مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

مسؤولية الدولة جراء النصوص الخاصة بوباء فيروس كورونا في الجزائر

State responsibility for the provisions on the Corona virus in Algeria

بوكرش بلقاسم – تخصص قانون إداري[1]*

Boukerch Belkacem- Specialization of Administrative Law

[1]كلية الحقوق والعلوم السياسية– جامعة محمد بوضياف بالمسيلة (مخبر الدراسات والبحوث في القانون و الأسرة و التنمية الإدارية)

Belkacem.boukerch@univ-msila.dz

تاريخ ارسال المقال: 2020/06/19	تاريخ القبول: 2020/07/22	تاريخ النشر: 2020/09/01

* المؤلف المرسل

الملخص:

إن مسؤولية الدولة وبدون خطأ كان من أهم مواضيع المسؤولية الإدارية والتي تنعقد بسبب الضرر الذي لحق بالأفراد نتيجة النشاط الإداري والذي يستوجب التعويض عن هذا الضرر متى استوفى شروطه دون الحاجة لارتكاب الخطأ، حتى و أنه في الوهلة الأولى لم يكن القضاء الإداري يؤمن بهذه الفرضية إلا بعد وقت لاحق غير معتقداته .

ولقد جاءت دراستنا هذه نظرا للأزمة التي فرضها وباء فيروس كورونا كوفيد 19 ، مما يجعلنا نفكر في مسؤولية الدولة الناجمة عن إصدار قوانين بها الشأن والتي تسبب ضرر للأفراد ناتج عن إجراءات المنع والغلق لبعض النشاطات .

الكلمات المفتاحية: المسؤولية الإدارية بدون خطأ ; نظرية المخاطر ; مسؤولية الدولة عن القوانين المتعلقة بجائحة كورونا

Abstract :

State responsibility and without error were among the most important subjects of administrative responsibility, which were incurred because of the harm caused to individuals by administrative activity and which required compensation for such damage when its conditions were met without the need to commit the error. Even at the first glance, the administrative judiciary did not believe in this hypothesis until later.

Our study came in view of the crisis posed by the Corona virus epidemic as a result of 19, which makes us think about the state's responsibility arising from the promulgation of laws on the matter, which cause harm to individuals caused by the prevention and closing of certain activities.

Keywords : Administrative responsibility without error; risk theory; ; State responsibility for laws relating to the Corona virus

مقدّمة:

لقد تقرر في القانون الإداري ان هذا النوع من المسؤولية يقوم ويتحقق عندما ينتفي وتنفصل عن العمل والفعل الإداري الذي سبب الضرر المستوجب للتعويض للأفراد صفة الخطأ، وذلك عندما ينعدم الخطأ ذاته أو يستحيل اثباته لظروف وملابسات واعتبارات

إن اعمال الإدارة العامة الضارة إذا كانت أصلا غير مشروعة لاعتدائها على حقوق ومصالح ذاتية للأشخاص على وجه خارج عن دائرة المشروعية فإن تدخل الإدارة بصفتها سلطة عامة تمارس امتيازات السلطة العامة في استعمال حق السيادة في نطاق وحدود اختصاصاتها، من أجل تحقيق فكرة الصالح العام عن طريق العمل على المحافظة على النظام العام والسهر على حسن سير المرافق العامة وانتظامها اشباعا للحاجات العامة ماديا ومعنويا[1]

إن الصالح العام الذي أصبح يتوقف عليه بقاء الدولة و الاعمال التي تراها كفيلة بتحقيق هذا الصالح العام الذي أصبح يتوقف عليه بقاء الدولة كما هو الحال في قيام حرب او فتنة داخلية او انتشار وباء أو تهديد الدولة بفعل الكوارث أو اضطراب الأمن العام حيث يصبح القانون في مثل هذه الحالات متخلفا عن واقع الحياة، فإن الدولة عن طريق الإدارة العامة في مثل هذه الحالة وبموجب حقها في الدفاع عن البقاء المتمثل و المتجسد في فكرة الصالح العام يجوز و يحق لها ان تتخذ من الإجراءات و الوسائل و الأعمال هي مشروعية الأمر الذي لا يمكن معها القول و التقرير بقيام خطأ من طرف الإدارة أو موظفيها في حالة ترتب أضرار للأشخاص من جراء هذه الإجراءات و الوسائل و الأعمال[2] .

ومن هذا المنطلق نطرح الإشكالية التالية:

هل يستوجب تعويض الأضرار التي تصيب الأفراد جرا ء إصدار النصوص الخاصة والمتعلقة بالتدابير الوقائية من جائحة كورونا (فيروس كوفيد 19) مما يؤدي القول بقيام مسؤولية الدولة بدون خطأ كتطبيق لنظرية المخاطر نتيجة هذه النصوص التنظيمية؟

ونجيب على هذه الإشكالية وفق مبحثين :

المبحث الأول: تطبيق نظرية المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية الإدارية

المطلب الأول: أساس نظرية المخاطر انطلاقا من الحد الأدنى للمبادئ العامة

المطلب الثاني: ضرورة توفر الشروط الخاصة في الضرر لقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

المبحث الثاني: الأضرار الناجمة عن صدور القوانين كحالة من حالات تطبيق نظرية المخاطر في نطاق علاقة الإدارة بالأفراد

المطلب الأول: الأضرار الناجمة عن القوانين بصفة عامة

المطلب الثاني: النصوص التنظيمية المتعلقة بالتدابير الوقائية من جائحة كورونا في الجزائر و مدى إمكانية قيام مسؤولية الدولة عن قوانينها.

المبحث الأول: تطبيق نظرية المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية الإدارية

إن القول في الوهلة الأولى بأن تحمل السلطة الإدارية لتبعية أفعال لم تكن صادرة عن إرادتها لم يكن مسلما به في البداية عند القضاء العادي في فرنسا، إلا انه هناك أقلية من الفقهاء ظلت ثابتة في في معتقدها و إيمانها بسلامة هذه النظرية وتمسكت بها وفي مقدمة هذه الأقلية جوسران و ديموج سافاتيه ، ولكن القضاء الإداري بعث فيها الروح من جديد .

أما في الجزائر فنظرية المخاطر فهي مقررة جزئيا في التشريع ومطبقة قضاءا ومؤكدة فقها[3]، رغم الصعوبات الفنية والبشرية كون عدم مساءلة السلطة الإدارية العامة امام القضاء من بعض الأفراد وهذا لضعف الأمل لديهم في الحكم عليها بالمسؤولية والتعويض لصالح المتضرر، وبالتالي سوف نعالج فكرة تطبيق نظرية المخاطر من حيث أساسها انطلاقا من الحد الأدنى للمبادئ العامة أولا ثم الشروط اللازمة لقيام المسؤولية الإدارية .

المطلب الأول: أساس نظرية المخاطر انطلاقا من الحد الأدنى للمبادئ العامة

تستند نظرية المخاطر أو تحمل التبعة كأساس لمسؤولية السلطة الإدارية إنطلاقا من حده الأدنى وهو المبادئ العامة التقليدية والتي تعود إلى خلفيات قانونية ودستورية واجتماعية .

الفرع الأول: مبدأ الغنم بالغرم

منطق هذه القاعدة يجعل من حتمية تحمل الدولة عبء دفع التعويض للمضرور باسم الجماعة العامة من الخزينة العامة ولاتي تتكون من مجموع الضرائب و الرسوم التي يدفعها و يقدمها افراد هذه الجماعة أي ان الخزينة العامة هي ذمة الجماعة المالية التي يجب على الدولة ممثلة هذه الجماعة العامة أن تتحمل فيها مسؤولية نتائج مغانمها [4] .

الفرع الثاني: مبدأ التضامن الاجتماعي

إن مبدأ التضامن الاجتماعي في المجتمع والذي يحركه الضمير الجماعي يستوجب على الجماعة أن ترفع الضرر الاستثنائي الذي يتسبب لأحد أعضائها، وبالتالي فالدولة ممثلة ومجسدة لهذه الجماعة فلا بد لها من تعويض الأضرار التي تصيب أفرادها وهذا من اجل الصالح العام لهذه الجماعة حتى يسود الاطمئنان والنظام والاستقرار النفسي ليتفرغ الأفراد من جديد لنشاطهم وأعمالهم المثمرة لفائدة الجماعة وهذا التزام من الدولة وليس شفقة[5] .

إن القول بان الدولة تعوض المضرورين شفقة وهذا ما أكده الكثير من الفقهاء ومن بينهم هوريو رأي يستعدي إعادة النظر كون ماذهب إليه وقت الدولة الحارسة ن اما الآن فالدولة أصبحت متدخلة على اختلاف درجات التدخل وصوره ، وهكذا تبرر النظرية التضامنية ضرورة ما يسمى في الوقت الحاضر بالحقوق الاجتماعية و الاقتصادية للأفراد باعتبار ان روابط التضامن الاجتماعي بين الأفراد توجب هذه الحقوق وتسمح بقيامها جنبا على جنب مع الحريات الفردية ،ومن ثم توسيع النظرية التضامنية من دائرة حقوق الأفراد قبل الدولة[6].

الفرع الثالث: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

إن مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يفرض وجهان، الوجه الأول يتمثل في المساواة في الحقوق والمنافع التي تتمثل وتتجسد بدورها في المساواة أمام القانون والمساواة أمام خدمات المرافق العامة

والوجه الثاني يمثل المساواة في العباء و التكاليف و الواجبات العامة وهي تتجسد وتترجم في المساواة أمام الضرائب و الخدمة العسكرية و... ، فالوجه الثاني لمبدأ المساواة يكون أمام الأعباء و التكاليف العامة (المساواة في التضحية) ، وهو الذي يقوم أساسا لنظرية المخاطر أو لتحمل التبعة كأساس قانوني لمسؤولية السلطة الإدارية دون خطأ

وبذلك توزع قيمة التعويض على جميع أفراد الجماعة الممولين لخزانة الدولة وبالتالي تشتيت الخسارة وتفتيت التضحية[7] .

الفرع الرابع: مبدأ العدالة

الأخلاق الإنسانية ترفض أن يلحق بالغير من الأفراد اضرار دون تعويض، ومنطقيا أن مبدأ العدالة هو الغاية المترجمة والمجسدة لفكرة الصالح العام المشترك الذي يبرر وجود السلطة العامة ويحتم عليها تحمل المسؤولية تجاه الأضرار الاستثنائية وذلك على أساس نظرية المخاطر التي تحقق في هذا المجال ذلك التوفيق والتوازن الضروري والحتمي بين اعتباري مبدأ العدالة المتمثل في رفع الأضرار عن الأفراد وحماية حقوقهم وأرواحهم من جهة، واعتبار فكرة الصالح المشترك للجماعة[8] .

وبالتالي يمكن القول أن المبادئ العامة وخاصة المساواة أمام الأعباء العامة والتي تؤكد على مسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد نتيجة الضرر الاستثنائي انطلاقا من الحد الأدنى للمسؤولية، وباعتبار أن قواعد المسؤولية قواعد خاصة تتغير وفق المعطيات التي تحيط بها وبالتالي يجب التوفيق بين حقوق الدولة و الحقوق الخاصة، ومنه فالضرر الناتج عن جائحة كورونا(فيروس كوفيد 19) يستوجب تعويض الدولة كحد أدنى لمسؤوليتها ولكن يبقى هذا وفق شروط وهذا ما سوف نعاجه لاحقا.

المطلب الثاني: ضرورة توفر الشروط الخاصة في الضرر لقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

لتطبيق نظرية المخاطر كأساس قانوني لمسؤولية السلطة الإدارية دون خطا مجموعة من الشروط الخاصة الاستثنائية بالإضافة إلى الشروط العامة المطلوب توافرها في المسؤولية بصفة عامة ، فمن الشروط العامة في المسؤولية الإدارية لابد من توافر أركانها أي ضرورة وجود ضرر وعلاقة سببية، أما ركن الخطأ يسقط كون مسؤولية الدولة هنا بدون خطأ.

الفرع الأول: يجب ان يكون الضرر خاص Special

أي الإصابة بالضرر يكون على فرد معين بذاته أو أفراد معينين بذواتهم بحيث يكون لهم مركزا خاصا وذاتيا قبل الضرر الناجم عن عمل الإدارة، ويجب ان لا يصيب هذا الضرر جميع المواطنين في الدولة، كون تعرض الكافة للضرر يجعل الجميع يتساوون أمام الأعباء العامة ويقود ذلك إلى انتفاء سند التعويض[9] .

الفرع الثاني: يجب ان يكون الضرر غير عادي Abnormal

ويشترط في الضرر أن يكون غير عادي من حيث أنه يتجاوز في حسبانه وتقديره القدر الذي يجعله من مخاطر المجتمع العادية التي يتحتم على الأفراد أو الفرد أن يتحملوها[10]

وقد وصف بعض الفقهاء هذه المسؤولية بانها مسؤولية مطلقة من حيث انها لا يتطلب في قيامها ركن الخطأ أو إثباته وبالتالي فهي من حيث تطبيقها ومداها هي مقيدة بشروط خاصة[11]

ويمكن القول حسب تحليلنا لهذه الفكرة المتعلقة بضرورة توفر الشروط الخاصة في الضرر لقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر يبقى في تقدير جسامة الضرر وخروجه عن الحد المألوف هو من المسائل التقديرية التي ترجع إلى سلطة القاضي الإداري، حيث أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي هو الذي تحمل عبء وضع المعايير المناسبة لاستخلاص هذا العنصر، وهذا ما جعل البعض يقول أن هذه مهمة صعبة يعول في حلها على شجاعة القاضي ، وبالتالي هل يمكن القول بأن الضرر الخاص بالنصوص المتعلقة بالتدابير للوقاية من جائحة كورونا في الجزائر قد استوفى شروطه كوننا لا نستطيع الجزم بذلك لأنها مهمة القاضي في حال رفع النزاع والبحث في مسؤولية الدولة عن القوانين.

مما يجعلنا نفتح الباب أمام إرادة المشرع وهذه أيضا مهمة القاضي الإداري عندما يريد البحث عن إرادة المشرع في القانون عندما يستبعد شرط التعويض صراحة في نص القانون.

وبالتالي يجب على القاضي أن يبحث عن نية المشرع في منح التعويض من عدمه، وذلك من خلال تفسير القانون في حد ذاته، اما في حالة النص الصريح أو الضمني بعدم التعويض من المشرع فإنه لا مجال للتعويض وخاصة عندما يتعلق الأمر بالمصلحة العامة العليا للبلاد والتي تفوق كل اعتبار وكل المبادئ العامة.

ومنه هل تبدو نية المشرع واضحة في التعويض للمتضررين من النصوص التنظيمية والمتعلقة بجائحة كورونا في الجزائر؟ هذا السؤال سوف نحاول الإجابة عليه لاحقا عندما نحلل النصوص المتعلقة بالتدابير الوقائية من جائحة كورونا.

المبحث الثاني: الأضرار الناجمة عن صدور القوانين كحالة من حالات تطبيق نظرية المخاطر في نطاق علاقة الإدارة بالأفراد

يعبر القانون عن إرادة الدولة والذي تقوم بإصداره عن طريق سلطاتها المختصة، فيكون بذلك القانون دائما عملا مشروعا،ورغم أن الدولة وهي تعبر عن إرادتها عن طريق القانون تحاول إلزام نفسها ببعض الشروط التي تهدف ضمان صدور هذا القانون في شكل مفهوم وواضح ولا يمس في آثاره بالحقوق المكتسبة والتّوقّعات المشروعة للمواطنين، إلا أن ذلك لا يمنع أن هذا القانون يمكن أن يخل بهذه الشروط ويرتب آثار قد تمس بهذه الحقوق والتّوقّعات مما يثير التساؤل حول حق المتضررين من الآثار المترتبة عن القانون في الحصول على تعويض مناسب[12]، وسوف نعالج هذه الفكرة بصفة عامة من حيث الأضرار الناجمة عن القوانين بصفة عامة وبصفة خاصة النصوص التنظيمية المتعلقة بالتدابير الوقائية من جائحة كورونا في الجزائر و مدى إمكانية قيام مسؤولية الدولة عن قوانينها .

المطلب الأول: الأضرار الناجمة عن القوانين بصفة عامة

إن فكرة مسؤولية الدولة عن قوانينها لم تكن قائمة في البداية وإن صح القول أن مجلس الدولة الفرنسي لم يعترف بها إلى غاية سنة 1838 في أول اجتهاداته حول هذا النوع من المسؤولية الإدارية وهذا لعدة اعتبارات .

الفرع الأول: عدم إقرار مسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن القوانين في الوهلة الأولى

لم تكن مسؤولية الدولة عن القوانين قائمة في الوهلة الأولى لأن مجلس الدولة الفرنسي وإلى غاية بداية القرن العشرين لا يعترف بمسؤولية الدولة عن الضرر الناجم عن القوانين، وكان رفضه الإعتراف بهذه المسؤولية مبني على عدة اعتبارات أهمها أن فكرة سيادة الدولة وخاصة الهيئة التشريعية تحول دون مساءلة هذه الهيئة عن الأضرار التي يمكن أن تنجم عن نشاطها المتمثل في إصدار القوانين، فالبرلمان هو صاحب السيادة العامة، ومن ثم تكون أعمالها خارجة عن الرقابة القضائية، إذ أن السيادة تتنافى مع المسؤولية[13]، إضافة إلى مبدأ الفصل بين السلطات الذي يحول دون رقابة القضاء على أعمال السلطة التشريعية، وإقرار القضاء لمسؤولية الدولة عن هذه الأعمال يعتبر إعتداء على هذا المبدأ وتدخل من السلطة القضائية في أعمال السلطة التشريعية[14]

إن تميز القانون بالعمومية والتجريد عند صدوره و هذا ما يميزه عن القرار الإداري، وبالتالي فإنه وحتى في حال إضراره بالغير فإن هذا الضرر يتميز بالعمومية، وفي هذه الحالة يتوزع عبء تحمله على الكافة، فالضرر يفترض فيه في هذه الحالة المساس بالكافة[15]

ولعل قرار" ديشاتليه" سنة 1838 لمجلس الدولة الفرنسي قد اكد على عدم مسؤولية الدولة عن صدور قانون 12 /1935/02 الذي يمنع بيع أحد أنواع التبغ وهذا قصد الاحتكار وليس لطابع الضرر الصحي، كما انه المشرع لم ينص صراحة عن تعويض المتضررين من هذا القانون لذلك اعتبر مجلس الدولة أنه وفي ظل سكوت المشرع عن منح التعويض فإنه لا يمكنه أن يقر بالتعويض للمدعي[16]

وواصل مجلس الدولة الفرنسي السير على نفس الإتجاه حيث رفض طلب مؤسسة إحتكار أعواد الثقاب التعويض عن الضرر اللاحق بها جراء قانون 1972/08/02، حيث انتهى مجلس الدولة إلى أن الدولة غير مسؤولة عن نتائج القوانين التي تمنع في إطار المصلحة العامة ممارسة صناعة معينة، إلا إذا كانتهناك نصوص خاصة تقر بهذه المسؤولية.

أراد مجلس الدولة الفرنسي بهذا الإجتهاد أن يعطي لنفسه الحق في البحث عن نية المشرع بتعويض المضرورين أو عدم تعويضهم ليس من حرفية النص فقط، ولكن من خلال الأهداف العامة التي جاء من أجلها القانون، بعبارة أخرى أن مجلس الدولة يعطي لنفسه حق إستخلاص نية المشرع في منح التعويض ليس من النص الصريح فقط، ولكن أيضا من خلال تفسير النصوص[17] .

الفرع الثاني: قضية La Fleurette و إقرار مسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن القوانين

وقد قرر القضاء الإداري ذلك لأول مرة بمناسبة قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في 14 /1938/01 فيما يعرف في قضية لافلوريت الشهيرة.[18] ، وتعود حيثيات قرار لافلوريت إلى صدور قانون 1934/06/09 بفرنسا متعلق بحماية منتجات الألبان الذي نص على منع بيع وصناعة كل منتجات الألبان التي لا تكون فيها مادة الكريمة مستخلصة مباشرة من الحليب، حيث وجدت شركة لافلوريت نفسها مضطرة لوقف منتجها المسمى "غرادين "والذي كان يدخل في مكوناته كل من الحليب وزيت الفستق وصفار البيض.

إذ لم يعد غريبا الإعتراف بمسؤولية الدولة عن فعل السلطة التشريعية، ذلك أن مبدأ المساواة بين السلطات يقتضي الإعتراف بهذه المسؤولية في ظل تقبل القضاء لإقامة المسؤولية على أخطاء السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، كما أن مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ استقلالية السلطة التشريعية لا يعني أن الدولة وبصفة عامة ستكون متحررة من التزامها بتعويض الضرر اللاحق بالغير والناجم عن خطأ المشرع.[19]

وفي تطبيق آخر لمسؤولية الدولة عن فعل القوانين ولكن بأساس قانوني آخر، أقر مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الدولة عن فعل القوانين التي تخرق المعاهدات الدولية لاسيما المعاهدات التي تبرمها فرنسا مع دول الاتحاد الأوربي ،وذلك بمناسبة فصلها في قضية غراديديو.[20]

ولكن المسؤولية الإدارية بسبب الإتفاقيات الدولية تطرح إشكالا من حيث التطبيق كونها تدخل ضمن أعمال السيادة وبالتالي لاتخضع للرقابة القضائية.[21]

أما في الجزائر وفي حالة مسؤولية الدولة عن اعمالها التشريعية فإننا لم نعثر على تطبيقات قضائية في ذلك، وبالتالي تبقى هذه الحالة غير واضحة المعالم على مستوى الإجتهاد القضائي الجزائري.[22]

المطلب الثاني: النصوص التنظيمية المتعلقة بالتدابير الوقائية من جائحة كورونا في الجزائر و مدى إمكانية قيام

مسؤولية الدولة عن قوانينها

كما أشرنا سابقا انه في الجزائر نظرية المخاطر فهي مقررة جزئيا في التشريع ومطبقة قضاءا ومؤكدة فقها ، أمافي حالة مسؤولية الدولة عن اعمالها التشريعية فإننا لم نعثر على تطبيقات قضائية في ذلك، وبالتالي تبقى هذه الحالة غير واضحة المعالم على مستوى الإجتهاد القضائي الجزائري مما يبعث في نفوسنا الشك حول مسؤولية الدولة عن قوانينها.

الفرع الأول: مدى الأضرار الناجمة عن النصوص التنظيمية المتعلقة بالوقاية من جائحة كورونا

يبدو من الوهلة الأولى وبدون شك أن إفصاح المشرع عن تعويض الضرر الذي سوف تسببة النصوص التنظيمية لجائحة كورونا غير واضح المعالم كون هذا الوباء العالمي الذي انطلق يزحف بجنوده الخفية من مدينة أوهان الصينية ليضرب كل ربوع العالم غير محدد لهويته الزمنية ليصل إلى الجزائر حيث أعلنت عن تسجيل أول حالة إصابة مؤكدة بفيروس كورونا وهي لرجل إيطالي وصل إلى البلاد يوم 17 فيفري 2020، بحسب ما أفاد التلفزيون الرسمي في نشرة الأخبار المسائية. وقال التلفزيون نقلا عن وزير الصحة إن الرجل يخضع للحجر الصحي.

1 – الفئات المشمولة بتعليق نشاطاتها حسب المرسوم التنفيذي 20 – 69 المتعلق بالتدابير الوقائية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته

لقد جاء هذا المرسوم بإجراءات احترازية للحد من انتشار فيروس كورونا يهدف على التباعد الاجتماعي، فعلق نشاطات بعض الفئات حددها أساسا في المادة 3 وهم:

-الخدمات الجوية للنقل العمومي للمسافرين على الشبكة الداخلية

-النقل البري في كل الاتجاهات : الحضري وشبه الحضري وبين البلديات و بين الولايات

– نقل المسافرين بالسكك الحديدية– النقل الموجه :المترو ، و الترامواي ، والنقل بالمصاعد الهوائية

– النقل الجماعي بسيارات الأجرة ، حيث يستثنى من هذا الاجراء نشاط نقل المستخدمين

أما المادة 5 فحددت غلق في المدن الكبرى : محلات بيع المشروبات، مؤسسات وفضاءات الترفيه و التسلية و العروض و المطاعم ،باستثناء تلك التي تضمن خدمة التوصيل إلى المنازل مع إمكانية توسيع إجراء الغلق على أنشطة ومدن أخرى بموجب قرار من الوالي المختص إقليميا، وهذا في إطار صلاحياته كسلطة ضبط إداري هدفه المحافظة على الأمن العام و السكينة العامة والصحة العامة والأخلاق والآداب العامة.[23].

2– الفئات المستثنات من العطلة الإستثنائية المدفوعة الأجر 50 بالمائة على الأقل والقابلة للتمديد لمستخدمي المؤسسات والإدارة العمومية

لقد أكد المرسوم التنفيذي السالف الذكر على المستخدمين الذين تم استثناؤهم من العطلة الاستثنائية كإجراء احترازي وتطبيق للحجر الصحي وهم : مستخدمو الصحة ، الأمن الوطني، الحماية المدنية ،الجمارك، إدارة السجون، المواصلات السلكية و اللاسلكية، مراقبة الجودة و قمع الغش، السلطة البيطرية، الصحة النباتية، النظافة و التطهير، المراقبة والحراسة[24].

3 – الإجراءات التكميلية للمرسوم التنفيذي 20 –69 المتعلق بالتدابير الوقائية من انتشار وباء فيروس كورونا كوفيد 19 ومكافحته

أ– المرسوم التنفيذي 20 –70 يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء كورونا

جاء هذا المرسوم ليمدد إجراءات الغلق كما يعني جميع الأنشطة التجارية بالتجزئة باستثناء تلك التي تضمن تموين السكان بالمواد الغذائية (المخابز،الملبنات، محلات البقالة، الخضر و الفواكه،اللحوم)، الصيانة والتنظيف ، الصيدلة وكذا النشطات المتعلقة بالماء والكهرباء والغاز و أسواق الجملة وتزويد بالوقود والنشاطات التي تعتبر حيوية ، مع تمديد تعليق نشاط وسائل نقل الأشخاص إلى سيارات الأجرة ، وتمديد وضع 50 بالمائة على الأقل من مستخدمي المؤسسات والإدارات العمومية ، إلى القطاع الاقتصادي العمومي والخاص[25] .

ب – المراسيم التنفيذية المتضمنة تمديد و تجديد إجراءات الحجر المنزلي

جاءت هذه المراسيم التنفيذية لتمديد و تجديد إجراءات الحجر المنزلي كإجراء وقائي و احترازي من تفشي وباء كورونا إلى ومختلف ولايات الوطن و تختلف هذه الإجراءات المتعلقة بالحجر المنزلي في الوقت وذلك حسب معطيات الإصابة بهذا الوباء وكانت ولايتي البليدة والجزائر الولايتين الأكثر تضرر من هذا الوباء ليطبق عليها الحجر الكلي ، ثم لتمتد هذه الإجراءات إلى الولايات، باتنة، تيزي وزو، سطيف ، قسنطينة، المدية،وهران،بومرداس، الوادي، تيبازة، حيث طبق عليها الحجر الجزئي، وهذا ما أكده المرسوم التنفيذي 20 – 72، كما أضاف المرسوم التنفيذي 20 – 86 تطبق الحجر الجزئي على الولايات بجاية، ومستغانم ، برج بوعريريج،عين الدفلى، مع إمكانية تجديد أو تمديد إجراءات الحجر عند الحاجة من طرف الوزير الأول وهو ما تم فعلا حيث طبقت إجراءات الحجر الجزئي على كل ولايات الوطن وجاء المرسوم التنفيذي 20 – 100 ليقرر

تحديد العمل بالنظام المتضمن تدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا المنصوص عليها في أحكام المراسيم التنفيذية رقم 20 – 69 و رقم 20 -70 ورقم 20 - 72 ورقم 20 – 86 على التولي [26].

وبالتالي عند قراءة هذه النصوص نجد أنه هناك فئات محددة قانونا بتعليق نشاطاتها وبالتالي فهي متضررة من هذا القانون ويستوجب تعويضها ، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هل الضرر الذي أصاب هذه الفئة يعتبر ضرر من نوع خاص وغير عادي ؟

الفرع الثاني: قيام مسؤولية الدولة الجزائرية عن قوانينها المتعلقة بالتدابير الوقائية من جائحة كورونا

إن قيام مسؤولية الدولة عن قوانينها مقترن بمدى جسامة الضرر الذي ألحقته النصوص القانونية وهنا نكون أمام ثلاث حالات :

أولا: حالة إستبعاد شرط التعويض صراحة في نص القانون المسبب للضرر

وفي هذه الحالة على المتضرر اللجوء للقضاء الإداري للمطالبة بتعويضه عن الضرر الذي لحق به جراء هذه النصوص ولكن الإشكال هنا يبقى في تقدير القاضي للضرر ومدى تحقق شروطه وهل بلغ هذا الضرر درجة من الجسامة التي تستوجب التعويض وهنا القاضي الإداري يكون في مهمة صعبة عندما يريد البحث عن إرادة المشرع في القانون وبالتالي يجب أن يبحث عن نية المشرع في منح التعويض من عدمه، وذلك من خلال تفسير القانون في حد ذاته وهذا ما ذكرناه سابقا.

ثانيا : حالة النص بعدم التعويض للمصلحة العامة

أما في حالة النص الصريح أو الضمني بعدم التعويض من المشرع فإنه لا مجال للتعويض وخاصة عندما يتعلق الأمر بالمصلحة العامة العليا للبلاد والتي تفوق كل اعتبار وكل المبادئ العامة الأمر الذي يجعلنا دائما نتساءل عن غطاء المشرع في الكثير من النصوص وراء فكرة المصلحة العامة.

ثالثا : حالة النص الصريح على تعويض المتضررين من القانون

أحيانا ينص المشرع صراحة في القوانين و اللوائح على مسؤولية الدولة عن الأضرار الاستثنائية الناجمة عن ذلك [27].

أما بالنسبة للنصوص المتعلقة بجائحة كورونا فقد نص صراحة المرسوم التنفيذي 20 -70 الذي يحدد تدابير الوقاية من انتشار وباء كورونا ومكافحته في المادة 16 على تعويض الأضرار الناجمة عن التدابير الوقائية ، و هذا بموجب نص خاص [28].

خاتمة:

من خلال تحليلنا نخلص إلى أن تطبيق نظرية المخاطر كأساس قانوني للمسؤولية الإدارية يستمد أساسه انطلاقا من الحد الدنى للمبادئ العامة للمسؤولية الإدارية وخاصة مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ، والذي يؤكد على تعويض الأفراد نتيجة الضرر الاستثنائي الناجم عن قوانين الدولة الذي كان في فترة سابقة لا يقر مسؤولية الدولة عن قوانينها لعدة اعتبارات من أهمها مبدا السيادة ، ولكن تغيرت فكرة مجلس الدولة الفرنسي لاحقا وأقر

هذه المسؤولية ، بحيث يجب ان يكون الضرر خاص و غير عادي والذي يبقى تقدير جسامته من طرف القاضي الذي يجب ان يبحث في نية المشرع عندما يسبعد شرط التعويض صراحة في نص القانون.

وبالتالي الاضرار الناجمة عن قوانين جائحة كورونا في الجزائر تنعقد فيها مسؤولية الدولة على أساس المخاطر بدون اللجوء إلى القضاء، كون المرسوم التنفيذي 20 -70 نص صراحة على التعويض للمتضررين في مادته 15 وذلك بموجب نص خاص يصدر لاحقا حتى وهذا الامر يطرح عدة إشكاليات سوف نعرض بعضها في النتائج التالية:

1 – بالنسبة لعلاقة الدولة بالأفراد

- تعويض الفئات المتضررة حسب نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي 20 -70 والتي تحيلنا إلى المادتين 3 و 5 من المرسوم التنفيذي 20- 69 و المادة 11 من المرسوم التنفيذي 20 -70 والتي سوف يحددها النص الخاص لاحقا ،والإشكال هنا مامصير الفئات التي لم ينص عليها المرسوم التنفيذي والتي لحقها الضرر.

- الفئات المذكورة سابقا إذا كانت خاضعة للقيد في السجل التجاري ومسجلة لدى مصالح الضرائب و كذا مصالح الضمان الاجتماعي فيسهل حصرها ، ولكن مامصير الفئات غير المصرحة لدى مصالح الضرائب فهل هي مكتسبة لصفة التاجر ويمكن تعويضها ام سوف يتم التخلي عنهم وتعبر تمارس أنشطة تجارية بطريقة غير قانونية .

-الفئات الهشة والتي كانت تعمل لدى التجار الخواص و أصحاب المهن الحرة مثل عمال المطاعم ، المقاهي ، الورشات ، إذا كان أرباب عملهم يمارسون نشاطات غير مسجلة قانونا .

- هل يمكن الحديث عن إمكانية تعويض ذوي الفئات المستثناة من اجراء الغلق المنصوص عليهم في المادة 11 من المرسوم التنفيذي20 -70 والتي تضمن تموين السكان بالمواد الأساسية الغذائية (المخابز، الملبنات،محلات البقالة ،الخضرو الفواكه ،اللحوم) ، الصيانة والتنظيف ،الصيدلة بإعتبارها نشاطات حيوية بالرغم أنها خارجة عن فئة موظفي الدولة ، وهذا في حال تعرضها للإصابة بفيروس كورونا مؤديا للوفاة .

2 – بالنسبة لعلاقة الدولة بموظفيها

إمكانية تعويض ذوي الفئات المستثناة من العطلة الاستثنائية المدفوعة الأجر كونهم قطاعات حيوية لا يمكن الاستغناء عنهم في هذا الظرف الحساس والمحددة في المادة 7 من المرسوم التنمفيذي 20 – 69 وهذا بسبب تعرضها للوباء وفي حالة الوفاة وهذا تطبيقا لنظرية المخاطر في نطاق علاقة الدولة بموظفيها كصورة من صورها،أي إصابة المستخدم أثناء قيامه بواجبه قصد سيرورة المرفق العام.

كل هذه الإشكاليات و وإشكاليات أخرى ستكون في مواجهة الدولة.

المراجع

باللغة العربية

1- رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،. 1994

2- رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، الطبعة الرابعة ،. 2014

3 - سعاد الشرقاوي،المسؤولية الإدارية ، دار المعارف،مصر، الطبعة الثالثة،. 1973

4 -سلامة عبد الله سلامة، نظرية الخطر والتأمين في النظام الاشتراكي، مجلة المحاسبة العامة، كلية التجارة، جامعة القاهرة.

5- سليماني هندون ، الضبط الإداري- سلطات و ضوابط ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2017 .

6 -طعيمة الجرف ،مبدأ المشروعية و ضوابط خضوع الدولة للقانون، القاهرة،. 1963

7 -عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،لطبعة الرابعة،. 2012

8- قرناش جمال،قراءة في نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ بين نظامها في الجزائر و مصر ، مجلة الدرالسات القانونية المقارنة ،عدد 4، 2017 .

9- نور الدين زرقون ، المسؤولية عن فعل القوانين ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر،نسخة الكترونية، دون سنة نشر.

10- هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، القاهرة،. 1998

11 -الأمر 68 – 634 المتضمن التعويض لذوي حريق مليانة.

12 - الأمر 71 – 73 المتضمن قانون الثورة الزراعية.

13 - القانون 83 – 11 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية.

14-القانون 84 – 12 المتضمن النظام العام للغابات.

15 -المرسوم الرئاسي 06 – 93 المتعلق بتعويض ضحايا المأساة الوطنية.

16 -المرسوم التنفيذي14 – 26 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 99 – 47 المتعلق بتعويض ضحايا الإرهاب وكذا لصالح ذوي حقوقهم.

17 -المرسوم التنفيذي 20 – 69 المتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا(كوفيد 19) ومكافحته.

18 -المرسوم التنفيذي 20 - 70 يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا(كوفيد 19) ومكافحته.

19 -المرسوم التنفيذي 20 – 72 المتضمن تمديد إجراء الحجر المنزلي على بعض الولايات.

20- المرسوم التنفيذي 20 – 86 المتضمن تمديد الأحكام المتعلقة بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا(كوفيد 19) ومكافحته.

21 -المرسوم التنفيذي 20 – 100 المتضمن تحديد العمل بنظام الوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا(كوفيد 19) ومكافحته.

باللغة الفرنسية

22- Pierre Van Ommeslaghe et Johan Verbist, responsabilité de l'Etat pour les actes du Législateur, chambre des représentants de Belgique, 19/09/2008, 3e session de la 52e doc. 52 1627/001.
23- CEF, 18 février 1994, Gardedieu, Rec. C.E., pp. 746, 750, 1199.

الهوامش

[1]عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،لطبعة الرابعة،2012 ،ص179

[2]طعيمة الجرف ،مبدأ المشروعية و ضوابط خضوع الدولة للقانون، القاهرة،1963 ،ص135

[3]بالنسبة لموقف الفقه :يرى الأستاذ عمار عوابدي أن نظرية المخاطر هي الأساس القانوني السليم و المنطقي ال\ي تستند إليه مسؤولية الإدارة دون خطا، امالأستاذ أحمد محيو فيذهب إلى أبعد من ذلك ويؤكد ان أساس الإلتزام بإصلاح الضرر يكمن في فكرة المساواة أمام الأعباء العامة ،فيما يرى الأستاذ مسعود شيهوب يدافع بشدة عن مبدا المساواة أمام الأعباء العامة وخاصة في حال صدور قوانين تضر بفرد او أفراد بذواتهم.

بالنسبة لموقف المشرع : القانون 83 – 11 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية الذي يقر مسؤلية الدولة دون خطأ عن الأضرار المهنية – القانون 84 – 12 المتضمن النظام العام للغابات الذي يقر مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص المسخرين لمكافحة حرائق الغابات – الأمر 68 – 634 المتضمن التعويض لذوي حريق مليانة – المرسوم الرئاسي 06 – 93 المتعلق بتعويض ضحايا المأساة الوطنية – المرسوم التنفيذي 14 – 26 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 99 – 47 المتعلق بتعويض ضحايا الإرهاب وكذا لصالح ذوي حقوقهم ،بالنسبة لموقف القضاء :عرف القضاء الاداري تطبيقات نظرية المخاطر في عدة مناسبات نذكر منها :

–قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقا في 09/ 07 / 1977 في قضية بن احسن ضد وزير الداخلية نتيجة حريق وقع لخزان بنزين في مرآب تابع للمحافظة المركزية للشرطة أدى بضرر لمنزل المتضرر للسيد احسن المجاور له

–قرار مجلس الدولة 08 -03- 1999 في قضية ورثة بن عمارة لخميسي ضد وزارة الدفاع نتيجة خطأ في الميدان أدى بوفاة بن عمارة لخميسي وجروح عائلته – قرار مجلس الدولة 21 / 06 / 2005 قضية ح.م.م ضد صندوق تعويض ضحايا الإرهاب ممثلا من طرف والي الشلف نتيجة الضرر الناتج عن حريق منزل بفعل جماعة إرهابية.

[4]عمار عوابدي ، المرجع السابق،ص196

[5]عمار عوابدي،المرجع السابق ،ص197

[6]عمار عوابدي،المرجع السابق ،ص198

[7]سلامة عبد الله سلامة، نظرية الخطر والتأمين في النظام الاشتراكي، مجلة المحاسبة العامة، كلية التجارة، جامعة القاهرة، ص27

[8]رشيد خلوفي ، قانون المسؤولية الإدارية ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، الطبعة الرابعة ،2014 ، ص35

[9]سعاد الشرقاوي،المسؤولية الإدارية ، دار المعارف،مصر، لطبعة الثالثة،1973 ،ص163

–راجع كذلك،هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998 ، ص335

[10]سعاد الشرقاوي،المرجع السابق، ص164

[11]تسمية المسؤولية المطلقة جاءت عن فتحي الدين في رسالته " الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ونظرية التعسف في استعمال الحق"

[12]نور الدين زرقون ، المسؤولية عن فعل القوانين ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر،نسخة الكترونية بدون سنة نشر،ص1

[13]هشام عبد المنعم عكاشة، المرجع السابق ، ص166

[14]هشام عبد المنعم عكاشة، المرجع السابق ، ص165

[15]رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 ، ص61

[16] نور الدين زرقون،المرجع السابق ،ص1

[17] نور الدين زرقون،المرجع السابق ،ص2

[18] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص241

[19] Pierre Van Ommeslaghe et Johan Verbist, responsabilité de l'Etat pour les actes du Législateur, chambre des représentants de Belgique, 19/09/2008, 3e session de la 52e doc. 52 1627/001, p. 5.

[20] CEF, 18 février 1994, Gardedieu, Rec. C.E., pp. 746, 750, 119

[21] لتفاصيل أكثر عن الفكرة راجع ، رشيد خلوفي ،المرجع السابق ، ص 64، 65

[22] قرناش جمال،قراءة في نظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ بين نظامها في الجزائر و مصر ، مجلة الدرالسات القانونية المقارنة ،عدد4 ،2017، ص88

[23] المادتين 3 و 5 من المرسوم التنفيذي 20 – 69 المتعلق بالتدابير الوقائية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته

–سليماني هندون ، الضبط الإداري– سلطات و ضوابط ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ،2017 ، ص62

[24] المادتين 6 و 7 من المرسوم التنفيذي 20 – 69 السالف الذكر

[25] راجع المواد،11، 12، 14، 15 من المرسوم 20 –70 يحدد تدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء كورونا

[26] راجع المراسيم التنفيذية ، 20 – 72 ، 20– 86 ، 20 – 100 ،المتعلقة بتمديد وتحديد العمل بنظام الوقاية من انتشار وباء كورونا

[27] عمار عوابدي ، المرجع السابق ، ص241

[28] المادة 16 من المرسوم التنفيذي 20 –70 السالف الذكر.

– وهنا سابقة لفكرة التعويض عن القوانين ولكن لسبب آخر ، وهذا ما قام به المشرع الجزائري بموجب الأمر 71 – 73 المتضمن قانون الثورة الزراعية ومسألة تعويض المتضررين من تأميم الأراضي حيث جاءت الفقرة الأولى من المادة 79 لتؤكد هذا التعويض " يترتب حق التعويض لفائدة كل ملك خاص ، شمل أرض زراعية ، أو المعدة للزراعة كليا أو جزئيا ، تدابير التأميم المتخذة تطبيقا لأحكام هذا الأمر " وبالتالي هنا مسؤولية الدولة إنعقدت وأقرت التعويض صراحة.