

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم التعليم الأساسي للحقوق
السنة الثانية ل.م.د

محاضرات

في المسؤولية التقصيرية

(العمل غير المشروع أو الفعل الضار)

L'acte illicite ou la responsabilité délictuelle

من اعداد الدكتور:

عيسات اليزيد

أستاذ محاضر قسم "ب"

السنة الجامعية

2020/2019

تمهيد عام

إن الإنسان اجتماعي بالطبع، حيث تتولد بينه وبين غيره علاقات ومبادلات متعددة، تتولد عنها واجبات متبادلة، تترتب عنها حقوق، لذلك يقال أن واجبك هو حقي، وواجبي هو حقك، فيجب علي كل فرد في المجتمع القيام بما عليه تجاه الآخرين، حتى يحصل كل واحد علي حقه ، والقانون وضع لتنظيم كل ذلك، وأي إخلال بذلك الواجب يصبح حينها الفرد مسؤولاً ومسؤولية قانونية يلزم بدفع التعويض للشخص الذي تضرر من جراء ذلك .

إن المسؤولية القانونية إما أن تكون جنائية وإما أن تكون مدنية، والمسؤولية المدنية هي الالتزام بتعويض الضرر الناشئ عن الإخلال بالالتزام عقدي أو قانوني، و إذا كنا بصدد إخلال بالالتزام عقدي فتلك هي المسؤولية العقدية، أما إذا كنا بصدد الإخلال بالالتزام قانوني سابق وعام وهو عدم الإضرار بالغير، فتلك هي المسؤولية التقصيرية.

لقد درس طالب الحقوق مقياس المدخل إلي القانون سابقاً، ثم نظرية الحق، وبعدها نظرية العقد و المسؤولية العقدية ضمن المسؤولية القانونية عموماً ، وبعدها يدرس المسؤولية التقصيرية التي نحن بصددها كمصدر للالتزام، وسوف أحاول إتباع أسلوب بسيط جداً دون تعقيد ، عند تحليل نصوص القانون المدني ، مع مزج الجانب النظري بأمثلة تطبيقية واقعية ، بهدف تقريب مختلف محاور هذه المسؤولية من فهم الطالب .

انطلاقاً مما تقدم فسوف أتطرق في البداية إلي التفرقة بين المسؤولية الأدبية و المسؤولية القانونية أولاً، ثم التفرقة بين المسؤولية المدنية والجنائية ثانياً، وبعدها و في إطار المسؤولية المدنية تأتي التفرقة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ثالثاً، وبعدها نظرة علي تطور المسؤولية التقصيرية وتأرجحها بين النظرية الشخصية والموضوعية (نظرية تحمل التبعية) رابعاً، وكل ذلك في ضمن تمهيد عام.

وبعد ذلك الحديث يكون عن المسؤولية الشخصية وكذا عن عمل الغير (مسؤولية المكلف بالرقابة، ومسؤولية المتبوع عن أعمال التابع) في فصل أول، أما الفصل الثاني فيتضمن مسؤولية حارس الحيوان، والمسؤولية عن تهدم البناء، ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية.

أولاً: التمييز بين المسؤولية الأدبية والمسؤولية القانونية.

(Distinction entre la responsabilité morale et la responsabilité légal)

إن الفروق بين المسؤولية الأدبية والمسؤولية القانونية تتمثل أساسا في أن الأولى لا تدخل في دائرة القانون، و لا يترتب عليها جزاء قانوني، و أمرها متروك للضمير والدين ، أما المسؤولية القانونية فتدخل في دائرة القانون ، ويترتب عليها جزاء قانوني ، وعليه فإن الفروق بين المسؤوليتين ثلاثة :

- 1- المسؤولية الأدبية ذات أساس ذاتي محض، فهي مسؤولية أمام الله والضمير، أما المسؤولية القانونية فلها عنصر موضوعي، وهي مسؤولية الشخص أمام شخص آخر.
 - 2- قد تتحقق المسؤولية الأدبية حتى ولو لم يوجد ضرر، بل أن هواجس النفس والضمير قد تحققها، أما المسؤولية القانونية فلا تتحقق إلا إذا وجد ضرر أصاب شخص آخر.
 - 3- إن المسؤولية الأدبية أوسع نطاقا من القانونية، فهي تتصل بعلاقة الإنسان بربه ، وعلاقته بنفسه، وعلاقته بغيره من الناس ، أما المسؤولية القانونية فلا تتصل إلا بعلاقة الإنسان بغيره من الناس .
- وعند الوقوف عند المسؤولية القانونية، فإنها نوعين : مسؤولية جنائية ، ومسؤولية مدنية ، و بينهما فروق هامة مما يستوجب التمييز بينهما ¹.

ثانيا: التفرقة بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية:

(Distinction entre la responsabilité pénale et la responsabilité civile)

تقوم المسؤولية الجنائية علي أساس أن ضررا حل بالمجتمع، أما المسؤولية المدنية فتقوم علي أساس أن ضررا حل بالفرد، ويترتب علي ذلك ما يلي :

- 1- الأعمال الموجبة للمسؤولية الجنائية محددة بنص، أما الأعمال الموجبة للمسؤولية المدنية فغير محددة وهي كل عمل ضار وغير مشروع يسبب ضررا للغير.
- 2- الجزاء لو أمكن استعمال هذا التعبير في المسؤولية المدنية هو التعويض، أما في المسؤولية الجنائية فهو العقوبة الجنائية التي قد تسلب الحرية ، وقد تكون ممزوجة بالتعويض المادي.
- 3- إن الدعوى الجنائية أو العمومية يباشرها المجتمع ممثلا في النيابة العامة كقاعدة عامة، انطلاقا من أن الضرر يمس المجتمع، والدعوى المدنية يباشرها المضرور الذي مست مصلحته الخاصة بضرر.
- 4- يجوز الصلح والتنازل في الدعوى المدنية، ولا يجوز في الدعوى الجنائية كقاعدة عامة.

¹ - عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء الأول - مصادر الالتزام - دار إحياء التراث العربي - بيروت - دون تاريخ الطبعة - ص 743 وما بعدها .

5- دائرة المسؤولية الجنائية غير دائرة المسؤولية المدنية، فهناك أفعال تترتب عليها المسؤولية الجنائية دون المسؤولية المدنية كالشروع في بعض الجناح التي لا يعاقب القانون علي الشروع فيها، وهناك أفعال تترتب عليها مسؤولية مدنية دون المسؤولية الجنائية كإتلاف مال الغير بدون قصد إذ لا يعاقب عليه القانون الجنائي ، ومع ذلك فهناك دائرة مشتركة بينهما ، كما في جرائم الأشخاص و الأموال كالقتل العمد والقتل الخطأ و السرقة ، بحيث يكون الجزاء الجنائي متبوع بالتعويض المدني .

تأثر أحكام المسؤولية المدنية بأحكام المسؤولية الجنائية:

إن المسؤولية المدنية تتأثر بالمسؤولية الجنائية في حالة نشأة كلتا المسؤوليتين عن فعل واحد، وما دام أن المسؤولية الجنائية تتعلق بحق المجتمع، فهي أعلى وأقوى من المسؤولية المدنية التي تتعلق بحق الفرد ، ويظهر ذلك فيما يلي :

أولاً: من حيث التقادم لا تسقط دعوى التعويض إلا بسقوط الدعوى الجنائية في أغلب التشريعات، فطالما أن الدعوى الجنائية قائمة، تظل الدعوى المدنية قائمة كذلك.

ثانياً: من حيث الاختصاص فيمكن رفع الدعوى المدنية تبعاً للدعوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية، ما دام الضرر ناتج عن الجرم المقترف المعروض أمام المحكمة الجنائية.

ثالثاً: من حيث سير الدعوى المدنية إذ يجب علي المحكمة المدنية أن توقف الدعوى المدنية المرفوعة أمامها حتى يحكم في الدعوى الجنائية ويعبر عن ذلك بأن الجنائي يوقف المدني (le criminel tient le civil en état) .

ثالثاً: التفرقة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية :

Distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité (délictuelle)

إن المسؤولية العقدية تقوم علي الإخلال بالتزام عقدي يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات ، ذلك أن مجال المسؤولية العقدية لقيامها يستوجب وجود عقد صحيح ، وأن يكون الضرر ناتج عن عدم تنفيذ التزام رتبه ذات العقد ، وأن تقوم هذه المسؤولية في إطار العلاقة التي تربط المتعاقدين¹ ، والمسؤولية التقصيرية تقوم علي الإخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير وهو من النظام العام ، و يتجسد في

¹-علي فيلالي -الالتزامات (العمل المستحق للتعويض) - المؤسسة الوطنية للنشر والتوزيع ط/ -2002 ص18 .

الالتزام بعدم الإضرار بالغير ، فالدائن والمدين في المسؤولية العقدية كانا مرتبطين بعقد قبل تحقق المسؤولية ، أما في التصيرية قبل أن تتحقق فقد كان المدين أجنبيا عن الدائن .

إن الخلاف في التكييف ، فمن الفقهاء من يذهب إلي وجوب التمييز ما بين المسؤوليتين ، لوجود فروق هامة بينهما ، وهم أنصار ازدواج المسؤولية (dualité de responsabilité) ومن الفقهاء من يقول بوحدة المسؤوليتين (unité de responsabilité) فكلتاها جزاء علي الإخلال بالالتزام سابق ، سواء كان التزام عقدي أو قانوني .

إن الوضع الصحيح للمسألة هو وجوب التمييز بينهما، نظرا لاختلاف طبيعة الالتزام الذي تم الإخلال به ، فهناك فروق جوهرية بين الالتزام العقدي والقانوني ، تقتضي ضرورة التفرقة بين المسؤولية العقدية و التصيرية في عدة نقاط يمكن إجمالها فيما يلي :

1- في المسؤولية العقدية الطرفان هما اللذان إراديا أنشأ الالتزام و حددا مداه ، فهي مسؤولية تترتب عند إخلال أحد الطرفين بالالتزامه العقدي ، أما في المسؤولية التصيرية فالإخلال يخص التزام عام سابق مفروض علي الجميع وهو عدم الإضرار بالغير.

2- الأهلية: في المسؤولية العقدية تشترط أهلية الرشد (19سنة) في أكثر العقود ، أما في المسؤولية التصيرية فتكفي أهلية التمييز (13سنة) .

3- الإثبات : في المسؤولية العقدية يتحمل المدين عبء إثبات قيامه بالالتزامه العقدي ، أما في التصيرية فالدائن هو الذي يثبت خرق المدين لالتزامه القانوني ، وارتكب عملا غير مشروع ، فالمدين (المسؤول) أخطأ والدائن (المضرور) لحقه من جراء ذلك ضرر يستوجب التعويض .

4- الإعدار : في المسؤولية العقدية يشترط إعدار المدين إلا في بعض الحالات كغش المدين أو الخطأ الجسيم ، أما في المسؤولية التصيرية فلا إعدار .

5- مدى تعويض الضرر: في المسؤولية العقدية التعويض يكون عن الضرر المباشر المتوقع عند إبرام العقد ، أما في المسؤولية التصيرية فيكون التعويض عن أي ضرر مباشر سواء كان متوقع أو غير متوقع .

6- التضامن : في المسؤولية العقدية يكون باتفاق المدينين ، أما في المسؤولية التصيرية فالتضامن بين المدينين المسؤولين عن الضرر ثابت بحكم القانون (126م.د.ج) .

7- الإغفاء من المسؤولية بوجه عام جائز في المسؤولية العقدية ، ذلك أن الأمر يتعلق بالمصلحة الفردية للمتعاقد، أما في المسؤولية التقصيرية فلا يجوز ذلك ، لأن المدين أخل بواجب قانوني عام وهو عدم الإضرار بالغير، وهو مبدأ من النظام العام.¹

8- التقادم : تتقادم المسؤولية العقدية بخمسة عشرة سنة ، أما المسؤولية التقصيرية فإن دعوى التعويض تسقط بانقضاء بخمسة عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار(133م.ج)

* هكذا نخلص مما تقدم أن ثمة فوارق بين المسؤوليتين مردها إلي أن المسؤولية العقدية هي نتيجة الإخلال بالتزام عقدي إرادي معين، وأما المسؤولية التقصيرية فهي نتيجة الإخلال بواجب عام فرضه القانون وهو عدم الإضرار بالغير.

رابعاً: نظرة تاريخية موجزة عن تطور المسؤولية التقصيرية

إن موضوع المسؤولية التقصيرية واحد والتسميات عند رجال القانون ثلاثة، كل ينظر إليه من زاويته، فالبعض يسميها بالمسؤولية التقصيرية، أي تقصير في أداء واجب عام يفرضه القانون وهو عدم الإضرار بالغير، فهي تترتب عند الإخلال بالتزام قانوني سابق، والبعض الآخر يسميها الفعل الضار بالنظر لما ينتج عنها من ضرر للغير يستوجب التعويض، في حين يطلق عليها الآخرون تسمية العمل المستحق للتعويض مثل المشرع الجزائري.

لقد أظهرت الأبحاث التاريخية أن المسؤولية لم تكن تعرف في المجتمعات البدائية إذ عرفت بنظام التقاضي الخاص، أي يسودها روح الانتقام الفردي أو الجماعي، وكان الشخص المتضرر يثار بنفسه عن طريق القصاص. وهذا القضاء كان يحكمه مبدأ العين بالعين، والسن بالسن.

1- في القانون الروماني

تتميز نظرية المسؤولية التقصيرية بثلاث خصائص:

أ- لم تكن هناك قاعدة عامة تقرر أن كل خطأ ينشأ عنه ضرر يوجب التعويض، ذلك أن المسؤولية التقصيرية كانت في القديم متروكة إلي الأخذ بالثأر ، ثم انتقلت إلي الدية الاختيارية، ثم إلي الدية الإجبارية، ثم إلي العقوبة منذ أن استقر تدخل الدولة لإقرار الأمن و النظام.

1- عبد الرزاق السنهوري -المرجع السابق-ص749 وما بعدها // محمد حسنين - الوجيز في نظرية الالتزام -المؤسسة الوطنية للكتاب ط/1983- ص141 وما بعدها ./ علي فيلاي -الالتزامات (العمل المستحق للتعويض) -المرجع السابق -ص13 .

ب- أن المسؤولية التقصيرية لم تكن ترتب تعويضا مدنيا. بل إن فكرة العقوبة الجنائية بقيت تتخلل فكرة التعويض المدني كأثر من آثار الماضي وقت الأخذ بالثأر و دفع الدية¹

ج- لم تظهر فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية إلا بالتدريج. فلم يكن الخطأ في بادئ الأمر مشترطا. بل كان الضرر هو الشرط البارز، ثم أخذت فكرة الخطأ تظهر شيئا فشيئا. أما في الأعمال التدليسية أي الغش فإن الفكرة ظهرت بوضوح حتى استغرقت فكرة الخطأ.

2- في القانون الفرنسي:

لقد ميز القانون الفرنسي القديم بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية، وبين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، و وضع الفقيه "دوما" القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية التي توجب التعويض علي كل خطأ أحدث ضررا بالغير.

و بذلك أصبح الجزاء تعويضا مدنيا لا يختلط بفكرة العقوبة الجنائية و ظهرت فكرة الخطأ أساس للمسؤولية التقصيرية، كما تقرر إلي جانب ذلك قاعدة جواز مساءلة المرء عن فعل غيره في أحوال معينة و مساءلته عن الأضرار التي تقع بفعل حيواناته أو تنشأ عن سقوط عماراته².

3- في القانون الجزائري

تطور المسؤولية التقصيرية في القانون الجزائري بداية الملاحظ أن المشرع في القانون المدني يستبدل عبارة المسؤولية التقصيرية *responsabilité délictuelle* المعروفة تقليديا، بالعمل المستحق للتعويض.

يقصد بالعمل المستحق للتعويض ما يسمى تقليديا بالمسؤولية التقصيرية أي تلك التي يتحملها الشخص بسبب إخلاله بالتزام قانوني نتيجة خطأ أو إهمال أو تقصير منه ، غير أنه حاليا لم تبق هذه المسؤولية مرتبطة بفكرة الخطأ ، أي سلوك المسؤول ، بل أصبحت تستند إلي فكرة تحمل التبعة ، حيث أصبحت العبرة بالضرر الذي أصاب الضحية أكثر مما هي مربوطة بخطأ أو تقصير المسؤول ، فالتوجه الجديد للمسؤولية المدنية يرجح حماية الضحية علي حماية المسؤول ، تلك هي الاعتبارات التي جعلت المشرع الجزائري يستعمل عبارة العمل المستحق للتعويض بدل المسؤولية التقصيرية³.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في مصادر الالتزام، ج.1، ط.2، الإسكندرية، د.س.ن، ص.ص، 882.881.

2- عبدالرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص.762

3- علي فيلاي -الالتزامات - المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية الجزائر 2002 -ص.1.

لقد تأثر القانون الجزائري بالفقه الإسلامي الذي ركز علي مبدأ الضمان و الالتزام بالتعويض المالي عن الضرر الذي أصاب الغير في نفسه أو في ماله، و بذلك نشأت فكرة التضمين، و هو ما يسمى اليوم بالمسؤولية المدنية في القوانين الوضعية المعاصرة علي أساس العدالة انطلاقا من قوله عز و جل "وإن عاقبتم فعاقبو بمثل ما عوقبتم به" وقوله عز و جل "وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا و أصلح فأجره علي الله إنه لا يحب الظالمين" وقوله عليه السلام "لا ضرر ولا ضرار".

وعليه فإن المشرع الجزائري قد تأثر بالقانون المدني الفرنسي تأثره بالفقه الإسلامي مثله مثل الدول الإسلامية والعربية في مسألة الضمان، لصيانة الناس وحفظ حقوقهم، وميز بين المسؤوليات بحسب طبيعتها وأهدافها ونص على المسؤولية التقصيرية في الفصل الثالث (المواد من 124 إلى 140 مكرر1) من القانون المدني الجزائري¹، موزعة على أنواع المسؤولية عن الفعل المستحق للتعويض كما أسماها² كالتالي:

-المسؤولية عن الأفعال الشخصية: من 124 إلى 133، بمجموع 11مادة.

-المسؤولية عن فعل الغير في المادة 13 4 وهي خاصة بمسؤولية المكلف بالرقابة، والمادة 135 ملغاة³، ثم المادتين 136-137 وهي خاصة بمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع.

-المسؤولية الناشئة عن الأشياء في المواد 138-139-140-140-140 مكرر-140 مكرر1، وتشمل المسؤولية عن حراسة الأشياء، والحيوان، وتهدم البناء، والحريق، ومسؤولية المنتج.

1-المادة 124 و المادة 140 من الأمر رقم 75-58 مبرح في 20 رمضان عام 1395، الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ع78، مؤرخ في 24 رمضان عام 1395 الموافق ل 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم بقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.

2 -N.TerKi –Les obligations-Responsabilité civile et régime général –O P U.-p24.

3-ملغاة بقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.

الفصل الأول

المسؤولية عن الأعمال الشخصية وعن عمل الغير

المبحث الأول

أركان المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي

أورد المشرع الجزائري القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني الجزائري، والتي تنص علي أن " كل فمل أيا كان، يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض " ويتبين من هذا النص أن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ، الواجب الإثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي السلطة التقديرية في قيام الخطأ، كما له حق تقدير انتفائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني. وسنتناول فيما يلي الأركان الثلاثة للمسؤولية التقصيرية الخطأ والضرر وعلاقة السببية في ثلاث مطالب.

المطلب الأول : ركن الخطأ

الفرع الأول

مفهوم الخطأ

انطلاقا من أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو رأس الأفعى فيها فإنه لم يحدث أن اختلف الرأي حول مفهوم قانوني مثلما اختلف في تعريف الخطأ ، تلك الكلمة الغامضة التي تأثرت تعريفاتها بالنزعات الدينية والفلسفية و الاجتماعية وكذا الاقتصادية¹، مما أدى إلي تضارب الآراء حول تحديد معنى الخطأ في المسؤولية التقصيرية ، وسنقوم بإيراد بعض التعريفات الشائعة منها :

-رأي فقهي يقول إن الخطأ هو العمل الضار أي العمل الضار المخالف للقانون، ولكن وجه إليه نقد مفاده عدم تحديد ضوابط الأعمال الضارة بالغير والتي ينهى عنها القانون.

1-علي علي سليمان -النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام -ديوان المطبوعات الجامعية -بن عكنون -الجزائر -د.ط- ص142 .

-لقد عرف الفقيه بلانيول الخطأ بقوله "إن الخطأ هو خرق لإلتزام سابق" " La faute est une violation d'une obligation préexistante " مما يستوجب المسؤولية و لكن أنتقد بأنه لو أن المشرع حصر هذه الواجبات لكان من السهل ضبط الخطأ¹.

لذا قام الفقيه بلانيول بتحديد هذه الإلتزامات العامة التي يعد الإخلال بها خطأ وهي أربعة:²

-الامتناع عن العنف نحو الأشياء أو الأشخاص والإحجام عن الغش أي كل ما من شأنه أن يخدع الغير وأن لا يقدم المرء علي فعل يتطلب قدرة معينة أو مهارة خاصة تتجاوز ماله منها و أن يقوم المرء بالرقابة الكافية لما لديه من أشياء خطيرة أو لمن يكون في حراسته.

ويقول الأستاذ السنهوري بأن هذا ليس تعريفا للخطأ، بل هو تقسيم لأنواعه³.

أما الفقيه "ريبير" عرف الخطأ بتعريف قانوني حيث عرفه " إن الخطأ هو إخلال باللتزام سابق ينشأ عن العقد أو قواعد الأخلاق"⁴.

و بهذا فقد ألحق "ريبير" في تعريفه للخطأ بعض الواجبات الأخلاقية بالواجبات القانونية التي يعتبر الإخلال بها خطأ يوجب المسؤولية، ولكنه لم يضع معيارا للتفرقة بين الواجبات الأخلاقية التي تبلغ مرتبة الواجبات القانونية وبين تلك التي لا تبلغ هذا الحد.

وعرف الفقيه سافاتيه الخطأ بقوله " الخطأ هو إخلال بواجب كان ممكن معرفته و مراعاته.

و لقد اتخذ "سافاتيه" تعريف بلانيول كأساس لتعريفه للخطأ و لذلك وجهت نفس انتقادات بلانيول لتعريفه. ويرى أن الخطأ يتكون من عنصرين عنصر مادي و عنصر نفساني⁵.

و قد عرف الفقيه "إمانيول ليفي" الخطأ بقوله "الخطأ هو الإخلال بالثقة المشروعة بين الأفراد" و الظاهر أن هذا التعريف يضع رابطة بين الأشخاص لا تجمعهم علاقات تعاقدية و هذه الرابطة هي الثقة المشروعة التي تكون بين الأفراد، و إذا صدر عن شخص فعل ما أدي إلي فقدان هذه الثقة تقع علي عاتقه المسؤولية.

¹-veney et P.jourdain les conditions de la responsabilité ,3° édition LODJ,2006,P.367.

²زهدور السهلي،مسؤولية عديم التمييز في التشريع الجزائري ،أطروحة لنيل درجة دكتوراه، بكلية الحقوق ،جامعة وهران،2005-2006،ص.83-

³-عبد الرزاق السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني – ج1-دار إحياء التراث العربي –بيروت لبنان –دون طبعة –ص778.

⁴-حسين عامر و عبد الرحيم عامر،المسؤولية المدنية،د.ط،د.ب،ن،1979،ص.136.

⁵-المرجع نفسه،ص.140.

بينما يري الفقيه "ديموج" في تعريف الخطأ وجوب توافر شرطين أحدهما مادي وهو المساس بحق الغير، والشرط النفسي يتمثل في الإدراك أو ما كان يمكن إدراكه بأنه مساس بحق الغير. ويفرق بين الفعل العمدي والفعل غير العمدي¹.

Le fait d'avoir aperçu ou apercevoir que l'on portait atteindre au droit d'autrui.

و أخيرا يعرف الأخوان "هنري" و"ليون مازو" الخطأ علي أنه" إثبات لسلوك على غير ما يجب أن يكون" و يفرقان بين الخطأ العمدي و الخطأ غير العمدي.

وهذا التعريف يضع معيارا عاما للسلوك الذي يجب إتباعه في ظروف مختلفة إذ يضع معيارا يزيد في أهمية عن معيار الرجل العادي بأن إشتراط في الشخص أن يكون يقضا رشيدا. وهذا ما أكده "مازو" حين قال: *Ce n'est pas l'homme moyennement prudent ou moyennement avisé*².

ويعرف الدكتور عبد الرزاق السنهوري الخطأ بقوله "الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال بالتزام قانوني³" ثم يذهب إلي إفراغ مضمون الالتزام القانوني بقوله "إن الالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية هو دائما التزام ببذل عناية، و هو أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة و التبصر حتى لا يضر بالغير" و عليه فإن الأستاذ السنهوري حلل الخطأ إلي عنصرين، عنصر التعدي و عنصر الإسناد.

و يعرف الدكتور سليمان مرقس الخطأ بقوله "الخطأ هو إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل به⁴، و بذلك فإن الخطأ وفق تعريفه يشمل عنصرين، عنصر موضوعي يتمثل في الإخلال بواجب قانوني و عنصر شخصي يتمثل في توافر التمييز لدي المخل بهذا الواجب⁵.

أما الدكتور بلحاج لعربي يتفق مع الفقيه بلانيول من حيث تعريف الخطأ و يقول " المستقر عليه فقها وقضاء الآن أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال، فهو الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي و يتمثل هذا الالتزام في وجوب مراعاة اليقظة و التبصر بالغير، فإذا انحرف عن ذلك يكون مسؤول تقصيرا⁶.

1-محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء الغير الحية في القانون المدني الجزائري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص.ص. 67.68.

2-Ph, le tourne au exeption d'indignité, LPA, OP, cit, 2007, P1351.

3-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في مصادر الالتزام، ج.1، ط.2، الإسكندرية، -، ص.ص. 881-882.

4-سليمان مرقس، النظرية العامة للإلتزام، ج.1، ط.5، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، د.ب.ن، ص.ص. 182.

5-محمد لبيب شنب، دروس في نظرية، الإلتزام، د.ط، دار النهضة العربية، 1989، د.ب.ن، ص.ص. 3343.

6-بلحاج لعربي، النظرية العامة في القانون المدني الجزائري، ج.1، د.ط، فقرة 309، الجزائر، د.س.ن، ص.ص. 64.

و أخيرا ومهما اختلفت التعاريف بين الفقهاء إلا أن المستقر عليه في الفقه و القضاء هو أن للخطأ ركنين: ركن مادي وهو التعدي (culpabilité) و ركن معنوي وهو الإدراك (imputabilité discernement) وذلك ما يقرب معنى الخطأ في كلتا المسؤوليتين العقدية و التقصيرية ، فإذا كان الخطأ في المسؤولية العقدية هو إخلال بالتزام عقدي ، سواء التزام بتحقيق غاية (obligation de résultat) ، أو التزام ببذل عناية (obligation de moyen) ، فإن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يكون دائما إخلال بالتزام قانوني ببذل العناية ، وهو أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة و التبصر حتى لا يضر بالغير، وإذا انحراف عن ذلك بادراك تقع عليه المسؤولية .

الفرع الثاني

أركان الخطأ

للخطأ ركنان مادي ومعنوي:

أ-الركن المادي: يقصد به التعدي أي السلوك المنحرف الضار بالغير، سواء كان عمدي أي بسوء النية ، أو غير عمدي أي بسبب الإهمال كما قد يكون في صور إيجابية كأن يصدم شخص بسيارته شخص آخر ،أو في صورة سلبية ، كمن يسير بدراجته ليلا دون أضواء، و يمكن القول أن العنصر المادي للخطأ هو الانحراف عن سلوك الرجل العادي الموجود في ذات الظروف التي وجد فيها المسؤول، فهو تعد يقع من الشخص و مجاوزة للحدود التي يجب عليه التزامها في سلوكه ، ولكن كيف يقع هذا الانحراف ؟ وما هو ضابطه ؟.

يقع الانحراف إذا تعمد الشخص الإضرار بالغير ، وهذا ما يسمى بالجريمة المدنية ، ويكون ذلك أصلا بسوء نية ، ويتولد عنه الخطأ العمدي، أو حدوث الخطأ دون أن يتعمد الإضرار بالغير ، أي أهمل وقصر وهذا ما يسمى بشبه الجريمة المدنية .

أما الضابط في الانحراف فيرد إما إلي الوجهة الذاتية، أو الموضوعية، فيقاس التعدي الذي يقع من الشخص مقياسا شخصيا إذا اخترنا الوجهة الذاتية، أو مقياسا مجردا إذا أثرنا الوجهة الموضوعية.

و المقياس الذاتي أو الشخصي يستلزم أن ننظر إلي شخص المتعدي نفسه لا إلي التعدي في ذاته، أو نحن ننظر إلي التعدي من خلال شخص المتعدي، فنبحث هل ما وقع منه يعتبر بالنسبة إليه انحراف في السلوك ؟ ، والمقياس في ذلك هو الشخص العادي المجرد من ظروفه الشخصية و النفسية الخاصة به وعادة يكون متوسط الفطنة و الذكاء، دون إهمال الظروف الخارجية المحيطة بالمسؤول ،ومثال ذلك سائق السيارة ليلا في المدينة المكتظة و يجب عليه اتخاذ الحيطة والحذر المطلوبين، فإن أصاب أحد المارة

أصبح مسؤولاً ، فلا يتحجج بالسن أو الجنس أو الحالة الاجتماعية وهي ظروف شخصية وجب التجرد منها، لكن ظرف الزمان -الليل - والمكان -المدينة - ظرفان خارجيان يسقطان علي عموم السائقين .

و إذا نظرنا من الوجهة الموضوعية، أي إلي الضرر الناتج عن الخطأ، فما ذنب المضرور وهو ضحية الانحراف؟ فهنا نطبق علي المخطئ معيار الرجل العادي، وهل مثله يرتكب ذات الخطأ؟

إن المرجح عموماً هو النظر إلي الخطأ علي أنه ظاهرة اجتماعية وليست نفسية حتى تستقر الأوضاع، وتنضبط الروابط القانونية¹، فلا تضيع حقوق المضرور ، ويحضر التعويض ، فلا ضرر ولا ضرار ، وبالتالي فإن أي خطأ يضر بالغير يستوجب التعويض، سواء كان خطأ عمدي (جريمة مدنية) أو غير عمدي (شبه جريمة مدنية)، جسيماً كان أو بسيطاً.

***عبء الإثبات في ركن التعدي :** يقع عبء الإثبات علي الدائن المضرور الذي يثبت أن ما أصابه من ضرر كان بسبب خطأ المتعدى وهو المسؤول الشخصي، ذلك أن المسؤولية عن الأعمال الشخصية تقوم علي خطأ واجب الإثبات ، فعلي الدائن أن يثبت أن المدين قد انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي عند إخلاله بالتزام قانوني سابق وهو عدم الإضرار بالغير في المسؤولية التقصيرية ، وهو نفس الوضع في المسؤولية العقدية عند إخلال المتعاقد بالتزام عقدي .

إذا كان علي الدائن المتضرر يقع عبء الإثبات ، فهل يمكن للمسؤول المفترض دحرها بالنفي ؟

بل هل كل تعدي يكون غير مشروع و يعد خطأ يستوجب المسؤولية؟ ، إن للمدين إمكانية نفي المسؤولية إذا أثبت وجود السبب الأجنبي - المادة 127 ق.م.ج - أو إحدى الحالات الثلاثة التي تجعل التعدي عملاً مشروعاً ، وهي حالة الدفاع الشرعي (état de légitime défense) (المادة 128 ق.م.ج) أو حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس exécution d'un ordre émanant d'un supérieur hiérarchique (المادة 129 ق.م.ج) أو حالة الضرورة état de nécessité (130 ق.م.ج) وهي الحالات والتي يسميها بعض الفقه بحالات التعدي المشروع و التي نتطرق إليها فيما يلي:

***حالات التعدي المشروع:**

1*-حالة الدفاع الشرعي مادة 128 ق م ج: و هي حالة مأخوذة عن القانون الجنائي و يقصد بها أن الشخص متى أحدث بالغير ضرراً نتيجة دفاعه الشرعي عن الاعتداء وقع عليه أو علي ماله أو عن الغير أو ماله و كان هذا الاعتداء حالاً فإنه لا يسأل ، فالدفاع الشرعي يبيح التعدي ويجعله مشروعاً ، وحتى يكون كذلك يجب توفر الشروط التالية والتي يمكن استخلاصها من نص المادة 128 ق.م.ج :

¹--عبد الرزاق السنهوري -الوسيط في شرح القانون المدني-ج1 -مرجع سابق -ص779.

1- أن يكون المدافع أمام خطر حال يوشك أن يقع علي نفسه أو ماله أو الغير العزيز إلي درجة كبيرة أو ماله، ويكفي في ذلك وقوع فعل يخشى منه وقوع الاعتداء بالفعل، وتقدير ذلك متروك للمدافع متى كان ذلك مبني علي أسباب معقولة،¹ والمعيار في ذلك هو معيار الرجل العادي..

2- أن يكون الدفاع ضد عمل غير مشروع ، فليس لمن ألقى عليه القبض بطريق قانوني أن يقاوم رجال الشرطة بحجة الدفاع الشرعي.

3- أن يكون دفع الاعتداء بالقدر اللازم دون مجاوزة أو إفراط، وإلا كان المدافع قد تجاوز حدود الدفاع الشرعي ، وتترتب في حق المدافع المسؤولية ولكنها مخففة ، و التعويض الذي يدفعه يراعى فيه القاضي مقتضيات العدالة وطبقا لقواعد المسؤولية عن الخطأ المشترك ، فمن يهدد شخص بسكين مثلا فلا يقابله بمسدس ويتحجج بالدفاع الشرعي .

4- ألا يكون لدى المدافع سبيل آخر إلا الدفاع، فلا وقت لديه للاتصال بالسلطة ذلك أن عصر الانتقام الفردي قد ولى، بل أن هذا الشرط بدأ يتآكل بفعل التطور التكنولوجي لوسائل الاتصال.

ومتى توفرت شروط الدفاع الشرعي، كان دفع الاعتداء باعتداء مثله لا يعتبر تعديا، بل هو عمل مشروع لا تترتب عليه المسؤولية، و في ذلك يقول سبحانه وتعالى " **فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم**"².

وتجدر الإشارة أن الدفاع الشرعي يستعمل سواء لصد اعتداء على النفس أو المال للمعني أو الغير³.

2- **حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس** : لقد نصت علي هذه الحالة المادة 129 ق م ج بقولها" لا يكون الموظفون والأعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضررت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس، متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم " :هنا نجد حالة المرووس لموظف العام الذي يتلقي أمرا من رئيسه فيبادر إلي تنفيذه إلا أنه يحدث به ضررا بالغير علي أنه يشترط أن يعتقد المرووس في تنفيذ أمر الرئيس أن الأمر شرعيا، وأن يكون هذا الاعتقاد مبني علي أسباب

¹-ومثال ذلك من يصوب بندقيته إلي المدافع ويحاول إطلاق عيار منه فيقوم المدافع بقتله خشية إصابته هو أو من معه ، فدفاعه شرعي.

²-سورة البقرة -آية 194 .

³-عبد القادر الفار، مصادر الالتزام في القانون المدني، ط.1، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2004-/السنهوري-المرجع السابق ص-788

معقولة و متى توافرت هذه الشروط فإن نتيجة الفعل الضار الذي أقدم عليه المرؤوس لا يتحملها المرؤوس بل الرئيس الأمر¹.

1- أن يكون من قام بالعمل الضار موظفاً أو عوناً عمومي وله تلك الصفة فليس متقاعد أو مفصول وقت ارتكاب الفعل الضار.

2- أن يكون العمل الضار الذي قام به المرؤوس تنفيذاً لأمر رئيسه متى تيقن المرؤوس أن طاعة رئيسه واجبة أولاً ، وأن الأمر المكلف بتنفيذه أيضاً مشروع ، فإن كان غير مشروع ونفذه كان تعدياً تترتب علي الموظف المسؤولية ، فإذا أمر رئيس الشرطة أحد الأعوان بالقبض علي متهم دون استصدار أمراً من النيابة العامة ونفذ العون ، فإنه يصبح مسؤولاً ، بسبب عدم قانونية ومشروعية لأمر.

3- أن يكون الأمر الصادر من اختصاص الرئيس ، والمرؤوس من اختصاصه تنفيذ ذات الأمر ، والخروج عن ذلك غير مشروع يترتب المسؤولية ، فعلي الموظف التحري والتثبت من ذلك المبني علي أسباب معقولة حتى يكون عمله مشروعاً ، والمعيار في ذلك هو عدم الانحراف عن سلوك الرجل العادي².

إذا توفرت هذه الشروط ، وتم التأكد من ذلك فإن الموظف يصبح غير مسؤول ، بل أن المسؤولية تقع حتماً علي الرئيس.

***3- حالة الضرورة:** لقد نصت علي هذه الحالة المادة 130 ق م ج: بقولها " من سبب ضرراً للغير ليقادى ضرراً أكبر ، محققاً به أو بغيره ، لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً " و هي حالة خارجية عن المضطر تدفعه إلي إحداث ضرر للغير ، و هذا ليقادى ضرراً أشد علي نفسه أو ماله أو نفس و مال الغير كان سيحل به ، فهذه هي الحالة المذكورة في الفقه الإسلامي و المعروفة بقاعدة اختيار أهون الضررين ، و لحالة الضرورة شروط يجب توفرها هي:

1- أن يجد الشخص نفسه أمام خطر لا دخل لإرادته في حدوثه و الخطر يهدده هو أو في ماله ، أو الغير و مال هذا الغير ، والمقصود بالغير في ذلك عموم الناس - و في القانون الجنائي و ضمن أسباب الإباحة يستوجب أن يكون الخطر يهدد النفس فقط - حتى يتحجج بحالة الضرورة ، وينفي المسؤولية عن نفسه .

2- أن يكون الخطر المراد تفاديه محقق وحال الوقوع ، فلا وقت ، فإن ترخى قليلاً وقعت الكارثة ، كأن يغرق الزورق و ما عليه من بشر إذا لم يقذف ببعض بضاعة التجار المحمولة حتى يتكيف الزورق مع ارتفاع الأمواج المفاجئ.

1- جلال علي العدوي ، مصادر الإلتزام ، دراسة مقارنة بين القانون المصري و اللبناني ، د-د-ن- ، الإسكندرية ط / 1993 ، ص 341.345.

2- أحمد عبد الرزاق السنهوري - المرجع السابق - ص 792.

3- أن يكون الضرر المحقق أشد بكثير من الضرر الذي أحدثه المضطر بالغير¹، ومثال ذلك من يتمسك بشجرة الغير ويقطع بعضها إنقاذاً لنفسه من الغرق، وشتان بين الضررين .

إذا توفرت شروط حالة الضرورة إن قدر القاضي ذلك، فإن التعدي ينقلب إلي المشروعية، و المسؤول المفترض أصلاً تنتفي عنه المسؤولية ، والضرورة تقدر بقدرها ، وذلك بإجراء المقارنة بين الضرر المراد اتقائه ، والضرر الذي يحدثه الشخص ، فإذا كان الخطر المحقق جسيم ، والضرر الذي يحدث تافه فلا مسؤولية ، ولكن الشخص الذي يتلف مالا قيما لجاره ليطفئ حريق في داره كان يمكن إخماده بطريق آخر يكون مسؤول تقصيرياً، ولكن السائق الذي يصدم سيارة مركونة هروبا من قتل أحد المارة ، فهنا حالة ضرورة وتعتبر سببا للإباحة، والشخص معذور إلي حد كبير.

لقد ختم المشرع الجزائري نص المادة 130ق.م.ج بقوله " ...لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً " ، والقاضي يقدر كل حالة وظروف حدوثها ، فقد يقرر مسؤولية المتحجج بحالة الضرورة كاملة ، وقد يبري غير ذلك كأن يربط الحادثة بالقوة القاهرة وتنتفي معها المسؤولية ، كما قد يحكم علي مالك المال الذي حصلت التضحية من أجله بدفع التعويض علي أساس الإثراء بلا سبب، إن المعيار في ذلك مجرد وهو السلوك المألوف للرجل العادي، فكلما وقع انحراف عن هذا السلوك قامت المسؤولية².

4-حالة رضا المصاب بالضرر، ويتمثل في قبول الشخص لبعض المخاطر، مثلما هو الأمر في بعض الألعاب الرياضية كالملاكمة أو المصارعة ونحو ذلك، والحكم في حالة الرضا بالضرر وقبول الخطر أنه متى حدث الضرر ووقع صحيحاً يرفع عن الفاعل واجب احترام الحق الذي وقع المساس به وبالتالي يجعل فعله لا خطأ فيه. ويشترط لصحة رضا المصاب بالضرر ما يلي:

أ/ أن يكون هذا الرضا أو القبول صحيحاً أي صادر من ذي أهليه وغير مشوب بعيب من عيوب الرضا.
ب/ أن يكون مشروعاً أي غير مخالف للنظام العام أو للأداب العامة.

*من خلال ما تقدم نلاحظ أن المسؤول المفترض يمكن له نفي المسؤولية عن كاهله في الحالات الثلاثة المذكورة آنفا بتوفر شروط كل حالة أين ينقلب فيها التعدي الظاهر الغير مشروع إلي تعد مشروع مثلما يسميه الأستاذ علي علي سليمان.

1-جلال علي العدوي المرجع السابق - ،ص ص.341-342.

2-عبد الرزاق السنهوري-مرجع سابق -ص 795// محمد حسنين -مرجع سابق -ص 154.

ب-الركن المعنوي (الإدراك):

وهو الركن الثاني للخطأ حيث يجب أن يكون الشخص مدركاً لعمل التعدي التي قام به سواء وقع منه بقصد أو بغير قصد ، والإدراك مرتبط بقدرة الإنسان على التمييز بين، النفع الضرر ، فالراشد البالغ - (19سنة) حسب نص المادة 40 ق.م.ج.- مسؤول مسؤولية شخصية تقصيرياً علي كل ضرر يسببه للغير بفعله المشين وذلك حكم قانوني عام، إلا في حالات استثنائية كحالة الدفاع الشرعي وحالة الضرورة وكذا حالة تنفيذ أمر صادر من رئيس طاعته واجبة، و في هذه الحالات إن ما ثبتت بشروطها ، فإن التعدي فيها ينقلب إلي عمل مشروع مثلما أسلفنا، أو أن المسؤول المفترض ينفي عن نفسه المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي -المادة 127 ق.م.ج.- وعناصره الثلاثة ، (القوة القاهرة أو خطأ المضرور ذاته أو فعل الغير) ، وإن ما حدث ذلك تيراً من المسؤولية .

إن الصبي المميز، مسؤول ما دام يمتلك القدرة علي التمييز، وسن التمييز هو 13سنة، فمن بلغ سن الثالثة عشرة من عمره يكون مسؤولاً على كل أفعاله الضارة، وهذا ما قرره المادة 125 ق.م.ج. بقولها "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزاً"، ومعروف أن سن التمييز في الفقه الإسلامي سبعة سنوات تبعا لحديث الصلاة الوارد عن الرسول صلي الله عليه وسلم..

من خلال ظاهر النص ربما يفهم أن المضرور ضحية دون ذنب من جراء فعل غير المميز ومن في حكمه ، فنقول له إن الله مع الصابرين فقط، ولكن عند استقراء وتحليل نص هذه المادة بعمق¹ ، وبتطبيق مفهوم المخالفة ، فإن من لم يبلغ سن 13 سنة يعد غير مميز كقاعدة عامة ولا مسؤولية عليه ويتساوى مع المجنون والمعتوه ومن فقد رشده لسبب عارض، هؤلاء ومن في حكمهم إن ما اضرروا بالغير لا يسألون لأنهم عديمي التمييز ، ولا يتصور إتيان الخطأ من جانبهم ، وبالتالي يعرض من هو مكلف برقابتهم ، أو من يتبعونهم ، ولكن هناك حالتان يكون فيها الصبي غير المميز أو عديم التمييز مسؤولاً عن أعماله الضارة بالتعويض وهما حالة عدم وجود مسؤول عن الصبي غير المميز، وحالة تعذر الحصول على تعويض من المسؤول وفي مثل هذه الحالات يكون للقاضي أن يحكم على من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيًا في ذلك مركز الخصوم، فهذه المسؤولية لا تقوم على أساس الخطأ لأن عدم التمييز يكون فاقداً الإدراك وإنما تقوم على أساس تحمل التبعة أو التضامن الاجتماعي أو مقتضيات العدالة، ولهذا كانت

1-المعدلة بقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 -ج.ر عدد 44 ل26 /06/2005 -حيث كان النص القديم للمادة 125 كالتالي: يكون فاقداً الأهلية مسؤولاً عن أعماله الضارة متى صدرت منه وهو مميز ، غير أنه إذا وقع الضرر من غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول ، جاز للقاضي أن يحكم علي من وقع منه الضرر بتعويض عادل ، مراعيًا في ذلك مركز الخصوم ."

مسؤولية استثنائية، وموضوعية لأن القاعدة لا مسؤولية دون خطأ وغير المميز لا يخطئ،، كما أنها احتياطية ومشروطة، فلا تقوم إلا عند عدم وجود شخص مسؤول عن عديم التمييز وذاك شرطها، كما أنها مسؤولية جوازيه أين يجوز للقاضي تقديرها، كما أنها مخففة حيث يراعي القاضي عند تقديره للتعويض مركز الخصمين وحالتهم يسرا وعسر.

إن الاتجاه العام للمشرع الجزائري هو التآرجح بين النظرية الشخصية المبنية على الخطأ والموضوعية المبنية على الضرر في إقامة المسؤولية، وبالتالي إذا كان عديم التمييز لا يخطئ، ولكنه في المقابل قادر على إحداث الضرر، وإذا لم يكن مسؤولاً فمن يعرض المضرور إذن؟ وعليه فكيف مثلا لا يدفع عديم التمييز الثري التعويض للمضرور الفقير فقرا مدقع؟ وإلا أين عدالة القانون، ومنطق العقل، مما يجرنا إلى التساؤل عن مدي مسؤولية القاصر التقصيرية.

و أجابت المادة 125 ق م ج عن هذا التساؤل حيث ميز المشرع بين القاصر المميز و القاصر غير المميز أي الذي لم يبلغ 13 سنة¹، فالقاصر المميز بحسب المادة السالفة الذكر مسؤول مسؤولية كاملة عن الأفعال الضارة التي يأتيها و يسبب بها ضررا للغير.

أما القاصر غير المميز حسب نص المادة 2/125 ق م ج لقد أعطي المشرع للمتضرر إمكانية مطالبة عديم التمييز بالتعويض، مما يدل على أن المسؤولية موضوعية غير مبنية على فكرة الخطأ، فغير المميز لا خطأ له، غير أن الرجوع عليه مقيد بتوفر اللاتي:

- يجب أن لا يجد المضرور من يرجع عليه بذلك التعويض حسب نص المادة 134 ق م ج. أو أنه موجود إلا أن المسؤول عنه عديم الذمة، أو استطاع أن ينفى المسؤولية بنفي الخطأ عن نفسه.

- أن القاضي غير ملزم بمنح تعويض للمضرور إذ أن الأمر جوازي فقط بالنسبة إليه.

أن القاضي إن منح تعويضا فإن هذا التعويض سيكون عادلا أي لا يفترض في التعويض أن يكون كاملا لضرر المتضرر كليا وسبب ذلك أن المشرع أوجب على القاضي مراعاة العدالة في التعويض و كذلك مركز الخصوم من غني و فقير مثلا².

***مسؤولية الشخص المعنوي المدنية :** لقد عرفت المادة 49 ق.م.ج. الشخص المعنوي في الفقرة الأخيرة منها بقولها "...الأشخاص الاعتبارية هي كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يمنحها القانون شخصية

1- خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، ج.1، د.ط، الجزائر، 1994، ص.242.
2- دربال عبد الرزاق، مصادر الإلتزام، النظرية العامة للإلتزام، د.ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص.844.

قانونية، وذلك بعدما ذكر بعضها مثل الدولة، الولاية، البلدية المؤسسات العمومية، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات... وغيرها.

و أضاف المشرع في المادة 50 ق.م.ج يقول " يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقرها القانون، ويكون لها خصوصا ذمة مالية، أهلية، موطن، نائب يعبر عن إرادتها، حق التقاضي "

إن اعتراف المشرع من خلال نص المادتين 50/49 بوجود الشخصية القانونية، للأشخاص الاعتبارية أو المعنوية، يثبت مسؤوليتها المدنية

لقد وقع الإجماع في الفقه والقضاء علي مسؤولية الشخص المعنوي مسؤولية عقدية و تقصيرية ، وبهذا تقضي الضرورات العملية وتحقيق العدالة ، وتغني مسؤولية ممثل الشخص المعنوي عن مسؤولية الشخص ذاته ، وهناك من يقول أن الشخص المعنوي افتراض قانوني وبالتالي فلا ينسب إليه الخطأ ، إلا أن ممثل الشخص المعنوي هو بمثابة الشخص المعنوي ذاته والخطأ يعد خطأ هذا الأخير، بل أن البعض يعلل ذلك بقوله أن الممثل هو بمثابة عضو من أعضاء الشخص المعنوي ، وبعض الفقه يؤسس هذه المسؤولية علي التبعية ، أي أن الممثل تابع للمتبوع الذي هو الشخص المعنوي ، ولكن في الحقيقة العملية نجد أن إرادة الشخص المعنوي من إرادة ممثله ، والمسؤولية المدنية يتم إقرارها علي أساس التضامن¹.

إن المشرع الجزائري في المادة 124 ق.م.ج. يقر مسؤولية الشخص المعنوي وذلك ما يفهم بشكل غير مباشر من عبارة المادة 124 التي تقول " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص – طبيعي أو معنوي – بخطئه ، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض " ، والفقه والقضاء لا يتردد في تحميل الشخص المعنوي المسؤولية المدنية والتي غالبا ما تتمثل في التعويضات المالية للأضرار التي يتسبب فيها ممثليه ، فسائق القطار الذي يدهس أحد المارة بإهماله تكون مؤسسة السكك الحديدية هي المسؤولة عن إهمال السائق، وموزع البريد الذي يضيع رسالة عهد إليه تسليمها لصاحبها فتكون مصلحة البريد هي المسؤولة ، بقي أن أشير إلي أن الكثير من الأحكام تجعل مسؤولية الشخص المعنوي من أعمال ممثليه هي مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع² ، أو أن يكون التعويض مبني علي التضامن بينهما.

رقابة المحكمة العليا علي ركن الخطأ: إن التعدي كواقعة مادية يفصل فيها قاضي الموضوع ، ولكن تكييف تلك الوقائع علي أنها خطأ أو لا فالمسألة قانونية ، وكذا الإدراك فهي مسائل قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا.

1- محمد حسنين - مرجع سابق - ص157.
2- السنهوري - المرجع السابق - ص807.

*التعسف في استعمال الحق (abus du droit) من تطبيقات الخطأ: إن الشخص عند استعماله لحقه حسب منطوق الأمور غير مسؤول، ولكن هل يمكن أن يتضرر الغير من ذلك؟ بل ما هو الحكم إن ما اتخذ صاحب الحق حقه ذريعة للإضرار بالغير؟.

إن للخطأ صورة قديمة وهي الخروج عن حدود الرخصة أو الحق، وتطبيقات هذه الصورة عديدة منها حوادث النقل والعمل والمنافسة غير المشروعة وغيرها، ومعيار الخطأ فيها هو معيار الرجل العادي، والانحراف في السلوك قد يقع من الشخص وهو يأتي رخصة وهي الحرية المباحة في التصرف كالتملك والتعاقد والتقاضي وغيرها من الحريات العامة، فالتملك رخصة للجميع وهي ضمن الحريات العامة، أما الملكية فهي حق محمي قانوناً، بل هي مصلحة معينة مرسومة الحدود يحميها القانون، فالتملك رخصة والملكية حق، ويجب على الشخص التزام الحيطة واليقظة حتى لا يضر بالغير¹.

إن الصورة الجديدة هي التعسف في استعمال الحق أو الخروج على روح القانون، فإلى عهد قريب لم يكن استعمال الحق سبباً للمسؤولية، تحت مظلة النظرية الفردية التي تجعل الحقوق مطلقة إلى أبعد الحدود،

أما النظرية الاشتراكية فتري أن الحقوق مقيدة ولها وظيفة اجتماعية (droit – fonction)، بحيث يجب استعمالها بما يحقق المصلحة الاجتماعية، والخروج عن ذلك تعسف، فإذا كان الدافع الشخصي في استعمال الحق غير متفق مع الهدف الاجتماعي (le but social) الذي شرع هذا الحق من أجله، كمن يستعمل حقه دون منفعة ظاهرة فذلك يعادل قصد الإضرار بالغير².

إن معيار التعسف في استعمال الحق تقليدي، وهو مسلك الرجل العادي، فالتعسف نوع من الخطأ،

وذلك هو جواب لبعض الفقه الذي ينتقد نظرية التعسف منهم الفقيه بلانيول الذي يقول بأنه لا يمكن أن يكون العمل الواحد متفقاً مع القانون ومخالفاً له، وبالتالي فمن يستعمل حقاً له لا يكون مخطئاً، ويضيف آخرون أن ذلك يخول القضاء سلطة واسعة في البحث عن الدوافع ومدى انطباقها مع الهدف الاجتماعي الذي شرع الحق من أجله.

إن تطبيقات التعسف في استعمال الحق كثيرة ولا تدخل تحت حصر، منها حق التقاضي وحق التعاقد وحق فسخ الخطبة، وحق الطلاق، وحق العمال في الإضراب، وحق صاحب المصنع في غلقه، و يبقى حق الملكية أكثر الحقوق التي يساء استعمالها.

1-السنهوري -المرجع السابق -ص810.

2-محمد حسنين -المرجع السابق -ص159. /علي فيلاي - العمل المستحق للتعويض -المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية - الجزائر -2002 -ص53.

نظرية التعسف في القانون المدني الجزائري: لقد نص المشرع الجزائري في المادة 124 مكرر من القانون المدني علي التعسف في استعمال الحق و أدرجه ضمن محور المسؤولية عن الأفعال الشخصية، وجعله صورة من صور الخطأ الذي يستوجب المسؤولية التقصيرية، حيث بدء بالمادة 124 بقوله : كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" ويقول في نص المادة 124 مكرر " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية :

1- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير.

2- إذا كان يرمي إلي الحصول علي فائدة قليلة بالنسبة إلي الضرر الناشئ للغير.

3- إذا كان الغرض منه الحصول علي فائدة غير مشروعة.

إن الملاحظ أن المشرع الجزائري قبل تعديل 2005 كان قد جعل نظرية التعسف في استعمال الحق نظرية مستقلة، وذلك ما يتضح جليا من خلال إدراجها كنص يكاد يكون مستقل بين نص المادة 40 الخاص بسن الأهلية ، ونص المادة 42 المحددة لسن التمييز ، وأورد في المادة 41 نظرية التعسف في استعمال الحق.

لقد ذكر المشرع الثلاثة حالات علي سبيل الحصر في المادة 41، وهو ما يتضح جليا من قوله "يعتبر استعمال حق تعسفا في الأحوال التالية"، و بالتالي فالقاضي مقيد بها واجتهاده محدود في نطاقها فقط.

وبعد تعديل 2005 ، المشرع غير الصيغة تماما، في نص المادة 124 مكرر وضمن المسؤولية عن الأعمال الشخصية ، - وبعد المادة 124 التي تعتبر رأس الأفعى في المسؤولية التقصيرية ، والتي تستند علي الخطأ والضرر- حيث جاءت صيغة المادة 124 مكرر كالتالي: **يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات التالية "**.

إن الملفت للانتباه أن المشرع جعل التعسف ضمن الأخطاء التي تستوجب المسؤولية التقصيرية ، كما أن الحالات الثلاثة المذكورة جاءت علي سبيل المثال مما يمكن القاضي من قياس الحالات الأخرى عليها، وبالتالي مجال اجتهاده واسع ، بحيث يتمكن من إقرار أحكام التعويض لمختلف القضايا التي تعرض

1- لقد كان نص المادة 41 قبل التعديل بصيغة الحصر في حالات ثلاثة بقوله " يعتبر استعمال حق تعسفا في الأحوال التالية :..." ولكن النص بعد التعديل الذي لحق القانون المدني ب: قانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، 1- المشرع غير الصيغة ، في المادة 124 مكرر وضمن المسؤولية عن الأفعال الشخصية بقوله : **يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات الآتية "...** فالملاحظ أن المشرع ذكر حالات التعسف علي سبيل المثال، وبالتالي يمكن قياس الحالات الأخرى عليها ، كما أنه وضع صراحة بأن التعسف في استعمال الحق خطأ .

عليه، وبذلك يكون المشرع قد اعتنق نظرية التعسف بضوابطها الواردة في الفقه الإسلامي¹، مثله مثل المشرع المصري²، مما يدل على أن المشرع المصري والجزائري جعل الفقه الإسلامي مصدراً أساسياً لهما³.

إن هذا التعديل من المشرع بخصوص التعسف في استعمال الحق، يكرس توجه المشرع أكثر إلى تجسيد النظرية الموضوعية، الهادفة إلى تعويض مختلف الأضرار التي قد ينتجها التطور في المجتمع، وذلك هو السبب من إطلاق المشرع تسمية الفعل المستحق للتعويض دون تسمية المسؤولية التقصيرية، أو الفعل الضار.

لقد أسلفنا بذكر ثلاثة حالات أوردها المشرع في نص المادة 124 مكرر علي سبيل المثال، يمكن القياس عليها وسوف أقدم شرحاً بسيطاً مختصراً واقعياً لكل حالة:

1- الحالة الأولى: هي استعمال الحق بقصد الإضرار بالغير، بحيث يتضح أن الباعث الدافع إلى إتيان الحق تعسفاً هو الإضرار بالغير، كمن يبني جداراً عالياً بغير ضرورة، ليحجب النور عن جاره، كما أن مالك الشقة في الطابق العلوي، يحدث فوضى عارمة في منتصف الليل دون مناسبة، إنما نكاية في الجار الساكن في الأسفل، وعند احتجاج الجار قائلاً له إن ذلك ظلم بين، فأجابه إنني في بيتي وأنا حر وأصنع ما أشاء⁴.

يتضح من خلال هذه الأمثلة، وما أكثرها في الواقع، أن الباعث من استخدام الحق هو الإضرار بالغير، وذلك ما يجب على المضرور إثباته بكل طرق الإثبات كوقائع مادية بهدف إثبات التعسف في استعمال الحق، وذلك يندرج ضمن المعيار الموضوعي العام للخطأ، ولكن إن ما قصد الشخص مصلحة مشروعة لنفسه ترجح بشكل معتبر على الضرر الذي يلحق بالغير، فلا يعد ذلك تعسفاً، ولكن إذا كان الأصل في التصرف هو الإضرار بالغير يصبح الأمر تعسفاً، حتى ولو تحققت منفعة بصورة ثانوية، ودائماً عبء إثبات تلك الوقائع المادية يقع على المضرور، وإثبات انعدام المنفعة قرينة على قصد إحداث الضرر بالغير⁵.

1- إن نظرية التعسف في استعمال الحق كانت معروفة في الشريعة الإسلامية، بل أن هذه الأخيرة كانت سبابة في وضعها، ومع

تطور الفقه الإسلامي تطورت النظرية وطبقاً لمذهب الإمام مالك توجد ثلاثة ضوابط لاستعمال الحق
2- المادة 4 من القانون المدني المصري نصت على أن من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر، ونص في المادة 5 على أن يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية... وأورد الحالات الثلاثة المذكورة في المادة 124 مكرر في قم ج.

3- محمد حسنين - المرجع السابق - ص 161.

4- إن الواقع اليومي المعاش يعج بالكثير من الأحداث في المجتمع، فهذا يطالب جاره بهدم مدخله بحجة حجبها للنور على منزله هو، والآخر يفسخ الخطوبة لآفته الأسباب، بهدف الإضرار بالمخطوبة وعائلتها،... وهناك الكثير من الأحداث الواقعية التي يندى لها الجبين.

5- عبد الرزاق السنهوري - المرجع السابق - ص 845.

2- الحالة الثانية: هي حالة كون الشخص مستعمل الحق يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير، أي رجحان الضرر الذي يصيب الغير وكبره علي المنفعة التي يجنيها صاحب الحق، والمعيار هو السلوك المألوف للرجل العادي، فهذا الأخير لا يستعمل حقا علي وجه يضر بالغير، فالضرر أكبر بكثير من حجم المصلحة التي تتحقق لصاحب الحق، فالمصلحة المتوخاة تافهة ، ومن يصنع ذلك فإنه عابث متهور لا يبالي بما يصيب الغير من ضرر، أو له نية سيئة مبيتة سابقا ، فمن يروى قطعة أرض صغيرة يملكها ، فيبالغ في الري حتى يفيض الماء فيضر أرض الجار¹ ، فليس له ذلك كما أنه ليس لمالك الحائط أن يهدمه مختارا دون عذر قانوني إن كان هذا يضر الجار الذي يستتر ملكه بالحائط²، فمن يصنع ذلك فهو متعسف في استعمال حقه، ويسأل تقصيرا .

3- الحالة الثالثة: هي حالة استعمال الحق بغرض الحصول علي فائدة غير مشروعة، حيث يتستر الشخص وراء حقه لتحقيق مصلحة غير مشروعة كرب العمل الذي يستعمل حقه في فصل عامل، لأنه التحق بالنقابة، والمدير الذي يستخدم حقه في الفصل فيهدد بفصل موظفة ما لم تلبى نزواته الشيطانية ، أو ذاك الذي يطلق زوجته تعسفا ، لتحقيق غرض غير مشروع مخالف للأداب العامة ، وهو معاشره غير شرعية لامرأة أخرى³ .

إن هؤلاء جميعا يتعسفون في استعمال حقوقهم لأنهم يهدفون من وراء استعمالها إلي تحقيق مصالح غير مشروعة ومخالفة للنظام العام والأداب العامة، ومتى كان الوضع كذلك، وأثبت كل مضرور بكل طرق الإثبات عدم مشروعية المصالح المستهدفة من طرف مستعملي تلك الحقوق، تحققت مسؤوليتهم ، وأجبروا علي دفع التعويضات التي يحكم بها القضاء .

و في الأخير أود الإشارة إلي أن نظرية التعسف في استعمال الحق كانت معروفة في الشريعة الإسلامية، بل أن هذه الأخيرة كانت السبابة في وضعها، وقبل الفقه الغربي بكثير، ومع تطور الفقه الإسلامي تطورت النظرية، وطبقا لمذهب الإمام مالك ومذهب أبي حنيفة توجد ثلاثة ضوابط لاستعمال الحق هي:

- 1- يجب أن يستعمل الحق في الغرض الذي منح من أجله.
- 2- لا يكون الحق مشروعا إذا ما ترتب علي استعماله ضرر بليغ.
- 3- لا ينبغي استعمال الحق إذا كان استعماله غير ذي فائدة له، ويوشك أن يضر غيره.

وقد أضاف أبا يوسف ضابطتين هما:

1- علي علي سليمان النظرية العامة للإلتزام -مرجع سابق -ص 223.
2- المادة 708 /الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري .
3- عبد الرزاق السنهوري -المرجع السابق -ص 846 .//-علي علي سليمان -المرجع السابق -ص 212 وما بعدها.

1- عند تعارض حقين تكون الأولوية في الاستعمال للأكثر فائدة منهما.

2- لا يجوز للإنسان أن يستعمل حقه بقصد الإضرار بالغير

والملاحظ أن نفس الضوابط المتداولة حالياً في التشريعات الوضعية، كانت منذ أكثر من أربعة عشرة قرن مألوفة ومطبقة في الدولة الإسلامية، ومنها انتقلت إلى القوانين المدنية الحديثة¹ وبالإضافة إلى التعسف في استعمال الحق، هناك التعسف في استعمال سلطة الوظيفة وهو ما يعرف في القانون الإداري التعسف في استعمال السلطة (détournement du pouvoir) فإذا انحرف الموظف في أعمال وظيفته عن مقتضى الواجب المفروض عليه، وصدر تصرفه بقصد الإضرار بعيدة عن المصلحة العامة، كان متعسفاً في استعمال السلطة وتحققت مسؤوليته.

بالإضافة لما تقدم هناك بعض التطبيقات المختلفة لفكرة الخطأ منها:

أ- الأخطاء الناجمة عن حوادث النقل : والنقل فرعين لنقل باجر والنقل غير أجر ، فإذا كنا أمام الناقل باجر نكون أمام مسؤولية عقدية أساسها عقد النقل القائم بين الناقل والشخص المسافر ، وبالتالي يكون الناقل مسؤول عما يصيب المسافر ولا يجوز إعفاؤه منها ، إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر وانه لم يكن يتوقعه ولم يكن باستطاعته تفاديه² ، أي الناقل أراد التخلص من مسؤولية عليه إثبات سبب الضرر كان سبباً لا يد له فيه .وإذا كنا أمام النقل بغير أجر فإننا نكون أمام مسؤولية تقصيرية توجب على الشخص المضرور إثبات ركن الخطأ في جانب الناقل ، والضرر والعلاقة السببية

ب/ الأخطاء الفنية في مزاوله المهنية : وهذه الأخطاء تقع كثيراً في المزاوله المهنية كالأطباء والمحامين والصيدلة ، فالطبيب يخطئ أثناء إجرائه للعملية والصيدلي أثناء تركيبه للدواء والمحامي أثناء المرافعات وإجراءات التقاضي وفي أكثر هذه الأحوال المسؤولية عقدية لأنهم يرتبطون مع عملائهم بعقود في تقديم خدماتهم الفنية والتزامهم ببذل العناية وليس بتحقيق النتيجة فيكونوا مسؤولين إذا قامت ضددهم الحجة على أنهم لم يبذلوا العناية الكافية ، ومعيار هذا الإخلال هو معيار الرجل العادي ، والقضاء يجعل المعيار الفني هو المعيار الذي تقاس من خلاله مسؤولية كل واحد ومضمون هذا المعيار هو الانحراف والخروج عن الأصول الفنية لهذه المهن.

1- ولمن أراد الإستزادة في الموضوع يراجع إحياء علوم الدين للإمام أبي حامد الغزالي.

2-المادة 63/62 من القانون التجاري الجزائري

المطلب الثاني

الضرر كركن ثاني (le préjudice)

الضرر هو الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية، فكل خطأ يجب أن يحدث ضررا أصلا، والمضرور هو الذي يثبت وقوع الضرر، كواقعة مادية يجوز إثباتها بجميع الطرق¹.

لا مسؤولية بغير ضرر، ولا دعوى بغير مصلحة، والضرر هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة، وهو إما مادي أو أدبي، والمادي هو ما يصيب المضرور في جسمه أو ماله، والأدبي هو ما يصيبه في سمعته أو شرفه وكرامته، وهناك من الفقه من يقول بأن الضرر ثلاثة أنواع² مادي يصيب الإنسان في ماله، وجسماني يصيبه في جسمه، وأدبي يصيبه في عاطفته وشرفه، ولعل التقسيم الثلاثي أكثر دقة³.

الفرع الأول

أنواع الضرر

أ- **الضرر المادي**: هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله، فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق أو مصلحة سواء كان الحق ماليا كالحقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية، ويكون ضررا مادياً إذا نجم عن هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من تلك الحقوق أو غير مالي كالمساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الإنسان كالحرية الشخصية وحرية العمل وحرية الرأي كحبس شخص دون حق أو منعه من السفر للعمل يترتب عليه ضرر مادي أيضاً، ويتحقق الضرر المادي بتوفر شرطان، الأول هو وجوب الإخلال بحق أو مصلحة محمية قانوناً أي مشروعة، و الشرط الثاني يجب أن يكون الضرر محققاً (certain) وليس محتملاً.

1- **الشرط الأول يجب أن يكون ثمة إخلال بحق أو مصلحة**: بمعنى أن يكون الحق مشروع وقانوني فحق الزوجة والولد في النفقة ثابت بنص القانون، فإذا أصيب الزوج بعاهة وعجز عن الإنفاق، جاز لمن يعول المطالبة بالتعويض، و في المقابل فلا يحق للخليلة أن تتلقى التعويض عن وفاة خليلها، بحكم أن العلاقة

¹ - وقوع الضرر مسألة موضوعية لا رقابة للمحكمة العليا فيها، لكن شروط الضرر وجواز التعويض عن الضرر الأدبي وانتقال التعويض عليه إلى الورثة، كل هذه أمور قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا.
² - إن المدقق في نصوص القانون المدني الجزائري يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بالتقسيم الثلاثي للضرر، حيث ذكر الضرر المادي في نص المادة 182، والمعنوي في نص المادة 182 مكرر، والضرر الجسماني في نص المادة 140 مكرر، وحسنا ما فعل نظرا لطبيعة كل ضرر.
³ - محمد حسنين - المرجع السابق - ص 161.

بينهما غير شرعية ، كما لا يحق لمن اعتاد المضرور الإحسان إليه ، المطالبة بالتعويض بحجة انقطاع ما كان يتلقاه من صدقة من المضرور.

إن التعويض إذن يكون عند المساس بمصلحة يحميها القانون، فإتلاف الزرع وهدم المسكن، وتحطيم السيارة، وغير ذلك تعد في نظر القانون تعدى يستوجب دفع التعويض من المسؤول متى ثبت الخطأ منه، وإذا كان الحكم كذلك بالنسبة للأضرار المادية ، فمن باب أولي التعويض عن ما يلحق جسم المضرور من عاهات، صغيرة كانت أو كبيرة ، بل أن الأمر يكون أخطر، وغالبا ما يكون مرفوقا بالتعويضات المالية.

ب-الضرر الأدبي: هو ما يصيب الإنسان في الشعور و العاطفة فيسبب له الحزن والألم، وجمهور الشراح يعتبر الضرر الذي يصيب الجسم ضررا أدبيا ، ويقتصر الضرر المادي علي الضرر الذي يمس حقا ماليا للشخص، وفي الغالب نجد أن الضرر الجسماني له وجهين وجه مالي وآخر معنوي كالعاهة التي تعجز صاحبها عن الكسب وتسبب له ألما ، مما يسمح للضحية بجواز تلقي التعويض المالي الذي يشمل الضررين، وهو ما يفهم من العبارة الواردة في نص المادة 182 ق.م.ج " ...يشمل التعويض ما لحق من خسارة وما فات من كسب.."، أما المادة 182 مكرر فتتضمن التعويض عن الضرر المعنوي وهذا نصها: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة"¹.

و أود في الأخير الإشارة إلي أن الحق في التعويض ينتقل إلي الخلف العام في حالة وفاة المضرور وكان قد طلب التعويض، مما يعني أنه لم يتنازل وبالتالي فالتعويض يدخل ضمن التركة.

-2- الشرط الثاني: يجب أن يكون الضرر محققا وليس محتملا: وذلك سواء كان حالا أو مستقبلا طالما أنه قطعاً سيقع، وللقاضي الحكم بالتعويض عن الضرر الحالي ويحفظ للمضرور حقه في الرجوع إليه خلال مدة معينة إن ما ساءت حالته مستقبلا.

وإذا كان الضرر مؤبد فيمكن الحكم بتعويض في صورة مبلغ إجمالي، أو إيراد مرتب مدى الحياة، كالشخص الذي يصاب بعاهة دائمة وعاجز عن الكسب، أما الضرر المحتمل فلا تعويض عليه.

إن السؤال بل ما الحل إذا ساءت أو تحسنت حالة المصاب عما كانت عليه وقت تقدير القاضي للتعويض ؟ و هل يمكن إعادة النظر فيه ؟ أم يحتج بأن الحكم قد حاز علي قوة الشيء المقضي فيه؟

¹-المادة 182مكرر مستحدثة بقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، و بها أكمل المشرع الفراغ القائم في القانون المدني بخصوص التعويض علي الضرر المعنوي ،ولكن ذلك لا يعني ان القضاء لا يحكم به سابقا بل كان يحكم به ،ذلك أن المشرع استخدم مصطلح الضرر بمفهومه العام ، وكان القضاء يحكم به.

إذا ساءت حالة المصاب فذاك ضرر جديد ويكون موضوع دعوى جديدة ، وإذا تحسنت حالته فلا إنقاص للتعويض لأن الحكم حاز قوة الشيء المقضي فيه .

والحرمان من فرصة كتفويت فرصة الاشتراك في مسابقة مثلا، فإن الرأي السليم فقها هو اعتباره ضرر محقق وحال طالما أن المضرور يطلب التعويض عن مجرد تفويت الفرصة عليه بخطأ المسؤول¹ ، وعبء إثبات الضرر عموما يقع علي من يدعيه بكل طرق الإثبات المدنية المعروفة،

كما أن الوقائع المادية من اختصاص قضاء الموضوع، أما تكيفها علي أنها ضرر وهل هو محتمل أو محقق، وهل هو أدبي ومتى ينتقل ؟ فتلك أمور قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا.

ج-الضرر المرتد : وهو نوع عرفه رجال الفقه، وهو يلحق الضرر في العادة بالشخص المصاب على مصالحه المادية أو المعنوية غير أن هذا الضرر لا يقتصر أحيانا على المضرور وحده، بل قد يرتد أو ينعكس على أشخاص آخرين يصيبهم شخصيا بوقوعه أضرارا أخرى ، ويسمى هذا بالضرر المرتد مثال ذلك الضرر الذي يصيب الأسرة التي يموت عائلهم في حادثة (مادي ومعنوي) على أن القانون الجزائري قد حدد من لهم حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة موت شخص آخر وهم الأزواج والأقارب إلي الدرجة الثانية، غير أن الأخوة والأخوات لا يستحقون التعويض إلا إذا أثبتوا بكفالة المتوفى لهم وثيقة رسمية وأن الضحية هو الذي كان يعولهم.

المطلب الثالث

علاقة السببية كركن ثالث

إن السببية ركن ثالث في المسؤولية التقصيرية، ومعناها وجود علاقة مباشرة بين خطأ المسؤول والضرر الذي أصاب الضحية، وهي ركن مستقل عن ركن الخطأ، وأية ذلك أنها قد توجد دون خطأ كمن يحدث ضررا بفعل منه لا يعد خطأ وتحقق مسؤوليته علي أساس تحمل التبعية، وقد يوجد الخطأ ولا توجد السببية ، ومثال ذلك دس السم لشخص، وقبل سريان السم في جسم الضحية، حضر شخص آخر وقتله بمسدس ، فسبب الوفاة هو العيار الناري، وليس السم، فالخطأ -دس السم- والضرر هو الوفاة ولا علاقة بينهما ، ومثال آخر السائق دون رخصة مخطئ، ولكن العابر للطريق دون انتباه فتضرر، فالخطأ هو القيادة دون رخصة، ولكن سبب الضرر هو خطأ المضرور حين قطع الطريق دون انتباه، والمسؤولية تقع علي هذا الأخير.

¹ محمد حسنين -المرجع السابق- ص161.

و يمكن القول بتوفر علاقة السببية كلما أمكن الجزم بأنه لولا الخطأ لما وقع الضرر، وذاك هو المفهوم الذي يستشف من نص المادة 124 ق.م.ج. التي يقول المشرع فيها "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"¹

إن عبارة "ويسبب ضررا للغير" إشارة واضحة إلي علاقة السببية، فإذا كان الخطأ واحد والضرر واحد، فلا إشكال، والصعوبة تثور في حالة تعدد الأسباب، وحالة الضرر غير المباشر.

الفرع الأول

حالة تعدد الأسباب (équivalence des conditions)

و بها نظريتان من صنع الفقه الألماني، هما نظرية تعادل أو تكافؤ الأسباب، ونظرية السبب المنتج.

***نظرية تعادل الأسباب:** مفادها أن كل سبب ساهم في إحداث الضرر يعد سببا له، حيث لو تخلف أي واحد من تلك الأسباب لما وقع الضرر.

***نظرية السبب المنتج أو الفعال (condition adéquate)** ومؤداها أنه لا تعتبر أسبابا إلا تلك التي تؤدي عادة إلي الضرر، فهي بذلك نظرية واقعية إذ تفرق بين السبب المنتج والسبب العرضي أو الثانوي ، ولا تعتد إلا بالسبب المنتج للضرر.

إن مثال ذلك ترك السيارة دون إحكام إغلاقها، فسرقها شخص وحولها في الطريق إلي طائرة برية وصدم شخصا، فهنا اشترك سببان في إحداث الضرر، أولهما تقصير صاحب السيارة، والثاني هو القيادة الجنونية للسارق، وطبقا لنظرية تكافؤ الأسباب يفترض أن تقصير صاحب السيارة ، وسرعة السارق كلا السببين متعادلين في حمل المسؤولية .

وطبقا لنظرية السبب المنتج، فإن سرعة السارق، هو السبب الذي يجب الاعتداد به، ذلك أن السير الطبيعي للأمر أن هذا السبب هو الذي يفضي إلي مثل هذا الضرر، أما خطأ صاحب السيارة في المحافظة عليها من السرقة فهو سبب عرضي ولا يؤدي إلي مثل هذا الضرر حسب الأحوال المألوفة².

إن الملاحظ أن نظرية السبب المنتج أكثر واقعية ومنطقية وأقرب إلي العدل، حيث يتحمل مرتكب الخطأ الأساسي المسؤولية بنصيب أكبر، والأمر يخضع في نهاية المطاف إلي السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

¹-إن المادة 124 م.ج تقابل المادة 1382 م.فرنسي ، والمادة 163 م.مصري.

²-عبيد الرزاق السنهوري - المرجع السابق -ص 872 وما بعدها /علي علي سليمان -النظرية العامة للالتزام-مرجع سابق -ص 191/محمد حسنين -المرجع السابق -ص 164-

***إثبات علاقة السببية:** طبقاً للقاعدة العامة، على من يدعي أن ما أصابه من ضرر كان ذات الخطأ هو السبب في حدوثه أن يثبت ذلك، ففي المسؤولية عن الأفعال الشخصية، علي المضرور إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، غير أن المشرع قد أعفى المضرور في المسؤولية التي يفترض فيها الخطأ من إثبات هذه الأركان¹.

ففي المسؤولية عن فعل الخاضع للرقابة متى أثبت المضرور خطأ هذا الأخير قامت مسؤولية المكلف بالرقابة، ذلك أنها مسؤولية قائمة علي الخطأ المفترض، ولا يستطيع نفيها عن نفسه إلا بنفي خطئه أو بإثبات السبب الأجنبي.

وفي مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، فمتى قامت مسؤولية التابع، قامت مسؤولية المتبوع، إلا بنفي خطأ التابع، وفي المسؤولية عن فعل الشيء الحي أو غير الحي، متى أثبت المضرور فعل الشيء افترض خطأ حارسه افتراضاً لا يقبل إثبات العكس ولا يستطيع التخلص من مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي.

وفي المسؤولية عن الضرر الناتج عن تدهم البناء، يفترض أن الضرر ناتج عن خطأ المالك أو الحارس بسبب الإهمال في الصيانة أو قدم البناء أو عيب فيه، فإذا لم يستطيع المالك أو الحارس، نفي هذا الخطأ قامت مسؤوليته، إلا إذا نفاها بإثبات السبب الأجنبي، فما هو السبب الأجنبي؟

***السبب الأجنبي: (la cause étrangère):** نصت لمادة 127ق.م.ج علي ما يلي: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك"².

وإذن فالسبب الأجنبي طبقاً للنص هو القوة القاهرة أو الحادث الفجائي وخطأ المضرور، وخطأ الغير، تلك هي العناصر التي تشكل السبب الأجنبي، وهي واردة علي سبيل المثال، كما يظهر من عبارة (كحادث فجائي)، وأصلاً مثلما يقول الأستاذ علي علي سليمان من العسير أن يوجد سبب أجنبي آخر³.

فإذا أثبت المدعى عليه أن الضرر قد نتج عن السبب الأجنبي كان غير ملزم بدفع التعويض، وتظهر أهمية نفي المسؤولية خاصة الشخصية منها في حالة الخطأ المفترض فرضاً لا يقبل إثبات العكس إلا بإثبات بالسبب الأجنبي، وعناصره الآتي شرحها باختصار:

1- علي علي سليمان - نفس المرجع - ص 194.

2- المادة 127 م.ج تقابل المادة 165 م.م /و المادة م.سوري /والمادة 168 م.لبيبي / و المادة 211 م.عراقي /و المادة 1147 م.فرنسي التي وردت في المسؤولية العقدية والتي يطبقها القضاء ويأخذ بها الفقه في المسؤولية التقصيرية. نقلاً عن محمد حسنين - المرجع السابق - ص 165. / علي علي سليمان - المرجع السابق - ص 194.

3- علي علي سليمان - المرجع السابق - ص 195.

1- القوة القاهرة أو الحادث الفجائي : إن الراجح في الفقه والقضاء أن القوة القاهرة والحادث الفجائي مصطلحان مترادفان¹، وشرطهما الأساسيان هما استحالة التوقع ، واستحالة الدفع، وتؤدي إلي الإعفاء من المسؤولية بشرط أن تكون هي السبب الوحيد للضرر، ومثال ذلك الزلزال والحرب والفيضان، والعواصف والإضراب، وكلها أمور لا يد للمسؤول المفترض فيها أي دخل، وحينها فلا وزر عليه.

أما إذا ساهمت القوة القاهرة مع خطأ المدعى عليه، فإن مسؤولية هذا الأخير تبقى قائمة ويتحمل دفع التعويض، كأن تنفجر عجلة السيارة ، ولكن عدم صيانتها كما يجب ساهم جزئيا في ذلك، أو وجود ضباب كثيف جدا يكاد يعدم الرؤية ، والسائق يفرط في السرعة فهو المسؤول عن دفع التعويض للشخص الذي صدمه.

إن المعيار موضوعي عام وليس شخصي بحت، بمعنى أن الشخص اليقظ يسير ببطء رغم الضباب أو الجليد أو الطريق الزلجة فلا يصدم أحد، وعليه فإن أثر القوة القاهرة هو التبرئة من المسؤولية شريطة أن تكون هي الوحيدة المساهمة في إحداث الضرر.

2- خطأ المضرور: يجب أن يكون فعل المضرور خاطئا ولو كان فاقدا للتمييز، و إذا كان خطأ المضرور هو السبب الوحيد في الضرر انتفتت المسؤولية عن المدعى عليه، كمن ينزل من الحافلة وهي سائرة فيصاب فهو المسؤول ، وفي هذا يعلق الأستاذ السنهوري بقوله " ألا يقع من المدعى عليه خطأ ما ثابت أو مفروض، ويقع الضرر بفعل المضرور نفسه ، فذاك خروج عن نطاق المسؤولية التقصيرية، إذ لا يوجد أمامنا مسؤول، فالمضرور هو الذي ألحق بنفسه الضرر"²، وإلي ذلك أشار المشرع الجزائري في نص المادة 177 ق.م.ج بقوله " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض، أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه ".

و إذا وقع من المضرور خطأ إلي جانب خطأ المدعى عليه، فإما أن يستغرق أحد الخطأين الآخر، وإما أن يشترك معه.

1- استغراق أحد الخطأين للآخر: ويتحقق ذلك في حالتين:

***أ-** أن يفوق أحدهما الآخر، حيث يكون أحدهما متعمدا، كالسائق الذي يتعمد دهس خصمه العابر للطريق في غير مكان المشاة، والمنتحر الذي يلقي نفسه أمام سيارة مسرعة، والملاحظ أن أحدهما جعل من خطأ الآخر وسيلة يحقق بها غرضه.

1- وفي ذلك فإن التفرقة بينهما عبث مثلما يقول الأستاذ علي علي سليمان ففي كتابه السابق المشار إليه ص195. والأستاذ عبد الرزاق السنهوري يقول أن التمييز بين القوة القاهرة والحادث الفجائي لا يقوم علي أساس صحيح ، لذلك فإن جمهور الفقهاء يقول بعدم التفرقة بينهما، وعلي ذلك أيضا إجماع القضاء- / الوسيط في شرح القانون المدني -ج1-مرجع سابق -ص877.
2-عبد الرزاق السنهوري -المرجع السابق -ص 881.

*ب- أن يكن أحد الخطأين نتيجة لخطأ الآخر، وفي هذه الحالة لا يعتد إلا بالخطأ الأول، فالسائق المسرع جدا ، وينزعج أحد الركاب فيقفز منها ويصاب ، فالسائق هو المسؤول مسؤولية كاملة¹.

2- الخطأ المشترك: إذا لم يستغرق أحد الخطأين الآخر بل بقيا متميزين، وكل منهما اشترك في إحداث الضرر، كان للضرر سببان وهذا هو الخطأ المشترك ، حيث تتوفر علاقة السببية بين الضرر وكلا الخطأين، بحيث يمكن القول بالنسبة لكل منهما أنه لولاه لما وقع الضرر، فالذي يقود بسرعة فائقة فيصدم شخصا ثملا، فكلاهما مخطئ، والمسؤولية تتوزع بينهما علي قدر جسامته كل من الخطأين، وإذا تعذر ذلك وزعت المسؤولية بينهما، طبقا لنص المادة 126 م.ج والخاصة بالتضامن.

وقد يتحقق الخطأ المشترك في حالة رضاء المضرور بالضرر، وهذا الأخير لا يصل إلي حد قبول إلحاق الضرر بنفسه، كمن يقبل ركوب سيارة يقودها شخص ثمل، وأثر ذلك هو التخفيف من مسؤولية السائق فقط ، أو كمن يشترك في رياضة الملاكمة الخطيرة أو المصارعة ، فإنه قابل بالضرر الذي يلحقه، ولا يعد فعل الخصم خطأ إلا إذا خرج عن قواعد اللعبة وأصيب المضرور نكون أمام الخطأ المشترك.

وأود الإشارة في الأخير إلي أن علم المضرور بالضرر المحتمل ، لا يفسر علي أنه قبولا ، والعلم بالضرر لا يعد خطأ ، فمن يسافر علي متن القطار يعلم بما قد يقع من حوادث، ولكنه لا يعد قابلا لها ، مما لا يخفف من مسؤولية شركة السكك الحديدية ، ويقع عليها عبء دفع التعويض في حالة حدوث أي ضرر.

3- خطأ الغير: إذا كان خطأ الغير وحده المتسبب في الضرر، فالغير هو المسؤول، وإذا استغرق خطأ الغير خطأ المضرور ، يكون الغير هو المسؤول ، كأن يصدم الغير بسيارته ، سيارة المضرور، فالغير هو المسؤول، أما إذا اشترك الخطأين في إحداث الضرر تكون المسؤولية مشتركة بينهما، والحكم يكون عكسيا إذا كان خطأ المضرور قد استغرق خطأ الغير ، فلا مسؤولية علي الغير².

وعموما فإن الكثير من الأحكام المذكورة في البند الأول الخاص باشتراك المضرور بخطئه مع المسؤول، يمكن إسقاطها علي اشتراك الغير في إحداث الضرر.

1- خليل أحمد حسن قدارة الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري -مصادر الالتزام -ج1-ط-د.ن--ط1994 ص254
//محمد حسنين -المرجع السابق -ص166/ -السنهوري المرجع السابق -ص881.
2-محمد حسنين -المرجع السابق -ص168.السنهوري -المرجع السابق -ص882.

الفرع الثاني

حالة الضرر غير المباشر أو تسلسل الأضرار

الضرر المباشر هو ما يعد نتيجة طبيعية للخطأ، وهو ذاته الذي أشار إليه المشرع الجزائري في نص المادة 1/182 ق.م.ج¹، أما الضرر غير المباشر هو ما يمكن للمضرور أن يتوقاه ببذل جهد معقول، وعدم بذل المعقول من الجهد هو في حد ذاته خطأ من المدعي و يقطع علاقة السببية بين خطأ المدعى عليه والضرر غير المباشر.

قد يؤدي الخطأ الواحد إلي سلسلة من الأضرار المتعاقبة، مثل الشخص المصاب في حادث، فعجز عن العمل والإنفاق وتراكت عليه الديون، وبيعت ممتلكاته جبرا عنه سدادا لديونه ، فحزن كثيرا وارتفع ضغطه وشل نصفيا، فهل يسأل المتسبب في الضرر عن كل تلك الأضرار؟.

إن الجواب أن المسؤول المفترض لا يسأل إلا عن الضرر المباشر، كالعلاج وتكاليفه والأيام التي تعطل فيها عن العمل، أما الباقي فإنه ضرر غير مباشر، والسلطة التقديرية للقاضي في النهاية، ولقد أورد الفقيه بوتيه مثلا شائعا متداولاً بين شراح القانون المدني في هذا الصدد وهو خاص بالمسؤولية العقدية إلا أن حكمه يسري أيضا علي المسؤولية التصويرية، مفاده أن تاجرا باع بقرة مريضة فانتقلت العدوى إلي باقي القطيع الذي يملكه المشتري، فماتت كل الأبقار، والتي كان المشتري يعتمد عليها في نشاطه الفلاحي، وكان قد حصل علي قرض من البنك لشرائها، بعد أن قدم أرضه كضمان للبنك، مما جعله عاجز تماما من تسديد ديونه ، فحجز البنك علي أرضه التي هي محل ضمان الديون، وبيعت جبرا عنه بثمن بخس .

إن هذه أضرار متعاقبة يجبر بعضها بعضا، والتعويض يكون فقط علي البقرة المريضة، وباقي البقر الهالك فقط، باعتبارها أضرار مباشرة، وباقي الأضرار لا تعويض فيها ، ويكيف الأستاذ السنهوري المثال السابق حتى يسري علي المسؤولية التصويرية ، محملا المشتري المسؤولية حينما خلط البقرة المريضة بباقي القطيع، فذاك خطأ وإهمال ، وكان يجب تفحصها، أو أن المدعى عليه هو الذي تعمد زج البقرة المريضة في قطيع البقر².

¹-المادة 182 م.ج تقابل المادة 221 م.مصري .والمادة 1151 م.فرنسي .
²-السنهوري -المرجع السابق ص-896 وما بعدها /-محمد حسنين -المرج السابق ص-168 وما بعدها /دربال عبد الرزاق - النظرية العامة للالتزام ط/2004 دار العلوم للنشر والتوزيع -الجزائر ص-98./علي علي سليمان -النظرية العامة للالتزام - المرجع السابق ص-172 .

فالفقه عموماً متفق على أن التعويض لا يكون إلا عن الضرر المباشر وحده في كلتا المسؤوليتين العقدية و التقصيرية، ومعيار الضرر هو الذي نصت عليه المادة 182م.ج وهو ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب وهي المادة التي تقابل المادة 221م.مصري.

***إثبات السببية:** يجب على المدعي في حالة الخطأ المفترض إثبات القرينة القانونية القابلة لإثبات العكس، والتي تربط الخطأ بالضرر، وقد يثبت الخطأ والضرر وتنشأ قرينة قضائية ، يمكن للمدعي عليه نفيها بإثبات السبب الأجنبي¹.

***علاقة السببية ورقابة المحكمة العليا:** إن استخلاص الوقائع مسألة موضوعية و من اختصاص قاضي الموضوع، أما وصفها القانوني واعتبارها تكون علاقة سببية أو ليست كذلك فهذه مسألة قانونية تنظر فيها المحكمة العليا.

المبحث الثاني

آثار المسؤولية عن الأعمال الشخصية

تتحقق المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية بتوفر الأركان الثلاثة، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية ، والنتيجة حدوث الضرر، وهو ما يجب جبره، فلا ضرر ولا ضرار، ومن حق المضرور تلقي التعويض عما أصابه من ضرر، وذلك برفع دعوى قضائية ، للمطالبة بالتعويض ، وعليه فإننا نتناول باختصار دعوى المسؤولية في نقاط ثلاثة وهي الأطراف أي المدعي والمدعي عليه أولاً ، ثم الطلبات و الدفوع ثانياً وكذا الإثبات ثالثاً.

المطلب الأول

دعوى المسؤولية التقصيرية

إن سبب الدعوى يتمثل أصلاً في الضرر الذي أصاب المضرور، فلولا له لما لجأ المضرور إلي القضاء للمطالبة بالتعويض، فالضرر هو سبب الدعوى، وحيث لا ضرر فلا مصلحة، ولا دعوى تقبل دون مصلحة، والمصلحة هي أساس الدعوى² التي يرفعها المدعي على المدعي عليه أمام القضاء.

أطراف الدعوى: وهما المدعي المضرور، والمدعي عليه المسؤول المفترض.

¹-محمد حسنين -المرجع السابق -ص169.

²-دربال عبد الرزاق، - النظرية العامة للالتزام ط2004 دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر ،ص.79.

أ-المدعى: هو المضرور ومن يقوم مقامه، كخلفه العام أو الولي أو الوصي أو الوكيل-المحامي-وحتى دائن المضرور عن طريق الدعوى غير المباشرة للمطالبة بحق مدينه لدى الغير، وعموما يمكن لهؤلاء خاصة الخلف العام الوارث المطالبة بالتعويض عما لحق المضرور من ضرر مادي ، أما الضرر المعنوي أو الأدبي فهو شخصي ولا يشعر به إلا المصاب به، وعليه إذا مات قبل المطالبة به يعد تنازلا منه، أما إذا رفع دعوى المطالبة بالضرر المعنوي انقلب الوضع وأصبح مادي، وأمكن حينها للوارث المطالبة به¹.

*تعدد المضرورين: قد يتعدد المضرورين من الخطأ الواحد ويصيب كل مضرور ضرر مستقل عن الضرر الذي أصاب الآخر كحريق حدث بخطأ شخص فيحرق عدة منازل الجيران، وقد يكون الضرر انعكاس لضرر أصاب شخص آخر، وهو الضرر الممتد ، فالمضرور قتل وكان يعول قريب فقير ، فهذا الأخير الحق في المطالبة بالتعويض.

و في حالة تعدد المضرورين يكون لكل واحد منهم دعوى تعويض شخصية مستقلة، يرفعها باسمه شريطة توفر شروط الضرر من وجوب كونه محقق ومباشر متوقع أو غير متوقع، و في المسؤولية العقدية التعويض يكون علي الضرر المتوقع عند التعاقد إلا إذا كان هناك غش من المدين أو خطأ جسيم وعندها يمتد التعويض ليشمل غير المتوقع عند التعاقد، وهي الشروط التي سبق تفصيلها.

إن للمدعى و إن تعدد، طلبات يقدمها أمام القضاء، والتي تشكل موضوع الدعوى، وهي التعويض عن الضرر الذي لحق به، أما سبب الدعوى فهو إخلال المدعى عليه بالتزامه القانوني وهو عدم الإضرار بالغير في المسؤولية التقصيرية، أو إخلال بالتزام عقدي في المسؤولية العقدية.

و بخصوص الإثبات، فإن عبئه يقع علي المدعى²، فالبينة علي من ادعى، فيجب علي المدعى إذن إثبات خطأ المدعى عليه، كوقائع مادية بكل الطرق الممكنة، وحتى بالشهود والتحقيق، ونحو ذلك بما فيها الوسائل التكنولوجية الحديثة ما دامت تفي بالغرض، كما يثبت الضرر أيضا بالمعاينة المادية ، أو عن طريق الخبرة ، أو الشهادة الطبية وما إلي ذلك، ثم يثبت علاقة السببية ، أي أن ذلك الخطأ هو الذي أفرز هذا الضرر ، وعند تأكد القاضي من أن المدعى قد أثبت الأركان الثلاثة للمسؤولية التقصيرية، حكم له بالتعويض المناسب.

¹-لقد سبق الحديث عن الضرر المعنوي ضمن الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية.
²-طبقا للمقولة الشهيرة والخالدة لعمر ابن الخطاب رضي الله عنه " البينة علي من ادعى، واليمين علي من أنكر " قالها منذ 14 قرن إلا أنها بقيت صالحة في مجال الإثبات المدني.

ب-المدعى عليه: هو المسؤول عن الضرر، أو نائبه أو خلفه، وتبقي تركة المدعى عليه مسؤولة، فلا تركة إلا بعد سداد الديون، وحقوق المضرورين إن تعددوا تبقي علي التركة، ذلك إذا كان المسؤول متوفى.

وفي حالة المسؤول عن الغير فإنه يجوز رفع الدعوى علي هذا المسؤول وحده الأب مثلا دون إدخال المسؤول الأصلي وهو الابن وذلك في حالة مسؤولية المكلف بالرقابة، ويمكن إدخال المسؤول الأصلي في الخصام في بعض الحالات.

و في حالة تعدد المسؤولين عن عمل ضار في المسؤولية التقصيرية كانوا متضامنين بحكم القانون¹ في دفع التعويض عن الضرر، ويكون للمضرور أن يرفع دعواه عليهم جميعا مطالباً إياهم بالتعويض، أو أن يرفعها علي أي واحد منهم يطالبه بكامل التعويض، ثم يرجع من دفع التعويض علي باقي المسؤولين كل بحسب جسامته خطئه أو بالتساوي، والأمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي.

ولقيام التضامن بين المسؤولين تقصيرياً، تشترط شروط منها كون كل مسؤول قد ارتكب خطأ تسبب في الضرر الذي حدث، وأن يكون الضرر الذي أحدثه كل منهم بخطئه هو ذات الضرر الذي أحدثه الآخر، كخادم المنزل الذي ترك الباب مفتوحاً، فدخل لص وسرق محتويات المنزل، حينها يكون الخادم واللص مسؤولان بالتضامن عن الضرر الذي حدث.

تلك هي الشروط التي يمكن استنتاجها من نص المادة 126 ق.م.ج. التي يقول فيها المشرع " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض"²، وأود الإشارة إلي مسؤولية الشخص المعنوي تقصيرياً أيضاً مثلما سبق ذكر ذلك، مثله مثل الشخص الطبيعي، فكل ضرر يحدث إلا ووجب جيره.

إن المدعى عليه و إن تعدد أيضاً الحق في إبداء الدفوع التي بحوزته، بقصد تبرئة ذمته من المسؤولية، وله كل طرق الإثبات المدنية المعروفة³، كأن ينفي الخطأ عن نفسه بنفي علاقة السببية ولو بإثبات السبب الأجنبي وذلك بإثبات إحدى عناصره الثلاثة، القوة القاهرة والحادث الفجائي، أو خطأ المضرور المدعي ذاته أو خطأ الغير، أو يثبت انقضاء حق المدعي بالتقادم ومرور خمسة عشرة سنة علي وقوع الضرر.

1- والتضامن في المسؤولية العقدية تكون باتفاق أطراف العقد، فالعقد شريعة المتعاقدين حسب المادة 106 ق.م.ج.

2-الملاحظ أن المشرع الجزائري قد عدل نص المادة 126 بقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، عما كان عليه سابقاً، حيث استبدل عبارة عمل ضار الواردة في النص القديم بعبارة فعل ضار، وكان الأول يخالف الثاني في المعنى، وأن عبارة عمل ضار لا تفي بالغرض، فهي خاطئة، وإذا كان الأمر كذلك فلماذا يكرر ذات العبارة (عمل ضار) في نص المادة 133 الخاصة بالتقادم والمعدلة بنفس القانون في عام 2005؟؟؟.

3- وطرق الإثبات عادة هي الوثائق الرسمية، والعرفية ثم القرائن القاطعة منها والبسيطة، وكذا شهادة الشهود واليمين.

وتتقدم دعوى المسؤولية التقصيرية عموماً بمرور خمسة عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار، حسب ما هو وارد في نص المادة 133 ق.م.ج.¹، بمعنى أن المدعي المطالب بالتعويض يسقط حقه في ذلك إذا تماطل كل تلك المدة ولم يطالب بحقه في التعويض.

المطلب الثاني

جزاء المسؤولية " التعويض "

إن التعويض هو الجزاء المدني الذي يتضمنه الحكم القضائي، ويأتي بعد رفع الدعوى أمام القضاء، والحكم الصادر في دعوى المسؤولية كاشف عن الحق في التعويض، فالحق موجود، والقاضي بحكمه يميّط عنه اللثام، ولكن الحكم ينشئ ويحدد مقدار التعويض، انطلاقاً من ذلك، فسوف أتحدث باختصار عن طرق التعويض وتقديره، ثم متى ينشأ الحق في التعويض، ومتى يقدر الضرر.

***أولاً: طرق التعويض:** لقد ورد في نص المادة 132 ق.م.ج ما يلي " يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً.

ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع " وعند تحليل النص، نستنبط طرق التعويض النقدي أو العيني أو بمقابل، وتقديره، ومدى تأثير الظروف على ذلك، وهي النقاط التي نعرض عليها باختصار فيما يلي:

أ- التعويض النقدي: إن الغالب الأعم أن القضاء يلجأ إلي الحكم بالتعويض على شكل مبالغ مالية يدفعها المسؤول إلي المضرور، سواء كان الضرر مادي أو جسماني أو حتى معنوي، فالنقود صالحة لجبر مختلف الأضرار، والمبلغ المحكوم به قد يقدم دفعة واحدة وذلك هو الغالب الأعم، وقد يكون في شكل أقساط أو مرتب مدى الحياة، وفي الحالتين الأخيرتين يشترط المشرع أن يقدم المدين المحكوم عليه بدفع التعويض على شكل أقساط أو مرتب، أن يقدم تأميناً كضمان لوفائه بالأقساط النقدية دورياً إلي غاية استيفاء المبلغ المحكوم به عليه، أو يدفع للمضرور مرتباً عادة يكون شهرياً طيلة حياة المضرور، ويوم يموت هذا الأخير يزغرد المسؤول فرحاً لموته.

ب- التعويض العيني: والمقصود به هو إعادة الحالة إلي ما كانت عليه سابقاً، فمن هدم جداراً بناه، ومن كسر زجاجاً اشتراه، ومن أتلف شيئاً عوضه، ويكون القاضي ملزماً بأن يحكم بالتعويض العيني إذا طلبه

¹-المادة 133 ق.م.ج. تقابل الماد 172 م.مصري. وهذه الأخيرة تتضمن نفس الفترة للتقدم أي 15 سنة من يوم وقوع الضرر.

الدائن وكان تنفيذه ممكن أو عرضه المدين، وفي حالة تعذر التنفيذ العيني ، يتم اللجوء إلى المقابل وفي الغالب الأعم يكون مبالغ نقدية تقدم للمضروب.

ج- التعويض بمقابل: معناه تقديم البديل عن الأصل، والبديل الصالح لكل الأضرار المادية والجسدية وحتى المعنوية منها هو النقود، فكم من دينار كفكف دمة.

وقد يكون التنفيذ بمقابل غير نقدي في دعاوى السب و القذف والمساس بالسمعة والشرف ونحو ذلك من الأضرار المعنوية¹، حيث يفضل المضروب اعتذار علني من المسؤول أو نشر حكم الإدانة في الصحف وغير ذلك ، بغية رد الاعتبار.

ثانيا: تقدير التعويض: يقدر التعويض علي قدر الضرر الذي حدث ،حيث يدخل القاضي في اعتباره حالة المضروب الصحية والجسمية والعائلية متزوج أو أعزب ، وكذا الحالة المالية ميسور أو فقير ، بشرط عدم تجاوز مقدار الضرر، ويكون عن الضرر المباشر متوقع أو غير متوقع، ويشمل الضرر المادي المباشر عنصرين هما ما لحق المضروب من خسارة وما فاتته من كسب².

ويجب علي القاضي مراعاة ظروف المضروب وقت إصداره للحكم، وفرق بين جرح أصبح عاهة، وجرح شفي بعد مدة، كما أن المضروب الأعزب لا يستوي مع المتزوج ، فالمعيار شخصي إذن ، بل يجب مراعاة احتمال تطور الضرر، فيمكن فتح باب إعادة النظر في مقدار التعويض مجددا في حالة تفاقم الضرر، بل وقد يكون موضوع دعوى جديدة لاحقا.

ثالثا: متى ينشأ الحق في التعويض : ينشأ الحق في التعويض من وقت توافر أركان المسؤولية التقصيرية، وليس من لحظة ميلاد الخطأ ، فالخطأ وحده لا ينشئ الحق في التعويض، ومن ذلك الوقت يسري التقادم أيضا، كما أنه من ذات الوقت يملك المضروب حق التصرف في حقه، كأن يحيله إلي غيره مثلا ،بالإضافة إلي أن القانون الواجب التطبيق هو القانون النافذ وقت توافر أركان المسؤولية، وليس القانون النافذ وقت صدور الحكم³.

رابعا: الاتفاق علي الإعفاء من المسؤولية التقصيرية أو تشديدها: إن اعتبار أحكام المسؤولية التقصيرية من النظام العام وأن قواعدها آمرة فلا يجوز الاتفاق علي ما يخالفها، وعليه فإن التشديد في المسؤولية أو التخفيف والإعفاء منها ، أمر باطل في الحالتين، ولكن الأستاذ السنهوري أجاز للمضروب

1-أشارت إليه المادة 131 م.ج والتي أحالت إلي المادة 182 و182 مكرر ق.م.ج. وتقابل المواد 170- 171-221-222 ق.م.مصري.

2-المادة 182 / 1 ق. م.ج. وتقابل المادة 1149 م.فرنسي.

3-محمد حسنين -المرجع السابق-ص175.

إعفاء المسؤول من تقديم كل التعويض ، وذلك من باب الصلح والتنازل عن الحق¹ ، ويختلف الوضع في المسؤولية العقدية ، أين يمكن لأطراف العقد الاتفاق علي ما يرجحان أنه يخدم مصالحهما.

و أود أن أشير في نهاية هذا المحور إلي جواز الجمع بين تعويضين أحيانا ، مثل حالة التأمين علي المسؤولية التقصيرية ، فيجوز للمضرور الحصول علي تعويض من المسؤول الذي أضر به ، وشركة التأمين مثلا ، ويظهر ذلك جليا في حوادث العمل ونحو ذلك².

المبحث الثالث

المسؤولية عن عمل الغير

(la responsabilité du fait d'autrui)

إن المسؤولية عن عمل الغير في الحقيقة ما هي إلا استثناء من الأصل التي هي المسؤولية الشخصية ، حيث أن الشخص في الأساس مسؤول فقط عن ما يصدر منه من خطأ ، يتولد عنه ضرر للغير يستوجب التعويض .

لقد أورد المشرع الجزائري في القانون المدني أحكام المسؤولية عن عمل الغير في المواد 134-136-137 ، بعد إلغاء المادة 135³ ، حيث تشمل مسؤولية المكلف بالرقابة عن عمل الخاضع للرقابة ، وكذا مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع .

إن الملاحظ عموما أن المسؤولية عن عمل الغير أنها :

- مبنية علي خطأ مفترض من المكلف بالرقابة أو المتبوع ، وعليهما لنفي مسؤوليتهما ، بإثبات السبب الأجنبي.

- أنها مسؤولية استثنائية من الأصل أي المسؤولية شخصية، فحدودها ضيقة.

- أنها مسؤولية تؤدي إلي ميلاد مسؤولية التابع والمتبوع.

- أنها مسؤولية تقتصر علي التعويض المدني، أما العقوبة الجنائية فهي شخصية.

1-السنهوري-الوسيط -ج1-المرجع السابق-ص979.

2-علي فيلالي - المرجع السابق-ص296 وما بعدها / محمد حسنين -المرجع السابق-ص179-وما بعدها /

3- المادة ملغاة بالقانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 يونيو سنة 2005 ، وكان نصها كالآتي : يكون الأب وبعد وفاته الأم مسؤولان عن الضرر الذي يسببه أولادهما القصر الساكنون معهما ، كما أن المعلمين و المؤدبين ، وأرباب الحرف ، مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلامذتهم والمتمرنون في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم ، غير أن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلمين والمربين . ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الوقاية ، أو أثبت أن الضرر كان لا بد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية .

- إن إقرار هذه المسؤولية جاء بهدف تعويض المضرور عندما يتضرر من خطأ شخص غير مسؤول قانونا أو اتفاقا.

***نبذة تاريخية موجزة عن المسؤولية عن فعل الغير:** نحاول إلقاء نظرة مختصرة جدا في القانون الروماني والفقهاء الإسلامي وكذا في القانون الفرنسي، وننتهي بالقانون الجزائري.

في القانون الروماني: إذا كانت القوانين الحديثة تعتبر الخطأ أساسا لكل أنواع المسؤولية، وتحرص علي نسبة الخطأ إلي شخص معين ، سواء كان خطؤه شخصيا ، أو خطأ من هو مسؤول عنه قانونا أو اتفاقا ، أو في شيء يقوم علي حراسته ، فإن القانون الروماني وعلي العكس من ذلك ، لم يعترف بالخطأ كركن في المسؤولية إلا استثناءا ، بل كان يقيم هذه المسؤولية علي أساس فعل مادي .

إن الثابت تاريخيا أن قانون اكيليا الذي وضع في أواخر القرن الخامس قبل الميلاد، كان قد اشترط الخطأ في بعض الجرائم علي سبيل الحصر ، مثل مسؤولية أصحاب السفن عن السرقات التي تقع من عمال السفينة ومسؤولية أصحاب الفنادق عن المسروقات التي تحدث من مستخدميهم ، ولكنه كان يعتبرها مسؤولية شخصية و موضوعية ، وليس مسؤولية عن فعل الغير.

وقد كان هذا القانون يعرف الرق، وكان العبد إذا أتى فعلا ضارا، يسلمه سيده للمضرور ليفعل به ما يشاء ، فهو من قبيل الأشياء ، كما أن القاصر الخاضع لرَب الأسرة ، إذا ارتكب فعلا ضارا سلمه رب الأسرة إلي المضرور لينتقم منه ¹.

المسؤولية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي:

إن الشريعة الإسلامية لا تسأل الإنسان عن فعل غيره ، إلا في حالة الإكراه ، ذلك أن الشخص إذا ارتكب فعلا ضارا تحت تأثير الإكراه ²، فهو بذلك معدم الإرادة ، والمسؤولية يتحملها ممارس الإكراه ، أما في غير ذلك فلا يسأل إنسان عن فعل غيره ، لقوله تعالي

¹-على علي سليمان -دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري -ديوان المطبوعات الجامعية -الجزائر-ط/1984 ص..5

²- و مثال ذلك إذا أمر السيد عبده بإشعال نار في حقله وتعدت النار إلي زرع الجار ضمن السيد الأمر ، فالعبد في هذه الحالة مجرد آلة في يد السيد/ - ونفس الحكم عندما يأمر الأب ولده ، أو المعلم تلميذه ، فينتج الضرر عن فعل الولد أو التلميذ ، فلأب والمعلم هما الضامنان للتلطف بالتعويض.

" ولا تزر وازرة وزر أخرى " ¹ ، و قوله تعالى : " كل نفس بما كسبت رهينة " ² ، ومن قوله تعالى : " لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت " ³ .

وبذلك فإن الشريعة الإسلامية لها نظرة موضوعية في المسؤولية المدنية، ولم تعتبر الخطأ ركناً في الإلتلاف المباشر، فكل إنسان يسأل عن تعويض ما حدث من ضرر بفعله، حتى ولو كان صبياً غير مميز أو مجنون.

إن الفقهاء المسلمون قرروا مسؤولية القصر والمجانين ونحوهم عن كل فعل يصدر منهم، مما يدل على اتجاههم في التضمين نحو النزعة المادية، وعلى ذلك فالقصر وأمثالهم يضمنون الأضرار الناجمة عن أفعالهم سواء كان الصبي مميزاً أو غير مميز، و التعويض يكون من ذمهم المالية.

ولم تعرف الشريعة الإسلامية كذلك مسؤولية متولي الرقابة لما ورد في القرآن الكريم، كقوله تعالى " واخشوا يوماً لا يجزى والد عن ولده ولا مولود هو جاز عن والده شيئاً " ⁴

فإذا كان الأمر كذلك في الآخرة، فمن باب أولى أن يكون في الحياة الدنيا.

ونفس الحكم يسري على مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع في الفقه الإسلامي، لأن الإسلام قائم على المساواة بين الناس، ويستتكر تبعية إنسان لإنسان آخر، وذاك ما يتجلى من قوله تعالى: " إنا كنا لكم تبعا فهل أنتم مغنون عنا نصيباً من النار " ⁵ ، وقوله سبحانه

" تلك أمة قد خلت لها ما كسبت ولكم ما كسبتم ولا تسألون عما كانوا يعملون " ⁶ .

***المسؤولية عن فعل الغير في القانون الفرنسي:**

مثلاً سبق ذكره ، فإن مسؤولية الإنسان عن فعل غيره لم تستمدّها القوانين العربية من الشريعة الإسلامية ، كما لم يأخذها القانون الفرنسي من القانون الروماني ، إنما كانت موجودة في القانون الفرنسي القديم ، و منه وبدورها استنبطتها القوانين العربية .

إن القانون الفرنسي القديم نشأ في ظل نظام الطبقات و النبلاء الإقطاعيين ، الذين يستخدمون الكثير من الأتباع والخدم ، وفي مجال التعليم كان يسود تعليم الحرف للصبيان .

1- الآية 38 سورة النجم.

2- الآية 38 سورة المدثر

3- الآية 286 البقرة

4- الآية 33 سورة لقمان.

5- الآية 47 سورة غافر.

6- الآية 141 سورة البقرة.

وفي العائلة كان الأبناء يخضعون للإباء، وفي ضوء هذه الاعتبارات وضع المشرع الفرنسي نص المادة 1384 الذي تناول في فقرته الرابعة مسؤولية الأب وبعد وفاته مسؤولية الأم عن أفعال أولادهم القصر، ثم صدر قانون عام 1970 والذي ساوى بين الأب والأم و جعلهما مسؤولين بالتضامن عن أفعال أولادهما القصر الذين هم في حضانتهم .

و الفقرة الخامسة تنص علي مسؤولية السادة والمتبوعين عن أفعال الخدم والتابعين التي تقع أثناء تأدية وظائفهم، والفقرة السادسة تنص علي مسؤولية المعلمين وأرباب الحرف عن الأفعال الضارة التي يرتكبها التلاميذ أو صبيان الحرفة في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم¹.

هكذا نلاحظ أن القانون الفرنسي قد قرر المسؤولية عن الغير، سواء مسؤولية المكلف بالرقابة أو مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، وهي الأحكام التي انتقلت إلي التقنيات العربية عموما، والتقنين الجزائري ضمنها.

* المسؤولية عن فعل الغير في القانون الجزائري:

لقد تأثرت القوانين العربية بنص المادة 1384 الفرنسية، بما فيها القانون المدني الجزائري، مثلما أسلفنا وهو ما يظهر جليا من خلال المواد 134 / 136 / 137 -/ أما المادة 135 فقد ألغيت بتعديل 2005 -².

تنص المادة 134 ق.م.ج كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلي الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار³.

ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لا بد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية⁴.

المادة 136 ق.م.ج.: يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها.

1- علي علي سليمان -المرجع السابق -ص 12 // علي فيلاي -الالتزامات "العمل المستحق للتعويض -المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية -ط/2002 -ص 86 .

2- سبقت الإشارة إلي ذلك

3- بعد تعديل القانون المدني بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ، تم حذف العبارة الأخيرة من نص المادة 134 وهي "...ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز "وحسنا ما فعل المشرع، حيث أن الفقرة مجرد تكرار لبعض مضمون المادة ذاتها.

4- وهذه الفقرة مأخوذة من الفقرة الثانية لنص المادة 134 الملغاة بقانون رقم 05-10 المشار إليه سابقا .

وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع.

المادة 137 ق.م.ج.: للمتبوع حق الرجوع علي تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيماً.

الملاحظ عموماً أن المشرع بعد التعديل الذي لحق هذه النصوص في عام 2005، إنما دمج في الغالب الأحكام التي تضمنها نص المادة 135 في طيات المواد 134/136/137 .

انطلاقاً مما تقدم يتضح أن المسؤولية عن فعل الغير تتجسد في محورين أساسيين هما مسؤولية المكلف بالرقابة ، ومسؤولية المتبوع عن أعمال التابع ، نتطرق إليهما باختصار فيما يلي :

المطلب الأول

مسؤولية المكلف بالرقابة عن هم تحت رقبته

(La responsabilité du surveillant)

لم ينص القانون الفرنسي ، علي مبدأ مسؤولية المكلفين بالرقابة كقاعدة عامة ، ولكنه نص علي حالات معينة علي سبيل الحصر ، فلا يمكن التوسع في تفسيرها بطريق القياس ، إذ حصرت المادة 1384 م.ف. المسؤولية عن الغير بسبب الرقابة في الوالدين والمدرسين وأرباب الحرف ، وهذا الحصر محل نقد ، إذ طبقاً للقانون المدني الفرنسي لا يسأل الوصي عن عمل القاصر الذي هو تحت وصايته ، ولا القيم عن المجنون الذي تحت ولايته ، ولا الزوج عن زوجته القاصر ، إلا علي أساس الفعل الشخصي ، أي يتعين علي المضرور أن يقيم الدليل علي أن ثمة خطأ شخصي قد وقع من الوصي ، أو القيم أو الزوج ، بينما لو كانت هناك قاعدة عامة تجعل المكلف بالرقابة مسؤولاً عن العمل الضار ممن تحت رقبته، لاعتبر هؤلاء مسؤولين بحكم هذه القاعدة العامة ، وبعبارة أخرى بقوة القانون فتقوم قرينة قانونية تعفي المضرور من إثبات خطئهم الشخصي. ويلاحظ انه قد صدر في فرنسا قانون 1937/4/5 جعل مسؤولية المدرس تقوم علي خطأ واجب الإثبات لا خطأ مفترض ، مع حلول الدولة محل مدرسيها . فمحي بذلك القرينة القانونية التي نصت عليها المادة 1384 بالنسبة لخطأ المدرس أو مسؤوليته عن أفعال التلاميذ.

لقد وضع القانون المدني الجزائري في المادة 134 قاعدة عامة في مسؤولية المكلف بالرقابة عن هم تحت رقابته¹، - وهي مطابقة لنص المادة 173 من القانون المدني المصري² - و نتناول أحكامها من حيث الشروط ، ومن حيث الأساس القانوني فيما يلي :

الفرع الأول

شروط مسؤولية المكلف بالرقابة

هناك شرطان أساسيان هما : أن يتولى شخص الرقابة علي لآخر ، والشروط الثاني يتمثل عمل غير مشروع عن الخاضع للرقابة ، نتطرق إلي شرحهما باختصار .

*****الشرط الأول : أن يتولى شخص الرقابة على آخر:** حيث يفترض قيام التزام بالرقابة مصدره القانون، كما في حالة الولاية علي النفس كالأب علي الابن ، أو اتفاقا كمدبر مستشفى الأمراض العقلية علي المرضي ، وعليه فإن سبب الرقابة في نظر المشرع هو صغر السن أو الحالة العقلية أو الجسمية للخاضع للرقابة .

إن المبدأ العام الذي يتضح من نص المادة 134 م.ج السالفة الذكر هو أن الشخص يسأل عن عمل غيره لكونه ملزم برقابة هذا الغير، والذي هو في حاجة إلي الرقابة ، والذي ألحق ضررا بالغير، وعليه فإن أساس المسؤولية المدنية عن فعل الغير، هو واجب الرقابة الذي يتحمله الشخص علي الغير.

إن مصدر الالتزام بالرقابة حسب نص المادة 134 ق.م. قد يكون القانون مثل واجب الرقابة الذي يتحمله الأب وبعد وفاته الأم علي أولادهما القصر³، كما قد يكون مصدر الالتزام الاتفاق بين الأطراف و هو المنشئ لهذا الواجب ، كرعاية مؤسسة مختصة لمرريض ، أو التزام سيدة أو دار حضانة برعاية الصغير

إن مضمون واجب الرقابة حسب بعض الفقه هو " الإشراف على شخص ، وتوجيهه وحسن تربيته ، ومنعه من الإضرار بالناس باتخاذ الاحتياطات اللازمة في سبيل ذلك "⁴

1- الملاحظ أن المشرع في نص المادة 134 قد وضع قاعدة عامة للمسؤولية عن عمل الغير ، وذات النص قادر علي استيعاب جميع الحالات بما فيها تلك التي ذكرت في المادة 135 الملغاة بقانون رقم 10-05 -المؤرخ في 20 يونيو 2005 . ذلك أنه يظهر وكان المادة 135 الملغاة ما هي إلا تطبيق لنص المادة 134 التي تخص طائفة من عديمي الأهلية الذين هم بحاجة إلي الرقابة وهم القصر // أنظر : علي فيلالي -المرجع السابق هامش ص90 .

2-محمد حسنين -المرجع السابق ص182 .

3- أنظر نص المادة 87 من قانون الأسرة " يكون الأب وليا علي أولاده القصر، وبعد وفاته تحل الأم محله قانونا... " قانون رقم 11-84 مؤرخ في 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة معدل ومتمم بالأمر 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 .

4 - علي فيلالي - المرجع السابق ص92 .

وبعبارة أخرى فإن مضمون واجب الرقابة يحدد علي ضوء حاجة الشخص إلي الرقابة، وبالنظر إلي الخطر الذي يمثله الخاضع للرقابة علي المجتمع و المراد تفاديه عن طريق الرقابة، و يتبين من نص المادة 134 م.ج.أن الحالات التي تجعل الشخص في حاجة إلي رقابة الغير هي حالة قصره، أو حالته العقلية أو الجسمية.

- * حالة القصر: بمقتضى نص المادة 134 م.ج. يكون الشخص القاصر في حاجة إلي الرقابة ، والمكلف برقابته يكون مسؤولا عن الأضرار التي يلحقها القاصر بالغير

إن القاصر قد يكون غير مميز وهو الذي لم يبلغ 13 سنة، حسب نص المادة 2/41 من القانون المدني الجزائري ، وقد يكون مميز، وسن التمييز يكون بين سن 13 إلى سن الرشد طبقا لنصوص المواد 40-42 من القانون المدني¹ ولا جدال في حاجة غير المميز إلي الرقابة، كما أن مسؤوليته الشخصية مستبعدة تماما ، ذلك لاستحالة وقوع الخطأ من جانبه ، والمسؤولية حينها تقع علي عاتق المكلف بالرقابة ، وعادة يكون المسؤول عن القاصر هو الأب ومن يقوم مقامه ، أو من تنتقل إليه الرقابة بنص القانون أو الاتفاق ، كالمعلم أو المشرف على الحرفة ، ولكن رقابة المدرس أو رب الحرفة وحتى مسؤول دار الحضانة موقوتة بالفترة التي يتواجد القاصر تحت رقابتهم ، وبعد تلك المدة تعود الرقابة إلي الأب ومن بعده الأم أو من يقوم مقامهما².

لقد أورد المشرع الجزائري في نص المادة 125 من القانون المدني مسؤولية المميز بقوله "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهماله منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا " .

ربما للوهلة الأولى وعند النظر إلي ظاهر نص المادة 134 ونص المادة 125 السالف ذكرها، نلاحظ نوع من التناقض ، حيث يحمل المشرع الصبي المميز المسؤولية عن الضرر الذي يحدثه ، ومن جهة أخرى يحمل المكلف بالرقابة المسؤولية سواء عن الصبي الغير مميز والصبي المميز علي السواء .

إن العبرة هنا هي بحاجة القاصر إلي الرقابة، إذ نصت المادة 134 م.ج : كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلي الرقابة ، بسبب قصره ... " ، فحالة القصر قرينة علي الحاجة إلي الرقابة ، سواء أكان الصبي مميز أو غير مميز ، وتجدر الإشارة إلي أن حالة التمييز لا تتنافى والحاجة إلي الرقابة

¹بالإضافة إلي ذلك أنظر المواد 87/81 من قانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 // وكذا قانون رقم 15-12 مؤرخ في 15 يوليو 2015 –المتعلق بحماية الطفل – ج.ر.ج.العدد 39 الصادرة في 19 يوليو 2015 ، حيث عرف المشرع في المادة الثانية من هذا القانون الطفل أو الحدث وهو ذلك الذي لم يبلغ سن 18 والذي هو بحاجة إلي الحماية والرعاية حتى لا يتعرض لأي خطر//وبتحليل مضامين مختلف هذه المواد ، سواء في القانون المدني أو قانون الأسرة أو قانون حماية الطفل ، نلاحظ أن المشرع يشدد علي حاجة الصغير إلي التربية والرعاية والرقابة حتى لا يضر بنفسه أو غيره .

²--محمد حسنين –المرجع السابق ص 182.

كون القاصر المميز إذا كان مدرك ،، فإن إدراكه ناقص ، ولا يكتمل إلا ببلوغه سن الرشد ، وما دام إدراك المميز ناقص فمن المنطق أن تكون مسؤوليته متدرجة ،بمعني أنه يسأل عن بعض الأفعال ولا يسأل عن البعض الآخر،¹ و يضاف إلي ذلك فأن المشرع عندما أقر بمسؤولية المميز في المادة 125 م.ج، ومسؤولية المكلف برقابته في المادة 134 من ذات القانون ، إنما في ذلك ضمان لحصول المضرور من فعل القاصر المميز علي تعويض عادل ،- فلا ضرر و لا ضرار -

***الحالة العقلية:** هي الحالة التي تجعل الشخص في حاجة ماسة إلي الرقابة، وهي حالة تمس سلامة العقل، حيث يصبح غير مدرك لما يقوم به، فلا يميز بين النفع و الضرر.

ومن ثم فقد يضر نفسه أو غيره، وبالتالي فلا مسؤولية عليه، مما يستوجب مراقبته من طرف غيره، تفاديا لكل ضرر قد يكون هو مصدره.

لقد تناول المشرع الجزائري هذه الحالات التي تمس أهلية الشخص نتيجة ضعف تمييزه، في المادة 42 و 43 من ق.م وهي حالة الجنون والعته والسفه² ، كما أشار إليها كذلك في المادة 81 من قانون الأسرة ، والتي تنص علي: " من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن ، أو جنون ، أو عته ، أو سفه ، ينوب عنه قانونا ولي، وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون " ، ففي هذه الحالات ، يتولى الرقابة ولي النفس كالأب أو الزوج أو غيرهم ممن تنتقل إليهم الرقابة بالاتفاق كالطبيب أو مدير المصحة ونحوهم ، فالمسؤولية تقع علي عاتقهم في حالة إضرار هذه الطوائف بالغير.

***الحالة الجسمية:** لقد أورد المشرع الجزائري الحالات الجسدية التي تنال من أهلية الشخص

في نص المادة 80 من القانون المدني، وهي الأصم والأعمى والأبكم، حيث أنه إن ما اجتمعت عاهتان في الشخص وجب تعيين مساعدا قضائيا له يعاونه في تصرفاته ، ولكن مثل هذه العاهات لا تؤثر علي حالته العقلية ، ولا علي قدرته علي التمييز في الغالب، في حين قد تفقده القدرة علي التعبير الصحيح عن إرادته ، مما يعرض تصرفاته إلي القابلية للبطلان ، وعند التمعن في النص فإن الملاحظ أن المشرع قد أقره بخصوص تصرفات صاحب العاهة ، وذلك يشكل حماية قانونية ، وهو ما يظهر جليا في نص الفقرة الثانية من المادة 80 ق.م.ج لتي تنص علي : " ويكون قابلا للإبطال كل تصرف عين من أجله مساعد قضائي إذا صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته بدون حضور المساعد بعد تسجيل قرار المساعدة.

1- علي فيلالي -المرجع السابق- ص 100.

2-الجنون : اضطراب في العقل يجعل الشخص فاقد التمييز و الأهلية وتصرفاته باطلة .

-العته : خلل يصيب العقل ولكنه يختلف عن الجنون في أن صاحبه لا يكون في حالة هيجان ،فهو جنون هادي، أي هو الذي اختل شعوره بحيث يكون فهمه قليل وكلامه مختلط ، وتدبره فاسد ، والقانون لم يأخذ حالة تصرفه أثناء هدوئه حفاظا علي استقرار المعاملات .

- السفه : هو تبذير المال علي غير مقتضى العقل فهو لا يصيب العقل بل يصيب التدبر .

- ذو الغفلة : هو الذي لا يهتدي إلي ما هو في صالحه حين يتصرف في معاملات .

"وفي المقابل يكون ذات الشخص في حاجة إلي الرقابة حتى لا يتضرر هو شخصيا أولا ثم تضرر الغير من جراء ما يصدر من ذات الشخص الخاضع للرقابة.

* الشرط الثاني: صدور عمل غير مشروع من الخاضع للرقابة.

يسأل المكلف بالرقابة بمقتضي أحكام المادة 134 من القانون المدني عن ما يحدثه الخاضع للرقابة من أضرار تلحق الغير بفعله الضار ، وعلي المضرور أن يثبت ذلك و عندها يفترض قيام الخطأ في جانب المكلف بالرقابة ، حيث أن تضرر الغير من فعل الخاضع للرقابة قرينة علي عدم قيام المكلف بالرقابة بما عليه من التزام ، وبالتالي لا يشترط خطأ الفاعل الخاضع للرقابة خاصة إذا كان دون السابعة من العمر¹ ، أو كان مجنونا ونحوه ، فلا يتصور الخطأ من جانبه لأن الأمر لا يتعلق بمسؤولية محدث الضرر، فيكفي حينئذ أن يكون ما وقع منه تعديا من الناحية الموضوعية .

إن القرينة القانونية المفترضة من المشرع، هي الخطأ في الرقابة من جانب المكلف بها،

مما يرتب مسؤوليته، فلو مثلا قام الأب بواجبه علي التمام في تربية و مراقبة ابنه، لما قام الولد بتكسير زجاج بيت الجار بالحجر، أو لما سرق أو قذف ونحو ذلك، وكلها أفعال غير مشروعة وضارة بالغير تستوجب التعويض.

أن وضوح النص القانوني وكذا الاعتبارات القانونية التي تستند إليها مسؤولية متولي الرقابة، لم تمنع بعض الفقه من اشتراط خطأ الخاضع للرقابة كلما كان هذا الأخير مميز، بحجة أن مسؤولية المكلف بالرقابة هي مسؤولية تبعية²، ومسؤولية المميز أصلية ، بل أن المشرع قررها من باب الاحتياط ، فإذا كانت مسؤولية الصبي الغير مميز يمكن للقضاء إقرارها ، علي أن تكون مخففة ، واحتياطية ، فمن باب أولى أن تكون للمميز الخاضع للرقابة.

إن إلغاء المشرع الجزائي للمادة 135 التي تناولت بعض الحالات الخاصة، يجعلنا نفهم بأن المشرع أدخلها ضمن القاعدة العامة لمسؤولية المكلف بالرقابة الواردة في نص المادة 134 م.ج ، وهي تشكل معيارا شاملا لمختلف الحالات ، لإقرار مسؤولية المكلف بالرقابة قانونا أو اتفاقا، وهو معيار الحاجة إلي الرقابة ، وعليه فإن الأب وبعد وفاته الأم مسؤولان عن الضرر الذي يسببه أولادهما القصر الساكنون معهما ، كما أن المعلمين و أرباب الحرف ، مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلامذتهم والمتمرنون في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم ، فالأولاد والتلاميذ وكذا المتمرنون ، يفترض فيهم القصر ،

1- ففي الفقه الإسلامي سن التمييز هي السابعة من العمر ، وفي القانون المدني الجزائري ثلاثة عشرة سنة حسب المادة 2/42 .

2-علي علي سليمان -المرجع السابق ص-20 // -علي فيلالي -المرجع السابق ص-102 .

وبالتالي هم بحاجة للرقابة ، وإن ما أضروا بالغير عوض المكلف برقابتهم الأب أو الأم أو المعلم أورد الحرفة¹.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لمسؤولية المكلف بالرقابة

إن الأساس القانوني الذي أقام عليه المشرع مسؤولية متولي الرقابة هو الخطأ المفترض في واجب الرقابة من قبل المكلف بالرقابة، وهو قرينة قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها ، وذلك ما تقضي به المادة 134 م.ج.²

إن المشرع افترض المسؤولية الشخصية لمتولي الرقابة ومن في حكمه - من أب وأم ومعلم ومؤدب ورب الحرفة - انطلاقاً من أن الأضرار التي يلحقها الخاضع للرقابة - سواء ولد قاصر أو مجنون أو تلميذ أو متمرن - بالغير، ناتج عن إخلال متولي الرقابة بواجب الرقابة الملقى علي عاتقه بحكم القانون أو الاتفاق، مما يعني أن أساس هذه المسؤولية هو خطأ مفترض في واجب الرقابة ، وعليه فإذا رغب المكلف بالرقابة دفع هذه المسؤولية عنه ، فما عليه إلا نفي هذه القرينة البسيطة القانونية ، بأن يثبت أنه قام بما يجب عليه من التزام ، وأن الضرر لا بد واقع .

إن قيام المسؤولية يفترض إثبات أركانها ، من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، غير مسؤولية متولي الرقابة مسؤولية استثنائية واحتياطية ، وجدت لحماية المضرور علي حساب المسؤول المدني، وعليه فيكفي للمضرور إثبات وقائع وقوع الضرر بفعل الخاضع للرقابة حتى تقوم مسؤولية المكلف بالرقابة قانوناً أو اتفاقاً ، فيكفي إذا أن يثبت صاحب السيارة مثلاً أن التلف الذي لحق سيارته ناتج عن سلوك سائق من القاصر ، فالأب حينها هو المسؤول ، باعتباره هو المكلف بالرقابة بحكم القانون ، ولو افترضنا أن القاصر كان قد حل ضيفاً عند خاله أو عمه ، فالخال أو العم هو المسؤول اتفاقاً .

إن المشرع أعفي المضرور من إثبات الخطأ، بل يكفي إثبات الضرر ومصدره كوقائع مادية، بكل طرق الإثبات، فالإثبات علي من أنكر مسؤوليته، أي المكلف بالرقابة ، وعلي هذا الأخير أن يثبت قيامه بواجب الرقابة علي أساس أنه التزم ببذل عناية ، لدفع المسؤولية المفترضة عليه ، حيث يثبت أنه قام بما عليه من التزام الرقابة ، أو يثبت انعدام علاقة السببية ، كأن يظهر أن الضرر الذي وقع علي الضحية ناتج عن

1- لقد تفاديت الكثير من الجدل الفقهي والقانوني بهذا الخصوص مادام الطالب في السنة الثانية يدرس المرحلة الابتدائية للمسؤولية التقصيرية ، ويكفيه التعرف علي المبادئ العامة .

2-لقد تم إلغاء نص المادة 135 ق.م مثلما سبقت الإشارة، والحالات المذكورة فيها هي في الحقيقة صور تطبيقية للمادة 134 م.ج ، وأن مسؤولية متولي الرقابة مثلها مثل مسؤولية الأب أو المعلم أو رب الحرفة تستند إلي نفس الفكرة وهي تحمل التبعة ، وهي الفكرة التي ذكرها الأستاذ علي فيلالي -المرجع السابق ، هامش ص 114 - والتي نؤيدها بحكم المنطق .

سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ صادر من المضرور أو من الغير وبذلك يكون غير ملزم بالتعويض¹.

إن ما تجدر الإشارة إليه، هو أن إلغاء المشرع الجزائري للمادة 135 ق.م ، والتي كانت تتحدث عن مسؤولية الأب ومن بعده الأم ، ثم مسؤولية المعلمين والمؤدبين وأرباب الحرف ، لا يعني إعفاء هؤلاء من المسؤولية ، ذلك أن المادة 135 م.ج في الأصل تكمل المادة 134 م.ج ، بل هي تحوى فقط بعض التطبيقات للقاعدة العامة الواردة في طيات المادة 134 م.ج، وعليه فإن إلغاء المادة 135 لا يعني إبعاد تلك الحالات إنما فقط تطبيق القاعدة العامة الواردة في المادة 134 م.ج ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى أيضا وعند تمعن النظر بين الحكم الوارد في نص المادة 134 و المادة 125 م.ج² نلاحظ أنه إذا كان الخاضع للرقابة والمتسبب في الضرر مميز ، فإن المضرور يكون أمام مسؤولية المميز كمسؤول أصلي ، ومسؤولية المكلف بالرقابة احتياطيا.

أما إذا كان الخاضع للرقابة صبي غير مميز أو مجنون ومن في حكمهما، فإن مسؤولية متولي الرقابة تنقرر تلقائيا بحكم القانون متى توفرت الشروط ، والتي منها السلطة الأبوية ومسؤوليته علي الابن في التربية والتوجيه والرقابة³ ، ومن بعده الأم ، وكذا الاشتراك في المسكن ، بالإضافة إلي إتيان الصغير لفعل أفضى إلي الإضرار بالغير ، أما إذا كان الخاضع للرقابة بالاتفاق ، فيشترط اقترافه للفعل الضار في الفترة التي يتواجد فيها تحت رقابة المكلف برقابته .

المطلب الثاني

مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع

(La responsabilité du commettant de fait de son préposé)

تعتبر مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، هي المسؤولية الحقيقية بالمعني الصحيح عن عمل الغير⁴، ذلك أن مسؤولية المكلف بالرقابة تندرج ضمن المسؤولية الشخصية والتي تقوم علي الخطأ المفترض في واجب الرقابة ، في حين أن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه قائمة علي بعض الاعتبارات منها أن المتبوع يستفيد من نشاط التابع ، كما أن له عليه سلطة التوجيه والرقابة أثناء قيام التابع بالمهام الموكلة إليه .

¹-أنظر المادة 127 من القانون المدني الجزائري .

²-لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيظته إلا إذا كان مميزا.

³- أنظر نص المادة الخامسة وغيرها من قانون رقم15-12 مؤرخ في 15 يوليو 2015 -يتعلق بحماية الطفل -ج.ر.ج.العدد39

الصادرة في 19 يوليو 2015

⁴-وهو تعبير الفقيه مازو // -نقلا عن : محمد حسنين -المرجع السابق ص 191 .

تعد مسؤولية المتبوع عن تابعه أشد أنواع المسؤولية ، إذ بينما المسؤول مسؤولية شخصية تقوم عند إثبات الضرر خطأ ضده ، كما أن المسؤول عن حراسة الحيوان أو عن حراسة الأشياء غير الحية ، وحتى المسؤول عن تدهم البناء يستطيعون التخلص من المسؤولية بنفي علاقة السببية ، فإن مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع الضارة بالغير ، غير قابلة للنفي بتاتا ، سواء في القانون المدني الجزائري أو في أغلب القوانين العربية الأخرى ، وحتى في القانون الفرنسي وتلك التي حذت حذوه ¹ ، وعليه فلا يبقى للمتبوع إلا مساعدة التابع علي نفي علاقة السببية بين فعل التابع والضرر الذي لحق المضرور .

لقد أورد المشرع الجزائري مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع في نص المادة 136 ق.م بقوله " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع ² ، وعند تحليل نص هذه المادة نستشف شروط مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع أولا، وكذا الأساس القانوني لهذه المسؤولية ثانيا.

الفرع الأول

شروط مسؤولية المتبوع

إن شروط مسؤولية المتبوع ثلاثة، وهي وجود رابطة التبعية بين المتبوع والتابع ، ثم خطأ التابع وتحقق مسؤوليته، والشروط الثالث هو أن يكون الخطأ حال تأدية التابع للوظيفة أو بسببها أو بمناسبةها .

1 – الشرط الأول: وجود علاقة التبعية (lien de préposition) بين التابع والمتبوع وقت حدوث الفعل الضار، وهذه العلاقة تتضمن سلطة من جانب المتبوع، يقابلها خضوع (subordination) من جانب التابع لأوامر المتبوع.

إن هذه السلطة وهذا الخضوع يجعلان للمتبوع حق إعطاء الأوامر و التعليمات للتابع فيما يتعلق بكيفية أداء الوظيفة المعهود بها إليه ، وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه و لا فصله متى كانت له سلطة في رقابته وتوجيهه le droit de direction de surveillance et de contrôle ، فعقد العمل ينشئ علاقة تبعية بين العامل ورب العمل لكن عقد المقولة le contrat d'entreprise ، لا ينشئ علاقة تبعية بين المقاول ورب العمل .

1-علي علي سليمان -دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري - د.م.ج. الجزائر 1984-ص36.
2-هو النص الذي يوافق نص المادة 1384 -الفقرة الخامسة من القانون المدني الفرنسي، والمادة 174 من القانون المدني المصري

وقد تكون هذه السلطة قانونية أو فعلية أو أدبية ، وعنصرا التبعية هما السلطة والرقابة ، إنما يجب أن يكون التابع عاملا لحساب المتبوع فإن هو عمل لحساب نفسه أو لحساب شخص آخر فلا تقوم التبعية ، ولا يلزم أن يكون التابع أجيرا فقد يكون بدون أجر ، ولا تكفي مطلق الرقابة بل يجب أن تكون بصدد عمل محدد أو خدمة معينة ، فالخادم و العامل و الموظف تابعون بهذا المعنى . وفيما بين الوكيل و الموكل قد توجد أو لا توجد علاقة تبعية حسب ظروف الواقعة، فإذا كان الوكيل خاضعا لرقابة الموكل وتوجيه كان تابعا له . وليس من الضروري أن تكون السلطة شرعية بل يكفي إن تكون فعلية ولو كانت مستمدة من عقد باطل أو عقد غير مشروع أو اغتصبها المتبوع دون عقد أصلا.

المتبوع العرضي *commettant occasionnel* قد يعبر المتبوع تابعه لشخص لآخر ، فإذا استبقي المتبوع رقبته وتوجيهه بقي متبوعا ، أما إذا انتقلت الرقابة والتوجيه إلي المستعير صار هذا هو المتبوع ، ويقال عنه أنه متبوع عرضي مثال ذلك الشخص الذي يعير سيارته مع سائقها لصديقه ، وهذه المسألة خاضعة لتقدير قاضي الموضوع حسب ظروف الواقعة مثلا إذا كانت الإعارة لمدة طويلة أصبح تابعا للمتبوع العرضي ¹.

2- الشرط الثاني : يجب تحقق مسؤول التابع بأركانها الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة السببية ، وهو الحكم في القانون الفرنسي والمصري والجزائري علي السواء².

إن مسؤولية المتبوع تستند لفكرة تحمل التبعية طبقا لقاعدة الغنم بالغرم ، فمن له حق الغنم وجب عليه الغرم ، وهو الحكم الذي يستخلص من نص المادة 136 الفقرة الثانية من القانون المدني .

إن الغرض أو الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع هو تحمل تبعة الأخطار التي أفرزها نشاط التابع لمصلحة المتبوع ، و الهدف في نهاية المطاف هو تلقي المضرور للتعويض ، مع الإشارة إلي أن مسؤولية المتبوع مسؤولية تبعية ، ومسؤولية التابع شخصية وأصلية ، ومن ثم فلا يمكن إقرار مسؤولية المتبوع إلا إذا تحققت مسؤولية التابع ، وهذا الأخير يعود علي التابع بما دفع للضحية – طبقا لنص المادة 137 ق.م.- و الأمر ليس مطلق، فحق المتبوع في الرجوع علي التابع بما دفع مقيد، فقد يشترك المتبوع في إحداث الضرر ، وقد يكون التابع غير مسؤول تماما كونه لم يرتكب خطأ جسيما ، وذلك ما يفهم من نص المادة 137 ق.م.ج، الذي يقول المشرع فيه " للمتبوع حق الرجوع علي تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيما " .

1- محمد حسنين –الوجيز في نظرية الإلتزام –المرجع السابق ص 192.

2- محمد حسنين –المرجع السابق ص 192.

3-الشرط الثالث: اتصال عمل التابع الضار بوظيفته حتى يتحمل المتبوع المسؤولية بالتبعية :

لقد ذكرت المادة 136 من ق.م.ج " يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها..."

الملاحظ مسبقاً أن المشرع قد جمع حالات ثلاثة ، يكون المتبوع فيها مسؤولاً عن أعمال تابعه ، وهي حالة الإضرار بالغير أثناء تأدية الوظيفة ، أو بسببها ، أو بمناسبةها ، وكل حالة لها مدلول خاص .

1-**الخطأ حال تأدية الوظيفة** ، أين يقوم التابع فيها بعمل داخل فيها ، ومثال ذلك قيام الممرض بإعطاء المريض السم بدلاً من الدواء ، أو دهس التابع بسيارة المتبوع لشخص في الطريق أثناء قيامه بعمله ، ففي الحالتين من باب المثال ، فإن المستشفى أو العيادة هي المسؤولة وكذا المتبوع مالك السيارة ، فلولا الوظيفة لما حدث الإضرار بالغير ، وعليه فلا يعتبر التابع في حال تأدية وظيفته إذا ارتكب خطأ ليس داخلاً فيها ، وحينها يكون التابع هو المسؤول .

إن مسؤولية المتبوع تتقرر عند اقتراف التابع للفعل الضار بالغير أثناء تأدية الوظيفة الموكلة إليه من قبل المتبوع ، دون تجاوز التابع لحدود تلك الوظيفة المادية منها والمعنوية¹.

وخلاصة ذلك أن الخطأ يعتبر في حال تأدية الوظيفة إذا وقع من التابع أثناء قيامه بعمله، سواء بعلم المتبوع وبأمره، أو بغير علمه أو أمره، وسواء كان التابع يستهدف خدمة المتبوع أو لا يستهدفها²

2-**الخطأ بسبب الوظيفة**: ويكون ذلك عند وجود صلة مباشرة بين الخطأ والوظيفة وحينها تترتب مسؤولية المتبوع، أي أنه لولا الوظيفة لما وقع الخطأ ويرى الفقيه السنهوري أن التحديد المنشود لصلة السببية يتحقق بأحد المعيارين:

1- إما لأن التابع لم يكن يستطيع ارتكاب الخطأ لولا الوظيفة.

2- وإما لأن التابع لم يكن يفكر في الخطأ لولا الوظيفة.

ففي الحالتين تتوفر علاقة السببية بين الخطأ والوظيفة، و مثال ذلك تكليف شرطي بمرافقة صراف فقته في الطريق بهدف السرقة، فنجد أن خطأ " السرقة " الشرطي لا يدخل في الوظيفة لكن تربطه بها سببية مباشرة فتسأل عنه وزارة الداخلية بصفتها متبوع.

1- ومثال الحدود المادية كأن يتجاوز التابع المدينة التي بعث إليها من المتبوع دون مبرر ويكون طرفاً في حادث فهو المسؤول ، ومثال الحدود المعنوية ذلك الشرطي الذي يستخدم صفته تلك لممارسة الجور على الناس وهو أصلاً في عطلة فلا تسأل وزارة الداخلية عن ذلك // و للاستزادة من هذه الأمثلة وجب الرجوع إلى الوسيط للأستاذ السنهوري -ج1 ص1023 وما بعدها .
2- محمد حسنين - الرجوع السابق - ص 194 // - علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري - مرجع سابق ص 54 وما بعدها " حيث أشار الأستاذ إلى الكثير من التفصيل حول هذه النقاط والجدل الفقهي والقضائي الغربي."

ويلاحظ أنه إذا كان المضرور يعلم مسبقاً بأن التابع قد تجاوز حدود وظيفته وقبل بذلك فلا مسؤولية علي المتبوع ، فإذا دعا السائق وهو تابع شخصاً إلي الركوب معه ووقع حادث و أصيب ، فلا يحق للمضرور الرجوع علي مالك السيارة بالتعويض لأنه يعلم أن التابع قد جاوز حدود وظيفته عندما ركب معه ¹.

3-**الخطأ بمناسبة الوظيفة** والمقصود بذلك أنه إذا يسرت الوظيفة ارتكاب الخطأ فقط، فإذا انتهز التابع فرصة عبور خصمه للطريق فدهسه بسيارة متبوعه فلاصل أن المتبوع لا يسأل حسب منطق الأمور ولكن عند التمعن في نص المادة 136 ق.م.ج نلاحظ أن المشرع قد أدرج هذه الحالة ضمن مسؤولية المتبوع ، مما يدعم توجه المشرع إلي ضمان حصول المضرور علي التعويض ،- وهو صميم النظرية الموضوعية – فالمشرع يفترض مسؤولية المتبوع لصالح الضحية²، وعليه فما علي المتبوع إلا نفي خطأ التابع ولو بإثبات السبب الأجنبي 127 ق.م.ج ، و في الأخير فإن القاضي هو الذي يقدر ظروف كل قضية .

الفرع الثاني

أساس مسؤولية المتبوع

لقد أورد فقهاء القانون في ذلك عدة نظريات لم تسلم كلها من النقد ، منها نظرية الخطأ المفترض ، وتحمل التبعة ، ونظرية الضمان والكفلة ، واتحاد الذمة والحلول .

1-**نظرية الخطأ المفترض** من المتبوع مباشرة ، أي خطأه في الاختيار ولكن قد يفرض عليه بل أنه ليس حراً في الاستغناء عنه، أو خطأً في الرقابة والتوجيه وذاك يكون مستحيلاً في الكثير من الحالات³ ولكن عموماً بوسعه نفي علاقة السببية بين خطئه في الاختيار أو في توجيهه المفترض والضرر وذاك ما لا يستطيعه ، غير أنه يمكن له نفي مسؤولية التابع بنفي علاقة السببية بين خطأ التابع والضرر، فيتخلص من المسؤولية عن طريق أن التابع غير مسؤول.

2-**نظرية تحمل التبعة**، ومفادها أن المتبوع مادام يستفيد من جهد التابع فيجب أن يتحمل تبعه أعماله – أي تطبيق فكرة الغنم بالغرم – ولكن إذا كان الأمر كذلك فلماذا يجوز رجوعه علي التابع فيما دفع من تعويض للمضرور.

3-**الضمان والكفالة** أي أن المتبوع يكفل التابع ويضمنه ، ولكن الكفالة مصدرها العقد ولا تنشأ بحكم القانون ، أما فكرة الضمان فإنها أوسع من أن تتوقف عند ضمان التابع في حدود الوظيفة الموكلة للمتبوع

1-محمد حسنين –مرجع سابق ص195 / علي علي سليمان –المرجع السابق ص 55 /

2- علي فيلاي –مرجع سابق ص151.

3- علي علي سليمان –دراسات في المسؤولية المدنية –مرجع سابق ص68 محمد حسنين –مرجع سابق ص196.

4- النيابة بمعنى أن التابع ينوب عن المتبوع، والرد علي ذلك أن النيابة تصلح في التصرفات القانونية النافعة فقط، أما الفعل الضار فلا تتصور فيه النيابة أصلا.

5- نظرية اتحاد الذمة والحلول ومضمونها أن المتبوع يحل محل التابع، فخطأ التابع كأنه خطأ المتبوع، ونقد هذه النظرية في شكل سؤال هو لماذا أجاز القانون للمتبوع الرجوع علي التابع فيما دفع من تعويض للمضرور؟.

*هكذا نلاحظ أن هذه النظريات كلها غير صالحة كأساس قانوني لإقرار مسؤولية المتبوع علي أعمال التابع ، وغالب الشراح يرون أن أحسن تفسير لها أنها مسؤولية عن عمل الغير بحكم القانون لاعتبار عملي عادل وهو أنها في صالح المضرور، نظرا لأن المتبوع في الغالب أكثر يسرا من التابع ، والعدل هو أساس القانون .

الفصل الثاني

المسؤولية الناشئة عن الأشياء

(responsabilité du fait des choses)

بعد الحديث عن مسؤولية الشخص عما يصدر منه من أفعال تعد خاطئة في نظر القانون وتفرز أضرار تمس الغير، ثم المسؤولية عن الغير بحكم التكليف بالرقابة ، أو بحكم التبعية، ننتقل من خلال هذا الفصل إلي المسؤولية الناشئة عن الأشياء الحي منها وغير الحي، ذلك أن الشخص يسأل عما هو في حراسته حالات ثلاثة:

-الأولى:-مسؤولية حارس الحيوان عما يحدثه الحيوان من ضرر.

-الثانية:-مسؤولية حارس البناء عما يحدثه انهدام البناء من ضرر.

-الثالثة:-مسؤولية من تولى حراسة آلات ميكانيكية أو أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة نظرا لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر.

نبذة تاريخية مختصرة :

في القانون الروماني لم يكن فيه أي نص خاص بالمسؤولية عن الأشياء ، فلا قانون الألواح الإثني عشر ولا قانون إكيلييا نص علي ذلك ، ما عدا حالة سقوط شيء من نافذة مثلا و يضر بأحد المارة ، كان من حق المضرور رفع دعوى علي صاحب المنزل مطالبا بالتعويض ، لكن علي أساس مسؤوليته الشخصية،

وليس علي أساس فعل الشيء، ومعروف أن القانون الروماني لا يعتبر الخطأ ركن في المسؤولية، وبالتالي لا يقع علي المضرور عبء إثبات خطأ المسؤول.

أما الضرر الذي تحدثه الأشياء الحية والتي كانت تنحصر في الحيوان والعبد، فكان للمضرور حق رفع دعوى التعويض علي صاحب الشيء باعتباره مسؤول شخصيا، لا عن فعل الشيء، والمضرور يسقط عنه عبء إثبات خطأ المسؤول، وكان للمسؤول الخيار بين تعويضين، فإما أن يترك الحيوان أو العبد مصدر الضرر للمضرور ليفعل به ما يشاء، وذلك ما يسمى بالترك العيني، وإما أن يدفع للمضرور تعويضا بقدر قيمة الحيوان أو العبد ولا يقاس بمقدار الضرر، أما بالنسبة للضرر الذي يحدثه البناء، فكان المسؤول المالك يقدم الأنقاض كتعويض.

و القانون الفرنسي القديم تعرض فقط للمسؤولية عن الأشياء الحية¹ وعن تهدم البناء، وجعلها مسؤولية شخصية، قائمة علي أساس الخطأ الذي يثبتته المضرور، كما أن القانون الفرنسي القديم قد هجر فكرة الترك العيني، واكتفي بالتعويض النقدي، وبالتعويض عن الضرر الذي يحدثه سقوط الشيء.

وأما تقنين نابليون فلم يشر إلي المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية، ولكنه وضع حكم خاص بالمسؤولية عن فعل الحيوان (المادة 1385)، وعن تهدم البناء (المادة 1386)، وعن المسؤولية الشخصية للفرد ومن هم تحت رعايته أو يتبعونه (المادة 1384).

كما أن الشريعة الإسلامية لم تعرف فكرة الخطأ كركن في المسؤولية عموما متى كان التعدي مباشر، ولذا فالمسؤولية فيها مفترضة دائما، فيستوي في الشريعة الإسلامية أن يكون التعدي من فعل الشخص أو بواسطة شيء، غير أنه إذا تسبب الحيوان تلقائيا في ضرر، فهناك حالتين: فإذا كان للحيوان راكب أو قائد فهو المسؤول شخصيا، أما إذا كان الحيوان دون راكب أو قائد وسبب ضررا فلا يسأل عن ذلك الضرر أحد، بما في ذلك المالك، وذلك لقول الرسول صلي الله عليه وسلم "العجماء جرمها جبار"².

إن ذلك يدل علي أن التشريعات العربية بخصوص المسؤولية عن الأشياء، لم تكن الشريعة الإسلامية مصدرا لها، بل استلهمت أحكامها من تقنين نابليون لعام 1804، وباقي التشريعات الغربية التي خضعت للتطور، وأصبحت المسؤولية عن الأضرار التي تسببها الأشياء الحية -الحيوان -وغير الحية وكذا البناء وتنضوي تحت فكرة الخطأ في الحراسة (faute dans la garde) فلا تزال المسؤولية فيها مبنية علي

1-ومن غرائب الأمور ما يذكره الأستاذ علي علي سليمان من أنه كان هناك عرف في مقاطعة بريتانتي ضواحي نانت، الفرنسية يقضي بمسؤولية الخنزير، عما يحدثه من ضرر، ولم يكن صاحب الحيوان هو المسؤول عن الضرر، بل أن الخنزير نفسه هو الذي يمثل أمام القضاء ويحكم عليه بالشنق إذا كان قد أكل طفلا، وكذلك كان هناك عرف آخر يقضي بأنه إذا حدث ضرر من سقوط تمثال، يقضي علي هذا التمثال بالتفتيت...//نقلا عن علي علي سليمان -دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري (المسؤولية عن فعل الغير- عن فعل الأشياء-التعويض)-ديوان المطبوعات الجامعية -بن عكنون -الجزائري-1984 ص83//..
وهذه نضيفها إلي صكوك الغفران وصكوك الجنة والنار وغيرها من الغرائب التي لا يصدقها العقل -
2- علي علي سليمان -المرجع السابق -صص-84-85//والحديث رواه أبو داود وغيره.

الخطأ ، فالحارس مسؤول عن خطئه في الحراسة ، والخطأ في الحراسة هو أن يترك الحارس زمام الشيء يفلت من يده ويتسبب في الضرر¹.

انطلاقاً مما تقدم فسوف نتحدث عن تلك الحالات الثلاثة، بعد إبراز مفهوم كل منها، و أركز علي شروط كل حالة وأساسها القانوني، وبعدها إمكانية دفع تلك المسؤوليات، محاولاً الاختصار قدر الإمكان .

المبحث الأول :

مسؤولية حارس الحيوان

(Responsabilité du fait des animaux)

لقد ظلت هذه المسؤولية تستند علي الخطأ المفترض بالإهمال في رقابة الحيوان، وقد استقر القضاء في فرنسا علي أنها قرينة قاطعة، إلا أن هناك بعض الفقه الذي يقول بأنها تقوم علي فكرة تحمل التبعية، أو الغرم بالغنم، فمن ينتفع بالحيوان يتحمل مخاطره².

تنص المادة 139 م.ج³ علي أن حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر، ولو ضل الحيوان أو تسرب، ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه، انطلاقاً من تحليل نص المادة ، فسوف أتحدث عن شروط هذه المسؤولية، ثم أساسها القانوني.

المطلب الأول

شروط المسؤولية عن فعل الحيوان

هناك شرطان أساسيان لتحقيق مسؤولية حارس الحيوان :

أ-أن يتولى شخص حراسة حيوان

ب-أن يحدث الحيوان ضرراً للغير: أي حدوث فعل إيجابي من الحيوان يفضي إلي ضرر.

1-عبد الرزاق السنهوري -الوسيط -ج1 -مرجع سابق -ص1052.

2- محمد حسنين المرجع السابق -ص199.

3-المادة 139 م.جزائري. تقابل المادة 1385م.فرنسي و المادة 176 م.مصري.

*1- الشرط الأول: يقتضي تحديد معنى الحراسة، ومعنى الحيوان.

-معنى الحراسة هل المقصود هو الحراسة المادية الفعلية أي سلطة وضع اليد، أو السلطة القانونية أي الالتزام بالمحافظة علي الحيوان؟ و الملاحظ أن هناك آراء في تحديد مفهوم الحراسة:

*-الأول يقول أن الحراسة هي تلك التي تكون مادية وفعلية أي سلطة وضع اليد، وزمام الحيوان بيد الحارس، وهو المسؤول عن أي ضرر يحدثه الحيوان للغير، سواء كان الحارس هو المالك أو الراعي، أو السارق.

*-وهناك رأي ثاني مفاده أن المقصود بالحراسة هي القانونية أي الالتزام بالمحافظة علي الحيوان نتيجة لما يخوله القانون من حق للمسؤول في السلطة الفعلية علي الحيوان.

*-و أما الرأي الثالث فهو قريب من الأول، ومضمونه أن الحراسة هي السلطة المادية والفعلية في الرقابة علي الحيوان، بالإضافة إلي ما يتبع ذلك من سلطة الاستعمال والتصرف.

إن الأصل أن مالك الحيوان هو الحارس للحيوان وهو المسؤول إن ضل أو تسرب الحيوان وأضر بالغير، إلا إذا انتقل زمام الحيوان إلي يد أخرى، وهو ما يفهم بشكل واضح من نص المادة 139 م.ج، وهنا نفرق بين حالتين :

*أ-إذا انتقلت الحراسة من المالك إلي شخص آخر برضا المالك، كأن يوكل هذا الأخير الحيوان إلي راعي، وأثناء الرعي عاث الحيوان فسادا في زرع أحد الفلاحين مثلا، فإن المسؤولية تقع علي المالك مادام يحتفظ لنفسه بسلطة الرقابة والتوجيه وتكون الحيازة حينئذ له ، أما اليد المادية فهي للتابع أو الراعي، فيكون المالك هو المسؤول بالتبعية¹.

*ب-والحالة الثانية انتقال الحيوان من المالك إلي غيره، دون رضا المالك كالسارق مثلا ، فالحكم يتغير تماما، حيث يصبح السارق هو الذي يملك السلطة الفعلية علي الحيوان وله سلطة التصرف والاستعمال حتى ولو كانت غير شرعية، فالسارق هو الحرس هو المسؤول إن ما أضر الحيوان بالغير، وما علي المالك إلا أن يثبت بكل الطرق أن الحراسة لم تكن له وقت وقوع الضرر من

¹-وفي ذلك لو فرضنا جدلا أن الراعي قاصر وهو ابن المالك ، والطفل صغير يلعب وترك الحيوان يهيم حتى أحدث كارثة في مزرعة أحد الفلاحين ، فلا مفر للمالك من دفع التعويض بحكم مسؤولية المكلف بالرقابة، ليس علي أساس مسؤولية حارس الحيوان المبنية علي الخطأ، والطفل غير المميز دون 13 سنة لا يتصور فيه الخطأ ، فلا مفر للمالك من دفع التعويض.

الحيوان، ففي كل الحالات يجب البحث عن الحارس فهو المسؤول ، اللهم إلا إذا كان المالك هو الحارس فعليه تقع المسؤولية¹.

***معنى الحيوان :** هو أي نوع من الحيوان مستأنس أو متوحش ، كبير أو صغير، خطير أو غير خطير، بما في ذلك الحشرات الاقتصادية النافعة كالنحل ، وحتى الضارة منها كالجراد و نحو ذلك من الفيل إلي العصفور مرورا بالدواب والذواجن والكلاب والقطط، ولكن يشترط: *أ- أن يكون الحيوان حيا، فإذا نفق الحيوان أصبح جثة ، ويأخذ حكم الشيء، فمن مات له حيوان، لا يتركه جيفة تضر برواحها الجيران ، وإلا أصبح مسؤولا عن الشيء.

***ب-أن يكون مملوكا لأحد الناس،** وهذا ينطبق علي الحيوانات الأليفة ، وأكبرها انتشارا الكلاب المستخدمة للحراسة، فهذا النوع كثيرا ما يحدث الكوارث، كذا الأسود والنمور والفيلة والقردة المستخدمة في السيرك، فإن أضرت بالغير فعلي أصحابها تقع المسؤولية

***ج- وأن تكون حراسته ممكنة²**، أي أن زمام الحيوان في يد الحارس ، حتى يمكن تجسيد المفهوم العميق للمسؤولية المدنية عن الحيوان حسب ما هو وارد في نص المادة 139 م.ج.

وعليه فالحيوان البري المتوحش لا يسأل عنه أحد، إن ما أضر بأحد، اللهم إلا إذا أثاره شخص فأضر فيصبح الحيوان حينها وسيلة للإضرار بالغير ،كمن يثير جراد فيفسد مزرعة فلاح ،فالشخص الذي يصنع ذلك مسؤول عن الضرر الذي يحدث. أما الأضرار الجسدية التي يحدثها الحيوان المتوحش، فإن الدولة هي التي تتكفل بالتعويض عنه، حسب نص المادة 140 مكرر¹ التي تنص علي " إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه ،تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر"³.

الشرط الثاني: أن يحدث الحيوان ضررا للغير، ويتطلب هذا الشرط البحث في أمرين، الأول وجود فعل ايجابي من الحيوان والثاني هو حدوث ضرر يلحق الغير⁴.

1-السنهوري -المرجع السابق -1055/-علي علي سليمان -دراسات في المسؤولية المدنية-المرجع السابق-ص111/ محمد حسنين -المرجع السابق -ص200/-بلحاج العربي -النظرية العامة للالتزام في ق.م.ج.-ديوان المطبوعات الجامعية -الجزائر ط/1999 ص395.

2-جلال علي العدوي -مصادر الالتزام -دراسة مقارنة في القانونين المصري والبناني ط/1994-جامعة الإسكندرية-ص373/ السنهوري - نفس المرجع -ص1059.

3- وفي خضم هذا المحور هناك الكثير من الصور الواقعية أحيانا مرة عند سماعها، منها هجوم قط ضخم علي طيبة في وسط مستشفى، وكلب تهجم علي طالبة في وسط الحرم الجامعي، وهجوم شرس من قطيع من القردة علي مبني المستشفى كاد يحدث كارثة، ونطح كيش عملاق لطفل قبل عيد الأضحى، وكل حالة طبعا لها ظروفها وطبيعتها وحكمها القانوني.

4-سليمان بوذياب - مبادئ القانون المدني -دراسة نظرية وتطبيقات عملية في القانون- المؤسسة الجامعية للنشر و التوزيع-لبنان- ط/2003 -ص174.

أ- يشترط وجود فعل ايجابي من الحيوان، أي أن الضرر حدث بتدخل الحيوان، كأن يعض أو ينطح أو يقرص أو يركل يرفس وغير ذلك ، وإن ما حدث ذلك وكان الحيوان تحت حراسة شخص ، فهذا الأخير هو المسؤول ، إلا إذا تدخل السبب الأجنبي بعناصره الثلاثة، حينها يتغير الحكم .

ولا يشترط في تدخل الحيوان الايجابي أن يكون قد تم علي إثر احتكاك مادي بينه وبين المضرور، بل يكفي أن ينسب الضرر إلي فعل الحيوان ولو لم يحدث احتكاك مادي¹ مباشر، ومثال ذلك أن يحدث دعر للمضرور بسبب عواء كلب يهجم بمهاجمته فيتعثّر ويصاب بضرر، وعندها فإن مالك الحيوان هو المسؤول ، أو الحارس، اللهم إلا إذا كان المضرور هو الذي استنقز الكلب ، وحينها يتغير الحكم ، وقد تصبح المسؤولية مشتركة². وفي حالة ما إذا كان الضرر قد حدث من فعل حيوان كان يمتطيه شخص ويقوده، فهو إذن حارسه وهو المسؤول ، فلو نسب الفعل إلي الحيوان لافتراض خطأ الحارس افتراضاً لا يقبل إثبات العكس ولا ينفيه إلا بالسبب الأجنبي،³ وذلك ما عبر عنه المشرع الجزائري في نص المادة 139 بقوله "..... أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه"، فعبد الإثبات يقع علي الحارس.

و لكن الملاحظ أنه إذا كان قائد الحيوان قد تعمد استعماله للإضرار بالغير، وثبت عليه التعمد، فإن عبء الإثبات يقع علي المضرور طبقاً لقواعد المسؤولية الشخصية.

و يشترط أن يقع الفعل الضار من الحيوان علي غير حارسه، لأن الغير هو الذي يستفيد من افتراض الخطأ، فإذا وقع علي المالك، والحيوان يحرسه شخص آخر، جاز للمالك المتضرر، الرجوع علي الحارس بالخطأ المفترض⁴.

يجب علي من تضرر من فعل الحيوان أن يثبت أمران:

- أن الحيوان كان في حراسة شخص معين، حتى ولو ضل الحيوان أو تسرب وأضر.

- أن الضرر كان بفعل الحيوان الايجابي وليس السلبي.

وإذا أثبت ذلك قامت مسؤولية الحارس التي تستند علي الخطأ المفترض بنص القانون (139)م.ج. ، ولا يتم نفيه إلا بإثبات السبب الأجنبي.

1- علي علي سليمان -المرجع السابق -ص171

2-وفي إحدى الوقائع الواقعية، أنه حدث نزول شاحنة صغيرة في الطريق المنحدر أمام مدرسة ابتدائية، وجرس الخروج كان قد دق، فإذا ببقرة ضخمة هائجة تنزل من الشاحنة، وتتجه مباشرة إلي باب المدرسة وكادت أن تحدث مجزرة وسط التلاميذ المتدفقين للخروج...من المسؤول؟؟؟ ملاحظة:كنت شاهد علي ذلك.

3-إدريس فاضل الوجيز في النظرية العامة للالتزام -الديوان المطبوعات الجامعية -ط/2009-ص267.

4-علي علي سليمان- المرجع السابق - ص172

ب- **حدوث الضرر:** إن الأضرار التي يحدثها الحيوان عادة تتبع جنس الفعل، فعضة الكلب تختلف عن نطح الكباش، وركل الخيل يختلف عن قرص النحل، كما أن الضرر الجسدي يختلف تماما عن إتلاف الزرع أو نقل عدوى مرض إلي ماشية المضرور، وعموما فإن تقدير الضرر يخضع للسلطة التقديرية للقاضي ، وما ضاع حق ما دام المصاب يطالب به.

و إذا أوقع الحيوان الضرر بالحارس نفسه فلا يستطيع الحارس أن يرجع علي المالك إلا إذا أثبت خطأ في جانبه طبقا للقواعد العامة أما إذا أوقع الحيوان الضرر بالمالك وكان غير الحارس فالمالك يرجع علي الحارس بالخطأ المفترض ويعتبر من الغير في هذه الحالة.

وإذا أوقع الحيوان الضرر بذاته كاختناقه بحبل مثلا و كان الحارس هو المالك فيتحمل عبء ذلك الضرر، أما إذا كان الحارس غير المالك فلا يستطيع المالك في هذه الحالة أن يحتج علي الحارس بالخطأ المفترض، فإن افتراض الخطأ لا يقوم إلا لضرر أصاب الغير لا الحيوان ذاته، ولكن يجوز للمالك أن يثبت خطأ الحارس فيرجع عليه بالتعويض لخطأ مفترض¹

المطلب الثاني

الأساس القانوني لمسؤولية حارس الحيوان

الملاحظ أن أساس هذه المسؤولية تتأرجح بين نظريتين ، النظرية الشخصية التقليدية التي تقول إن أساسها هو الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس، أي أنه خطأ في الرقابة أو في الحراسة من قبل الحارس، وذلك يفيد اشتراط قرينة قانونية قاطعة ، لا تدحض إلا بإثبات السبب الأجنبي، وذلك لا يكون إلا بنص قانوني واضح ، وهو ما عليه الوضع في القانون المدني الجزائري في نص المادة 139².

و من ناحية أخرى يقول أصحاب النظرية المادية الحديثة بأن أساس هذه المسؤولية هو تحمل التبعة أو الغرم بالغنم ، فمن ينتفع من الحيوان يغرم علي ما ينتج عنه من ضرر، إلا أن أنصار النظرية الشخصية ينتقدونها ، بقولهم لو صح الأمر لوجب أن يكون المنتفع هو المسؤول الذي يدفع التعويض وليس الحارس³.

1-السنهوري -المرجع السابق-ص-1060-1061.

2- والمادة 139 م.ج. تقابل المادة 176 م.مصري.

3- السنهوري -نفس المرجع-ص ص 1064-1065. // محمد حسنين -المرجع السابق- ص . 202 إدريس فاضل -المرجع

السابق - ص 267. // علي علي سليمان -المرجع السابق-ص-172. وغالبية الكتب تتداول نفس الأفكار وتعتمد علي الوسيط للأستاذ عبد الرزاق السنهوري. -

***دفع المسؤولية عن الأضرار التي يتسبب فيها الحيوان:** لا سبيل أمام حارس الحيوان للتخلص من المسؤولية إلا بنفي علاقة السببية بين فعل الحيوان والضرر بإثبات السبب الأجنبي ، وهو القوة القاهرة كالرعد الذي يفزع الجواد فيصيب شخص، أو خطأ المضرور ذاته حيث أثار الكلب فقفز وعضه ، أو خطأ الغير كأن يستفز شخص كلب الجيران ليهجم علي أحد المارة، فإذا ما أثبت الحارس مثل هذه العناصر التابعة للسبب الأجنبي ، فإنه ينفي المسؤولية عن نفسه، لأن الحادث كان بسبب لا ينسب إليه مثلما عبر عن ذلك في المادة 139 م.ج.المذكورة آنفا.

المبحث الثاني

المسؤولية عما يحدثه تهدم البناء من ضرر

نبذة تاريخية : لقد عرف تشريع حمورابي الصادر في 1728 قبل الميلاد ،المسؤولية عن تهدم البناء، وكانت المادة 230 منه تقضي بأنه إذا سقط البناء وقتل ابن مالكة قضي بقتل ابن البناء.

وكان القانون الروماني أيضا يعرف هذه المسؤولية، وكان يقرر أنه إذا تهدم بناء وسبب ضررا بالغير، كان للمضرور الاستيلاء علي الأنقاض كتعويض له، وذلك ما يعرف بالترك العيني، وتطور فيما بعد حيث جعل للجار المههد بتهدم بناء يجاوره، الحق في مطالبة المالك بكفالة كضمان للتعويض عن الضرر إن حصل، وإن رفض المالك تقديم الكفالة، يكون للجار المههد من سقوط البناء التدخل وإصلاح البناء لإزالة الخطر علي نفقة المالك¹.

و قد انتقلت هذه الأحكام من القانون الروماني إلي القانون الفرنسي القديم، لكن دون فكرة الترك العيني أو الاستيلاء علي البناء، بل جعل للجار المههد بتهدم البناء المجاور له، الحق بتوجيه إنذار إلي المالك، أو رفع دعوى الإصلاح، وإذا لم يستحب المالك ؛ كان له الحق في الحصول علي إذن قضائي لإصلاح البناء علي نفقة المالك، أو تهديمه كلية، وإن ما تهدم البناء قبل ذلك، وحصل الضرر، فإما أنه يحصل علي تعويض ، أو يأخذ الأنقاض².

لقد نقل القانون الفرنسي القديم هذه الأحكام، دون الوقائية منها، حيث نص في المادة 1386 منه علي أن " مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهيار البناء من ضرر إذا كان الانهيار ناشئا عن تقصير في صيانتته أو بسبب عيب في تشييده"، وهكذا أهمل إجراءات الوقاية ومسؤولية مالك البناء ، إلا أن الفقه والقضاء قد

1-علي علي سليمان -دراسات في المسؤولية المدنية -المرجع السابق -ص175.

2-مازو -المسؤولية المدنية -ج1-بند 1019/.

استقر علي أن المضرور من التهدم هو الذي يقع عليه عبء إثبات الضرر الناتج عن التهدم بسبب عدم في الصيانة أو عيب في البناء¹.

و في القانون المدني الجزائري تناول المشرع المسؤولية عن البناء في نص المادة 2/140 التي تنص : " مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلي إهمال في الصيانة ، أو قدم في البناء أو عيب فيه".

ومن خلال هذا النص يتبين أن مجال هذه المسؤولية هو الضرر الذي يسببه انهدام البناء ، ويكون المالك هو المسؤول ، وأما أساسها القانوني فهو الخطأ ، وعليه فسوف أحصر الحديث في أركان هذه المسؤولية أولا ، ثم أساسها القانوني ثانيا فيما يلي:

المطلب الأول

أركان المسؤولية عما يحدثه البناء من ضرر

تقوم المسؤولية عما يحدثه البناء من ضرر علي ركنين الأول هو أن المسؤول هو المالك ، الثاني يتمثل في تهدم البناء.

*-أ-الركن الأول إن مالك البناء هو المسؤول، وليس المنتفع أو الحارس، والملاحظ في البداية أن المشرع الجزائري قد أخذ من القانون المدني الفرنسي الذي يجعل مالك البناء هو المسؤول، أي أن المسؤولية مرتبطة بالملكية، وليس بالحراسة -مثل ما هو عليه الوضع في القانون المصري -، كما جعل المشرع الجزائري للمالك إمكانية درء المسؤولية عن نفسه بنفي الخطأ المفترض في جانبه إن هو أثبت عدم وجود الإهمال في الصيانة، وأن البناء لا عيب فيه² وليس بقديم، وبذلك أقام المشرع من خلال نص المادة 2/140 قرينة قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها.

ولو افترضنا جدلا بأن الضرر وقع، وأن مالك البناء المتهم تهدم كلياً أو جزئياً، قد أثبت بشكل قاطع بأنه لم يهمل الصيانة فالبناء أصلاً جديد ولا يحتاج إلي الصيانة، ولا عيب فيه، وكل ذلك بشهادة المهندس المعماري المختص، فإن السبب سيكون حتماً أجنبياً إما قوة قاهرة كالزلازل، أو قنابل الحرب وما إلي

1-علي علي سليمان -نفس المرجع السابق-ص176.

2-وبصدد العيب في البناء ومن الواقع : حيث عهد شخص إلي مقاول قيل عنه أنه مؤهل ليبيني له منزل فاخر بأكثر من طابق، ولم يبخل عنه بالمال، إلي غاية اكتمال المنزل ، وأحضر المالك عائلته ليسكن ، ولكن الزوجة طلبت من زوجها تحصين النوافذ السفلي بشبابيك من الحديد خوفاً من سطو أو سرقة فقام الزوج بالمهمة ، وبدء بالحفر في الجدران لغرس تلك الشبابيك ، ولكنه اصطدم بأحد الأعمدة التي يقوم عليها المنزل أضلا ، وما أن بدأ حتى توغلت المطرقة داخل العمود الذي يفترض أنه إسمنت وحديد، ويكشف أنه مملوء بقوارير صغيرة للمياه المعدنية ، فكشف أن المقاول كان في قمة الاحترافية في الغش والتحايل ؟؟؟ قصة من الواقع...وأحسن تعليق ألا تعليق.

ذلك، كما قد يكون خطأ المضرور الذي دخل رغم أن المالك كان مثلاً قد وضع لافتة محذرة من الدخول إلي المبنى ، إلا أن المضرور دخل فأصيب، فالمضرور هنا هو الذي أضر بنفسه.

***ب-الركن الثاني أن يتهدم البناء:** وحتى تتضح معالم هذا الركن في هذه المسؤولية يجب تحديد مفهوم البناء، ثم مفهوم التهدم.

***المقصود بالبناء:** لقد أجمعت التعاريف الفقهية للبناء علي أنه مجموعة من المواد أيا كان نوعها، شيدها الإنسان لأغراض مختلفة فوق الأرض أو في باطنها، وجعلت منها وحدة متماسكة متصلة بالأرض بشكل مستقر وثابت، وعليه فإنه يشترط:

1- تدخل الإنسان وذلك أمر حتمي في تعريف البناء، وذلك بجمعه لمواد مختلفة كالحجارة والحديد والخشب والإسمنت وغيرها، بهدف تكوين وحدة متماسكة، تختلف في طبيعتها عن المواد التي تتكون منها، كالمنازل والعمارات والجسور والسدود وأعمدة الكهرباء ونحو ذلك و المشيدة فوق الأرض، أو في باطنها كالأنفاق وأنابيب الصرف الصحي، والمياه والغاز وغير ذلك ، ومهما كان الهدف من تشيدها ، سواء للسكن أو مخازن للبضائع أو لإيواء الحيوانات والدواجن وغير ذلك ، ويستبعد من ذلك ما جمعه العوامل الطبيعة كالنباتات و الصخور والرمال وتشقق الأرض وغير ذلك¹.

2* - و يشترط أيضا أن تكون تلك الوحدة متصلة بالأرض اتصال ثابت ومستقر، بشكل دائم كالبيوت والسكنات أو مؤقت كالأكشاك وما يقام لعرض البضائع في المعارض مثلا، فكل ذلك يدخل في مفهوم العقار طبقا لنص المادة 683 ق.م.ج. التي تنص علي أن " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك فهو منقول"، و يخرج من مفهوم البناء ما يعتبر عقارا بالتخصيص، لأنه منقول بطبيعته (طبقا لنص المادة 2/683) فلا يعد بناء آلات الحرث و الري وأسلاك الكهرباء والهاتف والأشجار التي اقتلعها الهواء أو السيول وتضرر منها الغير فتطبق أحكام المسؤولية عن الأشياء (المادة 138 ق.م.ج.)

3* -ولا يشترط حتى تتحقق المسؤولية عن البناء أن يكتمل التشييد، بل حتى ولو كان البناء جزئيا وتهدم فالمالك هو المسؤول إن ما أضر بالغير²، ولكن يجب أن ينجم الضرر عن تهدم فعلي، وليس مجرد أن يكون البناء مهدد بالتهدم و السقوط³.

1-علي علي سليمان -دراسات في المسؤولية المدنية -المرجع السابق ص-178.
2-و علي علي سليمان في المرجع السابق ص-179، يخالف القضاء الفرنسي الذي لا يعتبر التشييد الجزئي للبناء بناء.
3- السنهوري -المرجع السابق ص-1073./-علي فيلالي -المرجع السابق ص-236 /-محمد حسنين -المرجع السابق -ص204.///-والملاحظ أن غالبية المراجع تدور حول نفس الأفكار ، والغالبية منها يعود إلي الأستاذ السنهوري وتلميذه علي سليمان.

***المقصود بتهدم البناء:** ليس المقصود التخريب التام أو التفكك الكلي، بل يكفي التهدم الجزئي، كسقوط جدار أو شرفة أو نافذة أو سقف، ويستوي أن يكون البناء جديد أو قديم، أو حتى بقايا بناء، إنما يجب أن يكون التهدم راجعا للبناء ذاته، كنقص في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه، ويجب أن يكون التهدم قد وقع فعلا، أما إذا كان البناء مهددا بالسقوط فقط، فإنه يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدرء الخطر، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول علي إذن من المحكمة باتخاذ هذه التدابير باعتبارها إجراء مستعجل حتى لا يحدث مالا يحمده عقابه، و تنص المادة 3/140 م.ج.علي أنه "يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول علي إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير علي حسابه".

و ليس من الضروري أن يحدث التهدم في بناء قديم، بل قد ينهار المبني الجديد لعيب في التشييد، ويكون للمضروع الرجوع علي المالك بالتعويض، وللمالك الرجوع بدوره علي المقاول والمهندس المعماري طبقا لنص المادة 554م.ج¹ بالتضامن بينهما.

ويجب أن يكون التهدم هو السبب في إحداث الضرر، فلو سقطت مزهرية من نافذة أو شرفة مثلا علي شخص مر بالقرب وأضرت به، ولم يكن السقوط بسبب انهيار البناء، فلا يطبق الحكم الوارد في نص المادة 2/140، بل نطبق ما ورد في نص المادة 138 م.ج والخاص بالمسؤولية عن الأشياء².

المطلب الثاني

الأساس القانوني للمسؤولية عن تهدم البناء.

إن الأساس القانوني للمسؤولية عن تهدم البناء هو الخطأ المفترض في جانب المالك للبناء، وخطأ المالك حدده نص المادة 2/140 م.ج السالف ذكرها، وهو إما إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب في ذات البناء، فإن أثبت المضروع علاقة السببية بين ما أصابه من ضرر وإحدى الحالات الثلاثة السابقة (إهمال.قدم.عيب) قامت مسؤولية المالك في القانون المدني الجزائري والمدني الفرنسي، أما القانون المدني المصري فيقيم هذه المسؤولية علي الحارس.

¹ - تنص المادة 554 م.ج.جزائري علي أنه : "يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشرة سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض ويشمل الضمان المنصوص عليها في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته..."
² - علي علي سليمان - المرجع السابق - ص180/محمد حسنين - المرجع السابق - ص205/السنهوري - المرجع السابق - صص1072-1073.

إن الخطأ المفترض من المشرع قرينة قانونية بسيطة مثلما يفهم من وضوح دلالة نص المادة 2/140، حيث يمكن للمالك التخلص من المسؤولية بوجهين : إما بقطع علاقة السببية بين الضرر والخطأ المفترض، وذلك بإثبات السبب الأجنبي وعناصره الثلاثة ، خطأ المضرور أو خطأ الغير أو القوة القاهرة ، وهو ما يفهم ضمناً من تعبير المشرع في نص المادة 2/140 م.ج.

أو يثبت فقط العناية بالمبني بشكل لازم والإهمال في الصيانة غير وارد، ذلك أن المبني جديد وتم إنجازه فقط منذ مدة قليلة جداً لا تصل إلي عشرة سنوات، وهي المدة المشروطة في نص المادة 683 م.ج السابق ذكرها، كما أنه لا عيب فيه، وذلك ما أكده المقاول المنجز للبناء والمهندس المشرف علي البناء.

وسواء قام المدعى عليه مالك البناء بقطع علاقة السببية أو أثبت العناية بالمبني ، فالصورة في الأصل واحدة، وجب حينها البحث علي أساس آخر لتأسيس دعوى التعويض من المضرور ، و التي قد تسند إلي أحد عناصر السبب الأجنبي أو تكون علي أساس المسؤولية الشخصية (المادة 124 ق.م.ج.) أو المسؤولية عن الأشياء غير الحية(138)م.ج.

وفي آخر هذا المحور أشير إلي استبعاد المسؤولية عن تهدم البناء عند قيام المسؤولية العقدية ، فإذا حضر الماء غاب التيمم ، فإذا كان المضرور هو مستأجر لمنزل بعقد إيجار، أو نزيل في فندق بعقد الفندقية ، فإن رجوع كليهما يكون بمقتضى العقدين الذين يلزمان المؤجر وصاحب الفندق بضمان سلامة المستأجر أو النزيل مما قد يصيبهما بسبب البناء¹.

المبحث الثالث

المسؤولية عن الأشياء غير الحية

La responsabilité générale du fait des choses

*- نظرة تاريخية موجزة:

إن القانون الروماني لم يكن فيه أي نص خاص بالمسؤولية عن الأشياء ، فلا قانون الألواح الإثني عشر ولا قانون إكيلييا نص علي ذلك ، ما عدا حالة سقوط شيء من نافذة مثلا و يضر بأحد المارة ، و كان من حق المضرور رفع دعوى علي صاحب المنزل مطالبا بالتعويض ، لكن علي أساس مسؤوليته الشخصية، وليس علي أساس فعل الشيء، ومعروف أن القانون الروماني لا يعتبر الخطأ ركن في المسؤولية، وبالتالي لا يقع علي المضرور عبء إثبات خطأ المسؤول.

¹ - محمد حسنين - المرجع السابق-ص205 ./ علي علي سليمان - المرجع السابق -ص202.

أما الضرر الذي تحدثه الأشياء الحية والتي كانت تنحصر في الحيوان والعبد، فكان للمضروب حق رفع دعوى التعويض علي صاحب الشيء باعتباره مسؤول شخصياً، لا عن فعل الشيء، والمضروب يسقط عنه عبء إثبات خطأ المسؤول، وكان للمسؤول الخيار بين تعويضين، فإما أن يترك الحيوان أو العبد مصدر الضرر للمضروب ليفعل به ما يشاء، وذاك ما يسمى بالترك العيني ، وإما أن يدفع للمضروب تعويضاً بقدر قيمة الحيوان أو العبد ولا يقاس بمقدار الضرر، أما بالنسبة للضرر الذي يحدثه البناء، فكان المسؤول المالك يقدم الأنقاض كتعويض.

كما أن الشريعة الإسلامية لم تعرف فكرة الخطأ كركن في المسؤولية عموماً متى كان التعدي مباشر ، ولذا فالمسؤولية فيها مفترضة دائماً ، فيستوي في الشريعة الإسلامية أن يكون التعدي من فعل الشخص أو بواسطة شيء، غير أنه إذا تسبب الحيوان تلقائياً في ضرر، فهناك حالتين : فإذا كان للحيوان راكب أو قائد فهو المسؤول شخصياً، أما إذا كان الحيوان دون راكب أو قائد وسبب ضرراً فلا يسأل عن ذلك الضرر أحد، بما في ذلك المالك ، وذلك لقول الرسول صلي الله عليه وسلم "العجماء جرمها جبار"¹، وهو ما سبقت الإشارة إليه

والقانون الفرنسي القديم تعرض فقط للمسؤولية عن الأشياء الحية² وعن تدهم البناء، وجعلها مسؤولية شخصية، قائمة علي أساس الخطأ الذي يثبتته المضروب، كما أن القانون الفرنسي القديم قد هجر فكرة الترك العيني، واكتفي بالتعويض النقدي، وبالتعويض عن الضرر الذي يحدثه سقوط الشيء.

وأما تقنين نابليون فلم يشر إلي المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية، ولكنه وضع حكم خاص بالمسؤولية عن فعل الحيوان(المادة1385)، وعن تدهم البناء (المادة 1386) ، وعن المسؤولية الشخصية للفرد ومن هم تحت رقبته أو يتبعونه (المادة 1384).

لقد تطورت المسؤولية عن الأشياء غير الحية مع ظهور الثورة الصناعية وتطور المخترعات والآلات منذ القرن التاسع عشر، حيث كانت الطبقة العاملة تتعرض للكثير من الأضرار من جراء التعامل اليومي مع وسائل الإنتاج في المصانع ووسائل النقل، وكان العامل المصاب بضرر من آلة ، ويطلب منه إثبات خطأ رب العمل، وظهر أن إثبات خلل الآلات الميكانيكية و الكهربائية يتطلب خبرة فنية مفقودة عند العامل المضروب منها، فيخفق في الإثبات ويضيع حقه في التعويض عما أصابه من ضرر،-.

1- علي علي سليمان -المرجع السابق -ص ص-84-85//والحديث رواه أبو داود وغيره.

2-علي علي سليمان - نفس المرجع - ص.83 -

ومع بداية تبلور الحركة النقابية العمالية، بدأ العمال يشعرون بمدى ما يقع عليهم من ظلم، فبرزت إلي الوجود نظرية تحمل التبعة (la théorie du risque)¹، لحماية العمال من الأضرار الناتجة عن حوادث العمل، تلك النظرية التي اضطر المشرع الفرنسي إلي اعتناقها وإصدار قانون 1898/4/9 ، ومن خلاله أقام مسؤولية رب العمل عن الحوادث التي تصيب العمال بسبب العمل علي أساس تحمل التبعة، وفكرة الغنم بالغرم، أي أن رب العمل مادام يستفيد من جهد العامل فيجب أن يعرض عن الضرر الذي يصيبه ، كما قال أصحاب النظرية أيضا أن كل من أوجد شيئا خطرا نشأ عنه ضرر يجب عليه أن يعرض سواء كان مخطئ أو غير مخطئ، وعليه فإن الآلات خطيرة وينطبق عليها ذلك .

إن التطورات المتلاحقة في نهاية المطاف جعلت المسؤولية عن الأشياء غير الحية تقوم علي أساس خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس في جانب من يوجد الشيء في حراسته ، إلا بإثبات السبب الأجنبي بعناصره الثلاثة ، القوة القاهرة والحالة الطارئة ، أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، وبهذا الشكل استقرت في التشريع الجزائري ، وهو الأمر الذي يتجلى من خلا نص المادة 138م.ج، ويشمل النص المسؤولية عن كل شيء، ماعدا المسؤولية عن الحيوان وتهدم البناء لوجود نصوص خاصة بهما بالإضافة إلي المسؤولية عن المنتج المستحثة في القانون المدني الجزائري بنص المادة 140مكرر².

إن دائرة هذه المسؤولية تتسع لتشمل أي شيء منقول كان أو عقار، متحرك ذاتيا أو بقوة الإنسان، صغير أو كبير، خطير أو غير خطير، وبهذا المفهوم استقرت في الفقه والقضاء الفرنسي، وفي القانون المدني الفرنسي في نص المادة 1384³، ومنه استوحاها المشرع الجزائري.

انطلاقا مما سبق، سوف نتكلم باختصار عن شروط قيام المسؤولية عن الأشياء غير الحية أولا، ثم أساسها القانوني ثانيا فيما يلي:

1- لقد حمل لواء نظرية تحمل التبعة الفقيهان سالي وجوسران، وليف من الفقهاء ، وألف الفقيه جوسران كتابه الشهير في المسؤولية عن فعل الشيء، كما نشر الفقيه سالي عدة مقالات يهاجم فيها فكرة الخطأ من سنة 1894 إلي 1911 // أنظر في ذلك للمزيد - علي علي سليمان - المرجع السابق - ص 82 وما بعدها-

2- نص المادة 140مكرر المستحدث في القانون المدني الذي لحقه بقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 يتضمن مسؤولية المنتج عما ينتجه وهذا نصها: " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتج حتى ولو لم تربطه بالمضرر علاقة تعاقدية . يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار ، لاسيما المنتوج الزراعي والصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية " ، والظاهر أن هذه المسؤولية تحكمها القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية. // وينطبق هذا النص علي سيارات سانبول symbole التي تنقسم إلي نصفين في أبسط الحوادث، ولعل ذلك هو السبب في رفض 2000 سيارة كانت ستصدر إلي نيجيريا ومالي..

3- والمدتين 1385-1389 من القانون المدني الفرنسي خاصتين بالمسؤولية عن تهدم البناء وعن الحيوان

المطلب الأول

شروط قيام مسؤولية حارس الأشياء

وإن مسؤولية حارس لأشياء تقوم علي شرطان الأول أن يتولي شخص حراسة شيء، و الشرط الثاني هو أن يقع الضرر من فعل هذا الشيء.

1- الشرط الأول: يقتضي تحديد معنى الحراسة والمقصود بالشيء.

*-أ-معنى الحراسة (إحالة) : نحيل في ذلك إلي ما ذكرناه بشأن حراسة الحيوان ، فالحارس هو من له السيطرة الفعلية علي الشيء والتصرف فيه ، سواء كانت هذه السيطرة مشروعة كالمالك ومن ينوب عنه، أو غير مشروعة كالسارق ، والسيطرة الفعلية علي الشيء تقتضي أن تكون للشخص السلطة المعنوية عليه ، أما اليد المادية فليست بكافية ،فالتابع كالسارق له اليد المادية علي سيارة المتبوع ، ولكن ليست له السلطة المعنوية عليها، ولذا فالحراسة للمالك، وتلك قرينة علي أن المالك هو الحارس ، وعليه أن يثبت أن حراسة الشيء وقت وقوع الضرر كانت عند غيره، أي أن السائق لسيارة المالك ، هو الذي كان يقودها وقت وقوع الحادث الذي أضر بالضحية ، وليس هو كمالك.

وقد تنتقل الحراسة من المالك إلي غيره برضاه ، وقد يحمل المسؤولية ،أو بدون رضاه كسارق السيارة، فهذا الأخير هو المسؤول بناء علي خطأ مفترض في جانبه.

ويرى بعض الفقهاء أنه لا مانع من تجزئة الحراسة علي الشيء الواحد، فمن يؤجر سيارته لآخر، ويقع حادث ، فالمستأجر مسؤول بسبب سوء القيادة، والمالك مسؤول فيما يتعلق بوجود عيب في مكابح السيارة مثلا¹.

*ب-المقصود بالشيء: هو كل شيء مادي غير حي أي جامد (ما عدا تهدم البناء)، عقار أو منقول متحرك ذاتيا أو بيد إنسان، خطير أو غير خطير، سواء كان صلب أو سائل أو غازي، كالإبر الطبية والبوارج البحرية، وشفرات الحلاقة، وكذا و سائل النقل برا و بحرا وجوا²، وكما تدخل الغازات الخطيرة القابلة للانفجار، ودخان القاطرات ، والأشعة السينية الضارة ،وكذا الأشجار الآيلة للسقوط، والأرض إن ما انخسفت بفعل فاعل ، والبناء نفسه إذا لم يكن الضرر راجع لتهدمه تطبق عليه أحكام المسؤولية عن الشيء ، أما إذا نتج الضرر عن التهدم يطبق النص الخاص بالمسؤولية عن البناء.

1-أحمد حشمت أبو ستيت -مصادر الالتزام - ط/ 1954 د.د.ن. القاهرة.//نقلا عن -محمد حسنين المرجع السابق -ص208.
2-إن الملاحظ أن المشرع المصري في المادة178 ق.م.مصري يشترط لقيام المسؤولية عن الشيء، فقد اشترط في الشيء حاجته إلي عناية خاصة كالآلات الميكانيكية المتحركة ذاتيا، كالسيارات و السفن والأسلحة.

إن المسؤولية عن الأشياء تترتب في مختلف تلك الأشياء، مهما كانت طبيعتها، وكل حادث يقع بتدخل ايجابي من الشيء و يفرز ضررا بالغير، إلا والقضاء يدرس ظروف و ملابسات كل قضية وما أكثرها علي أرضية الواقع¹، فيقرر ما يلزم من تعويض.

-الشرط الثاني: وقوع الضرر بفعل الشيء: فلا بد من تدخل ايجابي للشيء، ومعنى ذلك أنه يمكن أن يكون دور الشيء سلبي في احدث الضرر، فهناك إذن حالتين، حالة الدور السلبي للشيء ، وحالة الدور الإيجابي ، وهما وجهان لوضع واحد، كما يجب أن يكون الضرر من فعل الشيء لا من فعل الإنسان.

-أحالة كون دور الشيء ايجابي و ليس سلبي: أي أن الشيء يكون أداة فقط لسبب أجنبي، ويكون الوضع كذلك إذا كان الشيء في وضعه الطبيعي، وبشكل لا يضر عادة ، والأمثلة علي ذلك عديدة منها، صعود سيارة فوق الرصيف وتصطدم بعمود كهربائي ويسقط ويضر بأحد المارة، فدور العمود هنا سلبي، وكأن سائق السيارة استخدمه فقط للإضرار بالغير، أما لو فرضنا أن العمود كان قد سقط بفعل الرياح مثلا ، واعترض الطريق واصطدمت به سيارة ، حينها يكون دوره ايجابي، لأنه لم يكن في وضعه العادي الطبيعي.

مثال آخر سيارة واقفة بشكل سوى في المكان المخصص، وتحضر سيارة أخرى وتصطدم بها وتدفعها إلي الأمام بحيث تلحق ضررا بدراجة واقفة أمامها، هنا السيارة الموقوفة يشكل سوى يكون دورها سلبي، وعلي العكس من ذلك فلو توقفت دون إنارة ليلا معرقة للمرور في الطريق، واصطدمت بها شاحنة ووقع الحادث، فدور السيارة يكون ايجابي، ما دامت في وضع غير عادي.

إن إقرار دور الشيء الايجابي أو السلبي في إحداه الضرر، غير مرتبط بحالة الشيء وقت حدوث الضرر، كونه ساكن أو متحرك، كما لا يشترط وقوع الاحتكاك المادي المباشر بالمضروب، فمثال السيارة المركونة بشكل غير سوى، كانت في حالة سكون، ولكنها تسببت في الضرر، و الدراجة الضخمة المسرعة جدا و بصوت يردد، فتفزع أحد المارة، ويضطرب فيسقط أرضا و يتضرر، فالمسؤولية علي صاحب الدراجة، رغم عدم وجود احتكاك مباشر بالمضروب، وكذلك إذا سدت سيارة الطريق أمام راكب دراجة فاختل توازنه وسقط، فدور السيارة ايجابي.

يجب إذن أن يكون الشيء هو مصدر الضرر، ولا يكون كذلك إلا إذا كان دور الشيء ايجابي، أي وجوده في وضع يسمح بإحداث الضرر، أي وجود علاقة السببية بين الشيء والضرر، ومتى أثبت المضروب الضرر يكون للحارس الحق في نفي مسؤوليته، وذلك بأن يثبت دور الشيء السلبي في إحداه الضرر.

1- منها : شاحنة ضخمة تدخل إلي منزل مسكون واقع بالقرب من الطريق ، وتحدث فاجعة مؤلمة في العائلة في غرب الوطن ذات مرة، وآخر يسكب بقايا زيوت السيارات في منحرجات منحدره خطيرة، وشقي يوزع بقايا زجاج مفتت في بصيب المارة بجروح، وصيدلي يبيع أدوية منتهية الصلاحية بعد تغيير تواريخ نهاية صلاحيتها...إلخ.

*ب-يجب أن يكون الضرر من فعل الشيء لا من فعل الإنسان: يجب التمييز بين فعل الشيء وفعل الإنسان، إذ المسؤولية عن فعل الشيء تقوم علي خطأ مفترض مسبقا بنص القانون، في حين أن المسؤولية عن فعل الإنسان قائمة علي خطأ اوجب الإثبات من المضرور، فمتى يعد الفعل فعل الشيء؟

يعتبر الفعل فعل الشيء إذا أفلت زمامه من يد حارسه، وإلا فالشيء لا يحدث الضرر إلا إذا تعمد الحارس ذلك، وإذا وقع الضرر فهناك فرضين:

-الفرض الأول أن يكون الحارس قد تعمد إحداث الضرر، فزمام الشيء بيده ، وهذا يستلزم إثبات المضرور لخطأ الحارس، وأنه قصد إحداث الضرر باستعمال الشيء كوسيلة فقط ، وحينها نكون أمام فعل الحارس.

-الفرض الثاني أن يكون الشيء قد أفلت زمامه من يد الحارس، بحيث فقد السيطرة والتحكم في الشيء، وذلك خطأ في الحراسة مبني علي قرينة قاطعة وهي وقوع الضرر، فذاك من فعل الإنسان.

فإذا صدمت سيارة شخصا فهل الإصابة سببها السائق أو السيارة ؟ والجواب بسيط جدا هو أنه ما لم يكن السائق قد تعمد الإضرار بالضحية ، فإن الفعل هو فعل السيارة، وبذلك يسقط عبء الإثبات من علي عاتق المضرور، والمسؤولية حينها تقوم علي قرينة قاطعة، و المسؤول قادر علي نفي مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي فقط بحسب نص المادة 2/138 من ق.م.ج. ونخلص في النهاية إلي أن معيار التفرقة بين فعل الإنسان أو الشيء ، هو وجود التعمد من عدمه¹.

المطلب الثاني

الأساس القانوني لمسؤولية حارس الشيء

هو الخطأ المفترض افترضا لا يقبل إثبات العكس، والخطأ يكون في الحراسة ، ولا سبيل أمام الحارس إلا قطع علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، ويكون ذلك بإثبات السبب الأجنبي وما يضمنه من قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، وهو ما يتضح بشكل صريح من خلال نص المادة 138 الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري التي يقول فيها المشرع "...ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت

¹-محمد حسنين المرجع السابق-ص209 وما بعدها// علي علي سليمان -دراسات في المسؤولية المدنية -مرجع سابق -ص88 وما بعدها // عبد الرزاق السنهوري -الوسيط -ج1-مرجع سابق -ص1088 وما بعدها.-//علي فيلاي -المرجع السابق -ص250.

أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة"¹

وأود الإشارة في الأخير إلي استبعاد المسؤولية التقصيرية عن فعل الشيء إذا قامت المسؤولية التعاقدية بين المتضرر و المسؤول، كالعقد الذي يربط الطبيب والمريض أو بين المسافر و الناقل ، فالطبيب و الناقل يلتزمان بسلامة المريض و المسافر حسب مقتضيات العقد الرابط بينهما.

و أود الإشارة في نهاية هذه المحاضرات الموجزة ،إلي أن مسؤولية المنتج التي استحدثها المشرع الجزائري في المادة 140 مكرر ،وهي المادة الوحيدة وفي الأصل غير كافية، وفي ظل غياب قواعد خاصة بها، - اللهم إلا تلك التي توجد في قانون حماية المستهلك، بناء علي أن غرض المشرع حماية هو حماية المستهلك- يتوجب حينها الرجوع إلي القواعد العامة للمسؤولية عن الأشياء الواردة في نص المادة 138 ق.م.ج. ، وهي المادة التي سبق لنا في طيات هذه المطبوعة أن حللناها بما يكفي لتقريب أحكامها من فهم الطالب.

وبخصوص المسؤولية التي تترتب عن الحريق والتي ذكرها المشرع الجزائري في نص المادة 140 الفقرة الأولى ، فإنها قائمة أساس الخطأ الواجب الإثبات وذلك يشكل استثناء من قاعدة المسؤولية عن الأشياء التي تقوم علي الخطأ المفترض، وذلك ما يظهر جليا من خلال إلقاء نظرة بسيطة علي مضمون نص المادة 140 /1 من جهة و المادة 138 ق.م.ج.

¹-نص المادة 138 ق.م.ج. جزائري يقابل المادة 178 م.مصري ، ومصدر كلا النصين في الأصل هو حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في 1930/2/13.

الخاتمة

إن المنظومة القانونية في أي مجتمع لم توضع اعتباطيا ، بل لها هدف سامي وعميق ، وهو حفظ الحقوق من الاعتداء عليها بأي شكل كان ، ومعروف أن القانون المدني هو سيد فروع القانون الأخرى، بل هو الأصل العام، وليس أدل علي ذلك من احتوائه علي 1003 نص قانوني، ومن هذا النصوص ما يشكل سياجا قانونيا رادعا لكل من يمس حق غيره بضرر، فيجبر قضاء بالتعويض ، فمن بالغير اضر علي التعويض اجبر، سواء بسلوك شخصي شائن، وتلك هي المسؤولية الشخصية، أو عندما أهمل ولده في التربية والتوجيه والرقابة، مما مكن الولد من الإضرار بالغير، وهذه مسؤولية المكلف بالرقابة، أو عدم توجيهه من يستخدمه لصالحه، فيضر العامل التابع بالغير وتلك هي مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، فمهما كان مصدر الضرر يسأل الشخص المسؤول المفترض، سواء كان الضرر ناتج عن الحيوان أو البناء أو الأشياء الجامدة، فالمالك هو المسؤول وجب عليه قانونا دفع التعويض للمضرور، فلا ضرر ولا ضرار مثلما قال الرسول صلي الله عليه وسلم.

إن قواعد المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري أمرة ومن النظام العام فلا يمكن لأي كان مخالفتها، وذلك تشديد من المشرع حفاظا علي الحقوق من الضياع، وإلا تبخر الهدف من وجود القانون أصلا.

أرجو أني وفقت ولو بقدر بسيط في تقريب أحكام المسؤولية التقصيرية من فهم الطالب، خاصة بانتهاج أسلوب البساطة في التعبير، والمزج بين الجانب النظري بالأمثلة التطبيقية الواقعية، وما أتوخاه فقط هو الأجر من الله تعالي سبحانه فهو ولي التوفيق.

قائمة المراجع

1. القرآن الكريم

2. السنة النبوية

3. الكتب:

1- البخاري: ابو عبد الله محمد بن إسماعيل بن ابراهيم البخاري، صحيح البخاري، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، لسنة 1428-2007.

2- أنور طلبة، المسؤولية المدنية، المسؤولية التقصيرية، دون طبعة، الجزء الثالث، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005.

3- آلان بينابنت، القانون المدني الموجبات، ترجمة منصور القاضي، دون طبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر، بيروت، 2004.

4- العوجي مصطفى، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2007.

5- بسام مجيد سليمان، مسؤولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة، دراسة تحليلية مقارنة، المجلد العاشر، دون طبعة، دون بلد نشر، 2008.

6- بلحاج لعربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، د.ط،

7-.....: النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية و الفعل غير مشروع، الإثراء بلا سبب و القانون، الجزء الثاني، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

8-.....: ،النظرية العامة للإلتزام، في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

9- تاج السر محمد حامد، أحكام العقود العامة مقارنة بأحكام القضاء، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، د.ب.ن، 2008.

10- بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفجر القاهرة، 2005.

- 11- جلال علي العدوي، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، د.ط، الإسكندرية 1994.
- 12- حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، المسؤولية عن الأشياء، دون طبعة، دار وائل للنشر، عمان، 2006.
- 13- حسن علي الذنون و محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، الجزء الأول، دون طبعة، دار وائل للنشر، عمان، 2002.
- 14- حسنين محمد، الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات، دون طبعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1983.
- 15- خليل أحمد حسن قعادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الأول، د.ط، الجزائر، 1994.
- 16- دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، الطبعة الأولى، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابه، 2004.
- 17- رمضان أبو السعود، مصادر الإلتزام، الطبعة الثالثة، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، 2003.
- 18- زهدي يكن، شرح قانون الموجبات و العقود مع مقارنة القوانين الحديثة و الشريعة الإسلامية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، بيروت، دون سنة نشر.
- 19- سليمان بوذياب، مبادئ القانون المدني، دراسة نظرية وتطبيقات عملية الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، لبنان، 2003.
- 20- سليمان مرقس، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ب.ن، 1992.
- 21- صابر محمد محمد سيد، السبب في الفعل الضار، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و القانون المدني، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
- 22- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في مصادر الإلتزام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، الإسكندرية، د.ب.ن.

- 23- عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع،الأردن،2004.
- 25- عبد الفتاح عبد الباقي، أحكام القانون المدني، الجزء الأول، دون طبعة، دار الكتاب العربي، القاهرة،1952.
- 26- علي فيلاي،الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثالثة، موفم للنشر،الجزائر،2010.
- 27-عدنان ابراهيم السرحان و نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية(الالتزامات)، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الثقافة للنشر، عمان،2008.
- 28-علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1989.
- 29-فاضلي إدريس، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن.
- 30-فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، دون بلد نشر،2009.
- 31-فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام، مصادر الإلتزام، الكتاب الأول، الطبعة الثالثة،الإسكندرية،2001.
- 32-محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، د.ط، دار الجامعية الجديدة للنشر،الإسكندرية،2003.
- 33-محمد صبري السعدي، القانون المدني الجزائري،مصادر الالتزام، الواقعة القانونية و الفعل غير المشروع، شبه العقود و القانون، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الهدى،الجزائر،1991.
- 34-محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام،(المسؤولية التقصيرية عن الفعل المستحق للتعويض)،دون طبعة، دار الهدى للطباعة،الجزائر،2011.
- 35-محمد سعيد أحمد الرحو، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية، دون طبعة، دار العلمية للنشر،عمان،2001.
- 36-مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات(الفعل الضار و المسؤولية المدنية)، المجلد الأول، الطبعة الخامسة،مصر،1988.

37-مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الثاني، الطبعة الخامسة، دار الكتب القانونية، لبنان، 1988.

38-محمد لبيب شنب، دروس في نظرية الالتزام، د. ط، دار النهضة العربية، دب.ن، 1989.

39-محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء الغير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1988.

40-محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع، باعتباره مصدر الالتزام، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.

41-مصطفى الموكي، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

42-يوسف محمد عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، دار المسيرة للنشر، عمان، 2009.

4-الرسائل والمذكرات:

1-فاضلي إدريس، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، بحث للحصول علي دبلوم ماجستير في العقود و المسؤولية، معهد الحقوق و العلوم السياسية و الإدارية، الجزائر، 1979.

2-مامش نادية، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، رسالة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، ص.44.

3-مدوري زايدي، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

5-النصوص القانونية:

1- قانون رقم 07-05 المؤرخ في 13مايو 2007 و يعدل و يتم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26

سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر، العدد 31 صادر بتاريخ 13-مايو 2007.

2- أمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالتأمينات، ج.ر، عدد 13 معدل و

متمم، بالقانون رقم 05-04 مؤرخ في 20 فبراير 2006 ج.ر، عدد 15.

3- قانون رقم 15-12 مؤرخ في 15 يوليو 2015 –يتعلق بحماية الطفل –ج.ر.ج.ج.العدد 39 الصادرة في 19 يوليو 2015

4- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة معدل ومتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

-النصوص القانونية الأجنبية:

1- قانون رقم 131 سنة 1948،المتعلق بإصدار القانون المدني المصري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 106 سنة 2011،ج.ر.،عدد 28 صادر في 16/06/2011 ،انظر الموقع الإلكتروني التالي: www.tantawylo.com/image

2-القانون المدني الفرنسي لعام 1804 وتعديلاته المختلفة.

ثانياً:باللغة الفرنسية

OUVRAGE

- 1- Catherine(G), guris-classeur, responsabilité civil, fasc.152.préchté,N°
- 2- le tourne au philipe, cadiet (loic),droit de la responsabilité et des contrats ,Daloz ,paris,1962
- 3- Villard Antoine, la responsabilité civil délictuelle ,office des publications universitaire ,Alger,1980.
- 4- xavier henri, francois Jacob, méga code civil quatrième édition,daloz,2001.
- 5- N.TerKi , Les obligations-Responsabilité civile et régime général –OPU.

الفهرس

- 1.....تمهيد عام
- 1.....أولاً: التمييز بين المسؤولية الأدبية والمسؤولية القانونية
- 2.....ثانياً: التفرقة بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية
- 3.....ثالثاً: التفرقة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية
- 5.....رابعاً: نظرة تاريخية موجزة عن تطور المسؤولية التقصيرية
- 8.....الفصل الأول: المسؤولية عن الأعمال الشخصية وعن عمل الغير
- 8.....المبحث الأول: أركان المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي
- 8.....المطلب الأول: ركن الخطأ
- 8.....الفرع الأول: مفهوم الخطأ
- 11.....الفرع الثاني: أركان الخطأ
- 11.....أ-الركن المادي
- 12.....حالات التعدي المشروع
- 12.....حالة الدفاع الشرعي مادة 128 ق م ج
- 13.....حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس
- 14.....حالة الضرورة
- 16.....ب-الركن المعنوي (الإدراك)
- 17.....مسؤولية الشخص المعنوي المدنية
- 19.....التعسف في استعمال الحق (abus du droit) من تطبيقات الخطأ
- 20.....نظرية التعسف في القانون المدني الجزائري
- 24.....المطلب الثاني: الضرر كركن ثاني (le préjudice)

24.....	الفرع الأول : أنواع الضرر
24.....	أ-الضرر المادي
25.....	ب-الضرر الأدبي
26.....	ج-الضرر المرتد
26.....	المطلب الثالث: علاقة السببية كركن ثالث
27.....	الفرع الأول: حالة تعدد الأسباب (équivalence des conditions)
31.....	الفرع الثاني: حالة الضرر غير المباشر أو تسلسل الأضرار
32.....	المبحث الثاني : آثار المسؤولية عن الأعمال الشخصية
32.....	المطلب الأول: دعوي المسؤولية التقصيرية
32.....	أطراف الدعوى
33.....	أ-المدعى
34.....	ب-المدعى عليه
35.....	المطلب الثاني: جزاء المسؤولية " التعويض "
35.....	أولاً: طرق التعويض
36.....	ثانياً: تقدير التعويض
36.....	ثالثاً: متى ينشأ الحق في التعويض
36.....	رابعاً: الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية أو تشديدها
37.....	المبحث الثالث: المسؤولية عن عمل الغير
38.....	نبذة تاريخية موجزة عن المسؤولية عن فعل الغير
38.....	في القانون الروماني
38.....	المسؤولية عن فعل الغير في الفقه الإسلام

- 39.....المسؤولية عن فعل الغير في القانون الفرنسي.
- 40.....المسؤولية عن فعل الغير في القانون الجزائري.
- 41.....المطلب الأول: مسؤولية المكلف بالرقابة عن هم تحت رقابته.
- 42.....الفرع الأول: شروط مسؤولية المكلف بالرقابة.
- 46.....الفرع الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المكلف بالرقابة.
- 47.....المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع.
- 48.....الفرع الأول: شروط مسؤولية المتبوع.
- 51.....الفرع الثاني: أساس مسؤولية المتبوع.
- 52.....الفصل الثاني: المسؤولية الناشئة عن الأشياء.
- 52.....نبذة تاريخية مختصرة.
- 54.....المبحث الأول: مسؤولية حارس الحيوان.
- 54.....المطلب الأول: شروط المسؤولية عن فعل الحيوان.
- 58.....المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية حارس الحيوان.
- 59.....المبحث الثاني: المسؤولية عما يحدثه تهدم البناء من ضرر.
- 59.....نبذة تاريخية.
- 60.....المطلب الأول: أركان المسؤولية عما يحدثه البناء من ضرر.
- 62.....المطلب الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية عن تهدم البناء.
- 63.....المبحث الثالث: المسؤولية عن الأشياء غير الحية.
- 63.....نظرة تاريخية موجزة.
- 66.....المطلب الأول: شروط قيام مسؤولية حارس الأشياء.
- 68.....المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية حارس الشيء.

70.....	الخاتمة
71.....	قائمة المراجع
76.....	الفهرس