

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة 8 ماي 1945 قالمة



كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق
مخبر الدراسات القانونية البيئية
أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الطور الثالث
الميدان: حقوق و علوم سياسية الشعبه حقوق
الإختصاص: قانون خاص
من اعداد الطالبة:
ياسمين قوسم
بعنوان:

الأسس الجديدة للمسؤولية المدنية في التشريع الجزائري

أمام لجنة المناقشة المكونة من:

بتاريخ 2025/11/02

الاسم و اللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
أ.د/ عصام نجاح	أستاذ التعليم العالي	جامعة 8 ماي 1945-قالمة	رئيسا
أ.د/ سماح فارة	أستاذ التعليم العالي	جامعة 8 ماي 1945-قالمة	مشرفا و مقرا
أ.د/مجد قادي	أستاذ التعليم العالي	جامعة باجي مختار-عنابة	عضوا مناقشا
أ.د/ سامي بن حملة	أستاذ التعليم العالي	جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1	عضوا مناقشا
د/محمد حميداني	أستاذ محاضر-أ-	جامعة 8 ماي 1945-قالمة	عضوا مناقشا
د/خير الدين فنتازي	أستاذ محاضر-أ-	جامعة 8 ماي 1945-قالمة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2026/2025

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى:

﴿ أَقْرَأْ بِأَسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ﴾ 1 ﴿ خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ ﴾
﴿ 2 ﴾ أَقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ ﴿ 3 ﴾ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ ﴿ 4 ﴾ عَلَّمَ
الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ ﴿ 5 ﴾

سورة العلق

شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات و تتحقق المقاصد، اللهم لك الحمد
كما ينبغي لجلال وجهك و عظيم سلطانك

أتقدم بجزيل الشكر و فائق امتناني إلى الأستاذة المشرفة " فارة سماح"
على التوجيهات القيمة و النصائح التي رافقتني بها طيلة فترة اعداد
الطروحة، و أسأل الله عز و جل أن يجعلها في ميزان حسناتها

كما أتقدم بخالص عبارات الشكر و الاحترام لأعضاء لجنة المناقشة على
الجهد المبذول لتصويب هذه الرسالة و اثرائها بملاحظاتهم القيمة

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر لأعضاء لجنة التكوين كل باسمه و
نخص بالذكر الأستاذ "نجاح حمام" رئيس لجنة التكوين الذي لم يبخل
علينا يوم بالمعلومات و المراجع

و في الأخير نشكر كل من مد لي يد العون لإنجاز هذا العمل المتواضع
و الذي لا يتسع المقام لذكر أسمائهم

الإهداء

الى من يعجز القلم عن ذكر فضلها "والدي" ، أبي العزيز قدوتي و
رمز افتخاري ، و أمي أغلى ما في الوجود

الى اخوتي كل باسمه

الى سندي و رفيق دربي الذي طالما ساعدني و شد على عضدي و
دفعني الى الأمام "زوجي"

الى قرة عيني و فلذة كبدي ابنتي "وتين"

الى عائلة زوجي عائلتي الثانية

الى كل الأصدقاء بكل ود و محبة

الى كل من مد لي يد العون و ساهم في اعداد رسالتي هذه

شكرا لكم جميعا

قوسم ياسمين

الخطّة العامة

مقدمة

الباب الأول: تحولات ركن الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية

الفصل الأول: الخطأ الواجب الإثبات

المبحث الأول: ظهور الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية المدنية

المبحث الثاني: الخطأ الواجب الإثبات في التشريع الجزائري

الفصل الثاني: الخطأ المفترض

المبحث الأول: المسؤولية عن فعل الغير

المبحث الثاني: المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء

الباب الثاني: المسؤولية المدنية القائمة على استبعاد الخطأ

الفصل الأول: التحول من المسؤولية الشخصية الى المسؤولية الموضوعية

المبحث الأول: أحكام المسؤولية الموضوعية

المبحث الثاني: أساس المسؤولية الموضوعية

الفصل الثاني: تحول المشرع الجزائري نحو الأخذ بالمسؤولية الموضوعية

المبحث الأول: في أحكام القانون المدني

المبحث الثاني: في قوانين متخصصة

الخاتمة

مقدمة

مقدمة

يعد موضوع المسؤولية المدنية من أكثر المسائل القانونية إثارة و تعقيد لهذا كانت دائما موضع بحث و دراسات قضائية و فقهية خاصة مع التطورات الاقتصادية التي صاحبت التطور التكنولوجي أواخر القرن التاسع عشر نتيجة ظهور الثورة الصناعية، و لعل السبب وراء كونها موضوع حساس و مثير للجدل ارتباطها بمسألة التعويض عن الضرر الذي أرق نظام المسؤولية المدنية لأنه مهما بلغت درجة الحيطة و التبصر لدى لإنسان لا يمكن أن يفلح في تجنب وقوع الضرر، خاصة مع تقشيره بشكل ملفت و هائل بعد ظهور الثورة الصناعية، لذا كان لموضوع المسؤولية المدنية خاصة التقصيرية نصيب الأسد في اهتمامات كل من التشريع، القضاء و الفقه لأن التطورات الأخيرة جاءت بوتيرة سريعة و لم تستطع النظرية التقليدية استيعابها و تزايدت معها الأضرار و المخاطر التي مست الأفراد في مختلف جوانب حياتهم فهنا بدأ يظهر قصور الخطأ و عدم كفايته كأساس تقوم عليه المسؤولية، أين دعت الضرورة إلى خلق نظام قانوني حديث غير ذلك التقليدي يتماشى مع التطورات و يكفل للأفراد حقوقهم داخل المجتمع مع تعويضهم عن الأضرار التي قد تصيبهم دون مشقة و عناء إثبات الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر، ففكرة الخطأ البدائية لم تعد تتماشى مع التطورات الحديثة لأنها في وقت ما كانت عبارة عن فكرة أخلاقية كفيفة بتعويض المتضررين داخل مجتمع زراعي وسط وسائل عيش و معدات بسيطة بساطة الحياة آنذاك، فالأضرار في تلك الحقبة محدودة و اثبات الخطأ فيها بسيط و في استطاعة المضرور اثباته في أغلب الحالات.

لم تتمكن النظرية التقليدية من احتواء هذه التطورات فنتج عنها عدم كفاية الخطأ كأساس للمسؤولية و صعوبة اثباته في أغلب الحالات، فهنا الاستناد على الخطأ كأساس يؤدي إلى ضياع حق المتضررين لا محالة.

فقد كانت وسائل النقل السبب في إصابة الآلاف من الأشخاص عبر العالم بالإضافة إلى الأضرار التي خلفتها المصانع، و تسبب المنتجات الحديثة في أضرار بالغة وسط المستهلكين، لأن المنتجات الصناعية الحديثة على درجة كبيرة من التطور لا يمكن للمستهلك الضعيف كشف العيب في تلك المنتجات و لا حتى معرفة المسؤول عن الضرر بسبب السلسلة الطويلة للإنتاج التي بها العديد من المتدخلين.

إذ أثر التطور الاقتصادي على الفكر الإنساني من خلال الأفكار التي جاءت بها المتعلقة بالمساواة و الدفاع عن الفئات الضعيفة و مهاجمة الأفكار البرجوازية.

صحيح أن اختراع الآلات طور من حياة الأفراد و ساهم في ازدهارها لكن في نفس الوقت أتت بالكثير من الأضرار التي لم تكن من قبل، فتلك الآلات بقدر الرفاهية التي وفرتها للإنسان بقدر الأضرار و المآسي التي سببتها، مما جعل من مهمة المضرورين في اقتضاء حقوقهم في التعويض أمر صعب إن لم نقل مستحيل في بعض الحالات، فكان على النظام القانوني مواجهة هذه الحالات و إيجاد الحل المناسب للطرفين سواء المضرور أو المتسبب في الضرر حتى يحقق العدالة و في الوقت نفسه يحقق التوازن و يشجع التطور الاقتصادي و العلمي و التكنولوجي، و يبقى الأولى هو تعويض المضرور عن الضرر الذي لحقه بدلا من الجري وراء خطأ المسؤول و محاولة اثباته.

فمنذ ظهور مدونة نابليون سنة 1804 لم يعرف العالم نهضة علمية أو اقتصادية مثل تلك التي ظهرت في القرن التاسع عشر و التي استمرت حتى اليوم.

فهذا التطور التكنولوجي و العلمي أحدث مشاكل كثيرة لم تستوعبها النظرية التقليدية المبنية على الخطأ حيث لا يمكنها مواجهة الأضرار و المخاطر الناتجة عن تلك النشاطات و عن التطور العلمي أين وجد المضرور نفسه عاجزا عن مواجهة هذه التطورات و مخلفاتها، و من أمثلة ذلك مسؤولية المنتج المستحدثة و المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن التلوث البيئي، أو إصابات العمل و الأمراض المهنية و غيرها، بدليل أنها لم تقدم أي حلول فاعلة للمشكلات المصاحبة للتطور.

فكثرة الحوادث الناتجة عن استعمال الآلات و بقاء الضحية دون تعويض هاتين النقطتين كانتا السبب وراء ضرورة البحث عن أساس آخر للمسؤولية يرجح حماية الطرف المضرور على مصلحة المسؤول عن الضرر.

فقد كان أساس المسؤولية المدنية مجالا خصبا للدراسات و الأبحاث حيث قام القضاء و الفقه الفرنسي بالعديد من المحاولات للوصول الى حلول مناسبة في مواجهة المخاطر الناتجة عن التطورات الحديثة و تحقيق التوازن داخل المجتمعات، إلا أن صرامة القواعد القانونية المتعلقة بالمسؤولية الخطئية حالت دون إيجاد حلول مقبولة في مواجهة ما يحدث.

فتضافرت الجهود للبحث و إيجاد حلول فعالة و عادلة توفر الحماية للمتضررين، فكان لزاما مراجعة النظام التقليدي القائم على الخطأ، فنتج عنه ميلاد ما يعرف بالمسؤولية الموضوعية التي فرضت وجودها في الوقت الحالي و بدأ الانحياز و الإهتمام بالضرر كركن للمسؤولية على حساب الخطأ حتى لا يبقى الضحية دون تعويض، لأن مؤدى هذه النظرية هو تمكين الطرف المضرور من الحصول على التعويض بمجرد إصابته بضرر دون الحاجة إلى اثبات خطأ المسؤول عن الضرر.

أما عن نظام المسؤولية المدنية في الجزائر في البداية كان غائبا باعتبار أن الجزائر كانت مستعمرة من طرف الاستعمار الفرنسي، فلم يسعه المجال لمواكبة التطور الحاصل، و بعد الإستقلال كما هو معروف أن المشرع الجزائري لم تكن له القدرة على إصدار و سن قوانين فواصل العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما تعارض منها مع السيادة الوطنية فمس بهذا بعض من التطورات التي واكبها المشرع الفرنسي.

و تلت هذه الحقبة صدور أول قانون مدني جزائري بموجب الأمر 58/75 و الذي كان مستمدا من التشريع الفرنسي في أغلب أحكامه و بعض من التشريع المصري، فجعل المشرع الجزائري المسؤولية قائمة على الخطأ بموجب المادة 124 كقاعدة عامة للمسؤولية المدنية، فكان الخطأ الواجب الإثبات هو الذي يحكم المسؤولية عن الفعل الشخصي، مع افتراض الخطأ في صور أخرى للمسؤولية مثل المسؤولية عن فعل الغير و المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء.

و بعدها بدأ المشرع يلاحظ وجود ثغرات قانونية بالنسبة للقواعد العامة للمسؤولية المدنية لا تتماشى مع الوضع السائد فكان لابد من البحث عن وسائل و طرق أكثر حداثة لسد الفراغ القانوني و هذا لضمان حماية أكبر للمضرورين من خلال تدعيم و تعزيز النصوص القانونية المعمول بها، فقام بتعديل 05-10 سنة 2005 للقانون المدني حيث أحدث به تعديلات مهمة في جانب المسؤولية، و لم يكتف المشرع بتعديل القانون المدني بل أصدر مجموعة من القوانين الخاصة المتعلقة بالمسؤولية و التعويض عن الضرر، مثل الأمر 74-15 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار، القانون 83-13 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، و القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة و إطار التنمية المستدامة.

و قد حصرنا موضوع الدراسة في نطاق المسؤولية للتقصيرية دون المسؤولية العقدية لأن التحولات و التعديلات التي عرفها نظام المسؤولية المدنية الجزائري تخص المسؤولية التقصيرية فقط في حين أن المسؤولية العقدية بقيت بعيدة عن تلك الإصلاحات و التعديلات.

أما عن أهمية هذه الدراسة فتتمحور حول التحول الجذري الذي عرفته المسؤولية المدنية بعد ظهور الثورة الصناعية أواخر القرن التاسع عشر و ما نتج عنها من ظهور وسائل النقل و المصانع الكبرى و انتشار الآلات الميكانيكية و ما خلفته من حوادث و أضرار لدى الأفراد بشكل كبير فأصبح عدد الضحايا في تزايد مستمر دون وجود نظام قانوني يكفلها و يتماشى مع كل تلك المخاطر التي عجزت

عنها النظرية الخطئية، فبدأ ظهور أسس حديثة أكثر استيعاب لفكرة المسؤولية المدنية القائمة على الضرر الذي يكفي مجرد وقوعه قيام المسؤولية و قيام الحق في التعويض للمضرور.

و يمكن أن نلخص أهداف الدراسة في:

- تسليط الضوء على دور و مكانة ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية و مدى تمسك المشرع الجزائري به.

- تطبيقات المشرع الجزائري للخطأ الواجب الاثبات مع مظاهر توسعه في مجال المسؤولية عن الفعل الشخصي.

- تسليط الضوء على مكانة و دور الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية.

- كثرة الإصابات و الأضرار مع صعوبة اثبات الخطأ التقصيري فبدأ البحث عن نظام آخر للمسؤولية قائم دون خطأ.

- التعمق ومحاولة فهم قواعد و أسس المسؤولية الموضوعية التي تعتمد على الضرر كأساس لقيام المسؤولية المدنية دون النظر إلى الخطأ.

- دراسة موضوع المسؤولية الموضوعية و ما يحيط بها خاصة في التشريع الجزائري.

- دراسة القواعد القانونية المتعلقة بموضوع المسؤولية الموضوعية و الإجراءات التي اتخذها المشرع الجزائري لحماية الطرف المضرور.

- الخوض في القوانين التي أصدرها المشرع الجزائري المتعلقة بمسألة المسؤولية الموضوعية و التعويض عن الأضرار.

و عن أسباب دراسة الموضوع فبكل شفافية لم يكن الموضوع من اختياري، إلا أنه و بعد الإطلاع عليه راودني اهتمام كبير به و أثار فضولي في البحث فيه و التعمق أكثر، خاصة و أنني أميل لدراسة مواضيع القانون المدني الذي هو تخصصي.

أما عن الصعوبات التي اعترضتنا خلال دراسة هذا الموضوع نذكر منها:

- قلة الكتابات المتعلقة بموضوع أساس المسؤولية المدنية و حتى إن وجدت فلم تكن متعمقة بل عالجت الموضوع بشكل سطحي.

- عدم وجود نص قانوني أو حكم قضائي صريح يبين موقف المشرع من أساس المسؤولية بشكل واضح.

صعوبة الحصول على القرارات و الأحكام القضائية الغير منشورة.

و من الدراسات السابقة التي تناولت موضوع بحثنا نذكر منها:

- أطروحة دكتوراه للطالب عمر بن الزويير، بعنوان التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر، تناول فيها تعديلات المشرع الجزائري لسنة 2005 التي أدخلت على نظام المسؤولية المدنية مع تعرضه للنظريات الموضوعية المتعلقة بالمسؤولية المدنية و تطورات ركن الخطأ وموقف المشرع الفرنسي منه، و كيف ساهم كل من الفقه و القضاء الفرنسيين في كشف عيوب "السيدة الخطأ" على حد قوله، و انتهى إلى نتيجة أن أزمة المسؤولية المدنية ليست بالحديثة و إنما تعود إلى القرن التاسع عشر لأنها تجمع بين حقين متعارضين (حق المسؤول - حق المضرور)، و أن المشرع الجزائري لطالما كان متأثر بنظيره الفرنسي و المصري في تشريعاته.

- أطروحة الطالب بن قردي أمين بعنوان المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، تخصص القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مستغانم حيث تناول فيها القواعد القانونية التي تحكم جوانب المسؤولية الموضوعية و أعطى مجالات تطبيق المشرع لهذه المسؤولية، و الآليات التي أقرها لحماية المضرور، و خلص بنتيجة أن ركن الخطأ لم يعد يخدم المسؤولية المدنية كأساس في ظل التطور الحاصل في القرن التاسع عشر، الذي كثرت فيه الحوادث و الضحايا، و قد سار المشرع الجزائري على نهج المشرع الفرنسي رغبة منه في توفير حماية أكبر للمتضررين، فبنى النظرية الموضوعية في قانون المدني و في قوانين خاصة.

- أطروحة الطالبة ثابت دنية، بعنوان التوجه الموضوعي للمشرع الجزائري في المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، تطرقت فيها للأساس القانوني للمسؤولية المدنية و مدى ارتباطه بالخطأ ثم بالضرر و أسس أخرى، بحثا عن ملاذ آمن لحماية المضرور و تعويضه عن الأضرار التي أصابته، فخلصت إلى أن المسؤولية الموضوعية مسؤولية تقوم على ركن الضرر و هي مسؤولية ذات طبيعة خاصة تمتاز بجملة من الخصائص تميزها عن غيرها و تجعلها تواكب مختلف التطورات، ظهرت بسبب قصور فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية هذا القصور الذي أكدته التطور الصناعي الرهيب الذي شهده العالم.

- مذكرة ماجستير للطالبة خنوف حضرية، بعنوان تطور فكرة الخطأ في المسؤولية التقصيرية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، أين تناولت فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية و التطورات التي مر بها منذ ظهوره، مع مقارنته بالتشريع الفرنسي و المصري، و انتهت بنتيجة أنه في البداية لم تكن المجتمعات البدائية تعرف الخطأ بل الثأر و هو المعروف آنذاك بالإننتقام، ثم اكتسب مكانته لاحقا في المسؤولية

المدنية بنوعيتها، ثم تعرض لجملة من الانتقادات وصلت إلى حد المطالبة بالإستغناء عنه، إلا أن هذه الآراء لم تتمكن من القضاء على الخطأ و بقي قائما لحد الآن.

فكل من هذه الدراسات تلتقي و تتداخل مع موضوع بحثنا في كونها تدرس تطورات أساس المسؤولية المدنية، و التحولات الموضوعية التي مستها على ضوء تعديلات 2005، أين عالجت النصوص القانونية التي وضعها المشرع و الموقف الذي اتخذته، فقد ساهمت هذه الدراسات و غيرها في انارة مسارنا العلمي بأفكار و معلومات قيمة من خلال الرجوع إلى مختلف التحليلات القانونية و الآراء الفقهية الهامة، لكن دراستنا تعتبر أكثر دقة و توسع في الجانب القانوني للمشرع الجزائري الذي كان محور الدراسة سواء قبل تعديل 2005 أو بعده، و كذلك في قوانين متخصصة.

تمت دراسة الموضوع في إطار الإشكالية التالية: إلى أي مدى تأثر المشرع الجزائري بالتطورات التي عرفها نظام المسؤولية المدنية ؟

و للإجابة على الإشكالية المطروحة فصلنا الموضوع في شكل إشكالات فرعية و التي هي كالاتي:

- ما مدى كفاية ركن الخطأ كأساس لقيام المسؤولية المدنية؟
- هل أن كل ضرر يستوجب التعويض عنه للمضرور؟
- كيف عالج المشرع الجزائري موضوع المسؤولية المدنية قبل تعديل القانون المدني بموجب الأمر 10/05 و بعد التعديل؟
- هل حقق ركن الضرر الهدف من المسؤولية المدنية ؟
- هل أن تخلص المتضررين من عبء اثبات خطأ المسؤول و الاكتفاء بإثبات الضرر ساهم في تمكينهم من استيفاء حقوقهم ؟

مع اتباع المنهج التحليلي الذي نراه مناسب لموضوع البحث، و هذا لقيامنا بجمع المعلومات و الأفكار و تحليلها و محاولة استخلاص الأحكام و النتائج مع الاستعانة ببعض الأحكام القضائية و القرارات، هذا مع العلم أن دراستنا هذه لا تخلو من المقارنة في بعض النقاط التي لا يمكننا الاستغناء عنها، كما لا يمكن أن نتجاهل المنهج الوصفي الذي كان له نصيب في دراستنا عندما بينا موقف المشرع الجزائري من خلال النصوص القانونية المنظمة لهذه المسألة من خلال تعريف المفاهيم و شرح بعض الجزئيات المتعلقة بموضوع البحث، فعلى الرغم من أن الدراسة مرتبطة بالتشريع الجزائري إلا أن الأمر يستدعي التعرض لبعض التشريعات المقارنة في بعض النقاط مثل التشريع الفرنسي و المصري لأنها الأقرب للمشرع الجزائري أو بالأحرى لأنها تمثل مرجعه التاريخي الذي استقى منه أغلب أحكامه

فهي تمثل أهم مصادره، أين اقتضى الأمر الاستعانة **بالمنهج المقارن**، اذ ليس المراد من ذلك اجراء دراسة مقارنة و إنما الاستئناس بها من أجل تبيان القواعد القانونية المتعلقة بالمسؤولية المدنية و الإحاطة بها في اطار إثراء الأطروحة.

و لمعالجة الإشكالية المطروحة اعتمدنا على تقسيم **الخطئة** إلى بابين يتعلق **الباب الأول** بتحويلات ركن الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية الذي تناولنا فيه أهم تطورات ركن الخطأ و مكانته كأساس للمسؤولية المدنية بتأرجحه بين خطأ واجب الإثبات من طرف المضرور تحت طائلة فقدان حقه في التعويض إن لم يتمكن من ذلك، و بين خطأ مفترض يفترض في جانب المتسبب في الضرر بمجرد وقوعه ليسهل على المضرور مهمته، و الذي قسمناه إلى فصلين:

يتضمن **الفصل الأول** الخطأ الواجب الإثبات منذ ظهوره و التطورات التي مر بها، مع التعريف به و بصوره و كيف تناوله المشرع الجزائري قبل و بعد تعديل 2005، و مختلف تطبيقاته فموضوع الخطأ بالنسبة للمسؤولية المدنية موضوع في غاية الأهمية نظرا للتطورات التي عرفها و المراحل التي مر بها في مختلف الأنظمة القانونية و تعتبر المسؤولية عن الفعل الشخصي، و المسؤولية الناشئة عن الحريق أبرز تطبيقاته.

و **الفصل الثاني** بعنوان الخطأ المفترض فرغبة من المشرع في توفير حماية أكبر للمتضررين بسبب تطور نظام المسؤولية الذي تجاوز فكرة الخطأ الواجب الإثبات و انتقل إلى فكرة الخطأ المفترض سواء كان قابل لإثبات العكس أم لا و الذي اعتمده المشرع كأساس للمسؤولية عن فعل الغير (مسؤولية متولي الرقابة-مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه) و أيضا المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء (المسؤولية عن الأشياء الغير حية- مسؤولية حارس الحيوان-المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء)

و في **الباب الثاني** المسؤولية المدنية القائمة على استبعاد الخطأ بعد أن كان القاعدة الجوهرية و الأساس المعتمد للمسؤولية، أين قدم الحلول لمشاكل عديدة في وقت ما، لكن لم يعد الأمر كما كان عليه سابقا فالتطور التكنولوجي الذي حدث قلب كل الموازين، ليجد الطرف المضرور نفسه عاجزا عن اثبات الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر الذي قد يكون آلة أو ماشابه ذلك، لا يمكن له التصدي لها، و منه قسمنا هذا الباب إلى فصلين:

الفصل الأول بعنوان التحول من المسؤولية الشخصية إلى المسؤولية الموضوعية و جعل الضرر أساسا للمسؤولية، فتلزم هذه النظرية كل شخص تسبب في إلحاق ضرر بالغير بالتعويض عنه سواء صدر منه خطأ أم لم يصدر.

و في **الفصل الثاني** تحول المشرع الجزائري نحو الأخذ بالمسؤولية الموضوعية في أحكام القانون المدني الذي تضمن مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة التي فرضت على المشرع اصدار نص قانوني خاص بها لما لها من تطبيق واسع في الواقع أين أصبح المستهلك يقتني و بلهفة مختلف المنتجات حتى الكماليات منها التي قد تسبب له أضرار بالغة و يجب تطهيرها قانونيا و التصدي لها حفاظا على سلامته، و أيضا في قوانين متخصصة أخرى أين يصعب على المضرور اثبات الخطأ، فتجعل من الضرر أساسا للمسؤولية مثل الأمر 15-74 المتعلق بحوادث السيارات و نظام التعويض المعدل و المتمم، القانون رقم 13-83 المعدل و المتمم المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، و القانون 10-03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

و لقد خالصنا في نهاية هذه الدراسة إلى خاتمة تضمنت أهم النتائج و مجموعة من التوصيات التي خرجنا بها من هذا العمل نتمنى أن تساهم في إثراء البحث العلمي.

الباب الأول:

تحويلات ركن الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية

إن المسؤولية المدنية مجال متطور مما يجعله جد واسع و فضفاض فلا تكاد الدراسات تتوقف بشأنها و خاصة الأساس الذي تقوم عليه، ذلك أن المسؤولية المدنية تعكس الواقع و الحياة العملية المتغيرة و المتطورة لذا فقواعدها دائما تحتاج الى التحديث، حيث كان ركن الخطأ في البداية يحتل الصدارة كأساس لها، فالمشرع أوجب اثبات الخطأ من طرف الشخص المضرور في مواجهة المسؤول عن الضرر ليحصل على حقه في التعويض و هو ما يطلق عليه بالخطأ الواجب الإثبات الذي سنتناوله في الفصل الأول.

بعد ظهور الثورة الصناعية و انتشار الصناعات و وسائل النقل و الآلات الميكانيكية بشكل هائل أواخر القرن التاسع عشر أدى ذلك الى تزايد حوادث السيارات و كثرة المخاطر الناتجة عن المصانع، فوجد المضرور نفسه أمام استحالة حصوله على التعويض لوجوب اثبات الخطأ في جانب المسؤول و هو أمر مرهق و في أحيان أخرى مستحيل لأنه قد يكون مصنع أو آلة أو غيرها، مما جعل الأمر ينتهي في أغلب الأحيان بالمضرور الى عدم قدرته على اثبات الخطأ من جانب المتسبب في الضرر الأمر الذي يؤدي الى ضياع حقه في التعويض ، في حين ان صاحب هذه الآلات ينعم بفوائدها و عائداتها و هذا ما يعد اجحافا و ظلما في حق المضرور، كل هذا دفع بالفقه و القضاء الى دق ناقوس الخطر و المناداة بضرورة ايجاد اساس آخر للمسؤولية المدنية ليحل محل الأساس التقليدي المتمثل في الخطأ الواجب الإثبات، لإنصاف المضرور و تمكينه من الحصول على حقه في التعويض أين بدأت الأفكار تتجه الى افتراض الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر دون وجوب اثباته، بمعنى فك الخناق عن المضرور و اعفائه من عبء الإثبات ونقله الى الطرف المتسبب في الضرر لتكون بداية لظهور نوع جديد من الخطأ و هو الخطأ المفترض كأساس جديد آنذاك للمسؤولية المدنية و هو ما سنتناوله في الفصل الثاني.

الفصل الأول:

الخطأ الواجب الإثبات

الفصل الأول: الخطأ الواجب الإثبات

يعتبر موضوع المسؤولية المدنية من المواضيع التي تنصب حولها الدراسات الفقهية غير المنتهية و التعديلات التشريعية المتلاحقة و الإجتهاادات القضائية التي تسعى إلى تحقيق العدالة، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أهميتها الكبيرة داخل المجتمعات الحديثة المتوسعة و المتطورة.

إن أهم ما يثور بشأن المسؤولية المدنية هو الأساس القانوني الذي تقوم عليه و الذي لم يستقر الوضع بشأنه على الأخذ بأساس قانوني واحد فقط، فكان الخطأ في البداية هو الأساس القانوني الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية، اذ يتوجب على المضرور أن يثبتته في جانب المسؤول، فكان الخطأ ركن من أركان المسؤولية المدنية و له أهمية جد بالغة على الصعيد القانوني.

و على غرار باقي التشريعات المقارنة سعى المشرع الجزائري إلى مسايرة التطور الحاصل في هذا المجال، و عليه سنتناول بالدراسة في هذا الفصل الخطأ الواجب الإثبات منذ نشأته وصولا إلى ما أخذ به المشرع الجزائري في مبحثين الأول يتعلق بظهور الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية المدنية، و الثاني الخطأ الواجب الإثبات في التشريع الجزائري.

المبحث الأول: ظهور الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية المدنية

احتل الخطأ مكانة خاصة و مهمة منذ نشأته التي تعود إلى القانون الروماني، إلا أن هذا الأخير لم يضع قواعد لتنظيم المسؤولية عن الأفعال الضارة، ثم تناوله القانون الفرنسي حيث قام بالتركيز على الخطأ كأهم ركن من أركان المسؤولية المدنية في أغلب نصوصه القانونية لكن بطريقة متطورة عما كانت عليه من قبل في القانون الروماني، إضافة إلى تدخل الفقه الفرنسي و العمل على تطوير وترسيخ فكرة الخطأ أكثر، و قد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول المطلب الأول التطور التاريخي للمسؤولية المدنية، و في المطلب الثاني مفهوم الخطأ الواجب الإثبات.

المطلب الأول: التطور التاريخي للمسؤولية المدنية

تترجم المسؤولية المدنية الواقع المعاش لتتماشى معه و مع مختلف التطورات المتعلقة بسلوك الفرد داخل المجتمعات و هذا للحفاظ على العلاقات داخل المجتمع و تنظيمها، إضافة إلى حماية الطرف المضرور على اعتبار أنه الطرف الضعيف في العلاقة، فهي تهتم بسلوك الأشخاص و تقييمها و قد اتخذت المسؤولية المدنية مساراً طويلاً انطلاقاً من القانون الروماني (الفرع الأول) ثم المشرع الفرنسي في الفرع الثاني، و أيضاً تناولنا بدايات الخطأ الواجب الإثبات في الفرع الثالث و اعتماد فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية في الفرع الرابع.

الفرع الأول: في القانون الروماني

لم تكن هناك قاعدة عامة تقر بأن أي خطأ يسبب ضرراً يوجب التعويض، بل كانت هناك أعمال محددة ضمن النصوص القانونية تترتب عليها مسؤولية، لأن أصل المسؤولية التقصيرية قديماً كان يتعلق بالأخذ بالتأثر، و بعدها انتقلت إلى الدية الاختيارية، ثم للدية الإلزامية، ثم إلى العقوبة عند تدخل الدولة لبسط النظام و الأمن فقد كانت الأعمال التي تتطلب تدخل الدولة محدودة و لا تخضع لأي قاعدة عامة، و من ثم بدأ عدد هذه الأعمال يزيد و يتسع نطاقه، ففكرة الخطأ لم تظهر كأساس للمسؤولية إلا بالتدريج، فالخطأ في بادئ الأمر لم يكن مشروطاً، و إنما كان الضرر هو الشرط البارز و بعدها بدأت فكرة الخطأ تظهر تدريجياً و استثناءاً في الأعمال التدليسية (الغش) حيث ظهرت فيها فكرة الخطأ بشكل واضح حتى طغت على فكرة الضرر.¹

¹ -عبد الحق علاوة، نعيمة عمارة، مكانة و دور فكرة الخطأ في المسؤولية المدنية، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 08، العدد 02، جوان 2021، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، ص.ص 185-198، ص 189.

و من أهم القوانين التي تتضمن الجرائم قانون الألواح الإثني عشر و قانون أكيليا الصادر بداية القرن الثاني قبل الميلاد و الذي حدد الجرائم تحديد ضيق من حيث موضوع الضرر و نوعه حيث اقتصر على بعض أنواع التلف التي قد تقع على بعض الأشياء ثم توسع تدريجيا ليشمل كل الأشياء شرط أن يكون التلف ماديا، بالإضافة إلى قانون البريتور الصادر عام 200 قبل الميلاد الذي تناول جزاء كل من يستغل حادثة القاصر.¹

الفرع الثاني: في القانون الفرنسي

عرف القانون الفرنسي القديم فيما يخص المسؤولية المدنية جملة من التطورات التي جعلتها مختلفة عما كانت عليه في القانون الروماني²، فقد تسربت فكرة الخطأ للقانون الفرنسي القديم التي كانت تقيم الأفراد على أساس أخلاقهم إلى غاية إنعدام الفوارق بين الأخلاق و القانون و إعتبر الانحراف عن الأخلاق خطأ لا يمكن إصلاحه إلا بجبر الضرر عن طريق تعويضه،

و في نهاية القرن السابع عشر تطور قانون المسؤولية فعرفت انفصال المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية ، أين تمكن واضعو القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 من وضع نصوص للمسؤولية التقصيرية من خلال نص المادة 1382 و المادة 1383 و التي كانت قائمة على الخطأ حسبما جاء به مجموعة من الفقهاء من بينهم الفقيه دوما حيث فرقوا بين المسؤولية العقدية و التقصيرية على عكس فقهاء آخرين الذين أنكروا هذه التفرقة و شجعوا على الطبيعة الواحدة للمسؤوليتين مثل الفقيه بلانيول لأنه حسب رأيهم أن المسؤولية المدنية ماهي إلا جزاء لمخالفة التزام بغض النظر اذا كان هذا الالتزام مصدره القانون أو الاتفاق، في حين أن الفقهاء القدامى قسموا المسؤولية إلى قسمين مسؤولية تقصيرية و مسؤولية عقدية و أن طبيعة كل منهما تختلف عن الأخرى، بينما بقي أنصار النظرية الحديثة ينادون بوحدة المسؤولية المدنية،³ و قد وضع الفقيه دوما أساس المسؤولية المدنية أين اعتبر أن " جميع الخسائر و الأضرار التي تنجم عن فعل الأشخاص سواء كان بسبب الجهل أو عدم التبصر (عدم الحذر) أو الجهل أو أي خطأ مماثل مهما كان بسيطا يجب أن يقوم بالتعويض عنها من كان خطؤه سببا

¹ - سعاد بختاوي، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة لنيل درجة الماجستير تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2011-2012، ص 12.

² - كوثر زهدور، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 1012-2013، ص 21.

³ - سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار في المسؤولية المدنية، القسم الأول، الاحكام العامة، المجلد الأول، بدون دار النشر، الطبعة الخامسة، 1992، ص 187 و ما بعدها

في وقوعها"¹، و قد برزت أفكار دوما المنادية و المشجعة لفكرة الخطأ في كتاباته المتأثرة بالقانون الكنسي، أما بالنسبة للفقهاء البلجيكي "سانكتلت" ففي كتاباته قصر تسمية المسؤولية على المسؤولية التقصيرية فقط، و جعلوا من الخطأ شرط أساسي لقيام المسؤولية التقصيرية،² بغض النظر إن كان عمدي أو غير عمدي.³

كذلك ميز الفقيهين دوما و بوتيه بين الخطأ و الخطيئة متأثرين بالفقهاء الكنسيين، و فرقا في درجة الخطأ الموجب للمسؤولية المدنية، و اكتفيا بالخطأ التافه في المسؤولية التقصيرية و فقا للقانون الروماني: *in lega aquilia et culpa levissima venit*،⁴ فكانت النظرية الشخصية آنذاك هي النظرية الوحيدة التي تحكم المسؤولية المدنية في إطار مسؤولية شخصية قائمة على ركن الخطأ، و التي يمكن أن نعرفها ب:

أولاً-تعريف النظرية الشخصية

هي أحد أنواع النظريات الخاصة بالمسؤولية و التي تقيم مسؤولية مرتكب الفعل الضار على أساس سلوكه الذي يقارن بسلوك الشخص العادي إن هو وجد في نفس ظروفه، و يحدد الخطأ على أساس انحراف الشخص في سلوكه، فيوجب مسؤولية الفاعل مع التعويض، اذا هي عبارة عن انحراف في سلوك الشخص الذي يؤدي الى إحداث ضرر بالغير و هذا الانحراف هو خروج عن مسلك الشخص العادي لذا سميت بالنظرية التقليدية أو النظرية الخطئية و التي تولي أهمية معتبرة لأفعال الشخص و لسلوكه و تقييمهما، فلا يعتبر الشخص مخطئاً إلا اذا تسبب في ضرر نتيجة لسلوكه.⁵

فالنظرية الشخصية من النظريات المهمة التي تعتمد على سلوك الفرد المسبب للضرر لتفسيرها و الزامه بالتعويض عن الضرر الذي سببه نتيجة انحرافه عن سلوك الرجل المعتاد.

¹- كوثر زهدور، المرجع السابق، ص 21.

²-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مستغانم، سنة 2017-2018، ص 15، 16.

³- كوثر زهدور، المرجع السابق، ص 21.

⁴- سعاد بختاوي، المرجع السابق، ص 13.

⁵-إسماعيل بلقاسم، النظرية الموضوعية و الاتجاهات الحديثة في تطور المسؤولية المدنية الطبية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون و صحة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2021/2020، ص 347، 346.

و تعتبر المسؤولية المدنية مصدرا للالتزام و بدقة أكثر هي التزام بإصلاح الأضرار التي لحقت بالآخرين¹، و تنقسم إلى نوعين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية، فبالنسبة للمسؤولية التقصيرية يمكن تقسيمها حسب طريقة تطبيقها إلى نوعان يطلق على النوع الأول المسؤولية التقصيرية المطلقة يعتبر فيها المتسبب في الضرر مسؤولا عن تعويض الضرر الذي أصاب المضرور دون الأخذ بعين الاعتبار إن كان قد بذل عناية لتجنب الحاق الضرر بالغير أم لا، و النوع الثاني هي المسؤولية التقصيرية القائمة على الإهمال يلزم فيها اثبات أن المتسبب في الضرر لم يتخذ الاحتياطات و الإجراءات التي تفرضها الممارسة العادية.²

ثانيا-أساس النظرية الشخصية

تقوم المسؤولية الشخصية على عنصر الخطأ كركن جوهري و أساسي لا تقوم من دونه و يطلق عليها أيضا النظرية التقليدية أو النظرية الخطئية فلا يسأل الشخص إلا اذا كان مخطئا، فهذه النظرية تعتبر الخطأ ركيزة للمسؤولية و قد دافع عن هذه الفكرة العديد من الفقهاء من أبرزهم بلانيول، كابتان، ريبار فقد دافع هؤلاء الفقهاء عن هذه النظرية و اعتبروا الخطأ هو أساسها سواء كان خطأ واجب الإثبات أو خطأ مفترضا افتراضا قابلا لإثبات العكس أو افتراضا غير قابل لإثبات العكس و النظرية الشخصية هي أول نظرية تقوم عليها المسؤولية المدنية، و حتى يكون مسبب الضرر مسؤولا عن تعويضه يلزم أن ينشأ الضرر بسبب انحراف في مسلك الشخص مسبب الضرر كما يجوز اثبات هذا الانحراف بكافة الطرق و في حالة ما اذا لم يتمكن المضرور من إثبات الضرر فإنه يتحمل مالحقه من ضرر.³

يبدو أن ركن الخطأ كان له وزنه منذ نشأته في القانون الروماني و الذي تبناه المشرع الفرنسي من بعده و حاول ترسيخه خاصة من قبل الفقه الذي كان في كل مرة يحاول فرض النظرية الخطئية و الأخذ بالخطأ كأساس لها دون غيره.

¹ - Aurélie Ballot-léna, sens et non-sens de la responsabilité civile en droit des affaires, thèse, université savoie mont blanc, 2023, p251, <https://shs.hal.science/halshs-03942621/document> , pdf

² - محمد بومدين، ملوك محفوظ، المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، ملتقى وطني حول حماية المستهلك "مشكلات المسؤولية المدنية"، مخبر القانون و المجتمع، جامعة أدرار، ديسمبر 2015، ص 45.

³ - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 19، 20.

الفرع الثالث: بدايات الخطأ الواجب الاثبات

كانت بداية الخطأ الواجب الاثبات كأساس للمسؤولية المدنية أهم المسائل التي تداولتها الدراسات القانونية من طرف رجال القانون انطلاقاً من المشرع الفرنسي الذي كان السباق في ذلك و تلاه المشرع المصري على أساس أن هاذين التشريعين هما أهم التشريعات التي كان المشرع الجزائري يقتدي بها أو يستمد أحكامه منها:

أولاً: موقف المشرع الفرنسي من الخطأ الواجب الاثبات

يعتبر الأساس القانوني الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية من أهم المسائل التي شغلت جزءاً كبيراً من الدراسات القانونية من قبل القانونيين، فهو موضوع بالغ الأهمية فمنهم من يرى بأن المسؤولية تقوم على أساس الخطأ دون غيره¹ ، فنجد المشرع الفرنسي قد تناول موضوع الخطأ الواجب الاثبات أين خصص خمس مواد في قانونه المدني تتضمن المسؤولية المدنية من المادة 1382 الى المادة 1386، فتناول في المادة 1382² و 1383³ المسؤولية عن الأفعال الشخصية، و في المادة 1384⁴ مقدمة عامة عن كل أنواع المسؤوليات ، ثم المادتين 1385 و 1386، أين نصت المادة 1385⁵ على مسؤولية

¹ - عبد الهادي فوزي العوضي، الخطأ المكسب في اطار المسؤولية المدنية دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي و المصري، مجلة القانون و الاقتصاد-ملحق خاص بمناسبة مرور مائة و خمسين عام على انشاء كلية الحقوق-جامعة القاهرة- العدد الثاني و التسعون، ص.ص 94-348، ص 95.

² - l'article 1382 du code civil français , 8 éme édition , Dalloz, Paris, 2009: Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

³ - l'article 1383 : Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

⁴ - l'article 1384 : on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses qu'on a sous sa garde.

Le père, et la mère après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux ;

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ;

Les instituteurs et les artisans, du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leurs surveillances.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère, instituteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.

⁵ -l'article 1385 : le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fut sous sa garde, soit qu'il fut égaré ou échappé.

مالك الحيوان أو من يستخدمه عن الاضرار التي يتسبب فيها، و المادة 1386¹ لمسؤولية مالك البناء عن الاضرار التي قد تلحق بالغير نتيجة تهمد البناء.

فحسب الفقيه غابريال مارتي فإنه للوصول إلى أساس قانوني للمسؤولية المدنية، يجب تجاوز تفسيرها التقني و بالنسبة لتبريرها القانوني فإنه لا يمكن العثور عليه إلا في الأفكار الأخلاقية، وبالتالي فإن المسؤولية المدنية ذات صلة وطيعة بالأخلاق و لا يمكن الفصل بينهما.

وبالتالي فإنه لتبرير المسؤولية المدنية لا بد من الاستعانة بالخطأ، أو بشكل أوسع لتبرير الالتزام بتعويض الضرر الذي حدث بشكل غير عادل، والالتزام الأخلاقي الذي ينشأ من الربح أو يشكل عبئاً للملكية.

وذلك لأن هذه المفاهيم والدور الذي يتم منحه لها قد تغيرت، لأن نظرية المسؤولية المدنية قد تطورت².

1- المسؤولية المدنية في قانون نابليون لعام 1804

واضعو قانون نابليون لعام 1804 نظموا المسؤولية عن الأفعال الشخصية في المادتين 1382 و 1383 و جعلوها قائمة على أساس خطأ واجب الاثبات، و مقتضى ذلك أنه يجب على المضرور، اذا أصيب بضرر، و أراد الحصول على تعويض لجبر الضرر، أن يثبت خطأ في جانب المسؤول، و الضرر الذي أصابه، و العلاقة السببية بينهما³.

يظهر من نص المادتين مدى اعتماد المشرع الفرنسي على فكرة الخطأ بالنسبة للمسؤولية، فحسبه أن كل من تسبب في حدوث ضرر للغير بخطئه وجب عليه تعويض المضرور بغض النظر إن كان خطؤه عمدي أو ناتج عن عدم تبصر⁴.

فلا يكفي أن يحدث الضرر بفعل المسؤول عنه حتى يلتزم بتعويضه، و إنما يجب أن يكون ذلك الفعل يشكل خطأ لأنه شرط ضروري لقيام المسؤولية التقصيرية بل يمكن القول أنه هو الأساس الذي تقوم

¹ -l'article 1386 : le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine,lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction.

² - Gabriel Marty,Pierre Raynaud, droit civil-les obligations-editions SIREY,2 édition,paris 1988,p430, <https://memoiredudroit.fr/fr/droit,pdf>

³-مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2015،ص 68،69.

⁴- كوثر زهدور، المرجع السابق، ص24.

عليه، فوجب على الطرف المضرور أن يتمسك بالخطأ في جانب المسؤول مع إقامة الدليل على ذلك و إلا ضاع حقه في التعويض.

و من خلال المواد السابق ذكرها المتعلقة بالمسؤولية المدنية نجد المشرع الفرنسي قرر بمقتضاها المبدأ العام للمسؤولية المدنية، و التي تفيد أن كل خطأ ينشأ عنه ضرر يلزم صاحبه بالتعويض، حسب ما جاء في نص المادة 1382، حيث لم يرق هذه المسؤولية على مجرد الضرر عن فعل الشخص فقط، بل أقامها كذلك على إمكانية أن يكون هذا الضرر بسبب إهمال أو عدم تبصر منه عملا بنص المادة 1383، كما يمكن إضافة حالات أخرى مع الحالتين الأخيرتين لأن المشرع هنا كان قد ذكرهما على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، و هذا من خلال نص المادة 1382 الذي جاء عام و يوجب المسؤولية بمجرد ارتكاب الشخص لخطأ سبب ضررا للغير سواء كان خطأ عمدي أم غير عمدي، و منه فإن الخطأ غير العمدي لا يقتصر على الإهمال و عدم التبصر بل يشمل أيضا كل ما يسبب ضررا.¹ بمعنى أنه يقع على المضرور اثبات الخطأ في جانب المسؤول إضافة إلى وقوع الضرر و أيضا العلاقة السببية بينها ، كما أن المشرع الفرنسي اشترط وجود الخطأ للتحقق المسؤولية سواء كان عمدي أو غير عمدي ليشمل بذلك حتى الأفعال الغير المقصودة التي تتسبب في حدوث الأضرار حرصا منه على توفير الحماية اللازمة للطرف المضرور.

أي أن المشرع الفرنسي قد حسم مشكلة المسؤولية المدنية في تقنين نابليون الصادر سنة 1804²، حيث قرر المبدأ العام للمسؤولية المدنية على أساس الخطأ في نص في المادتين 1382 و 1383 السابق ذكرهما.³

¹-شهباز قرور، مراحل تطور أساس المسؤولية المدنية في القانونين الفرنسي و الجزائري، مختارات من أشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية جامعة امحمد بوقرة-بومرداس-جانفي 2020، ص49،50.

²-Napoléon Bonaparte, depuis son exil de Sainte-Hélène, pouvait dire : « Ma gloire n'est pas d'avoir gagné quarante batailles et d'avoir fait la loi aux rois qui osèrent défendre au peuple français de changer la forme de son gouvernement. Waterloo effacera le souvenir de tant de victoires, c'est comme le dernier acte qui fait oublier les premiers. Mais ce que rien n'effacera, ce qui vivra éternellement, c'est mon Code civil... Voir MONTHOLON, Récit de la captivité de l'Empereur Napoléon à sainte-Hélène . Tome 2, Paris, Paulin, 1847, p 401, <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k9627943v>, pdf

³-النص الأصلي باللغة الفرنسية:

L'article 1382 du code civil dispose que : « tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ».
L'article 1383 du code civil dispose que : « chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ».

كما أقر بأن المسؤولية التقصيرية لا يمكنها أن تقوم من دون أن يكون هناك خطأ، و بمجرد قيام هذا الخطأ فإن كل الأضرار الناجمة عنه يتم التعويض عنها بغض النظر إن كان هذا الخطأ يسيرا أو جسيما.¹

و قد بقي القانون المدني الفرنسي صامدا أمام التحديات الخطيرة التي واجهته مع مرور الزمن، الذي لطالما حمل بصمة الليبرالية الاقتصادية و المحافظة الاجتماعية، فقد كان هذا القانون متناغما و متماشيا مع كل من الطبقة البرجوازية و الطبقة الريفية في فرنسا آنذاك² و من هنا قامت النظرية الشخصية و استقرت و أثرت في العديد من القوانين مثل القانون المدني الجزائري و المصري و غيرها من القوانين الأخرى، فظهر النظرية الشخصية كان نتيجة الفصل بين المسؤولية المدنية و الجنائية و عليه ظهر ركن الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية و جعلت اصلاح الضرر هدفها.³

2- نطاق الخطأ في التشريع الفرنسي

إن الفقه التقليدي لم يحصر نطاق الخطأ في المسؤولية عن الأفعال الشخصية وإنما استنادا إلى الأعمال التحضيرية للقانون المدني الفرنسي لسنة 1804 الذي أقر من خلالها بأن نطاق الخطأ يمتد حتى إلى أنواع أخرى من المسؤولية التقصيرية تقوم على خطأ واجب الإثبات.⁴ و بالرجوع للمادة 1382 من القانون المدني الفرنسي نجدها تحدد نطاق الخطأ بالنسبة للمسؤولية عن الأفعال الشخصية بأنه خطأ واجب الإثبات على أساس أنه خطأ عمدي. فالمسؤولية المدنية كانت قد حققت استقلاليتها أواخر القرن الثامن عشر و اعتبر الخطأ كأساس لها لا يمكن أن تقوم بدونه تحت قاعدة "لا مسؤولية دون خطأ" . فكان الخطأ هو المبرر القانوني لتعويض الطرف المتضرر.

¹ - مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 28.

² - voir Rémy cabrillac ,La recodification civile en France, colloque International - le code civil, quarante ans apres le 24 et 25 octobre 2016, université d'Alger, p-p 192-205, p 194, <http://bu.univ-alger.dz/wp-content/uploads/2023/02/le-code-civil-quarante-ans-apres.pdf>

³ - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري ، المرجع السابق، ص 18.

⁴ - السهلي زهدور ، مسؤولية عديم التمييز في التشريع الجزائري مقارنة، أطروحة مقارنة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة السانبا، وهران، 2006، ص 77.

وكقاعدة عامه أنه لا توجد أي أهمية في نطاق المسؤولية التقصيرية للترقية بين الخطأ العمدي و الخطأ الغير عمدي فكلاهما يوجب المسؤولية مع التعويض بنفس القدر ، فليست هناك حالات للمسؤولية المدنية لا تقوم الا استنادا الي الخطأ العمدي ، كما يجب أن يكون التعويض كاملا سواء كان خطأ الفاعل عمدي أو غير عمدي ، فالتعويض لا يتغير و لا يزيد سواء في الحالة الاولى أو في الحالة الثانية، و إن كانت هذه هي القاعدة العامة فإن أهمية التفرقة بين الخطأ العمدي و الخطأ الغير العمدي يمكن أن تظهر في حالة توزيع التعويض علي المسؤولين ان كانوا متعددين، فالقاضي يوزع التعويض على المسؤولين وفقا لعدة معايير منها جسامه الخطأ المنسوب لكل منهم ، ولا شك أن الخطأ العمدي يعتبر أكثر جسامه من الخطأ الغير عمدي فيكون بذلك نصيب فاعله من التعويض أكبر¹.

3- الخطأ المكسب

بقي عنصر الخطأ قائم في كافة صوره لا يفارق المسؤولية كأساس لها رغم مساعي الفقهاء لإقصائه.

بل و أكثر من ذلك ففي فرنسا كثر الحديث في السنوات الأخيرة عن صورة حديثة، و غريبة للخطأ تتمثل في الخطأ المربح أو المكسب، حيث يرجع الفضل في ذلك للقضاء الفرنسي أين أشار إليه لأول مرة على أساس أنه عنصر من عناصر المسؤولية المدنية في بداية القرن العشرين في إحدى النزاعات التعاقدية تحت مسمى "العش التعاقدية"²، و كان ذلك في قضية تتلخص وقائعها في أن ناقل بحري تعهد بنقل البضائع على ظهر السفينة، لكنه بدلا من نقلها على العنابر، حسب الاتفاق الموجود في العقد، الذي على أساسه تم تحديد أجرة النقل، قام بتخصيص العنابر لبضائع أخرى، مما ترتب عنه تلف البضائع.

و طبقا لذلك قام صاحب البضائع برفع دعوى على الناقل يطالبه بالتعويض، فتمسك الناقل بدوره بشرط عدم المسؤولية الوارد في سند الشحن، لكن محكمة النقض الفرنسية استبعدت إعمال الشرط الذي طالب به الناقل على أساس أن ما قام به يشكل خطأ مكسبا، و قررت في حكم لها أن شحن البضاعة على ظهر السفينة و ليس في داخل مخازنها، فطبقا لما هو متفق عليه في العقد يعتبر هو السبب الأول

¹ - عمرو أحمد عبد المنعم ديش، أركان المسؤولية المدنية، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، المجلد 04، العدد 02، جوان 2019، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص.ص 21-45، ص30.

² - Nathalie fournier de crouy ,la faute lucrative, recherche juridiques ,ed,economica,paris, 2018,p01,<https://hal.univ-lorraine.fr/hal-03814166v1/file/LaFauteLucrative.NFC.Economica.pdf>

و الرئيسي في تلف تلك البضاعة، فطريقة رص البضاعة و شحنها حسب ما قام به الناقل تكون أقل كلفة بالنسبة له، و هو مايزيد من كسبه.

فخطأ الناقل هنا هو خطأ مربح له و في المقابل ضار لمالك البضاعة، و انتهت المحكمة إلى انعقاد المسؤولية المدنية للناقل البحري.¹

-و من أمثلة الخطأ المكسب أيضا: مثلا عند عدم دفع أحد مستخدمي وسائل النقل العمومية ثمن التذكرة لتحقيق توفير في النفقات، فإنه يرتكب احتيالا يعاقب عليه بموجب نصوص تنظيمية.

-فتح متاجر أدوات البناء أبوابها يوم الأحد الذي يعتبر يوم عطلة و ذلك لزيادة مبيعاتها فبهذا يكون التجار قد انتهكوا التشريعات المعمول بها التي يلتزم بها منافسوها من أجل زيادة العائدات.²

و مرة أخرى أعاد القضاء الفرنسي الإشارة إلى مصطلح الخطأ المربح أو المكسب في سنة 1967، و كان هذه المرة بمناسبة عقد توريد أبرم بين شركة خطوط السكك الحديدية الباكستانية و مجموعة فرنسية تلتزم بموجبه هذه الأخيرة بتوريد مواد معينة للشركة المذكورة ثم تم العقد من خلال وسيط، لكن المجموعة الفرنسية تعمدت عدم تنفيذ الجزء الأخير من عقد التوريد لتتقاضي دفع العمولة المتفق عليها للوسيط فبدى لمحكمة الموضوع و محكمة النقض بعدها أن "عدم تنفيذ العقد لم يكن بسبب ظروف خارجة عن إرادتها، و إنما كان السبب هو إرادة المجموعة، لأن الأمر كان لصالحها حيث كانت لها مصلحة في عدم تحمل الجزاءات المالية الملزمة بها نتيجة لعدم تنفيذ العقد".

فيما عدا هذين الحكمين، لم يذكر مصطلح الخطأ المربح في حكم قضائي آخر.

و في سنة 2005، اقترحت الأستاذة viney إدخال فكرة الخطأ المكسب ضمن القانون المدني الفرنسي، من خلال تضمين المشروع التمهيدي لتعديل قانون الالتزامات، و قانون التقادم، المعروف باسم مشروع الأستاذ pierre catala، و منذ تقديم هذا المشروع إلى الحكومة الفرنسية، بدأ الاهتمام الفقهي بدراسة و تحليل الفكرة و أثرها على القانون المدني.³

و لقد تم تعريف الخطأ المربح على النحو التالي: "يشار إلى الخطأ المربح بأنه يتمثل في عدم تنفيذ التزام للاستفادة من عدم التنفيذ". يمكننا هنا أن نجد أساس الخطأ المربح "للاستفادة من"، حيث أن

¹- عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص 97، 98.

²- Nathalie fournier de crouy, op cité, p 01.

³- عبد الهادي فوزي العوضي، المرجع السابق، ص 98، 99.

النية المربحة هي ما يميز الخطأ المربح، و يكون الخطأ مربحاً عندما يتم ارتكابه حصرياً للحصول على ربح من سلوك غير قانوني، بغض النظر عن نوعه.

و هناك مفهوم آخر، يسمى "المفهوم الموضوعي" للخطأ المربح ويدافع عنه المذهب الذي يقول بأن الخطأ المربح هو "خطأ يولد ربحاً أو توفيراً لصاحبه، إضافة إلى أو بشكل مستقل عن الضرر الذي يسببه" فيكون الخطأ مربحاً عندما يوجد رابط سببي بين خطأ و ربح غير مشروع¹.

فالخطأ المكسب هو صورة من صور الخطأ الشخصي بمعنى أنه لصيق و ملازم لشخص مرتكبه، فلا يجوز تحويل أو نقل مسؤولية و آثار الأخطاء المربحة التي يرتكبها شخص إلى شخص آخر، فإنه في نطاق مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه، لا يجوز نسبة الخطأ المربح الذي يقتضيه التابع إلى متبوعه بل تقتصر مطالبة التابع بالتعويض اذا توفرت شروطه حسب مبدأ التعويض الكامل من دون أن يتعدى ذلك مطالبة المتبوع عن الربح الذي جناه تابعه إلا في حالة ما اذا كان متواطئاً معه، لأن التعويض في حالة الخطأ المربح له صيغة شبه جزائية².

اهتم المشرع الفرنسي بالخطأ كأساس للمسؤولية المدنية منذ قانون نابليون الذي كان واضحاً من خلال نصوصه القانونية، مما خلق له نطاق قانوني جد واسع، و خلق قاعدة لا مسؤولية دون خطأ أي أن الخطأ هو المبرر الوحيد للحصول على التعويض، و لم يتوقف الخطأ هنا بل ظهر نوع جديد له مع بداية القرن العشرين، إلا أنه لم يلقى الصدى المطلوب فربما لأنه عند ظهور هذا النوع من الخطأ كانت هناك نظريات و أسس أخرى قد سبقته.

ثانياً: موقف المشرع المصري من الخطأ الواجب الإثبات

تناول المشرع المصري أحكام المسؤولية التقصيرية في القانون المدني في المواد من 163 إلى 178، و قسمها إلى ثلاث أجزاء تتمثل في المسؤولية عن العمل الشخصي حيث تقوم على الخطأ الواجب الإثبات و تتضمن المبادئ العامة للمسؤولية التقصيرية، و المسؤولية عن عمل الغير و ثالثاً المسؤولية

¹ - Nathalie fournier de crouy, op,cité,p 03.

² - عز الدين زوبة، التعويض عن الخطأ المربح في ظل القانونين الإنجليزي و الفرنسي، مجلة صوت القانون، المجلد 08، العدد 01، سنة 2021، جامعة الجبالي بونعام، خميس مليانة، ص.ص 1155-1185، ص 1160.

الناشئة عن فعل الأشياء، إلا أن النوعين الأخيرين من المسؤولية لا تقومان على الخطأ الواجب الإثبات بل تقومان على أسس أخرى أبرزها الخطأ المفترض.¹

1- المبدأ العام للمسؤولية التقصيرية في التقنين المصري

الأصل في المسؤولية التقصيرية أنها مسؤولية تقوم على خطأ واجب الإثبات يكمن في أنه على كل شخص الحق بخطئه ضرر بالغير جبره، فالقاعدة العامة تقضي بعدم الإضرار بالغير، و كل اخلال بهذا الواجب القانوني يعتبر خطأ يلزم مرتكبه تعويض ما أصاب الطرف المضرور من ضرر في نفسه أو في ماله.

فالمشرع المصري في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري كان قد أقر في هذا المقام : " و لما كان الأصل في المسؤولية التقصيرية بوجه عام أن تتاط بخطأ يقام الدليل عليه، لذلك أُلقي عبء الإثبات فيها على المضرور و هو الدائن.

كما أن الخطأ واقعة مادية فإن إثباته يكون بكافة طرق الإثبات و خاصة البيئة و القرائن، إلا أن الوسيلة المثلى لإثبات الخطأ هي شهادة من عاينوا الحادث و بالتحقيق الجنائي، و بالانتقال الى محل الواقعة و معاينته بالقرائن القضائية و القانونية.

كما أنه لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي إثبات الخطأ الذي وقع من المسؤول، بل على المضرور أيضا ان يثبت علاقة السببية بين الخطأ و الضرر اللاحق به.²

فالملاحظ أن المشرع المصري في قانونه المدني الحديث قد سلك مسلك المشرع الفرنسي، حيث نص في المادة 163 منه على أن " كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " ³ و منه أصبحت المسؤولية المدنية قائمة على أساس الخطأ.⁴

و مثال على ذلك ما اعتمده القضاء المصري في بعض من أحكامه المتعلقة بمسألة التعويض عن الضرر على عنصر الخطأ كشرط لقيام المسؤولية في حق المسؤول.

¹- عمرو أحمد عبد المنعم ديش، ماهية المسؤولية التقصيرية و أركانها و أحكامها وفقا للقانون المدني المصري، مجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد 02، نوفمبر 2019، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، ص.ص 1050-1074، ص 1057.

²- حضرية خنوف، تطور فكرة الخطأ في المسؤولية التقصيرية و العقدية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، دون سنة، ص 44، 45.

³- المادة 163 من القانون رقم 131 لسنة 1948 المتضمن القانون المدني المصري المعدل و المتمم

⁴- حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 31.

و ذهبت محكمة النقض في أحد أحكامها إلى أنه يشترط على شركة الطيران الناقلة بالتعويض كاملاً عند وقوع خطأ جسيم من طرفها أين يقع عبء اثبات هذا الخطأ على عاتق المدعي كما أنه لمحكمة الموضوع تقدير مدى توافر الأدلة على ثبوت الخطأ و كان يبدو من مدونات الحكم المطعون فيه و الحكم الابتدائي الذي أحال إليه في أسبابه أن الطاعنين لم يقدموا أي دليل على وقوع الخطأ الجسيم من طرف الشركة المطعون ضدها إلا ما هو وارد في تقارير الخبراء، أين رأت محكمة الموضوع وفقاً لحدود سلطتها الموضوعية في تقدير الدليل عدم كفايته في إثبات الخطأ.

و إن اقتنعت المحكمة في النهاية بإثبات الخطأ فعليها أن تدلل على هذه القناعة.¹

2- مبدأ الالتزام بعدم الإضرار بالغير

بالرجوع للمادة 163 من القانون المدني المصري السابق ذكرها نجد أن المشرع المصري أقر بوجود التزام يفرض على الجميع عدم التسبب في ضرر للغير، و مخالفة هذا الالتزام هو الذي ينتج عنه الخطأ، و يقتضي هذا الالتزام بذل عناية الرجل الحريص أي التبصر في التصرف، و لا شك أن الذي يبيده المشرع في المذكرة الإيضاحية يؤكد الصعوبة التي تواجه كل من يريد إعطاء معنى للخطأ، و أيضاً المشرع لم يضع حلاً يمكن الرجوع إليه في هذه النقطة و إنما ترك أمر النظر فيه إلى السلطة التقديرية للقاضي عن طريق استدلاله بما جاء به النص القانوني.

و مع هذا فإن ما جاء به المشرع يشير إلى معيار عام يتمثل في كون الالتزام يفرض على الجميع و الذي يتضمن عدم الإضرار بالغير و مخالفة هذا النهي الذي جاء به المشرع ينتج عنه الخطأ، و في هذا ما يشير التساؤل من أن الخطأ قد يدمج مع الضرر، فمؤدى هذه العبارة أن المسؤولية تقوم عند حدوث الضرر، باعتبار أن حدوثه هو إخلال بالالتزام المنهي عنه قصد عدم الإضرار بالغير و هو ما ينطوي عليه الخطأ.²

جعل المشرع المصري المسؤولية التقصيرية عن الأعمال الشخصية تقوم على خطأ واجب الإثبات بمعنى أن كل شخص سبب بخطئه ضرر للغير و قام هذا الأخير بإثبات الضرر الذي أصابه، فإنه وجب على مرتكب الضرر تعويض ما أصاب الطرف المضرور نتيجة لخطئه، فنلاحظ أن المشرع المصري قد تأثر بالمشرع الفرنسي عند اعتماده على الخطأ كأساس للمسؤولية.

¹ - عصام أحمد البهجي، أحكام عبء الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2007، ص 124، 125.

² - حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 31، 32.

الفرع الرابع: اعتماد فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية

نشأت النظرية الشخصية في أعقاب مد الأفكار الدينية الخاصة بالديانة المسيحية أواخر العهد الروماني، حيث وضعت اللوم على كل خطيئة يقوم بها الفرد، إذ كان الخطأ مرتبطاً بالديانة المسيحية التي كانت تستهجن الأخطاء الأخلاقية و الغير الأخلاقية خاصة تلك التي تضر بالآخرين، و من هنا أصبح الفعل الخاطئ يستلزم التعويض عنه عند إلحاقه ضرر بالغير، لأن هذا الأخير لا يلقي من المجتمع إلا الإستهجان و اللوم و تحميله المسؤولية.¹

أولاً: المقصود بأساس المسؤولية

أساس المسؤولية يقصد به الأسباب التي جعلت المشرع يبحث لإلقاء عبئ التعويض على عاتق شخص معين دون غيره، فيكون الأساس هو خطأ الشخص مسبب الضرر، أو قد ترجع الى رغبة المشرع في حماية المضرور دون الأخذ بعنصر الخطأ فيقيم المسؤولية على أساس الضرر وحده دون الخطأ² و ما يهمننا هنا هو أساس المسؤولية المدنية المتمثل في الخطأ الواجب الإثبات، بمعنى أنه لا يمكن أن نفترض الخطأ من جانب المسؤول، بل أنه على الطرف المضرور اثبات هذا الخطأ، و هذا ما يعرف بالمسؤولية عن الفعل الشخصي.

ثانياً- أساس المسؤولية المدنية حسب الفقه الفرنسي

1- حسب الفقه الفرنسي القديم

يعتبر القانون الفرنسي امتداد لما وصل اليه القانون الروماني، حيث اعتمد الخطأ أساس للمسؤولية و مع أول ظهور للقانون الفرنسي أخذ بفكرة العقوبة و الردع³، و من أنصار النظرية التقليدية للمسؤولية المدنية من يقسمها إلى نوعين هما المسؤولية التقصيرية و العقدية:

¹- بلقاسم بن اسماعيل، المرجع السابق، ص 345، 346.

²- اياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء و تطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2009، ص 150.

³- أمين بن قردوي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 14، 15.

أ- أساس المسؤولية العقدية

المسؤولية العقدية يقصد بها المؤاخذة نتيجة الإخلال بالتزام مصدره العقد أو اتفاق بين طرفين، و منه فإخلال أحد الأطراف بالتزامات العقدية من خلال عدم تنفيذ ما جاء في العقد بشكل عمدي أو بالإهمال، أو أن تنفيذه كان ناقصاً، كل هذه الأسباب تجعل من الالتزام لا ينقضي و يكون على المدين تعويضه عن طريق التنفيذ العيني إن أمكن ، و إن استحال التنفيذ العيني فإنه يقع على المدين التزام احتياطي عوضاً عن الالتزام الأصلي (التنفيذ العيني) يتمثل في تعويض المضرور تعويضاً بمقابل.

فقد عرفت فكرة الخطأ في المسؤولية المدنية تطوراً كبيراً خاصة في المسؤولية المدنية التقصيرية على عكس المسؤولية العقدية التي لم تعرف تطوراً مماثل كالذي مس المسؤولية التقصيرية، و هذا لا يمنع من كون المسؤولية العقدية تقوم كذلك على ثلاث أركان شأنها في ذلك شأن المسؤولية التقصيرية و هم الخطأ، الضرر و العلاقة السببية بينهما، و يبقى الخطأ ركناً أساسياً يجب توافره بركنيه المادي و المعنوي.

ب- أساس المسؤولية التقصيرية

يؤسس مجموعة من الفقهاء أبرزهم الفقيهين "دوما" و "بوتيه" المسؤولية التقصيرية على فكرة الخطأ على اعتبار أنها تعبر عن سلوك مسبب الضرر الذي انحرف عن سلوكه السوي، و سبب ضرراً للغير فيكون من الواجب عليه التعويض عنه باعتباره مصدراً للمسؤولية التقصيرية، و قد نظم المشرع الفرنسي القاعدة العامة للمسؤولية التقصيرية في المادتين 1382 و المادة 1383، فحسب أنصار النظرية التقليدية أنه من العدل الوقوف إلى جانب المضرور و تحميل المتسبب في الضرر مسؤولية فعله دون أهمية لإرادة هذا الأخير لأنه ببساطة انحرف عن السلوك السوي للرجل المعتاد، لكنه في المقابل يقع على عاتق المضرور المدعي إثبات خطأ الشخص المتسبب في الضرر فإن عجز المضرور عن اثبات ذلك فقد حقه في التعويض¹

و لم يغير المشرع الفرنسي الأحكام القانونية التي كانت تطبق من قبل بل اكتفى بتقنينها و بقيت المسؤولية تقوم على ثلاث أركان الخطأ، الضرر، العلاقة السببية بينهما، و أبقى عبء الإثبات على عاتق المضرور حيث يرجع سبب عدم إعفاء المضرور من عبء الإثبات في تلك الفترة إلى قلة الأضرار

¹ - بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 348 و مابعدھا

و أنها ما كانت لتحدث إلا بتدخل الانسان فإعتبرت الأضرار ناتجة عن فعله الشخصي و أخضعت المسؤولية للمبدأ العام للمسؤولية عن الفعل الشخصي.¹

2- أساس المسؤولية المدنية (العقدية و التقصيرية) في الفقه الفرنسي الحديث

من المتعارف عليه أن الفقه الفرنسي هو واضع أسس المسؤولية المدنية، أين عرفت نظرية المسؤولية حركة واسعة في النصف الثاني من القرن التاسع نظرا للعامل الاشتراكي و المادي من خلال التطور الهائل للعالم و الثورة الصناعية التي أدخلت الآلة في حياة الانسان أين تحول المجتمع من مجتمع زراعي إلى مجتمع صناعي و خلقت له مشاكل عديدة لم يستطع تحملها مع عجز القواعد السابقة على تغطية الأضرار نظرا لصعوبة اثبات الخطأ²

كما جعل بعض أنصار النظرية التقليدية المسؤولية المدنية موحدة أين أقروا بوحدة المسؤولية المدنية و لا تفرقة بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية أبرزهم الفقيه بلانيول و الفقيه جراغولان فيعتبرون أن أساس المسؤولية هو الخطأ دون غيره و أن لها طبيعة واحدة و هي الطبيعة التقصيرية بغض النظر عن مصدرها قانوني أو عقدي.³

فمع تطور المجتمع الفرنسي في نهاية القرن التاسع عشر عند ظهور الثورة الصناعية، برز استعمال الآلات الميكانيكية و زادت نسبة الحوادث و صاحبها صعوبة كبيرة في معرفة الأسباب التي أدت إلى كثرة الحوادث مما صعب من مهمة المضرور في الإثبات نظرا لتعقيد تركيبة الآلات، فكان أصحابها يستفيدون منها و يتحمل الضحايا الأضرار الناتجة عنها لأنه من الصعب إن لم نقل من المستحيل على المضرور إثبات الضرر و إقامة الدليل على صدور الخطأ.⁴

نلاحظ أن للفقه دور جوهري و هام في التطورات التي وصلت اليها المسؤولية المدنية، ففي كل مرة يحاول إيجاد حلول تتماشى مع الواقع الاجتماعي و يعمل على دفع التشريعات لإصدار قوانين تتلائم مع القضايا المطروحة، و أيضا يسعى الفقه دائما لإيجاد تفسيرات للأحكام القانونية التي يشوبها غموض.

¹-الأخضر صديقي، المسؤولية الموضوعية عن فعل الأشياء غير الحية و دورها في حماية المضرور في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أدرار، سنة 2014-2015، ص 14 و ما بعدها.

²- كوثر زهدور، المرجع السابق، ص 25

³- بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 351.

⁴- الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 15.

ثالثاً: التوسع في فكرة الخطأ

لجأ القضاء و الفقه لعدة وسائل للتخفيف من حدة المسألة التي طالما أرهقت الطرف المضرور

منها:

1-التوسع في تحديد مفهوم الخطأ

يبدو أن القضاء الفرنسي قد توسع في فكرة الخطأ مستغلا في ذلك سلطته لتحديد الواجبات القانونية التي يعد الإخلال بها خطأ يوجب المسؤولية فبمرور الزمن أنشأ واجبات أخرى جديدة تسعى لحماية المضرورين خاصة من الأضرار الجسدية ، وتمكينهم من الحصول على التعويض بشتى الطرق، فقد عاد القضاء مجددا إلى القاعدة الرومانية القديمة و جعل أي خطأ تافه كاف لقيام المسؤولية و بهذا خلق أخطاء جديدة، فهذا الوضع كان نتيجة للتحويل الذي مس المجتمع الأوروبي بانتقاله من مجتمع زراعي إلى مجتمع صناعي أين كثرت فيه المخاطر المرتبطة بالآلات و التكنولوجيا المتطورة، فحاول القضاء الفرنسي إعادة تفسير النصوص القانونية بما يخدم حاجات المجتمع و الأفراد الذين أصبحوا أكثر عرضة للأضرار بسبب حوادث النقل و حوادث العمل.¹

فمثلا لم يكن التقنين المدني لسنة 1804 في فرنسا يتضمن نص خاص بالمسؤولية المدنية الطبية التي كانت تعد مسؤولية تقصيرية حتى عام 1936 خاضعة لأحكام المادة 1382 التي تتناول المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي.

و حتى سنة 1936 أصدرت محكمة النقض الفرنسية قرارها المعروف باسم ميرسي (Mercier) بتاريخ 1936/05/20 أين اعتبر مسؤولية الطبيب عن الأضرار التي تلحق بالمريض مسؤولية عقدية خاضعة لأحكام المادة 1147² من القانون المدني وهذا ما جاء به القانون الفرنسي الجديد الصادر بتاريخ 2002/03/04 المتعلق بحقوق المرضى وجودة نظام الصحة الذي يقيم مسؤولية الطبيب على أساس الخطأ من حيث المبدأ، وواصل القضاء توسعه في هذه النقطة فالتجأ إلى قرائن الأحوال الشخصية لتقرير وجود الخطأ من عدمه، و استمر القضاء بالتوسع في مضمون الخطأ فخلق صورة ثالثة تتمثل في اعتبار الشخص مسؤولا عن الضرر الذي سببه لغيره جراء استعمال حقه، فقام المشرع بفرض قيود وواجبات على

¹ - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، الجزائر، 2005، ص 153

² - l'article 1147 du code civil français : le débiteur est condamné, s'il y a lieu , au paiement de dommages et intérêts , soit à raison de l'inexécution de l'obligation , soit à raison du retard dans l'exécution ; toutes les fois qu' il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée , encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.

كل من يستعمل الحق فالشخص يعتبر خاطئاً إن هو أخل بهذه الواجبات أو تجاوز القيود، و كلما تعدى صاحب الحق حدوده يكون قد مس بحقوق غيره و يكون قد تعسف في استعمال حقه، فمالك المنزل يتمتع بكافة السلطات المخولة له بموجب حق الملكية لكن علو المنزل لا ينبغي أن يتجاوز الحد المنصوص عليه قانوناً.¹

ف نجد كل من القضاء و الفقه مع بداية القرن التاسع عشر قد أقاما المسؤولية المدنية على أساس الخطأ الواجب الإثبات استناداً إلى القواعد العامة المنصوص عليها في المادتين 1382-1383 فقياساً على أن الإنسان كما يسأل عن أفعاله الشخصية فإنه يسأل كذلك عن الأضرار الأخرى التي يحدثها الشيء غير الحي الذي هو تحت رعايته، على أساس إرتكابه خطأ في اتخاذ التدابير اللازمة لمنع الشيء من أن يوقع ضرر بالغير، و هذا الخطأ هو خطأ شخصي يقع على المضرور عبء إثباته² و تطبيقاً للمبدأ العام المتعلق بالإثبات " البينة على المدعي" الذي يلزم الطرف المضرور بإثبات الضرر و أن هذا الضرر كان نتيجة لخطأ وقع من المسؤول و ظلت المسؤولية عن الفعل الشخصي تقوم على هذا الأساس، بل وقد طبق القضاء ذلك لوقت طويل من الزمن.

فمثلاً كان القضاء قد اعتمد على بعض الحوادث و اعتبرها دليل كافي على ارتكاب المسؤول للخطأ، كاصطدام قطارين أو سيارتين، أو سقوط راكب من أحد وسائل النقل، إلا أن هذه الوسيلة لم تكن ناجحة لأنها تعتمد على قرائن قضائية فقط ، وبهذا فهي لا تشكل مسألة قانونية مستقرة، الأمر الذي يجعل مصيرها مرتبط بمزاج قاضي الموضوع، فيكون لهم أن يحكموا بذلك أو لا يحكموا به، و في النهاية هي تخضع للسلطة التقديرية لهم، و لا تخضع للرقابة من طرف المحكمة العليا على اعتبار أنها مسألة واقع و ليست مسألة قانون، و القاعدة تقضي بأن المحكمة العليا لا رقابة لها على المحاكم الدنيا في المسائل التي تتعلق بالواقع، مما يجعل من هذه الوسيلة أو الطريقة غير ناجحة.³

إلا أن هذه الفكرة لم تحقق الحماية الكبيرة للمتضررين لأنها تعمل على تخفيف عبء الإثبات على المضرورين لكن في المقابل لا تعفيهم من إثبات أن الشخص المدعى عليه لم يقم بما عليه من

¹ - عبد الحق علاوة، المرجع السابق، ص 191.

² - محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2007-2008، ص 20.

³ - سليمان مرقس، المسؤولية المدنية، في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الاحكام العامة، معهد البحوث و الدراسات العربية، القاهرة، 1971، ص 88.

التزامات على عاتقه بالإضافة الى أن التوسع في الواجبات القانونية يعود للقاضي الأمر الذي يفتح باب الاختلاف من قاض لآخر.

إذا بالنسبة للتوسع في مفهوم الخطأ كحل للتخفيف من عبء الإثبات على المضرور نوافق الطرح الأخير لأنه حقيقة لا يعفي هذا الأخير من عبء الإثبات كليا وإنما يخففه فقط، إضافة الى أن هذه المسألة تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، دون رقابة المحكمة العليا لأنها مسألة متعلقة بالواقع.

2- الإلتزام بالسلامة في المسؤولية العقدية:

لم تكن فكرة التوسع في الخطأ كافية لتخفيف عبء الإثبات عن الطرف المضرور نظرا لوجود حالات يصعب فيها اثبات أن الضرر كان بسبب الإخلال بالتزام ما، فجاء الفقيه سوزيه SAUZET بفكرة الإلتزام بالسلامة و قال بأن رب العمل ملزم بالسهر على سلامة عماله و عند إصابة أحدهم يعتبر مخلا بالتزامه دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانبه و ليس له أن يتخلص من مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي لأن التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة.¹

3- اعتماد المادة 1386 من القانون المدني الفرنسي:

حاول الفقه التوسع أكثر في نطاق تطبيق المادة 1386 ق.م.ف على اعتبار أنها لا تتضمن أحكام تتعلق بالمسؤولية عن تدهم البناء فقط، لكن تشمل أيضا الأشياء غير الحية كالألات المثبتة و الأشجار، فبهذا يكون تخفيف لعبء الإثبات على الشخص المضرور على خلاف إخضاع المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية للقواعد العامة للمسؤولية المدنية.²

لكن حسب بعض الفقه أن هذا التوسع غير موفق فيه لأنه مخالف للنص القانوني الذي جاء بحالة انهدام البناء فقط، كما أنه حسب نص هذه المادة أنه على المضرور اثبات أن الضرر ناتج عن عدم الصيانة أو لعب في تكوينه و هذا اثبات لا يقل صعوبة عن اثبات الخطأ.³

يبدو أن القانون الفرنسي انطلق من المعتقدات و القوانين التي كانت تسود القانون الروماني، لكنه لم يتوقف عند نفس النقطة بل عمل على تطوير مختلف القواعد و القوانين، و قام بوضع أساس

¹-الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 16، 17.

²-ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2000، ص 33.

³-حسن علي الدنون، المبسوط في شرح القانون المدني في المسؤولية عن الأشياء، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، سنة 2006، ص 153.

للمسؤولية المدنية أين لجأ لإعتماد الخطأ لفترة لا بأس بها، لكن مع نهاية القرن التاسع عشر و ظهور الثورة الصناعية لم تعد النظرية الخطئية تحقق المبتغى، فحاول الفقه و القضاء إيجاد حلول لهذه النقطة كانت أهمها العمل على التوسع في مفهوم الخطأ، لكن يبدو أنهم لم يوفقوا في محاولاتهم لأن الاشكال بقي مطروح و بقي المضرور في دوامة لعله يجد دليل لإثبات الخطأ الذي وقع عليه و تسبب له بحدوث ضرر.

المطلب الثاني: مفهوم الخطأ

يعتبر الخطأ الركن الأول للمسؤولية التقصيرية، و في الوقت نفسه أساس لها، لأنه لا يكفي حدوث الضرر حتى يلزم المسؤول عن الضرر بالتعويض، بل لا بد أن يكون هذا الفعل خاطئ، و قد قسمنا هذا المطلب إلى فروع للامام بأغلب جزئيات الخطأ ، في الفرع الأول تعريف الخطأ ، الفرع الثاني أركان الخطأ، الفرع الثالث صور الخطأ ، الفرع الرابع حجج أنصار المسؤولية القائمة على أساس الخطأ الواجب الاثبات.

الفرع الأول: تعريف الخطأ

نجد أن أغلب التشريعات لم تعط تعريف للخطأ فاسحة المجال أمام الفقه و القضاء للقيام بذلك فتعتبر الخطأ أحيانا بمثابة اعتداء على الحق و أحيانا أخرى اخلال بالواجب و الحق المماثل،¹ فلم يسبق و أن حدث اختلاف فقهي حول مفهوم قانوني مثل اختلافه حول مفهوم الخطأ لأن الخطأ هو الأساس الذي تقوم عليه النظرية التقليدية لذا وجب التمعن و التدقيق في كل مصطلح يوصف به الخطأ، نذكر مجموعة من التعريفات التي قدمها كل من الفقه الفرنسي و الفقه العربي كل حسب نظريته.

أولاً- عند الفقه الفرنسي

يجد الفقهاء صعوبة في تحديد تعريف للخطأ، فبعد بلانيول، تم في العديد من المناسبات تكرار أن الخطأ هو مفهوم متعدد الأشكال، و من الصعب، إن لم يكن من المستحيل، جمعه في تعريف واحد، كلمة واحدة أو إشارة.

¹ - نور الدين بوشليف، جدوى الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية المترتبة عن الضرر البيئي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي و العلوم الساسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2011-2012، ص10.

فمفهومه واسع و فضفاض يميل إلى احتواء جميع الجوانب الممكنة للسلوك البشري، من خلال مصطلح عام واحد، في حين أن الأنظمة القانونية الأخرى مثل الأمريكية و الألمانية تتعامل بشكل أكثر تفصيلاً مع مسألة المسؤولية عن الفعل الشخصي.

حيث أن الصعوبات التي تواجه الفقه تأتي من حقيقة أن كلمة "خطأ" لها نغمة أثارت بعض الالتباسات بين المسؤولية القانونية والمسؤولية الأخلاقية.

بغض النظر عن صعوبة التعريف، إلا أنه لا بد أن نفهم و أن ندرك أن هناك محتوى و مفهوم متنوع يتكرر، وقد تم اقتراح العديد من التعاريف بشكل كبير، سنذكر أكثرها تمثيلاً للخطأ:¹

-تعريف انري كابتون Henri Capitant : يعرف الخطأ التقصيري على أنه الخطأ الذي يرتكب بنية إحداث ضرر.²

-تعريف الأستاذ بلانيول للخطأ : عرفه بأنه اخلال بالتزام سابق.

La faute est l'inexécution d'une obligation préexistante.³

-الأستاذ ريبير ripert يقر بعدم وجود تعريف للخطأ، و أنه من المتعذر أن يقدر أي أحد عن الإتيان بتعريف شامل مانع له⁴ ، فحسب رأيه أنه لو لم يكن الأمر صعب لقام المشرعين بإعطاء تعريف له.

-و عرفه جوسران بأنه يتضمن عنصرين:

الأول: المساس بحق من حقوق الإنسان، على أن يفهم الحق بالمعنى الواسع ليشمل الحريات، أما المساس بمصلحة فهو غير كاف.

الثاني: هو ألا يستطيع المسؤول أن يتذرع بحق أقوى من حق المضرور.

-و عرفه ايمانويل ليفي بأنه اخلال بالثقة المشروعة la confiance légitime trompée و عند

تحليله لهذا التعريف يقول، أنه لكي يعيش الناس مع بعضهم في نفس المجتمع، فلا بد أن تكون هناك ثقة متبادلة بينهم، ولهذا ينبغي أن يلتزم كل فرد بما عليه حتى لا يخيب ثقة الآخرين فيه، فإن هو قام بسلوك

¹ - Gabriel Marty, Pierre Raynaud, op cité ,p 507,508.

² -Ieroy Gissinger, François Besson, samuel ittah, Jean François zedda, les exclusion de garantie en droit des assurances, étude des deuxième et troisième chambres civiles, recueil annuel des études 2023 , direction d'information légale et administrative, la documentation française, p 74 ,p.p 51-87, <https://www.vie-publique.fr/publications>.

³ -Mariève Lacroix ,l'illicéité, essai théorique et comparatif en matiere de responsabilité civile extracontractuelle pour le fait personnel, these présentée à la faculté des études supérieures et postdoctorales en droit pour l'obtention du garde de docteur en droit ,faculté de droit , université laval, 2011, p 55. <https://dam-oclc.bac-lac.gc.ca/pdf>

⁴ -حضرية خنوف، المرجع السابق، ص33، 34.

خيب ثقة الغير فيه يكون مسؤولاً عنه، و من جهة أخرى فأى شخص يعيش بين الناس فهو يحتاج الى الثقة بنفسه، فينبغي أن يتأكد من الأعمال التي يقوم بها حتى لا تعود عليه بالمسؤولية أي أن يتأكد من أن عمله لن يتسبب في ضرر للآخرين و في المقابل أن يثق الآخرين بأن هذا العمل لن يضرهم، فإن تسبب في حدوث ضرر للغير فإنه يكون خائن للثقة المتبادلة.¹

-تعريف سافاتييه:

يقسم الفقيه سافاتييه الخطأ إلى عنصرين يتمثل العنصر الأول في الإعتداء، و العنصر الثاني يتمثل في الإدراك، فيقول سافاتييه أن الخطأ هو " إخلال بواجب قانوني مع علم المخل بإخلاله أو كان على الأقل بإمكانه أو باستطاعته أن يتبين هذا الواجب و أن يلتزمه"، فحسب رأيه أن الإخلال ينصب على واجب قانوني أو عقدي أو أدبي يأمر بفعل ما أو ينهى عنه، أو أنه عبارة عن واجب عام يتضمن عدم الإضرار بالغير، و يبدو أن سافاتييه قد قام بتعريف الخطأ من خلال ركنيه، المادي (التعدي) و المعنوي (الإدراك).

ثانياً-عند الفقه العربي

كما حاول الفقهاء العرب أيضا إعطاء تعريفا للخطأ من بينهم:

-سليمان مرقس: " أنه إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه، أي أنه حدد الركن المادي للخطأ و كذا الركن المعنوي"، و هو نفس التعريف الذي وضعه الدكتور بلحاج العربي و أضاف إليه أنه لا بد من اصطناع اليقظة و التبصر في السلوك حتى لا يضر بالغير.²

-و عرفه الدكتور محمد لبيب شنب بأنه انحراف الشخص عن السلوك المعتاد الموجود في نفس الظروف الخارجية لمرتكب الضرر مع إدراكه ذلك، بمعنى يضعهما في نفس الموضع من حيث الانحراف و الإدراك بالفعل و أن الخطأ بتفكيره يتفرع لركنين: ركن مادي أي الانحراف أو التعدي و ركن معنوي و هو الادراك أو التمييز.³

-و عرفه الفقيه السنهوري بأنه: "اخلال بالتزام قانوني سابق"

¹-علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 2015، ص 146، 147.

²-أمنية لميز، تراجع مكانة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية، مختارات من أشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية جامعة أحمد بوقرة-بومرداس-جانفي 2020، ص 35، 36.

³-العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 62.

و قد حدد الإلتزام القانوني في أن يلتزم الشخص بعدم الإضرار بالغير، و الذي يتمثل في عنصرين: يتمثل الأول في الاخلال بحق الغير و الثاني القصور عن عناية الرجل اليقظ.¹

و لعل أهم التعريفات التي تبناها الكثير من الفقهاء هو تعريف بلانيول للخطأ بأنه " اخلال بالتزام سابق" مع صعوبة تحديد هذا الإلتزام، و تم تأطير هذه الإلتزامات من خلال أربعة أوجه عامة هي:

1- الكف عن الغش

2- الإمتناع عن العنف

3- اليقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشياء و الأشخاص

4- الإحجام عن عمل لم تنهياً له الأسباب من قوة أو مهارة.²

و في الواقع أن فكرة الخطأ لم تبرز كما هي عليه اليوم، لا في القانون الروماني العتيق و لا في الشريعة الإسلامية ، و إنما برزت في القرون الوسطى لدى فقهاء الكنيسة les canonistes الذين أخلطوا بين بين الخطيئة le péché و الخطأ la faute ، ثم جاء بوتييه و دوما فتأثرا من جهة بالفقهاء الكنسيين و بما فهمناه من القانون الروماني في آخر عهده، و من جهة أخرى باختلاط المسؤولية المدنية بالمسؤولية الجنائية .

و قد أقاما المسؤولية المدنية سواء في شطرها التقصيري أو العقدي على أساس الخطأ و إن كانا قد فرقا بين هذين الشطرين فرأيا أن الخطأ التافه يستوجب المسؤولية التقصيرية حسب ما يفهم من القول الروماني in lege aquilia et levissima culpa venit بمعنى أن الخطأ التافه يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية، أما بالنسبة للمسؤولية العقدية فقد قسم القانون الفرنسي القديم الخطأ الى ثلاث اقسام بالتدرج من خطأ جسيم culpa lata الى خطأ يسير culpa levis الى خطأ تافه culpa levissima.³

إذا فصعوبة وضع تعريف للخطأ تكمن في أنه مفهوم متعدد الأشكال وصعب التحصين في تعريف واحد يميل إلى احتواء جميع الجوانب الممكنة للسلوك البشري، وهو مفهوم واسع يشمل الجوانب القانونية والأخلاقية و كذا تعامل الأنظمة القانونية بشكل أكثر تفصيلاً لموضوع المسؤولية عن الفعل الشخصي،

¹-كوثر زهدور، المرجع السابق، ص 43.

²-أسماء موسى أسعد أبو سرور، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية-دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري و القانون المدني الأردني، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، سنة 2006، ص42.

³-علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام-مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص143، 144.

فبغض النظر عن صعوبة التعريف فإنه من المفيد أن ندرك أهمية التدقيق الممكنة في نطاق ومحتوى هذا المفهوم المتكرر التطبيق¹.

وضع كل من الفقهاء الأجانب و العرب تعريفات للخطأ و التي كانت متنوعة، فكل منهم ينظر إلى الخطأ من زاوية نظره لأن المشرع لم يكلف نفسه عناء وضع تعريف جامع مانع للخطأ، الأمر الذي فتح الباب أمام الإجتهدات الفقهية فمنهم من عرفه بالنظر الى أركانه، و منهم من عرفه على أساس المساس بحق من الحقوق المشروعة للأفراد و غير ذلك من الأفكار المتنوعة التي كانت جميعها تسعى لإعطاء تعريف للخطأ، حيث أنه من الصعب الوصول الى تعريف واحد يحتوي على جميع الجوانب التي يمكن أن تكون الخطأ.

كذلك يمكن أن نستخلص من التعريفات السابق ذكرها من طرف الفقهاء أن الخطأ شرط و في نفس الوقت أساس للمسؤولية المدنية، فلا يتصور قيامها بدون خطأ.

ثالثا: درجات الخطأ

نتعرف على درجات الخطأ ليس لأجل تقدير نسبة الخطأ و إنما لمعرفة مقدار الضرر الذي أصاب الشخص المضرور:

1-الخطأ التافه:

و يطلق عليه كذلك الخطأ اليسير جدا و هو خطأ طفيف يقع جراء الإهمال أو عدم الإنتباه و لا يصدر من الرجل الحريص فائق العناية، تترتب عليه مسؤولية مادام قد سبب ضررا للغير و قامت العلاقة السببية بينهما، لأن المشرع لم يشترط درجة معينة من الخطأ لقيام المسؤولية،² على عكس ماذهب اليه بعض الفقه الى عدم قيام مسؤولية المهني عن خطئه التافه.³

2-الخطأ اليسير:

هو خطأ وسطي أقل درجة من الخطأ الجسيم و أكثر درجة من الخطأ التافه و هو ما لا يرتكبه شخص معتاد في حرصه، فهذا الخطأ يستلزم على مرتكبه التعويض كما أن له استثناءات لا تجعل للخطأ اليسير أي اعتبار لتقدير التعويض مثل المسؤولية التقصيرية للقضاة حيث أن القاضي لا يسأل مدنيا إلا اذا كان الخطأ جسيما أو وجد نص خاص يقر بمسؤوليته عن الخطأ اليسير، و أيضا أصحاب

¹ - Gabriel Marty, pierre raynaud, op, cité, p 522.

² - أسماء موسى أسعد أبو سرور، المرجع السابق، ص 63.

³ - أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المسؤولية الموضوعية كبديل للخطأ في مجال المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة- رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، سنة 2018، ص 74.

المهن الحرة لا يسألون عن هذا الخطأ إلا اذا كان عمدي، كما يرى الأستاذ جميل شرقاوي أنه لا يمكن وضع ضوابط معينة للترقية بين الخطأ اليسير و الخطأ الجسيم فيبقى الأمر للقضاة حيث يحكمون كل حالة حسب ظروفها.¹

3-الخطأ الجسيم:

ظهر مفهومه كأول مرة في القانون الروماني ، و هو أشد أنواع الخطأ حيث لا يرتكبه أكثر الناس جهلا و لا أقلهم إهمالا، فجسامة هذا الخطأ جعلت سوء نية الفاعل مفترضة على الرغم من صعوبة إثباتها، و يتحقق مثلا عند الإخلال بواجب قانوني واضح و ثابت، و من الفقه من يرى بأن الخطأ الجسيم في نفس درجة الغش و منهم من يرى غير ذلك على أساس أن مرتكب الخطأ الجسيم ليس بالضرورة يرغب في تحقيق الضرر،² و قد عرفه الفقيه بوتيه بأنه " ما يتأذى في عدم بذل العناية و الحيلة في شؤون الغير، بقدر لا يمكن لأقل الناس عناية أو أقلهم ذكاء أن يغفله في شؤون نفسه" و مصطلح الخطأ الجسيم يستعمل كثيرا في القوانين المعاصرة مثل قانون حوادث العمل، و قانون التأمين الاجتماعي و غيرها من القوانين.³

الفرع الثاني: أركان الخطأ

على اختلاف التعاريف المقدمة للخطأ من طرف الفقهاء سواء الأجانب أو العرب إلا أن جميعها تشترك تقريبا في أن للخطأ ركنان الأول مادي و الثاني معنوي على النحو التالي:

أولاً: الركن المادي للخطأ (التعدي أو الإنحراف)

المجمع عليه فقها أن الركن المادي للخطأ يتمثل في إنحراف في السلوك، بمعنى أن ينحرف الشخص عن السلوك النموذجي أو السلوك الواجب اتباعه، و المتفق عليه أيضا أنه عند تحديد إن كان هناك انحراف في سلوك الأشخاص أو لا فالمعمول به في هذا هو المعيار الموضوعي و ليس المعيار الشخصي، أي أنه لا ينظر عند تحديده إلى الشخص الذي صدر عنه الخطأ، فإذا كان شديد اليقظة اعتبر أقل سلوك منحرف منه خطأ يستلزم مسألته، و إن كان مهملًا فلن يعتبر سلوكه انحراف إلا اذا وصل إلى درجة الجسامة، فالمعيار الشخصي هو معيار صعب الأخذ به لأنه يجعل حصول المضرور على التعويض متوقف على طبيعة الشخص المسؤول عن الضرر، اذا كان شخصا حريصا أم مهملًا، و

¹-عامر حسين، المسؤولية المدنية، ط1، القاهرة، مطبعة مصر، سنة 1956، ص 146.

²-أسماء موسى أسعد أبو سرور، المرجع السابق، ص 62، 63.

³-أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 76.

هذا الأمر قد يزيد من حدة الضرر بالمضروب، فما ذنبه اذا كان الشخص الذي ألحق به الضرر مهملاً و لا يعتبر سلوكه إنحراف إلا اذا بلغ درجة كبيرة من الجسامة، بالإضافة إلى أن المعيار الشخصي ينطوي على مكافأة المهملين و عقاب الحريصون، لأنه يحمل النوع الاول نتائج الهفوات، و يعفي النوع الثاني من نتائج أفعال أكثر منها بشاعة، و سيصبح حرص المرء وبالا عليه، و إهماله مكافأة.¹

لذا استقر الرأي أن معيار الانحراف هو سلوك الرجل المعتاد، فهو معيار موضوعي مجرد، و ليس معيار شخصي، أي أنه لا ينظر في قياس الانحراف إلى سلوك الشخص مسبب الضرر نفسه و ما يملكه من ذكاء واحتياط و تبصر، بل ينظر الى الشخص العادي، بمعنى شخص يمثل عامة الناس، فلا هو يملك ذكاء خارق و لا هو شديد اليقظة، و لا هو ذا فطنة محدودة حامل المهمة.²

ثانياً: الركن المعنوي للخطأ (الادراك أو التمييز)

حسب القاعدة العامة، فإنه عند تقدير الخطأ لا نعتد بالظروف الخارجية دون الظروف الداخلية للشخص المسؤول، كأن يكون الشخص عديم التمييز أو مميز مسؤولاً نظراً لإمكانية ارتكابه للخطأ، لأنه عند تقدير انحرافه في السلوك سنقوم بإهمال ظرفه الداخلي المتمثل في انعدام التمييز لديه فالمعيار هنا أن يكون الشخص مخطئاً متى انحرف سلوكه عن سلوك الرجل المعتاد لا عن سلوك فاقده التمييز.³ فطبقاً للقانون الجزائري يحدد الادراك بسن التمييز طبقاً لنص المادة 125 من القانون المدني⁴ فمناطق المسؤولية عن الفعل الشخصي حسب هذا النص هو التمييز اذ لا يسأل الشخص عن الأضرار التي تسبب فيها للغير إلا اذا كان مميزاً .

حيث كانت المادة سابقاً تنص على مسؤولية عديم التمييز، إلا أن هذا الأمر كان مرفوض و قد لاقى جملة من الانتقادات فكيف يمكن أن ننسب خطأ لعديم التمييز، لأن المسؤولية تتطلب حتما اللوم و المؤاخذه ، فالخطأ دائماً هو فعل يستلزم لوم فاعله، و الشخص عديم التمييز لا يمكن لومه على فعله أي

¹ - عمرو أحمد عبد المنعم دبش، ماهية المسؤولية التقصيرية و أركانها و أحكامها وفقاً للقانون المدني المصري، المرجع السابق، ص1058، 1059.

² - جمال أبو الفتوح محمد أبو الخير، انتفاء الخطأ في المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي -دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي- مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية و الاقتصادية-كلية الحقوق-العدد السادس، يوليو 2022، ص.ص 182-344، ص224.

³ - عمرو أحمد عبد المنعم دبش، أركان المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص26

⁴ - المادة 125 من الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، الجريدة الرسمية رقم 78 لسنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78 لسنة 1975، تنص على "لايسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيظته الا اذا كان مميزاً"

لا يمكن نسبة الخطأ إليه، و هذا الرأي كان قد أخذ به المشرع المصري وتناوله في المادة 1/164 من القانون المدني على " يكون الشخص مسئولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز " ، فهنا جعلت من التمييز ركناً من أركان الخطأ، حيث لا ينسب الخطأ لغير المميز، كالصبي الصغير في السن مثلاً يقل عن سبع سنوات أو المعتوه أو المجنون، وحتى ان لم يحجر عليهم، فلا يكونون مسئولين عن أفعالهم الضارة اتجاه الآخرين.¹

الفرع الثالث: صور الخطأ الواجب الاثبات

للخطأ عدة صور فقد يأتي في صورة الإهمال و عدم الحيطة، أو عدم مراعاة للقوانين و اللوائح أو غيرها:
أولاً: الإهمال و عدم الحيطة

يقصد بها عدم قيام الشخص بما عليه من الاحتياطات و الإجراءات التي تمنع وقوع الضرر باتخاذ موقف سلبياً اتجاه هذه الاحتياطات و الإجراءات.
فهنا الشخص يكون مسؤولاً عن خطئه الذي سبب ضرراً للخطأ نتيجة عدم أخذه بالاحتياطات اللازمة و اهماله لأنه لو أخذ بها لما وقعت النتيجة.

ثانياً: عدم مراعاة القوانين و اللوائح

يقصد بها عدم تنفيذ الأنظمة المقررة على النحو اللازم و تشمل كل ما يصدر عن الجهات الإدارية من تعليمات في صورة قوانين أو لوائح أو منشورات هدفها الحفاظ على الصحة العامة و النظام العام، و مثال على ذلك في مجال الصحة العمومية اذ يعد الواجب الإنساني من صلب مهنة الطب فيلتزم الطبيب باحترام شخصية المريض و كرامته، و لأهمية هذا الواجب كرس المشرع الفرنسي القانون المتعلق بحقوق المرضى سنة 2002 المتعلق بالسر المهني و احترام كرامة المريض و الالتزام بإعلامه بخطورة العمل الطبي و نتائجه، فأى إخلال بهذه الالتزامات يرتب مسؤولية الطبيب تجاه مريضه فيقع عليه تعويضه عن الضرر الذي أصابه.²

¹ - عمرو أحمد عبد المنعم ديش، أركان المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 26، 27.

² - نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص 18، 19.

الفرع الرابع: حجج أنصار المسؤولية القائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات

كانت و لا تزال فكرة الخطأ من أكثر المواضيع تعقيدا لذا ينقسم الشراح و الفقهاء إلى مؤيد و معارض لفكرة الخطأ كأساس تقوم عليه المسؤولية المدنية، فمؤيدي هذه الفكرة يدافعون عنها إلى أبعد درجة لأنهم يرون أنه لا مجال أبدا للحديث عن المسؤولية دون خطأ و من بين الحجج التي وضعوها ما يلي:

أولاً-الخطأ قرين العدالة:

إن أنصار فكرة الخطأ يعتبرون أن الخطأ هو قرينة العدالة، فعدالة المسؤولية المدنية تكمن في تأسيس الالتزام بالتعويض على فكرة الخطأ، لأن إقامتها على مجرد الضرر أمر يتنافى مع العدل، و يقول الأستاذ planiol في هذا السياق أن مساءلة شخص دون إرتكابه لخطأ ما يعادل في القانون الجنائي معاقبة شخص بريء.¹

ثانياً-الخطأ والشعور بالمسؤولية:

يرى بعض الفقهاء أن تحميل الشخص للمسؤولية عن الضرر الذي ألحقه بالغير من خلال خطأ ارتكبه، من شأنه أن يدفع بالأفراد إلى بذل قصارى جهدهم لضبط سلوكياتهم حتى يتقادى ارتكاب الأخطاء وتحمل التعويض عن الأضرار التي قد تلحق بالغير بسبب أخطائهم و في المقابل فإن إقامة مسؤولية الشخص دون خطأ من شأنه القضاء على الشعور بحس المسؤولية عن أفعاله، و من شأنه أيضا أن يؤدي إلى تزايد و تفاقم الأضرار في المجتمع.²

ثالثاً- الخطأ تهذيب للسلوك الاجتماعي:

يرى أنصار النظرية الخطئية أن الخطأ ضرورة حتمية لا بد منها في الحياة الاجتماعية، فالإنسان كائن اجتماعي يعيش داخل المجتمع و يتعامل مع أفراد الذين يعيشون فيه، و قد يحدث في تعاملاته أن يضر بالغير، أو بالأحرى يمكن القول أن الفرد لا يمكنه أن يعيش داخل المجتمع دون أن يضر بالغير، لذا كان لابد من وضع قاعدة معيارية للسلوك الاجتماعي تسمح بتحقيق التوازن بين حريات الأفراد وواجباتهم في الحياة الاجتماعية، و هذه القاعدة المعيارية هي الخطأ.³

¹- أنظر عمر بن الزويبر، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2016-2017، ص 79.

²- عبد الحق علاوة ، نعيمة عمارة، المرجع السابق، ص 193.

³-أنظر عمر بن الزويبر، المرجع السابق، ص 80.

المبحث الثاني: الخطأ الواجب الإثبات في التشريع الجزائري

بعد الإستقلال استمر العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما يتعارض منها مع السيادة الوطنية إلى غاية 5 جويلية 1975 أين أصدر المشرع الجزائري قانونه المدني بمقتضى القانون 75-85 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم، لذا تناولنا في المطلب الأول تطور موقف المشرع الجزائري من الخطأ الواجب الإثبات، و في المطلب الثاني مجالات تطبيق المشرع الجزائري للخطأ الواجب الإثبات.

المطلب الأول: تطور موقف المشرع الجزائري من الخطأ الواجب الإثبات

تأثر المشرع الجزائري كما هو معروف في وضع قوانينه بصفة عامة و قانونه المدني بصفة خاصة بالمشرع الفرنسي لاسيما ما تعلق منها بالمسؤولية المدنية التي مرت بعدة تطورات في القانون الجزائري بداية من قبل الإستعمار إلى غاية صدور أول قانون مدني سنة 1975 لكن لم يقف تطورها هنا، بل استمر إلى غاية تعديل القانون المدني بموجب الأمر 05-10 لسنة 2005، الذي بات من الضروري تعديله نتيجة عجزه بعد مرور ثلاثين سنة عن مواكبة التطورات التي عرفها المجتمع الجزائري على مستوى جميع الأصعدة.

فقد تطرق المشرع الجزائري لأحكام المسؤولية التقصيرية في الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون المدني، بعنوان العمل المستحق للتعويض، و قد جاء تحت هذا العنوان المسؤولية عن الأعمال الشخصية في القسم الأول¹، و في القسم الثاني تناول المسؤولية عن عمل الغير²، و نظم القسم الثالث للمسؤولية عن فعل الأشياء³، لذا سنحاول دراسة توجه القانون المدني في الفرع الأول، و في الفرع الثاني مظاهر توسع المشرع الجزائري في مجال الخطأ في المسؤولية عن الأفعال الشخصية.

الفرع الأول: توجه القانون المدني

بعد الاستقلال اعتمد المشرع الجزائري على القانون المدني الفرنسي ما بين الفترة 1962-1975، على اعتبار أنه ليس له القدرة على التشريع في تلك الفترة أين كانت الجزائر حديثة العهد بالاستقلال، فكانت سنة 1975 مرحلة وضع أول قانون مدني جزائري، و تلتها مرحلة تعديل القانون المدني سنة 2005:

¹ - المواد من 124 الى 133 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني السابق ذكره

² - المواد من 134 الى 137 من نفس القانون

³ - المواد من 138 الى 140 من نفس القانون

أولاً: الوضع قبل تعديل القانون المدني سنة 2005

1- فكرة الخطأ ما قبل الاستقلال:

قبل الاستقلال كانت الجزائر تعتبر امتداداً جغرافياً لفرنسا، وكانت القوانين الفرنسية هي السائدة و بالتالي فإن الحديث عن فكرة الخطأ قبل الاستقلال ستكون وفقاً للقانون الفرنسي المطبق آنذاك، فقد كانت هذه المرحلة بمثابة تطور هائل للخطأ لإعتباره أساساً للمسؤولية المدنية من عدمها فإنه بصدر القانون 1804 سادت الأفكار الرأسمالية فكانت المسؤولية المدنية مسؤولية شخصية مبنية على الخطأ الواجب الإثبات حسب نص المادة 1382، و المادة 1383 فمن خلال مضمون المادتين نجدها توحى بأن المسؤولية مبنية على فكرة الخطأ، كما ظهر أساس آخر للمسؤولية المدنية نادى به أنصار النظرية الموضوعية المخالفة تماماً للخطأ فبمجرد حدوث الضرر تقوم المسؤولية في جانب المتسبب في الضرر و يقع عليه تعويض الضرر وقد نادى بها كل من الفقيه سالي و جوسران.¹

و في ظل الاستعمار الفرنسي طبقت القوانين الفرنسية على الجزائريين بما في ذلك القانون المدني الفرنسي، الذي كان يعتمد على الخطأ كأساس للمسؤولية دون غيره.

2- فكرة الخطأ ما بعد الاستقلال و صدور الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني الجزائري:

بعد الاستقلال تم تمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما تعارض منها مع السيادة الوطنية، و بذلك استمر العمل بالقانون المدني الفرنسي إلى غاية صدور القانون المدني بموجب الأمر 58/75 و الذي استمد واضعوه أحكامه من القانون المدني الفرنسي.

و تناول في نص المادة 124 قبل تعديلها " كل عمل أيا كان يرتكبه المرء و يسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض".

اذ تعتبر هذه المادة القاعدة العامة التي يصنف من خلالها موقف المشرع الجزائري من المسؤولية التقصيرية و التي تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات، الذي يجب على الطرف المتضرر إثباته، أي أنه إذا أثبت هذا الأخير الضرر الناتج عن خطأ الطرف الصادر عنه فإنه (المسؤول عن الضرر) يلتزم

¹ - سعاد بختاوي ، المرجع السابق، ص 27.

بالتعويض عن الضرر الذي يحدد قيمته القاضي، أما إذا لم يفلح الطرف المتضرر في إثبات الخطأ الذي أدى إلى إلحاق الضرر به ، فإن حقه في التعويض يسقط.

فقد ذهب أغلب الفقهاء الجزائريين إلى أن المسؤولية هنا هي مسؤولية شخصية قوامها الخطأ الواجب الإثبات، إلا أن الأمر الذي صادفهم هو إسقاط المشرع لمصطلح -بخطئه- الذي جاء في النص الفرنسي.¹

إلا أن هذا لم يمنع من إصرارهم على اعتماد المشرع على المسؤولية الشخصية و أن مصطلح الخطأ سقط سهوا منه، و هذا ما أكدته القضاء في أكثر من مناسبة في اصدار أحكامه إلى أن الخطأ هو أساس المسؤولية عن الفعل الشخصي.²

ثم نجده يعالج المسؤولية عن فعل الغير في صورتها سواء مسؤولية متولي الرقابة أو مسؤولية المتبوع عن أفعال (أعمال) تابعه في جملة من المواد³، و كان المشرع قد حدد حالات خاصة لمتولي الرقابة بالتحديد في نص المادة 135⁴، لكن الحال لم يبقى كما كان بخصوص مسؤولية متولي الرقابة بعد تعديل 2005.

¹ -Art 124 : Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

² -مثال على ذلك قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 34034 ، بتاريخ 1985/03/06 ،المجلة القضائية، العدد رقم 4، سنة 1989، ص 36، و الذي يتضمن حكم قضائي يقضي بوجوب التزام من كان سببا في حدوث الأضرار المادية و اتلاف المحاصيل الزراعية بالتعويض للغير تطبيقا لنص المادة 124، و الذي وافق في ذلك القرار الصادر عن المجلس القضائي ، و من المقرر قانونا أن تقدير قيمة الضرر يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع.

³ -المادة 134 ق.م.ج: "كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة الى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص بفعل الضار...".
المادة 136 من نفس القانون: " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته او بسببها أو بمناسبتها. و تتحقق علاقة التبعية و لو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

المادة 137 من نفس القانون: "للمتبع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيما"
⁴ -المادة 135 من نفس القانون : " يكون الأب و بعد وفاته الأم مسؤولان عن الضرر الذي يسببه أولادهما القاصرون الساكنون معهما، كما أن المعلمين، و المؤدبين، و أرباب الحرف، مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلامذتهم و المتمرنون في الوقت الذي يكون فيه تحت رقابتهم، غير أن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلمين و المربين...".

ثانياً- الوضع بعد تعديل القانون المدني سنة 2005

نلاحظ أن المشرع قد قسم المسؤولية التقصيرية إلى ثلاث أنواع: المسؤولية عن الفعل الشخصي أي عن الأفعال التي تقع من الشخص نفسه دون تدخل من الغير أو الأشياء و قد تناولها في القسم الأول من الفصل الثالث الخاص بالمصدر الثالث للإلتزام، أي بعد القانون و العقد (المادة 124)، و النوع الثاني هو المسؤولية عن فعل الغير وقد نص عليها بالمواد 134 الى 137 في القسم الثاني، و التي تنقسم بدورها إلى مسؤولية متولي الرقابة المادة 134، 135 أين جعل فيها الخطأ مفترضا افتراضا يقبل اثبات العكس، و مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه المادة 136 التي جعل فيها الخطأ مفترضا لا يقبل اثبات العكس.

و النوع الثالث و الأخير من المسؤولية التقصيرية هي المسؤولية الناشئة عن الأشياء التي رتبها المشرع في القسم الثالث من المادة 138 الى غاية المادة 140 و التي تقسم بدورها الى المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية، و المسؤولية عن فعل الأشياء الحية.

فبتعديل 2005 عدل المشرع عنوان الفصل الثالث من الكتاب الثاني للقانون المدني الذي كان موسوم ب " العمل المستحق للتعويض" إلى " الفعل المستحق للتعويض"، و كذلك عدل عنوان القسم الأول من "المسؤولية عن الأعمال الشخصية" الى "المسؤولية عن الأفعال الشخصية"

كما استبدل مصطلح "العمل" ب مصطلح " الفعل" في المادة 124 و ما بعدها

و إستبدل المشرع مصطلح المرء بالشخص باعتبار أن المسؤولية الشخصية لا تقتصر فقط على الإنسان و إنما قد تعنى كذلك بالشخص المعنوي، و أضاف مصطلح بخطئه في نص المادة 124،¹ يعني أن يكون الفعل صادر عن الشخص نفسه دون تدخل شخص آخر، و هو ما يوضح تدارك المشرع للأمر المتعلق بالمسؤولية فهنا كان قد وضع موقفه من الخطأ و أكد على كون المسؤولية هنا هي مسؤولية خطئية قوامها الخطأ.

و تناول في المادة 125 مسؤولية القاصر المميز²، و ألغى الفقرة الثانية منها التي كانت تتناول المسؤولية الاستثنائية لعديم التمييز³.

¹-المادة 124 أصبحت تنص على: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضرر للغير يلزم من كان سبب في حدوثه بالتعويض".

²-المادة 125 ق.م.ج: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته الا اذا كان مميزا"،

³- المادة 2/125 الملغاة: "يكون فاقد الأهلية مسؤولا عن أعماله الضارة متى صدرت منه و هو مميز..."

و ألغى الفقرة الأولى من المادة 135 السابق ذكرها، و أضاف نص الفقرة الثانية منها الى المادة 134.

و في المادة 136 أضاف مصطلح " بمناسبتها".
و كذلك استبدل عبارة " تقوم رابطة التبعية" الواردة في الفقرة الثانية منها بعبارة " و تتحقق رابطة التبعية".

و عبارة "متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته و في توجيهه" الى "متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

كما عدل نص المادة 137 حيث جعل من حق رجوع المتبوع على تابعه في حالة واحدة فقط و هي حالة ارتكابه خطأ جسيم لا غير، التي كانت قبل التعديل تنص على : " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولا عن تعويض الضرر".

و من جهة أخرى نجد المشرع الجزائري قد أخذ بالمسؤولية الموضوعية التي تقوم على فكرة الضرر من خلال نص المادة 134 المتعلقة بمسؤولية متولي الرقابة بعد تعديلها¹

و كذا استحدثه لنصوص جديدة تتضمن مسؤولية موضوعية مستحدثة لم تكن قبل التعديل، فلم يعرف مسؤولية المنتج بالمعنى التي هي عليه بعد التعديل حيث كان قد تطرق للمنتج و كل ما هو في سياقه كالمستهلك و المنتوجات و الخدمات من خلال قوانين و مراسيم أخرى كقانون حماية المستهلك، و المرسوم المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش و غيرها، إلا أن الحال لم يبق كذلك بعد تعديل 2005 فقد قام المشرع الجزائري باستحداث مسؤولية المنتج في المادة 140 مكرر، فعرف المنتج و لم يعرف المنتج و لا العيب في المنتج، و كذلك أعطى الحق للمضرور بالرجوع على المنتج بموجب قواعد المسؤولية المدنية اذا كان يربطه به التزام عقدي، و اذا لم يكن يمكنه الرجوع عليه بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية ، و استحدثت مسؤولية الدولة عن تعويض الاضرار الجسمانية في نص المادة 140 مكرر 1 التي جاءت بنظام تعويض خاص في حالة انعدام المسؤول سواء بعدم إمكانية اثبات الخطأ في حقه أو

¹ -المادة 134 ق.م.ج بعد التعديل تنص على: "كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة الى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار، و يستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية اذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو اثبت أن الضرر كان لآبد من حدوثه و لو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية"

في حالة جهله تماما، فقد أدخل المشرع بموجب هذا النوع من المسؤولية و لأول مرة عنصر الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية.

فما نلاحظه أن المشرع متذبذب في موقفه اتجاه نظام المسؤولية فتارة يعتمد على المسؤولية الخطئية، و تارة نجده يأخذ بالمسؤولية الموضوعية في أكثر من مناسبة. و يبقى موقف الفقه متباين بين من هو مؤيد لفكرة أن المشرع الجزائري تبنى نظام المسؤولية الخطئية، و بين من يؤكد تبنيه لنظام المسؤولية الموضوعية.

فالمسؤولية عن الفعل الشخصي مسؤولية تقصيرية تقوم على أساس الخطأ الواجب الاثبات، اذ لا مجال فيها للحديث عن الخطأ المفترض الذي لم يأخذ به المشرع الجزائري إلا في حالات معينة بموجب نصوص قانونية محددة.

فمن خلال مطالعة النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية نجد أن المشرع الجزائري سار على خطى المشرع الفرنسي و كذلك المشرع المصري فيما يتعلق بمسألة اثبات الخطأ عن الفعل الشخصي الذي جعله على عاتق الطرف المتضرر بالإضافة الى اثبات العلاقة السببية بين الضرر الذي أصابه و الخطأ الصادر من المسؤول، كما يمكن لهذا الأخير أن يدفع عنه ما نسب اليه من خطأ و يعفي نفسه منه و ذلك بإثبات السبب الأجنبي سواء كان في صورة حادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صادر من الطرف المضروب نفسه أو الغير حسب ما جاءت به المادة 127 من القانون المدني¹

لكن و في الوقت نفسه لم ينكر المشرع الجزائري وجود مسؤولية موضوعية قائمة على أساس الضرر في بعض التطبيقات الخاصة ليس فقط المتعلقة بالقانون المدني لكن حتى في غيره من التقنيات الأخرى.²

و من خلال تتبع و دراسة مراحل تطور الخطأ الواجب الاثبات في بعض التشريعات و تطوره في التشريع الجزائري سواء قبل أو بعد الاستقلال يتضح أن الهدف كان دائما إيجاد حلول عملية لتوفير حماية قانونية أكبر للمتضررين بما يتماشى مع تطورات الحياة و كثرة المستجدات، فنجد دائما الفقه و القضاء يقفان الى جانب التشريع لإيجاد حلول و إعطاء تفسير للمسائل المعروضة.

¹ - المادة 127 ق.م.ج : "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضروب أو خطأ من الغير، كان غيره ملزم بتعويض هذا الضرر، مالم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".

² - عمر بن الزويعر، المرجع السابق، ص 64 و ما بعدها

الفرع الثاني: مظاهر توسع المشرع الجزائري في مجال الخطأ في المسؤولية عن الأفعال الشخصية

سعى المشرع الجزائري لتعزيز دور الخطأ في مجال المسؤولية عن الأفعال الشخصية، على حساب الضرر باعتبارها أهم تطبيقات المسؤولية الخطئية و هذا بطرق مختلفة، خاصة عند تعديله للقانون المدني بمقتضى القانون رقم 05-10 الذي سبق الإشارة إليه، حيث سعى من خلال التعديلات التي قام بها إلى التوسيع من مجال الخطأ و جعله أساسا وحيدا للمسؤولية عن الأفعال الشخصية، و يمكن أن نلخص ذلك فيما يلي:

أولاً: أعاد المشرع صياغة المادة 124 من القانون المدني حيث أضاف لها مصطلح "بخطئه" التي كانت قد سقطت من النص العربي لهذه المادة، و بهذا يكون قد سد الباب أمام كل محاولة لاستغلال هذا السهو، حيث كانوا يرون في هذا السهو ان المشرع يقيم المسؤولية على أساس الضرر بحجة أنه لم يذكر مصطلح "خطأ" في هذه المادة.

ثانياً: نقل المشرع نظرية التعسف المذكورة في المادة 41 من القانون المدني إلى المادة 124 مكرر منه، ثم نص في هذه المادة على أنه : يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ...، و بهذا يكون المشرع قد حسم جدلا فقهيًا كبيرًا بخصوص الأساس الذي تقوم عليه هذه النظرية، هل هو الخطأ، و بالتالي تعتبر تطبيق من تطبيقاته، أم أنها نظرية مستقلة و قائمة بذاتها و بمعاييرها.

ثالثاً: ألغى المشرع الفقرة الثانية من المادة 125 من القانون المدني التي كانت تتناول مسؤولية عديم التمييز، القائمة على أساس الضرر لأنه لا يمكن أن ينسب خطأ لعديم التمييز، على أساس أن عنصر التمييز هو ركن في الخطأ لا يمكن أن يقوم من دونه.

يبدو أن المشرع الجزائري بتعديله للقانون المدني لسنة 2005 كان يسير عكس اتجاهات التشريعات الحديثة حين قام بتعزيز دور الخطأ في مجال المسؤولية عن الفعل الشخصي، لأن التشريعات الحديثة تسعى للتقليص من دور الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، بما فيها التشريعات التي كانت تعتبر الخطأ من الميزات الأساسية للمسؤولية عندها، على رأسها التشريع الفرنسي، الذي نادى فقهاؤه باكراً بضرورة تخليص قانونهم المدني من فكرة الخطأ و الابتعاد عنه كأساس للمسؤولية التقصيرية.¹

وسع المشرع الجزائري من مجال الخطأ في المسؤولية عن الفعل الشخصي على أساس أنها أهم تطبيقات المسؤولية الخطئية لأنها تقوم على المادة 124 ق.م.ج كقاعدة عامة و الذي أضاف إليها مصطلح الخطأ الذي سبق و أن تعرض للإنتقاد بسبب اسقاط المشرع لهذا المصطلح، فربما و لتجنب

¹ - مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 112، 113.

هذه الإنتقادات التي طالته تدارك الأمر عند تعديله للقانون المدني، إلا أنه يبدو أنه لم يواكب تطورات العصر التي فرضت على التشريعات مراجعة أمر الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية لصعوبته و لأنه لا يحقق الغاية التي خلق لأجلها و صمم أكثر على اعتماد النظرية الخطئية.

المطلب الثاني: مجالات تطبيق المشرع الجزائري للخطأ الواجب الاثبات

كما سبق و ذكرنا بخصوص موقف المشرع الجزائري نجده جعل من الخطأ الواجب الاثبات الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية في بعض التطبيقات، فبالرغم من عدم تعريفه للمقصود بالخطأ الذي تركه للفقه، إلا أنه اشترط التمييز حسب نص المادة 125¹، و هذا ما يؤكد قيام الخطأ على ركنين الأول مادي و هو التعدي، و الثاني معنوي و هو الادراك أو التمييز.

فمن تطبيقات الخطأ عن الفعل الشخصي نجد الخطأ الواجب الإثبات في المسؤولية عن الفعل الشخصي (الفرع الأول)، المسؤولية الناشئة عن الحريق (الفرع الثاني)، و التعسف في استعمال الحق (الفرع الثالث)، و تناولنا في الفرع الرابع تقييم نظرية الخطأ الواجب الاثبات كأساس للمسؤولية المدنية.

الفرع الأول: الخطأ الواجب الاثبات في المسؤولية عن الفعل الشخصي

بالرجوع إلى نصوص القانون المدني الجزائري نجد بأن المشرع قد جعل من الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بصفة عامة كما أن المضرور لا يمكنه السير في طريق المطالبة بالتعويض خطوة واحدة قبل إثباته الضرر الذي أصابه فضلا عن إثبات ركني الخطأ و العلاقة السببية ، هذا دون أن يبذل المشرع جهد و يعطي تعريفا للخطأ لما فيه من الصعوبة و الدقة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو بإهماله أو امتناعه او عدم حيطته لا يكون مسؤولا عن ذلك إلا اذا كان مميزا، حيث يكون فاقد الأهلية مسؤول عن أفعاله الضارة متى صدرت منه و هو مميز.²

حيث نظم المشرع الجزائري المسؤولية عن الفعل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني السابق ذكرها حيث تناولت مسألة الأفعال الشخصية عند البالغ، و المادة 125 التي تنظم مسؤولية القاصر المميز، و هذا بعد تراجع المشرع في تعديل 2005 عن المسؤولية المتعلقة بعديم التمييز عن فعله الشخصي و إلغائه للفقرة الثانية من المادة نفسها، فالشخص الذي يسبب بخطئه ضررا لغيره يكون

¹ -المادة 125 ق.م.ج.: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته الا اذا كان مميزا"

² -المهدي مدان، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، مجلة معارف للعلوم القانونية و الاقتصادية، العدد 03، سنة 2021، المجلد 02 ، المركز الجامعي سي الحواس-بريكة، باتنة، ص.ص.32-49، ص 36.

مسؤولاً عن تعويضه عن الفعل الذي وقع منه دون أي واسطة لشخص آخر، و منه حتى تقوم المسؤولية الشخصية لابد من توافر كافة أركانها الضرورية المتمثلة في الخطأ، الضرر، و العلاقة السببية بينهما. مثلاً الشخص المضرور الذي تصيبه آلة الحصاد، حتى يثبت دعواه و يحكم له بالتعويض عليه أن يثبت أركان المسؤولية التقصيرية، من خطأ و ضرر و علاقة سببية، و هذا ما استقر عليه الفقه و القضاء في فرنسا مدة طويلة حتى أواخر القرن التاسع عشر.¹

نظم المشرع الجزائري المسؤولية عن الفعل الشخصي أين قام عند تعديله للقانون المدني بإضافة مصطلح "بخطئه" في نص المادة 124 التي كانت قد سقطت منه و تعرض للانتقاد، و أيضاً تراجع عن مسؤولية عديم التمييز في نص المادة 125 و أبقى على مسؤولية الشخص المميز لا غير لقيام المسؤولية، فيكون هنا المشرع الجزائري قد خالف التشريعات الحديثة التي تسعى الى تغليب مصلحة المضرور و البحث دائماً لإيجاد وسيلة تضمن لهذا الأخير الحصول على حقه في التعويض، فربما يعود سبب إلغائه لمسؤولية عديم التمييز إلى تأثره بالمشرع الفرنسي الذي لا يعترف بمسؤولية عديم التمييز.

الفرع الثاني: المسؤولية الناشئة عن الحريق

تناولها المشرع الجزائري في نص المادة 1/140²، اذ نلاحظه من نص هذه المادة أنها تشكل استثناءاً عن القاعدة العامة المطبقة في المسؤولية عن الأشياء و التي تقوم على خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، لأنه عند الرجوع لأصل هذه المادة نجد أنها جاءت نتيجة لواقعة مست المجتمع الفرنسي و المعروفة بقضية براميل الصمغ.

حيث تتلخص وقائع هذه الحادثة في أنه بتاريخ 2 جويلية 1906 شب حريق في مرفأ مدينة بوردو بفرنسا نتيجة لإشتعال براميل الصمغ المودعة في المحطة، فالتهمت النيران الكثير من البضائع، و ألحقت أضراراً بالغة ببنائة لشركة (ترامواي) فقامت هذه الشركة بمقاضاة المسؤولين عن المحطة مطالبة بالتعويض عما أصابها من ضرر، فقضت محكمة بوردو بالتعويض للشركة على اعتبار أن مسؤول المحطة هو الحارس لهذه البراميل التي اندلعت فيها النيران ، و حملته مسؤولية التعويض عن الاضرار الناتجة عن ذلك، و قالت في حكمها بأن إقامة المدعى عليه الدليل على عدم صدور خطأ من جانبه

¹ - ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، الجزائر، سنة 2006، ص 27.

² -المادة 1/140 ق.م.ج: "من كان حائزاً بأي وجه كان لعقار أو جزء منه أو منقولات حدث فيها حريق لا يكون مسؤولاً نحو الغير عن الأضرار التي سببها هذا الحريق الا اذا اثبت ان الحريق ينسب الى خطئه او خطأ من هو مسؤول عنهم".

لن يجديه نفعا في دفع المسؤولية عنه، و أقرت محكمة النقض هذا الحكم ، الذي كان له وقع سيء على شركات التأمين لما ذهبوا اليه من افتراض للمسؤولية، فقد رأت فيه خطرا كبيرا يهددها بدفع مبالغ طائلة لتعويض الأشخاص المضربين، فقامت هذه الشركات بما لها من نفوذ اقتصادي و سطوة بالضغط على المشرع الفرنسي ليصدر قانون 7 نوفمبر 1922 و الذي أضاف المشرع من خلاله الفقرة الثانية من المادة 1384 التي أراد من خلالها استثناء المسؤولية عن الحريق من القاعدة العامة في المسؤولية عن الأشياء، و اقامها على أساس خطأ واجب الإثبات، و منذ بدء سريان هذا القانون، لم يعد بإمكان الشخص المضروب الذي أصابه تضرر من حريق ما شب في أحد العقارات أو المنقولات الحصول على تعويض لجبر ضرره الا ان اثبت ان الضرر الذي أصابه انما ينسب الى خطأ حائز العقارات او المنقولات التي اندلع فيها الحريق، أو خطأ من هو مسؤول عنهم، و يقصد بمن هم مسؤول عنهم في هذا النص هم على وجه الخصوص الأشخاص الخاضعين للرقابة طبقا لأحكام المادة 134 من القانون المدني و التابعين طبقا للمادة 136.¹

فمن خلال هذا النص يتبين لنا أن أساس المسؤولية عن الحريق في القانون المدني الجزائري هو الخطأ الواجب الإثبات أين يلزم المتضرر بإثبات خطأ الحائز أو الأشخاص الذين يسأل الحائز عنهم كأحد المشمولين برقابته أو أحد التابعين له، فإذا أثبت الطرف المتضرر الخطأ قامت المسؤولية و استحق التعويض، و إن لم يستطع اثبات ذلك لا تقوم المسؤولية في حق المتسبب في الضرر و بالتالي ضياع حقه في التعويض، و في المقابل لا يمكن للحائز أن يعفى من المسؤولية إلا بإثباته للسبب الأجنبي. و لتتحقق هذه المسؤولية يجب توفر شرطين:

- 1- حدوث حريق في عقارات أو منقولات المسؤول ثم تسربه إلى ممتلكات الغير فيحدث بها أضرار، و يجب أن يكون الحريق الذي اندلع في مال المتسبب في الضرر هو السبب الرئيسي و المباشر في الضرر الذي لحق بالغير.
- 2- إثبات الضحية خطأ المسؤول أو خطأ من هو مسؤول عنهم عن طريق إثبات العلاقة السببية بين الضرر الذي أصاب الغير و خطأ المسؤول²

¹ - حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص 361.

² - أمين بن قردى، الخطأ في المسؤولية التقصيرية من حيث الإثبات و الانتفاء، دراسات و أبحاث، المجلد 7، العدد 21، جامعة الجلفة، ص.ص 383-394، ص 385.

في كل مرة نلاحظ تأثر المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي، حيث قام المشرع الجزائري بإخراج المسؤولية الناشئة عن الحريق من أحكام المسؤولية عن الأشياء غير الحية إلى القاعدة العامة القائمة على الخطأ الواجب الإثبات و جعل المسؤولية تقع على الحائز بغض النظر إن كان مالك أو مستأجر أو مودع، أو أحد المشمولين بالرقابة.

الفرع الثالث: التعسف في استعمال الحق

من المتعارف عليه أنه لا يجوز لصاحب الحق استخدام حقه بطريقة قد تؤدي إلى إلحاق ضرر بالغير و هذا ما يعرف بالتعسف في استعمال الحق، و قد تناوله المشرع الجزائري في القانون المدني:

أولاً: الأساس القانوني لنظرية التعسف في استعمال الحق

التعسف في استعمال الحق ليس سوى صورة من صور الخطأ التقصيري الذي هو عبارة عن الخروج عن حدود الحق من خلال التعسف في استعماله فيعد هذا التعسف أحد صور الخطأ التقصيري، و منه فأساس نظرية التعسف في استعمال الحق يتمثل في المسؤولية التقصيرية، و يعتمد على المعيار العام للخطأ لقياس التعسف و الذي يتمثل في السلوك المعتاد للشخص العادي، فإذا انحرف في استعمال حقه عن هذا السلوك كان متعسفا،¹ و يبقى التعسف داخل ضمن نطاق المسؤولية التقصيرية حتى إن كان التعسف متصل بالتعاقد كأن يتعسف في إنهاء العقد من له الحق في إنهائه كعقد العمل.

ثانياً: أصل نظرية التعسف في استعمال الحق

في البداية كان حق الفرد محور التشريعات و له أن يستعمل حقه كيفما شاء و وقت ما شاء دون أن يقوم في حقه أي مسؤولية، لكن ما نشأ من المصالح المتشابكة في معاملات الأشخاص و اندماجهم في الجماعة بسبب مقتضيات الحياة جعل من تصريف الأشخاص لحقوقهم بشكل شخصي و تحقيق نفع شخصي و استمتاعهم بحقوقهم أمر قد يضر أو يتعارض مع مصالح الغير ، و لهذا حتى يتحقق التوازن بين مصلحة الفرد و المصلحة الجماعية لا يسمح للفرد بأن يتعسف أو يسيئ إستعمال حقه و لا أن يتصرف فيه على نحو يتنافى مع المصلحة الإجتماعية.²

فنظرية التعسف هي توسع لفكرة الخطأ و التي تعود جذورها للقانون الروماني الذي كان يستند في نصوصه على قواعد الأخلاق و مبادئ العدالة التي تستوجب رعاية مصلحة الجماعة و التي كانت سببا

¹ - أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 84.

² - حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية، التقصيرية و العقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة 1979، ص 216.

للحد من حقوق المواطنين الرومانيين فكان الفرد في ذلك الوقت يعرف أن ما منح من حقوق إنما هو بهدف إجتماعي و أن استعماله لا يجب أن يكون متنافي مع الأهداف الإجتماعية و الأخلاقية ، و لهذا كان الفقيه "أهرنج" يرى بأنه على الجار تحمل مضايقات الدخان العادية التي تكون نتيجة الاستخدامات اليومية في حياة الأشخاص شرط أن لا يكون هذا الدخان بسبب صناعة خاصة.¹

ثم انتقلت مبادئ نظرية التعسف في استعمال الحق من الرومان إلى القانون الفرنسي القديم، في سنة 1539 نصت المادة 88 من أوامر VILLETS على منع التقاضي الذي يتعارض مع المصلحة العامة، و قال الفقهاء الفرنسيين متأثرين بالقانون الروماني فيما يخص تنظيم العلاقات بين الجيران و الملاك بأن للمالك الحق في استعمال حقه كيفما يشاء كما له أن يقيم الأبنية التي يريد حتى لو أضر هذا بجاره شرط أن لا يكون ذلك بنية الاضرار بالغير و أن لا يخلو العمل من تحقيق نفع حقيقي له، فمن غير المعقول أن يقوم الشخص بعمل شيء ما في ملكه دون أن يعود عليه بالنفع و الأكثر من هذا قد يكون العمل الذي قام به ينطوي على ضرر بالغير، و من مبادئ نظرية التعسف في استعمال الحق، أن لكل فرد أن يشيد على عقاره ما يريد من الأبنية حتى لو حجبت النظر عن جاره أو سببت ظلمة على نوافذه شرط أن يكون ذلك لغرض جدي قائم و ليس لغرض خفي مآكر.

و سعت الثورة الفرنسية لنصرة المبادئ الفردية لقيام كيان تشريعي على أساس فلسفي لحماية الفرد، فابتعدت عن فكرة وجوب استعمال الحقوق حسبما تقتضيه المصلحة الاجتماعية إلى أن قام القضاء الفرنسي و أخذ بموجبات التضامن الاجتماعي و ما تقتضيه عوامل الحياة فقرر بأنه لا يصلح استعمال الحقوق الشخصية بما يتنافى و الغرض المخصص لها، و إلا وجب تعويض الضرر الذي حدث.²

أما في القانون الفرنسي الحديث فقد عرفت النظرية تقلصا كبيرا لأن واضعو قانون نابليون تأثروا بمبادئ الثورة و بنزعتها الفردية، فنظرتهم هذه أدت إلى إندثار فكرة إساءة استعمال الحق و عدم ظهورها في التقنين الفرنسي، لكن سرعان ما ظهر عيوب هذا الانكار حيث كشفت المحاكم عن صور عملية إستند فيها الأشخاص لحرية استعمال حقهم وفقا لنص القانون ، الأمر الذي دفع بالمحاكم الفرنسية إلى

¹-أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 80، 81.

²- حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المرجع السابق، ص 225-226.

الخروج عن هذا القانون قبل مضي أربع سنوات من صدوره ، و الذي كان في حكم صادر عن محكمة الاستئناف بباريس في 1808/11/10¹

يرى جانب من الفقه أن التعسف هو تطبيق لفكرة الخطأ فمن يستعمل حقه قصد الإضرار بالغير يكون مرتكب لخطأ تقصيري، و من يستعمل حقه دون قصد الإضرار بالغير يكون قد ارتكب خطأ شبه تقصيري، فيرى الدكتور عبد الرزاق السنهوري ان الأساس القانوني لنظرية التعسف ماهو إلا المسؤولية التقصيرية و في هذا يجري الدكتور السنهوري مقابلة بين صور الخطأ و معايير التعسف و انتهى إلى أن معيار "قصد الاضرار بالغير" يقابل "الخطأ العمدي" و معيار "المصلحة غير المشروعة" يقابله "الخطأ غير الجسيم" و معيار "الضرر اللاحق بالغير نتيجة للمصلحة التي تعود على صاحب الحق" ، يقابله "الخطأ الجسيم" و من خلال هذه المقابلة يتبين أن لكل معيار من معايير التعسف ما يقابله في نظرية الخطأ و منه فالتعسف ليس سوى تطبيق من تطبيقات الخطأ.²

و قد تأثر القانون المدني المصري القديم بالقانون الفرنسي فلم يكن في القانون المدني المصري نص صريح بخصوص مبادئ نظرية التعسف و إن كان المشرع قد أخذ بها ضمناً في بعض الحالات مثل المادة 38³ من نفس القانون.⁴

إلا أننا نلاحظ أن المحاكم المصرية كانت تميل أكثر من المحاكم الفرنسية للأخذ بالمعيار الشخصي حتى و إن كانت أحكامها غير خالية كلياً من الإعتماد على المعيار الموضوعي، و من أكثر التطبيقات التي طبقت فيها نظرية التعسف في استعمال الحق هي حق الطلاق، حق رب العمل في فصل العامل عن عمله.

¹ - حضرية خنوف ، المرجع السابق، ص 63-66 و تتلخص وقائع الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بباريس في 1808/11/10 في أن صانع قبعات كان قد أقام قنوات و جعل لها فتحتين ينصرف منهما البخار و الدخان الى الطريق العام، فضيق الجيران فرفع هؤلاء دعوى يطلبون فيها التزامه بإقامة مدخنة عالية تكفل تصريف البخار و الدخان على ارتفاع عال بحيث لا يضايق الجيران، فقضت المحكمة لهم بما طلبوا و قالت في تسبيب ذلك أنه "يجوز لكل امرئ أن ينصرف في ملكه كما يشاء لكن على أن لا يضر ذلك بالغير".

² - مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 88، 89.

³ - المادة 38 من ق.م.م " ليس للجار ان يجبر جاره على إقامة حائط أو نحوه على حدود ملكه و لا على أن يعطيه جزءاً من حائطه أو من الأرض التي عليها الحائط المذكور. و مع ذلك ليس لمالك الحائط أن يهدمه لمجرد ارادته اذا كان ذلك يترتب عليه حصول ضرر للجار المستتر ملكه بحائطه ما لم يكن هدمه بناء على باعث قوي".

⁴ - حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المرجع السابق، ص 228.

أما القانون المصري الحديث فقد نص صراحة على مبادئ نظرية سوء استعمال الحق و التي تشمل جميع أنواع الحقوق شخصية كانت أم عينية¹ و ذلك في المادتين 4 و 5² منه و قد جعلها في مدخل القانون لتبسط على جميع النواحي القانونية دون أن تكون مجرد فكرة للعمل غير المشروع.⁴

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد تناول المشرع فكرة التعسف في استعمال الحق لأول مرة في المادة 41 من ق.م.⁵ ، ثم بتعديل 05-10 المعدل و المتمم للقانون المدني ألغى المادة 41 و عوضها بالمادة 124 مكرر⁶

كان المشرع قد أشار في هذه المادة إلى ثلاث صور للتعسف على سبيل المثال لا الحصر، اذ تقوم على فكرة الخطأ على أساس أن صاحب الحق قد أخل بالغاية التي من أجلها تقرر هذا الحق، بالإضافة لما جاء في نص المادة 124 مكرر هناك نصوص قانونية أخرى تنص على التعسف في استعمال الحق مثل المادة 690 ق.م و المادة 691 من ق.م.

إن إثبات التعسف في استعمال الحق يقع على عاتق المضرور الذي عليه أن يثبت أن صاحب الحق يستعمل حقه بقصد الإضرار به، و هذا القصد يثبت بكافة الطرق كالبينة و القرائن المادية و غيرها.⁷

1- أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 83.

2-المادة 4 من ق.م.م " من استعمل حقه استعمالا مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر".

3-المادة 5 من ق.م.م. " يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية:

-إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير.

-إذا كانت المصالح التي ترمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية، بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب من ضرر بسببها.

إذا كان المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة.

4-حضرية خنوف ، المرجع السابق، ص 69.

5-المادة 41 من ق.م.ج (ملغاة) " يعتبر استعمال الحق تعسفياً في الأحوال التالية:

-إذا وقع بقصد الإضرار بالغير

-إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير

-إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة مشروعة.

6-المادة 124 مكرر ق.م.ج " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات الآتية:

-إذا وقع بقصد الإضرار بالغير

-إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير

-إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة"

7- خنوف حضرية، المرجع السابق، ص 71.

يتبين من هذه النصوص أن التعسف في استعمال الحق ما هو إلا صورة من صور الخطأ التقصيري إذ أن التعسف في استعمال الحق خطأ يستلزم التعويض عنه، و يمكن أن يكون التعويض عيني أو نقدي.

ثالثاً: صور و معايير التعسف في استعمال الحق

1-الحصول على فائدة قليلة:

إذا كانت الفائدة التي يسعى الشخص للحصول عليها قليلة مقارنة مع الضرر الذي يلحق بالغير فهنا تتعارض مصلحة الفرد مع الغير، و التي يطلق عليها الفقهاء نظرية رجحان الضرر عن المصلحة رجحانا كبيرا و هو معيار موضوعي.¹

2-الإضرار بالغير:

يعتبر التعسف في استعمال الحق قصد الإضرار بالغير خطأ عمدي لأن القصد الذي انصرفت إليه نية صاحب الحق هو الإضرار بالغير، إلا أن الشخص إذا استخدم حقه قصد تحقيق مصلحة مشروعة لا يعتبر ذلك خطأ حتى لو ترتب عليه ضرر للغير، فنية الإضرار وحدها لا تكفي لتجسيد فكرة التعسف في استعمال الحق و إنما يجب أن تصاحب هذه النية انحراف الشخص عن سلوك الشخص العادي.²

3-الحصول على فائدة غير مشروعة:

كأن يسعى الشخص مثلاً من خلال استعمال حقه للحصول على مصلحة غير مشروعة مخالفة للنظام العام و الأداب العامة، لأنه ليس من العدل أن يستتر الشخص على أعماله و مصالحه الغير مشروعة باستعمال حقه كحجة، كرب العمل الذي يفصل العامل عن عمله لسبب غير كافي، و هذا المعيار هو كذلك معيار موضوعي.³

4-الخطأ في التنفيذ:

هو معيار وضعه القضاء الفرنسي لاقتربه لركن الخطأ فهنا تقوم المسؤولية و لو كان صاحب الحق حسن النية فحتى يتجنب صاحب الحق أي مسؤولية عليه استعمال حقه بتدبر و حرص و أخذ

¹ -المهدي مدان، المرجع السابق، ص 38.

² -حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 72

³ - المهدي مدان، المرجع السابق، ص 38.

الاحتياطات اللازمة، و يقول في هذا الفقيه لارومبيير¹ أنه لضمان ممارسة الحق بشكل مثالي دون مسؤولية، يجب أن يستخدم صاحب الحق حقه بحذر وبالاحتياطات العادية، دون إهمال منه ، و ان كان القانون لا يحمي المغفلين بل يحمي أصحاب الانتباه و اليقظة، فانه أيضا لا يحمي الا من يتوخى الحذر عند استعماله حقوقه.²

رابعاً: التمييز بين التعسف و مجاوزة الحق

في بداية الأمر كان هناك خلط لدى القضاء الفرنسي بين فكرة مجاوزة الحق أو الخروج عنه le dépassement de droit و فكرة التعسف في استعمال الحق l'abus de droit فاعتبر الفقه التعسف في استعمال الحق عمل غير مشروع يندرج تحت أحكام المسؤولية التقصيرية ،³ و يقول الدريني: " و لا تناقض إذا قلنا أن الفعل المشروع، فيه تعسف لأن المشروعية خاصة بذات الفعل، بينما التعسف فهو خاص بكيفية استعمال هذا الفعل ..."

و عليه فالتعسف يفترض في فعل يدخل في مضمون الحق، فيكون مشروعاً لذاته، لأنه حق و ينقلب معيباً أو غير مشروعاً لمجرد الانحراف فيه⁴

فالتجاوز يقصد به الخروج عن الحدود الموضوعية للحق في إطار الصورة العادية للخطأ كأن يتجاوز المالك حدود ملكيته و يبني في أرض جاره أو يفتح مطل على منزل جاره دون إحترام المسافة القانونية، أما التعسف في استعمال الحق فلا يكون فيه أي مجاوزة للشخص في الحدود الموضوعية لحقه و إنما يستعمل حقه في حدوده و لا يخرج منها لكنه ينحرف عن الاستعمال للحق كأن يبني شخص صور عالي في أرضه حتى يحجب الهواء و النور عن جاره دون أن تكون له منفعة من ذلك.⁵

و مثال على الفرق بين التعسف في استعمال الحق و مجاوزة استعمال الحق: اذا وصى شخص بوصية تزيد عن الثلث اعتبر مجاوزاً لحدود حقه الذي خوله له الشرع و هو التصرف في حدود الثلث فقط ففعله هذا غير مشروع و هو متعد و متجاوز لحدود استعمال حقه لا متعسف، أما اذا وصى بالثلث أو

¹ - Larombière : pour qu'une parfaite irresponsabilité garantisse l'exercice d'un droit, il faut que celui qui l'exerce en use prudemment, avec les précautions ordinaires , sans en abuser et sans excéder les justes limites.

² - حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المرجع السابق، ص 240، 241.

³ - حسن كيرة، المدخل الى القانون "القانون بوجه عام، النظرية العامة للقاعدة القانونية، النظرية العامة للحق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 200.

⁴ - حسن كيرة، المرجع نفسه، ص 729.

⁵ - أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 84.

أقل منه، و كان ذلك قصد من المورث بالإضرار بورثته اعتبر متعسف بالفعل هنا مشروع لأنه مسند لحق ثابت شرعا إلا أنه أراد منه الإضرار بالورثة إذا فهو قد تعسف في استعمال حقه.

و مثلا لو أن شخص غرس أشجار في أرضه بقصد الإساءة إلى جاره من خلال حجب النور عنه فهنا يكون متعسف في استعمال حقه .¹

خامسا: أمثلة عن التطبيقات القضائية للتعسف في استعمال الحق

نجد القضاء في هذه النقطة غني بالأحكام القضائية نذكر منها:

1- التعسف في استعمال حق التأديب الأسري:

منح القانون للزوج الحق في تأديب زوجته و أولاده القصر مع وجوب احترام شروط التأديب المنصوص عليها قانونا لأنه إن لم يلتزم بشروط التأديب فإنه يكون خارج دائرة التأديب و يكون هنا متعسف في استعمال حقه كما أنه على الزوج أن يكون حسن النية و لا يكون له نية إهانة الزوجة أو الأولاد و تحقيرهم.²

2- التعسف في استعمال حق الملكية:

إذا استعمل المالك حقه بنية الإضرار بالغير و الدليل على نية الإضرار بالغير هو عدم وجود نفع ظاهر من استعماله لحقه و علمه بالضرر الذي أصاب الغير فيعتبر متعسف كالمالك الذي يشيد حائط في ملكيته لكنه يحجب النور و يمنع الهواء عن جاره دون نفع ظاهر، أما إن تبين عكس ذلك كأن يكون قد أقام الحائط ليمنع من أن يطل الجار على جاره فلا تعسف و لا تعويض.³

¹ - مالك جابر حميدي الخزاعي، إساءة استعمال الحق خطأ تقصيريا يلتزم من صدر منه بتعويض الضرر الناشئ عنه، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 17، العدد 3، سنة 2009، ص-ص 295-313، ص 299.

² - سيد أحمد إبراهيم، التعسف في استعمال الحق فقها و قضاء ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ص 109.

³ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، سنة 2004، ص 712.

الفرع الرابع: تقييم نظرية الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية المدنية

لا شك أن الخطأ هو العمود الفقري للمسؤولية التقصيرية¹ إذ تبدو المسؤولية الخطئية من الناحية الأخلاقية الأقرب لتقبلها لأنه لا يمكن مساءلة الشخص و مطالبته بالتعويض إلا اذا ارتكب خطأ سواء عمدي أو غير عمدي بتقصيره أو بإهماله ، و لذا إعتداد الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية قول يتفق مع المنطق، كما أن فكرة الخطأ تتضمن مبدأ عام ينطبق على جميع حالات الإضرار بالغير، ففي جميع الحالات التي لا يوجد بها نص يقرر المسؤولية دون خطأ، يبقى الخطأ الأساس الوحيد الذي تقام عليه المسؤولية، لأنه في أغلب النظم القانونية لا توجد قاعدة عامة للمسؤولية غير الخطئية و التي لها مجالات محددة.

و للنظرية الخطئية مجموعة من الإيجابيات و السلبيات سوف نتناولها إضافة إلى أسباب تراجع ركن الخطأ كأساس للمسؤولية:

أولاً- الإيجابيات:

لا ينكر أحد أهمية النظرية التقليدية القائمة على فكرة الخطأ كأساس لقيام المسؤولية المدنية، فإيجابياتها هي التي جعلت لها أساساً متيناً و صلباً بقيت من خلاله صامدة لفترة طويلة من الزمن:

1- بالرجوع إلى أنصار النظرية الخطئية نجد أنهم يتفقون على أن الخطأ هو المبدأ العام لقيام المسؤولية المدنية، فلا مسؤولية بدون خطأ، بمعنى وجوب الإبقاء على الخطأ كشرط و أيضاً كأساس للمسؤولية المدنية²، فجعلوا من المسؤولية الخطئية تقوم على قاعدة "البينة على المدعي" فلا يكفي إثبات الخطأ الواقع من طرف المتسبب في الضرر فقط بل يقع على المضرور أيضاً إثبات العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الذي أصابه، كما يجوز الإثبات بكافة الطرق، و تلزم النظرية الخطئية إثبات الخطأ تحت طائلة عدم حصول المضرور على التعويض في حالة عدم إثباته، فإنه بالنظر للطرف الآخر (المسؤول عن الضرر) نجدها تكفل له حماية أكبر من النظريات الأخرى التي تخلق له مسؤوليات لا متناهية جراء النشاطات التي يقوم بها، لأنه من غير الممكن أن يقوم الفرد بنشاط لا يسبب ضرراً لغيره ما يجعل من الأفراد يتراجعون عن ممارسة الأنشطة خوفاً من حدوث ضرر للغير و مطالبتهم بالتعويض، فالنظرية

¹ -سمية بلمرابط، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بوقود السفن الزيتي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، سنة 2021، ص 114.

² -حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 36.

التقليدية تكفل لهم الحماية فلا تقوم المسؤولية في حقهم إلا بإثبات الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر، الأمر الذي يحقق شعور بالعدالة و الطمأنينة لدى الأفراد.

2- تعتمد المسؤولية الخطئية على الربط المنطقي بين أركان المسؤولية المدنية المتمثلة في الخطأ، الضرر و العلاقة السببية بمعنى أنها تقوم على تحقق العلاقة السببية المباشرة بين الخطأ و الفعل الضار.

3- كان الخطأ و لفترة طويلة من الزمن دامت حتى أواخر القرن التاسع عشر أساسا للمسؤولية المدنية، حيث كان يتماشى مع الوضع آنذاك أين كان المجتمع زراعي فكان المضرور بإمكانه اثبات الخطأ في جانب المسؤول و الحصول على التعويض المناسب.

4- شجعت النظرية الخطئية على ممارسة الأفراد لنشاطات مختلفة، بكل حرية و دون خوفهم من الحاق أضرار بالغير التي قد تلزمهم لاحقا بالتعويض و الدخول في دوامة مع الطرف المضرور ان أصابه ضرر ما، و في نفس الوقت يتحمل المتسبب في الضرر المسؤولية عن أفعاله الخاطئة التي قد تلحق ضررا بالغير.

5- بما أنها مسؤولية تقوم على تحقق الخطأ فإن الشخص الذي لم يرتكب خطأ هو معفى من المسؤولية، الأمر الذي يقلل من إمكانية قيام مسؤوليته و مطالبته بالتعويض عن أضرار لم يكن سببا فيها، فبهذا يعتبر الشخص مسؤول فقط عن الأضرار التي تسبب فيها بخطئه.

6- تتميز النظرية الخطئية بسهولة تطبيقها لوضوح إطارها القانوني و أركانها التي إن توفرت قامت المسؤولية و العكس صحيح.

ثانيا-سلبات النظرية الخطئية

1- يلاحظ على النظرية الخطئية عجزها لضمان تعويض المضرورين في العديد من الحوادث، هذا الأمر غير هين لأنه يضع نظام المسؤولية الخطئية ككل على المحك، كذلك من أكثر نقاط ضعف النظرية الخطئية هو انحيازها إلى جانب المسؤول عن الضرر و عدم إهتمامها بالمضرور و ما أصابه من ضرر خاصة في ظل التطور الصناعي و الاقتصادي و الاجتماعي فأصبح هذا المبدأ أو هذه القاعدة تتعارض مع مفهوم العدالة التي تسعى المسؤولية المدنية لتحقيقه من خلال قواعدها.¹

2-مشكلة اثبات الخطأ الموجب للمسؤولية

هنا يكون المتسبب في الضرر معلوما، إلا أن الشخص المضرور يجد صعوبة في إثبات الخطأ في جانبه لأن الخطأ المقرر لقيام المسؤولية هو خطأ شخصي واجب الإثبات، أو لأن المسؤول عن

¹ - عمر بن الزويبر، المرجع السابق، ص 85، 86.

الضرر يمكنه دفع المسؤولية عنه بإثباته للسبب الأجنبي المتمثل في خطأ المضرور أو خطأ الغير أو الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة،¹ فحالة الخطأ الواجب الإثبات نصت عليه المادة 124 م.ج التي تقابها المادتين 1382-1383 م.ف اذ يجب على الشخص مدعي الضرر اثبات خطأ المتسبب في الضرر إضافة إلى العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر، فإن لم يستطع ذلك، تنتفي المسؤولية المدنية و يسقط حق المضرور في التعويض.

و الإشكال هنا هو الإختلاف الواقع بين القضاء و الفقه في تحديد إن كان الفعل خاطئاً أم لا ، و السبب في هذا الإختلاف هو أن التشريعات لم تضع تعريفاً للخطأ بل تركت الأمر للشرح القانونيين، حيث بذلوا مجهودات في سبيل إعطاء تعريف للخطأ كما بيناه سابقاً، و حاول الفقهاء المعاصرون التوسع في مفهوم الخطأ لتسهيل اثبات المسؤولية المدنية و من ثم التسهيل على المضرور للحصول على تعويض، و قد زادت المسألة تعقيداً بسبب تداخل الأنشطة الاقتصادية و الصناعية التي تسبب العديد من الأضرار، و حاول القضاء جاهداً وضع مبادئ تكفل صيانة و حفظ الجسم من أي مساس في ظل التطور الهائل للحياة الاقتصادية ، لكن على الرغم من جميع المحاولات يجد المضرور صعوبات في إثبات الخطأ في جانب المسؤول لأن اثبات خطأ مرتكب الضرر يعد شرطاً لازماً لثبوت مسؤوليته عن العمل غير المشروع و من ثم إلزامه بالتعويض.²

3-عبء اثبات الخطأ:

بالنسبة للخطأ في المسؤولية عن العمل الشخصي يقع عبء إثبات الخطأ على المضرور لأن المسؤولية فيها ترتبت عن فعل شخصي من المسؤول، فعلى المضرور أن يثبت أن المتسبب في الضرر قد أخل بالتزام قانوني فلم يقدّم بما يجب من الحيطة لعدم الإضرار بالغير، فعند تعريفنا للخطأ بأنه التعدي و أنه واقعة مادية فإن إثباته يكون بكافة الطرق بما في ذلك شهادة الشهود و القرائن³، و من التشريعات التي تناولت اثبات الخطأ:

¹ -عصام أحمد البهجي، المرجع السابق، ص 97.

² -نبيل صالح العرابوي، التأمين من المسؤولية و علاقات التأمين بالمسؤولية المدنية و تأثير تأمين المسؤولية على نظام المسؤولية المدنية، ملتقى وطني لحماية المستهلك " مشكلات المسؤولية المدنية" جامعة أدرار، ديسمبر 2015، ص 111، 112.

³ -نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص 19، 20.

أ-المشرع الفرنسي

تنص المادة 1382 من القانون المدني على إثبات الخطأ الذي نتج عنه ضرر و يقع عبء الإثبات على عاتق المضرور تطبيقاً لقاعدة "البينة على المدعي".

إلا أن التطبيق الجامد للمادة السابق ذكرها قد يؤدي إلى عواقب وخيمة عند عدم إمكانية تحديد سبب الضرر لأنه قد يكون سببا مجهولا و هنا يكون مصير الدعوى المرفوعة من طرف الضحية الرفض نظرا لصعوبة إثبات خطأ المسؤول عن الضرر، و أمام هذا القصور التشريعي لتحقيق العدالة بسبب عجز المضرورين عن إثبات الخطأ عمل الفقه الفرنسي على إيجاد نظريات لدفع المحاكم إلى إيجاد حلول للقضايا المعروضة عليها خاصة بعد التحولات الاقتصادية الكبرى التي حدثت جراء الثورة الصناعية.¹

ب-المشرع المصري

في المسؤولية التقصيرية يقع على الدائن اثبات وقوع التعدي من طرف المدين و الرجوع عليه بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، إلا أنه يمكن للمدين دفع التعدي و نفي مسؤوليته إذا أثبت أنه عند ارتكاب الفعل الضار كان في حالة دفاع شرعي، أو حالة تنفيذ أوامر الرئيس، أو حالة الضرورة.

ج-المشرع الجزائري

سار المشرع الجزائري على خطى المشرع الفرنسي و المصري في مسألة إثبات الخطأ عن الفعل الشخصي، فيقع على المضرور إثبات إنحراف المسؤول عن الضرر عن سلوك الرجل العادي و كذلك إثبات رابطة السببية بين الخطأ و الضرر فإن أثبت هذا، يقع على المتسبب في الضرر الإلتزام بالتعويض عن الضرر.²

يقع عبء إثبات الخطأ في المسؤولية عن الفعل الشخصي على المضرور و تعد هذه النقطة أهم سلبات النظرية الشخصية لأن المضرور بالإضافة إلى أنه الطرف الضعيف في العلاقة و أنه قد تعرض للضرر فحصوله على التعويض مربوط بقدرته على اثبات الخطأ في جانب المسؤول إضافة إلى العلاقة السببية بين الضرر الذي أصابه و الخطأ و هذا الأمر غير عادل و لا يخدم المضرورين خاصة مع تزايد الحوادث و الأضرار بشكل ملفت.

¹-حضرية خنوف ، المرجع السابق، ص 46.

²- نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص 20، 21.

ثالثاً: أسباب تراجع ركن الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية

على الرغم من الدور الأساسي الذي يتمتع به ركن الخطأ في المسؤولية المدنية إلا أنه يبدو جلياً أنه قد تراجع بشكل ملحوظ و لم يعد يحافظ على مرتبته، الأمر الذي جعل من ركن الضرر يتوسع أكثر على حساب الخطأ، و قد ساهمت العديد من الحالات التي نص عليها المشرع في ذلك مثل فعل المضرور، فعل الغير، القوة القاهرة.

1-فعل المضرور ذاته

في أغلب الأحيان يكون الشخص الذي صدر عنه الخطأ غير الذي لحقه الضرر بسبب ذلك الخطأ، إلا أنه يمكن أن يحدث في بعض الحالات و يكون الشخص المخطئ هو نفسه الشخص المتضرر و هذا عندما يقوم الشخص بخطأ يؤدي إلى احداث ضرر بنفسه فلا يقع على المتسبب في الضرر إلزام بتعويض غيره عما أصابه من ضرر¹ ، فعند قيام الضحية بخطأ متعمداً سعيًا لإحداث ضرر هنا يحرم من أي تعويض كمحاولة الإنتحار مثلاً²، فليس له أن يرجع على أي أحد لمطالبته بالتعويض، فالعديد من التشريعات تناولت خطأ المضرور كسبب من الأسباب المعفية من المسؤولية المدنية بنوعيتها.³

كما يمكن إعفاء المسؤول عن الضرر جزئياً إذا ارتكب الضحية خطأ ساهم في وقوعه.⁴

¹-أخذ القضاء بفعل المضرور كسبب معفي من المسؤولية مثلاً المشرع المصري قضى في احد قراراته بأن قفز أحد الركاب من الترامواي عند سيره جراء انفصال العازل الكهربائي المثبت أعلى القاطرة و الذي احدث شرارة و دوبا فان هذا الراكب قد أخطئ عند قفزه و ليس له عذر من فزعه هذا الا اذا كان الامر على درجة كبيرة من الجسامة ما يؤدي الى فزع جميع الركاب و القاء أنفسهم من الترامواي.

-و كذلك القضاء الفرنسي أين اعتبرت محكمة نانسي فك المضرور للسلعة و إعادة قيامه بتركيبها بشكل غير صحيح هو خطأ معفي من المسؤولية ، و أيضاً اعتبرت محكمة دوي الشخص المشتري الذي أصابه ضرر قد ارتكب خطأ اذا استعمل السلعة في وقت غير مناسب، أنظر عفاف تلمساني، خطأ المضرور و أثره في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2013-2014، ص 14.

² -Alain Anziani et laurent bêteille,op, cité , p 46

³-أنظر عفاف تلمساني، المرجع نفسه، ص 8، 9.

⁴ -Alain Anziani et laurent bêteille,op, cité , p46.

و قد تناول المشرع الجزائري خطأ المضرور و أشار اليه في نص المادة 127 من القانون المدني¹، و كذلك في نص المادة 2/138² أشار له بمصطلح "عمل الضحية"، و بالنسبة للمشرع الفرنسي إستعمل مصطلح فعل المضرور بغض النظر إن كان هذا الفعل يشكل خطأ أو لا، و في التشريع المصري إشتراط أن يكون فعل المضرور خاطئ حتى يكون سبب من أسباب الاعفاء من المسؤولية.³

نلاحظ بين نص المادة 127 و المادة 2/138 أن المشرع الجزائري لم يتناول نفس المصطلحات ففي نص المادة 127 اعتمد مصطلح "خطأ المضرور" و في نص المادة 138 تناول مصطلح "عمل الضحية" يمكن أن المشرع في نص المادة 138 لم يذكر خطأ المضرور تأثراً منه بالمشرع الفرنسي و ليس سهواً منه بإسقاط عنصر الخطأ فلربما أراد المشرع في هذه النقطة دعم الأساس الموضوعي للمسؤولية.

2- فعل الغير

عرف الغير العديد من الفقهاء منهم الأستاذ محمد لبيب شنب الذي يعرف الغير بأنه "كل شخص غير المضرور و غير الحارس و غير الأشخاص الذين يسأل عنهم الحارس قانوناً"⁴ مثل علاقة التابع بالمتبوع، و الأشخاص الذين هم تحت الرقابة سواء كانت رقابة قانونية أو رقابة إئفاقية، و أي شخص له مصلحة مع المدعى عليه في مواجهة المضرور.⁵

و بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اشتهر في نص المادة 138 من القانون المدني عدم التوقع في فعل الغير حتى يكون سبب معفي من المسؤولية و قد تأثر المشرع الجزائري في هذه النقطة مع ما صدر

¹-تنص المادة 127 من ق.م.ج على أنه " إذا اثبت 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 ..."

²- المادة 2/138 تنص على " ...يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا اثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية، أو عمل الغير ، أو الحالة الطارئة، أو القوة القاهرة"

³- الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 133.

⁴-محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ص 249.

⁵- أحمد السعيد الزقرد، المسؤولية المدنية و الإثراء بلا سبب -دراسة في المصادر غير الارادية للالتزام -جامعة المنصورة-2006، ص93.

من القضاء الفرنسي آنذاك الذي كان يشترط عدم إمكانية التوقع فقط، و الذي تدارك الامر لاحقا و أضاف شرط عدم إمكانية الدفع حتى يعفى المسؤول كليا من المسؤولية.¹

3- القوة القاهرة

القوة القاهرة بمعنى أن يكون الحادث الذي سبب ضررا غير متوقع حدوثه، و مستحيل دفعه أو تقاديه لأنه إن كان يمكن دفعه فلا يعتبر قوة قاهرة ذلك أن عدم تقاديه مع القدرة على ذلك ينطوي على خطأ في جانب المدعى عليه²، فإن أثبت المدعى عليه أن الضرر كان نتيجة قوة قاهرة فإن الفعل يسند إليها و يعفى المدعى عليه من المسؤولية فالقوة القاهرة تنفي العلاقة السببية بين الضرر و فعل المدعى عليه، و منه تنتفي المسؤولية لانعدام أحد أركانها،³ و في فرنسا صدرت عدة أحكام قضائية لمحكمة النقض الفرنسية كالحكم الصادر بتاريخ 1957/03/13 عن الغرفة الثانية الذي يقضي بأن القوة القاهرة تحجب المسؤولية اذا تبين أن الفعل كان نتيجة للظرف القاهر وحده، هذا حتى ظهور قضية لاموريسار التي هي عبارة عن باخرة غرقت فنشأ عنها دعاوى للتعويض، الأمر الذي أدى ظهور وجهة نظر تقيد بأن المسؤولية منتقصة إذا كان هناك عامل مساهم في المسؤولية إلى جانب القوة القاهرة أي أن هذه الأخيرة لم تحجب فعل الشيء، و قد ردت الغرفة التجارية لمحكمة التمييز الفرنسية بأن سبب غرق الباخرة يرجع لعاملين إثنين هما فعل الباخرة و القوة القاهرة، أين تم تحميل أربعة أخماس المسؤولية على القوة القاهرة و الخمس الباقي إلى فعل الشيء، و في الأخير تم الحكم بالتعويض في حدود الخمس و منه بالإعفاء كليا نتيجة القوة القاهرة يكون في حالة ما إذا كانت القوة القاهرة السبب الوحيد المؤدي لحدوث الضرر.⁴

¹ - الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 146.

² - أحمد السعيد الزقرد، المرجع السابق، ص 90.

³ - سهير محمد القضاة، سقوط المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2020، ص 248، 249.

⁴ - الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 149، 150.

خلاصة الفصل الأول

إن المسؤولية المدنية في صورتها التقليدية التي تقوم على الخطأ الواجب الإثبات، و التي دعى إليها الفقه الفرنسي أبرزهم الفقيه "دوما"، ثم اقتبستها مختلف التشريعات العربية و دعت إلى الأخذ بها من بينها المشرع الجزائري، فمؤدى هذه النظرية أنه يقع على الطرف المضرور إثبات الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر و إلا ضاع حقه في التعويض، و هذا الأمر أصبح صعب المنال بل شبه مستحيل بظهور الثورة الصناعية و ما نتج عنها من تطور هائل للآلات و المصانع، التي في المقابل كثرت مخاطرها و الحوادث الناتجة عنها.

و بدوره طبق المشرع الجزائري الخطأ الواجب الإثبات في عدة صور أهمها المسؤولية عن الفعل الشخصي، و المسؤولية الناشئة عن الحريق.

فلم تعد النظرية الخطئية في شكلها هذا قادرة على إستيعاب مختلف الأضرار و الحوادث، و بالتالي لم تعد قادرة على تحقيق العدالة المطلوبة نظرا لعجزها عن أداء وظيفتها التعويضية، الأمر الذي فسح المجال أمام محاولات فقهية و كذلك قضائية لتدارك الأمر من خلال التوسع في مفهوم الخطأ و إعتبار أي خطأ مهما كان تافه يكفي لقيام المسؤولية، و غيرها من المحاولات التي لم تسلم من الإنتقادات و نادوا بالإستغناء عنها و تعويضها بفكرة بديلة فقدموا فكرة الخطأ المفترض في جانب المسؤول كأساس بديل عن الخطأ الواجب الإثبات و هو ما سنتناوله في الفصل الثاني.

الفصل الثاني: الخطأ المفترض

الفصل الثاني: الخطأ المفترض

كان الخطأ الواجب الإثبات هو القاعدة العامة والتقليدية التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية، إلا أنه و بظهور الثورة الصناعية أواخر القرن التاسع عشر بدأ موقع الخطأ الواجب الإثبات في الاهتزاز و التراجع نوعا ما تحت تأثير التطورات الصناعية و الاقتصادية.

إذ و بعد استقرار الوضع على اعتماد الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية التقصيرية جاءت تلك التطورات الناتجة عن الثورة الصناعية و قلبت الموازين ، و أدت إلى ظهور اتجاهات فقهية و فلسفية انتقدت الخطأ بشكل واضح و صريح، على أساس أن إلقاء عبء الإثبات على الطرف المضرور في ظل هذا التطور الهائل و كثرة الحوادث و المخاطر و في غياب نصوص قانونية جعلته في وضع لا يحسد عليه و هذا ما لا يتماشى مع تحقيق العدالة، فانكب الاجتهاد القضائي و الفقه في فرنسا أنداك للبحث عن أساس آخر يتفق مع الأوضاع السائدة و الذي استقر على اعتماد الخطأ المفترض كأساس جديد للمسؤولية التقصيرية و الذي سنتناوله بالدراسة من خلال في بحثين يتضمن المبحث الأول المسؤولية القائمة عن فعل الغير، و يتناول المبحث الثاني المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء.

المبحث الأول: المسؤولية عن فعل الغير

تعتبر المسؤولية عن فعل الغير الإستثناء عن القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، على اعتبار أنها تجعل من الشخص مسؤولاً عن أفعال غيره الذي يفترض به أن يكون مسؤولاً عن أفعاله الشخصية لا غير، طبقاً للأساس السابق للمسؤولية التقصيرية، و قد تناول المشرع الجزائري هذه المسؤولية في أربعة مواد¹، تتعلق في مجملها بمسؤولية متولي الرقابة و مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه و هو ما سيتم التعرض له في مطلبين مستقلين، الأول يتضمن مسؤولية متولي الرقابة، و الثاني مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه .

المطلب الأول: مسؤولية متولي الرقابة

تعتبر مسؤولية متولي الرقابة أحد صور المسؤولية عن فعل الغير وهي مسؤولية استثنائية لأن الأصل أن الشخص لا يسأل إلا عن أفعاله الضارة لا عن أفعال غيره التي تفرض عليه تحمل الأضرار التي تسبب فيها (الخاضع للرقابة) و أيضاً التعويض عنها، و قد تناولنا في الفرع الأول مفهوم مسؤولية متولي الرقابة، و في الفرع الثاني عناصر مسؤولية متولي الرقابة، الفرع الثالث أشخاص مسؤولية المكلف بالرقابة، الفرع الرابع الشروط الواجب توفرها في مسؤولية متولي الرقابة، الفرع الخامس طبيعة الخطأ في مسؤولية المكلف بالرقابة، و في الفرع السادس وسائل نفي مسؤولية متولي الرقابة.

¹ - المادة 134 ق.م.ج: "كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار و يستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لآبد من حدوثه و لو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية"

-المادة 135 ألغيت بالقانون 05-10 و التي كانت سابقاً تنص على: "يكون الأب و بعد وفاته الأم مسؤولان عن الضرر الذي يسببه أولادهما القاصرون الساكنون معهما، كما أن المعلمين و المؤدبين، و أرباب الحرف مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلامذتهم و المتمرنون في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم. غير أن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلمين و المربين."

و يستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الوقاية، أو أثبت أن الضرر كان لآبد من حدوثه و لو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية"

-المادة 136 من نفس القانون: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها."

-المادة 137 من نفس القانون: "للمتبع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيماً"

الفرع الأول: مفهوم مسؤولية متولي الرقابة

تناول المشرع الجزائري هذا النوع من المسؤولية في القسم الثاني بعنوان "المسؤولية عن فعل الغير"، من الفصل الثالث "الفعل المستحق للتعويض" من الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون المدني، القسم الذي كان عنوانه قبل تعديل 2005 "المسؤولية عن عمل الغير"، فمصطلح "العمل" من الناحية القانونية له مدلول معين و هو يفترض دائما عملا اراديا ، لذا كان على المشرع أن يستعمل مصطلح الفعل الضار بدلا عن العمل الضار حتى يكون أكثر دقة.¹

في رأينا أن المشرع قد استبدل مصطلح "الفعل" عوضا عن "العمل" لأن العمل ينصرف إلى كل ما يقوم به الانسان فقط و هو تصرف ارادي، أما "الفعل" فينصرف الى فعل الإنسان و الحيوان معا، ويشمل التصرفات الإرادية و اللاإرادية.

يبدو أن المشرع هنا قد أصاب عند تعديله لمصطلح "العمل الضار" ب "الفعل الضار" لأن للمصطلحات مدلول جد هام، فمصطلح الفعل أكثر شمولية من مصطلح العمل، فكان من الواجب عليه اختيار المصطلحات بكل حرص و دقة حتى يقدم المقصود منها و بهذا يعزز من فعالية النصوص القانونية في معالجة المسائل المعروضة أمامها.

و بالرجوع الى القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية نجد أن الشخص يسأل فقط عن أفعاله الشخصية و لا يسأل عن أفعال غيره، إلا أنه و لاعتبارات عديدة ونظرا لمصلحة المضرور رأى المشرع أن هناك حالات لا بد من أن تحقق فيها مسؤولية الشخص عن فعل غيره والتي تسمى ب "المسؤولية المفترضة"،² و من أهم صورها نجد مسؤولية متولي الرقابة.

أولاً: تعريف مسؤولية متولي الرقابة

مسؤولية متولي الرقابة هي أحد صورتين للمسؤولية عن فعل الغير، و تقوم بين طرفين و هما متولي الرقابة و الشخص الخاضع للرقابة فيتربط التزام على عاتق المكلف بالرقابة يتمثل في تعويض المضرور عن الضرر الذي تسبب فيه الخاضع للرقابة بفعله غير المشروع.

¹ -حسب رأي الأستاذ نور الدين تركي في كتابه الالتزامات، المسؤولية المدنية و الأحكام العامة، أنظر في هذا مصطفى بوبكر، الجديد في تعديل المشرع لأحكام المسؤولية عن أفعال الغير بموجب القانون رقم 05-10 لعام 2005، مجلة التراث، العدد 26، المجلد الأول، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص.ص: 55-75، ص61، 62.

² -خديجة حاج شريف، حاج بن علي محمد، مسؤولية متولي الرقابة على الأفعال الضارة للمحضون في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 01، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، ص.ص 90-71، ص74.

اذ تفرض على متولي الرقابة رقابة شخص آخر تجب رقابته، فإن قام الشخص الخاضع للرقابة بفعل ضار سبب من خلاله ضرر للغير، فالقانون يفترض أن متولي الرقابة قد قصر أو لم يقد بواجب الرقابة المفروض عليه، و خول القانون للطرف المضرور الرجوع على الشخص متولي الرقابة و ليس على الخاضع للرقابة، إلا أنه أعطى لمتولي الرقابة الحق في أن يتخلص من المسؤولية و ذلك بإثبات أنه قام بواجب الرقابة أو أن الضرر كان لا بد من حدوثه حتى لو قام بواجبه في الرقابة كما ينبغي¹، لأن المسؤولية هنا تقوم على أساس خطأ مفترض قابل لإثبات العكس.

ثانيا: الأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة

تناولت التشريعات الأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة كما يلي:

1- في القانون الفرنسي

تناول المشرع الفرنسي قبل تعديل 1970 الأشخاص الذين تقع عليهم الرقابة أين جعل من الأب و بعد وفاته الأم مسؤولين عن الضرر الذي يسببه أولادهما القاصرون الساكنون معهما، و أيضا المعلمين و المؤدبين و أرباب الحرف مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلاميذهم و المتمرنون في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم²، فهنا أعطى المشرع الفرنسي للأب مسؤولية و سلطة رقابة الأبناء القاصرون و من بعده الأم و من بعدهما المعلمين أو المربين، إلا أنه و بعد تعديل 4 جوان 1970 أعطى و وكل مهمة رقابة الأولاد القصر لأولياء، و جعل من الوالدين مسؤولين بالتضامن عن الأفعال الضارة الصادرة من الأولاد³، فأصبح نص المادة كالآتي: " يتحمل الأب و الأم بصفتها ممارسي السلطة الأبوية المسؤولية متضامين عن الضرر الذي سببه أطفالهم القاصرين الذين يعيشون معهم"⁴

¹ - أنظر المادة 134 من الأمر رقم 75-58 السابق ذكره.

² - art 1384: ... le père et la mère après le décès du mari, sont responsable du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux ;

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ;

Les instituteurs et les artisans , du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'il sont sous leurs surveillance...

³ - العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري-ج2- الواقعة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1999، ص286.

⁴ - L'article 1242 du code civil français (Lois n° 70-459 du 4 juin 1970 relative à l'autorité parentale) : ...le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux...

<https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000693433/2025-01-02/>

2- في القانون المصري

بالرجوع إلى القانون المصري¹، و بعض القوانين العربية الأخرى مثل القانون المدني السوري² و القانون المدني العراقي³ نجد أن هذه القوانين أسست المسؤولية عن فعل الغير على أساس خطأ مفترض في الرقابة والتوجيه قابل لإثبات العكس مع قيام مسؤولية متولي الرقابة عن فعل الأشخاص الذين هم تحت رقبته⁴.

3- في القانون الجزائري

يفترض المشرع أن وقوع الفعل الضار من طرف الخاضع للرقابة كان بسبب تقصير من متولي الرقابة عند قيامه بواجب الرقابة، بمعنى أنه أخل بالتزامه و من ثم تقوم قرينة الخطأ على عاتقه، فإذا قصر متولي الرقابة في القيام بهذا الواجب كان مخطئاً خطأ شخصياً يوجب مسؤوليته.

¹ - المادة 173 ق.م.م : " كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص بحاجة الى الرقابة بسبب قصر أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزم بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع و يترتب هذا الالتزام و لو كان من وقع منه العمل الضار غير المميز ، و يعتبر القاصر بحاجة الى الرقابة إذا لم يبلغ خمسة عشرة سنة أو بلغها وكان في كنف القائم على تربيته وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه في المدرسة أو المشرف على الحرفة...- المادة 175 من نفس القانون: " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر "

² - المادة 174 من المرسوم التشريعي رقم 84 بتاريخ 18-5-1949 المتضمن القانون المدني السوري: " 1- كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً، رقابة شخص في حاجة الى الرقابة، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية، يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع و يترتب هذا الالتزام و لو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز .

2- و يعتبر القاصر في حاجة الى الرقابة اذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، أو بلغها و كان في كنف القائم على تربيته و تنتقل الرقابة على القاصر الى معلمه في المدرسة، او المشرف...

- المادة 176 من نفس القانون: " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر "

³ - المادة 218 من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951: " يكون الأب ثم الجد ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير ...

- المادة 220 من نفس القانون: " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه بما ضمنه... "

⁴ - أنظر صدام حسين يوسف الرحامنة، مسؤولية متولي الرقابة عن تجب عليه رقبته وفقاً لنص المادة (288) من القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة، المجلة الدولية للدراسات القانونية و الفقهية المقارنة، الأردن، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2021، ص.ص 103-122، ص 114.

لأن الغاية من واجب الرقابة هو منع الشخص الخاضع للرقابة من إلحاق ضرر بالغير بسبب حالة القصر أو الحالة الجسمية أو العقلية لهذا الأخير، و لهذا فكلما سبب ضررا للغير اعتبر متولي الرقابة قد أخل بواجبه في الرقابة، فلولا خطأ متولي الرقابة لما استطاع الخاضع للرقابة أن يضر بالغير، فهذا الضرر قرينة على ذلك الإخلال.¹

كما يبدو من نص المادة 134 من القانون المدني الجزائري أن أساس مسؤولية المكلف بالرقابة هو خطأ مفترض قابل لإثبات العكس، و المتمثل في خطأ في الرقابة.

كذلك من الفقهاء من يرى أن مسؤولية المكلف بالرقابة أساسها إما خطأ في الرقابة أو خطأ في التربية، أو خطأ فيهما معا، و في كل هذه الفرضيات يكون الخطأ دائما منسوبا للمكلف بالرقابة، و منه فإن هذه المسؤولية هي مسؤولية شخصية بما أن المكلف بالرقابة يقوم بالتعويض عن خطأ منسوب اليه، و يبدو ان المشرع قد جسد فكرة أن مسؤولية المكلف بالرقابة لم تعد مسؤولية عن فعل الغير عند تعديله للقانون المدني سنة 2005 فلم يعد يسمح للمكلف بالرقابة بالرجوع على الخاضع للرقابة بما دفعه من تعويض للطرف المضرور بموجب المادة 137.²

فحسب رأي الفقه و القضاء أن أساس مسؤولية متولي الرقابة هو الخطأ المفترض في واجب الرقابة، و هو قرينة تقبل اثبات العكس.³

إذا فمسؤولية متولي الرقابة هي مسؤولية قائمة على خطأ مفترض قابل لإثبات العكس من طرف متولي الرقابة و ذلك بإثبات أنه قام بواجب الرقابة، أو بإثبات أن الضرر كان لا بد من حدوثه حتى لو قام بما يجب من العناية و الرقابة.

الفرع الثاني: عناصر مسؤولية متولي الرقابة

نتناول في هذا الفرع معنى الالتزام بالرقابة ومصدرها القانوني والاتفاقي.

¹ - سعاد دراح، نظرات حول مسؤولية متولي الرقابة وفقا لتعديلات 2005 (الشروط و الأحكام)، مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، العدد 15/ديسمبر 2013، جامعة أكلي محند أولحاج ، البويرة ، ص.ص 111، 133، ص128.

² - بوبكر مصطفى، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق ذكره، ص 128-130

³ -العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ج2 الواقعة القانونية، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 185.

أولاً: الالتزام بالرقابة

هو التزام يقع على كاهل المكلف بالرقابة للقيام بشؤون من تولى رقابته بتربيته و الإشراف عليه و كذلك منعه من إحداث ضرر بالغير عن طريق تتبع و ملاحظة تصرفاته و أفعاله و رعايته، فهناك من ذهب إلى القول بأن الرقابة التي يعنيها المشرع هي الإشراف على الشخص و توجيهه و حسن تربيته و أيضاً منعه من الإضرار بالغير باتخاذ الاحتياطات اللازمة لتحقيق ذلك.

ثانياً: مصدر الالتزام بالرقابة

بالرجوع لنص المادة 134 من القانون المدني الجزائري التي تنص على: " كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص بحاجة الى الرقابة..." أي أن للرقابة مصدران، الأول قانوني مصدره القانون و الثاني اتفاقي مصدره العقد، و هذا المصدر هو الذي يترتب التزام في حق الشخص المكلف بالرقابة و في نفس الوقت هو الالتزام الذي تترتب عليه مسؤولية متولي الرقابة.

فالمشرع يفترض بأن وقوع الفعل الضار من طرف الشخص الخاضع للرقابة و الرعاية كان بسبب تقصير متولي الرقابة في القيام بها كما يجب فيعتبر أنه قد أخل بالتزامه و من ثم تقوم قرينة الخطأ على عاتقه، فإذا قصر المكلف بالرقابة قانوناً في القيام بهذا الواجب كان مخطئاً خطأً شخصياً يستوجب مساءلته¹، و للرقابة مصدران مصدر قانوني و مصدر اتفاقي:

1- بموجب القانون:

جاء في نص المادة 134 من ق.م.ج أن الرقابة بموجب القانون هي الرقابة الفعلية و تكون بسبب حالة القصر أو الحالة العقلية، أو الحالة الجسمية، للشخص الخاضع للرقابة، و قد أوكل المشرع مهمة الرقابة في المادة 1/87 من القانون 84-11 المعدل و المتمم المتضمن قانون الأسرة² إلى الأب و بعد وفاته الأم.

فمن خلال هذه النصوص القانونية يتضح أن الرقابة القانونية هي الرقابة الفعلية التي خولها المشرع للأب ثم تنتقل للأم بعد وفاته.

¹ - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري-لسنة 1999، المرجع السابق ، ص287.

² -المادة 87 من القانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، ج.ر رقم 15، التي تنص على: " يكون الأب ولياً على أبنائه القصر و بعد وفاته تحل الأم محله قانوناً..."

أما المشرع الفرنسي فقد عالج جميع أنواع المسؤوليات ضمن قاعدة عامة مشتركة في المادة 1384/1 و التي تنص على: " ان المرء مسؤول ليس فقط عن الضرر الذي يحدثه بفعله الشخصي، و لكنه يسأل عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذي هو مسؤول عنهم ...".
فالمسؤولية عن فعل الغير لها مجال واسع إلا أنها تظل محصورة في الحالات التي ذكرتها المادة 1384 م.ف و ذلك في سياق ماجاءت به محكمة النقض الفرنسية بقولها أن تفسير هذه الحالات يجب أن يبقى مقيدا جدا.

mais la cour de cassation va jusqu' a dire qu'ils sont d'interprétation restrictives

لأن المشرع الفرنسي حدد المسؤولية عن فعل الغير في ثلاث حالات: الأب، الأم عن أفعال أبنائهم القصر، المتبوع عن أعمال تابعه، و المعلمين و الحرفيين عن أعمال ممتنهم.¹
أما المشرع المصري نص على مسؤولية المكلف بالرقابة بالمادة 173 بصفة عامة فحدد الأشخاص الذين تجب رقابتهم و هم القصر، أو الرقابة بسبب الحالة الجسمية أو العقلية، و كان قد حدد في الفقرة الثانية من نفس المادة سن القاصر الذي يكون فيه تحت الرقابة و هو خمسة عشرة سنة و اعتبره في رعاية أبيه سواء كان يقيم معه أو لا، مالم يثبت أن الولد كان في رقابة شخص آخر عند ارتكاب الفعل الضار كالأم.²

أما بعد هذه السن و إلى بلوغ سن الرشد فلا يعتبر في رعاية أبيه إلا اذا كان يعيش في كنفه³

2-بموجب الاتفاق:

بموجب نص المادة 134 من ق.م.ج أقر المشرع الرقابة الاتفاقية الى جانب الرقابة القانونية و هي النوع الثاني من الرقابة، تتمثل في التزام ناشئ عن اتفاق بين طرفين ، و خير مثال على ذلك المعلم أو الروضة أو المستشفى أو مستشفى مختص في الأمراض العقلية، فهنا يقوم التزام بين الأطراف أو بين الولي و المكلفين بهذا الواجب الإتفاقي، و يقول الأستاذ فيلاي في هذا الصدد أنه "يكون واجب الرقابة اتفاقا كلما كان اتفاق الأطراف هو المنشئ لهذا الواجب ، كأن تلتزم مؤسسة مختصة برعاية مريض أو تلتزم سيدة أو دار للحضانة أو روضة برعاية الأطفال الصغار"⁴

¹-أنظر حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 80.

²- صدام حسين يوسف الرحامنة، المرجع السابق، ص 111.

³-أنظر حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 92.

⁴-علي فيلاي ، الالتزامات-العمل المستحق للتعويض، موفم للنشر، الجزائر، 2002، ص 91.

الفرع الثالث: أشخاص مسؤولية المكلف بالرقابة

يتمثل أشخاص مسؤولية المكلف بالرقابة في كل من الشخص متولي الرقابة، و الشخص الخاضع

للرقابة:

أولاً-الشخص متولي الرقابة:

لم يعرف المشرع الشخص متولي الرقابة و إنما ترك ذلك للفقهاء، حيث عرفه بعض الفقهاء بأنه: "الشخص الذي يقوم بالرقابة على شخص آخر"، و أيضا عرفه بعض الفقهاء على أنه: "الشخص الذي يتولى الإشراف و التوجيه و حسن التربية و اتخاذ الاحتياطات المعقولة لمنع الخاضع للرقابة من الإضرار الغير"¹

و تناولت المادة 87 من قانون الأسرة قبل التعديل² وبعد التعديل موضوع الشخص المكلف بالرقابة فقبل تعديلها أعطت الولاية للأب بصفة مطلقة بشرط أن يكون على قيد الحياة، لأن الولاية بعد وفاته تنتقل إلى الأم و فقط فلم يتطرق إلى حالة غياب الأب أو حالة وجود أي مانع يمنعه من ممارسة ولايته الأمر الذي تداركه بعد التعديل و وسع من ولاية الأم لتشمل حالة غياب الأب أو وجود مانع يمنعه من ممارسة الولاية فأعطى للأم الحق في إدارة شؤون الأولاد و القيام بالأمر المستعجلة، و كذلك بالنسبة لحالة الطلاق لم يشر لها المشرع قبل التعديل إلا أنه وضح الأمر بعد التعديل و أسند الولاية للشخص الذي أسندت له الحضانة.

و نجد في هذا قرار المحكمة العليا رقم 159493 بتاريخ 24-03-1998 المتعلق بقضية القاصرتين اللتين حاول والدهما قتلها و بهذا تكون مصلحتهما متناقضة مع مصلحة الولي، لذا من المفروض على المحكمة تحويل السلطة للأم أو تعيين متصرف لصالح الضحيتين.³

¹ - صدام حسين يوسف الرحامنة، المرجع السابق، ص105.

² -المادة 87 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج.ر.ج.ج، العدد 24،الصادرة ب 12 يونيو 1984 المعدل و المتمم تنص على : "يكون الأب وليا على أولاده القصر، و بعد وفاته تحل الأم محله قانونا"

و بعد تعديلها بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فيفري 2005 المتضمن قانون الأسرة أصبحت المادة تنص على: "يكون الأب وليا على أولاده القصر، و بعد وفاته تحل الأم محله قانونا و في حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الام محله في القيام بالأمر المستعجلة المتعلقة بالأولاد و في حالة الطلاق، يمنح القاضي الولاية لمن أسندت اليهم حضانة الأولاد"

³ - أنظر قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 159493 بتاريخ 24/03/1998، المجلة القضائية، العدد الأول، 1998، ص 211.

كما نلاحظ أن نص الفقرة الأولى من المادة 87 ق.أ سواء قبل التعديل أو بعده تتوافق مع نص المادة 135 قبل الإلغاء، إلا أنه و بعد التعديل نجد المشرع قد أضاف فقرة أخرى تناولت إن صح التعبير إستثنائين عن القاعدة العامة و هو حلول الأم محل الأب بالرغم من وجوده على قيد الحياة و ذلك في حالة غيابه أو حدوث مانع و كان الأمر مستعجل و لا يمكن تأجيله، و أيضا في حالة الطلاق أين تنتقل الولاية للحاضن بالرغم من كون الأب على قيد الحياة.

فالمادة 135 قبل الإلغاء إنتقدت و عيب عليها أنها لم تتناول هذه التطبيقات التي كان من المفروض على المشرع عدم تناسيها و معالجتها، كذلك الغاء المادة 135 كان أمر لا بد منه تماشيا مع الشريعة العامة في الجزائر و آخر تحديث لقانون الأسرة لتقاضي حدوث تعارض بينها و بين نص المادة 2/87 ق.أ.ج¹، لأن المادة 135 لا تسأل الأم عن رقابة أبنائها القصر مادام الأب موجودا، لأن الولاية الشرعية على المحضون كانت بيده، و بموجبها يسأل الاب عن الأفعال الضارة التي يسببها ابنه للغير، فبالغاء هذه المادة أصبحت الأم تسأل وحدها عن الأفعال الضارة التي يرتكبها الأبناء القصر، مادامت تمارس الرقابة عليهم و بحكم اسناد الحضانة إليها.²

و كان المشرع قد أبقى على الفقرة الثانية منها و ضمها لنص المادة 134 ق.م، لكنه بإلغائه للمادة 135 ألغى معها جميع أنواع المسؤوليات المذكورة سابقا المتمثلة في مسؤولية المعلمين و المؤدبين و أرباب الحرف، و كذلك ألغى معها شرط المساكنة .
و لمسؤولية الآباء على أبنائهم مصلحة مزدوجة فهي تشجع أصحاب السلطة الأبوية على إتخاذ التدابير الملائمة لمنع حدوث الضرر، و أيضا تساعد المتضررين في كثير من الأحيان على الحصول على التعويض دون إجبارهم على اثبات الخطأ من جانبهم.³

¹-المادة 87 ق.أ.ج: "...في حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الأم محله في القيام بالأمر المستعجلة المتعلقة بالأولاد"

²-خديجة حاج شريفة، محمد حاج بن علي ، المرجع السابق، ص76.

³ - Alain Anziani et Laurent Bételle, rapport d'information-relatif à la responsabilité civile-sénat N 558, enregistré à la présidence du sénat le 15-07-2009, session extraordinaire de 2008-2009, p57, <https://www.senat.fr/rap/r08-558/r08-5581.pdf>

و ذكر المشرع قبل الغائه للمادة 135 من القانون المدني بعض الأشخاص الذين أوكل اليهم مهمة الرقابة دون غيرهم.¹

و قد أكد القضاء الجزائري في أكثر من مناسبة، أن الأم هي المسؤولة عن رقابة أبنائها القصر بعد وفاة الأب، مثال على ذلك ما جاء في القرار رقم 187692 بتاريخ 1997/12/23 المتعلق بمسألة منح الولاية للأم بعد وفاة الأب و إن الحكم بغير ذلك مخالف للقانون مالم يثبت تعارض مصالح الولي و القاصر و إن ثبت وجود تعارض او خلاف يعين القاضي متصرف بناء على طلب من له مصلحة، حسب نص المادتين 87-90 من قانون الأسرة.²

أما المشرع المصري فقد جاء بنص أوسع و أوضح أين ذكر بعض الأشخاص الذين يتولون الرقابة بموجب نص القانون، فجاء في نص المادة 2/173 من القانون المدني المصري: "و يعتبر القاصر في حاجة الى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، أو بلغها و كان في كنف القائم على تربيته، و تنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه في المدرسة أو المشرف في الحرفة، مادام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف، و تنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولى الرقابة على الزوج"³

ثانيا: الأشخاص الذين يسأل عنهم الرقيب (الخاضعين للرقابة)

لم تحدد المادة 134 من القانون المدني الأشخاص الخاضعين للرقابة، كما لم تحدد المكلفين بالرقابة، إلا أنها حددت فئاتهم أو صفاتهم، و حصرتهم في فئة القصر، و فئة من حالته العقلية أو الجسدية تستوجب خضوعه للرقابة.

1-متولي الرقابة مسؤول مدنيا على القاصر:

لكي تتحقق مسؤولية متولي الرقابة يجب أن يكون الشخص الخاضع للرقابة قاصر لم يبلغ سن ال 19 ، فيكون الأب في أغلب الأحيان هو المسؤول عنه، كما قد تصادفنا حالات خاصة مثل الطلبة في قطاع التعليم العالي دون سن التاسع عشر حيث لا يوجد نص قانوني يوطر مسؤولية أستاذ التعليم

¹-المادة 135 من ق.م.ج (ملغاة): " يكون الاب و بعد وفاته الأم مسؤولان عن الضرر الذي يسببه أولادهما القاصرون الساكنون معهما كما ان المعلمين و المؤدبين و أرباب الحرف مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلاميذهم و المتمرنون في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم..."

²-قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية و المواريث، قرار رقم 187692، بتاريخ 1997-12-23، المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1997، ص53.

³- المادة 173 من القانون رقم 131 لسنة 1948 المتضمن القانون المدني المصري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 106 لسنة 2011.

العالي، و لعل هذا بسبب أن أغلب الطلبة راشدون، و حالة القاصر المرشد إذ أنه قد يرشد القاصر في مجال التجارة أو للزواج فالإشكال هل هو مسؤول عن تصرفاته باعتبار أنه مرشد أم أنه يبقى خاضع للرقابة؟، فبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده لم يتناول هذا الإشكال. أما في فرنسا فلم يميز القضاء بين حالة إعطاء الحرية للقاصر في التصرف من عدمه سواء كان بسبب الزواج أو التجارة، بل اعتبر الأبوين مسؤولين عن الأفعال الضارة التي يتسبب فيها الأبناء، أما الفقه قالوا بأن إعطاء الحرية في التصرف للقاصر بزواجه يمنع تطبيق المسؤولية المفترضة للأبوين لأن الإطلاق كان بموجب نص قانوني، و هناك رأي آخر من الفقه يرى أن اطلاق التصرف الاختياري لا يمنع تطبيق المسؤولية المفترضة بل تبقي المسؤولية قائمة حتى لا تصبح حجة للتخلص منها من طرف متولي الرقابة،¹

و أيضا حالة المسؤولية المدنية عن فعل الأزواج القصر بمعنى هل القاصر بعد الزواج يكون الأب هو المسؤول عن تصرفاتها أم الزوج، أغلب التشريعات لم تتناول هذه النقطة على عكس المشرع المصري الذي عالج المسألة في المادة 173² من التقنين المدني و جعل من الزوج الراشد مسؤولا عن زوجته القاصر، و إن كان الزوج هو كذلك تحت الولاية فإن الرقابة تنتقل -وليس الولاية- من ولي الزوجة إلى ولي الزوج لأن الزوجة قد انتقلت من العيش من بيت أبيها الى بيت الزوج.

ما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه لم يجعل للزوجة القاصر رقبيا مثل بعض التشريعات، فيبدو أنه ترك الأمر للزوج و جعل ولاية زوجته عليه بصفة ضمنية و لم يصرح بها، على عكس المشرع المصري الذي عالج هذه النقطة و عين رقيب على الزوجة القاصر.

2- الرقابة على الشخص بسبب عاهة عقلية:

لا تقتصر الرقابة فقط على القصر بل تتعدى إلى فئة أخرى قد تكون هي الأخرى بحاجة إلى الرقابة، كمن كانت به عاهة عقلية تتطلب العناية به و رقبته، كأن يكون مجنونا أو معتوها أو يعاني من أي اضطراب عقلي كالإنفصام في الشخصية، و الأمراض العصبية...، حتى و لو بلغ سن الرشد.³

¹ - أنظر سهير شيهاني، الصادق ضريفي، إشكالات في مسؤولية متولي الرقابة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 08، العدد 01، السنة 2021، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص.ص 769-788، ص 777-779.

² - المادة 2/173 ق.م.م: "يعتبر القاصر في حاجة الى الرقابة اذا لم يبلغ خمسة عشرة سنة أو بلغها و كان في كنف القائم على تربيته و تنتقل الرقابة على القاصر الى معلمه في المدرسة أو المشرف...."

³ - سهير شيهاني، الصادق ضريفي، المرجع السابق، ص 780 و ما بعدها.

اذ نجد أن المادتين 42 و 43 المعدلتين بموجب تعديل 2005¹ تحددان حالات فقدان الأهلية و متى يكون الشخص غير أهل لمباشرة حقوقه المدنية بناءا على الحالات المذكورة بحيث تصبح تصرفاته باطلة أو قابلة للإبطال.

بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري²، أين كمل المشرع من خلالها مواد القانون المدني، فجعل لأصحاب العاهات العقلية في حالة عدم وجود ولي لهم تعيين وصي³ أو مقدم⁴ حسب ماجاء في قانون الأسرة في كل من المادتين 92 و 99.⁵ و أيضا قبل تعديل 2005 كان يجوز للشخص المضروب ليس فقط الرجوع على المكلف بالرقابة و إنما يمكن له مساءلة المتسبب في الضرر و لو كان غير مميز إذا تعذر الحصول على تعويض من المسؤول حسب نص المادة 2/125.⁶

¹ -المادة 1/42 ق.م.ج : "لا يكون اهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته أو جنون" المادة 43 ق.م.ج: "كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد و كل من بلغ سن الرشد و كان سفيها او ذا غفلة، يكون ناقص الاهلية وفقا لما يقرره القانون".

² -المادة 81 ق.أ.ج : " من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو جنون أو عته أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون"

³ -الوصي يعين بناءا على طلب من الولي أو الجد اذا لم تكن له ام تتولى أموره (راجع المادة 92 و 93 من قانون الأسرة)

⁴ -المقدم هو الشخص الذي تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على ناقص الأهلية أو فاقدتها بناء على طلب من أقاربه، و من له مصلحة أو من النيابة العامة (له نفس مهام الوصي)

⁵ - المادة 92 من القانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة : "يجوز للأب أو الجد تعيين وصي للولد القاصر اذا لم تكن له أم تتولى أموره أو تثبت عدم أهليتها لذلك بالطرق القانونية و اذا تعدد الأوصياء فللقاضي اختيار الاصلح منهم مع مراعاة أحكام المادة (86) من هذا القانون.

المادة 99 من القانون نفسه:"المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناء على طلب أحد أقاربه، أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة".

⁶ -المادة 2/ 125 من ق.م.ج : "...غير أنه اذا وقع الضرر من شخص غير مميز و لم يكن هناك من هو مسؤول عنه ، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يحكم على من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعيًا في ذلك مركز الخصوم.

3- الرقابة على الشخص صاحب عاهة جسدية:

قد تتطلب الحالة الجسدية للشخص أن يكون تحت رعاية الغير، لأنه لا يمكنه العناية بنفسه، و لا يشترط أن يكون قاصراً بالإضافة إلى أنه يجب مراعاة الحالة الجسدية للشخص الذي سيخضع للرقابة لأن الضرر الجسماني يختلف من شخص لآخر.¹

الفرع الرابع: الشروط الواجب توافرها في مسؤولية متولي الرقابة

حتى تتحقق مسؤولية متولي الرقابة لا بد من توفر شرطين أساسيين:

أولاً- أن يلتزم شخص برقابة شخص آخر:

بمعنى أنه لا يسأل أي شخص عن الأفعال الضارة الصادرة عن غيره، و إنما يسأل في حالة ما اذا كان يقع على هذا الشخص (متولي الرقابة) واجب الرقابة أي أن له سلطة منعه من ارتكاب الفعل الضار في حق الغير، و كذلك يكون الشخص الخاضع للرقابة بحاجة الى الرقابة.

لم يحدد المشرع الأشخاص الذين يجب على الشخص المكلف بالرقابة رقابتهم و إنما اكتفى بذكر ثلاث حالات في المادة 134 من ق.م فالشخص يكون بحاجة الى الرقابة اذا كان قاصراً مميزاً أو غير مميز، أو به عاهة عقلية أو عاهة جسمية، بمعنى أن الرقابة سببها الحالة التي يكون عليها هذا الشخص فإما أن يكون بسبب القصر أو حالته العقلية أو الجسمية²

ثانياً- أن يصدر عمل ضار ممن هو تحت الرقابة:

لقيام مسؤولية متولي الرقابة لا بد أن يصدر من الشخص الخاضع للرقابة فعل ضار غير مشروع يصيب الغير، فإن هي تحققت مسؤولية الخاضع للرقابة قامت بجانبها مسؤولية متولي الرقابة على أساس سوء التربية و التأديب أو الإهمال في الرقابة.³

الفرع الخامس: طبيعة الخطأ في مسؤولية المكلف بالرقابة

إنقسم الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للخطأ المنسوب للمكلف بالرقابة فمنهم من قال بأنه خطأ في التربية، و منهم من يرى بأنه خطأ في الرقابة.

¹ - سهير شيهاني، الصادق ضريفي، المرجع السابق، ص 784.

² - سعاد دراح، المرجع السابق، ص 118.

³ - أنظر صبري السعدي، المرجع السابق، ص 184.

أولاً: خطأ في التربية

رأى جانب من الفقه أن مسؤولية الشخص المكلف بالرقابة قائمة على أساس خطأ في التربية، أي أنه كلما ارتكب الخاضع للرقابة خطأ أصاب من خلاله الغير بضرر تقوم قرينة قانونية بسيطة بتقدير بأن المكلف برقابه قد أساء تربيته، فلو أنه أحسن تربيته لما ألحق القاصر ضرراً بالغير، و في هذا يقول الأستاذ علي علي سليمان أنه من العسير في يومنا هذا أن يراقب الوالدان خاصة الأم بعد وفاة الأب في الجزائر، شاباً يبلغ من العمر 17 أو 18 سنة أو 20 سنة في مصر.

بالإضافة إلى أن هذا التأسيس لا يستقيم إلا إذا كان الرقيب أباً أو أمّاً، لأنه هما فقط المكلفان بتربية أبنائهم، في حين أن الرقابة يمكن أن تكون لغيرهما كالمعلم أو غيره في الرقابة الاتفاقية.¹

ثانياً: خطأ في الرقابة

عندما يرتكب الشخص الخاضع للرقابة فعلاً ضاراً يصيب من خلاله الغير بضرر تقوم قرينة قانونية بتقدير أن الشخص المكلف بالرقابة قد ارتكب خطأ في رقابته، سواء كان الرقيب أحد الأبوين أو المعلم، أو الرقابة قانونية أو اتفاقية، كما لا يمكن للشخص المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إلا بدحض القرينة التي تقوم عليها²، عن طريق إثبات السبب الأجنبي أو يثبت أنه لم يقصر في الرقابة.³ و في حالة ما إذا كان الأبوين مطلّقين و أسندت الحضانة للأم أي تثبت في حقها ولاية الحضانة، هنا لا يسأل الأب عن الرقابة الفعلية و له أن يتمسك بشرط المساكنة.⁴

و هنا نلاحظ أن مسؤولية المكلف بالرقابة تشكل أول خطوة لتجسيد عدم صلاحية الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية و بداية تراجعه و انكماشه في هذا المجال، فابتداع المشرع و توجهه لفكرة الخطأ المفترض يدل على أن الخطأ الحقيقي قد اعتراه قصور ما.⁵

¹ - أنظر بوبكر مصطفى، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 129.

² - سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، الفعل الضار و المسؤولية المدنية -الأحكام العامة- الطبعة الخامسة، دار الكتب القانونية، مصر 1988، ص 798.

³ - عبد القادر تيزي، مطبوعة خاصة بمحاضرات في القانون المدني " الفعل المستحق للتعويض كمصدر من مصادر الالتزام " كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي لياس، سيدي بلعباس، 2019-2020، ص 37.

⁴ - آمنة مداني، عماري براهيم، مسؤولية متولي الرقابة عن الأفعال الضارة لأبنائها القصر -قراءة على ضوء مقتضيات القانون المدني و قانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 08 / العدد 01، سنة 2022، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، ص.ص 89-105، ص 93.

⁵ - أنظر بوبكر مصطفى ، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع نفسه، ص 132.

و من التطبيقات القضائية التي تناولت الخطأ المفترض ما قضت به المحكمة العليا بتاريخ 1991/01/13 عن مسؤولية المستشفى بخصوص انتحار مريض بسبب إهمال الممرضين و عدم تفقدتهم للضحية الذي وجد متدليا في سقف الغرفة حيث جاء في القرار ما يلي: "حيث أن مسؤولية المستشفى المدنية ثابتة، و لا مجال لقبول الدفع المقدم من الطاعنة من أن المريض هو المتسبب في ذلك مادام فاقد لقواه العقلية و كان المطلوب من عمال المستشفى تفقده باستمرار نظرا لحالته الصحية المتميزة.

حيث أن المسؤولية المترتبة على المستشفى هي تعويض ذوي الضحية طبقا للمادة 124 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم كما جاء في القرار المستأنف مادام يوجد تهاون و تقصير من طرف عمال المستشفى انجر عنه وفاة الضحية، لذا فاستبعاد تطبيق هذه المادة في غير محلها".¹

الفرع السادس: وسائل نفي مسؤولية متولي الرقابة

أدرج المشرع الجزائري طرق و وسائل نفي مسؤولية متولي الرقابة قبل تعديل 2005 في المادة 2/135، و بعد إلغاء نص المادة أبقى المشرع على الفقرة الثانية منها و ضمها لنص المادة 2/134.² تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد خالف المشرع الفرنسي، فقد خول للمكلف بالرقابة وسيلتين لدفع هذه المسؤولية، في حين أن القانون الفرنسي لا يتيح للرقاب إلا وسيلة واحدة فقط لدفع مسؤوليته، و هي بإثبات عدم قدرته على منع وقوع الفعل الذي تسبب في الضرر، و ذلك عن طريق نفي خطئه المفترض، أما القانون الجزائري و كذلك القانون المصري نجد أنه منح فيهما وسيلتين لدفع المسؤولية و هي نفي الخطأ بإثبات عدم تقصيره في أداء واجب الرقابة، و كذلك اثبات أن الضرر كان لا بد من وقوعه:³

أولا-اثبات واجب الرقابة:

حسب نص المادة 2/134 يمكن للمكلف بالرقابة التخلص من المسؤولية اذا أثبت أنه قام بواجبه في الرقابة، الذي يعتبر التزاما ببذل عناية، فيكون من الواجب على الشخص متولي الرقابة إن أثبت أنه قام بما يلزم من جهد في رقابة الشخص الخاضع للرقابة.

¹ - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 75670، بتاريخ 1991/01/13، المجلة القضائية، العدد 02، 1996، ص 127

² -المادة 2/134 ق.م.ج." و يستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية اذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لا بد من حدوثه و لو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية".

³ - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير-المسؤولية عن فعل الأشياء، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1989، ص 25.

و اثبات قيامه بهذا الواجب يكون من خلال نفي الخطأ المفترض الذي هو قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس كأن يثبت مثلاً أنه قام بهذا الواجب بكل عناية، و أنه اتخذ جميع الاحتياطات المعقولة و اللازمة لمنع الخاضع للرقابة من الإضرار بالغير.¹

و في هذا السياق أقرت محكمة النقض المصرية اعفاء ناظر المدرسة من المسؤولية جراء جرح أحد التلاميذ بالصف تلميذ آخر، و ذلك بعد أن ثبت أن الناظر قام بما يقتضيه منصبه من واجب الرقابة سواء كان ذلك بنفسه أو بواسطة مساعديه بالمؤسسة، و أنه ما كان يمكن تجنب الحادث مهما كانت الرقابة شديدة لأن الحادث حصل فجأة في وسط عدد من التلاميذ الذين لم يتمكنوا جميعهم من تجنب ما حدث و منع الفاعل من ارتكاب جريمته الغير متوقعة.²

ثانياً- اثبات المكلف بالرقابة أن الضرر كان لا بد من حدوثه و لو قام بواجب الرقابة:

يكون اثبات المكلف بالرقابة من أن الضرر كان لا بد من وقوعه بإقامة الدليل على أن الضرر كان واقعاً لا محالة و لو قام بما يجب عليه من الرقابة بكل حرص و عناية، و ذلك بإثبات متولي الرقابة أن الخطأ الذي وقع من الشخص الخاضع للرقابة لا علاقة بينه و بين الخطأ المفترض في جانب الشخص متولي الرقابة، أو بإثبات انقطاع العلاقة بين خطئه المفترض و الضرر الحادث، بمعنى أن يثبت قيام السبب الأجنبي - القوة القاهرة أو فعل المضرور نفسه أو فعل الغير - و أن الضرر كان سيقع حتماً و أن الاحتياطات التي من المفترض أن تكون من طرف متولي الرقابة ما كانت لتمنع وقوعه.³

و جاء في نص المادة 6/1384 من القانون المدني الفرنسي أنه "...لا تقوم المسؤولية أعلاه اذا أثبت الأب و الأم أو معلم الحرفة انهم لم يستطيعوا منع الفعل الذي أدى إلى احداث الضرر"⁴ فالمرجع الفرنسي هو الآخر جعل للمكلف بالرقابة (الأب-الأم-معلم الحرفة) قرينة لإثبات العكس عن طريق اثباتهم أنهم لم يستطيعوا منع الفعل الذي أدى إلى حدوث الضرر و أنهم لم يقصروا أو يهملوا القيام بما عليهم من واجب الرقابة، فالضرر وقع بسبب ظروف خارجة عن ارادتهم، و لذا تسقط المسؤولية في حقهم.

¹-سعاد دراح، المرجع السابق، ص129.

²- حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 95.

³-صبري السعدي، المرجع السابق، ص187.

⁴ - L'article 1384 /6 : "la responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère et instituteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.

تعد مسؤولية متولي الرقابة خروجاً عن المبدأ العام الذي يقضي بأنه على كل شخص تحمل نتائج الأفعال الشخصية التي تصدر عنه دون غيره، فهذا النوع من المسؤولية ماهو إلا حالة خاصة و استثنائية فمن المفروض أن يكون هناك سبب قانوني مقنع و جدي ليتحمل الشخص نتائج أفعال غيره و يطالب هو بالتعويض بدلاً من المتسبب في الضرر نفسه.

المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه هي حالة يسأل فيها الشخص عن فعل أو ضرر ارتكبه غيره و هي حالة قانونية واقعية، سنعالج مفهومها ضمن الفرع الأول، و أساسها القانوني ضمن الفرع الثاني، و في الفرع الثالث تناولنا شروط تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، و أخيراً الفرع الرابع طرق دفع مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه.

الفرع الأول: مفهوم مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

يتضمن هذا الفرع تعريف كل من مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه و أطراف هذه المسؤولية :

أولاً: تعريف مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

يقصد بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أن الشخص المتبوع يسأل عن الأفعال الضارة التي ارتكبتها التابع و أحدث من خلالها ضرر للغير¹، و مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه هي التطبيق الثاني للمسؤولية عن فعل الغير، و تعتبر استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بأن الشخص غير مسؤول إلا عن أفعاله الشخصية².

ثانياً: أطراف مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

و لفهم هذه المسؤولية أكثر لابد من تعريف أطرافها، و التي تتمثل في طرفين إثنين المتبوع و التابع:

1-المتبوع: le commettant

من نص المادة 136 الفقرة 1 و 2 ق.م.ج قبل تعديله نجد المشرع يعرف المتبوع بأنه : ذلك الشخص الذي يمارس السلطة الفعلية في الرقابة و التوجيه على تابعه (كل متبوع سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً كالشركات و الجمعيات)

¹ -بلي بولنوار، يونس بلال، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه على ضوء تعديل القانون المدني الجزائري 05-10، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، المجلد 01، العدد 03، ديسمبر 2018، المركز الجامعي بآفلو، الأغواط، ص.ص 284-296، ص 286.

² -أنظر بوبكر مصطفى، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 132.

و بعد تعديل 2005 : المتبوع هو ذلك الشخص الذي يعمل التابع لحسابه¹
أما من التعاريف الفقهية نجد الدكتور علي علي سليمان يعرف المتبوع بأنه: "الشخص الذي له على شخص آخر سلطة فعلية في رقابته و توجيهه، و يكون له بمقتضى هذه السلطة الحق في أن يصدر إليه الأوامر و لو لم يستعمل هذا الحق فعلا، اذ المهم أن تكون له هذه السلطة و لو لم يمارسها"²

2-التابع: le préposé

بصفة عامة يمكن القول أن التابع هو كل شخص يعمل لحساب المتبوع حسب أوامره و توجيهاته.

و نجد للتابع عدة تعاريف فقهية منها تعريف الدكتور علي علي سليمان أن التابع هو: "الشخص الذي يخضع لسلطة المتبوع و يتلقى منه الأوامر و يطيعه في توجيهه فعلا أو يفترض أن يطيعه"
و يعرفه الأستاذ مخلوفي محمد بأنه : "الشخص الذي يؤدي خدماته لشخص آخر بأن يؤدي عملا له و يمثل لأوامره و يخضع لها سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة".

و قد عرفته محكمة النقض الفرنسية بأنه: "ذلك الشخص الذي يعمل لحساب شخص آخر يملك عليه سلطة التوجيه و الرقابة و المراقبة".³

الفرع الثاني: أساس مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

تعتبر مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه أكثر صور المسؤولية التي لاقت اختلافات عديدة بشأن تحديد أساسها القانوني :

أولاً- اجتهادات الفقه لإيجاد الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

هنا نجد الفقه قد انقسم انقساما كبيرا لتحديد طبيعتها القانونية، أو الأساس القانوني الذي تقوم عليه، فمن الفقه من رأى أنها تدخل ضمن المسؤولية عن فعل الغير، و منهم من يرى عكس ذلك بأنها تخرج من نطاق تطبيقات المسؤولية عن فعل الغير أصلا، و هي مسؤولية عن الفعل الشخصي و لذلك نقسم هذا العنصر إلى :

¹ - بلي بولنوار، يونس بلال، المرجع السابق، ص 287.

² - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 38.

³ -بلي بولنوار، يونس بلال، المرجع السابق، ص 286.

1- مسؤولية عن أفعال الغير:

هنا أيضا إختلف الفقه حول الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه فمنهم من قال أنها تقوم على أساس النيابة و منهم من قال أنها تقوم على فكرة الحلول ، و منهم من قال أنها قائمة أساس فكرة الضمان.

أ-نظرية النيابة:

تقوم هذه النظرية على فكرة النيابة بمعنى أن التابع نائب عن المتبوع لذلك عليه أن يتحمل ما يقع منه، و على هذا الأخير أن يلتزم بالتعويض عن الضرر.

إلا أنه يعيب على هذه النظرية أنها عاجزة عن تبرير إمكانية رجوع المضرور على التابع بالإضافة إلى المتبوع، حيث كان ينبغي أن يقتصر الأمر على الأخير بوصفه الأصيل، تقوم هذه النظرية على جبهة قانونية لا أساس لها في الواقع، بالإضافة إلى أن النيابة لا تكون في الأعمال المادية و إنما تتعلق بالتصرفات القانونية.¹

ب-نظرية الحلول:

ذهب البعض إلى القول أن مسؤولية المتبوع أساسها فكرة الحلول، بمعنى أن التابع قد حل محل المتبوع أو هو امتداد لشخصية المتبوع ، فما قد يقع من التابع من أخطاء فكأنها وقعت من المتبوع . و يعيب هذا الرأي أنه يقوم على افتراض ظني في الواقع، فلا يمكن أن ينسب الخطأ إلا إلى الشخص الذي صدر منه.²

نلاحظ أن هذه النظرية مبالغ فيها، فهي عاجزة عن تبرير حق المتبوع في الرجوع على التابع باعتبار أن التابع هو امتداد لشخصية المتبوع فتجعل كلاهما واحد و هذا غير ممكن عمليا.

ج-نظرية الضمان:

تعود نظرية الضمان للفقيه Starck³ و تذهب هذه النظرية بالنسبة لمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه إلى أن المتبوع يكفل تابعه فيما يرتكبه من خطأ يسبب ضررا للغير، مادام أن المتبوع له حق

¹ - أنظر محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص675.

² - أنظر صبري السعدي، المرجع السابق ذكره، ص 210.

³ - B.Starck ,Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile, considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée, thèse de doctorat,paris,1947, <https://www.babordnum.fr/items/show/4451.pdf>

التوجيه و الرقابة على التابع، و مادام الخطأ الذي يرتكبه التابع وقع منه أثناء القيام بعمله و مصدر الكفالة هنا هو القانون و ليس الإتفاق، و المتبوع كفيل للتابع من دون أن يكون له حق التجريد، فيجوز للمضرور الرجوع على المتبوع قبل أن يرجع على التابع.¹

فالمتبوع يعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون و ليس العقد، و عليه فإن للمضرور أن يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناشئ عن أفعال تابعه غير المشروعة دون الحاجة لإدخال التابع في الدعوى.²

و هذا ما أخذت به محكمة النقض المصرية عندما قضت بأن المشرع طبقا للمادة 1/174³ و 175⁴ مدني مصري فإن مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع غير المشروعة هي مسؤولية تبعية مقررّة بحكم القانون لتحقيق مصلحة المضرور حيث تقوم على فكرة الضمان، فالمتبوع يعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون لا العقد، و من ثم فإن للمتبوع حق الرجوع على تابعه بما يكفي من التعويض للمضرور ليس على أساس أنه مسؤول معه، بل لأنه مسؤول عنه.⁵

و هي من أشد أنواع المسؤولية حيث أن في المسؤولية الشخصية يعتبر الشخص غير مخطئ حتى يثبت المضرور خطئه، و كذلك جميع أنواع المسؤوليات الأخرى سواء مسؤولية حراسة الحيوان أو المسؤولية عن الأشياء غير الحية أو المسؤولية الناشئة عن تدهم البناء، يمكن للمسؤول أن يتخلص من المسؤولية بنفي العلاقة السببية الا في مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه فلا يستطيع المسؤول نفي مسؤوليته سواء في القانون الفرنسي أو المصري أو الجزائري.⁶

يبدو أن نظرية الضمان لاقت اهتمام كبير و صدق واسع بالرغم من الإنتقادات التي تعرضت لها، لأنها تعمل على تحقيق العدالة و توازن المصالح داخل المجتمعات.

¹ - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 75، 76.

² - محسن بدر براك حمود، حكم رجوع التابع على المتبوع بما دفعه للمضرور، مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم، المجلد 41، العدد 3، 2020، جامعة المنيا، مصر، ص.ص: 1355-1376، ص 1366.

³ - تنص المادة 1/174 من القانون المدني المصري على : " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

و تقوم رابطة التبعية، و لو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته و في توجيهه".

⁴ - المادة 175 تنص على : " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولا عن تعويض الضرر".

⁵ - أنظر صبري السعدي، المرجع السابق ذكره، ص 211.

⁶ - أنظر حضريّة خنوف، المرجع السابق ذكره، ص 96.

2- اتجاه فقهي يرى أن مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه هي مسؤولية عن الفعل الشخصي، لكن اختلفوا في الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية فمنهم من قال أنها تقوم على أساس نظرية تحمل التبعة و منهم من قال أنها تقوم على أساس خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس.

أ- نظرية تحمل التبعة:

نظرية تحمل التبعة ليست بالفكرة الجديدة فجزورها تمتد للقانون الروماني، اذ تقوم فكرة هذه النظرية على أساس وجوب تحمل التبعة من جانب المتبوع مقابل ما يستفيدة من النشاط المنجز من قبل تابعه ، لذلك عليه أن يتحمل تبعة هذا النشاط على أساس قاعدة الغرم بالغنم¹ و من أهم مميزات هذه النظرية ما يلي:

- نظرية تحمل التبعة تجعل من المتبوع مسؤولاً و لو كان غير مميز، فإذا كان لا يجوز إقامة مسؤولية هذا الأخير على أساس الخطأ فإنه يجوز قيامها على أساس تحمل التبعة.

- لا تجيز و لا يمكن للمتبوع التخلص من المسؤولية حتى إن أثبت أنه كان من المستحيل أن يمنع الفعل الذي سبب الضرر و ذلك لأن المسؤولية هنا مبنية على تحمل التبعة و لا ترتفع بهذه الإستحالة فيبقى المتبوع مسؤولاً لأن يتحمل تبعة نشاط تابعه بعد انتقاعه بهذا النشاط.²

و قد تم انتقاد هذه النظرية بجملة من الإنتقادات أبرزها أن الأخذ بفكرة المخاطر كأساس لمسائلة المتبوع يتوجب معه القول بوجود علاقة للتبعية كلما وجدت التبعية الاقتصادية، لكن المعيار الذي أخذ به القضاء هنا يقتصر على توافر سلطة الإشراف و التوجيه دون اعتبار للتبعية الاقتصادية.³

و بالرجوع لنص المادة 137 ق.م.ج نجدها تتناقض مع نظرية تحمل التبعة حيث أن المشرع بموجب نص هذه المادة خول حق الرجوع لفائدة المتبوع اتجاه تابعه، إلا أن مضمون نظرية التبعة يتناقض مع حق الرجوع، و لا تعطي الحق للمضروور بطلب حقه في التعويض إلا من شخص المتبوع دون التابع.

¹-حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 107.

²-بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 367.

³-حضرية خنوف، المرجع السابق ذكره، ص 108.

ب- نظرية الخطأ المفترض:

تعتبر نظرية الخطأ المفترض النظرية التقليدية، فكانت قديما مسؤولية المتبوع تقوم على أساس خطأ مفترض يقوم في جانبه، و قد اختلف في مضمون هذا الخطأ اذ يمكن أن يكون هذا الخطأ عبارة عن خطأ في الرقابة أو خطأ في التوجيه ، أو خطأ في اختيار التابع، أو في كل منهما و هذا الخطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس.¹

فعند ارتكاب التابع خطأ ما يكون المتبوع مسؤولا عنه بموجب خطأ مفترض و قائم في جانب المتبوع فإما أن يكون المتبوع مقصر في اختيار التابع، أو قصر في توجيهه أو في الرقابة عليه، و هذا التقصير مفترض افتراضا ، و لا يمكن أن نقول للمتبوع أن يقيم الدليل على أنه لم يقصر . و مع ذلك انتقدت هذه النظرية لعدة أسباب منها:

- اعتراض و نقد فكرة الخطأ في الاختيار، لأن المتبوع قد لا يختار التابع بل قد يفرض عليه.
- من الصعب بل إنه من المستحيل على المتبوع مراقبة جميع أعمال تابعه مهما كانت رقابته شديدة عليه.
- لو أن مسؤولية المتبوع مبنية على خطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس، لأمكن للمتبوع على الأقل التخلص من هذه المسؤولية إن هو أثبت أن الضرر كان لابد من وقوعه حتى و لو قام بواجبه في الرقابة و الاختيار و التوجيه بما يلزم من العناية،² و هو أمر غير ممكن و لا يجوز بإجماع القضاة و الفقهاء .
- لو أن المسؤولية بنيت على الخطأ لوجب استبعاد مسؤولية المتبوع الغير مميز لأنه لا ينسب اليه خطأ و لو كان افتراضا.³

ثانيا- موقف التشريع من اعتماد أساس قانوني لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

سنتناول موضوع مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في التشريع الجزائري و كيف عالجها، و قبل ذلك سنخرج على هذا النوع من المسؤولية في القانونين الفرنسي و المصري:

¹- ادريس فاضلي، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، د.ت، ص251.

²- مراد قجالي، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مجلة معارف، 2009، المركز الجامعي، العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة ، ص-ص91-117، ص 103، 104.

³- صبري السعدي، المرجع السابق ذكره، ص 209.

1- في القانون الفرنسي:

في فرنسا ظهرت هذه المسؤولية في القانون الفرنسي القديم، و كانت في البداية تقوم على أساس خطأ المتبوع في اختيار التابع، أي أن المتبوع قد وضع ثقته في غير محلها و أساء اختيار تابعه، و قد سائر القضاء الفرنسي هذا الرأي بعد صدور القانون المدني لسنة 1804،¹ فقام القضاء الفرنسي بتطوير نظام إثبات الخطأ عن طريق تفسير القواعد العامة للمسؤولية المدنية، و بدأت المحاكم بقبول الإثبات عن طريق الخطأ المفترض في بعض الحالات، كما في حالة مسؤولية الآباء و المسؤولية عن فعل الأشياء ومسؤولية المتبوع.²

إلا أنه و بعد مضي فترة من الزمن اكتشف أن هذا الأساس غير صحيح على اعتبار أن المتبوع قد لا يختار تابعه و قد يفرض عليه، لذا استبدل هذا الأساس بأساس آخر و هو خطأ المتبوع في ملاحظة تابعه و رقابته، و لكن حتى هذا الأساس لم يدم طويلا لهذا عدل القضاء عن هذا الرأي و استقر إلى يومنا هذا على فكرة خضوع التابع لأوامر المتبوع.³

و قد فصل أحكام مسؤولية المتبوع المأخوذة مباشرة مما قال به "بوتيه" فبعد نصه على القاعدة العامة التي تقضي بمسائلة الشخص عن الأضرار التي قد تلحق الغير بفعله غير المشروع، فإنه نص كذلك في المادة 1/1384 على تقرير تلك المسؤولية بالنسبة للأفعال الغير مشروعة التي تقع ممن يعتبر مسؤولا عنه، إلا أنه بعد نص المشرع الفرنسي في التقنين المدني الجديد على مسؤولية المتبوع عن أفعال التابع الغير مشروعة، لم يجعل من تلك المسائلة نظرية عامة بل مجرد استثناء عن القاعدة العامة، التي تقضي بمسائلة الشخص عن الأفعال الخاطئة الناتجة عن فعله الشخصي.

و تقوم هذه المسؤولية على خطأ مفترض في جانب المسؤول(المتبوع) افتراضا لا يقبل إثبات العكس و هذا ما يمكن استنتاجه من نص المادة 5/1384.⁴

¹ - حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 97.

² - عبد الهادي بن زيطة، التطور التاريخي و التشريعي للمسؤولية المدنية، يوم دراسي حول الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية 23 ماي 2013، كلية الحقوق و العلوم السياسية-قسم الحقوق-جامعة أدرار، الجزائر، ص 92.

³ - حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 97.

⁴ - بلي بولنوار، يونس بلال، المرجع السابق، ص 287، 288.

2- في القانون المصري:

أما في القانون المصري نص المشرع على مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه بالمادة 174¹، فقرر مسؤولية المتبوع كلما أساء تابعه استخدام وظيفته أو تعدى حدودها، أو كانت هذه الوظيفة مساعدة له أو هيأت له فرصة ارتكاب الفعل الضار، بغض النظر إذا كان فعله لمصلحته الشخصية أو لمصلحة المتبوع، و مهما كان الباعث الذي دفعه إلى ارتكاب هذا الفعل مرتبط بالوظيفة أو لا، و هذا يعني أن المشرع المصري بالرغم من أنه لم يذكر عبارة "بمناسبتها" في النص القانوني إلا أنه ضمناً قد اعتمدها.²

3- في القانون المدني الجزائري

أ- مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه قبل تعديل 2005

بالرجوع لنص المادة 136 ق.م³ قبل تعديلها نجد المشرع الجزائري قد اعتمد على معيار السلطة الفعلية في التوجيه و الرقابة كمعيار وحيد لتحديد رابطة التبعية بين المتبوع و التابع مع وجوب توفر شرطين هما حرية المتبوع في اختيار التابع، و الشرط الثاني ممارسة المتبوع سلطات الرقابة و التوجيه عليه، و بخصوص مصدر العلاقة فيرى كل من الفقه و القضاء الفرنسي أنها ليست محصورة فقط في عقد العمل بل حتى في مجالات أخرى أين لا توجد علاقات عمل بين كل من التابع و المتبوع، مثلاً علاقة عمل بين الزوج و زوجته أو صديقه فقد يكلفه بعمل و يستعين به للقيام بأحد المهام، اذ يكفي أن يباشر شخص سلطة الرقابة و التوجيه على شخص آخر يعمل لحسابه فتتحقق رابطة التبعية، و يشترط كذلك أن تكون هناك سلطة فعلية للمتبوع على التابع و ليس مجرد سلطة ظاهرية.⁴

¹-المادة 174 من ق.م.م: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها

و تقوم رابطة التبعية، و لو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته و في توجيهه"
²-سمير شيهاني، مخلوف كمال، شروط ارتباط الفعل الضار بعمل التابع لتحقيق مسؤولية المتبوع، مجلة صوت القانون، المجلد 07، العدد 03، 2021، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص.ص. 474-495، ص 486.

³-المادة 136 ق.م.ج قبل التعديل: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

و تقوم رابطة التبعية و لو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته و في توجيهه"
⁴- عمر بن الزويعر، المرجع السابق، ص 288.

ب- مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه بعد تعديل 2005

يتضح لنا من نص المادة 136 بعد تعديلها¹ أن المشرع جعل من الشخص المتبوع يسأل عن الأفعال الضارة التي تصدر عن تابعه في حالة تأديته الوظيفة أو بسببها أو بمناسبة، حيث أضاف المشرع مصطلح "بمناسبتها" أي أنه وسع من دائرة الأعمال التي يكون فيها المتبوع مسؤولاً عن أعمال تابعه.

كما نلاحظ أيضاً أن المشرع حاول التخلص من التناقض الذي كان واقعاً فيه قبل التعديل بسبب عبارة "à l'occasion" الموجودة في النص الفرنسي² و غير موجودة بالنص العربي ، لذا تدارك المشرع الوضع و أضاف عبارة : بمناسبةها في تعديل 2005.

و أيضاً استحدث المشرع مصطلح جديد للفعل الضار فقد كان في النص السابق يطلق عليه مصطلح "العمل غير المشروع" أما في النص الجديد استعمل المشرع مصطلح "الفعل الضار"، لأن هناك فرق بين المصطلحين فقد ميز الفقه بينهما و قسم الفعل الضار إلى:

1- العمل المخالف للقانون l'acte illégale

2- العمل غير المشروع l'acte illicite

3- العمل المجاوز (العمل الضار)³ l'acte excessif

ربط المشرع إمكانية رجوع المتبوع على تابعه بما دفعه من تعويض للطرف المتضرر إلى وجوب و ضرورة قيام التابع بخطأ جسيم أي أنه اذا كان خطأ عادي من التابع فلا يجوز للمتبوع الرجوع على تابعه بما دفعه من تعويض.

و نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أدخل بعض التعديلات بالمواد المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه فهذه التعديلات المدخلة أدت إلى تحقيق فروق موضوعية بغض النظر اذا كان يقصدها أم لا:

¹ -المادة 136 ق.م بعد التعديل: " يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبةها.

و تتحقق علاقة التبعية و لو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

² - Art 136 : Le commettant est responsable du dommage causé par l'acte illicite de son préposé, lorsque cet acte a été accompli par celui-ci dans l'exercice ou à l'occasion de ses fonctions...

³ - مصطفى بوبكر، الجديد في تعديل المشرع لأحكام المسؤولية عن أفعال الغير بموجب القانون رقم 05-10 لعام 2005، مجلة التراث، العدد 26، المجلد الأول، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص.ص: 55-75، ص.68.

1- استعمل مصطلح "فعل" بدل من "عمل" لأن الفعل يصدر من من له إرادة و كذلك من ليس له إرادة يعني من انسان أو حيوان أو شيء و العمل يصدر من الانسان فقط.

2- مصطلح "بفعله الضار" بدل مصطلح "بعمله غير المشروع"

3- أضاف عبارة "او بمناسبتها" بالمادة 136

4- أعاد صياغة المادة 136

5- فأضاف المشرع عبارة "بمناسبتها" لنلاحظ من خلال هذه العبارة أنه قد جعل الوظيفة تساعد على ارتكاب الخطأ من طرف التابع وتهيئ له الفرصة لذلك.

6- أعاد صياغة المادة 137¹

فمن خلال هذه المادة نجد أن المشرع قد أعطي الحق للمكلف بالرقابة و المتبوع (المسؤول عن فعل الغير) حق الرجوع على كل من الخاضع للرقابة و التابع بالتعويض الذي دفعه للطرف المتضرر.

فقد ميز الفقه بالنسبة للخاضع للرقابة بين اذا كان مميز أو غير مميز، فحسب المادة 125 اذا كان غير مميز فان مسؤوليته لا تقوم إلا اذا لم يتمكن المضرور من الحصول على تعويض من المكلف بالرقابة لأي سبب كان فيجوز له الرجوع على الخاضع للرقابة الغير مميز للمطالبة بالتعويض، و في المقابل اذا دفع المكلف بالرقابة تعويضا للمتضرر فلا يجوز له الرجوع على الخاضع للرقابة لمطالبته بالتعويض الذي دفعه للمضرور.

و اذا كان مميزا، و كان المكلف بالرقابة قد دفع تعويض للمضرور فيجوز له الرجوع على الخاضع للرقابة بما دفعه من تعويض للمضرور.

أما المتبوع فإنه يجوز له في جميع الحالات التي يعوض فيها المضرور الرجوع على التابع بما دفعه من تعويض بالإضافة الى ان مسؤولية التابع هي دائما مسؤولية أصلية.

و بعد التعديل أصبح نص المادة 137 كالتالي: " للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيما" فنستنتج أن:

¹ -المادة 137 ق.م.ج. قبل التعديل: " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولا عن تعويض الضرر"

1- حق الرجوع أصبح يقتصر على المتبوع دون المكلف بالرقابة، فلا يجوز لهذا الأخير الرجوع على الخاضع للرقابة لمطالبته بالتعويض سواء كان مميز أو غير مميز.

2- اشترط على المتبوع حتى يرجع على التابع أن يثبت أن هذا الأخير قد ارتكب فعلاً خطأ جسيماً، فإن كان الخطأ عادياً لا يستطيع الرجوع على التابع فنلاحظ أن المشرع لا يحمي المضرور فقط وإنما يحمي حتى التابع وهذا أمر مجحف في حق المتبوع.¹

و للعلم أن مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه هي المسؤولية الوحيدة من بين المسؤوليات التي لم يبين فيها المشرع الجزائري، و من قبله المشرع المصري الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية لأن كل المسؤوليات التي نص عليها المشرع الجزائري من خلال القانون المدني بين كيفية نفيها في آخر فقراتها إلا هي.

4- بعض الأمثلة عن علاقة التبعية:

- جنود الجيش يعتبرون تابعين لوزارة الدفاع الوطني.
- بواب العمارة لا يعد تابعا لسكان العمارة و لو كان يتقاضى منهم أجرا نظير الخدمات التي يقوم بها و لكنه تابع لمالك العمارة، فيسأل عن الاضرار التي يسببها للسكان أو للغير و يسأل أيضا عن السرقات التي قد تقع على السكان بإهمال من البواب،
- تعتبر الممرضة تابعة للطبيب الذي تقوم بخدمته أثناء أثناء العملية الجراحية أو أثناء العلاج.
- لا يعتبر المقاول تابع لرب العمل مادام أنه يقوم بعمله بصفة مستقلة و برأيه، و لكن يعتبر تابعا له اذا كان يقوم بتنفيذ أوامر رب العمل في عمله،
- يعتبر مدير الشركة تابعا للشركة كشخص معنوي.²

الفرع الثالث: شروط تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

من خلال نص المادة 136 ق.م السابق ذكرها يتضح من خلالها أن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه تقوم على شرطين:

¹- أنظر مصطفى بوبكر، الجديد في تعديل المشرع لأحكام المسؤولية عن أفعال الغير بموجب القانون رقم 05-10 لعام 2005، المرجع السابق، ص71، 72.

²- صبري السعدي، المرجع السابق، ص199.

أولاً-قيام رابطة التبعية:

لقيام رابطة التبعية لابد من وجود شخصين أحدهما تابع و الآخر متبوع حيث يمارس هذا الأخير سلطتين:

1-ممارسة السلطة الفعلية:

تقوم علاقة التبعية على السلطة الفعلية، فليس من الضروري أن تكون هذه السلطة عقدية مبنية على الإختيار هذا من جهة، و لا أن تكون سلطة شرعية من جهة أخرى. فالسلطة الفعلية، قد يكون مصدرها في كثير من الأحوال العقد بين التابع و المتبوع مثل عقد العمل، فالعامل و الموظف و الخادم كلهم تابعون و متبوعهم هو رب العمل و قد تبقى قائمة حتى لو كان هذا العقد باطلا، أو لم يوجد عقد أصلا و مع هذا تبقى علاقة التبعية قائمة مادامت هناك سلطة فعلية للمتبوع على تابعه، و ليس ضروري أن يكون المتبوع قد اختار التابع، فمن الممكن أن يكون الاختيار محصورا و مقيدا في أشخاص معينين، كما اذا كان الإختيار موكلا إلى مسابقة يشترط للتقدم إليها مؤهلات خاصة و يمكن كذلك أن يكون الإختيار مفروضا على المتبوع، كالسفينة التي تدخل في الميناء فيقودها مرشد ليس لها أن تختار سواه.¹

2-عنصر الرقابة و التوجيه:

لكي تتحقق رابطة التبعية بين التابع و المتبوع، يجب أن يكون التابع خاضع لإشراف و رقابة المتبوع، و أن تكون لهذا الأخير سلطة اصدار الأوامر على التابع فيما يقوم به من عمل....، و السلطة الفعلية التي تتحقق بها التبعية تقوم على التوجيه و الرقابة، بمعنى أن يكون للمتبوع سلطة إدارية على تابعه سواء يباشرها بنفسه أو يكون قد كلف غيره للقيام بها.²

ثانياً - خطأ التابع حال تأدية الوظيفة أو بمناسبتها أو بسببها:

لمساءلة المتبوع عن أخطاء تابعه لابد من أن يصدر فعله الضار (التابع) حال تأدية وظيفته أو بمناسبتها أو بسببها لأنه لا يمكن ولا يجوز مساءلته عن الأفعال التي لا تكون لها صلة بالوظيفة.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام)، بدون طبعة، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص1015، 1016.

² - أمجد محمد منصور، النظرية العامة للإلتزامات، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 316، 315.

1- وقوع الفعل الضار حال تأدية الوظيفة:

اشتراط المشرع في نص المادة 136 من القانون المدني الجزائري أن يكون الضرر قد وقع عند أداء وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها.¹

و الخطأ المرتكب من طرف التابع حال تأدية وظيفته أي أثناء القيام بها لا يثير صعوبة فهو الخطأ الذي يرتكبه و هو يقوم بعمل من أعمال وظيفته بغض النظر عن ظروف المكان و الزمان، و يستوي أن يكون الخطأ قد ارتكبه التابع بناء على تنفيذ أمر من المتبوع أو بدون أمر منه.

و الأمثلة القضائية المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه أثناء تأدية وظيفته كثيرة، من ذلك أن يدهس السائق شخصا و هو يقود سيارة متبوعه لينقله إلى محل عمله، أو خطأ الممرض الذي يعطي المريض سما عوضا عن الدواء.

و على العكس من ذلك لا يعتبر خطأ حال تأدية الوظيفة اعتداء عامل في مصنع على دائن شخصي له جاء لمطالبتة في مكان عمله و زمانه.²

2- وقوع الفعل الضار بسبب الوظيفة:

قد تكون الوظيفة هي السبب في ارتكاب التابع لخطأ ما، عندما يرتكب هذا الأخير خطأ و هو لا يؤدي عمل من أعمال وظيفته، فيكون المتبوع مسؤول عن الضرر الذي يحدثه تابعه كلما استغل هذا الأخير وظيفته أو ساعدته على إتيان فعله الضار أو هيأت له بأي طريقة كانت فرصة ارتكابه، فالمتبوع مسؤولا عن الخطأ الذي يقوم به تابعه عند وجود علاقة وطيدة بين الخطأ و الوظيفة.³

3- وقوع الفعل الضار بمناسبة الوظيفة:

إذا كانت الوظيفة قد هيأت الفرصة للتابع على ارتكاب الخطأ، حتى لو لم يكن هذا العمل يدخل ضمن اطار الوظيفة، فحينها يكون المتبوع مسؤولا عن خطأ تابعه، مثال: إذا كان شرطي في خصام مستديم مع شخص آخر، فاستغل الشرطي وظيفته و حمل المسدس و اتجه لمنزل خصمه و أطلق الرصاص عليه فأصابه بأضرار، فالخطأ هنا قد وقع بمناسبة الوظيفة و ليس أثناء تأديتها و لم تكن الوظيفة ضرورية لإرتكاب الخطأ.⁴

¹-المادة 136 ق.م.ج: "...متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها...".

²-صبري السعدي، المرجع السابق، ص201، 202.

³-عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول-مصادر الالتزام- 2007، 2008، ص 872.

⁴-أنظر ادريس فاضلي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص250.

على عكس المشرع المصري الذي لم ينص على مصطلح "بمناسبتها" في المادة 174 المتعلقة بمسؤولية المتبوع¹ ،

فلا تقوم مسؤولية المتبوع اذا وقع الخطأ بمناسبة الوظيفة...، و من أمثلة الخطأ بمناسبة الوظيفة أن يرى سائق سيارة عدوا له يسير في الطريق فيصدمه بالسيارة عمداً أو أن يطعن الطاهي بالسكين التي يعمل بها أحد خصومه. فالمتبوع في الحالات المذكورة حسب المشرع المصري لا يكون مسؤولاً عن خطأ تابعه إذ أن الخطأ لم يرتكب حال تأدية الوظيفة أو بسببها.

و قد كانت محكمة النقض المصرية تأخذ "بمناسبة الوظيفة" في بعض أحكامها، لكن هذا الاتجاه انتقد بشدة من جانب الفقه المصري، لأن هذا يوسع كثيراً من مسؤولية المتبوع.

نعتقد أن الصحيح في القانون المصري هو ما ورد في النصوص فلا يسأل المتبوع إلا اذا كان التابع قد ارتكب الفعل الضار أثناء تأدية وظيفته أو أن تكون الوظيفة هي السبب الرئيسي في إرتكابه.²

الفرع الرابع: طرق دفع مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

لكل نوع من المسؤولية طرق لدفعها من طرف المسؤول عن الضرر إلا أن الأمر لم يكن واضحاً بالنسبة لمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه:

أولاً-في التشريع الفرنسي:

كذلك المشرع الفرنسي لم يبين طريقة نفي مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه في المادة 6/1384، فبعد تناوله لأحكام المسؤولية عن الغير بصفة عامة المتمثلة في مسؤولية المكلف بالرقابة في الفقرة 4 و مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه في الفقرة 5 من نص المادة 1384 جاء في الفقرة 6 منها و قضى ب: "تقوم المسؤولية أعلاه، إلا اذا أثبت الأب و الأم أو معلم الحرفة أنهم لم يستطيعوا منع الفعل الذي أدى إلى إحداث الضرر"

فقد بين المشرع الفرنسي كيفية نفي مسؤولية المكلف بالرقابة، لكن نلاحظ هنا أنه لم يتكلم عن كيفية نفي مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه وهنا نجد الفقهاء ليون، أندري تونك، و هنري مازو يتسألون عما اذا كان هذا مجرد سهو من المشرع أم أمر مقصود.³

¹-المادة 174 ق.م.م: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها...."

²-أنظر صبري السعدي، المرجع السابق، ص205، 206.

³- أنظر مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص153-154.

و يجيبون عن هذا التساؤل بقولهم بأن دراسة القانون الفرنسي القديم من قبل الفقهاء الفرنسيين تبين بوضوح أن الفقيه "دوما" لم يضع نظرية عامة لمسؤولية المتبوع عن أخطاء التابع، لكن الفقيه "بواتي" كان صارماً عند قوله أنه " يجب أن نجعل السادة مسؤولين عن الجرائم و شبه الجرائم التي يرتكبها العمال الذين يشتغلون عندهم ، و يجب مساءلتهم حتى في الحالة التي لم يكن في استطاعتهم منع حدوث هذه الجريمة أو شبه الجريمة، إذا ثبت أنها وقعت منهم أثناء تأديتهم للوظائف التي تم تعيينهم لأدائها و لو في غياب مستخدميهم، و هذا ما من شأنه أن يحث المستخدمين بأن لا يستعينوا إلا بأحسن الخدم".¹

و هذا ما يدل على أن واضعوا القانون المدني في فرنسا قد تعمدوا عدم تبيان و اظهار طريقة نفي مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه، متأثرين بالفقيه "بواتي".²

ثانياً- في التشريع المصري:

تجدر بنا الإشارة إلى أن المشرع المصري كان الوحيد في القوانين العربية المتأثرة بالقانون الفرنسي الذي نص في المشروع التمهيدي للقانون المدني في مادته 242 على كيفية نفي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه و التي نصت على : "و لا يستطيع المتبوع أن يتخلص من هذه المسؤولية إلا إذا أثبت أنه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل غير المشروع الذي سبب الضرر"، إلا أن لجنة القانون المدني لمجلس الشيوخ قامت بحذف هذه الفقرة بحجة أن "...حكمها يفضي إلى جعل قرينة المسؤولية من قبيل القرائن البسيطة في هذه الحالة، و لا محل للجدول عما قرره القانون الحالي من جعل هذه القرينة قاطعة لا تسقط بإثبات العكس".³

كما يرى بعض من الفقه أن الحل الوحيد لدفع المسؤولية عن المتبوع هو نفي مسؤولية تابعه، بإثبات المتبوع أن الضرر كان لابد من وقوعه و لو كان قد بذل العناية اللازمة، و أن سبب وقوع الضرر هو سبب أجنبي.⁴ أي أنه على المتبوع أن يثبت أحد صور السبب الأجنبي المتمثلة في القوة القاهرة، خطأ المضرور، فعل الغير حتى يتخلص من المسؤولية.

¹ -H. et Mazeaud, André Tunc traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, sixième édition, Montchrestien, Paris 1965, p 999.

² - مصطفى بوبكر، الجديد في تعديل المشرع لأحكام المسؤولية عن أفعال الغير بموجب القانون رقم 10-05 لعام 2005، المرجع السابق، ص 70.

³ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، (الهامش)، ص 858-860.

⁴ - مندر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ج 01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 1996، ص 477.

ثالثاً- في التشريع الجزائري:

بالرجوع إلى المادة 136 من القانون المدني نلاحظ أن المشرع لم يبين طريقة نفي هذه المسؤولية مما فتح الباب أمام العديد من الاجتهادات لإيجاد أساس لهذه المسؤولية، و يتفق القضاء على أن المتبوع لا يمكنه أن ينفي مسؤوليته متى قامت مسؤولية تابعه¹ حتى وإن قام بنفي خطئه في إختيار تابعه أو تقصيره في رقابته.²

¹- يعود السبب في ذلك الى الأصول التاريخية لنص المادة 5/1384 التي استمد منها المشرع نص المادة 136 أين شدد التقنين الفرنسي من مسؤولية المتبوع بسبب العداء الذي كان بين طبقة النبلاء و الخدم و رأى نابليون ضرورة التشديد على هذا النوع من المسؤولية حتى لا يتمكن طبقة السادة و النبلاء من التملص من المسؤولية في مواجهة الطبقة الكادحة (أنظر في هذا مراد قجالي، مرجع سابق، ص 88،87.

²-أمين بن قردي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 77.

المبحث الثاني: المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء

ارتبطت المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء بالتطورات الصناعية العالمية، و قد أخذ المشرع الجزائري بهذا النوع من المسؤولية متأثراً في ذلك بالقانون المدني الفرنسي، و قد تناول المشرع الجزائري المسؤولية الناشئة عن الأشياء في المواد 138-140 مكرر¹، فخصص المادة 138 للمسؤولية عن الأشياء¹ والمادة 139 تتعلق بمسؤولية حارس الحيوان²، و المادة 2/140 تتعلق بالمسؤولية عن البناء³، و المادة 140 مكرر مسؤولية المنتج⁴، و المادة 140 مكرر 1 تتعلق بتكفل الدولة بالتعويض عند انعدام المسؤول عن الضرر الجسماني و التي تخرج عن نطاق دراستنا، و قد قسمنا هذا المبحث إلى المسؤولية عن الأشياء غير الحية التي سنتطرق إليها في المطلب الأول، و مسؤولية حارس الحيوان (المسؤولية عن الأشياء الحية) في المطلب الثاني، و في المطلب الثالث المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء.

المطلب الأول: المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية

تنقسم الأشياء التي تقوم عليها الحراسة إلى أشياء حية و أشياء غير حية تتمثل الأولى في كل من الإنسان و الحيوان، أما الثانية فتشمل بالتقريب كل الموجودات كالحجارة، الحديد، الخشب، النباتات...، لذا سنتناول في هذا المطلب المسؤولية عن الأشياء غير الحية من حيث مفهومها (الفرع الأول) و أساسها القانوني (الفرع الثاني)، شروط تحقق مسؤولية حارس الأشياء في الفرع الثالث، و اثبات الحراسة (الفرع الرابع)، ثم دفع مسؤولية الحارس (الفرع الخامس)

¹-المادة 138 ق.م.ج: "كل من تولى حراسة شيء و كانت له قدرة الاستعمال و التسيير، و الرقابة، يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء.

و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء اذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير، أو الحالة الطارئة، أو القوة القاهرة.

²- المادة 139: "حارس الحيوان، ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر، ولو ضل الحيوان أو تسرب منه، مالم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه".

³-المادة 2/ 140 من نفس القانون: "...مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهزام البناء من ضرر و لو كان انهزاما جزئيا، مالم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة، أو قدم في البناء، أو عيب فيه.

و يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فان لم يحم المالك بذلك، جاز الحصول على اذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه"

⁴-المادة 140 مكرر من نفس القانون: "يكون المنتج مسؤول عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية..."

الفرع الأول: مفهوم المسؤولية عن الأشياء غير الحية

منذ بداية القرن العشرين تطورت المسؤولية عن الأشياء تطوراً سريعاً، حيث كانت في البداية تقوم على وجوب إثبات الخطأ في جانب المسؤول، إلا أنه عند قيام الثورة الصناعية تطورت وسائل النقل و غيرها بشكل هائل مما زاد من تعرض الأشخاص لأخطارها و تعرض أرواحهم و أموالهم للتلف، إلى أن أصبح الخطأ الواجب الإثبات خطأ مفترض في جانب حارس الأشياء.¹

أولاً: ظهور المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية

تعتبر المسؤولية عن الأشياء مسؤولية حديثة النشأة ظهرت نتيجة حوادث العمل و السيارات و غيرها، التي انتشرت بقيام الثورة الصناعية أي بقيام الصناعات الكبرى أين تعددت الآلات و الوسائل و كثرت الحوادث الناتجة عنها و يعود الفضل في ظهورها إلى القضاء لأنه في البداية لم تكن المجتمعات البدائية تعرف المسؤولية عن فعل الأشياء لأنها كانت تترعرع على الزراعة.²

أما في التشريع الفرنسي القديم كانت المسؤولية عن الأشياء تتمحور حول المفهوم الأخلاقي، فهي لم تكن تهتم بالتعويض، و قد عمل المشرع الفرنسي على تعميم هذه المسؤولية و اعتبارها مسؤولية شخصية، وقد أضاف الفقرة الأولى من المادة 1384³ عام 1804 لتكون كتمهيد لهذا النوع من المسؤولية فهي لم توضع صدفة.⁴

ففي البداية واضعو القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 لم يهتموا بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، إذ كان على المضرور أن يثبت خطأ المسؤول ليتمكن من الحصول على التعويض لأنهم كانوا يخضعونها للقاعدة العامة المتعلقة بالعمل الشخصي، إلا أن مساعي الفقه و القضاء لمساعدة

¹ - محمد خالد عودة، مسؤولية حارس الأشياء و الآلات الميكانيكية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الفلسطيني - دراسة تحليلية - مجلة الأبحاث القانونية و السياسية، المجلد 03، العدد 02، 2021، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، ص.ص 43-65، ص 47.

² - أنظر حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 112.

³ - L'art 1384/1 : On est responsable non-seulelment du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous garde...

⁴ - Maryam alsabah, responsabilité du fait des choses :étude comparative du droit français et du droit koweitien, thèses ,science, université grenoble alpes, 2020, français, p 39.

https://theses.hal.science/tel-03184793/file/ALSABAH_2020_archivage.pdf

المضرور دفعت بهما إلى البحث عن وسيلة لتحميل المسؤول عن الضرر (صاحب الشيء غير الحي) المسؤولية لأن المضرور غالبا ما يكون في المركز الأضعف.¹

و قد صدر لأول مرة في التشريع الفرنسي فيما يتعلق بالمسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية الخاضعة لنص المادة 1382 حكم من محكمة النقض بتاريخ 1896/06/11 يقر أن الخطأ فيها هو خطأ مفترض افتراضا غير قابل لإثبات العكس و لا ينفي إلا بإثبات السبب الأجنبي، و كان مجلس الدولة الفرنسي قد أخذ بالرأي نفسه قبل ذلك بسنة في حكم له صادر بتاريخ 1895/06/21، و لقد انتقد الحكم بافتراض الخطأ، الذي لجأ إليه القضاء الفرنسي متأثرا بنظرية تحمل التبعة، حيث قيل أنه يخلق قرينة قانونية، و القرائن القانونية قد نصت المادة 1350 و لا يوجد من بينها قرينة الخطأ المفترض في المسؤولية عن فعل الأشياء الحية أو غير الحية.²

و قد نص على المسؤولية الناشئة عن الأشياء في المادة 1384 التي كانت كما سبق و ذكرنا تعتمد في بدايتها على المفهوم الأخلاقي، إلا أنه مع تزايد الأشياء التي تتسبب في الأضرار أصبح ضروريا إيجاد حل يتماشى مع التطور الحاصل و هذا ما حدث في قضية *teffaine*³، أين أعلنت المحكمة عن مبدأ جديد للمسؤولية عن الأشياء يستند إلى مفهوم الشيء ككيان مستقل بذاته عن الإنسان، فجعل المسؤولية تقع على صاحب الشيء، و من هنا أصبحت المسؤولية المدنية عن الأشياء تعتمد على مفهوم الشيء بشكل مستقل عن الإنسان و لم تعد تعتمد على الخطأ الشخصي في المسؤولية عن الأشياء و هذا ما أدى إلى تحرر المسؤولية المدنية عن فعل الأشياء من القيود التي كانت تفرضها المسؤولية

¹ - أنظر حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 120.

² - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري-، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 156.

³ - تتلخص وقائع قضية تيفان في انفجار محرك قاطرة أدى الى وفاة السيد تيفان الذي كان يعمل ميكانيكي، و قد كان الانفجار ناتج عن عيب في التصنيع الأمر الذي جعل من الصعب تحميل المسؤولية لصاحب الزورق أو للسيد تيفان على أساس المسؤولية الشخصية، فحكمت محكمة الاستئناف بالزام مالك الزورق بتعويض أرملة السيد تيفان استنادا على قاعدة الأبنية المتهدمة اعتمادا على المادة 1386، و بعد نظر محكمة النقض في الحكم لم تقم بنقض الحكم على الرغم من اعترافها بأن المادة 1386 غير قابلة للتطبيق في هذه الحالة، و أوضحت أن مسؤولية مالك الزورق مفترضة استنادا الى المادة 1/1384 من ق.م.ف أي على أساس المسؤولية الناشئة عن حراسة الشيء./

Voir l'arrêt TEFFAINE, cour de cassation, chambre civ, 16 juin 1896.

الشخصية و جعلها تعتمد على مبدأ جديد يمكن الضحية من حظوظ أكبر للحصول على حقه في التعويض.¹

مثلا سائق شاحنة قام بإيقاف شاحنته، ثم فتح الباب و نزل منها لكنه بقي واقفا بجانبها فاذا براكب دراجة يصطدم بالباب فسقط أرضا و أصيب بجروح، فقضت محكمة لاماناس بمسؤوليته عن فعل الشيء على أساس أنه امتداد للسيارة.²

و قد وسع المشرع الفرنسي من نطاق تطبيق المادة 1/1384 م.ف لتشمل إلى جانب المنقولات و العقارات بالتخصيص العقار بطبيعته، ما عدا ما تعلق منها بالمسؤولية الناشئة عن فعل البناء التي تخضع لأحكام المادة 1386.³

و قد اشترط كل من المشرع الفرنسي و المصري في المادة 178 من القانون المدني أن تكون هذه الأشياء عبارة عن آلات ميكانيكية أو أشياء خطيرة تتطلب حراستها عناية خاصة، و حتى إن كانت هذه الأشياء غير خطيرة بطبيعتها إلا أنها قد تصبح كذلك حسب الظروف التي وضعت فيها.⁴ أي أنه حددها بالأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة أو الآلات الميكانيكية.

و قد تناول المشرع الجزائري المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في المادة 138 و نشير هنا إلى أن المشرع الجزائري قد استعمل عبارة "الحالة الطارئة" في النص العربي⁵، التي يقابلها مصطلح "الحادث الفجائي" في النص الفرنسي⁶، يبدو أن الترجمة لم تكن موفقة و دقيقة بالشكل المطلوب، فصحيح أن كل من الحالة الطارئة و الحادث الفجائي كلاهما من صور السبب الأجنبي الذي يعتبر واقعة مادية حدثت فجأة و منعت تنفيذ الالتزام ، إلا أن كل صورة تختلف عن الأخرى في العديد من الجوانب مثلا في الحالة الطارئة يجوز للقاضي رد الالتزام المرهق عن المدين إلى الحد المعقول فهي من وسائل

¹ - Voir Maryam alsabah, ouvrage précité, p 44,45.

² -مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 182.

³ - أنظر هدى عبد الله، الأعمال غير المباحة-المسؤولية المدنية-الجزء الثالث، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص 250.

⁴ - سعاد بلمختار، المسؤولية المدنية في مجال البناء-دراسة مقارنة-أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون العقود و المسؤولية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017-2018، ص 243.

⁵ -تنص المادة 2/138 ق.م.ج: "...و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء اذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير ، أو الحالة الطارئة، أو القوة القاهرة"

⁶ -L'article 138/2 en francais :...le gardien de la chose est exonéré de cette responsabilité s'il administre la preuve que le dommage est du a une cause qu'il ne pouvait normalement prévoir, tels le fait de la victime, le fait du tiers, le cas fortuit ou la force majeure.

تخفيف الالتزام المرهق على المدين و هي من النظام العام و لا يجوز مخالفتها، أما الحادث الفجائي لا يمكن توقعه و لا منعه و يجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلا، كان من المفروض على المشرع أن يكون أكثر دقة عندما عدد الحالات التي يعفى فيها حارس الشيء من المسؤولية فهل يقصد الحالة الطارئة التي تناولها في النص العربي أم الحادث الفجائي في النص الفرنسي، و المرجح أن الأصح هو النص الفرنسي لأن النصوص التشريعية في الجزائر تحرر باللغة الفرنسية ثم تترجم إلى اللغة العربية.

ثانيا: تعريف المسؤولية عن الأشياء غير الحية

المسؤولية عن الأشياء غير الحية هي أن يقع الفعل الضار بفعل الشيء الخاضع للحراسة فتقع المسؤولية على حارسه و هي مسؤولية تقوم بعيدا عن فكرة الخطأ، لأنها تستلزم وجود شيء أحدث ضررا للضحية، و أن يكون للشيء حارس، و أن يكون الضرر نتيجة فعل الشيء.¹

و بهذا تكون المسؤولية عن الأشياء غير الحية مستقلة تماما عن المسؤولية عن الفعل الشخصي فهي لا تقوم على الخطأ بل يفترض بمجرد إحداث الأشياء غير الحية ضررا، فالخطأ هنا مفترض افتراضا قانونيا.

الفرع الثاني: أساس المسؤولية الناشئة عن الأشياء

يقول الأستاذ لبیب شنب في هذا المقام : "أن أساس المسؤولية يقصد به السبب الذي يضع من أجله القانون عبء تعويض الضرر الحاصل على عاتق شخص معين"²

إن أساس المسؤولية عن حراسة الأشياء هو الخطأ المفترض و ليس تحمل التبعة، وإلا كانت المسؤولية على مالك الشيء و يترتب على ذلك نتيجتان:

الأولى: أنه يجب في المسؤولية التمييز، دائما مع مراعاة أحكام المادة 2/125.

الثانية: إن المسؤول يستطيع نفي المسؤولية عن نفسه، حسب ما جاء في نص المادة 138 مدني جزائري، مثال على ذلك إذا مد شخص ذراعه إلى آلة ميكانيكية تعمل فقطعتها.

فمسؤولية حارس الشيء تقوم على أساس خطأ في الحراسة اذا وقع ضرر للغير بفعل الشيء، فيفترض أن الحارس فقد السيطرة الفعلية على الشيء و أن زمامه أفلت منه، و في هذا تقول محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها "المسؤولية المقررة في المادة 178 من القانون المدني المصري-تقابلها

¹-فلة جواي، قراءة في مسؤولية حارس الشيء على ضوء القضاء الجزائري، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، المجلد 7، العدد2، 2022 جامعة محمد بوضياف ، المسيلة، ص-ص350-366، ص351.

²- ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ذكره، ص 199.

المادة 138 م.ج- تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشيء افتراضاً لا يقبل اثبات العكس، و لا ترفع عنه المسؤولية إلا إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه، و هذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير".¹ كما نجد أغلب التطبيقات القضائية في القانون المصري تتجه إلى فكرة أن أساس المسؤولية الشيئية هو الخطأ المفترض الغير قابل لإثبات العكس إلا بإثبات السبب الأجنبي.²

كما لا يكلف المضرور بإثبات الخطأ، و إنما يكفي إثبات أن الضرر الذي أصابه يرجع إلى التدخل الإيجابي للشيء.³

إلا أن هناك من الفقه من يرى بأن إدخال فكرة الخطأ المفترض في المسؤولية عن فعل الأشياء، ليس في الواقع إلا خطأ تصوري ليس له وجود في الحقيقة، بل أكثر من ذلك فقد اعتبروه مجرد حيلة لجأ إليها القضاء لإعفاء المضرور من إثبات الخطأ.⁴

و بهذا نجد أن فكرة تحديد أساس المسؤولية عن فعل الأشياء قد حظيت بعناية فائقة إلى درجة تعددت فيها النظريات التي قيلت في أساسها و قد انقسم الفقه إلى طائفتين، الأولى تأخذ بالنظرية الشخصية و الثانية بالنظرية الموضوعية:

أولاً: النظرية الشخصية:

إن القاسم المشترك الذي يجمع النظريات الشخصية هو الخطأ حسب القاعدة العامة للمسؤولية التقصيرية، إلا أن المضرور يعفى من اثبات الخطأ لأنه مفترض أحياناً و ثابت أحياناً أخرى:

¹ -المجلة القضائية، الغرفة المدنية، قرار رقم 215653 بتاريخ 2000/02/16، العدد الأول، سنة 2001، ص 127/ يتعلق هذا القرار بمسؤولية حارس الشيء اثر احتراق كهربائي تسبب في حدوث ضرر للمطعون ضدها، و بتطبيق نص المادة 1/138 ق.م إضافة الى التقارير الطبية التي قدمتها، و في المقابل عجز الطاعنة عن اثبات السبب الأجنبي لنفي مسؤوليتها حسب المادة 2/138، فان مسؤولية هذه الأخيرة قد تحققت.

² - خليل درش، المسؤولية الناشئة عن الأشياء في ظل القانون المدني الجزائري و تطبيقاتها القضائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص -القانون المدني المعمق- جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة 2020-2021، ص 248.

³ - أنظر صبري السعدي، المرجع السابق، ص 223، 224.

⁴ -علي علي سليمان، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 156.

1- نظرية الخطأ المفترض:

مفاد هذه النظرية أن الشيء متى سبب ضرر للغير، فإن المضرور يستحق تعويضا عما أصابه من ضرر، دون إلزامه بإثبات خطأ الحارس.

كالسائق الذي يتسبب في حدوث ضرر لأحد المارة فإن المضرور في هذه الحالة ليس مطالب بإثبات الخطأ في جانب السائق و أن الخطأ مفترض في جانبه دون أي إثبات من المدعي.

فالخطأ في المسؤولية عن الأشياء مفترض قانونا في جانب الحارس، و المضرور معفى من إثباته على عكس الخطأ في المسؤولية الشخصية أين ألزمه المشرع بإثبات الخطأ.¹

أي أن الشيء متى سبب ضرر للغير فالمضرور يستحق تعويضا عما أصابه من ضرر دون إلزامه بإثبات خطأ الحارس، و لكن يمكن للحارس أن يتحلل من هذه الإلتزامات إن هو أقام الدليل على أنه قام بما يلزم من الحراسة، و قد تعرضت هذه النظرية لانتقاد لاذع نظرا لعدم قدرتها على تبرير بعض الأوضاع مثلا في الأحوال التي ينشأ فيها الخطأ عن سبب مجهول، أو ينشأ عن عيب خفي لا علاقة له بخطأ الحارس.

فمنع الشيء من إيقاع الضرر في بعض الأحيان لا يمكن تجنبه بالرغم من الاحتياطات المبذولة في سبيل ذلك، فكيف يمكن أن نرجع الضرر إلى خطأ الحارس في حين أن الحارس أو أي شخص آخر لو كان في ظروف مماثلة لظروف الحارس لما استطاع تجنب الحادث، مثلا لو أن مؤسسة الكهرباء قامت بما عليها لتوصيل الكهرباء إلى أحد المصانع و أجرت كل الإختبارات للتأكد من صلاحيتها و لكنه حدث ماس كهربائي تسبب في شب حريق في المصنع، فكيف يتصور أن تكون المسؤولية راجعة لخطأ في الحراسة، فأنصار نظرية التبعة هنا لا يتصورون الخطأ متمثلا في فقد الرقابة.²

إلا أن الإدعاء بأن قرينة الخطأ المفترض هي أساس المسؤولية عن الشيء إدعاء باطل، فالتسليم بذلك يتعارض مع المادة 1/1352 م.ف³ و المادة 337 م.ج⁴ التي تتضمن أن القرائن القانونية هي قرائن

¹ - ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 201، 202.

² - محمد خالد عودة، المرجع السابق، ص 54.

³ - Art 1352/1 : la présomption légale dispense de toute preuve celui au profit duquel elle existe...

⁴ - المادة 337 ق.م.ج : " القرائن القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك"

بسيطة كقاعدة عامة أو أنها ليست قاطعة إلا بنص صريح، المشرع الفرنسي و الجزائري لم يورد أي نص يتعلق بقطعية القرينة في المسؤولية عن الشيء.¹

2- نظرية الخطأ في الحراسة:

كانت المسؤولية عن الأشياء غير الحية في بداية الأمر تقوم على خطأ واجب الإثبات في جانب مدعى المسؤولية، إلا أن ما أحدثته الثورة الصناعية من تقدم في الآلات في جميع الميادين الأمر الذي أدى إلى زيادة المخاطر التي يتعرض لها العمال و صعب عليهم مهمة اثبات الخطأ الذي أدى الى وقوع الضرر خاصة و أن العمال ليس لديهم الخبرة الكافية للإثبات و لمواجهة رب العمل، مما نتج عنه عجز المضرورين عن الحصول على التعويض، فلجأ القضاء الفرنسي إلى ابتكار نظرية الخطأ في الحراسة.² من خلال الإنتقادات التي وجهت لنظرية الخطأ المفترض و التي تدعي كلها أن هذه النظرية متعارضة مع نظام الإثبات الذي أقره القضاء لإعفاء الحارس، نجد أنصار نظرية الخطأ في الحراسة يحاولون التوفيق بين نظرية الخطأ المفترض و نظام الإثبات، و هذه المحاولة أطلق عليها الفقيه مازو نظرية الخطأ الثابت أو الخطأ في الحراسة.

و يقصد منها أن حارس الشيء عليه أن يلتزم بتحقيق نتيجة معينة، تتمثل في ألا يلحق الشيء الذي هو تحت حراسته أي ضرر بالغير فهو مطالب بمراقبة الشيء و أن لا يترك زمامه تقلت من يده و قد استند الفقه في ذلك على نص المادة 1/1384 مدني فرنسي و يرى أن الخطأ ثابت يتحقق في جانب الحارس بمجرد وقوع الضرر بالغير-المضروور-³

فالعديد من الشراح قد اعتمدوا هذه النظرية و على رأسهم "كابيتان" capitant ، فاعتبروا الحارس هو الذي تكون بيده حيازة الشيء، غير أن الإشكال المطروح هو أن الحيازة قد تكون بيد الخدم و التابعين مما يجعلهم مسؤولين ، لذلك انتهت محكمة النقض الفرنسية الى القول : " أن وظيفة التابع و الحارس تتعارضان و ذلك لأن علاقة التبعية التي يكون فيها التابع تمنع أن يكون له على الشيء الذي يستعمله أي سلطة غير الإستعمال إذ ليس له الرقابة و التسيير".⁴

¹-ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ذكره، ص205.

²-نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص24، 25.

³-ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري المرجع السابق ذكره، ص 206.

⁴-أنظر حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 139.

و من الحجج التي تقدم بها أنصار نظرية الخطأ في الحراسة أنها تسمح بتفسير بعض أحكام القضاء منها قولهم بأن الحارس لا يعفى من المسؤولية عند اثبات أنه لم يرتكب خطأ للتحرر من التبعة، و إنما عليه أن يقيم الدليل على السبب الأجنبي، فإن هو أقامه فمعناه أنه أثبت أن الرابطة السببية بين الضرر و الشيء غير محققة، و على الطرف المتضرر أن يثبت ان زمام الشيء أفلت من الحارس. و كذلك يرى أنصار هذه النظرية أنها تفسر عدم التفرقة بين الأشياء سواء كانت عقار أو منقول، خطرة أو غير خطرة لأن كل هذه الأشياء قد تقلت من الرقابة المادية للحارس و بالتالي يتحقق خطؤه فيسأل.¹

و بالرغم من الحجج المقدمة من طرف أصحاب نظرية الخطأ في الحراسة إلا أنها لم تسلم من الإنتقادات و منها :

- الخطأ الثابت الذي يدعيه أنصار نظرية الخطأ، ما هو إلا إبداع لمجرد الدفاع بدليل أنه لا يوجد من النصوص التشريعية ما يؤيد ذلك.

- هذه النظرية تخلط بين الضرر و الخطأ، فهي تجعل من المسؤولية قائمة على ضرر و علاقة سببية و هذا ما جعل البعض من رجال الفقه يقولون بأن نظرية الخطأ الثابت تقوم في أساسها على نظرية موضوعية.²

أما بالنسبة للقضاء الجزائري فلا زال يعتد بفكرة الخطأ في الرقابة³ حسب ما جاء في القرار رقم 41523.⁴

¹ - حنان بن داود، المسؤولية التقصيرية عن فعل الشيء في ظل القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان-2013، 2014، ص44.

² - ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 207.

³ - حنان بن داود، المرجع السابق ذكره، ص 45.

⁴ - القرار الصادر عن المجلس الأعلى المتعلق بالخطأ المفترض الذي يتحمله السائق، فهذا الأخير اذا أحدث ضررا و هو يسوق القطار يفترض أنه قد قصر في حراسته طبقا للمادة 138 ق.م جزائري هذا من جهة، و من جهة أخرى حسبما وضحته الصورة لمكان الحادث أن الخط كان مستقيما و كان بإمكان سائق القطار أن يرى الضحية بوضوح، و أن يتخذ جميع التدابير من أجل إيقاف القطار في الوقت المناسب، و من ثم جعلوا حق المسؤولية انصافا بين كل من الضحية و سائق القطار، و هذا تبرير سليم من أجل تطبيق المادة 138 من نفس القانون. أنظر القرار الصادر عن المحكمة العليا ، الغرفة المدنية، بتاريخ 1985/11/21 ملف رقم 41523، غير منشور

ثانياً: النظرية الموضوعية

يرى أنصار هذه النظرية أن الخطأ لا يعد أساساً للمسؤولية عن الأشياء طبقاً للمادة 1/1384 م.ف و المادة 138 م.ج ، و هنا أيضاً تعددت النظريات أو الإتجاهات التي تحكم النظرية الموضوعية:

1-نظرية تحمل التبعة (المخاطر): حسب هذه النظرية تتحقق المسؤولية بمجرد حدوث الضرر الذي نشأ عن الشيء دون إثبات حدوث خطأ الحارس.

أما المسؤول حسب هذه النظرية فهو كل من أنشأ ضرراً للغير باستعمال الأشياء أو أنه أوجد فرص و احتمالات للإضرار بالغير.

و قد أخذ المشرع الفرنسي بهذه النظرية في قانون إصابات العمل الصادر بتاريخ 1898/4/9، فالعامل إذا أصابه ضرر أثناء تأديته لعمله أو بمناسبته حكم له بتعويض جزافي و لا تنفى مسؤولية صاحب العمل إلا بإثبات القوة القاهرة¹، و أخذ بها أيضاً في القانون الصادر عام 1985 بخصوص حالة المصابين في حوادث المرور بفعل السيارات، فقد منحهم القانون تعويضاً كاملاً عن الأضرار الجسمانية و لو كان السبب هو خطأ الشخص المصاب نفسه.²

أما المشرع المصري كان قد اعتمد في قانون إصابات العمل الصادر سنة 1950 على النظرية الموضوعية، و سن مسؤولية رب العمل على أساس تحمل التبعة، و أخذ بها كذلك في قانون 1924 الخاص بالتعويضات عن الأضرار الناشئة عن الحروب.

بالرجوع الى المشرع الجزائري نجده قد ضيق من نطاق الأخذ بهذه النظرية، فأخذ بالنظرية الموضوعية في كل من الأضرار الناشئة عن حوادث السيارات و إصابات العمل و الخسائر التي تحدثها الطائرات.³

و قد وجهت لهذه النظرية جملة من الانتقادات منها:

- أن نظرية تحمل التبعة تقيم المسؤولية على أساس المنفعة الاقتصادية لا على الحراسة، بينما نجد المادة 138 ق.م.ج تجعل من المسؤولية منوطة بالحراسة لا بالمنفعة.

¹ - ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 210

² - أحمد عمرو واصف الشريف، مفهوم الحراسة القانونية للأشياء و الآلات وفقاً لأحكام التشريع الأردني، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، عمان-الأردن، 2011، ص 73. <https://meu.edu.jo/libraryTheses/.pdf>

³ - أنظر ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 211 و ما بعدها

■ قيل عنها أنها تقتل روح المبادرة لدى الانسان لأن النشاط الذي يقوم به بدلا من أن يعود عليه بالفائدة سيجعل منه معرض للمطالبة بالتعويض، كذلك حارس الشيء إذا كان مسؤولا عن الأضرار التي تحدثها الأشياء التي هي في حراسته دون الأخذ بعين الاعتبار اذا كان مخطئا أو لا يكون هنا ملزما بالتأمين على حياة جميع الأشخاص المعرضين للإصابة بالأضرار من طرف الأشياء الغير حية، و إلا فإنه على الحارس ملازمة السكون و الإمتناع عن العمل حتى لا يتعرض للمسؤولية و يكون مجبرا على التعويض.¹

2-نظرية الضمان:

تنسب نظرية الضمان إلى الأستاذ ستارك ومن الفقهاء من يعتبر هذه النظرية صورة مخففة عن تحمل التبعة لأنها تنظر إلى المضرور لا إلى المسؤول و مؤداها أنها تقوم على أساس الضمان لا الخطأ،² و تعتمد على افتراض أن لكل شخص حق في احترام ممتلكاته و سلامته الجسدية.³ و بالنسبة للمشرع المصري فقد أخذ بالإتجاه الشخصي و أقام المسؤولية عن الأشياء على أساس الخطأ المفترض في جانب حارس الشيء، فإذا الحق الشيء ضررا بالغير فمعناه أن زمام الشيء قد أفلتت من الحارس، و هنا تقوم على خطأ لا يقبل إثبات العكس، فلا يمكن للحارس التخلص من المسؤولية بإثباته أنه لم يرتكب خطأ ، أو أنه قام بما ينبغي عليه من العناية اللازمة حتى لا يفلت الشيء منه، و إنما لابد من إثبات السبب الأجنبي في أحد صورته كالقوة القاهرة ، خطأ المصاب ، خطأ الغير "المادة 178 ق.م.م".⁴

يتضح من خلال المادة 138 ق.م أن المشرع الجزائري يقيم مسؤولية حارس الأشياء غير الحية (الجامدة) على أساس خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، أي أنه و بمجرد أن يحدث الشيء محل الحراسة ضررا يصيب الغير تقوم قرينة قانونية قاطعة تقيد بأن الحارس قد ارتكب خطأ في حراسة

¹ - حنان بن داود، المرجع السابق، ص51.

² -علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 160،161.

³ - philippe conte, p.maistre du chambon ,stéphane Fournier,la responsabilité civile délictuelle,4ème édition,preses universitaires de grenoble ,janvier 2015, p14,

⁴ - أنظر عادل عبد العزيز بن موسى ال موسى، مسؤولية حارس الأشياء، لاستكمال متطلبات الحصول على دبلوم دراسات الأنظمة، معهد الإدارة العامة، برنامج دراسات الأنظمة، الرياض، المملكة العربية السعودية، سنة 2011،2010، ص57، على الرابط:

<https://down.ketabpedia.com/files/bkb/bkb-fi12772-ketabpedia.com.pdf>

الشيء، و يترتب على ذلك أن تقوم مسؤوليته بصفة تلقائية، و أنه لا يجوز للحارس نفي الخطأ عن نفسه قانونا إلا بإثبات أن الضرر قد تسبب فيه إما الضحية نفسه أو أن الغير هو الذي أحدثه أو أنه قد وقع بسبب قوة قاهرة أو حادث فجائي ، بمعنى يجب عليه أن يثبت السبب الأجنبي.¹

و مثال على ذلك ما جاء في أحد القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى بتاريخ 1992/2/26 حيث تم استعمال نفس المصطلحات التي استعملها القضاء الفرنسي في قضية جان دير ² jand'heur "حيث بالرجوع إلى ملف الدعوى و إلى القرار المنتقد، يتضح أن مسؤولية الطاعنة قد أسست طبقا لنص المادة 138 من ق.م المتعلقة بمسؤولية حارس الشيء، و أن مثل هذه المسؤولية هي مسؤولية مفترضة تبقى قائمة حتى و إن تبين أن حارس الشيء لم يرتكب أي خطأ، أو أن سبب الحادث بقي مجهولا، و بذلك لا يمكن لحارس الشيء أن يتخلص من المسؤولية إلا بإثبات أن الحادث وقع بفعل الغير أو الضحية أو نتيجة قوة قاهرة أو حالة طارئة..."³

الفرع الثالث: شروط تحقق مسؤولية حارس الأشياء

تتحقق المسؤولية عن حراسة الأشياء بتوافر شرطين:

أولاً-وجود شيء غير حي في حراسة شخص:

1-الشيء :

في فرنسا كان الخطأ المفترض يقتصر على الآلات نتيجة الثورة الصناعية، و لكن تطور الأمر و أصبحت دائرة الخطأ المفترض واسعة لتشمل كل منقول أو عقار خطر أو غير خطر.

¹- مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص186.

²- قضية جان دير "jand'heur" تدور أحداثها حول حادث مرور لشاحنة أصابت فتاة، فطالبت والدتها بالتعويض للفتاة، وكذا التعويض لها عن الضرر المعنوي، فصدر حكم من محكمة الاستئناف ليون يرفض تطبيق المادة 1/1384 كون الشاحنة يقودها سائق و المسؤولية حينئذ هي مسؤولية شخصية خاضعة للمادة 1382، نقضت السيدة القرار الصادر 7 يوليو 1927 عن محكمة ليون، فقضت محكمة النقض بعد المداولة في غرفة المشورة بتطبيق نص المادة 1/1384 من ق.م.ف و أن الضحية غير ملزمة بإثبات الخطأ في جانب السائق لأن المسؤولية هنا لا تقوم على المسؤولية عن الفعل الشخصي، أي أنه لا مجال في هذه القضية لتطبيق نص المادة 1382 و منه قضت المحكمة بنقض القرار.../

voir l'arrêt jand'heur, cour de cassation, chambre réunies, N°34, 13 février 1930, p68

³-أنظر مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص185.

و بالنسبة للتشريع المصري و بالرجوع لنص المادة 1/178 ق.م.م¹ نجد أن المشرع المصري حصر المسؤولية القائمة على الخطأ المفترض في الآلات الميكانيكية و الآلات التي تتطلب حراستها عناية خاصة.²

و في التشريع الجزائري جاء مصطلح الشيء الوارد في المادة 138 م.ج عام و غير محدد، فهذا المصطلح ينصرف الى كل الأشياء، إلا أن الأشياء المقصودة في مجال المسؤولية هي تلك التي تكون تحت الحراسة وقت حدوث الضرر، دون غيرها، و اذا تساءلنا عن تعريف الشيء نجد الأستاذ مازو يضع الخطوط العريضة بقوله : " هو كل شيء ليست له إرادة حرة، فالأشياء كلها باستثناء الحيوان..."³ لم تحدد المادة إذا كان الشيء هو المنقول فقط أم حتى العقار، لذلك فهنا الأمر يتعلق بالمنقولات و كذلك العقارات، باستثناء ما ورد في المادة 140 بخصوص مسؤولية مالك البناء على اعتبار أنها حالة خاصة، و كذلك المسؤولية عن الحريق.

كما أن المشرع لم يفرق بين الأشياء الخطيرة و غير الخطيرة سواء كانت متحركة كالألات الميكانيكية أو تتحرك بفعل الانسان كالسيارات أو الدراجات.⁴

2-الحراسة:

الحراسة لغويا بمعنى حفظ الشيء، إلا أن القضاء منذ اكتشافه للمادة 1/1384 قد أعطى كلمة الحراسة معنى واسعا، فلم يكلف الحارس بحفظ الشيء فقط بل جعله مسؤولا عن الأضرار التي قد تنشأ عنه و هذا لتسهيل حصول المضرور على التعويض الذي من الصعب عليه أن يثبت الخطأ.⁵ و الحارس هو الذي تكون له السيطرة الفعلية على الشيء وأيضا حق التصرف في شؤونه و رعايته و توجيهه، لأنه هو من يستعمل الشيء.⁶

و حتى تنهض مسؤولية حارس الأشياء لا بد أن يكون الضرر راجع إلى فعل ذلك الشيء، و يعتبر الضرر راجع إلى الشيء، و أنه وقع بفعله، و ذلك بتدخل الآلة أو الشيء تدخلا إيجابيا في إحداث

¹-المادة 1/178 ق.م.م: "كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسؤولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر"

²-أنظر نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص 25، 26.

³-ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 54، 55.

⁴- حنان بن داود، المرجع السابق، ص 8.

⁵- أنظر حضرية خنوف، المرجع السابق، ص 138.

⁶- سعاد بلمختار، المرجع السابق ذكره، ص 243.

الضرر، بمعنى أن يكون الشيء في وضع يسمح بوقوع الضرر، كأن تقف السيارة في مكان ممنوع الوقوف فيه، فيصطدم بها أحد الأشخاص بسبب وقوفها الممنوع، و أصيب هذا الشخص بأضرار نتيجة اصطدامه بها فهنا تقوم مسؤولية حارسها، أما التدخل السلبي فلا تقوم المسؤولية به كما لو أوقف شخص سيارته بشكل نظامي، و اصطدم بها شخص آخر و لحقه ضرر في هذه الحالة لا يسأل حارسها عما لحق المضرور من ضرر.¹

ثانياً-تسبب الشيء في حدوث الضرر:

حتى يسأل حارس الشيء عن الضرر الذي وقع لابد أن يكون هذا الشيء قد تدخل و كان تدخله إيجابياً أي أن دوره كان مباشر في حدوث الضرر، لكن الأمر يختلف اذا تحدثنا عن الأشياء الجامدة التي قد تحدث ضرراً و هي في وضعية سلبية، فمثلاً اذا كانت سيارة مركونة جنب الرصيف و حدث اصطدام بها سبب ضرراً للغير فلا مجال هنا لمساءلة صاحبها، أما اذا كانت السيارة موقوفة في مكان ممنوع فإن الحارس يكون مسؤولاً عن الضرر الذي حدث.²

الفرع الرابع: اثبات الحراسة

تطبيقاً للقاعدة العامة في مجال الإثبات " البينة على المدعي و اليمين على من أنكر " ، أنه على المضرور أن يقيم الدليل لتحديد الشيء الذي سبب له ضرر، و أن هذا الشيء كان تحت حراسة صاحبه أثناء وقوع الضرر، و متى تمكن المضرور من اثبات هاتين النقطتين ، تقوم مسؤولية الحارس المفترضة عن الضرر الذي لحق بالمضرور ، و يصبح ملزماً بتعويضه عن الضرر، و إن عجز المضرور عن إثبات ما تقدم ردت دعواه.³

فالحراسة تقوم على أساس السلطة الفعلية على الشيء و ليس على المركز القانوني للأشخاص، و الحراسة تثبت بكافة الطرق بما فيها شهادة الشهود و القرائن القضائية التي تساعد المضرور في إثبات الضرر الذي أصابه و التي تتمثل في:

¹ - عادل عبد العزيز بن موسى ال موسى، المرجع السابق، ص47.

² - مروان عضيد عزت حمد، المرجع السابق، ص 217، 218.

³ - أنظر عادل عبد العزيز بن موسى ال موسى، المرجع السابق، ص109.

أولاً: لا يكلف المدعي (المضرور) بإثبات صفة الحراسة على الشيء أي الشخص الحارس الذي كان الشيء تحت حراسته وقت حدوث الضرر لأنه من المفروض أن تكون الحراسة بيد مالك الشيء و هو من يمارس السلطة الفعلية عليه لأنه في الأصل صاحب السلطات الثلاث.¹

ثانياً: نفترض أن الحارس الذي كان الشيء تحت حراسته قبل وقوع الضرر تبقى الحراسة بيده حتى حين وقوع الضرر، و هذا يعفى المضرور من إثبات أن الحراسة كانت لا تزال بيد الحارس وقت حدوث الضرر.²

الفرع الخامس: دفع مسؤولية الحارس

يمكن للمالك نفي المسؤولية في حقه كأن يثبت أنه لم يكن الحارس عند وقوع الضرر ، و مثال على ذلك القضية التي تتلخص وقائعها في حدوث وفاة بسبب تسرب غاز البوتان من القارورة ، مما تسبب في اختناق الضحية فطالب ذوي الحقوق بمسؤولية سونطراك على أساس أنها حارسة القارورة ، فاستجابت المحكمة الابتدائية و المجلس بتلمسان للطلب، فطعن سونطراك بطريق النقض في القرار مدعية أن حراسة قارورة الغاز انتقلت الى الضحية و أصبحت هي الحارس ، و أن القرار المطعون فيه اكتفى بالقول بأن الوفاة بالاختناق تسبب فيها غاز البوتان دون توضيح كيف تسرب الغاز من القارورة ، و هنا تبين أن قضاة الموضوع قد أخطئوا في تطبيق القانون، و قضوا بأن المضرور عندما رفع دعواه عن الضرر الذي أصابه كان هو حارس القارورة ، و لم يثبت وجود عيب بها، و بما أن الحراسة انتقلت للمطعون ضده، فشركة سونطراك ليست هي المسؤولة لأنه عند وقوع الحادث لم يكون لها سلطة الرقابة، أو الاستعمال أو التسيير.³

أو أن يثبت أنه لم يكن قد تدخل في احداث الضرر أو أن تدخله لم يكن جوهرياً، أو أن أركان الحراسة لم تتوفر و أن الشيء كان في وضعه الطبيعي في حالة سكون عندما كان تحت حراسته، كما يمكن للحارس نفي الحراسة عنه بإثبات انتفاء العلاقة السببية بين الضرر الذي وقع منه و فعل الشيء و هو لا يمكنه

¹ -الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 71.

² -عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الأردني، ج 1، نشر منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 1087، 1088.

³ -قرار صادر عن المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم الثاني، قرار رقم 61342 بتاريخ 1989/12/20، غير منشور.

نفياً هنا إلا بإثبات أن الضرر وقع بسبب أجنبي لا يد له فيه كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.¹

أولاً: دفع المسؤولية بنفي صفة الحراسة

من شروط المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية أن يكون المدعى عليه هو الحارس وقت حدوث الضرر، فإذا قدم المدعى عليه دليلاً ينفي به صفة الحراسة عنه أي أنه لم يكن الحارس عن الشيء الغير حي وقت حدوث الضرر و لم تكن له عليه سلطة الاستعمال و التوجيه و الرقابة فان مسؤوليته تنتفي.²

ثانياً: دفع المسؤولية بإثبات أن حدوث الضرر لم يكن بفعل الشيء

لا يمكن أن يسأل الحارس إلا عن الأشياء التي أحدثت ضرراً، فإن لم تكن هي من أحدثت الضرر فلا يمكن مساءلة الحارس، فمثلاً إن اصطدمت سيارة بحائط لن يتم تعويض المتضرر لأن الأشياء الغير حية كان لها دور و لكن هذا الدور لم يكن فعال فلا بد من اثبات الدور الإيجابي للشيء عند حدوث الضرر، فتقوم مسؤولية الحارس بمجرد وقوع الضرر فعلى الحارس اثبات أن الشيء لم يلعب دوراً إيجابياً في حدوث الضرر أي أنه و بالرغم من تدخل الشيء إلا انه لم يكن هو سبب الضرر فيكون الحارس بهذا قد قطع العلاقة السببية بين الضرر وفعل الشيء.³

ثالثاً: فعل أو خطأ الغير

يمكن لحارس الشيء أن يدفع المسؤولية عن نفسه اذا كان الضرر بسبب فعل الغير أي أن الضرر ليس بسبب المضرور نفسه أو بسبب الحارس و إنما كان نتيجة لفعل الغير الذي يشترط فيه أن يكون من غير الممكن توقعه من الحارس أو من غير الممكن دفعه، لأنه إن كان عكس ذلك أي أن الضرر كان بإمكان الحارس دفعه فهذا يعد هذا الأخير هو المسؤول عن الضرر.⁴

¹ - عادل عبد العزيز بن موسى ال موسى، المرجع السابق، ص 111.

² - حسن علي الدنون، المبسوط في شرح القانون المدني - المسؤولية عن الأشياء - المرجع السابق، ص 294.

³ - الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 120.

⁴ - ريهان محروس السيد إبراهيم، فعل الغير سبباً للإعفاء من المسؤولية عن حراسة الأشياء، كلية الحقوق، قسم الدراسات العليا، جامعة مدينة السادات، ص 01، على الرابط:

[pdf https://jdl.journals.ekb.eg/article_35853_1b9c77127ec9b8667fed65b24fef7ae0.](https://jdl.journals.ekb.eg/article_35853_1b9c77127ec9b8667fed65b24fef7ae0.pdf)

أما المشرع الفرنسي فقد قرر أن حارس الشيء يعتبر مسؤولاً عن كل الأضرار التي يلحقها هذا الشيء إلا إذا أثبت السبب الأجنبي، و بهذا يكون المشرع الفرنسي قد أعطى الضحية مساحة أكبر من أجل الحصول على حقه في التعويض، و مثال على ذلك ما جاء في قرار محكمة النقض المؤرخ ب 16-06-1896 المعروف بقرار teffaine¹.

المطلب الثاني: مسؤولية حارس الحيوان

تناول المشرع الجزائري المسؤولية عن الحيوان في القسم الثالث من الفصل الثالث تحت عنوان "العمل المستحق للتعويض"، و هي تدخل ضمن المسؤولية التقصيرية عن مخاطر الأشياء الحية، و تناولنا في الفرع الأول مفهومها، الفرع الثاني الأساس القانوني لمسؤولية حارس الحيوان، و شروط قيام مسؤولية حارس الحيوان في الفرع الثالث، و في الفرع الرابع دفع الحارس للمسؤولية.

الفرع الأول: مفهومها

تقع مسؤولية حارس الحيوان على الشخص الذي بيده زمام الحيوان، أي من له السيطرة الفعلية في الرقابة و التوجيه فيكون هو المتصرف في أمره دون الأخذ بعين الاعتبار اذا كانت هذه الحراسة تستند الى حق أو لا، و يفترض أن يكون حارس الحيوان هو المالك، إلا أنه ليس بالضرورة ذلك.²

أولاً-الحيوان المعني بالحراسة:

لفظ "الحيوان" لا يقتصر على الدواب كالماشية و الحمير و الجمال و القطط والكلاب ، و إنما ينصرف لكل الزواحف و الدواب حتى و لو لم تكن في الأصل أليفة و مستأنسة طالما كانت في السيطرة القانونية لحارسها حتى ان وقع الضرر منها و هي في الحيازة المادية لتابعه، فتعتبر الأسود والغزلان و الذئاب و الثعابين و الفئران أيضا حيوانات معنية بالحراسة طالما أنها في حيازة مالكها، فيبقى مسؤولاً عنها مسؤولية مفترضة سواء أحدثت الضرر في حضوره أو بعد تسربها من حيازته المادية، لأن حيازتها القانونية تظل له ، و سواء كان هو الذي قام بعرضها بنفسه أو تابعه المسيطر عليها ماديا فلا تنتقل الحراسة للتابع بتلك السيطرة بل تظل لمالكها أو لمن انتقلت اليه حراستها كمستأجر أو مستعير.³

¹ - Voir maryam alsabah, op, cité, p 45, et l'arrêt de Teffaine p.cité

²-علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير-المسؤولية عن فعل الأشياء-التعويض، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 170.

³ - أنور طلبة، المسؤولية المدنية-الجزء الثالث-المسؤولية التقصيرية، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2005، ص 449.

أما الحيوانات الأخرى كالوحوش و الطيور التي هي ليست ملك لأحد و ليس له حراسة عليه، لا يسأل أحد عن الضرر الذي تحدثه الا اذا كان الضرر الذي أحدثته كان بسبب أحد الأشخاص فهنا تقوم مسؤوليته حسب القواعد العامة عن خطئه الشخصي.¹

ثانيا - معنى الحراسة و عناصرها:

نجد أن أغلب التشريعات جعلت من المالك هو المسؤول عن مضار الحيوان بالرغم من انتقال الحراسة المادية لغيره كحراسة الخادم للحيوان أين تكون المسؤولية هنا للمالك لبقاء الحراسة القانونية بيده و هذا حتى في حالة هروب أو تشرد الحيوان تلقائيا، إلا إذا كان هذا بتدخل من الغير فإن المسؤولية تقع على هذا الأخير.²

وحتى تتحقق مسؤولية حارس الحيوان لابد من توافر شرطين أساسيين، سنتطرق لهما لاحقا، فما يهمنا في هذه النقطة هو مسألة من هو الحارس.

1- معنى الحراسة:

و يقصد بالحراسة سلطة الإستعمال و التسيير و الرقابة، و حراسة الحيوان هي السيطرة الفعلية على الحيوان دون أن تستند هذه السيطرة إلى أساس، أي أنه لا يشترط أن تستند الى عقد أو الى عمل غير مشروع، فالسارق يعتبر حارسا،³ فالمهم أن تكون سيطرة فعلية و تامة سواء كانت شرعية أو غير شرعية، و لتتحقق السيطرة الفعلية لابد من توافر شرطين:

- أن يمارس الشخص هذه السيطرة لحساب نفسه.
 - عدم خضوعه في تلك الممارسة لرقابة أو توجيه غيره
- و كمثال عن السيطرة الفعلية أن شخصا ما أودع سيارته لتصليحها فمما لا شك فيه أن السيارة متى كانت لدى صاحب "القراج" من أجل إصلاحها تكون السيطرة الفعلية قد انتقلت إليه و يصبح هو الحارس عليها. و كذلك متى شرع الميكانيكي في اصلاح السيارة و تجربتها قصد اختبارها⁴

¹ - حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المرجع السابق، ص 686.

² - مروان عضيد عزت حمد، العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني العراقي-رأسة مقارنة-، مجلة المشكاة في الاقتصاد التنموية و القانون، المجلد 05، العدد 12، السنة 2020، ص.ص. 197-233، ص 216.

³ - صبري السعدي، المرجع السابق، ص 232.

⁴ - ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ذكره، ص 120.

2-أنواع الحراسة:

تنقسم الحراسة الى نوعين الحراسة القانونية، و الحراسة الفعلية، إلا أن من الفقهاء من أضاف نوع ثالث من الحراسة و هي الحراسة الاقتصادية:

أ-الحراسة القانونية:

يعتبر الفقيه هنري مازو أول القائلين بفكرة الحراسة القانونية من خلال مقاله "الخطأ في الحراسة"، أين أقامها على فكرة الحق الشرعي (الملكية) بمعنى أن المالك هو المسؤول عن الشيء حتى إن لم يكن في حيازته، الأمر الذي جعل من هذه النظرية أو الفكرة عرضة للإنقذاد لأنه ليس من المنطق أن يسأل شخص عن شيء مسروق أحدث ضرر للغير.¹

ب-الحراسة الفعلية:

رغم أن نظرية الحراسة القانونية قد سادت زمنا طويلا في فرنسا ، إلا أنه بسبب الانتقادات الموجهة لنظرية الحراسة القانونية هجرها القضاء و الفقه و سرعان ما تحول كل منهما إلى الحراسة الفعلية للشيء، على أساس أنه من اللاعدل مساءلة شخص محروم من ممارسة سلطة الرقابة و التوجيه و الإستعمال التي هي مناط الحراسة، و ترك المتسبب في الضرر،² و قد كان لقضية "فرانك" الفضل في ظهور نظرية الحراسة الفعلية أو المادية، حيث كانت السبب في ظهورها حينما أبدت مجموع الغرف المكونة لمحكمة النقض الفرنسية رأيها في قضية "فرانك" التي تتلخص وقائعها في أن السيد فرانك عهد بسيارته إلى ابنه كلود القاصر آنذاك ليقضي سهرة رأس السنة الميلادية في أحد مراقص مدينة نانسي، و عندما أراد الإبن الرجوع في وقت متأخر من الليل لم يجد السيارة، أين تمت سرقتها من طرف شخص مجهول ، حيث أن هذا الأخير تعرض لحادث أودى بحياة عامل، فقضت محكمة الإستئناف بخطأ كلود بسبب ترك سيارته على الطريق العام دون احتياطات فبهذا تقوم المسؤولية عن الفعل الشخصي في حقه طبقا للمادة 1382، لكن محكمة النقض نقضت الحكم و طبقت نص المادة 1384 ، المتعلقة بالمسؤولية عن حراسة الأشياء و بما أن السيارة خرجت عن حراسة المالك فلا تقوم المسؤولية في حقه، لأن الحراسة لا بد أن تكون فعلية.³

¹ - الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 60، 61.

² - أنظر قاسم أحمد، المرجع السابق ذكره، ص 75.

³ - Voir la cour de cassation, chambre réunie, du 2/12/1941, publié au bulletin, p523.

فبمقتضاها يعتبر حارسا للشيء كل من له سلطة فعلية على الشيء سواء أكانت السلطة قائمة على حق أم لا ، أي أن هذه السلطة يجب أن تكون واقعية و فعلية.¹

ج-الحراسة الاقتصادية:

تقوم على أساس المنفعة التي حققها المنتفع من وراء الشيء، فحسب هذه النظرية ليس من الضروري أن يكون المسؤول عن الضرر الذي يحدثه الشيء هو الشخص الذي يستخدم هذا الشيء و إنما المسؤول هو الشخص الذي له اليد العليا على الشيء، أي الشخص الذي تعود عليه الفائدة من استخدامه.²

الفرع الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية حارس الحيوان

اختلفت الآراء حول الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية حارس الحيوان:

أولاً- في نظر التشريع الفرنسي:

تناول المشرع الفرنسي مسؤولية الحيوان في المادة 1384 التي تنص على : يسأل المرء ليس فقط عن الضرر الذي يحدثه بفعله الشخصي، و لكن يسأل أيضا عن الضرر الذي تسبب فيه فعل الأشخاص المسؤول عنهم، أو الأشياء التي تحت حراسته".³

و المادة 1385⁴ : "صاحب الحيوان أو الشخص الذي يستخدمه مسؤول عن الضرر الذي تسبب فيه الحيوان سواء كان الحيوان في حيازته أو هرب منه" ، حيث تجعل المالك أو مستخدمه مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر حتى و لو لم يكن في حيازته، على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات

¹ - مروان عزيذ عزت حمد، المرجع السابق، ص 218.

² - قاسم أحمد، المرجع السابق ذكره، ص 76.

³ - L'article 1384 :on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait,mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses qu'on a sous sa garde.

⁴ - L'article 1385 : le propriétaire d'un animal,ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage,est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fut sous sa garde, soit qu'il fut égaré ou échappé.

العكس، إلا أنه بعد تزايد الحوادث و الأضرار الناشئة عن فعل الحيوان قررت محكمة انقضض الفرنسية في حكمها الصادر في 1885/10/27¹ بأن المسؤولية الناشئة عن فعل الحيوان تقوم على خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس، و لا يمكن دحضه، إلا بإثبات السبب الأجنبي².

و مثال على ذلك رئيس السرك الذي اعتبره القضاء الفرنسي مسؤولاً مدنياً عن افلات أحد الفيلة من رباطه عندما أراد مدربه فك رباطه لأداء دوره، أين هرب وسط الحاضرين فقتل طفلة و تسبب في جروح لآخرين، حيث أدين رئيس السيرك بسبب سوء تنظيمه و عدم اتخاذ التدابير و الاحتياطات اللازمة على أساس المسؤولية عن فعل الحيوان القائمة على الخطأ المفترض الغير قابل لإثبات العكس³.

ثانياً-في نظر التشريع المصري:

تناول القانون المدني المصري القديم مسؤولية حارس الحيوان في نص المادة 153⁴، أين أناط مسؤولية الحيوان بالمالك و لم يشر الى افتراض الخطأ أو أنه غير قابل لإثبات العكس. ثم نجد المشرع المصري في قانونه المدني الحديث ذهب للإتجاه الشخصي و أقام المسؤولية على أساس خطأ مفترض في جانب حارس الشيء، فإن ألحق الشيء ضرراً بالغير، يفترض أن زمام هذا الشيء قد أفلتت من الحارس، و هذا هو الخطأ حيث لا يقبل اثبات العكس فلا يمكن لحارس الشيء التخلص من المسؤولية بإثباته أنه لم يرتكب خطأ أو أنه قام بما يلزم من عناية حتى لا يفلت الشيء من يده، و إنما يجب عليه إثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المصاب⁵ و هذا

¹ - قرار الغرفة المدنية بمحكمة النقض المؤرخ في 27-10-1885 الذي قرر قيام مسؤولية مالك الحيوان دون الحاجة الى اثبات الخطأ فلا يمكن للمسؤول التخلص من المسؤولية الا بإثباته السبب الأجنبي. و تتمثل وقائع القضية في ان السيد leydon كان له بغل بدأ ينطح نفسه في جدار فوقعت منه بعض الأحجار التي أصيبت راعي كان جالسا قرب الحائط. محكمة Embrun حكمت على السيد leydon بأدائه تعويضا قدره 450 فرنك فرنسي تطبيقاً للمادة 1385 من القانون المدني الفرنسي إلا أن مجلس Grenoble ألغى هذا الحكم و أعفى السيد leydon من التعويض لعدم اثبات الراعي للخطأ، فقام هذا الأخير بالطعن بالنقض في قرار المجلس و حكمت محكمة النقض بإلغاء القرار و تقرير ما ذكر أعلاه/ Voir chambre civile N°188, cour de cassation, du 27/10/1885, p352.

² - عبد الهادي بن زبطة ، المرجع السابق، ص92.

³ - أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 124.

⁴ - المادة 153 من القانون المدني المصري القديم : " و كذلك يلزم مالك الحيوان او مستخدمه بالضرر الناشئ عن الحيوان المذكور سواء كان في حيازته أو تسرب منه"

⁵ - عادل عبد العزيز بن موسى ال موسى، المرجع السابق، ص57.

حسب نص المادة 176¹ التي تجعل المسؤولية قائمة في حق حارس الحيوان الذي التزم برقابته و لو لم يكن مالك له، و أنه يجب عليه أن يحول دون ارتكاب الحيوان للضرر، و إن أراد الحارس التخلص من المسؤولية عليه أن يثبت أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي لا يد له فيه.

ثالثا - في نظر التشريع الجزائري:

بالنسبة للمشرع الجزائري وبالرجوع لنص المادة 139 م.ج² نجد أن مسؤولية حارس الحيوان تقوم على فكرة الخطأ المفترض في الحراسة و هو افتراض غير قابل لإثبات العكس، و الطرف المتضرر لا يلزم بإثبات الخطأ في جانب الحارس، لأن الخطأ مفترض متى ألحق الحيوان الذي هو تحت حراسة و رقابة هذا الأخير ضررا بالغير.³

بمعنى أن مسؤولية حارس الحيوان مسؤولية مفترضة عندما يتسبب الحيوان في إلحاق ضرر بالغير، فيكون حارس الحيوان مسؤولا عن تعويض الضرر -و لو كان غير مالك له- إلا إذا أثبت أن الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه.

كما يقع على مالك الحيوان أو من يستخدمه أو ينتفع به المسؤولية عن الضرر الذي يسببه الحيوان بغض النظر إذا كان تحت رعايته و رقابته أو فر منه، و على الضحية أن يثبت دور الحيوان في الحادث الذي سبب له الضرر، و أيضا لا يمكن لصاحب الحيوان أن يثبت أنه اتخذ جميع الإحتياطات اللازمة لمنع وقوع الحادث لكي يتخلص من المسؤولية، و يمكن للمسؤول تجنب المسؤولية في حالة خطأ الضحية أو قوة القاهرة.⁴

¹ - المادة 176 من ق.م: "حارس الحيوان، ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر، و لو ضل الحيوان أو تسرب، مالم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي لا يد له فيه".

² - المادة 139 ق.م.ج.: "حارس الحيوان و لو لم يكن مالكا له مسؤول عما يحدثه الحيوان و لو ظل الحيوان أو تسرب، مالم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه".

³ - أنظر ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، قصر الكتاب للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006-2007، ص 267، و في هذا نجد من الفقه من يرى أن أساس مسؤولية الحارس هو قاعدة الغرم بالغنم (تحمل التبعة)، لأن الحيوان يعود بالنفع على حارسه، لكن يعيب على هذا الرأي أنه لو كان صحيحا لوجببت مساءلة المنتفع لا الحارس فهو أساس ضعيف.

و منهم من يرى أن أساس هذه المسؤولية هو خطأ في الحراسة و هو خطأ مفترض لا يقبل اثبات العكس، و لا يكلف المضرور بإثباته فيكفي فقط اثبات الضرر و أنه نشأ عن فعل الحيوان فيفترض الخطأ في جانب الحارس (أنظر في هذا صبري السعدي، المرجع السابق، ص234)

⁴ - Maryam Alsabah, op cité, p 73.

الفرع الثالث: شروط قيام مسؤولية حارس الحيوان

إن قيام مسؤولية حارس الحيوان يتطلب توافر شرطين أساسيين هما:

أولاً- أن يتولى شخص حراسة حيوان:

تتطلب الحراسة أن يكون للشخص المسؤول عن الحيوان السيطرة الفعلية عليه في رقابته و توجيهه و قد تكون هذه الحراسة مستندة على حق شرعي أو حق غير شرعي المهم أن تكون السيطرة فعلية على الحيوان، لأنه حسب نص المادة 139 ق.م.ج تقوم مسؤولية الحيوان على خطأ مفترض في الحراسة لذلك لا يمكن أن ينسب الخطأ إلا للشخص الذي يكون الحيوان تحت اشرافه و رقابته.

الأصل أن مالك الحيوان هو نفسه الحارس لأنه هو صاحب السيطرة الفعلية على الحيوان، و هذه الملكية يمكن أن تكون منفردة كما يمكن أن تكون ملكية شائعة، لذلك إذا رفع المضرور دعوى على المالك فليس عليه إثبات أن المالك هو الحارس لأنه من المفروض أن هذا الافتراض قائم، و إذا كان عكس ذلك فعلى المالك أن يثبت أن الحراسة كانت بيد شخص آخر وقت وقوع الضرر.¹

ثانياً- وقوع الضرر بفعل الحيوان:

بالإضافة إلى الشرط السابق ذكره لابد أن يحدث الحيوان ضرراً للغير، أي أن يأتي بعمل إيجابي يحدث ضرراً للغير كالنطح أو الرفس أو العض أو اتلاف المزروعات، فمثلاً أن يدهس حصان ولداً، فيكفي أن يكون فعل الحيوان هو السبب المباشر في وقوع الضرر حتى ولو لم يكن هناك احتكاك بين الحيوان و بين المضرور،² كأن يتسبب حيوان كان يتجول في الطريق بحالة من الذعر لراكب دراجة مما تسبب في سقوطه، فيكون مالك الحيوان هو المسؤول عن سقوط الراكب بما أن هذا المصاب قد أثبت بأن سقوطه كان بسبب الكلب، فلا يجب أن يمس الحيوان الشخص المتضرر لتوافر رابطة السببية ، فيكفي أنه كان سبب الذعر و كان السبب في حدوث الضرر ، كروية ثور هائج هارب من حلبة السباق، فإن مالكة يسأل عن الضرر الذي أصاب المضرور، و لا يستطيع أن يتخلص من المسؤولية إلا إذا أثبت أن وقوع الحادث كان بسبب أجني لا يد له فيه.³

¹ - أنظر حنان بن داود ، المرجع السابق ذكره، ص 91، 92.

² - أنظر هدى عبد الله، الأعمال غير المباحة- المسؤولية المدنية- الجزء الثالث، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص 291.

³ - أنظر حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية-التقصيرية و العقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، سنة، القاهرة ، مصر سنة 1979، ص 676.

الفرع الرابع: دفع الحارس للمسؤولية

الخطأ المفترض في جانب حارس الحيوان هو خطأ غير قابل لإثبات العكس بمعنى أنه لا يجوز للحارس أن يدفع عنه المسؤولية بإثبات أنه قام بما ينبغي عليه من واجب الرقابة، أو أنه اتخذ كل الإحتياطات اللازمة لمنع أذى الحيوان، و إنما يستطيع حارس الحيوان أن يتخلص من المسؤولية بنفي العلاقة السببية بين فعل الحيوان و الضرر الذي حصل و ذلك بإثبات السبب الأجنبي في أحد صورته¹. أي أنه لا يستطيع التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي حسب الفقرة الأخيرة من نص المادة 139 م.ج²، و المقصود بسبب لا ينسب إليه هو الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة، أو فعل الغير، أو فعل المضرور نفسه.³

و يثبت السبب الأجنبي بأحد الصور التالية:

أولاً-القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ:

إن القانون المدني كغيره من القوانين لم يعرف القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، و هذا ما يدفعنا للبحث في قول الفقه، اذ عرفه فقهاء القانون نذكر منهم شنب محمد لبيب عرفه بقوله " أنه حادث خارجي لا يمكن توقعه ولا دفعه يؤدي مباشرة الى حصول الضرر " و عرفه الأستاذ علي فيلاي على أنه : " حادث من فعل الإنسان كالحرب ، أو من فعل الطبيعة كالزلازل، يكون غير ممكن التوقع و غير ممكن الدفع و خارجي عن المدعى عليه"⁴.

ثانياً: فعل الغير

الغير هو شخص ثالث ليس المتضرر و ليس المدعى عليه، فإن هو ساهم في وقوع الضرر فإن مسؤوليته قد تجعل من الحارس غير مسؤول عن الضرر الذي قد يقع.⁵

و قد أشار المشرع الجزائري الى خطأ الغير في المادة 127، و نصت المادة 2/138 على عمل الغير، فالمشرع الجزائري لم يساير المشرع الفرنسي في المادة 1147 التي لم تذكر صراحة خطأ الغير،

¹ - أنظر حنان بن داود، المرجع السابق ذكره، ص 98.

² - المادة 139 ق.م: "... ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه"

³ -صبري السعدي، المرجع السابق، ص233.

⁴ -علي فيلاي، العمل المستحق للتعويض، الجزء الثاني، دار موفم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص332.

⁵ - أنظر حنان بن داود، المرجع السابق ذكره، ص 83.

و قد أدرج الفقه فعل الغير ضمن الحادث الفجائي أو القوة القاهرة، أما المشرع المصري فقد نص على خطأ الغير بالمادة 167 التي تقابل المادة 138 و لم يشر إلى عمل الغير.

فالغير المقصود بالمادتين 127 و 2/138 هو شخص ليس المضرور و ليس الحارس و كذلك ليسوا الأشخاص الخاضعين للرقابة المذكورين بالمادة 134 أو التابعين المذكورين بالمادة 136، فالغير هو الشخص الذي ليست عليه ولاية أو وصاية أو أي رابطة قانونية مع المدعى عليه، و يجب أن يكون الفعل صادر عن عمله الشخصي مع وجوب توفر جميع عناصر السبب الأجنبي الأخرى من عدم القدرة على الدفع و عدم القدرة على التوقع.¹

مثلا في أحد أحكام محكمة النقض الفرنسية قررت بأن فتح باب السيارة من طرف الراكب ليس فعلا لا يمكن توقعه أو التغلب عليه، و لهذا إذا قام أحد ركاب السيارة بفتح باب السيارة من جهة الطريق في غياب سائقها فاصطدم بها سيارة أخرى كانت مارة بجانبها، فإن الراكب هنا يعتبر من الغير و هذا ما يعطي للسائق حق الاحتجاج على الراكب (الغير) بفعله في وجه المدعي صاحب السيارة التي مرت بالطريق.²

ثالثا- خطأ المضرور:

يعتبر خطأ المضرور أحد صور السبب الأجنبي و أكثرها شيوعا، لأن وقوع الضرر له علاقة بفعل المضرور و يستطيع المدعى عليه التمسك به للتخفيف من مسؤوليته أو اعفائه منها و يعد أسهل صور السبب الأجنبي.

ففعل المضرور الخاطئ ظهرت فكرته منذ القانون الروماني، ثم تبناه القانون الفرنسي القديم، و دافع عنه الفقه مثل الفقيه "دوما".

و كان المشرع الجزائري قد أخذ به من خلال نص المادة 127³ ق.م.ج و اعتبر خطأ المضرور سبب أجنبي، و المضرور يعتبر مخطئا إذا قصر في واجبه في اتخاذ الحيطة اللازمة أي أنه لم يبذل ما في وسعه لتفادي وقوع الضرر.⁴

¹ - أنظر عرارة عسالي، السبب الأجنبي في المادتين 2/138/127، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد الأول، العدد الثاني، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، ص.ص. 222-439، ص 433.

² -ريهان محروس السيد إبراهيم، المرجع السابق، ص 10

³ -المادة 127 من الأمر 58-75 السابق ذكره: "...إذا أثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة القاهرة، أو خطأ ضرر من المضرور أو خطأ من الغير..."

⁴ -أنظر حنان بن داود، المرجع السابق ذكره، ص 78، 79.

المطلب الثالث: المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء

تعتبر المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء حالة خاصة للمسؤولية عن فعل الأشياء، و كأهم تطبيق من تطبيقات المسؤولية عن فعل الأشياء، أوردها المشرع في نص مستقل عن النص المتعلق بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء و لعل سبب ذلك يرجع لوجود حكم خاص بها كاستثناء عن غيرها فالمسؤولية عن تهمد البناء جعل المشرع المسؤولية فيها تقع على عاتق المالك دون غيره على عكس المسؤولية الشيئية التي تقضي القواعد العامة فيها بمسائلة الحارس كمسؤول عن الضرر الذي يقع بغض النظر إن كان هذا الأخير مالك أم لا، فقد أعفى المشرع الجزائري في المسؤولية عن تهمد البناء الطرف المضروب من وجوب تقديم سبب التهمد فعليه فقط اثبات الضرر الذي لحقه و جعل في المقابل المالك مطالب بإثبات أن سبب التهمد لا يعود لإهمال في الصيانة أو قدم في البناء و إنما لسبب أجنبي، بمعنى جعلها تقوم على خطأ مفترض قابل لإثبات العكس شأنها في ذلك شأن المسؤولية عن فعل الغير بنوعيتها، لأن المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء غير الحية تقوم على خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس.

اذ حظيت هذه المسؤولية بالإهتمام منذ القانون الروماني لأن تهمد البناء لا يتعلق فقط بخسارة ماله و إنما يتعداه للغير فقد يصيب المارة أو الحيوان بأضرار، كما أجاز المشرع لمن كان مهددا بضرر ناتج عن البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير للوقاية من الخطر، و في حالة عدم قيامه بذلك أجاز له المشرع الحصول على إذن من المحكمة لاتخاذ هذه التدابير على حسابه.¹

و للإشارة فقط نلاحظ أنه كان من الأجدر على المشرع الجزائري الفصل بين المسؤولية عن الحريق (تم التطرق إليها في الفصل الأول على اعتبار أنها مسؤولية تقوم على الخطأ الواجب الإثبات) و مسؤولية مالك البناء (أساسها الخطأ المفترض) و عدم الجمع بينهما في نص قانوني واحد لأن كل من المسؤوليتين لها أساسها القانوني و لا تربطهما أية علاقة،

و قد تناولنا المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء في مجموعة من الفروع، تطرقنا في الفرع الأول إلى مفهوم مسؤولية مالك البناء، في الفرع الثاني شروط مسؤولية مالك البناء، و في الفرع الثالث دفع مسؤولية مالك البناء

¹ -المادة 3/140 من الأمر 58-75 السابق ذكره...و يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ مايلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فان لم يقم المالك بذلك، جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه".

الفرع الأول: مفهوم مسؤولية مالك البناء

يفترض هذا النوع من المسؤولية أن أحد البنايات، قد تهدم كلياً أو جزئياً و تسبب هذا التهدم في إلحاق ضرر بالغير ففي هذه الحالة يكون مالك البناء طبقاً للنص الجزائري-و لو لم يكن حارساً له- هو المسؤول عن تعويض الضرر الذي أصاب الغير من تهدم البناء ولا يمكن لمالك البناء التخلص من المسؤولية إلا بإثبات أن التهدم لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه.¹

أولاً- المقصود بالبناء :

البناء هو كل عمل أقامه الإنسان و يتصف بالثبات على حيز الأرض، أي أنه متصلاً بها اتصال قرار من خلال الربط الغير القابل للفك دون تلف المواد، بغض النظر عن السبب الذي أنشأت لأجله سواء لسكن الإنسان أو للسيارات و الحيوانات أو النباتات و يمكن أن يكون البناء عبارة عن حائط شيد لفصل حدين أو ماشابه ذلك، و أيضاً لا يهم إن كان قد بني بالزجاج أو الخشب أو المعادن أو غيرها و تشمل المباني مافوق الأرض و ما تحتها كالأنفاق المهم أن تكون متصلاً بالأرض.²

ثانياً- أساس المسؤولية عن تهدم البناء

1- في التشريع الفرنسي

بالرجوع الى المادة 1386 ق.م.ف جعل المشرع الفرنسي مالك البناء مسؤولاً عن الضرر الذي يسببه تهدمه إذا كان هذا التهدم راجع إلى إهمال في الصيانة أو عيب في البناء، و استقر القضاء على أن المضرور من تهدم البناء هو من يقع عليه عبء اثبات أن الضرر الذي أصابه كان بسبب تقصير من المالك سواء في الصيانة أو عيب في البناء.³ إلا أنه بالتمعن في موقف المشرع الفرنسي نجده يلزم الطرف المضرور من التهدم بإثبات تقصير المالك في صيانة البناء أو عيب في تشييده و هذا الأمر صعب بل لا يقل صعوبة عن إثبات الخطأ في جانب المالك.

2- في التشريع المصري

تنص المادة 177 من القانون المدني على أن المسؤولية تقع على حارس البناء و ليس المالك، و تقوم مسؤوليته من خلال خطأ مفترض في جانبه و هو الإهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه.

¹-صبري السعدي، المرجع السابق ذكره، ص 240.

²- حنان بن داود ، المرجع السابق، ص 113، 114.

³- أمين بن قريدي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 104، 105.

فالخطأ هنا مقسم الى شقين الأول يقوم على أن التهدم سببه إهمال في الصيانة أو في تجديد البناء و الشق الثاني يتمثل في أن هذا الإهمال سببه خطأ الحارس، و الخطأ في الشق الأول يقبل إثبات العكس بإثبات الحارس أن هذا التهدم ليس سببه إهمال في الصيانة أو في التجديد، و الخطأ في شطره الثاني غير قابل لإثبات العكس فيكون الخطأ مفترضا و لا يمكن للحارس نفيه إلا بإثبات السبب الأجنبي.¹

3- في التشريع الجزائري

الرأي الأغلب و السائد أن مسؤولية مالك البناء تقوم على الخطأ المفترض، بمعنى أنه اذا أثبت المضرور أن الضرر ناشئ عن تهدم البناء يفترض القانون خطأ المالك، مع العلم أن هذه القرينة تقبل إثبات العكس حسب نص المادة 2/140.²

بمعنى أنه و بمجرد أن يتهدم البناء سواء تهدم كليا أو جزئي و يلحق الغير ضررا نتيجة لهذا الهدم، و يثبت المضرور أنه أصيب من البناء لحظة تدممه، تقوم قرينة قانونية بسيطة تقيد أن مالك البناء قد ارتكب خطأ يتمثل في كون البناء كان يحتاج الى صيانة، و أن مالكة لم يبادر إلى القيام بذلك في الوقت المناسب ما أدى إلى تهدم البناء، أو أن البناء كان قديم و كان لا بد على المالك أن يجدده و لم يفعل فتهدم، أو أن البناء كان به عيب، و أن المالك تأخر في إصلاحه فتهدم، إلا أن هذه القرينة قرينة بسيطة لأنها تقبل إثبات العكس فيمكن للمالك إثبات أن البناء لا يحتاج إلى صيانة بإثباته أنه كان دائما يقوم بصيانته بكل عناية و حرص، أو أن البناء ليس قديم أو أنه قد قام بتجديده أو ترميمه حديثا أو أن البناء لا عيب فيه.³

فإذا كانت مسؤولية المالك قائمة على خطأ مفترض في جانبه، فإن عديم التمييز لا يسأل لأن المالك لا يسأل إلا إذا كان مميزا، فالمسؤولية التي تطرق لها المشرع في المادة 2/140 تقوم على عنصر الخطأ و لا يتصور أن يصدر خطأ من عديم التمييز.⁴

بالرجوع لكل من النص الفرنسي و النص الجزائري الذين تناولوا المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء نجد المشرع الجزائري لم يلزم المضرور بإثبات تقصير مالك البناء الذي سبب له ضرر بل فيكفي إثبات

¹ - رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2003، ص 439، 440.

² - المادة 2/140 ق.م.ج: "مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر و لو كان انهداما جزئيا مالم يثبت ان الحادث لا يرجع سببه الى اهمال في الصيانة، أو قدم في البناء أو عيب فيه".

³ - مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 195.

⁴ - أنظر حنان بن داود، المرجع السابق ذكره، ص 118.

أن الضرر الذي أصابه ناشئ عن تهدم البناء و هنا يفترض المشرع الخطأ تلقائيا في جانب المالك، أما المشرع الفرنسي في نص المادة 1386 ألزم المضرور بإثبات أن الضرر الذي أصابه جراء تهدم البناء ناتج عن تقصير و إهمال المالك و هو أمر جد صعب.

جعل المشرعين الفرنسي و الجزائري المسؤولية عن تهدم البناء تقع على المالك على عكس المشرع المصري الذي جعلها تقع على حارس البناء و تشترك جميعها في كون أن الخطأ هنا هو خطأ مفترض يقوم على أساس إهمال في الصيانة أو قدم أو عيب في البناء، و هذا الخطأ قابل لإثبات العكس بإثبات السبب الأجنبي في أحد صوره و هذا حرصا من المشرع لعدم تملص المسؤول عن تهدم البناء من المسؤولية.

الفرع الثاني: شروط مسؤولية مالك البناء

من النص القانوني السابق ذكره يتبين أن هذه المسؤولية تقوم عندما يتسبب تهدم بناء في إلحاق ضرر بالغير سواء كان تهدمه كلي أو جزئي، و منه نستنتج أنه و لتحقيق مسؤولية تهدم البناء لا بد من توافر شرطين:

أولا-تحقق ملكية البناء

جعل المشرع الجزائري مسؤولية تهدم البناء و ما يسببه من ضرر على عاتق المالك، على خلاف المسؤولية عن فعل الأشياء (الأشياء غير الحية و الحيوان) الذي جعل فيهما المسؤولية تقوم على عاتق الحارس.

فالملكية حجة لقيام مسؤولية الشخص أي أن مسؤوليته تقوم لمجرد أنه المالك، لأن السيطرة الفعلية يفترض أن تكون بيده حتى و لو كان هذا البناء في حراسة شخص آخر، فللمضرور حق الرجوع على المالك مباشرة، و لهذا الأخير الرجوع على من كان البناء في حراسته.

إلا أنه قد تصادفنا حالات تثير إشكالات قانونية مثل المباني التي يقيمها شخص على قطعة أرض ملك لغيره، و عقد البيع الذي يكون معلق على شرط فاسخ، ففي الحالة الأولى (أنظر المادة 1/783 ق.م) تكون المباني التي يشيدها صاحب الأرض باستعمال مواد بناء ملك للغير، تكون ملكا خاصا له أي أنه يسأل عن الأرض التي يحدث فيها تهدم للبناء(المالك) ، أما اذا أقام شخص منشآت و

¹ - المادة 783 ق.م.ج : " يكون ملكا خالصا لصاحب الأرض ما يحدثه فيها من غراس أو بناء أو منشآت أخرى يقيمها بمواد مملوكة لغيره اذا لم يكن ممكنا نزع هذه المواد دون ان يلحق المنشآت ضرر جسيم أو كان ممكنا نزعها و لكن لم ترفع الدعوى بالاسترداد خلال سنة من اليوم الذي علم فيه مالك المواد أنها اندمجت في هذه المنشآت..."

مباني بمواده الخاصة على أرض هي ملك للغير دون رضا صاحبها فإنه يسأل باعتباره مالكا و هذا ما لم يطلب صاحب الأرض تملكها حسب نص المادة 1784¹ ق.م.ج.

أما الحالة الثانية المتعلقة بعقد البيع المعلق على شرط فاسخ فالمشتري يعتبر هو المالك و لو علق عقد البيع على شرط فاسخ أو مضاف الى أجل فاسخ مادام أن عقد البيع مسجل و أن الشرط لم يتحقق بعد أو أن الأجل لم يحل.²

ثانيا- أن يترتب ضرر على تهدم هذا البناء

خطى المشرع الجزائري خطى المشرع الفرنسي و اعتبر المالك هو المسؤول عن تعويض الضرر لأن السلطة الفعلية بيده و يسأل المالك و لو كان البناء في حيازة المستأجر، بل لو تقرر الاستيلاء على البناء من السلطة العامة، فقد جعل المسؤولية تقع على المالك سواء كان البناء في حراسته أو في حراسة غيره، فهو يتحمل المسؤولية لمجرد أنه مالك بالاعتماد على معيار السلطة الفعلية، وقد خالف بذلك التقنين المصري كل من التقنينين الجزائري و الفرنسي حيث ينيط المسؤولية عن تهدم البناء بحارس البناء لا بالمالك حسب نص المادة 1/177 م.م.³، فقد جعل العبرة بالحيازة أو الحراسة لأن السيطرة الفعلية تكون بيد الحائز و ليس بالضرورة أن يكون هو المالك.⁴

ففي هذا النوع من المسؤولية نجد المشرع الجزائري كان أكثر تطورا من المشرع الفرنسي من خلال:

- اعتباره أنه بمجرد تهدم البناء و إصابة المضرور، تقوم قرينة قانونية تفيد أن مالك البناء قد ارتكب خطأ يتمثل في إهماله لصيانة البناء أو أن البناء قديم و مالكة لم يجدده أو أن البناء فيه عيب، في حين أن المشرع الفرنسي إشتراط على المضرور إثبات أن تهدم البناء كان نتيجة إهمال في الصيانة أو عيب

¹ - المادة 784 ق.م.ج: "إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضا صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك، أو ان يطلب استبقاءها مقابل دفع قيمتها أو قيمتها في حالة الهدم أو دفع مبلغ يساوي مازاد في ثمن الأرض بسبب وجود المنشآت بها.

و يجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها ان كان ذلك لا يلحق بالأرض ضررا الا اذا اختار صاحب الأرض استبقاءها طبقا لأحكام الفقرة السابقة".

² - أنظر حنان بن داود ، المرجع السابق، ص110 و ما بعدها

³ - المادة 1/177 ق.م.م: "حارس البناء ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر و لم كان انهداما جزئيا..."

⁴ - أنظر سعاد بلمختار ، المرجع السابق، ص 245.

في البناء، و تنص المادة 1386 من ق.م.ف : "مالك البناء يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تهدم البناء، اذا كان هذا التهدم ناتج عن اهمال في الصيانة، أو عيب في البناء".¹ و هذا ما ذهبت إليه الغرفة المدنية الثالثة لمحكمة النقض الفرنسية التي إشتطت على المضرور إثبات أن تهدم البناء كان بسبب إهمال في صيانتها أو عيب فيه و هذا ما يعتبر تشديد في حق المضرور لأن الإثبات هنا يحتاج إلى ذوي خبرة و ليس للشخص العادي إثبات ذلك.

-وسع المشرع الجزائري من قرائن خطأ المالك بإضافته لقرينة قدم البناء و بهذا صعب أكثر على المالك التخلص من المسؤولية لأن عليه أيضا إثبات أن البناء ليس قديم و أنه لا يحتاج الى صيانة، أو أنه ليس به أي عيب.

-بين المشرع الجزائري أن التهدم قد يكون جزئيا و لا يشترط أن يكون كلياً، و هذا الأمر قد غفل عنه المشرع الفرنسي.²

نلاحظ أن المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1384، جعل مسؤولية مالك البناء مسؤولية مفترضة، اذ بمجرد تهدم البناء جزئيا أو كلياً و تسببه في ضرر للغير تقوم مسؤولية المالك، مع الزامه للمتضرر بوجوب اثبات أن هذا الضرر كان نتيجة لإهمال في الصيانة أو عيب في البناء، كما لا يمكن للمالك أن يدفع عنه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي لا غير.

و إذا كان البناء في طور التشييد من طرف مقاول فهذا لا يرفع المسؤولية عن مالك الأرض لأن ملكية البناء تعود إليه و لذلك فهو مسؤول عن الأضرار التي يحدثها التهدم سواء وقع أثناء عملية التشييد أو بعد الإنتهاء منها و تسلم الأعمال، و له أن يرجع (المالك) بالمسؤولية على المقاول.³

مثلا مالك منزل يوجد على أرضه صخرة تزن عدة أطنان و مطلة على حي سكني و تشكل خطورة كبيرة على السكان، عليه اتخاذ جميع التدابير اللازمة لتثبيت أرضه حتى لا تشكل خطرا على الغير، و إن هو إمتنع عن ذلك، يعتبر بإمتناعه هذا مذنب ب "الإهمال"، و يقع عليه دفع تكاليف أعمال الوقاية التي نفذتها البلدية.⁴

¹ - L'article 1386 : le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite de défaut d'entretien ou par le vice de sa construction.

²-أنظر مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر، المرجع السابق، ص 198-200.

³- أنظر سعاد بلمختار ، المرجع السابق، ص 248.

⁴ -Clotide Jourdain-fourrier, op,cité , p 100.

الفرع الثالث-دفع مسؤولية مالك البناء

يمكن لمالك البناء الذي قامت في حقه المسؤولية الإفلات من المسؤولية و دفعها و ذلك حسب ما خوله له القانون:

أولاً: في التشريع الفرنسي

بالرجوع لنص المادة 1386 التي تنص على أن: "مالك البناء يكون مسؤولاً عما يحدثه تهدمه من الضرر اذا كان هذا التهدم يرجع إلى نقص في الصيانة أو إلى عيب في البناء"¹ من خلال نص المادة نلاحظ مالك البناء يكون مسؤولاً عن الأضرار التي يحدثها تهدم البناء و تقوم مسؤوليته في ذلك اذا كان التهدم حدث بسبب نقص في الصيانة أو عيب في البناء ، و لا يمكنه الإفلات من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي الذي يكون نقص الصيانة أو عيب البناء يرجع اليه، أي إثبات أن هاتين الحالتين سبب حدوثهما راجع لأحد صور السبب الأجنبي مثل الحادث الفجائي أو خطأ المضرور، مثلاً إثبات أن تهدم البناء كان بسبب كوارث طبيعية كالفيضانات و الزلازل، أي أن المشرع الفرنسي جعل مسؤولية مالك البناء تقوم على أساس خطأ مفترض قابل لإثبات العكس.

ثانياً: في القانون المصري

جعل المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء تقع على عاتق حارس البناء فتقوم مسؤوليته ، على أساس خطأ مفترض في جانب حارس البناء مؤداه عدم قيام هذا الأخير بملاحظة البناء إن كان يحتاج إلى صيانة أو تجديد أو إصلاح.²

و يمكن للحارس أن ينفي عنه المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي كأن يكون حدوث الضرر بسبب خطأ المصاب أو حادث مفاجئ، أما إن كان سبب الضرر هم عيب في البناء أو الصيانة مع الحادث الفجائي أو مع خطأ المصاب فهنا يكون السببان متعادلان و توزع المسؤولية بينهما.³

ثالثاً-في التشريع الجزائري:

إن المشرع الجزائري و بتوافر الشروط السابق ذكرها جعل المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء تقوم على عاتق المالك مع إلزامه بتعويض الضرر، و لا يمكنه الإفلات من المسؤولية إلا بإثبات أن الحادث

¹ -L'article 1386 : le propriétaire d'un batiment est responsable du dommage causé par sa ruine,lorsqu'elle arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction.

² - أنور طلبة، المسؤولية المدنية-الجزء الثالث-المسؤولية التقصيرية، المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2005، ص 408.

³ - أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 131.

لا يرجع لسبب في إهمال الصيانة، أو قدم في البناء أو عيب فيه، مثال لا يكون المالك مسؤولاً إذا أثبت أن البناء قد تهدم نتيجة زلزال، أو بسبب إنهيار بناء مجاور له أدى إلى تهدم بناءه... الخ.

فالمشرع الجزائري وضع عبء الإثبات في المسؤولية عن تهدم البناء على المالك، و في المقابل يستطيع هذا الأخير أن يعفي نفسه من المسؤولية بإثبات أن البناء ليس قديماً، أو أن يقوم بإثبات السبب الأجنبي أي إثبات إنعدام العلاقة السببية بين فعل الإنهدام و الضرر و إثبات السبب الأجنبي يكون في أحد صوره إما القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو بفعل الغير أو المضرور، كما يمكن أن يعفى المالك جزئياً من مسؤوليته إذا تداخلت القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ مع خطأ منه كتهاونه في صيانة المبنى أو غير ذلك و حصل تهدم في البناء أحدث ضرراً فهنا يكون المالك مشترك مع القوة القاهرة أو الحادث الفجائي في وقوع الضرر، أما اذا كان فعل المضرور وحده هو السبب في إحداث ضرر بالغير، و لم يكن للمالك أي صلة في إحداث الضرر باتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة فإنه يعفى من المسؤولية كاملة و لا يسأل عن الأضرار التي يحدثها تهدم البناء، و إن إشتراك كلاهما (أي المضرور و المالك) في تهدم البناء كتأخر المالك في الصيانة و حفر المضرور بجانب البناء فيسقط البناء و يسبب له ضرر فإن كلاهما يكون مسؤولاً عن الضرر فهنا كلاهما مسؤول و تقسم المسؤولية بينهما، و بالنسبة لفعل الغير إذا كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر فإن المالك يعفى كلياً من المسؤولية أما اذا كان فعل الغير مشترك مع خطأ المالك فإن المسؤولية تقع على كل منهما و هنا يعفى المالك جزئياً من المسؤولية.¹

¹ - أنظر حنان بن داود، المرجع السابق ذكره، ص 118 و ما بعدها

خلاصة الفصل الثاني

حاول كل من الفقه و القضاء إلى جانب التشريع التخفيف من حدة المسؤولية التقليدية القائمة على ركن الخطأ سواء في مفهومه أو في تقديره لحماية المضرور و تجنب إرهابه في اثبات الخطأ لتحقيق تعويض عادل عما أصابه من ضرر، فاهتدوا إلى صيغة أخرى تمثلت في افتراض الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر، وقد يكون الخطأ المفترض قابل لإثبات العكس أو غير قابل لإثبات العكس، و الذي أخذ عدة صور في التشريع الجزائري، تمثلت في المسؤولية عن فعل الغير بنوعيتها سواء مسؤولية متولي الرقابة، أو مسؤولية المتبوع عن فعل التابع و المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء الحية و غير الحية، كما لا يمكن نفي المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي.

إلا أن الخطأ المفترض هو الآخر لم يحقق الهدف المرجو منه المتمثل في توفير الحماية الضرورية للمضرور لأنها في النهاية ليست إلا إمتداد للنظرية الخطئية، حيث لازالت تنظر للخطأ كأساس للمسؤولية حتى و لو كان مفترضا، خاصة مع الإبقاء على إمكانية التخلص من المسؤولية و نفيها من طرف المسؤول عن الضرر، إضافة إلى أنه يقع على المضرور إثبات الضرر الذي لحقه.

خلاصة الباب الأول

تأثر المشرع الجزائري بنظيره الفرنسي و المصري فأخذ بالنظرية الخطئية للمسؤولية المدنية عند وضعه للقانون المدني سنة 1975 وكان هذا واضح في نصوصه القانونية التي أخذها عن المشرع الفرنسي.

و تقوم النظرية الخطئية على أساس الخطأ إذ لا يمكن للمضرور الحصول على حقه في التعويض إلا بإثبات الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر، و هو أمر صعب إن لم نقل مستحيل بعد ظهور الثورة الصناعية أواخر القرن التاسع عشر و ظهور الآلات الصناعية و الميكانيكية و الصناعات الكبرى مما جعل من المضرور الطرف الضعيف في العلاقة.

فقد أقر المشرع الجزائري في نظامه القانوني الخطأ المفترض الذي يمكن اعتباره مسؤولية شبه موضوعية في المسؤولية عن فعل الغير و عن فعل الأشياء فيكون بهذا المضرور في وضع غير ملزم بإثبات الخطأ و إنما عليه اثبات الضرر الذي أصابه فقط.

رغم كل مساعي الفقه و القضاء و كذلك التشريع للتقليل من حدة النظرية الخطئية من خلال التخفيف من حدة الخطأ و جعله مفترضا بدلا من واجب الإثبات إلا أنها لم تأتي بالمطلوب لأنه في كل مرة يظهر عجز النظرية التقليدية عن تحقيق العدالة و انصاف المضرورين فهي لا تتماشى مع التطور الذي شهده العالم نهاية القرن التاسع عشر.

فتقديس أنصار النظرية الخطئية لفكرة الخطأ كان له انعكاس سلبي تمثل في عدم تمكن المضرور من إثبات الخطأ و حرمانه من الحصول على حقه في التعويض و هو أمر مجحف و غير عادل، الأمر الذي زاد من منتقديها الذين نادوا إلى هجرها و الابتعاد عنها و طرح بدائل للخطأ التي سنتناولها في الباب الثاني

الباب الثاني:

المسؤولية المدنية القائمة على إستهتار الخطأ

كانت فكرة الخطأ تعتبر مبررا قانونيا لتحمل المسؤول عبء التعويض عن الضرر، و استطاعت وقتها أن تقدم الحلول لكثير من الإشكالات التي أثارها المسؤولية المدنية و لكن سرعان ما أدى التطور التكنولوجي الهائل الذي خلفته الثورة الصناعية إلى تزايد و تعاظم الحوادث التي طالت سلامة و أمن الإنسان و التشكيك فيها، فوقفت فكرة الخطأ عاجزة على توفير حماية كافية للمضرورين، على الرغم من التطور الذي مس نظام المسؤولية الخطئية (التقليدية) كاللجوء إلى التوسع في مفهوم الخطأ و نطاقه، و محاولة تسهيل إثباته و تخفيف العبء على المضرور حتى يتمكن من الحصول على حقه في التعويض، إلا أن كل هذه المحاولات لم تحقق المطلوب من هذه النظرية، فبدأ مجد النظرية الخطئية في التراجع تحت تأثير الأفكار و المعتقدات الفلسفية التي أمطرت أنصار هذه النظرية بالانتقادات.

و لما كان التعويض هدفا للمضرور أصبح من الصعب أن تتكفل بتحقيقه المسؤولية المدنية بمفهومها التقليدي باعتبار أنها لا تهدف مباشرة إلى مساعدة المضرور في الحصول على التعويض بقدر ما توفره من حماية للطرف المسؤول عن الضرر، فهي لا تقبل إلا بإثبات الخطأ من قبل الشخص المتضرر و هي مهمة صعبة، تقول الى حرمان نسبة معتبرة من المتضررين من التعويض، و هو ما لا يمكن قبوله، طالما أصبح التعويض حقا يقره المجتمع للمتضررين.

و من هنا ظهرت نظريات لا تقيم وزنا للخطأ بل تقوم على ركن الضرر لإنصاف المضرور و تسهيل الحصول على حقه في التعويض و هي ما يطلق عليه بالنظريات الموضوعية، حيث تعرضنا في الفصل الأول للتحول من المسؤولية الشخصية إلى المسؤولية الموضوعية، و في الفصل الثاني تحول المشرع الجزائري نحو الأخذ بالمسؤولية الموضوعية.

الفصل الأول:

التحول من المسؤولية الشخصية إلى المسؤولية الموضوعية

الفصل الأول: التحول من المسؤولية الشخصية إلى المسؤولية الموضوعية

بعد عجز النظام التقليدي عن تعويض الضحايا، خاصة ضحايا حوادث النقل و حوادث العمل، الأمر الذي دفع بالاجتهادات الفقهية إلى المناداة بضرورة التخلي عن النظرية الخطئية التي ثبت عجزها التام في مواجهة هذه التطورات و المستجدات و تبني أساس آخر يتماشى مع هذه التطورات، فقد تناولنا في الباب الأول النظرية الشخصية و كيف أنها تقوم على الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، و التي تعرضت لجملة من الانتقادات بظهور الثورة الصناعية أبرزها أنها لا تحقق الغاية المرجوة للطرف المضرور خاصة مع ظهور الآلات الكهربائية و الميكانيكية، الأمر الذي جعل من الفقه يبتعد عن فكرة الخطأ كأساس لقيام المسؤولية لتحل محلها فكرة الضرر.

فاختلفت الآراء و تعددت النظريات التي تدعم فكرة استبعاد الخطأ و قيام المسؤولية المدنية على أساس آخر غيره، لأن إثباته أصبح مشكلة تصادف الطرف المتضرر الأمر الذي استلزم البحث عن أساس آخر، أي قيام مسؤولية حديثة لا تقيم وزناً للخطأ، بمعنى أنه عند حدوث ضرر يحق للطرف المضرور الحصول على تعويض دون حاجته إلى إثبات الخطأ،

فظهرت نظرية انتقدت فكرة الخطأ انتقاد لادع و جعلت من الضرر أساساً للمسؤولية عوضاً عنه، و تقوم هذه النظرية على فكرة الزام كل من ألحق ضرراً بالغير بالتعويض سواء صدر منه خطأ أو لم يصدر.

و ساهم في اتساع و تطور هذه النظرية التطورات الاقتصادية في القرن التاسع عشر التي كان لها دور كبير في الإتجاه نحو الضرر كأساس للمسؤولية، اذ كثرت الآلات الميكانيكية و الصناعات الكبرى و وسائل النقل مما زاد من إمكانية التعرض لأخطارها أكثر ما كان عليه في السابق، و من هنا بدأ بروز ركن الضرر في المسؤولية على حساب الخطأ، فظهر ما يسمى بالمسؤولية الموضوعية التي سنتناول أحكامها في المبحث الأول، و في المبحث الثاني أساس هذه المسؤولية.

المبحث الأول: أحكام المسؤولية الموضوعية

ظهرت المسؤولية الموضوعية نتيجة للتطور الصناعي والإقتصادي الهائل، أين تزايد عدد المتضررين و الضحايا بشكل كبير و بقائهم دون تعويض بسبب صعوبة اثبات الخطأ، فجاءت المسؤولية الموضوعية في سبيل ذلك و تجاوزت فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية، فلاقت صدى كبير و اكتسبت هذه النظرية مكانتها في التشريعات، و أصبح حتى القضاء يأخذ بها، و قد قسمنا هذا المبحث الى مطلبين، تطرقنا في المطلب الأول لمفهوم المسؤولية الموضوعية، و في المطلب الثاني شروط المسؤولية الموضوعية.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الموضوعية

المسؤولية الموضوعية مسؤولية تقوم دون اشتراط الخطأ، فهي تقوم على فكرة جوهرية تعتمد على التركيز على ركن الضرر دون الاهتمام بسلوك المتسبب في الضرر و لهذا سميت بالنظرية الموضوعية،¹ و قد أدى قيام النهضة الأوروبية إلى حدوث تطور هائل في جميع الميادين مما انجر عنه قيام ما يعرف بالثورة الصناعية التي شملت جميع الدول الأوروبية، و انقلبت المجتمعات من مجتمعات زراعية إلى مجتمعات صناعية و بدأ العمال بالعمل في المصانع التي أنشأت حديثا أين تم توظيف عدد كبير من العمال رجال و حتى نساء، و نتيجة لهذه الأوضاع برز استعمال الآلات و مختلف وسائل النقل و كثرت الحوادث التي عجز المضرور فيها عن اثبات خطأ رب العمل أو صاحب الآلة الأمر الذي يجعله يفقد حقه في التعويض.

و أمام هذا الوضع المزري و الغير عادل كان لزاما إيجاد حل للخروج من هذا الوضع، فاتجه الفقه إلى خلق نظريات أوسع مدى من فكرة الخطأ و التي تسمى بالنظريات الموضوعية.² و للإحاطة بمفهومها تناولنا في الفرع الأول نشأة المسؤولية الموضوعية، و في الفرع الثاني تعريف المسؤولية الموضوعية، الفرع الثالث الأسس الإحتياطية للمسؤولية الموضوعية، الفرع الرابع مزايا المسؤولية الموضوعية، و أخيرا الفرع الخامس آثار المسؤولية الموضوعية.

¹ - إيمان بوناصر، بوجردة نزيهة، الأسس القانونية المستحدثة للمسؤولية المدنية، مجلة القانون و المجتمع، المجلد 11، العدد 01، سنة 2023، أدرار، ص-ص 328-351، ص 346.

² - بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 66، 67.

الفرع الأول: نشأة المسؤولية الموضوعية

كان وراء ظهور و نشأة المسؤولية الموضوعية العديد من العوامل و الدوافع التي شجعت على ظهورها حيث يمكن دراسة هذه النشأة من حيث الزمان و المكان، و من حيث الأسباب:

أولاً: النشأة من حيث الزمان و المكان

في بداية القرن الماضي لم يعترف الفقيه بلانيول بوجود مسؤولية بدون خطأ لأنه إن حدث ذلك فهو يعتبر انحراف للعدالة و ظلم اجتماعي، فقد شبه ذلك بإدانة شخص بريء و اعتبر الأخذ بهذا المفهوم هو خلط بين الخطأ القانوني و الخطأ الأخلاقي في تحديد المفهوم القانوني للخطأ.¹

يبدو أن هذا الموقف الذي كان يظن انه ثابت بدأ بالتراجع نظرا لكثرة حالات الضرر و تزايدها و التي تحدث دون ارتكاب خطأ او حتى عند غياب مسئول مباشر يمكن أن نحدده، بالإضافة إلى الضرورة الملحة لضمان تعويض الضحايا، و من هنا بدأت فكرة خلق أنظمة للمسؤولية لا تبنى على الخطأ دون النظر إليها على أنها غير عادلة.

و تعود نشأة النظرية الموضوعية إلى القانون الجنائي الإيطالي و المدرسة الوضعية²، من طرف كل من فري و لومبروزو و جاروفالو أين نادوا بفكرة المسؤولية الجنائية الموضوعية التي كان لها تأثير عميق و جذري في المسؤولية المدنية التي أمدتها بمضمونها المتمثل في فكرة المخاطر لتخطو نحو النظرية الموضوعية المجردة من فكرة الخطأ، و قد نادى العديد من الفقهاء بالنظرية الموضوعية مثل جسران، لابي، سالي، جسران، و لوران،³ و بدأ التحول من المعيار الشخصي للخطأ إلى المعيار الموضوعي، فلم تسلم فكرة الخطأ التي كانت ثابتة و مرسخة من التغيير و التأثير بفكرة النظريات الموضوعية و قد برز ذلك عند إستبعاد القضاء للمعيار الشخصي عند تقديره للخطأ، أين أصبح لا ينظر

¹ - أنظر عمر بن الزوبر، المرجع السابق، ص 79

² - نشأت المدرسة الوضعية في الفقه الإيطالي و انتقلت بعدها إلى الفقه الفرنسي تدعو هذه المدرسة إلى النظر إلى الفعل الضار نظرة مجردة عن الخطأ و الاكتفاء بأثر السلوك لا بالسلوك نفسه، بمعنى انه يجب التعويل على الناحية الموضوعية في شخص المجرم و ليس الذاتية، أي بالنظر لما تقتضيه مصلحة المجتمع و ليس لما يستحقه الشخص، بالإضافة إلى ان البحث عن سلوك الشخص ان كان خاطئا ام لا يتطلب البحث في سلوكه الاجرامي و ظروفه الاجتماعية و هو امر شاق لا يكفل الحماية الجماعية ، بل ان حمايتها تتطلب رد خطر المجرم الذي على أساسه يقدر العقاب بغض النظر ان كان قد ارتكب خطأ ام لا، و قد لقيت أفكار المدرسة الوضعية صدى في الجنائي، و قد اثر هذا على موقف بعض الفقهاء الذي اصبحوا ينادون بتأسيس المسؤولية المدنية على الضرر أو ما يعرف بالمسؤولية دون خطأ، أنظر مريم بلوصيف، المسؤولية الموضوعية كأساس للتعويض، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، دون سنة، ص 14، 15.

³ - ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 210.

للخطأ على أساس أخلاقي مثل ما يدعو إليه المذهب الشخصي، فقد أدت المعطيات الصناعية و الاقتصادية الحديثة إلى التحول تدريجيا عن المسؤولية الشخصية التي تقوم على وجوب إثبات الخطأ ثم إلى الخطأ المفترض، ثم الإتجاه نحو المسؤولية الموضوعية، و نظرا لرسوخ المسؤولية الشخصية الذي كان سببا في عدم استبدالها بالنظرية الموضوعية فقد حاول أنصار هذه الأخيرة المساس بها من خلال نقاط الضعف فيها المتمثلة في حالات الخطأ المفترض في المسؤولية المدنية بنوعها العقدية و التقصيرية و استبدال هذه الحالات بالمسؤولية الموضوعية، و الدليل على ذلك تجاوز نصوص القانون المدني الفرنسي التي تعود لسنة 1804 تحت ضغط الفقه و توسع القضاء في تفسير هذه النصوص¹.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد سعى لتكريس المسؤولية الموضوعية في التعديلات الأخيرة للقانون المدني متأثرا بالمشرع الفرنسي، حين عدل في المواد المتعلقة بالمسؤولية عن فعل الغير في المواد 134 إلى المادة 137، و المسؤولية عن فعل الأشياء 138 ، 140 مكرر 1، وبالخصوص و حين استحدث مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة على أساس موضوعي في المادة 140 مكرر²، و عليه لا يكون للمضرور إثبات أي خطأ من طرف المنتج، بل عليه فقط إثبات أن ما لحقه من ضرر كان نتيجة لاستخدام منتجاته.

ثانيا: النشأة من حيث الأسباب

هناك عدة أسباب أدت إلى ظهور المسؤولية الموضوعية منها أسباب اقتصادية، فلسفية، قانونية، اجتماعية، و مبادئ الأخلاق و العدالة:

1-أسباب اقتصادية:

-سبب انقلاب الإقتصاد من زراعي إلى صناعي انتشار الآلات الصناعية التي يستخدمها العمال مما أدى إلى كثرة الأضرار الناتجة عنها أو لقلة الخبرة ، و كان الخطأ آنذاك هو أساس المسؤولية المدنية أي أنه على المضرور اثبات خطأ المسؤول الذي يكون في أغلب الحالات صعب الإثبات أو حتى مستحيل و يبقى المضرور دون تعويض و هذا ما ينافي العدالة الاجتماعية.

¹ -محمد شعيب محمد عبد المقصود، المسؤولية الموضوعية من حيث الأساس و التطبيق، بحث مقدم و ليس جزء من رسالة ماجستير او دكتوراه، كليات الخليج، المملكة العربية السعودية، 2021، ص-ص 1-31، ص8.

https://jdl.journals.ekb.eg/article_209799_ea0ac68d44b0e8745acd5d3832390082.pdf

² -المادة 140 مكرر تنص على: "يكون المنتج مسؤول عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمضرر علاقة تعاقدية..."

-أدت الثورة الصناعية إلى كثرة الأضرار و الأخطار الناتجة عن التطور الصناعي و التكنولوجيا الحديثة مما أدى الى تراجع فكرة الخطأ الواجب الاثبات إلى الخطأ المفترض سواء كان قابل لإثبات العكس أو غير قابل للإثبات العكس.¹

2-أسباب فلسفية:

كانت سعادة الفرد هي غاية المجتمع حيث أن هذا الأخير وجد لخدمته و تحقيق مصالحه، إلا أن المجتمع أصبح هو الغاية و ليس الفرد على اعتبار أن الفرد ما هو إلا عضو منه يسعد بسعادته و لذلك يجب أن يضحي الفرد لمصلحة المجتمع.

3-أسباب قانونية:

لم تعد القواعد العامة للمسؤولية المدنية توفر حماية كافية للمتضررين بسبب ظهور مخاطر و أضرار لم تكن معروفة من قبل، الأمر الذي استدعى ضرورة اصدار نصوص قانونية تتخطى فكرة اثبات الخطأ.

4-أسباب اجتماعية:

في هذه الفترة ظهرت صفة العامل أكثر و أصبح يطالب بحقوقه و ظهرت معه النقابات للدفاع عن حقوقه، و انتشرت أفكار اجتماعية تهدف إلى حماية الطرف المتضرر على اعتبار أن التعويض يعتبر بمثابة وسيلة لإعادة التوازن بين الذمم أي ذمة كل من الطرف المتضرر و ذمة المتسبب في الضرر.²

5-مبادئ الأخلاق و العدالة:

تهدف مبادئ الأخلاق إلى السمو بالنفس البشرية و التمسك بالمثل العليا، و تجسيدها من خلال العلاقات الإنسانية في مختلف المجالات لتحقيق العدالة، فالمسؤولية عن تعويض الأضرار هي صورة لمفهوم العدالة التي تقضي بإعادة التوازن بين الطرفين الطرف المسؤول عن الضرر و الطرف المتضرر فمبادئ الأخلاق و العدالة تأبى دون شك أن يبقى المضرور دون تعويض، لأنه لم يرتكب خطأ و حتى

¹ - أنظر كريم بن سخرية، المسؤولية المدنية للمنتج و اليات تعويض المتضرر (دراسة تحليلية و تطبيقية في ضوء أحكام القانون المدني و قانون حماية المستهلك)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص104.

² - أنظر دنية ثابت، التوجه الموضوعي للمشرع الجزائري في المسؤولية المدنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف -المسيلة- 2021-2022، ص 19، 20.

المتسبب في حدوث الضرر قد لا يرتكب خطأ و لهذا من المنطق أن يعوز المتسبب المضرور عن الضرر الذي لحقه.¹

الفرع الثاني: تعريف المسؤولية الموضوعية

كان من أهم انعكاسات التطور التكنولوجي أواخر القرن التاسع عشر ظهور الآلات و المنتجات الضارة و التي تسببت في العديد من الأضرار و بقاء المتضررين دون تعويض بسبب صعوبة اثبات الخطأ، فتضافرت جهود القانونيين للبحث عن أسس أخرى للمسؤولية المدنية مما نتج عنه ظهور المسؤولية الموضوعية التي لها مجموعة من التعريفات نذكر منها :

-تعرف المسؤولية الموضوعية بأنها مسؤولية عن عمل لا يكون للخطأ أي دور فيه.²
- تعرف أيضا أنها مسؤولية تنشأ عند حدوث الضرر فلا يشترط لقيامها خطأ، ضرر و علاقة سببية و يمكن تسميتها مسؤولية على أساس الضرر لأنها تكون عند ممارسة الأنشطة الخطرة و لا يمكن أن تقرر إلا بقوة القانون.³

-أنها " مسؤولية قانونية خاصة، لا هي تقصيرية و لا هي عقدية..."
-المسؤولية الموضوعية هي تلك المسؤولية التي يكفي أساسا لقيامها وجود علاقة سببية مباشرة بين الضرر و العمل أي مصدر النشاط، في غياب أي خطأ من جانب المسؤول حتى لو كان العمل أو النشاط مصدر الضرر في ذاته سليما.⁴

-و عرفها جانب آخر من الفقه بأنها "تلك المسؤولية التي تقوم على الضرر باعتباره موضوعا أو محلها، فهي تستند الى فكرة الضرر الناشئ عنها، فلا تستند إلى فكرة الخطأ الثابت و لا إلى الخطأ المفترض بل تستند كليا إلى فكرة الضرر و لا يمكن للمسؤول دفعها بنفي الخطأ، بل تقوم على تعويض الضرر و لو لم يصدر أي خطأ".

يمكن القول ان التعريفين الأخيرين أقربهم إلى تعريف المسؤولية الموضوعية إلا أنهما ركزا على نفي الخطأ عن النشاط و لم يركزا على الركن البديل للخطأ المتمثل في الضرر، فلذا يمكن تعريفها كالتالي:

¹ - بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 80.

² - Jean Salmon, Dictionnaire de droit international public, Bruylant, Bruxelles, 200, P996-997

³ -أنظر دنية ثابت ،المرجع السابق ،ص 10.

⁴ - محمد شعيب محمد عبد المقصود، المرجع السابق ، ص 6.

"المسؤولية الموضوعية هي تلك المسؤولية التي يكون فيها الشخص مسؤولاً عن الضرر الذي يلحقه بالغير نتيجة فعله الضار، دون حاجة من المضرور إلى إثبات وقوع خطأ فاعله".¹

فالنظرية الموضوعية تسعى لإيجاد تعويض للطرف المتضرر دون الحاجة إلى إثبات خطأ المتسبب في الضرر، وهذا نظراً للتطورات التي مست مختلف الآلات في شتى المجالات الاقتصادية و الصناعية وغيرها، والتي جعلت من إثبات الخطأ أمر شبه مستحيل.²

الفرع الثالث: الأسس الاحتياطية للمسؤولية الموضوعية

سعى الفقه لإيجاد حل للتقليل أو الحد من الأضرار التي قد يتعرض لها الإنسان في صحته وأمنه أو حتى في الأضرار البيئية فاعتمدوا على الإلتزام بضمان السلامة، وكذا مبدأ الحيطة كأساس للمسؤولية الموضوعية:

أولاً- الإلتزام بضمان السلامة كأساس للمسؤولية الموضوعية:

الإلتزام بضمان السلامة من الإلتزامات الجوهرية التي اعتمدها المشرع الجزائري لحماية الأفراد من المنتجات الخطرة التي تهدد سلامتهم سواء كانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية:

1- المفهوم التشريعي للإلتزام بضمان السلامة:

بالرجوع إلى النصوص القانونية نجد المادة 4 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المعدل و المتمم تنص على: "يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك، احترام الزامية سلامة هذه المواد و السهر على أن لا تضر بصحة المستهلك" معناه أنه يجب على المدين أن يحترم المقاييس حتى تكون السلعة المقدمة للمستهلك غير ضارة بصحته أي تحقيق نتيجة و ليس بذل عناية، و ماجاء في المادة 62 من الأمر 75-59³: "يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن

¹ - محمد إبراهيم عبد الفتاح يس، المسؤولية الموضوعية عن المخاطر المستحدثة -دراسة مقارنة-مجلة بنها للعلوم الإنسانية، العدد 1، الجزء 2، السنة 2022، مصر، ص.ص 90-49، ص 66، 67.

https://bjhs.journals.ekb.eg/article_269405_c466a83f5eb31fd72a21c47821628219.pdf

² - أنظر دنية ثابت ، المرجع السابق ذكره، ص 37.

³ - الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06/02/2005 ، ج.ر عدد 11 الصادرة في 09/02/2005، المعدل و المتمم بالقانون 09/22 المؤرخ في 05/05/2022، ج.ر، عدد 32، الصادرة في 14/05/2022.

أثناء النقل سلامة المسافرين و أن يوصله إلى وجهته المقصودة..." و هنا التزام بتحقيق نتيجة المتمثلة في توصيل المسافر مع الحفاظ على سلامته.¹

2- الالتزام بضمان السلامة في المسؤولية العقدية

أ- خاصيته الأساسية:

أول خاصية و معيار للالتزام بالسلامة أنه التزام تبعية لالتزام رئيسي، فالالتزام بالسلامة لا يمكن أن نجده لوحده، منفردا و أيضا لا يمكن أن نجد عقد السلامة حتى و إن أمكن وجوده في العقود الخاصة بالحراسة، فبالرغم من أن الإلتزام بالسلامة التزام تبعية إلا أنه إلتزام مستقل عن ضمان العيوب الخفية في الشيء المباع، كما أن مجاله واسع فيما يخص الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة.

ب- طبيعة الإلتزام بالسلامة:

في البداية اعتبر الإلتزام بالسلامة التزاما بتحقيق نتيجة (ارجاع المسافر سالما) فقد كان يكفي أن يثبت المسافر وجود أضرار به، فيعتبر المدين مخلا بالتزامه المتمثل في ارجاع المسافر سالما، مما يعني إخلاله بالتزامه بتحقيق نتيجة و لا يمكن للناقل اعفاء نفسه من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي أو خطأ الضحية أو فعل الغير.²

3- الالتزام بضمان السلامة في المسؤولية التقصيرية

قد يعجز الشخص الذي أصابه ضرر في جسمه و صحته، عن اثبات وجود علاقة تعاقدية و هذا للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه عندما استهلك سلعة معينة، خاصة عندما يتدخل أكثر من شخص حتى تصله السلعة. نذكر في هذا المقام ما حدث مع ضحايا "الكاشير الفاسد" الحادثة التي هزت ولاية سطيف سنة 1998 عندما أصيب 345 مواطن و توفي 42 شخص بسبب تسمم غذائي، سبب لهم مضاعفات صحية خطيرة نتيجة تناولهم وجبة غذائية تحتوي على مادة "الكاشير".

و أثناء محاكمة المتهم الرئيسي في هذه القضية الذي هو صاحب المصنع المنتج لمادة "الكاشير" التي تسببت في الضرر، ذكر محاميه اثناء المرافعة " أن طلب الضحايا للتعويض عن الضرر غير مبرر من الناحية القانونية، و هذا نظرا لعدم وجود علاقة تعاقدية مباشرة بين المتهم و الضحايا". و هذا صحيح من الناحية الواقعية طالما أن التعامل لم يتم بين المتهم و الضحايا مباشرة، حيث بدى للمحكمة أنذاك أن هناك فراغ قانوني يحول دون التبرير القانوني للتعويضات التي حكم بها للضحايا.

¹ - دنية ثابت، المرجع السابق، ص 93، 94.

² - سعاد بختاوي، المرجع السابق، ص 84، 85.

و قد كانت هذه الواقعة قد لفتت انتباه المشرع الجزائري، و كانت سببا في ادراجه لنص قانوني جديد، عندما قام بتعديل القانون المدني ليملئ الفراغ و يبدد الشك و يحفظ حقوق الضحايا للحصول على حقهم في التعويض عن الضرر الذي ينال من سلامتهم، فجاء بنص المادة 140 مكرر ق.م.ج. و بهذا يكون المشرع قد وضع أساس قانوني لمثل هذه الحالات التي لا وجود لعلاقة تعاقدية بها لأجل ضمان السلامة.¹

ثانيا- مبدأ الحيطة كأساس للمسؤولية الموضوعية:

نشأ مبدأ الحيطة في ألمانيا سنة 1970 في مؤتمر vor sorgeprinzhp ، إلا أن ظهوره الفعلي تكرر دوليا من خلال المعاهدات و الاتفاقيات المتعلقة بقضايا البيئة، و قد كان إعلان ريو سنة 1992 بمثابة شهادة ميلاد لمبدأ الحيطة، و كانت حادثة جنون البقر التي تم تشخيصها لأول مرة في الماشية المستوردة من بريطانيا طريق لانتقال المبدأ من المجال البيئي إلى مجال الصحة العامة و حماية المستهلك، ثم قضية الدم الملوث في فرنسا سنة 1987 أين انتقل فيروس السيدا الموجود بالدم المترع به للعديد من المستشفيات إلى إصابة العديد من المرضى أين أخضعت المسؤولية الطبية لمبدأ الحيطة. و في التشريع الجزائري تبناه المشرع في القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة في المادة 6/3²، و كرس أيضا هذا المبدأ في القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في فصل تحت عنوان التدابير التحفظية و مبدأ الاحتياط. فهو مبدأ موضوعي يقوم على تحميل الالتزام ضرورة التدخل لاتخاذ التدابير اللازمة في الوقت المناسب في حالة وجود مخاطر تهدد صحة الانسان او أمنه الغذائي أو البيئة بسبب نشاط معين و ما قد يترتب عليه من أضرار على المجتمع و الطبيعة.³

¹ - أحمد بناني موافي، الالتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية) مجلة المفكر، المجلد 09، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.ص 413-425، ص 422.

² - المادة 6/3 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة ج.ر.ج.ج، الصادرة بتاريخ 20 يوليو سنة 2003 تنص على: "مبدأ الحيطة، الذي يجب بمقتضاه، ألا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية و التقنية الحالية سببا في تأخير اتخاذ التدابير الفعلية و المناسبة للوقاية من خطر الاضرار الجسمية المضرة بالبيئة، و يكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة...".

³ - أنظر دنية ثابت، المرجع السابق، ص 106 و ما بعدها

الفرع الرابع: مزايا المسؤولية الموضوعية

تتسم المسؤولية الموضوعية بمجموعة من المزايا تميزها عن المسؤولية الشخصية:

1- مسؤولية ذات طبيعة خاصة فهي ليست مسؤولية تقصيرية و لا عقدية، بل هي مسؤولية قائمة بذاتها لأنها تهدف الى تعويض جميع المضرورين دون الاهتمام بعلاقتهم مع مرتكب الفعل الضار.¹

2- صفة الموضوعية لأنه عند البحث فيها و اثباتها لا ينظر لعنصر الخطأ بل على موضوعها أي الضرر، فهدفها هو توفير الحماية للمضرور و جبر الضرر.

3- تتميز بأنها تركز على تحديد شخص المسؤول الذي يمكن الرجوع عليه بالإضافة إلى توفر مصدر للتعويض كنظم الضمان و التأمين الاجباري.²

4- مسؤولية مستحدثة ظهرت نتيجة التطور التكنولوجي و ظهور وسائل الإنتاج، الأمر الذي جعل المخاطر تزداد يوما بعد يوم و في المقابل نجد قصور المسؤولية التقليدية عن انصاف المضرورين فكان لابد من ظهور مسؤولية تقوم على أساس آخر غير الأساس التقليدي.³

و مما قد يحسب من مزايا للنظرية الموضوعية تحقق أمرين:

-إقامة القرينة على وقوع الخطأ:

تعتبر المسؤولية الموضوعية الخطأ مفترض الوقوع و لا يقبل اثبات العكس، و على من يريد التخلص من المسؤولية التي تقع عليه أن ينفي العلاقة السببية.⁴

¹ - محمد إبراهيم عبد الفتاح يسن، المرجع السابق، ص 71.

² - أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 195.

³ - محمد إبراهيم عبد الفتاح يسن، المرجع السابق، ص 71، 72.

⁴ - عبد الهادي بن زيطة، المرجع السابق، ص 93.

-تطبيق التشريعات المعاصرة للمسؤولية الموضوعية:

بعد ظهور النظرية الموضوعية على يد مجموعة من الفقهاء لوران، لالبه ، جسران و سالي انقسم الفقه الى مؤيد لهذه النظرية و معارض و هم فقهاء النظرية الشخصية¹ التي طالما دعوا إليها و أقاموها على أساس الخطأ و يرون أنه لا ضرورة لوجود أساس اخر للمسؤولية غير الخطأ، غير أن التطور الذي مس النظرية الموضوعية على اثر الانتقادات الموجهة لها أدى إلى تأكيد الحاجة الماسة إليها في حل مشكلات عديدة تخص المسؤولية المدنية خاصة في مجال الحوادث، و يرى الفقيه جسران أن موضوع المسؤولية قد اتسع بصفة لم يتخيلها فقهاء الرومان، أو واضعو القانون المدني الفرنسي، نظرا لتشعب العلاقات بين الناس و لاتساع أفاق العالم الحديث، و كذلك اختلاف المعاملات القانونية و كثرة الأخطار هذه كلها تعتبر مؤشرات على قصور المسؤولية الخطئية لأنه عند وضعها كانت الشعوب فردية و حياتها الاجتماعية بطيئة التطور مقارنة بما هي عليه اليوم.

فتأثير النظرية الموضوعية طال العديد من التشريعات الوضعية أين صدر في فرنسا قانون 9 أفريل 1898 المتعلق بإصابات العمل و كان أساس المسؤولية فيها نظرية الخطر المهني و بعدها أخذ المشرع بها في قوانين أخرى كالقانون الخاص بحوادث النقل الجوي (تشريعات 19 نوفمبر 1965) ، و في نفس الاتجاه تبنت التشريعات في العديد من الدول نظرية الخطر كأساس للمسؤولية عن أضرار حوادث العمل من خلال قوانين العمل و قوانين التأمين الاجتماعي من إصابات العمل و الأمراض المهنية في كل من ألمانيا، مصر و الجزائر، و أخذت التشريعات في العديد من الدول بهذه النظرية في مجال حوادث النقل،²

فخصصت التشريعات المعاصرة بعض الحالات التي تدخل ضمن نطاق المسؤولية الموضوعية كالأمراض المهنية، و حوادث العمل و مخاطر الطيران و مسؤولية مالك البناء و غيرها، و من هذه الدول:

- مصر: قانون التعويض عن إصابات العمل 1950 والأمراض المهنية
- سويسرا: أقام قانون الالتزامات المسؤولية التقصيرية على أساس الفعل الضار.³

¹ - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 135

² - أنظر بلقاسم بن إسماعيل ، المرجع السابق، ص 80، 81.

³ - عبد الهادي بن زيطة ، المرجع السابق، ص 93، 94،

- ألمانيا: قانون 1952 المتعلق بالتعويض عن حوادث المرور ثم أصدر المشرع قانون 1909 حل محله، ثم كمله بصدر مرسوم 1956/3/20 المتعلق بالتعويض عن حوادث المرور التي اقام فيها المسؤولية على أساس موضوعي.¹

و في التشريع الجزائري كان قد اعتمد هذه النظرية بصورة غير مباشرة من خلال تطبيقها في قوانين خاصة.²

و بالرغم من كل هذا إلا أن الفقه يرى أن الأخذ بالنظرية الموضوعية يجب أن يكون ضمن نطاق محدود و لا يسمح بالأخذ بها بصفة مطلقة، و إنما لابد من صدور تشريعات خاصة.³

نوافق الرأي الأخير بخصوص نطاق تطبيق المسؤولية الموضوعية حيث أن هذه الأخيرة لها مجالات تطبق عليها، و تبقى المسؤولية القائمة على الخطأ ذات نطاق أوسع على اعتبار أنها القاعدة العامة للمسؤولية المدنية.

الفرع الخامس: آثار المسؤولية الموضوعية

تقوم المسؤولية الموضوعية على توفر أركان قانونية عند تحققها ينشأ حق المتضرر في التعويض نتيجة تضرره و التي تتمثل في:

أولاً-التعويض عن الأضرار في إطار المسؤولية الموضوعية:

لم يعرف الفقهاء التعويض و إنما اكتفوا بطريقة تقديره كجزاء عن المسؤولية، أي ما يلتزم به المتسبب في الضرر اتجاه الشخص المضرور بمعنى مقابلة هذا الضرر بمال لجبره، و ينقسم هذا التعويض إلى قسمين تعويض عيني يحكم به للمتضرر بسبب ما أصابه من ضرر بطريقة مباشرة أي الوفاء بالالتزام

¹ - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري- المرجع السابق، ص 160.

² - مثال على ذلك: 1- الأمر رقم 74-15 المؤرخ في 30 جانفي 1974 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار، ج.ر، عدد 15 الصادرة بتاريخ 19 فيفري 1974، المعدل و المتمم بقانون رقم 88-31 المؤرخ في 19 جويلية 1988 ج.ر، العدد 29 الصادرة بتاريخ 20 جويلية 1988.

2- القانون رقم 83-13 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المؤرخ في 02 جويلية 1983 ج.ر عدد 28 الصادرة بتاريخ 03 جويلية 1983 المعدل و المتمم.

3- القانون رقم 15-14 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2015 المعدل و المتمم للقانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 يونيو سنة 1998 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر.ج.ج، العدد 41.

4- الأمر رقم 03-12 المؤرخ في 26 أوت سنة 2003، المتعلق بالزامية التأمين على الكوارث الطبيعية وبتعويض الضحايا، ج.ر.ج.ج، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003

³ - أنظر بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 81.

عينا و هذا لمحو الضرر الذي لحق بالمتضرر أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قيل بتنفيذ الالتزام إذا كان ممكنا، و النوع الثاني هو التعويض بمقابل في حالة استحالة التعويض العيني لأي سبب، و للإشارة فقد تم استحداث أنظمة تعويضية تتماشى مع نظرية المسؤولية الموضوعية أصبح من خلالها التعويض التزاما تتحمله الذمة الجماعية من خلال أنظمة التعويض الجماعية.

ثانيا-مدة رفع دعوى الضمان في ظل المسؤولية الموضوعية:

يرتبط أجل رفع دعوى المسؤولية الموضوعية بعنصر التقادم لأن القانون يحدد مدة زمنية على المدعي احترامها حتى لا يضيع حقه، وهنا نجد المشرع الفرنسي قد وضع آجال تتعلق بمدة تقادم المسؤولية الموضوعية الأمر الذي لم يتناوله المشرع الجزائري و هنا يتم اتباع القواعد العامة في نص المادة 133 من القانون المدني¹ التي تحدد آجال رفع الدعوى ب خمسة عشر سنة ليس من يوم معرفة العيب و إنما من تاريخ وقوع العمل الضار، أما المشرع الفرنسي فقد حدد مدة عشر سنوات من تاريخ طرح المنتج للتداول و مدة ثلاث سنوات من تاريخ العلم بالضرر.²

المطلب الثاني: شروط المسؤولية الموضوعية

حتى تتحقق المسؤولية الموضوعية لابد من توافر مجموعة من الشروط التي أوجبها المشرع و التي سنتطرق إليها كآلاتي: الفرع الأول شرط الضرر، الفرع الثاني الفعل الضار، و في الفرع الثالث العلاقة السببية:

الفرع الأول: الضرر

يقصد بالضرر كل ما يصيب الشخص في حق من حقوقه المحمية قانونا فهو عنصر جوهري و أساسي لقيام المسؤولية المدنية بنوعيتها و لا يسأل الشخص المتسبب في الضرر إلا اذا توفرت شروطه:

¹-المادة 133 ق.م.ج: "تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

²- خديجة بوكريريس، عبلة مازة ، المسؤولية الموضوعية كنظام قانوني جديد لحماية المستهلك الدواء، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 13، عدد خاص(العدد التسلسلي 25) جانفي 2021، ص.ص 413-426، ص 418 و ما بعدها.

أولاً-تعريفه:

■ يعتبر الضرر الشرط الأساسي لقيام المسؤولية الموضوعية، و هو الركن الثاني للمسؤولية المدنية بنوعيتها فلا يكفي لقيام المسؤولية توافر ركن الخطأ فقط بل يجب أن ينجم عن الخطأ ضرر لأنه اذا انتفى الضرر لا تقبل دعوى المسؤولية لأنه لا دعوى دون مصلحة.¹

■ فيمكن تعريف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه و المصلحة المشروعة إما تكون أدبية أو مادية و لا يشترط أن يكون المساس بتلك المصلحة المشروعة مما يمس حقاً له.²

أما بالنسبة للضرر في التشريع الجزائري لم يعرفه المشرع بل أورده في مواقع متفرقة وقد تناوله في نصوص قانونية مختلفة³، منها المادة 124 حيث جاء مصطلح الضرر عام بمعنى أنه يتعلق بجميع أنواع الأضرار التي يمكن أن تمس الشخص سواء في ماله أو في جسده و سواء كانت مادية أو معنوية، ونفس الشيء في نص المادة 131 من ق.م.ج.⁴

فقد جاء مصطلح الضرر مطلق و عام بمعنى أن المقصود منه هنا هو جميع أنواع الضرر المادي و المعنوي، فقط و جعل منه شرط لقيام المسؤولية المدنية فلا تقوم من دونه، و قد أقام المشرع المسؤولية على أساس الضرر في بعض القوانين الخاصة كالقانون المتعلق بإصابات العمل و الأمراض المهنية و قانون إلزامية التأمين الاجباري على السيارات و بنظام التعويض عن حوادث المرور و بعض القوانين الخاصة الأخرى.

ثانياً: أنواع الضرر

يقسم الضرر في المسؤولية المدنية إلى:

¹-أنظر دنية ثابت، المرجع السابق، ص 46.

²- أنظر محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام-الواقعة القانونية-العمل الغير المشروع-شبه العقود-القانون-ج2، ط2، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص75.

³- المادة 124 من ق.م.ج: "كل فعل يرتكبه المراء، ويسبب ضرراً للغير، يلزم من كل سبباً في حدوثه بالتعويض".

⁴- المادة 131 من نفس القانون: " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملائمة..".

أ-الضرر المادي **dommage matériel**

يقصد به الخسارة المالية التي تلحق بالمضرور بسبب المساس بحق من حقوقه، فالضرر المادي ليس فقط الذي يحدث بواسطة إصابة ملموسة جسدياً -الضرر الجسدي- بل يجب فهمه بشكل أوسع من ذلك، كتعرض الشخص لتعدي على مصلحة ذات طابع مالي واقتصادي.¹ و يعرفه السعيد مقدم بأنه " الذي يصيب الشخص في جسمه أو ماله أو انتقاص حقوقه المالية أو بتقويت مصلحة مشروعة له ذات قيمة مالية " فيعني أن الضرر قد يصيب الشخص في جسده كالجرح أو القتل أو يصيب الذمة المالية له.²

مع مراعاة أن تكون المصلحة المالية التي تم المساس بها مصلحة مشروعة لأنه لو كانت غير ذلك فلا يعتد بها و لا يستوجب الإخلال بها التعويض، و لا بد أن يكون الضرر محقق الوقوع أو سيقع فعلا و ليس محتمل لأنه إن كان كذلك فلا تعويض عليه، مثال على الضرر محقق الوقوع أن يصاب المضرور في جسمه أو أن يموت، و كمثال عن الضرر الذي سيقع فعلا أن يصاب عامل فيصبح عاجز عن العمل فيعوض.³

إذا الضرر المادي هو كل ما قد يلحق بالشخص من أذى أو كل ما يؤدي إلى انتقاص الحقوق المالية أو تقويت مصلحة مشروعة ذات قيمة مالية

ب-الضرر المعنوي أو الأدبي: **dommage moral**

يسمى كذلك الضرر الأخلاقي و هو الضرر الذي يؤثر على المصالح غير المالية وغير الاقتصادية للشخص، من خلال انتهاك ما يسمى بالحقوق الشخصية للفرد،⁴ و يعرفه البعض بأنه كل ما يصيب الشخص في عرضه و شرفه و عاطفته كالقذف و السب أي أنه لا يترك أثر على جسده و إنما على عاطفته،⁵ فهو لا يمس مصلحة مالية و إنما معنوية. و يجب أن يكون هذا الضرر قد تحقق فعلا أو محقق الوقوع و ليس محتمل حتى يستحق التعويض.⁶

¹ - Gabriel marty, Pierre Raynaud, op.cité, p 463.

²-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 38،39.

³- أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 182.

⁴ - Gabriel marty, Pierre Raynaud, op.cité, p 463

⁵-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 39

⁶- أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 182.

إلا أن تطبيق هذا التمييز ليس سهلا على الإطلاق لأن هناك أضرار يمكن القول عنها أنها وسطية لأنها تشمل مصالح مادية و أخرى معنوية بشكل صريح.¹

و بخصوص المشرع الجزائري نص صراحة على الضرر الأدبي في نص المادة 182 مكرر ق.م.ج² كما يمكن أن نقسم الضرر الأدبي إلى نوعين:

نوع متصل بأصل مادي كأن يتعرض الشخص لحادث يصاب فيه بجروح و كسور بالغة في وجهه فتؤدي إلى آلام نفسية، فهنا يكون الشخص قد تعرض لضرر أدبي يرجع في الأصل إلى ضرر مادي.

و نوع ثاني من الضرر و هو ضرر أدبي بحت، أي ليس له علاقة بالضرر المادي لا من قريب و لا من بعيد كالمساس بالسمعة و الشرف، القذف و الشتم.³

و في فرنسا ظهر نوع جديد من الضرر المعنوي وهو الضرر الناتج عن القلق فمثلا نجد عمال في حالة قلق شديد و دائم بشأن خطر الإصابة بمرض متعلق بالمهنة التي يزاولونها في أي وقت، مع وجوب اخضاعهم لفحوصات دورية من شأنها أن تزيد من هلع و قلق العمال، و أيضا نوع آخر من الضرر المعنوي المعروف عند الفقهاء ب "الموت الوشيك" أين يدرك الضحية أنه يعيش لحظاته الأخيرة لا محالة مثلا كمن يشتري قاربا معيبا فيغرق في البحر.⁴

ثالثا-شروط الضرر:

حتى يؤخذ بالضرر لابد من توافر مجموعة من الشروط:

1-الاخلال بحق أو بمصلحة مالية للمضرور:

يمكن القول عن طريق القياس بأن لا مسؤولية إذا لم يكن هناك إخلال بمصلحة للمضرور لأن المصلحة هي مناط الدعوى، و يتمثل الضرر في الاخلال بحق المضرور كالإعتداء على حياته أو ماله، أو حتى حقه في الإنتفاع بشيء يخصه.⁵

¹ - Gabriel marty, Pierre Raynaud, op.cité, p 463

² -المادة 182 مكرر ق.م.ج: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة"

³ - ثابت دنية، المرجع السابق، ص 55، 56.

⁴ - Jerime Kullmann, responsabilité civile est-elle encore assurable ? dans revue d'économie financière 2017/2 (n°126) p 183 a 198, éditions association europe finance règlement,p 184,185, <https://shs.cairn.info/revue-d-economie-financiere-2017-2-page-183?lang=fr>

⁵ - أمين بن قريدي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق ، ص 41، 42.

2- أن يمس بمصلحة مشروعة:

حتى يستطيع المضرور المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه لا بد أن يكون هذا الضرر قد مس بمصلحة مشروعة للمضرور، لأنه ليس له المطالبة بحق غير مشروع¹، فيجب أن تكون هذه المصلحة مشروعة و تتمتع بحماية قانونية.²

3- أن يكون الإخلال بالمصلحة محققا و ليس محتملا:

يشترط في الضرر حتى يعرض عنه أن يكون محققا أي أكيد و يقين ، بمعنى أن يكون الضرر قد حدث فعلا أو أنه سيقع بالتأكد، و ليس محتمل الوقوع لأن محتمل الوقوع يمكن أن يقع و يمكن أن لا يقع،³ فهو غير كاف لقيام المسؤولية على عكس الضرر المستقبلي الذي هو ضرر قامت أسبابه و تأجلت نتائجه بعضها أو كلها، فيصلح للمطالبة بالتعويض، مثلا لو تعرض عامل للضرب و حادث ما تسبب له بعاة مستديمة فالضرر الناتج عن هذه الحادثة يمكن أن يقع بعدها مباشرة و يمكن أن يقع مستقبلا فهنا كل من الضررين محقق و يجوز للمضرور المطالبة بالتعويض عنه.⁴

4- أن يكون الضرر مباشرا و شخصا:

يعرفه الأستاذ عبد الرزاق السنهوري بأنه ما كان نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه، و يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتجنبه بجهد معقول، و قد جمع هذا المعيار بين الدقة و المرونة،⁵ أما الضرر الشخصي يقصد به أن المطالبة بالتعويض هو حق للمضرور وحده سواء كان شخص طبيعى أو معنوي، إلا أن هذا لا يمنع من اتساع نطاق التعويض ليشمل أشخاص آخرين لهم

¹ - فيروز قالية، المرجع السابق، ص 165.

² - ندى عبد الجبار جميل، الضرر أحد أركان المسؤولية المدنية، مجلة أكاديمية شمال أوروبا المحكمة -الدنمارك (الإصدار الثاني عشر) ، 2021/07/13، ص. ص. 67-85، ص 80، على الرابط:

<http://neacademys.com/externalUploads/3SA12.pdf>

³ - خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2005، ص 249.

⁴ - فيروز قالية، المرجع السابق، ص 166.

⁵ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام) دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، بدون تاريخ نشر، ص 1033.

علاقة بالمضرور بصفة مباشرة، كما يجب أن لا يكون هذا الأخير قد رفع دعوى سابقة عن الضرر نفسه.¹

5- أن لا يكون قد سبق تعويضه:

لا يجوز للمضرور أن يحصل على أكثر من تعويض لنفس الضرر، فإذا أعطى المتسبب في الضرر قيمة التعويض يعتبر أنه قد وفى بالتزامه و لا يجوز مطالبته بغير هذا التعويض.²

الفرع الثاني: الفعل الضار

هو ركن أساسي في المسؤولية التقصيرية و هو تصرف ضار يصدر عن شخص ما و يؤدي إلى إلحاق ضرر بالغير سواء كان عمدي أو غير عمدي، بالإتيان أو بالامتناع:
أولاً-تعريفه

يكن وجه الاختلاف بين الخطأ و ركن الفعل الضار في وجوب توافر كل من العنصر المادي و المعنوي في ركن الخطأ، أما في الفعل الضار فلا يشترط توافرها معا و إنما يكفي تحقق العنصر المادي للخطأ (التعدي و الانحراف).

إذا الفعل الضار هو الركن المادي للخطأ أي أن ينحرف الشخص في سلوكه عن سلوك الرجل العادي لو كان في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمدعى عليه.

و هو كل فعل مادي صادر عن الإنسان في حد ذاته أو عن الأنشطة التجارية و الصناعية و التكنولوجية مما قد يسبب ضرر للبيئة أو للغير بغض النظر إن كان المتسبب في الضرر مخطئ أم لا، أو إن كان مدرك و مميز أم لا لأن المطلوب هو الواقعة المادية لأنه ليس على المتضرر سوى اثبات وقوع النشاط الضار دون إثبات خطأ المسؤول.³

و هناك من الفقه من سعى إلى توسيع دائرة الخطأ و تسهيل إثباته و هذا بالحد من العنصر النفسي و كذلك التوسع في العنصر المادي حتى تتسع دائرة الخطأ و تستوعب أغلب أنواع الحوادث ليتم التعويض عنها، هذا الأمر أدى إلى تراجع أهمية العنصر النفسي للخطأ مما جعل من المسؤولية تبتعد عن كونها شخصية و يجعلها أقرب لتكون مسؤولية مادية، و الفعل الضار هو كل فعل يترتب ضررا دون الخوض في سلوك الشخص المتسبب فيه بل بالنتيجة التي يترتبها فإذا ترتب عليه ضرر للغير فهو فعل

¹ - ندى عبد الجبار جميل، المرجع السابق، ص 80.

² - العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 166.

³ -أنظر دنية ثابت، المرجع السابق، ص58 و ما بعدها

ضار و الا فلا يمكن اعتباره كذلك، و النظرية الموضوعية لا تفرق بين درجات الخطأ لأن هذا الأخير لا معنى له في المسؤولية الموضوعية.¹

ثانياً-أنواعه:

1-الفعل الضار الإيجابي:

و يكون بالقيام بفعل إيجابي بمجاوزة الحدود القانونية الواجب الوقوف عندها و احترامها، و كمثال عن الفعل الضار الإيجابي تعبئة قارورات الغاز بصفة تزيد عن الحد المسموح به، أو حفر شخص لحفرة في أرضه قصد الإضرار بجاره الذي يمر منها ليلاً ، لأنه لا يكفي فقط أن يعتمد الشخص الفعل بل يجب أن يكون قاصدا الإضرار به.

2-الفعل الضار السلبي:

و يكون بالتقصير عن الحد المطلوب الوصول إليه قانوناً فهو ارتكاب بالإمتناع، بمعنى هو إخلال بواجب قانوني أباحه المشرع، مثال على ذلك أن يتسبب شخص في حادث سير بسبب عدم اضاءته لمصابيح السيارة ليلاً، فهذا يكون قد ارتكب عمل غير مشروع يفرض مساءلته، و أيضاً الأم التي تمتنع عن ارضاع ابنها، أو عدم وضع البلدية لأشرطة تنبه فيها المارة من وجود حفر في الشوارع العامة و غيرها من الأمثلة العديدة في هذا الصدد.

إلا أن الخلاف الفقهي ثار بخصوص مدى جواز اعتبار الترك أو الامتناع عملاً غير مشروع مثلاً في حالة امتناع منقذ عن انقاذ غريق هنا يكون منحرف عن سلوك الرجل العادي، و في المقابل امتناع شخص عادي عن انقاذ غريق ذهب جانب من الفقه إلى عدم مساءلته حتى و لو كان قادراً على إنقاذه لأن المساعدة في هذه الحالة هي واجب أخلاقي و ليست التزام قانوني، لكن أغلب الرأي اليوم هو مساءلة الشخص الممتنع عن انقاذ الغريق سواء كان واجب أخلاقي أم التزام قانوني.²

¹-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 48، 49.

²- أمين دواس، الأساس القانوني للمسؤولية عن الفعل الضار: دراسة مقارنة بين القانون الكويتي و مجلة الأحكام العدلية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية-السنة 10- ملحق خاص-العدد 10، أبحاث المؤتمر السنوي 8 -الجزء 1- نوفمبر 2021، ص ص 397-435، ص 420 و ما بعدها، على الرابط:

<https://journal.kilaw.edu.kw/wp-content/uploads/2022/07/397-436-Dr.-Amin-Dawas.pdf>

الفرع الثالث: الرابطة السببية

الرابطة السببية هي الركن الذي يربط بين السلوك الضار و الضرر و هي تختلف في المسؤولية الموضوعية عن تلك الرابطة في المسؤولية الخطئية، فهنا تتعلق الرابطة السببية بالسلوك الضار و الضرر الناتج عنه :

أولاً-تعريفها

يرى البعض من الفقهاء أنه لا فائدة من إيجاد تعريف للرابطة السببية ، و منهم من يرى عكس ذلك، فيعرفها بأنها حلقة الوصل بين النشاط الضار و الضرر أي ان يكون الضرر قد نتج عن هذا النشاط الضار، و هذا محاولة لتيسير الاثبات على المضرور لتتماشى و أهداف المسؤولية الموضوعية¹ و تعرف أيضا بأنها علاقة مباشرة تقوم بين السلوك الضار الذي ارتكبه المسؤول و بين الضرر الذي أصاب الشخص المضرور".²

و لأن الغرض من المسؤولية الموضوعية هو تسهيل حصول المضرور على تعويض فيبدو أنه لا أهمية للرابطة السببية فيها بالصفة التي هي عليها بالنظرية التقليدية التي لو لاها لما قامت المسؤولية. ثانياً-العلاقة السببية وفقا للمسؤولية الموضوعية:

حسب النظرية التقليدية فإن العلاقة السببية هي التي تربط بين الخطأ الذي قام به المسؤول و الضرر الذي لحق بالمضرور فهي الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية، فالمسؤولية لا تقوم فقط بتوفر خطأ و ضرر بل لابد ان يكون هذا الخطأ هو الذي سبب الضرر³، إلا أن أنصار النظرية الموضوعية يرون أنه لا حاجة لإثبات الأسباب في الحالات التي يمكن ان نحدد فيها الأضرار لأن هدف القواعد القانونية هو ضمان التعويض عنها، فيكفي التدخل المادي للشيء في احداث الأضرار ليفترض قيام العلاقة السببية و بالتالي قيام المسؤولية للتعويض عن الأضرار في حال حدوثها، فاستنتاج العلاقة السببية من الضرر أسهل من استنتاجها من الخطأ لأن الضرر هو واقعة مادية مجردة.⁴ فالعلاقة السببية تعتمد على نظريتين حتى تتسبب الضرر للشخص المتسبب فيه:

1-نظرية تعادل الأسباب: l'équivalence des conditions

¹-أنظر دنية ثابت، المرجع السابق، ص 60.

²- أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري ، المرجع السابق ، ص 50

³- أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 184.

⁴-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 56.

مؤدى هذه النظرية أن كل من كان مشاركا في إحداث الضرر و لو بسبب بعيد يعتبر و كأنه وحده من تسبب في الضرر، لأنها تجعل من جميع الأسباب متكافئة،¹ فمثلا سائق سيارة كان يقود بسرعة فائقة فصادم شخص ما و الذي كان يقطع الطريق و هو يقرأ صحيفة دون مبالاة، فنزف المصاب ثم جاءت سيارة الإسعاف لنقله إلى المستشفى فتعطلت في الطريق و نزف المريض كثيرا، و عند وصوله إلى المستشفى أمر الطبيب المعالج بتزويده بالدم و لكن لم يكن متوفر بالمستشفى أين تم إرساله إلى مستشفى آخر فوافته المنية في الطريق، فكل هذه الأسباب أدت إلى وفاته، لذا وفقا لهذا النظرية وجب الأخذ بها بعين الاعتبار.²

2-نظرية السبب الملائم: la causalité adéquate

تنظر هذه النظرية إلى السبب الفعال أو المباشر الذي أحدث الضرر وفق للجرى الطبيعي فيسأل وحده دون غيره حتى و إن تداخلت معها أسباب أخرى،³ فكما في المثال السابق لو أن سائق السيارة كان يقود سيارته على مهله لتمكن من تجنب الاصطدام بذلك الشخص حتى و لو كان مهملا و هذا هو السبب الفعال أو المنتج.

لكن النظريات السابقة طالتها العديد من الانتقادات مما أدى بأنصار النظرية الموضوعية إلى تبني نظرية تكون كحل وسط بين النظريتين تمثلت في نظرية التدخل المادي فهذه النظرية ترى أنه لا داعي لإثبات الأسباب عندما يمكن تحديد الأضرار التي يضمن القانون التعويض عنها، بمعنى أنه يكفي لقيام العلاقة السببية بين الفعل الضار و الضرر تدخل الشيء في إحداث الضرر.⁴

ثالثا-نفي العلاقة السببية في المسؤولية الموضوعية:

يمكن القول هنا أنه يوجد نوعان للمسؤولية الموضوعية الأولى شبه موضوعية تتعلق بإفترض الخطأ، و الثانية مسؤولية موضوعية بحتة التي لا اعتبار للخطأ فيها:

1-في المسؤولية الشبه الموضوعية:

¹ - فيروز قالية، الحماية القانونية للعامل من الأخطار المهنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 167

² - أمين بن قردي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 52.

³ - فيروز قالية، المرجع السابق، ص 167

⁴ - أمين بن قردي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 54 و ما بعدها

و هي التي يكون فيها الخطأ مفترض أين أعطى المشرع فرصة للمتسبب في الضرر لنفي العلاقة السببية و التخلص من المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي في أحد صورته.¹

2- في المسؤولية الموضوعية المحضة:

لا تقبل المسؤولية الموضوعية المحضة نفي العلاقة السببية فالمتسبب في الضرر لا يمكنه التوصل من مسؤوليته في التعويض عن الضرر الذي أصاب المضرور، بمعنى أنه لا يمكن للمسؤول عن الضرر أن ينفي مسؤوليته القائمة اتجاه المضرور، فيقع عليه التعويض لهذا الأخير بقوة القانون و ليس له أن يحتج بأن خطؤه راجع لسبب أجنبي أو غيره من الأسباب المعفية من المسؤولية²، لأنها مسؤولية قائمة على الضرر و بقوة القانون،³ و كمثال على ذلك الأمر 15-74 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و نظام التعويض عن الأضرار الذي سنتطرق له في الفصل الثاني من هذا الباب.

¹ - المادة 127 ق.م.ج: " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صادر عن المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض الضرر..."

² - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 61.

³ - دنيا ثابت، المرجع السابق، ص 63.

المبحث الثاني: أساس المسؤولية الموضوعية

يقصد بالأساس المعيار المعتمد به في قيام المسؤولية التي تدفع بالمشروع لوضع قواعد معينة تمكن إلى حد بعيد المضرور من الحصول على حقه في التعويض، فبعد عدم جدوى النظرية التقليدية التي تقوم على إمكانية إسناد الخطأ و اثباته في جانب مسبب الضرر من طرف المضرور، اتجهت الأنظار إلى أساس آخر لا يعتد فيه بالخطأ، بل تقوم المسؤولية فيه على الضرر فقط، و من هذه النظريات التي كانت وليدة الفقه نجد نظرية تحمل التبعة (المطلب الأول) و نظرية الضمان (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نظرية تحمل التبعة

كان التطور التكنولوجي سببا في إبراز عيوب النظرية التقليدية التي تعتمد على الخطأ كأساس وحيد للمسؤولية، و تجلّى هذا العيب أو القصور في بقاء العديد من المضرورين و الضحايا دون تعويض نظرا لصعوبة اثبات الخطأ، أين إتجه الفقه للبحث عن أساس آخر للمسؤولية التي أصبحت تقوم على أساس موضوعي و تسمى بالمسؤولية الموضوعية، و تمثل أساس هذه المسؤولية في بدايتها في فكرة تحمل التبعة أي أن من ينتفع بشيء عليه تحمل مخاطر هذا الانتفاع، و من هنا كانت انطلاقة نظرية تحمل التبعة¹، التي تناولناها على النحو الآتي، الفرع الأول مفهوم نظرية تحمل التبعة، الفرع الثاني مضمون النظرية، الفرع الثالث معيار و مبادئ نظرية تحمل التبعة، الفرع الرابع العوامل المساعدة على انتعاش نظرية تحمل التبعة، الفرع الخامس تقييم نظرية تحمل التبعة.

الفرع الأول: مفهوم نظرية تحمل التبعة

يعتبر أنصار نظرية تحمل التبعة أن المسؤولية المدنية في الوقت الحالي أصبحت بعيدة عن فكرة العقاب فالغاية منها لم تعد إنزال العقوبة بالفاعل و إنما إصلاح الضرر الذي وقع منه فهنا لا داعي لاشتراط الخطأ لتقوم المسؤولية، من هنا بدأ الفقه بالمناداة بما يعرف اليوم بالمسؤولية الشئئية، أو المسؤولية المادية، أو نظرية تحمل التبعة، أو نظرية المخاطر المستحدثة، فقد حاولوا بناء مسؤولية مدنية بعيدة عن فكرة الخطأ.²

¹-محمد إبراهيم عبد الفتاح يسن، المرجع السابق، ص72،73.

²-حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، سنة 2006، ص6،7.

تتمحور نظرية تحمل التبعة على فكرة إلزام الشخص بتحمل تبعه نشاطه الذي يعود عليه بالمنفعة دون إلزام المضرور بإثبات الخطأ، أي أنه حسب هذه النظرية لا يهم إن كان الفعل خاطئ أم لا فهي لا تقيم وزناً للخطأ.

أولاً: تعريف نظرية تحمل التبعة

أصبح من الصعب الإعتماد على فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، و ذلك بسبب صعوبة اثبات الخطأ من طرف المضرور، لذا اتجهت القوانين إلى ادخال قواعد جديدة تسعى من خلالها لإقامة المسؤولية دون الحاجة الى إقامة الدليل على خطأ الشخص المتسبب في الضرر. و هذه المسؤولية تعتبر أحد أنماط المسؤولية الموضوعية التي تقوم على ركن الضرر بغض النظر عن الخطأ.¹

و هي نظرية موضوعية تقيم المسؤولية دون أن تشترط الخطأ، اذ تقوم على فكرة جوهرية تعتمد على التركيز على الضرر دون الأخذ بعين الاعتبار سلوك المتسبب في الضرر اذا كان مخطئاً أم لا، فهي تقوم على مبدأ المخاطر المقابل للريح و ذلك على أساس الخطر المستحدث.² فيقصد بنظرية تحمل التبعة أو ما يسمى بنظرية المخاطر أن كل نشاط ينتج عنه ضرر يكون صاحبه مسؤولاً عن الضرر الذي سببه هذا النشاط اتجاه الغير حتى و لو كان سلوكه غير خاطئ، فهنا لا نتحدث عن قيام المسؤولية المتصلة بفكرة الخطأ و إنما عن نوع آخر من المسؤولية لا تتصل بالخطأ، أي مسؤولية لا خطئية تمكن المضرور من الحصول على تعويض عن الضرر،³ على أساس أن كل من أحدث نشاطاً ضاراً في المجتمع وكان هذا النشاط يعود عليه بالريح و النفع يجب عليه تعويض الأضرار التي تنتج عن هذا النشاط.⁴

¹ - أنظر نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص 54.

² - إيمان بوناصر ، نزيهة بوجردة ، المرجع السابق، ص 346.

³ - حسناء خميس، المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولودي معمري، تيزي وزو، 2015، ص 39.

⁴ - محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر

فيرى جانب من الفقه أن فكرة نظرية التبعة تنطلق من ضرر و تنتهي بتعويض، و هناك رابطة ضرورية بين نقطة البداية و النهاية للوصول، بمعنى أنه ليس من الضروري وجود فعل محذور لتقوم المسؤولية أو ليتحقق التعويض عن الضرر.¹

ثانيا - نشأة نظرية تحمل التبعة

استمدت هذه النظرية وجودها إلى ما كان يدعو إليه زعماء المدرسة الواقعية الإيطالية على اعتبار أن العقوبة في المسؤولية الجزائية يجب أن تكون حسب فداحة الجرم المرتكب² لأن حسبهم الخطأ مكانه الطبيعي هو القانون الجزائي الذي هدفه الردع و العقاب، أما في القانون المدني فلا داعي لوجوده لأن هدفه جبر الضرر و ليس معاقبة المتسبب فيه إلا أن هذه الفكرة لم تلقى صدى في النطاق الجزائي لكنها أثرت بشكل كبير في المسؤولية المدنية في فرنسا على أساس أن التعويض في المسؤولية المدنية ليس بعقوبة فلماذا التمسك بالخطأ في القانون المدني،³ و قد كانت هذه بمثابة نشأة نظرية تحمل التبعة.⁴ تعددت التسميات التي أطلقت عليها فكانت في البداية يطلق عليها نظرية تحمل التبعة أو نظرية المنفعة أو نظرية الغرم بالغرم أو نظرية المخاطر.

فسميت في الأنظمة الأنجلوأمريكية بالمسؤولية الشيئية، أو غير الخطئية، و في أوروبا تعرف بالمسؤولية الموضوعية أو المسؤولية على أساس المخاطر، و في فرنسا تعرف بالمسؤولية بدون خطأ.⁵

¹ -نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص 53.

² - دنية ثابت، المرجع السابق، ص 25.

³ -بن داود حنان، المرجع السابق، ص 50.

⁴ - دنية ثابت، المرجع السابق، ص 25.

⁵ -أحمد معاشو، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقد و مسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2012، 01-2013، ص 64.

و قد كان للفقيه -لابيه- الفضل في التمهيد لنظرية تحمل التبعة سنة 1890، حيث نادى بالتخلي عن فكرة الخطأ الكلاسيكية و هجرها حينما تبين له فشلها و عدم كفايتها لحصول المضرور على حقه في التعويض، و اعتنق فكرة تحمل التبعة و اعتبرها أساس بديل للخطأ.

لكن هذه النظرية ارتبط اسمها بالفقيهين الفرنسيين ساليه و جوسران اللذان اشتهرا آنذاك برفضهم و بانتقادهم الشديد لفكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية حيث كانت فكرة الخطأ في ذلك الوقت تحظى بمكانة رفيعة عند غالبية الفقه الفرنسي.¹

فقد طرح الفقيه جوسران فكرته بخصوص نظرية تحمل التبعة بطريقة مختلفة عما طرحه سالي فهو يرى أن الخطأ و نظرية تحمل التبعة لكل منهما مجاله الخاص، و في نفس الوقت يعتبران أساس و مبدأ عام للمسؤولية المدنية.²

فقد كان الفقيهين سالي و جوسران السباقين في هذا المجال من خلال إعادة النظر و تفسير النصوص القانونية المتعلقة بقواعد المسؤولية في القانون المدني، أين اقترح سالي إعطاء تعريف جديد للخطأ رغبة في العثور عليه في أي عمل يولد مخاطر، أما بالنسبة للفقيه جوسران استنتج من المادة 1/1384³ من القانون المدني مبدأ يقضي بوجوب الزام الشخص الذي يستخدم أي شيء باصلاح الضرر الناتج عن استخدامه له.

و في النهاية كان لهاتين العقيدتين صدى كبير في استبدال مفهوم الخطأ بمبدأ أوسع للمسؤولية، أي المخاطر و من هنا بدأت النظريات الموضوعية المتعلقة بالمخاطر بالظهور قاسمها المشترك هو البحث عن حلول لتحقيق تعويض عادل للضحايا دون ربطها بفكرة الخطأ.⁴

و قد تطورت هذه النظرية عبر ثلاث مراحل:

1- الخطر المريح:

¹ - أنظر عمر بن الزويبر، المرجع السابق، ص 14، 15.

² - Louis. Jossierand , la responsabilité du fait des choses inanimées, librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, paris, 1897, p47.

³ - L'article 1384/1 on est responsable non-seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

⁴ - يمينه براج، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن، المجلد السابع، العدد 2/نوفمبر 2021، جامعة الجيلالي ليايس، سيدي بلعباس، ص.ص 200-219، ص 202.

يعتمد هذا التوجه على مبدأ "الغرم بالغنم" فأى شخص يمارس نشاط مربح و يتسبب هذا النشاط بضرر حتى وإن لم يرتكب خطأ عليه تحمل مسؤولية ما نتج عن نشاطه أي تحمل تبعه نشاطه.¹

2- الخطر المستحدث:

توسعت هنا النظرية أكثر و أصبحت المسؤولية نتيجة حتمية للنشاط الذي يقوم به الإنسان، اذ يرى savatier أن المسؤولية التي تقوم على فكرة الخطر تتمثل في الالتزام بتعويض الضرر الناتج عن النشاط الذي يمارسه الشخص و يحقق له مصلحة مالية كانت أو معنوية.²

3- المزوجة بين الخطأ و الخطر في تأسيس المسؤولية

بالغ أنصار نظرية المخاطر في محاولتهم لجعلها الأساس الوحيد للمسؤولية إلا أنهم لم يستطيعوا ابعاد الخطأ من الصدارة ، وسلموا بضرورته كأساس للمسؤولية و في الأخير حاولت هذه النظرية التوفيق بين الخطأ و الخطر جنباً لجنب.³

و من أهم أسباب نشأة نظرية تحمل التبعة:

- زيادة المخاطر بصفة كبيرة نتيجة التطور الاقتصادي خاصة في مجال حوادث المنتجات و مجال حوادث العمل، الأمر الذي أدى إلى تحرك القضاء و الفقه لإنصاف ضحايا هذه الحوادث و مساعدتهم في الحصول على تعويضات لجبر أضرارهم.
- مساهمة النزعة المادية للقانون التي ظهرت في الفقه الألماني أواخر القرن الماضي و التي انتقلت إلى الفقه الفرنسي في تبرير نظرية المخاطر.⁴
- عدم تحمل المهنيين لمخاطر الإنتاج و تخفيف مسؤولياتهم يتنافى مع التوجهات القانونية و الفقهية و القضائية التي تسعى إلى تشديد التزامات المنتجين لتحقيق حماية لضحايا أضرار المنتجات.⁵

¹ - محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء، دراسة في القانون المدني المصري، مقارنة بالقانون الفرنسي، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1957، ص282.

² - يمينه براج ، المرجع السابق ، ص205

³ - سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية، مصر، 1979، ص65.

⁴ - كريم بن سخرية، المسؤولية المدنية للمنتج و آليات تعويض المتضرر -دراسة تحليلية و تطبيقية في ضوء أحكام القانون المدني و قانون حماية المستهلك و قمع الغش لعام 2009، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص113.

⁵ -قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج-دراسة مقارنة- أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2004-2005، ص180.

ثالثا: مبررات أنصار نظرية تحمل التبعة

• حاول أنصار نظرية التبعة الخروج من دائرة القواعد التقليدية المتمسك بها من قبل و اعتبارها قضايا و مبادئ مسلم بها بالإضافة إلى الظروف الاقتصادية و التحولات الاجتماعية و السياسية التي كانت عاملا هاما لنشوء النظرية الحديثة و ازدهارها ، و كذلك الصناعات الكبرى التي زادت من حوادث العمل بصفة هائلة لم تخطر على بال المشرع من قبل، فوجد رجال القانون أنفسهم أمام مسألة مهمة و هي إمكانية إلزام العامل المضرور الذي أصيب أثناء عمله بإقامة الدليل على صدور خطأ من رب العمل حتى يحصل على حقه في التعويض، فإن تم العمل بالنظرية التقليدية فإنه على الأرجح سيضيع حق العامل لأنه من الصعب أو من المستحيل عليه اثبات خطأ رب العمل، لذا وجب البحث عن اتجاه يكفل و يحمي حق المضرور من نتائج حوادث العمل المتزايدة بشكل هائل.¹

• يتماشى مسلك النظرية مع الاتجاه الحالي السائد في القوانين الوضعية، و الذي يقضي بضرورة الاهتمام بالمضرورين في المجالات التي لها صلة بالحوادث، و الذي يتماشى مع مبدأ الثورة التي يقضي بحماية المضرورين من طرف من يملك أكثر، هذا المبدأ الذي تحول فيما بعد إلى فكرة من يملك القدرة على التأمين عليه تحمل تبعة الأخطار التي تمس بغير المؤمنين.

• ساهمت الاتجاهات السياسية خاصة الاتجاه الاشتراكي في بروز النظرية حيث يرى هذا الاتجاه أن حقوق الفرد ماهي إلا وظائف يجب أن تحقق المصلحة الجماعية و لا يمكن أن تحقق هذه الأخيرة إلا اذا عوض المسؤول عن الضرر الطرف المضرور بغض النظر عن الفعل إن كان خاطئا أم لا.²

رابعا: موقف الفقه من أساس النظرية

في البداية كان الخطأ هو الأساس الوحيد للمسؤولية، و المقصود بالأساس هنا هو السبب القانوني الذي يبرر قيام المسؤولية ، حيث كانت القاعدة تقضي بأن الشخص لا يلزم بالتعويض إلا إذا أخطأ مع وجوب اثبات خطئه، فإن لم يثبت خطؤه فلا يمكن إلزامه بالتعويض حتى و إن كان هذا على حساب المضرور و ضياع حقه في التعويض في إطار ما يسمى ب"الواقعة القانونية"، حيث يقبل التضحية بالمضرورين و لا يقبل إيقاف التطور، و هذا نظرا لما توفره الحياة الصناعية للإنسان من تقدم و رفاهية، إلا أن الحال لم يبق كذلك مع التطور الاقتصادي و ظهور نظرية تحمل التبعة على يد كل

¹ - حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق، ص7.

² - نور الدين بوشليف، المرجع السابق، ص 56.

من الفقيهين سالي و جوسران اللذين نادى بضرورة البحث عن أساس جديد للمسؤولية المدنية يقوم على إبعاد الخطأ و تبني اتجاه موضوعي.¹

تقوم نظرية تحمل التبعة على أساس الضرر، فقد استبعد الفقيه "سالي" فكرة الخطأ و أقام المسؤولية على أساس المخاطر بوجه عام، و توسع الفقيه "سالي" في مضمون نظرية تحمل التبعة و ضم إليها حتى الأضرار الناجمة عن الأفعال الشخصية للمسؤول التي يصيب بها الغير، كما أسس "جوسران" نظرية تحمل التبعة على أساس موضوعي،² و نظرا لتزايد الحوادث و الأضرار الناتجة عن استخدام الأشياء غير الحية التي أظهرت قصور النظرية الشخصية و بالتحديد قصور المادة 1382 و عجزها عن تحقيق تعويض عادل للمضرورين، خاصة في الشق المتعلق بضرورة اثبات المضرور للخطأ في جانب حارس الشيء التي أصبحت عقبة في طريق المضرورين للحصول على تعويض، و حاول القضاء إيجاد حلول عن طريق تعميم أحكام المادة 1386 و تفسير المادة بشكل واسع لتشمل حتى الأضرار الناتجة عن الآلات و الأشجار و غيرها.³

و قد وجد أنصار نظرية تحمل التبعة النص القانوني الذي هم بحاجة إليه لإخراج فكرتهم إلى الواقع و تجسيدها بطريقة قانونية و ذلك في نص المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي، و نص المادة 1385 التي تنص على المسؤولية دون خطأ، و لقد دافع "سافاتي" و "جوسران" و "سالي" عن هذه النظرية بقوة، فبإسقاط هذه النظرية على المسؤولية على فعل الأشياء نجد بأن هؤلاء الفقهاء على حق لأن الخطأ المفترض للحارس هو أساس المسؤولية، و بالرجوع لمحكمة النقض الفرنسية نجدها بالنظر إلى الحلول التي تقدمها للقضايا المطروحة أمامها تؤكد سعيها في ربط المسؤولية عن فعل الأشياء بنظرية الخطأ و ليس بنظرية تحمل التبعة.⁴ الأمر الذي جعل من الفقيه "جوسران" يرى أنه من الضروري تعديل تطبيق المادة 1382 و الابتعاد عن مفهوم الخطأ التقصيري و الاتجاه نحو الضرر كمصدر وحيد

¹ -نورة جبارة ، نظرية المخاطر و تأثيرها على المسؤولية المدنية، مختارات من اشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس ، ص-ص 11-32، ص15.

² - محمد بعجي، المرجع السابق، ص47،48.

³ - Louis josserand, op,cité,p 08.

⁴ -حضرية خنوف، المرجع السابق ، ص178.

للمسؤولية عن الشيء فلا يتعين على الضحية سوى اثبات العلاقة السببية بين الشيء غير الحي و الضرر الذي لحق بها.¹

و محاولة أخرى من أنصار نظرية تحمل التبعة عند شعورهم بقصور النظرية سعوا نحو ايجاد تأصيل قانوني لأساس المسؤولية لتمكين المضرور من الحصول على التعويض فأخذوا في البحث عن وسيلة غيرها تكون أكثر فعالية وأكثر ضمانا لحقوق المضرورين فعمدوا إلى نقل هذه الصورة للمسؤولية المدنية من نطاق المسؤولية التقصيرية إلى نطاق المسؤولية العقدية أي من المادة 1382 و ما يليها، إلى نطاق المادة 1147 من نفس القانون و على هذا الأساس ذهب كل من الفقيه سوزيه sauzet و الفقيه سانكلتيت saintelet إلى أن رب العمل ملزم ببناء على عقد العمل الذي أبرمه مع العامل بضمان سلامته، و هذا الالتزام هو التزام بنتيجة بمعنى أنه إذا أصيب العامل بسوء افترض القانون أنه كان جراء اخلال رب العمل بالتزامه تجاه العامل و الزامه بتعويض العامل إلا اذا أثبت أن الإصابة كانت بسبب أجنبي لا يد له فيه ، فبهذا التصور نجده قد نقل عبء الاثبات من عاتق العامل إلى عاتق رب العمل و بهذا تحقيق الهدف الذي يسعوا إليه انصار هذه النظرية و هو ضمان تحقيق التعويض للعامل بأبسط طريق، إلا أن هذا الموقف لم يلقى قبول فقهي أو قضائي فهذا الأخير يأبى الاعتراف بأن عقد العمل يلزم رب العمل بضمان سلامة العمال.²

أسست نظرية تحمل التبعة على أساس موضوعي منكرة دور الخطأ في المسؤولية المدنية، و قد حاول أنصار هذه النظرية و بشدة الدفاع عنها و التوسع في تطبيقها و تعزيزها بنصوص قانونية حتى لا يقال أنها مجرد أفكار فلسفية إلا أنه يبدو أن لمحكمة النقض الفرنسية رأي معاكس عندما قامت بربط القضايا المطروحة أمامها بنظرية الخطأ لا بنظرية تحمل التبعة.

الفرع الثاني: مضمون نظرية تحمل التبعة

كان ظهور نظرية تحمل التبعة على يد الفقهاء الذين اعتمدوا في تأسيسها على مبدأ " أن من يجني المنافع عليه أن يتحمل المخاطر"، يعني أن المدين هو المستفيد من نشاطات الأشخاص الذين يقومون بتنفيذ الالتزام عوضا عنه لذا فإنه من المنطق أن مقابل الاستفادة التي يجنيها من أعمال

¹ -Louis,Josserand,op cité , p 09.

² - حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق،ص9.

الأشخاص الذين يقومون بهذه النشاطات أن يتحمل أيضا عبء المسؤولية عن أفعالهم الضارة، و قد كان الفقيه الفرنسي بلانيول أحد المتأثرين بنظرية تحمل التبعة و من مؤيديها.¹

تقوم نظرية تحمل التبعة على فكرة الزام الشخص بتبعة النشاط الذي يقوم به و يجني فائدة منه بعيدا عن فكرة الخطأ، فالمضرور غير ملزم بإثبات الانحراف في سلوك الشخص المتسبب في الضرر بل عليه فقط اثبات العلاقة السببية بين الفعل الذي صدر عن المسؤول و لو كان غير خاطئ و الضرر الذي أصابه²

فقد ارتبط ظهور نظرية تحمل التبعة بظاهرة الحوادث في مجال حوادث النقل، حوادث العمل، الأشغال العمومية،³ فبعد عجز النظرية التقليدية (النظرية الخطئية) عن انصاف المضرورين في الحصول على تعويض عادل كان لابد من إيجاد أساس آخر يضمن حق المصابين، و قد ظهرت هذه النظرية في القرن التاسع عشر⁴ لعدة أسباب منها ما نشرته المدرسة الإيطالية التي دعت إلى وجوب التعويل على الناحية الموضوعية لا الذاتية و السبب الأقوى و العملي هو زيادة وتيرة مخاطر العمل بصفة كبيرة الأمر الذي يجعل من إثبات العامل لخطأ رب العمل صعب.⁵

و قد أخذت نظرية تحمل التبعة في صورتين متقاربتين و إن كانتا مختلفتين نوعا ما، فالصورة الأولى تسمى بنظرية المخاطر المستحدثة، التي يقصد بها أن كل من استحدث خطرا أضر بالغير عليه أن يلتزم بتعويض الضرر، أما الصورة الثانية فهي المعروفة بنظرية المخاطر المقابلة للريح أي أنه على الشخص أن يتحمل تبعة كل نشاط يجني من ورائه ربح و هي التي تعرف عند الفقهاء العرب بنظرية الغرم بالغنم.

¹ -حاتم بن حالة، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، سنة 2017-2018، ص 96.

² -PALMER (Vernon): Trois principes de la responsabilité sans faute, Revue Internationale de droit Comparé 1987, p. 825
https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1987_num_39_4_2783

³ - أنظر نور الدين بوشليف، المرجع السابق ، ص 53

⁴ - عبد الرحيم مسعودي ، قادة شهيدة ، التأمين على المسؤولية المدنية: أي مسار، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 8 العدد1، ماي 2021، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، ص.ص710-343، ص 712.

⁵ - أنظر نور الدين بوشليف، المرجع السابق ، ص 54.

أولاً- نظرية المخاطر المستحدثة

1- بدايتها:

ظهرت نظرية المخاطر نهاية القرن الماضي بسبب حوادث العمل و عدم إمكانية القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية لضمان حق العامل المضرور في التعويض عما أصابه من ضرر جراء تلك الحوادث، لأن العامل كان يحرم من تعويضه بسبب عجزه عن اثبات الخطأ ومن هنا جاءت ضرورة المناداة بتغيير أساس المسؤولية التقليدية و الاعتماد على فكرة تحمل التبعة كأساس لها.¹

فهي الصورة العامة لنظرية تحمل التبعة حيث تقيم المسؤولية على أساس النشاط مهما كان نوعه، أي أن كل شخص ينتج بفعله في المجتمع مخاطر مستحدثة يتوجب عليه تحمل تبعاتها حتى ولو لم يرتكب أي خطأ، فالمسؤولية تقوم عند تحقق الضرر، بغض النظر عن مصدر الضرر الذي لحق الغير إن كان من عمله الشخصي أو بفعل الأشياء التي يستخدمها في نشاطه.²

فالمسؤولية حسب هذه النظرية لا تتعلق بالفوائد التي يجنيها الحارس عند استعماله للشيء و إنما تتعلق بالنتائج المترتبة عن نشاطه بصفة عامة، و عليه فالمضرور لا يطالب بأن يثبت الضرر الذي أصابه و كذا العلاقة السببية بين الضرر و الشيء الحي، ففكرة المخاطر المستحدثة تقتصر على الأشياء الخطرة³، فهي بهذا المعنى تتماشى مع النشاطات التي تستخدم فيها الآلات، و لعل هذا ما دفع بالفقيه سالي إلى الإقرار بأن نظريته عن المخاطر المستحدثة تتعلق بالمشاريع الصناعية و الآلات.

2- الانتقادات الموجهة لنظرية المخاطر المستحدثة:

واجهت نظرية المخاطر المستحدثة انتقادات عديدة نذكر منها:

- نظرية الخطر المستحدث تعرض الفرد إلى مالا نهاية له من المسؤوليات التي توجب التعويض عن كل نشاط، فليس هناك نشاط يقوم به الإنسان لا يسبب ضرراً لغيره سواء كان مباشراً او غير مباشر و هذا ما قد يهدد الناس و يجعلهم يتراجعون عن ممارسة نشاطاتهم و حتى الإمتناع عنها.
- اعترض كذلك على هذه النظرية أنها و إن كانت قد استبعدت فكرة الخطأ على أساس أنه ركن فإنها في الواقع تستبدله بصعوبة أخرى، فهي عند استبعادها لفكرة الخطأ و اعتمادها على مجرد المتسبب في احداث الضرر نجدها تصطدم بتعدد الأسباب المؤدية إلى احداث الضرر.

¹- سليمان مرقس، الفعل الضار، دار النشر للجامعات المصرية، الطبعة الثانية، 1965، ص225.

²- عمر بن الزويعر، المرجع السابق، ص 20، 21.

³- نورة جبارة، المرجع السابق، ص 18.

- اعترض عليها كذلك بأنها ترتب المسؤولية على مجرد تملك الشيء أو الانتفاع به فهي بذلك تعرض الفرد لما لا نهاية له من المسؤوليات بسبب نشاطاته المختلفة.¹

ثانياً- نظرية المخاطر المقابلة للربح

1-أساسها:

بعد المحاولة بالأخذ بنظرية المخاطر المستحدثة بصورتها المطلقة التي تجعل من الشخص مسؤولاً عن النتائج الضارة لأي نشاط يقوم به تبين أن هذه المسؤولية المطلقة تهدد كل نشاط انساني، الأمر الذي دفع بعض الفقهاء و على رأسهم "جوسران" إلى محاولة علاج هذا الاشكال و الخروج منه ، من خلال صياغة هذه النظرية في طرح جديد، فقيل أن الشخص لا يكون مسؤولاً إلا إذا كان نشاطه يزيد من المخاطر العادية التي يعيشها المجتمع، فعليه تحمل تبعة المخاطر الناتجة عن مشروعه مقابل ما يجنيه من ذلك المشروع على أساس قاعدة المخاطر مقابل الربح.²

أي على أساس قاعدة الغرم بالغنم إذ يكفي أن يغتتم الشخص من نشاطه حتى و إن كان غير مخطئ فيلتزم بالتعويض طالما أنه يربح.

و عليه فنظرية المخاطر المقابلة للربح تقوم على ركيزتين:

أ-تقوم المسؤولية على ركن أول و هو الضرر،³ الذي يعتبر الركن الثاني للمسؤولية المدنية بنوعيتها سواء التقصيرية أو العقدية ، فبدونه لا تقبل دعوى المسؤولية لأنها ستكون دعوى بغير مصلحة و بالتالي لا مسؤولية و لا تعويض.⁴

فعند وقوع الضرر من الشيء غير الحي و تتوفر العلاقة السببية بين هذا الشيء و الضرر الحاصل فإن مسؤولية حارس الشيء تتحقق سواء كان سلوكه خاطئ أو لا، لأن الخطأ هنا ليس ركن من أركان المسؤولية.

ب-الذي يستفيد من الشيء هو المسؤول و هو من يتوجب عليه تحمل الأضرار الناجمة لأنه هو من يحصل على منافع الشيء عند استعماله و لذلك عليه أن يتحمل مغارمه و يدفع تعويضاً للمضرور،

¹ - حنان بن داود ، المرجع السابق، ص54.

² - أنظر عمر بن الزويبر، المرجع السابق ، ص 21.

³ -نورة جبارة ، المرجع السابق، ص 16.

⁴ -العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص 141.

باعتباره الطرف الضعيف و لا يمكنه منع الحادث الذي أصابه بضرر، فتحمل التبعة هنا هو مقابل للفوائد التي يجنيها الشخص و تطبيقا للعدالة فلكل شخص ثمرة عمله.¹

2-الانتقادات الموجهة لنظرية المخاطر المقابلة للربح:

هذه النظرية تقتل روح المبادرة في الإنسان لأنه يسأل عن الأضرار التي كان سببا فيها دون النظر إلى سلوكه إن كان خاطئ أم لا ، مما ينتج عنه عدم التطور و الجمود.² انتقد ستارك نظرية المخاطر على اعتبار أنها فشلت في تقديم تفسير منطقي لأساس المسؤولية المدنية، الأمر الذي جعل بعض من الفقه يهجروها و يرجع للأساس التقليدي للمسؤولية المدنية (الخطأ) و لكن بصورة جديدة و هي الخطأ المفترض.³

الفرع الثالث: معيار و مبادئ نظرية تحمل التبعة

وضع أنصار نظرية تحمل التبعة معيار لها يميزها عن غيرها من النظريات، و التي تقوم على مجموعة من المبادئ :

أولاً- معيار نظرية تحمل التبعة

ذهب أنصار نظرية تحمل التبعة إلى أن الخطأ ليس ركن من أركان المسؤولية المدنية، على أساس أن كل من أحدث نشاطا ضارا في المجتمع وكان هذا النشاط يعود عليه بالربح و النفع يجب عليه تعويض الأضرار التي تنتج عن هذا النشاط⁴ ، فتقوم المسؤولية بمجرد توافر ركني الضرر و العلاقة السببية، فهي تشترط أن يكون هذا الفعل الضار مصدر ربح للمسؤول عن الضرر تطبيقا لقاعدة الغرم بالغرم، لكن هنا يتعذر الفصل بين النفع الموجب لتحمل التبعة و بين النفع الذي لا يوجب ذلك، فهذا المعيار ينقصه التحديد الكافي لصلاحية الأخذ به، اذ قد نجده ينحصر في نطاق المسؤولية الناشئة عن الأشياء و بعض حالات المسؤولية عن فعل الغير، فيمكن القول أنه يختص بإصابات العمال أثناء العمل.

¹ - نورة جبارة ، المرجع السابق، ص 16، 17.

² - علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر و التوزيع ، ط 3، 2014، ص221.

³ - Boris Starck, Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée, France, 1947,p17.

⁴ - محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر

كما يرى بعض الفقهاء أنه يمكن الجمع بين الخطأ وبين نظرية تحمل التبعة يعني أن تقوم المسؤولية حسب ما جاءت به نظرية تحمل التبعة عندما لا يتوفر الخطأ، و في هذا يقول Bettremieux أن قيام المسؤولية على أساس تحمل التبعة مقيد بالتجاوز عن المؤلف، كما هو الأمر عند استعمال الآلات، أما "جوسران" فيرى إمكانية قيام المسؤولية بتوافر الخطأ فيما يترتب من ضرر عن فعل الأشخاص و على أساس تحمل التبعة للضرر الناشئ عن الأشياء.¹

ثانيا: مبادئ نظرية تحمل التبعة

تعتمد نظرية تحمل التبعة على فكرة الضرر، أي بمجرد حصول الضرر تتحقق المسؤولية دون الحاجة إلى اثبات الخطأ كما هو الأمر في النظرية التقليدية، و ترتكز هذه النظرية على مجموعة من المبادئ:

1- مبدأ الغرم بالغنم

يقصد بهذا المبدأ أن من ينتفع بالشيء عليه تحمل مخاطر الانتفاع به، فهذا المبدأ يعتمد على تابعات النشاط الاقتصادي فمن يعود عليه الربح من النشاط عليه تحمل المخاطر الناجمة عنه، و لا يهتم إذا كان سلوك المتسبب في الضرر خاطئ أم لا.

لكن هذا المبدأ تم انتقاده و من أبرز هذه الانتقادات هو ربط المسؤولية بالعمد الاقتصادي، أي أنه مبدأ يتعلق بالأنشطة التي تحقق ربحاً، و ليس كل نشاط يعود على صاحبه بالنفع و الغنم فهناك مؤسسات لا تحقق ربحاً من نشاطاتها كما قد تعود هذه النشاطات على صاحبها بالخسارة، و لهذا ظهر مبدأ جديد يطلق عليه مبدأ الخطر المستحدث.

2- مبدأ الخطر المستحدث

لم يحقق مبدأ الغرم بالغنم الهدف المرجو من أن يكون المبدأ الوحيد الذي تقوم عليه نظرية تحمل التبعة فقد عجز عن تبرير العديد من حالات المسؤولية الموضوعية مما أدى إلى ظهور نظرية المخاطر المستحدثّة التي تقوم على مبدأ الخطر المستحدث.²

نجد هذا المبدأ في مجال الأنشطة التكنولوجية الحديثة، و المقصود منه أن كل من يحدث خطراً للغير عليه أن يتحمل تبعته و أن يعرض ما نتج عنه من ضرر.

¹ - حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية-التقديرية و العقديّة-الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص 135.

² - محمد إبراهيم عبد الفتاح يسن، المرجع السابق، ص 73، 74.

و يقوم هذا المبدأ على أساسين:

-أولهما: الضرر شرط أساسي لقيام المسؤولية الناشئة عن الأشياء، فلا يمكن للشخص دفع المسؤولية عنه كما لا يشترط أن يكون سلوكه خاطئاً.

-و الثاني: أن يستعمل الشيء الخطر و يتسبب في ضرر للغير فيقع عليه تعويض الطرف المضرور دون حاجة هذا الأخير إلى اثبات الخطأ و إنما يجب فقط إثبات الضرر و العلاقة السببية، فأخذت بهذا المبدأ بعض المحاكم الفرنسية و أقامت المسؤولية على أساس الخطر المستحدث.¹

يبدو أن فكرة تحمل التبعة كانت نقطة تحول في القانون المدني لأن أنصارها هاجموا قواعد قانونية و أفكار لطالما كانت سائدة من قبل على أساس أنها قواعد ثابتة لا يرقى إليها الشك و لا يجوز أن يدور بشأنها أي جدال.²

الفرع الرابع: العوامل المساعدة على انتعاش نظرية تحمل التبعة

تضافرت عدة ظروف ساعدت على انتعاش و ازدهار نظرية تحمل التبعة:

أولاً-المدرسة التاريخية:

المعروف لدى رجال القانون أن أنصار المدرسة التاريخية ينطلقون من فكرة أن القانون شأنه شأن أي نظام اجتماعي فهو ابن البيئة التي بني فيها و هو خاضع لقانون التطور طالما أن المجتمع البشري مجتمع متغير بدوره، فحسب سافاتييه الذي كان أحد أتباع المدرسة التاريخية فإن القانون يجب أن يكون قادر على الإستجابة لحاجات المجتمعات و متطلباتهم مهما تطورت و تغيرت متطلباتهم، فالقانون المدني الفرنسي الذي كان قادر على تلبية احتياجات المجتمع البشري مطلع القرن التاسع عشر لم يعد كذلك في العصر الذي نعيش فيه الآن، و في ظل اختراع الآلات و بناء المصانع و نشوء الصناعات الضخمة التي تضم مئات العمال أصبح من غير اللائق تطبيق تلك القواعد التقليدية على مجتمع حديث و في هذا يقول الأستاذ جوسران " أن مشكلة المسؤولية المدنية التي نواجهها في الوقت الحاضر أكبر مما كان يتصورها فقهاء روما أو الفقهاء اللذين وضعوا قانوننا المدني، فازدحام الحياة العصرية و تشابكها و تعقدها و ازدياد المخاطر و الأخطار بشكل لم يكن له نظير من قبل، كشف القناع عن عدم كفاية النظرية التقليدية القديمة التي وضعت لمجتمع تسوده الروح الفردية الرأسمالية و في زمن كانت الحياة الاجتماعية فيه أقل رقياً و تقدماً".

¹ - أنظر دنية ثابت ،المرجع السابق، ص 29 و مابعدھا

² - حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق، ص 7.

و منه فللمدرسة التاريخية فضلا لا يمكن انكاره في الدعوة لنظرية تحمل التبعة و التخلي عن الفكرة التقليدية.

ثانيا- أثر النزعة الاشتراكية في القانون على نظرية تحمل التبعة:

تطور القانون الخاص تطور كبيرا منذ اختراع الآلات لأن الأمر يحتم عليه ذلك ليوافق هذا التطور، و على هذا النحو تغيرت نظرة الأشخاص للقانون فبعد أن كانت العلاقات القانونية الخاصة علاقة بين أفراد أو بين مجموعات لا يحق للدولة التدخل فيها إلا اذا كان هناك إخلال بالنظام العام أو الآداب العامة، أخذت هذه العلاقات تصطبغ طابع اجتماعي اشتراكي واضح. و تهدف النزعة الجديدة الى تغليب مصلحة المجتمع على مصلحة الأفراد و تمنع استغلال القوي للضعيف و هذا حتى تحقق العدالة الاجتماعية.

ثالثا- أثر النزعة المادية:

ظهرت النزعة المادية في ألمانيا أواخر القرن الماضي ثم انتقلت إلى فرنسا و تزعمها الفقيه الفرنسي سالي، فلا تكتفي هذه النزعة بتحليل الالتزام من خلال الرابطة الشخصية بين أطرافه فقط و إنما تنظر إلى محله و تعتبره العنصر الجوهرى فيه و تعتبر الالتزام رابطة بين ذمة و ذمة أخرى، و قد ساهمت هذه النزعة في تبرير نظرية التبعة و التخلص من ركن الخطأ الذي كان لا يستغنى عنه لقيام المسؤولية المدنية.¹

الفرع الخامس: تقييم نظرية تحمل التبعة

تتمتع نظرية تحمل التبعة بمجموعة من الإيجابيات التي تميزها عن غيرها، و في نفس الوقت لا تخلو هذه النظرية من السلبيات:

أولا- إيجابيات النظرية:

لنظرية تحمل التبعة مجموعة من الإيجابيات مقارنة مع النظريات الأخرى و التي جعلتها ملائمة لبعض المسائل القانونية:

- في نظرية تحمل التبعة اثبات المسؤولية في جانب المتسبب في الضرر أمر سهل بالنسبة للطرف المتضرر لأن هذا الأخير لا يكلف بإثبات الخطأ و إنما يكفي فقط اثبات وجود علاقة بين النشاط و الضرر.

¹ - حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق ، ص16.

- تسهل هذه النظرية على المضرورين الحصول على التعويض، و تخلصهم من مشقة إثبات الخطأ خاصة عندما يكون الأمر يتعلق بحالات يكون إثبات الخطأ فيها شبه مستحيل.
- تعطي نظرية تحمل التبعة الأولوية لتعويض الضحايا، دون الاهتمام بوجود الخطأ من عدمه.
- تكفل حماية أكبر للمضرورين في مواجهة النشاطات الخطرة التي تنتج عنها مخاطر و أضرار لا يمكن للمضرور مواجهتها باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة.
- تدفع بأرباب العمل و المسؤولين عن النشاطات الضارة بصفة عامة إلى اتخاذ الإحتياطات اللازمة حتى يتجنبوا وقوع الضرر.
- تتماشى نظرية تحمل التبعة مع التطورات التكنولوجية و الصناعية الهائلة التي مست العالم أواخر القرن التاسع عشر.

ثانيا-سلبيات النظرية:

استهوت نظرية تحمل التبعة في بدايتها العديد من الفقهاء، لكنها سرعان ما برزت عيوبها و تراجعت إلى الوراء و بدت عيوبها و نقائصها بالظهور فتخلّى عنها بعض الفقهاء اللذين انساقوا اليها في البداية و دعوا للأخذ بها مثل الفقيه الفرنسي ريبير، و فقيه القانون الدستوري الأستاذ ريو، لكن بقي بعض الأساتذة مخلصين لها مثل جوسدنان، ديموج، و سافاتييه و دعوا لتطبيقها في حالات معينة،¹ و يمكن حصر أهم سلبياتها في:

- تتعارض هذه النظرية مع فكرة أن المسؤولية المدنية لا بد أن تستند على خطأ قائم و الذي يعتبر مبدأ أساسي للعدالة.
- تحمل المسؤولين الأعباء المالية الخاصة بالتعويض خاصة إذا كانت الأضرار التي أصابت الضحايا كبيرة.
- تدفع المتضررين إلى التراخي و التهور و تشجع فيهم روح الإهمال لعلمهم أنهم سيحصلون على تعويضات نظير الضرر الذي قد يصيبهم، و بالتالي يؤدي ذلك إلى كثرة الحوادث.
- زيادة القضايا المطروحة أمام القضاء المتعلقة بالتعويض لأن الضحايا يمكنهم رفع الدعاوى دون حاجة إلى اثبات الخطأ.

¹-حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق، ص 25 و ما بعدها

- أنها تقوم على أساس لا أساس له من الصحة لأن المادة 1382 من ق.م.ف لا تفرض الالتزام بالتعويض إلا على من يثبت أن الضرر قد وقع بخطئه و ليس على مجرد التسبب في الضرر كما يدعي أنصار هذه النظرية، فهي من هذا المنطلق حسبهم تكون قد خالفت النصوص القانونية إذ لا مجال للشك في وجوب توفر الخطأ لقيام المسؤولية .
- تجاهلها للأساس الأخلاقي الذي قامت عليه المسؤولية المدنية ، أي الأساس الذي يقضي بأن الشخص لا يتحمل لا المسؤولية و لا التعويض إلا اذا انحرف سلوكه عن السلوك الواجب اتباعه، ففي هذا الصدد يقول الأستاذ Ripert (..ان السبب في ان نظرية تحمل التبعة لم تكتسب القوة القانونية التي ابتغاها لها أصحابها هو أن هذه النظرية تجعل من القانون الذي يحكم المسؤولية المدنية كما لو كان قانونا من قوانين الطبيعة يقوم على مجرد العلاقة بين السبب و المسبب و يزيل العامل الأدبي الذي يستمد منه هذا القانون قوته و يملئ عليه حدوده...)¹
- نظرية تحمل التبعة تجرد المسؤولية المدنية من مضمونها الأخلاقي عند فصلها عن الخطأ و ربطها بفكرة المخاطر و هنا تفقد المسؤولية قوتها و تضع معالمها.²
- تحمل نظرية تحمل التبعة المسؤولية للأشخاص بغض النظر إن كانوا قد ارتكبوا خطأ أو لا، و بالتالي تقتل روح المبادرة في الإنسان و الحافز الذي يجعله يقوم بنشاطات مختلفة و مربحة، لأن هذا النشاط بدلا من أن يعود عليه بالفائدة سيجعله عرضة للمطالبة بالتعويض ما قد يكلفه الكثير.³
- المبدأ الذي تقوم عليه نظرية تحمل التبعة من شأنه إرهاب الأشخاص الذين يعملون لحساب مشاريعهم الخاصة، الأمر الذي يؤدي إلى عزوفهم عن القيام بأي نشاطات أو مبادرات تخدم الاقتصاد، فمن غير المعقول تقرير مسؤولية الفرد عن النتائج الضارة لنشاطه الأمر الذي قد يؤدي إلى إهدار النشاط الإنساني الذي هو مصدر كل إنتاج، ووضع العقوبات أمام طموح الفرد، لهذا دعا الأستاذ ripert إلى اقتراح معيار الخطأ غير المؤلف الذي يقصد منه أن قاعدة

¹-أنظر عمر بن الزبير، المرجع السابق، ص 27 .

²- أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 67.

³-حنان بن داود، المرجع السابق ، ص 51.

الخطر المستحدث لا تأخذ بعين إلا المشروعات التي تنطوي على مخاطر غير مألوفة، أما اذا كان النشاط مألوفاً فلا تقوم مسؤوليته فهو من خلال هذا المبدأ يقيد من نظرية تحمل التبعة.¹

• قيام نظرية تحمل التبعة على فكرة أن من يستفيد من خطر صادر عن نشاطه يجب عليه تحمل تبعته فهي تقتصر إلى الوضوح و التحديد لأن فكرة الإفادة التي جاءت بها هي فكرة واسعة ينقصها التحديد الكافي لأنه لا توجد فقط المنافع الاقتصادية بل كذلك المنافع المعنوية، لأن مفهومها الفضايف هذا يفقدها صلاحيتها كمعيار لقيام المسؤولية.

• التوسع الذي وضعه أنصار نظرية تحمل التبعة يبدو أنه توسع لا نهاية له لأنه يقوم على مبدأ الغرم بالغنم، و كل فرد يقوم بنشاط غرضه تحقيق نفع منه، فإذا كيف يمكن تعيين الحد الفاصل بين النفع المقصود من خلال نظرية تحمل التبعة و النفع الذي لا يبرر ذلك.²

• انتقد الفقيه ستارك نظرية تحمل التبعة و اعتبرها غير صالحة لإقامة المسؤولية عليها و الأخذ بها لأنها لم تنظر للمسألة من جانب المضرور فقد جعلت مناط المسؤولية نشاط المتسبب في الضرر الذي يعود عليه بالنفع و قدرته على التعويض من عدمها دون أن تغير أي إنقاعات لمركز المضرور، أو لحقه في الاحتفاظ بسلامة ماله و جسمه الذي يحتاج إلى كفالة حقوقه و التعويض عما يصيبه من ضرر لأنه من الأولى الحفاظ عليها و كفالتها بغض النظر عن طبيعة النشاط الذي يمارسه المتسبب في الضرر.³

المطلب الثاني: نظرية الضمان

نادى بعض أنصار النظرية الموضوعية بتبني نظرية الضمان أمثال الأستاذ تونك أندري و موريس بيكار وعلى رأسهم الفقيه ستارك، الذي حاول جاهداً تأصيل فكرة الضمان و العمل على جعلها أساساً للمسؤولية المدنية.

تعود نظرية الضمان للفقيه ستارك و التي اعتمدها كرسالة دكتوراه قدمها في جامعة باريس سنة 1947 بعنوان : "محاولة لنظرية عامة من المسؤولية المدنية باعتبار أن لها وظيفتين هما الضمان و العقوبة الخاصة"⁴، وهي من النظريات التي طرحها الفقه الفرنسي محاولة منه لإيجاد بديل عن فكرة الخطأ

¹-أنظر عمر بن الزبير، المرجع السابق ، ص 29

²-حنان بن داود ، المرجع السابق،ص52.

³- حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق ، ص72.

⁴-Boris Starck, Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile, op,cité

كأساس للمسؤولية المدنية، و قد تناولنا هذه النظرية كالاتي: في الفرع الأول مفهوم نظرية الضمان، الفرع الثاني أساس و مبادئ نظرية الضمان، الفرع الثالث مضمون نظرية الضمان، و في الفرع الرابع تقييم النظرية.

الفرع الأول: مفهوم نظرية الضمان

يعتبر ستارك أن الأشخاص أحرار و في نفس الوقت ينبغي عليهم التقيد في تصرفاتهم بالأنظمة مع المحافظة على حقوق الآخرين، لأنه إذا ألحق تصرفه ضرراً بالغير يكون قد أخل بحقه في الإستقرار و يلتزم بالتعويض نتيجة الاخلال:

أولاً: تعريف نظرية الضمان

طرحت نظرية الضمان مشكلة الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية الذي تعرضت له كل من النظريتان السابقتين (نظرية الخطأ - نظرية تحمل تبعة المخاطر) فهو يبحث عن السبب الذي يدين المسؤول عن الضرر و يعوض الطرف المضرور، فالنقطة المهمة في نظرية الضمان هي أن يتكفل القانون بحماية الحياة الخاصة للأفراد لأن الطرف المضرور له الحق في الأمن و الأمان.

و هي من النظريات التي طرحها الفقه الفرنسي محاولة منه لإيجاد بديل عن فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، فقد طرحها ستارك و نادى بإقامة المسؤولية على أساس الضمان على اعتبار أنه مادامت وظيفة المسؤولية تتمثل في التعويض فإنه يجب مراعاة المضرور و ما أصابه من ضرر لا ذنب له فيه.¹

ثانياً-أسباب نشأتها:

نظراً لعدم كفاية النظرية الخطئية و نظرية تحمل التبعة في توفير أساس متين لتمكين الضحايا من التعويض²، و بعد الإنتقادات التي تعرضت لها نظرية تحمل التبعة جاء ستارك بنظرية الضمان كبديل عن النظريات التي سبقتها و التي يرى فيها ملجأً للمضرور من أجل الحصول على حقه في التعويض دون عناء و مشقة، فينظر لقيام المسؤولية من جهة المضرور و ليس من جهة المتسبب في الضرر كباقي النظريات (النظرية الخطئية-نظرية تحمل التبعة)، فرأى بأن نظريته هذه ستأخذ بالطرف المضرور إلى بر الأمان لتحقيق ما يسعى إليه دون مشقة.

¹ -أنظر عمر بن الزويبر، المرجع السابق ، ص37.

² - Nicolas Bargue, Essai sur la notion de garantie, these en vue de l'obtention du grade de docteur en droit privé, université paris panthéon-sorbonne, année 2007-2008 , p 45.

<https://hal.science/tel-04512936/file/Essai%20sur%20la%20notion%20de%20garantie.pdf>

فحسب الفقيه ستارك فإن صعوبة تأصيل المسؤولية المدنية تعود إلى تغير ظروف الحياة فقديمًا كان الخطأ في أغلب الحالات يقترن بالضرر، فكان لابد من البحث عن الشخص الذي يسبب بنشاطه ضررًا حيث يتم العثور عليه في أغلب الحالات و ليس كلها، أما حاليًا فقد انفصلت تلك الرابطة المتينة التي كانت تربط الضرر بالخطأ و تغلغل الضرر في كل جوانب حياتنا، أما الخطأ فبقي يسير ببطئ على سابق عهده فلم يلحق بالضرر الذي اتسع أكثر، وهنا بدأت مشاكل رجال القانون لسد هذه الفجوة و الدفع بالخطأ للأمام ليلحق بالضرر الذي سبقه بأشواط.¹

لهذا توجه أغلب الفقه عند فشل النظريات السابقة في تقديم أساس يخدم المسؤولية مثلاً مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه اتجه فيها الفقه إلى فكرة الضمان فقد وجدوا في هذه النظرية تبريراً يتجنب أغلب الانتقادات التي تعرض لها غيرها من النظريات، فتقوم فكرة الضمان على أساس أن المتبوع ضامن لما يرتكبه التابع من أخطاء تضر بالغير، فالمتبوع حسبهم هو كفيل متضامن مع التابع أي أنه مسؤول عن الأضرار التي يحدثها هذا الأخير بفعله الضار، و هذه الكفالة ليس مصدرها العقد و إنما هي كفالة قانونية.²

ثالثاً-مبررات نظرية الضمان

جعل الفقهاء الذين تبنوا نظرية الضمان مبررات لاعتناق هذه النظرية منها:

- تنظر نظريات المسؤولية المدنية المعهودة (نظرية الخطأ و نظرية تحمل التبعية) في أساس التعويض إلى الشخص المسؤول عن حدوث الضرر، ولهذا يترتب عليه الالتزام بالتعويض لأنه قام بخطأ حسب أنصار النظرية التقليدية، أو لأن نشاطه عاد عليه الفائدة كما يرى أنصار نظرية التبعية الموضوعية، إلا أن هذه الطريقة يشوبها القصور و البعد عن العدالة لأنها تهمل الطرف المضرور.³

- يعتبر ستارك نظرية الضمان من النظريات الهامة التي تسعى لتأسيس المسؤولية بمفهوم حديث مخالف للنظرية التقليدية التي تقوم على الخطأ حيث اعتبرها ستارك نظرية مفلسة⁴، و نادى بتأسيس المسؤولية على فكرة الضمان بما أن وظيفتها تحقيق العدالة للطرف المضرور عن

¹-حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-المسؤولية عن الأشياء-المرجع السابق، ص 78.

²-مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص143.

³- مجد الدين عيد، أحمد عبد الدايم، المرجع السابق، ص95

⁴-Boris Starck, op,cité,p15.

الضرر الغير محتمل الذي أصابه دون ذنب منه، دون النظر لمسلك الفاعل و ما اذا كان مخطئ أم لا.¹

- يرى ستارك أن الإختيار بين المخاطر و الخطأ ما هو إلا مأزق مزيف، فمحاولة التوفيق بين هذه الأفكار لامحالة سينتهي إلى الإخفاق، أما اذا تجاوزناها و أخذ المضرور الغير مذنب حقه بدلا من التوقف عند حقوق الفاعل و التركيز عليها فهذا الذي ينجح في حل المشكلة بطريقة مبتكرة، و نظرية الضمان تعلل وجود مسؤولية دون خطأ بالنسبة للأضرار المادية و الجسمية.
- يستوي أن يكون محدث الضرر عالم أو جاهل، عاقل أو مجنون، مميز أو غير مميز، متعمد أو مخطئ فلا اعتبار لهذا، فحتمية ضمان الأضرار تنشأ عن أي منهم لكونهم أهل لخطاب الوضع لا التكليف.

- يقوم نظام المسؤولية بأكمله على أساس الاثبات و هذا هو السبب الذي أدى إلى قصور قواعد المسؤولية و عجزها عن تنظيم سلوك الفرد داخل المجتمع، فإذا كانت المسؤولية لا تقوم إلا على الخطأ فإنها لا تقوم بدون اثباته، و هنا تكمن الخطورة لأن المضرور لن يتمكن من الحصول على التعويض إذا لم يثبت خطأ الفاعل خاصة أنه في معظم الحالات يكون الخطأ بسبب التهور أو الإهمال أو عدم التبصر الأمر الذي يزيد من صعوبة الإثبات، إذا فصعوبة الإثبات تحول دون تحقيق العدالة و حصول المضرور على التعويض.²

الفرع الثاني: أساس و مبادئ نظرية الضمان

جعل الفقيه ستارك لنظريته أساس فقهي و فكرة تقوم عليها، بالإضافة إلى قيامها على مجموعة من المبادئ :

أولاً-أساس نظرية الضمان

ينظر الفقيه ستارك إلى قصور النظرية التقليدية للخطأ عن ضمان التعويض للمتضررين في الكثير من الحالات التي يجب تعويضهم فيها، و ينظر كذلك إلى المحاولات التي قام بها أنصار نظرية تحمل التبعة لإقامة المسؤولية المدنية على أساس الضرر رغبة منهم في تحقيق العدالة، و التي تقوم على فكرة استبعاد الخطأ على أساس أنه عنصر من عناصر المسؤولية المدنية والاقتصار على الفعل الضار

¹- يمينة براج، المرجع السابق، ص 206

²- مجد الدين عيد، أحمد عبد الدايم، نظرية الضمان كأساس لمسؤولية عديم التمييز، مجلة جامعة البعث، المجلد 45، العدد 14، 2023، حلب، سوريا، ص-ص 81-102، ص 96، 95.

و رابطة السببية بين الفعل الذي وقع و الضرر فهي نظرية موضوعية لأنها تنظر في الضرر دون البحث عن سلوك من أحدثه،¹ و لا ينفي المسؤولية كون النشاط الذي تسبب في الضرر مشروعاً أو غير مشروع،² و انتهى في دراسته إلى عدم إمكانية التعويل على هاتين النظريتين و حاول البحث من جديد عن أساس تقوم عليه المسؤولية، و يرى ستارك بأنه لا يكفي لنفي المسؤولية عن الشخص المتسبب في الضرر مجرد التأكد من أن له الحق في ممارسة النشاط الذي أدى إلى حدوث الضرر و إنما يجب التأكد من أنه في ممارسته لهذا النشاط و اصطدامه بحق الغير فإن له الحق في أن يذهب بهذا النشاط إلى الحد الذي ذهب إليه و لو ألحق ضرراً بالغير لأن الحقوق ليست مقررة للفرد على أساس أنه فرد و حسب، بل باعتباره إنساناً له و لغيره حقوق يتعايشون في مجتمع قد تصطدم فيه حقوقه بحقوق مماثلة للغير،³ وينتهي إلى القول بأنه لو سلمنا بحق الإنسان في سلامة ماله و جسمه، فإن كل ضرر يسببه لغيره دون أن يكون مرخص له بإيقاعه يعتبر ضرراً غير مشروع يكفي لتقوم المسؤولية المدنية ، بغض النظر إذا كان النشاط الذي أحدث الضرر مشروعاً أو لا.

فيمكن القول أن نظرية الضمان ما هي إلا صورة مخففة عن نظرية تحمل التبعة⁴، لأنها تنظر إلى المضرور و ليس المسؤول و ترى بأن له الحق في سلامة ذمته المالية و احترام حرمة جسمه ، فإن حدث اعتداء على الشخص أصابه سواء في سلامة جسمه أو في ذمته المالية كان المتسبب في الضرر مسؤولاً عنه دون البحث عما إذا كان مخطئاً أم لا .⁵

و على الرغم من تبني العديد من الفقهاء لهذه النظرية كأساس للمسؤولية المدنية إلا أن بعضهم لم يرى فيها الأساس المناسب لبعض أنواع المسؤولية مثل مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه لأنها تقوم على افتراض وجود الضمان دون سند قانوني بالإضافة إلى أن الكفالة نظام قانوني يقرر في الأصل لمصلحة المدين أكثر من مصلحة الدائن.⁶

¹-أمانة لميز، المرجع السابق، ص 42.

²- أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 244.

³- حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق ، ص73.

⁴-مختار قوادري، تراجع فكرة الخطأ الطبي في القانون المدني المقارن، دفاثر السياسة و القانون، العدد الثالث عشر، جوان 2015، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، ص-ص 331-352، ص 346.

⁵-علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 160، 161.

⁶- محمد أمين قاسمي، الخطأ الطبي في اطار المسؤولية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019-2020، ص 239.

ثانياً - مبادئ نظرية الضمان

تعترف هذه النظرية بوجود حق فردي للإنسان يتمثل في الأمن، و أي اعتداء عليه غير مسموح به في القانون و لا يستند إلى حق، و الحق في الأمن يصنف مع حق الملكية و كذا الحقوق الشخصية الأخرى التي يحميها القانون¹، و يتضمن الحق في الأمن سلامة الإنسان في جسمه و حياته، فالفقيه ستارك يرى أنه من المنطقي أن يضمن الشخص نفسه ضد الحوادث الغير منتظرة التي يتسبب فيها الغير بنشاطه بغض النظر إن كان مخطئ أم لا.

كما يرى ستارك أنه يوجد التزام عام يضمن تعويض الأضرار و هو وجه الضمان في المسؤولية، و عند ثبوت خطأ الفاعل يحكم عليه بمبلغ إضافي كعقوبة خاصة، و هذا جاء نتيجة اعتقاد ستارك بفشل نظرية الخطأ و أيضا نظرية المخاطر في حل مشكلة المسؤولية ، لأنهما ينظران للمسؤولية من زاوية الفاعل على أساس أنه ارتكب خطأ أو أنه غنم من نشاطه الأمر الذي يعني شقاء العديد من الضحايا و كذا خنق النشاط بسبب ثقل التعويضات نتيجة توسع المسؤولية المدنية إلى جميع الأعمال الضارة سواء الخاطئة أو غير الخاطئة، و لهذا كان لابد من نظرية الضمان القائمة على مبدأ الامن الذي يتمتع به كل فرد، اذ وجب دراسة المسؤولية من باب حقوق الفاعل و تعارضها مع حقوق الضحية.² و قد حاولت نظرية الضمان التوفيق بين فكرتين أساسيتين هما حرية النشاط ، حق الغير في السلامة و الحق في التأمين:

1- الحق في النشاط و العمل:

تطرح المسؤولية المدنية مشكلة تنازع الحقوق، لأن بعضها يسمح بالإضرار بالغير دون أن يعاقب عليها حتى و إن ترتب عليها إصابة الغير بضرر، كالنقد الأدبي و ممارسة الرياضات العنيفة كالملاكمة حسب القواعد و القوانين التي تنظمها، لأنه في هذه الحالات يسقط الحق في ضمان السلامة أمام هذه الحقوق ، لأن القانون هنا هو من رخص ذلك بإضافته صفة المشروعية على الأضرار الناجمة عن ممارستها، و بالتالي انعدام التعويض عنها، أما في غير ذلك تكون الغلبة للحق في ضمان السلامة، فيقع على المسؤول الالتزام بتعويض المضرور.

¹ - Geneviève Viney, Reflexions sur la responsabilité civile, revue internationale de droit comparé, Vol 28 N3, juillet-septembre 1976, pp 581-587. p 587.

² - دنية ثابت، المرجع السابق ، ص 34، 35.

2- الحق في السلامة :

أي ضمان سلامة الحياة، الجسد و الأموال كحقوق شخصية إلى جانب حق الملكية و غيرها من الحقوق الفردية التي خول لها القانون حماية موضوعية، و بالتالي فإن كل ضرر يحدثه الشخص لغيره و يكون غير مرخص له في إحداثه يعتبر مساس بحق الغير و ضرر غير مشروع.¹

3-التأمين:

تم تطوير قواعد المسؤولية المدنية من خلال فكرة الاشتراط لمصلحة الغير و بحلول شركة التأمين محل المؤمن له في الرجوع على الغير المسؤول، و دفع التعويضات في الحدود التي يسمح بها الضمان، فقد أصبح من الضروري البحث عن نظام تعويض يساعد المتضررين للحصول على حقهم في التعويض الذي تتولاه جهة مليئة ماديا و هذا ما يعرف بنظام التأمين.

عرف الفقيه الفرنسي "هيمار" التأمين بقوله: " هو عملية يحصل بموجبها أحد الأطراف و هو المؤمن له نظير دفع قسط على تعهد لصالحه أو لصالح الغير من الطرف الآخر و هو المؤمن تعهد يدفع بموجبه هذا الأخير أداء معيناً عند تحقيق خطر معين، و ذلك بأن يأخذ على عاتقه مجموعة من المخاطر و إجراء المقاصة بينها وفقاً لقوانين الإحصاء"²

الفرع الثالث: مضمون نظرية الضمان

عندما تعذر تطبيق نظرية تحمل التبعة على جميع حالات المسؤولية المدنية رغم محاولة الفقهاء ربطها بفكرة الغنم بالغرم، جاءت فكرة أخرى حاول من خلالها الربط بين الخطأ و نظرية التبعة سميت بـ "الضمان"، فمثلاً التزام حارس الشيء الخطير بالتعويض عن الأضرار التي تصدر عن الشيء، أو التزام المتبوع بالتعويض عن الأضرار التي تنجم عن التابع، هو عند أنصار هذه النظرية ضمان و ليس مسؤولية،³

يبدو أن نظرية الضمان كانت معروفة قديماً لدى الفقه الإسلامي و تسمى بقاعدة الاتلاف، وقد تأثرت بعض القوانين العربية بفكرة الضمان الواردة في الفقه الإسلامي،

¹ - يمينه براج ، المرجع السابق ، ص 208.

² -الصديق عبد القدوس، التأمين من المسؤولية و تطبيقاته الاجبارية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر 1999، ص 277 و ما بعدها

³ - أمينة لميز، المرجع السابق، ص 41.

كما يشير الفقه الفرنسي إلى أن فكرة الضمان كانت توأم القانون الفرنسي أي أنها ولدت مع ولادته فهي ليست بالفكرة المستحدثة، و البعض من الفقهاء يرى أن هذه النظرية ما هي إلا صورة مخففة لنظرية تحمل التبعة.¹

كان ستارك من مهاجمي فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية التي تقوم عليها النظرية التقليدية، فقد اعتبر أن قصر المسؤولية المدنية على فكرة الخطأ فيها إجحاف و إضاعة لحقوق المضرورين. كما هاجم الفقيه ستارك كذلك نظرية تحمل التبعة التي تقوم على نشاط المتسبب في الضرر بغض النظر إذا كان مخطئاً أو لا، تحت تبرير الفائدة أو النفع الذي يعود عليه من هذا النشاط، فهذا يؤدي إلى القضاء على مظاهر النشاط الإنساني بسبب كثرة الأعباء التي تقع على عاتق المسؤول من منطلق تحمل التبعة.²

و هاجم أيضا النظرية التقليدية التي تقوم على الخطأ، واعتبر أن اعتمادها على الخطأ كأساس لقيام المسؤولية فيه إجحاف و مضيعة لحقوق العديد من المضرورين، على خلاف نظريته التي تقضي بالتكافل الإجتماعي و التضامن بين أفرادها للحفاظ على سلامة الأفراد في أجسادهم و أموالهم و أي مساس بها يستوجب التعويض حتى في الحالات التي لا يرتكب فيها المتسبب في الضرر أي إنحراف في سلوكه أو أي خطأ.³

فقد حاول من خلال نظريته تجنب النقد الذي تعرضت له نظرية الخطأ و نظرية تحمل التبعة، في طرح جديد يهتم بالمضرور و ليس بالمتسبب في الضرر فكان حق المعتدى عليه هو الحق في الحياة أو السلامة الجسدية للشخص المضرور أو أمواله، فهذا مساس بالحق في السلامة فيعتبر الضرر غير مشروع دون حاجة إلى تقدير ما قام به المتسبب في الضرر و كذا لا يفرق ستارك في إطار التعويض بين الأضرار المادية و الجسمانية و بين المسؤولية عن فعل الأشياء أو الفعل الشخصي.⁴ فنظرية الضمان تنظر إلى الطرف المضرور و ليس إلى المسؤول، و تجعل الحق في إحترام حرمة جسده و ذمته المالية واجب على الغير، أي أنه إذا حدث اعتداء عليه يكون المتسبب في الضرر مسؤولاً

¹-مجد الدين عيد، أحمد عبد الدايم، المرجع السابق، ص87.

²-أنظر عمر بن الزويبر، المرجع السابق، ص 37،38.

³ - B. starck , op.cit p 38.

⁴-أنظر عمر بن الزويبر، المرجع السابق، ص 39.

عنه دون الخوض في إن كان قد صدر عنه خطأ واجب التعويض أم لا، و حتى إن كان هذا النشاط الذي سبب الضرر نشاطا مشروعاً أو غير مشروع،¹

أولاً-تقسيم الأضرار حسب نظرية الضمان:

فحسب هذه النظرية فإن الأضرار تقسم إلى قسمين:

منها ما يصيب الجسم l'integrité corporelle أو الذمة المالية l'integrité des biens فتقوم مسؤولية محدثها دون أن يطلب إثبات خطأ ضده، و منها ما يصيب المصالح الاقتصادية أو المعنوية التي سماها الفقيه ستارك droits purement économiques ou purement moraux، أي أنها أضرار معنوية فلا تترتب مسؤولية محدثها إلا إذا ثبت خطؤه، بمعنى أن وظيفة المسؤولية المدنية وظيفية مزدوجة حيث ترتب الضمان من جهة على المتسبب في الضرر سواء في جسم المضرور أو ذمته المالية، و ترتب من جهة أخرى جزاء خاص بالنسبة لمن يحدث ضرراً اقتصادياً أو معنوياً الذي يجب أن يثبت الخطأ في حقه حتى يوجب التعويض كعقوبة خاصة.²

فوظيفة المسؤولية حسب نظرية الضمان تتمثل في الضمان و العقوبة ، الأول يتحقق بمجرد وقوع الأضرار الجسمانية أو المادية دون الأخذ بعين الاعتبار سلوك الفاعل، و الوظيفة الثانية المتمثلة في العقوبة تتحقق بدفع الفاعل لمبلغ إضافي في حال ارتكابه لخطأ.

اذ يمكن القول أن نظرية الضمان لا تختلف عن نظرية تحمل التبعة في فكرتها إلا أنها تختلف في الزاوية التي تعالج من خلالها الموضوع فنظرية تحمل التبعة تعالج الموضوع من ناحية الفاعل و نظرية الضمان تعالج الموضوع من جانب الضحية.³

يعتبر ستارك أن الحق في السلامة الجسدية و كذلك الحقوق المادية الأخرى من الحقوق التي يجب الحفاظ عليها في المجتمع دون البحث في صراع المصالح لتغليب مصلحة على أخرى، لذا وجب التضحية بحرية الأشخاص أثناء قيامهم بنشاطاتهم في سبيل حماية الأفراد الآخرين و الحفاظ على أمنهم و استقرارهم، لأنه عند مواجهة الطرفين تكون مصلحة المضرور أولى و تقدم على مصالح المسؤول الذي تسبب في الضرر و يعوض بقوة القانون، كما أن ستارك لا يستبعد فكرة قيام المسؤولية على الخطأ بل

¹ - حنان بن داود، المرجع السابق، ص، 56، 57.

² - مختار قوادري ، المرجع السابق، ص 347.

³ - حنان بن داود ، المرجع السابق، ص 58.

يرى أنه من الضروري إذا ثبت خطأ المسؤول، أن يذهب القاضي حينها إلى أبعد من التعويض الكامل للمضرور و هذا ما سماه بفكرة العقاب.¹

ثانيا-مقارنة نظرية الضمان بالنظريات السابقة:

بمقارنة نظرية الضمان مع غيرها من النظريات نجدها تتشابه في بعض النقاط و تختلف في أخرى و التي يمكن حصرها في:

1- يقول ستارك أن ما يمثل فكرة الضمان في المسؤولية هو وجود التزام عام لضمان تعويض الأضرار، أي أنه بإثبات خطأ الفاعل يحكم عليه بمبلغ إضافي كعقوبة خاصة، و هذا حسبه لتدارك فشل كل من نظرية الخطأ و نظرية المخاطر، لأن كلاهما يعالج الأمر من زاوية الفاعل على أساس أنه ارتكب خطأ، أو أنه استفاد من الفعل الضار فوجب البحث عن منفذ آخر لتخليص الضحايا من العبء الملقى عليهم لذا كان لا بد من نظرية الضمان التي تقوم على مبدأ الأمن، و المسؤولية هي إشكال يتعلق بالحرية و الحق، أي حق الفاعل في العمل الذي يقابله حق الضحية في الأمن أي سلامته الجسدية و المعنوية.²

2- لم يستبعد ستارك فكرة الخطأ في إطار نظرية الضمان مثلما تم في نظرية تحمل التبعة، و إنما أعطى صياغة جديدة لفكرة الخطأ، فقد نادى ستارك بضرورة خلق نظامين مختلفين للتعويض، الأول يتعلق بالتعويض عن الأضرار المادية و الجسدية، و الثاني يتعلق بالتعويض عن الأضرار الاقتصادية (التعويض عن ضياع الربح)

3- كل من النظريتين (نظرية تحمل التبعة و نظرية الضمان) تجعل من المسؤولية قائمة على أساس النشاط الضار يعني أن الحارس في كل من المسؤوليتين مسؤولاً عن الضرر الذي يتطلب التعويض و هنا المسؤولية واحدة و لا فرق بينهما من حيث الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية، و لا يمكن نفي هذه الأخيرة إلا بإثبات السبب الأجنبي.

4- يرى ستارك أن كل من النظريتين (التقليدية و نظرية تحمل التبعة) السابقتين تعالجان الأمر من زاوية الفاعل (المتسبب في الضرر) و ليس من زاوية المصاب، فلو أننا تساءلنا عن سبب تعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه لأجاب أنصار النظرية التقليدية أن السبب هو ارتكاب الفاعل خطأ، و لأجاب أنصار نظرية التبعة أنه مادام الفاعل يستفيد من نشاط ما فعليه تحمل ما يصدر عن هذا النشاط من مخاطر، فكلا النظريتين لم تعر المضرور أي اهتمام لذا يرى ستارك أنه تدارك الأمر و عالج

¹-محمد بعجي، المرجع السابق، ص 63.

²- أنظر دنية ثابت، المرجع السابق، ص 35.

الإشكال من خلال النظر إلى المضرور باعتبار أنه شخص له حقوق و بالتالي يجب حمايتها وهذه هي فكرة الضمان التي نادى بها ستارك إلى غاية وفاته.¹

5- نظرية تحمل التبعة تصلح لتكون أساس للمسؤولية المدنية إذا كان الشخص يحقق نفع و لا تصلح دون ذلك، في حين أن نظرية الضمان تقوم على أن يضمن المجتمع لأفراده سلامة حياتهم و سلامتهم الجسدية و أيضا سلامة أموالهم و أي مساس بها يستوجب التعويض حتى و إن لم يرتكب المتسبب في الضرر أي خطأ او انحراف في سلوكه.²

6- لا تشترط كلا النظريتين (نظرية الضمان و نظرية تحمل التبعة) وقوع الخطأ من جانب المسؤول لقيام المسؤولية، المهم أن الشيء نتج عنه ضررا أصاب الشخص في ماله أو جسمه، فهنا النظريتين متشابهتين، إلا أنه من حيث النتيجة نظرية الضمان ترتب على ثبوت الخطأ في جانب المتسبب فيه (الضامن) أثار تضاف الى التعويض، و تجعل من الضرر أكثر شدة و هذا ما يسمى بالعقاب الخاص.

7- تعتمد نظرية تحمل التبعة عند المطالبة بالتعويض على الفائدة التي تعود على المتسبب في الضرر من النشاط الذي يمارسه، بينما تركز نظرية الضمان في المطالبة بالتعويض على فكرة المساس بحقوق المضرور.³

8- في حالة ثبوت الخطأ يكون التعويض بالنسبة لنظرية الضمان أشد قسوة، في نظرية تحمل التبعة يكون التعويض مقابل المنافع، و في نظرية الضمان يكون التعويض مقابل الإخلال بحق المضرور في الضمان فيكون عبئ التعويض على عاتق المجتمع، مثال ذلك قانون العمل.⁴

9- تعتبر نظرية تحمل التبعة التعويض مقابلا للمنفعة التي يجنيها المسؤول عن الضرر، أما نظرية الضمان ترجع التعويض إلى إخلال الحارس بحق المتضرر في سلامته المادية و الجسمية فهذه النظرية تقضي بحق الطرف المضرور في التعويض لمجرد المساس بحقوقه سواء كان ذلك بسبب فعل المسؤول الخاطئ أو غير الخاطئ، كما أن هذه النظرية لا تفرق بين أنواع المسؤولية (المسؤولية عن الفعل الشخصي، عن فعل الغير، فعل الشيء).⁵

¹-حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-المسؤولية عن الأشياء، المرجع السابق، ص 78.

²-محمد شعيب محمد عبد المقصود، المرجع السابق، ص 13، 14.

³-علاوة بشوع، التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005-2006، ص 75.

⁴-الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 51، 52.

⁵-علي فيلاي، الالتزامات (العمل المستحق للتعويض)، موفم للنشر و التوزيع الطبعة الثانية، الجزائر، 2007، ص 242.

10- من الفقه من يعتبر هذه النظرية (نظرية الضمان) صورة من صور نظرية تحمل التبعة لأنها لا تقيم المسؤولية على شروط معينة يجب أن تتوفر بل يكفي فقط وقوع الضرر.¹

يذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن نظرية الضمان ما هي إلا صورة من صور نظرية التبعة، على الرغم من أن نظرية الضمان تبدو أوسع لأنها جعلت ضمان التعويض يقع على المجتمع ككل و ليس فقط المتسبب في الضرر، فالمضرور محظوظ لأن له ذمة مالية مليئة تلتزم بالتعويض لمجرد حدوث الضرر بالإضافة إلى المتسبب في الضرر، و هذا ما يسمى بالأنظمة الجماعية للتعويض، التي تضمن للمضرور حقه في التعويض و كذلك ذويه من بعده على عكس النظام الفردي الذي قامت عليه نظرية التبعة الأمر الذي قد يحرم المضرور من حقه في التعويض كما إذا كان المسؤول عن الضرر معسرا، و هذا الرأي الأخير هو ما جاء به بعض الفقهاء من بينهم Maurice bicard الذي جعل من نظرية الضمان تقتصر على المسؤولية عن الأشياء غير الحية (الخطرة) دون تعميمها على كل أنواع المسؤولية المدنية كما فعل ستارك.²

تعتبر نظرية الضمان هي الأخرى وسيلة لحفظ حقوق المتضررين، فهي لم تخرج عن نطاق المسؤولية الموضوعية، فقط غيرت زاوية النظر التي اعتمدت عليها لقيام هذه النظرية، و في نظرنا هي لا تبعد كثيرا عن نظرية تحمل التبعة و لم تأتي بأفكار جديدة بل بصياغة جديدة.

الفرع الرابع: تقييم نظرية الضمان

لتقييم نظرية الضمان سنحاول حصرها في مجموعة من الإيجابيات التي تمتاز بها إلى جانب سلبياتها:

أولا-إيجابيات النظرية:

- تسعى لتحقيق التوازن في العلاقات فهي تحمل الجهة القوية عبء التعويض عن الضرر الذي لحق بالطرف الضعيف، و هذا يحقق الأمان لكل فرد.³
- تحمي نظرية الضمان المتضررين بشكل أكبر عندما يصعب عليهم اثبات الخطأ أو اثبات تحقق العلاقة السببية.

¹-محمد خالد عوده، المرجع السابق، ص 57.

²- أنظر محمد بعجي، المرجع السابق، ص 63، 64.

³-عمر بن الزويعر، المرجع السابق، ص 40.

- لا تبحث هذه النظرية عن السلوك المخطئ و إنما تتعلق بمدى وجود الضرر و ارتباطه بالنشاط الضامن.
- تبني هذه النظرية على حق الطرف المضرور في الضمان فهي تختزل على هذا الأخير أشواط حول إثبات الخطأ من عدمه.¹
- يمكن التعامل معها و تطبيقها بسهولة في ظل الأنشطة الحديثة المعقدة لأنها لا تشترط الخطأ.
- تتماشى مع أنظمة التأمين الحديثة التي تقوم بها شركات التأمين لتغطية قيمة التعويض عن الأضرار من خلال التأمين.
- يرى الأستاذ سليمان مرقس الذي هو من أنصار المسؤولية التقليدية أن فكرة ازدواجية وظيفة المسؤولية المدنية التي جاء بها ستارك في نظريته يستند إلى القانون المدني الفرنسي فهي تسمح سواء بزيادة التعويض أو بانقاصه عن قيمة الضرر، حيث يصبح في حالة الزيادة نظرا لجسامة الخطأ من قبيل العقوبة الخاصة التي أشار إليها ستارك، و القول بغير ذلك يؤدي إلى عدم الدستورية، لأنه نجد كذلك في الفقه الإسلامي فكرة الجزاء و العقوبة أي وظيفتي المسؤولية المدنية على النحو الذي أشار إليه ستارك على اعتبار أن الشريعة الإسلامية تعد مصدرا احتياطيا يلجأ اليه القاضي في حالة وجود فراغ تشريعي.²
- تساعد نظرية الضمان في فهم لماذا تستمر المسؤولية الشخصية بشكل رئيسي في التطور بجانب المسؤولية الموضوعية بالكامل فكل من هاتين المسؤوليتين لها مجالها وشروط تطبيقها المختلفة، وبهذه الطريقة، سيتم تجنب العديد من الصعوبات وحل العديد من الألغاز، مثلما هو الحال في العقود، فإن الخطأ البسيط فقط يشكل مصدرا للمسؤولية، وبالتالي يمكن لكل من هاتين النظريتين أن تستند إلى العديد من الأحكام القضائية لصالحها.³

ثانيا-سلبيات النظرية:

لكن رغم الأفكار المثالية التي تحملها هذه النظرية⁴ إلا أن بها مجموعة من السلبيات التي تؤثر على فعاليتها و تطبيقها:

¹ - أنظر الأخضر صديقي، المرجع السابق، ص 49، 50.

² - أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المرجع السابق، ص 248، 249.

³ - B. starck ,op.cit , p 195-201.

⁴ - عبد الهادي بن زينة ،المرجع السابق ، ص95.

- قد تشعر هذه النظرية الضامن باللاعقل و عدم الانصاف لأنه يتحمل مخلفات أضرار ليس له أي يد فيها.
- زيادة الأعباء المالية على أصحاب شركات التأمين و أيضا الأشخاص المكلفين بالتعويض أين تلزمهم هذه النظرية بالتعويض عن الأضرار بغض النظر عن سببها.
- قد يؤدي الأخذ بهذه النظرية إلى زيادة الحوادث بسبب قلة حذر المتضررين الذين يجدون ظالتهم في شركات التأمين التي تدفع لهم مبالغ للتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم.
- يؤدي تزايد الحوادث و الأضرار إلى رفع شركات التأمين من قيمة أقساط التأمين حتى تتمكن من تغطيتها.
- من خلال هذه النظرية يمكن للمتضررين الذي أصابهم ضرر بسبب اهمالهم و قلة حيظتهم إلى الحصول على التعويض و هذا أمر لا يتماشى مع العدالة اطلاقا.
- أن منطلقها لم يكن مبني على النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية، كما في نظرية تحمل التبعة، و إنما تعتبر نظرية الضمان نظرية قائمة على فكرة فلسفية محضة توازن بين حقوق المضرور و المسؤول عن الضرر ليصل إلى نتائج ليس لها سند قانوني.
- اهتمامها بالالتزامات الناشئة عن الفعل الضار، أكثر من اهتمامها بالاختلالات التي قد تطرأ على الالتزامات العقدية، رغم أن القانون رتب التعويض في كلتا الحالتين (اخلال بالتزام عقدي أو تقصيري).
- فكرة الحقوق التي يتحدث عنها ستارك ماهي في نظر البعض إلا حريات عامة، لذا فإن الإحساس بضعف فكرة الحقوق و خاصة إذا كانت تقودنا إلى نتائج مبالغ فيها دفع واضع النظرية إلى التكلم عن حقوق شخصية مقابلة، مثل الحق في التصرف الذي يبرر في بعض الأحيان الإعتداء.
- نظرية الضمان لا تصلح أن تكون كأساس للمسؤولية المدنية لأنها تضع على عاتق المسؤول عبء التعويض للآثار الضارة التي قد يتعرض لها المركز القانوني للغير، فإن كان القانون يعطي للشخص حق الرجوع على شخص آخر للمطالبة بالتعويض فإن دور المسؤول مدنيا لا يمكن أن يكون سوى دور الضامن ليكفل المضرور حقه في التعويض، لذا ففكرة الضمان هنا

تتميز كليا عن فكرة المسؤولية.¹ إضافة الى ذلك رأى أحد الكتاب أن أطروحة ستارك تبرر فقط تعويض الضرر، دون تقديم تفسير كامل لتحميل المسؤولية.²

• ماجاءت به نظرية الضمان من أن أساس المسؤولية هو التعدي على حق الغير دون وجه حق و هو نفس الأساس الذي إعتده فقهاء النظرية التقليدية عند تعريفهم للخطأ، فكل ماجاءت به النظرية هو إعطاء إسم جديد على أساس المسؤولية "الضمان" عوضا عن "الخطأ"، فالخطأ هو الإخلال بالتزام سابق و هو عدم الإضرار بالغير، فلا يوجد فرق جوهري بينه وبين التسبب بالضرر للغير دون وجه حق كما يشترط أنصار نظرية الضمان،³ فهو لم يبتكر أي جديد عندما كان يزعم أنه اهتدى إلى أساس جديد لقيام المسؤولية ، لأنه يبدو أنه اعتمد الأساس القديم مع تغيير إسمه فقط.⁴

• أثم ستارك بخلق "نتائج مفرطة" بإنشائه حقوق ذاتية جديدة في مواضع لا ينبغي الحديث فيها إلا عن حريات بسيطة، إذ يعتبر الحق في الأمان الذي يدعمه في نظرية الضمان غير متساوٍ في القيمة، حيث إن حمايته تعتمد على الظروف.⁵

• ويرى بعض من الفقه المصري بأن نظرية الضمان متناقضة لأنها تنتقد النظرية الشخصية و نظرية تحمل التبعة لأنهما يهتمان بالمسؤول سواء فيما يخص خطئه أو نشاطه مع نسيان حقوق المضرور التي تكفل القانون بحمايتها، و مع ذلك فإن تعويض المضرور الذي تقررته نظرية الضمان هو تعويض موضوعي و ليس تقدير ذاتي للضرر، فمعناه أن مقدار التعويض الذي يحق للمتضرر هو تعويض يقل عن مقدار الضرر الذي لحق به، فهو لن يحصل على التعويض الذاتي المقرر ذاتيا.⁶

¹ - حنان بن داود ، المرجع السابق، ص58،59.

² - Nicolas bargue, Essai sur la notion de garantie, these en vue de l'obtention du grade de docteur en droit privé, université paris panthéon-sorbonne, année 2007-2008, p 49.

³ - مجد الدين عيد، أحمد عبد الدايم، المرجع السابق، ص97.

⁴ - أنظر حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق، ص 78.

⁵ - Nicolas bargue, op, cit , p 49.

⁶ - مجد الدين عيد، أحمد عبد الدايم، المرجع السابق، ص98.

- قول ستارك بأن للمسؤولية المدنية وظيفة أخرى تتمثل في معاقبة الفاعل هنا رجع بهذه المسؤولية إلى فترة سابقة جاهدت للتخلص من هذه الوظيفة (لأنها ارتبطت في وقت ما بالمسؤولية الجنائية) كما أنها الآن لا تتفق مع النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية التي تقدر نسبة التعويض و تجعله حسب مقدار الضرر .
- كذلك ما يزعمه ستارك بخصوص المسؤولية المدنية أنها تقوم على فكرة الضمان فقط دون الخطأ أمر مبالغ فيه إلى حد بعيد.¹

¹ - أنظر حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، المرجع السابق، ص 76، 77.

خلاصة الفصل الأول:

في زمن كثر فيه الحوادث و المخاطر و عجز فيه المضرور عن إثبات الخطأ للحصول على تعويض عما لحقه من ضرر، فبرز ركن الضرر على حساب الخطأ و بدأ ظهور نظريات موضوعية تقوم على الضرر دون الخطأ بمعنى أن أي شخص يتسبب في حدوث ضرر للغير هو مطالب بتعويضه بغض النظر عن سلوكه إن كان خاطئاً أم لا.

فظهرت نظريات موضوعية أبرزها نظرية تحمل التبعة التي تأخذ صورتين متقاربتين نوعاً ما يطلق على الصورة الأولى نظرية المخاطر المستحدثة و الصورة الثانية نظرية المخاطر المقابلة للربح، و بقيت نظرية تحمل التبعة تتأرجح بين مؤيد و معارض و بين من يرى أنه يجوز الأخذ بنظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية، و بين من يرى أنه يجوز الأخذ بها لكن ليس بصفة مطلقة و إنما في حالات معينة فقط، مع الإبقاء على عنصر الخطأ، لتأتي نظرية الضمان للفقهاء الشهير ستارك التي تعتمد على مبدأين هما الضمان و العقوبة و التي حاول من خلالها تجنب الانتقادات التي تعرضت لها سابقتها و حاول النظر إلى الأمر من زاوية الطرف المضرور لا من زاوية المتسبب في الضرر مثل نظرية التبعة و النظرية الخطئية.

الفصل الثاني:

تحول المشرع الجزائري نحو الأخذ بالمسؤولية الموضوعية

الفصل الثاني: تحول المشرع الجزائري نحو الأخذ بالمسؤولية الموضوعية

استجابة للتطورات التي مست كافة مجالات الحياة و الذي لم تتمكن النظرية التقليدية أو الخطئية من احتوائه أين تحول المجتمع الزراعي آنذاك إلى مجتمع صناعي الأمر الذي أدى إلى زيادة الحوادث و النزاعات، و نتج عنه عجز المضرور عن إثبات خطأ المسؤول عن الضرر الأمر الذي قد يؤدي في غالب الأحيان إلى ضياع حقه في التعويض، و لما كان القانون مرآة عاكسة للواقع كان لا بد من تدخل القانون لاحتواء الوضع الجديد فاستدعى ذلك ظهور نظرية حديثة تقوم على أساس آخر غير الأساس التقليدي لتسهل على المضرور الحصول على التعويض و التي تقوم على أساس الضرر لا الخطأ و التي سبق و أن تطرقنا إليها في الفصل الأول بمسمى المسؤولية الموضوعية.

و المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات كان قد ساير التطورات التي مست المسؤولية المدنية و قد بدا هذا بوضوح عند تعديله للقانون المدني بإقراره لمسؤولية المنتج المستحدثة حيث لم يسبق للمشرع تناول هذا النوع من المسؤولية (المبحث الأول)، و كذلك في بعض القوانين المتخصصة التي تقوم على الضرر حتى تمكن المضرور من الحصول على حقه في التعويض دون إثبات الخطأ في جانب المسؤول (المبحث الثاني).

المبحث الأول: في أحكام القانون المدني

أدت الثورة الصناعية التي مست مختلف المجالات بما فيها المجال الاقتصادي و الصناعي بالدرجة الأولى إلى تطور الإنتاج الذي أدى إلى تحول نمط الاستهلاك من منتجات بسيطة إلى منتجات جد حديثة تعمل على تلبية حاجات الأفراد التي كانت تزداد أكثر في كل مرة، صحيح أن هذه المنتجات سهلت من حياة الأشخاص إلا أنها في نفس الوقت كانت السبب في حدوث أضرار بالغة و التي كان لابد من التصدي لها و حماية المستهلكين، و هنا ظهرت مسؤولية المنتج الذي يعتبر السبب الأول وراء هذه الأضرار.

فمسؤولية المنتج تعتبر من المواضيع الحديثة و المتميزة، إذ تظهر حداثتها عند مقارنتها بغيرها من الأنواع الأخرى للمسؤولية المدنية مثل المسؤولية عن الفعل الشخصي أو المسؤولية عن فعل الغير أو غيرها، و أيضا أفكارها التي نشأت و تبلورت لأول مرة في بداية القرن العشرين ثم تطورت بصورة هائلة في النصف الثاني منه نتيجة جهود القضاء و الفقه.

و المشرع الجزائري كان هو الآخر قد تأثر بهذه المسؤولية و يظهر ذلك عندما تبنى هذا النوع من المسؤولية¹، التي استمد أحكامها عن المادة 1386-1 ق.م.ف (الدمجة في نص المادة 1245) حيث نجد أن هذا الأخير قد تناول هذه المسؤولية بشكل مفصل و خصص لها 18 مادة للإحاطة بجميع جوانبها على عكس المشرع الجزائري الذي لم يخصص لها سوى مادة واحدة فقط و هي المادة 140 مكرر، و لهذا لا يمكننا فهم هذه المسؤولية و الخوض في تفاصيلها إلا بالرجوع إلى قواعدها و أسسها في القانون المدني الفرنسي، و قد تناولنا في هذا المبحث مطلبين الأول يتضمن مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، و المطلب الثاني نطاق مسؤولية المنتج و طرق دفعها.

المطلب الأول: مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة

نتيجة للتطور التكنولوجي و التقدم الصناعي قام المروجون بممارسة الدعايات لإغراء المستهلك و اقتناء المنتجات دون الإشارة إلى أخطارها المحتملة التي قد يتعرض لها المستهلك، فعجزت القواعد العامة عن توفير الحماية اللازمة للمستهلك الأمر الذي دفع بالمشرع إلى استحداث نص المادة 140 مكرر

¹ -المادة 140 مكرر من القانون 05-10: "يكون المنتج مسؤول عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية.

يعتبر منتوجا كل مال منقول و لو كان متصلا بعقار، لاسيما المنتوج الزراعي و المنتوج الصناعي و تربية الحيوانات و الصناعة الغذائية و الصيد البري و البحري و الطاقة الكهربائية".

المتعلقة بمسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة و ذلك بموجب القانون رقم 05-10¹ و لهذا تطرقنا للتكييف القانوني لمسؤولية المنتج في الفرع الأول، أركان المسؤولية الموضوعية للمنتج في الفرع الثاني، و شروط انعقاد مسؤولية المنتج على ضوء المادة 140 مكرر في الفرع الثالث.

الفرع الأول: التكييف القانوني لمسؤولية المنتج

يقصد بالمسؤولية المدنية للمنتج الإلتزام الذي يقع على المنتج لتعويض المستهلك بسبب الأضرار التي تسبب فيها، و قد يكون مصدر الإلتزام العقد الذي يربطه بالمستهلك و بالتالي تكون المسؤولية عقدية تخضع للقواعد المتعلقة بالمسؤولية العقدية، و قد يكون مصدر هذا الإلتزام القانون فتكون المسؤولية تقصيرية.² و يتحدد تكييف مسؤولية المنتج من خلال دراسة طبيعتها، و الأساس الذي تقوم عليه و كذا موقف المشرع الجزائري من هذا التكييف:

أولا- طبيعة مسؤولية المنتج:

بالرجوع إلى تعريف المسؤولية الموضوعية للمنتج التي تعرف بأنها تلك المسؤولية التي تقوم على أساس الضرر لا الخطأ أي أن المنتج يكون مسؤولا عن الضرر الذي أصاب المستهلك نتيجة استخدام منتجاته المعيبة بغض النظر إن كانت تربطه به علاقة تعاقدية أم لا³، لهذا نجد أن الفقه قد اختلف في تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج فمنهم من يرى أنها مسؤولية عقدية، و منهم من اعتبرها مسؤولية تقصيرية، و هناك من ذهب إلى اعتبارها مسؤولية ذات طبيعة خاصة:

1- مسؤولية المنتج مسؤولية عقدية:

تقوم المسؤولية العقدية عند الإخلال بالتزام عقدي، لذا يجب أن يكون العقد صحيح و مرتب لكافة التزاماته و عند الإخلال بهذه الالتزامات تترتب المسؤولية العقدية، و الإخلال بالالتزامات هنا ليس المقصود منه عدم تنفيذ الإلتزام كليا بل قد يكون تنفيذ جزئي أو سيء، فالمسؤولية العقدية لا تقوم إلا عند استحالة التنفيذ العيني للإلتزام لأن الأصل هو إجبار المدين على تنفيذ التزامه مادام أنه مازال ممكنا، إلا إذا صار تنفيذه مستحيلا حكم القاضي بالتعويض عن الضرر، و هنا يرى أنصار فكرة أن مسؤولية

¹ - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 145.

² -خولة بوقرة، المسؤولية المدنية للمنتج في ظل التشريع الجزائري، مجلة الباحث في العلوم القانونية و السياسية، العدد الثاني، ديسمبر 2019، جامعة محمد الشريف مساعدي، سوق أهراس، ص-ص 135-153، ص 145.

³ -نادية مامش، مسؤولية المنتج دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، مدرسة الدكتوراه للعلوم القانونية و السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 46.

المنتج هي مسؤولية عقدية تقوم بسبب اخلاله بالتزاماته التعاقدية، بمعنى أنه في حالة وقوع أضرار بسبب عيب في المنتج يكون على أساس الإخلال بالتزام ضمان العيوب الخفية، أو الإخلال بالالتزام بالإعلام، أو الإخلال بالتزام السلامة:¹

أ-الإخلال بالتزام ضمان العيوب الخفية:

المنتج هو الأول في سلسلة المشتريين و هو البائع الأصلي في سلسلة تشمل الموردين و الموزعين و يكون المشتري هو العنصر الأخير في السلسلة، و قد تناول المشرع الفرنسي التزام البائع بضمان العيوب الخفية في نص المادة 1641ق.م.ف.²، فهي العيوب التي تجعل الشيء لا يصلح للاستعمال الذي خصص له، أو تنقص من قيمة الشيء المبيع فتجعل من المشتري لا يقبل بشرائه أو غير موافق على الثمن إن هو علم بعيوبه، و قد تناول المشرع الجزائري العيب الخفي في نص المادة 379 ق.م.ج.³، فبمجرد تحقق شروط العيب الخفي يكون من حق المستهلك المطالبة بالضمان، و يكون المنتج ملزماً بإعادة الثمن مع التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمشتري⁴، و تتمثل هذه الشروط في:

- أن يكون العيب قديماً: أن يكون العيب موجوداً وقت التسليم سواء وجد العيب قبل إتمام العقد أو بعده، لأن العيب إن وجد بعد تسلم المشتري للمبيع فلا يكون البائع ضامناً له.
- عدم علم المشتري بالعيب: لو علم المشتري بالعيب قبل البيع لعد موافق على شراء المبيع المعيب، و العلم المقصود هنا هو العلم اليقيني بوجود العيب الذي يخول للمشتري حق الرجوع على المنتج بالضمان.
- أن يكون العيب مؤثراً: أي أن يكون العيب جسيماً، بمعنى يؤدي إلى الإنتقاص من القيمة المادية للشيء، فيمس بقيمة المبيع و قد يكون العيب كلي يصيب جميع عناصر المبيع، كما قد يكون جزئي فيمس بعض العناصر فقط، المهم أن الضمان يغطي كافة هذه العيوب مهما كانت بسيطة.

¹ - يوسف حوري، المسؤولية المدنية للمنتج في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق قسم القانون الخاص، جامعة سعد دحلب، البليدة، جوان، 2012، ص 48.

² - L'art 1641 : Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus

³ -المادة 379 ق.م.ج: " يكون البائع ملزماً للضمان اذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم الى المشتري أو اذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع..."

⁴ - بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 472، 473.

-أن يكون العيب خفياً: و هو العيب الذي لا يكتشفه المشتري حتى لو فحص المبيع بكل عناية.¹
فعند توفر جميع الشروط المذكورة أعلاه يجوز للمشتري الرجوع على البائع بالضمان.

ب-الاخلال بالالتزام بالإعلام:

يتعلق هذا الالتزام بمنتجات غير معيبة لكنها خطيرة بطبيعتها لذا وجب تحذير المنتج من مخاطر المنتج الخطير²، فألزمت التشريعات بضرورة تقديم البيانات و المعلومات بخصوص المنتجات و السلع لتوضيح أضرارها و مخاطرها لأنها من حقوق المستهلك التي أكد عليها المشرع الجزائري في المادة³ 4 من القانون 02-89⁴

ج-الاخلال بالتزام السلامة:

في كل مرة تؤكد محكمة النقض الفرنسية أن البائع أو المنتج ملزم بضمان السلامة خاصة المنتجات المتعلقة بجسم الإنسان، و هو التزام حديث النشأة ظهر في القرن العشرين في عقود نقل الأشخاص و عقود الفنادق و غيرها من عقود الخدمات، لكنه برز أكثر في الربع الأخير من القرن العشرين.⁵

¹- أمال بن عزة ، النطاق الموضوعي للمسؤولية المدنية للمنتج عن منتجاته المعيبة، مجلة المشكاة في الاقتصاد التنموية و القانون، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تموشنت، المجلد 04، العدد07، سنة 2018، ص-ص 244-260، ص 248،247.

²- سالم محمد رديعان العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية و الاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، القاهرة، سنة 2005، ص 160،161.

³-المادة 4 من القانون 02-89 من القانون المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك (ملغى): "...التي يجب أن يعلم بها المستهلك حسب ما تتطلبه البضاعة المعنية"

⁴-بلقاسم بن إسماعيل، المرجع السابق، ص 304،305.

⁵- يوسف حوري، المرجع السابق ذكره، ص 51.

أما في التشريع الجزائري فقد تناوله المشرع في المادة 1/352 ق.م.ج¹، وكذلك في نص المادة 17 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش².
فهذا الالتزام يعتبر مصدر لحماية المستهلك فمن خلال هذا الالتزام وجب إعلام المتعاقد أو المشتري بالأوصاف الأساسية للمبيع من خلال بيان مكوناته و موصفاته و دواعي الاستعمال، فالالتزام بالإعلام يكفل للمشتري الحماية اللازمة في مواجهة مختلف الأخطار³.
نلاحظ أنه بهذا الشكل قد تم التكفل بالمضرورين المتعاقدين الذين هم ضحايا المنتجات المعيبة، إذ تقوم مسؤولية المنتج في حالة عدم احترامه لأي من الشروط و المبادئ السابق ذكرها، لكن يعاب على هذا الطرح أنه لا يوفر الحماية لغير المتعاقدين من المضرورين لأنه هنا يحمي فقط الأشخاص المضرورين المتعاقدين مع المنتج.

2- مسؤولية المنتج مسؤولية تقصيرية:

و هي الإخلال بواجب قانوني لا عقدي بمعنى أنها تنشأ عن التزام قد فرضه القانون فهي تخول التعويض عن الضرر الناشئ دون وجود علاقة تعاقدية بين المتسبب في الضرر و المتضرر،⁴ و حتى أصحاب هذه النظرية لم يستقروا على رأي واحد فمنهم من يرى أنها مسؤولية شخصية و منهم من يرى بأنها مسؤولية حارس الشيء:

أ-مسؤولية المنتج مسؤولية شخصية: مؤدى هذه النظرية أن الشخص مسؤول عن أفعاله الشخصية عندما تلحق ضرر بالغير، فالخطأ هنا غير مفترض بل يكلف المتضرر بإثباته أي عليه أن يثبت أن الضرر الذي أصابه⁵ كان نتيجة لخطأ المنتج، إما أن يكون خطأ في التصنيع أو عدم توخي الحيلة و الحذر للفت إنتباه المستعملين و المستهلكين إلى الأخطار التي قد تصيبهم، لكن نظرا لصعوبة المهمة

¹-المادة 1/352 ق.م.ج: "يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، و يعتبر العلم كافيا اذا اشتمل العقد على بيان المبيع و أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه"

²-المادة 17 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش: "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم و وضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة"

³- أمال بن عزة ، المرجع السابق، ص 248.

⁴-محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، دار الكتاب الحديث، الجزائر، ص 16.

⁵-نادية مامش، المرجع السابق، ص 29.

على عاتق المضرور تدخل القضاء و لم يلزم المضرور إلا بإثبات أن الضرر راجع لعب في المنتج و يفترض الخطأ في جانب المنتج،¹

يعد الخطأ الركن الأول للمسؤولية التقصيرية، و في الوقت نفسه أساسها فحسب هذه النظرية لا بد من إثبات خطأ المنتج فلا يكفي حدوث الضرر حتى يلتزم بالتعويض، و هذا الأمر صعب التحقيق على الواقع إن لم نقل مستحيل لأن المضرور لا يمكنه مواجهة طرف قوي كالمنتج الذي لا تربطه به في أغلب الأحيان أي علاقة، فقد يكون قد اقتنى المنتج من البائع أو الوسيط أو غيرهم، فكيف له أن يثبت خطؤه.

ب- مسؤولية المنتج مسؤولية حارس الشيء: يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن مسؤولية المنتج أساسها خطأ في الحراسة، و الحراسة المقصودة هنا هي سلطة الإستعمال و التسيير و الرقابة حسب ما جاء في نص المادة 138 ق.م.ج.² فبهذا المعنى تكون الحراسة في يد المستهلك المضرور إلا أن القضاء الفرنسي و باجتهاده للحفاظ على مصلحة المضرور و حتى يتمكن من الحصول على حقه في التعويض سعى لاكتشاف معنى آخر للحراسة فجأ الحراسة إلى نوعين: **حراسة التكوين** التي تتعلق بعيوب الشيء نفسه، و **حراسة الاستعمال** و التي تتعلق بسوء الاستعمال وقد طبقت محكمة النقض الفرنسية هذا التقسيم في قضية تتمثل وقائعها في أن شركة باعت لأحد عملائها أسطوانات غاز الأكسجين و عند التسليم انفجرت و أصابت عاملين بأضرار، بعدها قاما برفع دعوى على الشركة المعنية باعتبارها حارسة للأسطوانات، و ردت محكمة poitiers بواتيه على رافعي الدعوى برفضها بحجة انتقال الحراسة و بعد إحالة القضية للدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية التي اعتبرت أن مالك الشيء المتمثل في الشركة يبقى مسؤولاً عما يحدثه الشيء من أضرار لأن له حراسة التكوين، إما الناقل (هنا عملاء الشركة) فليست له سوى حراسة الإستعمال و عند الإحالة للمحكمة المختصة لم تلتزم برأي محكمة النقض، فقامت هذه الأخيرة بإحالة القضية مرة أخرى على محكمة ليموج limoges ، و التي ألقت بعبء التعويض على الشركة و هكذا يتبين أن محكمة النقض الفرنسية جعلت المنتج مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي تحدثه منتجاته بناء على فكرة الحراسة (حراسة التكوين).³

¹ - سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 172.

² - المادة 138 / 1 ق.م.ج: "كل كم تولى حراسة شيء و كانت له سلطة الاستعمال و التسيير، و الرقابة، يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء..."

³ - مصطفى بوبكر، أحكام مسؤولية المنتج في القانون المدني الجزائري، ص 334.

و أيضا القرار الصادر عن محكمة استئناف بواتيه في قضية تتعلق بانفجار زجاجة عصير ليمون في يد طفل أصابته في عينه بأضرار بالغة، فصرحت بأن المنتج يفترض أنه لا يزال يحتفظ بحراسة منتوجه على الرغم من انتقال ملكية القارورة لأنه على الرغم من أنها كانت بيد العديد من المالكين إلا أنه هو الوحيد الذي كانت له سلطة الرقابة عليها" فهنا المنتج بقي مسؤولا على الهيكل حتى بانتقاله للغير لأنه كان بإمكانه تجنب هذا العيب في المنتج قبل طرحه للتداول،¹

وضع الفقه هذه النظرية سعيا منه إلى حماية المستهلكين الغير متعاقدين مع المنتج من الأضرار التي تسببها المنتجات الصناعية الخطرة، فجعل الحراسة في يد المنتج حتى بانتقال الملكية على أساس أن المنتج هو وحده الذي يعرف كل مكونات المنتج و عناصره، و خول للمضروب حق الرجوع عليه بافتراض المسؤولية بوصفه حارسا.

3- مسؤولية المنتج مسؤولية ذات طبيعة خاصة:

في ظل عجز النظام التقليدي للمسؤولية الذي يقسم المسؤولية إلى تقصيرية و عقدية ظهر توجه جديد لا يفرق بين المسؤوليتين و يعامل كل المتضررين على قدم المساواة سواء كانت تربطهم علاقة تعاقدية مع المنتج أم لا، لأنه حسب هذا الاتجاه لا يمكن المطالبة بالمسؤولية القانونية إلى جانب التقسيم التقليدي المزدوج و طالبوا بإعادة النظر في قواعد الاسناد التي يقوم عليها النظام التقليدي للمسؤولية و تأسيس قواعد جديدة تتماشى مع الطبيعة الخاصة لمسؤولية المنتج، و في نفس الوقت تحمي المتضررين، و قد وجد مؤيدي هذا النظام ضالتهم في المادة 18/1386² (الدمجة في نص المادة 1245-17) التي تعطي للضحية الحق في التمسك إما بالمسؤولية العقدية و إما المسؤولية التقصيرية و إما على أساس نظام خاص للمسؤولية.³

بالرجوع إلى القواعد القانونية للمنتج في التشريع الفرنسي، نلاحظ أن هذه النظرية هي الأقرب للتطبيق لأنها لا تأخذ بطبيعة العلاقة بين المضروب و المنتج سواء كانت علاقة تعاقدية أو خارج إطار تعاقدية، فهي تهدف إلى حماية المستهلك المتضرر لا غير.

¹ - يوسف حوري، المرجع السابق، ص 58.

² - L'art 1386-18 : Les dispositions du présent titre ne portent pas atteinte aux droits dont la victime d'un dommage peut se prévaloir au titre du droit de la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle ou au titre d'un régime spécial de responsabilité...

³ - يوسف حوري، المرجع السابق، ص 59 و ما بعدها

ثانياً: أساس مسؤولية المنتج

إنقسم الفقه إلى قسمين بخصوص أساس مسؤولية المنتج منهم من يرى أنها مسؤولية مبنية على الخطأ (النظرية الشخصية) و منهم من يرى أنها مسؤولية تقوم على عنصر الضرر (على أساس النظرية الموضوعية) :

1- النظرية الشخصية كأساس لمسؤولية المنتج:

و تسمى أيضاً بالنظرية الخطئية، فهي تقوم على الخطأ سواء تعلق الأمر بالمسؤولية عن الفعل الشخصي، أو فعل الغير أو فعل الأشياء، و قد نادى بهذه النظرية العديد من الفقهاء منهم ريبير، ليون و هنري مازو، فجعلوا أي نوع جديد من المسؤولية مربوط بالخطأ و كذلك الأمر بالنسبة لمسؤولية المنتج فيقع على المضرور إثبات إخلال المنتج أو المحترف¹ بالتزامه بالإعلام من خطر المنتجات، أو اثبات عدم كفاية ما اتخذته من احتياطات مادية لازمة، فإثبات الخطأ في جانب المنتج يقتضي اثبات تقصيره في التزامه بالمعايير الفنية المطلوبة أو عدم إخضاع منتجاته للفحص اللازم طيلة فترة التصنيع،² فطرح المنتج للمنتوج المعيب الذي يهدد أمن و سلامة الأشخاص و الأموال يعتبر خطأ مرتباً لمسؤولية المنتج، و اعتبر علم المنتج بوجود عيب هو قرينة قانونية قاطعة غير قابلة لإثبات العكس.³ فيمكن اسناد مسؤولية المنتج على أساس الخطأ إذا عد المنتج مهني و يفترض أنه بذل ما يلزم من العناية لطرح منتج آمن بقدر يتجاوز عناية الرجل العادي إلى حد وصوله إلى الثقة المطلوبة للمنتوج و منه فطرح المنتج لمنتوج معيب دليل على أنه قد أخل بالتزامه و بالتالي يكون قد ارتكب خطأ.

¹ -La notion de professionnel : par professionnel, il faut entendre le producteur, le fabricant, l'intermédiaire, l'artisan, le commerçant, l'importateur, le distributeur et de manière générale, tout intervenant dans le cadre de sa profession, dans le processus de mise à la consommation. Voir M.Kahloula et G. Mekamcha, la protection du consommateur en droit algérien –premiere partie- revue de l'école nationale d'administration (IDARA), volume 5, numero 2, 1995, pp 7-43, p14.

² -يوسف حوري، المرجع السابق، ص 61، 62.

³ -أمال بن عزة، المرجع السابق، ص 250.

إلا أنه يعاب على هذا الأساس أنه يرجع بنا للأساس التقليدي للمسؤولية الشخصية التي يكون التعويض فيها صعب المنال، لأن الهدف من المسؤولية المستحدثة غير ذلك تماماً فهو يهدف لحماية المضرورين أكثر و تسهيل حصولهم على التعويض.¹

إن تطبيق هذا الأساس على مسؤولية المنتج يعتبر في حد ذاته اعتداء على حق المضرورين بسبب الزام هذا الأخير بوجوب اثبات إخلال المنتج أو المحترف بأحد التزاماته كالالتزام بالإعلام من خطر المنتجات، أو اثبات تقصيره في اتخاذ الإحتياطات المادية اللازمة، بمعنى اثبات إخلاله بأحد المعايير الفنية المطلوبة خلال فترة التصنيع و حتى بعد طرحه في السوق، الأمر الذي يشق أو يستحيل عليه اثباته.

2- النظرية الموضوعية كأساس لمسؤولية المنتج:

بالرجوع للمادة 140 مكرر نجد أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية موضوعية لا تستند للخطأ بل أساسها الضرر فعندما يتسبب المنتج المعيب في ضرر لمستعمليه تقوم مسؤولية المنتج بقوة القانون فلا يلزم المضرور بإثبات انحراف مسلك المنتج، و هذا حسب نص المادة 140 مكرر المقتبس من نص المادة 1-1386 ق.م.ف (الدمجة في نص المادة 1245) حيث اقتبسها هذا الأخير عن التوجيه الأوروبي، الذي أورد في الحثية رقم 2 منه: " أن المسؤولية غير الخطئية للمنتج هي الوحيدة الكفيلة لحل ملأئم و فعلي للمشكلة في عصر يتميز بالتكنولوجيا المتطورة و بتقاوم الأخطار الناتجة عن الإنتاج التقني المعاصر " ²

و أيضا ما يدعم قول أنها مسؤولية موضوعية لا خطئية اقتباس المشرع الجزائري للفقرة الأولى فقط من المادة 1-1386 و لم يقتبس جميع فقراتها، أين جاء في الفقرة التاسعة منها أنه يقع على المضرور اثبات العيب في المنتج و كذلك الضرر و العلاقة السببية، فيبدو أن المشرع الجزائري اكتفى بالضرر كأساس لمسؤولية المنتج³ و كرس المسؤولية الموضوعية المطلقة للمنتج على أساس أنه لم يلزم المستهلك المضرور بإثبات عيوب المنتج.⁴

¹- مريم يغلي، خصوصية نظام مسؤولية المنتج عن أضرار منتجاته المعيبة في القانون، مختارات من أشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، جانفي 2020، ص-ص- 304-316، ص 311.

²- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج -دراسة مقارنة- دار الجامعة الجديدة، 2007، ص 188

³- عمر بن الزويبر، المرجع السابق، ص 425.

⁴- مريم يغلي، المرجع السابق، ص 312.

خلصنا إلى أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية موضوعية لكن هل تقوم على أساس الضمان، أم على أساس نظرية تحمل التبعة بصورتها (المخاطر المقابلة للربح أو الخطر المستحدث):

- **نستبعد أولاً فكرة الضمان** لأنها تميز بين الأضرار الجسدية و -المعنوية و الاقتصادية فتجعل المسؤولية عن الضرر الجسدي تقوم دون الحاجة لإثبات الخطأ على عكس الضرر المعنوي أو الاقتصادي تلزم المضرور بإثبات الخطأ و هذا لا يتماشى أبداً مع مسؤولية المنتج التي تخول للمضرور الرجوع على المنتج و مطالبته بكافة الأضرار بغض النظر عن نوعها.¹ كذلك هذه النظرية لها وظيفتين وظيفة التعويض و العقوبة الخاصة و هذا لم يعد له وجود بعد انفصال المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية حيث أصبح التعويض لا يحمل معنى الوظيفة العقابية.²

- **فكرة تحمل التبعة:** يمكن القول أن هذه النظرية هي الأصلح لأن تكون أساس لمسؤولية المنتج بصورتها سواء المخاطر مقابل الربح أو المخاطر المستحدثه، و يمكن أن ترجح صورة المخاطر مقابل الربح كأساس لها لأن المنتج يهدف من خلال عملية الإنتاج إلى تحقيق الأرباح عن طريق عرض منتوجه للمستهلكين.³

لكن يعاب عليها كذلك أنه إذا أخذنا بالرأي القائل ب "الغرم بالغرم" أو "المخاطر المقابلة للربح" أن المنتج في الحقيقة يحقق ربح و منفعة، لكن كذلك المستهلك يستفيد من المنتج لأنه اقتناه لأجل تحقيق منفعة.⁴ و هناك من يرى أن المشرع قد أخذ بنظرية "المخاطر المستحدثه" بالإستعانة بنص المادة 02 من القانون 09-03⁵، فالمقصود من هذه المادة أن المنتج مسؤولاً عن منتجاته ليست فقط تلك التي تعود عليه بالربح و الفائدة (نظرية الغرم بالغرم) و إنما حتى لو وزع منتوجاته بالمجان مثلاً في حالات الفيضانات، التبرع، التضامن أو غيرها من الأزمات فإن المنتج يكون مسؤولاً عن عيوب منتوجاته أو الأخطار التي يتسبب فيها المنتج المعيب حتى و إن كان قد قدمها دون مقابل (دون تحقيق ربح).⁶

¹-عمر بن الزوبر، المرجع السابق، ص 426.

²-يوسف حوري، المرجع السابق، ص 65.

³-عمر بن الزوبر، المرجع السابق، ص 426، 427.

⁴-يوسف حوري، المرجع السابق، ص 64.

⁵-المادة 02 من القانون 09-03 "تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجاناً"

⁶-يوسف حوري، المرجع السابق، ص 71.

إلا أنه قد يعاب على أساس المخاطر المستحدثة أنه يؤدي إلى وقف المبادرة الفردية و الحد من الإبداع و التطور التكنولوجي خوفا من قيام المسؤولية دون خطأ و هذا ما يجعل منها مجردة من مضمونها الأخلاقي¹، و الأخذ بهذه النظرية ككل يؤدي إلى لجوء المنتجين للتأمين على المسؤولية لأجل تغطية الخسائر المحتملة، الأمر الذي يؤدي إلى إرتفاع سعر المنتج أو السلعة نتيجة دفع أقساط التأمين، و منه فبالندقيق في هذه النقطة نجد أن كل هذه المصاريف تعود على المستهلك و هو من يتحملها دون غيره في إطار التعويض (المنتج، شركة التأمين)

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من تكيف مسؤولية المنتج

لم ينص المشرع الجزائري على التكيف القانوني الذي اعتمده بخصوص مسؤولية المنتج و هذا ما يدعو إلى البحث في النصوص القانونية:

1-موقف المشرع من اعتبار مسؤولية المنتج ذات طبيعة عقدية:

بالرجوع لنص المادة 140 مكرر نجد المشرع قد استخدم عبارة "...حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية" يعني أن مسؤولية المنتج ليست مسؤولية ذات طبيعة عقدية فقط، بل هي تشمل كذلك الأشخاص المتضررين الذين لا تربطهم بالمنتج علاقة تعاقدية و في الأغلب يكون المستهلك الشخص الذي لا تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية مباشرة بعد عملية التسويق الطويلة، لأن المنتج لا يمكنه التوجه مباشرة الى المستهلكين للقيام بعملية البيع.²

إذا ليس هناك ما يمنع أن تكون مسؤولية المنتج مسؤولية عقدية و في نفس الوقت لا تشترط أن تكون مسؤولية عقدية بحتة.

2-موقف المشرع من اعتبار مسؤولية المنتج ذات طبيعة تقصيرية:

وردت مسؤولية المنتج في المادة 140 مكرر أي تحت القسم الثالث المعنون ب"المسؤولية الناشئة عن الأشياء" من الفصل الثالث المعنون ب "العمل المستحق للتعويض" لكن هل هي أحد أنواع المسؤولية عن الفعل الشخصي، أم أحد صور مسؤولية حارس الشيء:

أ-مسؤولية عن الفعل الشخصي: نجد في هذا الاتجاه العديد من الآراء الفقهية منها الدكتوراه زاهية سي يوسف التي ترى أن المضرور من المنتج أو السلعة يمكنه إقامة دعوى ضد البائع أو المنتج على أساس

¹ - مريم يغلي، المرجع السابق، ص 312.

² -يوسف حوري، المرجع السابق، ص 64 و ما بعدها

المادة 1382 ق.م.ف¹ و المادة 163 م.م² و المادة 124 ق.م.ج³ فالنجاح في هذه الدعوى يتوقف على إقامة الدليل على خطأ في جانب المنتج الذي كان سببا في الحاق الضرر به أو في ماله، و كذا رأي الدكتور محمد شكري سرور الذي يرى بأن اثبات الخطأ في جانب المنتج واجبا على المضرور.⁴

لكن و بتحليل نص المادة 140 مكرر نجد أن مسؤولية المنتج عن عيوب منتجاته مرتبطة بالضرر لا بالخطأ و لا حاجة لإثبات هذا الأخير، فلو كان قصد المشرع قيام مسؤولية المنتج على الخطأ لنص عليه صراحة كما نص عليه في المادة 124 م.ج ، و لو كانت مسؤولية المنتج مسؤولية خطئية لاكتفى المشرع بنص المادة 124 و أسقطها على مسؤولية المنتج على أساس أنها القاعدة العامة للمسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي دون الحاجة إلى إضافة المادة 140 مكرر .

ب-مسؤولية حارس الشيء: يقول الدكتور فيلالي في هذا الصدد أن مسؤولية المنتج هي حالة مستثناة من القاعدة العامة الواردة في المادة 138 التي تتعلق بمسؤولية الحارس⁵ ، فنجد في هذا قرار المحكمة العليا المذكور نصه في الهامش، حيث اعتبرت أن المنتج المتمثل هنا في شركة سونطراك ليس مكلف بحراسة المنتج (قارورة الغاز) لأن سلطة الاستعمال قد انتقلت إلى الضحية، بل تبقى فقط مكلفة بحراسة الهيكل و بما أن أهل الضحية لم يثبتوا العيب بالهيكل فإن الشركة غير مسؤولة.⁶

¹ - L'article 1382 :Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer"

² - المادة 163 ق.م.م: "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"

³ - المادة 124 ق.م.ج: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

⁴ -مصطفى بوبكر، أحكام مسؤولية المنتج في القانون المدني الجزائري، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، جامعة لونيبي علي، البلدية، العدد العاشر، ص-ص 315-339، ص 332.

⁵ - علي فيلالي، الالتزامات-الفعل المستحق للتعويض-المرجع السابق، ص 260

⁶ - المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم الثاني، قرار رقم 61342، بتاريخ 1989/12/20 ، قرار غير منشور، اثر تسرب غاز البيتان من القارورة الذي أدى ب وفاة الضحية اختناقا فطالب أهل الضحية بمسؤولية سونطراك على اعتبار أن حراسة القارورة فاستجابت محكمة تلمسان للطلب، ثم طعنت سونطراك بالنقض في القرار على أساس أن الحراسة انتقلت عند بيع القارورة للضحية التي أصبحت هي الحارس، و من جهة أخرى انهم لم يوضحوا سبب تسرب الغاز من القارورة، أين صرح قضاة المحكمة العليا أن الأصل في الحراسة هو أنه يجب على الحارس أن يكون له على الشيء سلطات الاستعمال و التسيير و الرقابة، لكن عند انتقالها لشخص آخر فإن جميع هذه السلطات الثلاث تنتقل إليه و قضاة الموضوع أخطئوا عند تطبيق المادة 138 لأن المتضرر عند رفع دعواه عن الضرر الذي أصابه كان هو الحارس و لم ان القارورة بها عيب ، فشركة سونطراك ليست المسؤولة و قضاة الموضوع قد أخطئوا عند تحميل سونطراك للمسؤولية.

لكن يبدو أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية مستقلة عن المسؤولية عن الفعل الشخصي و مسؤولية حارس الشيء و ليست مستثناة من نص المادة 138 على الرغم من أنهما تحت نفس الفصل المعنون ب العمل المستحق للتعويض، فهنا نلاحظ أنها أقرب ما تكون للمسؤولية التقصيرية و ليست العقدية لأن موقعها كان ضمن أقسام المسؤولية التقصيرية، كما أنها لا تشترط اثبات الخطأ في جانب المنتج.

3-موقف المشرع الجزائري من اعتبار مسؤولية المنتج من طبيعة خاصة:

على الرغم من أن المشرع الفرنسي ذكر في نص المادة 1386-18¹ (الدمجة في المادة 1245-17) التقسيم الثلاثي للمسؤولية المدنية (مسؤولية عقدية، مسؤولية تقصيرية، و نظام خاص للمسؤولية)، فالمشرع الجزائري لم يحذو حذوه و أبقى على التقسيم التقليدي للمسؤولية المدنية و لم يبين إن كانت مسؤولية المنتج تخضع لنظام خاص أو أنها ذات طبيعة خاصة.²

فلاحظ أن المادة 140 مكرر من ق.م.ج التي تتضمن المسؤولية المتعلقة بالمنتج تشبه الى حد بعيد نص المادة 1/1386 من القانون المدني الفرنسي، غير أن المشرع الفرنسي تناول هذه المسؤولية في 18 مادة أما المشرع الجزائري لم يخصص لها سوى مادة واحدة مكونة من فقرتين، و جعل المشرع الفرنسي مسؤولية المنتج موضوعية تقوم على العيب في المنتج في جانب المنتج أو الصانع.³ فبهذا يكون المشرع الجزائري قد سار على خطى المشرع الفرنسي في استحداث مسؤولية قائمة على العيب و الابتعاد عن فكرة الخطأ فتطور أساس المسؤولية من الخطأ الواجب الاثبات إلى مسؤولية موضوعية مقررّة بقوة القانون لا تستند إلى القواعد التقليدية، و كان السبب وراء ذلك هو زيادة الإنتاج و الآلات و التطور التكنولوجي الهائل الذي جعل من الصعوبة البالغة إن لم نقل من المستحيل اثبات الخطأ.⁴

¹ - L'article 1386-18 : ...la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle ou au titre d'un régime spécial de responsabilité

²-يوسف حوري، المرجع السابق، ص 66.

³ - Camproux-Duffrène Marie-Pierre. La loi du 19 mai 1998 sur la responsabilité du fait des produits défectueux et la protection de l'environnement. In: Revue Juridique de l'Environnement, n°2, 1999. pp. 189-207, p190.

⁴ - راضية عيمور، المسؤولية المستحدثة، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، المجلد 07، العدد02، جوان 2021، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ص-ص 81-94، ص 85.

من خلال ما سبق ذكره يتبين لنا أن مسؤولية المنتج ليست مسؤولية عقدية بحتة و لا مسؤولية تقصيرية بحتة، بل هي مسؤولية موضوعية ذات طبيعة خاصة تجمع في طياتها بين المسؤولية العقدية و أكثر منها المسؤولية التقصيرية، فهي لا تشترط قيام علاقة تعاقدية بين المتضرر و المنتج، كما لا تشترط اثبات الخطأ من جانب المنتج فكل هدفها هو حماية المتضررين و تعويضهم عن الأضرار التي تسببهم.

الفرع الثاني: أركان المسؤولية الموضوعية للمنتج

تقوم المسؤولية الموضوعية للمنتج على ثلاث أركان في كل من التشريع الفرنسي و الجزائري¹ و التي تتمثل في الضرر، عيب في المنتج، و العلاقة السببية بين العيب و الضرر:

أولاً: الضرر

هو الضرر الذي يحدث بسبب المنتجات المعيبة سواء لحق الضرر بالأموال أو بالأشخاص.² و الضرر هو جوهر المسؤولية المدنية، لكن المشرع من خلال نص المادة 140 مكرر لم يحدد الأضرار المعنية بالتعويض هل هي الأضرار التجارية أو الأضرار المترتبة عن فعل المنتج المعيب الذي يهدد الشخص في سلامته الجسدية، و بما أن المشرع ترك المادة عامة فإن التعويض يشمل كافة الأضرار التي تصيب الشخص في جسده و يترتب عليها إصابات كالجروح أو العجز الدائم أو حتى وفاة المصاب، فللضحية المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي من عجز عن العمل و ضياع الراتب و مصاريف العلاج بالإضافة إلى المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة الألام التي تعرضت لها أو التي أصابت ذوي الضحية إثر وفاتها،³

نستنتج أن الضرر هو الخسارة المعنوية أو المادية التي قد تصيب المضرور بسبب مخالفة المسؤول عن الضرر للالتزامات التي تقع عليه كالإلتزام بسلامة صحة المستهلك.

و يقع على الضحية عبء اثبات الضرر حسب القواعد العامة لإثبات الواقعة المادية و ذلك بكافة الطرق.

ثانياً: عيب في المنتج

هو العيب الذي يصيب الشيء في خصائصه أو في أوصافه فيصبح غير صالح للاستعمال الموجه له،⁴ إشتراط المشرع في المادة 1/140 مكرر ق.م.ج أنه لا بد أن يكون الضرر الحاصل نتيجة

¹ - المادة 1386 مكرر 9 من ق.م.ف، و المادة 140 مكرر ق.م.ج.

² - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 165.

³ - خولة بوقرة، المرجع السابق، ص 144.

⁴ - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 165

لعيب في المنتج، لكن المشرع كان قد اكتفى بذكره دون تعريفه أو ذكر عناصره، و يمكن استنتاج تعريف العيب في المنتج بالرجوع إلى قانون حماية المستهلك و قمع الغش بأنه "عدم مطابقة المنتج للمواصفات و المعايير التي وضعها القانون من الناحية التقنية للمنتج" إذا فالعيب هو عدم القيام بالإحتياجات اللازمة سواء فيما يتعلق بتعبئة المنتج أو تغليفه، أو إهمال معاينة المواد الأولية التي تدخل في تركيب المنتج ، كما أنه لا يعتبر عيباً إنتهاء مدة صلاحية المنتج.¹

ثالثاً: العلاقة السببية

لقيام مسؤولية المنتج لا بد من قيام علاقة سببية بين العيب في المنتج و الضرر الذي أصاب المضرور، و يقع على المضرور إثبات ذلك،² و في أغلب الأحيان يجد المضرور صعوبة في إثبات الضرر الذي أصابه بسبب العيب الموجود في المنتج الذي اقتناه و هذا الأمر يجعل حق المتضرر على المحك لعدم تمكنه من اثبات العلاقة السببية بين الضرر و العيب في المنتج، الأمر الذي قد يجعل المتسببين في الضرر يفلتون من المسؤولية، أين نجد المشرع الفرنسي في نص المادة 9/1386 ق.م.ف (الدمجة في المادة 1245-8)³ تلزم المضرور بإثبات الضرر، العيب، العلاقة السببية بين العيب و الضرر،⁴ و أيضاً الأستاذ السنهاوي يقول في هذه النقطة أنه لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية حصول الضرر لشخص و وقوع خطأ من شخص آخر، بل لابد أن يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر في حدوث الضرر و إلا انعدمت المسؤولية.⁵

الفرع الثالث: شروط انعقاد مسؤولية المنتج على ضوء المادة 140 مكرر ق.م.ج

أقر المشرع مبدأ مسؤولية المنتج في مادته 140 مكرر من القانون المدني دون البت في شروطها، و بالرجوع لنص المادة يمكن أن نستنتج أنه يشترط لقيام هذه المسؤولية طرح منتج معيب للتداول، و كذا أن يتسبب هذا المنتج المعيب بضرر للغير طبقاً للقواعد العامة.

¹ - فاطمة الزهراء بلهور ، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، مجلة البحوث في العقود و قانون الاعمال، العدد الثالث، المجلد الثاني، ديسمبر، 2017، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، ص-ص 78-90، ص 84، 85.

² -خولة بوقرة ، المرجع السابق، ص 144.

³ -L'article 1386-09 :le demandeur doit prouver le dommage, le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage.

⁴ -راضية عيمور، المرجع السابق، ص 91.

⁵ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، القاهرة، 1964، ص 755.

أولاً-قيام المنتج بطرح منتج معيب للتداول:

لا نكون أمام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ما لم يقيم المنتج بطرح المنتج للتداول و يكون هذا المنتج به عيب و للتفصيل أكثر في هذه النقطة لا بد من تحديد من هو المنتج، و متى يعتبر المنتج معيب، و المقصود بتداول المنتج.

1-المقصود بالمنتج على ضوء المادة 140 مكرر:

لم تعرف المادة 140 مكرر المنتج بل تركت ذلك للفقهاء و القضاء، الأمر الذي دفع بنا للرجوع إلى النصوص الخاصة مثل قانون حماية المستهلك، أين ذكر المنتج في المادة 5 من القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك¹، و أورد المشرع لفظ المنتج في المادة 28 من نفس القانون² و لكن دون تعريفه.³

و أيضا ما نصت عليه المادة 2 من المرسوم التنفيذي 266/90 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات⁴، كما نجد أن المشرع الجزائري عرف عملية الإنتاج في صورة عرضية لتعريف المنتج في المادة 2 من المرسوم التنفيذي 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش و التي تنص على: "الإنتاج: جميع العمليات التي تتمثل في تربية المواشي و المحصول الفلاحي، و الجني، الصيد البحري، و ذبح المواشي، و صنع منتج ما، و تحويله، و توضيبيه و من ذلك خزنه في أثناء صنعه و قبل أول تسويق له"⁵

2-العيب في المنتج:

تعريف العيب: لم توضح المادة 140 مكرر المقصود بالعيب مع أنه اشترطه لقيام مسؤولية المنتج فيمكن أن يكون العيب المقصود هنا هو الذي يضمنه البائع في الشريعة العامة لذا لم يرى المشرع

¹ - المادة 5 من القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك: "يجب على كل منتج أو وسيط أو موزع و بصفة عامة كل متدخل في عملية الوضع للاستهلاك أن يقوم بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتج و/ أو الخدمة للقواعد الخاصة به و المميزة له"

² -المادة 28 من القانون 02 / 89، السابق ذكره: "دون الاخلال بالأحكام التشريعية في هذا المجال تطبيق على كل منتج أو وسيط أو موزع أو متدخل خالف أحكام المادة 3..."

³ -عمر بن الزويير، المرجع السابق، ص 413، 414.

⁴ -المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90: "المحترف هو منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع، و على العموم كل متدخل ضمن اطار مهنته، في عملية عرض المنتج او الخدمة للاستهلاك.."

⁵ -المرسوم التنفيذي رقم 39/90 مؤرخ في 30 يناير 1990، المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش، ج.ر.ج، العدد 5 سنة 1990

حاجة لتكراره، و قد يكون المشرع أراد أن يفسح المجال للاجتهاد القضائي و الفقه لإيجاد تعريف يتماشى و يتلائم مع تطور الحياة في المجتمع.¹

قبل الخوض في العيب في المنتج لا بد من توضيح المقصود بالمنتج الذي كان المشرع قد تناوله بنص المادة 140 مكرر فحدده بالمنقولات و لو كانت متصلة بالعقار سواء المادية منها أو المعنوية و كذا العقار بالتخصيص باستثناء العقار الذي لا تشملته دائرة المنتج.

أما المقصود بعيب في المنتج في هذه المسؤولية هو بمثابة الركن الذي يحل محل ركن الخطأ لأنه جاء لتأسيس مسؤولية مستحدثة تلزم المضرور بإثبات العيب في المنتج و أنه السبب في حدوث الضرر.² فيكون المنتج معيبا اذا لم يحقق للمستهلك ما ينتظره منه أو الغرض المخصص له، كما أكد المشرع أنه لا يعتبر عيبا مجرد ظهور منتج جديد أكثر فعالية منه³ و قد دعم هذا الموقف الفقرة 3 من المادة 1386 مكرر 4 م.ف (الدمجة في نص المادة 1245-3): "السلعة لا تعد معيبة بمجرد ظهور سلعة أكثر تطورا منها في التداول"⁴ فمادام العلم موجود فالتطورات موجودة و لا يمكن الصاق العيب بالمنتج نتيجة التطور العلمي.⁵

أي أن المنتج يكون معيبا إذا لم يؤخذ بعين الاعتبار الاحتياطات اللازمة سواء في تصميمه أو تركيبه أو حفظه أو طريقة استعماله أو كيفية اعداده للاستهلاك حتى يقلل من إمكانية وقوع الضرر أو حتى منع وقوعه إن أمكن فالعيب هو ركن أساسي لقيام مسؤولية المنتج إلى جانب ركني الضرر و العلاقة السببية.

3-المقصود بطرح المنتج للتداول:

يثار الإشكال في مسألة المسؤولية المستحدثة للمنتج ليس فقط بمفهوم العيب الموجب للمسؤولية، بل كذلك بزمان تقدير العيب الذي أصاب المنتج فهذه النقطة في غاية الأهمية رغم سكوت المشرع الذي لم يوضح الأمر في المادة 140 مكرر، لكن المشرع قد تدارك الأمر من خلال القانون 09-18 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش و ذلك عندما قيد استفادة المستهلك من الضمان القانوني بسبب عيب في

¹-علي فيلالي، الالتزامات (الفعل المستحق للتعويض)، المرجع السابق، ص 244 .

²- عمر بن الزويير، المرجع السابق، ص 417 و ما بعدها

³-بويكر مصطفى، أحكام مسؤولية المنتج في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 325.

⁴ - Art 1386-4: ...un produit ne peut être considéré comme défectueux par le seul fait qu'un autre plus perfectionné, a été mis postérieurement en circulation

⁵-نادية مامش، المرجع السابق، ص 90.

المنتج بمسألة طرح المنتج للتداول، حيث يشترط التداول لقيام مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، أي أن هذا المنتج قد تم طرحه للتداول بخروجه الإرادي و الطوعي من مرحلة الإنتاج و دخوله إلى مرحلة التسويق للمستهلكين بنية استعماله للغرض المخصص له.¹

يكون المنتج مطروحا للتداول عند خروجه عن سيطرة المستورد أو الصانع أو أي شخص في حكمها بصفة إرادية، فلا يمكن القول بأن المنتج طرح للتداول إلا اذا انتقل إراديا إلى الموزع لأنه لا يعد طرحا قيام شخص مختص بإجراء اختبارات على المنتج أو قيام مركز بحث بإجراء دراسات عليه، لأن المنتج لم يفقد سيطرته على المنتج بعد.²

لم تنص المادة 140 مكرر على هذه النقطة و هذا كان من أهم الانتقادات التي تعرضت لها هذه المادة لأنها نقطة جد حساسة و مهمة فكيف يمكن الحديث عن مسؤولية المنتج دون طرح المنتج للتداول، و فكرة التداول تناولها المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك في مادته 1 ف2 من القانون 02/89³

و كذلك التوجه الأوروبي لم يقدم تعريفا دقيقا للطرح في التداول، إلا أن محكمة العدل لدول الاتحاد الأوروبي في قرار صادر لها في 09-02-2006 بأنه يعتبر المنتج قد طرح للتداول عند خروجه من دائرة الإنتاج و دخوله مسار التسويق.

Un produit est mis en circulation lorsqu'il est sorti du processus de fabrication mis en œuvre par le producteur et qu'il est entré offert aux fins d'être utilisé ou consommé.⁴

ثانيا- أن يتسبب العيب في المنتج في ضرر للغير:

لا تقوم مسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة مالم يرتب العيب الذي بالمنتج ضررا سواء مادي أو معنوي ، و التي تجعل من الضرر ركنا أساسيا لا تنعقد من دونه، و من خلال نص المادة الذي جاء واسع يفهم أن الضرر يمكن أن يكون متعاقد أو غير متعاقد، طبيعى أو معنوي، محترف أو غير

¹ - مريم يغلي، المرجع السابق، ص 307، 308.

² - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر 2005، ص 297.

³ - تنص المادة 1/2 من القانون 02/89: " أن عرض المنتج و / أو الخدمة للاستهلاك تشمل جميع المراحل من طور الانشاء الاولي الى العرض النهائي للاستهلاك قبل الاقتناء من طرف المستهلك"

⁴ - دنيا ثابت، المرجع السابق، ص 139.

محترف،¹ إلا أننا نجد أن المشرع الجزائري قد سكت كذلك هنا و لم يوضح المقصود بالضرر المستوجب للتعويض، فيفهم من ذلك أن التعويض يشمل كل الأضرار المادية و هذا ما تؤكدته المادة 19 من القانون 09-18² التي توجب أن يكون المنتج الذي طرح للاستهلاك مضمون و يتوفر على الأمن بالنظر إلى الإستعمال الموجه له و أن لا يلحق ضرر بصحة المستهلك و مصالحه و أمنه، إضافة إلى الأضرار المعنوية التي تدخل ضمن إطار الأضرار المعوض عنها، و أن يكون المنتج الذي يقدم للمستهلك لا يمس بمصالحه المادية، أو المعنوية.³

اشتراط المشرع الجزائري لقيام مسؤولية المنتج طرح المنتج المعيب للتداول، و أن يتسبب هذا المنتج المعيب بضرر للغير، إلا أن المشرع كان قد سكت عن توضيح بعض المصطلحات كالضرر المقصود بالتعويض الذي لم يوضح المقصود منه، فكان في كل مرة يتوجب الرجوع إلى قوانين أخرى مثل قانون حماية المستهلك و قمع الغش، قانون رقابة الجودة و منع الغش و غيرها على عكس المشرع الفرنسي الذي كان قد ألم بجميع عناصر و مفاهيم مسؤولية المنتج في 18 مادة.

المطلب الثاني: نطاق مسؤولية المنتج

إن في تحديد نطاق المسؤولية المدنية للمنتج أهمية بالغة و ذلك لمعرفة الأشخاص المسؤولين عن الضرر و كذا الأشخاص المتضررين الذين تكفلهم الحماية القانونية، و معرفة المنتج الذي يكون محل لمسؤولية المنتج هذا ما سنتناوله في الفرع الأول، كما أنه يمكن للمنتج أن يدفع عنه المسؤولية و التي سنتطرق إليها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

يحدد نطاق مسؤولية المنتج أشخاصها و موضوعها لذا سنتناول هذه الجزئية في قسمين، الأول نطاق المسؤولية الموضوعية للمنتج من حيث الأشخاص، و الثاني نطاقها من حيث الموضوع.

أولاً: من حيث الأشخاص

لتحديد نطاقها الشخصي يجب تحديد الشخص المسؤول و الذي هو المنتج ثم تحديد الشخص المتضرر.

¹ -عمر بن الزوبير، المرجع السابق، ص 421 و ما بعدها

² -المادة 19 من القانون رقم 09-18 المؤرخ في 10 يونيو سنة 1018 يعدل و يتم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج.ر.ج.ج، العدد 35، " يجب أن لا يمس المنتج المقدم للمستهلك بمصلحته المادية، و أن لا يسبب له ضرراً معنوياً".

³ - مريم يغلي ، المرجع السابق، ص 308.

1-المنتج:

أ-اتفاقية دول السوق الأوروبية:

عرفته اتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة في مادته 2/2 أن المنتج هو منتج الشيء بشكله النهائي و المنتج لأية مواد أو أجزاء، و كذلك شخص يضع اسمه أو علامته التجارية أو أية علامة مميزة على الشيء تفيد بأنه هو المنتج، و لم تقف الاتفاقية عند هذا الحد بل أشارت إلى أن كل موزع للشيء يجب أن يعامل على أنه هو المنتج،¹ و تنص الفقرة 5 من نفس المادة أنه: "إذا تعدد المسؤولون عن نفس الضرر يحق للمضرور أن يرجع على أحدهم بكامل التعويض باعتبارها مسؤولية عن الضرر بالتضامن" فهذه الفقرة قد سهلت حصول المضرور على التعويض عن طريق إمكانية رجوعه على أحد المنتجين في حال تعددهم.²

ب-المنتج في القانون المدني الفرنسي:

استخدم المشرع الفرنسي مصطلح المنتج بعد صدور القانون 98-389 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، لكن قبل ذلك تناول مصطلحات مشابهة مثل البائع المهني، البائع الصانع، المحترف، و غيرها.³

إذ أن المشرع الفرنسي لم يقر مسؤولية المنتج إلا في سنة 1998 بإصداره القانون رقم 98-389 المؤرخ في 19 ماي 1998 المنظم للمسؤولية الموضوعية للمنتج⁴، حيث كان القضاء الفرنسي قبل إصدار هذا القانون يعتمد في إصدار أحكامه على القواعد التقليدية للمسؤولية التقصيرية لا سيما المسؤولية عن الفعل الشخصي و مسؤولية الحارس، و كذا المسؤولية العقدية خاصة المتعلقة بضمان العيوب الخفية، و من خلال هذا القانون يكون المشرع قد خطى خطوة كبيرة في مجال حماية المستهلك، و قد تم دمج نصوص هذا القانون بالقانون المدني الفرنسي في المواد 1/1386 إلى غاية المادة 18/1386 أين تم إضافة فصل جديد تناول مسؤولية المنتج في 18 مادة بعنوان "المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة".⁵

¹-دنية ثابت، المرجع السابق، ص 114.

²-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 146، 147.

³- أمين بن قردى، المرجع نفسه، ص 148، 149.

⁴ - Camproux-Duffrène Marie-Pierre. Op cité , p 191.

⁵-راضية عيمور، المرجع السابق، ص 84.

تنص المادة 1/1386 من ق.م.ف على "المنتج المسؤول الأساسي عن الأضرار التي ترجع إلى فعل المنتجات المعيبة بصرف النظر عن وجود عقد يربط بينه وبين المضرور من عدمه"¹ و قد وسع المشرع الفرنسي من خلال قانون 19/05/1998 المتعلق بمسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة في دائرة المسؤولين عن المنتج المعيب و ذلك لتوفير حماية للمستهلكين المضرورين من خلال ما نصت عليه المادة 6/1386 ق.م.ف: "يعد منتجا من يعمل بطريقة مهنية كصانع للمنتج النهائي، و كمن ينتج المادة الأولية، و كمن يصنع جزء يدخل في تركيب المنتج النهائي"²

ج-المنتج في القانون الجزائري:

تناول المشرع الجزائري مسؤولية المنتج في المادة 140 مكرر، إلا أنه لم يعرف المنتج و ترك الأمر للفقهاء³، لكن بالرجوع لبعض المراسيم و النصوص القانونية الخاصة نجد المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات في المادة 1/2 قد نص على مصطلح المنتج مع المحترف⁴، أما القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المعدل و المتمم قد اكتفى بتعريف عملية الإنتاج دون ذكر معنى المنتج.⁵

¹ - Article 1386-1 Abrogé par ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016-art.4 création loi n° 98-389 du 19 mai 1998-art 1 JORF 21 mai 1998 : le producteur est responsable du dommage causé par un défaut de son produit, qu'il soit ou non lié par un contrat avec la victime.

² - article 1386-6 : En producteur, lorsqu'il agit a titre professionnel, le fabricant d'un produit fini, le producteur d'une matière première, le fabricant d'une partie composante.

³ - القانون رقم 05-10 المعدل و المتمم للأمر 58-75.

⁴ - المادة 1/2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990، المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات الصادر في ج.ر، العدد 40 بتاريخ 19 سبتمبر 1990 (ملغى) "المحترف هو المنتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر، أو مستورد أو موزع و على العموم كل متدخل ضمن اطار مهنته في عملية عرض المنتج للاستهلاك..."

⁵ - القانون 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج.ر العدد 15، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2009 المعدل و المتمم.

2- المتضرر:

بالنظر إلى المادة 140 مكرر ق.م.ج نجدها وسعت من دائرة المستفيدين من الحماية لأنها لا تقصد المستهلك بمعناه الدقيق و إنما تشمل كل من أصابه ضرر نتيجة لاستهلاكه منتوجا به عيب،² فيمكن أن يكون المستهلك المتضرر متعاقد مع المنتج أو غير متعاقد ، مضرور مباشر أو بالارتداد، مهنيين، طبيعيين، أو معنويين، و هذا التوسيع لدائرة المضرورين الذين تشملهم الحماية هي خصوصية تحظى بها مسؤولية المنتج فقط لأن فيها خروج عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية التي تبحث قبل كل شيء في طبيعة العلاقة التي تربط بين المضرور و المتسبب في الضرر قبل تقرير الحق في التعويض.³ و يعرف الفقه الجزائري المتضرر بأنه صاحب الحق في طلب التعويض من الشخص المسؤول عن الضرر، و من الناحية التشريعية نجد هذا المصطلح مرتبط بمفهوم المستهلك، فبالرجوع إلى القانون رقم 89-02 لسنة 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك نجد أن المشرع لم يقدم تعريفا للمستهلك بل اكتفى بوضع القواعد و الآليات العامة لحمايته⁴، إلا أنه تدارك الأمر من خلال القانون رقم

4- القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07-02-1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج.ر. ، عدد 6 مؤرخة في 08-02-1989.

03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش السابق ذكره فكان المشرع قد تبني أول تعريف قانوني للمستهلك في مادته الثالثة¹، ثم عرفته المادة 2/3 من القانون 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية.² إذا فالمستهلك يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا يقوم بتلبية حاجاته الشخصية أو العائلية و حتى الذين لا تربطهم أي علاقة مع المنتج.³

و حسب نص المادة 140 مكرر/1 ق.م.ج⁴ أن المنتج يكون مسؤولا عن منتوجاته المعيبة التي سببت ضررا للغير حتى و إن لم تربطه به علاقة تعاقدية، أي أن المتضرر الذي يربطه عقد مع المنتج بمعنى أن يكون هو المشتري فيستطيع الرجوع على المنتج بصفة مباشرة على أساس ضمان العيوب الخفية، أما الشخص المتضرر غير المتعاقد مع المنتج فهم الأشخاص الأكثر عرضة للضرر من الأشخاص المتعاقدين فمن الأفضل لهم من الناحية القانونية الرجوع على أساس المسؤولية التقصيرية عن الخطأ الشخصي أو الخطأ المفترض و هذا الأمر يتسم بصعوبة كبيرة في الإثبات.⁵

نستخلص من خلال المواد المذكورة أن المستهلك هو الشخص الذي يسعى لسد حاجاته الشخصية أو حاجات شخص آخر أو حتى حيوان متكفل به، أما المستهلك الوسيط و هو المهني الذي يسعى لتلبية حاجات نشاطه فلا يعد مستهلكا لأنه لا يقتني المنتجات بدافع الاستهلاك الشخصي بل للإنتاج، و قد يكون المهني مستهلكا إن هو اقتنى سلعا من أجل الاستعمال الشخصي أو العائلي أو حتى في إطار ممارسة نشاطه المهني بشرط أن لا يكون مختص في الشيء الذي اشتراه ، مثلا إقتناء صاحب مطعم لجهاز مطفي الحريق لمحله حيث أن هذا الأخير ليس مختص لمعرفة جودة الجهاز من عدمها.⁶

¹ - المادة 1/3 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش السابق ذكرها و التي تنص على: "كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معينة للاستعمال الوسيط أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به"

² - المادة 2/3 من القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 جوان 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسة التجارية المعدل و المتمم، ج.ر عدد 41 مؤرخة في 27 جوان 2004 تنص على: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع، أو يستفيد من خدمات عرضت و مجردة من كل طابع مهني"

³ - دنية ثابت ، المرجع السابق، ص 120.

⁴ - المادة 140 مكرر 1 ق.م.ج: "يكون المنتج مسؤول عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية..."

⁵ - دنية ثابت ، المرجع السابق، ص 121.

⁶ - عبد الرحمان بن جيلالي، مديحة بن ناجي، مفهوم المستهلك في القانون الجزائري، مجلة الصدى للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 5، العدد 1، سنة 2023، ص.ص 42-67، ص 49.

ثانيا: من حيث الموضوع

يشمل النطاق الموضوعي للمسؤولية الموضوعية للمنتج فكرة المنتج و كذا مصطلح الأضرار:

1-المنتج:

أ-التعريف التشريعي للمنتج:

-تعريف المنتج في القانون المدني:

لم يعرف المشرع الجزائري المنتج عند وضعه للمادة 140 مكرر (السابق ذكرها) بل قام بذكر الأشياء التي يعتبرها منتج في مجال المسؤولية فيشمل المال المنقول - كذلك المنقول المتصل بالعقار - سواء كان هذا المنقول معنوي أو مادي أو صناعي، هذا على عكس المنتج في مجال حماية المستهلك الذي يشمل الخدمات و المنقول المادي فقط، فالمنتج في المسؤولية يتضمن المنقول المعنوي و المادي و يستبعد الخدمات.¹

و بالرجوع للمادة 138 ق.م في القسم الخاص بالمسؤولية الناشئة عن فعل الشيء فإننا نجد المشرع الجزائري لم يستعمل مصطلح المنتج بل استخدم مصطلح فعل الشيء الذي عرفه الفقه بأنه كل شيء مادي غير حي (ماعدا تهدم البناء) فتشمل هذه المادة المنقولات الجامدة و المتحركة و العقارات.²

-تعريف المنتج في قانون حماية المستهلك و قمع الغش:

يعتبر مصطلح المنتج مصطلح اقتصادي ظهر بصور القانون 89-02 المؤرخ في 08 أفريل 1989 (ملغى) ، و بعدها عرفه المشرع في قانون حماية المستهلك و قمع الغش 09-03.³

نلاحظ من هذا التعريف أن المنتج يتضمن الخدمات المعروضة للاستهلاك و المنتوجات المادية يبدو أن المشرع في هذا التعريف قد أخذ بالمفهوم الاقتصادي للمنتج.

ب-التعريف الفقهي للمنتج:

يعرفه الأستاذ jean calais auloy بأنه : " كل منقول مادي قابل للبيع و الشراء التجاري"⁴

¹ - خولة بوقرة ، المرجع السابق، ص 138،139.

² -نادية مامش ، المرجع السابق، ص 61.

³ -المادة 3 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المؤرخ في 25 فبراير 2009، ج.ج.ج.ر، رقم 15، المعدل و المتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو ،ج.ج.ج.ر. العدد 35، سنة 2018، تنص على " كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"

⁴ -Jean calais auloy, frank steinmetz,, droit de la consommation 7 éme edition, dalloz , paris, 2009,p 301

و يعرف أيضا أنه ثمرة أو حصيللة العملية الإنتاجية بغض النظر عن مصدرها صناعيا أو زراعيا¹

2- الأضرار: تشمل الأضرار الماسة بالأشخاص دون تحديد بما في ذلك الأضرار الجسدية، المادية ، و المعنوية إضافة إلى الأضرار التي تمس بأموال المتضرر.²

و يشترط في الضرر أن يكون قد نتج عن السلعة المطروحة للتداول فلا توفر السلامة و الأمن اللازمين، فيكون المنتج غير صالح للاستعمال.³

و اختلفت الاتفاقيات الدولية بخصوص تحديد الأضرار التي تشملها مسؤولية المنتج فالبعض يرى بأنها الأضرار المادية التي تنشأ عن الإصابات البدنية، و منهم من تجاوز ذلك إلى الأضرار المالية التي تقع على الأموال و كذلك الأضرار الأدبية.

و البعض الآخر وسع مسؤولية المنتج لتشمل بالإضافة إلى الأضرار الجسمانية الأضرار التي تصيب الممتلكات و الأضرار الأدبية، و كذا الأضرار المالية في صورة خسائر اقتصادية تلحق بالمتضرر نتيجة الضرر المالي أو الجسماني و اشتملت حتى على الأضرار التي تصيب المنتج ذاته بسبب عيوبه، فيكون هذا الإتجاه قد وسع من مسؤولية المنتج إلى أقصى حد.⁴

الفرع الثاني: دفع مسؤولية المنتج

بالنظر إلى أن مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة موضوعية قائمة على أساس تحمل المخاطر مقابل الربح كما سبق و بينا فإنه طبقا لهذا الأساس لا يمكن للمنتج التخلص من المسؤولية بإثبات أنه لم يرتكب خطأ لأنها ليست مسؤولية تقصيرية، و إنما عليه اثبات السبب الأجنبي طبقا لنص المادة 127 م.ج في أحد صوره التي تتمثل في القوة القاهرة، الحادث الفجائي، خطأ المضرور أو خطأ الغير، لأنه في حالة ما اذا لم يتمكن المنتج من اثبات السبب الأجنبي تصبح المسؤولية قائمة في حقه و يلزم بتعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به،⁵ و منه يمكن دفع مسؤولية المنتج من خلال مجموعة من الأسباب العامة، و الأسباب الخاصة:

¹ - حسناء خميس ، المرجع السابق، ص 92.

² - دنية ثابت ، المرجع السابق، ص 127.

³ - نادية مامش ، المرجع السابق، ص 50، و هذا ما أكدته المادة 1386-4 م.ف.

-L'article 1386-4 (1245-3) : Un produit est défectueux au sens du présent chapitre lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre...

⁴ - دنية ثابت، المرجع السابق، ص 127، 128.

⁵ - عمر بن الزوبير، المرجع السابق، ص 428.

أولاً-الأسباب العامة لدفع مسؤولية المنتج:

لا توجد قواعد واضحة تحدد طرق نفي مسؤولية المنتج لذا يبقى الاعتماد على القواعد العامة هو الحل و بما أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية موضوعية لا شخصية، يسأل المنتج عن الأضرار المترتبة عن عيب في المنتج و ليس عن سلوك المنتج، تبقى الطريقة الوحيدة للتخلص من المسؤولية هو قطع العلاقة بين فعل المدعى عليه و الضرر بإثبات السبب الأجنبي في أحد صوره القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو خطأ المضرور أو خطأ الغير حسب المادة 127 ق.م¹

1-القوة القاهرة و الحادث الفجائي:

لم يعرف القوة القاهرة لا القانون الفرنسي و لا القانون الجزائري لكن نجد الفقه قد قدم العديد من التعريفات منها أنها حادث خارجي لا يمكن دفعه و لا توقعه و يؤدي إلى حدوث ضرر كما يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام، و قد أشار المشرع الجزائري إلى الأثر المترتب على القوة القاهرة في نص المادة 127 ق.م.ج²، إضافة إلى المادة 2/138 ق.م.ج³، فإذا كانت القوة القاهرة أو الحادث الفجائي السبب الوحيد في وقوع الضرر فإن علاقة السببية تنتفي و لا تقوم و منه لا يمكن أن تقوم مسؤولية المنتج⁴. يبدو أن عبارة القوة القاهرة جاءت مرادفة لفكرة الحادث المفاجئ في كل من النصين فكلاهما لا يمكن توقعه، و يستحيل دفعه، و يكون مصدره خارجا عن الشيء الضار.

2-خطأ المضرور:

من خلال نص المادة 177 ق.م.ج⁵ نستنتج أن الشخص المضرور إذا ساهم في حدوث الضرر فإنه يتحمل تبعه الضرر الذي أصابه نتيجة خطئه، فمن غير المعقول أن يعوز المضرور عن ضرر ترتب نتيجة خطأ منه، و يكون هنا للمنتج سببا لدفع المسؤولية عنه من خلال إثبات خطأ المتضرر.

¹-خولة بوقرة ، المرجع السابق، ص 145.

²-المادة 127 ق.م.ج: "إذا أثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة القاهرة...كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ..."

³-المادة 2/138 ق.م.ج: "يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء اذا اثبت ان ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية او عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة"

⁴- فاطمة الزهراء بلهور، المرجع السابق، ص 87.

⁵-المادة 177 ق.م.ج: "يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض، أو لا يحكم بالتعويض اذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في احداث الضرر أو زاد فيه".

3- خطأ الغير:

بالرجوع لنص المادة 127 ق.م.ج¹ نجد أن أحكامها تطبق أيضا على مسؤولية المنتج، اذ تدخل عدة مؤسسات إنتاجية في توضيب المنتج و في عملية التوزيع و طرح السلع للتداول فإذا أثبتت المسؤولية من طرف المتضرر يمكن للمنتج دفعها بخطأ الغير، لكن تبقى الصعوبة قائمة في اثبات مدى مساهمة خطأ الغير ، أو أنه هو المتسبب الوحيد في حدوث الضرر حتى تنتهي المسؤولية في حق المنتج.²

ثانيا: الأسباب الخاصة لدفع مسؤولية المنتج

هناك أسباب خاصة إلى جانب الأسباب العامة تعفي المنتج من المسؤولية عن الأضرار التي أصابت المضرور كأن يثبت أن المنتج خال من العيوب عند طرحه للتداول أو أن المنتج لم يطرح للتداول، أو إثبات أن العيب مرجعه الالتزام بالقواعد التشريعية و التنظيمية،³ لكن المشرع الجزائري لم يذكر أي سبب خاص لدفع مسؤولية المنتج، على عكس المشرع الفرنسي الذي حدد الدفوع و الأسباب الخاصة لنفي المسؤولية في نص المادة 1386 مكرر 11 من القانون رقم 98-389 (المدمجة في المادة 1245-10) و الذي حصرها في:

1-الدفع بعدم طرح المنتج للتداول:

لقيام مسؤولية المنتج لابد أن يكون المنتج قد تم طرحه بإرادته، و بالرجوع للمادة 1386-11 نجد أن المنتج يستطيع التخلص من مسؤوليته بإثبات أنه لم يطرح السلعة أو المنتج للتداول⁴ أو أن يثبت أنها طرحت للتداول رغما عنه نتيجة لسرقة أو خيانة المؤتمن للأمانة، لأن إرادة المنتج لا بد منها⁵، هذا لأن طرح المنتج للتداول بإرادة المنتج يعتبر دليل على إقامة العلاقة السببية بين الضرر و العيب الموجود بالسلعة.

¹ - المادة 127 ق.م.ج على : "إذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه... كخطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ..."

² -دنية ثابت، المرجع السابق، ص 164.

³ - خولة بوقرة ، المرجع السابق، ص 145.

⁴ - L'article 1386-11 (1245-10) : Le producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve :

-Qu'il n'avait pas mis le produit en circulation ;

⁵ -خديجة بوكريريس، عبلة مازة، المرجع السابق، ص 421.

2-الدفع بعدم وجود عيب في المنتج لحظة طرحه للتداول:

بالنظر لما ورد في نص المادة 11-1386 نجد أن المنتج لا يعد مسؤولاً إذا أثبت أن عيب السلعة الذي أدى إلى حدوث الضرر لم يكن موجوداً لحظة إطلاق السلعة للتداول¹ بواسطة أو أثبت فعلاً أن العيب ظهر بهد ذلك² بمعنى أنه يمكن نفي العلاقة السببية بين العيب و الضرر فيثبت خلو المنتج أو السلعة من العيوب وقت طرحه للتداول و أن العيب قد أصابه بعد طرحه في السوق للتداول.³

3-الدفع بعدم طرحها للتداول قصد الربح:

يستطيع المنتج أن يدفع عنه المسؤولية بإثبات أنه لم يطرح السلعة أو المنتج قصد تحقيقه للربح و إنما كان ذلك بغرض القيام بتجارب أو لأجل تحقيق أغراض شخصية.⁴

4- الدفع باستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي:

يعتبر هذا الدفع نسبي حيث أثار جدل فقهي لتحديد المقصود منه من جهة و من جهة أخرى مدى إمكانية اعتباره سبب معفي من المسؤولية⁵، و هذا الدفع حديث و يطلق عليه "مخاطر التطور العلمي"⁶ و هي المخاطر التي لا يمكن إكتشافها إلا بعد طرح المنتج في السوق بسبب التطور العلمي⁷ لاستحداث منتجات متطورة تقنيا إذ لا يمكن التنبؤ بمخاطرها إلا في وقت لاحق،⁸ مثل ما حدث في الدول الأوروبية عند اكتشاف جنون البقر بعد مدة طويلة من استخدام الأعلاف التي أنتجتها تكنولوجيا الأعلاف بمخلفات الحيوانات المذبوحة.⁹

¹ -l'article 1386-11/2-Que, compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement

²-دنية ثابت، المرجع السابق، ص 168.

³-مريم يغلي ، المرجع السابق، ص 309.

⁴ - l'article 1386-11/3 :...Que le produit n'a pas été destiné à la vente ou à toute autre forme de distribution...

⁵ - خديجة بوكرييس، عبله مازة، المرجع السابق، ص 421.

⁶ - نادية مامش ، المرجع السابق، ص 88.

⁷ - l'article 1386-11/4 :...Que l'état des connaissances scientifiques et techniques, au moment où il a mis le produit en circulation, n'a pas permis de déceler l'existence du défaut ...

⁸ - قادة شهيدة ، المرجع السابق، ص 309.

⁹ - دنية ثابت، المرجع السابق، ص 169.

5-الدفع بالالتزام بالقواعد التشريعية و التنظيمية:

إذا أثبت أن العيب الموجود بالمنتج كان بسبب اتباعه للقواعد القانونية الآمرة التي لا يمكنه مخالفتها، أي أنه قام بمطابقة المنتج للمواصفات و المقاييس القانونية التي يحكمها القانون 04-16 المؤرخ 19 يونيو 2016 المعدل و المتمم للقانون 04-04 المتعلق بالتقييس، و نظرا لأهمية هذه القواعد جعلها المشرع ذات طبيعة آمرة لا يجوز مخالفتها، لذا يمكن للمنتج أن يدفع بأن اتباعه لها كان السبب في حدوث عيب بالمنتج،¹ و قد تناول المشرع الفرنسي هذه النقطة.²

من خلال نص المادة 11-1386 السابق ذكرها نستخلص أن المشرع الفرنسي أعطى للمنتج إمكانية دفع المسؤولية عن نفسه بإثباته أنه لم يطرح المنتج للتداول، أو أن السلعة خالية من العيوب وقت طرحها للتداول أو أن العيب قد اعتراها بعد طرحها في السوق، أو أن المنتج غير مخصص للبيع، فبهذا يكون المشرع الفرنسي لم يفكر بمصلحة المضرور فقط و إنما قد فكر أيضا بمصلحة المنتج و أعطاه مساحة خاصة به للتخلص من المسؤولية التي قد تعرقل مصالحه.

ثالثا: التخفيف أو الاعفاء من مسؤولية المنتج

نصت المادة 1386 مكرر 15 (المدمجة في المادة 14-1245) على منع كل اتفاق على تعديل مسؤولية المنتج سواء بالإعفاء أو التخفيف فنصت على: "تمنع الشروط التي تهدف إلى التخفيف أو الاعفاء من المسؤولية عن العيب في المنتج و تعتبر لاغية ، و مع ذلك فإن الأضرار التي تلحق الأموال التي لا يستعملها المضرور لحاجته الخاصة، أو لاستهلاكه الشخصي فإن الشروط المتفق عليها بين المحترفين تعتبر جائزة"³

و هذا الحكم الذي جاء به المشرع الفرنسي في مجال مسؤولية المنتج حكم جديد غير الذي جاءت به القواعد العامة للمسؤولية المدنية أين يجوز للمتعاقدین بالنسبة للمسؤولية العقدية التشديد من المسؤولية

¹-مریم یغلی، المرجع السابق، ص 310،309.

²-L'article 1386-11 : ... - Ou que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire.

³-L'article 1386-15 (1245-14) : les clauses qui visent à écarter ou à limiter la responsabilité du fait des produits défectueux sont interdites et réputées non écrites.

Toute fois,pour les dommages causés aux biens qui ne sont pas utilisés par la victime principalement pour son usage ou sa consommation privée , les clauses stipulées entre professionnels sont valable.

العقدية أو التخفيف منها، إلا ما كان ناتج عن خطأ جسيم أو غش حسب ما جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 178 ق.م.ج.¹

فالمشرع الفرنسي قد أحاط بالعديد من جوانب مسؤولية المنتج بطريقة تحمي المستهلكين من أضرار المنتجات المعيبة، على عكس المشرع الجزائري الذي لم يحيط بجميع جوانب مسؤولية المنتج و لم يحدد طبيعتها القانونية أو حتى طريقة نفيها.²

¹-المادة 178 ق.م.ج.: "يجوز الاتفاق على ان يتحمل المدين تبعية الحادث المفاجئ او القوة القاهرة. وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من اية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى، الا ما ينشأ عن غشه، أو عن خطئه الجسيم غير انه يجوز للمدين ان يشترط اعفائه من المسؤولية الناجمة عن الغش، أو الخطأ الجسيم الذي يقع من اشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه...

²-بويكر مصطفى، أحكام مسؤولية المنتج في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 328.

المبحث الثاني: في قوانين متخصصة

رغم التطور الذي مس نظام المسؤولية من توسع في مفهوم الخطأ و أيضا اللجوء إلى النظريات الموضوعية لتسهيل طريق المضرور في الحصول على التعويض، إلا أنه بقي هناك عجز نوعا ما في مواكبة التطور و ما نتج عنه من انعكاسات سلبية على صحة و سلامة الأشخاص الأمر الذي استدعى تدخل المشرع لإصدار بعض الأنظمة القانونية الخاصة ببعض المجالات، و التي تساعد إلى حد كبير المضرور في حصوله على التعويض المناسب، و من بين هذه الأنظمة الأمر المتعلق بحوادث السيارات¹ (المطلب الأول) ، و القانون المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية² (المطلب الثاني)، و القانون المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة³ (المطلب الثالث).

المطلب الأول: في مجال حوادث السيارات

بدأت فكرة التأمين بالظهور⁴، مع التطور التكنولوجي الذي مس جميع جوانب الحياة ، حتى السيارات الأمر الذي جعل منها مصدر للخطر فكثرت الحوادث التي تسببها في المجتمع، مما دفع بالمشرع لإصدار الأمر 15-74 ، و هذا رغبة من المشرع الجزائري في مسايرة التطورات الحاصلة من جهة و حماية المضرور و تمكينه من الحصول على حقه في التعويض من جهة أخرى⁵ ، فلجأ إلى فرض التأمين عن حوادث السيارات من خلال الأمر رقم 15-74 المعدل و المتمم، أين استبدل النظام القديم القائم على الخطأ بنظام آخر يقوم على الضرر، و للخوض في هذا الأمر أكثر تناولنا تطور

¹ - الأمر رقم 15-74 المؤرخ في 30 جانفي 1974 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار، ج.ر، عدد 15 الصادرة بتاريخ 19 فيفري 1974، المعدل و المتمم بقانون رقم 88-31 المؤرخ في 19 جويلية 1988 ج.ر، العدد 29 الصادرة بتاريخ 20 جويلية 1988.

² - القانون رقم 83-13 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المؤرخ في 02 جويلية 1983 ج.ر عدد 28 الصادرة بتاريخ 03 جويلية 1983 المعدل و المتمم.

³ - القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة .ج.ر، العدد 43 المؤرخ في 20 جويلية سنة 2003.

⁴ - عقد التأمين من المسؤولية المدنية الناجمة عن حوادث السيارات عقد الزامي من العقود الملزمة لجانبين، أحدهما المؤمن (شركة التأمين) و الآخر المؤمن له، و هذا العقد يحدث أثره فقط عند قيام مسؤولية المؤمن له، و هو عقد لتأمين الأضرار و ليس لتأمين الأشخاص فهو يرتب للمضرور حق مباشر في مواجهة شركة التأمين يمكنه مطالبته بضمان الأضرار التي مسته دون وساطة المؤمن له.

⁵ - الأمر رقم 15-74 المتعلق بحوادث السيارات و بنظام التعويض عنها المعدل و المتمم

المسؤولية المترتبة عن حوادث السيارات في الفرع الأول، و الأساس القانوني في الفرع الثاني، ثم الشروط الواجب توافرها لقيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تطور المسؤولية المترتبة عن حوادث السيارات

لدراسة تطور المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات في القانون الجزائري لا بد من أن نعرض عليها في القانون الفرنسي لأن المشرع كان قد اقتبس أحكامها منه :

أولاً- في القانون الفرنسي

في نهاية القرن التاسع عشر و عند بداية ظهور دعاوى المسؤولية المتعلقة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث السيارات اضطر القضاء الفرنسي لتطبيق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، فوجد الحكم الصادر عن محكمة rouen بتاريخ 02-04-1898 و الذي اشترطت فيه المحكمة على المضرور اثبات الخطأ في جانب السائق حتى تقوم مسؤوليته، و هذا ماذهبت إليه أغلب المحاكم الفرنسية الأمر الذي صعب مهمة المضرور في الحصول على حقه في التعويض، ففي البداية أخذت بعض الأحكام بأن السيارة عبارة عن شيء غير حي أين حاولوا تطبيق المادة 1384/1 ق.م.ف¹ فيما يتعلق بحوادث السيارات ، لكن القضاء اختلف بخصوص إفتراض الخطأ هل هو خطأ قابل لإثبات العكس أم لا، إلى أن صدر قرار لمحكمة النقض الفرنسية المتعلقة بقضية jean d'heur (السابق سردها في التهميش) أين أقيمت المسؤولية فيها على أساس مفترض، بمعنى افتراض المسؤولية بقوة القانون في جانب حارس السيارة.²

ثانياً- في القانون الجزائري:

1- مرحلة تطبيق القواعد العامة للقانون الفرنسي:

بعد الإستقلال تواصل العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما يتعارض منها مع السيادة الوطنية، منها القوانين المتعلقة بالتأمين بموجب القانون رقم 62-157 الصادر بتاريخ 31/12/1962 ، و مع تزايد حوادث المرور جاء المشرع بمجموعة من الإصلاحات بغية التقليل من الحوادث كإلزامية التأمين على السيارات الأجنبية التي تدخل التراب الوطني و ذلك ابتداء من سنة 1969، و استحداث صندوق خاص

¹ -L'article 1384/1 :on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait,mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

² -محمد بجي، المرجع السابق، ص 83.

بتعويض ضحايا حوادث المرور التي تتسبب فيها السيارات ذات المحرك بموجب قانون المالية لسنة 1970، و أضاف الأمر رقم 74-15 المعدل و المتمم و المتعلق بحوادث السيارات الضارة و التأمين عليها سنة 1974.¹

2-مرحلة صدور الأمر 74-15 و القانون المدني:

رغم صدور الأمر 74-15 المتعلق بالإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار، لكنه لم يطبق على الفور²، و بقي القضاء الجزائري يطبق أحكام المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي، إلى حين صدور القانون المدني رقم 75-58 بتاريخ 26/09/1975 الذي طبق أحكامه على هذا النوع من المسؤولية و بالتحديد المادتين 124، و 138 التي تشترط توفر الأركان الثلاث للمسؤولية المدنية الخطأ، الضرر، العلاقة السببية حتى يتمكن المضرور من حصوله على حقه في التعويض.³

كان الأمر 74-15 قد تضمن مجموعة من القواعد القانونية الهامة في مجال المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات حيث أنه لا يعتد بالخطأ كأساس لها، و كان قد ألغى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي كان يحكم عقود التأمين، فأصبح التأمين على السيارات إلزامي على المالك سواء كان شخص طبيعى أو معنوي لأنه هو المسؤول عن سيارته، كما أصبح تعويض ضحايا المرور يتم بصفة تلقائية بمجرد إحداث السيارة لضرر جسماني فيصبح دائن بالتعويض في مواجهة شركة التأمين، لكنه على الرغم من ذلك لم يطبق آنذاك لأن أغلب نصوصه غير واضحة و تتطلب صدور مراسيم تطبيقية لتوضيحها، فظلت المادتين 124 و 138 ق.م.ج هما السائدتين في القضايا المتعلقة بحوادث السيارات.⁴

3-إصدار المراسيم التطبيقية للأمر 74-15:

تم تفعيل الأمر 74-15 من خلال إصدار جملة من المراسيم التطبيقية بتاريخ 16 فيفري 1980 فأصبح هذا الأمر هو القانون الواجب التطبيق فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية عن حوادث السيارات طبقا

¹-أمين بن قردى ، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 110،111.

²-محمد بعجي، المرجع السابق، ص 89.

³-أمين بن قردى ، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 111.

⁴-أنظر القرار الصادر عن المحكمة العليا، المجلة القضائية، غرفة الجنج و المخالفات، ملف رقم 38154، بتاريخ 30/12/1986، العدد 3، سنة 1989، ص263،262، الذي جاء فيه أنه من المفروض على القضاة تطبيق أحكام الأمر 74-15 اذا ما أثبت أن الحادث كان بتاريخ 12/11/1980، و ليس تطبيق المادة 124 ق.م.

للمادة 08 من الأمر رقم 15-74¹ ، فبهذا يصبح تعويض المضرور عن حوادث السيارات لا يحتاج إلى إثبات الخطأ، مادام أنها لم تعد مربوطة بأحكام المسؤولية المدنية الواردة في القانون المدني الجزائري أي نص المادتين 124 و 138 لأن القاضي يرجوعه إلى المادتين المذكورتين تكون له السلطة التقديرية في التعويض، على عكس ما نجده في الأمر 15-74 فالقاضي يكون ملزم بتقدير التعويض وفقا للجدول الملحق به و ليست له أي سلطة تقديرية،² و تتمثل هذه المراسيم التطبيقية في:

- المرسوم التطبيقي 34-80 المؤرخ في 16/02/1980 المتضمن لشروط تطبيق المادة 7 من الأمر 15-74 المؤرخ في 30/01/1974 المتعلق بالإلزامية التأمين على السيارات بنظام التعويض عن الاضرار.

- المرسوم التطبيقي 35-80 المؤرخ في 16/02/1980 الذي يتضمن تحديد شروط التطبيق الخاصة بإجراء التحقيق في الأضرار و معاينتها و التي تتعلق بالمادة 19 من الأمر 15-74 المعدل و المتمم.

- المرسوم التطبيقي 36-80 المؤرخ في 16/02/1980 الذي يتضمن شروط التطبيق الخاصة بطريقة نسب العجز و مراجعتها التي تتعلق بالمادة 20 من الأمر رقم 15-74 المعدل و المتمم
- المرسوم التطبيقي 37-80 المؤرخ في 16/02/1980 المتضمن شروط تطبيق المادتين 32 و 34 من الأمر رقم 15-74 المعدل و المتمم.

يستبدل المشرع الجزائري النظام التقليدي للمسؤولية المدنية القائم على أساس الخطأ بنظام آخر حديث لا ينظر إلى الخطأ و يقوم على نظام التعويض في إطار المسؤولية المدنية، و لهذا جاء بالأمر 15-74 المعدل و المتمم لمساعدة المضرور في الحصول على تعويض و تجنب العراقيل التي قد تعترض طريقه كعرفة الشخص المسؤول عن التعويض أو عدم تناسب قيمة التعويض مع الضرر الذي يرجع للسلطة التقديرية للقاضي.³

¹-تنص المادة 8 منه : "كل حادث سير سبب أضرار جسمية يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو ذوي حقوقها، و ان لم تكن للضحية صفة الغير تجاه الشخص المسؤول مدنيا عن الحادث، و يشمل هذا التعويض كذلك المكتتب في التأمين و مالك المركبة، كما يمكن أن يشمل سائق المركبة و مسبب الحادث ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 13"

²- محمد بعجي ، المرجع السابق، ص 88

³-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 112، 113.

الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن حوادث السيارات

اختلفت الآراء الفقهية و كذا الأحكام و القرارات القضائية حول الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية، و قد تطورت هذه المسؤولية عبر الزمن منذ الثورة الصناعية (برزت أكثر بسبب قضية جان دير الشهيرة التي أحدثت ضجة كبيرة)، فكانت بدايتها منذ فترة ظهور السيارات كآلة خطيرة يمكن أن تلحق ضرراً بالأشخاص لذلك توجب حمايتهم من هذه الأضرار مما استدعى الأمر ضرورة إيجاد أساس تقوم عليه، لأنه في البداية لم يكن الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية واضح فجاء على فترات طويلة خاصة و أن المادة 1/1384 ق.م.ف غامضة الأمر الذي جعل من وجهات نظر الفقهاء تختلف، فذهب القضاء لتطبيق الفقرة الأولى من المادة 1384 رغبة منه في مساعدة المضرورين و لسد الثغرة التي تركها المشرع عند وضع القانون المدني الفرنسي لسنة 1804¹.

يبدو أن الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن حوادث السيارات غامض نوعاً ما، حيث حاول كل من الفقه و القضاء البحث عن أساس تقوم عليه هذه المسؤولية فتباينت الآراء و التي يمكن تلخيصها في كل من النظرية الشخصية و النظرية الموضوعية و منهم حتى من نادى بالأساس المزدوج:

أولاً- النظرية الشخصية كأساس لقيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات:

حسب النظرية الشخصية أنه لا تقوم المسؤولية عن حوادث السيارات إلا عند إرتكاب الشخص خطأ، الذي قد يكون خطأ تقصيري بنية الإضرار بالغير، أو خطأ بسبب قلة الإحتراز أو الإهمال، فقد يكون الخطأ مفترض أحياناً و ثابت أحياناً أخرى لذا تقسم هذه النظرية إلى:

1- نظرية الخطأ المفترض: حسب هذه النظرية فإن السيارة متى أحدثت ضرراً للغير فإن المضرور يستحق تعويض عن الضرر الذي أصابه دون أن يلزم بإثبات خطأ الحارس، لأن الخطأ هنا مفترض و لكن يكلف بإثبات الشروط التي تحقق المسؤولية عن فعل الشيء غير الحي فيقع عليه أولاً اثبات أن المدعى عليه هو حارس الشيء المحدث للضرر، و يفترض أن يكون الحارس هو المالك الحقيقي للسيارة إلا أنه يمكن أن يثبت أن الحراسة قد خرجت من يده إلى غيره و حينها يكون هذا الأخير هو المسؤول²،

¹ - محمد بيجي، المرجع السابق، ص 15، 16.

² - سمير سهيل دنون، المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية و التأمين الإلزامي عليها، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005، ص 102.

مثال على ذلك أن يحدث سائق سيارة ضرر لأحد المارة و منه فالمضرور في هذه الحالة ليس ملزم بإثبات الخطأ لأنه مفترض في جانب السائق.¹

فبالنسبة للمشرع الجزائري و بالرجوع لنص المادة 138 ق.م.ج نجد أن المسؤولية عن حراسة الأشياء تقوم على خطأ مفترض في الحراسة فالأصل أن مالك الشيء هو الحارس فيكون بذلك مسؤول عن الأضرار التي يحدثها الشيء للغير، إلا إذا أثبت أن الحراسة انتقلت إلى غيره فيصبح هذا الأخير هو المسؤول عن الضرر على أساس أن الحراسة هي قدرة الإستعمال و الرقابة و التسيير.²

بمعنى أن المشرع الجزائري قد أقام قرينة قانونية على خطأ الحارس، فلا يكلف المضرور بإثبات الخطأ بل عليه فقط اثبات الضرر و العلاقة السببية بين الشيء و الضرر، لأن هذه القرينة لا يمكن للحارس هدمها إلا بإثبات السبب الأجنبي.³

و تتضمن هذه النظرية فكرتين الأولى تلزم المضرور بإثبات الخطأ في جانب المدعى عليه، و الثانية الخطأ المفترض في جانب المدعى عليه:

أ-إثبات الخطأ في جانب المدعى عليه:

كانت المسؤولية التقصيرية في بدايتها تقوم على الخطأ الواجب الاثبات فقد رجح المشرع الفرنسي مصلحة المتسبب في الضرر على مصلحة المضرور فكان يقع على المضرور عبء اثبات الخطأ في جانب المتسبب في الضرر ليتمكن من الحصول على حقه في التعويض لما أصابه من ضرر، فجعل من الخطأ أساس للمسؤولية عن حوادث السيارات تخضع للقاعدة العامة لنص المادة 1/1384 ، الأمر الذي أرهق المضرور و جعله دائما في رحلة بحث لإقامة الدليل على خطأ المدعى عليه لأنه ليس بالأمر الهين خاصة بعد التطور الهائل الذي عرفته الآلات و وسائل النقل و ما صاحبها من كثرة الحوادث ، فكان المضرور يتحمل تبعه و إخطار هذه الوسائل في حين أن صاحبها ينعم بالفوائد و الريح و هذا ما يعد اجحافا في حق المضرور و لهذا اتجه كل من الفقه و القضاء للبحث عن أساس اخر للمسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية غير هذا الأساس لإتصاف المضرور في ظل غياب نصوص قانونية تحمي

¹ - ادريس فاضلي، المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 202.

² - رحيمة لدغش، لدغش سليمة، الزامية التأمين على المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات، مجلة التراث، العدد 01، المجلد 10، أبريل 2020، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص-ص 195-210، ص 205

³ -سمير سهيل دنون، المرجع السابق، ص 103.

المضرور¹ فتوجهوا الى فكرة افتراض الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر الذي سنتناوله في النقطة الموالية.

ب-افتراض الخطأ في جانب المسؤول:

لم تحقق الوسيلة الأولى ما هو مطلوب لحماية المضرور فلجأ الفقه و القضاء دائما لأجل مصلحة المضرور للبحث عن أساس آخر تقوم عليه المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء غير الحية و خاصة حوادث السيارات التي كانت تزداد يوم بعد يوم و كثر معها الإجتهد القضائي محاولة منه لإيجاد قاعدة خاصة تقوم عليها هذه المسؤولية غير تلك القواعد العامة، فصدرت أحكام تفترض الخطأ في جانب حارس السيارة ، فإذا كانت السيارة متوقفة و أحدثت ضررا فإن أحكام المادة 1/1384 هي التي تطبق، أما اذا كانت السيارة في حالة حركة من طرف السائق فان السبب في الحادث هو السائق و تطبق عليه المادة 1382.

لكن هذا الطرح انتقد لأن أغلب الحوادث كانت تقع و السيارة في حالة حركة و ليست في حالة سكون الأمر الذي يحيلنا إلى المادة 1382 أكثر من المادة 1/1384 التي من المفروض أن تطبق في مثل هذه الحوادث و هو الأقرب للمنطق.

فظهر بعدها اتجاه آخر للقضاء أخذ بتعميم المادة 1/1384 على حوادث السيارات دون التفرقة بين إن كانت السيارة ساكنة أو متحركة على الرغم من أن أغلب المفسرين قد رأوا أن في هذا الرأي مخالفة واضحة لأحكام محكمة النقض الفرنسية في قضائها السابق، فاختلقت الآراء حول تعميم المادة 1/1384 من عدمها و بين التفرقة بين السيارة إن كانت ساكنة أو متحركة، إلا أن الخلاف لم يدم طويلا و حسم الأمر بتعميم نص المادة 1/1384 على حوادث السيارات دون أي تفرقة على أساس افتراض الخطأ² رغم أن القضاء لم يحسم الأمر هل هي قرينة قابلة لإثبات العكس أم لا، بمعنى أن السائق لا يمكنه دحض مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي، و بعد سنة 1914 استقر القضاء الفرنسي على فكرة افتراض الخطأ حتى سنة 1930 و نظرا للانتقادات العديدة عدلت محكمة النقض الفرنسية من اصطلاح افتراض

¹ - محمد بيجي، المرجع السابق، ص 20، 19.

² -الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1924/07/29: و التي تتلخص وقائع القضية في انه نتج عن حادث سيارة إصابة امرأة تدعى "بسييه" بأضرار حيث برأ القاضي السائق من الخطأ، و أنه لم يرتكب خطأ و ان الحادث لم يكن بسبب سوء حالة السيارة ، و قد رفضت محكمة باريس دعوى السيدة بسييه" بحجة انها لم تثبت ان الحادث كان بسبب سوء حالة السيارة، الا ان محكمة النقض نقضت الحكم لمخالفة المادة 1/1384 و هذه في حكمها الصادر بتاريخ 1924/07/29. أنظر في هذا الهامش لمحمد بيجي، المرجع السابق، ص 24.

الخطأ الى اصطلاح افتراض المسؤولية و عممت تطبيق المادة 1/1384 دون تفرقة، و هذا بعد حادثة جان دير¹ (السابق سردها)

فاستقرت بعدها المحاكم على العمل بالمادة 1/1384 التي تقيم المسؤولية على أساس افتراض الخطأ و ظلت الانتقادات قائمة بشأن استعمال محكمة النقض الفرنسية لمصطلح افتراض المسؤولية فإستبدلته بمصطلح جديد و هو المسؤولية بقوة القانون².

2-نظرية الخطأ في الحراسة:

بالإضافة الى نظرية الخطأ المفترض هناك نظرية الخطأ في الحراسة التي تجعل من الخطأ أساس وحيد تقوم عليه المسؤولية عن الأشياء غير الحية منها المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات، هنا يعتبر الحارس هو سائق السيارة نفسه فيقع عليه التزام بتحقيق غاية و هو عدم إلحاق ضرر بالغير، فعند وقوع حادث سيارة و حدوث ضرر فإنه يثبت خطأ في جانب سائق السيارة لأن السيارة قد أفلتت من رقابة الحارس، فالخطأ الثابت يتحقق بمجرد حدوث الضرر، فوفقا لهذه النظرية أنه يجب على المضرور إثبات أن السيارة قد أفلتت من سيطرة السائق فإن استطاع اثبات ذلك لا يمكن للسائق نفي الخطأ إلا بإثباته أن الضرر قد حدث لسبب أجنبي غير متوقع³.

أ-مفهوم الخطأ الضار في الحراسة:

يقع على حارس السيارة التزام بتحقيق غاية، المتمثل في عدم إلحاق ضرر بالغير، فإن أفلتت السيارة من يده و تسببت في حدوث ضرر للغير يعتبر ذلك خطأ و تقوم عليه المسؤولية، و لا داعي أن يثبت المضرور الخطأ في جانب الحارس، كما يستطيع هذا الأخير التخلص من المسؤولية بإثبات أن الضرر لا يرجع الى خطأ في الحراسة بل إلى سبب أجنبي لا يد له فيه⁴.

¹ - أنظر محمد بعجي، المرجع السابق، ص 22 و ما بعدها.

² - أصدرت الدائرة المدنية الثانية حكما بتاريخ 18/10/1956 جاء فيه "...و حيث أن حارس الأشياء غير الحية يعتبر مسؤولا بقوة القانون عن الضرر الذي سببه الشيء الذي تحت حراسته، مالم يثبت قيام سبب أجنبي لا يد له فيه و لم يستطع توقعه"، أنظر محمد بعجي، المرجع السابق، ص 28.

³ - ادريس فاضلي، المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية في القانون المنى الجزائري، المرجع السابق، ص 207

⁴ - محمد بعجي، المرجع السابق، ص 30، 31.

ب-المعيار المادي لنظرية الخطأ في الحراسة:

يكون الحارس مسؤولاً عن السيارة متى انفلتت من يده، و أحدثت ضرراً للغير فهنا ينسب الفعل الضرر للسيارة لا لحارسها الذي يبقى مسؤول عن الضرر الناتج عن السيارة، و للمضروب أن يتمسك بنص المادة 138 ق.م.ج.¹ لأن الفعل هنا ينسب للشيء غير الحي -السيارة- فأصحاب هذا المبدأ يرون أن الفعل الضرر سببه السيارة التي لم تطع صاحبها طاعة عمياء و منه ينسب الضرر إلى فعلها لا إلى فعل الحارس، هذا هو المعيار المادي الذي أسس عليه أصحاب نظرية الخطأ نظريتهم.²

ثانياً-النظرية الموضوعية كأساس لقيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات:

بالنظر إلى الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا نجد أن القضاء الجزائري منذ الاستقلال لا يأخذ بالتفرقة بين فعل الشيء و فعل الشخص معتبراً أن الضرر ناشئ عن الشيء حتى و لو كان مسيراً من طرف الإنسان وقت حدوث الضرر و لم يكن به عيب، و قد طبق في ذلك المادة 138 ق.م.ج.³، فالنظرية الموضوعية تستبعد الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية عن حوادث السيارات و جعلتها تقوم على الضرر، رغم أن المسألة مختلف فيها هل تقوم على مبدأ تحمل التبعة أم نظرية الضمان:

1- نظرية تحمل التبعة:

حسب هذه النظرية فإن حارس السيارة يلزم بالتعويض عن الضرر الذي سببه للغير دون حاجة إلى إثبات فكرة الخطأ من طرف المتضرر، و إنما يشترط عليه اثبات العلاقة السببية بين الضرر الذي لحق به و الشيء المحدث للضرر⁴ فهي تقوم على أساس تحمل التبعة و بالنسبة للمشرع الجزائري فبالرجوع الى المادة 8 من الأمر 15-74 السابقة الذكر نجد أن المشرع الجزائري يميل للأخذ بالمسؤولية القائمة على

¹ - تنص المادة 138 ق.م.ج. على " كل من تولى حراسة شيء و كانت له قدرة الاستعمال و التسيير و الرقابة، يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء.

و يعفى من المسؤولية الحارس للشيء اذا اثبت ان ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية، أو عمل الغير، أو الحالة الطارئة، أو القوة القاهرة"

² - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، في القانون المدني الجزائري، دكتوراه دولة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1981، ص 348-364

³ - قرار الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بتاريخ 17 جوان 1987، ملف رقم 48727، قرار منشور في المجلة القضائية العدد 3 سنة 1991، ص 22/قرار الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بتاريخ 25 ماي 1988 ملف رقم 53010، قرار منشور في المجلة القضائية، العدد 2 سنة 1992، ص 11/ قرار الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بتاريخ 16 فبراير 2000، ملف رقم 215653، قرار منشور في المجلة القضائية، العدد 1، سنة 2001، ص 127.

⁴ - ادريس فاضلي، المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 212.

أساس تحمل التبعة فيكون التعويض تلقائي و ثابت و إلزامي و لا مجال للسلطة التقديرية للقاضي، على عكس أحكام المادتين 124 و 138 ق.م.ج،¹ و في هذا يقول الدكتور محمود جلال حمزة بأن "المسؤولية عن الأشياء غير الحية تقوم على أساس موضوعي لا يقيم وزناً للخطأ مهما كان نوعه و بعبارة أخرى فإنها تقوم على تحمل التبعة، فليس من المنطق و لا من العدالة و لا من الأخلاق أن يحرم المضرور من التعويض، لا لشيء إلا لأنه لم يستطع أن يثبت الخطأ في جانب الحارس عقب وقوع الضرر، فمن العدالة أن يتحمل الانسان ما يحدث عن نشاط الشيء غير الحي من ضرر للغير"² فنلاحظ أن هذه النظرية و كذلك نظرية الخطأ تنتظر في الأمر من جهة المسؤول عن الضرر لا من جهة المضرور، أين انتقدها بعض من الفقه الذين يدعون إلى معالجة الأمر من زاوية المضرور لا المتسبب في الضرر.

2-نظرية الضمان:

تعود هذه النظرية للفقيه ستارك و مؤداها أن المسؤولية عن الأشياء تقوم على أساس الالتزام بالضمان لا على أساس فكرة تحمل التبعة و لا على أساس الخطأ فيكفي تقرير التعويض للمضرور متى تم الاعتداء على حق من حقوقه الأساسية مثل الاعتداء على سلامته الجسدية.³ و من أبرز الفقهاء الذين دعوا لتطبيق هذه النظرية على المسؤولية الناجمة عن حوادث السيارات الأستاذ ملحة الغوثي، و الأستاذ تركي نور الدين فإنه بالرجوع الى القانون رقم 74-15 المعدل و المتمم بالقانون 88-31 ، و بالتحديد إلى المادة 8 منه يقول الأستاذ ملحة الغوثي بأن المشرع الجزائري قد وضع أحكام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات على أساس فكرة المخاطر الاجتماعية لأن المادة 8⁴ جعلت حق المتضرر في التعويض الزامي، تلقائي و ثابت أي لا مجال فيها للسلطة التقديرية للقاضي على عكس

¹ - محمد بعجي، المرجع السابق، ص 95.

² -محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 407.

³ - ادريس فاضلي، المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 220، 219.

⁴ -المادة 8 من الأمر 74-15 المعدل و المتمم بالقانون 88-31 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الاضرار تنص على: "كل حادث سير سبب أضرارا جسمية يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو ذوي حقوقها، و ان لم تكن للضحية صفة الغير تجاه الشخص المسؤول مدنيا عن الحادث، و يشمل هذا التعويض كذلك المكتتب في التأمين و مالك المركبة، كما يمكن أن يشمل سائق المركبة و مسبب الحادث ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 13 بعده"

المادتين 124-138 ق.م.ج و بالتالي فالنظام المتعلق بهذا النوع من المسؤولية لا يقوم على العناصر التقليدية المتمثلة في الخطأ، الضرر، العلاقة السببية.

على اختلاف آراء الفقهاء نلاحظ أن المجتمع قد أصبح يتكفل بالمضرور بسبب حوادث المرور و أصبح التعويض عن الضرر الجسماني تلقائي لأي شخص تعرض لحادث مرور حسب المادة 8 من الأمر 15-74، و منه نستنتج أن المشرع قد اعتمد نظرية الضمان لأنه بالرجوع للفقرة الأولى من المادة 8 نجدها تشترط على كل مالك مركبة الخضوع إلى الإكتتاب في عقد التأمين حتى يضمن الأضرار التي تسببها مركبته، فمعنى تأسس هذه المسؤولية على نظرية الضمان أنه حتى و إن بقي المسؤول عن الضرر مجهولاً أو كان ضمانه غير كاف أو تبين بأنه غير مقتدر جزئياً أو كلياً بل و حتى خطأ الضحية نفسه يمنحه الحق في التعويض، و هي من النظام العام لا يجوز مخالفتها كما يحق للقاضي أن يثير ذلك من تلقاء نفسه مهما كانت مرحلة الدعوى.¹

يبدو أن نظرية الضمان ماهي إلا تطبيق لنظرية تحمل التبعة فقط فهي لا تقيم المسؤولية على أي شرط و إنما يكفي فقط حدوث ضرر من قبل السيارة.

ثالثاً- الأساس المزدوج:

هناك من الفقه من يرى بأن فكرة الضمان وحدها كأساس للمسؤولية المدنية عن حوادث السيارات غير كافية لوحدها بل لابد من البحث عن أساس آخر يسنده، فدعوا إلى الأخذ بالأساس المزدوج، حيث يجمع هذا الأساس بين نظرية المخاطر و نظرية الخطأ فيعتبر هؤلاء أن الخطأ هو المصدر الرئيسي للمسؤولية و أن المخاطر في الدرجة الاحتياطية ، و اتجاه آخر جعل من فكرة الضمان أصل و فكرة الخطأ إحتياط، لكن هذا الاتجاه المزدوج تلقى نقد لادع و باء بالفشل بسبب تضارب الآراء، فيقول في هذا الأستاذ سليمان علي أنه من العبث محاولة إيجاد أساس قانوني لم يتعرض للنقد و بالتالي يمكن القول أنها مسؤولية من نوع خاص²

يبدو أن فكرة الخطأ غير مستبعدة بالنسبة للمسؤولية عن حوادث السيارات فمن الفقه من جعلها الأصل في هذه المسؤولية و منهم من جعلها احتياط، المهم أنهم اتفقوا جميعاً على عدم استبعاد فكرة

¹ - محمد ببعجي، المرجع السابق، ص 96 و ما بعدها

² - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 1994، ص 159

الخطأ بصفة مطلقة و حاولوا التوفيق بين النظرية الشخصية و النظرية الموضوعية كأساس مزدوج ، و قد جزم البعض من الفقه أن نظرية الضمان صالحة لقيام المسؤولية إلا أنها لا تكفي وحدها.¹

حسب رأينا أن المشرع الجزائري اعتمد على أساس مزدوج بالنسبة للمسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات فاعتبر الخطأ المفترض الغير قابل لإثبات العكس قائم في جانب حارس السيارة كأساس أصلي، واعتمد على فكرة الضمان لتعويض المضررين كأساس احتياطي و هكذا حتى يضمن حق المتضرر.

-يتبين لنا أن الهدف من التأمين من المسؤولية عن حوادث المركبات هو الحفاظ على الذمة المالية للمتسبب في الحادث -المؤمن له- في حالة رجوع المتضرر عليه، و أيضا حماية هذا الأخير عن طريق تسهيل حصوله على التعويض عن الخسائر التي مسته.²

¹-محمد بعجي، المرجع السابق، ص 103/ يرى الفقيهيين well et terre بالإضافة الى رأي الدكتور عماري فتحة : " بأنه قد أضحي من المؤكد حتى و لو جمعنا كل ما يتعلق بنظرية المخاطر أو الضمان من جهة ، و الخطأ المفترض أو على أساس الخطأ في الحراسة من جهة أخرى فان هذا الجمع يبقى مجرد وصف يترك دوما بعض الغموض طالما ان نفس الأحكام قد فسرت من طرف الفقه وفقا للرأي الذي يرجحه الامر الذي يستخلص منه...انه لا توجد في الواقع نظرية ثابتة و قاطعة..و ان اعتماد نظرية واحدة لا تعطي تفسيراً لكل الحلول القضائية و انه لا يمكن ردها الى أساس واحد"

²- هيفاء رشيدة نكاري ، النظام القانوني لعقد التأمين: دراسة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي وزو، 2012، ص 292/ و بالنظر الى الاحكام الصادرة عن القضاء الجزائري نجد موقفه في كل مرة يتأرجح الى حد التناقض بين تطبيق نص المادة 138 ق.م المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن فعل الأشياء غير الحية، و الأمر 15/74، نذكر من هذه الاحكام: القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1986/12/30 الذي جاء في مدلوله أن الدعوى المتعلقة بالتعويض بسبب حادث سير و اذا ثبت أن الحادث كان بتاريخ 1980/11/12 فانه يتعين على القضاة تطبيق أحكام الأمر 15-74 و ليس تطبيق المادة 124 ق.م في تقدير التعويض، (قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1986/12/30 ملف رقم 38154، المجلة القضائية، عدد3 سنة 1989 ص 262-263)، و القرار الصادر عن المجلس الاعلى بتاريخ 1980/12/31 جاء في حيثياته أن قضاة المجلس قد أغفلوا تطبيق القرينة التي لا تقبل اثبات العكس الواردة في نص المادة 138 ق.م. فبالرغم من أن الحارس له سلطة الاستعمال و التسيير و الرقابة فالمالك لا يعفى من المسؤولية الا اذا أثبت ان الضرر حدث من عمل الضحية أو الغير او الحالة الطارئة او القوة القاهرة،و هذا ما يعد اشكال حقيقي حسب رأينا خاصة بعد صدور المراسيم التطبيقية منذ سنة 1980 لأنها قد تؤدي الى ضياع حق المضرور في حالة تطبيق نص المادتين 124-138 ق.م.ج، بل يوجد من القضاة من يطبق الامر 15-74 فيما يتعلق بالتعويضات و المادة 124-138 فيما يتعلق بالتعويضات الأخرى كالضرر المعنوي، و هذا ماكان محل نقض من المحكمة العليا لأنه لا يجوز لقضاة الموضوع ان يحكم بناءا على نظامين قانونية متباينين، لكن بقي القضاء على مستوى بعض المحاكم و المجالس تعتمد على ذلك لتأسيس الحكم: أنظر محمد بعجي، المرجع السابق، ص 109-112

الفرع الثالث: شروط قيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات

لا بد من توافر مجموعة من الشروط حتى تقوم المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات فلا بد أن يكون هذا الضرر بفعل السيارة، و كذلك قيام العلاقة السببية بين تدخل السيارة و حدوث الضرر، و أن يكون للسيارة حارسا وقت وقوع الضرر:

أولاً-فعل السيارة كأساس لقيام المسؤولية:

فعل السيارة يقصد به تدخل المركبة في إحداث الضرر و أن يكون تدخلها فاعل، أي أن يكون الضرر قد نشأ عن فعل السيارة، و لا يكفي تدخل الشيء (السيارة) تدخلا سلبيا بل يجب أن يتدخل الشيء في إحداث الضرر تدخل إيجابي.¹

فاختلف الفقه في تحديد المقصود بفعل السيارة فمنهم من يعتبر أن المسؤولية تتحقق حتى إن كان فعل السيارة مستقل عن فعل الشخص أي أن الشيء يتسبب في حدوث الضرر دون أي تدخل من الشخص، و البعض يرى عكس ذلك فلا يعترف بفعل الشيء كفكرة مستقلة عن فعل الشخص لأن الشخص لا يسأل لمجرد أن يحدث الشيء ضرر بل هو قرينة على خطأ الحارس لأن الشيء ماهو إلا وسيلة لحدوث الضرر و ليس هو السبب لأنه لا يتمتع بأي قوة داخلية.²

أما المركبة هي التي تكون ذات محرك و تشمل ما يتبعها من مقطورات و حمولة سواء كانت مخصصة لنقل الأشخاص أو البضائع، لكن لا بد أن يكون مالك المركبة قد أبرم عقد التأمين حتى يغطي الأضرار التي تسببها للغير، بغض النظر إن كانت المركبة تسير بالكهرباء أو البنزين أو الغاز أو المازوت...³ و هذا التعريف يتعلق بالمركبات التي تسير على الأرض فقط دون تلك التي تسير على البحر أو في الهواء، و لا تشمل المركبات التي تعمل بدفع العضلات كالعربات التي يجرها حيوان و الدراجات النارية لأنها تعمل دون محرك، لكنها تشمل المركبات التي تتضمن عجلتين ليس فقط أربع

¹ - حضرية خنوف ، المرجع السابق، ص 132.

² -محمد حاج سودي، شروط قيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في ظل الاتجاه الموضوعي، مجلة القانون و المجتمع، المجلد4، العدد2، 2016، ص-ص 53-69، ص55.

³ - تنص المادة الأولى الفقرة 2 من الأمر 15-74 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الاضرار "...و تعني كلمة مركبة في هذا النص كل مركبة برية ذات محرك و كذلك مقطوراتها و حمولاتها"

كالدرجات النارية، لأن المحرك هو مصدر الخطر و ليس عدد العجلات،¹ و كل آلية أخرى تعتبر شبيهة بالمقطورات أو نصف المقطورات بمقتضى مرسوم.²

و قد استثنى المشرع الجزائري إلزامية تأمين المركبات التابعة للدولة حسب نص المادة 2 من الأمر 15-74³ ، و تلتزم بكفالة مركباتها عن الأضرار الناجمة عنها بما يتماشى مع أحكام التأمين و هذا حسب بعض الفقهاء يعود لإمكانية الدولة لتعويض المضرور تعويض عادل و سريع يتناسب مع الضرر الذي أصابه، كما استثنى المشرع كذلك بالمادة 3 من الأمر 15-74⁴ المركبات التي تسير على الخطوط الحديدية (الميترو و القطار).⁵

ثانيا-علاقة السببية:

حتى تقوم العلاقة السببية بين فعل الشيء-السيارة- و الضرر لابد أن يكون تدخل الشيء فاعل و إيجابي في حدوث الضرر كان تكون سيارة متوقفة في غير المكان المخصص لها، أو أن تكون في حالة سير لكنها مخالفة للأنظمة و اللوائح، فهنا يكفي أن يثبت المضرور نسبة الضرر الذي أصابه إلى الشيء حتى تقوم صلة السببية بين الشيء و الضرر.⁶

فلا تقوم المسؤولية عن فعل السيارات إلا إذا كانت السيارة هي المتسببة في الضرر و هذا ما جاء به المشرع في المادة 1/138 ، حيث يقصد المشرع في نص المادة أن الشيء يكون له دور محدث للضرر، بمعنى أن فعل السيارة غير كافى وحده لقيام المسؤولية عن حوادث السيارات اذ ينبغي أن تكون فاعلة في تدخلها في احداث الضرر فيكون بذلك لها الدور الإيجابي في حصول الضرر، مثلا لو اصطدم شخص كفيف بسيارة واقفة في مكانها فأصيب بضرر هنا لا تقوم مسؤولية صاحب السيارة و لا يسأل لأن التدخل هنا هو تدخل سلبي أما ان كانت السيارة مركونة في غير المكان المخصص لها و حدث ضرر بفعلها هنا يكون تدخلها إيجابي و تقوم المسؤولية ، كما لا يشترط وجود تلامس بين السيارة و بين من يقع عليه الضرر فيكفي حدوث ضرر من تأثيره، فالمادة 138 ق.م.ج تنص على المسؤولية

¹ - رحيمة لدغش، سليمة لدغش، المرجع السابق، ص 201.

² - هيفاء رشيدة نكاري، المرجع السابق، ص 293.

³ - المادة 2 من الأمر 15-74 السابق ذكره: "ان الدولة و هي معفاة من الإلتزام بالتأمين، فإنه تقع عليها التزامات المؤمن بالنسبة للمركبات التي تملكها أو الموجودة في حراستها"

⁴ - المادة 3 من نفس الأمر: "لا تسري الزامية التأمين المنصوص عليها في هذا الأمر، على النقل في السكك الحديدية"

⁵ - رحيمة لدغش، سليمة لدغش، المرجع السابق، ص 202.

⁶ - محمد حاج سودي، المرجع السابق، ص 65.

المفترضة و تعفي الضحية من عبء الاثبات على اعتبار أن تدخل السيارة في الحادث يسند الى حارسها، الذي لا يعفى من المسؤولية إلا اذا اثبت أن الضرر كان بسبب لم يتوقعه (المادة 138/2).¹ يلاحظ بأن طرح العلاقة السببية كركن ثالث للمسؤولية التقصيرية متصل بصورة لازمة بموضوع الضرر سواء كان مباشر أي يقع على الشخص المتضرر بصفة مباشرة، أو مرتد على شخص آخر غير المتضرر الأصلي.²

ثالثا-حراسة السيارة:

يشترط في الملتزم بتعويض الأضرار الناشئة عن حوادث السيارات حسب قواعد المسؤولية أن يكون حارسا للسيارة وقت وقع الحادث، و الحراسة هي السيطرة الفعلية على السيارة أي سلطة الإستعمال و التوجيه و الرقابة حسب نص المادة 138 ق.م.ج، بغض النظر إن كانت هذه السلطة تقوم على حق مشروع أم لا.³

و تقتض الحراسة إدارة الشيء و مراقبته فعليا، فالحارس هو الشخص الذي له الحراسة القانونية المتصلة بالاستقلالية التامة و يحق له ممارسة الرقابة الفعلية التي تخول له إمكانية اصدار الأوامر و التعليمات و بهذا تقوم مسؤوليته.⁴

و في فرنسا لم يتفق الفقه و القضاء في تحديد معنى الحراسة و من هو الحارس إلا في قضية فرانك (السابق ذكرها)، بعد حكم الدوائر المجتمعة و التي صدرت عن محكمة النقض الفرنسية في 1941/12/02، فقد بنى القضاء الفرنسي فكرة الحراسة على المادة 1/1384 المتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء غير الحية، و قد جعل حارس الشيء غير الحي مسؤولا عن الضرر الذي يسببه ذلك الشيء الذي هو تحت يده، و في المقابل نجد المشرع الجزائري هو الآخر لم يحدد المقصود بفكرة الحراسة و الحارس سواء في المادة 138، أو في الأمر 74-15 فنص فقط على أن الحراسة على الشيء غير الحي تكون لمن له سلطة الاستعمال و التسيير و الرقابة.⁵

¹- رحيمة لدغش، سليمة لدغش ، المرجع السابق، ص202،203.

²- مصطفى العوجي، القانون المدني-المسؤولية المدنية- الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص 285،286.

³- محمد حاج سودي، المرجع السابق، ص 60،61.

⁴- مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 537،538.

⁵-رحيمة لدغش، سليمة لدغش، المرجع السابق، ص 204.

المطلب الثاني: في مجال حوادث العمل و الأمراض المهنية

لطالما واجهت العامل صعوبات لإثبات الخطأ في جانب رب العمل، الأمر الذي قد يؤدي إلى ضياع حقه في التعويض، مما دفع بالمشروع الجزائري في البداية إلى إصدار الأمر رقم 66-183 المؤرخ في 1966 المتعلق بالتعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية الذي ألغاه لاحقا و أصدر القانون رقم 83-13 المؤرخ في 2 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 96-19 المؤرخ في 6 جويلية 1996، و قد قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع ، يتضمن الفرع الأول حوادث العمل، الفرع الثاني الأمراض المهنية، و الفرع الثالث حادث المسافة.

الفرع الأول: حوادث العمل

يعتبر موضوع حوادث العمل من المواضيع الهامة لإرتباطها بالحياة العملية اليومية للعامل، فجاء القانون المتعلق بحوادث العمل لتأطير حقوقه و حمايتها التي أهمها التعويض عن الأضرار التي قد تصادفه أثناء أداء مهامه بطريقة تمكنه من الحصول على حقه في التعويض بطريقة سلسلة حتى و إن لم يتحمل رب العمل مسؤوليته.

أولاً: تعريف حادث العمل

الحادث هو أمر فجائي عارض ينتج عنه تغيير الأوضاع فهو يمس بقيمة يحرص الشخص على المحافظة عليها على أن لا يكون للمضرور أي دخل فيه.¹

و يعرف الفقهاء الحادث على أنه ما يصيب الإنسان في جسمه فجأة و بشكل عنيف بسبب خارجي، و بالرجوع للاتفاقيات الدولية نجدها لم تعرف حوادث العمل كمنظمة العمل الدولية التي أقرت نصوص عديدة في هذا المجال مثل ما جاء في المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية سنة 1921 الاتفاقية رقم 12 المتعلقة بالتعويض عن إصابات العمل في مجال الزراعة، ثم اتفاقية رقم 102 سنة 1952 المتعلقة بالمستوى الأدنى للضمان الاجتماعي، و يعود سبب عدم إعطائها تعريف لحادث العمل لصعوبته لذا تركت الأمر للتشريع الداخلي لكل دولة.²

¹-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 128

²- فيروز قالية، المرجع السابق، ص 12.

أما المشرع الجزائري فقد عرف حادث العمل في المادة 6 من القانون رقم 83-13 المعدل و المتمم¹

كما عرفت أيضا المادة 5/4² من القانون المتعلق بالضمان الاجتماعي الصادر بتاريخ 10/09/1956 المعدل بالمرسوم الصادر سنة 1958 إصابة العمل.³

ثانيا: شروط حادث العمل

تنقسم شروط حادث العمل إلى شروط عامة و شروط خاصة:

1-الشروط العامة:

يمكن حصر الشروط العامة التي يجب توافرها لإعتبار الحادث حادث عمل في:

أ-الإصابة البدنية: يرتب الحادث ظهور أثر على جسم العامل، أي ضرر جسماني و يعرف هذا الأخير بأنه كل مساس بجسم الإنسان كالجروح و الكسور، فقد الوعي، و القوى العقلية...، كما يستبعد الضرر المالي الذي قد يتعرض له العامل بسبب الإصابة كتحطيم سيارته، و يستثنى أيضا الضرر المعنوي فهو يمس بالعامل من الناحية النفسية دون أن يسبب له خسارة مالية،⁴ فلا يعتبر حادث عمل إهانة العامل أو الموظف، فتعرض العامل لضرر مالي أو معنوي لا يعطي للحادث الصفة المهنية، إلا أنه يمكن التعويض عنهما إما بتكليف الحادث على أنه حادث مرور أو على أساس القواعد العامة للمسؤولية المهنية.⁵

ب-شروط فجائية الحادث: بمعنى أن يكون الفعل مباغت و غير متوقع و غير إرادي لأنه لو كان كذلك لأمكن تجنبه، أي أن الحادث قد أصاب الجسم فجأة، بحيث أنه يمكن تحديد وقت وقوع الحادث بالتدقيق و أيضا مكانه بحصر المكان الذي وقع فيه الحادث بالضبط لتأخذ الإصابة وصف حادث عمل، أما اذا كان لا يمكن تحديد وقت بداية الفعل و وقت نهايته فإن الفعل لا يعتبر حادث عمل، فالفعل المفاجئ

¹-المادة 6 من القانون رقم 83-13 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المعدل و المتمم تنص على: "يعتبر كحادث عمل كل حادث انجر عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي و طرأ في اطار علاقة عمل

²:- "تعتبر كإصابة عمل أيا كان سبب حدوثها، الإصابة التي تحدث بفعل أو بمناسبة العمل لكل أجير و كل من يعمل بأي صفة أو أي مكان فيه لدى واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال أو المشروعات"

³-فطيمة يحيوي، التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية، شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006-2009، ص 10.

⁴-فيروز قالية ، المرجع السابق، ص 14.

⁵-جمال عباس، المرجع السابق، ص 83.

يمكن أن يكون سلبى مثل عدم تزويد عمال المناجم و الغواصين بالأكسجين، كما يمكن أن يكون إيجابى مثل سقوط العامل من مكان مرتفع، أو اصطدامه بآلة حادة مما يؤدي إلى وقوع الحادث.¹

ج-خارجية الحادث: يعني أن الضرر يكون ناشئ بفعل قوة خارجية أي أن سبب وقوع الحادث أجنبي خارج عن جسم العامل، لأنه عند تحقق الضرر بسبب العامل ينتقي وصف حادث العمل حسب ما أكدته المادة 6 من القانون 83-13²، كما أن وفاة العامل إثر عمله في جو جد حار بضربة شمس يعتبر حادث عمل، لأنها فعل خارجي يمكن تعيين مصدره، و سقوط العامل مثلاً بسبب اعتلال صحته دون أي تأثير خارجي لا يعتبر حادث عمل و لا تمسه الحماية القانونية المقررة في القانون 83-13³.

د-وجود علاقة عمل تربط بين الضحية و رب العمل: تتمثل هذه العلاقة في عقد العمل و هو العقد الذي يلتزم بمقتضاه شخص بأداء عمل لشخص آخر تحت اشراف و سلطة هذا الأخير مقابل أجر، و هو من العقود الرضائية و يثبت هذا العقد بجميع وسائل الإثبات و قد يكون محدد المدة أو غير محدد سواء كانت مدته طويلة أو قصيرة.

2-الشروط الخاصة:

إلى جانب الشروط العامة السابق ذكرها لابد من توفر مجموعة من الشروط الخاصة و التي تتمثل في:

أ-وقوع الحادث أثناء تأدية العمل: يعتبر حادث عمل كل حادث يقع أثناء تأدية العامل لعمله مهما كان سبب الحادث المؤدي إلى الإصابة، المهم أن يقع الحادث في ساعات العمل المحددة و في مكان العمل حتى و إن كان ليست له أي صلة بالعمل، فالعلاقة السببية بين الحادث و العمل علاقة مفترضة لا يلزم اثبات وجودها، كما أن مكان العمل هو المكان الذي يمارس فيه رب العمل سلطته في التسيير.⁴

¹-فيروز قايلة، المرجع السابق، ص 15.

²- المادة 6 من القانون 83-13 السابق ذكره: "يعتبر كحادث عمل كل حادث انجر عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي و طراً في اطار علاقة عمل"

³-فطيمة يحيوي، المرجع السابق، ص 13.

⁴- أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 132 و مابعدهما/ كما اعتبر القضاء الجزائري حادث عمل الحادث الذي يقع خارج مكان العمل لكن العامل يحوز على رخصة خروج و ذلك في قرار المحكمة العليا، غ.إ. ملف رقم 166006، بتاريخ 1998/07/14، المجلة القضائية، عدد1، 2000، ص 101، 102: " حادث العمل الذي وقع خارج مكان العمل و لكن كان العامل حائزاً لرخصة خروج و الترخيص لا يدخل ضمن حالات تعليق علاقة العمل و العامل يبقى تحت الإدارة القانونية لصاحب العمل و يتقاضى أجره مقابلها، و عليه قضاة الموضوع قد أصابوا بتكييفه حادث عمل"

ب- وقوع الحادث بسبب العمل: يقصد به أن الحادث ما كان ليقع لولا ارتباطه بالعمل أي أن الحادث وقع بسبب العمل، كما يجب توفر رابطة موضوعية بين الحادث و العمل ، فاذا وقع الحادث خارج مكان العمل و زمانه لا بد من اثبات رابطة السببية بين الحادث و العمل حتى يعتبر الحادث حادث عمل.¹

ثالثا- الفئات المستفادة من التأمين على حوادث العمل:

- 1- العامل الأجير المؤمن له اجتماعيا
 - 2- العمال الشبه أجراء مثل حراس المساحات، الحمالون...الخ
 - 3- و غيرهم من الفئات الأخرى:
- طلاب المؤسسات التربوية، و مؤسسات التكوين المهني
 - الطلاب المتمهون و المتربصون
 - المتربصون في مؤسسات التدريب و التكوين المهني و إعادة التكييف
 - الأشخاص المتطوعون في تسيير هيئات الضمان الاجتماعي
 - اليتامى التابعين لمراكز رعاية الشباب
 - السجين الذي يؤدي عملا اثناء تنفيذه لعقوبة جزائية
 - الأشخاص المشاركون في أعمال ذات طابع اجتماعي.²

رابعا- اثبات حادث العمل:

يثبت حادث العمل عن طريق القواعد العامة في الإثبات على اعتبار أنه واقعة مادية يتم إثباته بكافة وسائل الإثبات، كما يمكن للطرف الآخر اثبات العكس بنفي العلاقة بين الإصابة و العمل، كأن يثبت مثلا مغادرة العامل لمكان العمل قبل نهاية الدوام أو أن الإصابة التي لحقت بالعامل كانت أثناء الإضراب إلا أن الإثبات حسب القواعد العامة أمر يصعب تحقيقه و حتى يقلل من هذا العبء على المضرور أسس المشرع الإثبات بالقرينة لإضفاء الطابع المهني للحادث في الحالات التالية:

- الإصابة أو الوفاة التي تحدث للعامل في مكان أداء العمل.
- الإصابة أو الوفاة التي تقع في زمن أداء العمل.
- وقوع الإصابة أو الوفاة في فترة العلاج الذي عقب الحادث.³

¹- أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 133، 134.

²- جمال عباسة، المرجع السابق، ص 85، 86.

³- فيروز قالية، المرجع السابق، ص 32.

الفرع الثاني: الأمراض المهنية

قد يصاب العامل أثناء مساره المهني بأحد الأمراض التي يكون سببها الأول هو الوظيفة التي يشغلها، و المشرع لم يتصل من هذه المسؤولية و حاول حماية العامل فجعل هذه الحماية ضمن إطار قانوني من خلال القانون المتعلق بالأمراض المهنية.

أولاً-تعريف الأمراض المهنية

1-التعريف الفقهي: الأمراض المهنية هي الأمراض التي تكون نتيجة للتعرض المباشر لخطر كيميائي أو فيزيائي أو بيولوجي أو بسبب الشروط التي يمارس فيه العامل نشاطه.¹

2-التعريف التشريعي:

لم يعرف المشرع الأمراض المهنية، فقد اكتفى فقط بتحديددها و وصفها و كذا التنظيم الذي يحكمها، في نص المادة 63²، 64 من القانون 83-13³

ثانياً-الأساس القانوني:

كان الأمر 66-183 المؤرخ في 21 جوان 1966 الذي يتضمن تعويض حوادث العمل و الأمراض المهنية أول قانون في الجزائر بعد الاستقلال، و الذي تم الغاؤه لاحقاً في سنة 1983 بموجب القانون رقم 83-13 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المعدل و المتمم و هو القانون الذي يسري إلى غاية يومنا هذا.⁴

ثالثاً-النظم المتبعة لتحديد الأمراض المهنية:

تصنف النظم المتبعة في تغطية الأمراض المهنية إلى:

¹ - أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 134.

² - المادة 63 من القانون 83-13: "تعتبر كأمراض مهنية كل اعراض التسمم و التعفن و الاعتلال التي تعزى الى مصدر او تأهيل مهني خاص".

³ - المادة 64 من نفس القانون: "تحدد قائمة الأمراض ذات المصدر المهني المحتمل و قائمة الأشغال التي من شأنها ان تتسبب فيها، و كذا مدة التعرض للمخاطر المناسبة لكل مدة الاعمال بموجب التنظيم"

⁴ - الأمر 66-183 المؤرخ في 21/06/1966 المتضمن تعويض حوادث العمل و الأمراض المهنية ملغى، و القانون الحالي 83-13 السابق ذكره.

1-نظام التغطية الشاملة:

يعتمد هذا النظام على تعيين هيئة تتولى دراسة كل حالة و تقوم بتصنيفها كمرض مهني أو لا، و التي تتكون من أخصائيين، بالإضافة لمكتب إداري مهمته مساعدة الخبراء حسبما يحدده القانون، وهو نظام يغطي جميع الأضرار المهنية إلا أنه يعاب عليه أنه يلزم المؤمن له بإقامة الدليل على أنه مرض مهني، و ما يعاب على هذا النظام أن التأمين مرهون برأي اللجنة المتخصصة التي تنظر في كل حالة على حدى.¹

2-نظام الجدول أو القائمة:

تبنى هذا النظام منظمة العمل العربية في توصيتها رقم 1977/67 فطلبت من الدول الأعضاء وضع قائمة تتضمن الأمراض المرتبطة بكل مهنة، فيحدد المشرع الأمراض المهنية من جهة، و المهن التي تسبب هذه الأمراض من جهة أخرى²، فإذا ما أصيب العامل بأحد الأمراض الواردة في الجدول فإن ذلك يعد قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، و تعد هذه الطريقة من أقدم الأساليب المعتمدة.³

3-النظام المختلط (النظام المزدوج):

يجمع هذا النظام بين نظام الجداول و نظام التغطية الشاملة فالهدف منه هو توسيع الحماية على العمال حتى تشمل جميع الأمراض المهنية مع الأخذ بنظام الجدول على سبيل الاستثناس ليستفيد العمال المصابون بأحد الامراض المذكورة في الجدول من القرينة المقدمة إزاء هذه الأمراض و اعفائهم من اثبات الأصل المهني للمرض،⁴ و إن حدث و أصيب العامل بمرض غير منصوص عليه في الجداول فإن العامل كذلك يستفيد من تعويض تقدمه الجهة المؤمنة شرط أن يثبت (العامل) العلاقة السببية بين مرضه و المهنة التي يزاولها.⁵

¹-فطيمة يحياوي، المرجع السابق، ص 17.

²-أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 135.

³-جمال عباس، تسوية المنازعات الطبية في تشريع الضمان الاجتماعي الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2010-2011، ص 91.

⁴- فطيمة يحياوي، المرجع السابق، ص 20.

⁵-جمال عباس، المرجع السابق، ص 92.

رابعاً-موقف المشرع الجزائري من أنظمة التعويض:

بالرجوع للمادة 64 من القانون رقم 83-13 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المعدل و المتمم¹، و كذلك القرار الوزاري المشترك الصادر سنة 1996 الذي يحدد قائمة الأمراض المهنية و ملحقه 1 و 2 حيث جاء الجدول على سبيل الحصر لا على سبيل المثال² و الذي يحتوي 84 جدول يحدد في كل جدول تعيين المرض مع ذكر قائمة الأعمال التي قد تسببه و مدة التكفل به³، و منه يمكن القول أن المشرع أخذ بنظام الجدول فيما يخص تغطية الأمراض المهنية يتضمن القسم الأول الحالات المرضية الناجمة عن التسممات الحادة و المزمنة، القسم الثاني الإصابات الجرثومية ذات الأصل المهني، القسم الثالث يتعلق بالأمراض التي يسببها محيط العمل (مثل العمل في درجات حرارة مرتفعة)، و قد حدد مجموع الأمراض المهنية ب 83 مرض مهني⁴.

خامساً-اثبات المرض المهني:

نصت المادة 8 من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد قائمة الأمراض المهنية و ملحقه 1 و 2 على أنه: "يفترض إرجاع المرض إلى العمل إلا في حالة اثبات العكس، و يتم التعويض عنه برسم المواد من 63 إلى 72 من القانون 83-13 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المعدل و المتمم، اذا قام العامل المصاب أو ذوي حقوقه أو الشخص المؤهل قانوناً بإثبات أن:

- المرض مطابق لأحد الأمراض المهنية المذكورة في أحد جداول الأمراض المهنية.
- أن العمل الذي يزاوله العامل قابل أن يسبب أحد الأمراض المهنية المذكورة في الجدول.
- احترام أجل التكفل المذكور في الجدول"⁵.

فالمشرع قد وضع قرينة بسيطة تتعلق بطبيعة المرض من خلال افتراض إرجاع المرض إلى العمل إلا في حالة اثبات العكس.

¹-المادة 64 من الأمر 83-13: "تحدد قائمة الأمراض ذات المصدر المهني المحتمل و قائمة الأشغال التي من شأنها أن تتسبب فيها و كذا مدة التعرض للمخاطر المناسبة لكل مدة العمال بموجب التنظيم"

²-أمين بن قردي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 136.

³-فيروز قالية، المرجع السابق، ص 45.

⁴- أمين بن قردي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 137.

⁵-المادة 8 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 5 ماي سنة 1996 المحدد لقائمة الأمراض التي يحتمل أن يكون مصدرها مهني و ملحقه 1 و 2، ج.ر.ج، العدد 16.

سادسا-التمييز بين حادث العمل و المرض المهني:

يتشابه كل من حادث العمل و المرض المهني في كونهما مرتبطان بالعمل، الذي كان سبب في إصابة العامل حيث أن كلاهما يترك آثار على جسم المصاب كسقوط العامل و حدوث نزيف في دماغه بسبب السقوط، أو صمم العامل بسبب ظروف العمل، إلا أنه رغم التشابه نجد العديد من أوجه التفرقة بينهما مثلا مصدر الضرر في حادث العمل يكون مباغت أو بسبب خارجي، أما في المرض المهني يتم بصفة تدريجية كإصابة العامل بأحد الأمراض التي انتقلت إليه بسبب عمله فتظهر عليه أعراض المرض تدريجيا التي قد تؤدي إلى وفاته، و كذا المعيار الزمني فحادث العمل لا يمكن أن يقع إلا في ساعات الدوام أو بسبب العمل، أما المرض المهني فيكتشف خلال فترة العمل أو حتى بعد انتهاء الخدمة الفعلية، اذ تظهر أهمية التفرقة في التعويضات المقدمة من طرف صندوق الضمان الاجتماعي.¹

الفرع الثالث-حادث المسافة:

لم يؤطر المشرع حماية العامل في عمله فقط و إنما تجاوز ذلك لتشمل هذه الحماية تلك المسافة التي يقطعها العامل بين مقر سكناه و مقر عمله خلال حياته المهنية:

أولا-تعريفه: هو الحادث الذي يقع للمؤمن عليه عند ذهابه أو عودته من عمله شرط أن لا يتخلله أي انحراف في الطريق المعتاد إلا في حالة الضرورة حسب ما جاء في المادة 12 من القانون 83-13.²

ثانيا-شروط المسافة:

بالرجوع للمادة 12 من الأمر 83-13 نستنتج الشروط الواجب توافرها لأجل اعتبار الحادث حادث طريق:

¹-فيروز قالية، المرجع السابق، ص 38.

²-المادة 12 من الأمر 83-13 السابق ذكره: " يكون في حكم حادث العمل الحادث الذي يطرأ أثناء المسافة التي يقطعها المؤمن للذهاب الى عمله، أو الإياب منه، و ذلك أيا كانت وسيلة النقل المستعملة شريطة ألا يكون المسار قد انقطع أو انحرف الا اذا كان ذلك بحكم الاستعجال او الضرورة او ظرف عارض او لأسباب قاهرة و يقع المسار المضمون على هذا النحو بين مكان العمل من جهة، و مكان الإقامة أو ما شابهه، كالمكان الذي يتردد عليه العامل عادة اما لتناول الطعام و إما لأغراض عائلية"

- وقوع الحادث أثناء قطع المؤمن للمسافة المحددة للذهاب إلى العمل أو للعودة منه (الطريق الرابط بين مكان العمل و مكان الإقامة).
- أن يكون الطريق الذي يسلكه العامل طبيعي أي طريقه المعتاد
- عدم الانحراف عن الطريق دون سبب مشروع.¹

ثالثا-اثبات حادث المسافة:

يقع على العامل اثبات تعرضه للحادث أثناء الزمن الذي يقطع فيه المسافة بين مكان العمل و مكان الإقامة، و أي كانت وسيلة النقل عمومية أو تابعة للمؤسسة التي يزاول فيها العامل نشاطه، كما استبعد المشرع قرينة التبعية في إثبات حادث المسافة أي في حالة الانحراف عن المسار العادي إلا إذا كان ذلك لحالة ضرورة أو قوة قاهرة،² و هي مسألة واقعية تخضع لتقدير القاضي ما اذا كانت تأخذ حكم حادث مسافة من عدمه من خلال الوقائع المعروضة عليه.³

المطلب الثالث: في مجال البيئة

منذ أن استوطن الإنسان البيئة و هي تشبع رغباته و تلبى احتياجاته و نتيجة لهذه الطلبات ازداد الضغط على البيئة بسبب استهلاك و استنزاف مواردها التي ترتبت عليها نفايات ضخمة أصبحت تشكل تهديدا على التوازن البيئي خاصة الغلاف الجوي، و حتى يتم حمايتها سعت التشريعات الدولية و كذا الوطنية لوضع جملة من النصوص القانونية و اللوائح التنظيمية، فهذه الاحتياطات لم تقتصر على الدول فحسب بل تعدى الأمر ذلك إلى الأفراد العاديين اللذين أدركوا بالفعل الخطورة المحدقة بهم جراء التلوث البيئي من تصحر و تقلص للمساحات الخضراء و غيرها، فقد تعرضنا في هذا المطلب إلى مفهوم الضرر البيئي في الفرع الأول، الأسس المستحدثة للمسؤولية المدنية في المجال البيئي في الفرع الثاني، و في الفرع الثالث قيام المسؤولية المدنية في المجال البيئي.

¹-المادة 12 من الأمر 83-13 السابق ذكرها

²- أمين بن قردى، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص 141.

³-جمال عباس، المرجع السابق، ص 88.

الفرع الأول: مفهوم الضرر البيئي

يقصد به كل ما يحدث تغير جوهري في أحد العناصر البيئية فيؤدي إلى حدوث اضطراب في العلاقات المتوازنة فيما بين العناصر، و المشكلات التي تصاحب هذه الإختلالات البيئية¹، كما لا يمكن إنكار أن الإنسان هو المؤثر الرئيسي على البيئة لأنه أكثر المخلوقات التي تؤثر بشكل سلبي على البيئة و في نفس الوقت هو المتضرر الأكبر منها²، حيث تطرقنا أولاً لتعريف الضرر البيئي، ثانياً الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن الضرر البيئي، و ثالثاً خصوصية الأضرار البيئية.

أولاً: تعريف الضرر البيئي

- عرفت اتفاقية lugano الضرر البيئي بأنه كل خسارة أو ضرر ينجم عن فساد أو تدهور البيئة، و عرفه التوجه الأوروبي الجديد لسنة 2004 بأنه التغير المعاكس الذي يقاس بالموارد الطبيعية أو ضعف خدمات الموارد الطبيعية الذي قد يحدث بصفة مباشرة أو غير مباشرة.³
- و يعرف كذلك بأنه عمل ضار ناجم عن التلوث الذي يسببه الإنسان للبيئة و يصيب كافة مجالاتها كالهواء و الماء، مادام أن هذه العناصر مستعملة من طرف الانسان.⁴
- و هو الضرر الذي يمس مباشرة الوسط البيئي بغض النظر عن تأثيره على الأموال أو الأشخاص، فميزوا بين الضرر المباشر الذي يمس البيئة فيحدث بها تلوث بمختلف صوره، و بين الضرر الذي يمس الأموال و الأشخاص باعتبارهم متضررين بصفة غير مباشرة.⁵
- لا يخفى على أحد اليوم أن موضوع البيئة أصبح من الموضوعات الهامة التي أولى لها المشرع أهمية خاصة، نظراً للأضرار التي أصبحت تتعرض لها بسبب زيادة استغلال الطبيعة بشكل عشوائي مع التطور التكنولوجي و التقدم العلمي فساهم في انتشار التلوث بشكل كبير ولم يعد يضر بالطبيعة فقط بل

¹ - زينب بليل، حماية البيئة بالجزائر بين النصوص القانونية و التحديات العملية، مجلة الفكر القانوني و السياسي، المجلد السادس، العدد الأول، سنة 2022، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ص-ص 776-795، ص782.

² - Flore jean françois, op cité, p 523.

³ -خالد بالجيلالي، المسؤولية المدنية-التقصيرية عن الأضرار البيئية، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، العدد02، جوان 2015، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ص-ص 308-327، ص 311.

⁴ -سمية بلمايط، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بوقود السفن الزيتي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، شعبة علوم قانونية و إدارية، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، سنة 2021، ص 45.

⁵ - خالد بالجيلالي، المرجع السابق، ص 311، 312.

امتد إلى الإنسان و أصبح هو المتضرر الأكبر من التلوث البيئي، ما دفع إلى اصدار تشريعات خاصة بالبيئة.

ثانيا: الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن الضرر البيئي في التشريع الجزائري

أصبح الخطأ وحده لا يكفي كأساس للمسؤولية، فعلى الرغم من أنه ضروري إلا أنه لا يحقق المطلوب بخصوص المسؤولية عن الضرر البيئي فوجب دعمه بمسؤولية بدون خطأ بالإضافة إلى آليات و أسس أخرى أكثر حداثة.¹

و لإهتمام المشرع الجزائري بالبيئة إستحدث اللجنة الوطنية للبيئة سنة 1974 بموجب المرسوم التنفيذي 156/74 و التي كانت بمثابة انطلاقة للمشرع و اهتمامه بالمجال البيئي، و من الدساتير و القوانين التي اهتمت بموضوع البيئة :

- دستور 1963: لم يعالج دستور 1963 العديد من المواضيع منها مسألة حماية البيئة
- دستور 1976: أورد دستور 1976 مسألة حماية البيئة في الفصل الثالث من دستور 1976 في مادته 151 تناول الخطوط العريضة المتعلقة بالإعمار الإقليمي و حماية الحيوانات و النباتات و صيانة الغابات و النظام العام للمياه.
- دستور 1989: جاء في المادة 115 في الفصل الثاني حماية البيئة من خلال المجلس الشعبي الوطني بمنحه صلاحيات القواعد العامة المتعلقة بالبيئة و حماية الثروة النباتية و الحيوانية و نظام الغابات و الأراضي الرعوية و نظام المياه.
- دستور 1996: جاء في دستور 1996 في مادته 122 أن للبرلمان الحق في التشريع في ميادين يحددها له الدستور و التي من بينها القواعد المتعلقة بالبيئة و التهيئة العمرانية و الثروة الحيوانية و النظام العام للغابات و الأراضي الرعوية.

¹ - Flore jean françois, Responsabilité civile et dommage à l'environnement, thèse pour l'obtention du doctorat en droit spécialité droit privé et sciences criminelles, école doctorale, université des ANTILLES, 2018, p 53,54

- في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016: تناول دستور 2016 مسألة البيئة بجدية أكبر فعالجها في المادة 18 و المادة 19.

- في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020: تناول دستور 2020 نص صريح لحماية البيئة إضافة الى ما تناوله دستور 2016 و الذي أكد فيه أن الدولة تسهر على ضمان بيئة سليمة بأبعادها البرية، البحرية و الجوية.¹

- في ظل قوانين البيئة الجزائرية: أصدر المشرع الجزائري قانونين في المجال البيئي هما القانون رقم 83-03 المؤرخ في 5 فبراير 1983²، ثم ألغي بموجب القانون 10-03 الذي يحدد قواعد حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة سنة 2003.³

ثالثا: خصوصية الأضرار البيئية

ينفرد الضرر البيئي بخصوصيته و طبيعته الخاصة لأنه لا يصيب الأشخاص كغيره من الأضرار و إنما هو يتعلق بالموارد البيئية فهو ضرر غير مباشر يخضع لعدة عوامل ساهم فيها التطور التكنولوجي و مختلف التصنيعات و هو يستمر عبر الزمن، لذا لا بد أن يكون ضرر شخصي و مباشر و مؤكد ليكون ضررا قابل للتعويض⁴، فما يميز الضرر البيئي عن غيره هو تعقده، استمراريته، انتشاره على البيئة أو على أجسام الحيوانات بما في ذلك الإنسان⁵، و الضرر يعتبر شرط أساسي لقيام المسؤولية المدنية بنوعها التقصيرية و العقدية، إلا أن الفقه يرى بأن الضرر البيئي له خصائص تجعل منه مميز و ذو طابع خاص عن الضرر في القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية و من هذه الخصائص:

1-عمومية الضرر البيئي: يتصف النشاط الذي يسبب تلوث بيئي في الغالب بالعمومية، أين يصيب البيئة بعناصرها و مكوناتها فيصعب القول بأننا بصدد ضرر يصيب أحد الأشخاص دون غيره و ذلك بسبب عمومية العناصر البيئية فالماء و الهواء يشترك فيهم الجميع.⁶

¹-أنظر زينب بليل، المرجع السابق، ص 783،785.

²-القانون رقم 83-03 المؤرخ في 5 فبراير سنة 1983 المتعلق بحماية البيئة، ج.ر عدد 6، المؤرخ في 8 فبراير سنة 1983.

³- القانون رقم 10-03 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ج.ج عدد 43 المؤرخ في 20 جويلية سنة 2003

⁴-فطيمة ناسخ، الضرر البيئي: صورة جديدة في المسؤولية التقصيرية، ص-ص/158-167، مختارات من أشغال الملتقى الوطني، السابق ذكره، ص 161.

⁵ - Flore jean françois, op,cité, p 523.

⁶- سمية بلمايط، المرجع السابق، ص 46.

- 2-الضرر البيئي ضرر غير مباشر:** فهو لا يصيب الأموال أو الإنسان بصفة مباشرة، بل يمس العناصر البيئية كالماء أو الهواء أو التربة فهو ضرر ينتشر في الوسط الطبيعي و لا يمكن إصلاحه بالإزالة أو الترميم، فلا يمكن ارجاع الحال إلى ما كان عليه مثل التلوث الصناعي.¹
- فهو ضرر له طابع انعكاسي يلحق بالضرر الأساسي، بمعنى أنه ضرر يصيب أشخاص غير الأشخاص الذين لحقهم الضرر الأساسي.²
- 3-الضرر البيئي ضرر غير شخصي:** بمعنى أنه ضرر لا يتعلق بالمساس بمصلحة معينة و إنما هو يمس بمصلحة الكل دون استثناء فمثلا رمي النفايات داخل الأماكن غير المخصصة لها و إن كان أمر مخالف للقواعد القانونية فهو كذلك لا يسبب ضرر مباشر لفرد معين أو فئة معينة من الأشخاص.³
- 4-الضرر البيئي ذو طابع انتشاري (عابر للحدود) :** التلوث البيئي هو تلوث عابر للحدود يمتد ليشمل بيئات أخرى عبر المحيطات و الهواء، فهو ضرر أوسع نطاق من حيث الزمان و المكان و كذلك الحماية القانونية لم تعد تقتصر على التشريع المحلي فقط بل تمتد حتى للتشريعات الدولية فأصبحت تتحرك باسم المصير المشترك لاتخاذ الإجراءات الضرورية للحد من الانتهاكات التي تطل البيئة.⁴
- 5-الضرر البيئي يتميز بالحدثة:** للضرر البيئي طبيعة خاصة باعتبار أنه يمس بالوسط الطبيعي سواء النباتات أو الحيوانات، الأمر الذي يشكل تهديدا على التنوع البيولوجي، فالضرر البيئي يرتبط ارتباطا وثيقا بالحدثة لأن الحديث عنه بدأ مع ظهور الثورة الصناعية حيث زاد بشكل هائل أين استنزفت الموارد الطبيعية بالإضافة إلى ظهور أنواع جديدة من الأضرار البيئية لم تكن من قبل.⁵
- 6-ضرر في أغلب الأحيان متراخي:** يقصد بأنه ضرر متراخي أن آثاره لا تتضح في غالب الأحيان عند وقوعه إلا بعد فترة زمنية يمكن أن تكون طويلة أو قصيرة، فيظهر الضرر بعد عدة تراكمات للمواد الملوثة للبيئة لذا يطلق عليه البعض "بالضرر التراكمي".⁶

¹ - خالد بالجيلالي، المرجع السابق، ص 312، 313.

² -سمية بلمرابط ، المرجع السابق، ص 46.

³ - خالد بالجيلالي، المرجع السابق، ص 312.

⁴ -سمية بلمرابط، المرجع السابق، ص 46.

⁵ - المادة 1/3 من القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة: "يتأسس هذا القانون على المبادئ العامة الآتية: مبدأ المحافظة على التنوع البيولوجي: الذي ينبغي بمقتضاه، على كل نشاط تجنب الحاق ضرر معتبر بالتنوع البيولوجي".

⁶ - سمية بلمرابط ، المرجع السابق، ص 47.

الفرع الثاني: الأسس المستحدثة للمسؤولية المدنية في المجال البيئي

تسعى الأسس الجديدة للمسؤولية المدنية في مجال البيئة لمنع حدوث الضرر البيئي و ليس التعويض عنه بعد حدوثه، لأن الهدف من وضع هذه الأسس هو حماية البيئة و الحفاظ عليها سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، و من النصوص القانونية المتعلقة بحماية البيئة القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة و الذي سعى إلى تحديث المبادئ القانونية المنظمة للبيئة منها مبدأ الحيطة، مبدأ النشاط الوقائي، مبدأ الملوث الدافع، مبدأ الاعلام...¹ الخ

أولاً-مبدأ الحيطة:

من أهم المبادئ التي يتضمنها قانون البيئة السابق ذكره و الذي عرفه بأنه: "المبدأ الذي يجب بمقتضاه ألا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية و التقنية الحالية سببا في تأخير اتخاذ التدابير الفعلية و المناسبة للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة المضرّة بالبيئة و يكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة"²

فمبدأ الحيطة يعتبر من أهم المبادئ التي تعرضت لها الملثقيات الدولية نظرا لوعي الإنسان و تقطنه للأخطار التي قد يلحقها بالبيئة، فهو يقوم على اتخاذ التدابير و الإجراءات اللازمة للحفاظ على البيئة و عدم المساس بها و قد ظهر هذا المبدأ في القانون الدولي و بعدها في القوانين الوطنية:³

1-مبدأ الحيطة في القانون الدولي: يعود مبدأ الحيطة إلى مشروع أولي في ألمانيا سنة 1970 في مؤتمر vor sorgeprinzhp أين أشارت دراسات المعهد الأوروبي الخاصة بالبيئة إلى أن الحكومة الألمانية تعمل على الوقاية من الأضرار التي قد تمس البيئة و إصلاحها لحظة وقوعها ⁴، فالظواهر البيئية الحديثة مثل ظاهرة الاحتباس الحراري، و الأمطار الحمضية دفعت بالمجتمع الدولي إلى التفكير و محاولة إيجاد حلول أو مخططات للتصدي لهذه الظواهر و غيرها التي قد تؤدي إلى إحداث تغييرات بيئية لا يمكن تدارك نتائجها، فتم الاعتراف بظاهرة التلوث الجوي عن بعد في الإتفاقية الدولية بجنيف بتاريخ 13 نوفمبر 1979، و تبني اتفاقية 22 مارس 1985 المتعلقة بحماية طبقة الأوزون

¹ القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة السابق ذكره.

² عيسى زهية، دور التشريع في إقرار المسؤولية المدنية في المجال البيئي، مختارات من ملتقى وطني سابق ذكره، ص- ص 147-157، ص 150، 151

³ قادة عبادة، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2016، ص 115، 116.

⁴ دنيا ثابت، المرجع السابق ذكره، ص 106.

فحاول أطراف هذه الاتفاقية الأخذ بعين الاعتبار التدابير الاحتياطية لحماية طبقة الأوزون، ثم تجسد أكثر هذا المبدأ خلال انعقاد المؤتمر الدولي الثاني بخصوص حماية بحر الشمال المنعقد بلندن في 24 و 25 نوفمبر 1987 أين تم الإعتراف بضرورة الأخذ بمبدأ الاحتياط في مجال تصريف المواد الخطرة ، و هكذا أخذ هذا المبدأ في التطور حتى بداية التسعينيات أين مس مختلف قطاعات حماية البيئة و اعتمدته العديد من الاتفاقيات منها الاتفاقية المتعلقة بمنع استيراد النفايات الخطرة، اتفاقية باريس المؤرخة في 22 ديسمبر 1992 بخصوص حماية الوسط البحري الأطلسي، اتفاقية هلسنكي المؤرخة في 17 مارس 1992 حول حماية و استعمال مجاري المياه العابرة للحدود و البحيرات الدولية...الخ.¹

2-مبدأ الحيطة في التشريعات الوطنية: تبنى المشرع الجزائري مبدأ الإحتياط في الفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة²، هذا بعد أن كانت الإجراءات المتخذة من طرف السلطات العمومية لأجل حماية البيئة مجرد إجراءات محصورة و محدودة في المجال الصناعي لتشمل الآن العديد من المجالات البيئية، فمن خلال هذا المبدأ لم يعد ينظر للأضرار التي قد لحقت بالبيئة و إنما تشمل حتى الأخطار المشكوك فيها.

ثانيا-مبدأ الوقاية: بالرجوع الى اتفاقية بروكسل لسنة 1969 المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن أضرار التلوث بالزيت، و أيضا البروتوكول المعدل لها، نجدها عرفت مبدأ الوقاية بأنه: " أية تدابير معقولة يتخذها شخص طبيعي أو معنوي بعد وقوع الحادث لمنع أو تقليل ضرر التلوث"³

و قد لقي هذا المبدأ استحسان من المشرع الجزائري في قانون البيئة الجديد في المادة 2/2 التي جاءت بمبدأ الوقاية من جميع أشكال التلوث و الأضرار الملحقة بالبيئة⁴ و المادة 5/3،⁵ و هكذا يكون

¹ - قادة عبادة ، المرجع السابق، ص 116 و ما بعدها

² -المادة 6/3 من القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ،ج.ر.ج.ج عدد 43 المؤرخ في 20 جويلية سنة 2003 تنص على : "مبدأ الحيطة، الذي يعين بمقتضاه أن لا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية و التنمية الحالية، سببا في التأخير اتخاذ التدابير الفعلية و المتناسبة، للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة المضررة بالبيئة، و يكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة"

³ - قادة عبادة ، المرجع السابق، ص 122 و ما بعدها

⁴ -المادة 2/2 من القانون 03-10 : "...الوقاية من كل أشكال التلوث و الأضرار الملحقة بالبيئة، و ذلك بضمان الحفاظ على مكوناتها..."

⁵ -المادة 5/3 من القانون 03-10 : "...مبدأ النشاط الوقائي و تصحيح الأضرار البيئية بالاولوية عند المصدر، و يكون ذلك باستعمال احسن التقنيات المتوفرة و بتكلفة اقتصادية مقبولة. و يلزم كل شخص، يمكن أن يلحق نشاطه ضررا كبيرا بالبيئة، مراعاة مصالح الغير قبل التصرف..."

المشرع الجزائري قد جعل من مبدأ الوقاية أساس لحماية البيئة و السلالات الحيوانية و النباتية حتى يتم الحفاظ على التوازن البيولوجي و النظام البيئي، و للعلم أن مبدأ الوقاية لم يظهر بظهور قانون البيئة الجديد و إنما تم النص عليه في العديد من القوانين الخاصة¹ منها المرسوم التنفيذي رقم 99-95 الذي حدد التدابير الوقائية من الأخطار المتصلة بالنشاطات التي يكون فيها العمال أو السكان معرضين لغبار الأميانت أو المواد التي تحتوي عليه.²

فأفضل وسيلة للحد من التعويض هي الوقاية من الضرر، مما يجعل للمسؤولية المدنية وظيفة وقائية و قد شغلت هذه الفكرة التشريع و القضاء.³

وحتى يحقق مبدأ الوقاية المطلوب منه دعم بفكرة الاعلام و المشاركة، التي تتعلق بالإدارة السليمة للبيئة و تتطلب تعاون و مشاركة مختلف مؤسسات الدولة لمنع حدوث المنازعات البيئية ، أما الاعلام يقصد بها نشر المعلومات و المعطيات المختلفة حول مختلف الأنشطة لمنع حدوث أضرار بيئية و لتتوير الرأي العام للعمل أكثر على حماية البيئة فهو جد مهم لنشر الوعي البيئي و التصدي لمشاكل التدهور البيئي و أيضا تحسين و تطوير سلوكيات الأفراد التي يمكن أن تلحق ضررا بالبيئة⁴، و قد يكون هذا الإعلام في شكل إعلان منتظم للمعلومات المتعلقة بعمل محدد يمكن أن ينجر عنه أضرار بيئية وخيمة ، و هذا الإعلان قد يتحول إلى إخطار إذا تم إخبار الإدارات المختصة في الدولة التي تسعى جاهدة للحفاظ على العناصر البيئية المختلفة.⁵

ثالثا-مبدأ الملوث الدافع: ألزمت السياسات الحديثة فيما يتعلق بالبيئة أن يتحمل المتسبب في الضرر البيئي مصاريف حل هذه المشكلة على أساس مبدأ الملوث الدافع، و يعتبر من أهم أسباب قيام المسؤولية المدنية البيئية و الذي عرفه المشرع بأنه: "الذي يتحمل بمقتضاه كل شخص يتسبب نشاطه أو يمكن أن

¹ - قادة عبادة ، المرجع السابق، ص 125.

² -أنظر المواد من 3 الى غاية المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 99-95 المتعلق بالوقاية من الاخطار المتصلة بمادة الأميانت، ج.ر رقم 29، المؤرخة في 21 أفريل 1999.

³ - Clotilde Jourdain-Fortier, vers de nouvelles fonctions de la responsabilité civile ? perspectives d'évolution de la responsabilité civile en droits français et algérien ,Op, p-p 86-107, p 99.

<https://theses-algerie.com/2081510632777352/articles-scientifiques>

⁴ - منى غبولي، دور مبدأ الاعلام البيئي في توفير الحماية القانونية للبيئة، مجلة الأبحاث القانونية و السياسية، المجلد

5، العدد 2، السنة 2023، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، ص ص 43-61، ص 44.

⁵ - قادة عبادة، المرجع السابق، ص 133، 134.

يتسبب في إلحاق الضرر بالبيئة نفقات كل تدابير الوقاية من التلوث و التقليل منه و إعادة الأماكن و بيئتها إلى حالتها الأصلية¹

و هناك من الفقه من اعتبره كأساس للتعويض عن الأضرار البيئية و الذي كان له صدى على المستوى الدولي و المحلي (المادة 7/3 من القانون 10-03 المتعلق بحماية البيئة و التنمية المستدامة) فهذا المبدأ يعتبر أحد صور المسؤولية الموضوعية لكن في حلة جديدة يتماشى مع خصوصية الضرر البيئي لأنه ضرر غير مباشر و ضرر عيني لا شخصي، فقد جاء لتدارك القصور الموجود بقواعد المسؤولية التقليدية التي باتباعها يحرم العديد من المضررين من التعويض نظرا لصعوبة حتى لا نقول استحالة إثبات الخطأ.²

و من وسائل تطبيق مبدأ الملوث الدافع الذي يعتبر مبدأ اقتصادي أكثر منه قانوني -لأن المسؤول عن الضرر يتحمل جميع النفقات الضرورية لمنع وقوع الضرر- مايلي :

-يحدد التشريع معايير و مستويات معينة لحماية البيئة، فيلزم من يقوم بممارسة الأنشطة الضارة بالبيئة بتحمل عبء النفقات الضرورية للحفاظ على تلك المستويات و المعايير البيئية.

-فرض ضريبة على الشخص المتسبب في الضرر البيئي بصفة تحرمه من المزايا التي تعود عليه بسبب عدم احترام المعايير و القواعد البيئية ، مثل الضريبة المقررة على المواد الخام التي تدخل ضمن عملية الإنتاج و هذا لحث المنتج على استخدام مواد غير ضارة بالبيئة أو تكون أقل ضرر، أو فرضها على المواد المنتجة أو على الطريقة التي يتم بها انتاج السلع.³

الفرع الثالث: قيام المسؤولية المدنية في المجال البيئي

إن المتعارف عليه بالنسبة لقواعد المسؤولية المدنية أنها تقوم على ثلاث أركان الخطأ، الضرر، العلاقة السببية، أما وظيفتها فهي تعويض الضرر الناشئ عن الإخلال بالتزام أصلي سابق ففي المسؤولية التقصيرية يلتزم الشخص بعدم الإضرار بالغير و إن حدث ذلك تقوم مسؤوليته، إذ يعتمد الفقه على

¹ -المادة 7/3 من القانون رقم 10-03 السابق ذكره: ..مبدأ الملوث الدافع، الذي يتحمل بمقتضاه كل شخص يتسبب نشاطه او يمكن ان يتسبب في إلحاق الضرر بالبيئة، نفقات كل تدابير الوقاية من التلوث و التقليل منه و إعادة الأماكن و بيئتها الى حالتها الأصلية..."

² - فطيمة نساخ، المرجع السابق، ص 165.

³ - قادة عبادة، المرجع السابق، ص 130

فكترتين تقوم عليهما المسؤولية المدنية في المجال البيئي هما النظرية الخطئية كأساس لقيام المسؤولية التقصيرية عن الأضرار البيئية و النظرية الموضوعية كأساس للمسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية:

أولاً- المسؤولية الخطئية عن الضرر البيئي:

وقع جدال فقهي بخصوص الأساس القانوني الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية عن الأضرار البيئية بسبب صعوبة تحديد المتضرر المباشر عن الأضرار البيئية فمن الفقه من نادى بضرورة تطبيق القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية بأركانها الثلاث الخطأ، الضرر، العلاقة السببية بحيث يكون الخطأ فيها هو أساس المسؤولية التقصيرية و يتمثل الخطأ في الإخلال بالتزام قانوني مقرر بموجب القوانين أو اللوائح، فهو ركن أساسي لقيام المسؤولية يتم من خلاله تسليط الجزاء على مرتكب الفعل الضار الذي يمس البيئة¹،

و عرف الضرر البيئي بأنه نشاط إرادي أو غير إرادي يصدر من شخص طبيعي أو معنوي يسبب أضرار بالبيئة مثل إدخال مواد ملوثة غير موجودة سابقاً أو حتى تسريبها، فالضرر هو الذي يعطي الحق في طلب التعويض من الشخص المتسبب فيه و بالنسبة للعلاقة السببية فهي تعتبر أصعب ركن في الإثبات أمام القضاء نظراً لقلة الدعاوى في المجال البيئي و إنعدام التخصص القضائي في هذا المجال.² و أيضاً إلزام المضرور بإثبات الخطأ أمر قد يستعصي عليه في الأحوال العامة فما بالك في مجال المسؤولية عن الضرر البيئي أين يأخذ الضرر فيها وقتاً لظهور الملوثة البيئي ، بمعنى أنه ليس للمضرور إثبات العلاقة السببية إلا بتحديد المتسبب في الضرر من جهة و من جهة أخرى يصعب عليه إقامة الرابطة السببية المتعلقة بالضرر البيئي الذي لا تظهر آثاره إلا بعد فترة طويلة الأمر الذي يجعل إعتبار الضرر نتيجة للخطأ أمر جد صعب بالإضافة إلى أن الخطأ في بعض الأحيان لا يمكن إعماله بالنسبة للأضرار البيئية لأن العمل مشروع بالرغم من أنه ترتب عليه ضرر جسيم.³

إن توظيف القواعد العامة للمسؤولية المدنية على الأضرار البيئية تبرز صعوبة كبيرة و ذلك بسبب عجزها على تغطية التعويض عن الأضرار البيئية نظراً لخصوصية هذا الضرر، أين يصعب التعرف على المسؤول عن الضرر.

¹ - خالد الجبالي، المرجع السابق، ص 320.

² - زهية عيسى، دور التشريع في إقرار المسؤولية المدنية في المجال البيئي، مختارات من ملتقى وطني سابق ذكره، ص- ص 147-157، ص 153.

³ - فطيمة نساخ ، المرجع السابق ذكره، ص 162، 163.

كما أنه من المستحيل تحقق التعويض العيني بالنسبة للأضرار الجسدية التي تلحق بالإنسان كتعرضه لمواد كيميائية أو مشعة سامة تتسبب له بمرض ليس له علاج¹ و أن الأضرار التي تمس بالبيئة تحول دون تطبيق القواعد التقليدية للمسؤولية الأمر الذي دفع بالفقه إلى الإقرار بعدم كفاية القواعد التقليدية بسبب خصوصية الضرر البيئي و البحث عن قواعد أخرى.²

ثانيا-المسؤولية الموضوعية عن الضرر البيئي:

نظرا للصعوبات التي واجهت نظرية الخطأ قام الفقه بالبحث عن أساس آخر غيره تقوم عليه المسؤولية في المجال البيئي و التي تمثلت في نظرية المخاطر و نظرية مضار الجوار:

1-يقصد بنظرية المخاطر إقامة المسؤولية على عاتق كل شخص مسؤول عن نشاط خطر يضر بالغير دون إسناده إلى معيار شخصي، فتقوم النظرية على الخطر، الضرر، رابطة السببية و تعد نظرية المخاطر من أحسن الوسائل الحديثة التي انتهجها الفقه و القضاء لخلق حماية للمتضررين من التلوث البيئي، لكن البعض من الفقه يرى بعدم قبول نظرية المخاطر إلا في إطار اتفاق مسبق.

2-أما نظرية مضار الجوار فهناك من اعتبرها صورة من صور المسؤولية الموضوعية على أساس قيامها على ركن الضرر و هناك من يرى بأن نظرية مضار الجوار قائمة على العمل غير المشروع، فمن بين شروط هذه النظرية الضرر الغير مألوف أي أن يكون الضرر ناتجا عن تلوث قد بلغ درجة معينة من الخطورة الغير مألوفة هذا بالإضافة إلى الشروط العامة الواجب توافرها في ضرر التلوث.³

كما أن المشرع الجزائري قد تأثر بهذه النظرية أين نجده تناول القيود الواردة على الملكية في المواد 690-712 ق.م و تناول مضار الجوار في المادة 699⁴ ، فبهذا يكون المشرع قد دمج بين

¹ - صافية زيد المال، معوقات التعويض عن الأضرار البيئية في اطار أحكام القانون المدني و قانون البيئة، مختارت من أشغال الملتقى الوطني، السابق ذكره، ص-ص 168-188، ص 173.

² - خالد بالجيلالي، المرجع السابق، ص 320.

³ - زهية عيسى، المرجع السابق، ص 153.

⁴ -المادة 699 من القانون 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم تنص على : " أن حيازة الممر الذي يستعمله صاحب العقار المحصور لمدة خمسة عشرة (15) سنة، يعد بمثابة سند ملكية للارتفاق و يصبح تابعا للعقار الذي أنشئ من أجله و اذا كان ارتفاق المرور قد تقرر بالحيازة لصالح العقار المحصور فانه لا يزول بتوقف الحصر الذي كان السبب الأصلي فيه عارضا كان، أو نهائيا"

موضوعين مختلفين فالتعسف في إستعمال الحق يعتبر خطأ تقصيري أما مضار الجوار تكون ناجمة عن نشاطات مشروعة، فالمشرع بهذا قد حدد شرطين لقيامها وهي الملكية و الضرر غير المألوف.¹

فالمسؤولية الموضوعية يتلائم تطبيقها للتعويض عن الضرر البيئي بالنظر إلى الأساس الذي تقوم عليه، إلا أنه هناك من يرى بأن هذه النظرية هي الأخرى لا يمكن أن تغطي كافة الأضرار البيئية لتنوع مصادرها فيكون التعويض غير كاف لأن الضرر البيئي ضخما لا يمكن أن تشملته حتى المسؤولية الموضوعية.²

و من الفقه من ذهب لأبعد من ذلك حين أعطى الحق للمتضرر في اختيار أساس المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي فإما تقوم على أساس الخطأ و إما على أساس نظرية مضار الجوار غير المألوفة أو حتى المسؤولية عن فعل الأشياء، لينتهي بهم المطاف إلى تطبيق أحد النظريتين نظرية التعسف في استعمال الحق و نظرية المخاطر القائمة على الضرر و التي كانت سببا في ظهور مبدأ الملوث الدافع.³

و بالرجوع لموقف القضاء الجزائري في هذه النقطة نجد من التطبيقات القضائية ما قضت به المحكمة بالزام المتسبب في التلوث بتركيب جهاز دوره تركيز و تجميع الغبار المنبعث من مخزن للفحم و منع تطايره على الجيران، أو الزام صاحب مصنع بإنشاء محطة لتطهير و تنقية المياه الناتجة عن مصنعه، أو الحكم بإصلاح قنوات الصرف و الري في أرضه لتجنب تسرب المياه الخاصة بالري أو الزائدة عن حاجة أرضه إلى المزارع المجاورة التي تعود ملكيتها للجيران.⁴

فالضرر كمفهوم يصيب الوسط الذي يعيش فيه الإنسان أي البيئة، أو كمفهوم يصيب الإنسان في سلامته الجسدية و المالية جعلت من المشرع على الصعيد الوطني و كذا الصعيد الدولي يسعى لإيجاد مفاهيم و معايير أخرى حديثة غير تلك المعتادة في المنظومة القانونية و ذلك حتى يتمكن من تعويض الفرد المتضرر في إطار ما يسمى بالمسؤولية المدنية على إختلاف صورها سواء الشخصية أو الموضوعية.

¹ - زهية عيسى ، المرجع السابق، ص 154.

² - فطيمة نساخ ، المرجع السابق ذكره، ص 163.

³ - خالد بالجيلالي، المرجع السابق، ص 320، 321.

⁴ - صافية زيد المال، المرجع السابق ذكره، ص 171، 172.

خلاصة الفصل الثاني:

استجابة للتطورات التي مست جميع مناحي الحياة و التي كانت السبب وراء تراجع النظرية الخطئية، أين حلت محلها النظرية الموضوعية باهتزاز ركن الخطأ الذي حل محله ركن الضرر، و قد ساير المشرع الجزائري التطور الحاصل خاصة و أنه متأثر بالتشريع الفرنسي و المصري الذين اعتنقا النظرية الموضوعية، و قد برز ذلك عند تعديله للقانون المدني سنة 2005 عندما استحدثت مسؤولية المنتج، و أيضا تناول المسؤولية الموضوعية في بعض النصوص القانونية الخاصة التي سبق التعرض لها في هذا الفصل.

فيمكن القول أن المسؤولية الموضوعية تعتبر أكثر ضمانا لحقوق المتضررين من النظرية التقليدية لأنها تحقق الأمان و العدل بالنسبة لهم، فهي تخلصهم من عبء اثبات الخطأ الذي يعتبر أكبر عقبة تواجههم، و أيضا هي تتماشى مع التطورات التكنولوجية و الإقتصادية باعتبار أنها تركز على الضرر كأساس لها حيث ترتبط به وجودا و عدما.

أما عن الفقه الجزائري فإن غالبيته قد أخذ بفكرة أن المشرع قد تبني النظرية الخطئية كأساس عام للمسؤولية المدنية و أقر النظرية الموضوعية في بعض التطبيقات المحدودة فقط على أساس أن المشرع الجزائري كان قد أقرها ضمن نصوص خاصة فقط، و لم يمس بالقاعدة العامة للمسؤولية المدنية القائمة على الخطأ التي جاءت بها المادة 124 ق.م.ج.

خلاصة الباب الثاني:

إن أزمة المسؤولية المدنية ليست حديثة و إنما تعود إلى نهاية القرن التاسع عشر، سببه التنازع القائم بين قواعد المسؤولية المدنية ذاتها، و التي تتمثل في حق الطرف المضرور في الحصول على تعويض عادل عما أصابه من ضرر، و من جهة أخرى حق المتسبب في الضرر الذي لا يجوز مساءلته إلا إذا ارتكب خطأ أو انحرف عن سلوك الرجل العادي، لأن العدالة تقتضي الموازنة بين حقوق الطرفين أي الطرف المضرور و الطرف المسؤول عن الضرر معا باعتبار أن حقوق كل من الطرفين مشروعة فلا يجب تفضيل أي طرف عن الآخر حتى لا تسود اللاعادلة.

كان موقف المشرع الجزائري من تبنيه للمسؤولية الموضوعية واضح و ذلك باستحداث نص المادة 140 مكرر من القانون المدني المتعلقة بمسؤولية المنتج التي استنبط أحكامها من التشريع الفرنسي الذي كان السباق في التعرض لهذه المسؤولية مع الإحاطة بها و دراستها من جميع الجوانب في 18 مادة على عكس المشرع الجزائري الذي لم يخصص لها سوى مادة واحدة لا غير ، و كذلك اصدار بعض القوانين الخاصة التي أقر من خلالها المسؤولية الموضوعية مثل الأمر 15/74 المعدل و المتمم المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار، و كذلك القانون رقم 13/83 المعدل و المتمم المتعلق بحوادث العمل و الأمراض، و القانون رقم 10/03 المحدد لقواعد حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

فالهدف من تقرير المسؤولية الموضوعية هو منح و تقديم حماية أكبر للمضرور و عدم ترك مصيره مجهولا في مواجهة المتسبب في الضرر على أساس أنه الطرف الضعيف في العلاقة بينما يستفيد و ينعم المسؤول عن الضرر بمغانم نشاطه.

اذ بدا تأكيد المشرع الجزائري على نظام المسؤولية الخطئية واضحا عندما أبقي على نص المادة 124 التي تعتبر القاعدة العامة للمسؤولية المدنية و أضاف مصطلح "بخطئه"، و في الوقت نفسه اتخذ منحى مناقضا لهذه المسؤولية بتبنيه المسؤولية الموضوعية من خلال تعديل نصوص بعض المواد التي سبق و أن أشرنا إليها، و أيضا استحدثه لمسؤولية جديدة ذات توجه موضوعي متمثلة في مسؤولية المنتج التي لم يسبق له أن تناولها من قبل، فيبدو أن المسؤولية الموضوعية استثناء عن القاعدة العامة للمسؤولية المدنية أين أخذ بها المشرع في صور محددة على سبيل الحصر و ليس على سبيل المثال

فتطبق فقط في الحالات المنصوص عليها قانوناً، و في نفس الوقت يمكن اعتبارها توجه جديد كان لزاماً على المشرع اتباعه لأنها تعكس التطور الذي آلت اليه المجتمعات لضمان حماية أكبر للأشخاص المتضررين.

الختمة

الخاتمة

وفي ختام دراستنا لموضوع الأسس الجديدة للمسؤولية المدنية في التشريع الجزائري، لاحظنا كيف أن المشرع الجزائري تبني النظرية الخطئية كقاعدة عامة للمسؤولية المدنية، حيث كان شديد التأثر بالمشرع الفرنسي الذي يعتبر مرجعه التاريخي إلى جانب المشرع المصري، و بقي محافظ على هذا الاختيار فترة من الزمن، فاعتمد على الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية المدنية أين كان المضرور لا يمكنه السير في الدعوى خطوة واحدة الا بإثبات الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر و إلا ضاع حقه في التعويض، و بسبب الانتقادات التي تعرض لها هذا الأساس نظرا لعدم قدرته على إيجاد حلول لإنصاف المضرور لأن المخاطر التي يتعرض لها اليوم ليست نفسها تلك المخاطر التي كانت قبل ظهور الثورة الصناعية في ظل مجتمع صناعي متطور، ولأنه في كل مرة كان يظهر عجز هذا الأساس كان لا بد من البحث عن البديل فدعى كل من الفقه و القضاء في بداية الأمر إلى ضرورة التكفل بالمضرورين و إنصافهم بمنحهم تعويض عادل بطريقة أقل مشقة فكانت فكرة الخطأ الواجب الإثبات نقطة البداية أين حاولوا هجرها و الابتعاد عنها لما فيها من عناء و مشقة على المضرور و حاولوا تقديم البديل فاستدلوا إلى فكرة الخطأ المفترض سواء كان قابل لإثبات العكس أم لا، فطبق على بعض أنواع المسؤولية، لكنه هو كذلك لم يحقق المطلوب و تعرض لجملة من الانتقادات.

فالقانون المدني الذي وضعه المشرع الجزائري سنة 1975 تضمن مجموعة من الثغرات القانونية المتعلقة بالمسؤولية المدنية أين لاقى جملة من الإنتقادات، حاول تداركها عند تعديل القانون المدني سنة 2005 أين عدل بعض النصوص القانونية، و ألغى صور أخرى للمسؤولية مثل مسؤولية عديم التمييز، بل و استحدث صور حديثة للمسؤولية لم يتناولها من قبل مثل مسؤولية المنتج عن أضرار منتجاته المعيبة، و التي تعتبر أهم تجسيد للمسؤولية الموضوعية في التشريع الجزائري حيث تقوم على فكرة الضرر كأساس لقيام المسؤولية و التي من شأنها أن تسهل على المضرور الحصول على حقه في التعويض جراء ما أصابه من ضرر دون الحاجة إلى إثبات الخطأ، و إلى جانب القانون المدني أصدر المشرع بعض النصوص القانونية الخاصة تقوم المسؤولية فيها على الضرر دون الخطأ، فهنا بدأ الفكر القانوني يتجه إلى البحث عن بديل للخطأ فاتجهت الأنظار إلى المسؤولية الموضوعية التي تحقق العدالة

للمتضررين من خلال تسهيل تمكينهم من الحصول على التعويض و جبر الضرر بطريقة أقل مشقة و عناء من إثبات الخطأ في جانب المسؤول.

و بالنظر لتعديلات 2005 نلاحظ أن المشرع قد مس بأساس المسؤولية الذي كان محافظا عليه فترة من الزمن، أين اتجهت الأنظار نحو تبني المشرع الجزائري للمسؤولية الموضوعية، فاختلف الفقه بين مؤيد للفكرة و معارض فمنهم من فسر أن أخذ المشرع بهذا النوع من المسؤولية ليس إلا مجرد استثناء عن القاعدة العامة .

فقد أدى هذا التعديل إلى حدوث نقاش قانوني بخصوص الأساس الذي يحكم المسؤولية المدنية خاصة بظهور فكرة الضرر مع الإبقاء بل و التأكيد على فكرة الخطأ، أين ظهر في المقابل انتقاد كبير لفكرة الخطأ و أنها لا تخدم التطور التكنولوجي الهائل و التطورات التي مست المجتمع منذ نهاية القرن التاسع عشر و تسبب في ظهور مخاطر و أضرار جديدة لم تكن من قبل، و التي كشفت عيوب الخطأ و أنه لا يصلح كأساس لقيام المسؤولية، إلا أن أنصار النظرية الخطئية دافعوا و بشدة عن فكرة الخطأ و أنها القاعدة العامة التي تحكم المسؤولية، و أن المسؤولية الموضوعية القائمة على الضرر ماهي إلا تطبيقات استثنائية في مجالات محدودة و فقط.

و قد توجه العديد من الفقهاء في فرنسا إلى خوض معركة لم تكن أبدا سهلة ضد فكرة الخطأ بصفة عامة، فذهبوا إلى انتقاد النظرية التقليدية لقيامها على الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، أشهرهم الفقيهين "سالي" و "جوسران" محاولين تسليط الضوء على فكرة جديدة فأقاموا المسؤولية على أساس الضرر عوضا عن الخطأ من خلال طرح نظرية تحمل التبعة التي تقوم على فكرة وجوب تحمل الشخص الذي يقوم بنشاط ما للأضرار التي تنتج عنه مقابل ما يجنيه من ربح عوضا من أن يستحوذ على الثمار لوحده و في المقابل يجني غيره المخاطر و الأضرار دون ذنب منهم، فهو أولى بتحمل تلك المخاطر وفقا لمبدأ الغنم بالغرم، فقد دعت الضرورة في ظل التطور الهائل الى وجوب ظهور نوع آخر من المسؤولية لا تقوم على الخطأ تماشيا مع العصر الحديث.

فكانت الأفكار التي تضمنتها المسؤولية الموضوعية بعيدة كل البعد عن فكرة الخطأ و بمثابة منعرج كبير في مسار المسؤولية المدنية، لأن فكرة الخطأ ظلت سائدة لفترة طويلة من الزمن كقاعدة لا تقبل المساس بها فهي من المسلمات حسب أنصارها التي لا يجوز مناقشتها، و بدأت عيوبها تظهر في الأحكام القضائية لأنه لم تعد تكفي كأساس وحيد للمسؤولية في ظل مجتمع صناعي متطور، فكان

للقضاء الفرنسي دور كبير في التحولات التي عرفت المسؤولية المدنية و قام الفقه بنقد النظرية الخطئية و إبراز عيوبها.

و ظهر بعدها نظريات موضوعية أخرى تتادي بالضرر كأساس للمسؤولية المدنية و تختلف كل منها في الزاوية التي تعالج منها الموضوع، فبعد نظرية تحمل التبعة و انتقادها ظهرت نظرية الضمان للفقيه ستارك الذي عالج الموضوع من زاوية نظر مختلفة فهو ينظر للمضروب بأن له الحق في الأمن بمعنى تحقيق السلامة الجسدية و المالية دون الخوض في مسلك المتسبب في الضرر اذا كان خاطئ أم لا.

فأزمة المسؤولية المدنية ليست بالحديثة و إنما تعود إلى القرن التاسع عشر أي عند ظهور الثورة الصناعية، لأن المسؤولية المدنية تحكم حقين متعارضين، حق المتسبب في الضرر من جهة و حق المضروب من جهة أخرى، فالعدالة تتحقق عند القدرة على مراعاة الحقوق المشروعة للأفراد مهما كانت صفتهم و منزلتهم دون انحياز.

لقد كان موقف المشرع الجزائري واضح عند تبنيه للمسؤولية الموضوعية باستحداث المادة 140 مكرر التي تتناول مسؤولية المنتج و أيضا في بعض القوانين الخاصة كتلك المتعلقة بالإلزامية التأمين على السيارات و التعويض عن الأضرار، و القانون المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، فالهدف من إقرار المسؤولية الموضوعية هو توفير حماية أكبر للمضروب على أساس أنه الطرف الضعيف في العلاقة.

وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها:

- تقوم المسؤولية التقصيرية عند الإخلال بالواجبات القانونية و المساس بسلامة الأشخاص، فكل شخص يتسبب في وقوع ضرر يلتزم بتعويض الطرف المتضرر على أساس الخطأ.
- عدم ملائمة النظرية الشخصية لمعالجة كافة المسائل المتعلقة بالأضرار الناتجة عن التطورات التكنولوجية و الصناعية الحديثة على كافة الأصعدة .
- أصبحت المسؤولية المدنية في شكلها الشخصي في الوقت الحالي غير قادرة على استيعاب الأضرار الكبيرة التي ظهرت مؤخرا بسبب تطور النشاط الإنساني فلم يعد بإمكانها تحقيق العدالة المطلوبة لأنها أصبحت عاجزة في الجانب التعويضي، فكما سبق و بينا أن عبئ الإثبات يقع على المضروب من أجل

الحصول على حقه في التعويض إلا أنه في بعض الأحيان قد يعجز هذا الأخير عن اثبات الخطأ فيضيع حقه في التعويض عن الضرر الذي أصابه.

• تقوم النظرية الشخصية على الخطأ الواجب الإثبات و هي القاعدة العامة للمسؤولية المدنية، كما يبدو أن المشرع الجزائري عند وضعه لنصوص القانون المدني سنة 1975 لم يعر أي اهتمام للنظرية الموضوعية و بقي وفيما لفكرة الخطأ و لم يستغني عنها في تشريعه المدني.

• عجز النظرية الشخصية القائمة على الخطأ الواجب الإثبات في الكثير من الأحيان عن تعويض المضرور في زمن طغت فيه الآلات و التطور التكنولوجي ما أدى إلى البحث عن بدائل للخطأ لحماية المتضررين.

• رغبة من المشرع الجزائري في تخفيف عبء الإثبات عن المضرور خرج عن القاعدة العامة التي تقوم على الخطأ الواجب الإثبات و جعل من الخطأ مفترضا سواء كان قابل لإثبات العكس أي أنها قرينة قابلة لدحضها، أو خطأ غير قابل لإثبات العكس و هي قرينة مطلقة على خطأ المسؤول و لا يمكن نفيها إلا بإثبات السبب الأجنبي، و حتى القضاء و الفقه سعوا للتخفيف من حدة الخطأ عن طريق طرح بدائل و الخروج من النظرية الخطئية إلى النظرية الموضوعية التي تقوم على أساس نظرية تحمل التبعة أو نظرية الضمان القائمة على الضرر لا الخطأ.

• تقوم المسؤولية عن الفعل الشخصي و المسؤولية الناشئة عن الحريق على الخطأ الواجب الإثبات، أما المسؤولية عن فعل الغير بنوعها (مسؤولية متولي الرقابة و مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه) إضافة الى المسؤولية عن تهمد البناء كحالة خاصة عن المسؤولية الشيئية فتقوم على خطأ مفترض قابل لإثبات العكس، كما تقوم المسؤولية عن الأشياء غير الحية و مسؤولية حارس الحيوان على خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس.

• ينقسم الخطأ المفترض إلى خطأ مفترض قابل لإثبات العكس، أو خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس لا تنتفي مسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي.

• لم يفلح سعي كل من القضاء، الفقه و كذا التشريع في التخفيف من حدة المسؤولية الخطئية من خلال الوسائل التي اعتمدها و التي بينها في هذه الدراسة، مما جعل من مكانة النظرية الخطئية تهتز و تتراجع و ظهرت عيوبها و عجزها في معالجة العديد من القضايا الحديثة.

- تتماشى المسؤولية الموضوعية إلى حد كبير مع التطور الصناعي و التكنولوجي لأنها الأقرب و الأصلح لاستيعاب الأضرار و حاجات المضرورين من النظرية الخطئية التي تحول دون حصول المضرور على حقه في التعويض إن عجز عن إثبات الخطأ و هو أمر في أغلب الحالات مستحيل التحقيق.
- بعد تعديل المشرع للقانون المدني سنة 2005 أبقى على فكرة الخطأ و أكد عليه من خلال إضافة مصطلح "بخطئه" التي سقطت منه سابقا في نص المادة 124 و التي تعتبر القاعدة العامة للمسؤولية المدنية، و في المقابل تبنى منحى مناقض لهذه النظرية عندما كرس النظرية الموضوعية القائمة على فكرة الضرر باستحدثائه مسؤولية المنتج في نص المادة 140 مكرر، و مسؤولية الدولة عن تعويض الأضرار الجسمانية في نص المادة 140 مكرر 1.
- بإلغاء المشرع لنص المادة 125 في تعديل 2005 يكون قد ألغى مسؤولية عديم التمييز، و بالتالي لا يمكن للمضرور الرجوع عليه و مطالبته بالتعويض .
- تستوعب المسؤولية الموضوعية عدد كبير من المضرورين لتكفل لهم الحق في التعويض خاصة بظهور و انتشار منتجات معيبة خطرة على السلامة الجسدية التي تجسدت أبرزها في المسؤولية المستحدثة للمنتج عن منتجاته المعيبة.
- بالرجوع إلى الكتابات الفقهية في القانون المدني الجزائري نلاحظ أن أغلبها يميل إلى الأخذ بالنظرية الشخصية كقاعدة عامة للمسؤولية المدنية و حصر المسؤولية الموضوعية في تطبيقات محدودة كاستثناء عن القاعدة العامة و لا يمكن اعتبارها توجهها جديدا للمشرع الجزائري.
- و عليه يمكننا اقتراح جملة من التوصيات كما يلي:
- إدماج المسؤولية الناشئة عن الحريق ضمن المسؤولية عن الفعل الشخصي باعتبارها تقوم على نفس الأساس و هو الخطأ الواجب الإثبات و ليس على الخطأ المفترض.
- إعطاء أساس موحد و صريح لمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه و الابتعاد عن جميع تلك النظريات المقترحة، و الاختلافات الفقهية.
- إن تمجيد فكرة أساس واحد للمسؤولية المدنية أمر غير فعال فأصحاب النظرية الشخصية يمجدون الخطأ على حساب الضرر، و أنصار النظرية الموضوعية يطالبون بالضرر كأساس للمسؤولية وحده دون غيره، لكن تحقيق العدالة و التوازن بين المتسبب في الضرر و المضرور أمر يحتاج إلى عقلانية و إلى

أسس تضمن حماية للطرفين و ليس حماية طرف على حساب الآخر، فالخطأ يحمي الحريات الفردية و في المقابل نجد الضرر يعمل على الجانب الأخلاقي بغض النظر عن الصور التي جاء بها (نظرية تحمل التبعية-نظرية الضمان...)، فالعمل على توازن الأسس أمر جد مهم و إن كان الأولى في أغلب الأحيان في الوقت الحالي ترجيح كفة الضرر على الخطأ حفاظا و حماية لمصلحة المضرور الذي يعتبر الطرف الضعيف في العلاقة.

- من الأفضل تفصيل المشرع أكثر في المسؤولية الموضوعية مثل المشرع الفرنسي و إعطائها نصيب أكبر من المواد و مساحة أوسع، لأنه من غير الممكن أن يلم بها في مادة أو مادتين مثلما فعل مع مسؤولية المنتج المستحدثة، و هي غاية في الأهمية، و مستقبل التشريعات الحديثة.
- ضرورة تعزيز المشرع أكثر للأسس الحديثة للمسؤولية التي قد تحمي المتضررين وتكفل لهم حقوقهم مثل مبدأ الحيطة، الالتزام بضمان السلامة، مبدأ الوقاية و غيرها.
- تعزيز الجانب التعويضي للمتضررين و العمل عليه أكثر من طرف المشرع الجزائري كإلزامية التأمين على المنتجات المعيبة كما هو الأمر في التأمين على حوادث السيارات، و العمل على الموازنة بين مصلحة المضرور و مصلحة المنتج دون اجحاف أو ترجيح كفة طرف على حساب الآخر.
- ضرورة مراعاة التشريعات الحديثة و أخذها بعين الاعتبار للتطورات الصناعية و التكنولوجية خلال مرحلة سن و اعداد القوانين حتى تكون مواكبة لجميع التطورات و تتماشى مع متطلبات العصر .
- ضرورة تعديل المشرع لنص المادة 138 ق.م.ج. التي نجد أنها ذكرت مصطلح "الحالة الطارئة" و التي تتعلق غالبا بصعوبة تنفيذ الالتزام و ليس باستحالته، فكان الأولى على المشرع التدقيق في ترجمة النص الفرنسي الذي جاء فيه le cas de fortuit التي معناها "الحادث المفاجئ" و الذي يجعل من تنفيذ الالتزام مستحيل و هذا هو المقصود عندما ذكر المشرع حالات اعفاء حارس الشيء من المسؤولية، بالإضافة الى أنه المصطلح الذي أخذت به أغلب التشريعات.

تم بفضل الله و حمده

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع:

أولاً-قائمة المصادر و المراجع باللغة العربية:

1-المصادر

أ-القوانين و الأوامر:

- القانون رقم 131 لسنة 1948 المتضمن القانون المدني المصري المعدل و المتمم
- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
- القانون رقم 83-03 المؤرخ في 5 فبراير سنة 1983 المتعلق بحماية البيئة، ج.ر. عدد 6، المؤرخ في 8 فبراير سنة 1983.
- القانون رقم 83-13 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المؤرخ في 02 جويلية 1983 ج.ر. عدد 28 الصادرة بتاريخ 03 جويلية 1983 المعدل و المتمم.
- القانون 84-11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج.ر.ج.ج.، العدد 24، الصادرة ب 12 يونيو 1984 المعدل و المتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، ج.ر. رقم 15.
- القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07-02-1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج.ر. ، عدد 6 مؤرخة في 08-02-1989(ملغى)
- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، المتعلق بحماية البيئة في اطار التنمية المستدامة .ج.ر، العدد 43 المؤرخ في 20 جويلية سنة 2003.
- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج. العدد 41، الصادرة بتاريخ 27 يونيو سنة 2004، المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج.ج. العدد 46، الصادرة بتاريخ 18 أوت 2010،
- القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المؤرخ في 25 فبراير 2009، ج.ر.ج.ج.ر، رقم 15، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2009، المعدل و المتمم
- القانون رقم 15-14 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2015 المعدل و المتمم للقانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 يونيو سنة 1998 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر.ج.ج.، العدد 41.

- القانون رقم 09-18 المؤرخ في 10 يونيو سنة 1018 يعدل و يتمم القانون رقم 03-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج.ر.ج.ج.، العدد 35، 2018
- الأمر 66-183 المؤرخ في 21/06/1966 المتضمن تعويض حوادث العمل و الأمراض المهنية (ملغى)
- الأمر رقم 74-15 المؤرخ في 30 جانفي 1974 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار، ج.ر.، عدد 15 الصادرة بتاريخ 19 فيفري 1974، المعدل و المتمم بالقانون رقم 88-31 المؤرخ في 19 جويلية 1988 ج.ر.، العدد 29 الصادرة بتاريخ 20 جويلية 1988.
- الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، الجريدة الرسمية رقم 78 لسنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم، ج.ج.ج.ر.، العدد 78 لسنة 1975.
- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06/02/2005 ، ج.ر. عدد 11 الصادرة في 09/02/2005، المعدل و المتمم بالقانون 09/22 المؤرخ في 05/05/2022، ج.ر.، عدد 32، الصادرة في 14/05/2022.
- الأمر رقم 03-12 المؤرخ في 26 أوت سنة 2003، المتعلق بإلزامية التأمين على الكوارث الطبيعية وبتعويض الضحايا، ج.ر.ج.ج.، عدد 52، صادر في 27 أوت 2003

ب-المراسيم

- المرسوم التنفيذي رقم 39/90 مؤرخ في 30 يناير 1990، المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش، ج.ر.ج.ج.العدد 5 سنة 1990
- المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990، المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات الصادر في ج.ر.، العدد 40 بتاريخ 19 سبتمبر 1990(ملغى)
- المرسوم التنفيذي رقم 99-95 المؤرخ في 19 أفريل سنة 1999، يتعلق بالوقاية من الاخطار المتصلة بمادة الأميانت، ج.ر. رقم 29، المؤرخة في 21 أفريل 1999.
- المرسوم التشريعي رقم 84 بتاريخ 18-5-1949 المتضمن القانون المدني السوري

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 5 ماي سنة 1996 المحدد لقائمة الأمراض التي يحتمل أن يكون مصدرها مهنيا و ملحقه 1 و 2، ج.ر.ج.ج.العدد 16.

2-المراجع:

أ-المؤلفات الفقهية:

- أحمد السعيد الزقرد، المسؤولية المدنية و الاثراء بلا سبب -دراسة في المصادر غير الارادية للالتزام -جامعة المنصورة-2006
- ادريس فاضلي، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط1، الجزائر، 2006
- ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، د.ط، قصر الكتاب للنشر و التوزيع، الجزائر، 2006-2007
- العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، ج2 الواقعة القانونية، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001
- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004
- أمجد محمد منصور، النظرية العامة للإلتزامات، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2007.
- أنور طلبة، المسؤولية المدنية المسؤولية التقصيرية-الجزء الثالث- المكتب الجامعي الحديث، الطبعة الأولى ،الإسكندرية، 2005
- اياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء و تطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص، الطبعة الأولى، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2009
- حسن علي الدنون، المبسوط في المسؤولية المدنية-الجزء الثاني-الخطأ، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2006.
- حسن علي الدنون، المبسوط في شرح القانون المدني في المسؤولية عن الأشياء، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، سنة 2006
- حسن كيرة، المدخل الى القانون "القانون بوجه عام، النظرية العامة للقاعدة القانونية، النظرية العامة للحق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية.

- حسين عامر، المسؤولية المدنية، ط1، القاهرة، مطبعة مصر، 1956.
- حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية-التقصيرية و العقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، سنة ، القاهرة ، مصر سنة 1979.
- خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2005.
- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر 2003.
- سالم محمد رديعان العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية و الاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2005.
- سليمان مرقس، الفعل الضار، دار النشر للجامعات المصرية، الطبعة الثانية، 1965.
- سليمان مرقس، المسؤولية المدنية، في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الاحكام العامة، معهد البحوث و الدراسات العربية، القاهرة 1971.
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، دار النهضة العربية، مصر، 1979.
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار في المسؤولية المدنية، القسم الأول، الأحكام العامة، المجلد الأول، بدون دار نشر، الطبعة الخامسة، 1992.
- سمير سهيل دنون، المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية و التأمين الالزامي عليها، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005.
- سهير محمد القضاة، سقوط المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2020.
- سيد أحمد إبراهيم، التعسف في استعمال الحق فقها و قضاء ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، القاهرة، 1964
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، سنة 2004
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الأردني، ج 1، مصادر الإلتزام، نشر منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (نظرية الالتزام بوجه عام)، د. طبعة ، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د.ت.ن.
- عصام أحمد البهجي ، أحكام عبء الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2007.
- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير المسؤولية عن فعل الأشياء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1989
- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري-، الطبعة الخامسة ، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.
- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام-مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري-الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2015.
- علي فيلالي، العمل المستحق للتعويض، الجزء الثاني، دار موفم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002.
- علي فيلالي، الالتزامات-الفعل المستحق للتعويض-الطبعة الثانية-موفم للنشر، الجزائر، سنة 2007.
- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، ط3، موفم للنشر و التوزيع ، 2014
- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج -دراسة مقارنة- دارالجامعة الجديدة، 2007.
- قادة عبادة، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية، د.ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2016.
- كريم بن سخرية، المسؤولية المدنية للمنتج و اليات تعويض المتضرر (دراسة تحليلية و تطبيقية في ضوء أحكام القانون المدني و قانون حماية المستهلك)، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.
- محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر 1972.
- محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام-الواقعة القانونية-العمل الغير المشروع-شبه العقود-القانون-ج2، ط2، دار الهدى، الجزائر، 2004.

- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، دار الكتاب الحديث، الجزائر.
- محمد ليبب شنب، المسؤولية عن الأشياء، دراسة في القانون المدني المصري، مقارنة بالقانون الفرنسي، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1957.
- محمد ليبب شنب، المسؤولية عن الأشياء (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية
- مصطفى العوجي ، القانون المدني-المسؤولية المدنية- الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004.
- مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
- منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ج01، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان ، الأردن، 1996.
- هدى عبد الله، الأعمال غير المباحة-المسؤولية المدنية-الجزء الثالث، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008.

ب-المقالات العلمية:

- أحمد بناني موافي، الالتزام بضمان السلامة -المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية- مجلة المفكر، المجلد 09، العدد 01، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.ص 413-425
- المهدي مدان، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، مجلة معارف للعلوم القانونية و الاقتصادية، المجلد 02، العدد 03، سنة 2021، المركز الجامعي سي الحواس-بريكة، باتنة، ص.ص.32-49.
- أمال بن عزة ، النطاق الموضوعي للمسؤولية المدنية للمنتج عن منتجاته المعيبة،مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية و القانون، المجلد 04، العدد07، سنة 2018، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب ،عين تموشنت، ص-ص 244-260
- آمنة مداني، عماري براهيم، مسؤولية متولي الرقابة عن الأفعال الضارة لأبنائها القصر -قراءة على ضوء مقتضيات القانون المدني و قانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 08/ العدد 01، سنة 2022، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، ص.ص 89-105.

- أمين بن قردى، الخطأ في المسؤولية التقصيرية من حيث الإثبات و الانتفاء، دراسات و أبحاث، المجلد 7، العدد 21، جامعة الجلفة، ص.ص 383-394.
- أمين دواس، الأسس القانوني للمسؤولية عن الفعل الضار: دراسة مقارنة بين القانون الكويتي و مجلة الأحكام العدلية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية-السنة 10- ملحق خاص-العدد 10، أبحاث المؤتمر السنوي 8 -الجزء 1- نوفمبر 2021، ص ص 397-435.
- إيمان بوناصر، بوجرادة نزيهة، الأسس القانونية المستحدثة للمسؤولية المدنية، مجلة القانون و المجتمع، المجلد 11، العدد 01، سنة 2023، جامعة أدرار، ص-ص 328-351.
- بلال يونس، بولنوار بلي، النظام القانوني لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، الأسس القانوني و الآثار، مجلة الباحث الاكاديمي في العلوم القانونية و السياسية، العدد الثالث، سبتمبر 2019، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، ص-ص 46-65
- بولنوار بلي، بلال يونس، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه على ضوء تعديل القانون المدني الجزائري 05-10، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، المجلد 01، العدد 03، ديسمبر 2018، المركز الجامعي، آفلو، الأغواط، ص.ص: 284-296.
- جمال أبو الفتوح محمد أبو الخير، انتفاء الخطأ في المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، -دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي- مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية و الاقتصادية-كلية الحقوق- العدد السادس، يوليو 2022، جامعة دمياط، مصر، ص.ص 182-344، على الموقع:

https://mhdl.journals.ekb.eg/article_248695_bb5f0c01fd0d37b6c280b500b4753459.pdf

- خالد بالجيلالي، المسؤولية المدنية-التقصيرية عن الأضرار البيئية، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، العدد 02، جوان 2015، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ص-ص 308-327
- خديجة بوكريريس، عبلة مازة ، المسؤولية الموضوعية كنظام قانوني جديد لحماية مستهلك الدواء، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، عدد خاص(العدد التسلسلي 25) جانفي 2021، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.ص 413-426

- خديجة حاج شريف، حاج بن علي محمد، مسؤولية متولي الرقابة على الأفعال الضارة للمحضون في التشريع الجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 01، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، ص.ص 71-90.
- خولة بوقرة ، المسؤولية المدنية للمنتج في ظل القانون الجزائري، مجلة الباحث في العلوم القانونية و السياسية ، العدد الثاني، سنة 2019، جامعة محمد الشريف مساعدي، سوق أهراس، ص-ص 135-153.
- راضية عيمور، المسؤولية المستحدثة، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، المجلد 07، العدد 02 ، جوان 2021، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ص-ص 81-94
- رحيمة لدغش ، سليمة لدغش، الزامية التأمين على المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات، مجلة التراث، العدد 01، المجلد 10، أبريل 2020، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص-ص 195-210
- ريهان محروس السيد إبراهيم، فعل الغير سببا للإعفاء من المسؤولية عن حراسة الأشياء، قسم الدراسات العليا، كلية الحقوق، جامعة مدينة السادات، على الرابط:
https://jdl.journals.ekb.eg/article_35853_1b9c77127ec9b8667fed65b24fef7ae0.pdf
- زينب بليل، حماية البيئة بالجزائر بين النصوص القانونية و التحديات العملية، مجلة الفكر القانوني و السياسي، المجلد السادس، العدد الأول، سنة 2022، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، ص-ص 776-795
- سعاد دراح ، نظرات حول مسؤولية متولي الرقابة وفقا لتعديلات 2005 (الشروط و الأحكام)، مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، العدد 15/ديسمبر 2013، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، ص.ص 111، 133
- سمير شيهاني، مخلوف كمال، شروط ارتباط الفعل الضار بعمل التابع لتحقيق مسؤولية المتبوع، مجلة صوت القانون، المجلد 07، العدد 03، سنة 2021، جامعة الجيلالي، خميس مليانة، ص.ص 474-495.
- سهير شيهاني، الصادق ضريفي، إشكالات في مسؤولية متولي الرقابة، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، المجلد 08، العدد 01، السنة 2021، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص.ص 769-788.

- صدام حسين يوسف الرحامنة، مسؤولية متولي الرقابة عمن تجب عليه رقابته وفقا لنص المادة (288) من القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة، المجلة الدولية للدراسات القانونية و الفقهية المقارنة، المجلد الثاني، العدد الثاني، 2021 ص.ص 103-122
- عبد الحق علاوة، نعيمة عمارة، مكانة و دور فكرة الخطأ في المسؤولية المدنية، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 08، العدد 02، جوان 2021، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، ص.ص 185-198.
- عبد الرحمان بن جيلالي، مديحة بن ناجي، مفهوم المستهلك في القانون الجزائري، مجلة الصدى للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 5، العدد 1، سنة 2023، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، ص.ص 42-67
- عبد الرحيم مسعودي ، قادة شهيدة ، التأمين على المسؤولية المدنية: أي مسار، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 8 العدد 1، ماي 2021، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، ص.ص 710-743
- عبد الهادي فوزي العوضي، الخطأ المكسب في اطار المسؤولية المدنية دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي و المصري، مجلة القانون و الاقتصاد-ملحق خاص بمناسبة مرور مائة و خمسين عام على انشاء كلية الحقوق-جامعة القاهرة- العدد الثاني و التسعون، ص.ص 94-348.
- عرارة عسالي، السبب الأجنبي في المادتين 127/138/2، المجلة الاكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد الأول، العدد الثاني، ص.ص 222-439.
- عز الدين زوبة، التعويض عن الخطأ المربح في ظل القانونين الإنجليزي و الفرنسي، مجلة صوت القانون، المجلد 08، العدد 01، سنة 2021، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، ص.ص 1155-1185
- عمرو أحمد عبد المنعم دبش، أركان المسؤولية المدنية، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية، المجلد 04، العدد 02، جوان 2019، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص.ص 21-45.
- عمرو أحمد عبد المنعم دبش، ماهية المسؤولية التقصيرية و أركانها و أحكامها وفقا للقانون المدني المصري ، مجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد 02، نوفمبر 2019، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، ص.ص 1050-1074.

- فاطمة الزهراء بلهور ، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، مجلة البحوث في العقود و قانون الاعمال، العدد الثالث، المجلد الثاني، ديسمبر، 2017، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، ص-ص 78-90.
- فلة جوابي ، قراءة في مسؤولية حارس الشيء على ضوء القضاء الجزائري، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، 2022، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة، ص-ص 350-366.
- مالك جابر حميدي الخزاعي، إساءة استعمال الحق خطأ تقصيريا يلتزم من صدر منه بتعويض الضرر الناشئ عنه، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 17، العدد 3، سنة 2009، جامعة بابل، العراق، ص-ص 295-313، على الرابط:
<https://search.emarefa.net/ar/detail/BIM-244912>
- مجد الدين عيد، أحمد عبد الدايم، نظرية الضمان كأساس لمسؤولية عديم التمييز، مجلة جامعة البعث، المجلد 45، العدد 14، 2023، حلب، سوريا، ص-ص 81-102، على الرابط:
<https://journal.homs-univ.edu.sy/index.php/Law/article/view/3979/2640>
- محسن بدر براك حمود، حكم رجوع التابع على المتبوع بما دفعه للمضرور، مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم، المجلد 41، العدد 3، 2020، جامعة المنيا، مصر، ص.ص: 1355-1376، على الرابط:
<https://search.emarefa.net/ar/detail/BIM-1177823>
- محمد إبراهيم عبد الفتاح يسن، المسؤولية الموضوعية عن المخاطر المستحدثة -دراسة مقارنة- مجلة بنها للعلوم الإنسانية، العدد 1، الجزء 2، السنة 2022، مصر، ص.ص 90-49، على الرابط:
https://bjhs.journals.ekb.eg/article_269405_c466a83f5eb31fd72a21c47821628219.pdf
- محمد حاج سودي، شروط قيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في ظل الاتجاه الموضوعي، المجلد 4، العدد 2، 2016، مجلة القانون و المجتمع، أدرار، ص-ص 53-69

- محمد خالد عودة، مسؤولية حارس الأشياء و الآلات الميكانيكية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الفلسطيني-دراسة تحليلية-مجلة الأبحاث القانونية و السياسية، المجلد 03، العدد02، 2021، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، ص.ص43-65.
- محمد شعيب محمد عبد المقصود، المسؤولية الموضوعية من حيث الأساس و التطبيق، بحث مقدم و ليس جزء من رسالة ماجستير او دكتوراه، كليات الخليج، المملكة العربية السعودية، 2021، ص-ص 1-31، على الرابط https://jdl.journals.ekb.eg/article_209799_ea0ac68d44b0e8745acd5d3832_2.pdf 39008
- مختار قوادي، تراجع فكرة الخطأ الطبي في القانون المدني المقارن، دفاثر السياسة و القانون، العدد الثالث عشر، جوان 2015، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص-ص 331-352
- مراد قجالي، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مجلة معارف، 2009، المركز الجامعي، العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة، ص-ص 91-117.
- مروان عضيد عزت حمد، العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني العراقي-دراسة مقارنة-، المجلد 05، العدد12، السنة2020، مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية و القانون، ص.ص.197-233
- مصطفى بوبكر، أحكام مسؤولية المنتج في القانون الجزائري، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية، العدد العاشر، جامعة لونيبي علي، البليدة، ص-ص 315-339
- مصطفى بوبكر، الجديد في تعديل المشرع لأحكام المسؤولية عن أفعال الغير بموجب القانون رقم 05-10 لعام 2005، مجلة التراث، العدد 26، المجلد الأول، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص.ص: 55-75.
- منى غبولي ، دور مبدأ الاعلام البيئي في توفير الحماية القانونية للبيئة، مجلة الأبحاث القانونية و السياسية، المجلد 5، العدد 2، السنة 2023، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، ص-ص 43-61
- ندى عبد الجبار جميل، الضرر أحد أركان المسؤولية المدنية، مجلة أكاديمية شمال أوروبا المحكمة -الدنمارك (الإصدار الثاني عشر) ، 2021/07/13، ص.ص. 67-85 <http://neacademys.com/externalUploads/3SA12.pdf>

- يمينة برباج ، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن، المجلد السابع، العدد 2/نوفمبر 2021، جامعة جيلالي لباس، سيدي بلعباس، ص.ص 200-219.

ج-الأطروحات و المذكرات:

-الأطروحات:

- أحمد عبد الرؤوف محمد علي، المسؤولية الموضوعية كبديل للخطأ في مجال المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة-رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة 2018.
- أسماء موسى أسعد أبو سرور، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية-دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري و القانون المدني الأردني، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، سنة 2006.
- إسماعيل بلقاسم، النظرية الموضوعية و الاتجاهات الحديثة في تطور المسؤولية المدنية الطبية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص قانون و صحة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2020/2021
- السهلي زهدور ، مسؤولية عديم التمييز في التشريع الجزائري مقارنة، أطروحة مقارنة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة السانبا، وهران، 2006
- الصديق عبد القدوس ، التأمين من المسؤولية و تطبيقاته الاجبارية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ،جامعة القاهرة، مصر 1999
- أمين بن قردي، المسؤولية الموضوعية في القانون الوضعي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مستغانم، سنة 2017-2018
- بلقاسم بن إسماعيل، النظرية الموضوعية و الاتجاهات الحديثة في تطور المسؤولية المدنية الطبية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون و صحة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، 2020-2021،
- جمال عباس ، تسوية المنازعات الطبية في تشريع الضمان الاجتماعي الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2010-2011

- خليل درش، المسؤولية الناشئة عن الأشياء في ظل القانون المدني الجزائري و تطبيقاتها القضائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص -القانون المدني المعمق- جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة 2020-2021.
- دنية ثابت، التوجه الموضوعي للمشرع الجزائري في المسؤولية المدنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف -المسيلة- 2021-2022.
- سعاد بلمختار، المسؤولية المدنية في مجال البناء-دراسة مقارنة-أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون العقود و المسؤولية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2017-2018
- سمية بلمرابط ، المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري بوقود السفن الزيتي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، شعبة علوم قانونية و إدارية ، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، سنة 2021
- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج-دراسة مقارنة- أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2004-2005
- عمر بن الزويير، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2016-2017.
- كوثر زهدور، المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، سنة 2012-2013
- محمد أمين قاسمي، الخطأ الطبي في اطار المسؤولية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019-2020
- محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2007-2008.
- محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، في القانون المدني الجزائري، دكتوراه دولة في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1981

- هيفاء رشيدة نكاري ، النظام القانوني لعقد التأمين: دراسة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي وزو، 2012

-المذكرات:

- الأخضر صديقي، المسؤولية الموضوعية عن فعل الأشياء غير الحية و دورها في حماية المضرور في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أدرار، سنة 2014-2015.
- أحمد عمرو واصف الشريف، مفهوم الحراسة القانونية للأشياء و الآلات وفقا لأحكام التشريع الأردني، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، عمان-الأردن، 2011
- أحمد معاشو، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقد و مسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2012-2013
- حاتم بن حالة ،المسؤولية العقدية عن فعل الغير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، سنة 2017-2018.
- حسناء خميس، المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2015
- حضرية خنوف، تطور فكرة الخطأ في المسؤولية التقصيرية و العقدية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، دون سنة.
- حنان بن داود، المسؤولية التقصيرية عن فعل الشيء في ظل القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان-2013، 2014
- سعاد بختاوي، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة لنيل درجة الماجستير تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2011-2012

- عادل عبد العزيز بن موسى ال موسى، مسؤولية حارس الأشياء، لاستكمال متطلبات الحصول على دبلوم دراسات الأنظمة، معهد الإدارة العامة، برنامج دراسات الأنظمة، الرياض، المملكة العربية السعودية، سنة 2011، 2010، على الرابط:
<https://down.ketabpedia.com/files/bkb/bkb-fi12772-ketabpedia.com.pdf>
- عفاف تلمساني، خطأ المضرور و أثره في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2013-2014.
- علاوة بشوع، التأمين الالزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005-2006
- فيروز قالية ، الحماية القانونية للعامل من الأخطار المهنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012
- مراد قجالي، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير في العقود و المسؤولية، كلية العلوم القانونية و الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 2003-2004.
- نادية مامش، مسؤولية المنتج دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، مدرسة الدكتوراه للعلوم القانونية و السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- نور الدين بوشليف، جدوى الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية المترتبة عن الضرر البيئي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي -جيجل- 2011-2012.
- يوسف حوري ، المسؤولية المدنية للمنتج في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق قسم القانون الخاص، جامعة سعد دحلب، البليدة، جوان 2012
- فطيمة يحياوي، التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية، شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006-2009

د-الملتقيات العلمية و الأيام الدراسية:

- أمينة لميز، تراجع مكانة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية، مختارات من أشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية جامعة امحمد بوقرة-بومرداس-جانفي 2020، ص-ص 46-33
- شهيناز قرور، مراحل تطور أساس المسؤولية المدنية في القانونين الفرنسي و الجزائري، مختارات من أشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية جامعة امحمد بوقرة-بومرداس-جانفي 2020، ص-ص 48-47
- صافية زيد المال، معوقات التعويض عن الأضرار البيئية في اطار أحكام القانون المدني و قانون البيئة، مختارات من أشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية جامعة امحمد بوقرة-بومرداس-جانفي 2020، ص-ص 188-168.
- عبد الهادي بن زيطة، التطور التاريخي و التشريعي للمسؤولية المدنية، يوم دراسي حول الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية 23 ماي 2013، كلية الحقوق و العلوم السياسية-قسم الحقوق-جامعة أدرار، الجزائر.
- عيسى زهية، دور التشريع في إقرار المسؤولية المدنية في المجال البيئي، مختارات من ملتقى وطني حول مستقبل المسؤولية المدنية جامعة امحمد بوقرة-بومرداس-جانفي 2020، ص-ص 157-147
- فطيمة نساخ ، الضرر البيئي:صورة جديدة في المسؤولية التقصيرية، مختارات من ملتقى وطني حول مستقبل المسؤولية المدنية جامعة امحمد بوقرة-بومرداس-جانفي 2020، ص-ص/158-167،
- محمد بومدين، ملوك محفوظ، المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ،ملتقى وطني حول حماية المستهلك "مشكلات المسؤولية المدنية"، مخبر القانون و المجتمع، جامعة أدرار، ديسمبر 2015
- مريم يغلي ، خصوصية نظام مسؤولية المنتج عن أضرار منتجاته المعيبة في القانون، مختارات من أشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، جانفي 2020، ص-ص 316-304

- نبيل صالح العريايوي ، التأمين من المسؤولية و علاقات التأمين بالمسؤولية المدنية و تأثير تأمين المسؤولية على نظام المسؤولية المدنية، ملتقى وطني لحماية المستهلك" مشكلات المسؤولية المدنية" جامعة أدرار، ديسمبر 2015.
- نورة جبارة ، نظرية المخاطر و تأثيرها على المسؤولية المدنية، مختارات من اشغال الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس ، ص-ص 11-32

هـ-المحاضرات:

- عبد القادر تيزي، مطبوعة خاصة بمحاضرات في القانون المدني" الفعل المستحق للتعويض كمصدر من مصادر الالتزام" كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة جيلالي لياس، سيدي بلعباس، 2019-2020.

و-قرارات المحكمة العليا:

- قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية، ملف رقم 41523، بتاريخ 1985/11/21 (قرار غير منشور)
- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 34034 ، بتاريخ 1985/03/06 ،المجلة القضائية، العدد رقم 4، سنة 1989.
- قرار صادر من المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم الثاني، قرار رقم 61342، بتاريخ 1989/12/20، (قرار غير منشور)
- قرار صادر عن المحكمة العليا، المجلة القضائية، غرفة الجنج و المخالفات، ملف رقم 38154، بتاريخ 1986/12/30، العدد 3، سنة 1989
- قرار صادر عن المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم الثاني، قرار رقم 61342، بتاريخ 1989/12/20، غير منشور
- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، بتاريخ 17 جوان 1987، ملف رقم 48727، العدد 3 سنة 1991،
- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة المدنية بتاريخ 25 ماي 1988 ملف رقم 53010، العدد 2 سنة 1992،

- قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 75670، بتاريخ 13/01/1991، المجلة القضائية، العدد 02، 1996
- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية و الموارث، قرار رقم 187692، بتاريخ 23-12-1997، المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1997
- قرار المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية، قرار رقم 159493 بتاريخ 24/03/1998، المجلة القضائية ، العدد الاول، 1998
- قرار المحكمة العليا، غ.إ. ملف رقم 166006، بتاريخ 14/07/1998 ، المجلة القضائية، عدد 1، 2000
- المجلة القضائية، الغرفة المدنية، قرار رقم 215653 بتاريخ 16/02/2000، العدد الأول، سنة 2001

ثانيا- قائمة المراجع باللغة الأجنبية:

1-LOIS ET REGLEMENTATION :

- Code civil des français de 1804, Edition originale et seule officielle
https://oll-resources.s3.us-east-2.amazonaws.com/oll3/store/titles/2352/CivilCode_1565_Bk.pdf
- code civil français ,108ème édition, Dalloz, Paris, 2009
- L'ordonnance n° 2016-131 du 10/02/2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF n°35, du 11/02/2016.

2-OUVRAGES :

- Gabriel Marty, pierre raynaud, droit civil-les obligations-éditions SIREY, 2 édition, paris 1988.
- H. et Mazeaud, André Tunc traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, sixième édition, montchrestien, Paris 1965
https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1959_num_11_4_11350.pdf
- Jean calais auloy, frank steinmetz, droit de la consommation 7ème édition, Dalloz , paris, 2009

- Jean Salmon, Dictionnaire de droit international public, Bruylant, Bruxelles, 200.
- Louis josserand, la responsabilité du fait des choses inanimées, librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, paris, 1897
- MONTHOLON, Récit de la captivité de l'Empereur Napoléon à sainte-Hélène . Tome 2, Paris, Paulin, 1847:
<https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k9627943v>, pdf
- Nathalie fournier de crouy ,la faute lucrative, recherche juridique, ed,economica,paris, 2018
<https://hal.univ-lorraine.fr/hal-03814166v1/file/LaFauteLucrative.NFC.Economica.pdf>
- Palmer (Vernon): Trois principes de la responsabilité sans faute, Revue Internationale de droit Comparé 1987 :
https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1987_num_39_4_2783, pdf
- philippe conte, p.maistre du chambon ,stéphane Fournier,la responsabilité civile délictuelle,4ème édition,preses universitaires de grenoble , janvier,2015 :
<file:///C:/Users/admin/Downloads/7e4912f29dbaa0a6d395326d0e4dd831ba88612b6e6f55e50bf00beb883d667f.pdf>

3-ARICLES :

- Camproux-Duffrène Marie-Pierre. La loi du 19 mai 1998 sur la responsabilité du fait des produits défectueux et la protection de l'environnement. In: Revue Juridique de l'Environnement, n°2, 1999. pp. 189-207.
https://www.persee.fr/doc/rjenv_0397-0299_1999_num_24_2_3638
- Jerime Kullmann, responsabilité civile est-elle encore assurable ? dans revue d'économie financière 2017/2 (n°126) p 183 a 198, éditions association europe finance règlement, <https://shs.cairn.info/revue-d-economie-financiere-2017-2-page-183?lang=fr>
- .Kahloula.M et Mekamcha.G la protection du consommateur en droit algérien –premiere partie- revue de l'école nationale d'administration (IDARA) volume 5,numero 2,1995,pp 19-55
- leroy Gissingner, François Besson, samuel ittah, Jean François zedda, les exclusion de garantie en droit des assurances,étude des deuxième et troisième chambres civiles, recueil annuel des études 2023 , direction

d'information légale et administrative, la documentation française, p.p 51-87,<https://www.vie-publique.fr/publications>.

- Maryam Alsabah, responsabilité du fait des choses :étude comparative du droit français et du droit koweïtien, université grenoble alpes,2020, français
https://theses.hal.science/tel-03184793/file/ALSABAH_2020_archivage.pdf
- Viney Geneviève ,Reflexions sur la responsabilité civile,revue internationale de droit comparé, Vol 28, N3,juillet-septembre 1976,pp 581-587.

4-THESES DE DOCTORAT ET MEMOIRES :

- Aurélie Ballot-léna, sens et non-sens de la responsabilité civile en droit des affaires,thèse, université savoie mont blanc,2023
<https://shs.hal.science/halshs-03942621/document> , pdf
- Boris Starck Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile, considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée,thèse,paris,1947. <https://www.babordnum.fr/items/show/4451>,pdf
- jean flore françois, Responsabilité civile et dommage à l'environnement, thèse pour l'obtention du doctorat en droit spécialité droit privé et sciences criminelles,écile doctorale, université des ANTILLES, 2018
- Mariève Lacroix ,l'illicéité, essai théorique et comparatif en matiere de responsabilité civile extracontractuelle pour le fait personnel, thèse présentée à la faculté des études superieures et postdoctorales en droit pour l'obtention du garde de docteur en droit ,faculté de droit , université laval,2011, <https://dam-oclc.bac-lac.gc.ca/pdf>
- Nicolas bargue, Essai sur la notion de garantie, thèse en vue de l'obtention du grade de docteur en droit privé,université paris panthéon-sorbonne, année 2007-2008 <https://hal.science/tel-04512936/file/Essai%20sur%20la%20notion%20de%20garantie.pdf>

5-COLLOQUE INTERNATIONAL :

- Clotilde jourdain-fortier, vers de nouvelles fonctions de la responsabilité civil ? perspectives d'évolution de la responsabilité civile en droits français et algerien colloque international,(le code civil,quarante ans après) le24 et 25 octobre 2016, université d'Alger, p-p 86-107

<http://bu.univ-alger.dz/wp-content/uploads/2023/02/le-code-civil-quarante-ans-apres.pdf>

- .Rémy cabrillac,La recodification civile en France, colloque international,(le code civil ,quarante ans après) le24 et 25 octobre 2016, université d'Alger, p-p 192-205.

<http://bu.univ-alger.dz/wp-content/uploads/2023/02/le-code-civil-quarante-ans-apres.pdf>

6-LES ARRETS DE LA COUR DE CASSATION :

- la cour de cassation , chamber civile N°188 ,du 27/10/1885
- la cour de cassation ,chambre civ,16 juin 1896.
- la cour de cassation, chambre réunies,N°34,13 février 1930
- la cour de cassation, chambre réunie, du 2/12/1941,publié au bulletin

7- DIVRES DOCUMENTS :

- Alain Anziani et laurent bêteille, rapport d'information-relatif à la responsabilité civile- ,sénat N 558, enregistré à la présidence du sénat le 15-07-2009,session extraordinaire de 2008-2009
<https://www.senat.fr/rap/r08-558/r08-5581.pdf>

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات:

الصفحة	المحتوى
—	شكر و تقدير
—	إهداء
—	الملخص
—	الخطه العامة
01	مقدمة
09	الباب الأول: تحولات ركن الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية
10	الفصل الأول: الخطأ الواجب الإثبات
11	المبحث الأول: ظهور الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية المدنية
11	المطلب الأول: التطور التاريخي للمسؤولية المدنية
11	الفرع الأول: في القانون الروماني
12	الفرع الثاني: في القانون الفرنسي
13	أولاً: تعريف النظرية الشخصية
14	ثانياً: أساس النظرية الشخصية
15	الفرع الثالث: بدايات الخطأ الواجب الإثبات
15	أولاً: موقف المشرع الفرنسي من الخطأ الواجب الإثبات
21	ثانياً: موقف المشرع المصري من الخطأ الواجب الإثبات
24	الفرع الرابع: اعتماد فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية
24	أولاً: المقصود بأساس المسؤولية
24	ثانياً: أساس المسؤولية المدنية حسب الفقه الفرنسي

27	ثالثا: التوسع في فكرة الخطأ
30	المطلب الثاني: مفهوم الخطأ الواجب الإثبات
30	الفرع الأول: تعريف الخطأ
30	أولا: عند الفقه الفرنسي
32	ثانيا: عند الفقه العربي
34	ثالثا: درجات الخطأ
35	الفرع الثاني: أركان الخطأ
35	أولا: الركن المادي للخطأ (التعدي أو الإنحراف)
36	ثانيا: الركن المعنوي للخطأ (الادراك أو التمييز)
37	الفرع الثالث: صور الخطأ
37	أولا: الإهمال و عدم الحيطة
37	ثانيا: عدم مراعاة القوانين و اللوائح
38	الفرع الرابع: حجج أنصار المسؤولية المدنية القائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات
38	أولا: الخطأ قرين العدالة
38	ثانيا: الخطأ والشعور بالمسؤولية
38	ثالثا- الخطأ تهذيب للسلوك الاجتماعي
39	المبحث الثاني: الخطأ الواجب الإثبات في التشريع الجزائري
39	المطلب الأول: تطور موقف المشرع الجزائري من الخطأ الواجب الإثبات
39	الفرع الأول: توجه القانون المدني
40	أولا: الوضع قبل تعديل القانون المدني سنة 2005
42	ثانيا: الوضع بعد تعديل القانون المدني سنة 2005
45	الفرع الثاني: مظاهر توسع المشرع الجزائري في مجال الخطأ في المسؤولية عن الأفعال الشخصية

45	أولاً: إعادة المشرع صياغة المادة 124 من القانون المدني
45	ثانياً: نقل المشرع نظرية التعسف المذكورة في المادة 41 من القانون المدني الى المادة 124 مكرر
45	ثالثاً: إلغاء المشرع الفقرة الثانية من المادة 125
46	المطلب الثاني: مجالات تطبيق المشرع الجزائري للخطأ الواجب الإثبات
46	الفرع الأول: الخطأ الواجب الإثبات في المسؤولية عن الفعل الشخصي
47	الفرع الثاني: المسؤولية الناشئة عن الحريق
49	الفرع الثالث: التعسف في استعمال الحق
49	أولاً: الأساس القانوني لنظرية التعسف في استعمال الحق
49	ثانياً: أصل نظرية التعسف في استعمال الحق
53	ثالثاً: صور و معايير التعسف في استعمال الحق
54	رابعاً: التمييز بين التعسف و مجاوزة الحق
55	خامساً: أمثلة عن التطبيقات القضائية للتعسف في استعمال الحق
56	الفرع الرابع: تقييم نظرية الخطأ الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية المدنية
56	أولاً: الإيجابيات
57	ثانياً: السلبيات
60	ثالثاً: أسباب تراجع ركن الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية
63	خلاصة الفصل الأول
64	الفصل الثاني: الخطأ المفترض
65	المبحث الأول: المسؤولية عن فعل الغير
65	المطلب الأول: مسؤولية متولي الرقابة
66	الفرع الأول: مفهوم مسؤولية متولي الرقابة

66	أولاً: تعريف مسؤولية متولي الرقابة
67	ثانياً: الأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة
69	الفرع الثاني: عناصر مسؤولية متولي الرقابة
70	أولاً: الالتزام بالرقابة
70	ثانياً: مصدر الالتزام بالرقابة
72	الفرع الثالث: أشخاص مسؤولية المكلف بالرقابة
72	أولاً-الشخص متولي الرقابة
74	ثانياً: الأشخاص الذين يسأل عنهم الرقيب (الخاضعين للرقابة)
77	الفرع الرابع: الشروط الواجب توفرها في مسؤولية متولي الرقابة
77	أولاً-أن يلتزم شخص برقابة شخص آخر
77	ثانياً-أن يصدر عمل ضار ممن هو تحت الرقابة
77	الفرع الخامس: طبيعة الخطأ في مسؤولية المكلف بالرقابة
78	أولاً: خطأ في التربية
78	ثانياً: خطأ في الرقابة
79	الفرع السادس: وسائل نفي مسؤولية متولي الرقابة
79	أولاً-اثبات واجب الرقابة
80	ثانياً-اثبات المكلف بالرقابة أن الضرر كان لا بد من حدوثه و لو قام بواجب الرقابة
81	المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه
81	الفرع الأول: مفهوم مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه
81	أولاً: تعريف مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه
81	ثانياً: أطراف مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه
82	الفرع الثاني: أساس مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه

82	أولاً- اجتهادات الفقه لإيجاد الأسس القانوني لمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه
86	ثانياً-موقف التشريع من اعتماد أساس قانوني لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه
91	الفرع الثالث: شروط تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه
92	أولاً-قيام رابطة التبعية
92	ثانياً- خطأ التابع حال تأدية الوظيفة أو بمناسبتها أو بسببها
94	الفرع الرابع: طرق دفع مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه
94	أولاً-في التشريع الفرنسي
95	ثانياً-في التشريع المصري
96	ثالثاً-في التشريع الجزائري
97	المبحث الثاني: المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء
97	المطلب الأول: المسؤولية عن فعل الأشياء الجامدة (غير الحية)
98	الفرع الأول: مفهوم المسؤولية عن الأشياء غير الحية
98	أولاً: ظهور المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية
101	ثانياً: تعريف المسؤولية عن الأشياء غير الحية
101	الفرع الثاني: أساس المسؤولية الناشئة عن الأشياء
102	أولاً: النظرية الشخصية
106	ثانياً: النظرية الموضوعية
108	الفرع الثالث: شروط تحقق مسؤولية حارس الأشياء
108	أولاً-وجود شيء غير حي في حراسة شخص
110	ثانياً-تسبب الشيء في حدوث الضرر
110	الفرع الرابع: اثبات الحراسة
111	الفرع الخامس: دفع مسؤولية الحارس

112	أولاً: دفع المسؤولية بنفي صفة الحراسة
112	ثانياً: دفع المسؤولية بإثبات أن حدوث الضرر لم يكن بفعل الشيء
112	ثالثاً: فعل أو خطأ الغير
113	المطلب الثاني: مسؤولية حارس الحيوان
113	الفرع الأول: مفهومها
113	أولاً-الحيوان المعني بالحراسة
114	ثانياً- معنى الحراسة و عناصرها
116	الفرع الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية حارس الحيوان
116	أولاً- في نظر التشريع الفرنسي
117	ثانياً-في نظر التشريع المصري
118	ثالثاً- في نظر التشريع الجزائري
119	الفرع الثالث: شروط قيام مسؤولية حارس الحيوان
119	أولاً-أن يتولى شخص حراسة حيوان
119	ثانياً-وقوع الضرر بفعل الحيوان
120	الفرع الرابع: دفع الحارس للمسؤولية
120	أولاً-القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ
120	ثانياً: فعل الغير
121	ثالثاً-خطأ المضرور
122	المطلب الثالث: المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء
123	الفرع الأول: مفهوم مسؤولية مالك البناء
123	أولاً- المقصود بالبناء
123	ثانياً- أساس المسؤولية عن تهمد البناء

125	الفرع الثاني: شروط مسؤولية مالك البناء
125	أولاً-تحقق ملكية البناء
126	ثانياً-أن يترتب ضرر على تهدم هذا البناء
128	الفرع الثالث: دفع مسؤولية مالك البناء
128	أولاً: في التشريع الفرنسي
128	ثانياً: في القانون المصري
128	ثالثاً-في التشريع الجزائري
130	خلاصة الفصل الثاني
131	خلاصة الباب الأول
132	الباب الثاني: المسؤولية المدنية القائمة على استبعاد الخطأ
133	الفصل الأول: التحول من المسؤولية الشخصية الى المسؤولية الموضوعية
134	المبحث الأول: أحكام المسؤولية الموضوعية
134	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الموضوعية
135	الفرع الأول: نشأة المسؤولية الموضوعية
135	أولاً: النشأة من حيث الزمان و المكان
136	ثانياً: النشأة من حيث الأسباب.
138	الفرع الثاني: تعريف المسؤولية الموضوعية
139	الفرع الثالث: الأسس الإحتياطية للمسؤولية الموضوعية
139	أولاً-الالتزام بضمان السلامة كأساس للمسؤولية الموضوعية
141	ثانياً-مبدأ الحيطة كأساس للمسؤولية الموضوعية
142	الفرع الرابع: مزايا المسؤولية الموضوعية
144	الفرع الخامس: آثار المسؤولية الموضوعية

144	أولاً-التعويض عن الأضرار في اطار المسؤولية الموضوعية
145	ثانياً-مدة رفع دعوى الضمان في ظل المسؤولية الموضوعية
145	المطلب الثاني: شروط المسؤولية الموضوعية
145	الفرع الأول: الضرر
146	أولاً-تعريفه
146	ثانياً: أنواع الضرر
148	ثالثاً-شروط الضرر
150	الفرع الثاني: الفعل الضار
150	أولاً-تعريفه
151	ثانياً-أنواعه
152	الفرع الثالث: العلاقة السببية
152	أولاً-تعريفها
152	ثانياً-العلاقة السببية وفقا للمسؤولية الموضوعية
153	ثالثاً-نفي العلاقة السببية في المسؤولية الموضوعية
155	المبحث الثاني: أساس المسؤولية الموضوعية
155	المطلب الأول: نظرية تحمل التبعة
155	الفرع الأول: مفهوم نظرية تحمل التبعة
156	أولاً: تعريف نظرية تحمل التبعة
157	ثانياً- نشأة نظرية تحمل التبعة
160	ثالثاً: مبررات أنصار نظرية تحمل التبعة
160	رابعاً: موقف الفقه من أساس النظرية
162	الفرع الثاني: مضمون نظرية تحمل التبعة

164	أولاً- نظرية المخاطر المستحدثة
165	ثانياً- نظرية المخاطر المقابلة للريح
166	الفرع الثالث: معيار و مبادئ نظرية تحمل التبعة
166	أولاً- معيار نظرية تحمل التبعة
167	ثانياً: مبادئ نظرية تحمل التبعة
168	الفرع الرابع : العوامل المساعدة على انتعاش نظرية تحمل التبعة
168	أولاً-المدرسة التاريخية
169	ثانياً-أثر النزعة الاشتراكية في القانون على نظرية تحمل التبعة
169	ثالثاً-أثر النزعة المادية
169	الفرع الخامس: تقييم نظرية تحمل التبعة
169	أولاً-إيجابيات النظرية
170	ثانياً-سلبيات النظرية
172	المطلب الثاني: نظرية الضمان
173	الفرع الأول: مفهوم نظرية الضمان
173	أولاً: تعريف نظرية الضمان
173	ثانياً-أسباب نشأتها
174	ثالثاً-مبررات نظرية الضمان
175	الفرع الثاني: أساس و مبادئ نظرية الضمان
175	أولاً-أساس نظرية الضمان
177	ثانياً- مبادئ نظرية الضمان
178	الفرع الثالث: مضمون نظرية الضمان
180	أولاً-تقسيم الأضرار حسب نظرية الضمان

181	ثانيا-مقارنة نظرية الضمان بنظرية تحمل التبعة
183	الفرع الرابع تقييم النظرية
183	أولا-إيجابيات النظرية
184	ثانيا-سلبيات النظرية
188	خلاصة الفصل الأول
189	الفصل الثاني: تحول المشرع الجزائري نحو الأخذ بالمسؤولية الموضوعية
190	المبحث الأول: في أحكام القانون المدني
190	المطلب الأول: مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة
191	الفرع الأول: التكييف القانوني لمسؤولية المنتج
191	أولا-طبيعة مسؤولية المنتج
197	ثانيا: أساس مسؤولية المنتج
200	ثالثا: موقف المشرع الجزائري من تكييف مسؤولية المنتج
203	الفرع الثاني: أركان المسؤولية الموضوعية للمنتج
203	أولا: الضرر
203	ثانيا: عيب في المنتج
204	ثالثا: العلاقة السببية
204	الفرع الثالث: شروط انعقاد مسؤولية المنتج على ضوء المادة 140 مكرر
205	أولا-قيام المنتج بطرح منتج معيب للتداول
207	ثانيا-أن يتسبب العيب في المنتج في ضرر للغير
208	المطلب الثاني: نطاق مسؤولية المنتج
208	الفرع الأول: النطاق الموضوعي لمسؤولية للمنتج
208	أولا: من حيث الأشخاص

213	ثانيا: من حيث الموضوع
214	الفرع الثاني: دفع مسؤولية المنتج
215	أولا-الأسباب العامة لدفع مسؤولية المنتج
216	ثانيا: الأسباب الخاصة لدفع مسؤولية المنتج
218	ثالثا: التخفيف أو الاعفاء من مسؤولية المنتج
220	المبحث الثاني: في قوانين متخصصة
220	المطلب الأول: حوادث السيارات
221	الفرع الأول: تطور المسؤولية المترتبة عن حوادث السيارات
221	أولا-في القانون الفرنسي
221	ثانيا- في القانون الجزائري
224	الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن حوادث السيارات
224	أولا-النظرية الشخصية كأساس لقيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات
228	ثانيا-النظرية الموضوعية كأساس لقيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات
230	ثالثا-الأساس المزدوج
232	الفرع الثالث: شروط قيام المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات
232	أولا-فعل السيارة كأساس لقيام المسؤولية
233	ثانيا-علاقة السببية
234	ثالثا-حراسة السيارة
235	المطلب الثاني: في مجال حوادث العمل و الأمراض المهنية
235	الفرع الأول: حوادث العمل
235	أولا: تعريف حادث العمل
236	ثانيا: شروط حادث العمل

238	ثالثا-الفئات المستفادة من التأمين على حوادث العمل
238	رابعا-اثبات حادث العمل
239	الفرع الثاني: الأمراض المهنية
239	أولا-تعريف الأمراض المهنية
239	ثانيا-الأساس القانوني
239	ثالثا-النظم المتبعة لتحديد الأمراض المهنية
241	رابعا-موقف المشرع الجزائري من أنظمة التعويض
241	خامسا-اثبات المرض المهني
242	سادسا-التمييز بين حادث العمل و المرض المهني
242	الفرع الثالث: حادث المسافة
242	أولا-تعريفه
242	ثانيا-شروط المسافة
243	ثالثا-اثبات حادث المسافة
243	المطلب الثالث: في مجال البيئة
244	الفرع الأول: مفهوم الضرر البيئي
244	أولا: تعريف الضرر البيئي
245	ثانيا: الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن الضرر البيئي في التشريع الجزائري
246	ثالثا: خصوصية الأضرار البيئية
248	الفرع الثاني: الأسس المستحدثة للمسؤولية المدنية في المجال البيئي
248	أولا-مبدأ الحيطة
249	ثانيا-مبدأ الوقاية
250	ثالثا-مبدأ الملوث الدافع

251	الفرع الثالث: قيام المسؤولية المدنية في المجال البيئي
252	أولاً-المسؤولية الخطئية عن الضرر البيئي
253	ثانياً-المسؤولية الموضوعية عن الضرر البيئي
255	خلاصة الفصل الثاني
256	خلاصة الباب الثاني
258	الخاتمة
264	قائمة المصادر و المراجع
285	فهرس الموضوعات
-	الملخص

الملخص:

يعتبر موضوع المسؤولية المدنية من أكثر المواضيع تعقيدا لأنها لطالما ارتبطت بالواقع المتغير، الذي كان لزاما التماشي معه حفاظا على حقوق الأفراد، حيث كانت المسؤولية المدنية في البداية تقوم أساسا تقليديا يتمثل في الخطأ، فكان المضرور سابقا يمكنه اثبات الخطأ في حال أصابه ضرر لأن الحياة آنذاك كانت زراعية بسيطة، إلا أن الأمر لم يبق على حاله مع نهاية القرن التاسع عشر و ظهور الثورة الصناعية التي كانت بمثابة منعرج تحول في مسيرة المسؤولية المدنية لما نتج عنها من تطورات هائلة في شتى المجالات جعلت من الطرف المضرور عاجز أمامها عن اثبات خطأ المتسبب في الضرر، فبدأ يتجلى قصور النظرية الخطئية في مواجهة المخاطر المستحدثة، أين دعت الضرورة إلى خلق نظام قانوني حديث يمكن الشخص المضرور من استيفاء حقه على اعتبار أنه الطرف الضعيف في العلاقة في مواجهة مجتمع صناعي متطور و غامض تميز بكثرة الحوادث مقارنة بما كان عليه الوضع سابقا هذا من جهة و تزايد عدد الضحايا من جهة أخرى، و لهذا دعت الضرورة إلى البحث عن أساس قانوني آخر كبديل للخطأ فأتجه الفكر القانوني إلى استحداث مسؤولية مدنية قائمة على ركن الضرر يطلق عليها المسؤولية الموضوعية.

الكلمات المفتاحية: الخطأ-الضرر-المضرور-النظرية الخطئية-المسؤولية الموضوعية-

المخاطر المستحدثة

Abstract :

The subject of civil liability is considered one of the most complex topics because it has always been linked to the changing reality, which it was necessary to keep pace with in order to preserve the rights of individuals. Civil liability was initially based on a traditional foundation represented by fault. Previously, the injured party could prove fault in the event of harm, because life at that time was simple and agricultural. However, the situation did not remain the same at the end of the nineteenth century and the emergence of the Industrial Revolution, which was a turning point in the course of civil liability, as it resulted in tremendous developments in various fields that made the injured party unable to prove the fault of the person who caused the harm. The shortcomings of the fault theory in confronting emerging risks began to become apparent, where the necessity called for the creation of a modern legal system that would enable the injured person to obtain his rights, considering that he is the weak party in the relationship in the face of a developed and ambiguous industrial society characterized by the large number of accidents compared to what the situation was previously, on the one hand, and the increasing number of victims, on the other hand. Therefore, the necessity called for the search for another legal basis as an alternative to fault, so legal thought turned to the creation of civil liability based on the element of harm, called objective liability.

Keywords: error-damage- the injured party- the error theory-objective liability-emerging risks

Résumé :

Le sujet de la responsabilité civile est considéré comme l'un des sujets les plus complexes car il a toujours été lié à la réalité changeante, avec laquelle il était nécessaire de suivre le rythme afin de préserver les droits des individus. La responsabilité civile reposait initialement sur un fondement traditionnel représenté par la faute. Auparavant, la partie lésée pouvait prouver sa faute en cas de préjudice, car la vie à cette époque était simple et agricole. Cependant, la situation n'est pas restée la même à la fin du XIXe siècle et à l'émergence de la révolution industrielle, qui a marqué un tournant dans le cours de la responsabilité civile, car elle a entraîné des développements considérables dans divers domaines qui ont rendu la partie lésée incapable de prouver la faute de celui qui a causé le dommage. Les lacunes de la théorie de la faute face aux risques émergents ont commencé à apparaître, où la nécessité a exigé la création d'un système juridique moderne qui permettrait à la personne lésée d'obtenir ses droits, considérant qu'elle est la partie faible dans la relation face à une société industrielle développée et ambiguë caractérisée par le grand nombre d'accidents par rapport à ce qu'était la situation auparavant, d'une part, et le nombre croissant de victimes, d'autre part. La nécessité s'est donc imposée de rechercher une autre base juridique alternative à la faute, et la réflexion juridique s'est alors tournée vers la création d'une responsabilité civile fondée sur l'élément de préjudice, appelée responsabilité objective.

Mots clés: erreur-préjudice-la partie lésée-théorie de l'erreur-responsabilité objective-risques émergents