المسؤولية الإدارية بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

كانت قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها هي السائدة في معظم دول المعمور، وذلك استنادا إلى أن مساءلة الدولة ومقاضاتها وإلزامها بالتعويض أمر يتنافى مع سيادتها، ولم يبدأ التحول عن هذا الاتجاه إلا في نهاية القرن19 حينما ازدادت الأضرار التي تحصل للأفراد نتيجة تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية وإذ ذاك فقط وقع التسليم بمسؤولية الدولة[1].

ومن المعلوم أن قيام المسؤولية بصفة عامة عن الفعل الضار يقتضي حتما وجود إخلال بالتزام من الالتزامات[2]، أو ما يعبر عنه اصطلاحا بالخطأ[3]، هذا الخطأ الذي صنفه المشرع المغربي –كالقضاء الفرنسي- إلى صنفين اثنين :

- خطأ شخصي: وهو الذي ينسب إلى الموظف نفسه ويرتب مسؤوليته، وبالتالي تحمل أداء التعويض عنه من ماله الخاص.

- خطأ مرفقي : وهو الذي ينسب إلى المرفق وتقع المسؤولية فيه على عاتق الإدارة.

ومعنى هذا أن معرفة الجهة المسئولة عن الخطأ الذي يشوب عمل الإدارة يستوجب بالضرورة التمييز بين الخطأ الشخصي وبين الخطأ المرفقي، إلا أن هذه المسألة لم تكن دوما بالأمر الهين بدليل أنها شغلت بال الكثير من الفقهاء الفرنسيين، أمثال Jèze، Duguit، الذين اقترحوا بخصوصها العديد من المعايير[4]، التي استنبطوها من أحكام القضاء، ثم أصبح القضاء فيما بعد يستأنس بها بدوره في التمييز بين الخطأين[5]، هذين الخطأين اللذين قد يقترنان في بعض الحالات فيرتبان نتائج خاصة.

---

[1]- لكن فقط عن أعمال الإدارة دون أعمال السيادة وأعمال السلطتين التشريعية والقضائية.

[2]- سواء كان هذا الالتزام مصدره عملا غير مشروع (مسؤولية تقصيرية) أو مصدره العقد (مسؤولية عقدية)، وتجد هذه المسؤولية الأخيرة أساسها في العقد نفسه وفي نظرية العقد الإداري وهي خارجة عن موضوع بحثنا.

[3]- إذا كان الفقه يعرف الخطأ في المسؤولية التقصيرية بأنه إخلال الفرد بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال، فإن المشرع (ف 3/78 من ق.ل.ع) يعرفه على الشكل التالي : "هو ترك ما كان يجب فعله أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه وذلك من غير قصد لإحداث الضرر"، وبالطبع يستلزم لانعقاد المسؤولية إلى جانب الخطأ توفر عنصرين آخرين وهما : حصول الضرر préjudice وقيام سببية lien de causalité بين هذا الضرر وبين الخطأ.

[4]- وهي معايير لا يتسع المجال هنا لذكرها فأغلب كتب القانون الإداري لا تخلو من الحديث عنها.

[5]- باينة: تطبيقات القضاء الإداري بالمغرب، ص 157، ومليكة الصروخ، القانون الإداري، ص 452.

انطلاقا مما ذكر سنقسم دراستنا لهذا الموضوع إلى مباحث ثلاثة:

المبحث الأول: الخطأ الشخصي

المبحث الثاني: الخطأ المرفقي

المبحث الثالث: نظام الخطأين والنتائج المترتبة عن ذلك

المبحث الأول: الخطأ الشخصي[6]:

الخطأ الشخصي هو الذي يسأل عنه الموظف شخصيا من أمواله الخاصة أمام القاضي المدني ووفقا لقواعد القانون الخاص (فصل 77 من ق.ل.ع) باعتباره خطأ منفصلا عن ممارسة الوظيفة، إما انفصالا بسيكولوجيا Psychologiquement، كما إذا ارتكب داخل الوظيفة وكان يكشف –حسب الصيغة الشهيرة للفقيه J. Laferrière- "لا عن رجل الإدارة المعرض على أي حال للخطأ ولكن عن الإنسان بضعفه وشهواته وعدم تبصره"[7].

وقد سار العمل القضائي في فترة من الفترات على عدم السماح للإدارة بمطالبة موظفيها بتعويض الأضرار التي قد تلحق بها من جراء أخطائهم الشخصية[8]، غير أن المبدأ المعمول به الآن هو وجوب إصلاح الموظف للأضرار التي قد يتسبب فيها للإدارة بفعل خطئه الشخصي[9]، ويعود الاختصاص في مثل هذه الحالة إلى القضاء الإداري الذي يطبق طبعا القانون الإداري لا القانون الخاص[10]، وتتنوع صور الخطأ الشخصي بتنوع الوقائع الشيء الذي يصعب معه تحديد هذه الصور تحديدا حصريا، لذا نكتفي هنا بإعطاء أمثلة تطبيقية لها :

---

[6] - Ouvrages généraux sur ce thème :

- P. Coutant, « La responsabilité pécuniaire des agents de l'Etat pour faute personnelle », revue administrative, 1970, p. 293, cité par Debbasch (Ch), droit administratif, p. 429.
- P. Cot, « La responsabilité civile des fonctionnaires publics », thèse, Paris, 1922, cité par Rivero et Waline, droit administratif, p. 246.
- Divanach, La responsabilité civile des fonctionnaires, thèse, Rennes 1935, Ibid.
- Malestre, « La responsabilité pécuniaire des agents publics », 1962, ibid.
- Douc Rasy, « Les frontières de la faute personnelle et de la faute de service », 1963, Ibid.

[7] - « L'homme, avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences », (conclu., sous l'arrêt Laumonnier Carriol, tribu. Confl. 5/5/1877, Rec., p. 437, Gr. Ar, 10ème éd. 13, 27, 28.

[8] - C.E. 28/3/1924, Poursine, Rec. P. 357 (affaire où l'Etat réclamait à un officier, qui avait ordonné de fusiller un suspect , le remboursement des dommages-intérêts versés aux héritiers de la victime), idib, p. 465.

[9] - T.C., 25/3/1957, Hospice du Ruy, Rec. P. 817, cité par Rivero et Waline, op.cit, p. 247.

[10] - J. Rivero et J ; Waline, Ibid.

1. خطأ مرتكب خارج نطاق الوظيفة en dehors du service :

مـــــثـــــــــــلا :

- ارتكاب الموظف لحادثة سير بواسطة سيارته الشخصية وخارج كل مهمة وظيفية[11].

- حدوث أضرار للغير بفعل تسرب المياه من سكنى شخصية لمعلم[12].

- جنح القانون العام العمدية المرتكبة خارج الوظيفة[13].

- امتناع موظف محتل لسكنى من الخضوع لأمر قضائي يقضي بطرده من تلك السكنى[14].

2. خطأ مرتكب بمناسبة الوظيفة إلا أنه يكتسب جسامة غير عادية أو أنه ينطوي على نية الإضرار l'intention de nuire، أي على عمل تدليسي acte dolosif، من ذلك مثلا:

- صدور أقوال مشينة عن معلم أمام تلامذته[15].

- عدم حماية شرطي لشخص مهدد بالقتل رغم لجوءه إلى داخل مقر مفوضية الشرطة[16].

- امتناع طبيب الحراسة من الذهاب عند مريض رغم استدعائه مرتين من طرف داخلية المستشفى وإبلاغه من قبلها بالحالة المقلقة للمريض[17].

- التنكيل بمعتقل على يد مفتش الشرطة[18].

فغياب كل علاقة مع الوظيفة واضح وجلي في جميع الحالات السابقة.

---

[11] - 13/5/1991, société d'assurances les mutuelles unies. C/ ville d'Echirolles, cité in Gr. Ar 10e éd. P. 13.

[12] - C.V. 16/12/1970, Bull. civ. II, n° 349, cité par Claude Gour, « Faute de service », in encycl. Dalloz, responsabilité de la puissance publique 26.

[13] C.E. sect. 9/7/1943 époux Frièse, Rec. P. 182, ibid.

[14] - T.C. 30/6/1949, Lambotin c/Vacheront et Bouis: Rec., p. 606, ibid.

[15] - T.C. 2/6/1908 Jirodet c/ Morizot, S. 1908, 3, 81 note Hauriou, Claude Gour, op.cit, p. 43.

[16] - T.C. 9/7/1953, dame Veuve Bernardas c/ Buisson, Rec. P. 593, C.P. 1953, II 7797, note Rivero, ibid., p. 45.

[17] - C.E. 4/7/1990, société d'assurances, le Sou, médical, Gr. Ar. P. 14.

[18]- المحكمة الابتدائية بالرباط 1960/7/6، الفيلالي البشير،
Cité par Prat, « la responsabilité de la puissance publique au Maroc », p. 112.

وهذا أيضا ما تم التسليم به بالنسبة للحالة التي يضع فيها المرفق رهن إشارة الموظف وبصورة غير مباشرة، الأداة المحدثة للضرر ، وأبرز مثال على ذلك استعمال الأسلحة المقدمة من طرف المرفق في عمليات شخصية محضة كارتكاب جمركي لجريمة قتل في مشادة شخصية[19].

وقد تصادفنا حالات يخالها المرء لأول وهلة بأنها حالات مشخصة في حد ذاتها للخطأ الشخصي، وهذه الحالات نجملها فيما يلي:

- حالة التصرف الإداري ذي الطابع الجرمي، وكان العمل القاضي في بداية الأمر يقول في هذا الشأن بأنه حيثما تكون هناك متابعة جرمية إلا وقامت المسؤولية الشخصية، وبالتالي وجد الخطأ الشخصي التلقائي[20]، والعكس صحيح، أي أنه كان يربط تواجد الخطأ الشخصي بقيام مسطرة جرمية، إلا أنه عدل فيما بعد عن هذا الاتجاه حيث اعتبر أنه من الممكن أن يرتب الخطأ الجرمي مسؤولية الإدارة حتى ولو كان عمديا، وذلك متى كانت مصلحة المرفق هي التي أملت ذلك الخطأ الذي لن يكتسي بهذه المثابة سوى صبغة خطأ مرفقي محض[21].

أما بالنسبة للجرائم غير العمدية فقد وضع قرار Thépaz [22] الشهير بالنسبة إليها مبدأ يكرس استقلال الدعوى الجرمية عن دعوى التعويض، ومن ثم أمكن القول بأن مثل تلك الجرائم لا تكفي لوحدها لتحديد طبيعة الخطأ، فالخطأ الجرمي لا يشكل بالضرورة وبصورة تلقائية خطأ شخصيا[23].

---

[19] - C.E 23/6/1954, dame Veuve Litsler, cité par Claude Gour, op.cit, p. 27, (cet arrêt est critiqué sévèrement par André Demichel, le droit administratif, p. 162.
ولو أن مجلس الدولة الفرنسي قد أضحى الآن يميل إلى اعتماد الخطأ المرفقي حتى في مثل هذه الحالة كما سنرى فيما بعد.

[20] - Trib. Confl. 27/2/1993, Cie. D'assurances, Rhin et Moselle, D.P., 1933, 3, 41, note Appleton, cité par Claude Gour, op.cit, p. 50.

[21] -Civ. 12/11/1934 et C.E. 8/9/1966, « Les orphelins apprentis d'Auteuil », ibid., p. 52.
Cf., Cousinet, « L'infraction pénale de l'agent public », Mél. Magnol, p.115

[22] - Trib. Conf. 14/1/1935, Thepaz, c/Mirabel, Rec. P. 1224 et suivant, 1935, 3, 17, note R. Alibert, ibid., p. 50 et 53, cf. aussi Gr. Ar. P. 284.

[23] - Rabat 10/5/1961, Driss B. Mohamed, non publié, cité par Prat, op.cit, p. 114, et C.S. 185, 2/5/1962, Mallorga, R.A.C.S. 1965, p. 230, « La condamnation prononcée par le juge pénal n'implique pas à elle seule que l'agent incriminé ait commis une faute détachable de l'exercice de ses fonctions et susceptible d'engager sa responsabilité personnelle ».
"إن الإدانة التي يقررها القاضي الجنائي لا تفيد وحدها أن العون ارتكب خطأ منفصلا عن مزاولة مهامه من شأنه أن يبرز مسؤوليته الشخصية".

- حالة التعسف في استعمال السلطة: والتي اعتبرها القضاء غير كافية لوحدها لإنشاء الخطأ (الشخصي)، ومع ذلك يمكن لعيب المشروعية أن يشكل خطأ شخصيا متى انطوى على العدوانية أو الرغبة في الانتقام[24].

- حالة تنفيذ أمر رئاسي.

إن من شأن الطابع التسلسلي مبدئيا أن يحرك المسؤولية الشخصية وينقلها من المنفذ إلى الرئيس التسلسلي الصادر عنه الأمر، فيفلت بذلك التابع من كل مسؤولية حيث يصبح خطؤه الناشئ عن تنفيذ الأمر بمثابة خطأ مصلحي.

إن هذا الحل هو الذي يفرض نفسه منطقيا ما دام أن المنفذ ملزم إداريا بالطاعة، ومع ذلك اعتبر الالتزام بهذه الطاعة غير واجب متى كانت عدم مشروعية الأمر الصادر واضحة للعيان[25]، وذلك تطبيقا للنظرية المعروفة بنظرية الحربة Théorie de baïonnette[26]، أو ما إذا كان التصرف المأمور به يظهر كما أنه يشكل فعلا جرميا[27].

- حالة الاعتداء المادي : وهي حالة يقول أيضا القضاء بعدم وجود أي ترابط في الجوهر بينها وبين الخطأ الشخصي، وأشهر مثال قضائي عليها هو قضية حجز جريدة Action française، التي اعتبر القرار الصادر فيها أن "الاعتداء المادي لا يشكل بالضرورة خطأ شخصيا"[28]، أو كما قال مفوض الحكومة السيد Josse في مستنتجاته بالقضية المذكورة: "إن الإجراء المطعون فيه لم يصدر عن شخص بل من موظف، وهو عمدة باريس وقد استعمل هذا سلطات الضبط التي يتوفر عليها أو يعتقد أنه يتوفر عليها عن خطأ أو عن صواب، بصفة مشروعة أو غير مشروعة، وبالتالي فإن مسؤوليته الشخصية لا يمكن أن تطرح أمام المحاكم العاديةِ"[29]، أو كما قال مفوض الحكومة Guignon في مستنتجاته بقضية Randon [30]: "إن للقاضي العادي[31]، وهو ينظر في

---

[24] - Civ. 27/3/1951, Claude Gour, op.cit, p. 57.

[25] - C.E. sect. 10/11/1944, Langeur, ibid., p. 60.

[26] - Michel Rousset, Le contentieux administratif, p. 185.

ونورد هنا بالمناسبة نص المادة 167 من التقنين المدني المصري والذي يقول : "لا يكون الموظف العام مسئولا عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام تنفيذا لأمر صدر إليه من رئيس، متى كانت طاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة وأثبت أنه يعتقد مشروعية العمل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبنيا على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة".

[27] -Trib. Confl. 15/2/1980, Vincent, Ibid, Claude Gour, op.cit, p. 60.

[28] - Trib. Confl. 8/4/1935, Action française c/ Bonnefoy-sibour : Gr. Ar. : 288, D. 1935, III 25, concl. Josse, note Waline.

[29]- بمعنى أن خطأ البوليس المقرون بالاعتداء المادي ليس خطأ شخصيا بالضرورة.

[30] - Trib. Conf. 10/12/1956, Raudon et autres, Rec. 529, Gr. Ar. 1, 65, 292, 293, (Il s'agit de la rétention sur ordre du préfet des exemplaires d'une affiche pliée sous bandes et critiquant l'inéligibilité des anciens parlementaires qui avaient voté les pleins pouvoirs au maréchal Pétain en juillet 1940).

دعوى الاعتداء المادي، كامل الحرية لقبول مسؤولية العون أو التحقق منها أو استبعادها ... وله عند الاقتضاء إن تراءى له ذلك توزيعها بين هذا العون وبين المرفق الذي نفذ الفعل لفائدته"، ومعنى هذا أن للقضاء العادي تقرير المسؤولية الشخصية للعون[32].

- حالة الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي[33]، وقد طرح هذا المشكل من طرف الفقه وخاصة العميد Hauriou الذي يرى في الربط بين هذه الحالة وبين الخطأ الشخصي وسيلة لإلزام أعوان الإدارة على احترام قوة الشيء المقضي به، ومع ذلك لم يلق رأيه هذا أية استجابة من طرف القضاء، كما لم يلق أي تكريس من طرف المشرع، فيمكن إذن كقاعدة عامة مواصلة التأكيد على أن رفض تنفيذ الأحكام لا يشكل خطأ شخصيا في حد ذاته.

- وأخيرا حالة الخطأ التأديبي : إن الاجتهاد القضائي لا يوفر لنا أي مثال عن الارتباط بين الخطأ التأديبي وبين الخطأ الشخصي، مما يمكن معه القول بأن الأمر يتعلق بميدانين مستقلين[34]، ومع ذلك فإن حق المسؤولية والحق التأديبي سيجدان مكانيهما في العلائق الموجودة بين العون المحدث للضرر وبين الإدارة التي هو تابع لها.

وبعد استعراضنا للحالات أعلاه نقول إن القضاء في الحقيقة هو وحده المؤهل لتقدير الأحوال التي يقوم فيها الخطأ الشخصي، لأنه من الصعب إن لم يكن من المستحيل تصور كافة الحالات المكونة للخطأ الشخصي أو تحديدها مسبقا كما أسلفنا القول.

---

[31] - باعتبار أن الاعتداء المادي يدخل في اختصاص القضاء العادي.

[32] -Civ. 12/12/1955, cité par Claude Gour, op.cit, p. 96.

[33] - قد يتسم هذا الامتناع أحيانا بالمشروعية مما ينفي عنه صفة الخطأ وذلك إذا كان من شأن التنفيذ الإخلال بالأمن والنظام العام، ورغم انتفاء الخطأ في مثل هذه الحالة، فإن مجلس الدولة قد قرر مع ذلك مسؤولية الإدارة على أساس آخر وهو أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وهو مبدأ يقوم على : "وجوب مساهمة المواطنين في الأعباء المترتبة عن إدارة المرفق العام كل في حدود إمكانياته طبقا لما يحدده القانون وعلى عدم جواز تحملهم خارج هذه الحدود للأعباء والتكاليف المفروضة لصالح المجموع وإلا كان في ذلك إخلال بالمساواة أمام التكاليف العامة يجب تعويضه من المال العام ..."، د. وجدي ثابت غبريال، "مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية الإدارية"، ص 44.

C.E. 30/11/1923, Couitéas, Gr. P. 238.

Cf. Puisoye (J), « Le principe d'égalité devant les charges publiques comme fondement direct de la responsabilité de la puissance publique », A.J. 1964, cité par Debbasch, op.cit, p. 430.

[34] - Vedel et Delvolvé, p. 479, cité part Claude Gour, op.cit, p. 66.

بقي أن نشير إلى أنه إذا كان المشرع المغربي قد أحدث بالنسبة للخطأ الشخصي نصا عاما يشمل كافة أصناف موظفي الدولة[35]، فإنه خص مع ذلك طوائف منهم بنصوص خاصة، وهذه الطوائف هي كالآتي :

أولا : طائفة رجال القضاء

وتنحصر مسؤولية هؤلاء في الحالات التي تجوز فيها مخاصمتهم[36] (prise à partie) ، وهذه الحالات كما يحددها الفصل 391 من ق.م.م[37] هي كالتالي :

أ- حينما يكون هناك نص تشريعي يجيز مخاصمة القاضي أو يجيز مساءلته عن فعل ضار موجب للتعويض.

ب- عندما يصر القاضي على الامتناع عن البت في قضية ما رغم توجيه أمر إليه من طرف رؤسائه، بحيث يكون بموقفه هذا مرتكبا لما يسمى بجريمة إنكار العدالة Délit de déni de justice[38].

ج- عندما يرتكب القاضي تدليسا أو غشا أو غدرا أثناء تهييء القضية أو الحكم فيها[39].

---

[35]- وهو الفصل 80 من ق.ل.ع ونصه : "مستخدمو الدول والبلديات مسئولون شخصيا عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو عن الأخطاء الجسيمة الواقعة منهم في أداء وظائفهم..." وهذا الفصل، وإن كان يتحدث فقط عن الدولة والبلديات، فإن هاتين العبارتين – كما لاحظ Prat- ليستا قاطعتين بل تشملان كافة الأشخاص المعنوية للقانون العام (op.cit, p. 36).

والمجلس الأعلى بدوره يؤيد هذا الاتجاه إذ ورد في قراره المؤرخ بـ 1959/7/16، مدينة طنجة / مارتان، أن الجماعات العمومية ذات الشخصية المعنوية مثلها مثل الدولة، وهي نفس نظرة الفقيه Cité par André Michel, Traité du contentieux administratif au Maroc,: p. 37، ونظرة الفقيه Michel Rousset الذي يقول بأن هذا الفصل والذي قبله يهمان جميع الجماعات العمومية وجميع الأعوان العموميين (op.cit, p. 183).

Cf. aussi Hassan Ouazzani Chahdi : Les articles 79 et 80 et l'évolution de la jurisprudence à ce sujet, R.M.D.E.D., n° 7, p. 164.

ونورد هنا أيضا بالمناسبة نص الفصل الأول من ظهير 2 أبريل 1955 بشأن مسؤولية المحاسبين العموميين، "يعتبر كل محاسب عمومي مسؤولا شخصيا وماليا عن المحافظة على الأموال والقيم المكلف برعايتها وعن وضعية الحسابات الخارجية للأموال الجاهزة، والتي يسهر عليها أو يأمر برواجها ما عدا في حالة القوة القاهرة أو استثناءات صريحة ينص عليها في قرارات يصدرها الصدر الأعظم (الوزير الأول) أو مدير المالية (وزير المالية). ويكون كل محاسب عمومي مسؤولا أيضا طبق نفس الشروط عن مباشرته بصفة قانونية تحصيل الموارد المعهود إليه بقبضها وعن مراقبة صحة النفقات التي يسجلها وإنجاز النفقات الملزم بدفعها وتبرير عملياته" ج.ر. 1955/5/6.

ونشير هنا كذلك إلى الفصل 21 من ق.م.م القديم الذي كان ينص على المسؤولية الشخصية لطائفة أخرى من الموظفين وهي طائفة أعوان كتابة ضبط المحاكم على اختلاف درجاتها، وذلك عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو عن أخطائهم الجسيمة أثناء مزاولتهم لمهامهم.

[36]- فالقاضي لا يتحمل أية مسؤولية عن الأحكام التي يصدرها ولو ارتكب خطأ في تأويل وتطبيق القانون أو تحريفا، ويعود السبب في ذلك إلى أن الأطراف باستطاعتهم اللجوء إلى طرق الطعن ... للوصول إلى تعديل أو إلغاء الحكم: قرار المجلس الأعلى 248-1991/7/29، مجلة القضاء والقانون 143، ص 81 ومجلة الإشعاع 7، ص 91.

[37]- ويقابله في ق.م.م القديم الفصل 251.

[38]- وهكذا ينص الفصل 240 من ق.ج على أن "كل قاضي أو موظف عمومي له اختصاصات قضائية امتنع من الفصل بين الخصوم لأي سبب كان ولو تعلل بسكوت القانون أو غموضه وصمم على الامتناع بعد الطلب القانوني الذي قدم إليه ورغم الأمر الصادر إليه من رؤسائه، يمكن أن يتابع ويحكم عليه بغرامة من 250 إلى 2500 درهم على الأكثر، وبالحرمان من تولي الوظائف العمومية من سنة إلى 10 سنوات".

[39]- ونفس الأمر ينطبق على قاضي النيابة العامة عندما يرتكب ما ذكر أعلاه أثناء قيامه بمهامه.

ويقصد بالغش والتدليس هنا حسب الفقه: "الانحراف عن العدالة بقصد وسوء نية لاعتبارات خاصة تتنافى مع النزاهة، كالرغبة في إيثار بعض الخصوم والانتقام منهم أو تحقيق مصلحة شخصية للقاضي، أو غير ذلك من الاعتبارات الخاصة"[40].

أما الغدر فهو بدوره لا يبتعد عن هذا المعنى إذ لا يعدو أن يكون "صورة من صور الانحراف عن العدالة عمدا للحصول على منفعة مادية للقاضي أو لغيره"[41].

ويرى البعض أنه مادام سوء النية يشترط في الغش والتدليس كما في الغدر، فإن عبارتي الغش والغدر تعتبران تزيدا من المشرع، وإن لفظ التدليس يغني عنهما مادام التدليس يشمل كل صور الانحراف بسوء نية أيا كان الدافع إليه[42].

هذه باختصار هي الحالات التي يمكن أن تثار فيها مخاصمة القضاة، وبالتالي مسؤوليتهم وهي حالات محددة على سبيل الحصر، ولو أن بعض التشريعات المقارنة تضيف إليها سببا آخرا يتمثل في ارتكاب القاضي لخطأ مهني جسيم faute lourde professionnelle [43] هذا السبب الذي فسره القضاء المصري "بأنه سبب وإن قارب الغش من حيث جسامة الفعل إلا أنه لا يشترط فيه سوء النية، فهو الجهل الفاضح بمبادئ القانون والوقائع الثابتة في الدعوى، فلا يدخل في نطاقه الخطأ في التقدير أو في استخلاص الوقائع أو تفسير القانون أو قصور الأسباب لأن سبيل تدارك ذلك هو الطعن في الحكم بطرق الطعن العادية المقررة قانونا"[44].

ويبدو أن هذا التعريف مستنبط من تعريف الفقيه أندري هنري، إذ يعرف هذا الفقيه الخطأ الجسيم بأنه : "إهمال جسيم في أداء الواجب ... تبلغ فيه المخالفة من الجسامة مبلغ

---

[40]- د. عبد الوهاب حومد: المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لأجهزة العدالة الجزائية، المحاماة 20، ص 23.

[41]- د. عبد الوهاب حومد: م.س. 23 نقلا عند د. رمزي سيف، قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط 1975، ص 35.

[42]- في الموضوع نفسه Ibid.

[43] - المادة 494 من قانون المرافعات المدنية المصرية والفصل 505 من ق.م.م الفرنسي، ولو أن مضمون هذا الفصل أصبح لا يطبق إلا على القضاة غير المهنيين أمثال أعضاء محكمة العمال: Chapus : Droit administratif général, T. 1, 1323 bis ، وذلك منذ صدور قانون 1972/7/5 (ف 11) الذي حذف مسطرة مخاصمة القضاء وأحل محلها مسؤولية الدولة عن الخطأ الجسيم في حالة السير المعيب لمرفق العدل، وقد أدرج هذا النص حاليا في مدونة التنظيم القضائي.

Art. L 781-1 « L'Etat est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service de la justice. Cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou par un déni de justice. La responsabilité des juges, à raison de leur faute personnelle, est régie par le statut de la magistrature en ce qui concerne les magistrats du corps judiciaire et par les lois spéciales en ce qui concerne les juges des juridictions d'attribution. L'Etat garantit les victimes des dommages causés par les fautes personnelles des juges et autres magistrats, sauf recours contre ces derniers … ».

[44]- حكم محكمة استئناف الإسكندرية 1959/5/31، أورده د. رمزي طه الشاعر، "مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية"، ص 51.

الغش ولا ينقصه لاعتباره غشا إلا اقترانه بسوء نية والمثل عليه الجهل الفاضح بالمبادئ الأساسية للقانون أو الجهل الفاضح بالوقائع الثابتة في ملف الدعوى"[45].

ومن المفارقات أن قانون المسطرة المدنية للمنطقة الشمالية سابقا كان بدوره يأخذ بهذا السبب في المخاصمة، وذلك حسبما يستفاد من الفصل 1451 منه، والذي يتكلم عن "الإهمال أو الجهل غير المعذور" (بدون عذر)، وهو -كما يقول الدكتور موسى عبود- تعبير آخر لتعيين الخطأ الجسيم[46].

بقي أن نشير إلى أن القضاء عندنا لا يحصر تطبيق مسطرة المخاصمة على فئة القضاة، بل إنه يقول أيضا بتمديد أحكامها إلى رجال الضابطة القضائية أثناء ممارستهم لوظائفهم القضائية[47]، مغايرا بذلك ما سار عليه القضاء في فرنسا الذي يقبل مسؤولية هؤلاء تبعا لقواعد القانون العام[48].

ثم لا ننسى أن الدولة في جميع الأحوال هي المسؤولة عن أداء التعويضات المستحقة عن الأفعال التي تترتب عنها مخاصمة القضاة مع حقها طبعا في الرجوع على هؤلاء[49]، ومعنى هذا أن المتضرر في دعاوي المخاصمة ليس ملزما بمتابعة القاضي أولا وبعدم مطالبة الدولة إلا في حالة ثبوت إعسار هذا القاضي كما يقضي بذلك المبدأ العام المنصوص عليه في الفصل 80 من ق.ل.ع بل له هنا حق مقاضاة الدولة مباشرة خلافا للمبدأ المذكور.

ثانيا : طائفة أعضاء التعليم وموظفي الشبيبة والرياضة:

---

[45]- أندري هنري، "مسؤولية رجال القضاء في المسائل المدنية"، دالوز الأسبوعي 1932، ص 17، أورده د. عبد الوهاب حومد، م.س. 23 نقلا عن د. رمزي سيف، م.س. 36.
راجع أيضا حلمي بطرس، "سلطة محكمة الموضوع في وصف الخطأ المهني الجسيم في دعوى مخاصمة رجال القضاء"، مجلة القضاء والقانون 10، ص 954-962.

[46]- موسى عبود في مقالته حول "دعوى مخاصمة القضاة في القانون المغربي"، والتي لا تتجاوز بضعة أسطر، نفس المجلة، ص 962.

[47]- قرار 101، بتاريخ 1972/5/24، ملف مدني 22678، روسي / الدولة المغربية، قرارات المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، 71-1972،نشر كتابة الدولة في الشؤون الإدارية، ص 200.

[48]- أورده د. حومد، م.س. ص Cass. Civ. 23/11/1956, Trésor public, c/ Giry 30.

[49]- الفصل 400 من ق.م.م : " ... تكون الدولة مسؤولة مدنيا فيما يخص الأحكام بالتعويضات الصادرة بالنسبة للأفعال التي ترتبت عنها المخاصمة ضد القضاة مع إمكانية رجوعها على هؤلاء"، وهو نص لم يكن له مثل في ق.م.م القديم – ويمكن اعتباره مكملا للفصل 81 من ق.ل.ع الذي ينص على ما يلي: "القاضي الذي يخل بمقتضيات منصبه يسأل مدنيا عن هذا الإخلال في مواجهة الشخص المضرور في الحالات التي تجوز فيها مخاصمته".
ونشير هنا أيضا إلى نص الفصل 58 من ظهير 1974/11/11 المكون للقانون الأساسي لرجال القضاء والذي يقضي بفرض عقوبة تأديبية على القاضي المخل بواجباته المهنية أو بالشرف أو بالوقار أو بالكرامة.

إنه لما كان التلاميذ الذين يتولى المعلمون تعليمهم في غالبيتهم من الأطفال والشبان enfants et jeunes gens، فإنهم يكونون دوما في مسيس الحاجة إلى التوجيه والرقابة، لذا فمن المنطق أن يلتزم المعلمون بهذه الرقابة خلال الوقت الذي يوجد فيه هؤلاء الأطفال والشبان تحت رقابتهم، حتى إذا ما أحدثوا ضررا أو حدث لهم ضرر منهم أو من الغير قامت مسؤولية المعلمين بحكم الرقابة التي لهم عليهم حسبما يقضي بذلك ف 85 مكرر من ق.ل.ع[50].

ومن تطبيقات القضاء في هذا الباب :

- فرار تلميذ من القسم إثر ضربه من طرف المعلم، خوفا من قسوة هذا المعلم عليه، وإلقاء نفسه في خزان ماء فتحصل له الوفاة[51].

- ترك المعلم لتلاميذه والذهاب إلى دورة المياه بعد تكليف تلميذ برقابة زملائه فيتشاجر تلميذان فيصيب أحدهما الآخر في عينه بمسطرة[52].

- غياب المعلم أثناء وقت انصراف التلاميذ مما يفضي إلى جرح تلميذ في عينه من طرف تلميذ آخر[53].

- إغفاله عن مراقبة التلاميذ بفناء المدرسة خلال فترة الراحة فتقع مشادة بين بعضهم تنتج عنها حادثة ضارة[54].

- أمره لتلميذ بفتح نافذة حجرة الدراسة ويتكسر المقبض أثناء عملية الفتح ويسقط على عين تلميذ آخر ويصيبها بجروح[55].

- إلقاء تلميذ حفنة من الجير الحي على وجه تلميذ آخر خلال أحد التمارين الرياضية فيحدث له حروقا شديدة، وذلك على اعتبار أن تواجد إناء به جير حي في عين المكان وما يمثله ذلك من مخاطر بالنسبة للتلاميذ إنما ينم عن انعدام الرقابة اليقظة الواجبة على المعلم[56].

---

[50]- ونصه: يسأل المعلمون وموظفو الشبيبة والرياضة عن الضرر الحاصل من الأطفال والشبان خلال الوقت الذي يوجدون فيه تحت رقابتهم

[51]- قرار المجلس الأعلى 1987/4/23، ملف 84/7149، مجلة المحاماة 28، ص 180.

[52]- أورده محسن عبد الحميد، مصدر سابق، ص 122، Bordeaux 1/6/1908, D. 1908, 2, 249, note Tomas.

[53]- نفس المؤلف والمرجع : ص 123، Civ. 19/2/1935, D.H. 1935, 251

[54]- نفس المؤلف والمرجع: ص 124 Bordeaux 26/5/12920, Rec. Bordeaux, 1920, 1, 109

[55]- نفس المؤلف والمرجع : ص 124، Civ. 11/2/1941, S. 1942, 47

[56]- نفس المؤلف والمرجع : ص 125، Nïms, 27/7/1949, 596,

ومما هو جدير بالإشارة أن مسؤولية المعلمين في بداية ظهورها كانت[57] شبيهة تماما بالمسؤولية المدنية للأبوين عما يحدثه أولادهما للغير من أضرار بحيث لا تعدو أن تكون مكملة لها، فكأن المعلم يحل عرضا محل الأبوين بفعل الرقابة التي تنتقل إليه مؤقتا منهما طيلة الفترة التي يتواجد فيها هؤلاء الأولاد بالمدرسة، ولذا نظمت تلك المسؤولية على أساس الخطأ المفترض، بمعنى أن وقوع الضرر يعتبر قرينة بسيطة على خطأ المعلم، أي على تقصيره في الرقابة كما هو الشأن بالنسبة لمسؤولية الأب والأم، وكان هذا النظام محل احتجاج عارم من لدن المعلمين الذين رأوا فيه إجحافا في حقهم وبلغ هذا الاحتجاج أوجه على إثر القضية المعروفة بقضية Leblanc [58]، والتي تتلخص أحداثها في اعتداء أحد تلامذة المعلم Leblanc على زميل له بالضرب المفضي إلى الموت، حيث قضت محكمة السين Seine بمسؤولية المعلم عن هذه الوفاة على الرغم من عدم ثبوت أي خطأ في الرقابة من جانبه، وأمام فداحة المسؤولية وعدم تمكن المعلم المدان من دحضها، فقد أصيب بانهيار عصبي شديد أدى إلى جنونه، ولذا اضطر المشرع الفرنسي في آخر المطاف إلى الاستجابة لمطلب المعلمين حماية لهؤلاء وتطمينهم في أداء مهمتهم التعليمية، حيث أصدر بتاريخ 1934/7/5 قانونا ألغى بموجبه قرينة الخطأ[59]، واشترط بالتالي لانعقاد مسؤولية أعضاء التعليم إثبات الخطأ في مواجهتهم، كما قرر في ذات الوقت إحلال مسؤولية الدولة محل مسؤوليتهم، وهو نفس الحل الذي أخذ به قانون الالتزامات والعقود عندنا فيما بعد بموجب الفصل 85 مكرر السابق الذكر[60].

وهكذا أصبح المعلمون يتمتعون بحصانة عدم مقاضاتهم أمام المحاكم المدنية، وأضحى من واجب المضرور إقامة الدعوى ضد الدولة بوصفها حلت محل رجل التعليم، وبالتحديد أمام المحكمة التي يقع في دائرتها المكان الذي حصل فيه الضرر، وخلال أجل قصير نسبيا لا يتجاوز ثلاث سنوات من يوم ارتكاب الفعل الضار[61].

---

[57]- ف 1384 من القانون المدني الفرنسي قبل تعديله بقانون 1934/7/5 كما سنرى :
Cf. Alibert (J), « La responsabilité civile des instituteurs », thèse, Aix, 1942, cité part Debbasch, op.cit, p. 431.

[58]- أورده حسن عبد الحميد، مرجع سابق، ص 63، Seine, 23/1/1829

[59]- ونشير هنا إلى أن المشرع المصري والمشرع الكويتي لا زالا يحتفظان حتى الآن بهذه القرينة في مواجهة المعلم.

[60]- المضاف بمقتضى ظهير 1942/5/4.

[61]- الفقرة الأخيرة من الفصل 85 مكرر من ق.ل.ع.

وفي المقابل يسوغ للدولة أن تباشر دعوى الاسترداد في مواجهة المعلمين وفقا للقواعد العامة[62]، ويتوقف نجاح هذه الدعوى بطبيعة الحال على ثبوت ارتكاب من ذكر للخطأ، فالخطأ في هذا الباب، كما قلنا لم يعد خطأ مفترضا بل أصبح خطأ واجب الإثبات[63].

ويبدو أن الدولة (عموما) لا تمارس مثل هذه الدعوى إلا نادرا[64].

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أنه إذا كان ضمان الدولة لأداء التعويض الكامل عن الأضرار الحاصلة للتلاميذ أو الطلبة في إطار الفصل 85 مكرر من ق.ل.ع مشروطا بثبوت الخطأ في حق أعضاء التعليم، فإن الدولة مع ذلك تكون ضامنة في جميع الحالات، ولو بدون خطأ لأداء تعويض إجمالي يعود أمر تحديد إلى لجنة خصوصية محدثة بالظهير المؤرخ بـــ 1942/10/26 السالف الذكر، وتصدر هذه اللجنة قراراتها في هذا الشأن بصورة نافذة وغير قابلة لأي طعن.

ومما هو حري بالإشارة أيضا أن اللجوء إلى هذه اللجنة هو أمر اختياري، بمعنى أن للمتضرر ممارسة دعوى المسؤولية في إطار الفصل 85 مكرر من ق.ل.ع ومن غير ضرورة إلى مراجعة اللجنة المذكورة، وهذا ما يقول به المجلس الأعلى نفسه في قراره الصادر بتاريخ 1985/1/3، والذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "حيث إن محكمة الاستئناف عندما لم تقبل دعوى التعويض المقدمة في نطاق الفصل 85 مكرر من ق.ل.ع لم تكن على صواب لكون اللجوء إلى مسطرة ظهير 1942/10/26 هو اختياري، ولا يوجد أي فصل منه يوجب عدم قبل الدعوى المقدمة في نطاق القانون العام إلا بعد سلوك مسطرة الظهير المشار إليه أعلاه، وإنه على العكس من ذلك، فإن الفصل الثامن منه ينص صراحة على أن مقتضياته لا تمنع ممارسة دعوى المسؤولية المدنية المنصوص عليها في الفصلين 85 و85 مكرر من ق.ل.ع الأمر الذي يستفاد منه أن القرار المطعون قد خرق الفصل المذكور أعلاه"[65].

---

[62]- يحق لها أيضا مباشرة هذه الدعوى في مواجهة الغير (ف 85 مكرر / 4 من ق.ل.ع).

[63]- قرار 192 – 1995/6/21، ملف 89/10219، كوثر محمد / الوكيل القضائي للمملكة ومن معه، غير منشور.
راجع أيضا قرار محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1955/11/4 والذي اعتبر أن ترك التلاميذ يلعبون بكرة المضرب بساحة الاستراحة لا يشكل خطأ من شأنه أن يرتب مسؤولية المعلم لكون هذا النوع من اللعب هو سائد داخل المؤسسات التعليمية ولا ينطوي على خطر أكثر مما ينطوي عليه أي لعب نشط آخر".
Cité par Paul Blanc « Code annoté des obligations et des contrats », p. 130 d'après GTM, n° 1186, p. 23.

[64]- محسن عبد الحميد، مصدر سابق 237.

[65]- قرار منشور بمجلة المعيار الصادرة عن هيئة المحامين بفاس، عدد 11، ص 65.

هذه باختصار بعض القواعد التي تحكم مسؤولية رجال التعليم وهي نفسها التي تنطبق كذلك على مسؤولية موظفي الشبيبة والرياضة عن الضرر الحاصل من الأطفال والشبان أو ضدهم خلال الوقت الذي يوجدون فيه تحت رقابتهم.

ثالثا : طائفة المحافظين على الملكية العقارية:

إنه نظرا لأهمية التحفيظ العقاري، فقد عمد المشرع إلى التنصيص صراحة على المسؤولية الشخصية للمحافظ العقاري عن الأضرار الناتجة عن بعض الأخطاء التي قد تصدر منه خلال عمليات التحفيظ، وذلك حتى يكون دائم الحذر واليقظة فيعمل على اجتنابها، وهذه الأخطاء –كما يحددها الفصل 97 من ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري – تنحصر فيما يأتي:

- إغفال المحافظين عن تضمين كل تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب طلب بصفة قانونية بسجلاتهم.

- إغفالهم عن تضمين كل تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب ضمن بالكناش العقاري أوبالشهادات أو بنسخ من الكناش العقاري livre foncier المسلمة والموقعة من طرفهم.

- بطلان وعدم صحة Nullité et irrégularité ما ضمن بالكناش العقاري من تسجيل أو تقييد احتياطي أو تشطيب باستثناء الحالة المذكورة في الفصل 73.

وتعتبر مسؤولية المحافظ هنا مسؤولية متميزة ومغايرة تماما لمسؤوليته في نطاق القواعد العامة التي تستلزم ارتكابه لتدليس أو لخطأ جسيم (الفصل 80 من ق.ل.ع)[66].

يفهم هذا من مضمون الفصل الثامن من القرار الوزيري المؤرخ بـــ 1913/6/4 بشأن تنظيم مصلحة المحافظة العقارية[67]، والذي يقول بالحرف :

"إن مسؤولية المحافظين هي منظمة بموجب الفصلين 79 و80 من ق.ل.ع باستثناء ما هو منصوص عليه في الفصل 97 من ظهير 1913/8/12 بشأن التحفيظ العقاري".

راجع أيضا قرار محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1980/6/23 الذي قضى بالتعويض في إطار القواعد العامة من غير أن يتطرق بتاتا لظهير 1942/10/26 مع أن الدعوى تتعلق بحادثة مدرسية، أورده رافع عبد الوهاب، "مقاضاة الدولة والمؤسسات العمومية في التشريع المغربي"، ص 100.

[66]- والذي تحيل عليه الفقرة الأخيرة من الفصل 64 من قانون التحفيظ العقاري.

[67]- ج.ر. 1915/6/7، ص 336.

وهذا ما ذهب بالبعض إلى القول بأن الفصل 97 لا يتعلق بمسطرة التحفيظ[68]، وإنما يتعلق –حسب استنتاج الفقيه Decroux بإشهار الحقوق العينية التي تثقل العقارات المحفظة أي إجراء تقييدات على صكوك عقارية لها وجود سابق بدليل أن هذا الفصل ورد ذكره ضمن القسم الثاني من الظهير المعنون بما يلي : إشهار الحقوق العينية العقارية المقامة على العقارات المحفظة وفي تسجيلها في السجلات العقارية[69].

ويكفي لإدراك مغزى هذه التفرقة بين المسؤوليتين أن نلاحظ –كما لاحظ نفس الفقيه أعلاه- بأنه إذا كان القانون نظم بالنسبة لعمليات التحفيظ مسطرة عمومية ومطولة تستأثر باهتمام الأطراف والأغيار، فقد جعل من شكلية الإشهار بواسطة الصكوك العقارية عملية ذات طابع خاص وسريعة، إن لم نقل سرية الأمر الذي تبرز معه هنا مسؤولية المحافظ بكل جلاء ووضوح[70]، وهي مسؤولية لا تقتصر فقط على حالة بطلان وعدم صحة ما يدونه بالصك العقاري تطبيقا للفصل 97 من قانون التحفيظ العقار الآنف الذكر، بل تمتد كذلك إلى التأكد من أهلية من صدر عنه تفويت من التفويتات حسبما ينص عليه الفصل 72 من نفس القانون.

وخلاصة القول، فإن تنظيم مسؤولية المحافظ في غير الحالات المحددة في الفصل 97 المشار إليه أعلاه تبقى خاضعة للقواعد العامة في المسؤولية الإدارية، بمعنى أنه يجب لانعقادها ارتكاب المحافظ لتدليس أو لخطأ جسيم[71]، تطبيقا لمقتضيات الفصل 80 من ق.ل.ع[72]، ومع ذلك، فإن الدولة في جميع الأحوال هي التي تتحمل الأداء عنه عندما يثبت إعساره، وحتى لو تعلق الأمر بالحالات المحددة بالفصل 97[73].

---

[68] - Salel, « De la responsabilité du conservateur de la propriété foncière », Rec, Penant, 1935 III, p. 35. cité par Paul Decroux, droit foncier marocain, p. 134.

[69] - Paul Decroux, op.cit, p. 254.

[70] - Ibid.

[71]- ويكون المحافظ في مثل هاتين الحالتين (حالتي ارتكاب التدليس أو الخطأ الجسيم)، ملزما كذلك بأداء مصاريف الدعوى المقامة ضده، الفصل 10 من القرار الوزيري المؤرخ في 1915/6/3 الذي يقرر تفاصيل تطبيق النظام العقاري للتحفيظ.

[72]- وبذلك يكون التدليس المنصوص عليه في الفصل 64 من ظهير التحفيظ لا يعني في شيء المحافظ العقاري، خلافا لما ذهب إليه ذ. أقلعي دريوش "مسؤولية محافظ الملكية العقارية"، مجلة الإشعاع، عدد 12، ص 92، بل يخص في نظرنا أطراف النزاع الأخرى لا غير. فالفصل 80 من ق.ل.ع يغنينا في كل ذلك؛ ولنفس العلة تقريبا نجد القضاء يرفض منذ القديم تطبيق مقتضيات الفصل 64 من ظهير 1913 المذكور أعلاه في مواجهة المحافظ : حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، 1934/5/14، أحمد بن أحمد المكال ومن معه/المحافظ العقاري والدولة المغربية، G.T.M. n° 594, p. 196.

[73] - Exemple C.S. 539, 22/12/1965, Roger Sanguin de Livry c/, Conservateur de la propriété foncière, R.A.C.S., 1961-65, p. 313.

وفي الحقيقة، فإن الدولة هنا ليت هي الجهة المكلفة مباشرة بالأداء في حال إعسار المحافظ، بل إن صندوقا للتأمين هو الذي يتولى عنها ذلك[74].

بهذا ننهي كلامنا عن الخطأ الشخصي لهذه الطائفة من الموظفين، فنكون بذلك قد أتينا أيضا على نهاية المبحث الأول من الموضوع.

إنما قبل ذلك لا بد لنا من القول بأن الأخطاء الشخصية للموظفين لم يعد لها نفس الاتساع الذي كان لها من قبل، فالقضاء قد ضيق من دائرتها بشكل ملموس[75]، حيث أدخل العديد منها في نطاق الأخطاء المرفقية، وذلك رغبة منه في حماية الأشخاص المتضررين من عسر الموظفين المخطئين وفي ذات الوقت حماية الموظفين أنفسهم من المطالبات التعسفية، وهذا سيقودنا إلى الحديث عن الخطأ المرفقي موضوع المبحث الثاني.

المبحث الثاني الخطأ المرفقي[76]:

وهو الخطأ الذي ينسب للمرفق ولو أن الذي صدر عنه ماديا هو موظف أو عدة موظفين[77]، كما أن المسؤولية فيه تعود مباشرة إلى الشخص العمومي الذي يتبعه الموظف[78] دون الموظف الذي صدر عنه ذلك الخطأ المرفقي والذي تنمحي شخصيته وبالتالي تنعدم مسؤوليته.

---

[74]- ينص الفصل 100 من ظهير 12 غشت 1913 بشأن التحفيظ العقاري على تأسيس صندوق للتأمين يمول بواسطة الاقتطاعات التي تباشر على مجموع الرسوم المحصلة لفائدة المحافظة العقارية.

[75]- مما يخشى معه أن يؤدي ذلك إلى محو مسؤولية الموظفين كلية عن أخطائهم Obs. sous l'arrêt Pelletier, 30/7/1873, Gr ; Ar. P.14.

ولهذا أصبح القضاء الفرنسي يقرر المسؤولية الشخصية للموظف تجاه الإدارة كما سنرى.

[76]- ونقصد بالمرفق هنا المرفق المدار وفق قواعد القانون العام دون ذلك المدار ضمن شروط القانون الخاص، والتي ترتكز فيه المسؤولية على أساس القانون المدني (الفصلان 78 و79 من ق.ل.ع)، حالة تسيير الملك الخاص للدولة وحالة تسيير المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية Cf. Richer, « La faut du service public dans la jurisprudence du conseil d'Etat », 1978, Economica et Michel Paillet, « La faute du service public en droit adm », L.G.D.J, 1980, p.33.

[77]- مليكة الصروخ، القانون الإداري، ص 454.

[78]- لذا يقول الفقيه Delvolvé بأن الأشخاص الطبيعية هي وحدها التي يمكنها ارتكاب الأخطاء، وأن الأفعال المخطئة للإدارة تصدر بالضرورة من أعوانها، فكأن مسؤولية الإدارة عن الخطأ المرفقي هي بمثابة مسؤولية عن فعل الغير :

Cité part J. Rivero et Waline, op.cit, p. 228 et 236.

Cf. Delvolvé, «La responsabilité du fait d'autrui en droit administratif » Mel-Marty, 1978, p. 407.

ويعود أصل هذا الحل إلى القرار الشهير لمحكمة التنازع الفرنسية الصادر في قضية Pelletier السالف الذكر الذي ميز لأول مرة بين الخطأ الشخصي وبين الخطأ المرفقي[79].

أما قبل ذلك فكان نظام "كفالة الموظفين" La garantie des fonctionnaires المنصوص عليه في الفصل 75 من دستور السنة الثالثة لفرنسا هو المطبق، وبمقتضاه تكون إقامة أية دعوى أمام القضاء رامية إلى مساءلة الأعوان العموميين عن الأفعال المرتبطة بوظائفهم، متوقفة على ترخيص من مجلس الدولة، إلا أن هذا النظام ألغي بموجب مرسوم قانون 1870/09/19 [80]، وعندها ثار التساؤل حول مدلول هذا الإلغاء فكان الجواب الطبيعي عن ذلك أن المسؤولية الشخصية للأعوان العموميين تكون ممكنة دونما نظر إلى طبيعة أخطائهم، كما هو الشأن في القانون الخاص بالنسبة لمسؤولية التابع، إلا أن محكمة التنازع رأت عدم ملاءمة هذا التأويل فحاولت إعطاء تفسير ضيق لمرسوم 1870 الآنف الذكر.

ويتلخص هذا التفسير في التمييز بين نوعين من المنع :

1. المنع من إقامة الدعوى ضد الأعوان العموميين من غير الحصول على ترخيص مسبق، فهو إذن منع مرتبط بالدفع بعدم قبول الدعوى غايته حماية الموظفين من المتابعات الجزافية.

2. منع مرتبط بمبدأ الفصل بين السلط الذي يحرم على المحاكم النظر في أعمال الإدارة، أي أنه منع مرتبط بقاعدة الاختصاص فيكون هدفه هو حماية الإدارة، الشيء الذي يخول للمحاكم أن تثير إما عدم اختصاصها[81]، أو تقرر على العكس اختصاصها، وذلك متى كان الخطأ الذي استوجب المتابعة منفصلا عن الوظيفة أي ذا طبيعة عمل خاص.

---

[79] - Arrêt Pelletier, déjà cité, D. 1874, III 5 concl. David, rendu sur l'action en responsabilité exercée en vue de la condamnation personnelle de certaines autorités publiques à réparer le préjudice causé par la saisie du journal.

[80] - Cf. V.M. Guillaume, « Problèmes théoriques relatifs au régime des poursuites dirigées contre les fonctionnaires », thèse, Pris II, 1979.

[81]- وإلا سحبت منها الدعوى حسب مسطرة التنازع الإيجابي.

فعدم الاختصاص إذن كنتيجة نهائية معناه انعدام المسؤولية الشخصية للأعوان متى كانت أخطاؤهم غير منفصلة عن مزاولة مهامهم، وقد تم البحث عن هذه النتيجة لسببين اثنين:

أولا : لأن السماح بتحمل الأعوان العموميين تبعات كافة أخطائهم سيؤدي إلى كسلهم، وسيجعل الذين لا يفعلون منهم أي شيء أقل عرضة للخطأ.

ثانيا : وزيادة على ذلك، فإنه ليس من العدل أن يتحمل هؤلاء الأعوان بصفة شخصية تبعات الأخطاء المرتكبة أثناء مزاولة مهامهم لصالح الدولة، سيما وأن مواردهم بصورة عامة جد محدودة وأن بعض الأخطاء، ولو لم تكن ذات خطورة خاصة، يمكن أن تترتب عنها أضرار جسيمة. أضف إلى هذا أن تصرفاتهم لن تفلت من أي زجر بل توجد بشأنها عقوبات تأديبية يمكن إصدارها في حقهم.

ومن هنا انبثق مصطلح "الخطأ المرفقيِ" وهو مصطلح أصبح يطلق على الأخطاء غير المنفصلة عن مزاولة المهنة، ويمكن تعريفه بأنه قصور في السير العادي للمرفق يلقى على كاهل موظف أو عدة موظفين لكنه لا يعزى إليهم بصورة شخصية.

والقاضي عند تقديره لهذا الخطأ لا يعتمد في ذلك على ضابط مجرد norme abstraite لكي يقرر في كل واقعة، ما إذا كان هناك خطأ أم لا، بل هو يتساءل في هذه الحالة عن الواجب المنتظر من المرفق[82]، باعتبار مدى صعوبة مهمة هذا المرفق والظروف الزمنية (حالة السلم أو حالة الأزمات) والظروف المكانية، وأيضا الموارد المادية والبشرية التي يتوفر عليها .... إلخ[83].

ينتج عن هذا أن مفهوم الخطأ المرفقي ذو طبيعة نسبية، فنفس الفعل يمكن حسب الظروف أن يعتبر خطأ أو لا يعتبر، كما أن هذا المفهوم يتسم بطابع الاستقلالية فهو لا يرتبط بالضرورة بمختلف الخصائص القانونية التي تحدد الفعل فيكون إذن مستقلا عن

---

[82]- قرار محكمة الاستئناف بتاريخ 1973/7/13 السيد لوران وهو يقول : "إن الخطأ المرفقي لا تترتب عنه تلقائيا مسؤولية الإدارة، بل لا بد أن تكون الأفعال المولدة لهذا الخطأ على درجة من الجسامة تقدر في كل قضية على حدة وبحسب العناية التي للمشتكي قانونا أن يستلزمها في المرفق.
G.T.M n°94, p. 160 et Recar, p. 259, cité aussi par Jean Prat, op.cit, p. 119.

[83] - J. Rivero et J. Waline, op.cit, p. 237.
Cf. P. Montané de la Roque, « L'inertie des pouvoirs publics », thèse Toulouse, 1950, p. 297 et s. (la faute de service est une simple violation des obligations qui pèsent sur l'administration et dont les administrés sont en droit d'attendre le respect) : cité part Claude Gour, op.cit, p. 177.

الطبيعة المادية أو القانونية للفعل الضار، حيث يمكن للأعمال المادية أو القرارات الفردية أو التنظيمية أن تشكل أيضا أخطاء مرفقية.

ويستقل الخطأ المرفقي أيضا عن مشروعية العمل، فالأعمال القانونية المشوبة بعدم الشرعية تشكل خطأ ولو كان ذلك الخطأ ناتجا عن غلط في تقدير الوقائع[84].

ومع ذلك فإن عدم شرعية القرار الذي يكون كافيا لإلغاء الفعل على صعيد دعوى الإلغاء من أجل الشطط في استعمال السلطة يمكن حسب الأحوال ألا يعتبر خطأ جسيما في الحالة التي يكون فيها انعدام الشرعية متعلقا بالشكل، وكان الفعل المشوب بهذا الانعدام مبررا في الجوهر[85].

ويستقل الخطأ المرفقي من جهة أخرى، عن طبيعة العمل على الصعيد الجنائي، ذلك أنه إذا كانت الجريمة التي قد يرتكبها العون تشكل في الغالب الأغلب خطأ شخصيا، فإنه يمكن أيضا ألا تكون لها سوى خصائص الخطأ المرفقي[86].

وهكذا اعتبر القضاء عندنا أن الإدانة الصادرة عن القاضي الزجري لا تفيد لوحدها في أن الموظف المدان قد ارتكب خطأ منفصلا عن الوظيفة من شأنه أن يفضي إلى مسؤوليته الشخصية[87]، فإفراط موظف مثلا في سرعة ناقلة عمومية وتسببه من جراء ذلك في حادثة نتج عنها قتل أو جرح غير عمديين لا يستوجب بالضرورة تقرير مسؤوليته الشخصية متى لم يثبت لديه أي سوء نية.

ثم إن الخطأ المرفقي قد اعتبر الإغفال الناتج عن عدم قيام الإدارة بالعمل الذي كان يجب عليها القيام به[88] بمثابة خطأ مرفقي، ونفس الشيء بالنسبة لتباطؤها أو تأخرها في أداء الخدمة أو العمل المنوط بها[89].

---

[84] - C.E. 26/1/1973, ville de Paris, cité part Rivero et Waline, op.cit, p.237.
راجع أيضا قرار الغرفة الإدارية 158، 1961/12/21 مدينة الدار البيضاء، ماكرو: "لا يمكن لقرار إداري أن يرتب – كقاعدة عامة – مسؤولية السلطة العامة تجاه الخواص إلا إذا كان القرار مشوبا بعدم المشروعية" .R.A.C.S. 61-1965, p.225

[85] - C.E. 19/6/1981, Mme Carliez cité par Rivero et Waline, op.cit, p.237 et 28/1/1987, Khalifa, cité par B. Pacteau : « Contentieux administratif », p. 287 et 10/5/1989, Bobin, cité par Daniel Chabanol, « La pratique du contentieux administratif devant les T.A. et les C.A.A », p. 347-525.
Cf. Claude Gour, op.cit, p. 243, jusqu'au 268.

[86] - T.C. 14/1/1935, Thépaz, déjà cité, (Accident mortel provoqué par le chauffeur militaire d'un camion roulant en convoi).
Cf. A. Mestre, faute administrative et faute pénale, D.H 1935, chro, 57, cité par Rivero et Waline, p.237. Liard, « L'infraction pénale dans les services publics », thèse, Paris, 1939, ibid.

[87] - C.S. 2/5/1962, Ministère des travaux public et sieur Mallorga c/ Ali ou Omar et Miloud ben Mohamed, R.M.D, 1962, p. 868, cité aussi par Michel Rousset, op.cit, p.184.

[88] - C.E. 27/1/1998, A.J.D.A, 1988, p. 352, note J. Moreau, cité par Rivero et Waline, op.cit, p. 237. L'Etat n'a pas assuré, faute d'enseignants, l'enseignement de matières obligatoires dans un lycée.

والخطأ المرفقي أخيرا هو على درجات، ذلك أن مجلس الدولة الفرنسي قد ميز منذ أمد طويل بين الأخطاء البسيطة والأخطاء الجسيمة والأخطاء البينة ذات الخطورة الاستثنائية[90]، ولا زالت لهذا التمييز أهميته حتى الآن، ومع ذلك –وبالنظر إلى المبدأ المكرس في حكم بلا نكو الشهير والذي يقول بأن المسؤولية الإدارية ليست عامة ولا مطلقة (ni générale ni absolue)- فقد اعتبر الخطأ المرفقي غير مرتب للمسؤولية في كافة الأحوال، إذ أن هناك بعض المرافق الإدارية التي تكتسي صعوبة خاصة وأهمية كبرى لا يقرر القضاء مسؤوليتها سوى عن الأخطاء الجسيمة[91] دون البسيطة.

وتطبق هذه القاعدة على الخصوص بالنسبة لـــ :

أولا : مرفق الشرطة : وذلك نظرا لصعوبة الدور الذي يقوم به هذا المرفق والمتمثل في الحفاظ على الأمن العمومي maintien de l'ordre public وما يتطلبه ذلك من جهود شاقة[92]، ومع ذلك حكم بأن الأخطاء البسيطة المتعلقة بالأنشطة المكتبية، والتي لا تكتسي أية صعوبة خاصة تكون مرتبة للمسؤولية[93]، كما حكم بأن الخطأ البسيط كاف لوحده لانعقاد مسؤولية الجماعة، وهي تمارس مهام الشرطة الإدارية في الحالة التي يتعرض فيها متزحلق لحادثة فوق مكان التزحلق إذا ما تم فتح هذا المكان دون اتخاذ

راجع كذلك قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى 1989/3/23، أشارت إليه الصروخ، مصدر سابق، ص 456.

[89]- الرباط 1943/7/13، السيدة لوزان، الصروخ، مصدر سابق، ص 456.

Cf. Paul Duez, «La responsabilité de la puissance publique », p. 15 : il y a faute de service :
- Quand le service a mal fonctionné ;
- Quand le service n'a pas fonctionné ;
- Quand le service a fonctionné tardivement.

[90]- أدمجت هذه الأخطاء الأخيرة فيما بعد ضمن الأخطاء الجسيمة رغبة في التبسيط.

[91] - Cf. F. Cousinet, « La notion de faute lourde administrative », R.D.P, 1977, p. 283, cité par Rivero et Waline, op.cit, p. 237 et par Claude Gour, op.cit, p 301 et suivant 335-343.

[92] - C.E. 13/3/1925, R.D.P, 1925, 274, cité in Gr. Ar. 10ème éd. P.79.

Cf. Claude Gour, op.cit, p. 322, jusqu'au 329.

راجع أيضا حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء 1960/2/25، لويس ليون / الدولة المغربية والذي اعتبر أن مسؤولية الدولة عن أخطاء مرفق الشرطة لا تنعقد إلا عندما تكون هذه الأخطاء جسيمة.

G.T.M, n° 1237, p. 69, cité aussi par Paul Blanc, op.cit, p. 104.

وراجع كذلك حكم المحكمة الابتدائية بالرباط1960/4/3 محمد الدكالي، Cité par Prat, op.cit, p.120.

ونشير هنا إلى أن مجلس الدولة الفرنسي كان في البداية لا يقول بمسؤولية مرفق الشرطة عن إهمال موظفيه،انظر مثلا : C.E. 13/1/1899, Lepreux, Rec. 18, in Gr. Ar. P. 78 حيث صدر عنه قرار يقر بثل هذه المسؤولية : C.E. 10/2/1905, Tomaso Grecco, Rec. 139 concl, Romieu, Ibid, p. 77.

Cf. Benoit «La responsabilité de la puissance publique du fait de la police administrative », thèse, Paris, 1936, cité par Rivero et Waline, op.cit, p. 238.

E. Pesier-Kouchner, « La responsabilité de la police », 1972, ibid.

Mohamed Amine Benabdellah, « La police administrative dans le système juridique marocain », p. 33 et s.

[93] - 13//1969 Bourasseau, cité par Rivero et Waline, op.cit, p. 238.

الاحتياطات الضرورية[94]، أو في حالة وقوع حادثة بمكان الاستحمام وكانت الوسائل التي تسمح بالنداء على مصالح الإغاثة غير موجودة بالقرب من ذلك المكان[95].

ومع هذا فإن اشتراط الخطأ الجسيم يبقى هو القاعدة مبدئيا[96].

ثانيا : في مجال ممارسة سلطة الوصاية

فمجلس الدولة الفرنسي لا يقبل مسؤولية أجهزة الوصاية إلا في حالة الخطأ الجسيم، وهكذا قرر في قضية صندوق القرض البلدي لمدينة بايون بأن النصب escroquerie الذي قام به السيد Stavisky وشركاؤه والمتمثل في إصدارهم لسندات مغشوشة لم يكن ليحصل لولا الخطأ الجسيم المرتكب من قبل عمدة المدينة في اختياره، حيث إحداث هذا الصندوق للمستخدمين المسيرين له، وكذا لولا طول إهمال مختلف مصالح الدولة المكلفة بمراقبة مثل هذه المؤسسات العمومية المحلية التي لم تقم بتحرياتها إلا بصورة متأخرة[97].

ثالثا: مرفق مكافحة الحرائق:

يتطلب هذا المرفق بدوره حصول خطأ جسيم منه حتى يمكن تقرير مسؤوليته وذلك بسبب تعذر اجتناب بعض الأضرار التي تحصل من جراء تدخله.

ومن ضمن الأخطاء التي اعتبرها القضاء هنا أخطاء جسيمة تبرر الحكم بالتعويض، فقدان رجال المطافئ لمفاتيح مأخذ المياه، أو وصولهم إلى مكان الحريق بوقت متأخر جدا، أو مواجهتهم الحريق بوسائل مادية وبشرية لا تتناسب البتة مع جسامة الحريق[98]، أو عدم كفاية الوسائل المستقدمة لعين المكان[99].

---

[94] - C.E. 22/4/1967, La font, A.J 1967, p. 308 ibid.

[95] - C.E. 13/5/1983, Mme Lefèvre, A.J.D.A, 1983, p. 477, ibid.

[96]- وأقول هنا مبدئيا لكون القضاء أصبح يقر أيضا بالمسؤولية على أساس المخاطر في حالة استعمال السلاح كما سنرى :

C.E. 24/6/1949, Consorts Locomte, Gr. Ar. P. 82.

Cf. aussi T.A de Grenoble 4/11/1991 Mme Colombier, il a admis la responsabilité pour l'activité du service chargé de protection de hautes personnalités étrangères, ibid.

Cf. également T. Rabat, 10/5/1965, Larbi Ben Ali Soussi, cité par Prat, op.cit, p. 145 et C. Rabat 20/11/1951, cité par Mohamed Amine Benabdellah, op.cit, p. 350, d'après Renard Payen, l'expérience marocaine d'unité de juridiction et de séparation des contentieux, L.G.D., Paris 1964, p. 66.

[97] - C.E Ass 29/3/1946, caisse de Meurthe et Moselle, Gr. Ar. P. 364 (obs. les auteurs).

Cf. Benoit, « La responsabilité de la puissance publique du fait de la tutelle administrative », R.P.D.A, 1955, chr, p. 178, cité par Rivero et Waline, op.cit, 238.

Jean François Auby, Responsabilité à l'occasion de l'exercice de la tutelle, ency, Dalloz tutelle ;

A. Bockel, « La responsabilité des collectivités du fait des actes des autorités de tutelle », Revue administrative, 1966, p. 135.

[98]- راجع د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، ص 185.

[99] - C.E. 23/5/1980, Cie d'assurances, Zurich, Rec. P. 243, in ency, Dalloz, la responsabilité de la puissance publique, responsabilité des services communaux, Jean François Auby et Alexandre Eskam, p. 168.

ويمكن التخفيف من هذه المسؤولية في حالة ما إذا كانت العيوب الموجودة في بناء العمارة هي التي سهلت وقوع الكارثة أو تفاقمها[100] أو كان حدوث الكارثة أو تفاقمها ناجما عن خطأ المالك كما في حالة تأخره عن أخبار رجال المطافئ[101].

ونشير في الأخير إلى أن الخطأ الجسيم لمرفق مكافحة الحريق لا يحول دون مسؤولية الباني أو المالك[102].

رابعا: مرفق جباية الضرائب:

إنه لما كان العاملون بهذا المرفق ملزمين على الدوام ببذل أقصى جهودهم لمجابهة التملص الضريبي وتفادي تقادم مستحقات الإدارة، فإن ذلك يستلزم عدم إعاقتهم عن أداء واجباتهم بتسليط سيف المسؤولية باستمرار على عواتقهم وإلا استتكفوا عن اتخاذ الإجراءات التحفظية أو التنفيذية التي قد تثير المسؤولية في بعض الأحيان، ولهذا اشترط مجلس الدولة الفرنسي ارتكاب الخطأ الجسيم لانعقاد مسؤولية هذا المرفق[103] كما في الحالات التالية :

- توقيع الإدارة لحجز على أموال أحد الملزمين دون وجه حق[104]؛
- أو توقيع الحجز بالرغم من حق ذلك الملزم في تقسيط المبالغ المستحقة[105]؛
- أو بيعها لأموال أحد الملزمين بالرغم من تسديده للضرائب المستحقة عليه[106].

فنظام الخطأ الجسيم ينطبق أساسا على المصالح المكلفة بالوعاء الضريبي وبتحصيل الضريبة كيفما كانت أنشطتها، غير أنه الآن أصبح يقتصر على العمليات التي تنطوي على صعوبات خاصة، وهكذا قرر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة عن الأغلاط التي ترتكب خلال عملية تسجيل التصريحات ومعالجتها بواسطة الحاسوب في إطار التنفيذ التلقائي للاقتطاعات الشهرية، فالأغلاط المذكورة ولو أنها مرتبطة بمسطرة

---

[100] - C.E 30 novembre1960 « Union générale du Nord », ibid. 170.

[101] - C.E 13 octobre 1976, commune de Mazières-en-Gatine, journal des maires 1978, 220, Rec. P. 408, ibid., p. 170.

[102] - C.E. Sect., 17/3/1980, S.A.R.L cinq et sept et autres, Rec., p. 129, concl. J. Massot, ibid., p. 174.

[103] - C.E. 21/12/1962, Dame Husson, Chiffre A.J. 1963, p. 106, cité par Rivero et Waline, op.cit, p. 237.

[104] - 1978/7/1 في قضية Demoreil أشار إليه د. سليمان الطماوي، مصدر سابق، ص 185.

[105]- 1935/6/21 في قضية Barneyrat، نفس المرجع ونفس الصفحة.

[106]- 1930/4/11 في قضية Epoux Beauville، نفس المرجع ونفس الصفحة.

Cf. Des mouliez, « La responsabilité du fisc », thèse Montpellier, 1942, cité par Rivero et Waline, op.cit, p. 238 et Claude Gour, op.cit, 330 jusqu'au 332.

إقامة الضريبة وتحصيلها فهي لا تنطوي على أية صعوبة خاصة لتقدير وضعية الملزم[107].

خامسا : المرافق الاستشفائية:

لا تقوم مسؤولية هذه المرافق هي الأخرى إلا في حالة ارتكابها لخطأ جسيم[108] اللهم إذا تعلق الأمر بأمر التسيير والتنظيم حيث يكفي حصول الخطأ البسيط بالنسبة إليها على اعتبار أن أمور التسيير والتنظيم لا تنطوي على أية صعوبة خاصة[109]، ومع ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي قد هجر الآن شرط الخطأ الجسيم وأصبح يكتفي في كافة الأحوال بالخطأ البسيط فقط كما في قضية السيدة V التي تعرضت لعقابيل هامة ذات طابع عصبي على إثر إخضاعها لعملية قيصرية من أجل توليدها[110]، بل أنه قد ذهب أبعد من ذلك حيث قبل بصورة استثنائية تقرير المسؤولية الطبية على أساس المخاطر أي بدون خطأ وذلك في قضية Bianchi وقد جاء في إحدى حيثيات هذا الحكم ما يأتي :

"حيث إنه إذا كان العمل الطبي acte médical الضروري في التشخيص أو في معالجة مريض يشكل خطرا معلوما وجوده ولكن حدوثه لا يقع إلا استثناء ومن غير أن يكون هناك أي سبب يسمح بالتفكير في أن المريض معرض على وجه الخصوص لهذا الخطر، فإن مسؤولية مرفق المستشفى العمومي تبقى قائمة إذا ما كان تنفيذ العمل المذكور هو السبب المباشر في أضرار لا علاقة لها لا بحالة المريض الأصلية ولا بالتفاقم المرتقب لتلك الحالة، وكان تنفيذ ذلك العمل يتسم أيضا بخطورة قصوى"[111].

---

[107] - Sec. 27/7/1990 Bourgeois : cité par Chabanol, op.cit, p. 349-527.

[108]- حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء 1936/3/30، السيدة سيرا / المستشفى المدني بالدار البيضاء، والذي استلزم وجود خطأ جسيم لتقرير مسؤولية المستشفى، G.T.M., n° 695, p.255 ولقد اعتبرت المحكمة الإقليمية بمراكش بمثابة خطأ طبي جسيم، نسيان أدوات الجراحة في بطن الضحية، حكم 1971/1/11 غير منشور، Cité par Michel Rousset, p. 164.

[109] - C.E. Sect. 8/11/1935, Dame Vion, Dame Philipponeau, deux arrêts, 1019 et 1020, Gr.Ar., p. 768.
راجع كذلك قرار المجلس الأعلى 11 – 1975/2/21، الدولة المغربية / المر يني محمد ومن معه، عطب في سير مصعد كهربائي بمستشفى محمد الخامس بمكناس، المجلة المغربية للقانون والسياسية والاقتصاد، 5، ص 105.

[110] - C.E. Ass. 10/4/1992, Epoux V., A.J. 1992, p. 335, concl. M. Legal, Gr. Ar. 765.
Cf. Ency. Dalloz, Responsabilité de la puissance publique, hôpitaux (responsabilité des services hospitaliers), Truchet. D. et M. Penneau, « L'évolution de la jurisprudence administrative en matière de responsabilité médicale », Revue marocaine de droit d'économie du développement, n° 32, p. 87-97.

[111] - C.E. Ass.9/4/1993, Bianchi, R.F.D.A, 1993, p. 573, concl. Daël, Gr. Ar, 41, 205, 770.
Cf. aussi C.A.A de Lyon 20/9/1993 Hôpital Joseph Imbert d'Arles, R.F.D.A. 1994-99, (décès de l'enfant Mehraz au cours de l'opération de circoncision qu'il a subie sous anesthésie générale).
Ct. C.A.A., Paris 16/6/1992, R.F.D.A, 1993, p. 145 et suivante, dossier Sida et responsabilité, cité par Jean-Yves Gannac, contexte et prolongements de la responsabilité administrative dans l'affaire dite du sang contaminé, R.F.D.A, 1994, p. 540 et suivante.

يتبين من كل ما سبق أن تحديد حالات الخطأ المرفقي يعود في الأساس إلى القضاء الذي يتطور في هذا الباب يوما بعد يوم، ونفس الشيء يمكن قوله بالنسبة للخطأ الشخصي[112]، كما أسلفنا القول، وكذا لمسألة التمييز بين الخطأ المرفقي وبين الخطأ الشخصي، وهي مسألة بالغة الأهمية ليس فقط لتحديد القواعد الموضوعية الواجبة التطبيق بل كذلك لتحديد الجهة المختصة بالبت، هل هي المحاكم العادية (حالة الخطأ الشخصي) أو المحاكم الإدارية (حالة الخطأ المرفقي)؟ حيث إن كل تكييف خاطئ في هذا الباب من شأنه أن يدفع بالجهة التي رفع إليها الطلب غلطا إلى إعلان عدم اختصاصها[113]، ثم إن هذا التمييز ضروري أيضا لتحديد الجهة التي يمكن مساءلتها عن أداء التعويض المستحق عن الأضرار التي يتسبب فيها الخطأ : الإدارة (خطأ مرفقي) أو الموظف شخصيا (خطأ شخصي)، ولو أنه بالإمكان أن يجتمع الخطئان في بعض الأوقات جنبا إلى جنب فيرتبان بعض النتائج وهو ما سنشرحه في المبحث التالي.

المبحث الثالث : تضام الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي Cumul [114] والنتائج المترتبة عن ذلك:

كان الرأي السائد في الفقه يقول بعدم جواز الجمع بين مسؤولية العون وبين مسؤولية الدولة ليس فقط لأنهم لا يسألان على وجه التضامن ولكن لأنه لا يمكن أن يسألا معا وفي آن واحد عن نفس الفعل[115]، فإما أن يكون هناك خطأ مرفقي، وفي هذه الحالة لا يملك الضحية سوى مقاضاة الشخص العام، وإما أن يكون هناك خطأ شخصي وهو خطأ لا يرتب سوى مسؤولية العون الذي صدر عنه لوحده ولا يمكن أن يرتب بتاتا مسؤولية

نشير هنا بالمناسبة إلى القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 1991/12/31 والذي ينص في مادته 47 على تخويل ضحايا عدوى مرض السيدا تعويضا كاملا عن الأضرار التي تصيبهم نتيجة هذه العدوى يؤديه لهم الصندوق المنشأ خصيصا لهذه الغاية، وقد تمم هذا القانون بقانون 1993/1/4 بشأن الضمان في مضمار تحاقن الدم.

[112]- وذلك بغض النظر عن حالات الخطأ أو على أساس المخاطر والتي لا يتسع المقام هنا للحديث عنها.

[113]- وفي هذه الحالة، فإن المجلس الأعلى هو الذي يتولى البت في الاختصاص داخل أجل 30 يوما، وهذا ما سيصعب من مهمة المجلس، لأنه كما قال Michel Rousset سيكون في مثل هذه الحالة ملزما بإبداء رأيه في طبيعة الخطأ هل هو خطأ شخصي أو خطأ مرفقي فيكون بالتالي قد نظر في مسألة تتصل بصميم مهمة قاضي الموضوع .op.cit, p. 186

[114] - Cf. H. Dupeyroux, Faute personnelle et faute de service public, thèse 1992.

[115] - Hauriou, La Jurisprudence administrative de 1892 à 1928, cité in Gr. Ar. P. 133.

الشخص العام، ومع ذلك فإنه من الجائز عمليا أن يكون الفعل المحدث للضرر راجعا في آن واحد إلى خطأ مرفقي يعزى للإدارة وإلى خطأ شخصي ينسب للعون، وهذا ما حدا بمجلس الدولة الفرنسي إلى إصدار قراره الشهير بقرار Anguet الذي أقر فيه إمكانية حصول مثل هذه الفرضية.

وتتلخص وقائع هذا القرار فيما يلي :

التحق السيد Anguet بإحدى المكاتب البريدية يوم 1908/1/11 على الساعة الثامنة والنصف مساء وذلك لقضاء مآربه هناك، وعندما هم بالخروج من ذلك المكتب وجد بابه الرئيسي المعد للعموم مغلقا قبل الوقت القانوني (خطأ مرفقي) الشيء الذي اضطر معه إلى التوجه نحو الباب الخلفي المخصص لأعوان الإدارة، غير أن عونين اعترضا سبيله ظنا منهما أنه ينوي اختلاسهما فرميا به بعنف إلى الخارج مما أدى إلى إصابته بكسر رجله (خطأ شخصي).

اعتبر مجلس الدولة أنه إذا كان السبب المباشر والمادي للحادث هو الخطأ الشخصي للعونين، فإن هذا الخطأ لم يكن ليحصل لولا الخطأ المرفقي وهو إغلاق الباب قبل الوقت القانوني، وقبل أن ينتهي السيد Anguet من قضاء مآربه مقررا في الأخير بأن وجود هذا الخطأ المرفقي كاف لوحده لتحميل الإدارة مسؤولية الضرر[116].

ثم تطور الأمر نحو القول بإمكان اجتماع المسؤوليتين (المرفقية والشخصية) وذلك بواسطة قرار لنفس المجلس صدر سنة 1918 حكم فيه على إحدى الجماعات المحلية بالتعويض عن الضرر الذي حصل لشخص نتيجة رصاصة أصابته خلال حفل للرمي والذي يعزى حدوثه إلى إغفال عمدة المدينة (وهو خطأ شخصي) عن اتخاذ إجراءات الأمن الأولية لمنع المرور من الطريق الموجودة في خط المرمى[117].

فهذا القرار خطأ خطوة جديدة حينما قرر بأن الخطأ الوحيد العائد أساسا إلى الفعل الشخصي للعون يرتب مسؤولية الإدارة عن عدم انتظام المرفق كما يرتب في ذات الوقت

---

[116] - C.E. 3/2/1911, Gr. Ar., 10ème éd. P. 132, S. 1911, III, 17 note Hauriou.

راجع أيضا قرارا لمحكمة الاستئناف بالرباط والذي لم تعتبر فيه هذه الأخيرة قيام المحافظ بتسجيل مضمون محضر حجز عقاري قضائي بالرسم العقاري لملك عائد لشخص آخر يحمل نفس اسم المدين الحقيقي خطأ شخصيا بل اعتبرته بمثابة خطأ مرفقي:

15/5/1951, Grasso, cité par Jean Prat, op.cit, p. 157, d'après Racar, 1953-1954, p. 126, cité aussi par Paul blanc, op.cit, p. 157.

[117] - C.E. 26/7/1918, Epoux Lemonnier, Gr. Ar. P. 189 et suivante, 1918 III 41, concl. Blum. Note Hauriou.

مسؤولية العون فانتقل بذلك من اجتماع خطأين (اللذين كانا قد أفرزا عن ازدواج المسؤوليتين) إلى اجتماع مسؤوليتين بسبب خطأ واحد.

وقد علق المفوض الحكومي السيد Léon Blum على هذا القرار بقوله :

"إن حكم المحكمة العادية بالتعويض عن الخطأ الشخصي المنسوب للشخص الذي هو في نفس الوقت عون بالمرفق العمومي، لا يحول بتاتا دون تقرير المحكمة الإدارية لخطأ ومسؤولية المرفق العمومي عن نفس الأفعال، إلى أن قال : إذا كان من الممكن أن ينفصل الخطأ عن المرفق فإن المرفق لا ينفصل عن الخطأ ... فالجمع بين المسؤوليتين مقبول متى ثبت أن الخطأ الشخصي لم يكن ليحدث من طرف العون لولا الأدوات أو السلطات التي وضعتها الإدارة رهن إشارته".

حصلت خطوة أخرى نحو الأمام عندما اعترف مجلس الدولة لأول مرة سنة 1949 بمسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي المرتكب خارج المرفق hors du service، وهذا الامتداد تم بموجب ثلاثة قرارات صدرت كلها في تاريخ واحد وفي موضوع واحد هو موضوع حوادث سير ارتكبت بواسطة عربات الإدارة وبعيدا عن المهام العادية لمرتكبيها[118]، أي بشأن أخطاء حصلت خارج المرفق كما أسلفنا القول، وفي هذا يقول مفوض الحكومة السيد Gazier:

"أكيد أن هناك خطأ شخصيا أحدث مباشرة الفعل الضار لكن هناك من قبل خطأ مرفقي يتمثل في الإهمال وعدم المراقبة وهو الذي جعل وقوع الخطأ الشخصي ممكنا"، بينما يقول في انتقاده لموقف القضاء القديم الذي كان يرفض مثل هذا النوع من الطلبات :

"إنه إذا كان الرفض يستجيب للمنطق، فإنه يصطدم بشكل خطير بمبدأ الإنصاف، فالتعميم الإجباري للتأمين رويدا رويدا، والاجتهاد المدني الذي يقبل بشكل شبه دائم مسؤولية المتبوع في حالة تعسف التابع في مهامه، قد طردا عدم الإنصاف هذا من ساحة القطاع الخاص، لذا فمن المؤسف جدا أن يستمر وجوده في القطاع العام"[119].

---

[118] - C.E. 18/11/1949, Mimeur, Defaux et Besthelsemer :
Trois fautes : Le premier conducteur, venant de livrer de l'essence, s'était, au retour, détourné de son itinéraire normal pour s'arrêter dans une localité où se trouvait sa famille.
La seconde, au lieu de rester en stationnement pendant que son chef de service assistait à une conférence, était allé faire en ville une course personnelle.
La troisième, un militaire, regagnant son quartier après avoir accompli la mission qui lui était confiée, profitait du retour pour faire une promenade d'agrément.

[119] - In Gr. Ar. 10è éd., p. 194, sous l'arrêt Lemonnier déjà cité.

بهذه الخطوة أضحت الوضعية في مجال المسؤولية الإدارية تقترب من وضعية القانون المدني الذي يحمل المتبوع ليس فقط ثمن الأخطاء التي قد يرتكبها تابعه حين مزاولة مهامه[120]، بل كذلك تجاوزات هذا الأخير في أداء تلك المهام، ومن ثم أضحت الدعاوى التي يرفعها الضحايا تحظى بكل قبول باعتبار عدم تجرد الحوادث –حتى المرتكبة منها خارج المرفق- من كل رابط بينها وبين ذلك المرفق كما أصبح اجتماع المسؤوليتين أمرا مقبولا في كل مرة لا ينفصل فيها الرباط بين الخطأ الشخصي وبين المرفق، فكأن المسألة تعني أن الشخص العام ملزم بتعويض الخواص عن مخاطر الخطأ الشخصي التي هم معرضون لها بفعل الوسائل وفرص الخطأ التي يضعها الشخص العام رهن إشارة موظفيه مما يبدو معه الخطأ الشخصي – كما يقول الفقيهان Rivero et Waline – كفعل جديد مرتب لمسؤولية الأشخاص العامة nouveau fait générateur باستثناء-طبعا- الحالة التي يكون فيها ذلك الخطأ أجنبيا تماما عن المرفق[121].

وقد عمم مجلس الدولة تطبيق مبادئ قرار Mimeur أعلاه على حالة الأخطاء الشخصية التي يرتكبها رجال الشرطة والعسكريون ورجال الجمارك خارج المرفق معتبرا الوسائل الموضوعة رهن إشارة هؤلاء من طرف المرفق، خاصة منها الأسلحة، هي التي تسهل ارتكابهم لتلك الأخطاء، وهكذا قرر مثلا أن وفاة شرطي من جراء رصاصة انطلقت من مسدس كان يتلاعب به زميل له برعونة وفي داخل غرفتهما المشتركة لا يمكن اعتبارها إلا مرتبطة بالمرفق[122].

إن النتائج العملية للازدواجية هي تخويل الضحية الخيار بين مسؤولين اثنين وبالتالي بين جهتين قضائيتين ونظامين قانونيين متباينين، إلا أنه كيفما كان اختيار الضحية، فإن له الحق في مطالبة من وقع عليه اختياره بكامل التعويض عن الضرر وهو غالبا ما يفضل متابعة الشخص العام لكونه أملأ ذمة من الموظف، وكانت الدولة في النظام الأول حينما يحكم عليها بمجموع التعويض عن الضرر الناتج في جزء منه عن

---

[120]- ومع ذلك نلاحظ أن التجاوز في المهام قد وقع التضييق منه من طرف القضاء الحالي لمحكمة النقض والذي أصبح يقول بعدم انعقاد مسؤولية المتبوع عن الأضرار المحدثة من طرف تابعه حينما يتصرف هذا الأخير بدون إذن ولأغراض شخصية بعيدة عن المهمة التي أنيطت به :
Cass. Ass. Plén. 15/11/1985, cité par Chapus, op.cit, p. 1181, para. 1322.

[121] - Rivero et Waline, op.cit, p. 248, para. 301.
ويعتبر مجلس الدولة الرباط مفصولا عندما يكون الضرر قد أحدث عن قصد وتحت تأثير الحقد الشخصي، كما في قضية الأرملة Litzler التي سبقت الإشارة إليها.

[122] - Ass. 26/10/1973 Sadoudi, Gr. Ar. 10ème éd. P. 419.
Cf. aussi, Epoux Bachelier 23/12/1987, ibid.

الخطأ المرفق (ازدواج الخطأين) بل وحتى في حالة ازدواج المسؤوليتين لا تستطيع الرجوع على الموظف مرتكب الخطأ الشخصي، المسؤول الحقيقي، حيث تفلت مسؤولية هذا الأخير من كل جزاء وهكذا صارت الازدواجية تؤدى إلى اكتساب مرتكب الأخطاء الشخصية لكل حصانة وهو أمر لا ينافي قواعد الإنصاف وحسن سير الإدارة فحسب بل ويضر أيضا بالمصلحة المالية للدولة، فالاجتهاد كان لا يسمح للشخص العام المحكوم ضده سوى بالحلول محل الضحية في حقوقه ضد الموظف، إلا أن دعوى الرجوع هذه كانت لا تمارس من الناحية العملية على الإطلاق[123]، وقد بقي الوضع هكذا إلى أن صدر قرار Laruelle [124] الذي قلب المبدأ السابق رأسا على عقب حيث أكد هذا القرار بصورة عامة على مسؤولية مرتكبي الأخطاء الشخصية تجاه الأشخاص العامة التي تتسبب لها هذه الأخطاء في ضرر سواء بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة كما في حالة التزامها بتعويض الضحية نتيجة الازدواجية، ولو أنه من اللازم هنا التمييز بين عدة حالات :

أ- حالات اجتماع الخطأين : وفيها يحق للدولة حينما تؤدي التعويض للضحية، الرجوع على الموظف بكامل التعويض إذا ما كان هذا الموظف هو الذي تسبب في الخطأ المرفقي مما لا يسوغ معه لذلك الموظف الاحتجاج بالخطأ المرفقي المذكور، وهي فرضية قرار Laruelle السابق الذكر والذي أدان عونا عموميا من أجل ارتكابه حادثة سير أثناء استعماله سيارة تابعة للدولة في قضاء غرض شخصي، فالعون المذكور ما كان بإمكانه أن يثير انعدام الرقابة المؤسس للخطأ المرفقي حتى يخفف من مسؤوليته[125].

وعلى العكس إذا اختار الضحية متابعة الموظف، فإن لهذا الأخير أن يطالب الإدارة بأن ترجع إليه مبلغ التعويض المقابل للخطأ المرفقي المسبب للضرر[126].

ب- حالة اجتماع المسؤوليتين : وهنا يمكن للدولة أن تطالب مرتكب الخطأ الشخصي برد التعويض الذي دفعته للضحية.

---

[123] - Rivero et Waline, op.cit, p. 248-249.

[124] - C. E. 28/7/1951, Gr., Ar. 10ème éd., 463, S. 1952, III 25, note Mathiot.

[125]- وقد رأى البعض في هذا تطبيقا للقاعدة الفقهية القائلة: "بعدم الإصغاء إلى قول من يستفيد من سوء عمله، « Nemo auditur propriam turpitudinem suam allegans », Claude Gour, op.cit, p. 147.

[126] - C.E. 28/7/1951 Delville, Gr. Ar., 10ème éd. P. 135, 422, 549.

وكيفما كانت الأهمية القانونية لهذه الحلول فإنها –كما يقول Rivero et Waline- لا تجد طريقها نحو التطبيق العملي إلا نادرا، فالدولة قلما تقيم ضد أعوانها دعوى الرجوع التي وضعها الاجتهاد رهن إشارتها لأجل استرداد المبالغ التي تكون قد أدتها لضحية خطأ شخصي مما يظل معه انعدام مسؤولية الأعوان العموميين هو السائد تقريبا في واقع الأمر[127].

هذا بالنسبة للازدواجية في القضاء الفرنسي، أما بالنسبة لقانوننا، فإنه يمكن أيضا حصول ازدواجية بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في ظله، لأن الفصل 80 من ق.ل.ع لا يستثني مثل هذه الازدواجية، وفوق ذلك فإن هذه الازدواجية لا تتعارض مع مضمون الفصل المذكور[128] إذ لا شيء في الواقع يمنع من حدوث الضرر نتيجة تزاوج خطأين أحدهما ذو طابع مرفقي وثانيهما متفرع عن تصرف تدليسي للموظف.

وإذا كانت هذه الفرضية فيما مضى مجرد نظرية لا تثير أي إشكال من الناحية العملية بحيث إن نفس القاضي هو الذي يمكنه البت في الدعويين معا فإن الأمر اليوم قد تبدل ذلك أن الدعويين الآن قد تنظران أمام جهتين قضائيتين مختلفتين، وهذا ما جعل الفقيه Michel Rousset يبدي تخوفه من أن يؤدي ذلك بالقاضي الإداري –وبغية تجاوز تعقيد المشكل- إلى اتخاذ موقف متشدد فيعتبر اجتماع الخطأين أمرا متعارضا مع مقتضيات الفصل 80 وهو شيء –يضيف السيد Rousset- مخالف للحقيقة وللإنصاف.

أما الازدواجية في المسؤولية فيرى البعض أن مضمون الفصل 80 أعلا لا يسمح بها لأنه لا يسوغ متابعة الإدارة إلا في حالة إعسار الموظف المسؤول فالضحية يملك دوما، حسب نفس الفصل، إمكانية الحصول على التعويض مما يكون معه اللجوء إلى هذه الازدواجية غير ذي جدوى[129]، وأنه لو وجد في فرنسا نص يقضي بمثل هذه الإمكانية لما أتيح لنظرية الجمع بين المسؤوليتين أن ترى النور[130]، وعليه إذا ما كان الخطأ

---

[127] - Rivero et Waline, op.cit, p. 250, « … Ainsi, l'irresponsabilité des agents publics reste en fait à peu près intacte ».
Cf. aussi J.C. Mestre, « La responsabilité civile des agents publics à l'égard des collectivités publiques doit-elle être abandonnée ? », Mélanges Waline 1974, T. 2, 575, cité par Claude Gour, op.cit., p. 115, et V. M. Waline : « de l'irresponsabilité des fonctionnaires pour leur fautes personnelles et des moyens d'y remédier », A.D.P. 1941, Ibid.

[128] - Michel Rousset, op.cit p. 187.

[129] - Ibid, 188.

[130] - Basri Driss et autres, Droit administratif marocain, p. 712, aussi Michel Rousset, op.cit, p. 186 : « … Le texte de l'art. 80 utilise l'expression « être poursuivies » et non pas être déclarées responsables, les collectivités publiques sont seulement substitués à leurs agents dans l'obligation de payer et non pas dans la responsabilité, la

الشخصي هو السبب الوحيد في الضرر، فإن الموظف هو الذي تتم إدانته لوحده دون الإدارة، فمسؤولية الإدارة لا تثار إلا بصورة احتياطية وعند ثبوت عسر الموظف مما يتعين معه على المتضرر أن يحاول أولا الحصول على التنفيذ في مواجهة ذلك الموظف وأن لا يطلب من الإدارة[131]، أن تؤدي عنه إلا إذا ما تعذر إجراء هذا التنفيذ ضده[132].

لذا فإن الطبيعة الاستقلالية للمسؤوليتين –كما يقول Michel Rousset- ستجعل وضعية الضحية أكثر تعقيدا بإنشاء المحاكم الإدارية لأن هذه الأخيرة ستجد نفسها أمام صعوبة تكييف الخطأ وبالتالي صعوبة اكتشاف القاضي المختص[133] الأمر الذي يتطلب – في نظره- إدخال تعديل على الفصل 80 ما لم ير المجلس الأعلى إمكانية إجراء قراءة جديدة لذلك الفصل على ضوء القانون المحدث للمحاكم الإدارية[134].

وقبل الختام نود أن نقول بأن المسؤولية الإدارية (شخصية كانت أو مرفقية) ما هي إلا أداة تقنية لإصلاح الأضرار وبهذا فهي تحقق لا محالة نوعا من المراقبة لعمل الإدارة ولعمل أعوانها، وهذا ما حدا بالبعض إلى اعتبارها كطريقة مالية لتنظيم المرفق العمومي، حيث إنه ما من جزاء يلحق تصرفا من تصرفاته إلا وينعكس بالضرورة على كيفية تسييره فكأنها وسيلة مقاصة مالية une compensation en argent تفرض بديلا عن حسن سير دواليب المرفق، أو بعبارة أخرى، فكأننا نلزم المرفق بالأداء لكونه قد أساء التصرف[135].

---

cause de cette obligation c'est la substitution, qui constitue une sorte de garantie législative établie au profit des victimes, mais ce n'est pas une responsabilité de collectivité ».

[131]- البصري وآخرون، مصدر سابق، ص 616.

[132]- ولذا يصف الدكتور مأمون الكز بري هذه الدعوى بأنها دعوى احتياطية لأن ممارستها لا تتم إلا بعد أن يلاحق المتضرر الموظف المسؤول وتظهر عدم جدوى هذه الملاحقة بسبب إعسار الموظف، وهو ما تقول به الفقرة الثانية من الفصل 80 : "ولا تجوز مطالبة الدولة والبلديات بسبب هذه الأضرار إلا عند إعسار الموظفين المسؤولين عنها" :مصدر سابق، ص 593.

[133]- هذا إذا استثنينا طبعا دعاوي المسؤولية عن الأضرار التي تسببها في الطريق العام المركبات الجارية على ملك الإدارة والتي تدخل بموجب المادة 8 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية في اختصاص المحاكم العادية بما فيها المحاكم الزجرية حينما ترفع إليها دعوى مدنية تابعة :
Crime 19/11/1959, J.C.P 1960, n° 11386, cité par Chapus, op.cit p. 752, n° 954.
وهنا ننبه إلى ضرورة إجراء تعديل تشريعي على الفقرة الأخيرة من الفصل 85 مكرر من ق.ل.ع حتى تكون منسجمة مع مقتضيات القانون المحدث للمحاكم الإدارية التي تخول لهذه المحاكم صلاحية النظر في دعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام، ذلك أن الفقرة المذكورة تقضي صراحة بجعل الاختصاص في دعاوى مسؤولية رجال التعليم العام وموظفي الشبيبة والرياضة، منعقدا للمحاكم العادية بقولها : "وترفع دعوى المسؤولية التي يقيمها المتضرر أو أقاربه أو خلفائه ضد الدولة باعتباره مسؤولة عن الضرر وفقا لما تقدم أمام المحكمة الإقليمية أو محكمة السدد الموجود في دائرتها المكان الذي وقع فيه الضرر".

[134] - Michel Rousset, op.cit, p. 188.
Cf. Renard-Payen, qui défend l'application au Maroc du système du cumul des responsabilités, l'expérience marocaine d'unité de juridiction et de séparation des contentieux, Paris 1964, p. 76 à 81.
Cf. aussi Serhane, « Le contentieux administratif de pleine juridiction en droit public marocain », thèse droit, Bordeaux 1989, p. 222 et suivante, cité par Basri Driss et autres, op.cit, p. 713.

[135] - André Demichel, op.cit, p. 157.

ومن هنا فسر البعض الآخر الحق المخول للمضرور في مطالبة الدولة عن إعسار الموظف المسؤول شخصيا بأنه بمثابة التزام من الدولة بتحمل وزر سوء اختيار ومراقبة موظفيها مما يوجب عليها تحمل تبعة الأضرار التي تحدث للغير عما يرتكبه هؤلاء من تدليس أو أخطاء جسيمة في أداء وظائفهم[136]، وهذا ما يتطلب –في رأينا- إعادة النظر في المسؤولية (المالية) لأعوان الإدارة على ضوء الإصلاح الإداري المرتقب، إذ أن كل تساهل في مسؤولية هؤلاء الأعوان عن أخطائهم الشخصية المرتكبة بمناسبة الوظيفة، وإن بصورة غير مباشرة[137] من شأنه أن يؤدي –كما يقول Michel Rousset- "إلى تنامي الشعور لدى هؤلاء بانعدام أي جزاء يمكن أن يلحقهم فيعمدون إلى التكاسل وإلى عدم الاكتراث بعواقب تصرفاتهم (بل وإلى تولد الإحساس بعدم العرفان لدى المجدين والمضحين منهم) وهو واقع يجب وضع حد له لكن شريطة اجتناب كل تشدد في هذا الباب لأنه يخشى –كما قال مفوض الحكومة السيد Kahn من أن ينجم عن إضافة الجزاء المالي إلى الجزاءات التأديبية التقليدية "شل روح المبادرة بداخل المرافق العمومية، وإخضاع إثارة المسؤولية لمزاج الرؤساء وقصر فرض هذه المسؤولية على الأعوان العموميين المرتبين في أدنى السلالم الإدارية دون رؤسائهم[138]".

وبالمقابل فإن التطبيق الصارم لقواعد مسؤولية السلطة العامة من شأنه أن يؤدي إلى إصابة دواليب الإدارة بالشلل[139].

وهكذا يتم الآن الحد من التوسع في المسؤولية الإدارية الذي كانت الساحة القضائية في فرنسا قد عرفته من قبل وذلك اعتبارا للصعوبات التي يكتنفها العمل الإداري[140].

لذا نعتقد جازمين أن سير القضاء على هدي المبادئ التي كرسها قرار بلا نكو الشهير منذ أزيد من قرن، لا زال يفرض نفسه حتى الآن[141] وفيا يلي ملخص لتلك المبادئ.

---

[136]- الدكتور مأمون الكزبري، مصدر سابق، 593.

[137]- ونقصد بذلك إعراض الإدارة عن ممارسة دعاوى الرجوع Actions recursoires على موظفيها في الأحوال التي يحق لها ذلك.

[138] - M. Kahn, dans ses conc. Sous l'arrêt Jeannier, C.E., sect. 22/3/1957, Gr. Ar., p. 471.

[139] - Debbasch, op.cit, 389.

[140] - Ibid, p. 390.

[141]- سيما أن المشرع عندما لم يفصح بوضوح عن أساس المسؤولية الإدارية مما جعل الفقيه Delaubadère يقول، عن حق، بأن مراد المشرع من نص الفصل 79 من ق.ل.ع إنما هو إعلان بقبول مبدأ مسؤولية الدولة لا غير مع ترك الحرية للقاضي للبحث عن أساس تلك المسؤولية.
«Le fondement de la responsabilité des collectivités publiques au Maroc : la faute ou le risque ? », G.T.M. n° 923 et 926.

"إن المسؤولية التي يمكن أن تقع على عاتق الدولة من أجل الأضرار التي تحدث للخواص بفعل الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكمها المبادئ المسطرة في القانون المدني فيما يخص علاقات الخواص فيما بينهم.

- إن مسؤولية الدولة ليست عامة ولا مطلقة، بل إن لها قواعدها الخاصة التي تتنوع وفقا لحاجيات المرفق ولضرورة التوفيق بين حقوق الدولة وبين الحقوق الخاصة"[142].

من كل ما سلف تبرز لنا أهمية الدور الذي لعبه القضاء ولا زال يلعبه في إرساء وتأصيل مختلف قواعد المسؤولية الإدارية بمجموع عناصرها التقليدية الثلاثة[143].

ولم لا والجميع متفق على أنه، أي القضاء، هو لحمة القانون الإداري وسداه.

---

[142] - T.C. 8/2/1873, D. 1873.3.17. Concl. David, Gr. Ar. P. 1.
وكثيرا ما أخذ القضاء عندنا بهذه المبادئ، راجع مثلا قرار محكمة الاستئناف بالرباط 1953/5/19، بنحمو .Racar, p. 673
وقرار نفس المحكمة 1954/10/19، مدينة أكادير، .non publié, mais cité par Prat, op.cit

[143]- أي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ولو أن القضاء يستبعد كلية عنصر الخطأ في بعض الحالات مقررا ما يسمى بالمسؤلية بدون خطأ وهو موضوع آخر مغاير تماما لموضوعنا الحالي والذي تخلو معظم كتب القانون الإداري من الحديث عنه.

الـــــمـــــراجـــــــــــع:

باللغة العربية:

أ- الكتب

- د. محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، شركة دار الإشعاع للطباعة، ملتزم الطبع والنشر، دار الفكر العربي، القاهرة 1986.

- د. مأمون الكز بري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، ج 1، طبعة 1968.

د. رمزي طه الشاعر ن مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة 1978

- د. وجدي ثابت غبريال، مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة كأساس للمسؤولية الإدارية، منشأة المعارف للنشر، مطابع تكنوتكس فن الجرافيك، الإسكندرية 1988.

- د. عبد القادر باينة، تطبيقات القضاء الإداري بالمغرب، دار توبقال للنشر، مطبعة سبو البيضاء 1988.

- دة. أمينة جبران والبخاري، القضاء الإداري، دعوى القضاء الشامل، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 1994.

- البصري إدريس، جان كرانيون، ميشيل روسي، أحمد بلحاج، القانون الإداري المغربي، المطبعة الملكية، الرباط 1988.

- دة. مليكة الصروخ، القانون الإداري، دراسة مقارنة، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء 1992.

- د. محسن عبد الحميد إبراهيم البنية، المسؤولية المدنية للمعلم، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، لامط 1993.

ب- المقالات:

- أقلعي دريوش عبد القادر "مسؤولية محافظ الملكية العقارية"، مجلة الإشعاع 12، ص 89-94.

- د. عبد الوهاب حومد، "المسؤولية الناشئة عن السير المعيب لأجهزة العدالة الجزائرية"، مجلة المحاماة، عدد 20، ص 7-42.
- حلمي بطرس، "سلطة محكمة الموضوع في وصف الخطأ المهني الجسيم في دعاوي مخاصمة رجال القضاء"، وهو عبارة عن تعليق على قرار محكمة النقض 1957/4/18، مجلة القضاء والقانون، عدد 10، ص 954-962.
- د. عبد القادر باينة، "عدم مسؤولية الدولة عن النشاط القضائي"، مجلة القضاء والقانون، عدد 138، ص 63-72.
- رافع عبد الوهاب، "مسؤولية الدولة في نطاق الفصل 79 من ق.ل.ع وظهير 1942/10/26، مجلة المحامي، 7، ص 7-22.
- محمد الكشبور، "المركز القانوني للموظف في القانون الجنائي والخاص"، المجلة المغربية لقانون واقتصادي التنمية، عدد 21، ص 45-84.

a- <u>Ouvrages :</u>
- André Demichel, Le droit administratif, essai de réflexion théorique, imp. Bosc frère, Lyon (2°) 1997.
- Daniel Chabanol, La pratique du contentieux administratif devant les tribunaux administratifs et les cours administratifs d'appel, imp. La source d'or. Marsat, éd. Litec 1991.
- Mohamed Amine Ben Abdallah, La police administrative dans le système juridique marocain, imp. Elmâarif, Al Jadida, Rabat 1987.
- Charles Debbasch, Droit administratif, éd. CUJAS, imp. Saint-Amand 1971.
- Michel Rousset, Contentieux administratif, éd. La porte, imp. El mâarif Al Jadida, Rabat 1992.
- Paul Decroux, Droit foncier marocain, éd. La porte, imp. Les presses des éditions marocaines et internationales, Tanger 1977.
- J. Rivero et J. Waline, Droit administratif, 14e éd. Dalloz 1992.
- René Chapus, Droit administratif général, T. 1, éd. Montchrestien, Paris 1994.
- Jean Prat, La responsabilité de la puissance publique au Maroc, imp. La Tour, Rabat 1963.
- Basri Driss, Michel Rousset, Droit administratif, presses universitaires de France, 3e éd. 1994.
- Paul Duez, La responsabilité de la puissance publique (en dehors du contrat), librairie Dalloz, Lille Imp. O. Marquant 1927.
- Paul Blanc, Code annoté des obligations et des contrats, imp. Humblot Nancy, éd. El Madariss, Casa 1961.

b- <u>Articles :</u>
- M. Penneau, "L'évolution de la jurisprudence administrative en matière de responsabilité médicale », revue marocaine de droit et d'économie du développement, n°32, p. 87-97.

- Hassan Ouazzani Chahdi, « Les articles 79 et 80 du D.O.C. et l'évolution de la jurisprudence à ce sujet (quelques aspects actuels de la responsabilité administrative au Maroc), R.M.D.E.D., n° 7, p. 163-182.
- Fontanges (ch.), « De la Responsabilité des fonctionnaires au Maroc », Rec.Penant 1925 III doc. p.53-64
Paul Decroux. « Responsabilité des municipalités au Maroc » (extrait de son ouvrage, la vie municipale au Maroc), Rec. Penant III foc. P. 31-35.
- Claude Gour, « La faute de service », encycl. Dalloz, la responsabilité de la puissance publique.
- Busquet (Jacques), « La responsabilité de l'Etat, contribution à l'étude du droit public au Maroc », G.T.M n° 179 du 11/1/1925 et n° 185 du 18/6/1925 (suite et fin).
- P. Louis Rivière, « La responsabilité de l'Etat et des municipalités », G.T.M, n° 261 du 10/3/1927, p. 73-74.
- De Laubadère (André), « Le fondement de la responsabilité des collectivités publiques au Maroc : la faute ou le risque ? », G.T.M, n° 923 du 20/2/943, p. 25-27, et n° 926 du 3/4/1943, p. 50-54.
- Rovel (J), « Les accidents d'écoles », G.T.M, n° 264 du 31/3/1927, p. 97-98.
- Abdellah Harsi, « De la responsabilité administrative : la pratique de l'article 79 du D.O.C. par la jurisprudence ».
Actes du colloque droit et pratique au Maroc, année 1994,université Sidi Mohamed Ben Abdellah, faculté des Sciences jurisprudence économique et sociale, Fès, imp. Ennajah El jadida, Casa 1995, p. 173-181.