Journal Of the Iraqia University (75-4) March (2026)

ISSN(Print): 1813-4521 OnLine ISSN:2663-7502
Journal Of the Iraqia University
available online at
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/247

التداعيات القانونية للممارسات التطبيقية للأجهزة الإدارية: لبيان دور العمل الإداري وتأثيره على الضمانات القانونية بين الأفراد والادارة العامة

م.د علي حسين علي
كلية القانون / جامعة المصطفى

ملخص البحث

تركز الدراسة الموسومة بـ "التداعيات القانونية للممارسات التطبيقية للأجهزة الإدارية: لبيان دور العمل الإداري وتأثيره على الضمانات القانونية بين الأفراد والادارة العامة" على الواجب القانوني للدولة بموجب المواثيق العالمية. والأنظمة الداخلية في حماية الجمهور الأضرار الفادحة المترتبة على ممارسات مسموحة أو ممنوعة، عبر التزامها بتأمين وسائل الوقاية من التقصير أو الإهمال الإداري واتخاذ إجراءات وقائية وعلاجية لمواجهة الأخطاء الاستثنائية المهددة لسلامة المجتمع، انسجاما مع أسس المساءلة الشرعية وضمان المستحقات الأولية المكفولة دستورياً وعالمياً. يستهدف هذه البحث إلى تبيان دور الصلاحية الإدارية ووظيفتها في صون المستحقات والمبادئ الفردية، في ظل الحاجة الملحة لتطوير اطرها الشرعية لمواكبة تحولات المجتمعات الحديثة. وتنطلق من فرضية مفادها أن تنظيم مسؤولية الإدارة –التي تنعم بصلاحيات النفوذ (كالأمر، النهي، الإكراه، والتكليف) – يعد ركيزة أساسية لضمان الاتزان بين ممارسة الحكم وصون الحريات والضمانات الشرعية للأفراد، خاصة في مواجهة الانتهاكات التي قد تطال حرياتهم أو حقوقهم. وفي هذا السياق، يبرز دور "القضاء الإداري" الذي تطورت آلياته عبر مراحل تاريخية متعاقبة، حيث أسهم إنشاء المحاكم الإدارية في ترسيخ دعائم العدالة، وتعزيز الضمانات القانونية للدفاع عن حقوق الأفراد، لا سيما في قضايا "تجاوز الصلاحية" أو "العسف في استعمالها". وقد تجلى هذا التطور من خلال إقرار وسائل نظامية تمكن للأشخاص التظلم من القرارات الإدارية المجحفة، والمطالبة بإلغائها أو الحصول على تعويض عادل يتكافأ مع حجم الخسارة الناجم عن أخطاء الإدارة. هذا التحول يشكل نقلة نوعية في الفقه القانوني، خاصة بعد أن كانت "فكرة عدم مسؤولية الدولة المستندة إلى قاعدة "التاج لا يخطأ" سائدة لقرون، حيث أضحى مبدأ "مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها" هو الأصل، بينما أصبحت حالات عدم المسؤولية استثناءً محدودًا يطبق فقط على أفعال استثنائية تستثنى ضمنيا من الخضوع للقانون، كبعض الأعمال السيادية التي تندرج تحت مفهوم "الضرورة القصوى"

الكلمات المفتاحية: التداعيات القانونية، الممارسات التطبيقية، الأجهزة الإدارية، الضمانات القانونية العلاقة بين الأفراد والإدارة، العمل الإداري

Abstract:

The study, entitled "Legal Implications of Administrative Practices: To Demonstrate the Role of Administrative Work and Its Impact on Legal Guarantees Between Individuals and Public Administration," focuses on the state's legal duty, under international conventions and internal regulations, to protect the public from the serious harm resulting from permitted or prohibited practices. This duty is achieved through its commitment to ensuring the means to prevent administrative negligence or neglect and to take preventive and remedial measures to address exceptional errors that threaten the safety of society, in line with the principles of legitimate accountability and ensuring primary entitlements guaranteed constitutionally and internationally. This research aims to demonstrate the role of administrative authority and its function in safeguarding individual entitlements and principles, given the urgent need to develop its legal frameworks to keep pace with the transformations of modern societies. It is based on the premise that regulating the responsibility of the administration—which enjoys powers of influence (such as command, prohibition, coercion, and assignment)—is a fundamental pillar for ensuring a balance between the exercise of governance and the preservation of freedoms and legal guarantees for individuals, particularly in the face of violations that may affect their freedoms or rights. In this context, the role of "administrative judiciary" emerges, the mechanisms of which have evolved over successive historical stages. The establishment of administrative courts has contributed to consolidating the foundations of justice and strengthening legal guarantees for defending individual rights, particularly in cases of "exceeding authority" or

"abuse of authority." This development has been manifested through the adoption of systematic means that enable individuals to lodge complaints against unfair administrative decisions, demand their annulment, or obtain fair compensation commensurate with the extent of the loss resulting from administrative errors. This shift represents a qualitative shift in legal jurisprudence, especially after the concept of state non-liability based on the rule "the Crown can do no wrong" had prevailed for centuries. The principle of "administrative responsibility for its actions" became the norm, while cases of non-liability became a limited exception applied only to exceptional acts that are implicitly exempt from being subject to the law, such as certain sovereign acts that fall under the concept of "extreme necessity."**Keywords:** Legal Implications, Practical Practices, Administrative Apparatuses, Legal Guarantees, Individuals-Administration Relationship, Administrative Work.

المقدمة

تكون الإدارة مسألة خطاب فكري. وواقعا ملموسا في حياة الافراد، فهي مرتكز اساسي لنهوض المجتمعات، وأداة ذات حدين: إما أن توظف لتحقيق سعادة الافراد وإصلاح شؤونهم، أو تستغل لقهرهم وسلب امنهم، مما يحول حياتهم إلى سلسلة من المعاناة. وتجسد الإدارة العامة انعكاسا الأطر السياسية والدستورية المهيمنة، إلى جانب الظروف الاجتماعية والاقتصادية. والاجتماعي للدولة، إذ لا تعدو أن تكون المنظمات الفنية المعينة لتنفيذ الواجبات المخصصة لها.. فالدولة – بصرف الرؤية عن طابعها السياسي أو تصنيفها– هي كيان وجد لخدمة الافراد، ويجب أن تنحصر غايتها في تحقيق الخير والرفاهية للفرد والجماعة. ولضمان تحقيق هذه الغاية بشكل مؤسسي ومنضبط، يتعين على السلطة –عبر الإدارة العامة– وضع اطر وقواعد قانونية تنظم تصرفات الافراد، وتحدد معايير الفعل السليم من المنحرف، وترسي آلية واضحة للثواب والعقاب. ولا يتحقق ذلك إلا بتعزيز حريات الافراد، وضمان حقوقهم، ووضوح واجباتهم تجاه الإدارة. فإذا فرضت قيود مجحفة يشمل الخطاب المحيط بالحريات، أو عدم وجودها، الضمانات المطلوبة التي تساوي الاستحقاقات بالمسؤوليات، أو تعذر تحديد المسؤوليات بدقة؛ فإن النظام الإداري سينزلق حتما نحو الاستبداد، حيث تهدر الحقوق تحت مظلة طغيان السلطة.تستهدف الدساتير ضمن قواعدها الأساسية وتشكل وقاية حقوق الفرد واستقلاليته تعتبر عنصراً أساسياً في الشرعية الدستورية، التي تنظم جميع الأطر القانونية. الأخرى، والتي تهدف جوهرا إلى صون هذه الحقوق على مستوى الأفراد والدولة. ويظل الدستور الجسر الرابط بين قواعد حقائق الفرد والضمانات اللازمة لتأمينها، استنادًا إلى القواعد الآمرة التي تلزم الدولة باحترامها، خاصة تجاه الإدارة العامة. وقد ساد في الماضي مبدأ "حصانة الإدارة العامة" عن أعمالها، انطلاقًا من فكرة تعارض المسؤولية مع سيادة الدولة، حيث اعتقد أن محاسبة الإدارة يضعف هيبتها كسلطة آمرة. إلا أن هذا المبدأ تعرض لانتقادات فقهية واسعة لتعظيمه سلطان الدولة على حساب حقوق الأفراد، ولتناقضه مع مبادئ "الدولة القانونية" و"الشرعية"، التي تقتضي امتثال كافة فئات البلد بما فيها "الإدارة العامة" للقانون في كل تصرفاتها. وعليه، أصبح التوجه الحديث يلزم الإدارة العامة باحترام القواعد القانونية النافذة، وألا تتجاوز حدودها، وإلا اعتبرت قراراتها غير مشرعة، تستلزم الفسخ والعوض عن المضار الناتجة منها. وهذا التحول يعكس إيمانًا متجددًا بضرورة توازن النفوذ والتحرر، إرساء لأساس المساءلة كأحد أركان العدالة الإدارية.

أولا: موضوع البحث.

" لا تقتصر واجبات الدولة في ضمان حقوق الأفراد وحرياتهم على سن القوانين والأنظمة فقط. "، بل تمتد إلى فرض رقابة إدارية استباقية من خلال آليات رقابية داخلية لمراجعة قرارات الأجهزة التنفيذية قبل تنفيذها، ورقابة قضائية لاحقة عبر تمكين القضاء المختص – بسلطته الواسعة في مراجعة شرعية الأعمال الإدارية المادية والقانونية – من الفصل في مدى توافق هذه الأعمال مع الدستور والمواثيق الدولية، وذلك لبناء ضمانات حقيقية تتصدى لأي خروج عن الحقوق الأساسية أو تعدي على الحريات الشخصية أو العامة، مع تأكيد حق المتضررين في التوجه إلى المحكمة المختصة لتقديم طلب للحصول على تعويض مناسب عن الأضرار المالية أو النفسية. الناجمة عن تجاوزات الإدارة، استناداً إلى مبدأ المساواة أمام القوانين وحق التقاضي هما من الحقوق الأساسية التي يكفلها القانون والدستور على المستويين الدولي والمحلي، بما يعيد التوازن بين سلطة الدولة وسيادة القانون من جهة، وحقوق الأفراد تعد من العناصر الأساسية في الشرعية الدستورية من ناحية أخرى.

ثانيا: ـ مشكلة البحث.

تأتي هذه الدراسة الموسومة بـ "التداعيات القانونية للممارسات التطبيقية للأجهزة الإدارية: لبيان دور العمل الإداري وتأثيره على الضمانات القانونية بين الأفراد والادارة العامة" كبحث يحلل الأسس القانونية والتاريخية تتحمل الدولة الالتزام بتقديم تعويض عن الضرر الناجم عن تصرفات كياناتها التنفيذية من خلال مراقبة تطور اللوائح القانونية والدولية التي كلفت الإدارة بتحمل تداعيات تعهداتها الملموسة أو القانونية. ، وبيان آليات الرقابة

الإدارية الداخلية والتدقيق القضائي الخارجي هي آليات تضمن مسؤولية السلطة التنفيذية عندما تتجاوز الحدود المقررة قانونًا. أو دستوراً، وذلك في إطار الالتزام بالموازين الأممية لمطالب الفرد – ولا سيما ما تضمنته المواثيق الأممية من ضمانات للحريات الأساسية – واستناداً إلى المبدأ القرآني الراسخ في كرامة الإنسان «لقد منحنا الشرف لنسل آدم، وسهلنا نقلهم عبر المجالات الأرضية والمائية، ومنحناهم المؤن الوفيرة، وميزناهم فوق العديد من أولئك الذين صنعناهم». يدعم هذا التأكيد الفرضية القائلة بأن الحقوق والحريات لا تنبع من الكيانات الحكومية ولكنها استحقاقات متأصلة يضمنها كل من الفقه الإلهي والتشريعي على حد سواء.

ثالثا: ـ جدية العرض.

يتجلى وزن هذا التسطير في رؤيتها عن الأبعاد الأصولية والدستورية لصلاحية الإدارة العام تجاه تصرفاتها، وفرض التزامات عليها لحماية الحقوق الأساسية للأفراد، سواءً نص عليها صراحة في الدستور أو الشرائع الوطنية، أو استمدت من مناهج الأسس العليا لتجسد الغرض الجوهري لأي نظام قانوني، وهي صون شرف الفرد وتحرره. إذ لا يغني الحوار الدستوري للحقوق دون وجود آلية رقابية عليا تجبر الحكومة التنفيذية بتوقير المضامين الشرعية، وتحاسبها على الانحراف عن تطبيق النصوص بحياد وعدالة، مما يستدعي تحليل طبيعة هذه الرقابة المزدوجة – إدارية كانت أم قضائية – وآليات تفعيلها، لضمان امتناع أي جهة عن انتهاك الحقوق دستورياً أو دولياً. فمقصد المسؤولية الإدارية لا يتقيد على جبر الضير النازل فقط، بل يتعداه إلى ترسيخ ثقافة قانونية تعزز وعي الأفراد بحقوقهم، وتمكنهم من المطالبة بها بدعوى قضائية عند المساس بهم، بما ينمي لديهم الثقة بمنظومة العدالة، ويحقق الاستقرار المجتمعي. وهذا المنحى يتوافق مع الفلسفة الدولية لمتطلبات الإنسانية التي أيدت – في المفردة (٨) من "الإعلان العالمي" لعام ١٩٤٨ – "حق كل فردٍ في اللجوء إلى القضاء الوطني لإنصافه من أي اعتداءٍ على حقوقه"، كما يتسق مع الرؤية الإسلامية التي جعلت كرامة الإنسان مقصداً شرعياً علياً، مصداقاً لقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾، مما يؤكد أن حماية الحقوق ليست تفضيلاً تشريعياً بل التزاماً دينياً وقانونياً يوازن بين سلطة الدولة وسيادة القانون."

رابعا: منهجية البحث:

يتبنى هذا العرض على النمط العلمي والمقارن، من تبيان محتوى النصوص الشرعية والتنظيمية المرتبطة بالآثار الحقوقية لممارسات النظم المتعلق بالإدارة الإجرائية ثم مقارنتها بنظيراتها في القانون المقارن كما سيعتمد البحث على الأسلوب الاستقرائي لاستخلاص القواعد العامة من التطبيقات الإدارية والقضائية، وعلى المنهج الوصفي لعرض الإطار النظري لموضوع البحث.

المبحث الأول الأفعال المادية للإدارة العامة بين سلطة التنفيذ وحدود المسؤولية

يعد القانون الاداري الاطار المنظم لنشاط الادارة العامة ووسائلها وامتيازاتها وهيكلها التنظيمي واساليب عملها حيث يحدد مفهومها المادي كممارسة للوظيفة التنفيذية عبر الدوائر والمؤسسات المملوكة للدولة والعضوي كهيئات تنظم المرافق العامة وتحمي النظام العام وتلبي الحاجات المجتمعية مع ضمان توافق اعمالها مع الحقوق الدستورية التي تستمد شرعيتها من قواعد الحريات الأساسية والديمقراطية وسيادة القانون سواء ذكرها بأمانة في القانون الاساس او استنبطت من مبادئه بما يجعلها اساسا لشرعية الأسس الشرعية الاخرى التي ترمي الى حفظ الحريات الجوهرية للإفراد والدولة على حد سواء. ولبيان تفاصيل أكثر يمكننا تقسيم المبحث على ثلاثة مطالب نفصح عن ماهية الإدارة العامة ووظائفها في النظام القانوني أولا ثم نوضح المسؤولية الإدارية الناشئة عن الخطأ الوظيفي أو الانحراف في ممارسة السُلطة ثانيا وأخيرا نبين مُسؤولية الإدارة عن الأفعال المادية في إطار نظرية تحمل التبعات.المطلب الأول: ماهية الإدارة العامة ووظائفها في النظام القانوني المطلب الثاني: المسؤولية الإدارية الناشئة عن الخطأ الوظيفي أو الانحراف في ممارسة السُلطة المطلب الثالث: مُسؤولية الإدارة عن الأفعال المادية في إطار نظرية تحمل التبعات

المطلب الأول ماهية الادارة العامة ووظائفها في النظام القانوني

واجه فقهاء القانون الإداري صعوبات تاريخية في وضع تعريف دقيق لمصطلح "الإدارة العامة"، تكيف هذه المعضلة إلى الماهية المعقدة للإدارة العامة التي يمكن وصفها وظيفياً لكن يصعب حصرها تعريفياً. وتجدر الإشارة إلى أن الإدارة العامة تشكل جزءاً من الوظيفة التنفيذية للدولة، إلا أنها لا تعادلها بالكامل، إذ تستثنى منها "أفعال السيادية أو الأعمال الرئاسية" بأنها الممارسات الاستثنائية التي تمس جوهر سيادة الدولة وأمنها، وتستثنى من الرقابة القضائية لارتباطها المباشر بصلاحيات السلطة العليا." التي تقع خارج نطاق القانون الإداري وخاضعة لاختصاص قضائي مختلف. يتحدد مفهوم الإدارة العامة – وفق هذا السياق – بممارسة الموظفين العموميين والهيئات العامة لاختصاصات قانونية محددة، بهدف تأمين المنفعة الشعبية، شريطة صوغ هذه الممارسة خارج نطاق الوظيفتين النيابية والعدلية من المنظور الصوري. من هذا المشهود، يقدم النظام الإداري بأنه "جملة الركائز الشرعية المنظمة لعمل الإدارة العامة في جوانبها الهيكلية والوظيفية والارتباطات، والتي تفرض عليها الالتزام بأساس

الشرعية القائم على امتثال كافة تصرفاتها للنظام (علاوي ، ١٩٩٦) "النظام الإداري هو جُملة القواعد التي تنسق هيكل هيئة إدارة عامة وَتَحديد تخصصاتها الوظيفية." وأنشطتها وعلاقاتها بالأفراد، بما يشمل السلطات الاستثنائية الممنوحة لها والالتزامات الناشئة عن هذه العلاقات والمنازعات القضائية المترتبة عليها، إذ يُفهم مصطلح "الإدارة" في هذا الإطار بمعنيين متكاملين: عضوي يرتبط بالكيان المؤسسي للهيئات والموظفين العموميين، ووظيفي يعنى بالممارسات التي تمارسها هذه الهيئات لتحقيق المنفعة الكاملة في نطاق المشروعية الشرعية (الزهيري، ٢٠١٦) الإدارة العامة علم يبحث في الجوانب الفنية والتنظيمية للجهاز الإداري عبر دراسة هيكل المنظمات الإدارية وضبط أنشطتها لتحقيق الأهداف العامة بكفاءة، وذلك من خلال مفهومين متلازمين: مفهوم عضوي يركز على البنى المؤسسية وشكل الهيئات دون التركيز على طبيعة نشاطها، ومفهوم موضوعي يدرس النشاط الإداري بمعزل عن الكيان الصادر عنه، مع دراسة الوظيفة العامة تنظيرا من خلال تحديد الاختصاصات والهياكل، وتطبيقا عن طريق تحسين الاحترافية الإنسانية بوسيلة انضباط العمل والتدريب وتقديم الحوافز المجزية والاعتبارية ومعالجة محن العمل والسيكولوجية للعاملين. (راضي، ٢٠١٦)تتمتع الإدارة العامة بسلطة إدارية تمارسها عبر أنشطتها لتحقيق أهدافها والواجبات الموكلة إليها، وينقسم هذه النفوذ إلى نوعين: سلطة مقيدة وسلطة مطلقة. ففي حالة النفوذ الضيقة، تلتزم الإدارة بتطبيق النصوص الشرعية بحذافيرها من حيث المظهر والمضمون، وأي تجاوز لهذه الحدود يُعد انحرافًا يستوجب إلغاء القرار الإداري عبر الطعن القضائي. أما النفوذ التقديري المطلق، فتعطي الإدارة هامشًا لليونة في "اتخاذ الاجراءات المتعلق بالإدارة هي الممارسة التي تُنفذ وفق معايير قانونية وموضوعية لضمان تحقيق المنفعة العمومية بشكل فعَّال وَمُتوازن." ، وفقًا لما يسمح به النظام بوضوح أو مُضمرًا، أو عبر الاختصاصات المنوطة بها لسد الفجوات الاشتراعية، وذلك لضمان فعالية عملها في تلبية الحاجات العامة دون تعطيل أو جمود، مع بقاء تصرفاتها خاضعة للرقابة القضائية لضمان عدم خروجها عن الإطار القانوني العام (علي، ٢٠٠٩)الإدارة العامة ((Administration Publique) تُشير في الاستخدام اليومي إلى الموظفين العاملين باسم الدولة والممارسين لاختصاصاتها الشرعية، كما تشمل المهام المنوطة بهؤلاء الموظفون. أما أكاديمي، فهي نظام مؤسسي وقانوني ينظم عمل الأجهزة الحكومية ومواردها (بشرية ومادية) لتحقيق الفائدة العمومية عبر تقديم خدمات أو تطبيق سياسات، وتجمع بين مفهومين: هيكلي (يتعلق بالهيئات والموظفين) ووظيفي (يركز على الأنشطة والعمليات الإدارية)، حيث تُعد الإدارة العامة كياناً مؤسسياً مستقلاً وحركية تفاعلية تستجيب لاحتياجات المجتمع ضمن الأطر القانونية المحددة (Rivero, 1987)على الرغم من التمايز بين علم القانون الإداري وعلم الإدارة العامة، فإن العلاقة بينهما تظل عميقة. فبينما نشأ علم الإدارة العامة مستقلا عن النظام الإداري في امريكا، فإنه في فرنسا ولد في رحاب القانون الإداري، وظل لسنوات طويلة مرتبطا به ارتباطا عضويا. وقد حافظت الدراسات الإدارية حتى وقتنا الحالي على طابع قانوني ملحوظ، وإن بدرجة أقل وضوحا مقارنة بالماضي، حيث ارتبطت الإدارة العامة زمنا طويلا بمفاهيم القانون الإداري. مع تعقد المشكلات الإدارية في الدول الحديثة، تطورت الدراسات الإدارية لتبتعد عن الهيمنة القانونية البحتة، وتتخذ طابعا فنيا يركز على الكفاءة التنظيمية. وأخيرا، انفصل علم الإدارة العامة عن القانون الإداري، ليتخصص الأول في دراسة الجوانب الفنية كالتنظيم الإداري، وإدارة المصادر الإنسانية "التوظيف، التمرين"، واعتماد الأساليب المثلى في تنفيذ النشاط الإداري، بينما احتفظ القانون الإداري بدراسة النواحي الاشتراعية والشرعية المنظمة للميادين. (بدوي، ٢٠١٦) حيث تطلق كلمة "الإدارة العامة" أو "الإدارة" في بعض السياقات على العاملين والوحدات المكلفة بممارسة المهام اليومية للحكومة، أي مجموع الأجهزة والسلطات التي تتولى تنفيذ سياسات الدولة في "مَناحي الحَياة العَامَة المُتعدِّدة."، وِفقًا للغايات المُقرَّرة مِن السُّلطة العُليا، وَعَبرَ الآليات المُحدَّدة نِظَاميًا وِفقًا لهذا المفهوم، تُضمِّن الإدارة الأجهزة التي تُمارس عملاً إدارياً تَكتسب بِه صِفتها الذاتية. ويفهم مصطلح "الإدارة" من منظورين: "المدلول العضوي ويقصد به الكيان المؤسسي المتمثل في الهيئات والموظفين العموميين. "المدلول المادي ويشير إلى النشاط الإداري ذاته بغض النظر عن الجهة الصادرة عنه. أما القانون الإداري، فهو لا يقتصر على تنظيم الإدارة بمعناها العضوي "كأجهزة وهيئات"، ولا ينحصر في تنظيم الوظيفة الإدارية فقط، بل يجمع بينهما: فهو جُملة الأُسُس التي تُنظِّم سير عمل الهيئات الإدارية وِفق ضوابط محددة لضمان التزامها بالحكومة الشرعية والمنفعة الشعبية كما تنطبق على الوظيفة الإدارية نفسها حتى لو صدرت عن هيئات غير إدارية كبعض الأجهزة التابعة للسلطة النيابية أو العدلية، أو عن هيئات خاصة منحت امتيازات السلطة العامة بموجب القانون. وبذلك، يتحدد مجال القانون الإداري بوصفه الإطار القانوني الشامل لكل ما يتصل بالوظيفة الإدارية مهما كان مصدرها، والهيئات المكلفة بها، والعلاقات الناشئة عنها، بما في ذلك الظروف العرضية التي تمنح فيها الدولة صلاحيات إدارية لجهات خاصة (بدير ، ٢٠٠٧)ويتضح مما سبق حيث تجمع الإدارة العامة تحت فيؤها كافة الجهات الإدارية للدولة، سواءً كانت مركزية "كالحكومة والوزارات" أو لا محورية "محلية أو اقليمية"، إذ يعرف نشاطها بأنه النظرية التطبيقية المتميزة التي تنهض بها أجهزة الدولة لتأمين المنفعة العمومية وإشباع حاجات المجتمع، مستخدمة في ذلك أساليب السيطرة والنفوذ التي تمنحها القدرة على اتخاذ قرارات ملزمة للأفراد. وبذلك، تعد الإدارة العامة تجسيدا

عمليا للوظيفة الإدارية للدولة، التي لا تتقيد على إعطاء خدماتها فقط، بل تتضمن تنظيم العلاقات بين الأجهزة الإدارية والأفراد، مع ضمان خضوع كل ذلك لأحكام القانون الإداري الذي ينظم ممارسة سُلطة تَقديرية ويحدد ركائز استخدام الامتيازات العامة.

المطلب الثاني المسؤولية الإدارية الناشئة عن الخطأ الوظيفي أو الانحراف في ممارسة السُّلطة

ترتكز صلاحية الإدارة عن اخطاء موظفي المرافق العامة المضرة بالأفراد الى قواعد خاصة تختلف عن مبادئ القانون المدني، اذ لا تعد عامة او مطلقة بل تحدد ضوابطها وِفقًا لخصاص المصلحة العام وَضَرورة التَّوازُن بَين حُقوق الدَّولة وَمَصالح الأفراد، مع عدم إلزام القاضي الاداري بتطبيق القواعد المدنية عند رؤية دعاوى التزام الادارية التي تقوم على اركان ثلاثة: خطا اداري وضرر مباشر وعلاقة سببية بينهما. الذنب الدافع التزام الإدارة ليس خطأً عادياً بل هو خطأ مرفقي خاص يختلف عن الخطأ المدني التقليدي، ويقصد به ذلك الخطأ الناجم عن موظف عام بمناسبة أداء وظيفته والذي يرتبط بإخلاله بالتزامات قانونية مسبقة فيعزى للمرفق العام لا لشخص الموظف، بينما الخطأ الشخصي ينفصل عن مهام الوظيفة ويتمثل في أفعال ضارة تصدر عن الموظف بدافع تحقيق مصلحة ذاتية أو إهمالٍ يظهر ضعفاً في الحرص أو التبصر، مع الإشارة إلى أن أصل مصطلح الخطأ المرفقي يعود للفقه الفرنسي الذي ميز بينه كخطأ مؤسسي ناتج عن طبيعة الوظيفة العامة وبين الخطأ الشخصي الذي تقوم على أساسه الالتزام بالتعويض إن تداخل الذنب المرفقّي مع الإثم الذاتي أمر لا مفر منه نظرًا لارتباط المرفق العام بالموظف الذي لا يمكن عصمته عن الخطأ، مما يستلزم التمييز بينهما لتخصيص طبيعة التزام "إدارية أم مدنية" والجهة القضائية المتخصصة بالإنجاز في قضايا العوض، وذلك عن طريق ثلاثة مقادير: أولًا قصد العامّل من الفعل الضار، وثانيًا مدى جسامة الخطأ المرتكب، وثالثًا انفصال الفعل عن مهام الوظيفة بما يكشف عن دوافع شخصية، إخلالًا بالتعقل الواجب (المالكي، ٢٠١٤)تبنى المَحكمة الإدارية العُليا الفَرنسية وَاجِب السُّلطة العَامَة عن الآثام الشخصية للموظفين مع تطور تطبيقه، باستثناء ما انفصل تماما عن نطاق الوظيفة العامة كالأخطاء الواقعة في الحياة الخاصة للموظف، حيث يرجع القضاء الإداري هذه الاستثناءات إلى صون المضرورين من تعسر المسؤولين مع احتفاظ الإدارة بحق العودة على المسؤول بما دفعته من بدلات. وتسأل الإدارة عن الخطأ الشخصي للموظف في ثلاث حالات: الأولى حين يقترن الخطأ الشخصي بخطأ مرفقي مساهم في إحداث الضرر، فتسأل الإدارة مع حقها في الرجوع على الموظف بنسبة ما يحدده القضاء الإداري وفق جسامة فعله، عند وقوع الخطأ الشخصي أثناء الخدمة دون خطأ مرفقي – ولو كان الفعل خارج الصلاحيات – بشرط ارتباطه ظاهرياً بالوظيفة، والثالثة إذا ارتُكب الخطأ باستخدام أدوات المرفق العام خارج نطاق العمل "كاستغلال سيارة حكومية لأغراض شخصية أودت إلى ضرر"، تُحَافِظُ الإدارة عَلَى حَقِّهَا فِي مُطَالَبَةِ المُوَظَّفِ بِالتَّعْوِيضِ الكَامِلِ عِندَ انتِفَاءِ العَلاقَةِ الوَظِيفِيَّةِ لِاستِخدَامِ الأَدَاةِ (احمد و جواد، ٢٠١٠)ميّز مجلسَ الدِولة الفّرنسي بين الخطأ الشخصي للموظف (القائم على عمد الإضرار أو السعي لمنفعة خاصة أو تجاوز جسيم للأخطاء المهنية) والخطأ المرفقي، بهدف تحقيق توازن بين حماية الأفراد من التعسف وَضمان استقرار العمل الإداري، حيث تترتب على الأول مسؤولية فردية بينما تتحمل الدولة الثانية. "والخطأ المرفقي المؤسسي، حيثما تتنظم التزام الكامل على الموظف في الحالات الأولى إذا انفصل فعله تماماً عن مهام الوظيفة، بينما تتحمل الإدارة المسؤولية عند وجود خطأ مرفقي أو تداخل بين الخطأين، مع إمكانية رجوعها على الموظف بنسبة تتناسب مع جسامة تصرفه ومدى مساهمته السببية في إحداث الضرر، وذلك عبر آلية تحددها المحكمة الإدارية بناء على تقييم طبيعة الفعل ودرجة انحراف الموظف عن الإطار الوظيفي، سواء أكان هذا الانحراف مقصوداً (كاستخدام النفوذ لتوفير منفعة ذاتية) أو متأتا بإهمال فادح يتجاوز الحدود المعقولة للأخطاء الاحترافية الاعتيادية، حفاظاً على مبدأ أولوية تعويض المتضررين عبر تحمل الإدارة التزامها الأساسي في الأوضاع المشبوهة قبل الفصل النهائي في نسب الرجوع.(Vedel & Delvolve, 1990) اعتمد مجلس الدولة الفرنسي في تمييز الإثم الذاتي عن الإثم المؤسسي على مقياس جسامة الذنب، حيث اعتبر أن الخطأ الجسيم الذي يتجاوز حدود الأخطاء المهنية المتوقعة – حتى لو وقع أثناء أداء الوظيفة – يصنف كخطأ شخصي يسأل عنه الموظف شخصيا، لكونه ينم عن إهمال غير مبرر أو تقصير فادح يفقد الفعل صفته الوظيفية، مع اشتراط أن تصل جسامة الخطأ إلى درجة استثنائية تفقد الفعل أي مبرر مهني مقبول (كتجاوز واضح للصلاحيات أو إهمال جسيم في تطبيق الإجراءات)، وذلك بهدف حماية الموظفين من تحميلهم تبعات الأخطاء العادية المرتبطة بطبيعة العمل، مع ضمان مساءلة من يتجاوزون حدود السلطة بهيئة مبدئية، حيث انتقال الالتزام إلى الموظف في حالات الفداحة المتفردة – حتى دون نية سيئة – بينما تبقى الإدارة مسؤولة عن الأخطاء الفادحة التي تولج في إطار المجازف الاحترافية المرتقبة (كالقرارات الصعبة تحت الضغط)، مما يحقق توازناً بين كفالة مطالب المتضررين عبر تكبد الإدارة لالتزاماتها الأولية، ووقاية العاملين من المطاردة القانونية عبر تقييد حالات الرجوع عليهم بما يتناسب مع درجة انحرافهم عن الإطار الوظيفي. (De. Laubadere و Venezia، ١٩٨٨) يتم التفريق بين الذنب الفردي والذنب الوظيفي في نطاق النظام الإداري عبر معايير متداخلة يطبقها القضاء والفقه تكاملياً، حيث يعتبر الخطأ شخصياً إذا تجاوز جسامته الحدود المعقولة للأخطاء

المهنية المتوقعة "كإهمال طبيب يؤدي لوفاة مريض يفوق الإهمال العادي"، أو إذا نبع من نزوات شخصية أو دوافع ذاتية منفصلة عن السياق الوظيفي "كتصرف موظف بدافع الانتقام أو الكراهية"، أو إذا أمكن فصله مادياً أو معنوياً عن المهام الرسمية "كاستخدام سيارة العمل لأغراض شخصية"، أو إذا ارتكب لتحقيق غايات خاصة مغايرة للمصلحة العامة "كترجيح مصالح شخصية في اصدار القرارات الإدارية". في المقابل، يندرج الخطأ تحت المسؤولية المرفقية إذا ارتبط عضوياً بأداء الوظيفة "حتى لو كان جسيماً" ودون تدخل الدوافع الذاتية، أو إذا سعى ظاهرياً لتحقيق هدف عام "وإن كان معيباً". يعتمد القضاء في تصنيفه على موازنة هذه المعايير معاً، حيث قد يصنف خطأ جسيم كـ"مرفقي" إذا وقع ضمن المخاطر المهنية الملازمة "كقرارات معقدة تحت الضغط"، بينما يصنف خطأ بسيط كـ"شخصي" إذا نبع من دوافع منحرفة، مع مراعاة فلسفة الاعتدال بين كفالة مطالب المضرورين عبر تكبد الإدارة المسؤولية الرئيسية، وحماية العاملين من التعقب العشوائي عبر تقييد الرجوع عليهم بما يتناسب مع درجة انحرافهم عن الإطار الوظيفي، استناداً إلى مبادئ العدالة الإدارية التي تدغم بين مساءلة المتعدين وتحفيز المسؤولين على أداء مهامهم دون تخوف غير مبرر. يؤكد القضاء الإداري الفرنسي أن تصنيف الخطأ ."شخصي" لا يعتمد على معيار منفرد، بل على تكامل عناصر متعددة تقيم بشكل منسق، فيُعتبر الخطأ شخصياً في ثلاث حالات مترابطة: إذا انقطع عن الصلة الوظيفية "كاستغلال أدوات المرفق لأغراض خاصة"، أو إذا قُصد الإضرار بالنفع العام أو تحقيق ميزة شخصية "كالتلاعب في القرارات لصالح أطراف محددة"، أو إذا بلغت جسامته درجة استثنائية تتجاوز الأخطاء المهنية المتوقعة حتى لو ادعي ارتباطه بالصالح العام "كإهمال فادح لا يعقل صدوره عن موظف مختص". يعتمد هذا التكامل بين المعايير على موازنة دقيقة بين حماية المال العام "بعدم تحميل الإدارة أخطاءً منفصلة عن عملها" وضمان حقوق المتضررين "بتعويضهم عبر الإدارة أولاً"، مع احتفاظ الأخيرة بحق الرجوع على الموظف عند ثبوت الانحراف الجوهري في تصرفه، سواء عبر القصد أو الجسامة غير المبررة، وذلك وفقاً لتقدير مرن يراعي ظروف كل حالة، ويجنب المتضررين تبعات إعسار الموظف، في إطار فلسفة قانونية تجمع بين المساءلة الفردية وضمان استقرار العمل الإداري. (العاني، ٢٠٢٠)الخطأ في التزامات الإدارية يقوم على عنصرين: منطقي يتجلى في عمل ضار غير مشروع أو إخلال بالتزام (عمداً أو إهمالاً) سواءً كان الالتزام منصوصاً عليه قانوناً أو مستخرجا ضمناً، ومعنويا ويشترط في الشخص الطبيعي (تمييز وإدراك) دون الشخص المعنوي الذي تتحقق مسؤوليته بالعنصر الموضوعي فقط، حيث تسأل الإدارة – كشخص معنوي – عن أخطاء موظفيها الممثلين لها عند مخالفة أعمالهم المادية أو القرارات متعلق بالإدارة للصيغ الشرعية واللوائح المنسقة للنشاط الإداري. (راضي، ٢٠١٦)تتكبد الإدارة التبعة الأصولية عند لجوئها إلى "تنفيذ مباشر" لقراراتها، وهو ما يقصد به تنفيذ القرارات الإدارية دون حاجة إلى تدخل القضاء وذلك في إطار الصلاحيات الاستثنائية الممنوحة لها لضمان فعالية العمل العام، لكن هذا الحق ليس مطلقاً إذ يخضع لرقابة قضائية صارمة تهدف إلى وقاية حاجات الأشخاص من الاستبداد. فإذا قررت الدائرة تنفيذ قرار ما "كإزالة بناء مُخالف أو مصادرة أموال"، يجوز للقضاء الإداري "إيقاف التنفيذ مؤقتاً" بناءً على طلب عاجل من المتضرر، خاصة إذا كان الاستمرار في التنفيذ سيسبب ضرراً جسيماً وغير قابل للإصلاح، مثل تدمير ممتلكات أو انتهاك حقوق أساسية.وفي حال تبيين أن التنفيذ تم "بشكل غير مشروع" "كخرق الإجراءات القانونية، أو تجاوز الصلاحيات، أو استخدام وسائل غير متناسبة مع الغرض الإداري"، يعتبر هذا الفعل "خطأً تقصيرياً" تتحمل الإدارة تبعاته، حيث يلتزم القضاء بإلزامها بدفع "تعويضات مالية" تغطي جميع المضار المالية والاعتبارية التي لأحقت بالمضرور، مثل خسارة الدخل أو الأضرار البدنية أو الانتهاك بالشهرة. أما في حالات تغلب فيها تنفيذ حدود المشروعية إلى حد "الاعتداء المادي أو الغصب" "كالاستيلاء على عقار دون سند قضائي نهائي أو استخدام العنف المفرط"، فإن القضاء لا يكتفي بالعوض، بل قد تأمر على "بإرجاع الوضع إلى ما أصبحت عليه" قبلا التنفيذ "كإعادة الممتلكات المصادرة أو إصلاح الأضرار" إلى جانب فرض عقوبات انضباطية على الموظفين المسؤولين عن الانتهاك. (خليفة، الاسس العامة للقرارات الادارية مقومات وعيوب القرار الاداري، ٢٠١٦)الذنب الاداري الدافع لتبعة المصلحة يتجسد بإخلالها بتقيداتها القانونية أو المهنية عبر صور متنوعة كالقصور التنظيمي، أو الانحراف بالسلطة، أو الإخلال بالإجراءات، أو الإهمال الفني، أو التقصير الرقابي، أو التعسف التقديري، وذلك وفقاً لطبيعة النشاط الإداري ومدى ابتعاده عن غاية تحقيق المنفعة المشتركة. ولذلك يتناول الذنب الاداري أحد المثل الآتية: –

أ. **(سوء تنظيم المرفق العام يُشكل إخلالاً بالتزامات الإدارة ويوجب مساءلتها عن الأضرار الناتجة):** – تتحمل الإدارة العامة التبعة الأصولية عن الأضرار المترتبة عن عجز تنسيق في نظام المرفق العام، سواءً تمثل ذلك في عجزها عن توظيف أرجحية النقدية والإنسانية تعيينا كفؤا يضمن سيرَه المنتظم، أو في تأخيرها غير المبرر قانونا في الوفاء بالتزاماتها الوظيفية، مما يفرض عليها التزامًا بجبر ضرر المتضررين عوضا متلائما مع قياس الأذى الواقع، الإدارة تتكبد التبعة وتعويض المضرورين إذا تسبب الأذى عن سوء تنظيم مرفق عام رغم توفر الارجحية المالية والإنسانية اللازمة، بحيث يعتبر أن الإدارة لم تحسن استخدام تلك الموارد لضمان سير العمل بكفاءة، مما يشكل خطأ يُنسب لها مباشرةً، كذلك تتحمل الإدارة

المسؤولية إذا تأخرت بشكل غير مبرر في تنفيذ واجباتها المفروضة قانونًا – كإصدار قرار إداري أو تقديم خدمة عامة – وترتب على هذا التأخير ضررٌ للأفراد، وفي الحالتين لا يحتاج المتضرر إلى إثبات خطأ موظف معين، بل يكفي إثبات العلاقة بين الضرر وسوء التنظيم أو التأخير، بينما يقع على الإدارة عبء إثبات أنها بذلت العناية اللازمة أو أن الضرر حدث بسبب خارج عن إرادتها، وهذا المبدأ القانوني يهدف إلى حماية الأفراد من إهمال الإدارة وضمان حقهم في التعويض دون تعقيدات إثبات الأخطاء الفردية. (المالكي، ٢٠١٤)

ب. إخلال المرفق العام بأداء مهامه يُوجب مساءلته إدارياً عن الأضرار الناشئة:تندرج تحت هذا الإطار جميع الأفعال الإيجابية الخاطئة الصادرة عن الإدارة أثناء أداء المرفق العام لمهامه، سواءً كانت مادية (كالأعمال الملموسة) أو قانونية (قرارات متعلق بالإدارة). "يُعد تحكيم مجلس الدولة الفرنسي في دعوى "لوكومت' – الناشئ عن قصور مادي أقترفه أحد رجال الأمن – مثالاً بارزًا على ذلك." بإطلاق رصاصة نحو أسفل سيارة ما، فانعكست الرصاصة على البلاط وأصابت السيد "لوكومت" – الذي كان جالساً أمام متجره – إصابة قاتلة. وقد أقر المجلس بمسؤولية الدولة عن هذا الحادث، معتبراً أن الفعل الخاطئ للشرطي يمثل إخلالاً بواجبات المرفق العام. (راضي، ٢٠١٦)

ج. **بطء المرفق في أداء الخدمة يُعد إخلالاً بواجباته ويستوجب مساءلته إدارياً عن الضرر الناجم**اقر القضاء الإداري مسؤولية الدولة عند تأخير مرفق عام في تقديم خدمات المعهودة اليه، حيث بدأ مجلس الدولة الفرنسي – في مرحلة أولى – بالاعتراف بهذا النوع من الأخطاء المرفقية، لكنه اتخذ موقفاً سلبياً يرفض مساءلة الإدارة إذا كان للتأخير مبررات قانونية أو واقعية. ثم تطورت أحكام المجلس لاحقاً، فأصبح يقرر مسؤولية الدولة عن أي تأخير أو تباطؤ في أداء الخدمة العامة "دون مبرر مشروع"، ويلزمها بدفع التعويض للمتضررين، مما يعكس تحولاً جوهرياً في الفقه القضائي نحو تعزيز حماية الأفراد من تقصير الإدارة. (احمد و جواد، ٢٠١٠)بعد استعراض صور الخطأ المرفقي بعناصره الثلاثة، يتبين أن القضاء الإداري – وإن كان لا يملك نفوذ إلزام الدائرة بالنهوض بفعل محدد أو الإمساك عنه – فإنه يمارس رقابة غير مباشرة عبر إلزامها بدفع البدل عن المضار التي تنزلها بالأفراد نتيجة إخلالها بالتقيدات القانونية المفروضة عليها، وذلك بفعل أخطائها في تنظيم أو أداء المرفق العام، يصير العوض مادة عدلية لتعهد التزام الإدارة بمعايير السير الطبيعي للمرافق وفق القانون.نَظَّم القانون المدني العراقي في المادتين (٢١٩ و٢٢٠) التزام السلطة والمنظمات عن تعويض الأضرار الناتجة عن أخطاء موظفيها أثناء العمل، مع إمكانية إعفائها من تقيدها ببينة بذل الاهتمام اللازمة أو حتمية الضرر، وحقها في الرجوع قانونياً على المسؤول المحدث للضير. (القانون المدني العراقي ، ١٩٥١)تخصص القضاء الإداري في العراق بالرؤيا بالقضايا المقدمة ضد قرارات السلطة، ولها سلطة رفض الطعن أو إلغاء القرار موضوع القضية أو تعديله، مع جواز الحكم بالعوض بناءً على التماس الزاعم، لكنها لا تبت في قضايا المقابل عن أضرار أفعال الإدارة بصيغة مستقلة، بل تقتصر اختصاصاتها على الفصل في البدلات المقترنة بقرارات إدارية غير مشرعة دون التمييز بين الذنب الفردي للموظف والخطيئة الناجم عن رداءة تنظيم المرفق العام. (قانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩، ٢٠١٣)وتنطوي وجهة النظر بتجلي مسؤولية الإدارة في العراق في التفريق بين "الذنب الذاتي" "الذي يعزو لمسؤول محدد ويلزمه بالعوض من أمواله الخاصة" و"الخطيئة المرفقية" "الذي يعزي للمرفق العام ويسدد المقابل من النفقات العمومية"، إلا أن غياب معيار قانوني واضح للتفريق بينهما – بسبب مرونة مفهوم الخطأ وتطور القضاء الإداري – جعل المحاكم تعتمد على سلطتها التقديرية في تقييم كل حالة وفق ظروفها، دون التقيد بضوابط مسبقة، مما يعكس تنوع التفسيرات الفقهية والقضائية لهذا التمييز.

المطلب الثالث مسؤولية الإدارة عن الأفعال المادية في إطار نظرية تحمل التبعات

مفهوم العوارض في القانون الإداري فكرة عدلية منبثقة من المحاكم الإدارية الذي أسسها وأنمى قواعدها وأركانها القاضي الإداري بينما اقتصر دور المشرع على تقريرها في نطاق محدود دون تحديد شامل لطبيعتها. مسؤولية الإدارة بغير خطأ تقوم على هاجس المجازف وتكبد العواقب، معتمدةً على وجود ضرر وعلاقة سببية بينه وبين تصرفها المشروع الخالي من الخطأ، ولا تتحلل منها إلا بإثبات سبب أجنبي، وتستند هذه المسؤولية إلى مبادئ العدالة المجردة والتضامن الاجتماعي والغنم بالغرم والانصاف بمواجهة الأوزار العمومية. (الحلو، ١٩٩٩)تبنى القاضي الاداري مسؤولية الإدارة بالبدل عن الأذى بمجرد وقوعه دون طلب لإظهار الخطيئة – نتيجة التوسعات الإنتاجية وتعذر إظهار الإثم على صاحب العمل – مستنداً إلى مفهوم المضار التي تُلزم الفريق (التي يجسدها الوطن) بتحمل تبعات الأنشطة المُفيدة لها، وذلك بشرطيين:

الاول : يشترط أن يكون الضرر منصبا على فرد أو أفراد محددين بذواتهم بحيث يميزهم عن غيرهم من الجماعة وليس ضررا عاما يشمل الجمهور دون تمييز..

ثانيا : يشترط أن يكون الأذى غير مألوف بحيث لا يمكن نسبته إلى ذنب المصلحة.

بدء تنفيذ لفكرة الحوادث في قرارات محاكم الدولة الفرنسي كان قضية "كام" عام ١٨٩٥، حيث قضى المجلس – بناءً على رأي مفوض الدولة روميو – بمنح العامل "كام" تعويضاً شهرياً قدره ٦٠٠ فرنك مدى الحياة بعد إصابته بعجز دائم في يده اليسرى نتيجة تطاير شظية أثناء عمله بترسانة بسبب استخدام مطرقة آلية، مُرسياً بذلك مبدأ العوض عن مجازف صنعة دون حاجة لإثبات الخطأ. (مهدي و عبيد، ٢٠١٢)ساهم في توجه القضاء الإداري الفرنسي نحو فكر الحوادث تأثير عدة اتجاهات إيديولوجية، منها الاتجاه الموضوعي المادي الذي يركز على المظهر الخارجي للضرر ويقرر التعويض بمجرد وقوعه، بالعودة إلى الفكر الآني (كلسن) عقدت الصلاحية بطبيعة الفعل المحذور بغض البصر عن قصد الفاعل، إلى منظور الفكر التاريخي التي رأت في تطور الصناعة وانتشار المخاطر ضرورة لانتقال التبعة من هجس الخطيئة إلى خاطر الأذى البحت تماشياً مع ضروريات الوسط المجتمعي. (العاني، ٢٠٢٠)تقوم تبعة الإدارة دون خطأ على ضرر خاص يتمثل في إصابة فرد أو مجموعة محددة بذواتهم (كشركة معينة) لا ضرر عام يشمل عدداً غير محصور من الأفراد، مع اشتراط جسامة الضرر ليتجاوز الحدود المعتادة التي يتحملها الأفراد مقابل منافع النشاط العام، إذ لا تعوض الإدارة إلا عن الأضرار الاستثنائية التي تفوق طاقة التحمل العادية، وتتميز هذه التبعة بصبغتها المنطقية التي تثبت على كينونة الأذى ذاته دون تقييم سلوك الإدارة، بخلاف التبعة العرفية القائمة على الذنب والتي تعالج في حيدان التصرف عن المعايير المألوفة، حيث تهدف الأولى إلى تعويض مالي محض يرتبط بالضرر الفعلي، بينما تستند الثانية إلى فكرة المساءلة الأخلاقية عن الأفعال المنحرفة. (راضي، ٢٠١٦) تقوم تبعة الإدارة دون خطأ على مبدأ "تباع المجازف" الذي يستند إلى فكرة أن نشاطها المفيد للجماعة يوجب توزيع أعبائه بشكل عادل عبر تعويض الأضرار الناتجة عنه – حتى مع مشروعيته وغياب الخطأ – تأمينا لأساس المعادلة مقابل الكلف العمومية، حيث يكفي للمتضرر إظهار حدوث الضير وصلته الباعث بالتجدد الإداري أدنى إملاق إلى إظهار الحيدان أو الإهمال، العدالة تقتضي ألا يتحمل الفرد وحده تبعات نشاطٍ تعود منافعه على المجتمع ككل. (خليفة ، ضوابط صحة اصدار الاحكام الادارية والطعن عليها، ٢٠١٦)أعطى المشرع القضاء الإداري اختصاص الامر بالعوض عند إلحاق القرار الإداري ضرراً حقيقياً بالمعني بالأمر، مشترطاً إثبات الرابطة الباعثة بين نشاط الإدارة والمضرة الحادثة، دون اشتراط إثبات الخطأ، وذلك تماشياً مع فلسفة مفهوم المجازف التي تقرر تبعة المرفق عن تبعات أنشطتها – حتى المشروعة منها – إذا تجاوز الضرر الأطوار العادية بحيث يطيقها الأفراد في نطاق الفائدة العامة، بما يُكرس مبدأ تحمُّل الجماعة (عبر الدولة) للأعباء الناتجة عن أعمالها المصلحية. (جواد، ٢٠١٦)يصف الحدث جراء المخاطر بأنه قوة قاهرة اذا كان سببه معلوما ومتجسدا في واقعة او وقائع محددة لا يمكن توقعها ويستحيل دفعها ، ويصف بأنه حادث فجائي اذا كان غير معلوم وغير ممكن معرفته ، وقد قال بهذا الرأي الفقيه Bounard ، ويعلل ذلك القول بأن الحادث المفاجئ حدث داخلي يتعارض في الواقع مع اعتباره غير معلوم من ناحية المنطق ، فكيف لا ندرك سبب الحادث ثم نصفه بأنه داخلي ، وهو ما قرره مجلس الدولة الفرنسي حينما اعتبر ان سقوط سلك كهربائي بإحدى الشركات والذي لم يرجع الى خطأ في الانشاء او الادوات او الصيانة ، كما لم يرجع الى اي فعل اجنبي عن الشركة او قوة قاهرة ، قرر ان هذا السقوط كان نتيجة سبب غير معلوم ومن ثم فهو حادث فجائي لا يمكن توقعه او الوقاية منه او دفعه (Compagnie du gaz de Beauvais, 25 Janv, 1929)يميز القانون الإداري بين "القوة القاهرة" (حدث خارجي غير متوقع يعفي الإدارة من المسؤولية) و"الحادث الفجائي" (حدث داخلي مرتبط بنشاط المرفق العام يوجب التعويض حتى دون خطأ)، حيث ينتج الأول عن سبب خارجي خالص (كالكوارث الطبيعية) بينما ينشأ الثاني من طبيعة النشاط الإداري ذاته (كعطل مفاجئ في منشأة حكومية) – كما في قضية Ambrosini التي علّق عليها الفقيه Hauriou مُبرزاً أن الإدارة تتحمل تبعات الحوادث الداخلية تحقيقاً لمبدأ العدالة الاجتماعية. (Hauriou, 1976)وفي ضوء ما تقدم نود ان نوضح تعدل تبعة المرفق على "ضمان المجازف" الناجمة من أداء المصلحة المشتركة، حيث يذكي الالتزام بالعوض عند تحقق ضرر محدد ومباشر مرتبط بهذا النشاط – حتى دون إثبات خطأ – عبر اعتبار "الحادث الفجائي" (كعطل مفاجئ غير مفسر علمياً وقت وقوعه) خطأً مرفقياً مفترضاً يلزم الدولة بالتعويض كضمان اجتماعي وليس مساءلة عن تقصير، شريطة أن يكون الضرر محققاً وجسيماً يتجاوز الأطوار المألوفة التي يطيقها الأفراد في نطاق الفائدة العامة، مع استبعاد الأضرار الاحتمالية التي لا تقوم على يقين.

المبحث الثاني المضار المتأتة عن المزاولات الإدارية: تحليل للآثار وسبل المواجهة

يعد الضير عنصرا رئيسيا لوقوع التبعة متعلق بالإدارة، إذ لا يغني ثبات الخطأ من طرف الدائرة أو عناصرها، بل يحتم أن ينتظم على هذا الإثم "ضير يقيني" (واقع فعلاً أو مؤكد الوقوع) و"مباشر" (مرتبط سبباً بالعمل الإداري) و"مشروع" (مقر به قانوناً)، مع وجوب إثبات المتضرر لهذا الضرر بكافة طرق الإثبات المقررة، حيث تنتفي التبعة نهائيا بتخف الضير ولو رسخ حدوث الخطأ، إذ لا تعويض دون جبر ضرر قائم أو حتمي.

ومن هذا المنطلق نفصل البحث لطلبين نفصح عن **الأنماط الرئيسية للضرر وأبعادها القانونية** أولا ثم نوضح **النظم القانونية والشرعية لتأكد الضير** ثانيا المطلب الأول: **الأنماط الرئيسية للضرر وأبعادها القانونية**.المطلب الثاني: **النظم القانونية والشرعية لتأكد الضير**

المطلب الأول الأنماط الرئيسية للضرر وأبعادها القانونية

الضرر القانوني ينقسم إلى صنفين رئيسيين: ضر مادي الذي يصيب الجسد أو العملات حصيلة خطأ إداري ويشمل الخسائر المباشرة أو الكسب الضائع، والضرر المعنوي (الأدبي) الذي يتمثل في الآلام السيكولوجية أو الانتهاك بالشرف أو الشهرة دون أثر مادي ملموس، حيث تطور الموقف القانوني – لاسيما في الاجتهاد الفرنسي – من اقتصار البدل على المضار التي تنتاب "الخاصية النقدية" (كحق التملكً) إلى تضمين المقابل للأضرار التي تلمس "الفائدةً النقًدية" حتى دون بلوغها مرتبة الحق، في حين ظل الجدل الفقهي قائمًا حول مدى مشروعية تعويض الضرر المعنوي بين رافضٍ له لعدم قابليته للقياس المادي المحض، ومؤيدٍ لتعويضه – ولو رمزيًا – كوسيلة لجبرُ السريرةً وتخفيف المكابدة النفسية. (المالكي، ٢٠١٤)يتجزأ الضرر إلى صنفين: مادي ينتاب فعلا أو منفعة نقدية، وأدبي/معنوي يمس فوائد غير نقدية كالضمير أو الإحساس، حيث كان المحاكم الادارية الفرنسية – من قبل عام ١٩٦١ – يشترط لمقابل الضرر المعنوي (كالألم الناتج عن فقدان عزيز) أن يكون مصحوبًا بضرر مادي، قبل أن يتجاوز هذا التقييد ويقر مبدأ البدل عن الأذى الأخلاقي بذاته، بينما ينص القانون المدني المصري صراحةً على تعويض الضرر الأدبي، ويطبق مجلس الدولة المصري هذا المبدأ دون تمييز بين أنواع الضرر عندما وجدت مطالب التبعة، في وقتما يتخذ القضاء العراقي ذات النهج عبر تطبيق توسعت في مستوعب المقابل ليضم الضير الأدبي إلى جانب المادي دون اشتراط اقترانه به. (احمد و جواد، ٢٠١٠، صفحة ٢٣٣)يعد الضير المادي – الذي ينتاب الحرمة النقدية للمرء ويقدر نقدا بسهولة نسبية – أيسر تقييما من الضرر المعنوي/الأدبي الذي يمس الكرامة أو المشاعر ويصعب تقويمه ماديا، مما دفع القرار الإداري إلى التحير أولا في المقابل عنه قبل أن يتبنى نهج القضاء العادي ويقر التعويض عنه مستقلا، حيث غالبا ما يتداخل النوعان؛ فالأذى الجسدي (كالإصابة البدنية) – وإن كان ضررا معنويا يسبب الألم – ينتج تبعات مادية كفقدان القدرة على العمل أو تكاليف العلاج، كما أن وفاة عائل الأسرة تحدث ضررًا ماديًا (فقدان المعيل) مصحوبًا بألم نفسي يعكس الطبيعة المزدوجة للضرر في التشريعات الحديثة. (العاني، ٢٠٢٠، صفحة ٣٣٥) قسم فقهاء القانون الضرر المعنوي إلى أربعة أنواع رئيسية: الأسبق يرتسم في الضير الذي يلحق بالبدن كالجروح الجسمانية أو الكدمات أو فقدان عضو ما وما ينتج عنها من آلام أو تشوهات دائمة، والثاني يندرج تحت الاعتداء على الشرف أو السمعة أو العرض كالقذف أو السب أو هتك العرض أو الإساءة إلى الكرامة عبر افتراءات تمس الاعتبار الاجتماعي، أما الثالث فيرتبط بالمساس بالعواطف والمشاعر الإنسانية كانتزاع الطفل من أمه أو الاعتداء على أحد أفراد الأسرة (كالزوج أو الأبناء) أو الإساءة إلى المعتقدات الدينية أو المشاعر الأدبية للفرد، في حين يتمثل الرابع في الاعتداء على حق قانوني ثابت للشخص ولم ينتظم على هذا الانتهاك سوء ظاهر مباشر، كمثال دخول مرء مزرعة لا يملكها دون إذن صاحبها؛ حيث يرخص للولي الادعاء بمقابل عن الأذى الاعتباري المترتب عن مساس حقه في الخاصية، ولو لم يتحمل خسار نقدية واقعية. (بطيخ، ٢٠١٤، صفحة ٢٤٨)الضرر المادي هو ذو طبيعة مالية بحتة يتمثل في إلحاق خسارة مالية بالمضرور أو حرمانه من كسب مالي محتمَل، حيث يمسُّ الذمة المالية للشخص عبر قرارات إدارية غير مشروعة في أسبابها أو غاياتها، سواء تعلقت بأموال عقارية – كنزع ملكية عقار دون مبرر قانوني حقيقي أو هدم منزل بدعوى المصلحة العامة دون أساس – أو أموال منقولة – كحجز مركبة في مكان غير آمن يؤدي إلى تلفها، في حين ينصب الأذى الأدبي/الاعتباري على الانتهاك بالوجدان أو الشرف أو المجد أو الصيت دون ارتباط مباشر بمصلحة مالية، وإن كان قد يرافق الضرر المادي في بعض الحالات كالتشويه الجسدي الذي يُخلِّف ألمًا نفسيًا إلى جانب العجز عن العمل. (بطيخ، ٢٠١٤، صفحة ٢٤٩)الضير البدني هو ما ينتاب المرء في جسمه أو ماله مع اشتراط الإخلال بمصلحة مالية محققة أو مؤكدة الوقوع مستقبلا، ويتجلى في إتباع إضاعة مالية مباشرة أو إضاعة مغنم مالي محتمل، وهو أمر يجمع عليه التشريع والقضاء والفقه في القانون الإداري والمدني على حد سواء، حيث تشدد مجلس الدولة الفرنسي سابقا على ضرورة أن يصيب الضرر "فعلا شرعيا" وليس مجردً منفعة – كتعويض ذوي الحق في الكلفة عن موت صهرهم – قبل أن يتطور الاجتهاد القضائي ليشمل التعويض عن مجرد وجود مصلحة مشروعة حتى لو لم يكن الملزم قانونا بالإنفاق على المضرور، في حين أن الأذى الأدبي يلمس فوائد غير نقدية كالشرف والاعتبار والعاطفة والسمعة والكرامة، ويحدث ألما نفسيا يهز كيان الشخص ويلحق به ضررا معنويا قد يرافق الضر الجسماني أحيانًا – كالكدمة البدنية التي تحدث وجعا نفسيا وعجزا عن العمل – دون أن يرتبط بالضرورة بمصلحة مالية قابلة للتقدير النقدي. (راضي، ٢٠١٦، صفحة ٢٩٥)امتناع القضاء في فرنسا لسنوات المقابل عن الأذى الاعتباري ما لم يكن مصاحبا لضرر مادي، حتى تاريخ ٢٤ نوفمبر ١٩٦١ حين أصدر حكماً رائداً في قضية "تسيران" التي تَتلخَّص وقائعها في اصطدام سيارة حكومية بدراجة نارية أدى إلى وفاة سائقها وابنه

الرضيع، حيث تقدم والد الضحية (الجَد) بدعوى عدلية لبدل الأذى الاعتباري الناجم عن فقد ابنه وحفيده دون أن يُثبت أي خسارة مادية، فقضى المجلس – لأول مرة – بالعوض عن الضر الأدبي بذاته مُستندًا لفكرة أن "الألم النفسي" الناتج عن الفقد المُباغت يُشكِّل ضررًا قائمًا بذاته يستوجب الجبر، حتى لو لم يُحدِث تغييرًا في الظروف المادية للمتضرر، مُرسيًا بذلك سابقةً قضائيةً غيَّرت النهج التقليدي في التعامل مع البدل عن المضار غير المالية. (راضي، ٢٠١٦، صفحة ٢٩٦)يلحظ مما سبق حيث يصنف الضرر قانونيا إلى نوعين رئيسيين: "الضرر المادي" الذي يمس جسد الشخص أو ثراؤه أو يُنقِص من ماليتهً أو يمضي عليه منفعة مشرعة قابلةً للتقييم النقدي، ويتمثل في الإخلال بمصالح مالية ذات قيمة قابلة للقياس، وهو ما يجمع الفقه والقضاء على وجوب تعويضه لسهولة تحديد أبعاده وتقويمه ماليا دون إشكالات، مما يجعل التعويض النقدي عنه أمرا ممكنا ومستقرا، أما "الضرر المعنوي (الأدبي)" فيرتبط بالحقوق الشخصية أو العائلية للفرد، ويتمثل في الاعتداء على مشاعره أو إيذاء كرامته أو شرفه أو سمعته، كالتشهير أو القذف أو الحزن الناجم عن الحرمان، حيث يمس الذمة المعنوية للفرد دون الأثر على خاصيته النقدية. وتكمن صعوبة إثبات هذا النوع من الأضرار في طبيعته الذاتية والنسبية، إذ تختلف درجة الألم النفسي باختلاف الظروف الشخصية للأفراد، فضلا عن عدم وجود مظهر مادي خارجي يثبت وقوع الضرر المعنوي بشكل قاطع، مما يجعله موضوعا خلافيا في إطار المنظومة الأصولية.

المطلب الثاني النظم القانونية والشرعية لتأكد الضير

يشترط لاعتبار الضرر ركناً باعثا للبدل في مجال التبعة الإدارية –وفقاً للاتجاه الفقهي السائد في القانون العام والقضاء متعلق بالإدارة أن يتوافر فيه تشكيلة من المطالب الرئيسية المتضمنة "العلاقة السببية المباشرة" بين الفعل الإداري والضرر الحاصل، و"تحقق الضرر فعلياً أو تأكيد وقوعه مستقبلاً"، و"انتهاكه لمركز قانوني مشروع أو محمي قانوناً"، و"قابليته للتقييم المادي"، فضلاً عن "خصوصيته وطابعه الاستثنائي"، بحيث لا يعتبر التعويض واجباً إلا بتوافر هذه الخصائص مجتمعة وفقاً للضوابط القضائية والفقهية المستقرة. وهو ما نوضحه تباعا على النحو التالي.

١."شرط مباشرة الضرر كمبدأ لنهوض التبعة الإداريةُ: نواظم الرابطة المحدثة بين الفعل الإداري والأثر المضر في مضمار الاجتهادُ العدلي والفقهي السائد." يشترط في الأذى الدافع للمقابل في نطاق المسؤولية الإدارية أن يكون حالا، بمغزى أن تنبعث عنه "رابطة باعثة مباشرة" بين الذنب أو العمل الإداري والضرر الحاصل، بحيث يكون الفعل الإداري هو "السبب المألوف المتعارف عليه فقهاً وقضاءً" الذي يحدث الضرر في الظروف العادية دون تدخل عوامل طارئة أو أسباب عارضة لا تعد –وفقاً للضوابط القانونية– رابطة كافية لقيام المسؤولية أو ترتيب العوض. (راضي، ٢٠١٦، صفحة ٢٩٦) يحدد لقيام التبعة الإدارية عن الأذى المزعوم به وجود "رابطة باعثة حالا" بين العمل الإداري والسوء الحاصل، بحيث يصبح هذا الصنيع هو "الدافع الحصري والحي" الذي أدى إلى الحصيلة الضارة بشكل طبيعي ومتوقع دون انقطاع السببية بفعل عوامل خارجية كالشدة العارمة أو العارض المفاجئ أو إثم المتضرر، وفي حال تعدد العلل المشاركة في إحداث الاذى –كالاشتراك بين خطأ الإدارة وخطأ المضرور أو الغير– يعتد فقهاً وقضاءً "بالسبب الغالب أو المستغرق" الذي يعد العامل الرئيسي في تحقيق الضرر استناداً إلى معايير المدعاة المستقرة في الاجتهاد القضائي والفقه القانوني. (المالكي، ٢٠١٤، صفحة ٣٧٧)يثير معيار الضرر المباشر – القائم على عدم قدرة المضرور على تلافي الضرر رغم بذله جهداً معقولاً وفق إمكانيات الشخص العادي – انتقاداً فقهياً لعدم اتساقه مع حالات واقعية تثبت وقوع أضرار لا يمكن تجنبها مع انفصالها السببي المباشر عن الفعل الضار، كما في مثال صدور قرار إداري غير مشروع بنقل موظف إلى منطقة حدودية يتعرض خلال تنفيذه لحادث مروري يؤدي إلى وفاته، حيث يعد الضرر (الوفاة) هنا غير مباشر لعدم كونه نتيجة طبيعية أو متوقعة لقرار النقل رغم استحالة توقعه أو تجنبه، مما دفع فريقاً من الفقه إلى الدعوة لربط التعويض بالضرر المألوف الذي يندرج ضمن النتائج الطبيعية المتوقعة وفق السير العادي للأمور، باستبعاد الأضرار غير الحية تخرج عن الإطار الدافع المحدد. (البنا، ١٩٩٩، صفحة ٣٦٩) مما سبق يتضح لنا لا يعتبر بالضير غير الحي في إطار الادعاء بالعوض للتبعة الإدارية، إذ يتبنى القضاء الإداري نهجاً مرناً يقضي بفحص كل حالة على حدة وتقييم العلاقة السببية بين الفعل الإداري الخاطئ والضرر الحاصل وفقاً لظروفها الواقعية، بحيث يشترط لتقرير التعويض وفرة "علاقة باعثة مباشرة وصريحة" بين الذنب والأثر المضر تثبت أن الفعل الإداري هو السبب الرئيسي المحدث للضرر دون انقطاع بفعل عوامل خارجية كـ "ذنب المتضرر أو الشدة القوية"، وفي حال ثبوت تدخل هذه العوامل تحدد نسبة مسؤولية الإدارة جزئياً أو كلياً بناءً على نطاق مشاركة كل سبب في تأمين الحصيلة الضارة وفقاً لمبدأ التناسب السببي المستقر في الفقه والقضاء. *****

٢. "اشتراط تحقق الضرر كأساسٍ جوهري لاستحقاق العوض في التبعة الإداريةُ: الضمانات التنفيذية والمقادير القضائية في مواجهة الأضرار المحتملة أو غير المؤكدة وفقاً للاجتهاد الفقهي والقضائي السائد".: – "اشتراط تحقق الضرر كضمانة جوهرية لأهلية البدل في التبعة الإدارية: بين القناعة القانونية لوقوع الأذى واستبعاد الأضرار الافتراضية أو المحتملة في ضوء المبادئ القضائية المستقرة والرأي الفقهي ل(كولياردِ) الذي

يجرد التعويض من أساسه القانوني إذا تأسس على مجرد الخشية أو الريبة أو التوعد غير الأكيد". (الشهاوي، ١٩٦٩، صفحة ٦٥٢) لا يقيم النظام القانوني للمسؤولية الإدارية تمييزاً جوهرياً بين الضير الواقع فعلياً والسوء المؤكد الحدوث مستقبلاً في شأن استحقاق المقابل، إذ يرى كلاهما مستوفياً لشرط التحقق بشرط ثبوت اليقين القانوني بوقوعه، غير أن الإشكالية تكمن في "أرجحية تقدير المقابل عن الضير الآجل" الذي يتعذر تحديد مقداره بدقة وقت رفع الدعوى، مما يدفع القاضي إلى إصدار حكم تعويضي جزئي عن الضرر الراهن مع صيانة صدق المتضرر في الادعاء بإرجاع الرؤية في العوض فترة محددة حال اكتمال عناصر تقدير الضرر المستقبلي، أو تأجيل الدعوى لحين توافر الأدلة الكافية لتقييمه، في حين يستبعد تماماً البدل عن المضار محتملة غير مؤكدة – تبوء أسيرة لعوامل غيبية أو افتراضية – انسجاماً مع المبدأ القضائي الراسخ القاضي بعدم التعويض إلا عن ضرر محقق ملموس وشرعي، استناداً لمقادير الباعث القانوني لتجرد الادعاءات المتعامدة على التقدير أو التطلعات غير المبررة من أي سند قانوني. (حلمي، ١٩٧٤، صفحة ٢٦٣)ويلحظ مما تقدم يعين لنهوض التبعة الإدارية أن يصوب الأذى محقق الحصول – سواءً كان فعلياً أصيب المتضرر في بدنه أو ثروته حين الادعاء بالبدل أو مستقبلياً مؤكد التحقق بموجبات موضوعية تثبت حتمية وقوعه كعجز العامل عن العمل بسبب إصابة مثبتة – بحيث يستبعد النظام القانوني الأضرار الافتراضية أو الاحتمالية التي لا تقوم على يقين مادي أو قانوني، ويشترط في الضرر المستقبلي أن تتوافر أدلة قاطعة على ارتباطه السببي المباشر بالفعل الإداري وقابليته للتقدير الزمني والمادي وفق معايير عقلانية تبدل دون العوض عن مجرد تطلعات أو تنبؤات غير المؤكدة.

٣."اشتراط إخلال الضرر بحق أو مركز قانوني كمحدد أساسي لقانونية المقابل: النواظم الفقهاء والموازين العدلية في تحديد نطاق الوقاية الشرعية للمحاور والحقائق المتجاوز عليها":مبدأ المقابل عن الانتهاك الحقوقي اشتراط مشروعية الضير الواقع على حق أو محور قانوني محمي وفقاً للضوابط المادية والأدبية في الفقه والنظام القضائي. (ياقوت ، ٢٠٠٩، صفحة ٢٠٠) يشترط لاستحقاق البدل في إطار التبعة الإدارية أن يقع ضرر على "حق أو مركز قانوني محمي تشريعاً أو قضاءً"، فيصور ضرر ملموسا (كالإضرار بالثروة) أو اعتباري (كالمساس بالعرض أو السمعة)، مع ضرورة أن تؤلف منفعة منتهكة "مشرعة وذات حرمة شرعية صريحة"، وهو ما يبرر إحجام القضاء الفرنسي منح تعويض للخليلة عن الأذى النفسي الناجم عن وفاة خليلها في حادث، لانعدام الصفة القانونية لمركزها العاطفي وعدم اعتباره حقاً محمي بموجب النظام القانوني، مما يؤكد أن التعويض لا يقرر إلا إذا انصب الضرر على مصلحة تعتبر – وفقاً للتصنيف التشريعي والفقهي – جزءاً من المراكز الأصولية المقر بها، وغير مسلوب من علاقات واقعية تفتقر إلى حجة أصولية المؤسس للوقاية القضائية. (الحلو د.، ١٩٩٩، صفحة ٤٩٤)اعتمد مجلس الدولة الفرنسي – عبر تقدم قضائي لاحق – حق "المساهم الوجداني" في ادعاء البدل عن الاضطراب مادي أو سيكولوجي المتأت عن وفاة شريكه، شريطة إثبات استقرار العلاقة ودوامها بدرجة تضفي عليها صفة "التكافؤ الوظيفي مع التزاوج" من حيث الاستمرارية والاعتراف المجتمعي، متجاوزاً بذلك القيود العرفية التي فرطت بحق تعويض على روابط قانونية صريحة (كالعرسان أو الأهلون)، في إطار ملاءمة المنظومة القانونية مع تحولات بيئية رافعة لمشروعية العلاقات الواقعية الثابتة كماهية حري بالحماية القانونية حتى دون تكريس تشريعي، مما يعيد تشكيل مفاهيم "الأسرة" و"الرابطة العاطفية" في سياق الضمانات القضائية، مع اشتراط توافر عنصري الثبات الموضوعي (كالمعاشرة الطويلة) والوضوح الاجتماعي (كالاعتراف العلني بالعلاقة) كمبدأ لاعتبار هذه الروابط منشئة للحقوق والالتزامات القانونية. (فوده ، ١٩٩٧، صفحة ٢٧٤)يستند منح العوض في نطاق الصلاحية الإدارية إلى ضرورة وقوع الضر على "حق قانوني مشروع" يمثل مصلحة محماة تشريعياً أو قضائياً، سواءً تجسد هذا الضرر في خسارة مادية أو اعتداءً على الجوانب المعنوية للمضرور، مع اشتراط أن يكون الحق المنتهَك مستمداً من مراكز قانونية معترف بها (كحق الملك أو امن البدن أو الكرامة)، بحيث يستبعد أي تعويض عن مصالحٍ تتعارض مع النظام العام أو الآداب أو القواعد القانونية النافذة، وذلك انسجاماً مع المبدأ الجوهري القاضي بعدم حماية القانون للمصالح غير المشروعة أو المخالفة للقيم الاجتماعية المستقرة. (العاني، ٢٠٢٠، صفحة ٣٣٥) يلحظ مما سبق أيدت الآراء الفقهية المرتبطة بتعريف الضرر على اشتراط مساسه بحق شرعي أو منفعة مشروعة للمتضرر، مرتكزة إلى أن الحق المتجاوز عليه يجب أن يكون محددا قانوناً ومصانا بموجب النظام القضائي، مع استبعاد المساس بالمراكز أو المصالح غير المشرعة أو غير المعترف بها قانونيا، حيثما لا تنهض الصلاحية ولا يلزم العوض بغير انحدر الضر عن مركز أو مصلحة تحظى بالعصمة الشرعية، في حين يقتصر دور "المصلحة المشروعة" في إطار قضاء الإلغاء على إبطال القرار المخالف بها دون أن تألف أساساً كافياً لقضاء التعويض الذي يتطلب انتهاكاً لحق معرف ومخصص في النصوص أو السوابق العدلية.

٤. يجب أن يكون الضرر قابلاً للتقدير النقدي لضمان إمكانية تعويضه بشكلٍ فعال ومنصف وفقاً للمعايير القانونية المقرة :- يحتم أن يكون الأذى موافقا للتقريب المالي لضمان أرجحية تطبيق الصيغة العوض، ويظهر هذا الشرط أهميته بشكل خاص في حالات الضرر المادي الذي

يمس الحرمة النقدية للمضرور، كالاعتداء على العقارات نظير الاستيلاء غير المشروع على أرض المدعي أو انخفاض قيمتها السوقية بسبب قربها من منشآت صناعية كالمفاعلات النووية أو مصانع الحديد والصلب أو الكيماويات، أو نتيجة اضطرابات تمس الانتفاع بالعقار كالضوضاء أو الروائح الكريهة أو الدخان الناتج عن الأعمال العامة أو المنشآت الصناعية، مما يؤثر مباشرة على الاستخدام الأمثل للملكية. (بطيخ، ٢٠١٤، صفحة ٢٧٤)يعتبر تقدير الأضرار المادية أمرًا يسيرًا نظرًا لقابليتها للقياس النقدي المباشر، على عكس المضار الاعتبارية كالأوجاع السيكولوجية المترتبة عن فقد غالي أو المساس بشرف الفرد أو شهرته، والتي شابها تحير في أوائل التنظيم القانوني حول إمكانية تعويضها، إلا أن مقتبس الحكم الإداري أقر بعدئذ توجه القضاء العادي في هذا الصدد، وأقر قاعدة المقابل عن الجرح الأخلاقي استنادًا إلى فكرة رد الاعتبار للمتضرر، مع اشتراط أن يستند تقريب هذا المقابل إلى حجم الأذى الفعلي الراسخ واقعيًا، دون اعتبار للاحتمالات أو التقديرات الافتراضية التي لا تستند إلى وقائع ملموسة. (ياقوت ، ٢٠٠٩، صفحة ٢٠١) (الحلو د.، ١٩٩٩، صفحة ٤٩٤)يشترط أن يكون الضرر القابل للتعويض قابلاً للتقدير النقدي، وذلك عندما يصيب مصلحة مالية للمتضرر كفقدان فرصة الكسب أو تعطيل ممارسة مهنة ما، على عكس السوء الأخلاقي الذي يبعد عن المصالح المالية ويتمثل في المساس بالعواطف أو المشاعر، إلا أن التطور القانوني أقر إمكانية التعويض عنه كرمز لرد الاعتبار ولو كان غير قابل للقياس المادي مباشرةً، حيث يعوض المتضرر تعويضاً رمزياً يعكس تسكين الأذى الاعتباري الحادث وإن كان لا يقاس نقديًا كالضرر المادي. (احمد و جواد، ٢٠١٠، صفحة ٢٣٢) غالبًا ما يرتبط الضرر المعنوي بضرر مادي مترتب عليه، فالإصابة الجسدية – على سبيل المثال – وإن سببت ألما نفسيا يعد ضررا معنويا، فإنها تؤدي أيضًا إلى تعطيل القدرة على العمل وتحمل تكاليف علاج تصنف ضمن الضرر المادي، كما أن وفاة معيل الأسرة لا تسبب ألمًا عاطفيًا فحسب، بل تلحق ضررًا ماديًا بمن يعولهم نتيجة فقدان مصدر الدخل، مما يبرز تداخل نوعي الضرر في الواقع العملي، وهو ما يعترف به النظام القانوني عبر منح تعويض يشمل كلا الجانبين: المادي المُقاس نقديًا، والمعنوي المُقدر رمزيًا لرد الاعتبار. (العاني، ٢٠٢٠، صفحة ٣٣٥)يلحظ مما سبق حيث يتميز البدل عن الأذى السلوكي باختلاف رئيسي عن العوض عن الأذى المادي من حيث صيغة الحساب، إذ يتعرض الأول تحديات كبيرة بسبب تعذر تحديد قيمته نقديا لغياب معايير مادية مباشرة تقيس الألم المعنوي أو العاطفي، ومع ذلك لم تحد هذه الصعوبات دون إقراره، فالتعويض هنا لا يهدف إلى جبر الضرر بفحوى مادي صحيح – إذ يصعب عوض المكابدة السيكولوجية كمن– بل يقصد به تحقيق غايتين رئيسيتين: الأولى ترضية المضرور عبر تخفيف عبء الحزن والألم الذي لحق به، والثانية فرض عقوبة رمزية على محدث المضرة، مما يجعل البدل الأخلاقي مزيجا بين فكرتي الإرضاء الجزئي والعقاب الأخلاقي، دون أن يقصد منه تعويضا مكافئا للضرر الواقع.

الخاتمة

بعد جولة التحقيق المديدة التي امتدت بين خلجات الشريعة والاجتهاد العدلي، وبعد تحليل إشكالية التعويض عن الضرر المعنوي ومقارنتها بالضرر المادي، تبين أن البدل عن الجراح الاعتبارية – رغم صعوبة تقديره نقدياً – يشكل ركيزة أساسية في تأمين الإنصاف للتسوية، حيثما يتفق بين جبران الألم النفسي ورد الاعتبار للمتضرر، إلى جانب كونه أداة رادعة للمسؤول عن الضرر. وقد أكدت الدراسة أن التعويض هنا ليس تعويضاً مادياً بالمعنى التقليدي، بل هو مزيج من الترضية الأخلاقية والعقاب الرمزي، مما يستدعي تطوير آليات قضائية دقيقة لتوفير الاعتدال بين حقائق المضرور وكفالة عدم الإفراط في العقوبات.

أولا: ـ النتائج المستخلصة من البحث.

١. الصلاحية الإدارية هي الالتزام الأصولي الجازم الذي يقع على عاتق الإدارة العامة بجبر الضرر الناشئ – سواء نتج عن خطأ يخص أفرادها التابعين (كموظفيها، أجهزتها) أو أداؤها المخطط الذي لا يتضمن خطأً – شرط أن تكون هناك رابطة باعثة حالا بين الفعل الإداري (مغلوط أو مشرع) وضرر واقع، بحيث يُثبت أن الضرر كان نتيجة حتمية أو متوقعة لذلك الفعل.

٢. تتحقق تبعة الإدارة عن عملها حينما يكون القرار غير مشروع – أي مشوبًا بعيب قانوني – ويترتب عليه إلحاق ضرر بالمتضرر، مع ضرورة توافر رابطة سببية مباشرة بين عدم مشروعية القرار والضرر الحاصل، بحيث يكون الضرر نتيجة طبيعية وحتمية لذلك العيب القانوني الذي شاب القرار.

٣. "ذنب المرفق" هو تلك الشائبة الذي تنشأ عن أداء المصلحة العامة لوظائفه، سواءً عبر "تقصيره" في القيام بمهامه الأساسية، أو "تأخيره" أو "تباطئه" في تنفيذها، دون أن ينسب هذا الإخلال إلى موظف معين بذاته، أو أن يكون الصادر من أحد العاملين بالمرفق قد وقع "دون عمدٍ" أو بدرجة من الجسامة لا تصنف كخطأ شخصي، خاصة إذا كان الفعل قد تم في سياق تطبيق الواجبات المفوضة إليه تطلع لتحقيق مصلحة المرفق

أو استجابة لتوجيهات الرؤساء الإداريين. ويشترط هنا أن يكون الخلل ناتجا عن "نظام عمل المرفق ذاته"، لا عن إرادة فردية منفصلة، مما يجعل المسؤولية تتحملها الإدارة ككيان اعتباري، لا الأفراد العاملين فيها. في النظام الفرنسي نجد ان مسؤولية الادارة العامة عن اعمالها قد اكتمل او أوشك على الاكتمال، وذلك كون مجلس الدولة الفرنسي هو صاحب الاختصاص الاصيل والعام لسائر المنازعات الادارية إلا ما استثنى منها بنص تشريعي وهو الشيء اليسير.

٤. في النظام القانوني العراقي، تخضع مسؤولية الدولة لإطار مزدوج يجمع بين قواعد اختصاص متعلق بالإدارة التي يطبقها القضاء الاداري العراقي وقواعد التبعة المدنيةُ التي تنفذها المحاكم العادية، حيث يعزى هذا الازدواج إلى توزيع دعاوى مسؤولية الدولة بين جهتي القضاء بناءً على طبيعة العمل الإداري أو المدني محل النزاع، مما يستوجب تفعيل آلية قضائية متخصصة لكافة أنماط الصلاحية لضمان الفصل الدقيق بين الاختصاصات وفقا لطبيعة الأفعال أو القرارات المطعون فيها.

٥. أذى مادي هو إخلال ينتاب المرء في جسده أو ماله أو يمضي عليه منفعة مشرعة ذات اعتبار نقدي، ولا يثار خلاف فقهي أو قضائي حول وجوب تعويضه لسهولة تحديد أبعاده وتقويمه مالياً، مما يجعل التعويض النقدي عنه أمراً ممكناً ومتفقاً عليه دون صعوبات تذكر. الضرر الأدبي لا يخلف خسارة مالية مباشرة كالضرر المادي، بل يتمثل في مساس بحقوق الإنسان الشخصية أو العائلية، كالاعتداء على مشاعره أو سمعته أو شرفه عبر قذف أو تشهير، أو التسبب في حزن عميق نتيجة حرمانه من عزيز، حيث يطال هذا الضرر الذمة المعنوية للفرد دون ذمته المالية، مما يجعل تعويضه رمزيا يهدف إلى جبر الكرامة المعنوية وليس تعويضا ماديا بمقدار الخسارة. أن الاضرار المعنوية من الصعوبة اثباتها لأن الالام شأن ذاتي ونسبي تتباين من فرد إلى اخر وفقا الأوضاع التي يعانيها الفرد، كما انه ليس له مظهر خارجي يمكن أن يقطع به في قيام الضرر الادبي.

٦. يتنظم على التبعة الإدارية تقيد الهيئة المختصة ببدل كل من المضار المادي والأخلاقي الناشئة عن قرارها الإداري الزائف، شرط إظهار افتقاد شرعية القرار، وتحقق أذى محسوس، ووجود علاقة سببية مباشرة بين القرار والنتائج الضارة.

٧. لا يميز الحكم المدني في العراق بين الضير البدني والأدبي عند تقرير المقابل، تنفيذا لصيغة "المادة (٢٠٥) من القانون المدني" التي أقرت إدراج البدل للأذى الأدبي.

٨. حدد "المشرع العراقي في المادة (٢٠٧) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل" أن يكون الفعل الإداري المسبب للضرر غير مشروع، مع وجوب أن يقدِر القضاء المقابل بمقدار الأذى الفعلي وربح مهدور، شرط يكونا حصيلة تلقائية لذلك الفعل.

ثانيا:- توصيات مستخلصة من البحث.

١. تستقل تبعة الدائرة عن المضار الناشئة عن سلوك العاملين في مرافق عام بقواعد استثنائية غير خاضعة لمبادئ القانون المدني الحاكمة للعلاقات الخاصة إذ ترتكز هذه القواعد على ضرورات سير المرافق العامة وموازنة حقوق الأفراد مع صلاحيات الإدارة مع التنويه إلى استمرار القضاء الإداري العراقي في الاستعانة ببعض بنود "القانون المدني" في مضمار التبعة الإدارية، يتطلب تحرر القاضي الإداري من التبعية للنصوص المدنية واعتماد إطار قانوني مستقل يعكس خصوصية النظام الإداري.

٢. ينبغي على القضاء الإداري والمشرع العراقي التعاون لتطبيق وتدعيم قواعد الصلاحية الإدارية بدون إثم انطلاقًا من قاعدة التماثل بين الأشخاص في احتمال الأوزار العامةُ وما تقتضي العدالة من تعويض كل متضرر حتى في غياب أي خطأ ينسب إلى الإدارة.

٣. إذا كان القضاء العادي قد أقر قاعدة العوض بلا ذنب من المصلحة فإن القضاء الإداري اتجهت إلى خلاف ذلك استنادًا إلى الصيغ الشرعية ضمن "المادة (٧/ثانيًا) من قانون مجلس الدولة العراقي" التي أوثقت اختصاصها بالنطق بالعوض بشكل تبعي لدعوى الإلغاء فقط واستبعاد قضايا البدل بشكل مستقل مما يستدعي ضرورة تعديل المادة المذكورة لتمكين رفع دعوى التعويض بشكل مستقل عن دعوى الإلغاء.

٤. سواءً تعلق الخطأ بفعل شخصي أو مرفقي يحق لمالك المنفعة الادعاء بالعوض المناسب حال إثبات ضرر مباشر ومحقق يمس مركزًا قانونيًا محميًا مع وجوب التزام الإدارة بالتعويض ما لم تثبت انقطاع الباعث بوجود دافع غريب كالشدة القوية أو العارض المباغت أو ذنب المتضرر أو الغير.

٥. يحق للمتضرر في حالات الإثم الذاتي غير مقترن بنشاط الإدارة العودة حالا على "الموظفً المسؤولً" أو مطالبة الإدارة بالبدل عن الضير استنادًا إلى قاعدة مسؤولية المُتبوع عن أفعال تابعه دون اشتراط ارتباط الخطأ بالعمل الإداري.

قائمة المراجع

اولاً:- الكتب.

١. د. ثروت بدوي ، القانون الاداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٦ .

٢. د. خضر عبد المولى علي ، السلطة التقديرية للإدارة العامة ومدى خضوعها للقانون ، مطبعة الجودة ، الخرطوم ، ٢٠٠٩.

٣. د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة ،الاسس العامة للقرارات الادارية مقومات وعيوب القرار الاداري ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، ط١ ، ٢٠١٦.

٤. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، ضوابط صحة اصدار الاحكام الادارية والطعن عليها ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، ط١ ، ٢٠١٦.

٥. د. علي محمد بدير ، مبادئ وأحكام القانون الاداري ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠٠٧ .

٦. د.غازي فيصل مهدي و د. عدنان عاجل عبيد ، القضاء الاداري ، النبراس للطباعة والنشر ، بغداد ، ط٢ ، ٢٠١٢ .

٧. د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، اعمال الشرطة ومسؤوليتها اداريا وجنائيا ، دار المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٦٩.

٨. د. رأفت فوده ، القضاء الاداري (دعوى الالغاء . دعوى التعويض) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ .

٩. رائد حمدان عاجب المالكي ، مبادئ وإحكام القضاء الاداري وتطبيقاتها في العراق ، الغدير للطباعة والنشر ، ط١ ، ٢٠١٤ .

١٠.د. رياض عبد عيسى الزهيري ، اسس القانون الاداري ، دار السنهوري ، بغداد ، ط١ ، ٢٠١٦ .

١١.د. ماجد راغب الحلو ، القضاء الاداري ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٩٩ .

١٢.د. مازن ليلو راضي ، أصول القضاء الاداري ، مطبعة انوار دجلة ، ط٣، ٢٠١٦ .

١٣.د. مازن ليلو راضي ، القانون الاداري ، دار المسلة ، بغداد ، ط٣ ، ٢٠١٦.

١٤.د. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الاداري (دراسة مقارنة) ، المكتبة الوطنية ، بغداد ، ١٩٩٦.

١٥.د. محمد علي جواد، القضاء الاداري ، العاتك للنشر والتوزيع ، القاهرة ، بدون سنة النشر .

١٦.د. محمد ماجد ياقوت ، الاحاله الى الاحتياط في الشرطة ، دار الجامعة الجديدة ، ط٢ ، ٢٠٠٩.

١٧.د. محمود عاطف البنا ، الوسيط في القضاء الاداري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ط٢ ، ١٩٩٩ .

١٨.د. محمود حلمي ، القضاء الاداري ، دارالنهضة العربية ، ط١ ، ١٩٧٤.

١٩.د. منى رمضان محمد بطيخ ، مسؤولية الادارة عن اوجه بطلان السبب والغاية في القرار الاداري ، دار النهضة العربية ، ط١ ، ٢٠١٤.

٢٠.د. نجيب خلف احمد و د. محمد علي جواد ، القضاء الاداري ، مكتبة الغفران ، ٢٠١٠ .

٢١.د. وسام صبار العاني ، القضاء الاداري ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠٢٠ .

ثانياً:- التشريعات.

١-القانون المدني العراقي المعدل رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

٢-قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ .

ثالثاً:- المصادر الاجنبية.

1- C.E . 25 Janv, 1929 ,Compagnie du gaz de Beauvais, S, 1929 .

2- De. Laubadere (A.) : et Jean claude Venezia (J.C.I) Yves Gaudemet: Traite de Droit administrative,Paris, 1988.

3- Jean Rivero, Droit Admininstratif, Precis Dalloz, 12eme edition1987.

4- Vedel (Georges) et Delvolve (Pierre): Droit administrative. 2,11ed,Tl., P.U.F.,1990.

5- Hauriou (M.),Note Sous C.E, 10 mai 1912 , Ambrosini, Rec.