول الحقيقى هل هو أ الذى دفع مبلغ التعويض مؤقتاً أم ب الذى تحمل هذا العبء نهائياً . بديهي أن التأمل فى هذا الوضع يفرض علينا إجابة واحدة صحيحة وهى أن ب هو المسئول وليس أ وبذا يكون قضاء محكمة النقض الفرنسية مخالفاً لنص المادة ١٣٨٤ من القانون المدنى الفرنسى .

وهذا القول ينطبق على مسلك محكمة النقض المصرية فى تطبيقها لنص المادة ١٧٤^(١) .

(١) انظر السهورى الوسيط فى شرح القانون المدنى ، ١ ، ١٩٦٤ ص ١١٨٨ وما بعدها ، إذ يقول : « إذا رجع المضرور على التابع دون المتبوع وقف الأمر عند هذا الحد . أما إذا رجع على المتبوع دون التابع ، فالمتبوع أن يرجع بما دفع على تابعه لأنه مسئول عنه لا مسئول معه . وهذا ما تنص عليه المادة ١٧٥ من التقنين المدنى الجديد إذ تقول : « للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر » . . . على أن المتبوع قد لا يرجع على التابع إلا ببعض ما دفع من التعويض ، ويتحقق ذلك إذا اشترك مع التابع فى الخطأ فيقسم التعويض بينهما فى علاقة أحدهما بالآخر وفقاً للقواعد التى قررناها عند تعدد المسئولين وهذه هى حدود أخرى لمسئولية الغير عن تعويض الضرر وهى حدود تتعلق بمسئولية عديم التمييز نحو متولى الرقابة . ولا بد فى العلاقة ما بين المتبوع والتابع ، أن يشهد التابع أن المتبوع اشترك معه فى الخطأ . كأن يكون قد أمره بارتكابه أو ساهم معه فيه ولا يستطيع التابع أن يحتج على المتبوع بالمسئولية المفترضة فإن هذه لا يحتج بها على المتبوع إلا المضرور . . . » انظر الأحكام التى أشار إليها السهورى لأحكام محكمة النقض جنائى ١٩ مايو سنة ١٩٤٧ ، المحاماة ٢٢ رقم ٧٩ ص ٢٣٧ نقض مدنى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ٦ رقم ٣٥ ص ٢٧٠ .

بل يذهب الأستاذ الكبير السهورى بهذا الرأى إلى نهايته عندما يؤكد أنه لا مسئولية دون خطأ وأن هذا الخطأ إذا ثبت فى جانب التابع أثناء مساءلة المتبوع فإنه يرفع عن كاهل هذا الأخير عبء إثبات الخطأ ويتضح ذلك من الفقرة الآتية الواردة فى الصفحة ١١٩٠ من نفس المرجع « ويثبت المضرور عادة الخطأ فى جانب التابع حتى تقوم مسئولية المتبوع ، فيستفيد المتبوع من ذلك ولا يعود فى حاجة إلى إثبات خطأ التابع عند الرجوع عليه . . . » .

وكذا الأمر في قضاء مجلس الدولة المصري إلى أن صدر قانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤^(١) .
أما مجلس الدولة الفرنسي فقد بدأ باتخاذ الموقف المضاد تماماً لحكمة النقض الفرنسية
عندما أرسى مبدأ عدم رجوع الإدارة على الموظف (قضية بورسين ١٩٢٤) ، وعرف
بهذا مسئولية حقيقية عن فعل الغير إذ أن التزام الإدارة بدفع التعويض وتحملها هذا العبء
نهائياً يجعلها مسئولة بالمعنى الصحيح عن فعل الموظف الذي ارتكب الخطأ .
وقد رأينا أن هذا الموضوع فيه مغالاة أيضاً إذ أن تحمل الإدارة عبء أخطاء موظفيها
أيا كانت طبيعة هذه الأخطاء وصلتها بالمرفق فيه تهديد لخزانة الدولة وتنمية للشعور
بعدم المسئولية لدى الموظفين .

وقد أعاد مجلس الدولة الفرنسي النظر في هذا الموضوع وسمح للإدارة بالرجوع على
الموظفين لاسترداد مبالغ التعويض إذا كان خطأ منفصلاً ذهنياً أو معنوياً عن المرفق
العام ، ولم يسمح لها بهذا الرجوع إذا كان الخطأ متصلاً مادياً ومعنوياً بالمرفق العام .
وهذا الحل الوسط هو الحل السليم الذي يحسن أن يتبعه القضاء العادي .
فلا يحق للمتبوع الرجوع على التابع إلا إذا كان خطأ ب منفصلاً ذهنياً عن
الوظيفة التي يؤديها لحسابه لأن التابع ارتكبها أثناء قيامه بعمله لتحقيق مصلحة
شخصية له خائفاً بذلك للأمانة التي عهد إليه بها ، أو لأن الخطأ الذي ارتكبه ينم عن
إهمال واستهتار من جانبه في أداء عمله^(٢) .

(١) انظر فتوى مجلس الدولة الصادرة في ١٨ فبراير سنة ١٩٥١ وفتوى ٤ يولية سنة ١٩٥٥ التي كانت
بداية تحول في مادة المسئولية الإدارية عن فعل الغير والتي توجها المشرع في قانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بنصه على أن
لا يسأل العامل إلا عن خطئه الشخصي . ومن ناحية أخرى أدى صدور هذا القانون إلى إعطاء سند للفتاوى المتعلقة
بهذا الموضوع ويثبت ذلك بمراجعة الفتاوى الحديثة ، ففي فتوئين صدرتا في ١٧ نوفمبر سنة ١٩٦٥ ذكر صراحة
نص المادة ٥٨ من القانون ٤٦ لسنة ٦٤ لتبرير إلقاء العبء النهائي للتعويض على عاتق الإدارة ، إذا اقتضى
الأمر ذلك .

(٢) يلاحظ أن نفس القواعد المطبقة في القانونين المصري والفرنسي متبعة في إنجلترا ، بخصوص دعوى رجوع
المتبوع على تابعه . بل إن اضطراباً أشد يسيطر على دعوى الرجوع هذه إذ حتى عام ١٩٣٥ ، تاريخ صدور
تشريع يسمح للمسئول بالتضامن بالرجوع على المتضامن معه ، نقول قبل عام ١٩٣٥ عندما كان يصدر حكم
على أحد المسئولين بالتضامن ، التابع أو المتبوع ، فإن المحكوم عليه لم يكن من حقه رفع الدعوى على الآخر
وإنما كان عليه أن يتحمل العبء نهائياً . أي أن مصير العبء النهائي للتعويض كان خاضعاً للاختيار التحكيمي
للمضروب . انظر .

تطبيقات

تبعنا تطور مادة المسؤولية وطريقة تفكير القاضى فى حل الإشكالات التى تثار أمامه والتى كان عليه أن يحلها بناء على الأفكار السائدة فى عصره ، أو التى يقترحها عليه مفوضو الدولة ، أو التى يبتدعها هو لاعتقاده أنها تحقق العدالة . وسنتقل فى الجزء التالى إلى عصرنا الحاضر ونلقى نظرة على الماضى بقضايا الشهيرة لنحلها بناء على ما توصلنا إليه من أفكار تيسر على القاضى الوصول إلى حلول سليمة عن طريق أكثر راحة من الناحية الذهنية يحبه الكثير من الخلط . وهذه النظرة اللاحقة *a posteriori* ستكون عوناً لكل من يتعرض لأى إشكال من إشكالات المسؤولية فى المستقبل .

١ - قضية Anguet :

ذهب السيد Anguet إلى أحد مكاتب البريد لا ستلام قيمة حوالة بريدية ، ولكن المكتب أغلق الأبواب المخصصة للجمهور قبل الموعد المحدد بخمس دقائق ، فأشار عليه أحد الموظفين بالخروج من الباب المخصص للعاملين ؛ فلما هم بالخروج منه اشتبه فيه عاملان كانا يفرغان الطرود وظناهما لصاً فدفعاه بعنف إلى الخارج مما أدى إلى كسر ساقه .

إذا أردنا أن نحدد مسؤولية الإدارة عن هذه الأخطاء فإننا نبدأ بالفصل بين المرحلتين اللتين تمر بهما مسؤولية الإدارة : المرحلة الأولى مسؤولية الإدارة فى مواجهة المضرور ، والمرحلة الثانية مرحلة توزيع العبء النهائى بين الإدارة والموظفين .

لقد ساهم فى إحداث الضرر الذى أصاب السيد Anguet عدة أخطاء ، خطأ من أغلق الباب قبل الموعد المحدد ، ثم أخطاء العاملين اللذين دفعاه إلى الخارج . فهل تتصل هذه الأخطاء بالمرفق العام اتصالاً مادياً حتى تسأل الإدارة فى مواجهة المصاب ؛ هكذا نواجه المرحلة الأولى دون أن نكون فى حاجة إلى الدخول فى تفاصيل النظرية المعقدة بإمكان « الجمع بين المسؤوليتين » *Le cumul des responsabilités* ولا شك أن الأخطاء التى ارتكبها العاملون غير منبئة الصلة تماماً بالمرفق العام إذ لولا الوظيفة لما

استطاع أو لما فكر أى من العاملين فى ارتكاب هذه الأخطاء : ولذا فإن الإدارة تسأل فى هذه المرحلة عن جميع الأخطاء فى مواجهة المضرور حتى توفر له الضمان الذى تسعى المسئولية عن فعل الغير إلى توفيره للمضرور بتقديم مدين ملء وغير مامل ، طالما أن النشاط الذى وقع الخطأ بمناسبةه كان يتخذ فى الظاهر على الأقل لمصلحة المرفق العام .

أما فى المرحلة الثانية التى تدور بين الإدارة وموظفيها لمعرفة أى أخطاء تتصل بالمرفق اتصالاً ذهنياً وأياً يمكن أن يفصل عنه ذهنياً ، فتنحصر الإدارة العبء النهائى عن الأخطاء الأولى وتلقى بالعبء النهائى على الموظف إذا كانت الأخطاء من النوع الثانى . ويمكن أن نقول إن الموظف الذى أغلق الباب قبل الموعد المحدد لينصرف فى وقت مبكر قد ارتكب خطأ منفصلاً عن المرفق اتصالاً ذهنياً ، إذ لا يمكن أن يكون هدف الموظف عند إتيان هذا العمل تحقيق المنفعة العامة ، لذا فإن جزءاً من التعويض الذى دفع إلى المضرور يجب أن يلقى على عاتقه . فى حين أن أخطاء العاملين اللذين دفعوا الموظف وقد سيطرت عليهما فكرة أنه لص كانا يستهدفان خدمة المرفق العام والمحافظة على الأمانة المعهودة إليهما ، فمن هذه الناحية يمكن أن يقال إن أخطاءهما تتصل ذهنياً بالمرفق العام وإن كان تجاوزهما الحد فى تصرفهما مع السيد Anguet يجعل من الممكن إلقاء عبء يسير جداً من المسئولية على عاتقهما نهائياً .

٢ - قضية Lemonnier

أهمل عمدة قرية Rocquecourbe فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية المواطنين أثناء الاحتفال بالعيد السنوى للقرية من مسابقة للرماية على الأهداف العائمة فأدى ذلك إلى إصابة السيدة Lemonnier برصاصة فى خدها استقرت بين العمود الفقرى والحنجرة .

فهل يمكن أن تتوجه السيدة المضرورة إلى القضاء الإدارى مطالبة الإدارة بالتعويض عن الضرر الذى أصابها نتيجة إهمال العمدة ؟ وهذا الإهمال فى الظروف التى تم فيها يعد خطأ غير عمدى . أن الخطأ غير العمدى ، كما سبق وأوضحنا ، يقوم على أساس الظروف الخارجية المحيطة بالشخص المهمل مقارنة بسلوك الرجل العادى . فهل هذا الخطأ

متصل اتصالاً مادياً بالمرفق العام بمعنى أنه لولا الوظيفة لما استطاع الموظف ارتكابه ؟
الإجابة هي بالإيجاب وعلى هذا الأساس يمكن مساءلة الإدارة وإلزامها بدفع التعويض للسيدة .

فإذا ما دفعت الإدارة التعويض للسيدة المضرورة فهل لها أن ترجع على عمدة القرية لتحميله جزءاً من مبلغ التعويض نهائياً أو كل المبلغ ؟ الإجابة على هذا السؤال تتوقف على معرفة ما إذا كان الخطأ الذى ارتكبه العمدة بإهماله هذا هو خطأ يمكن أن يصدر عن الإنسان باعتباره معرضاً للخطأ والصواب . أم أنه خطأ ينم عن إهمال جسم يستحق عليه العقاب .

ويبدو من وقائع القضية أن العمدة لا يمكن أن يغتفر له هذا الإهمال . خاصة وأن الشكاوى توالى من الأهالى منبهة إلى ضرورة اتخاذ احتياطات أكثر لحماية المواطنين .

٣ - قضية Quesnel

سلمت الآنسة كيسنل مبلغاً من المال إلى موظفة بمكتب البريد لتودعه فى صندوق التوفير فاستولت الموظفة عليه ولم تودعه دفتر توفير الآنسة كيسنل .

فما مدى مسئولية الإدارة ؟

إذا طالبت الآنسة كيسنل الإدارة بتعويضها عن الضرر الذى أصابها بسبب خطأ الموظفة ، فإن مسئولية الإدارة فى مواجهة المضرورة تتحدد على أساس صلة خطأ الموظفة بالمرفق . فإذا كان الخطأ متصلاً بالمرفق العام اتصالاً مادياً فإن الإدارة تسأل عنه فى مواجهة المضرورة ، ولا شك أن خطأ الموظفة غير منبث الصلة تماماً بالمرفق العام إذ لولا الوظيفة لما استطاعت أن ترتكب الخطأ الذى ترتب عليه ضرر للآنسة كيسنل ، ولكن هل للإدارة أن ترجع على الموظفة غير الآمنة لاسترداد كل أو بعض ما دفعته للمضرورة ؟ إن الإجابة على هذا السؤال تتوقف على مدى إمكان فصل الخطأ ذهنياً عن المرفق العام . فالخطأ الذى ارتكبه الموظفة لم تكن تبغى من ورائه تحقيق مصلحة عامة وإنما مصلحة شخصية ، وعلى هذا الأساس فإن الإدارة تستطيع أن ترجع على الموظفة لاسترداد كل المبلغ الذى دفعته تعويضاً للآنسة المضرورة .

والتكليف الصحيح للالتزام الذى تحمّلته الإدارة ليس مسئولية عن فعل الغير ، إذ أنها لم تتحمل عبء التعويض إلا مؤقتاً فهي لم تكن إلا ضامنة لمصالح المضرورة، على حين أن الموظفة التى تحمّلت عبء التعويض نهائياً هى المسئولة الحقيقية عن خطئها .

٤ - قضية Mimeur :

فقد السيد Dessertenne السيطرة على عجلة القيادة أثناء استعماله السيارة العسكرية لأغراض خاصة فاصطدم بعماره مملوكة للآنسة ميمور فتصدع المبنى .

فهل تسأل الإدارة عن هذا الخطأ وعلى أى أساس وما مدى هذه المسئولية ؟
علينا أن نفرّق بين مرحلة أو مستوى التتبع أو المطالبة القضائية التى تطالب فيها الآنسة ميمور الإدارة التابع لها السيد Dessertenne وفى هذه المرحلة تتقرر مسئولية الإدارة على أساس صلة الخطأ بالمرفق مادياً . وخطأ السيد Dessertenne غير منبث الصلة تماماً بالمرفق العام إذ لولا الوظيفة لما استطاع ارتكاب الخطأ ؛ لذا فإن الإدارة ملزمة بدفع التعويض للآنسة المضرورة وأساس هذا الالتزام ضمان مصالح المضرورة . ولكن للإدارة أن ترجع على الموظف الذى ارتكب الخطأ لأنه لم يكن يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة أثناء قيادته للسيارة بل خان الأمانة التى عهد إليه بها واستعمل السيارة العسكرية لأهدافه الخاصة فحق أن يتحمل العبء النهائى للتعويض كلياً ليتحمل مسئولية خطئه ويعاقب على خيانتة للأمانة .

٥ - قضية Laruelle :

دهم الضابط Laruelle السيدة مارشون وهو يستعمل السيارة العسكرية خارج ساعات العمل لأغراضه الخاصة . فهل تسأل الإدارة عن هذا الخطأ فى مواجهة المضرورة وهل تسأل فى مواجهة الموظف غير الأمين ؟

تطبيقاً للمبادئ السابقة فإن الإدارة تسأل فى مواجهة السيدة المضرورة . ولكن فى مواجهة الموظف غير الأمين لا مسئولية عليها على وجه الإطلاق .

٦ - قضية Delville :

كان السيد Delville ، وهو سائق تابع لوزارة الإنشاء والتعمير . يقود السيارة التى يعمل

عليها وهو في حالة سكر شديد، وكانت السيارة في حالة سيئة لأن ضابطها (الفرامل) كان فاسداً فدهم السيد كارون .

توجه السيد كارون بطلب التعويض إلى المحاكم العادية موجها دعواه ضد السائق Delville وقد استعمل في هذا رخصة خولها له القانون إذ هو مخير بين أن يرفع دعواه على الموظف أو على الإدارة التابع لها الموظف طبقاً لمبادئ المسؤولية عن فعل الغير ، فحكمت له المحكمة العادية بالتعويض .

فإذا أراد السيد Delville أن يرجع على الإدارة ليطالب بوضع نصف العبء النهائي للتعويض على عاتقها فهل هو على حق في طلبه هذا ؟ في هذه المرحلة وهي مرحلة المشاركة النهائية في عبء التعويض يجب ملاحظة أن خطأين ساهما في إحداث الضرر أولهما حالة السكر الشديد التي كان فيها السائق وهو خطأ منفصل ذهنيّاً عن المرفق العام ، أما الخطأ الثاني فلا شك أنه متصل ذهنيّاً بالمرفق العام ، لأن فساد فرامل السيارة خطأ ارتكبه الموظفون دون أن يكون الهدف منه تحقيق مصلحة شخصية : كما أنه لا ينم عن إهمال جدير بالعقاب وإنما ينم عن موظف معرض للخطأ والصواب . لذا فالسيد Delville على حق في مطالبته بتحميل الإدارة نصف العبء النهائي للتعويض ، وهذا ما حكم به مجلس الدولة الفرنسي وإن كان قد استعمل تعبيرات الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي التي آثرنا التخلي عنها نظراً لما تضمنيه من غموض وتعقيد عند تسبب الحكم أو على الحل الذي نريد الوصول إليه .

٧ - وقائع حكم ٢٩ يونية سنة ١٩٥٠ محكمة القضاء الإداري المصرية :

أحيل ضابط إلى المعاش بقرار باطل قضت محكمة القضاء الإداري بإلغائه . ولم ينفذ وزير الحربية الحكم الصادر لصالح الضابط وأصر على عدم تنفيذه . فأقام الضابط دعوى على وزارتي الحربية والمالية ووزير الحربية بصفته الشخصية مطالباً بتعويضه عن الأضرار التي أصابته من قرار الإدارة المخالف للقانون . إذ أن امتناع السلطة عن تنفيذ حكم حائز لقوة الشيء المقضي به يعتبر ، كما ينص على ذلك قانون مجلس الدولة ، قراراً سلبياً خاطئاً إذ أنه امتناع عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره . وقد نعى المدعى على وزير الحربية أنه ارتكب خطأ شخصياً يستوجب مساءلته بإصراره على عدم تنفيذ حكم قضائي مما ينم عن إهمال في واجبات الوظيفة إذ تنص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات على

أن كل موظف استعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة أو أى أمر صادر من جهة اختصاص يعاقب بالعزل أو الحبس .

فهل تختص محكمة القضاء الإدارى بدعوى المسؤولية المرفوعة على الوزير بصفته الشخصية ؟ وكيف نحدد مسؤولية الإدارة ومسؤولية الوزير الشخصية ؟

أما عن اختصاص محكمة القضاء الإدارى بطلب التعويض عن القرار الإدارى الموجه إلى الوزير بصفته الشخصية . فإن قاذون مجلس الدولة ينص على اختصاص القضاء الإدارى بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون دون أن يفرق بين تلك الموجهة إلى الحكومة أو إلى أشخاص الموظفين وصيغته من العموم بحيث تشملها ما دام طلب التعويض مترتباً على قرار إدارى .

أما عن تحديد مسؤولية الحكومة ووزير الحرب فيلاحظ أن رفع الدعوى على الإدارة وعلى الموظف فى آن واحد يحتم القفز وتخطى المرحلة الأولى التى تقررت لحماية المضرور فتتنازل عنها . ولذا فإن مبلغ التعويض الذى سيحكم به للمضرور سيوزع مباشرة بين الإدارة والموظف أو يلتزم به أحدهما نهائياً . ولكن الإدارة والموظف مسئولان بالتضامن فى مواجهة المضرور (١) .

(١) انظر حيثيات حكم محكمة القضاء الإدارى (٢٩ يولية ١٩٥٠) وقارن بين الخطوات التى اتبعتها المحكمة والخطوات التى يمكن اتباعها تطبيقاً للمبادئ التى تبنيناها معلنين ضرورة التخل عن التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى لما تثيره من غموض وتعقيد .

«من حيث إن إقرار الحكومة بمسئوليتها عن التعويض لا يرفع عنه (الوزير) أياً من مسؤوليته ما دام أن وظيفته هى التى مكنته من ارتكاب الخطأ الشخصى ، أساس التعويض المطالب به ، فهو يعد بذاته دليلاً على وجود خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة ذلك أنه لا يوجد تعارض بين الخطأين يؤدى إلى استحالة اجتماعهما معاً فى قضية واحدة أو إلى انتفاء أحدهما بوجود الآخر ذلك أن ذات الفعل أو الترك قد يكون خطأ شخصياً وخطأ مصلحياً فى الوقت ذاته ، إذ يعد الخطأ الشخصى متى وقع من الموظف أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبة تأديتها دليلاً على خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة لإهمالها الرقابة والإشراف على موظفيها وعلى ذلك فليس فى القانون ما يمنع من قيام مسؤولية الحكومة عن خطأ المصلحى المستقل بجانب مسؤولية الموظف عن خطئه الشخصى لا يمنع أيضاً طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين معاً فى قضية واحدة .

ومن حيث إن المحكمة تقدر التعويض المادى والأدبى معاً بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه مصرى تلزم به المدعى عليهما الأول والثالث « وزارة الحرب ووزير الحرب » متضامنين إذ كل منهما مسئول أمام المدعى عن تعويض الضرر بأكمله » .

٨- وقائع حكم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٣ نقض جنائى :

اتهمت النيابة العامة (س) وهو موظف بهيئة البريد تمكن بزيه الرسمى من الوصول إلى مكاتب الموظفين حيث يمتنع على غيرهم دخول هذا المكان . بأنه فى يوم ٥ أبريل سنة ١٩٥٨ بدائرة قسم الموسيقى محافظة القاهرة .

أولاً : اشترك مع مجهول بطريق الاتفاق والمساعدة فى ارتكاب تزوير فى محررين رسميين هما دفتر رقم ... باسم السيدة زينب عبد الرحمن أبو عوف واستمارة البريد بفتح الحساب . . .

ثانياً : استعمل المحررين المزورين سالى الذكر إذ قدم الاستمارة الخاصة بفتح الحساب إلى (ص) معاون التوفير بمكتب بريد مصر كما قدم الدفتر إلى زينب عبد الرحمن أبو عوف ليؤمها بأن المبلغ الذى أودعه لحسابها ٥٥٠ جنيها مع علمه بتزويرها .
ثالثاً : قلد ختم إحدى المصالح الحكومية واستعمله مع علمه بتقليده .

رابعاً : أئلف عمداً الصحيفة الأولى من دفتر التوفير . . .

خامساً : بدد مبلغ ٥٥٠ جنيها لزينب عبد الرحمن أبو عوف الذى سلم إليه على سبيل الوكالة لإيداعه لحساب المحبى عليها بصندوق التوفير بخزينة بريد القاهرة فاقتلسه لنفسه إضراراً بهذه الأخيرة . . .

ادعت المحبى عليها مدنيا طالبة الحكم لها بمبلغ ألف جنيه تعويضا قبض المتهم ومدير عام مصلحة البريد بصفته المسئول عن الحقوق المدنية والممثل القاننى لصندوق التوفير متضامين^(١) .

الإدارة ممثلة فى شخص مدير عام مصلحة البريد مسئولة فى مواجهة المضرورة عن تعويض الضرر الذى أصاب المحبى عليها ، على أساس الضمان الذى يجب توفيره للمضرور من فعل تابع يتصرف فى الظاهر على الأقل باسم ولمصلحة المتبوع وهو الإدارة هنا .

(١) حكمت محكمة جنائيات القاهرة بمقابلة المتهم بالسجن لمدة خمس سنوات عما أسند إليه وبإلزامه هو ومدير عام مصلحة البريد بأن يدفع متضامين للمدعية بائق المدنى مبلغ ألف جنيه ، ولما طعن فى الحكم بطريق النقض قررت محكمة النقض بصدد مسئولية الإدارة فى مواجهة المضرور ما يلى :

أما العبء النهائي للتعويض فيجب أن يوضع على عاتق المتهم وأساس المسؤولية هو الخطأ إعمالاً للقاعدة الأخلاقية : من أخطأ يجب أن يتحمل مسؤولية خطئه .

٩- وقائع حكم ٢ مارس سنة ١٩٥٧ من المحكمة الإدارية العليا المصرية :

وقع خطأ من طبيب بمستشفى الأمراض العقلية في تشخيص مرض أدى إلى إصدار قرار باحتجاز أستاذ جامعي بمستشفى الأمراض العقلية وقد ألغى الاحتجاز بحكم من محكمة القضاء الإداري تأسيساً على عدم مشروعيته . رفع الأستاذ الجامعي المذكور دعوى مطالباً بالتعويض عن الضرر الذي أصابه مادياً ومعنوياً نتيجة لهذا القرار غير المشروع والذي ألغته محكمة القضاء الإداري .

فهل نسأل الإدارة في مواجهة المضرور ؟ وهل تستطيع الدولة الرجوع على الطبيب المخطئ ؟ وهل يختلف الحكم إذا ثبت أن الطبيب قد ارتكب الخطأ المذكور لتحقيق منفعة ذاتية وللإضرار عمداً بالأستاذ الجامعي لحقد يكنه له ؟

« ولما كان من المقرر أن القانون الملغى إذ نص في م ١٧٢ / ١ على أن المتبوع يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه حال تأدية وظيفته أو بسببها إنما أقام هذه المسؤولية على خطأ مفترض في جانب المتبوع لا يقبل لإثبات العكس يرجع إلى سوء اختيار تابعه وتقصيره في رقابته ، وإذا حدد القانون نطاق هذه المسؤولية بأن يكون الفعل الفاسد غير المشروع واقعاً من التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها لم يقصد أن تكون المسؤولية مقصورة على عمل التابع وهو يؤدي عملاً داخلياً في طبيعة وظيفته أو أن تكون الوظيفة هي السبب المباشر لهذا الخطأ أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه ، بل تتحقق المسؤولية أيضاً كلما كان فعل التابع قد وقع منه أثناء تأدية الوظيفة أو كلما استغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان الفعل الفاسد غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه سواء أكان الباعث الذي دفعه متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها . لما كان ذلك وكانت علاقة التبعية بين المتهم وهيئة البريد لا جدال فيها وكان المتهم وعلى ما يبين من الحكم ومن مطالعة الأوراق التي أدت المحكمة بضمها قد توصل بزيه الرسمي إلى مكاتب الموظفين حيث يمنع على غيرهم دخول هذا المكان واستطاع أن يتحصل على دفتر التوفير بعد أن قام أولاً بعملية الإيداع الصحيحة لمبلغ ٢٠٠ مليون ثم قام بإسائة مجهول بعد أن نزع من الدفتر الورقة التي أثبت فيها هذا الإيداع بإثبات البيانات المزورة ووقع عليها ببسمة مقلدة لحاتم قلم السفريات التابع لهيئة البريد ولما كان المتهم قد ساعدته وظيفته على ارتكاب الجرائم التي أدين بها وهيأت له فرصة مقارقتها. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه فيما أورده من مسؤولية هيئة البريد تأسيساً على استغلال المتهم لوظيفته وإساءة استعماله للشئون التي عهد إليه بها يتفق وصحيح القانون فإن الطعن على الحكم في هذا الصدد يكون على غير أساس متعيناً رفضه » .

لاحظ قوة وسلامة ووضوح المعيار الذي وضعه الأستاذ الكبير السهوري خسم هذا الموضوع المتعلق بمسؤولية المتبوع عن كل خطأ ما كان الموظف يستطيع ارتكابه أو ليفكر في ارتكابه لولا الوظيفة .

في المرحلة الأولى مرحلة المطالبة القضائية تسأل الإدارة عن خطأ الطبيب التابع لها لتوفير الضمان اللازم للمضرور ، وهو أساس أو حكمة تقرير المسؤولية عن فعل الغير في هذه المرحلة .

في المرحلة التالية مرحلة المشاركة النهائية في عبء التعويض ، يجب فحص مدى إمكان فصل الخطأ ذهنياً عن المرفق العام . إن كان الطبيب قد شخص المرض تشخيصاً خاطئاً وهو حسن النية ، فإن هذا الخطأ لا يمكن أن يفصل ذهنياً عن المرفق العام لأن الطبيب معرض للخطأ والصواب فضلاً عن أن التزامه التزام ببذل عناية خاصة في فرع من أدق فروع الطب تختلف فيه الآراء حتى بين أكبر الإخصائيين . أما إذا كان الطبيب قد شخص المرض عمداً بأنه مرض عقلي يستدعي احتجاز المريض بمستشفى الأمراض العقلية لحقد يكتفه له رغبة في إلحاق ضرر بالأستاذ الجامعي لتحقيق منفعة ذاتية (وهو ما يبدو من وقائع الحكم المذكور) فإن العبء النهائي للتعويض يجب أن يوضع كله على عاتقه .

١٠- وقائع الحكم الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٩٦٣ من المحكمة الإدارية العليا :

أعلنت كلية الطب عن شغل وظيفة مدير بقسم المستولوجيا (علم أنسجة الكائنات الحية) فقدم ثلاثة عشر مرشحاً بطلب التعيين . أعد مسجل الكلية بياناً بترتيب المتقدمين وفقاً للتقدير الحاصلين عليه في مادة التخصص . ووقع الاختيار بناء على هذا البيان على (س) لحصوله على درجة جيد جداً في مادة التخصص واستكملت إجراءات تعيينه . ثم تظلم أحد المتقدمين للموظيفة من هذا القرار وأثبت خطأ البيان المدرج به بتقديرات المتقدمين ، وأثبت أنه حاصل على تقدير جيد جداً في مادة المستولوجيا في حين أنه مدرج بالبيان أنه حاصل على تقدير جيد . فبادرت الجامعة بسحب القرار الصادر لـ (س) . وثبت بعد ذلك أن المسجل الذي أعد البيان لم يجد للمرشحين أى تقدير في مادة المستولوجيا في السنة الثانية بكلية الطب ، فمنهم خطأ أن مادة المستولوجيا تمتحن ضمن مادة التشريح كما هو وارد بلائحة كلية الطب الجديدة . فرصد درجات المتقدمين في مادة التشريح في حين أنه كان يتعين على المسجل أن يرصد للمتقدمين تقديراتهم في مادة المستولوجيا التي كانت تدرس ويمتحن فيها في السنة الأولى طبقاً للنظام الذي كان

متبعاً عندما كان المتقدمون طلبة بالكلية .

فإذا رفع (س) دعوى على الإدارة مطالباً بتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابته نتيجة لسحب القرار الصادر بتعيينه . فهل تسأل الإدارة عن خطأ مسجل الكلية في مواجهة المرشح الذي تضرر من سحب القرار : وعلى أى أساس ؟ وهل يمكن للإدارة الرجوع على الموظف لاسترداد مبلغ التعويض ؟

تسأل الإدارة في مواجهة المرشح عن خطأ تابعها (المسجل) ، لأن خطأه متصل مادياً بالمرفق العام . وأساس هذه المسؤولية ضمان مصالح المضرور بتقديم مدين ملئ وغير مماثل .

في المرحلة الثانية ، مرحلة المشاركة النهائية في عبء التعويض ، لا تستطيع الإدارة أن تضع على عاتق الموظف أى جزء من مبلغ التعويض الذى دفعته للمضرور لأن خطأ المسجل لا يمكن فصله ذهنياً عن المرفق العام . فقد وقع الموظف في الخطأ تحت تأثير ما كان متبعاً في ظل لائحة كلية الطب الجديدة . ولذا فإن خطأه ينم عن موظف معرض للخطأ والصواب وليس من قبيل الأخطاء التي تدل على إهمال وجهل شديدين بواجبات الوظيفة . فضلاً عن أنه لم يثبت أنه ارتكب الخطأ تحقيقاً لمصلحة شخصية بعيدة عن المصلحة العامة .

١١ - وقائع حكم ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٤ الصادر من المحكمة الإدارية العليا :

فقدت علبة مصروغات ذهبية خاصة بشركة الوادى للمعادن قيمتها ٢٨٦ جنيهاً و ٩٤٠ ملياً من مصلحة دمع المصوغات الذهبية . وتبين من التحقيق وتقرير اللجنة الفنية أن سبب الحادث أخطاء متعددة ، يرجع بعضها إلى طريقة إدارة المرفق المذكور التي يشوبها فوضى تتجسم في عدم تعاون الموظفين المختصين وعدم الدقة في ذكر الأرقام في الكشف المتبادلة بين الأقسام الفنية والخزينة وإسناد الأعمال الفنية إلى السعاة والفراشين ودخول عمال اليومية إلى الأقسام الفنية حيث توجد المصروغات موضوعة على المناضد لتقديم المشروبات إلى المستخدمين . . . إلخ . فضلاً عن خطأ نسب إلى رئيس خزانة مصلحة دمع المصروغات الذهبية يدل على أنه لم يتبع القواعد الواجبة في استلام العلبة وتسليمها مما استحال معه معرفة الشخص الذى أخذ العلبة .

هل تسأل مصلحة دمع المصوغات الذهبية عن هذه الأخطاء في مواجهة الشركة مالكة اللعبة الفاقد ؟ وهل يمكن لها الرجوع على رئيس خزانة المصلحة ؟ وهل تتحمل عبء الأخطاء الناتجة عن حالة الفوضى التي يدار بها المرفق ؟ علل لما تقول . وبين أساس التزام الإدارة في مواجهة المضرور وأساس مسئولية من يتحمل العبء النهائي للتعويض .

١٢ - وقائع حكم ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦٧ الصادر من المحكمة الإدارية العليا :

أثناء قيام سائق بمستشفى القوات البحرية بالإسكندرية بمهمة رسمية في يوم ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٧ ، انقلبت السيارة وأصيب بعض ركابها . قدمت النيابة العامة السائق المذكور للمحاكمة أمام محكمة الجنح فأدين وحكم عليه بغرامة . وبعد أن قدرت القوات البحرية المبالغ التي أنفقت على إصلاح السيارة والمصاريف الإدارية قامت بتحصيل هذه المبالغ بالخصم من مرتب السائق في حدود الجزء الجائز الحجز عليه .

فإذا أراد السائق التظلم من الخصم الموقع على مرتبه فهل تختص بدعواه المحاكم العادية أم القضاء الإداري ؟

ومن حيث الموضوع هل رجوع الإدارة على تابعها جائز إذا كان السائق لم يتعد السرعة المعقولة أثناء قيامه بعمله الرسمي ؟

الفصل الثانى

مسئولية الإدارة دون خطأ من موظفيها

إن موضوع مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها موضوع دقيق ، ولم يستقر القضاء الإدارى الفرنسى فيه على مبادئ ثابتة . فهو نظام فى طريقه إلى التطور والنمو . وهذا يفسر اختلاف النظريات الفقهية بصدد ، وتعدد التصنيفات التى يسعى الشراح عن طريقها إلى إيجاد نوع من النظام والترتيب بين الفروض التى تندرج تحت مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها .

ولا يعرف القانون المصرى من حالات مسؤولية الإدارة دون خطأ سوى المسؤولية عن فعل الشيء ، ويطبق عليها القانون المدنى . أما الحالات الأخرى التى تسأل فيها الإدارة عن قرار إدارى أو عمل مشروع ، فلا تسأل عنها الإدارة ، وإن كان مجلس الدولة المصرى فى مرحلة سابقة قرر مبدأ إمكان مساءلة الإدارة دون خطأ ثم رجع عنه بعد ذلك . والتبرير التقليدى الذى يقدمه مجلس الدولة المصرى لرفضه مبدأ مسؤولية الدولة عن الأعمال المشروعة هو الحرص على خزانة الدولة ، والرغبة فى احترام إرادة المشرع والإدارة فى حدود سلطتها التقديرية . غير أن دراسة النظام الفرنسى فى مجموعه يمكن أن تبدد مخاوف مجلس الدولة المصرى . ذلك أن مجلس الدولة الفرنسى يضع شروطاً لتقرير مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها تقدم الضمانات الكافية لاحترام إرادة المشرع وعدم المساس بالسلطة التقديرية للإدارة ، مختطاً لنفسه سبيلاً وسطاً يوفق به بين مصالح الدولة ومصالح الأفراد .

ولذا يحسن أن نبداً بعرض حالات مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها ، ثم نتبعها بدراسة شروط انعقاد هذه المسؤولية .

الفرع الأول : حالات مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها .

الفرع الثانى : شروط انعقاد مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها .

الفرع الأول

حالات مسئولية الإدارة دون خطأ من موظفيها

تنصاعف حالات مسئولية الإدارة دون خطأ من موظفيها في القانون الفرنسي . وإذا كان القانون المدني لا يعرف من حالات المسئولية دون خطأ سوى المسئولية عن المخاطر ، فإن القانون الإداري يشمل إلى جانب المسئولية التي ولدتها المخاطر ، المسئولية الناشئة عن خرق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . أى أن المخاطر والمساواة أمام الأعباء العامة هما الأساسان اللذان يعطيها أغلب الفقه الفرنسي لمسئولية الإدارة دون خطأ^(١) .

المبحث الأول : المسئولية عن المخاطر .

المبحث الثاني : المسئولية خارج حالات المخاطر .

المبحث الأول

المسئولية عن المخاطر

قد يتعرض بعض الأفراد لمخاطر خاصة نتيجة للنشاط الإداري . وهذه المخاطر تقع دون أى خطأ يرتكبه أى من موظفي الإدارة . ويقرر القضاء الإداري مسئولية الإدارة في بعض هذه الحالات إذا ما توافرت شروط معينة . وقد طبق القضاء الإداري هذه المبادئ في الحالات الآتية :

١ - حوادث العمل .

٢ - الأضرار الناشئة عن الأشياء الخطرة .

٣ - الأضرار الناشئة عن أنشطة خطيرة .

(١) نحن نخالف الفقه الفرنسي في هذه الجزئية ونعتقد أن مبدأ التفرم بالغرم هو أساس المسئولية دون خطأ في جميع الحالات . ويلعب مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة دوراً وراً جميع حالات المسئولية . يتلخص هذا الدور في أن من دفع الضرائب يجب ألا يتحمل عبئاً إضافياً نتيجة النشاط الإداري ، وإلا اختل مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . وسواء أكان هذا العبء الإضافي في صورة ضرر نتيجة خطأ أو دون خطأ .

١ - حوادث العمل :

كان القضاء الإداري الفرنسي سباقاً إلى تقرير مسؤولية الإدارة عن المخاطر المهنية . وذلك قبل أن يتدخل المشرع في سنة ١٨٩٨ ليحمي العمال تشريعياً . وهذا المبدأ قرره حكم كام الصادر في ٢١ يونية سنة ١٨٩٥ . وقد عوض مجلس الدولة العامل كام الذي أصيب في حادث من حوادث العمل دون أن يمكن نسبة أى خطأ للإدارة أو أحد العاملين لديها . ولا شك أن تدخل المشرع وإسباغه الحماية التشريعية على العمال قد قلل من أهمية هذا المبدأ . غير أن المبدأ لازال مطبقاً على العمال العرضيين والمتطوعين الذين لا تنطبق عليهم التشريعات العمالية وبالتالي يحتاجون إلى حماية قضائية (قررها حكم سان بريست لابلان : ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٦) . وينتمى إلى هذه الفكرة ، وهي فكرة حماية العاملين لدى الإدارة . الحكم الذي عوض إحدى المدرسات المكلفات بالعمل في وسط وباء عن الأضرار التي أصابتها نتيجة إصابتها بالعدوى (حكم السيدة سواز بمجلس الدولة الفرنسي ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٦٨) ^(١) .

[ونعرض فيما يلي بشيء من التفصيل الأحكام الشهيرة المتعلقة بحوادث العمل :

١ - حكم كام الصادر في ٢١ يونية سنة ١٨٩٥ :

أصيب السيد كام العامل بترسانة تارب ، أثناء قيامه بطرق قطعة من الحديد بمطربة بحارية ، بشظية انطلقت من المعدن . وكان من نتيجة هذا الحادث أن استحال على السيد كام استخدام يده اليسرى وبالتالي استحال عليه السعي لكسب عيشه . منح وزير الحربية للسيد كام تعويضاً يقدر بـ ٢٠٠٠ فرنك . ولكن السيد كام رفع دعوى أمام مجلس الدولة مطالباً بتعويض أكبر . دفعت الدولة بعدم أحقية المدعى مستندة إلى أن المبلغ الذي دفعته له لا يعدو أن يكون إحساناً لا يستند إلى حق قانوني .

وقد لاحظ مفوض الدولة روميو أن دفاع الحكومة يستند على ما استقر عليه القضاء العادي حيث إنه لا يبدو من وقائع الدعوى أن هناك خطأ منسوباً للعامل أو لصاحب

C.E., 6 Nov. 1968, Dame Saulge, A.J., 1969, p. 117.

(١)

نشار إليه في ديفرو المرجع السابق .

العمل . ولكن مفوض الدولة طالب مجلس الدولة بعدم الانسياق وراء مبادئ القانون المدني تطبيقاً للقاعدة التي أرساها حكم بلانكو والتي مؤداها أن مسؤولية المرافق العامة تخضع لقواعد موضوعية مستقاة عن قواعد القانون الخاص . وناشد روميو مجلس الدولة أن يحكم في الدعوى حسبما يترأى له من نور مسترشداً بضميره وبمقتضيات مبادئ العدالة . وقد أخذ مجلس الدولة بهذا الرأي إذ حكم للسيد كام بـ ٦٠٠ فرنك تدفع له شهرياً طيلة حياته .

وكان مجلس الدولة ، بإرسائه مبدأ التعويض عما يسمى بالمخاطر المهنية ، أسبق من القضاء العادي في تقرير هذا النوع من المسؤولية ، كما كان أسبق من المشرع الذي أصدر فيما بعد تشريعات للتعويض عن حوادث العمل وعجز الموظفين والمجندين المدنيين في حالة الطوارئ ، والتي عمت المبدأ الذي أرساه مجلس الدولة وأحلت الحماية التشريعية لموظفي الدولة محل الحماية القضائية .

٢ - حكم سان بريست لا بلان ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٦^(١) :

قبل اثنان من سكان إحدى المدن الصغيرة ، بناء على طاب العمدة ، القيام بإطلاق الصواريخ بمناسبة الاحتفال بعيد محلي . وأثناء قيامهما بهذا العمل انفجر أحد الأجهزة فأصابهما بجراح في ظروف لا يمكن أن ينسب فيها خطأ لإيهما أو إلى السلطات المحلية . فلما رفع الأمر إلى القضاء حكم لهما بتعويض عما أصابهما أثناء قيامهما بالمعاونة في تسيير المرفق بناء على طلب العمدة . وباحق هذا الحكم بحكم كام ٢١ يونيو سنة ١٨٩٥ الذي منح تعويضاً لعامل أصيب أثناء العمل . أي أن القاعدة المطبقة بشأن عمال الإدارة الدائمين طبقها مجلس الدولة على العمال العرضيين .

وقد حدد مجلس الدولة في قضائه اللاحق نطاق حكم قرية سان بريست وذلك بحكمي ٢٢ مارس سنة ١٩٥٧ اللذين سويا بين من يعاون الإدارة طواعية وبين الموظف العام ليس فقط في الأضرار التي تصيبه وإنما فيما يسببه من أضرار . ومن ناحية أخرى فقد وضع مجلس الدولة شروطاً وذلك بمناسبة حكم ١١ أكتوبر سنة ١٩٥٧ Commune de grigny المتعلق بتعويض أحد الأطباء عن إصابته أثناء قيامه بإسعاف بعض ضحايا

الاختناق بالغاز بناء على دعوة وجهت إليه^(١).

وهذه الشروط تتلخص في أنه يجب أن يكون النشاط الذي دعى المصاب إلى المساهمة فيه لصالح مرفق عام بمعنى الكلمة ، ومن ناحية أخرى يتعين أن تطلب الإدارة المعونة أو على الأقل توافق عليها ، وأخيراً فإن صاحب الشأن لا يعتبر معاوناً للإدارة Collaborateur bénévole إلا ابتداء من اللحظة التي يقدم فيها عوناً فعلاً تحت إدارة السلطات المختصة . [

٢ - الأضرار الناشئة عن الأشياء الخطرة :

ومثلها حالة الأشغال العامة الخطرة ، والمفرقات ومخازن الذخيرة ، والأسلحة المستعملة بواسطة البوليس . في كل هذه الحالات تنعقد مسؤولية الإدارة دون خطأ^(٢) . وتنتمي إلى هذه المجموعة حوادث السيارات . ويمكن تقريب هذه الحالات من المسؤولية عن فعل الشيء المعروفة في القانون المدني .

[ونعرض فيما يلي الأحكام الشهيرة التي قررت المبادئ السابقة :

(١) بمناسبة هذا المبدأ الذي ابتدعه مجلس الدولة أعلنت محكمة النقض الفرنسية ، لأول مرة ، أن مبادئ القانون العام يمكن تطبيقها أمام المحاكم العادية وذلك في حكمها الصادر في ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٥٦ الخزانة العامة ضد دكتور جيرى Cass. civ. 23 Novembre 1956, Trésor public C. Docteur Giry وتشبه وقائع هذه القضية ، التي أدت إلى حكم هام من أحكام المبادئ ، وقائع قضية Commune de grigny D. 1957. 34. Con. Iemoine. : إذ توجه اثنان من الأطباء إلى مكان الحادث أحدهما بناء على طلب أحد الجيران والآخر نزولاً على أمر البوليس . وأثناء قيامها بعمل اللازم للإسعاف أصيبا بجراح على إثر الانفجار الذي حدث في المبنى . رفع الطبيب الذي حضر بناء على أمر البوليس دعوى أمام المحاكم العادية مطالباً الدولة بتعويض . وقد حكمت محكمة السين المدنية بالتعويض على أساس قضاء مجلس الدولة المتعلق بالقانونين المؤقتين collaborateurs occasionnels ، مقدرة أنه من المتعين عليها تطبيق المبادئ العامة لقانون التي تسيطر على كل من القانونين العام والخاص ، والتي كانت تعرف باصطلاح jus civile وزودت بحكمة النقض نفس المذهب فادامت المحاكم العادية قد دعت لإصدار حكم في نزاع يثير مسؤولية السلطة العامة فن حَقَّقها أن ترجع إلى قواعد القانون العام .

(٢) يلاحظ أنه في حالة مسؤولية البوليس عن استعمال الأسلحة النارية يعوض من لادخل له مثلاً بعملية المطاردة دون خطأ من عمال الإدارة ، أما إذا كان المصاب من لهم دخل بالعملية فيجب ليحصل على تعويض عن الأضرار التي تصيبه أن يثبت خطأ من أصابه .

١ - حكم رينو ديروزييه الصادر من مجلس الدولة في ٢٨ مارس ١٩١٩^(١) :

في الرابع من مارس سنة ١٩١٦ دوى انفجار في حصن La Double Loussonne في شمال سان دوني Saint-Denis فتسبب في مقتل عدة أشخاص وفي إحداث خسائر مادية جسيمة في هذه المدينة ، وفي التجمعات المجاورة : إذ نتج عنه مقتل ١٤ عسكريا و ١٩ مدنيا وجرح ٨١ شخصا وتهدم عدة عمارات . وكان السبب في الحادث هو انفجار مخزن للقذائف والقنابل الحارقة كانت السلطات العسكرية قد كدستها في هذه الحصون لخدمة الجبهة (إبان الحرب العالمية الأولى) . غير أن هذه السلطات لم تتخذ الاحتياطات الضرورية لتجنب خطر هذا المخزن على المناطق المجاورة له . رفعت عدة دعاوى تعويض ضد السلطات العسكرية فاقترح مفوض الدولة كورني Coneille على مجلس الدولة أن يقبل هذه الطلبات على أساس أن مسؤولية الدولة قد انعقدت بسبب الأخطاء التي ارتكبتها السلطات العسكرية في تنظيم المرفق . غير أن مجلس الدولة لم يأخذ بهذا الاقتراح ، رغم استقرار قضائه السابق على هذا المبدأ . وإنما قرر مسؤولية الدولة على أساس المخاطر غير العادية الناتجة عن مجاورة مكان كدست فيه السلطات العسكرية كميات هائلة من القنابل en raison du risque anormal du voisinage.

لم تكن نظرية المخاطر غير العادية للجوار تنطبق قبل صدور حكم رينو ديروزييه إلا في مجال مسؤولية الدولة عن الأضرار الناتجة عن الأشغال العامة ، وقد توالى الأحكام بعد عام ١٩١٩ في نفس اتجاه رينو ديروزييه ، ولم يكن مجلس الدولة يتطلب في مثل هذه الحالات إثبات وجود خطأ . وقد امتدت فكرة مخاطر الجوار la Notion du risque de voisinage لتطبق على الأضرار الناشئة عن الجرائم والسرقات التي يرتكبها نزلاء بعض مؤسسات التقويم وهو ما تصدى له حكم Thouzellier الصادر في ٣ فبراير سنة ١٩٥٦ والذي سنعرض له في حينه .

٢ - حكما لو كنت وداراي ٢٤ يونية سنة ١٩٤٩ :

تتلخص وقائع هاتين القضيتين في أن السيدة داراي والسيد لوكونت أصيبا أثناء مطاردة رجال البوليس للمجرمين ، بطلقات المدافع الرشاشة .

وقد كانت المبادئ المستقرة ، قبل صدور هذا الحكم ، تحتم ضرورة إثبات خطأ من جانب عمال مرفق البوايس ، وأن يكون هذا الخطأ جسيماً . ولكن مفوض الدواة باربي اقترح تطبيق نظرية المخاطر ، نظراً لازدياد ضحايا نشاط البوايس الذي يستخدم أسلحة تتطلب عناية خاصة ، وتحتاج إلى حرص للتحكم فيها ، فضلاً عن فعاليتها الاستثنائية . وقد اقترح مفوض الدواة باربي ربط نظرية المخاطر باستخدام أدوات تتضمن خطراً خاصاً ، وبأن يكون الضرر قد تعدى الحدود التي يجب تحملها نتيجة لنشاط البوايس . وقد أخذ مجلس الدواة برأى باربي ، وحرص على تأكيد الاحتفاظ بالمبادئ المستقرة فيما يتعلق بمرفق البوايس في الحالات الأخرى . أى أن اشتراط الخطأ الجسيم لانعقاد مسؤولية مرفق البوايس : فيما عدا استخدام الأسلحة النارية ، يظل ساري المفعول [.

٣ - الأضرار التي تسببها أنشطة ووسائل فنية خطيرة :

أثناء قيام عمال الإدارة بهدم منزل موءود عن طريق إحراقه ، امتدت النيران إلى المنازل المجاورة ، مما أدى إلى مسألة الإدارة على أساس المخاطر ودون خطأ . ومن الأمثلة الحديثة من القضاء الفرنسي المخاطر التي تنشأ عن اتباع منهج جديد لإصلاح الأحداث والتي تؤدي إلى الإضرار بالجيران . فقد قرر مجلس الدواة مساءلة الإدارة عن هذه المخاطر ودون حاجة إلى إثبات خطأ .

حكم توريثيه ٣ فبراير سنة ١٩٥٦^(١) :

صدر في ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ قانون اعتمد فيه المشرع منهجاً جديداً في تقويم الأحداث مؤداه اتباع نظام حر خاضع للإشراف بدلاً من نظام الحبس . وهذا المنهج الحر يخلق مخاطر استثنائية غير عادية للسكان المجاورين لهذه المؤسسات . والوقائع التي أدت إلى حكم توريثيه تلخص في أن اثنين من نزلاء معهد أنيان aniane لتعليم وهو معهد يتبع المنهج الحر المشار إليه في علاج الطفولة المنحرفة ، هربا أثناء نزهة كانت منظمة من جانب القائمين على إصلاح الأحداث وقاما بالسطو على أحد المنازل المجاور ولم يستطع القاضى أن يكشف عن خطأ من جانب المشرفين الذين

(١) Ministère de la justice c. Thouzelier, C.E. 3 février. 1956, D. 1956. 596, note Auby,

R.D.A. 1956, 854, note Waline, R.P.D.A. 1956. 51 note Bénéot, J.C.P. 1956. II, 9608 note Lévy.

أبلغوا السلطات بالهرب . ورغم عدم ثبوت أى خطأ من جانب موظفي الإدارة فقد حكم مجلس الدولة بتعويض أصحاب الشأن . ويرى الفقه أن مجلس الدولة يلجأ إلى إطار قديم معروف وهو إطار مخاطر الحوار الاستثنائية^(١) . وإن كان يحتوى على عنصر جديد هو أنه لا يتعلق بخاطر ناشئ عن الشيء أو الحيوان وإنما بنشاط إنساني .

ولا شك أن التطور المتعلق بهذا الموضوع من أهم ما طرأ على شروط انعقاد مسؤولية الإدارة ، فقد كان مجلس الدولة يشترط لتقرير مسؤولية الإدارة عن المستشفيات العقلية والنفسية وكذلك السجون أن يكون هناك خطأ جسيم أو ظاهر^(٢) .

وفي نفس اليوم ٣ فبراير سنة ١٩٥٦ أصدر مجلس الدولة حكماً L'arrêt département de la somme طبق فيه القاعدة العامة على حالة هرب أحد نزلاء مستشفى أمراض عقلية فاشترط ثبوت خطأ جسيم من جانب عمال الإدارة حتى تنعقد مسؤولية الإدارة^(٣) .

ويثير صدور هذين الحكمين مسألة ، علاقة المسؤولية دون خطأ بالمسؤولية الخطئية . ويمكن أن نشير هنا إلى أن تدخل المشرع بقانون ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ وإسباغه صفة المشروعية على النظام الحر في معالجة الطفولة المنحرفة ، يجعل لإثبات الخطأ من جانب القائمين على هذا النشاط مستحيلاً ، مما يحتم التخلي عن هذا الشرط إذا أردنا المحافظة على حقوق الأفراد الذين ربما يضارون من تبني نظام جديد يهدف إلى تحقيق الصالح العام . فما دامت الجماعة ككل هي التي تستفيد من هذا النظام الجديد فإن قاعدة الغرم بالغرم تشير بضرورة أن تتحمل نفس الجماعة المخاطر الناشئة عن هذا النشاط [.

(١) انظر Bénédict في تعليقه المنشور على هذا الحكم والمشار إليه في الهامش السابق .

(٢) une faute manifeste ou d'une particulière gravité. C.E. 4 février 1918, Zulmaro D.P. (٢)

1920 3.I, note Appleton, 4 février 1918 Duchesne, R.D.P. 1918. 40 1 note Jeze.

C.E. 3 février 1956, J.C.P. 9608, note Lévy

(٣)

المبحث الثاني المسئولية دون خطأ ودون مخاطر

هذه الحالات لا يمكن تفسيرها بالرجوع إلى فكرة المخاطر . ويمكن ردها إلى :

١ - مواد الأشغال العامة : من الحلول المستقرة في القضاء الفرنسي حالات المسؤولية الإدارية عن الأشغال العامة . والمعيّار لانعقاد مسؤولية الإدارة هو أن تتعدى الأضرار درجة معينة من الجسامة تفوق ما يجب أن يحتمل عادة من مخاطر الجوار . ولا يشترط القضاء أن يكون الضرر قد تسببت فيه أشياء خطيرة حتى تنعقد مسؤولية الإدارة في هذه الحالة .

٢ - عدم تنفيذ حكم قضائي : إذا حصل أحد الأفراد على حكم لصالحه ، مزيل بالصيغة التنفيذية ، فمن حقه أن يلجأ إلى السلطة العامة لتنفيذ هذا الحكم . فإذا قدرت الإدارة أن تنفيذ الحكم سيؤدي إلى اضطرابات يحسن تفاديها بعدم تنفيذ الحكم ، فإن صاحب الشأن له الحق في التعويض عن الأضرار التي أصابته نتيجة عدم تنفيذ الحكم .
[والحكمان اللذان قررا هذا المبدأ هما حكم كويتياس وحكم سان شارل .

١ - حكم كويتياس الصادر في ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٣ :

قرر حكم كويتياس مسؤولية الدولة عن عدم تنفيذ حكم قضائي صدر لصالح أحد الأفراد . رغم أن هذا التصرف لا يعد خطأ ، فقد قدرت الحكومة الفرنسية أن تدخلها لتنفيذ الحكم الصادر لصالح السيد كويتياس ، والذي يقر له بملكيته لمساحة من الأرض تقدر بحوالي ٣٨,٠٠٠ هكتار في تونس ، سيؤدي إلى إحداث اضطرابات خطيرة من جانب التونسيين فامتنعت عن استخدام قوات الاحتلال لأسباب سياسية . وقد ورد في حيثيات حكم كويتياس « إن المتقاضى الذي حصل على حكم قضائي لصالحه من حقه أن يعتمد على القوة العامة لتنفيذ هذا الحكم . . . ، وإذا كان من واجب الحكومة

أن تقدر ظروف هذا التنفيذ وترفض اللجوء إلى القوة المسلحة طالما أنها تقدر وجود خطر على النظام والأمن ، فإن الضرر الذى ينتج عن هذا الرفض إذا ما تعدى فترة معينة : لا يمكن اعتباره عبئاً عادياً يوضع على عاتق صاحب الشأن .

ويرى الفقه أن مجلس الدولة بوضعه مبدأ تعويض الأفراد الذين يطالب منهم التوضيحية من أجل المصلحة العامة يطبق مبدأ آخر من المبادئ العامة للقانون — وهو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة — الذى يطبق أيضاً فى خارج حالات مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية .

ولم يستقر المبدأ الذى أقره حكم كويتياس إلا بعد حوالى خمس عشرة سنة . فقد كان هوريو يريد منذ البداية حصر تطبيق قاعدة التعويض عن عدم تنفيذ الأحكام التى تهدد النظام العام على البلاد الواقعة تحت الحماية الفرنسية ، وبالتالى إلحاقها بقضاء الظروف الاستثنائية . غير أن مجلس الدولة الفرنسى لم يلبث أن عمم مبدأ كويتياس بتطبيقه على وقائع حكم شركة أوراق سان شارل الصادر فى ٣ يونية سنة ١٩٣٨ .

وهكذا ونحت ضغط الظروف أصبح مجلس الدولة يقبل أن تمتنع الإدارة عن تنفيذ حكم قضائى أو تؤجل تنفيذه للمحافظة على النظام العام le maintien de l'ordre public والنظام العام يفهم هنا بالمعنى الضيق أى بمعنى المحافظة على النظام فى الشارع l'ordre de la rue ولا شأن له بأى فكرة اجتماعية أو إنسانية عن النظام العام .

٢ — حكم شركة ورق ومطبوعات سان شارل ٣ يونية سنة ١٩٣٨ :

أضرب عمال شركة ورق ومطبوعات سان شارل ، واحتلوا منشآت الشركة ابتداء من ٣ يولية سنة ١٩٣٦ . لجأت الشركة إلى مدير مقاطعة لى بوش دى رون Les Bouches du - Rhone لوزير الداخلية لإخلاء المؤسسة دون جدوى . حصلت الشركة فى ٢٨ يولية سنة ١٩٣٦ على حكم بطرد المضربين من منشآتها مقرون بالصيغة التنفيذية . لكن مدير المقاطعة رفض وضع القوة العامة تحت تصرف المحضر لتنفيذ الحكم ، إذ قدر أنه من

الأفضل لتجنب الاضطرابات الوصول إلى اتفاق مع المضربين ، خاصة وأن المنظمات النقابية والشعب كان يؤيد الإضراب . ولم يتم إخلاء المصنع إلا بعد ثلاثة أشهر في أواخر شهر سبتمبر فلما رفعت الشركة الدعوى على وزارة الداخلية . مطالبة بتعويض عن الأضرار التي لحقتها ، قرر مجلس الدولة أن الظروف الاستثنائية التي منعت الإدارة من التدخل لتنفيذ الحكم تجعل تصرفها مشروعاً . غير أنه من ناحية أخرى لا يمكن اعتبار الأضرار التي أصابت الشركة عبثاً عادياً يجب أن تتحملة في سبيل استتباب الأمن ومن ثم حكم للشركة بأحققتها بالتعويض . ويعد هذا الحكم استمراراً للمبدأ الذي أرساه حكم كويتياس فيما يتعلق بمسؤولية الدولة عن عدم تنفيذ أحكام القضاء إذا ارتأت أن تدخلها سيؤدي إلى الأضرار بالنظام العام .]

٣- الإجراءات الاقتصادية والاجتماعية التي تفرض على المشروعات الخاصة بهدف تحقيق مصلحة عامة :

قد يتدخل المشرع أو الإدارة متخذين إجراءات هدفها تحقيق الصالح العام . ويترتب أحياناً على هذه الإجراءات إضرار لبعض المشروعات أو الأفراد . وبشروط معينة يقرر مجلس الدولة مسؤولية الدولة أو الإدارة . والمثال على ذلك مسؤولية المشرع عن القانون الذي يحرم إنتاج الكريمة إلا من اللبن الخالص والذي أصاب شركة لا فلوريت بأضرار جسيمة . ومثاله الحالة التي رفض فيها مفتش العمل الاستغناء عن بعض العمال في أحد المصانع رغبة في تفادي الاضطرابات .

[المسؤولية عن القوانين :

حكم لا فلوريت الصادر في ١٤ يناير سنة ١٩٣٨^(١) :

كان المبدأ المستقر منذ صدور حكم Duchâtelet ١١ يناير سنة ١٨٣٨ عدم مسؤولية الدولة المشرعة . كان السيد ديشاتليه منتجاً لصنف من التبغ الصناعي . فلما صدر قانون ١٢ فبراير سنة ١٨٣٥ مانعاً إنتاج التبغ الصناعي لأسباب صحية وإنما لضمان احتكار الدولة لصناعة التبغ ، وطالب السيد ديشاتليه بتعويض عما أصابه من أضرار ،

قرر مجلس الدولة أنه لا يملك سلطة منح تعويض في مثل هذه الحالة ما دام المشرع قد أزم الصمت فيما يتعلق بهذا الموضوع^(١). وقد كان هذا القضاء طبيعياً في حجة كانت فيها مسؤولية الإدارة غير معترف بها بصورة كاملة. وكان الفقه يفسر هذا المبدأ بعمومية الأعمال التشريعية وبسيادة المشرع. فالقانون عمل من أعمال السيادة وجوهر عمل السيادة أنه يفرض على الجميع دون أن يكون في الإمكان طاب أي تعويض. والمشرع وحده هو الذي يستطيع أن يقدر، حسب طبيعة وخطورة الضرر المترتب على العمل التشريعي، وحسب مقتضيات خزانة الدولة، ما إذا كان للتعويض محل. وليس من سلطات القضاء أن يمنع هذا التعويض بدلاً من المشرع^(٢).

ولكن منذ نهاية القرن التاسع عشر، وتبعاً لتطور مسؤولية الإدارة، كان من الواضح أن عدم مسؤولية المشرع لن تدوم طويلاً. وكان أول حكم يقرر مسؤولية الدولة المشرعة هو حكم لا فلوريت الذي نحن بصددده.

كانت شركة منتجات الألبان لا فلوريت تنتج نوعاً من الكريمة يسمى *la gradine* مكوناً من اللبن وزيت الفول السوداني وصفار البيض فلما صدر قانون ٨ يونية سنة ١٩٣٤، محرمًا إنتاج الكريمة إلا من اللبن الخالص، اضطرت شركة لا فلوريت إلى وقف إنتاج *La gradine* فلما رفعت الشركة المذكورة دعوى مطالبة بتعويض عن الأضرار التي لحقتها من هذا القانون حكم لها مجلس الدولة بالتعويض مقررًا أنه «حيث إن المنع الذي أتى به القانون في سبيل مصلحة صناعة الألبان قد اضطرت الشركة المدعية إلى وقف إنتاج لا جرادين، وهي كريمة لم يثبت أنها تمثل أي خطر على الصحة العامة؛ وإنه مامن نص في القانون أو في الأعمال التحضيرية أو في الظروف المحيطة بالقضية يسمح بالتفكير في أن المشرع أراد أن يثقل كاهل الشركة صاحبة الشأن بتحميها عبثاً لا يجب أن تتحمله عادة، وأن هذا العبء قد نشأ في سبيل تحقيق مصلحة عامة، فمن الواجب أن تتحمله الجماعة».

(١) وقد أصدر مجلس الدولة حكماً بنفس المعنى في ٥ فبراير سنة ١٨٧٥ وكان متعلقاً باحتكار صناعة الكبريت (قانون ٢ أغسطس سنة ١٨٧٢) إذ ورد في حيثيات هذا الحكم: «حيث إن الدولة لا يمكن أن تكون مسئولة عن نتائج القوانين، التي تمنع ممارسة صناعة معينة، بهدف تحقيق مصلحة عامة، اللهم إلا إذا وردت نصوص خاصة بهذا المعنى...».

(٢) لا فريري La Ferriere

ونلمح من هذه الفقرة أن مجلس الدولة يحلل إرادة المشرع ، لا في النص فحسب وإنما في الأعمال التحضيرية أيضاً . فهو يؤكد أنه ما من شيء يدل على أن المشرع أراد إلتقال كاهل الشركة بهذا العبء الاستثنائي . ومن ناحية أخرى فإن مجلس الدولة كان حريصاً على التأكد من أن نشاط الشركة ليس محرماً أوضاراً بالمجتمع . وهو عندما قرر منح التعويض للشركة أثار الفجوة التي أحدثها القانون في مبدأ مساواة الجميع أمام الأعباء العامة . فضلاً عن شروط أخرى سنفصلها فيما بعد تتعلق بخطورة الضرر وخصوصيته .

في جميع الحالات السابقة نجد أنفسنا أمام إجراء لا ينطبق عليه وصف الخطأ ، ولكنه ذو طابع استثنائي ، كما أنه يمس أحد الأفراد بضرر غير عادي في سبيل المصلحة العامة . ومن الظلم أن نجعل فرداً واحداً يتحمل عبئاً غير عادي في سبيل المصلحة العامة . ولذا فإن أغلب الفقهاء يرون أن الأساس المباشر لمسئولية الإدارة في هذه الحالات هو المساواة أمام الأعباء العامة .

الفرع الثاني

شروط انعقاد مسئولية الإدارة دون خطأ

رأينا كيف ينظر الفقه الفرنسي إلى مسئولية الإدارة دون خطأ ويؤثر تقسيمها معتمداً على أساس المسئولية أي المخاطر والمساواة أمام الأعباء العامة . ونحن نفضل أن نقسم حالات المسئولية دون خطأ بناء على مصدر الضرر أو منبعه إلى : مسئولية عن فعل الشيء ومسئولية عن عمل أسبغت عليه المشروعية . دون أن نعبر الظروف الأخرى المحيطة أي اهتمام . فلا يهمنا مجموع النشاط الذي كان منبع الضرر منتسباً إليه ؛ فيستوى أن يكون نشاطاً عسكرياً أو أشغالا عامة أو نشاطاً عادياً . ولا يهمنا صفة الضرر سواء أكان موظفاً أو مساعداً مؤقتاً . ولا يعيننا صفة من أصدر العمل سواء أكان المشرع أم الإدارة ولا يدخل في الاعتبار عندنا مدى مصدر الخطر سواء أكان مواد متفجرة أم أسلحة أم غيرها . وكذلك الشأن بالنسبة لمخاطر الجوار غير العادية ؛ فالضرر لابد ناشئ إما عن فعل الشيء أو عن نشاط أو عمل منسوب لإنسان . أما الجوار في ذاته فلا يمكن أن يكون مصدراً للضرر .

العامل الوحيد والحاسم هو مصدر الضرر : أهو شيء تحت حراسة الإدارة أو الدولة ، أو هو عمل مشروع لتحقيق مصلحة عامة ؟

فإذا ما نظرنا إلى حالات المسؤولية دون خطأ من هذه الزاوية ، تعين ، علينا أن نعيد ترتيبها فيندرج تحت حالات المسؤولية عن فعل الشيء : المخاطر المهنية ، ونشاط البوليس عند استعمال الأسلحة والمتفجرات ، أغلب حالات الأشغال العامة . وتشمل المسؤولية عن نشاط أو عمل مشروع : المسؤولية عن القوانين ، ومخاطر الجرار غير العادية التي لا ترجع إلى فعل الشيء ، وأخيراً المسؤولية عن عدم تنفيذ حكم قضائي^(١) .

وعلى ذلك ينقسم هذا الفرع إلى مبحثين :

المبحث الأول : شروط المسؤولية عن فعل الشيء .

المبحث الثاني : شروط المسؤولية عن عمل أو نشاط مشروع .

وقبل أن نتولى هذه الشروط بالدراسة سنتولى إيضاح ثلاث نقاط تمهيدية :

١ - علاقة مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها بمسئوليتها عن خطأ موظفيها .

٢ - أساس مسؤولية الإدارة دون خطأ .

٣ - مكان مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من المسؤولية الإدارية .

١ - علاقة مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها بمسئوليتها

عن أخطاء موظفيها

يذهب الفقه عادة بعد إتمام دراسة هذا الموضوع إلى تقرير أن المخاطر لا يمكن أن تقضى على فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية لأنها كانت ولا تزال وستظل القاعدة العامة في مادة المسؤولية المدنية . أو يقرر أن فكرة المخاطر لن تلبث في المستقبل القريب أن تحتل مكان الصدارة ولن يكون هناك محل في المدنية القادمة لفكرة الخطأ .

(١) إذا تأملنا في أحكام المبادئ السابقة تعين علينا عند القيام بعملية إعادة التنظيم أن نفع تحت المسؤولية عن فعل شيء : حكم كام وحكم توماسو جريكو وحكم رينو ديروزيه وحكم سان بريست لابلان وحكم لوكونت ودرای . أما المسؤولية عن عمل أو نشاط أسبغت عليه صفة المشروعية فيشمل : حكم كويشيام وحكم لافلوريت وحكم سان شارل وحكم توزلييه .

ولا شك أن هذه النتائج والتكهنات نابعة من تصور خاطئ لموضوع البحث . فالمسألة ليست حرباً بين المسؤولية الخطئية والمسؤولية غير الخطئية يجب أن تنتهى بانتصار إحداهما وانهزام الأخرى . فكل من المسؤوليتين تقوم بدور وتواجه حالات ستبقى دائماً مما يبرر استمرار بقائهما جنباً إلى جنب .

إن دراسة العلاقة بين المسؤولية عن خطأ والمسؤولية دون خطأ : وهو في موضوعنا خطأ الموظف دائماً ، لها معنى آخر . إذ يجب علينا أن نفحص السبب الذى يجعلنا نطلب خطأ الموظف أحياناً لنقرر مسؤولية الإدارة في حين نعنى المضرور من إثبات هذا الخطأ أحياناً أخرى .

وللبحث عن هذا السبب نذكر أننا آثرنا رد كل حالات مسؤولية الإدارة دون خطأ الغير إما إلى المسؤولية عن فعل الشيء وإما إلى المسؤولية عن عمل أو نشاط أضيفت عليه صفة المشروعية .

أما عن سبب عدم اشتراط الخطأ في المسؤولية عن فعل الشيء فهو أن استعمال الأشياء الخطرة أو الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة والآلات الميكانيكية لم يصبح خطأ ، أى أن ضرورات العسرفعت عن هذا الاستعمال وصف الخطأ . ولكن مشروعية هذا الاستعمال وقبول المخاطر الناتجة عنه لا تحول الأضرار التى قد تنشأ عن هذا الاستعمال أضراراً مشروعاً يعنى من ينتفع بالشيء من المسؤولية عن مخاطره ، أى أن استحالة إثبات الخطأ كان يجب موازنتها برفع عبء الإثبات عن المضرور وإحلال مبدأ الغرم بالنعم محل مبدأ الخطأ . ولا خلاف في هذه الجزئية بين القانون المدنى والقانون الإدارى .

أما مسؤولية الإدارة عن النشاط أو العمل الذى أضيف عليه صفة المشروعية فلا مقابل لها في القانون المدنى . ذلك أن الأصل أن هذا العمل أو ذلك النشاط ليس مشروعين ، لكن تدخل الإدارة أو المشرع هو الذى يرفع عنها صفة الخطأ وهذه المكنة التى تملكها الإدارة أو المشرع لا يمكن أن تتوافر في علاقات القانون الخاص . ويندرج تحت هذه الطائفة حالات الأضرار التى سببها قوانين أو لوائح مشروعة والأضرار التى سببها القرارات الفردية المشروعة والأضرار التى سببها عدم تنفيذ حكم قضائى والأضرار التى سببها نشاط غير عادى للإدارة لا يمكن اعتباره خطأ (حكم توزلييه) .

وأول تفسير لعدم اشتراط خطأ الإدارة يقدمه دويز وفالين ودولو بادير الذين يرون أن ذلك يرجع إلى صفة خاصة في العمل أو النشاط يفضل القضاء الإداري عدم التعرض لها وإصدار حكم بشأن طبيعتها . وهذا المسلك من جانب مجلس الدولة يشير إلى رغبته في منح تعويض للمضرور دون أن يمارس رقابة على النشاط الإداري حتى لا يعوق سير بعض المرافق العامة^(١).

وأما التفسير الثاني الذي ينادى به أودون Odent وأوبى Auby فيرى أن سبب المسؤولية دون خطأ هو اللامساواة في علاقة المضرور الفرد بالإدارة ، إذ تتمتع هذه الأخيرة بسلطات ووسائل لا تقارن بمكنات الفرد العادي . فاستقلال القانون نابع من أنه ينظم علاقات قانونية بين مصالح ذات طبائع غير متساوية ، فمن ناحية تسيير المصلحة العامة نشاط الإدارة التي تتمتع بسلطات واسعة خاصة في التعهد بالقيام بعمليات كبيرة ، ومن ناحية أخرى يتعين على الأفراد بمصالحهم الخاصة أن ينحنوا أمام ضرورات المصلحة العامة^(٢).

ونحن نعتقد أن هذه التفسيرات غير كافية فهي لا تزيد عن أن تضع المشكلة بعبارات مختلفة . ذلك أننا إذا كنا نبحث عن السبب الذي من أجله لا يتطلب مجلس الدولة ثبوت الخطأ في حالات معينة ، فإن هذا يعني أننا نبحث عن السبب الذي من أجله يمتنع مجلس الدولة عن مراقبة بعض أنشطة الإدارة (التفسير الأول) أو أننا نبحث عن الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة والتي تمنع مجلس الدولة من مراقبة كل أنشطتها (التفسير الثاني) .

في رأينا أنه يتعين تعميق هذه التفسيرات والقول بأن الامتياز الذي تتمتع به الدولة ولا يتمتع به أي فرد آخر في المجتمع هو سلطتها في إضفاء صفة المشروعية على أعمال كانت لولا ذلك تعتبر أخطاء . وهذه السلطة يمتلكها المشرع أو الإدارة في حدود سلطتها التقديرية .

وإذا ما تأملنا الحالات المدرجة في هذا القسم لوجدنا أن العمل الذي يضمن صفة

(١) انظر تعليق أوبى الممتاز على حكم توزيعه منشور بمجلة دالوز ١٩٥٦ قضاء ٥٩٦ .

Odent : Contentieux administratif, op. cit. p. 744

(٢)

وانظر تعليق أوبى المشار إليه في الهامش السابق .

المشروعية قد يكون عملاً منفصلاً عن العمل الذى نتج عنه الضرر وقد يكون هو والعمل الضار عملاً واحداً .

ففى حكم لا فلوريت ١٤ يناير سنة ١٩٣٨ أضفى المشرع صفة المشروعية على الإجراء الذى بمقتضاه حرم إنتاج الكريمة وكان ذلك فى عمل قانونى واحد .

أما فى حكم كويتياس ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٣ فإن الإدارة هى التى أضفت على رفض تنفيذ حكم قضائى صفة المشروعية استناداً إلى سلطتها التقديرية وذلك بعمل واحد وهو ما يستشف من حيثيات حكم كويتياس إذ يقول « . . . » . حيث إن مراعاة الظروف المشار إليها أدت إلى اتخاذ القرار الذى يتظلم منه السيد كويتياس وهذا القرار يعد استعمالاً من الحكومة للسلطات الممنوحة لها للمحافظة على الأمن والسكينة فى دولة خاضعة لحمايتها (تونس) ، - ولكن حيث إن المدعى مزود بحكم مزيل بالصيغة التنفيذية يخوله حق الاعتماد على قوة الدولة لتأكيد تنفيذ السند الذى بين يديه - وأن الحكومة من واجبها تقدير ظروف تنفيذ الحكم ومن حقها الامتناع عن استعمال القوة المسلحة إذا قدرت أن فى استعمالها خطراً على النظام العام والسكينة . فإن الضرر الناتج عن هذا الامتناع إذا تجاوز فترة معينة لا يمكن اعتباره عادياً يجب أن يتحملة صاحب الشأن ، ويكون للقاضى تعيين الحد الذى يبدأ منه التزام الجماعة (الحكومة) بتحمل هذا العبء . . . » .

وفى حكم Thozellier الشهير الصادر فى ٣ فبراير سنة ١٩٥٦ نجد مثالا لانفصال النشاط الذى سبب الضرر والعمل الذى أضفى صفة المشروعية على هذا النشاط . فالعمل المشرع هو قانون ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ الذى اعتمد منهجاً جديداً فى تقويم المنحرفين . فى حين أن العمل الضار هو قيام المؤسسة بتنظيم رحلة للأحداث تطابقاً لهذا القانون . إذا قربنا نوعى مسئولية الإدارة دون خطأ من موظفيها : المسئولية عن فعل الشئ والمسئولية عن عمل أو نشاط لا يمكن اعتباره خطأ ، وجدنا أن الفكرة التى تسيطر على القضاء وتجعله لا يتطلب إثبات الخطأ واحدة ، وهى أن استعمال الأشياء الخطرة أو ممارسة النشاط الذى سبب الضرر قد أسبغت عليهما صفة الشرعية . فاستعمال الأشياء الخطرة أباحته ضرورات الحياة المعاصرة ، وممارسة النشاط المحوط بالمخاطر قد أسبغ عليه القانون أو القرار الإدارى صفة المشروعية بقصد تحقيق مصلحة يقدر أنها تستحق هذه المخاطرة .

٢ - أساس مسؤولية الإدارة دون خطأ من موظفيها :

رأينا في الباب السابق أن أساس مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها هو قاعدة الغرم بالغرم . أما الضمان فليس أساس المسؤولية وإنما أساس للالتزام لا يمكن اعتباره مندرجاً تحت المسؤولية بالمعنى الدقيق . لأنه التزام مؤقت والمسؤولية تتميز ببنائية الالتزام . إن نفس مبدأ الارتباط بين المنافع والأعباء أى الغرم بالغرم هو الذى يفسر مسؤولية الإدارة دون خطأ موظفيها .

والمقصود بالمنافع هنا هو المنافع التى تعود على الجماعة العامة ، وهذه الجماعة العامة هى التى تتحمل فى النهاية عبء دفع التعويض للمضرور لأن الخزنة العامة ما هى إلا مجموع الضرائب التى يقدمها أفراد هذه الجماعة . ومن ثم لا يقدح فى صحة هذا رأى قول لوفنغر الذى سبق الإشارة إليه أن السلطة العامة لا تجنى منافع حتى تتحمل أعباءها لأنها تسعى دائماً إلى تحقيق مصلحة عامة .

ولا يفترق أساس المسؤولية دون خطأ فى القانون الإدارى عنه فى القانون المدنى فى الحالين الأساس هو قاعدة الغرم بالغرم . وإن كان ثمة فارق بين القانون الإدارى والقانون المدنى فى هذا المجال فهو أن القانون المدنى لا يعرف من حالات المسؤولية دون خطأ سوى المسؤولية الشئئية ويجهل بحكم طبيعة الأشياء المسؤولية عن فعل أو نشاط أضنى عليه صفة المشروعية . لأن الأفراد لا يملكون تلك السلطة التى تعد حكراً على الدولة وهى سلطة إصدار القوانين والقرارات التى تقاب القواعد على النحو الذى شرحناه .

لم نذكر فى تحليلنا مبدأ مساواة الأفراد الأعباء العامة الذى يوايه كثير من الفقهاء المقام الأول فى المسؤولية الإدارية فما هو المكان يحتله هذا المبدأ من نظام المسؤولية ؟

٣ - مكان مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من نظام المسؤولية الإدارية :

إن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة لا دور له ، فى رأينا ، فى ميكانيكية المسؤولية وإنما دوره يظهر فيما وراء تقرير مسؤولية الإدارة . وهو مبدأ يسيطر على كل فروع القانون العام ولا يقتصر على المسؤولية . بل إن معناه يختلف من فرع إلى آخر من فروع القانون العام .

والأعباء العامة فى القانون الإدارى . وفى المسؤولية على وجه الخصوص ، هى المسؤولية الإدارية

الضرائب التي يساهم بها المواطنون في تسيير مختلف الأنشطة العامة . ويعنى احترام مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أن المواطن الذى دفع الضرائب المفروضة عليه لا يجوز تحميله أعباء إضافية وإلا اختلت المساواة بين الأفراد وتحطم هذا المبدأ الهام . فلا يهم إذن مصدر هذا العبء الإضافى الذى سيخل بمبدأ المساواة فسواء أكان خطأ من الموظف العام يضر بالمواطن ، أو شيئاً في حراسة الإدارة سبب هذا الضرر ، أو عملاً مشروعاً يلقى بعبء استثنائى على أحد المواطنين دون سواه .

فالأعباء العامة الممثلة في الضرائب تغذى خزانة الدولة ، وهذه الخزانة هي التي تتحمل عبء تعويض المضرور من النشاط الإدارى . فهي الجانب الإيجابى من ميزانية الدولة بل إنها سبب وجود هذا النشاط الإدارى الذى تسبب في إحداث الأضرار . هذا هو الدور الذى يلعبه مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة في المسؤولية الإدارية ، فهو لا يقف عند المسؤولية دون خطأ ، بل هو خاف كل أنواع المسؤولية الإدارية . وهذا الدور لا يتدخل في تحريك أو تقرير المسؤولية فلا هو أساس المسؤولية ولا هو شرط من شروطها .

وعلى هذا فهو إحدى الخصائص التي تميز المسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية ، لأن ذمة الأفراد لا تتكون من مجموع الضرائب . ووجهة النظر لهذه تختلف عن رأى من يقول إن مبدأ المساواة هو أساس المسؤولية بصفة عامة (دولوبادير) ، أو إن هذا المبدأ هو أساس المسؤولية دون خطأ فقط (فالين) . أو أساس المسؤولية عن النشاط المشروع . (فيدل وريفرو وأيزنمان) .

المبحث الأول شروط المسؤولية عن فعل الشيء

رأينا أن دعاوى مسؤولية الإدارة عن فعل الشيء يدخل بعضها في اختصاص المحاكم المدنية المصرية حسب نصوص قانون مجلس الدولة رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٤ . ولذا يحسن أن ندرس شروط المسؤولية عن فعل الشيء في القانون المدني .

أما في فرنسا فإن الكثير من هذه الدعاوى يخضع لاختصاص مجلس الدولة بناء على المعايير والقوانين التي درسناها . ولذا فإننا عند دراسة المسؤولية عن فعل الشيء في القانون الفرنسي سنقابل بين الحلول الإدارية والحلول المدنية لأن كلاهما ينطبق على الإدارة في مجالات محددة.

تقسيم :

المطلب الأول : المسؤولية عن فعل الشيء في القانون المصري
المطلب الثاني : المسؤولية عن فعل الشيء في القانون الفرنسي .

المطلب الأول المسؤولية عن فعل الشيء في القانون المصري

النصوص :

لم يكن التقنين المدني القديم يتضمن نصاً يقرر المسؤولية عن فعل الشيء ، فكان القضاء المصري يتطلب خطأ حارس الشيء ليقدر مسؤوليته .

وجاء التقنين المدني الجديد ، مستجيباً لمقتضيات الحالة الاقتصادية والتطور الصناعي ، فنص في المادة ١٧٨ على أنه : « كل من تولى حراسة أشياء يتطلب حراستها عناية خاصة ، أو حراسة آلات ميكانيكية ، يكون مسئولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ، ما لم يثبت

أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يده فيه . هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة (١) .

تعداد : فلكي تسأل الإدارة عن فعل الشيء الذي تحت حراستها ، يجب أن تتوفر في الشيء شروط معينة ، ويجب أن يثبت أن الشيء كان تحت حراستها ، ثم يتعين أن تكون هناك علاقة بين الشيء والضرر بحيث يكون هذا الأخير من فعل الشيء (٢) .

١ - الشيء .

٢ - الحراسة وفهوما في القانون الإداري .

٣ - فعل الشيء .

١ - الشيء :

الشيء المقصود هنا هو أى شيء ما عدا الحيوان والبناء (والإنسان من باب أولى!) . فالمسؤولية عن فعل إنسان آخر لها أحكامها التي سبق شرحها . والمسؤولية عن الحيوان تخضع لنص المادة ١٧٦ من التقنين المدني . وتخضع المسؤولية عن البناء لنص المادة ١٧٧ ويجب التمييز بصدد هذا بين مسؤولية عن المخاطر ومسؤولية على أساس الخطأ .

غير أن الشيء يجب أن تتوفر فيه شروط معينة حتى يمكن مساءلة حارسه عما يحدثه من أضرار . فالشيء يجب أن يكون آلة ميكانيكية أو تتطلب حراسته عناية خاصة .

١ - الآلات الميكانيكية : لا اجتهاد مع النص . وقد ورد النص على الآلات الميكانيكية بحيث يسأل حارسها عن كل ما تسببه من أضرار . ويقصد بالآلات الميكانيكية تلك

(١) تنص المادة ١٧٦ مدني : « حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا له ، مسئول عما يحدثه الحيوان من ضرر ولو ضل الحيوان أو تسرب ، ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي لا يده فيه » . وتنص م ١٧٧ : « ١ - حارس البناء ، ولو لم يكن مالكا له ، مسئول عما يحدثه انهزام البناء من ضرر ، ولو كان انهزاماً جزئياً ، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة . أو قدم في البناء أو عيب فيه .

ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدفع الخطر . فإن لم يقم المالك بذلك ، جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه » .

(٢) انظر السهوري : المرجع السابق ص ١٢٢٨ - ١٢٤٣ ، محمود جمال الدين زكي : نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، ١٩٦٨ ، الجزء الأول في مصادر الالتزام ، ص ٣١٢ - ٣١٩ .

التي تتحرك بمحرك ذاتي . ومثالها السيارات والسفن الآلية والطائرات والمعدات الزراعية والصناعية والأسلحة الآلية .

٢ - الأشياء التي تتطلب حراسها عناية خاصة إما أن تكون كذلك بصفة مطلقة راجعة إلى طبيعتها أو نسبياً بالنظر إلى ظروف زمانية أو مكانية معينة^(١) .

(أ) الأشياء التي تتطلب حراسها عناية خاصة بطبيعتها (أو بصفة مطلقة) :

فيما عدا الآلات الميكانيكية التي ورد النص عليها يوجد عديد من الأشياء التي تتطلب حراسها عناية : مثل الآلات غير الميكانيكية والأسلاك الكهربائية والمواد الكيميائية والأدوية والسموم والأسلحة غير الآلية كالسكاكين والخناجر والفئوس والمفرقات .

(ب) الأشياء التي تتطلب حراسها عناية خاصة نظراً للملابسات معينة (أو بصفة نسبية) :

هناك أشياء ليست خطرة بطبيعتها وبصفة مطلقة وإنما تكتسب خطورة ، تتطلب حراسة خاصة ، في ظروف معينة . فالرمال وهي مفروشة على الأرض ليست خطرة ، ولكن أثناء استخدامها في البناء تصبح خطرة . والشجرة وهي في وضعها الطبيعي ليست شيئاً خطراً ولكن إذا اقتلعتها الرياح وألقت بها في عرض الطريق أصبحت شيئاً خطراً . وأى شيء كالسيارة والدراجة والحبال في وضعها الساكن الطبيعي ليست خطرة إذا وضعت في عرض الطريق أو في مكان مطروق وضعاً يمكن أن يتولد عنه اصطدام الغير به فإنه يصبح خطراً . ولتحديد الظروف والملابسات التي تحيل الشيء غير الخطر إلى شيء خطر يتعين فحص ما إذا كان الشيء قد تدخل تدخل إيجابياً في إحداث الضرر فيسأل حارسه أم اقتصر دوره على التدخل السلبي فلا تنعقد مسؤولية حارسه . أى أن فكرة الظروف والملابسات ترتبط بالشرط الثالث من شروط المسؤولية وهي أن يكون الضرر قد وقع بفعل الشيء .

(١) إذا أردنا تعريفاً دقيقاً لكلمة ميكانيكي : فهو ما يتحرك بمقتضى قوانين الحركة والقوى ، بالمقابلة

٢ - الحراسة ومفهومها في القانون الإداري :

الحراسة ، كما عرفها أستاذنا السهوري ، هي السيطرة الفعلية على الشيء قصداً واستقلالاً ، سواء استندت هذه السيطرة إلى حق مشروع أو لم تستند . وعلى ذلك فللحراسة عنصران عنصر مادي هو السيطرة الفعلية على الشيء ، وعنصر معنوي وهو القدرة على تسيير الشيء دون إذن من شخص آخر ، أي ساطة الأمر على الشيء . والحارس في القانون المدني هو من له حق الاستعمال والإدارة والرقابة على الشيء . هذا هو الوضع في القانون المدني ، وهو وضع يواجه أغلب الحالات التي تثار في علاقات الأفراد بعضهم ببعض . غير أن الأمر يزداد تعقيداً في القانون الإداري حيث تسأل الإدارة وهي المتبوع عن أشياء تكون تحت السيطرة الفعلية للتابع . فهل حارس الشيء هو من له السيطرة الفعلية أم أن الحارس هو الإدارة .

— الحارس هو المتبوع : المبدأ العام هو أن المتبوع إذا سلم شيئاً إلى تابعه . ولم يكن هذا الأخير الأمانة المعهود بها إليه ، فإن الحارس يكون هو المتبوع . لأن المتبوع هو الذي يظل محتفظاً بسلطة الأمر على الشيء أي يتوافر فيه العنصر المعنوي للحراسة وهو القصد والاستقلال .

ولما كانت هذه المفاهيم . السائدة في القانون المدني تفترض أن المتبوع لديه قدرات ذهنية ، وهو ما لا يتوافر في الإدارة التي تعتبر كائناتاً وهمياً له أهلية وجوب وليست له أهلية أداء أو قدرات ذهنية ، فإن فكرة الحراسة يجب أن يدخل عليها تعديل في القانون الإداري . وقد رأينا أنه يجب أن تتوافر في الحارس شروط هي أن يكون له حق استعمال الشيء ومراقبته وإدارته . ولا يحتمل القانون الإداري إلا الشرط الأول ، أي حق الاستعمال . فالإدارة تكون حارسة للشيء طالما أن هذا الشيء مخصص للنفع العام^(١) .

(١) المعيار الذي يعتمد القضاء والفقه الفرنسيان لتعريف الدومين العام هو أن يكون المال .

(أ) إما مخصصاً لاستعمال الجمهور .

(ب) وإما معدداً بطريقة خاصة لاستغلال المرفق العام .

ويتم تخصيص المال للنفع العام على خطوتين : الأولى خطوة رضية ، وهي العمل القانوني الذي يتم بمقتضاه تحديد الهدف الذي يستعمل فيه المال ؛ والخطوة الثانية : خطوة واقعية يتم بها تنفيذ القرار السابق .

فإذا كان الشيء مخصصاً للنفع العام بمعنى أنه من الدمين العام فإنه لا يمكن التصرف فيه تصرفاً قانونياً أو تصرفاً مادياً بالترك أو الإهمال . وعادة لا يثور إشكال إلا إذا سرق هذا المال أو استعمله التابع لمصلحته الشخصية ، وهو ما سنوضحه عند دراسة الحراسة القانونية والحراسة المادية في الفقرة التالية. أما إذا كان الشيء من الدمين الخاص فإن قواعد القانون المدني تكون واجبة التطبيق . ومبادئ القانون المدني تجعل من البائع قبل التسليم حارساً والمشتري حارساً بعد التسليم ، ولو كان عقد البيع باطلاً . والمتنفع والمستأجر والمستعير هو الحارس ما دامت له السيطرة الفعلية على الشيء . وإذا أودعت سيارة إدارية في «جراج» فإن صاحب «الجراج» يكون حارساً عليها إذا كانت له سيطرة فعلية على السيارة . وإذا سلمت السيارة الإدارية إلى ميكانيكي لإصلاحها ، فإن الحراسة تنتقل إلى الميكانيكي إذا انتقلت إليه السيطرة الفعلية . أما إذا ظل صاحب السيارة مشرفاً عليها طيلة إصلاحها فإن الحراسة تكون له^(١) .

— الحراسة المادية والحراسة القانونية :

مؤدى التفرقة بين الحراسة المادية والحراسة القانونية ألا يسأل شخص عن فعل شيء إلا إذا كان له حق مشروع على الشيء . وهو حل طالما تبنته المحاكم المدنية الفرنسية . والحراسة المادية هي السيطرة الفعلية على الشيء ، أما الحراسة القانونية فهي تلك المقررة بحق مشروع . وإذا أخذنا بهذه التفرقة وربطنا عليها نتائجها ، التي من أجلها وجدت . فإن السارق والتابع غير الأمين لا يسألان عن الأضرار التي تنشأ عن فعل الشيء وهو تحت يدهما ، إذ يظل صاحب الشيء المسروق أو المتبوع ملتزماً بمنع الشيء من أن يكون مصدر ضرر .

(١) انظر السهوى : المرجع السابق ص ١٢٣٠ ، « إذا ترك صاحب السيارة سيارته في مكان وقوف السيارات تحت رقابة مشرف ، ويغلب في هذه الحالة أن تبقى السيارة في حراسة صاحبها فيما يخرج عن عمل المشرف وعمل المشرف هو أن يستبق السيارة في مكان معين فتصبح له الحراسة من هذه الناحية . وأما أجزاء السيارة وآلاتها فتبقى في حراسة صاحبها . فإذا نقل شخص السيارة من مكان إلى آخر ، ولو من غير علم المشرف ، فأحدثت ضرراً ، كان المشرف هو المسئول ، وإذا كان بالسيارة خلل أحدث ضرراً ، فإن المسئول عن هذا الضرر هو صاحب السيارة » .

وفي ختام القائمة التي عالجها الدكتور السهوى نجد معلم قيادة السيارة والمتحم . « من يتعلم القيادة لا يكون حارساً للسيارة ، والحارس هو المعلم . وإذا خالف المتعلم إرشادات معلمه وتوجيهاته ، كان هذا خطأ ثابتاً في جانبه . أما المتحم لمن تعلم القيادة فلا يكون حارساً ، والمتعلم هو الذي يستبق الحراسة » .

هذه التفرقة وما يترتب عليها من نتائج تخلت عنها محكمة النقض الفرنسية سنة ١٩٤٢ .
والذا فإن من المعتاد أن يقال الآن إن الحراسة هي السيطرة الفعلية على الشيء قصداً
واستقلالاً مشروعة كانت هذه السيطرة أو غير مشروعة .

رأينا أن الإدارة باعتبارها متبوعاً تكون حارسة طالما أن الشيء مخصص للنفع العام .
ويضيف الفقهاء عادة أن الإدارة لا تكف أبداً عن أن تكون حارسة لأنها لا يمكن أن تتصرف
في الأموال العامة غير أن المفهوم المعاصر لفكرة الحراسة يجعل من الممكن أن تنتقل الحراسة
دون إرادة الحارس وهو ما يحدث في حالة سرقة الشيء أو استعمال التابع للشيء لمصلحته
الشخصية^(١) .

وبذلك يمكننا أن نستخلص فارقاً بين الحراسة في القانون المدني والحراسة في القانون
الإداري . تنتقل الحراسة في علاقات الأفراد العاديين بإرادة الحارس (كتأجير الشيء
أو رهنه أو نقل حق الانتفاع للغير) أو برغم إرادة الحارس (في حالة سرقة الشيء
أو استعماله استعمالاً سيئاً بواسطة التابع) . أما في القانون الإداري فلا تنتقل الحراسة إلا برغم
إرادة الحارس أي في حالة السارق والتابع غير الأمين . وقد يبدو غريباً أن يتم البحث عن
الحارس وتحديد حارس خارج الشخص المعنوي العام وفي إرادة الأشخاص الطبيعيين . ولكن
هذه الغرابة تزول إذا ما تذكرنا أن هذه الفكرة هي السائدة ، منذ قام فالين سنة ١٩٤٦
بتحديد فكرة الشخص المعنوي ، وعدم تمتعه بالإرادة . مما يحتم أن يكون تصرفه عن طريق
أشخاص طبيعيين .

وأخيراً فإن إيضاح فكرة الحراسة في القانون الإداري لها أهمية عند تحليل حالات
مسئولية الإدارة عن أخطاء موظفيها المنفصلة ذهنياً عن المرفق العام . فإذا كان الموظف
قد ارتكب الخطأ أثناء استعمال شيء مملوك للإدارة ، كما لو استعمل سيارة الإدارة
لأغراض شخصية ، فإن الإدارة لا تسأل باعتبارها حارسة . إذ أن الحراسة قد انتقلت
إلى التابع غير الأمين . ولكن هذا لا يحول دون مساءلة الإدارة عن خطأ الموظف في

(١) إن عدم وضوح هذا التطور أدى بمجلس الدولة الفرنسي إلى تبني حلول مختلفة في أحكام حديثة
نسبياً . انظر فيدل : المرجع السابق ص ٣٤٤ . حيث يقول : « إن الإدارة التي تتسبب بإيهاها في فقد إحدى
سياراتها عليها أن تعوض المضرور عن الحادث الذي أصابه أثناء استعمال السيارة بواسطة السارق » . وهذا الحل
يختلف عن الحل الذي تبنته المحاكم المدنية . انظر عكس ذلك شابي : المرجع السابق يرى على العكس أن قضاء
مجلس الدولة وأنصح في أن الإدارة تكف عن أن تكون حارسة في هذا الحالة . انظر ص ٢٨٦ .

المرحلة الأولى ، أى مرحلة المطالبة أو التتبع . فالخطأ فى هذه الحالة متصل مادياً بالمرفق إذ لو لا الوظيفة لما تمكن الموظف من الحصول على الشيء وبالتالي من ارتكاب الخطأ . وقد رأينا أن هذا هو المعيار الحاسم فى هذه المرحلة . ولا يخفى أن مركز المضرور فى هذه الحالة يكون مختلفاً إذا أراد أن يستفيد من الضمان الذى تقدمه ذمة الإدارة المالية فعليه هنا أن يثبت خطأ التابع . أما إذا رفع الدعوى على التابع ، أى الحارس ، فلا حاجة به إلى إثبات خطئه لأن المسؤولية عن فعل الشيء قائمة على أساس المخاطر أى الغرم بالغرم .

٣ - فعل الشيء :

- التدخل الإيجابى والتدخل السلبى :

إن مجرد تدخل الشيء فى إحداث الضرر لا يكتفى لاعتبار الضرر قد حدث بفعل الشيء . فهناك نوعان من التدخل تدخل إيجابى وتدخل سلبى فى إحداث الضرر . ولا يعتبر الضرر قد حدث بفعل الشيء إلا إذا تدخل هذا الشيء فى إحداث الضرر تدخل إيجابياً . ويتدخل الشيء تدخل إيجابياً فى إحداث الضرر إذا كان فى وضع يسمح له عادة بإحداث الضرر . وهو يكون فى هذا الوضع إذا كان فى إحدى حالتين :

١ - إذا كان فى حالة حركة كآلة ميكانيكية تعمل أو عربة تسير أو مصعد فى حالة عمل .

٢ - إذا كان فى غير وضعه الطبيعى كشجرة اقتلعها الرياح وأثقت بها فى عرض الطريق ، وسيارة تقف فى غير المكان المخصص لوقوفها ، أو آلة لا تتحرك ولكنها موضوعة فى مكان يعرض الأشخاص للاصطدام بها .

أما التدخل السلبى للشيء فيكون فى الحالات التى يكون وضع الشيء فيها طبيعياً والمضرور قد اتجه إلى الشيء بحيث جعل لهذا الشيء دخلاً فى حدوث الضرر . وهذا التدخل السلبى غير كاف لتوافر علاقة السببية . إذ علاقة السببية تحتاج إلى أكثر من مجرد العلاقة المادية بين الشيء والضرر . ومن الأمثلة على التدخل السلبى للشيء فى حدوث الضرر أن يسقط شخص من نافذة على سيارة واقفة أو مارة فى الطريق ، إذ لا يمكن أن يقال فى هذه الحالة إن السيارة بتدخلها قد تسببت فى حدوث الضرر فالضرر كان واقعاً لا محالة . وكذلك إذا كانت آلة فى وضعها الطبيعى وساكنة واصطدم بها شخص

فأصيب فإن تدخل الآلة هنا في إحداث الضرر سلبى .

وإذا كان الاتصال المادى بين الشئ والمضروب ليس شرطاً كافياً للقول بأن الضرر قد وقع بفعل الشئ : فهو من ناحية أخرى ليس شرطاً ضرورياً . بعبارة أخرى يمكن توافر علاقة السببية دون أن يتلامس الشئ بمن وقع عليه الضرر . ومثال ذلك أن تسير عربة بسرعة غير عادية فينزح شخص ويقع ويصاب دون أن تمسه السيارة^(١) . فبرغم عدم التلامس المادى تعتبر السيارة هنا قد تدخلت إيجابياً في إحداث الضرر .

أما من حيث عبء إثبات تدخل الشئ في إحداث الضرر فالأصل أن الشئ إذا تدخل في إحداث الضرر فهذه قرينة على أنه تدخل إيجابياً في إحداثه . وعلى حارس الشئ إذا أراد أن ينقض هذه القرينة أن يثبت أن الشئ لم يتدخل إلا تدخلاً سلبياً .

— فعل الشئ وفعل الإنسان :

إذا نتج الضرر عن فعل الشئ فالمسئولية تكون مؤسسة على المخاطر ، أما إذا نتج عن فعل الإنسان فلا بد من إثبات الخطأ في جانبه . ولعل أهم مشكلة تثور ونحن بصدد التمييز بين فعل الشئ وفعل الإنسان هي وقوع الضرر بفعل الشئ أثناء استعمال الإنسان له مثل وقوع الضرر بفعل السيارة أثناء قيادتها بواسطة شخص : فهل يغاب على هذه الحالة فعل الإنسان فيلزم إثبات الخطأ أم فعل الشئ فيعفى من إثبات الخطأ . ذهب القضاء المدنى الفرنسى في فترة سابقة إلى أن المضروب يجب أن يثبت خطأ قائد السيارة . ثم رجع عن هذا القضاء واعتبر الضرر من فعل الشئ حتى لو كان الشئ محركاً بيد الإنسان ولم يكن به عيب ذاتى . وعند وضع التقنين المدنى المصرى كان الميل إلى تقرير المسئولية عن فعل الشئ في هذه الحالة بصرف النظر عما إذا كان الشئ محركاً بيد الإنسان أو متحركاً آلياً وهو ما يستشف من نص المادة ١٧٨ التى لم تشترط أكثر من أن يكون الشئ تتطلب حراسته عناية خاصة .

(١) انظر السهورى المرجع السابق : ص ١٢٣٣ . « وإذا وقعت عربة وقوفاً فجائياً وكانت عربة تسير ورامها فاضطرت إلى تفادى الاصطدام بها بأن انحرفت عن الطريق فاصدمت بشجرة ، وإذا سدت عربة منافذ الطريق على راكب موتورسيكل فاختل توازن الراكب وسقط إلى الأرض ، فى كل هذه الحالات تدخل الشئ تدخلاً إيجابياً فى إحداث الضرر دون أن يمس الشخص أو الشئ المضروب أو يتصل به اتصالاً مادياً مباشراً » .

نفي المسؤولية عن فعل الشيء :

لا يستطيع الحارس وهو في حالتنا الإدارة لنفي مسؤوليته عن فعل الشيء إثبات أن تابعيه لم يخطئوا . ولكن بتعين لنفي هذه المسؤولية إثبات السبب الأجنبي أى نفي علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر^(١) .

(١) يرى الأستاذ السهورى أن القوة القاهرة والحادث المفاجئ وخطأ المصاب وخطأ الغير تعد كلها أسباباً أجنبية . ويضرب مثالا على ذلك أحد أحكام محكمة النقض وهو حكم نقض مدنى ١٥ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ رقم ٥١ ص ٤٤٩ .

ونحن نرد فيما يلى وقائع وحجيات حكم آخر صدر من محكمة النقض فى ٢٥ مارس سنة ١٩٥٦ كان سبب الضرر فيه حادثاً مفاجئاً راجعاً إلى انفجار فى آلات الطائرة ومع ذلك سئلت الإدارة . ويبدو أن الحادث المفاجئ لا يعد فى نظر فقهاء القانون العام فى فرنسا سبباً أجنبياً . ومن هذا الحكم نلمح أن محكمة النقض اعتبرت الإدارة أى المتبوع حارساً وإن كانت قد نسبت لها قصداً مستقلاً .

تتحصل الوقائع فى أن أرملة قائد السرب « منير مفتاح » بسلاح الطيران رفعت دعوى ضد وزارة الحربية بإلزامها بمبلغ ٢٠,٠٠٠ ج لأن زوجها لقي مصرعه يوم ١٥ يناير سنة ١٩٥٦ إذ سقطت به إحدى الطائرات التابعة للوزارة الطاعنة أثناء قيامه باختبار طلبة كلية الطيران ببليس . وأن الوزارة تعتبر مسئولة عن الحادث مسئولة مفترضة عملاً بنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى وأنه إذا كان ما قرره الوزارة لها من مكافأة أو معاش استثنائى لا يتناسب مع جسامة الضرر الذى لحقها بسبب فقد زوجها فقد رفعت عليها الدعوى ببقى التعويض الذى تستحقه . قضت محكمة الدرجة الأولى بإلزام الوزارة بدفع مبلغ ١٦٠٠ ج وفى الاستئناف زيد مبلغ التعويض إلى ٣٠٠٠ ج . فطلعت الوزارة فى الحكم بالنقض وكان من أسباب نعيها على الحكم :

١ - مخالفة القانون وخطأ فى تطبيقه لاعتباره الوزارة حارسة للطائرة ومسئولة بالتالى عما ينشأ عنها من ضرر للغير عملاً بالمادة ١٧٨ فى حين أن تلك الحراسة قد انتقلت إلى مورث المطعون ضدها الذى أصبح صاحب السيطرة الفعلية على الطائرة .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المادة ١٧٨ من القانون المدنى إذ جرى نصها بالآتى : « كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه » فإن الحارس الذى يفترض الخطأ فى جانبه على مقتضى هذا النص هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوى الذى يكون له السلطة الفعلية على الشيء قصداً واستقلالاً ولا تنتقل الحراسة منه إلى تابعه المنوط به استعمال الشيء لأنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الشيء وقت استعماله إلا أنه إذ يعمل لحساب متبوعه ولصلحته ويأمر بأوامره ويتلقى تعليماته فإنه يكون خاضعاً للمتبوع مما يفقده العنصر المعنوى للحراسة ويجعل المتبوع وحده هو الحارس على الشيء كما لو كان هو الذى يستعمله . . . ولما كانت الوزارة هى المالكة للطائرة وأنها قد أعدتها لتدريب طلبة كلية الطيران عهدت إلى مورث المطعون ضدها وهو تابعها بمهمة تدريب الطلبة واختبارهم وأنه فى يوم الحادث خلق بها مصطحباً أحد الطلبة لاختباره فسقطت به ولقى مصرعه ، لما كان ذلك فإن الحراسة على الطائرة تكون وقت وقوع الحادث معقودة للوزارة الطاعنة باعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية ولم تنتقل إلى مورث المطعون ضدها وبالتالي تكون الوزارة مسئولة عن الضرر الذى لحق به مسؤولية مبنية على خطأ مفترض طبقاً للمادة ١٧٨ من القانون المدنى . ولا تنتفى عنها هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد لها فيه . فالحكم المطعون فيه سليم . »

المطلب الثاني المسئولية عن فعل الشيء في القانون الفرنسى

تدخل بعض دعاوى مسئولية الإدارة عن فعل الشيء في اختصاص مجلس الدولة الفرنسى . بينما يدخل البعض الآخر في اختصاص المحاكم المدنية وبمقتضى نص قانون سنة ١٩٥٧ تدخل دعاوى المسئولية عن فعل العربات الإدارية في اختصاص القضاء المدنى . وهى تمثل قطاعاً كبيراً من دعاوى مسئولية الإدارة . وعلى هذا الأساس فإنه يتعين المقابلة بين الحلول التى يقدمها مجلس الدواة وتلك التى تتبناها المحاكم المدنية تطبيقاً لنصوص القانون المدنى . وسنتناول الشروط الثلاثة للمسئولية عن فعل الشيء على نفس النحو الذى اتبعناه في القانون المصرى وهى : ١ - الشيء ٢ - الحراسة ٣ - فعل الشيء . ولما كان القضاء الفرنسى زاحراً بالأحكام التى تصدرت لوقائع متنوعة طارئة المشاكل لم نثر عندنا فإننا سنحاول عرض هذه المشاكل الجانبية وحلها التى قد تبدى أهميتها عندنا في المستقبل (تصادم السيارات - النقل المجانى) .

١ - الشيء .

٢ - الحراسة ومفهومها في القانون الإدارى .

٣ - فعل الشيء .

٤ - شروط يفرضها الواقع .

(أ) تصادم السيارات .

(ب) النقل المجانى .

١ - الشيء :

لا يشترط لا نعتقاد المسئولية عن فعل الشيء إثبات أى خطأ من جانب حارسه أو من له عليه سيطرة فعلية . فهذه المسئولية مؤسسة على المخاطر ولايعنى الحارس من المسئولية إذا أثبت أنه لم يخطئ . هذا الجانب الخام من المسئولية عن فعل الشيء تترتب عليه نتيجة - منفق عليها في فرنسا وإن كان الفقه المصرى يذهب مذهباً مخالفاً - وهى أن حارس

الشيء يسأل عن الحادث المفاجئ. والحادث المفاجئ يرجع إلى أسباب داخلية في الشيء كأنفجار الآلة أو خلخلة عجلة. والحادث المفاجئ يختلف عن القوة القاهرة في أن الأخيرة تحدث خارج الشيء. والعلة التي من أجلها يسأل الحارس عن الحادث المفاجئ هي أن هذا الأخير نتيجة لفعل الشيء ولو لا الشيء لما وقع الضرر. والقول بغير ذلك - أي بالرأى السائد في مصر - ومؤداه أن الحارس يستطيع أن يتخلص من المسؤولية بإثبات الحادث المفاجئ يعني أنه يستطيع أن يتخلص من المسؤولية بإثبات أنه لم يخطئ. ولما كانت هذه المسؤولية ليست قائمة على أساس الخطأ فإن هذا الرأى لا يمكن الأخذ به إذا أردنا أن نتوخى الدقة في التحليل القانوني.

— القضاء المدني :

مر القضاء المدني بمرحلتين متتاليتين : في المرحلة الأولى والتي استمرت حتى سنة ١٩٣٠ كان يشترط لانقضاء المسؤولية عن فعل الشيء - ودون حاجة إلى إثبات الخطأ ، أن يكون الشيء خطراً . وفي المرحلة الثانية من سنة ١٩٣٠ تخلى عن هذا الشرط وأصبح كل شيء أياً كان يحدث ضرراً يستلزم تطبيق المسؤولية على أساس المخاطر . وهناك اعتبارات عملية ونظرية أدت إلى تحول محكمة النقض الفرنسية واستغناءها عن شرط خطورة الشيء . ذلك أنه توجد استحالة من الناحية النظرية لتعريف الخطر والأشياء الخطرة . إن أفضل تعريف للخطر هو أنه ليس الضرر الذي تحقق فعلاً ولكن التهديد بالضرر ؛ والشيء الخطر هو الشيء الذي يعرض للخطر . غير أن هذا التعريف للخطر لا يحسم كل الإشكالات التي تنور إذ نظل بحاجة إلى معيار لمعرفة ما هو الشيء الخطر ؟ فالشيء نفسه قد يكون خطراً أو غير خطر تبعاً للظروف : مثال ذلك الشجرة المصابة فهي خطيرة أما السليمة فليست كذلك ، والخط الكهربي على الجهد إذا كان معزولاً وجيد التعليق ليس خطراً بينما نفس الخط إذا تطرق إليه الفساد فهو خطر . وعلى هذا انتهى فقهاء القانون المدني إلى أن وقوع الضرر بفعل الشيء هو الذي يحدد ما إذا كان الشيء خطراً أم لا (١). ومن ثم فإن كل شيء يمكن أن يسبب ضرراً يعتبر خطراً . وتدلنا الأمثلة القضائية على أن كل الأشياء بغير تمييز تعتبر خطيرة بهذا المعنى لأنها كلها يمكن أن تسبب ضرراً .

(١) سافاتييه ، مازو ووتانك ، شاب أنظر ، شاب : المرجع السابق ، ص ٢٧٨ .

وانتهت محكمة النقض إلى تبني أن كل الأشياء تعتبر خطيرة . وكان وراء مسلكها هذا اعتبار آخر عملي نابع من تعدد المحاكم المدنية ودرجاتها ، الأمر الذي كان سيؤدي إلى اختلاف وجهات النظر على نحو يؤثر على المراكز القانونية للمتقاضين . ونظراً لعدم وجود هذا الاعتبار أمام القضاء الإداري وكون مجلس الدولة مسموع الكرامة أمام المحاكم الإدارية (ومن قبلها مجالس الأقاليم) ، فقد ظل مجلس الدولة الفرنسي معتمداً الأشياء الخطرة فقط باعتبارها القادرة على عقد مسئولية الإدارة . وهو في ذلك لا يضع معياراً عاماً وإنما يضع قائمة تستشير بها المحاكم الإدارية في كل حالة تعرض عليها . فلندرس عن كثب مسلك القضاء الإداري .

القضاء الإداري :

اعتبر مجلس الدولة الأشياء الواردة في القائمة الآتية أشياء خطيرة بحيث إن المسئولية الإدارية عنها تنعقد دون حاجة إلى إثبات خطأ في جانب تابعها :

١ - منذ عام ١٩١٣ وقضاء مجلس الدولة الفرنسي مستقر على أن الخطوط الكهربائية أشياء خطيرة^(١) .

٢ - الأجسام والمواد القابلة للانفجار : ومن الأمثلة عليها المواد المستعملة في تعبئة الطرق والإنشاءات ومخازن الأسلحة والذخيرة واستخدام النار .

٣ - منذ سنة ١٩٤٢ ذهب مجلس الدولة إلى اعتبار قيادة السيارات عملية تتم في ظروف خطيرة وبالتالي اعتبر السيارات أشياء خطيرة . وقد أضاف مجلس الدولة إلى هذه القائمة الطائرات وذلك بحكم صدر في ٢٩ يولية سنة ١٩٥٢^(٢) .

٤ - غاز الإضاءة : تسأل شركات الغاز دون خطأ عن الحوادث والأضرار التي تنشأ عن قطع قنوات الغاز أو انفجارها أو ما إلى ذلك^(٣) .

(١) انظر قائمة الأحكام : شابي : المرجع السابق ص ٢٧١ وما بعدها

(٢) C.E. 29 Juillet 1952, Compagnie d'assurance L'Urbaine et la Seine, S. 1952, III, 59.

(٣) C.E. 9 Janvier 1940, Compagnie europeenne du gaz, Rec., p. 57; 1 er Mai 1942,

Société du gaz et de l'électricité de Marseille, Rec., p. 142, S. 1942, III, 43; 21 Juin 1946,

Société Lyonnaise des eaux et de l'éclairage, Rec., p. 175; 26 Juillet 1949, Soc. du gaz et de

l'électricité de Marseille, Rec., p. 712; 29 Mars 1950, Rec., p. 889.

٥ - قنوات وأنابيب المياه : قرر مجلس الدولة مساءلة الهيئات الحارسة على قنوات وأنابيب المياه دون خطأ عن الأضرار التي تصيب المباني .

٦ - الأسلحة النارية : تنعقد مسؤولية الإدارة دون حاجة إلى إثبات أى خطأ عن الأضرار التي تنشأ عن استعمال رجال البوليس للأسلحة النارية . وقد تقرر هذا المبدأ لأول مرة في حكم لوكونت ودارامي الذي سبقت الإشارة إليه في ٢٤ يونية سنة ١٩٤٩ ، ثم تواترت الأحكام بعد ذلك متبعة هذا المبدأ^(١) .

وتوجد أشياء أخرى لا يعتبرها مجلس الدولة خطرة بحيث تنعقد مسؤولية الإدارة دون خطأ . وهذه الأشياء هي ما يمكن أن تسمى حدود فكرة الأشياء الخطرة في قضاء مجالس الدولة .

١ - حوادث الطريق : يتطلب مجلس الدولة لانعقاد مسؤولية الإدارة عن حوادث الطرق والقنوات أن يثبت أن هناك تقصيراً في صيانة هذه المرافق أو الأموال . وهذا يعنى ضرورة إثبات الخطأ .

٢ - سقوط شجرة : إذا ترتب ضرر على سقوط شجرة على حافة الطريق فيجب على المضرور أن يثبت خطأ في جانب تابعي الإدارة . أى يجب أن يثبت أن هناك تقصيراً في الصيانة والعناية بالأشجار حتى تنعقد مسؤولية الإدارة .

٣ - سقوط الأحجار : لا نعقد المسؤولية الإدارية يجب إثبات الخطأ .

٤ - انهيار المباني والمنشآت : لتعويض المضرورين يجب أن يثبت أن هناك تقصيراً في العناية بالمباني أو عيباً في البناء أو التصميم .

٢ - الحراسة ومفهومها في القانون الإداري :

تردد القضاء الفرنسي بين ثلاثة تعريفات للحراسة :

التعريف الأول يرى الحراسة هي السيطرة الفعلية على الشيء^(٢) .

التعريف الثاني يراها في السيطرة القانونية أى في الحق على الشيء كحق الملكية مثلاً^(٣) .

(١) انظر شايب : المرجع السابق ، ص ٢٧٣ - ٢٧٤ .

La maîtrise immédiate, matérielle.

(٢)

Celui qui a sur la chose un droit.

(٣)

التعريف الثالث : لا يتطلب سوى سلطة التوجيه والإدارة على الشيء^(١).

ولم يحظ التعريف الأول بالتأييد إلا لفترة قصيرة ثم ساد التعريف الثاني عندما كان الفقه والقضاء يأخذ بفكرة الحراسة القانونية التي من أهم نتائجها مساءلة مالك الشيء رغم سرقة الشيء أو إساءة استعماله بواسطة التابع . وأخيراً وبعد عام ١٩٤٢ أصبح التعريف الثالث هو المستقر .

ونكرر ما سبق أن قلناه بصدد الحراسة في القانون الإداري المصري . فالإدارة باعتبارها شخصاً معنوياً لا تتمتع بقدرات ذهنية وبالتالي يجب تعديل تعريف الحراسة لتتلاءم مع مفهوم الشخص المعنوي . فالإدارة تكون حارسة على الشيء طالما أن المال العام مخصص للنفع العام أو طالما أن الدومين الخاص يستخدم لتحقيق مصلحة عامة ، وتتبنى صفة الحراسة عن الإدارة إذا سرق المال العام أو أسيء استخدامه . أو تم تصرف في الدومين الخاص أدى إلى جعل المنتفع به شخصاً آخر .

وبرغم الاستقرار على حلول متشابهة اليوم في كل من القضاء المدني والقضاء الإداري الفرنسي : إلا أنه يحسن أن نتتبع التطور الذي طرأ على فكرة الحراسة في كل منهما ، ونستظهر الأسباب التي كانت تدفع القضاء إلى حلول مخالفة في فترات سابقة .

— القضاء المدني :

ذهب القضاء المدني منذ البداية إلى اعتبار مسؤولية المتبوع عن الأشياء التي يستعملها تابعه مسؤولية مباشرة . أي أن سيطرة التابع الفعلية على الشيء لا تجعل منه حارساً^(٢) . بل يظل المتبوع هو الحارس طالما أن التابع يستعمل الشيء لحساب المتبوع .

أما إذا استخدم التابع الشيء لتحقيق مصلحة شخصية له فإن القضاء المدني مستقر على مساءلته . وهو يسأل هنا باعتباره حارساً لأن المتبوع تكف حراسته بمجرد استعمال الشيء لغير صالحه .

وفي حالة سرقة الشيء من حارسه أو ماله يثور التساؤل هل يسأل مالك الشيء

Le pouvoir de diriger la chose à son gré.

(١)

(٢) ذهب القضاء المدني في فترات متقطعة إلى الاعتماد على السيطرة الفعلية فقط غير أن هذا المسلك لم

يدم إلى حد يمكن معه اعتباره ممثلاً لاتجاه عام في سياسة المحاكم المدنية . انظر شاب : المرجع السابق : ص

باعتباره حارسه أم أن الحراسة تنتقل إلى السارق : مر قضاء محكمة النقض الفرنسية
بمرحلتين :

المرحلة الأولى : (حتى سنة ١٩٤٢) كان مالك الشيء يحتفظ بالحراسة إذا سرق ،
بحيث يسأل عن فعل الشيء أثناء استخدام السارق له . في هذه المرحلة كان القضاء
يأخذ بفكرة الحراسة القانونية والتي مؤداها أن صاحب الحق القانوني على الشيء يظل ملتزماً
بمنعه من أن يسبب ضرراً للغير . ورغم أن هذا القضاء بدا فيما بعد غير ملائم مما استدعى
الرجوع عنه إلا أنه لم يكن مجرداً من كل تبرير . فهناك اعتبار هام كان وراء هذا
القضاء وهو مصلحة المضرور . فالمضرور في هذه الظروف يضع حقه إذا أعفينا المالك
من المسؤولية وذلك لأن السارق إذا أمكن التعرف عليه غالباً ما يكون معسراً . أى أن المحاكم
المدنية في هذه المرحلة كانت تضع مصلحة المضرور في المقام الأول عند مفاضلتها
بين مراكز المالك والمضرور والسارق .

المرحلة الثانية : منذ ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٢ رجعت محكمة النقض عن معيار الحراسة
القانونية وحكمت بأن الحارس في حالة السرقة ليس المالك وإنما السارق . ولا شك أن
الاعتبار وراء هذا القضاء هو عدم الإجحاف بالمالك بحيث يجد نفسه قد حرم من ماله
بسرقته ثم يسأل عما يترتب عليه من أضرار وهو يستعمل لمصلحة بعيدة عن مصلحته .
وتنتقل الحراسة إلى السارق إعمالاً لمبدأ الغرم بالغرم^(١) .

— القضاء الإداري :

يتفق القضاء الإداري مع القضاء المدني في أن مجرد السيطرة الفعلية على الشيء
لا تكفي لانهقاد الحراسة . ولكن مجلس الدولة حتى سنة ١٩٣٤ كان يعتبر الهيئة العامة
مسئولة مسؤولية غير مباشرة إلى جانب مسؤولية التابع الذي كان يستحوذ على العنصر
المادى للحراسة ، أى كان يسيطر عليه سيطرة فعلية أثناء الحادث .

وفي عام ١٩٣٤ انضم مجلس الدولة إلى المحاكم المدنية وورد في حيثيات حكم
S. 1934, III, 63, Expoux Lallement, C.E. 29 Juin 1934. أن المسؤولية المفترضة (أى

(١) يلاحظ أنه من الممكن مساءلة المالك لا مسؤولية على أساس الخطأ الناتجة عن الشيء ، وإنما إذا
ثبت أنه أخطأ ، وهذا الخطأ هو الذى أدى إلى سرقة الشيء الذى هو أصل الضرر .

المسئولية دون خطأ أو عن المخاطر) تقع على عاتق المرفق العام . وبهذا أصبحت مسؤولية الإدارة مباشرة مثلها مثل مسؤولية المتبوع في القانون المدني .

وعندما يستعمل الموظف الشيء لمصلحة بعيدة عن المصلحة العامة أى لمصلحته الشخصية فإن الحراسة تنتقل إليه . غير أن هذا لا يحول دون إمكان مساءلة الإدارة عن خطأ موظفها المتصل مادياً بالمرفق العام . وفي هذه الحالة على المضرور أن يثبت الخطأ في جانب التابع ويعني من هذا الإثبات إذا أراد مساءلة الحارس وهو التابع^(١) .

ولم يتردد مجلس الدولة الفرنسي في اعتبار السارق هو الحارس للشيء الذى سرقه وأن المالك يفقد الحراسة . ومن ثم فالإدارة المسروقة منها لا يمكن أن تسأل دون خطأ عن فعل الشيء . غير أن مجلس الدولة يذهب إلى إمكان مساءلة الإدارة على أساس الخطأ لا على أساس أنها حارسة . والخطأ الذى تسأل عنه هو إهمالها الذى أدى إلى سرقة الشيء وهذه السرقة بدورها أدت في النهاية إلى وقوع الضرر^(٢) .

(١) ينتقل مجلس الدولة الفرنسي من أرض المسؤولية عن فعل الشيء إلى أرض المسؤولية عن فعل الغير عندما يستلزم الأمر كما تنبئ عن ذلك حيثيات أحكامه .

حكم ميمور السابق الإشارة إليه ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ . إن صيغة هذا الحكم تدل على أن الضرر نشأ عن فعل شيء وهو العربة العسكرية Camion militaire ، ورغم ذلك فإن خطأ سائقها أخذ في الاعتبار :

« . . . حيث إن الآنسة ميمور تطلب التعويض عن أضرار سببتها السيارة العسكرية التي فقد السيد ديسرتن التحكم فيها . . . وحيث إن الحادث نتج عن سيارة سلمت إلى قائدها لتسيير مرفق عام : فلا يمكن اعتبارها فقدت الصلة بالمرفق العام ؛ فزعم أن خطأ السيد ديسرتن خطأ شخصي فإنه ليس من حق الوزير أن يرفض تعويض الآنسة ميمور . . . »

انظر نفس الأفكار في أحكام دومينيك وجيورجيلي (صادر في نفس اليوم ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩) وكذلك حكم Moritz ٢٦ مايو سنة ١٩٥٤ سبرى ١٩٥٤ - ٣ - ٨٥ ، وحكم Bonnard أول أكتوبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ - ١٩٦٧ .

وإليك صيغة حكم Letisserand ٢٤ نوفمبر سنة . . . « . . . حيث إن الحادثة التي أدت إلى الاصطدام بالسيد Letisserand وابنه وإلى موت الأخير ، سببها سيارة نقل ملوكة لمقاطعة . . . ومخصصة لنقل عمال أحد الأشغال العامة ، وأن الحادث يتصل بذلك بعملية أشغال عامة فإنه يعقد مسؤولية الإدارة التي تنفذ هذه الأشغال لحسابها ، ولا يعنى الإدارة من المسؤولية كون سائق سيارة النقل ارتكب خطأ شخصياً باستعماله السيارة استعمالاً خاطئاً ودون تصريح بقيادة هذه السيارة مما أدى إلى الحكم عليه جنائياً . . . »

لا شك أن مساءلة الإدارة في هذه الحالات باعتبارها متبوعة لا حارسة يجعل المضرور في مركز أسوأ إذ يتعين عليه أن يثبت خطأ التابع في حين أنه يعنى من إثبات هذا الخطأ، في حالات مساءلة الإدارة باعتبارها حارسة ولا يلزم إلا بإثبات الضرر وعلاقته السببية .

(٢) انظر شابى : المرجع السابق ، ص ٢٨٦ - ٢٨٧ والأحكام العديدة المشار إليها والتي حكمت بهذا المعنى .

٣ - فعل الشيء :

هذا الشرط نال من القضاء والفقهاء المدني العناية الكافية بحيث يمكن أن يقال إن القانون الخاص يسير على مبادئ معينة بصدده، أما القضاء الإداري فيقدم الحلول للحالات التي تعرض دون العناية بصياغة مبادئ عامة . وسنتبع القضاء المدني والقضاء الإداري فيما يتعلق بالتدخل الإيجابي لفعل الشيء ثم فيما يتعلق بالتمييز بين فعل الإنسان وفعل الشيء .

- فعل الشيء أو التدخل الإيجابي L'intervention active لا يكفي مجرد تدخل الشيء في إحداث الضرر ليعتبر الضرر من فعل الشيء وبالتالي لكي يسأل حارسه دون خطأ . وقد ذهب القضاء المدني الفرنسي إلى تقرير مبدأ أن تدخل الشيء يجب أن يكون إيجابياً في إحداث الضرر لتنفيذ المسؤولية . فإذا اقتصر دور الشيء على مجرد التدخل السلبي فلا مسؤولية رغم أن الشيء كان له دور في إحداث الضرر . ولذلك فقد اعتبر القضاء المدني أن الشخص الذي ينزلق على سلم ثم يرتطم بشيء موضوع على الأرض لا يمكن أن يطالب حارس هذه الأشياء بتعويض عما أصابه من ضرر دون خطأ ، لأن تدخل هذه الأشياء كان سلبياً محضاً . وفي عام ١٩٣٩ استقرت محكمة النقض على ضرورة أن يكون الشيء هو السبب المولد للضرر لا مجرد عامل وقع عليه فعل أجنبي سبب الضرر . وإذا وقع الضرر بفعل الشيء فإن هناك قرينة بسيطة على أن الشيء قد تدخل تدخل إيجابياً في إحداثه . وعلى حارس الشيء إذا أراد نفي مسؤوليته أن يثبت أن الشيء تدخل تدخل سلبياً .

لا يعني مجلس الدولة بوضع مبدأ والتمسك به فيما يتعلق بالمقصود بفعل الشيء . فننادراً ما يعني مجلس الدولة في صياغة أحكامه بإعلان المبادئ أو تشييد نظريات ولعل السبب في ذلك أن جميع الدعاوى التي عرضت على مجلس الدولة كان تدخل الشيء في إحداث الضرر فيها إيجابياً^(١) .

ويتفق مجلس الدولة مع المحاكم المدنية في أن التدخل الإيجابي لا يستلزم بالضرورة

(١) يبدو أن هناك حالات نادرة جداً عرضت على المجلس قرر فيها أن تدخل الشيء كان سلبياً منها حكم ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٦ ، المجموعة ص ٣١٠ ، فقد سقط راكب إحدى الدراجات أمام سيارة مملوكة للإدارة فأصيب ، ورفض مجلس الدولة تقرير مسؤولية الإدارة لأن سقوط الراكب كان السبب في جراحه ولم يعد تدخل سيارة الإدارة عن أن يكون سلبياً محضاً . شافي المرجع السابق ص ٣٠٦ .

التلامس المادى بين الشئ والمضروب . فقد حكم مجلس الدولة بأن صاحب السيارة التى أرادت أن تتفادى عجلة انفصلت عن سيارة الإدارة من حقه أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التى أصابته نتيجة انحرافه رغم تلامس السيارة مع العجلة المنفصلة^(١).

— فعل الشئ وفعل الإنسان :

تنشأ المشكلة عندما يتدخل فى آن واحد فعل الشئ وفعل الإنسان فى إحداث الضرر ؛ والمثال الذائع هو حوادث السيارات إذ أن فعل السيارة وفعل القائد تدخلا فى إحداث الضرر . فهل يعتد بفعل الشئ ؟ فتعتقد المسؤولية دون خطأ أم يعتد بفعل الإنسان فيشترط إثبات خطأ السائق ؟

القضاء المدنى : تطور القضاء المدنى فيما يتعلق بهذه الجزئية . فى البداية كان يشترط للمسؤولية دون خطأ الفعل المستقل للشئ . Le fait autonome de la chose . دون ما أى تدخل من الإنسان : مثل سقوط شجرة ، وانفجار آلة بخارية ، لكن سرعان ما طرأ تغير على مفهوم الفعل المستقل فأصبح من الممكن أن تتدخل يد الإنسان بشرط أن يكون هناك عيب فى الشئ . ثم تخلت محكمة النقض عن هذا المعيار وهو معيار العيب الداخلى فى سنة ١٩١٩ وقررت أن القانون لم يشترط لافتراض الخطأ وتطبيق المسؤولية عن فعل الشئ إلا تكون يد الإنسان وراء الشئ . وبهذا وسعت من مفهوم المسؤولية عن فعل الشئ المنصوص عليها فى م ١٣٨٤-١ . وفى عام ١٩٤٢ ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن معيار التمييز بين فعل الشئ وفعل الإنسان هو رغبة الإنسان الذى يستعمل الشئ فى الإضرار بالغير . أى أن المعيار يكمن فى نية حارس الشئ .

أما مجلس الدولة الفرنسى فلم تنح له فرصة فحصى هذه المسألة حتى عام ١٩٢٤ . ذلك أن الأشياء التى كانت تعقد مسؤولية الإدارة دون خطأ كانت تتسبب فى حدوث الضرر دون ما تدخل من الإنسان . وفى عام ١٩٢٤ عندما عرض على المجلس موضوع قيادة السيارات وما إذا كانت الحوادث فى هذه الحالة ناتجة عن فعل الشئ أم فعل سائق السيارة لم يعر لتدخل الإنسان أى اهتمام واعتد فقط بفعل الشئ مقررّاً المسؤولية دون حاجة إلى إثبات

الخطأ . وهذا ما جعل فقهاء القانون العام يميلون إلى القول بأن مجالس الدولة الفرنسي لا يهتم بفكرة العيب الداخلي في الشيء .

٤ - شروط يفرضها الواقع :

(أ) تصادم السيارات .

(ب) النقل المجاني .

الشروط السابقة من طبيعة المسؤولية عن فعل الشيء ، ومن ثم يمكن أن يقال إنها شروط قانونية . لكن هناك شروطاً ملائمة فرضتها الوقائع بحيث أخذها القضاء في الاعتبار تحقيقاً للعدالة . وهي بالتالي بين يدي القضاء يمكن أن يابغها إذا ارتأت ألا ضرورة تحتتمها .

قد تتوافر ظروف معينة بحيث يتردد القاضي في جعل المضرور يستفيد من مزايا المسؤولية عن فعل الشيء وهي إعفاؤه من عبء إثبات الخطأ . فالمسؤولية عن فعل الشيء قد تقررت لإعادة التوازن في علاقة يسودها اللامساواة بين حارس الشيء والمضرور من فعل هذا الشيء . فإذا اختفت هذه اللامساواة فإن الحكمة من المسؤولية عن فعل الشيء تزول . وقد يتبادر إلى الأذهان ألا داعي لتطبيق أحكام المسؤولية دون خطأ ويتعين الرجوع للقاعدة العامة . ويحدث هذا الفرض في حالة تصادم سيارتين إذ تخفى اللامساواة في العلاقة بين صاحبي السيارتين . ومن ناحية أخرى فإن صاحب السيارة الذي يتطوع بنقل شخص مجاناً من مكان إلى مكان ، ثم يصاب هذا الأخير في حادث فإن جعله يستفيد من مزايا المسؤولية عن فعل الشيء فيه إجحاف بحارس السيارة المجامل . فلنبحث الحاول التي قدمها كل من القضاء المدني والقضاء الإداري لكل من هاتين الحالتين .

(أ) تصادم السيارات :

يوجد تصادم للسيارات بالمعنى الذي يهدر اللامساواة إذا أصابت كل منهما الأخرى أثناء سيرهما . أما إذا كانت إحدى السيارتين واقفة والأخرى قد أصابها فلا يوجد فعل من الجانبين . فإذا حدث واندفعت كل سيارة على الأخرى فإن السؤال الذي يثور هل يستدعي هذا استبعاد أحكام المسؤولية عن فعل الشيء والرجوع إلى المسؤولية على أساس الخطأ ؟

ذهب مجلس الدولة الفرنسي في البداية إلى أن التصادم لا يؤدي إلى استبعاد المسؤولية المفترضة . ولا يمكن للإدارة في هذه الحالة نفى مسؤوليتها إلا بإثبات السبب الأجنبي^(١) . ولا اعتراض على هذا الحل من الناحية القانونية .

أما المحاكم المدنية فقد ذهبت إلى أن المسؤوليات المفترضة تنهار في هذه الحالة . وقد بررت هذا الحل بأسباب منطقية هي انتفاء الحكمة من إعمال المسؤولية دون خطأ وأسباب تتعلق بالعدالة حيث إن الحماية التي تقدمها المسؤولية المفترضة لا يوجد ما يحتملها . وسرعان ما انضم مجلس الدولة في سنة ١٩٢٧ إلى المحاكم المدنية . وقد أثار مفوض الدولة حجج العدالة والمنطق التي دفعت المحاكم المدنية إلى الحل الذي تبنته . وأضاف إلى ذلك أن الدولة باعتبارها مضروراً تتمتع بمزايا أقل إذا هي تقاضت أمام المحاكم المدنية، وهو وضع مؤسف يستدعي توحيد الحلول للتسوية بين المراكز القانونية للإدارة باعتبارها مضروراً والإدارة باعتبارها مسؤلاً .

غير أن المحاكم المدنية رجعت عن المبدأ الذي كانت تسير عليه ، وابتداء من سنة ١٩٣٠ أعلنت أن التصادم لا يسقط المسؤولية المفترضة . وعلى ذلك وفي حكم صدر من محكمة النقض في ٢١ يونيو ١٩٣٥ قررت أن كل حارس يعرض الآخر عما أصابه من ضرر . وهذا الحل في رأينا يترك للصدفة الكلمة العليا في تقرير المسؤولية، والحل الأفضل هو الذي كانت تسير عليه المحاكم المدنية قبل ذلك والذي تبناه مجلس الدولة لأنه يجعل سلوك كل سائق هو الفيصل حيث إن المراكز القانونية والفعلية للطرفين متساوية فمن أخطأ يتحمل مسؤولية خطئه^(٢) .

(ب) النقل المجاني :

يتحقق هذا الفرض إذا تطوع شخص بنقل آخر من مكان لآخر وهو لا يرغب من ذلك أى منفعة مالية أو أى منفعة أخرى إلا الإرضاء المعنوي الذي يحصل عليه بتقديم خدمة للغير . ويجب أن يثبت أن هذه الخدمة مجانية وبمجرد مجاملة خالية من أى رغبة في الحصول على منفعة . وعلى ذلك فقد حكمت محكمة النقض بأن صاحب الجراح الذي ينقل

C.E. 28 Janvier 1925, Cie générale des voitures, rec., p. 59; C.E. 28 mars 1925, (١)
Audibert, Rec, p. 350.

Rec. 21 Juin 1935, D. 1936, I, 17, note M. Fréjaville

(٢)

أحد عملائه بأمل أن يشتري منه سيارة لا ينطبق عليه حكم النقل المجاني لأنه يرى إلى مصلحة غير مباشرة من قيامه بنقل العميل، وبالمثل السفر الذي هدفه القيام بأعمال تجارية. ويسير مجلس الدولة على نفس المبادئ. فإذا طلب قائد سيارة مملوكة للإدارة من أحد الأشخاص أن بدله على الطريق فركب هذا الأخير معه ليؤدي له هذه الخدمة فإن النقل لا يكون مجانياً^(١).

ولم تعلن المحاكم المدنية عن موقف محدد حيال هذا الفرض، أما مجلس الدولة فقد ذهب منذ ١٩٢٦ إلى أن الشخص الذي نقل مجانياً لا يستفيد من افتراض الخطأ وعليه أن يثبت خطأً في جانب الحارس حتى يحصل على تعويض عما أصابه من ضرر أثناء نقله مجانياً^(٢). وفي سنة ١٩٢٨ تبنت محكمة النقض الفرنسية الحل الذي يأخذ به مجلس الدولة.

وهذا الحل المستقر الآن في القضاء المدني والإداري لا يمكن تبريره باعتبارات قانونية. إذ أنه من قبيل المضادة على المطلوب القول بأن قرينة المسؤولية لا تنطبق في حالات النقل المجاني. كما أنه ليس من قبيل التحليل السليم القول — كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض في أحد أحكامها — إن معرفة المنقول للخطر الذي يتعرض له يحرمه من افتراض المسؤولية. إذ يمكن الرد على ذلك بأن الشخص الذي سينقل بمقابل يعلم المخاطر التي يتعرض لها ومع ذلك يستفيد من قرينة المسؤولية.

بقي أن التبرير الوحيد هو اعتبارات العدالة والملاءمة التي تشير بألباض شخص مجامل أدى خدمة دون مقابل بحيث لا يسأل إلا إذا كان سلوكه خاطئاً. وعلى هذا يكلف المضرور بإثبات خطأ الحارس إذا كان يريد مطالبته بالتعويض.

المبحث الثاني

شروط المسؤولية عن عمل أو نشاط مشروع

طالما ردد مجلس الدولة المصري في أحكامه أنه إذا كان تصرف الإدارة مشروعاً فلا يمكن مساءلتها أياً كان الضرر الذي ترتب على هذا التصرف، وعلى من وقع عليه الضرر

G.E. 1er Juin 1949, Vve Maucatel, Rec., p. 260.

(١)

G.E. 26 juillet 1926 (Dame lévin, D. 1926, III, 60, S. 1927, III, 80).

(٢)

أن يتحمله في سبيل المصلحة العامة^(١). ومعنى ذلك أن الإدارة لا تسأل إلا إذا ثبت الخطأ في جانب عاملها . وهذا من حيث المبدأ لا اعتراض عليه . ولكن الواقع أثبت أن الإدارة بما لها من سلطات . وأحياناً المشرع ، قد يصدر عنهما ما يؤدي إلى إلحاق أضرار جسيمة بالأفراد . ورغبة في حفظ التوازن في العلاقات بين الإدارة والمواطنين وسعيًا وراء تحقيق العدالة ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى تعويض هؤلاء الأفراد . وهذا التعويض مرهون بشروط معينة تتعلق أهمها بالضرر وجسامته واستثنائيته . وهذه الشروط توحي بأن المبدأ الذي كان وراء تقرير مسؤولية الدولة في هذه الحالات هو مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وهو ما يذهب إليه أغلب الفقهاء الفرنسيين .

وسندرس الشروط التي وضعها مجلس الدولة الفرنسي والتي من نتائجها حصر نطاق المسؤولية دون خطأ في أضيق الحدود . ولعل في هذا ما يبدد مخاوف مجلس الدولة المصري الذي يبدو حريصاً على مصلحة الخزانة العامة كما يرغب في عدم المساس بالسلطة التقديرية للإدارة . ومن المعروف أن قضاء مجلس الدولة المصري مر بمرحلتين ، كان في المرحلة الأولى يقرر مسؤولية الدولة دون خطأ . ثم في المرحلة الثانية قرر ألا تسأل الدولة إلا عن القرارات المشوبة بأحد العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة .

(١) انظر الطماوى : المرجع السابق ، وصيغ الأحكام منذ عام ٤٧ .

١ - القرارات الإدارية التي تصدر من سلطة مختصة بناء على وقائع ثابتة في سبيل تحقيق مصلحة عامة ، لا وجه لطلب التعويض عنها .

ب - يشترط للحكم بالتعويض أن يقع القرار الإداري مخالفاً للقوانين واللوائح .

ج - إذا تبين أن القرار لاشائبة فيه فلا محل للتعويض .

د - إذا كان القرار سليماً ، فلا تسأل الإدارة عن نتائجه مهما بلغت جسامته الضرر .

هـ - إن المناط في مسالة الحكومة بالتعويض عن القرارات الإدارية هو قيام خطأ في جانبها بأن يكون القرار الإداري غير مشروع ، وذلك إذا شابه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر .

و - وفي مجال السلطة التقديرية لا يمكن مسالة الإدارة : إن مجرد تأخر الإدارة في اتخاذ قرار معين لا يستوجب مسالتها بالتعويض عنه ، ما دام أن القانون لم يستلزم اتخاذ القرار في وقت معين .

ز - ومن المعروف أن الظروف الاستثنائية تشيع انقلاباً في النظام القانوني بحيث إن ما يعد غير مشروع في الظروف العادية قد يعتبر مشروعاً في الظروف الاستثنائية وبالتالي لا يمكن مسالة الإدارة عما تترتب عليه من ضرر .

المرحلة الأولى :

١ - كان أول حكم يستشف منه الأخذ بالمسؤولية دون خطأ متعلقاً بإجراءات اتخذتها الإدارة لتفادي أخطار الفيضان أدت إلى إلحاق أضرار بملاك بعض الأراضى الزراعية . ولم يستطع المضرورون إثبات الخطأ في جانب العاملين بالإدارة وطالبوا بالتعويض على أساس المخاطر . وقد ذكرت المحكمة في حيثيات حكمها أن شروط انعقاد المسؤولية دون خطأ أن يكون الضرر مادياً وخاصاً واستثنائياً . ولكن المحكمة انتهت إلى عدم توافر هذه الشروط وبالتالي لم تحكم بالتعويض^(١) .

٢ - وقد قرر مجلس الدولة التعويض على أساس المخاطر في حالات الفصل بغير الطريق التأديبي . فإذا كان من حق الإدارة ألا تستبقي من الموظفين إلا من تراه صالحاً للقيام بأعباء الوظيفة ، فإنه إذا ترتب على فصل الموظف ضرر بالغ يهدد حياته ويطيح بالاستقرار الذى كان يرتكن عليه فإن الإدارة تسأل دون خطأ . وقد عبرت المحكمة عن شرط الضرر البالغ بقولها إن للموظف حق اقتضاء التعويض إذا ما قام الدليل على أنه فصل في وقت غير لائق أو بطريقة تعسفية أو بغير مبرر شرعى . فالفصل في وقت غير لائق يحمل عنصر المفاجأة ، والتعسف فيه عدم التمهيد للموظف الكفى يستعد لمواجهة الموقف الجديد ، كما أن عدم وجود مبرر شرعى للفصل يرجح كفة الموظف ويجعله أولى بالرعاية عند الموازنة بين المصلحة العامة ومصلحته واستقراره^(٢) .

٣ - وفي مادة إلغاء قرار تعيين صدر غير سليم لم تستطع المحكمة استظهار خطأ في جانب موظف الإدارة ومع ذلك حكمت بالتعويض على أساس المخاطر^(٣) .

(١) حكم ١١ مايو سنة ١٩٥٠ السنة الرابعة ٨٣٧ .

(٢) انظر حكم محكمة القضاء الإدارى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ والمحكمة الإدارية العليا الصادر في

١٧ مارس ١٩٥٦ .

انظر أيضاً الطماوى : المرجع السابق ، ص ٤٣٩ وما بعدها والأحكام المشار إليها .

(٣) انظر الطماوى المرجع السابق ص ٤٤١ . ويشير الدكتور الطماوى إلى حكم يتعلق بتصرف إدارى كان من نتيجته إلحاق ضرر بأحد المتقدمين للمزايدة . إذ رغب المشرفون على مرفق صيد الأسماك إدخال عنصر المنافسة فحركوا أحد الأفراد ليدخل في المزاد وأضاع هذا الأخير جهداً ومالاً ثم لم تلتفت الإدارة إلى عطائه رغم أنه أعلى من العطاء الذى قدمه محتكر المرفق . وقد ذهبت المحكمة إلى أن تصرف الإدارة خاطيء بينما يعتقد الدكتور الطماوى أن المسؤولية هنا أساسها المخاطر . انظر الطماوى : ص ٤٤١ وما بعدها .

المرحلة الثانية :

تحول قضاء مجالس الدولة المصرى ابتداء من عام ١٩٥٦ ورفض الأخذ بالمسئولية دون خطأ فى الدعاوى التى تعرض عليه ، وقد استند المجلس على الحجج الآتية وهى تظهر دائماً فى حيثيات أحكامه :

١ - إن دعوى التعويض مرتبطة بدعوى الإلغاء . فلا تعويض إلا إذا شاب القرار الإدارى أحد العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وهى عيب الشكل وعدم الاختصاص ومخالفة القوانين واللوائح والانحراف فى استعمال السلطة .

٢ - إن أساس مسئولية الإدارة هو الخطأ وإن على الأفراد أن يتحملوا نتائج نشاط الإدارة المشروع أياً كان الضرر الذى يلحقهم منه .

٣ - لا يمكن تقرير المسئولية على أساس المخاطر لأن هذه المسئولية التى تقوم على ركنين فقط هما الضرر وعلاقة السببية لم يأخذ بها القانون المدنى إلا فى أضيق الحدود .

٤ - المسئولية على أساس المخاطر ورد النص عليها تشريعياً على سبيل الاستثناء ، والاستثناء لا يتوسع فيه . ومن هذه الاستثناءات التشريعية القانون الخاص بإصابات العمال رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ والقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ ، والقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٠ بشأن التعويض عن أمراض المهنة ، والقانون المؤقت رقم ٨٨ لسنة ١٩٤٣ بشأن التعويض عن التلف الذى يصيب المباني والمصانع والمعامل والآلات الثابتة بسبب الحرب . وفى مجال القانون العام أخذ المشرع بهذه الفكرة على سبيل الاستثناء بنصوص خاصة فى بعض القوانين . كما فعل فى المرسوم بقانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل الموظفين بغير الطريق التأديبى وهو قانون مؤقت .

وهذه الحجج ليست حاسمة ويمكن مناقشتها :

١ - ليس صحيحاً أن قانون مجلس الدولة قطع برأى لأنه خصص مادة للتعويض مستقلة عن المادة التى تعالج الإلغاء . ومن المستقر عليه فقهاً وقضاء استقلال حالات التعويض عن حالات الإلغاء .

٢ - إن على الأفراد أن يتحملوا نتائج النشاط الإدارى المشروع ولكن هذا التحمل له حدود . فهو إذا بلغ درجة معينة من الجسامة يهدر المساواة أمام الأعباء العامة . وهذا

يفسر لنا الشروط التي وضعها مجلس الدولة لتقرير المسؤولية دون خطأ وهي ضرورة كون الضرر خاصاً وجسيمياً بصورة غير عادية .

٣ - إن الاستشهاد بالقانون المدني غير سليم ، إذ أننا بصدد المظهر الأساسي بل الوحيد الذي تبدو فيه الإدارة بمظهر السلطة العامة ، مما يحتم ابتداء حلول مناسبة عند تقرير مسؤوليتها . ولا أقل من تأمين الأفراد أمام القوة الكبيرة التي تتمتع بها الإدارة لإيجاد شيء من التوازن في علاقة الإدارة بالأفراد .

٤ - إن المشرع عندما يتدخل لينظم المسؤولية على أساس المخاطر يحرص على تحديد الشروط التي تتقرر فيها هذه المسؤولية ثم ينص على تعويض جزائي في كل حالة من الحالات التي يتعرض لها . وهذه التشريعات هدفها حماية فئات معينة تتعرض للأخطار أكثر من غيرها . وهذا التدخل من جانب المشرع لا يعني إهدار حقوق أفراد آخرين ولا استفاد منه أن المسؤولية على أساس المخاطر استثناء يجب النص عليه^(١) .

وسندرس على التوالي الشروط التي وصفها مجلس الدولة الفرنسي لانهقاد مسؤولية الإدارة عن أعمال أو أنشطة مشروعة مخصصين مطلباً أول للمسؤولية عن القوانين ومطلباً ثانياً للمسؤولية عن عدم تنفيذ حكم قضائي ومطلباً ثالثاً للمسؤولية عن مخاطر الجوار غير العادية التي لا ترجع إلى فعل الشيء .

المطلب الأول : شروط المسؤولية عن القوانين .

المطلب الثاني : شروط المسؤولية عن عدم تنفيذ حكم قضائي .

المطلب الثالث : شروط المسؤولية عن مخاطر الجوار غير العادية التي لا ترجع إلى فعل الشيء .

(١) ينتقد الفقه المصري تحول مجلس الدولة . انظر على وجه الخصوص الدكتور الطماوى : المرجع السابق ، مجلة العلوم الإدارية ، السنة السادسة ص ٣٤٣ .

المطلب الأول

شروط المسؤولية عن القوانين

كان لحكم لا فلوريت فضل تقرير مبدأ مسؤولية الدولة عن القوانين ، وتحديد شروط انعقاد هذه المسؤولية^(١) . وهذه الشروط يرجع بعضها إلى إرادة المشرع بينما يرجع البعض الآخر إلى طبيعة الضرر .

١ - شروط ترجع إلى إرادة المشرع :

لا يقضى بالتعويض عن الأضرار التي تترتب على القوانين إلا إذا خلا النص التشريعي والأعمال التحضيرية والظروف المحيطة بالقضية مما يدل على أن المشرع أراد استبعاد التعويض . فإذا عبر المشرع عن إرادته برفض التعويض فلا محل للحكم به .

ويتجه مجلس الدولة إلى اعتبار أن كل قانون تدخل لتحقيق مصلحة عامة ، يمنع نشاط ضار . يعنى استبعاد الحق في التعويض . وقد أدى هذا بمجلس الدولة إلى عدم قبول أغلبية طلبات التعويض التي قدمت إليه . وهذا الشرط الذي يجد كثيراً من مسؤولية الدولة عن القوانين جدير بالتأمل لأنه كفيل بإبعاد التهديد عن الخزنة العامة ودحض الحجة التي يثيرها مجلس الدولة المصري في معرض تبريره لموقفه من مسؤولية الدولة عن القوانين .

وهكذا فإن مجلس الدولة الفرنسي يرفض التعويض عندما يكون النشاط غير مشروع ولذا فقد رفض تعويض شركة Compagnie générale de grande pêche لأنها كانت تعمل في تهريب الكحول إلى الولايات المتحدة (حكم ١٤ يناير سنة ١٩٣٨) . وكذلك يرفض مجلس الدولة منح التعويض إذا كان القانون يهدف إلى إيقاف نشاط خطر أو مضر بالصحة العامة . والمثال على ذلك حكم ٦ يناير سنة ١٩٥٦ *Manufacture française d'armes et de cycles* فقد صدر قانون للتحكم في صناعة الأسلحة النارية بهدف حماية مستخدمي هذه الأسلحة من خطر الصناعة السيئة ،

(١) انظر فيما سبق وقائع وحجيات حكم لا فلوريت ١٤ يناير سنة ١٩٣٨ .

فلما طالبت الشركة المذكورة والتي تضررت من هذا القانون بتعويض، رفض مجلس الدولة طلبها لأن نشاطها كان خطراً وضاراً بالمصلحة العامة. ويذهب مجلس الدولة إلى أبعد من ذلك إذ يرفض التعويض، إذا كان القانون الذي تسبب في حدوث الضرر يهدف إلى مجرد تحقيق مصلحة اقتصادية أو اجتماعية : فلم يقرر مسؤولية الدولة الشارعة نتيجة لتطبيق القوانين التي تفرض تسعيرة جبرية تمنع رفع الأسعار ، والقوانين التي تحارب السوق السوداء ، وتلك التي تهدف إلى ضمان توزيع المواد الغذائية^(١) .

وفي حكم ٢١ يونية سنة ١٩٥٧ رفض مجلس الدولة منح تعويض لشركة سينماية أصيبت بأضرار على إثر صدور قانون يهدف إلى تنظيم صناعة السينما والاحتفاظ لها بمستوى معين .

٢ - الشرط التي ترجع إلى طبيعة الضرر :

يتعين لكي يحكم بالتعويض عن الضرر الذي يشجع عن القوانين أن يكون خاصاً وجسيمياً بصورة غير عادية بحيث يحدث فجوة عميقة في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة تستدعي أن يتدخل القضاء لسدها .

(١) الضرر الخاص :

يقصد بالضرر الخاص أن يصيب القانون شخصاً واحداً أو عدداً محدوداً من الأشخاص بحيث يجد المضرور نفسه في وضع استثنائي . وهذا الشرط كان متحققاً في قضية لا فلوريت إذ كانت شركة لا فلوريت هي الشركة الوحيدة التي تضررت من صدور القانون الذي يحرم إنتاج الكريمة إلا من اللبن الخالص .

وتطبيقاً لهذا الشرط حكم مجلس الدولة في ١٠ فبراير سنة ١٩٦١ بعدم أحقية المدعى بالتعويض لأن الضرر الذي أصابه من جراء القانون الذي يؤجل اتخاذ إجراءات

(١) حكم ١٥ يولييه سنة ١٩٤٩ متعلق برفع الأسعار ؛ وحكم ١٥ يولييه سنة ١٩٥٧ متعلق بتثبيت سعر زيت الفول السوداني ؛ وحكم ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ متعلق بإخفاء المواد الغذائية ؛ وحكم ٧ يونية سنة ١٩٤٠ متعلق بنفس الموضوع السابق .

طرد السكان في فصل الشتاء ليس ضرراً خاصاً ، وإنما هو ضرر يصيب كل ملاك العمارات^(١).

(ب) الضرر الجسيم بصورة غير عادية :

يكون الضرر جسيماً بصورة غير عادية إذا أدى إلى توقف المضرور عن نشاطه تماماً . فإذا كان في إمكان من أصابه القانون أن يتحول إلى نشاط آخر ، أو كان النشاط الذي حرمه القانون نشاطاً إضافياً يقوم به إلى جوار عمله الأصلي ، فإن على المواطن أن يتحمله باعتباره من مخاطر العيش في مجتمع .

ومن التطبيقات القضائية لشرط جسامه الضرر بصورة غير عادية حكم ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٣^(٢) . إذ صدر في ٣٠ يولييه سنة ١٩٣٥ مرسوم تنص مادته ٤١ على مد احتكار الدولة لصناعة الخمر الصناعية بحيث تشمل كل أنواع الكحول التي ظلت حتى ذلك الحين حرة . أصيبت إحدى الشركات بأضرار . ومع أن نشاطها ليس محمواً فإن مجلس الدولة رفض الحكم لها بالتعويض ، على أساس أن النشاط الذي منعه القانون المذكور لا يعتبر النشاط الأساسي لهذه الشركة والنقص في أرباحها من الضالة بحيث لا يولد لها حقاً في التعويض .

وفي قضية أخرى طالب مالكو أجهزة تليفزيونية الدولة بتعويض عن الأضرار التي أصابهم نتيجة لإيقاف الإرسال على القناة الوحيدة التي كانت هذه الأجهزة تستقبل عليها . ولكن مجلس الدولة رفض الحكم لهم بالتعويض مقدراً أن الضرر الذي أصاب كلا منهم ويتحصل في ثمن جهاز تليفزيون ليس بالضرر الجسيم الذي يصدع مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، وإنما يمكن أن يتحمله كل منهم باعتباره من مخاطر العيش في مجتمع (حكم VANNIER ٢٧ يناير سنة ١٩٦١) .

المطلب الثاني

شروط المسؤولية عن عدم تنفيذ حكم قضائي

إذا امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكم قضائي رغبة في تفادي اضطرابات داخلية أو خارجية ، فإن هذا الامتناع إذا أدى إلحاق أضرار جسيمة بأحد الأفراد يعقد مسؤولية الإدارة ، وقبل صدور حكم كويتياس ، الذي عرضنا وقائعه وحيلاته فيما سبق ، كان مثل هذا الإجراء يعتبر من أعمال السيادة لأنه يتعلق بأمن الدولة الداخلي أو الخارجي . ولكن ابتداء من حكم كويتياس اتخذت فكرة أعمال السيادة مفهوماً جديداً مؤداه عدم إمكان إلغاء القرار الإداري ، ولكن من الممكن مساءلة الدولة عنه مالياً بشروط معينة ، أي يمكن للحكم بالتعويض للمضرور . ويجب للحكم بالتعويض في هذه الحالة أن يكون المساس بحق الفرد خطيراً بحيث يحدث فجوة في مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

والمبدأ العام أن من بيده حكم حائز على قوة الشيء المقضي به ومذيل بالصيغة التنفيذية من حقه أن يعتمد على السلطة العامة لاقتضاء حقه بالقوة عندما يلزم اللجوء إلى القوة . ولكن السلطة العامة من ناحيتها عليها واجب المحافظة على الأمن والنظام العام . فإذا تعارضت مصلحة من بيده حكم قضائي والمصلحة العامة المتمثلة في ضرورة استتباب الأمن والنظام فللإدارة أن تقدر الأمور . وهي غالباً ما ترى أن استتباب الأمن والنظام أولى بالتقديم ؛ فإن هي فعلت فإنها تسأل رغم أن تصرفها لا غبار عليه . أي أن مسؤوليتها تنعقد دون خطأ على أساس المخاطر . فالمستفيد من هذا التصرف هو الجماعة ككل وهي التي تتحمل العبء النهائي لأن الجماعة هي التي تتحمل الخزانة العامة .

وفي سبيل المحافظة على النظام العام تجدد سلطات البوليس نفسها أحياناً في مواقف دقيقة . فقد يحدث خلاف بين عمال أحد المصانع وصاحب المصنع يؤدي إلى احتلال العمال للمصنع . ولا يجوز لسلطات البوليس التدخل في النزاع من تلقاء نفسها قبل أن يحسم القضاء الأمر ويصدر حكماً قضائياً مثلاً بإخلاء المصنع وتمكين صاحبه من تشغيله ، فإن تدخلت سلطات البوليس قبل حسم الأمر قضائياً تكون قد ارتكبت خطأ جسيماً موجباً لمسؤوليتها (حكم Loyeux)^(٢) . ولكن إذا حصل صاحب المصنع على حكم قضائي بإخلاء ممتلكاته ، فعلى

سلطات البوليس أن تلجأ إلى القوة العامة لتنفيذ الحكم القضائي . وإن هي تراخت في القيام بواجبها فإن مسئوليتها تنعقد باعتبار أن خطأ ثبت في جانب العاملين لديها . أى أن المسئولية يكون أساسها الخطأ . وقد يحدث أن يكون هناك تهديد للنظام العام إذا كانت الجماهير والنقابات تساند لإضراب العمال المحتلين للمصنع . وفي هذه الحالة إذا امتنعت سلطات البوليس عن تنفيذ الحكم القضائي فإن تصرفها يكون سليماً لا غبار عليه ، ومع ذلك تنعقد مسئوليتها دون خطأ وعلى أساس المخاطر (حكما كويتياس وسان شارل)^(١) .

ومن الناحية العملية لافرق بين أن تنعقد مسئولية الإدارة عن عدم تنفيذها للحكم القضائي على أساس الخطأ أو دون خطأ . وينحصر الفرق بين الحالين في حساب وتقدير التعويض . إذ يعطى مجلس الدولة في حالة عدم وجود ظروف تهدد الأمن والنظام للإدارة مهلة قدرها خمسة عشر يوماً لتنفيذ الحكم القضائي ، ثم يبدأ في حساب الخسائر التي لحقت بصاحب الشأن ويعرضه عنها تعويضاً كاملاً . بينما يهمل مجلس الدولة الإدارة شهرين في حالة وجود تهديد للأمن والنظام ثم يبدأ في حساب الخسائر للتعويض عنها .

والنظام العام المقصود في هذا القضاء ، والذي يؤخذ في الاعتبار عند تقدير عدم تنفيذ الحكم القضائي ، هو النظام في الشارع ولا يأخذ مجلس الدولة الفرنسي بأى معنى إنسانى أو اجتماعى للنظام العام . وبعبارة أخرى لكي يكون امتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي تصرفاً سليماً يجب أن يكون هناك تهديد بالقيام بمظاهرات أو مشاجرات أو إثارة للشغب . (وهو ما حدث في قضيتي كويتياس وسان شارل) . أما إذا كان تنفيذ الحكم من شأنه فقط المساس بمصالح أفراد أو جماعات فإن هذا لا يبرر امتناع الإدارة عن التدخل لتنفيذ الحكم بالقوة . وهناك عدة تطبيقات في القضاء الفرنسي توضح الفرق بين النظام العام في الشارع والنظام العام بالمعنى الإنسانى أو الاجتماعى . فقد أدت حدة أزمة المساكن في فرنسا إلى امتناع الإدارة أحياناً عن تنفيذ أحكام الطرد إذا كان من شأن التنفيذ إثارة الشغب والمظاهرات . وحدث هذا في إحدى القضايا التي كان الحكم فيها صادراً ضد أرملة أحد المحاربين وامتنعت سلطات البوليس عن طردها من المسكن الذي كانت تقيم فيه لأنها لمحت بوادر مظاهرات للدفاع عنها . ولكن في قضية أخرى صدر حكم ضد سيدة لاجئة بإخلاء مسكن غير صحى ولم يكن في الأفق ما يهدد النظام العام

(١) انظر ماسبق وقائع وحجيات هذين الحكمين .

في الشارع فكان هذا كافياً لإعفاء الإدارة من المسؤولية . أى أن الأسباب الإنسانية لا تصلح أساساً للامتناع عن تنفيذ حكم قضائي صادر لصالح صاحب الحق^(١).

المطلب الثالث

شروط المسؤولية عن مخاطر الجوار غير العادية ، التي لا ترجع إلى فعل الشيء

عرضنا فيما سبق وقائع وحيثيات حكم توزلييه الذي قرر مبدأ مسؤولية الإدارة عن النشاط الإنساني المشروع الذي يولد مخاطر للجيران . فقد اعتمد المشرع أسلوباً حديثاً في تقويم الأحداث مؤداه إخضاعهم للرقابة والتخلى عن أسلوب الحبس . وأثناء قيام المشرفين على معهد أنيان - وهو معهد يتبع الأسلوب الجديد في التقويم - بنزعة مع الأحداث هرب اثنان من النزلاء وقاما بالسطو على فيلا السيد توزلييه . ولم يثبت أن هناك أى خطأ من جانب المشرفين على الرحلة الذين بادروا بإبلاغ السلطات المختصة بهرب الحدثين . ولقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أنه يستفاد من مجموع نصوص قانون ٢ فبراير سنة ١٩٤٥ المعدل في ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ أنه لا يمكن تعليق مسؤولية الدولة على إثبات خطأ في جانب الإدارة وإنما تنتج هذه المسؤولية من الظروف التي يؤدي فيها المرفق عمله^(٢).

هذا النوع من المسؤولية ليس جديداً . فكثيراً ما حكم مجلس الدولة في قضايا تتعلق بالأضرار الناتجة عن تصرفات الهاربين من المستشفيات العقلية . لكن في هذا النوع من القضايا كان يشترط لا انعقاد مسؤولية الإدارة خطأ جسيماً . ويرجع بعض الفقهاء

(١) يرتبط بهذا القضاء المبدأ الذي قرره حكم كلوش سنة ١٩٦١ والذي يميل السكان طيلة فصل الشتاء ولكن تطبيقاً لنصوص قانونية .

C.E. 10 février 1961, Ministre de l'intérieur c. consorts Glauche, grands arrêts, p. 239.

qu'il suit de là, que la responsabilité du service public en raison des dommages causés aux (٢) tiers dont s'agit par les prisonniers de ces établissements ne saurait être subordonnée à la preuve d'une faute commise par l'administration, mais découle des conditions mêmes dans lesquelles fonctionne le service.

اشتراط الخطأ الجسيم إلى أن المستشفيات المذكورة تعمل في مناطق بعيدة عن المساكن^(١).
ومما هو جدير بالذكر أن مجلس الدولة أصدر، في نفس يوم صدور حكم توزيعه، حكماً
متعلقاً بمسئولية الدولة عن الممارين من المستشفيات العقلية، واشترط لانعقاد هذه المسئولية
خطأ جسيماً. أي أن مجلس الدولة أراد أن يؤكد الطبيعة الاستثنائية لحكم توزيعه، والتي
يتحتم حصرها في أضيق نطاق.

وعندما قرر مجلس الدولة مسئولية الدولة دون خطأ : على أساس المخاطر في حكم
توزيعه : لجأ إلى إطار قديم معروف هو إطار مخاطر الجوار الاستثنائية. ولكن هذه المخاطر
كانت تنشأ عن فعل الأشياء أما هنا فهي ناشئة عن نشاط إنساني. وكان يمكن أن
يستعمل مجلس الدولة عبارة : كائنات خطيرة *êtres dangereux* ولكنه فضل استعمال
عبارة : نزلاء ينتمون إلى المجموعة، التي نرسل إلى أنيان *Pensionnaires appartenant à la*
catégorie de gens envoyés à Aniane. فالعنصر المشترك في جميع هذه الحالات هو
وجود عامل خطر *élément dangereux*

وهناك فارق أساسي بين حالة ما إذا كان العامل الخطر شيئاً وبين ما إذا كان هذا
العامل إنسانياً. فعندما يكون الأمر متعلقاً بشيء فإن فكرة الجوار لا تقدم حداً لمسئولية
الإدارة. إذ تسأل هذه الأخيرة عن جميع الأضرار سواء حدثت للجيران أم غيرهم.
ولاتجبد المسئولية حداً إلا في السببية المباشرة تطبيقاً للمبادئ العامة.

أما في حالة النشاط الإنساني — كما هو في قضية توزيعه — فالأمر مختلف :

— ذلك أن العامل الخطر قادر على التحرك تلقائياً.

— وقادر على الإفلات من حراسة الإدارة.

— وقادر على إحداث الضرر بعد الإفلات أو التحرك التلقائي.

فما هي الحلول المتصورة وحدود مسئولية الإدارة هنا ؟

C.E. 27 Janvier 1933. D.H. 1933, 242, De Bony. L'insuffisance de la surveillance (١)

d'un aliéné, pensionnaire d'un asile départemental de la Seine, qui est l'auteur d'un incendie, constitue une faute lourde et engage la responsabilité du département.

الحل الأول المتصور هو أن تقاس مسؤولية الإدارة هنا على المسؤولية عن فعل الشيء . ومن المعروف أنه في حالة إفلات الشيء من حراسة الإدارة عن طريق السرقة فإن الحراسة تنتقل إلى السارق . وتعنى الإدارة من المسؤولية عن فعل الشيء طالما أنه ليس في حراستها . ونتيجة هذا القياس هي إعفاء الإدارة من المسؤولية عن أفعال الهاربين أو المفلتين من حراستها من نزلاء معاهد الإصلاح . ويؤدي تبني هذا الحل إلى جعل فكرة الخطر عديمة الفائدة في كل حالات الهرب وتقتصر مسؤولية الإدارة على ما يسببه الأحداث من أضرار داخل المؤسسة .

أما الحل الثاني والذي تبناه مجلس الدولة الفرنسي فيربط بين الخطر الاستثنائي وتجميع الأحداث . وهذا التجميع مضافاً إليه أسلوب التربية الحديث المتبع قد يؤدي إلى هرب أحد الأحداث مع ما ينتج عنه من أضرار للغير مثل السطو والاعتداء والسرقة . فعامل الخطورة لا يكمن في الأحداث منفردين ، وإنما في تجمعهم في مؤسسة تحت إشراف الإدارة . والخطر الذي تخلفه الإدارة لا يعتبر غير عادي إلا بالنسبة للجيران ، أي الأشخاص والأشياء التي توجد على أطراف المؤسسة والتي يرتفع احتمال حدوث ضرر لها بسبب هرب النزلاء .

يتضح مما سبق أن اللجوء إلى فكرة الجوار ليس تحكيمياً ، وإنما له مبررات عملية . ويرجع ذلك إلى أن العوامل الخطورة التي تسأل عنها الإدارة ، وهي هنا عوامل إنسانية ، يمكنها إحداث أضرار بلا حدود ، وأن هذه العوامل الإنسانية تظل تحت حراستها بعد هروب النزلاء . وعلى هذا ففائدة الجوار هو وضع شرط يحد من مسؤولية الإدارة . وهذا الحل يختلف عن الحل المتفق عليه في حالة المسؤولية عن فعل الأشياء الخطورة والذي لا يجده مكان .

ويمكن لمجلس الدولة الوصول إلى نفس النتائج بوضع شرط متعاقب بالزمان لا بالمكان . كأن يحدد مسؤولية الإدارة بحيث لا تتعدى ما يبدر من الأحداث خلال الفترة الزمنية التالية لهروبهم . وهو ما يتضح من حيثيات بعض أحكام مجلس الدولة (Zulémaro et

Duschenne).

(١) انظر من الأحكام الهامة المتعلقة بنفس الموضوع .

= حيث فضل المجلس في حثيثاته الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بدلالة السببية المباشرة بين الضرر والنشاط للحد من مسئولية الإدارة .

L'espèce : Caisse Primaire centrale de sécurité sociale de la région parisienne.

Sur la responsabilité : considérant qu'il est constant que le jeune Thibault, après s'être enfui, dans la nuit du 8 au 9 Août 1958, de l'institution publique d'éducation surveillée de Neuf-Chateau (Vosges), ou il était placé comme mineur pénal, a provoqué le 29 Août 1958, à Chevilly - Larue (Seine), au volant d'un véhicule qu'il avait dérobé à Paris le 27 Août 1958, le mort du Sieur Jubin; que dans ces circonstances, il ne résulte pas de l'instruction qu'un lien direct de cause à effet eût existé entre la mort du Sieur Jubin et le fonctionnement de l'institution publique d'éducation surveillée...

L'espèce : Ministre de la justice c. compagnie d'assurance La Zürich.

Cons. qu'il ressort des pièces du dossier que le jeune Bernard Magnol, pensionnaire de l'institution publique d'éducation surveillée de Saint - Maurice à Lamote Beuvron, n'a pas à l'expiration, le 4 Janvier 1959, d'une permission à lui accordée par le directeur de cette institution pour se rendre chez ses parents à Dantilly, regagné cette institution, puisque, s'étant rendu à Aix - en Provence il s'est emparé le 7 Janvier d'un véhicule confié à un garagiste par son propriétaire; que ce véhicule a été gravement endommagé au cours de l'accident mortel dont le jeune Magnol a été presque aussitôt victime sur la route d'Aix - en - Provence à Marseille; que, dans ces circonstances, il ne résulte pas de l'instruction qu'un lien direct de cause à effet ait existé entre le fonctionnement de l'institution publique d'éducation surveillée et le dommage causé à la compagnie requérante.