جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة المستقبل / كلية القانون

المسؤولية التقصيرية للإدارة على أساس الخطأ

بحث تخرج مقدم الى مجلس كلية القانون وهو جزء من متطلبات نيل درجة البكالوريوس في القانون

اعداد الطالب

احسان علي عبدالهادي

بأشراف

م.م .غثوان علي الجبوري

1446هـ. **2025م**

﴿ وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ ۖ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ ۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ ۚ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة المائدة: الآية 48

الاهداء

اطوي اليوم تعب الايام وخلاصه المشوار بين دفتي هذا العمل المتواضع الى الينبوع الذي لا يمل العطاء الى التي حاكت سعادتي بخيوط منسوجة من قلبها الى .. امي الغالية

الى من سعى لانعم بالراحة والهناء ، لم يبخل بشيء من اجل دفعي نحو طريق النجاح ، الذي علمني أن ارتقى سلم الحياة بحكمة وصبر الى .. والدي الغالي

الى من حبهم يجري في عروقي ويلهج بذكراهم فؤادي ابناء قلبي ..... اخوتي

الى كل عراقي ضحى بنفسه من اجل العراق

الى من هو اعز من كل شيء .. وطني الجريح العراق ادعو الله يضمد جرحه وينهض اهدي جهدي المتواضع

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين المنعم علينا بنعمة الاسلام و بنعمه ظاهرها و باطنها

الحمد لله رب العالمين الذي هدانــا بنعمة العلم

الحمد لله الذي أنعم علي بنعمة حبه و الثقة به

الحمد لله ولا حول ولا قوة الا بالله

ان كنت شاكرة فكل الشكر

الله

و

كل التقدير

وواسع والعرفان

و جزيل الثناء و الامتنان

الى الاستاذ الدكتور الفاضل

م.م .غثوان علي الجبوري

الذي لم يدخر جهدا للنصح و التوجيه والارشاد

وواسع التقدير ووافر الشكر الى اساتذة جامعة المستقبل

المقدمة

تعد المسؤولية التقصيرية صورة من صور المسؤولية المدنية مضمونها متمثل في الإخلال بالتزام القانون, ويترتب عن الإخلال بهذا الالتزام ضرر ويلتزم على من أحدث ذلك الضرر بتعويض عادل. كما أن موضوعات المسؤولية التقصيرية من أبرز موضوعات القانون المدني فتناولتها العديد من الدارسات, ورغم ذلك يبقى مجالها مفتوح في البحث عنها وذلك من خلال أهميتها للتعمق أكثر لتلتمس ما يطرأ عليها من تطور أيا كان المجال الذي تظهر فيه, ويأتي في مقدمة هذه الموضوعات موضوع أساس المسؤولية التقصيرية أي الأساس القانوني الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية, فمنهم من يرى أن النظرية الشخصية التي تقوم على فكرة الخطأ هي أساس المسؤولية التقصيرية, فهو الاتجاه الشخصي الذي تزعمه الفكر القانوني للمدرسة اللاتينية, والآخر يرى أن أساس المسؤولية التقصيرية مبنية على فكرة الضرر، وهو الأساس الوحيد وذلك من خلال التطور الاقتصادي الحاصل سواء من الناحية التكنولوجية أو تطور المصانع أو الآلات الميكانيكية, فالخطأ يعجز عن جبر الضرر والحصول على التعويض. فكثرة الأضرار الناتجة عن حوادث المرور وحوادث العمل والآلات فذلك راجع الصعوبة إثبات أخطاء المسؤول, وانعكس هذا الخلاف بين الفقهاء فمنهم من أسس المسؤولية التقصيرية على فكرة الخطأ ومنهم من أسسها على فكرة الضرر.

أولاً : مشكلة البحث :

تتمثل مشكلة البحث في عدم وجود دراسة أكاديمية مستقلة حول موضوع بحثنا وبالتالي فان سبب اختيارنا للموضوع يتمثل في عدم وجود اجابة علمية على مجموعة من الاسئلة الخاصة بموضوع دراستنا ومنها ما مفهوم المسؤلية التقصيرية وماهي اركان المسؤلية التقصيرية وماهو جزاء المسؤلية التقصيرية على اساس الخطأ وهذا ما سوف تسعى الى الاجابة عليها من خلال هذا البحث.

ثانياً : أهمية البحث :

يعتبر الخطأ الركن الأول من أركان المسؤولية التقصيرية وفقا للنظرية الشخصية بجانب ركني الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر. وحتى نتمكن من تحديد ما اتبعه المشرع الجزائري

في القانون المدني العراقي كأساس لقيام المسؤولية التقصيرية أن الخطأ يعد من المسائل المهمة في المسؤولية التقصيرية .

ثالثاً : منهجية البحث

سنتبع المنهج التحليلي الوصفي واراء الفقه وكذلك النصوص القانونية للمسؤولية التقصيرية للإدارة على أساس الخطأ .

رابعاً : خطة البحث

سوف نتناول في بحثنا ثلاث مطالب ، المطلب الاول ماهية المسؤولية التقصيرية للإدارة على أساس الخطأ ، نتناول فية فرعين ، الفرع الاول مفهوم المسؤولية التقصيرية ، الفرع الثاني مفهوم الخطأ، اما المطلب الثاني أركان مسؤولية التقصيرية الإدارة المترتبة على الخطا ، نتناول فية ثلاثة افرع ، الفرع الاول الخطا ، الفرع الثاني الضرر ، الفرع الثالث العلاقة السببية بين الخطا والضرر ، اما المطلب الثالث جزاء المسؤولية التقصيرية على أساس الخطا ، الفرع الاول التعويض ، الفرع الثاني مخالفة الإدارة لالتزامها بتنفيذ الحكم الصادر بالتعويض ، وفي النهاية خاتمة ومصادر .

المطلب الاول/ ماهية المسؤولية التقصيرية للادارة على اساس الخطأ

سنتناول في هذا المطلب ماهية المسؤولية التقصيرية للادارة على اساس الخطأ من خلال تقسيمه الى فرعين على النحو الاتي

الفرع الاول/ مفهوم المسؤولية التقصيرية

أولا: تعريف المسؤولية لغة

سأله كذا وعن كذا وبكذا بمعنى سؤالاً وسالة ومسألة، وتسآلا وسألة، والأمر سل أي استخبره عنه، وسأل المحتاج الناس؛ طلب منهم الصدقة.

المسؤولية بوجه عام: حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته، يقال: أنا بريء من مسؤولية هذا العمل. وتطلق أخلاقياً على التزام الشخص بما يصدر عنه قولاً أو عملاً [1].

يخلص إلى أن مفهوم المسؤولية يطلق على عدة معان منها، المحاسبة والتبعة والطلب، والمطلوب الوفاء به.

أما كلمة المسؤولية بالتحديد، فقد وردت في النصوص الشرعية، فمن ذلك قوله تعالى: إن العهد كان مسئولا[2]، أي مجازى عليه ومطلوب الوفاء به [3].وقوله تعالى {قفوهم انهم مسؤولون}[4].

ثانيا : تعريف المسؤولية اصطلاحا

لم تعرف المسؤولية ضمن النصوص القانونية ولكن الفقه أجتهد في بيان المقصود بالمسؤولية ووضع مجموعة تعريفات موضحة لمضمونها ومن هذه التعاريف بأنها الحكم الذي يترتب على

---

[1] أنيس ابراهيم ورفاقه، المعجم الوسيط،انتشارات ناصر خسرو، طهران، ايران ،١٩٧٢،ص٤٢١.

[2]سورة الاسراء، اية 34.

[3] البيضاوي، ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد ،تفسير البيضاوي، دار إحياء التراث العربي - بيروت ،ط١،ج٣، سنه ٢٠١٦ ص٤٤٦.

[4]سورة الصافات، اية24.

الشخص الذي أرتكب أمراً يوجب المؤاخذة. وكذلك عرفها بأنها إقتراف أمر يوجب المؤاخذة أو بأنها الجزاء المترتب على مخالفة إحدى الواجبات المناطة بالشخص مهما كان مصدر هذا الواجب، [5]

يظهر من التعاريف السابقة للمسؤولية أن البعض قد عرفها بأثرها أي الإلتزام الناتج من وجودها وهو الجزاء أو الحكم المترتب على وجودها والبعض عرفها بأنها مباشرة الأمر المستتبع وجودها. والتعريف الأكثر دقة هو التعريف الذي يتتبع أركان التعريف اللغوي وهذه الأركان هي الحالة التي يكون الشخص ملتزماً بها والسبب المؤسس والمنشئ لهذه الحالة ويمكن تعريفها بأنها حالة الإلتزام التي يوجد بها المسؤول نتيجة مخالفته لإلتزام السابق .

أي قاعدة قانونية مهما كان مصدرها فهي ترتب حقوق وتنشئ التزام مما يعني أن الاخلال بأي التزام يتم فرضه من قبل القانون يعرض صاحبه للمسائلة عن هذا الاخلال، فيصبح الشخص مسؤول عن أي ضرر قد يحدث بسبب ذلك .[6]

و يقصد بالمسؤولية التقصيرية الجزاء القائم بسبب الاخلال بواجب قانوني عام مفروض على كل شخص أدى الى تسبب بضرر للغير تقوم المسؤولية التقصيرية نتيجة قيام الشخص بعمل غير مشروع أدى الى حدوث ضرر بالغير مما يستلزم منها تحمل المسؤولية عن ذلك والذي تستلزم التعويض عن هذا الضرر.[7]

---

[5] اعصمت عبد المجيد بكر ، النظرية العامة للإلتزامات الجزء الأول، مصادر الإلتزام الطبعة الأولى ، منشورات جامعة جيهان الخاصة اربيل ، ص 12 ، ٢٠١١ .

[6] عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, نظرية الالتزام بوجه عام, ج 1, د ط دار الاحياء التراث العربي – بيروت, لبنان, د س ن ص 778

[7] سمير عبد السيد تناغو، مصادر الإلتزام، منشأة المعارف الإسكندرية، 2005، ص 215.

الفرع الثاني : مفهوم الخطا

لم يحدث أن وجد اختلاف حول مفهوم قانوني مثل ما اختلف في تعريف الخطأ, تلك الكلمة الغامضة التي تأثرت تعريفاتها بالنزاعات الدينية والفلسفية والخلقية والاجتماعية بل الاقتصادية أيضا, فاختلف الفقهاء حول تحديد تعريف الخطأ سنذكر بعض التعاريف التي شاع استعمالها عند الكثير منها.

ويقول الأستاذ السنهوري في تفسيره لرأي إيمانويل عن تحديده لفكرة الخطأ" فالشخص ما بين الإقدام والإحجام شق لنفسه طريقا وسطا يساير ثقته بنفسه, ولا يتعارض مع ثقة الناس به ... وهو كما لا يتضمن ضابط يبين هذا الطريق الوسط الذي يعصم الشخص إذا هو سلكه". [8]

وعرف الفقيه "سافتيه" الخطأ بقوله هو " إخلال بواجب كان ممكن معرفته ومراعاته.[9]

ويعرف الدكتور عبد الرزاق السنهوري الخطأ بقوله في المسؤولية التقصيرية هو " إخلال بالالتزام القانوني . [10]

ويعرف الدكتور " سليمان مرقس الخطأ بقوله الخطأ هو إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل به".

---

[8] عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, نظرية الالتزام بوجه عام, ج 1, د ط دار الاحياء التراث العربي – بيروت, لبنان, ص 778

[9] عبد الرزاق السنهوري, مرجع سابق، ص 778

[10] سليمان مرقس النظرية العامة للالتزام, ج 1, 5, ديوان المطبوعات الجامعية د ب ن, 1992, ص 182.

المطلب الثاني : أركان مسؤولية التقصيرية الإدارة المترتبة على الخطا

تسال الإدارة عن اعمالها اذا ما تسببت بأضرار للافراد فيكون لهم طلب التعويض عن هذه الاضرار، لان الإدارة قد اخلت بالتزامها القانوني بعدم الاضرار بالأخرين. ان الأساس المنطقي لمسؤولية الإدارة عن اخطائها التي تسبب ضررا للافراد هو مبدا المساواة بين المواطنين في تحمل الأعباء العامة، لان نشاط الإدارة يمارس لمصلحة الجماعة، فاذا ترتب على هذا النشاط خطا نتج عنه ضرر خاص لبعض الافراد وجب تعويضهم ازاءه حتى لا يتحملوا وحدهم أعباء هذا الضرر الذي يفترض ان تتحمله الجماعة باسرها. [11]وتتحقق مسؤولية الإدارة المترتبة على الخطا بتوافر ثلاثة اركان هي الخطا الواقع من الإدارة، والضرر الذي يلحق بصاحب الشأن، وعلاقة السببية بين الخطا والضرر، وسنعرض لهذه الأركان تباعا، ثم نتناول احكام هذا النوع من مسؤولية الإدارة في العراق.

الفرع الأول : ركن الخطا

الخطا هو مخالفة لاحكام القانون تتمثل في عمل مادي او في تصرف قانوني، تأخذ صورة عمل إيجابي، او تصرف سلبي ينشا عن الامتناع عن عمل يوجبه القانون. ولما كان القائمون بالعمل او التصرف أشخاصا طبيعيين فان الخطا سوف يتولد عن طريق هؤلاء الأشخاص، ولكن الأشخاص هم في الوقت نفسه موظفين لم يرتكبوا العمل او التصرف الخاطئ الا بمناسبة ممارستهم لوظائفهم، فان الخطا الناتج اما ان يكون خطا شخصيا يسال عنه مرتكبه، واما ان يكون خطا مرفقيا تسال عن الإدارة. وقد بذلت جهود فقهية كبيرة في سبيل التمييز بين نوعي الخطا، وذلك لما لهذا التمييز من أهمية بشان تقرير القواعد التي تحكم مسؤولية الإدارة تجاهها، فالخطا الشخصي يخضع لقواعد القانون الخاص – المدني – فضلا عن ما يمكن ان يستتبع ذلك من نصوص جزائية، في حين ان الخطا المرفقي تطبق بشأنه قواعد القانون الإداري أي احكام المسؤولية الإدارية. وقد تعددت المعايير التي قيل بها في الفقه والقضاء للتمييز بين الخطا الشخصي والخطأ المرفقي.

---

[11] ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985ص478.

1- معيار جسامة الخطا: فقد ذهب جيز – jeze الى ان الخطا الشخصي هو الخطا الجسيم الذي ياتيه الموظف سواء في تقدير الوقائع او في تفسير القانون. من ذلك خطا الطبيب الذي يؤدي الى وفاة المريض والإهمال في حماية شخص مهدد بالاغتيال.

2- معيار النزوات الشخصية: وهو من اقدم المعايير التي نادى بها الفقه وفي مقدمه لافرير – laferriere ومؤداه ان الخطا يكون شخصيا عندما يكون مطبوعا بطابع شخصي عن الانسان بنزواته وعدم تبصرهن ويكون مرفقيا اذا كان غير مطبوع بطابع شخصي وينبعث من موظف عرضة للخطا والصواب[12]

3- معيار الغاية: ذهب ديكي – duguit الى ان التفرقة بين الخطا الشخصي والخطا المرفقي يرتبط بالغاية من العمل او التصرف، فاذا ما تم تحقيقا لأغراض خاصة ومنفصلة عن واجبات الوظيفة فان الخطا بصدده يكون خطا شخصيا، اما اذا تم لتحقيق احد الأهداف التي تسعى اليها الإدارة فان الخطا يكون مرفقيا[13]

ولم يأخذ القضاء الفرنسي باي من المعايير السابقة لوحده وانما استعان بها جميعا[14] فكان مجلس الدولة الفرنسي يعد الخطا شخصيا اذا كان منقطع الصلة بالمرفق، او اذا كان الخطا عمديا واستهدف به الموظف غير المصلحة العامة، واذا بلغ الخطا درجة خاصة من الجسامة حتى لو استهدف منه الموظف المصلحة العامة. وفي مصر لم يأخذ القضاء العادي خلافا للقضاء الإداري بنظرية الخطا الشخصي والخطأ المرفقي، وكان توجه هذا القضاء منطقيا لان كلا من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة والوطنية كانت تنص صراحة على اختصاصها بنظر قضايا مسؤولية الإدارة عن اعمالها الضارة، وهذه المحاكم كانت بطبيعة الحال تطبق قواعد القانون

---

[12] سليمان الطماوي – القضاء الإداري الكتاب الثاني – قضاء التعويض)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1968 – ص119.

[13] سعاد الشرقاوي المسؤولية الإدارية، القاهرة، 1973_ص79.

[14] إضافة الى المعاير السابقة فقد ذهب الفقيه ريفيرو_rivero) الى انه يمكن تعريف الخطا المرفقي بانه عجز في سير العمل العادي للمرفق قام به وكلاء الإدارة غير انه ليس منسوبا اليهم شخصيا. د. محمود خلف الجبوري، محاضرات في القضاء الإداري _ص150.

المدني في المسؤولية[15]. في حين ساير مجلس الدولة المصري نظيره الفرنسي في الاخذ بنظرية الخطا المرفقي[16]

الفرع الثاني : ركن الضرر

لا يرتب خطا الإدارة حقا في التعويض لاحد مالم ينشا عن هذا الخطا ضرر، ويشترط في الضرر الذي يستتبع مسؤولية الإدارة ان تتحقق فيه عدة شروط:

1- يجب ان يكون الضرر محققا: بمعنى ان يكون مؤكدا، فالتعويض يجب ان يقدر على أساس الضرر الواقع فعلا، وليس الضرر المحتمل او المفترض.
2- يجب ان يكون الضرر خاصا: بمعنى ان يصيب فردا معينا او افرادا على وجه الخصوص. اما الضرر العام الذي يصيب الجميع او عددا غير محدود من الافراد فانه لا يوجب التعويض لانه يعد من قبيل الأعباء العامة الواجب على الافراد تحملها.
3- يجب ان يقع الضرر على حق مشروع: أي ان يقوم التعويض على حق اثر فيه العمل او التصرف فالحق بصاحبه ضررا سواء من الناحية المادية او الأدبية. ويجب ان يكون الحق الذي وقع عليه الضرر مشروعا، فلا يجوز التعويض عن المصالح غير المشروعة.
4- يجب ان يكون الضرر قابلا للتقويم نقدا: واذا كان الضرر المادي يسهل تقديره نقدا فان الاضرار المعنوية او الأدبية يصعب تقديرها لذلك فقد تردد القضاء الإداري اول الامر في التعويض عنها ثم اتجه مجلس الدولة الفرنسي الى الاقتداء بالقضاء العادي بشانها فامر بالتعويض عنها.

والضرر المادي هو الضرر الذي يصيب الشخص في ماله. اما الضرر المعنوي او الادبي فهو الذي يصيب الشخص في ذاته سواء كان ماديا كجرح جسمه او تشويهه ام كان معنويا ينصب على كرامته او احاسيسه.

---

[15] انظر حكم محكمة النقض بتاريخ 10 ابريل نيسان) سنة 1933. د. ماجد راغب الحلو، المصدر السابق_ص493.

[16] انظر حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم 88) سنة القضائية، وحكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في 26 يونيو حزيران) سنة 1959. د. ماجد راغب الحلو، المصدر السابق_ص495، 496.

وغالبا ما يستتبع الضرر المعنوي ضررا ماديا فالاصابة البدنية بالرغم مما تحدثه من الألم فانها تعطل عن العمل وتتكلف نفقات للعلاج مما يدخل في اطار الضرر المادي، ووفاة رب الاسرة يؤدي الى حرمان أبنائها من معيلهم فضلا عن ما يسببه لهم من الم واسي. [17]

الفرع الثالث : علاقة السببية بين الخطا والضرر

يجب ان توجد رابطة او علاقة سببية بين خطا الإدارة والضرر الذي لحق بالمضرور فيكون الضرر مترتبا على الخطا أي ان يكون الضرر مباشرا بان يكون هو المصدر للضرر.

فمسؤولية الإدارة تنتفي اذا انعدمت علاقة السببية بين خطا الإدارة والضرر بان يكون الضرر ناتجا عن سبب اجنبي كالقوة القاهرة او خطا الغير او خطا المضرور نفسه. ومع ذلك لاتنتفي مسؤولية الإدارة كليا اذا كانت قد أسهمت بخطئها في احداث الضرر، وفي هذه الحالة تلتزم الإدارة بقدر من التعويض يتناسب مع دور خطئها في احداث الضرر. اما اذا كانت القوة القاهرة او خطا الغير او خطا المضرور نفسه هو وحده المتسبب في وقوع الضرر، فحينئذ تنتفي مسؤولية الإدارة.

[17] محمود حلمي – القرار الإداري، طا ، دار الإتحاد العربي – القاهرة ١٩٧٠ ، ص ٨.

المطلب الثالث / جزاء المسؤولية التقصيرية على أساس الخطا

اذا تحققت مسؤولية الإدارة فان جزاءها هو التعويض. ويهدف التعويض الى جبر الضرر الواقع سواء أكانت المسؤولية قائمة على اساس الخطا أم قائمة بدون خطا على اساس المخاطر أو تحمل التبعة.[18]

واذا كانت دعوى التعويض تقرر ضمانة هامة للافراد لانها تتحقق في جميع الظروف، فانها تفقد فاعليتها من الناحية العملية اذا ما عمدت الإدارة الى المماطلة في تنفيذ الحكم الصادر بالتعويض أو اقلعت عن تنفيذه كليا وسنتناول تلك المسالتين بالفروع الاتية

الفرع الاول / التعويض

الاصل في الالتزامات التقصيرية ان يتم تنفيذها يمقابل عن طريق التعويض النقدي اما التعويض العيني المتمثل في الاجبار على اداء امر معين فلا وجود له في مجال المسؤولية الإدارية. فالقاضي لا يستطيع اصدار اوامر أو نواهي الى الإدارة وذلك بالنظر الى استقلال الإدارة عن القضاء على خلاف الوضع في نظام القانون والعبرة في تحديد مقدار التعويض هي بوقت صدور الحكم به، وذلك لان الحكم كثيرا ما يتاخر صدوره لمدة قد تكون قيمة العملة النقدية فيها قد انخفضت رسميا أو فعليا وهو ما من شأنه ان يحمل المضرور امرا لادخل له فيه. وتثير مسالة تحديد التعويض احيانا بعض الاشكالات خصوصا في مجال الوظيفة العامة، ومنها قاعدة العمل الفعلي» التي اعتمدها قضاء مجلس الدولة الفرنسي والتي عرضنا لها عند دراستنا لتنفيذ حكم الالغاء، فقد كان اجتهاد مجلس الدولة المستقر حتى عام ١٩٣٣ ينتهي الى ان الموظف المفصول بسبب غير مشروع، والذي حكم بالغاء قرار فصله، يثبت له الحق في اقتضاء راتبه عن المدة التي كان فيها بعيدا عن وظيفته. وبصدور حكم ديبرل Deber Les في أبريل نيسان عام ١٩٣٣[19] قرر المجلس مبدا التعويض عن تلك المدة بدلا من اقتضاء الراتب. فالقاعدة ان الراتب مقابل العمل الفعلي. وعليه فلا يؤدى للموظف المحكوم له راتبا وانما يجبر الضرر الذي

---

[18] الدكتور محي الدين القيسي، مبادئ القانون الإداري العام، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٥، ص ٦٣.

[19] الدكتور سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٨٩ ، ص ٦٥٥.

لحق به عن طريق التعويض. وتراعي الإدارة تحت رقابة القضاء اعتبارات عديدة عند تقدير التعويض مثل الضرر الذي لحق بشؤون حياته كاضطراره الى تغيير السكن والمصاريف التي انفقت في سبيل ذلك، وما لحق سمعته من تشويه، والفترة التي قضاها باحثا عن عمل جديد، وعدم وجود دخل خلال تلك المدة والفرق بين مرتبه في الوظيفة المفصول منها ومرتبه الثاني، ونسبة الخطأ المنسوب اليه والخطأ المنسوب الى الإدارة فعدم المشروعية الراجع الى اغفال بعض الشكليات يختلف عن عدم المشروعية الراجع الى انحراف السلطة أو مخالفة القانون .[20]

ولم يتردد مجلس الدولة المصري في اتباع هذا الحل الذي يراه البعض يتسم بالمرونة وينطوي على قدر من العدالة .

وفي تاييد هذا الاتجاة قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها الصادر بتاريخ ١٣ يناير كانون الثاني سنة ١٩٦٢ بأن الغاء قرار الفصل يجعل الرابطة الوظيفية لاتزال قائمة بين الإدارة والموظف بكافة اثارها، ومن هذه الآثار حقه في المرتب. الا ان هذا الحق لا يعود اليه تلقائيا بعودة الرابطة بعد انفصالها، بل يخضع لاعتبارات اخرى اهمها ان هذا الحق يقابله واجب هو اداؤه العمل. وقد حيل بينه وبين ادائه بالفصل الاان صغر سنه كان يمكنه من ان يباشر عملا او نشاطا يغنم منه مكاسب تعوضه عن الحرمان من راتبه طوال هذه المدة وهي مدة ليست بالقصيرة. ومن ثم فان المحكمة ازاء ذلك تقدر له تعويضا جزافيا [21]

ولم يعتمد القضاء الاداري في العراق قاعدة العمل الفعلي، فقد ذهب مجلس الانضباط العام بمجلس شورى الدولة الى انه اذا الغي الامر الصادر بعد الموظف مستقيلا فيستحق راتبه عن مدة تغيبه نتيجة الامر المذكور الذي منعه من الدوام في وظيفته .

---

[20] ماجد راغب الحلو القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص ٣٩.

[21] رمزي سيف الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط٩ ، القاهرة، ١٩٦٩ – ١٩٧٠، ص ٦٨٨.

الفرع الثاني / مخالفة الإدارة لالتزامها بتنفيذ الحكم الصادر بالتعويض

ان دعوى التعويض تقرر ضمانة هامة للافراد أتجاه الإدارة لانها تتحقق في جميع الظروف لكن هذه الضمانة يمكن ان تضعف أو تتبدد وسط مظاهر الصراع بين سلطة الإدارة التي تميل الى بسط سيطرتها الى ابعد الحدود وبين سلطة القضاء التي تقوم على تطبيق نصوص القانون وتفرض واجب احترامه فيما تصدره من أحكام. فكثيرا ما تجنح نوازع الإدارة الى شهوة السيطرة والاستبداد غير المسوغ في بعض القرارات والاعمال التي تكون في بعض الاحيان نتيجة تأثير تيارات فكرية خاصة تسود بفعل ظروف أو تحولات معينة تلقي على عاتق الإدارة واجبات ومهام تختلف عن تلك المعروفة من قبل.

لذلك قد تمتنع صراحة أو ضمنا عن تنفيذ الاحكام الصادرة ازاءها ومن بينها الحكم بالتعويض، أو قد تلجأ الى المماطلة أو تعطيل تنفيذ الحكم عن طريق اصدار بعض الانظمة أو التعليمات التي من شانها اضاعة الفرصة امام الفرد المتضرر لاقتضاء حقه تجاه الإدارة، الأمر الذي يثور معه التساؤل عن ماهية الحلول التي يستطيع ان يلجأ اليها الفرد في مثل هذة الحالات.

ولا شك ان الحكم القضائي يتمتع بحجية الامر المحكوم فيه فهو عنوان للحقيقة فيما قضى به اولا، وسندا تنفيذيا يضمن حق الدائن ثانيا.[22]

ولهذا فأن الامتناع عن تنفيذ الحكم ينشئ حقا جديدا للفرد اذا ما طرح النزاع امام القضاء مرة اخرى جراء امتناع الإدارة عن التنفيذ، فاذا امتنعت الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي بدفع مبلغ من المال ورفع المتضرر دعوى جديدة امام القضاء بذلك فان المنازعة لا تكون حول اصل الحق ومدى ثبوته لانه ثبت بالحكم الأول، وانما تكون المنازعة موجهة نحو شخص المسؤول عن عدم التنفيذ.

وبالرغم من ان القاعدة العامة السائدة في مختلف الدول هي امكان تنفيذ الاحكام القضائية في مواجهة الدولة ، الا ان تنفيذ أحكام الدفع ضد الدولة كثيرا ما يصطدم ببعض العقبات، ومنها:

---

[22] محمد مصطفى حسن السلطة التقديرية في القرارات الإدارية، القاهرة، ١٩٧٤، ص ١٨.

١–عدم جواز الحجز على اموال الدولة، ولذلك فإن مركز دائن الدولة كمركز الدائن الذي يجد مدينه معسرا. والعلة في عدم جواز الحجز على الاموال العامة انها اموال مخصصة للمنفعة العامة [23]فيكون الحجز عليها مخلا بمبدأ دوام سير المرافق العامة، كما ان الحجز عليها يزعزع الثقة بالمركز المالي للدولة.

٢–ان تسوية الدولة لديونها يخضع لقواعد المحاسبة الحكومية من جهة وجود أو عدم وجود اوامر بالصرف أو وجود الاعتمادات المالية من عدمها.

سبق ان اشرنا الى ان قواعد القانون المدني العراقي لا تجز الحجز على اموال الإدارة اذا ما امتنعت عن تنفيذ الحكم القضائي الذي يقرر مسؤوليتها الإدارية ولم تسدد ما ترتب عليها من دين بموجب ذلك الحكم، وذلك لأن اموال الإدارة اموالا عامة. وفي هذا الاتجاه استقرت ايضا أحكام المحاكم العراقية. غير انه بموجب قانون البنك المركزي العراقي رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٤ فإنه يجوز الحجز على اموال المصارف لدين ناشيء من طبيعة عملها وذلك بحكم قضائي يصدر من محكمة الخدمات المالية او من أي محكمة اخرى [24]

وعليه فانه اصبح بالامكان الحجز على الاموال العامة التجارية التي تستغل في اعمال المصارف والشركات العامة وما في حكمها وهو تطور لافت يجيز لنا القول بانه في إطار المسؤولية الإدارية ينبغي التمييز بين الاموال العامة العادية والتي لا يجوز الحجز عليها وبين الاموال العامة التجارية التي يجوز الحجز عليها إذ تصبح معها الجهة الإدارية المدنية كأي مدين عادي.

ومن جهة اخرى فقد اتجه المشرع العراقي الجنائي – مقتفيا اثر بعض التشريعات العالمية والعربية وفي مقدمتها التشريع المصري الى تجريم الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية كما اسلفنا عند دراستنا لاخلال الإدارة بتنفيذ حكم الالغاء، فقد نصت المادة ٣٢٩ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ على انه :[25]

---

[23] محسن خليل، القضاء الإداري اللبناني ورقابته على أعمال الإدارة، ط٢ ، ١٩٦٨، ص ٤٩.

[24] محمد محمد بدران، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥، ص ٤٧.

[25] محمود سعد الدين شريف أصول القانون الإداري في العراق الجزء الأول)، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٥٦ ، ص ٩٨.

١ –عاقب بالحبس وبالغرامة أو باحدى هاتين العقوبتين كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل سلطة وظيفته في وقف أو تعطيل تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أي حكم أو امر صادر من احدى المحاكم.

٢– ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف أو مكلف بخدمة عامة امتنع عن تنفيذ حكم أو امر صادر من احدى المحاكم أو أي سلطة عامة مختصة بعد مضي ثمانية ايام من انذاره رسميا بالتنفيذ متى كان تنفيذ الحكم أو الامر داخلا في اختصاصه.[26]

[26] حسن أبو السعود سيف، القانون الإداري، مطبعة الجزيرة، بغداد، ١٩٣٥ ، ص ١٠٦.

الخاتمة

ان المسؤولية التقصيرية تعد الجزاء القائم بسبب الاخلال بواجب قانوني عام مفروض على كل شخص أدى الى تسبب بضرر للغير تقوم المسؤولية التقصيرية نتيجة قيام الشخص بعمل غير مشروع أدى الى حدوث ضرر بالغير مما يستلزم منها تحمل المسؤولية عن ذلك والذي تستلزم التعويض عن هذا الضرر. من خلال دراسة هذا البحث توصلنا الى اهم النتائج والتوصيات سنطرحها فيما يلي:

اولا/ النتائج

1-الخطا هو مخالفة لاحكام القانون تتمثل في عمل مادي او في تصرف قانوني، تأخذ صورة عمل إيجابي، او تصرف سلبي ينشا عن الامتناع عن عمل يوجبه القانون. ولما كان القائمون بالعمل او التصرف أشخاصا طبيعيين فان الخطا سوف يتولد عن طريق هؤلاء الأشخاص.

2-لا يرتب خطا الإدارة حقا في التعويض لاحد مالم ينشا عن هذا الخطا ضرر، ويشترط في الضرر الذي يستتبع مسؤولية الإدارة ان تتحقق فيه عدة شروط يجب ان يكون الضرر محققا: بمعنى ان يكون مؤكدا، فالتعويض يجب ان يقدر على أساس الضرر الواقع فعلا، وليس الضرر المحتمل او المفترض.

3-وغالبا ما يستتبع الضرر المعنوي ضررا ماديا فالاصابة البدنية بالرغم مما تحدثه من الألم فانها تعطل عن العمل وتتكلف نفقات للعلاج مما يدخل في اطار الضرر المادي، ووفاة رب الاسرة يؤدي الى حرمان أبنائها من معيلهم فضلا عن ما يسببه لهم من الم واسي.

4-ان دعوى التعويض تقرر ضمانة هامة للافراد أتجاه الإدارة لانها تتحقق في جميع الظروف لكن هذه الضمانة يمكن ان تضعف أو تتبدد وسط مظاهر الصراع بين سلطة الإدارة التي تميل الى بسط سيطرتها الى ابعد الحدود وبين سلطة القضاء التي تقوم على تطبيق نصوص القانون وتفرض واجب احترامه فيما تصدره من أحكام.

ثانيا/ التوصيات

١-من الضروري وضع المشرع العراقي تعريفا قانونيا للخطأ و الضرر.

٢-على المشرع العراقي إعادة المسؤولية عديم التمييز على ما كانت منصوص عليها في المادة 125 فقرة الثانية ق م لضمان حقوق المضرور وكذلك مع إيجاد طريقة للتعويض.

٣-ضرورة وضع المشرع العراقي ضمانات ونصوص قانونية جديدة للمسؤولية الموضوعية الحماية الفئة المتضررة.

٤-ضرورة وضع نص خاص للتعويض الضرر الأدبي وكيفية تقديره.

قائمة المصادر

القران الكريم

اولا/معجم اللغة العربية

١-محمد بن مكرم ابن المنظور، لسان العرب، دار صادر ،لبنان ،ج11، بدون سنة الطبع ،ص 319.

2-الفيروز ابادي، مجد الدين محمد بن يعقوب الشيرازى القاموس المحيط، المطبعة الميمنية القاهرة ،ج4.

ثانيا/الكتب القانونية

1-أنيس ابراهيم ورفاقه، المعجم الوسيط،انتشارات ناصر خسرو، طهران، ايران ،١٩٧٢.

٢-البيضاوي، ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد ،تفسير البيضاوي، دار إحياء التراث العربي – بيروت ،ط١،ج٣، سنه ٢٠١٦.

٣-اعصمت عبد المجيد بكر ، النظرية العامة للإلتزامات الجزء الأول، مصادر الإلتزام الطبعة الأولى ، منشورات جامعة جيهان الخاصة اربيل .

٤-حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية البصرة، مطبعة حداد ، ١٩٦٨ .

٥-عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, نظرية الالتزام بوجه عام, ج 1, د ط دار الاحياء التراث العربي – بيروت, لبنان, د س ن .

٦-سمير عبد السيد تناغو، مصادر الإلتزام، منشأة المعارف الإسكندرية، 2005.

٧-فهد خليل زايد، الأخطاء الشائعة النحوية والصرفية والإملائية، دار اليازوري عمان، الأردن: 2006 .

٨-مصطفى بوبكر المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري, دار الجامعية الاسكندرية ,2015 .

٩-عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, نظرية الالتزام بوجه عام, ج 1, د ط دار الاحياء التراث العربي – بيروت, لبنان, ص 778

١٠-سليمان مرقس النظرية العامة للالتزام, ج 1, 5, ديوان المطبوعات الجامعية د ب ن, 1992.

11-ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985.

١٢-سليمان الطماوي – القضاء الإداري الكتاب الثاني – قضاء التعويض، دار الفكر العربي، القاهرة، 1968

الفهرست

الموضوع.....رقم الصفحة

المقدمة.....5

المطلب الاول / ماهية المسؤولية التقصيرية للإدارة على أساس الخطأ.....7

الفرع الاول / مفهوم المسؤولية التقصيرية.....7

الفرع الثاني / مفهوم الخطأ..... 8

المطلب الثاني / أركان مسؤولية التقصيرية الإدارة المترتبة على الخطا.....10

الفرع الاول / الخطا.....10

الفرع الثاني / الضرر.....12

الفرع الثالث / العلاقة السببية بين الخطا والضرر.....13

المطلب الثالث / جزاء المسؤولية التقصيرية على أساس الخطا.....14

الفرع الاول / التعويض 14

الفرع الثاني / مخالفة الإدارة لالتزامها بتنفيذ الحكم الصادر بالتعويض 16

الخاتمة.....19

المصادر..... 21