



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الحميد بن باديس

مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص

- القانون المدني المعمق -



## المسؤولية الناشئة عن الأشياء في ظل القانون المدني الجزائري وتطبيقاتها القضائية

إشراف الأستاذ

سلايم عبد الله

إعداد الطالب

درش خليل

### أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا	أستاذ محاضر - أ - جامعة مستغانم	السيد : فرحات حمو
عضوا مقرا	أستاذ جامعة مستغانم	السيد : سلايم عبد الله
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر - أ - جامعة مستغانم	السيد : رحوي فؤاد
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر - أ - جامعة مستغانم	السيد : بلعيدون عواد
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر - أ - جامعة وهران	السيد : بن زحاف فيصل
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر - أ - جامعة سعيدة	السيد : بن عيسى احمد

السنة الجامعية : 2021/2020

## شكر و تقدير

أتقدم بشكري الجزيل إلى كل أساتذتي الكرام و بالأخص :

الأستاذ المشرف سلايم عبد الله الذي تفضل بتلبية الدعوى لتأطيري و متابعة دراستي هاته من يوم

أن كانت بذرة إلى أن أثمرت ، و رافقتني في رسم كل صغيرة و كبيرة فيها .

و الأستاذ بنقنيش و زيغام أبو القاسم و بن محبوس الذين ساعدوني في إنجاز

هذا العمل و المضي فيه حتى النهاية .

و لا يفوتني أيضا أن أتقدم بالشكر لكل الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين

تحملوا عبء و عناء قراءة هذه الأطروحة و تكرموا بمناقشتها .

## الإهداء

إلى روح والدي براهيم الطاهرة رحمة الله عليه .

إلى التي جعلت الجنة تحت قدميها أُمي الغالية دريجة عائشة أطال الله في عمرها .

إلى زوجتي العزيزة بحري نسيمة التي وهبتي حياتها و قاسمتني كل لحظة من عمري.

إلى أبنائي الكتاكيت إسلام و هبة بثينة و ملاك و منى .

إلى روح أخويا : الفهيم ( علي ) و العيد رحمهما الله و أسكنهما فسيح جنانه .

إلى باقي إخوتي و أخواتي و بالأخص أخي الشقيق كمال و أولادهم و أولاد أولادهم

كبيرهم و صغيرهم .

إلى زملائي و زميلاتي في الدراسة و العمل .

إلى جميع الأصدقاء و الأحباب خاصة : بوزيد و محمد قطاف و إلياس رضاني ... .

إلى جميع هؤلاء أهدي ثمرة عملي المتواضع هذا .

# قائمة المختصرات

جج : جمع ج : جمع الجموع .

ج . ر : الجريدة الرسمية .

ص : الصفحة .

ع : العدد .

غ . إ : الغرفة الإدارية .

غ . أ . ش : غرفة الأحوال الشخصية .

غ . ت . ب : الغرفة التجارية و البحرية .

غ . الج : غرفة الجنج .

غ . ج : الغرفة الجنائية .

غ . م : الغرفة المدنية .

ف : الفقرة .

ق . إ . ج : قانون الإجراءات الجزائية .

ق . إ . ع . م : قانون الإلتزامات و العقود المغربي .

ق . إ . م . إ : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

ق . م : القسم المدني .

ق . م . أ : القانون المدني الأردني .

ق . م . الأ : قرار المجلس الأعلى .

ق . م . ت : القانون المدني التونسي .

ق . م . ج : القانون المدني الجزائري .

ق . م . س : القانون المدني السوري .

ق . م . ع : القانون المدني العراقي .

ق . م . الع : قرار المحكمة العليا .

ق . م . ف : القانون المدني الفرنسي .

ق . م . م : القانون المدني المصري .

م : ميلادي .

م . ج : المجلة القضائية .

م . ج . ع . ق . ق . س : المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية .

م . ش : مجلة الشرطة .

ن . ق : نشرة القضاة .

هـ : هجري .

Article = Art

Institut Nationale de la Magistrature = Inm

Ouvrage Cité = Op . Cit

page = P

Loi = L

Uniform Commercial Code = U . C . C

# المقدمة

## المقدمة

تتعاضم و تتزايد من يوم لآخر مكانة القانون المدني في منظومة فروع القانون الأخرى ، و هذا راجع لتعاضم الأهمية العلمية و العملية لموضوعاته ، لاسيما أن التطبيقات العملية لمبادئه و لأحكامه أطفى تساؤلات عديدة لمشكلات متعددة و متجددة ، و خاصة تلك المتعلقة بتطبيقات المسؤولية المدنية، و تعد هاته الأخيرة و بالذات المسؤولية الناشئة عن الأشياء منها ، من أهم الموضوعات الأجر بالبحث و الدراسة ، و ذلك لما تتميز به من تطبيق عملي مستمر و لإرتباطها الوثيق بالحياة اليومية للأفراد ، و يكفي للتدليل على ذلك ، ملاحظة ما عرفه هذا الموضوع من دراسات فقهية كثيرة و عديدة و مختلفة و متباينة ، و هو ما شكل مجالا خصبا لرسائل الماجستير و الدكتوراه لحقبات زمنية طويلة، و لا يزال كذلك ليومنا هذا.

إن الواقع غير المنتاهي يفرز في الكثير من الأحيان مجموعة من الأحداث والحالات التي من شأنها أن تخلق اللبس والغموض في مجال الأحكام الواجبة التطبيق عليها في ظل اختلاف أحكام المسؤوليات المقررة لها في القانون وغير ذلك، فالمسؤولية الناشئة عن الأشياء تستمد مظاهر تطبيقها من الواقع العملي، حيث تكون هناك أضرار بفعل الشيء الذي هو في حراسة الشخص واستخداماته، بالنظر إلى أنه يوما بعد يوم تتكاثر فيه الأشياء المستعملة من قبل الفرد في تحقيق غاياته وحاجاته.

ويبقى البحث فيها ذا أهمية علمية وعملية كبيرة، لأن موضوعها حي لا يحتاج إلى التفكير فيما يواجه تطبيقها من مظاهر واقعية متنوعة ومختلفة تطرح قضايا قانونية مستجدة، ينبغي على القضاء أن يقول كلمته في صدها.



## المقدمة

لقد كان ظهور هذه المسؤولية بظهور الآلات الميكانيكية و الأشياء الخطرة الأخرى، لعدم كفاية القواعد العامة ( المسؤولية عن الفعل الشخصي ) ، و قدرتها على اسعاف المتضرر في الحصول على التعويض المناسب ، لصعوبة إثبات خطأ المسؤول في مثل هذه الحالات ، لذلك وجد المخرج في الفقه و القضاء الفرنسي في التوسع في مفهوم المادة 1384 - 1 من التقنين الفرنسي و الوقوف على كلمتي ( الشيء ) و ( الحراسة ) واعطائها مفهوما و مدلولاً و تفسيراً يخالف منشأها التشريعي ، وتطور الأمر لأن أصبحت نظرية عامة قائمة بذاتها في قواعدها و شروطها الخاصة ، و تفرعت فيما بعد و تشعبت، و عليه كانت هذه النظرية من أهم و أبرز ما اهتدى إليه القضاء و الفقه الفرنسيين من نص كان منسياً، و التي تبناها المشرع الجزائري في آخر صورة لها فيها بموجب المادة 138 من القانون المدني، وقد تعاضمت أهمية هذه المسؤولية من خلال تطبيقاتها العملية.

المسؤولية الناشئة عن الأشياء رغم تعاضمها و توسعها على حساب القواعد العامة و اكتساحها لمساحة هامة في مجال المسؤولية المدنية ، إلا أنه بوجود عدّة استثناءات عليها، بإخراج المسؤولية الناشئة عن الحريق منها و إلحاقها بالقواعد العامة بموجب المادة 140 ف 1 من القانون المدني ، وكذا تفريد المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء بنص المادة 140 ف 2 من القانون المدني بأحكام تمايز ما هو مقرر في نص المادة 138 ، و كذا تخصيص نص خاص بالمسؤولية الناشئة عن الحيوان والمتمثل في نص المادة 139 رغم ما يقال عن هذا النص ، و استحداث مسؤولية جديدة بنظام خاص مختلف عن المسؤولية الأم ، تخص المنتج المعيب المطروح للتداول الذي يحدث أضرارا بالمضروب بموجب نص المادة 140 مكرر و 140 مكرر 1 ، فإن دائرتها تكاد تنعدم كما سنرى ذلك لاحقاً ، وهذه المسؤولية كانت نتيجة للتطور الذي يمتاز به العصر الحالي في ميدان الصناعة ، الذي أدى إلى تزايد غير مسبوق للإنتاج في مختلف الميادين ، و الذي دفع بدوره إلى تحول نمط الإستهلاك من

## المقدمة

المنتجات الطبيعية البسيطة الخالية من الأخطار إلى منتجات صناعية معقدة و مركبة و مجهولة العواقب و الخطورة ، بل مؤكدة الأخطار ، تخطت حدود الدولة الواحدة ، و بالرغم من مواكبتها للإحتياجات و الرغبات و التطلعات الجديدة و المتجددة للإنسان الذي كان يصبو لها ، و التي سهلت عليه أسباب الحياة الهنيئة ، و أضحي بوسعه الحصول على ما يريد بأقل تكلفة و في أسرع وقت ممكن و بحسب رغباته و تطلعاته ، إلا أنها بالمقابل جعلته عرضة للعديد من المخاطر التي قد تحملها في طياتها على صحته و سلامته و حتى على مصالحه المادية ، و لم يقف حدود ضررها عند المستهلك أو المقتني و المشتري المتعاقد ، بل تعدته لتصيب أشخاص آخرين ( الغير ) ، و هذه المخاطر في ازدياد دائم تبعا لتطور طرق الإنتاج ، و هذا كله في ظل وجود المتضرر رهينة لهذه المنتجات ، و عدم قدرته على تركها أو الخيرة بينها لأسباب ربما يكون أهمها الدور الذي لعبته و ما زالت تلعبه وسائل الإعلان و الدعاية بحق و بغير حق و اللصيقة بالفرد في حلّه و ترحاله في بيته و في عمله و في الشارع ... ، بل في كل مكان يكون فيه بفضل التكنولوجيات الحديثة للإتصال ، ضف إلى ذلك ضعف القدرة الشرائية التي تعد من أهم العوائق في تقييد حرية المستهلك في الخيرة ، ناهيك عن ما توفره هذه المنتجات من يسر و رفاهية للمستهلك ، و من هنا تبرز أهمية تناول هذه المسؤولية بإعتبارها إستثناء عن المسؤولية الأم ( مسؤولية حارس الشيء ) بمعزل عنها ، خاصة في ظل الترسانة القانونية الجديدة التي أقرها المشرع الجزائري بموجب القوانين الخاصة إبتداء و دمجها في القانون المدني بموجب تعديل 2005 ، بعد التحول الذي شهده النظام السياسي و الإقتصادي في أواخر الثمانينات من القرن الماضي من النظام الإشتراكي المسير إلى نظام شبه الليبرالي شبه الحر ، من وضع الدولة التي تحتكر و تسيّر الحياة الإقتصادية و تتكفل بجميع إجراءات الحماية ، و تضمن المنتج و الأمن للمواطن ، إلى وضع كفت يدها عن الحياة الإقتصادية، و بالتالي أصبحنا في وضع

## المقدمة

يحتاج إلى ثورة تشريعية و قبلها إلى ثورة قضائية تواجه هذا التحول غير المدروس ، و بالتالي كانت الحاجة لهذه الدراسة لتتبع هذه المسؤولية خاصة في ظل وجود نص واحد يقيم في القانون المدني ووجود نصوص خاصة متناثرة هنا و هناك ، و في ظل أن هذا الموضوع متحرك و متطور و لا يمكن ضبطه، و هو من الموضوعات التي اكتسب أهميته في الحاضر المعاش ، و أهميته تمتد للماضي ، بدليل تدخل الدولة منذ القدم لتنظيمه في الحضارات القديمة و حتى في حالة حكم الشريعة الإسلامية ، و اتسع تدخل الدولة في القرن العشرين و خاصة إبان الأزمات و الحروب ، و تعاظمت الحاجة له في المجتمعات المعاصرة نظرا للمخاطر الكبيرة التي تتطوي عليها العملية الإستهلاكية في جميع مراحلها ، بالنظر إلى أن جماعة المستهلكين هي التي تشكل الغالبية في المجتمع المعاصر .

إن دراسة موضوع المسؤولية الناشئة عن الأشياء في ظل القانون المدني الجزائري من خلال المادة 138 حتى المادة 140 مكرر 1، يتطلب منا طرح الإشكالية التالية: ما هي الأحكام التقليدية المقررة للمسؤولية الناشئة عن الأشياء و علاقتها بالأحكام المستحدثة الخاصة بمسؤولية المنتج في ظل القانون المدني الجزائري وتطبيقاتها القضائية؟ و مدى توفيق المشرع في إختياراته؟

ويجد الشطر الأخير - علاقة مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء - مبرره بالنظر للنطاق الذي تحتله مسؤولية المنتج في نطاق المسؤولية عن الأشياء بصفة خاصة بإعتبار أن المنتج هو شيء، وفي نطاق المسؤولية المدنية ككل، بحيث أنها تتوزع على دائرتي المسؤولية العقدية من جهة والتقصيرية من جهة أخرى ، بل توسع نطاقها على حساب المساحة القانونية المخصصة لهما بعد أن أحدثت تحويرا عميقا في نطاقهما، فبالنسبة للمسؤولية العقدية فقد قوّضت قاعدة نسبية أثر العقد، وتوغلت للقواعد الخاصة في عقد البيع و أجرت عليه تحويرا جوهريا عميقا يتعلق بنظرية ضمان العيوب الخفية، فعصفت بشروط الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها، و جعلت شروطها باطلة تجاه

## المقدمة

المتضرر، و فرضت مفهوما جديدا للعيب ( النقص أو الخلل في عناصر السلامة المطلوبة الداخلية والخارجية)، و أضفت إلتزاما جديدا على عاتق المنتج لم يكن معروفا من قبل مفاده الإلتزام بالإعلام ، و أمّا بالنسبة للمسؤولية عن الأشياء فقد هزّت فيها نظرية الحراسة و عصفت بالهدوء الذي خيم عليه ردحا من الزمن، فشطرتها و قسمتها إلى قسمين أي إلى حراستين ( حراسة التكوين أو المنشأ و حراسة الأستعمال ) ، و حطمت معيار التفارقة بين الأشياء الخطرة و غير الخطرة المعتمد في بعض الأنظمة القانونية كمصر ، و توسعت لتصبح أوسع نطاقا من مسؤولية حارس الشيء .

وعليه وتأسيسا على ما تقدم ولكي نوفي هذه الدراسة ما تستحقه من عناية، فسنكون خطة هذه الدراسة للإجابة عن هذه الإشكالية، ذات تقسيم ثنائي، تتوزع فصولها الأربعة على بابين:

خصصنا الباب الأول للحديث عن مسؤولية ( حارس الشيء و الحيوان و تهدم البناء والحريق)، و تناولنا هذه المسؤوليات الأربع . إن صح التعبير . في باب واحد ، مبني على إعتبرها مسؤوليات تقليدية - إن جاز التعبير - نص عليها المشرع عند سنّه للقانون المدني ابتداء ، و الذي مسها بتعديل واحد سنة 2005، و التي سنحاول دراستها من خلال فصلين ، خصصنا ( الفصل الأول ) للكلام عن المسؤولية الناشئة عن فعل الشيء غير الحي و الحيوان تحت عنوان نطاق مسؤولية الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء، من حيث شروط قيامها وأساسها وطرق نفيها نظرا لعدم وجود فرق بينهما من حيث الأحكام القانونية المطبقة عليهما، فهما يشتركان في صفة المسؤول " الحارس"، و في أساسهما في نظر بعض الفقه كما سنرى لاحقا، ويعد السبب الأجنبي فقط كطريق لدفع المسؤولية فيهما، وخصصنا ( الفصل الثاني) للكلام عن المسؤولية الناشئة عن فعل التهدم والحريق تحت عنوان نطاق مسؤولية غير الحارس . الحائز و المالك . عن الأضرار الناشئة عن الأشياء، من حيث شروطها و من حيث قيامها على فكرة الخطأ، و هذا نظرا لإشتراكهما في الأساس

## المقدمة

، فهما تقومان على فكرة الخطأ ، و كذلك بإمكان المسؤول فيهما نفي مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي بمفهوم المادة 127 من القانون المدني.

وخصصنا الباب الثاني للكلام عن المسؤولية الناشئة عن طرح المنتج المعيب للتداول و علاقتها بمسؤولية حارس الشيء ، و تناولنا هذه المسؤولية في باب مستقل عن المسؤولية المشار لها في الباب الأول مرجعه هو أنها مسؤولية مستحدثة في القانون الجزائري من جهة، و من جهة ثانية أن المشرع اقتصر في تنظيمها على مادة واحدة ، و من جهة ثالثة أن التشريع الجزائري تناولها في قوانين أخرى عدا القانون المدني ، فقانون حماية المستهلك و قمع الغش الجديد رقم 09-03 المؤرخ في 25-02-2009 تضمن بدوره أحكاما خاصة تتصل ببعض جوانب مسؤولية المنتج ، و هو ما يجعل هذه المسؤولية مشتتة بين القانون المدني و قانون حماية المستهلك و النصوص التطبيقية ، و من جهة رابعة و أخيرة أنها احتوت على مفاهيم دخيلة على عالم القانون و خاصة القانون المدني ، مما يستلزم منا شرحها شرحا وافيا و كافيا و محاولة ربطها بمسؤولية الحارس الناشئة عن الشيء محل الدراسة في الباب الأول، فأفردنا الفصل الأول لتشريح مسؤولية المنتج من حيث نطاقها الشخصي و الموضوعي و شروط قيامها و طرق نفيها ، و حاولنا الوقوف على علاقتها مع المسؤولية الأم في الفصل الثاني .

وفي ظلّ هذا التحديد تناولنا الموضوع إعتقادا على عدّة مناهج ، كان الغالب فيها المنهج التحليلي بصفة أساسية كونه المنهج الأنسب لمثل هذه الدراسات ، ما دام أن الموضوع يعتمد على دراسة النصوص الواردة في القانون المدني الجزائري بخصوص المسؤولية الناشئة عن الأشياء و تحليلها ، و الوقوف على معانيها لمعرفة غاية المشرع منها ، كما استخدمنا في بعض الأحيان المنهج الوصفي لشرح ما تيسر شرحه من مفاهيم وردت في سياق هذه الدراسة ، و إعتدنا أيضا على

## المقدمة

المنهج المقارن ، و الذي كُنّا مضطرين إليه في الكثير من المواطن خاصة في بسط الكلام عن مسؤولية المنتج ، خاصة إذا علمنا أن المشرع استمد جلّ أحكام هذه المسؤولية من القانونين الفرنسي و المصري ، هذا ما يفرض و يحتم علينا في الكثير من الحالات الرجوع إليهما لإستجلاء بعض المفاهيم و الوقوف عند بعض المعاني، و هذا بدوره اضطرنا بالتبعية الرجوع لأحكام القضاء الفرنسي باعتبار أنه القضاء الذي كان له الفضل الكبير في بناء أحكام المسؤولية الناشئة عن الأشياء بشكل يكاد يكون كاملا، و للقضاء الأمريكي فيما يخص مسؤولية المنتج ، و دون أن نتناسى ما أثرى به القضاء المصري هذه المساحة ، و هذا كله من الناحية النظرية فقط ، لأن المقارنة من الناحية الواقعية أو من الناحية الموضوعية تبدو صعبة و لا تكون دقيقة و موضوعية ، نظرا للإختلاف الشاسع بين المرجعيات ( فرنسا و مصر و الولايات المتحدة الأمريكية ) في مجالات التقدم الصناعي و التكنولوجي ، و التطور و الثراء القانوني ، و كذلك نظرا لمدى الإختلاف في العمل في تنفيذ القانون ، و نوعية المجتمع ، و للتأخر النسبي الذي تشهده الجزائر في هذه المجالات مقارنة بهذه المرجعيات ، و الأهم من هذا فإن هذه الدراسة في ظل القانون المدني لا تقي الغرض و لا تكتمل إلاّ بالرجوع بها إلى أصولها و مرجعيتها التاريخية و مقارنتها بها و بالأنظمة الأخرى النازمة لهذه المسؤولية ، و يأتي المنهج التاريخي عرضا فقد وظفناه لتوضيح مراحل ميلاد هذه المسؤولية لا غير .

وعليه فدراستنا هاته ستكون دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة.

لقد واجهتني في اختيار هذا الموضوع و إنجازة جملة من العقبات و الصعوبات إستطعت التغلب عليها بالإصرار و المثابرة و بروز محفزات مقابلة، و يمكن إجمال هذا كله في النقاط التالية :

## المقدمة

1 - أكبر عقبة واجهتني إبتداءا أنني وجدت نفسي أخوض في موضوع خاض فيه جهابذة الفقه القانوني على الإطلاق والذين خاضوا فيه بخلفياتهم الإيديولوجية والعقائدية قبل قدراتهم الفقهية والقانونية، لإن السؤال الذي يطرح بعد كل دراسة هو: ما هي الإضافة والجديد التي جاءت به هذه الدراسة ؟ .

إلا أن هذا السد تمّ تجاوزه بيقيني أنه ما دام الأمر يتعلق بمسألة قانونية، وأنه مادام أن القانون ما هو إلاّ مرآة عاكسة لما هو كائن في مجتمع في زمن ما، وأن هذا الأخير في تغيّر وتطور مستمر، وأن مرآته العاكسة تتطور بتطوره وتتأثر به وتؤثر فيه سلبا وإيجابا، فإن باب الإجتهد يبقى دوما مفتوحا على مصراعيه، و يبقى للدارس و الباحث ما يدلي به حتى و إن كان الموضوع قديما و ظن الجميع أنه إنتهى و مات، فالحركية المستمرة للمجتمع و مرآته العاكسة هي سبب حياة و بقاء الإجتهد والبحث مفتوحا.

2 - ندرة المراجع التي تناولت هذه المسؤوليات مجتمعة في قالب واحد في المكتبة الجزائرية في ظل القانون الجزائري، خاصة بعد تعديل القانون المدني سنة 2005، بالإضافة إلى قلة البحوث والدراسات على النحو الذي سبق الإشارة إليه.

3 - إستيعاب مدى نطاق هذه الدراسة، فقواعد هذه المسؤولية تداخلت نطاقاتها و تداخلت وتفرقت أحكامها، خاصة في مسؤولية المنتج بين عدّة قوانين ، إضافة إلى النص الموجود في القانون المدني.

4 - وجود عدّة مفاهيم جديدة دخيلة عن عالم القانون، يحتاج الأمر الرجوع بها إلى منبعها اللغوي وتصريفاتها الإقتصادية وصولا إلى توظيفاتها و مدلولاتها القانونية المتناسبة و المفهومين السابقين، وهذا الأمر نادر أو قليل في الدراسات السابقة.

## المقدمة

5 - الموقف المتذبذب للمشرع في تناوله لأحكام هذه المسؤولية، نظرا لكونه لا يزال حبيس النظامين القانونيين الفرنسي والمصري، و لم يتحرر بعد من فلكهما، و لم يحاول البحث عن مصدر آخر جديد بعيد عنهما يواكب به العصر و ينسجم معه و يستجيب لمتطلباته و يتلائم مع إنتمائته الثقافي والفكري والحضاري.

6 - قلّة الأحكام القضائية التطبيقية الجزائرية في مجال هذه المسؤولية، خاصة في المسؤولية الجديدة المتعلقة بمسؤولية المنتج، بعد استحداث نص المادة 140 مكرر و 140 مكرر 1 من القانون المدني، في ظلّ أن القضاء الجزائري ليس قضاءً خلّاقاً - تجاوزا كون الخلق من اختصاص الله جلّ و علا - و إنّما هو قضاء مطبّق و لم يرق حتى لأن يكون قضاء مفسرا.

7 - حادثة المسؤولية المتعلق بالمنتج، و إكتفاء المشرع بمادة واحدة و يتيمة لتنظيمها، بخلاف المشرع الفرنسي و الذي نقلت عنه هذه المادة و الذي عالجها بثمانية عشر مادة ( 18 ) ، و هذا ما يجعل هذه الدراسة تأخذ طابع الصعوبة و الحذر ، كون أحكامها لم تتبلور و تترسخ بعد نظرا لندرة تطبيقاتها في ظل بطيء وصول القضايا للمحكمة العليا عندنا ، و جهل العامة بأحكامها و حتى القانونيين من فقهاء و قضاة و رجال قانون .

8 - محاولة إستكشاف الجوانب الغامضة في الموضوع، وتحليل موقف القانون الجزائري من وجود مسؤولية خاصة - مسؤولية المنتج - في ضوء الأحكام الجديدة، والتعرف على مدى تطبيق تلك القواعد في القضاء الجزائري، بقصد التعرف على مدى نجاعتها في التقليل من الأضرار التي تصيب المتضرر من جراء استعمال الشيء - المنتج المعيب - .



## المقدمة

---

وأخيرا نيلنا هذه الدراسة بخاتمة ضمّتها أهم التوصيات والإقتراحات التي رأينا أن يتبناها  
المشرع الجزائري في قادم التعديلات على القانون المدني بخصوص هذه المسؤولية ككل.

هذا، و لست أدعي و أزعّم أني وفيت بالمراد، و لا أنني جنّت بما لم يسبقن إليه أحد، و لكن  
يكفيني شرف المحاولة، فإن أصبت فمن الله و كان لي شرف الظفر بالأجرين و كانت هذه إضافة  
للمكتبة الجزائرية، و إن باعدت الهدف فحسبي صدق نيتي و خالص جهدي و كان لي الأجر الواحد،  
وتشجيعكم لي بالنقد البناء لقادم الدراسات.

## الباب الأول

نطاق مسؤولية الحارس و الحائز و المالك

عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

عالج المشرع المسؤولية الناشئة عن الأشياء في القانون المدني في الكتاب الثاني المعنون

" الإلتزامات و العقود " من الباب الأول المعنون " مصادر الإلتزام " ، من الفصل الثالث

تحت عنوان " الفعل المستحق للتعويض " ( 1 ) في القسم الثالث ، و خصها بالمواد 138 حتى

المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني .

<sup>1</sup> - يقول علي فيلاي " لقد فضل المشرع الصياغة الجديدة - لقانون : 10-05 المؤرخ في 20-06-2005 المعدل و المتمم للأمر 58/75 المتضمن القانون المدني - عبارة ( الفعل المستحق للتعويض ) بدل ( العمل المستحق للتعويض ) - و هي الصياغة الأولى - ، باعتبار الدقة في التعبير ، إذ يقصد - عادة - بالعمل ( l'acte ) كل عمل مادي مباح يقوم به شخص لفائدة الغير بإذنه أو بدون إذنه ، و يستحق عليه التعويض كالأعمال العلاجية ... أو الترميمات التي يقوم بها الفضولي في ملك الغير ، في حين يراد بالفعل ( fait ) - عادة - الأفعال غير المباحة التي تلحق ضرراً بالغير ، و يترتب على من قام بها الإلتزام بتعويض الضرر الذي لحق الغير " ( علي فيلاي ، الإلتزامات - الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر - الجزائر - الطبعة الثالثة ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية - وحدة الرعاية بالجزائر - 2012 ، ص : 5 ) ؛ و كان الدكتور في الطبعة السابقة الصفحة : 1 قد أشار إلى أن " المسؤولية حالياً أصبحت تركز على فكرة تحمل التبعة ، فالعبرة بالضرر لا بالخطأ ، الذي هو الفكرة الأصل في المسؤولية ، و هذا التوجه هو الذي جعل مشرعنا يتبنى هذا العنوان بدل المسؤولية التقصيرية " بتصرف .

في حين أن محمود جلال حمزة يرى أن هذا العنوان بعيد عن الدقة القانونية ، حيث قال " في اعتقادي أن هذا العنوان - الصياغة الأولى قبل التعديل - بعيد عن الدقة القانونية، لأنه ينطبق على الأفعال الضارة و غيرها ، و كان من الأفضل للمشرع الجزائري أن يضع المسؤولية المدنية تحت عنوان ( العمل غير المشروع ) كما فعله القانون المدني المصري الجديد " ؛ ( محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، طبعة عام 1988 ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و المصري و الفرنسي ، ديوان المطبوعات الجامعية ( الجزائر ) ، ص : 58 ) .

و يقول علي سليمان " ورد عنوان الفصل الثالث الخاص بالفعل الضار هكذا (( العمل المستحق للتعويض )) - و أصبح بعد تعديل 2005 (( الفعل المستحق للتعويض )) - بينما جاء العنوان بالفرنسية هكذا (( de l'acte dommageable )) ، و قد أخطأ المترجم العربي فترجم كلمة (( dommage )) الفرنسية إلى كلمة (( التعويض )) مع أن معنى هذه الكلمة بالعربية (( الضرر )) ، و لا يراد بها التعويض إلا إذا وردت بالجمع و مقترنة بالفوائد ، و هكذا

## الباب الأول : نطاق مسؤولية الحارس والحائز والمالك عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

و الملاحظ أن المشرع نقل مسؤولية حارس الحيوان في المادة 139 عن المادة 176 من القانون المدني المصري ، و اقتبس مسؤولية حارس الشيء غير الحي في المادة: 138 من آخر ما توصل إليه القضاء الفرنسي في هذا المجال ، كما نقل المسؤولية عن الحريق في الفقرة الأولى من المادة 140 عن القانون الفرنسي في المادة 1384 فقرة ثانية، و المسؤولية عن تهدم البناء في الفقرة الثانية من نفس المادة من القانون الفرنسي، و نقل المادة 140 مكرر عن المادتين 1386 مكرر 1 و المادة 1386 مكرر 3 و انفرد بنص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني .

و الحقيقة أن المسؤولية الناشئة عن الأشياء قبل التعديل الذي أدخل على القانون المدني بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 كانت تحوي في طياتها أربع مسؤوليات ، و رغم اشتراكها في مصدر الضرر الذي هو دائما " الشيء " ، إلا أنها تختلف في عدّة عناصر منها : في صفة المسؤول ، فهو في المادة 138 و 139 من القانون المدني : الحارس، بينما هو في المادة 140 -1 الحائز ، وهو في المادة 140 -2 المالك ، و في طرق الدفع ، فهي في المادة 138 و 139 و 140 -1 تقتصر على السبب الأجنبي فقط ، بينما هي في المادة 140 -2 تتعداه إلى نفي الخطأ ، وفي الأساس فهو في المادة 138 قوة القانون ، بينما هو في المادة

---

= ( ( dommages-intérts ) ) ، و إذن فقد كان ينبغي أن يكون العنوان بالعربية هو: (( الفعل الضار )) و ذلك لأن العمل المستحق للتعويض أعم من العمل الضار ، فهو يشمل الإثراء بلا سبب ، و تأخر المدين في تنفيذ التزاماته " (علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - ، 1992 ، ص : 209 ) .

139 الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس ، و هو في المادة 140 -1 الخطأ الواجب الإثبات ، وهو في المادة 140 - 2 الخطأ المفترض .

و تناول مسؤولية حارس الشيء غير الحي و الحيوان و الحريق و التهدم في ( الباب الأول ) ، مبني على إعتبارها مسؤوليات تقليدية - إن صح التعبير - نص عليها المشرع عند سنّه للقانون المدني ابتداءً ، و الذي مسهم بتعديل واحد سنة 2005 ( <sup>1</sup> ) ، و التي سنحاول دراستها من خلال فصلين ، نخصص ( الفصل الأول ) للكلام عن المسؤولية الناشئة عن فعل الشيء غير الحي و الحيوان تحت عنوان نطاق مسؤولية الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء ، من حيث شروط قيامها و أساسها و طرق نفيها نظرا لعدم وجود فرق بينهما من حيث الأحكام القانونية المطبقة عليهما ( <sup>2</sup> ) فهما يشتركان في صفة المسؤول " الحارس " ، و في أساسهما في نظر بعض الفقه كما سنرى

---

<sup>1</sup> - بموجب قانون 10-05 المؤرخ في 20-06-2005 ، الجريدة الرسمية رقم 44 لعام 2005 ، ص : 24 وما بعدها .

<sup>2</sup> - يقول السهلي زهدور " أوجه إنتقادي إلى المشرع الجزائري في إستثنائه للأضرار الناجمة عن الحيوانات من أحكام المادة 138 مدني جزائري ، لأن المسؤولين يتحدان في غاية واحدة و النتائج التي تنتهي إليهما كل منهما واحدة، و أنه لا داعي لإستثناء الأولى من الثانية ، و كان يكفي المشرع النص على المسؤولية عن فعل الأشياء في المادة 138 دون النص على المادة 139 ، لتشمل بذلك المادة 138 الأشياء الحية و الأشياء غير الحية ، و كان ذلك لن ينقص من حق المضرور شيئا " ( السهلي زهدور ، تحديد الشخص المسؤول عن الأضرار الناتجة عن الأشياء ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، 1996 ؛ و كان قد سبقه إليها محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 152 ، و الذي يقول " و لكننا لو ألقينا نظرة متعمقة على كل من المسؤولين لوجدنا أن التمييز بينهما ليس إلا تمييزا شكليا ، ذلك لأن النتائج التي تنتهي إليها كل منهما واحدة ، و في اعتقادي أن مَدّ تطبيق المادة 138 مدني جزائري لتشمل جميع الأشياء الحية و غير الحية لا ينقص من حق المضرور شيئا ، ما دامت كلتا المسؤوليتين تؤدي إلى نتائج متماثلة و لأغنانا عن افراد نص خاص بالحيوان " ؛ و قد أكد هذا أيضا علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 181-182

## الباب الأول : نطاق مسؤولية الحارس والحائز والمالك عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

لاحقا ، و يعد السبب الأجنبي فقط كطريق لدفع المسؤولية فيهما ؛ و نخصص ( الفصل الثاني ) للكلام عن المسؤولية الناشئة عن فعل التهدم و الحريق تحت عنوان نطاق مسؤولية غير الحارس . الحائز و المالك . عن الأضرار الناشئة عن الأشياء ، من حيث شروطها و من حيث قيامها على فكرة الخطأ ، و هذا نظرا لإشتراكهما في الأساس ، فهما تقومان على فكرة الخطأ ، و كذلك بإمكان المسؤول فيهما نفي مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي بمفهوم المادة 127 من القانون المدني.

و المشرع في تنظيم هذه المسؤولية لم يكتف بالإقتباس من القانون الفرنسي و المصري فحسب بل تعداه للأخذ بالأنظمة الإشتراكية ، و ما توصل إليه القضاء الفرنسي و العربي و مراعيًا في ذلك الواقع الجزائري و البيئة الجزائرية ، و هذا دون أن يتأثر بالفقه الإسلامي في هذا الشأن<sup>(1)</sup>، و رغم هذه العناية فإن هذا التنظيم فيه غموض و عيوب و نقائص و تناقضات من الجانب الشكلي و الموضوعي، و هي الأمور التي سنعرض لها تباعا من خلال هذه الدراسة ، و التي سنقتصر فيها

= ، إذ يقول " لا يوجد فرق قانوني بين الشيء و الحيوان ، فمن حيث الأحكام القانونية يعتبر كل منهما محلا للحق قابلا للتمليك و التداول ، و يخضعان لنفس الأحكام المتعلقة بالمسؤولية التي قد يتحملها الشخص القانوني بسبب الأضرار التي يتسببان فيها ، و إن كان الحيوان شيئا حيا ، على عكس الأشياء غير الحية ، إلا أنه لا يترتب على هذا الإختلاف أي أثر قانوني، و يستند هذا التمييز السطحي في ضوء الأحكام القانونية الحالية إلى إعتبارات تاريخية ، حيث كان القانون الروماني يميّز بين فعل الحيوان أو العبد ، و فعل البناء ، و التمييز بينهما يقتصر على تحديد مجال تطبيق كل من المادتين 138 و 139 مدني " .

<sup>1</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الثاني ، الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع - الإثراء بلا سبب - و القانون ) ، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - ، طبعة 1995 ، ص : 57 بتصرف ؛ و يقول علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المسؤولية عن فعل لغير - المسؤولية عن فعل الأشياء - التعويض - ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - ، الطبعة الثانية 1989 ، ص : 85 : " و إذن فمصدر المسؤولية عن الأشياء في قوانيننا العربية ليس هو الشريعة الإسلامية ، و إنما مصدرها التاريخي هو القانون الفرنسي بعد أن طوّر القضاء الفرنسي نصوصه ... " .

## الباب الأول : نطاق مسؤولية الحارس والحائز والمالك عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

على تحليل ما ورد في القانون المدني الجزائري بالرجوع لنصوصه - المواد الثلاثة 138 و 139 و 140 - و إلى ما استقر عليه القضاء و الفقه الجزائريين ، و إلى ما ورد في القانونيين المصري و الفرنسي و ما استقر عليه الإجتهد القضائي عندهما ، بإعتبارهما المصدران التاريخيين لقانوننا ، و هذا في حالة وجود فراغ أو غموض أو تناقض في النصوص الجزائرية ( <sup>1</sup> ).

و بهذا نكون قد رسمنا معالم و حدود هذه المسؤولية من خلال تحليل ما سبق.

---

<sup>1</sup> - يقول مصطفى بوبكر ، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2015 ، ص : 35-36 " ... و قد تأثر - المشرع الجزائري - في صياغته - لنصوص المسؤولية الناشئة عن الأشياء - بثلاث مصادر أساسية ، و هي القانون الفرنسي الجديد ، و القضاء الفرنسي، والقانون المدني المصري ، ... " ، و هذا التأثر هو الذي يبرر اللجوء لهم في حالة الغموض أو النقص أو التناقض أو الفراغ التام .

**الفصل الأول :**

**نطاق مسؤولية المارس عن الأضرار**

**الناشئة عن الأشياء**



إن مسؤولية الحارس خاصة بالنسبة للأشياء غير الحية ( <sup>1</sup> ) ليست وليدة اليوم رغم أنها لم تكن معروفة في المجتمعات الأولية ( <sup>2</sup> ) ، نظرا لطبيعتها الزراعية و التجارية و التي كان الإنتقام الخاص و الثأر هو الجزاء السائد ، ثم تطور لنظام الدية ، بل يعود للقانون الروماني ( <sup>3</sup> ) الذي فرّق بين الأشياء التي لا حياة لها خاصة " الحيوان و العبيد " والتي يمكن أن تتحرك من تلقاء ذاتها ،

<sup>1</sup> - يقول إياد عبد الجبار ملوكي ، المسؤولية عن الأشياء و تطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص - دراسة مقارنة - ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، الإصدار الأول ، 1430 هـ - 2009 م ، ص : 25 " ويستعمل الفقه و القضاء الفرنسيان عبارة ( أشياء جامدة choses inanimées ) ، و يفسرون بها عبارة ( أشياء choses ) الواردة في المادة 1-1384 من القانون المدني .

و لكن عبارة ( choses inanimées ) ، و التي تترجم أحيانا بعبارة : الأشياء غير الحية ، و أحيانا بعبارة : الأشياء الجامدة ، لا تنطبق تماما على تقسيم الأشياء - صلبة و سائلة و غازية - ... و هكذا نجد أن تعبير الأشياء الجامدة و الأشياء غير الحية ، لا يعد تعبيراً دقيقاً لغرض تحديد الأشياء الخاضعة لنطاق المادة 231 ق . م . العراقي - والتي يقابلها نص المادة 138 من ق . م . ج - ... و لذا فنحن نفضل إطلاق تعبير ( الأشياء ) على المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تحدثها تلك الأشياء ، مع تمييزها من كل المسؤولية عن الحيوان و المسؤولية عن البناء ... ، بأن يطلق على الأشياء الأخيرة اسمها المحدد ، و هو ( الحيوان ) أو ( البناء ) ... " ، و ذكر في الهامش أن هذا المنحى أخذ به السنهوري في الوسيط و محمد لبيب شنب في رسالته السؤولية عن الأشياء ، و نحن نشاطر هذا التوجه بداية .

<sup>2</sup> - راجع أيضا ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر ، سنة 1979 ، مكتبة معهد الحقوق بن عكنون ، ص : من 06 إلى 33 ؛ و علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 82 إلى 100 ؛ و محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 81 إلى 85 .

<sup>3</sup> - أنظر ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، 2010 ، ص : 17 إلى 21 ؛ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 82-83 ؛ و محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 85 إلى 87 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، طبعة : 1995 ، المرجع السابق ، ص : 351 ؛ محمد لبيب شنب ، المسؤولية عن الأشياء ، دراسة مقارنة ، مكتبة الوفاء القانونية - مصر - ، الطبعة الثانية ، 2009 ، ص 11 و 12.

فكانت مسؤولية مالکها في حدود قيمة الحيوان و إلاّ تخلى عنه للمضرور ( <sup>1</sup> ) ، وهي مسؤولية مفترضة افتراضا لا يقبل إثبات العكس ، و الأشياء الجامدة الأخرى التي حصرها في حالتين : حالة سقوط الشيء من الدار ، و حالة تعليقه خارج الدار وإلحاق الضرر بالغير المار ، و كان المسؤول يسأل كما ولو كان مسؤولا جنائيا عنهما ، ولم تظهر فكرة الخطأ كشرط لقيام مسؤوليته إلاّ في أواخر عهد الجمهورية تحت تأثير الفلسفة اليونانية .

ثم جاء بعد هذا القانون الفرنسي ( <sup>2</sup> ) الذي تطورت وانتظمت فيه مسؤولية الحارس، وهذا بفضل الفقه و خاصة القضاء الذي طوّرها خاصة الأشياء غير الحية منها بشكل ملفت للإنتباه ، وهذا لأن هذه الفترة تميزت بالنهضة الصناعية و تدخل الآلة في الحياة بقوة وما صاحب ذلك من أضرار و أخطاء ، ففي القانون القديم كما يقول مازو " أنه ليس من الممكن القول بأن قانوننا كان ينص على مبدأ عام في المسؤولية عن فعل الشيء " ، ولكن في هاته الفترة بدأت المسؤولية المدنية تتفصل شيئا فشيئا عن المسؤولية الجنائية، وانفصلت المسؤولية التقصيرية عن العقدية ، ويرجع ذلك لكتابات " دوما " في كتابه " القوانين المدنية " حيث أفرد لحارس الحيوان مبحث أقام فيه مسؤوليته

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، طبعة عام 1986 ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و السوري و الفرنسي ، ديوان المطبوعات الجامعية ( الجزائر ) ، ص : 201 في الهامش ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 180 هامش رقم : 6 .

<sup>2</sup> - راجع ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 22 إلى 44 ؛ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 83 و 84 و 85 حتى 100 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 202 إلى 215 ؛ محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 348 إلى 349 .  
(G)eorge Ripert -(J)ean Boulanger , traité du droit civil. d'après le traite de planial , tome II-1957, p : 390 à 396 .

محمد أبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 13 إلى 48 .

على أساس الخطأ الواجب الإثبات إلا في بعض الحالات فهو مفترض فيه ( <sup>1</sup> ) ، لكن القانون الجديد نظمها انطلاقاً من كتابات " دوما " و " يونيه " في خمس مواد خاصة فنص في المادتين 1382 - 1383 من القانون المدني الفرنسي على القواعد العامة ، و خصّ مسؤولية الحيوان بنص المادة 1385 من القانون المدني الفرنسي ( <sup>2</sup> ) فأقامها على الخطأ المفترض القابل لإثبات عكسه ، ليعدل عنه القضاء للخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس إثر حكم محكمة النقض الفرنسية عن الدائرة المدنية الثانية بتاريخ 27 - 10 - 1885 ، وظل الحال على هذا ، ونقل هذا المشرع المصري في القانون القديم في نص المادة 153 من القانون المدني فأناطها بالمالك و أغفل ذكر أساسها ، لكنه عدل في القانون الجديد بموجب المادة 176 عن هذا ، فأناطها بالحارس ونص على أساسها ، ليأتي أخيراً مشرعنا بعدما كان يطبق القانون المدني الفرنسي ( القانون المدني الجزائري القديم ) لينقل نص المادة 176 من القانون المدني المصري كما هي .

و يمكن القول أن المشرع الفرنسي في القانون الجديد حصر الأشياء في الحيوان و البناء، أمّا ما عداها فيخضع للقواعد العامة (الخطأ الواجب الإثبات) ( <sup>3</sup> ) ، و لكن مع تدخل الآلة و ازدياد أضرارها و أخطارها و ارتفاع ضحاياها الذين هم الأغلبية مقابل أقلية من جهة، و ذبوع التأمين

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 167 .  
<sup>2</sup> - فكانت هذه المادة مدمجة في م 1384 ق . م . ف ، لكن فصلت عنها عند مناقشة مشروع القانون المدني و التي انتهت بتخصيص م 1385 من ق . م . ف ، لهذه المسؤولية .  
<sup>3</sup> - ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 27 ؛ عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني ، نظرية الإلتزام بوجه عام ، مصادر الإلتزام الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان - ، سنة 2000 ، ص : 1221 .

واستقرار النظام الديمقراطي من جهة ثانية ، هي عوامل دفعت الفقه و القضاء للبحث عن حلول للمواساة و الوقوف إلى جانب المضرور ، وكان هذا بالفعل من خلال خطوات خمس كان :

**أولها :** التوسع في مفهوم الخطأ بتوسع القضاء في الأخذ بقرائن الحال لإثبات الخطأ، غير أن هذه - في نظر - الدكتور علي سليمان ( <sup>1</sup> ) - لم تكن لإقراءن قضائية خاضعة لتقدير قضاة الموضوع دون خضوعها لرقابة المحكمة العليا ، و كثيرا ما كان قضاة الموضوع يختلفون في تقديرهم ، و بالتالي لم تكن هذه الوسيلة كافية للتخفيف من عبء إثبات الخطأ " .

**و ثانيها :** التوسع في تقرير الواجبات القانونية على أصحاب العمل و الآلات الميكانيكية و وسائل النقل للحيلولة دون إحداثها أضرارا بالغير ، غير أن هذه الوسيلة حسب - علي علي سليمان - ( <sup>2</sup> ) " غير كافية لأنها تلقي على عاتق المضرور عبء إثبات أن المسؤول لم يتخذ كل الوسائل الإحتياطية الواجبة ، فكأن عبء إثبات الخطأ ما يزال يثقل عاتق المضرور " .

**و ثالثها :** التوسع في الأخذ بالمسؤولية العقدية بإبتكاره الإلتزام بالسلامة في بعض العقود : كعقد النقل و عقد العمل و عقد الألعاب المتنقلة .... الخ ، غير أن هذه الوسيلة حسب - إياد عبد الجبار ملوكي - ( <sup>3</sup> ) " لم تلق نجاحا في الفقه و القضاء ، لأنها تقوم على أساس إفتراضي محض ، فالإلتزام بالسلامة لا يتضمنه عقد العمل فعلا ، و حتى مع التسليم بوجوده ، فإن المسؤولية العقدية لا

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 86

<sup>2</sup> - دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 86

<sup>3</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 14

تشمل الأشخاص الذين لا يربطهم عقد بصاحب العمل ، كما أن هذه الحماية ترتفع إذا تضمن العقد شرطاً بالإعفاء من المسؤولية ، و هو شرط صحيح في المسؤولية العقدية " .

و رابعها : التوسع في مفهوم نص المادة 1386 من القانون المدني الفرنسي و الخاصة بتهدم البناء فاعتبر الآلات .... بناء ، لأن كلمة " البناء " وردت في هذا النص على سبيل المثال لا الحصر ، و لأن حوادث الآلات أشد خطراً من الحيوان و البناء فمن باب أولى إقامة المسؤولية ها هنا، غير أن الأخذ بهذا الرأي حسب - حسن علي الذنون - <sup>( 1 )</sup> " ينطوي على خروج صريح على القانون هذا فضلاً عن أنه يشترط لنجاح دعوى المسؤولية طبقاً لهذا النص أن يقدم المضرور الدليل على أن الضرر كان نتيجة عيب في ذات الشيء أو نقص في صيانته ، و هو إثبات عسير لأنه في حقيقة الأمر و الواقع ينطوي على إثبات صدور خطأ من صاحب الآلة أو رب العمل " .

**لينتهي خامساً :** القضاء إلى اكتشاف نص المادة 1384 - 1 من القانون المدني الفرنسي و التي احتوت على عبارة " و الأضرار التي تنشأ عن الأشياء التي هي في حراسة الشخص المسؤول ... " ، فالسائد و المطرد عليه فقها و قضاء آنذاك أن نص المادة 1384 - 1 من القانون المدني الفرنسي تبني عمّا يليها من الأشياء ( الحيوان - البناء المتهم ) ، ليس إلا ، لكن هذا ما لبث إن تغير و تبدل و تطور ، و هذا التغيير كانت بدايته قضية الحادث الفظيع في مصنع شركة لصناعة الكتان بناحية ( سان جيل ) ST.GILLES بروكسل البلجيكية حيث انفجر أحد المراحل و أدى إلى قتل إثني عشر عاملاً و إصابة عشرين آخرين بجروح خطيرة فتقدم هؤلاء المصابون و ذوو القتلى إلى

<sup>1</sup> - حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، المسؤولية عن الأشياء ، دار وائل للنشر - الأردن - الطبعة الأولى 2006 ، ص : 153 و 154

محكمة بروكسل مطالبين بالتعويض عمّا لحقهم من ضرر ... ( <sup>1</sup> ) ، و هنا برز معاون النيابة البلجيكي ( فيدار ) ( faider ) حيث قال " إن المسؤولية التي تعرض لها الفقرة الأولى من المادة 1384 تلقي على شركة غزل الكتان إلا إذا استطاعت تقديم الدليل على أنها لم تقترف أيّ خطأ و أنه لم يعد أيّ تقصير من جانبها " ، و إستدل ( فيدار ) على رأيه هذا بنص المادة 1384 من جهة و بالأعمال التحضيرية للقانون المدني من جهة أخرى ، و ببعض ما أورده كل من ( لارومبير ) و (سوردا) في هذا الصدد من جهة ثالثة و أخيرة ( <sup>2</sup> ) ، وقضت محكمة بروكسل برأيه في 31-05-1871 ( افتراض الخطأ ) ، لكن محكمة استئناف بروكسل رفضته ( <sup>3</sup> ) ، وأيدت محكمة النقض البلجيكية هذا بتاريخ 18 - 03 - 1889 والذي اشترط ضرورة إثبات الخطأ في جانب الشركة ( <sup>4</sup> ) ، رغم مناداة الفقيه "لوارن" ( lourent ) بما نادى به "فيدار" (الخطأ المفترض)، و انتقل النقاش لفرنسا، و بدأ الخطأ المفترض في جانب الحارس قابل لإثبات العكس ( <sup>5</sup> ) ثم أصبح غير قابل لإثبات العكس ( <sup>6</sup> ) ، و بهذا يكون القضاء قد ذهب إلى أبعد ممّا نادى به الفقيهان ، و هذا ما لم يقبله البعض كالفقيه "اسمان" ، الذي علّق على هذا بقوله " أنه لا السوابق التاريخية و لا الأعمال التحضيرية للمادة 1-1384 من القانون المدني الفرنسي تسمح بالتفسير الذي أعطته المحكمة لهذه

<sup>1</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص:154.

<sup>2</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع نفسه ، ص: 154.

<sup>3</sup> - ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 36 .

<sup>4</sup> - ادريس فاضلي ، المرجع نفسه ، ص : 36 .

<sup>5</sup> - قرار محكمة النقض الفرنسية الغرفة المدنية في 11-06-1886 م نقلا عن ادريس فاضلي، المرجع نفسه، ص:37 .

<sup>6</sup> - قرار محكمة النقض الفرنسية الغرفة المدنية في 21-01-1919 منقول عن ادريس فاضلي، المرجع نفسه، ص:

المادة في هذا الحكم " ( 1 )، ثم تطور الأمر إلى افتراض المسؤولية قانونا ، ثم إلى إقامتها بقوة القانون ، كما أن الشيء كان يشترط فيه أن يكون معيبا في بادئ الأمر ثم عدل القضاء عنه ، و كان مجال تطبيق هذه المادة الأشياء المنقولة دون العقارية ثم عدل عنها القضاء بموجب حكم 06-03-1928 ، و أخيرا كان القضاء يميّز بين الأضرار الناتجة عن الأشياء الخطرة و غير الخطرة لغاية صدور حكم 13-02-1930 حيث ألغي هذا التمييز نهائيا ، لكن المشرع المصري بقي محافظا على هذه التفرقة في نص المادة 178 من تقنينه المدني ، أمّا المشرع الجزائري فقد أطرها و نظمها بموجب المادة 138 من القانون المدني بتبنيه لأحدث ما توصل إليه القضاء الفرنسي و لم يتوقف عند ما توقف عنده القانون المصري، بحيث توسع في مفهوم الشيء إلى أبعد الحدود ، و أناط المسؤولية بالحراسة لا بالحارس ، فلا اعتبار لشخص المسؤول و سلوكه في قيام المسؤولية من عدمه ، و أسسها على القانون، و خصها بنص خاص بالنسبة لوسيلة دفعها ، و الذي توسع بموجبه في مفهوم السبب الأجنبي مقارنة بما جاء به نص المادة 127 من القانون المدني .

وهذا كله أدى بالبعض إلى القول بأن هذه لا تعد مسؤولية بالمفهوم المتعارف عليه بل هي

شبه مسؤولية ( 2 ) .

و يعتبر هذا التنظيم رغم عيوبه خطوة إلى الأمام لتدعيم مصالح المضرورين ، و يكون بهذا

مشرعنا قد أبدع و تفوق على العديد من القوانين العربية إذا ما قورن بها (3)، و لكن يا ترى : ما هي

1 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 15 و الذي نقله عن الدكتور محمد زهدور .

2 - غنيمة لحو ، محاضرات القتها على طلبة المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة 12 للموسم الدراسي 2001 / 2002.

3 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ،

ص: 134 .

المقتضيات التي يشترطها مشرعنا لقيام مسؤولية الحارس ؟ من جهة ( المبحث الأول ) ، و من جهة أخرى ما هو أساسها و طرق دفعها ( المبحث الثاني).



**المبحث الأول**

**شروط قيام مسؤولية الحارس**

بالنظر إلى نص المادة 138 والمادة 139 من القانون المدني فإن المشرع يشترط لقيام مسؤولية الحارس توافر شروط ثلاثة :

- وجود الشيء ( المطلب الأول ) .
- وجود الشيء تحت حراسة شخص ما وقت الحادث ( المطلب الثاني ) .
- حدوث الضرر ناشئ عن فعل الشيء ( المطلب الثالث ) .

### المطلب الأول

#### وجود "الشيء"

تحليل هذا الشرط يقتضي متّاً بيان المقصود من الشيء غير الحي و تحديد مداه و نطاقه و حدوده ( الفرع الأول ) من جهة ، و من جهة أخرى بيان المقصود من الحيوان وشروطه ( الفرع الثاني) لأن الشيء قسمان أشياء حية و أشياء غير حية كما هو معلوم.

و الحقيقة أنه لا فرق بينهما من الناحية القانونية ، و إنّما جرى عرف الشّراح على دراسة كل واحد على حدى تأثراً بما كان عليه العمل في القانون الروماني الذي كان يميّز بين فعل الحيوان أو العبد و فعل البناء ، ورغم هذا فأهمية التمييز بينهما تظهر في نقطة واحدة تكمن في تحديد نطاق تطبيق كل من النصين 138 و 139 من القانون الجزائري<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> - راجع علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 181-182 .

الفرع الأول

مفهوم الشيء و حدوده في ظل نص المادة 138

أولاً - تحديد المقصود بالشيء .

إنه للوصول إلى المقصود بالشيء بمفهومه القانوني و بالأخص بمفهوم القانون المدني الجزائري يقتضي منّا حتما المرور على مفهومه اللغوي ( 1 ) و الذي يتركز عليه بالضرورة المفهوم القانوني للشيء ( 11 ) .

( 1 ) - المفهوم اللغوي لكلمة " الشيء " .

جاء في المنجد الأبجدي ( 1 ) " الشيء - ج : أشياء و جج أشاوى و أشياوات و أشاوات و أشايا { شيئاً } ما يصح أن يعلم و يخبر عنه ، و أشياء ممنوعة من الصرف " .  
و جاء في لسان العرب لإبن منظور ( 2 ) " و الشّيء : معلوم ... ، و هو يقع على كل ما أخبر عنه ... و الجمع : أشياء ، غير مصروف ، و أشياوات و أشاوات و أشايا و أشاوى .

<sup>1</sup> - موقع الباحث العربي ، موقع بحثي عربي عربي في لسان العرب لإبن منظور و مقاييس اللغة لأحمد ابن فارس والصاحح في اللغة للجوهري و القاموس المحيط للفيروز آبادي و العباب الزاخر للحسن بن محمد الصغاني ، مادة : شيئاً .

www.baheth . info / all . jsp tem =

WWW . BAHETH . INFO

<sup>2</sup> - لسان العرب ، ابن منظور ، ضبط نصه و علق حواشيه خالد رشيد القاضي ، دار الأبحاث - الجزائر - ، الجزء 07 ، الطبعة الأولى ، 2008 ، ص : 226 . و قد يأتي بمعنى " الشيء : الماء " .

و جاء في العباب الزاخر ( 1 ) أن " الشئى : تصغيره شئىء وشئىء -بكسر الشين- ولا تقل شئىء، والجمع أشياء غير مصروفة ، ... " .

و يأتي الشيء في اللغة الفرنسية بمعنى ( 2 ) :

" truc , objet ( 3 ) ، Chose ، "

و في اللغة الإنجليزية :

" thing , object , stuff , something some "

---

<sup>1</sup> - موقع الباحث العربي ، المرجع السابق ، راجع أيضا ابن منظور، المرجع السابق ، ص : 227 و ما بعدها.  
<sup>2</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , Dctionnare Trlngue , Trlngual Dctonary : Arabc – English – French , Dar -Imllmlaayn , 4° Edition , 2008, p : 1032 .

<sup>3</sup> - (R) . Terki / , M . Cabbaé , Lexique Juridique , français – arabe , Suivi de formulaire judiciaire , 4° Edition , 1986, p : 50 .

- (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , Larousse , collection saturne , direction et rédaction : daniel reig avec la collaboration de lecture et révision : ahmed kakhi , correction – révision : hélène colonna-cesari : bernard dauophin avec une participation au secrétariat de : hatem benothman / fayza elkacem / wahid essafi / odile lajeunesse , calligraphie de la couverture : hassan massoudy , librairie larousse – paris , 1983 , n : 5291 , n : 3012 .

(M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , office national des travaux educatifs , 1992 , P : 20 .

(A)bdel-kader Marzouk – juge – , Dictionnaire Juridique , français arabe , dar el – fikr el- arabi , sans date , P : 74 .

و المشرع من خلال نص المادة 138 إستعمل هذا المصطلح .

II - المقصود القانوني لمصطلح " الشيء " .

نجد الفقيه مازو ( <sup>1</sup> ) يضع الخطوط العريضة لتعريف الشيء بقوله " هو كل شيء ليست له إرادة ، فالأشياء كلها بإستثناء الحيوان ... " ، و يضيف قائلاً في ماهية الشيء دائماً " و الشيء على خلاف الحيوان لا يتمتع بالقوة التي زرعهما الخالق في هذا الأخير ... إلا أنه وجد من الإنسان محركه من حالة الجمود إلى عالم الحركة، فهو تارة آلة، و طوراً سيارة، أو محركاً، أقوى من الحيوان الخ ... " .

رغم هذا التعريف الفقهي للشيء و غيرها ( <sup>2</sup> ) ، إلا أنه من الضروري الإشارة لمفهومه في الأنظمة المقارنة ( 1 ) للوصول لماهيته في القانون المدني ( 2 ) .

1 - في الأنظمة المقارنة.

لم تتفق القوانين المختلفة في تقريرها لمبدأ المسؤولية عن الأشياء على تحديد المقصود من الأشياء، و اتخذت اتجاهين رئيسيين ( <sup>3</sup> ) :

---

<sup>1</sup> - أورده ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 55 .

<sup>2</sup> - و عرفه عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1231 ، بقوله " الشيء كل شيء مادي غير حي فيما عدا البناء ... فالأشياء غير المادية و الحيوان لا تدخل في النطاق المتقدم الذكر "

<sup>3</sup> - أنظر أيضا حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 171-172-173.

أ - الإتجاه الأول - إتجاه التفرقة بين الأشياء .

فهو يفرق بين الأشياء، فيدخل بعضها في نطاق المسؤولية عن الأشياء، في حين يخضع الباقي للقواعد العامة، و لتحقيق هذا الغرض، يضع هذا الإتجاه معياراً للتمييز بين الأشياء، يفرق بين ما يخضع منها للقواعد المسؤولية عن الأشياء، و بين ما يخضع للقواعد العامة ، و هو مذهب القانون المدني العراقي ( 1 ) و كذلك ما ذهب إليه القانون المدني المصري ( 2 ) ، و هو ما كان يأخذ به القضاء الفرنسي ( 3 ) .

ب - الإتجاه الثاني . إتجاه التعميم .

فهو يعمم المسؤولية على جميع الأشياء ، دون قصرها على نوع معين ، و مثال ذلك قانون الموجبات و العقود اللبناني الصادر في 1932-03-09 ( 4 ) ، و القانون المدني الإيطالي ( 5 ) ،

1 - م 231 ق . م . ع " كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها " .

2 - م 178 من : ق . م . م " كل من يتولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة الآلات الميكانيكية يكون مسؤولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه ، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة " .

3 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص: 27-28 ; عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني، المرجع السابق ، ص : 1226 .

4 - تنص المادة 131 على أن " حارس الجوامد المنقولة و غير المنقولة يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تحدثها تلك الجوامد " ; ارجع لعاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية و أوجهها العملية ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ومنشورات عويدات ، بيروت ، باريس لعام 1981 ، ص : 111 و ما بعدها .

5 - تنص المادة 2051 على أن " كل شخص يكون مسؤولاً عن الضرر الذي تحدثه الأشياء التي في حراسته ، إلا إذا أثبت الحادث المفاجيء " ، و النص بالإيطالية كما يلي :

" Clascuno é responsabile danno cagionato delle cose che ha in custodia , salvo che provi il caso fortuito .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و القانون المدني الفرنسي ( <sup>1</sup> ) ، و التقنين التونسي و التقنين المغربي ( <sup>2</sup> ) ، فيخضع لهذه المسؤولية كل الأشياء غير الحية مهما كانت المادة المكوّنة لها ، و سواء أكانت تلك الأشياء منقولة أم عقارية و سواء في هذه الحالة الأخيرة ، أن يكون العقار عقارا بطبيعته أم بالتخصيص و سواء أكان الشيء خطرا أم غير خطر ، تتطلب حراسته عناية خاصة أو لا تتطلب ذلك ، و سواء وجد به عيب أم لم يوجد ، و ذلك بإستثناء الأشياء التي وردت بشأنها نصوص خاصة ( <sup>3</sup> ) .

### 2 - في القانون المدني الجزائري .

المشرع إختار الإتجاه الثاني الذي أقر التعميم ، فمفهوم الشيء الوارد في نص المادة 138 من القانون المدني ينصرف عمومه إلى كل الأشياء مهما كان نوعها و شكلها و صفتها ، فمعناه غير

= On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre - fait, mais encore de celui causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde " .

المرجع محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 55 في الهامش تحت رقم 01 .

<sup>1</sup> - Art . 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 que l'on a sous sa garde " .

André LUCAS , Code civil , LexisNexis Litec – paris – 2006 , p : 785 .

" يسأل المرء ليس فقط عن الضرر الذي يسببه بفعله الشخصي ، بل أيضا عن الضرر الذي يسببه أشخاص آخرون هو مسؤول عنهم أو الضرر الذي تسببه الأشياء التي تكون تحت حراسته " ، المرجع : القانون المدني الفرنسي بالعربية ، دار دالوز و جامعة القديس يوسف في بيروت و كلية الحقوق و العلوم السياسية و مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي، طبعة 108 لسنة 2012 ، ص : 1372-1373 .

<sup>2</sup> - المادة 96 و المادة 88 ، حيث نصتا على أن " كل شخص يسأل عن الضرر الحاصل من الأشياء التي في حراسته ، إذا تبين أن هذه الأشياء هي السبب المباشر للضرر ... " . ; ارجع لعبد الحق صافي ، دروس في القانون المدني ، مصادر الإلتزامات ، الطبعة الثانية 2004 ، ص : 197 و ما بعدها ; و الطيب الفصائلي ، النظرية العامة للإلتزام ، الجزء الأول ، مصادر الإلتزام ، الطبعة الثانية ، 1997 ، ص : 259 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 26-27 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

مقيد على الإطلاق بمعيار ، و لا يستبعد من ذلك إلا ما استثناه المشرع و أخضعه لنصوص خاصة ( 1 ) .

و بالتالي فالنص جاء عاما منظويا على مبدأ الشمول في مفهوم الشيء ، بدون تعداد الأشياء، حتى لا يفهم أو يفسر تعداده حصريا .

و المشرع أخذ هذا عن حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية الصادر في 13-12-1930 و الذي بلور المسؤولية عن الأشياء غير الحية و ربطها في هذا الصدد بحراسة الشيء لا بالشيء ذاته ، و لقد أحسن عندما أخذ بهذا التطور ( 2 ) .

وتقدير الشيء ما إذا كان يدخل في نطاق الأشياء غير حية التي تحتاج إلى الحراسة وفقا لنص المادة 138 من القانون المدني مسألة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا ، و على القاضي أن يذكر الشيء الذي أحدث الضرر بإستثناء الحيوان أو البناء طبقا لقرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 08 - 12 - 1982 ( 3 ) .

---

1 - ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 79 ; علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 182-183 .  
2 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 369 إلى 370 و 371 .  
3 - غ . م . 08-01-1982 ، نشرة القضاة لعام 1985 ، العدد 01 ، ص : 75 ، و قرار في 17-09-1982 ، وقرار في 10-01-1982 ، المجلة القضائية لعام 1989 ، العدد 02 ، ص : 15 ، و قرار في 17-06-1987 رقم 487207 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، ص : 22 .  
راجع العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 371 ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 237 ; محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 69 .



ثانيا - تحديد حدود الشيء المقصود.

(أ) الأصل .

بناء على ما سبق فإنه يدخل في مفهوم المادة 138 من القانون المدني كل شيء مادي غير حي تحت الحراسة ( 1 ) ، فيشمل : الأشياء المنقولة و الأشياء غير المنقولة ( 2 ) ، الأشياء المعيبة و غير المعيبة ( 3 ) ، و الأشياء المنقولة بطبيعتها أو بالمآل ، و الأشياء العقارية بطبيعتها أو بالتخصيص ( 4 ) ، و الأشياء الخطرة و غير الخطرة ( 5 ) ، و الأشياء المحركة بيد الإنسان و غير

<sup>1</sup> - راجع أيضا سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني 02 ، في الإلتزامات ، المجلد الثاني ، في الفعل الضار و المسؤولية المدنية ، القسم الثاني ، في المسؤوليات المفترضة ، دار الكتب - مطبعة السلام شبعا جمهورية مصر العربية - ، الطبعة الخامسة لعام 1989 ، ص : 1056 و ما بعدها ؛ نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، مصادر الإلتزام ، دراسة مقارنة لبناني / مصري ، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت جمهورية لبنان - ، الطبعة الأولى ، 2010 ، ص : 215 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - قرار غرفة العرائض لدى محكمة النقض ، 06 مارس 1928 ، دالوز الدوري 1928 . 1 . 97 ، المرجع : القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1373-1374 .

<sup>3</sup> - و به أخذت الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها المؤرخ في 21-01-1919 و الذي جاء فيه " أنه يمكن أن يكون فعل للشيء ، ... حتى لو لم يكن معيبا بعيب داخلي " ؛ و في حكمها المؤرخ في 16-12-1920 و الذي جاء فيه " ... و أنه ليس من الضروري أن يكون الشيء الذي سبب الضرر معيبا بعيب ملاصق لطبيعته و قابل لإحداث الضرر ، لأن المادة 1384 -1 تربط المسؤولية بالحراسة لا بالشيء " ؛ و كذا قرار 21-02-1927 في قضية جاندير المؤيد من الدوائر المجتمعة في 13-02-1930 ... ، نقلا عن السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 26 حتى 32 .

<sup>4</sup> - أخذنا بما أدخله المشرع الفرنسي بموجب تشريع 07-11-1922 ؛ إرجع لمزيد من التوسع في هذه النقطة إلى السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 32 حتى 39 ؛ ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 59-64 و خلص إلى أن " أما المادة 138 مدني جزائري فإن أحكامها تنطبق أيضا على ما ذكر من الأشياء بدون استثناء ، و في الحقيقة أهمية تقسيم الشيء إلى عقار و منقول تظهر عند الكلام عن محل الحق ، أما من حيث المسؤولية فإنه على ما نعتقد لا توجد أي نتيجة عملية تترتب على كون الشيء الذي سبب الضرر منقولاً ، و ليس عقارا " .

<sup>5</sup> - أخذنا بحكم الدوائر المجتمعة بتاريخ 13-02-1930 نقلا من هامش ، ص : 192 علي فيلالي ، المرجع السابق .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

المحركة بيده ( <sup>1</sup> ) ، و الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة أو لا تتطلب ، و الأشياء الجامدة و السائلة و حتى التيار الكهربائي ( <sup>2</sup> ) و الأشياء الكبيرة و الأشياء الصغيرة ... .

### (II) - الإستثناءات الواردة على مفهوم الشيء .

إن مبدأ الشمول في مفهوم الشيء محل المادة 138 من القانون المدني لم يبلغ حد الإطلاق بحيث ترد عليه بعض القيود التي يستند بعضها إلى حكم القانون (1) ، و يرجع بعضها الآخر إلى طبيعة الشيء في حد ذاته (2) ( <sup>3</sup> ) .

### (1) - الأشياء الخاضعة لأحكام قانونية خاصة :

و هي تطبيق للقاعدة القانونية التي تنص على أن " الخاص يقيد العام "

" Specialia generalibus derogant "

---

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا بتاريخ 08-12-1982 ، ملف رقم 28316 ، نشرة القضاة ، العدد 02 لعام 1983 ، ص : 57-56 .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا بتاريخ 16-02-2000 ملف رقم 2156953 ، المجلة القضائية 2001 ، العدد 01 ص : 127 ، و الذي جاء في حثياته ردا على الوجه الأول الذي أثاره الطاعن و المتمثل في أن قضاة المجلس يعاب عليهم اعتبارهم التحقيق المدني دليلا لإثبات العلاقة بين الحادث و الخط الكهربائي " ... التي تثبت أن الأضرار اللاجئة بالمطعون ضده ناتجة عن احتراق كهربائي علي درجة الضغط ... " .

<sup>3</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 184 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

، و نص المادة 138 عام ، و النصوص التي سوف نوردتها فيما يأتي هي نصوص خاصة بأشياء معينة و محددة ، و هي كثيرة نذكر منها بإختصار شديد ( <sup>1</sup> ) :

أ - الأضرار الناشئة عن حوادث المرور .

فهي تخضع للأمر 15-74 المعدل و المتمم بالقانون 31-88 .

ب - الأضرار الناشئة عن فعل الحيوان ( <sup>2</sup> ) .

فهي تخضع لنص المادة 139 من القانون المدني و حتى الشيء المتصل به كالعربة التي يجرها.

ج - الأضرار الناشئة عن تهدم البناء .

فهي تخضع لنص المادة 2-140 من القانون المدني ( <sup>3</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - أنظر علي فيلاي ، المرجع نفسه ، ص : 184 و ما بعدها ؛ ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 70 و ما بعدها ؛ و أوردتها العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 378 و ما بعدها تحت عنوان : أحكام خاصة في حالات معينة .

(G)regoire Loiseau , Op , Cit , p :46 ... 70 .

<sup>2</sup> - راجع النقد الذي وجهه السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 57 ؛ و كان قد سبقه إليه محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 181-182 )) .

<sup>3</sup> - يرجع لهذا الموضوع إلى الفصل الثاني من هذا الباب .

(د) - الأضرار الناشئة عن الطائرات ( 1 ) .

فهي تخضع بالنسبة للنقل الجوي الداخلي للقانون 64-166 المؤرخ في 08 - 06 - 1964 ( 2 ) ، خاصة المادة 71-75-83 منه ، وهذه المسؤولية تقوم على افتراض الخطأ في جانب الناقل، و عليه هو أن يثبت انتفاء الخطأ ( 3 ) ، و أمّا بخصوص النقل الجوي الدولي فهي تخضع لأحكام الإتفاقيات الدولية ، و منها إتفاقية " فارسوفيا " المؤرخة في 12-10-1929 و التي صادقت عليها الجزائر في 25-02-1964 ، المعدلة ببرتوكول " لاهاي " المؤرخ في 28-09-1955 و الذي صادقت عليه الجزائر في 25-02-1964 وغيرها ( 4 ) ، و تقوم على أساس تحمل التبعية بالنسبة للمستغل عن الخسائر التي تلحق الغير على سطح الأرض بسبب الطائرات ( 5 ) .

(هـ) - الأضرار الناتجة عن السفن البحرية ( 6 ) .

فهي تخضع للقانون البحري ( 7 ) خاصة المواد 92 إلى 116 وكذا 277 -282-2 منه

1 - لمزيد من التوسع يرجع إلى السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 58 حتى 65 .

2 - الجريدة الرسمية رقم 06 المؤرخة في 16-06-1966 .

3 - أنظر قرار مجلس قضاء وهران ، الغرفة المدنية ، المؤرخ في 17-06-1976 رقم 213 لعام 1976 .

4 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 384-385 .

5 - أنظر قرار المجلس الأعلى المؤرخ في : 29-05-1979 رقم 469 (غير منشور) ، و أنظر :

(G)eorge Ripert -(J)ean Boulanger , Op , Cit , p : 416 .

6 - لمزيد من التوسع يرجع إلى السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 65 حتى 70 .

7 - الأمر 76-80 المؤرخ في 23-10-1976 المتضمن القانون البحري ، الجريدة الرسمية رقم 29 لعام 1977 ،

ص : 496 و ما بعدها .

، و كذلك للإتفاقيات التي تكون الجزائر طرفا فيها ( <sup>1</sup> ) .

( و ) - الأضرار الناشئة عن استغلال السفن الذرية .

فهي تخضع لإتفاقية مؤتمر بروكسل الدبلوماسي الثاني المنعقد في 10-05-1962.

( ز ) - الأضرار الناتجة عن حوادث العمل .

فهي تخضع للقانون رقم 83 - 11 المؤرخ في 02 يوليو 1983 يتعلق بالتأمينات

الإجتماعية ( <sup>2</sup> ) و القانون رقم 83-13 المؤرخ في 12-07-1983 يتعلق بحوادث العمل

و الأمراض المهنية ( <sup>3</sup> ) و غيرهما و قد أخذ فيها المشرع بنظرية تحمل التبعة التي تقوم على فكرة

الضمان الإجتماعي .

( ح ) - الأضرار الناتجة عن الحوادث الإرهابية .

فهي تخضع للمرسوم التنفيذي 97 - 49 المؤرخ في 12-02-1997 ، يتعلق بمنح

تعويضات و بتطبيق التدابير المتخذة لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو

---

<sup>1</sup> - أنظر لقرار المحكمة العليا ، الغرفة التجارية و البحرية في 11-06-1990 ، رقم 65920 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 02 ، ص : 88 ، و التي يمكن فيها للمالك تحديد مسؤوليته اتجاه من تعاقد معه أو اتجاه الغير وغير ذلك ... ألخ .

<sup>2</sup> - الجريدة الرسمية رقم 28 ، لعام 1983 ، ص : 1972 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - الجريدة الرسمية رقم 28 لعام 1983 ، ص : 1809 و ما بعدها .

المادية التي لحقت بهم ، نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب ولصالح ذوي حقوقهم ( 1 ) .

ط) - الأضرار الناتجة عن المنتج .

فهي تخضع لنص المادة 140 مكرر من القانون المدني ( 2 ) .

(2) - الأشياء التي تخرج بحكم طبيعتها .

القيود المتعلقة بطبيعة الشيء في حد ذاته يمكن حصرها في الأشياء المتروكة أو المهملة و السائبة ( أ ) من جهة ، وجسم الإنسان ( ب ) من جهة أخرى .

أ - الأشياء المتروكة أو المهملة و السائبة .

الحارس يسأل لكونه يتولى حراسة الشيء المتسبب في الضرر ، و من ثم فإن انعدام الحراسة يحول دون وجود المسؤولية ، لأن المستقر عليه أن المسؤولية في نص المادة 138 من القانون المدني الجزائري مبينة على حراسة الشيء لا على الشيء ذاته وتتعدم في حالتين ( 3 ) :

الحالة الأولى - حالة انعدام مالك للشيء المتسبب في الضرر (الأشياء السائبة) .

1 - الجريدة الرسمية رقم 10 لعام 1997 ، ص : 04 و ما بعدها .

2- أضيفت للقانون المدني بموجب التعديل الذي أدخله المشرع قانون 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 ; الجريدة الرسمية رقم 44 لعام 2005 ، ص : 24 و ما بعدها ، أنظر لتفصيلها في الفصل الأول من الباب الثاني من هذه الأطروحة .

3 - أنظر علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 186-187 ; عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 129 و ما بعدها ، و غيرهما .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : " Res – nullius " ( 1 )

و هي الأشياء التي لا تقع في ملكية أحد، سواء كان ذلك قبل وقوع الضرر أو أثناءه أو بعده (2)، كالتلوج ( 3 ) و الرياح و الأمطار و الرمال و الحيوانات البرية المتوحشة و غيرها ، فهي لا مالك لها ابتداء ، و بالتالي لا حارس لها ، و بالنتيجة لا يسأل أحد عن الأضرار التي تسببها للغير، و بالتالي هي تخرج عن نطاق تطبيق نص المادة 138 من القانون المدني .

هنا يتعلق الأمر بإنعدام الحارس لا المالك ، فقد لا يكون للشيء مالك ، و يكون مع ذلك تحت حراسة شخص ، و من قبيل ذلك حدوث الضرر من جراء تدخل عقار في غير حالة تهدمه و غير مملوك لأحد ، فقد يكون لهذا العقار محدث الضرر حارس تقام في مواجهته دعوى التعويض ( 4 ) .

### الحالة الثانية - حالة الترك ( الأشياء المتروكة )

و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : " Res – derdicte " .

و هي الأشياء التي تكون مملوكة لشخص ثم هجرها و تركها بمحض إرادته أو التي فقدت منه و لم يعثر عليها ، فهي لا مالك لها ، وبالتالي فهي لا حارس لها و لا يسأل عنها أحد ، لكن بعض

1 - منقولة عن ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 77 ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 186 .  
2 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 173 .

3 - اعتبره بعض الفقهاء أنها إذا تراكمت فوق المنزل و أحدثت ضرر للغير ، فإن صاحب المنزل يسأل وفقا للقواعد العامة ، لكن محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 175 )) خالفهم و قال بأنه يسأل على أساس م 138 من ق.م.ج إستنادا أنه مالكة لأن المشرع الجزائري يملك الأرض و ما فوقها و ما تحتها .

4 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 71 ، هامش رقم : 1 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

الفقهاء قالوا: أن مالکها السابق يسأل على أساس المسؤولية الشخصية بإعتبار الخطأ الذي ارتكبه بخصوص الطريقة التي ترك بها الشيء ، ويرى البعض الآخر أنه يمكن مساءلة المالك السابق المعروف ما لم يمتلك أحد بعده الشيء المتروك ، وهذا الرأي هو الذي تبناه القضاء الفرنسي ( 1 ) و رجحه علي فيلالي ( 2 ) و محمود جلال حمزة ( 3 ) في إطار نص المادة 138 من القانون المدني ، هذا الأخير الذي تساءل " ألم نحمل حارس الحيوان المسؤولية عن الأضرار التي يسببها حيوانه حتى ولو ضلّ الحيوان أو تسرب منه !! ؟؟ " .

### (ب) - جسم الإنسان .

يكاد الفقه الجزائري ( 4 ) يجمع على عدم اعتبار جسم الإنسان شيئاً أو على الأقل وهو حي ، وبالتالي يستبعد من نطاق المادة 138 من القانون المدني ، هذا الأخير الذي أرى فيه إجماعاً إلا إذا كان جسم الإنسان متصلاً بشيء ما بحيث يكونان مجموعة واحدة أو إمتداداً له ، فهنا يحق للضحية

---

1 - نقض مدني فرنسي ، الغرفة الثانية ، في 09-11-1955 ، دالوز 1999 ، ص : 320 بشأن القاطرات و كذا نقض مدني فرنسي ، الغرفة الثانية ، في 10-02-1967 بشأن مداخن المصانع .

2 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 187 ، حين قال " و نرى أن هذا الرأي أقرب إلى الصواب بالنسبة للقانون الجزائري " .

3 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 176-177 ، حيث قال " و في اعتقادي أن نص المادة 138 مدني جزائري واجب التطبيق في كل مرة يسبب فيها الشيء ضرراً للغير حتى و لو هجر أو فقد - إذا عرف صاحبه - شريطة أن يكون الشيء قد تدخل في احداث الضرر و كان سببه المنتج ، ألم نحمل حارس الحيوان المسؤولية عن الأضرار التي يسببها حيوانه ، حتى و لو ضل الحيوان أو تسرب ؟ " .

4 - يقول علي فيلالي " لا أحد ينازع اليوم في أن جسم الإنسان لا يعتبر شيئاً ما دام حياً - على الأقل - " ، علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 184

أنظر أيضاً ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 78 ؛ عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 125 و ما بعدها.



## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

أن تطالب بالتعويض على ما لحقها من ضرر على أساس المادة 138 من القانون المدني الجزائري تماشياً مع ما هو معمول به في القضاء الفرنسي ( 1 ) .

و لقد إعتبر بعض الفقهاء الفرنسيين و من بينهم " اسمان " أن جسم الإنسان ليس إلا شيئاً يقع تحت حراسة الإبرادات و أن كل إنسان يعتبر حارساً لجسمه و عليه أن يعمل على منعه من إحداث الأضرار التي يحدثها جسم الإنسان ( 2 ) .

وترى لحو غنية ( 3 ) أن ما ذهب إليه القضاء الفرنسي لا يصلح إعماله في الجزائر لأن الإنسان عندنا مكرم حياً أو ميتاً و لا يمكن إعتباره بأي حال من الأحوال شيئاً و أن إعتباره كذلك هو حظ من قيمته ديناً و قانوناً ، و هذا هو الموقف السليم الذي نتبناه خاصة و أن ديننا الحنيف يقول : " ولقد كرّمنا بني آدم ... " ( 4 ) .

و خلاصة هذا الفرع ( 5 ) تكمن في أن مفهوم الشيء الوارد في نص المادة 138 من القانون المدني ينصرف عمومته إلى كل ما لا يعد إنساناً ، أي إلى كل ما هو مادي فيما عدا البناء المتهم ، و بالتالي فمعناه غير مقيد على الإطلاق بمعيار إلاّ ما استثناه المشرع و أخضعه لأحكام خاصة ،

---

<sup>1</sup> - نقض مدني فرنسي ، الغرفة الثانية ، في 21-02-1962 ، المجلة الفصلية للقانون المدني لعام 1963 ، ص : 732 في كتاب الالتزامات ص : 176 لعلّي فيلالي في الهامش ، المرجع السابق ، و هذا بشأن الجروح التي يسببها دراج بضربة مرفقه لدراج آخر عند تجاوزه .

<sup>2</sup> - نقلا عن محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 179 .

<sup>3</sup> - غنيمة لحو ، المرجع السابق .

<sup>4</sup> . الآية 70 من سورة الإسراء .

<sup>5</sup> - ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 79 .

فالضرر الناتج عن الشيء المعيب و غير المعيب شأنه شأن الضرر الحاصل عن الشيء المنقول أو العقاري ، كذلك ليست العبرة في أن يكون الشيء خطرا أو غير خطر ، محركا أو غير محرك بيد الإنسان أثناء الحادث ... فالمسؤولية عن الأشياء تقوم على حراسة الشيء لا على الشيء في حد ذاته.

## الفرع الثاني

### مفهوم الشيء " الحيوان " في ظل المادة 139

يجب الإشارة إلى أنّ التمييز بين الشيء غير الحي و الشيء الحي ( الحيوان ) يقتصر على تحديد مجال تطبيق كل من المادتين 138 و 139 مدني ( <sup>1</sup> ) ، و عليه :

#### أولا - المقصود بالحيوان .

إنّ مفهوم الحيوان القانوني ينبنى على معناه اللغوي ، و لذا وجب تبيان معنى الحيوان من المنظور اللغوي ( ا ) للوصول لمدلوله القانوني ( II ) .

<sup>1</sup> - و يرى علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 181-182 أنه " لا يوجد فرق قانوني بين الشيء و الحيوان ، فمن حيث الأحكام القانونية يعتبر كل منهما محلا للحق قابلا للتملك و التداول ، و يخضعان لنفس الأحكام المتعلقة بالمسؤولية التي قد يتحملها الشخص القانوني بسبب الأضرار التي يتسببان فيها ، و إن كان الحيوان شيئا حيا على عكس الأشياء غير الحية ، إلا أنه لا يترتب على هذا الإختلاف أي أثر قانوني ، و يستند هذا التمييز السطحي في ضوء الأحكام القانونية الحالية إلى إعتبارات تاريخية ، حيث كان القانون الروماني يميّز بين فعل الحيوان أو العبد ، و فعل البناء - و التمييز - يقتصر على تحديد مجال تطبيق كل من المادتين 138 و 139 مدني " .

( 1 ) - المعنى اللغوي لكلمة " الحيوان " .

جاء في لسان العرب ( 1 ) " الحيوانُ اسم يقع على كل شيء حيٍّ ، وسمى الله عز وجل الآخرة حيواناً فقال : وإنَّ الدارَ الآخرةَ لهيَ الحيوانِ ؛ قال قتادة : هي الحياة ، الأزهرى : المعنى أن من صار إلى الآخرة لم يموت ودام حياً فيها لا يموت ، فمن أدخل الجنة حياً فيها حياة طيبة ، ومن دخل النار فإنه لا يموت فيها ولا يحيا ، كما قال تعالى .  
و قيل : كلُّ ذي رُوح حَيوان ، والجمع والواحد فيه سواء " .

و جاء في المنجد الأبجدي ( 2 ) " الحيوان : - ج . حيوانات { حيي } ( ح ) : كائن حي يتحرك و يتحسس ، يتغذى من كل كائنات حية أخرى أو من المواد العضوية " .  
و بالتالي فالحيوان في اللغة هو : كل ذي روح .

و يقصد بالحيوان في اللغة الفرنسية ( 3 ) :

, bête , brute , ( 4 ) , Animal

---

<sup>1</sup> - ابن منظور ، المرجع السابق ، ص : 404 .

<sup>2</sup> - المنجد الأبجدي ، المرجع السابق ، ص : 612 . أنظر أيضا المنجد في اللغة و الأعلام ، دار المشرق ، بيروت، الطبعة 39 ، ص : 165 .

<sup>3</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , Op , Cit , p : 737 .

<sup>4</sup> - (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , n : 1424.

- (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 17 .

و المشرع من خلال نص المادة 139 إستعمل هذا المصطلح .

و في اللغة الإنجليزية ( 1 ) :

animal , beast , brute .

## (II) - المفهوم القانوني لمصطلح " الحيوان " .

مما تقدم فإنّ المقصود بالحيوان هو كل شيء حي ، و بالتالي يدخل في مفهومه الإنسان ، إلاّ أن المفهوم القانوني يرتكز على هذا المعنى إلاّ أنه يستثني منه الإنسان ، و عليه فالمقصود بالحيوان في لغة القانون هو كل كائن حي من غير جنس البشر ، يتحرك و يتحسس و يتغذى من كائنات أخرى أو من مواد عضوية ( 2 ) ، و بعبارات أخرى هو كل كائن حي عدا الإنسان و النبات ( 3 ) ، أو هو " كل كائن حي ( أي موجود ) يتغذى من كائنات أخرى أو مواد عضوية ( فيدخل الإنسان و النبات كونهما موجودات حية ) يتحسس و يتحرك ( فيخرج النبات و إن كان شيئاً حياً إلاّ أنه غير متحرك عادة ) عدا جنس البشر ( فيخرج الإنسان حتى و لو كان مجنوناً أو طفلاً ) يمكن تملكه أو حراسته".

<sup>1</sup>- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 737 .

<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 187 .

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، القسم الأول : مصادر الإلتزام ، الكتاب الثاني المسؤولية التقصيرية - العمل النافع - القانون - في القانون المدني الجزائري ، دار الكتاب الحديث ، 2003 ، ص : 240 ; بن داود حنان ، 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 بتلمسان ، للسنة الجامعية 2013-2014 ، ص : 90 ; و يعرفه حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 17 ، بأنه " كل كائن حي ومتحرك غير الإنسان " .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و يستوي بعد ذلك أن يكون متوحشا كالأسد و الذئب ... أو مستأنسا كالكلب و القط ... ،  
كبيرا كالفيل و البقرة ... أو صغيرا كالفأر و العصفور ... ، خطرا كالأفعى و الثعابين ... أو غير  
خطر كالسحفاة ... ، دابة كالحمار و الفرس ... ، أو طيرا كالحمامة و الدجاجة ... ، أو حشرة  
كالنحل<sup>(1)</sup> ... يمشي أربع كالخروف ... ، أو يمشي على إثنان كالكنغر ... ، أو زاحفا كالتمساح  
... ، و سواء كان طليقا أو مقيدا يسهل حراسته أم يصعب رقابته ، حتى و لو كان عقارا  
بالتخصيص ، لأن نص المادة 139 من القانون المدني جاء عاما ، فهو يشمل كل ما سبق ،  
فالمشرع ذهب إلى أبعد الحدود فيما يخص المقصود بالشيء و بالحيوان بخلاف بعض التشريعات  
المقارنة .

### ثانيا - شروطه .

لإمكان تطبيق نص المادة 139 من القانون المدني يجب أن يتوافر هذا الكائن عدا الإنسان ،  
و الذي يتحرك و يتحسس و المسمى بالحيوان على شرطين هما ( 2 ) :

<sup>1</sup> - فتطبق في حالة لدغة نحلة ثبت أنها آتية من قفير لمربي نحل ( قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 06 مايو 1970 ، دالوز 1970 . 528 ) ، ... أو في حال حصول أضرار مسببها حمام آت من برج مجاور ( قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 08 نوفمبر 1984 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 2 رقم 164 ، و قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 24 مايو 1991 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 2 رقم 155 ) ، (( القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1452 )) .

<sup>2</sup> - و يشترط عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1198 في الحيوان " أن يكون الحيوان حيا و مملوكا لأحد من الناس و أن تكون حراسته ممكنة " .

I - أن يكون حيا وقت ارتكاب الفعل الضار.

لأنه إذا فقد الحياة وقت الحادث فإنه يعامل معاملة الشيء غير الحي، و بالتالي تطبق عليه أحكام المادة 138 من القانون المدني ، و عليه تستبعد أحكام المادة 139 من نفس القانون .

II- أن يكون مملوكا لشخص ما.

فالحيوانات المتوحشة في الغابة كالثعابين البرية لا حارس لها ، ومن ثم فلا يسأل أحد عن الأضرار التي تسببت فيها ، إلا أن المرء يسأل إذا كان الضرر الذي أوقعته تلك الحيوانات نتيجة خطئه الشخصي ، و تكون مساءلته و الحالة هذه طبقا للقواعد العامة في المادة 124 من القانون المدني ، و على ذلك إذا اتخذت جماعة من الأرانب البرية أوكارها في أرض أحد المزارعين دون علمه و خرجت تسطو من هذه الأوكار على زراعة مجاورة ، فيستطيع المضرور أن يتمسك بقواعد المسؤولية عن العمل الشخصي ، و يتعين عليه حينئذ أن يثبت الخطأ في جانب المزارع : كأن يكون عالما بوجود أوكار الأرانب دون أن يعمل على مكافحتها و القضاء عليها ليحول دون إيقاعها الضرر بالغير ( 1 ) .

المطلب الثاني

وجود الشيء المتسبب في الضرر تحت الحراسة

هذا الشرط يتطلب منا إيضاح ماهية الحراسة ( الفرع الأول ) ثم بيان عناصرها و بعض تطبيقاتها العملية ( الفرع الثاني ) وأخيرا صورها و كيفية انتقالها ( الفرع الثالث ):

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 313 - 314

## الفرع الأول

### ماهية الحراسة

إنه لتحديد ماهية الحراسة المقصودة ها هنا ، فإنه يجب علينا ، إلقاء نظرة على معناها اللغوي ( أولا ) مرورا بمفهومها القانوني الفقهي و تطوره ( ثانيا ) وصولا إلى مفهومها في ظل القانون و القضاء الجزائريين ( ثالثا ) ، و هذا للتوصل إلى تعريف لها .

و تحديد فكرة الحراسة لها أهمية عملية و نظرية ، إذ بتحديد الحارس يتحدد المسؤول عن الضرر الذي يحدثه الشيء طبقا لما يقتضيه النص القانوني ( <sup>1</sup> ) .

#### أولا : المعنى اللغوي للحراسة :

جاء في لسان العرب لإبن منظور ( <sup>2</sup> ) أن فعل : " (حرس) : حرس الشيء يحرسه ويحرسه حرسا : حفظه ; وهم الحراس والحرس والأحراس .

الحرسي ، بفتح الراء : واحد الحراس .

والحرس وهم خدم السلطان المرتبون لحفظه وحراسته " .

---

<sup>1</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 224 .

<sup>2</sup> - ابن منظور ، المرجع السابق ، ص : 113 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و عليه فالحراسة بهذا المعنى لا تصلح للتعبير عن حقيقة الحراسة المقصودة في نطاق مسؤولية حارس الشيء ، و إن كان هذا المعنى يقترب منه لحد ما ( 1 ) ، و لكنه أقرب لمفهوم الحراسة القضائية ( 2 ) .

### ثانيا - مفهوم الحراسة القانوني .

لم يرد في الفقرة الأولى من المادة 1384 مدني فرنسي - م 138 ق . م . ج - و لا في المادة 1385 مدني فرنسي - م 139 ق . م . ج - ، ما يفيد معنى الحراسة ، كما أن حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية في 13-02-1930 اقتصر على ربط المسؤولية بالحراسة دون أن يبيّن ما المراد بالحراسة ، و لذلك اختلف الرأي في معناها (3)، و تطور في الفقه و القضاء ( 4 ) ، و تعددت الإتجاهات الفكرية التي حاولت تحديده، و قد ارتبطت هذه الإتجاهات أساسا بالنظريات المختلفة التي وضعت لبيان أساس المسؤولية عن الأشياء ، و قد اشتهرت في هذا المجال في الفقه الفرنسي نظريتان هما ( 5 ) :

- 1 - فالإلتزام المفروض بموجب هذه الحراسة هو إلتزام بمنع الشيء من إحداث الضرر بالغير .
- 2 - فالإلتزام المفروض بموجب هذه الحراسة هو إلتزام بمنع الضرر عن الشيء ذاته .
- 3 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 111 .
- 4 - يقول يحي احمد موافي ، المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه و القضاء ، دراسة مقارنة ، توزيع الكتاب الحديث، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية - جمهورية مصر العربية - ، طبع مطبعة اطلس ( القاهرة ) ، طبعة عام 1992 ، ص : 41-42 : " و في هذا الوضع التشريعي الذي خلا فيه من التعريف الدقيق للحراسة كان لا بد للقضاء من أن يعمل الفكر ليرسم خطوطا لهذا التعريف و لإبراز معالمه ... ، و من هذا المنطلق تبدو أهمية دراسة الحراسة ، والمسؤولية لأنها ترتبط بفكرة الحراسة " .
- 5 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 115-116 .



## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

---

نظرية الحراسة القانونية Theorie de la garde juridique ( I ) .

نظرية الحراسة المادية Theorie de la garde matérielle ( II ) .

إضافة إلى نظرية الحراسة المعنوية Theorie de la garde Intellectuelle ( III ) التي

استقرت في نهاية المطاف في أغلب التشريعات العالمية .

### ( I ) - نظرية الحراسة القانونية .

و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : Theorie de la garde juridique ( 1 ) .

و قوامها السند القانوني ، و مقتضاها أن تكون للحارس سلطة قانونية على الشيء ، يستمدّها من حق عيني على هذا الشيء ، أو من حق شخصي متعلق به ، فلكي يكون الشخص حارسا ، يجب أن تكون له سلطة على الشيء بناء على عقد أو نص في القانون، أو أي مصدر آخر من مصادر الحقوق، و أول من قال بها هو الأستاذ هنري مازو في بحثه المعنون بالخطأ في الحراسة ( La faute dans garde ) ( 2 ) ، و دافع عنها شقيقه ليون مازو في كتاب مطول المسؤولية المدنية ، و اعتنقها الأستاذ أندريه بيسون في رسالته عن فكرة الحراسة في المسؤولية عن الأشياء سنة 1927

---

= و هناك من الكتاب من يضيف نظريات أخرى و التي لم يكن لها صيت و منها : معيار الحراسة الإقتصادية الذي أورده و حلله السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 78 و ما بعدها .

<sup>1</sup> - (A)bdel-kader Marzouk ، Dictionnaire Juridique ، Op , Cit , p : 203.

<sup>2</sup> - البحث منشور في المجلة الفصلية للقانون المدني لسنة 1925 ص : 793 نقلا عن حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 226 ، في الهامش .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

، و تبعهم في ذلك بعض الشراح ، و أخذت بها المحاكم الفرنسية و على رأسها محكمة النقض كما في حكمها الصادر في 15-12-1930 ( 1 ) .

و بعبارة بسيطة فالحارس هو الشخص الذي يخوله مركزه القانوني ( sasituation juiedique ) حق إدارة الشيء أو إستخدامه ، ويشترط في هذا ( المركز القانوني ) ، أن يستند إلى حق ( Droit ) مشروع ، و يستوي بعد هذا أن يكون هذا ( الحق المشروع ) نابعا من حق عيني لهذا الشخص على الشيء ، أو أن يكون مرده إلى حق شخصي يتصل بهذا الشيء ، فمالك الشيء و صاحب حق الإنتفاع و صاحب حق الإستعمال ، يخولهم حقهم العيني هذا سلطة إدارة الشيء و استخدامه ، و المستأجر و المستعير يخولهم حقهم الشخصي هذا إدارة العين المعارة أو المؤجرة و استخدامها ، و لا عبرة بعد هذا بطبيعة حقهم المتصل بهذا الشيء ( 2 ) .

و لا يشترط أن يباشر صاحب السلطة القانونية على الشيء الحراسة على الشيء بالفعل لثبوت الحراسة ، بل مجرد وجود السلطة يكفي لثبوت الحراسة ( 3 ) ، و قد ظلت هذه الفكرة سائدة في فرنسا حتى أواخر عام 1941 ( 4 ) .

1 - محمد أبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 84 ، و غيره .

2 - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 226-227 .

3 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 81 .

4 - د . حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 226 .

(II) - نظرية الحراسة المادية .

و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : Theorie de la garde matérielle ( <sup>1</sup> ).

و قوامها الحيابة الفعلية للشيء ، وهي السيطرة الفعلية على الشيء قصدا و استقلالا سواء إسندت هذه السيطرة إلى حق مشروع أو لم تستند ( <sup>2</sup> ) ، و بالتالي فالحارس هو الحائز المادي للشيء ، أي : الذي له السيطرة الفعلية على الشيء بغض النظر عن سند الحيابة هل هو قانوني أو غير قانوني كالسارق ... ، و بالتالي هي ليست في يد مالك الشيء ضرورة ، و لا في يد الحائز ، و لا في يد المنتفع به .

و كان من أظهر الفقهاء الذين نادوا بها الفقيهان " سافاتييه " savatier " و " كابينان " " capitant " ( <sup>3</sup> ) .

( III ) - نظرية الحراسة المعنوية .

و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : Theorie de la garde Intellectuelle .

---

<sup>1</sup> - (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 203

<sup>2</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1228 .

<sup>3</sup> - علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 113 ; و أنظر لما ساقه محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 262 في الهامش )) من أنصار هذه النظرية .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

إنه تبعا للنقد الموجه للنظريتين السابقتين فإن القضاء و الفقه إتجه صوب هذه النظرية و التي قوامها سلطة إصدار الأوامر بالنسبة إلى الشيء " le pouvoir de commandement " و لو لم تستعمل فعلا .

و أساسها هو حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية ، فبدايتها كانت من حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية في 02-12-1941 ، في قضية " فرانك " " franck " ، على إثر إحالة القضية بعد نقض الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية لقرار المحكمة الابتدائية و محكمة الإستئناف - و قضائها بتاريخ 03-03-1936 بأن مالك السيارة هو الحارس و المسؤول - على محكمة استئناف " بيزانسون " التي خالفت حكم هذه الأخيرة و قضت في حكمها بتاريخ 25-02-1937 بعدم مسؤولية المالك و اعتبار السارق حارسا و مسؤولا عن الضرر و ملزم بالتعويض ، و بالتالي عرض الملف على الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية ، و عليه صدر المفهوم الجديد لهذه النظرية و الذي ينحصر على حد تعبير الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية : " حيث أن الحكم المطعون فيه قد رفض دعوى الورثة تأسيسا على أن المدعى عليه وقت ارتكاب الحادثة، كان قد تجرد من سيارته بفعل السرقة ، و من ثمّ كان يستحيل عليه أن يباشر عليها أدنى رقابة ، و لما كان صاحب السيارة قد حرّم من استعمال سيارته و من رقابتها و توجيهها، فقد زالت عنه صفة الحراسة ، و لم يعد ثمة محل لإثارة قرينة المسؤولية التي نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 1384 من القانون المدني في حقه ... " ( 1 ) .

<sup>1</sup> - راجع حيثيات القضية بالتفصيل عند إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 119-120 ; علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 113-114 ; ادريس =

و بالتالي فالحكم حسم الأمر فلم يأخذ بهما ، وأعطى للحراسة مفهوم مغايرا ، يتمثل في القدرة على الإستعمال والتسيير و الرقابة ( 1 ) .

ثالثا - مفهومها في ظلّ القضاء والقانون المدني الجزائري .

إن التطبيقات القضائية الجزائرية في هذا المجال متذبذبة ( 1 ) ، و هذا بخلاف التشريع الذي كان صريحا و دقيقا ( 11 ) .

( 1 ) - مفهوم الحراسة في ظلّ القضاء الجزائري .

رغم وضوح النص القانوني إلا أن القضاء ظلّ متذبذبا و أخذ بكل النظريات التي مرّت بنا :

( 1 ) - الإجتهااد القائم على الأخذ بالحراسة القانونية .

كما في قرار المجلس الأعلى ( المحكمة العليا حاليا ) المؤرخ في 10-02-1992، حيث جاء في حيثيته ردا على الوجه الذي يدعي بموجبه الطاعن أن مجلس قضاء البلدية لم يفرق في قراره المنتقد بتاريخ 21-03-1988 بين الحراسة الفعلية و الحراسة القانونية للأشياء : " حيث أنه بمراجعة القرار المنتقد يتبين أن الحادث الذي وقع ضحيته المطعون ضده الثاني ( ج ن ) و المتمثل في سقوط محراث كان بحوزة الطاعن ( ح أ ) على إحدى رجلي المصاب أثناء عملية ربط المحراث

= فاضلي، المرجع السابق ، ص : 102-103 ; محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 264 حتى 267 .

<sup>1</sup> - يرى العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 361، أن " المقصود بالحراسة المقررة في المادة 138 ق . م . ج ، هي الحراسة المعنوية للشيء " .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

جرى عندما كان الطاعن يتولى الحراسة القانونية للجرار بعدما كان استعاره من مالكة المطعون ضده الأول ( أ أ ) إذ كان يمارس عليه سلطة الإستعمال و التسيير و الرقابة ، و بالتالي فإنه أصبح مسؤولاً عن الأضرار التي يحدثها ذلك الشيء حسب المادة 138 ق.م " ( 1 ) .

و جاء في قرار آخر بتاريخ 1989-03-08 و ذلك رداً على إدعاء الطاعن على أن قرار مجلس مستعانم المؤرخ في 1986-12-24 قد خرق مقتضيات المادة 138 ق.م و ذلك بتجاهله أن حراسة السيارة قد انتقلت من العارض إلى المرحوم و هذا بالعبارة التي وقعت بينهما و أن المرحوم كانت له المراقبة و مديرية . إدارة . السيارة مما يؤدي للقول أن الحراسة انتقلت لفائدته بما يلي : " حيث مما لا شك فيه أن وضع السيارة المتسببة في الضرر تحت تصرف ( ز ع ) من طرف مالكاها الذي كان بجانب السائق لا يعفي الطاعن من الحراسة الشرعية على المركبة بما أنه كان يمارس عليها القيادة و الرقابة ، فيبقى مسؤولاً مدنياً عن ذلك الضرر طبقاً لأحكام المادة 138 ق.م التي أسس عليها قضاة الموضوع قضائهم " ( 2 ) .

---

<sup>1</sup> - قرار غير منشور ملف رقم 7631 و هو منقولاً من هامش ، علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 213 ، ووجه الإستدلال استعمال القضاة لعبارة : الحراسة القانونية للجرار .

<sup>2</sup> - قرار غير منشور ملف رقم 58480 و هو منقولاً من هامش علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص : 214 ، ووجه الإستدلال استعمال القضاة لعبارة : الحراسة الشرعية على المركبة .

( 2 ) - الإجتهد القائم على الأخذ بالحراسة المادية .

جاء في قرار المجلس الأعلى سابقا المحكمة العليا حاليا بتاريخ 07-07-1982 ما يلي " و حيث أن حراسة الشيء هي مناط المسؤولية تكون على عاتق مالك هذا الشيء إلا إذا أثبت أن هذا الشيء خرج من حيازته ... " ، فلقد أشار القضاة إلى الحيازة و أن العبرة بالحراسة المادية ( 1 ) .

( 3 ) - الإجتهد القائم على الأخذ بالحراسة المعنوية .

الإجتهد القضائي الحالي مستقر على التطبيق الحرفي و النصي لما تقرر في نص المادة 138 من القانون المدني ، و من قراراته القرار المؤرخ في 08-12-1982 ، و الذي جاء فيه " حيث إن الوجه غير سديد حيث أن الأضرار التي تسببها الآلات الميكانيكية مسؤول عنها من له عليها قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة حتى و لم يكن مالكا لها ( المادة 138 مدني ) .

حيث أن الطاعنة لها امتياز من البلدية لإستعمال ماكنات سحق الثلج و بيع هذه المادة لفائدتها و هي بهذه الصفة يكون له قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة على تلك الماكينات و تصبح هي الحارسة الفعلية لتلك الأجهزة دون سواها هذا و لما حملها مجلس قضاء وهران جزءا من المسؤولية فإنه يكون قد التزم صحيح القانون بدون أيّ تحريف للوقائع ونتيجة لما تقدم يتعين رفض الطعن ( 2 )

<sup>1</sup> - قرار غير منشور ملف رقم 25858 و هو منقول من هامش علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 213 ، مع تعليقه عليه .

<sup>2</sup> - ملف رقم 28316 ، نشرة القضاة ، العدد 02 لعام 1983 ، ص : 56-57 / الإجتهد القضائي ، ديوان المطبوعات الجامعية 1986 ، ص : 07 .

( II ) - مفهوم الحراسة في ظل القانون المدني الجزائري .

المقصود بالحراسة طبقا لما أورده المشرع هي : السلطة الفعلية على الشيء و القدرة على استعماله و تسييره و رقابته (1) ، فالمشرع تأثر بما آلت إليه فكرة الحراسة في فرنسا متأثرا مباشرة ، لذلك عمّد إلى تقنين المعيار الذي قالت به الدوائر المتجمعة لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في قضية " فرانك " في 02-12-1941 بشكل صريح في نص المادة 138 ( 2 ) ، و بالتالي فالقائلون بأن هناك نوعين من الحراسة ( قانونية و فعلية ) في ظل القانون المدني الجزائري مخطئون ، فهذا القول لا يصلح في ظل المادة 138 و 139 من القانون المدني الجزائري ، لكن يصلح في ظل القانون الفرنسي القديم فقط ، فالحراسة المقصودة في القانون الجزائري هي الحراسة التي حددت عناصرها المادة 138 من القانون المدني نفسها بناء على قرار الدوائر المتجمعة لمحكمة النقض الفرنسية في 02-12-1941 (3) ، و هو الذي إطرده عليه القضاء الجزائري (4) ، و بالتالي فمن تكون له القدرة على استعمال الشيء الحي و غير الحي استعمالا لصالح نفسه يمكنه من مراقبته

1 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 254 .

2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 241 .

3 - غنيمة لحلو، محاضرات 2001 / 2002 ، المرجع السابق .

4 - راجع قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني ، في 08-12-1982 ، ملف رقم 28316 ، الإجتهد القضائي لعام 1986 ، ص : 07 ؛ و كذا قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني في 17-05-1989 ، ملف رقم 53009 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 02 ، ص : 23 ؛ و كذا قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية في 29-01-1992 ، ملف رقم 79579 ، المجلة القضائية لعام 1993 ، العدد 03 ، ص : 26 .



## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و توجيهه و التصرف في أمره و الإمساك بزمامه (1) هو حارسه ، أي من تكون له القدرة على استعماله استعمالا مستقلا لصالح نفسه يمكنه من مراقبته و توجيهه (2) .

و من خلال ما سبق يتضح أن الخلاف جائز في ظلّ القانون الفرنسي القديم باعتبار أن المشرع الفرنسي آنذاك لم يوضح مفهوم الحراسة إلى أن صدر حكم " فرانك " ، أمّا الخلاف في ظلّ القانون المدني الجزائري الذي قنّن حكم الدوائر المجتمعة في نص المادة 138 من القانون المدني ، فهو أمر غير مبرر و غير مستساغ .

و رغم أن المشرع صاغ ما توصل له القضاء الفرنسي ، إلاّ أنه لم يعط لنا تعريفا محددًا للحراسة، و لم يحدد معنى السلطات الثلاثة ، و عليه كان يتوجب علينا التعرف على معنى السلطات الثلاثة ( أولا ) : الإستعمال " usage " ( ثانيا ) : التسيير Direction ( ثالثا ) : الرقابة Contrôle في الفرع التالي ، لضبط تعريف للحراسة.

---

<sup>1</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 399 .  
راجع أيضا القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1452 ، لقرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 17 مارس 1965 ، المجلة الفصلية للقانون المدني ( دالوز ) 1965 رقم 656 و الذي جاء فيه: " ترتكز المسؤولية التي تنص عنها م 1385 ، ضد مالك الحيوان أو مستعمله على إلتزام الحراسة المتلازم مع سلطة التوجيه و المراقبة و الإستعمال التي تتميز بها " ، و لقرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 08 يوليو 1970 ، دالوز 1970 ، 704 ، و الذي جاء فيه " يعتبر من يمارس هذه السلطات مسؤولا و إن لم يكن مالك الحيوان " .

<sup>2</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 168 .

## الفرع الثاني

### عناصر الحراسة المقصودة في القانون المدني و تطبيقاتها العملية

المشرع عندما قنن ما جاء في حكم الدوائر المجتمعة في 02-12-1941 ( 1 ) إثر قضية " فرانك " لم يوضح المقصود من العناصر الثلاثة التي يبنى عليها مفهوم الحراسة الحالي ، و بالتالي لابد علينا من بيان مدلول هذه العناصر من قدرة على الإستعمال ( أولا ) و التسيير ( ثانيا ) و الرقابة ( ثالثا ) من خلال الفقه وصولا لبعض تطبيقاتها العملية ( رابعا ) .

#### أولا - الإستعمال .

و هنا يجب الوقوف عند تحديد المقصود من هذا الإصطلاح ( ا ) ثم تعداد مقتضياته ( II ) وصولا لبعض تطبيقاته القضائية ( III ) .

#### ( ا ) - المقصود بـ : " الإستعمال " .

و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : " L' usage " ( 2 ) .

---

<sup>1</sup> - يقول شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 93 " و قد جرى القضاء الفرنسي على ذكر هذه التعبيرات الثلاثة: استعمال و توجيه و رقابة دون أن يبين المعنى المقصود منها و أحيانا كان يغفل أحدها - مدني 17 ديسمبر 1946 جازيت دي باليه 1-1-129 ، مدني 24 نوفمبر 1941 دالوز الدوري 1943-2 ، فأغفل هذان الحكمان ذكر كلمة الرقابة - ، و أحيانا كان يستعيز بكلمة الإدارة عن كلمة الرقابة " .

- 203 . Op , Cit , Dictionnaire Juridique , (A)bdel-kader Marzouk -

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

لقد ظهر هذا التعبير لأول مرة في حكم الدوائر المجتمعة عام 1941 ، و لكن الحكم لم يحدد المراد منه ( <sup>1</sup> ) ، لكن هناك عدّة تعاريف راجت في الساحة الفقهية ، و كلها تصب في معنى واحد يمكن إجمالها في أنه يقصد بها قدرة - سلطة - الشخص في استخدام الشيء كأداة لتحقيق غرض معين ( <sup>2</sup> ) و ذلك وفقا لما أعد له الشيء بطبيعته ( <sup>3</sup> ) أو وفقا لما يريده الشخص الذي يستخدمه ( <sup>4</sup> ) .

أو هو قدرة - سلطة - الشخص في استخدام الشيء بإعتباره أداة لتحقيق الإلتزامات أو هدف ما، فالإستعمال بهذا المعنى ليس سوى فكرة واقعية لا قانونية ( <sup>5</sup> ) .

### II - مقتضياته .

يقتضي عنصر الإستعمال توافر جملة من المقتضيات و المتطلبات ، يمكن إيجازها في النقاط

التالية :

---

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص: 268 .

<sup>2</sup> - و هو تعريف ستارك في الإلتزامات الطبعة 1972 في الصفحة : 184 نقله علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 115 ؛ و تعريف جولدمان في رسالته الفقرة 123 في الصفحة : 199 نقله إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 123 ؛ محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 94 ؛ السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 91 .

<sup>3</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 123 .

<sup>4</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 235 .

<sup>5</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 91 .

1 - القدرة على الإستعمال .

فلا تتطلب سلطة الإستعمال أن يستعمل الشخص الشيء فعلا ، بأن يستخدم الشيء الذي يسيطر عليه إستخداما فعليا ، بل يكفي أن يكون في مقدوره في أي وقت أن يباشر هذا الإستعمال دون أن يمنعه أحد أو أن يعوقه عائق ( 1 ) .

و لا يتطلب الإستعمال أن يكون الشيء بين يدي الحارس ماديا ، و لا أن يكون واضعا يده عليه، بل يكفي أن تكون له عليه سلطة استعماله و إن لم يمارسها فعلا ، كمن يترك سيارته في مرآب المطار أو في موقف السيارات ، فإنه يعتبر حارسا لها على الرغم أنه لا يستعملها في مثل هذه الحالات ( 2 ) .

فقد يثبت الإستعمال لشخص بينما يكون الشيء في حيازة آخر، فالمتبوع الذي يسلم بعض أشياء لتابعه ليستعملها في أداء وظيفته يظل حارسا لها ، و إن لم يكن واضعا يده عليها ذلك لأنه هو الذي يستعمل هذه الأشياء و إن كان الإستعمال يتم بواسطة تابعه ، و مالك السيارة يستعمل سيارته و لو كان قد استأجر سائقا لقيادتها ( 3 ) .

---

1 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 94-95 ; حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 235 .  
2 - علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 115-116 ; و هذا هو الذي أشار إليه قرار المحكمة العليا رقم 79579 حيث جاء فيه " كان الجرار المؤجر لشركة الكهرباء والغاز (متبوع) يسيره (ب ع) التابع الذي يعتبر حينئذ هو المسيطر على قيادة الجرار استعمالا وتوجيها ... " .  
3 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 94 .

و من هنا يحسن بنا استعمال تعبير " القدرة - Pouvoir " بدل من تعبير " سلطة - autorite " ( 1 ) .

## 2 . الغرض من الإستعمال .

فلا يشترط أن يكون الغرض الذي يستخدم الشيء لتحقيقه غرضاً مادياً ، فالأغراض المعنوية تحقق معنى الإستعمال تماماً كالأغراض المادية ، و يترتب على ذلك أن مالك السيارة الذي يتطوع بنقل صديق له من مكان إلى آخر مجاملة له يستعمل سيارته و لو أنه لم يجن فائدة مادية من وراء هذا الإستعمال ( 2 ) .

## 3 . مصدر قدرة الإستعمال .

فيمكن أن يكون مصدر قدرة - سلطة - الإستعمال حق عيني على الشيء كحق الملكية و الإنتفاع ، أو حق شخصي كحق المستأجر و المستعير ، كما يجوز أن يستند إلى قانون كحالة

---

<sup>1</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 236 ، و هو التعبير الذي استعمله المشرع الجزائري في النص بالعربية و هو النص الرسمي و النص المعول عليه و الذي يجب الأخذ به في كل الدراسات ، غير أنه يوجد من يخالفنا في هذا التوجه كالعربي بلحاج ، (( النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 392-393 )) " و ينبغي ملاحظة أنه من الناحية الشكلية وردت عبارة و كانت له قدرة ... و هذا خطأ في الترجمة و الصحيح قانوناً و كانت له عليه سلطة ... " ، و هو اقترح تعديل النص و استعمل عبارة " و كانت له عليه سلطات الإستعمال ... " ، بالرغم من أنه في هامش الصفحة نفسها يصرح بأنه " و ينبغي هنا اعتماد النص العربي دون النص الفرنسي ... " ، و يخالفنا أيضاً محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 254 ، الذي لاحظ أن " ترجمة كلمة ( Pouvoir ) الواردة في النص الفرنسي بكلمة ( القدرة ) غير أن كلمة ( Pouvoir ) اصطلاحاً فني يقصد به ( السلطة ) بينما ( القدرة ) في معناها الإصطلاحي تعني ( Cabacité ) و شتان بين هذه و تلك ، و كان من الأفضل أن يعطي التعبير الفرنسي معناه الفني في الترجمة العربية".

<sup>2</sup> - الكلام لجولدمان في رسالته الصفحة 199 نبذة 123 نقله محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 94 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

التأميم، أو إلى قرار إداري صادر من السلطة العامة كالإستيلاء على الشيء للمصلحة العامة ،  
و يمكن أن لا يستند إلى حق ما كالحيازة المادية للشيء ، و قد تستند إلى عمل غير مشروع كالسرقة  
، فالإستعمال واقعة مادية يمكن أن تستند أو لا تستند إلى سبب مشروع ( 1 ) .

### 4 - وقت الإستعمال .

فيجب أن تكون قدرة - سلطة - الإستعمال متوفرة للشخص عند وقوع الضرر لإمكان اعتباره  
مسؤولاً عن هذا الضرر ، فإن لم تكن له هذه السلطة عند وقوع الضرر ، فإنه لا يكون مسؤولاً ، سواء  
لم تكن هذه - القدرة - بيده في وقت من الأوقات ، أم لأن - قدرته - في استعمال الشيء كانت قد  
انقضت قبل الحادث أم لم تنشأ إلا بعده ( 2 ) .

و تأسيساً على ذلك تنتفي الحراسة عن مالك الشيء المسروق طيلة مدة السرقة حتى و لو  
استرده، و نفس الحكم يأخذه المتبوع في حالة استعمال التابع الشيء لتحقيق مصالح خاصة به مخالفاً  
تعليمات و أوامر المتبوع .

### III - تطبيقاته القضائية .

هناك عدّة قرارات أشارت لهذا العنصر وقامت بشرحه في ذات القرار و منها ( 3 ) :

1 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 124 .

2 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع نفسه ، ص : 124 ; محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 95 .

3 - القرارات منقولة من عند علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 217 ; و أنظر لتعليقه عليها في الهامش.

1 . قرار المحكمة العليا المؤرخ في 08-12-1982 ملف رقم 28316 ، و الذي جاء

فيه " حيث إن الطاعنة لها امتياز من البلدية لإستعمال ماكنات سحق الثلج و بيع هذه المادة لفائدتها و هي بهذه الصفة يكون له قدرة الإستعمال... " ، فقدرة الإستعمال على الماكنات تتمثل في سحق الثلج و بيعه لفائدة الحارس .

2 . قرار المحكمة العليا المؤرخ في 29-01-1992 ملف رقم 79579 ، و الذي جاء

فيه " كان الجرار المؤجر لشركة الكهرباء و الغاز (متبوع) يسيره (ب ع) التابع الذي يعتبر حينئذ هو المسيطر على قيادة الجرار استعمالا و توجيها... " .

3 . قرار المجلس الأعلى ( المحكمة العليا حاليا ) المؤرخ في 10-02-1992 ملف رقم

7631 ، و الذي جاء فيه " حيث أنه بمراجعة القرار المنقذ يتبين أن الحادث الذي وقع ضحيته المطعون ضده الثاني ( ج ن ) و المتمثل في سقوط محراث كان بحوزة الطاعن ( ح أ ) على إحدى رجلي المصاب أثناء عملية ربط المحراث جرى عندما كان الطاعن يتولى الحراسة القانونية للجرار بعدما كان استعاره من مالكة المطعون ضده الأول ( أ أ ) إذ كان يمارس عليه سلطة الإستعمال و التسيير و الرقابة ، و بالتالي فإنه أصبح مسؤولا عن الأضرار التي يحدثها ذلك الشيء حسب المادة : 138 ق.م" ، فقدرة الإستعمال في الإستفادة من الأعمال الفلاحية التي ينجزها المحراث المستعار .

4 . قرار المحكمة العليا المؤرخ في 08-03-1989 ملف رقم 58480 ، و الذي جاء

فيه " حيث ممّا لا شك فيه أن وضع السيارة المتسببة في الضرر تحت تصرف ( ز ع ) من طرف مالكةا الذي كان بجانب السائق لا يعفي الطاعن من الحراسة الشرعية على المركبة بما أنه كان

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

يمارس عليها القيادة و الرقابة ، فيبقى مسؤولاً مدنياً عن ذلك الضرر طبقاً لأحكام المادة 138 ق.م. التي أسس عليها قضاة الموضوع قضائهم .

### ثانياً- التسيير .

و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : ( Direction ) ( <sup>1</sup> ) .

و يقصد بالتسيير ( <sup>2</sup> ) التوجيه ( <sup>3</sup> ) و الإدارة ( <sup>4</sup> ) و الذي له معنيان ( <sup>5</sup> ) :

<sup>1</sup>- (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , Op , Cit , p : 40 .

<sup>2</sup> - و هو الإصطلاح الذي استعمله بعض الفقه و منهم علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 218 ; ادريس فاضلي، المرجع السابق ، ص : 107 ; السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 93 ; علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 116 .

<sup>3</sup> - و هو الإصطلاح الذي يستعمله غالبية الفقه و منهم محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 96 ; إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 124 ; حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 236 ; السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 93 ; محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 270 ; أمجد محمد منصور ، النظرية العامة للإلتزامات ، مصادر الإلتزام ، دراسة مقارنة أردني و مصري و فرنسي ، دار الثقافة للنشر و التوزيع - عمان المملكة الأردنية - ، الطبعة الأولى ، الإصدار الخامس، 2009 ، ص : 334 ; و هو الإصطلاح الذي نحبذهُ لئلا يلتبس بالعنصر الأول .

<sup>4</sup> - و هو الإصطلاح الذي استعمله بعض الفقه و منهم يحي احمد موافي ، المرجع السابق ، ص : 46 ; ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 107 ; مصطفى العوجي ، القانون المدني ، المسؤولية المدنية ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت جمهورية لبنان - ، الطبعة الثانية ، 2004 ، ص : 545 .

<sup>5</sup> - و هو الذي نهجه علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 218 ; و نهج السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 93 نهجا آخرًا بنفس المحتوى و قال بأن له معنى عام و معنى خاص ; و نهج حسن علي الذنون ، المرجع السابق، ص : 236 ، نهجا ثالثاً بنفس المحتوى بتقسيمه إلى مفهوم مادي بحت و مفهوم عقلي معنوي .



( I ) - المعنى المادي .

و يعني أن يكون الشيء في يد الإنسان ، و بعبارة أخرى أن يكون الشيء في حيازته و تحت تصرفه بالمعنى الواسع لكلمة الحيازة هذه ، فلسائق السيارة ( توجيه ) السيارة التي يقودها ( <sup>1</sup> ) و يعني أن يكون الشيء بين يدي الشخص يتولى استعماله ، فالعامل الذي يقف أمام آتته له عليها سلطة التوجيه بالمعنى المادي ( <sup>2</sup> ) ، فهو الذي يديرها و يسيرها و يوجهها حسب الغرض المعدة لها ، و هو المعنى العام ( <sup>3</sup> ) .

( II ) - المعنى المعنوي .

فهو يعني سلطة إصدار الأمر على الشيء ( <sup>4</sup> ) ، و هو المعنى الخاص ( <sup>5</sup> ) .  
و بعبارة أخرى هو قدرة- سلطة - الأمر التي ترد على استعمال أو استخدام الشيء، فهي عبارة عن سلطة تقرير كيف يتم هذا الإستعمال أو الإستخدام و وقته و تحديد الغرض الذي يستخدم الشيء في تحقيقه و تعيين الأشخاص الذين يسمح لهم بالإستفادة من هذا الإستخدام ، فإذا كان الشيء سيارة فإن سلطة - قدرة - التوجيه تكون للشخص الذي يملك أن يقرر ما إذا كانت السيارة تبقى في

<sup>1</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 236 .

<sup>2</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 270 .

<sup>3</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 93 .

<sup>4</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 270 .

<sup>5</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 93 .

حضيرتها أم تخرج منها ، و هو الذي يعين الشخص المسموح له بقيادة السيارة و يحدد الأماكن التي تذهب إليها و الطرق التي تسلكها ( 1 ) .

### III - المعنى المقصود في القانون الجزائري .

المشرع أخذ هذا النص من حكم الدوائر المجتمعة ، والدوائر المجتمعة قصدت به المعنى الثاني، أي قدرة - سلطة - إصدار الأوامر " Le pouvoir de commandement " ، فصاحب سيارة النقل العمومي هو الذي يتولى تحديد اتجاه السيارة و الطريق الواجب إتباعه و ثمن الأجرة و أيام وساعات العمل ...، رغم أن السائق هو الذي له القيادة المادية ، لكنها دائما تكون طبقا لتعليمات المالك، و هكذا فسلطة - قدرة - التسيير هي الإرشادات و الأوامر و التعليمات التي يعطيها من له سلطة - قدرة - الإستعمال على الشيء من حيث تحديد الغرض الذي يستخدم الشيء في إنجازه والشخص المسموح له بإستعمال هذا الشيء ( 2 ) .

و هو المنحى الذي ذهب إليه أغلب الشراح و منهم السهلي زهدور ( 3 ) و حسن علي الذنون ( 4 ) و شنب محمد لبيب ( 5 ) و علي علي سليمان ( 6 )

- 
- 1 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 96-97 .
  - 2 - ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 107 .
  - 3 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 94 .
  - 4 - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 237 .
  - 5 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 96-97 .
  - 6 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 116 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و ادريس فاضلي ( 1 ) ، و محمود جلال حمزة ( 2 ) ، و يحي احمد موافي ( 3 ) ، و غيرهم .

و سلطة - قدرة - التوجيه مرتبطة بسلطة الإستعمال فمن كانت له سلطة - قدرة - استعمال الشيء تكون له في الوقت نفسه سلطة - قدرة - توجيهه ، و لذا يكتفي بعض الشراح بسلطة . قدرة . الإستعمال دون التوجيه ( 4 ) ، أي يدمجها في سلطة - قدرة - الإستعمال ( 5 ) ، و بالتالي فهم يجعلون سلطة - قدرة - التسيير و سلطة - قدرة - الإستعمال شيء واحد ( 6 ) .

### ثالثا - الرقابة .

و يشار لها باللغة الأجنبية بعارة : ( Contrôle ) ( 7 ) .

1 - ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 107 .

2 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 270 .

3 - يحي احمد موافي ، المرجع السابق ، ص : 47 .

4 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 271 .

5 - علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 116 .

6 - و قد انتقد زهدور السهلي (( المرجع السابق ، ص : 95 )) هذا و في تدليل ذلك يقول " و لا أرى ما يبرر هذه النتيجة ، لأن سلطة الإستعمال ، هي تلك القدرة على إستعمال الشيء ، أي صلاحية الشخص و إمكانيته في إستعمال الشيء بحسب الغرض المعد له ، بدون عائق ، بغض النظر عن الغوص في كيفية إستعماله ، أما سلطة التوجيه أو التسيير أو الإدارة ، لا تعني بالضرورة تلك القدرة على استعمال الشيء ، و إنما تستدعي الضرورة تجاوز القدرة على الإستعمال ، و القول أنها ممكنة ، ثم الغوص في النظر في كيفية إستعمال الشيء ، و هنا تتدخل سلطة تسيير الشيء ، حتى و لو أخذت بمعناها المعنوي الذي سبقت الإشارة إليه " .

7- (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , Op , Cit , p : 30 .

(A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 108 .

لقد كان هذا العنصر محل جدل و خلاف بين شرّاح القانون ، و كان يتأرجح بين معناه الفني

( I ) و معناه القانوني ( II ) ، و عليه سنتناول المعنيين بالشرح ، للوصول للراجح فيهما ( III ) .

#### ( I ) - المعنى الفني .

و ينصرف إلى تعهد الشيء غير الحي بالرعاية و فحص أجزاءه و استبدال ما تلف منها

و جعله صالحا للإستعمال ( 1 ) .

أو هو تعهد الشيء و رعايته و فحصه و استبدال أجزائه التالفة ( 2 ) .

أو هو اشراف الحارس على الشيء ، بحيث يمكنه أن يضع من الضوابط و الإجراءات ما يمنع

وقوع أي ضرر ينجم من استخدام الشيء أو توجيهه ( 3 ) .

#### ( II ) - المعنى القانوني .

وهي تعني سلطة . قدرة . الحارس في استخدام الشيء بطريقة مستقلة للدلالة على أنه سيد

---

<sup>1</sup> - و هو رأي غولدمان Goldman ذكره محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 272 ; محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 97 ; إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 125 و غيرهم .

<sup>2</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 116 .

<sup>3</sup> - و هو تعريف عبد الحي حجازي ذكره السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 96 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

الشيء ( 1 ) ، و قد يكون المقصود من سلطة - قدرة - الرقابة هو محاسبة الغير في استعمال الشيء ( 2 ) .

### III - المعنى الراجح .

لقد اختلف الشراح في ترجيح أحد المعنيين ، و أنه هو المقصود من حكم الدوائر المجتمعة ، إلا أننا نرجح ما ذهب إليه السهلي زهدور ( 3 ) من أن المعنى المقصود هو المعنى القانوني لا الفني كون " الحراسة لا ترتبط بواجب الرعاية المادية ، لأنه لو أخذت الرقابة بهذا المعنى ، فإنه يكون بإمكان الحارس أن يتخلص من مسؤوليته بإثبات الرعاية، و لكن هذا لا يعتبر سببا معفيا من المسؤولية وفق ما وصل إليه القضاء الفرنسي " ( 4 ) .

و مهما كان الأمر فإن عبارة الرقابة أضيفت كما يقول البعض ( 5 ) إلى جانب سلطة - قدرة - التسيير من باب الدقة في المعنى و تجنب الخلط بين الحيابة و التسيير المعنوي ، إذ أن سلطة - قدرة - الرقابة تفيد حتما أن المراد بالتسيير هو التسيير المعنوي وليس الحيابة المادية.

---

<sup>1</sup> - و هو تعريف ستارك ذكره محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 272 ; علي علي سليمان دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 116 .

<sup>2</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 220 .

<sup>3</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 96 ، الذي يرجح المعنى القانوني و في ذلك يقول " و لا شك أن المعنى الذي قصدته حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية هو المعنى القانوني ، لا المعنى الفني " .

<sup>4</sup> - السهلي زهدور ، المرجع نفسه ، ص : 96 .

<sup>5</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 273 ; و علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 215 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و يضيف محمود جلال حمزة و غيره من شراح القانون ( 1 ) أنه إلى جانب العناصر الثلاثة و التي تشكل العنصر المادي للحراسة يجب توفر العنصر المعنوي للحراسة و المتمثل في الإستقلال التام في السيطرة على الشيء ( 2 ) ، و بالتالي فالتعريف الذي نصل إليه فيما يخص مفهوم الحارس " هو الذي تكون له على الشيء سلطة استعماله مستقلا به استقلالا تاما يمكنه من مراقبته و تسييره " ( 3 ) .

### رابعاً - التطبيقات العملية لفكرة الحارس .

و مهما يكن فبعد هذا العرض للعناصر التي يستدل بها على معرفة الحارس و من ثم تحديد المسؤول ، فإنه ليس من السهل معرفة ذلك و لذا سنذكر و قبل الإنتقال للعنصر الموالي و بإيجاز بعض التطبيقات العملية للحارس كما يلي ( 4 )

---

<sup>1</sup> - راجع السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 100 حتى 105 ، و الذي ذكر منهم ألان سيريو alain seriaux و محمود جلال حمزة و علي علي سليمان و أحمد شوقي محمد عبد الرحمان و محمود السيد عبد المعطي خيال و أحمد سلامة ، و أتبعهم في ص : 105 حتى 108 بنقد نحن نميل إليه نظرا لوجهته .

<sup>2</sup> - أنظر للتوسع أكثر في هذه النقطة إلى السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 100 و ما بعدها ، و الذي يرى أنه " من غير المستساغ أن يحمل النص ما لا يطيقه " و نحن نشاطره هذا الرأي .

<sup>3</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 274 .

<sup>4</sup> - يرجع لهذه التطبيقات لمحمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 280 و ما بعدها ؛ حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 250 و ما بعدها ؛ شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 11 و ما بعدها ؛ ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 117 و ما بعدها ؛ يحي احمد موافي ، المرجع السابق ، ص : 51 و ما يليها .

1 - المالك .

الأصل أن حارس الشيء و الحيوان هو مالكة ، سواء كان له ملكية مفردة أم شائعة كقطيع الغنم أو عقار مملوك على الشيوع لعدّة أشخاص ، و سواء كان شخص طبيعى أو معنوي عام أو خاص ، فالحراسة مفترضة في جانبه بالنظر لحق الملكية و المكنتات التي يعطيها للمالك و هي تضاهي السلطات . القدرات . التي تكون للحارس من جهة ، و من جهة أخرى تجد لها تبريرا في القانون الفرنسي في نص المادة 1385 التي تلقي بالحراسة على مالك الحيوان ، و من جهة ثالثة فهذا الإفتراض يجد تبريرا له أيضا في أنه فيه فائدة للمضروور إذ تمكنه من تحديد المدعى عليه حيث يقوم الشك في تحديد الشخص الذي كانت له على الشيء الذي نجم الضرر عنه سلطة - قدرة - الإستعمال و التوجيه و الرقابة ( 1 ) ، و هذا إفتراض بسيط في صالح المضروور ، يمكن للمالك إثبات عكسه بإثبات إنتقال الحراسة لغيره .

و تجدر الإشارة هنا أنه يجب ألا يفهم من هذا أن الحراسة هي الملكية ، فالحراسة شيء و الملكية شيء آخر ، و مع ذلك ففي أغلب الأحيان يكون المالك و الحارس شخصا واحدا ، لأن سلطة . قدرة . الإستعمال و التسيير و الرقابة تترتب عادة على حق الملكية (2) ، و كذلك فالحراسة مفترضة في جانب المالك ، و بالتالي يعفى الضحية من عبء إثبات ذلك و ينتقل إلى المالك بأن يثبت أن الحراسة انتقلت لغيره ، و لكن يبقى المضروور ملزما بإثبات الملكية أولا .

1 - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 250

2 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 280 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و إذا كان المالك قد ملك بعقد بيع ، فالبائع قبل التسليم هو الحارس ، و يصبح الحارس هو المكتري بتسليم الشيء إليه ، و لو كان عقد البيع باطلاً أو قابلاً للإبطال أو موقوفاً فيه نقل الملكية ، و تسلم المشتري الشيء فإنه يصبح حارسه و لو لم تنتقل إليه الملكية ، لأن العبرة ليست بالملكية بل بالسيطرة الفعلية ، و المالك تحت شرط فاسخ أو واقف يعتبر حارساً ما دامت له السيطرة الفعلية على الشيء ( 1 ) .

### 2 - السارق .

و قد تقرر هذا الحكم ابتداءً من حكم الدوائر المجتمعة بتاريخ 02-12-1941 و المعروف بقضية فرانك ، و بالتالي فالسارق أو المغتصب للحيوان أو الشيء الذي أضر بالغير هو حارسه ، لإنتقال الحراسة الفعلية له .

و يلاحظ أن السارق أو مغتصب الشيء أو الحيوان يعتبر حارساً له و لو لم يكن مرتكباً لجرم السرقة بالمعنى الدقيق للنص القانوني المجرم ، فالذي يستولي على شيء مملوك لآخر دون موافقته بقصد استعماله مدة معينة ثم رده ثانية دون أن يكون ذلك بنية تملكه لا يعتبر سارقاً بمفهوم النص المجرم ، إلا أنه يعتبر مع ذلك حارساً للشيء المغتصب و مسؤولاً عما يحدثه من ضرر ، و كذلك من استولى على الشيء بإحتياله على صاحبه أو بخيانتته للأمانة يعتبر حارساً له ما دامت له السيطرة

<sup>1</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1228-1229 .



الفعلية عليه ( 1 ) ، و يمكن تعميم هذا الحكم أيضا على الذي يغتصب الشيء بحجة استعمال حق الحبس .

### 3 - الحائز .

الحائز للشيء و الحيوان حيازة مادية ليس حارسا له ، لأنه ليس له القدرة على استعمال الشيء والحيوان لصالح نفسه ، كما أنه لا يستطيع توجيهه و رقابته إلا ضمن تعليمات الحارس الأصلي الذي يحتفظ بهذه السلطات . القدرات . ، كالراعي فرغم أن له الحيازة المادية للحيوان ، لا يعتبر حارسا له لأنه لا يملك السلطة الفعلية عليه التي تتيح له القدرة على استعماله لصالح نفسه ، كما لا يستطيع توجيهه و رقابته إلا ضمن تعليمات الحارس الأصلي الذي يحتفظ بهذه السلطات ، و لكن إذا توافرت لديه - حائز بنية التملك - السيطرة الفعلية على الشيء فإنه يعد حارسا له ، و لا يهم بعد ذلك أكان حسن النية أي يجهل أنه يعتدي بحيازته على حق الغير أم كان سيء النية أي يعلم بهذا الإعتداء . ( 2 ) .

### 4 - التابع .

التابع شخص يوجد في حالة خضوع بالنسبة لشخص آخر تكون له سلطة فعلية عليه تخوله رقابته و توجيهه ( 3 ) ، و تقوم علاقة التبعية غالبا بموجب عقد ، و إن كان وجوده غير لازم لقيامها ، كعلاقة الزوج بزوجته و الأب بإبنه ، و لا يشترط أن تكون بأجر ، لكن جوهر التبعية هو قيام التابع بالعمل لحساب و مصلحة المتبوع .

1 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 136-137 .

2 - شنب محمد لبيب ، المرجع نفسه ، ص : 133 ; ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 118-119 .

3 - شنب محمد لبيب ، المرجع نفسه ، ص : 142 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و الفقه و القضاء الفرنسيين قد استقروا على عدم اجتماع صفة الحارس مع صفة التبعية ( <sup>1</sup> ) ، بل من المتفق عليه و المجمع عليه نهائيا فقها و قضاءا أن صفة الحارس و صفة التابع لا تجتمعان ( <sup>2</sup> ) ، و بالتالي فالمتبوع هو المسؤول دائما إلا إذا تنازل لتابعه على سلطات - قدرات - الإستعمال و التوجيه و الرقابة ( <sup>3</sup> ) .

و اختلف الشراح في إطلاق القاعدة السابقة من عدمه ، فذهب فريق على أنه يرد عليها استثناءات منها :

أ . **التابع الخائن** : و يشار لها باللغة الأجنبية بعبارة : ( prepase infidele ) ، و هو الذي يستعمل الشيء أو الحيوان خلسة على مالكة أي بدون إذنه لمصلحة خاصة به و لحسابه ( مصلحة شخصية ) .

ب . **التابع المستعير** : و هو الذي استعار الشيء أو الحيوان من المتبوع ليستعمله في تحقيق مصلحة شخصية تخصه .

---

<sup>1</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 257 .  
<sup>2</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 287 .  
<sup>3</sup> - خليل أحمد حسن قداد ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ( الجزائر ) ، الطبعة الثانية ، 2005 ، ص : 278 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و ذهب الفريق الثاني إلى أنها قاعدة مطلقة ( <sup>1</sup> ) ، كون أن صفة التابع قد زالت وقت  
الفرضين السابقين ، و بالتالي فالتعارض بين صفتي الحراسة و التبعية يبقى مطلقا ، و التابع لا يمكنه  
أن يلبس بذلة الحراسة أبدا ما دام مرتديا لبذلة التبعية .

### 5 - الحارس عديم المميز .

لقد أخذت هذه المسألة سجالا في وسط الفقه و القضاء ، ففي بادئ الأمر كان القضاء  
الفرنسي يصر على مبدأ وجوب أن يكون الحارس مميزا و استقر على ذلك حينما من الدهر ( <sup>2</sup> ) ، إلا  
أنه حينما أحس بقسوة هذا المبدأ من الناحية العملية ، راح يحاول التخفيف منه بقوله : إذا كان الجنون  
بخطأ الحارس يكون مسؤولا ، و إذا كان عديم التمييز تاما فيكون مسؤولا أيضا ، و انتهى إلى تحميل  
متولي الرقابة المسؤولية ، و إلى جعل الشخص الذي كان يجب عليه ادخال المجنون للمستشفى  
مسؤولا عنه ( <sup>3</sup> ) ، إلا أنه بعد صدور حكم 18-12-1964 المتعلق بقضية " تريشار ( trichard )  
" الذي صدم بسيارته و هو فاقد الوعي بسبب " صرع أصابه ( Une crised'epilepsie ) " عربة كان  
يدفعها " بيسينو ( piccino ) " و الذي أيد حكم محكمة " نيم ( nimes ) " المؤرخ في 13-03-

<sup>1</sup> - و هو رأي محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 144 ; و رأي محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة  
عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 289 حيث يقول " نحن نميل إلى الرأي  
الذي يقول بأن صفة الحارس تنقضي بمجرد نزول المتبوع عن الشيء لتابعه و لو كان ذلك في حدود معينة ...  
وتنقضي أيضا رابطة التبعية بين المتبوع المعير و تابعه المستعير حتى و لو كانت للمتبوع سلطة على التابع أثناء فترة  
العارية ... "

<sup>2</sup> - يقول علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص :  
131 " كان هناك اجماع لدى القضاء و غالبية الفقه في فرنسا على ضرورة توافر التمييز لدى المسؤول " .

<sup>3</sup> - أنظر محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع  
السابق، ص : 314-315 ; السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 111 و ما يليها .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

1961 الذي قضى بمسؤولية " تريشار ( trichard ) " ، و من ثم استقر القضاء الفرنسي على مسؤولية عديم التمييز، و عمّم هذا الحكم على الطفل عديم التمييز .

ولكن الأمر في القانون المدني الجزائري فهو يختلف و هنا نميّز بين مرحلتين :

### أ - مرحلة ما قبل سنة 2005 .

قررت المادة 125 - 1 عدم مسؤولية غير المميز ، و قررت الفقرة الثانية تأثراً بالقانون المصري مسؤولية غير المميز ، إلا أنها جعلتها :

مسؤولية مخففة و جوازية : و معنى ذلك أن للقاضي سلطة تقديرية واسعة بالنظر المركز المالي للخصوم ، فإذا ما تبين له أن عديم التمييز لا يستطيع دفع التعويض بينما المتضرر موسر فإنه بإمكانه أن لا يحكم عليه بأي تعويض ، و في الحالة العكسية يجوز له الحكم عليه بالتعويض العادل .

مسؤولية مقيدة و مشروطة : بالألا يكون لغير المميز من هو مسؤول عنه ، أو يكون له مسؤول و لكن يتعذر على المضرور أن يحصل منه على التعويض لعسره أو فقره ، أو يكون له مسؤول و استطاع أن يدفع عن نفسه المسؤولية عن عديم التمييز .

و بالتالي ذهب غالبية الشراح ( <sup>1</sup> ) لتبني تطبيق هذا الحكم و إن كان واردا في معرض الكلام عن المسؤولية عن الفعل الشخصي ، على المسؤولية الناشئة عن الشيء .

ب - مرحلة ما بعد سنة 2005 .

فبمقتضى القانون رقم 10-05 ( <sup>2</sup> ) ألغى المشرع الفقرة الثانية من المادة 125 و عدّل الفقرة الأولى على النحو التالي " لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا " .

و عليه لم يعد المجال متاحا للكلام عن مسؤولية غير المميز مسؤولية مخففة و مقيدة ، و عليه فالمشرع الجزائري جعل التمييز شرطا لمساءلة الشخص عن أعماله الضارة ، وهو الموقف الذي استقر على تطبيقه القضاء الفرنسي قبل حكم 18-12-1964 المتعلق بقضية " تريشار ( trichard ) " .

و رغم هذا التعديل فإنه من المنطقي مساءلة عديم التمييز عن الضرر الناشئ عن الشيء أو الحيوان الذي هو في حراسته ، كون مبنى هذه المسؤولية هو الحراسة المرتكزة على القدرات - السلطات - الثلاث ، و التي هي متأتية للمميز و غير المميز .

<sup>1</sup> - منهم علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 136-135 ; محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 318-319 ; ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة لإلتزام ، 2009 ، المرجع السابق ، ص : 131 و ما يليها ; محمد زهدور ، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية و مسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري ، دار الحداثة للطباعة و النشر و التوزيع - بيروت لبنان - ، الطبعة الأولى لسنة : 1990 ، ص : 102-103 ، و ابنه السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 117 و ما يليها .

<sup>2</sup> - القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 - 06 - 2005 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 44 .

الفرع الثالث

صور الحراسة و كيفية إنتقالها

الأصل أن يكون الحارس شخصا واحدا ، و قد يتعدد الحراس ( أولا ) .

و الأصل أن مالك الشيء هو حارسه و المسؤول عما يحدثه ، و هذا مفترض إفتراضا بسيطا ،

يمكن للمالك دحضه بإثبات إنتقال الحراسة للغير ( ثانيا ) .

أولا - تعدد الحراسة .

هنا يمكن تصور فرضين :

الأول / يكمن في وجود عدة أشخاص يمارسون السلطات - القدرات - الثلاثة في آن واحد ،

و هذا ما يعرف بفكرة الحراسة الجماعية أو الحراسة المشتركة ( ١ ) .

الثاني / يكمن في أن تتوزع السلطات . القدرات . على شخصين فأكثر في آن واحد، و هذا

ما يعرف بفكرة تجزئة الحراسة ( ٢ ) .

( ١ ) - الحراسة الجماعية أو الحراسة المشتركة .

ما دام الأصل في الحراسة أنها تبادلية و ليست ازدواجية و بالتالي لا يمكن أن تجتمع لأكثر

من شخص واحد إلا أنه استثناءا تثبت في نفس الوقت لشخصين فأكثر ، و عليه سنعتمد للتعريف

بهذا الإستثناء ( ١ ) ثم بيان حالاته ( ٢ ) للخلوص لموقف القضاء من تطبيق نص المادة 138

و 139 عليه بإعتبار أن هذه الفكرة لم تلق إجماعا في قبولها (3).

1 - التعريف بها .

توجد هذه الحراسة عندما تثبت السيطرة الفعلية على الشيء لعدة أشخاص في نفس الوقت ، و هي الصورة المستثناة من كون الحراسة تبادلية و ليست جمعية ، و يميّز بعض الشراح بين الحراسة الجماعية و الحراسة المشتركة ، و لكن السائد فقها و قضاء استخدام الإصطلاحين بمعنى واحد دون تمييز بينهما ( 1 ) .

2 - بيان حالاتها.

و هنا يتصور وضعين هما ( 2 ) :

أ - الوضع الأول / حراسة جماعة من الأشخاص تتمتع بالشخصية المعنوية خاصة أو عامة ، فهنا لا إشكال كون المسؤول هو الشخص المعنوي و لو تعدد أفراده .

ب - الوضع الثاني / حراسة جماعة من الأشخاص لا تتمتع بالشخصية المعنوية ، كما في حالة تعدد مالكي الشيء المحدث للضرر ... ، كالملاك على الشيوع للشيء أو المستأجرين له أو اللاعبين بشيء واحد ككرة القدم مثلا ، فهنا للمضرور الرجوع على أحدهم ، بل هم مسؤولون أمامه

---

1 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 109 .

2 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 274 . 320 و ما بعدها ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق، ص : 246 و ما بعدها ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 364-365 ؛ عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 92 و ما بعدها .

بالتضامن طبقا لنص المادة 126 من القانون المدني ( <sup>1</sup> )، وبالتضامن في القانون الفرنسي، فهنا الحراسة تتعدد و لا تتبدل كما سنرى ذلك لاحقا ( <sup>2</sup> ) .

### 3 - موقف القضاء من الحراسة الجماعية .

في غياب قرارات منشورة في القضاء الجزائري فإنه يمكن الإستهداء بما هو معمول به في القضاء الفرنسي فيما يخص المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي بإعتبار أن نص المادة 138 هي تقنين لحكم الدوائر المجتمعة المشهور ، و بما هو معمول به في القضاء المصري بإعتبار نص المادة 139 مدني جزائري هي منقولة حرفيا عن النص المصري ، و بالنتيجة فهناك أحكام في القضاء الفرنسي رتبت على فكرة الحراسة الجماعية استبعاد تطبيق نص المادة 1-1384 مدني فرنسي - التي تقابلها نص نص المادة 138 مدني جزائري - ( أ ) ، و منها ما رتبت عليها مدّ

---

<sup>1</sup> - و في هذا المنحي جاء قرار المحكمة العليا عن الغرفة المدنية المؤرخ في 25-05-1988 ، رقم 53010 ، المجلة القضائية ، العدد 02 لعام 1992 ، ص : 11 حتى 13 ، أنه " لكن حيث أن قضاة الموضوع في تقديرهم لوقائع الدعوى اسندوا جزء من مسؤولية الفيضان على الشركة الطاعنة بنسبة الثلثين ، لكونها قامت بتحويل مجرى مياه الوادي المار لمدينة باتنة بفتح ثغرة قطرها يزيد عن 10 أمتار بحافة الوادي ، و أنها لم تسده بعد إنهاء الأشغال ، مما أدى بمياه الأمطار التي سقطت يوم 13-09-1983 تنصرف من تلك الثغرة و تغمر مساكن الحي المجاور لذلك الوادي ، هذا من جهة أولى ، و من جهة ثانية أخذ قضاة الموضوع بعين الإعتبار بوجود ظرف القوة القاهرة ومشاركتها في وقوع الضرر بنسبة الثلث الباقي " .

<sup>2</sup> - ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 115 ; و أنظر لمزيد من التوسع إلى محمد سعيد أحمد الرحو ، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية - دراسة مقارنة - ، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع و دار الثقافة للنشر و التوزيع - عمان الأردن - 2001 ، ص : 134 و ما بعدها ; السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 137 و ما بعدها .



## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

تطبيق نص المادة 1384-1 مدني فرنسي - التي تقابلها نص المادة 138 مدني جزائري -  
( ب ) ( 1 ) .

( أ ) - الإجتهاادات المستبعدة لتطبيق أحكام المادة 1384-1 مدني فرنسي - التي تقابلها نص  
نص المادة 138 مدني جزائري - .

فمن الأحكام التي استندت إلى فكرة الحراسة الجماعية لإستبعاد تطبيق أحكام المسؤولية عن  
فعل الأشياء نذكر :

- قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 20 نوفمبر 1968 الذي  
قضى إثر مطالبة أحد لاعبي التنس بتعويض الضرر الحاصل له بفعل كرة التنس التي قذفها خصمه  
بها على أساس نص المادة 1384-1 مدني فرنسي بإستبعاد هذا النص ، بحيث جاء في حيثياته "   
بعد ملاحظة أنه وقت الحادث كان كل لاعب يمارس على الكرة نفس سلطات التوجيه و الرقابة و أن  
الإستعمال المشترك لأداة الضرر لا يسمح للمضرور أن يؤسس دعواه على المادة 1384 فقرة أولى  
مدني "

"Ayant constaté que , au moment de l'accident chaque joueur exerçait sur la balle les  
mêmes pouvoirs de direction et de contrôle ; la cour d'appel a pu en déduire que cet usage

<sup>1</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 141 .

commun de l'instrument du dommage ne permettait pas à forestier maréchal de fonder son action sur l'article 1384/1 " ( <sup>1</sup> ) .

- قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 25 نوفمبر 1999 الذي جاء فيه ( <sup>2</sup> ) " إن قضاة الموضوع ، عند تحققهم من الحراسة الجماعية ، قد استنتجوا بحق أنه ليس للشريك في الحراسة الذي جرح أي دعوى تعويض ضد الآخرين على أساس الفقرة الأولى من م 1384."

- قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 11 يوليو 2002 الذي جاء فيه ( <sup>3</sup> ) " ليست ثم حراسة مشتركة للشيء بين ولدين يلعبان بقداحة طالما ثبت أنه ، عند اشتعال العلف ، كان أحدهما فقط يمارس على الشيء سلطة الإستعمال والرقابة و الإدارة التي تميز الحراسة "

ب ) - الإجتهاادات المقررة لتطبيق أحكام المادة 1-1384 مدني فرنسي - التي تقابلها نص المادة 138 جزائري - .

---

<sup>1</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 20 نوفمبر 1968 ، المجلة الفصلية للقانون المدني ، 1969 ، 335 ، المرجع السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 137 .

<sup>2</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 25 نوفمبر 1999 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 2 رقم 181 / المرجع القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1379 .

<sup>3</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 11 يوليو 2002 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 2 رقم 176 ص : 3297 دالوز 2002 ، و جاء في المعنى ذاته ، قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 19 أكتوبر 2006 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 2 رقم 281 ، ص : 2694 دالوز 2006 ، (( القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1379 )) .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و من الأحكام التي استندت إلى فكرة الحراسة الجماعية لتقرير تطبيق أحكام المسؤولية عن فعل الأشياء نذكر :

- قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 15 ديسمبر 1980 الذي جاء فيه " يتحمل مسؤولية الضرر على أساس الفقرة الأولى من المادة 1384 مطلقوا النار الذين شاركوا ببنادق كانت تحت حراستهم في عمل مشترك و نفذوا أعمالا متلازمة وغير منفصلة تسببت بالضرر ( رشق ناري أطلق بمناسبة زفاف ) " ( 1 ) .

- قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 14 يونيو 1984 الذي جاء فيه " إن قاصرين أكبوا على نشاط مشترك خطير ومارسوا أعمالا متلازمة و مترابطة بتدخين سجائر ورمي أطراف منها غير مستهلكة من حولهم متصرفين معا و باتفاق مشترك، يكونون قد مارسوا على السجائر و عيدان الثقاب التي كانوا يستعملونها والتي كانت أداة الحريق سلطات تتميز بها حراسة هذه الأشياء " ( 2 ) .

- قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 07 نوفمبر 1988 الذي قضى بمسؤولية جماعة من الأطفال كانت تتراما فيما بينها بأسهم اصطناعية ، فأصابته إحداها أحدا منهم بضرر في عينه ، و قد جاء في هذا الحكم " أنه إذا كانت حراسة الشيء محدث الضرر

---

<sup>1</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 15 ديسمبر 1980 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية رقم 269 ، ص : 68 دالوز 1981 .

(( القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1379 )) .

<sup>2</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 14 يونيو 1984 ، مجلة القصر ، 1984 ، 2 ، بانوراما ، - قضاء 299 ، (( القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع نفسه ، ص : 1379 )) .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

تمارس بصفة جماعية من قبل عدّة أشخاص ، فإن كل واحد منهم ملزم اتجاه المضرور بتعويض الضرر كاملا " .

"Attendu que lorsue la garde d'une chose , instrument d'un dommage , est exercée en commun par plusieurs personnes chacun des cogardiens est tenu , vis-à-vis de la victime à la réparation intégrale du dommage " ( <sup>1</sup> ) .

و خلاصة ما نخرج به من هذه النقطة هو :

- أنها هذه حراسة مقررة استثناء ، كون أن الأصل هو أنها تبادلية لا ازدواجية .
- أنها تقبل فقط إذا كانت حقوق الحراس على الشيء من طبيعة متماثلة .
- أن الحراس مسؤولون بالتضامن عن التعويض .
- أنها مقررة لمصلحة المضرور ، و من ثم لايجوز لأحد الحراس التمسك بهذا النص، و علّة ذلك أن صفة الحارس تتنافى و صفة المضرور .

### ( II ) - فكرة تجزئة الحراسة.

الأصل أن تجتمع قدرة الإستعمال و التوجيه و الرقابة في يد شخص واحد و هو حينئذ و بلا شك الحارس و هو المسؤول و الملزم بتعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه من الشيء الذي هو بحراسة هذا الشخص ، إلا أنه قد ينفصل بعضها عن بعض فيكون استعمال الشيء لشخص

<sup>1</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 07 نوفمبر 1988 ، المجلة المدنية ، 2 ، رقم 214 ، ص 1-16 ، (( السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 141 )) .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

ويكون توجيهه و رقابته لشخص آخر و عندئذ تعرض مشكلة تحديد الشخص المسؤول منهما ، و هذا المشكلة و التي تقابل ما يعرف بالحراسة المجتمعة ( La garde collective ) ، هو الذي حاول الفقه و القضاء الجواب عليه و حلّه و هذا من خلال طرح فكرة تجزئة الحراسة ، و التي سنحاول التعرض لها بإيجاز ( 1 ) من خلال التعريف بها ( 1 ) ثم تقييمها ( 2 ) ( 2 ) .

### 1 - التعريف بها .

مبتكر هذه الفكرة هو " مازو " في كتابه " المسؤولية المدنية " ، و بلورها " غولدمان " ( B . GOLDMAN ) عام 1946 ، و مضمون هذه الفكرة هو التفرقة و التمييز بين : حراسة التكوين و حراسة الإستعمال ، و التي يرى الأستاذ الفقيه جولدمان ( GORDMAN ) أن هذين النوعين يستغرقان كل الحالات التي يتصور فيها حدوث ضرر من الأشياء غير الحية ، فكل ضرر يحدث من شيء غير حي يرجع إمّا إلى سوء استعماله أو إلى عيب في صنعه أو خلل في تركيبه ( 3 ) ، فحراسة التكوين أو البنية أو الهيكل ( Garde de Structure ) يقصد بها حراسة العناصر الداخلية التي يتركب منها الشيء و طريقة تصميمه و تكوينه و صناعته بالشكل النهائي ، و معيار حراسة

<sup>1</sup> - لأنها سوف تكون محل دراسة في المبحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الثاني .

<sup>2</sup> - ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 108 وما بعدها ؛ و لمزيد من التوسع يرجع إلى : أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، حدود الإرتباط بين مسؤولية المتبوع والمسؤولية الشبئية في الفقه و القضاء المصري و الفرنسي - التأثير المتبادل بين حراسة الشيء و رابطة التبعية والأثار الخاصة بحجية الحكم القضائي و خطأ التابع و الأحكام الخاصة بالمسؤولية الشبئية للمتبوع عن فعل التابع - ، 2007 ، ص : 108 و ما بعدها ؛ السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 143 و ما بعدها ؛ عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 103 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - محمد سعيد أحمد الرحو ، المرجع السابق ، ص : 101-102 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

التكوين هو: القدرة على منع الضرر عند تصميم السلعة و تصنيعها حسب جابر محجوب علي ( 1 ) ، و هو المعيار الذي كرسه القضاء الفرنسي في قرار محكمة النقض المؤرخ في 12-11-1975 والذي جاء فيه " ... ذلك أن الشركة التي وضعت المشروب في الزجاجاة كان لها وحده سلطة الرقابة ، و من تمّ فقد احتفظت بالحراسة رغم البيوع التي كانت الزجاجاة محلا لها " ( 2 ) ، وحراسة الإستعمال ( Garde de Comportement ) هي حراسة تشغيل الشيء بعد صناعته و تكوينه ، أي السيطرة الفعلية على الشيء أثناء عملية الإستعمال .

فلو أرسل شخص شيئا مع ناقل ليوصله إلى المرسل إليه و نتج حادث عن الشيء المنقول أثناء النقل ، فلمن تعود المسؤولية ؟ أي على من يعود المضرور ؟ على الناقل أم على المرسل ؟ كما في من ينقل أنبوبة معبئة بالغاز فأنفجرت أثناء نقلها بسبب تعبئتها تعبئة سيئة .

فإن الأخذ بهذه النظرية يجعل المرسل هو المسؤول إذا كان سبب الحادث يرجع إلى تكوين الشيء، و يجعل الناقل هو المسؤول إذا كان سبب الحادث يرجع إلى تحريك الشيء أثناء تحميله أو تفرغيه ، مع إفتراض أن تكون الحراسة للمالك إلى أن يثبت إنتقالها للناقل، و هذا الأخير لينفي عنه المسؤولية ، يجب عليه أن يثبت أن سبب الحادث يرجع للهيكل ، و يكون حارس التسيير هو المالك حين يستعمل أو يسير الشيء بنفسه ، و قد يتمايزان ، و قد يكون حارس الهيكل إمّا مالكا سابقا أو

---

<sup>1</sup> - جابر محجوب علي ، المسؤولية التقصيرية للمنتجين و الموزعين - دراسة مقارنة - ، دار النهضة العربية - القاهرة مصر - ، د . ت . ن ، ص : 113 .

<sup>2</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع - الجزائر - 2009 ، ص : 258 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

حائزا سابقا بشرط أن يكون مكلفا بالتحقق من سلامة هيكل الشيء ، و قد تكون له هذه الحراسة إمّا لأنه صانع الشيء ، و إمّا لأنه هو المكلف بالتحقق من محتوى الشيء .

### 2 - تقييمها .

لقد انقسم الفقه و القضاء بين مؤيد لهذه الفكرة بترحاب شديد ( 1 ) أو بتحفظ ( 2 ) نظرا لبعض العيوب التي تعترتها ( 1 ) ، و بين معارض و منكر لها ( 3 ) .

و مرد هذا الخلاف هو نظرة كل فريق إلى ماهية الشيء ، فالذين نظروا إلى الشيء على أنه وحدة مادية متكاملة ، قالوا أنه لا توجد تجزئة إذ أنه لا توجد عندهم إلا حراسة واحدة ؛ و الذين ذهبوا إلى أن الشيء يمكن أن يتجزأ بحسب مظاهره المختلفة قالوا بإمكان حدوث التجزئة " ( 4 ) .

- 1 - و من أهم الفقهاء المرشحين بها الفقيهان ( TUNC ) و ويل و جولدمان و بلانيول و رسير و اسمان ... .
- 2 - و من أهم الفقهاء المرشحين بها بتحفظ الإخوة مازو ... .
- 3 - و من أهم الفقهاء الراضين لها : محمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق ، ص : 130 و ما بعدها ؛ وهو رأي محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 335 " ... فإن الحراسة على الشكل الذي رأيناه ، ينزع من المادة 138 مدني جزائري المقابلة للمادة 1-1384 مدني فرنسي ميزة البساطة التي تحاط بها ، الأمر الذي يدعونا إلى الميل إلى استبعاد هذه النظرية كلما كانت في غير = صالح الضرور " ، و كأن بي الدكتور يأخذ بها ما لم تعارض مصلحة الضرور ؛ و هو رأي ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام - العقد و الإرادة المنفردة و الفعل المستحق للتعويض و الإثراء بلا سبب و القانون - ديوان المطبوعات الجامعية ، 2009 ، ص : 114 حيث يقول " و الخلاصة في رأينا الحراسة لا تتجزأ ... و بالتالي فالحارس لا يتغير تباعا لما إذا كان الضرر ناشئا عن عيب في الشيء ( حراسة الشيء ) أو عن استعماله ( حراسة الإستعمال ) فهو واحد في الحالتين ، إلا أن هذا الكلام لا يفهم منه أن عناصر الحراسة لا تتجزأ ... و لو تحقق - التجزأة - فهذا يستدعي أكثر من حارس واحد " ؛ و محمد شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة، دار الفكر العربي ، الطبعة الأولى، 1983، القاهرة ص : 17 و ما بعدها ؛ و رأي إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 132 ؛ و رأي شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 104 .
- 4 - أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 336 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و القضاء الفرنسي رفضها أولاً ثم تراجع و استقر على قبولها ، و رسمها المشرع في المرسوم رقم 1317-60 المؤرخ في 10-12-1960 ، و أخذ بها الفقه المصري و على رأسهم السنهوري و أنور سلطان ( 1 ) ، و جسدها القضاء الجزائري ( 2 ) ، و يعاب على هذه الفكرة أنها تكلف المضرور عبء معرفة سبب الضرر ، و هذا فيه مشقة له ، و الذي يكون قد إندثر كإحتراق الطائرة مثلا ، و لتجنب هذا إقترح "تونك" ( TUNE ) رجوع المضرور على الإثتين ، و يضاف لهذا العيب عيب آخر يكمن في أن هذه الفكرة تعود بنا إلى الفكرة التقليدية للخطأ كما قال " محمد لبيب شنب " ( 3 ) و غيرها .

و الحقيقة ( 4 ) أن الحراسة لا تتجزأ ، و الحارس المسؤول هو من كانت له السيطرة الفعلية على الشيء ، و التي تتحقق له متى اجتمعت في يده المكنات الثلاث كلها أو اثنتين منها على الأقل ، أو سلطة . قدرة . الإستعمال التي هي العنصر الأساسي في الحراسة ، و بالتالي فالحارس لا يتغير تبعا لما إذا كان الضرر ناشئا عن عيب في الشيء " حراسة الهيكل " أو عن إستعماله " حراسة

---

<sup>1</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1230 في الهامش ، و ص : 620 ؛ و هو رأي أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 337 حيث يقول " و في الحقيقة أننا نؤيد الإتجاه الذي ينادى بإمكان تجزئة الحراسة و نراها غير متعارضة مع المبادئ العامة لفكرة الحراسة و لا تعد إخلالا بقاعدة : ( إن الحراسة تنتقل و لكنها لا تتعدد ) ... " .

<sup>2</sup> - أنظر لقرار المحكمة العليا في 20-12-1989 الذي أورده علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 224-225 ، و لتعليقه عليه .

<sup>3</sup> - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 103 .

<sup>4</sup> - هو رأي محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 334 ؛ و ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 90 - 91 ؛ ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 114 ، وغيرهما .



## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

الإستعمال"، فهو واحد في الحالتين ، و إنفصال السلطات . القدرات . الثلاث عن بعضها يستدعي وجود أكثر من حارس واحد فقط .

### ثانيا - العبرة بانتقال السلطات . القدرات . الثلاث لا الملكية و لا الحيازة .

بما أن الأشياء و الحيوانات يمكن تداولها بين الناس و إنتقالها من شخص لآخر ولأغراض مختلفة و التنازل عنها و تركها ، و هذا الإنتقال قد يصطحبه إنتقال الحراسة تبعا لإنتقال سلطة - قدرة - الإستعمال و التسيير و الرقابة على تلك الأشياء الحية و غير الحية ، فإنه من الضروري التطرق لهذه النقطة ، و قد يكون هذا الإنتقال لشخص معلوم ( 1 ) ، أو للعدم أو بما يعرف انقضاء أو زوال الحراسة ( 11 ) .

### 1 - انتقال الحراسة من شخص لآخر .

هذه الحراسة قد تنتقل بإرادة الشخص ( 1 ) ، وقد تنتقل بغير إرادته و بغير علمه ( 2 ) . ( 1 ) .

### 1 - إنتقال الحراسة بإرادة الحارس الأصلي .

تتحقق هذه الصورة بالتصرف في الشيء أو الحيوان بالبيع أو التأجير أو الإعارة أو إيداعه لدى شخص آخر ... ، و لكن قد تنتقل مع هذا التصرف السلطات - القدرات - الثلاث و قد لا تنتقل ، و بالتالي فالمعيار المعتمد لمعرفة إنتقال الحراسة من عدمه هو الرجوع لمضمون العقد نفسه لمعرفة

---

<sup>1</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 226 و ما بعدها ؛ و لمزيد من التوسع يرجع إلى : أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص : 89 و ما بعدها .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

هل إنتقلت هذه السلطات - القدرات - الثلاث أم لا ؟ ، فإنقالها يعني إنتقال الحراسة و إلا فلا ، فهنا يتخلى الحارس عن الشيء غير الحي أو الحيوان إراديا لشخص آخر ، سواء كانت الإرادة صريحة أو ضمنية ( 1 ) .

### ( 2 ) - إنتقال الحراسة بغير إرادة الحارس الأصلي .

و تتحقق حالة إنتقال الحراسة بغير إرادة الحارس الأصلي ( 2 ) في صورتين :

#### أ - صورة ضياع الشيء .

ففي حالة ضياع الشيء أو الحيوان فإنه بإمكان الغير حيازته ، فإن حازه الغير ، فإنه ينصب نفسه حارسا له ، و بالتالي يكون مسؤولا عن الأضرار التي يحدثها ، و إلا بقي مالكة السابق حارسا له، و بالتالي مسؤولا عما يحدثه من أضرار تطبيقا لنص المادة 139 من القانون المدني " ... و لو ضلّ الحيوان أو تسرب ... " ( 3 ) .

---

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص: 334 ؛ و ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 341 .

<sup>2</sup> - راجع عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 59 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 228 .

ب - صورة سرقة الشيء .

و تظهر هذه الصورة بأخذ الشيء أو الحيوان من حارسه رغما عنه أو خلسة منه ، فيحرم من ممارسة السلطات . القدرات . الثلاث عليه ، لذا فالسارق هنا هو الذي تنتقل إليه الحراسة ، و يكون مسؤولاً عمّا يحدثه الشيء أو الحيوان المسروق من أضرار للغير ، لأن السيطرة الفعلية قد إنتقلت إليه . و تتجلى هذه الصورة في السارق و النصاب و المحتال ، و يلحق بهما التابع الذي يخالف تعليمات متبوعه الصريحة و كذا من يستولي على الشيء أو الحيوان في غيبة مالكة بقصد استعماله لفترة معينة ثم يعيده ، و إن كانا الفعلان غير مجرمان قانونا .

( II ) - انقضاء و زوال الحراسة .

إن فقد السيطرة الفعلية على الشيء يؤدي حتما إلى انقضاء الحراسة ، و هذا لا يتأتى إلا في حالتين :

الحالة الأولى / تنقضي الحراسة عادة بإنقالها من حارس إلى حارس آخر على النحو الذي سبق بيانه ( 1 ) .

و الحالة الثانية ( 2 ) / فقد الشخص السيطرة على الشيء غير الحي أو الحيوان دون أن يكتسبه أحد بعده ، فهنا يأخذ هذا الشيء حكم الأشياء المتروكة أو السائبة ، فإن علم حارسه السابق

1 - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 269

2 - هذا على عكس : روديبرو فرانسوا جوري ، اللذان يريان أن المالك و إن أمكنه التخلي عن الملكية فإنه لا يستطيع أن يتخلى عن الحراسة ، ذكره محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 149 في هامش رقم : 1 .

للمضرور رجوع عليه ، و إلاّ ضاع حقه ، و هنا نجد حكم محكمة النقض الفرنسية في قضية أحد تجار الخضروات اعتاد ترك أكياس الكستة التي يتاجر فيها أمام محله ، و ذات ليلة جاء مجهولون و نقلوها من مكانها لوسط الطريق ، على سبيل الدعابة لا السرقة ، فاصطدم بها أحد راكبي الدراجات الهوائية و أصيب بضرر ، و التي قضت بأن التاجر لم يعد حارسا لها و أن حراسته انقضت بهذا العمل الذي قام به هؤلاء المداعيون المجهولون ( 1 ) .

### المطلب الثالث

#### حدوث ضرر ناشئ عن فعل الشيء

يتضح من أحكام المادة 138 و 139 من القانون المدني أنه لا مجال لتطبيقهما ما لم يكن هناك ضرر الذي هو ركن من أركان المسؤولية على المطلق ، و أن يكون هذا الضرر من فعل الشيء، أو من فعل الحيوان ( 2 ) ، أي أن الشيء أو الحيوان هو المتسبب في الضرر ، أي يجب توافر علاقة السببية بين فعل الشيء أو فعل الحيوان و الضرر ( 3 ) ، و أمّا إذا كان الضرر من فعل الإنسان فتكون العبرة بالمادة 124 من القانون المدني.

---

1 - حكم مؤرخ في 08-11-1963 ، ذكره حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 269 .  
2 - " و الضرر الذي يحدثه الحيوان إما أن يكون العض أو الرفس أو النطح أو إتلاف المزروعات أو نقل العدوى إلى ما هنالك من أضرار " ، كما قال محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 316 .  
3 - قرار الدائرة المدنية في 02-01-1924 ، دالوز 1924 - 1 ، و غيره و الذي جاء فيه " و حيث أن افتراض المسؤولية المنصوص عليه في المادة 1384-1 مدني - التي تقابلها م 138 مدني جزائري - ضد حارس الشيء غير الحي يخضع في تطبيقه لشرط واحد ، هو أن يكون الضرر قد سببه فعل الشيء " ، المرجع : محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 203 و في الهامش رقم: 217 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و بالتالي فتدخل الشيء أو الحيوان شرط مهم و محوري لقيام المسؤولية الناشئة عن الأشياء بصفة عامة.

و تحليل هذا الشرط يقودنا إلى التكلم عن مسألتين هما :

- وجوب تدخل الشيء تدخلًا إيجابيًا و فعّالًا في إحداث الضرر ( الفرع الأول ) .

- وجوب وقوع الفعل الضار على غير الحارس و من غير توجيهه من الحارس ( الفرع

الثاني ) .

### الفرع الأول

#### تدخل الشيء تدخلًا إيجابيًا و فعّالًا

يجب أن يتدخل الشيء أو الحيوان في إحداث الضرر للغير ، فلا يتصور قيام مسؤولية الحارس عن ضرر كان الشيء أو الحيوان على غير صلة به ، و يقتضي أن يتدخل هذا الشيء تدخلًا إيجابيًا، فيجب قيام علاقة سببية بين الضرر و بين هذا التدخل الإيجابي ( <sup>1</sup> ) ، الذي دار

---

= و يرى فريق من الفقهاء - الأستاذين مازو - إلى أن المسؤولية عن الأشياء تتضمن رابطتين للسببية ، الأولى عامة و هي المتطلبة في كل المسؤوليات ، و رابطة خاصة بهذه المسؤولية و هي الرابطة بين فعل الشيء و الضرر و تتحقق بتدخل الشيء تدخلًا إيجابيًا في حصول الضرر و تنتفي بإثبات أن التدخل كان سلبيًا ، إلا أن هذا الرأي رفضه جلّ الشراح و منهم : إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 49 الذي يقول " نرى مما تقدم ، أن الرأي الذي يذهب إلى ازدواج علاقة السببية في المسؤولية عن الأشياء ، غير صحيح ... " و أورد من يوافقونه الرأي ك : محمد لبيب شنب و ابراهيم الدسوقي و تونك و رودبير و بودان و غيرهم .

<sup>1</sup> - أنظر قرار المحكمة العليا في 19-02-1981 ، نشرة القضاة لعام 1982 ، ص : 193 ، العدد 02 ، و كذا قرارها قرارها في 26-06-1985 ، ملف رقم 40345 ، غير المنشور .

سجال حول المعايير المعتمدة لإتصاف هذا التدخل بالإيجابية ، و قبل ذلك ، حاول الفقه و القضاء الفصل بين فعل و فعل الإنسان .

و عليه سنحاول الإلمام بهذه النقاط ، بتسليط الضوء على محاولة الفقه و القضاء الفصل بين فعل الشيء و فعل الإنسان و المعايير التي أسسا عليها هذا الفصل ( أولا ) ، ثم التطرق لوجوب تدخل الشيء أو الحيوان تدخلا إيجابيا في إحداث الضرر و معايير المعتمدة في ذلك ( ثانيا ) .

#### أولا - إستبعاد فكرة الفصل بين فعل الشيء و فعل الإنسان .

إن أهمية ( <sup>1</sup> ) التمييز بين فعل الشيء ( <sup>2</sup> ) سواءا كان حيا أو غير حي ، و فعل الإنسان تظهر في النص الواجب التطبيق و الآثار المترتبة عن هذا التطبيق خاصة من حيث عبء الإثبات ، فإن كنا بمناسبة فعل الإنسان فإن النص الواجب التطبيق هو نص المادة 124 من القانون المدني ، و يترتب عنه أن المضرور ملزم بإثبات الخطأ الشخصي للشخص المسؤول و بالتالي نحن بصدد

<sup>1</sup> - راجع هذه الأهمية عند : محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 204-205 ; علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 125 ; حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 175 - 17 ; عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1233 .

<sup>2</sup> - يرى الأستاذ ريبير ( Ripert . G ) أنه لا وجود لفعل الشيء كفكرة قانونية مستقلة عن الفعل الشخصي تبني عليها المسؤولية عن الأشياء ، فالشيء ليست له حياة ، و قوته الداخلية من إنشاء الإنسان ، كما أن الشيء يعتبر وسيلة وأداة للضرر ، و لا يمكن أبدا أن يكون السبب .

و يرى الأستاذ بيير دافيد ( David ) أن الفعل و الحركة لا يقعان من الشيء إلا بفعل الإنسان لذا وجب البحث عن الإنسان ، فإليه و إليه فقط يجب اللجوء لإكتشاف أصل الفعل الضار .

المرجع : إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 52 ; ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 81-82 ; أنظر أيضا : عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 180 و ما بعدها .

الخطأ الواجب الإثبات ، و إن كنا بمناسبة فعل الشيء غير الحي فإن النص الواجب التطبيق هو نص المادة 138 من القانون المدني ، و يترتب عنه أن المضرور ملزم بإثبات الضرر و علاقة السببية بين الضرر و فعل الشيء غير الحي ، و بالتالي نحن بصدد المسؤولية القائمة على الضرر ... ، و إن كنا بمناسبة فعل الحيوان فإن النص الواجب التطبيق هو نص المادة 139 من القانون المدني ، و يترتب عنه أننا بصدد الخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس ، كما سنرى لاحقا .

و بالتالي حاول جانب من الفقه و القضاء التمييز بين فعل الشيء غير الحي أو فعل الحيوان ( <sup>1</sup> ) و فعل الإنسان ، وقالوا أن باديء ذي بدء ان الأمر لا يخلو من أحد الفروض الثلاثة الآتية ( <sup>2</sup> ) :

الأول / أن ينتج الضرر عن شيء مستقل تماما الإستقلال عن سيطرة الإنسان ، بحيث يمكن القول أن هذا الشيء وحده هو الذي أحدث الضرر و أن لا يد للإنسان من وقوعه ، كأن تنفجر قنبلة أو تشتعل مادة كيميائية نتيجة ارتفاع درجة الحرارة .

---

<sup>1</sup> - يقول علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 188 " إذا كان تصور فعل الحيوان أمرا سهلا بعض الشيء ، فالأمر غير ذلك بالنسبة لفعل الشيء غير الحي ... كون فعل الشيء يصعب تمييزه عن فعل الإنسان لكون الأشياء لا تتحرك من تلقاء نفسها بل تكون - دائما - يد الإنسان بطريقة مباشرة أو غير مباشرة وراء فعل هذه الأشياء " ؛ أو كما قال علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 125 " أن كل أفعال الشيء لابد أن يكون وراءها إنسان ؟ و الشيء لا يتحرك من تلقاء نفسه ، بل لابد أن يحركه إنسان " ؛ أو كما قال محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 206-207 " أن معظم الأشياء غير الحية خاضعة بشكل أو بآخر لإرادة الإنسان " .

<sup>2</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 161 - 162 ؛ حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 185

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و هذا الفرض لا يثير إشكالا ، فالنص الواجب التطبيق هو نص المادة 138 و 139 من القانون المدني ، كون الضرر ناشيء و لا ريب من الشيء أو الحيوان .

**الثاني /** أن ينتج الضرر من فعل إنسان دون أن يتدخل في حصوله شيء أو حيوان، كما لو ضرب شخص آخر بقبضة يده فقتله أو جرحه .

و هذا الفرض أيضا لا يثير أي إشكال ، فالنص الواجب التطبيق هو نص المادة 124 من القانون المدني ، أي تطبيق القواعد العامة أي قواعد المسؤولية عن الفعل الخشصي ، كون الضرر ناشيء و لا ريب من إنسان .

**الثالث /** و هو أدق الفروض الثلاثة و أكثرها وقوعا في الحياة العملية ، و هو أن يشترك فعل الشيء أو فعل الحيوان و فعل الإنسان في نفس الوقت في إحداث الضرر بالغير ، كأن تحدث آلة بيد إنسان أو حصان يمتطيه إنسان ضررا بالغير .

و هذا الفرض هو محور الجدل و الخلاف الحاصل في الفقه و القضاء ( 1 ) ، و الذي حاول حلّه من خلال القول بالفعل المستقل للشيء أي القوة الذاتية للشيء ( ا ) ثم هجره للقول بالعيب الذاتي في الشيء ( II ) ، ليهجره هو أيضا للقول بمعيار الإفلات من الرقابة و هو الذي طرحه الأستاذ " مازو " ( III ) ، و لم تتفق غالبية أحكام القضاء مع هذا المعيار ، ليأتي الفقه بمعيار الضرر المتعمد ( IV ) ، و نتيجة للنقد الموجه له ، اتجه الفقه و القضاء اتجاها آخر و هو النظر في مجال

---

<sup>1</sup> - نقل حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 186 ، عن الأستاذ " بودوان " أنه قال " بأنه أكبر اختلاف من نطاق المسؤولية المدنية كلها " .



## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

الترباط السببي حيث يكون الضرر من فعل الشيء متى كان الشيء هو أداة الضرر ، أو السبب المولد له أو السبب الفعّال ( IIV ) ، و عليه سنحاول المرور على هذه المعايير بإيجاز غير مغل كما يأتي :

### ( I ) - معيار الفعل المستقل للشيء أو القوة الذاتية للشيء .

أساس هذا المعيار أنه لا موجب لتطبيق أحكام المسؤولية الناشئة عن الأشياء إلا على الأضرار التي تنشأ عن فعل الشيء المستقل ، أي الذي كان وقت حصول الضرر للغير غير خاضع لإرادة الإنسان ، و هذا لا يتأتى إلا في الأشياء التي تخرج عن سيطرة الإنسان و التي لا تكون طيعة بين يديه يسيرها كيف شاء و أتى شاء و حيث شاء ، و هي عادة الأشياء التي لها قوة ذاتية تمكنها من الإفلات من يد الإنسان ، و بالتالي ففعل الشيء بمنظور هذا المعيار ينحصر على الأشياء ذات قوة ذاتية ( dynamisme propre ) ، أي الأشياء الخطرة ، و هي التي تولد من نفسها مبدأ الحركة ، أي تلك التي تتحرك ذاتيا، و تحتاج لحراسة ( <sup>1</sup> ).

و نظرا لمساوئه فقد جعل القضاء الفرنسي يتخلى عنه ، و هذا من خلال حكم الدائرة المدنية الشهير في قضية " جاندير " ( <sup>2</sup> ) و التي قالت فيه : " ... و لكن من حيث أن القانون في تطبيق

<sup>1</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 191-192 بتصريف .

<sup>2</sup> - قضية " جان دير ( jand'heur ) " في 22 04 - 1925 ، حيث دهست إحدى سيارات الحمل التابعة لشركة : " Les Oaleries Belfortaises " الطفلة " ليز جان دير ( Lise Jand'Heur ) " ، و قد أقامت أمها بصفتها الشخصية وبصفتها القيمة الشرعية على ابنتها القاصرة ، دعوى بالتعويض أمام محكمة " بلفور ( Belfort ) " ضد الشركة بإعتبارها مسؤولة مدنيا عن مستخدميها السائق ، وفقا للفقرة الأولى من المادة 1384 مدني ، و قد أصدرت محكمة بلفور قرارها بتاريخ 07-06-1925 ، و الذي قررت فيه تطبيق المادة 1-1384 ، و نص على أن القرينة - التي جاءت بها هذه

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

المادة 1-1384 لا يفرق بين ما إذا كان الشيء محركا بيد الإنسان أو لا ، و أنه يكفي أن يكون الشيء خاضعا لضرورة الحراسة بسبب الأخطار التي يمكن أن تنشأ عنه " ( 1 ) .

### ( II ) - معيار العيب الذاتي في الشيء .

وفقا لهذا المعيار فينسب الضرر لفعل الشيء كلما كان بالشيء عيب ذاتي وكان هو المتسبب في الضرر، وعلى المضرور في هذه الحالة إثبات مسألتين، أولها وجود عيب بالشيء والثانية أن هذا الشيء المعيب هو المتسبب في الضرر، وأخذ به القضاء الفرنسي ( 2 ) .

= المادة - لا يسقط حكمها إلا في حالة إثبات خطأ المتضرر المحض ، و عليه فقد قضت بالتعويض للمدعية وفقا للمادة 1-1384 ، فإستأنفت الشركة المدعى عليها هذا الحكم أمام محكمة استئناف : " بيزانسون " و التي قضت في 29-12-1925 بإلغائه و رفض الدعوى على أساس أن الحادث يعتبر من فعل سائق السيارة و ليس من فعل الشيء ، فلا تطبق عليه المادة 1-1384 ، ما دام لم يثبت وجود عيب بالسيارة ، لتطعن الأرملة المدعية في هذا الحكم بالنقض ، و قبلت المحكمة هذا الطعن في 21-02-1927 ، مقرر أن المادة 1-1384 تطبق و لو لم يكن الضرر ناشئا عن عيب في الشيء ، بغير تفرقة بين كون الشيء الذي أحدث الضرر مسيرا بواسطة الإنسان و بين كونه غير مسير ، ليتم إحالت الدعوى من جديد إلى محكمة ليون للفصل في موضوعها ، و لكن هذه المحكمة قضت بتاريخ 07-06-1927 ، بمثل ما قضت به محكمة استئناف بيزانسون ، أي رفضت تطبيق المادة 1-1384 لعدم ثبوت عيب في الشيء ، فطعن المدعية في هذا الحكم بالنقض ، فأحيلت الدعوى من الدائرة المدنية إلى الدوائر المجتمعة بمحكمة النقض ، و قد قضت الدوائر المجتمعة بتاريخ 13-02-1930 بنقض حكم محكمة ليون ، مقرر أن القانون لا يميز بين الحالة التي يكون فيها الشيء مسيرا بواسطة الإنسان ، و الحالة التي لا يكون مسيرا فيها ، و أنه لا يلزم أن يكون بالشيء عيب ملازم لطبيعته من أنه إحداث الضرر ، فالمادة 1-1384 تجعل المسؤولية منصبة على حراسة الشيء ، لا على الشيء ذاته . المرجع : إياد عبد الحبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 56-57-58 .

<sup>1</sup> - قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 21-02-1927 ، نشرة دالوز 97-1-1927 أورده محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 209-210 .  
<sup>2</sup> - و به أخذت محكمة استئناف " بيزانسون " في قضية " جان دير ( jand' heur ) " و التي قضت في 29-12-1925 بإلغائه حكم محكمة " بلفور ( Belfort ) " المؤرخ في 07-06-1925 ، ( و الذي قررت فيه تطبيق المادة 1-1384 ، و نص على أن القرينة - التي جاءت بها هذه المادة - لا يسقط حكمها إلا في حالة إثبات خطأ المتضرر المحض ، و عليه فقد قضت بالتعويض للمدعية وفقا للمادة : 1-1384 ) ، و رفض الدعوى على أساس =

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و تحت تأثير إنتقادات الفقه له فقد هجره القضاء و بلا رجعة بصدور قرار الدوائر المجتمعة بمحكمة النقض إثر إحالت الدعوى لها من الدائرة المدنية في قضية " جان دير ( jand' heur ) " ، و التي قضت بتاريخ 13-02-1930 بنقض حكم محكمة ليون ، مقرررة أن القانون لا يميز بين الحالة التي يكون فيها الشيء مسيرا بواسطة الإنسان، و الحالة التي لا يكون مسيرا فيها ، و أنه لا يلزم أن يكون بالشيء عيب ملازم لطبيعته من أنه إحداث الضرر ، فالمادة 1-1384 تجعل المسؤولية منصبة على حراسة الشيء ، لا على الشيء ذاته.

### ( III ) - الإفلات من الرقابة .

لقد وضح الإخوة " مازو " ( MOZEUD ) ( <sup>1</sup> ) معيار : إفلات زمام الشيء من رقابة حارسه، بعد فشل المعيارين السابقين ، و مفاده أن فعل الشيء يتحقق عندما يتدخل الشيء في إحداث الضرر الخارج عن إرادة الإنسان لكون هذه الأخيرة لم يقصد عند استعماله لشيء إحداث الضرر ، و إنما

= أن الحادث يعتبر من فعل سائق السيارة و ليس من فعل الشيء ، فلا تطبق عليه المادة 1-1384 ، ما دام لم يثبت وجود عيب بالسيارة .

و قضت به محكمة ليون في نفس القضية ، بحيث قضت بتاريخ 07-06-1927 ، بمثل ما قضت به محكمة استئناف بيزانسون ، أي رفضت تطبيق المادة 1-1384 لعدم ثبوت عيب في الشيء .  
المرجع : إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 56-57-58 ، بتصريف .

و قضت به محكمة النقض أيضا في قرارها المؤرخ في 16-06-1896 الذي جاء فيه " و حيث أن الحكم المطعون فيه قرر أن انفجار القاطرة الباخرة ( ماري ) الذي تسبب عنه موت ( تيفن ) يرجع إلى عيب في تركيبها \_ ... ، قد وفق في تطبيق المادة 1-1384 " ، نشرة دالوز 1-433-1897 ; (( محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 207 في الهامش تحت رقم : 231 )) .

<sup>1</sup> - أخذ بها أيضا الأستاذ بيسون في رسالته ، لكن مع بعض الإختلاف ، راجع في ذلك إياد عبد الجبار ملوكي، المرجع السابق ، ص : 59 - 60 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

حصل بسبب إفلات زمام الشيء من يده و من سيطرته ( <sup>1</sup> ) ، فالأستاذ " مازو " يرى أنه لا يوجد فعل للشيء إلا إذا أخل الحارس بالتزامه بالحراسة ، أي إذا أفلت الشيء من رقابته ( <sup>2</sup> ) .

ففقده الرقابة على الشيء هو الذي يسمح بالتمييز بين فعل الشيء و فعل الإنسان ، فالمادة 1-1384 تضع على كاهل حارس الشيء التزاما محددًا ، هو القيام بالحراسة ، و هو إلتزام بتحقيق غاية ، بمقتضاها يلتزم الحارس بالرقابة و السيطرة المطلقة على الشيء، فإذا أخلّ بهذا الإلتزام ، و أفلت الشيء من حراسته ، فإنه يوجد بذلك فعل الشيء ، و في الوقت نفسه خطأ في الحراسة ، لعدم تنفيذ الحارس للإلتزام المفروض عليه ، و تطبق - في هذه الحالة - المادة 1-1384 ( <sup>3</sup> ) .

والإفلات مفترض، وعلى الحارس هدم هذه القرينة بإثبات أنه ظلّ محتفظًا برقابته على الشيء.

و القضاء الفرنسي بعد أخذ و رد هجر هذه التفرقة، و أغلبية أحكام القضاء لم تتفق مع هذا المعيار ( <sup>4</sup> ) .

### ( IV ) - معيار الضرر المتعمد .

مرتکز هذا المعيار ( <sup>1</sup> ) هو قصد الإضرار ، فبتوافره لدى الحارس نكون أمام فعل الإنسان ، فالشيء هنا يكون مجرد أداة يستعملها الإنسان لتنفيذ غرضه ، و بإنتفاء قصد الإضرار ، فإننا نكون أمام فعل الشيء ، و لو كان الإنسان يحركه وقت حصول الضرر.

<sup>1</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 194 .

<sup>2</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 161 - 162 ؛ حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 167 .

<sup>3</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 58-59 .

<sup>4</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع نفسه ، ص : 60 .

و عليه فكلما كان الضرر متعمدا كُنّا أمام فعل الإنسان ، سواء كان ذلك عن نية خبيثة أم كان في حالة ضرورة أو دفاع شرعي كالذي يرمي شخصا برصاصة نتيجة عداوة بينهما ، و كلما لم يكن الضرر نفسه متعمدا ، كُنّا أمام فعل الشيء لا فعل الإنسان ، و هذا دون حاجة للبحث عما إذا كان محركا بيد الإنسان أو لم يكن محركا بيده ، و لا عمّ إذا كان قد أفلت من رقابة حارسه أو لم يفلت .

و يختلف هذا المعيار عن المعيار الذي نادى به الأستاذ " مازو " ، في كون هذا الأخير يعتد بالفعل المتعمد و يعتبره فعلا شخصيا بغض النظر عن نتائجه ، أما معيار الضرر المتعمد ، فينظر إلى نتيجة الفعل الضار ، و يفرق بين ما إذا كانت هذه النتيجة مقصودة أم لا .

و هو الرأي الذي يتبناه الدكتور محمد لبيب شنب ( 2 ) .

#### (IIIV) - معيار تدخل الشيء في تحقيق الضرر .

و الذي عبّر عنه بعض الشراح بالشيء أداة الضرر أو السبب المولد له أو السبب الفعّال ( 3 ) ، و بالتالي تكون العبرة بمسؤولية الحارس متى كان الشيء هو المولد للضرر، و هذا يقتضي تدخل الشيء و أن يكون تدخله يتصف بالإيجابية و هذا ما يعبر عنه بالدور الفعّال .

---

<sup>1</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 61-62 ; شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 168-169 .

<sup>2</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع نفسه ، ص : 168-169 .

<sup>3</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 195 . و عبّر عنه السهلي زهدور ((المرجع السابق ، ص : 169 )) بالدور السببي في إحداث الضرر .

و رغم ما قيل من أن هذا المعيار هدم فكرة ( فعل الشيء ) بدلا من أن يحددها بحيث وضع المشكلة في إطار علاقة السببية و يتوصل عن طريقها إلى تحديد ( فعل الشيء ) بطريق سلبي ، إلا أنه يتسم بالوضوح و البساطة ( <sup>1</sup> ) ، و هو الذي يوافق النص الجزائري، و لذا هو الذي سوف يكون محل دراستنا فيما يلي .

### ثانيا \_ وجوب تدخل الشيء تدخلا إيجابيا في إحداث الضرر .

و هذا الشرط أمر بديهي كما يقول علي فيلالي ( <sup>2</sup> ) و محمد لبيب شنب ( <sup>3</sup> ) ، لأن انعدامه يؤدي إلى انتفاء علاقة السببية بين الشيء أو الحيوان محل الحراسة و الضرر الذي أصاب المضرور، و من ثم تسقط معه مطالبة الحارس بالتعويض ، و مثال ذلك : أن يسقط أحد أثناء عبوره الشارع و يصاب بكدمات و تكون بجواره أو بمقربته سيارة ، فهنا لم يكن للسيارة أي دور في الضرر الذي أصاب ذلك الشخص المار ، و بالتالي لا يمكنه مطالبة صاحب السيارة بالتعويض لعدم تدخل الشيء ألا و هو السيارة في ذلك الضرر .

و كذلك الأمر بالنسبة للذي يصطدم بحيوان واقف في مكانه فلا مسؤولية و لا تعويض ( <sup>4</sup> ) .

و يتحمل المضرور عبء إثبات هذا التدخل بكافة الطرق ، كونه واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق ، و هذا يتحقق عادة بإثبات التدخل المادي بغض النظر إن كان هذا التدخل هو المنتج

1 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 63 .

2 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 196 .

3 - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 170 .

4 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 316 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

للضرر أم لا ، و الذي يتحقق عندما لا يتدخل عنصر آخر بين الشيء و محل الضرر ، و بإثبات الضرر لهذا التدخل ، فهذا لا يعني أنه كافي لقيام مسؤولية الحارس ، كأن يسقط شخص من فوق المنزل و يقع على شاحنة سائرة فيصاب بضرر ، فهذه الأخيرة تدخلت في حصول الضرر ، و لكن تدخلها غير كاف لإعتبارها سببا للضرر و مساءلة حارسها ، و بالتالي يجب أن يكون هذا التدخل إيجابيا ، و القضاء الفرنسي تيسيرا على المضرور وضع قرينة مفادها أن المضرور لا يتحمل عبء إثبات الصفة الإيجابية للتدخل و يقع عليه فقط إثبات وجود التدخل بإثبات التدخل المادي ، فإن فعل قامت قرينة على أن هذا التدخل المادي كان إيجابيا .

و بناء على ما سبق فإن الفقه و القضاء الجزائري استقر و قبله القضاء الفرنسي بعد أخذ و رد على أن الإيجابية تتحقق بما سبق ، و ليست مرتبطة بفكرة الإحتكاك المادي بل تتحقق بالإحتكاك الغير مباشر و بالإحتكاك المعنوي (I) ، و ليست مرتبطة بوضع الشيء المألوف أو الشاذ (II) ، و ليست مرتبطة بحركة أو سكون الشيء (III) ، و هذا هو الذي يوافق نص المادة 138 و 139 من القانون المدني

### I - إستبعاد فكرة الإحتكاك المادي .

إن تدخل الشيء لا يقتصر على وجود إتصال مادي مباشر بين الشيء و المضرور ( 1 ) بل يتعداه للإتصال المادي غير المباشر ( 2 ) ، ليصل إلى الإتصال المعنوي ( 3 ) .

1- الإتصال المادي المباشر .

إن تدخل الشيء أو الحيوان في إحداث الضرر يتحقق من دون شك متى وجد إتصال مادي مباشر<sup>(1)</sup> بين الشيء أو الحيوان محل الحراسة و المتضرر ، فالإحتكاك الذي يحصل بين الشيء أو الحيوان و محل الضرر يفيد قطعاً تدخل الشيء أو الحيوان في إحداث الضرر ، كما هو الأمر بالنسبة للشيء مثلاً في حالة إرتطام المضرور بالشيء ، كما في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 11-06-1990 ، حيث إرتطمت السفينة " جيانيس كسيلاس " برصيف ميناء وهران<sup>(2)</sup> ، أو عندما تصل الغازات السامة و المياه الملوثة إلى جسم الضحية ، كما في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 02-09-1992 ، بإتصال الماشية بالمياه الملوثة التي كان يتلفظها المصنع<sup>(3)</sup> ، و كذلك ما جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 14-12-1988 ، حينما أقر المجلس الأعلى (المحكمة العليا حالياً ) مسؤولية البلدية صاحبة المسبح الذي غرقت الضحية فيه<sup>(4)</sup> ، و كما هو الأمر بالنسبة للحيوان مثلاً قيام الكلب بعض المضرور أو رفسه ، أو قيام الكباش بنطح المضرور ... ، فإثبات هذا الإتصال المادي بين الشيء و محل الضرر يكون المضرور قد أثبت تدخل الشيء ، و بما أن الأمر

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المرجع السابق ، ص : 252 ; محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 219 ; علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 196-197 السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 173 .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني ، ملف رقم 65920 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 02 ، ص : 88 .

<sup>3</sup> - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 87667 ، غير منشور ، نقلاً عن علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 196 ، هامش رقم : 45 .

<sup>4</sup> - قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 57486 ، نقلاً عن علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص : 196 ، هامش رقم : 45 .



يتعلق بوقائع مادية ثابتة ، فإن المضرور لا يواجه في مثل هذه الحالة أي صعوبة كانت في إثبات تدخل الشيء ( 1 ) .

و هي الصورة الغالبة في حوادث السيارات ( 2 ) .

## (2) - الإتصال المادي غير المباشر .

لا يقتصر تدخل الشيء أو الحيوان على الإتصال المادي المباشر بين الشيء أو الحيوان محل الحراسة و المتضرر ، بل يتحقق أيضا متى وقر الشيء أو الحيوان محل الحراسة السبيل إلى حصول الضرر بفعل منه من غير إحتكاك مباشر ( 3 ) ، كأن تقذف عجلة السيارة حصة تصيب واجهة محل تجاري ( 4 ) ، فلا يوجد في هذه الحالة إحتكاك مادي مباشر بين السيارة و هي الشيء محل الحراسة، و محل الضرر و هو المحل التجاري ، و إنما هناك إتصال مادي غير مباشر تمّ عن طريق الحصة، حيث كانت حلقة الوصل بين فعل السيارة و واجهة المحل التجاري .

1 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 196 .

2 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 174 ; محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 219 ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 252 .

3 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 196-197 ; محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 219 ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 252 ; السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 174 .

4 - دائرة العرائض 24 نوفمبر 1930 غازيت دوباله 1930 - 2 - 935 ، نقلا عن محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 252 ، هامش رقم : 03

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و هو الأمر نفسه كما في حالة انطلاق حصاة التي ضربها الحصان بحافره إثر هيجانه فأصابت شخص مار بالقرب منه فأصيب بضرر ، فالحارس مسؤول عمّا وقع من ضرر بفعل الحيوان رغم عدم وجود احتكاك مادي بين الحيوان و المضرور .

ففي الحالتين توسط فيها شيء آخر بين الشيء أو الحيوان المحدث للضرر و بين المضرور.

### (3) – الإتصال المعنوي.

يتحقق كذلك تدخل الشيء أو الحيوان في حالة وجود إلتماس معنوي ( <sup>1</sup> ) بين الشيء أو الحيوان و المتضرر ، طالما يوفّر هذا الشيء أو الحيوان السبيل لإحداث الضرر بفعل منه ، كما هو الأمر بالنسبة لسيارة تمر بالقرب من الرصيف بسرعة فائقة ( <sup>2</sup> ) ، و كنباح الكلب المفاجيء ، اللذان يحدثان الذعر و الفزع و الرعب في نفس المضرور المار فيدفعانه لأن يأت حركة مفاجئة فيتضرر من جرائها.

---

<sup>1</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 196-197 ; محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 219 ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 252 ; السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 174 .

<sup>2</sup> - فقد قضى بمسؤولية صاحب السيارة الذي ادى اقترابه بالسيارة بشكل غير عادي من رصيف الشارع إلى وقوع عجز كان في طريقه إليه كما في القرار المؤرخ في 19-03-1980 ، دالوز ، 1980 ، ص : 414 ، نقلا من العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 376 ، هامش رقم : 05 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و هو الأمر نفسه كما في حالة لو فزع إنسان من هيجان كلب فرّ من حظيرته ، فارتد إلى الخلف و أصيب بضرر ، فالحارس مسؤول عمّا وقع من ضرر بفعل الحيوان رغم عدم وجود احتكاك مادي بين الحيوان و المضرور ( 1 ) .

و على كل حال فإنعدام الإتصال المباشر بين الشيء أو الحيوان و المتضرر على النحو الذي مرّ بنا ، لا يمنع وجود تدخل الشيء أو الحيوان في إحداث الضرر ، و يبقى على المضرور أن يثبت ذلك بثبوت الطرق ، و هو أمر عسير نوعا ما ، خاصة بالنسبة للحالتين الأخيرتين ( 2 ) .

و قبل أن ننتقل للعنصر التالي لا بأس أن نعرّج على مسألتين هامتين بخصوص فعل الحيوان و هما :

### مسألة الحيوان الذي يجر عربة و تسببت العربة في إحداث ضرر للغير.

إذا أحدثت عربة يجرها حيوان ضررا للغير ( 3 ) ، فإلى من ينسب ؟ للحيوان أم للشيء أم للإنسان ؟

قبل الإجابة عن هذا التساؤل ، لا بد أن نوضح أهمية الجواب عن هذا التساؤل ، و التي تتمثل في النواحي التالية :

---

<sup>1</sup> - نقض مدني فرنسي ، B.Civ 1957-07-18 ، 2 ، رقم : 555 نقلا عن العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 376 ، هامش رقم : 02 .  
<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 197 .  
<sup>3</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 173 - 174 ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 317-318 ; عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 128-129 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

أ - إختلاف حارس الحيوان عن حارس العربة : و بالتالي للمطالبة بالتعويض يجب تعيين الحارس ، و هما حارسان ، فأيهما هو المسؤول ؟ .

ب - وجود تأمين على العربة دون الحيوان و العكس .

ج - إختلاف شركة التأمين : و هي التي تدفع مبلغ التعويض رغم أن الحارس واحد.

د - إختلاف أساس المسؤوليات الثلاث .

و الإجابة تكمن أولا بإستبعاد فعل الإنسان فبعد صدور حكم النقض في قضية "جاندير " سنة 1927 و قرر أن المادة 1384 - 1 من القانون المدني الفرنسي ، لا تفرق بين ما إذا كان الشيء محركا بيد الإنسان أو غير محرك بها ، عدل القضاء الفرنسي عن نسبة الفعل إلى الشخص في مثل هذه الحالة ، و أصبح ينسب الفعل إلى الحيوان ( <sup>1</sup> ) ، و بالتالي على المضرور إقامة دعواه على أساس المادة 139 ، و لا أرى مانعا من تمكين المضرور من إقامة دعواه على أساس المادة 138 ، لما في ذلك من تيسير له ، و لما لا الذهاب إلى أبعد من ذلك بترك الخيار له بينهما .

**مسألة اشتراك أكثر من حيوان في إحداث الضرر.**

فقد يحدث و أن يشترك أكثر من حيوان في إحداث الضرر، فهنا نكون أمام فرضيات ( <sup>2</sup> ):

---

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 174 .  
<sup>2</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 405 ؛ القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1453 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

**الفرضية الأولى:** أن تكون الحيوانات كلها في حراسة شخص واحد ، فهنا لا إشكال فالحارس هو المسؤول و هو واحد .

**الفرضية الثانية:** أن يكون كل حيوان في حراسة شخص معين، فهنا يثور الإشكال، و الحل يكمن في التفرقة بين حالتين هما:

**الحالة الأولى:** إذا كان المضرور من الغير ، فهنا يرجع الغير على الحراس بالتضامن إلا إذا دفع أحدهم المسؤولية عن نفسه بإثبات السبب الأجنبي ( 1 ) .

**و الحالة الثانية :** إذا كان المضرورون جميعا حراسا ، و هي حالة الضرر المتبادل، ككليبين ألحق كل منهما الضرر بالآخر ، فهنا الرأي الراجح - حسب الدكتور العربي بلحاج - هو أن كل حارس يلزم بتعويض الحارس الآخر تعويضا كاملا من الضرر الذي أصابه ( 2 ) .

---

<sup>1</sup> - نقض مدني فرنسي ، 02-03-1956 ، النشرة المدنية ، 1956 - 2 - ، رقم : 158 نقلا عن العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 405 ، هامش رقم : 01 .

<sup>2</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض في 14 ديسمبر 1983 ، نشرة قرارات الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم : 19 ، المجلة الفصلية المدنية ، 1984 . 316 ، و الذي جاء في حيثياته " إن مسؤولية الضرر الذي يحدث من جراء فعل مشترك لحيوانين أو أكثر تقع على عاتق مالك كل منها إلا إذا قدم إثباتا على أن حيوانه لم يسهم في إحداث هذا الضرر أو تبرأ من المسؤولية بإثبات فعل خارجي غير متوقع و لا يمكن التغلب عليه "

أنظر في نفس المضمار قرار 15 مارس 2001 ، نشرة قرارات الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم: 55 ، دالوز 2001 .

المرجع : القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1453 .

II - عدم الإعتداد بوضع الشيء .

سنحاول التعريف بهذا المعيار ( 1 ) و سرد بعض تطبيقاته القضائية ( 2 ) .

1 - التعريف بهذا المعيار .

و مؤدى هذا المعيار أن التدخل الإيجابي يكون إذا كان الشيء أو الحيوان وقت الحادث في وضع غير مألوف أو غير طبيعي أو شاذ ، من شأنه أن يؤدي إلى حصول الضرر بحكم السير العادي للأمور ، و يكون التدخل سلبيا ، إذا كان الشيء أو الحيوان في وضع مألوف و طبيعي و غير شاذ ، ليس من شأنه أن يسبب ضررا في العادة ( 1 ) ، و هذا بغض النظر عن حركة أو سكون الشيء أو الحيوان .

و العلة في هذا أن الشيء أو الحيوان إذا خرج عن الوضع المألوف فإنه يكون مهينا لإحداث الضرر ، لكون الضحية لم يتصور - و لم يتوقع - وجوده في هذا الوضع الشاذ ( 2 ) .

و تقرر غالبية الفقهاء أن الوضع غير المعتاد هو وجود الشيء أو الحيوان في وضع أو حالة تلك التي يجب أن يكون عليها ، و يرى الأستاذ : " سافاتييه " أن هذا المعيار ليس في الواقع إلا تطبيقا لنظرية السبب الفعّال في نطاق خاص هو المسؤولية عن الأشياء ( 3 ) .

---

1 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 178 .

2 - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 199 .

3 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 91 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

و يقوم القاضي بالتمييز بين الوضعين وفقا لخبرته العامة المجردة ، فلا يعتد في تقدير وضع الشيء أو الحيوان بخبرة الحارس الشخصية ، و لا برأي المتضرر ، و يسترشد في ذلك بالكشف عن الإستعمال المعد له الشيء في العادة و بالإحصائيات، وبالتالي هذا المعيار هو معيار مرشد للقاضي للإستئناس به في معرفة السبب المنتج للضرر ( 1 ) .

### ( 2 ) - تطبيقاته القضائية.

لقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على هذا المعيار ، فلقد جاء في القرار المؤرخ في 11-01-1995 أنه " لا يمكن للشيء الجامد أن يكون أداة ضرر إن لم يثبت أنه كان في وضع غير عادي أو في حالة سيئة " ، و هناك تطبيقات قضائية قديمة و حديثة تأخذ بهذا المعيار ( 2 ) :

#### أ- ففي حالة الوضع الطبيعي نذكر

أ / 1 - القرار المؤرخ في 08-07-1992 لم يحم المسؤولية كون عارضات الإسمنت موضوعة في سهلة مركزية على خط السير في موضع ليس هو غير عادي أو خطر .

أ / 2 - القرار المؤرخ في 25-11-1992 لم يحم المسؤولية كون الحواجز المخصصة لتوجيه المتزلجين الصاعدين في مصعد التزلج ، ليست في وضع غير عادي أو في حالة معيبة .

---

<sup>1</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 179 - 191 بتصرف ؛ و يرى عاطف نقيب أن الوضع الشاذ للشيء يقدر في ضوء ثلاث عوامل هي : أولا \_ وضع الشيء في حد ذاته ، هل موقعه مطابق لما هو مألوف بين الناس أو القواعد المعمول بها أم لا ؟ ، ثانيا \_ ظروف الحادث و تسلسلها ، ثالثا \_ موقف المتضرر على ضوء حكمه على الأمور و موقعه قبل الحادث (( المرجع السابق ، ص : 156 )) .

<sup>2</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1375 .

أ / 3 - القرار المؤرخ في 11-06-2002 و الذي لم يقم مسؤولية صاحب الفندق كون سلم الفندق لا يظهر أي طابع خطر و مضاء بطريقة ملائمة .

ب- و في حالة الوضع الشاذ نذكر

ب / 1 - القرار المؤرخ في 11-02-1999 الذي أقام المسؤولية كون أن الخشب المقطع كان موضوعا على الجانب السفلي للطريق وارتطمت به السيارة ، كان في وضعية شاذة و اعتبرته أداة جزئية للضرر .

ب / 2 - القرار المؤرخ في 14-12-2000 الذي أقام المسؤولية كون عربات خضار كانت موضوعة بشكل شاذ و خطر .

ب / 3 - القرار المؤرخ في 25-10-2001 الذي أقام المسؤولية كون علبة بريدية مثبتة بوضعية نافرة على الرصيف وضع شاذ .

III - عدم الإعتداد بحالة الشيء .

و سنحاول التعريف بهذا المعيار ( 1 ) و سرد بعض تطبيقاته القضائية ( 2 ) ، وصولا لهجر القضاء له ( 3 ) .

( 1 ) - التعريف بهذا المعيار .

إقترح الفقه معيار الحركة و السكون و طبقه القضاء ، و مقتضاه أنه يكون دور الشيء أو الحيوان إيجابيا كلما كان الشيء أو الحيوان في حالة حركة و قت حصول الضرر أو على الأقل كان



## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

في موضع الحركة ( en mouvement ) ( 1 ) ، أي أن يكون حارسه قد وضعه في موضع الحركة في وقت سابق ، و لو كان ساكنا وقت الحادث ( 2 ) ، و العكس صحيح ، أي إذا كان الشيء أو الحيوان ساكنا فإن تدخله يكون سلبيا ، لأن الأشياء الساكنة لا يمكن أن تكون مولدة للضرر ، لأنها لا تنتج ولا ترتب أي ضرر ( 3 ) ، وبالنتيجة لا يمكن للمتضرر التمسك بمسؤولية الحارس .

و قد أيد كثير من الفقهاء هذا المعيار عند ظهوره ، ومن أبرزهم الأستاذ " لالو " و " أسمان " و " سافاتييه " ، ليتخلى عنه الكثير منهم فيما بعد ( 4 ) .

ويرى علي علي سليمان أن هذا الرأي " في الواقع لم يكن إلا إحياء في صورة أخرى للفرقة بين فعل الإنسان و فعل الشيء " ( 5 ) .

### ( 2 ) - تطبيقاته القضائية .

لقد سائر قضاء المحاكم الدنيا في فرنسا هذا الرأي حينما من الدهر ( 6 ) ، و هناك عدد كبير من الأحكام الصادرة في هذا المنوال ( 7 ) ، و لعل أهمها : حكم محكمة : " دوي ( Douai ) " في

1 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 174

2 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 176 .

3 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 198 .

4 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 77-78-79 .

5 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص 128.

6 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع نفسه ، ص 128.

7 - نذكر منها :

1 . حكم محكمة استئناف باريس في 06-03-1935 ، الذي جاء فيه " عندما يكون الشيء ساكنا ، فإن الحادث يرجع فقط إلى خطأ المضرور أو على الأقل إلى فعله ، فهو لا يرجع إذا إلى فعل الشيء ، و لا يمكن الإدعاء أن فعل

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

04-07-1938 ، و الذي قضت فيه " أن سائق الدراجة النارية الذي تضرر من جراء اصطدامه بسيارة كانت واقفة ، لا يتأتى له التمسك بمقتضيات المادة 1-1384 مدني فرنسي - المقابلة لنص المادة 138 مدني جزائري - ضد حارس السيارة ، بإعتبار السيارة وقت حدوث الضرر كانت واقفة ، و الضرر لا يمكن أن يتأتى من الشيء الساكن إلا إذا صار متحركا تحت تأثير ما " ( 1 ) .

رغم السهولة الظاهرية التي يتميز بها تطبيق هذا المعيار ، إلا أنه لم يسلم هو الآخر من النقد اللاذع الموجه له من قبل الفقه ، ممّا حدا بالقضاء إلى هجره و تركه. ( 3 ) - هجر القضاء لهذا المعيار .

لقد تأثر القضاء - و بالأخص محكمة النقض الفرنسية - بالنقد الموجه لهذا المعيار كذلك ، ولكن ليس في اتجاه التوسيع في نطاق و مفهوم هذا المعيار كما فعل الفقه ، و لكن في اتجاه عدم الأخذ به إطلاقا ، و يظهر ذلك من عدّة أحكام ( 2 ) و لعلّ أشهرها حكم الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 19-02-1941 و الذي جاء فيه : " في تطبيق المادة 1-1384 مدني فرنسي، يجب أن يكون الشيء هو سبب الضرر ، و يجب أن يكون هو السبب الأساسي في

---

= الشيء كان سبب الضرر " (( دالوز الأسبوعي ، 1938 - 304 ، نقلا عن إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق، ص: 77 )) .

2 . حكم محكمة ديجون في 09-05-1935 الذي رأت أن تطبيق نص المادة 1-1384 مدني فرنسي - المقابلة لنص المادة 138 مدني جزائري - لا يكون على الشيء المحدث للضرر إذا كان ساكنا (( مجلة القصر 1937 - 1-292، نقلا عن محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 96 )) .

<sup>1</sup> - دالوز الأسبوعي ، 1939 - 5 ، نقلا عن السهلي زهدور ، تحديد الشخص المسؤول عن الأضرار الناتجة عن الأشياء ، عام 1996 ، المرجع السابق ، ص : 175 .

<sup>2</sup> - السهلي زهدور ، المرجع نفسه ، ص : 176 .

هذا الضرر ، سواء كان ساكنا أو غير ساكن ، ولا يستطيع حارسه أن يهدم هذه القرينة إلا إذا أثبت أن الشيء لم يحمى إلا بدور سلبي محض و أنه كان تحت تأثير سبب أجنبي " ( 1 ) .

### الفرع الثاني

#### وقوع الفعل الضار على غير الحارس وبغير توجيه منه

و هذا الشرط يتفرع كما هو ظاهر من صياغته إلى شرطين ، أولهما أن يقع الفعل الضار المقترف من قبل الشيء أو الحيوان على غير الحارس ، بمعنى أن يكون المتضرر غير الحارس ( أولا ) ، و الثاني أن يقوم الحيوان أو الشيء بهذا الفعل الضار بالغير وبغير توجيه من حارس الشيء أو الحيوان ( ثانيا ) .

#### أولا - وقوع الفعل الضار على غير الحارس .

يجب أن يقع الضرر على غير الحارس وإن كان مالكا أو تابعا للحارس ، فالغير هو وحده الذي يستفيد من أحكام هذه المسؤولية ، و بالتالي إذا وقع الحيوان أو الشيء الضرر بحارسه ، و كان الحارس غير المالك فلا يجوز للحارس أن يرجع على المالك بأحكام هذه المسؤولية ، بل يجب عليه أن يثبت خطأ الحارس طبقا لقواعد المسؤولية عن الأفعال الشخصية ، أما العكس فهو غير صحيح ، فإذا أحدث الشيء أو الحيوان ضرر بالمالك، وكان حارسه شخصا آخر ، فللمالك أن يرجع على الحارس بأحكام هذه المسؤولية، وكذلك الشأن بالنسبة للتابع، و إذا استأجر شخص الحيوان و صاحبه

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 227 .

## المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس

لينقله من مكان إلى آخر ، فأضر الحيوان بالمستأجر ، فمسؤولية صاحب الحيوان هنا عقدية لا مسؤولية تقصيرية، و إذا أوقع الحيوان ضرر بنفسه كأن يختنق بالحبل الذي يربطه ، وكان الحارس غير المالك ، فلا يستطيع المالك أن يرجع على الحارس إلا إذا اثبت خطأ في جانبه طبقاً للقواعد العامة ( 1 ) .

### ثانياً - وقوع الفعل الضار على الغير بغير توجيهه من الحارس .

يجب أن يكون ضرر الحيوان أو الشيء ناتجا من حيوان أو شيء دون توجيهه من الإنسان ، و إلا كان هذا الإنسان مسؤولاً مسؤولية شخصية عن فعله لا مسؤولية عن فعل الحيوان أو الشيء ، فإذا قاد شخص الحصان قيادة خاطئة فدهس به أحداً من المارة ، كان هذا الشخص مسؤولاً عن ذلك مسؤولية شخصية ، أي مسؤولاً عن خطئه في القيادة الذي سبب ضرراً للغير ، لأن الضرر نتج عن خطئه أصلاً و كان فعل الحيوان نتيجة هذا الخطأ ( 2 ) ، و نفس الحكم يطبق بالنسبة للشيء في هذه الحالة .

1 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 405-406.

2 - عبد الناصر توفيق العطار ، المرجع السابق ، ص : 314 .

**المبحث الثاني**  
**قيام مسؤولية الحارس**  
**على أساس موضوعي**

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

إن استخلاص الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الحارس يقتضي منا أولاً : البحث في شروط مسؤولية الحارس ، و قد أطرقنا الكلام فيها في المبحث السابق ، و خلصنا منها أن المشرع أناط المسؤولية بالحراسة لا بالشيء ذاته ، و بالتالي فلا يلعب سلوك المسؤول دوراً في قيامها ، و ثانياً : البحث في وسائل دفع مسؤولية الحارس ، وهذه المسألة هي التي سوف تكون موضوع كلامنا في ( المطلب الأول ) من هذا المبحث .

و من خلال هاتين المسألتين نصل إلى نتيجة مفادها أن المشرع أقام هذه المسؤولية على أساس موضوعي ( <sup>1</sup> ) ، لكن يبقى السؤال مطروح ما هو هذا الأساس الموضوعي ؟ وهذا السؤال سنحاول الإجابة عليه في ( المطلب الثاني ) .

و بالتالي نكون قد وصلنا لمعرفة فكرة مجهولة - الأساس - من خلال أفكار معلومة - شروط قيام مسؤولية الحارس و وسائل دفعها - ، فالمشرع عيّن الشخص المسؤول و هو الحارس الذي يحوز القدرات - السلطات - الثلاثة من استعمال و إدارة و توجيه و رقابة ، و بيّن شروط قيام هذه مسؤولية و المتمثلة في وقوع ضرر بالغير من فعل شيء تحت حراسة شخص ما من غير توجيه منه - و قد أطرقنا الكلام فيها في المبحث السابق - ، و نص على وسيلة دفع هذه المسؤولية و المتمثلة في السبب الأجنبي ، إلا أنه لم يبيّن لنا أساس هذه المسؤولية ، و الذي نستخلصه من المعطيات السالفة الذكر و غيرها .

---

<sup>1</sup> - يقول محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 407 ، بخصوص الأساس " أن المادة 138 مدني جزائري في جوهرها ما يوحي بأنها تبنى على أساس موضوعي ... " .

### المطلب الأول

عدم جواز دفع مسؤولية الحارس إلا بالسبب الأجنبي و آثار ذلك

إنّ المتأمل و المتفحص لنص المادتين 138 و 139 من القانون المدني يجد أن المشرع لم يمنح للمدعي عليه في دعوى التعويض الذي تحققت فيه شروط المسؤولية المعينة ، إلاّ طريقا واحدا لدفع المسؤولية عن نفسه هي طريق إثبات السبب الأجنبي ( الفرع الأول ) ، والذي أحدث فيه المشرع غموضا عندما نظمه بمادتين مختلفتين هما المادة 127 و المادة 138-2 من القانون المدني ، وهو الأمر الذي يدفعنا للتساؤل عن مقصود المشرع من هذا المنحى وآثاره ( الفرع الثاني )

### الفرع الأول

#### إثبات السبب الأجنبي

يعتبر السبب الأجنبي الطريق الوحيد الذي يمكن به دفع المسؤولية التقصيرية بشتى أنواعها ، ابتداء من المادة 124 وحتى المادة 140 مكرر من القانون المدني ، و هذا بإجماع الفقه الحديث وكذا التشريعات الحديثة، وفكرة السبب الأجنبي هي فكرة قديمة ترجع أصولها إلى القانون الروماني، و التي اقتبسها عنه قانون نابليون ، لتنتقل منه إلى مختلف القوانين الحديثة ، و منها القانون الجزائري .

غير أن فكرة السبب الأجنبي لم تستقر في أحكام القضاء و في أذهان الفقهاء إلاّ بعد تطورات عديدة و مد و جزر استمر ردحا من الزمن ( 1 ) .

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص :

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

فالفقه والقضاء الفرنسيان مدَّ السبب الأجنبي من المسؤولية العقدية إلى المسؤولية التقصيرية وألحقا بالقوة القاهرة و الحادث المفاجيء خطأ المضرور و خطأ الغير ، و اشترطا في كل منهما وجوب توافر شرط عدم إمكان الدفع و التوقع و عدم نسبته للمدين الملازمين للقوة القاهرة ، بعدما كان التقنين الفرنسي تعرض له في البداية في صدد المسؤولية العقدية و اكتفى بنعته بأنه لا ينسب إلى المدين و ذكر أنه يتمثل في القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، و لم يتعرض له بصدد المسؤولية التقصيرية ، و استقر القضاء على ذلك طوال ثلاثة أرباع القرن التاسع عشر حتى اكتشاف نص المادة 1384-1 من التقنين المدني الفرنسي ، ليقر بعده بموجب الحكم المؤرخ في 11-06-1896 ، أن مسؤولية حارس الأشياء تدحض بالسبب الأجنبي و بإثبات العيب في الشيء و هذا تأثرا بما رآه القضاء البلجيكي من قبله و بما هو مقرر في مسؤولية تهدم البناء التي يشترط فيها إثبات أن التهدم حدث بسبب عيب في تشييده ... ، و ظل القضاء الفرنسي يتأرجح بعد هذا الحكم ، ليتراجع بموجب الحكم المؤرخ في 30-03-1897 عن افتراض الخطأ افتراضا لا يقبل إثبات العكس إلى السماح للمسؤول بنفي الخطأ عنه ، و استمر القضاء الفرنسي يقضي بذلك حتى صدور الحكم المؤرخ في 17-01-1914 الذي قرر أن مسؤولية الحارس عن فعل الشيء غير الحي لا تدحض إلا بالسبب الأجنبي مع ترديده لضرورة إثبات المضرور وجود عيب في الشيء كان هو السبب في إحداث الضرر ، و ظلّ القضاء يشترط اثبات العيب حتى صدور الحكم المؤرخ في 21-02-1927 ، الذي أدخل قيما جديدة على مسؤولية الحارس عن فعل الشيء غير الحي و هو قيد الخطورة و الذي اقترحه الأستاذ " ريبير " و هي المرحلة و الحد الذي توقف عنده التشريع المصري و بعض التشريعات العربية مشترطا في الأشياء محل الحراسة أن تكون خطرة ، ليأتي حكم الدوائر المجتمعة المؤرخ في 13-02-1930 الذي حصر طرق النفي في السبب الأجنبي الذي يتوافر على الشروط الثلاثة السابقة الذكر و أضاف لها شرط رابع يتمثل في شرط الخارجية عن الشيء



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

والتي كانت تخص شخص المسؤول لتمتد إلى الشيء ، ليمد هذا الشرط في مرحلة لاحقة لطريق سير الشيء ، و هكذا يكون القضاء الفرنسي ضيق الخناق على المسؤول لئلا يفلت من المسؤولية ، لاسيما بعد انتشار نظام التأمين ، و خاصة في مجال المركبات ( 1 ) ، و تجدر الإشارة إلى أن أول ما أدخلت هذه الفكرة كان في المسؤولية الناشئة عن الحيوان في النصف الثاني من القرن التاسع عشر ، لتنتقل منه إلى المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ظل التطور الصناعي والإستخدام المتزايد للآلة و وسائل النقل في العالم ، و ما نجم عنه من حوادث و أخطار ( 2 ) .

المشروع أورد بشأن السبب الأجنبي نصين متمايزين ألا و هما نص المادة 127 و نص المادة 138-2 من القانون المدني ، لكن رغم تمايزها في بعض الجوانب إلا أنهما يشتركان في عدّة عناصر ، سنحاول إيرادها ( أولا ) لنتفرغ بعدها لتوضيح أوجه الإختلاف بينهما وهدف المشروع من هذا الوضع (ثانيا):

### أولا - القواعد العامة لمفهوم السبب الأجنبي .

الكلام عن هذه النقطة يدفعا لضبط تعريف السبب الأجنبي و تحديد طبيعته ( 1 ) ، و من ثمّ استنتاج شروطه ( 2 ) واستخلاص صورته ( 3 ) من خلال هذا التعريف.

---

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية - العدد 01 لعام 1986 ، ص : 701 حتى 706 .

<sup>2</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 475 ، و أول حكم فرنسي كان في 16-06-1986 عن الدائرة المدني حسب المؤلف .

( 1 ) - تعريف السبب الأجنبي و تحديد طبيعته .

وهذا العنوان بحكم تركيبه ينقسم لعنصرين، الأول: يتعلق بإيجاد تعريف للسبب الأجنبي ( 1 ) ( 1 ) ، و الثاني: يتعلق بتحديد الطبيعة القانونية له ( 2 ) نظرا لوجود خلاف فقهي حولها .

1 - تعريف السبب الأجنبي .

بالرجوع للفقهاء ( 2 ) فإننا نجد هناك عدّة تعاريف ( 3 ) ، و رغم إختلافها في ظلّ غياب تعريف

---

<sup>1</sup> - ذكر السبب الأجنبي في نص المادة 127 من القانون المدني و التي جاء نصها كما يلي " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجيء أو قوة قاهرة ، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك " ، و في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني و التي جاء نصها كما يلي " و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية ، أو عمل الغير ، أو الحالة الطارئة ، أو القوة القاهرة " ، و في نص المادة 139 من القانون المدني و التي جاء نصها كما يلي " حارس الحيوان ، و لو لم يكن مالكا له ، مسؤول عما يحدث الحيوان من ضرر ، و لو ضل الحيوان أو تسرب ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه " ، وذكره صراحة في نص المادة 307 من القانون المدني و التي جاء نصها كما يلي " ينقضي الإلتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته " ، و في نص المادة 176 من القانون المدني و التي جاء نصها كما يلي " إذا استحال على المدين أن ينفذ الإلتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ الإلتزامه ، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ، و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ الإلتزامه " .

<sup>2</sup> - يقول القاضي شوان محي الدين (( المسؤولية عن حراسة الأشياء التي تتطلب عناية خاصة ، الطبعة الأولى سنة 2012 ، ص : 169 )) " الفقه هو الآخر مقصر آزاء تحديد فكرة السبب الأجنبي ... حيث لم ينل الإهتمام الكافي من قبل الفقهاء ... " ؛ و يقول إياد عبد الجبار ملوكي (( المرجع السابق ، ص : 200 )) أن الفقه " تجاهل كثير من الفقهاء تحديد مضمون السبب الأجنبي ، و لم يعرّف السبب الأجنبي من الفقهاء إلا القليلون " ؛ و يقول محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 484 )) " ... ، لذلك فإن قلة من الفقهاء هم الذين حاولوا استخلاص تعريف للسبب الأجنبي " .

<sup>3</sup> - تعريف سليمان مرقس " هو كل فعل أو حادث لا ينسب إلى المدعى عليه ، و يكون قد جعل منع وقوع العمل الضار مستحيلا " ذكره محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 255 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

- =- تعريف ابراهيم الدسوقي " كل واقعة تسببت في تدخل السيارة في الحادث و تحقق الضرر تبعا لذلك ، و لا يمكن إسنادها إلى الحارس و مساءلته عنها " ذكره القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 170 .
- تعريف أحمد كامل مرسي " كل حادث ليس من فعل المسؤول المطالب بالتعويض يكون سبب إحداث الضرر ، و قد يكون حادثا فجائيا أو قوة قاهرة و قد يكون خطأ المضرور أو خطأ الغير " (( محمد كمال مرسي ، شرح القانون المدني ، الإلتزامات ، الجزء الثاني ، المطبعة العالمية ، القاهرة - جمهورية مصر العربية - ، 1955 ، ص 128 )) .
- تعريف محمود جمال الدين زكي " أمر غير منسوب إلى المدين أدى إلى حدوث الضرر الذي لحق الدائن " (( محمود جمال الدين زكي ، المرجع السابق ، ص : 359 )) .
- تعريف علي فيلاي " كل حادث كحادث مفاجيء أو قوة قاهرة أو فعل كفعل المضرور أو الغير ، يتمسك به الشخص الذي تحققت مسؤوليته قانونا ، ليبين أن ما نسب إليه من فعل ليس هو السبب أو - على الأقل - ليس بالسبب الرئيسي في إحداث الضرر ، و ذلك قصد إعفائه من المسؤولية الملقاة على عاتقه " (( علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 231 )) .
- أو " كل فعل - و نقصد به هنا فعل الإنسان كأن يكون فعل المضرور أو فعل الغير - أو حادث - و نقصد به هنا فعل الطبيعة كأن يتعلق الأمر بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجيء - غير متوقع و غير ممكن الدفع من قبل المسؤول و خارجا عنه ، نشأ عنه الضرر " (( علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 329 )) .
- تعريف العربي بلحاج " هو كل فعل أو حادث لا ينسب إليه ، و يكون قد جعل منع وقوع الفعل الضار مستحيلا " (( العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 195 )) .
- تعريف إياد عبد الجبار ملوكي " الأمر الذي يجعل الشيء مسخرا في إحداث الضرر بصورة حتمية ، و يكون خارجا عن السيطرة الفعلية لحارس الشيء أو عن سلطته القانونية " (( إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 201 )) .
- تعريف بنوا ( Benoit ) " كل الظروف و الوقائع التي يمكن للمدعى عليه أن يستند عليها لإثبات أن الفعل الضار لا ينسب إليه ، و التي تكون أجنبية عن كل من الطرفين " ذكره محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 126 .
- تعريف يحي أحمد موافى " و يستفاد من ذلك النص أن السبب الأجنبي هو الذي يؤدي إلى عدم إلتزام المدعى عليه بالتعويض " (( يحي أحمد موافى ، المرجع السابق ، ص : 179 )) .
- تعريف محمود جلال حمزة " كل أمر لا يد للمدعى عليه فيه ، و يكون هو السبب في إحداث الضرر ، و يترتب عليه مسؤولية المدعى عليه كليا أو جزئيا " (( محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 127 )) .
- تعريف ادريس فاضلي " أن سبب الضرر يرجع إلى ظرف ما لا ينسب إلى الحارس " (( ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 156 )) .
- تعريف محمد صبري السعدي " يقصد بالسبب الأجنبي عن المدعى عليه ، كل فعل أو حادث لا يد له فيه ، و يكون هذا السبب قد جعل منع وقوع العمل الذي أفضى إلى الضرر مستحيلا " (( محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص : 115 )) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

تشريعي ( <sup>1</sup> ) أو قضائي له ، فإنه يمكن القول أن التعاريف المقترحة كلها تدور في محور و معنى واحد ، رغم اختلاف ألفاظها ، و التي يمكن إجماله في أنه : " كل حادث مفاجئ أو موت قاهر أو فعل الغير أو المضرور ، يتمسك به الشخص الذي تحققت مسؤوليته قانونا ، لبيّن أن ما نسب إليه من فعل ليس هو السبب أو على الأقل ليس بالسبب الرئيسي في إحداث الضرر ، وذلك قصد إعفائه (جزئيا أو كليا ) من المسؤولية الملقاة على عاتقه ، والذي يتوفر فيه شرطا عدم إمكانية التوقع و الدفع و شرط أن يكون خارجا عن نطاق هذا المسؤول " .

\* و هذا التعريف يعتبر شاملا لإحتوائه على :

- شروط السبب الأجنبي : وهي شرطا عدم إمكان التوقع و الدفع و شرط الخارجية .
- صورته المتمثلة في : الحادث المفاجيء و القوة القاهرة و كذا فعل الضحية أو الغير .
- و فكرة إمكانية تجزئة و تقسيم المسؤولية .

---

== تعريف أمجد محمد منصور " فالسبب الأجنبي إذن هو كل فعل ينسب إليه الضرر و لكنه مستقل تماما عن المدعى عليه و لا يد له فيه " (( أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 298 )) .

<sup>1</sup> - لأن المشرع الجزائري لم يعرفه و اكتفى بذكر صورته فقط ، و هذا وفقا للمشرع المصري ، و بخلاف المشرع الفرنسي الذي لم يشر له لا من قريب و لا من بعيد و القضاء هو من ابتدعه و طوره ، و إغفال تعريفه حسب محمد زهدور (( المرجع السابق ، ص : 227 )) " لا يعد عيبا في القانون ، لأن التعريفات تدخل في عمل الفقه أكثر منها في عمل القانون " .

## 2 - تحديد طبيعة السبب الأجنبي.

الراجح ( <sup>1</sup> ) أن السبب الأجنبي طبقا للقانون المدني و خاصة المادة 127 منه ، إنما هو قاطع لعلاقة السببية بين الحارس و الضرر ، فإثبات السبب الأجنبي معناه انتفاء علاقة حارس الشيء غير الحي بوقوع الضرر، والقطع بأن سبب الضرر أجنبي عن الحارس و لا ينسب إليه البتة ( <sup>2</sup> ) .

<sup>1</sup> - اختلفت آراء الفقهاء حول طبيعة القانونية للسبب الأجنبي إلى ثلاثة آراء :

الرأي الأول - ربط السبب الأجنبي بالخطأ .

و مؤدى هذا الرأي أن إثبات السبب الأجنبي يعني انتفاء الخطأ ، فهو فكرة شخصية لا تعني سوى انعدام الخطأ ، و أن إثباته ليس سوى تأكيد لإنعدام الخطأ ، و بالتالي هذا الرأي ينظر لسلوك الحارس اتجاه الواقعة المنشئة للسبب الأجنبي ، لا الواقعة نفسها ، و كنتيجة لهذا التصور فإنه يستحيل اشتراك السبب الأجنبي مع خطأ المسؤول .  
و هذا الرأي لقي نقدا شديدا ، من أنه يتعارض و الإعفاء الجزئي من المسؤولية و فكرة الإشتراك في إيقاع الضرر اللتان يقرهما القضاء و بقوة ... .

الرأي الثاني - ربط السبب الأجنبي بعلاقة السببية .

و مؤدى هذا الرأي أن إثبات السبب الأجنبي يعني هدم علاقة السببية بين الحارس و الضرر الحاصل ، و بالتالي السبب الأجنبي بحسبه هو فعل مستقل أنتج الضرر، و يترتب عنه أنه يمكن اشتراك السبب الأجنبي مع خطأ المسؤول

الرأي الثالث - ربط السبب الأجنبي بعلاقة السببية مع شيء من المرونة .

و هذا الرأي ييسر في منحى الرأي الأول ، إلا أنه يرى أنه يمكن أن يشترك خطأ الحارس مع السبب الأجنبي ، إلا إذا كان خطأ الحارس هو مصدر نشوء السبب الأجنبي ، فهنا اشتراكهما يكون مستحيلا .

راجع محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 490-491-492-493 .

<sup>2</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص :

( II ) - شروط السبب الأجنبي .

اكتفى المشرع في نص المادة 127 من القانون المدني بنعت السبب الأجنبي بأنه " ... سبب لا يد له فيه ... " ، و في نص المادة 139 من نفس القانون بأنه " ... بسبب لا ينسب إليه " ، غير أن هذا الوصف يحتاج إلى تحديد و بيان و هذا ما لم توضحه المادتين ، إلا أن المشرع نظرا لهذا الغموض فقد بادر و كانت محاولته فاشلة بل خاطئة لتدارك هذا بأن ربط معرفة السبب الأجنبي بخاصية أو شرط ، ألا وهو شرط عدم إمكانية التوقع ، فجاء نص المادة 138-2 كما يلي " و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية ، أو عمل الغير ، أو الحالة الطارئة ، أو القوة القاهرة " ، و المشرع عوض أن يفك الغموض زاد الأمر تعقيدا ، فعلاوة أن هذا النص انفرد به المشرع الجزائري دون القوانين المقارنة ، فإن اشتراط صفة أو خاصية أو شرط عدم إمكانية التوقع يطرح أكثر من تساؤل ، من حيث مصدره ، فإن كانت أحكام محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها و هي قليلة أحيانا تكتفي بشرط : عدم إمكانية الدفع، فهذا مبرر ، كون أن شرط : عدم إمكانية الدفع قد يغني عن شرط : عدم إمكانية التوقع ، لأن الحادث إذا لم يمكن دفعه فيستوي أن يكون غير ممكن التوقع أو ممكن التوقع ما دام التغلب عليه كان مستحيلا ، و محكمة النقض الفرنسية التي أخذ عنها مشرعنا نص المادة 138-1 في آخر ما استقرت عليه ، لم تكتف أبدا بشرط : عدم إمكانية التوقع و لا في حكم واحد و لو شاذ ، و هذا منطقي كون الحادث قد يكون متوقعا و لكن يمكن دفعه ، كالسائق مثلا لا يتوقع اجتياز أحد المارة الشارع في غير المكان المخصص للراجلين ، إلا أنه يفاجيء بهذا الوضع الشاذ ، فهنا بإمكانه أن يتغلب على هذا الموقف بإيقاف السيارة إذا كانت تسير

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

بسرعة معتدلة، وبالتالي فشرط: عدم إمكانية الدفع يمكن أن يغني عن شرط عدم إمكانية التوقع، و العكس غير صحيح ، هذا كله في ظل انعقاد الإجماع حول لزوم الشرطين و تلازمهما ( 1 ) .

هذا و يلاحظ أن القضاء الجزائري تدارك هذا ، و نص في غير حكم على هذين الشرطين كما جاء في القرار المؤرخ في 02-06-1991 الذي جاء في حيثياته " حيث أنه فعلا فإن القوة القاهرة قد اعتمدت من قبل القرار دون أي مناقشة ... ، و من ثمة فإن القرار الذي إكتفى بالتأكيد على مبدأ القوة القاهرة الناتج عن العاصفة بدون أن يبحث عن طابعها بعدم القدرة على التوقع و بعدم القدرة على المقاومة ليتمكن من إثباتها بصفة قطعية ، مما يستتبع أن الفرع مؤسس " ( 2 ) ، و كذا قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 28-01-1987 الذي جاء في حيثياته : " حيث أنه بناء على نص المادة 138 مدني ... ما لم يثبت أن ذلك الضرر وقع بسبب لم يكن يتوقعه و ليس في استطاعته تفاديه ... و حيث أن دخول الجمهور للمقهى الذي يعتبر محلا عموميا و لم في خلال شهر رمضان أو في خلال أوقات التنظيف ما دام كان مفتوحا و كذلك التقرب بجميع الآلات و الأثاث الموجودة بداخله أو لمسها باليد أو بالجسد من طرف الغير أمر متوقع باستطاعة من يتولى حراسة المحل و ما فيه تجنبه عن طريق اليقظة و الإعتناء الكامل ، إذ أنه كان عليه اتخاذ التدابير اللازمة ليمنع الدخول في بعض الحالات و الأوقات

---

<sup>1</sup> - راجع علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي وفي القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 694-695 ; علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 94 .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا ، في 02-06-1991 ، المجلة القضائية العدد 02 ، لعام 1993 ، ص 108 إلى 110 والمجلة القضائية ، العدد 04 ، لعام 1993 ، ص 147 إلى 150 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

للمقهى و أن يتأكد من أن الآلات الكهربائية و غيرها المستعملة لا تشكل خطرا على الغير ... " ( 1 ) ، و كذا قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 25-05-1980 الذي جاء في حيثياته " حيث لكي يعفى من يستغل حمام أوحارس الشيء من كل مسؤولية الحادث يجب عليه أن يثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه و ليس بإستطاعته تفاديه، لكن حيث سقوط شخص تتسبب فيه مياه متسرية من غرف الإستحمام و مملوء بمواد زلجة خاصة في الأماكن التي يمر بها الزبائن و المؤدية إلى تلك الغرف أمرا متوقعا و يمكن تفاديه عن طريق الإعتناء الكامل من طرف حارس المؤسسة الذي عليه أن يقوم بتنظيفها بإستمرار و لا يسمح بالمرور عليها إلا بعد التأكد من ازلتها ... " ( 2 ) .

علاوة على ذلك فإن نص المادة 138-2 من القانون المدني باللغة الفرنسية ( 3 ) جاءت به إضافة ( 4 ) كلمة " normalement " إلى شرط عدم إمكان التوقع ، و التي لم تأت في ذات النص باللغة العربية ، و هي الكلمة التي كانت تستعملها الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية بخصوص الإستحالة المتعلقة بخاصية عدم إمكان الدفع و التوقع و التي تفيد أنها تقاس بمعيار الرجل

---

1 - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 28-01-1987 ، ملف رقم 47429 ، غير منشور ، نقلا عن علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 233 ، هامش رقم : 15 .

2 - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 25-05-1980 ، ملف رقم 53305 ، غير منشور ، نقلا عن علي فيلاي ، المرجع نفسه ، ص : 233 ، هامش رقم : 15 .

3 - جاء نص المادة باللغة الفرنسية كما يلي :

" 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 de tiers, le cas fortuit ou la force majeure " .

4 - علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، 1986 ، المرجع السابق ، ص : 694 ؛ علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 126-127-128-213 .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

العدي B.P.F ، و التي عدلت عنها في حكمها في قضية " ديمار " " Desmares " بتاريخ 21-07-1982 إلى الإستحالة المطلقة ، و بما أن المشرع أخذ نص المادة 138 من آخر ما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية و لم يتوقف عند هذا الحكم ، كان عليه أن يستغني عن هذه الكلمة ، و التي بوجودها يطرح التساؤل عن هدف المشرع منها ، هل أراد التوقف عند اجتهاد محكمة النقض الفرنسية عند هذا الحكم المشار له أعلاه؟، أم أن هذا سهو منه لا غير بدليل خلو النص العربي من هذه الكلمة؟ ، و رغم هذا فإنه بالنسبة لنا يبدو أن الإشكال لا يطرح في ظل أن النص الرسمي للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية هو النص باللغة العربية ، و بالتالي هو الواجب الأعمال و التطبيق و هو المعول عليه في الدراسات الأكاديمية .

هذا و لم تتفق آراء الفقهاء على شروط السبب الأجنبي ، و ذهب كل منهم إلى رأي مختلف عن الآخر ، سواء من حيث عددها أم من حيث مضمونها ، فقد يختلف مضمون نفس الشرط من فقيه إلى آخر ، كما أن بعضهم يجمع في شرط واحد ما يذكره غيره في شرطين أو أكثر ، و يطلق بعضهم على الشرط نفسه أسماء مختلفة ( <sup>1</sup> ) ، و عليه بناء على المعطيات السالفة الذكر ، فإننا إرتضينا أن نحصر هذه الشروط أو الصفات أو الخصائص في ثلاث و هي :

---

<sup>1</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 201 - 202 هامش رقم : 02 ؛ محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 493 .  
فالأستاذ أكسنر يحصرها في عنصرين أحدهما كفي و هو عنصر الخارجية ، و الآخر كمي و هو عنصر الأهمية والشروع، و الأستاذ رادوان يحصرها في ثلاثة شروط هي : استحالة تنفيذ الإلتزام وهو عدم الإضرار بالغير و الخارجية وانعدام الخطأ و يذهب الأستاذ : ستارك إلى أنها ثلاثة و هي عدم إمكان التوقع و الدفع و الخارجية عن الحارس ؛ وهو توجه القاضي شوان محي الدين و نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم و ادريس فاضلي ؛ بينما أرجعها الأستاذ سليمان مرقس إلى : السببية و انتفاء الإسناد و هو رأي إياد عبد الجبار ملوكي ، و يرى السنهوري أن الشروط تنحصر =

- شرط عدم إمكان التوقع ( 1 ) .

- شرط استحالة الدفع ( 2 ) .

- شرط الخارجية ( 3 ) .

و هذا جمعا لما هو مقرر في نصي المادة 127 و 138-2 من القانون المدني ، و ما هو مستقر عليه اجتهاد المحكمة العليا ، و المجمع عليه فقها ، و بناء على التعريف الذي توصلنا إليه سابقا.

1 - شرط عدم إمكان التوقع .

و هو الشرط الذي لم تشر له المادة 127 ، و صرحت به المادة 138 - 2 من القانون

المدني بنصها باللغة العربية " ... حدث بسبب لم يكن يتوقعه ... " ، و نصها باللغة الفرنسية :

" ... a une cause qu'il ne pouvait normalement prévoir, ... " .

و لقد سبقت الإشارة للمآخذ التي سجلناها على المشرع بخصوص اكتفائه بهذا الشرط

الوحيد الذي يعد مسلكا خاطئا ، و بخصوص إضافته لكلمة " normalement " في النص باللغة الفرنسية

و الذي لم يكن مبررا في ظل أخذ المشرع بأحدث ما توصل إليه إجتهد القضاء الفرنسي ، و هذان

المآخذان سنسهب فيهما في معرض تحليل هذا الشرط ، و الذي يقتضي مآ تعريفه و تحديد معياره

---

= في شرطي عدم إمكان التوقع و الدفع و هو منحى محمد صبري السعدي و عبد المجيد الحكيم و خليل أحمد حسن قعادة و أمجد محمد منصور ؛ و يرى ابراهيم الدسوقي أنها شرطان : السببية و الخارجية ؛ و يذهب العربي بلحاج إلى أنها ثلاثة هي : استحالة توقعه و دفعه و أن تكون الإستحالة مطلقة و ليست نسبية ؛ و يذكر علي علي سليمان أنها أربعة : عدم امكانية التوقع و الدفع و غير منسوب للمسؤول و الخارجية ؛ و هي نفسها الشروط التي اشترطها محمود جلال حمزة إلا أنه أجملها في شرطين هما: ألا يكون للحارس يد فيه إضافة لعدم إمكانية الدفع و التوقع .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

بإستبعاد المعيار الشخصي في تحديده ( أ ) و التأكيد على استقلال قضاة الموضوع في تقديره ( ب )  
وضرورة اشتراط الإستحالة المطلقة و عدم الإكتفاء بالإستحالة النسبية ( ج ) و ضرورة استبعاد ربط هذه  
الإستحالة بإنتفاء الخطأ عن الحارس المسؤول ( د ) .

( أ ) - إستبعاد المعيار الشخصي في تحديده .

فلكي يشكل الحادث سببا معفيا من المسؤولية فإنه يشترط أن يكون غير ممكن التوقع إذ لم يكن  
في إمكان أيّ الحارس أن يتوقع الحادث ، و بالتالي لا يكفي كون الحادث لم يدخل فعلا في حساب  
المدعى عليه ( 1 ) ، و هذا يستتبع نتائج منها :

- أنه لا يعني تحقق وجود الحادث يبدو مستحيلا ، كون التطور العلمي المستمر يجعل كل شيء  
ممكن التوقع ، وعليه فمجرد إمكان تحقق الواقعة لا يزيل عن الحادث صفة عدم إمكان التوقع ، و مثاله  
أن العلم قد يتمكن من التنبؤ بالزلازل و مع ذلك فهذا لا يرفع عنه صفة عدم إمكان التوقع ( 2 ) .

- أن تحقق الحادث من قبل ، أي في زمن الماضي ، أيضا لا يرفع عنه صفة عدم إمكان التوقع  
، فقد يقع حادث في الماضي ، و يبقى مع ذلك غير متوقع في المستقبل ، إذا كان من الندره بحيث لا  
يقوم سبب خاص لتوقع حدوثه ( 3 ) ، أي أنه لا يشترط أن يكون الحادث لم يسبق وقوعه أصلا ،

1 - ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 160

2 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 207 .

3 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 996 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

فالبراكين و الزلازل و غيرها كلها حوادث سبق وأن وقعت و مع ذلك تعتبر سببا أجنبيا معفي من المسؤولية مادامت أنها لم تكن متوقعة في الوقت الذي حدثت فيه مرة ثانية ( 1 ) .

- أن تحقق الحادث ليس مرتبطا بشخص المدعى عليه الحارس ، بل هو عام ، مرتبط بجميع الناس، فلا يقاس بالنسبة للمدين أو المسؤول فقط بل يجب أن يكون قائما بالنسبة لأي حارس إذا ما وجد في نفس ظروف المدعى عليه ، و عليه فالمعيار المعول عليه هو المعيار الموضوعي ، و بالتالي نستبعد المعيار الشخصي الذاتي ، إلا أنه في إعماله وقع خلاف بين الفقهاء : هل هو معيار الرجل العادي أم معيار الرجل الأشد يقظة و تبصرا ؟ إلى فريقين :

**الفريق الأول :** الذي يتخذ من الرجل العادي معيارا لتقدير هذا الشرط ، و مؤداه أنه يجب أن يكون عدم إمكان التوقع قائما بالنسبة لأي حارس عادي إذا وجد في نفس الظروف الخارجية للمدعى عليه ( 2 ) وفقا للمجرى العادي للأموال ( 3 ) .

---

1 - محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص : 119 .  
2 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 174 .  
3 - و هو الذي أخذ به علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 231 في هامش رقم : 11 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 134 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 202 ؛ القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 174 ؛ محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 261 ؛ السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 213 .

الفريق الثاني : الذي يتخذ من الرجل الأشد يقظة و تبصرا بالأمر معيارا لتقدير هذا الشرط ،

ومؤداه أنه لا يكتفى بمعيار الرجل العادي ( 1 ) .

ب ) - استقلال قضاة الموضوع في تقديره .

مسألة تقدير هذا الشرط هي مسألة يستقل بها قضاة الموضوع ، و لا رقابة عليهم فيها من

المحكمة العليا ، فهي مسألة واقع لا قانون ، و كل ما يطلب من قضاة الموضوع هو أن يكون إسنادهم

بشأنها مرتكز على تسبيب سائغ ( 2 ) ، و هذا الأمر ليس بالسهل و الهين في ظل وجود و تداخل عدّة

أسباب و عوامل تجعل استنباط هذا الشرط مهمة صعبة ( 3 ) .

ج ) - اشتراط الإستحالة المطلقة و عدم الإكتفاء بالإستحالة النسبية .

إن تقرير معيار الرجل الأشد يقظة و تبصرا بالأمر كمعيار لتقدير هذا الشرط ، يقتضي بالضرورة

إلى وجوب تحقق الإستحالة المطلقة ، و تقرير معيارالرجل العادي كمعيار لتقدير هذا الشرط يستتبعه

الإكتفاء بتحقق الإستحالة النسبية ، و عليه ما هو موقف المشرع من المسألة ؟

---

<sup>1</sup> - و هو الذي أخذ به عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 996 ; محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص : 119 ; نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 237 ; خليل أحمد حسن قداة ، المرجع السابق ، ص : 253 .

<sup>2</sup> - أنظر قرار المجلس الأعلى بتاريخ 16-12-1969 ، المجلة القضائية لعام 1970 ، العدد 01 ، ص : 46 ، نقلا عن العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 203 ، هامش رقم : 02 .

<sup>3</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 213 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

للإجابة عن هذا التساؤل يجب تتبع تطور القضاء الفرنسي في هذه المسألة<sup>(1)</sup> ، و الذي كان يتطلب عدم إمكانية التوقع بصفة مطلقة ، أي استحالة أي شخص مهما كان حذرا و حريصا على توقعها، و لكن الفقه انتقد القضاء في ذلك فعدل القضاء عنها بأن أخذ يخفف من شدة موقفه هذا و ذلك بتطعيم فكرة عدم التوقع هذه بفكرة المجرى العادي للأمر و السير الطبيعي للحوادث ، أي أنه اكتفى بمعيار الرجل العادي أي بالإستحالة النسبية ، و أضحي يضيف كلمة : " عادة ( normalement ) " إلى استحالة التوقع و الدفع على السواء ، و كان هذا بمقتضى عدّة أحكام ، منها الحكم المؤرخ في 20-1940-03 للدائرة المدنية<sup>(2)</sup> ، و هنا نقف و نسترجع الصياغة التي جاءت بها المادة 138 - 2 باللغة الفرنسية ، و التي يبدو أن المشرع قد تأثر عند صياغتها بهذه المرحلة و لذا نجده نص عليه، حيث جاء النص كما يلي :

" 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 de tiers, le cas fortuit ou la force majeure " .

إلا أن الفقه و كعادته وجه نقدا شديدا لهذا التوجه كون هذا الموقف يعد رجوعا و انتكافا مستتر لفكرة الخطأ كأساس للمسؤولية عن الأشياء ، إلا أن القضاء الفرنسي لم يعبء به ، و استمر في تجسيد

---

<sup>1</sup> - السهلي زهدور ، المرجع نفسه ، ص : 214-215-216 ؛ حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 301-302 ؛ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 146 ؛ علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 694 .

<sup>2</sup> - أشار له علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 146 ، هامش رقم : 02 ؛ و الحكم المؤرخ في 09-11-1955 للدائرة المدنية الثانية أشار له السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 214 ، هامش رقم : 01 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

معيار الرجل العادي هذا بموجب عدّة أحكام لاحقة ، و هذا لغاية تاريخ صدور حكم الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية الموافق لـ 21-07-1982 في قضية " ديمار " " Desmares " الذي عاد للإستحالة المطلقة و قضى على القيد الذي كان قد أدخله على شرطي عدم إمكان التوقع و الدفع بلفظ " عادة ( normalement ) " ، و بالتالي هذا الحكم خلا من هذه العبارة ، و قد تدعم هذا الحكم بثلاث أحكام صدرت كلها بتاريخ 06-04-1987 عن الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية ( <sup>1</sup> )

و هنا نعود لنص المادة 138 - 2 باللغة الفرنسية و الذي ما دام الإجتهد القضائي الفرنسي تراجع عن قرن شرطي عدم إمكان التوقع و الدفع بلفظ " عادة ( normalement ) " و هجره ، فما هو مبرر احتفاظ مشرعنا به ؟ ربما يشفع لمشرعنا أن هذا النص وضع سنة 1975 و هي الفترة التي كان الإجتهد فيها في فرنسا مستقرا على إرداف شرطي عدم إمكان التوقع و الدفع بلفظ " عادة ( normalement ) " ، و عليه يبدو لنا أن المشرع لم يخطأ في هذه النقطة في ظل أن المبدأ الذي وضعته محكمة النقض الفرنسية الدائرة الثانية في حكمها المؤرخ في 21-07-1982 في قضية " ديمار " " Desmares " ، لم يستقر بعد بدليل وجود أحكام لاحقة له لكنها صادرة عن الدائرة المدنية الثالثة رجعت لإعمال القيد السابق كالحكم المؤرخ في 29-06-1988 ( <sup>2</sup> ) و حتى الدائرة الثانية كحكمها المؤرخ في 04-03-1992 ( <sup>3</sup> ) ، إلا أنه و رغم هذا فإننا نرى أنه على المشرع التدخل لإزالة هذه الكلمة لتتوافق

<sup>1</sup> - الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ : 06-04-1987 ، المجلة المدنية ، 02 ، رقم : 86 نقلا عن السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 214 ، هامش رقم : 01 .

<sup>2</sup> - الدائرة الثالثة لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 29-06-1988 ، دالوز ، 1988 . IR . 216 نقلا عن السهلي زهدور ، المرجع نفسه ، ص : 216 ، هامش رقم : 03 .

<sup>3</sup> - الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ : 04-03-1992 ، المجلة المدنية ، 02 ، رقم : 74 نقلا عن السهلي زهدور ، المرجع نفسه ، ص : 216 ، هامش رقم : 04 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و ما ورد في النص العربي ، رغم أن المسألة كما سبق الإشارة إليه لا تطرح في نظرنا إشكالا في ظلّ أن المعوّل عليه هو النص باللغة العربية بإعتباره النص الرسمي للدولة الجزائرية .

و عليه كخلاصة فإنه في ظلّ القانون المدني الجزائري فإنه يشترط أن تكون الإستحالة مطلقة و ليست نسبية، وهو الأمر الذي ينطبق على شرط استحالة الدفع كما سنرى لاحقا ( <sup>1</sup> ).

### د - استبعاد ربط هذه الإستحالة بإنتفاء الخطأ عن الحارس المسؤول .

فلا يجوز الربط بينهما ، لأنه على فرض أن المدعى عليه لم يقصر في اتخاذ الإحتياطات الواجبة لمنع حدوث الواقعة ، فإن هذا لا يعفيه من المسؤولية ، تلك الحيطة لا تستوجب حتما القول بأنه لم يكن بإمكانه في النطاق ذاته أن يتوقع الحادث ، لأن تقدير عدم التوقع من عدمه هو تقدير يرتكز على معيار موضوعي كما سبقت الإشارة إليه و ليس تقدير شخصي كما استبعدناه سابقا ، إضافة إلى أن هذه المسؤولية تقوم في مواجهته بإعتباره حارسا للشيء ، و ليست مسؤولية مبنية على أساس الخطأ ، و على هذا يظل للحارس أن يتحرر منها بإثباته أنه كان من المستحيل عليه أن يتوقع الحادث في الظرف نفسه . ( <sup>2</sup> )

<sup>1</sup> - و هو الذي رجحه العربي بلحاج (( النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 203)) و وضعه كشرط مستقل ، و علله بأنه هو الفيصل بين القوة القاهرة و الحالة الطارئة .

<sup>2</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 214 .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و تجدر الإشارة قبل الإنتقال للشرط الموالي أن نذكر أن هذا الشرط أي عدم إمكان التوقع يجب أن يكون وقت وقوع الحادث ذاته ، أمّا في المسؤولية العقدية فيكون وقت إبرام العقد ، فمتى كان الحادث غير ممكن التوقع وقت التعاقد ، كان هذا كافياً حتى لو أمكن توقعه بعد التعاقد و قبل التنفيذ ( 1 ) .

### ( 2 ) - شرط استحالة الدفع .

رغم إغفال هذا الشرط في نص المادة 127 و نص المادة 138-2 من القانون المدني ، إلاّ أن القضاء الجزائري بقي متمسكاً به و استقر عليه في عدّة قرارات ، و هذا إغفال بسيط لم يرد من ورائه المشرع إعطاء مفهوم جديد للسبب الأجنبي على حد تعبير "علي فيلاي" ( 2 ) ، و المقصود بهذا الشرط هو عجز المسؤول عن دفع الحادث أو التغلب عليه أو تلافيه ، و نفس الأحكام المشار لها في شرط عدم إمكان التوقع تنطبق على هذا الشرط ، إلاّ أنه يمكن التذكير بالنقاط التالية :

### ( أ ) - التعريف به .

في تعريف هذا الأخير اختلفت الأفكار و وجدت عدّة تعاريف ( 3 ) غير أنها تدور في فلك واحد و هو : أن لا يكون بإستطاعة الحارس أن يتصرف بغير ما تصرف ، و يكون قد وجد نفسه في حالة

1 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 996-997 .

2 - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 232 .

3 - نذكر منها تعريف الأستاذ "رادوان" يعرفه بأنه الحدث الذي يعجز الشخص عن دفعه ، بحيث لا يستطيع أن يفعل أمامه أي شيء ؛ و تعريف الأستاذان "مازو" يتحقق لديهما هذا الشرط إذا ما أثبت الحارس أنه كان من المستحيل عليه أن يتصرف بخلاف ما تصرف ؛ و تعريف الأستاذ "ستارك" يرى أنه يتحقق الشرط بأن يكون مستحيل و ليس فقط صعب الدفع ؛ و تعريف الدكتور "عاطف نقيب" يرى أنه استحالة الحارس دفع الحادث أو التغلب عليه بالوجه الطبيعي ؛ و تعريف الدكتور "محمد لبيب شنب" يرى أنه عدم إمكانية درء ما قد ينشأ عن الحادث من ضرر ، بأن =

يستحيل معها تجنب الضرر ( 1 ) .

ب - الإعتداد بالمعيار الموضوعي في تحديده .

فالمعيار المعوّل عليه هو المعيار الموضوعي ، و بالتالي نستبعد المعيار الشخصي الذاتي الذي لا يفي بالغرض المطلوب ، إلاّ أنه في إعماله وقع خلاف بين الفقهاء ، هل هو معيار الرجل العادي أم معيار الرجل اليقظ ؟ إلى فريقين :

الفريق الأول - معيار الرجل العادي .

و هو الذي يتخذ من الرجل العادي معيارا لتقدير هذا الشرط ، و مفاده أنه يجب أن يكون عدم إمكان التوقع قائما بالنسبة لأيّ حارس عادي إذا وجد في نفس الظروف الخارجية للمدعى عليه ( 2 ) وفقا للمجرى العادي للأمر ( 3 ) .

---

= يكون حصول هذا الضرر محتما ( محمد لبيب شنب ، المسؤولية عن الأشياء ، الطبعة الثانية ، 2009 ، المرجع السابق ، ص : 262 ) .

1 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 216-217 .

2 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 174 .

3 - و هو الذي أخذ به علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 231 في هامش رقم : 11 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 134 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 202 ؛ القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 174 ؛ شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 261 ؛ السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 213 .

الفريق الثاني - معيار الرجل اليقظ .

و هو الذي يتخذ من الرجل الأشد يقظة و تبصرا بالأمر معيارا لتقدير هذا الشرط ، و مفاده أنه لا يكتفى بمعيار الرجل العادي ( <sup>1</sup> ) ، و هو الرأي الراجح كون المشرع بأخذه بآخر ما توصل له القضاء الفرنسي ، الهدف منه هو تضيق الخناق قدر الإمكان على المسؤول لئلا يفلت من المسؤولية في ظل شيوع التأمين على المسؤولية و تزايد مخاطر و آثار التطور العلمي و التكنولوجي ، و هذا لا يتأتى إلا بالأخذ بهذا المعيار المتشدد .

ج - اشتراط الإستحالة المطلقة بغض النظر عن نوعها .

إنّ تقرير أيّ معيار يستتبعه نتيجة حتمية ، فأقرار معيار الرجل اليقظ كمعيار لتقدير هذا الشرط ، يقتضي بالضرورة تحقق الإستحالة المطلقة ، و تقرير معيار الرجل العادي كمعيار لتقدير هذا الشرط يستتبعه الإكتفاء بتحقق الإستحالة النسبية ، و عليه ما هو موقف المشرع من المسألة ؟

لا يظهر موقف المشرع من هذه النقطة ، نظرا لخلو نص المادتين 127 و 138 - 2 من الإشارة لهذه المسألة كونه لم يتناول أصلا هذا الشرط ، إلا أن بالرجوع للقضاء الفرنسي الذي يعد هذا الشرط من صنيعته فإنه بعد تاريخ صدور حكم الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية الموافق لـ 21-07-1982 في قضية " ديمار " " Desmares " الذي أقر وبصفة نهائية الإستحالة المطلقة و قضى على القيد الذي كان قد أدخله على شرطي عدم إمكان التوقع و الدفع بلفظ " عادة ( normalement ) " ،

<sup>1</sup> - و هو الذي أخذ به عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 996 ؛ محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص : 119 ؛ نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 237 ، خليل أحمد حسن قداد ، المرجع السابق ، ص : 253 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و هذا الحكم الذي خلا من هذه العبارة تدعم بثلاث أحكام صدرت كلها بتاريخ 06-04-1987 عن الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية ( <sup>1</sup> ) ، فإنه يمكن القول أن الرأي الذي يتوافق مع توجه التشريع الجزائري من حيث مرجعية نصوصه التي أخذ فيها في هذه المسؤولية بآخر ما توصل له القضاء الفرنسي ، و من حيث مبتغاه و هدفه و هو محاولة اسعاف المضرورين و التضيق قدر الإمكان على المسؤول ، لئلا يفلت من المسؤولية في ظل شيوع التأمين على المسؤولية و تزايد مخاطر و آثار التطور ، أنه يشترط توافر الإستحالة المطلقة ، و هو الرأي الذي يبعد و يميّز القوة القاهرة عن الصورة المضافة لحالات السبب الأجنبي خطأ - تجاوزا - ألا و هي صورة الحالة الطارئة ، كون هذه الأخيرة لا تجعل الإلتزام مستحيلا ، بل مرهقا فقط ، كما سنرى تفصيل ذلك لاحقا .

و لا يهم بعد ذلك أن تكون الإستحالة مادية أو معنوية فهما في الحكم سيان ( <sup>2</sup> ) .

د - عدم ارتباط هذا الشرط بشخص الحارس .

إنّ تحقق الحادث ليس مرتبطا بشخص المدعى عليه الحارس ، بل هو عام ، مرتبط بجميع الناس ، فلا يقاس بالنسبة للمدين أو المسؤول فقط ، بل يجب أن يكون قائما بالنسبة لأي حارس إذا ما وجد في نفس ظروف المدعى عليه .

---

<sup>1</sup> - الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 06-04-1987 ، المجلة المدنية ، 02 ، رقم 86 نقلا عن السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 214 ، هامش رقم : 01 .

<sup>2</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 997 ؛ محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص : 121 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 203 ؛ خليل أحمد حسن قداد ، المرجع السابق ، ص : 254 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و هو نتيجة حتمية لإشترط الإستحالة المطلقة في عدم إمكان الدفع ، كون الإستحالة المطلقة لها معنيان كلاهما لازم ، فيجب أن يفهم منها أولاً أن الإستحالة لا بد أن تكون تامة بمعنى أن يكون قد استحال على المدعى عليه أن يتصرف بخلاف ما فعل - و هو الأمر الذي بيناه في النقطة السابقة - ، و يجب أن يفهم من ذلك أيضاً أن الإستحالة يلزم أن تكون عامة ، فلا تعتبر مطلقة إذا كانت خاصة بشخص المدعى عليه ( 1 ) .

### 3 - شرط الخارجية .

يبدو أن المشرع أشار لهذا الشرط في نص المادة 127 من القانون المدني و التي جاء في نصها " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه ... " ، و في نص المادة 139 من نفس القانون و التي جاء في نصها " ... كان بسبب لا ينسب إليه " ، و يلاحظ أن الإشارة قاصرة على الشخص المسؤول فقط كما يبدو من ظاهر النص ، و على كل حال فهذا الشرط يقتضي متاً التعريف به ( أ ) و من ثمّ تحديد مجال اشتراطه ( ب ).

<sup>1</sup> - نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 238 .

أ - التعريف به .

و مؤدى هذا الشرط أن يكون الحادث عاملا أجنبيا لا يرتبط مصدره لا بالشيء و لا بحارسه ، أي أن يكون خارجا عنهما معا ، فلا يرتد إلى تكوين الشيء أو إلى عيب فيه و لا يعزى إلى الحارس في منشئه أو تتابع وقائعه أو تقاوم الضرر المتولد عنه ، فكان حصوله بمعزل عن هذا الحارس ( 1 ) .

ب - تحديد مجال اشتراطه .

و شرط الخارجية لم يشترط مرة واحدة على النحو المشار له أعلاه ، بل كان اشتراطه عبر مراحل ، فالقضاء الفرنسي تدرج في اشتراطه ، و أول ما اشتراطه اشتراطه في الشخص المسؤول و هذا بمقتضى حكم الدوائر المجتمعة في قضية " جان دير " بتاريخ 13-02-1930 ، ثم تطور للشيء و هذا بمقتضى الحكم المؤرخ في 11-03-1940 ، ثم تطور لطريق السير كما اقترح ستارك ( 2 ) ، و عليه يمكن استنتاج أن مجال تطبيقه هو الحارس المسؤول ( ب - 1 ) و الشيء المحدث للضرر ( ب - 2 ) و خط أو طريق السير ( ب - ) .

---

<sup>1</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 174 ، نقله عن عاطف النقيب ؛ يحي احمد موافي ، المرجع السابق ، ص : 184-185 .

<sup>2</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 145-146 ، علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي وفي القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 701-702 .

ب - 1 - الخارجية عن الحارس .

و يقصد بها عدم إسناد تدخل الشيء في إحداث الضرر إلى فعل الحارس ، سواء أكان عدم الإسناد ماديا أو أدبيا أو قانونيا ( 1 ) ، أي لا يكون نتيجة فعله ، أو فعل من يشملهم برقابته و رعايته أو من فعل أحد تابعيه ( 2 ) ، و عليه لا يستطيع الحارس التمسك بالسبب الأجنبي المعفي من المسؤولية :

في حالة : إذا كان الضرر راجعا إلى خطأ صادر منه ، لأن هذا هو المجال الطبيعي لإعمال مسؤولية الإنسان لا دفعها ( 3 ) ، و هذا على أساس القواعد العامة ، أي أحكام المسؤولية عن الأفعال الشخصية ، المادة 124 و ما بعدها من القانون المدني .

و في حالة : إذا كان الضرر راجعا إلى خطأ صادر أحد الأشخاص الذين يسأل عنهم الحارس ، وهم :

- إما المشمولون برقابته : و هنا نكون بصدد أحكام مسؤولية متولي الرقابة و بالتالي نطبق المادة 134 من القانون المدني .

- و إما تابعيه : و هنا نكون بصدد أحكام مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه و بالتالي نطبق المادة 136 و 137 من القانون المدني ، فهو مسؤول هنا بإعتباره حارسا أصليا .

---

<sup>1</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 205 .

<sup>2</sup> - مذكور عند محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 504 .

<sup>3</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 256 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و كنتيجة لا يجوز للحارس أن يتمسك بفعل أحد هؤلاء كون المسؤولية تقررت بمناسبةهم، و لا بخطئه كونه مبعث و موجب المسؤولية لا دفعها .

### ب - 2 - الخارجية عن الشيء .

بدأت محكمة النقض الفرنسية بعدم قبول دفع الحارس القاضي بوجود عيب في الشيء المسبب للضرر كسبب معفي من المسؤولية في القرار المؤرخ في 16-06-1896 ، و هو بداية تطبيق المحكمة للمادة 1-1384 على المسؤولية عن الأشياء ، و استقر هذا المبدأ بعد ذلك في القضاء ( <sup>1</sup> ) ، و تأكد هذا الإشتراط بموجب الحكم المؤرخ في 11-03-1940 ، و استقر على اشتراطه بصفة نهائية منذ صدور حكم " تريشارد " المؤرخ في 13-02-1930 ( <sup>2</sup> ) .

فتفترض الخارجية بالنسبة للشيء ألا يكون الضرر متصلا بتكوينه أو تركيبه أو لوجود عيب فيه حتى ولو كان هذا العيب خفيا ( <sup>3</sup> ) ، أي مهما كانت طبيعة هذا العيب ومهما كانت درجة خفائه و جهل الحارس به ( <sup>4</sup> ) ، لأن الضرر الناشئ عن هذا الشيء المعيب يدخل ضمن الأضرار التي يجب على الحارس ضمانها ، و بالتالي استقر القضاء الفرنسي على أن الضرر الذي يرجع إلى عيب في تصميم

<sup>1</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 204 .

<sup>2</sup> - القرار الأول صادر عن الدائرة المدنية منشور في مجلة القصر ، 1940 ، 2 ، 15 ، نقلا عن السهلي زهدور ، تحديد الشخص المسؤول عن الأضرار الناتجة عن الأشياء ، عام 1996 ، المرجع السابق ، ص : 211 .

<sup>3</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 505-504 .

<sup>4</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 299 .



الشيء أو في تركيبه أو كان الخلل في حركته ، لا يعتبر ناشئا عن سبب أجنبي ، و لو كان العيب خفيا، و لو كان من غير الممكن إسناد الخلل إلى خطأ في جانب حارس الشيء ( 1 ) .

ب - ( 3 ) - الخارجية عن طريق السير .

يعد الفقيه " ستارك " هو مقترح هذا القيد ، و الذي صرح به في مقال له في المجلة الفصلية للقانون المدني ( 2 ) بعنوان " أضواء و ظلال لمشروع قانون لحوادث المرور "

" les rayons et les ombres d'une esquisse de loi sur les accients de la circulation " .

و الذي جاء به بعدما لاحظ وجود تناقض في أحكام القضاء في وقائع مماثلة كواقعة انحراف سيارة نتيجة تلوث الطريق بالشحم فقد أعفى الحارس و اعتبر تلوث الطرق بالشحم سببا أجنبيا و لم يعف القضاء حارس القطار الذي ينحرف نتيجة وجود عيب في سكة سيره ، و بالتالي رأى " ستارك " أنه إذا كان في طريق سير السيارة عيب كان هو السبب في الحادث فإنه لا يعتبر سببا أجنبيا معفيا من المسؤولية قياسا على العيب الذي يعيب قضبان السكك الحديدية بالنسبة لسير القطار الذي لا يعتبر سببا أجنبيا ( 3 ) .

و قال " أن عقبة في الطريق مهما كانت لا تعتبر خارجية بالنسبة لمرور السيارة ، فلكي تسير السيارة يجب أن تتوفر عناصر ثلاثة : السيارة و السائق و الطريق ، و العيب الداخلي في السيارة حتى

1 - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 256-257 .

2 - المجلة الفصلية للقانون المدني لسنة 1966 برقم 644 نقلا عن علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص : 145 هامش رقم : 01 .

3 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع نفسه ، ص 146 .

لو لم يكن متوقع و لا ممكن الدفع ، لم يكن أبدا سببا معفيا من المسؤولية ، لأنه ليس ذا صفة خارجية ، و كذلك العيب الداخلي في قائد السيارة إذا صحّ التعبير ، كالنوبة القلبية التي تصيبه أو نوبة جنون مفاجئة ، لم يكن هذا العيب أبدا سببا مقبولا للإعفاء من المسؤولية ، لأنه ليس سببا خارجيا ، إذا فلم يكون الأمر غير ذلك في حالة الطريق التي تضمنتها الأحكام السابقة " ، و يضرب لهذا مثلا " إذا خرج قطار عن السكة الحديدية لعيب القضبان حتى لو كان هذا العيب غير متوقع و لا يمكن دفعه ، فإن أحدا لم يقل أبدا بأن قضبان السكة الحديدية سبب خارجي يعفي من المسؤولية ، فلماذا يقال غير ذلك بالنسبة للطريق الذي تسير عليه السيارة، أليس الطريق بالنسبة للسيارة كالسكة الحديدية للقطار؟" ( 1 ) .

**و الخلاصة** أنه إذا اجتمعت هذه الشروط الثلاثة كئنا بصدد السبب الأجنبي الذي يقطع علاقة

السببية بين حارس الشيء و بين المضرور ، وهذا معناه إنتفاء علاقة الحارس بوقوع الضرر ، وهذا القطع يفيد أن سبب الضرر أجنبي عن الحارس ولا ينسب إليه البتة .

---

<sup>1</sup> - الكلام للفقير ستارك نقلا عن محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 505-506 ; و انظر أيضا علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 145 هامش رقم : 01 و ص : 146 ; حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 300-301 .

III - صور السبب الأجنبي .

رغم أن المشرع في نص المادة 127 و نص المادة 138-2 من القانون المدني ذكر بعض صور السبب الأجنبي على سبيل المثال لا الحصر<sup>(1)</sup> إلا أنه لا يوجد غيرها<sup>(2)</sup>، و هي ثلاث صور وفقا للواقعة المكوّنة له ، و هي القوة القاهرة و الحادث المفاجيء و فعل المضرور ، و فعل الغير<sup>(3)</sup> ، إلا أنه يمكن أن نجعلها في زميرتين منظورا لها من زاوية المصدر المكوّن للواقعة التي ينسب إليها السبب الأجنبي و هي على التوالي<sup>(4)</sup> :

أولا - ما ينسب إلى الطبيعة ، كالقوة القاهرة و الحالة الطارئة ( 1 ) .

ثانيا - ما ينسب إلى الإنسان ، و يحتوي هذا العنصر على فرعين أساسيين :

1 - يقول محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق، ص : 496 )) " ليس في نص المادة 138 مدني جزائري ما ينبىء عن نية المشرع في ترجيح أحد الإحتمالين - على سبيل المثال أو الحصر - و إن كان ظاهر الحال يدل على أن صور السبب الأجنبي الواردة في النص لم تذكر على سبيل الحصر " ؛ و يقول علي فيلالي (( المرجع السابق ، ص : 331 )) " و لقد أثارت الصيغة التي ذكر بها المشرع هذه الصور ... بعض التساؤلات عن طبيعة هذا الذكر ، فيعتقد بعض الفقهاء أن المشرع أوردها على سبيل المثال ، بينما يرى آخرون ، و هذا هو القول الأرجح أنه وارد على سبيل الحصر حيث تنعدم صور أخرى للسبب الأجنبي " ؛ و يقول العربي بلحاج (( النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 198 )) " ... غير أنه يلاحظ ... - أنها - وردت على سبيل التمثيل لا الحصر ، فيمكن أن يضاف إليها كل واقعة أخرى تتوافر فيها شروط السبب الأجنبي".

2 - يقول محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع نفسه ، ص : 498 )) " و نحن نعتقد أن صور السبب الأجنبي لا تخرج عن تلك التي وردت في المادتين : 127 و 138-2 مدني جزائري ، و هي التي تنحصر في الصور التالية : القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء ، خطأ المضرور ، و خطأ الغير " .

3 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 172 .

4 - ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 165 .

- فعل المضرور ( 2 ) .

- فعل الغير ( 3 ) .

قبل الغوص في هذه النقطة يجب الإشارة إلى الصورة التي أضافها المشرع بموجب نص المادة 138- 2 ، و هي صورة الحالة الطارئة ، و هو الأمر الذي يطرح أكثر من تساؤل : هل هو سهو منه أم عن قصد ؟ ، و إن كان الجواب الأول فلماذا لم يتدارك هذا ؟ رغم تدخله في عدّة مناسبات لتعديل و تنميط هذا القانون ؟ ، و إن كان الجواب الثاني فما مراده من ذلك في ظل استقلال هذه الفكرة و وجود أحكام خاصة بها في نص المادة 107 من القانون المدني ؟ ... ، لا أريد التوسع في هذه الملاحظة لأنها سوف تكون محل كلامنا فيما هو آت .

( 1 ) - صورة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ .

و يعبر عن صورة القوة القاهرة باللغة الفرنسية بعبارة " force Majeure " ( 1 ) .

---

<sup>1</sup> - ( I)brahim Najjar , Nouveau Dictionnaire Juridique , 2009 , Op , Cit , p : 137 .

المشعر الجزائري استعمل اللفظين معا ( 1 ) ، و استعمل لفظ " الحادث المفاجيء " لوحده ( 2 ) ،  
و استعمل لفظ " القوة القاهرة " لوحده ( 3 ) ،

و استعمل لفظ " السبب الأجنبي " لوحده ( 4 )

و لتوضيح هذه الصورة فإنه يجب علينا البحث عن أصلها و تتبع تطورها التاريخي (أ) ، و من ثمّ الوصول للتعريف بها في الفقه و القضاء ، بعد المرور عن النقاش الذي ثار حول هل هما صورة واحدة أم صورتان ؟ ( ب ) ، لنهي بالأثار المترتبة في حال قيامها ( ج ) .

1 - كما في المادتين 544 ف 2 التي جاء نصها كما يلي " و في كل حال يكون ضامنا لهلاك الشيء إذا نشأ الهلاك عن حادث مفاجيء أو قوة القاهرة أو كان في وسعه أن يتحاشاه بإستعمال شيء من ملكه الخاص ، أو كان بين أن ينفذ شيئا مملوكا له أو شيء المعار فاختر أن ينفذ ما يملكه " ، و 851 التي جاء نصها كما يلي " إذا كان المال المقرر عليه حق الإنتفاع منقولاً وجب جرده و لزم المنتفع تقديم كفالة به فإن لم يقدمها بيع المال و وظف ثمنه في شراء سندات عامة يستولي المنتفع على أرباحها ، و للمنتفع الذي قدم الكفالة أن يستعمل الأشياء القابلة للإستهلاك بشرط أن يرد بدلها عند انتهاء حقه في الإنتفاع ، و له نتاج المواشي بعد أن يعرض منها ما هلك من الأصل بسبب حادث مفاجيء أو قوة القاهرة " ، و 178 ف 1 التي جاء نصها كما يلي " يجوز الإتفاق على أن يتحمل المدين تبعية الحادث المفاجيء أو القوة القاهرة " .

2 . كما في نص المادتين 568 ف 1 التي جاء نصها كما يلي " إذا هلك الشيء بسبب حادث مفاجيء قبل تسليمه لرب العمل فليس للمقاول أن يطالب لا بثمن عمله و لا برد نفقاته ، و يكون هلاك المادة على من قام بتوريده من الطرفين " ، و 168 ف 2 التي جاء نصها كما يلي " غير أن هذه الأخطار لا تتعدى إلى المدين رغم الإعدار إذا أثبت المدين أن الشيء قد يضيع عند الدائن لو سلم له ، ما لم يكن المدين قد قبل أن يتحمل تبعة الحوادث المفاجئة " .

3 . كما في نص المادة 954 ف 1 التي جاء نصها كما يلي " يضمن الراهن هلاك الشيء المرهون أو تلفه إذا كان الهلاك أو التلف راجعا لخطئه أو ناشئا عن قوة القاهرة " .

4 . كما في نص المادة 336 البند الثاني التي جاء نصها كما يلي " يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب إثباته بالكتابة : - إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي ، - إذا فقد الدائن سند الكتابي لسبب أجنبي خارج عن إرادته " .

أ - التطور التاريخي لفكرة القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء .

هذه الفكرة مستقاة من القانون الروماني ، إذ كان بعض المدنيين لا يعفون من الإلتزام العقدي ما لم

يثبتوا القوة القاهرة ( Vis Major ) ( 1 ) ، و هو ما يؤكد - كما يقول محمد زهدور - عظمة القانون

الروماني و أصالته ، الذي عرف مبكرا هذه الفكرة ( 2 ) .

ب - التعريف بفكرة القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء .

القانون المدني كغيره من القوانين المقارنة لم ينص على تعريف صريح لهما و اكتفى بذكرهما ،

و هو ما يدفعنا دفعا للبحث عن ماهيتهما في الفقه و القضاء ، واللذان اختلفا في تحديد فكرة القوة القاهرة

والحادث المفاجيء وهل هما تعبيران لمسمى ومعنى واحد؟ ، أم أنهما مفهومان متمايزان و مستقلان عن

بعضهما البعض ؟ ، و عليه سنتناول بحث هذه المسألة من زاويتين ، أولهما زاوية ترادف التعبيران من

عدمه ( ب - 1 ) ، و ثانيهما زاوية التعاريف الفقهية و القضائية المقترحة لهذه الفكرة ( ب - 2 ) .

---

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 499 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 130 ؛ بسيم خليل سكارنة ، فعل المضرور و أثره في المسؤولية التقصيرية ، دار وائل للنشر و التوزيع - الأردن - ، الطبعة الأولى ، 2014 ، ص : 34-35 .

<sup>2</sup> - محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 228 .

ب - 1 - استبعاد التمييز بين التعبيرين .

لقد اختلف الشراح في هذه المسألة ، فمنهم من قسمهم إلى فريقين أنصار الوحدة و أنصار التمييز

(<sup>1</sup>) ، و منهم من صنفهم إلى خمسة مذاهب (<sup>2</sup>) . . . .

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق، ص : 499 و ما بعدها ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 130 - 131 .

<sup>2</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 214-215 .

و إليك هذه الآراء بإيجاز :

الرأي الأول (( راجع إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ص : 214 )) يرى أن القوة القاهرة هي وحدها التي تعتبر سببا أجنبيا دون الحادث المفاجيء ، إلا أن هذا الرأي تعددت فيه الرؤى من حيث الإسناد : فذهب " أكسنر ( Exner ) " إلى أن الواقعة لكي تعتبر قوة القاهرة يشترط فيها شرطين هما : الخارجية و الأهمية و الشروع، و هذان الشرطان يتوافران في القوة القاهرة دون الحادث الفجائي .

و ذهب " جوسران " إلى أن القوة القاهرة تتميز بالخارجية عن الشيء و عن حارسه ، كفعل الطبيعة ، أما الحادث الفجائي فيتميز بمصدره الداخلي بالنسبة للشيء ، مثل كسر جهاز قيادة السيارة أو انفجار أحد إطاراتها . و يذهب " بونار " إلى أن الحادث الفجائي يتحقق عندما يكون سبب الحادث مجهولا ، في حين أن القوة القاهرة تتميز أساسا بعدم إمكانية الدفع الناتج عن صفة الخارجية . . . .

الرأي الثاني (( راجع إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 214-215 ، و هو يعتقد هذا الرأي أنظر ص : 213 ، و هو رأي القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 173 )) يرى أن كلا من القوة القاهرة و الحادث المفاجيء يعتبران سببا أجنبيا معنيا ، إلا أن لكل منهما معنى مستقلا عن الآخر ، فهما يختلفان في المعنى دون أن يمتد أثر ذلك للنتيجة و الأثر ، و بهذا أخذ " بودان " ، الذي يرى أن القوة القاهرة تنتج من فعل شخص كالأوامر و النواهي . . . . و أما الحادث المفاجيء فيرجع إلى القدر و فعل الطبيعة كالفيضانات و الزلازل ، و لكن كلا من الأمرين يعتبر سببا أجنبيا مستقلا يعني الحارس من المسؤولية ، و بهذا يقول " مورو " الذي يرجع القوة القاهرة للحوادث الطبيعية ، و الحادث المفاجيء للقدر و بالتحديد لسبب غير معلوم .

الرأي الثالث و هو الذي يرى التمييز بين التعبيرين إستنادا لخصائص كل منهما :

- من حيث خاصية الخارجية (( راجع نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 236 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 131 ؛ محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص : 117 )) فلا يكون الحادث في نظرهم قوة القاهرة إلا إذا كان خارجيا ، فالزلازل و الثورات

= والفياضانات كلها تعتبر قوة قاهرة لأنها خارجية عن نشاط مسبب الضرر ، و أما انفجار آلة أو نشوب حريق في مصنع فهذه كلها حوادث مفاجئة ما دامت داخلية بالنسبة للشخص الحارس و الشيء المسبب للضرر ، و به قال " سالي " و " جوسران " ، خاصة بمناسبة الحوادث التي في المعامل أو وسائل النقل .

- من حيث خاصية الدفع (( راجع محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، 2003 ، المرجع السابق ، ص : 117 ؛ نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 236 )) فالقوة القاهرة تكون استحالة دفعها مطلقة، أما الحادث المفاجيء فتكون هذه الإستحالة نسبية .

- من حيث خاصية التوقع : فتعبير الحادث المفاجيء يوضح الصفة غير المتوقعة للحادث (( راجع إياد عبد الجبار ملوكي، المرجع السابق ، ص : 215 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 117 )) .

الرأي الرابع (( راجع إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 215 )) فينظر إلى أهمية الواقعة للتفريق بين التعبيرين ، فالوقائع الأكثر أهمية تعتبر قوة قاهرة ، أما الوقائع الأقل أهمية ، فإنها تعتبر حادثا فجائيا .

الرأي الخامس هو الرأي الذي اعتنقه محمود جلال حمزة الذي يفرق بين نوعين من المسؤولية ، و الذي يقول في بسطه لهذا الرأي (( راجع محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 131 - 132 ، و أنظر أيضا محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق، ص : 502-503 )) " لكي نحدد رأينا في المسألة ... ، يجب أن نميز بين نوعين من المسؤولية ، - نوع يقوم على أساس فكرة الخطأ ،

- و نوع لا يقيم للخطأ وزنا ، بل يؤسس المسؤولية على أساس موضوعي .  
أما النوع الأول ، و حيث لا يشترط في القوة القاهرة أن تكون خارجية عن نشاط المسؤول ، فإننا نرى عدم التفرقة بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، فهما مترادفان لمسمى واحد ، لأنهما يشتركان في صفتي عدم التوقع و عدم إمكانية الدفع ولا تشترط فيهما الخارجية ، و ما ذكر الحادث المفاجيء في نص المادة 127 مدني جزائري إلا تزيد لا طائل تحته.

أما النوع الثاني ، و حيث يشترط في القوة القاهرة أن تكون خارجية إلى جانب صفتي عدم التوقع و عدم إمكانية الدفع ، وهي صفات لا تتحقق في الحادث المفاجيء ، لأنه في نظرنا مصدره داخلي ، أي مصدره الشيء نفسه و ليس غريبا عنه ، فإننا نرى ضرورة التفريق بينهما ، فالقوة القاهرة بصفاتها الثلاث تكون سببا معفيا من المسؤولية ، في حين الحادث الفجائي و إن كان يتصف بصفة عدم التوقع و عدم إمكانية الدفع ، إلا أنه ذو مصدر داخلي لا يعفي البتة من المسؤولية ، و قد أكدت ذلك محكمة النقض الفرنسية حين قضت بأن انقطاع مكابح السيارة ، لا يعتبر سببا أجنبيا معفيا للحارس من المسؤولية، و هو بهذا الإعتبار يكون حادثا مفاجئا ليس أكثر " .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و الخلاصة التي ارتضيتها في هذه المسألة هو ما ذهب إليه الغالبية ( <sup>1</sup> ) إن لم نقل ما أجمع

(<sup>2</sup>) عليه الفقه والقضاء ، من أن القوة القاهرة و الحادث المفاجيء هما مترادفان لمسمى واحد ، و بالتالي هما وجهان لعملة واحدة ( <sup>3</sup> ) ،

<sup>1</sup> - يقول محمد صبري السعدي (( النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 117 )) " و التمييز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء لا يقوم على أساس صحيح، و لذلك فإن غالبية الفقه الحديث، لا يميز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، فكلاهما شيء واحد " ؛ و يقول نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم (( المرجع السابق ، ص : 236 )) " و بعد عرض هذه الآراء و ما ابها من قصور استقر غالبية الفقهاء و جميع أحكام المحاكم على عدم التمييز بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي ، و ترتيب نفس الأثر على أي منهما " ( ؛ و يقول ادريس فاضلي (( المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، 2010 ، المرجع السابق ، ص : 167 )) : " ... هذا هو الرأي الغالب لدى رجال الفقه ... " ؛ و يقول ادريس فاضلي (( المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص : 166 )) " و اختصارا فالسائد لدى الفقه و القضاء اليوم هو التساوي بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي لا من حيث الأثر فقط بل و من حيث المعنى أيضا " ؛ و هو الذي رجحه سليمان مرقس (( الوافي في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 479 )) .

<sup>2</sup> - يقول بسيم خليل سكارنة (( المرجع السابق ، ص : 35 )) نقلا عن السنهوري " و يرى السنهوري بحق التمييز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء لا يقوم على أساس صحيح ، و على هذا أجمع القضاء و الفقه " ؛ و هو الذي أورده عبد الرزاق احمد السنهوري (( الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 995 )) ؛ و يقول محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 499-500 )) " لا يفرق كثير من الفقهاء بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، بل يكاد ينعقد إجماعهم على ذلك ، إذ يرون فيهما تعبيرين مترادفين لمسمى واحد " ؛ أنظر أيضا محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، طبعة عام : 1986 ، المرجع السابق ، ص : 130 ؛ و يقول شنب محمد لبيب (( المرجع السابق ، ص : 259 )) " يكاد ينعقد إجماع الفقه الحديث على أن القوة القاهرة و الحادث المفاجيء تعبيران يدلان على معنى واحد ، و لذلك فلا محل للتمييز بينهما ، و على هذا تسيير أحكام القضاء إذ تستعمل التعبيرين كمترادفين ... " ؛ و يقول يحي احمد موافي (( المرجع السابق ، ص : 181 )) " إتجاه السائد يرى عدم التفرقة بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء لا من حيث الأثر و لا من حيث المعنى " .

<sup>3</sup> - و هو الذي رجحه محمد زهدور (( المرجع السابق ، ص : 231-232 )) ، في ظل القانون الجزائري و الذي اعتبر التفرقة رأيا تاريخيا فقط و أن الإختلاف لا يتعدى اللغة و لا يمتد للأثر ؛ و ادريس فاضلي (( المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 169 )) ؛ و علي فيلاي (( المرجع السابق ، ص : 332 )) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

فهما تعبيران مختلفان لفظا متحدان معنى ( <sup>1</sup> ) ، و بالتالي فإن ذكر الحادث المفاجيء في نص المادة 127 و 138 - 2 ما هو إلاّ تزيد لا طائل و لا فائدة منه ، وأن ذكره هو الذي خلق هذا النقاش الذي نحن في غنى عنه، ولذا نحن ندعو المشرع لحذفها و الإكتفاء بعبارة القوة القاهرة فهي تفي بالغرض المطلوب.

و نشير في الأخير إلى أنه و في هذا المنحى و لإغلاق الباب أمام كل محاولة للتمييز بين هذين الإصطلاحين ذهب بعض الشراح إلى استعمالهما معا كتعبير واحد : الحادث المفاجيء للقوة القاهرة ( <sup>2</sup> ) .

### ب - 2 - ماهية القوة القاهرة و الحادث المفاجيء .

و بعد أن خلصنا إلى أن القوة القاهرة والحادث المفاجيء تعبيران يدلان على معنى واحد ، و لذلك فلا محل للتمييز بينهما ، فإنه أصبح من المتيسر البحث عن تعريف للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، و هذا من خلال الفقه (ب- 2 - أ) و القضاء (ب- 2 - ب)

### ب- 2 - أ - تعريف الفقه للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء .

توجد عدّة تعاريف تمّ إعطاؤها للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء إختارنا ذكر بعضها كما يلي :

<sup>1</sup> - صابر محمد محمد سيد ، المباشرة و التسبب في الفعل الضار ، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و القانون المدني ، دار الكتب القانونية - مصر المحلة الكبرى - ، طبعة 2008 ، ص : 195 .

<sup>2</sup> - شنب محمد نبيب ، المرجع السابق ، ص : 259 - 260

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

- **تعريف الفقيه " Uipien "** الذي عرّف القوة القاهرة بأنها " كل قوة لا يتسنى مقاومتها "، و  
عرّف الحادث الفجائي بأنه " أي حادث لا يمكن لأي عقل أن يتوقعه " ( 1 ) .

- **تعريف ( تورنو )** " الواقعة غير الممكنة الدفع و التوقع بصفة مطلقة ، الناتجة عن قوة أجنبية  
مثل العاصفة أو زلزلة الأرض، في حين أن الحادث الفجائي هو ببساطة العائق الداخلي و الذي يكون  
ممكن التجنب نسبيا فقط ، بحيث أن شخصا أكثر صلاحية أو أكثر تخصصا يمكنه تجنبه " ( 2 ) .

- **تعريف ( مازو )** " واقعة غير ممكنة التوقع و الدفع، و التي تمنع شخصا ما من تنفيذ التزامه  
" ( 3 ) .

- **تعريف أمجد محمد منصور** " هو الأمر الذي لا يتوقع حدوثه و غير ممكن دفعه " ( 4 )

- **تعريف القاضي شوان محي الدين** " يقصد به أمر غير متوقع حصوله و غير ممكن تلافيه  
يجبر الشخص على الإخلال بالالتزام " ( 5 ) .

---

1 - أورده محمد زهدور (( المرجع السابق ، ص : 228 )) .  
2 - تورنو و جاكوب ، المسؤولية المدنية ، الجزء الأول ، دالوز ، باريس ، 1962 ، الفقرة 383 ، ص : 157 ، نقلا  
عن إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 216 .  
3 - مازو ، دروس القانون المدني ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، 1966 ، الفقرة 452 ، ص : 382 ، نقلا عن إياد  
عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 216 ؛ و ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون  
المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 166 .  
4 - أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 299 .  
5 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 173 ، و هو نفس تعريف الأستاذ " سليمان مرقس " (( سليمان  
مرقس ، المرجع السابق ، ص : 476 ))

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

- تعريف محمد لبيب شنب " حادث خارجي لا يمكن توقعه و لا دفعه يؤدي مباشرة إلى حصول

الضرر " ( 1 ) .

. تعريف محمد زهدور " كل أمر غير متوقع و لا يمكن تلافيه و يؤدي ثبوته إلى انتفاء مسؤولية

صاحب الشأن " ( 2 ) .

- تعريف علي فيلالي " فالقوة القاهرة هي إذن حادث من فعل الإنسان كالحرب و التشريع أو من

فعل الطبيعة كالزلازل يكون غير ممكن التوقع و غير ممكن الدفع و خارجي عن المدعى عليه " ( 3 ) .

ب- 2 - ب ) - تعريف القضاء للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء .

القضاء الجزائري عرّف القوة القاهرة في عدّة قرارات ، و منها :

القرار المؤرخ في 01-02-1970 و الذي جاء في إحدى حيثياته " القوة القاهرة كارثة طبيعية

غير متوقعة و لا يمكن التصدي لها و تفلت من مراقبة الإنسان " .

و القرار المؤرخ ي 11-06-1990 الذي جاء في حيثياته " حيث أن التعريف القانوني للقوة

القاهرة هو أنه حدث تسبب فيه قوة تفوق قوة الإنسان حيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتجنبها وأن يتحكم

فيها ، كما تتميز القوة القاهرة أيضا بطابع عدم قدرة الإنسان على توقعها ... ، حيث بالرجوع إلى أوراق

---

1 - شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 260 ، و هو نفس تعريف الأستاذ شريف أحمد الطباخ ( ( المسؤولية

المدنية التقصيرية و العقدية ، التطبيق العملي لدعاوى التعويض الجزء الأول ، دار الفكر و القانون للنشر و التوزيع -

المنصورة جمهورية مصر العربية - ، طبعة 2012 ، ص : 395 ) (

2 - محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 230 .

3 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 332 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و مستندات ملف القضية أن العاصفة التي تسلطت على السواحل الغربية للجزائر ، و منها ميناء وهران يوم 28-12-1980 كانت تكتسي فعلا طابع القوة القاهرة ، نظرا لقوة رياحها التي هبت على تلك المناطق إذ لم يتمكن طاقم السفينة (جيانيس كسبلاس) من إجتباب إرتطام هذه السفينة بالرصيف التي كانت راسية بجانبه " ( 1 ) .

**و القرار المؤرخ في 02-06-1991** الذي جاء في حيثياته " حيث أنه فعلا فإن القوة القاهرة قد اعتمدت من قبل القرار دون أي مناقشة ... ، و من ثمة فإن القرار الذي إكتفى بالتأكيد على مبدأ القوة القاهرة الناتج عن العاصفة بدون أن يبحث عن طابعها بعدم القدرة على التوقع و بعدم القدرة على المقاومة ليتمكن من إثباتها بصفة قطعية ، مما يستتبع أن الفرع مؤسس " ( 2 ) .

وهذا التعريف هو يتقارب مع التعاريف الموجودة في الفقه .

و عرّف القضاء الفرنسي القوة القاهرة بأنها " هي حادث خارجي يحصل فجأة فلا يستطيع توقعه و لا درؤه " ( 3 ) .

و عرّف القضاء المصري القوة القاهرة بأنها " حادث شاذ و غير عادي ، لم يتوقعه المرء و لا كان في إمكانه أن يتوقعه ، و لم يكن في وسعه درؤه لو توقعه ، و يكون من نتيجته أنه ليس فقط يجعل

---

<sup>1</sup> - قرار ، ملف رقم 65920 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 02 ، ص : 88 .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا ، في 02-06-1991 ، المجلة القضائية العدد 02 ، لعام 1993 ، ص 108 إلى 110 والمجلة القضائية ، العدد 04 ، لعام 1993 ، ص 147 إلى 150 .

<sup>3</sup> - حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 26-11-1914 ، دالوز سنة : 1916-1-192 ، نقلا عن ادريس فاضلي (( المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري المرجع السابق ، ص : 167 )) .

الوفاء بالتعهد عسيرا ، بل مستحيلا كلية " ( 1 ) .

ج - الآثار المترتبة عن إثبات القوة القاهرة و الحادث المفاجيء .

إذا أسند الضرر إلى القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ترتب عنه إعفاء كلي و تام للحارس من المسؤولية ( ج - 1 ) ، و قد ثار جدل حول أساسه ( ج - 2 ) ، و الذي يبقى جدلا فقهيًا دون أن يتعداه للواقع العملي في ظل وضوح نص المادة 138 من القانون المدني.

ج - 1 - أعمال القوة الإغوائية للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء .

إذا أسند الضرر إلى القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، أعتبرت هذه الأخيرة هي السبب الوحيد و الحقيقي في إحداث الضرر ، و ترتب عنه إعفاء المدعى عليه الحارس من المسؤولية إعفاء تاما و كليا ، و هذا راجع لإنقضاء علاقة السببية بين تدخل الشيء و الضرر، و يصدق الأمر كذلك في حالة إشتراك خطأ المدعى عليه مع القوة القاهرة و الحادث المفاجيء، فالحارس يسأل مسؤولية كاملة ، لأن القوة القاهرة و الحادث المفاجيء لا يمكن نسبتها لشخص آخر حتى يشترك معه الحارس ، هذا هو الحال بالنسبة للقانون الجزائري الذي جاء نص المادة 127 من القانون المدني صريحا حينما نصت على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجيء أو قوة القاهرة ، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك " ، و كذلك نص المادة 138 - 2 من القانون المدني و التي نصت على أنه " و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل

<sup>1</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 216 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

عمل الضحية ، أو عمل الغير ، أو الحالة الطارئة ، أو القوة القاهرة " ، و كذلك يفهم من نص المادة 139 من القانون المدني بمفهوم المخالفة و التي نصت على أن " حارس الحيوان ، و لو لم يكن مالكا له ، مسؤول عما يحدث الحيوان من ضرر ، و لو ضلّ الحيوان أو تسرب ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه " .

و لقد كان القضاء الفرنسي في حقبة سابقة يحد من هذه القوة الإعفائية التامة ، بأن يجعل مسؤولية الحارس جزئية في حالة إشتراك خطأ المدعى عليه مع القوة القاهرة و الحادث المفاجيء و هو ما قضى به في قضية الباخرة " لامورسيير " " lamoriciere " التي غرقت في البحر الأبيض المتوسط سنة 1942 حينما كانت في رحلة بين الجزائر و مرسيليا و الذي خلف أكثر من 300 ضحية ، أين أرجعت محكمة النقض غرق السفينة في أربعة أخماسه يعود للقوة القاهرة و المتمثلة في عاصفة قوية وإستثنائية ، وأرجعت الخمس الباقي لفعل الشيء والمتمثل في الفحم السيء ( 1 ) .

### ج - 2 - أساس القوة الإعفائية.

اختلف و انقسم الفقه بشأن سبب و أساس القوة الإعفائية للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء إلى ثلاثة إتجاهات ( 2 ) :

<sup>1</sup> - حكم الدائرة التجارية في 19-06-1951 دالوز ، 1951 - 717 ، نقلا عن محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 509 )) ؛ و بسيم خليل سكارنة (( المرجع السابق ، ص : 39 )) .

<sup>2</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 218-219 ؛ السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 221 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

ج - 2 - أ ) - الإتجاه الأول : و يعزو سبب القوة الإغوائية للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء إلى هدمها لركن الخطأ و ليس لقطعها لعلاقة السببية ، فأصحابه لا يعتدون بالواقعة المكونة للقوة القاهرة و الحادث المفاجيء في ذاتها ، و إنما هم يعولون على سلوك الحارس اتجاهها، فهي تعتبر قوة القاهرة و حادثا المفاجئا متى كان موقف الحارس منها خاليا من كل خطأ ، و مثاله : وقوع حادث مرور بسبب أمطار غير منتظرة ، فهنا لابد من إثبات أن سلوك الحارس اتجاه ذلك السبب غير خاطيء ، كأن يكون قد سار بسرعة تجاوز ما تفرضه الظروف الجوية ، و بالتالي فهذا الرأي يرى أن القوة القاهرة و الحادث المفاجيء يساوي و يعادل انعدام الخطأ ، و يمثل أصحاب النظرة الشخصية أو النسبية هذا الإتجاه .

ج - 2 - ب ) - الإتجاه الثاني : يبحث هذا الرأي القوة القاهرة و الحادث المفاجيء في مجال السببية ، فالقوة القاهرة و الحادث المفاجيء له دوره المستقل و قوة إغوائية ذاتية بغض النظر عن سلوك الحارس ، و يمثل أصحاب النظرة الموضوعية هذا الإتجاه .

ج - 2 - ج ) - الإتجاه الثالث : هو اتجاه يجعل وجود القوة القاهرة دليلا على انعدام علاقة السببية بين فعل الشيء و الضرر ، و في نفس الوقت هي دليل على انعدام الخطأ ، فالحارس عندما يبرهن و يثبت القوة القاهرة ، فإنه بذلك يبرهن و يثبت أن الشيء لم يقم سوى بدور هامشي ثانوي ، و بالموازات يبرهن و يثبت أن سلوكه لا يمكن أن يكون محل لوم و عتاب.



2 - صورة خطأ المضرور .

و يعبر عن صورة خطأ المضرور باللغة الفرنسية بعبارة : ( La faute de la victime ) ( <sup>1</sup> ) ،  
والمشعر الفرنسي لم يورد نصا خاصا بخصوص إعتبار خطأ المضرور سببا أجنبيا معفيا للحارس من  
مسؤوليته في حال ثبوتها، و هذا بخلاف المشعر الجزائري الذي نصّ عليه صراحة في نص المادة 138  
- 2 من القانون المدني، و الذي جاء نصها كما يلي " و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا  
اثبت ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة  
القاهرة"، و نص عليه صراحة أيضا في نص المادة 127 من القانون نفس القانون ، و الذي جاء نصها  
كما يلي " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجيء أو قوة قاهرة ،  
أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص  
قانوني أو اتفاق يخالف ذلك " .

و الملاحظ أن النصين اختلفا في ثلاث نقاط هي :

الأولى - استعمل المشعر في نص المادة 127 لفظ ( المضرور ) ، في حين استعمل في نص  
المادة 138 - 2 لفظ ( الضحية ) ، و كان الأجدر به توحيد المصطلحات ، و أرى أن يتبنى  
الإصطلاح الذي جاءت به المادة 127 الذي يتطابق مع ما جاء به المشعر في المادة 131 في شطرها  
الأخير و المادة 132 - 2 و المادة 140 مكرر - 1 و المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني ،  
وأن يستعويض به أيضا عن مصطلح ( المصاب ) الذي أورده في نص المادة 131 في شطرها الأول .

<sup>1</sup> - (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , Op , Cit , p : 60 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و الثانية - تتعلق بإستعمال المشرع في نص المادة 138 - 2 لفظ ( عمل ) ، و الذي يأخذ عليه، كون المشرع تدخل سنة 2005 و عدّل عنوان الفصل الثالث من العمل المستحق للتعويض إلى الفعل المستحق للتعويض ، و عنوان القسم الأول من المسؤولية عن الأعمال الشخصية إلى المسؤولية عن الأفعال الشخصية ، و عدّل نص المادة 124 بإستبدال عبارة كل عمل ، بعبارة كل فعل ، و عدّل نص المادة 126 بإستبدال عبارة عن عمل ضار ، بعبارة عن فعل ضار ، و عدّل نص المادة 129 بإستبدال عبارة عن أعمالهم التي أضرت، بعبارة عن أفعالهم التي أضرت ، و عدّل نص المادة 132 - 2 بإستبدال عبارة تتصل بالعمل غير المشروع ، بعبارة تتصل بالعمل غير المشروع ، و عدّل نص المادة 133 بإستبدال عبارة من يوم وقوع العمل الضار ، بعبارة من يوم وقوع الفعل الضار ، و عدّل نص المادة 134 - 1 بإستبدال عبارة و لو كان من وقع منه العمل الضار ، بعبارة للغير بفعله الضار، و عدّل نص المادة 136 - 1 بإستبدال عبارة يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، بعبارة يحدثه تابعه بفعله الضار ، إلا أنه أغفل أو نسي تعديل نص المادة 138 - 2 بإستبدال لفظ ( عمل ) بلفظ ( فعل )، لما لكل من دلالة قد بيّناها سابقا .

و الثالثة - تباين الكلمة التي استعملها المشرع في نص المادة 138 - 2 و المتمثلة في عمل

( فعل ) ، و الكلمة التي استعملها في نص المادة 127 و المتمثلة في : خطأ ، فالأولى أعم و أشمل من الثانية و تستغرقها - كما قال أمجد محمد منصور ( <sup>1</sup> ) - ، فهي تشمل عمل المضرور الخاطيء و غير الخاطيء ، و ما دمنا في بيان العناصر المشتركة بين المادتين فإننا سنقتصر هنا على

<sup>1</sup> - أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 301 في الهامش رقم : 02 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

الحد المشترك و هو خطأ المضرور ، لنترك عمل المضرور غير الخاطيء لما هو آت ، و هذا ببيان المقصود منه و مبرراته ( أ ) و شروطه ( ب ) و أحكامه و تطبيقاته القضائية ( ج ) .

### ( أ ) - بيان المقصود منه .

إن فكرة خطأ المضرور كسبب أجنبي معفي للحارس من مسؤوليته في حال ثبوتها هي فكرة حديثة نسبيا ، و التي طوّرها القضاء الفرنسي و التي لم تكن معروفة في ظلّ القانون الروماني ، و لم يرد النص عليها في القانون المدني الفرنسي القديم و لا الجديد ، رغم النص عليها في قوانين خاصة كالقانون الخاص بحوادث المرور ، إلا أن المشرع كنظيره المصري قنّن هذا السبب في المادتين 127 و 138-2 من القانون المدني و اعتبرها صورة من صور السبب الأجنبي ، إلا أنه لم يورد لها تعريف ، ممّا يجعلنا نبحث عنه في الفقه ، الذي اهتم بها من زاوية الفاعل وحده ( خطأ الفاعل ) كركن لقيام مسؤوليته ، دون زاوية المضرور ( خطأ المضرور ) كسبب معفي من المسؤولية كفكرة مستقلة ، و هذا الأخير هو خطأ اتجاه النفس واتجاه الغير في آن واحد - رغم أن جوهر الفكرة هو واحد في كلتا الزاويتين - ( <sup>1</sup> ) ، و مهما يكن فإنه " يعتبر المضرور مخطئا إذا كان قد قصر فيما يجب عليه من الحيطة و التبصر ، إذا لم يبذل كل ما في وسعه لتلافي حصول الضرر بعد أن شعر بقرب وقوعه ، أو قصد أن يصيبه ضرر من فعل غيره ، أو عرض نفسه للخطر " ( <sup>2</sup> ) .

<sup>1</sup> - بسيم خليل سكارنة ، المرجع السابق ، ص : 47 بتصرف .

<sup>2</sup> - هو تعريف سليمان مرقس ، أورده إياد عبد الجبار ملوكي (( المرجع السابق ، ص : 231 )) ؛ و القاضي شوان محي الدين (( المرجع السابق ، ص : 180 )) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و يقصد أيضا بخطأ المضرور " أن يصدر من المدعي أو المضرور انحراف ، و أن يؤدي هذا الانحراف إلى حدوث الضرر الذي أصابه أو إلى استفحاله " ( 1 ) .

و يتخذ المعيار الموضوعي المتمثل في سلوك الرجل العادي في قياس الانحراف ، و يجب على الحارس المدعى عليه التمسك به و يقع عبء الإثبات عليه ، و لا يجوز افتراضه في جانب المضرور ، لأن قرائن هذه المسؤولية وضعت لمصلحة المضرور لتخفيف عبء الإثبات عليه لا للتضييق و التشديد عليه ممّا يؤدي إلى ضياع حقه كله أو بعضه .

و تجد هذه الفكرة سندها في إعتبرات ثلاث هي ( 2 ) :

**الإعتبر الأول /** أن الخطأ بحد ذاته يأتي إخلال بالإستقرار فيكون من الضروري أن يقابله جزاء يستهدف في غرضه تدارك الأخطاء مستقبلا ، و يتناول في أثره ، أمر التعويض تخفيفا منه و رفعا له تبعا لأثر الخطأ في إحداث النتيجة الضارة .

**و الإعتبر الثاني /** هو أنه ليس من المنطق القانوني و لا الواقعي أن يحصل المتضرر على التعويض كاملا و كان هو السبب في حصول الضرر أو ساهم في حصوله .

**و الإعتبر الثالث و الأخير /** هو أن تحليل رابطة السببية في ضوء مبدأ السبب المنتج يقود بمنطقه إلى تقدير خطأ المتضرر تبعا لمدى اسهامه في احداث الضرر ، فيقاس تأثيره السببي بدرجة

---

1 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 205 .

2 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 180 - 181 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

ملاءمته في احداثه و مشاركته فيه ، مما يستتبع توزيع التبعة لو كان هذا التأثير للخطأ غير مستغرق فعل الشيء .

### ب ) - شروطه.

يشترط في خطأ المضرور ليكون سببا معفيا من المسؤولية الشروط التالية ( 1 ):

#### الشرط الأول - أن يصدر الخطأ من المضرور مدعي المسؤولية المميز .

فيجب أن يصدر الإنحراف من المضرور أو من أحد الأشخاص الذين يسأل عنهم كأحد تابعيه أو أولاده، و بالتالي لا يجوز التمسك بخطأ المضرور الذي لقي حنقه نتيجة الحادث في الدعوى المقامة من قبل ورثته للمطالبة بتعويضهم عن الضرر الذي أصابهم شخصيا من هذه الوفاة، إلا أنه يمكن إعتبار خطأ المضرور المتوفى صادرا من الغير .

ويجب أن يكون المضرور مميزا، لأنه لا يمكن نسبة الخطأ لغير المميز أو عديم التمييز، ولكن فعل الصبي غير المميز يمكن أن يستبعد مسؤولية الحارس إذا اتصف بعدم إمكانية التوقع و الدفع.

---

1 - بسيم خليل سكارنة ، المرجع السابق ، ص : 56 و ما بعدها ؛ شنب محمد لبيب ، المرجع السابق ، ص : 266 وما بعدها .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

**الشرط الثاني -** أن يكون خطأ المضرور هو السبب المباشر للضرر .

فيجب أن يكون لهذا الخطأ دور في حصول الضرر ، فيجب أن يكون متصلا بالضرر بعلاقة سببية ، و عليه قضي بمسؤولية حارس سيارة عن الضرر الذي أحدثته لسيارة أخرى كانت متوقفة في يوم فردي أمام مبنى يحمل رقم زوجي ( 1 ) .

**الشرط الثالث -** ألا يكون خطأ المضرور نتيجة لخطأ الحارس .

فإذا كان خطأ المضرور نتيجة لخطأ المدعى عليه ، فإن هذا الأخير يستغرق خطأ المضرور ، وبالتالي وجب تحميل المسؤولية الكاملة للحارس ، و عليه قضي بمسؤولية السائق الذي ركب معه المضرور و كان يقود بسرعة جنونية ، فأدى ذلك لهلع و خوف الراكب و في منحنى خطر في الطريق فتح هذا الأخير باب السيارة و ألقى بنفسه طلبا للنجاة فأصيب نتيجة هذا السقوط ، فهنا خطأ السائق جب خطأ الراكب ( المضرور ) و استغرقه ، فخطأ المضرور ما هو إلا نتيجة لخطأ المدعى عليه ( 2 ) .

**الشرط الرابع -** ألا يكون أمام المضرور خطر وشيك الوقوع، فسلك مسلكا متهورا .

و هذا بشرط أن يكون هذا المسلك هو الخيار الوحيد أمامه لتفادي ضرر محقق كالشخص الذي يحاول السيطرة على حصان جامح أو ثور فرّ من صاحبه .

<sup>1</sup> - نقض مدني فرنسي بتاريخ 03-03-1956 ، دالوز ، سيربي 1956-341 ، نقلا عن شنب محمد لبيب ( ( المرجع السابق ، ص : 268 ) ) .

<sup>2</sup> - نقض مدني في 26-01-1939 نقلا عن بسيم خليل سكارنة ( ( المرجع السابق ، ص : 58 ) ) .

ج - أحكامه و تطبيقاته القضائية .

فإذا ثبت خطأ المضرور المستوفي للشروط السابقة فإنه يخضع للأحكام التالية التي سنحاول

تدعيمها بأحكام القضاء ، فالأمر لا يخلو من حالتين هما :

ج - 1 / الحالة الأولى : حالة وجود خطأ المتضرر لوحده .

فإذا ارتكب المتضرر وحده خطأ أدى بالشيء إلى أن يوقع له ضرراً ، فلا يكون جديراً بالتعويض ،

و عليه أن يتحمل وزر أفعاله ( <sup>1</sup> ) ، طبقاً لأحكام المسؤولية المدنية بصفة عامة و التي يحكمها مبدأ :

كل من تسبب بخطئه بضرر يلزم بالتعويض .

و لقد قرر القضاء الفرنسي أن خطأ المتضرر يعتبر سبباً أجنبياً يعفي الحارس من المسؤولية ،

كونه يعد سبباً لا يد له فيه ، أي لا يرجع له ، و نص المادة 127 من القانون المدني واضحة و التي

تصرح بعباراتها على ذلك " ... عن سبب لا يد له فيه ... " ، و خطأ المضرور هو خارج عن إرادة

الحارس ، و على هذا سار القضاء الفرنسي ردحا من الزمن ، فمتى ثبت خطأ المضرور و تبين أنه كان

السبب المنتج في الضرر ، غضّ بصره عن تدخل الشيء في احداث الضرر ، و اعتبر خطأ المضرور

سبباً معفياً من المسؤولية ، و أعفى حارس الشيء من أيّ التزام بالتعويض ، و حمل بالتالي المضرور

عبء ذلك الضرر الذي أصابه بخطئه ، و اعتبر خطأ المضرور يجبّ تدخل الشيء ( <sup>2</sup> ) ، إلا أنه ما

فتىء إلى أن تغير تخفيفاً عن المضرور و لتمكينه من التعويض ، إلى اشتراط أن يكون هذا الخطأ

<sup>1</sup> - محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 236 .

<sup>2</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 224 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

السبب الوحيد أو الحصري للضرر ( La cause exclusive du dommage ) ، و هذا بموجب حكمها المؤرخ في 13-04-1934 ( <sup>1</sup> ) ، و التي جاء في حيثياتها :

" La faute de la victime lorsqu'elle n'est pas la cause unique de l'accident ne fait pas disparaître entièrement la responsabilité présumée du gardien de l'automobile il y a lieu alors a partage de responsabilité, il est en ainsi même ... " ( <sup>2</sup> ) .

و أكدته في مناسبات أخرى كحكمها المؤرخ في 13-12-1936 ( <sup>3</sup> ) ، و ما زالت تتمسك به ممّا يستنتج من حكمها المؤرخ في 06-04-1987 و الذي جاء فيه " يعفى الحارس عندما يكون خطأ المتضرر هو السبب الحصري للضرر الذي لحق به " ( <sup>4</sup> ) .

إلا أن القضاء الفرنسي بإبتداعه لهذا الإصطلاح الجديد دون أن يعطي له مفهوماً ، لم يحل و لم يحسم الأمر ، بل فتح الباب على مصراعيه للفقهاء للتدخل و محاولة إيجاد مفهوم لهذا الإصطلاح الجديد ، وهكذا كان الأمر ، فقد اقترح الفقيه "هوان" ، معيار الجساماة ، و يقضي هذا المعيار بأنه يكون خطأ المضرور هو السبب الوحيد و الحصري في احداث الضرر متى اتصف بأنه خطأ جسيم ، و يترتب عنه

---

<sup>1</sup> - دائرة العرائض 13-04-1934 ، سيرري ، 1934-1-41 ، نقلا عن السهلي زهدور (( المرجع السابق ، ص : 222)).

<sup>2</sup> - نقلا عن ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 191 من الهامش رقم : 01 .

<sup>3</sup> - الدائرة المدنية ، 13-12-1936 ، مجلة القصر ، 1937-1-157 ، نقلا عن السهلي زهدور (( المرجع السابق ، ص : 222 )) .

<sup>4</sup> - قرار الغرفة المدنية الأولى لدى محكمة النقض ، نشرة قرارات الغرفة المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 269 ، دالوز الأعمال 1998 - 1809 نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1381 .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

أنه كلما اتصف بالجسامة تبعه إعفاء كلي و تام ، و كلما اتصف بغير ذلك - الخطأ اليسير - تبعه إعفاء جزئي يستوجب تقسيم المسؤولية .

و اقترح الفقيه " تونك " ، معيار العمدية ، و مفاده أنه يكون خطأ المضرور هو السبب الوحيد والحصري في احداث الضرر متى اتصف بأنه خطأ عمدي صادر عنه ، و يترتب عنه أنه كلما اتصف بالعمدية تبعه إعفاء كلي و تام .

و اقترح الفقيه " أسمان " ، معيار آخر ، مفاده أنه يكون خطأ المضرور هو السبب الوحيد والحصري في احداث الضرر متى انعدم الخطأ من جانب المدعى عليه الذي أثبت خطأ المدعي ، وهذا يقتضي من الحارس المدعى عليه إثبات أولاً خطأ المدعي و بالموازاة إثبات أنه هو لم يخطئ .

وأمام هذا التخبط، اضطر القضاء الفرنسي من جديد للتدخل ووضع حد لهذا التضارب و التجاذب و أوضح أن المقصود : من السبب الحصري و الوحيد للضرر هو اتصافه بصفات القوة القاهرة ، أي بصفة عدم امكانية التوقع و عدم إمكانية الدفع ، و كان هذا بموجب حكمها المؤرخ في 09-09-1940 ( 1 ) ، و تبعه عدّة أحكام كالحكم المؤرخ في 02-04-1997 و الذي جاء في حيثياته " لا يسع قضاة الموضوع أن يأخذوا بخطأ المتضرر الذي يعفى كلياً من المسؤولية دون أن يبينوا أن الحادث قد نتج عن سبب أجنبي عن الحارس و الذي يحمل طابعاً غير متوقع و غير ممكن التغلب عليه بالنسبة إليه " ( 2 )

1 - الدائرة المدنية ، 09-09-1940 ، سيرى ، 1941-1-81 ، نقلا عن السهلي زهدور (( المرجع السابق ، ص : 226 )) .

2 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم : 109 ، نقلا من القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1381 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

، و جاء في حكم آخر مؤرخ في 15-12-2005 أنه " لا يعني خطأ المتضرر الحارس إلا إذا شكل قوة القاهرة " ( 1 ) ، و في حكم آخر مؤرخ في 14-04-2006 جاء أنه " تراعى هذه الضرورة عندما يتمتع هذا الخطأ ، وقت الحادث بصفة عدم التوقع و عدم إمكانية التغلب عليه " ( 2 ) .

و يظهر من بعض أحكام القضاء الجزائري أنه يطبق هذا المبدأ ك :

### القرار المؤرخ في 30-03-1983 و الذي أقر مبدأ أن " ناقل المسافرين يضمن سلامة

المسافر و لا يجوز إعفاؤه من هذه المسؤولية إلا إذا اثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر و أنه لم يكن يتوقعه و لم يكن في استطاعته تفاديه - رجوع بعض المسافرين إلى عربات القطار بعد النزول منها . أمر متوقع و يمكن تفاديه عن طريق الإعتناء الكامل من طرف حارس المحطة الذي عليه ألا يعطي إشارة انطلاق القطار إلا بعد التأكد من نزول كل المسافرين و غلق أبواب القطار " ، و تم إقرار هذا المبدأ بعد إثارت الطاعنة شواطي الزهرة وجه طعن مفاده " أنه من الناحية القانونية فإن الشركة - الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية - مسؤولة عن سلامة المسافرين إلى حين خروجهم من محطة القطار ، بينما المجلس من دون أي تسبب جعل المسؤولية على الضحية التي ارتكبت كما قال القرار غلطات تعفي الشركة من كل مسؤولية " ، و كان جواب المحكمة العليا " حيث عملا بالمادتين 62 و 63 من القانون التجاري ، يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن سلامة المسافر ، إلا إذا كان هناك قوة القاهرة أو خطأ من طرف المضرور .

<sup>1</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم : 336 ، دالوز 2006 ، نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1381 .

<sup>2</sup> - قرار الغرفة المدنية الأولى لدى محكمة النقض ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 06 ، نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع نفسه ، ص : 1381 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

حيث لكي يعفى الناقل أو الحارس للشيء من كل مسؤولية الحادث يجب عليه أن يثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه، و ليس في استطاعته تفاديه .

لكن حيث أن رجوع بعض المسافرين إلى عربات القطار بعد النزول منها أمر متوقع، و يمكن تفاديه عن طريق الإعتناء الكامل من طرف حارس المحطة الذي عليه ألا يعطي إشارة انطلاق القطار إلاّ بعد التأكد من نزول كل المسافرين و غلق أبواب القطار .

و بما أن قضاء مجلس سطيف لم يراعوا المبادئ المذكورة في قرارهم المنتقد و لم يعطوا له الأساس القانوني السليم و لم يتأكدوا من شروط إعفاء الناقل التي تفهم من النصوص القانونية يكون قرارهم معيبا و يترتب عنه النقض " ( 1 ) .

**و القرار المؤرخ في 01-07-1981** و الذي أقر مبدأ أن " إلتزام مقاول الأدواح الصبانية هو إلتزام بسلامة وبعبارة أخرى أن المقاول ضامن لسلامة الأولاد وهو مسؤول عن كل ضرر يقع للركاب ما لم يثبت أن الحادث وقع بسبب قوة قاهرة أو خطأ الضحية - دوخة الصبي لا تعفي المقاول من المسؤولية لأنها شيء متوقع في مثل هذه الألعاب " ، و تم إقرار هذا المبدأ بعد " تمسك الطاعنين بأن سبب الحادث هو دوخة الولد الذي كان غير متوقع " ( 2 ) .

**و القرار المؤرخ في 09/07/1986** و الذي جاء فيه " لكن حيث أن خطأ الضحية مهما كانت درجته لا يعفي الحارس من المسؤولية إلاّ إذا كان غير متوقع ، وحيث أن سقوط الصغار في بئر لم

---

1 - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية بتاريخ 30-03-1983 ، ملف رقم 27429 .  
2 - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 01-07-1981 ، ملف رقم 21830 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني ، نشرة القضاة ، العدد الخاص لعام 1982 ، ص : 125 إلى 128 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

يحكم سده شيء متوقع ، و عليه فإن قرار مجلس قسنطينة بإدانة الطاعنين كان على صواب و مطابق للقانون ... " ( 1 ) .

الإتجاه الجديد للقضاء الفرنسي هو الآخر لم يسلم من نقد الفقه له ، مما اضطر المشرع هذه المرة للتدخل بموجب قانون رقم 677-85 المؤرخ في 05-07-1985 الخاص بحوادث المرور البرية التي تتسبب فيها المركبات ذات محرك و الذي لم يعتد فيه المشرع الفرنسي إلاّ بخطأ المضرور الذي لا يغتفر كسبب من أسباب إعفاء حارس المركبة ذات محرك من المسؤولية .

و التساؤل الذي يطرح بعد هذه الجولة : ما هو الموقف الصحيح في ظلّ نص المادة 127 و 138-2 من القانون المدني ؟

الجواب سيكون ببساطة من خلال ما سقناه سابقا أنه يعمل بخطأ المضرور كسبب لإعفاء الحارس من المسؤولية متى كان هو السبب الحصري و الوحيد للضرر بشرط اتصافه بصفات القوة القاهرة ، أي بصفة عدم امكانية التوقع و عدم إمكانية الدفع ، تماشيا و الإجتهاادات القضائية الفرنسية و الجزائرية المشار لها أعلاه ، إلاّ أنني لا أشاطر هذا الرأي و هذا التوجه في ظل نص المادة 127 ، كون أن النص اكتفى بذكر صور السبب الذي لا يد للمسؤول فيه دون أن يشترط أي شرط أو قيد ، هذا من جهة و من جهة أخرى " فإن التعداد الذي أورده المشرع في نص المادة 127 - التي تقابلها المادة

---

<sup>1</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 09-07-1986 ، ملف رقم 45994 ، غير منشور ، نقلا عن علي فيلاي (( المرجع السابق ، ص : 234 ، هامش رقم : 17 )) .

165 مدني مصري - يعد من قبيل اللغو و الحشو - كما يقول محمد لبيب شنب ( 1 ) - إذ أن خطأ المضرور بهذا المعنى يدخل في تعريف الحادث المفاجيء و القوة القاهرة ، فلا يكون معنى لإعتباره سببا مستقلا من أسباب دفع المسؤولية ، و لما كان الشارع منزها عن اللغو و الحشو ، و من المستبعد أن يكون قد قصد إعتبار خطأ المضرور نوعا من القوة القاهرة و الحادث المفاجيء، فلا بد أن تختلف الشروط المطلوب توافرها في خطأ المضرور عن شروط القوة القاهرة ... " ، و بالتالي فإن العدالة والمنطق القانوني يكتفيان بوجود خطأ من المضرور لإمكان إعفاء المسؤول من المسؤولية ، و من جهة ثالثة و أخيرة ، فإن اشتراط خاصيتي عدم إمكان التلافي و التوقع : " تكون إلا حيث يكون الإنسان مطالبا بتوقع الفعل و تلافيه ، أما حيث لا يكون مطالبا بذلك فلا يلزم بإثبات أن الفعل كان غير ممكن التوقع و التلافي ، فالإنسان مطالب بتوقع أفعال الآخرين ما دامت هذه الأفعال عادية غير شاذة ، أما الأفعال الشاذة الخاطئة فلا يلزم أحد بتوقعها ، لأن مرتكب هذه الأفعال يسلك مسلكا لم يكن الآخرون ينتظرونه منه و يخل بتقتهم فيه ، و إذا كان الشخص لا يطالب بتوقع أخطاء الآخرين ، فإنه بترتب على ذلك أن هذه الأخطاء تعتبر بطبيعتها سببا أجنبيا " ، و هو الذي انتهى إليه القضاء المصري في ظلّ نص المادة 169 من القانون المدني المصري المقابلة لنص المادة 127 من القانون المدني الجزائري فقد جاء إحدى حيثيات قرار محكمة النقض المصرية المؤرخ في 15-06-1994 أنه " يشترط في خطأ المضرور أن يصدر عن المضرور أي فعل من شأنه أن يحدث الضرر به و أن يكون هو السبب المباشر له و هو ما يعني انقطاع رابطة السببية إذا كان تدخل الشيء في حدوث الضرر سلبيا محضا

<sup>1</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 273 ، و بالتالي يعتبر من أنصار عدم اشتراط صفتي عدم امكان التوقع و الدفع ، و يعد أيضا من أنصار هذا الرأي إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 233 الفقرة : 206 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

حتى و لو كان خطأ المضرور ممكن التوقع أو ممكن تجنب آثاره " ( 1 ) ، و هو ما ذهب إليه قرار المجلس الأعلى في قراره المؤرخ في 17-06-1987 و الذي أعفى حارس شاحنة من المسؤولية بصفة كلية ، و حمل المضرور وحده مسؤولية الحادث من دون أن يبحث في خطئه إن كان متوقعا و مستحيل الدفع بالنسبة لحارس الشاحنة ، ( 2 ) ، إلا أن الأمر يختلف إذا ما أخذنا بالحسبان نص المادة 138 - 2 والتي لا يوجد ما يقابلها في القانون المصري، والتي تشترط صراحة شرط عدم التوقع في عمل (خطأ) الضحية ( المضرور ) ، و بالتالي يجب التمييز هنا بين ما إذا كنا بمناسبة مسؤولية حارس الشيء غير الحي فإنه من الواجب اشتراط شروط القوة القاهرة في خطأ المضرور ، و أمّا إذا كنا بمناسبة باقي المسؤوليات فإننا لا نشترط ذلك ، و هذا مجرد رأي والمسألة تبقى مفتوحة للنقاش .

### ج - 2 / الحالة الثانية : مساهمة خطأ المضرور في إحداث الضرر .

فإذا ساهم المضرور بخطئه إلى جانب الحارس في إحداث الضرر ، فإن الأمر لا يخلو أيضا من

فرضين :

1 - نقلا عن محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 277 هامش رقم : 02 .

2 - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 17-06-1987 ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 48727 ، المجلة القضائية ، عدد 03 لسنة 1991 ، ص : 22-23 .

الفرض الأول / حالة الإستغراق .

إذا استغرق أحد الخطأين الخطأ الآخر ( <sup>1</sup> ) فالحكم أن لا يعتد بالخطأ المستغرق ، أي لا يكون ثمة أثر للخطأ المستغرق ، و تتحقق مسؤولية الطرف الآخر كاملة ، فإذا استغرق خطأ المدعى عليه أي الحارس خطأ المدعى أي المضرور كانت مسؤولية المدعى عليه الحارس كاملة ، دون أن يخفف منها خطأ المضرور ، و إذا استغرق خطأ المضرور خطأ المدعى عليه الحارس فلا مسؤولية على الحارس لإنعدام رابطة السببية ( <sup>2</sup> ).

و يتحقق هذا الفرض في حالتين هما :

الحالة الأولى / حالة جسامه أحد الخطأين يفوق الآخر .

يقتضي عدم التناسب بين خطئي المضرور و المدعى عليه أن يجبّ الخطأ الجسيم ذلك الخطأ التافه اليسير ، و لا يمكن تصور هذه الحالة أي استغراق الخطأ الأشد للخطأ الأخف إلا في صورتين هما ( <sup>3</sup> ):

---

<sup>1</sup> - أطلقنا كلمة خطأ الحارس مجازا على فعل تدخل الشيء الذي هو في حراسة الحارس ، لأن هذه المسؤولية موضوعية و لا إعتبار فيها لخطأ الحارس .

<sup>2</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 233-234 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 124 .

<sup>3</sup> - بسيم خليل سكارنة ، المرجع السابق ، ص : 86 .

الصورة الأولى / صورة العمدية .

و الخطأ العمدي هو الذي يصدر سواء من المدعى عليه أم من المضرور بنية الإضرار ( 1 ) ، و يكون حيث يقصد المرء إحداث الضرر فيما يقدم عليه من إخلال بواجب قانوني ، و هو يماثل الغش في القانون الروماني ( 2 ) ، و حكم هذه الصورة أن الخطأ المتعمد يستغرق الخطأ الآخر غير المتعمد ، و عليه فالخطأ العمدي يتصور صدوره من :

**المدعى عليه الحارس :** فهنا تتحقق مسؤوليته و أصبح ملزماً بالتعويض الكامل لما أحدثه من الضرر ، لأن خطأ المضرور غير المتعمد و إن ساهم في حدوث الضرر فإنه يعتبر بمثابة ظرف استغله المدعى عليه لإتمام قصده من إحداث الضرر ، كمن يقود سيارة و يرى غريماً له يعبر الطريق و هو يقرأ صحيفة فيتعمد أن يصدمه ( 3 ) ، أو سائق سيارة يتعمد صدم كفيف يسير في الطريق دون قائد ( 4 ) .

**المدعى المضرور :** و هذا رغبة منه في إلحاق الأذى بنفسه مستغلاً خطأ الحارس غير المتعمد ، فهنا مسؤولية الحارس تنتفي كلية ، لإنعدام رابطة السببية ، كالذي يرى سيارة تسير بسرعة خيالية فيلقي بنفسه أمامها رغبة منه في الإنتحار ، و قد أقر القضاء المصري هذا ، فقد جاء في قرار محكمة النقض المصرية في قرارها المؤرخ في 28-11-1932 أنه " إذا كان المجني عليه تعمد الإضرار بنفسه ،

1 - خليل أحمد حسن ققادة ، المرجع السابق ، ص : 255 .

2 - بسيم خليل سكارنة ، المرجع السابق ، ص : 87 .

3 - المثال أورده محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 125 .

4 - المثال أورده نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 240 .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

فانتهاز فرصة خطأ الجاني و اتخذه وسيلة لتنفيذ ما تعمده من ايقاع الضرر بنفسه ، فلا يقضى له بتعويض " ( 1 ) .

### الصورة الثانية / صورة رضا المضرور .

يعرف رضا المضرور على أنه " الطلب أو الإذن الصادر من الشخص بإرادة حرة حقيقية إلى شخص معين للقيام بفعل ضار يؤدي إلى المساس بمال من صدر منه الإذن أو جسمه ، و الذي لا شك في اعتباره خطأ لو أنه وقع دون هذا الطلب أو الإذن " ( 2 ) .

و هو منزلة وسطى بين إلحاق المضرور الضرر بنفسه ، و مجرد علمه بالضرر ، فقد يرضى بالضرر و لكنه لا يريده ، و قد يعلم بالضرر و لكنه لا يرضى به ( 3 ) .

ففي حالات المسؤولية التي لا تقوم على أساس الخطأ - كمسؤولية الحارس - فإن الأثر الذي يتجه القبول بالخطر ( أو الضرر ) يكون مزدوجا ، فهو يقلب عبء الإثبات من حيث المبدأ على الأقل ، يضع الأضرار التي تعود إلى عيب في الشيء على عاتق المضرور ( 4 ) .

---

<sup>1</sup> - نقض جنائي مصري في 28-11-1932 ، المحاماة ، 13 ، رقم 401 ، ص : 815 ، نقلا عن محمد صبري السعدي ( ( النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 125 ، هامش رقم : 78 ) ) ؛ و أورده أيضا إياد عبد الجبار ملوكي ( ( المرجع السابق ، ص : 234 ، في الهامش رقم : 01 ) ) ؛ و عبد الرزاق احمد السنهوري ( ( الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1003 ) ) .

<sup>2</sup> - و هو تعريف الجيلاوي نقله بسيم خليل سكارنة ( ( المرجع السابق ، ص : 89-90 ) ) .

<sup>3</sup> - بسيم خليل سكارنة ، المرجع السابق ، ص : 90 ؛ عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1004 .

<sup>4</sup> - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 236 .

الحالة الثانية / حالة أن يكون أحد الخطأين نتيجة الخطأ الآخر .

و تتحقق هذه الحالة عندما يترتب أحد الخطأين على الآخر ( <sup>1</sup> ) ، فهنا يجب الوقوف عند الخطأ الذي وقع أولاً ، و يتحمل المسؤولية كاملة ، لأن الخطأ الأول يجب الخطأ الثاني و يستغرقه ( <sup>2</sup> ) ، و قد يصدر الخطأ الأول من المدعي و قد يصدر من المدعى عليه ، و قد قضت محكمة النقض المصرية في قرارها المؤرخ في 29-01-1968 بأن " الأصل أن خطأ المضرور لا يرفع المسؤولية و إنما يخففها ، و لا يعفى المسؤول استثناء من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحال أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي أصابه ، و أنه بلغ حدا من الجسامة بحيث يستغرق خطأ المسؤول " ( <sup>3</sup> ) .

الفرض الثاني / حالة الإشتراك .

رغم عدم دقة هذا المصطلح - الخطأ المشترك - ( <sup>4</sup> ) ، فإنه في هذا الفرض يصدر من كل من الحارس و المتضرر خطأ مستقل ، و يشترك الخطآن في إحداث الضرر دون أن يستغرق أحدهما الآخر ، فلو تخلف أحدهما لما حدث الضرر ، و حكم هذا الفرض أن كلا من الحارس و المضرور مسؤولان

1 - بسيم خليل سكارنة ، المرجع السابق ، ص : 95 .

2 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 127 .

3 - نقض جنائي مصري مؤرخ في 29-01-1968 ، مجلة المكتب الفني ، السنة 19 ، ص : 407 ، نقلا عن محمد صبري السعدي (( النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 127 ، هامش رقم : 85 )) ؛ و أنظر قرار المجلس الأعلى الغرفة الجزائرية في 17-11-1964 في المجلة القضائية ص : 49 .

4 - يعد هذا الأصلاح- الخطأ المشترك - غير دقيق ، و لذا هو تعبير مجازي و ليس حقيقي يضرب لتقريب المعنى لا غير فنحن أمام خطأين اثنين مستقلين ، راجع بسيم خليل سكارنة ، المرجع السابق ، ص : 100 ؛ خليل أحمد حسن قداة ، المرجع السابق ، ص : 288 هامش رقم : 58 ؛ عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، ص : 1008 هامش رقم : 02 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

بالتضامن عن الضرر ( 1 ) ، و توزع المسؤولية بينهما بالتساوي و بالتالي يتحمل المضرور في حالة وجود حارس واحد النصف ، و يعود بالنصف الآخر على الحارس ، و هو ما قضت به المادة 126 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في إلزامهم بتعويض الضرر، و تكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي ... " ; و هذا هو الذي قرره المجلس الأعلى في قراره المؤرخ في 17-05-1989 و الذي جاء في حيثياته " و في هذا الصدد أكد هؤلاء القضاة أنه و لو برأت ساحة السائق السيارة ( ب أ ) من التهمة الجزائرية المنسوبة إليه - المتمثلة في الجروح الخطأ - فإنه لا يمكن إعفاؤه من كل المسؤولية المدنية ، لأنه يتبين من الرسم التخطيطي للحادث أنه عندما توقف ( ب أ ) عن السير في مفترق الطرق ليفسح المجال إلى السيارة التي كانت قادمة من الإتجاه المعاكس كان بإمكانه ألا يضايق شاحنة المستأنف عليه بتوقفه فجأة و عدم تركه له المجال ليقوم بالتجاوز من الجهة اليمنى لأن الطرق كان واسعاً ، و أن هذا السبب جعل المجلس يقول أن مسؤولية الحادث تقع مناصفة بين سائقي الشاحنتين و على هذا الأساس يقع تعويض المستأنف عليه " ( 2 ) .

و للقاضي سلطة تعيين نصيب كل منهما تبعاً لما استقر عنده ، و هي المكنة التي أعطاها له المشرع بموجب المادة السابقة التي تضيف " ... إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الإلتزام

---

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، تعدد المسؤولين في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 23 .

<sup>2</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 17-05-1989 ، ملف رقم 53009 ، الغرفة المدنية ، المجلة القضائية ، العدد 02 ، لعام 1991 ، ص 23 إلى 27 . و أنظر كذلك قرار المحكمة العليا ، الغرفة الجزائرية ، في 27-07-1964 ، المجلة القضائية لعام 1965 ، ص : 45 ، و أنظر كذلك قرار المحكمة في 18-06-1968 ، مجموعة الأحكام ، الجزء الثاني، ص : 330 ، و إلى حكم محكمة المخالفات بهران في 03-07-1984 رقم 13743 ( غير منشور ) ، و إلى قرار مجلس وهران في 21-11-1988 رقم 88-2252 ( غير منشور ) ، و إلى قرار مجلس سيدي بلعباس في 06-03-1989 رقم 89-211 ( غير منشور ) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

بالتعويض " ، و هذا الحل هو الذي أخذ به المشرع المصري في المادة 169 من التقنين المدني ، و هذا خلافا للمشرع العراقي في المادة 217 من القانون المدني ، الذي قلب القاعدة فالقاضي يوزع المسؤولية حسب جسامته الضرر و مدى مساهمته في إحداث الضرر ، فإن تعسر عليه ذلك ألزم المسؤولين بالتساوي ، و هذا هو الجاري العمل به في القضاء الجزائري ( <sup>1</sup> ) و في القضاء المصري ، و الأستاذ السنهوري يعقب على هذا الحل فيقول : " هو الحل العملي العادل و هو إذا تعارض مع المنطق المحض فإنه يبقى مع ذلك حلا إنسانيا يصعب الإنحراف عنه " ( <sup>2</sup> ) .

و تجدر الإشارة إلى أن هذا النص - المادة 126 - لا يتناول المدعي عندما يشارك بخطئه في وقوع الضرر مع المدعى عليهم ، إلا أنه ليس من شك في أن المدعي مسؤول بخطئه مع المدعى عليهم في وقوع الضرر و بالتالي يجوز تطبيق هذا النص على هذه الحالة ( <sup>3</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - " من المقرر قانونا أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كقوة القاهرة كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ومن ثمّ فإنّ النعي على القرار المطعون فيه بالإساءة في تطبيق القانون غير وجيه .  
ولما كان الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع بإسنادهم جزء من مسؤولية الفيضان إلى الشركة الطاعنة بنسبة الثلثين لكونها قامت بفتح ثغرة ولم تسدها بعد انتهاء الأشغال هذا من جهة و من جهة ثانية بأخذ القضاة الموضوع طرف القوة القاهرة و مشاركتها في وقوع الضرر بنسبة الثلث الباقي بعين الإعتبار يكونون بقضائهم كما فعلوا قد طبقوا القانون التطبيق السليم ، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن " قرار المجلس الأعلى بتاريخ : 25-05-1988 ، ملف رقم 53010 ، الغرفة المدنية ، المجلة القضائية ، العدد 02 ، لعام 1992 ، ص : 11 إلى 13 .

<sup>2</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1015 ، هامش رقم : 03

<sup>3</sup> - خليل أحمد حسن قفادة ، المرجع السابق ، ص : 256-257 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و أنه في حالة تعدد المسؤولين فللمضرور الرجوع عليهم مجتمعين أو منفردين لأنهم متضامنون في ذلك ، ولا يجوز له المعارضة على الوفاء بكل الدين كما جاء في قرار المجلس الأعلى بتاريخ 30-03-1983 ( 1 ) .

و خلاصة هذه الصورة أن خطأ المضرور يعد سببا معفيا إذا توافرت فيه شروط السبب الأجنبي السالفة الذكر ، و كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر اللاحق بالمضرور ، و هو الذي أكد عليه المجلس الأعلى في قراره المؤرخ في 09-07-1986 و الذي جاء في إحدى حيثياته " لكن حيث أن خطأ الضحية مهما كانت درجته لا يعفي الحارس من المسؤولية إلا إذا كان غير متوقع ، حيث أن سقوط الصغار في بئر لم يحكم سده شيء متوقع و عليه فإن قرارمجلس قسنطينة بإدانة الطاعنين كان على صواب و مطابق للقانون ... " ( 2 ) .

### 3 - صورة خطأ الغير .

و يعبر عن صورة خطأ الغير باللغة الفرنسية بعبارة : ( La fauta d'autre ) .

---

<sup>1</sup> - " لما كانت قواعد المسؤولية التصيرية تسمح للدائن - عند تعدد طرفي الالتزام - مطالبة المدينين المتضامنين مجتمعين أو منفردين فإنه لا يجوز للمدين المعارضة على الوفاء بكل الدين ما دام القانون قد خول له حق الرجوع على من شاركه في الضرر بقدر حصته في المسؤولية ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق قواعد المسؤولية عن العمل الشخصي غير سديد و يتوجب الرفض " ، قرار المجلس الأعلى بتاريخ 30-03-1983 ، ملف رقم 26320 ، المجلة القضائية لعام 1989 ، العدد 04 ، ص : 42 إلى 44 .

<sup>2</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 09-07-1986 ، ملف رقم 45994 ، غير منشور ، منقول عن علي فيلالي (( المرجع السابق ، ص : 234 هامش رقم : 17 )) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و تعتبر صورة خطأ الغير الصورة الثالثة التي أوردها المشرع في نص المادة 127 من القانون المدني ، و التي تمثل القاعدة العامة لمفهوم السبب الأجنبي ، و الذي تشترك فيه مع نص المادة 138-2 في حدها الأدنى ، و لذا سوف نؤجل الكلام هنا عن الجدل الدائر حول مسألة : اشتراط أن يكون فعل الغير غير الخاطيء ، كما أجلنا فيما سبق الكلام عن فعل المضرور غير الخاطيء ، إلى حين التطرق لنص المادة 138-2 و في السقف العالي الذي اشترطته لإعفاء الحارس من المسؤولية ، و هذا تقيدا بعنوان هذه الصورة المشار له أعلاه ، و عليه سنتناول هذه الصورة من خلال التعريف بها و بالمقصود من الغير ( أ ) و من ثمّ تبيان أحكامها ( ب ) .

### أ - التعريف بها و بالغير .

يعتبر القانون الروماني السبّاق في الأخذ بهذه الصورة كسبب للإعفاء من المسؤولية ، بحيث كان يقرر مسؤولية الشخص عن الأضرار التي تقع نتيجة فعل حيوانه ، و لكن كان يجيز له دفع هذه المسؤولية بالإستناد على فعل الغير الذي تسبب بخطئه في الضرر ( 1 ) .

و يقصد بفعل الغير هو الفعل الذي يصدر عن شخص مت دخلا في الحادث شكّا منه المتضرر ( المدعي ) و في وجه المدعى عليه ( حارس الشيء ) الذي اختصمه طلبا للتعويض عن ضرره من غير أن يشرك في الخصوصية الغير الذي أتى ذلك الفعل ( 2 ) .

1 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 177 .

2 - ذكره يحي احمد موافي ( المرجع السابق ، ص : 207 ) ; و أورده القاضي شوان محي الدين ( المرجع السابق ، ص : 176-177 ، نقلا عن عاطف النقيب ) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و يقصد بالغير أيضا الشخص الثالث الغريب عن المتضرر الذي ادعى ، و عن المدعى عليه الذي دعاه المتضرر ، فليس من الغير لا هذا الطرف و لا ذلك و لا من يسأل عنه المدعى عليه كالتابع له في الخدمة أو الخاضع لسلطته في الولاية و لا الذي أحله محله في تنفيذ الإلتزام عليه ( 1 ) ، أو هو كل شخص غير المضرور و غير الحارس و غير الأشخاص الذين يسأل عنهم الحارس قانونا و هم المشمولين برقابته من أولاد و صبيان و تلاميذ وتابعين ( 2 ) ، أو هو كل شخص لا يسأل الإنسان مدنيا عن فعله ( 3 ) ، أو هو كل شخص لا يكون الحارس مسؤولا عنه قانونا أو اتفاقا ( 4 ) ، أي هم الخارجون عن الفئات المشار لها في المادة 134 من القانون المدني الخاصة بمتولي الرقابة و المادة 136 من نفس القانون الخاصة بالتابع و المتبوع ، أو هو كل شخص غير المضرور و غير الحارس و غير الأشخاص الذين يسأل عنهم الحارس قانونا أو إتفاقا ( 5 ) .

و لقد ثار جدل عن مدى اشتراط أن يكون الغير معلوما ( 6 ) ، لكن الراجح هو عدم اشتراط ذلك ( 7 ) .

---

1 - ذكره يحي احمد موافي (( المرجع نفسه ، ص : 207 )) ، و أورده القاضي شوان محي الدين (( المرجع نفسه ، ص : 177 ، نقلا عن عاطف النقيب )) .

2 - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 278 .

3 - هو تعريف الأستاذان مارتى و رينو ، أورده حسن علي الذنون (( المرجع السابق ، ص : 304 )) .

4 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 531 .

5 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 240 .

6 - اشترطه سليمان مرقس في رسالته ، ص : 331 كما ذكر ذلك إباد عبد الجبار ملوكي (( المرجع السابق ، ص : 225 و غيره )) .

7 - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 282 ؛ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 146 ؛ محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 235 ؛ خليل أحمد حسن =

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

---

و يقاس خطأ الغير بمعيار الرجل العادي ( المعتاد ) و بالتالي يعتبر الفعل الذي وقع من الغير خطأ ، إذا ثبت أن هذا الفعل يمثل انحرافا عن السلوك المألوف للرجل المعتاد ( <sup>1</sup> ).

ب - أحكامها .

تستلزم أحكام هذه الصورة التمييز بين حالتين :

ب - 1 - الحالة الأولى : حالة وجود خطأ الغير لوحده .

إذا تدخل الغير - بخطئه - وحده في إحداث الضرر و كان الفعل غير متوقع و غير ممكن الدفع، فإن الحارس يعفى إعفاء تاما من دفع التعويض للمتضرر ( <sup>2</sup> ) .

ب - 2 - الحالة الثانية : مساهمة خطأ الغير في إحداث الضرر .

فإذا ساهم الغير بخطئه إلى جانب الحارس في إحداث الضرر، فإن الأمر لا يخلو أيضا من

فرضين :

---

= قدادة ، المرجع السابق ، ص : 257 ; عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص 1017 ... و غيرهم ، و أخذ به القضاء الفرنسي .

<sup>1</sup> - خليل أحمد حسن قدادة ، المرجع السابق ، ص : 257 .

<sup>2</sup> - محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 234 ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 137 .



ب - 2 - أ ) - الفرض الأول : حالة الإستغراق .

فهنا الخطأ المستغرق هو وحده السبب في إحداث الضرر ، فإذا استغرق خطأ المدعى عليه خطأ الغير ، كان المدعى عليه وحده هو المسؤول مسؤولية كاملة ، و لا أثر لخطأ الغير في هذه المسؤولية ، و أمّا إذا استغرق خطأ الغير خطأ المدعى عليه ، فالغير وحده هو المسؤول مسؤولية كاملة ، و لا أثر لخطأ المدعى عليه في هذه المسؤولية ( 1 ) .

و يستغرق أحد الخطأين الآخر في حالتين هما :

- الحالة الأولى : حالة جسامة أحد الخطأين يفوق الآخر .

- الحالة الثانية : حالة أن يكون أحد الخطأين نتيجة الخطأ الآخر .

و هما حالتين تخضع لما تمّ شرحه سابقا في صورة خطأ المضرور .

ب - 2 - ب ) - الفرض الثاني : حالة الإشتراك .

كما بيّنا في الصورة السابقة ، فهنا نكون أمام تعدد المسؤولين عن الفعل الضار ، و تطبق المادة

126 من القانون المدني ، و بالتالي نحن أمام مسؤولية جزئية ، و هذه الحالة تحكمها القواعد التالية :

- قاعدة القسمة بالتساوي على المسؤولين ، إلا إذا عيّن القاضي نصيب كل واحد منهم .
- قاعدة التضامن بين الفاعلين في إلتزامهم بالتعويض عن الضرر ، فللمضرور الرجوع على أيّ منهم بالتعويض الكامل ، ثم يتقاسم المسؤولون بينهم مبلغ التعويض .

<sup>1</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1018 بتصرف .

- قاعدة عدم جواز المعارضة على الوفاء بكل التعويض ( 1 ).

و تجدر الإشارة إلى أنه قد يحدث و أن يجتمع خطأ الحارس و خطأ المضرور و خطأ الغير في إحداث الضرر ، فهنا توزع المسؤولية بينهم بالتساوي ، كما في الحالة السابقة طبقاً لنص المادة 126 من القانون المدني ، فيرجع المضرور على المدعى عليه و الغير بالتلثين، إذ أنه يتحمل ثلث التعويض لإشتراك خطئه مع الخطأين الآخرين .

و يستطيع أن يرجع على أحدهم فيقتضي منه حقه في التعويض ، و هو التلثان لأنهما متضامنان ، و يرجع من دفع التلثين على المسؤول الآخر بالتلث ، إلا إذا حدد القاضي حصة كل منهم بحسب جسامه الخطأ و ليس بالتساوي ( 2 ) .

و خلاصة هذه الصورة أن خطأ الغير يعد سبباً معنياً إذا توافرت فيه شروط السبب الأجنبي السالفة الذكر ، و كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر اللاحق بالمضرور ، و هو الذي أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 02-12-1992 و الذي جاء في إحدى حيثياته " ... و أن على الناقل ( الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية ) ... - للتخلص من مسؤوليتها - أن تثبت السبب الأجنبي الذي لم ينسب إليها ، و أن فعل الغير لا يكتسي هذا الطابع إلا إذا كان مستحيل توقعه في

1 - " لما كانت قواعد المسؤولية التصيرية تسمح للدائن - عند تعدد طرفي الإلتزام - مطالبة المدينين المتضامنين مجتمعين أو منفردين فإنه لا يجوز للمدين المعارضة على الوفاء بكل الدين ما دام القانون قد خول له حق الرجوع على من شاركه في الضرر بقدر حصته في المسؤولية ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق قواعد المسؤولية عن العمل الشخصي غير سديد و يتوجب الرفض " ، قرار المجلس الأعلى بتاريخ: 30-03-1983 ، ملف رقم 26320 ، المجلة القضائية لعام 1989 ، العدد 04 ، ص : 42 إلى 44 .

2 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 132 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

نتائجه ، أي أن يكون فعل الغير غير متوقع و لا يقهر " ( 1 ) ، فإذا اختلف ما سبق فإنه يخضع لنفس الأحكام المشار إليها في صورة خطأ المضرور ، وهنا لا يهم أن يكون هذا الغير معروفاً أو غير معروف ، بل يكفي هنا أن يثبت الحارس أن الخطأ للغير لإعفائه من المسؤولية .

### ثانياً - إختلاف أحكام المادتين 127 و 138 - 2 من ق م و قصد المشرع من ذلك.

لقد تكلمنا فيما مضى عن الحد الأدنى الذي يشترك فيه السبب الأجنبي المشار له في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني و نص المادة 127 من نفس القانون ، و الملاحظ أن المادة 127 من القانون المدني التي هي في الأصل محتواة في نص المادة 138 - 2 من نفس القانون من حيث الشروط و الصور ، فنص المادة 127 يعتبر الشريعة العامة للسبب الأجنبي ، و ما المادة 138 - 2 التي انفرد بها المشرع دون غيره من التشريعات المقارنة حتى التي أخذ عنها أحكام هذه المسؤولية ، إلاّ إستثناء ، و خروج عن القاعدة و الشريعة العامة التي بيّناها في العنصر السابق ، إلاّ أن التساؤل الذي يبقى مطروحا لحد الساعة : ما هو هدف المشرع من انفراجه بنص المادة 138 - 2 من القانون المدني ؟ .

قبل الإجابة عن هذا السؤال ، سنحاول إبراز أوجه الإختلاف بين النصين ( I ) لتتفرغ بعدها لتقصي هدف المشرع من نص المادة 138 - 2 من القانون المدني ( II ) .

---

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا بتاريخ 02-12-1993 ، ملف رقم 94034 ، المجلة القضائية لعام 1995 ، العدد 02 ، ص: 74 إلى 76 .

1 - أوجه الاختلاف بين النصين .

العارف بخبايا النصوص القانونية من خلال تصفحه لنص المادتين يمكنه حصر نقاط إختلاف النصين و هذه النقاط تخفي وراءها هدف و غرض معين , ولذا سنحاول تقصي هذه النقاط من حيث شروط السبب الأجنبي ( 1 ) و صورته ( 2 ) .

1 - من حيث شروط السبب الأجنبي .

يلاحظ أن المشرع اكتفى في نص المادة 127 بوصف السبب الأجنبي بأنه " ... سبب لا يد له فيه ... " ، و في نص المادة 139 بأنه " ... بسبب لا ينسب إليه " ، دون تبيان معنى هذه العبارة ، إلا أنه بادر لتوضيح مفهوم السبب الأجنبي :

أ - خطأ المشرع بذكر الشروط و إكتفاؤه بشرط عدم إمكانية التوقع .

لقد بادر المشرع بذكر شروط السبب الأجنبي إلا أنه اكتفى بشرط واحد وهو عدم إمكانية التوقع ، ف جاء نص المادة 138-2 كما يلي " ... بسبب لم يكن يتوقعه ... " ، و بالتالي المشرع يكون قد تجاوز نص المادة 127 التي تعد الشريعة العامة في السبب الأجنبي و التي لم تصرح بأي شرط ، و يكون تدخل في إختصاصات غيرها ، كون التعاريف من اختصاص الفقه و القضاء ، و هو ما جعله يقع في ورطة ، خاصة و أن نصي المادتين غير متناسق كالتشريعات المقارنة كالفرنسي و المصري ، فنصه على شرط عدم إمكانية التوقع زاد الطين بلة ، و لو أنه نص على شرط عدم إمكانية الدفع لكان الأمر أخف و يمكن تقبله كون شرط عدم إمكانية الدفع يمكن أن يغني عن شرط عدم إمكانية التوقع ،

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و العكس غير صحيح فالإجماع منعقد على أن عدم إمكان التوقع لا يتضمن عدم إمكان الدفع ( <sup>1</sup> ) ،  
و بالتالي لا داعي لتكرار ما قلناه سابقا ، و نكتفي بالقول أن المشرع أخطأ ( <sup>2</sup> ) عندما نص على هذا  
الشرط في نص المادة 138 - 2 ، مخالفا بذلك ما جاء في الشريعة العامة للسبب الأجنبي المنصوص  
عليها في نص المادة 127 .

هذا و يلاحظ أن القضاء الجزائري تصدى لهذا و نص في غير حكم على هذين الشرطين كما  
جاء في القرار المؤرخ في 02-06-1991 ( <sup>3</sup> ) ، و كذا قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 28-01-  
1987 ( <sup>4</sup> ) ،

---

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 153  
<sup>2</sup> - راجع علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي  
وفي القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 694 ، الذي وصف هذا بالخطأ ؛ علي علي سليمان ، ضرورة  
إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، 1992 ، المرجع السابق ، ص : 95 .  
<sup>3</sup> - الذي جاء في حيثياته " حيث أنه فعلا فإن القوة القاهرة قد اعتمدت من قبل القرار دون أي مناقشة ... ، و من ثمة  
فإن القرار الذي إكتفى بالتأكيد على مبدأ القوة القاهرة الناتج عن العاصفة بدون أن يبحث عن طابعها بعدم القدرة على  
التوقع و بعدم القدرة على المقاومة ليتمكن من إثباتها بصفة قطعية ، مما يستتبع أن الفرع مؤسس " ، قرار المحكمة العليا  
، في 02-06-1991 ، المجلة القضائية العدد 02 ، لعام 1993 ، ص : 108 إلى 110 و المجلة القضائية ، العدد  
04 ، لعام 1993 ، ص : 147 إلى 150 .  
<sup>4</sup> - الذي جاء في حيثياته " حيث أنه بناء على نص المادة : 138 مدني ... ما لم يثبت أن ذلك الضرر وقع بسبب لم  
يكن يتوقعه و ليس في استطاعته تفاديه ... و حيث أن دخول الجمهور للمقهى الذي يعتبر محلا عموميا و لو في خلال  
شهر رمضان أو في خلال أوقات التنظيف ما دام كان مفتوحا و كذلك التقرب بجميع الآلات و الأثاث الموجودة بداخله أو  
لمسها باليد أو بالجسد من طرف الغير أمر متوقع باستطاعة من يتولى حراسة المحل و ما فيه تجنبه عن طريق اليقظة و  
الإعتناء الكامل ، إذ أنه كان عليه اتخاذ التدابير اللازمة ليمنع الدخول في بعض الحالات و الوقات للمقهى و أن يتأكد من  
أن الآلات الكهربائية و غيرها المستعملة لا تشكل خطرا على الغير ... " ، قرار المجلس الأعلى بتاريخ 28-01-1987  
، ملف رقم 47429 ، غير منشور ، نقلا عن علي فيلالي (( المرجع السابق ، ص : 233 ، هامش رقم : 15 )) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و كذا قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 25-05-1980 ( 1 ) .

ب - مجانية المشرع الصواب في إضافة كلمة " normalement " لشرط عدم إمكانية التوقع .

إضافة إلى ما سبق فإن نص المادة 138-2 من القانون المدني باللغة الفرنسية ( 2 ) جاءت به إضافة ( 3 ) كلمة " normalement " إلى شرط عدم إمكان التوقع ، و التي لم تأت في ذات النص باللغة العربية و لم ترد في نص الشريعة العامة ( م 127 ) ، و هذه الكلمة كانت تستعملها الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية بخصوص الإستحالة المتعلقة بخاصية عدم إمكان الدفع و التوقع و التي تفيد أنها تقاس بمعيار الرجل العادي ( B.P.F ) ، و التي عدلت عنها في حكمها في قضية " ديمار " " Desmares " بتاريخ 21-07-1982 إلى الإستحالة المطلقة ، و بما أن المشرع أخذ نص المادة 138 من آخر ما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية و لم يتوقف عند هذا الحكم ، كان عليه أن يستغني عن هذه الكلمة ، و نحن نعتقد أن هذا سهو من المشرع لا غير بدليل خلو النص العربي من هذه الكلمة ، و كما أكدنا عليه سابقا فإنه يبدو لنا أن الإشكال لا يطرح في ظل أن النص الرسمي

1 - الذي جاء في حيثياته " حيث لكي يعفى من يستغل حمام أوحارس الشيء من كل مسؤولية الحادث يجب عليه أن يثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه و ليس بإستطاعته تقاديه ، لكن حيث سقوط شخص تتسبب فيه مياه متسربة من غرف الإستحمام و مملوء بمواد زلجة خاصة في الأماكن التي يمر بها الزبائن و المؤدية إلى تلك الغرف أمرا متوقعا و يمكن تقاديه عن طريق الإعتناء الكامل من طرف حارس المؤسسة الذي عليه أن يقوم بتنظيفها بإستمرار و لا يسمح بالمرور عليها إلا بتأكيد من ازلتها ... " ، قرار المجلس الأعلى بتاريخ 25-05-1980 ، ملف رقم 53305 ، غير منشور ، نقلا عن علي فيلاي ( المرجع السابق ، ص : 233 ، هامش رقم : 15 ) .

2 - جاء نص المادة باللغة الفرنسية كما يلي :

" 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 de tiers, le cas fortuit ou la force majeure " .

3 - علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 694 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

للمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية هو النص باللغة العربية ، و أن إجتهاد المجلس الأعلى سابقا و المحكمة العليا حاليا لم يلتفت له ، إلا أنه يمكن تسجيل هذا الإختلاف بين النصين ما دمنا في دراسة أكاديمية .

و بالتالي **كخلاصة جزئية** يلاحظ أن نص المادة 138 - 2 من القانون المدني اكتفت في بيان السبب الأجنبي بصفة عدم التوقع و لم تقرنها بصفة عدم إمكان الدفع ، مع أن القضاء الفرنسي و الجزائري ( <sup>1</sup> ) مستقر على ضرورة اشتراط تلازم الصفتين ( <sup>2</sup> ) إضافة إلى صفة الخارجية و هي الشروط التي صنعها و طوّرها القضاء الفرنسي و استقر عليها بمساعدة الفقه ، زيادة إلى إضافة النص باللغة الفرنسية كلمة " normalement " إلى شرط عدم إمكان التوقع ( <sup>3</sup> ) ، و التي استغنى عليها القضاء الفرنسي و هجرها من زمن بعيد ، و بالتالي فالمادة 138 - 2 تتباين مع نص المادة 127 في هاتين النقطتين في نطاق شروط السبب الأجنبي .

---

<sup>1</sup> - أنظر قرار المجلس الأعلى في 28-01-1987 ملف رقم 47429 ( غير منشور ) ، و إلى قراره في 25-05-1980 ملف رقم 53305 ( غير منشور ) أنظر علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 219 في الهامش .

<sup>2</sup> - علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 153 ، و يقول علي علي سليمان (( ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 95 )) " أنه - أي النص - يكتفي في عمل المضرور أو عمل الغير ، بأن يكون غير ممكن التوقع فقط ، مع أن القضاء الفرنسي ( و هو صانع هذه المسؤولية ) استقر على اشتراط عدم إمكان الدفع إلى جانب إمكان التوقع ، و إذا كان القضاء الحديث قد اكتفى أحيانا بشرط عدم إمكان الدفع و قال أنه يغني عن شرط عدم إمكان التوقع ، فإنه لم يكتف مطلقا بشرط عدم إمكان التوقع ، على عكس ما نصت عليه المادة : 138 - 2 والتي تكتفي بعدم إمكان التوقع و لو كان ممكن الدفع ، و في هذا تخفيف كبير على المسؤول و ارهاق للمضرور ، مع أن هذه المسؤولية تسيّر نحو تضيق الخناق على المسؤول " ؛ و يقول علي فيلاي " و اعتقادنا أن هذا سهو بسيط و ليس بتصوّر جديد للسبب الأجنبي يقتضي شرحا أو مبررات خاصة " .

<sup>3</sup> - أنظر علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 126-127-213-214 .

2- من حيث صور السبب الأجنبي .

يمكن من هذه الزاوية تسجيل اختلافين بين النصين يتمثلان في استعمال المشرع لعبارة " الحالة الطارئة " في نص المادة 138 - 2 دون نص المادة 127 ( أ ) ، و إستعماله في نص المادة 138 - 2 لفظ " عمل " و قرنه بالمضرور و الغير ، و هذا بخلاف نص المادة 127 و التي استعمل فيها كلمة " خطأ " و قرنها بالمضرور و الغير ( ب ) .

( أ ) - عدم توفيق المشرع في استعمال عبارة " الحالة الطارئة " .

المشرع في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني باللغة العربية ( <sup>1</sup> ) أشار إلى " الحالة الطارئة " ( <sup>2</sup> ) ، بينما أشار في نفس النص باللغة الفرنسية ( <sup>3</sup> ) إلى " cas fortuit " ، بينما أشار في نص المادة 127 من القانون المدني باللغة العربية ( <sup>4</sup> ) إلى إصطلاح " الحادث المفاجيء والذي عبّر عنه في ذات النص باللغة الفرنسية ( <sup>5</sup> ) بلفظ " cas fortuit " ، هذا التباين بين النصين يعبر

1 - النص باللغة العربية :

" و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا اثبت ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة " .

2 - راجع نص المادة 107 ف 3 من ق.م.ج .

3 - النص باللغة الفرنسية :

" 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 de tiers, le cas fortuit ou la force majeure " .

4 - النص باللغة العربية :

" إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه **كحادث مفاجيء** أو قوة القاهرة ، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك " .

5 - النص باللغة الفرنسية :



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

عن شذوذ نص المادة 138 - 2 من القانون المدني ، و هذا الشذوذ قد يؤدي إلى اللبس و يوحى إلى الذهن إتحاد حكم الحالة الطارئة و الظروف الطارئة مع أن بينهما فرقا شاسعا ( 1 ) .

و المحكمة العليا هي أيضا سارت على نفس المنوال ، فهي لا تفرق بين الإصطلاحين ، فهي تارة تطلق عبارة " الحالة الطارئة " للدلالة على " الحادث المفاجيء " ، كما في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 17-03-1982 الذي جاء فيه " حيث أنه من المبادئ المقررة أن خطأ حارس الشيء مفترض متى نتج منه ضرر ، و لا يعفى من مسؤولية التعويض المدني ( و لو حكم ببراءته جزائيا ) ، إلا إذا أثبت أن الضرر كان بسبب الضحية أو الغير أو حصل نتيجة لحالة طارئة أو لقوة قاهرة عملا بالمادة 138 من القانون المدني " ( 2 ) ، و عليه يجب علينا التعريف بها تعريفا موجزا ( أ - 1 ) و من ثم ذكر مبررات استبعادها ( أ - 2 ) و بالتالي تقرير مجانية المشرع التوفيق في هذه المسألة .

---

= "A défaut de disposition légale ou conventionnelle , échappe à l'obligation de réparer le dommage, celui qui prouve que ce dommage provient d'une cause qui ne peut lui être imputée , tel que le **cas fortuit** ou de force majeure , la faute de la victim ou celle d'un tiers."

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 153 ; علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 96 .

و المشرع أورد اصطلاح " الحالة الطارئة " فقط في نص المادة 138 ف 2 من القانون المدني دون المواد 168 - 178 من نفس القانون أيضا .

<sup>2</sup> -القرار صادر عن الغرفة المدنية ، رقم 24192 ، مؤرخ في 17-03-1982 ، المجلة القضائية لعام 1989 ، العدد 02 ، ص : 20 .

أ - 1 ) - التعريف بنظرية الظروف الطارئة .

لقد نصّ عليها المشرع في نص المادة 107 الفقرة الثالثة ( 1 ) و هي وفقا لهذا النص نفترض وجود عقود يتطلب تنفيذها أجل و الذي عند حلوله تكون الظروف الإقتصادية قد تغيرت بسبب حادث يؤدي إلى فقدان التوازن الإقتصادي بين الإلتزامات الناشئة في ذمة طرفيه ، الأمر الذي يجيز للقاضي التدخل لتوزيع تبعه الحادث ورد الإلتزام المرهق للحد المعقول و مثال ذلك : صدور قانون رتب ارتفاع أثمان سلع محل عقد توريد فيصبح هذا الشخص مهددا بخسارة تجاوز الحد المألوف ، فتطبيق قاعدة " العقد شريعة المتعاقدين " يؤدي إلى فرض الإلتزام بالرغم من حدوث هذه الظروف غير المتوقعة ، لأن تنفيذه غير مستحيل ، غير أن المدين يستطيع عدم التنفيذ بدعوى أن فيه إرهاقا له ، و العدالة تقضى أن يتحمل الطرفان معا هذا الظرف الطارئ ، لذا يتدخل القاضي ليعدّل الإلتزامات الناشئة عن العقد بما يتناسب مع الحادث الطارئ ، و من هنا لا بد أن تطرأ هذه الظروف بعد إبرام العقد ، فإن كانت موجودة عند التعاقد فليس للمدين الدفع بها .

و للأخذ بها يشترط أن يتصف الحادث الطارئ بالإستثنائية و العموم ( بخلاف القوة القاهرة التي تختص بالمدين وحده) و بعدم التوقع و بعدم إمكانية دفعه أولا ، و ثانيا أن يصير التنفيذ مرهقا للمدين

---

<sup>1</sup> - و التي جاء نصها كما يلي " غير أن إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يصبح في الوسع توقعها و ترتب على حدوثها أن تنفيذ الإلتزام التعاقدية ، و إن لم يصبح مستحيلا ، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعا للظروف و بعد مراعاة لمصلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول ، و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

دون أن يكون مستحيلا ( و هذا بخلاف القوة القاهرة ) ، و أخيرا أن يؤدي التنفيذ إلى خسارة فادحة تتجاوز المعقول .

و تقدير الإرهاق معياره موضوعي بالنظر للعقد و ليس لوضع المدين الشخصي و لا لمجموع أمواله و ذمته المالية فمثلا : التعاقد مع الدولة فيجوز اعتبار التزامها مرهقا بالنسبة للصفقة التي عقدتها بالذات و إن كانت الخسارة شيئا هينا بالنسبة لميزانيتها الضخمة.

و معيار الخسارة هو أيضا معيار موضوعي ينظر فيه إلى المدين العادي و ما يعتبر خسارة فادحة له حتى و لو كان المدين ثريا لا تؤثر فيه هذه الخسارة .

و تطبيق هذه النظرية يتصور أن يكون العقد من العقود المتراخية التنفيذ كالتوريد و الإيجار و المقاولة و الإستثمار ... و ليس من العقود الفورية التي لا نتصور فيها تطبيق أحكام هذه النظرية ، بل يمكن اللجوء بشأنها لنظرية الإستغلال ... ( وهذا بخلاف القوة القاهرة التي لا تشترط وجود عقد أصلا ) .

و هذه النظرية هي استثناء على قاعدة : العقد شريعة المتعاقدين " لذا كان من الأجدر بمشرعنا أن يوردها كإستثناء في نص المادة 106 من القانون المدني .

### أ - 2 ) - مبررات استبعادها .

من خلال هذا التعريف الموجز بالظرف الطارئ ، فإنه يمكننا استبعاد الحالة أو الظرف الطارئ بالنظر للفوارق المتباينة بينه و بين الحادث المفاجيء الذي عبّر عنه المشرع في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني بعبارة : " الحالة الطارئة " ، و التي يمكن حصرها فيما يلي :

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

- من حيث موضوعهما من الناحية الشكلية في القانون المدني ، فالظرف الطارئ موضوعه هو نص المادة 106 أي بعد ذكر الشريعة العامة و التي هي العقد شريعة المتعاقدين ... ، و إن كان المشرع أخطأ و وضعها في نص المادة 107 - 3 ، لأن الإستثناء يتبع المستثنى مباشرة ، و أما الحادث المفاجيء المقصود فموضوعه كما هو واضح في نص المادة 127 و 138 - 2 و غيرهما .

- من حيث مجالهما الموضوعي ، فمجال الظرف الطارئ هو المسؤولية العقدية و العقود المتراخية و الملزمة للطرفين ، بينما مجال الحادث المفاجيء هو يتسع ليشمل المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية و هو غير مرتبط أصلا بأي عقد .

- من حيث مجالهما الزمني ، فمجال الظرف الطارئ مرتبط بشرط أن يطرأ بعد ابرام العقد و أن لا يكون موجودا وقت التعاقد ، بينما الحادث المفاجيء فمجاله الزمني مفتوح .

- من حيث خصائصهما ، فرغم أنهما يشتركان في صفتي عدم التوقع و استحالة الدفع، إلا أنهما يختلفان من حيث أن الظرف الطارئ يجب أن يتصف بالإستثنائية و العموم ، بخلاف الحادث المفاجيء فهو يختص بالمدين وحده .

- من حيث نتائجهما ، فالظرف الطارئ يؤدي إلى صيرورة التنفيذ مرهقا للمدين دون أن يصل إلى حد الإستحالة ، فهو يهدد بإحتمال خسارة فادحة تجاوز الحد المعقول ، بينما الحادث المفاجيء يجعل الأمر مستحيلا .

إن استعمال المشرع لعبارة " الحالة الطارئة " بعد هذا العرض الموجز للظرف الطارئ و أوجه تباينه مع الحادث المفاجيء ، يطرح التساؤل : هل يعد هذا سهوا منه ؟ أم عن قصد منه و تعمد ؟ ، فإن

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

كان الجواب الأول : فمن الذي أصر المشرع عن تدارك هذا السهو أو الخطأ ، خاصة و أنه تدخل في عدة مناسبات لتعديل و تتميم القانون المدني ؟ ! ، و إن كان الجواب الثاني : - و لا أظنه هو - فإن التساؤل الذي يستتبعه هو : ما هو هدف المشرع من ذلك ؟ ، خاصة في ظل التباين المشار له أعلاه . . . ؟

و خلاصة هذه النقطة و إن كان ليس لها أثر عملي كون القضاء الجزائري و إن استعمل لفظ الحالة الطارئة " فإنه يريد بها الدلالة على " الحادث المفاجيء " لا غير ، و هو الذي نميل إليه ، فالمشرع لم يرد إلا هذا ( <sup>1</sup> ) ، فالمشرع لا ريب أنه وقع في هذا الخطأ حين الترجمة المعيبة من اللغة الفرنسية للغة العربية ، فهو لم ينتق و يختار العبارة العربية المناسبة لعبارة " cas fortuit " ، كون أن كل المعاجم و القواميس ( <sup>2</sup> ) تجمع على أن الترجمة اللغوية القانونية لعبارة " cas fortuit " هي عبارة " الحادث المفاجيء " و ليس عبارة " الحالة الطارئة " كما ذهب إليها المشرع .

### ب - عدم اكتفاء المشرع بفعل المضرور و الغير الخاطيء .

قبل الغوص في نقطة الخلاف و التباين الثانية نذكر أن المشرع استعمل في نص المادة 138 - 2 لفظ " عمل " ، و الذي يأخذ عليه ، كونه أغفل أو نسي تعديل نص المادة 138 - 2 بإستبدال لفظ " عمل " بلفظ " فعل " كما فعل في النصوص السابقة و اللاحقة لهذا النص على النحو الذي بيناه سابقا ، لما لكل من دلالة ، إلا أن النقطة المهمة هاهنا هي المتمثلة في استعمال المشرع في نص

<sup>1</sup> - يقول علي فيلالي " و اعتقادنا أنه كان يقصد هذا الأخير ( الحادث المفاجيء ) خاصة و أن لا معنى للحالة الطارئة في هذا الحكم " (( علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 230 هامش رقم : 04 )) .

<sup>2</sup> - (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , Op , Cit , p : 18 .

- (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , p :3907 , n °= 3896 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

المادة 138 - 2 لكلمة " عمل ( فعل ) " ، و استعماله في نص المادة 127 لكلمة " خطأ " ، فالأولى أعم و أشمل من الثانية و تستغرقها - كما قال أمجد محمد منصور ( 1 ) - ، فهي تشمل عمل المضرور الخاطيء و غير الخاطيء ، فالمشرع في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني تكلم عن فعل المضرور و فعل الغير ، بينما تكلم في نص المادة 127 من نفس القانون عن خطأ المضرور وخطأ الغير ، و هذا ما يدفع الباحث القانوني و القاضي إلى أن يتساءل عن هذا الوضع : هل هو عمل مقصود أم هو مجرد سهو ؟ و إذا كان مقصودا فلا يخفى ما لهذا من مآخذ على المشرع بتسويته بين فعل الضحية و فعل الغير في نص المادة 138 - 2 من جهة ، و من جهة ثانية فهو يعتد بالعمل الخاطيء و غير الخاطيء بالنسبة لعمل المضرور و عمل الغير ، و من جهة أخيرة فهذا التباين بين الاصطلاحين يبرز طبيعة هذه المسؤولية ، و أنها مسؤولية موضوعية لا مكان للخطأ فيها نظرا لإستبعاد أي دور لسلوك المسؤول فيها ، و هذا الأمر هو ما سنحاول تقصيه من خلال تحري موقف المشرع و القضاء الجزائريين ( ب - 2 ) ، بعد تتبع تطور القضاء الفرنسي في هذه المسألة ( ب - 1 ) ، بعدما بيّنا الموقف بوضوح بخصوص عملهما - المضرور و الغير - الخاطيء .

1 - أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 301 في الهامش رقم : 02 .

( ب - 1 ) - تطور موقف القضاء الفرنسي من عمل المضرور و الغير غير الخاطيء .

( ب - 1 - أ ) - الإعتداد بعمل المضرور الخاطيء و غير الخاطيء .

رغم أن مسألة عمل المضرور غير الخاطيء مسألة شائكة ( 1 ) ، إلا أنه من الطريف أنها لم تكن تثير اهتمام الفقهاء، وحتى أن الكثير منهم لم يتكلم عنها اطلاقاً أو أنه تكلم عنها بإيجاز شديد ( 2 ) ، و عليه و نظراً لأهمية هذه المسألة بالنسبة لهذه المسؤولية و التي تنظر للمسؤول بعين التشدد و للمضرور بعين التيسير و التسهيل .

و هنا يمكن هنا أن نميّز بين ثلاثة مراحل زمنية هي :

مرحلة ما قبل حكم 17-12-1963 ، و التي كان القضاء الفرنسي يفرض ثبوت الخطأ في فعل المتضرر ليكون له أثر في دفع مسؤولية الحارس ، أمّا إذا لم يكن فعل المتضرر خاطئاً فلا يعفى الحارس من المسؤولية ، و هذا ما كانت تأخذ به الغرفة المدنية الثانية و الغرفة المدنية الأولى على حد سواء ( 3 ) ، و عليه فقد دأبت الدائرة المدنية الثانية و هي المختصة بالنظر في مسائل المسؤولية المدنية منذ عام 1931 على إعفاء الحارس إذا أثبت خطأ المضرور و لم تتوافر فيه شروط القوة القاهرة ثمّ

1 - يقول محمود جلال حمزة " و نحن نعتقد أن اعتبار فعل المضرور غير الخاطيء سبباً معفياً من المسؤولية لا يمكن قبوله لا من الناحية النظرية و لا من الناحية العملية " (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 523 )) .

2 - محمود جلال حمزة ، المرجع نفسه ، ص : 520-521 .

3 - محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 237 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

خففت من هذه القسوة و رتبت مسؤولية جزئية ( إعفاء جزئي ) ، فيخفض التعويض كلما كان خطأ المضرور جسيما (إعمال معيار الجسامة ) ( <sup>1</sup> ) .

مرحلة ما بين حكم 1963-12-17 و حكم 1982-07-21 ، فحكم 1963-12-17

صدر عن الدائرة المدنية الثانية في قضية تتلخص وقائعها في مفاجئة سيارة رجلا كان فاقد الوعي بالقرب من دراجة في الشارع ، و لم يره السائق إلا متأخرا ، فلم يستطع تجنبه فقتله ، فتقدمت أرملته للمطالبة بالتعويض فقضي لها من قبل محكمة الإستئناف بالتعويض الكامل كون السائق لم يثبت خطأ الضحية ، لكن الدائرة المدنية الثانية نقضت هذا الحكم ، و وضعت قاعدة جديدة مفادها أن الإعفاء الكلي يكون في حالة إذا كان فعل المضرور يتسم بصفات القوة القاهرة ، و أن الإعفاء الجزئي يكون إذا كان فعل المضرور غير الخاطيء أحد أسباب الضرر ، و تواترت أحكام هذه الدائرة في هذا المنوال غير مشترطة خطأ المضرور لإعفاء الحارس جزئيا من المسؤولية ، ومنها الحكم المؤرخ في 15-06-1966 ( <sup>2</sup> ) و الحكم المؤرخ في 19-06-1968 ( <sup>3</sup> ) و الحكم المؤرخ في 22-10-1969 ( <sup>4</sup> ) ، و الحكم المؤرخ في 20-11-1969 ( <sup>5</sup> ) ، و قد حاول الفقه تبرير هذا التوجه بالقول أن فعل المضرور الذي يرتب الإعفاء الجزئي يجب أن يكون غير عادي ( Anormal ) ، و قال الأستاذ " تونك " أنه يجب أن

---

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 699 .

<sup>2</sup> - المجلة المدنية 1966 - 2 - 284 ص 483 .

<sup>3</sup> - مجلة القانون المدني 1968 - 2 - 182 ص 128 .

<sup>4</sup> - دالوز 1970 - 49 .

<sup>5</sup> - المجلة المدنية 1969 - 6 - 234 .

و هذه الأحكام الأربعة منقولة عن محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 523 هامش رقم : 166 )) .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

يكون غير مغتفر ( Inexcusable ) ( <sup>1</sup> )، و تجدر الإشارة إلى أن الدائرة المدنية الأولى لم تساير رأي الدائرة المدنية الثانية و ظلت ثابتة على موقفها المشترك في فعل المضرور المعفي أن يكون خاطئا ، و على نفس النهج سارت أيضا الدائرة المدنية الثالثة و لم تأخذ بفعل المضرور غير الخاطيء لا في المسؤولية العقدية و لا في المسؤولية عن الضرر الذي يحدثه تهدم البناء ، و استمرت الدائرة المدنية الثانية في عنادها لغاية صدور حكمها المؤرخ في 21-07-1982 .

**مرحلة ما بعد حكم 1982-07-21** ، و كان هذا الحكم في القضية المشهورة بإسم " ديمار " " Desmares " و التي تتلخص وقائعها في أن قائد السيارة " Desmares " صدم بسيارته الزوجين " Charles " اللذان كانا يجتازان الشارع راجلين فأصابهما بجروح بالغة و تمسك حينها " ديمار " " Desmares " بأن الزوجين لم يأخذا حذرهما عند قطعهما الطريق غير عابيهين بسرعة السيارات و كان ذلك ليلا ، و أنه لم يرهما بسبب حجب الرؤية عنه بسبب سيارة كانت تسير إلى يمينه ، و أنه لم يكن له الوقت الكافي لتحاشيهما و إيقاف سيارته ، إلا أن المحكمة رفضت دفعه هاتمه ، و قررت توجيهها الجديد و المتمثل في أن خطأ المضرور لا يترتب عنه أي إعفاء و لو جزئي ما دامت لا تتوفر فيه شروط القوة القاهرة.

---

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 698 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و عليه فالدائرة المدنية الثانية وضعت بهذا الحكم حدا لتذبذبها حيناً من الدهر و تناسيها لما سبق و أن قررتها الدوائر المجتمعة في قضية " جان دير " ( 1 ) ، و بالتالي أصبح فعل المضرور لا تأثير له على المسؤولية ما لم تتوافر فيه صفة الخطأ و شروط القوة القاهرة للإعفاء الكلي .

و تجدر الإشارة إلى أنه صدر عن الدائرة المدنية الثانية بتاريخ 06-04-1987 أحكام ثلاثة (2) اشترطت فيها جميعاً مساهمة خطأ المضرور في إحداث الضرر حتى يترتب عليه إعفاء الحارس من المسؤولية ، فمجرد فعل المتضرر الخاطيء لا يكف لذلك ( 3 ) .

ب - 2 - ب ) - عدم الإكتفاء بعمل الغير الخاطيء .

و هنا نميز أيضاً بين مرحلتين زمنييتين هما :

مرحلة ما قبل حكم 10-01-1961 ، القضاء الفرنسي كان يوجب في عمل الغير ليكون أثراً في دفع المسؤولية ، أن يكون فعلاً خاطئاً و قد استقر على ذلك و قد أيده الفقه الفرنسي ( 4 ) ، و جانب من الفقه العربي ( 5 ) ، و به أخذ القضاء المصري و التشريع المصري نفسه (6).

---

1 - علي علي سليمان ، السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 697 .

2 - الدائرة المدنية الثانية ، 06-04-1987 ، جورييس الدوري ، 1987 ، 20828 ، و المجلة المدنية ، 2 ، رقم 86 ، ص : 49 .

3 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 233 .

4 - كمارو و ويل و تيري و لو و أوبير و كاربونييه و بني ... نقلاً عن السهلي زهدور (( المرجع السابق ، ص : 22 هامش رقم : 04 )) .

5 - كالذكتور محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 283 .

6 - بدليل نص المادة 165 من القانون المدني المصري والتي صرحت بخطأ الغير ولم تقل بعمل أو فعل الغير .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

مرحلة ما بعد حكم 10-01-1961 ، فالدائرة المدنية الثانية اعتبرت عمل الغير غير الخاطيء

سبب موجب للإعفاء من المسؤولية و سوت بينه و بين العمل الخاطيء في هذا ، إلا أنها تفرق بينهما من حيث الأثر ، و بالتالي تكون بهذا قد خرجت فيها عن خط السير السابق ( 1 ) .

ب - 2 ) - موقف التشريع و القضاء الجزائري .

ب - 2 - أ ) - موقف المشرع .

المشرع بموجب نص المادة 138 - 2 من القانون المدني و خلافا لما هو عليه العمل في القانون

المصري الذي اشترط أن يكون عمل المضرور و عمل الغير خاطئا ليعفى المسؤول من مسؤوليته ( 2 )

، قد عمم اللفظ ، و لم يفرق بين العمل الخاطيء و غير الخاطيء للمضرور و الغير ، فكليهما إذا

أثبت المسؤول أحدهما أعفي من المسؤولية ( 3 ) ، و بالتالي فالمشرع حسم الخلاف الفقهي السائد في

1 - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 243- 244 .

2 - و هذا بموجب المادة 165 .

3 - و في هذا يقول محمد زهدور " و وقفا عند هذه المادة فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين الفعل الخاطيء و غير الخاطيء الذي يسهم بها المتضرر - أو الغير - في إحداث الضرر ، و الذي يعتبر معفيا لمسؤولية حارس الأشياء فينبغي الإرتباط بمشينة المشرع من غير تأويل ، و على القاضي أن يطبق النص كما ورد و لا يبحث في فعل المتضرر - أو الغير - هل هو خاطيء أو غير خاطيء " (( المرجع السابق ، ص : 238 )) .

هذه المسألة، رغم أن بعض الشراح ما يزالون يقيمون هذه التفرقة رغم صراحة نص المادة 138 - 2 من القانون المدني (1) .

و نحن لا نشاطرهم هذا الرأي ، لأنه فيه إهدار لصراحة النص الواضح نظريا إلا أننا نأمل تعديل هذا الوضع من قبل قضائنا الشامخ على النحو الآتي بيانه في الخلاصة .

و مقتضى القول أنه لا يشترط في عمل المضرور و الغير أن يكون خاطئا (2) وفقا لنص المادة 138 - 2 من القانون المدني ، أي بالنسبة للمسؤولية الناشئة عن الأشياء ، إلا أنه يشترط في عمل المضرور و الغير أن يكون خاطئا وفقا لنص المادة 127 من نفس القانون بالنسبة لباقي المسؤوليات .

و بالتالي المشرع ساوى بين عمل المضرور و عمل الغير (3) .

#### ب - 2 - أ ) - موقف القضاء .

لم يتبين لنا موقف القضاء الجزائري فهو تارة يبحث عن عمل الغير أو المضرور بغير تفرقة بين الفعل الخاطيء و غير الخاطيء كما في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 14-05-1986 ، و الذي

---

1 - كإدريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 143 وما بعدها ، و محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 523 و ما بعدها .

2 - يقول علي علي سليمان " أنه يكتفي - النص المادة : 138 2 - بمجرد عمل المضرور أو عمل الغير و لو لم يكن خاطئا و لا توافرت فيه صفتا إمكان الدفع و عدم إمكان التوقع ، و في ذلك تخفيف على المسؤول واجحاف بالمضرور " (( ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 95 )) .

3 - يقول علي علي سليمان " مع أن الدائرة الثانية لمحكمة النقض كانت تقتصر على عمل المضرور وحده ، أما عمل الغير قد اشتترطت فيه شروط القوة القاهرة حتى يترتب اعفاء الكلي ، و إلا للمضرور أن يرجع على المسؤول وحده " (( ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع نفسه ، ص : 95 )) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

جاء في حيثياته " حيث أن المادة 138 من القانون المدني تعتبر قرينة لصالح الضحية الذي ليس عليه إلا أن يثبت أنه أصيب بأضرار من الشيء و أن حارس هذا الشيء ، و عملا بالفقرة الثانية من نفس المادة له أن يثبت أن السبب يرجع إلى عمل الضحية أو عمل الغير ... " ( 1 ) ، و تارة يبحث عن خطأ المضرور أو الغير فقط كما في القرار المجلس الأعلى المؤرخ في 17-06-1987 ، و الذي جاء في حيثياته " حيث يتبين من الإطلاع عن القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم عن المسؤولية المفترضة على كل من له حق الحراسة عن الشيء لكنهم أخطؤوا في تطبيق هذه القاعدة التي لها استثناءات و منها خطأ الضحية كما نصت عليه المادة 138 - 2 من القانون المدني " ( 2 ) ، و كما في قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 17-05-1989 ، و الذي جاء في حيثياته " و بما أن المسؤولية مفترضة فإنه يتعين على القاضي أن يبحث هل أعفي حارس الشيء من هذه المسؤولية بسبب خطأ الضحية . و الحالة هذه أن المجلس لم يذكر أي سبب لتحليل الخطأ الحاسم - الذي ارتكبه الضحية الذي فقد تحكمه على شاحنته ... " ( 3 ) .

و قد جاء في قرار حديث للمحكمة العليا مؤرخ في 20-10-2011 أنه " و لكن الظاهر من عناصر الملف أن المطعون ضدها لم تأت بوسيلة مثبتة لخطأ الضحية في الحادث و عدم حيازتها لتذكرة

---

<sup>1</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 14-05-1986 ، الغرفة المدنية القسم الثاني ، ملف رقم 43237 ، المجلة القضائية، العدد 01 لعام 1989 ، ص : 68 حتى 70 .

<sup>2</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 17-06-1987 ، الغرفة المدنية القسم الثاني ، ملف رقم 48727 ، المجلة القضائية، العدد 03 لعام 1991 ، ص : 22 حتى 24 .

<sup>3</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 17-05-1989 ، الغرفة المدنية القسم الثاني ، ملف رقم 53009 ، المجلة القضائية، العدد 02 لعام 1991 ، ص : 23 حتى 27 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

السفر سيما أن الناقل بصفته حارس الشيء هو الملزم بإثبات خطأ الضحية الذي يعفيه من المسؤولية كما يستفاد من صياغة المادة 138-2 من القانون المدني.

و لذلك كان على قضاة الإستئناف البحث عما إذا كان خطأ الضحية المتوفاة ، الذي يقع على الناقل إثباته ، هو السبب الوحيد في الضرر أم إذا نتج الحادث عن إهمال و عدم احتياط المطعون ضدها ، و أن الضرر حدث بسبب لم تكن تتوقعه " ( 1 ) .

و الملاحظ أن القضاء الجزائري يميل أكثر لتطبيق مضمون المادة 127 ( 2 ) على نص المادة 138 - 2 ، و هو الذي أراه رغم ما لاحظناه من صراحة و وضوح النص ( 3 ) .

و نحن نخالف ما أورده محمد زهدور حينما قال " ... فينبغي الإرتباط بمشئئة المشرع من غير تأويل ، و على القاضي أن يطبق النص كما ورد و لا يبحث في فعل المتضرر - أو الغير - هل هو خاطيء أو غير خاطيء " فنحن ندعو القاضي الجزائري إلى البحث عن الخطأ و اشتراطه ليكون سببا

---

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا بتاريخ 20-10-2011 ، الغرفة المدنية القسم الأول ، ملف رقم 88491 ، المجلة القضائية، العدد 01 لعام 2012 ، ص : 139 حتى 143 .

<sup>2</sup> - و التي تقابلها نص المادة 165 مدني مصري و التي تنص على " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث مفاجيء أو قوة قاهرة ، أو خطأ المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق على غير ذلك " ، و التي تعتبر المادة الأم لمعظم القوانين العربية ، على حد تعبير الدكتور حسن علي الذنون (( المرجع السابق ، ص : 297 )) .

<sup>3</sup> - يقول محمود جلال حمزة " و عندي أن المادة 127 مدني جزائري هي الأصل الذي يجب أن يرجع إليه في تحديد السبب الأجنبي في كل حالات المسؤولية ، و ما الفقرة الثانية من المادة 138 إلا تطبيق لها و لكنه تطبيق مبتور ، و ما دامت المادتين 127 و 138 مدني جزائري تقابلان المادتين 165 و 168 مدني مصري ، فلا أظن أن القانون المدني الجزائري أراد مخالفة القانون المدني المصري في السبب الأجنبي " (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 52 )) .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

معفياً من المسؤولية في الحدود التي إرتضيها سابقاً ، للضغط على المشرع للتدخل و تعديل النص وفق آخر ما توصل له القضاء الفرنسي في هذه النقطة، فالإصلاح يأتي من أهل الميدان الذين هم أعلم بشعاب القانون ، و هذا بدعم و إسناد الفقه الذي لا غنى عنه في التنظير و التتوير .

**و خلاصة السبب الأجنبي** أنه يشترط فيه أن يكون غير متوقع و مستحيل الدفع و خارجياً عن الحارس و الشيء و حتى على خط السير ، و أن له ثلاث صور هي : صورة القوة القاهرة و هي نفسها الحادث المفاجيء و خطأ المضرور - على ما رجحناه - إذا توافرت فيه الشروط السالفة الذكر ، و إلاً فخطأ المضرور المبتور من الشروط السالفة الذكر يكون له إعفاء جزئي بقدر جسامه هذا الخطأ ، و صورة خطأ الغير- على ما رجحناه - إذا توافرت فيه الشروط السالفة الذكر ، و إلاً فخطأ الغير المبتور من الشروط السالفة الذكر لا يكون له أي إعفاء لا كلي و لا جزئي ، و لا إعتداد بعمل المضرور و الغير غير الخاطيء .

### ( II ) - بيان قصد المشرع من وراء وضع نص المادة 138 - 2 من القانون المدني .

إن الباحث القانوني الذي يقرأ ما بين السطور ، يقرأ من الإختلافات السالفة الذكر مسألتين كان يهدف المشرع إلى إبرازهما من خلال هذا النص في رأينا و هما :

#### 1 - المسألة الاولى - التأكيد على أنها مسؤولية موضوعية .

و يتمثل القصد الأول في إرادة المشرع التأكيد على أن هذه المسؤولية إنما هي مسؤولية موضوعية، لا محل للخطأ فيها ، و لذا فهو يأخذ بعمل الضحية الخاطيء و غير الخاطيء ، رغم أن بعض الشراح يرون غير ذلك - و هو الذي رجحناه سابقاً بالنسبة لصورتين الثانية و الثالثة - ، و ينبني

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

على هذه النتيجة أن الكلام عن مسؤولية غير المميز و الجدل الدائر حولها يصبح غير مبرر ، لأن  
المشرع حسم الأمر بعدم اشتراط التمييز في هذه المسؤولية .

فالمشرع أراد بهذا التصور الجديد ابعاد هذه المسؤولية عن المسؤولية الكلاسيكية المعهودة  
والمتعارف عليها ، و هذا ما سيتأكد لاحقا عند دراستنا لمسؤولية المنتج التي تعد إحدى تطبيقات  
المسؤولية الناشئة عن الشيء باعتبار المنتج شيء .

### 2- المسألة الثانية - أفراد هذه المسؤولية بنص خاص .

ويتمثل القصد الثاني في أن المشرع أراد أن يخص مسؤولية حارس الشيء ( نص المادة 138 -  
2 من القانون المدني ) بنص خاص في هذه النقطة ، لأن وجود نصين ينظمان نفس المسألة بأحكام  
مختلفة يطرح التساؤل حول ما هو النص الواجب التطبيق ؟ ، وإعتقادنا كما قلنا أن نص المادة 138 -  
2 من القانون المدني هو الواجب التطبيق فيما يخص المسؤولية المشار لها في نص المادة 138 من  
نفس القانون، بينما تبقى باقي المسؤوليات خاضعة لنص المادة 127 من نفس القانون ، وهذا تطبيقا  
لقاعدة الخاص يقيد العام ، فنص المادة 138 - 2 من القانون المدني جاء في إطار الكلام عن  
المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية ، و ما يؤكد هذا و يدعمه هو أن نص المادة 138 - 2 من  
نفس القانون جاء لاحقا لنص المادة 127 في الترتيب، و هذا كله يجعل مذهبنا أرجح في هذه المسألة .



## الفرع الثاني

### آثار الحصر

مبدئياً يفهم من حصر المشرع الدفع في وسيلة إثبات السبب الأجنبي ، أنه أراد استبعاد أي طريق آخر لدفع مسؤولية الحارس كنفى الخطأ أو إثبات الدور السلبي للشيء في إحداث الضرر ، فهذه هي قرائنتنا لهذا الحصر و التي سنحاول بسطها في ما يلي :

#### أولاً - استبعاد إثبات الدور السلبي للشيء كوسيلة لدفع مسؤولية الحارس .

إنقسم الفقه الجزائري بخصوص مدى جواز استعمال هذا الطريق لدفع مسؤولية الحارس إلى مذهبين خاصة في ضوء سكوت المشرع عنه ، و إكتفائه بالنص على السبب الأجنبي بالمفهوم الذي أوردناه سالفاً ، و كذلك في ظل تصور هذا الوضع من عدمه ، و عليه سنحاول في هذه الفقرة إلقاء الضوء على مذهب المجيزين له و حججهم ( ١ ) ، ثم الخلوص إلى ترجيح مذهب الرافضين له ، بعد نقد المذهب الأول ( ٢ ) .

#### ١- مذهب المجيزين له .

يذهب أنصار هذا المذهب إلى أنه يجوز للمدعى عليه ، أي الحارس المسؤول أن يدفع المسؤولية عنه بإثبات الدور السلبي للشيء الذي هو في حراسته في إحداث الضرر اللاحق بالضرور ، خاصة و أن المشرع لم يمنعه ، و من أهم أنصار هذا المذهب محمود حمزة جلال<sup>(١)</sup> الذي يرى أنه من

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص: 324 ؛ و محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 477 و ما

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

الممكن قطع علاقة السببية بين الفعل الضار و الضرر كلما استطاع المدعى عليه أن يثبت أن ما أتاه الحيوان أو الشيء لم يكن السبب المنتج في إحداث الضرر و أن دور الحيوان أو الشيء كان دورا سلبيا في إحداثه، و بالتالي تنتفي مسؤولية الحارس ، كما لو اصطدم أحد المارة بحيوان أو سيارة كانا في مكانهما المعتاد ، فأصيب بضرر ، فإن دور الحيوان أو السيارة في هذه الحالة دور سلبي ، فلا يكون الحارس مسؤولا ، لإنتفاء علاقة السببية بين فعل الشيء و الضرر .

### II- ترجيح مذهب الرافضين له .

يرى هذا المذهب - و هو الراجح في رأينا - أنه لا يجوز نفي مسؤولية الحارس إلا بالسبب الأجنبي فقط هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإنه يتضح من دراستنا السابقة لشروط قيام مسؤولية الحارس أنه يشترط لقيام هذه المسؤولية ثبوت الدور الإيجابي للشيء أو الحيوان في إحداث الضرر ، وبالتالي فإن وجود هذا الدور السلبي أصلا يعني إنتفاء شرط من شروط قيام مسؤولية الحارس ، و بالتالي لا نكون بصدد وسائل الدفع أصلا ، لأننا نكون بصدد وسائل الدفع عندما تقوم المسؤولية<sup>(1)</sup> ، و من أهم أنصار هذا المذهب لحو غنيمية<sup>(2)</sup> و غيرها<sup>(3)</sup> .

---

= بعدها ؛ ومن أنصار هذا خليل احمد حسن قدارة ، المرجع السابق ، ص: 324 و سماها الوسيلة المباشرة لنفي المسؤولية ؛ و ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 151 .

<sup>1</sup> - إضافة إلى أن محمود جلال حمزة في المثال الذي ضربه هو متأثر بفكرة ، المكان المعتاد لتحديد مفهوم الدور الإيجابي للشيء ، و لقد بينا خطأ هذا التصور .

<sup>2</sup> - في لقاء خاص معها بالمعهد .

<sup>3</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 230 ؛ و العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 388 - 408 - 409 .

ثانيا - إستبعاد فكرة نفي الخطأ كوسيلة لدفع مسؤولية الحارس .

لقد كان القضاء الفرنسي في المرحلة الأولى يقبل من الحارس أن يدفع مسؤوليته إذا أثبت عدم وقوع خطأ منه ، و ذلك بإقامة الدليل على أنه قد اتخذ جميع التدابير و الإحتياطات اللازمة لمنع الشيء من الإضرار بالغير ، و أن سلوكه في مراقبة الشيء كان متفقا مع سلوك الشخص المعتاد ، إلا أنه في المرحلة الأخيرة تشدد و رفض السماح للحارس بدفع مسؤوليته تأسيسا على انعدام خطئه ( 1 ) ، و القانون العراقي أخذ بما كان العمل به في القضاء الفرنسي في المرحلة الأولى ( 2 ) ، بينما أخذ القانون المصري بما استقر العمل به في القضاء الفرنسي في المرحلة الأخيرة ( 3 ) .

و القانون الجزائري لا يعتبر نفي الخطأ وسيلة من وسائل دفع المسؤولية الناشئة عن الأشياء الحية و غير الحية ، لأنه من آثار حصر دفع مسؤولية الحارس في طريق السبب الأجنبي فقط ، إستبعاد فكرة نفي الخطأ كوسيلة لدفع مسؤولية الحارس ، لكون هذه المسؤولية كما تبين لنا من خلال شروطها أنها مسؤولية موضوعية ، أناطها المشرع بالحراسة ، و لا إعتبار لسلوك المسؤول فيها ، و بالتالي فلا

1 - إباد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 153 .

2 - و هذا بموجب نص المادة 231 و التي تنص على أن " كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها ، يكون مسؤولا عما تحدثه من ضرر ، ما لم يثبت أنه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر ... " .

3 - و هذا بموجب المادة 178 من القانون المدني المصري بخصوص الشيء غير الحي و التي تنص على " كل من يتولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة الآلات الميكانيكية يكون مسؤولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه ، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة " ؛ و بموجب المادة 176 من القانون المدني المصري بخصوص الحيوان و التي تنص على : " حارس الحيوان ، و لو لم يكن مالك له ، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر ، و لو ضل الحيوان أو تسرب ، ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي لا يدل عليه فيه " .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

مجال للبحث عن سلوكه الخاطيء من عدمه ، فهي مسؤولية تستدعي إثبات الضرر و علاقة السببية بين فعل الشيء و الضرر لتقوم مسؤولية الحارس ، و ليس لهذا الأخير دفعها إلا بإثبات السبب الأجنبي بمفهوم المادة 138 - 2 من القانون المدني في مسؤولية حارس الشيء غير الحي و بمفهوم المادة 127 من القانون المدني في مسؤولية حارس الحيوان .

وبالنتيجة ففكرة عدم الإعتداد بسلوك المسؤول في هذه المسؤولية من جهة ، و حصر وسيلة دفعها في السبب الأجنبي ، يستتبعان حتما إستبعاد فكرة نفي الخطأ كوسيلة لدفع مسؤولية الحارس إضافة إلى أن النظرة الحديثة للمسؤولية هي اليوم تتجه أكثر فأكثر إلى هجر المسؤولية الشخصية والذاتية و الإتجاه نحو المسؤولية الموضوعية ، و ربما أكثر بالذهاب إلى التعويض التلقائي كما فعل المشرع مثلا في حوادث المرور بموجب الأمر 15-74 المعدل والمتمم بالقانون 31-88 ، ونظرا لخصوصية أحكام حارس الشيء فإن البعض يذهب إلى إعتبارها شبه مسؤولية<sup>(1)</sup> .

### المطلب الثاني

#### تحديد الأساس القانوني لمسؤولية الحارس

قبل الغرض في هذه النقطة النقطة يجب علينا التمييز بين مصطلحي : مصدر المسؤولية و أساس المسؤولية ، لأن إهمال هذا يؤدي إلى خلاف كبير حول التكييف القانوني للمسؤولية ، فالمقصود بمصدر المسؤولية السبب الذي يلزمنا بتعويض الضرر الحاصل للغير ، فمعرفة المصدر يلزم الإجابة عن السؤال التالي : لماذا نلتزم بتعويض الضرر ؟ ، و ما الذي يجبرنا على ذلك ؟ ، و الجواب ببساطة هو أن الذي يجبرنا على هذا هو القانون أي نص المادتين 138 و 139 من القانون المدني ، و المشرع لا يقر

<sup>1</sup> - غنيمة لحو ، المرجع السابق .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

القواعد القانونية إعتباطا ، و لا يفرض الإلتزامات على الأشخاص بدون مصوغ ، بل أن وراء كل تكليف قانوني اعتبارات عامة سياسية و إجتماعية و إقتصادية و ثقافية ... الهدف منها تحقيق المصلحة العامة التي تحفظ إستقرار المجتمع ، و على هذا فالباحث لا يجب أن يقتصر عمله على بيان مصدر المسؤولية و الذي هو بدهاءة القانون ، بل يتعداه للبحث عن الإعتبارات التي دعت المشرع لفرض هذا الإلتزام على هذا الشخص بالذات دون غيره ، فهذا هو الأساس ( <sup>1</sup> ) ، و عليه يمكن تعريف أساس المسؤولية بأنه " الأسباب أو الإعتبارات التي تحمل المشرع على وضع عبء تعويض الضرر على عاتق شخص معين " ( <sup>2</sup> ) ، أو هو " السبب الذي من أجله يضع القانون عبء تعويض الضرر الحاصل على عاتق شخص معين " ( <sup>3</sup> ) ، أو هو " الأسباب التي دعت، في الشرائع الوضعية ، إلى قيام الإلتزام بتعويض الضرر الذي يصيب الغير " ( <sup>4</sup> ) .

و عليه و للإلمام بالموضوع يجب علينا تقسيمه إلى فرعين ، نتناول في ( الفرع الأول ) عرض موجز لمختلف الإتجاهات و الآراء و الأفكار و النظريات التي أقترحها الفقه و القضاء الفرنسي بإعتباره مصدر النص الجزائري لإيجاد الأساس القانوني لمسؤولية الحارس بصفة عامة ، و نخصص ( الفرع الثاني ) للبحث بصفة خاصة عن هذا الأساس في ظل القانون الجزائري بالنسبة لحارس الشيء غير الحي و بالنسبة لحارس الحيوان .

<sup>1</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 291 .

<sup>2</sup> - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 127 نقلا عن إياد عبد الجبار ملوكي (( المرجع السابق ، ص : 127 الذي نقله عن كورتي في رسالته ، ص : 253 )) .

<sup>3</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 291 ، و الذي نقله عن سليمان مرقس .

<sup>4</sup> - محمود جمال الدين زكي ، المرجع السابق ، ص : 451 .

## الفرع الأول

### النظريات المقترحة كأساس لمسؤولية الحارس.

إنّ نص المادة 138 و 139 من القانون المدني ، لا تكفيان للكشف عن أساس هاته المسؤولية ، رغم أنهما تفوقتا على النص الفرنسي 1-1383 ، و عليه نحن مضطرون إلى الرجوع إلى الأصول التي استقى منها المشرع أحكام هذه المسؤولية و التي هي بلا شك الفقه و القضاء الفرنسيين و اللذان أثريا هذه المساحة بالنظريات و الآراء و الأفكار سعيا منهما للوصول إلى وضع أساس صحيح و سليم لهذه المسؤولية، ولقد اختلفت الآراء و تعددت النظريات ( <sup>1</sup> ) وتشتت الأفكار على مذاهب وملل شتى ، ونحن ارتضينا التقسيم الثنائي على أن نقتصر الكلام عن التعريف بها دون الخوض في مزاياها و مساوئها ، لأن الحديث فيها يطول و هو نظري جدلي فقهي أكثر ممّا هو عملي يفيد دراستنا هاته ، و بالتالي سنتناول بالحديث النظريات الشخصية ( أولا ) ثم النظريات الموضوعية ( ثانيا ) ، لننتقل للفرع الثاني وهو الأهم .

### أولا - النظريات الشخصية .

فنظرية الخطأ هي النظرية التقليدية التي ترى في الخطأ ركيزة للمسؤولية ، سواء أسندت هذه المسؤولية على فعل الشخص أو فعل الشيء ( <sup>2</sup> ) ، فالمسؤولية عن الأشياء هي مجرد تطبيق للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية التي تقوم على أساس الخطأ ، فالضرر الذي يحدثه الشيء أو الحيوان

<sup>1</sup> - ارجع لعاطف نقيب ، المرجع السابق ، ص : 379 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - عاطف النقيب ، المرجع نفسه ، ص : 379 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

يمكن إرجاعه إلى خطأ الشخص القائم بحراسته ، و بناءا عليه فمن الضروري تحليل سلوك هذا الشخص ، لمعرفة ما إذا كان سلوكه مشوبا بإهمال أو تقصير يستوجب مسؤوليته أم لا ( 1 ) .

و بالتالي هي مسؤولية تقوم على الخطأ الواجب الإثبات طبقا للقواعد العامة و ظلت كذلك ردحا طويلا من الزمن ، إلا أن هذه الفكرة لم تستمر على صورتها التقليدية دائما ، بل أخذت صورا أخرى مختلفة و تطورت تطورا اقترب من النظريات الموضوعية ( 2 ) .

فالنظريات الشخصية هي التي تبني المسؤولية الناشئة عن الأشياء على أساس الخطأ ، الذي يقدر تقديرا شخصيا مقاسا بحسب الشخص المسؤول و سلوكه ( 3 ) .

فكرة الخطأ تطورت بخطوتين عملاقتين :

**الخطوة الأولى - تتمثل في إفتراض الخطأ** فلقد أعفي المضرور من إثبات خطأ المسؤول بموجب هذه القرينة ، بعدما كان الخطأ واجب الإثبات و هذا ابتداء من حكم 16-06-1896 ثم تطور أصبح هذا الإفتراض لا يقبل إثبات العكس بعدما كان إفتراضا بسيطا إلا أن القضاء تراجع و أعادت هذا الإفتراض لأصله و هذا من حكم 30-03-1897 و استمر حتى صدور حكم 17-01-1914 ، وابتداء من سنة 1930 تراجع القضاء واعتبره غير قابل لإثبات العكس ، و تطور الأمر لمنتهاه فإستبدل القضاء عبارة " افتراض الخطأ " بعبارة " افتراض المسؤولية " و هذا ابتداء من تاريخ 16-07-

1 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 151 .

2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 350-352 .

3 - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص :

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

1928 و هذا التعبير يشير إلى أن خطأ المدعى عليه يعتبر ثابتاً ، في حين أن رابطة السببية بين الخطأ الثابت و الضرر ، تكون مفترضة ، و هذا في ظل أن الخطأ المقصود يتمثل في تقصير الحارس في رقابة الشيء أو الحيوان أو إهماله لهذا الواجب ، و هذا هو الذي احتضنته نظرية الخطأ المفترض ( 1 ) ، و أمّا الخطوة الثانية - فتتمثل في إعطاء مفهوم آخر للخطأ يتمثل في إخلال الحارس بواجب الحراسة و هو ما اصطلح عليه بالخطأ في الحراسة أو الخطأ الثابت و هو عنوان النظرية الثانية في المدرسة الشخصية ( II ) .

### ( 1 ) - نظرية الخطأ المفترض .

فالإنسان يسأل عن فعله الشخصي إذا ما وقع منه خطأ و بالمقابل يسأل أيضا عن الأضرار التي يوقعها الشيء أو الحيوان الذي في حراسته لأنه أخطأ ، إذ أن القانون يوجب عليه إتخاذ التدابير الضرورية لمنع الشيء أو الحيوان من الإضرار بالغير ، فإن أهملها و نتج عن ذلك حصول ضرر للغير ، كان مسؤولاً عن هذا الإهمال أو الخطأ الشخصي ، و لمّا كان عبء إثبات هذا عسيرا و صعبا وفقا للقواعد العامة على المضرور ، فالمشرع أعفاه من هذا و وضع لصالحه قرينة قانونية على خطأ الحارس ، افترض بموجبها أنه أخطأ بمجرد وقوع الضرر ، و بالتالي فقواعد مسؤولية الحارس هي نفسها القواعد المقررة في القواعد العامة ، و كل ما في الأمر أن عبء إثبات الخطأ ، فهو يقع على عاتق المضرور وفقا للقواعد العامة ، بينما يفترض القانون وجوده ويعفي المضرور من إثباته في مسؤولية الحارس .

و قد لاقت هذه النظرية نجاحا كبيرا في القضاء الفرنسي في المدة ما بين عامي 1896 و 1930 ، إلا أن القضاء لم يتوقف عند هذا الحد في إسعاف المضرور فذهب في مدى قوة هذه القرينة إلى أبعد مدى ، إلا أن هذا مرّ بمرحلتين : مرحلة التردد ( 1 ) ثم مرحلة القطع و الجزم ( 2 ) و هما كما يلي :



## 1 - مرحلة التردد .

و هي المرحلة التي تلت حكم الدائرة المدنية في 16-06-1896 و الذي افترض الخطأ في الحارس، فبقى القضاء الفرنسي فيها مترددا بين اعتبار هذه القرينة بسيطة بإمكان الحارس دحضها بإثبات عكسها ، و بين أنها قرينة قاطعة لا تقبل إثبات عكسها ، أي لا يمكن للحارس دحضها بنفي الخطأ عن نفسه ، و بالتالي شهدت هذه الفترة صدور أحكام متناقضة في هذه النقطة ، و هي المرحلة التي توقف عندها المشرع العراقي بموجب نص المادة 231، والتي جعلت قرينة الخطأ بسيطة قابلة لإثبات عكسها .

## 2 - مرحلة الحسم .

هي المرحلة التي أصبحت فيه قرينة الخطأ قرينة قاطعة أي أن هذا الخطأ المفترض أصبح غير قابل لإثبات عكسه ، و بدأت ملامح هذه المرحلة تظهر في عام 1914 و تأكدت في أواخر عام 1930 و بالضبط من تاريخ 16-07-1928 بإستبدال القضاء عبارة " افتراض الخطأ " بعبارة " افتراض المسؤولية " ، و هي المرحلة التي توقف عندها المشرع المصري بموجب نص المادة 178 ، والتي جعلت قرينة الخطأ قاطعة غير قابلة لإثبات عكسها .

( II ) - نظرية الخطأ في الحراسة .

جاءت هذه النظرية للتوفيق بين فكرة الخطأ و نظام الإثبات القضائي ( <sup>1</sup> ) و التي يطلق عليها اسم نظرية الخطأ الثابت ، و التي سماها عارضها الأول " هنري مازو " " الخطأ في الحراسة " و هذا سنة 1925 ( <sup>2</sup> ) ، و قد تبناها بيسون ( <sup>3</sup> ) و ريبير ( <sup>4</sup> ) و غيرهم، و تبناها السنهوري ( <sup>5</sup> ) .

خلاصة القول فيها كما بسطه من قال بها يتمثل في إخلال بالالتزام محدد ، هو إلتزام الحراسة الذي يفرض على الحارس أن يؤمن الرقابة على الشيء حتى لا يخرج عن إرادته المادية فينشأ الضرر عنه بعد خروجه ( <sup>6</sup> ) ، و بالتالي هي تقوم على فكرة الخطأ الثابت لا المفترض ، و لا يمكن دحضها إلا بإثبات السبب الأجنبي .

1 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 155-156 .

2 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 134 .

3 - " يلاحظ أنه بينما يقرر الأستاذ " بيسون " أن الخطأ في الحراسة يثبت بمجرد حصول الضرر دون حاجة إلى ثبوت إفلات الشيء من رقابة الحارس ، فإن الأستاذين " مازو يشترطان لوجود هذا الخطأ أن يفلت الشيء من رقابة الحارس المادية و لا يكتفيان بمجرد حصول الضرر ، على أنه لا يوجد فارق عملي بين المعنيين في نظري ، إذ أن الأستاذين هنري و ليون مازو يقرران أن إفلات الشيء من الرقابة يفترض حصوله بمجرد حدوث الضرر ، فلا يكلف المضرور إثباته " ; محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 302 ; و أنظر نفس الفكرة إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 157 .

4 - و الذي حاول التقريب بين الإلتزام التعاقدى بضمان السلامة كالتزام الناقل و بين التزام الحارس ، ارجع لتفصيل ذلك إلى محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 311-312 .

5 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1239 و ما بعدها .

6 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 137 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و تجدر الإشارة إلى أن علي علي سليمان ذكر أن " ايمانويل ليفي " اقترح أساس سماه الثقة المشروعة التي خدعت ( 1 ) .

و الحقيقة أن نظرية الخطأ بوجهها التقليدي أو بوجهها المستحدث لم تسلم من النقد و الإعتراض ( 2 ) ، لذا توجه الفقه و القضاء إلى تأسيس مسؤولية الحارس على أساس موضوعي هو محور بحثنا في النقطة التالية .

### ثانيا ) - النظريات الموضوعية .

بعد ازدهار الصناعة و تطور وسائل النقل أصبح إثبات الخطأ صعب المنال و زادت الحاجة أكثر من السابق إلى الأخذ بيد المضرور خاصة في ظلّ شيوع نظام التأمين ، و هي المعطيات التي اضطرت جانبا من الفقه و سايرهم القضاء الفرنسي في إيجاد أسس بديلة و بعيدة عن الخطأ المفترض و الثابت ، و هي ما عرّفت بالنظريات الموضوعية ، و سميت كذلك كونها تتكرر الخطأ كأحد أركان المسؤولية ، إنّما هي تكفي بالضرر كأساس لقيام المسؤولية دون الإلتفات لسلوك المسؤول الخاطيء و غير الخاطيء ، فمتى وجد الضرر و نسب الضرر للشيء أو الحيوان و كان هذا الأخير في حراسة المسؤول قامت مسؤوليته و وقع عليه إلتزام تعويض المضرور .

1 - la confiance légitime trompé ، علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 157 .

2 - عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 383 .

غير أن هذه النزعة الموضوعية تفرق أصحابها على مذاهب شتى ، فراح كل واحد منهم يوظف لفكرة و نظرية تؤسس لهذه المسؤولية بعيدا عن الخطأ إلا أنه يمكن حصرها في نظرية تحمل التبعة ( I ) و نظرية الضمان ( II ) و نظرية الجمع بين فكرتي الخطأ وتحمل التبعة ( III )

### 1 - نظرية تحمل التبعة .

لقد أنشأ مجلس الدولة الفرنسي نوعا آخر من المسؤولية بجانب المسؤولة التي تقوم على أساس الخطأ، لا علاقة له بفكرة الخطأ ، بمعنى أنه قرر مبدأ التعويض عن الأضرار تجمعت عن تصرف مشروع من جانب الإدارة ، أي أنه أقام المسؤولة على ركنين هما الضرر و علاقة السببية بينه و بين تصرف الإدارة ( 1 ) ، و هو الأمر الذي كان في المسؤولية المدنية و التي تقرر بمناسبة هاته النظرية و التي أول من نادى بها هو : " لابييه " في سنة 1890 و تبعه " جوسران " و " سالي " سنة 1897 ، و بدؤوا فكرتهم بشن هجوم عنيف على الخطأ كأساس للمسؤولية ( 2 ) ، و من ثم أسسوها على أن الخطأ ليس بشرط لازم لتحقيق المسؤولية عن الأشياء ، و أن الشخص المسؤول هو من أنشأ احتمال حصول الضرر بإستعماله لأشياء خطيرة ، أو هو الذي ينتفع من استعمال الشيء ( 3 ) .

و لكن أنصار هذه النظرية و إن اتفقوا فيما بينهم على عدم ضرورة الخطأ بإعتباره ركنا في المسؤولية، اختلفوا في تحديد المعيار الذي يجب الرجوع إليه ، أهو فكرة الريح ؟ ( 1 ) أم فكرة الخطر ؟ ( 2 ) ، ففي بادئ الأمر قامت هذه النظرية على أساس الغرم بالغنم و سميت

1 - يحي احمد موافي ، المرجع السابق ، ص : 225 .

2 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 145 .

3 - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 312 .

"risque – profit" ، ثم تطورت إلى الخطر المستحدث "risque – créé" ( 1 ) ، و هاتين

الوجهتين في التفكير قد تختلطان أحيانا ( 2 ) .

### 1 - فكرة الربح .

و هذه الفكرة تمثل الصورة المقيدة لفكرة تحمل التبعة ، و أهم القائلين بها هو "جوسران" ، و هي الوجهة التي تتوسل بفكرة المنفعة ، فالذي يمارس نشاطه مستعملا الشيء و منتفعا منه يكون عليه أن يتحمل عبء الضرر الناشئ للغير بفعل هذه الممارسة ، إذ أن الإنتفاع بالشيء يقابله الإلتزام بمخاطره ، فتغلب على هذه الوجهة الصفة الإقتصادية ( 3 ) .

### 2 - فكرة الخطر .

و هذه الفكرة تمثل الصورة المطلقة و العامة لفكرة تحمل التبعة ، و أول من قال بها هو "لابيه" في سنة 1890 و أخذ بها "سالي" أيضا ، و مؤدى هذه الفكرة أن من ينشأ بفعله في المجتمع لفائدته مهما كانت هذه الفائدة - الفوائد المادية و كل الطاقات التي يستعملها الإنسان لمصلحته المعنوية أو الأدبية - مخاطر مستحدثة يتعين عليه أن يتحمل تبعاتها ( 4 ) ، و هذه الوجهة تتسم بالطابع الإجتماعي ( 5 ) ، و الحقيقة أن فكرة المخاطر المستحدثة تقتصر على الأشياء الخطيرة كأن تكون لها قوة ذاتية قد

1 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 157

2 - عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 387 .

3 - عاطف النقيب ، المرجع نفسه ، ص : 387 .

4 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 160 ؛ محمد زهدور ، المرجع السابق ، ص : 386 .

5 - عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 387 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

تمكّنها من الإفلات من سيطرة حارسها عند استعمالها ( <sup>1</sup> ) ، و هو الأمر الذي توقف عنده المشرع المصري بمقتضى نص المادة 178 من التقنين المدني .

### ( II ) - نظرية الضمان .

صاحب هذه النظرية الفقيه الفرنسي " بوريس ستارك " و قد عرضها في كتابه " محاولة لوضع نظرية عامة عن المسؤولية المدنية باعتبار أن وظيفتها ضمان ، و عقوبة خاصة " ( <sup>2</sup> ) .

فهي نظرية تنظر للمسؤولية من زاوية المضرور و حقوقه بدلا من النظر إليها من زاوية المتسبب في الضرر كما عملت نظرية الخطأ و نظرية تحمل التبعة ( <sup>3</sup> ) .

و هي تقوم على الإقرار بحق الشخص في الإستقرار ، فإن حصل إخلال بهذا الحق دون وجه مشروع كان هذا الإخلال مستتبعا ضررا غير مبرر و تعويضا يغطي هذا الضرر ، و يرى مؤسسها أن نظريته تتفق من هذه الزاوية مع المنطق القانوني و الضرورة الإجتماعية و الدروس المستخلصة من التاريخ ( <sup>4</sup> ) .

و هذه الفكرة تتخذ الخطأ منطلقا لتنتهي إلى فكرة الإستقرار و موجبه ( <sup>5</sup> ) .

---

1 - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 241 .

2 - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 393:

3 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 171 .

4 - عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص : 393 .

5 - عاطف النقيب ، المرجع نفسه ، ص : 394 .

كما أن هذه النظرية لا تميز بين نظم المسؤوليات فالعبرة أن الضرر ماسا بحق انسان المجني عليه في جسده أو ماله حتى تتوجب الضمانة لصالح المتضرر إن كان الفعل غير مشروع ( 1 ) .

وهي لا تختلط مع نظرية المخاطر التي تعتبر التعويض مقابلا للمنافع التي يحصل عليها المدعى عليه من نشاطه الخطر، أما نظرية الضمانة فإنها تبرر التعويض على المتضرر لأن الضرر كان من نتائج الإخلال بحق من تضرر منه ، فهي تتناول فكرة الحق في الإستقرار ( 2 ) .

### III - نظرية الجمع بين فكري الخطأ و تحمل التبعة .

يقول الأستاذ بيشو ( Biehot ) " أن الرأي الراجح يقوم على الجمع بين فكري الخطأ و تحمل التبعة ، ففكرة الخطأ لا يمكنها أن تفسر الموقف الحالي للقضاء ، كما لا يمكن لفكرة تحمل التبعة أن تفسر هذا الموقف ، فالفكرتان متمزجان و تندمجان في المسؤولية عن فعل الأشياء الجامدة " ( 3 ) ، و لقد تعددت وجهات النظر في الفقه الفرنسي في التأسيس لهذه النظرية من فقيه لآخر ، والتي يمكن أن نذكر منها ما ذهب إليه كل من سافاتييه ( 4 ) و ديموج ( 1 ) و ميشو ( 2 ) و جوسران ( 3 ) و بيتريميو ( 4 ) .

1 - يحي احمد موافي ، المرجع السابق ، ص : 231 .

2 - يحي احمد موافي ، المرجع نفسه ، ص : 230 .

3 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 167 .

4 - نظرية الجمع عند سافاتييه .

و هي التي سماها " كافاروك " فكرة اغائة ( Idée de secours ) ، فسافاتييه و من شايعه يرون أن المسؤولية أصلا تقوم على فكرة الخطأ و أن نظرية تحمل التبعة احتياطيا يرجع إليها عندما لا يكون ركن الخطأ متوافرا لتعويض المضرور ، فهم يجعلون الخطأ في المركز الأول و فكرة تحمل التبعة في المركز الثاني ، و بالتالي نكون أمام أولوية الخطأ على فكرة تحمل التبعة.

## الفرع الثاني

### تحديد الأساس القانوني لمسؤولية الحارس في ظل القانون المدني .

فإذا كان هذا هو الحال عليه في فرنسا في ظلّ غموض نص المادة 1384-1 مدني فرنسي ، و الذي برر هذه المساحة من الخلاف ، فيا ترى هل الحال نفسه في الجزائر ؟ ، إذا أخذنا في الحسبان أن النص الجزائري لم يكتفه الغموض الذي اكتنف النص الفرنسي ، فالنص

(( محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 391-392 )) .

<sup>1</sup> - نظرية الجمع عند ديموج ( Demogue ) .

أن المسؤولية تقوم على أساس الخطأ إن وجد ، و إلا فهي تقوم دون خطأ ، متى ما كان الضرر ناشئاً من استخدام شيء خطر في ذاته كالسيارة و التيار الكهربائي ، و في هذه الحالة يكون التعويض جزئياً ، بحيث يترك بعض الضرر على عاتق المضرور ، كالربع مثلاً ، و إذا كان الضرر غير ناشئ عن استخدام شيء خطر ، فإن المسؤولية توزع مناصفة بين الطرفين .

(( إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 169 )) .

<sup>2</sup> - نظرية الجمع عند ميشو ( Michoud ) .

فقد أخذ بفكرة الخطأ مكتفياً بعنصره المادي دون المعنوي ، إضافة إلى أخذه بالمسؤولية المادية و ذلك عندما يكون الضرر ناشئاً من اصطدام نشاطين غير متماثلين ، كما في حوادث السيارات و إصابات العمل .

(( إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 168-169 )) .

<sup>3</sup> - نظرية الجمع عند جوسران .

فهو يعتبر أن كلا من النظريتان تعتبر مبدأً عاماً له مجاله الخاص ، فمجال الخطأ هو المسؤولية الشخصية ، و مجال تحمل التبعة هو المسؤولية الناشئة عن الأشياء و فعل الغير

(( إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 169 ؛ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 158 )) .

<sup>4</sup> - نظرية الجمع عند بتريمييو ( Bettremieux ) .

فهي تقول بنظرية تحمل التبعة في حال عدم توافر ركن الخطأ ، و أن هذا مقيد بفكرة التجاوز غير المؤلف أو الشذوذ أو الخروج عن المؤلف ، أو فكرة تفاوت القوى و لو لم يكن في الفعل شذوذ أو بعبارة أخرى التفاوت في القوى تفاوتاً ناشئاً من استخدام قوى خارجية .

(( محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 390 ؛ إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 168 )) .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

الجزائري عين الشخص المسؤول و هو الحارس الذي يستجمع القدرات - السلطات - الثلاث : الإستعمال و التسيير و الرقابة على الشيء أو الحيوان محل الحراسة ، و بيّن شروط قيام هذه المسؤولية بأن اشترط وجود الشيء أو الحيوان و أن يحدث هذا الأخير ضررا بالغير و هو في حراسة شخص ما ، و منح للمسؤول وسيلة واحدة و وحيدة لدرة المسؤولية عن نفسه و المتمثلة في السبب الأجنبي الذي لا ينسب له ، و هذا بخلاف النص الفرنسي الذي لم يقدم أي تفصيل لقواعد هذه المسؤولية ، فلم يعين الشخص المسؤول و لا الشروط الواجبة لقيامها و لا كيفية دفعها .

الحقيقة أن النص رغم هذه الإيجابيات و المزايا إلا أنه غير كاف لمعرفة و تحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية الحارس، وهو الأمر الذي يدفعنا للبحث عنه من خلال تفحص و تعمق و تحليل بدقة متناهية ومراجعة هادئة ومتأنية للنص القانوني ( <sup>1</sup> ) ، ليتمكننا من استخراج و استنتاج منه ما يفيدنا لتحديد هذا الأساس التائه وسط هذه النظريات - المشار لها أعلاه - مع الإسترشاد بالأحكام القضائية المتاحة لنا المنشورة و غير المنشورة ، في ظلّ غياب الأعمال التحضيرية للنص الجزائري ، و هذا كله يجب أن يكون في ظلّ الرؤية التي كان يتوخاها واضع النص ، أي بالنظر للسياسة التشريعية التي كان يراها المشرع آنذاك ، و عليه بالنظر للمعايير التي ارتضيها هاته فإن الأمر لا يبدو هيّنا ، فهو أمر صعب بحق في ظلّ عدم وضوح الرؤية بعد في بلد مصدر النص - فرنسا - لا تشريعيا و لا قضائيا ، هذا من جهة ، و من جهة ثانية في ظلّ تذبذب القضاء الجزائري في هذه المسألة و ندرة أحكامها بالنظر لقلّة الأفضية المطروحة عليه و لقلّة النشر ، و من جهة ثالثة و أخيرة في ظلّ عدم إهتمام المشرع والفقهاء

<sup>1</sup> - يقول محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 291 " يستحسن أن يكون بيان أساس المسؤولية مرتكزا على نصوص القانون نفسها و عمّا تشترطه لتوافر المسؤولية و ما تقرره لدفعها " .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

الجزائري بهذا الجانب ( 1 ) ، و مع هذا سنحاول استجلاء الحقيقة بالنسبة لمسؤولية حارس الشيء (أولاً) ثم بالنسبة لمسؤولية حارس الحيوان (ثانياً) من خلال آراء الفقه و أحكام القضاء الجزائريين المتاحة .

### أولاً - تحديد الأساس القانوني لمسؤولية حارس الشيء غير الحي .

على الرغم مما بلغته نظرية مسؤولية حارس الشيء غير الحي من تطور و من تكامل في مبادئها وقواعدها ، فإن النقاش لا يزال قائماً بشأن أساسها القانوني ( 2 ) فقها ( 1 ) و قضاء ( 11 ) .

### ( 1 ) - موقف الفقه الجزائري .

إنقسم الفقه الجزائري الحديث في محاولة تفسير نص المادة 138 من القانون المدني إلى مذاهب شتى نوجزها فيما يلي ( 3 ) :

### ( 1 ) - الموقف القائم على فكرة تحمل التبعة .

بعض شرّاح القانون الجزائري يرجع أساس المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي إلى فكرة تحمل التبعة و من أهم المنادين بهذا الأساس محمود جلال حمزة ( 4 ) ،

<sup>1</sup> - يقول العربي بلحاج " و من المؤسف أن الأعمال التحضيرية التي سبقت وضع القانون المدني الجزائري غير منشورة ، كما أن الأحكام القضائية غير منشورة هي الأخرى ، كلها معطيات لا تساعد رجال القانون في محاولتهم تفهم و مناقشة مواقف المشرع الجزائري ، و بالتالي خلق فقه قانوني جزائري مبدع و أصيل . و يبقى الفقه المدني الجزائري حبيس النصوص التشريعية ، لا يحدد عن تحليل المواد القانونية ، و لا يخرج عن شرحها أو تحديد مضمونها بالشرح أو التفسير أو التأويل " (( النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 357-358 )) .

<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 235 .

<sup>3</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 354 .

<sup>4</sup> - الذي صرح بهذا في أكثر من موضع ، حيث يقول " لذلك فإننا لن نتردد في القول بأن المسؤولية عن الأشياء غير الحية طبقاً للمادة 138 مدني جزائري تقوم على هذه النظرية - نظرية تحمل التبعة - إذ أن المنطق و العدل يقتضيان أن

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و فاضلي ادريس (1) ، و محمد لبيب شنب (2) .

= يتحمل كل إنسان ما يترتب من ضرر عن المزايا التي يستمدها من نشاطه " ، ص : 285 ؛ و يقول في موضع آخر " و تأسيسا على ما تقدم فإننا نعتقد أن المسؤولية عن الأشياء طبقا للقانون المدني الجزائري ، تقوم على نظرية تحمل التبعة ، و أن الشرط الوحيد الذي يجب توافره لقيام هذه المسؤولية ، هو وقوع الضرر لا غير ، و بمعنى أوضح ، أن المسؤولية المنصوص عليها في المادة 138 من القانون المدني الجزائري تنحصر في الإلتزام بالتعويض عن الأفعال الضارة التي يحدثها الإنسان بإستعماله الأشياء غير الحية في سبيل مصالحه سواء كانت مصالح مادية أو معنوية ، أي أنها المقابل الضروري للمزايا التي يستمدها المسؤول من نشاطه ، و من المخاطر التي ينشئها " ، ص : 282 ؛ و يقول في موضع آخر " لذلك فإننا لن نتردد في القول بأن المسؤولية عن الأشياء غير الحية طبقا للمادة 138 مدني جزائري تقوم على هذه النظرية - نظرية تحمل التبعة - إذ أن المنطق و العدل يقتضيان أن يتحمل كل إنسان ما يترتب من ضرر عن المزايا التي يستمدها من نشاطه " ، ص : 422 ؛ و يقول في موضع آخر " لذلك فإننا لن نتردد في القول بأن المسؤولية عن الأشياء غير الحية تقوم على تحمل التبعة ... بالإضافة إلى ما عرضناه سابقا ، فإننا بنينا إعتقادنا بأن أساس المسؤولية عن الأشياء طبقا للمادة 138 مدني جزائري يقوم على أساس نظرية تحمل التبعة من المعطيات التالية : ... التطور الاجتماعي في الجزائر... فكرة الامن و السلامة ... مزية التوقع ... القوانين الحديثة ... اعتبار فكرة الخطأ أثرا من آثار المسؤولية الجنائية التي ما زالت عالقة بالمسؤولية المدنية ... اطراد القضاء الفرنسي في استعمال اصطلاح المسؤولية بقوة القانون ... " ، ص : 407 حتى 413 .

(( محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق )) .

1 - الذي يقول " ... ، لذا فإن وضع المسؤولية عن الأشياء ليس بعيدا أن يكون أساسها النظرية الموضوعية ( نظرية تحمل التبعة) كبديل صالح ، وبالتالي فيصبح ذلك بمثابة خطوة في طريق إصلاح هذه المسؤولية التي مازالت أحكامها متأثرة بعلاقات المجتمع الزراعي ، حيث كانت وسائل الإنتاج و العمل ، بسيطة تتسم بالبطء و التعقيد ، على عكس ما أصبحت عليه الحياة في عالمنا المعاصر " (( ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 237 )) .

2 - و الذي يقول " من الدراسة المتقدمة يتضح لنا أن الإنتقادات التي وجهت إلى نظرية تحمل التبعة لا تقوم على أساس سليم ، فهذه النظرية هي الوحيدة التي تصلح لتبرير أحكام المسؤولية عن الأشياء ، و لذلك فنحن لا نتردد في قبول القول بأن أساس مسؤولية الحارس هو نظرية تحمل التبعة أو المخاطر ، و بعبارة أخرى نقول إن المشرع عندما اختار الحارس ليحمله عبء تعويض الضرر الناشئ عن الشيء قد راعى أنه هو الذي أنشأ المخاطر بإستعماله للشيء ، و أنه هو الذي يستفيد من هذا الإستعمال ، و أن العدالة تقتضي أن يكون هو من يتحمل ما يترتب عليه من أضرار طبقا لقاعدة : ( الغرم بالغنم ) " ، ص : 321 .

و انتقد الأساس الحالي - المسؤولية المفترضة أو بقوة القانون - في نقطتين :

- أن هذا التفكير لا يحدد أساس المسؤولية ، و إنما يوضح مصدرها .

( 2 ) - الموقف القائم على فكرة الخطأ في الحراسة .

و البعض الآخر من الشراح أرجع أساس المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي إلى فكرة الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس ، و من أهم القائلين بهذا الأساس خليل احمد قداد ( 1 ) ، و السنهوري ( 2 ) .

و يلاحظ أن السنهوري ( 3 ) و خليل احمد قداد يمزجان بين الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس والخطأ في الحراسة و هو الأمر الذي أدهش محمود جلال حمزة الذي يقول " و لعل البون الشاسع بين نظرية الخطأ المفترض و نظرية الخطأ في الحراسة ، كما نادى بها هنري مازو هو الذي يثير دهشتنا دون شك ، إذ كيف يمكن أن تقوم مسؤولية حارس الأشياء غير الحية على نظرية الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس ، و تقوم في نفس الوقت على نظرية الخطأ في الحراسة ؟

= - أن المسؤولية بوصفها نتيجة لا تفترض ، فالشخص إما أن يكون مسؤولاً ، و إما أن يكون غير مسؤول ، و لكن لا يكون أبداً مفترض المسؤولية ، ص : 305 ، (( محمد لبيب شنب ، المرجع السابق )) .

1 - الذي يقول " إذا توافرا شرطا المسؤولية على الوجه الذي وضحناه ، قامت المسؤولية على خطأ مفترض في جانب الحارس ، وهذا يعني أن المضرور لا يقع عليه عبء إثبات الخطأ في جانب الحارس ، و إنما عليه أن يقيم الدليل على توافر شروط المسؤولية ، والخطأ مفترض في جانب الحارس افتراضاً لا يقبل إثبات العكس ، بحيث لا يستطيع الحارس الشيء أن ينفي الخطأ عن نفسه ، وذلك بإقامة الدليل على أنه لم يرتكب خطأ ، أو أنه قام بما ينبغي من العناية حتى لا يلفت زمام الشيء من يده ، وطبيعة الخطأ في هذه الحالة هو خطأ في الحراسة للشيء " (( خليل أحمد حسن قداد ، المرجع السابق ، ص : 279 )) .

2 - الذي يقول في هذا الصدد " متى تحققت مسؤولية الشيء على النحو الذي قدمناه قامت هذه المسؤولية على خطأ مفترض في جانب الحارس ... و هو كالخطأ المفترض في جانب الحيوان ، و هو خطأ في الحراسة ، فإذا ألحق الشيء ضرراً بالغير ، كان مفترض أن زمام هذا الشيء قد أفلت من يد حارسه ، وهذا هو الخطأ " . و يضيف قائلاً بأن " الخطأ هنا مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس ، كالخطأ المفترض في جانب حارس الحيوان " (( عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1239 )) .

3 - و هو الأمر الذي لاحظته إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 159 هامش رقم : 03 ؛ و القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 138 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

اللهم إلا إذا كان تعبير ( الخطأ في الحراسة ) لا يعني بالنسبة للمشرع ، ما كان يعنيه بالنسبة للفقهاء " هنري مازو " ، مؤسس هذه النظرية " ( 1 ) ، و الغريب أيضا أن نظرية الخطأ في الحراسة يطلق عليها اسم نظرية الخطأ الثابت و بالتالي فهي تتميز عن نظرية الخطأ المفترض كما وضعناها سابقا ، و بالتالي فالأولى تقوم على فكرة الخطأ الثابت ، و لا يمكن دحضها إلا بإثبات السبب الأجنبي ، أما الثانية فتقوم على الخطأ المفترض و الذي يتقرر إمكانية دفعه بحسب مدى قوة هذا الافتراض ، و لذا يستحيل الجمع و المزج بينهما ، و يبقى التساؤل كيف توصل هؤلاء الشراح للمزج بينهما ؟ .

و به أخذ أيضا العربي بلحاج الذي يقول " و الحقيقة أن أساس مسؤولية حارس الأشياء غير الحية في نص المادة 138 القانون المدني الجزائري الخطأ في الحراسة ، و الخطأ هنا مفترض من طرف المشرع افتراضا قانونيا لا يقبل إثبات العكس ، لأن هناك إلزاما محددًا يقع على حارس الشيء ، و هو منعه من إحداث ضرر ، و حارس الشيء غير الحي يقع خطؤه بمجرد تسبب الشيء في وقوع الضرر ، فهو لا يستطيع نفي المسؤولية عنه إلا بإثبات رجوع الضرر إلى سبب أجنبي لا ينسب إليه ، فلا يغني الحارس شيئا إثباته أنه لم يقصر في تنفيذ هذا الإلتزام، كما أن المضرور عند وقوع الضرر لا يكلف بإثبات الخطأ " ( 2 ) ، إلا أنه يعود و يقول في الفقرة التي تليها " إن المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري هي مسؤولية قائمة بحكم القانون ، كما أن نص المادة 138 ق . م ، يشكل قرينة لصالح المضرور الذي عليه فقط أن يثبت الضرر الذي تسبب الشيء في وقوعه " ( 3 ) .

1 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 270 .

2 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 355 .

3 - العربي بلحاج ، المرجع نفسه ، ص : 256 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و هذا الموقف المتذبذب للعربي بلحاج يجعلنا نتساءل أيّ الموقفين ينسب له ؟ هذا من جهة ،  
و من جهة أخرى فنفس الكلام الذي سقناه بمناسبة الملاحظة المسجلة على موقف السنهوري و خليل  
احمد قداة ، ينطبق عليه أيضا .

### ( 3 ) - الموقف القائم على الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس .

و من أهم الشراح الذين أخذوا بهذا الأساس محمد صبري السعدي و الذي يقول " إن أساس  
المسؤولية عن حراسة الشيء هو الخطأ المفترض و ليس تحمل التبعة ، و إلا كانت المسؤولية على مالك  
الشيء ، ... و ينبغي ملاحظة أن أساس مسؤولية حارس الأشياء خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس ،  
فلا يجوز لحارس الشيء إثبات أنه لم يخطئ و أنه بذل العناية المطلوبة لمنع وقوع الضرر " ( 1 ) .

إلا أنه في الفقرة التي تليها عاد و صرح " فمسؤولية حارس الشيء تقوم على أساس خطأ في  
الحراسة ( faute dans la garde ) ، إذا وقع للغير ضرر بفعل الشيء ، فيفترض أن الحارس قد فقد  
السيطرة الفعلية على الشيء ، و أن زمامه قد أفلت منه ... " ( 2 ) .

و هنا نسجل أن محمد صبري السعدي في الفقرة الأولى إعتق نظرية الخطأ المفترض و أخذ في مدى  
قوة الخطأ المفترض بمنتهاه ( لا يقبل إثبات العكس ) ، إلا أنه في الفقرة التي تلتها اعتق نظرية الخطأ  
في الحراسة ، و هذا موقف متناقض إلا إذا كان يعتقد أنهما شيء واحد ، و لقد بيّنا خطأ هذا التصور  
فيما سبق .

1 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 237-238 ; محمد صبري السعدي ،  
الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 223-224 .

2 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع نفسه ، ص : 238 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

و لقد تبنى فاضلي إدريس هذا النهج مع خلطه بين الخطأ المفترض و الخطأ في الحراسة و هذا في الوجيز حين صرح " إن السند التشريعي لقرينة الخطأ المفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس قد نص عليها المشرع في المادة 138 مدني ، و يقصد بالخطأ المفترض في حراسة الشيء كأساس للمسؤولية أن الحارس لا يستطيع أن يثبت عكسه ، أي لا يستطيع أن يدعي أنه لم يخطئ و أنه قام بالعناية المطلوبة حتى لا يفلت زمام الشيء من يده " ( 1 ) .

و لقد تبناه أيضا مصطفى بوبكر الذي صرح أنه " - و انطلاقا من المادة 138 من القانون المدني - يتضح أن المشرع الجزائري يقيم مسؤولية حارس الأشياء الجامدة على أساس خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس ، و معناه أنه بمجرد أن يحدث الشيء محل الحراسة ضررا يصيب الغير تقوم قرينة قانونية قاطعة مفادها أن الحارس قد ارتكب خطأ في حراسة هذا الشيء ، و ما يترتب على ذلك أن تقوم مسؤوليته تلقائيا ، و أنه لا يجوز لهذا الحارس أن ينفي الخطأ عن نفسه قانونا ، و لو كان بإمكانه ذلك من حيث الفعل و الواقع ، فيكفي المضرور للحصول على التعويض أن يثبت أنه قد أصابه ضرر، و أن هذا الضرر كان بسبب تدخل الشيء ، و أن هذا الشيء كان في حراسة المسؤول " ( 2 ) .

و يلاحظ على كلام مصطفى بوبكر أنه استعمل عبارة " حارس الأشياء الجامدة " رغم أنه يتكلم عن القانون الجزائري ، و الذي لا توجد فيه أي إشارة لهذا الإصطلاح " الأشياء الجامدة " و الذي نجده في تشريعات أخرى كالقانون اللبناني ، رغم ما يعترني هذا الأخير من قصور، فإعتماده كمرادف للأشياء غير الحية لا يؤدي الغرض المطلوب كون المشرع الجزائري عمّم حكمه بخصوص الشيء الذي

1 - ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 262 .

2 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 186 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

يخضع لأحكام المادة 138 من القانون المدني ، فهو يشمل حتى الأشياء السائلة أو الأشياء الغازية ... ،  
و هي تخرج من هذا المفهوم إذا إعتدنا مصطلح " الأشياء الجامدة " ، و قد استعمله مصطفى بوبكر رغم  
إشارته لهذا المعنى ( 1 ) .

### ( 4 ) - الموقف القائم على قوة القانون .

و البعض الآخر من الشراح يرجع أساس المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي إلى قوة  
القانون، و هو الذي صرح به فاضلي إدريس حينما قال " و الصحيح أن أساس المسؤولية عن الأشياء  
غير الحية في القانون المدني الجزائري ، هو ما توصل إليه القضاء الفرنسي أخيرا ، و ما قضى به  
المجلس الأعلى في الجزائر أي أن المسؤولية عن الأشياء هي مسؤولية مفترضة أو مسؤولية بقوة القانون  
" ( 2 ) ، إلا أنه في الفقرة الموالية وجه إنتقادا لهذا الأساس بقوله " و ما يلاحظ أخيرا أن فكرة المسؤولية  
التي تقع بقوة القانون، ليست أساس جامعا ومانعا، فهي تعرضت لإنتقادات مركزة من طرف الفقه، و نحن  
بدورنا يمكن أن نضيف أن فكرة المسؤولية بقوة القانون ، التي ردها كل من القضاء الفرنسي و الجزائري  
على السواء في أحكامها لا تحدد أساس المسؤولية عن الأشياء ، بقدر ما تبين مصدر هذه المسؤولية في  
حين أن بين المصطلحين اختلاف واضح ... "

1 - مصطفى بوبكر ، المرجع نفسه ، ص : 166 هامش رقم : 1 .

2 - ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 228 .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

( 1 ) ، و لقد استطرده في فقرة أخرى و قال " ... ، و في الحقيقة أن المسؤولية بقوة القانون ليست إلا مسؤولية موضوعية في جوهرها ، أي : أنها مسؤولية تتحقق متى حصل ضرر من فعل الشيء ، و توافر علاقة سببية بين الضرر و الشيء ... " ( 2 ) .

والملاحظة التي تسترعي الإشارة لها في كلام فاضلي إدريس من جهة أولى ، الضبابية التي تكتنف رأيه فقله " و الصحيح ... " يفيد الجزم و القطع على أن الكلام الذي بعده هو المعول عليه ، إلا أننا نراه فيما بعد يقدر فيه و ينقده ، بل و يذهب إلى أبعد من ذلك بتبنيه لموقف يناقض - الموقف الأول - كما أوردناه في الموقف القائم على تحمل التبعة ، و من جهة ثانية استعماله لعبارة " مسؤولية مفترضة " كترديد لعبارة " مسؤولية بقوة القانون " بالرغم من التباعد بين المصطلحين ، بل أن الإصطلاح الأول غير صحيح ، و أن افتراض المسؤولية و إن سلمنا به فهو كذلك يختلف عن افتراض الخطأ و الذي استدل به أنصار نظرية الخطأ ، فالإستعمال الأول لعبارة " مسؤولية مفترضة " كان للدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية وهذا بمناسبة حكمها في قضية " جان دير " في 13-02-1930 و الذي حلّ محلّ العبارة السابقة و المتمثلة في " افتراض الخطأ " و هذا الحكم كان إيذاناً من الدوائر المجتمعة على دق المسمار الأخير في نعش فكرة الخطأ و أنصارها أو كما قال الأستاذ " بيشو ( Biehot ) " في رسالته " إن تعبير افتراض المسؤولية يزيل الآثار المتبقية لفكرة الخطأ في نطاق الفقرة الأولى من المادة 1384 ( 3 ) ، و بالتالي فعبارة " مسؤولية مفترضة " تناقض تماماً عبارة "

1 - إدريس فاضلي ، المرجع نفسه ، ص : 229 .

2 - إدريس فاضلي ، المرجع نفسه ، ص : 229 .

3 - إياد عبد الجبار ملوكي ، المرجع السابق ، ص : 158 هامش رقم : 02 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

افتراض الخطأ " ( 1 ) ، و عبارة أو تعبير " مسؤولية مفترضة " لا معنى له و يتناقض مع نفسه ، ذلك أنه إذا كان من الممكن افتراض وقائع ( faits ) كالخطأ ، فإنه لا يمكن أبدا افتراض نتائج قانونية كالمسؤولية ، فالنتيجة القانونية لا تفترض ، و إنما هي تستنتج من الوقائع التي يحددها القانون ، سواء أكانت هذه الوقائع حقيقية أم كانت مفروضة ، و المسؤولية بوصفها نتيجة لا تفترض ، فالشخص إما أن يكون مسؤولا و إما أن يكون غير مسؤول ، و لكنه لا يكون أبدا مفترض المسؤولية ( 2 ) ، و عليه فالافتراض ينصب على الوقائع و ليس على الإلتزام وجودا و عدما ( 3 ) .

و لقد قالت بهذا الأساس أيضا الأستاذة لحو غنيمية ( 4 ) و هو الرأي الذي سنرجع له فيما

بعد .

### ( 5 ) - الموقف القائم على أنها مسؤولية من نوع خاص .

و به قال علي علي سليمان الذي جاء في معرض كلامه عن أساس مسؤولية حارس الأشياء غير الحية " و لما أن أخفقت النظريات الشخصية و الموضوعية في وضع أساس للمسؤولية عن فعل الشيء ، ساغ للفقير الفرنسي " Rassat " أن يقول ( أن المسؤولية عن فعل الشيء غير الحي من خلق

<sup>1</sup> - لمزيد من التوسع الرجوع لمحمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 283-282 .

<sup>2</sup> - محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 304-305 .

<sup>3</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 287 ؛ و يقول عاطف النقيب " و يجدر التوضيح في هذا الصدد بأن القرينة ، عما تعرف ، تأتي نتيجة معقولة مستخرجة من واقعة معروفة ذات دلالة ، و هذه الملاحظة تدعو إلى التساؤل عن مدلول قرينة تتناول المسؤولية و ليس الواقعة ، فالمسؤولية تستند على قاعدة في القانون مقررة ، فإما أن تقوم بتوافر شروط هذه القاعدة أو لا تقوم ، و لا محل لإفتراض مسؤولية تجد لها في القانون النظام الذي يحكمها و في الإجتهد الإطار الذي تتوضح فيه مبادئها " (( المرجع السابق ، ص : 385 )) .

<sup>4</sup> - غنيمية لحو ، المرجع السابق .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

القضاء، فهو الذي ابتكرها ، و طوّرها بحسب الظروف و وفقا لتطور الأحداث ، و قد تجنب القضاء أن يوضح أساسها القانوني ، و لذا فقد تضاربت آراء الفقهاء حول هذا الأساس ، و الواقع هو أن أساسها مستحيل التحديد ، و كل أساس قانوني مقترح لها معرض للنقد ، فمن العبث محاولة إيجاد أساس قانوني لها يسلم من النقد ، و ينبغي القول بأنها مسؤولية من نوع خاص ( sui generio ) ، و أعتقد أن هذا هو الرأي الصحيح<sup>(1)</sup> .

و قبل أن ننتقل لموقف القضاء الجزائري لا بأس أن نسرد على سبيل الذكر آراء أخرى ذكرها العربي بلحاج<sup>(2)</sup> إذ يقول و أن هناك " ... ، رأي ثالث يرجعها إلى فكرة الضمان و رأي رابع يقول بأنها تقوم على أساس قاعدة موضوعية ، و رأي خامس يذهب إلى أن أساسها هو المسؤولية المفترضة أو قرينة المسؤولية ، و رأي سادس يذهب إلى أن أساسها مبادئ العدالة الإجتماعية بما يتفق مع متطلبات العصر الحاضر والتقدم الصناعي، ... " .

### ( II ) - إنتقال الخلاف الفقهي لساحة القضاء الجزائري .

نلاحظ في هذا الخصوص ، بأن قرارات المحكمة العليا يشوبها الإضطراب في اتخاذ موقف واضح يمكن الإرتكاز عليه ، فهي تارة تأخذ بالخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس ، و تارة الخطأ في جانب الحارس اطلاقا ، و تارة أخرى تشير إلى فكرة تحمل التبعة و تجعل الضرر هو الأساس دون التطرق إلى افتراض الخطأ ، كما أن قضاء المحكمة العليا لم يستقر على تعبير موحد في هذا الشأن

1 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 159.

2 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 354 - 355 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

فتارة تستعمل القرينة المطلقة ، و تارة يستعمل القرينة القاطعة ، و تارة يستعمل القرينة القانونية ، و هذا ما يوضح جليا بأن موقف القضاء الجزائري لم يتبلور بعد، ولم يستقر على موقف ثابت يحسم المسألة<sup>(1)</sup>. و بالتالي فموقف القضاء الجزائري لم يتبلور بعد فيما يتعلق بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية ، و لذلك فإن الأحكام الصادرة عنه لا توضح لنا معالم الطريق الذي سلكه القضاء في أساس المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، بل على العكس من ذلك ، أنها تبين لنا مدى الإضطراب في اتخاذ موقف واحد يمكن الركون إليه ( 2 ) .

و عليه يتضح لنا جليا أن موقف القضاء الجزائري لم ترتسم معالمه بعد و هو متذبذب بين :

### 1 - الإجتهااد القائم على فكرة الخطأ .

فتارة يأخذ بالخطأ في جانب الحارس إطلاقا ( 3 ) كما في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 22-2006-03 ، و الذي جاء في حيثياته " حيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في محله

---

1 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 356-357  
2 - يقول محمود جلال حمزة " أن موقف القضاء الجزائري لم يتبلور بعد فيما يتعلق بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية ، لحدثة تطبيق القانون المدني الجديد من جهة ، و لأن معظم القضايا التي تعرض عليه قد حدثت وقائعها في ظل القانون القديم من جهة أخرى - هذا الكلام كان في الثمانينات - ، لذلك فإن الأحكام الصادرة عن المجلس الأعلى - المحكمة العليا حاليا - في الجزائر لا توضح لنا معالم الطريق الذي سلكه القضاء في أساس المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، بل على العكس من ذلك ، أنها تبين لنا مدى الإضطراب في اتخاذ موقف واحد يمكن الركون إليه " (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 413-414 )) ؛ و هو موقف إدريس فاضلي " فإننا نجد التناقض الواضح في أحكامه ( القضاء الجزائري ) عند تأسيس هذه المسؤولية ... " .  
3 - و راجع أيضا قرار المجلس الأعلى في 25-03-1981 ، رقم 57 غير المنشور ، و قراره المؤرخ في 23-01-1985 ، ملف رقم 37563 ، غير المنشور ، و قراره المؤرخ في 01-07-1981 ، ملف رقم 21313 ، نشرة القضاة، العدد الخاص لعام 1982 ، ص : 121 .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

، لأنه بالرجوع إلى الملف و مستنداته يتبين بأن قضاة الموضوع قد أسسوا قرارهم على نص المادة 138 من القانون المدني و التي تنص على المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، لكن قضاة الموضوع لم يبينوا العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر و التي تستوجب قيام علاقة سببية مباشرة بين الخطأ المنسوب للطاعن - و هو المسؤول أو الحارس - و الضرر الذي لحق بالمطعون ضده - و هو المضرور .

حيث أن قضاة الموضوع لمّا ألزموا الطاعن - الحارس المسؤول - بدفع التعويض إلى المطعون ضده - المضرور - دون أن يبيّنوا أو يناقشوا العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر فإنهم قد أخطؤوا في تطبيق القانون و لم يؤسسوا قرارهم تأسيسا كافيا ، ممّا يعرض قرارهم للنقض و الإبطال " ( 1 ) .

فالمحكمة العليا في معرض مناقشتها لعلاقة السببية التي لم يبينها و لم يناقشها قضاة الموضوع في قضية الحال ذكرت الخطأ في جانب الحارس - الطاعن - و اعتبرت أن المسؤولية الناشئة عن الأشياء طبقا لنص المادة 138 من القانون المدني تستوجب إثبات ثلاثة أركان هي الخطأ في جانب الحارس ، و الضرر اللاحق بالمضرور و علاقة السببية بين الخطأ في جانب الحارس و الضرر اللاحق بالمضرور .

### ( 2 ) - الإجتهد القائم على فكرة الخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس .

و تارة يأخذ بالخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس كما في:

---

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية القسم الثالث ، المؤرخ في 22-03-2006 ، ملف رقم 323451 ، نشرة القضاة، العدد 62 ، ص : 347 و مابعدا ، و أنظر قرار المجلس الأعلى في 25-03-1981 ، رقم 57 غير المنشور ، و كذا قراره رقم 37563 غير المنشور المؤرخ في 23-01-1985 ، و كذا قراره رقم 21313 المؤرخ في = 01-07-1981 ، نشرة القضاة لعام 1982 ، العدد الخاص ، ص : 121 ، و إلى الحكم المؤرخ في 25-06-1969 ، مجموعة الأحكام القضائية الجزائرية .

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

القرار المؤرخ في 31-12-1980 ، و الذي جاء في حيثياته " و حيث أن قضاة المجلس بهذا أغفلوا القرينة المطلقة التي لا تقبل إثبات العكس الواردة في المادة 138 مدني على أساس حراسة الشيء ... " ( 1 ) .

و الحديث عن القرينة المطلقة التي لا تقبل إثبات العكس يخفي وراءه افتراض الخطأ .

و القرار المؤرخ في 17-03-1982 ، و الذي جاء في حيثياته " حيث أنه من المبادئ المقررة أن خطأ حارس الشيء مفترض متى نتج منه ضرر ، و لا يعفى من مسؤولية التعويض المدني ( و لو حكم ببراءته جزائيا ) ، إلا إذا أثبت أن الضرر كان بسبب الضحية أو الغير أو حصل نتيجة لحالة طارئة أو لقوة قاهرة عملا بالمادة 138 من القانون المدني " ( 2 ) .

فالقرار صرح بالخطأ المفترض في جانب الحارس و أنه غير قابل لإثبات العكس يستشف من حصره لطرق دفع المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي فقط .

و قرار المحكمة العليا المؤرخ في 11-07-1984 ، و الذي جاء في حيثياته " لكن حيث أن الوجه يرمي إلى محاولة درء الخطأ ، بينما خطأ الحارس مفترض و لا يقبل إثبات العكس " ( 3 ) .

---

<sup>1</sup> - رقم الملف 159 ، ذكره محمود جلال حمزة ( ( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 414 ) ) .

<sup>2</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 17-03-1982 ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 24192 ، المجلة القضائية ، العدد 02 لعام 1989 ، ص : 140 حتى 142 .

<sup>3</sup> - قرار رقم 34937 عن المجلس الأعلى للقضاء ، و هو غير منشور ، و أنظر قرار المجلس الأعلى رقم 35 في 25-02-1981 غير المنشور ، و كذا قراره رقم 24192 غير المنشور المؤرخ في 04-01-1984 . نقلا عن العربي بلحاج ( ( النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 356 هامش رقم : 4 ) ) .

3 . الإجتهااد القائم على فكرة تحمل التبعة .

و تارة يأخذ بفكرة تحمل التبعة و يجعل الضرر هو الأساس دون التطرق إلى إفتراض الخطأ كما

في :

القرار المؤرخ في 31-12-1980 ، و الذي جاء في حيثياته " ... و حيث أن قضاة المجلس

أخطؤوا الصواب عندما ألغوا الحكم المستأنف على أساس حجبة الجنحي القاضي ببراءة المطعون

ضدهما دون أن يأسسوا قضاءهم على أن المدعى عليهما حارسان أو تابعان لحارس الأشياء والحكم

عليهما بموجب المادة المذكورة دون البحث عن فكرة الخطأ ... " ( 1 ) .

و في القرار المؤرخ في 25-02-1981 ، و الذي جاء في حيثياته " ... و لكن حيث أن

حارس الشيء يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ، و لا يعفى من هذه المسؤولية إلا إذا

أثبت هو أن ذلك الضرر حدث بسبب أجنبي ... " ( 2 ) .

و استدلال محمود جلال حمزة بهذين القرارين بأن القضاء الجزائري قد أخذ بنظرية تحمل التبعة

فيه نظر ، فهما يدلان على أن القضاء الجزائري يقيم هذه المسؤولية على أساس موضوعي بعيدا عن

الخطأ و هذا لا يعني أنه يقيمها على أساس نظرية تحمل التبعة .

---

1 - رقم الملف 159 ، ذكره محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 414 )) .

2 - رقم الملف 35 ، ذكره محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع نفسه ، ص : 415 )) .

و قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 08-12-1982 ( 1 )

و كذا قرار المحكمة العليا المؤرخ في 29-01-1992 ، و الذي جاء في حيثياته " ... بينما

هذا الأخير - ( ن ر ) المطعون ضده - أجر جرارا لشركة الكهرباء و الغاز التي يمكن إعتبارها

المستعملة له والضامنة لمخاطر الحادث القاتل الذي أودى بحياة ( ب ع ) ... ( 2 ) .

4 . الإجتهد القائم على فكرة المسؤولية المفترضة .

و تارة أخرى يأخذ بالمسؤولية المفترضة و نجد في هذا الصدد :

. قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 16-02-1982 ، و الذي جاء في حيثياته " حيث بالرجوع

إلى ملف الدعوى و إلى القرار المنتقد ، يتضح أن مسؤولية الطاعنة قد أسست على م 138 من :

ق.م.ج ، الخاصة بمسؤولية حارس الشيء ، و حيث أن مثل هذه المسؤولية مفترضة ، و تبقى قائمة

حتى و لو تبين أن حارس الشيء لم يرتكب أي خطأ و أن الحادث ظلّ مجهولا ... " .

---

<sup>1</sup> - قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 08-12-1982 ، نشرة القضاة لعام 1985 ، العدد الأول ، ص : 75-76 ، وأنظر أيضا للقرار رقم 24192 المؤرخ في 17-01-1982 غير المنشور ، و كذا قراره رقم 37563 المؤرخ في 02-01-1985 غير المنشور ، نقلا عن العربي بلحاج (( النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق، ص : 357 هامش رقم : 2 )) .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا بتاريخ 29-01-1992 ، الغرفة الإجتماعية ، ملف رقم 79579 ، المجلة القضائية ، العدد 03 لعام 1993 ، ص : 124 حتى 127 .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

. و قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 17-06-1987 ، و الذي جاء في حيثياته " حيث يتبين من الإطلاع على القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم عن المسؤولية المفترضة على كل من له حق الحراسة عن شيء و لكنهم أخطؤوا في تطبيق هذه القاعدة التي لها استثناءات ... " ( 1 ) .

. و قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 17-05-1989 ، و الذي جاء في حيثياته " و على هذا فإن هؤلاء القضاة لم يخطؤوا في تطبيق أحكام المادة 138 مدني ، بل أنهم طبقوا جيّداً هذه الأحكام ، سواء منها الفقرة الأولى التي تنص على قرينة المسؤولية لكل من تولى حراسة شيء و كانت له قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة ، ... " ( 2 ) .

فالمجلس الأعلى استعمل عبارة " قرينة المسؤولية " للدلالة على " المسؤولية المفترضة " بالمقارنة مع ما جاء في القرار السابق من خلال سياق الكلام ، و يفهم هذا أيضا من خلال دفع الطاعن التي جاء فيها " و أن المجلس ذكر في قراره المادة 138 مدني من دون أن يطبق أحكامها ، فمن هذه الزاوية لم يطلب من القاضي البحث عن الخطأ المرتكب من قبل حارس الشيء المتسبب في الضرر ، و بما أن المسؤولية مفترضة فإنه يتعين على القاضي أن يبحث هل أعفي حارس الشيء من هذه المسؤولية بسبب خطأ الضحية " .

---

<sup>1</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 17-06-1987 ، الغرفة المدنية القسم الثاني ، ملف رقم 48727 ، المجلة القضائية، العدد 03 لعام 1991 ، ص : 22 حتى 24 .

<sup>2</sup> - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 17/05/1989 ، الغرفة المدنية القسم الثاني ، ملف رقم 53009 ، المجلة القضائية، العدد 02 لعام 1991 ، ص : 23 حتى 27 .

. و قرار المحكمة العليا المؤرخ في 16-02-2000 ، و الذي جاء فيه " حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه فإن قضاة المجلس تقيّدوا بالمادة 138 من القانون المدني المتعلقة بالمسؤولية المفترضة و التي تعفي الضحية من عبء الإثبات تجعله على عاتق حارس الشيء ... " ( 1 ) .

. و قرار المحكمة العليا المؤرخ في 20-10-2011 ، و الذي جاء فيه " و حيث فضلا عن ذلك ، لئن كانت المسؤولية العقدية للمطعون ضدها غير قائمة ، فلا يمكن إعفائها من المسؤولية المفترضة بالنظر أن الحادث حصل داخل المرافق التابعة لها و التي لها رقابة عليها بواسطة أعوانها الموجودين في أبواب المحطة و في القطار إذ أنه يمكن للمواطنين الدخول إلى المحطة و الوصول إلى الرصيف والصعود إلى القطار دون الحصول على تذكرة ... " ( 2 ) .

#### 5 - الإجتهد القائم على فكرة قوة القانون .

و تارة يجعل هذا الافتراض بقوة القانون كما في :

. قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 14-05-1985 ، و الذي جاء في إحدى حيثياته " متى كانت مسؤولية حارس الشيء مفترضة قانونا ... " ( 3 ) .

---

<sup>1</sup> - ملف رقم 215653 ، المجلة القضائية ، العدد الأول لسنة 2001 ، ص : 127 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - قرار المحكمة العليا بتاريخ 20-10-2011 ، الغرفة المدنية القسم الأول ، ملف رقم 88491 ، المجلة القضائية، العدد 01 لعام 2012 ، ص : 139 حتى 143 .

<sup>3</sup> - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، رقم 43237 ، المؤرخ في 14-05-1985 ، المجلة القضائية لعام 1986 ، العدد 01 ، ص : 68.

## المبحث الثاني قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي

. و قرار الغرفة المدنية بمجلس قضاء المسيلة الصادر بتاريخ 05-01-2017 ، و الذي جاء في حيثياته " حيث أنه من الثابت أن المستأنف اصطدام بالباب الزجاجي لمقر المستأنف عليه الأول مما أدى إلى جرح يده ومنحه عجزاً عن العمل قدر ب : 45 يوماً .

وحيث أن المسؤولية المؤسسة على نص المادة 138 من القانون المدني تقوم بقوة القانون متى أثبت المضرور الضرر و أن هذا الضرر ناتج عن شيء غير حي كان تحت حراسة شخص ما .  
و حيث أن المستأنف أثبت مبدئياً الضرر بتقديمه لشهادات و تقارير طبية تفيد ذلك ، وأثبت أن هذا الضرر ناجم عن اصطدامه بزجاج هو في حراسة المستأنف عليه الأول ، وبالتالي فإن مسؤولية حارس هذا الشيء قائمة ، و أن ما ذهب إليه قاضي الدرجة الأولى في البحث عن خطأ المسؤول في غير محله كون هذه المسؤولية هي مسؤولية بدون خطأ وأساسها القانون ، و عليه و بالنتيجة يتعين على المجلس إلغاء الحكم المستأنف كونه جانب الصواب " ( 1 ) .

<sup>1</sup> - القرار مؤرخ في 05-01-2017 ، تحت فهرس رقم 17-00040 ، رقم القضية 16-02303 صادر عن الغرفة المدنية بمجلس قضاء المسيلة ، غير منشور .  
و تتلخص وقائع القضية أن ( ز . أ ) تعرض لحادث بسبب اصطدامه بالباب الزجاجي لمقر بنك الفلاحية والتنمية الريفية الوكالة المحلية للإستغلال بالمسيلة ، مما أدى إلى جرح يده ومنح عجزاً عن العمل قدر ب : 45 يوماً وأن سبب الحادث يعود إلى رداءة الزجاج ، و الذي بادر برفع دعوى ضد بنك التنمية المحلية و الشركة الوطنية للتأمين وكالة المسيلة يطالب فيها بتعيين خبير لفحصه و تحديد الضرر اللاحق به ، و أجاب البنك بأن سبب الضرر هو توتر الضحية و توغله في جناح خاص بالموظفين و ممنوع عنه ولوجه ، و طلبت شركة التأمين إخراجها من الخصام لعدم تقديم البنك ما يفيد أنه مؤمن عندها ، لينتهي النزاع بصدور حكم مؤرخ في 11-01-2015 قضى برفض الدعوى لعدم إثبات الخطأ ، ليقوم المضرور بإستئنافه و إلتماس إلغاء الحكم المستأنف والتصدي من جديد بتعيين خبير مختص في العظام والمفاصل للكشف على المستأنف وتحديد مختلف الأضرار اللاحقة به وإلزام المستأنف عليه بدفع مبلغ 100.000 دج كتسبيق عن العلاج والمصاريف الطبية منذ وقوع الحادث قبل الحصول على التعويض النهائي و أسس هذا على أن المسؤولية في حراسة الشيء وطبقاً للمادة 138 من القانون المدني مفترضة لمجرد توافر عناصر القدرة على الإستعمال

( III ) - ترجيح فكرة قوة القانون في ظل القانون المدني.

الملاحظ من خلال ما سبق أن الخلاف الفقهي في هذه المسألة قد انتقل إلى ساحة القضاء ولكن حسما لهذه المسألة و الذي نراه راجحا في إعتقادنا هو أن أساس هذه المسؤولية هو : قوة القانون ، وهذا بالنظر لجملة من المعطيات منها ، أن تأسيس مسؤولية حارس الشيء على إحدى الأسس المشار لها آنفا لا يمكن أن يسلم من النقد ، و الأمر بعد ذلك إما أن نكون سلبيين أو إيجابيين ، فالموقف السلبي إختاره مثلا علي سليمان ، حينما جزم بإستحالة تحديد أساس لها ، و بالتالي امتنع عن الغوض في هذه المسألة و لم يبد رأيا فيها ، ونحن لا نحبه ، و أمّا الموقف الإيجابي الذي نرجحه فهو إسناد أساسها إلى مصدرها ألا و هو القانون هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإننا بإختيارنا هذا نكون قد سايرنا آخر ما استقر عليه القضاء الفرنسي ، و نعتقد أنه هو الحل التوفيقي بين ما سبق سرده ، و هو أقلها نقدا من طرف خصومنا القانونيين .

( أولا ) - تحديد أساس مسؤولية حارس الحيوان .

لقد ثار خلاف حول أساس هذه المسؤولية في الفقه الجزائري ( I ) وانعكس هذا على قضائه

( II ) ، ورغم هذا الخلاف فإننا سوف نحسم الأمر في هذه المسألة ( III ) .

= والتسيير والرقابة من طرف الحارس وهو ما يتوفر في الباب التابع لمصالح الخصم وأن المتضرر يكون مطالباً بإثبات الضرر لا غير وأن الخصم بإعتباره حارس الشيء هو المطالب بإقامة الدليل العكسي ، و دفعت شركة التأمين أن سبب تحطيم الزجاج هو توغل المستأنف داخل الجناح الممنوع عن الزبائن والمخصص للإدارة ونتيجة دخوله في حالة قلق شديد وتوتر وبالتالي فالخطأ في إحداث الضرر هو خطأ المستأنف ولو كان فعلا الزجاج سقط نتيجة الرداءة لكان مكان الإصابة في جهة أخرى من جسم المستأنف كالرأس أو الظهر أو غيره أمّا إصابته على مستوى الإبهام فيؤكد أنه هو من قام بلطم الزجاج بيده اليمنى ليصاب إبهامه وبالتالي فإن علاقة السببية بين النتيجة والفعل قائمة في حق المستأنف .

( 1 ) - موقف الفقه .

إنقسم الفقه الجزائري في هذه المسألة إلى مذاهب شتى نوجزها في كون البعض أقامها على

أساس:

( 1 ) - فكرة التبعة .

ومن أنصار هذا الأساس محمود حمزة جلال ( 1 ) .

( 2 ) - فكرة الخطا المفترض في جانب الحارس غير قابل لإثبات العكس .

و من أنصار هذا الأساس العربي بلحاج ( 2 ) .

---

<sup>1</sup> - الذي يقول بعد إيراد لمختلف النظريات المقترحة و نقده إياها ما يلي " وعلى هذا فإننا نعتقد أن المسؤولية عن فعل الحيوان كالمسؤولية عن الأشياء غير الحية تقوم على أساس موضوعي ، أي : نظرية تحمل التبعة ... و بناء على ما تقدم، فإننا لن نتردد في القول بأن المسؤولية عن الحيوان تقوم على أساس موضوعي شأنها في ذلك شأن المسؤولية عن الأشياء غير الحية " ((محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق، ص : 322-323)).

<sup>2</sup> - الذي يقول في هذا الشأن " و الحقيقة أن هذه المسؤولية في القانون الجزائري تقوم على خطأ مفترض ، و لا يمكن التخلص منها بإجماع الفقه الجزائري إلا بإثبات رجوع الضرر إلى سبب أجنبي .... ومن هنا فإن تأسيس مسؤولية حارس الحيوان على فكرة تحمل التبعة هو رأي غير سديد ، لأنه لو صح لوجب مساءلة المنتفع لا الحارس أخذا بقاعدة : " الغنم بالغرم " ، و لما أمكن دفع هذه المسؤولية بنفي علاقة السببية " (( العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 407 )) .

(3) - فكرة الخطأ في الحراسة .

و به قال علي علي سليمان ( 1 ) و محمد صبري السعدي ( 2 ) و خليل أحمد حسن قدادنة ( 3 ) ،

و يراه الفقه الجزائري الحديث كما حكاه العربي بلحاج ( 4 ) ، والأستاذين خليل أحمد حسن قدادنة محمد صبري السعدي يمزجان بين نظرية الخطأ المفترض و نظرية الخطأ في الحراسة ، و قد سبق بيان استحالة ذلك ، و يذهب أيضا كل من محمد حسنين ( 5 )

1 - الذي يقول " ... و هكذا أناط المسؤولية بالحارس لا المالك و قطع بأن الخطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس و لا يدحض إلا بالسبب الأجنبي - وكان يتكلم عن القانون المصري - و قد حذت القوانين العربية الأخرى حذوه و منها القانون الجزائري " ( علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 169 ) .

2 - الذي يقول " و الرأي الراجح هو أن أساس المسؤولية الخطأ في الحراسة ، و هو خطأ مفترض لا يكلف المضرور بإثباته، و يكفيه إثبات الضرر و أنه نشأ عن فعل الحيوان ، فيفترض الخطأ في جانب الحارس ، و يؤيد هذا الرأي أن القانون يلزم الحارس بالآ يفلت الحيوان من يده ، و هذا الإلتزام بنتيجة ، فإن أفلت الحيوان من الحارس فإن معنى ذلك أنه لم يحقق النتيجة أي يعتبر مخطئا " ( محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 244-245 ; محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 234 ) .

3 - الذي يقول " تقوم مسؤولية حارس الحيوان على خطأ مفترض ، و هو خطأ في الحراسة ، و هو افتراض لا يقبل إثبات العكس من جانب صاحب الحيوان ، و إنما يستطيع أن يتخلص من مسؤوليته و ذلك بنفي وجود علاقة سببية بين الخطأ و الضرر ، و ذلك بإقامة الدليل على أن الضرر وقع بفعل المضرور أو الغير أو القوة القاهرة ، و بهذا تعبر المادة 139 = بقولها ( مالم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه ) " ( خليل أحمد حسن قدادنة ، المرجع السابق ، ص : 282 ) .

4 - يقول العربي بلحاج " بأن أساس مسؤولية حارس الحيوان في القانون المدني هو فكرة الخطأ في الحراسة ، و هو خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس ، و أننا بصدد قرينة قاطعة في المادة 139 القانون المدني الجزائري تقضي بأن السبب الأجنبي وحده هو الذي يعفي الحارس من المسؤولية " ( العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 407 ) .

5 - محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص : 202 .

و السنهوري ( 1 ) إلى نفس الإتجاه .

( 4 ) - آراء أخرى .

يقول محمد صبري السعدي " و يحاول بعض الفقه إضافة فكرة الضمان إلى فكرة الخطأ في الحراسة ، فالحارس يضمن أن الحيوان خال مما يؤدي إلى إصابة الغير بضرر ، فإن أفلت الحيوان كان الحارس مخطئا ، و إذا كان به ما يضر بالغير كان الحارس مخلا بالتزامه بالضمان " ( 2 ) .

( II ) - موقف القضاء .

لم أجد في خزانة قضائنا ما يوضح موقفه من أساس هذه المسؤولية ، و هذا ما يدفعنا للبحث عن الموقف القريب الذي يجب على القضاء الجزائري إنتهائه ، و هذا بالرجوع إلى القضاء المصري ، لأن المادة 176 من القانون المدني المصري هي مطابقة لنص المادة 139 من القانون المدني ، و بالتالي فإن التطبيق القضائي عندنا يجب أن يكون أيضا مطابقا لما هو عليه في مصر ، و هنا نجد القضاء المصري مستقر علي أن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس إلا بإثبات السبب الأجنبي ( 3 ) .

---

1 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1203 .

2 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 245 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 234 .

3 - أنظر لعبد الرزاق احمد السنهوري ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1243 في الهامش للقرارات التي أوردها المؤلف في هذا الشأن .

(III) - ترجيح فكرة الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس .

من خلال سرد الجدل السابق في الفقه والقضاء المقارن فإنه يتضح لنا أن الرأي الراجح في نظرنا هو الرأي الذي يجعل أساس هذه المسؤولية هو فكرة الخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس ، إسناداً لما أورده أصحاب هذا الأساس من حجج ، زيادة على أن المشرع لو أراد أن يضع أساساً مشتركاً بينها وبين المسؤولية المنصوص عليها في المادة 138 القانون المدني ، لإكتفى بمفهوم واحد للسبب الأجنبي ...، و كذلك فإني أجد أن الفقه الجزائري يكاد يجمع على هذا الأساس ( 1 ) ، إضافة إلى أن نصنا مطابق للنص المصري ، و هي تقوم عندهم على هذا الأساس ، وعليه فأساس هذه المسؤولية هو الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس إلا بإثبات قيام السبب الأجنبي بمفهوم المادة 127 القانون المدني ، لكن يا ترى ما هو مفهوم الإصطلاحات الثلاث ؟ .

(1) - الخطأ المفترض .

(2) - غير قابل لإثبات العكس .

(3) - السبب الأجنبي .

---

<sup>1</sup> - و هذا بخلاف القانون الأردني م : 289 ؛ أنظر أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 328 .



(1) - المقصود بالخطأ المفترض .

معناه أن المضرور لا يلزم بإثبات الخطأ ، بل هو مفترض قانونا ، بحيث متى أثبت المضرور أمرين هما ( 1 ) :

الأول - هو أن الشخص الذي يرفع عليه الدعوى هو حارس الحيوان ، و هنا المشرع وضع قرينة بسيطة مفادها أن المالك هو الحارس تيسيرا للمضرور و عناية به ، و هذا حتى و لو ضلّ الحيوان أو تسرب منه ، و للحارس المفترض (المالك) أن يتخلص من هذا الإفتراض بإثبات أن الحراسة انتقلت منه إلى غيره .

الثاني - هو أن يثبت أن الضرر الذي أصابه حدث بفعل الحيوان .

افتراض خطأ الحارس ، و بالتالي قامت مسؤوليته.

(2) - المقصود بغير قابل لإثبات العكس .

معناه أن هذا الإفتراض لا يمكن دحضه بإثبات الحارس المسؤول أنه قام بما يجب عليه في مراقبة الحيوان و منع أذاه ، أو أنه اتخذ كافة الاحتياطات الضرورية لمنع الحيوان من إلحاق الضرر بالغير ، و تبقى مسؤوليته قائمة حتى و لو ظل سبب الحادث مجهولا ، و حتى و لو كان الحيوان قد ضلّ أو تسرب من حارسه .

---

<sup>1</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 176 .

(3) - المقصود بالسبب الأجنبي .

معناه أن المشرع منح وسيلة واحدة للمسؤول لينفي بها المسؤولية عن نفسه ، و هذا بإجماع الفقه الجزائري ، و هذا بإثبات قيام السبب الأجنبي بمفهوم المادة 127 القانون المدني ، فيثبت قيام أحد الأسباب الثلاث : القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ كالرعد الذي يفرغ الفرس فيجمع و يصيب الغير بجروح أو يتلف مزروعاته ، أو خطأ المضرور بأن يقوم بإثارة كلب داخل حديقة صاحبه فينقض عليه و يعضه ، أو خطأ الغير كالشخص الذي يدخل لدار بغير سبب مشروع فيعضه كلب الحراسة ... .

## الفصل الثاني

نطاق مسؤولية غير الحارس عن  
الأضرار الناشئة عن الأشياء

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

المشروع بموجب الأمر 75-58 تبني أحسن ما استقرت عليه القوانين الحديثة المقارنة بالنسبة لمسؤولية الحائز (1) و المالك (2) ، فنظم الأولى بموجب المادة 140 - 1 من القانون المدني

1 - يرجع لهذا الموضوع إلى : خليل أحمد حسن قعادة ، المرجع السابق ، ص : 282-283 ; محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني المصري ، 1978 ; صابر محمد محمد سيد ، المرجع السابق ; مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 187 و ما بعدها ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 290 و ما بعدها ; علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 189 و ما بعدها ; علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 64-65 ; ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 271-272-273 ; محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 246 و ما بعدها ; محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 235 و ما بعدها ; العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 429 و ما بعدها ; علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 243 و ما بعدها ; بن داود حنان ، المرجع السابق ، ص : 101 حتى 108 .

2 - يرجع لهذا الموضوع إلى : خليل أحمد حسن قعادة ، المرجع السابق ، ص : 283-284 ; مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 194 و ما بعدها ; أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص : 213 و ما بعدها ; عبد العزيز سلمان اللصاصمة ، المرجع السابق ، ص : 280 و ما بعدها ; عبد الحق صافي ، المرجع السابق ، ص : 207 و ما بعدها ، الطيب الفصائلي ، المرجع السابق ، ص : 268 و ما بعدها ; عبد الناصر توفيق العطار ، المرجع السابق ، ص : 315 و ما بعدها ; محمد شريف أحمد ، مصادر الإلتزام في القانون المدني ، الطبعة الأولى - الإصدار الأول - 1999 ، ص : 248 و ما بعدها ; عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المرجع السابق ، ص : 1207 و ما بعدها ; محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 326 و ما بعدها ; علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 177 . 189 و ما بعدها ; علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 64-65 ; ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 268-269-270-271 ; محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 251 و ما بعدها ; محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 240 و ما بعدها ; العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 412 و ما بعدها ; علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 249 و ما بعدها ; حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 313 و ما بعدها ; نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 210 و ما بعدها ; شريف أحمد الطباخ ، المرجع السابق ، ص : 363 و ما بعدها ; أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 329 - 330 - 331 ; بن داود حنان ، المرجع السابق ، ص : 109 حتى 122 .

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

(<sup>1</sup>)، و التي نقلها عن نص المادة 1384 - 2 من القانون المدني الفرنسي التي أضافها قانون 1922-11-07 لهذه المادة وضمنها المسؤولية الناشئة عن الحريق (<sup>2</sup>)، و أقامها على الخطأ الواجب الإثبات في جانب الحائر أو الأشخاص الذين يسأل الحائر عنهم، و بالتالي فهو أخضعها للقواعد العامة في المسؤولية الشخصية المادة 124 من القانون المدني، رغم ما يعاب على هذا الوضع ، و ما لقيه حتى عند وضعه لأول مرة في فرنسا بموجب القانون السالف الذكر (<sup>3</sup>) ، و لقد استثنى مشرعنا بنص المادة 496 الفقرة 1 من القانون المدني (<sup>4</sup>) العلاقة الناشئة بين المالك و المستأجر إذا احترقت العين

<sup>1</sup> - النص باللغة العربية :

" من كان حائزا بأي وجه كان لعقار أو جزء منه أو منقولات ، حدث فيها حريق لا يكون مسؤولا نحو الغير عن الأضرار التي سببها هذا الحريق إلا إذا أثبت أن الحريق ينسب إلى خطئه أو خطأ من هو مسؤول عنهم " .  
النص باللغة الفرنسية :

ART :140-1 :

" celui qui détient , a un titre quelconque , tout ou partie de l'immeuble ou des biens mobiliers , dans lesquels un incendie a pris naissance , n est responsable , vis-vis des tiers des dommages causes par cet incendie , que s'il est prouvé quE l'incendit doit être impute a sa faute ou a la des personnes dont il est responsable " .

<sup>2</sup> - Art : 1384 ( L 7 Nov 1922 )

(( Toutefois, celui qui détient à un titre quelconque tout ou partie de l'immeuble ou des biens mobiliers dans lesquels un incendie a pris naissance ne sera responsable, vis-à-vis des dommages causés par cet incendie que s'il est prouvé qu'il doit être attribué à sa faute ou à la faute des personnes dont il est responsable )) .

الترجمة :

( قانون 07 نوفمبر 1922 )

" و مع ذلك فكل من يحوز بصفة ما ، كامل جزءا من عقار أو أموال منقولة و نشب فيها حريق ليس مسؤولا اتجاه الغير عن الأضرار التي تسبب بها هذا الحريق إلا إذا ثبت أن الحرق ناتج عن خطئه أو خطأ أشخاص هو مسؤول عنهم " .

<sup>3</sup> - سننبت الكلام عن هذا فيما يأتي .

<sup>4</sup> - تنص المادة 496 الفقرة 1 من القانون المدني الجزائري عي أن " المستأجر مسؤول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب ليس من فعله .

فإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد كان كل واحد منهم مسؤولا عن الحريق بالنسبة للجزء الذي يشغله بما فيهم المؤجر إن كان يسكن العقار إلا أثبت أن الحريق بدأ نشوبه في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسؤولا عن الحريق " .

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

المؤجرة ، فلا نطبق نص المادة 140 - 1 من القانون المدني ( <sup>1</sup> ) ، و قد استقى المشرع هذا الإستثناء أو الحكم الخاص من نص المادة 1384 - 3 من القانون المدني الفرنسي ، و أراد به أن يأخذ المستأجر بشيء من الشدة ( <sup>2</sup> ) .

و هذه الأخيرة لم تكن معروفة لا في القانون الروماني و لا في القانون الفرنسي القديم، و لا في تقنين نابليون ، أي القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 ( <sup>3</sup> ) ، فكانت المسؤولية الناشئة عن الحريق في ظلّ هذا الأخير تتأرجح ما بين إعمال نص المادة 1382 مدني فرنسي و نص المادة 1384 - 1 مدني فرنسي ( <sup>4</sup> ) ، فمنذ اكتشاف الفقرة الأولى من المادة 1384 فقد اقتصر تطبيقها فيما يتعلق بالحريق الذي يمتد من المنقولات و يصيب الغير بالضرر ، أما الحريق الذي ينشأ في العقارات و يمتد منها إلى عقارات أخرى فظل خاضعا لأحكام المادتين 1382 و 1383 ، و بالتالي لم يكن مالك الشيء الذي تسرب إليه الحريق من مبنى آخر ، يستطيع مطالبة جاره بالتعويض ، تأسيسا على المادة 1384 - 1 ، على أن حكم محكمة النقض الفرنسية الشهير في 15-03-1921 المتعلق بقضية " براميل السمغ

<sup>1</sup> - و تقابلها م : 584 ف 1 من : ق . م . م .

<sup>2</sup> - Art : 1384 ( L 7 Nov 1922 ) (( Cette disposition ne s'applique pas aux rapports entre propriétaires et locataires qui demeurent régis par les articles 1733 et 1734 du code civil )) .

الترجمة :

" لا تطبق هذه الأحكام على العلاقات بين المالكين و المستأجرين التي تبقى خاضعة لأحكام المادتين : 1733 و 1734 من القانون المدني " .

<sup>3</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 187 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 247 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 236 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق ، ص : 430 .

<sup>4</sup> - أنظر محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 391 .

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

( Les Resines ) " كان منعرجا مهما في تطور هذه المسؤولية حيث أقرت المحكمة أن " أي شخص أضر به حريق شبّ في منقول أو غير منقول ، فإنه يعفى من إقامة الدليل على الخطأ في جانب حارس الشيء الذي شبّ فيه الحريق " ( 1 ) ، و بالتالي أصبحت المسؤولية الناشئة عن الحريق تخضع للخطأ المفترض ، ممّا أثار الهلع في صفوف ملاك الغابات وشركات التأمين فضغطوا على المشرع الفرنسي متذرعين بذرائع ظاهرها الحق و باطنها الباطل ، فاستجاب المشرع لطلباتهم فأصدر تشريع 07-11-1922 فأضاف لنص المادة 1384 فقرة ثانية وضمنها المسؤولية الناشئة عن الحريق ( 2 ) ، و أقامها على الخطأ الواجب الإثبات في جانب الحائز أو الأشخاص الذين يسأل الحائز عنهم ، و رغم عدم القبول الذي لاقته هذه الخطوة من قبل الفقه الفرنسي ، إلا أن المشرع نقل هذا النص في القانون المدني لسنة 1975 ( 3 ) .

<sup>1</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 430 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 392 .

<sup>2</sup> - Art : 1384 ( L 7 Nov 1922 )

(( Toutefois, celui qui détient à un titre quelconque tout ou partie de l'immeuble ou des biens mobiliers dans lesquels un incendie a pris naissance ne sera responsable, vis-à-vis des dommages causés par cet incendie que s'il est prouvé qu'il doit être attribué à sa faute ou à la faute des personnes dont il est responsable )) .

الترجمة :

( قانون 07 نوفمبر 1922 )

" و مع ذلك فكل من يحوز بصفة ما ، كامل جزءا من عقار أو أموال منقولة و نشب فيها حريق ليس مسؤولا اتجاه الغير عن الأضرار التي تسبب بها هذا الحريق إلا إذا ثبت أن الحرق ناتج عن خطئه أو خطأ أشخاص هو مسؤول عنهم " .

<sup>3</sup> - يقول محمود جلال حمزة " ... و لا نبالغ إذا قلنا أن المشرع الجزائري قد اقتبس النص الفرنسي كما هو تقريبا " (( العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 399 )) ؛ و يقول علي علي سليمان " نقل المشرع الجزائري حرفيا نص الفقرة الأولى من قانون 07 تشرين الثاني / نوفمبر 1922 م الذي صدر في فرنسا " (( دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 189 ))

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

و نظم الثانية بموجب المادة 140 - 2 و 3 من القانون المدني ( <sup>1</sup> ) فأعطى للمضرور

مكنتين ضد المالك هما :

**الأولى -** بموجب المادة 140 - 3 من القانون المدني ، و الخاصة بالدعوى التعويضية :

« Action reparative » إذا نشأ له ضرر ناتج عن تهدم البناء و لو جزئيا .

**و الثانية -** بموجب المادة 140 - 3 من نفس القانون ، و الخاصة بالدعوى الوقائية ( <sup>2</sup> ) ،

و التي يطالب بموجبها المالك بإتخاذ التدابير الضرورية لدرء التهدم إذا كان الشخص مهددا بضرر يصيبه من جراء هذا البناء .

---

<sup>1</sup> - المادة 140 ف 2 و 3 من القانون المدني الجزائري :

النص باللغة العربية :

" مالك البناء مسؤول عما يحدثه إنهدام البناء من ضرر و لو كان إنهداما جزئيا ما لم 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 بإتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فإن لم يقم مالك بذلك ، جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه " .

النص باللغة الفرنسية :

« le propriétaire d'un bâtiment est responsable de dommage causé par sa ruine , meme partielle , a moins qu'il ne prouve que l' accident n'est du , ni a un défaut d'entretien , ni a la volenté , ni a un vice de sa construction .

Celui qui est menace d'un dommage pouvant provenir du bâtiment , a le droit d'exiger du propriétaire que celui-ci prenne les mesures nécessaires pour prévenir le danger , faute par le propriétaire d'y procéder , il peut se faire autoriser par le tribunal a prendre ces mesures aux frais du propriétaire » .

<sup>2</sup> - و تقابلها المادة 177 ف 2 من القانون المدني المصري :

" يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك بإتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدرء الخطر ، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في إتخاذ هذه التدابير على حسابه " .

و المادة 178 ف 2 من : ق.م.س ، و هذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي أغفلها .



## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

و بالتالي يكون المشرع قد رسم معالم هذه المسؤولية بأن جعل :

- المسؤولية على المالك دون الحارس : و بهذا فهو ساير القانون الفرنسي دون المصري و السوري و غيرهما .

- عبء الإثبات على المالك لا المضرور: فهو المطالب بأن ينفي الإهمال في الصيانة أو القدم في البناء أو العيب فيه ، و هذا وفق لما هو عليه التشريع المصري و السوري خلافا للتشريع الفرنسي .

- للمضرور رفع الدعوى الوقائية : كما في القانون المصري والسوري وغيرهما ، و هذا بخلاف التشريع الفرنسي الذي أغفل النص على هذا الإجراء .

علما أن هذه الأخيرة ( مسؤولية المالك ) عرفها قانون حمو رابي البابلي ( 1728 قبل الميلاد )  
(<sup>1</sup>) الصادر سنة 1728 قبل الميلاد في نص المادة 230 منه (<sup>2</sup>) ، و أقرها القانون الروماني (<sup>3</sup>)  
بعده فألزم المالك بترك أنقاض البناء المتهم للمجني عليه على سبيل التعويض ( نظام الترك العيني -  
l'abandon noxal ) ، و طوّرها القانون البريتوري بأن جعل للجار المهدد الحق في مطالبة المالك بتقديم  
كفالة تسمى "cautio damni infecti" تضمن له الحصول على التعويض إذا حصل له ضرر من جراء

---

<sup>1</sup> - أنظر لأكثر تفصيل إلى علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية 1989 ، المرجع السابق ، ص : 177-178-179-180 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 413-414-415 .

<sup>2</sup> - و التي جاء نصها كما يلي " إذا سقط البناء و قتل ابن مالكة قضي بقتل ابن الباني " ، نقلا عن العربي بلحاج  
<sup>3</sup> - أنظر لأكثر تفصيل إلى العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 414 ؛ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 177 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 326-327 .

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

تهدم هذا البناء ، و إلا كان له الحق في الإستيلاء على هذا البناء و القيام بالترميمات اللازمة لتفادي التهدم على نفقة المالك ، ثم جاء القانون الفرنسي القديم فألغى فكرة الترك العيني و فكرة الإستيلاء على البناء ، و اكتفى بإعطاء الجار المههدد الحق في توجيه إنذار إلى المالك أو رفع دعوى أمام القضاء لمطالبته بالقيام بإصلاح هذا البناء المههدد بالإهيار ، و إلا كان للجار أن يطلب إنذاراً من المحكمة للسماح بإجراء الإصلاح اللازم بناء على تقرير يضعه على نفقة المالك ، أو يأذن له بهدمه ، فإذا تهدم قبل إجراء هذا و حدث الضرر نتيجته ، فإن المالك ملزم إتجاه المضرور ب :

- إما أن يدفع تعويضاً نقداً للجار المصاب .

- و إما أن يترك له أنقاض البناء الذي تهدم .

ليأتي المشرع الفرنسي في القانون الحالي لينظم هذه المسؤولية في نص المادة 1386 من القانون المدني ، والتي أغفل فيها النص على الإجراء الوقائي الذي نص عليه القانونين الروماني و الفرنسي القديم، والذي نص عليه القانون المصري في نص المادة 177 - 2 منه ( <sup>1</sup> ) ، إضافة إلى نقله لهذه المسؤولية في نص المادة 1-177 من نفس القانون نقلاً عن المشرع الفرنسي و الإيطالي و عن القانون البولوني لسنة 1926 في المادة 150 وقانون الإلتزامات السويسري في المادتين 58 و 59 ، والذي جعل المسؤولية على الحارس لا المالك ونقل عبء الإثبات إلى المدعى عليه .

و أخيراً جاء المشرع فأخذ من القانونين الفرنسي و المصري الأحسن فيهما مسaireً للإتجاه العام

الحديث في هذه المسؤولية .

<sup>1</sup> - و هو مطابق لنص م 178 من ق.م.س .

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

إن المسؤولية الناشئة عن الحريق و تهدم البناء رغم اختلافيهما في صفة المسؤول ( 1 ) ، ففي

الأول هو " الحائز " بينما هو في الثانية " المالك " إلا أنهما تشتركان في مسألتين هما:

- مصدر الضرر : فهو دائماً الشيء رغم اختلاف مفهومه فيهما .

- أساس المسؤوليتين ( 2 ) : فهما تقومان على فكرة الخطأ مع اختلاف في مداه و حدوده ،

فهو في الأولى خطأ واجب الإثبات ، بينما هو في الثانية خطأ مفترض افتراضاً بسيطاً في جانب المالك .

- إضافة إلى أن المشرع جمعهما في نص واحد .

و هذا الإشتراك هو الذي دفعنا إلى تناولهما في فصل واحد .

المشرع وضع كغيره شروطاً لقيام مسؤولية الحائز و المالك نستشفها من خلال نص المادة 140

- 1 و 2 من القانون المدني و التي سنحاول بسطها في ( المبحث الأول ) ، و التي ستساعدنا في

---

<sup>1</sup> - هذا الخلاف غير موجود في القانون المصري و السوري ، و غير موجود عند بعض شرّاح القانون الجزائري كمحمود جلال حمزة كما سنرى لاحقاً .

<sup>2</sup> - و يرى مصطفى بوبكر رأياً مخالفاً حيث يقول " كما يجب أن نشير هنا أن المشرع لم يكن موفقاً في اختيار المكان المناسب لهذه المسؤولية أي المادة 1-140 من القانون المدني ، و ذلك لأنه جمع في مادة واحدة مسؤوليتان لا تربطهما أي علاقة - يقصد المسؤولية الناشئة عن الحريق و المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء - لا من حيث الشروط و لا من حيث المسؤول ، و لا من حيث الأساس القانوني لكل منهما ... " ، (( المرجع السابق ، ص : 193 )) ، و يقول في ص: 202 " ... أنه جمع بين مسؤوليتين لا يربط بينهما أي رباط ، لا بالنسبة للمسؤول ، إذ أن الأولى تنطأ المسؤولية فيها بالحائز ، بينما تنطأ المسؤولية في الثانية بالمالك ، و لا بالنسبة للأساس إذ أن الأولى تقوم على أساس خطأ واجب الإثبات، بينما تقوم في الثانية على أساس خطأ مفترض يقبل إثبات العكس ، و لا بالنسبة للشروط ، لأن لكل من المسؤوليتين شروط خاصة " .

## الفصل الثاني نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء

---

التوصل إلى تحديد أساس هذه المسؤولية خاصة بالنسبة لمسؤولية الحائز و وسائل دفعهما في

( المبحث الثاني ) .

**المبحث الأول**

**شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك**

قبل التطرق لشروط المسؤوليتين تجدر الإشارة إلى أن الجميع متفق على أن المسؤولية الناشئة عن الحريق المنصوص عليها في المادة 140 - 1 هي استثناء عن المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي المنصوص عليها في المادة 138 ( 1 ) ، و بالتالي يلاحظ أن المشرع لم يكن موفقا في اختيار الموقع و المكان المناسب لهذه المسؤولية ، و كان الأجدر به أن يدرجها كفقرة ثالثة من المادة 138 ، و بذلك نكون أمام قاعدة عامة للمسؤولية عن الأشياء منصوص عليها في الفقرة الأولى تقوم على أساس موضوعي ، ثم يأتي الإستثناء في الفقرة التي تليها و المتمثل في المسؤولية الناشئة عن الحريق ، و القائمة على الخطأ الواجب الإثبات ، فالصياغة القانونية و العمل الجاري به في الصناعة التشريعية يقتضي إيراد الأصل أو القاعدة العامة ثم التطرق مباشرة بعده للإستثناء الوارد عليه ، و كان على المشرع في أسوأ الأحوال على الأقل أن يجعلها كفقرة ثانية من المادة 124 ، لأن كلا من المسؤوليتين يقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات ، أي بإعتبارها تطبيق من تطبيقات القاعدة العامة في المسؤولية ( 2 ) .

---

<sup>1</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 430 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 249 .

<sup>2</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 193 و 201 و 202 و 203 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 299 هامش رقم : 1 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 434 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و بالرجوع لشروط المسؤولية فإن أغلب الفقهاء يذهب إلى حصرها في شرطين أساسيين ( 1 ) ، بينما يحصرها البعض الآخر في ثلاثة شروط ( 2 ) ، إلا أنه بالنظر إلى نص المادة 140 - 1 و 2 من القانون المدني يمكن استخلاص شروط قيام مسؤولية الحائز و المالك ، و حصرها في ثلاث شروط هي :

- وجوب أن يكون الشيء في حيازة أو ملك شخص ما ( المطلب الأول ) .
- وجوب أن يكون الحريق أو التهدم هو سبب وقوع الضرر ( المطلب الثاني ) .
- وجوب وجود خطأ في جانب الحائز أو المالك ( المطلب الثالث ) .

### المطلب الأول

#### وجود الشيء في حيازة أو ملك شخص ما

هذا الشرط يتطلب من جهة توافر صفة الحائز بالنسبة للمسؤولية عن الحريق و صفة المالك بالنسبة للمسؤولية عن تهدم البناء ( الفرع الأول ) ، و من جهة ثانية وجود الشيء ( الفرع الثاني ) .

---

<sup>1</sup> - ك : العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 236 و ما بعدها و 416 و ما بعدها ؛ عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المرجع السابق ، ص : 1211 و ما بعدها ؛ = و ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 271-272 و 269-270 ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 244 و ما بعدها و 250 و ما بعدها ؛ أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 229-230-231 ؛ محمد شريف أحمد ، المرجع السابق ، ص : 248-249 ؛ أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص : 413-414-415 ؛ الطيب الفصايلي ، المرجع السابق ، ص : 269-270 ؛ عبد الحق صافي ، المرجع السابق ، ص : 209-210 ؛ شريف أحمد الطباخ ، المرجع السابق ، ص : 363-364 .

<sup>2</sup> - و منهم : محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 332 و ما بعدها و 301 و ما بعدها ؛ عبد الناصر توفيق العطار ، المرجع السابق ، ص : 316-317 .

الفرع الأول

توافر صفة الحائز و المالك في المسؤول

المشرع اشترط بموجب المادة 140 - 1 من القانون المدني لقيام هذه المسؤولية أن يكون الشيء المحدث للضرر في حيازة المسؤول من جهة و الذي نعتة النص بـ : " الحائز " ، و من جهة ثانية يشترط لقيام المسؤولية المشار لها في المادة 140 - 2 من نفس القانون أن يكون للبناء المتهدم مالك لإمكان مساءلته ، لكن يا ترى ما هو مكنون مصطلحي الحائز ( أولاً ) و المالك ( ثانيا ) ؟

أولاً - المقصود بالحائز .

قبل التطرق لمقصود المشرع من مصطلح الحائز ( II ) يجدر بنا المرور على معناه اللغوي . ( I )

( I ) - معنى كلمة " الحائز " لغة .

فعل : " حازَ " يحوز ، حُز ، حَوَزًا وحيازةً ، فهو حائز ، والمفعول محوز ، و حائز : فاعل من حازَ ، فيقال : حازتِ المرأةُ طفلها إلى صدرها : ضمته إليها ، و حازتُ أراؤه إعجابَ الحاضرين : نالتُ ، و حاز الشيءَ / حاز على الشيء : ضمّه وملكه ، حصل عليه وناله حاز عقارًا / مالاً ، و حاز الأرض : أعلمها وأحيا حدودها ، وحاز قصبَ السبق : ملك ، سبق غيره ، تفوق على غيره ( 1 ) .

و عليه فالحائز لغة هو الذي يضم الشيء إليه و يناله .

<sup>1</sup> - موقع الباحث العربي ، المرجع السابق ، أنظر أيضا : المنجد في اللغة و الأعلام ، المرجع السابق ، ص 161 .



و يقصد بالحائز في اللغة الإنجليزية

holder , possessor , occupier , occupant , owner ( <sup>1</sup> ) ،

و في اللغة الفرنسية ( <sup>2</sup> )

Détenteur , acquéreur , lauréat , possesseur ( <sup>3</sup> ) ،

( titulaire , porteur , occupant ) ، ( <sup>4</sup> )

و عن الحيابة بكلمة " détenir " ( <sup>5</sup> ) .

( II ) - معنى مصطلح " الحائز " قانونا .

يلاحظ أن المشرع استعمل مصطلحا جديدا في هذا النوع من المسؤولية و هو مصطلح " الحائز " ( <sup>6</sup> ) ، و بمقتضى أحكام المادة 140 - 1 من القانون المدني ، حائز العقار أو المنقول وليس الحارس كما هو الأمر في المادة 138 ، هو المسؤول عن الأضرار التي يسببها الحريق ( <sup>7</sup> )

<sup>1</sup> - (S)tudent's Intermediate Dictionary , arabie – english , ,1 Edition , 2006 , p 229 .

- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4° Edition , 2008 , Op , Cit , p : 658 .

<sup>1</sup> - (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , n : 1408.

- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4° Edition , 2008 , Op , Cit , p : 39 .

- (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , Op , Cit , p : 139 .

<sup>3</sup> - المشرع من خلال نص المادة 1-140 إستعمل هذا المصطلح دون باقي المصطلحات .

<sup>4</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4° Edition , 2008 , Op , Cit , p : 658 .

<sup>5</sup> - ( I)brahim Najjar , Nouveau Dictionnaire Juridique , français – arabe , Su'ui d'un Index arabe – français , Librairie du Liban , 2009 , p : 483 .

<sup>6</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 189 .

<sup>7</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 246 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

، و هذا الإستعمال الجديد يطرح أكثر من تساؤل هل أراد مشرعنا فعلا تمييز هذه المسؤولية عن المسؤولية المنصوص عليها في المادة 138 و 139 من حيث صفة المسؤول بأن جعله شخصا آخرا ؟ ، و إذا كان المشرع لا يريد الذهاب في هذا الإتجاه فلماذا استعمل هذا الإصطلاح الجديد ؟ ... .

هذه التساؤلات و غيرها هي التي تجعل من تحديد مفهوم الحائز بالغ الأهمية من حيث ترتيب النتائج عليه فيما بعد ، و عليه سنعمد على إيراد تعاريف لبعض شراح القانون الجزائري ( 01 ) والمرور على موقف القضاء من هذا المفهوم ( 02 ) ، و من ثم محاولة تحري مراد المشرع من هذا الإصطلاح ( 03 ) .

### 01 - تعريف الفقه الجزائري للحائز .

يمكن إيراد أهم التعريفات و التي تتشابه إلى حد القول أنها تتماثل و أنها منقولة من مصدر واحد:

**تعريف العربي بلحاج** " و المقصود بالحائز ها هنا ، من كان الشيء في حيازته و له السيطرة الفعلية عليه ، سواء كانت تستند هذه الحيازة إلى حق مشروع أو لا ، بحسن نية أو بسوء نية ، و الحائز وفقا - للنص - هو الحارس للعقار أو للمنقول الذي شبّ فيه الحريق " ( 1 ) .

<sup>1</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 437 .

تعريف محمود جلال حمزة " يقصد بالحائز من كان الشيء في حيازته و له السلطة الفعلية

عليه، و هو بهذا المعنى كالحارس ، بل قل هو الحارس نفسه " ( 1 ) .

تعريف علي علي سليمان " فالحائز يعتبر هو الحارس للعقار أو للمنقول الذي شبّ فيه

الحريق سواء كانت حيازته تستند إلى حق مشروع أو لا تستند " ( 2 ) .

تعريف فاضلي ادريس " و يقصد بالحائز من كان العقار أو المنقول في حيازته أي تحت

سلطته الفعلية ، وسواء كان مصدر هذه الحيازة مشروعاً أو بطريقة غير مشروعة كالسارق ... " ( 3 ) .

## 02 - مفهوم الحائز في القضاء .

لقد أكد القضاء الفرنسي أن المقصود بالحائز هو الحارس ( 4 ) ، و هو نفس الموقف الذي

اتخذه القضاء الجزائري ، و يظهر هذا من خلال القرار المؤرخ في 16-12-1991 ( 5 ) ، و الذي

أخرج من النزاع مالك المحل الذي نشب فيه الحريق و هو عبارة عن ورشة نجارة، و الذي كان

يستغلها شخص آخر غير المالك ، بعدما كان المتضرر صاحب المحل التجاري لإنتاج الأحذية

1 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 301 .

2 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 190 .

3 - ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 272 .

4 - أنظر للقرارات الواردة في القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1386-1387 البند رقم :

58 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 302 هامش

رقم: 1 ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 248 هامش رقم : 42 .

5 - قرار غير منشور ، رقم الملف 77504 أشار له علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 245 - 248 ؛

مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 190 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و الذي انتقل إليه الحريق من الورشة المجاورة ، قد رفع دعوى يطالب فيها بالتعويض من المالك و المستغل .

### 03 - الحائز هو الحارس في التشريع الجزائري .

لعل المتتبع للتعريفات التي جاء بها شرّاح القانون المدني الجزائري يلحظ و بلا شك أنها متفقة على أن المراد بالحائز هاهنا هو بلا ريب الحارس ( <sup>1</sup> ) ، و هو المنحى الذي اتخذته القضاء الفرنسي و الجزائري ، و هذا الإتفاق يصعب علينا مهمة تفسير استعمال المشرع لهذا المصطلح ، إلا أنه يمكن القول أن الإجماع المشار له أعلاه بين الفقه و القضاء الجزائريين يجد تبريره في نقطتين :

**النقطة الأولى** أبرزها حسن علي الذنون حيث قال " الفقه و القضاء الفرنسيان قد أجمعا - أقول و كذلك الفقه و القضاء الجزائري - على إلقاء المسؤولية التي تقرها الفقرة الأولى من المادة 1384 على حارس الشيء - أقول و التي تقابلها المادة 138 مدني جزائري - ، لما كانت الفقرة الثانية ( و هي الفقرة الخاصة بالمسؤولية عن الحريق ) - أقول و التي تقابلها المادة 140 - 1 مدني جزائري، إستثناء من الفقرة الأولى ، و كان المنطق يحتم أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه ، فإنه يكون مراد المشرع من " حائز الشيء ( détenteur ) " الوارد في الفقرة الثانية هو " حارس " هذا الشيء ، أي الشخص الذي له على الشيء سيطرة فعلية لحسابه " ( <sup>2</sup> ) .

<sup>1</sup> - مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 189 ، الذي يقول " و يبدو أن شرّاح القانون الجزائري متفقون على أن الحائز هو نفسه الحارس ... " .

<sup>2</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 363 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و النقطة الثانية أبرزها مصطفى بوبكر ( <sup>1</sup> ) و علي فيلاي ( <sup>2</sup> ) و مفادها أن سبب استعمال المشرع لمصطلح " الحائز " هو النقل الحرفي للنص لا غير و أن هدف المشرع الفرنسي كان استبعاد المسؤولية المفترضة عن المسؤول في حالة الحريق لا غير و لم تتصرف إلى تعيين مسؤول آخر غير الحارس و بنفس المفهوم .

و مخرصة فالحائز في مفهوم المادة 140 - 1 من القانون المدني هو الحارس ، و الذي كان الشيء العقار أو المنقول الذي شبّ فيه الحريق ، في حيازته و له السيطرة الفعلية عليه ، سواء كانت تستند هذه الحيازة إلى حق مشروع أو لا ، بحسن نية أو سوء نية ، و يستوي أن ينسب الخطأ إلى الحائز نفسه ، أو إلى من هو مسؤول عنهم كالولد أو التابع أو غيرهما ( <sup>3</sup> ) .

فالعبارة بالحيازة المعنوية بدليل نص المشرع " بأي وجه كان " و الأحكام التي تنطبق على الحارس و التي أوردناها سابقا هي نفسها الأحكام التي تنطبق ها هنا ، و عليه :

- فالمالك في الأصل هو الحارس ، فإن كان يدعي خلاف ذلك ، فعليه أن يثبت أن الحراسة قد انتقلت إلى غيره وقت وقوع الضرر الناشيء عن الحريق ( <sup>4</sup> ) .

- و سارق الشيء الذي تشب فيه النيران هو حارسه و هو المسؤول عما يحدثه من ضرر ، لأن الحراسة انتقلت إليه بالسرقة .

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 190 .

<sup>2</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 247 .

<sup>3</sup> - راجع في ذلك قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 23-01-1985 ، ملف رقم 37563 (غير منشور) و قرارها في 01-07-1981 ، ملف رقم 22313 ، نشرة القضاة العدد الخاص لعام 1982 ، ص : 125.

<sup>4</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 302 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

- و البائع قبل التسليم هو الحارس ، و بعده المشتري و لو كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال ، لأن العبرة بالتسليم ( السيطرة الفعلية ) لا بانتقال الملكية .
- و الدائن المرتهن رهنا حيازيا هو مسؤول عما يحدثه حريقه ، لأنه حارسه .
- و أمّا الصبي غير المميز فقد ثار نزاع حول مسؤوليته بناء على أن قوام هذه المسؤولية هو الخطأ الواجب الإثبات :

- أ - فذهب جانب من الفقه : إلى أنه لا يعد حارسا لعدم إمكانية نسبة الخطأ إليه ، وتنتقل الحراسة إلى من يتولى الرقابة عليه من وصي أو ولي أو مقدم .
- ب - وذهب الجانب الآخر منه : إلى أنه و إن كانت هذه المسؤولية قوامها الخطأ الواجب الإثبات فإنها تتحقق حتى و لو كان الحارس غير مميز ، فهو لا يسأل عن ضرر ينجم عن فعل يصدر منه شخصا ، و إنما يسأل عن ضرر يحدث من حريق شيء في حراسته، والمفروض أنه إذا كان غير مميز فإن هناك من ينوب عنه في تولي الحراسة ( 1 ) .

### ثانيا - المقصود بالمالك .

- حسب الطريقة التي إرتضيها سابقا سنحاول التعرّيج على معنى المالك ( 2 ) اللغوي ( 1 ) ، تمّ التطرق لمفهومه القانوني ( II ) ، مع ذكر بعض صورته ( III ) و أخيرا الإشارة إلى تفوق المشرع في هذه المسألة ( IV ) .

---

<sup>1</sup> - راجع : محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 302-303 ، العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 438 .

<sup>2</sup> - لمزيد من التفصيل إرجع إلى علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 252-253-254 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 332-333-334 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 416 حتى 420 ؛ زهدي يكن ، المرجع السابق ، ص : 233 حتى 234 ؛ علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 182-183 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 253-254 ؛ =

( 1 ) - معنى كلمة " المالك " لغة .

" مَلَكٌ : ( فعل ) ، يملك ويملك ، مُلْكًا ، فهو مالكٌ والجمع : مَلَكٌ مُلْكٌ ، ومُلاكٌ ، والمفعول مَمْلوكٌ ، و مالكٌ : ( اسم ) ، و الجمع : مالكون و مُلاكٌ و مُلْكٌ ، فاعل مِنْ مَلَكٌ ، و مالكٌ : صاحب المَلِكِ ، و مَلَكُ الشَّيْءِ : استولى عليه وكان في قدرته أن يتصرف فيه بما يريد تمكن منه ملك ضيعة ، و مَلَكٌ عَلَى الْقَوْمِ : اسْتَوْلَى عَلَيْهِمْ ، و ملك غرائزه : سيطر وتغلب عليها ، كبتّها ، و ملك نفسه / ملك زمام نفسه : تحكّم فيها ، قدر على حبسها ، و ملك العجيبَ شدّده وقواه ، أنعم عجنه وأجاده ، وملك عليه حُبّها عاطفتَهُ : شَغَلَهُ ، أثّر فيه ، اسْتَوْلَى عَلَيْهِ ، و لا أملكُ مِنَ الأَمْرِ شَيْئاً : لا قُدْرَةَ لِي عَلَى أَنْ أَفْعَلَ شَيْئاً ، و ملكَ الرَّجُلُ حَقَّ الشَّفَاعَةِ : جَازَ لَهُ أَنْ يَشْفَعَ ، و ملكَ الخِشْفُ أُمَّه : قَوِيَ وَقَدَّرَ أَنْ يَتْبَعَهَا " ( 1 ) .

و بالتالي فالمالك لغة يقصد به صاحب الملك الذي يستولي و يسيطر على الشيء و يتحكم في زمامه وتكون له القدرة في أن يتصرف فيه بما يريد .  
و تأتي كلمة " المالك " باللغة الفرنسية ( 2 ) بمعنى

= محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 242-243 ؛ حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 324 و ما بعدها ... .

<sup>1</sup> - ابن منظور ، المرجع السابق ص : 175 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 1453.

-( I)brahim Najjar , Nouveau Dictionnaire Juridique , 2009 , Op , Cit , p : 496 .

-( R) . Terki / , M . Cabbaé , Lexique Juridique , français – arabe , Suivi de formulaire judiciaire , 4 éme Edition , 1986 , p : 303 .

-( AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , n : 5177 .

-( M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , , 1992 , Op , Cit , p : 136 .

-( A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 353 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

Détenteur , patron Propriétaire ( 1 ) , possesseur , possédant , régnant  
( souverain) ،

و باللغة الإنجليزية ( 2 ) بمعنى :

owner , proprietary , possessor , holder , boss

### ( II ) - معنى مصطلح " المالك " قانونا .

حق ملكية الشيء هو حق الإستئثار بإستعماله و بإستغلاله و بالتصرف فيه على وجه دائم ،  
و كل ذلك في حدود القانون ( 3 ) .

و بالتالي فالمالك هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتمتع بسلطة التصرف في ملكه  
عينا و إنتفاعا و إستغلالا و هذا في حدود ما يسمح به القانون ( 4 ) .

و لقد أورد المشرع تعريفا له في قانون رقم 19-02 المتعلق بالقواعد العامة للوقاية من أخطار  
الحريق و الفزع ( 5 ) في القسم الثاني في المادة 03 المقطع 11 بقوله : " يقصد في مفهوم هذا  
القانون بما يأتي :

<sup>1</sup> - المشرع من خلال نص المادة 140-2 و 3 إستعمل هذا المصطلح دون باقي المصطلحات .  
<sup>2</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 1453 .

<sup>3</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، المجلد الثامن ، الطبعة الثالثة الجديدة ، ص : 493 .

<sup>4</sup> - انظر المادة 674 و ما بعدها من القانون المدني الجزائري ، و المادة 544 من القانون المدني الفرنسي ،  
والمادة 1014 من القانون المدني الأردني .

<sup>5</sup> - القانون رقم 19-02 ، المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1440 الموافق 17 يوليو سنة 2019 ، يتعلق بالقواعد  
العامة للوقاية من أخطار الحريق و الفزع ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 46 ، للسنة السادسة و الخمسون ،  
الصادرة يوم الأحد 10 ذو القعدة عام 1440 هـ الموافق 21 يوليو سنة 2019 ، ص 05 .



11 - مالك : كل شخص يتمتع بحق الملكية على مؤسسة أو عمارة " .

( III ) - صورته .

فالمالك وقت الإنهتام يتحمل مسؤولية هذه الأضرار لمجرد أنه مالك البناء لا غير، لأن المفروض أنه هو الذي يسيطر عليه السيطرة الفعلية و هو المتصرف في أمره ، و من ثم فلا يهم إن كان هو الذي يشغل هذا البناء شخصيا ، أو كان ينتفع به الغير على وجه الإيجار أو بمقتضى حق الانتفاع أو حق الاستعمال أو السكن أو حق الارتفاق ... الخ (1) ، بل يمكننا أن نذهب إلى أبعد من ذلك كما يقول محمود حمزة جلال (2) ، فنقول : تقوم مسؤولية المالك المؤجر حتى و لو كان المستأجر مكلفا بإتفاق خاص مع المالك بأن يقوم بهذا الإصلاح ، و في هذا المنحى قضت محكمة النقض المصرية بأن : " المالك دون المستأجر هو المطالب بتعهد ملكه و مولاته بأعمال الصيانة و الترميم ، فإذا قصر في ذلك كان مسؤولا عن الضرر الذي يصيب الغير بهذا التقصير ، و لا يعفيه من المسؤولية أن يكون المستأجر قد إلتزم قبله بأن يقوم بأعمال الترميم و الصيانة اللازمة للعين المؤجرة، إذ على المالك إخلاء لمسؤوليته إزاء الغير أن يتحقق من قيام المستأجر بما إلتزم به في هذا

1 - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 253 .

2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 332 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

الشأن ( <sup>1</sup> ) ، و تقوم مسؤولية المستأجر الذي يستأجر قطعة أرضية و يقيم فيها بيتا على أساس هذه المسؤولية طيلة مدة الإيجار ( <sup>2</sup> ).

و المسؤول المالك قد يكون شخصا طبيعيا و قد يكون شخصا معنويا.

و بالتالي لا أهمية لشكل حيازة البناء ، فهي تستمر حتى و لو كان المبنى مؤجرا ( <sup>3</sup> ) ، و لا يمكن لمالك الرقبة أن يعفي نفسه من مسؤوليته تجاه الغير عبر إثارة عدم صيانة البناء من قبل المنتفع ( <sup>4</sup> ) .

و لكن رغم ذلك فإنه من واجبنا توضيح المسائل التالية ( <sup>5</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - 12-05-1969 طعن 202 لسنة 39 ق- م نقض ج - 20 - 696 ، نقلا عن شريف أحمد الطباخ (( المرجع السابق ، ص : 364 )) .

<sup>2</sup> - راجع حكم محكمة سيدي بلعباس في 31-01-1950 الذي ذكره حسن علي الذنون (( المرجع السابق ، ص : 326 هامش رقم : 3 )) ؛ و محمود جلال حمزة (( العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 332 هامش رقم : 3 )) .

<sup>3</sup> - إن المسؤولية التي تقع على المالك طبقا للمادة 1386 ، المحررة بعبارات عامة ، هي مستقلة عن شكل حيازة البناء وهي تستمر حتى و لو كان المبنى مؤجرا " ، نقض مدني ، 28-01-1936 ، دالوز الأسبوعي 1936 ، 148 ، نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

<sup>4</sup> - " لا يمكن لمالك الرقبة أن يعفي نفسه من مسؤوليته تجاه الغير عبر إثارة عدم صيانة البناء من قبل المنتفع " نقض مدني 3 ، 8-12-2004 نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 3 ، رقم 232 ، ديفرينوا 2005 ، 1173 ، ملاحظات أتياس ، نقلا عن القانون المدني الفرنسي ، طبعة 108 لسنة 2012 ، المرجع السابق ، ص:1454 .

<sup>5</sup> - راجع علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 253-254 ؛ علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 183 .

1 - وقت اكتمال الملكية و انتقالها .

تنتقل الملكية من البائع للمشتري من وقت القيام بإجراءات الشهر العقاري و لو كان العقد باطلا، و قبلها فالبائع هو المالك ، و بالتالي هو المسؤول ، و هذا طبقا لنص المادة 793 من القانون المدني .

2 - المباني المقامة في ملك الغير .

فالشخص المقيم لهذه المباني في أرضه بإستعمال مواد بناء ملك للغير تكون ملكا له و يسأل عنها بإعتباره مالكا لها ، و أمّا الصورة النمطية و هي أن الغير يقيم و يشيّد بناءا على أرض غيره بمواد من عنده، فهو مالك لها، و بالتالي هو مسؤول عمّا تحدثه من أضرار للغير نتيجة تدهمها، وهذا تطبيقا لنص المادة 783 و 784 من القانون المدني .

3 - البيع المعلق على شرط فاسخ .

فالمشتري هو المسؤول بصفته مالكا ما لم يتحقق الشرط الفاسخ .

4 - الملكية الشائعة .

كل شريك في الشيوع مسؤول باعتباره مالكا ، عن الأضرار التي يتسبب فيها تدهم البناء محل الشيوع ( 1 ) .

---

<sup>1</sup> - راجع نص المادة 713 من القانون المدني .

5 - الملكية المشتركة .

هنا يتحمل الشريك لوحده المسؤولية المترتبة على تدهم الأجزاء الخاصة للمبنى ، بينما يتحمل كل الشركاء بالتضامن مسؤولية الأضرار التي يتسبب فيها تدهم الأجزاء المشتركة للبناء ( 1 ) .

6 - الأضرار الناشئة على تدهم البناء أثناء التشييد ( المقاول أو مالك الأرض ) .

يقول محمود جلال حمزة ( 2 ) " لا شك أن الفقه و القضاء في فرنسا وجدا حرجا كبيرا عندما تعرضا لبحث مثل هذه القضايا، فالمادة 1386 من القانون المدني الفرنسي ساطعة تشير إلى مالك البناء دون لبس ولا إبهام ، فإذا كان البناء في طور التشييد بواسطة مقاول ، فلا مفر من إلقاء المسؤولية على مالك الأرض لأنه يمتلك أجزاء البناء الذي يتم أولا بأول ، فهو مسؤول بهذه الصفة عن الأضرار التي تحدث عن التدهم خلال عملية البناء وعلى الرغم من أن عملية البناء لم تكتمل بعد ولو لم يتسلمه أو لم يره بعد ، ولا يستطيع المالك أن يتخلص من المسؤولية بإلقائها على المقاول الذي يقوم بالتشييد ، إلا أن بعض الفقهاء وتبعهم القضاء رأوا أن المالك لا يسأل وفقا لنص المادة 138 من القانون المدني عن تدهم البناء إلا بعد إتمام بنائه ، أمّا قبل ذلك فلا تطبق هذه المادة ، ويكون المقاول مسؤولا عن الضرر الذي يحدث للغير بسبب البناء وفقا للقواعد العامة ، ونحن - محمود جلال حمزة - نعتقد أن هذا الرأي منطقي جدا ، لأن المقاول مسؤول عن البناء بعد إتمام بنائه و لمدة 10

1 - راجع نص المادة 742 و ما بعدها من القانون المدني .

2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 333 - 334 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

سنوات طبقا لنص المادة 554 من القانون المدني فمن باب أولى أن يكون مسؤولا عنه قبل إتمامه " ، و هو الرأي الذي تبناه العربي بلحاج ( 1 ) .

### 6 - تهدم الآثار التاريخية .

فالمالك هنا هو إدارة الآثار التي يرجع لها أمر إصلاحها ( 2 ) .

### IV - تفوق النص الجزائري عن غيره .

لقد جعل القانون الجزائري الشخص المسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر هو المالك " Le proprietair " ، وهذا على غرار ما هو عليه العمل في القانون الفرنسي ( م 1386 ) و اللبناني ( م 133 ) و غيرهما ( 3 ) ، و ذلك على خلاف ما فعله في المسؤولية على الأشياء غير الحية ( م 138 ) وفي المسؤولية عن الحيوان ( م 139 ) وفي المسؤولية على الحريق ( م 140 - 1 ) ، حيث جعل المسؤول هو " الحارس " ، " Le gardon " ، و هذا بخلاف ما هو عليه العمل في التشريع المصري ( 4 ) و السوري ( 5 ) و العراقي ( 6 ) و الليبي ( 7 )

---

1 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 419 .  
2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 334 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 420 .  
3 - راجع : م : 97 من : ق . م . التونسي و م : 89 من : ق الإلتزامات و العقود المغربي و م : 290 من : ق . م . الأردني ، و م : 133 من التقنين اللبناني ...  
4 - راجع المادة 177 ف 1 من : ق . م . م .  
5 - راجع المادة 178 ف 1 من : ق . م . س .  
6 - راجع المادتين 228 و 230 من ق . م . ع .  
7 - راجع المادة 180 .

و الكويتي ( 1 ) ( 2 ) .

و المشرع بهذه الخطوة كان أقرب إلى الصواب ( 3 ) من غيره من التشريعات المقارنة و هذا بالنظر له من ثلاثة زوايا :

**01 - الزاوية الأولى :** بالنظر للخطأ الذي تقوم عليه هذه المسؤولية و هو إما إهمال في الصيانة ، أو قدم في البناء ، أو عيب فيه ، فكلها إلتزامات موكولة بالمالك ( 4 ) ، فهو الملزم بالصيانة بتجديد البناء إن كان بحاجة لذلك و هو الملزم بإزالة ما اعتراه من عيوب، و لذلك فإناطة المسؤولية بالمالك تكون أقرب للمنطق .

**02 - و الزاوية الثانية :** بالنظر للمستفيد ، فليس من العدل أن نلزم الحارس بالتعويض عن الضرر الذي يصيب الغير نتيجة التهدم علما أن استفادته مؤقتة في هذا البناء الذي تهدم و أصاب الغير بضرر ، و ندع المالك الذي تكون استفادته دائمة و قائمة ما دام هذا البناء قائما ، و بالتالي فإناطة هذه المسؤولية بالمالك تكون أكثر عدلا من إناطتها بالحارس .

**03 - و الزاوية الأخيرة :** فبالنظر للمضرور ، فإناطة هذه المسؤولية بالمالك تتلاءم مع الإلتجاه العام للتشريعات الحديثة التي تطمح لتوفير أحسن و أيسر و أقصر الطرق لإقتضاء حقه و تحصيل التعويض من المسؤول ، فالمضرور في هذه المسؤولية لا تواجهه أية صعوبة في تحديد المسؤول

1 - راجع المادة 243 .

2 - ذكرها العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 416-417، و غيره .

3 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 197-198 .

4 - راجع نص المادة 470 من القانون المدني .

باعتبار أن صفة المالك لا تثير في حد ذاتها أية مشكلة على عكس صفة الحارس التي تقتضي تدخل القاضي لتحديد إستانادا لسلطة الإستعمال و التسيير و الرقابة ( <sup>1</sup> ) ، و الذي قد يكون مستأجرا أو مستعيرا .

## الفرع الثاني

### وجود الشيء

إن مسؤولية الحارس و الحائز و المالك كلها تشترك في مصدر الضرر ألا وهو: الشيء ، لكن هذا الشيء يختلف باختلاف هذه المسؤوليات ، فبعدما عرفنا مفهومه في مسؤولية الحارس فيا ترى ماهو مفهومه في مسؤولية الحائز من جهة ( أولا ) ؟ وفي مسؤولية المالك من جهة أخرى ( ثانيا ) ؟.

### أولا - تحديد الشيء الذي حدث فيه الحريق.

بما أننا رجحنا أن المشرع عندما استثنى هذه المسؤولية من المسؤولية المنصوص عليها في المادة 138 من القانون المدني لم يكن من غرضه تغيير مفاهيمها التي بنيت عليها في الأصل ( مفهوم الحارس - الشيء ... ) ، و بالتالي فنص المادة 140 - 1 من القانون المدني يشمل كل الأشياء ( <sup>2</sup> ) دون تفریق بين المنقول و غير المنقول ، و سواءا كان الشيء عقارا كاملا أو جزءا منه ، خطرا في ذاته أو ليس خطرا ، فلا اعتبار لحجم الخطر الذي تحمله الأشياء ، ولا الجوار كذلك ، المهم أن يكون الحريق شبب في شيء وكفى .

---

<sup>1</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 253 .

<sup>2</sup> - راجع محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 303-304 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

وبالتالي فالقانون الجزائري يختلف بهذا عن القانون المصري ، و يتفق تماما مع القانون الفرنسي، و لقد حفل القضاء الفرنسي بما يوضح هذه النقطة بأن قرر أن " القانون لا يميز بين أن يكون السبب الأول للحريق قد تمّ تحديده أم لا و أن يكون مرتبطا أم لا بالعقار الأول الذي احترق و الذي يكون حارسه هو من يحوزه بصفة ما ، فلتطبيق المادة 1384 - 2 ، يكون لازما و كافيا أن يكون الحريق قد بدأ بالإندلاع في بناء أو في أموال منقولة للحائز المذكور " ( 1 ) .

### ثانيا - تحديد المقصود بالبناء .

يجب أولا المرور بمعنى " البناء " ( 2 ) اللغوي ( 1 ) للوصول للمقصود منه في لغة القانون ( II ) على النحو الذي مرّ بنا سابقا .

---

1 - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1387 .  
2 - يرجى مراجعة : عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1213 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 334-335 ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 250 ؛ نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 210 ؛ ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 269 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 252 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 241 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 420 ؛ أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 331 ؛ محمد شريف أحمد ، المرجع السابق ، ص : 248 ؛ أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص : 414 ؛ عبد الحق صافي ، المرجع السابق ، ص : 209 ؛ الطيب الفصايلي ، المرجع السابق ، ص : 269 ؛ عبد الناصر توفيق العطار ، المرجع السابق ، ص : 316 ؛ جورج سيوفي ، المرجع السابق ، ص : 483 ؛ زهدي يكن ، المرجع السابق ، ص : 232 - 234 - 235 .



( 1 ) - المقصود بكلمة " البناء " لغة .

جاء في مقاييس اللغة ( 1 ) أن بنى : " الباء والنون والياء \* أصل واحد ، وهو بناء الشيء بضم بعضه إلى بعض فتقول بنيتُ البناءَ أبنيه ، وتسمى مكةُ البَنِيَّةَ ، ويقال قوس بَانِيَّةٌ ، وهي التي بنتت على وترها ، وذلك أن يكاد وترها ينقطع للصوقه بها ، وطِيئُ تقول مكانَ بَانِيَّةٍ : بَانَاةٌ؛ وهو قول امرئ القيس: ويقال بُنِيَّةٌ وَبُنِيٌّ، وَبُنِيَّةٌ وَبُنِيٌّ بكسر الباء كما يقال: جِزِيَةٌ وَجِزِيٌّ ، وَمِشِيَّةٌ وَمِشِيٌّ " .

و جاء في القاموس المحيط ( 2 ) أن : " البُنْيُ : نقيضُ الهدْمِ، بناهُ يَبْنِيهِ بِنْيًا وَبِنَاءً وَبُنْيَانًا وَبُنِيَّةً وَبِنَايَةً ، وَابْتَنَاهُ وَبَنَاهُ ، وَالبِنَاءُ : المَبْنِيُّ ، ج : أَبْنِيَّةٌ ، جج : أَبْنِيَّاتٌ " .

و جاء في لسان العرب ( 3 ) : " و البني : نقيض الهدم ، بنى البناؤ البناء بنيا و بناء و بني مقصور ، و بنيانا و بنية و بناية و ابتناه و بناه ؛ ... و البناء : المبنى ، و الجمع أبنية، و أبنيات جمع الجمع ... " .

و تأتي كلمة " البناء " باللغة الفرنسية ( 4 ) بمعنى

1 - موقع الباحث العربي ، المرجع السابق .

2 - موقع الباحث العربي ، المرجع نفسه .

و أنظر أيضا المنجد في اللغة و الأعلام ، المرجع السابق ، ص : 50 و ما بعدها .

3 - ابن منظور ، المرجع السابق ، ص : 492 .

3- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 363 .

و أنظر أيضا :

-( I)brahim Najjar , Nouveau Dictionnaire Juridique , 2009 , Op , Cit , p : 263.

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

édifice, construction, bâtiment ( <sup>1</sup> ), résidence, immeuble, locaux, bâtisse

و باللغة الإنجليزية بكلمة ( <sup>2</sup> )

building , structure , edifice , premises

( II ) - المقصود بمصطلح " البناء " قانونا .

سنعمد على إيراد بعض التعاريف ( 01 ) لنخلص منها إلى ضبط التعريف المختار و عناصره

( 02 ) .

( 01 ) - تعاريف مختارة .

هناك عدّة تعاريف ( <sup>3</sup> ) ، منها :

---

<sup>1</sup> - (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , p : 599 .

(M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , , 1992 , Op , Cit , p : 46 .

(A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 156.

<sup>1</sup> - المشرع من خلال نص المادة : 140- 2 و 3 إستعمل هذا المصطلح دون باقي المصطلحات .

<sup>2</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 363 .

<sup>3</sup> - للإطلاع عليها إرجع إلى : عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص :

1213 ، محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 334-335 ؛

علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 250 ؛ نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 210

ادريس فاضلي ، المرجع السابق ، ص : 269 ؛ محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص : 252 ؛ محمد

صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 241 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة

للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 420 ؛ أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص :

331 ؛ محمد شريف أحمد ، المرجع السابق ، ص : 248 ؛ أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص : 414 ؛ عبد

الحق صافي ، المرجع السابق ، ص : 209 ؛ الطيب الفصائلي ، المرجع السابق ، ص : 269 ؛ عبد الناصر

توفيق العطار ، المرجع السابق ، ص : 316 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

ما ذكره السنهوري ( 1 ) بأنه " مجموعة من المواد مهما كان نوعها - خشبا أو جبسا أو جيرا أو حجارة أو حديدا أو كل هذا معا أو شيئا غير هذا - ، شيدتها يد الإنسان لتتصل بالأرض إتصال قرار " .

و ما ذكره محمود جلال حمزة من أنه " مجموعة المواد التي شيدتها يد الإنسان ، و جعلتها وحدة متماسكة متصلة بالأرض إتصالا قرار بأي نوع من المواد سواء كان على سطح الأرض أو في باطنها، أو كان معدا لسكن الإنسان أو لإيواء الحيوان ، أو لخرن الأشياء " ( 2 ) .

و ما ذكره علي فيلالي ( 3 ) من أنه " مجموعة من المواد أيًا كان نوعها ، شيدتها يد الإنسان لأغراض مختلفة فوق الأرض أو في باطنها و جعلت منها وحدة متماسكة متصلة بالأرض اتصال قرار " .

و ما ذكره نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم من أنه " كل مجموع من المواد أيًا كان نوعها، خبا أو حجارة أو حديدا ، اتصل بالأرض اتصال قرار بيد الإنسان ... " ( 4 ) .

---

1 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1213 .  
2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 334-335 .  
3 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 250 .  
4 - نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 210 ، و هو التعريف الذي ذكره أيضا أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص : 414 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و ما ذكره فاضلي ادريس من أنه هو " ما أنشأه الإنسان و ما كان مشيدا من الطوب أو الحجارة أو الخشب أو الحديد أو غير ذلك من المواد و سواء كان بناؤه مؤبدا أو مؤقتا، و يستثنى من ذلك العقار بالتخصيص " ( 1 ) .

و ما ذكره محمد صبري السعدي من أنه " الشيء المتماسك الذي يصنعه الإنسان و يتصل بالأرض اتصالا قرار " ( 2 ) .

أو هو ما ذكره العربي بلحاج من أنه " مجموعة من المواد مهما كان نوعها ، خشبا أو جبسا أو جيرا أو حجارة أو حديدا ، أو كل هذا معا شيدتها يد الإنسان لتتصل بالأرض اتصال قرار " ( 3 ) .

أو ما ذكره زهدي يكن ( 4 ) من أنه " مجموعة مواد جعلت منها يد الإنسان وحدة متماسكة و متصلة بالأرض اتصال قرار ، بقطع النظر عن طبيعة هذه المواد أو نوعها و عن الغرض الذي من أجله أقيم هذا البناء " .

---

1 - ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة لإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 269 .  
2 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 252 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 241 .  
3 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 420 .  
4 - زهدي يكن ، المرجع السابق ، ص : 232 .

02 - التعريف المختار و عناصره .

الملاحظ كما استنتجه الدكتور علي فيلاي ( <sup>1</sup> ) أن كل التعاريف السابقة الذكر تشترك في

مسألتين ، أي أنها كلها تشترط توافر عنصرين هامين يعتبران أساسين لأي تعريف مقترح و هما :

أ - وجوب تدخل الإنسان .

أي أن البناء يقتضي تدخل الإنسان، فهو عنصر من عناصر تعريفه وهو أمر حتمي وجوهري ، فعملية التشييد يجب أن يقوم بها الإنسان ب مواد بناء مهما كان نوعها - خشبا أو جبسا أو جيرا أو حجارة أو حديدا أو طوبا أو كل هذا معا أو شيئا غير هذا - يكون قصدها تشكيل وحدة متماسكة و متميزة من المواد المكونة منها .

وبهذا الحد تخرج المواد التي يتم جمعها بفعل الطبيعة ك : الصخور والرمل التي تجمعها الأودية أو الرياح ، وتشقق الأرض بفعل الأمطار ... الخ .

ب - اتصال البناء بالأرض .

أي أن يكون البناء متصلا بالأرض اتصالا قرارا ( قارا ) ولا يشترط أن يكون على وجه الدوام ، أي بصفة أبدية ، بل يكون بناء ولو لمدة مؤقتة ، وبهذا الحد تخرج البناءات الغير المثبتة بالأرض ، أي العقارات بالتخصيص .

---

<sup>1</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 251-252 .

و الخلاصة أنه بالتقيد بهذين العنصران :

- لا يهم بعد ذلك الغرض من البناء : معدا لسكن الإنسان أو لإيواء الحيوان ، أو لخبز الأشياء.
- و لا يهم مادة البناء سواء كانت خشبا أو جيسا أو جيرا أو حجارة أو حديدا أو طويا أو كل هذا معا أو شيئا غير هذا .
- و لا يهم أن تكون فوق الأرض كالمنازل و المصانع و الجسور ... ، أو في باطنها كالأنفاق و المجاري ... .

و قد قرر القضاء الفرنسي أنه لا تطبق المادة 1386 مدني فرنسي - و التي تقابلها المادة 140 - 2 مدني جزائري - ، على :

- حظيرة من قصب مقامة على الأرض و لا تثبت عليها إلا بواسطة دعائم مائلة ( <sup>1</sup> ).
- مخيم موضوع على ساحة تعمير طوال مدة الأشغال ( <sup>2</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - " لا تطبق المادة 1386 على حظيرة من قصب مقامة على الأرض و لا تثبت عليها إلا بواسطة دعائم مائلة " ، نقض مدني 23-10-1950 ، دالوز 1950 ، 774 ، نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1453 .

<sup>2</sup> - " لا تطبق المادة 1386 على مخيم موضوع على ساحة تعمير طوال مدة الأشغال " ، ليون 30-11-1953 ، دالوز 1954 ، 172 ، تعليق روديار ، نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، طبعة 108 لسنة 2012 ، المرجع السابق ، ص : 1453 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

وعليه فالبناء هو " مجموعة من المواد أيًا كان نوعها تدخلت يد الإنسان فشيدها وجعلت منها وحدة متماسكة و متميزة عن مصدرها ، لأجل أغراض مختلفة ، على أن تكون متصلة بالأرض اتصالاً قاراً " .

### المطلب الثاني

وجوب أن يكون الحريق أو التهدم هو مسبب الضرر

تحليل هذا الشرط يقتضي بالنسبة لمسؤولية الحائز وجوب نشوب حريق بماله وامتداده لملك الغير ، وبالنسبة لمسؤولية المالك حصول تهدم كلي أو جزئي فعلي ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى أن يكون الضرر اللاحق بالمضرور هو نتيجة لهذا الحريق أو التهدم ، وبالتالي سنحاول بيان المقصود من الحريق والتهدم في ( الفرع الأول ) وأما ( الفرع الثاني ) فنخصه لعلاقة هذا الحريق والتهدم بالضرر اللاحق بالمضرور .

### الفرع الأول

مفهوم الحريق و التهدم

أولاً - المقصود بالحريق .

يجب أولاً المرور بمعنى " الحريق " اللغوي ( ١ ) للوصول للمقصود منه في لغة القانون

( ١١ ) .

( ١ ) - المعنى اللغوي لكلمة " الحريق " .

جاء في لسان العرب ( ١ ) أن " والحرَقُ والحَرِيقُ : اضْطِرَام النار وتَحَرُّقها ، وهو أيضاً : اللَّهَبُ ، والحَرِيقُ ما أَحْرَقَ النَّبَاتَ من حر أو برد أو ريح أو غير ذلك من الآفات ، وقد احترقَ النَّبَاتُ ، وفي التنزيل : (( فَأَصَابَهَا إِعْصَارٌ فِيهِ نَارٌ فَاحْتَرَقَتْ )) ( ٢ ) .

وفي الحديث : (( يَحْرُقُونَ أَنْيَابَهُمْ غَيْظًا وَحَنَقًا أَي يَحْكُونُ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ )) " .

و جاء في الصَّحَاح في اللغة ( ٣ ) " .

الحرَقُ بالتحريك : النارُ . يقال : في حَرَقِ اللَّهِ .

والحَرَقُ أيضاً : احتراقٌ يصيب الثوبَ من الدَّقِّ ؛ وقد يسكَّن .

وأحرقَهُ بالنار وحرقَهُ ، شدد للكثرة .

وتَحَرَّقَ الشيء بالنار واحتَرَّقَ .

والاسمُ الحُرْقَةُ والحَرِيقُ .

---

<sup>1</sup> - ابن منظور ، المرجع السابق ، ص : 121-122 .

<sup>2</sup> - الآية رقم 266 من سورة البقرة .

<sup>3</sup> - موقع الباحث العربي ، المرجع السابق .

و أنظر أيضاً : المنجد في اللغة و الأعلام ، الطبعة 39 ، المرجع السابق ، ص : 128 و ما بعدها .



## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

وَحَرَقْتُ الشَّيْءَ حَرَقًا : بَرَدْتَهُ وَحَكَمْتَ بَعْضَهُ بَبَعْضٍ ، وَمِنْهُ قَوْلُهُمْ : حَرَقَ نَابَهُ يَحْرِقُهُ وَيَحْرِقُهُ ،  
أَيَّ سَحَقَهُ حَتَّى سُمِعَ لَهُ صَرِيْفٌ ، وَفِي الْحَدِيثِ : يَحْرِقُونَ أَنْيَابَهُمْ غَيْظًا وَحَنَقًا أَيَّ يَحْكُونَ بِبَعْضِهَا  
بِبَعْضٍ ."

و بالتالي فالحريق لغة هو إضرار النار .

و تأتي كلمة " الحريق " باللغة الفرنسية ( <sup>1</sup> ) بمعنى

Incendie ( <sup>2</sup> ) , feu , sinistre , flamme(s)

و باللغة الإنجليزية ( <sup>3</sup> ) بمعنى

fire , conflagration , blaze , nettle

و أحرق و حرّق بـ :

to burn , to flame , to blaze .

<sup>1</sup>- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 693 .

- (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , , n : 1242.

- (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , , 1992 , Op , Cit , p : 75 .

- (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 224 .

<sup>2</sup> - المشرع من خلال نص المادة 140 ف 1 إستعمل هذا المصطلح دون باقي المصطلحات .

<sup>3</sup> - (S)tudent's Intermediate Dictionary , arabie – english , 1 Edition , 2006 , p 242-243.

و أنظر أيضا :

- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 693 .

( II ) - المعنى القانوني لمصطلح " الحريق " .

المعنى القانوني ينبني على المعنى اللغوي فالمقصود بالحريق :

كما يقول **علي سليمان** " هو اشتعال النار في عقار الحائز أو في منقلبه ، ويستوي في ذلك أن يكون سبب الحريق محدد أو غير محدد " ( 1 ) .

و يعرفه **العربي بلحاج** بأنه " هو اشتعال النار في عقار الحائز أو في منقلبه ، و تسرب هذا الحريق إلى أملاك المضرور ، ويستوي في ذلك أن يكون سبب الحريق محدد أو غير محدد " ( 2 ) .

و يعرفه **محمد صبري السعدي** بأنه " اشتعال النار في العقار أو المنقول الذي يكون في حيازة الشخص و سواء كان سبب الحريق محددًا أو غير محدد " ( 3 ) .

و يقصد بالحريق عند **فاضلي ادريس** " النار التي تشتب في المال الذي هو في حيازة صاحبه فيفلت من السيطرة على إخماده فيحدث ضرر للغير " ( 4 ) .

و يعرفه **علي فيلالي** بأنه " النار التي تشتعل فجأة ، بحيث لا يتمكن الشخص من السيطرة عليها نظرا لإنتشارها السريع ، و يستوي في ذلك أن يكون اشتعال النار إراديا أو غير إراديا " ( 5 ) .

---

1 - علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 190  
2 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 439 .  
3 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 250 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 239 .  
4 - ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 271 .  
5 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 244 .

وهذا هو التعريف الذي نراه أدق من سابقه، وهو الذي نتبناه.

و لقد أورد المشرع تعريفا له في قانون رقم 02-19 المتعلق بالقواعد العامة للوقاية من أخطار الحريق و الفرع ( <sup>1</sup> ) في القسم الثاني في المادة 03 المقطع 01 بقوله : " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي :

01 - حريق : اشتعال يتطور بدون مراقبة في الزمان و في محيط النار " .

و لا يهيم سبب الحريق فلقد قرّر القضاء الفرنسي أن " القانون لا يميّز بين أن يكون السبب الأول للحريق قد تمّ تحديده أم لا و أن يكون مرتبطا أم لا بالعقار الأول الذي احترق و الذي يكون حارسه هو من يحوزه بصفة ما ، فلتطبيق المادة 1384 - 2 ، يكون لازما و كافيا أن يكون الحريق قد بدأ بالإندلاع في بناء أو في أموال منقولة للحائز المذكور " ، و بالنتيجة لهذا فقد :

- اعتبر حريق حقل تسببت به شرارة انطلقت من عربة جرّ يملكها المالك ، و قد انتقل الحريق إلى حقل مجاور ، كما في الحكم المؤرخ في 25-02-1966 ( <sup>2</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 02-19 ، المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1440 الموافق 17 يوليو سنة 2019 ، يتعلق بالقواعد العامة للوقاية من أخطار الحريق و الفرع ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 46 ، للسنة السادسة و الخمسون ، الصادرة يوم الأحد 10 ذو القعدة عام 1440 هـ الموافق 21 يوليو سنة 2019 ، ص 05 .

2 - قرار الهيئة العامة لدى محكمة النقض الفرنسية في 25-02-1966 ، دالوز ، 1966 ، 389 ، تعليق إسمين ، المجلة الفصلية المدنية ، 196 ملاحظات روديار .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

- كما أخذ بتماس كهربائي تسبب بالحريق ، كما في الحكم المؤرخ في 14-02-1990 ( 1 ) .
  - كما أخذ بإنفجار مادة كيميائية تسبب بالحريق ، كما في الحكم المؤرخ في 13-02-1991 ( 2 ) .
  - كما أخذ بشعلة تطايرت من عربة جر و جعلت النيران تتدلع في حقل ، كما في الحكم المؤرخ في 13-02-1990 ( 3 ) .
  - كما أخذ بإنفجار قارورة غاز تسبب بالحريق ، كما في الحكم المؤرخ في 13-03-1991 ( 4 ) .
  - كما أخذ بحريق في مؤسسة للألعاب النارية ، كما في الحكم المؤرخ في 24-06-1999 ( 5 ) .
- إلا أنه يجب أن يكون الحريق له أهمية من حيث حجمه ، ولا تعتبر النار التي تشتعل في ورقة الكراسية أو عود كبريت بمثابة حريق ( 6 ) .

### ثانيا - المقصود بالتهدم .

- 1 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 14-02-1990 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 35 ، المجلة الفصلية المدنية ، 1990 ، 291 ، ملاحظات جوردان .
- 2 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 13-02-1991 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 53 .
- 3 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 13-02-1991 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 54 .
- 4 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 13-03-1991 م ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 85 ، ديفرينوا ، 1991 ، 120 ، ملاحظات أوبير .
- 5 - جوريسكلاور دوري ( الأسبوع القانوني ) ، 2001 ، 02 ، 10483 ، تعليق ماريل ، مسؤولية مدنية ، 1999 ، رقم : 285 ، تعليق غروتل ، المجلة الفصلية المدنية 2000 ، 124 ، ملاحظات جوردان .
- الهوامش الخمسة السابقة منقولة من القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1387 .
- 6 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 244-245 .

لابد من التعرّيج على معنى التهدم ( 1 ) لغة ( ا ) لإمكان تحديد المقصود منه قانونا ( II ).

( ا ) - التهدم لغة .

جاء في لسان العرب لابن منظور ( 2 ) " هدم : الهدم : نقيض البناء ، هدمه يهدمه هدمًا و هدمه فانهدم و تهدّم و هدموا بيوتهم ، شدّد للكثرة . بن الأعرابي : الهدم قلع المدر ، يعني البيوت ، و هو فعل مجاوز ، و الفعل اللازم منه الإنهدام . و يقال : هدمه و دهمه بمعنى واحد ... " .

" إِنْهَدَمَ و تَهَدَّمَ و إِنْهَدَأَ و هَدَمَ و هَدَّمَ : هي من فعل [ ه د م ] ، وَتَهَدَّمَ : ( فعل : خماسي لازم ، متعد بحرف ) . تَهَدَّمْتُ ، أَتَهَدَّمُ ، مصدر إِنْهَدَمَ ، وَتَهَدَّمَ : إِنْهَدَأَ ، تَهَدَّمَ يَتَهَدَّمُ ، تَهَدَّمًا ، فهو مُتَهَدِّمٌ ، وَ هَدَمَ يَهْدِمُ ، هَدَمًا ، فهو هَادِمٌ ، والمفعول مَهْدُومٌ ، وَ هَدَمَ يَهْدِمُ ، تَهْدِيمًا ، فهو مُهْدِمٌ ، والمفعول مُهْدَمٌ ، فيقال : هَدَمَ الْبِنَاءَ : حَطَّمَهُ ، نَقَضَهُ ، أَسْقَطَهُ ، هَدَمَتِ الْعِمَارَةُ الْمَهْجُورَةَ :

<sup>1</sup> - إرجع لمزيد من التفصيل ل : عبد الحق صافي ، المرجع السابق ، ص : 209 ؛ عبد العزيز سلمان اللصاصمة ، المرجع السابق ، ص : 282 ؛ أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص : 415 ؛ جورج سيوفي ، المرجع السابق ، ص : 484 ؛ أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 330 ؛ نبيل إبراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 210-211 ؛ عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1214 ، محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 336 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 253 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 241 ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 252 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 422 .

<sup>2</sup> - ابن منظور ، المرجع السابق ، ص : 51-52 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

تَسَاقَطَتْ جُدْرَانُهَا ، أَصَابَهَا الْحَرَابُ ، إِنْهَدَمَ الْبِنَاءُ الْقَدِيمُ :- : إِنْهَارَ ، سَقَطَ وَ تَهَدَّمُ الْبَيْتُ : تَسَاقَطُ جُدْرَانِهِ وَ تَهْدَمُ الْبِنَاءَ : سَقَطَ شَيْئًا فَشَيْئًا ( 1 ) .

و تأتي كلمة " تهدم " أو " إنهدام " باللغة الفرنسية ( 2 ) بمعنى

se délabrer , se dmolir , se démanteler ; tomber en ruie , se détruire ; être délabré , démoli , démanelé , détruit ,ruiné ( 3 ) ; s'écrouler , crouler , s'ébouler , s'effonbrer , s'affaisser .

و باللغة الإنجليزية ( 4 ) بمعنى

to be tom down , pulled down , razed , wrecked demolished , destroyed , ruined , dismntled ; to fill down , collabse , break down , fall in , cave in .

## ( II ) - التهدم قانونا .

هناك عدّة تعاريف نذكر منها :

---

<sup>1</sup> - موقع الباحث العربي ، المرجع السابق ، و أنظر أيضا المنجد في اللغة و الأعلام ، المرجع السابق ، ص 859 .  
<sup>2</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 576 .  
<sup>3</sup> - و هذا المصطلح هو الذي كرسه المشرع في نص المادة 140 ف 2 .  
<sup>4</sup> - (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 576 .

ما أورده السنهوري من أن " تهدم البناء هو تفككه و انفصاله عن الأرض التي يتصل بها اتصالاً قرار " ( 1 ) .

و ما ذكره محمود جلال حمزة من أنه " إذا تفككت هذه الأجزاء عن بعضها البعض، و انفصلت عن الأرض التي كانت تتصل بها ، قلنا أن البناء قد تهدم " ( 2 ) .

و ما ذكره محمد صبري السعدي من أنه " انفصال في أجزاء البناء و سقوطها " ( 3 ) .

و ما ذكره علي فيلاي من أنه " تفكك الأجزاء المكونة للبناء عن بعضها البعض و انفصالها عن الأرض " ( 4 ) .

و ما أورده العربي بلحاج حيث عرّفه بأنه " هو تفكك أجزاء البناء كلها أو بعضها أو انفصالها عنه أو عن الأرض المقامة عليها " ( 5 ) .

و بالتالي يظهر الطابع الحضري لهذه المسؤولية ( المادة 1386 مدني فرنسي - و التي تقابلها المادة 140 - 2 مدني جزائري - ) ، إذ أنها بإستهدافها بوجه خاص تهدم البناء الذي يجب فهمه ليس فقط بالتهدم الكامل و إنما أيضا بالهلاك الجزئي أو لمجموع البناء ، أو لقسم منه أو لكل عنصر منقول أو غير منقول مندمج به بشكل لا ينفصل عنه ، تستبعد تطبيق الأحكام العامة

1 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1214 .

2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 336 .

3 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 253 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 241 .

4 - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 252 .

5 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 422 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

المنصوص عليها في المادة 1384 - 1 ، - التي تقابلها المادة 138 مدني جزائري - ، المتعلقة بالمسؤولية الناشئة عن فعل الشيء المنقول أو غير المنقول الواقع تحت الحراسة ( <sup>1</sup> ) ، و لقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أبعد نقطة في هذا المجال ، فقد اعتبر سقوط حجر قرميد يشكل سقوطه انهيارا جزئيا للمبنى ( <sup>2</sup> ) .

و اعتبر سقوط سقيفة انهيار ( <sup>3</sup> ) و كذا سقوط السور ( <sup>4</sup> ) و كذا وقوع درابزين درج ( <sup>5</sup> ) أو درابزين شرفة ( <sup>6</sup> ) أو باب مستودع أسند سلم إلى أعلاه ( <sup>7</sup> ) و كذا انهيار جسر من الحجارة ( <sup>8</sup> ) .

- 
- 1 - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .
  - 2 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 04-05-2000 ، مسؤولية مدنية ، 2000 ، رقم 218 ، تعليق غروتل .
  - 3 - قرار الغرفة المدنية الأولى لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 03-03-1964 ، دالوز 1964 ، 245 ، تعليق سافاتييه ، جوريسكلاور دوري ( الأسبوع القانوني ) 1964 ، 2 ، 13622 ، تعليق إسمين ، المجلة المدنية 1964 ، 552 ، ملاحظات تونك .
  - 4 - نانسي ، 30-05-1945 ، دالوز 1946 ، 14 / نقض مدني في 03 ، 01-07-1971 ، دالوز 1971 ، 672 .
  - 5 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 19-05-1953 ، جوريسكلاور دوري ( الأسبوع القانوني ) 1953 ، 2 ، تعليق إسمين .
  - 6 - قرار الغرفة المدنية الأولى لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 11-10-1967 ، دالوز 1968 ، 106 / قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 17-02-2005 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، 2 ، رقم 36 / 08-02-2006 ، مجلة القصر 2006 ، 2613 ، تعليق بولان .
  - 7 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 04-05-1972 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، 2 ، رقم 128 .
  - 8 - أنجه ، 04-11-1971 ، دالوز 1972 ، 169 .
- الأحكام الخمسة السابقة كلها نقلًا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .



## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و لا يشترط أن يكون البناء مكتملا ، فتقوم مسؤولية المالك أثناء عملية التشييد ، و له أن يرجع على المقاول ، و هذا على خلاف ما هو جاري العمل به في القضاء الفرنسي الذي يستبعد تطبيق نص المادة 1386 على المبنى الذي هو في طور البناء بإعتبار أن المتعهد المكلف بهذا البناء مسؤول تطبيقا للمادة 1384 - 1 عن الأضرار الناتجة عن فعل الشيء الذي كان يعمل عليه ( 1 ) .

و يشترط فقط :

- أن يكون التهدم هو السبب في إحداث الضرر ، فإذا سقط شيء من نافذة منزل على شخص و أصابه بضرر و لم يكن السقوط بسبب الإنهيار فلا يطبق حكم المادة 140 - 2 بل نص المادة 138 مدني، و الفقه مستقر على أن الحريق لا يعتبر تهديما حتى و لو سقط جزء من البناء عقب إطفاء الحريق ( 2 ) .

- أن يكون التهدم فعليا لإمكان رفع دعوى تعويضية و إلا كان للجار المتضرر الدعوى الوقائية فقط

---

1 - " لا تطبق المادة 1386 على مبنى في طور البناء ، بإعتبار أن المتعهد المكلف بهذا البناء مسؤول ، تطبيقا للمادة 1384 ف 1 عن الأضرار الناتجة عن فعل الشيء الذي كان يعمل عليه " ، قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 21-12-1965 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، 2 ، رقم 1065 ، نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

2 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 253 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 242 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

(<sup>1</sup>) ، و هذه الفكرة أخذها من القانون الروماني الذي ألزم المالك إذا كان بناؤه في حالة سيئة بتقديم كفيل لمن يهدده تهدمه لتعويض الضرر الذي يلحقه منه ، و أجاز لمن يهدد التهدم في حالة رفض المالك إدراء الإصلاحات اللازمة القيام بها على حسابه ، و هذا مثله مثل القانون المصري (<sup>2</sup>) ، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي ، و توجه المطالبة إلى المالك كما في القانون المصري رغم أن المسؤول في القانون المدني المصري هو الحارس .

و تقدير هذا التهديد متروك لتقدير القضاء .

و عليه فالمرء ملزم بتعهد البناء الذي يمتلكه أو الذي يقع تحت حراسته و المشتري عليه أن يتحقق من صلاحيته و خلوه من العيوب ، و كل منهما ملزم بالمسارعة لإصلاحه و ترميمه لدرأ الخطر على نفسه و على الغير (<sup>3</sup>) .

---

<sup>1</sup> - أنظر المادة : 140 ف 3 من : ق . م . ج ، يقول العربي بلحاج (( المرجع السابق ، ص : 426 )) " ... غير أن ما أخذ به المشرع الجزائري في هذا الشأن يعتبر خطوة إيجابية من حيث سياسة منع الضرر ، و حماية المضرور ، سواء من حيث الوقاية من الضرر المتوقع أو علاج الضرر الفعلي " .

<sup>2</sup> - أنظر المادة 177 ف 2 من : ق . م . م ، و المادة 98 من : ق . م . ت ، و المادة 151 من : ق . م . بولوني .

<sup>3</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 336 .

## الفرع الثاني

### وجود علاقة بين الحريق أو التهدم و الضرر

المشرع يشترط أن ينشب الحريق في ملك الحائز ثم ينتقل في هذا لملك الغير فيحدث فيه أضرار بالنسبة لمسؤولية الحائز ( أولا ) ، في حين يكتفي في مسؤولية المالك بأن يكون تهدم البناء الذي هو في ملكيته هو المتسبب في إحداث الضرر بالغير ( ثانيا ) .

أولا - نشوب حريق بمال الحائز وانتقاله لمك الغير .

هذا يقتضي مسألتين :

( ١ ) - وجوب نشوب حريق في مال الحائز أولا .

فلتطبيق نص المادة 140 - 1 من القانون المدني يجب أن ينشب الحريق في مال الحائز المسؤول ، فلا يمكن للمضرور مطالبة المسؤول بالتعويض على أساس نص المادة 140 - 1 من نفس القانون إن لم يتحقق هذا الشرط ، بل له مطالبته على أساس نص المادة 138 من نفس القانون .

والمشرع لم يعر اهتماما لمال المسؤول المحترق ، فقد يكون عقارا أو منقولا أو غير ذلك كما

مرّ بنا ذلك .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و المشرع أخذ هذا الحكم عن نص المادة 1384 - 2 من القانون المدني الفرنسي و الذي لم يميّز بين الأشياء الخطرة و غير الخطرة ، و لم يلتفت إلى الطبيعة الذاتية للشيء ، و كل ما عني به في هذا الصدد هو أن يكون الحريق قد شب في شيء ( 1 ) .

و بالتالي فالغير المتضرر من شرارات النار التي تسربت من قاطرة أو محرك سيارة ، لا تطبق عليه أحكام المادة 140 - 1 ، لإنعدام الحريق بالقاطرة أو بالسيارة ( 2 ) .

و ترتيبا على ما سبق فقد قرر القضاء الفرنسي أنه : " بما أن الحريق قد تسببت به الحرارة الشديدة الناتجة عن قناة الموقد في شقة المدعى عليه مما أدى إلى اشتعال بطيء لعارضة للشقة المجاورة مركبة في الجدار المشترك ، فلا تطبق المادة 1384 - 2 - و التي تقابلها المادة 140 - 1 من القانون المدني الجزائري - ، لأن الحريق لم يبدأ بالاندلاع في بناء المدعى عليه " ( 3 )

و يشترط أن لا يكون اشتعال النار التي انتقلت لملك الغير و أتلفته ناتجا عن فعل إرادي ، وفي هذا المعنى في فرنسا أن النار التي اشتعلت إراديا لا تشكل حريقا بالمعنى المقصود في المادة 1384 - 2 - و التي تقابلها المادة 140 - 1 من القانون المدني الجزائري - ، و هنا يجب إعمال النص المتعلق بحراسة الشيء ( 4 ) .

1 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 244-245 .

2 - علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص : 244-245 .

3 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 11-01-1995 نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 9 .

4 - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية في 17-12-1970 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 352 . و راجع أيضا في نفس المعنى قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض

( II ) - انتقال الحريق لممتلكات الغير .

المشروع من خلال نص المادة 140 - 1 من القانون المدني اشترط لكي يحصل المضرور على تعويض وجوب أن ينتقل الحريق الذي أصاب المسؤول إلى ماله و يصيبه بأضرار فعلية وأن يكون هو السبب الأول والمباشر عن تلك الأضرار .

وبالتالي إذا كان الانفجار أو التماس الكهربائي أو الشرر المتطاير من القاطرة هو السبب المباشر في الحريق الذي إندلع في مال الغير ، فنستبعد تطبيق نص المادة 140 - 1 من القانون المدني ، وعلى المتضرر تطبيق نص المادة 138 من نفس القانون ( <sup>1</sup> ) ، وهذا ما صار عليه القضاء الفرنسي، وهو يصلح لتطبيقه في الجزائر ، و هو ما أخذ به فعلا في القرار المؤرخ في 16-12-1991 المشار له سابقا و الذي أعمل هذا الشرط ، حيث أن الحريق أصاب ورشة النجارة أولا ثم امتد إلى محل صناعة الأحذية ( <sup>2</sup> ) .

و لا يهم المسلك الذي اتخذته الحريق للانتقال لملك الغير ، فقد قضي في فرنسا بالانتقال الذي يكون تحت الأرض كما في القرار المؤرخ في 13-03-2003 ( <sup>3</sup> ) .

---

= الفرنسية في 11-12-1998 ، فور - دو - فرانس ، نشرة قرارات الغرفة المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 15-07-1999 ، رقم 920 .

القرارات السابقة نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 305 - 306

<sup>2</sup> - راجع القرار المؤرخ في 16-12-1991 ، ملف رقم 77504 نقلا عن علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 245 هامش رقم : 34 .

<sup>3</sup> - قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 13-03-2003 ، نشرة قرارات الغرفة المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 62 ، دالوز ، 2003 ، أخبار سريعة ( في مجموعة دالوز ) ، 1009 ، مجموعة

ثانيا - وجوب أن يكون التهدم المتسبب في الضرر.

فيجب أن يكون التهدم هو السبب في إحداث الضرر وبالتالي :

- لو سقط شيء من نافذة منزل على شخص ما فأصابه بضرر ولم يكن السقوط بسبب الإنهيار، فلا مجال لتطبيق حكم نص المادة 140 - 2 من القانون المدني بل النص الواجب التطبيق هو نص المادة 138 من نفس القانون ( 1 ) .

- ولو احترق المنزل وتسبب عنه ضرر للجيران أو الغير ، بأن تهدم و أضر بهم فإن المادة المطبقة هي نص المادة 140 - 1 من القانون المدني و ليس نص المادة 140 - 2 من نفس القانون.

- الإنهدام الإرادي للبناء كأن يقوم المالك بتهديم البناء لتفادي خطر إنهياره أو لتشييد بناء آخر أو لسبب ما ، فإنه لا يعتد بهذه المسؤولية ( 2 ) .

### المطلب الثالث

#### وجود خطأ في جانب الحائز والمالك

مسئوليتي الحائز و المالك تقومان على فكرة الخطأ الذي يجب على المضرور إثباته بالنسبة للحائز وفقا للقواعد العامة ( الفرع الأول ) ، لكن المشرع خفف هذا العبء بالنسبة للمضرور بالنسبة

---

= عقاري 2003 م ، 326 ، ملاحظات جيغوزو و تريبول . نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

<sup>1</sup> - راجع قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، في 15-11-1989 ، ملف رقم 56036 ، المجلة القضائية لعام 1990 ، العدد 04 ، ص : 40 .

<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 252 .

لمسؤولية التهدم ، حيث نقل العبء للمالك المسؤول المدعى عليه ، وقيده في الصور الثلاث ( الفرع الثاني ) .

### الفرع الأول

#### إثبات الخطأ في جانب الحائز أو المسؤول عنهم

لا تتحقق مسؤولية حائز العقار أو المنقول الذي إندلع فيه الحريق فسبب أضرارا للغير إلا إذا أثبت المضرور خطئه أو خطأ من هو مسؤول عنهم ، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في 16 - 12-1991 ( 1 ) ، فهنا يجب على المضرور إضافة إلى إثبات الضرر الذي أصابه وعلاقة السببية ، أن يثبت أن الحريق ينسب إلى خطأ المسؤول أو إلى خطأ من هو مسؤول عنهم ، وبهذا الشرط الذي أورده المشرع يكون قد وضع المسؤول عن الحريق أحسن من وضع حارس الشيء أو حارس الحيوان ، حيث لا يستفيد المتضرر من افتراض الخطأ أو المسؤولية ، وبالمقابل يكون وضع المضرور هنا هو نفس الوضع الذي أقرته الشريعة العامة ، أي نص المادة 124 من القانون المدني ، حيث يتحمل في كلتا الحالتين عبء إثبات خطأ المسؤول أو خطأ من هو مسؤول عنهم أي الخاضعين للرقابة طبقا لنص المادة 134 من القانون المدني ، و للتبعية طبقا لنص المادة 136 من نفس القانون ( 2 ) .

<sup>1</sup> - ملف رقم 77504 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني ، بتاريخ 16-12-1991 ( غير منشور ) ، راجع أيضا : القرار المؤرخ في 08-11-1983 ، ملف رقم 29399 ، ( غير منشور ) نقلا عن العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 488 هامش رقم : 2 .

<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 231 - 232 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و بالنتيجة فإنه يقع على من يتمسك بأحكام المادة 140 - 1 التي تعد استثناء عن المادة 138 ، أن يثبت أن شروط تطبيق هذه المادة قد توفرت ( <sup>1</sup> ) ، و منها إثبات الخطأ في جانب الحائز أو من هو مسؤول عنهم ( <sup>2</sup> ) .

و نشير إلى أنه إذا بقي سبب الحريق مجهولا فلا يسأل الحائز عن نتائجه ( <sup>3</sup> ) .

### الفرع الثاني

قيام القرينة المشار إليها في م 140-2 ق م بالنسبة لمسؤولية المالك.

اشترط المشرع في نص المادة 140 - 2 من القانون المدني ( <sup>4</sup> ) لتحقق مسؤولية المالك أن يكون سبب التهدم راجعا لإهمال في صيانة البناء أو تقدمه أو لعيب فيه ( <sup>5</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - " يقع على عاتق من يتمسك بأحكام المادة 1384 ف 2 الخارجية على أحكام الفقرة 1 ، أن يثبت أن شروط تطبيق هذه الفقرة - 2 - قد توافرت ( حريق سيارة تسبب بموت أحد الركاب ) ، قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 06-12-1984 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، رقم 191 ، التقرير، ص 105 " ، القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1683 .

<sup>2</sup> - " إن من يجوز بشكل تام أو جزئي و بأيّ صفة كانت عقارا أو أموالا منقولة إندلج فيها الحريق ، يتحمل المسؤولية تجاه الأشخاص الثالثين ضحايا الأضرار التي تسبب بها هذا الحريق ، ما دام قد ثبتت أنه يجب أن ينسب اندلاع الحريق أو تزايد خطورته أو امتداده لخطئه أو لخطأ الأشخاص الذين يكونون تحت مسؤوليته " ، قرار الغرفة المدنية الثالثة لدى محكمة النقض الفرنسية ، بتاريخ 31-05-1976 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية ، 3 ، رقم : 236 ، القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1386 .

<sup>3</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 305 ؛ علي فيلاي، المرجع السابق ، ص : 246 .

<sup>4</sup> - و تقابلها نص م 178 من : ق . م . س ، و م 177 من : ق . م . م .

<sup>5</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 338 - 339 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 423 - 425 .



## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

و المشرع في هذه النقطة كان أكثر تطورا من القانون الفرنسي ، من حيث تسهيل المهمة على المضرور ، بجعل عبء الإثبات على المالك و ليس على المضرور ، فبمجرد ما يصاب الشخص بضرر ناتج عن تهدم البناء تقوم قرينة قانونية بسيطة مآداها أن مالك البناء قد قصر في صيانته أو تأخر في تجديده أو تقاعس عن إصلاح العيب الذي اعتراه ، و هذا بخلاف التشريع الفرنسي الذي يشترط على المضرور إثبات أن التهدم كان نتيجة إهمال في الصيانة أو عيب في البناء ، و في هذا عنت شديد على المضرور ، و بالتالي فالمشرع بهذا يكون قد قلب عبء الإثبات ، يضاف إلى هذا فهو وسّع من قرائن خطأ مالك البناء ، فأضاف إليها قرينة " قدم البناء " ، و بالتالي زاد في حمل المالك فبعدما كان مطالبا للتخلص من المسؤولية فقط بإثبات أن هذا التهدم لا يرجع لإنعدام الصيانة أو لعيب فيه ، أمسى الآن مطالب إضافة لما سبق بإثبات أن التهدم لا يرجع أيضا لقدم البناء ، وهذا بخلاف نظيره الفرنسي الذي اكتفى بقرينتي انعدام الصيانة وعيب في البناء ( 1 )

و بالتالي فمتى وقع التهدم وأحدث ضررا كان الخطأ مفترضا في جانب المالك إلى أن يثبت المالك أن التهدم لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو لقدم البناء أو لوجود عيب فيه .

و عليه فالمشرع نقل كمنظيره المصري والسوري عبء الإثبات و وضعه على عاتق المدعي عليه، وهذا بخلاف ما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي حمل المدعي المضرور عبء إثبات الإهمال أو العيب.

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 196 - 198 - 199 .

## المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك

---

و من ثمّ فلا مفرّ للمدعي عليه للتخلص من المسؤولية إلاّ إقامة الدليل على أن البناء لا يحتاج لصيانة أو إصلاح أو تجديد , أو إثبات السبب الأجنبي .

ولا يمكن للمدعي عليه دفع المسؤولية بالقول أن الإهمال في الصيانة لا يرجع إليه بل يرجع إلى المالك السابق له أو أن العيب يرجع للمقاول أو المهندس المعماري ( <sup>1</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - راجع : ق . م . ع / ع . غ . م في 13-06-1990 ، ملف رقم 61489 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 04 ، ص : 65 .

المبحث الثاني  
قيام مسؤولية غير المارس على  
فكرة الخطأ

من خلال المبحث الأول يمكن القول أن المسؤوليتين يلعب فيهما سلوك المسؤول ( الحائز والمالك) دورا هاما ، فبناء على سلوكه تقوم أو لا تقوم مسؤوليته ، ومن هذا يمكن القول أن خطأ الحائز أو المالك هو أساس هذه المسؤولية مبدئيا ، لكن التساؤل الذي يطرح هنا هو : ما هو مدى و حدود و نطاق هذا الخطأ في المسؤوليتين ؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عنه في ( المطلب الأول ) ، و ماهي وسائل دفع المسؤوليتين في ( المطلب الثاني ) ؟ .

### المطلب الأول

#### فكرة الخطأ كأساس لمسؤولية غير الحارس و نطاقها

لقد خلصنا من خلال ما سبق أن المشرع أقام مسؤولية الحائز والمالك على فكرة الخطأ ، لكن مع اختلاف في مداها في المسؤوليتين ، فهو واجب الإثبات في مسؤولية الحائز ( الفرع الأول ) ومفترض إفتراضا بسيطا في مسؤولية المالك ( الفرع الثاني ) .

### الفرع الأول

#### قيام مسؤولية الحائز على الخطأ الواجب الإثبات

يمكن القول أن المشرع قد جانب الصواب في هذه المسؤولية ، وهذا ما سنحاول بيانه هنا (ثانيا ) بعد عرض الوضع في الجزائر فقها و قضاء وقانونا ( أولا ) .

#### أولا - عرض الوضع في الجزائر فقها و قضاء وقانونا .

المشرع فرّق بين الحريق الذي ينشأ عن العين المستأجرة و غيرها و التي تحدث ضررا بالغير ، فأخضع المسؤولية الناشئة عن الحريق الذي ينشب في العين المؤجرة لنص خاص و هو نص المادة 496 من القانون المدني وأقام أساسها على الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس، وهذا ما سنراه

في ( II ) ، و أخضع المسؤولية الناشئة عن الحريق الذي ينشب في باقي الأشياء الأخرى لنص المادة 140 - 1 من نفس القانون وأقامها على أساس الخطأ الواجب الإثبات، و هو ما سنراه في ( 1 ) .

1 - أساس المسؤولية المشار لها في نص المادة 140 - 1 .

سنحاول الإلمام بالموضوع من خلال تتبعه في الفقه ( 01 ) و القضاء ( 02 ) الجزائريين، و أخيرا في النص ذاته ( 03 ) .

01 - موقف الفقه .

الفقه الجزائري ( <sup>1</sup> ) مجمع و متفق على أن نص المادة 140 - 1 من القانون المدني ما هي إلا استثناء على نص المادة 138 من نفس القانون ، و المسؤولية فيها تقوم على قوة القانون كما رجحنا هذا سابقا ، فإنه بالنتيجة فإن قوام المسؤولية الناشئة عن الحريق لا تقوم على هذا الأساس ، بل تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات .

و يظهر هذا جليا من خلال رصد مواقف بعض شرّاح القانون الجزائري و التي نذكر منها :

أ - موقف العربي بلحاج و الذي صرّح بأن " أساس المسؤولية عن الحريق في القانون المدني الجزائري هو الخطأ الواجب إثباته في جانب الحارس أو الأشخاص اللذين يسأل عنهم ، أي أنها تخضع إلى أحكام المسؤولية عن العمل الشخصي ... ، فالخطأ ليس مفترضا ، بل يتعين على

<sup>1</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 249 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام، المرجع السابق ، ص : 308 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق، ص : 433-436 ؛ مصطفى محمد الحمال ، المرجع السابق ، ص : 439 حتى 440 ... .

المدعي أن يثبت أن المدعى عليه قد انحرف في سلوكه عن سلوك الرجل العادي ، فأدى هذا الانحراف إلى وقوع الضرر " ( 1 ) .

ب - موقف محمد صبري السعدي و الذي خرج بنتيجة مفادها أنه " بناء على ذلك فطبقا للقانون المدني الجزائري ، تخضع المسؤولية عن الحريق طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة : 124 مدني جزائري ، و يخضع الخطأ في المسؤولية عن الحريق للإثبات ، و ذلك استثناء عن ما يحدث من فعل الشيء غير الحي المنصوص عليه بالمادة 138 ... " ( 2 ) .

ج - موقف مصطفى أبو بكر و الذي صرح بأن " أساس المسؤولية عن الحريق في القانون الجزائري تقوم على خطأ واجب الإثبات ، بمعنى أن المضرور لا يمكن له الحصول على تعويض ، إذا كان ضرره ناتج عن حريق شبّ في منقولات أو عقارات إلا إذا أثبت أن الحريق يرجع سببه إلى خطأ حائز هذه العقارات أو المنقولات ، أو خطأ أحد ممن هو مسؤول عنهم ، كأحد المشمولين برقابته أو أحد التابعين له " ( 3 ) .

د - موقف خليل أحمد حسن قداة و الذي توصل إلى أن " مسؤولية حائز العقار و المنقول لا تقوم على أساس الخطأ المفترض ، و إنّما على أساس الخطأ الواجب الإثبات من قبل المضرور ... فالحائز يسأل عن الأضرار التي سببها الحريق الذي شبّ في العقار أو المنقول الذي في حيازته ،

---

1 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 433-434  
2 - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 249 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 238 .  
3 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 190-191 .

إذا أثبت الشخص المضرور أن الحريق شبّ بسبب الخطأ الذي ارتكبه الحائز أو بسبب الخطأ الذي ارتكبه الأشخاص المسؤول عنهم " ( 1 ) .

هـ - موقف محمود جلال حمزة هذا الأخير أكد أن " خلاصة المسؤولية عن الحريق في القانون المدني الجزائري مسؤولية قوامها الخطأ الواجب الإثبات ، و قد ينسب الخطأ إلى الحارس شخصياً أو لمن يكون الحارس مسؤولاً عنهم ، فإذا ثبت الخطأ ، قامت المسؤولية و استحق المضرور التعويض " ( 2 ) .

و - موقف فاضلي ادريس و الذي توصل إلى أنها " تقوم المسؤولية في حالة الحريق طبقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 124 مدني ، و لا يكون أمام المضرور من الحريق سوى إثبات خطأ الحائز أو من يسأل عنهم عادة ، و بهذا فهذه المسؤولية استثناء من قاعدة المسؤولية عن الأشياء ... " ( 3 ) .

ز - موقف علي علي سليمان صرح بأن " المسؤولية المترتبة على الحريق الذي ينشب في عقارات أو في منقولات تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 124 مدني جزائري ، ويخضع الخطأ فيها للإثبات ، استثناء من أحكام المسؤولية عن فعل الشيء غير الحي ، المنصوص عليها بالمادة 138 ، ... " ( 4 ) .

1 - خليل أحمد حسن قدارة ، المرجع السابق ، ص : 283 .

2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 300 .

3 - ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 272 .

4 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 189-

( 02 ) - موقف القضاء .

يبدو أن الأساس الذي اعتمده المحكمة العليا هو الخطأ الواجب الإثبات و الذي توافق و أجمع عليه شرّاح القانون الجزائري كما مرّ بنا سابقا، و نستشف هذا من خلال قرار المجلس الأعلى - المحكمة العليا حاليا - المؤرخ في 15-03-1988، و الذي عاب على القضاة عدم ابرازهم لخطأ المسؤول و تحميله المسؤولية بناء على ذلك، و الذي جاء في حيثياته : " و لمّا كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس لمّا أدانوا المتهم ( الطاعن ) بالخطأ و الإهمال في التسيير و الحراسة ممّا تسبب في انتقال الحريق من شاحنة متوقفة في الحظيرة إلى متقولات مجاورة و إصابة هذه الأخيرة بأضرار ، ولم يبيّنوا هنا ما هو الخطأ أو التفريط الذي قام به الطاعن حتى يسأل عن ذلك ، رغم أن هذا الأخير عمل كل ما في وسعه لتفادي انتشار الحريق ... " ( 1 ) و قراره أيضا الصادر عن الغرفة المدنية في 08 - 11 - 1983 ( 2 ) .

( 03 ) - موقف القانون الجزائري .

يتضح جلياً أن أساس المسؤولية عن الحريق طبقاً لنص المادة 140 - 1 من القانون المدني هو الخطأ الواجب الإثبات في جانب الحائر أو الشخص المسؤول عنه باتفاق ، فلا يكون للمضرور حق في التعويض إلا إذا أثبت أن المدعى عليه قد انحرف في سلوكه عن سلوك الرجل العادي ، فأدى هذا الانحراف إلى وقوع الضرر ، فإذا أثبت ذلك قامت مسؤولية المدعى عليه و أضحى الخطأ في جانبه ، كما يصبح الخطأ في جانب الحارس إذا أثبت المضرور أن الضرر الحاصل هو من فعل

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية بتاريخ 15-03-1988 ، ملف رقم 49756 ، المجلة القضائية لسنة 199 ، العدد 03 ، ص : 223 .

<sup>2</sup> - قرار غير منشور ، ملف رقم : 29399 .



الأشخاص الواقعيين تحت رقابة الحائز طبقاً لنص المادة 134 و 136 من القانون المدني ( 1 ) ،  
و بهذا فالمشرع يكون قد عاد لأحكام القواعد العامة أي لنص المادة 124 من القانون المدني بإلغائه  
عبء إثبات الخطأ على المدعي خلافاً لما فعله في نص المادة 138 من نفس القانون ، ولا يستطيع  
الحائز دفع المسؤولية عن نفسه إلاّ بإثبات تدخل السبب الأجنبي بمفهوم نص المادة 127 من القانون  
المدني، كما سنرى لاحقاً .

## ( II ) - أساس مسؤولية المستأجر .

سنلقي نظرة عامة على النص ( 01 ) و من ثمّ بيان نوع و أساس المسؤولية فيه ( 02 )  
و منها نخلص إلى ملاحظة جديرة بالذكر ( 03 ) .

### ( 01 ) - نظرة عامة على نص المادة 496 ق . م .

المشرع الفرنسي عندما أدخل حكم المسؤولية الناشئة عن الحريق في القانون المدني في الفقرة  
الثانية من المادة 1384 ، استثنى منه العلاقة بين المالك و المستأجر ، و أبقاها خاضعة لنص  
المادة 1733 و 1734 مدني فرنسي ، و هذا بموجب الفقرة الثالثة من المادة 1384 و التي جاء  
نصها ( 2 ) :

(( Cette disposition ne s'applique pas aux rapports entre propriétaires et locataires qui  
demeurent régis par les articles 1733 et 1734 du code civil )) .

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام، المرجع السابق، ص : 308 .  
<sup>2</sup> - André LUCAS ، Code civil ، 2006 ، Op ، Cit ، p : 785 .

" لا تطبق هذه الأحكام على العلاقات بين المالكين و المستأجرين التي تبقى خاضعة لأحكام المادتين 1733 و 1734 من القانون المدني " ( 1 ) .

و لقد نصت المادة 1733 على مايلي :

" Il rpond de lincendie , moins qu'il ne prouve :

Que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou force majeure , ou par vice de construction .

Ou que le feu a été communiqué par une maison voisine " ( 2 ) .

" يكون المستأجر مسؤولاً عن الحريق إلا إذا أثبت :

أن الحريق نشب بفعل حادث مفاجيء أو قوة قاهرة أو بسبب عيب في البناء .

أو أن الحريق انتقل من منزل مجاور " ( 3 ) .

و نصت المادة 1734 ( قانون 05-01-1883 ) على :

" S'il y a plusieurs locataires , tous sont responsables de l'incendie proportionnellement à la valeur locative de la partie de l'immeuble qu'ils occupent ;

A moins qu'ils ne prouvent que l'incendie a commencé dans l'habitation de l'un d'eux, auquel cas celui-là seul en est tenu ;

---

<sup>1</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية، المرجع السابق، ص : 1373 .

<sup>2</sup> - André LUCAS , Code civil , 2006 , Op , Cit , p : 949 .

<sup>3</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1665 .

Ou que quelques – uns ne prouvent que l'incendie n'a pu commencer chez eux , auquel cas ceux-là n'en sont pas tenus " ( 1 ) .

" إذا وجد عدة مستأجرين ، فيكونون جميعا مسؤولين عن الحريق بنسبة القيمة التأجيرية للجزء الذي يشغلونه من العقار ;

إلا إذا أثبتوا أن الحريق قد ابتدأ في مسكن أحدهم و في هذه الحال يكون وحده ملزما بالتعويض ;  
أو إذا أثبت بعضهم أنه لم يكن نشوب الحريق ممكنا عندهم فهؤلاء يكونون غير مسؤولين " ( 2 ) .

و الملاحظ أن المواد الخاصة بالمسؤولية التقصيرية في القانون الجزائري تخلوا من مثل هذا الإستثناء ، إلا أنه بالرجوع لمواد القانون المدني ككل نجد أن المشرع نص على هذا الحكم في الكتاب الثاني في الباب الثامن في الفصل الأول المتعلق بالإيجار في القسم الأول المتعلق بالإيجار بصفة عامة، 1- أركان الإيجار في نص المادة 496 من القانون المدني ، و المكوّنة من فقرتين ، فضمّن الفقرة الأولى ما جاء في نص المادة 1733 مدني فرنسي و نقل نصها حرفيا عن المشرع المصري التي نص عليها في المادة 584 - 1 و التي نقلها عنه أيضا المشرع السوري في نص المادة 552 - 1 ، و ضمّن الفقرة الثانية ما جاء في المادة 1734 مدني فرنسي ، و نقل نصها حرفيا عن المشرع المصري التي نص عليها في المادة 584 - 2 و التي نقلها عنه أيضا المشرع السوري في نص المادة 552 - 2 ، و عليه جاء نصها كما يلي " المستأجر مسؤول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب ليس من فعله .

<sup>1</sup> - André LUCAS , Code civil , 2006 , Op , Cit , p : 785 .

<sup>2</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1667 .

فإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد كان كل واحد منهم مسؤولاً عن الحريق بالنسبة للجزء الذي يشغله بما فيهم المؤجر إن كان يسكن العقار إلا إذا ثبت أن الحريق بدأ نشوبه في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسؤولاً عن الحريق " ( 1 ) .

## 02 - أساس المسؤولية فيها .

اتفق شراح القانون الجزائري على أن هذه المسؤولية هي مسؤولية عقدية ، و أن الأساس المبدئي لها هو الخطأ المفترض إلا أنهم اختلفوا في مدى هذا الخطأ المفترض إلى اتجاهين هما :

### أ - الإتجاه الذي أقامها على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس .

و هو الإتجاه الذي ذهب إليه علي فيلالي الذي يقول " و يلاحظ بصدد هذا النص - يقصد نص المادة 496 مدني - أن خطأ المستأجر مفترض افتراضاً بسيطاً ، بحيث يستطيع أن يثبت عكس ذلك ... " ( 2 ) .

و مآدى هذا الإتجاه هو أنه متى أثبت المضرور أن الضرر الذي أصابه هو نتيجة الحريق الذي اندلع بالعين المؤجرة و امتد لهذا الغير فأصابه بضرر ، افترض الخطأ في جانب المستأجر ، و قامت قرينة قانونية ، يمكن للمستأجر دفعها بإثباته أنه لم يرتكب أي خطأ و أنه قام بكل الإحتياطات اللازمة.

1 - القانون المدني ، وزارة العدل ، المرجع السابق ، ص : 117 .

2 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 248 .

ب - الإتجاه الذي أقامها على أساس الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس .

و هو النهج الذي قال به جلّ شرّاح القانون المدني الجزائري ( <sup>1</sup> ) ، إذ يقول محمد صبري السعدي أن " غير أن الحريق الذي ينشب في عقار مستأجر ، فإن المستأجر يكون مسؤولاً عن الأضرار التي يسببها هذا الحريق ، و يفترض خطأه افتراضاً غير قابل لإثبات العكس ، لأن المسؤولية في هذه الحالة مسؤولية عقدية ... فلا يستطيع نفي مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي " ( <sup>2</sup> ) ، و يقول علي علي سليمان " أمّا الحريق الذي ينشب في عقار مستأجر فإن الأضرار التي تنشأ عنه تنسب إلى خطأ المستأجر ، و يفترض خطؤه افتراضاً لا يقبل إثبات العكس و المسؤولية فيه عقدية ، و لا يستطيع المستأجر أن يتخلص منها إلا بإثبات السبب الأجنبي " ( <sup>3</sup> ) ، و هو الراجح بدليل حصر وسائل نفي مسؤولية المستأجر في السبب الأجنبي فقط ، و ماداه أن مسؤولية المستأجر تقوم متى شبّ حريق في العين المؤجرة و أضرّ بالغير ، و لا يكون للمستأجر لنفي مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي بإحدى صورته الثلاثة ، و لا يمكنه نفي الخطأ عن نفسه بعد افتراضه .

### 03 - استبعاد نص المادة 496 مدني من الدراسة.

يبدو أن إقحام نص المادة 496 مدني في الدراسة المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية و اعتباره استثناء عن المسؤولية الناشئة عن الحريق المنصوص عليها في المادة 140 - 1 من القانون المدني و التي جاءت أحكامها ضمن إطار المسؤولية التقصيرية ، فيه نظر .

<sup>1</sup> - راجع أيضاً محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 300 و 309 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 434 .

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 250 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 239 .

<sup>3</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 191

فالحقيقة أنه لا علاقة لهذا الموضوع بالموضوع الذي عالجه المادة 140 - 1 من القانون المدني ، لإختلاف نوع و طبيعة المسؤوليتين فمسؤولية المستأجر عقدية و التزام المستأجر فيها هو إلتزام بتحقيق نتيجة و هو ارجاع العين المؤجرة لمالكها بعد انتهاء العقد سليمة كما تسلمها عند بداية عقد الإيجار ( 1 ) ، بينما مسؤولية الحائز في نص المادة 140 - 1 من القانون المدني هي مسؤولية تقصيرية هذا من جهة ، و من جهة ثانية فموقع المادتين المتباعد يأبى هذا أيضا ( 2 )

### ثانيا - مجانية المشرع الصواب في أساس مسؤولية الحائز .

شراح القانون الجزائري مجمعون على أن المشرع كان مسائرا للتطور الذي عاشه عالم القانون في مجال المسؤولية عن الأشياء ، لتبنيه لأحدث ما استقر عليه التشريع المقارن و خاصة التشريع الفرنسي و قضاء محكمة النقض الفرنسية ، و هو في هذه النقطة كان متطورا و متقدما عن نظرائه العرب ، لكنه رغم هذه المزية إلا أنه جانب الصواب فيما يخص نص المادة 140 - 1 من القانون المدني ، وخاصة أن هذا النص لقي نقدا شديدا و لادعا في موطنه الأصلي فرنسا من قبل الفقهاء الفرنسيين من الناحيتين الشكلية ( 1 ) و الموضوعية ( 11 ) ، و هذا ما سنحاول بيانه من خلال النواحي التالية :

1 - راجع المواد 491 حتى 495 من القانون المدني الجزائري

2 - راجع مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 191-192 ; حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 363.

( 1 ) - من الناحية الشكلية .

الفقه الجزائري مجمع على أن المشرع لم يكن موفقا في موقع و تأسيس مسؤولية الحائز على فكرة الخطأ الواجب الإثبات :

أ - فيرى البعض ( <sup>1</sup> ) أنه كان الأجدر بالمشرع أن يجعلها استثناء على نص المادة 138 من القانون المدني ، لا أن يدرجها مع مسؤولية المالك ، كما فعل نظيره الفرنسي ، و يجب أن تأتي بعدها مباشرة ، فالمستثنى يأتي مباشرة وراء المستثنى منه .

ب . و يرى البعض ( <sup>2</sup> ) أنه لا معنى لهذا الإستثناء وكان الأجدر بالمشرع أن يترك هذه الحالة لنص المادة 138 من القانون المدني ، خاصة في ظلّ نقد استثناء هذه الحالة في التشريع الفرنسي مصدر هذه المادة ( قانون 07 - 12 - 1922 ) .

و في هذا يقول علي علي سليمان " و على ذلك فلم يكن ينبغي أن يجاري المشرع الجزائري المشرع الفرنسي في هذا الحكم ، لا سيما و أن المشرع الجزائري يتخذ الإشتراكية مبدأ أساسيا ، و أن شركات التأمين هنا تابعة للقطاع العام ، و كان ينبغي أن تخضع المسؤولية عن الأضرار التي يحدثها الحريق لنفس الحكم المنصوص عليه بالمادة 138 التي تقضي بإفتراض الخطأ افتراضا لا يقبل إثبات العكس، و لا يدحض إلاّ بإثبات السبب الأجنبي ، و لا تستثنى المسؤولية عن أضرار الحريق .

<sup>1</sup> - راجع محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص : 299 ؛ و مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 193 و 201 و 202 و 203 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 299 هامش رقم : 1؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 434 .

<sup>2</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 190 .

إن فنص الفقرة الأولى للمادة 140 مدني جزائري ، تزيد لا مبرر له " ( 1 ) .

ج . و يرى البعض الآخر (2) أن مشروعنا لم يقدم مسوغا مقبولا لهذا الإستثناء ، واكتفى بإقتباسه من التشريع الفرنسي ، وهو بهذا قد وقع في تناقض مع فلسفته التشريعية الواضحة في قانون المسؤولية القائم على حماية مصالح المضرور وضمان حقوقه المشروعة .

و في هذا المنحى جاء كلام نور الدين تركي ( 3 ) :

" Le maintien de ce régime responsabilité fondé sur une fate prouvée- et qui trouve son origine dans une loi française du 7 -11-1922 – est critiquable à plus d'un titre .

Elle est d'abord en contraction avec l'esprit du code civil qui tend à faire prévaloir une vision objective en matière de responsabilité civile , laquelle est orientée dans le sens de la protection des intérêts de la victime .

Cette solution est ensuite anormale parce que la victime risque de se trouver dans l'impossibilité de démontrer que l'incendie est du à une faute du détenteur de l'immeuble

---

1 - علي علي سليمان ، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 64-65 .  
2 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 434 - 435 ، والذي ذكر كلاما جميلا ارتأيت أن أذكره في هذا المقال " ان النهضة التشريعية و الحقيقية في الجزائر ، تقتضي من المشرع أن لا يقف عند تقليد القوانين الأجنبية التي كثيرا ما وقعت بعض نصوصها في الغموض أو التناقض أو عدم الفعالية ، بل يتعين عليه تجاوز هذه الظاهرة المنتقدة بإجتهد قانوني أصيل و حازم يلائم الواقع الجزائري في حضارته و دينه و تقاليده و عاداته و أخلاقه " .

3 - Nour-Eddin Turki : Les obligations ; 1982 , Op , Cit , p : 160 .



ou d'une personne dont il droit répondre surtout lorsque celle-ci est un enfant mineur ayant agi sans discernement "

و مجمل كلام الدكتور يتمحور في أن المشرع بهذا التنظيم جعله يسير في الإتجاه المعاكس لما هو عليه الفقه الحديث الذي يحاول إضفاء الصبغة الموضوعية على المسؤولية بصفة عامة ، و هذا السير أيضا يضر بمصلحة المضرور إجمالاً .

## ( II ) - من الناحية الموضوعية .

ويتجلى هذا بالرجوع إلى مصدر هذه المادة الذي هو القانون الفرنسي ، و الذي بالعودة إليه نجده قد مرّ بمرحلتين كان الفاصل بينهما القانون ( 1922-11-07 ) ( <sup>1</sup> ) وهما :

### 1 - مرحلة ما قبل صدور قانون 1922-11-07.

لم تعرف المسؤولية عن الحريق بصفة خاصة لا في القانون الروماني و لا في القانون الفرنسي القديم ولا في تقنين نابليون عند وضعه في عام 1804 ( <sup>2</sup> ) ، بل كانت هذه المسؤولية تخضع للقواعد العامة أي لنص المادة 1382 و 1383 من القانون المدني الفرنسي ، القائمة على الخطأ الواجب الإثبات في جانب المضرور ، واكتفى القضاء بتطبيق نص المادة 1384 - 1 من القانون المدني الفرنسي على الحريق الذي يمتد من المنقولات و يصيب الغير بضرر فقط ، ولم يكن مالك الشيء الذي تسرب إليه الحريق من مبنى آخر أي من عقار يستطيع أن يطالب الجار بالتعويض تأسيساً على المسؤولية المفترضة في جانبه أي على أساس المادة 1384 - 1 .

<sup>1</sup>- GEORGE RIPERT- JEAN BOULANGER , traité du droit civil , 1957 , Op , Cit , p : 414-415 .

<sup>2</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 187

غير أن محكمة النقض الفرنسية في حكمها الشهير المؤرخ في 16 - 11 - 1920 ( 1 ) إثر الحادثة المسماة حادثة " des resines " بوردو ، و التي تتلخص وقائعها في أن الحريق شبّ في براميل تحتوي على مادة لاصقة سريعة الإشتعال داخل المحطة البحرية فاحتترقت بعض مباني المحطة، وتسرب الحريق إلى مباني شركة الحافلات الكهربائية ، فطالبت هذه الأخيرة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتها من جراء الحريق دون إثبات الخطأ في جانب المحطة البحرية ، استنادا على افتراض المسؤولية في نص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي ، وقد حكمت محكمة بوردو لصالحها ، و رفضت محكمة النقض الفرنسية الطعن المقدم في هذا الحكم ، من هذا الحكم استقر القضاء الفرنسي واضطرد على هذه القاعدة الجديدة ، والتي مفادها أن مسؤولية حارس الشيء عن الحريق الذي انتقل الى شيء آخر مسؤولية مفترضة لا تستلزم إقامة الدليل على خطأ المسؤول .

هذا الوضع زرع الهلع لدى شركات التأمين ضد الحريق ثم ملاك الغابات ودفعمهم إلى شنّ حملة لدى مجلس النواب بالمطالبة بإصدار قانون يستثني من نص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي الحريق الذي يمتد إلى عقارات مجاورة للعقار الذي شبّ فيه الحريق ويخضعه للقواعد العامة أي لنص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي ، إلا أن مساعيه في بادئ الأمر لم تلق آذانا ساغية و لم تفلح ، إلا أنه سرعان ما تبدل الأمر فقد قدم السيدان روفير ( ruffier ) و دوكيـر ( Duquaire ) ، اقتراحا بهذا الخصوص إلى المجلس الوطني الفرنسي يتعلق بالحرائق الناشئة عن المباني ، و لكن هذا لم يكن كافيا ، فما لبث نطاق الحملة أن اتسع ، تارة بمطالبة أصحاب الغابات ،

<sup>1</sup> - نقض مدني فرنسي في 16-11-1920 ، دالوز ، 1920 ، 1 ، 169 ، تعليق سافاتيه .

و تارة أخرى بمطالبة أصحاب البضائع و المنقولات ... ( 1 ) ، لينجح هؤلاء في مسعاهم واستجاب  
المشرع لمطالبهم بإصدار قانون 07 - 11 - 1922 ، و الذي كان نقطة تحول لا رجعة فيها .

## 2 - مرحلة ما بعد صدور قانون 07 - 11 - 1922 .

أضاف هذا القانون للمادة 1384 من القانون المدني الفرنسي فقرتين جديدتين هما الفقرة 2 -  
3 واللتين تتصان على ما يلي :

الفقرة 2 - النص الفرنسي بلغته ( 2 ) جاء كما يلي :

(( Toutefois, celui qui détient à un titre quelconque tout ou partie de l'immeuble ou  
des biens mobiliers dans lesquels un incendie a pris naissance ne sera responsable, vis-  
à-vis des dommages causés par cet incendie que s'il est prouvé qu'il doit être attribué à  
sa faute ou à la faute des personnes dont il est responsable )) .

الترجمة ( 3 ) - ( قانون 07 - نوفمبر 1922 - )

" و مع ذلك فكل من يحوز بصفة ما ، كامل جزءا من عقار أو أموال منقولة و نشب فيها حريق ليس  
مسؤولا اتجاه الغير عن الأضرار التي تسبب بها هذا الحريق إلا إذا ثبت أن الحرق ناتج عن خطئه أو  
خطأ أشخاص هو مسؤول عنهم " - .

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 292 .  
<sup>2</sup> - André LUCAS ، Code civil ، 2006 ، Op ، Cit ، p : 785 .

<sup>3</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1373 .

الفقرة 3 - النص الفرنسي بلغته ( <sup>1</sup> ) جاء كما يلي :

(( Cette disposition ne s'applique pas aux rapports entre propriétaires et locataires qui demeurent régis par les articles 1733 et 1734 du code civil ))).

الترجمة ( 2 ) :

" لا تطبق هذه الأحكام على العلاقات بين المالكين و المستأجرين التي تبقى خاضعة لأحكام المادتين 1733 و 1734 من القانون المدني " .

وبهذا يكون المشرع الفرنسي قد استثنى بهذه الفقرة الجديدة المضافة للمادة 1384 من القانون المدني الفرنسي المسؤولية الناشئة عن الأثنياء غير الحية القائمة على المسؤولية المفترضة أي بقوة القانون ، والعودة بها لأحكام المسؤولية العامة أي نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي ، والقائمة على الخطأ الواجب الإثبات ، وهذا كله كان استجابة لضغط شركات التأمين عن الحريق وملاك الغابات و غيرهم .

وقد لقيت هذه الإضافة وهذا التعديل انتقادا واسعا من جانب الفقه الفرنسي نذكر منها:

- أن هذا النص غامض .

- أنه لم يكن له مبرر مقبول .

<sup>1</sup> - André LUCAS , Code civil , 2006 , Op , Cit , p : 785 .

<sup>2</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1373 .

- أنه قانون جاء محاباة لبعض الطوائف الذي يوفر لها حماية مستترة ... الخ ( 1 ) .

ومن خلال هذا العرض نخلص إلى أن المشرع الفرنسي عندما تدخل فإنه تدخل لإعتبارات السالفة الذكر ، أي نتيجة لضغط شركات التأمين وملاك الغابات و غيرهم ، فكان تدخله مبررا مبدئيا ، وهذا ما يفتقد له نص المادة 140 - 1 من القانون المدني الذي لم يكن له مبرر ( 2 ) ، بل جاء تقليدا أعمى بما جاء به المشرع الفرنسي دون مراعاة للواقعين الفرنسي و الجزائري من جهة ، ومن جهة أخرى فإن مشرعنا لم يستفد من النقد الموجه لهذه المادة في فرنسا على غير عادته التي عهدناها عليها .

---

1 - راجع - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 432 .  
2 - يقول علي علي سليمان " و لو رجعنا إلى الظروف التي اضطر المشرع الفرنسي إلى الخضوع لها يومئذ لوجدنا أن المشرع الجزائري لم يكن واقعا تحت ضغط هذه الظروف ، فقد هبت شركات التأمين في فرنسا ، حين استقر القضاء هناك على فكرة افتراض الخطأ افتراضا لا يقبل إثبات العكس في المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ، و اخذت تستصرخ النواب هناك لدفع ما يهددها من زيادة مبالغ التأمين التي سوف تدفعها عن مثل هذه الأضرار ، أي أن الدافع الذي دفع هذه الإشتراكات إلى هذا الإستصراخ كان منبثقا عن الجشع الرأسمالي ، و قد استجاب المشرع الفرنسي لضغط هذه الشركات و أصدر القانون السابق الذكر ، الذي كان مثار نقد شديد من الفقهاء هناك ؛ و على ذلك فلم يكن ينبغي أن يجاري المشرع الجزائري المشرع الفرنسي في هذا الحكم ، لا سيما و أن المشرع الجزائري يتخذ الإشتراكية مبدأ أساسيا ، و أن شركات التأمين هنا تابعة للقطاع العام ، و كان ينبغي أن تخضع المسؤولية عن الأضرار التي يحدثها الحريق لنفس الحكم المنصوص عليه بالمادة 138 التي تقضي بإفتراض الخطأ افتراضا لا يقبل إثبات العكس ، و لا يدحض إلا بإثبات السبب الأجنبي ، و لا تستثنى المسؤولية عن أضرار الحريق " (( ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 64-65 )) .

## الفرع الثاني

### قيام مسؤولية المالك على الخطأ المفترض و نتائج ذلك.

سنحاول إلقاء الضوء على الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية ( <sup>1</sup> ) في ظلّ القانون الفرنسي ( أولاً ) ثمّ في ظلّ القانون المصري ( ثانياً ) لنرى هل الأمر ينطبق على القانون الجزائري ( ثالثاً ) .

### أولاً - في ظلّ القانون الفرنسي .

القانون الفرنسي ألقى بعبء الإثبات على المضرور فهو الملزم بإثبات أن الضرر اللاحق به و أن مرجعه هو تهدم البناء المملوك للمسؤول و أن سببه يعود إلى نقص في الصيانة أو لعب في تشييده و إقامته ( <sup>2</sup> ) ، فإن فعل قامت و تحققت مسؤولية المالك ، و يبدو أن الحماية التي أسبغها

---

<sup>1</sup> - راجع هذه النقطة في : عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1216 وما بعدها ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 340 و ما بعدها ، علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 183 و ما بعدها ؛ ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 270 ؛ محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 225-226 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 244 ؛ العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 427 و ما بعدها ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 255-256 ؛ حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 343 و ما بعدها ؛ نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 211-212 ؛ شريف أحمد الطباخ ، المرجع السابق ، ص : 365 و ما بعدها ؛ أمجد محمد منصور ، المرجع السابق ، ص : 331 ؛ خليل أحمد حسن قداد ، المرجع السابق ، ص : 282-283 ؛ بن داود حنان ، المرجع السابق ، ص : 118 و ما بعدها ؛ الطيب الفصايلي ، المرجع السابق ، ص : 270-271 ؛ أنور سلطان ، المرجع السابق ، ص : 415-416 ؛ محمد شريف أحمد ، المرجع السابق ، ص : 249 ؛ مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 194 و ما بعدها ... .

<sup>2</sup> - " لا تفرض المادة 1386 على المتضرر إثبات خطأ مالك البناء ، و إنما فقط أن يثبت أن تهدم هذا البناء ، قد حصل بسبب عيب في البنيان أو نقص في الصيانة " ، قرار الغرفة المدنية الثالثة لدى محكمة النقض الفرنسية ، في 04-06-1973 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 03 ، رقم 397 ، و أنظر المعنى ذاته

المشرع الفرنسي على المضرور ها هنا ، هي أقل من الحماية التي أسداها له في المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي بموجب المادة 1384 - 1 ، و أكبر من الحماية التي منحها له بموجب القواعد العامة المقررة في المادتين 1382 و 1383 ، فالقانون بعد إثبات المضرور لما سبق يتولى افتراض الخطأ في جانب مالك البناء بالرغم من أنه في الحياة العملية غالبا لا يكون مخطئا فعادة ليس هو المهندس المعماري أو المقاول الذي وضع التصميم أو قام بالتشييد ( 1 ) و استنادا لما سبق فقد ذهب جانب من الفقه إلى إقامة هذه المسؤولية على أساس فكرة الخطأ المفترض في الصيانة، و ذهب الأستاذ " سافاتييه " إلى أننا هنا أمام مسؤولية قائمة على فكرة تحمل التبعة بعيدا عن فكرة الخطأ، و ذهب جانب من الفقه إلى إقامتها على أساس الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس .

و خلاصة الخلاف أجمله محمود جلال حمزة حين قال " و قد اختلف الشراح في الأساس الذي تبنى عليه هذه المسؤولية في القانون المدني الفرنسي ، فمنهم من كان يؤسسها على نظرية الخطأ في الحراسة ، و منهم من كان يؤسسها على فكرة الغرم بالغنم ، و منهم من كان يؤسسها على فكرة الكفالة أو الضمان دون أن يتفقوا على أساس صحيح تبنى عليه " ( 2 ) .

#### ثانيا ) - في ظل القانون المصري .

القانون المصري افترض ابتداء أن تهدم البناء كان نتيجة نقص في صيانتته أو نتيجة قدمه أو نتيجة عيب فيه ، فالمضرور ها هنا عليه اثبات أن ما لحقه من ضرر هو من جراء تهدم البناء الواقع

---

= في قرار الغرفة المدنية الأولى لدى محكمة النقض الفرنسية ، المؤرخ في 22-11-1983 ، مجلة القصر 1984 ، 2 بان 263 ، ملاحظات شاباس .

القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

1 - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 343-344 .

2 - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 340 .

تحت حراسة المسؤول ، و بعدها القانون يفترض أن الحارس صدر منه خطأ يكفي لإلقاء المسؤولية عليه ، و اختلف الفقه المصري في ماهية هذا الخطأ ، فذهب السنهوري ( 1 ) و حسن علي الذنون ( 2 ) إلى أنه خطأ ذو شقين : الشق الأول منه يقوم على أن التهديم سببه إهمال في صيانة البناء أو تجديده أو إصلاحه ، و هو خطأ مفترض يقبل إثبات العكس ، و الشق الثاني يقوم على أن هذا الإهمال منسوب إلى خطأ الحارس ، وهو خطأ مفترض غير قابل لإثبات عكسه.

و يذهب جانب من الفقه المصري إلى أن أساسها هو الخطأ المفروض فرضا غير قابل لإثبات العكس ( 3 ) .

### ثالثا ) - في ظل القانون الجزائري .

إذا كان الحال على ما رأيناه من خلاف في ظل القانون الفرنسي و القانون المصري ، فإنّ المشرع الجزائري لم يأت بجديد بهذه المسؤولية ، بل ساير معظم التشريعات العالمية الحديثة ، بأن أقام هذه المسؤولية على الخطأ المفترض افتراضا بسيطا يقبل إثبات العكس ( 1 ) ، إلا أن من شراح القانون المدني الجزائري من شدّ عن هذا و اعتبره غير قابل لأثبات العكس ( 2 ) ، وتبني المشرع هذا الأساس له انعكاس بشأن اشتراط التمييز للمسائلة ( 3 ) .

1 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1218 و ما بعدها .

2 - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 351.

3 - راجع حسن علي الذنون ، المرجع نفسه ، ص : 350 - 351 .



( 1 - الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس أساس لمسؤولية المالك .

يمكن القول أن هناك إجماع في القانون الجزائري على أن مسؤولية مالك البناء تقوم على خطأ مفترض في جانب المالك قابل لإثبات عكسه ، و هو الأساس الذي تبناه معظم شراح القانون المدني ، و الذين نذكر منهم :

**01 - محمد صبري السعدي** " يميل الرأي السائد في الفقه إلى تأسيس مسؤولية مالك البناء

على الخطأ المفترض ... على أن هذه القرينة تقبل إثبات العكس... " ( 1 ) .

**02 - محمود جلال حمزة** " أما بالنسبة للقانون المدني الجزائري ... فهي تقوم على أساس

الخطأ المفترض في جانب المدعى عليه ، و هو الإهمال في صيانة البناء ... و ليس للمضرور أن يقدم الدليل عليه ، بل بالعكس فإن المدعى عليه هو الذي يقع عليه عبء إثبات أن التهدم لا يرجع سببه إلى ذلك ، فالخطأ المفترض إذن قابل لإثبات العكس " ( 2 ) .

**03 - مصطفى بوبكر** " يظهر من خلال هذا النص - المادة : 140 ف 2 - أن المشرع

يقيم المسؤولية عن تهدم البناء على أساس خطأ مفترض يقبل إثبات العكس " ( 3 ) .

**04 - علي فيلاي** " يستفاد أن أساس مسؤولية مالك البناء عن الأضرار التي يتسبب فيها

إنهدامه هو الخطأ المفترض في جانبه و غير أن هذا الخطأ المفترض ينحصر في الإهمال في

---

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 255 ؛ محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 244 .

<sup>2</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 342 .

<sup>3</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 194 .

الصيانة أو في تجديد البناء أو في إصلاحه ، و هذه القرينة هي قرين بسيطة ، يجوز للمالك إثبات عكسها " ( 1 ) .

**05 - فاضلي ادريس** " تقوم مسؤولية مالك البناء على أساس الخطأ المفترض ، في جانبه أي إهمال في صيانة البناء ، أو وجود عيب فيه أو قدمه ، و هذا الخطأ قابل لإثبات العكس ، أي أن المالك يمكن أن يثبت أن البناء لم يكن في حاجة إلى إصلاح أو تجديد أو صيانة " ( 2 ) .

و بناء على هذا فمسؤولية مالك البناء تقوم على خطأ مفترض في جانب المالك و لا يكلف المضرور بإثباته ، و لا يستطيع المالك أن ينفي وجوده ، و هذا الخطأ مفترض في جانب المسؤول هو الإهمال في صيانة البناء أو قدمه ( 3 ) أو لوجود عيوب فيه ، فإذا ما وقع الضرر نتيجة تدهم البناء ، أفترض خطأ مالكة بإهماله في صيانة البناء أو تجديده أو إصلاحه ( 4 ) ، وهذا الافتراض هو قرينة بسيطة تقبل إثبات عكسها ( 5 ) .

إذ يجوز للمدعى عليه أن يثبت أن البناء ليس بحاجة إلى صيانة أو إصلاح أو تجديد فإن عجز عن ذلك تحققت مسؤوليته و لا ينفى عنها إلا بإثبات السبب الأجنبي ( 6 ) .

1 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 255-256 .

2 - ادريس فاضلي ، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 270 .

3 - يلاحظ أن القانون الفرنسي لم يذكر عيب قدم البناء ، و لكن الفقه و القضاء يضيفانه ، راجع أيضا علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 184 .

4 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 427 .

5 - و هذا على خلاف ما أورده : العربي بلحاج ، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 427 ، بأنه لا يقبل إثبات عكسه ، و أنظر لملاحظة علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 255-256 ، في الهامش رقم : 58 .

6 - نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ، ص : 211 .

و بالتالي فما على المضرور إلا إثبات أن الضرر الذي لحقه كان نتيجة تهدم البناء لقيام مسؤولية المالك ، فتفترض مسؤولية التهدم ، ويفترض أن التهدم يرجع سببه إلى العيوب الثلاثة .

ومن ثم فإن التفرقة التي أسسها السنهاوري لا تستقيم و القانون الجزائري ( 1 ) .

## II - استبعاد الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس كأساس لمسؤولية المالك .

لقد ذهب بعض شرّاح القانون المدني الجزائري إلى أن أساس مسؤولية المالك تقوم على أساس الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس ، و من أهمهم :

**01 - العربي بلحاج** " تقوم مسؤولية مالك البناء على خطأ مفترض في جانب المالك ، و لا يكلف المضرور بإثباته ، و لا يستطيع المالك أن ينفي وجوده ... فإذا وقع الضرر نتيجة تهدم البناء افتراض خطأ مالكة بإهماله في صيانة البناء ، أو في تجديده أو في اصلاحه ، و هذا الافتراض لا يقبل إثبات العكس ، إذ متى أثبت المضرور أن الضرر الذي لحقه كان نتيجة تهدم البناء قامت مسؤولية المالك الذي لا يستطيع أن ينفي خطأه المفترض " ( 2 ) .

**01 - خليل أحمد حسن قداد** " ... و المسؤولية هما تقوم على خطأ مفترض في جانب مالك البناء ، و هذا الخطأ المفترض يقوم على أساس إهمال المالك في اتخاذ الإجراءات اللازمة لصيانة البناء أو لأن البناء قديم أو لوجود عيب في البناء أدى إلى انهيار البناء كله أو جزء منه ، و هذا

<sup>1</sup> - راجع التفرقة التي وضعها عبد الرزاق احمد السنهاوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1217 و ما بعدها ؛ و راجع مناقشة علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 184 حتى 186 .

<sup>2</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 427 .

يعني أن مالك البناء لا يستطيع أن يتخلص من مسؤوليته إلا إذا أثبت أن الضرر الذي لحق بالغير كان بفعل القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور " ( 1 ) .

و هذا الإتجاه في رأيي يصطدم بأن القرائن لا توجد دون نص و لا تكون قاطعة إلا إذا نص على جعلها كذلك ، هذا من جهة، و من جهة أخرى فإن ما جاء في كلام العربي بلحاج تناقض ، وهو الأمر الذي لاحظته علي فيلالي ( 2 ) و مصطفى بوبكر ( 3 ) ، فهو يصرح ابتداءً أن هذا الإفتراض: " ... لا يستطيع المالك أن ينفي وجوده... " و أن : ... هذا الإفتراض لا يقبل إثبات العكس ... " و أن المالك : " ... لا يستطيع أن ينفي خطأه المفترض... " ، ثم يصرح بعد هذا التأكيد كآله إلى القول: " و لكنه يستطيع أن يخلص من المسؤولية إذا أثبت أن البناء ليس بحاجة إلى صيانة أو تجديد أو إصلاح ... " .

و الحقيقة أنه لو كنا بمناسبة الخطأ الواجب الإثبات و أثبتته المضرور فإنه لا مناص للمسؤول للتخلص من المسؤولية سوى إثبات السبب الأجنبي ، لأنه لا يتصور ورود النقيضين في آن واحد ثبوت الخطأ من جهة و عدم ثبوته من جهة أخرى ، أما و نحن بمناسبة إفتراض قانوني - و هو بسيط كون لا وجود لنص قانوني يرتقي به إلى مصفي القطع - فإن الأمر متصور و مستساغ ، ويجتمع مع إعطاء المالك إمكانية لإثبات أن البناء ليس بحاجة إلى صيانة أو تجديد أو إصلاح ... .

1 - خليل أحمد حسن قداد ، المرجع السابق ، ص : 283 .

2 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 255 256 هامش رقم : 58 .

3 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 195 في المتن و في الهامش رقم : 01 .

III - انعكاس هذا الأساس على اشتراط التمييز للمسائلة .

بناء على ما سبق وما دامت المسؤولية عن تهدم البناء تقوم على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات عكسه ، فإننا نكون أمام إشكال مهم يتمثل في إمكانية مساءلة غير المميز من عدمها ، و هنا نجد الفقه ينقسم بأن هذه المسألة إلى فريقين :

01 - المذهب الأول : قيام المسؤولية حتى و لو كان عديم التمييز أو الإدراك .

الرأي الغالب في الفقه الفرنسي يذهب إلى أن هذه المسؤولية تلقى على مالك البناء حتى و لو كان عديم التمييز أو الإدراك ، و أن هذا هو ما ذهب إليه كثير من الفقهاء الفرنسيين حتى قبل صدور قانون 03-01-1968 و الذي عدّل حكم المادة 489 مدني فرنسي ، ذلك لأن الفقه الفرنسي الحديث يقيم هذه المسؤولية على أساس الخطأ المفترض إفتراضاً قاطعاً غير قابل للدليل العكسي و ذلك في حالة ما إذا كان التهدم ناشئاً عن نقص في الصيانة ، و أنه يقيّمها على فكرة الضمان في حالة ما إذا كان التهدم ناشئاً عن عيب في البناء ( 1 ) .

و لكن في ظلّ القانون الجزائري و على ما رجحناه سابقاً لا يصلح الأخذ بهذا الإتجاه .

---

<sup>1</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 351-352 .

## 02 - المذهب الثاني : عدم جواز مساءلة عديم التمييز .

لا يمكن مساءلة مالك البناء إذا كان غير مميز ، إذ لا ينسب الخطأ إلى غير المميز ، وتكون المسؤولية و الحالة هذه على عاتق متولي الرقابة ، ويرجع في ذلك الأحكام الواردة في المسؤولية عن فعل الغير ( 1 ) .

وبه أخذ أيضا القانون المصري ، و يرى عبد المنعم فرج الصدة و سليمان مرقس و معهم حشمت أوستيت ، بأنه تتحقق المسؤولية قبل الحارس - المالك في القانون الجزائري- و لو أنه غير مميز ، لأنه يباشر الحراسة عن طريق وليه أو وصيه ( 2 ) .

### المطلب الثاني

#### وسائل دفع مسؤولية الحائز والمالك .

المشرع بإلقائه عبء الإثبات في مسؤولية الحائز على المضرور بأن طالبه بإثبات أركان المسؤولية وفقا للقواعد العامة المشار لها في نص المادة 124 من القانون المدني ، يكون قد قيّد بها الطرف الثاني ألا وهو الحائز المسؤول بأن جعل له طريقا واحدا لدفع المسؤولية عن نفسه ألا وهو إثبات السبب الأجنبي بمفهوم نص المادة 127 من نفس القانون بعد إثبات الخطأ في جانبه من قبل المضرور (الفرع الأول ) ، وبالمقابل فالمشرع تشدد مع المالك المسؤول بأن نقل عبء الإثبات له

<sup>1</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1219 ؛ محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 342 ؛ علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 255 هامش رقم : 56 .

<sup>2</sup> - حسن علي الذنون ، المرجع السابق ، ص : 352.

وحصره في إثبات احد الصور المشار لها في نص المادة 140 - 2 من نفس القانون ، إضافة إلى السبب الأجنبي بمفهوم نص المادة 127 من نفس القانون الذي هو طريق عام لنفي كل المسؤوليات ( الفرع الثاني ) .

### الفرع الأول

عدم جواز دفع مسؤولية الحائز إلا بإثبات السبب الأجنبي بمفهوم م 127 ق م

إذا تمكن المضرور من إثبات الخطأ في جانب الحائز ، قامت مسؤوليته وألزم بإصلاح الضرر الذي ألحقه بالمضرور إلا إذا أثبت قيام السبب الأجنبي ( <sup>1</sup> ) ، بإثبات إحدى صوره الثلاث متى توفرت فيها الشروط المطلوبة ، فإذا أثبت المسؤول أن الضرر اللاحق بالمضرور يرجع إلى القوة القاهرة أو لحادث مفاجيء أو لخطأ الغير أو لخطأ الضحية نفسها وتوافرت في إحدى هذه الصور الشروط الثلاث : من عدم إمكان التوقع والدفع و شرط الخارجية ، فإنه يعفى من المسؤولية كليا إذا كان هو السبب الوحيد والمباشر في إحداث الضرر .

#### أولا - القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء .

و مثال القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء إثبات الحائز أن الحريق الذي حدث في مصنعه و امتد لمنزل الجار كان نتيجة صاعقة ، فهنا تنتفي المسؤولية عن الحائز باعتبار أن الصاعقة هي السبب الوحيد الذي نشب من خلالها الحريق و أدى إلى الإضرار بمنزل الجار .

<sup>1</sup> - إحالة على مفهومه و تفصيل أكثر على الفرع الأول من المطلب الأول من المبحث الثاني من الفصل الأول .  
راجع أيضا : محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 310 .

### ثانيا - خطأ المضرور .

كما يعفى الحائز للعقار أو المنقول من المسؤولية عن الحريق إذا أثبت أن فعل المضرور هو الوحيد المؤدي إلى الأضرار التي لحقت بالغير ، و لكن بشرط توافر شروط القوة القاهرة الثلاث ، و يثبت بأنه لم يرتكب أي خطأ ، أما إذا اشترك خطأ المضرور مع خطأ الحائز للعقار أو المنقول الذي شبّ فيه الحريق ، فإنه يمكن تجزئة المسؤولية ( <sup>1</sup> ) على النحو الذي مرّ بنا في مسؤولية حارس الشيء غير الحي ( <sup>2</sup> ) .

### ثالثا - خطأ الغير .

كما يمكن للحائز دفع المسؤولية عن نفسه بإثبات خطأ الغير ، لكن دائما بتوافر شروط القوة القاهرة الثلاث ، و كان هو السبب الوحيد في حدوث الأضرار الناتجة عن الحريق و اللاحقة بهذا الأخير، و في هذا الإتجاه جاء قرار المحكمة العليا المؤرخ في 15-03-1983 ، و الذي جاء في حيثياته " و لما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة المجلس لما أدانوا المتهم ( الطاعن ) بالخطأ و الإهمال في التسيير و الحراسة مما تسبب في انتقال الحريق من شاحنة متوقفة في الحاضرة إلى منقولات مجاورة و إصابة هذه الأخيرة بأضرار ، و لم يبيّنوا هنا ما هو الخطأ أو التفريط الذي قام به الطاعن حتى يسأل عن ذلك ، رغم أن هذا الأخير عمل كل ما في وسعه لتفادي انتشار الحريق ،

<sup>1</sup> - بن داود حنان ، المرجع السابق ، ص : 107 .

<sup>2</sup> - إحالة على عنصر خطأ المضرور تحت رقم " 01 ، من عنصر : صور السبب الأجنبي ( III ) ، من عنصر القواعد العامة لمفهوم السبب الأجنبي ( أولا ) ، من الفرع الأول : إثبات السبب الأجنبي بمفهوم النصين .



و أن الفعل وقع من طرف الغير و هو مجهول في هذه القضية ، و عليه فإنّ القضاة يكونوا قد أشابوا قرارهم بالقصور في التسبب ، و متى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه " 1 ) ، و إذا اشترك خطأ الغير مع خطأ الحائز فالفيصل هو الرجوع لنص المادة 126 من القانون المدني .

### الفرع الثاني

#### جواز دفع مسؤولية المالك بنفي الخطأ عنه

الحقيقة أن القرينة التي أقرها القانون طبقاً لنص المادة 140 - 2 من القانون المدني ذات شقين، أحدها افتراض بسيط يفيد أن التهدم راجع إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه ، و الثاني افتراض قاطع يفيد أن الإهمال في الصيانة أو قدم البناء أو العيب الموجود به ينسب إلى المالك الحالي للبناء .

و ما دامت القرينة الأولى بسيطة ، فإن المدعي عليه المالك يمكنه دفع المسؤولية عن نفسه بنفي الخطأ في جانبه ( أولاً ) بأن يقيم الدليل على أن التهدم لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو لعيب في البناء أو قدم فيه ، فإن لم يستطع في إقامة الدليل على ذلك تحققت مسؤوليته ، ولا ينجيه إلا إثبات تدخل السبب الأجنبي ( ثانياً ) كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجيء أو خطأ المضرور أو خطأ الغير ( 2 ) ، و أنه طبقاً للقرينة الثانية فإنه لا يستطيع نفيها ، كونها غير قابلة لأثبات عكسها ( ثالثاً ) .

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية بتاريخ : 15-03-1988 م ، ملف رقم : 49756 ، المجلة القضائية لسنة 1991 م ، العدد : 03 ، ص : 223 .

<sup>2</sup> - محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 342 .

أولاً - إثبات إحدى صور المادة 140 - 2 من القانون المدني .

إذا اثبت المضرور أن الضرر اللاحق به ناتج عن تهدم البناء المملوك للمدعي عليه قامت قرينة قانونية بسيطة مفادها خطأ مفترض في جانب المالك وهذا بإجماع الفقه الجزائري ( 1 ) .

و بالتالي فإن للمالك إثبات عكسها ، أي بإثبات أن التهدم لا يرجع إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه ( 2 ) ، وفي هذه الحالة فللمضرور الحق في المطالبة بتعويض الضرر اللاحق به على أساس نص المادة 138 من القانون المدني ( 3 ) المتعلقة بحارس الشيء غير الحي

1 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 255 .

2 - و مثال العيب في البناء ما جاء في حكم محكمة النقض الفرنسية " يشكل عيباً في البنيان عدم تثبيت البناء بشكل كاف / و الإنحناء البسيط جدا في سقف بيت ريفي خشبي ( شاله ) " ، قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، في 14-12-1978 ، مجلة القصر 1979 ، 2 ، 401 ، تعليق بلانكيل .

و ما جاء في حكم آخر " ... عدم تثبيت منشأ بشكل كاف " ، قرار الغرفة المدنية الثالثة لدى محكمة النقض الفرنسية ، في : 15-03-2000 ، جوريسكلا سور دوري ( الأسبوع القانوني ) 2000 . 04 . 1794 .  
القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

راجع : علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 185 - 186 ؛ و زهدي يكن ، المرجع السابق ، ص : 233 ؛ خليل أحمد حسن قعادة ، المرجع السابق ، ص : 283 ؛ جورج سيوفي ، المرجع السابق ، ص : 485 ؛ محمد حسين منصور ، مصادر الإلتزام ، الفعل الضار ، الفعل النافع ، القانون ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، طبعة 2000 ، ص : 196 197 ... .

3 - الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية في حكم لها في 12-07-1966 ، دالوز 1966 ، رقم : 622 ، و الذي جاء بأنه " إذا توافرت شروط المسؤولية عن تهدم البناء يجب تطبيق نص المادة 1386 - و التي تقابلها المادة 140 ف 2 - دون المادة 1384 ف 1 - و التي تقابلها المادة 138 - ، و إذا لم تتوافر شروط المسؤولية عن تهدم البناء طبقت أحكام المادة 1384 ف 1 - و التي تقابلها المادة 138 - " .

(<sup>1</sup>) أو على أساس نص المادة 124 من نفس القانون إذا توافرت شروطهما (<sup>2</sup>) المتعلقة بالفعل الشخصي .

وبالتالي فالمشرع الجزائري كالمصري نقل عبء الإثبات و وضعه على عاتق المدعى عليه ، و هذا بعكس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي حمل المضرور عبء إثبات الإهمال أو العيب أو القم في البناء هذا من جهة (<sup>3</sup>) ، و من جهة أخرى فهو كالمصري أوجب على المدعى عليه لينفي المسؤولية عن نفسه أن يقيم الدليل على أن البناء لا يحتاج إلى صيانة أو إصلاح أو تجديد .

---

<sup>1</sup> - " إن المادة 1386 - و التي تقابلها المادة 140 ف 2 من القانون المدني الجزائري - لا تستبعد التذرع بأحكام المادة 1384 ف 1 - و التي تقابلها المادة 138 من القانون المدني الجزائري - ، ضد الحارس غير المالك " ، قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، في 23-03-2000 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 02 ، رقم 54 ، التقرير ، ص 400 ، كبرى مدني ، القرارات الكبرى للإجتهد المدني ، بقلم تيره ولوكيت ، الطبعة 11 ، 2000 ( دالوز ) ، رقم 191-192 ( 2 ) ، دالوز 2001 . 586 تعليق غارسون ، دالوز 2000 . موجز 467 ، ملاحظات مازو ، ج وريساكلاور دوري ( الأسبوع القانوني ) 2000 . 2 . 10379 ، تعليق داغورن - لابه .

القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 256 .

<sup>3</sup> - " لا تفرض المادة 1386 على المتضرر إثبات خطأ مالك البناء ، و إنما فقط أن يثبت أن تهدم هذا البناء ، قد حصل بسبب عيب في البنيان أو نقص في الصيانة " ، قرار الغرفة المدنية الثالثة لدى محكمة النقض الفرنسية ، في 04-06-1973 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 03 ، رقم 397 ، و أنظر المعنى ذاته في قرار الغرفة المدنية الأولى لدى محكمة النقض الفرنسية ، في 22-11-1983 ، مجلة القصر 1984 ، 2 بان 263 ، ملاحظات شاباس .

القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 .

ثانيا - إثبات السبب الأجنبي بمفهوم المادة 127 من القانون المدني .

إذا عجز المدعي عليه ( المالك ) عن نفي الخطأ في جانبه بأن عجز عن إثبات أن هذا التهدم لا يرجع سببه إلى أحد هذه العيوب الثلاثة ، فإنه لا يبقى له إلا الرجوع لأحكام نص المادة 127 من القانون المدني ، والتي تنظم السبب الأجنبي ، و بالتالي فما عليه إلا إثبات أحد صور السبب الأجنبي المشار لها في نص المادة 127 من نفس القانون وهي القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء أو خطأ المضرور أو خطأ الغير بشرط توافر الشروط الثلاث فيهم كما سبق شرحه سابقا ( 1 ) ، و مع ذلك يمكن التذكير بها في هذه العجالة ( 2 ) .

#### 1- القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء .

كأن يثبت المالك أن عدم قيامه بالصيانة والتجديد المطلوبين راجع لإجتياح العدو للبلاد أو لوجود فياضانات أغرقت المدينة، فإن كان هذا هو السبب الوحيد في إحداث الضرر من تهدم البناء، فيعفى المالك كلية ولا يسأل عن الأضرار الناتجة عن ذلك كون هذه النتائج لا تعزوا إليه بل تنسب

---

1 - " لا يستطيع المالك الذي أدى تهدم بنائه إلى إحداث ضرر بسبب عيب في البنيان أو نقص في صيانتته أن يتصل من المسؤولية الحكيمة التي تقع عليه إلا إذا أثبت أن هذا الضرر ناتج عن سبب خارجي لا يمكن أن يعزا إليه"، قرار الغرفة المدنية الأولى لدى محكمة النقض الفرنسية ، في 03-03-1964 ، دالوز 1964 . 245 ، تعليق سافاتييه ، جوريسكلاسور دوري ( الأسبوع القانوني ) 1964 . 02 . 13622 ، تعليق إسمين ، المجلة الفصلية المدنية 1964 . 552 ملاحظات تونك / " و كذلك خطأ الضحية إذا ما استجمع مميزات القوة القاهرة " ، قرار الغرفة المدنية الثانية لدى محكمة النقض الفرنسية ، في 17-02-2005 ، نشرة قرارات الغرف المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية 02 ، رقم : 36 ، ( خطأ غير متعمد في القضية ) .

القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1454 - 1455 .

2 - راجع بن داود حنان ، المرجع السابق ، ص : 119-120 .

للقوة القاهرة التي استوفت الشروط الثلاثة و كانت هي السبب الوحيد في هاته النتائج و التي أضرت بالغير .

## II- خطأ الضحية .

كأن يقوم جار مالك البناء بحفر أساس بجانب بنائه لتشييد مسكن له فيسقط حائط المالك على هذا الجار فيصاب بجروح ، رغم أن بناء المالك جديد و لا يحتاج للصيانة ، و بالتالي فالسبب الوحيد لها هنا هو خطأ المضرور ، و بالتالي يعفى مالك البناء إعفاء كلياً في هذه الحالة .

## III- خطأ الغير .

كأن يقوم جار مالك البناء بحفر أساس بجانب بنائه لتشييد مسكن له كما في المثال السابق ، فيسقط حائط المالك على أحد المارة فيصاب بجروح ، رغم أن بناء المالك جديد و لا يحتاج للصيانة ، و بالتالي فالسبب الوحيد لها هنا هو خطأ الغير و المتمثل في خطأ الجار ، و بالتالي يعفى مالك البناء إعفاء كلياً في هذه الحالة .

ثالثاً - افتراض نسبة الإهمال في الصيانة أو قدم البناء أو العيب فيه إلى المالك الحالي .

فنص المادة 140 - 2 من القانون المدني يضع أيضاً قرينة أخرى وهي قرينة لا تقبل عكسها مفادها افتراض أن الإهمال في الصيانة أو قدم البناء أو العيب الموجود به ينسب إلى المالك الحالي للبناء ، أي الشخص الذي يملك البناء وقت حصول الضرر ، وهذه القرينة لا يملك دفعها بالإدعاء بأن المسؤولية ترجع للمالك السابق أو للمقاول الذي شيّد البناء أو المهندس أو الشخص المكلف

بالصيانة ، غير أنه يستطيع الرجوع على هؤلاء لإسترداد ما دفعه من تعويضات للمضرور ، وهذا كلما تحققت مسؤوليتهم طبقا للشريعة العامة ( 1 ) .

### التدابير الوقائية لدرء خطر التهدم .

و أخيرا و قبل أن نغادر هذه المسؤولية لننتقل إلى الباب الثاني نشير إلى مسألة : الدعوى الوقائية ( 2 ) ، و التي أشار له نص المادة 140 - 3 من القانون المدني ( 3 ) و الذي نقله المشرع الجزائري حرفيا ( 4 )

1 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 256 ; راجع أيضا محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص : 197 . 198

2 - عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ، ص : 1215-1216 ; محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص : 193 ; العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 425-426 ; علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 256-257 ; محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 250-251 ; محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 239-240 ; مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 200-201 ... . 3 - المادة : 140 ف 3 من القانون المدني الجزائري :

" و يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك بإتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فإن لم يقم مالك بذلك ، جاز الحصول على إذن من المحكمة في إتخاذ هذه التدابير على حسابه " .  
النص باللغة الفرنسية :

« le propriétaire d'un batiment est responsable de dommage causé par sa ruine , meme partielle, a moins qu'il ne prouve que l' accident n'est du , ni a un défaut d'entretien, ni a la volenté, ni a un vice de sa construction.

Celui qui est menace d'un dommage pouvant provenir du batiment, a le droit d'exiger du propriétaire que celui-ci prenne les mesures nécessaires pour prévenir le danger , faute par le propriétaire d'y procéder, il peut se faire autoriser par le tribunal a prendre ces mesures aux frais du propriétaire » .

المرجع : القانون المدني ، وزارة العدل ، المرجع السابق ، ص : 34 .

4 - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 184 ; محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 251 ; محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص : 240 .

عن المشرع المصري ( <sup>1</sup> ) ، فيما عدا عبارة " الترميمات الخاصة بالمستأجر " بدل عبارة " الترميمات التأجيرية " ( <sup>2</sup> ) و الذي بدوره استمده من القانون البولوني في مادته 151 و القانون السويسري في المادتين 58 و 59 ( <sup>3</sup> ) ، و الذي أخذت به معظم التشريعات الحديثة كالتشريع التونسي في المادة 98 و غيره .

و هنا نسجل ثلاث ملاحظات مهمة تتمثل في :

### الملاحظة الأولى : استبعاد هذا النص من أحكام المسؤولية .

الحقيقة أن هذا النص غريب ( <sup>4</sup> ) و دخيل عن هذا الفصل الخاص بالمسؤولية التقصيرية ، و بالتالي يجب إخراجها و إبعاده و نقله إلى موضعه الصحيح ، و هو الأمر الذي لاحظها الكثير من الشراح كمحمد وحيد الدين سوار ( <sup>5</sup> ) و نور الدين تركي ( <sup>6</sup> ) و مصطفى بوبكر ( <sup>7</sup> ) ، كون أحكام المسؤولية التقصيرية تقوم أساسا على الضرر الواقع فعلا ، فدعوى المسؤولية هي دعوى تعويضية ، و هو أحد أركانها الثلاثة ، بينما هذا الإجراء هو و قائي وإحترازي و استباقي لوقوع

<sup>1</sup> - فقد جاء نص المادة 177 ف 2 مصري كما يلي " يجوز لمن كان مهتدا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك بإتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدرء الخطر ، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في إتخاذ هذه التدابير على حسابه " .

<sup>2</sup> - د . محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 343 هامش رقم : 1 .

<sup>3</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 201 .

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 250-251 ; محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ص : 239 .

<sup>5</sup> - محمد وحيد الدين سوار ، شرح النظرية العامة للإلتزام ، المصادر غير الإرادية ، الجزء الثاني ، مطبعة رياض - دمشق - ، 1981 ، ص : 16 .

<sup>6</sup> - Nour-Eddin Turki : Les obligations ; 1982 , Op , Cit , p : 163 .

<sup>7</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 201 .

الضرر أصلا ، فالدعوى فيه دعوى وقائية ، و لقد اختلف الشراح في موقعه المناسب فمنهم من يرجعه إلى القسم الخاص بالإيجار و يشير إلى أن هذا الحكم منقولا من المادة 480 من القانون المدني و هو متواجد في الباب المخصص لعقد الإيجار ( <sup>1</sup> ) ، و منهم من يرجعه إلى باب حق الملكية كونه ضريبا من القيود الواردة على حق الملكية أي الأحكام المنصوص عليها في المادة 690 و ما بعدها من القانون المدني ( <sup>2</sup> ).

### الملاحظة الثانية : تفوق النص الجزائري عن نظيره المصري .

و تتمثل في أن المشرع وجه هذه المطالبة للمالك ، وهذا يعد تناسقا مع الفقرة التي قبلها و التي جعلت المسؤول عن التهدم هو المالك ، بينما القانون المصري و هو مصدر هذه الفقرة لم يكن متناسقا مع الفقرة التي قبله بحيث أناط المسؤولية عن التهدم بالحارس و وجه المطالبة للمالك دون الحارس ( <sup>3</sup> ) .

### الملاحظة الأخيرة : قدم هذا الإجراء و حنكة المشرع الفرنسي .

و تتعلق بأن هذا الإجراء كان معروفا منذ القانون البريتوري و انتقل للقانون الفرنسي القديم ، إلا أن قانون نابليون أهمله و لم ينص عليه و هذا يدعو للتساؤل عن هذا الإهمال و العزوف ؟؟ ! ! ،

<sup>1</sup> - Nour-Eddin Turki : Les obligations ; 1982 , Op , Cit , p : 163 .

<sup>2</sup> - محمد وحيد الدين سوار ، المرجع السابق ، ص : 16 ؛ مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 201.

<sup>3</sup> - راجع محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام ، المرجع السابق ، ص : 2-343-344 .



## المبحث الثاني قيام مسؤولية غير الحارس على فكرة الخطأ

---

و الحقيقة استشفها على ما نعتقد مصطفى بوبكر من " أن واضعي قانون نابليون قد تنبهوا إلى غرابة وجود هذا الإجراء ضمن أحكام المسؤولية التقصيرية ، و لذلك أهملوا تنظيمه " ( 1 ) .

---

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 201 .

## الباب الثاني

مسؤولية المنتج و مدى إرتباطها

بمسؤولية حارس الشيء

إنّ التطور الصناعي و الإقتصادي أدى إلى زيادة إقبال الأفراد على استهلاك و استعمال المنتجات في كل مناحي الحياة ( <sup>1</sup> ) ، و هذا تحت تأثير و وقع الدعاية و الإعلان التي تلاحق الفرد في حلّه و ترحاله ، و رغم أن تلك المنتجات قد يسرت وحققت لهم الكثير من أسباب المتعة و الرفاهية إلاّ أنه و بالمقابل لا يمكن إغفال الأضرار و المخاطر المتزايدة و المتعددة ، و التي يجب مواجهتها والحد منها.

لقد استشعرت بعض المجتمعات المتطورة هذا الخطر المتزايد فأقرت آليات حمائية للحيلولة دون وقوع تلك الأضرار و الأخطار ، ثمّ دعمتها بأنظمة رديعية جزائية في حال وقوعها ، لتصل في الأخير إلى إقرار أنظمة متكاملة لمعالجة هذا الموضوع ، لكن هذا لم يأت إلاّ بعد مراحل و مخاض عسير ، و لم يتوقف الأمر عند هذا الحد بل تعداه في ظلّ العولمة إلى محاولة تبني آليات و أنظمة موحدة بين دول العالم ، و كان لهذه الإتفاقيات و الأنظمة المشتركة الأثر الواضح على دول العالم التي سارعت إلى تبني هذه القواعد في أنظمتها الداخلية ( <sup>2</sup> ) ، و هذا كله في إطار متناسق مع الإتجاه السائد حاليا و هو تأكيد و ترسيخ و تدعيم الحماية الكاملة للمضور بالمفهوم الواسع .

---

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2007 ، ص : 1 .

<sup>2</sup> - أنظر للمرسوم الرئاسي رقم 05 - 159 الممضي في 27-04-2005 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 39 المؤرخة في 30-04-2005 المتضمن التصديق على الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجمهوري الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة ، و المجموعة الأوروبية و الدول و الأعضاء فيها من جهة أخرى ، الموقع بفالونسيا يوم 22-04-2002 ، و كذا ملاحقه من 1 إلى 6 و البروتوكولات من رقم 1 إلى رقم 7 و الوثيقة النهائية المرفقة به ، ص : 03 .

## الباب الثاني مسؤولية المنتج ومدى إرتباطها بمسؤولية حارس الشيء

وقد امتدت دواعي و حاجة الإستجابة لضحايا الحوادث إلى ميدان حوادث الإستهلاك ، مع مطلع الستينات من القرن الفائت إبتداءا في الولايات المتحدة الأمريكية ، فكان القاضي الأمريكي سبأقا في تقرير مبدأ المسؤولية الموضوعية المشددة للمنتج ( strict liability of producer ) ، ثم امتد المبدأ على المستوى التشريعي ، حيث تمّ الإتكاء على مبدأ اليسر المالي الذي تملكه الشريحة المنتجة لتوفير تغطية لمضار المنتجات الضارة ، وفقا لفكرة ( الثروة تلزم - deep pocket ) ، و هو مبدأ يقترب إلى نظرية المخاطر بل يتعداها أحيانا ( <sup>1</sup> ) ، و بالتالي فالقانون الأمريكي شهد تحولا في نظام مساءلة المنتج ، من نظام قائم على تحليل سلوك المنتج في إطار ما يسمى ( دعوى الإهمال - action of negligence ) - تقابلها في نظامنا المسؤولية القائمة على الخطأ - إلى نظام مساءلة موضوعي قوامه ( معيوبية المنوج - defectiveness of product ) <sup>2</sup> ، وفقا للإتجاه الفقهي السائد هناك ، و القائل بوجود الطعن في المنتج لا في سلوك المنتج ( blaming the product not the people ) ( <sup>3</sup> ) ، و بالتالي فإن تكريس النظام القانوني لهذه المسؤولية في التشريعات المعاصرة يرجع الفضل فيه إلى القانون الأمريكي ، الذي كان أول من أرسى أحكام و دعائم هذه المسؤولية ، بعد تطوّر هائل أسهم

<sup>1</sup> - معمر بن طرية ، نظام المسؤولية الموضوعية للمنتج و دوره في تقوي النظام التعويضي لحوادث المنتجات المعيبة - دراسة على التشريع الجزائري و المقارن - ، المجلة الجزائرية للقانون المقارن ، العدد 01 لعام 2014 ، ص : 116-117.

<sup>2</sup> . بدأ الفقه ينعته بتسميات عديدة ، فأطلق عليها الفقه الفرنسي " مسؤولية البائع الصانع " " Responsabilite du vendeur fabricant " ، و تارة " مسؤولية البائع المهني " " Responsabilite du vendeur professionnel " ، و تارة أخرى " المسؤولية المدنية للصانع " " Responsabilite civile du fabricant " ؛ بينما تتعت في الفقه الأمريكي " مسؤولية الصانع " " Liability of Maunfacturers " و كذلك " مسؤولية المنتجين " و لكن التسمية الشائعة عندهم هي " المسؤولية عن المنتجات " " Products Liability " (( سالم محمد رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية و الإتفاقيات الدولية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى الإصدار الأول ، 2008 )) ، و في الفقه الجزائري فالشائع هو تسميتها " مسؤولية المنتج " أو مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة .

<sup>3</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 124 .

## الباب الثاني مسؤولية المنتج ومدى إرتباطها بمسؤولية حارس الشيء

فيه الفقه و القضاء الأمريكي بشكل كبير من خلال تحوير وتكليف النصوص التشريعية المتوفرة ( <sup>1</sup> ) ؛ و استمر هذا التطور الفقهي و القضائي إلى غاية صدور الموسوعة القانونية الأمريكية في سنة 1967 حول مسؤولية المنتج في المادة 402 أ من و المعدلة سنة 1999 ، و قد ألقى هذا التطور القانوني الأمريكي بظلاله على القوانين الأوروبية ( <sup>2</sup> ) ، و بالتالي فصرامة نظام مسؤولية المنتج في أوروبا لم يكن وليد الصدفة ، بل كان نتوجيا لمسار طويل سعا إلى تعييدها على أساس موضوعي ، ابتدأته الإتفاقيات و التوجيهات الأوروبية - بداية بتوجيه بروكسل لعام 1976 ، ثم اتفاقية ستراسبورغ في : 27 - 06 - 1977 ثم التوجيه الأوروبي في 25-07 - 1985 - ، ثم القوانين الداخلية الأوروبية - و أهمها القانون الفرنسي رقم : 98-389 المؤرخ 19-05-1998 - ( <sup>3</sup> ) ؛ كما أنه قبل صدور تلك الإتفاقيات و التوجيهات الأوروبية ، و التي كانت هي حجر أساس القوانين الداخلية الأوروبية ، حاول القضاء الفرنسي تكريس أسس موضوعية لمساءلة المنتج ، و ذلك بالإنفكاك تدريجيا عن فكرة الخطأ للإرتكاز أكثر على فكرة حراسة الشيء بمقتضى المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي ، فلجأ القضاء الفرنسي إلى :

1 - إبتداء في المجال التقصيري إلى محاولة إثارة مسؤولية الأطراف المهنية المنتجة إستنادا إلى توسيع مفهوم حراسة الشيء ( *garde de la chose* ) بالنظر إلى قدرة الطرف المهني على السيطرة و مراقبة الشيء و توجيهه ، لدرجة أنه ضحى في إحدى قراراته - في قضية الأكسجين السائل

---

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، عيب المنتج كسبب منشاء للمسؤولية المدنية للمنتج ( المادة 140 مكرر من القانون المدني ) ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 02 ، 2013 ، ص : 19 .

<sup>2</sup> - محمد مختار رحمانى ، عيب المنتج كسبب منشاء للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع نفسه ، ص : 20 .

<sup>3</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 118 .

( affaire de l'oxygène liquide ) - بجوهر الحراسة القانونية و بطابعها الموحد ( uniformité de la garde ) - الحراسة تكون تبادلية لا جمعية - ، و اعترف بإمكانية ازدواجية الحراسة بالنسبة للأشياء التي بها ديناميكية خاصة ( dynamisme propre ) ، و تجزئتها إلى حراسة تكوين ( garde de structure ) و حراسة الإستعمال ( garde de comportement ) ، من أجل مساءلة الطرف المهني عن البنية الداخلية للشيء ( dynamisme interne ) كمصدر للخطر ( source de risque ) من دون تقدير لسلكه وقت تحقق الضرر ( 1 ) .

2 - كما أخذ يستعين في المجال التعاقدى ، بقرائن قضائية قاطعة على هدي المواد 1645 - 1646 من القانون المدني الفرنسي - تقابلها المواد 379 و 380 من القانون المدني الجزائري - ، حماية للمشتري المستهلك ، فسوّى في مرحلة أولى بين بائع سيء النية و البائع المحترف ( assimilation au vendeur de mauvaise ) في ضمانه للعيوب الخفية ، ثم ألزم هذا الأخير في مرحلة ثانية بواجب العلم الكافي بكافة العيوب لتقديم منتج خال من كل عيب ، و إلّا عدّ مرتكباً لخطأ مزدوج ( double faute ) يعادل الغش أو الخطأ الجسيم ، و يجعله ضامناً للأضرار المتوقعة و غير المتوقعة، كما منع تعديل أحكام المسؤولية بالتخفيف أو الإعفاء ( 2 ) .

3 - لتأتي بعد ذلك الضابطة الموضوعية ( noeme objective ) المدمجة بموجب التوجيه الأوروبي رقم 85-374 بموجب المادة الأولى منه ، و المتمثلة في فكرة معيوبية المنتج

<sup>1</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 119 .

<sup>2</sup> - معمر بن طرية ، المرجع نفسه ، ص : 120 .

( **défectuosité du produit** ) و التي تمثل بدون شك حجر أساس نظام المساءلة الموضوعي والصارم للمنتج ( <sup>1</sup> ) ، و بالتالي يكون التوجيه الأوروبي قد أرسى نظام مسؤولية ينمحي فيه التقسيم التقليدي لأنظمة المسؤولية التصديرية و المسؤولية العقدية ، مكرسا نظام مسؤولية يستفيد منه كل الضحايا ، و تمّ استبدال النظرية التقليدية للمسؤولية القائمة على الخطأ بمسؤولية أخرى قائمة على العيب ( <sup>2</sup> ) .

المشعر الجزائري كغيره لم يكن بعيدا و بمنأ عن هذا التطور، ففي السابق كان هناك فراغ تشريعي في هذا المجال إلا أن القضاء كان يؤسس هذه الحالة إما على نص المادة 124 من القانون المدني أي على أساس الفعل الشخصي للمنتج، أو على نص المادة 138 من القانون المدني أي على أساس فعل الشيء غير الحي، أي على إعتبار المنتج حارس للشيء ( المنتج )، أو على أساس أحكام المسؤولية العقدية إستنادا إلى ضمان العيوب الخفية طبقا لنص المادة 379 وما يليها من القانون المدني و هو الغالب، إلى أن صدر القانون 02-89 (الملغى) ( <sup>3</sup> ) ، و المرسوم التنفيذي 90-266 ( <sup>4</sup> )، و الذي أصبح المرجع الأساسي في حماية المستهلك و اقتضاء الحق من المنتج في حالة إصابته بأضرار عائدة للمنتج المعيب الذي طرحه في السوق .

<sup>1</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 120 .

<sup>2</sup> - محمد مختار رحمانى، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، 2013 ، ص : 20 .

<sup>3</sup> - الجريدة الرسمية ، العدد 06 الصادرة في 08-02-1989 .

<sup>4</sup> - الجريدة الرسمية ، العدد 40 ، لسنة 1990 .

## الباب الثاني مسؤولية المنتج ومدى إرتباطها بمسؤولية حارس الشيء

المشرع لم يكتف بهذه الخطوة بل تعدها إلى تضمين القانون المدني بموجب التعديل الذي تمّ بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 ( <sup>1</sup> ) ، نظام خاص بمسؤولية المنتج على غرار التشريعات الحديثة ( <sup>2</sup> ) بإضافته لنص المادة 140 مكرر في القانون المدني ، ضمن القسم الثالث ، تحت عنوان المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، ( <sup>3</sup> ) ، و التي قسمها إلى فقرتين ، فضمن الفقرة الأولى مسؤولية المنتج ، و الفقرة الثانية تعريف المنتج ، و مصدر الأولى المادة 1-1386 من القانون المدني الفرنسي ، و مصدر الثانية المادة 3-1386 من نفس القانون ( <sup>4</sup> ) ، إلا أنه لم يكن موفقا كل التوفيق في هذا السعي كما سنراه لاحقا ، و هو الأمر الذي يدفعنا للتساؤل عن فحوى هذه المسؤولية من خلال تحديد نطاقها الشخصي و الموضوعي ( الفصل الأول ) ونظامها القانوني و علاقتها و مدى إرتباطها بالمسؤولية الأصلية - مسؤولية الحارس - ( الفصل الثاني ) .

تجدر الإشارة إلى أن تناول هذه المسؤولية في باب مستقل عن باقي المسؤوليات مرجعه هو أنها مسؤولية مستحدثة في القانون الجزائري من جهة ، و من جهة ثانية أن المشرع لم ينظمها تنظيما

<sup>1</sup> - الجريدة الرسمية رقم 44 ، ص 24 و ما بعدها .

<sup>2</sup> . أنظر لأسباب هذا التعديل التي أوردها علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج - وفقا لقانوني حماية المستهلك و المنافسة الجزائريين الجديدين - ، دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - ، 2014 ، ص 189-190-191 .

<sup>3</sup> - محمد مختار رحمان ، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، 2013 ، ص : 20 .

<sup>4</sup> - فاطيمة محمودي ، الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية للمنتج ، مجلة القانون الإقتصادي و البيئة ، العدد 02 سبتمبر 2009 ، ص : 112 .



## الباب الثاني مسؤولية المنتج ومدى ارتباطها بمسؤولية حارس الشيء

كافيا ( <sup>1</sup> ) ، و من جهة ثالثة أن التشريع الجزائري تناولها في قوانين أخرى عدا القانون المدني ،  
فقانون حماية المستهلك و قمع الغش الجديد رقم 03-09 المؤرخ في 25-02-2009 تضمن بدوره  
أحكاما خاصة تتصل ببعض جوانب مسؤولية المنتج ، و هو ما يجعل هذه المسؤولية مشتتة بين  
القانون المدني و قانون حماية المستهلك و النصوص التطبيقية ( <sup>2</sup> ) ، و من جهة رابعة و أخيرة أنها  
احتوت على مفاهيم دخيلة على عالم القانون و خاصة القانون المدني ، مما يستلزم منا شرحها شرحا  
وافيا و كافيا و محاولة ربطها بمسؤولية حارس الشيء محل الدراسة في الباب الأول .

---

<sup>1</sup> - و ترى فاطيمة محمودي (( المرجع السابق ، ص : 112 : أن المشرع الجزائري نظمها فقط في مادة واحدة  
تقاديا للإنتقادات التي وجهت للمشرع الفرنسي ، و لكن هل مادة واحدة كافية لتغطية كافة احكام مسؤولية المنتج ؟ ،  
وهو نفس التساؤل الذي طرحه محمد مختار رحمانى (( عيب المنتج كسبب منشاء للمسؤولية المدنية للمنتج ،  
المرجع السابق ، ص : 20-21 )) وهو ما سيطرح صعوبات عملية و يطرح التساؤل حول مدى كفاية هذه الأحكام  
في معالجة مختلف هذه الفرضيات التي تطرحها مسألة التعويض عن الأضرار التي تخلفها المنتجات المعيبة .  
<sup>2</sup> - محمد مختار رحمانى، عيب المنتج كسبب منشاء للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 21 .

# الفصل الأول

## نطاق مسؤولية المنتج

إنّ البحث في مسؤولية المنتج يدفعنا إلى تحديد نطاقها من حيث الأشخاص و هو ما يصطلح عليه بالنطاق الشخصي ( المبحث الأول ) ، و تحديده من حيث الموضوع و هو ما يصطلح عليه بالنطاق الموضوعي ( المبحث الثاني ) ، و هذا نظرا لإستعمال المشرع لمصطلحات ومفاهيم و مضامين هي في الأصل مفاهيم إقتصادية غير قانونية ، و هي مفاهيم و مصطلحات محورية ترتكز عليها المساءلة ، على شاكلة : المنتج و المنتج و المستهلك و عيوب الإنتاج و الطرح في السوق و المنتج النهائي و المستهلك النهائي ... ، و التي من خلالها يتحدد النطاقين الشخصي و الموضوعي لهذه المسؤولية ، فالكثير من المشتغلين على مسؤولية المنتج ينسون أو يتناسون إشكالية خطيرة و مهمة تتعلق بتلك المفاهيم و المصطلحات ، فهاته الأخيرة حرّية بأن تثير فينا الفضول لمناقشتها و تحديد أبعادها و مضامينها ، كيف لا ، و هي مفاهيم دخيله على علم القانون ، نجهل عنها الكثير ، نشأت و نمت في عالم الأعمال ، و سرعان ما غزت عالمنا القانوني ، فأصبحت من أدبياته ، ليس فقط في مجال قانون الأعمال ، و إنما في الشريعة العامة أي القانون المدني ( 1 ) .

إنّ المفاهيم السالفة الذكر هي أدبيات سيقّت في عالم الأعمال لتخدم أبعادا إقتصادية وتجارية ، و القوانين الإقتصادية أدخلتها إلى دائرة القانون المدني ، فإن دقة تعريفها و وضوحها هي

---

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج - دراسة في القانون الجزائري و القانون المقارن - ، دراسات قانونية ، العدد 08 لعام 2011 ، ص : 44 .

وحدها الكفيلة بتبديد هاجس اللأمن القانوني و التفاوت في تطبيق الأحكام المرتبطة بها ( <sup>1</sup> ) في النطاقين .

و أنه بالرجوع إلى التشريع الجزائري و بوجه الخصوص قانون 03-09 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش ، فإننا لا نلمس سياسة محكمة في انتقاء المفاهيم الدقيقة و استعمال الألفاظ المناسبة ، بالرغم من تأثيرها الكبير في رسم ملامح النظام القانوني للمسؤولية ( <sup>2</sup> ) ، و بالتالي فإن الإستعمال غير الموحد للتعريف من لد المشرع في مختلف القوانين الناظمة والملامسة للمسألة ( <sup>3</sup> ) ، هي التي تزيد الطين بلة ، و هو الأمر الذي يدعونا و على غير العادة إلى القول - بالرغم من أن مهمة تحديد مدلول المفاهيم ليس من صميم عمل المشرع و لكن حداتها و انتقالها من مجال الإقتصاد إلى القانون يجعل تطبيقها محفوفاً ببعض المخاطر - ، أن على مشرنا التصدي لها بالتعريف و البيان و التوضيح و التدقيق اللازم ، كما فعل نظراؤه المشرعين على المستويين الدولي والداخلي ، حتى يغدوا نظام مسؤولية المنتج معروفاً و مألوفاً من قبل المنظومة الإجتماعية ( <sup>4</sup> ) ،

---

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 48 .

<sup>2</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 122 .

<sup>3</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 44 .

<sup>4</sup> - قادة شهيدة ، المرجع نفسه ، ص : 48 .

و يخالفنا في هذا علي أحمد صالح (( مفهوم المستهلك و المهني في التشريع الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، العدد 01 لسنة 2011 ، ص : 195 )) .  
الذي يرى أن " المشرع الجزائري قدم عدّة تعاريف لجملة من المفاهيم كما رأينا ، و هذه التعاريف لا تخلو من الركاكة و مملوءة بالتناقضات التي يتضمونها النص الواحد ، و هذا ما نؤاخذ عليه ، و ندعو المشرع الجزائري إلى التخلي عن مهمة تحديد المفاهيم للفقهاء و القضاء ، لأن تقديم تعريف تشريعي من شأنه تقييد الإجتهاادات الفقهية و القضائية ، والتي

وهو الأمر الذي استشره مشرعنا عندما نص في المادة 13 من القانون رقم 89-02 الملغى على أنه " يحدد مفهوم المصطلحات التالية :

- إنتاج ، منتج ،خدمات ، تسويق و غيرها ، الواردة في هذا القانون عن طريق التنظيم " .

---

= نحن في حاجة ماسة إليها " ، و هذا الرأي فيه نظر ، كون أن النص التشريعي خاصة منه المعيب هو الذي يدفع للإجتهد و يفتح الباب للبحث فهو المادة الأولية للرأي و الرأي المقابل .

المبحث الأول

النطاق الشخصي لمسؤولية

المنتج

استعمل المشرع في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني مصطلحي المنتج - المتضرر، و تحديد ماهيتهما هو الذي يحدد لنا مدى هذه المسؤولية من حيث الأشخاص ، أي أن تحديد مفهوم المنتج ( المطلب الأول ) و تحديد مفهوم المضرور ( المطلب الثاني ) هو الذي يحدد النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج ، و هو الأمر الذي سوف نحاول الوقوف عليه فيما يأتي .

### المطلب الأول

#### تحديد مفهوم المنتج

و يطلق عليه اسم : ( Le producteur ) ( <sup>1</sup> ) باللغة الفرنسية .

و تحديد المقصود من مصطلح " المنتج " ( <sup>2</sup> ) الوارد في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني بالغ الأهمية ، لأنه ينبني عنه حصر و تحديد المسؤول الأول و الأساسي عن السلعة المعيبة التي تحدث الضرر بالغير ، في ظل أن السلعة محل الإنتاج تمر من إنتاجها إلى وصولها للإستهلاك و الإستعمال بمرحلتين :

<sup>1</sup> - (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , , 1992 , Op , Cit , p : 136 .

<sup>2</sup> - إرجع لمزيد من التوسع في هذا المفهوم في الأنظمة المقارنة إلى محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية مصر - ، 2012 ، ص : 366 و ما بعدها ; مختار رحمانى محمد ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع - الجزائر - ، السداسي الأول 2016 ، ص : 56 و ما بعدها ; جابر محمد ظاهر مشاقبة ، الحماية المدنية للمستهلك من عيوب المنتجات الصناعية ، دراسة مقارنة ، دار وائل للنشر ، الطبعة الأولى ، 2012 ، ص : 166 و ما بعدها ; مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 213 و ما بعدها .

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

مرحلة الإنتاج و التي تبدأ من تحميل المادة الأولية ( الخام أو النصف مصنعة ) و تنتهي بإخراجها في شكل منتج نهائي صالح للمتاجرة و العرض في السوق ،

و تليها مرحلة التوزيع و التي تبدأ من فترة تلقي الموزع أو الوسيط المنتجات لغرض توزيعها وإيصالها للمستهلك أو المستعمل ،

و في المرحلتين تتعاقب عدّة أيدي في العملية ، و عدم تعريف المشرع للمنتج قد يصعب على المضرور الرجوع على المسؤول ، مما يفقده حقه في التعويض ( <sup>1</sup> ) ، و للوصول لهذا المبتغى و جب علينا الوقوف على مضمونه اللغوي و الإقتصادي ( الفرع الأول ) للخلوص لمفهومه القانوني ( الفرع الثاني ) و هو الأمر الذي يعيننا .

### الفرع الأول

#### المفهوم اللغوي و الإقتصادي لمصطلح " المنتج "

بما أن اللغة هي أساس التعبير عن الفكرة ، و بما أن مصطلح المنتج هو في الأصل مصطلح إقتصادي فإنه يتوجب علينا وجوبا المرور عبر المفهوم اللغوي ( أولا ) و الإقتصادي ( ثانيا ) لمصطلح المنتج للوصول لمفهومه القانوني .

---

<sup>1</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، تعليق على المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 01 لسنة 2011 ، ص : 67 .



أولاً - المفهوم اللغوي .

" فعل نَتَجَ / نَتَجَّ عن يَنْتَجِ ، نَتَجًا وَنَتَاجًا ، فهو نَاتِجٌ ، والمفعول مَنْتُوجٌ

نَتَجَ الشَّيْءَ : تولاه حتى أتى نتاجه

نَتَجَتِ الْبَهِيمَةُ وَوَلَدًا : وَضَعَتْ وَوَلَدًا ، حَمَلًا

نَتَجَ الشَّيْءُ عَنِ الشَّيْءِ : تسبب عنه

نَتَجَ الْبَهِيمَةُ : أولدها فهو نَاتِجٌ ، والناقة منتوجةٌ ، والولد نِتَاجٌ ونتيجة

أَنْتَجَ يُنْتَجُ ، إِنْتَاجًا ، فهو مُنْتَجٍ ، والمفعول مُنْتَجٌ - للمتعدّي

أَنْتَجَتِ الدَّابَّةُ : كَانَتْ عَلَى أَهْبَةِ أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا

أَنْتَجَ الشَّجَرُ : ظَهَرَ نِتَاجُهُ

أَنْتَجَتِ الرِّيحُ السَّحَابَ : أَجْرَتْ قَطْرَهُ

أَنْتَجَ آلَةٌ : صَنَعَهَا ، أَنْشَأَهَا ، إِبْتَكَّرَهَا أَنْتَجَ الْمُعْمَلُ مَوَادَّ جَدِيدَةً لَا تُنْتَجُ هَذِهِ الْمَعَامِلُ إِلَّا بِالْآلَاتِ

الكهربائية

أَنْتَجَ السُّكَّرُ مِنَ الشَّمْنَدْرِ : وُلِدَهُ ، خَلَقَهُ

أَنْتَجَ السِّينِمَائِيُّ فَلَمَّا : أَنْجَزَهُ ، هَيَّأَهُ

أَنْتَجَ فَلَانُ الشَّيْءِ : نَتَجَهُ ، تولاه حتى أتى نتاجه أنتج الناقة : ولدها ،

مَنْتَجٌ : ( اسم ) ، الجمع : مَنْاتِجٌ ، الْمَنْتَجُ : وقتُ الإِنْتَاجِ ، مُنْتَجٌ : ( اسم ) ، الجمع : مُنْتَجَاتٌ

اسم مفعول من أنتج غلةً ، محصول ، مُنْتَجٌ : ( اسم ) و مُنْتَجٌ : اسم المفعول من أنتج مُنْتَجٌ :

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

( اسم ) ، اسم فاعل من أنتج ، و هو : من يُسهم في إنتاج موادّ صناعيّة ، أو زراعية ، أو غيرها  
" ( 1 ) .

و بالتالي فالمنتج لغة هو : من يتولى الشيء حتى يوّتي نتاجه أو المنفعة المطلوبة منه أو هو  
: ما يعطي غلة ( 2 ) .

و تأتي كلمة : " المنتج " باللغة الفرنسية ( 3 ) بمعنى

Producteur ( 4 ) ; productif ; fécond ; fructueux ; prolifique , fabricant

و باللغة الإنجليزية ( 5 ) بمعنى

" producer, manufacturer , maker , creator , producer ( of a motion picture , play ) .

### ثانيا - المفهوم الإقتصادي

هو مالك وسائل الإنتاج ( 6 ) .

1 - موقع الباحث العربي ، السابق .

أنظر أيضا المنجد في اللغة و الأعلام ، الطبعة 39 ، المرجع السابق ، ص : 788 .

2 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 270 .

3- (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , n : 5291 .

- (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 350 .

- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 1734 .

4 - و المشرع الجزائري من خلال نص المادة : 140 مكرر و 140 مكرر 1 كلمة producteur

5 - Student's intermediate dictionary , arabie - english , 1 Edition , 2006 , p : 621 .

6 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 270 .

الفرع الثاني

المفهوم القانوني لمصطلح : " المنتج "

إنّ تعدد المصطلحات المستعملة للدلالة على المسؤول في إطار هذه المسؤولية يطرح إشكالية كبيرة ، بالنظر للعمليات العديدة التي تمر بها عملية الإنتاج و التي يشارك و يتدخل فيها عدّة أشخاص، و بالتالي يطرح التساؤل عن من هو المسؤول من بين هؤلاء المتدخلين في عملية الإنتاج ؟ ، و إذا كان المنتج في مفهومه البسيط و كما هو معروف في الأصل هو من يقوم بعملية الإنتاج ، فهل المقصود هو الإنتاج الجزئي أو الكلي ؟ أم هو الذي يركب المنتج و يخرج في صورته النهائية ؟ و هنا يبقى الإشكال مطروحا و خاصة في ظلّ انتشار المنتجات المركبة التي تنتج من قبل عدّة منتجين ، و الأمر الذي يثير أيضا صعوبة هو في حالة كون المنتج أجنبيا ، هل يعتبر المستورد مسؤولا ؟ ( 1 ) .

الملاحظ ( 2 ) أن التشريعات التي تستعمل مصطلح ( الصانع ) تسعى إلى حصر المسؤولية في طائفة الأشخاص القائمين بعملية التحويل الصناعي ( transformation ) للمادة الأولية ، على إعتبار أن المجال الحقيقي لدراسة المسؤولية هو المنتجات الصناعية ، و أمّا التشريعات التي تستعمل مصطلح ( المنتج ) ( 3 ) ، فهي تسعى لتوسيع مجال المسؤولية لتشمل إضافة للصانع منتجي المواد الأولية التي لم تخضع للمعالجة الصناعية كالمواد الزراعية و الصيد البري و البحري و غيرها ، و أمّا

1 - زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة 140 مكرر تقنين مدني جزائري ، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، العدد 02 لعام 2010 ، ص : 66 .

2 - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 57 .

3 - إتفاقية لاهاي و المجلس الأوروبي و التوجيه الأوروبي لعام 1985 و القانون الفرنسي 98 - 389 .

التشريعات التي تستعمل مصطلح المحترف ( professionnel ) ( 1 ) ، أي المهني ، فهي توسع أكثر من مجال المسؤولية فهو يشمل كافة الأشخاص المتدخلين في عملية عرض المنتج بداية من صنعه إلى غاية تسويقه و وصوله للمستهلك .

#### أولا - تعدد الإصطلاحات للدلالة على المسؤول .

و هنا يجدر بنا قبل الغوص في تحديد مفهوم اصطلاح : " المنتج " الذي استقر عليه مشرعنا في المادة 140 مكرر من القانون المدني ، أن نعرض أولا على مختلف الإصطلاحات المستخدمة للدلالة على المسؤول في هذه المسؤولية في القانون الأوروبي ( I ) و في ظلّ القانون الفرنسي والمصري ( II ) و في ظلّ التشريع الجزائري ( III ) .

#### I - الإصطلاح المستعمل من قبل القانون الأوروبي .

لقد استشعرت المعاهدات و الإتفاقيات الدولية النازمة لمسؤولية المنتج ( 2 ) المخاطر المترتبة عن عدم اتفاق الدول على المفاهيم و المصطلحات الرئيسية ، فإجتهدت في تقريب وجهات النظر المطروحة لإختيار أنسبها ، و أقلها إثارة للمشاكل العملية ؛ فهي مثلا وازنت بين مصطلحات المنتج والصانع و الموزع و التاجر أو الحرفي ، و بعد الإستخدامات المعزولة لمفهوم الصانع ( اتفاقية المجموعة الأوروبية ) حسم التوجيه الأوروبي لسنة 1985 ( تنويفا للجهد الأوروبي في هذا الصدد )

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15-09-1990 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات الجزائري ، الجريدة الرسمية ، العدد 40 ، لسنة 1990 .

<sup>2</sup> - راجع المادة 03 من إتفاقية لاهاي و المادة 02 ف 02 من إتفاقية المجلس الأوروبي و المادة 02 ف 02 من التعليمات الأوروبية لسنة 1985 .

الأمر وانحاز إلى لفظ " المنتج " بحسب أنه الأكثر ملاءمة ، و الأقدر على التأمين من غيره من الأعوان والمتدخلين في عملية طرح المنتج للتعامل في السوق ( <sup>1</sup> ) فإتفاقية لاهاي في المادة الثالثة إعتبرت منتجا كلاً من الصناع و الموزعين و الوسطاء و بالتالي وسعت من نطاق الحماية ، بينما إتفاقية ستراسبورغ فعددت كمنظيرتها السابقة المنتجين من خلال نص المادة الثانية و شمل التعداد عدّة أشخاص رغم أنها حاولت حصرهم في البداية ، لكنها لم توسع من نطاق الحماية كما فعلت إتفاقية لاهاي ، إلا إستثناء و في ظلّ ظروف معينة ، و لم تخرج إتفاقية السوق الأوروبية المشتركة عن ما جاءت به إتفاقية ستراسبورغ ، إلا أنها أشارت صراحة للموزع كمنتج و أدخلت المستورد في هذا المفهوم ( <sup>2</sup> ) ، و حاول التوجيه في مادته الثالثة تحديده بأن حصره في طائفتين من الأشخاص الطائفة الأولى تخص المنتج بالمعنى الضيق (المنتج الحقيقي أو الفعلي ) و حصرهم في ثلاث فئات هم صانع المنتج النهائي و منتج المادة الأولية و صانع الجزء المركب في منتج مركب، أمّا الطائفة الثانية فتتعلق بأشخاص مماثلين للمنتج و يأخذون حكمه ( المنتج الظاهر ) و هم أساسا كل من يقدم نفسه كمنتج للسلعة ( شبه المنتج ) و المستورد و المورد المهني ( <sup>3</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق، ص : 47 .

<sup>2</sup> - عمار زعبي ، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ، دار الأيام للنشر و التوزيع - عمان الأردن - ، الطبعة الأولى : 2016 م ، ص : 56-57-58-59-60 .

<sup>3</sup> - جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 167 و ما بعدها .

II - الإصطلاح المستعمل من قبل القانون الفرنسي و المصري .

المشعر الفرنسي في قانون سنة 1987 استعمل مصطلح " المهني " دون أن يتعرض له بالتعريف ( 1 ) ، و استعمل في القانون رقم 389-98 المؤرخ 19-05-1998 مصطلح " المنتج " و عرفه في نص المادة 1386 - 6 من القانون المدني ( 2 ) و الذي يمكن القول بأنه حصره في فئتين هما المنتج بالمعنى الحقيقي للكلمة أو ما يمكن أن نطلق عليه عبارة المنتج الأصلي ، و المنتج المماثل ، أو ما يسمى بالمنتج الحكمي ( 3 ) .

أما المشعر المصري فقد استعمل مصطلح " المنتج " و عرفه في نص المادة 67 من القانون 17-99 ( 4 ) ، بأن حصره في منتج السلعة النهائي الذي طرحها للتداول ، و الموزع و الذي عنى

---

1 - ارجع ل : فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 122 و 123 لتتبع محاولة الفقه الفرنسي لتحديد مفهوم المهني و الذي انقسم إلى أربعة آراء ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 60 .

2 - راجع قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 51 .

3 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 213 ؛ عمار زعبي ، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ، الطبعة الأولى 2016 ، المرجع السابق ، ص : 61-62-63-64 .

4 - نصت المادة 67 على أنه " و في نص حكم هذه المادة :

أ - يقصد بلفظ المنتج صانع السلعة التي أعدها في هيئتها النهائية التي عرضت بها في التداول سواء أكانت جميع الأجزاء التي تتركب منها السلعة من صنعه أو استعان بأجزاء من صنع الغير ، و لا ينصرف اللفظ إلى تابعي المنتج .

ب - يقصد بلفظ الموزع : مستورد السلعة للإتجار فيها ، و تجار الجملة الذي يقوم بتوزيعها في السوق المحلية على تجار التجزئة و لو قام في الوقت نفسه بعمليات بيع بالتجزئة ، كما يشمل النص تاجر التجزئة إذا كان يعلم أو كان من واجبه أن يعلم وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها ، و العبرة في ذلك بما يفعله تاجر عادي يمارس بيع سلعة من النوع نفسه لو وجد في الظروف ذاتها " .

به مستورد السلعة للإتجار فيها و تاجر الجملة و تاجر التجزئة هذا الأخير إذا كان عالما بالعيب ( <sup>1</sup> ) أو كان من واجبه أن يعلم وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها.

### ( III ) - الإصطلاح المستعمل من قبل التشريع الجزائري.

بالرجوع إلى التشريع الجزائري ( <sup>2</sup> ) فإننا نجده يستخدم مفاهيم مختلفة للدلالة على معنى واحد و هو المسؤول عن التعويض ( <sup>3</sup> ) ، والتي يمكن تركيزها في مايلي :

#### 1 - اصطلاح " المتدخل " .

استعمل القانون رقم 03-09 ( <sup>4</sup> ) ، اصطلاح " المتدخل " و عرّفه بموجب المادة 01 - 7 على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي : المتدخل : كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية وضع المنتج للإستهلاك " .

---

<sup>1</sup> - راجع محمد مختار رحمانى ، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 23-22 ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 103 .

<sup>2</sup> - راجع : قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، 2011 ، المرجع السابق ، ص : 46 ، و زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري، المرجع السابق ، ص : 65 ; و معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 126-127-128 و فاطيمة محمودي، المرجع السابق ، ص : 121-122 محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق، ص : 60-61 .

<sup>3</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق، ص : 46 .

<sup>4</sup> - القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ : 08 مارس سنة 2009 م ، ص : 12 و ما بعدها

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

و استعمله قبله القانون رقم 89-02 ( الملغى ) ( <sup>1</sup> ) ، بموجب المادة 01 - 01 منه على أنه " يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج و / أو الخدمة للإستهلاك إعتباراً لنوعيتها و مهما كان النظام القانوني للمتدخل " .

و عرّفه بموجب المادة 05 - 01 منه على أنه " يجب على كل منتج أو وسيط أو موزع وبصفة عامة كل متدخل في عملية الوضع للإستهلاك أن يقوم بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتج و / أو الخدمة للقواعد الخاصة به و المميزة له " .

و يلاحظ أن المشرع جعل المنتج أحد المتدخلين في عملية الوضع للإستهلاك ، على غرار ما فعله حينما استعمل إصطلاح " المحترف " و " العون الإقتصادي " هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن المشرع في نفس القانون و في نص المادة 08 - 02 من القانون رقم 89-02 ( الملغى ) استعمل مصطلحا آخراً و أراد به اصطلاح " المتدخل " و هو " المتنازل " حيث جاء النص على أنه " و في هذا الإطار فإن المتنازل يجب عليه دون الإخلال بأحكام المادة : 9 من هذا القانون بأن يقوم بما يأتي :

- إمّا بإستبدال المنتج ،

- أو تصليح المنتج على نفقته و كلفته في الأجال المعقولة المعمول بها عادة ،

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 89-02 ( الملغى ) المؤرخ في أول رجب 1409 هـ ، الموافق لـ 07 فبراير سنة 1989 م يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 06 ، بتاريخ 02 رجب عام 1409 هـ ، الموافق لـ 08 فبراير 1989 م ، ص : 154 و ما بعدها



- أو رد ثمن الشيء مع الإحتفاظ بحق المستهلك في التعويض عن الأضرار التي قد لحقته " .

و استعمله أيضا المرسوم التنفيذي رقم 96-48 ( <sup>1</sup> ) ، بموجب المادة 03 منه حينما نصت على أنه " في حالة الإشتراك أو التضامن في مسؤولية المؤمن له مع متدخلين آخرين لا يسري مفعول ضمان التأمين إلاّ حسب نسبة مسؤولية كل متدخل في الضرر الملحق " .

## 2 - اصطلاح " المحترف " .

استعمله المشرع في المرسوم التنفيذي 90-266 ( <sup>2</sup> ) ، وعرفه بموجب المادة 02 منه على أن " التعاريف : (( المحترف )) (( و المنتج )) في مفهوم هذا المرسوم يعينان ما يأتي:

**المحترف** : هو منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع ، و على العموم، كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك ، كما هو محدد في المادة الأولى من القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07-02-1989 المذكور أعلاه " .

و يلاحظ أن المشرع جعل المنتج أحد المتدخلين في عملية الوضع للإستهلاك ، على غرار ما فعله حينما استعمل اصطلاح " المتدخل " و " العون الإقتصادي " ، و انتهى به إلى اصطلاح " المتدخل " هذا من جهة ، و من جهة أخرى فهو لم يميّز بين المنتج الأصلي و المنتج المماثل كما

---

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 96-48 مؤرخ في 26 شعبان عام 1416 هـ ، الموافق لـ 17 يناير سنة 1996 م ، يحدد شروط التأمين و كفيّاته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات ، الجريدة الرسمية رقم 05 الصادرة في أول رمضان عام 1416 هـ ، الموافق لـ 21 يناير سنة 1996 م ، ص : 12 و ما بعدها

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي 90-266 المؤرخ في 25 صفر عام 1411 هـ ، الموافق لـ 15 سبتمبر سنة 1990 م ، يتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 40 بتاريخ 29 صفر عام 1411 هـ ، الموافق لـ 19 سبتمبر سنة 1990 م ، ص : 1246 و ما بعدها

فعل نظيره الفرنسي و أعطى له مفهوما واسع بأن لم يحدده تحديدا حصرا بدليل عبارة " و على العموم ... " ، و من جهة أخيرة فهذا النص لا يعد تعريفا للمنتج و إنما هو تعداد لقائمة المحترفين فقط .

### 3 - اصطلاح " المهني " .

كرّسه القرار المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1414 هـ ، الموافق لـ 10 مايو سنة 1994 ( <sup>1</sup> ) ، في المادة 07 منه و التي نصت على أنه " يلتزم المهنيون المتدخلون في عملية وضع المنتجات الخاضعة للضمان رهن الإستهلاك بإقامة و تنظيم خدمة ما بعد البيع المناسبة ترتكز على الأخص على وسائل مادية مواتية و على تدخل عمال تقنيين مؤهلين و على توفير قطع غيار موجهة للمنتجات المعنية " ، و كذا في المادة 08 - 01 منه و التي نصت على أنه " يجب على المهني المعني في إطار أحكام المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1990 م و المذكور أعلاه تنفيذ إلتزامه بالضمان كما هو محدد في المادة 5 من المرسوم المذكور أعلاه في أجل محدد بإتفاق مع المشتري " .

<sup>1</sup> - القرار المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1414 هـ ، الموافق لـ 10 مايو سنة 1994 م يتضمن كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1990 م و المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات، الجريدة الرسمية رقم 35 الصادرة في 25 ذي الحجة لعام 1414 هـ ، الموافق لـ 05 يونيو 1994 م ، ص : 26

والملاحظ أن المشرع لم يعرف المهني ( <sup>1</sup> ) ، غير أن مفهوم المهني يختلف عن مفهوم المنتج، و إن كانت العلاقة بينهما وطيدة ، فإن المهني أوسع مجالاً من المنتج ، فهو يشمل إلى جوار هذا الأخير العديد من الأشخاص المتصلين بشكل أو بآخر مع المستهلك ( <sup>2</sup> ) .

#### 4 - اصطلاح " عون إقتصادي " .

وهو الإصطلاح الذي جاء به القانون رقم 04-02 ( <sup>3</sup> ) ، و عرّفه بموجب المادة 03 على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي :

#### 1 - عون إقتصادي : كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيًا كانت صفته القانونية

يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو يقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها " .

و يلاحظ أنه جعل المنتج أحد الأعوان الإقتصاديين .

#### 5 - اصطلاح " الصنع و الصانع " .

و هو الذي ذكره المشرع في الأمر رقم 95-07 ( <sup>1</sup> ) ، في نص المادة 168 - 1 و التي

نصت على أنه " يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل

<sup>1</sup> - فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 122 .

<sup>2</sup> - عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 68 )) .

<sup>3</sup> - القانون رقم 04-02 المؤرخ في 05 جمادي الأولى عام 1415 هـ ، الموافق لـ 23 يونيو سنة 2004 م يحدد

القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 41 ، بتاريخ 09 جمادي الأولى عام

1415 هـ ، الموافق لـ 27 يونيو سنة 2004 م ، ص : 03 و ما بعدها

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

أو تعبئة مواد معدة للإستهلاك أو للإستعمال ، أن يكتتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين و المستعملين و اتجاه الغير " .

و يلاحظ أن هذا الإصطلاح يخرج منه دائرته المستوردين و الموزعين بدليل الفقرة الثالثة من نفس المادة و التي نصت على أنه " يخضع المستوردون و الموزعون لهذه المواد ذاتها لنفس إلزامية التأمين " .

و قد ورد تعريف لهذا الإصطلاح في مجال ممارسة نشاط إنتاج المركبات و تركيبها في المرسوم التنفيذي 17-344 ( 2 ) ، بموجب المادة 01 منه و التي نصت على أن: " الصانع : مصنع سيارات شريك عن طريق المساهمة في رأس المال الإجماعي للهيئة الخاضعة للقانون الجزائري، ويحوز علامات ذات شهرة عالمية ويتوفر على مواقع للإنتاج في بلدين اثنين على الأقل " .

---

<sup>1</sup> - الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 هـ ، الموافق لـ 25 يناير 1995 م المتعلق بالتأمين ، الجريدة الرسمية رقم 13 الصادرة في 07 شوال 1415 هـ الموافق لـ 08 مارس 1995 م ، ص 03 و ما بعدها ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 هـ ، الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006 م ، الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 12 صفر عام 1427 هـ ، الموافق لـ 12 مارس 2006 م .

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي 17-344 المؤرخ في 09 ربيع الأول عام 1439 هـ ، الموافق لـ 28 نوفمبر سنة 2017 م ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 68 ، بتاريخ 09 ربيع الأول عام 1439 هـ ، الموافق لـ 28 نوفمبر سنة 2017 م ، يحدد شروط و كفاءات ممارسة نشاط إنتاج المركبات و تركيبها ، ص : 18 و ما بعدها .

6 - اصطلاح « المؤسسة » .

ابتكر المشرع في القانون رقم 03-03 ( 1 ) ، اصطلاحا جديدا تمثل في اصطلاح " المؤسسة " و الذي عرّفه بموجب المادة 03 منه و التي نصت على أنه " يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي:

أ - المؤسسة : كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات " .

و الملاحظ أنه استبعد المستورد ، إلا أنه عاد و استدرك الأمر بموجب القانون رقم 08-12 (2)، و أدخل المستورد في دائرة المؤسسة ، حيث نصت المادة 03 المعدلة على أنه " يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي :

أ - المؤسسة : كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد " .

<sup>1</sup> - القانون رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادي الأولى عام 1414 هـ ، الموافق لـ 19 يوليو سنة 2003 م يتعلق بالمنافسة ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 43 ، بتاريخ 20 جمادي الأولى عام 1414 هـ ، الموافق لـ 20 يوليو سنة 2003 م ، ص : 25 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - القانون رقم 08-12 المؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1419 هـ ، الموافق لـ : 25 يونيو سنة 2008 م ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم : 36 ، بتاريخ 28 جمادي الثانية عام 1419 هـ ، الموافق لـ 02 يوليو سنة 2008 م يعدل و يتم القانون رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادي الأولى عام 1414 هـ ، الموافق لـ 19 يوليو سنة 2003 م يتعلق بالمنافسة ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 43 ، بتاريخ 20 جمادي الأولى عام 1414 هـ ، الموافق لـ 20 يوليو سنة 2003 م ، ص : 11 و ما بعدها

7 - اصطلاح « المنتج » .

وهو الإصطلاح الذي أورده المشرع في الأمر 65-76 المتعلق بتسمية المنشأ ، فقد نصت المادة الأولى الفقرة الثالثة على أنه " و يقصد ب :

منتج ( بكسر التاء ) كل مستغل لمنتجات طبيعية و كل زارع أو صانع ماهر أو صناعي" ( <sup>1</sup> ) .

و أورده المشرع أيضا في قانون الرسم على القيمة المضافة و عرّفه في نص المادة : 04 منه بقوله : " يقصد بلفظ المنتج :

\* الأشخاص أو الشركات الذين يقومون بصفة رئيسية أو ثانوية بإستخراج أو صناعة المنتجات، و يتعهدونها بالتصنيع أو التحويل بصفتهن صناعا أو مقاولين في التصنيع قصد إعطائها شكلها النهائي أو العرض التجاري الذي تقدم فيه للمستهلك لكي يستعملها أو يستهلكها ، و ذلك سواء استلزمت عمليات التصنيع أو التحويل استخدام مواد أخرى أم لا .

\* الأشخاص أو الشركات التي تحل فعلا محل الصانع للقيام ، في مصانعها أو حتى خارجها بكل الأعمال المتعلقة بصنع المنتجات أو توضيبيها التجاري النهائي ، مثل : التزيم أو التعليب وإرسال أو إيداع هذه المنتجات ، و ذلك سواء أبيع تحت علامة أو بإسم من يقومون بهذه العمليات أم لا .

<sup>1</sup> - الأمر رقم 65-76 مؤرخ في 18 رجب عام 1396 هـ الموافق 16 يوليو سنة 1976 م يتعلق بتسميات المنشأ ، الجريدة الرسمية العدد 59 المؤرخة في 25 رجب عام 1396 هـ الموافق 23 يوليو 1976 م .

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

\* الأشخاص أو الشركات الذين يسندون للغير القيام بالعمليات المشار إليها في الفقرتين 1 و 2

أعلاه "

و يلاحظ أنه حصر المنتج في دائرة المصنع و من يحل محله .

و هو نفس الإصطلاح الذي اختاره المشرع في القانون المدني بموجب المادة: 140 مكرر - 1

المستحدثة بموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 و التي جاء نصها باللغة

العربية كما يلي " يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه

بالمتضرر علاقة تعاقدية " ، و جاء نصها باللغة الفرنسية كما يلي :

" 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 ( <sup>1</sup> )

و هذا دون أن يعطي له تعريف محدد .

ثانيا - مدلول اصطلاح « المنتج » في القانون المدني .

للقوقف على مدلول مصطلح المنتج في القانون المدني في ظلّ سكوته عن إعطاء تعريف له ،

فإنه لابد من التمييز بين مرحلتين :

---

<sup>1</sup> - القانون المدني ، وزارة العدل ، المرجع السابق ، ص : 34 .

مرحلة ما قبل تعديل القانون المدني بموجب القانون ( <sup>1</sup> ) رقم 10-05 المؤرخ في 20-06-2005 ( I ) ،

و مرحلة ما بعد استحداث المادة 140 مكرر في القانون المدني ( II ) .

( I ) - مرحلة ما قبل تعديل القانون المدني سنة 2005 .

لم يكن التشريع قبل تاريخ 20-06-2005 تاريخ تعديل القانون المدني يعرف مسؤولية المنتج بالمعنى المتعارف عليه حاليا ، و هذا رغم إصداره لبعض التشريعات ( <sup>2</sup> ) التي تحمي المضرور من الأضرار التي تلحقه من جراء استهلاك و استعمال بعض المواد ، و هاته الأخيرة ضمنها المشرع مصطلحات و مفاهيم لم تكن معهودة و مألوفة عنده في السابق كالمستهلك - المحترف - السلعة - الخدمة - المنتج - المنتج ... ، و هي مصطلحات إقتصادية غريبة عن علم القانون الذي عهد مصطلحات كالأشياء - الأموال - المبيع - ضمان العيوب الخفية ... ، و الذي يهمنها هو مصطلح المنتج ، و الذي بالرجوع للنصوص السابقة مجملة و بالأخص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات ( <sup>3</sup> ) ، و المادة 01 من القانون

<sup>1</sup> - القانون رقم 10-05 مؤرخ في 20-06-2005 ، يعدل و يتم الأمر 75-58 مؤرخ في 26-09-1975 ، و المتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم ، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم 44 ، ص : 24 و ما بعدها .

<sup>2</sup> . أنظر لتعداد بعضها إلى علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 165 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات على أن " المحترف و المنتج في مفهوم هذا المرسوم يعنيان ما يأتي :



89-02 ( الملغى ) المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ( <sup>1</sup> ) ، و المادة 07 من القرار المؤرخ في 10-03-1994 و المتضمن كفايات تطبيق المرسوم التنفيذي 90-266 على المهنيين المتدخلين في عملية صنع المنتجات ( <sup>2</sup> ) ، فإن المشرع أعطى مدلولاً واسعاً للمنتج ، و لم يحدده تحديداً حصرياً ( <sup>3</sup> ) ، و أورده تحت عنوان " المحترف " ، و بالتالي هو لم يميز كمنظيره الفرنسي بين المنتج الأصلي و المنتج المماثل الذي هو ليس منتجا في الحقيقة إنما هو شخص يتحرك في إطار السلسلة الواسعة للتوزيع ، و المورد و الذي يضم الوكيل التجاري و التاجر بالتجزئة و بنوك الأعضاء و الطبيب الممارس و المستشفيات و العيادات ... ( <sup>4</sup> ) ، و هو لم يركز على القائم على

= المحترف : هو منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع ، و على العموم ، كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك ، كما هو محدد في المادة الأولى من القانون رقم : 89-02 المؤرخ في 07-02-1989 المذكور أعلاه .

المنتج : هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة " .

<sup>1</sup> - تنص المادة 01 من القانون 89-02 ( الملغى ) المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك على أنه " يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج و / أو الخدمة للإستهلاك إعتباراً لنوعيتها و مهما كان النظام القانوني للمتدخل " .

<sup>2</sup> - تنص المادة 07 من القرار المؤرخ في 10-03-1994 و المتضمن كفايات تطبيق المرسوم التنفيذي 90-266 على المهنيين المتدخلين في عملية صنع المنتجات على أنه " يلتزم المهنيون المتدخلون في عملية وضع المنتجات الخاضعة للضمان رهن الإستهلاك بإقامة و تنظيم خدمة ما بعد البيع المناسبة ترتكز على الأخص على وسائل مادية مواتية و على تدخل عمال تقنيين مؤهلين و على توفير قطع غيار موجهة للمنتجات المعنية " .

<sup>3</sup> - بدليل الفقرة الأخيرة من نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15-09-1990 المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات .

أنظر : مصطفى بويكر ، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري ، 2015 ، المرجع السابق ، ص : 219 .

<sup>4</sup> - محمد محي الدين إبراهيم سليم ، مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية ، دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية - ، 2007 ، ص : 30 و ما بعدها .

العملية الإنتاجية المادية فحسب ، و إنما أقرنه بمقدم الخدمة ( 1 ) ، و وضع للمضرور عددا لا حصر له من المسؤولين له الرجوع على أيّ منهم للحصول على تعويض ، و هدف المشرع من هذا هو رفع العنت و الكلفة عن المضرور .

## ( II ) - مرحلة ما بعد تعديل القانون المدني سنة 2005 .

سبق و أن أشرنا إلى أنه لم يرد مصطلح المنتج و لا المصطلحات المشابهة له كالمهني والصانع في القانون المدني الصادر في عام 1975 ( 2 ) ، و هذا على الرغم من نصه على مسؤولية بعض المهنيين ( 3 ) ، إلا أنه بعد صدور القانون 10-05 بتاريخ 20-06-2005 ، والذي بموجبه تمّ تعديل القانون المدني و هذا بإستحداث نظام خاص بمسؤولية المنتج بموجب مادتين هما : المادة 140 مكرر و المادة 140 مكرر 1 ، أدخل صراحة مصطلح المنتج ، إلا أنه لم يعرفه رغم أنه قام بتعريف المنتج من خلال نص المادة 140 مكرر - 2 ( 4 ) ، و ترك مهمة هذا للقضاء و الفقه ، و الذي حاول إيجاد تعريف له من خلال النصوص التشريعية و التنظيمية المتناثرة

---

1 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، 2007 ، ص : 57 .  
2 - الأمر 58-75 مؤرخ في 26-09-1975 ، و المتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم ، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم: 44 .  
3 - راجع نص المادة 544 من القانون المدني .  
4 - أنظر تعليق مصطفى بوبكر (( مصطفى بوبكر ، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري ، 2015 ، المرجع السابق ، ص : 230 بالهامش )) و الذي جاء فيه " و الواقع أن السبب في ذلك يرجع في اعتقادنا إلى أن المشرع نقل المادة 140 مكرر عن المادة : 1386 - 3 من ق م ف و أن المشرع الفرنسي لم يعرف المنتج و العيب في المنتج في نفس هذه المادة ، و إنما عرفت العيب المادة 1386-4 و عرفت المنتج المادة 1386-6 ، بينما لما نقل المادة 140 مكرر عن المادة 1386-3 فإن هذه المادة قد عرفت المنتج ، و بذلك يكون المشرع قد اقتبسها بطريقة غير مدروسة ، و غير منهجية " .

هنا وهناك ، و من خلال الإتفاقيات الدولية التي انضمت لها الجزائر ، و من خلال الرجوع لمصدر هذا النص و هو التشريع الفرنسي و التطبيقات القضائية هناك ، و من أهم هذه المحاولات ما أورده :

1 - علي فيلالي ( <sup>1</sup> ) أن المنتج هو " كل شخص طبيعي كان أو معنوي يقوم في إطار نشاطه المعتاد بإنتاج مال منقول معد للتسويق ، سواء في شكل منتج نهائي أو مكونات أو أي عمل آخر ، و ذلك عن طريق الصنع أو التركيب ، و الذي قد يكون مزارعا أو مربيا للمواشي أو صناعيا أو حرفيا ... "، فهو يرى أن المنتج هو من له صفة المحترف و بالتالي يدخل ضمنه المنتج النهائي و منتج المادة الأولية و منتج المكونات ، و المضرور يرجع على المنتج الظاهر و هو الذي يقدم نفسه على أنه منتجا من خلال وضع إسمه و علامته على المنتج ( <sup>2</sup> ) .

2 - و كذلك ما أورده شهيدة قادة ( <sup>3</sup> ) من " إعتبار المنتج أو المهني في التشريع الجزائري يشمل القائم بنشاطاته المهنية سواء كانت تجارية أو صناعية أو حرفية أو زراعية ما دامت تنطوي على تقديم منتج أو خدمة إلى المستهلك و ينصرف هذا المصطلح إلى الأشخاص المعنوية للقانون العام كالمؤسسات العامة و المرافق العامة ذات الطابع التجاري و الصناعي ... ، بل و لا يمكن إلاّ إدراج العارض للخدمة في مجال تطبيق مسؤولية المنتج في الجزائر " .

3 - و كذلك ما أورده بوجمعة دليّة بعبارة بسيطة أنه هو " كل شخص يتولى عرض المنتج للإستهلاك " .

1 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 271 .

2 - علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص : 273 .

3 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 57 - 58 .

و تجدر الإشارة إلى أنه من الغريب حقا أن يقصر المشرع المسؤولية عن المنتجات المعيبة في شخص المنتج فقط ، مع أن التشريعات الحديثة تنص على المنتج الحقيقي ثم تنص مباشرة على المنتج الحكمي ، أي من يعتبر في حكم المنتج ، و هذا من أجل توسيع السبل أمام الضحية للحصول على التعويض ، و من أهم هؤلاء الأشخاص : مستورد السلع ، خاصة و أننا بلد مستورد بالدرجة الأولى و أن الإنتاج عندنا يمثل جزءا ضئيلا فقط من النشاط الإقتصادي ( <sup>1</sup> ) ، و أنه بالرجوع للنصوص اللاحقة و التالية لنص المادة 140 مكرر من القانون المدني الناظمة لهذه المسؤولية كلها ( <sup>2</sup> ) تعتبر المستورد مت دخلا و ملزما بضمان سلامة المستهلك ، و بالتالي لا تعتبره منتجا عكس المشرع الفرنسي الذي اعتبره منتجا بموجب المادة 1386 - 6 و التي جاء نصها بلغتها الأصلية كما يلي :

( <sup>3</sup> ) : Art . 1386 -06

<sup>1</sup> - شوقي بناسي ، من سلبيات القانون 05-10 المعدل للقانون المدني ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية و السياسية ، العدد الثاني ، سنة : 2008 ، ص : 29 .

<sup>2</sup> - المادة 01 ف 7 من القانون رقم 03-09 و المادة 03 من القانون رقم 08-12 المعدل و المتمم للقانون رقم 03-03 .

<sup>3</sup> - (A)ndré Lucas ، Code civil ، 2006 ، Op ، Cit ، p : 810 .

الترجمة ( القانون المدني الفرنسي بالعربية ، طبعة 108 لسنة 2012 ، ص : 1457 ) .

" إن مصنع المنتج المنجز ، أو منتج المادة الأولية ، أو مصنع الجزء المكون هو منتج عندما يتصرف كمنتج .

و يعتبر كمنتج لتطبيق المادة الحاضرة كل شخص يتصرف بصفة ممتن :

1 - الذي يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه على المنتج ، أو علامته أو أي إشارة أخرى مميزة ؛

2 - الذي يستورد منتجا إلى المجموعة الأوروبية بهدف بيعه ، أو تأجيره ، مع أو بدون وعد بالبيع ، أو توزيعه بأي شكل آخر .

لا يعتبر كمنتجين ، بمفهوم الباب الحاضر ، الأشخاص الذين يمكن البحث في مسؤوليتهم سند للمواد 1792 إلى 1792-6 و 1641-1 " .

(( Est producteur , lorsqu'il agit à titre postérieurement , le fabricant d'un produit fini , le producteur d'une matière première , le fabricant d'une partie composante.

Est assimilée à un producteur pour l'application du présent titre toute personne agissant à titre professionnel :

1° Qui se présente comme producteur en apposant sur le produit son nom , sa marque ou un autre signe distinctif ;

2° Qui importe un produit dans la communauté européenne en vue d'une vente , d'une location , avec ou sans promesse de vente , ou de toute autre forme de distribution.

Ne sont pas considérées comme producteur , au sens du présent titre , les personnes dont la responsabilité peut être recherchée sur le fondement des articles

(( 1-1646 et 6-1792 à 1792، و هذا قصور يؤخذ على المشرع الجزائري ، أضاف إلى ذلك

أن المشرع جعل الدولة متكلفة في حالة انعدام المسؤول عن الضرر الجسماني بموجب المادة 140

مكرر 1 من القانون المدني مما سيخلق نوعا من العجز في التكفل بكل الحالات ( <sup>1</sup> ) ، و عليه كان

عليه أن يعتبر المستورد منتجا في حالة عدم إمكانية معرفة المنتج الأصلي ، و كان بإمكان حل

الإشكال لو وّسع من دائرة المنتجين كما فعل المشرع الفرنسي ( <sup>2</sup> )

---

<sup>1</sup> - و هو ما يعبر عنه بعدم الإقتدار المالي و الذي سيكون محل دراسة فيما بعد ... .

<sup>2</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 67 .

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

و ما سبق التنبيه له هو الذي جعل بعض الشراح يتساءلون ، كيف جاز للمشرع أن يقتصر في النص على المنتج دون المستورد ؟ ، لذا وجب عند تعديل النص تحديد مفهوم المنتج ثم التنقيص على من يعتبر في حكم المنتج ، و على رأسهم المستورد ، و بهذا تتسع السبل أمام الضحايا للمطالبة بالتعويض ( 1 ) .

و نحن نرى أنه يجب على القضاء التوسع في تفسير مفهوم المنتج ( 2 ) ، و هذا للوصول إلى الغاية من إقرار و أفراد هذه المسؤولية بنظام خاص على غرار مسؤولية حارس الشيء غير الحي و هذا إلى حين تدخل المشرع مجددا و تدارك هذا الفراغ ( 3 ) .

---

1 - شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص : 29 .

2 - و هو بالفعل بدأ يرسم معالمه فهذه محكمة قمار في حكمها المؤرخ في 26-11-2002 الحامل لرقم 1189-2002 أدانت الممون التاجر ( ت.ي ) لإكتمالية بقمار بالمواد الغذائية ( مادة الأرز ) و في ليلة الخميس إلى الجمعة الموافق لـ 28-03-2002 أصيب 38 تلميذ من أصل 112 كانوا مقيمين بمركز الإيواء خليفة بالحسن بقمار بتسمم غذائي نتيجة تناولهم لهذا الأرز الذي اثبت التحاليل أنه هو سبب التسمم ، و هذا رغم أنه لا تربط هذا الأخير علاقة تعاقدية مع التلاميذ المتضررين و رغم أنه ليس هو المنتج الفعلي لهذا المنتج ، و بالتالي فالمحكمة وسعت من دائرة المنتج فلو كانت الفكرة قاصرة على المنتج الفعلي فقط لما استطاعت المحكمة تحميل المسؤولية لهذا الممون ؛  
عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 68-69-70 .

3 - أنظر موقف علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 275 ؛ محمد مختار رحمان ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 61 .

## المطلب الثاني

### مفهوم المتضرر

و هو الطرف الثاني في هذه المسؤولية ( <sup>1</sup> ) ، و الذي يطلق عليه باللغة الفرنسية عبارة :  
La victime ( <sup>2</sup> ) ، و هو من الناحية الإجرائية ما يعبر عنه كل من له الصفة و المصلحة في  
إثارة المسؤولية ، أي المدعي ، و هو كل مزار من المنتج المعيب المطروح للتداول ( <sup>3</sup> ) .

لقد جاء النص الجزائري مطابقا لنص المادة 1386 - 1 من القانون المدني الفرنسي ( <sup>4</sup> )  
، و هو منسجم مع ما ورد في قانون حماية المستهلك ، و المشرع من خلال نصوصه لم يعرّف كذلك  
المتضرر في هذه المسؤولية ، إلا أنه يستشف أن صفته تكاد تلازم صفة المستهلك ( <sup>5</sup> ) ، ممّا  
تجعله أساس الحماية القانونية ، و لقد أضى مصطلح المستهلك و الإستهلاك مصطلحين حديثين  
في الفقه القانوني ، لأنهما في الأصل مصطلحين إقتصاديّين ، فعلم الإقتصاد يتناول مسألة  
الإستهلاك في حدّ ذاتها ، أمّا علم القانون فيتناول الجانب القانوني لهذه المسألة و المتمثل في دراسة  
صحة التصرف القانوني الذي يقوم به الشخص لغرض إشباع حاجياته الشخصية و العائلية ، سواء  
كانت هذه الحاجيات سلع أو خدمات ، و هنا يكون المستهلك في حاجة إلى حماية في مواجهة فئة

---

1 - راجع علي أحمد صالح ، مفهوم المستهلك و المهني في التشريع الجزائري ، 2011 ، المرجع السابق ، ( مقال  
خاص بتحديد هذا المفهوم فقط ) .

2 - (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique ,, sans date , Op . Cit , p : 457 .

3 - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص  
: 54 .

4 - Art . 1386 - 1 :

(( le producteur est responsable du dommage causè par un défaut de son produit , qu'il soit ou non lié par  
un contrat avec la victime ))

5 - راجع محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 76 .

المهنيين الذين يحتكرون إنتاج و توزيع هذه الحاجيات الخاصة ، فهؤلاء أي المهنيون لا تشملهم الحماية في مجال تخصصاتهم لتمتعهم بمقومات الخبرة و المعرفة في مجال المعاملة على نحو ينأى بهم عن أيّ ضعف ( <sup>1</sup> ) ، وبناءا عليه سنحاول التعريف بالمضرور ( المستهلك ) في نطاق اللغة والإقتصاد ( الفرع الأول ) وصولا إلى مدلوله القانوني و هو المبتغى ( الفرع الثاني ) ، لما في ذلك من أهمية نظرا لأن تحديده سيسفر عنه التطبيق المباشر لقوانين الحماية ( <sup>2</sup> ) من جهة ، و من جهة أخرى فإن تحديده سيحدد لنا مدى الإعتراف بحق النفاضي لجمعيات المستهلكين ... ( <sup>3</sup> ) .

### الفرع الأول

#### المفهوم اللغوي و الإقتصادي لمصطلح " المضرور "

##### أولا - المفهوم اللغوي .

جاء في المنجد في اللغة و الأعلام ( <sup>4</sup> ) :

" [ ه ل ك ] . ( فعل : سداسي لازم متعد بحرف ) . اسْتَهْلَكْتُ ، اسْتَهْلِكُ ، اسْتَهْلِكْ ، مصدر اسْتَهْلَاكَ .

**فعل استهلك يستهلك ، استهلاكا ، فهو مُستهلك ، والمفعول مُستهلك**

<sup>1</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية ، العدد 04 ، سنة 2010 ، ص : 184 .

<sup>2</sup> . إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني و الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - ، 2014 ، ص : 23 ،

<sup>3</sup> . محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن - دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي - ، دار الكتاب الحديث ، 1426 هـ - 2006 م ، ص : 21 .

<sup>4</sup> - المنجد في اللغة و الأعلام ، المرجع السابق ، ص : 871 .

أنظر أيضا : المنجد في اللغة و الأعلام ، المرجع السابق ، ص : 871 .



اسْتَهَلَكَ الْمَالَ : أَنْفَقَهُ اسْتَهَلَكَ مِنْ الدَّرَاهِمِ خِلَالَ أُسْبُوعٍ مَا كَانَ يَسْتَهْلِكُهُ فِي شَهْرٍ

يَسْتَهْلِكُ أَكْثَرَ مِمَّا يُنْتِجُ : يَصْرِفُ

استهلك الطعام : تناوله يستهلك المواطنون البيض بكثرة

اسْتَهَلَكَ عَدُوَّهُ : أَهْلَكَهُ

اسْتَهَلَكَ فِي الْأَمْرِ : جَدَّ فِيهِ مُسْتَعْجِلًا

استهلك المعنى / استهلك اللفظ : استنفده وأفرغه

استهلكت السيارة البنزين : استنفدته "

وجاء في لسان العرب لابن منظور ( <sup>1</sup> ) " و استهلك المال : أنفقه و أنفذه ; ... و استهلك

الرجل في كذا إذا جهد نفسه ... "

وبالتالي فكلما استهلك تعني لغة : أفنى أو استنفذ أو أهلك أو إلتهم أو أكل .

والمستهلك لغة هو الشخص الذي يقوم بعملية الإستهلاك ( <sup>2</sup> ) أو هو الذي يستعمل

السلع و الخيرات تلبية لحاجاته ( <sup>3</sup> ) .

و هو اسم فاعل من استهلك بضم الميم و كسر اللام ، و المزيد فيه الهمزة و السين و التاء ،

إعادة الطلب و المعالجة ، كما تزيدان لإفادة وجود الشيء على صفة فعله .

<sup>1</sup> - ابن منظور ، المرجع السابق ، ص : 114 .

<sup>2</sup> - عبد المنعم موسى إبراهيم ، حماية المستهلك ، دراسة مقارنة ، دكتوراه دولة في الحقوق ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، 2007 ، ص : 18 .

<sup>3</sup> - المنجد الأبجدي ، المرجع السابق ، ص : 948 .

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

و الإستهلاك هو هلاك الشيء و إفناؤه ، و مادته الأصلية : هلك ، و استهلك المال : أي أنفقه و أنفذه .

و يرى بعض اللغويين أنه إخراج الشيء من أن يكون منتفعا به إلى منفعة موضوعية مطلوبة فيه عادة ، أو تغيير الشيء من صفة إلى صفة .

و لا يقصد بالإستهلاك إهلاك أصل الشيء ، أي إخفاء عينه من الوجود ، لأن ذلك لا يتعلق به فعل العبد ، و إنّما هو من صنع الله سبحانه و تعالى ( 1 ) .

و يعبر عن الإستهلاك باللغة الفرنسية ( 2 ) بكلمة *consommer* ،

و باللغة الإنجليزية ( 3 ) بكلمة *consume* ،

و عن المستهلك بكلمة *consumer* ( 4 ) .

و يعبر عن المستهلك باللغة الفرنسية بكلمة *consommateur* ،

و عن عملية الإستهلاك بكلمة *consommation* ، *amortissement* ، *dépense* ( 5 ) .

---

<sup>1</sup> - الحميد الديسطي عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص : 25-26 .

<sup>2</sup> - المعجم العملي للمصطلحات القانونية و التجارية و المالية ، فرنسي - عربي ، دار النهضة لبنان للطبع و النشر ، بيروت ، بدون تاريخ طبع ، ص : 122 .

<sup>3</sup> - المورد ، قاموس إنجليزي عربي ، دار العلم للملايين ، بيروت ، الطبعة الأولى ، 1967 ، ص : 211 .

<sup>4</sup> - Student's intermediate dictionary , arabie - english , p : 579 .

- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 1607 .

<sup>5</sup> - (I)brahim Najjar , Nouveau Dictionnaire Juridique , 2009 , Op , Cit , p : 166 .

- (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , n : 5291 .

## ثانيا - المفهوم الإقتصادي .

الإستهلاك هو : استخدام سلعة أو خدمة في تحقيق منفعة بصورة مباشرة بدون استعمالها في إنتاج سلعة أو خدمة أخرى .

و المستهلك في المفهوم الإقتصادي هو كل فرد يشتري سلعا أو خدمات لإستعماله الشخصي وليس من أجل التصنيع ، و قيل : بأنه الشخص الأخير الذي يحوز ملكية السلعة ، و يعني أنها لا تنتقل من يده إلى يد شخص آخر بعده ( <sup>1</sup> ) ، و بالتالي فالإستهلاك يعد من الناحية الإقتصادية آخر العمليات الإقتصادية التي نخصص فيها القيم الإقتصادية لإشباع الحاجات ، و يعد المستهلك هو الشخص الذي يقوم بعملية الإستهلاك على النحو السابق ( <sup>2</sup> ) .

و يرى بعض الفقه أن المستهلك هو : كل من يحصل من دخله على سلع ذات طابع إستهلاكي، لكي يشبع حاجاته الإستهلاكية إشباعا حالا و مباشرة ( <sup>3</sup> ) .

---

= - (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 102 .

و المشرع الجزائري من خلال نص المادة 140 مكرر و 140 مكرر 1 كلمة متضرر للدلالة عن : المستعمل والمستهلك ، و التي يقابلها في النص باللغة الفرنسية كلمة victime .

<sup>1</sup> - عبد المنعم موسى إبراهيم ، المرجع السابق ، ص : 18 .

<sup>2</sup> - عبد الحميد الديسطي عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص : 26 .

<sup>3</sup> - عبد الحميد الديسطي عبد الحميد ، المرجع نفسه ، ص : 26 .

و يرى علماء الإقتصاد أن المستهلك هو من تنتهي عنده الدورة الإقتصادية ، لأن هذه الدورة تبدأ بإنتاج السلعة أو الخدمة و تمر عبر توزيعها ، ثم تنتهي بإستهلاكها ، فالسلعة إذا آلت إليه فإنها تنتهي إلى الركود و السكون ( 1 ) .

و حسب ما أورده محمد بودالي فعلماء الإقتصاد يرونا أيضا أن كل إنسان مستهلك ، و أن الإستهلاك يمثل المرحلة الأخيرة من العملية الإقتصادية و التي تختلف عن عمليتين سابقتين و هما : الإنتاج و التوزيع و اللتين تهدفان إلى تجميع و تحويل الثروات ، و بالتالي لا نجد لدى علماء الإقتصاد ذلك الخلاف الشديد في تحديد مفهوم المستهلك عند رجال القانون ، فهو عندهم الذي يستعمل السلع و الخدمات ليفي بحاجاته و رغباته ، و ليس بهدف تصنيع السلع الأخرى التي إشتراها ، و هو الفرد الذي يمارس حق التملك و الإستخدم للسلع و الخدمات المعروضة للبيع في المؤسسات التسويقية ، و بالتالي فهو بهذا المفهوم يحضى بإجماع الإقتصاديين ( 2 ) .

### الفرع الثاني

#### المفهوم القانوني للمتضرر

لقد كان مفهوم المدعي في دعوى مسؤولية المنتج المستهلك أو المستعمل أو الضحية أو المتضرر ( 3 ) ، من المنتجات المعيبة حكرا على علماء الإقتصاد ، و لكن مع بداية النصف الثاني

---

<sup>1</sup> - عامر قاسم أحمد القيسي ، الحماية القانونية للمستهلك - دراسة في القانون المدني و المقارن - ، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2002 ، ص : 09 .

<sup>2</sup> . محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 21 .

<sup>3</sup> - يمكن هنا الإشارة إلى أن النص باللغة الفرنسية استعمل عبارة " la victime " و التي يمكن ترجمتها للغة العربية إلى " الضحية " أو " المتضرر " و المشرع اختار اللفظ الأخير .

من القرن العشرين أصبح محط استعمال متزايد من قبل علماء القانون ، خاصة مع بداية ظهور حركات الدفاع عن المستهلكين و تبلور فكرة حماية المستهلكين في دول العالم المتقدم ، و مع تبلور هذه الفكرة و انتشارها ظهر جدل فقهي ( أولا ) و قضائي ( ثانيا ) و تشريعي ( ثالثا ) حول مضمونه.

### أولا - المضرور في منظور الفقه .

لقد تنازع تعريف مصطلح المستهلك اتجاهاً ، أحدهما ضيق مفهومه ( ١ ) و الآخر وسعه ( ١ ) ( ١ ) .

### ١ - الإتجاه المضيّق .

هذا الإتجاه ( ٢ ) هو الذي يأخذ به غالبية الفقه و القضاء و التشريعات الحديثة ، و أغلب التعريفات التي ردها أنصار ذلك الإتجاه تتفق في المضمون و المعنى و إن اختلفت في المفردات والمبنى ، وهو يقصر الحماية على المستهلك غير المهني ، و بناءاً على ذلك لا يعتبر مستهلكاً الشخص الذي يقتني مالا أو خدمة لغرض مزدوج ( ٣ ) .

---

<sup>1</sup> - عبد الحميد الديسبي عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص : 26 زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المرجع السابق ، ص : 186 ; عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 42 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - أنظر كذلك : جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 42 ; إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، المرجع السابق ، ص : 31 و ما بعدها ; محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 23 . 24 . 25 ; أسامة خيربي ، الرقابة و حماية المستهلك و مكافحة الغش التجاري ، دار الولاية للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، 2015 ، ص : 17 .

3 . محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 24 .

و من أهم التعريفات الواردة في هذا المضمار أنه :

- " كل شخص يتعاقد بقصد إشباع حاجته الخاصة أو العائلية عن طريق منتج معين " ( <sup>1</sup> ) .

أو " هو الشخص الطبيعي المقتني لمنتج معين لتحقيق رغبة الإستهلاك الشخصي والعائلي " ( <sup>2</sup> ) .

- أو هو كما عرفه جان كاليه أولو ( jean calais auloy ) :

((les consommateurs sont les personns qui se procurent ou kui utilisent des biens des services pour un usage non professionnel )) ( <sup>3</sup> ) .

أي هو الشخص الذي يمتلك أو يستخدم سلعا أو خدمات للإستخدام غير المهني ( <sup>4</sup> ) .

- أو هو كما عرفه الفقيه " GHESTIN " بأنه " الشخص الذي لأجل إحتياجاته الشخصية غير

المهنية يصبح طرفا في عقد للتزود بالسلع و الخدمات " ( <sup>5</sup> ) .

---

1 - السيد محمد عمران ، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد ، دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية و تطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1986 ، بند رقم : 08 .

2 - علي بولحية بن بوخميس ، القواعد العامة لحماية المستهلك المترتبة عنها في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، 2000 ، ص : 15 .

<sup>3</sup> - (J)ean Calais Auloy, L'influence en droit de la consommation sur le droit civil, décembre 1999, p: 5.

و نقلته أيضا زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 32 في الهامش رقم: 01 .

<sup>4</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المرجع السابق ، ص : 186 .

<sup>5</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المرجع نفسه ، ص : 186 .

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

- أو هو الذي يتعاقد مع صاحب مهنة ( إختصاصي أو محترف ) فيشتري منه سلعة أو خدمة أو  
حقاً لأجل الإستعمال الشخصي أو العائلي ( 1 ) .

- أو هو كل شخص يقتني أو يستعمل سلعة أو خدمة لغرض غير مهني ( 2 ) .

- أو هو الشخص الذي من أجل حاجاته الشخصية ، غير المهنية يصبح طرفاً في عقد توريد أموال  
أو خدمات ( 3 ) .

كما ذهب جانب من الفقه المصري إلى أنه كل شخص يقوم بإبرام تصرفات قانونية من أجل  
الحصول على مال أو خدمة بهدف إشباع حاجاته الإستهلاكية الشخصية و العائلية ( 4 ) .

و لقد انتقد هذا الإتجاه من عدّة نواحي لعل أهمها :

1 - أنه يحصر المستهلك فقط في طائفة الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنوية .

2 - أنه يعتبر المستهلك مجرد شخص لا همّ له سوى إشباع حاجاته الشخصية و حاجات أسرته من  
مأكل و مشرب و ملبس ، في حين أن لهذا الأخير إهتمامات و أنشطة لا تدخل في عمليات الإشباع

---

<sup>1</sup> --( 1 ) brahim Najjar , Nouveau Dictionnaire Juridique , 2009 , Op , Cit , p : 166 .

<sup>2</sup> - أسامة خيري ، المرجع السابق ، ص : 15 .

<sup>3</sup> .تعريف الأستاذ ( GHESTIN ) أورده إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، المرجع السابق ، ص : 36 .

<sup>4</sup> - حسن عبد الباسط جميعي ، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الإستهلاك ، دار النهضة العربية ،  
القاهرة، 1996 م ، ص : 13 .

المادي بالمعنى الضيق ، إلا أنها رغم ذلك تعتبر لازمة لحياته ، مثل عقد إيجار المسكن و عقد القرض ( 1 ) .

## II - الإتجاه الموسع .

حاول هذا الإتجاه ( 2 ) توسيع مفهوم المستهلك قدر المستطاع ، فهو يعتبر المهني الذي يتعامل في غير تخصصه مستهلكا ، و يرى أن الحماية كما هي مقررة للمستهلكين تمتد تلقائيا إلى المهنيين ، إذا باشروا عملا لأجل مهنتهم بعيدا عن دائرة تخصصهم ( 3 ) .

- فعرفه البعض بأنه كل شخص يتعاقد بهدف استعمال أو استخدام مال أو خدمة سواء لإستعماله الشخصي أو استعماله المهني ( 4 ) .

- و عرفه البعض الآخر بأنه " الشخص الذي يحصل على السلع و الخدمات المختلفة ( 5 ) " .

- و عرفه آخرون بأنه " كل شخص يتعاقد بهدف الإستهلاك ، أي بمعنى استعمال أو استخدام مال أو خدمة ( 6 ) ، و وفقا لهذا التعريف فمن يشتري سيارة لإستعماله الشخصي أو المهني يعد مستهلكا

---

1 . إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، المرجع السابق ، ص : 36 ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 44 .  
2 - أنظر كذلك : جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 42 ؛ إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، المرجع السابق ، ص : 36 ؛ محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 22 . 23 ؛ أسامة خيري ، المرجع السابق ، ص : 17 ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 45 - 46 .  
3 . إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، المرجع السابق ، ص : 37 .  
4 - أورده إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، المرجع نفسه ، ص : 30 .  
5 - عبد المنعم موسى إبراهيم ، المرجع السابق ، ص : 20 .  
6 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 36 .



، إلا أن هذا الإتجاه يخرج من دائرة المستهلك من يشتري السلعة من أجل إعادة بيعها ، لأن المال في هذه الحالة لم يستخدم ( 1 )

- و قد تبناه قانون " دويان " الصادر في 31 . 12 . 1989 و قانون 21 . 07 . 1983 ، و طَبَّقْتَهُ محكمة النقض الفرنسية في عدّة مناسبات ، و رغم هذا فهذا الإتجاه هو الآخر لم يسلم من النقد ( 2 ) و لاقى بدوره نقدا لاذعا لعل أهمه يتلخص في ( 3 ) :

1 - أن التوسع في نطاق مفهوم المستهلك يعتبر غير متفق مع الحكمة التي من أجلها تم وضع قوانين خاصة لحماية المستهلك ، و التي يتضح من خلالها إعادة التوازن للعلاقة العقدية .

2 - أن المهني و لو تعامل في تخصصه فليس من الضروري أن يعامل كمستهلك عادي ، لأن المهني غالبا ما يكون متفوقا من الناحية الإقتصادية بالمقارنة بالمستهلك ذو الدخل المحدد غالبا .

#### ثانيا - المضرور في المنظور القضائي .

في الجانب القضائي ، هناك اتجاهين ( 4 ) :

---

<sup>1</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المرجع السابق ، ص : 186 .

<sup>2</sup> - أنظر للنقد الموجه لهذا الإتجاه عند إسلام هاشم عبد المقصود سعد ، المرجع السابق ، ص : 37 و ما بعدها ؛ عمار زعيبي ، المرجع السابق ، ص : 46 .

<sup>3</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المرجع السابق ، ص : 187 .

<sup>4</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المرجع نفسه ، ص : 186 - 187 .

1 - إتجاه يذهب إلى القول أنه لتعريف المستهلك يجب النظر إلى الغرض من الإستهلاك ، فإن كان للإستهلاك الشخصي عدّ مستهلكا ، و إلا فلا .

2 - و إتجاه يضيف صفة المستهلك على المهني الذي يتعاقد خارج إختصاصاته كالطبيب الذي يشتري المعدات الطبية اللازمة لعيادته ، لأن الذي يتعاقد خارج تخصصه يعتبر جاهلا ، وبالتالي له أن يستفيد من الأحكام الخاصة بحماية المستهلك ، و هذا ما يؤيده الفقه .

و في هذا الصدد نذكر التعريف الذي جاءت به محكمة باريس الابتدائية بأنه: " كل شخص يدخل طرفا في علاقة عقدية للتزود بالسلع و الخدمات بغية إشباع حاجاته الشخصية " ( 1 ) .

و يلاحظ من خلال ما سبق سواء في المنظور الفقهي أو القضائي أن معيار ( 2 ) الفصل بين الإتجاهين و المذهبين هو معيار الغرض من الإقتناء ( مهني أو استهلاك شخصي ) .

---

1 - أورده عبد الحميد الديسبي عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص : 30 و عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 47 .

2 - لعل هذا العنصر هو أهم عناصر تعريف المستهلك و التي أوردها أسامة خيربي ، المرجع السابق ، ص : 15 وما بعدها و التي حصرها في : " العنصر الأول : ربط الإستهلاك أو الإقتناء بالطابع الشخصي - و الذي ضمنه فئتين من المستهلكين و هما : المقتني المستهلك و المقتني المستعمل أو المستخدم - ، و العنصر الثاني : الأموال والخدمات - فالأموال يمكن أن تكون أشياء قابلة للإستهلاك بمجرد إستعمالها لأول مرة كالمأكولات و يمكن أن تكون أشياء تستهلك بالتدرج كالسيارات و الأجهزة المنزلية ، و الخدمات قد تكون من طبيعة مادية للإصلاح و النقل أو من طبيعة مالية كالتأمين و القرض أو من طبيعة فكرية كالعلاج الطبي و الإستشارات القانونية ( و نحن نختلف معه في هذا كون المنتج يجب أن يفهم في إطار الشيء الذي أقره المشرع في نص المادة 138 من ق . م . ج . - والعنصر الثالث : أن يكون الإستهلاك لغرض غير مهني - و هو الذي ثار الجدل حوله و منه نشأ المذهبان المضيق والموسع لدارة المستهلك - " .

ثالثا - المضرور في المنظور التشريعي .

لقد تراوحت التشريعات الحديثة الداخلية منها و المقارنة بين اصطلاح " المستهلك " واصطلاح " المضرور " و اصطلاح " الضحية " ، و سنحاول تتبع هذا من خلال التشريع المقارن ( 1 ) و خاصة الأوروبي و الفرنسي منه بإعتبارهما مصدر التشريع الجزائري ( II ) في هذه المسؤولية ، و هذا الأخير يبدو أن مسلكه في تعريفه لا يختلف عن تعاطيه مع فكرة المنتج التي سبق التطرق لها ( 1 ) .

I - المضرور في القانون المقارن .

لقد تناولت القوانين المقارنة على مستوى الدول و المستوى الدولي هذا الموضوع و أولت له إهتماما كبيرا ، خاصة المعاهدات و الإتفاقيات الدولية و بالأخص منها الأوروبية انطلاقا من استشعارها المخاطر المترتبة عن عدم اتفاق الدول على المفاهيم و المصطلحات الرئيسية فاجتهدت في تقريب وجهات النظر المطروحة لإختيار أنسبها ، و أقلها إثارة للمشاكل العملية ، فهي لدى تطرقها لرافع دعوى مسؤولية المنتج عن منتوجه المعيب الذي طرحه للتداول تراوح الرأي بين الإكتفاء بمصطلح " المستهلك " بمقولة أنه أكثر الأطراف عرضة للضرر ، و توسيع المفهوم ليشمل كل " متضرر " من فعل المنتج أيًا كانت صفته ، و مهما كان مركزه القانوني ، و في الأخير حسم الأمر لصالح " فكرة المضرور أو الضحية" ، و هو ذات الحل الذي نقله المشرع الفرنسي في قانون 98-

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 51 .

389 ، ( 1 ) و نقله مشرعنا عنه في القانون المدني ، فالمذكرة الإيضاحية للتوجيه الأوروبي كانت تشير إلى المستهلك ، بيد أن الصيغة النهائية لها إنحازت إلى إعتبره " مضرورا " كل شخص ضحية ضرر تسبب فيه منتج معيب ، سواء أكان مرتبطا مع المسؤول بعقد أم لا ( 2 ) .

ولقد حاول المشرع الأوروبي التصدي لهذه المهمة - تعريف المضرور - في التوجيه الأوروبي في المادة 02 منه رقم 13 الصادر عن مجلس الجماعات الاقتصادية الأوروبية في 05-04-1993 و عزّفه بأنه " كل شخص طبيعي يتصرف في عقود لغايات لا تندرج في إطار نشاطه المهني " ، كما حاول التوجيه الأوروبي رقم 25-2005 المؤرخ في 11-05-2005 بشأن الممارسات التجارية غير المشروعة في مادته الثانية تعريفه بأنه : " كل شخص طبيعي الذي بشأن الممارسات التجارية الواردة في هذا التوجيه يتصرف لغايات لا تدخل في نطاق نشاطه التجاري والصناعي و الحرفي أو الحر ( 3 ) .

و الملاحظ أن كلا المحاولتين حصرتا المستهلك في الشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي .

كما أن المشرع الإسباني حاول هو أيضا إعطاء تعريف للمستهلك في المادة الأولى من القانون الصادر في 19-07-1984 بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يملك أو يستخدم بوصفه المستهلك النهائي للأموال المنقولة أو العقارية سلعا أو خدمات و لا يعتبر من قبيل المستهلكين ،

1 - قادة شهيدة ، المرجع السابق ، ص : 47 .

2 - قادة شهيدة ، المرجع نفسه ، ص : 54 .

3 - زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المرجع السابق، ص

: 185 .

الأشخاص الذين يملكون أو يستخدمون سلعا أو خدمات بغرض إدماجها في عمليات الإنتاج أو التحويل أو التداول أو الأداء للغير من دون أن يكونوا المستهدفين أخيرا من تلك العمليات " ( 1 ) .

و الملاحظ أن محاولة المشرع الإسباني رغم أنها تداركت مسألة الشخص المعنوي و أدخلت السلع و الخدمات في دائرة المنتج إلا أنها بقيت في إطار المفهوم الضيق للمستهلك كسابقاتها من المحاولات.

أما القانون الفرنسي فقد أورد تعريفا للمستهلك في القرار الوزاري الصادر في 14-01-1973 المتعلق بتنظيم الإعلان عن أسعار السلع ، و أورده أيضا في قانون الإستهلاك الصادر في 26-07-1993 بأنه " هم الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون المنقولات و الخدمات للإستعمال غير المهني " ( 2 ) .

و هذا التعريف يكاد يتطابق مع ما جاء في نص المنشور الصادر في 14-01-1972 الخاص بتطبيق النصوص المتعلقة بضرورة وضع بطاقات الأسعار الفرنسي ، الذي جاء فيه بأن المستهلك هو: " ذلك الشخص الذي يستخدم المنتجات لإشباع حاجاته الخاصة و حاجات من يعولهم من الأشخاص، و ليس لإعادة بيعها أو تحويلها أو استخدامها في نطاق مهنته ( 3 ) .

1 - زاهية حورية سي يوسف ، المرجع السابق ، ص : 185 - 186 .

2 - زاهية حورية سي يوسف ، المرجع نفسه ، ص : 185 .

3 - أورده عبد الحميد الديسبي عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص : 27 .

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

و تطرق القانون المصري لهذه المسألة في نص المادة 01 من قانون حماية المستهلك و عرّفه بأنه " كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع إحتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص ( 1 ) .

و الملاحظ أن كل ما سبق سابقا من تعاريف لا يخرج عن المفهوم الضيق للمستهلك ، وبالتالي فالمقصود بالحماية هو المستهلك بمفهومه الضيق ، لكن يا ترى هل ينطبق هذا على ما جاء في التشريع الجزائري ؟

### II - موقف التشريع الجزائري.

إنه من جهة من يطالهم الضرر من فعل المنتجات فإن مفاهيم القانون الجزائري تتميز بعدم الوحدة و الإنسجام و حتى التناقض في بعض الأحيان ، و لذا سنحاول تتبع المصطلحات التي استخدمها مشرعنا و التعريفات التي أوردها لتلك المصطلحات من خلال التشريعات الناظمة للإستهلاك و أهمها : القانون 02-89 و القانون 03-09 و القانون 02-04 و غيرها ( 01 ) من جهة ، و من جهة أخرى القانون المدني من خلال نص المادة 140 مكرر منه ( 02 ) ، و التي من خلالها نلاحظ التآرجح و التذبذب الذي وقع فيه المشرع في تبني مفهوم موحد بخصوص من يطاله ضرر المنتجات المعيبة المطروحة للتداول بين المفهومين الموسع و الضيق .

<sup>1</sup> - أورده عبد الحميد الديسبي عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص : 28 .

01 - المضرور في القوانين و التنظيمات النازمة للإستهلاك .

يبدو أن المشرع إرتكازا على نص المادة ( <sup>1</sup> ) 1-03 البند 1 من قانون 03-09 ، قد أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك ، إلا أنه بالرجوع لنص المادة 09-02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش ( <sup>2</sup> ) ، فإن المشرع استعمل عبارة " للإستعمال الوسيطى " " Consommateur intermediaire " ، و هي عبارة تدخل المستهلك المحترف و البسيط في دائرة التعريف ، و هو الشخص المشتري لسلعة بغرض استخدامها في أغراض إنتاجية لإعادة بيعها أو إنتاج سلعة أخرى و توزيعها .

فالمشرع وسّع نوعا ما من نطاق الأشخاص لما جاء بعبارة الإستعمال الوسيطى " في نص المادة 2 - 9 من المرسوم 39-90 ، و التي يفهم منها المستهلك المحترف و المستهلك البسيط ، عكس

---

<sup>1</sup> - نصت المادة 1-03 البند 1 من قانون 03-09 على أن " المستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا ، سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به " .

و جاء نص المادة 03 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1415 هـ ، الموافق لـ 23 يونيو سنة 2004 م يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 41 ، بتاريخ 09 جمادى الأولى عام 1415 هـ ، الموافق لـ 27 يونيو سنة 2004 م ، ص 03 و ما بعدها .

على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي :

2 - مستهلك : كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت و مجردة من كل طابع مهني " .

<sup>2</sup> - التي تنص على أن " المستهلك : هو كل شخص يقتني بئمن أو مجانا ، منتوجا أو خدمة ، معدين للإستعمال الوسيطى أو النهائي لسد حاجته الشخصية أو حاجة شخص آخر ، أو حيوان يتكفل به " ، الجريدة الرسمية ، العدد 05 ، لسنة 1990 .

ما ورد في المادة 3 - 1 من القانون 09-03 التي ضيّقت من فئة المقصودين بالحماية لورود فيها مصطلح المستهلك بصورة ضيّقة . ( 1 ) .

و بالتالي فإنه يستشف من حيث المبدأ أن المشرع بهذا يكون قد أخذ بالمفهوم الواسع للمستهلك، وهو الأمر الذي ذهب إليه الأستاذ علي بولحية بن بوخميس ( 2 ) ، و الدكتور قادة شهيدة ( 3 ) .

و تجدر الإشارة إلى التناقضات و الركاكة في صياغة المادتين السالفتي الذكر ،

- فالمشرع إضافة إلى إسقاطه لكلمة " المستعمل " ( 4 ) من مفهوم المستهلك و إكتفائه بكلمة " المقتني أو المشتري " في مستهل التعريف ، فهو استعمل عبارة غامضة تناقض آخر ما جاء به " معدين للإستعمال الوسيطى أو النهائي " . " لسد حاجته الشخصية أو حاجة شخص آخر ، أو حيوان يتكفل به " و العبارة الأولى جاءت غامضة و في غير موضعها ، ممّا جعلها تسيل الكثير من الحبر بحثاً عن تفسير مقنع لها ، فرأى البعض أن المشرع قصد أن يشمل مفهوم المستهلك ليس فقط المستهلك الأخير الذي يتصرف لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية ، و إنّما يشمل أيضا المستهلك الوسيط ، و هو المحترف الذي يتصرف لأغراض مهنية تتمثل في حاجاته الإستثمارية ، تميزا له عن

1 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 68 ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 77 - 78 .

2 - علي بولحية بن بوخميس ، المرجع السابق ، ص : 488 .

3 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، 2007 ، المرجع السابق ، ص : 69 .

4 . يرى علي فتاك (( علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 372 )) أنه " لا فائدة من هذا التمييز - بين المستعمل و المستهلك - و القائم على التمييز بين أنواع المنتوجات، التي قد تكون محلا للإستعمال أو الإستهلاك المادي ، كالتمييز بين استعمال السيارة و استهلاك الخبز ، ففي كل الأحوال نحن بصدد استهلاك بالمفهوم العام ، دون التقيد بهذا الفرق الشكلي " .



المحترف الذي يستعمل منتجات تدخل في تصنيع منتجات أخرى ، ليصبح الأمر يتعلق بإستعمال منتج لإعادة التصنيع و الإنتاج ، و ليس استعمال منتج للإستهلاك ( 1 ) .

- و كذلك المشرع يبدو أنه ينقل النصوص من الغير دون أن يدرك الأبعاد الثقافية والإجتماعية له في بلده ، فهو نقل عبارة " أو حيوان متكفل به " دون أن يدرك أبعادها الثقافية و الإجتماعية ، كون الحيوان في المجتمعات الغربية يتكفل به بينما في المجتمعات الشرقية كمجتمعنا يربى و لا يتكفل به فالكفالة للإنسان كاليتيم مثلا ( 2 ) .

- إضافة إلى أن المشرع أيضا في النص الأول استعمال عبارة " يفتني بمقابل أو مجانا " بينما في النص الثاني جاء بعبارة جديدة تتمثل في : " يفتني سلعا قدمت للبيع " ، و هو ما يدعونا للتساؤل عن مصير حماية من يتحصل على المنتج مجانا ، هل هو مستثنى من الحماية ؟ ؟ و هو موقف غير مفهوم و غريب .

---

1 - (( محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، المرجع السابق ، ص : 30- 31 )) ، و علق على هذا بقوله " و يبدو أن الرأي الأخير بالغ في توسيع مفهوم المستهلك ، حتى أنه فاق في ذلك أنصار الإتجاه الموسع ، و الذي إكتفى بإدخال في مفهوم المستهلك ، المحترف الذي يتصرف خارج إختصاصه ، في حين أن هذا الرأي لم يستثن من مفهوم المستهلك سوى المحترف الذي يستعمل منتوجا في التصنيع أو الإنتاج ، و الحق أن هذا توسع من المشرع الجزائري لا مبرر له ، و نرى حذف هذه العبارة الغامضة ، لأنها جاءت مناقضة لما يليها من عبارة لسد حاجته الشخصية أو حاجة شخص آخر ، أو حيوان يتكفل به ، فكيف يمكن التوفيق بين نقيضين لا يجتمعان و هما : الإستعمال لأغراض إستثمارية مهنية و بين الإقتناء أو الإستعمال لسد الحاجات الشخصية أو العائلية ؟ و أن من شأن المساواة بين النقيضين أن يفقد قانون حماية المستهلك كل خصوصيته و فلسفته التي قام عليها ، و هي تحقيق المساواة في العلاقة بين المحترف و المستهلك و التي تميل أصلا إلى الأولى " .

أنظر أيضا : علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 371 و ما بعدها ، خاصة لمحاسن التعريف الذي جاء به التشريع الجزائري .

2 - راجع مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 224 في الهامش رقم 01 .

- و كذلك استعمال المشرع في النصين عبارة " يفتني ... " ، و هو ما يدعونا للتساؤل أيضا عن مدى الحماية هل تشمل المشتري أو المستهلك دون المستعمل الذي قد يكون مقتني المنتج ؟ ( 1 ) .

- و أخيرا يلاحظ التردد المريب للمشرع في تضييق أو توسيع نطاق مفهوم المستهلك فهو في نص المادة 02-09 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش نص على أن " الإستعمال الوسيط أو النهائي " بينما نص النص اللاحق و هو نص المادة 03-1 البند 1 من قانون 03-09 على أن " الإستعمال النهائي " فقط ، فيبدو أنه لم يحسم الأمر بعد ، و إن كان القول القريب أنه حسم الأمر لصالح التوسيع بما أن النص اللاحق يجبّ النص القديم .

و الملاحظ ممّا سبق أن المشرع من خلال هذه التشريعات استعمل اصطلاح المستهلك وأعطى له مفهوما تآرجح بين التضييق تارة و التوسيع تارة آخر من قانون لآخر ، و هو ما يدعون لدعوته لتبني اصطلاح موحد بمفهوم دقيق و موحد ينسجم مع المنظومة الدولية في هذا المجال و مع ما تبناه في القانون المدني الذي هو محور النقطة التالية .

## 02 - المضرور في القانون المدني .

المشرع تتسم مفاهيمه بعدم الوحدة و الإنسجام و التجانس ، فبعض النصوص كما مرّ بنا تستخدم فكرة المستهلك مطلقا كما في نص المادة 03 من القانون رقم 04-02 ، و أخرى تستخدم فكرة المستهلك النهائي فقط كما في نص المادة 03-1 البند 1 من قانون 03-09 ، و ثلاثة

---

<sup>1</sup> - راجع عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 50 ، مع الإحتفاظ بما سبق و قدمناه من عدم وجود فائدة من هذه التفرقة .

تستخدم عبارة المستهلك الوسيطى و النهائي كما في نص المادة : 02-09 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 ، إلا أنه في القانون المدني بموجب المادة 140 مكرر منه ضرب صفحا عن سالف المصطلحات ، و إختار مصطلح المضرور ( <sup>1</sup> ) ، إلا أنه أوقعنا في إشكال عندما لم يتصد له بالتعريف و البيان ، إلا أنه رغم ذلك يمكن القول في ظل إطلاق النص و عموميته أن المشرع جاء بلفظ عام ( المتضرر ) و الذي يفهم منه أنه : كل شخص أيًا كان مركزه ، إقتنى المنتجات لغرض شخصي أو عائلي أو من أجل ممارسة مهنته ، سواء كان متعاقدًا مع المنتج أو غير متعاقد معه ( <sup>2</sup> ) ، و سواء تحصل عليها بثمن أو مجانًا ؛ فالنص جاء واسعًا يشمل الشخص الطبيعي والمعنوي و كل مستعمل للمنتج و الضحايا بالإرتداد و الغير بل أكثر من ذلك حتى الحيوانات التي يقوم بتربيتها ، و بذلك فالقانون الجزائري قد استوفى كل متطلبات الحماية اللازمة لضمان حقوق المضرور ( <sup>3</sup> ) .

و بالتالي يمكن القول أن المشرع من خلال النص السالف الذكر قد أعطى مفهومًا واسعًا للمضرور، و من دون تفرقة بين المتعاقدين مع المنتج و الأغيار ، مضرورين مباشرين أو بالإرتداد ، مستهلكين عاديين أو مهنيين ، طبيعيين أو معنويين ، و هو ما أكدته محكمة سطيف في حكمها المدني الصادر في 27-10-1999 بخصوص قضية الكاشير الفاسد بقولها " تعتبر طلبات الضحايا و الأطراف المدنية مؤسسة ، لأنهم فعلا تضرروا من جراء مادة الكاشير المغشوشة و الفاسدة

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 46 .

<sup>2</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 76 .

<sup>3</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 78 .

## المبحث الأول النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج

---

، كما أنها قبلت تأسيس مستشفى سطيف و قسنطينة كطرف مدني في القضية بمقولة أنه لهما الصفة في التعويض عما تكبداه من تكاليف علاج المصابين من جراء حادثة التسمم ( 1 ) .

---

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق، ص : 55 .

المبحث الثاني

النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

استعمل المشرع في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني مصطلحي المنتج - الضرر، و تحديد ماهيتهما هو الذي يحدد لنا أيضا مدى هذه المسؤولية من حيث موضوعها ، أي أن تحديد مفهوم المنتج ( المطلب الأول ) و تحديد الأضرار المعنية بالتعويض ( المطلب الثاني ) هو الذي يحدد النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج .

و تحديد النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج من حيث تحديد المنتجات المعيبة المعنية ، و كذا من حيث تحديد الأضرار المعنية بالتعويض يكتسي أهمية كبيرة في هذه الدراسة و هذا ما سنوضحه كل على حدى فيما يأتي .

### المطلب الأول

#### تحديد مفهوم المنتج

يعبر عنه باللغة الفرنسية بعبارة : **Le produit** ( <sup>1</sup> ) ، و تحديد مفهوم المنتج المعيب ( <sup>2</sup> ) المتعلق بهذه المسؤولية يكتسي أهمية كبيرة تتجلى في كون هذا يسمح لنا بتمييز السلع و المنتجات التي تطبق بشأنها أحكام هذه المسؤولية ، و السلع و المنتجات التي تبقى خاضعة للقواعد العامة التقليدية من جهة ، و من جهة ثانية فإنه في الحقيقة ترجع أهمية هذا التحديد إلى أن هذه المسؤولية

<sup>1</sup> - (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , , 1992 , Op , Cit , p : 136 .

<sup>2</sup> - إرجع لمزيد من التوسع في هذا المفهوم في الأنظمة المقارمة إلى : محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق، ص : 465 و ما بعدها ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 34 و ما يليها ; جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 153 و ما بعدها .

تتعقد بسبب الأضرار الناتجة عن عيب في المنتجات و ليس بسبب خطأ المنتج ( 1 ) ، و من جهة  
ثالثة فإن الغالب في الصناعات الحديثة تدخل عدّة منتجين بالإشتراك في منتج واحد ، و كل منتج  
يتولى مرحلة من مراحل السلعة النهائية ، و بالتالي هل بالإمكان إطلاق على كل جزء من هذه  
الأجزاء اسم المنتج ، و من جهة رابعة و أخيرة فالمنتج يعد محل دعوى مسؤولية المنتج لذا وجب  
تحديده بدقة .

و عليه فإن تحديد هذا المفهوم يقتضي مّا التعرّيج على مدلوله اللغوي و الإقتصادي ( الفرع  
الأول ) للوصول إلى مفهومه القانوني ( الفرع الثاني ) .

### الفرع الأول

#### المفهوم اللغوي و الإقتصادي للمنتج

أولاً - المفهوم اللغوي للمنتج .

المنتجات لغة هي الحاصلات أو الغلات ( 2 )

و الإنتاج يقصد به ثمرة الشيء ، من أنتج ، أي أظهر نتاجه ( 3 ) .

و تأتي كلمة " المنتج " أو " المنتج " باللغة الفرنسية ( 4 ) بمعنى

1 - جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 153 .

2 - المنجد الإحصائي ، المرجع السابق ، ص : 1011 .

3 - المعجم الوسيط ، المرجع السابق ، ص : 819 .

4 - (R)oh Baaalbak ، AL-Mawrd ، 4 éme Edition ، 2008 ، Op ، Cit ، p : 1800 .

- (AS)-Sabil ، Dictionnaire arabe français / français arabe ، 1983 ، Op ، Cit ، n : 5291 .

## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

produit , production , rendement , moisson , récolte , fruit(s) ; progéniture ,  
descendance ; résultat , revenu .

، و باللغة الإنجليزية ( <sup>1</sup> ) بمعنى

product , production , prouce , yield , harvest , crop ,fruit(s) , bearing , result ,  
proceeds , revenue ; output , tumout by-product .

### ثانيا : المفهوم الإقتصادي للمنتج .

يقصد به عملية الخلق - مع التجاوز - أو تنمية ما هو موجود بالجهد البشري ، يدويا كان أو  
ذهنيا ، أو هو خلق المنفعة أو إضافتها ، أو العملية التي من خلالها يتم خلق المنتجات و الأموال  
وصنعها فنية كانت أو صناعية أو زراعية ( <sup>2</sup> ) .

أو هو عملية إيجاد منفعة أو زيادتها ، و قيل هو عملية تدبير السلع و الخدمات الإقتصادية  
من أجل إشباع حاجات الأفراد ( <sup>3</sup> ) .

---

- (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , , 1992 , Op , Cit , p : 136 .

- (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 350.

و هو المصطلح الذي استعمله المشرع في نص المادتين .

<sup>1</sup>- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 1800

- Student's intermediate dictionary , arabie - english , p :621 .

<sup>2</sup> - أوردها قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 11-12 .

<sup>3</sup> - محمد مختار رحماني ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 34 ، و التي  
نقلها عن محمد أحمد أبو سيد أحمد من كتابه حماية المستهلك في الفقه الإسلامي ص: 45 .



## الفرع الثاني

### المفهوم القانوني للمنتج

يتداول الشراح و حتى التشريع مصطلحي " المنتج - بفتح التاء - " و " المنتج " كترجمة لكلمة " produit " ، و الحقيقة أن الإصطلاح الصحيح و الأقرب للغة هو إصطلاح " المنتج - بفتح التاء- " الذي استعمله المشرع في القانون المدني و الأمر 65-75 ، كون أن الفعل الرباعي " أنتج " على وزن " أفعل " و إسم المفعول منه يصاغ على وزن " مفعل " و ليس " مفعول " ، أمّا " منتج " فهو من الفعل الثلاثي " نتج " ، و بالتالي استخدام مصطلح " المنتج - بفتح التاء - " هو الأقرب إلى اللغة من مصطلح " المنتج " ، إلا أن الإستعمالين جائز في لغة القانون عملا بقاعدة " لا مشاحة في الإصطلاح " ( 1 ) .

و لم يكن اصطلاح المنتج إلى غاية 07-02-1989 تاريخ صدور القانون رقم 89-02 (الملغى) مصطلحا قانونيا في النظام الجزائري ، بل كان مصطلحا للعلوم الإقتصادية فقط ، و أمّا العلوم القانونية فكانت تستعمل مصطلح الأشياء بإعتبارها محلا للحق ، و فعل الشيء بإعتباره ركنا من أركان مسؤولية الحارس ، و الثمار بإعتبارها الناتج الطبيعي أو المدني أو الصناعي الذي ينتج عن نمو الشيء محل الحق ، و لقد استعمل المشرع لفظ المنتج كمصطلح قانوني لأول مرة في القواعد العامة لحماية المستهلك ( 2 ) ، ليقدر في مرحلة ثانية المسؤولية عن عيب المنتج ، و هذا

1 - راجع في هذا الصدد عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 70 هامش رقم 1 .

2 - حيث نصت المادة 01 ف 03 من الأمر 65-76 على أنه يقصد بـ " منتج " كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خام أم مجهز " ; ونصت المادة 01 ف 01 من القانون رقم 89-02 ( الملغى ) على أنه " يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج و / أو الخدمة

## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

يدل على أن المصطلحات التقليدية أصبحت غير قادرة على التعبير عن إرادة و نية المشرع ، ضف إلى ذلك فتوظيف هذا اللفظ للدلالة على معنى مغاير ، فهو ليس مرادف للمصطلحات التقليدية ، وإن كان هناك تداخل بينها ، فلا شك أن المنتج هو شيء ، و لكن ليس كل شيء منتجاً ( 1 ) .

و عليه و نظراً لسطحية التعريف الوارد في القانون المدني و تناقضه مع ما ورد في التشريع الناظم للإستهلاك ، فإنه لا مناص للوقوف على المعنى الذي أراده المشرع في القانون المدني الرجوع للقانون المقارن ( أولاً ) و بالأخص للقانون الفرنسي الذي نقل منه النص ( I ) و للقانون الأوروبي الذي استمد منه هذا الأخير نصه هو الآخر ( II ) ، و الرجوع للقوانين و التنظيمات النازمة للإستهلاك ( ثانياً ) .

= للإستهلاك إعتباراً لنوعيتها و مهما كان النظام القانوني للمتدخل " ; و نصت المادة 01 ف 03 منه على أنه " كل منتج ، سواء كان شيء مادياً أو خدمة ، مهما كانت طبيعته ، يجب أن يتوفر على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس صحة المستهلك و / أو أمنه أو تضر بمصالحه المادية " ; و نصت المادة : 03 من قانون : 03-09 على أن " المنتج : كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً " ; و نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتجات و الخدمات على أن " المحترف و المنتج في مفهوم هذا المرسوم يعينان ما يأتي :

المنتج : هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة " ; و نصت المادة 02-01 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش على أن " المنتج : هو كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية " ; و نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 97-254 على أنه " يقصد بالمنتج الإستهلاكي ، ... ، المنتج النهائي الموجه للإستعمال الشخصي للمستهلك ، و لا تعتبر المواد المستعملة في إطار نشاط مهني كمنتجات إستهلاكية ، ... " ; و نصت المادة 01-11 من القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23-06-2004 والمتعلق بالتقييس المعدل و المتمم للقانون رقم 89-23 المؤرخ في 19-12-1989 ، الجريدة الرسمية ، العدد 41 ، لسنة 2004 ، ص 14 ، على أن " المنتج : كل مادة أو مادة بناء أو مركب أو جهاز أو نظام أو إجراء أو وظيفة أو طريقة " .

<sup>1</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 262 بتصرف .

أولاً - المفهوم القانوني للمنتج في منظور القانون المقارن .

سنكتفي برؤية المشرع الأوروبي و الفرنسي لمفهوم المنتج لإمكان الوقوف عليه في تشريعنا ، كما يلي بإختصار و دون الخوض في التفاصيل التي نؤجل الكلام فيها لما سيأتي .

I - المفهوم القانوني للمنتج في منظور القانون الأوروبي .

لقد اهتم المشرع الأوروبي ( <sup>1</sup> ) بتحديد المنتجات الداخلة في نطاق تطبيق القانون المنظم للمسؤولية عن المنتجات المعيبة ، لذلك وردت نصوص التوجيه الأوروبي ( <sup>2</sup> ) متضمنة تحديد المقصود بهذه المنتجات بأنها " كل مال منقول و لو كان متصلاً بعقار فيما عدا المواد الأولية الزراعية ، و مواد الصيد " و الذي جاء نصها بلغتها الأصلية :

" Tout bien meuble même s'il est incorporé dans un immeuble , l'exception des matières premières Agricoles et des produits de la chasse "

، و إن كان النص في صيغته الأصلية لم يكن يطبق على المواد الأولية الفلاحية و منتجات الصيد ، و الذي لاقى انتقادات لاذعة بسبب أن الكثير من التسممات كانت ذات مصدر غذائي و لعل أهمها ما عرّف بجنون البقر ، و هذا ما دفع المشرع الأوروبي للتدخل بموجب التوجيه المؤرخ في 10-05-1999 تحت رقم CE / 34 / 1999 و إدخال المنتجات الفلاحية الأولية و منتجات

<sup>1</sup> - راجع جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 153 - 154 ; مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 212 هامش رقم : 02 .

<sup>2</sup> - و كانت اتفاقية المجلس الأوروبي قبلها عرفت المنتج بقولها في المادة 01 ف 02 بأن " لفظ المنتج ينصرف إلى كل منقول طبيعي أو صناعي ، سواء كان خاماً أو مصنوعاً ، و لو التصق بمنقول أو عقار " فالمنتج في مفهومها يشمل المنتجات الصناعية و الطبيعية و يستثنى العقارات .

الصيد ( <sup>1</sup> ) ؛ و بغض النظر عن الإختلاف الذي ظهر بين فرقاء البيت الأوروبي فإن الرأي عندهم انتهى إلى إعتبار المنتجات منقولا ماديا مطروحا للتداول ، مع تركهم فسحة للدول لتعريف المنتج ( <sup>2</sup> ) .

و من خلال النص الأوروبي ( <sup>3</sup> ) نلاحظ أن الحماية الخاصة مقتصرة على المنقولات ، ولذلك تمّ استبعاد العقارات من نطاق تطبيق القانون ، فقد استخدم التوجيه مصطلح " السلع المنقولة " ، وبهذه العبارة تستبعد أيضا الخدمات من مجال الحماية ، و لجنة البيئة و الصحة العمومية في البرلمان الأوروبي أوصت بإلحاح على وضع توصية خاصة بالخدمات المعيبة إلاّ أنها لم تر النور بسبب تعدد الخدمات بشكل فوضوي و صعوبة إعطاء تعريف جامع لها ، و أمّا بالنسبة للمنقول المعنوي كبرامج الحاسوب الآلي المعيبة فالتوجه سكت عنها ، إلاّ أن الكثير يرى شمولها بهذه الحماية الخاصة في ظلّ هذا التوجيه .

## II - المفهوم القانوني للمنتج في منظور القانون الفرنسي .

عرّفه المشرع الفرنسي بموجب المادة 1386-3 بقوله " كل مال منقول هو منتج حتى و لو صار جزءا من عقار ، بما في ذلك منتجات الأرض و تربية الماشية و الصيد البري و البحري .

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 46 .

<sup>2</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 49 .

<sup>3</sup> - راجع جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 153 - 154 ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 46 .

و تعتبر الكهرباء بمثابة منتج " ( 1 ) ،

و النص بلغته الأصلية جاء كما يلي ( 2 ) :

(( Est un produit tout bien meuble , même s'il est incorporé dans un immeuble , y compris les produits du sol , de l'élevage , de la chasse et de la pêche .

L'électricité est considérée comme un produit )) .

و الملاحظ أن المشرع الفرنسي أخرج الخدمات و اعتبر الكهرباء منتوجا و اعتبر كذلك المواد الأولية الزراعية و منتجات الصيد منتوجا رغم أن التوجيه الأوروبي كان قد استثنىها قبل التعديل - القانون الفرنسي صدر في 1998 بينما التعديل الأوروبي كان سنة 1999 - ، و أضاف لما جاء به التوجيه منتوج الأرض و تربية الحيوانات ، و هذا مواكبة للتطور الذي عرفته مسؤولية المنتج خلال فترة ما بين 1985 تاريخ صدور التوجيه و 1998 تاريخ صدور النص .

وقد ذهب التشريع الفرنسي إلى أبعد من ذلك عندما إعتبر الجسم البشري والأعضاء والمستخلصات منتوجا رغم الإعتراضات الشديدة التي أبدتها بعض أعضاء البرلمان في هذه النقطة .

ورغم هذه المسايرة و التحيين إلا أن هذا النص لم يسلم من النقد في عدّة جوانب ، سنتعرض

لبعضها في معرض الكلام عن النص الجزائري لاحقا .

<sup>1</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1456 .

<sup>2</sup> - (A)ndré Lucas ، Code civil ، 2006 ، Op ، Cit ، p : 809 .

وتجدر الإشارة قبل مغادرة هذه الفقرة أن المشرع المصري لم يورد تعريفاً للمنتج إلا أنه يفهم من نص المادة 67 - 02 ( 1 ) أن المنتج عنده يقتصر على المنتج الصناعي فقط .

### ثانياً - المفهوم القانوني للمنتج في منظور تشريع الإستهلاك .

بعدما أدمجت فكرة المنتج في المنظومة القانونية بداية من قانون حماية المستهلك الملغى ، حاول المشرع تحديد مفهومه من خلال التضييق و التوسيع :

#### 1 - التشريع المضيّق .

و نذكر منه :

1 - ما جاء به المشرع في المادة الأولى الفقرة الثالثة من الأمر 75-65 السالف الذكر والتي نصت على أنه " و يقصد بـ :

- (( منتج )) ( بفتح التاء ) كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خام أو مجهز ، وهذا التعريف يتميز بعموميته و هو أقرب إلى التعريف اللغوي منه إلى التعريف القانوني ، و نعزو ذلك إلى المرحلة التي ولد فيها هذا القانون ، و التي تختلف كلية عن المرحلة الحالية ( 2 ) .

2 - ما جاء به المرسوم التنفيذي 90 - 39 في نص المادة 02 منه و التي نصت على أنه " عملاً بالمادة 13 من القانون السالف الذكر يقصد بالمصطلحات التالية ما يلي :

1 - " يكون المنتج معيياً و على وجه الخصوص إذا لم تراخ في تصميمه أو صنعه أو تركيبه أو إعداده للإستهلاك أو حفظه أو تعبئته أو طريقة عرضه أو طريقة إستعماله الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر أو للتنبية إلى احتمال وقوعه " .  
2 - عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 79 .

- المط 01 المنتج : كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملة تجارية " ( 1 ) .
- فهذا التعريف فيه خلط واضح و فيه افتقد المشرع لكثير من الدقة القانونية ، و يظهر هذا من خلال :
- أن المشرع بعدما عرّف المنتج في المط 1 الأولى واصل سلسلة تعريفاته و عرّف البضاعة في المط الثانية و الغذاء في المط الثالثة ، و الذي يتبادر للذهن معه أن البضاعة و الغذاء ليستا بمنتج ، و هذا ما لم يقصده و لم يرده المشرع ذاته من هذا النص .
  - أن المشرع استثنى العقار بحسب التخصيص أي المنقولات بحسب المآل .
  - أن المشرع اشترط في المنقول أن يكون محل معاملة تجارية ، و هو ما يطرح التساؤل عن حكم ومصير المنقول الذي يكون محل معاملة مدنية .
  - أن المشرع اشترط في الشيء أن يكون منقول مادي ، و بالتالي هو يخرج المنقولات غير المادية كالمنقولات الغازية و السائلة و التيار الكهربائي و غيرها هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإقتصار المشرع على المنقول المادي دون المنقول المعنوي ، يعني أيضا أنه استبعد الخدمات من مجال تطبيق قانون حماية المستهلك 89-02 الملغى ، بالرغم من أن القانون السالف الذكر نفسه يبسط الحماية على الخدمة بموجب نص المادة 01 - 03 منه التي نصت على أنه " كل منتج ، سواء كان شيء ماديا أو خدمة ، مهما كانت طبيعته ، يجب أن يتوفر على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس صحة المستهلك و / أو أمنه أو تضر بمصالحه المادية " و في الفقرة 10 منه

---

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 90 - 39 مؤرخ في 3 رجب عام 1410 هـ ، الموافق لـ 30 يناير سنة 1990 م يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش .

أيضا على أن " المنتج : كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا " ( 1 ) .

- و أخيرا فالمشرع أحدث غموضا حينما عرّف الإنتاج في مفهوم المنتج كون ما عرّف به الإنتاج من عناصر لا يمكن إلا أن تكون عناصر في المنتج كتربية المواشي و الصيد البحري ... .

3 - وما جاء به الأمر رقم 03-06 في نص المادة 02 - 3 منه و التي نصت على أن " السلعة هي كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خاما كان أو مصنعا " ( 2 ) .

فهنا المشرع اعتبر المنتج سلعة ، و هو بهذا الإستعمال الجديد قام بتعريفها بواسطة المنتج ، و رغم هذا فالمشرع ( 3 ) بدأ يتوسع في نطاق المنتج ليشمل المنتج الطبيعي أو الزراعي أو التقليدي أو الصناعي خاما كان أو مصنعا ، و بالتالي بدأ يقترب و التعريف الذي تبناه في القانون المدني .

4 - وما جاء به القانون ( الملغى ) رقم 89-23 في نص المادة 02 - 05 منه و التي نصت على أن المنتج هو أي مادة تركيبية ، جهاز ، نظام ، إجراء ، وظيفة ، أو طريقة " ( 4 ) .

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 89-02 ( الملغى ) المؤرخ في أول رجب 1409 هـ ، الموافق لـ 07 فبراير سنة 1989 م يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 06 ، بتاريخ 02 رجب عام 1409 هـ ، الموافق لـ 08 فبراير 1989 م ، ص 154 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 م المتعلق بالعلامات ، الجريدة الرسمية العدد رقم 44 لسنة 2003 .

<sup>3</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 223 .

<sup>4</sup> - القانون رقم 89-23 المؤرخ في 19-12-1989 المتعلق بالتقييس الملغى بالقانون رقم 04-04 المؤرخ في 23-06-2004 المتعلق بالتقييس .



## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

فالمشرع هنا أحدث مفهوماً جديداً للمنتج بأن أدخل فيه النظام - المقصود به أنظمة الكمبيوتر - والوظيفة و الطريقة و المقصود منها الخدمة ، و يعد ما جاء به المشرع في هذا التعريف سوى تعداد لصور المنتج لا غير ، و هو كسابقه من التعاريف يضيق من مفهوم المنتج بأن حصره فقط في المادة التركيبية و بالتالي هذا لا يصدق إلا على المواد الصناعية ، مما يفيد استبعاد غيرها من المواد غير التركيبية و غير المصنعة .

### II - التشريع الموسع .

على العموم ما عدا التشريع السالف الذكر فكل التشريعات الأخر النازمة للإستهلاك تتفق في

النقاط التالية :

- أن المنتج مال منقول .
- أن المنتج يشمل الخدمات و السلع .
- أنه يجب أن تكون المنتج موضوع تعامل .

و من أهم هذه التشريعات :

1 - المرسوم التنفيذي 90-266 الذي جاء في مادته 02 على أن " التعاريف : ))

المحترف )) ((و المنتج )) في مفهوم هذا المرسوم يعينان ما يأتي :

- " المنتج : هو كل ما يفتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة " ( 1 ) .

و ما يلاحظ على هذا التعريف أنه حرر المنتج من القيود التي كانت في تعريف المرسوم التنفيذي 90 - 39 من اشتراط أن يكون منقولاً و أن يكون محل معاملة تجارية ، و وسع من نطاقه ليشمل الخدمة و التي كانت مستبعدة في ظل المرسوم المشار له أعلاه .

2 - القانون رقم 09-03 الذي جاء في نص مادته 01 على أنه " يقصد في مفهوم هذا

القانون بما يأتي :

المطعة 09 - الإنتاج : العمليات التي تتمثل في تربية المواشي و جمع المحصول و الجني و الصيد البحري و الذبح و المعالجة و التصنيع و التحويل و التركيب و توضيب المنتج ، بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه و هذا قبل تسويقه الأول .

و في المطعة 10 - المنتج : كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً " ( 2 ) .

---

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي 90-266 المؤرخ في 25 صفر عام 1411 هـ ، الموافق لـ 15 سبتمبر سنة 1990 م ، يتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 40 بتاريخ 29 صفر عام 1411 هـ ، الموافق لـ 19 سبتمبر سنة 1990 م ، ص : 1246 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ 25 فبراير 2009 م ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ 08 مارس سنة 2009 م ، ص 12 و ما بعدها .

و الخلاصة التي نخرج بها من هذا العنصر أن المشرع لم يسر على منوال واحد في إعطاء مفهوم للمنتوج و لا حتى في تحديد عناصره ، رغم إكثاره للتعاريف ، و رغم أن من هذه القوانين والتنظيمات ما هو سابق لنص المادة 140 مكرر من القانون المدني ومنها ما هو لاحق لها .

### ثالثا - المفهوم القانوني للمنتوج في القانون المدني .

بالرغم من وضوح نية المشرع من استحداث هذه المسؤولية ، إلا أنه لم يعط لنا تعريفا كافيا شاملا مانعا لمفهوم المنتوج ، و اكتفى بذكر بعض عناصره و بتعداد بعض صورته على سبيل المثال لا الحصر ، و هذه العناصر و الصور غير كافية لتحديد و ضبط مفهوم المنتوج ، فهل يرجع لضبط هذا المفهوم للقانون الفرنسي مصدر النص الذي مرّ بنا سابقا ؟ أم يرجع لما أوجزناه في التشريعات الجزائرية النازمة للإستهلاك و التي مرّت أيضا بنا سابقا ؟ أم أننا نفسح المجال للقضاء لإعمال سلطته التقديرية في هذا المجال فيما يعرض عليه من أفضية ؟ ... ، و عليه سنحاول بحث مسألة التعريف المقتضب الذي جاء به المشرع في نص المادة 140 مكرر الفقرة الثانية ( 1 ) من خلال إبراز العناصر التي جاء بها ( 01 ) و من خلال التطرق للمآخذ المسجلة عليها ( 02 ) من جهة ، و من جهة ثانية سنحاول مناقشة فكرة دخول الخدمة من عدمه في نطاق هذه المسؤولية ( 02 ) و هذا من خلال التشريعات النازمة للإستهلاك ( 01 ) و القانون المدني ( 02 )

#### 1 - مفهوم المنتوج من خلال النص المدني .

اكتفى المشرع بذكر بعض عناصره بقوله " يعتبر منتوجا كل مال منقول و لو كان متصلا بعقار" ، و بتعداد بعض صورته على سبيل المثال لا الحصر بقوله " لا سيما المنتوج الزراعي

والمنتج الصناعي و تربية الحيوانات و الصناعة الغذائية و الصيد البري و البحري و الطاقة الكهربائية " ( 01 )، وهذه العناصر و الصور غير كافية لتحديد و ضبط مفهوم المنتج ( 02 ) .

### 01 - عناصر تحديد مفهوم المنتج في ظلّ المادة 140 مكرر .

لقد وضع المشرع معيارا واحدا لتحديد مفهوم المنتج ، و هو أنه مال منقول و لو كان متصلا بعقار ، و بوجه عام يعد منتوجا أيّ مال منقول ، و يعدّ مالا منقولاً بمفهوم نص المادة 683 من القانون المدني ( <sup>1</sup> ) كل شيء غير مستقر في حيّزه و غير ثابت فيه ، و يمكن نقله منه دون تلف ، و بالتالي هو يشمل كل منقول سواء مادي أو معنوي ، و لو كان متصلا بعقار ، أي العقارات بالتخصيص كالجرارات و غيرها و هو مالم يرد في قانون حماية المستهلك ، و بالتالي نستبعد العقارات في حد ذاتها من نطاق هذه المسؤولية ، و كذا الخدمات ، هذا من جهة و من جهة أخرى فإن المشرع لم يميّز بين المنتج الصناعي و المنتج الزراعي ، و بالتالي يكون قد أخذ بالرأي الحديث الذي يدعو إلى عدم التفرقة بينهما .

و رغم هذه الإيجابيات فإن الفقه الجزائري يرى أن هذه العناصر غير كافية لضبط مفهوم المنتج في مجال المسؤولية ( <sup>2</sup> ) ، و لذا اقترح شرط ثاني يتمثل في جعل المال محل تداول ، حتى

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 683 من القانون المدني على أن " كل شيء مستقر بحيّزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار ، و كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول .

غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه ، رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص " .

<sup>2</sup> - أنظر علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 164-265 ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 42 .

## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

يصدق عليه مصطلح منتج ، فيتحول المال المنقول من تاريخ الشروع في تسويقه إلى منتج ابتداء من أول مراحل التسويق برضاء المنتج ( 1 ) ، و هو الشرط الذي سنعود له عند الكلام عن شروط إعمال هذه المسؤولية .

### 02 - مآخذ حول مضمون المادة 140 مكرر .

يلاحظ أن المادة 140 مكرر - 02 من القانون المدني جاءت مطابقة لنص المادة 1386 - 3 من القانون المدني الفرنسي ( 2 ) ، إلا أن المشرع لم يكن موفقا في كثير من المواقف في هذا النقل ، و هذا من النواحي التالية :

#### أ - استثناء العقار من مجال التطبيق .

لقد استثنى المشرع العقار من مجال تطبيق نص المادة 140 مكرر من القانون المدني أسوة بنظيره الفرنسي ، رغم أن مستهلك العقار يحتاج لنفس الحماية التي يحتاج لها مستهلك علبة الطماطم ، و هذا خطأ منه ( 3 ) ، لأن هذا الأخير وضع أحكام خاصة بمسؤولية البناء في المادة 1792 و ما يليها من التقنين المدني و نفذ إلتزامه الأوروبية بتطبيق التوجيه رقم 85-374 المؤرخ في 25-

---

<sup>1</sup> - أنظر سالم محمد رديعان العزاوي ، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية و الإتفاقيات الدولية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى الإصدار الثاني ، 2008 ، ص : 372 و الذي اهتدى لمعيار : المنتجات الضارة .

<sup>2</sup> - Art . 1386 - 3 :

(( Est un produit tout bien meuble , même s'il est incorporé dans un immeuble , y compris les produits du sol , de l'élevage , de la chasse et de la pêche .

L'électricité est considérée comme un produit )) .

<sup>3</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 43 ; زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 69 - 70 .

1985-07 ، و كان هدفه القضاء على الإختلاف بين تشريعات الدول الأعضاء في الإتفاقية ، وفي المقابل المشرع الجزائري لم يضع مثل هذه الأحكام ( 1 ) ، و هذا غير منطقي و يعد قصورا و تقليد أعمى ، فالمواطن الجزائري يتعامل في العقارات في مجال الترقية العقارية أكثر مما يتعامل في غيرها ، لذا كان على المشرع ألا يستثن مستهلك و مستعمل العقار كونه يحتاج لهذه الحماية كما يحتاجها مستهلك معجون الفواكه ( 2 ) .

ب - مسألة المال المنقول المعنوي .

لقد جاءت عبارات المشرع عامة "مال منقول" ( 3 ) ، إلا أن قانون حماية المستهلك قصر المنتج على المال المنقول المادي فقط دون المنقول المعنوي ، و بالتالي يعتبر المحل التجاري والملكية الفكرية و برامج الكمبيوتر التي تحتوي على فيروس ... تخضع لهذه المسؤولية ، و تعد منتوجا ، و هذا ما يتسق مع عرض أسباب مشروع القانون رقم 10 . 05 حيث جاء فيها " و بما أن القانون المدني يعتبر حديث النشأة و لم يمض على إصداره سوى ربع قرن ، فإن الأحداث تجاوزته خاصة في ميدان التكنولوجيا ، لا سيما التعامل عن طريق الأنترنت و إستعمال الوثائق و السندات الإلكترونية بدلا من الورق . لقد زاد هذا التقدم التكنولوجي ... ، و من ثم لا يمكن أن تتجاهل أحكام القانون المدني هذه التطورات خاصة و أن السياسة الحالية للدولة ... تعمل على ... الأخذ بالتدابير

1 - اللهم ما جاء في المواد 554-555-557 من القانون المدني المتعلقة بمسؤولية المقاول و المهندس .

2 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 79 .

3 - تري زاهية حورية سي يوسف (( زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 69 )) : أن هناك تناقض بين النصوص و عدم الدقة في استعمال المصطلحات ، و هي تشير لما جاء في م 2 ف 1 من المرسوم رقم 39-90 و م 2 من المرسوم رقم 90-266 اللذان قصرا المنقول على المنقول المادي بخلاف النص المدني الذي جاء عانما يشمل المنقول المادي و المعنوي .

الضرورية للتطور العلمي و التكنولوجي و متطلبات العولمة ... " ( 1 ) ، و إن كان المشرع بعموميته خلق تساؤل مشروع عند بعض الشراح فيما يخص القانون الواجب التطبيق :

النص الخاص أم العام ، إلا أن القاعدة التي يجب تطبيقها إن سلمنا جدلا بالإشكال هي قاعدة النص الأحدث يلغي النص الأقدم .

### ج - مسألة الصيد البحري .

وهي كل الحيوانات أو أجزاء الحيوانات التي تعيش في البحار أو في المياه العذبة بما فيها بيوضها و غددها الذكرية ، بإستثناء الثدييات المائية ( 2 ) .

أضاف المشرع في نص المادة 140 مكرر - 2 من القانون المدني منتجات أخرى كمنتجات الصيد البحري ، و التي إذا اعتبرناها منتوجا ، فكيف يعتبر الصياد منتجا لها ، و بالتالي هنا يوجد عدم انسجام بين مفهوم المنتج و مفهوم المنتوج ، فهل العبرة بصفة المنتج أم بصفة المنتج ؟؟ .

---

1 . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 351 .  
2 . أنظر المادة 02 ف 01 من المرسوم التنفيذي رقم 99 . 158 المؤرخ في 20 . 07 . 1999 ، الجريدة الرسمية العدد 49 ، الصادرة في 12 ربيع الثاني عام 1420 هـ ، الموافق لـ 25 يوليو سنة 1999 م ، و التي نصت على أنه " يقصد في مفهوم هذا المرسوم بالمصطلحات ما يأتي :  
منتوج الصيد البحري : كل الحيوانات أو أجزاء الحيوانات التي تعيش في البحار أو في المياه العذبة بما فيها بيوضها و غددها الذكرية ، بإستثناء الثدييات المائية " .

د - مسألة الطاقة الكهربائية .

أوردها المشرع في نص المادة 140 مكرر - 2 من القانون المدني على سبيل المثال كمنتوج، و هي لا وجود لها في نص المادة 1386 - 3 من القانون المدني الفرنسي ، و الذي أورد فيه كلمة : الكهرباء ، فهو إعتبر الكهرباء منتوجا فيكون مسؤولا كل من يدخل في صنعها و تركيبها ، فهي بذلك مفهوم واسع ، أمّا المشرع الجزائري فقد أخذها بمفهومها الضيق و أدخل منتج الطاقة الكهربائية فقط في إطار المسؤولية ، كما أنه من المعلوم أن الكهرباء في الجزائر محتكرة من طرف شركة سونلغاز و هي ملك للدولة ، أمّا في فرنسا فهناك شركات متخصصة في ذلك .

ويرى البعض أن ما جاء به المشرع أوسع من القانون الفرنسي إذ بالإمكان أن يمتد الأمر إلى الغاز أو الطاقة الشمسية أو الطاقة النووية ( 1 ) .

و المشرع إعتبر الطاقة الكهربائية منتوجا على الرغم من أنها لا تعتبر منقولا ( 2 ) ، ذلك أن الكهرباء قوة طبيعية لم يصل العلماء إلى معرفة كنهها وفق رأى البعض ، أو هي عبارة عن ذرات صغيرة تنتقل في الفضاء و في أسلاك وفق رأى البعض الآخر ( 3 ) ، وهذا خلافا للتعلّيم الأوروبية المؤرخة في 25 . 05 . 1999 .

---

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 43 .  
<sup>2</sup> - غير أن السنهوري في (( الوسيط ، المرجع السابق ، ص : 66 )) يرى أنه متى أصبح الغاز و الكهرباء مملوكين بسبب الإستحواذ عليهما ، يعتبران منقولات بطبيعتها .  
<sup>3</sup> . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 357 ، أنظر أيضا محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 459 .



هـ - مسألة المنتج الزراعي .

يقصد بالمنتج الزراعي كل منقول متأتي من مصدر زراعي مباشرة كالقمح و الشعير و الأرز و الشاي و العدس و خلفه ، و بوجه عام كل شيء من الباقوليات و الخضروات أو الفواكه ( <sup>1</sup> ) .

و المشرع الفرنسي لمّا أدخل في قائمة المنتجات المنتوج الطبيعي ، فهذا كان نتيجة الأضرار التي سببتها المنتجات الزراعية للمستهلك و خاصة بعد حادثة : جنون البقر ، و التي تسبب فيها منتوج العلف الصناعي المقدم للأبقار و غيرها ، أمّا في الجزائر فلم يبلغ التطور هذه الدرجة و لم نتوصل حتى إلى إقامة مسؤولية المنتج عن أضرار المنتوج الصناعي ، فكيف لنا الحديث عن المنتج الزراعي ( <sup>2</sup> ) ، و بالتالي فالمشرع يقوم بنقل النصوص من الخارج دون مراعاة الواقع المعاش و هذا الرأي ، و الذي و إن كنّا نشاطره من حيث المبدأ و البعد إلا أننا نخالفها في هذا النقد فنحن نسجل هذه الخطوة لصالح المشرع لا عليه ، فهي خطوة استباقية لا تضر البناء القانوني لهذه المادة .

II - فكرة دخول الخدمة في نطاق الحماية الخاصة من عدمه .

الخدمة جاء تعريفها في أكثر من موضع نذكر منها ما جاء به المشرع في نص المادة 01

القانون رقم 03-09 على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي :

<sup>1</sup> . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 355 .  
<sup>2</sup> - هو رأي زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 69 ; زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري المسؤولية ، المرجع السابق ، ص : 70 .

الفقرة 16 - الخدمة : كل عمل مقدم ، غير تسليم السلعة ، حتى و لو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة " ( 1 ) .

و في نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90 - 39 على أنه " عملا بالمادة 13 من القانون السالف الذكر يقصد بالمصطلحات التالية ما يلي :

المطبة الرابعة : الخدمة : كل مجهود يقدم ما عدا تسليم منتج و لو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له " ( 2 ) .

غير أن فكرة دخول الخدمة من عدمه في نطاق هذه المسؤولية كانت و لا تزال مثار جدل بين شرّاح القانون الجزائري ، في ظلّ تضارب و تناقض النصوص في التشريع الجزائري و لذا سنحاول إلقاء الضوء عليها من خلال التشريعات النازمة للإستهلاك ( 01 ) من جهة و القانون المدني من جهة ثانية ( 02 ) .

#### 01 - الخدمة في التشريعات النازمة للإستهلاك .

من خلال ما سبق التوصل له من أن هناك تجاذب و تضارب في إدخال فكرة الخدمة في مفهوم المنتج من عدمه فنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90 - 39 تقصر المنتج على

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ 25 فبراير 2009 م ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ 08 مارس سنة 2009 م ، ص 12 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 90 - 39 مؤرخ في 3 رجب عام 1410 هـ ، الموافق لـ 30 يناير سنة 1990 م يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش .

كل شيء منقول مادي دون المنقول المعنوي و بالتالي تستبعد فكرة الخدمات من مفهوم المنتج ( 1 ) ، و هذا بخلاف المرسوم التنفيذي 90-266 الذي أدخل فكرة الخدمة في مفهوم المنتج حين نص في مادته 02 على أن " المنتج : هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة " ، ( 2 ) وحذا حذوه القانون رقم : 09-03 الذي جاء في نص مادته 01 في المطة 10 : - المنتج : كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا " ( 3 ) .

و يفهم أيضا من بعض النصوص من حيث المبدأ أنها لا تفصل بين المنتج و مقدم الخدمة من حيث نظام المساءلة ، و هذا يعني أن الخدمة مثلها مثل السلعة تدخل في نظام المساءلة هذا و من هذه النصوص ، ما جاء القانون رقم 04-02 في المادة 02 منه على أنه " يطبق هذا القانون على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي يمارسها أي عون اقتصادي مهما كانت طبيعته القانونية " و في المادة 03 منه على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي : 1 - عون اقتصادي : كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار

1 - نفس المرسوم التنفيذي .

2 - المرسوم التنفيذي 90-266 المؤرخ في 25 صفر عام 1411 هـ ، الموافق لـ 15 سبتمبر سنة 1990 م ، يتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 40 بتاريخ 29 صفر عام 1411 هـ ، الموافق لـ 19 سبتمبر سنة 1990 م ، ص : 1246 و ما بعدها .

3 - القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ 25 فبراير 2009 م ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ 08 مارس سنة 2009 م ، ص : 12 و ما بعدها .

المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها " ، ( 1 ) ، و ما جاء به القانون رقم 03-09 في المادة 02 منه على أنه " تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للإستهلاك " ( 2 ) ، و ما جاء به القانون رقم 12-08 ، في نص مادته الثانية قبل التعديل بأنه " يطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها ... " ، وبعد التعديل أصبحت : " يطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات بما فيها الإستيراد و تلك التي يقوم بها ... " ( 3 ) ، و هذا ما يجعل نطاق المسؤولية يتسع ليطال الخدمة ، و هذا ما يؤدي بنا إلى القول بضرورة الذهاب إلى ما يسمى المسؤولية عن فعل المنتجات والخدمات ( 4 ) .

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 02-04 المؤرخ في 05 جمادي الأولى عام 1415 هـ ، الموافق لـ 23 يونيو سنة 2004 م يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 41 ، بتاريخ 09 جمادي الأولى عام 1415 هـ ، الموافق لـ 27 يونيو سنة 2004 م ، ص : 03 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ 25 فبراير 2009 م ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ 08 مارس سنة 2009 م ، ص : 12 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - القانون رقم 12-08 المؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1429 هـ ، الموافق لـ 25 يونيو 2008 م ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 36 ، بتاريخ 28 جمادي الثانية 1429 هـ ، الموافق لـ 02 يوليو سنة 2008 م ، ص 11 و ما بعدها ، يعدل و يتم القانون رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادي الأولى عام 1424 هـ ، الموافق لـ 19 يوليو 2003 م ، المتعلق بالمنافسة ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 43 ، بتاريخ : 20 جمادي الأولى عام 1424 هـ ، الموافق لـ 20 يوليو 2003 م ، ص : 25 و ما بعدها .

<sup>4</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق، ص : 53 - 54 .

02 - الخدمة في القانون المدني .

المشعر في نص المادة 140 مكرر - 02 من القانون المدني لم يشر لفكرة الخدمة ، وبالتالي

ما هو مقصوده من هذا ؟ هل هو استبعادها أم احتواؤها ؟

- المتتبع للنص يلحظ أن المشعر وضع هذا النص تحت القسم الخاص بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء و لم يفردها بباب مستقل كما فعل نظيره الفرنسي الذي أدرج هذه المسؤولية في الكتاب الثالث - الذي ضمنه 21 باب و 03 أبواب مكررة - في باب جديد مستقل عن الباب المخصص لباقي المسؤوليات ، فهاته الأخيرة خصها بالفصل الثاني الذي عنونه ب : في الجرم و شبه الجرم ( المادة 1382 حتى المادة 1386 ) من الباب الرابع المعنون ب : في الإلتزامات التي تنشأ من دون إلتزامات ، أما هذه المسؤولية فأنشأ لها باب جديد عنونه ب : في المسؤولية عن فعل المواد ( المنتجات ) المعيبة ( المضرة) و خصها بالمواد 1386 - 1 حتى 1386 - 18 ( 1 ) ، و بالتالي فإنه من الجائز الكلام عن الخدمة في ظلّ القانون الفرنسي ، و لا يجوز البتة الكلام عنه في القانون المدني الجزائري لأن إدراجها في القسم الخاص بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء و عدم إفرادها بباب مستقل كما فعل نظيره الفرنسي يدل على أنه لا يجوز أن يخرج مفهوم المنتج عن مفهوم الشيء ككل و هذا العيب الشكلي الذي وقع فيه المشعر في التموضع و التبويب هو الذي أدى إلى وجود هذا العيب

<sup>1</sup> - هي مدرجة بموجب القانون رقم 98-389 المؤرخ في 19-5-1998 ، و تمّ تعديلها بموجب القانون رقم 2004 - 1343 المؤرخ في 09-12-2004 و الذي مسّ المادة 1386-2 و المادة 1386 - 7 و المادة 1386 - 12 ، و القانون رقم 2006 - 406 المؤرخ في 05-04-2006 و الذي مسّ المادة 1386-7 .

الموضوعي ( 1 ) و هو الذي يدفعنا لرفض مسألة إدخال فكرة الخدمة و مقدم الخدمة في نطاق مسؤولية المنتج في ظل هذا الوضع ( 2 ) ، هذا من جهة ،

- و من جهة ثانية فالقانون الفرنسي و من قبله التوجيه الأوروبي استبعد الخدمة من نطاق هذه المسؤولية كما سبق الإشارة له سابقا ، و لجنة البيئة و الصحة العمومية في البرلمان الأوروبي أوصت بإلحاح على وضع توصية خاصة بالخدمات المعيبة إلا أنها لم تر النور بسبب تعدد الخدمات بشكل فوضوي و صعوبة إعطاء تعريف جامع لها ،

- و من جهة ثالثة فإن القضاء الأوروبي رفض دخول الخدمة في مفهوم المنتج ، فمحكمة العدل للدول الأوروبية في قرارها المؤرخ في 21-12-2011 تحت رقم 10-4950 عند النظر في مسألة أولية طرحها مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة نظره في القضية المطروحة بين المركز الإستشفائي الجامعي ( بيسنسو - Besanson ) و السيد ( توماس دتروا - Thomas dutreux ) و موضوع القرار الصادر في 04-10-2010 جاء فيه " مسؤولية مقدم الخدمة التي يستعمل في إطار تقديم خدمات كالعلاج في وسط استشفائي أجهزة طبية معيبة و الذي لا يعد هو منتجها أو صانعها ويتسبب في أضرار لمتلقي الخدمة أو الضحية لا يدخل في مجال تطبيق التوجيه الأوروبي الذي لا يتعارض مع نظام قانوني آخر يثير مسؤولية مقدم الخدمة حتى في غياب أي خطأ في جانبه شريطة أن يحتفظ للضحية و / أو مقدم الخدمة بحق الرجوع على المنتج إذا توافرت شروطه طبقا للتوجيه الأوروبي " ،

1 - شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص : 27 .

2 - و لعل هذا الأمر هو الذي دفع بكريم بن سخريه (( كريم بن سخريه ، المرجع السابق ، ص : 199 )) في إطار التوصيات التي تقدم به إلى إقتراح وضع هذه المسؤولية في قسم رابع تحت عنوان المسؤولية الناشئة عن فعل المنتجات المعيبة و تضمينه جميع الأحكام الواردة في القوانين الخاصة الناظمة للإستهلاك .

و قد أسس قضاة محكمة قضاءهم هذا على أن مقدم الخدمة لا يمكن اعتباره كمساهم في سلسلة الإنتاج و التسويق للمنتوج مما ينفي عنه صفة المنتج أو المورد وفقا للتوجيه الأوروبي ، و كان قرار مجلس الدولة الفرنسي قد أسس قضاءه على أن النزاع يتميز بطبيعة خاصة تحكمه علاقة بين المريض و المستشفى و ليس النظام القانوني الذي جاء به التوجيه الأوروبي ( <sup>1</sup> )

- و من جهة أخيرة فإن ما توصل له قادة شهيدة ( <sup>2</sup> ) ، إلى القول بضرورة الذهاب إلى ما يسمى المسؤولية عن فعل المنتوجات و الخدمات فيه إقرار منه على أن الواقع الحالي لا يدخلها في مفهوم المنتج ، و أن الخدمة تختلف عن المنتج و المشرع أشار للمنتوج دون الخدمة لذا يجب أن نقف عند حرفية هذا النص الصريح تطبيقا للمبدأ القائل بأنه لا إجتهد مع صراحة النص .

### المطلب الثاني

#### الأضرار المعنية بالتعويض

المشرع لم ينظم في نص المادة 140 مكرر و المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني الأضرار المعنية بالتعويض في إطار مسؤولية المنتج و اكتفى بذكر لفظ " الضرر " ، و هو الأمر الذي خلق تساؤلا مشروعا يكمن في المقصود من هذا السكوت ، هل هو التسليم بكفاية القواعد العامة

---

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 137-138 .  
<sup>2</sup> - الذي يرى بأن استبعاد عنصر الخدمة من هذا المجال أمر غير محسوم فيه ، على اعتبار صعوبة الفصل في الكثير من الحالات بين العنصرين المنتج و الخدمة ، إذ ليس مما يندر تصور ارتباط تقديم خدمة بنقل ملكية شيء ، و بالمقابل فإن نقل حيازة الشيء يرتبط بتقديم خدمة، و هو الذي دفع بالبعض إلى القول بأن إعلام و حماية المستهلك ينقرر ، سواء كان المهني منتجا لسلعة أو مقدا لخدمة .

قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 38 .

## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

و بالتالي فهي دعوة منه للرجوع إليها ؟ ( <sup>1</sup> ) ، أم أن الأمر غير ذلك ، بالنظر إلى أن مصدر هذا النص و هو القانون الفرنسي نظم هذه المسألة في نص في المادة 1386 - 2 من التقنين المدني التي نصت على أنه " تطبق نصوص هذا الفصل على تعويض الأضرار الناجمة عن المساس بالأشخاص و تطبق أيضا على تعويض الأضرار المادية التي تفوق قيمتها المبلغ الذي يحدده مرسوم ( <sup>2</sup> ) ، ما عدا المنتج نفسه "

Art . 1386 - 2 : ( L n° 2004 -1343 du 9 dèc 2004 , art. 29 ) : (( les dispositions du prèsent titre s'appliquent à la réparation du dommage qui résulte d'une atteinte à la personne .

Elle s'appliquent également à la réparation du dommage supérieur à un montant déterminé par décret, qui résulte d'une atteinte à un bien autre que le produit lui-même)).

فالمشرع الفرنسي أقصى الضرر اللاحق بالمنتج نفسه من نطاق التعويض ، و أخضعه لأحكام العيوب الخفية طبقا للمادة 1641 من التقنين المدني ، و أبقى باقي الأضرار في دائرة الأضرار المعوض عنها ، فهل هذا التوجه يمكن إعماله في التشريع الجزائري في ظل صمته ؟

---

<sup>1</sup> - وهو رأي زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري المسؤولية ، المرجع السابق ، ص : 74 .

<sup>2</sup> - نص المرسوم رقم 113-05 الصادر في 02-11-2005 على المبلغ و حدده بـ 500 اورو في نص مادته الأولى :

"le montant vise à l'ART 1386 - 2 du c civ est fixe à 500 euro . "



## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

أم أنه يمكن الذهاب إلى إعمال المعاهدات و الإتفاقيات الدولية و خاصة منها الأوروبية في تنظيمها لمسألة الأضرار المعنية بالتعويض في إطار مسؤولية المنتج ؟ و التي لم تنفق في نطاق هذه التغطية ، فمنها الموسع و منها المضيّق ، فالبعض منها ( <sup>1</sup> ) وقف عند حد الأضرار الجسمانية فألزم المنتج المسؤول بالتعويض عن الضرر المادي الناشئ عن الإصابة البدنية أو الوفاة التي تسببت بفعل استعمال أو استهلاك المنتجات الضارة ، و البعض الآخر ( <sup>2</sup> ) تجاوز ذلك ليشمل الأضرار التي تصيب الأموال و الممتلكات بالإضافة إلى الأضرار الأدبية ، أمّا البعض الأخير فقد جعلها واسعة جدا تغطي الأضرار الجسمانية و الأضرار التي تصيب الممتلكات ، بالإضافة إلى الأضرار المالية الأخرى المتمثلة بالخسارة الإقتصادية التي تلحق بالمتضرر نتيجة للضرر الجسmani أو الضرر المالي ، بل شملت حتى الأضرار التي تصيب المنتج ذاته بسبب العيوب التي احتواها ( <sup>3</sup> ) أم أن الأمر فيه متسع للقاضي لإعمال سلطته التقديرية في هذا المجال ؟

إنه بالنظر لعبارة الضرر الواردة في النص و التي جاءت عامة ( <sup>4</sup> ) و لم تحدد ضررا معينا ولم تستثن ضررا محددًا ، فإن نية المشرع اتجهت لا محالة نحو التعويض عن كل الأضرار مهما كانت طبيعتها سواءا جسمانية أو معنوية أو مادية حتى المتعلقة بالمنتج نفسه طالما لم يستثنه المشرع صراحة، فهو تعويض كامل و عادل ، و عليه سنحاول التطرق للأضرار الماسة بالشخص

<sup>1</sup> - و مثالها اتفاقية المجلس الأوروبي في المادة 3 - 1 .

<sup>2</sup> - و مثالها اتفاقية لاهاي الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على مسؤولية المنتج في ميدان تنازع القوانين من خلال المادة 2-ب .

<sup>3</sup> - سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 256-257 .

<sup>4</sup> - و هو رأي محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 85 وذكر أنه موقف غنيمة لحو ؛ زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري المسؤولية ، المرجع السابق ، ص : 74 .

المضرور ( الفرع الأول ) و الأضرار الماسة بأمواله ( الفرع الثاني ) ، و هذا من خلال التشريع المقارن و التشريع الجزائري .

### الفرع الأول

#### الأضرار الماسة بالشخص

وهي النموذج الأمثل للأضرار الواجب تعويضها في إطار الحماية الواجب تحقيقها للمتضررين من عيوب المنتجات ( <sup>1</sup> ) ، و بالتالي لا يوجد نزاع أو خلاف بخصوصها ، بل إن هذه المسؤولية أصلا نودي بها من قبل الفقه و القضاء لغرض تغطية هذا النوع من الضرر الذي أخذ بالإزدياد حديثا بفعل المنتجات ، و تقصر القواعد العامة عن الإحاطة به ( <sup>2</sup> ) .

والأضرار التي يمكن أن تنشأ نتيجة استعمال أو استهلاك المنتج المعيب تكمن أصلا في الوفاة و في لإصابة الجسمانية كالتسمم أو الإعاقة المؤقتة و الدائمة أو الجرح ... ، و التي يكون للشخص المطالبة بالتعويض عنها حال حياته و ينتقل هذا الحق إلى ورثته بعد وفاته ، فالمساس بصحة الشخص بشكل جسيم و القضاء على حياته ، يعد إخلالا جسيما بحقه في سلامة جسده و صون حياته ، و إذا كان الإعتداء يسبق بدهاءة الموت بلحظة - مهما قصرت - ، فإن المضرور أو الضحية يكون خلالها أهلا لكسب الحقوق ، و من بينها الحق في التعويض عن الضرر الذي لحقه ، و حسبما يتطور إليه هذا الضرر و يتفاقم ، و متى ثبت له ذلك الحق قبل الموت ، فإنه ينتقل من بعده إلى ورثته ، فيحق لهم مطالبة المسؤول بجبر الضرر الذي لحق مورثهم من جراء الجروح التي

<sup>1</sup> - جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 162 .

<sup>2</sup> - سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 374 .

أحدثها به ، و من جراء الموت الذي أدت إليه تلك الجروح ، بإعتباره من مضاعفاتها ، و إذا كان الضرر الذي أصاب الشخص هو الموت ، فإنه يكون قد حاق به عند وفاته ضرر متمثلا في حرمانه من الحياة و ينتقل الحق في جبره تعويضا إلى ورثته ( 1 ) .

و عليه فالمنتج ملزم بتعويض المتضرر عن الأضرار التي مسته ( 2 ) ، سواءا كانت مالية الناجمة عن العجز الجسدي ( أولا ) أو معنوية الناجمة عن الآلام و المعانات النفسية جراء هذا العجز ( ثانيا ) ، و تعويض غير المتضرر أو الضحية في حالة وفاته ، و هو ما يصطلح عليه بالضرر المرتد ، و الذي سوف نورد له فقرة خاصة نظرا لما يثيره من جدل و نقاش من جهة و من جهة أخرى كونه يتعلق بغير المتضرر ( ثالثا ) .

#### أولا : الأضرار المالية .

أولت النصوص القانونية الحديثة ( 3 ) أهمية كبيرة لتعويض الأضرار الناشئة عن الإصابات الجسمانية أو الوفاة الناتجة عن وضع المنتج في التداول ، و يمكن القول أن كل التشريعات على

---

<sup>1</sup> - عبد الحميد ثروت ، الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث ، وسائل الحماية منها - و مشكلات التعويض عنها ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2007 ، ص : 123-124 .

<sup>2</sup> . محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 371 . 470 .

<sup>3</sup> - و منها التشريع الجزائري الذي نص عليه في المادة 01 ف 11 من القانون رقم 09-03 حينما ألقى على المنتج واجب تقديم منتج سليم و نزيه و قابل للتسويق والذي عرفه على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي : - منتج سليم و نزيه و قابل للتسويق : منتج خال من أي نقص و / أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة و سلامة المستهلك و / أو مصالحه المادية و المعنوية " .

القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ 25 فبراير 2009 م ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ 08 مارس سنة 2009 م ، ص : 12 و ما بعدها .

المستويين الداخلي و الدولي مجمعة على أحقية المتضرر في التعويض عن الضرر الناجم عن العجز الجسدي و الذي يشمل طوائف لا يمكن حصرها تتراوح بين الإصابات المؤدية إلى العجز الدائم أو المؤقت الذي يصيب المضرور ، و الحروق و التشوّهات التي تلحق بالضحية ، و بتر أحد الأعضاء و ما ينتج عنه من إعاقة جزئية أو دائمة ، و حالات التسمم و ما يترتب عليها من أمراض عضوية و أقصاها الوفاة ، و غيرها ، و عليه سنحاول جمع هذه الأضرار في عنصرين هما الوفاة ( ١ ) و العجز ( ١١ ) .

#### (١) - الوفاة .

و المقصود به هو الضرر الناتج عن الموت بصفة متميزة و مستقلة عن باقي الأضرار التي سبقته ، فيجب النظر إلى الحق بإعتباره عنصرا ماديا ينتج عن الفعل الضار ، و يترتب عنه - فوق الأضرار الجسمية التي تصيب الضحية - حرمانه من حق الحياة و هذا الحق من حيث أنه مادي ينشأ عنه حق آخر في الجبر ، و التعويض عن الضرر السالف الذكر لورثة المتوفى ( ١ ) .

و ضرر الموت لا يزال النقاش بشأنه قائما ، و خاصة في الحوادث الناتجة عن تحطم الطائرات لعيوب في إنتاجها ، و القضاء الفرنسي في آخر توجهاته و بالإستناد إلى نص المادة 1386 - 2 بدأ يقر بضرورة التعويض عنه في حد ذاته و بمعزل عن باقي الأضرار الأخرى ( ٢ ) .

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 89 .

<sup>2</sup> - محمد مختار رحمانى ، المرجع نفسه ، ص : 89 .

( II ) - العجز .

و يقصد به عدم القدرة على العيش كالشخص العادي ، كإصابات المؤدية إلى العجز الدائم أو المؤقت الذي يصيب المضرور ، و الحروق و التشوّهات التي تلحق بالضحية ، و بتر أحد الأعضاء و ما ينتج عنه من إعاقة جزئية أو دائمة ، و حالات التسمم و ما يترتب عليها من أمراض عضوية ، أو الإصابة بأمراض أو غيرها ، و تندرج في هذا الحيّز :

01 - التعويض عن الكسب الفائت .

وهو الناشئ عن فقدان القدرة على مزاوله العمل أو انتقاصها ، و هذا النوع من الأضرار نصت عليها المادة 182 من القانون المدني ( 1 ) .

02 - التعويض عن العناية الطبية و توابعها .

فيتم تعويض المضرور عما تكبده من نفقات في العلاج الطبي ، و مصروفات نقله إلى الطبيب أو إلى المستشفى ، و مصاريف العلاج الطبيعي ، و كل مصاريف العلاج بكافة أنواعه مثل : نفقات الأطباء و الفحوصات الطبية و الإقامة في المستشفى و الأدوية و نفقات إعادة التأهيل و غيرها ، وكذا نفقات إجراء جراحة بشرط إثباتها بواسطة خبرة غالباً حتى و لو تمت بعد الواقعة الضارة بمدة

<sup>1</sup> - فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 125 .

على أن تكون نتيجة مباشرة لها ، كما يعوّض عن نفقات العلاج و الإقامة في الخارج بشرط أن تتوافر العناصر التي تجعل من رحلة العلاج نتيجة طبيعية و مباشرة للواقعة مصدر الضرر ( 1 ) .

و لقد توسع القضاء الفرنسي في إسعاف المضرور بأن أضاف بعض المصاريف كالمصاريف القضائية و شبه القضائية إلى مبلغ التعويض المحكوم به للمضرور ، ( 2 ) بل إنه و خاصة بعد قضايا الدم الملوث التي عرفتها فرنسا في منتصف الثمانينات أصبح يتضمن نوعا جديدا من الأضرار الخاصة و الناتجة عن انتقال داء فقدان المناعة عن طرق الدم ( VIH ) ( 3 ) .

### ثانيا - الأضرار المعنوية .

وهي الأضرار التي أقرها القضاء الفرنسي ، و لا مانع من إعمالها في القضاء الجزائري بعد استحداث المادة 182 مكرر من القانون المدني ( 4 ) و في ظل التنصيص عليها في المادة 19 من القانون رقم 03-09 التي نصت على أنه " يجب أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية ، و أن لا تسبب له ضررا معنويا " ، و كذا في المادة 01 - 11 التي نصت على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي :

1 - عبد الحميد ثروت ، المرجع السابق ، ص : 127-128 .

2 - فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 125 .

3 - محمد مختار رحمان ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 88 .

4 - تنص المادة 182 مكرر من القانون المدني المستحدثة بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 على أن " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة " ، أنظر لرأي علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 393 .

- منتج سليم و نزيه و قابل للتسويق : منتج خال من أيّ نقص و / أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة و سلامة المستهلك و / أو مصلحه المادية و المعنوية " ( 1 ) .

و هي الأضرار غير المالية و هي التي تنتج عن إصابة جسم المضرور بجروح أو بعاقة إثر استعماله منتج معيب أو فقد عضو من أعضائه يجعله يشعر بنقص و الألم طيلة حياته ( 2 )

و تتمثل الأضرار الأدبية التي تصيب المتضرر من جراء عيوب المنتجات في الآلام الجسدية والنفسية التي يعاني منها بسبب إصابته بها أو التشوهات التي لحقت ( 3 ) ، بالإضافة إلى الآلام النفسية التي يشعر بها بسبب قلق على مصيره و مصير عائلته ( 4 ) ، و من جراء الإحساس بالقصور الناجم عن الإعاقة أو العجز .

و تدخل ضمنها الأضرار الجمالية و هي التي تصيب حسن ملامح المضرور كتشوه الوجه أو أحد أعضائه ، وهو يعتبر ضرر معنوي أكثر منه جسدي ، كما تدخل أيضا الأضرار الناجمة عن فقدان أو انتقاص استمتاع الشخص بمباهج الحياة و متعتها كالرياضة و غيرها ، و جميع الأضرار المعنوية ، و حتى الأضرار بالإرتداد التي تصيب الورثة جراء فقدانهم لمعيّهم أو شخص عزيز عليهم و التي هي موضع كلامنا في الفقرة التالية .

1 - القانون رقم : 03-09 المؤرخ في : 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ : 25 فبراير 2009 م ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم : 15 ، بتاريخ : 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ : 08 مارس سنة 2009 م ، ص : 12 و ما بعدها .

2 - عبد الحفيظ بن عبيدة ، إلزامية تأمين السيارات و نظام تعويض الأضرار الناشئة عن حوادث المرور في التشريع الجزائري ، ديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2002 ، ص : 55 .

3 - جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 163 .

4 - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 89 .

و لا يفوفنا الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي ذهب إلى أبعد من ذلك بإقراره للتعويض عن ما يسمى فقد توقع الحياة أو إختزال الحياة و التي اعتبرها عنصرا مستقلا من عناصر الضرر ، و لقد صدرت تشريعات في الفترة الأخيرة تقضي بالتعويض عن هذا الضرر - و مثالها القانون الخاص بتعويض ضحايا الإيدز في فرنسا المؤرخ في 21-12-1991 - ، خاصة بالنسبة لبعض الإصابات التي لا يجدى معها أيّ علاج ، بحيث تصبح نهاية الحياة معها محتومة ( 1 ) .

### ثالثا - الضرر المرتد .

لقد أفردنا هذا النوع بالدراسة كون المستفيد منه هو غير الضحية ، و لكونه ذو طبيعة مزدوجة إقتصادية و مالية من جهة و معنوية أدبية من جهة أخرى ، و سنتناوله بداية بالتعريف به ( 01 ) ومن ثمّ تبيان شروطه ( 02 ) و طبيعته ( 03 ) وصولا لحكمه ( 04 ) ( 2 ) .

### 01 - تعريف الضرر المرتد .

هو الضرر الذي يقع على غير من يقع عليه الفعل الضار مباشرة ( 3 ) .

والضرر المرتد أو التبعية أو المنعكس هو الضرر الذي يتعرض له شخص دون أن تربطه بالواقعة، التي ساهم العمل غير المشروع في تحققها ، علاقة تكشف عن الإرتباط المادي المباشر بينهما، فكنتيجة لما يحدثه تحقق الواقعة مصدر الضرر من تأثير مباشر في المركز القانوني لضحيتها

1 - عبد الحميد ثروت ، المرجع السابق ، ص : 129 .

2 - راجع أيضا هذا العنصر عند عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 331 و ما بعدها .

3 - فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 125 ، و التي نقلته عن قادة شهيدة .



## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

، قد تتأثر المراكز القانونية للأشخاص الذين تربطهم به علاقات قانونية أو واقعية ، فالضرر المرتد هو نوع من الضرر المنعكس ، أو نوع من رد الفعل السلبي ( 1 ) .

### 02 - شروط الضرر المرتد .

يفترض الضرر المرتد توافر عوامل ثلاثة ، يستند في قيامه عليها هي ( 2 ) :

- أ - أن يكون الفعل قد أوقع في الضحية المباشرة ضررا .
- ب - أن يكون لهذا الضرر ردة على شخص آخر ، تتمثل في ضرر يلحق بهذا الأخير .
- ج - أن يكون قد جمع بين هذا الشخص الأخير و بين الضحية المباشرة رابطة تجعله يتأثر ، في ماله أو في كيانه المعنوي ، بما يحدث للمضرور الأصلي من نتائج ضارة .

### 03 - طبيعة الضرر المرتد .

هو ذو طبيعة مزدوجة اقتصادية و معنوية ، أو له شقان أحدهما مادي و الآخر معنوي .

فالتبيعة الاقتصادية أو الشق المادي يتمثل في افتقاد معيل للشخص المدعي بهذا الضرر أو

تفويت الأمل في الإعالة و العون ، و بعبارة أخرى هو حرمان :

- أقارب المضرور الأصلي من حقهم في النفقة و الإعالة و العون .

1 - عبد الحميد ثروت ، المرجع السابق ، ص : 130 ، و الذي نقله عن حسن عبد الرحمان قدوس .

2 - عبد الحميد ثروت ، المرجع نفسه ، ص : 130 ، و التي نقلها عن عاطف النقيب .

- الدائنين من مصدر كانوا يعولون عليه في سداد ديونهم .

و أمّا الطبيعة الأدبية أو الشق المعنوي في الألم الذي يلحق الزوج و الأقارب إلى الدرجة الثانية من جراء موت المصاب ( 1 ) .

#### 04 - أحكام الضرر المرتد .

تختلف أحكامه تبعاً للضرر الذي أصاب المضرور الأصلي، إذا ما كان إصابة ( أ ) أو وفاة ( ب ) .

أ - التعويض عن الضرر المرتد الناشئ عن وفاة المضرور المباشر .

و هذا الأخير يختلف حكمه باختلاف نوع الضرر المدعى به ما إذا كان مادياً ( أ - 1 ) أو معنوياً ( أ - 2 ) .

أ - 1 / التعويض عن الضرر المادي المرتد في حالة الوفاة .

و يتطلب هنا وجود علاقة مادية ذات طابع مالي سابقة بين الضحية المباشرة المتوفاة والشخص المضرور إرتداداً ، يؤدي الفعل الضار اللاحق بالضحية المباشرة إلى الإخلال بها ، و مثالها : كأن تفقد الزوجة النفقة التي كان يؤديها لها زوجها الذي توفي إثر انفجار قارورة غاز لعييب فيها .

<sup>1</sup> - يرجع لـ : عبد الحميد ثروت ، المرجع نفسه ، ص : 130 ; فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 125 ; عزيز كاظم جبر ، الضرر المرتد و تعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دار النشر و التوزيع ، الأردن ، 1998 ، ص : 25 .

و هنا يشترط أن يكون الضرر حقيقيا و مباشرا بعد إثبات الصفة المصلحة فيه .

أ - 2 / التعويض عن الضرر المعنوي المرتد في حالة الوفاة .

و يتطلب هنا وجود علاقة غير مادية كعلاقة القربى بالنسب أو المصاهرة سابقة بين الضحية المباشرة المتوفاة و الشخص المضرور إرتدادا ، يؤدي الفعل الضار اللاحق بالضحية المباشرة إلى الإخلال بها ، و يتخذ هذا الضرر شكل الآلام و المعاناة النفسية التي تصيب مثلا الإبن عند وفاة والده أو العكس أو الزوجة عند وفاة زوجها و العكس .

و هنا القانون المصري حسم الموقف و أقر التعويض للأزواج و الأقارب إلى الدرجة الثانية عمّ يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب ، و هذا بموجب المادة 222 - 2 من القانون المدني .

للإشارة فإن القضاء الفرنسي لم يعد يشترط للتعويض عن الضرر المرتد بنوعيه المادي والمعنوي في حالة الوفاة وجود رابطة قانونية أو في حق النفقة بين الضحية المباشرة و المتضرر إرتدادا و اكتفى بأن يكون الضرر المدعى به حقيقيا و مباشرا ، و هو التطور الذي يفسح المجال للكثير للمطالبة بالتعويض عمّا أصابهم من ضرر مادي أو معنوي من جراء موت المصاب كالزوجة والأبناء و الأصول و الحواشي و الأصهار سواء كانوا في نطاق الأسرة القانونية أو الطبيعية أو بالتبني ، كما أن للخطيبة و الخلية هذا الحق ( <sup>1</sup> ) ، و هذا التطور لا يمكن إعماله في الجزائر لتعارضه مع النظام العام و الآداب العامة .

<sup>1</sup> - عبد الحميد ثروت ، المرجع السابق ، ص : 136 .

## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

و قد ثبت في القضاء الجزائري التعويض عنه و مثاله حكم محكمة وهران قسم الجرح الصادر في 04-10-1984 تحت رقم 84-9023 و حكم محكمة مستغانم الصادر في 13-01-1987 و اللذان حكما بتعويض والدي الضحية عن الضررين الأدبي و المعنوي ، رغم أن المحكمة العليا ألغتهما جزئيا أو كليا بداعي عدم النص عليها في القانون ( 1 ) .

### ب - التعويض عن الضرر المرتد الناشئ عن إصابة المضرور المباشر .

القانون المصري لم ينص على التعويض عن الضرر المرتد الناشئ عن إصابة المضرور المباشر المادي منه و المعنوي و اكتفى بالنص على حالة الضرر الأدبي في حالة وفاة الضحية المباشرة و قصره على الأزواج و الأقارب حتى الدرجة الثانية ، و بالتالي فالأمر متروك لسلطة القاضي التقديرية، بينما القضاء الفرنسي تردد فيه فبعدها كان يرفض التعويض عنه قبله ، و هذا التطور يعتبر إمتدادا لمسلكه المعتاد في الوقوف إلى جانب المضرور ، و محاولته المستمرة لتيسير حصوله على تعويض لأضراره ( 2 ) .

و المشرع الجزائري لم يتناول هذا الموضوع لكن يمكن للقضاء التصدي له بالكيفية التي تصدى بها القضاء المصري للمسألة ، لتقارب النظامين من حيث النظام العام و الآداب العامة فيهما .

---

<sup>1</sup> - راجع زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 311 ; عمار زعيبي ، المرجع السابق ، ص : 335 .

<sup>2</sup> - عبد الحميد ثروت ، المرجع السابق ، ص : 139 .

## الفرع الثاني

### الأضرار الماسة بالأموال

لقد نالت الأضرار التي تلحق الممتلكات و الأموال بفعل المنتجات المعيبة الإعتراف على نحو واسع من قبل الفقه و القضاء ( 1 ) ، بحيث أن التعويض عنها بات من المصالح المشروعة التي تستحق الحماية إلى جانب الأضرار الجسمانية ، سيما عندما تحصل بصورة مزدوجة و متزامنة مع الضرر الجسmani على إثر نفس الحادث الذي تسبب فيه المنتج ( 2 ) .

و هنا نفرق بين ما إذا كان الضرر لاحقا بأموال و ممتلكات المضرور ( أولا ) أو لاحقا بالمنتج المعيب في حد ذاته ( ثانيا ) .

#### أولا - الضرر اللاحق بأموال المضرور .

وهنا نجد خلاف بين ما هو منصوص عليه في القانون الأوروبي ( I ) و ما هو موجود في القانون الفرنسي ( II ) الذي يتفق و عموم النص الجزائري ( 3 ) ( III ) .

---

<sup>1</sup> . محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 471 .

<sup>2</sup> - سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 374 .

<sup>3</sup> . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 357 ; أنظر أيضا محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 490 . 491 .

I - الضرر اللاحق بأموال المضرور في القانون الأوروبي .

في حين اقتضت اتفاقية المجلس الأوروبي على الأضرار الجسمانية فقط ، فاتفاقية دول السوق المشتركة مدت نطاق الحماية للأضرار اللاحقة بأموال و ممتلكات المضرور ( <sup>1</sup> ) كهلاك بضاعة صاحب محل نشب فيه حريق بسبب شرارة كهربائية ناتجة عن عيب في جهاز التبريد ، إلا أن هاتاه الأخيرة قيّدته بشرطين هما :

- أن يكون المال المتضرر بسبب المنتج المعيب من النوع المخصص للإستعمال أو الإستهلاك الخاص .

- أن يكون تملكه و استخدامه من قبل المستهلك أو المستعمل لأغراض شخصية ، أي لم يكن لأغراض مهنية أو تجارية .

و بعبارة أخرى فهي تفرّق بين أموال المتضرر الشخصية و أمواله المهنية ، فقررت التعويض للأولى دون الثانية .

و قد لاقى هذا الحكم نقدا شديدا لصعوبة التفرقة بين الغرضين .

II - الضرر اللاحق بأموال المضرور في القانون الفرنسي .

المشروع الفرنسي و بموجب المادة 1386 - 2 من التقنين المدني التي نصت على أنه

---

<sup>1</sup> - و هذا بموجب المادة 6 .

## المبحث الثاني النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج

" ... و تطبق أيضا على تعويض الأضرار المادية التي تفوق قيمتها المبلغ الذي يحدده مرسوم

(<sup>1</sup>) ، ما عدا المنتج نفسه "

Art . 1386 – 2 : ( L n° 2004 –1343 du 9 dèc 2004 , art. 29 ) :

(( ... Elle s'appliquent également à la réparation du dommage supérieur à un montant déterminé par décret , qui résulte d'une atteinte à un bien autre que le produit lui-même )) .

فالمشرع الفرنسي أقصى الضرر اللاحق بالمنتج نفسه من نطاق التعويض ، و أخضعه لأحكام العيوب الخفية طبقا للمادة 1641 من التقنين المدني ، و أبقى باقي الأضرار المادية في دائرة الأضرار المعوض عنها ، إلا أنه سقّف الحد الأدنى للتعويض و ربط تحديد هذا السقف بصدور مرسوم يحدده و الذي صدر و حدد هذا السقف ب : 500 أورو .

### III – الضرر اللاحق بأموال المضرور في القانون الجزائري .

المشرع بالنظر لعمومية نصه فإنه يعوّض عن الأضرار اللاحقة بأموال و ممتلكات المضرور ، و بالتالي فصاحب المحل الذي نشب به حريق و هلكت بضاعته بسبب شرارة كهربائية ناتجة عن عيب في جهاز التبريد يستحق تعويضه عن تلك الأضرار و عن نفقات ترميم و إصلاح المحل بالإضافة إلى فقد العملاء و الزبائن .

---

<sup>1</sup> - نص المرسوم رقم 05-113 الصادر في 1102-2005 على المبلغ و حدده ب : 500 أورو في نص مادته الأولى :

"le montant vise à l'ART 1386 – 2 du c civ est fixe à 500 euro . "

و عليه فالقانون الجزائري لا يختلف عن نظيره الفرنسي في هذه المسألة .

ثانيا - الضرر اللاحق بالمنتج في حد ذاته .

لقد أقصى المشرع الفرنسي هذا الضرر من نطاق التعويض ، و أخضعه لأحكام العيوب الخفية طبقا للمادة 1641 من التقنين المدني ، و هذا بموجب نص المادة 1386 - 2 من نفس التقنين في شرطها الأخير التي نصت على أنه : " ... ، ما عدا المنتج نفسه "

Art . 1386 - 2 : ( L n° 2004 -1343 du 9 dèc 2004 , art. 29 ) :

(( ... que le produit lui-même )) .

و يعد موقف القانون الفرنسي هذا بإستبعاد الضرر اللاحق بالمنتج المعيب نفسه منتقدا ، خصوصا و أنه يحرم المتعاقد من المفهوم الواسع للعيب و الذي يستند على التوقع المشروع بالسلامة و يحيله إلى المفهوم الضيق الذي يحكم دعوى ضمان العيوب الخفية أو دعوى تسليم مبيع غير مطابق ؛ كما أن التمييز في دعاوى التعويض بين الضرر الذي يصيب المنتج المعيب نفسه و بين الضرر الذي يلحق نتيجة تلف أو هلاك أشياء أخرى يؤدي إلى تشتيت جهده و إلزامه برفع دعويين من طبيعتين مختلفتين على ذات المنتج و بسبب ذات الوقعة يعتبر مبررا غير مقبول ( <sup>1</sup> ) .

بينما المشرع الجزائري لم ينص على هذا و هو ما جعل الفقه الجزائري ينقسم لفريقيين :

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 91-92 .



( I ) - شمول التعويض للضرر اللاحق بالمنتج المعيب ذاته .

يرى هذا الفريق أن التعويض طبقاً لنص المادة 140 مكرر يشمل المنتج المعيب في حد ذاته، و أهم الباحثين الذين ذهبوا لهذا قادة شهيدة ( 1 ) ، و علي فيلالي ( 2 ) ، و مختار رحمانى محمد (3)، و هذا لعموم النص و إطلاقه ، فلا يجوز تقييده أو إستثناء أشياء منه بدون نص من جهة و من جهة أخرى تفادياً للنقد الذي وجه للنص الفرنسي المشار له سابقاً ، و نحن نميل لهذا الرأي .

( II ) - استبعاد التعويض عن الضرر اللاحق بالمنتج المعيب ذاته .

يرى هذا الفريق أن تلك الأضرار تخضع للقواعد العامة المتعلقة بضمان العيوب الخفية في عقد البيع و قواعد الضمان المنصوص عليها في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 90-266 ( 4 ) ، وبالتالي هي تخرج عن نطاق الأضرار المعوّض عنها بمناسبة مساءلة المنتج طبقاً لنص المادة 140 مكرر من القانون المدني ، و هذا أسوة بما فعله المشرع الفرنسي .

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 84 ؛ أنظر أيضاً : علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 357 ؛ محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 493 .

<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 176-277 .

<sup>3</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 92 .

<sup>4</sup> - تنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 90-266 على أنه " يجب على المحترف أن يضمن سلامة المنتج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للإستعمال المخصص له و / أو من أي خطر ينطوي عليه ، و يسري مفعول هذا الضمان لدى تسليم المنتج " .

و لاحظ علي فتاك ( <sup>1</sup> ) أن " المشرع لم يستثن من التعويض الأضرار التي تلحق بالسلعة المعيبة ذاتها ، غير أن الأشياء أو الأموال التي تملكها الشخص أو استخدمها في أغراض تجارية أو ممارسة مهنته أو حرفته مستثناة من التعويض على أساس ما قضت به المادة 03 - 02 من القانون رقم 02-04 " ، و أورد تبريرات ذلك .

و خلاصة هذا المطلب أن أهم ما يسترعي إنتباهنا هو النطاق الواسع لمدلول الأضرار المعوّض عنها في القانون الجزائري ، فهي تشمل الأضرار الناتجة عن المبيع ( المتعلق بالمبيع المعيب ذاته ) ، و تنسحب إلى الأضرار المتولدة عن المنتج المعيب التي تطال الأشخاص ماديا و معنويا ، أو الأموال غير المنتج المعيب ( <sup>2</sup> ) ، فالمحصلة إذن هي أن الأضرار و بحسب القانون الجزائري تشمل الأضرار التجارية و الأضرار الماسة بالسلامة الجسدية أو المعنوية للمضرورين ( المباشرين أو بالإرتداد ) ، كما تتصرف إلى ما يسمى مصالحهم المادية ( أموالهم ) أو ما قاموا بالتعويض عنه لأملك الغير بحكم فكرة الحراسة ( <sup>3</sup> ) .

<sup>1</sup> . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 390-391 .

<sup>2</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 84 .

<sup>3</sup> - قادة شهيدة ، المرجع نفسه ، ص : 88-89 .

## الفصل الثاني

النظام القانوني لمسؤولية المنتج

ومدى إرتباطها

بمسؤولية حارس الشيء

## الفصل الثاني النظام القانوني لمسؤولية المنتج ومدى ارتباطها بمسؤولية حارس الشيء

إنه للوقوف على الحقيقة الكاملة لهذه المسؤولية الجديدة التي إستحدثها المشرع في القانون المدني لابد من بسط الكلام أولاً عن نظامها القانوني في ( المبحث الأول ) ، و بما أن المشرع وضع المسؤولية الجديدة في القسم المعنون بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء و جعلها لاحقة للمسؤولية الأصلية ( مسؤولية حارس الشيء غير الحي - م : 138 من ق . م . ج ) ، مما يوحي أنها إستثناء عنها شأنها شأن مسؤولية حارس الحيوان و مسؤولية الحائز و المالك ، إلا أنه يحق لنا التساؤل عن مدى إرتباط و علاقة هذه المسؤولية بالمسؤولية الأصلية ( مسؤولية حارس الشيء غير الحي ) والمسؤولية الناشئة عن الأشياء ككل ، خاصة في ظل أن مصدر النص ألا و هو النص الفرنسي لم ينح نفس المنحى ، إذ جعل هذه المسؤولية في باب سماه :

### TITRE IV BIS . – DE LA RESPONSABILITÉ DU FAI DES PRODUIS DÉFECTUEUX

وأدرجه في الكتاب الثالث في باب جديد مستقل عن الباب المخصص لباقي المسؤوليات ، فهاته الأخيرة خصّها بالفصل الثاني الذي عنونه ب : في الجرم و شبه الجرم ( المادة 1382 حتى المادة 1386 ) من الباب الرابع المعنون ب : في الإلتزامات التي تنشأ من دون إلتزامات ، أمّا هذه المسؤولية فأنشأ لها باب جديد عنونه ب : في المسؤولية عن فعل المواد ( المنتجات ) المعيبة ( المضرة ) و

## الفصل الثاني النظام القانوني لمسؤولية المنتج ومدى ارتباطها بمسؤولية حارس الشيء

---

خصها بالمواد 1386 - 1 حتى 1386 - 18 ( 1 ) ، و هو الأمر الذي سنحاول الإجابة عنه في (المبحث الثاني) .

---

<sup>1</sup> - هي مدرجة بموجب القانون رقم 389-98 المؤرخ في 19-5-1998 ، و تمّ تعديلها بموجب القانون رقم 2004 - 1343 المؤرخ في 09-12-2004 و الذي مسّ المادة 2-1386 و المادة 7 - 1386 و المادة 1386 - 12 ، و القانون رقم 2006 - 406 المؤرخ في 05-04-2006 و الذي مسّ المادة 7-1386 .

المبحث الأول

النظام القانوني لمسؤولية المنتج

اكتفى المشرع بتنظيم مسؤولية المنتج بمادة واحدة بفقرتين ، و هي المادة 140 مكرر من القانون المدني ، و بالتالي لم يضع لها نظام دقيق و خاص ، مختلف عن ما هو مقرر في القواعد العامة ، و هذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي نقل عنه مشرعنا هذه المسؤولية ، و هو الأمر الذي يدفعنا للتساؤل عن جدوى إقرار هذه المسؤولية في غياب تنظيم و تأطير قانوني لها ، خاصة في ظل أن سكوت المشرع و عدم إيراده لقواعد خاصة بهذه المسؤولية يدفعنا إلى الرجوع بها للقواعد العامة ، و هو أمر لا يستقيم و يتناقض و استحداث هذه المسؤولية ( 1 )

و بالتالي فالباحث العالم بخبايا التشريع الجزائري في دراسته هاته يجب عليه الرجوع بهذه المسؤولية في وضع نظام قانوني لها للقواعد العامة المقررة في القانون المدني مع عدم إغفال ما أورده المشرع و أقره القضاء الفرنسي في هذا المجال بإعتبار أن النص الجزائري منقول حرفيا من التقنين الفرنسي بحيث أن الفقرة الأولى اقتبسه من نص المادة 1-1386 من القانون المدني الفرنسي و التي جاء نصها كما يلي :

Art . 1386 – 1 :

(( le producteur est responsable du dommage causè par un défaut de son produit ,  
qu'il soit ou non liè par un contrat avec la victime ))

<sup>1</sup> - يرى فيلالي أنه قد يفهم سكوت المشرع بأنه لم ير ضرورة لوضع قواعد خاصة بإعتبار أن القواعد العامة كافية ، أنظر علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 275 في الهامش .

و الفقرة الثانية إقتبسه من نص المادة 3-1386 من القانون الفرنسي والتي جاء نصها كما

يلي:

Art . 1386 – 2 : ( L n° 2004 –1343 du 9 dèc 2004 , art. 29 ) :

(( les dispositions du prèsent titre s'appliquent à la réparation du dommage qui résulte d'une atteinte à la personne .

Elle s'appliquent également à la réparation du dommage supérieur à un montant déterminé par décret, qui résulte d'une atteinte à un bien autre que le produit lui-même ))).

، و عليه سنحاول التطرق لشروط قيام هذه المسؤولية و طبيعتها القانونية ( المطلب الأول ) للوصول إلى رفع اللثام عن أساسها و طرق دفعها و التخلص منها ( المطلب الثاني ) .

### المطلب الأول

#### شروط قيام مسؤولية المنتج و طبيعتها القانونية

إنه لقيام أي مسؤولية يجب توافر جملة من الشروط ( الفرع الأول ) و من ثم يحق لنا بعدها

التساؤل عن طبيعة هذه المسؤولية ( الفرع الثاني ) .



الفرع الأول

شروط قيام مسؤولية المنتج

لكي تنهض و تقوم مسؤولية المنتج يجب على المتضرر إثارتها أمام الجهات القضائية ، و هو بهذه الخطوة مطالب بإثبات أركانها أو شروطها الموضوعية ( أولا ) ، و هذا بإثبات وجود منتج معيب ( ا ) أحدث له ضرر ( II ) و أن هذا المنتج المعيب هو الذي أدى إلى إصابته بهذا الضرر أي علاقة السببية بين المنتج المعيب و الضرر اللاحق به ( III ) ، و بالتالي يتقرر له بعد هذه الخطوة حق طلب التعويض عن ما لحقه من ضرر من المسؤول عن المنتج المعيب ( المنتج أو الدولة ) ، إلا أنه مطالب في الخطوة الثانية إتباع القواعد الإجرائية المقررة قانونا ( ثانيا ) و التي ترتبط أساسا بصفة المدعي ( ا ) و بالآجال و قواعد الإختصاص المنصوص عليها قانونا ( II ) .

و هذا ما سنحاول بسط الكلام عليه في هذا الفرع .

أولا - الشروط الموضوعية لقيام مسؤولية المنتج .

يستخلص من نص المادة 140 مكرر من القانون المدني أنها تشترط لقيام مسؤولية المنتج

ثلاثة شروط تتمثل في :

- وجود منتج معيب .
- حدوث ضرر
- وجود علاقة السببية بين العيب في المنتج و الضرر .

و هي الأركان التي قننها المشرع الفرنسي في نص المادة 1386 - 9 و التي نصت على أنه

" يجب على المدعي أن يثبت العيب و الضرر و العلاقة السببية "

و النص بلغته جاء كما يلي :

Art. 1386 – 9 :

(( demandeur doit prouver le dommage , le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage )) .

و عليه سنعالجها و على غير العادة في فقرتين ، نخصص الأولى للكلام عن شرط وجود منتج معيب ( I ) نظرا لما يثيره من إشكالات نظرية و عملية و الذي نحاول البحث فيه عن ماهية العيب و ما يتصل به من مسائل و كذا الشرط المكمل له و المرتبط به ألا وهو طرح المنتج للتداول و ما يثيره من إشكالات و الذي سكت عن المشرع ، و نخصص الفقرة الثانية للكلام عن الركنين التقليديين و هما الضرر و علاقة السببية بين العيب و الضرر اللاحق بالضرور ( II ) لكونهما لا يطرحان مشاكل بالمقارنة مع الركن الأول الذي هو جوهر هذه المسؤولية .

#### ( I ) - وجود منتج معيب .

اشترط المشرع لقيام هذه المسؤولية أن يوجد منتج أولا و أن يكون هذا المنتج المسبب للضرر معيبا ، أي أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناتجا عن عيب في المنتج ، إلا أنه لم يعط له - العيب - تعريفا ، مما يدفعنا للتساؤل عن ماهيته ( 01 ) هذا من جهة ، و من جهة مقابلة فإن وجود العيب وحده غير كاف أيضا لقيام هذه المسؤولية ، و إنما لا بد من أن يوضع هذا المنتج المعيب في التداول من قبل المنتج و برضاه حتى تقوم مسؤوليته (02) .

و قبل هذا يجدر بنا الإشارة إلى العيب الشكلي في الترجمة الذي وقع في المشرع و الذي أثر سلبا في المعنى المراد كما سنرى لاحقا ، فنص المادة 140 مكرر من القانون المدني باللغة الفرنسية استخدم عبارة " VICE " ( <sup>1</sup> ) ، بينما استعمل المشرع الفرنسي في نص المادة 1386 - 1 من القانون المدني مصطلح " le défaut " و لم يستعمل مصطلح " VICE " كما استعمله نظيره الجزائري ( <sup>2</sup> ) ، و هذا رغم أن الفرق بين المصطلحين شاسع ، فالأول - " VICE " - يعني الآفة الطارئة على المنتج المبيع التي تنقص من قيمته أو منفعته ، أما الثاني - " le défaut " - فيعني عدم الإستجابة للسلامة المشروعة ، أي الذي يعرض للخطر سلامة المستعمل للمنتج ، أي هو بمعنى الخلل ( <sup>3</sup> ) .

#### 01 - تحديد مفهوم العيب .

و يعبر عنه باللغة الفرنسية بكلمة : " Défaut " و هو اللفظ الذي استعمله المشرع الفرنسي ، " vice " و هو اللفظ الذي استعمله المشرع الجزائري في النص باللغة الفرنسية ،

<sup>1</sup> - التي جاء نصها كما يلي :

Art . 140 bis . - ( loi n 05-10 du 20 -06-2005 ) ( le producteur est resoponsable des dommages fait du **vice** de produit , même en l'absence de toute relation contractuelle avec la victime ) .

<sup>2</sup> - جاء نص المادة : 1386 - 1 من القانون الفرنسي كما يلي :

Art . 1386 - 1 : ( le producteur est resoponsable des dommages du fait du **vice** produit , même en l'absence de toute relation contractuelle avec la victime ) .

<sup>3</sup> - شوقي بناسي ، من سلبيات القانون 05-10 المعدل للقانون المدني ، 2008 ، المرجع السابق ، ص : 29 ، والذي يرى أنه من الواجب على المشرع تعديل نص المادة 140 مكرر في نصها الفرنسي ، فيستبدل مصطلح " VICE " بمصطلح " le défaut "

défectuosité, malfaçon, imperfection, tache (fig), tare, travers n .m( <sup>1</sup> )

و يعتبر " العيب " ( <sup>2</sup> ) حجر الزاوية لهذه المسؤولية و هو الركن الذي يميزها عن باقي المسؤوليات المقررة في القانون ، و المشرع بإقراره لهذا الركن أو الشرط من دون وضع تعريف له يضعنا أمام تساؤل كبير عن مكنون هذا المصطلح و هدف المشرع من هذا السكوت ( <sup>3</sup> )

- هل المقصود من العيب العيب المنصوص عليه في القواعد العامة و الذي يضمه البائع في الشريعة العامة ؟ .
- أم أن المشرع أراد فسخ المجال للفقه و القضاء للبحث عن تعريف يتلائم مع تطور الحياة الإجتماعية ؟ .
- أم هناك إعتبرات أخرى ؟ .

إنه للإجابة عن هذه التساؤلات و رفع الغموض عن هذا الركن يجب لزوما علينا تتبع تطوره التاريخي المرتبط أساسا بالقضاء و القانون الأمريكي اللذان يعدان مهد هذه المسؤولية ، و من ثم الوقوف على المكانة التي أصبح يحتلها في إطار هذه المسؤولية المستحدثة ( أ ) ، للتفرغ بعدها

<sup>1</sup>- (AS)-Sabil , Dictionnaire arabe français / français arabe , 1983 , Op , Cit , n : 3698 .

- (M)inistere de la justice algerienne , Lexique Juridique , , 1992 , Op , Cit , p : 94 .

- (A)bdel-kader Marzouk , Dictionnaire Juridique , Op , Cit , p : 268 .

- (R)oh Baaalbak , AL-Mawrd , 4 éme Edition , 2008 , Op , Cit , p : 1211 .

و المشرع الجزائري استعمل مصطلح vice في نص المادة 140 مكرر دون غيره من المصطلحات .

<sup>2</sup> - أنظر أيضا بهذا الخصوص : محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 70 و ما بعدها ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 376 و ما بعدها ؛ أنظر أيضا : محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 469 و ما بعدها ؛ محمد مختار رحمانى ، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 21 ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 42 ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 82 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 265 .

لتحديد ماهيته من المنظور الفقهي و التشريعي من خلال التشريعات المقارنة الوطنية و الدولية منها وبالأخص التشريع الأوروبي و الفرنسي و المصري ( ب ) ، وصولا لمفهومه في القانون الجزائري ( ج ) من خلال التشريعات النازمة للإستهلاك و القانون المدني ، و من ثمّ مقارنته - المفهوم المتوصل إليه - بالمصطلحات المشابهة و القريبة منه و المتعارف عليها في ظلّ المسؤوليات التقليدية كالعيب الخفي و عيب عدم المطابقة و غيرهما ( د ) .

أ - تطور فكرة المعيوبية و أهميتها .

باعتبار القضاء الأمريكي سبّاقا في ولادة ما يسمى بالمسؤولية القانونية للمنتج ( 1 )

و التي وصلت للمشرع الأوروبي ثم الفرنسي و أخيرا التقطها المشرع الجزائري و نص عليها في القانون المدني ، و عليه سنحاول إلقاء الضوء على تطورها في الرحم الذي ولدت فيه و المحيط الذي نشأت و نمت فيه ( أ - 1 ) للوقوف بتبصر على مكانتها و أهميتها في هذه المسؤولية من خلال هذا التطور الشيق و المذهل ( أ - 2 ) .

أ - 1 / - تطور فكرة المعيوبية .

شهدت المسؤولية القانونية للمنتج ككل تطورا مذهلا و شيقا عبر ثلاث مراحل أخذ العيب يأخذ مكانته فيها و يعززها من مرحلة لأخرى إلى أن أصبح يحتل مكان القلب في نظامها القانوني ، بحيث أعتبر شرطا أساسيا لنهوض هذه المسؤولية سواء أكان في نطاق العقد أو خارجه أي في نطاق الفعل

<sup>1</sup> - وهذا راجع للصلاحيات المخولة له في صنع القانون من خلال نظام السوابق القضائية كما هو معروف .

الضار ، و أضحت قاعدة أو فكرة المعيوبية هي البديل عن الخطأ ، فالمضور أصبح مطالباً بالطعن في المنتج لا في سلوك المنتج ( 1 ) .

### المرحلة الأولى / إلغاء قاعدة نسبية أثر العقد .

كما هو معلوم أن قاعدة نسبية أثر العقد نشأت و ترسخت في النظام القانوني الأنجلوسكسوني عن طريق القضاء الإنجليزي الذي تولى صياغة فحواها في القضية المشهورة بإسم " ونترتوم ضد رابت - winter bottom v . wright " سنة 1842 ( 2 ) .

و نفس القضاء الذي أنشأها قام بهدمها بمناسبة قضية " دنجو ضد ستيفنسن - donongue v stevenson . " سنة 1932 أي بعد ربح من الزمن استغرق ثلاثة أرباع القرن ، إلا أن القضاء الأمريكي كان أكثر جرأة و أسبق وقتاً في هدمها فبعد عشر سنوات من تقرير قاعدة نسبية أثر العقد خرجت محكمة استئناف نيويورك علينا بمناسبة قضية " thomas v . winchester " سنة 1852 وقررت استثناء غير المتعاقدين في مجال الأطعمة و الشراب - دعوى مباشرة - و تبعها المشرع الذي

---

<sup>1</sup> - راجع بالتفصيل هذه المراحل من خلال : سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 276 و ما بعدها ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 97 و ما يليها .

<sup>2</sup> - تتلخص وقائعها في أن المدعي كان سائقاً لمركبة مخصصة لتوزيع الحقائق البريدية التي هي ملك لرب العمل ، فحصل له حادث تفككت فيه المركبة بصورة مفاجئة بسبب عيوب خفية في صنعها و تكوينها مما أدى إلى تعرضه لأضرار جسمانية ، فأقام دعوى ضد المنتج الذي باع السيارة لرب العمل للمطالبة بالتعويض ، فرفضت المحكمة دعواه على أساس أن الصانع - المنتج - ليس مدينا بأيّ واجب قبل السائق لعدم وجود أية رابطة عقدية معه ، و أعلن القاضي الإنجليزي اللورد " أبينكر ( Abinger ) " هذا المبدأ . نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 278 .

أصدر قانون الأطعمة و الشراب و الدواء سنة 1906 ( <sup>1</sup> ) ، ليتوسع القضاء في هذه الإستثناءات سنة 1916 بمناسبة نظر قضية " Macpherson v . Buick motore " بإدخال المنتوجات الخطرة بطبيعتها أو المنتجات التي أصبحت خطرة بسبب إهمال الصانع ، ليتم الإجهاز و الإطاحة بهذه القاعدة بشكل شامل و كامل بمناسبة نظر قضية " هينكس ضد بلوم فيد - Henningsen v . Bloomfied " سنة 1960 التي أقرت فيها المحكمة العليا لولاية نيويورك بأحقية كل متضرر برفع دعوى مباشرة ضد المنتج و لو لم تربطه به علاقة تعاقدية ، و أن الأمر يشمل جميع أنواع المنتوجات ، و عبّرت المحكمة بشكل صريح عن هذا بقولها " و لا نرى سنداً قانونياً أو قضائياً للتمييز بين ذبابة في قنينة و بين سيارة معيبة ، فالشراب الفاسد يمكن أن يجلب المرض لشخص ما ، و السيارة المعيبة يمكن أن تتسبب بالضرر للسائق و الركاب أو أشخاص آخرين ( <sup>2</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - حيث قررت أن الصانع - المنتج - يكون مسؤولاً تجاه المستهلك بسبب المعلومات الخاطئة التي وضعها على قنينة - قارورة - عصير الليمون حيث كانت تلك العلامة لا تعبر عن حقيقة المادة المخزونة في القنينة - القارورة - كمادة سامة ، مما تسبب بالأضرار بالمستهلك ، و لذلك فإن افتقاد الرابطة العقدية بين المنتج و المستهلك لا تصلح وسيلة لدفع المسؤولية ، نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 279 .

<sup>2</sup> - تتلخص وقائع القضية في أن السيد هينكس ( Henningsen ) اشترى عام 1955 سيارة من المدعى عليهم بموجب عقد بيع موقع عليه من أطرافه و في خاتمة كتابته صغيرة تنص على ضمانات صانع السيارة - المنتج - ، وعند قيادة السيارة من قبل زوجته بمناسبة أعياد الميلاد تعرضت لحادث مرور حيث ارتطمت بحائط بسبب عيب في ميكانيزم عجلة القيادة و أصيبت بجروح خطيرة و أضرار بالغة ، فأقامت بنفسها دعوى ضد المنتج - الصانع - و تاجر الجملة و التجزئة للمطالبة بالتعويض و أسست دعواها على قاعدة الإهمال ، و لكنها لما عجزت عن اثبات الإهمال بجانب المنتج ، فإن المحكمة استبعدت قاعدة الإهمال كأساس لدعواها و أحالت القضية إلى هيئة المحلفين للنظر فيها على أساس قاعدة الضمان الضمني المتعلق بصلاحية المنتج للروج التجاري و الإستعمال الإعتيادي ، فأصدرت هاته الأخيرة حكمها الذي صادقت عليه المحكمة لصالح المدعية و ألزمت المدعى عليهم - المنتج و التاجر - بتعويضها ، ليظن المدعى عليهم في هذا الحكم أمام المحكمة العليا لولاية نيويورك التي ناقشت مسألة : هل الضمان الضمني مفتوح أمام المشتري الأخير أو الحائز الأخير و انتهت للثاني و بالتالي أيدت الحكم المطعون فيه . نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 280 .

المرحلة الثانية / التوسع في مجال المسؤولية التقصيرية .

كما كان المنتج متحصنا بقاعدة نسبية أثر العقد ، فهو كذلك في مجال المسؤولية التقصيرية يتحصن بذات السبب في إطار دعوى الإهمال المبنية على واجب عدم أخذ الحيطة أو العناية المعقولة و التي لم تنشأ دفعة واحدة بل استغرقت وقتا طويلا حتى تمّ تقنينها في نص المادة 395 ، و التي يجب أن ترفع في ظل قاعدة نسبية أثر العقد ، و هذا ما جعل هذه الدعوى محدودة و مرهقة للمتضرر، إلا أن هذه الحصانة ما فتأت تنهار أمام جرأة القضاء الأمريكي بداية بإيراد استثناءات عليها فيما يخص المنتجات ذات الإستعمال الجسمي كالمستحضرات الكيماوية و الأدوية و المواد الصيدلانية ، و المنتجات الخطرة على الحياة و الصحة العامة كالمواد السامة و المتفجرات و الأسلحة المميّنة ، فأصبح المنتج مسؤولا عن الضرر بمجرد إثبات الإهمال بصرف النظر عن علاقته مع هذا الغير المتضرر من المنتج، و كان هذا في أكثر من مناسبة و من أهمها قرار القاضي " كارادوز - Caradozo " في القضية المشهورة " Macpherson v . Buick motor Co . " سنة 1916 ( 1 ) ، و واصل القضاء الأمريكي في اسعاف المضرور بإفتراض الإهمال في جانب المنتج بمجرد وقوع

<sup>1</sup> - تتلخص وقائع القضية في أن الشركة المنتجة لسيارات بيك ( Buick motor Co ) باعت سيارة جديدة من سياراتها لتاجر الجملة و الذي باعها لتاجر التجزئة و الذي باعها للسيد ماك فيرسن ( Macpherson ) ، الذي حين استعمالها تعرض لحادث أصيب فيها بأضرار جسمانية من جراء انفجار عجلة هاته السيارة و تطايرها على شكل شظايا جارحة بسبب صناعتها المعيبة ، حيث كانت مصنعة من الخشب المعيب ، فأقام دعوى ضد الشركة المنتجة لها أمام المحاكم الابتدائية لولاية نيويورك للمطالبة بالتعويض ، لتصل القضية لمحكمة استئناف نيويورك بتاريخ 1916 ، و لدى تدقيق المحكمة العليا للولاية فيها اتضح لها بأن السيارة كانت معيبة بسبب استخدام مواد رديئة الصنع في تكوين عجلاتها والذي من الممكن اكتشافه قبل الطرح بمجرد مراقبة بسيطة لذا أدانته بالإهمال ، إضافة إلى أنها قبلت دعوى المدعي رغم أنه لا تربطه بالشركة أي عقد فهو من الأغيار بالنسبة للشركة التي ألزمتها المحكمة بالتعويض ، نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 286-287 .



الحادث القابل لإثبات العكس ، و بالتالي هو قرينة واقعية أي افتراض قضائي قابل لإثبات عكسه ، وطبقه في عدّة قضايا نذكر منها قضية " Grant v . Australian Knitting mills " سنة 1939 ( <sup>1</sup> ) ، حيث قالت المحكمة " يجب نقل عبء الإثبات من المشتري إلى المنتج ، و يقع على هذا الأخير أن يثبت بأن سبب العيب في المنتجات ( الملابس ) هو خارج عن نشاطه " .

### المرحلة الثالثة / الإستعاضة عن الإهمال بفكرة المعيوبية .

و ظهرت من خلال استبعاد القضاء تدريجيا لقاعدة الإهمال من مجال المسؤولية التقصيرية لما تبين له عدم فعاليته في تحقيق المبتغى و هو حماية الغير بسبب ما يواجه المتضررين من صعوبات في مجال اثبات إهمال المنتج ، لذلك نهجت المحاكم نهجا آخر في اتجاه تشديد المسؤولية من خلال استبعاد عنصر الإهمال و الإستعاضة عنه بعنصر العيب في المنتج ، و أصبح المطلوب من المتضرر سوى إثبات وجود العيب و الضرر و علاقة السببية ، و أصبحت هذه المسؤولية تقوم بقوة القانون .

و بالتالي يمكن القول بأن القضاء الأمريكي بإقراره هذا قد وصل بهذه المسؤولية لقمة الحماية المطلوبة ، و كان هذا لأول مرة برأي القاضي " تراينور ( Tragnor ) " سنة 1944 عند نظر المحكمة العليا لولاية كاليفورنيا التي و إن لم تطبق رأيه فقد أسعفت المتضررة من التعويض إستنادا لإفتراض الإهمال في جانب المنتج ، و هذا القاضي ظلّ متمسكا برأيه و طبقه لما أصبح رئيسا

<sup>1</sup> - تتلخص وقائعها في أن مشتري ملابس صوفية داخلية تضرر منها لإحتوائها على مواد كبريتية مفرطة ، فقررت المحكمة مسؤولية الصانع لهذه الملابس على أساس قاعدة " resipsa loquitur " ، نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 293 .

للمحكمة العليا لولاية كاليفورنيا بحذافره كما أبداه أول مرة و كان هذا بمناسبة نظر القضية العروفة بـ :  
" كين مان ضد شركة بابويور ( green man v . Yaba Power Products inc ) " سنة 1963  
(<sup>1</sup>).

فأقر هذا القرار و لأول مرة بمسؤولية المنتج بقوة القانون المستقلة عن كل النظريات السائدة  
أنداك ( الضمان و الإهمال ) ، فقررت بأن " الصانع يكون مسؤولا بقوة القانون منذ اللحظة التي  
يثبت فيها أن المنتج المعروض في السوق كان معيبا " .

#### أ - 2 / - أهمية فكرة المعيوبية في مسؤولية المنتج .

من خلال ما سبق يظهر لنا جليا مكانة العيب في نظام هذه المسؤولية فهو يعتبر حجر الزاوية  
فيها ويحتل أيضا مكان القلب بين أركانها ، من كونه (<sup>2</sup>) :

---

<sup>1</sup> - تتلخص وقائع هذه القضية في أن السيدة زوجة ( green man ) اشترت لزوجها بمناسبة أعياد الميلاد سنة  
1955 جهازا كهربائيا ذا استعمالات متعددة ثم دعمته بشراء بعض ملحقاته لزيادة إنتاجه الإنتاجية ، إلا أنه بعد  
استعماله انفجر بين يدي زوجها و تسبب له بأضرار جسمانية بليغة ، فأقام دعوى ضد الشركة المصنعة لهذا الجهاز  
ولواحقه شركة ( Yaba Power Products inc ) لمطالبتها بالتعويض على أساس مخالفة الشركة لقواعد الضمانات  
التعاقدية الضمنية و التي تسمى شروط الملاءة التجارية ، و استجابت له المحكمة الابتدائية و هيئة المحلفين، إلا أن  
الشركة استأنفت الحكم أما المحكمة العليا لولاية كاليفورنيا طالبة نقضه على أساس أن المدعي لم يخطر الشركة بالعيب  
في الوقت المناسب ، و أنه ليس طرفا مباشرا في العقد ، إلا أن القاضي ( Traynor ) لم يلتفت لهذا و صادق على  
الحكم ، استنادا إلى أن دعاوى الأضرار الجسمانية لا يشترط فيها أن يكون الشخص المتضرر طرفا مباشرا مع المنتج  
و لا يتطلب منه تقديم أي إشعار عن العيب في المنتج ، نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص  
: 297-298 .

<sup>2</sup> - راجع بالتفصيل هذا من خلال سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 74 ؛ محمد مختار  
رحماني، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 22 ؛ عمار زعبي ، المرجع  
السابق، ص : 82 .

- هو الركن الذي يقوّض قاعدة الخطأ - قاعدة الإهمال في النظام الأمريكي كما مرّ بنا - في نطاق المسؤوليتين العقدية و التقصيرية على حد سواء .

- هو الركن الذي يكشف عن خصوصية هذا النوع الجديد من المسؤولية التي تتطلب من المتضرر إثبات وجود العيب في المنتج ، و كونه السبب المباشر في جعل المنتج مصدرا للضرر ، بخلاف ما هو مقرر في باقي المسؤوليات على اختلافها من إثبات الخطأ أو الضرر .

- هو العامل الرئيسي في التمييز بين نظام المسؤولية المشددة للمنتج أو ما يصطلح عليه بالمسؤولية بقوة القانون ، و بين المسؤولية المطلقة أو ما يصطلح عليها بنظرية تحمل التبعة التي تكفي بشرط الضرر فقط .

- هو الركن الذي يميّزها عن كل المسؤوليات الخطئية و اللاخطئية أو المطلقة ، كونها تقوم بغض النظر عن الخطأ ، و لكنها ليست مطلقة ، و إنما تتطلب إثبات معيوبية المنتج و أن هذا المنتج المعيب هو مصدر الضرر اللاحق بالمضروب .

#### ب - ماهية فكرة المعيوبية .

إنّه للوقوف على ماهية العيب في إطار مسؤولية المنتج المستحدثة في القانون المدني في ظل سكوت النص عن تحديدها و الإكتفاء بطرح المبدأ العام فقط دون تفصيل يدفعنا دفعا للرجوع بها للقواعد العامة المقررة في التشريع الساري المفعول سواء منه ما هو منصوص عليه في القانون المدني ذاته بإعتباره الشريعة العامة أو إلى القوانين الناظمة لمسألة الإستهلاك بإعتبارها نصوص خاصة بهذه المسألة، خاصة منها اللاحقة لنص المادة 140 مكر من القانون المدني هذا من جهة ،

و من جهة ثانية لا يجب علينا إغفال التشريعات و الفقه المقارن الذي يجب أخذه بالحسبان و بعين الإعتبار في هذا التحديد للماهية ، كون النص الجزائري كما سبق الإشارة له في عدّة مناسبات سابقة منقول حرفيا عن هذه القوانين المقارنة ، خاصة القانون الفرنسي الذي أخذ هو أيضا هذا من القانون الأوروبي ، و بأخذ الإعتبارات السالفة الذكر في الحسبان في التحديد الذي نصبوا إليه فإننا سنصل إلى تعريف شامل و مانع يختلف عن ماهو مقرر في القواعد العامة الكلاسيكية كالعيب الخفي و غيره ، و بالنتيجة فإننا سننتظر و نحاول الإلمام بما سبق من خلال التعريف بالفكرة من المنظور الفقهي ( ب - 1 ) و من المنظور التشريعي ( ب - 2 ) من خلال القانون الأمريكي بإعتباره مهد هذه المسؤولية و التشريع الفرنسي و الأوروبي بإعتبارهما مصدر النص الجزائري و من خلال القانون المصري بإعتباره الأقرب لنا من حيث الحياة الإجتماعية و الإقتصادية و غيرها ، و من خلالها الوصول لوضع معايير لهذا التعيب ( ب - 3 ) .

#### ب - 1 - فكرة المعيوبية في المنظور الفقهي .

لقد حاول جانب من الفقه إعطاء تعريف للعيب المقصود في مسؤولية المنتج ، و لعل من أهمهم ( 1 ) :

- القاضي الأمريكي الكبير ( Traynor ) الذي كانت له محاولة جريئة في تحديد مفهومه حيث اعتبر " أن المنتج المعيب يمكن أن يحدد بأنه ذلك المنتج الذي لا يتوافر فيه الصفات الأضرار التي تنجم عن خروج هذا المنتج عن مواصفات المنتج النموذج " .

<sup>1</sup> - راجع سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 114 و ما بعدها .

و لقد أخذ عن هذا التعريف أنه يتخاصم مع المنتجات الخطرة بطبيعتها و التي تلحق الضرر بالمستعمل أو المستهلك بدون أن تتحرف عن النموذج المألوف للمنتجات الخطرة ، و هو المأخذ الذي إعترف به هو نفسه قبل أن يعرض له غيره .

- سالم محمد رديعان العزاوي الذي وضع تحديد لمفهوم عيب المنتج بقوله " أي نقص أو خلل في المنتج أو في طريقة عرضه من شأنه أن يتهدد سلامة المشتري أو الحائز بالخطر و يلحق به الضرر في حياته أو شخصه أو في أمواله " .

و أردف القول " أن هذا التحديد ضم العناصر التي تجعل المنتج معيبا بذاته أو بطريقة عرضه و توزيعه ، ليشمل المنتجات العادية فتصبح منتجات ضارة بسبب النقص أو الخلل الذي انتابها ، و المنتجات الخطرة بطبيعتها فتصبح منتجات معيبة بسبب النقص أو الخلل الذي انتاب طريقة عرضها و تداولها أو الإعلام عن خصائصها و طبيعتها مخاطرها ، هذا الأخير - عدم الإعلام - يشكل عيبا في المنتج لا نقل خطورته عن عيب التصميم أو الصنع أو الإنتاج " .

#### ب - 2 ) - فكرة المعيوبية في المنظور التشريعي .

لعل المحاولات الأولى كانت على يد القانون الأمريكي التي أخذها عن القضاء هناك بإعتباره قضاء منشأ للقاعدة القانونية ( ب - 2 - أ ) ، ليلتقطها عنه المشرع الأوروبي الذي حاول تكييفها والواقع الأوروبي ( ب - 2 - ب ) ، لتصبح ملزمة للدول الأوروبية و من بينها فرنسا التي أخذنا عنها هذه المسؤولية ( ب - 2 - ج ) .

ب - 2 - أ ) - فكرة المعيوبية في القانون الأمريكي .

ورد تحديد مفهوم العيب في نص المادة 402/ أ من الموسوعة القانونية الأمريكية الثانية بمناسبة تحديد الأشخاص الذين يخضعون لنظام هذه المسؤولية " المسؤولية الخاصة لبائع المنتج عن الضرر المادي المتسبب للمستعمل أو المستهلك :

1 - أي شخص يبيع منتجاً بحالة معيبة من شأنها أن تجعل هذا المنتج مصدر خطر غير إعتيادي على المستهلك أو المستعمل أو أمواله ، يخضع للمسؤولية عن الضرر المادي الذي يصيب المستهلك أو المستعمل الأخير في شخصه أو في أمواله بسبب ذلك العيب ... " .

و لقد اختلف الفقه و القضاء في أمريكا حول المقصود من الحالة المعيبة في النص ثم امتد الخلاف إلى مسألة اشتراط النص بأن تكون الحالة المعيبة للمنتج من شأنها أن تجعله مصدر خطر غير معقول على شخص المستعمل أو المستهلك أو ماله ، فهل شرط المعيوبية لوحده كاف لنهوض هذه المسؤولية أم أنه يشترط قيامهما متلازمين للنهوض بها ، و الكلام يطول ، إلا أننا أردنا فقط إيراد التعريف دون الخوض فيه .

ب - 2 - ب ) - فكرة المعيوبية في القانون الأوروبي .

لقد واجه واضعوا القانون الأوروبي نفس الإشكال الذي واجهه غيرهم من المشرعين في وضع تحديد لمفهوم العيب المقصود في هذه المسؤولية ، و سنحاول المرور على هذه المحاولات في اتفاقية لاهاي ، ثم اتفاقية ستراسبورغ ، ثم اتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة.

فإتفاقية لاهاي و رغم أنها خاصة بالقواعد الشكلية المتعلقة بتعيين القانون الواجب التطبيق على دعاوى مسؤولية المنتج ذات العنصر الأجنبي إلا أنها أشارت للموضوع بصورة عرضية في مادتها الأولى بقولها " هذه الإتفاقية سوف تقرر القانون الواجب التطبيق على مسؤولية الصناع والأشخاص الآخرين المحددين في المادة 3 عن الضرر المتسبب بواسطة المنتج ، و كذلك الضرر الناشء عن الوصف غير الصحيح للمنتج ، أو الفشل في إعطاء التحذير الكافي عن أصناف المنتج ، أو خصائصه أو طريقة استعماله "

Art.1. (( This convention shall determine :

The law applicable to the liability of the manufacturers and other persons specified in article 3 for damage caused by a product , including damage in consequence of amis ' description of the product of a failure to give adequate notice of its qualities , or its characteris tices or its method of use )) ( <sup>1</sup> ) .

فهي حددت الصور التي يمكن أن يظهر فيها العيب .

أما إتفاقية ستراسبورغ فحددت مفهوم العيب بموجب المادة 02 - ج ، بأنه المنتج الذي لم يستوف وسائل أو عناصر الأمان و السلامة التي ينتظرها أو يتوقعها الشخص المشتري أو الحائز ، آخذا بنظر الإعتبار كل الظروف المحيطة بعرض و تقديم هذا المنتج .

<sup>1</sup> - نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 75 هامش رقم : 2 .

Article 2 : (( c . aproduct has a defect when it does not provide the safety which a person is entitled to expect having regard to all the circumstances including the presentation of the product )) ( <sup>1</sup> )

أما اتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة ف جاء تحديدها لمفهوم العيب واسعا و واضعا عمّا جاء في اتفاقية ستراسبورغ ، و هذا من خلال نص المادة 04 التي اعتبرت المنتج المعيب هو الذي لم يستوف وسائل أو عناصر الأمان المطلوبة لسلامة الأشخاص و الأموال ، تلك السلامة التي يتوقعها أي شخص عند اقتناء المنتج .

Article 4 : (( A product is defective when it does not provide for person or property the safety which person is entitled to expect )) ( <sup>2</sup> ) .

أما التوجيه الأوروبي في مادته السادسة ( <sup>3</sup> ) فقد ربط التعيب بعدم توافر السلامة التي يمكن توقعها منه بوجه غير مشروع أو جائز مع الأخذ بعين الإعتبار جملة من الظروف ، أي ربط مفهومه

---

<sup>1</sup> - نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 76 .

<sup>2</sup> - نقلا عن سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع نفسه ، ص : 77 هامش رقم : 02 .

<sup>3</sup> - Art 06 : (( Un produit est défectueux lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre compte tenu de toutes les circonstances , et notamment :

- de la présentation du produit ;
- de l'usage du produit qui peut être raisonnablement attendu ;
- du moment de la mise en circulation du produit )) .

نقلا عن عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 02 .



بالحالات التي لا يتوفر فيها المنتج على شروط السلامة التي تجعله لا يسبب ضررا للمستهلك ، كحالة عرضه و كيفية تقديمه ( 1 ) .

ب - 2 - ج ) - فكرة المعيوبية في القانون الفرنسي.

لقد تصدى المشرع الفرنسي ( 2 ) لهذه المسألة في نص المادة 1386 - 4 : " يكون المنتج معيبا وفقا لمفهوم الباب الحاضر عندما لا يوفر السلامة التي يمكن انتظارها منه بصورة مشروعة . في تقدير السلامة التي يمكن انتظارها بصورة مشروعة ، يجب أن يؤخذ بالإعتبار كافة الظروف و بشكل خاص تقديم المنتج ، و الإستعمال الذي يمكن بصورة منطقية انتظاره و زمان وضعه قيد التداول .

لا يمكن اعتبار المنتج معيبا لمجرد أن منتجا آخر أكثر اتقانا قد وضع لاحقا قيد التداول " ( 3 ) .

1 - عمار زعبي ، المرجع نفسه ، ص : 85 .

2 - راجع : مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 214 ; كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 71 و ما بعدها .

3 - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1456 .  
النص بلغته جاء كما يلي :

Art . 1386 - 4 :

(( Un produit est défectueux au seris du présent titre lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre .

Dans l'appréciation de la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre ، il dit être tenu compte de toutes les circonstances et notamment de la présentation du produit ، de l'usage qui peut en être raisonnablement attendu et du moment de sa mise en circulation .

Un produit en peut être considéré comme défectueux par le seul fait qu'un autre ، plus perfectionné ، a été mis postérieurement en circulation )) .

André LUCAS ، Op ، Cit ، p : . 809 -810 .

و بالتالي فالنص جعل صفة العيب لا تتحدد بالنظر إلى صلاحية المنتج للإستعمال ، و لكن بالنظر في النقص بالأمان المشروع الذي ينتظره المستهلك فيه ، و مسألة الأمان المشروع المنتظر مسألة موضوعية ( 1 ) ؛ فإهتمام النص ينصب على ضمان السلامة و الأمن التي يوفرها المنتج ، ولا يعيّر إهتماما إلى مدى المنفعة التي تتحقق منه ، و يستند عيب المنتج إلى حق الفرد في أمنه وسلامته الجسدية ، و كذا أمنه و سلامة ممتلكاته ، و من ثمّ يتحمل المنتج ضمان سلامة منتوجه من أيّ خطر على صحته أو ممتلكات الغير ، و العبرة ليست بعيب المنتج و إنّما بالنتيجة ، إذ يعتبر المنتج معيبا لمجرد حدوث الضرر ، و حصول الحادث قرينة على عيب المنتج ( 2 )

فهذه إذن مجمل فلسفة المشرع الفرنسي بإختصار شديد .

ب - 2 - د ) - فكرة المعيوبية في القانون المصري .

أشار لهذا التحديد في نص المادة 67 من قانون التجارة الجديد الصادر في سنة 1999 على أن " المنتج يكون معيبا ، و على وجه الخصوص ، إذا لم يراع في تصميمه ، أو صنعه ، أو تركيبه أو إعداده للإستهلاك أو حفظه أو تعبئته أو طريقة عرضه أو طريقة استعماله الحيطه الكافية لمنع وقوع ضرره أو للتنبيه إلى احتمال وقوعه " و هذا التعداد هو على سبيل المثال لا الحصر بدليل عبارة " و على وجه الخصوص " .

1 - فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 115 .

2 - محمد مختار رحمانى ، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص 24-25 .

والخلاصة التي ننتهي إليها من خلال ما سبق هو التخبط الذي وقعت فيه التشريعات الحديثة في ضبط تعريف موحد للعيب ، و هو الأمر الذي يضطرنا إلى محاولة إيجاد معايير مشتركة بين ما سبق الإشارة له ، يمكن الإستدلال بها على العيب ، و من ثمّ تمييزه عمّ يشابهه من العيوب المتعارف عليها في القواعد التقليدية .

ب - 3 - معايير التعيب .

لقد حاول الفقه و القضاء جاهدين وضع ضوابط و معايير يمكن الإستدلال بها على العيب الذي تتميز به هذه المسؤولية الذي يجد نهايته في انعدام السلامة ، و هذه المحاولات يمكن حصرها في ( 1 ):

ب - 3 - أ - معيار الخطورة غير العادية .

لقد اهتدي إلى أن خطر المنتج هو الذي يعكس انعدام السلامة ، إلا أن هذا الخطر يجب أن يكون على قدر عال ، فليس كل منتج خطير هو بالضرورة منتوجا معيبا فالسكين منتج خطير إلا أنه لا يعتبر منتوجا معيبا ، و عليه فلكي نكون أمام تعيب هو أن يكون الخطر ناجما عن خلل أو اضطراب في المنتج تجعله أكثر خطورة ، فالمقصود بعبارة بسيطة هو الخطر الغير عادي أو الخطر المبالغ فيه الذي يمكن أن يسببه المنتج من ضرر بالأشخاص أو أموالهم ، و هذه الخطورة الخاصة يستنبطها القاضي بمقارنتها بمنتجات مماثلة .

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، المرجع السابق ، ص : 36 و ما بعدها ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 102 و ما بعدها .

ب - 3 - ب ) - معيار التوقع المشروع في السلامة .

إن مفهوم التوقع المشروع بالسلامة في تحديد العيب أشارت له اتفاقية ستراسبورغ في المادة 02 التي نصت على أن " المنتج يكون معيبا عندما لا يستجيب للتوقع المشروع بالسلامة ... " ، وهذا المعيار يجد أيضا مصدره في القانون الأمريكي الذي كان يستعمل عبارة التوقع المعقول أو العقلاني غير أن المشرع الأوروبي أبدله بمصطلح " المشروع " ، و يحدد التوقع المشروع بمعيار موضوعي و هو الشخص العادي و بالتالي فالباب مفتوح أمام القاضي لإعمال سلطته في هذا الشأن إلا أنه يجب عليه أخذ جملة من المعطيات في الكشف عن هذا التوقع المشروع و المتمثلة في مجموع الإلتزامات القانونية و التنظيمية المفروضة على المنتج و المطالب بإحترامها و توفيرها و تطبيقها والتي يمكن أن يستوعبها مصطلح " الإلتزام بالإعلام " ( 1 )

الإلتزام بالإعلام هو من الإلتزامات الآمرة والذي يكيف على أنه إلتزام بتحقيق نتيجة ( 2 ) .

و في المقابل لا يجب أن نتناسى معيارا آخرًا يتمثل في معقولية الإستعمال ، الذي يجب أخذه في الحسبان عند محاولة الكشف عن التوقع المشروع بالسلامة .

<sup>1</sup> - راجع في هاته النقطة : حامق ذهبية ، الإلتزام بالإعلام في العقود ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق بين عكنون .2010.

<sup>2</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 123-124 .

ج - مفهوم العيب في القانون الجزائري.

لم يشر المشرع في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني إلى تحديد مفهوم العيب ( 1 ) ولا إلى معايير تقديره ، و لا إلى أحكامه خاصة المتعلقة بإثباته ، مكتفيا بطرح المبدأ العام لمسؤولية المنتج عن الأضرار التي تتسبب فيها المنتوجات المعيبة ، خلافا للقانون الفرنسي و المصري والأوروبي و الأمريكي و الياباني و غيرها التي سبق الإشارة لها أعلاه ، و هذا ما يجعل الغموض يكتنف هذا المصطلح ، و هو الأمر الذي يدفعنا إلى إعادة طرح التساؤل الذي سبق طرحه عن مكنون هذا المصطلح و هدف المشرع من هذا السكوت ( 2 )

- هل المقصود من العيب العيب المنصوص عليه في القواعد العامة و الذي يضمنه البائع في الشريعة العامة ، و من ثمّ فلا حاجة للتكرار ؟ .
- أم أن المشرع أراد فسخ المجال للفقه و القضاء للبحث عن تعريف يتلائم مع تطور الحياة الإجتماعية ؟ .
- أم هناك إعتبارات أخرى ؟ .
- هذا من جهة ، و من جهة أخرى ، على من يقع عبء إثباته ؟

---

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 116 ؛  
معمّر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 120-121-122-123 ؛ فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص :  
115-116 ، راجع أيضا عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 88 و ما بعدها .  
<sup>2</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 265 .

هنا يجب أولاً الجزم يقينا بأن العيب في المنتج الذي أشارت إليه المادة 140 مكرر متميز ومستقل عن العيوب التي يضمنها البائع بموجب نص المادة 379 وما يليها من القانون المدني ، وهو الأمر المرجح لدى غالبية الفقه الجزائري ( 1 ) .

و ثانياً أنه للإجابة عن هذا التساؤل فإنه يجب استثمار ما سبق دراسته ، و بالتالي يجب أولاً الرجوع للقواعد العامة ، و هذا يعني العودة أساساً للقوانين النازمة للإستهلاك و ثانياً الإستفادة من ما هو مقرر في القوانين المقارنة خاصة منها الفرنسي و الأوروبي ، للفصل في مسألة تعريف العيب المقصود في هذه المسؤولية ( ج - 1 ) و مسألة عبء إثباته ( ج - 2 ) .

#### ج - 1 - ) - التعريف بالعيب و حصر صورته .

و بالرجوع للقوانين النازمة لمسألة الإستهلاك و بالأخص للقانون رقم 09-03 ( 2 ) ، ولاسيما المواد :

**المادة 09 منه** التي نصت على أنه " يجب أن تكون المنتجات الموضوعة للإستهلاك مضمونة و تتوفر على الأمن بالنظر إلى الإستعمال المشروع المنتظر منها ، و أن لا تلحق ضرراً ،

---

<sup>1</sup> - علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص : 265 ؛ و رجح علي فتاك (( علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 377 )) بأن المقصود به هو : نقص السلامة و الذي يتميز عن عيب عدم الصلاحية للإستعمال و عن عدم المطابقة و عن الخطأ في الحراسة .

<sup>2</sup> - القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق لـ 25 فبراير 2009 م ، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق لـ 08 مارس سنة 2009 م ، ص 12 و ما بعدها .

بصحة المستهلك و أمنه و مصالحه و ذلك ضمن الشروط العادية للإستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين " .

و المادة 11 منه التي نصت على أنه " يجب أن يلبي كل منتج معروض للإستهلاك للطلبات المشروعة للمستهلكين " .

و المادة 03 - 06 منه التي نصت على أنه يقصد في مفهوم هذا القانون " سلامة المنتوجات: غياب كلي أو وجود في مستويات مقبولة و بدون خطر ، في مادة غذائية لملوثات أو مواد مغشوشة أو سموم طبيعية أو أية مادة أخرى بإمكانها جعل المنتج مضرا بالصحة بصورة حادة أو مزمنة " .

و المادة 03 - 10 منه التي نصت على أنه يقصد في مفهوم هذا القانون " المنتج : كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا " .

و المادة 03 - 11 منه التي نصت على أنه يقصد في مفهوم هذا القانون " منتج سليم و نزيه و قابل للتسويق : منتج خال من أي نقص و / أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة و سلامة المستهلك و / أو مصالحه المادية و المعنوية " .

و المادة 03 - 12 منه التي نصت على أنه يقصد في مفهوم هذا القانون " منتج مضمون: كل منتج ، في شروط استعماله العادية أو الممكن توقعها ، بما في ذلك المدة ، لا يشكل أي خطر أو يشكل أخطارا محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتج " .

و المادة 03 - 13 منه التي نصت على أنه يقصد في مفهوم هذا القانون " منتج خطير : كل منتج لا يستجيب لمفهوم المنتج المضمون المحدد أعلاه " .

نشير أولاً إلى العيوب الشكلية التي تضمنتها النصوص السالفة الذكر من حيث الإستعمال غير المتناسق للعبارات و الألفاظ و المصطلحات ، و عدم التوفيق في الترجمة من الفرنسية للعربية فمثلاً :  
- في نص المادة 03 - 11 من القانون رقم 09 - 03 سؤى المشرع بين مفهوم العيب الخفي أو النقص في المنتج - Le vice caclré ou Le défaut - ، و بين العيب الذي يمس سلامة المستهلك أو مصالحه المادية - défaut de securité - ، و ذلك على الرغم من الفروق الجوهرية بين المضمونين ( <sup>1</sup> ) .

- و في نص المادة 03 - 12 من القانون رقم 09-03 استعمل المشرع باللغة العربية مصطلح " المنتج المضمون - produit garantie " بدلا من مصطلح " المنتج الآمن - produit sûr " بالرغم من أن المادة تتكلم عن المخاطر الماسة بالسلامة الجسدية للأشخاص ، و لعل هذا الإستعمال غير الموزون ناجم عن الترجمة الخاطئة لمصطلح : " produit sûr " الوارد في النص باللغة الفرنسية للمادة ، ذلك أن كلامنا عن المنتج المضمون " produit garantie " يدل بالأحرى عن الأضرار الإقتصادية ( dommages économiques ) ، بينما يستعمل مصطلح المنتج الآمن للكلام عن الضرر الجسدي ( dommages corporel ) ( <sup>2</sup> ) .

<sup>1</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 122 .

<sup>2</sup> - معمر بن طرية ، المرجع نفسه ، ص : 122 و الهامش رقم : 07 .



أما من ناحية الموضوع فبمفهوم المخالفة لنص المادة 03 - 10 من القانون رقم 09-03 يمكن القول بأن العيب المقصود في مسؤولية المنتج هو المخاطر التي يتضمنها المنتج و التي تسبب أضرار جسمانية و / أو مادية بالشخص و معنوية ، و يمكن حصر هذه المخاطر في نقص الأمان و السلامة في المنتجات بالرجوع لنص المادة 03 - 06 ( 1 ) و المادة 03 - 13 ( 2 ) ، فكل العيوب التي من شأنها أن تنقص مستوى الأمان المطلوب و المنتظر من الجمهور ( المنتج الآمن ) بإمكانها أن تكون محلا للمتابعة ، و هو ما نعتقد - قادة شهيدة - أن المادة 09 من القانون رقم 03-09 قد نصت عليه ، و لو أنها تتكلم عن المنتج المضمون و ليس المنتج الآمن ؛ فهي إذن فيما عدا عيب المنتج ذاته ( العيب الخفي أو المطابقة ) فإن كل العيوب التي من شأنها أن تجعل المنتج غير آمن ، و مفضي إلى أضرار تطل الأشخاص و الأموال ، بإمكانها أن تثير مسؤولية المنتج ، و يستوي أن تكون متأتية من خروقات في التصميم أو الصناعة أو التسويق ( 3 ) .

---

<sup>1</sup> - المادة 03 - 06 التي نصت على أنه يقصد في مفهوم هذا القانون " سلامة المنتجات : غياب كلي أو وجود في مستويات مقبولة و بدون خطر ، في مادة غذائية لمولوثات أو مواد مغشوشة أو سموم طبيعية أو أية مادة أخرى بإمكانها جعل المنتج مضرا بالصحة بصورة حادة أو مزمنة " .

<sup>2</sup> - المادة 03 - 13 التي نصت على أنه يقصد في مفهوم هذا القانون " منتج خطير : كل منتج لا يستجيب لمفهوم المنتج المضمون المحدد أعلاه " ، قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسئولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 57 .

<sup>3</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسئولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 56-57 .

و عليه مفهوم العيب في هذه المسؤولية بالنظر لهاته النصوص الخاصة يختلف عن ما هو

مقرر في القواعد العامة ، و هو يتضمن عدّة مفاهيم يمكن إيجازها فيما يلي ( <sup>1</sup> ) :

### ج - 1 - أ / - مخالفة المنتج للمواصفات و المقاييس القانونية و التنظيمية .

المشروع و بغية حماية المستهلك و الحفاظ على صحته و سلامته خاصة الجسدية من خلال

الحفاظ على سلامة المنتج وضع عدّة قواعد قانونية ( <sup>2</sup> ) و تنظيمية ( <sup>3</sup> ) ، تبين كيفية الصنع

وتقديم المنتجات و حفظها و تسويقها و تخزينها ... .

---

<sup>1</sup> - يعتبر الإلتزام بالسلامة ( م 9-10 من ق 03-09 ) و الإلتزام بالمطابقة ( م 11-12 من ق 03-09 ) والإلتزام بالضمان ( م 14-15-16 من ق 03-09 ) و الإلتزام بالإعلام ( م 17-18 من ق 03-09 ) الإلتزام بمبدأ الحيطة ( م 53 من ق 03-09 ) و الإلتزام بضمان مخاطر التطور ، أهم الإلتزامات الملقة على عائق المنتج .

<sup>2</sup> - راجع القوانين و المراسيم التنفيذية ذات الصلة و منها :

\* المرسوم التنفيذي رقم 90-367 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المعدل والمتمم المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها ( الملغى بالمرسوم التنفيذي 13-378 صراحة ) .

\* مرسوم تنفيذي رقم 05-484 مؤرخ في 22 ديسمبر 2005، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 90-367 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 والمتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها ( الملغى بالمرسوم التنفيذي 13-378 ضمنا ) .

\* القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش .

\* المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المؤرخ في 15 ماي 2013 يحدد شروط وكيفيات استعمال الإضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري .

\* المرسوم التنفيذي 13-378 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك .

و أنظر القوانين ذات الصلة في هامش الصفحة : 214 و 215 ، هامش رقم : 891 .

<sup>3</sup> - أنظر المراسيم ذات الصلة في هامش الصفحة : 215 ، هامش رقم : 891 .

ج - 1 - ب / - مخالفة المنتج للإلتزام بالإعلام.

فالمنتج ملزم بإعلام المستهلك أو مستعمل المنتج بالمنتوج بواسطة الوسم ( <sup>1</sup> ) المعرف بنص المادة 03 من القانون 03-09 المؤرخ في 25-02-2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الوسم كالاتي " كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها".

و بالتالي فمنتج المواد الغذائية على سبيل المثال ملزم بـ :

- تسمية البيع .
- الكمية الصافية للمواد المعبأة مسبقا .
- إسم الشركة أو عنوانها أو العلامة المسجلة وعنوان المنتج أو الموضب أو الموزع و المستورد.
- البلد الأصلي أو بلد المنشأ .
- تحديد حصة الصنع .

---

<sup>1</sup> - للإستزادة يرجع الرجوع لحامق ذهبية ، الإلتزام بالإعلام في العقود ، 2010 ، المرجع السابق ؛ عليان عدة ، الإلتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع ، رسالة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2009 .

## المبحث الأول النظام القانوني لمسؤولية المنتج

- طريقة الاستعمال واحتياطات الاستعمال .
- تاريخ الصنع أو التوضيب (تاريخ الصلاحية الدنيا أو في حالة المواد الغذائية سريعة التلف ميكروبيولوجيا، التاريخ الاقصى للاستهلاك) .
- قائمة المكونات .
- الشروط الخاصة بالحفظ .
- بيان نسبة حجم الكحول المكتسب للمشروبات التي تحتوي على أكثر من 1.2% من الكحول حسب الحجم .
- بيان معالجة بالأشعة الأيونية أو معالجة بواسطة الأيونات أو رمز الإشعاع العالي بقرب اسم الغذاء مباشرة .
- إضافة إلى البيانات المنصوص عليها في التنظيم المعمول به، يجب أن تحتوي المضافات الغذائية المدمجة في المواد الغذائية والمواد الموجهة للبيع للمستهلك وبطريقة واضحة ومقروءة على أغلفتها بيانات الوسم الآتية :
- إسم كل مضاف غذائي يجب أن يكون واضح غير جنيس و /أو رقمه في النظام الدولي للترقيم متبوعا بوظيفته التكنولوجية .
- عبارة "لأغراض غذائية" أو أي إشارة أخرى مماثلة .
- الكمية القصوى لكل مضاف غذائي أو مجموعة مضافات غذائية معبر عنها .

## المبحث الأول النظام القانوني لمسؤولية المنتج

- عند وجود مضافين غذائيين أو أكثر في المادة الغذائية يجب أن تبين أسماؤها في قائمة مرقمة بالترتيب التنازلي حسب كتلتها مقارنة مع المحتوى الإجمالي للمادة الغذائية .
- في حالة إستعمال مزيج من المواد المعطرة فإن إظهار إسم كل معطر ليس ضروريا ويمكن استعمال التسمية الجنيصة مصحوبا ببيان طبيعة المعطر .
- في حالة إحتواء المحليات المدمجة في المواد الغذائية على البوليلوات و/أو الأسبرتام و/أو ملح الأسبرتام -الأسيسولفام، يجب أن يحتوي الوسم على التنبيهات التالية :
  - \* بوليولات : "يمكن أن يسبب استهلاكها المفرط آثارا ملينة"
  - \* الأسبرتام و/أو ملح الأسبرتام -الأسيسولفام: "تحتوي على مصدر الفينيللانين"
- عبارة "لا ينصح بتناوله من طرف الأطفال" في حالة استعمال المحليات .
- عبارة " لا ينصح بتناوله من طرف الاشخاص ذوي الحساسية و/أو الحساسية المفرطة من المضافات الغذائية .
- يجب أن تحرر بيانات الوسم باللغة العربية وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من طرف المستهلكين، تسجل في مكان ظاهر بطريقة واضحة وسهلة القراءة ويتعذر محوها.
- بالنسبة للمضافات الغذائية المعبأة مسبقا التي تباع بالتجزئة، يجب أن يحتوي الوسم إضافة إلى البيانات السابقة عبارة "حلال".

ج - 1 - ج / - عدم تلبية المنتج للطلبات المشروعة للمستهلك في السلامة .

و هو الإلتزام المفروض بموجب المادة 11 من القانون رقم 03-09 ( <sup>1</sup> )، و الرغبة المشروعة للمستهلك هي سلامته من الأضرار عند الإستهلاك و الإستعمال لمنتج ما .

و عليه إجمالاً في القوانين الخاصة المنظمة للإستهلاك فالعيب يجد معناه في الإخلال بعنصر السلامة ( <sup>2</sup> ) الذي يفترض منتج آمن بالنظر إلى الإستعمال المشروع المنتظر منه ، و هذا هو الذي جاء به المشرع الفرنسي في المادة 1386 - 4 من القانون المدني و المادة 221 - 1 من القانون المتعلق بالمستهلك المؤرخ في 21-07-1983 .

و نكون أمام نقص في السلامة متى كان المنتج به عيب في التكوين أو التصنيع يمكن أن يكون مصدراً لخطر الإضرار بالمستهلك ، كما يعد معيباً برغم خلوه من العيب بالمفهوم السابق ، إذا كان من وجه ما لا يوفر السلامة التي يمكن ترقبها قانوناً ، و يتم تقدير العيب بناءً على معيار موضوعي يعتمد على عناصر السلامة ، منها ما يرجع إلى الإلتزام المنتج بتوفير معلومات كافية عن المنتج ،

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 11 من القانون رقم 03-09 على أنه " يجب أن يلبي كل منتج معروض للإستهلاك ، الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته و صنفه و منشئه و مميزاته الأساسية و تركيبته و نسبة مقوماته اللازمة و هويته و كمياته و قابليته للإستعمال و الأخطار الناجمة عن إستعماله .

كما يجب أن يستجيب المنتج للطلبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره و النتائج المرجوة منه و المميزات التنظيمية من ناحية تغليفه و تاريخ صنعه و التاريخ الأقصى للإستهلاكه و كيفية إستعماله و شروط حفظه و الإحتياجات المتعلقة بذلك و الرقابة التي أجريت عليه " .

<sup>2</sup> - (( الذي هو ليس إلتزاماً ببذل عناية ، بل هو أكثر ، و لكنه أقل من إلتزام بتحقيق نتيجة ، فهو أكثر من الإلتزام ببذل عناية ، لأن العبرة في قيام المسؤولية تتجاوز سلوك المنتج إلى ما تنطوي عليه السلع من خطورة فهي تقوم بمجرد ثبوت العيب حتى لو كان يجهله ، ، و لكنه أقل من الإلتزام بتحقيق نتيجة ، لأنه بالإضافة إلى إثبات الضرر يجب إثبات رجوع الضرر إلى العيب أو الخلل )) عبد المنعم موسى إبراهيم ، المرجع السابق ، ص : 569.

و منها ما يرجع إلى معقولية الإستخدام ، و يتم تقدير العيب وقت اقتناء المنتج من قبل المستهلك ( 1 ) .

إنه بإمعاننا في ضابطة معيوبة المنتج - عيب المنتج - كأساس لإثارة مسؤولية المنتج في القانون الجزائري - القانون المدني و القوانين الخاصة المنظمة للإستهلاك - و القوانين المقارنة - القانون المدني الفرنسي في مادته 1386 - 4 - و الإتفاقيات الدولية - المادة 1 من التوجيه الأوروبي رقم 85-374 - ، فإننا نجدتها تتعلق بمعيار موضوعي و جوهري في تقدير

مدى أمان المنتج المطروح للتداول ، يتعلق في حقيقة الأمر بالإخلال بعنصر السلامة الذي يمكن بحق أن يرتضيه مجموع المستهلكين ( 2 ) .

و نخلص إلى أن المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1386 - 1 و 4 قد أخذ العيب بمفهومه الواسع ، أي بمعنى " الخلل " ، أمّا المشرع و بموجب المادة 140 مكرر من القانون المدني فإنه لا يمكن تفسير و تغيير قصده إلاّ بانتظار تفسير القضاء الذي قد يتجه إلى تفسيره بمفهومه الضيق ، أي بمعنى " مخالفة المواصفات التقنية " أو بمعناه الواسع أي " الخلل " ( 3 ) .

1 - علي فتاك ، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 42-43

2 - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 123 .

3 - و هذا ما أدى بعلي فتاك (( علي فتاك ، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 46 )) إلى القول بأن مصطلح العيب واسع و لذا هو أوصى بإستخدام مصطلح " النقص " بدله و ذلك تمييزاً له العيب .

ج - 2) - عبء إثبات العيب .

المشعر الفرنسي أنقل كاهل المدعي لما أزمه بإثبات العيب حينما نص على ذلك صراحة في المادة 1386-9 من القانون المدني على أنه « يجب على المدعي إثبات الضرر و العيب و الصلة السببية بين العيب و الضرر » ( 1 )

Art. 1386 - 9 : (( demandeur doit prouver le dommage , le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage )) ( 2 ) .

و بالتالي يتوجب على المضرور إثبات وجود عيب يتمثل في عدم توافر الأمان المشروع الذي ينتظره المستهلك في السلعة وقت طرحها في السوق ، و هذه المسألة تقع في دائرة السلطة التقديرية للقاضي بالإعتماد على معيار موضوعي و ليس شخصي ، و المشعر الجزائري سكت عن بيان هذه المسألة ، و لم ينص على مسألة الإثبات ، و هو ما يدفعنا للتساؤل عن الحل :

هل هذا يعني أن المشعر أحالنا إلى القواعد العامة في مسألة الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني ( المواد 323 و ما يليها من القانون المدني ) ؟ أم إلى ما هو منصوص عليه في المادة : 138 من القانون المدني باعتبارها الشريعة العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء والمشعر يعتبر المنتج من بين الأشياء ؟ ، و بالتالي نكون أمام مسؤولية مفترضة - تجاوزا - للمنتج لا تقبل العكس، و ما على المضرور إلا إثبات العلاقة السببية ما بين الضرر و المنتج ؟ ؛ أم أنه يمكن إعمال ما هو منصوص عليه في القانون الفرنسي لسد هذا الفراغ ؟ .

1 - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1458 .

2- (A)ndré Lucas , Code civil , 2006 , Op , Cit , p : . 811



لقد اختلف شرّاح القانون الجزائري في الحل على رأيين ، بالرغم من أنهم متفقون بضرورة الرجوع بالمسألة للقواعد العامة ، إلا أنهم اختلف بالمقصود من هذه الأخيرة : هل هي المقررة القانون المدني ككل ، أم المقررة بالمادة 138 منه بإعتبارها الشريعة العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء بالنظر إلى أن المشرع يعتبر المنتج من بين الأشياء ؟ .

#### الرأي الأول - إلقاء عبء الإثبات على المضرور .

يذهب هذا الرأي إلى ضرورة إخضاع هذه المسألة للقواعد العامة في الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني و قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و ذلك بإلقاء عبء الإثبات على المدعي الذي هو المضرور في دعوى مسؤولية المنتج ، على أساس أن العيب يأتي على خلاف الأصل الذي هو براءة المنتج من العيب و من يدعي خلاف الأصل يجب عليه إثبات ذلك ، و من أهم معتنقي هذا الإتجاه علي فتاك ( 1 ) .

و بالتالي هذا الإتجاه بصفة عملية هو يتبنى الحل الذي إنتهجه القانون الفرنسي في المادة 9-1386 من التقنين المدني .

#### الرأي الثاني - افتراض العيب بمجرد إثبات الضرر .

لقد اهتدى علي فيلاي ( 2 ) إلى أن الحل الموجود في القانون الفرنسي غير ملائم لنا بالنظر للهدف الذي من أجله تمّ إستحداث هذه المسؤولية الذي هو تحسين وضع الضحية ، و إلا كانت له

1 . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 387 .

2 - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 279 .

قواعد مسؤولية الحارس ( المادة 138 ) أحسن بكثير له من هذه المسؤولية في هذه الحالة ، و بالتالي إذا كان الغرض هو ضمان سلامة المنتج من كل عيب يهدد صحة الغير ، فلا يكون لهذا الضمان معنى ما لم نحمل المدين بالضمان إلتزاما بتحقيق نتيجة على غرار الإلتزام بالسلامة الذي يتحمله ناقل الأشخاص ، فنفترض عيب المنتج لمجرد حدوث الضرر ، و يكون للمنتج الحق في إثبات العكس ، و إعتقادنا - علي فيلالي - أن هذا الحل يجسد الأغراض المسطرة من قبل المشرع ( <sup>1</sup> ) الذي يرى أن " و إذا كان الغرض - من هذه المسؤولية - هو ضمان سلامة المنتج من كل عيب يهدد صحة الغير ، فلا يكون لهذا الضمان معنى ما لم نحمل المدين بالضمان إلتزاما بتحقيق نتيجة على غرار الإلتزام بالسلامة الذي يتحمله ناقل الأشخاص ، فنفترض عيب المنتج لمجرد حدوث الضرر ، ويكون للمنتج الحق في إثبات العكس ، و إعتقادنا أن هذا الحل يجسد الأغراض المسطرة من قبل المشرع " .

الحقيقة أن هذه المسؤولية جاءت لتعطي الإضافة في المزيد من الحماية لصالح المضرور وبالمقابل جاءت لمزيد من التشديد و التضييق على المسؤول ( المنتج ) ، و على أساس هذا فالمشرع أراد بسكوته هذا إحالتنا على ما هو منصوص عليه في المادة 138 من القانون المدني بإعتباره النص العام في هذه المسؤولية ، و هذا كحد أدنى و لا حرج في أن يذهب القضاء إلى أبعد من ذلك ، بل هو مطالب بذلك .

<sup>1</sup> - راجع علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 279 .

د - تمييز العيب في المنتج عن العيوب الكلاسيكية .

من خلال التعاريف الفقهية و التشريعية السابقة و من خلال المعايير التي رسمناها يمكننا تمييز العيب كركن من أركان قيام مسؤولية المنتج عن باقي العيوب المتعارف عليها في ظلّ الشريعة العامة أو القوانين الخاصة كما يلي :

د - 1 - العيب في المنتج و العيب الخفي .

العيب الخفي يقوم على نقص منفعة المنتج المبيع ، فالمنتج المبيع يعد معيبا - عيبا خفيا - إذا تلفت مادته أو لحقها الهلاك أو التلف ، أو إذا كان ما به من خصائص أو أوصاف يجعله غير صالحا للإستخدام المحدد له ، بعبارة عامة نكون أمام العيب الخفي عندما يخل البائع بالإلتزام تقديم الشيء المبيع صالحا للإستخدام المرجو منه وفقا للإتفاق .

و لا نكون بصدد العيب الخفي إلا إذا كان خفيا فعلا بأن لا علم للمشتري به ، و أن يكون مؤثرا أي جسيما ، و أن يكون قديما أي موجودا قبل ابرام العقد و أن لا يكون مستبعدا بموجب الإشتراطات المشروعة ( 1 ) .

وعليه وبالمقارنة يتضح لنا أن نطاق الحماية أوسع في ظلّ مسؤولية المنتج من حيث الأشخاص و من حيث الموضوع ، فهو يشمل مثلا من حيث الأشخاص أطراف العقد و الأغيار ، بينما تقتصر دائرة الحماية بمناسبة العيب الخفي على أطراف العقد - المشتري - ، فدائرة الحماية في

---

<sup>1</sup> - جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 158 و ما بعدها ; محمد مختار رحماني ، عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 24 .

العيب في ظلّ مسؤولية المنتج واسعة جدا تشمل المشتري المتعاقد مع المنتج مباشرة كما تشمل المستعمل أو المستهلك الغير متعاقد مع المنتج و تشمل التعويض عن جميع الأضرار اللاحقة به أو بماله و حتى بالمنتج المعيب نفسه ، و تشمل العيب الخفي و الظاهر هذا من جهة ، و من جهة أخرى فالنص المنظم للعيب في ظلّ مسؤولية المنتج هدفه ضمان السلامة و الأمن التي يوفرها المنتج ، بخلاف النص المنظم للعيب الخفي فهو يهتم بعدم قدرة السلعة على الوفاء بالأغراض التي هي موجهة لها أصلا - الجانب المادي - .

د - 2 ) - العيب في المنتج و عيب عدم المطابقة .

يتمثل مضمون الإلتزام بالمطابقة أو بالتسليم في وضع البائع المبيع بالحالة التي كان عليها في وقت البيع و بالمقدار الذي عينه في العقد و بالملحقات التي تتبعه سواء كان المبيع مثليا أم قيميا ، تحت تصرف المشتري ، بحيث يتمكن من حيازته دون عائق .

و بمفهوم المخالفة فعيب عدم المطابقة هو وضع البائع المبيع تحت تصرف المشتري ، بحيث يتمكن من حيازته دون عائق ، لكن بغير المواصفات المتفق عليها في العقد ، فعدم المطابقة إذن تمثل عدم احترام البائع لوعده الذي قطعه في العقد .

و للتمييز بين العيبين يضرب الشراح مثلا بجهاز التلفاز الذي لا يقدم صورة جيّدة فهو جهاز غير مطابق ، أما إذا انفجر الجهاز دون سبب بيّن فهنا نحن بمناسبة عيب في المنتج .

و الفرق بينهما يبدوا واضحا و يكمن في وجود علاقة عقدية بين الطرفين المتضرر و المسؤول فهي شرط في دعوى عيب عدم المطابقة دون دعوى المتضرر من المنتج المعيب ( 1 ) .

و يمكن القول بأن العيب في دعوى مسؤولية المنتج يرتكز على عنصر المخاطر اللصيقة بعملية التداول و ذلك خلافا لعيب عدم المطابقة و الذي يرتبط أساسا بالمشاركات العقدية ( 2 ) .

## 02 - طرح المنتج المعيب للتداول بإرادة المنتج .

يتبين من صيغة العنوان أنه مركب من جزئين يتمثل الأول في أن يقوم المنتج بطرح أو عرض المنتج للجمهور لتنهض مسؤوليته ابتداء ( أ ) ، و يتمثل الثاني في أن هذا وحده غير كافي لقيام مسؤوليته بل لابد أن يكون هذا الطرح أو العرض بإرادته و علمه ، أي أن يتخلى عنه بإرادته الحرة ( ب ) ( 3 ) .

## أ - طرح المنتج المعيب للتداول .

هذا الشرط لم ينص عليه المشرع في القانون المدني بمناسبة إستحداث هذه المسؤولية، إلا أنه شرط لازم و لو لم ينص عليه القانون ، و أول استعمال له كان بمناسبة صدور التوجيه الأوروبي سنة 1985 و الذي استعمل بالتدقيق مصطلح " Mis en circulation " و الذي تبناه المشرع الفرنسي كما هو في نص المادة 5-1386 من القانون المدني ، إلا أن المشرع الجزائري تبناه في القوانين الناظمة

1 - جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 161 و ما بعدها .

2 - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 122 .

3 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 71-72-73-74 ; علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 385 و ما بعدها .

للإستهلاك لكن بتسميات مختلفة كترجمة لمصطلح " Mis en circulation " فتارة يستعمل مصطلح " الوضع للإستهلاك " ( 1 ) ، و مرة يستعمل مصطلح " العرض للإستهلاك " ( 2 ) ،

<sup>1</sup> - راجع في هذا الصدد :

المادة 4 ف 1 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أنه " يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للإستهلاك احترام إلزامية سلامة هذه المواد ، و السهر على أن لا تضر بصحة المستهلك " .  
المادة 3 ف 7 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أن " المتدخل : كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية وضع المنتج للإستهلاك " .

المادة 3 ف 8 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أن " عملية وضع المنتج للإستهلاك : مجموع مراحل الإنتاج و الإستيراد و التخزين و النقل و التوزيع بالجملة و و بالتجزئة " .

المادة 07 من القرار المؤرخ في 10-05-1994 و المتضمن كليات تطبيق المرسوم التنفيذي 90-266 على المهنيين المتدخلين في عملية صنع المنتجات و التي نصت على أنه " يلتزم المهنيون المتدخلون في عملية وضع المنتجات الخاضعة للضمان رهن الإستهلاك بإقامة و تنظيم خدمة ما بعد البيع المناسبة تركز على الأخص على وسائل مادية مواتية و على تدخل عمال تقنيين مؤهلين و على توفير قطع غيار موجهة للمنتجات المعنية " .

المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13-378 و التي نصت على أن " يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتج للإستهلاك و يجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتج طبقاً لأحكام هذا المرسوم " .

المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 05 محرم عام 1435 هـ ، الموافق لـ 09 نوفمبر سنة 2013 م ، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 58 بتاريخ 14 محرم عام 1435 هـ ، الموافق لـ 18 نوفمبر سنة 2013 م ، ص 08 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - راجع في هذا الصدد المادة 2 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أنه " تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للإستهلاك بمقابل أو مجاناً و على كل متدخل و في جميع مراحل عملية العرض للإستهلاك " .

المادة 3 ف 3 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أن " التغليف : كل تغليب مكون من مواد أيا كانت طبيعتها، موجهة لتوضيب و حفظ و حماية و عرض كل منتج و السماح بشحنه و تفريره و تخزينه و نقله و ضمان إعلام المستهلك بذلك " .

المادة 3 ف 14 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أن " استرجاع المنتج : عملية تتضمن سحب منتج من عملية العرض للإستهلاك من طرف المتدخل المعني " .

و مرة يستعمل الإصطلاحين معا في نفس القانون أو التنظيم ( 1 ) .

= المادة 29 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أنه : " يقوم الأعوان المذكورون في المادة 25 أعلاه ، بأي وسيلة و في أي وقت و في جميع مراحل العرض للإستهلاك ، برقابة مطابقة المنتوجات بالنسبة للمتطلبات المميزة الخاصة بها " .

المادة 56 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أن " يعذر المخالف المعني في حالة عدم مطابقة المنتج بإتخاذ التدابير الملائمة من أجل إزالة سبب عدم المطابقة أو إزالة ما يتعلق بعدم احترام القواعد و الأعراف المعمول بها في عملية العرض للإستهلاك " .

المادة 67 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أن " تعلم المصالح المكلفة بحماية المستهلك و قمع الغش المستهلكين بكل الوسائل ، عن الأخطار و المخاطر التي يشكلها كل منتو مسحوب من عملية العرض للإستهلاك" .  
المادة 79 من القانون رقم 03-09 و التي نصت على أنه " دون الإخلال بالحكام المنصوص عليها في المادة 155 من قانون العقوبات ، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من خمسمائة ألف دينار إلى مليوني دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كل من يبيع منتوا مشمعا أو مودعا لضبط المطابقة أو سحبه مؤقتا من عملية عرضه للإستهلاك أو يخالف إجراء التوقيف المؤقت للنشاط " .

المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 و التي نصت على أن " التعاريف : (( المحترف )) (( و المنتج )) في مفهوم هذا المرسوم يعنيان ما يأتي :  
المحترف هو منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع ، و على العموم ، كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك ، كما هو محدد في المادة الأولى من القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07-02-1989 المذكور أعلاه .

المادة : 20 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 و التي نصت على أنه " يمكن للمستهلك وفقا للمادة 12 من القانون رقم 89-02 - الملغى - المذكور أعلاه ، أن يتابع المحترف المتعاقد معه ، و كل متدخل في عملية عرض المنتج للإستهلاك " .

<sup>1</sup> - راجع في هذا الصدد :

المادة : 01 ف 01 من القانون رقم 89-02 ( الملغى ) استعمل اصطلاح " العرض للإستهلاك " ، و التي نصت على أنه " يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج و / أو الخدمة للإستهلاك إعتبارا لنوعيتها و مهما كان النظام القانوني للمتدخل " .

المادة : 01 ف 02 من نفس القانون على أن " إن عملية عرض المنتج و / أو الخدمة للإستهلاك تشمل جميع المراحل من طور الإنتاج الأولي إلى العرض النهائي للإستهلاك قبل الإقتناء من قبل المستهلك " .

بينما استعمل اصطلاح " العرض للإستهلاك " في نفس القانون في

و هذه الإستعمالات المختلفة كترجمة لمصطلح واحد فيه دلالة على تخبط المشرع و عدم استقراره على تبني اصطلاح موحد لهذه المسؤولية بخصوص هذه النقطة .

و الملاحظ أيضا أن المشرع استعمل إصطلاحين " التداول " و " التنازل " للدلالة على مفهوم واحد ، و كلمة التداول كلمة تقنية بحتة ، و تستعمل حينما يتم طرح المنتج في السوق بمحض إرادة المحترف ، و الهدف منه هو الحصول على مقابل ، و عليه فكلمة التداول لها معنى ضيق ذو طابع مالي ، بخلاف التنازل و الذي استعمله المشرع لذات الغاية له معنى أوسع فهو قد يكون بمقابل أو بدونه ( 1 ) .

و بعد هذه الملاحظات الشكلية يمكن القول أن هذا المفهوم - " الوضع أو العرض أو الطرح للإستهلاك أو للتداول " - له تأثير مباشر على رسم معالم نظام قانوني خاص و مستقل لهذه المسؤولية، إذا أخذنا بالحسبان أن هذا المفهوم أو المضمون مقتبس أساسا عن مفاهيم أخرى جديدة ودخيلة على علم القانون و التي سرعان ما اندمجت في الإصطلاح القانوني و أصبحت من أدبياته ليس فقط في مجال قانون الأعمال ، بل حتى في الشريعة العامة و هي القانون المدني ، كيف لا ،

---

= المادة : 05 ف 01 و التي نصت على أنه " يجب على كل منتج أو وسيط أو موزع و بصفة عامة كل متدخل في عملية الوضع للإستهلاك أن يقوم بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتج و / أو الخدمة للقواعد الخاصة به و المميزة له " .

المادة 6 ف 1 من القانون رقم 09-03 و التي نصت على أنه " يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للإستهلاك أن يسهر على احترام شروط النظافة و النظافة الصحية للمستخدمين ، و الأماكن و محلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل أو التخزين ، و كذا وسائل نقل هذه المواد و ضمان عدم تعرضها للإتلاف بواسطة عوامل بيولوجية أو كيميائية أو فزيائية .

تحدد شروط عرض المواد الغذائية للإستهلاك عن طريق التنظيم " .

1 - فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 114 .



وهو المضمون الذي تكرر ذكره عشرات المرات في القوانين الخاصة الناظمة للإستهلاك و التي جعلته من بين المفاهيم المفتاحية التي يرتكز عليها نظام المساءلة في هذه المسؤولية ( 1 ) .

و من هذا المنطلق تبرز الحاجة للإلمام بمفهومه ( أ - 1 ) و من ثم إبراز أهميته و تجلياته على نظام هذه المسؤولية ( أ - 2 ) .

#### أ - 1 - ماهية طرح المنتج المعيب للتداول .

بما أن أول استعمال لهذا الإصطلاح كان في التوجيه الأوروبي و انتقل للقانون الفرنسي و منه للقانون الجزائري فإنه حري بنا تتبع مفهومه و ماهيته من خلال القانون الأوروبي ( أ - 1 - أ ) ثم من خلال القانون الفرنسي ( أ - 1 - ب ) وصولاً للقانون الجزائري ( أ - 1 - ج ) .

#### أ - 1 - أ - في القانون الأوروبي .

المشرع الأوروبي إكتفى بالتصيص عليه في التوجيه الأوروبي و حاول تعريفه في اتفاقية ستراسبورغ ، إلا أن القضاء الأوروبي من خلال محكمة العدل لدول الإتحاد الأوروبي تولت مهمة تعريفه .

لقد حاول المشرع الأوروبي من خلال اتفاقية ستراسبورغ إعطاء تعريف لمصطلح وضع أو طرح المنتج للتداول من خلال نص المادة 2 منها بقولها : " يكون المنتج مطروحاً للتداول عندما ينقله المنتج لشخص آخر " ، إلا أنه يؤخذ على هذه المحاولة أن التعريف اشترط في المنتج أن يكون

<sup>1</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 125 .

مطروحا للتداول عندما يخرج من يد المنتج و ينتقل إلى شخص آخر إلا أنه قد يطرح المنتج للتداول لكنه في يد المنتج و ذلك عندما يكون المنتج نفسه هو البائع ، كما أنه قد يطرح المنتج للتداول لكنه لا ينتقل إلى شخص آخر كما في حالة عرض المنتج للبيع فقد يحدث الضرر نتيجة انفجار قارورة غاز و هي تحت حيازة المنتج أثناء عرضها في محلاته فتصيب المارة ، أي الغير ( 1 ) .

و اكتفى المشرع الأوروبي في التوجيه الأوروبي بالتصيص عليها دون تعريفها ، إلا أن القضاء الأوروبي ممثلا في محكمة العدل لدول الإتحاد الأوروبي CJCE في قرار لها صادر في 09-02-2006 عرفته بأنه " يعتبر المنتج قد طرح للتداول عندما يخرج من مسار أو دائرة الإنتاج و دخوله مسار التسويق " ، و النص بلغته جاء كما يلي:

(( 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 dans un processus de commercialisation dans lequel il se trouve en l'état offert au public aux fins d'être utilisé ou consommé )) ( 2 ) .

و هذا التعريف و إن كان دقيقا مقارنة مع التعريف الذي جاء به القانون الفرنسي - كما سنرى

ذلك لاحقا - إلا أن لا يزال كل التساؤلات المطروحة بشأن هذه النقطة ( 3 ) .

1 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 73 .

2 - نقلا عن محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 132 .

3 - محمد مختار رحمانى ، المرجع نفسه ، ص : 132 .

أ - 1 - ب ) - في القانون الفرنسي .

تصدى المشرع الفرنسي له بالتعريف في نص المادة 1386 - 5 الفقرة 1 بطريقة أكثر دقة من التشريع الأوروبي - اتفاقية ستراسبورغ - و التي نصت على أنه " يوضع المنتج قيد التداول عندما يتخلى عنه المنتج إيراديا " ( <sup>1</sup> ) ، و نصها بلغتها الأصلية جاء كما يلي :

(( Un produit est mis en circulation lorsque le producteur s'en est dessaisi volontairement )) ( <sup>2</sup> ) .

أ - 1 - ج ) - في التشريع الجزائري .

ورد تعريف عملية عرض أو وضع أو طرح المنتج للإستهلاك في القانون رقم 89-02 ( الملغى ) ، في نص المادة 01 - 02 منه على أنه " إن عملية عرض المنتج و / أو الخدمة للإستهلاك تشمل جميع المراحل من طور الإنتاج الأولي إلى العرض النهائي للإستهلاك قبل الإقتناء من قبل المستهلك " ، و تبناه في القانون رقم 09-03 في نص المادة 01 - 8 منه حينما نص على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي : عملية وضع المنتج للإستهلاك مجموع مراحل الإنتاج و الإستيراد و التخزين و النقل و التوزيع بالجملة و بالتجزئة " .

و بهذا فالمشرع قد ذكر جميع مراحل التي يمر بها المنتج دون أن يذكر الأشخاص القائمين بهاته العمليات و القصد من ذلك التوسيع من دائرة الحماية للمضروبين خاصة عندما يحتفظ المنتج

<sup>1</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1457 .

<sup>2</sup> - (A)ndré Lucas ، Code civil ، 2006 ، Op ، Cit ، p : 810

بحراسة المنتج و استعماله الشخصي أو بغرض المزيد من التجارب عليه ، فحين إلحاق الضرر بالمضرور في هاته الفترة يكون المنتج مسؤولاً عنه ، و بذلك يكون المشرع قد أفلح من خلال هذا التعريف حسب كريم بن سخرية ( <sup>1</sup> ) في التوسيع من دائرة الحماية للمضرورين ، و من النطاق الزمني للمسؤولية ، نتيجة لتوسيعه للنطاق الشخصي للمسؤولين ، بالرغم أن معظم هؤلاء المتدخلين لا علاقة لهم بالعرض الأول أو الإطلاق الأول للمنتج للتداول ، فتواجههم كان ما بين لحظة العرض للتداول إلى غاية لحظة الإقتناء من قبل المستهلك ( <sup>2</sup> ) .

و الملاحظ أن المشرع بالنظر لما سبق أنه لم يعتمد لحظة العرض للإستهلاك كلحظة فارقة و فاصلة لتقدير وجود العيب في المنتج من حيث ثبوت المسؤولية ( <sup>3</sup> ) أو دفعها ( <sup>4</sup> ) و من حيث تقادمه ( <sup>5</sup> ) ، كما فعل نظيره الفرنسي ، بل عوّل على لحظة الإقتناء من قبل المستهلك .

و بالتالي فعملية الوضع للإستهلاك في ظل التشريع الجزائري يمكن تعريفها بأنها لحظة خروج المنتج من حيز الإنتاج إلى حيز الإستعمال ( <sup>6</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 73-74 .

<sup>2</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 133 .

<sup>3</sup> - راجع المادة 1386-4 من القانون المدني الفرنسي .

<sup>4</sup> - راجع المادة 1386-11 من القانون المدني الفرنسي .

<sup>5</sup> - راجع المادة 1386-17 من القانون المدني الفرنسي .

<sup>6</sup> - هو التعريف الذي توصل إليه محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق، ص : 134 .

أ - 2 - أهمية الطرح للتداول للمنتج المعيب .

إضافة إلى أهمية العرض للإستهلاك من كون أن المسؤولية هنا تستند لتهديد السلامة بمفهومها الواسع و لا تهديد لها إلا بعد طرح المنتج للتداول ، فإنه يعتبر مفهوم الوضع للإستهلاك ذا تأثير مباشر في أساس مساءلة المنتج عن فعل منتجاته المعيبة ، ذلك أنه يتدخل عبر كافة المراحل بحثاً عن مسؤولية الأطراف المساهمة في عملية عرض المنتج للإستهلاك ، و من ثم فإنه يساعد في تحديد نطاق المسؤولية من حيث الزمان ( أ - 2 - أ ) و من حيث الأشخاص ( أ - 2 - ب ) ، إضافة إلى تأثيره في إعمال معيار إنتقال الحراسة وفقاً للمادة 138 من القانون المدني ( مسألة تجزئة الحراسة ) ( أ - 2 - ج ) ( 1 ) .

أ - 2 - أ - أهمية الطرح للتداول في تحديد نطاق المسؤولية من حيث الزمان .

إن تحديد نطاق مسؤولية المنتج عن سلامة منتجاته و مطابقتها للطلبات المشروعة للمستهلكين من حيث الزمان ، لن يتم بالنظر إلى تاريخ خروج المنتج من يد المنتج - Dessaisissement - و انتقاله إلى يد المستهلك عن طريق التسليم ، كما هو معمول به في القواعد العامة تطبيقاً لنص المادة 379 من القانون المدني ، بل يتسع نطاق المساءلة هنا ، وفقاً لمعيار الوضع للإستهلاك ، ليشمل كافة مراحل الوضع للإستهلاك ، و ذلك منذ مراحل إنشاء المنتج الأولي إلى أن يتم تسليمه بين يدي المستهلك .

<sup>1</sup> - راجع معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 125 و ما يليها ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 134 ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 287-288 .

أ - 2 - ج ) - أهمية الطرح للتداول في تحديد نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص.

يبدو واضحا و جليا إعتقاد المشرع لمفهوم الوضع للإستهلاك في تحديد الأشخاص المسؤولين ، و هذا بتقريره لفكرة المنتج بمفهومه الواسع ، و لو بالإرتكاز على نظرية الظاهر ، حماية للمضرورين الذين غالبا ما يعجزون عن الوصول إلى المنتج الفعلي و الأصلي للمنتج محل المتابعة ، و يظهر هذا في إستعماله لمصطلح المتدخل و المحترف ... ، و بإعتقاد المشرع على مفهوم موسع للمنتج توظيفا لمعيار الوضع للإستهلاك يكون قد استبعد الخيارات التشريعية لنظيره الفرنسي في إعتقاد مفهوم ضيق للمنتج و الذي حرص على تركيز المسؤولية على عاتق الطرف الذي يتواجد في مقدمة حركة الوضع للإستهلاك .

أ - 2 - ج ) - أهمية الطرح للتداول في إعمال معيار إنتقال الحراسة ( تجزأتها ) .

كما أنه و بالنظر لعمومية مفهوم الوضع للإستهلاك و الذي يشمل كافة مراحل الإنتاج والإستيراد و النقل و التوزيع بالجملة و التجزئة - المفهوم الموسع - ، فإنه ليس من المجدي هنا إعمال معيار إنتقال الحراسة وفقا للمادة 138 من القانون المدني ، لتكريس انتقال سلطة استعمال المنتج و تسييره و رقابته من يد المنتج ، ذلك أن معيار انتقال الحراسة يعد قييدا على مسؤولية حارس الشيء ، بينما معيار الوضع للإستهلاك هو منطلق لنظام مساءلة المنتج .

ب - التخلي الإرادي عن المنتج المعيب .

إن تحقق العرض للإستهلاك لا يتم إلا بتخلي المنتج عن منتوجه المعيب إراديا و هذا هو الذي

أشار له المشرع الفرنسي في نص المادة 1386 - 1/5 من القانون المدني

" يوضع المنتج قيد التداول عندما يتخلى عنه المنتج إيراديا .

لا يكون المنتج موضوعا قيد التداول إلا مرة واحدة " ( 1 ) .

Art . 1386 -05 :(( Un produit est mis en circulation lorsque le producteur s'en est dessaisi vogontairement )) ( 2 ) .

، و بالتالي يتعين توضيح مفهوم التخلي الإيرادي عن المنتج ( ب - 1 ) ، و طبيعته القانونية

( ب - 2 ) و من ثم التطرق لبعض تطبيقاته ( ب - 3 ) .

**ب - 1 - مفهوم التخلي الإيرادي عن المنتج المعيب .**

يقصد بالتخلي الإيرادي فقدان الحيابة المادية للشيء ، كون مفهوم الطرح للتداول هو مفهوم

قانوني مستقل يقتضي توافر شرطين هما :

- نية المنتج في التخلي عن المنتج .

- فقدان الفعلي للحيابة المادية .

و بتوافر الشرطين معا نكون أمام مفهوم العرض للإستهلاك الموجب للمساءلة ، و ينبني على

هذا:

---

<sup>1</sup> - القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1457 .

<sup>2</sup> - (A)ndré Lucas ، Code civil ، 2006 ، Op ، Cit ، p : 810

- أن المنتج يعفى من المسؤولية إذا تعرض منتوجه للسرقة أو الإختلاس أو الإستيلاء و تسبب في ضرر ما للغير .
  - أن تسليم المنتج إلى الموزع أو تاجر الجملة أو تاجر التجزأة أو للناقل أو للمودع عنده ... يفيد العرض للإستهلاك .
  - أنه عندما يحتفظ المنتج بحراسة المنتج و استعماله الشخصي أو بغرض المزيد من التجارب عليه ، فحين إلحاق الضرر بالمضروب في هاته الفترة يكون المنتج مسؤولاً عنه - حسب كريم بن سخرية ( 1 ) ، و هذا بخلاف التشريع الفرنسي .
  - أن التخلي عن المنتج لفائدة التابع - Le préposé - لا يمكن إعتباره عرضاً للتداول (2).
- و بالتالي ففكرة التخلي الإيرادي عن المنتج غير مرتبط بفكرة الملكية بل هو مرتبط بفكرة الحيازة المادية .

ب - 2 - ) - الطبيعة القانونية لعملية العرض للتداول .

لم يشر لها المشرع في القانون المدني ، إلا أن الفقه القانوني انقسم بشأنها إلى رأيين ( 3 ) :

---

<sup>1</sup> - بخلاف محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 139 .  
الذي يرى أنه لا تقوم مسؤولية المنتج هنا و ما على المتضرر إلا التعويل على القواعد العامة .

<sup>2</sup> - ع . غمري ، مبدأ الرغبة المشروعة للمستهلك في قانون 89-02 و أثرها في قيام مسؤولية المحترف ، مجلة القانون الإقتصادي و البيئة ، العدد 02 سبتمبر 2009 ، ص : 64 .

<sup>3</sup> - ع . غمري ، المرجع السابق ، ص : 64 - 65 .



ب - 2 - أ ) - الرأي الأول / اعتبار العرض للتداول بمثابة فقدان عناصر الحيابة.

يذهب هذا الرأي إلى أن العرض للتداول هو بمثابة فقدان معايير الحراسة ، المترتبة عن نقل حراسة الشيء و هو المنتج ، بما في ذلك سلطات الإستعمال و التسيير و الرقابة إلى الحارس الجديد، إلا أن هذا الرأي لم يلق الموافقة و القبول من لدن الفقه الفرنسي .

ب - 2 - ب ) - الرأي الثاني / إعتبار العرض للتداول بمثابة نوع من التسليم .

يذهب هذا الرأي إلى إعتبار أن العرض للتداول هو نوع من التسليم بوصفه نقلا للشيء المبيع - المنتج - إلى حيازة المشتري ، أي وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري .

إلا أنه يعاب على هذا الرأي هو أنه و بالرغم من أن تسليم المنتج يتزامن في بعض الحالات مع عرضه للتداول ، إلا أن التسليم يبقى مفهوما متعلقا بأحكام البيع ، كما أن العرض للتداول لا يتطلب وجود عقد للقيام به .

ب - 2 - ج ) - الرأي الراجح / استبعاد الرأيين .

يبدو أن المشرع و إن لم يشر للمسألة في القانون المدني إلا أنه حسم هذا الأمر في المادة 15 من القانون رقم 02-04 حينما نص على أنه " تعتبر كل سلعة معروضة علي نظر الجمهور معروضة للبيع " ( 1 ) .

فالمشرع حسم الأمر حينما اعتبر أن عملية الوضع للإستهلاك تتمثل في عرض المنتج على نظر الجمهور ، فمجرد عرض السلعة من قبل صاحبها على الجمهور ، يكون مسؤولا عما ينجر عنها من أضرار .

ب - 3 - ) - تطبيقاته .

هذه المسائل التي سوف نعرض لها لا تطرح إشكالا في ظلّ النظام الحالي في التشريع الجزائري كون أن دائرة الوضع للإستهلاك واسعة من جهة ، و أن لحظة الإعتداد بالعييب هو الإقتناء لا الطرح في ذاته كما مرّ بنا سابقا ، و من ثمّ سنعرض بعض المسائل و سنحاول تحديد لحظة التخلي فيها كما يلي :

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 02-04 المؤرخ في 05 جمادي الأولى عام 1415 هـ ، الموافق لـ 23 يونيو سنة 2004 م يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 41 ، بتاريخ 09 جمادي الأولى عام 1415 هـ ، الموافق لـ 27 يونيو سنة 2004 م ، ص 03 و ما بعدها

ب - 3 - أ ) - مسألة تعدد التداول .

لقد ثار النقاش في فرنسا بمناسبة مناقشة المادة 1386-5 من القانون المدني داخل الجمعية العامة حول مسألة التخلي الواحد أو المتعدد ، و قد رجحت جهة مناصري التخلي الواحد ، كون هذا الحل هو السهل و يستجيب للأمن القانوني في تحديد نقطة بداية المسؤولية ( 1 ) .

ب - 3 - ب ) - مسألة التخلي عن المنتج من الشركة الأم لصالح الشركة الفرع.

فالسؤال المطروح هل العرض للتداول يعتد به من بداية تاريخ تسليم المنتج من الشركة المنتجة ( الأم ) إلى فرعها المكلف بالتسويق ، أم من تاريخ وضع المنتج تحت تصرف الجمهور ؟ ولقد كان جواب محكمة العدل لدول الإتحاد الأوروبي بموجب القرار المؤرخ في 09-02-2006 بأن القاضي الوطني هو وحده الذي يحدد حسب كل حالة طبيعة العلاقة بين المنتج و الفرع التابع له بنسبة مائة بالمائة ، أي أن هذه العلاقة ضيقة بحيث أن مفهوم المنتج قد ينصرف إلى الفرع ، وعملية نقل المنتج من الشركة الأم إلى الفرع لا يشكل طرحا للتداول ( 2 ) .

ب - 3 - ج ) - مسألة المنتجات المركبة .

فهنا نجد منتج المادة الأولية و منتج الأجزاء المركبة ، فهل يعتد بالطرح للتداول الواحد يتعلق باليوم الذي وقع فيه التخلي الإرادي من طرف منتج المنتج النهائي ، أم أنه لكل منتج للجزء أو للجزء المركب يتحقق الطرح للتداول أي وجود طرح مستقل للتداول؟

1 - راجع محمد بودالي ، المرجع السابق ، للإقتراح الذي ضمنه في المادة 05 .  
2 - منقول عن محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 138.

المسألة فيها عدّة تفسيرات لكن الراجح هو النظر لمصدر الضرر هل هو راجع للمنتج المندمج أم للمنتج النهائي ، و المضرور هاهنا ما عليه إلا الرجوع على المنتج الظاهر و هو المنتج النهائي .<sup>( 1 )</sup>

ب - 3 - د ) - مسألة المنتجات المصنعة على دفعات أو بشكل مستمر .

كالكهرباء و الغاز و المياه ، فهنا الرأي الراجح استقر على أن المعوّل عليه هو الطرح للنموذج الأول .

II ) - حدوث الضرر نتيجة معيوبة المنتج المطروح للتداول .

و هذا يعني وجود ضرر يصيب المستهلك أو المستعمل المعبر عنه في هذه المسؤولية بالمضرور، سواء كان هذا الضرر أصابه في جسمه أو ماله ، و أن يكون هذا الضرر ناتجا بصفة مباشرة من المنتج المعيب ، و هما الأمران اللذان يعبر عنهما في لغة القانون في المسؤولية بركني الضرر ( 1 ) وعلاقة السببية بين الضرر والعييب ( 2 )، و اللذان هما محل الفقرة القادمة .

---

<sup>1</sup> - راجع محمد بودالي ، المرجع السابق ، للإقتراح الذي ضمنه في المادة 07 .

1 - حدوث الضرر .

و هو الركن الثاني لقيام مسؤولية المنتج ، و هنا يجب تحديد مفهوم الضرر المقصود ( أ ) ثم تحديد على من يقع عبء إثباته ( ب ) ( 1 ) .

( أ ) - مفهوم الضرر .

و هو الأذى الذي يصيب الشخص في حق أو مصلحة مشروعة له ( 2 ) ، و لقد تم بسط الكلام في هذا الموضوع ، إلا أنه يمكن إجمال القول بإختصار أن المشرع جاء بعبارة عامة و لم يستثن أي نوع من الأضرار على ما توصلنا له سابقا ( 3 ) ، و هذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي استثنى الأضرار الناجمة عن فقد المنتج المعيب نفسه من التعويض .

( ب ) - عبء إثبات الضرر .

المشرع الفرنسي بموجب نص المادة 1386 - 9 من القانون المدني ( 4 ) أنقل كاهل المضرور بأن وضع عليه عبء إثبات الضرر كما هو مقرر في باقي المسؤوليات بإعتبار الضرر

<sup>1</sup> - راجع كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 75 حتى 77 ؛ و أنظر كذلك محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 460 و ما بعدها ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 388 و ما بعدها

<sup>2</sup> - سمير سهيل دنون ، المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية و التأمين الإلزامي عليها - دراسة مقارنة - ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2005 ، ص : 23 .

<sup>3</sup> - إحالة على الصفحة : 230 و ما بعدها .

<sup>4</sup> - نصت المادة : 1386 - 9 على أنه " يجب على المدعي إثبات الضرر و العيب و الصلة السببية بين العيب والضرر " ، القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1458 .

ركن من أركان أيّ مسؤولية ، بينما المشرع الجزائري سكت عن بيان هذه المسألة ، و هو ما يدفعنا للتساؤل عن الحل هل نطبق الحل الذي جاء به المشرع الفرنسي أم نذهب إلى منحى و حل آخر ومغاير؟؟ .

الرأي الراجح أنه لا غنى عن تكليف المضرور من بإثبات الضرر بإعتباره أحد أركان هذه المسؤولية ، و هذا لإعفائه من عبء إثبات العيب في المنتج كما مرّ بنا ذلك عند الكلام عن عبء إثبات العيب ، و الأمر في نظري يسير بالنظر للإمكانيات العلمية المتاحة في عصرنا هذا ، و لا أبالغ إن قلت إن إثبات الضرر في حوادث المنتج المعيب لا يكون إلاّ بخبرة طبية أو ما يقوم مقامها من وصفات طبية أو نفسية بالنسبة للأضرار الجسدية و المعنوية ، أو خبرة فنية أو مايقوم مقامها من محاضر معاينة بالنسبة للأضرار الماسة بالمال ، و هذا أمر متيسر للجميع في ظل المنظومة الصحية المجانية في الجزائر .

## 2 - علاقة السببية بين العيب و الضرر .

### أ - المقصود بها .

و يقصد بها أن العيب الموجود بالمنتج هو السبب المباشر للضرر الذي أصاب المضرور

( 1 ) ،

---

= Art. 1386 - 9 : (( demandeur doit prouver le dommage , le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage )) . - (A)ndré Lucas , Code civil , 2006 , Op , Cit , p : 811

<sup>1</sup> - أنظر : كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 76-77 ; و أنظر كذلك : محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 471 ; علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص :

أي أن يكون الضرر وليدا عن العيب ، لم يتدخل مصدرا آخر لتوليدته ( 1 ) ، و بالتالي يتوجب على المضرور أن يثبت العلاقة بين الضرر الذي أصابه و عيب المنتج ، و هذا بإثبات العلاقة المادية بينهما .

ب - صعوبة إثباتها و الحلول المقترحة في ظل سكوت المشرع عنها .

هذا و لم يرد تفصيل في التشريع الجزائري في معالجة هذه المسألة التي تبقى حجر عقبة في وجه المضرور في الحصول على التعويض من جراء المنتج المعيب ، و بالتالي لامناص من الرجوع إلى ما هو مقرر في التشريع الفرنسي من قرائن قانونية ( ب - 1 ) و قضائه الشامخ الذي ما فتأ يناضل من أجل تعبيد الطرق أمام المضرور لإقتضاء حقه من قرائن قضائية بسيطة ( ب - 2 ) .

ب - 1 - ) - الأخذ بالقرائن القانونية .

فمن جهة التشريع الفرنسي فالقانون رغم أنه طالب المضرور بإثبات علاقة السببية فإنه إفترض

مسألتين هما :

ب - 1 - أ ) - افتراض وجود العيب لحظة وضع المنتج للتداول .

وهذا بموجب نص المادة 1386-11 ف 2 التي جاء نصها كما يلي :

---

= 393 - 394 ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص :

138 ; علي فتاك ، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 43 .

<sup>1</sup> - علي فتاك ، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 43 .

Art 1386 – 11 ( le producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve:

1- qu'il n'avait pas mis le produit en circulation ;

2 – que, compte tenu des circonstances , il y a lieu d' estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment ou le produit a ètè mis en circulation par lui ou que ce défaut est nè postérieurement ;).

و بالتالي نقل عبء الإثبات من المضرور إلى المنتج ، و بالتالي فالعيب موجود لحظة إطلاق المنتج للتداول ، و هذه قرينة بسيطة يمكن للمنتج إثبات عكسها .

و بالتالي المشرع الفرنسي بهذا الإفتراض البسيط قد أكد وجود العنصر المادي لعلاقة السببية وهذا الموقف مبرر في كون المنتج هو الطرف الأكثر قدرة و خبرة فنيا و اقتصاديا في العلاقة مع المستخدم .

ب - 1 - ب ) - افتراض طرح المنتج بإرادة المنتج .

و هذا بموجب نص المادة 05-1386 و التي جاء نصها كما يلي :

art 1386 – 05 ( Un produit est mis en circulation lorsque le producteur s'en est dessaisi volontairement ) .

و هي أيضا قرينة قانونية بسيطة تفيد أن تخلي المنتج عن حيازة المنتج دليل على أنه طرحه للتداول و بالتالي يكون مسؤولا عما يحدثه من أضرار للغير ، و بهذا يكون المشرع الفرنسي أيضا قد



أقام العنصر المعنوي الذي تقوم على أساسه علاقة السببية بين الضرر و بين العيب في المنتج ، وهذه القرينة البسيطة يمكن للمنتج أن يثبت عكسها بكافة الطرق القانونية المتاحة ، أي بما هو مقرر في نص المادة 11-1386 من القانون المدني .

ب - ( 2 ) - الإستعانة بالقرائن البسيطة بشروط .

لعل القضاء الفرنسي لم يقتنع بكفاية هذه القرائن القانونية ، و بالتالي ذهب إلى أبعد من ذلك بأن قبل إثبات علاقة السببية بالقرائن البسيطة شريطة أن تكون خطيرة و واضحة و متناسقة ، و هو ما يعني أنه بدأ يبتعد عن السببية العلمية و هذا لمساعدة الضحية في الحصول على التعويض عندما لا تقدم كل الأسباب المطروحة تفسيراً للضرر ، و لعل أحدث قرارات محكمة النقض الفرنسية في هذا المجال قرار الغرفة الأولى بمحكمة النقض المؤرخ في 26-09-2012 تحت رقم 1020 الذي نقضت قرار محكمة استئناف فرساي الذي قضى برفض الدعوى بحجة أن مجرد حدوث الضرر لا يكفي لإقامة مسؤولية المنتج ، و بررت محكمة النقض قرارها بأن الإعتماد على العلاقة بين الربح والخطر بسبب اللقاح دون البحث و التأكد بأن الظروف الخاصة بالمريض كحالته الصحية الجيدة السابقة و انعدام سوابق مرضية في العائلة و العامل الزمني بين اللقاح و ظهور المرض هي ثابتة أم لا و تشكل قرائن خطيرة و متناسقة من شأنها إثبات الطابع المعيب للقاح ( 1 ) .

<sup>1</sup> - محكمة الإستئناف بفرساي قضى برفض دعوى التعويض المرفوعة من المدعين ضد المنتج شركة sonofi - سانوفي ، على إثر وفاة ابنهم عند تناوله لثلاث جرعات من اللقاح المضاد للإلتهاب الكبدي Hepatite B بدعوى أن العلاقة بين الربح و الخطر بسبب اللقاح لم يكن محل شك أو منازعة ، و من ثمّ فإنعدام السلامة غير ثابتة و مجرد حدوث الضرر لا يكفي لإقامة مسؤولية المنتج ، و اثر الطعن أمام محمة النقض تمّ نقض هذا الحكم .  
نقلا عن محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 157 .

وكانت قد أكدت في قرار سابق مؤرخ في 25-06-2009 على نفس المعنى بقولها: " اشتراط الدليل العلمي المؤكد عندما تكون علاقة السببية يمكن استنتاجها من قرائن بسيطة شريطة أن تكون خطيرة ، واضحة ، و متناسقة ، يشكل خرقا للمادتين 1147 و 1382 من القانون المدني الفرنسي المفسرتين في ضوء التوجيه الأوروبي ( 1 ) .

و أخيرا نشير إلى أن كريم بن سخرية يرى أن تخلف النص في التشريع الجزائري المطابق لنص المادة 1386 من القانون المدني الفرنسي ترك فراغا قانونيا لم تستطع القواعد العامة تغطيته خاصة في مجال مسؤولية المنتج التي تعتبر مسؤولية خاصة ( 2 ) .

#### ثانيا - الشروط الإجرائية لقيام مسؤولية المنتج .

إنّ لجوء المتضرر للجهات القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت من جراء المنتج المعيب على أساس المادة 140 مكرر من القانون المدني يصطدم بقواعد إجرائية يجب عليه إحترامها و الإّضاع أو سقط حقه ، و هي غالبا ما تتعلق بإثبات الصفة المتطلبية قانونا فيه وفي خصمه ( 1 ) ، و في إحترام قواعد الإختصاص و الآجال ( II ) ، و هي القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و هو ما سنعرض له فيما يلي .

1 - محمد مختار رحمانى ، المرجع السابق ، ص : 156-157 .

2 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 77 .

( 1 - الصفة .

تعتبر الصفة من النظام العام يثيرها الخصوم و حتى القاضي من تلقاء نفسه ، في المدعي (1) و المدعى عليه (2) ، و هي من شروط قبول أي دعوى قضائية ( 1 ) .

1 - صفة المدعي .

من المبادئ التي استقر عليها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري و بصفة عامة كل قوانين المرافعات المقارنة ، المبدأ الذي يقضي أنه لا ترفع الدعوى إلا من ذي صفة على ذي صفة (2) ، أي أن الدعوى تكون مرفوعة من صاحب الحق محل الإعتداء أو من صاحب الحق الطالب لحمايته، و لا تكاد دعوى حوادث المنتج المعيب المطروح للتداول تخرج عن هذا المبدأ ، إلا أن أطرافها تضيق و تتسع بحسب اتساع المصالح المنتهكة من قبل المنتج المدين بالتعويض ، فإذا كنّا إنتهاك لمصلحة فردية ( ضرر فردي يتعلق بالأذى الذي يصيب المضرور و من بعده ذوي الحقوق ) فصفة المدعي تثبت للمضرور المباشر و ذوي حقوقه ( أ ) ، و إذا كنّا أمام إنتهاك لمجموعة من الضحايا أي ارتباط الضرر بمجموع المصالح العامة للمواطنين بإصابة عدد كبير من الضحايا بمنتج

1 - تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه " لا يجوز لأي شخص ، التقاضي ما لم تكن له صفة ، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون .

يشير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعى عليه " .

2 - و هو المبدأ الذي قننه المشرع الجزائري في نص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

معيب مطروح في السوق ، أي أن المصلحة المشتركة هي المنتهكة ، فإن صفة المدعي تتسع لتشمل جمعيات حماية المستهلك ( ب ) ( 1 ) .

أ - المتضرر المباشر و ذوي حقوقه .

و نقصد به المتضرر مباشرة في جسمه أو ماله بالمنتج المعيب ، أي : المستهلك ، فهو صاحب الحق الأصلي المتعاقد مباشرة مع المنتج على المنتج المعيب ، و يتسع مفهومه ليشمل مستعملي المنتج المعيب من أفراد عائلته و أقربائه أيضا و ورثته في حالة وفاته ، و كذا ينصرف مدلوله و يتسع أكثر ليشمل أيضا الغير ( 2 ) ، و هؤلاء هم المضرورين المباشرين ، فإن لم يكونوا أهلا لرفع الدعوى ناب عنهم النائب القانوني من ولي أو وصي أو قيم ، و للمضرور أن يوكل وكيفا إتفاقيا يطالب بالحق في التعويض نيابة عنه ( 3 ) ، و بالمقابل تثبت الصفة أيضا للمضرورين غير المباشرين ، و هم المضرورون بالإرتداد من جراء موت الضحية و بصفة شخصية لطلب التعويض من جراء الضرر الذي لحقه جراء موت الضحية سواء كان في شخصه أو في ماله ، كما هو الحال بالنسبة لأفراد عائلته ( زوجته و أصوله و فروعه ) ، كما أن القضاء الجزائري يقبل حلول الهيئات والمؤسسات العامة محل المضرور في اقتضاء التعويض إذا تكفلت هي بمصاريف العلاج

<sup>1</sup> - راجع كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 149 ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 173 .

<sup>2</sup> - أنظر قضية الكاشير الفاسد التي طرحت أمام محكمة جنايات سطيف حيث استفاد المستشفى من التعويض برغم أنه من الغير ، فلقد جاء في حيثيات الحكم " تعتبر طلبات الضحايا و الأطراف المدنية مؤسسة لأنهم فعلا قد تضرروا من جراء مادة الكاشير المغشوشة و الفاسدة " قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 215-216 ، أنظر أيضا كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 151 .

<sup>3</sup> . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 432

كالمستشفيات و شركات التأمين ، كما هو ثابت في حكم محكمة جنايات سطيف ( 1 ) ، و هو المنحى المكرس في القضاء الفرنسي ، و ينوب عن الأشخاص المعنوية ممثلوهم القانونيين ، و ينوب عن المفلس وكيل التفلسة .

و بالتالي فمفهوم المتضرر يتسع ليشمل المستهلك المتعاقد مع المنتج و مستعملي المنتج المعيب من أفراد عائلته و أقربائه أيضا و ورثته في حالة وفاته ، و المضرورين بالإرتداد و كذا الغير الغير مرتبطين مع المنتج المسؤول بعقد ، و هم كل متضرر ما عدا المشتري و خلفه العام والخاص ( 2 ) .

#### ب - جمعيات حماية المستهلك.

لقد أصبحت الأضرار التي تصيب مجموعة من المستهلكين أو المستعملين بفعل المنتجات المعيبة في حياتنا اليومية كثيرة و في تزايد كبير كالسيارة التي يشتريها الملايين من الناس و تظهر بها عيوب في التصنيع فيما بعد تؤدي إلى ملايين من الضحايا و نفس الأمر بالنسبة للدواء و المواد الغذائية، و هذا الأمر يطرح مشكل اللجوء للقضاء و ما يتطلبه من تكاليف مالية لما تتسم به مثل هاته القضايا من تعقيدات و إشكالات قانونية و فنية و تقنية ، أخذا بالحسبان عدم التكافؤ بين طرفي الدعوى، فالموارد المالية للمنتجين مرتفعة مقارنة بموارد المضرورين ، و لذلك أضحي أكثر من

1 - حكم في 27-10-1999 غير منشور قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص: 218 .  
2 - راجع أيضا كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 149 ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 164 .

الضروري أعمال ما يسمى بالدعوى الجماعية ، و لذا عمّدت التشريعات الحديثة ( <sup>1</sup> ) ، و منها التشريع الجزائري إلى إقرار حق إنشاء الجمعيات ( <sup>2</sup> ) ، و منها جمعيات حماية المستهلك ( <sup>3</sup> ) من جهة ، و من جهة أخرى إقرار مبدأ التقاضي بالنسبة لها .

<sup>1</sup> - فبلد مهد هذه المسؤولية تعترف بما يسمى دعاوى الفوج أو المجموعة ( class action ) ، و هي أن تتولى مجموعة من المدعين تمثيل مصالح الضحايا بدون أية وكالة أمام المحاكم و يعود التعويض على كل الأعضاء و هذا في حالة تعرضهم لنفس الضرر ، في حين نجد في فرنسا ما نصت عليه المادة 422 ف 1 من قانون 18-01-1992 الدعوى التي ترفع عندما يلحق بعدد من المستهلكين المعروفين أضرار شخصية يتسبب فيها محترف واحد و لها مصدر مشترك و هذا الحق مخول لجمعيات حماية المستهلك المعتمدة فقط و التعويض يدفع للضحايا و ليس للجمعيات، فهي تتصرف لحسابهم وهنا الجمعيات لكي يقبل تأسيسها يجب :

- أن تحصل على توكلين على الأقل .

- أن لا يتعدى تمثيلها اثنا عشر ضحية .

- التعويض يدفع للضحايا .

- الجمعية تتصرف لحساب الضحايا .

= كما أن قانون الإستهلاك بموجب المادة : 421 ف 1 منه سمحت برفع دعاوى من أجل المصلحة الجماعية للمستهلكين إلا أنها كانت تعني مجموع المستهلكين الغير معروفين أو محددين كأشخاص ، و تمثلها دعوى جمعيات حماية مستهلك كأقدم دعوى أنشأت عام 1973 ، و للمزيد من الإستزادة و التفصيل يرجع إلى محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 173 و ما بعدها.

<sup>2</sup> - تنص المادة 48 من الدستور على أن " حرّيات التّعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع، مضمونة للمواطن ."

وتنص المادة 54 (( القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7

مارس 2016 )) على أن " حقّ إنشاء الجمعيات مضمون .

تشجّع الدولة ازدهار الحركة الجمعوية.

يحدّد القانون العضوي شروط وكيفيات إنشاء الجمعيات " .

<sup>3</sup> - أنظر أيضا : كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 152 حتى 154 ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 432 و ما بعدها ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 220 و ما بعدها ؛ زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المرجع السابق ، ص : 198 و ما بعدها ؛ هامل الهوارى ، دور الجمعيات في حماية المستهلك ، مجلة العلوم القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة سيدي بلعباس ، عدد خاص ، 2005 ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 222 و ما بعدها .

و عليه سنتناول بإيجاز جمعيات حماية المستهلك - و هي ليست موضوع الدراسة -  
بالتعريف ( ب - 1 ) و متى يمكن لها تقمص صفة المدعي و شروط ذلك في ظلّ القانون الجزائري  
( ب - 2 ) .

**ب - 1 ) - التعريف بجمعيات حماية المستهلك .**

جمعيات حماية المستهلك عرّفها المشرع بموجب المادة الثانية الفقرة الأولى من القانون 06-12  
المتعلق بالجمعيات على أنها " تعتبر جمعية في مفهوم هذا القانون ، تجمع أشخاص طبيعيين و / أو  
معنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة " ( 1 ) .

و هذا التعريف عام يصلح لكل الجمعيات .

وعرّفها أيضا بموجب المادة 21 - 1 من القانون رقم 09-03 و التي نصت على أن "   
جمعية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقا للقانون ، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال  
إعلامه و تحسيسه و توجيهه و تمثيله " .

و هذا التعريف يركز على مصدرها و هو القانون و على أهدافها و هي ضمان الحماية من  
خلال الإعلام و التحسيس و التوجيه و التمثيل ،

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 06-12 مؤرخ في 18 صفر عام 1433 هـ الموافق لـ 12 يناير سنة 2012 م يتعلق بالجمعيات،  
الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، السنة التاسعة و الأربعون ، الصادرة بتاريخ 21 صفر عام 1433 هـ الموافق 15  
يناير سنة 2012 م ، ص : 33 و ما بعدها .

و كان الأجدر بالمشرع الفصل بين تعريف الجمعية و بين تعداد أهدافها ( 1 ) .

ويمكن تعريفها بأنها هيئات تطوعية غير حكومية يؤسسها مجموعة من أفراد المجتمع المدني باختلاف ثقافتهم و اختصاصاتهم ، بهدف حماية المستهلك من الممارسات غير المشروعة التي يقوم بها أصحاب الأموال أي فئة المهنيين ، و هذه الحماية تكون وقائية و علاجية في نفس الوقت ( 2 ) .

أو هي عبارة عن تنظيم يجمع فئة عامة أو خاصة من المستهلكين ( 3 ) .

#### ب - 2 - جمعيات حماية المستهلك كمدعية .

بغض النظر عن الدور غير القضائي المنوط بجمعيات حماية المستهلك ( 4 ) فإنه يحق لها استخدام حقها في اللجوء للقضاء عن طريق الدعوى القضائية و هذا بعد استيفائها لشروط معينة ، ولذا سنتناول شروط هذا الحق ( ب - 1 - أ ) ثمّ الدعوى المتاحة لها ( ب - 1 - ب ) .

#### ب - 2 - أ - شروط تقرير هذا الحق .

يعترف القانون بحق رفع دعوى الإستهلاك بالنسبة لجمعيات حماية المستهلك إذا توافر فيها

شروطان هما :

1 - راجع عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 223 .

2 - زاهية حورية سي يوسف ، حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المرجع السابق ، ص : 197 .

3 - فاطيمة محمودي ، المرجع السابق ، ص : 129 .

4 - و هي عبارة عن إجراءات تتخذها هاته الأخيرة للضغط على المنتجين و التي يمكن حصرها في الدعاية المضادة ( المادة 21 من القانون رقم 03-09 ) و المقاطعة و الإمتناع عن الدفع .



الشرط الأول - أن تكون الجمعية مؤسسة قانونا ( 1 ) .

الشرط الثاني - إكتساب صفة التمثيل أمام القضاء .

والمقصود بها هو أن يكون هذا العمل داخلا في أهداف الجمعية .

ب - 2 - ب ) - الدعاوى المتاحة لجمعيات حماية المستهلك .

بالرجوع للمادة 17 من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات و المادة 21 و 23 من القانون رقم 03-09 ( 2 ) و المادة 68 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (3) والمادة 65 من القانون رقم 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ( 4 ) ، فإنها كلها تنص على حق جمعيات حماية المستهلك في أن تتأسس كطرف مدني للدفاع عن مصالح المستهلكين

---

1 - يرجع في هذا للمواد 04 و 07 و 10 و 12 من القانون 06-12 المتعلق بالجمعيات .  
2 - تنص المادة 23 من القانون رقم 03-09 على أنه " عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل و ذات أصل مشترك يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تتأسس طرفا مدنيا " .  
و تنص المادة 23 من القانون رقم 03-09 على أنه " ... تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه و توجيهه و تمثيله " .  
3 - تنص المادة 68 من لأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه " يمكن الأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة و الذين ليسوا أطرافا في الطعن ، التدخل في الدعوى ، أو أن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري ، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية " .  
4 - تنص المادة 65 من القانون رقم 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه " دون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن جمعيات حماية المستهلك، والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة، القيام برفع دعوي أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون .

كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول علي تعويض الضرر الذي لحقهم " .

(<sup>1</sup>) ، وبالتالي فالقانون منحها مكنة رفع أيّ دعوى ، سواء الدعاوى الهادفة للمطالبة بالتعويض أو المبادرة لتحريك الدعوى العمومية أمام القضاء الجزائي حتى ولو لم يلحق المستهلكين أيّ ضرر (<sup>2</sup>) و عليه يمكن لجمعيات حماية المستهلك رفع أو الإنضمام لدعاوى ثلاث نتناولها في هذه الفقرات:

**الفقرة الأولى - الدعاوى التي تستهدف الدفاع عن المصالح المشتركة للمستهلكين .**

و هذه الدعوى تستلزم توافر شرطين هما :

**الشرط الأول - وقوع عمل غير مشروع يعاقب عليه القانون جزائيا .**

**الشرط الثاني - أن ينجم عن هذا العمل غير المشروع ضررا بالمصالح المشتركة للمستهلكين ،**

و هو ذلك الضرر الذي يصيب مجموع المستهلكين من جراء عمل واسع الإنتشار كالإشهار التضليلي مثلا.

و بتوافر الشرطين معا يمكن للجمعية أن ترفع دعاوها أمام الجهة الجزائية أو الجهة المدنية ،

للمطالبة بأشياء ثلاثة هي :

---

<sup>1</sup> - و هذا الحق ليس مرجعه القانون السالف الذكر بل يجد سنده أيضا المبادئ الدستورية حيث نصت المادة 39 من الدستور الحالي على أن " الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان و عن الحريات الفردية و الجماعية مضمون " .

<sup>2</sup> - هامل الهواري ، المرجع السابق ، ص : 226 .

الأمر الأول - المطالبة بالتعويض بإسم الجمعية و لحسابها كشخص معنوي و هذا لقاء إصلاح الضرر الذي لحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين .

الأمر الثاني - المطالبة بوقف الممارسات غير المشروعة المقترفة من قبل المنتجين و التي من شأنها الإضرار بالمصالح المشتركة للمستهلكين كالمطالبة بوقف بث الإشهار التضليلي .

الأمر الثالث و الأخير - المطالبة بنشر الحكم على نفقة المحكوم عليه .

و نجد القضاء يأخذ بهذه الدعاوى و هو ما يستتشف مثلا من حكم محكمة الأغواط المؤرخ في 15-08-2012 تحت رقم 03434-2012 و الذي قبلت المحكمة تأسيس جمعية الأمان لحماية المستهلك بالأغواط كطرف مدني نتيجة إصابة مجموعة من الأشخاص بتسمم غذائي بعد تناولهم وجبات غذائية من مطعم المملوك للمتهم ( س.ع . ق ) بمدينة الأغواط و قد اثبتت التحاليل المخبرية عدم صلاحية اللحم المفروم و مادة المايوناز و البيض لإحتوائها على كمية من البكتيريا جعلها غير صالحة للإستعمال البشري و تأكد هذا بمحضر مصالح المراقبة بعدم وجود ظروف الحفظ الخاصة بمواد تحضير الوجبات و قد تم إدانة المتهم و حضرت الجمعية و تأسست طرفا مدنيا و طالبت بتعويضها بمبلغ 500 ألف دينار ، إلا أنه يعاب على هذا الحكم أنه لم يسعف هذه الجمعية بالتعويض بحجة عدم ثبوت الضرر المباشر و هي حجة غير مقنعة في ظل ثبوت الضرر و علاقة السببية بينه و بين مادة اللحم المفروم و مادة المايوناز التي ثبت أنها غير صالحة للإستعمال البشري

بموجب تحاليل و محضر معاينة، و هنا يجب أن يكون القضاء جريئاً و أن يغض النظر عن العدد المصابين و أن لا يبالغ فيه لكي يشجع العمل الجمعي على القيام بدوره ( <sup>1</sup> ) .

**الفقرة الثانية - الدعاوى التي تستهدف الدفاع عن المصلحة الفردية لمجموعة من المستهلكين .**

فيمكن لجمعية حماية المستهلك التأسس طرفاً مدنياً للدفاع عن المستهلك الفرد أو مجموعة منهم تعرضوا لضرر جراء منتج معيب معروض في السوق للإستهلاك، و يؤول التعويض المحكوم به لفائدة المستهلكين لا الجمعية كشخص معنوي ، و في الحالة العكسية فإنهم يفقدون حقهم في رفع دعاوى فردية، إلا أنه يشترط للإستفادة من هذه المكنة توافر شرطين هما :

**الشرط الأول -** تعرض عدة مستهلكين معروفين الهوية لأضرار فردية ناتجة عن فعل منتج واحد و ذات مصدر مشترك .

**الشرط الثاني -** تحصل الجمعية على توكيل مكتوب قبل رفع الدعوى من اثنين من المستهلكين على الأقل .

---

<sup>1</sup> - راجع تفاصيل القضية و تحليلها إلى عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 237-238-239 .

الفقرة الثالثة - الإنضمام لدعاوى المستهلكين المرفوعة مسبقا .

هذه المكنة و إن لم ينص عليها المشرع ، فإنها مقررة لجمعيات حماية المستهلك ما دامت تدخل ضمن مجمل أهدافها المنصوص عليها في نظامها الأساسي ، و كان الأجدر بالمشرع التنصيص عليها كما فعل نظيره الفرنسي .

و هذه المكنة مقررة سواء كانت الدعوى المرفوعة من قبل مستهلك فرد أو من قبل مجموعة من المستهلكين .

و بالتالي عندما تنتسح دائرة الإنتهاك لتمس المصلحة الجماعية للمستهلكين أو المستعملين ، فإن صفة المدعي تنتسح لتشمل جمعيات حماية المستهلك التي يطرها القانون ( 1 ) .

( 2 ) - صفة المدعى عليه .

و هو الشخص المسؤول عن إحداث الضرر اللاحق بالمدعي ( المضرور ) نتيجة فعل منتوجاته المعيبة التي وضعها في السوق للإستهلاك برضاه و هو المطالب بالتعويض و الملتزم به ، و هنا يجب التفريق بين ثبوت صفة المسؤول و صفة المدعى عليه ، فالأولى تثبت للمنتج فقط ، فهو في الأصل المطالب بالتعويض و الملتزم به ، بينما تثبت الثانية للمنتج بإعتباره المسؤول عن إحداث

---

<sup>1</sup> - كان القانون رقم 90-31 مؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1411 هـ الموافق 04 ديسمبر سنة 1990 م يتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية ، العدد 53 ، السنة السابعة و العشرون ، الصادرة بتاريخ 18 جمادى الأولى عام 1411 هـ الموافق 05 ديسمبر سنة 1990 م ، ص : 1686 و ما بعدها ، هو الذي يطرها إلا أنه تم إلغاؤه وحل محله القانون رقم 12-06 مؤرخ في 18 صفر عام 1433 هـ الموافق 12 يناير سنة 2012 م يتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، السنة التاسعة و الأربعون ، الصادرة بتاريخ 21 صفر عام 1433 هـ الموافق 15 يناير سنة 2012 م ، ص : 33 و ما بعدها .

الضرر و بإعتباره أيضا المسؤول عن دفع التعويض ( أ ) ، و تثبت أيضا لشركات التأمين ( ب ) التي يجب إدخالها دائما في خصومات و دعاوى الإستهلاك ، كما تثبت للدولة ( ج ) تطبيقا لنص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني ، فشرركات التأمين و الدولة ليستا مسؤولتين عن الضرر اللاحق بالمدعي ( المضرور ) نتيجة فعل منتوجاته المعيبة التي وضعه المسؤول ( المنتج ) في السوق للإستهلاك برضاه ، و إنما هما ملزمتان بدفع التعويض بالنسبة للأولى في حالة ثبوت مسؤولية المنتج و وجود عقد تأمين في ظل إلزاميته في الجزائر ، و بالنسبة للثانية لإعتبرات سنراها لاحقا إلا أن ذلك مقيد بالشروط المحددة في نص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني ، و بالتالي ففي الحالتين المسؤول دائما هو المنتج إلا أنه في الحالة الأولى يكون معروفا ، بخلاف الحالة الثانية فيكون فيها مجهولا ( 1 ) .

#### أ - المنتج .

و هو المسؤول عن الضرر اللاحق بالمضرور الناشئ عن فعل منتوجه المعيب الذي عرضه في السوق برضاه للإستهلاك ، و هو في نفس الوقت الشخص المدين بالتعويض ، و هو كما سبق التطرق إليه كل متدخل في عملية وضع المنتج للإستهلاك ، و بالتالي يدخل في هذا الإطار منتج المادة الأولية و المادة النهائية و الموزع و البائع النهائي ، فهم مسؤولون أمام المضرور ( 2 ) .

<sup>1</sup> . راجع علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 435 حتى 437 ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 183 وما بعدها .

<sup>2</sup> - راجع كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 153 .

ب - شركات التأمين .

و هو الشخص الثاني ( 1 ) الذي يمكنه تقمص صفة المدعى عليه في الدعوى التي يرفعها المضرور نتيجة الضرر اللاحق به الناشئ عن فعل المنتج المعيب المعروض في السوق للإستهلاك للمطالبة بالتعويض ، و هذا رغم عدم ثبوت صفة المسؤول في إحداث الضرر في حقه ، فهو مدعى عليه بصفة ضامن بإعتبار المسؤول مؤمن لديه ، و رغم الأهمية الكبيرة للتأمين في الأمن و الإستقرار في جميع مناحي الحياة ( ب - 1 ) إلا أن التشريعات الحديثة أخذت منه موقفا حذرا بخصوص إلزاميته من عدمه و هذا بخلاف التشريع الجزائري الذي كان جريئا في فرض إلزاميته رغم النقائص المرافقة له ( ب - 2 ) .

ب - 1 - أهمية التأمين في مسؤولية المنتج .

إنه مع زيادة دعاوى التي يبادر بها المضرورين ، و أمام الإرتفاع المتزايد لمبالغ التعويضات المحكوم بها ، أصبحت نمطية نظام المساءلة تتميز بالصرامة و التكاليف ، مقارنة بمعدلات النمو التي تحققتها المشروعات ، و هذا ما دفع بها إلى وضعية من عدم الإقتدار المالي ، و أمام هذا الوضع كان لابد من الإستعانة بتقنية التأمين ( 2 ) ، و التي جاءت كضرورة لخلق التوازن المطلوب و التوفيق بين مصالح المستهلكين التي تتطلب تعويضهم و مصالح المنتجين التي تتطلب المحافظة على الذمة المالية لهم ، بما توفره من تغطية مالية لازمة لمواجهة ضخامة الأضرار اللاحقة بالمستهلك والمستعمل

<sup>1</sup> - راجع : قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 314 و ما بعدها ؛ محمد مختار رحمانى، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 183 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 131-132 .

من جراء المنتج المعيب التي تستتبعه ضرورة توفير مبالغ طائلة لمواجهتها ، و بالتالي فالعلاقة القانونية بين التأمين و المسؤولية تبادلية و تكاملية هذا من جهة ، و من جهة ثانية فوجود التأمين هو الذي يدفع القضاء لقبول المسؤولية بدون خطأ و التوسع في مجال الضمان ، و من جهة ثالثة فأقرار المسؤولية الموضوعية أو بدون خطأ أو بقوة القانون وراه كان شيوع نظام التأمين ، و من جهة رابعة و أخيرة فهذه التقنية توفر حماية مزدوجة، فهي تساهم في توفير الملاءة المالية أو الإقتدار المالي لتعويض الضحايا من جهة ، و من جهة أخرى هي تساعد المشروعات الإنتاجية على الإستمرار في النشاط ، فهي تقنية تحقق التوازن الملائم و تقوم بتوزيع عبء الأضرار بدلا من تركيزها على مسؤول واحد فتسبب له الإنهيار .

بعبارة أخرى هي وجدت مبدئيا لتحقيق وظيفة توزيع المخاطر ، و ذلك من خلال توزيع العبء المالي على مجموع الذمم المالية المؤمن لها ، وفقا لطرق فنية و إحصائية تؤديها شركة التأمين ، لخلق نوع من التعاون غير المباشر بين فئة المؤمن لهم ، قصد تحمل الخسارة التي تصيب بعضهم عند تحقق مسؤوليتهم ، فيتوزع عبء الضرر الذي يلحق بالفرد على الجماعة ، فيخفف العبء وينقص ... ( 1 ) .

<sup>1</sup> - معمر بن طرية ، المرجع السابق ، ص : 131 .



ب - 2 - موقف المشرع الجزائري .

نظرا لهذه الضرورة و الأهمية فلقد سارعت الجزائر - هي من بين البلدان القليلة - بخلاف بعض الأنظمة المقارنة ( <sup>1</sup> ) إلى فرض إلزامية التأمين على المسؤولية بفعل المنتوجات المعيبة ( <sup>2</sup> ) ، و هذا بموجب المادة 168 من الأمر 07-95 التي نصت على أنه :

" يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للإستهلاك أو للإستعمال ، أن يكتتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين و المستعملين و اتجاه الغير .

تتمثل المواد المشار إليها أعلاه في المواد الغذائية و الصيدلانية و مستحضرات التجميل و مواد التنظيف و المواد الصناعية و الميكانيكية و الإلكترونية و الكهربائية ، و بصفة عامة في أية مادة يمكن أن تسبب أضرارا للمستهلكين و للمستعملين و للغير .

يخضع المستوردون و الموزعون لهذه المواد ذاتها لنفس إلزامية التأمين " ( <sup>3</sup> ) .

<sup>1</sup> - كالنشر في التشريع الفرنسي و التوجيه الأوروبي مثلا ، راجع قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 320-321 .

<sup>2</sup> - و ترى زاهية حورية سي يوسف (( المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 370 )) غير ذلك فهي تعتقد أن التأمين ليس إجباريا و لذا هي تنادي بضرورة إدخال ما يسمى بنظام التأمين الإجباري : (( ... قد نص - المشرع الجزائري - على التأمين في المسؤولية المدنية عن المنتوجات ، إلا أنه ليس إجباريا " .

<sup>3</sup> - الأمر رقم 07-95 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 هـ ، الموافق لـ 25 يناير 1995 م المتعلق بالتأمين ، الجريدة الرسمية رقم 13 الصادرة في 07 شوال 1415 هـ الموافق لـ 08 مارس 1995 م ، ص : 03 و ما بعدها ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04-06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 هـ ، الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006 م ، الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 12 صفر عام 1427 هـ ، الموافق لـ 12 مارس 2006 م .

وكانت الصياغة في النص القديم 103 من القانون الملغى ( <sup>1</sup> ) كما يلي :

" يجب على المؤسسات التي تقوم بصنع أو تغيير أو تحويل أو تكييف منتجات معدة للتغذية أو للعلاج الطبي بما فيها منتجات النظافة و الزينة أن تعقد تأميناً من العواقب التي قد تلحق أضراراً بمستعملها .

و فيما يخص المنتجات المستوردة المشار إليها في الفقرة المذكورة أعلاه تبقى مسؤولية المتصرفين المعنيين بالأمر ملزمة " .

و هذه الإلزامية تأخذ نص القاعدة الآمرة التي لا يمكن الإتفاق على مخالفتها كون أن المادة 184 من نفس القانون تجرم عدم القيام بهذا الواجب و تعاقب عليه بغرامة مالية ( <sup>2</sup> ) ، و عليه فالنصين السابقين الأمرين يلزمان المنتجين بإكتتاب بوليصة تأمين عن المسؤولية المدنية للمنتج

---

<sup>1</sup> - القانون رقم 80-07 مؤرخ في 28 رمضان عام 1400 هـ ، الموافق 09 غشت سنة 1980 م يتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية رقم 33 للسنة السابعة عشر ، الصادرة في 01 شوال 1400 هـ الموافق لـ 12 غشت 1980 م، ص 120 و ما بعدها ، الملغى بالأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 هـ ، الموافق لـ 25 يناير 1995 م المتعلق بالتأمين ، الجريدة الرسمية رقم 13 الصادرة في 07 شوال 1415 هـ الموافق لـ 08 مارس 1995 م ، ص : 03 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - تنص المادة 184 من الأمر رقم 95-07 على أنه :  
" يعاقب على عدم الإمتثال لإلزامية التأمين المشار إليها في المواد من 163 إلى 172 و 174 أعلاه ، بغرامة مالية يتراوح مبلغها بين 5000 دج إلى 100000 دج .

يجب أن تدفع هذه الغرامة دون الإخلال بإكتتاب التأمين المعني .  
تحصل الغرامة كما هو الحال في مجال الضرائب المباشرة و تدفع لحساب الخزينة العامة " .

- المسلم ، و قد تولى المرسوم التنفيذي رقم 96-48 ( <sup>1</sup> ) تحديد شروطه و كفيياته إضافة إلى الإتفاقيات الخاصة بشركات التأمين ( <sup>2</sup> ) ، و التي سنحاول الإشارة إلى بعض أحكامه فقط و منها :
- إن هذا التأمين يضمن المستهلكين و المستعملين و غيرهم ( <sup>3</sup> ) .
  - إن هذا الإلزام يخص المنتجين و المستوردين و الموزعين أيضا ( <sup>4</sup> ) .
  - أن الأضرار المشمولة بالضمان تشمل الأضرار الجسدية و المادية و المعنوية ( <sup>5</sup> ) .

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 96-48 مؤرخ في 26 شعبان عام 1416 هـ ، الموافق لـ 17 يناير سنة 1996 م ، يحدد شروط التأمين و كفيياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات ، الجريدة الرسمية رقم 05 الصادرة في أول رمضان عام 1416 هـ ، الموافق لـ 21 يناير سنة 1996 م ، ص 12 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - راجع الإتفاقية الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين .

<sup>3</sup> - تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 96-48 " يضمن التأمين المسمى ( المسؤولية المدنية عن المنتجات) طبقا للتشريع المعمول به ، المستهلكين و المستعملين و غيرهم من الآثار المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية المهنية بسبب الأضرار الجسمانية المادية و المالية التي تتسبب فيا المنتجات " .

تنص المادة 56 من الأمر رقم 95-07 على أنه " يضمن المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير " .

<sup>4</sup> - تنص المادة 168 ف 3 من الأمر 95-07 على أنه " يخضع المستوردون و الموزعون لهذه المواد ذاتها لنفس الإلزامية التأمين " .

<sup>5</sup> - تنص المادة 173 من الأمر رقم 95-07 على أنه

" بخصوص تأمين المسؤولية المدنية المشار لها في المواد من 163 إلى 172 أعلاه يجب أن يكون الضمان المكتتب كافيا سواء بالنسبة للأضرار الجسمانية أو بالنسبة للأضرار المادية .

علاوة على ذلك ، يجب أن لا ينص عقد التأمين على سقوط أي حق يمكن أن يحتج به على الضحايا أو ذوي حقوقهم " .

و تنص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 96-48 على أنه " يضمن التأمين المسمى ( المسؤولية المدنية عن المنتجات ) طبقا للتشريع المعمول به ، المستهلكين و المستعملين و غيرهم من الآثار المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية المهنية بسبب الأضرار الجسمانية المادية و المالية التي تتسبب فيا المنتجات " .

و تنص المادة 02 من الإتفاقية الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين على أنه " يضمن المؤمن الأضرار المادية الناتجة عن المسؤولية المدنية للمؤمن نتيجة للأضرار الجسدية و المادية و المعنوية التي تصيب الغير من جراء المنتجات المعيبة المسلمة " .

- أن الضمان يبدأ سريانه من لحظة التسليم الفعلي للمنتج ( 1 ) .
- أن الضمان يشمل بصفة عامة أية مادة يمكن أن تسبب أضراراً للمستهلكين و للمستعملين و للغير ، و لا سيما المواد الغذائية و الصيدلانية و مستحضرات التجميل و مواد التنظيف و المواد الصناعية و الميكانيكية و الإلكترونية و الكهربائية و هذا دون حصر لها ( 2 )
- أن مفهوم العيب يأخذ مدلولاً واسعاً يشمل العيب الذاتي للمنتج و العيب في تصميمه أو تحضيره أو صفته أو تصليحه أو تخزينه أو عرضه أو المترتبة عن الإخلال بتعليمات التشغيل أو التسليم... .

\_ وجود إستثناءات قليلة على مجال التغطية كالأضرار العمدية و الحوادث المتوقعة و الضرر الناتج عن العيب الذاتي و الأضرار اللاحقة بالمنتج نفسه ... ( 3 ) .

1 - تنص المادة 02 من الإتفاقية الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين على أنه " يضمن المؤمن الأضرار المادية الناتجة عن المسؤولية المدنية للمؤمن نتيجة للأضرار الجسدية و المادية و المعنوية التي تصيب الغير من جراء المنتجات المعيبة المسلمة " .

تنص المادة 3 ف 1 من الإتفاقية الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين على أنه " لا يكون الضمان سارياً إلا بالنسبة للتسليمات المجرأة أثناء سريان الإتفاقية " .

تنص المادة : 01 ف 5 من الإتفاقية الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين على أنه " هو التسليم الفعلي للمنتج من المؤمن إلى الغير و الذي يؤدي في الغالب إلى افتقاده للسيطرة و المراقبة على المنتج " .

2 - تنص المادة : 168 ف 2 من الأمر رقم 07-95 على أنه " تتمثل المواد المشار إليها أعلاه في المواد الغذائية و الصيدلانية و مستحضرات التجميل و مواد التنظيف و المواد الصناعية و الميكانيكية و الإلكترونية و الكهربائية ، وبصفة عامة في أية مادة يمكن أن تسبب أضراراً للمستهلكين و للمستعملين و للغير " .

3 - تنص المادة 35 من الأمر رقم 07-95 على أنه " لا يتحمل المؤمن الأموال التالفة أو المفقودة أو الهالكة نتيجة ما يلي :

أ - تحزيم غير كاف أو رديء من المؤمن له .

2 - عيب ذاتي في الشيء المؤمن عليه ، إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف " .

- أن هذا الضمان يأخذ بعده المكاني بالتراب الجزائري فقط ( 1 ) ، على أنه توجد استثناءات في حالة التنصيص على خلاف ذلك .

إنه من السهل التنظير لحق الضحية في التعويض العادل و الشامل ، أو الدعوى إلى إقامة نظام مشدد لمسؤولية المنتج ، و لكن السؤال الذي يفرض نفسه في الواقع العملي هو : هل نحن جاهزون - ماليا - لتحمل الشروط المكلفة لإقامة مسؤولية المنتج ، و لتوفير اليسر و الإقتدار المالي

- = تنص المادة 48 من الأمر رقم 95-07 على أنه " لا يضمن المؤمن الخسائر و نقائص الشيء المؤمن عليه لوجود عيب ذاتي فيه و لكنه يضمن أضرار الحريق المنجزة عنه " .
- تنص المادة 102 من الأمر رقم 95-07 على أنه :
- " لا يضمن المؤمن الأخطار الآتية و عواقبها :
- 1 - أخطار المؤمن له المتعمدة أو الجسيمة .
  - 2 - الأضرار و الخسائر المادية الناتجة عن :
    - مخالفات أنظمة الإستيراد و التصدير و العبور و النقل و الأمن .
    - الغرامات و المصادرات الموضوعة تحت الحراسة و الإستيلاء و التدابير الصحية أو التطهيرية .
  - 3 - الأضرار التي تتسبب فيها الآثار المباشرة و الغير مبرارة للإنفجار و اطلاق الحرارة و الأشعاع المتولدة عن تحول نوري للذرة أو الإشعاعية الذي يحدثه التعجيل المصنع للجزيئات " .
- تنص المادة 103 من الأمر رقم 95-07 على أنه :
- " لا يضمن المؤمن الأخطار الآتية و عواقبها إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف :
- 1 - العيب الذاتي في الشيء المؤمن عليه .
  - 2 - الحرب الأهلية أو الأجنبية و الألغام و جميع معدات الحرب و أعمال التخريب و الإرهاب .
  - 3 - القرصنة و الإستيلاء و الحجز أو الإعتقال الصادر عن جميع الحكومات أو السلطات كيفما كان نوعها .
  - 4 - الفتن و الإضطرابات الشعبية و إغلاق المصانع و الإضطرابات .
  - 5 - اختراق المضار
  - 6 - الأضرار التي تسببها البضائع المؤمن عليها لأموال أخرى أو لأشخاص آخرين .
  - 7 - جميع النفقات أو التعويضات المبنية على الحجز أو الكفالات المدفوعة لتخليص الأشياء المحتجزة إلا إذا كانت ناتجة عن حجز مضمون .
  - 8 - كل ضرر لا يدخل في نطاق الأضرار و الخسائر المادية التي تصيب المال المؤمن عليه مباشرة " .
- <sup>1</sup> - تنص المادة 05 من الإتفاقية الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين على أنه " الضمان لا يسري إلا في الجزائر " .

الكفيل بتعويض ضحايا حوادث المنتوجات المعيبة ؟ لقد كان من الحلول الأولى التي لجأت لها التشريعات الحديثة هو اللجوء لتقنية التأمين المشار لها أعلاه كوسيلة دعم لقواعد المسؤولية لتكريس الهدف المنشود، إلا أن هذه الخطوة لم تكن الحل الأمثل و الكامل و تعرضت لهزت في بلد المهد الولايات المتحدة الأمريكية ( الفترة ما بين سنتي 1984 و 1987 ) و امتدت لفرنسا ( بداية سنة 2002 ) و هو ما عرّف بأزمة الثنائية ، و الذي يرجع أساسا إلى التطور المذهل لنظام المسؤولية المدنية و الذي يجعل قواعده غير ثابتة و سريعة التغير و هو الأمر الذي يحول دون تمكين شركات التأمين من قياس الخطر و دون تحقيق تعاضدية لهذا الخطر و بالتالي الرفع الفاحش في أقساط التأمين و يدفع من ثمّ بألية التأمين إلى العجز عن توفير الغطاء المالي الكفيل بالإستجابة إلى طلبات التعويض ، و هو الأمر الذي دفع إلى تدخل الدولة في بعض البلدان.

و نحن نعتقد أن الإشكال في هاته البلدان لا يكمن في المسؤولية المشددة و الكلفة الإقتصادية العالية ، بل يكمن في عدم إلزامية التأمين في هذا المجال ، فهو في فرنسا إختياري و حتى التوجيه الأوروبي تركه إختياريا ، رغم أنه لا يمكن الكلام عن مسؤولية بقوة القانون فعالة إلاّ بمرافقة التأمين ، و بالتالي فالأمر لا يثير القلق عندنا ، ما دام أن التأمين على المسؤولية للمنتوجات إلزامي كما أشرنا له سابقا ( 1 ) .

و رغم هذا فإن تدخل الدولة ضروري أيضا عندنا لتكملة النفاص المصاحبة لنظام التأمين .

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق، ص :

ج - الدولة .

إن تميز الأضرار الناتجة عن حوادث المنتجات المعيبة بالجسامة ، و بضخامة التبعات المالية المستحقة لضحاياها ، يجعل تغطيتها من قبل المسؤول ( المنتج أو من يحل محله من شركات التأمين) في كثير الحالات أمرا صعبا و عسيرا ، و بالمقابل من غير المقبول البتة ترك المضرور دون تعويض في ظلّ ثبوت الضرر المنسوب لفعل المنتج المعيب ، و أمام هذه المعادلة الصعبة ، فإنه كان لزاما تدخل الدولة لإيجاد توازن في ظلّها ، و الدولة ( <sup>1</sup> ) و من خلال التشريعات الحديثة تتدخل بصفة رئيسية أو بصفة إحتياطية ، و هذا عبر آليتين هما اللجوء إلى استحداث صناديق خاصة و ما أكثرها في الجزائر ( <sup>2</sup> ) أو اللجوء إلى ميزانيتها ( <sup>3</sup> ) ، و ككل فهناك نظامان للتعويض تبنتهما الجزائر معا و هما :

<sup>1</sup> - أنظر أيضا : كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 131 ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 369 و ما بعدها ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 173 .

<sup>2</sup> - كصندوق تعويض حوادث المرور المنشأ بموجب المادة 70 من الأمر 69-107 المتضمن قانون المالية لسنة 1970 ، الجريدة الرسمية العدد 110 بتاريخ 31-12-1969 ص : 1802 و ما بعدها .  
و صندوق تعويض ضحايا الإرهاب المنشأ بموجب المادة 145-5 من الرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 29-12-1993 المتعلق بقانون المالية لسنة 1994 ، الجريدة الرسمية العدد 88 بتاريخ 30-12-1993 ، ص : 03 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - كما هو مقرر بموجب المادتين 21 و 49 من المرسوم التنفيذي رقم 99-47 المؤرخ في 13-02-1999 المتعلق بمن تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب ، و كذا لصالح ذوي حقوقهم ( معاشاة الخدمة ) ، الجريدة الرسمية العدد 09 بتاريخ 17-02-1999 ، ص : 5 و ما بعدها .

- نظام المسؤولية و هذا في حالة تعيين المسؤول .

- نظام التعويض التلقائي و الذي يكون في الحالة التي لا يتم فيها تحديد شخص المسؤول عن

الضرر ( 1 ) .

و المسؤولية المقررة بموجب المادة 140 مكرر و المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني تستهدف تطبيق النظامين معا ، فإن تمّ تحديد المسؤول فإنه هو من يتحمل التعويض و من ورائه شركة التأمين بإعتبار أن التأمين إجباري في الجزائر ، و في الحالة العكسية أي حالة عدم استطاعة تحديد المسؤول فإن الدولة تتدخل لتتحمل دفع التعويض لا على أساس أنها مسؤولة بل بناء على إعتبارات أخرى و لعل أهمها تفعيل المبدأ الدستوري المتمثل في ضمان الدولة للسلامة الجسدية لمواطنيها كما سنرى ذلك لاحقا .

فللمضرور جسمانيا من منتج معيب لم يعرف منتجه أن يطلب التعويض من الدولة و التي لم يحدد المشرع المقصود بها خلافا لما أورده في حوادث المرور إستنادا إلى نص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني، و هذا حكم جديد استحدثه المشرع لم نجد له أثرا في القانون الفرنسي و لا في غيره من القوانين المقارنة ، و الملاحظ أن هذا النص لم يطبق منذ صدوره إلى يومنا هذا ( 2 ) ، ممّا يفرغه من كل محتوى له ما دام أن المشرع لم يحدد لغاية الآن مصادر تموين هذا التدخل و لا كيفيات

---

= و ما هو مقرر أيضا بموجب المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 02-125 المؤرخ في 07-04-2002 المحدد لحقوق ضحايا الأحداث التي رافقت الحركة من أجل استكمال الهوية الوطنية ( معاش شهري ) ، الجريدة الرسمية رقم 25 بتاريخ 14-04-2002 ، ص : 14 و ما بعدها .

<sup>1</sup>- (G)henima Khlar Lahlou , Le droit à l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique , Thèse doctorat d'état , Faculté de droit , Alger , 2004/2005 , p : 170.

<sup>2</sup>. و هذا بتحفظ لعدم وجود إحصائيات رسمية بهذا الشأن .



تطبيق هذا النص و لا إجراءات ذلك ( 1 ) ، و ربما يكون هذا النص هو الحكم الوحيد الذي انفرد به المشرع عن نظيره الفرنسي في هذا المجال ، و لكن بقي بدون جدوى ( 2 ) .

و رغم هذا ، فإنه حكم موجود و مقرر قانونا يجب تحليله من خلال بيان شروطه ( ب - 1 )  
وأساسه ( ب - 2 ) و الحلول المقترحة في ظلّ غموضه ( ب - 3 ) .

### ج - 1 - شروط تكفل الدولة بالتعويض .

فالمادة 140 مكرر 1 من القانون المدني وضعت هذه الشروط و حصرتها في شروط تتعلق بالضرر ( ب - 1 - أ ) و شروط تتعلق بالمسؤول ( ب - 1 - ب ) .

### ج - 1 - أ - الشروط المتعلقة بالضرر .

و تنفرع إلى شرطين هما :

### الشرط الأول : و يتمثل في أن يكون الضرر جسمانيا .

يراد بالأضرار الجسمانية تلك الأضرار التي تلحق الشخص في ذاته أو تلك التي تصيب الشخص في جسمه كالموت و المرض و العطب و العجز و مختلف الإصابات من جروح و كسور و فقدان عضو ما أو البصر أو تشويه الوجه ... و تعتبر حالة العجز الخاصة الرئيسية في الضرر الجسماني ، حيث تصاب الضحية في صحتها البدنية أو العقلية ، فتمنعها من استعمال قدراتها

<sup>1</sup> . أنظر لما أورده علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص :

370 في الهامش بخصوص الصندوق الخاص بالتعويض لضحايا حوادث السير .

<sup>2</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 230 .

الجسدية أو العقلية و قد تكون حالة العجز هذه دائمة أو مؤقتة ، كلية أو جزئية ، و لهذه الأضرار جانب مادي يتمثل في ضياع الأجر أو الدخل المالي و تحمل نفقات العلاج و النقل والمصاريف الإضافية بسبب آثار الإصابة كالإعاقة ، و جانب معنوي نتيجة عدم القدرة على أداء بعض الحركات بصفة طبيعية ، أو تحد من ممارسة بعض النشاطات الرياضية و الترفيهية ( 1 ) .

و بالتالي نستبعد التعويض عن الأضرار المادية التي تصيب الشيء كتلف سيارة أو منقول والتي لا علاقة لها بالضرر الجسماني و من ثم تكون غير معنية بالتعويض ، و كذا الضرر المعنوي ، إلا أن هناك من يرى أن التعويض عن الضرر الجسماني يشمل الضرر المعنوي كون النص جاء عاما و للقاضي السلطة التقديرية في تحديد مقدار التعويض طبقا لنص المادة 182 من القانون المدني و يمكن عندئذ أن يعوّض الضحايا عن كل الأضرار في إطار المسؤولية و بصفة كاملة ، وهذا الحق يمتد لذوي حقوقه في حالة وفاته ( 2 ) .

بعد هذا يبقى التساؤل قائما : لماذا قصر المشرع التعويض فقط على الأضرار الجسمانية ؟

( 3 ) .

يبدو أن الجواب يجد نفسه في طبيعة التعويض الذي يقوم على النظام التعويضي التلقائي لا على نظام المسؤولية ، فالتعويض المقرر وفق هذا النظام يشمل فقط الأضرار الجسمانية ، كما هو مقرر

<sup>1</sup> - علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 367-368 .

<sup>2</sup> - علي فيلاي ، المرجع نفسه ، ص : 367 و ما بعدها ؛ محمد مختار رحمان ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 202 .

<sup>3</sup> - و هو التساؤل الذي طرحه كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 132 .

في حوادث العمل و حوادث السير و التعويض المقرر في قانون العفو الشامل ، و لم يوجد إلا إستثناء واحد و شاذ يتمثل فيما هو مقرر بتعويض ضحايا الإرهاب الذي أشار المرسوم 99-47 المتعلق به إلى تعويض الأضرار المادية اللاحقة بالممتلكات و له مبرره و هو إرادة المشرع تحقيق هدف سياسي يتمثل في إنجاح مسعى المصالحة الوطنية .

### الشرط الثاني - و يتمثل في أن لا يكون للمتضرر يد فيه .

فلا بد أن لا يكون للمضرور يد في حصول الضرر الجسماني له ، فمساهمة المضرور في حصول الضرر الجسماني له يحرمه من الإستفادة من التعويض في حالة انعدام المسؤول .

و هذه العبارة من الناحية القانونية تحمل في ثنائها عدّة معاني ، لأنه من الثابت أن مساهمة الضحية في حصول الضرر به يترتب عنه الإعفاء كلياً أو جزئياً من المسؤولية، فالسؤال المطروح : هل تتولى الدولة منح التعويض بصفة كاملة ؟ و هو أمر مستبعد في ظل صراحة النص ، أم أنها تدفع الجزء الذي كان سيتحمله المسؤول لو عرّف ؟ و هو أمر مقبول ، أم أنها تدفع تعويضاً جزافياً جبراً للضرر دون النظر لهذه المساهمة ؟ و هو أمر أيضاً مقبول و مستحب ، و على كل حال فعلى القضاء أن يتحمل مسؤوليته و يكون جريئاً و يحاول رسم ملامح هذا الأمر دون أن ينتظر صدور التنظيم المرتقب فعليه أن يوجه المشرع لتبني خياراته لا أن ينتظر خيارات المشرع و التي هي في الأصل خيارات السلطة التنفيذية ليطبقها ، و بالتالي يصبح كالألة يمكن التخلي عنه مستقبلاً .

ج - 1 - ب ) - الشروط المتعلقة بالمسؤول .

و تنحصر في شرط واحد اشترطه المشرع صراحة و يتمثل في : انعدام المسؤول عن الضرر  
كي تتكفل الدولة بالتعويض ، ففي حالة عدم إمكان معرفة منتج المنتج المعيب المسبب للإضرار  
فالدولة تتكفل بالتعويض ، و مثاله قضية المصل ( sèrun ) التي طرحت أمام محكمة وهران و التي  
لم يعرف لحد الساعة منتجها و تبين فيما بعد أنه منتج مقلد ( contre façin ) .

لكن الإشكال يطرح إذا كان المنتج معلوما و لكنه غير مسؤول بأن استطاع نفي مسؤوليته عن  
طريق السبب الأجنبي عدا خطأ الضحية ، فمن المسؤول عن التعويض ؟؟ و كذا الحالة التي توجد  
فيها عذّة احتمالات يتعذر فيها ترجيح إحداها ؟؟ ( 1 ) .

ج - 2 - ) - أساس تكفل الدولة بالتعويض .

يمكن إرجاع تكفل الدولة بالتعويض عن الأضرار الجسمانية و التي نأمل أن يتوسع القضاء  
فيها و يجاوزها النص و يدفع بالمشرع لتعديل النص ليشمل كافة الأضرار ، إلى أساسين أو ركيزتين،

---

<sup>1</sup> - أنظر رأي محمد شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، دار الفكر العربي ،  
الطبعة الأولى ، 1983 ، القاهرة ، ص : 92 ، و الذي يذهب لتحميل المنتج التعويض " و يبقى أنه ، في الحالات  
التي يظل سبب الحادث فيها غير معروف على وجه التحديد ، لأنه يتردد بين عدة احتمالات كلها جائزة - كإنفجار  
إحدى العبوات بما يأتي عليها كلها و ما تحتويه - بحيث يصعب تحديد ما إذا كان سبب هذا الحادث هو عيب في  
المحتويات نفسها ، أو عيب في العبوة ، أو خطأ من المضرور نفسه ، يجب أن يتحمل المنتج تعويضه ، طالما أن  
خطأه كان أحد الأسباب المحتملة لهذا الحادث ، فتلك هي التكملة المنطقية لمسؤوليته المفترضة ، التي لا يستطيع أن  
يتحلل منها إلا بإثبات السبب الأجنبي ، و الفرض هنا أنه يعجز عن إثبات هذا السبب " .

أولهما التضامن الإجتماعي ( ج - 2 - أ )، وثانيهما الإلتزام الدستوري بضمان السلامة الجسدية ( ج - 2 - ب ) .

ج - 2 - أ ) - مبدأ التضامن الإجتماعي .

يمكن رد أساس التعويض الذي تضمنته الدولة في مبدأ التضامن الإجتماعي الذي أصبحت تطلّع به الدولة الجزائرية على غرار ما فعلته في حوادث العمل و حوادث المرور و حوادث الإرهاب من خلال الصناديق الخاصة التي استحدثتها ، و المشرع بهذا هو يضع و يؤسس لنظام جديد للتعويض عن الأضرار الجسمانية خارج المسؤولية متجاوزا بذلك النظرة التقليدية التي تؤسس التعويض حتما على المسؤولية ، فالتعويض أصبح ينظر له بأنه حق مقرر للمضرور و ليس عقوبة للمسؤول عنه ، و هذا واضح من خلال عرض أسباب تعديل القانون المدني و التي جاء فيها " أن الظروف السياسية و الإقتصادية و الإجتماعية التي وضع على ضوءها القانون المدني سنة 1975 عرفت تغييرات جذرية ... ، مما يستدعي مراجعة التشريع ، فيتعلق الأمر بإعادة التوازن المفقود ، و ذلك بحماية الفئة الضعيفة و في نفس الوقت ضمان العدالة الإجتماعية ، ... و إنطلاقا من هذه المعطيات تمت مراجعة القانون المدني بمعالجة المحاور التالية : ... 3- العدالة الإجتماعية و ذلك بتوفير حماية للطرف الضعيف ، حيث أخذ بعين الإعتبار المساواة الحقيقية للأطراف ( إقتصادية ، إجتماعية ، و ثقافية ) ، مستبعدا المساواة المجردة ، و في هذا الشأن أعيد النظر في : ... أحكام المسؤولية المدنية ... لقد تمّ كذلك إقرار مسؤولية المنتج عن الأضرار التي يسببها المنتج للمستهلك ( م 140

مكرر ) ، و تلزم الدولة بتعويض الأضرار الجسمانية في حالة عدم وجود مسؤول و هذا على غرار الحماية التي يستفيد منها ضحايا حوادث المرور ( 140 مكرر 1 ) " ( 1 ) .

ج - 2 - أ ) - المبدأ الدستوري بضمان الدولة للسلامة الجسدية للمواطن .

إنه من المسلم به أنه من واجب الدولة ضمان السلامة الجسدية لمواطنيها من أي خطر يهددها أو بإمكانه تهديدها ، و هذا الواجب رتب في ذمتها إلتزام بتعويض كل من تضرر جسمانيا من جراء تجاوز هذا الواجب ، و هذا الإلتزام و إن كان البعض يرى أنه دين طبيعي لا يرقى إلى مرتبة الإلتزام القانوني ، كون أنه ليس بمقدور و إمكان المتضرر إجبار الدولة للقيام به ، إلا أنه بالرغم من ذلك فإنه في ظل أن واجب حماية حقوق المستهلكين - و من بينها الحق في السلامة الجسدية - ، و كذا حماية سلامة الإنسان البدنية و المعنوية منصوص عليه دستوريا ( 2 ) ، و بإعتبار أن الدستور هو الوثيقة العليا في الدولة تسمو على كل الوثائق الأخرى بما فيها القانون الذي هو ملزم للقاضي ، فإنه بإمكان القضاء إلزام الدولة بهذا الواجب الدستوري و القانوني ، و إلزامها بدفع التعويض لكل شخص تعرضت سلامته الجسدية للضرر من جراء خرق هذا الواجب ، و بالتالي يرتقي بما كان يسمى إلتزاما طبيعيا إلى مصف الإلتزامات القانونية الواجبة التنفيذ على أرض الواقع ، كون قرارات و أحكام القضاء

1 . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 190 .  
2 - ألزم المشرع الدستوري الدولة بحماية سلامة الإنسان البدنية و المعنوية بموجب نص المادة 41 التي نصت على أنه " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضدّ الحقوق والحريّات، وعلى كلّ ما يمسّ سلامة الإنسان البدنية والمعنوية" .  
و ألزمها أيضا على حماية حقوق المستهلكين بموجب المادة 43 ف 3 (( القانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016 )) و التي نصت على أنه " تكفل الدولة ضبط السوق، و يحمي القانون حقوق المستهلكين " .

نافذة و لا يمكن للجهاز التنفيذي الإمتناع عن تنفيذها أو تعطيلها ، و كل عمل من هذا القبيل يعد جريمة يعاقب عليها القانون ( 1 ) .

و من هذا التحليل يمكن إسناد اصطلاح الدولة بالتعويض في الحالة المقرر في المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني إلى تنفيذ إلترام دستوري لا غير ، و قد جاء متأخرا زمنيا و مبتورا عمليا لإفتقاده للنصوص التنظيمية التي تفعله على أرض الواقع .

### ب - 3 - الحلول المقترحة في ظلّ غموض النص .

لا يفوتنا الإشارة إلى أن هذا النص جاء كالصخرة الصماء لا تنفع لشيء ، كون المشرع نص على تحمل الدولة للتعويض عن الضرر الجسماني في حالة انعدام المسؤول عنها ، إلا أنه لم يبين لنا أليات و ميكانزمات تدخل الدولة و دفعها لهذا التعويض و مصدره، و أوقعنا في دوامة تساؤلات غير منتهية منها : هل يتم التقاضي أمام القضاء الإداري ؟ و هنا هل يطبق القاضي الإداري القانون المدني للتحقق من توافر شروط إعمال النص ؟ أم أن المتضرر مطالب قبل ذلك بالتقاضي أمام القضاء المدني و استصدار حكم نهائي منه بتوافر شروط إعمال المادة 140 مكرر 1 ؟ أم أن القاضي القاضي الإداري يكفي للبحث عن توافر هذه الشروط فقط من خلال محاضر الضبطية القضائية ؟ ... .

الغريب في الأمر أن المشرع في مثل هذه المسائل تعود ترك الباب مفتوحا بإحالة المسألة على التنظيم ، إلا أنه في هذا الموضع لم يفعل و أغلق الباب بهذه الصخرة ، و التي تمنع قانونيا تدخله أو

<sup>1</sup> - راجع علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 356 و ما بعدها .

تدخل الجهاز التنفيذي عن طريق التنظيم لتنظيم هذه المسألة عن طريق ( مراسيم تنفيذية ) ( 1 ) ، وبالتالي فلم يبق لكسر هذه الصخرة سوى رجالات القضاء الذين عليهم استغلال هذا النص و العمل في إطاره على تحديد شروط إلزام الدولة بالتعويض من جهة، و طرق تدخلها للتكفل بالتعويض من جهة أخرى ( 2 )

لذلك كله ذهب البعض لإقتراح بعض الحلول ، فمنهم من اتجه به نحو فكرة الصناديق الخاصة ومنهم مختار رحمانى محمد مختار ( 3 ) الذي يقول " و حسب رأيي ، فإن تطبيق هذه المادة يمر دون ريب عبر إنشاء صندوق خاص بالتعويض عن الأضرار الجسمانية التي تخلفها المنتجات المعيبة ، يتم تحديد آليات إخطاره بنصوص لاحقة ، و تدخل الدولة ينحصر في حالات حوادث الإستهلاك الخطيرة التي تمس فئات واسعة في المجتمع ، غير أن تقييد تدخل الصندوق بإثبات أن المضرور لم يساهم في وقوع الضرر قد يستدعي احتمال صدور قرار قضائي مدني نهائي يحسم هذا الشرط لتمكين الصندوق من قبول طلب التعويض " .

و منهم من اتجه به نحو فكرة الخزينة العامة و منهم قادة شهيدة ( 4 ) الذي يقول " كما أنه ليس هناك ما يمنع الدولة بالإضطلاع بدور تعزيز هذه الملاءمة عن طريق إقتطاع مخصصات مالية من الخزينة العمومية ، و هو ما نعتقد أن المادة 140 مكرر 1 قد نصت عليه في تعديل القانون المدني

---

1 - و بالتالي نستبعد ما ذهب إليه البعض من أن " ... صدور النصوص التطبيقية للمادة 140 مكرر كفيل بإزالة هذا الغموض "

2 - راجع محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 207.

3 - محمد مختار رحمانى ، المرجع نفسه ، ص : 201-202 .

4 - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 61 .



الجزائري، بعدما مارسه فعليا في العديد من القضايا و الحالات " رغم أنه في موضع آخر ( 1 ) ،  
تبنى فكرة الصناديق الخاصة ، اللهم إن كان يقصد إقتطاع مخصصات مالية من الخزينة العمومية و  
وضعها في صندوق خاص .

هذا و يمكن التعقيب على الرأي الأول بأنه رأي محترم إلا أنه غير عملي كونه ينتظر صدور  
تنظيم و هذا مستبعد كما أشرنا له سابقا و الحل العملي في نظرنا هو التخاصم أمام القاضي الإداري  
و جعل الخزينة العمومية ( الدولة ) هي الطرف المدعى عليه - وهذا يعني تبني الرأي الثاني من هذه  
الناحية - و القاضي الإداري عند نظره الدعوى يتحقق من توافر الشروط من خلال أوراق الملف  
وخاصة محاضر الشرطة القضائية ، فإن توافرت حكم بإلزام الدولة بدفع التعويض ، و يمكن أيضا أن  
يخاصم المضرور المسؤول المحتمل مدنيا و إن أفضى القاضي المدني لعدم ثبوت مسؤولية المسؤول  
المحتمل و أثبت توافر شروط توافر نص المادة 140 مكرر 1 فإنه يثبت ذلك في حكمه ، الذي يؤخذه  
المضرور و يذهب به إلى القضاء الإداري ليخاصم به الدولة و هو أمر سيسهل من مهمة القاضي  
الإداري الذي سيقصر دوره على تقدير التعويض لا غير، و رغم هذا فيبقى هذا مجرد اقتراح لرأي  
آن.

1 - قادة شهيدة ، المرجع السابق ، ص : 61 .

II - الإختصاص و الآجال .

حتى تقبل دعوى المضرور الهادفة لإقتضاء حقه المتمثل في التعويض عن ما أصابه من أضرار من جراء إستهلاكه أو إستعماله لمنتج معيب مطروح للتداول من قبل منتجه، يجب أن يرفعها أمام جهة قضائية مختصة ( 1 ) ، و في الآجال المقررة قانونا ( 2 ) .

I - جهة الإختصاص .

يمثل الإختصاص عنصرا إجرائيا مهما يتعين الوقوف عنده ، خاصة في النظام القضائي الجزائري المزدوج ، و في ظلّ تعدد محاكمه و تفاوت درجاتها و اختلاف محددات إختصاصها ، ظف إلى ذلك مسألة إذا كان المنتج أجنبيا مطروحا في السوق الجزائرية و الذي يستتبعه إثارة مسألة الإختصاص الدولي ( 1 ) و تنازع القوانين .

A - الإختصاص النوعي .

الأصل العام في منازعات الإستهلاك أنها تدخل في نطاق إختصاص المحاكم العادية، و هي تشمل كل الدعاوى التي يرفعها المتضرر و أشخاص القانون الخاص و حتى المرافق العامة الإقتصادية و التجارية ( 2 ) ، و هذا الإستثناء لا يمنع البتة من تصور فرضية إناطة جهات القضاء

---

<sup>1</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 257 و مابعداها ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 238 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - تنص المادة 32 ف 1 و 3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن " المحكمة هي الجهة القضائية ذات الإختصاص العام و تتشكل من أقسام .  
يمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة .

الإداري ( محاكم إدارية و مجلس الدولة ) ببعض أنزعة المستهلكين في مواجهة المرافق العامة الإدارية في حالة الأضرار الناتجة عن سوء تشغيلها كالمستشفيات و مرافق التعليم بمختلف أطوارها ... و إن كان نادرا ما يحدث ، و من القضايا التي أثرت أمام جهات القضاء الإداري حديثا ، و قبل الإختصاص بها ، القرار الصادر عن مجلس الدولة بتاريخ 20-12-2001 و القاضي في الأمر الإستعجالي بتفريغ حمولة القمح من الباخرة ( دندان ) و تخزينها في أماكن ملائمة تحت مراقبة المصالح التقنية، و بإشهادها بصحة الدعوى المرفوعة من المدعية أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء وهران ( 1 ) .

و ينعقد الإختصاص لجهات القضاء العادي الجزائري ( 2 ) إذا كنا بمناسبة جرم و الذي يقتضي وجود دعوى جزائية تستتبعها دعوى مدنية بالتبعية ، و هذا تطبيقا لنص المادة : 03 من قانون الإجراءات الجزائئية ( 3 ) ، بإعتبار أن المشرع في الأمر رقم 66-156 ( 4 ) ، لم يعالج ( 5 )

= تفصل المحكمة في جميع القضايا ، لا سيما المدنية و التجارية و البحرية و الإجتماعية و العقارية و قضايا شؤون الأسرة و التي تختص بها إقليميا " .

1 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 239 .

2 - و هو الغالب الأعم في نظرنا ، و يرى كريم بن سخرية ( المرجع السابق ، ص : 157 ) أن المحاكم الجزائرية هي صاحبة الإختصاص الأصيل في نظر دعاوى الإستهلاك .

3 - تنص المادة 03 ف 1 من قانون الإجراءات الجزائئية على أنه " يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها " .

4 - الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 49 من السنة الثالثة لعام 1966 م ، الصادرة بتاريخ 21 صفر 1386 هـ الموافق 11 يونيو 1966 م ، ص : 702 و ما بعدها .

5 - بيدوان محمد مختار رحمانى ( المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 166 ) (( قد أخطأ حينما صرح بأن قانون العقوبات - الأمر 66-156 - تطرق للموضوع و أنه ما لبث المشرع أن عدله =

مسألة الغش في التعامل بالسلع و الخداع في طبيعتها و صفاتها الجوهرية أو تركيبتها و التدليس في المواد الغذائية المعدة للإنسان و الحيوان أو في المواد الطبية أو المنتجات الفلاحية أو الطبيعية المخصصة للإستهلاك ، إلا أنه بموجب الأمر رقم 47-75 ( <sup>1</sup> ) أضاف باب جديد : الباب الرابع ، و عنونه ب : الغش في بيع السلع و التدليس في المواد الغذائية و الطبية ، ليتعرض هذا الباب فيما بعد لعدة تعديلات ( <sup>2</sup> ) ، و بعدما كان عدد المواد المجرمة و المعاقبة في هذا الباب عشر مواد من المادة 429 إلى 439 تقلص إلى سبعة مواد مع إضافة مادة جديدة و يتعلق الأمر بالمادة 435 مكرر ، في حين مسّ التعديل و التتميم المواد 429 حتى 435 ، و تمّ إلغاء المواد 436 حتى 439 ، و أنه بموجب القوانين الخاصة الناظمة للإستهلاك فقد أوجد المشرع عدّة جرائم أخرى و رتب عليها عقوبات مالية وأخرى سالبة للحرية، و هاته الجرائم في جملتها قد تستتبعها دعوى مدنية للمطالبة

= بموجب الأمر 47-75 ، و هذا غير صحيح فقانون العقوبات ابتداءً لم يعالج هذا الموضوع و أن بداية المعالجة كانت بموجب الأمر 47-75 بإستحداث الباب الرابع الجديد من المادة 429 إلى المادة 439 .  
<sup>1</sup> - الأمر رقم 47-75 المؤرخ في 07 جمادي الثانية عام 1395 هـ ، الموافق 17 يونيو 1975 م ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 53 من السنة الثانية عشر لعام 1966 م ، الصادرة بتاريخ 20 جمادي الثانية عام 1395 هـ ، الموافق 04 يوليو 1975 م ، ص : 751 و ما بعدها ، المتضمن تعديل الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات .

<sup>2</sup> - هي كما يلي :

- القانون رقم 82-04 المؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1402 هـ ، الموافق 13 فبراير 1982 م ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 07 من السنة التاسعة عشر لعام 1982 م ، الصادرة بتاريخ 22 ربيع الثاني عام 1402 هـ ، الموافق 16 فبراير 1982 م ، ص : 317 و ما بعدها ، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات .

- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 هـ ، الموافق 20 ديسمبر 2006 م ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 84 من السنة الثالثة و الأربعون لعام 2006 م ، الصادرة بتاريخ 04 ذو الحجة عام 1427 هـ ، الموافق 24 ديسمبر 2006 م ، ص : 11 و ما بعدها ، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات .

بالتعويض على أساس المادة 140 مكرر من القانون المدني ، بغض النظر عن محركها ابتداء الذي قد يكون المضرور أو النيابة العامة ، و بغض النظر أيضا عن طريقة تحريكها ، سواء كان عن طريق التكليف المباشر أو الإستدعاء المباشر من قبل النيابة أو المضرور أو عن طريق الشكوى المصحوبة بالإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق من قبل المضرور ( 1 ) .

ب ) - الإختصاص المحلي.

المقصود به هو ولاية جهة قضائية ( محكمة أو مجلس ) للنظر في القضايا التي تقع على الإقليم التابع لها ( 2 ) ، و هنا يختلف الأمر بحسب اختلاف الجهة القضائية المرفوعة أمامها الدعوى ، ما إذا كانت مدنية ( ب - 1 ) أو جزائية ( ب - 2 ) ( 3 ) :

ب - 1 ) - إنعقاد الإختصاص للقاضي المدني .

بما أن المضرور من المنتوجات المعيبة إما يكون مرتبط بالمنتج بعقد ، و إما أن يكون غير مرتبط به أي من الأغيار ، و بما أن لهذا الأخير التمسك بأحكام العقد و المطالبة بالتعويض على أساسه ، كما أن له التمسك بأحكام المادة 140 مكرر من القانون المدني ، و ينبني على هاته التفرقة أنه إن أثر الضرور أحكام العقد فإن الإختصاص ينعقد للمحكمة الواقع في دائرة مكان إبرام العقد أو

1 - أنظر كذلك : محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 636 . 637 ; عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 261 حتى 264 .

2 - سائح سنقوسة ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، نسا و تعليقا و شرحا و تطبيقا ، الطبعة الأولى ، دار الهدى، عين مليلة الجزائر ، 2001 ، ص : 20 .

3 - أنظر أيضا : محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 637 . 638 ; عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 264 265-266 .

تنفيذه ، حتى و لو كان أحد الأطراف غير مقيم في ذلك المكان تطبيقاً لنص المادة 39-3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ( <sup>1</sup> ) ؛ أمّا إن أثر أحكام المادة 140 مكرر من القانون المدني و هو الأفضل له فالإختصاص ينعقد للمحكمة الواقع في دائرة إختصاصها مكان وقوع الفعل الضار تطبيقاً لنص المادة 39-2 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ( <sup>2</sup> ) .

مع الإشارة إلى أن المشرع لم يضع قواعد خاصة بتحديد الإختصاص المحلي بالنسبة للدعاوى الإدارية في هذه المسألة ، و إنّما عمّد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على إحالتنا على القواعد السالفة الذكر ( <sup>3</sup> ) .

---

1 - تنص المادة 39-3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه " ترفع الدعاوى المتعلقة بالمواد المبينة أدناه أمام الجهات القضائية الآتية :

1 - ... ،

2 - ... ،

3 - في مواد المنازعات المتعلقة بالتوريدات و الأشغال و تأجير الخدمات الفنية و الصناعية ، يؤول الإختصاص للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام الإتفاق أو تنفيذه ، حتى و لو كان أحد الأطراف غير مقيم في ذلك المكان " .

2 - تنص المادة 39-2 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه " ترفع الدعاوى المتعلقة بالمواد المبينة أدناه أمام الجهات القضائية الآتية :

1 - ... ،

2 - في مواد تعويض الضرر عن جنائية ، أو جنحة ، أو مخالفة ، أو فعل تقصيري ، و دعاوى الأضرار الحاصلة بفعل الإدارة ، أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار ، " .

3 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 159 .

ب - 2 - ) - إنعقاد الإختصاص للقاضي الجزائري .

بالرجوع لنص المادة 40 و المادة 329 - 1 و 4 من قانون الإجراءات الجزائية فإن  
المشرع وضع بين يدي المضرور مجموعة من المعايير تحدد له الإختصاص الإقليمي الذي تتعقد  
أمامه الدعوى العمومية لتمكينه من المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من المنتوجات  
المعيبة سواء كنا أمام جنحة أو جناية ( ب . 2 . أ ) أم أمام مخالفة ( ب . 2 . ب ) .

ب . 2 . أ ) . التعويض عن جنحة أو جناية .

فالإختصاص منوط بمحكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل  
القبض عليهم ، تطبيقا لنص المادة 329 - 1 ( <sup>1</sup> ) بالنسبة للجنح ، و كذا نص المادة 40 و 40  
مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للجنايات ( <sup>2</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 329 ف 1 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة  
محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم و لو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر  
" .

<sup>2</sup> - بما أن التحقيق وجوبي في الجنايات و بالتالي كل الجنايات تمر بقاضي التحقيق و الذي يتحقق اختصاصه  
المحلي بموجب المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه " يتحدد اختصاص قاضي التحقيق  
محليا بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في اقترافها أو بمحل القبض على أحد  
هؤلاء الأشخاص حتى و لو كان هذا القبض قد حصل لسبب آخر .

و يجوز تمديد الإختصاص المحلي لقاضي التحقيق إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم  
المخدرات و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و جرائم تبييض  
الأموال و الإرهاب و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف " .

و تنص المادة 40 مكرر على أنه " تطبق قواعد هذا القانون المتعلقة بالدعوى العمومية و التحقيق و المحاكمة أمام  
الجهات القضائية التي تم توسيع اختصاصها المحلي طبقا للمواد 37 و 40 و 329 من هذا القانون ، مع مراعاة  
أحكام المواد من 40 مكرر 1 إلى 40 مكرر 5 أدناه " .

ب . 2 . ب ) . التعويض عن مخالفة .

فالإختصاص منوط بمحكمة محل ارتكاب المخالفة أو ببلد إقامة مرتكب المخالفة طبقا لنص المادة 329 - 4 من قانون الإجراءات الجزائية ( 1 ) .

كما تجدر الإشارة أن المحكمة العليا قد أجازت في قرارها المؤرخ في 02-03-1992 رفع طلب التعويض عن الضرر الناشء عن جناية أو جنحة أو مخالفة أمام الجهات القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار حيث جاء في حيثياته " حيث فعلا أنه بمراجعة الحكم المستأنف فيه و القرار المنتقد يتضح أن قضاة الموضوع خالفوا نص المادة 9-3 من : ق . إ . م ( تقابلها في القانون الجديد المادة 39-2 ) إذ أن هذا النص يمنح الإختصاص الإقليمي إلى الجهة القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار ، سواء نشأ هذا الفعل من جناية أو جنحة أو مخالفة أو شبه مخالفة .

و قد ورد هذا الإستثناء مع إستثناءات أخرى بالنسبة للمبدأ القانوني المعروف القائل بأنه يتعين إقامة الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها موطن أو مسكن المدعى عليه و هو المبدأ المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 8 من نفس القانون المذكور آنفا ، " حيث بما أن حادث المرور - الذي يشكل شبه مخالفة - و الذي تضرر منه الطاعن - وقع في دائرة إختصاص محكمة سكيكدة ، فإن هذه الأخيرة كانت مختصة محليا للنظر في قضية الحال و أن قول قضاة المجلس أنه

<sup>1</sup> - تنص المادة : 329 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " و تختص المحكمة التي ارتكبت في نطاق دائرتها المخالفة أو المحكمة الموجودة في بلد إقامة مرتكب المخالفة بالنظر في تلك المخالفة " .



لا يمكن تطبيق المادة 9 من قانون الإجراءات المدنية نظرا لكون أن الحادث هو مجرد حادث مادي ،  
أن هذا التصريح منعدم من أي أساس قانوني " ( 1 ) .

### ج - الإختصاص الدولي .

لقد أدى التطور المذهل و السريع لوسائل النقل و التسويق و التوزيع إلى كثرة الأسواق و تنقل  
السلع و البضائع بشكل سريع ، فالسلعة المنتجة في الصين تجد المواطن في أمريكا و إفريقيا و استراليا  
و أوروبا يستهلكها و يستعملها بعد أيام إن لم نقل بعد ساعات ، و قد يتداولها أكثر من واحد في  
بلدان متفرقة و موزعة عبر العالم بعيدا عن بلد الصنع ، و هذا يعني تزايد المخاطر و انتشارها و من  
ثم تبرز حالات تنازع في القوانين بسبب وجود ما يعرف بسلسلة الإنتاج و التسويق و التوزيع ، مما  
يصعب معه على المتضررين معرفة الجهة القضائية المختصة برفع التعويض أمامها ، و بذلك يحق  
لنا طرح التساؤل بمناسبة طرح منتج أجنبي لمنتوجه المعيب في السوق الجزائرية و يتعرض مستهلكه  
و مستعمله لأضرار ( 2 ) ، فهنا نكون أمام فرضين :

### ج - 1 - حالة وجود فرع للمنتج الأجنبي في الجزائر .

فهنا لا إشكال ، فالإختصاص ينعقد للمحكمة التي يقع بدائرة إختصاصها مقر هذا الفرع أو  
المكتب أو الوكالة التابع للمقر المتواجد في الخارج ، على اعتبار أنها تعد موطننا قانونيا تباشروا من

---

<sup>1</sup> - قرار المحكمة العليا رقم 71216 المؤرخ في 02-03-1992 ، المجلة القضائية ، العدد 03 ، عام 1993 ،  
ص : 40 .

<sup>2</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 160 ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ،  
ص : 246 حتى 248 ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ،  
ص : 170 و ما بعدها .

خلاله جميع الإجراءات القانونية في مواجهة المؤسسة المدعى عليها ، و هذا الحكم أيضا تبناه المشرع المصري في نص المادة 67 - 2 من قانون التجارة الجديد ( <sup>1</sup> ) .

ج - 2 - حالة عدم وجود فرع للمنتج الأجنبي في الجزائر .

وهي الحالة الغالبة ( <sup>2</sup> ) في ظلّ أننا دولة مستوردة أكثر منا دولة منتجة ، و هي الحالة المعروفة بالنزاعات المتجاوزة للحدود ( Les litiges transfrontière ) ، فهنا البرلمان الأوروبي بتاريخ 10-07-2007 صادق على النظام المحدد لقواعد تنازع القوانين المتعلقة بالإلتزامات الغير العقدية و الذي يطلق عليه نظام " روما II = Rome II " و الذي جاء في مادته الثانية الحل و التي نصت على أن " القانون المطبق على الإلتزام الغير عقدي الناجم عن ضرر تسبب فيه منتج يخضع إلى :

- قانون البلد الذي يقيم فيه الضحية إقامة عادية أو معتادة يوم وقوع الضرر إذا تم تسويق المنتج في هذا البلد .

- قانون البلد الذي تم فيه شراء المنتج إذا وقع تسويق المنتج في هذا البلد " ( <sup>3</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 67 ف 4 من قانون التجارة الجديد على أنه " يجوز للمدعي توجيه دعوى مسؤولية المنتج و الموزع أمام المحكمة المصرية التي يوجد في دائرتها للمنتج أو الموزع فرع أو مصنع أو وكالة أو مكتب ، إذا كان مركز أعماله خارج مصر " .

<sup>2</sup> - يرجع إلى محمد مختار رحمانى ، عيب المنتج كسبب منسبء للمسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 47 ، الذي اقترح في إطار الخلاصة التي خرج بها ضرورة التنصيص على الجهة المختصة التي ترفع أمامها الدعوى في حالة عدم وجود فرع أو مكتب للمنتج الأجنبي في الجزائر .

<sup>3</sup> - الإتفاق الأوروبي رقم 864-2007 تاريخ 11 يوليو 2007 المسمى " روما II " .

إلا أنه بالرجوع للتشريع الجزائري فإن المادة 10 و 21 من القانون المدني ( <sup>1</sup> ) وضعتا الحل ، و هو الحل الذي استوحاه المشرع من إتفاقية بروكسل الموقع عليها في 27-04-1968 و المعدلة في سنة 1978 و سنة 1989 و المتعلقة بالإختصاص القضائي و تنفيذ الأحكام في المواد المدنية و التجارية و من ضمنها منازعات الإستهلاك ، و هو ما يعني احتجاب القواعد الوطنية لتتازع الإختصاص القضائي بالنسبة للدول الموقعة عليها ، و إذا ما عينت قواعد الإتفاقية الإختصاص للمحاكم الجزائرية فعلينا الرجوع إلى القواعد المنصوص عليها بشأن الإختصاص المحلي في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المشار لها سالفاً ( <sup>2</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 10 من القانون المدني ( القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20-06-2005 ) على أنه " يسري على الحالة المدنية للأشخاص و أهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم . و مع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في الجزائر و تنتج آثارها فيها إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية ، و كان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل تبينه على الطرف الآخر ، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته و في صحة المعاملة .

أما الأشخاص الإعتبارية من شركات و جمعيات و مؤسسات و غيرها ، يسري على نظامها القانوني قانون الدولة التي يوجد فيها مقرها الإجتماعي الرئيسي و الفعلي .

غير أنه ، إذا مارست الأشخاص الإعتبارية الأجنبية نشاطاً في الجزائر ، فإنها تخضع للقانون الجزائري " . و تنص المادة 21 من القانون المدني على أنه " لا تسري أحكام المواد السابقة - م 10 - إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك ، في قانون خاص ، أو معاهدة دولية نافذة في الجزائر " .

<sup>2</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 246-247 .

2 - الآجال .

إنّ دعوى التعويض عن الأضرار التي تحدثها المنتجات المعيبة لا تكاد تخرج عن الأحكام التي تخضع لها الدعاوى المدنية من حيث وجوب رفعها في آجال قانونية معينة ( 1 ) ، سواء رفعت متصلة بالدعوى العمومية أو منفصلة عنها ، و هذا لحسن إستقرار المراكز القانونية من جهة و عدم تفويت فرصة التعويض عن الضرر من جهة أخرى .

و هنا يجب التفرقة بين فكرتين جوهريتين يؤدي الخلط بينهما إلى عدم إدراك الآجال القانونية المتعين مراعاتها حين رفع دعوى التعويض ( 2 ) :

**الأولى -** فكرة سقوط الحق في الدعوى أو ما يعرف بميعاد التقاضي و المرتبط غالبا بفكرة التقادم ( L'extinction du droit d'action ) .

**الثانية -** فكرة سقوط الحق الأساسي في التعويض و معه مسؤولية المنتج .

( L'extinction du droit substantiel de la réparation ) .

هذا من جهة ، و من جهة ثانية يجب مراعاة حالتين :

**الأولى -** إذا كنّا بمناسبة التقاضي أمام المحاكم المدنية ، أي دعوى مدنية فقط .

---

<sup>1</sup> - راجع : كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 155 حتى 157 ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 228 حتى 237 ؛ و أنظر كذلك : محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 641 . 642 ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك وتأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص 394 . 395 . 396 .

<sup>2</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 229 .

الثانية - إذا كنا بمناسبة التقاضي أمام المحاكم الجزائرية ، أي دعوى مدنية بالتبعية .

كون هاتين التفرقتين ينبنى عنها اختلاف الأحكام المطبقة عليهما .

بالرجوع للقانون الجزائري فإننا نجد لم يتضمن نصا يحدد الإطار الزمني لهذه الدعوى و هذا ما

يعني الرجوع بها و إخضاعها للقواعد العامة ( 2 - ب ) ، و هذا بخلاف القانون المقارن و

بالأخص الفرنسي و المصري منه الذي حدها بأجلين ، أجل للتقادم و آخر للسقوط ( 2 - أ ) .

2 - أ ) - بالنسبة للتشريع المقارن .

سنقصر الكلام على القانون الفرنسي ( 2 - أ - 1 ) ثم القانون المصري ( 2 - أ - 2 ) .

2 - أ - 1 ) - بالنسبة للتشريع الفرنسي .

المشرع الفرنسي فبالإضافة إلى الحكم العام الوارد في نص المادة 2270 - 1 من القانون

المدني ( <sup>1</sup> ) ، فقد خصّ هذه المسؤولية بأجلين :

أولهما - المتعلق بآجال تقادم الدعوى أي سقوط الحق في الدعوى و هو ما نصت عليه المادة

1386 - 17 من القانون المدني ( <sup>2</sup> ) ، و التي تطابق المادة 10 - 1 من التوجيه الأوروبي لسنة

---

<sup>1</sup> - نصت المادة 2270 - 1 على " تسقط دعاوى المسؤولية المدنية غير التعاقدية بمرور عشر سنوات اعتبارا من حصول الضرر أو تفاقمه " .

<sup>2</sup> - نصت المادة 1386 - 17 من القانون المدني على " إن دعوى التعويض المبنية على أحكام الباب الحاضر تتقادم ضمن مهلة ثلاث سنوات اعتبارا من التاريخ الذي علم فيه المدعي أو كان عليه أن يعلم بالضرر، و بالعيب وبهوية المنتج " ، القانون المدني الفرنسي بالعربية ، طبعة 108 لسنة 2012 ، المرجع السابق ، ص : 1459 .  
و جاء نصها بلغتها كما يلي :

1985 ، و المستقاة من نص المادة 6 من اتفاقية ستراسبورغ ، و المحدد بثلاث سنوات ابتداء من تاريخ معرفة ، أو بإمكانية معرفة المدعي للضرر أو العيب و هوية المنتج أي بداية من اطلاع المدعي على العناصر الثلاثة مجتمعة الضرر و العيب و هوية المنتج ، و هذا الأجل يخضع لكافة أسباب الوقف و القطع المنصوص عليها في القانون المدني ( 1 ) .

و الثاني - و هو مستحدث بموجب المادة 1386 - 16 من القانون المدني ( 2 ) ، و المحدد بعشر سنوات من تاريخ طرح المنتج المولد للضرر ، و هي مدة غير قابلة للإيقاف أو القطع أو الإستبعاد إلا في حالة خطأ المنتج و حالة رفع دعوى قضائية من قبل المضرور قبل مرور مدة العشر

= Art. 1386 - 17 :

(( L'action en réparation fondée sur les dispositions du présent titre se prescrit dans un délai de trois ans à compter de la date à laquelle le demandeur a eu ou aurait dû avoir connaissance du dommage , du défaut et de l'identité du producteur )) .

- (A)ndré Lucas , Code civil , 2006 , Op , Cit , p : 812 .

<sup>1</sup> - و هاته المدة التي يطالب بعض الشراح بتطبيقها في القانون الجزائري و منهم : شوقي بناسي ، المرجع السابق ، ص : 32 ; محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 135 ; علي فتاك ، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 48 .

<sup>2</sup> - نصت المادة 1386 - 16 من القانون المدني على " فيما خلا خطأ المنتج ، إن مسؤوليته ، المسندة إلى أحكام الباب الحاضر ، تتقضي بعد عشر سنوات من الوضع قيد التداول للمنتج ذاته الذي سبب الضرر إلا إذا لم يقدم الضحية ضمن هذه المدة دعوى قضائية "

القانون المدني الفرنسي بالعربية ، المرجع السابق ، ص : 1459 .

و جاء نصها بلغتها كما يلي :

Art. 1386 - 16 :

(( Sauf faute du producteur , la responsabilité de celui-ci , fondée sur les dispositions du présent titre , est éteinte dix ans après la mise en circulation du produit même qui a causé le dommage à moins que , durant cette période , la victime n'ait engagé une action en justice ))

- (A)ndré Lucas , Code civil , 2006 , Op , Cit , p : 812 .

سنوات ، وهذا بإعتبار هذه المدة ليست مدة ضمان فقط بل هي مدة مسؤولية كذلك و بالتالي هي مدة سقوط .

2 - أ - 2 ) - بالنسبة للتشريع المصري .

أما المشرع المصري فبموجب المادة 172 من القانون المدني فيفرق بين حالتين :

الأولى - حالة عدم إرتباط الدعوى المدنية بالدعوى الجزائية .

أي أن الدعوى المدنية هنا تستند إلى خطأ لا يخضع لنص تجريمي ، فالتقادم يكون بمرور ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بحدوث الضرر و بالشخص المسؤول عنه أو بخمسة عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار ، و بالتالي هذا النص يختلف عن النص الفرنسي فقط في اسقاط عنصر العيب من عناصر العلم ، تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 172 من القانون المدني ( <sup>1</sup> ) و المادة 67 - 5 من قانون التجارة الجديد ( <sup>2</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 172 ف 1 من القانون المدني المصري على أنه " 1 - تسقط دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بإنقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه المضرور بحدوث الضرر ، و بالشخص المسؤول عنه ، و تسقط الدعوى فيكل حال بإنقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع " .

<sup>2</sup> - تنص المادة 67 ف 5 من قانون التجارة المصري الجديد على أنه " تتقادم دعوى المسؤولية بمضي ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر ، و الشخص المسؤول عنه ، و تسقط هذه الدعوى بإنقضاء خمسة عشر سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع " .

الثانية - حالة ارتباط الدعوى المدنية بالدعوى الجزائية .

أي أن الدعوى المدنية هنا تكون قد نشأت عن جريمة و هي ما تسمى بالدعوى المدنية بالتبعية ، فهي تسقط بسقوط الدعوى الأصلية ، فهما يتحدان في المواعيد ، تطبيقا للفقرة الثانية من المادة 172 من القانون المدني ( 1 ) .

2 - ب ) - بالنسبة للتشريع الجزائري .

و هنا يجب التمييز بين حالة ارتباط الدعوى المدنية بالدعوى الجزائية ( 2 - ب - 1 ) من عدمه ( 2 - ب - 2 ) مع تسجيل بعض الملاحظات حول موقف المشرع من المسألة ( 2 - ب - 3 ) .

2 - ب - 1 ) - حالة عدم إرتباط الدعوى المدنية بالدعوى الجزائية .

إن كنا بمناسبة التقاضي أمام جهة قضائية مدنية ، أي أمام دعوى مدنية فقط ، فالمشرع فلم يحدد آجال خاصة ، و إنما أخضعها للقواعد العامة ، و التي قررت المادة 133 من القانون المدني (2) أن مدة التقادم هي خمسة عشر سنة ( 15 سنة ) من تاريخ وقوع العمل الضار ( فعل المنتج ) ، لا من يوم معرفة العيب أو الضرر أو من يوم معرفة المسؤول عنه ، و هي مدة تخضع للوقف والقطع

<sup>1</sup> - تنص المادة 172 ف 2 من القانون المدني المصري " 2 - على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، و كانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة ، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية " .

<sup>2</sup> - تنص المادة 133 من القانون المدني على أنه " تسقط دعوى التعويض بإنقضاء خمس عشرة ( 15 ) سنة من يوم وقوع الفعل الضار " .



حسب ما هو مقرر في القانون المدني ، و عليه فالمنتج يبقى مهددا بخطر رفع دعوى عليه و لو عن ضرر ناجم عن منتج معيب وضع للتداول منذ مدة قد تفوق مدة صلاحية المنتج المسبب للضرر .

2 - ب - 2 ) - حالة إرتباط المدنية بالدعوى الجزائية .

أما إن كنا بمناسبة دعوى مدنية بالتبعية فإن الأمر يختلف ، فإنه و إن أبقى المادة 10 - 1 من قانون الإجراءات الجزائية ( 1 ) على أجل التقادم خاضعا لنص المادة 133 من القانون المدني المذكورة أعلاه ، إلا أن نفس المادة الفقرة 2 من نفس القانون ( 2 ) تمنع رفع هذه الدعوى أمام الجهات الجزائية بعد إنقضاء أجل تقادم الدعوى العمومية المرتبطة بها .

2 - ب - 3 ) - ملاحظات حول التشريع الجزائري .

و أهم ما يسجل على المشرع في هذا الأمر :

- أنه لم ينص على هذه المسألة رغم أهميتها بخلاف القانون المقارن ،

- أن المنتج يبقى مهددا بخطر رفع دعوى عليه و لو عن ضرر ناجم عن منتج معيب وضع للتداول منذ مدة قد تفوق مدة صلاحية المنتج المسبب للضرر ، و كان الأجدر بالمشرع أن يقيده بميعاد، و أن يبدأ الميعاد من تاريخ وضع المنتج للتداول على غرار ما هو معمول به في الأنظمة المقارنة .

1 - تنص المادة 10 ف 1 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تتقادم الدعوى المدنية وفق أحكام القانون المدني . "

2 - المادة 10 ف 2 من قانون الإجراءات الجزائية على " غير أنه لا يجوز رفع هذه الدعوى أمام الجهات القضائية الجزائية بعد انقضاء أجل تقادم الدعوى العمومية " .

- أن المشرع حدد الأجلين بزمن واحد و هو خمسة عشر سنة بموجب المادتين 133 و 308 من القانون المدني ( 1 ) .

هذا و لم يورد القانون 03-09 مواعيد خاصة يتعين على المضرور مراعاتها .

## الفرع الثاني

### الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج

إن تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج ( 2 ) بإلحاقها بإحدى طائفتي المسؤولية المدنية (العقدية أو التصيرية ) أو القول ما إذا كانت ذات طبيعة قانونية خاصة ، يعد مسألة مهمة للوصول إلى معرفة القواعد القانونية التي تسري على هذا النوع من المسؤولية ( 3 ) ، و أن هذا الأمر كان محل جدل كبير في أوساط الفقه و القضاء ، و هو ما سنحاول بسطه في عنوان الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج من المنظور الفقهي و القضائي ( أولا ) للوصول إلى تحديد طبيعتها في ظلّ النصّ الجزائري من خلال آراء بعض شراحه ( ثانيا ) .

<sup>1</sup> - تنص المادة 133 من القانون المدني على أنه " تسقط دعوى التعويض بإنقضاء خمس عشرة ( 15 ) سنة من يوم وقوع الفعل الضار " .

و تنص المادة 308 من القانون المدني على أن " يتقادم الإلتزام بإنقضاء خمسة عشر سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون و فيما عدا الإستثناءات الآتية " .

<sup>2</sup> - إرجع لمزيد من التوسع إلى : محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص : 76 و ما بعدها ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 287 و ما بعدها ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 99 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 03 حتى 34 ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 99 حتى 155 ؛ مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 233 حتى 236 .

أولاً - الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج من المنظور الفقهي و القضائي .

لقد انقسم الفقه و تبعه القضاء في هذا الشأن إلى ثلاث طوائف ( 1 ) :

### الطائفة الأولى .

ترى أنها مسؤولية عقدية ( 1 ) ، و بالتالي أبقته في إطار الأنظمة القانونية التي كانت معروفة، و اختلف أتباعها فيما بعد في أساسها ، فمنهم من أرجعها إلى الإخلال بالالتزام بضمان العيوب الخفية، و منهم من أرجعها إلى فكرة الإلتزام بالسلامة ، و منهم من أرجعها إلى فكرة الإلتزام بالإعلام ، و منهم من أرجعها لفكرة الإلتزام بضمان المطابقة ... و هي المراحل التي سلكها القضاء الفرنسي في محاولة تطويع نظرية العقد لتغليب هذا الطابع التعاقدية على هذه المسؤولية .

### و الطائفة الثانية .

ترى أنها مسؤولية تقصيرية ( 11 ) ، و أرجعها أصحاب هذا الرأي إلى فكرة الخطأ الشخصي أو الخطأ في الحراسة .

---

<sup>1</sup> - المشرع الفرنسي حسم هذه المسألة بموجب نص المادة 1386 مكرر 11 من القانون المدني و التي نصت على :

Art. 1386 - 11 : (( le producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve :

1- qu'il n'avait pas mis le produit en circulation ;

2 - que, compte tenu des circonstances , il y a lieu d' estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment ou le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement ;

و أما الطائفة الثالثة .

فتتأ بها بعيدا عنهما و تطلق عليها إسم مسؤولية خاصة ( III ) .

#### 1 - الطبيعة العقدية لمسؤولية المنتج .

##### 1 - تحديد فحواها .

مرد هذا الإتجاه هو الإرتكاز على وجود عقد الإستهلاك ( 1 ) ، و إخلال البائع بأحد الإلتزامات الملقاة على عاتقه، و لعل من أهم الإلتزامات التي رتبها المشرع على عاتق المنتج إضافة إلى الإلتزامات التي يربتها العقد في حد ذاته ، إلتزام ضمان العيوب الخفية ( 2 ) في المنتج ، وإلتزام ضمان مطابقة المنتج للمواصفات المصادق عليها بموجب الأحكام التنظيمية و النصوص القانونية أو تلك المتفق عليها في العقد ، و إلتزام ضمان السلامة في المنتوجات الخطرة ( 3 ) ، و هنا اختلف أصحاب هذا الرأي في تحديد الإلتزام الذي يؤدي الإخلال به لقيام هذه المسؤولية ، فمنهم من قال أنها قائمة على أساس الإخلال بالإلتزام ضمان العيوب الخفية ، و منهم من قال بأنها ناتجة عن الإخلال

---

1 - يشترط أن يكون هذا العقد صحيحا و ليس باطلا أو تقرر إبطاله ، و أن يكون الضرر ناشئا عن إخلال المنتج بأحد إلتزاماته التعاقدية .

2 - نظم المشرع أحكام ضمان العيوب الخفية في المواد 379 حتى 386 و نظمها أيضا في القوانين المتعلقة بحماية المستهلك بالقانون رقم 89-02 الملغى في المادة 03-2 و 3 ، و المرسوم رقم 90-266 في المادة 03 ، والقرار الوزاري الصادر في 10-05-1994 ، و غيرها ... .

3 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 03 .

بالتزام ضمان صلاحية المنتج ، و منهم من أرجعها إلى فكرة الإخلال بالتزام ضمان سلامة المستهلك ( 1 ) .

و يذهب أنصار هذا الإتجاه من فقهاء إلى تكييف الإعلانات التي يوجهها المنتج للجمهور على أنها إيجاب عام موجه لجموع المستهلكين المتوقعين ، و بإقبالهم على اقتناء تلك المنتوجات فثمت قبول و عليه يكتمل العقد المفترض .

و لقد سعى القضاء الفرنسي على تجسيد النظرة التعاقدية لهذه المسؤولية من خلال إجرائه تكييفاً و تحويراً عميقاً على النصوص الخاصة بمسؤولية البائع عن العيوب الخفية و بالذات المواد 1643 ( استبعاد المنتج مركز صلاحية اشتراط عدم الضمان ) و 1645 ( التوسع في تفسيرها بتشبيه المنتج بالبائع سيء النية ) و 1646 ( التوسع في التفسير عبارة : المصاريف التي نجمت عن عقد البيع ) ، لتغطي مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة للأشخاص أو الممتلكات و الأموال ، بالإضافة إلى تكييف و تطويع القواعد العامة في المسؤولية العقدية و بالذات المواد 1134 و 1135 و 1150 وهذا كله استثماراً للصياغة العامة والمرنة التي حرص عليها واضعوا تقنين نابليون ( 2 ) .

و سوف لن نخوض في بسط هذه النظرية أكثر من هذا ، و نكتفي بعرض موجز عن النقد الموجه لها في ظلّ أحكام هذه المسؤولية .

1 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 233 .

2 - سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 134 .

2 - تقدير الفكرة .

لم يسلم أنصار هذا التكييف من النقد على اختلاف أساس هذا الإلتزام المخل به من قبل المنتج، و في ذلك يقول مصطفى بوبكر ( <sup>1</sup> ) " و مهما يكن الإلتزام الذي يؤدي الإخلال به لقيام المسؤولية فإنه سيكون قاصرا على أن يقيم أساسا شاملا و جامعا للطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج " ، و يقول قادة شهيدة ( <sup>2</sup> ) " و إذا كان التصور العقدي للنظام الموحد لمسؤولية المنتج قد بدا مقبولا من لدن الفقه و القضاء في فترة ما ، لكنه غدا - و أمام بعض المستجدات - عاجزا عن كفالة الحماية الكافية لضحايا المنتوجات المعيبة " .

و هو الأمر الذي حمله بن سخرية كريم ( <sup>3</sup> ) حينما قال " و إذا كان التصور العقدي لنظام مسؤولية المنتج قد بدا مقبولا عند بعض الفقه و القضاء في فترة ما ، فقد أصبح أمام بعض المستجدات عاجزا عن تحقيق الحماية الكافية لضحايا المنتوجات المعيبة ، و ذلك ما يتجلى من خلال القصور الذي اعترى هذا النظام " .

و يمكن تركيز النقد الموجه لهذا التوجه في ما يلي :

1 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 233 .

2 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 143 .

3 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 79 .

أ - بالنسبة لإعتبار الإخلال بالالتزام ضمان العيوب الخفية هو أساس مسؤولية المنتج العقدية .

يمكن حصر النقد في كون مسؤولية المنتج العقدية لا تقوم إلا بوجود عقد بيع و في حالة إنعدامه تنعدم ، و هو ما لم يكن هدف المشرع من استحداث هذه المسؤولية ، و التي تهدف أساسا لتوفير أكبر قدر من الحماية للمستهلك لا الإنقاص منها و حصرها بمجال و نطاق العقد ، صف إلى ذلك يشترط في العيب أن يكون خفيا و قديما و أن يكون المشتري عالما به ، في حين أن المسؤولية الجديدة لا تتطلب هذا ، و بالتالي فإشترط الخفاء و القدم و العلم هو إنقاص من الحماية التي قصدها المشرع ، و أخيرا و ليس آخرا فالضمان في العيب الخفي مرتبط بأجل السنة من يوم التسليم ، و هي مدة قصيرة قد تضيّع حق المضرور لأنه من ناحية أن آثار العيب و النتائج الخطيرة للمنتج لا تظهر إلا بعد مدة معينة من الإستعمال قد تطول و هو الأمر الذي يقلل من فعالية الحماية التي توفرها تلك الدعوى للمضرور ، و من ناحية أخرى فإن المضرور عادة ما يبدأ بالتفاوض لإجتنب اللجوء إلى القضاء و التي تأخذ مدة أطول من تلك المقررة لهذه الدعوى ، و هذا بخلاف القواعد العامة في المسؤولية بصفة عامة هي 15 سنة ، و أخيرا فإن نطاق ضمان العيوب الخفية يتحدد بالأضرار التي تعيب المشتري ، و هذا بخلاف النطاق الشخصي للمسؤولية الجديدة يشمل المتعاقد و غيره في نفسه و ماله ، و بالتالي هذا التصور لا يستقيم و الطبيعة القانونية الحقيقية لهذه المسؤولية ( 1 ) .

<sup>1</sup> - أنظر : زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 129-130 ; قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 143 حتى 149 ; مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 233-234-235 ; كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 79 و ما بعدها .

ب ) - بالنسبة للتصور القائم على الإخلال بالالتزام السلامة .

هو رأي ( 1 ) يبدو أكثر تطوراً وأكثر فعالية و ملائمة لفكرة المسؤولية و التعويض من التصور السابق ، إلا أنه لم يسلم هو أيضاً من النقد ، من كون هذا التصور أيضاً يشترط وجود عقد ، و بالتالي هي تستبعد المضرورين غير المتعاقدين كما في التصور السابق ، ضف إلى ذلك أنه يمكن استبعادها و التخلص منها بإشترط الإعفاء منها من قبل المسؤول ، و هو شرط جائز و صحيح ، وكذلك هذا الإلتزام عاجز عن تحقيق حماية المضرور بالإرتداد ، و كذا عدم فائدته في الأحوال التي يكون فيها الإلتزام مجرد بذل عناية ( 2 ) .

ج ) - بالنسبة للتصور القائم على الإخلال بالالتزام بضمان المطابقة و الإلتزام بالإعلام .

أما بخصوص تأسيسها على الإلتزام بضمان المطابقة ، فإنه من المعلوم أن قواعد أمره و متعلقة بالنظام العام و بالتالي لا يجوز الإتفاق على مخالفتها و بالتالي فهي بهذا الوصف تجاوز الطبيعة العقدية التي يجوز الإتفاق على مخالفتها و إسقاطها ؛ أما بخصوص تأسيسها على الإلتزام بالإعلام فهو يكون سابقاً للعقد و بالتالي هو بهذا الوصف قد تجاوز الطبيعة العقدية لأنه لا يمكن القول بوجود إلتزام عقدي قبل نشوء العقد الذي يستند إليه ( 3 ) .

1 - أنظر : زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 134 ؛ مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 235-236 ؛ كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 81-82-83 .

2 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 82-83 .

3 - كريم بن سخرية ، المرجع نفسه ، ص : 80-81 .



II - الطبيعة التقصيرية لمسؤولية المنتج.

1 - تحديد فحواها .

تقوم مسؤولية المنتج التقصيرية ( <sup>1</sup> ) حسب هذا التصور على أساس الضرر الناتج عن الإخلال بالإلتزام الذي يفرضه القانون ، و يتعلق الأمر بالإلتزام عدم الإضرار بالغير ، و المقصود بالغير هو من لا يرتبط و المسؤول عن الضرر بأي علاقة أو رابطة عقدية ، كأفراد عائلة المشتري وأصدقائه و ضيوفه ... ، كإصابة شخص بأمراض قلبية جراء الإستعمال المفرط للهاتف النقال .

و هذا التكييف يعطي لهذه المسؤولية نطاقا أوسع للذي هو عليه في المسؤولية العقدية تجاه المشتري ، و تتجلى هذه السعة من حيث الضرر الذي تغطيه بحكم القانون دون حاجة إلى تكييف أو تحوير في القواعد ، و يتجلى أيضا من ناحية التعويض عن الضرر الأدبي و المادي ، و بطلان تحديد المسؤولية أو الإعفاء منها كون قواعدها آمرة و متعلقة بالنظام العام ، و تتجلى أيضا هذه السعة في نطاقها الشخصي من حيث الأشخاص الذين يسأل إلتجاههم المنتج ، و هم الغير الأكثر عددا من المشتري ، و هذا الغير لا يمكن أن يؤسس دعواه إلا على قواعدها ( <sup>2</sup> ) .

2 - تحديد أساسها .

إن تكييف مسؤولية المنتج على قواعد المسؤولية التقصيرية يختلف بحسب ما إذا كانت هذه :

<sup>1</sup> - و التي إعتبر محمد شكري سرور ( ( المرجع السابق ، ص : 78 ) ) أنه " لا مفر من إختيار المسؤولية التقصيرية ، تنظيما موحدا لمسؤولية المنتج ... " .

<sup>2</sup> - سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 216 .

• مسؤولية عن الأعمال الشخصية و بالتالي هي تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات.

• أو مسؤولية عن فعل الأشياء و التي تقوم على أساس موضوعي ، و هكذا ... .

و المضرور هنا له الحرية في إختيار الأساس الذي يستند عليه في دعواه ، و هو لا محالة نص المادة 138 من القانون المدني ، و إن كانت هذه المسألة ليس لها أثر عملي كون المدعي يعطي وقائع و القاضي هو الذي يعطي لها التكييف المناسب .

القضاء الفرنسي أقام بعدها التقصيري إمّا إثبات الخطأ في جانب المنتج طبقا لنص المادة 1382 من القانون المدني، أو إثبات الإهمال في جانبه طبقا لنص المادة 1383 من القانون المدني ، و تساهل فيما بعد في عبء الإثبات أمام الغير فلم يتطلب منه سوى إثبات الضرر ناتج عن العيب ليفترض تلقائيا الخطأ في جانب المنتج ، و هو إفتراض لا يستطيع التخلص منه سوى بإثبات السبب الأجنبي ، و ذهب القضاء الفرنسي إلى أبعد من ذلك بأن أوجد إلتزاما جديدا على عاتق المنتج يتمثل في الإلتزام بالام فيما يخص المنتوجات الخطرة و أن أيّ تقصير بشأنه يؤدي حتما لخطأ أو إهمال المنتج بحقه و إلتزامه بتعويض الغير المتضرر من المنتجات بسبب عدم إلتزامه بهذا الواجب الجديد ؛ أو إثبات الحراسة طبقا لنص المادة 1384-1 من القانون المدني ، و هذا بتشطير الحراسة إلى دائرتين و تجزأتها لمظهرين الأول يسمى بحراسة التكوين و التي يحتفظ بها المنتج و الثاني يدعى حراسة الإستعمال ( 1 ) .

<sup>1</sup> - و هو الموضوع الذي بسطنا الكلام فيه في الفصل الأول من الباب الأول و سنعود لها أيضا بمناسبة المبحث الثاني من الباب الثاني من الفصل الثاني .

وبمناسبة الكلام عن فعل الشيء فإن مسؤولية المنتج تقوم على هذا الإعتبار في حال إخلاله بحراسة التكوين ( 1 ) عندما يطرح منتوجه المعيب فقط ( 2 ) ، و هو ما اهتدى إليه القضاء الجزائري في قرار المحكمة العليا و الذي جاء في حيثيته " حيث أن الأصل في الحراسة هو أنه يجب على الحارس أن يكون له على الشيء سلطات الإستعمال و التسيير و الرقابة ، فالأصل أن يكون حارس الشيء يتمتع بكل هذه السلطات و لكن عندما نقلت حراسة الشيء إلى شخص آخر فتنقل معها تلك السلطات الإستعمال و التسيير و الرقابة ، و قضاة الموضوع أخطؤوا في تطبيق القانون و خاصة المادة : 138 من القانون المدني ، بحيث أن المضرور لما رفع دعواه عما أصابه من ضرر كان هو حارس قارورة الغاز و لم يثبت أنه يوجد عيب في هذه القارورة و بما أنه نقلت الحراسة للمطعمون ضده ، فشركة سونطراك ليست هي المسؤول ، بحيث لم يكن لها عند وقوع الحادث سلطات الرقابة و التسيير و الإستعمال ، و قضاة الموضوع أخطؤوا لما حملوها مسؤولية الحادث وقرارهم جاء ناقص التسبب و يتعين نقض القرار بدون إحالة ، بحيث لم يبق ما يفصل في القضية " ( 3 ) .

---

1 - و التي سنسبب الكلام عنها في المبحث الثاني من هذا الفصل و أثرها في قيام مسؤولية المنتج و الحارس .  
2 - (K)amel Boumediene , la responsabilité professionnelle pour les dommages cause par les produits industriels , R A S J E P N° 2/1993 , p 193 .

3 - القرار المؤرخ في 20-12-1989 رقم الملف 61342 ، و تتعلق القضية بوفاة شخص جراء تسرب الغاز من قارورة غاز فحكم لذويه بالتعويض على حساب شركة سونطراك و أيد مجلس قضاء تلمسان هذا ليتم نقضه بدون إحالة، و يقول الدكتور فيلاي معلقا عليه " يتبين أن القضاة أخذوا بالتفرقة بين حراسة البنية ( التكوين ) و حراسة الإستعمال، فلقد نفوا مسؤولية سونطراك لأن الضحية لم تثبت وجود عيب بالقارورة ، و بالتالي لا تسأل بإعتبارها حارسا للبنية ، و من ثم فتبقى المسؤولية على حارس الإستعمال ، أي الضحية ((علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 225 )) .

III - الطبيعة الخاصة لمسؤولية المنتج .

يرى أنصار ( <sup>1</sup> ) هذا التكيف أنه بالرغم من أن هذه المسؤولية تتقاطع مع النمطين التقليديين للمسؤولية المسؤولية التقصيرية و المسؤولية العقدية فإن الأحكام التي تنهض بها مسؤولية المنتج تأتي أن تندمج كلياً في إحداهما ، و بالتالي فهذه المسؤولية من نوع خاص تحمل أحكاماً من هاتين و تلك وتأت بعض أحكامها التطبيق بمناسبة هاتين المسؤولية أو تلك ، وهو التكيف الذي اهتدى له الكثير من الباحثين و من بينهم زاهية حورية سي يوسف التي ترى أنها " مسؤولية قانونية خاصة ، ليست تقصيرية و لا عقدية، لأن إخضاع المنتجين لمسؤولية موضوعية ذات طبيعة موحدة يحقق هذه المساواة و يقضي على المفارقات غير المقبولة " ( <sup>2</sup> ) ، و تقول في موضع آخر " أن طبيعة المسؤولية التي تضمنتها المادة 140 مكرر تقنين مدني ، هي مسؤولية من نوع خاص ... " ( <sup>3</sup> ) .

و كذا مصطفى بوبكر الذي خلص إلى أن " مسؤولية المنتج هي مسؤولية جديدة بكل المعايير ، و هي مسؤولية قد هدمت في نظرنا كل الأسس التي قامت عليها قواعد المسؤولية المعروفة ، كذلك فهي ليست مسؤولية في إطار القوانين الداخلية فقط ، بل مسؤولية قد ساهم في تشييدها مجموعة الإتفاقيات الدولية ، و هي ليست مسؤولية مدنية فقط ، بل مسؤولية جنائية ، و هي ليست مسؤولية عقدية فقط ، بل مسؤولية تقصيرية كذلك ، و هي ليست مسؤولية شخصية تقوم على الخطأ فقط سواء

<sup>1</sup> - أنظر: زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 290 ؛ كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 85 ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 147-148 ، محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 289 .

<sup>2</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 290 .

<sup>3</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري المسؤولية ، المرجع السابق ، ص : 64 .

كان واجب الإثبات أو مفترض ، يقبل أو لا يقبل إثبات العكس ، و هي مسؤولية قانونية بخلفية إقتصادية واضحة، و هي مسؤولية فردية بعيد إجتماعي ، فهي بذلك قد أخذت نصيبا من كل أنواع المسؤوليات السابقة و استقلت بنظام جديد و بطبيعة خاصة فرضتها العوامل التي أدت إلى ظهورها وهي ما يمكن أن نطلق عليه المسؤولية من نوع خاص ... .

و بالتالي فإن كل بحث عن الطبيعة القانونية لها لا نعتقد أنه سيكون مجديا ما لم يأخذ بعين الإعتبار كل هذه المميزات و الخصائص ... من :

- أنها مسؤولية داخلية و لكن بأبعاد دولية .
- أنها توفر حماية جنائية و مدنية للمضروور .
- أنها مسؤولية عقديّة و تقصيرية في آن واحد .
- أنها حماية وقائية و علاجية .
- أنها مسؤولية قانونية بمسحة إقتصادية .
- أنها مسؤولية طغى عليها التنظيم التشريعي .

و هذا يؤدي إلى نتيجة واحدة أن هذه المسؤولية أكبر من أن تكون مجرد تطبيق من التطبيقات التقليدية لقواعد المسؤولية ، و إنما هي نوع جديد فرضه التطور الصناعي و الإقتصادي الهائل الذي عرفته المجتمعات الحديثة ، و الذي إختصر الزمان و المكان بين الدول ، و جعل السلعة الواحدة قد تنتج في دول مختلفة من العالم ، و قد توزع في دول مختلفة أخرى و من طرف أعداد غير متناهية من المتدخلين ... .

و يبدو أن كل هذه الخصائص هي التي وضعها المشرع في عين الإعتبار أن تنظيمه لمسؤولية المنتج " ( 1 ) .

### ثانيا - الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج في التشريع الجزائري .

لقد اعتبر المشرع الفرنسي على غرار نظرائه الأوروبيين متأثرا بأحكام التوجيه الأوروبي ( 2 ) مسؤولية المنتج مسؤولية قانونية ذات طابع موحد تقصيري ، قائمة على فكرة الإخلال بالإلتزام بالسلامة، و الذي أصبح ينظر له خارج إطار العقد ، و هو نفس التوجه الذي نجاه المشرع المصري بعد صدور قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 ( 3 ) .

و المشرع الجزائري لم يخرج كعادته على تقليد المشرع الفرنسي ، فهو الآخر تبنى الطابع التقصيري لمسؤولية المنتج بإستحداثه للمبدأ العام الذي ضمنه في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني ، و بالتالي يكون المشرع قد استبعد المسؤولية التعاقدية للمنتج بهدف إرساء نظام حمائي للمضمرين ، إلا أنه من السابق لأوانه القول بأن التشريع المدني قد وضع نظام قانوني خاص بهذه المسؤولية و هو الأمر الذي حمله قادة شهيدة حينما توصل إلى " أن التشريع الجزائري يبدو أن الوصول إلى النظرة الموحدة لمسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة - في ظلّه - ما زال أمامها

1 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 250-251-252 .

2 - إتفاقية المجلس الأوروبي و إتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة قد جمعتا المسؤوليتين في تنظيم موحد لغرض تحقيق المساواة بين النظريتين ، بينما اقتصررت إتفاقية لاهاي على المسؤولية التقصيرية .

سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 248-250 .

3 - أنظر أيضا هاني دويدار ، تعليقات على قانون التجارة المصري 99-17 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1999 ، ص : 03 .

وقت لتتجسد بنظام قانوني خاص، ذلك بالرغم من صدور القانون 89-02 الملغى و الذي وضع نظام للمسؤولية الجنائية المترتبة عن طرح منتجات و خدمات معيبة في السوق ، مؤسسا على فكرة الإخلال بالالتزام العام بالسلامة ، و لكن تبقى المسألة تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني ، ذات الطبيعة المزدوجة ( تقصيرية و عقدية ) و تتأسس بالمرّة ، و على غرار المسؤولية الجنائية ، على التزام عام يحوي فكرة الأمان ببعدها الوقائي و التعويضي " ( 1 ) .

و نحن نميل أيضا للتريث في هذه المسألة كون أن البناء القانوني لهذه المسؤولية لم يكتمل بعد نظريا من خلال النصوص و عمليا من حيث التطبيقات القضائية، و التي من خلالها يمكننا البت في الموضوع ، و إن كان يمكن القطع بشيء واحد و هو أن المشرع بهذا النص يكون قد تجاوز النطاق العقدي للمسؤولية .

## المطلب الثاني

### أساس مسؤولية المنتج و طرق دفعها

يعد البحث في أساس مسؤولية المنتج عملية تابعة في البحث عن الطبيعة القانونية لها ، كون أنه تبعا للتكليف المعطى لهذه المسؤولية فإنه يتحدد التوجه في تحديد أساسها ، فمن اعتبرها مسؤولية عقدية فذهب إلى تأسيسها على الإخلال بالالتزام بضمان العيوب الخفية أو فكرة الالتزام بالسلامة أو فكرة الالتزام بالإعلام أو فكرة الالتزام بضمان المطابقة ... ، و من اعتبرها مسؤولية تقصيرية فذهب إلى تأسيسها على فكرة الخطأ سواء كان خطأ شخصيا أو خطأ في الحراسة أو الضرر .

1 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 148 .

و الحقيقة أن البحث عن أساس مناسب و ملائم لهذه المسؤولية ( الفرع الأول ) لابد أن يستشف و يستنبط من خلال أحكامها ، خاصة المتعلقة بطرق دفعها و نفيها ( الفرع الثاني ) ، و التي سكت المشرع عن بيانها و تفصيلها بخلاف ما فعله نظراؤه في التشريعات المقارنة ، و بالتالي هو بطريقة ضمنية أحالنا على القاعدة العامة المتعلقة بالمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء المنصوص عليها في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني .

### الفرع الأول

#### أساس مسؤولية المنتج

إن البحث في التأسيس القانوني لمسؤولية المنتج عن منتوجاته المعيبة ( <sup>1</sup> ) يمثل محورا خصباً و مفضلاً تتجمع حوله الدراسات الفقهية ( <sup>2</sup> ) ، و تراوح الأساس القانوني المقترح للمسؤولية المدنية و مسؤولية المنتج بين فكرة الخطأ ، كون أن المطالبة بالتعويض لا تكون إلا من الشخص الذي انحرف بسلوكه عن السلوك المألوف و ألحق ضرراً بالغير ، و فكرة المخاطر كون أنه من يغرم إذا ألحق ضرراً بالغير حتى و لو كان سلوكه سويًا يوافق السلوك المألوف و المعتاد ، و عليه إرتأينا تقسيم هذا الفرع إلى ثلاث محاور ، نخصص الكلام ( أولاً ) عن فكرة الخطأ ، و ( ثانياً ) لنظرية المخاطر ، بإعتبارهما أساسين قانونيين مقترحين لمسؤولية المنتج فقها و قضاءً ، لنخلص ( ثالثاً ) لتجلي موقف المشرع من المسألة .

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 232 و ما بعدها ؛ كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 88 و ما بعدها ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 287 و ما بعدها ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 150 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع نفسه ، ص : 150 يقول " ... لا يزال البحث في التأسيس القانوني للمسؤولية المدنية يمثل عصب النظام القانوني ، و محورا مفضلاً للنقاشات الفقهية " .



أولاً - فكرة الخطأ كأساس قانوني لمسؤولية المنتج .

لقد اختلف أنصار هذه الفكرة ، فمنهم من قال بأنها تقوم على أساس الخطأ الشخصي ( ١ ) ،  
و منهم من قال أنها تقوم على أساس خطأ في الحراسة ( ٢ ) .

( ١ ) - الخطأ الشخصي كأساس لمسؤولية المنتج .

قدمت و سوّقت فكرة الخطأ و لفترة ليست بالقصيرة كمبرر فني و قانوني لإلقاء عبء التعويض  
على المسؤول عن الضرر ، و استطاعت وقتها ببساطتها و توافقها مع الطابع الحرفي للأنشطة  
الصناعية و الرغبة في عدم إيقاف النمو الصناعي ( ١ ) من بسط سيطرتها على المشهد القانوني  
( ٢ ) ، و عليه سنحاول تبيان مدلولها ( ١ ) للوصول إلى تقديرها ( ٢ ) .

( ١ ) - بيان مضمون الفكرة .

يقصد بها أنه على المضرور من أيّ منتج أن يثبت مسؤولية المنتج بكل عناصرها من خطأ  
و ضرر و علاقة سببية بينهما ، و الخطأ بمناسبة هذه المسؤولية هو مجاوزة الحدود التي يتعيّن على  
المنتج الإلتزام بها حتى لا يلحق الضرر بالآخرين ، و هو يتسع ليشمل الإخلال بالإلتزام من الإلتزامات  
القانونية أو العقدية من جهة و الإلتزام بأمن و سلامة السلعة في كل مراحل الإنتاج و إعداد السلعة

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 151 ؛ و أنظر كذلك كريم بن سخرية ،  
المرجع السابق ، ص : 89 .

<sup>2</sup> - أنظر أيضا مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 236 و ما بعدها .

للتداول ، بما تتضمنه كل هذه العمليات من تصميم و تصنيع و تسويق ، و التي يكون فيها المنتج طرفا في كل عملية من هذه العمليات ( 1 ) .

و المضرور ملزم بإثبات هذا الخطأ بالإستناد إلى المادتين 124-136 من القانون المدني .

و هو ينصب في حالة المسؤولية العقدية على إخلال المنتج بالتزامه بتحقيق نتيجة و في حالات أخرى بعدم بذله العناية و الحرص اللازمين ، بينما ينصب في حالة المسؤولية التقصيرية على إخلال المنتج بالتزامه القانوني بعدم الإضرار بالغير ( عن أعماله الشخصية و أعمال تابعيه ) .

و بالتالي خلاصة فالمضرور مطالب بإثبات انحراف المنتج و من في حكمه في سلوكه ، وعدم توخيه اليقظة ، و الحرص و التبصر الموازي لمثله من المهنيين في مواجهة المستهلك المفتقد للدراية الفنية الكافية .

و يتجلى الخطأ في هذه المسؤولية في مظاهر رائجة و متعارف عليها نذكر منها على سبيل

المثال :

أ - الخطأ في التصميم .

و يعبر عنه باللغة الفرنسية بعبارة : ( Faute dans la conception du prduit ) .

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 162-163 ؛ و أنظر كذلك كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 99 .

هناك جانب من الفقه من يجمع بين الخطأ في التصميم و الخطأ في التصنيع بإعتبارهما يرتبطان أحيانا بمرحلة واحدة غير أن الأمر لا يتعدى تميّز نظري ليس له بعد عملي .

و الخطأ في التصميم مرتبط بتكوين المنتج و الخرائط و الرسومات و المواصفات و التصاميم غير المناسبة ، كإخفاء مخاطر معينة كتصميم صهاريج بنزين تسرب الوقود إلى صندوق السيارة المغلق يؤدي بالسيارة للانفجار ( 1 ) أو التقصير في تزويد المستهلك بأمن كان يحتاج إليه كتركيب جهاز انذار إطفاء غير مناسب ( 2 ) ، أو عدم الإستخدام الكافي للمواد كتصميم سقف سيارة يتحطم بمجرد انقلابها لعدم تحمل درجة قوة الحادث ( 3 ) . . . .

و لعل أن ميدان صناعة الطائرات كان المجال الأنسب لتطبيق هذا النوع من الأخطاء خاصة في الولايات المتحدة الأمريكية ( 4 ) .

#### ب - الخطأ في الصناعة .

و يعبر عنه باللغة الفرنسية بعبارة : ( Faute dans la fabrication du produit ) .

---

1 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 166 هامش رقم : 3 .

2 - قادة شهيدة ، المرجع نفسه ، ص : 166 هامش رقم : 4 .

3 - قادة شهيدة ، المرجع نفسه ، ص : 166 هامش رقم : 5 .

4 - قادة شهيدة ، المرجع نفسه ، ص : 167 ; محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 298 .

و هو مرتبط بتنشئة السلعة و ترتيبها و تحضيرها ، فهو مرتبط بالتصنيع الفعلي للمنتج ، وبالتالي فهو خلل يطرأ خلال مسار الإنتاج ، كإدخال مواد رديئة في تصنيع الفرامل للسيارات رغم أن تصميمها سليم ، و هو الخطأ الشائع .

### ج - الخطأ في التسويق .

أي في مرحلة تجهيز المنتج للتسويق ، و يتحقق عند عرض السلعة للبيع و إن كانت خالية فنيا من الأخطاء السالفة الذكر إلا أنها تتعارض مع التركيب الكميائي للمنتج، و يمكن رد الأخطاء في هذه المرحلة إلى التقصير بموافاة المستعملين بأصول تغليف المنتج ، و قد ترتبط بخطأ في تغليف المنتج أو خطأ في تعبأته و تهيأته ، أو قد يكون متعلقا بقصور في تخزينه و المحافظة عليه ... ، و بدأ يلاحظ أن التقصير في الإعلام يعد محور الأخطاء التي تقع في هذه المرحلة .

و يلاحظ أن الخطأ في التصميم و الخطأ في التصنيع يعدان من العيوب الداخلية ، بينما الخطأ في التسويق أي الخطأ في انعدام الإعلام فيعد عيبا خارجيا ( 1 ) .

### ( 2 ) - تقدير الفكرة .

إنه مع تطور الصناعة و تعقد المنتجات أدى إلى تعقيد أو صعوبة إثبات مسؤولية المنتج بإثبات خطئه الشخصي أو خطأ تابعيه ، و لذا حاول القضاء و بخاصة القضاء الفرنسي بمآزرة الفقه تطويع فكرة الخطأ ، مرة بمحاولة استخلاص الخطأ من ظروف الحادث تارة و تارة أخرى من خرق

<sup>1</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 300 .

المنتج لقواعد المهنة ( التشريعية و التنظيمية و أعراف المهنة ) ، و أحيانا من إخلال المنتج بالتزاماته التعاقدية.

إلا أنه و رغم هذه المحاولات اليايسة من القضاء الفرنسي لمساعدة المضرور لإستنتاج الخطأ من بعض الظروف إلا أن عبء إثبات الخطأ بقي صعبا على عاتق المضرور ( <sup>1</sup> ) ، و الواقع أن هذه الفكرة و الإتجاه منتقد من عدّة أوجه نوجزها فيما يلي ( <sup>2</sup> ) :

أ - أن هذا الإتجاه يعيد المضرور إلى حقبات تاريخية سابقة ، جاهد القضاء الفرنسي لما يقارب القرن من الزمان حتى يتجاوزها ، بل إن إلقاء العبء على المضرور بإثبات أركان المسؤولية من خطأ و ضرر و علاقة السببية هو الذي كان وراء كل الثورة القانونية التي قادها القضاء الفرنسي ، متأثرا في ذلك بالفقه القانوني ، و الذي حتمّ في نهاية المطاف على المشرع الفرنسي و كذا نظيره الجزائري للتدخل و تنظيم هذه المسؤولية .

ب - أنه لو كان أساس مسؤولية المنتج هو المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي أو المادة: 124 من القانون المدني الجزائري ، فما حاجة المشرع لتنظيم هذه المسؤولية(3).

ج - إن الإبقاء على مسؤولية المنتج في نطاق المسؤولية العقدية أرحم بالنسبة للمضرور على الأقل من حيث إمكانية تصور قيامها لمجرد أن يصاب المضرور بضرر، لأن المنتج يكون بذلك قد أخل بتنفيذ إلتزامه العقدي بضمان سلامة المستهلك ، و هو إلتزام بتحقيق غاية ، و هو الإلتزام الذي

1 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 231 .

2 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 228-239-240 .

3 - المشرع الفرنسي نظمها في 18 مادة كاملة ، و المشرع الجزائري نظمها في مادتين .

اهتدى إليه القضاء الفرنسي منذ مدة طويلة لمساعدة المضرور على تجاوز عقبة إثبات الخطأ ، قبل اكتشاف الفقرة الأولى من المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي .

د - أن هذا يخالف نص صريح في القانون المدني الفرنسي و هو نص المادة 1386 مكرر 11 الذي نص صراحة على أنه " يكون المنتج مسؤولاً بقوة القانون ... " ، فهي مسؤولية بقوة القانون، فهي مسؤولية موضوعية ، لا يمكن نفيها لأن قوامها الضرر ، بينما المسؤولية القائمة على أساس الخطأ يمكن نفيها بالطرق المقررة قانوناً .

و نفس الكلام في ظلّ القانون المدني الجزائري الذي سكت وبالتالي أحالنا لنص المادة 138 - 2 من القانون المدني .

هـ - أن هذا أيضا يخالف نص صريح في القانون الجزائري ، ألا و هو نص المادة 140 مكرر 1 و الذي ألزم الدولة بالتكفل بالتعويض دون النظر للخطأ .

وبالتالي تراجعت هذه الفكرة كأساس لمسؤولية المنتج لصالح فكرة الخطأ في الحراسة القريبية منها.

## II - الخطأ في الحراسة كأساس لمسؤولية المنتج .

لقد أثبت التطبيق العملي أن مساءلة المنتج على الخطأ التقصيري قاصرة على تحقيق الحماية الفعالة للمستهلك ، لأن أعمال هذه المسؤولية يتطلب في جميع الأحوال إثبات الخطأ الفني في جانبه ، ممّا يصعب على المضرور مهمة النهوض به في كثير من الأحيان ، خاصة إذا إشتراك في صناعة

المنتج عدد من المنتجين ، و تشعب المسؤولية بينهم ، و كثرة الآلات ، مما ترتب عنها من زيادة الأخطار و صعوبة إثبات الخطأ ( 1 ) .

إلا أن القضاء الفرنسي و كعادته في الإجتهد و تطويع النصوص للحفاظ على مصلحة المضرور، و ضمان حصوله على تعويض، عمّد إلى إكتشاف معنى آخر غير المعنى الذي استقر عليه سابقا بخصوص حارس الأشياء والتي جسدها المشرع الجزائري في نص المادة 138 من القانون المدني (2).

### 1 - التعريف بالفكرة .

إن هذا الحل الذي إهتدى له القضاء الفرنسي إقتبسه من رأي قال به الأستاذ "قولدمان"، " B.GOLDMAN " و الذي يقوم على فكرة تجزئة الحراسة ، و التي يفرق فيها بين نوعين من الحراسة ( 3 ) :

#### أ - حراسة التكوين .

و يعبر عنها باللغة الفرنسية بعبارة : ( **Garde de structure** ) .

و هي التي ترتبط بها المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن عيوب الشيء .

---

1 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص: 230-231.  
2 - مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 240 ، و التي تقابلها في النص الفرنسي المادة 1-1384 و في النص المصري المادة 178 .

3 - راجع أيضا سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 173 و ما بعدها .

ب - حراسة الإستعمال .

و يعبر عنها باللغة الفرنسية بعبارة : ( Garde de comportement ) .

و التي تلحق بها الأضرار الناجمة عن سوء الإستعمال .

و عليه تطبيقا للمعنى المتعارف عليه للحراسة و المقنن في نص المادة 138 من القانون المدني فإنه لا يمكن مساءلة المنتج إطلاقا ، لأن المنتج دائما و أبدا تتحول السيطرة و الحراسة عليه للمستهلك أو المستعمل ، إلا أنه باللجوء لفكرة تجزأة الحراسة ، فإنه أصبح بإمكان مساءلة المنتج على أساس أنه حارس للتكوين ، و لعل أول قضية تمّ فيها تحميل المسؤولية بإعمال هذا الإبتكار الجديد هي قضية أسطوانة غاز الأكسجين المشهورة ( <sup>1</sup> ) ، حيث أنه كما قال قاعة شهيدة تعليقا على هذا الحكم : " فالبيّن إذن أن محكمة النقض الفرنسية قد جعلت المنتج على وجه الخصوص و الموزع أحيانا حارسا لتكوينها، و بالتالي مسؤولا عن الأضرار التي تحدثها منتجاته بسبب عيوبها ، بينما قصرت مسؤولية حائزها عن الأضرار الناتجة عن سوء إستعمالها " .

---

<sup>1</sup> - و ملخص القضية أن شركة باعت إلى أحد عملائها أسطوانات غاز الأكسجين و اثناء التسليم انفجرت و تسببت في إصابة العاملين و اللذين قاضوا الشركة و رفضت دعواهم من قبل محكمة " POITIERS " بحجة إنتقال الحراسة للناقل ، لكن الدائرة المدنية الثانية بمحكمة النقض إعتبرت الشركة حارسة و أنها تبقى محتفظة بحراسة التكوين و الناقل حارس على الإستعمال و بعد إحالة القضية على محكمة " LIMOGES " تم إلزام الشركة بالتعويض على هذا الأساس / قاعة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 123 . راجع أيضا مصطفى بوبكر ، المرجع السابق، ص : 241 .



( 2 ) - تقدير الفكرة.

يرى البعض ( <sup>1</sup> ) أن تحميل المنتج المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتج المعيب رغم عدم ثبوت خطئه ( خطأ مفترض في الحراسة ) يعد تشديدا للمسؤولية عليه، إلا أنه يشكل حافزا له على العناية بالإنتاج و إلى دفعه لإتخاذ الوسائل الكفيلة للوقاية من أضراره ، هذا من ناحية ، و من ناحية أخرى فلا ضرر عليه لتحميله المسؤولية ، لأنه يستطيع التأمين ضدها و إضافة مبلغ التأمين إلى ثمن السلعة الذي يدفعه المستهلك ( <sup>2</sup> ) .

ومع هذا فالفكرة لم تقدم حلا في حالة إنتاج سلعة من قبل منتجين متعددين وجهل الجزء المعيب.

والقضاء الفرنسي كما عودنا في بحثه على الأنسب للمضروب تراجع عن هذا الموقف في قضايا لاحقة و مماثلة ، فلم يعد يقيم هذه التفرقة بين حارس التكوين وحارس الإستعمال ، كما في حكم محكمة " أميان " التي رفضت إحتفاظ منتج المشروبات الغازية بالحراسة التي انفجرت لدى تقديمها للزبون في محل تجاري ، و ألزمت صاحب المحل بالتعويض ( <sup>3</sup> ) ، وهذا لما في هذا الموقف من إعطاء النص فوق ما يطبق ، و توسيع نطاقه دون مبرر ، والذي كان مستساغا في فترة سابقة إلا أنه وفي الوقت الحالي مع تقنين هذه المسؤولية بنصوص خاصة ، فلا مجال للذهاب و تبني هذا الموقف.

<sup>1</sup> - أنظر زاوية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 284 حتى 287.

<sup>2</sup> - أنظر زاوية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع نفسه ، ص : 284 حتى 241 .

<sup>3</sup> - محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص : 20 ، الهامش رقم : 14 .

وعليه انسحبت هذه الفكرة التي لم تعمّر طويلا لصالح فكرة مناقضة لها في المضمون والمصدر.

### ثانيا - فكرة المخاطر كأساس لمسؤولية المنتج.

ويطلق عليها عدّة تسميات منها : تحمل التبعة و نظرية المسؤولية غير الخطئية و نظرية المخاطر و المسؤولية الموضوعية ، و هي كلها تسميات لمصطلح واحد و هو تأسيس المسؤولية من دون خطأ ( 1 ) .

#### ( 1 ) - بيان مضمونها .

نشأت هذه النظرية ( 2 ) في أواخر القرن الماضي بمناسبة حوادث العمل و عدم كفاية قواعد المسؤولية لضمان حق العامل المصاب في التعويض عن الأضرار التي تصيبه من تلك الحوادث، ونمت مع نمو و تطور الصناعة و تطور الآلة فيها و أول من نادى بها الفقيهين " SALILLAES و JOSSERAND " ، و اللذان هاجما فكرة الخطأ بشدة و إعتبراها أثر من أثر الماضي، عندما كانت المسؤولية المدنية تختلط بالمسؤولية الجزائية .

---

<sup>1</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 108 ، و أنظر أيضا قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 179 هامش رقم : 01 ، و الذي يقول " تختلف مسميات النظرية ، فيطلق عليها في الأنظمة الأنجلوأمريكية بالمسؤولية الشئئية ، الموضوعية ، أو غير الخطئية ( Strict liability or liability without fault ) ، أما في أوروبا فتعرف بالمسؤولية الموضوعية ( Objective ) ، و أحيانا بالمسؤولية المؤسسة على المخاطر ( Fondée sur les risques ) ، و في فرنسا بالمسؤولية بدون خطأ ( La responsabilité sans faute ) ."

<sup>2</sup> - و أنظر قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 179 و ما بعدها ؛ كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 108 و ما بعدها ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 305 و ما بعدها .

و تقوم هذه النظرية على أساس الضرر، فلا وزن للخطأ فيها ، و بالتالي فهي تتجاهل تماما سلوك المنتج التي يتحمل تعويض الضرر اللاحق بالمستهلك نتيجة منتوجه المعيب.

و هي تقوم على مبدئين أساسيين هما :

- مبدأ أو قاعدة الغرم بالغنم أو ما يعرف بفكرة المخاطر القابلة للربح .
- فمن ينتفع بشيء عليه أن يتحمل مخاطره .
- مبدأ الخطر المستحدث .

فالمنتج عندما يطرح منتجاته للتداول فإنه يكون قد استحدث خطرا يتحمل بموجبه التعويض إذا

وقع ضرر للغير .

و لقد برر أصحاب هذه النظرية بإعتبارها كأساس لمسؤولية المنتج بما يلي ( 1 ) :

1 ( ) - ليس من العدل إستفادة المشروعات الإنتاجية من فوائد و عوائد و أرباح التطور

التكنولوجي دونما تحملها تكلفة الأضرار الناتجة عن حوادثها ، و لا يمكن التسليم هنا بالفكرة القائلة بأن الضرر هو ضريبة التطور التكنولوجي و التي لا مهرب منها .

2 ( ) - إنه يتعين أن يقع الإلتزام بالسلامة على محدثي المخاطر في المجتمع .

---

<sup>1</sup> - أنظر قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 180 و ما بعدها ; كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 172 و ما بعدها .

3 - إن التخفيف من مسؤولية المهنيين و عدم تحميلهم مخاطر الإنتاج يتنافى و التوجه العام الفقهي و القضائي و القانوني المستقر على العمل على تشديد إلتزامات المنتجين خدمة و تعزيزا لمصالح المضرورين من أضرار المنتوجات المعيبة .

4 - تأثير التطور الإقتصادي الهائل في مجال الصناعة ، و كذا تأثير أفكار المدرسة الإيطالية الموضوعية و مساهمة النزعة المادية ، و تأثير النمط الإشتراكي ، كلها بررت و دفعت بهذا التأسيس .

5 - إن مبادئ الأخلاق و العدالة تأبى أن يبقى المضرور بلا تعويض لضرر أصابه فعلا .

6 - مفاهيم المذهب التاريخي و الذي يرى أن القانون يتطور و تطور البيئة التي يعيش فيها .

## II - تقدير الفكرة .

رغم المحاسن الكامنة في هذه النظرية و الحلول التي أتت بها ، و التي أخذت بيد المضرورين ، إلا أنها لم تسلم من نقد و مآخذ نوجزها فيما يلي ( 1 ) :

1 - أن الأخذ بها يعتمد على فكرة التأمين ، و هذا ما يدفع المنتج إلى إضافة أقساطه في أسعار المنتوجات ، و بالتالي يتحملها المستهلك ، و هو ما يدفعه لقبول المنتج الأقل تكلفة و لو بأمان أقل .

---

<sup>1</sup> - أنظر قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 180184 حتى 186 ؛ كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 176177 ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة، المرجع السابق ، ص : 306 .

( 2 ) - إن الأخذ بها سيؤدي بلا شك إلى شلّ وجود الحياة الإقتصادية و عرقلة همم الأفراد عن ممارسة مختلف أوجه الأنشطة الإقتصادية ، و سوف يؤدي لا محالة أيضا إلى وقف المبادرة الفردية و قتل الرغبة في الإبداع و التطور التكنولوجي ، فهو يؤدي إلى هدم حرية المبادرة الإقتصادية .

( 3 ) - إن تأسيس هذه النظرية بدون خطأ هو في حد ذاته ظلم إجتماعي ، فهي بمثابة إدانة بريء في القانون الجنائي .

( 4 ) - إن هذا الأساس لا يتعلق سوى بالأنشطة المربحة ، و يستبعد من دائرته الأنشطة التي لا تستهدف الربح أو التي يكون فيها الربح مستبعدا .

( 5 ) - إن هذه النظرية تجرد المسؤولية المدنية من مضمونها الأخلاقي ، الذي يقدر السلوك البشري ، و في ذلك فقدان المسؤولية لقوتها و ضياع لمعالمها و مرجعيتها .

### ثالثا - موقف المشرع الجزائري .

المشرع لم يحدد موقفه بصفة واضحة و صريحة من الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية المنتج، كما فعل نظيره الفرنسي في المادة 1386 مكرر 11، و الذي نص صراحة على أنها بقوة القانون، و بالتالي هذا خلق غموضا كبيرا في تحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية<sup>(1)</sup>.

و عليه اختلف الفقه الجزائري فيه على النحو التالي :

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 243 .

( 1 ) - الإتجاه القائل بأنها مسؤولية موضوعية .

ذهب الغالبية العظمى من الشراح إلى القول بأن مسؤولية المنتج في القانون الجزائري تعد مسؤولية موضوعية أي أنها بعيدة عن الخطأ ، إلا أنهم اختلفوا في تأسيسا داخل هذا البيت ، فمنهم من أسسها على المخاطر ( 1 ) و منهم من أسسها على تحمل التبعة ( 2 ) و منهم من اكتفى بأسلوب التعميم ، أي الضرر ( 3 ) .

1 - المخاطر كأساس لمسؤولية المنتج .

من أهم من تبنى هذا الطرح كريم بن سخرية الذي يقول : " ... و بذلك يكون المشرع الجزائري بموجب المادة 140 مكرر قد كرّس نظرية المخاطر كأساس قانوني تبنى عليه مسؤولية المنتج " ، مستندا إلى أنه " بالرجوع إلى نص المادة 140 مكرر نجد أنها لا تشترط لقيام مسؤولية المنتج إثبات الخطأ ، بل تشترط لقيام هذه المسؤولية وجود ضرر نتيجة لعيب في المنتج " ، منتهيا إلى أن المشرع بهذا " قد حقق أمل شريحة واسعة من ضحايا المنتوجات في التعويض " ( 1 ) .

إلا أنه يعود في خلاصة الفصل و يصرح بأن " فكرة الخطأ و إن كان تراجعها كأساس قانوني لمسؤولية المنتج إلا أنه لا يمكن تجاهلها تماما ، و عليه يبدو أنه من الأنسب الدعوة إلى أساس مركب يجمع بين فضائل الفكرتين و تعطى للقاضي سلطة تقديرية يحدد بمقتضاها فيما يعرض عليه من فروض مدى إسنادها إلى فكرة الخطأ أو إلى فكرة المخاطر " ( 2 ) .

1 - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 130-131 .

2 - كريم بن سخرية ، المرجع نفسه ، ص : 133 .

و بالتالي فموقفه ما زال يتأرجح بين فكرتي الخطأ و فكرة المخاطر .

## 2 - تحمل التبعة كأساس لمسؤولية المنتج .

و به قال محمد بودالي حيث قال " لذا نرى اعتبارها مسؤولية موضوعية تقوم على أساس تحمل التبعة و أنها مسؤولية تقوم مهما كانت صفة المصاب ... و مهما كانت طبيعة الأضرار الحاصلة ... " ( 1 ) .

## 3 - الضرر كأساس لمسؤولية المنتج .

وهو الذي جزم به علي فيلالي ( 2 ) حينما قال " ممّا لا شك فيه أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية موضوعية ، و من ثمة فإن سلوك المنتج يكون مستبعدا تماما ، لا حاجة إذن البحث عن خطأ المنتج من عدمه ... و نرى في هذا الشأن أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية موضوعية و ليست مسؤولية شخصية ، حيث يسأل المنتج بسبب الأضرار المترتبة عن عيب المنتج ، و ليس على أساس سلوك المنتج " ( 3 ) .

1 . محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 482 .

2 - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 278 .

3 - و علّق على هذا الرأي مصطفى بويكر (( المرجع السابق ، ص : 243-244 )) بقوله " و لو أننا لا نوافق الأستاذ علي فيلالي فيما ذهب إليه في هذه المسألة ، لأن مقتضى القول أن المسؤولية هي مسؤولية موضوعية ، ألاّ يسمح للمسؤول بنفي المسؤولية عن نفسه و لو بإثبات السبب الأجنبي ، لأن قوامها ليس الخطأ و إنما الضرر ، لأنه في إعتقادنا إذا سمحنا للمنتج أن ينفي المسؤولية عن نفسه بإثبات السبب الأجنبي ، فإننا لا نكون أمام مسؤولية موضوعية ، و إنما نبقى في إطار المسؤولية التقصيرية ، و نسمح للمسؤول أن ينفي المسؤولية عن نفسه ، و ذلك بقطع علاقة السببية، و بإثبات السبب الأجنبي الذي قد يكون خطأ الضحية أو خطأ الغير أو القوة القاهرة ، أو الحادث المفاجيء ، بينما المسؤولية الموضوعية ، فلا ينظر فيها أصلا إلى المخطيء ، و إنما ينظر فيها إلى المضرور ، لأن

و به قال أيضا مصطفى بوبكر ، حينما صرح أن ( 1 ) " هذا ما يدفعنا للقول أن المشرع الجزائري قد كرس - و لأول مرة - الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية في نطاق أحكام القانون المدني " ، و برر إختيار هذا المنحى في أن المشرع بين طرق نفي كل المسؤوليات الواردة في القانون المدني إلا أنه حينما وصل لمسؤولية المنتج لم ينص عليها وبالتالي فهو دليل على إتجاه المشرع على إقامة هذه المسؤولية على الضرر ، إضافة إلى تصريحه الواضح في نص المادة 140 مكرر 1 بهذا الأساس ، و أن هذا الإختيار يضمن ألا نذهب جهود المجتمعات الحديثة و القضاء الفرنسي بخاصة هباء منثورا ( 2 ) .

= أساسها هو الضرر، و مقتضى القول بالمسؤولية الموضوعية أن المضرور يستطيع الحصول على التعويض و لو ثبت بأنه هو الذي ارتكب الخطأ الذي أدى إلى حدوث الضرر " ، و ضرب أمثلة في الهامش على المسؤولية الموضوعية بالمسؤولية في حوادث المرور و الإرهاب ... .

1 - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 252-253-254 .

2 - مصطفى بوبكر ، المرجع نفسه ، ص : 252-253-254

" و ما يدفعنا للقول بذلك مجموعة من الدلائل لعل أهمها :

. أن المشرع لم يبين من خلال المادتين 140 مكر و 140 مكرر 1 كيفية نفي هذه المسؤولية كما هو معهود بالنسبة له في المسؤوليات الأخرى ( 124 حتى 140 ) ... فالمشرع قد درج في كل مرة أن يبين كيفية نفي المسؤولية في كل نوع من أنواع المسؤوليات السابقة ثم جاء لمسؤولية المنتج فلم يبين كيفية نفيها فذاك دليل على إتجاه المشرع على إقامة هذه المسؤولية على الضرر .

. أن المشرع نص صراحة في المادة 140 مكرر 1 على أنه " إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني و لم يكن للمتضرر يد فيه ، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر " .

. أن القول بغير الضرر كأساس لمسؤولية المنتج ما قد يعصف بكل الجهد الذي بذلته المجتمعات الحديثة منذ منتصف القرن التاسع عشر إلى يومنا هذا من محاولات المتكررة لتأمين تعويض للمضرور يجبر به ضرره ، فكما لاحظنا سابقا أن القضاء الفرنسي قضى قرنا من الزمان و هو يجتهد و يطوع النصوص القانونية حتى اهتدى إلى الفقرة الأولى من المادة 1384 و اهتدى إلى فكرة الخطأ المفترض الذي لا يقبل العكس ، ثم فكرة المسؤولية المفترضة ، و انتهاءا بالمسؤولية بقوة القانون " .



( II ) - الإتجاه القائل بأن أساسها الأنسب المزج بين الفكرتين ( الخطأ و المخاطر).

و هو الأمر الذي إنتهى إليه قادة شهيدة ( 1 ) " إن تحليل الأساسين ( الخطأ و المخاطر ) وتقديرهما ، كشف لنا التراجع البين للخطأ ، و ظهور فكرة المخاطر كأساس قانوني و فعال و عادل في المجالات التي تتزايد فيها فرص الإضرار بالغير ، و منها حوادث المنتجات المعيبة ، لكن من دون أن تتحول إلى قاعدة وحيدة و مطلقة لإسناد مسؤولية الصناع و المنتجين عليها ، و يبدو أنه من الأنسب الدعوة إلى أساس مركب يجمع الفكرتين ، و يتحدد للقاضي بحسب ما يطرح عليه من فروض ، مدى إسنادها إلى فكرة المخاطر أو الخطأ " .

و يلاحظ أن الكل متردد فهو في موضع آخر ( 2 ) يصرح بأنها مسؤولية مفترضة حيث جاء في كلامه " تقرير فكرة المسؤولية الموضوعية في مجال حوادث الإستهلاك ، و المسماة في أدبيات المادة 140 مكرر من القانون المدني بالمسؤولية المفترضة ... " ، اللهم إن كان القصد هو أن المسؤولية المقررة في النص هي مفترضة بقوة القانون ، و الدكتور يأمل مستقبلا المزج بين فكرة المخاطر و فكرة الخطأ .

1 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 204 حتى 207 .

2 - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص :

و لقد أورد مبررات لهذا التوجه نوجزها في :

( أ ) - من الصعب أن تتوصل تقنية قانونية واحدة - أي أساس قانوني واحد - لتحقيق مهمة المسؤولية المدنية و المتمثلة في الوقاية و الردع و إصلاح الضرر .

( ب ) - الجمع بينهما يؤدي إلى خلق توازن معقول و مقبول بين مصالح المهنيين و متطلبات المستهلكين .

( ج ) - إن إختلاف مصادر الضرر في مسؤولية المنتج يناسبه تخير الأساس المتوافق مع كل حالة ، فإذا كان العيب في التصميم كان من الأنسب تخير له أساس الخطأ لتشجيع المؤسسات على متابعة البحوث العلمية و تطوير إنتاجها ، و إذا كان العيب في التصنيع فالأساس الملائم هو المخاطر، و إذا كان الضرر ناتجا عن إهمال المنتج في الإفضاء بالصفة الخطيرة للمنتج ، فهنا الخطأ المفترض هو الأساس الأنسب ، و هكذا ... .

( د ) - إرتباط مسؤولية المنتج في القانون المدني بأحكام مختلفة : المادة 124 و 136 و 138، و هذا يعني قيامها على تأسيسات مختلفة .

( هـ ) - إنه حتى التشريعات التي جعلت المخاطر كأساس لمسؤولية المنتج كالتشريع الفرنسي لم يبلغ فكرة الخطأ كأساس لمسؤولية المنتج و أقرها في المواد 1386 - 18 و 1386 - 17 و 1386

- 11 .

III - الإتجاه القائل بأن أساسها مبدأ الإلتزام بالسلامة .

المشرع لم يخرج عن سابقه الفرنسي و أخذ بمبدأ الإلتزام بالسلامة و كان ذلك لأول مرة في قانون 02-89 ( الملغى ) من خلال المادتين 02-03 منه ، ثم أكد ذلك حتى و إن لم يصرح من خلال نص المادة 140 مكرر من القانون المدني ، عندما أقر بأن المنتج يكون مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه إتجاه جميع الأشخاص ، و يقصد بالمنتج المعيب ، هو ذلك المنتج الذي لا يوفر السلامة إتجاه المستهلكين ، أي الذي يخل فيه المنتج بالإلتزام بالسلامة ، و قد تأكد موقف المشرع بإتخاذ الإلتزام بالسلامة كالإلتزام قانوني يقع على المنتج من خلال قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش من خلال نص المادة 09 منه " ( 1 ) ، و بالتالي يعد الإلتزام بالسلامة بهذا المفهوم - هو أكثر من الإلتزام ببذل عناية و أقل من الإلتزام بتحقيق نتيجة - يحقق مصلحة كل من المنتج و الضحية ، فهو يوازن بين حرية المبادرة الفردية و تطوير الإنتاج ، و بين الأمان و عدم المساس بسلامة الأشخاص و الأموال " .

و هو الإتجاه الذي تبناه علي فتاك ( 2 ) .

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 09 من قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش على أنه " يجب أن تكون المنتجات الموضوعة للإستهلاك مضمونة و تتوفر على الأمان بالنظر إلى الإستعمال المشروع المنتظر منها و أن لا تلحق ضرراً بصحة المستهلك و أمنه و مصالحه ، و ذلك ضمن الشروط العادية للإستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين " .

<sup>2</sup> . علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 377 و ما بعدها

( IV ) - الإتجاه القائل بأنها مسؤولية من نوع خاص .

و يرى مصطفى بوبكر ( 1 ) " أن كل الآراء السابقة في إعتقادنا لم تستطع التحرر من النظريات التقليدية في تحديد الأساس القانوني للمسؤولية بصفة عامة و لمسؤولية المنتج بصفة خاصة ، فهي ترى بأن المسؤولية أمّا أن تكون عقدية أو تقصيرية ، و إذا كانت عقدية فهي ناتجة عن إخلال بإلزام عقدي بضمان العيوب الخفية طبقا للمواد 378 و مابعدھا من القانون المدني ، أو الإخلال بالإلزام بالسلامة الذي ابتدعه القضاء الفرنسي في مرحلة من مراحل تطوره ، و إذا كانت غير عقدية ، فهي أمّا قائمة على أساس الخطأ أو قائمة على أساس الضرر ، و إذا كانت قائمة على أساس الخطأ ، فإمّا أن يكون الخطأ واجب الإثبات طبقا للمادة 124 ، أو خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس طبقا للمادة 138، و توزعت آراء الفقهاء بين كل هذه الأسس ، و لكن الملاحظ أن كل إتجاه من هذه الإتجاهات قد واجه انتقادات فيما ذهب إليه من رأي ، بل اكتشف قصوره في الإستجابة لما يتطلع إليه المضرور من حماية من المنتجات المعيبة و الخطيرة التي قد تغزو الأسواق الإستهلاكية دون معرفة منتجها أو حتى مسويقها، و أن بقاء الفقهاء - في إطار بحثهم عن أساس لمسؤولية المنتج - في نفس القواعد التقليدية للمسؤولية لا يسمح لهم بالوصول إلى الأساس الحقيقي لهذه المسؤولية ، و لذلك فإن أيّ بحث جاد للوصول إلى هذا الأساس يمر حتما بالتحرر من القواعد المعروفة للمسؤولية المدنية ، فمسؤولية المنتج هي مسؤولية جديدة بكل المعايير ، و هي مسؤولية قد هدمت في نظرنا كل الأسس التي قامت عليها قواعد المسؤولية المعروفة ، كذلك فهي ليست مسؤولية في إطار القوانين الداخلية فقط ، بل مسؤولية قد ساهم في تشييدها مجموعة الإتفاقيات الدولية ، و هي

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 244 - 245 .

ليست مسؤولية مدنية فقط ، بل مسؤولية جنائية، و هي ليست مسؤولية عقدية فقط ، بل مسؤولية تقصيرية كذلك، و هي ليست مسؤولية شخصية تقوم على الخطأ فقط سواء كان واجب الإثبات أو مفترض ، يقبل أو لا يقبل إثبات العكس ، و هي مسؤولية قانونية بخلفية إقتصادية واضحة، و هي مسؤولية فردية ببعده إجتماعي ، فهي بذلك قد أخذت نصيبا من كل أنواع المسؤوليات السابقة واستقلت بنظام جديد و بطبيعة خاصة فرضتها العوامل التي أدت إلى ظهورها و هي ما يمكن أن نطلق عليه المسؤولية من نوع خاص ... " .

و يبدو أن الدكتور مصطفى بوبكر بعد أن صال و جال من خلال هذا التنظير لم يعط لنا الأساس الجديد الذي يناسب هذه المسؤولية بل رجع بنا إلى ما يعرف بالضرر كأساس لها حينما قال أن ( <sup>1</sup> ) " هذا ما يدفعنا للقول أن المشرع الجزائري قد كرّس - و لأول مرة - الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية في نطاق أحكام القانون المدني " ، أي من خلال هذه المسؤولية الجديدة .

و على خلافه فقد جازمت زاوية حورية سي يوسف بأنها قائمة على قوة القانون حيث جاء في كلامها " إن طبيعة المسؤولية التي تضمنتها المادة 140 مكرر من القانون المدني ، هي مسؤولية من نوع خاص - أي مسؤولية قائمة بقوة القانون - فهي ليست قانونية ، فالقول بذلك لا يميّزها عن نوعي المسؤولية المدنية ، تقصيرية و عقدية ، و هي ليست موضوعية ، بل قائمة على عنصر العيب ،

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 252-253-254 .

فالقول أنها مسؤولية موضوعية ، فهذا يجعلها قائمة على الضرر ، أي يفترض فيها الخطأ ، مما يتعارض مع قصد المشرع " ( 1 ) .

## VI - الأساس المرجح .

و عليه سأبدأ من حيث أنهى مصطفى بوبكر كلامه من أن هذه المسؤولية من نوع خاص يستتبعه أساس خاص يختلف عن الأسس المعهودة في باقي المسؤوليات ، و للوصول إليه يجب أولاً التعقيب على مختلف الإجتهادات السالفة الذكر ( 1 ) للوصول للرأي الذي نراه أقرب للصواب والموافق للنص الموجود و أسباب إستحداثه ( 2 ) .

### 1 - ملاحظات حول الإجتهادات السابقة .

مما لاشك فيه أن الإجتهادات السالفة الذكر كلها تستند إلى حجج و براهين و هي مقبولة مبدئياً ، إلا أننا نسجل عليها الملاحظات التالية :

أ - أن القائلين بأنها مسؤولية موضوعية ، والتي مقتضاها أنها تقوم على أساس الضرر و الشيء المتسبب في الضرر و علاقة السببية بين الشيء المتسبب في الضرر و الضرر اللاحق بالمضرور ، يتناسون حجر الزاوية في هذه المسؤولية و هو ركن العيب الذي اشترطه المشرع و هو الركن الذي يميّزها عن غيرها من المسؤوليات ، و لذا يذهب البعض إلى إقامة هذه المسؤولية على فكرة العيب

---

<sup>1</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري المسؤولية ، المرجع السابق، ص : 64 .

فهو أساسها المميز لها ( 1 ) ، و بالتالي هذه المسؤولية بهذه الشروط و الأركان تجاوز المسؤولية الموضوعية المتعارف عليها .

ب - أن القائلين بأنها مسؤولية موضوعية ، و التي مقتضاها لا يسمح للمنتج من نفي مسؤوليته مطلقا ، حتى بتوافر السبب الأجنبي ( 2 ) ، و هذا مخالف لحقيقة هذه المسؤولية في فرنسا التي منح المشرع بموجب المادة 1386-11 من التقنين المدني للمنتج عدّة وسائل يدرأ بها المسؤولية عن نفسه ، و هو الأمر ذاته في الجزائر حيث أن سكوت المشرع عن تفصيل هذه النقطة هي إحالة منه على أحكام المادة 138 - 2 من القانون المدني و التي تسمح أيضا للمنتج بدفع مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي.

و بالتالي فهي بهذا الحكم تجاوز ما هو مقرر في المسؤولية الموضوعية .

ج - أن القائلين بفكرة المزج ، و بأن هذه المسؤولية و إن كانت تؤسس على فكرة المخاطر أو تحمل التبعة ... فإن الطابع الخطئي لا يفارقها ، و لا يمكن الإستغناء عنه فيها و لو بصفة متسترة ، فإن مقتضى هذا الإتجاه له خلفية القانون الفرنسي الذي يستشف من مواده و خاصة المواد 1386 - 11 و 17 و 18 منه الطابع الخطئي في هذه المسؤولية .

---

<sup>1</sup> - مختار رحمانى محمد ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 300 و ما بعدها ; زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري ، المرجع السابق ، ص : 64.

<sup>2</sup> - كما هو مقرر مثلا الأمر رقم 75-14 ، راجع مصطفى بويكر ، المرجع السابق ، ص : 243 .

إلا أن القانون الجزائري لا ينص على مثل هذه الأحكام التي تجعلنا نستشف الطابع الخطئي في هذه المسؤولية و أبقى الباب مفتوحا ، و بالتالي علينا الإنتظار .

د - إنه بالنظر إلى أن هذه المسؤولية تتطلب إضافة إلى ركني الضرر و علاقة السببية إثبات ركن جديد و هو العيب من جهة ، و من جهة أخرى سمح للمنتج من التخلص من مسؤوليته بعد هذا كله بسبب مخاطر التطور ( إثبات عدم خطئه بصورة مستترة ) فإنه من الأنسب القول بأن هذه المسؤولية الخاصة هي مسؤولية شبه موضوعية ( <sup>1</sup> ) ، و هذا القول أيضا لا يصدق على التشريع الموجود في الجزائر لعدم وجود نص يماثل النص الموجود في فرنسا 1386-11 ف4 من القانون المدني .

## 2 - المسؤولية المفترضة بقوة القانون كأساس مرجح .

إنه بالنظر للملاحظات السالفة الذكر فإنه من المبكر الكلام عن أساس لهذه المسؤولية واستباق الأحداث في ظل شح المشرع في تفصيل أحكامها ، و لكن يمكن الجزم بمسألة واحدة و هي أننا على الأقل سنحافظ كحد أدنى على ما هو مقرر في نص المادة 138 من القانون المدني كأساس لهذه المسؤولية ، بإعتبار أنه النص العام بخصوص هذه المسؤولية في حالة سكوت النص الخاص عن بيان أي مسألة .

---

<sup>1</sup> - راجع محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 291، وهذا الرأي للأستاذ Le Tourneau .



و بالتالي و بصفة مبدئية فهذه المسؤولية هي مفترضة بقوة القانون ( <sup>1</sup> ) قائمة على إثبات أن الضرر ناتج عن عيب في المنتج دون أن يكون لسلوك المنتج الخاطيء أو السوي أي وزن في قيام مسؤوليته ، و ما يؤكد هذا ما جاء في كلمة وزير العدل حافظ الأختام حين عرض مشروع التعديل لأجل المصادقة عليه أمام المجلس الشعبي الوطني و التي جاء فيها " إن مشروع تعديل القانون المدني يأتي في سياق السياسة العامة للدولة ... ، فهو يهدف إلى ملائمة الأحكام الأساسية في القانون المدني الحالي مع الحاضر السياسي و الواقع الإقتصادي للبلاد ... ، و تجسيدا لذلك جاء مشروع هذا القانون للنص على : ... استحداث المسؤولية المفترضة في المنتج عن الضرر الذي يسببه منتوجه الضار و لو لم تربطه بالمضروور أية علاقة تعاقدية ... " .

## الفرع الثاني

### طرق نفي مسؤولية المنتج

إن سكوت المشرع عن تنظيم هذه المسألة رغم أهميتها البالغة ، لهو مدعاة للتساؤل عن مغزى هذا السلوك من قبل مشرعنا ، بالرغم من مصادقته على الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر من جهة و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخرى ، الموقع بفالونسيا في 22-04-2002 ( <sup>2</sup> ) ، و التي تلزم الدول المنظمة بتوحيد تشريعاتها الداخلية المتعلقة بحماية المستهلك وفقا لما تقضي به أحكام هذه الإتفاقية ( <sup>3</sup> ) ، و خاصة و أن كل التشريعات المقارنة

<sup>1</sup> - و هذا بتحفظ على المصطلح الذي أبدينا رأينا فيه سابقا .

<sup>2</sup> - و هذا بموجب المرسوم الرئاسي رقم 159-05 المؤرخ في 27-04-2005 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 31 لسنة 2005 ، ص : 03 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 186 .

الحديثة الدولية منها و الوطنية تصدت للمسألة بشيء من التفصيل ، و عليه سنحاول الإحاطة بهذا الموضوع من خلال بسط الكلام عن طرق دفع هذه المسؤولية من خلال التشريع المقارن ( أولا ) وبالأخص في التشريع الأوروبي و التشريع الفرنسي ، كونهما المصدر التاريخي للنص الجزائري ، بغية الوقوف على موقف المشرع الجزائري منها من خلال آراء الفقه الجزائري الذي حاول تحري مغزى هذا السكوت و المقترحات التي توصل إليها في هذا الشأن (ثانيا) ( 1 ).

### أولا - طرق النفي في النظم المقارنة .

نتناولنا لهذه المسألة من هذا المنظور هو بدافع أملنا في تدخل المشرع لإستدراك هذا النقص مستقبلا و التنصيص عنها ، و الذي جزما لن يخرج عن ما هو مقرر في هذه النظم إجمالا ، و هذا بموجب الإلتزام الملقى على عاتق الدولة الجزائرية كونها صادقت على الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر من جهة و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخرى ، الموقع بفالونسيا في 22-04-2002 و بالتالي أصبحت طرفا فيه و هي ملزمة بتكييف تشريعها وما تطرحه هذه الإتفاقية ، و سنركز على الأسباب التي لا تتقاطع و ما تبناه المشرع من أسباب و وسائل كالسبب الأجنبي مثلا، و عليه فالمقصود بالدراسة هنا هي الأسباب الخاصة ، و التي لا نجد لها نظير في التشريع الجزائري ، و إنما تمّ التنصيص عليها في الإتفاقيات الدولية ( 1 ) و في القوانين

---

<sup>1</sup> - إرجع لمزيد من التوسع في الأنظمة المقارنة إلى : جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 172 وما يليها ; محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص : 84 حتى 91 ; محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص : 472 و ما بعدها .

المقارنة، كالقانون الفرنسي ( II ) ، و توسع فيها القضاء الفرنسي ، و لذا سنذكرها بإيجاز لإتمام الفائدة و التي يمكن لقضائنا أن يفرضها على المشرع بتواتر إجتهاداته في أعمالها .

( 1 - الأسباب الخاصة في الإتفاقيات الدولية .

( 1 - في إتفاقية التوجيه الأوروبي .

لقد نصت المادة 07 من التوجيه الأوروبي رقم 85-374 الصادر في 05-07-1985 على

الدفع التي يمكن للمنتج الإستناد لها لدفع مسؤوليته و حصرتها في ثلاث أسباب وهي ( 1 ) :

- إذا أثبت أنه لم يضع المنتج في التداول .
- إذا أثبت أن العيب الذي أحدث الضرر لم يكن موجودا وقت طرح المبيع و إنما لاحقا .
- إذا أثبت أن المنتج لم يعد للبيع و لا لأي نشاط مهني .

( 2 - في إتفاقية المجلس الأوروبي .

لقد عالجتها في نص المادة 04 و 05 منها و حصرتها في :

- خطأ المتضرر أو مساهمته في الضرر و كذا خطأ تابعيه ( م 04-1 ) .
- عدم عرض المنتج في دائرة التداول ( م 05-1 ) .

<sup>1</sup> - و التي يرى جابر محمد ظاهر مشاقبة ( المرجع السابق ، ص : 173 ) أنها على سبيل الحصر ، أنظر أيضا: محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 624 و ما بعدها ; جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 173 و ما بعدها .

- إثبات أن العيب لم يكن موجودا في وقت عرض المنتج للتداول ، و أن العيب أصابه في وقت لاحق ( م 05-2 ) .

و يلاحظ أن هذه الإتفاقية كرسّت ما جاءت به الإتفاقية السابقة و نصت على السبب الأجنبي كأحد وسائل دفع هذه المسؤولية .

### ( 3 ) - في إتفاقية لاهاي .

لقد سكتت هذه الإتفاقية عن التصدي و معالجة هذا الموضوع .

### ( II ) - الأسباب الخاصة في التشريع الفرنسي .

نص عليها المشرع الفرنسي في المادة 1386 - 11 من القانون المدني ( <sup>1</sup> ) ، وحصرتها في :

---

<sup>1</sup> - Art 1386 - 11 :

(( le producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve :

1° Qu'il n'avait pas mis le produit en circulation ;

2° Que, compte tenu des circonstances , il y a lieu d' estimer que le défaut ayant causè le dommage n'existait pas au moment ou le produit a ètè mis en circulation par lui ou que ce défaut est nè postèrieurement ;

3 ° Que le produit n'a pas été destiné à la vente ou à toute autre forme de distribution;

4 ° Que l'état des connaissances scientifiques et techniques , au moment où a mis le produit en circulation , n'a pas permis de détecter l'existence du défaut ;

5 ° Ou que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire .

Le producteur de la partie composante n'est pas non plus responsable s'il établit que le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel cette partie a été incorporée ou aux instructions données par le producteur de ce produit )) .

Art 1386 - 12 :

(( Le producteur ne peut invoquer la cause d'exonération prévue au 4 ° de l'article 1386-11 lorsque le dommage a été causé par un élément du corps humain ou par les produits issus de celui-ci ))).

1 - الدفع بعدم طرح المنتج للتداول ، و إفتراض المشرع قرينة على إطلاق النتوج للتداول بإرادة المنتج يكون بمجرد تخليه عن حيازته بموجب نص المادة 1386 - 5 و 1386 - 7 ب ( 1 ) .

2 - الدفع بعدم طرح المنتجات للتداول قصد الربح أو لممارسة نشاطه المهني ، أي عدم وجود غرض إقتصادي للمنتوج ، فإذا طرحه لقصد التجارب أو لأغراض شخصية فهو مسؤول على أساس القواعد العامة ( خطأ شخصي ) ( 2 ) .

3 - الدفع بعدم تعيب المنتجات قبل طرحها للتداول ، فإذا أثبت أن المنتج كان خال من أي عيب وقت إطلاق المنتج للتداول أو أثبت أن العيب لحقه بعد طرحه في السوق، انتفت مسؤوليته ( 3 ) .

<sup>1</sup>- Art 1386 -05 :

(( Un produit est mis en circulation lorsque le producteur s'en est dessaisi vogontairement =  
=Un produit ne fait l'objet que d'une seule mise en circulation )) .

Art 1386 - 7 : ( L n° 2006 -406 du 5 avr 2006 ) :

Le recours du fournisseur contre le producteur obéit aux mêmes règles que la demande émanant de la victime lui a été notifiée . ))- v . notes ss. Art . 1386-18 .

أنظر محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 624 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - أنظر أيضا محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع نفسه ، ص : 635 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - أنظر محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع نفسه ، ص : 632 و ما بعدها .

4 - الدفع بالتزام المنتج بعدم مخالفة القواعد الآمرة في القوانين و اللوائح ( نظرية فعل الأمير )

بأن العيب يرجع إلى القواعد التي لم يكن بإستطاعته مخالفتها ( <sup>1</sup> ) .

5 - الدفع بإستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي ( <sup>2</sup> ) .

6 - الدفع بإثبات أن الفعل الضار لا يرجع إلى المستوى الذي كلف به ، و هو ما يطلق عليه

" بإعفاء المنتج للجزء المكوّن " ، وهو ما نصت عليه المادة 5/11-1386 من القانون المدني

الفرنسي ( <sup>3</sup> ) .

ثانيا - موقف التشريع الجزائري من طرق دفع مسؤولية المنتج .

كما سبقت الإشارة له سابقا فالمشرع سكت عن هذه المسألة ، و هو الأمر الذي يجعلنا نبحث

عنها خارجه باللجوء إلى ما هو مقرر القواعد العامة و التي تنحصر في ظلّها في السبب الأجنبي

بمفهوم نص المادة 138 - 2 من القانون المدني ( II ) ، و هذا بعد استجلاء رأي الفقه الجزائري في

المسألة ( I ) ، مع تخصيص فقرة خاصة لتناول فكرة مخاطر التطور و موقف المشرع منها ( III )

---

<sup>1</sup> - أنظر أيضا محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع نفسه ، ص : 636 و ما بعدها ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 408 و ما بعدها ؛ و أنظر على الخصوص لإقتراحه في هذه النقطة ، ص : 422 .

<sup>2</sup> - أنظر محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع السابق ؛ و أنظر أيضا محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 641 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - Art 1386 - 11 :

5 ° Ou que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire .

كونها فكرة حديثة و أسالت الحبر الكثير ، و لكون بعض الشراح يرى أنه بإمكان وضعها في دائرة السبب الأجنبي و تطبق عليها القواعد العامة للإعفاء من المسؤولية في ظلّ التشريع الجزائري ( 1 ) .

#### 1 - موقف الفقه الجزائري .

إن سكوت المشرع عن تبيان طرق و وسائل نفي هذه المسؤولية بخلاف المسؤوليات الأخرى ، دفع بالفقه إلى الذهاب في تفسيره إلى ثلاثة مذاهب ( 2 ) :

#### 1 - المذهب القائل بإعدام وسائل النفي .

لقد فهم بعض الشراح للقانون الجزائري من هذا السكوت أن المشرع أراد بهذا التدليل على إتجاه المشرع لإقامة هذه المسؤولية على الضرر ، و التي مقتضاها ألا يسمح للمسؤول بنفي هذه المسؤولية عن نفسه و لو بإثبات السبب الأجنبي ، فالمضرور يستطيع الحصول على تعويض و لو ثبت بأنه هو الذي ارتكب الخطأ الذي أدى إلى حدوث الضرر ، كما هو جاري العمل به في الأنظمة الخاصة التي قررها المشرع كالمسؤولية الناشئة عن حوادث المرور و غيرها .

و هو الأمر الذي صرح به مصطفى بوبكر ( 3 ) حينما قال " أن المشرع درج في كل مرة أن يبيّن كيفية نفي المسؤولية في كل نوع من أنواع المسؤوليات السابقة ثم جاء لمسؤولية المنتج فلم

---

<sup>1</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 186 ؛ محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 245 يقول " إذن فالمشرع الفرنسي قد أدخل سببا اجنبيا جديدا - يقصد مخاطر التطور - للإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة يخالف المفهوم التقليدي للسبب الأجنبي " .

<sup>2</sup> - ومن أنصار هذا المذهب مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 253.

<sup>3</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع نفسه ، ص : 253.

يبين كيفية نفيها فذاك دليل على إتجاه المشرع على إقامة هذه المسؤولية على الضرر - و الذي مقتضاه - ألا يسمح للمسؤول بنفي المسؤولية عن نفسه و لو بإثبات السبب الأجنبي ، لأن قوامها ليس الخطأ و إنما الضرر " .

## ( 2 ) - المذهب القائل بالرجوع بها للقواعد العامة .

و فهم شراح آخرون ( <sup>1</sup> ) ، أنه في غياب قواعد خاصة تحدد طرق نفي مسؤولية المنتج يبقى السبيل الوحيد هو الرجوع بها للقواعد العامة ، لكن اختلف أنصار هذا المذهب في المقصود بالقواعد العامة هل هي المشار لها في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني ؟ أم المقررة في نص المادة 127 من نفس القانون - و قد بينا الفرق بين النصين - ؟ ، و باقي المبادئ الواردة في التقنين المدني ( <sup>2</sup> ) ؟ .

---

<sup>1</sup> - ومن أنصار هذا المذهب علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 280 ؛ و سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 381 ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 397 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - تقول زاهية حورية سي يوسف أن " لا توجد هناك وسائل خاصة ، و من ثم يمكن الرجوع أيضا إلى القواعد العامة المنصوص عليه في المادة 127 من التقنين المدني ، فعند قيام مسؤولية المنتج ، لا يستطيع نفيها إلا بإثبات السبب الأجنبي المتمثل إما في القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو خطأ الغير أو خطأ المضرور " .  
( ( زاهية حورية سي يوسف ، تعليق على نص المادة : 140 مكرر تقنين مدني جزائري المسؤولية ، المرجع السابق ، ص : 75 ) ) .

و هو نفس الأمر الذي اختاره علي فيلالي حيث قال " في غياب قواعد خاصة تحدد طرق نفي مسؤولية المنتج يبقى السبيل الوحيد هو الرجوع إلى القواعد العامة ... ، و إعتقادنا أن السبيل الوحيد لنفي مسؤولية المنتج هو إثبات السبب الأجنبي طبقا للمادة : 127 مدني " .  
( ( علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 280 ) ) .



3 - المذهب القائل بالرجوع بها لما هو مقرر في التشريع و القضاء الفرنسيين .

و يرى أنصار هذا المذهب أن المشرع نقل حرفياً نص المادة 140 مكرر من القانون المدني ، من التشريع الفرنسي و إكتفى بهذا النص ، و بلد مصدر هذه المسؤولية نظم تشريعها بعض وسائل نفيها و استحدث قضاؤها البعض الآخر ، و لذا وجب الرجوع لهما في هذه المسألة .

و نحن أمام هذا الإختلاف لا يسعنا إلا أن نذكر أن مسؤولية المنتج يمكن إقامتها على أساس المادة 124 ، و على أساس المادة 136 ، و على أساس المادة 138 ، و على أساس المادة 140 مكرر ، و على أساس المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني ، و بالتالي فإن نفي المسؤولية ها هنا يكون بالأخذ بعين الإعتبار هذه الفرضيات ( <sup>1</sup> ) ، و عليه فإن وسائل النفي تختلف بإختلاف الأساس المرفوع على أساسه طلب التعويض :

- فإن كنا بمناسبة المادة 124 و 136 من لقانون المدني فإن وسيلة الدفع تعود بنا لنص المادة 127 من نفس القانون .
- و إن كنا بمناسبة المادة 138 من القانون المدني فإن وسيلة الدفع تعود بنا لنص المادة 138-2 من نفس القانون .
- و إن كنا بمناسبة المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني فإنه لا مجال لدفع هذه المسؤولية .

---

<sup>1</sup> - يقول قادة شهيدة أنه " يتباين الدفع - بأسباب الإعفاء من المسؤولية - بحسب الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية المنتج ، ففي الحالة التي تؤسس على فكرة الخطأ ، يكون المدعى عليه مطالباً بقطع رابطة السببية بين الخطأ و الضرر بإثبات السبب الأجنبي ، أما الفرضية التي تكون المسؤولية مبنية على فكرة المخاطر ، فإن الأمر يشق أمامه ، على إعتبار أن المولد للضرر هنا هو النشاط الخطير " (( قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 188 )) ; إرجع لمزيد من التوسع إلى كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 175 ; زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 330 و ما بعدها .

كون أن التعويض هنا مقرر تلقائياً و تتحملة الدولة بصفتها ضامنة لا مسؤولة ، كما سبق الكلام عنه بإسهاب ( 1 ) .

و إن كنا بمناسبة المادة 140 مكرر من لقانون المدني ، فهنا الإشكال في ظلّ سكوت النصّ إلّا أنه يرجوع لآراء الفقه السالفة الذكر فإن المذهب القائل بالرجوع بالمسألة للقواعد العامة هو المذهب الأسلم و الأقرب للمنطق و التحليل القانوني ، و بالتالي لا يمكن دفع هذه المسؤولية في ظلّ النصّ الحالي كما هو إلّا إثبات السبب الأجنبي بمفهوم نص المادة 138 - 2 من القانون المدني بإعتباره القاعدة العامة في المسؤولية الناشئة عن الأشياء و المنتج في النهاية ما هو إلّا شيء ، والمسؤولية الناشئة عن فعل المنتج المعيب المطروح للتداول ما هي إلّا إستثناء عن المسؤولية الأمّ مسؤولية حارس الشيء .

## II - السبب الأجنبي بمفهوم المادة 138 - 2 ق . م كطريق وحيد لنفي المسؤولية .

يعتبر السبب الأجنبي من الأسباب العامة في القانون المقارن ( 2 ) و في القانون الجزائري (3)، والذي يتقاسم مفهومه في التشريع الجزائري نصين ، نص المادة 127 ( 4 )، و نص المادة 138

1 - إحالة على الصفحة : 294 و بعدها .

2 - إرجع لمزيد من التوسع في الأنظمة المقارنة إلى محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 617 وما بعدها .

3 - يرى محمد شكري سرور (( المرجع السابق ، ص : 85 )) أنه هو السبب الوحيد لدفع هذه المسؤولية .

4 - تنص المادة 127 من القانون المدني على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجيء ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو إتفاق يخالف ذلك " .

2- من القانون المدني ( 1 ) ، و الذي يحوي في طياته ثلاثة أسباب سنحاول شرحها بما لا يفيد التكرار .

فالسبب الأجنبي هو الطريق الوحيد الذي يمكن به دفع المسؤولية التقصيرية بشتى أنواعها إبتداء من نص المادة 124 حتى المادة 140 من القانون المدني ، و أول تطبيق له كان على مسؤولية الحيوان ليمتد بعدها للمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية ، و لقد ورد بشأنه نصين متمايزين نص المادة 127 و نص المادة 138 -1 من القانون المدني ، و السبب الأجنبي على ما استقر عليه الفقه الحديث هو " كل حادث مفاجيء أو موت قاهر أو فعل كخطأ الغير أو المضرور ، يتمسك به الشخص الذي تحققت مسؤوليته قانونا ، ليبيّن أن ما نسب إليه من فعل ليس هو السبب أو على الأقل ليس بالسبب الرئيسي في إحداث الضرر ، و ذلك قصد إعفائه ( جزئيا أو كليا ) من المسؤولية الملقاة على عاتقه، و الذي يتوفر فيه شرط عدم إمكان التوقع و الدفع و شرط أن يكون خارجا عن نطاق هذا المسؤول " .

و من خلال هذا التعريف يمكن استخلاص صور السبب الأجنبي و التي تنحصر في القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء ( 1 ) و خطأ / فعل المضرور ( 2 ) و خطأ / فعل الغير ( 3 ) و التي سنكتفي بذكر ما هو خاص بهذه المسؤولية لكي لا نقع في التكرار .

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 138 ف 2 من القانون المدني على أنه " و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية ، أو عمل الغير ، أو الحالة الطارئة ، أو القوة القاهرة "

1 - القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء .

المشرع و على غرار باقي التشريعات المقارنة وما ذهب إليه الغالبية ( 1 ) إن لم نقل ما أجمع

( 2 ) عليه الفقه و القضاء ، يجعل القوة القاهرة مرادفة للحادث المفاجيء و لا يفرق بينهما ( 3 ) ،

1 - يقول محمد صبري السعدي (( النظرية العامة للإلتزامات ، المرجع السابق ، ص : 117 " و التمييز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء لا يقوم على أساس صحيح ، و لذلك فإن غالبية الفقه الحديث ، لا يميز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، فكلاهما شيء واحد " ؛ و يقول نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم (( المرجع السابق ، ص : 236 )) " و بعد عرض هذه الآراء و ما بها من قصور استقر غالبية الفقهاء و جميع أحكام المحاكم على عدم التمييز بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي ، و ترتيب نفس الأثر على أي منهما " ؛ و يقول ادريس فاضلي (( المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 167 )) " ... هذا هو الرأي الغالب لدى رجال الفقه ... " ؛ و يقول أيضا في الصفحة : 166 " و اختصارا فالسائد لدى الفقه و القضاء اليوم هو التساوي بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي لا من حيث الأثر فقط بل و من حيث المعنى أيضا " ؛ و هو الذي رجحه سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص : 479 .

2 - يقول بسيم خليل سكارنة (( المرجع السابق ، ص : 35 )) ، نقلا عن السنهوري " و يرى السنهوري بحق التمييز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء لا يقوم على أساس صحيح ، و على هذا أجمع القضاء و الفقه " ؛ و هو الذي أورده عبد الرزاق احمد السنهوري (( الوسيط ، المجلد الثاني ، المرجع السابق ، ص : 995 )) ؛ و يقول محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 499-500 )) " لا يفرق كثير من الفقهاء بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء ، بل يكاد ينعقد إجماعهم على ذلك ، إذ يرون فيهما تعبيرين مترادفين لمسمى واحد " ، أنظر أيضا محمود جلال حمزة ، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، المرجع السابق ، ص : 130 ؛ و يقول شنب محمد لبيب (( محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص : 259 )) " يكاد ينعقد إجماع الفقه الحديث على أن القوة القاهرة و الحادث المفاجيء تعبيران يدلان على معنى واحد ، و لذلك فلا محل للتمييز بينهما ، و على هذا تسيير أحكام القضاء إذ تستعمل التعبيرين كمترادفين ... " ؛ و يقول يحي احمد موافي (( المرجع السابق ، ص : 181 )) " إتجاه السائد يرى عدم التفرقة بين القوة القاهرة و الحادث المفاجيء لا من حيث الأثر و لا من حيث المعنى " .

3 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 289 ؛ كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص

: 177 .

ولم يعط تعريف بالرغم من إيراد بعض خصائصها ( 1 ) .

و إفتقاد عنصر أن يكون الحادث خارجيا بأن لا يتصل الضرر بالمنتجات محل المساءلة و لا بالمشروع الصناعي برمته هو الذي دفع القضاء الفرنسي إلى عدم إعفاء المنتج من إلتزامه بالضمان حتى في حالة إثباته لعدم قدرته على كشف العيب ، و لذا يرى بعض الفقه ( 2 ) ندرة وجود تطبيق لها بخصوص مسؤولية المنتجين ( 3 ) ، و هذا راجع أيضا إلى أن ظروف الضرر التي يمكن أن تستثير هذه الفكرة سوف تجعل من تدخل المنتجات في حدوثه أمرا عرضيا ، بحيث أن المضرور نفسه لن يفكر في الرجوع بتعويض على المنتج ( 4 ) .

## ( 2 ) - خطأ / فعل المضرور .

و هنا يجب التمييز بين المسؤولية القائمة على أساس المادة 138 من القانون المدني و التي تستلزم صدور فعل من المضرور و يستوي فيها الفعل الخاطيء مع الفعل غير الخاطيء ، و بين المسؤولية المقامة على أساس المادة 124 و 136 من القانون المدني و التي تستلزم أن يكون الفعل خاطئا .

---

<sup>1</sup> - إرجع لمزيد من التوسع في الأنظمة المقارنة إلى محمد شكري سرور ، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، الطبعة الأولى ، 1983 ، المرجع السابق ، ص : 90 و ما يعدها ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك وتأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 399 . 400 . 401 .

<sup>2</sup> - و منهم محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص : 90 .

<sup>3</sup> - إرجع لمزيد من التوسع في الأنظمة المقارنة إلى محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص : 85 و ما يعدها

<sup>4</sup> - عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 277 .

و يستنتج من نص المادة 177 من القانون المدني ( <sup>1</sup> ) أن مساهمة المضرور في حدوث الضرر له أهمية في تحديد مقدار التعويض و تقاسم المسؤولية مع المنتج .

و إختلف الفقه في تحديد مفهوم هذا الخطأ ، فذهب جانب منه إلى أن الخطأ الذي يؤخذ به هو الخطأ الفادح و الجسيم ، و ذهب البعض الآخر إلى أنه يؤخذ به إذا إرتقى لدرجة القوة القاهرة من حيث عدم إمكانية توقعه و القابلية لدفعه ، و إن كان هذا الخلاف الفقهي يفتح الباب أمام القاضي لإعمال سلطته التقديرية المطلقة ، فإنه يجب عليه الإستدلال على بعض مظاهر هذا الخطأ المعفي من المسؤولية ( <sup>2</sup> ) ب :

أ - الإستعمال الخاطيء للمنتج ( <sup>3</sup> ) .

ب - عدم التحقق من صلاحية السلعة قبل إستعمالها .

ج - إستعمال المنتج بعد إنقضاء التاريخ المحدد لصلاحيته ( <sup>4</sup> ) .

د - إستعمال السلعة في وقت غير مناسب .

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 177 من القانون المدني على أنه " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض ، أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد إشتراك في إحداث الضرر أو زاد فيه " .

<sup>2</sup> - أنظر سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 282-283-285-286 .

<sup>3</sup> - أنظر نقض فرنسي بتاريخ 05-02-1985 و 05-05-1964 .

<sup>4</sup> - أنظر نقض فرنسي بتاريخ 04-12-1950 .

و خطأ المضرور إن وجد فإن أثره لا يخرج على إحدى الفرضيات الثلاثة ( 1 ) :

أ - أن يستغرق خطأ / فعل المنتج خطأ / فعل المضرور : فهنا لا تدفع المسؤولية .

ب - أن يستغرق خطأ / فعل المضرور خطأ / فعل المنتج : فهنا تنتفي المسؤولية .

ج - حالة إحتفاظ كل منهما بذاتيته المستقلة و هي ما تعرف بصورة : الخطأ المشترك:

فهنا كل يتحمل تبعات خطئه بقدر إسهامه في وقوع الحادث ، و هذا ما قننته إتفاقية المجلس

الأوروبي في المادة 04 منها ، و هو ما يتناسق مع ما هو مقنن في المادة 177 من القانون المدني.

و هذا السبب قننه المشرع الفرنسي في المادة 1386 - 13 كسبب معفي أو مخفف من

المسؤولية ( 2 ) ، و هو نقله من المادة : 82-2 من التوجيه الأوروبي ، و الذي يكون معفيا في

رأي بعض الفقه الفرنسي إذا إرتقى لمرتبة القوة القاهرة و مخفف لها حينما لا يصل لهذه الدرجة .

( 3 ) - خطأ / فعل الغير .

فهنا أيضا يجب التفرقة بين مصطلحي ( الفعل ) و ( الخطأ ) كما في الصورة السابقة.

<sup>1</sup> . أنظر في هذا الشأن علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق، ص : 402 . 403 .

<sup>2</sup> - Art 1386 - 13 :

(( La responsabilité du producteur peut être réduite ou supprimée , compte tenu de toutes les circonstances , lorsque le dommage est causé conjointement par un défaut du produit et par la faute de la victime ou d'une personne dont la victime est responsable )) .

و صفة الغير هنا تنسحب على كل شخص من غير المتضرر و المدعى عليه ، و كذا من يسألون عنهم قانونا أو إتفاقا .

و بمناسبة هذه المسؤولية تظهر صعوبة تطبيق هذه الصورة في ظلّ كثرة المتدخلين القبليين والبعديين في عملية الإنتاج و التسويق وصولا للمستهلك أو المستعمل ( 1 ) .

و يظهر أثر هذه الصورة في فرضيات ثلاث هي :

أ - أن يستغرق خطأ / فعل المنتج خطأ / فعل الغير : فهنا لا يمكن دفع المسؤولية .

ب - أن يستغرق خطأ / فعل الغير خطأ / فعل المنتج : فهنا تنتفي المسؤولية .

ج - حالة الخطأ المشترك : فهنا يعتبر كل منهما مساهما في إحداث الضرر بقدر معين ، يترك للقاضي تحديده في ظلّ ظروف و ملابسات الحادث .

و من أمثله القضائية :

- إهمال من يقوم بتخزين مشروبات غازية في أماكن ساخنة فتتفجر ( 2 ) .

1 - إرجع لمزيد من التوسع في الأنظمة المقارنة إلى محمد شكري سرور ، المرجع السابق ، ص : 88 و ما بعدها ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 403 . 404 .

2 - أنظر نقض فرنسي في 20-10-1964 .



- عدم مسؤولية منتج الدواء في حالة عدم تفقد الدواء من قبل الطبيب أو الممرض من فساده قبل إعطائه للمريض ( 1 ) .

### III - موقف المشرع الجزائري من فكرة مخاطر التطور كسبب معفي

و يعبر عنها باللغة الفرنسية بعبارة : ( Risque de développement ) .

و تعد هذه الفكرة ذات نشأة قضائية ( 2 ) و رغم حداثة النسبية ( 3 ) فإنها مثار جدل فقهي و قضائي و تشريعي ، و يعد إدخالها في القانون المقارن كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية ثورة جديدة في مفهوم السبب الأجنبي ، و عليه سنعتمد و بعجالة لتحديد ماهيتها ( 1 ) و تطبيقاتها العملية ( 2 ) و ضوابطها و نطاقها الزمني و المكاني و الموضوعي و مدى تبني التشريعات الحديثة لها ( 3 ) و مدى اعتبارها تطبيقا من تطبيقات القوة القاهرة من عدمه ( 4 ) ومدى إمكانية تغطيتها بالإستعانة بتقنية التأمين ( 5 ) .

1 - أنظر نقض فرنسي في 10-07-1972 .

2 - علي فتاك ، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 44 .

3 - يقول علي فتاك (( تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 43-44 )) " لم ينص المشرع الجزائري على أحكام خاصة بحالات دفع المسؤولية ، إلا أنه هذه الأخيرة يمكن ردها إلى ثلاث أنواع تقليدية و إلى سبب رابع حديث : و الذي يتجسد في مخاطر التطور العلمي" ; زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 360 ; راجع أيضا عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 299 .

1 - ماهية فكرة مخاطر التطور .

يطلق على هذه الفكرة اصطلاح مخاطر التطور العلمي ( <sup>1</sup> ) أو مخاطر النمو ( <sup>2</sup> ) ، و أشار له الدكتور قادة شهيدة تحت عنوان " دفع الحالة الفنية " ( <sup>3</sup> ) و أورده المشرع الجزائري تحت تسمية " مخاطر التقدم التقني و / أو التكنولوجي في نص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 97 . 37 ، ومهما يكن من أمر التسمية ، فإننا نجد أن المشرع أشار إلى مخاطر التطور العلمي في موضع بشكل صريح ( <sup>4</sup> ) ، و في موضع يشتهه في إشارته إليها ( <sup>5</sup> ) ، و في موضع ثالث إشارة من طرف خفي ( <sup>6</sup> ) .

- 1 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 360 و ما بعدها .
- 2 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 309 .
- 3 - قادة شهيدة ، المرجع نفسه ، ص : 309 .
- 4 . يقول علي فتاك (( حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 408 . 409 )) " و يتعلق بتركيب مواد التجميل و التنظيف البدني من خلال نص المادة : 9 من المرسوم التنفيذي رقم : 97 . 37 ، غير أنه لم يرتب عليها إلا أثرا خاصا تمثل في إمكانية تعديل ، عند الحاجة ، قائمة المواد المرخص باستعمالها أو المحظور أستعمالها في صنع مواد التجميل و التنظيف البدني ، و عليه ، فإنه يتعذر علينا من جهة أولى هذا النص كقاعدة عامة تسري بخصوص جميع المنتجات ، من جهة ، و من جهة أخرى يترتب على هذا الطرف إعفاء المتدخل من المسؤولية الناتجة عن عيب المنتجات " .
- 5 . يقول علي فتاك (( حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 409 410 )) " فيبدو لنا أنه لا يمكن القول بأخذ المشرع بفكرة المخاطر التطور العلمي بناء على تبنيه لمصطلح " مخاطر " بموجب المادة : 2 من القانون التنفيذي رقم : 89 . 02 ( الملغى ) ، أو " الخطر " بموجب المادة : 3 من المرسوم التنفيذي رقم : 90 . 266 ... " .
- 6 . يقول علي فتاك (( حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 410 )) و يظهر " عندما استوجب بمقتضى المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 91 . 04 ضرورة الإلمام بأعراف الصنع الجيدة ن فإستخدام المشرع لفظ " الجيدة " و بشكل مطلق من حيث الإقليم لنعنت " أعراف الصنع " يفيد أن المشرع لا يكتفي بالأعراف العادية ، ممّا يشير إلى المعرفة العلمية العالمية و في حدها الأعلى " .

إن مصطلح مخاطر التطور ( Risque de développement ) ، لم يكن متداولاً بين رجال القانون في فرنسا إلا بعد عام 1970 ، و ظهر لأول مرة خلال المناقشات التي سبقت اتفاقية ستراسبورغ، إلى أن أصبح استعماله شائعاً بعد صدور التوجيه الأوروبي عام 1985 .

و في الواقع يستعمل المصطلح خطأ للدلالة على وجود خلل أو عيب في منتج معين ، لم يتمكن من اكتشافه عند طرحه للتداول بسبب أن حالة المعارف العلمية و التقنية لم تسمح بذلك .

بينما يرى الأستاذ ( Ph . Le Tourneau ) أن عبارة " مخاطر التطور " تعد غير ملائمة ، لأنه ليس الخطر " Risque " هو الذي يؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية و لكن العيب الغير معروف عند الطرح في التداول ( 1 ) .

و المقصود بها تلك المخاطر التي لا يمكن إكتشافها إلا بعد طرح المنتجات في التداول ، والسبب سرعة التطور العلمي في إستحداث المنتجات أو طرق معالجتها ، و التي لا يدرك العلم آثارها إلا في وقت لاحق ( 2 ) .

أو هي كشف التطور العلمي و التكنولوجي عن عيوب وجدت في منتجات عند إطلاقها في التداول ، في وقت لم تكن حالة العلم و التقدم التكنولوجي أو الفني تسمح بإكتشافها ( 3 ) .

1 - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 238 .

2 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، 2011 ، المرجع السابق ، ص : 360 .

3 - علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 44 .

أو هي تعيب المنتج التي لم يستطع المنتج أو من يعتبر منتجا أن يكتشفه و لا أن يتجنبه بسبب أن حالة المعرفة العلمية والفنية المتاحة له لحظة طرح منتوجه للتداول لم تسمح له باكتشاف العيب ( 1 ) .

أو هي أن المنتج أو من يلحقه لم يكن له ليكشف العيب أو يتجنبه ، بسبب أن حالة المعرفة الفنية و العلمية المتوفرة وقت طرح المنتج للتداول لم تسعفه في ذلك، و النتيجة هي دفع مسؤوليته (2) .

أو هي عدم المعرفة العلمية و التقنية التي تمكن المنتج من الوقوف على حالة المنتج وقت تداوله، و بالتالي عدم القدرة على الإحاطة بمخاطره ( 3 ) .

أو هي كما عرفته محكمة العدل الأوروبية حين نظرها النزاع القائم بين السوق الأوروبية وبريطانيا بتاريخ 1997-05-29 بشأن تحديد مخاطر التطور العلمي بقولها " إن مخاطر التقدم العلمي يقصد بها المعرفة العلمية و التكنولوجية على مستوى العالم و ليس على مستوى دولة معينة ، أو بصدد قطاع صناعي أو إنتاجي معين " .

---

1 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 360 .  
2 - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 309 ؛ قادة شهيدة ، فكرة مخاطر التطور  
رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية ، دراسات قانونية ، العدد 02 لعام 2005 ،  
ص : 52 .

3 - محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع السابق ، ص : 77 .

2 - تطبيقاتها العملية .

لقد وجدت أحداث في الماضي تبرر هذه الفكرة ، و لعل أهمها :

أ - إكتشاف مرض جنون البقر في الأبقار الأوروبية بعد سنوات طويلة من استخدام الأعلاف التي استخدمت في إنتاجها تكنولوجيا خلط العلف العادي بمخلفات الحيوانات المذبوحة ( <sup>1</sup> ) ، أي بسبب جرثوم أو هرمون النمو ( Hormones de croissanc ) ( <sup>2</sup> ) .

ب - تلوث مشتقات الدم الصناعية التي استخدم لإنتاجها خلط الدم الطبيعي بالمشتقات الصناعية و التي نجم عنها إصابة العديد من الأشخاص بفيروسات متنوعة لم تكن قد اكتشفت وقت إنتاجها مثل فيروس الإيدز و فيروس الكبد ( Hépatite C ) ( <sup>3</sup> ) .

ج - ما حدث خلال سنوات 1980 و 1990 عند ظهور أولى الإصابات بمرض الإيدز نتيجة الدم الملوث و الآثار المترتبة على ما يعرف بمرض Creutz Feld - jacob ( <sup>4</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 361 .  
<sup>2</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 239 .  
<sup>3</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 361 .  
<sup>4</sup> - محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 239 .

د - الأضرار الناتجة عن مادة الأميونت في فرنسا ( ما بين 1980 و 1996 التي نتج عنها ألفي حالة وفاة و مائة حالة سرطان ) ( <sup>1</sup> ) .

و - كارثة المنتج الصيدلاني فيوكس في الولايات المتحدة الأمريكية سنة ألفين ( وفاة 26000 شخص و إصابة 100000 شخص ) ( <sup>2</sup> ) .

و هذه إصابات و أمراض و غيرها لم تعرف أو تكتشف إلا بعد فترة طويلة من طرح المنتج للتداول رغم أن الأضرار التي سببتها خطيرة ، و بالتالي لا يوجد ما يبزر نكران مثل هذه الحالات في المستقبل ، و التي ستزيد في المستقبل في ظلّ التطور العلمي المتسارع و المدهش و ما ينطوي من مخاطر لا تعرف عواقبها لا سيّما في مجال المنتجات الصيدلانية ( <sup>3</sup> ) .

### 3 - موقف التشريع المقارن منها و الضوابط الخاصة بها .

يعد هذا الدفع من المسائل التي تثير الخلافات الفقهية حول مسؤولية المنتج من عدمها، محل خلاف فقهي و تشريعي كبير و ملفت للإنتباه بسبب تداعياته ( <sup>4</sup> ) البالغة الأهمية بالنسبة لطرفي

---

<sup>1</sup> - قادة شهيدة ، فكرة مخاطر التطور رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية ، المرجع السابق ، ص : 51 ; راجع أيضا محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 239 .

<sup>2</sup> - قادة شهيدة ، فكرة مخاطر التطور رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية ، المرجع السابق ، ص : 51 .

<sup>3</sup> - راجع محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص : 239

<sup>4</sup> - علي فتاك ، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 44 .

المعادلة و من يقف وراءهما ( 1 ) ، و لقد بات ضمان الأضرار الناتجة عن مخاطر التطور ، في نظر البعض من أهم مؤشرات الإنتاج و التصنيع ، و خاصة بعد عزوف شركات التأمين عن تغطية الأخطار الناجمة عن هذه المضار الجديدة ( 2 ) .

و نظرا لهذه المعطيات فإنه من الواجب تحديد المقصود بمعطيات مخاطر التطور و عنصر تقديرها المعياري و ظرفه الزمني و المكاني ، للتصدي للصعوبات المطروحة بشأن هذه الفكرة و هذا من خلال مطات مختصرة ( ب ) ، و هذا بعد بيان موقف التشريع الأوروبي و الفرنسي منها بالنظر إلى توجس الكثير منها ( أ ) .

#### أ - موقف التشريع المقارن منها .

أخذت به الإتفاقية الأوروبية في المادة 7 - e كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية في حالة ثبوتها و إثباته أن الحالة العلمية و التقنية وقت طرح منتجها للتداول لم تكن تسمح بإكتشاف هذا العيب الذي تسبب بالضرر للغير ، و التي نصت على أنه " لا يكون المنتج مسؤولا إذا أثبت أن حالة المعرفة العلمية و التقنية وقت تداول المنتج - المنتج - عن طريقه لا تسمح بكشف وجود العيب " ( 3 ) ، و هذا بعد تبني المقترح الألماني في هذا الشأن بعد سجال طويل بين واضعي هذه

1 - يقف وراء المضرورين جمعيات حماية المستهلك و يقف وراء المنتجين شركات التأمين و أرباب العمل ، راجع جابر محمد ظاهر مشاقبة ، المرجع السابق ، ص : 175 .

2 - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص : 59 .

3 - " Le prodcteur n'est pas responsable s'il prouve que l'état des connaissances scientifiques au moment de la mise en circulation du produit par lui n'a pas permis de déceler l'existence du défaut "

نقلا عن محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع السابق ، ص : 77 الهامش رقم : 82 .

الإتفاقية ، و هذا نظرا لوجود أنصار للإتجاهين و ضغط كبير على المشرع الأوروبي ، و رغم ذلك فالإتفاقية بموجب المادة 15 تركت الحرية للدول الأعضاء في تبنيه من عدمه و التي نصت على " لكل دولة من الدول الأعضاء أن تقرر بالمخالفة للمادة السابعة الإبقاء أو النص في تشريعها على أن المنتج يكون مسؤولا حتى و لو أثبت أن حالة المعرفة العلمية أو الفنية في لحظة طرح المنتج للتداول ، لم تكن لتسمح بالكشف عن وجود قصور " ، و بالتالي هي أمسكت العصا من الوسط و أرضت الجميع ، و على الرغم من ذلك فكل الدول الأوروبية كرّسته في قوانينها الداخلية بإستثناء دولتي : فنلندا و لكسمبورغ ( <sup>1</sup> ) ، و أخذ به كذلك المشرع الفرنسي - و هو آخر المنظمين بعد عدّة تغريعات للدولة الفرنسية بسبب تأخرها هذا - في المادة 12-1386 كسبب معفي - في ظلّ نفس الضغوط التي تعرض لها نظيره الأوروبي - كإستثناء و بتفسير ضيق ، و هو بشكل واضح لم يأخذ به في حالتين ( <sup>2</sup> ) :

أولهما - الأضرار الناتجة عن استخدام المنتجات المتعلقة بجسم الإنسان .

و تشمل كافة المنتجات ذات الغاية الصحية المخصصة للإنسان و المنتجات ذات الغاية التجميلية أو للصحة الجسدية و بصفة خاصة الأدوية بما في ذلك المستحضرات الوصفية والمستحضرات الصيدلانية و المواد المخدرة و العقاقير النفسية و المواد السامة الأخرى المستخدمة في

<sup>1</sup> - المعلومة منقولة عن محمد مختار رحمانى ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، المرجع السابق ، ص: 244 .

<sup>2</sup> . محمد بودالى ، المرجع السابق ، ص : 474 . 475 .



الدواء و الزيوت الأساسية و الأعشاب الطبية و المواد الأولية ذات الإستخدام الدوائي و منتجات منع الحمل ، و سواءا كانت مخصصة للإنسان لغاية وقائية أو تشخيصية أو علاجية ( 1 ) .

فالمشرع الفرنسي لم يجز للمنتج التمسك به إذا كان الضرر قد نجم عن عناصر أو منتجات الجسم الإنساني ، و قد أخذ بهذا الإستثناء نتيجة لما خلفته قضية الدم الملوث بفيروس السيدا من أثر سيء على الرأي العام الذي لم يكن ليقبل بإعفاء مراكز نقل الدم من المسؤولية ، فضلا عن أن محكمة النقض سبق لها و أن ذهبت إلى أن العيب الداخلي في الدم حتى و لو كان غير قابل للكشف ، فإنه لا يشكل سببا معفيا من المسؤولية .

و ثانيهما - وقف الأثر المعفي لمخاطر التطور للإخلال بالالتزام المتابعة في مجال الدواء .

فلا يجوز للمنتج التمسك بالإعفاء من مخاطر النمو إذا كان و بعد أن ظهر العيب في ظرف عشر سنوات لم يقم المنتج بإتخاذ الإجراءات المناسبة من أجل الوقاية من آثاره الضارة ، و هكذا وضع المشرع الفرنسي على عاتق المنتج إلتزاما بالمتابعة " une obligation de suivi " و الذي يعرف في القانون الأمريكي تحت تسمية " product\_ monitoring " ، و الذي يعتبر مظهرا من مظاهر مبدأ الحيطة الذي أصبح يطبع القانون الحديث للمسؤولية .

1 - المادة 793 ف 1 من قانون الصحة العامة الفرنسي .

ب - ضوابطها .

أمام الصعوبات التي واجهت التشريعات التي أخذت بهذه الفكرة فإنه بات من واجبنا تذليل هذه الصعوبات بتبيان بعض الضوابط التي تساعد على الحل و المستقاة من أحكام القضاء الفرنسي ومحكمة العدل الأوروبية :

- المقصود من المعرفة هي المعرفة العلمية و التقنية ( 1 ) .

- تقدير المعرفة العلمية و التقنية لا يكون في قطاع الصناعة الذي يعمل فيه المنتج، و لكن في كل فروع المعرفة الإنسانية .

- المعرفة العلمية و التقنية المطلوبة هي كل المعرفة المتاحة و ليس المطروحة عمليا هنا أو هناك .

- تقديرها يكون بطريقة موضوعية مجردة دون الأخذ في الحسبان الصفات و القدرات الخاصة بشخص المنتج ، فالعبرة بالحالة الموضوعية من المعرفة العلمية و التقنية و التي يفترض أن يكون المنتج عالما بها .

- أي فكرة أو رأي علمي حتى يمكن إدراجها في خانة المعرفة العلمية و التقنية يجب أن تكون قد عرفت إشهارا واسعا و كان لها صدى قويا و قد تكون الآراء متباينة بشأنها لأن العلم لا يكون محل إجماع في العادة و الغالب .

---

<sup>1</sup> - راجع تعريفها عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 309-310 .  
~ 627 ~

- يجب أن يكون من الممكن الوصول إلى المعرفة العلمية و التقنية بأن تكون محل إشهار وتعميم و نشر في حده الأدنى .

- يتحدد نطاقها المكاني بالمستوى الدولي .

- يتحدد نطاقها الزمني بلحظة إطلاق المنتج للتداول .

و بصفة مجملة يجب على المنتج ألا يقنع بما هو مطبق من المعطيات العلمية و التقنية ، بل يجب عليه أو يستفرغ وسعه للوصول إلى كل المعلومات التي تمكنه من الإحاطة بمخاطر المنتج على نحو ما يفعله منتج حريص في مثل ظروفه ( المعيار الموضوعي ) غير أنه في نفس الوقت لا تكلف بمستحيل و لهذا لا يطلب منه الإحاطة إلاّ بتلك المعلومات التي من السهل عليه الوصول إليها من خلال وسيلة إطلاع متاحة ، و هذا يقتضي أن تكون تلك المعلومات منشورة مما يسهل الوصول إليها و أن تتاح للمنتج وسيلة الإطلاع عليها ( <sup>1</sup> ) .

و ممّا لاشك فيه أن دور القاضي في هذا المجال واسع و خطير بالنظر للصياغة المبهمة التي تشوب مفهومي المعرفة و إمكانية الوصول لها .

#### 4 - مدى إعتبار مخاطر التطور تطبيقاً من تطبيقات القوة القاهرة .

إذا كان المقصود بعدم المعرفة العلمية و التقنية هو الإستحالة المطلقة أي كان من المستحيل على المنتج كشف عيب منتوجه و قت طرحه للتداول بسبب المعرفة العلمية و التقنية التي كانت

<sup>1</sup> - محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع السابق ، ص : 81-82 .

متوفرة آنذاك ، ألا يدعو ذلك للتساؤل عن مدى إعتبار مخاطر التطور مظهرا أو تطبيقا من تطبيقات القوة القاهرة ؟ .

الإجابة تكون بنعم ، بالنظر إلى أنه من خصائص القوة القاهرة أن عدم إمكانية التوقع واستحالة الدفع و هما خاصيتين تتميز بهما هاته الفكرة كون عدم التوقع ناشىء من عدم توفر الوسائل العلمية لإكتشاف عيوب المنتج حيث لم تصل التقنية العلمية إلى ذلك ، أما استحالة الدفع فهي نتيجة مترتبة على عدم التوقع فغير المتوقع يستحال دفعه ، و على ذلك فما السبب الأجنبي إلا مرادف للقوة القاهرة في عرف القضاء الفرنسي ، و ترتيبا على ذلك لا يمكن إعفاء المنتج من المسؤولية إلا إذا أثبت استحالة اكتشاف عيب المنتج وقت تداوله مما يشكل في حقه حالة من حالات القوة القاهرة و بشرط أن تكون الإستحالة مطلقة أي بالنسبة للجميع في مثل حالته و ظروفه ( <sup>1</sup> ) ، و هي النتيجة التي خلص لها أيضا كريم بن سخرية و عمار زعبي ( <sup>2</sup> ) .

#### 5 - مدى إمكانية تغطية الفكرة بتقنية التأمين .

لقد بات ضمان الأضرار الناتجة عن مخاطر التطور ، في نظر البعض من أهم مؤشرات الإنتاج والتصنيع ، و خاصة بعد عزوف شركات التأمين عن تغطية الأخطار الناجمة عن هذه المضار الجديدة ( <sup>3</sup> ) .

<sup>1</sup> - محمد محي الدين إبراهيم سليم ، المرجع نفسه ، ص : 82-83-84 .

<sup>2</sup> - كريم بن سخرية ، المرجع السابق ، ص : 186 ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 303 .

<sup>3</sup> - قادة شهيدة ، إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج ، المرجع السابق ، ص :

و هذا العزوف ترجع أسبابه حسب شركات التأمين إلى :

أ - إعتبار بوليصة التأمين منتج تقدمه شركات التأمين لزبائنها و لكي تحدد تسعيرته يتوجب الوقوف على تكلفته التي يتعذر تحديدها في ظل هذه الحالة .

ب - تعتمد التغطية في مجال التأمين على المسؤولية على استقرار و استقرار المخاطر ، والحال أن فكرة مخاطر التطور من الصعب السيطرة عليها أو تحديدها زمانيا .

ج - إن تكلفة العقد الذي تبرمه شركات التأمين مع المؤسسات الإنتاجية مرتبطة بالمشاركات التي يتضمنها ( نطاقه و استثناءاته و مدته و حدوده ) و هو ما لا يمكن إدراكه في حالة مخاطر التطور .

د - إن فرض التأمين على مخاطر التطور سيحول دون منافسة الإنتاج الوطني لغيره، مما سيدفع بهجرة المؤسسات من السوق الداخلية .

هذه الأزمة في فرنسا و غيرها من الدول الأوروبية يمكن حلها في ظل ربط التأمين بإطار محدد في المبلغ و المدة ، ضمن إطار المكاشفة و التعاون بين المؤمنين و المؤمن لهم ، كون أن رفض التأمين على مخاطر التطور فيه إهدار لمبدأ السلامة المقدس و التي تتطلب أن نضرب صفحا عن كل الغايات التي قدمت لتبرير إستثناء مخاطر التطور من الضمان .

و بالتالي فمصير المتضررين من المنتوجات المعيبة في المستقبل يظل مرهون في مدى تجاوب شركات التأمين مع هذا المعطى ، و بدا فإن تقنية التأمين على المخاطر بما فيها مخاطر التطور

تبقى آلية ضرورية و مكملة لمساعي الرقي بهذه المسؤولية للوصول بها إلى المبتغى المطلوب الذي ناظر الجميع من أجله و في مقدمتهم القضاء الفرنسي .

و نحن لا نستبعد للوصول لهذا الهدف تدخل المشرع في الدول التي مستها هذه الأزمة على غرار ما فعله المشرع الألماني بخصوص الأدوية ، و فرض إلزامية التأمين ( <sup>1</sup> ) على مثل تلك الأخطار ( <sup>2</sup> ) و عن كل المنتجات القابلة للإستهلاك أو الإستعمال ( <sup>3</sup> ) .

و قبل المرور إلى المبحث الأخير لا يفوتنا أن نذكر أنه يمكن للمنتج أن لا يتحمل أيضا دفع التعويض المقرر عنه بسبب منتج المعيب الذي طرحه للتداول بإثارة :

أ - مسألة التقادم طبقا لنص المادة 133 من القانون المدني ( <sup>4</sup> ) .

ب - الدفع بوجود تأمين طبقا لنص المادة 168 من الأمر 95-07 التي نصت على أنه :

---

<sup>1</sup> - و لعل غياب هذا الإلزام هو سبب المشكل لا غير كما أشرنا له سابقا .  
<sup>2</sup> - و هو الذي نادى به علي فتاك (( تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 44 )) .  
<sup>3</sup> - راجع : قادة شهيدة ، فكرة مخاطر التطور رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية ، المرجع السابق ، ص : 55 و ما بعدها ؛ قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 347 و ما بعدها .  
<sup>4</sup> - تنص المادة 133 من القانون المدني على أنه " تسقط دعوى التعويض بإنقضاء خمس عشرة ( 15 ) سنة من يوم وقوع الفعل الضار " ، أنظر لمزيد من التوسع في هذه المسألة ل : علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، 2014 ، المرجع السابق ، ص : 404 و ما بعدها ؛ عمار زعبي ، المرجع السابق ، ص : 268 و ما بعدها .

" يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للإستهلاك أو للإستعمال ، أن يكتتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين و المستعملين و اتجاه الغير .

تتمثل المواد المشار إليها أعلاه في المواد الغذائية و الصيدلانية و مستحضرات التجميل و مواد التنظيف و المواد الصناعية و الميكانيكية و الإلكترونية و الكهربائية ، و بصفة عامة في أية مادة يمكن أن تسبب أضراراً للمستهلكين و للمستعملين و للغير .

يخضع المستوردون و الموزعون لهذه المواد ذاتها لنفس إلزامية التأمين " ( 1 ) .

---

<sup>1</sup> - الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 هـ ، الموافق لـ 25 يناير 1995 م المتعلق بالتأمين ، الجريدة الرسمية رقم 13 الصادرة في 07 شوال 1415 هـ الموافق لـ 08 مارس 1995 م ، ص : 03 و ما بعدها ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 هـ ، الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006 م ، الجريدة الرسمية رقم 15 الصادرة في 12 صفر عام 1427 هـ ، الموافق لـ 12 مارس 2006 م .

**المبحث الثاني**

**مدى إرتباط مسؤولية المنتج**

**بمسؤولية حارس الشيء**



إن النتيجة التي خلصنا لها من دراستنا لمسؤولية المنتج أنها مسؤولية أكبر من أن تكون مجرد تطبيق من التطبيقات التقليدية لقواعد المسؤولية ، و إنما هي نوع جديد فرضه التطور الصناعي والإقتصادي الهائل الذي عرفته المجتمعات الحديثة ، و الذي إختصر الزمان و المكان بين الدول، وجعل السلعة الواحدة قد تنتج في دول مختلفة من العالم الواسع ، و قد توزع في دول غير الدول المنتجة و من طرف أعداد غير متناهية من المتدخلين في عملية الإنتاج ، و بالتالي هي متفردة ومستقلة عن كل أنواع المسؤوليات التي كانت معروفة إلى حد الآن ، إلا أن المشرع وضعها في القسم الثالث المعنون بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء ، فإيا ترى ما هي العلاقة و الإرتباط الموجود بينها وبين هاته المسؤوليات و بالأخص المسؤولية الأصل ، مسؤولية حارس الشيء المنصوص عليها في المادة 138؟.

المتأمل في ترتيب النصوص في القانون المدني و الدارس و المتعمق في هذا القسم يستشف وجود تأثير متبادل و إرتباطا بينهما في مسألتين هما : مسألة الشيء ( المطلب الأول ) ، و مسألة الحراسة ( المطلب الثاني ) .

### المطلب الأول

#### مدى إرتباط المسؤوليتين في مفهوم الشيء

يعتبر الشيء نقطة إرتباط بين المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي المنصوص عليها في نص المادة 138 من القانون المدني ، و مسؤولية المنتج المستحدثة و المنصوص عليها في نص المادتين 140 مكرر و 140 مكرر 1 من نفس القانون ، و لذا عمّد المشرع إلى وضع التعديل الجديد وإستحداث مسؤولية المنتج ضمن القسم الثالث المعنون ب : المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، من

الفصل الثالث المعنون بـ : العمل المستحق للتعويض ، و هذا ما يفسر هذا الإرتباط ، و لذا سنحاول في بيان هذا التتصيص إلى بيان حدود مفهوم الشيء في المسؤوليتين بما لا يفيد التكرار ( الفرع الأول)، و من ثم الوصول لتأثيره على المسؤوليتين ( الفرع الثاني ) .

### الفرع الأول

#### مفهوم الشيء في المسؤوليتين

و هذا يقتضي متّا تبيان هذا المفهوم في المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي ( أولا ) ، ثم في مسؤولية المنتج ( ثانيا ) .

#### أولا - مفهوم الشيء في مسؤولية حارس الشيء .

إن مفهوم الشيء الوارد في نص المادة 138 من القانون المدني ينصرف إلى كل الأشياء مهما كان نوعها و شكلها ، و لا يستبعد من ذلك إلا ما استثناه المشرع بنصوص خاصة ( <sup>1</sup> ) .

و بالتالي فالنص جاء عاما منطويا على مبدأ الشمول في مفهوم الشيء ، بدون تعداد الأشياء، حتى لا يفهم أو يفسر تعداده حصريا.

و المشرع أخذ هذا عن حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية الصادر في 13-12-

1930 و الذي بلور المسؤولية عن الأشياء غير الحية و ربطها في هذا الصدد بحراسة الشيء لا بالشيء ذاته ،

---

<sup>1</sup> - ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص 59 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

و لقد أحسن عندما أخذ بهذا التطور ( 1 ) .

وتقدير الشيء ما إذا كان يدخل في نطاق الأشياء غير حية التي تحتاج إلى الحراسة وفقا لنص المادة : 138 من القانون المدني مسالة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا ، و على القاضي أن يذكر الشيء الذي أحدث الضرر بإستثناء الحيوان أو البناء وفقا لإجتهااد المحكمة العليا ( 2 ) .

و بناء على ما سبق فإنه يدخل في مفهوم المادة 138 من القانون المدني الأشياء المعينة وغير المعينة ( 3 ) ، و الأشياء المنقولة بطبيعتها أو بالمآل ، و الأشياء العقارية بطبيعتها أو بالتخصيص ( 4 ) ، و الأشياء الخطرة و غير الخطرة ( 5 ) ، و الأشياء المحركة بيد الإنسان و غير المحركة بيده ( 6 ) ، و الأشياء الجامدة و السائلة و حتى التيار الكهربائي ... ( 7 ) .

---

1 - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 369 إلى 370 و 371 .

2 - أنظر القرار غير المنشور المؤرخ في 08-01-1982 ، نشرة القضاة لعام 1985 ، العدد 01 ، ص : 75 ، و قرار في 17-09-1982 ، و قرار في 10-01-1982 ، العدد 02 ، ص : 15 ، و قرار في 17-06-1987 رقم 487207 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، ص : 22 .

3 - أخذ بحكم الدائرة المدنية الفرنسية في 11-06-1998 في قضية الجرار ، و قرار محكمة النقض الفرنسية في 16-02-1920 في قضية القطران ، و كذا قرار 21-02-1927 في قضية جاندير المؤيد من الدوائر المجتمعة في 13-02-1930 .

4 - أخذا بما أدخله المشرع الفرنسي بموجب تشريع 07-11-1922 .

5 - أخذا بحكم الدوائر المجتمعة بتاريخ 13-02-1930 المذكور سابقا .

6 - قرار المحكمة العليا بتاريخ 08-12-1982 المذكور سابقا .

7 - قرار المحكمة العليا بتاريخ 16-02-2000 ملف رقم 2156953 ، المجلة القضائية 2001 ، العدد 01 ، ص : 127 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

و هذا المبدأ الشمولي في مفهوم الشيء محل المادة 138 من القانون المدني لم يبلغ حد الإطلاق بحيث ترد عليه بعض القيود التي يستند بعضها إلى حكم القانون - و هي كثيرة نذكر منها الأضرار الناشئة عن حوادث المرور ( 1 ) ، و الأضرار الناشئة عن فعل الحيوان ( 2 ) ، والأضرار الناشئة عن تهدم البناء ( 3 ) ، و الأضرار الناشئة عن الطائرات ( 4 ) ، و الأضرار الناتجة عن السفن البحرية ( 5 ) ، والأضرار الناشئة عن استغلال السفن الذرية ( 6 ) ، و الأضرار الناتجة عن

1 - فهي تخضع للأمر 15-74 المعدل و المتمم بالقانون 31-88 .

2 - فهي تخضع لنص المادة 139 من القانون المدني و حتى الشيء المتصل به كالعربة التي يجرها .

3 - فهي تخضع لنص المادة 140-2 من القانون المدني .

4 - فهي تخضع بالنسبة للنقل الجوي الداخلي للقانون 166-64 المؤرخ في 08 - 06 - 1964 ، الجريدة الرسمية رقم 06 المؤرخة في 16-06-1966 ، خاصة المادة 71-75-83 منه ، وهذه المسؤولية تقوم على افتراض الخطأ في جانب الناقل ، و عليه هو أن يثبت انتفاء الخطأ ( أنظر قرار مجلس قضاء وهران ، الغرفة المدنية ، المؤرخ في 17-06-1976 رقم 213 لعام 1976 ) ، و أما بخصوص النقل الجوي الدولي فهي تخضع لأحكام الاتفاقيات الدولية ، و منها : إتفاقية " فارسوفيا " المؤرخة في 12-10-1929 و التي صادقت عليها الجزائر في 25-02-1964 ، المعدلة ببرتوكول " لاهاي " المؤرخ في 28-09-1955 و الذي صادقت عليه الجزائر في 25-02-1964 وغيرها ، (( المرجع : العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 384-385 )) ، و تقوم على أساس تحمل التبعة بالنسبة للمستغل عن الخسائر التي تلحق الغير على سطح الأرض بسبب الطائرات ، أنظر قرار المحكمة العليا المؤرخ في 29-05-1979 رقم 469 (غير منشور) ، وراجع :

(G)eorge Ripert -(J)ean Boulanger , traité du droit civil. d'après le traite de planial , tome II-1957 , p : 416.

5 - فهي تخضع للقانون البحري ، الأمر 80-76 المؤرخ في 23-10-1976 المتضمن القانون البحري ، الجريدة الرسمية رقم 29 لعام 1977 م ، ص : 496 ، خاصة المواد 92 إلى 116 وكذا 277 -282-2 منه ، وكذلك للاتفاقيات التي تكون الجزائر طرفا فيها ، أنظر لقرار المحكمة العليا ، الغرفة التجارية و البحرية في 11-06-1990 ، رقم 65920 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 02 ، ص : 88 ، و التي يمكن فيها للمالك تحديد مسؤوليته اتجاه من تعاقد معه أو اتجاه الغير و غير ذلك ... ألخ .

6 - فهي تخضع لإتفاقية مؤتمر بروكسل الدبلوماسي الثاني المنعقد في 10-05-1962 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

حوادث العمل ( 1 ) ، و الأضرار الناتجة عن الحوادث الإرهابية ( 2 ) - ، و يرجع بعضها الآخر إلى طبيعة الشيء في حد ذاته ، و التي يمكن حصرها في الأشياء المتروكة أو المهملة والسائبة وجسم الإنسان ( 3 ) .

### ثانيا - مفهوم الشيء ( المنتج ) في مسؤولية المنتج .

لقد استعمل المشرع لفظ المنتج كمصطلح قانوني لأول مرة في القواعد العامة لحماية المستهلك، ليقرر في مرحلة ثانية المسؤولية عن عيب المنتج ، و هذا يدل على أن المصطلحات التقليدية أصبحت غير قادرة على التعبير عن إرادة و نية المشرع ، صف إلى ذلك فتوظيف هذا اللفظ للدلالة على معنى مغاير ، فهو ليس مرادف للمصطلحات التقليدية ، و إن كان هناك تداخل بينها ، فلا شك أن المنتج هو شيء، و لكن ليس كل شيء منتوجا ( 4 ) .

و رغم وضوح نية المشرع من استحداث هذه المسؤولية ، إلا أنه لم يعط لنا تعريفا كافيا شاملا مانعا لمفهوم المنتج ، و اكتفى بذكر بعض عناصره و بتعداد بعض صورته على سبيل المثال لا

---

<sup>1</sup> - فهي تخضع للقانون رقم 83 - 11 المؤرخ في 02 يوليو 1983 يتعلق بالتأمينات الإجتماعية ، الجريدة الرسمية لعام 1983 ، العدد 28 ، ص : 1972 و ما بعدها ، و القانون رقم 83-13 المؤرخ في 12-07-1983 = يتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية ، الجريدة الرسمية رقم 28 لعام 1983 ، ص : 1809 و ما بعدها ، وغيرهما و قد أخذ فيها المشرع بنظرية تحمل التبعة التي تقوم على فكرة الضمان الإجتماعي .

<sup>2</sup> - فهي تخضع للمرسوم التنفيذي 97 - 49 المؤرخ في 12-02-1997 ، يتعلق بمنح تعويضات و بتطبيق التدابير المتخذة لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم ، نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب ولصالح ذوي حقوقهم ، الجريدة الرسمية رقم 10 لعام 1997 ، ص : 04 و ما بعدها .

<sup>3</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 172 .

<sup>4</sup> - علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص : 262 بتصرف .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

الحصر، واقتصر نصه على أنه : مال منقول و لو كان متصلا بعقار، و بالتالي هو يشمل كل منقول سواء مادي أو معنوي، و لو كان متصلا بعقار ، أي العقارات بالتخصيص كالجرارات و غيرها ، و بالتالي نستبعد العقارات في حد ذاتها من نطاق هذه المسؤولية ، و كذا الخدمات ، هذا من جهة و من جهة أخرى فإن المشرع لم يميّز بين المنتج الصناعي و المنتج الزراعي ، و بالتالي يكون قد أخذ بالرأي الحديث الذي يدعو إلى عدم التفرقة بينهما .

و رغم هذا فإن هذه العناصر غير كافية لضبط مفهوم المنتج في مجال هذه المسؤولية ( 1 ) ، و لذا يجب اشتراط توفر شرط ثاني يتمثل في جعل المال محل تداول ، فيتحوّل المال المنقول من تاريخ الشروع في تسويقه إلى منتج ابتداءً من أول مراحل التسويق برضاء المنتج ( 2 ) .

و كخلاصة و استنباطاً من نص المادة 140 مكرر و المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني يمكن تعريف المنتج بأنه هو كل مال منقول سواء مادي أو معنوي ، و لو كان متصلا بعقار ، أي العقارات بالتخصيص كالجرارات و غيرها ، دون تمييز بين المنتج الصناعي و المنتج الزراعي والطبيعي ، طرحه صاحبه للتداول برضاء .

وهذا رغم المآخذ التي سجلناها سابقاً حول التعريف الوارد في المادة 140 مكرر من القانون

المدني .

1 - أنظر علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 164-265 .

2 - أنظر سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 372 و الذي اهتدى لمعيار:المنتجات الضارة .

## الفرع الثاني

### تأثير مفهوم الشيء في قيام المسؤوليتين

بمقارنة المفهومين في المسؤوليتين يتضح لنا تأثير الشيء في تحديد نطاق المسؤوليتين، و الذي هو أوسع في مجال المسؤولية الناشئة عن الشيء غير الحي المنصوص عليها في نص المادة 138 من القانون المدني ، عنه في مجال مسؤولية المنتج المستحدثة و المنصوص عليها في نص المادتين 140 مكرر و 140 مكرر 1 من نفس القانون ( أولا ) ، إضافة إلى أنه بالرغم من أن الشيء هو مناط المسؤوليتين إلا أنه غير كافي لوحده للنهوض بالمسؤوليتين - غير كافي بذاته - فهو يستلزم دوما خاصية أخرى تلاصقه و تجعله مؤثرا ، ففي مسؤولية حارس الشيء غير الحي يجب أن يكون تدخل الشيء تدخلًا إيجابيًا ، بينما يجب أن يكون الشيء معيبا في مسؤولية المنتج ( ثانيا ) .

أولا : تأثير الشيء في تحديد نطاق المسؤوليتين :

يبدو جليا و ظاهرا للعيان أن نطاق الشيء أوسع في مسؤولية حارس الشيء المنصوص عليها في نص المادة 138 من القانون المدني ، عنه في مجال مسؤولية المنتج المستحدثة و المنصوص عليها في نص المادتين 140 مكرر و 140 مكرر 1 من نفس القانون، و بالتالي فكل منتج هو شيء والعكس غير صحيح ، فليس كل شيء منتج ، و بالتالي فمجال مسؤولية المنتج أضيق مجالا من مسؤولية حارس الشيء ، و لذا يعتبر البعض أن مسؤولية حارس الشيء هي المسؤولية الأصل وما عداها مما عددها المشرع بعدها في القسم الثالث المعنون بـ : المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، من الفصل الثالث المعنون بـ : العمل المستحق للتعويض ، ما هي إلا مجرد إستثناءات عليها .

ثانيا - عدم كفاية الشيء بذاته لقيام المسؤولين .

فالشيء بذاته لا يؤدي لقيام المسؤولين ، بل لا بد من أن يتصف هذا الشيء بالإيجابية في مسؤولية حارس الشيء ( ١ ) وأن يعتريه العيب في مسؤولية المنتج ( ٢ ) .

( ١ ) - إتصاف الشيء بالإيجابية .

و هو شرط جوهري لقيام مسؤولية الحارس ، فيجب أن يتدخل الشيء تدخلا إيجابيا في إحداث الضرر بالغير ، و عليه يجب قيام علاقة سببية بين الضرر و بين هذا التدخل الإيجابي ( ١ ) ، ومعيار التدخل الإيجابي يقتضي منّا ، إستبعاد فكرة الفصل بين فعل الشيء وفعل الإنسان ، وعدم اشتراط وجود إتصال مادي مباشر بين الشيء و المضرور ( ٢ ) ، بل يتعداه للإتصال المادي غير المباشر ( ٣ ) ، و الإتصال المعنوي ( ٤ ) .

<sup>1</sup> - أنظر قرار المحكمة العليا في 19-02-1981 ، نشرة القضاة لعام 1982 ، ص : 193 ، العدد 02 ، و كذا قرارها في 26-06-1985 ، ملف رقم 40345 ، غير المنشور .

<sup>2</sup> - كما هو الأمر مثلا في حالة إرتطام الضحية بالشيء ، كما في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 11-09-1990 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني ، ملف رقم 65920 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 02 ، ص : 88 ، حيث إرتطمت السفينة برصيف الميناء و من ثم بالضحية ؛ أو عندما تصل الغازات السامة و المياه الملوثة إلى جسم الضحية ، كما في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 02-09-1992 ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 87667 ، غير منشور ، بإتصال الماشية بالمياه الملوثة التي كان يتلفها المصنع ؛ و كذلك ما جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 14-12-1988 ، الغرفة المدنية ، ملف رقم 57486 ، حينما أقرت مسؤولية البلدية صاحبة المسبح الذي غرقت الضحية فيه .

<sup>3</sup> - علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص : 185 .

<sup>4</sup> - علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص : 185 .



II - وجود عيب بالشيء " المنتج " .

اشترط المشرع لقيام هذه المسؤولية أن يوجد شيء أولاً و هو المنتج و أن يكون هذا الشيء ( المنتج ) المسبب للضرر معيباً ، أي أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناتجاً عن عيب في المنتج ، إلا أنه لم يعط له - العيب - تعريفاً ، و بالتالي يعتبر " العيب " حجر الزاوية لهذه المسؤولية و هو الركن الذي يميزها عن باقي المسؤوليات المقررة في القانون ، و المشرع بإقراره لهذا الركن أو الشرط من دون وضع تعريف له وضعنا أمام تساؤل كبير عن مكنون هذا المصطلح و هدف المشرع من هذا السكوت ، و الذي خلصنا فيه سابقاً إلى أن المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1386 - 1 قد أخذ العيب بمفهومه الواسع ، أي بمعنى " الخلل " ، أما المشرع الجزائري و بموجب المادة 140 مكرر من القانون المدني فإنه لا يمكن تغيير قصده إلا بانتظار تفسير القضاء الذي قد يتجه إلى تفسيره بمفهومه الضيق ، أي بمعنى " مخالفة المواصفات التقنية " أو بمعناه الواسع أي " الخلل " .

و من هنا نخلص إلى المسؤوليتين ترتبطان بمفهوم الشيء إرتباطاً يؤثر في قيام كليهما و في

نطاقهما الموضوعي .

## المطلب الثاني

### تأثير فكرة الحراسة في تحديد المسؤولية

لقد استقر الفقه و القضاء بعد أخذ و رد على أن مناط المسؤولية الناشئة عن فعل الشيء هي الحراسة المبنية على السلطة الفعلية على الشيء و القدرة على استعماله و تسييره و رقابته ( <sup>1</sup> ) ، بعد الحكم الحاسم للدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية الصادر في 02-12-1941 إثر قضية (فرانك) ( franik ) ، و الذي قرر " أن المالك الذي سرقت منه سيارته لا يكون مسؤولاً بوصفه حارساً عن الحادث الذي يقع من السيارة أثناء قيادة اللص ( السارق ) لها ، لأنه يكون محروماً من استعمالها و من توجيهها و رقابتها " ، و عليه فهي التي تقوم على أساس السيطرة الفعلية على الشيء ، سواء كانت هذه السيطرة مشروعة أو غير مشروعة ، و يراد بها أن يكون في مقدور الشخص استعمال الشيء وتوجيهه و رقابته ( <sup>2</sup> ) .

و هي تتحقق بتوافر عنصرها المادي و المتمثل في السيطرة الفعلية على الشيء التي تمكن صاحبها من استعمال الشيء و توجيهه و رقابته ، و المعنوي و المتمثل في مباشرة الشخص للسلطات الثلاثة التي هي مظاهر العنصر المادي لحسابه الخاص ( <sup>3</sup> ) .

---

<sup>1</sup> - محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص: 254 .

<sup>2</sup> - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 36 .

<sup>3</sup> - أنظر أيضا قرار محكمة النقض المصرية رقم 43 لسنة 39 ق جلسة 31-12-1974 ، السنة 25 ، ص : 1507 ، و أورده ابراهيم سيد أحمد ، المسؤولية المدنية ، دار الكتب القانونية ، بدون رقم للطبعة ، 2006 ، ص : 261 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

و بالتالي فمن تكون له القدرة على استعمال الشيء الحي و غير الحي استعمالا لصالح نفسه يمكنه من مراقبته و توجيهه و التصرف في أمره و الإمساك بزمامه ( <sup>1</sup> ) هو حارسه، أي من تكون له القدرة على استعماله استعمالا مستقلا لصالح نفسه يمكنه من مراقبته و توجيهه ( <sup>2</sup> ) .

و بالتالي فصفة الحراسة أصبحت مرتبطة بالسلطات الثلاثة و المتمثلة في : الإستعمال والتوجيه و التسيير و الرقابة ، و هو الأمر الذي كرسه المشرع في نص المادة 138 من القانون المدني ، و إطرده عليه القضاء الجزائري ( <sup>3</sup> ) ، إلا أن الفقه و القضاء في فرنسا و كما عودنا توسع و تبحر في بسط فكرة الحراسة ، و بسبب إنتشار الآلات المعقدة و الأشياء الخطرة و إمكان تصور انفصال القدرة على إستعمال الشيء عن سلطة التوجيه أو الرقابة و أحدث الشيء ضررا بالغير ، ظهرت فكرة تجزئة الحراسة في الفقه الفرنسي ( <sup>4</sup> ) و التي من شأنها التفرقة بين الأضرار التي ترجع إلى سوء إستعمال الشيء و التي ترجع إلى عيب في تكوينه ، على وجه يسمح بتوزيع عبء المسؤولية بأكثر عدالة ، عندما لا تكون لحائز الشيء سلطة فعلية على مكوناته الداخلية ، و بالتالي

<sup>1</sup> - العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 399 .

<sup>2</sup> - علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص 168 .

<sup>3</sup> - أنظر قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني ، في 08-12-1982 ، ملف رقم 28316 ، الإجتهااد القضائي لعام 1986 ، ص : 07 ، و كذا قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني في 17-05-1989 ، ملف رقم 53009 ، المجلة القضائية لعام 1991 ، العدد 02 ، ص : 23 ، و كذا قرار المحكمة العليا ، الغرفة المدنية في 29-01-1992 ، ملف رقم 79579 ، المجلة القضائية لعام 1993 ، العدد 03 ، ص : 26 .

<sup>4</sup> - أول من نادى بها هو الفقيه جولدان ( GORDMAN ) في رسالته : تحديد الحارس المسؤول عن فعل الأشياء غير الحية و هذا سنة 1946 ، و أيدها الأستاذين هنري و جان مازو و الأستاذ ستارك و مالوري و تانك .

هي تهدف إلى توزيع أكثر عدالة لعبء المسؤولية عن فعل الشيء بين مالكة من ناحية و من يقوم بإستعماله من ناحية أخرى ( 1 ).

### الفرع الأول

#### التمييز بين حراسة التكوين و حراسة الإستعمال

إن البحث عن مصدر الضرر في مجال مسؤولية المنتج يؤدي بنا حتما إلى نتيجة واحدة و هي التي عرضها لأول مرة سنة 1946 الأستاذ الفقيه جولدمان ( GORDMAN ) في رسالته في القانون والتي قدمها إلى جامعة ليون الفرنسية و التي عنونها بعنوان " تحديد الحارس المسؤول عن فعل الأشياء غير الحية " ، و هي فكرة تجزئة الحراسة بين حراسة التكوين أو البنية و حراسة الإستعمال ( 2 ) ، والتي يعود إبتكارها للفقيه " مازو " في كتابه " المسؤولية المدنية " ، و تعرض لها أيضا الأستاذ " ستارك " ، و بالتالي تعتبر هذه الفكرة حديثة نسبيا ، و بالتالي الفكرة في حد ذاتها هي وليدة الفقه ،

---

1 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 250-251 بتصرف .  
2 - لمزيد من التوسع يرجع ل : السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 143 و ما بعدها ؛ علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 130 و ما بعدها .

لكن سرعان ما تلقفها القضاء الفرنسي - بعد تردد من لدنه - و طبقتها محكمة النقض الفرنسية ( 1 ) ، وحتى القضاء الجزائري ( 2 ) ، و المصري ( 3 ) .

و بالتالي سنحاول التطرق لهذه الفكرة و تأثيرها في المسؤوليتين من خلال التعريف بها ( أولا ) ثم تبيان موقف الفقه و القضاء منها ( ثانيا ) وصولا لأثرها في المسؤوليتين ( ثالثا ).

### أولا - التعريف بالفكرة .

مضمون هذه الفكرة هو : التفرقة و التمييز بين : حراسة التكوين ( I ) وحراسة الإستعمال ( II ) ، و التي يرى الأستاذ الفقيه جولدمان ( GORDMAN ) أن هذين النوعين يستغرقان كل

1 - محكمة النقض الفرنسية أخذت بها في قرارها المؤرخ في 05-01-1956 في قضية ( الأكسجين السائل ) ، والتي حملت فيها الشركة المالكة دفع التعويض للمضرور و استبعدت مسؤولية الناقل ، و في قرار آخر لها أقرت المسؤولية على عاتق المالك إثر انفجار إحدى إطارات السيارة العائدة له و التي كان أعارها لأحد أصدقائه بإعتباره الحارس لها و المسؤول عمّا تحدثه من أضرار للغير ، (( أنظر في ذلك زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 272 - 273 )) .

إلا أنه و بالمقابل رفضتها كما في قرارها المؤرخ في 26 حزيران 1953 و الذي جاء في حيثياته " إن المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية تجد أساسا لها في مفهوم الحراسة الفعلية بمعزل عن الصفات الذاتية للشيء أن عن الخطأ الشخصي للحارس " (( دالوز ، 1954 ، ص : 181 ))

Daloz ، 1954 ، P :181 .

و قرارها المؤرخ في 11-06-1953 بخصوص مسؤولية مستأجر السيارة بإعتباره حارسا لها عن الأضرار الناجمة عنها حتى و لو كانت هذه الأضرار ناشئة عن عيب في السيارة ، و لكنها أعطت لهذا الأخير - المستأجر - حق الرجوع على مالكة بما تكبده من تعويض . (( القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 65 )) .

2 - و الذي أخذ بها كما هو واضح في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 20-12-1989 غير منشور ، ملف رقم 61342 ، أورده علي فيلالي (( المرجع السابق ، ص : 224 )) و علّق عليه .

3 - قرار محكمة القاهرة الابتدائية المؤرخ في 20-10-1954 بخصوص مسؤولية الجيش البريطاني و مسؤولية شركة النفط بخصوص أضرار تدفق الكيروسين من الأنايبب ، أورده محمد سعيد أحمد الرحو ، المرجع السابق ، ص : 128.

الحالات التي يتصور فيها حدوث ضرر من الأشياء غير الحية ، فكل ضرر يحدث من شيء غير حي يرجع إما إلى سوء استعماله أو إلى عيب في صنعه أو خلل في تركيبه ( 1 ) .

#### 1- حراسة التكوين أو البنية أو الهيكل .

و يعبر عنها باللغة الفرنسية بعبارة : ( Garde de Structure ) .

و يقصد بها حراسة العناصر الداخلية التي يتركب منها الشيء و طريقة تصميمه و تكوينه وصناعته بالشكل النهائي ، كون الحقيقة أن المنتج هو المصمم للسلعة و لصنعها ، و تبعا لذلك يستطيع حتى لحظة خروج السلعة إلى التداول أن يراقب أسرارها الفنية ، و لا يسمح بتداولها في السوق إذا انتابه الشك في سلامة تكوينها ، بالإضافة إلى ذلك ، لا يمكن القول أن المنتج يفقد صلته بالسلعة عند خروجها من حوزته ، إذ كثيرا ما يظل المنتج على اتصال بالسلعة ، التي تعود إليه بصورة شبه دورية للمراجعة أو الصيانة و ذلك في إطار ما يسمى خدمة ما بعد البيع ، بل و كثيرا ما يتدخل بسحب هذه السلعة و إستبدالها و إدخال عليها بعض التعديلات التي توصل إليها عن طريق إجراء التجارب العلمية و التي أثبتت وجود عيوب فيها ( 2 ) .

---

1 - محمد سعيد أحمد الرحو ، المرجع السابق ، ص : 101- 102 .

2 - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 285-286 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

و هناك من يفضل إطلاق عبارة حراسة داخلية بدل عن حراسة التكوين ( <sup>1</sup> ) ، وهذا بإعتبار أن للشيء الواحد جانبين أحدهما جانب خارجي ظاهر و الثاني داخلي غير ظاهر و تثبت حراسة الجانب الداخلي للمالك ، و على ذلك فإن المالك يسأل عن الحوادث الراجعة إلى عيوب خفية في الشيء بإعتباره للجانب الداخلي من الشيء ( <sup>2</sup> ) .

و معيار حراسة التكوين هو القدرة على منع الضرر عند تصميم السلعة و تصنيعها حسب جابر محجوب علي ( <sup>3</sup> ) ، و هو المعيار الذي كرسه القضاء الفرنسي في قرار محكمة النقض المؤرخ في 12-11-1975 و الذي جاء فيه " ... ذلك أن الشركة التي وضعت المشروب في الزجاج كان لها وحدها سلطة الرقابة ، و من تم فقد احتفظت بالحراسة رغم البيوع التي كانت الزجاجة محلها " ( <sup>4</sup> ) .

### II - حراسة الإستعمال .

و يعبر عنها باللغة الفرنسية بعبارة : ( Garde de Comportement ) .

---

<sup>1</sup> - و منهم أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص : 108 و ما بعدها حيث يقول " ... و نحن نفضل تسميتها حراسة خارجية و حراسة داخلية ( Garde externe et garde interne ) ، و تثبت حراسة الجانب الخارجي من الشيء لمن يقوم بإستعمال الشيء أما الجانب الداخلي فتكون حراسته للمالك " .

<sup>2</sup> - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص : 102 ، و الذي علّق عليه بقوله " و نرى بأن إطلاق مثل هذه التسمية على النحو أعلاه أمر لا مبرر له ، فمثل هذه العبارات قد تثير إلتباسا في التفسير كما تعوزها الدقة في تحديد نطاق الجانب الداخلي عن الجانب الخارجي ... و هي في النهاية تلتقي بذات التسمية التي وضعها جولدمان " .

<sup>3</sup> - جابر محجوب علي ، المسؤولية التصديرية للمنتجين و الموزعين - دراسة مقارنة - ، دار النهضة العربية - القاهرة مصر - ، د . ت . ن ، بدون رقم للطبعة و لا تاريخ ، ص : 113 .

<sup>4</sup> - زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية عن المنتج المعيب ، المرجع السابق ، ص : 285 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

و هي حراسة تشغيل الشيء بعد صناعته و تكوينه ، أي السيطرة الفعلية على الشيء أثناء عملية الإستعمال .

و هناك من يفضل إطلاق عبارة حراسة خارجية بدل عن حراسة الإستعمال، وهذا بإعتبار أن للشيء الواحد جانبين أحدهما جانب خارجي ظاهر و الثاني داخلي غير ظاهر و تثبت حراسة الجانب الخارجي من الشيء لمن يقوم بإستعمال الشيء ، فيسأل عن الحوادث الناتجة من إستعمال الشيء الحارس الذي يستعمل الشيء ( 1 ) .

### ثانيا - موقف الفقه و القضاء من الفكرة .

لقد انقسم الفقه و القضاء بين مؤيد لهذه الفكرة بترحاب شديد ( 2 ) أو بتحفظ ( 3 ) نظرا لبعض العيوب التي تعتربها ( 1 ) ، و بين معارض و منكر لها ( 4 ) ( II ) ، و سنعرض لبيان حجج الفريقين للوصول للراجح عندنا ( III ) فيما يلي :

---

<sup>1</sup> - محمد سعيد أحمد الرحو (( المرجع السابق ، ص : 102 )) و الذي علّق عليه بقوله " و نرى بأن إطلاق مثل هذه التسمية على النحو أعلاه أمر لا مبرر له ، فمثل هذه العبارات قد تثير إلتباسا في التفسير كما تعوزها الدقة في تحديد نطاق الجانب الداخلي عن الجانب الخارجي ... و هي في النهاية تلتقي بذات التسمية التي وضعها جولدمان " .

<sup>2</sup> - و من أهم الفقهاء المرشحين بها الفقيهان ( TUNC ) و ويل و جولدمان و بلانيول و رسير و اسمان ... .

<sup>3</sup> - و من أهم الفقهاء المرشحين بها بتحفظ الإخوة مازو ... .

<sup>4</sup> - و من أهم الفقهاء الراضين لها محمد سعيد أحمد الرحو (( المرجع السابق ، ص : 130 و ما بعدها )) ؛ وهو رأي محمود جلال حمزة (( المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 334 )) ؛ و ادريس فاضلي (( المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق، ص : 90 - 91 )) ؛ و محمد شكري سرور (( المرجع السابق ، ص : 17 و ما بعدها )) .



( 1 ) - المناصرون للفكرة و حججهم .

لقد استهوت هذه الفكرة و بهرت الكثير من الفقهاء و أخذت بها الأنظمة القضائية بقوة في فرنسا و الجزائر و مصر و غيرها ، و يستند أنصارها على جملة من الحجج يمكن إختصارها وإختزالها في:

( 1 ) - عدم وجود مانع قانوني لأن يكون للشيء الواحد حارسان ، و مسؤول واحد .

( 2 ) - اتفاق و تناسق الفكرة و مبادئ العدالة و الإنصاف و المنطق ، فليس من العدل تحميل المستعمل للشيء الأضرار الناجمة عن عيوب داخلية خفية عليه لا يعرف عنها شيء و لا يملك عليها أي وجه من أوجه السلطات ، و بالمقابل ليس من العدل تحميل الصانع الأضرار الناجمة عن استعمال الشيء و قد آلت سلطته إلى حارس الإستعمال خاليا من عيوب الصنع .

( 3 ) - هي فكرة توفق بين المصالح المتعارضة بين المضرور و الحارس ، فهي تضمن حق المضرور في التعويض و بالمقابل فالحارس لا يكون مسؤولا إلا ما له يد فيه .

( 4 ) - إرتباط الفكرة بفكرة علاقة السببية و التي تقتضي وجوب الأخذ بالسبب المنتج و الفعّال المحدث لضرر .

( 5 ) - هي فكرة تعطي الحلول لبض الحالات المستعصية التفسير كإقدام شخص على استعارة سيارة جاره لإيصال زوجته للمستشفى فتفجر العجلة لعيب فيها و يصاب أحد المارة، فهنا الإستعمال محدد و مؤقت و طارئ ، فلا يقبل تحميل المستعير هذا الضرر و الحل هو أعمال هذه الفكرة .

6 - هي فكرة تتيح للمضروب في حالة تعذر تحديد المسؤول ، رفع دعواه عليهما معا ، والقضاء هو من سيكمل المهمة .

## II - الراضون للفكرة و حججهم .

يرى الراضون أن الفكرة تصطدم و القاعدة المستقر عليها فقها و قضاءا أن الحراسة على الشيء تبادلية و غير قابلة للتعدد ، و أن الحراسة تعني كما توصلنا له سابقا السيطرة الفعلية على الشيء ، و لما كان الشيء واحدا فإنه لا يمكن قبول تجزئته و السلطة ينبغي أن تبقى موحدة ، وبالتالي لا يمكن أن يكون للشيء حارسان في آن واحد يستقل كل واحد منهما بحراسة جزء معين من الشيء .

و مهما يكن يمكن إختصار حجج الراضين لهذه الفكرة فيما يلي ( 1 ) :

1 - أنها فكرة تلقي بعبء إضافي على المضروب في تحديد الحارس المسؤول .

2 - أنها تزيد مصاريف على عائق المضروب في حالة رفعه الدعوى على المالك والمستعمل، مما يستتبع تعيين خبراء لتحديد مصدر الضرر .

3 - إن رجوع المتضرر على البائع الأخير ، و دفع هذا الأخير بالفكرة مع وجود عدّة متدخلين يدخله في طريق مجهول و شاق و طويل للتوصل للمسؤول .

---

<sup>1</sup> - إرجع للنقد الذي سرده السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 145 و ما بعدها .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

4 - أن سلطة الإستعمال هي جوهر الحراسة و سلطة التوجيه و الرقابة ما هي إلا سلطات مساعدة لها ، و بالتالي المستعمل هو الحارس و المسؤول و لا مجال و لا حاجة لتجزئتها .

5 - أنها فكرة تجعل من السلطات الثلاثة معايير مستقلة لتحديد مفهوم الحارس ، و الحقيقة أنها مجرد مظاهر تدوب في وعاء السلطة الفعلية على الشيء .

6 - أن هذه الفكرة لا تعطي حلا في حالة اندثار الشيء نهائيا و بالتالي يتعذر معرفة مصدر الضرر كإحتراق السيارة .

7 - أنها فكرة تعود بنا للمفاهيم القديمة للمسؤولية المبنية على فكرة الخطأ التي تخطاها الفقه المعاصر منذ فترة طويلة ، فهي بمثابة الردة عن تطور نظام المسؤولية .

### III - الراجع في المسألة .

يبدو أن معظم الفقه الجزائري يذهب لرفضها ( <sup>1</sup> ) ، و هو الذي نميل إليه ، إلا أنه و حسب قادة شهيدة ( <sup>2</sup> ) يبدو أنه يمكن الإستفادة من هذه النظرية في التطبيق العملي الجزائري - خاصة وأن القضاء الجزائري قد أخذ بها ( <sup>3</sup> ) - بالرغم من العراقيل ، ذلك أن المنتج و الصانع قد يفقد - في كثير من الأحوال - حراسة الإستعمال ، و لكن يحتفظ بحراسة التكوين فيما يخص المنتجات التي

---

<sup>1</sup> - أنظر محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 334 ؛ و ادريس فاضلي ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المرجع السابق ، ص : 90 - 91 .

<sup>2</sup> - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق ، ص : 125-126.

<sup>3</sup> - القرار المؤرخ في 20-12-1989 ، غير منشور ، ملف رقم 61342 ، أورده علي فيلاي ، المرجع السابق ، ص : 224 .

يطرحها للتداول هذا من جهة ، و من جهة أخرى توجد قرينة قانونية قاطعة لحراسة التكوين ، و لا يمكن له إثبات عكسها إلا في الحالات القصوى ، و هذه الأسانيد تكاد تستقيم مع قدرته على تعويض المضرورين ( مباشرة أو عن طريق التأمين ) ، و الأكثر من ذلك هو أن القضاء الفرنسي لا يزال وفيها لهذه النظرية بكل هيئات محكمة النقض الفرنسية ، و لم تمنع الإنتقادات التي وجهها الفقه الفرنسي له من هجرها.

و يذهب السهلي زهدور ( <sup>1</sup> ) إلى ضرورة الأخذ بها حيث يقول " و أرى ضرورة الأخذ بفكرة التمييز بين حراسة الهيكل و حراسة الإستعمال رغم الإنتقادات الموجهة إليها ، لأن الأخذ بها فيه في الواقع تحقيق للعدالة و إحلال للحق ، إذ ليس من العدالة أن يحمل شخص وزر خطأ غيره ، والقضاء الفرنسي كان سابقا في ذلك حينما طَبَّقَ نظرية تجزئة الحراسة على بعض أنواع الأشياء ، يقينا منه بضرورة أن يتحمل كل شخص وزر عمله ، فليس من المنطقي في شيء أن يسأل شخص استعمل الشيء إستعمالا يقتضيه إستغلاله عن ضرر لم ينتج البتة من إستعماله ، و إنما من مكوناته ، التي لم يحترم مقاييسها شخص آخر ، فمن العدالة و المنطق السليم أن يسأل هذا الأخير " .

## الفرع الثاني

### أثر التمييز في قيام المسؤوليتين

يبدو أن التشابه من حيث الأهداف و النتائج بين دعاوى المسؤولية التي يتم تأسيسها على حراسة التكوين ، و دعاوى المسؤولية الناشئة عن نص المادة 140 مكرر من القانون المدني ، نظرا لأن كلاّ منهما يتم تأسيسه على المسؤولية الموضوعية ، كما يبدو التشابه من خلال قيام القضاء

<sup>1</sup> - السهلي زهدور ، المرجع السابق ، ص : 149 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

بتطبيق المسؤولية عن حراسة التكوين على أساس الإلتزام بضمان السلامة ذات الطابع التعاقدية ، حيث كان القضاء - في بادئ الأمر - و من أجل تحقيق المساواة بين جميع المضرورين ، يقيم المسؤولية على أساس حراسة التكوين لضمان التعويض عن الأضرار التي تلحق بالغير من الشيء المعيب ، و من ذلك على سبيل المثال وجود عيب في نظام الفرامل الخاص بالسيارة قد يترتب عليه إصابة أشخاص آخرين بخلاف المشتري ( 1 ) .

و مع هذا فإن أثر إعمال فكرة تجزئة الحراسة التي هي مناط المسؤولية عن الأشياء بصفة عامة، يكمن في تباين المسؤول تبعاً لنوع الحراسة ، الذي تارة يكون المنتج و من في حكمه كالموزع أي حارس التكوين ، و تارة يكون المستعمل أي حارس الإستعمال ( أولاً ) ، و إستبعاد تطبيق قاعدة عدم جواز الجمع بين أنواع المسؤوليات و ما يستتبعه من مزايا للمضرور ( ثانياً ) ، و محدودية تطبيق هذه النظرية في هذا المجال ( ثالثاً ) .

### أولاً - أثر تجزئة الحراسة في تباين المسؤول .

و هنا نفرق بين الأثر الناتج عن قيام حراسة التكوين ( 1 ) ، و الأثر الناتج عن قيام حراسة الإستعمال ( 11 ) .

<sup>1</sup> - محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 340 - 341 .

( 1 ) - أثر حراسة التكوين على تحديد المسؤول .

الضرر الناشئ عن عيب في التكوين الداخلي للشيء يتحمل مسؤوليته الحارس المسؤول عن تكوين الشيء أو صناعته أو تركيبه ، و هو هنا مالك المنتج ( 1 ) ، و بالتالي فحراسة التكوين تلقى كنتيجة حتمية تبعثها على مالك الشيء بداءة ، الذي يضمن المخاطر التي تتجم عن عيوب في صنعه أو في تركيبه ( 2 ) .

و قرينة أن المالك ( الصانع أو المنتج ) هو الحارس قائمة لا على أساس أن الحراسة ترتبط بالملكية ، و لكن على أساس أن المالك هو الذي يقوم في أغلب الأحوال بإستعمال الشيء ، و لكن هذه قرينة يمكن إثبات عكسها ، و هو المسؤول عن التكوين الداخلي للشيء بحيث يضمن ما به من عيوب، طالما أن الضرر الذي وقع ليس ناشئاً عن سبب خارجي للشيء ، و بالتالي فحراسة التكوين لا تقوم على أساس ملكية الشيء ، و إنما تقوم على أساس الإمكانية أو القدرة على توقي الأضرار الناشئة عن التكوين الداخلي للشيء من خلال القيام بالرقابة على العيوب الداخلية للشيء ( 3 ) .

و الفقه يذهب إلى إعتبار المنتج حارساً لتكوين المنتجات و مسؤولاً عن الأضرار التي ترتب عنها، ما هو إلا نوع من المسؤولية المفترضة ، و هذا الفقه من شأنه أن يجعل صفة الحارس ملازمة للمنتج لا تنفك عنه أبداً .

---

1 - سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 179 .

2 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 62 .

3 - محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 324 - 325 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

و بالتالي فثبوت حراسة التكوين يستتبعه قيام مسؤولية المنتج ، و هي قرينة التي أقامها القضاء الفرنسي ، إلا في حالتين يكون الموزع فيها حارسا للتكوين و هما :

( 1 ) - حالة الموزع التاجر بالجملة مهنيا على درجة عالية من التخصص و يضمن للمشتري خدمات ما بعد البيع ، و هو ما أكده قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 03-10-1979 حينما إعتبر شركة ( locotel ) التي تمتهن تأجير أجهزة التلفزيون شركة مهنية متخصصة و تضمن خدمات ما بعد البيع ، حارسا للتكوين .

( 2 ) - حالة تعدي الموزع نطاق البيع إلى القيام بتعبئته السلعة و تغليفها أو وضعها في زجاجات أو أسطوانات ، و هو ما أقره حكم محكمة إستئناف ( paitiers ) في 23-12-1969 من أن " المشروع الذي يقوم بتعبئة الزجاجات مسؤولا بإعتباره حارسا لتكوين الزجاجات التي إنفجرت بعين الطفل".

و يتحدد حارس التكوين في حالة اشتراك أكثر من شخص في إنتاج السلعة بالمنتج الأخير ، وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي في جلّ قراراته .

و يفقد المنتج أو الموزع صفة حارس التكوين بسببين هما :

1 - مضي المدة .

و التي اختلف القضاء ( <sup>1</sup> ) و الفقه في تحديدها ، و هو ما أدى ببعض الفقه إلى ضرورة التفرقة في المدة بين الأشياء القابلة للإستهلاك و الأشياء غير القابلة لذلك :

أ - فبالنسبة للطائفة الأولى: يمكن تحديد هذه المدة بتاريخ إنتهاء الصلاحية المدرج على

المنتجات

ب - أما بالنسبة للطائفة الثانية : فالمدة تتراوح بين عامين أو ثلاثة من تاريخ خروج السلعة

من يدي المنتج .

2 - خطأ حارس الإستعمال .

و هذا بشرط الإستغراق .

II - أثر حراسة الإستعمال على تحديد المسؤول .

إذا ما نشأ الضرر بسبب الإستعمال ، فإن الحراس المسؤولين عن إستعماله هم الذين يتحملون

عبء هذه المسؤولية قبل المتضرر من هذا الشيء أو المنتج ( <sup>2</sup> ) ، و عليه فهذه الحراسة تلقي

---

<sup>1</sup> - القضاء لم يشر بطريقة واضحة إلى المدة اللازمة لوضع نهاية للتفرقة أو الفصل بين حراسة التكوين و حراسة الإستعمال ، أنظر محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 329 ،

<sup>2</sup> - سالم محمد رديعان العزاوي ، المرجع السابق ، ص : 179 .



تبعثها على ذلك الذي يستعمل الشيء أو يستخدمه ( 1 ) .

ثانيا - إستبعاد تطبيق قاعدة عدم جواز الجمع بين أنواع المسؤوليات.

إن من أهم النتائج و الآثار المترتبة عن أعمال فكرة تجزأة الحراسة هو منح الخيار للمضروب في تأسيس دعواه على أي مسؤولية شاء ( 2 ) ، بمعنى أنه لا يتم تطبيق قاعدة عدم جواز الجمع بين أنواع المسؤولية المتاحة للمضروب ، و بالتالي له الحق في الإستفادة من قواعد المسؤولية العقدية أو قواعد المسؤولية التقصيرية أو قواعد النظام الخاص بمسؤولية المنتج ، و منه له حق إقامة دعواه وتأسيسها على نص المادة 140 مكرر سواء أكانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية ، و له تأسيسها على نص المادة 138 ، و تأسيسها على نص المادة 124 من القانون المدني ، و هذا الخيار ترجع فائدته في مسألة الإثبات .

و بالتالي فإذا إختار المضروب إقامة دعواه على أساس المسؤولية الشبئية و التي تنص في نفس الوقت على قاعدة موضوعية وقاعدة إثبات ، حيث أن حراسة الشيء تعتبر شرطا ضروريا لقيام المسؤولية، فإن المضروب لا يقوم بإثبات عيب الشيء - كما لو إختار تأسيسها على نص المادة 140 من القانون المدني - و إنما يقع على عاتقه فقط إثبات التدخل الإيجابي للشيء في إحداث

---

1 - القاضي شوان محي الدين ، المرجع السابق ، ص : 61 .

2 - راجع مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 231 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

الضرر ، مثل إنفجار الزجاج ، بينما المدعى عليه يقع على عاتقه إثبات السبب الأجنبي - بمفهوم نص المادة: 138-2 من القانون المدني - لإعفاء نفسه من المسؤولية ( 1 ) .

### ثالثا - محدودية تطبيق الفكرة .

إن كل الأشياء يمكن أن تكون محل حراسة مجزأة في القانون الجزائري ، و هذا نظرا لإطلاق نص المادة 138 من القانون المدني ، و التي تقابلها المادة 1384 - 1 من القانون المدني الفرنسي ، و هذا بخلاف المنحى الذي سلكه القضاء الفرنسي في أغلب أفضيته ( 2 ) ، و الذي يعمل هذه النظرية بالنسبة للأشياء ذات الفعالية الذاتية أو الخاصة بالأشياء القابلة للإنفجار مثل زجاجات المشروبات الغازية و أنابيب البيروسول مثل أسطوانات الغاز ، و من ثم فإن المفهوم المزدوج للحراسة لا يتم تطبيقه سوى على المنتجات التي تكون لها طبيعة خاصة أو خطرة في ذاتها ، علما أن فكرة المخاطر التي تنشأ عن الأشياء لا تتميز بالثبات ، و إنما هي فكرة نسبية ، فلا يكفي لتحديدها إيراد أمثلة عليها ، و من ثم فإنه لا يوجد تعداد حصري لها ( 3 ) .

و خلاصة نخرج بها من هذا المبحث أن المنتج لم يبق للشيء شيء ، أي أنه لم يبق لنص المادة 138 من القانون المدني مجال للتطبيق إلا نادرا بالرغم من أنه النص الأصل ، و بالتالي فنص المادة 140 مكرر من القانون المدني اكتسحى الحياة العملية و قضى على نص المادة 138 من

1 - محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 343 - 344 بتصرف .

2 . أنظر علي فتاك ، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق ، ص : 136 .  
137 . 138 .

3 - محمد أحمد المعداوي عبد ربه ، المرجع السابق ، ص : 338-339-340 .

## المبحث الثاني مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء

القانون المدني بالرغم من أنه مجرد إستثناء عليه ، و بدأ يكون الإستثناء قضي على الأصل في ذات القانون ، و هذا لا يحدث إلا في الدول النامية ، و كان الأخرى بالمشرع الجزائري إخراج أحكام هذه المسؤولية من هذا القسم أو حتى إخراجها من القانون المدني تماما و تبنيها في شكل قانون خاص على غرار ما فعله في حوادث السير و غيرها ، و كان ينبغي عليه ألا يبقى في بوتقة التبعية و التقليد دون مراعاة الخلفيات و الإعتبارات المختلفة الموجودة في الضفة الأخرى ، فمثلا المشرع الفرنسي بالرغم من أنه عضو في المجموعة الأوروبية إلا أنه بقي مترددا في تنظيم هذه المسؤولية لمدة 10 سنوات رغم أنه ملتزم بتنظيمها قبل تاريخ 30-06-1988 و هذا التردد مرجعه أنه لم يكن بإستطاعته القبول بتسلل الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية في قواعد القانون المدني بالرغم من أنه عمليا يقر به ، فالسؤال الذي يطرح نفسه ما هو سر جري المشرع الجزائري وراء المشرع الفرنسي في هذا المجال و تقفي خطواته خطوة بخطوة ؟ و كان بإمكانه اختصار الزمن و إقرارها قبل هذا التاريخ .

إن ما خلصنا له من زبدة ساغها مصطفى بوبكر في كلمات هي جديرة بأن نذكرها كما هي : " إن النظرة المتخصصة للموضوع تؤدي إلى نتيجة أن المادة 138 من القانون المدني لم يعد بإمكان تطبيقها إلا نادرا جدا ، لأنه من الصعب تصور إطلاق عبارة ( شيء ) على أي شيء دون أن يكون منتوجا ، و هكذا فإن المادة 140 مكرر قد اكتسحت نطاق المادة 138 " ( 1 ) .

<sup>1</sup> - مصطفى بوبكر ، المرجع السابق ، ص : 278 .

# الخلاصة

## الخاتمة

وربطنا للنهائية بالبداية و بعد هذه الدراسة التشريحية التحليلية الجانحة للمقارنة بغية الفهم والنتيم و التكملة ، فإنه يمكن الخلوصل إلى النتائج و الملاحظات التالية و التي آثرنا أن نذيلها نقطة نقطة بإقتراحات و توصيات نراها ضرورية كمساهمة منّا في إثراء الدراسات القانونية على النحو التالي :

### - بخصوص عنوان الفصل الثالث.

جاء عنوان الفصل الثالث الواردة فيه هذه المسؤولية في الأمر 58-75 (( العمل المستحق للتعويض)) و هو بعيد عن الدقة ، و كان ينبغي أن يكون العنوان بالعربية هو ( الفعل الضار ) وذلك لأن الفعل المستحق للتعويض أعم من العمل الضار ، فهو يشمل الإثراء بلا سبب ، و تأخر المدين في تنفيذ التزاماته ، و هذا بخلاف ما ذهب إليه القانون المصري ( العمل غير المشروع ) ، لذا نرى إعادة صياغته بما يضمن تأدية معنى محتواه.

### - بخصوص تسمية هذه المسؤولية .

أن نعت هذه المسؤولية بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء الجامدة أو الأشياء غير الحية ، لا يعد تعبيراً دقيقاً لغرض تحديد الأشياء الخاضعة لنطاق 138 من القانون المدني ، و لذا فنحن نميل إلى إطلاق تعبير ( الأشياء ) على المسؤولية الناتجة عن الأضرار التي تحدثها تلك الأشياء ، مع تمييزها عن غيرها كالمسؤولية عن الحيوان و المسؤولية عن البناء ... ، بأن يطلق على الأشياء الأخيرة اسمها المحدد ، و هو ( الحيوان ) أو ( البناء ) ... " ، و هذا المنحى أخذ به السنهوري في الوسيط ومحمد لبيب شنب في رسالته المسؤولية عن الأشياء و إياد عبد الجبار ملوكي ، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص و غيرهم .

### - بخصوص توزيع دراسة مسؤولية الحارس بين نص المادتين 138 و 139 .

جرى عرف الشرح على دراسة كل واحدة على حدى تأثراً بما كان عليه العمل في القانون الروماني الذي كان يميّز بين فعل الحيوان أو العبد و فعل البناء ، و الحقيقة أنه لا يوجد فرق قانوني بين الشيء

## الخاتمة

و الحيوان ، فمن حيث الأحكام القانونية يعتبر كل منهما محلا للحق قابلا للتملك و التداول ، ويخضعان لنفس الأحكام المتعلقة بالمسؤولية التي قد يتحملها الشخص القانوني بسبب الأضرار التي يتسببان فيها ، و إن كان الحيوان شيئاً حياً على عكس الأشياء غير الحية ، إلا أنه لا يترتب على هذا الإختلاف أي أثر قانوني ، و بالتالي يستند هذا التميّز السطحي في ضوء الأحكام القانونية الحالية إلى إعتبارات تاريخية لا غير ، و رغم هذا فأهمية التميّز بينهما تظهر في نقطة واحدة تنحصر في تحديد نطاق تطبيق النصين فقط .

### - بخصوص تأطير مسؤولية حارس الشيء .

المشعر أطرّ مسؤولية حارس الشيء و نظمها بموجب المادة 138 من القانون المدني بتبنيه لأحدث ما توصل إليه القضاء الفرنسي و لم يتوقف عند ما توقف عنده القانون المصري ، بحيث توسع في مفهوم الشيء إلى أبعد الحدود ، و أناط المسؤولية بالحراسة لا بالحارس ، فلا اعتبار لشخص المسؤول و سلوكه في قيام المسؤولية من عدمه ، و أسسها على القانون ، و خصّها بنص خاص بالنسبة لوسيلة دفعها ، و الذي توسع بموجبه في مفهوم السبب الأجنبي مقارنة بما جاء به نص المادة 127 من القانون المدني ، و هذا يحسب له .

### - بخصوص مفهوم الشيء ( حي أو غير حي ) .

المشعر أخذ في مفهوم الشيء ( حي أو غير حي ) بعمومية و إطلاق النص ، فمفهومه بموجب نص المادة 138 من القانون المدني ينصرف عمومه إلى كل الأشياء مهما كان نوعها و شكلها وصفقتها ، فمعناه غير مقيد على الإطلاق بمعيار ، و لا يستبعد من ذلك إلا ما استثناه المشعر وأخضعه لنصوص خاصة أو ما استثنى بحكم طبيعته ، و قد أخذ هذا عن حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية الصادر في 13-12-1930 و الذي بلور المسؤولية عن الأشياء غير الحية وربطها في هذا الصدد بحراسة الشيء لا بالشيء ذاته ، و لقد أحسن عندما أخذ بهذا التطور، وبالتالي

## الخاتمة

فالمشرع ذهب إلى أبعد الحدود فيما يخص المقصود بالشيء و بالحيوان بخلاف بعض التشريعات المقارنة .

### - بخصوص مفهوم الحراسة و عناصرها .

- لم يرد في الفقرة الأولى من المادة 138 - المادة 1384 -1 مدني فرنسي - و لا في المادة 139 - المادة 1385 مدني فرنسي - ، ما يفيد معنى الحراسة ، كما أن حكم الدوائر المتجمعة لمحكمة النقض الفرنسية في 13-02-1930 اقتصر على ربط المسؤولية بالحراسة دون أن يبيّن المراد منها، و لذلك اختلف الرأي في معناها ، و المشرع تأثر بما آلت إليه فكرة الحراسة في فرنسا متأثرا مباشرة ، لذلك عمّد إلى تقنين المعيار الذي قالت به الدوائر المتجمعة لمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في قضية " فرانك " في 02-12-1941 بشكل صريح في نص المادة 138 ، وبالتالي فالقائلون بأن هناك نوعين من الحراسة ( قانونية و فعلية ) في ظل القانون المدني الجزائري مخطئون ، فهذا القول لا يصلح في ظل المادة 138 و 139 من القانون المدني ، لكن يصلح في ظل القانون الفرنسي القديم فقط ، فالحراسة المقصودة في القانون الجزائري هي الحراسة التي حددت عناصرها المادة 138 من القانون المدني نفسها بناء على قرار الدوائر المتجمعة لمحكمة النقض السالف الذكر ، و هو الذي إطرد عليه القضاء الجزائري رغم تذبذبه أحيانا متأثرا بالفقه و القضاء في إحدى مراحلها ، و بالتالي فمن تكون له القدرة على استعمال الشيء الحي و غير الحي استعمالا لصالح نفسه يمكنه من مراقبته و توجيهه و التصرف في أمره و الإمساك بزمامه هو حارسه ، وبالتالي يجب الوقوف عند هذا المعنى .

### - بخصوص عناصر الحراسة .

رغم أن المشرع صاغ آخر ما توصل له القضاء الفرنسي بخصوص ربط هذه المسؤولية بالحراسة لا بالشيء ذاته ، إلا أنه لم يعط لنا تعريفا محدد لها ، و لم يحدد معنى السلطات الثلاثة (استعمال و توجيه و رقابة ) التي درج القضاء الفرنسي على ترديدها ، و أحيانا كان يغفل أحدها - الرقابة - ، و أحيانا كان يستعيض بكلمة الإدارة عن كلمة الرقابة .

## الخاتمة

- بخصوص استعمال مصطلح : السلطات الثلاث أم القدرات الثلاث .

يحسن استعمال تعبير " القدرة - pouvoir " وهو التعبير الذي استعمله المشرع في النص بالعربية وهو النص الرسمي و النص المعول عليه و الذي يجب الأخذ به في كل الدراسات، وهذا بدلا من تعبير " سلطة - autorite " و الذي يرى غيرنا أنه الأصح لوجود خطأ في ترجمة كلمة ( pouvoir ) للعربية لا غير .

- بخصوص المعنى المقصود من قدرة التسيير .

يقصد بالتسيير التوجيه و الإدارة ، فالمشرع بما أنه أخذ هذا النص من حكم الدوائر المجتمعة والدوائر المجتمعة قصدت به المعنى المعنوي ، أي قدرة - سلطة - إصدار الأوامر " Le pouvoir de commandement " ، و بالتالي فالتسيير يعني قدرة - سلطة - إصدار الأمر على الشيء ، و هو المعنى الخاص ، و هو المنحى الذي ذهب إليه أغلب شرّاح القانون الجزائري .

- بخصوص المعنى المقصود من قدرة الرقابة .

رغم اختلاف شرّاح القانون الجزائري في ترجيح أحد المعنيين (المعنى الفني أو المعنى القانوني) ، وأنه هو المقصود من حكم الدوائر المجتمعة ، إلا أننا نرجح من أن المعنى المقصود هو المعنى القانوني لا الفني كون الحراسة لا ترتبط بواجب الرعاية المادية ، لأنه لو أخذت الرقابة بهذا المعنى ، لأمكان الحارس أن يتخلص من مسؤوليته بإثبات الرعاية ، و لكن هذا لا يعتبر سببا معفيا من المسؤولية وفق ما وصل إليه القضاء الفرنسي .

- بخصوص مفهوم التدخل الإيجابي .

توصلنا إلى أنه من أهم شروط قيام مسؤولية حارس الشيء أن يتدخل الشيء أو الحيوان في إحداث الضرر للغير تدخلا إيجابيا و فعّالا ، فيجب قيام علاقة سببية بين الضرر و بين هذا التدخل الإيجابي، و الذي دار سجال حول المعايير المعتمدة لإتصاف هذا التدخل بالإيجابية ، فالقضاء



## الخاتمة

الفرنسي تيسيرا على المضرور وضع قرينة مفادها أن المضرور لا يتحمل عبء إثبات الصفة الإيجابية للتدخل و يقع عليه فقط إثبات وجود التدخل بإثبات التدخل المادي ، فإن فعل قامت قرينة على أن هذا التدخل المادي كان إيجابيا ، و عليه فالفقه و القضاء الجزائري استقر و قبله القضاء الفرنسي بعد أخذ و رد على أن الإيجابية تتحقق بما سبق ، و ليست مرتبطة بفكرة الإحتكاك المادي المباشر بل تتعداه للإحتكاك الماي غير المباشر و الإحتكاك المعنوي ، و ليست مرتبطة بوضع الشيء المألوف أو الشاذ ، و ليست مرتبطة بحركة أو سكون الشيء ، و هذا هو الذي يوافق نص المادة 138 و 139 من القانون المدني ، و بالنتيجة فالإيجابية و الفعالية تستبعد فكرة الفصل بين فعل الشيء و فعل الإنسان هذا من جهة ، و من جهة ثانية تستبعد فكرة الإحتكاك المادي ، و من جهة ثالثة تستبعد فكرة وضع الشيء المعتاد و فكرة حالة الشيء .

### - بخصوص تعريف السبب الأجنبي.

يعتبر السبب الأجنبي الطريق الوحيد الذي يمكن به دفع المسؤولية التقصيرية بشتى أنواعها ، ابتداء من المادة 124 وحتى المادة 140 مكرر من القانون المدني ، و هذا بإجماع الفقه الحديث و كذا التشريعات الحديثة ، غير أن المشرع لم يعرفه و اكتفى في نص المادة 127 بوصفه بأنه " ... سبب لا يد له فيه ... " ، و في نص المادة 139 بأنه " ... بسبب لا ينسب إليه " ، دون تبيان معنى هذه العبارة ، و في نص المادة 138-2 ربطه بشرط عدم إمكانية التوقع ، و هذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي لم يشر له لا من قريب و لا من بعيد و القضاء هو من ابتدعه و طوره ، و إغفال تعريفه لا يعد عيبا في القانون ، لأن التعريفات تدخل في عمل الفقه أكثر منها في عمل القانون ، إضافة إلى أنه أورد بشأنه نصين متمايزين ألا و هما : نص المادة 127 و نص المادة 138-2 من القانون المدني ، و هو الأمر الذي يطرح التساؤل عن هذا المنحى و هدفه .

### - بخصوص صورة القوة القاهرة و الحادث المفاجيء .

أورد المشرع صورة القوة القاهرة و الحادث المفاجيء كصورتين للسبب الأجنبي رغم أنهما وجهان لعملة واحدة رغم الجدل الذي ثار قديما و حديثا بخصوص ترادفهما أو تضادهما ، و رغم الإستعمالات المتعددة و غير المنضبطة من قبل المشرع لها في القانون المدني ، و رغم هذا فالمشرع مدعو للتدخل

## الخاتمة

و الإكتفاء بصورة القوة القاهرة و الإستغناء عن الحادث المفاجيء في نص المادة 127 من القانون المدني .

- بخصوص صورة خطأ / أو فعل المضرور .

- المشرع استعمل في نص المادة 127 لفظ ( المضرور ) ، في حين استعمل في نص المادة 138 - 2 لفظ ( الضحية ) ، بينما استعمل في نص المادة 131 في شطرها الأول لفظ ( المصاب ) ، وكان الأجدر به توحيد المصطلحات ، و بالتالي عليه أن يتبنى الإصطلاح الذي جاءت به المادة 127 ( المضرور ) الذي يتطابق مع ما جاء به في المادة 131 في شطرها الأخير و المادة 132 - 2 و المادة 140 مكرر - 1 و المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني ، و أن يستعويض به أيضا عن مصطلح ( المصاب ) الذي أورده في نص المادة 131 في شطرها الأول ، و بالتالي يتوجب عليه تعديل لفظ ( الضحية ) الوارد في نص المادة 138 - 2 ، و لفظ ( المصاب ) الوارد في نص المادة 131 في شطرها الأول ، بلفظ ( المضرور ) .

- المشرع إستعمل في نص المادة 138 - 2 لفظ ( عمل ) ، و الذي يأخذ عليه ، كونه تدخل سنة 2005 و عدّل عنوان الفصل الثالث ، و عنوان القسم الأول ، و نص المادة 124 و المادة 126 و المادة 129 و المادة 132 - 2 و المادة 133 و المادة 134 - 1 و المادة 136 - 1 بإستبدال عبارة عمل ، بعبارة فعل ، إلا أنه أغفل أو نسي تعديل نص المادة 138 - 2 بإستبدال لفظ ( عمل ) بلفظ ( فعل ) ، لما لكل من دلالة قد بيناها سابقا ، و بالتالي يتوجب عليه تعديل نص المادة 138 - 2 بإستبدال لفظ ( عمل ) بلفظ ( فعل ) .

- بخصوص صورة الحالة الطارئة .

المشرع لم يوفق في استعمال عبارة " الحالة الطارئة " حينما أشار في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني باللغة العربية إلى " الحالة الطارئة " ، بينما أشار في نفس النص باللغة الفرنسية إلى " cas fortuit " ، بينما أشار في نص المادة 127 من نفس القانون باللغة العربية إلى إصطلاح " الحادث المفاجيء و الذي عبّر عنه في ذات النص باللغة الفرنسية بلفظ " cas fortuit " ، هذا

## الخاتمة

التباين بين النصين يعبر عن شذوذ نص المادة 138 - 2 من القانون المدني ، و هذا الشذوذ قد يؤدي إلى اللبس و يوحى إلى الذهن إتحاد حكم الحالة الطارئة و الظروف الطارئة مع أن بينهما فرقا شاسعا ، و المحكمة العليا هي أيضا سارت على نفس المنوال ، فهي لا تفرق بين الإصطلاحين ، فهي تارة تطلق عبارة " الحالة الطارئة " للدلالة على " الحادث المفاجيء " ، و هذا رغم أنه ليس لهذه المسألة أثر عملي كون القضاء الجزائري و إن استعمل لفظ الحالة الطارئة " فإنه يريد بها الدلالة على " الحادث المفاجيء " لا غير ، و هو الذي نميل إليه ، فالمشروع لم يرد إلا هذا ، فهو لا ريب وقع في هذا الخطأ حين الترجمة المعيبة من اللغة الفرنسية للغة العربية ، فهو لم ينتق و يختار العبارة العربية المناسبة لعبارة " cas fortuit " ، كون أن كل المعاجم و القواميس تجمع على أن الترجمة اللغوية القانونية لعبارة " cas fortuit " هي عبارة " الحادث المفاجيء " و ليس عبارة " الحالة الطارئة " كما ذهب إليها المشروع ، و بالنتيجة يتوجب عليه التدخل و تعديل نص المادة 138 - 2 من القانون المدني بحذف صورة " الحالة الطارئة " و تعويضها بصورة " الحادث المفاجيء " أو إلغاء هذه الصورة تماما من النصين كونها تكرر لصورة " القوة القاهرة " ، و تجد هذه المطالبة مبرراتها بإستبعاد الحالة أو الظرف الطارىء بالنظر للفوارق المتباينة بينه و بين الحادث المفاجيء الذي عبر عنه المشروع في نص المادة 138 - 2 من القانون المدني بعبارة : " الحالة الطارئة " :

أ - من حيث موضعهما من الناحية الشكلية في القانون المدني ، فالظرف الطارىء موضعه هو نص المادة 106 أي بعد ذكر الشريعة العامة و التي هي العقد شريعة المتعاقدين ... ، و إن كان المشروع أخطأ و وضعها في نص المادة 107 - 3 ، لأن الإستثناء يتبع المستثنى مباشرة ، و أمّا الحادث المفاجيء المقصود فموضعه كما هو واضح في نص المادة 127 و 138 - 2 و غيرهما .

ب - من حيث مجالهما الموضوعي ، فمجال الظرف الطارىء هو المسؤولية العقدية و العقود المتراخية و الملزمة للطرفين ، بينما مجال الحادث المفاجيء هو يتسع ليشمل المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية و هو غير مرتبط أصلا بأي عقد .

ج - من حيث مجالهما الزمني ، فمجال الظرف الطارىء مرتبط بشرط أن يطرأ بعد إبرام العقد و أن لا يكون موجودا وقت التعاقد ، بينما الحادث المفاجيء فمجاله الزمني مفتوح .

## الخاتمة

د - من حيث خصائصهما ، فرغم أنهما يشتركان في صفتي عدم التوقع و استحالة الدفع ، إلا أنهما يختلفان من حيث أن الظرف الطارئ يجب أن يتصف بالإستثنائية و العموم ، بخلاف الحادث المفاجيء فهو يختص بالمدين وحده .

هـ - من حيث نتائجهما ، فالظرف الطارئ يؤدي إلى صيرورة التنفيذ مرهقا للمدين دون أن يصل إلى حد الإستحالة ، فهو يهدد بإحتمال خسارة فادحة تجاوز الحد المعقول ، بينما الحادث المفاجيء يجعل الأمر مستحيلا .

### - بخصوص عمل المضرور و عمل الغير الخاطيء و غير الخاطيء .

المشرع ساوى بين عمل المضرور و عمل الغير ، و لم يفرق بين الفعل الخاطيء و غير الخاطيء الذي يسهمان به في إحداث الضرر ، و هذا بموجب نص المادة 138 - 2 من القانون المدني وهذا خلافا لما هو عليه العمل في القانون المصري الذي اشترط أن يكون عمل المضرور و عمل الغير خاطئا ليعفى المسؤول من مسؤوليته ، فقد عمّ اللفظ ، فكليهما إذا أثبت المسؤول أحدهما أعفي من المسؤولية ، و بالتالي فهو حسم الخلاف الفقهي السائد في هذه المسألة ، رغم أن بعض الشراح ما يزالون يقيمون هذه التفرقة رغم صراحة نص المادة 138 - 2 من القانون المدني ، و رغم أن القضاء الجزائري تارة يبحث عن عمل الغير أو المضرور بغير تفرقة بين الفعل الخاطيء و غير الخاطيء ، و هذا الأخير عليه الإرتباط بمشيئة المشرع من غير تأويل ، و عليه أن يطبق النص كما ورد و لا يبحث في فعل المتضرر - أو الغير - هل هو خاطيء أو غير خاطيء إلا إذا أراد التغيير و توجيه المشرع لإلغاء نص المادة 138 - 2 و إخضاع كل المسؤوليات لنص المادة 127 بخصوص السبب الأجنبي كما يرغب بعض شراح القانون المدني الجزائري .

### - بخصوص شروط السبب الأجنبي .

- المشرع لم يوفق بذكر شروط السبب الأجنبي و إكتفاؤه بشرط عدم إمكانية التوقع في نص المادة 138-2 ، و بالتالي يكون بهذا قد تجاوز نص المادة 127 التي تعد الشريعة العامة في السبب الأجنبي و التي لم تصرح بأي شرط ، و يكون قد تدخل في إختصاصات غيرها ، كون التعاريف من

## الخاتمة

اختصاص الفقه و القضاء ، و هو ما جعله يقع في ورطة ، خاصة و أن نصي المادتين غير متناسق كالتشريعات المقارنة ( الفرنسي و المصري ) ، و بالتالي يتوجب عليه تعديلها بحذف هذه الإضافة المتعلقة بهذا الشرط .

- المشرع بإضافة كلمة " normenalemnt " لشرط عدم إمكانية التوقع في نص المادة 138-2 من القانون المدني باللغة الفرنسية ، و التي لم تأت في ذات النص باللغة العربية و لم ترد في نص الشريعة العامة ( م 127 ) ، يكون قد جانب الصواب ، و هذه الكلمة كانت تستعملها الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية بخصوص الإستحالة المتعلقة بخاصية عدم إمكان الدفع و التوقع والتي تفيد أنها تقاس بمعيار الرجل العادي ( B.P.F ) ، و التي عدلت عنها في حكمها في قضية " ديمار " " Desmares " بتاريخ 1982-07-21 إلى الإستحالة المطلقة ، و بما أن المشرع أخذ نص المادة 138 من آخر ما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية و لم يتوقف عند هذا الحكم ، كان عليه أن يستغني عن هذه الكلمة ، و رغم هذا فإنه يتوجب على المشرع التدخل و إزالته هذه الكلمة من النص باللغة الفرنسية ، بالرغم من أن الإشكال لا يطرح في ظل أن النص الرسمي للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية هو النص باللغة العربية ، و بالتالي هو الواجب الأعمال والتطبيق و هو المعول عليه في الدراسات الأكاديمية .

- بخصوص أساس مسؤولية حارس الشيء .

موقف المحكمة العليا يشوبه الإضطراب و التذبذب في أساس مسؤولية حارس الشيء ، فهي تارة تأخذ بالخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس ، و تارة الخطأ في جانب الحارس اطلاقا ، و تارة أخرى تشير إلى فكرة تحمل التبعة و تجعل الضرر هو الأساس دون التطرق إلى افتراض الخطأ ، كما أن قضاءها لم يستقر على تعبير موحد في هذا الشأن فتارة تستعمل القرينة المطلقة ، و تارة تستعمل القرينة القاطعة ، و تارة تستعمل القرينة القانونية ، و بالتالي فموقفها لم يتبلور بعد ، و لم يستقر على موقف ثابت يحسم المسألة ، إلا أنه و حسما لهذه المسألة و الذي نراه راجحا في إعتقادنا و على القضاء تثبيته هو أن أساس هذه المسؤولية هو : قوة القانون .

## الخاتمة

### - بخصوص أساس مسؤولية حارس الحيوان .

الفقه الجزائري انقسم بشأن أساس مسؤولية حارس الحيوان إلا أنه يتضح لنا أن الرأي الراجح في نظرنا هو أن أساسها فكرة الخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس ، إستنادا إلى أنه لو أراد المشرع أن يضع أساسا مشتركا بينها وبين المسؤولية المنصوص عليها في المادة 138 القانون المدني ، لإكتفى بمفهوم واحد للسبب الأجنبي ... ، و كذلك فإنني أجد أن الفقه الجزائري يكاد يجمع على هذا الأساس ، إضافة إلى أن النص الجزائري مطابق للنص المصري ، و هي تقوم عندهم على هذا الأساس ، وعليه فأساس هذه المسؤولية هو الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس إلا بإثبات قيام السبب الأجنبي بمفهوم المادة 127 القانون المدني .

### - بخصوص تأطير مسؤولية الحائز و المالك .

المشرع بموجب الأمر 75- 58 تبني أحسن ما استقرت عليه القوانين الحديثة المقارنة بالنسبة لمسؤولية الحائز و المالك ، فنظم الأولى بموجب المادة 140 - 1 من القانون المدني ، و التي نقلها عن نص المادة 1384 - 2 من القانون المدني الفرنسي التي أضافها قانون 1922-11-07 لهذه المادة وضمنها المسؤولية الناشئة عن الحريق ، و أقامها على الخطأ الواجب الإثبات في جانب الحائز أو الأشخاص الذين يسأل الحائز عنهم ، رغم ما يعاب على هذا الوضع ، و ما لقيه حتى عند وضعه لأول مرة في فرنسا بموجب القانون السالف الذكر ؛ و نظم الثانية بموجب المادة 140 - 2 و 3 من القانون المدني فأعطى للمضروب مكنيتين ضد المالك هما : الدعوى التعويضية : Action « reparative » إذا نشأ له ضرر ناتج عن تدهم البناء و لو جزئيا بموجب المادة 140 - 2 من القانون المدني ، و الدعوى الوقائية التي يطالب بموجبها المالك بإتخاذ التدابير الضرورية لدرء التدهم إذا كان الشخص مهددا بضرر يصيبه من جراء هذا البناء بموجب المادة 140 - 3 من نفس القانون ، كما في القانون المصري والسوري وغيرهما ، و هذا بخلاف التشريع الفرنسي الذي أغفل النص على هذا الإجراء ؛ و جعل المسؤولية على المالك دون الحارس مسايرة للقانون الفرنسي دون المصري و السوري و غيرهما ؛ و جعل عبء الإثبات على المالك لا المضروب، فهو المطالب بأن ينفى الإهمال في الصيانة أو القدم في البناء أو العيب فيه ، و هذا وفقا لما هو عليه التشريع المصري

## الخاتمة

و السوري خلافا للتشريع الفرنسي ؛ و بالتالي فالمشرع أخذ من القانونين الفرنسي و المصري الأحسن فيهما مسaire للإتجاه العام الحديث في هذه المسؤولية .

### - بخصوص موقع نص المادة 140 - 1 .

الجميع متفق على أن المسؤولية الناشئة عن الحريق المنصوص عليها في المادة 140 - 1 هي استثناء عن المسؤولية الناشئة عن الشيء (غير الحي) المنصوص عليها في المادة 138 ، وبالتالي فالمشرع لم يكن موقفا في اختيار الموقع و المكان المناسب لهذه المسؤولية ، و كان الأجدر به أن يدرجها كفقرة ثالثة من المادة 138 ، و بذلك نكون أمام قاعدة عامة للمسؤولية عن الأشياء منصوص عليها في الفقرة الأولى تقوم على أساس موضوعي ، ثم يأتي الإستثناء في الفقرة التي تليها و المتمثل في المسؤولية الناشئة عن الحريق ، و القائمة على الخطأ الواجب الإثبات ، فالصياغة القانونية والعمل الجاري به في الصناعة التشريعية يقتضي إيراد القاعدة العامة ثم التطرق مباشرة بعده للإستثناء الوارد عليها ، و كان عليه في أسوأ الأحوال على الأقل أن يجعلها كفقرة ثانية من المادة 124 ، لأن كلا من المسؤوليتين تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات ، أي بإعتبارها تطبيق من تطبيقات القاعدة العامة في المسؤولية ، و عليه ندعو المشرع إلى الرجوع بهذه المسؤولية إلى أحكام المسؤولية الناشئة عن الشيء لعدم وجود مبرر لإخراجها منها .

### - بخصوص مفهوم الحائز .

المتتبع لشراح القانون المدني الجزائري يلحظ و بلا شك أنهم متفقون على أن المراد بالحائز هو بلا ريب الحارس ، و هو المنحى الذي اتخذه القضاء الفرنسي و الجزائري ، و هذا الإتفاق يصعب علينا مهمة تفسير استعمال المشرع لهذا المصطلح ، إلا أنه يمكن القول أن الإجماع المشار له أعلاه بين الفقه و القضاء الجزائري يجد تبريره في نقطتين : أولاها أن الفقه و القضاء الفرنسيان قد أجمعا على إلقاء المسؤولية التي تقررها الفقرة الأولى من المادة 1384 على حارس الشيء ، لما كانت الفقرة الثانية ( و هي الفقرة الخاصة بالمسؤولية عن الحريق ) ، إستثناء من الفقرة الأولى ، و كان المنطق يحتم أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه ، فإنه يكون مراد المشرع من " حائز الشيء ( détenteur ) " الوارد في الفقرة الثانية هو " حارس " هذا الشيء ، أي الشخص الذي له على

## الخاتمة

الشيء سيطرة فعلية لحسابه " ، و الثانية أن سبب استعمال المشرع لمصطلح " الحائز " هو النقل الحرفي للنص لا غير و أن هدف المشرع الفرنسي كان استبعاد المسؤولية المفترضة عن المسؤول في حالة الحريق لا غير و لم تنصرف إلى تعيين مسؤول آخر غير الحارس و بنفس المفهوم .

### - بخصوص ربط مسؤولية انهدام البناء بالمالك .

جعل المشرع الشخص المسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر هو المالك " Le proprietair " ، وهذا على غرار ما هو عليه العمل في القانون المدني الفرنسي ( م 1386 ) و اللبناني ( م 133 ) و غيرهما ، و ذلك على خلاف ما فعله في المسؤولية على الأشياء غير الحية ( م 138 ) و في المسؤولية عن الحيوان ( م 139 ) و في المسؤولية على الحريق ( م 140 - 1 ) ، حيث جعل المسؤول هو " الحارس " " Le gardon " ، و هذا بخلاف ما هو عليه العمل في التشريع المصري والسوري و العراقي و الليبي و الكويتي ، و بهذه الخطوة يكون المشرع أكثر تقوفاً و أقرب إلى الصواب من غيره من التشريعات المقارنة ، و هذا بالنظر للخطأ الذي تقوم عليه هذه المسؤولية و هو إما إهمال في الصيانة ، أو قدم في البناء ، أو عيب فيه ، فكلها إلتزامات موكولة بالمالك ، و لذلك فإناطة المسؤولية بالمالك تكون أقرب للمنطق من جهة ، و من جهة ثانية بالنظر للمستفيد فليس من العدل أن نلزم الحارس بالتعويض عن الضرر الذي يصيب الغير نتيجة التهدم علماً أن استفادته مؤقتة في هذا البناء الذي تهدم و أصاب الغير بضرر ، و ندع المالك الذي تكون استفادته دائمة و قائمة ما دام هذا البناء قائماً ، و بالتالي فإناطة هذه المسؤولية بالمالك تكون أكثر عدلاً من إناطتها بالحارس ، و من جهة ثالثة و أخيرة بالنظر للمضور فإناطة هذه المسؤولية بالمالك تتلاءم مع الإتجاه العام للتشريعات الحديثة التي تطمح لتوفير أحسن و أيسر و أقصر الطرق لإقتضاء حقه و تحصيل التعويض من المسؤول ، فالضحية في هذه المسؤولية لا تواجهه أية صعوبة في تحديد المسؤول بإعتبار أن صفة المالك لا تثير في حد ذاتها أية مشكلة على عكس صفة الحارس التي تقتضي تدخل القاضي لتحديد إستنادا لسلطة الإستعمال والتسيير والرقابة ، والذي قد يكون مستأجراً أو مستعيراً .



## الخاتمة

### - بخصوص تحديد الشيء الذي حدث فيه الحريق .

المشرع عندما استثنى المسؤولية الناشئة عن الحريق من المسؤولية حارس الشيء - م 138 - لم يكن غرضه تغيير مفاهيمها التي بنيت عليها في الأصل ( مفهوم الحارس - الشيء ... ) ، وبالتالي مفهوم الشيء في نص المادة 140 - 1 هو نفسه المشار له في المادة 138 ، وبالتالي فالقانون الجزائري يختلف بهذا عن القانون المصري ، و يتفق تماما مع القانون الفرنسي .

### - بخصوص أساس مسؤولية انهدام البناء.

المشرع لم يأت بجديد بخصوص أساس مسؤولية المالك ، بل سائر معظم التشريعات العالمية الحديثة ، بأن أقام هذه المسؤولية على الخطأ المفترض افتراضا بسيطا يقبل إثبات العكس ، و هذا بإجماع الفقه الجزائري ، إلا من شدّد عن هذا من بعض شرّاح القانون المدني الجزائري حينما اعتبره غير قابل لأثبات العكس ، و بالتالي فهو أقامها على فكرة الخطأ الذي يجب على المضرور إثباته ، لكنه خفف من هذا العبء بأن نقل العبء للمالك كمنظيره المصري والسوري و بخلاف ما ذهب إليه المشرع الفرنسي ، وقيده في الصور الثلاث ، و بالتالي يكون في هذه النقطة أكثر تطورا ، من حيث تسهيل المهمة على المضرور ، بجعل عبء الإثبات على المالك و ليس على المضرور ، و بالتالي هو قلب عبء الإثبات ، يضاف إلى هذا فهو وسع من قرائن خطأ مالك البناء ، فأضاف إليها قرينة " قدم البناء " ، و بالتالي زاد في حمل المالك فبعدما كان مطالبا للتخلص من المسؤولية فقط بإثبات أن هذا التهدم لا يرجع لإنعدام الصيانة أو لعب فيه ، أمسى الآن مطالب إضافة لما سبق بإثبات أن التهدم لا يرجع أيضا لقدم البناء، و هذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي اكتفى بقرينتي انعدام الصيانة والعبء في البناء .

### - بخصوص التدابير الوقائية لدرء خطر التهدم .

أشار المشرع للدعوى الوقائية في نص المادة 140 - 3 من القانون المدني و الذي نقله حرفيا عن المشرع المصري ، فيما عدا عبارة : " الترميمات الخاصة بالمستأجر " بدل عبارة : " الترميمات التأجيرية " و الذي بدوره استمدّه من القانون البولوني و القانون السويسري ، و الذي أخذت به معظم

## الخاتمة

التشريعات الحديثة كالتشريع التونسي وغيره ؛ غير أن هذه الفقرة تعد نصا غريبا و دخيلا عن هذا الفصل ، وبالتالي وجب نقله إلى موضعه الصحيح ، و هو الأمر الذي لاحظته الكثير من الشراح ، كون أحكام المسؤولية التقصيرية تقوم أساسا على الضرر الواقع فعلا ، فدعوى المسؤولية هي دعوى تعويضية ، و هو أحد أركانها الثلاثة ، بينما هذا الإجراء هو وقائي وإحترازي و استباقي لوقوع الضرر أصلا، فالدعوى فيه دعوى وقائية ، إلا أن الشراح اختلفوا في موقعه المناسب فمنهم من يرجعه إلى القسم الخاص بالإيجار و يشير إلى أن هذا الحكم منقولا من المادة 480 من القانون المدني و هو متواجد في الباب المخصص لعقد الإيجار ، و منهم من يرجعه إلى باب حق الملكية كونه ضربا من القيود الواردة على حق الملكية أي الأحكام المنصوص عليها في المادة 690 و ما بعدها من القانون المدني ، و يسجل لصالح المشرع رغم هذه الهفوة أنه كان أكثر تفوقا عن نظيره المصري كون أنه وجه هذه المطالبة للمالك، وهذا يعد تناسقا مع الفقرة التي قبلها و التي جعلت المسؤول عن التهدم هو المالك ، بينما القانون المصري و هو مصدر هذه الفقرة لم يكن متناسقا مع الفقرة التي قبله بحيث أنط المسؤولية عن التهدم بالحارس و وجه المطالبة للمالك دون الحارس ، إلا أنه إحقاقا للحق فالمشرع الفرنسي كان أكثر تفوقا منهما حينما أغفل هذا الإجراء من هذا القسم كون هذا الإجراء كان معروفا منذ القانون البريتوري و انتقل للقانون الفرنسي القديم ، إلا أن قانون نابليون تنبه إلى غرابته وجوده ضمن أحكام المسؤولية التقصيرية ، و لذلك أهمل تنظيمه و لم ينص عليه ، و عليه ندعو المشرع للتدخل و نقل هذا النص إلى موضعه الصحيح و المناسب .

### - بخصوص أساس مسؤولية الحريق .

أقام المشرع مسؤولية الحائز على الخطأ الواجب الإثبات إستنادا إلى صراحة النص و إجماع الفقه والقضاء الجزائري ، و بهذا يكون قد عاد بها لأحكام القواعد العامة ، أي لنص المادة 124 من القانون المدني ، بإلقائه عبء إثبات الخطأ على المدعي خلافا لما فعله في نص المادة 138 من نفس القانون، ولا يستطيع الحائز دفع المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات تدخل السبب الأجنبي بمفهوم نص المادة 127 من القانون المدني ، و مع هذا فالفقه الجزائري مجمع أيضا على أن المشرع لم يكن موفقا في تأسيسها على فكرة الخطأ الواجب الإثبات ، و كان عليه أن لا يجري المشرع الفرنسي في هذا الحكم ، لا سيما و أن المشرع يتخذ الإشتراكية نهجا له ، و أن شركات التأمين كانت وقت وضع

## الخاتمة

النص تابعة للقطاع العام ، و كان ينبغي أن تخضع لنفس الحكم المنصوص عليه في المادة 138 التي تقضي بقيام المسؤولية بقوة القانون ، و لا ترتفع إلاّ بإثبات السبب الأجنبي ، و لا تستثنى المسؤولية عن أضرار الحريق ، و بالتالي يكون هذا النص إلاّ تزيد لا مبرر له ؛ و حتى و بعد تبنيه لهذا التوجه فإنه لم يكن موفقا في إختيار موقع هذا النص فكان الأجدر به أن يجعلها استثناء على نص المادة 138 من القانون المدني ، لا أن يدرجها مع مسؤولية المالك ، كما فعل نظيره الفرنسي ، و يجب أن تأتي بعدها مباشرة ، فالمستثنى يأتي مباشرة وراء المستثنى منه ، و أن هذه الخطوة من الناحية الموضوعية جاءت مناقضة للفلسفة التشريعية الواضحة في قانون المسؤولية القائم على حماية مصالح المضرور وضمان حقوقه المشروعة و المنهج الإشتراكي السائد آنذاك في الدولة ، و هو بالتالي لم يقدم لنا مسوّغا مقبولا لهذا ، بخلاف ما أقدم عليه المشرع الفرنسي الذي كان مدفوعا تحت ضغط شركات التأمين و ملاك الغابات و غيرهم للمضي نحو هذه الخطوة ، و بالنتيجة جاء هذا النص تقليدا أعمى لما جاء به المشرع الفرنسي دون مراعاة للواقعين الفرنسي و الجزائري من جهة ، و من جهة أخرى فإنّ مشرعنا لم يستفد من النقد الموجه لهذه المادة في فرنسا على غير عادته التي عهدناها عليها ، و الذي ندعوه للتراجع عنها و العودة بهذه المسؤولية لنص المادة 138 .

- بخصوص أساس مسؤولية المستأجر المنصوص عليها في نص المادة 496 مدني.

أقام بعض شراح القانون المدني الجزائري مسؤولية المستأجر المنصوص عليها في نص المادة 496 مدني على أساس الخطأ المفترض إفتراضا بسيطا ، بينما شدد البعض الآخر فيها و أقامها على الخطأ المفترض غير القابل لإثبات لعكس ، إلاّ أن اقحام هذا الحكم في الدراسة المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية و اعتباره استثناء عن المسؤولية الناشئة عن الحريق المنصوص عليها في المادة 140 - 1 من القانون المدني و التي جاءت أحكامها ضمن إيطار المسؤولية التقصيرية ، فيه نظر ، كون أنه لا علاقة لهذا الموضوع بالموضوع الذي عالجه المادة 140 - 1 من القانون المدني ، لإختلاف نوع و طبيعة المسؤوليتين فمسؤولية المستأجر عقدية و التزام المستأجر فيها هو إلتزام بتحقيق نتيجة وهو ارجاع العين المؤجرة لمالكها بعد انتهاء العقد سليمة كما تسلمها عند بداية عقد الإيجار، بينما مسؤولية الحائز في نص المادة 140 - 1 من القانون المدني هي مسؤولية تقصيرية هذا من جهة ، و من جهة ثانية فموقع المادتين المتباعد يأبى هذا أيضا .

## الخاتمة

### - بخصوص تأطير مسؤولية المنتج .

الملاحظ أن أحكام مسؤولية المنتج مشتتة بين القانون المدني و القوانين و التنظيمات الخاصة الناظمة للإستهلاك ، و هو ما يخلّ بإنسجام النصوص ، و يؤدي إلى المساس بالأمن القانوني ، وعليه نرى إخراج هذه المسؤولية من القانون المدني و أفرادها بقانون خاص يجمع فيه ما أورده في القانون المدني مع تفصيل أكثر و ما أورده في القوانين و التنظيمات الخاصة الناظمة للإستهلاك ، وبالتالي يتناولها من جهتي المنتج و من جهة المضرور ( المستهلك ) .

### - بخصوص تسمية مسؤولية المنتج .

لقد تعددت تسميات مسؤولية المنتج فنعتها الفقه الفرنسي " مسؤولية البائع الصانع " Responsabilite du vendeur fabricant ، و تارة " مسؤولية البائع المهني " Responsabilite du vendeur professionnel ، و تارة أخرى " المسؤولية المدنية للصانع " Responsabilite civile du fabricant ؛ بينما نعتها الفقه الأمريكي " مسؤولية الصانع " Liability of Maunfacturers و كذلك " مسؤولية المنتجين " و لكن التسمية الشائعة عندهم هي " المسؤولية عن المنتجات " Products Liability ، و في الفقه الجزائري فالشائع هو تسميتها " مسؤولية المنتج " أو مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة " ، و هاتان التسميتان مقبولتان في ظلّ عدم وضع المشرع لها عنوان في القانون المدني .

### - ضرورة تصدي المشرع للتعريف .

إنه بالرجوع إلى التشريع الجزائري بخصوص مسؤولية المنتج ، فإننا لا نلمس سياسة محكمة في انتقاء المفاهيم الدقيقة و استعمال الألفاظ المناسبة ، بالرغم من تأثيرها الكبير في رسم ملامح النظام القانوني للمسؤولية ، و بالتالي فإن الإستعمال غير الموحّد للتعريف من لدن المشرع في مختلف القوانين الناظمة و الملامسة للمسألة ، هي التي تزيد الطين بلة ، و هو الأمر الذي يدعونا و على غير العادة إلى القول - بالرغم من أن مهمة تحديد مدلول المفاهيم ليس من صميم عمل المشرع ولكن حدثتها و انتقالها من مجال الإقتصاد إلى القانون يجعل تطبيقها محفوفًا ببعض المخاطر - أن على

## الخاتمة

مشرعنا التصدي لها بالتعريف و البيان و التوضيح و التدقيق اللازم ، كما فعل نظراؤه المشرعين على المستويين الدولي و الداخلي ، حتى يغدوا نظام مسؤولية المنتج معروفا و مألوفا من قبل المنظومة الإجتماعية ، رغم أن غيرنا ربما يخالفوننا الرأي كون المشرع الجزائري تدخل و قدم عدّة تعاريف لجملة من المفاهيم كما رأينا ، و كانت هذه التعاريف لا تخلو من الركاكة و مملوءة بالتناقضات التي يتضمنها النص الواحد ، وأن التعريف التشريعي من شأنه تقييد الإجتهاادات الفقهية والقضائية ، و التي نحن في حاجة ماسة إليها ، و لكن هذا الرأي فيه نظر ، كون أن النص التشريعي خاصة منه المعيب هو الذي يدفع للإجتهاد و يفتح الباب للبحث فهو المادة الأولية للرأي والرأي المقابل .

### - بخصوص التعريف بمصطلح المنتج ( المسؤول ) .

المشرع الفرنسي في قانون سنة 1987 استعمل مصطلح " المهني " دون أن يتعرض له بالتعريف ، واستعمل في القانون رقم 98-389 المؤرخ 19-05-1998 مصطلح " المنتج " و عرّفه في نص المادة 1386 - 6 من القانون المدني ، بينما المشرع المصري فقد استعمل مصطلح " المنتج " وعرّفه في نص المادة 67 من القانون 99-17 ، أما التشريع الجزائري فإننا نجده يستخدم مفاهيم مختلفة للدلالة على معنى واحد و هو المسؤول عن التعويض ، فاستعمل مصطلحات : المتدخل والمحترف و المهني و العون الإقتصادي و الصنع و الصانع و المؤسسة ، و هذا للدلالة عن المسؤول ، إلا أنه رسم مصطلح المنتج في القانون المدني إسوة بغيره من التشريعات الحديثة ، إلا أنه لم يعرّفه ممّا أدخلنا في دائرة مظلمة ، و فتح الجدل في أوساط الفقه الجزائري لتحديد مفهومه، و هنا على القضاء التوسع في تفسير مفهوم المنتج بما يحقق غاية المشرع من إقرار هذه المسؤولية .

### - بخصوص التعريف بالمنتوج و النتائج المترتبة عن ذلك .

- المشرع لم يعرّف المنتج و عرّف المنتوج و يرجع السر في ذلك في اعتقادنا إلى أن المشرع نقل المادة 140 مكرر عن المادة : 1386 - 3 من ق م ف ، و أن المشرع الفرنسي لم يعرف المنتج و العيب في المنتوج في نفس هذه المادة ، و إنّما عرّفت العيب المادة 1386-4 و عرّفت المنتج المادة 1386-6 ، بينما لما نقل المادة 140 مكرر عن المادة 1386-3 فإن هذه المادة قد عرّفت المنتوج ، و بذلك يكون المشرع قد اقتبسها بطريقة غير مدروسة، و غير منهجية ، و عليه

## الخاتمة

فالمشرع مدعو لإضافة نص جديد يتصدى بموجبه لمفهوم المنتج ثم التصييص على من يعتبر في حكمه ، وعلى رأسهم المستورد ، و بهذا تتسع السبل أمام المضرورين للمطالبة بالتعويض و ينكشف الأمر كما فعل نظيره الفرنسي.

- يتداول الشراح و حتى التشريع مصطلحي " المنتج - بفتح التاء - " و " المنتج " كترجمة لكلمة " produit " ، و الحقيقة أن الإصطلاح الصحيح و الأقرب للغة هو إصطلاح " المنتج - بفتح التاء - " الذي استعمله المشرع في القانون المدني و الأمر 65-75 ، كون أن الفعل الرباعي " أنتج " على وزن " أفعل " و إسم المفعول منه يصاغ على وزن " مفعل " و ليس " مفعول " ، أمّا " منتج " فهو من الفعل الثلاثي " نتج "؛ و هذا المصطلح المنتج ( المنتج ) لم يكن إلى غاية 07-02-1989 تاريخ صدور القانون رقم 89-02 ( الملغى ) مصطلحا قانونيا في النظام الجزائري ، بل كان مصطلحا للعلوم الإقتصادية فقط ، و أمّا العلوم القانونية فكانت تستعمل مصطلح الأشياء بإعتبارها محلا للحق ، و فعل الشيء بإعتباره ركنا من أركان مسؤولية الحارس ، و الثمار بإعتبارها الناتج الطبيعي أو المدني أو الصناعي الذي ينتج عن نمو الشيء محل الحق ، و لقد استعمل المشرع لفظ : المنتج كمصطلح قانوني لأول مرة في القواعد العامة لحماية المستهلك ، ليقرر في مرحلة ثانية المسؤولية عن عيب المنتج.

- التشريع الناظم للإستهلاك لم يسر فيه المشرع على منوال واحد في إعطاء مفهوم للمنتج و لا حتى في تحديد عناصره ، ففارة يضيق من مجاله و تارة يوسع من دائرته ، رغم إكثاره للتعاريف ، و رغم أن من هذه القوانين و التنظيمات ما هو سابق لنص المادة 140 مكرر من القانون المدني و منها ما هو لاحق لها .

- القانون المدني إكتفى المشرع فيه بذكر بعض عناصر المنتج ، و بتعداد بعض صورته على سبيل المثال لا الحصر ، و رغم أن هذه العناصر و الصور غير كافية لتحديد و ضبط مفهوم المنتج من جهة ، و تناقضها مع ما ورد في التشريع الناظم للإستهلاك من جهة ثانية ، و من جهة أخيرة وجود مآخذ عن العبارات التي جاء بها النص ، رغم أن هذه الفقرة جاءت تقريبا مطابقة لنص المادة : 1386 - 3 من القانون المدني الفرنسي .

## الخاتمة

- المشرع أخطأ حينما استثنى العقار من مجال تطبيق نص المادة 140 مكرر أسوة بنظيره الفرنسي ، رغم أن مستهلك العقار يحتاج لنفس الحماية التي يحتاج لها مستهلك علبه الطماطم ، فالمواطن الجزائري يتعامل في العقارات في مجال الترقية العقارية أكثر مما يتعامل في غيرها ، و عليه تدارك هذا بتوسيع مجال التطبيق ليشمل العقار و هو المحبذ لدينا أو وضع أحكام خاصة بمسؤولية البناء كما فعل نظيره الفرنسي الذي خصها بنص المادة 1792 و ما يليها من التقنين المدني و نفذ إلتزامه الأوروبية بتطبيق التوجيه رقم 85-374 المؤرخ في 25-07-1985 .

- قانون حماية المستهلك قصر المنتج على المال المنقول المادي فقط دون المنقول المعنوي، بخلاف نص المادة 140 مكرر ف 2 الذي استعمل عبارة عامة "مال منقول" ، و بالتالي يتعين على المشرع التدخل و تحديد مجال التطبيق بإختيار العبارة المناسبة و التي يجب أن تكون ما ورد في النص المدني و لذا وجب تعديل ما ورد في قانون حماية المستهلك .

- المشرع بإضافته لمنتجات الصيد البحري يكون قد خلق عدم انسجام بين مفهوم المنتج و مفهوم المنتج، و بالتالي هل العبرة بصفة المنتج أم بصفة المنتج؟؟ .

- المشرع أورد الطاقة الكهربائية كمنتج رغم أنها لا تعتبر منقولا ، و هذا بخلاف نظيره الفرنسي التي لم يوردها في نص المادة 1386 - 3 من القانون المدني و إنما أورد كلمة : الكهرباء ، و لذا ندعو المشرع للتدخل و استبدال كلمة الطاقة الكهربائية بكلمة الكهرباء.

- المشرع أورد المنتج الطبيعي كمنتج أسوة بنظيره الفرنسي ، و هو بهذا يكون قد خطى خطوة استباقية لا تضر البناء القانوني لهذه المادة ، بالرغم من أضرارها لم تستفحل بعد في الجزائر بخلاف ما وراء الضفة المتوسطية كحادثة : جنون البقر و غيرها .

- بخصوص فكرة دخول الخدمة من عدمه في نطاق هذه المسؤولية.

كانت فكرة دخول الخدمة من عدمه في نطاق هذه المسؤولية و لا تزال مثار جدل بين شرّاح القانون الجزائري ، في ظل تضارب و تناقض النصوص ، فالتشريعات النازمة للإستهلاك تارة تدخلها ( مادة 02 من المرسوم التنفيذي 90 - 39 ) و تارة تخرجها من نطاق هذه المسؤولية (المرسوم التنفيذي

## الخاتمة

90-266 في مادته 02 // القانون رقم : 09-03 في مادته 01 في المطبة 10 و غيرها ) ، أما القانون المدني فلم يشر لها ، إلا أنه يمكن القول أن إدراجها في القسم الخاص بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء و عدم إفرادها بباب مستقل كما فعل نظيره الفرنسي يدل على أنه لا يجوز أن يخرج مفهوم المنتج عن مفهوم الشيء ككل و هذا العيب الشكلي الذي وقع فيه المشرع في التموضع و التبويب هو الذي أدى إلى وجود هذا العيب الموضوعي ، و هو الذي يدفعنا لرفض مسألة إدخال فكرة الخدمة و مقدم الخدمة في نطاق مسؤولية المنتج في ظلّ هذا الوضع ، هذا من جهة أولى، و من جهة ثانية فالقانون الفرنسي و من قبله التوجيه الأوروبي استبعد الخدمة من نطاق هذه المسؤولية ، و لجنة البيئة و الصحة العمومية في البرلمان الأوروبي أوصت بإلحاح على وضع توصية خاصة بالخدمات المعيبة إلا أنها لم تر النور بسبب تعدد الخدمات بشكل فوضوي و صعوبة إعطاء تعريف جامع لها ، و من جهة ثالثة فإن القضاء الأوروبي رفض دخول الخدمة في مفهوم المنتج ، و من جهة أخيرة فالمشرع أشار للمنتج دون الخدمة لذا يجب أن نقف عند حرفية هذا النص الصريح تطبيقاً للمبدأ القائل بأنه لا إجتهد مع صراحة النص.

### - بخصوص مفهوم المتضرر .

لقد جاء النص الجزائري مطابقاً لنص المادة 1386 - 1 من القانون المدني الفرنسي ، و هو منسجم مع ما ورد في قانون حماية المستهلك ، و المشرع من خلال نصوصه لم يعرف كذلك المتضرر في هذه المسؤولية ، إلا أنه يستشف أن صفته تكاد تلازم صفة المستهلك ، ممّا تجعله أساس الحماية القانونية ، و مفهومه القانوني تجاذبه اتجاهان في الفقه و القضاء بين مضيّق و موسّع ، الفصيل بينهما هو معيار الغرض من الإقتناء ؛ و لقد تراوحت التشريعات الحديثة الداخلية منها والمقارنة بين اصطلاح : " المستهلك " و اصطلاح " المضرور " و اصطلاح " الضحية " ، والمشرع في القوانين الخاصة الناظمة للإستهلاك فإن موقفه إضافة إلى الركافة في نصوصه ، فإن مفاهيمه أيضاً إتسمت بعدم الوحدة و الإنسجام و التجانس ، فبعض النصوص تستخدم فكرة المستهلك مطلقاً ، و أخرى تستخدم فكرة المستهلك النهائي فقط ، و ثالثة تستخدم عبارة المستهلك الوسيطى والنهائي ، و بالتالي فإن المشرع من خلال هذه التشريعات تأرجح مفهومه للمتضرر بين التضيّق تارة و التوسيع تارة آخر من قانون لآخر ، و عليه فيبدو أنه لم يحسم الأمر بعد ، و إن كان القول القريب أنه حسم الأمر



## الخاتمة

لصالح التوسيع بما أن النص اللاحق يجب النص القديم ، إلا أنه في القانون المدني بموجب المادة 140 مكرر منه ضرب صفحا عن سالف المصطلحات ، و إختار مصطلح المضرور ، إلا أنه أوقفنا في إشكال عندما لم يتصد له بالتعريف و البيان ، إلا أنه رغم ذلك يمكن القول في ظل إطلاق النص و عموميته أن المشرع جاء بلفظ عام ( المتضرر ) و الذي يفهم منه أنه : كل شخص أيًا كان مركزه ، إقتنى المنتجات لغرض شخصي أو عائلي أو من أجل ممارسة مهنته ، سواء كان متعاقدًا مع المنتج أو غير متعاقد معه ، و سواء تحصل عليها بثمن أو مجانًا ؛ فالنص جاء واسعًا يشمل الشخص الطبيعي و المعنوي و كل مستعمل للمنتوج و الضحايا بالإرتداد و الغير بل أكثر من ذلك حتى الحيوانات التي يقوم بتربيتها ، و بذلك فالقانون الجزائري قد استوفى كل متطلبات الحماية اللازمة لضمان حقوق المضرور ، و هو ما أكده القضاء الجزائري في عدّة مناسبات .

### - بخصوص الأضرار المعنية بالتعويض .

المشرع لم ينظم في نص المادة 140 مكرر و المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني الأضرار المعنية بالتعويض في إطار مسؤولية المنتج و اكتفى بذكر لفظ " الضرر " و التي جاءت عامة و لم تحدد ضررًا معينًا و لم تستثن ضررًا محددًا ، و عليه فإن نية المشرع اتجهت لا محالة نحو التعويض عن كل الأضرار مهما كانت طبيعتها سواءا جسمانية أو معنوية أو مادية حتى المتعلقة بالمنتج نفسه، فهو تعويض كامل و عادل .

### - بخصوص فكرة العيب و مقتضياتها .

- المشرع استخدم في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني باللغة الفرنسية عبارة " VICE " ، بخلاف المشرع الفرنسي الذي استعمل في نص المادة 1386 - 1 من القانون المدني مصطلح " le défaut " ، و هذا رغم أن الفرق بين المصطلحين شاسع ، فالأول - " VICE " - يعني الآفة الطارئة على المنتج المبيع التي تنقص من قيمته أو منفعة ، أما الثاني - " le défaut " - فيعني عدم الإستجابة للسلامة المشروعة، أي الذي يعرض للخطر سلامة المستعمل للمنتوج ، أي هو بمعنى الخلل ، و بالتالي يتعين عليه التدخل و استبدال مصطلح " VICE " بمصطلح " le défaut " في النص باللغة الفرنسية ليستقيم المعنى .

## الخاتمة

- يعتبر " العيب " حجر الزاوية لهذه المسؤولية و هو الركن الذي يميّزها عن باقي المسؤوليات المقررة في القانون ، إلا أن المشرع لم يحدد مفهومه و لم يتطرق إلى معايير تقديره ، و لا إلى أحكامه ، خاصة المتعلقة بإثباته ، مكتفياً بطرح المبدأ العام لمسؤولية المنتج عن الأضرار التي تتسبب فيها المنتجات المعيبة ، خلافا للقانون الفرنسي و المصري و الأوروبي و الأمريكي و الياباني وغيرها ، و هذا ما يجعل الغموض يكتنف هذا المصطلح ، و لذا ندعوه للتدخل و إضافة مادة تتولى التعريف به و تحديد معايير تقديره ، و لتكن على شاكلة ما تبناه المشرع الفرنسي .

- المشرع في نص المادة 03 - 11 من القانون رقم 09-03 سوى بين مفهوم العيب الخفي أو النقص في المنتج - Le vice caclré ou Le défaut - ، و بين العيب الذي يمس سلامة المستهلك أو مصالحه المادية - défaut de securité - ، و ذلك على الرغم من الفروق الجوهرية بين المضمونين ، و عليه تدارك هذا بتوخي الدقة في الترجمة.

- المشرع في نص المادة 03 - 12 من القانون رقم 09-03 استعمل باللغة العربية مصطلح " المنتج المضمون - produit garantie " بدلا من مصطلح " المنتج الآمن - produit sûr " بالرغم من أن المادة تتكلم عن المخاطر الماسة بالسلامة الجسدية للأشخاص ، و لعل هذا الإستعمال غير الموزون ناجم عن الترجمة الخاطئة لمصطلح : " produit sûr " الوارد في النص باللغة الفرنسية للمادة ، ذلك أن كلامنا عن المنتج المضمون " produit garantie " يدل بالأحرى عن الأضرار الإقتصادية ( dommages économiques ) ، بينما يستعمل مصطلح المنتج الآمن للكلام عن الضرر الجسدي ( dommages corporel ) .

- المشرع الفرنسي ألزم المضرور بإثبات العيب في نص المادة 1386-9 من القانون المدني ، والمشرع الجزائري سكت عن بيان هذه المسألة ، و كان عليه التصدي لها ، و عليه ندعوه لإفرادها بنص و إعفاء المضرور من ذلك ، و في ظلّ النص الحالي نقول أن هذه المسؤولية جاءت لتعطي الإضافة في المزيد من الحماية لصالح المضرور و بالمقابل جاءت لمزيد من التشديد و التضييق على المسؤول ( المنتج ) ، و على أساس هذا فالمشرع أراد بسكوته هذا إحالتنا على ما هو منصوص عليه

## الخاتمة

في المادة 138 من القانون المدني بإعتباره النص العام في هذه المسؤولية ، و هذا كحد أدنى و لا حرج في أن يذهب القضاء إلى أبعد من ذلك ، بل هو مطالب بذلك .

- بخصوص فكرة طرح المنتج المعيب للتداول .

- المشرع لم ينص على طرح المنتج المعيب للتداول في القانون المدني بمناسبة إستحداث هذه المسؤولية ، إلا أنه شرط لازم و لو لم ينص عليه القانون ، و المشرع الجزائري تبناه في القوانين النازمة للإستهلاك لكن بتسميات مختلفة كترجمة لمصطلح " Mis en circulation " فتارة يستعمل مصطلح " الوضع للإستهلاك " ، و مرة يستعمل مصطلح " العرض للإستهلاك " ، و مرة يستعمل الإصطلاحين معا في نفس القانون أو التنظيم ، و بالتالي على المشرع التتصيص عن هذه المسألة بتبرسيم ما ورد في القانون رقم 03-09 في القانون المدني و توحيد الأصطلاح و ليكن مصطلح " الوضع للتداول " .

- ورد تعريف عملية عرض أو وضع أو طرح المنتج للإستهلاك في القانون رقم 02-89 ( الملغى ) ، في نص المادة 01 - 02 منه ، و تبناه القانون رقم 03-09 في نص المادة 01 - 8 منه ، و بهذا فالمشرع قد ذكر جميع المراحل التي يمر بها المنتج دون أن يذكر الأشخاص القائمين بهاته العمليات و القصد من ذلك التوسيع من دائرة الحماية للمضرورين ، و بذلك يكون المشرع قد أفلح من خلال هذا التعريف في التوسيع من دائرة الحماية للمضرورين ، و من النطاق الزمني للمسؤولية ، نتيجة لتوسيعه للنطاق الشخصي للمسؤولين ، بالرغم أن معظم هؤلاء المتدخلين لا علاقة لهم بالعرض الأول أو الإطلاق الأول للمنتج للتداول ، فتواجههم كان ما بين لحظة العرض للتداول إلى غاية لحظة الإقتناء من قبل المستهلك .

- المشرع لم يعتمد لحظة العرض للإستهلاك كلحظة فارقة و فاصلة لتقدير وجود العيب في المنتج من حيث ثبوت المسؤولية أو دفعها و من حيث تقادمها ، كما فعل نظيره الفرنسي ، بل عوّل على لحظة الإقتناء من قبل المستهلك ، و بالتالي فعملية الوضع للإستهلاك في ظلّ التشريع الجزائري يمكن تعريفها بأنها لحظة خروج المنتج من حيز الإنتاج إلى حيز الإستعمال .

## الخاتمة

### - بخصوص عبء إثبات الضرر .

يرى البعض أن تخلف النص في التشريع الجزائري المطابق لنص المادة 1386 من القانون المدني الفرنسي ترك فراغا قانونيا لم تستطع القواعد العامة تغطيته خاصة في مجال مسؤولية المنتج التي تعتبر مسؤولية خاصة ، لذا وجب على المشرع التنصيص عليه في قادم التعديلات ، بتكليف المضرور بإثبات الضرر بإعتباره أحد أركان هذه المسؤولية ، و هذا لإعفائه من عبء إثبات العيب في المنتج كما مرّ بنا .

### - بخصوص صفة المدعي .

لا تكاد دعوى حوادث المنتج المعيب المطروح للتداول تخرج عن المبدأ القاضي أنه لا ترفع الدعوى إلاّ من ذي صفة على ذي صفة ، إلاّ أن دائرة أطرافها تضيق و تتسع بحسب اتساع المصالح المنتهكة من قبل المنتج المدين بالتعويض ، و عليه فصفة المدعي يتقمصها أصلا : المضرورين المباشرين ، و النائبون عنهم ، و المضرورين غير المباشرين ، و جمعيات حماية المستهلك ، و هاته الأخيرة المشرع مطالب بتعزيز دورها أكثر بإفراها بتشريع خاص يتناول فيه التعريف بها و بيان أهدافها و تنوعها و مصادر تمويلها و التحديد الدقيق للدعاوى التي يمكنها رفعها أو الإنضمام إليها بشكل صريح و واضح و غيرها من المسائل .

### - بخصوص صفة المدعى عليه .

يجب التفريق بين ثبوت صفة المسؤول و صفة المدعى عليه ، فالأولى تثبت للمنتج فقط، فهو في الأصل المطالب بالتعويض و الملتمزم به ، بينما تثبت الثانية للمنتج بإعتباره المسؤول عن إحداث الضرر و بإعتباره أيضا المسؤول عن دفع التعويض ، و تثبت أيضا لشركات التأمين التي يجب إدخالها دائما في خصومات و دعاوى الإستهلاك بصفقتها ضامن بإعتبار المسؤول مؤمن لديها ، كما تثبت للدولة تطبيقا لنص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني تفعيلا للمبدأ الدستوري المتمثل في ضمان الدولة للسلامة الجسدية لمواطنيها و مبدأ التضامن الإجتماعي ، بشرط أن يكون الضرر جسمانيا و أن لا يكون للمتضرر يد فيه و أن يندم المسؤول عنه .

## الخاتمة

- بخصوص إشكالات نص المادة 140 مكرر 1 نظريا و تطبيقيا .

- المشرع قصر التعويض على الأضرار الجسمانية فقط حين تطبيق نص المادة 140 مكرر 1 ، ويبدو أن هذا التضييق يجد تفسيره في طبيعة التعويض الذي يقوم على النظام التعويضي التلقائي لا على نظام المسؤولية ، فالتعويض المقرر وفق هذا النظام يشمل فقط الأضرار الجسمانية ، كما هو مقرر في حوادث العمل و حوادث السير و التعويض المقرر في قانون العفو الشامل ، و لم يوجد إلا إستثناء واحد و شاذ يتمثل فيما هو مقرر في تعويض ضحايا الإرهاب الذي أشار المرسوم 99-47 المتعلق به إلى تعويض الأضرار المادية اللاحقة بالتملكات و له مبرره و هو إرادة المشرع تحقيق هدف سياسي يتمثل في إنجاح مسعى المصالحة الوطنية .

- المشرع حين تطبيق نص المادة 140 مكرر 1 لم يبيّن جهة التقاضي : هل يتم التقاضي أمام القضاء الإداري ؟ و و لم يبيّن القانون الواجب التطبيق : هل يطبق القاضي الإداري القانون المدني للتحقق من توافر شروط إعمال النص ؟ أم أن المتضرر مطالب قبل ذلك بالتقاضي أمام القضاء المدني و استصدار حكم نهائي منه بتوافر شروط إعمال المادة 140 مكرر 1 ؟ أم أن القاضي الإداري يكفي للبحث عن توافر هذه الشروط فقط من خلال محاضر الضبطية القضائية ؟ ... ، و الحل العملي في نظرنا هو التخاصم أمام القاضي الإداري و جعل الخزينة العمومية (الدولة) هي الطرف المدعى عليه، و القاضي الإداري عند نظره الدعوى يتحقق من توافر الشروط من خلال أوراق الملف و خاصة محاضر الشرطة القضائية ، فإن توافرت حكم بإلزام الدولة بدفع التعويض ، ويمكن أيضا أن يخاصم المضرور المسؤول المحتمل مدنيا و إن أفضى القاضي المدني لعدم ثبوت مسؤولية المسؤول المحتمل و أثبت توافر شروط نص المادة 140 مكرر 1 فإنه يثبت ذلك في حكمه ، الذي يؤخذه المضرور و يذهب به إلى القضاء الإداري ليخاصم به الدولة و هو أمر سيسهل من مهمة القاضي الإداري الذي سيقصر دوره على تقدير التعويض لا غير .

- المشرع حين تطبيق نص المادة 140 مكرر 1 لم يبيّن طريقة تدخل الدولة ، لذا ذهب البعض لإقتراح فكرة الصناديق الخاصة عبر إنشاء صندوق خاص بالتعويض عن الأضرار الجسمانية التي تخلفها المنتجات المعيبة ، يتم تحديد آليات إخطاره بنصوص لاحقة ، و منهم من ذهب لإقتراح فكرة

## الخاتمة

الخزينة العامة ، و الإقتراح الأول هو المرجح و العملي في نظرنا على أن يتولى التنظيم التعريف به و بيان مصادر تمويله و إجراءات اللجوء إليه و غيرها من المسائل الفنية والتقنية والعملية التي يمكن مواجهتها.

- المشرع حين تطبيق نص المادة 140 مكرر 1 لم يبيّن مسألة مساهمة المضرور في الضرر : هل تتولى الدولة منح التعويض بصفة كاملة ؟ و هو أمر مستبعد في ظلّ صراحة النص ، أم أنها تدفع الجزء الذي كان سيتحمله المسؤول لو عرّف ؟ و هو أمر مقبول ، أم أنها تدفع تعويضا جزافيا جبرا للضرر دون النظر لهذه المساهمة ؟ و هو أمر أيضا مقبول و مستحب ، و على كل حال فعلى القضاء أن يتحمل مسؤوليته و يكون جريئا و يحاول رسم ملامح هذا الأمر دون أن ينتظر صدور التنظيم المرتقب فعليه أن يوجه المشرع لتبني خياراته لا أن ينتظر خيارات المشرع و التي هي في الأصل خيارات السلطة التنفيذية ليطبّقها ، و بالتالي يصبح كالألة يمكن التخلي عنه مستقبلا

- الحكم الجديد الذي استحدثه المشرع بموجب نص المادة 140 مكرر 1 ، لم نجد له أثرا في القانون الفرنسي و لا في غيره من القوانين المقارنة ، و هذا النص جاء كالصخرة الصماء لا تنفع لشيء ، كون المشرع نص على تحمل الدولة للتعويض عن الضرر الجسماني في حالة انعدام المسؤول عنها ، إلّا أنه لم يبيّن لنا أليات و ميكانزمات تدخل الدولة و دفعها لهذا التعويض و مصدره و لا كيفيات تطبيق هذا النص و لا إجراءات ذلك القضائية و الإدارية ، و ربما يكون هذا النص هو الحكم الوحيد الذي انفرد به المشرع عن نظيره الفرنسي في هذا المجال ، و لكن بقي بدون جدوى ، و الغريب في الأمر أن المشرع في مثل هذه المسائل تعود ترك الباب مفتوحا بإحالة المسألة على التنظيم ، إلّا أنه في هذا الموضوع لم يفعل و أغلق الباب بهذه الصخرة ، و التي تمنع قانونيا تدخله أو تدخل الجهاز التنفيذي عن طريق التنظيم لتنظيم هذه المسألة عن طريق ( مراسيم تنفيذية ) ، و بالتالي فلم يبق لكسر هذه الصخرة سوى رجالات القضاء الذين عليهم استغلال هذا النص و العمل في إطاره على تحديد شروط إلزام الدولة بالتعويض من جهة ، و طرق تدخلها للتكفل بالتعويض من جهة أخرى وتحديد جهة التقاضي و القانون الواجب التطبيق ، إلى حين تدخل المشرع الذي نوصيه بضرورة إحالة تطبيق هذا النص على التنظيم الجاهز و الذي لا نبقي نترقبه لسنين من جهة و من جهة أخرى ندعوه

## الخاتمة

لتعديل النص بتوسيع دائرة التعويض و عدم قصره على الأضرار الجسمانية فقط حماية لمصالح المضرور.

### - بخصوص تلازم هذه المسؤولية مع فكرة إلزامية التأمين .

المسؤولية المشددة و الكلفة الإقتصادية العالية التي أدت إلى ما يسمى بأزمة التأمين في فرنسا والعالم الغربي في فترة ما ، المشرع الجزائري تفادها بفرض إلزامية التأمين على المسؤولية بفعل المنتوجات المعيبة ، و هذا بموجب المادة 168 من الأمر 07-95 ، و هذه الإلزامية تأخذ نص القاعدة الآمرة التي لا يمكن الإتفاق على مخالفتها كون أن المادة 184 من نفس القانون تجرم عدم القيام بهذا الواجب و تعاقب عليه بغرامة مالية ، و عليه فالنصين السابقين الأمرين يلزمان المنتجين بإكتتاب بوليصة تأمين عن المسؤولية المدنية للمنتوج المسلم ، و قد تولى المرسوم التنفيذي رقم 96-48 تحديد شروطه و كفيياته إضافة إلى الإتفاقيات الخاصة بشركات التأمين ، و هذا بخلاف ما هو عليه في فرنسا فالتأمين فيها إختياري و حتى التوجيه الأوروبي تركه إختياريا ، رغم أنه لا يمكن الكلام عن مسؤولية بقوة القانون فعالة إلا بمرافقة التأمين ، و هذه الميزة تحسب للمشرع لا عليه إلا أننا ندعوه للتأكيد عليه و تعميمها و توسيع مجالاتها وتكملة النقائص المصاحبة لنظام التأمين الحالي.

### - بخصوص مسألة الآجال و قواعد الإختصاص.

- المشرع لم ينص على مسألة الآجال لا في القانون المدني و لا في القانون 09-03 رغم أهميتها بخلاف القانون المقارن و تركها للقواعد العامة ، و هذا ما يؤدي إلى بقاء المنتج مهددا بخطر رفع دعوى عليه و لو عن ضرر ناجم عن منتج معيب وضع للتداول منذ مدة قد تفوق مدة صلاحية المنتج المسبب للضرر ، و كان الأجدر بالمشرع أن يقيده بميعاد ، و أن يبدأ الميعاد من تاريخ وضع المنتج للتداول على غرار ما هو معمول به في الأنظمة المقارنة ، و هذا رجاؤنا في قادم التعديلات ، و بالتالي فتحديد النطاق الزمني لسقوط مسؤولية المنتج و أجل التقادم لدعوى التعويض و باقي المواعيد أمر بالغ الأهمية يجب على المشرع التصدي له .

## الخاتمة

- المشرع لم يضع قواعد خاصة بتحديد الإختصاص المحلي بالنسبة للدعاوى الإدارية في هذه المسألة ، و إنما عمّد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على إحالتنا على القواعد السالفة الذكر ، و كان عليه التصدي لها بالبيان ، و على المشرع بمناسبة الكلام عن الإختصاص التصييص صراحة على الجهة القضائية المختصة التي ترفع أمامها دعوى التعويض في حالة عدم وجود فرع أو مكتب للمنتج الأجنبي في الجزائر .

- نرى أنه في ظلّ التفرقة المتزايدة بين القسمين المدني و التجاري في النظام القضائي الجزائري أن يعود اختصاص نظر قضايا الإستهلاك إلى قاضي الفرع المدني ، نظرا لإختلاف طبيعة قضايا الإستهلاك عن قضايا التجارة إن من حيث الموضوع و إن من حيث الأشخاص .

- بخصوص الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج و أساسها .

- المشرع لم يحدد موقفه بصفة واضحة و صريحة من الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية المنتج ، كما فعل نظيره الفرنسي في المادة 1386 مكرر 11 ، و عليه اختلف الفقه الجزائري ، إلا أنه من المبكر الكلام عن أساس لهذه المسؤولية و استباق الأحداث في ظلّ شحّ المشرع في تفصيل أحكامها ، و لكن يمكن الجزم بمسألة واحدة و هي أننا على الأقل سنحافظ كحد أدنى في ظلّ ما هو مقرر في نص المادة 138 من القانون المدني كأساس لهذه المسؤولية ، بإعتبار أنه هو النص العام بخصوص هذه المسؤولية في حالة سكوت النص الخاص عن بيان أي مسألة ، وهو الأساس المرجح ، و هذا ما يؤكده ما جاء في كلمة وزير العدل حافظ الأختام حين عرض مشروع التعديل لأجل المصادقة عليه أمام المجلس الشعبي الوطني ، و الذي نأمل أن يتبناه المشرع صراحة فيما هو آت من تعديلات .

- الخطأ الشائع فقها و قضاء بخصوص الكلام عن أساس هذه المسؤولية و هو استعمال عبارة " مسؤولية مفترضة " كرديف لعبارة " مسؤولية بقوة القانون " بالرغم من التباعد بين المصطلحين ، بل أن الإصطلاح الأول غير صحيح ، و أن إفتراض المسؤولية و إن سلمنا به فهو كذلك يختلف عن إفتراض الخطأ ، فالإستعمال الأول لعبارة " مسؤولية مفترضة " كان للدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية وهذا بمناسبة حكمها في قضية " جان دير " في 13-02-1930 و الذي حلّ محل العبارة



## الخاتمة

السابقة و المتمثلة في " افتراض الخطأ " و هذا الحكم كان إيدانا من الدوائر المجتمعة على دق المسمار الأخير في نعش فكرة الخطأ و أنصارها أو كما قال " بيشو ( Biehot ) " في رسالته " إن تعبير افتراض المسؤولية يزيل الآثار المتبقية لفكرة الخطأ في نطاق الفقرة الأولى من المادة 1384 ، " و بالتالي فعبارة " مسؤولية مفترضة " تناقض تماما عبارة " افتراض الخطأ " ، و عبارة أو تعبير " مسؤولية مفترضة " لا معنى له و يتناقض مع نفسه ، ذلك أنه إذا كان من الممكن افتراض وقائع ( faits ) كالخطأ ، فإنه لا يمكن أبدا افتراض نتائج قانونية كالمسؤولية ، فالنتيجة القانونية لا تفترض ، و إنما هي تستنتج من الوقائع التي يحددها القانون ، سواء أكانت هذه الوقائع حقيقية أم كانت مفروضة ، و المسؤولية بوصفها نتيجة لا تفترض ، فالشخص إما أن يكون مسؤولا و إما أن يكون غير مسؤول ، و لكنه لا يكون أبدا مفترض المسؤولية ، و عليه فالافتراض ينصب على الوقائع وليس على الإلتزام وجودا و عدما، و لذا فالأصح أن أساسها هو قوة القانون و ليس أنها مسؤولية مفترضة .

### - بخصوص وسائل نفي مسؤولية المنتج .

المشرع سكت عن تنظيم مسألة وسائل نفي مسؤولية المنتج رغم أهميتها البالغة ، بالرغم من مصادقته على الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر من جهة و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخرى ، الموقع بفالونسيا في 22-04-2002، و التي تلزم الدول المنظمة بتوحيد تشريعاتها الداخلية المتعلقة بحماية المستهلك وفقا لما تقضي به أحكام هذه الإتفاقية ، و خاصة و أن كل التشريعات المقارنة الحديثة الدولية منها و الوطنية تصدت للمسألة بشيء من التفصيل ، و عليه فالمشرع مدعو للتصدي لها بالتنصيص على وسائل النفي الخاصة بهذه المسؤولية مستقبلا ، وليكن في مقدمتها السبب الأجنبي و أبرز صورته فيها مخاطر التطور أو نقل ما ورد في القانون الفرنسي و ما استحدثه قضاؤه دون أخطاء في الترجمة و مراعاة الواقع و البيئة الجزائرية، أي مع محاولة جزأتها قبل تبنيها ؛ و الراجح في ظلّ سكوت النص الرجوع بالمسألة للقواعد العامة و هو الحل الأسلم و الأقرب للمنطق و التحليل القانوني ، و بالتالي لا يمكن دفع هذه المسؤولية في ظلّ النص الحالي كما هو إلاّ إثبات السبب الأجنبي بمفهوم نص المادة 138 - 2 من القانون المدني بإعتباره القاعدة العامة في المسؤولية الناشئة عن الأشياء و المنتج في النهاية ما هو إلاّ شيء .

## الخاتمة

### - بخصوص فكرة مخاطر التطور كصورة للسبب الأجنبي.

تعد هذه فكرة مخاطر التطور ذات نشأة قضائية و رغم حداثة النسبية فإنها مثار جدل فقهي وقضائي و تشريعي ، و يعد إدخالها في القانون المقارن كسبب من أسباب الإغفاء من المسؤولية ثورة جديدة في مفهوم السبب الأجنبي ، و يطلق على هذه الفكرة اصطلاح مخاطر التطور العلمي أو مخاطر النمو ، أو " الحالة الفنية " و أورده المشرع تحت تسمية " مخاطر التقدم التقني و / أو التكنولوجي في نص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 97 . 37 ، و مهما يكن من أمر التسمية ، فإننا نجد أن المشرع أشار إلى مخاطر التطور العلمي في موضع بشكل صريح ، و في موضع يشتهه في إشارته إليها ، و في موضع ثالث إشارة من طرف خفي ، و أخذت به الإتفاقية الأوروبية في المادة 7 - e كسبب لإغفاء المنتج و المادة 15 تركت الحرية للدول الأعضاء في تبنيه من عدمه ، و بالتالي هي أمسكت العصا من الوسط و أرضت الجميع ، و على الرغم من ذلك فكل الدول الأوروبية كرّسته في قوانينها الداخلية بإستثناء دولتي : فنلندا و لكسمبورغ ، و أخذ به كذلك المشرع الفرنسي - و هو آخر المنظمين بعد عدة تغريعات للدولة الفرنسية بسبب تأخرها هذا - في المادة 1386-12 كسبب معفي - في ظل نفس الضغوط التي تعرض لها نظيره الأوروبي - كإستثناء وبتفسير ضيق ، و هو بشكل واضح لم يأخذ به في حالتين ، و المشرع رغم سكوته فإنه يمكن إعتبار مخاطر التطور تطبيقا من تطبيقات القوة القاهرة و بالتالي سببا معفيا من هذه المسؤولية بالنظر إلى أنه من خصائص القوة القاهرة عدم إمكانية التوقع و استحالة الدفع و هما خاصيتين تتميز بهما هاته الفكرة كون عدم التوقع ناشئ من عدم توفر الوسائل العلمية لإكتشاف عيوب المنتج حيث لم تصل التقنية العلمية إلى ذلك ، أما استحالة الدفع فهي نتيجة مترتبة على عدم التوقع فغيرالمتوقع يستحال دفعه.

### - بخصوص إرتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء في مفهوم الشيء .

يعتبر الشيء نقطة إرتباط بين مسؤولية المنتج م مسؤولية حارس الشيء بالنظر لوجودهما في نفس القسم ، و بالتالي هناك تداخل بينها ، و منه فكل منتج هو شيء ، و لكن ليس كل شيء منتج ، ولا يخفى تأثير هذا على قيام المسؤوليتين من حيث نطاقهما، فهو أوسع في مسؤولية حارس الشيء المنصوص عليها في نص المادة 138 من القانون المدني ، عنه في مجال مسؤولية المنتج

## الخاتمة

المستحدثة و المنصوص عليها في نص المادتين 140 مكرر و 140 مكرر 1 من نفس القانون ، ومن حيث عدم كفاية الشيء بذاته لقيام المسؤولين ، فالشيء بذاته لا يؤدي لقيام المسؤولين ، بل لا بد من أن يتصف هذا الشيء بالإيجابية في مسؤولية حارس الشيء ، و أن يعتريه العيب في مسؤولية المنتج ، و عليه فالمسؤوليتين ترتبطان بمفهوم الشيء إرتباطا يؤثر في قيام كليهما و في نطاقهما الموضوعي .

### - بخصوص إرتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء في مسألة الحراسة .

- تعتبر الحراسة نقطة تقاطع و تأثير متبادل بين مسؤولية المنتج م مسؤولية حارس الشيء، فهي أولا نقطة مرجعية في تحديد المسؤول فإن كنا بمناسبة حراسة التكوين فإن المسؤول عن تكوين الشيء أو صناعته أو تركيبه ، و هو هنا مالك المنتج ، و بالتالي فحراسة التكوين تلقي كنتيجة حتمية تبعثها على مالك الشيء بداءة ، و إذا ما نشأ الضرر بسبب الإستعمال ، فإن الحراس المسؤولين عن إستعماله هم الذين يتحملون عبء هذه المسؤولية قبل المتضرر من هذا الشيء أو المنتج ، و عليه فهذه الحراسة تلقي تبعثها على ذلك الذي يستعمل الشيء أو يستخدمه ؛ و ثانيا فهي تمنح الخيار للمضرور في تأسيس دعواه على أي مسؤولية شاء ، و هذا الخيار ترجع فائدته في مسألة الإثبات ؛ وثالثا رغم هذا فهي فكرة أثبتت محدوديتها ، فالقضاء الفرنسي في أغلب أفضيته يعمل هذه النظرية بالنسبة للأشياء ذات الفعالية الذاتية أو الخاصة بالأشياء القابلة للإنفجار مثل زجاجات المشروبات الغازية ... ، و من ثم فإن المفهوم المزدوج للحراسة لا يتم تطبيقه سوى على المنتجات التي تكون لها طبيعة خاصة أو خطرة في ذاتها .

و أخيرا يمكن القول أن المنتج ( المنتج ) لم يبق للشيء شيء ، أي أنه لم يبق لنص المادة 138 من القانون المدني مجال للتطبيق إلا نادرا بالرغم من أنه النص الأصل ، كون أنه من الصعب تصور إطلاق عبارة ( شيء ) على أي شيء دون أن يكون منتوجا ، و بالتالي فنص المادة 140 مكرر من القانون المدني اكتسح الحياة العملية و قضى على نص المادة 138 من نفس القانون بالرغم من أنه مجرد إستثناء عليه ، و بدأ يكون الإستثناء قضى على الأصل في ذات القانون ، و هذا لا يحدث إلا في الدول النامية ، و كان الأخرى بالمشروع إخراج أحكام هذه المسؤولية من هذا القسم أو

## الخاتمة

حتى إخراجها من القانون المدني تماما وتبنيها في شكل قانون خاص على غرار ما فعله في حوادث السير وغيرها .

بهذه النتائج و الخلاصات التي ذيلناها بتوصيات نكون قد وصلنا لنهاية النهاية ، و التي نشدد في آخرها أن على المشرع الخروج من دائرة التقليد و النقل لنصوص مبتورة عن واقعه و دون مراعاة الخلفيات و الإعتبارات المختلفة الموجودة في الضفة الأخرى ، و عليه أن يرسم منهاجاً لنفسه و يشق طريقه بعيداً عن التقليد الأعمى و بعيداً عن مستعمره السابق ، و بالمقابل على القضاء في إنتظار ذلك أن يتحمل مسؤوليته و يكون جريئاً و يحاول رسم ملامح هذه المسؤولية و غيرها دون أن ينتظر تدخل المشرع المرتقب ، فالمطلوب منه أن يوجه المشرع لتبني خياراته لا أن ينتظر خيارات المشرع والتي هي في الأصل خيارات السلطة التنفيذية ليطبقها ، و بالتالي يصبح كآلة يمكن التخلي عنه مستقبلاً ، فعليه أن ينتقل من دائرة القضاء المطبق إلى دائرة القضاء المبدع ؛ و نرجو أن تكون هذه الدراسة في المستوى المطلوب و العلم له بداية و ليس له نهاية ، و الله الموفق .

**الملحق :**

**جدول بأهم القرارات القضائية**

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

ملاحظات	المبدأ المقرر	المرجع	رقم الملف وتاريخه و الجهة المصدرة له و أطرافه	الرقم
<p>القرار أكد على :                      . وجوب ذكر عناصر تقدير التعويض لإمكان بسط                      الرقابة عليه . أنه يتعين عليهم ذكر مختلف العناصر التي                      تشكل أساس تقديرهم وذلك لإتاحة الفرصة إلى المجلس                      الأعلى لممارسة الرقابة المعهودة له في هذا المجال .                      . أن تقدير التعويض إختصاص حصري لقضاة الموضوع                      و يدخل ضمن سلطتهم التقديرية . إنّ تقدير التعويض من                      اختصاص قضاة الموضوع .                      . إمكانية تقدير مختلف الأضرار ( المادي و الجسماني                      والمعنوي ) في تعويض واحد إجمالي . لكن حيث                      يستخلص من قراءة القرار والحكم المؤيد أن قضاة                      الموضوع قدروا بصفة إجمالية الضرر المادي والجسماني                      والمعنوي اللاحق بالضحية وعضوها إجماليا عن تلك                      الأضرار الأمر الذي يحمل الفرع الأول في غير محله .</p>	<p>الموضوع : تعويض . اختصاص . رقابة.                      المبدأ : إنّ تقدير التعويض من اختصاص قضاة الموضوع                      إلّا أنه يتعين عليهم ذكر مختلف العناصر التي تشكل                      أساس تقديرهم له و ذلك بإتاحة الفرصة للمجلس الأعلى                      لممارسة الرقابة المعهودة له في هذا المجال.</p>	<p>نشرة القضاة ،                      سنة 1980 ،                      ص 90 إلى 92 .</p>	<p>ملف رقم 21176 ،                      قرار بتاريخ                      1980/07/13 ،                      الغرفة الجنائية الثانية                      الفرع الثالث .                      أطراف القضية :                      ( حساني عبد الرشيد )                      ضد ( المتهم ع .                      شركة اميقور ) .</p>	01

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار وضّح مفهوم الحراسة ، و أكد أنه في حالة دفع السيارة لإصلاحها يبقى صاحبها هو الحارس ، لإحتفاظه بالسلطات الثلاث : الإدارة و المراقبة و التوجيه . و حيث يتضح من الإطلاع على الملف أن السيارة ملك للسيد بوحكاك ابراهيم الذي قام بتسليمها إلى المتهم الطاعن قصد إصلاحها و بما أن مالك السيارة يبقى مسؤولا مدنيا طالما لم يفقد سلطة الإدارة و المراقبة و التوجيه عليها . و هذا يع خرقا للقانون يستوجب النقض .</p>	<p>الموضوع : مفهوم الحراسة . المبدأ : إن قضاة الموضوع حملوا المتهم وحده مسؤولية الحادث بالرغم من أن هذا الأخير عامل ميكانيكي ، والسيارة ملك لشخص آخر الذي قام بتسليمها إلى المتهم الطاعن قصد إصلاحها و بما أن مالك السيارة يبقى مسؤولا مدنيا طالما لم يفقد سلطة الإدارة و المراقبة و التوجيه عليها . و هذا يع خرقا للقانون يستوجب النقض .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد الخاص ، لعام 1982 ، ص 193 - 194 .</p>	<p>ملف رقم 19870 ، قرار بتاريخ 1981/02/19 ، الغرفة الجنائية الثانية ، القسم الثالث . أطراف القضية : ( مزياني صالح ) ضد ( فريق هدوقة ، بوحكاك ابراهيم )</p>	<p>02</p>
<p>//</p>	<p>المبدأ : إنّ التصريح بوجود عناصر كافية لتقدير التعويض دون ذكر هذه العناصر لا يسمح للمجلس الأعلى بممارسة الرقابة المعهودة له في هذا المجال و يعد بمثابة انعدام الأسباب لذا يقتضي المجلس الأعلى لنقض القرار فيما قضى به مدنيا .</p>	<p>المرجع : نشرة القضاة ، العدد الخاص ، لعام 1982 ، ص 208 الى 213 .</p>	<p>ملف رقم 22481 ، قرار بتاريخ 1981/05/14 ، الغرفة الجنائية القسم الثالث أطراف القضية : (عبابسة محمد ) ضد ( ع ) .</p>	<p>03</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>أكد القرار أن تقسيم المسؤولية هي حكر على قاضي الموضوع بشرط التعليل الكافي . أن تقسيم المسؤولية هو من اختصاص قضاة الموضوع شريطة أن يعللوا قرارهم .</p>	<p>الموضوع : جنحة القتل الخطأ . افلات الضحية من حراسة أبيها . تقسيم المسؤولية . طعن . تعليل كافي . رفض الطعن .</p> <p>المبدأ : إنّ تقسيم المسؤولية من اختصاص قضاة الموضوع شريطة أن يتم ذلك التقسيم بصفة عادية وعلى أساس الخطأ المرتكب من طرف كل من شارك في وقوع الحادث زيادة على ضرورة تعليل القرار تعليلا كافيا مع الأخذ بعين الاعتبار عند تقدير المسؤولية مختلف العناصر التي يعتمد عليها من هذه الناحية و ذلك لتفادي كل إثراء بلا سبب .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 44 ، ص 101 الى 102 .</p>	<p>ملف رقم 22430 ، قرار بتاريخ 1981/05/28 ، الغرفة الجزائئية الثانية ، القسم الثالث . أطراف القضية : ( ع م ه ، النيابة العامة ) ضد ( ق ب ) .</p>	<p>04</p>
<p>القرار تكلم على الإلتزام بالسلامة . أن إلتزام المقاول في ألعاب الأدواح الصببانية هو إلتزام بسلامة ، و بعبارة أخرى أن المقاول ضامن سلامة الأولاد حنئذ و هو مسؤول عن كل ضرر يقع للركاب ما لم يثبت أن الحادث وقع بسبب قوة قاهرة أو خطأ الضحية .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية مدنية .</p> <p>المبدأ : إلتزام مقاول الأدواح الصببانية هو إلتزام بسلامة ، بعبارة أخرى أن المقاول ضامن سلامة الأولاد و هو مسؤول عن كل ضرر يقع للركاب ما لم يثبت أن الحادث وقع بسبب قوة قاهرة أو خطأ الضحية ،</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد الخاص ، لعام 1982 ، ص 125 حتى 128 .</p>	<p>ملف رقم 21830 ، قرار بتاريخ 1981/07/01 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني .</p>	<p>05</p>



الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>، و عن السبب الأجنبي المتصف بصفة عدم التوقع ، وعن صورة خطأ الضحية لا عمل أو فعل الضحية . أنه بالنسبة لهذه اللعبة يجب على صاحبها أن يقوم بجميع الإحتياجات لتفادي مثل هذه الحوادث كما أنه من الواجب على العامل أن يقوم بحراسة مشددة وقت العملية خصوصا و أن هذه اللعبة تخص الأولاد الصغار . .</p>	<p>و دوخة الصبي لا تعفي المقاول من المسؤولية لأنها شيء متوقع في مثل هذه الألعاب .</p>		<p>أطراف القضية : ( بن معمر أحمد و الصندوق الجزائري للتأمين وإعادة التأمين كار ) ضد ( قرشال عبد القادر بصفته وليا عن ابنه عواد ، عبدون مصطفى )</p>	
<p>القرار أكد أن الحارس ليس المالك ، و عن انتقال الحراسة، و عن مفهوم الحراسة .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية مدنية - الحراسة الفعلية. المبدأ : المسؤولية لا تقع دائما على الحارس القانوني أي مالك الشيء بل تنتقل إلى من له سلطة التسيير و التوجيه و الرقابة ويدخل في هذا المعنى مستأجر الآلة الذي يستعملها لصالحه .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد الخاص ، لعام 1982 ، ص 121 إلى 124 .</p>	<p>ملف رقم 21313 ، قرار بتاريخ 1981/07/01 ، الغرفة المدنية، القسم الثاني أطراف القضية : (شركة باربار مختار والإخوة) ضد (شركة الحفر لمقدم خالد، والشركة الوطنية للكهرباء والغاز )</p>	<p>06</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>أكد القرار على أن تقدير القوة القاهرة هو من اختصاص قضاة الموضوع شريطة التعليل الكافي .</p>	<p>الموضوع : ثقب طبان عجلة في حالة سير قتل و جرح خطأ . مسؤولية . طعن قوة القاهرة . تقدير القوة القاهرة من اختصاص قضاة الموضوع . رفض .</p> <p>المبدأ : إنّ تقدير القوة القاهرة من اختصاص قضاة الموضوع بالإضافة إلى أن المجلس بأن ثبت ثقب طبان العجلة هو من الحوادث العادية التي يجب أن يحتاط لها السائق و ذلك بالسير بسرعة عادية و بالتأكد باستمرار من عدم تلف طبان عجلات سيارته .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 44 ، ص 103 إلى 104 .</p>	<p>ملف رقم 23184 ، قرار بتاريخ 1981/07/09 ، الغرفة الجزائية الثانية ، القسم الثالث أطراف القضية : ( ق ع ) ضد : ( ح ا ب ) الضحية ، النيابة العامة .</p>	<p>07</p>
<p>التعويض المعنوي لا يلزم في تقديره ذكر عناصره ، لأنه يركز على العنصر العاطفي الذي لا يحتاج إلى تعليل . حيث بالفعل أن التعويض عن مثل هذا الضرر يركز على العنصر العاطفي الذي لا يحتاج بحكم طبيعته إلى تحليل خاص مما يجعل القرار لا يحتاج من هذه الناحية</p>	<p>الموضوع : تعويض عن الضرر المعنوي الناتج عن ارتكاب جنحة القتل الخطأ وعدم وجود رخصة القيادة. تخفيض المجلس القضائي للتعويض الناتج عن الضرر المعنوي .</p>	<p>الإجتهد القضائي ( قرارات المجلس الأعلى ) ، نشر : ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . بمساعدة</p>	<p>ملف رقم 24500 ، قرار بتاريخ 1981/12/10 ، الغرفة الجنائية الثانية ، القسم الثالث .</p>	<p>08</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>إلى تعليل خاص علما بأن رقابة المجلس الأعلى في هذا المجال تهدف أساسا إلى التأكد من عدم تشويه الطابع المعنوي للضرر المعروض عنه . .</p>	<p>المبدأ : إذا كان يتعين قضاء الموضوع أن يعللوا قرارهم من حيث منح التعويض وذلك بذكر مختلف العناصر التي اعتمدوا عليها فعلا فإن الوضع يخالف ذلك إذا كان التعويض يتعلق بالضرر المعنوي. لأنه يركز على العنصر العاطفي الذي لا يحتاج إلى تعليل. وبذلك يكون القرار غير محتاج لتعليل خاص .</p>	<p>المصالح التقنية لوزارة العدل ، 1986 ، ص 87 و 88 .</p>	<p>أطراف القضية : ( رياحي مخلوف ) ضد ( بادي محمد . بادي علي . النيابة العامة ) .</p>	
<p>التعليق : يجب على قاضي الموضوع أن يفصل عناصر التعويض :</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. تعويض مادي.</li> <li>2. تعويض معنوي.</li> <li>3. تعويض ما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة.</li> <li>4. قيمة الآلام .</li> <li>5. تشويه الجمال.</li> </ol>	<p>الموضوع : تقدير التعويض . المبدأ : لا يمكن لقضاة الموضوع أن يعوضوا الأضرار تعويض اجمالي بمثل هذه الطريقة وإذ يجب عليهم أن يبينوا بوضوح الضرر المطالب بالتعويض عنه. أنه يتعين عليهم لهذا الغرض أن يشرحوا إلى مختلف العناصر التي اعتمدوا عليها عند منحهم التعويض المعهودة له في هذا المجال ذلك لإتاحة الفرصة للمجلس الأعلى لممارسة الرقابة المعهودة له. والمجلس أخطأ عندما منح تعويض إجمالي كل أسباب الضرر ممزوجة ونرى أن القرار متناقض مع مقتضيات المادة 379 أ. ج . ولذا ينقض القرار فيما قضى به مدنيا.</p>	<p>المجلة القضائية ، لعام 1989 ، العدد 04 ، ص 42 إلى 44 .</p>	<p>ملف رقم 2351 ، قرار بتاريخ : 28 . 05 . 1981 ، الغرفة الجنائية الثانية ، القسم الثالث . أطراف القضية : ( خليل بوزيان ) ضد ( مسكاري محمد . هالفوسون جيمس جوزيف . شركة جتسكو ) .</p>	<p>09</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أكد على وجوب عدم التفرقة بين النقل المجاني والنقل بمقابل - حارس الشيء هو مسؤول بموجب المادة 138 مدني ولا يعفى من هذه المسؤولية إلا إذا أثبت ما استنتته المادة نفسها ، ولا فرق في المسؤولية بين النقل بالمجان أو بالمقابل - .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية - نقل بالمجان أو بمقابل . مفترضة دون التمييز القديم - خضوعها لأحكام حارس الشيء . المادة 138 من القانون المدني .</p> <p>المبدأ : متى نصّ القانون على كل من تولى حراسة شيء اعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ، فإن الإعفاء من المسؤولية في مجال النقل لا يكون إلا بثبوت الاستثناءات المنصوص عليها بالمادة : 138 من : ق.م. دون تمييز بين النقل بالمجان أو بالمقابل لإطلاق المادة المذكورة التي أصبحت لا تقبل التفرقة القديمة ، مما يجعل النعي على ذلك غير جدير بذلك.</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 02 ، لعام 1989 ، ص 15 إلى 16 .</p>	<p>ملف رقم 21286 ، قرار بتاريخ 1982/01/20 ، الغرفة المدنية .</p> <p>أطراف القضية : ( ب م ) ضد ( ب ب ) .</p>	<p>10</p>
--	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>تكلم القرار عن المسؤولية المفترضة بصورة أن خطأ حارس الشيء مفترض أي : خطأ الحارس المفترض غير القابل لإثبات العكس - و لم يربط لا الضحية و لا الغير لا بالخطأ و لا بالعمل أو الفعل - و تكلم عن استقلالية الخطأ المدني عن الخطأ الجزائي .</p>	<p>الموضوع : المسؤولية المدنية . حارس الشيء مسؤوليته مفترضة .</p> <p>المبدأ : حارس الشيء مسؤوليته مفترضة و لا يعفى منها إلا إذا أثبت أن الضرر كان بسبب الضحية أو الغير أو حصل نتيجة لحاجة طارئة أو قوة قاهرة حتى و لو حكم ببراءته جزائيا عملا بالمادة 138 مدني .</p>	<p>المجلة القضائية ، سنة 1989 ، العدد 02 ، ص : 35 + نشرة القضاة ، عدد خاص ، لعام 1982 ، مطبعة وزارة العدل ، 1982/12/31، ص 140 حتى 142 .</p>	<p>ملف رقم 24192 قرار في 17 مارس 1982 الغرفة المدنية القسم الثاني .</p> <p>أطراف القضية : 1 . بوكرينة محمد 2 . التعااضدية الفلاحية لقدماء المجاهدين بقسنطينة 3 . الصندوق الجهوي للتأمين الفلاحي بقسنطينة ضد ( س ) .</p>	<p>11</p>
--	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>أكد القرار على أن مسؤولية الإدارة هي مسؤولية خاصة . حيث أن مسؤولية الإدارة هي مسؤولية خاصة تخضع لقواعد ذاتية لها وأن أحكام القانون هي أجنبية غير مطبقة عليها .</p>	<p>الموضوع : إداري . استئناف . المبدأ : رغم أن ظروف عدم تأهيل المباني العمومية غير مفروضة على إدارة المستشفى فليس من الممكن إعفاءها من المسؤولية عن الأضرار التي سببها خطأ إداري .</p>	<p>نشرة القضاة ، عدد خاص ، لعام 1982 ، مطبعة وزارة العدل ، 1982/12/31 ، ص 281 حتى 284 .</p>	<p>قرار رقم 116 ، ملف رقم 19193 ، بتاريخ 17/4/1982،الغر فة الإدارية . أطراف القضية:(وزير الصحة العمومية - مدير القطاع الصحي لمدينة القل)ضد (عبد المؤمن الطاهر ومن معه .)</p>	<p>12</p>
<p>القرار أكد على مسألة ارتباط القاضي المدني بالحكم الجزائي لا يكون - إلا في الوقائع التي فصل فيها وكان فصله فيها ضروريا عملا بالمادة 339 من القانون المدني - ، و أكد - أن القاضي المدني له السلطة التقديرية في توزيع المسؤولية ، طالما أنه برر هذا التوزيع . -</p>	<p>الموضوع : المسؤولية المدنية . المبدأ : تحديد التعويض عن الأضرار المادية في حالة اصطدام بين شاحنتين ، كمبدأ عام التعويض يقدره القاضي حسب الخسارة الحقيقية ، الحالة بكل مضرور و ليس على أساس نسبة المسؤولية ، و أن منح تعويض متساوي مع أن الأضرار متفاوتة يعد خروجاً عن القاعدة ، يستلزم معه النقض .</p>	<p>نشرة القضاة ، عدد خاص ، 1982 ، مطبعة وزارة العدل ، 1982-12-31 ، ص 155 إلى 157 .</p>	<p>ملف رقم 24771 ، قرار بتاريخ 12/05/1982 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . أطراف القضية : ( بوعتورة عبد الحميد ) ضد ( درار الطاهر ، شركة صومودي بسيدي بلعباس ) .</p>	<p>13</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أكد على أن تقدير التعويض يكون على أساس نسبة الضرر لا على أساس نسبة المسؤولية ، و أن التعويض يقدر حسب الخسارة التي حلت بالمضرور و ما فاتته من كسب عملا بالمادة 182 من القانون المدني - الأمر الذي يستلزم منه أن يعطي تعويضا جبرا للضرر الحال بالمضرور ، و ليس على أساس نسبة المسؤولية في الإصطدامات المادية - .</p>	<p>الموضوع : المسؤولية المدنية . المبدأ : تحديد التعويض عن الأضرار المادية في حالة اصطدام بين شاحنتين ، كمبدأ عام التعويض يقدره القاضي حسب الخسارة الحقيقية ، الحالة بكل مضرور و ليس على أساس نسبة المسؤولية ، و أن منح تعويض متساوي مع أن الأضرار متفاوتة يعد خروجاً عن القاعدة، يستلزم معه النقض .</p>	<p>نشرة القضاة ، عدد خاص ، 1982 ، مطبوعة وزارة العدل ، 1982-12-31 ، ص 165 إلى 167 .</p>	<p>ملف رقم 25499 ، قرار بتاريخ 1982/06/23، الغرفة المدنية، القسم الثاني. أطراف القضية : ( الصندوق الجزائري للتأمين وإعادة التأمين ضد ( بن علي مهاجي ، ونزار ) .</p>	<p>14</p>
<p>//</p>	<p>الموضوع : التعويضات المدنية . المادة 379 قانون إجراءات جزائية . المبدأ : يجب نقض القرار الذي قضى بالتعويضات المدنية دون أن يذكر العناصر المعتمدة عليها.</p>	<p>نشرة القضاة ، عدد خاص ، 1982 ، مطبوعة وزارة العدل ، 1982-12-31 ، ص 170 إلى 172 .</p>	<p>ملف رقم 23260 ، قرار بتاريخ 1982/07/13 ، الغرفة الجنائية الثانية القسم الأول . أطراف القضية : ( ز . م . ص - ز . ك . ع ( ضد ( ع . ل . النيابة العامة )</p>	<p>15</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار تكلم عن : مفهوم الحراسة . و أشار إلى الحراسة الفعلية . و لم يربط الحراسة بالملكية . ( حيث أن الطاعنة لها لها إمتياز من البلدية لإستعمال ماكينات سحق الثلج و بيع هذه المادة لفائدتها و هي بهذه الصفة يكون لها قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة على تلك الماكينات و تصبح هي الحارسة الفعلية للماكينات دون سواها و تتحمل المسؤولية عمّا تسببه تلك الأجهزة دون سواها ) .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية حارس الشيء . مفهوم الحراسة وعدم ربطها بالملكية. ( المادة 138 ق م ) . المبدأ : يكون مسؤولا على الأضرار التي تسببها مكينات كل من له قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة على تلك الماكينات. الشركة الطاعنة لها إمتياز من البلدية بإستعمال ماكينات سحق الثلج و بيع هذه المادة لفائدتها - صارت لها قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة على تلك الماكينات وتصبح هي الحارسة الفعلية للماكينات دون سواها و تتحمل المسؤولية عمّا تسببه تلك الأجهزة من ضرر للغير طبقا للمادة : 138 مدني .</p>	<p>الإجتهد القضائي ، لسنة 1986 ، ص : 08 . 07 ؛ نشرة القضاة ، العدد 02 ، لعام 1983 ، ص : 56-57 .</p>	<p>ملف رقم 28316 ، قرار بتاريخ 1982/12/08 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني. أطراف القضية : (مؤسسة فرجو وهران) ضد (معزوزي جيلالي )</p>	<p>16</p>
--	--	---	--	-----------



الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>أكد القرار على :</p> <p>. أن طلب إدخال المتضامن في الخصومة لا يعد دفاعا في الدعوى الأصلية . فلا يعتبر طلب إدخال المتضامن الآخر بمثابة دفاع في الدعوى الأصلية . ، و أن تقسيم المسؤولية تدخل في صميم سلطة القاضي التقديرية . و التي تدخل في سلطتهم التقديرية . ، و أن للدائن مطالبة المدين المتضامين مجتمعين أو منفردين ، كون . أن قواعد المسؤولية التقصيرية تجيز للمتضرر أن يفرد قضائيا مطالبا بكل التعويض من أحد مسببي الضرر ، على أنه يجوز للمطلوب أن يرجع على من شارك في الضرر بحصته في المسؤولية عملا بالمادتين 223 و 234 من القانون المدني .</p> <p>. أن مسألة الطلبات الجديدة متعلقة بالنظام العام يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه كونها تمس بحقوق الدفاع و تحرم أحد الخصوم من درجة من درجات التقاضي . يمكن لقضاة الموضوع إثارتها تلقائيا لأنها من النظام العام ، ذلك لأنها تمس بحقوق الدفاع و تحرم الخصم درجة من درجات التقاضي .</p>	<p>الموضوع : تضامن . تعدد المدين . عدم جواز معارضة المدين على الوفاء الفردي . الرجوع بقدر الحصة في المسؤولية .</p> <p>المادتين 323 و 234 من ق م .</p> <p>المبدأ : لما كانت قواعد المسؤولية التقصيرية تسمح للدائن - عند تعدد طرفي الالتزام - مطالبة المدين المتضامين مجتمعين أو منفردين فإنه لا يجوز للمدين المعارضة على الوفاء بكل الدين ما دام القانون قد خول له حق الرجوع على من شاركه في الضرر بقدر حصته في المسؤولية ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق قواعد المسؤولية عن العمل الشخصي غير سديد و يتوجب الرفض.</p>	<p>المجلة القضائية ، لعام 1989 ، العدد 04 ، ص 42 إلى 44 .</p>	<p>ملف رقم 26320 ، قرار بتاريخ 1983/03/30 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني.</p> <p>أطراف القضية : ( فريق خ ) ضد ( فريق ف ، ومن معه )</p>	<p>17</p>
---	---	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أكد على شرطي القوة القاهرة - حدث بسبب لم يكن يتوقعه ، و ليس في استطاعته تفاديه - ، و عن الإلتزام بالسلامة - يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن سلامة المسافر - .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية مدنية - مسؤولية ناقل المسافرين - ضمان سلامة المسافر - موجب قانونا . المادة 62 و 63 من القانون التجاري . المبدأ : ناقل المسافرين يضمن سلامة المسافر و لا يجوز إعفاؤه من هذه المسؤولية إلا إذا اثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر و أنه لم يكن يتوقعه و لم يكن في استطاعته تفاديه - رجوع بعض المسافرين إلى عربات القطار بعد النزول منها . أمر متوقع و يمكن تفاديه عن طريق الإعتناء الكامل من طرف حارس المحطة الذي عليه ألا يعطي إشارة انطلاق القطار إلا بعد التأكد من نزول كل المسافرين و غلق أبواب القطار . إذا كان من السائد فقها و قضاء أن العقد شريعة المتعاقدين فإن ذلك الأمر ليس مطلقا في عقد نقل الأشخاص الذي أوجب فيه القانون على الناقل ضمان سلامة المسافر و حمّله المسؤولية المترتبة عن إخلاله بذلك الإلتزام ، و في هذا السياق ، اعتبر كل شرط يرمي إلى الإعفاء من تلك المسؤولية مخالف للنظام العام ، غير أنه أجاز التخلص منها كليا أو جزئيا عن طريق إثبات خطأ المسافر أو القوة القاهرة .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 01 ، لعام 1989 ، ص : 42 حتى 44 ؛</p>	<p>ملف رقم 27429 ، قرار بتاريخ 1983/03/30 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني .</p>	<p>18</p>
--	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

	<p>و تفهما للنصوص القانونية التي تضمنتها المادتين 62 و63 من القانون التجاري ، كان يجب على القضاة أن يراعوا في قضائهم هذه المبادئ لإستخلاص شروط الإعفاء من المسؤولية و التأكد من توافرها حتى يعطوا قرارهم الأساس القانوني السليم بما لا يجعله معيبا ويعرضه للنقض .</p>	<p>الإجتهد القضائي ، عام 1986 ، ص :18 حتى 20 .</p>	<p>أطراف القضية : ( شواطىء الزهراء ) ضد ( مدير الشركة الوطنية للسكك الحديدية )</p>	
<p>//</p>	<p>الموضوع : التعويضات المدنية . المبدأ : يجب على المجلس القضائي أن يبرز جميع عناصر تقدير التعويضات المدنية كذكر سن الضحية و مدة انقطاعها عن العمل، ومبلغ أرباحها اليومية أو الشهرية وغير ذلك من عناصر التقدير ليتأتى للمجلس الأعلى مراقبته على القضاء الذي أتى به القرار المنتقد.</p>	<p>الإجتهد القضائي ، لسنة 1986 ، ص : 71 حتى 73 .</p>	<p>ملف رقم 25878 ، القرار بتاريخ 7 جوان 1983 ، الغرفة الجنائية الثانية ، القسم الأول . أطراف القضية : ( بن عامر نذير ) ضد ( خليفي عمر حمزة - عمار - النيابة العامة ) .</p>	<p>19</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>//</p>	<p>الموضوع : التعويض الإضافي - عدم الاحتفاظ بالحق في المطالبة به يحول وتخصيصه. *المادة 131 ق.م *</p> <p>المبدأ : قد أجاز القانون للطرف الذي وقع له الضرر من جنحة الخيار في رفع دعواه أمام المحكمة الجزائية أو المدنية غير إن ذلك السلوك لا يقبل الجمع من حيث التعويض الذي يمنحه القاضي الجزائي دون الإحتفاظ للضحية بحقها في إعادة النظر فيه و من ثمة المطالبة بتعويض إضافي و الجهة القضائية التي منحت بعد ذلك تعويضها ثانيا تكون قد خرقت مقتضيات المادة : 131 من ق.م. التي تقضي بغير ذلك و اصطدام قرارها مع مبدأ حجية الشيء المقضي فيه الذي حازه الحكم الجزائي عند منحه تعويضا إجماليا دون أي تحفظ وصيرورته نهائيا</p> <p>و متى كان كذلك استوجب نقض و إبطال القرار المطعون فيه .</p>	<p>المجلة القضائية ، لعام 1989 ، العدد 01 ، ص 55.</p>	<p>ملف رقم 34000 ، قرار بتاريخ 1984/11/07 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . أطراف القضية : ( ط ر - م ع - م ع ) ضد ( ز د ) .</p>	<p>20</p>
-----------	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أبرز :</p> <p>. أن إجراء إبلاغ النيابة العامة بملفات القاصرين مقرر لمصلحتهم و لا يستفيد منه الغير . لكن حيث أن هذا الإجراء شرع للدفاع عن مصالح القاصرين، ولا يستفاد منه غيرهم، وعليه فالوجه فير مفيد .</p> <p>. وجوب إبراز عناصر التعويض . حيث أن تقدير التعويض بناء على المواد: 130 و 131 و 182 من القانون المدني يجب أن يتم تحت مراعاة الظروف الملايئة للضحية التي منها على القل دخلها وأن هذا لم يشر إليه قضاة الموضوع لا من قريب ولا من بعيد، بل اكتفوا في تحديد تعويض لخسارة غير محددة من طرفهم، مما يجعل قرارهم غير سليم ويتعين لذلك نقضه .</p>	<p>الموضوع : تعويض - تقديره- وجوب مراعاة الظروف الملايئة للضحية -منحة دون الإشارة إلى ذلك وتحديد الخسارة - عدم سلامة القرار .</p> <p>*المواد 130-131-182 ق مدني*</p> <p>المبدأ : إذا كان مؤدى نص المواد : 130 131 182 من القانون المدني أن التعويض يخضع في تقديره لسلطة القاضي فإن عدم الإشارة من طرف قضاة الموضوع إلى مراعاتها الظروف الملايئة للضحية و قيامهم بتحديد الخسارة يجعل قرارهم غير سليم و يعرض للنقض .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 03 ، لعام 1989 ، ص 34 إلى 36</p>	<p>ملف رقم 39694 ، قرار بتاريخ 1985/05/08 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . أطراف القضية : ( م ب ) ضد ( ب م ) .</p>	<p>21</p>
---	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>تكلم القرار عن :          . المسؤولية المفترضة          . و عن خطأ الضحية دون عمله          . و عن عمل الغير          . و عن نقل عبء الإثبات للحارس .          ( حيث أن المادة 138 من القانون المدني تعتبر قرينة لصالح الضحية الذي ليس عليه إلا أن يثبت أنه أصيب بأضرار من الشيء ، و أن حارس هذا الشيء ، و عملا بالفقرة الثانية من نفس المادة له أن يثبت أن السبب يرجع إلى عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة ، و من ثم فهو الذي يجلب محضر التحقيق إن رأى أنه يخفف عنه المسؤولية أو يعفيه منها ) .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية حارس الشيء . مفترضة . عبء الإثبات . على الحارس          ( المادة 138 ق م ) .          المبدأ : متى كانت مسؤولية حارس الشيء مفترضة قانونا و سمح له التخلص منها بإثبات خطأ الضحية أو فعل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة ولذلك فإنه كان يجب على القضاة ألا يكلفوا الضحية أو ذوي حقوقها بجلب محضر التحقيق الخاص بالحادث لأن عبء الإثبات في هذه الحالة يقع على عاتق حارس الشيء ، وأن الجهة القضائية التي رفضت الدعوى بسبب عدم وجود محضر تحقيق بالملف و فصلت في النزاع مكتفية بصرف المدعي إلى ما يراه مناسبا تكون قد خالفت إجراءات جوهرية وخرقت مقتضيات المادة 138 من ق . م . التي تقضي بغير ذلك معرضة قرارها للنقض .</p>	<p>المجلة القضائية ،          سنة 1990 ،          العدد 04 ، ص          : 68 . 69 . 70          المجلة القضائية ،          سنة 1989 ،          العدد 01 ، ص          : 68 . 69 .          70 .</p>	<p>ملف رقم 43237          قرار بتاريخ          1986.05.14 الغرفة          المدنية ، القسم الثاني          .          أطراف القضية : ( و          ق ب ، و من معه )          ضد          ( مدير المكتب          القضائي للخزينة ) .</p>	<p>22</p>
---	--	--	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أبرز مسائل عدّة منها :</p> <p>- خبير - ندبه دون مراعاة الإجراءات - القضاء بتقرير الخبرة - عدم ذكر النصوص القانونية المطبقة على التعويض - قصور في التسبيب ومخالفة القانون.</p> <p>* المواد 379، 143، 145، 151 ق ا ج وأحكام أمر 1974/01/30* .</p> <p>- اذا كان من المقرر قانونا أن كل حكم يجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق مع تبيان النصوص القانونية المطبقة، وكان من المقرر كذلك أنه يجوز لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو مجلس للحكم عندما تعرض لها مسائل ذات طابع فني أن تأمر بنذب خبير ليقوم بالمهمة الموكلة إليه بعد أدائه اليمين ان لم يكن مقيدا بجدل الخبراء فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا يعد خرقا للقانون .</p> <p>- اذا كان الثابت - في قضية الحال - ان قضاة الاستئناف أيدوا الحكم المستأنف القاضي بمنح تعويض دون تسبيب وبدون ذكر أي نص قانوني مطبق ولا سيما أحكام أمر 1974/01/30، واكتفوا بتبني أسباب هذا الحكم والحال أنه لم يأت بأي تعليل ، وذلك فضلا على</p>	<p>الموضوع : تعويض - حادث سير - تقديره - عدم ذكر النص القانوني المطبق - قصور في التسبيب وانعدام الأساس القانوني.</p> <p>*المادة 379 ق. ا. ج.*</p> <p>* أحكام أمر 74-15 المؤرخ في: 30-01-74*</p> <p>المبدأ :</p> <p>- متى كان من المقرر قانونا أن كل حكم يجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق، وعلى أن يبين في هذا المنطوق نصوص القانون المطبقة والأحكام في الدعاوى المدنية، وكان من المقرر كذلك أن تقدير التعويض هو من مسائل الواقع الذي تستقل به محكمة الموضوع مادامت قد اعتمدت في قضائها على أساس مقبول، فإن القضاء بما يخالف أحكام هذه المبادئ القانونية يعد قصورا في التسبيب وانعداماً للأساس القانوني.</p> <p>- إذا كان الثابت أن الدعوى الراهنة تتعلق بتقدير التعويض الناتج عن حادث سيرن فإنه كان على قضاة الاستئناف ذكر النص القانوني المطبق والعناصر المرتكز عليها في تحديد التعويض، فإذا ما ثبت أن الحادث كان قد طرأ في 12/11/1980، فإنه كان من المتعين على هؤلاء</p>	<p>ملف رقم 38154 ، قرار بتاريخ 1986/12/30 ، المجلة القضائية ، الغرفة المدنية ، القسم العدد 03 ، لعام 1989 ، ص 262 إلى 265</p>	<p>أطراف القضية : ( أ ح ) . ( شركة ك ) ضد ( أ.ب.ف ) . ( ن . ع ) .</p>	<p>23</p>
---	---	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>أنه لم يتبين من تقرير الخبرة أن الخبير أدى اليمين القانونية أو أنه استدعى الأطراف ليتلقى توضيحاتهم بشأن المهمة الموكولة إليه وفقاً لأحكام المادة 151 من ق. ا. ج . ، فإنهم بذلك عرضوا قرارهم للنقض والإبطال.</p>	<p>القضاة تطبيق أحكام امر 1974/01/30 ، والذي هو من النظام العام، ومتى اغفلوا ذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه تأسيساً على هذا الوجه المثار.</p>			
<p>تكلم القرار عن خطأ الضحية و ليس عن عمل الضحية - و عن افتراض المسؤولية . المسؤولية المفترضة . . ( حيث يتبين من الإطلاع عن القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم عن المسؤولية المفترضة على كل من له حق الحراسة على شيء ، فإنهم بقضائهم كما فعلوا أخطئوا في تطبيق هذه القاعدة التي لها إستثناءات و منها خطأ الضحية كما نصت عليه المادة 138 فقرة 2 من القانون المدني ) .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية . حارس الشيء . حادث بسبب الضحية . منحها تعويض . إساءة في تطبيق القانون . ( المادة 138 من ق م ) . المبدأ : من المقرر قانوناً أنه يعفى من المسؤولية حارس الشيء إذا أثبت أن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية ، و من ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد إساءة في تطبيق القانون . لما كان من الثابت ، في قضية الحال . أن الضحية هي التي تسببت في وقوع الحادث ، فإن قضاة الموضوع الذين أسسوا قرارهم على المسؤولية المفترضة على كل من له حق الحراسة على شيء ، فإنهم بقضائهم كما فعلوا أخطئوا في تطبيق هذه القاعدة التي لها إستثناءات و منها خطأ الضحية كما نصت عليه المادة 138 فقرة 2 من القانون المدني . و متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.</p>	<p>ملف رقم 48727 ، قرار بتاريخ 1987.06.17 ، المجلة القضائية ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . العدد 03 ، ص : 22 . 23 . 24 .</p>	<p>أطراف القضية : ( ج ا ومن معه ) ضد ( ف م ب ي )</p>	<p>24</p>



الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>//</p>	<p>الموضوع : تعويض . إعادة تقديره . حكم لم يحتفظ للمضرور بحق الرجوع فيه . مخالفة القانون .</p> <p>*المادة 131 من ق.م.*</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أن الحكم الذي لم يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة فالنظر من جديد في تقدير التعويض لا يحق له الرجوع أمام القضاء من جديد لإعادة التقدير.</p> <p>و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون .</p> <p>ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الإستئناف بتأييدهم الحكم المستأنف لديهم القاضي على الطاعن بدفعه للمطعون ضده تعويضا عن الضرر الذي لحقه دون أن يحتفظوا في قضائهم السابق الصادر سنة : 1979 بالحق في تقدير التعويض من جديد يكونوا بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون , و متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 04 ، لعام 1990 ، ص 11 إلى 12</p>	<p>ملف رقم 50190 ، قرار بتاريخ 1987/06/17 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . أطراف القضية : ( ب ح ز ) ضد ( ب ح أ ) .</p>	<p>25</p>
-----------	---	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>تكلم القرار عن صورة مشاركة فعل المسؤول مع القوة القاهرة ( الأمطار ) و تقسيم المسؤولية طبقا لنص المادة 127 من ق م .</p> <p>لكن حيث أن قضاة الموضوع في تقديرهم لوقائع الدعوى أسندوا جزء من مسؤولية الفيضان على الشركة الطاعنة بنسبة الثلثين لكونها قامت بتحويل مجرى مياه الوادي المجاور لمدينة باتنة بفتح ثغرة قطرها يزيد عن عشرة أمتار بحافة الوادي و أنها لم تسدها بعد إنهاء الأشغال مما أدى بمياه الأمطار التي سقطت يوم 13.09.1983 تتصرف من تلك الثغرة و تغمر مساكن الحي المجاور لذلك الوادي ، هذا من جهة أولى ، و من جهة ثانية أخذ قضاة الموضوع بعين الإعتبار بوجود ظرف القوة القاهرة و مشاركتها في وقوع الضرر بنسبة الثلث الباقي .</p>	<p>الموضوع : المسؤولية . وقوع ضرر . قوة القاهرة . بسبب الشركة الطاعنة .</p> <p>( المادة 127 من القانون المدني ) .</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كقوة القاهرة كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر .</p> <p>ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالإساءة في تطبيق القانون غير وجيه .</p> <p>ولما كان الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع بإسنادهم جزء من مسؤولية الفيضان إلى الشركة الطاعنة بنسبة الثلثين لكونها قامت بفتح ثغرة ولم تسدها بعد انتهاء الأشغال هذا من جهة و من جهة ثانية بأخذ القضاة الموضوع ظرف القوة القاهرة و مشاركتها في وقوع الضرر بنسبة الثلث الباقي بعين الإعتبار يكونون بقضائهم كما فعلوا قد طبقوا القانون التطبيق السليم .</p> <p>ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن .</p>	<p>المجلة القضائية العدد 02 لعام 1992 ص 11 إلى 13 .</p>	<p>ملف رقم : 53010 ، قرار في 1988.05.25 ، الغرفة المدنية القسم الثاني أطراف القضية : (شركة مقاوله عمومية) ضد ( س ) .</p>	<p>26</p>
--	--	---	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أكد على :          . وجوب ربط علاقة السببية بين الضرر و الفعل المجرم          المدان به كل متهم . حيث يتبين فعلا من الحكم الفاصل          في الدعوى المدنية أنه تم القضاء على المحكوم عليهم          الأربعة المذكورين وعلى وجه التضامن بدفعهم للأطراف          المدنية عدة مبالغ تعويضا عن الأضرار المادية والمعنوية          التي لحقت بهؤلاء من جراء قتل الضحية والحال أن          المحكمة لم تقض إلا بإدانة واحد منهم من أجل هذه الجناية          وأما الآخرون فلم تنسب لهم إلا جنحة عدم مساعدة شخص          في حالة خطر، بحيث كان يتعين على هذه الجهة أن          توضح العلاقة السببية الموجودة بين هذه الجريمة الأخيرة          والأضرار التي تم تعويضها وذلك طبقا لأحكام المادة الثانية          من قانون الإجراءات الجزائية . .          . وجوب تعيين الأضرار لكل ضحية على حدا المضار من          تلك الجريمة . بالإضافة إلى أن هذه الأضرار لم يتم تعيينها          بصفة واضحة بالنسبة لكل مدعي بالحقوق المدنية،          فالتعليل الوارد في هذا الشأن من خلال الحيثية الواحدة التي          تضمنها الحكم غير كاف لتأسيسه كما تقتضيه المادة 316          من القانون المذكور وعليه فالوجه هذا في محله ويتعين          معه النقض . .</p>	<p>الموضوع : تعويض الضرر المباشر - ضرورة توفر العلاقة          السببية بين الجريمة والضرر الحاصل - تعيين الأضرار          بصفة واضحة لكل مدعي.          *المادة 02 و 316 من ق.ا.ج*          المبدأ : من المقرر قانونا أن الحق في الدعوى المدنية          للمطالبة بالتعويض الضرر الناجم من ارتكاب جنائية أو          جنحة أو مخالفة يكون لكل من أصابهم شخصا ضرر          مباشر بسبب الجريمة المرتكبة .          و لما كان من الثابت - في قضية الحال - أن المحكمة لم          تقضي إلا بإدانة متهم واحد من مجموع أربعة بتهمة القتل          بينما الباقي تمت إدانتهم على أساس جريمة عدم تقديم          مساعدة لشخص في حالة خطر و رغما عن ذلك قضت في          الدعوى المدنية بالتضامن فيما بينهم بدفعهم للأطراف المدنية          عدة مبالغ مالية لجبر الأضرار المادية و المعنوية التي          لحقت بهم من جريمة القتل دون توضيح العلاقة السببية بين          أفعال عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر والأضرار          الناتجة عنها لتعويضها و تعيين الأضرار بصفة واضحة          بالنسبة لكل مدعي بالحقوق المدنية و بهذا فإن حكم المحكمة          جاء مشوبا بنقص التعليل و يستوجب نقضه .</p>	<p>ملف رقم 61380 ،          قرار بتاريخ          1988/12/20 ،          المجلة القضائية ،          العدد 04 ، لعام          1993 ، ص          229 إلى 234</p>	<p>27          الغرفة الجنائية الأولى.          أطراف القضية : ( د م          . ومن معه ) ضد ( )          فريق س ) ، ( النيابة          العامة ) .</p>
--	---	--	--

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>إكتفى القرار بصفة عدم التوقع في السبب الأجنبي . وأن مجلس القضاء بإسناد الوقائع إلى المادة 138 ق م قد أغفل تطبيق الفقرة 2 من المادة المذكورة والتي تعفى من المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن الضرر المشتكى منه حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل الحالة الطارئة والقوة القاهرة . .</p> <p>و أكد على استقلالية قاضي الموضوع بتقدير جسامة الضرر و أنه لا رقابة عليه فيه . بالإضافة إلى أن تحديد المسؤولية المدنية عن ضرر ما وتقدير جسامة ذلك الضرر هما مما يستقل بهما قضاة الموضوع الذين لا رقابة عليهم في هذا الشأن من طرف المجلس الأعلى . .</p>	<p>الموضوع : المسؤولية المدنية - تعويض الضرر - تقديره من اختصاص قضاة الموضوع.</p> <p>المادتين 124 و 127 من ق.م</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أن تحديد المسؤولية المدنية عن ضرر ما و تقدير جسامة ذلك الضرر يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ومن ثم فإن نعي القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير جدي ،</p> <p>و لما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع اعتمدوا في قضائهم على المادتين 124 - 127 من ق . م . بمالهم من سلطة تقديرية في تحديد المسؤولية المدنية و تقدير التعويض يعدون طبقوا صحيح القانون ، و متى كان كذلك استوجب رفض الطعن .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 02 ، لعام 1992 ، ص 14 إلى 16</p>	<p>ملف رقم 58012 ، قرار بتاريخ 1989/02/08 ، الغرفة المدنية</p> <p>أطراف القضية : ( ش و أ ) ضد ( المقاوله الولائية ) .</p>	<p>28</p>
---	---	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>أكد القرار على استقلال الخطأ المدني عن الخطأ الجزائي . حيث يتضح من هذا التحليل أن قضاة المجلس أسسوا قضاءهم على الخطأ المدني . الذي ارتكبه الطاعن والمفسر أعلاه . و الذي تنتج عنه المسؤولية الناشئة عن الأشياء مبنية على أحكام المادة 138 مدني ، و التي تختلف تماما عن المسؤولية الجزائية المرتكزة على إحدى أحكام قانون العقوبات أو أحد النصوص ذات الطابع الجزائي أو القمعي - .</p> <p>و على إمكانية تقسيم المسؤولية و على خطأ المسؤول والضحية دون عملهما . أن تحليل الوقائع من قبل قضاة الإستئناف جعلهم يحملوا كل واحد من سائقي الشاحنتين ( ب ب ) نصف مسؤولية الحادث لأن كل واحد منهما ارتكب خطأ معينا . .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية حارس . تقسيما بين السائقين - تطبيق صحيح القانون ( المادة 138 ق م )</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أن كل من تولى حراسة شيء و كانت له قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة ، يعد مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ، و من ثم فإن النعي على القرار بالخطأ في تطبيق القانون غير وجيه .</p> <p>و لما كان الثابت - في قضية الحال - أن السائقين إشتراكا في المسؤولية المدنية عن الحادث باعتبار كل واحد منهما إرتكب خطأ فيه ، فإن قضاة الموضوع بتقسيمهم المسؤولية مناصفة بين السائقين طبقوا القانون التطبيق الصحيح .</p> <p>و متى كان كذلك استوجب رفض الطعن .</p>	<p>المجلة القضائية ، لسنة 1991 ، العدد 02 ، ص : 23 حتى 27 .</p>	<p>ملف رقم 53009 ، قرار بتاريخ 1989/05/17 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني .</p> <p>أطراف القضية : (ب أ) ضد (ب د ف) .</p>	<p>29</p>
---	---	---	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>//</p>	<p>الموضوع : تسبيب- تعويض - عدم إبراز الأسباب المرتكز عليها لتحديد مبلغ التعويض قصور المتسبب. *المادة 379 ق ا ج*  المبدأ : متى أوجب القانون أن كل حكم أو قرار يجب أن يشتمل على أسباب و منطوق و تكون الأسباب أساس الحكم فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد قصورا في التسبيب .  و لما كان الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما قضوا بالموافقة على الحكم المعاد دون إبداء الأسباب التي ارتكزوا عليها لتحديد مبلغ التعويض فإنهم بقضائهم كما فعلوا شابوا قرارهم بالقصور في التسبيب ، ومتى كان كذلك استوجب نقض و إبطال القرار المطعون فيه .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 04 ، لعام 1991 ، ص 307 إلى 309</p>	<p>ملف رقم 63349 ، قرار بتاريخ 1990/02/06 ، غرفة الجرح و المخالفات أطراف القضية : ( م أ ) ضد ( م م ن ع ) .</p>	<p>30</p>
-----------	--	---	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أبرز أن التعويض الممنوح على أساس أحكام المادة 138 من القانون المدني ، لا يخضع لما هو مقنن في أحكام الأمر رقم 15/75 الصادر في 1974/01/30 . بأن هذا النص يخص حوادث المرور ولا يمكن تطبيقه في هذه القضية، مادام الأمر يتعلق بالمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء . .</p>	<p>الموضوع : حراسة الشيء - الإهمال ونقص الحيطه والحذر - القضاء بالتعويض - تطبيق صحيح للقانون ، المادة : * 138 من ق.م.*.</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أن كل من تولى حراسة الشيء وكانت له عليه قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء.</p> <p>ومن ثم فإن النعي على القرار المستأنف بمخالفة القانون غير مؤسس.</p> <p>ولما كان ثابتا - في قضية الحال - أن مسؤولية الطاعنين ثابتة في وفاة الضحية نتيجة الإهمال ونقص الحذر والحيطة من طرفهما.</p> <p>فإن قضاة الاستئناف بالقضاء عليهما بدفع تعويض لذوي الضحية قد طبقوا صحيح القانون. ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 01 ، لعام 1994 ، ص 171 إلى 177 .</p>	<p>ملف رقم 65983 ، قرار بتاريخ 1990/05/05 ، الغرفة الإدارية . أطراف القضية : ( ر م ش لبلدية تيزي وزو . ومن معه ) ضد ( ع ع . ومن معه).</p>	<p>31</p>
--	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>حدد مفهوم القوة القاهرة . التعريف القانوني للقوة القاهرة هو أنه حدث تسببت في قوة تفوق قوة الإنسان ، حيث لا يستطيع هذا الأخير أن يتجنبها لو أن يتحكم فيها كما تتميز القوة القاهرة أيضا بطابع عدم قدرة الإنسان على توقعها . .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية الناقل . أضرار ناتجة عن قوة القاهرة . إعفاء منها ، المادة 282 - 2 ق بحري . المبدأ : من المقرر قانونا أن الخسائر الناجمة عن إرتطام السفن بسبب قوة القاهرة يعفى طاقم السفينة من المسؤولية ، ومن ثم فإن القضاء بخلاف ذلك يعد مخالفا للقانون . ولما كان من الثابت - قضية الحال - أن قضاة الإستئناف لما قضاوا بمسؤولية طاقم السفينة عن الأضرار اللاحقة بالميناء التي سببتها قوة الرياح يكونون قد خالفوا القانون . ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 02 ، لعام 1991 ، ص 88 إلى 91 .</p>	<p>ملف رقم 65920 ، قرار بتاريخ 1990/06/11 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . أطراف القضية : ( شركة ارمادورا نافيريا روزيطوس ) ضد ( مؤسسة ميناء وهران )</p>	<p>32</p>
<p>//</p>	<p>الموضوع : المسؤولية - جمع بين تعويضين - اختلاف أسس المسؤولية - يجوز . المبدأ : من المستقر عليه قضاء أنه يمكن الجمع بين تعويضين إذا كانت أسس المسؤولية تختلف و من ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه لخرق القانون غير مؤسس و لما كان من الثابت - في قضية الحال - أن مسؤولية الطاعن أي المستشفى الجامعي بسطيف قائمة بتقرير</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 01 ، لعام 1992 ، ص 132 إلى 136</p>	<p>ملف رقم 65648 ، قرار بتاريخ 1990/06/30 ، الغرفة المدنية .</p>	<p>33</p>



الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

	<p>الطبيب الشرعي الذي اثبت بأن بتر الرجل كانت نتيجة إهمال في العلاج و من تم فإن قضاة المجلس بدفعهم تعويضات على أساس المسؤولية المختلفة للطاعة يكونون قد طبقوا القانون تطبيقاً صحيحاً . و متى كان كذلك استوجب رفض الطعن .</p>		<p>أطراف القضية : ( مدير المستشفى الجامعي بسطيف ) ضد ( م-ع ) .</p>	
<p>أبرز القرار بأن عدم ذكر النصوص القانونية في القرار لا يؤدي للنقض و هو ليس من النظام العام . ولكن حيث عدم ذكر النصوص القانونية في القرار ليس من النظام العام ولم يتعرض القرار للنقض . .</p>	<p>الموضوع : التزامات المقاول - ضمان المنشآت لمدة 10 سنوات سكن تابع للدولة - إخراج ديوان الترقية والتسيير العقاري من الخصام - خطأ في تطبيق القانون . * المادة : 554 من ق.م . *</p> <p>المبدأ : من المقرر قانوناً أن المهندس المعماري والمقاول يضمنان بالتضامن ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيده من مباني أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون .</p> <p>ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة المجلس بإخراجهم لديوان الترقية والتسيير العقاريين الخصام بالرغم من أن الخبرة المنجزة أظهرت أنه ضامن للبناء مع المقاول يكونوا قد أخطئوا في تطبيق القانون . ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 04 ، لعام 1992 ، ص 31 إلى 34 .</p>	<p>ملف رقم 64748 ، قرار بتاريخ 1991/01/23 ، الغرفة المدنية القسم الأول</p> <p>أطراف القضية : ( ع . ق و من معه ) ضد ( ب.ع . و من معه )</p>	<p>34</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار وّضح شرطي القوة القاهرة وهما : عدم القدرة على التوقع و عدم القدرة على المقاومة .</p> <p>. غير أنه يعود للمجلس القضائي و حتى يحتفظ بالقوة القاهرة كسبب لإعفاء مجهز السفينة من قرينة المسؤولية التي تقرها المادة 282 من القانون البحري أن لا يبحث فقط عمّا إذا كانت القوة القاهرة غير متوقعة و إنما عمّا إذا لم يكن هناك في الإمكان التغلب على عواقبها و لا سيما عمّا هو الحال في الدعوى الحالية القيام بالبحث عمّا إذا كان قائد السفينة قد تم إعلامه في الوقت المناسب بالعاصفة و إذا كانت الإجابة بنعم فما هي الأسباب التي منعتة من مغادرة الميناء و اللجوء إلى مكان غير آمن .</p> <p>و من ثمة فإن القرار الذي اكتفى بالتأكيد على مبدأ القوة القاهرة الناتج عن العاصفة بدون أن يبحث عن طابعيها بعدم القدرة على التوقع و بعدم القدرة على المقاومة ليتمكن من إثباتها بصفة قطعية . .</p>	<p>الموضوع : المسؤولية - إعفاء مجهز السفينة بسبب القوة القاهرة - عدم التحقق من توفر شروطها - مخالفة القانون .</p> <p>المادة 282 من ق ت .</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أنه يشترط لوجود القوة القاهرة التي تعفي الناقل من المسؤولية أن يثبت عدم القدرة على التوقع و عدم القدرة على المقاومة , ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا لهذا القانون.</p> <p>ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة المجلس الذين أعفوا مجهز السفينة عن مسؤولية الأضرار بإعتبار أنها نتجت عن القوة القاهرة دون أن يتحققوا من توفر شرطيها خالفوا القانون , ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 02 ، لعام 1993 ، ص 108 إلى 110 + المجلة القضائية ، العدد 04 ، لعام 1993 ، ص 147 إلى 150 .</p>	<p>ملف رقم 73657 ، بتاريخ 1991/06/02 ، الغرفة التجارية و البحرية .</p> <p>أطراف القضية : ( م م وهران ) ضد ( ناف م ب )</p>	<p>35</p>
--	--	--	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أبرز صفة عدم التوقع كشرط لقيام القوة القاهرة - أن العاصفة لم تكن غير متوقعة ، إذ أن النقل تمّ في شهر فيفري أي في فصل الشتاء و أن رداءة الطقس تشكل حالة عادية بالنسبة للملاحين - .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية الناقل . عاصفة في فصل الشتاء - لا تعد قوة القاهرة . المادة 302 و 282 من ق بحري . المبدأ : من المقرر قانونا أن الناقل يعد مسؤولا عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضائع منذ تكلفه بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه إلا في حالة القوة القاهرة ، و من ثمّ فإنّ النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مؤسس يستوجب رفضه . و لما كان من الثابت - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع أبرزوا أن العاصفة لم تكن غير متوقعة بإعتبار أن النقل تمّ في فصل الشتاء و أن رداءة الطقس تعتبر حالة عادية بالنسبة للملاحين و بتحميلهم مسؤولية الناقل عن خسائر البضائع المنقولة طبقوا صحيح القانون .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 03 ، لعام 1993 ، ص 154 إلى 159 .</p>	<p>ملف رقم 77660 ، قرار بتاريخ 1991/05/19 ، الغرفة التجارية و البحرية . أطراف القضية : ( ط ك ) ضد ( قائد الباخرة ب ) .</p>	<p>36</p>
---	---	---	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار يتكلم عن مسؤولية مالك البناء . الركيزة التي سقطت على الضحية و كان عمال البلدية يقومون بتركيبها . سقوط عمود البناء الإسمنتي لباب المدرسة التي كان يقرأ بها الضحية . حيث أن سبب وفاة الضحية في هذه الحالة يرجع إلى الركيزة التي سقطت على الضحية و كان عمال البلدية يقومون بتركيبها لذا فإن المسؤولية المدنية هنا لأهالي الضحية تتحملها البلدية .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية عن فعل الأشياء الغير حية - تحميلها لتعاضدية حوادث العمل للتلاميذ . إغفال إدخال البلدية في الخصام - خرق القانون . القانون رقم : 198/68 الصادر في : 1968/06/03 المتعلق بحوادث العمل لتلاميذ المدارس . المبدأ : متى كان من المقرر قانونا أن تعاضدية حوادث العمل للتلاميذ مسؤولية عندما يتعلق الأمر بإصابة أحد التلاميذ المؤمن عليهم داخل المدرسة . و متى كان من المقرر أيضا أن إنجاز المدارس وصيانتها تابع للبلدية التي تقع بها هذه المدارس . و من ثم فإن اغفال قضاة الدرجة الأولى . في قضية الحال . إدخال البلدية في الخصام و تحميل تعاضدية حوادث العمل للتلاميذ مسؤولية سقوط ركيزة الباب على التلميذ خرقوا القانون . و متى كان الأمر كذلك استوجب إلغاء القرار المطعون فيه .</p>	<p>ملف رقم 84412 ، قرار بتاريخ 1991/12/29 ، المجلة القضائية العدد 03 لعام 1993 ص 215 إلى 221 .</p>	<p>الغرفة الإدارية . أطراف القضية : ( ت ح ت ش ج ) ضد ( م ع ، و من معه )</p>	<p>37</p>
--	---	--	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار شرح السلطة المعنوية . و فعلا ففي يوم وقوع الحادث كان الجرار المؤجر لشركة الكهرباء و الغاز يسيره ( ب ع ) الذي يصير حينئذ هو المسيطر على قيادة الجرار إستعمالا و توجيها . .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية ناشئة عن الأشياء - حادث بألة مؤجرة - مسؤولية مالكيها - إنعدام الأساس القانوني المادة 282 من ق م .</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أن كل من تولى حراسة الشيء وكانت له عليه قدرة الإستعمال و التسيير و الرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدث ذلك الشيء , ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد انعداماً في الأساس القانوني.</p> <p>ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن الطاعن أجر آلة الحرث - الجرار- لشركة الكهرباء و الغاز وأن الضحية كانت المسيطرة على قيادة الجرار استعمالا و تتوجيها و هي تعمل لدى هذه الشركة , فإن قضاة الإستئناف بقضائهم بمسؤولية الطاعن المالك للجرار عن الحادث لم يعطوا لقرارهم أساسا قانونيا , ومتى كان الأمر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه .</p>	<p>المجلة القضائية العدد 03 لعام 1993 ص 124 إلى 127 .</p>	<p>ملف رقم 79579 ، قرار بتاريخ 1992/01/29 ، الغرفة الإجتماعية . أطراف القضية : ( ص ج ت ف تيارت ضد ( فريق ت )</p>	<p>38</p>
---	---	---	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>//</p>	<p>الموضوع : حادث- وفاة - حكم بالتعويض- استئناف - تأييد - طعن للخطأ في تطبيق القانون ومخالفته، بمنح تعويضات معنوية لأهل الضحية - رفض. المبدأ : إن منح التعويضات المعنوية يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع و هي لا تخضع لرقابة المحكمة العليا .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 48 ، ص 145 إلى 148</p>	<p>ملف رقم 78410 ، قرار بتاريخ 1992/02/18 ، الغرفة المدنية . أطراف القضية : ( ب م . ومن معه ) ضد ( غ ع . ومن معه )</p>	<p>39</p>
<p>القرار حدد الإختصاص المحلي للدعوى التقصيرية بأنها الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار دون التمييز بين منشأ الضرر سواء كان حادثاً مادياً أو حادثاً جسمانياً . أن قضاة الموضوع خالفوا نص المادة 03-09 ق إ م إذ أن هذا النص يمنح الإختصاص الإقليمي إلى الجهة القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار سواء نشأ هذا الفعل من جناية أو جنحة أو مخالفة أو شبه مخالفة . .</p>	<p>الموضوع : إختصاص محلي . دعوى تعويض عن ضرر . يجوز رفعها في مكان وقوع الضرر . المبدأ : من المقرر قانوناً أنه يجوز أن يرفع الطلب بدعوى تعويض الضرر الناشئ من جناية أو جنحة أو مخالفة أو شبه مخالفة أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون. و لما كان من الثابت - في قضية الحال - أن حادث المرور الذي يشكل شبه مخالفة و الذي تضرر منه الطاعن وقع في دائرة اختصاص محكمة سكيكدة فإن قضاة الموضوع الذين حكموا بعدم الإختصاص المحلي يكونوا قد خالفوا القانون . و متى كان كذلك استوجب رفض الطعن .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 03 ، لعام 1993 ، ص 40 إلى 44 .</p>	<p>ملف رقم 79116 ، قرار بتاريخ 1992/03/02 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . أطراف القضية : ( ب ف ) ضد ( ب ن . ش ج للتأمين ) .</p>	<p>40</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>تكلم القرار عن السبب الأجنبي و شروطه ، و عن إلتزام الناقل هو إلتزام بتحقيق نتيجة و هو إلتزام محدد بوصول المسافر سالما إلى المحل الذي يقصده ، و عن أن فعل الغير لا يكتسي طابع السبب الأجنبي إلا إذا كان مستحيل توقعه في نتائجه = غير متوقع ولا يقهر ، وعن أن مسؤولية الناقل هي مسؤولية تعاقدية ناتجة عن عقد نقل المسافرين .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية حارس الشيء - وجود ضرر- لا يعفي منها إلا إذا اثبت وجود السبب الأجنبي المستحيل توقعه. المادة 138 ق.م. المبدأ : من المقرر قانونا أن كل من تولى حراسة شيء، إعتبر مسؤولا عما يحدثه من ضرر، ولا يعفى من المسؤولية ، إلا الحارس الذي أثبت بأن الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه. و لما تبين - من الملف الحالي - الذي أصيب به الطاعن أثناء سفره ، قد ثبتت مسؤوليته على شركة النقل بحكم قضائي و قبلت به فإن قضاة المجلس برفضهم دعوى التعويض إستنادا على فعل الغير، وأن الطاعن لم يثبت خطأ أو إغفال الناقل فإنهم بذلك قد خالفوا القانون ، لأنه كان يتوجب على الناقل - لإعفاءه من المسؤولية إثبات وجود السبب الأجنبي، المستحيل توقعه أو منع نتائجه كما يشترطه القانون ومتى قضاوا بخلاف ذلك، فإنهم عرضوا قرارهم للنقض.</p>	<p>المجلة القضائية ، سنة 1995 ، العدد 2 ، صفحة 74 - 76 .</p>	<p>ملف رقم 94034 ، قرار بتاريخ 1992/12/02 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني . أطراف القضية : (ع . ح) ضد (الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية )</p>	<p>41</p>
---	--	--	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أكد على وجوب ذكر الوقائع و مناقشتها و إسنادها للمحكوم عليه ففضاة الدرجة الثانية لم يناقشوا بكيفية معللة المسألة الرئيسية الخاصة بمسؤولية وقوع الحادث والتمثل في حدوث اصطدام بين قطار تابع للشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية الذي كان يسوقه الطاعن الثاني والسيارة التي كان يقودها المسمى * م ن* والتي كان راكبا على متنها المرحوم *ت ع* ، وهذا عندما حاول سائق المركبة الخفيفة أن يقطع خط السكة الحديدية إذ أن هؤلاء القضاة اکتفوا بمجرد تأكيد وهو أن الدفع المتعلق بخطأ الضحية غير مؤسس ويتعين رفضه هذا من جهة أولى ؛ و أكد أيضا على وجوب تحديد نوع المسؤولية المستند إليها و عدم جواز إسنادها لمسؤوليات مختلفة ، بحيث أن نفس القضاة صرحوا أن التعويضات المحكوم بها جاءت تطبيقا للمواد 124 و 136 و 138 م، بينما أن المشرع أقر في المادة 124 م مبدأ المسؤولية عن الأفعال الشخصية في المادة 136 م مبدأ المسؤولية الناشئة عن عمل الغير وفي المادة 138 مبدأ المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، و أنه لا يعقل أن يستند قاضي الموضوع دعوى خاصة بمسؤولية تقصيرية على ثلاث أسس قانونية تختلف الواحدة عن الأخرى.</p>	<p>الموضوع : حادث مرور - وفاة - حكم بتعويض ذوي الحقوق - استئناف- المصادقة على الحكم المستأنف - طعن، كون أن قضاة المجلس لم يذكروا وقائع ظروف الحادث التي تمكن من تحديد المسؤولية - نقض.</p> <p>المبدأ : إن تصريح قضاة الموضوع، بأن التعويضات الممنوحة ، هي تطبيقا للمواد 124 و 136 و 138 من القانون المدني، يعتبر تصريح خاطئ، وذلك لأن المشرع أقر في المادة 124 مبدأ المسؤولية عن الأفعال الشخصية وفي المادة 136 مبدأ المسؤولية الناشئة عن عمل الغير، وفي المادة 138 مبدأ المسؤولية الناشئة عن الأشياء، وأنه لا يعقل أن يربط قاضي الموضوع دعوى خاصة بمسؤولية تقصيرية على ثلاث أسس قانونية تختلف الواحدة عن الأخرى .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 50 ، لعام 1997 ، ص 55-56-57-58-59</p>	<p>ملف رقم 87411 ، قرار بتاريخ 1993/01/06 ، الغرفة المدنية .</p> <p>أطراف القضية : ( الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية بالحجار ومن معها ) ضد ( فريق ت ) .</p>	<p>42</p>
---	--	--	--	-----------



الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>//</p>	<p>الموضوع : حادث مرور - وفاة - حكم يقضي بإلزام شركة التأمين بدفع التعويض - استئناف ذوي حقوق الضحية - تأييد - مع إرجاع مبلغ التعويض تحت ضمان شركة التأمين - طعن، لعدم جواز الجمع بين تعويضين - نقض. المبدأ: تطبيقاً لأحكام المادة 10 من الأمر رقم 15-74 المؤرخ في 30 جانفي 1974 المتضمن إلزامية التأمين على السيارات ونظام التعويض عن الأضرار فإنه لا يجوز الجمع بين تعويضين .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 50 ، ص : 70 إلى 72</p>	<p>ملف رقم 112694 ، قرار بتاريخ 1994/06/08 ، الغرفة المدنية . أطراف القضية : ( الشركة الجزائرية للتأمين بالجزائر ) ضد ( الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية وحوادث الشغل بمستغانم ومن معه ) .</p>	<p>43</p>
-----------	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار إفتراض أن الطالب تحصل على تعويض و ليس له الحق في الحصول على تعويض آخر على نفس الضرر ، و الحقيقة أن الإفتراض يكون بالعكس . حيث أن المستأنف عليه لم يثبت للمجلس بأنه لم يتحصل على التعويض المستحق من طرف الضمان الاجتماعي لذلك فإن المجلس يرى بأن قاضي الدرجة الأولى لم يحالفه الصواب عندما عين خبيرا في الدعوى وقبل هذه الدعوى لذلك يتعين إلغاء الحكم المستأنف بالقضاء من جديد والقضاء برفض الدعوى على الحال لعدم تقديم المستأنف عليه ما يفيد بأنه لم يتحصل على تعويض من صندوق الضمان الاجتماعي عن الحادث الذي تعرض له . .</p>	<p>الموضوع : حادث المرور أدى إلى الإصابة بأضرار - رفع دعوى تعويض - تعيين خبير لتقدير الأضرار - استئناف إلغاء الحكم المستأنف كون إن المستأنف عليه تحصل على تعويضات من صندوق الضمان الاجتماعي. المبدأ : عملا بأحكام المادة: 10 من الأمر رقم : 15 - 74 المؤرخ في : 30 جانفي 1974 م المتعلق بالزامية التأمينات على السيارات و نظام التعويض عن حوادث المرور فإنه لا يجوز الحصول على تعويض مرتين عن ضرر واحد .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 54 ، لعام 1999 ، ص : 142 إلى 146 .</p>	<p>ملف رقم 789 ، قرار بتاريخ 1997/01/14 ، مجلس قضاء المسيلة ، الغرفة المدنية . أطراف القضية : ( الشركة الجزائرية للتأمين وكالة المسيلة ) ضد : ( ت ع ب ) .</p>	<p>44</p>
---	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>أثار القرار مسألة تقدير التعويض عن الضرر و أنه يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع . حيث أن هذا الوجه غير سديد ذلك أن الحكم بالتعويض وتقديره يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع ويكفي لتغيير و تسببب حكمهم ذكر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر وهو الأمر الذي أشار إليه قضاة الموضوع في حيثيات الحكم ومتى كان ذلك فإن الوجه غير مؤسس ولا يلتفت إليه . .</p>	<p>الموضوع : المسؤولية المدنية . تعويض الأطراف عن ضحاياهم من أجل الضرب والجرح المفضي إلى الموت . المادتان : 3 إ ج ف/2 و 124 ق م .</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أنه " تكون الدعوى المدنية مقبولة أيا كان الشخص الطبيعي أو المعنوي مسؤولا مدنيا عن الضرر , و من ثم فإن النهي عن القرار المطعون فيه بمخالفة القانون ليس في محله .</p> <p>و لما كان ثابتا - في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما قضاوا بالتعويض لكل الأطراف المدنية طبقا لأحكام المادة : 3 من ق.إ.ج. و المادة : 124 من : ق.م. فإنهم بقضائهم كما فعلوا طبقوا القانون تطبيقا صحيحا ,</p> <p>و متى كان ذلك استوجب رفض الطعن .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 56 ، لعام 1999 ، ص 85</p>	<p>ملف رقم 155403 ، قرار بتاريخ 1997/01/23 ، غرفة الجرح و المخالفات أطراف القضية : (ص-ع) ضد (ب-ح) .</p>	<p>45</p>
--	---	--	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار يتكلم عن مسؤولية تقسيم المسؤولية - و يتعين بالتالي تقسيم مسؤولية الحادث بين البلدية و والدي الضحيتين مناصفة . ، و عن أن صغر سن الضحية المتوفى يقتضي الإقتصار على التعويض المعنوي دون التعويض المادي . حيث أنه و بالنظر لصغر سن الضحيتين ، فإن التعويض الواجب منحه هو التعويض المعنوي فقط . .</p>	<p>الموضوع : صدور قرار عن الغرفة الإدارية بمجلس قضاء تبسة برفض طلب التعويض عن وفاة طفلين - طعن بالنقض . لأن البلدية لم تتخذ أي إجراء وقائي - قبول الطعن .</p> <p>المرجع : نشرة القضاة ، العدد 56 ، لعام 1999 ، ص 79 إلى 81 ؛ نشرة القضاة ، العدد الأول ، لعام 2000 ، ص 86 إلى 89 .</p> <p>المبدأ : إذا لم تتخذ السلطات العمومية ( البلدية ) أي إجراء وقائي لضمان الأمن حول الأماكن التي تسبب ضررا ، فإنها تكون مسؤولة عن تعويض الأضرار اللاحقة بهم .</p>	<p>نشرة القضاة ، العدد 56 ، لعام 1999 ، ص 79 إلى 81 ؛ نشرة القضاة ، العدد الأول ، لعام 2000 ، طبع ديوان الوطني للأشغال التربوية ، 2004 ، ص 86 إلى 89 .</p>	<p>ملف رقم 123371 ، قرار بتاريخ 1997/07/06 ، الغرفة الإدارية .</p> <p>أطراف القضية : ( فريق ق ) ضد ( بلدية تبسة )</p>	<p>46</p>
--	--	--	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أبرز أن أساس التعويض هو الفعل الجنائي نفسه . حيث أن الفعل الجنائي موضوع المتابعة هو وحده الذي يكون أساس الدعوى المدنية وبالتالي أساس التعويض . .</p>	<p>الموضوع : ارتكاب فعل مذل بالحياء على قاصر بالعنف والضرب والجرح العمديين - طعن بالنقض لأن الحكم الذي يمنح التعويض للضحية لم يستند إلى خبرة طبية، وكذا الحكم المدني ذكر مجرد عموميات ولا يبين الأضرار التي أصابت الضحية- رفض . المبدأ : إن الحكم الناطق بالتعويض المدني لا يحتاج إلى تسببيه بأسباب خاصة لأن هذا التعويض يستمد أساسه من الجناية نفسها، وهي غير ملزمة بتوضيح الأسس التي اعتمدت عليها في تقدير المبلغ .</p>	<p>النشرة القضائية ، العدد 56 .</p>	<p>ملف رقم 165139 ، قرار بتاريخ 1997/12/23 ، الغرفة الجنائية . أطراف القضية : ( ب ف ) ضد ( ج ل ، ج ع - النيابة العامة ) .</p>	<p>47</p>
<p>القرار تكلم عن : المسؤولية المفترضة - و نقل عبء الإثبات للحارس - و أغفل ذكر الحالة الطارئة - و أكد أن تقدير الوقائع يدخل ضمن السلطة المطلقة لقضاة الموضوع و لا رقابة عليهم في ذلك من طرف المحكمة العليا .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية حارس الشيء . شيء ( احتراق كهربائي ) . ضرر . ثبوت مسؤولية الطاعنة . المبدأ : متى اعتمد قضاة المجلس في إثباته لمسؤولية الطاعنة عن الأضرار اللاحقة بالمطعون ضده على أساس المسؤولية عن فعل الأشياء وفقا لأحكام المادة 1/138 من : ق . م ، بناء على محضر التحقيق و التقرير الطبي المثبت بأن الأضرار اللاحقة بالمطعون ضده ناتجة عن احتراق كهربائي عالي الضغط و عجز الطاعنة عن نفي مسؤوليتها بإثبات السبب الأجنبي وفقا للفقرة الثانية من المادة 138 من القانون المدني ، فإنهم بقضائهم هكذا يكونون قد طبقوا القانون تطبيقا صحيحا .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 01 ، لعام 2001 ، ص : 127 حتى 131 .</p>	<p>ملف رقم 215653 ، قرار بتاريخ 2000/02/16 ، الغرفة المدنية ، القسم الثاني أطراف القضية : ( ش و ل غ بتيزي وزو ) ضد ( ط ع ) .</p>	<p>48</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>يبدو أن القرار قد رفع الحماية على المسافرين غير الشرعي و هو أمر يتنافى و ما تسعى له النظم الحديثة للمسؤولية .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية مدنية - حادث نقل بالسكة الحديدية - خطأ الضحية - انعدام تذكرة السفر - إعفاء الشركة الناقلة من المسؤولية - تطبيق صحيح القانون .</p> <p>المبدأ : عملا بالمادة 33 من قانون 35/90 تمنح تذكرة السفر لصاحبها صفة المسافر الشرعي حتى يحظى بالحماية اللازمة من قبل الناقل، وبانعدامها هذا يعفى الأخير من المسؤولية.</p> <p>و من ثم فإن إلزام الشركة الناقلة بالتعويض لذوي حقوق الضحية المجردة من تذكرة السفر يعد خرقا للقانون .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 01 ، لعام 2003 ، ص 189 حتى 192 .</p>	<p>ملف رقم 257704 ، قرار بتاريخ 2002/02/06 ، الغرفة المدنية القسم الثاني .</p> <p>أطراف القضية : ( ش . و ) ضد ( ذ . ح )</p>	<p>49</p>
<p>//</p>	<p>الموضوع : دعوى مدنية - حادث مرور - براءة رفض الدعوى - خطأ.</p> <p>المبدأ : من المقرر قانونا أنه في قضايا حوادث المرور فإن القاضي الجزائري ملزم بالفصل في الدعوى المدنية ومنح تعويضات للطرف المدني الضحية، حتى ولو استفاد المتهم بالبراءة ذلك أن نظام تعويض ضحايا المرور أو ذوي حقوقهم يخضع إلى نظرية الخطر وليس لنظرية الخطأ .</p>	<p>المجلة القضائية ، العدد 01 ، لعام 2003 ، ص 456 حتى 458 .</p>	<p>ملف رقم 265144 ، قرار بتاريخ 2002/05/07 ، غرفة الجرح والمخالفات ، القسم الرابع .</p> <p>أطراف القضية : ( ب . ب ) ضد ( ح . ع . النيابة العامة )</p>	<p>50</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>تكلم القرار عن الخطأ كركن من أركان المسؤولية المبنية على نص المادة 138 من ق م . حيث أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه في محله لأنه بالرجوع إلى الملف و مستنداته يتبين بأن قضاة الموضوع قد أسسوا قراراتهم على نص المادة 138 من القانون المدني و التي تنص على المسؤولية الناشئة عن الأشياء لكن قضاة الموضوع لم يبينوا العلاقة السببية بين الخطأ المنسوب للطاعن و الضرر الذي لحق بالمطعون ضده . حيث أن قضاة الموضوع لما ألزموا الطاعن بدفع التعويض إلى المطعون ضده دون أن يبيّنوا أو يناقشوا العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر فإنهم قد أخطئوا في تطبيق القانون و لم يؤسسوا قرارهم تأسيسا كافيا . .</p>	<p>الموضوع : تعويض عن الضرر . عدم بيان علاقة سببية بين الخطأ و الضرر . خطأ في تطبيق القانون . المبدأ : من المقرر قانونا أنه لثبوت المسؤولية الناشئة عن الأشياء تستوجب قيام علاقة سببية بين الخطأ و الضرر .</p>	<p>نشرة القضاة العدد 62 ص 347 حتى 351 .</p>	<p>ملف رقم 323451 بتاريخ 03/22 /2006 الغرفة المدنية القسم الثالث . أطراف القضية : ( المركب الأولمبي محمد بوضياف ) ضد ( م ب خ د ) .</p>	<p>51</p>
---	--	---	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار تكلم عن :  أولاً : الإلتزام بتحقيق نتيجة . و حيث فعلا مسؤولية الناقل قوامها عقد النقل الذي يلتزم فيه الناقل بتوصيل المسافر من مكان إلى آخر مقابل أجر . .  و ثانيا : عن المسؤولية المفترضة . و حيث فضلا عن ذلك ، لئن كانت المسؤولية العقدية للمطعون ضدها غير قائمة ، فلا يمكن إعفائها من المسؤولية المفترضة بالنظر أن الحادث حصل داخل المرافق التابعة لها و التي لها رقابة عليها بواسطة أعوانها الموجودين في أبواب المحطة و في القطار . .  و ثالثا : عن خطأ الضحية و خطأ المسؤول . و لكن الظاهر من عناصر الملف أن المطعون ضدها لم تأت بوسيلة مثبتة لخطأ الضحية في الحادث و عدم حيازتها لتذكرة السفر سيما أن الناقل بصفته حارس الشيء هو الملزم بإثبات خطأ الضحية الذي يعفيه من المسؤولية كما يستفاد من صياغة المادة 138 - 2 من القانون المدني . .  و رابعا : عن نقل عبء الإثبات للمسؤول لا الضحية . ولذلك كان على قضاة الإستئناف البحث عما إذا كان</p>	<p>الموضوع : نقل - نقل أشخاص - سكة حديدية - مسؤولية عقدية - مسؤولية مفترضة .  المادة 138 - 2 ق.م + قانون رقم 90-35 .  المبدأ : يمكن قيام المسؤولية المفترضة للشركة ناقلة المسافرين بالسكك الحديدية في حالة وقوع حادث مميت داخل المرافق التابعة لها ، و التي لها رقابة عليها بواسطة أعوانها ، عند أبواب المحطة و في القطار .  انتفاء المسؤولية العقدية للشركة بسبب عدم توفر الضحية على صفة المسافر القانوني ( انعدام التذكرة ) لا يحول دون قيام مسؤوليتها المفترضة .</p>	<p>المجلة القضائية ،  سنة 2012 ،  العدد 1 ، صفحة  139 - 143 .</p>	<p>ملف رقم 688491 ،  قرار بتاريخ  2011/01/20 ،  الغرفة المدنية ، القسم  الأول .  أطراف القضية :  (ب.ف)  ضد  (الشركة الوطنية للنقل  بالسكك الحديدية )</p>	<p>52</p>
--	---	---	--	-----------



الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>خطأ الضحية المتوفاة ، الذي يقع على عاتق الناقل إثباته هو السبب الوحيد في الضرر أم إذا نتج الحادث عن إهمال و عدم احتياط المطعون ضدها و أن الضرر حدث بسبب لم تكن تتوقعه . .</p>				
<p>القرار حمل المرحوم المسؤولية كونه أخطأ حينما رفع أنبوب السقي الذي يبلغ إرتفاعه 06 أمتار نحو الأعلى مما أدى إلى التصاقه بالتيار الكهربائي المار من أرضه الذي ارتفاعه 07 أمتار من الأرض و أدى لوفاته ، غير أنه يعاب على هذا القرار أنه لم يبحث عن صفات هذا العنصر المعفي من عدم إمكانية التوقع و استحالة الدفع ، فحمل هذا الأنبوب من قبل الضحية في أرضه نحو الأعلى أمر متوقع و يمكن تفاده من قبل الشركة بإتخاذ الإجراءات المناسبة كمنع الزراعة في أماكن مرور هذه الكوابل .</p>	<p>الموضوع : مسؤولية حارس الشيء . خطأ الضحية الكامل في دعوى الحال هو الذي أحدث الضرر و منه يعفى حارس الشيء من التعويض .</p>	<p>أرشيف مجلس قضاء المسيلة . مصلحة تسليم الأحكام . الحكم المستأنف : 2015-04-14</p>	<p>قرار صادر عن مجلس قضاء المسيلة ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 2016/05/26 ، فهرس 01450/16 ، جدول 16-00195 أطراف القضية : المستأنف : نوي الحقوق المرحوم نواودة حمزة و المستأنف عليها : الشركة الجزائرية للتأمينات كات وكالة المسيلة ، شركة توزيع الكهرباء و الغاز للشرق بالمسيلة</p>	<p>53</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>الحكم تناول كل جوانب هذه المسؤولية :</p> <p>- أركانها و حصرها في الضرر و المتمثل في حروق والثابت من خلال تقديم والد الضحية القاصر لشهادتين طبيتين تفيد ذلك و الناتج عن صعقة كهربائية عند ملامسة الضحية لخيوط الشبكة الكهربائية ؛ و ركن توافر صفة حارس الشيء و التي تحوزها الشركة كونها لها سلطة الإستعمال و التسيير و الرقابة و لا يشترط تدخل الحارس بخطئه لإحداث الضرر بل يكفي توافر الصفة فقط كونها مسؤولة موضوعية مفترضة تقوم بتوافر ركنيها المشار لهما سابقا .</p> <p>- عناصر نفيها ، فالشركة دفعت بأن عمل الضحية هو سبب الضرر كون مسؤوليتها تتوقف عند إيصال التيار للعداد و لا تتحمل كيفية استعماله ، غير أن الحكم بين أنه ليكون عمل الضحية ليكون معنيا يجب أن يكون غير متوقع و لا يمكن دفعه و أن قرب الكوابل الكهربائية فوق سطح المسكن بحوالي 50 سنتيما و تتمدد في الصيف بسبب درجة الحرارة فتكاد تلامس السطح و الحادث وقع بتاريخ : 2014.07.13 يجعل عمل الضحية القاصر أمرا متوقعا و يمكن دفعه لو اتخذت الشركة التدابير الأمنية</p>	<p>الموضوع : التعويض عن الأضرار الناجمة عن المسؤولية التقصيرية عن الأشياء .</p> <p>ثبوت الضرر بوجود شهادتين طبيتين .</p> <p>و ثبوت صفة الحارس للشركة .</p> <p>نفي فعل الضحية كونه متوقع و يمكن دفعه .</p> <p>و لا يشترط تدخل الحارس بخطئه بل يكفي وجود ضرر وتوافر صفة الحارس و وجود علاقة سببية بينهما ( الضرر و الشيء ) .</p>	<p>أرشيف محكمة سيدي عيسى .</p> <p>مصلحة تسليم الأحكام ..</p>	<p>حكم نهائي صادر عن محكمة سيدي عيسى ، القسم المدني ، بتاريخ 2016/11/03 ، فهرس 01297/16 ، جدول 00872-16</p> <p>أطراف القضية :</p> <p>المدعي : ياحي نصر الله القائم في حق والده ياحي أحمد ، المدعى عليها : شركة توزيع الكهرباء و الغاز للشرق بالمسيلة</p>	<p>54</p>
--	--	--	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>المطلوبة ، ضف في قضية الحال عمل الضحية لا يعتد به كون القاصر يبلغ من السن 05 سنوات فقط . - أساس هذه المسؤولية و بيّن أنها مسؤولية موضوعية مفترضة تقوم بتوافر ركنيها المشار لهما أعلاه .</p>				
<p>القرار أكد على أن هذه المسؤولية هي مسؤولية بدون خطأ و أساسها القانون . . حيث أن من الثابت أن المستأنف اصطدام بالباب الزجاجي لمقر المستأنف عليه الأول مما أدى إلى جرح يده ومنحه عجزا عن العمل قدر ب : 45 يوما وحيث أن المستأنف أثبت مبدئيا الضرر بتقديمه لشهادات و تقارير طبية تفيد ذلك ، و أثبت أن هذا الضرر ناجم عن اصطدامه بزجاج هو في حراسة المستأنف عليه الأول ، و بالتالي فإن مسؤولية حارس هذا الشيء قائمة ، و أن ما ذهب إليه قاضي الدرجة الأولى في البحث عن خطأ المسؤول في غير محله كون هذه المسؤولية هي مسؤولية بدون خطأ و أساسها القانون ، و عليه وبالنتيجة يتعين على المجلس إلغاء الحكم المستأنف كونه جانب الصواب . .</p>	<p>المبدأ : و حيث أن المسؤولية المؤسسة على نص المادة : 138 من القانون المدني تقوم بقوة القانون متى أثبت الضرر و أن هذا الضرر ناتج عن شيء غير حي كان تحت حراسة شخص ما .</p>	<p>أرشف مجلس قضاء المسيلة . مصلحة تسليم الأحكام . . الحكم المستأنف : 2015-01-11 تاريخ الاستئناف : 2016-10-23</p>	<p>قرار صادر عن مجلس قضاء المسيلة ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 2017/01/05 ، فهرس 00040/17 ، جدول 16-2303 أطراف القضية : المستأنف الأصلي : زواوي أحمد ، المستأنفة الفرعية : الشركة الوطنية للتأمين وكالة المسيلة</p>	<p>55</p>

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>الحكم المستأنف أسهب في الشرح و التفصيل .</p>	<p>الموضوع : تعويض . مسؤولية حارس الشيء . سلطة التسيير و الرقابة . إحداث ضرر بالغير . يستتبع تحمل الشركة المسؤولية و دفع التعويض . تأييد .</p>	<p>أرشيف مجلس قضاء المسيلة . مصلحة تسليم الأحكام . . الحكم المستأنف صادر عن محكمة سيدي عيسى ، القسم المدني ، بتاريخ 2016/11/03 ، فهرس 01297/16 ، جدول 16- 00872 ، و الحكم بعد الخبرة المؤرخ في : 2017.05.11 فهرس 541.17 .</p>	<p>قرار صادر عن مجلس قضاء المسيلة ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 2017/12/07 ، فهرس 02587/17 ، جدول 17-01761 أطراف القضية : المستأنفة : شركة توزيع الكهرباء و الغاز للشرق بالمسيلة المستأنف عليهما : ياحي نصر الله القائم في حق والده ياحي أحمد ، الشركة الجزائرية للتأمينات كانت وكالة المسيلة ممثلة من طرف مديرها</p>	<p>56</p>
---	--	---	---	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أكد على أن مسؤولية المنتج عن منتج المعيب تقوم بثبوت ضرر ناتج عن منتج معيب له صاحبه ، ولا مجال لإعمال نظرية الخطأ هاهنا كما ذهب إليه الحكم المعاد .</p> <p>أن ما ذهب إليه الحكم المعاد في البحث عن الخطأ في غير محله كون هذه المسؤولية هي مسؤولية بدون خطأ تقوم بعيدا عنه بتوافر الضرر و أنه ناتج عن منتج معيب له مالك معلوم حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية .</p>	<p>حيث أنه من المقرر قانونا أن المنتج يكون مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية ، تطبيقا لنص المادة : 140 مكرر الفقرة 01 من القانون المدني .</p> <p>حيث أنه من المقرر قانونا أنه يعد منتوجا المنتج الصناعي ، تطبيقا لنص المادة : 140 مكرر الفقرة 02 من القانون المدني .</p> <p>حيث أنه يشترط لقيام مسؤولية المنتج وفقا لنص المادة : 140 مكرر من القانون المدني إثبات الضرر و أن هذا الضرر ناتج عن منتج معلوم مصدره و علاقة السببية بينهما .</p>	<p>أرشيف مجلس قضاء المسيلة . مصلحة تسليم الأحكام . . الحكم المستأنف : محكمة : المسيلة ، المؤرخ في : 2019-02-17 ، فهرس رقم : 00576-19</p>	<p>قرار صادر عن مجلس قضاء المسيلة ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 2019/06/13 ، جدول 19 / 702 . أطراف القضية : المستأنفة الأصلية : المدعى عليها : المؤسسة الوطنية للصناعة الكهربائية enie مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري ممثلة بمديرتها الكائن مقرها بتيزي وزو ، المستأنف الفرعي : بوشارب كمال .</p>	<p>57</p>
--	---	--	--	-----------

الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية

<p>القرار أكد على :أن خطأ الضحية لكي يكون معفيا للحارس من المسؤولية يجب أن يتصف بصفتي عدم التوقع و عدم إمكانية الدفع . أن خطأ الضحية لكي يكون معفيا للحارس من المسؤولية يجب أن يتصف بصفتي عدم التوقع و عدم إمكانية الدفع و هما الخاصيتان المفتقدتان في ملف الحال ، كون أن دخول الضحية المسبح كان يعلم مصالح المستأنف عليها و أن وجود المسبح مهياً للسباحة رغم أنه مغلق بالنسبة للجمهور ومحاولة الضحية الغطس فيه أمر محتمل و متوقع خاصة و الوقت وقت حر في بداية سبتمبر في مدينة المسيلة ( 2013-09-11 ) و يمكن دفعه و تفاديه بمرافقة الضحية خلال عمله غير العادي و المؤقت والمحدود زمنياً في النزل بجوار المسبح ، و هذا بتسخير أحد الأعوان العاملين في النزل لهذا الغرض و لضمان أغراض أخرى ، و أن هذه المسؤولية هي مسؤولية بدون خطأ و أساسها القانون . و أن ما ذهب إليه قاضي الدرجة الأولى في البحث عن خطأ المسؤول في غير محله كون هذه المسؤولية هي مسؤولية بدون خطأ و أساسها القانون ، و عليه و بالنتيجة يتعين على المجلس إلغاء الحكم المستأنف كونه جانب الصواب.</p>	<p>و حيث أن المسؤولية المؤسسة على نص المادة : 138 الفقرة 01 من القانون المدني تقوم بقوة القانون متى أثبت الضرر و أن هذا الضرر ناتج عن شيء غير حي كان تحت حراسة شخص ما . و حيث أن الضرر المتمثل في الوفاة و فقدان المعيل بالنسبة للمستأنفين ثابت و محقق ، و ما دام أن هذا الضرر ناجم عن سقوط المرحوم دحماني لخضر بن خليفة مورث المستأنفين على قفاه بحافة حوض المسبح أين أغمي عليه و على إثرها غرق و مات في المسبح ، والذي هو في حراسة المستأنف عليها ، فإن مسؤولية حارس هذا الشيء قائمة ، و أن ما ذهب إليه قاضي الدرجة الأولى في البحث عن خطأ المسؤول في غير محله كون هذه المسؤولية هي مسؤولية بدون خطأ و أساسها القانون ، و عليه و بالنتيجة يتعين على المجلس إلغاء الحكم المستأنف كونه جانب الصواب.</p>	<p>أرشفيف مجلس قضاء المسيلة . مصلحة تسليم الأحكام . الحكم المستأنف : محكمة : المسيلة ، المؤرخ في : 2019-01-20 ، فهرس رقم : 00228-19 تاريخ الاستئناف : 24-03-2019</p>	<p>قرار صادر عن مجلس قضاء المسيلة ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 2019/06/20 ، فهرس 01368/19 ، جدول 00798/19 . أطراف القضية : المستأنف الأصلي : المدعيان : دحماني لخضر بن خليفة و هم : دحماني خليفة بن أحمد و بوراس نوة بنت أحمد ، و المستأنف عليها : مؤسسة التسيير السياحي مؤسسة عمومية ذات طابع إقتصادي ممثلة من طرف مديرتها الجهوي</p>	<p>58</p>
---	---	--	---	-----------

# قائمة المراجع

## قائمة المراجع

أولا - المراجع باللغة العربية .

1 - المؤلفات العامة .

01 - ابراهيم سيد أحمد :

- المسؤولية المدنية ، دار الكتب القانونية ، بدون رقم للطبعة ، 2006 .

02 - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن :

- حدود الإرتباط بين مسؤولية المتبوع و المسؤولية الشئئية في الفقه و القضاء المصري و الفرنسي -  
التأثير المتبادل بين حراسة الشيء و رابطة التبعية و الآثار الخاصة بحجية الحكم القضائي و خطأ  
التابع و الأحكام الخاصة بالمسؤولية الشئئية للمتبوع عن فعل التابع - ، بدون دار نشر و بدون رقم  
للطبعة ، 2007 .

03 - الطيب الفصايلي :

النظرية العامة للإلتزام ، الجزء الأول ، مصادر الإلتزام ، الطبعة الثانية ، بدون دار نشر ، سنة  
1997 .

04 - العربي بلحاج :

- النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الثاني ، دار المطبوعات الجامعية  
( مصر ) ، طبعة 2001 .

- النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الثاني ، الواقعة القانونية ( الفعل غير  
المشروع - الإثراء بلا سبب - و القانون ) ، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - ، طبعة  
1995 .



**05 - أمجد محمد منصور :**

- النظرية العامة للإلتزامات ، مصادر الإلتزام ، دراسة مقارنة : أردني و مصري و فرنسي ، دار الثقافة للنشر و التوزيع - عمان المملكة الأردنية - ، الطبعة الأولى ، الإصدار الخامس ، 2009 .
- الموجز في النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الإلتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية جمهورية مصر العربية - بدون رقم للطبعة ، 2005 .

**06 - أنور سلطان :**

- النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الإلتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - بدون رقم للطبعة، 2005 .

**07 - بسيم خليل سكارنة :**

- فعل المضرور وأثره في المسؤولية التقصيرية، دار وائل للنشر و التوزيع - الأردن -، الطبعة الأولى، 2014.

**08 - ثروت عبد الحميد :**

- الأضرار الصحية الناشئة عن الغذاء الفاسد أو الملوث ، وسائل الحماية منها - و مشكلات التعويض عنها ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2007 .

**09 - جورج سيوفي :**

- النظرية العامة للموجبات و العقود، الجزء الأول، مصادر الموجبات: العقد، المسؤولية الكسب غير المشروع ، الطبعة الثانية ، بيروت ، سنة 1994 .

**10 - خليل احمد حسن قداددة :**

- الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، ديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر) ، الطبعة الثانية ، 2005 .

11 - زهدي يكن :

- المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة، الطبعة الأولى بيروت، منشورات المكتبة العصرية ، بدون رقم للطبعة و لا تاريخ .

12 - سائح سنقوسة :

- قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، نصا و تعليقا و شرحا و تطبيقا ، الطبعة الأولى ، دار الهدى ، عين مليلة الجزائر ، 2001 .

13 - سمير سهيل دنون :

- المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية و التأمين الإلزامي عليها - دراسة مقارنة - ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2005 .

14 - سليمان مرقس :

- الوافي في شرح القانون المدني : 02 ، في الإلتزامات ، المجلد الثاني ، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ، القسم الثاني ، في المسؤوليات المفترضة ، دار الكتب - مطبعة السلام شبرا جمهورية مصر العربية - ، الطبعة الخامسة لعام 1989 .

15 - شريف أحمد الطباخ :

- المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية ، التطبيق العملي لدعاوى التعويض الجزء الثاني ، دار الفكر و القانون - المنصورة مصر - ، الطبعة الأولى 2009 .

- المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية ، التطبيق العملي لدعاوى التعويض الجزء الأول ، دار الفكر و القانون للنشر و التوزيع - المنصورة جمهورية مصر العربية - ، طبعة 2012 .

**16 - صابر محمد محمد سيد :**

المباشرة و التسبب في الفعل الضار ، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و القانون المدني ، دار الكتب القانونية - مصر المحلة الكبرى - ، طبعة 2008 .

**17 - عبد الحق صافي :**

- دروس في القانون المدني ، مصادر الإلتزامات ، بدون دار نشر ، الطبعة الثانية ، 2004 .

**18 - عبد الحفيظ بن عبدة :**

- إلزامية تأمين السيارات و نظام تعويض الأضرار الناشئة عن حوادث المرور في التشريع الجزائري ، ديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر، بدون رقم للطبعة ، 2002 .

**19 - عبد الرزاق احمد السنهوري :**

- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الثاني ، نظرية الإلتزام بوجه عام ، مصادر الإلتزام الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان - ، بدون رقم للطبعة ، سنة 2000.

- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الثامن الطبعة الثالثة الجديدة ، حق الملكية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت - لبنان - ، بدون رقم للطبعة ، سنة 2000 .

**20 - عبد العزيز سلمان اللصاصمة :**

- المسؤولية المدنية التقصيرية ، الفعل الضار أساسه و شروطها ، الناشر جامعة العلوم التطبيقية ، كلية الحقوق ، مملكة البحرين ، دمك ، الطبعة الأولى 2011 .

**21 - عبد الناصر توفيق العطار :**

- مصادر الالتزام - دراسة للعقد و الإرادة المنفردة و العمل النافع و العمل الضار كمصادر للإلتزام في القانون المصري مع أحدث أحكام القضاء و الإشارة إلى بعض أحكام الفقه الإسلامي - ، توزيع دار الكتاب الحديث - القاهرة جمهوري مصر العربية - ، 1990 .

**22 - عزيز كاظم جبر :**

- الضرر المرتد و تعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دار النشر و التوزيع ، الأردن ، بدون رقم للطبعة، 1998 .

**23 - علي علي سليمان :**

- دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر)، الطبعة الثانية 1989 و الطبعة الثالثة لعام 1994 .

- ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر - ، بدون رقم للطبعة ، 1992 .

**24 - علي فيلاي :**

- الإلتزامات - الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر - الجزائر - الطبعة الثالثة ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية - وحدة الرعاية بالجزائر - 2012 .

**25 - محمد حسنين :**

- الوجيز في نظرية الحق بوجه عام ، المؤسسة الوطنية للكتاب - الجزائر - ، بدون رقم للطبعة، 1958 .

26 - محمد حسين منصور :

- مصادر الإلتزام ، الفعل الضار ، الفعل النافع ، القانون ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، طبعة 2000.

27 - محمد سعيد عبد الرحمان :

- القوة القاهرة في قانون المرافعات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، 2011 .

28 - محمد شريف أحمد :

- مصادر الإلتزام في القانون المدني ( الأردني ) - دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي - ، الناشر مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى - الإصدار الأول - 1999 .

29 - محمد صبري السعدي :

- النظرية العامة للإلتزامات ، القسم الأول مصادر الإلتزام ، الكتاب الثاني : المسؤولية التقصيرية - العمل النافع - القانون - في القانون المدني الجزائري ، دار الكتاب الحديث ، بدون رقم للطبعة ، 2003 .

- الواضح في شرح القانون المدني ، النظرية العامة للإلتزامات ، مصادر الإلتزام ، المسؤولية التقصيرية العمل المستحق للتعويض ، دراسة مقارنة ي القوانين العربية ، دار الهدى - عين مليلة الجزائر - ، بدون رقم للطبعة ، 2011 .

30 - محمد كمال مرسي :

شرح القانون المدني ، الإلتزامات ، الجزء الثاني ، المطبعة العالمية ، القاهرة - جمهورية مصر العربية - ، بدون رقم للطبعة ، 1955 .

**31 - محمد وحيد الدين سوار :**

- حق الملكية في ذاته في القانون المدني ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، بدون رقم للطبعة، 1418 هـ - 1997 م .

- شرح النظرية العامة للإلتزام ، المصادر غير الإرادية ، الجزء الثاني ، مطبعة رياض- دمشق - ، بدون رقم للطبعة ، 1981 .

**32 - محمود جلال حمزة :**

- العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للإلتزام ، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و السوري و الفرنسي ، ديوان المطبوعات الجامعية ( الجزائر ) ، طبعة عام 1986 .

**33 - محمود جمال الدين زكي :**

- الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني المصري ، مطبعة جامعة القاهرة - جمهورية مصر العربية - ، بدون رقم للطبعة ، 1978 .

**34 - مصطفى العوجي :**

- القانون المدني ، المسؤولية المدنية ، الجزء الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت جمهورية لبنان - ، الطبعة الثانية ، 2004 .

**35 - مختار رحمانى محمد :**

- المسؤولية المدنية عن حوادث نقل الأشخاص بالسكك الحديدية ، دراسة مقارنة في ضوء الفقه والقضاء، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع - الجزائر - ، بدون رقم للطبعة ، 2003 .

**36 - مصطفى بوبكر :**

- المسؤولية التقصيرية بين الخطأ و الضرر في القانون المدني الجزائري ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - ، بدون رقم للطبعة ، 2015 .

**37 - مصطفى محمد الحمال :**

- مصادر الالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ( مصر ) ، طبعة عام 1999.

**38 - نبيل ابراهيم سعد و محمد حسن قاسم :**

- مصادر الإلتزام ، دراسة مقارنة لبناني / مصري ، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت جمهورية لبنان - ، الطبعة الأولى ، 2010 .

**39 - هاني دويدار :**

- تعليقات على قانون التجارة المصري 99-17 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، بدون رقم للطبعة ، 1999 .

**40 - همام محمد محمود و محمد حسين منصور :**

- مبادئ القانون ، المدخل إلى قانون الالتزامات ، الناشر منشأة المعارف الإسكندرية ( مصر ) ، بدون رقم للطبعة و لا تاريخ .

**II - المؤلفات المتخصصة .**

**01 - ادريس فاضلي :**

- المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، 2010 .

**02 - أسامة خيري :**

- الرقابة و حماية المستهلك و مكافحة الغش التجاري ، دار الولاية للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، 2015 .

**03 - إسلام هاشم عبد المقصود سعد :**

- الحماية القانونية للمستهلك بين القانون المدني و الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - ، بدون رقم للطبعة ، 2014.

**04 - السيد محمد عمران :**

- حماية المستهلك أثناء تكوين العقد ، دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية و تطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون رقم للطبعة ، 1986.

**05 - الصغير محمد مهدي :**

- قانون حماية المستهلك ، دراسة تحليلية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر - الإسكندرية - ، بدون رقم للطبعة ، 2015 .

**06 - إياد عبد الجبار ملوكي :**

- المسؤولية عن الأشياء و تطبيقاتها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص - دراسة مقارنة - ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى ، الإصدار الأول ، 1430 هـ - 2009 م .

**07 - حسن عبد الباسط جميعي :**

- الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الإستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة ، بدون رقم للطبعة، 1996 .

**08 - حسن علي الذنون :**

- المبسوط في شرح القانون المدني ، المسؤولية عن الأشياء ، دار وائل للنشر - الأردن - الطبعة الأولى 2006 .



- 09 - جابر محمد ظاهر مشاقبة :  
- الحماية المدنية للمستهلك من عيوب المنتجات الصناعية ، دراسة مقارنة ، دار وائل للنشر ، الطبعة الأولى ، 2012 .
- 10 - زاهية حورية سي يوسف :  
- المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع - الجزائر - ، بدون رقم للطبعة ، 2009 .
- 11 - سالم محمد رديعان العزاوي :  
- مسؤولية المنتج في القوانين المدنية و الإتفاقيات الدولية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع - الأردن - ، الطبعة الأولى الإصدار الأول ، 2008 .
- 12 - عاطف النقيب :  
- النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية و أوجهها العملية ، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية ومنشورات عويدات ، بيروت ، باريس لعام 1981.
- 13 - عامر قاسم أحمد القيسي :  
- الحماية القانونية للمستهلك - دراسة في القانون المدني و المقارن - ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ، الأردن ، بدون رقم للطبعة ، 2002 .
- 14 - عبد الحميد الديسطي عبد الحميد :  
- حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسؤولية المنتج - دراسة مقارنة - دار الفكر و القانون - المنصورة / مصر - طبعة 2009 .

15 - علي بولحية بن بوخميس :

- القواعد العامة لحماية المستهلك المترتبة عنها في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، بدون رقم للطبعة ، 2000 .

16 - علي فتاك :

- حماية المستهلك و تأثير المنافسة على ضمان سلامة المنتج - وفقا لقانوني حماية المستهلك والمنافسة الجزائريين الجديدين - ، دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - ، بدون رقم للطبعة ، 2014 .

17 - عمار زعبي :

- حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة ، دار الأيام للنشر و التوزيع - عمان الأردن - ، الطبعة الأولى 2016 .

18 - عمر محمد عبد الباقي :

- الحماية العقدية للمستهلك ، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون ، منشأة المعارف - جلال حزي وشركاه - ، الإسكندرية ، الطبعة الثانية ، 2008 .

19 - عنابي بن عيسى :

- سلوك المستهلك - عوامل التأثير البيئية - ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر ، بدون رقم للطبعة ، بدون تاريخ .

20 - قادة شهيدة :

- المسؤولية المدنية للمنتج - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - ، بدون رقم للطبعة ، 2007 .

21 - محمد أحمد المعداوي عبد ربه :

- المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة - دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية مصر - ، بدون رقم للطبعة ، 2012 .

22 - محمد بودالي :

- حماية المستهلك في القانون المقارن - دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي - ، دار الكتاب الحديث، بدون رقم للطبعة ، 1426 هـ - 2006 م .

23 - محمد زهدور :

- المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية و مسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري ، دار الحداثة للطباعة و النشر و التوزيع - لبنان - ، الطبعة الأولى لعام 1990 .

24 - محمد سعيد أحمد الرحو :

- فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية - دراسة مقارنة - ، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع و دار الثقافة للنشر و التوزيع - عمان الأردن - ، بدون رقم للطبعة ، 2001 .

25 - محمد شكري سرور :

- مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، الطبعة الأولى لسنة 1983 .

26 - محمد لبيب شنب :

- المسؤولية عن الأشياء ، دراسة مقارنة - ، مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية مصر ، الطبعة الثانية . 2009 .

27 - محمد محي الدين إبراهيم سليم :

- مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية ، دار المطبوعات الجامعية . الإسكندرية - ،  
2007 .

28 - محمود جلال حمزة :

- المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة بين القانون  
الجزائري و المصري و الفرنسي ، ديوان المطبوعات الجامعية ( الجزائر ) ، طبعة عام 1988 .

29 - مختار رحمانى محمد :

- المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع - الجزائر -  
، السداسي الأول 2016 .

30 - ياسين محمد يحي :

- الحق في التعويض عن الضرر الأدبي ، دار النهضة العربية ( لبنان ) ، طبعة عام 1991 .

31 - يحي احمد موافى :

- المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه و القضاء ، دراسة مقارنة ، توزيع الكتاب الحديث ، الناشر :  
منشأة المعارف بالإسكندرية - جمهورية مصر العربية - ، طبع : مطبعة اطلس ( القاهرة ) ، طبعة  
عام 1992 .

III - الأطروحات و الرسائل .

أ - أطروحات الدكتوراه .

01 - إياد عبد الجبار ملوكي .

- المسؤولية عن الأشياء و تطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص - دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه في شكل كتاب ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى / الإصدار الأول ، 1430 هـ - 2009 م .

02 - حامق ذهبية .

- الإلتزام بالإعلام في العقود ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق بين عكنون ، سنة 2010 .

03 - عبد المنعم موسى إبراهيم .

- حماية المستهلك ، دراسة مقارنة ، دكتوراه دولة في الحقوق ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، 2007 .

04 - عماد أحمد أبو صد .

- مسؤولية المباشر و المتسبب - دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية و القانون المدني - رسالة دكتوراه في شكل كتاب ، دار الثقافة للنشر و التوزيع - الأردن - ، 1432 هـ - 2011 م .

05 - محمد عبد القادر علي الحاج .

- مسؤولية المنتج و الموزع - دراسة في قانون التجارة الدولية - رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة - 1986 .

06 - محمد لبيب شنب .

- المسؤولية عن الأشياء ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة لعام 1957 .

ب ) - رسائل الماجستير .

01 - ادريس فاضلي :

- المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر ، مكتبة معهد الحقوق بن عكنون ، سنة 1979 .

02 - عبد القادر زقير :

- المسؤولية المدنية عن تدهم البناء في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، بن عكنون ، عام 2000 .

03 - السهلي زهدور :

- تحديد الشخص المسؤول عن الأضرار الناتجة عن الأشياء ، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، عام 1996 .

04 - 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 ، رسالة ماجستير في القانون ، دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2013 .

05 - عليان عدة :

- الإلتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع ، رسالة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2009 .

**06 - بن داود حنان :**

- 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 بتلمسان ، للسنة الجامعية 2013-2014 .

**IV - المقالات .**

**01 - الطيب ولد عمر :**

- المسؤولية على المنتجات الطبية المتطورة و ضمان مخاطرها ، مجلة العلوم القانونية و الإدارية والسياسية ، جامعة تلمسان ، العدد 07 لعام 2009 .

**02 - العربي بلحاج :**

- المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق - العدد 03 ، لعام 1991 .

- دعوى المسؤولية التقصيرية في القانون القضائي الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، العدد 02 ، سنة 1994 .

**03 - الهواري هامل :**

- دور الجمعيات في حماية المستهلك ، مجلة العلوم القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة سيدي بلعباس ، عدد خاص ، مكتبة الرشاد للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر أفريل 2005 .

**04 - زاهية حورية سي يوسف :**

- المسؤولية عن المنتج المعيب ، تعليق على المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري ، مجلة المحكمة العليا ، العدد 01 لسنة 2011 .

- تعليق على نص المادة 140 مكرر تقنين مدني جزائري ، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، كلية الحقوق جامعة مولود معمري بتيزي وزو ، العدد 02 لعام 2010 .

- حماية المستهلك مدنيا من الإعلان التجاري الكاذب أو المضلل ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، العدد 04 ، سنة 2010 .

**05 - شوقي بناسي :**

- من سلبيات القانون 05-10 المعدل للقانون المدني ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، العدد 02 ، سنة 2008 .

**06 - علي أحمد صالح :**

- مفهوم المستهلك و المهني في التشريع الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، العدد 01 لسنة 2011 .

**07 - ع . عمري :**

- مبدأ الرغبة المشروعة للمستهلك في قانون 89-02 و أثرها في على قيام مسؤولية المحترف ، مجلة القانون الإقتصادي و البيئة ، جامعة وهران ، العدد 02 سبتمبر 2009 .

**08 - علي حساني :**

- تشريعات حماية المستهلك في الجزائر - قراءة قانونية على النصوص و الأهداف - ، مجلة العلوم القانونية و الإدارية و السياسية ، جامعة تلمسان ، العدد 16 لعام 2013 .

**09 - علي علي سليمان :**

- تعدد المسؤولين في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، العدد 03 لعام 1984 .



- السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية في القضاء الفرنسي و في القانون المدني الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، العدد 01 لعام 1986 .

**10 - علي فتاك :**

- تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، مجلة القانون الإقتصادي و البيئة ، جامعة وهران ، العدد 01 جوان 2008 .

**11 - علي فيلاي :**

- المسؤولية المدنية للطفل ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية والسياسية ، جامعة الجزائر كلية الحقوق ، الجزء الواحد و الأربعون رقم 2000/1 .

**12 - فاطيمة محمودي :**

- الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية للمنتج ، مجلة القانون الإقتصادي و البيئة ، جامعة وهران ، العدد 02 سبتمبر 2009 .

**13 - قادة شهيدة :**

- إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج - دراسة في القانون الجزائري و القانون المقارن - ، دراسات قانونية ، جامعة أبو بكر بلقايد بتلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية ، العدد 08 لعام 2011 .

- التجربة الجزائرية في حماية المستهلك بين الطموح و تطور النصوص و إقتصاد أليات تطبيقها ، المجلة الجزائرية للقانون المقارن ، جامعة تلمسان ، العدد 01 لعام 2014 .

- فكرة مخاطر التطور رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية ،  
دراسات قانونية ، جامعة أبو بكر بلقايد بتلمسان كلية الحقوق و العلوم السياسية ، العدد 02 لعام  
2005 .

**14 - محمد مختار رحمانى :**

- عيب المنتج كسبب منشئ للمسؤولية المدنية للمنتج ( المادة 140 مكرر من القانون المدني ) ،  
مجلة المحكمة العليا ، العدد 02 ، 2013 .

**15 - معمر بن طرية :**

- نظام المسؤولية الموضوعية للمنتج و دوره في تقوية النظام التعويضي لحوادث المنتجات المعيبة -  
دراسة على التشريع الجزائري و المقارن - ، المجلة الجزائرية للقانون المقارن ، جامعة تلمسان ، العدد  
01 لعام 2014 .

**16 - يوسف فتيحة :**

- التأمين على تطور المسؤولية على الأشياء غير الحية ، دراسات قانونية ، جامعة أبو بكر بلقايد  
بتلمسان كلية الحقوق و العلوم السياسية ، العدد 02 لعام 2005 .

**V- المحاضرات .**

**01 - عبد الحميد بن شنيتي :**

- محاضرات في النظرية العامة للالتزام في المسؤولية التقصيرية ملقاة على طلبة كلية الحقوق بين  
عكنون للموسم الدراسي 1998 / 1999 .

**02 - غنيمة لحو :**

- محاضرات للطلبة القضاة ، المدرسة العليا للقضاء ، 2008 / 2009 .  
- محاضرات ألقتها على طلبة المعهد الوطني للقضاء ، الدفعة 12 للموسم الدراسي 2001 / 2002 .

VI - النصوص القانونية .

1 - النصوص القانونية الوطنية .

أ - الإتفاقيات الدولية المصادق عليها .

- إتفاقية " فارسوفيا " المؤرخة في 12-10-1929 م والتي صادقت عليها الجزائر في 25-02-1964 م ، المعدلة ببرتوكول " لاهاي " المؤرخ في 28-09-1955 م ، و الذي صادقت عليه الجزائر في 25-02-1964 م .

- الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر من جهة و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخرى ، الموقع بفالونسيا في 22-04-2002 ، و التي تلزم الدول المنظمة بتوحيد تشريعاتها الداخلية المتعلقة بحماية المستهلك وفقا لما تقضي به أحكام هذه الإتفاقية والمصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05-159 المؤرخ في 27-04-2005 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 31 لسنة 2005 ، ص : 03 و ما بعدها .

ب - القوانين .

ب - 1 / - عن طريق القانون .

1- القانون رقم 64-166 مؤرخ في 27 محرم 1384 هـ ، الموافق 08 - 06 - 1964 ، يتعلق بالمصالح الجوية ، الجريدة الرسمية رقم 06 ، السنة الأولى ، المؤرخة في 05 صفر عام 1384 م ، الموافق 16-06-1964 ، ص : 74 و ما بعدها .

2- القانون رقم 66 - 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، المعدل و المتمم ، الجريدة الرسمية رقم 48 ، السنة الثالثة ، المؤرخة في 20 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 10 يونيو 1966 ، ص : 622 و ما بعدها .

3- القانون رقم 80-07 مؤرخ في 28 رمضان عام 1400 هـ ، الموافق 09 غشت سنة 1980 م يتعلق بالتأمينات ، الجريدة الرسمية رقم 33 للسنة السابعة عشر ، الصادرة في 01 شوال 1400 هـ ، الموافق 12 غشت 1980 م ، ص : 120 و ما بعدها ، الملغى بالأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 هـ ، الموافق 25 يناير 1995 م المتعلق بالتأمين ، الجريدة الرسمية رقم 13 الصادرة في 07 شوال 1415 هـ ، الموافق 08 مارس 1995 م ، ص : 03 و ما بعدها .

4- القانون رقم 82-04 المؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1402 هـ ، الموافق 13 فبراير 1982 م ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 07 من السنة التاسعة عشر لعام 1982 م ، الصادرة بتاريخ 22 ربيع الثاني عام 1402 هـ ، الموافق 16 فبراير 1982 م ، ص : 317 و ما بعدها ، يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات .

5- القانون رقم 83-11 مؤرخ في 21 رمضان عام 1403 هـ ، الموافق 02 يوليو 1983 م ، يتعلق بالتأمينات الإجتماعية ، الجريدة الرسمية العدد 28 ، السنة العشرون ، المؤرخة في 24 رمضان عام 1403 هـ ، الموافق 05 يوليو سنة 1983 م ، ص : 1972 و ما بعدها .

6- القانون رقم 83-13 مؤرخ في 21 رمضان عام 1403 هـ ، الموافق 02 يوليو 1983 م ، يتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية ، الجريدة الرسمية رقم 28 ، السنة العشرون ، المؤرخة في 24 رمضان عام 1403 هـ ، الموافق 05 يوليو سنة 1983 م ، ص : 1809 و ما بعدها .

7- القانون رقم 89-02 ( الملغى ) المؤرخ في أول رجب 1409 هـ ، الموافق 07 فبراير سنة 1989 م يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 06 ، السنة السادسة و العشرون ، بتاريخ 02 رجب عام 1409 هـ ، الموافق 08 فبراير 1989 م ، ص : 154

و ما بعدها

8- القانون رقم 89-23 ( الملغى ) المؤرخ في 25 جمادى الأولى عام 1410 هـ ، الموافق 19 ديسمبر 1989 و المتعلق بالتقييس ، ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 54 ، السنة السادسة و العشرون ، بتاريخ 22 جمادى الأولى عام 1410 هـ ، الموافق 20 ديسمبر سنة 1989 م ، ص 1468 و ما بعدها .

10- قانون رقم 90-31 مؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1411 هـ ، الموافق 04 ديسمبر سنة 1990 م يتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية ، العدد 53 ، السنة السابعة و العشرون ، الصادرة بتاريخ 18 جمادى الأولى عام 1411 هـ ، الموافق 05 ديسمبر سنة 1990 م ، ص : 1686 و ما بعدها .

11- القانون رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1414 هـ ، الموافق 19 يوليو سنة 2003 م يتعلق بالمنافسة ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 43 ، السنة الأربعون ، بتاريخ 20 جمادى الأولى عام 1414 هـ ، الموافق 20 يوليو سنة 2003 م ، ص : 25 و ما بعدها .

12- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1415 هـ ، الموافق 23 يونيو سنة 2004 م يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 41 ، السنة الواحدة و الأربعون ، بتاريخ 09 جمادى الأولى عام 1415 هـ ، الموافق 27 يونيو سنة 2004 م ، ص : 03 و ما بعدها .

القانون رقم 04-04 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1425 هـ ، الموافق 23 يونيو 2004 و يتعلق بالتقييس ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 41 ، السنة الواحدة و الأربعون ، بتاريخ 09 جمادى الأولى عام 1425 هـ ، الموافق 27 يونيو سنة 2004 ، ص 14 و ما بعدها .

- 14- القانون رقم : 05-10 مؤرخ في : 20-06-2005 ، يعدّل و يتمّم الأمر : 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ ، الموافق 26 سبتمبر 2005 م ، و المتضمن القانون المدني ، المعدّل و المتمّم، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم : 44 ، السنة الثانية و الأربعون ، ص : 24 و ما بعدها .
- 15- القانون رقم 04-06 يعدّل و يتمّم الأمر 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 هـ ، الموافق 25 يناير سنة 1995 م و المتعلق بالتأمينات ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، السنة الثالثة و الأربعون ، بتاريخ 12 صفر عام 1427 هـ ، الموافق 12 مارس سنة 2006 م ، ص 03 وما بعدها.
- 16- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 هـ ، الموافق 20 ديسمبر 2006 م ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 84 من السنة الثالثة و الأربعون لعام 2006 م ، الصادرة بتاريخ 04 ذو الحجة عام 1427 هـ ، الموافق 24 ديسمبر 2006 م ، ص : 11 و ما بعدها ، يعدّل و يتمّم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات .
- 17- القانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ ، الموافق 25 فبراير 2008 م يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجريدة الرسمية العدد 21 ، السنة الخامسة و الأربعون ، الصادرة في 17 ربيع الثاني عام 1429 ، الموافق 23 أبريل سنة 2008 ، ص : 02 وما بعدها .
- 18- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 21 جمادي الثانية عام 1419 هـ ، الموافق 25 يونيو سنة 2008 م ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 36 ، بتاريخ 28 جمادي الثانية عام 1419 هـ ، الموافق 02 يوليو سنة 2008 م يعدّل و يتمّم القانون رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادي الأولى عام 1414 هـ ، الموافق 19 يوليو سنة 2003 م يتعلق بالمنافسة ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 43 ، بتاريخ 20 جمادي الأولى عام 1414 هـ ، الموافق 20 يوليو سنة 2003 م ، ص : 11 و ما بعدها

19- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 هـ ، الموافق 25 فبراير 2009 م ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 ، السنة السادسة والأربعون ، بتاريخ 11 ربيع الأول 1430 هـ ، الموافق 08 مارس سنة 2009 م ، ص : 12 و ما بعدها .

21- القانون رقم 12-06 مؤرخ في 18 صفر عام 1433 هـ ، الموافق 12 يناير سنة 2012 م يتعلق بالجمعيات ، الجريدة الرسمية ، العدد 02 ، السنة التاسعة و الأربعون ، الصادرة بتاريخ 21 صفر عام 1433 هـ ، الموافق 15 يناير سنة 2012 م ، ص : 33 و ما بعدها .

20- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ ، الموافق 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية رقم 14 ، السنة الثالثة و الخمسون ، المؤرخة في 27 جمادى الأولى 1437 هـ ، الموافق 7 مارس 2016 م ، ص : 02 و ما بعدها .

22- القانون المدني ، وزارة العدل ، ديوان الوطني للأشغال التربوية ، الطبعة الرابعة ، 2005 .  
23 . القانون رقم 19-02 ، المؤرخ في 14 ذي القعدة عام 1440 الموافق 17 يوليو سنة 2019 ، يتعلق بالقواعد العامة للوقاية من أخطار الحريق و الفزع ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 46 ، للسنة السادسة و الخمسون ، الصادرة يوم الأحد 10 ذو القعدة عام 1440 هـ الموافق 21 يوليو سنة 2019 .

ب - 2 / - عن طريق المراسيم التشريعية .

- المرسوم التشريعي رقم 93-18 المؤرخ في 15 رجب عام 1414 هـ ، الموافق 29 ديسمبر سنة 1993 م يتضمن قانون المالية لسنة 1994 م ، الجريدة الرسمية العدد 88 السنة الثلاثون ، المؤرخة في : 16 رجب عام 1414 هـ ، الموافق 30 ديسمبر 1993 م ، ص : 02 و ما بعدها .

ج - الأوامر .

1- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 49 من السنة الثالثة لعام 1966 م ، الصادرة بتاريخ 21 صفر 1386 هـ الموافق 11 يونيو 1966 م ، ص : 702 و ما بعدها ، المعدل و المتمم .

2- الأمر 69-107 المؤرخ في 22 شوال عام 1389 هـ ، الموافق 31 ديسمبر سنة 1969 م يتضمن قانون المالية لسنة 1970 م ، الجريدة الرسمية العدد 110 ، السنة السادسة ، المؤرخة في 22 شوال عام 1389 هـ ، الموافق 31 ديسمبر سنة 1969 م ، ص : 1802 و ما بعدها .

3- الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 07 جمادي الثانية عام 1395 هـ ، الموافق 17 يونيو 1975 م ، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 53 من السنة الثانية عشر لعام 1966 ، الصادرة بتاريخ 20 جمادي الثانية عام 1395 هـ ، الموافق 04 يوليو 1975 م ، ص : 751 و ما بعدها ، المتضمن تعديل الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ ، الموافق 08 يونيو 1966 م المتضمن قانون العقوبات .

4- الأمر 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ ، الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 م يتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم ، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم 44 ، السنة الثانية عشرة ، المؤرخة في 24 رمضان عام 1395 ، الموافق 30 سبتمبر سنة 1975 ، ص : 990 و ما بعدها .

5- الأمر رقم 76-65 مؤرخ في 18 رجب عام 1396 هـ ، الموافق 16 يوليو سنة 1976 م يتعلق بتسميات المنشأ ، الجريدة الرسمية العدد رقم 59 ، السنة الثانية عشرة بتاريخ 25 رجب عام 1396 هـ ، الموافق 23 يوليو 1976 م ، ص : 866 .



6- الأمر 76-80 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 هـ ، الموافق 23 أكتوبر سنة 1976 م يتضمن القانون البحري ، الجريدة الرسمية رقم : 29 السنة الرابعة عشرة ، المؤرخة في 21 ربيع الثاني 1397 هـ ، الموافق 10 أبريل سنة 1977 م ، ص : 496 و ما بعدها ، المعدل و المتمم .

7- الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 هـ ، الموافق 25 يناير 1995 م المتعلق بالتأمين ، الجريدة الرسمية رقم 13 الصادرة في 07 شوال 1415 هـ الموافق 08 مارس 1995 م ، ص : 03 و ما بعدها ، المعدل و المتمم .

8- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 هـ ، الموافق 19 يوليو سنة 2003 م يتعلق بالعلامات ، الجريدة الرسمية العدد 44 ، السنة الأربعون ، المؤرخة في 23 جمادى الأولى عام 1424 هـ ، الموافق 19 يوليو 2003 ، ص : 22 و ما بعدها .

#### د - النصوص التنظيمية .

#### د - 1 / - المراسيم الرئاسية .

1- المرسوم الرئاسي رقم 02-125 المؤرخ في 24 محرم عام 1423 هـ ، الموافق 07 أبريل سنة 2002 م ، يحدد حقوق ضحايا الأحداث التي رافقت الحركة من أجل استكمال الهوية الوطنية ، الجريدة الرسمية رقم 25 ، السنة التاسعة و الثلاثون ، المؤرخة في 01 صفر عام 1423 هـ ، الموافق 14 أبريل سنة 2002 م ، ص : 14 و ما بعدها .

2- المرسوم الرئاسي رقم 05 - 159 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 142 هـ ، الموافق 27 أبريل سنة 2005 م يتضمن التصديق على الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجمهوري الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة ، و المجموعة الأوروبية و الدول و الأعضاء فيها من جهة أخرى ، الموقع بفالونسيا يوم 22-04-2002 ، و كذا ملاحقه من 1 إلى 6 و البروتوكولات من رقم 1 إلى رقم 7 و الوثيقة النهائية المرفقة به ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 39 ، السنة الثانية و الأربعون ،

المؤرخة في 21 ربيع الأول عام 1426 هـ الموافق 30 أبريل سنة 2005 م ، ص : 03 و ما بعدها.

د - 2 / - المراسيم التنفيذية .

1 - المرسوم التنفيذي رقم 90 - 39 مؤرخ في 3 رجب عام 1410 هـ ، الموافق 30 يناير سنة 1990 م يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش ، الجريدة الرسمية رقم 05 ، السنة السابعة و العشرون ، المؤرخة في 04 رجب عام 1410 هـ ، الموافق 31 يناير سنة 1990 م ، ص: 202 وما بعدها .

2- المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 25 صفر عام 1411 هـ ، الموافق 15 سبتمبر سنة 1990 م ، يتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 40 ، السنة السابعة و العشرون ، المؤرخة في 29 صفر عام 1411 هـ ، الموافق 19 سبتمبر سنة 1990 م ، ص : 1246 و ما بعدها

3- المرسوم التنفيذي رقم 90-367 المؤرخ في 22 ربيع الثاني عام 1411 هـ ، الموافق 10 نوفمبر سنة 1990 م ، يتعلق المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 50 ، السنة السابعة و العشرون ، المؤرخة في 04 جمادى الأولى عام 1411 هـ ، الموافق 21 نوفمبر سنة 1990 م، ص : 1586 و ما بعدها .

( الملغى بالمرسوم التنفيذي 13-378 صراحة ) .

4- المرسوم التنفيذي رقم 96-48 مؤرخ في 26 شعبان عام 1416 هـ ، الموافق 17 يناير سنة 1996 م ، يحدد شروط التأمين و كفيياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات ، الجريدة الرسمية رقم 05، السنة الثالثة و الثلاثون ، الصادرة في أول رمضان عام 1416 هـ ، الموافق 21 يناير سنة 1996 م، ص : 12 و ما بعدها

- 5- المرسوم التنفيذي رقم 97 - 49 المؤرخ في 05 وّال عام 1417 هـ ، الموافق 12 فبراير سنة 1997 م يتعلق بمنح تعويضات و بتطبيق التدابير المتخذة لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم ، نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب ولصالح ذوي حقوقهم ، الجريدة الرسمية رقم 10 ، السنة الرابعة و الثلاثون ، المؤرخة في 12 شّوال ام 1417 هـ ، الموافق 19 فبراير سنة 1997 م ، ص : 04 و ما بعدها .
- 6- المرسوم التنفيذي رقم 97-254 مؤرخ في 03 ربيع الأول عام 1418 هـ ، الموافق 08 يوليو سنة 1997 م ، يتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرا من نوع خاص واستيرادها ، الجريدة الرسمية العدد 46 ، السنة الرابعة و الثلاثون ، الصادرة بتاريخ 04 ربيع الأول عام 1418 هـ ، الموافق 09 يوليو سنة 1997 م ، ص : 21 و ما بعدها .
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 99-47 المؤرخ في 2 وّال عام 1419 هـ ، الموافق 13 فبراير 1999 م يتعلق بمن تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب ، و كذا لصالح ذوي حقوقهم ، الجريدة الرسمية العدد 09 ، السنة السادسة و الثلاثون ، المؤرخة في 01 ذو القعدة عام 1419 هـ ، الموافق 17 فبراير 1999 م ، ص : 5 و ما بعدها .
- 8- المرسوم التنفيذي رقم 99 . 158 المؤرخ في 07 ربيع الثاني عام 1420 هـ الموافق 20 يوليو 1999 م يحدد تدابير حفظ الصحة و النظافة المطبقة عند عملية عرض منتوجات الصيد البحري للإستهلاك ، الجريدة الرسمية العدد 49 ، السنة السادسة و الثلاثون ، ، الصادرة في 12 ربيع الثاني عام 1420 هـ ، الموافق 25 يوليو سنة 1999 م ، ص : 23 و ما بعدها .
- 9- مرسوم تنفيذي رقم 05-484 مؤرخ في 20 ذي القعدة 1426 هـ ، الموافق 22 ديسمبر 2005 م يعدّل و يتمّ المرسوم التنفيذي رقم 90-367 المؤرخ في 22 ربيع الثاني عام 1411 هـ ، الموافق 10

نوفمبر سنة 1990 م و المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها ، الجريدة الرسمية العدد 83 ، السنة الثانية و الأربعون ، المؤرخة في : 23 ذو القعدة عام 1426 هـ ، الموافق 25 ديسمبر سنة 2005 م ، ص : 04 و ما بعدها . ( الملغى بالمرسوم التنفيذي 13- 378 ضمنا ) .

10- المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المؤرخ في 23 جمادى الثانية عام 1433 هـ ، الموافق 15 مايو سنة 2012 م يحدد شروط و كفاءات استعمال المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للإستهلاك البشري ، الجريدة الرسمية العدد 30 ، السنة التاسعة و الأربعون ، المؤرخة في 24 جمادى الثانية عام 1433 هـ ، الموافق 16 مايو سنة 2012 م ، ص : 18 و ما بعدها .

11- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 05 محرم عام 1435 هـ ، الموافق 09 نوفمبر سنة 2013 م ، يحدد الشروط و الكفاءات المتعلقة بإعلام المستهلك ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 58 ، السنة الخمسون ، المؤرخة في 14 محرم عام 1435 هـ ، الموافق 18 نوفمبر سنة 2013 م ، ص : 08 و ما بعدها .

12- المرسوم التنفيذي رقم 17-344 المؤرخ في 09 ربيع الأول عام 1439 هـ ، الموافق 28 نوفمبر سنة 2017 م ، يحدد شروط و كفاءات ممارسة نشاط إنتاج المركبات و تركيبها ، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 68 ، السنة الرابعة و الخمسون ، المؤرخة في 09 ربيع الأول عام 1439 هـ ، الموافق 28 نوفمبر سنة 2017 م ، ص 18 و ما بعدها.

#### هـ - القرارات .

1 - القرار المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1414 هـ ، الموافق 10 مايو سنة 1994 م يتضمن كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1990 م و المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات ، الجريدة الرسمية رقم 35 ، السنة الواحدة و الثلاثون ، الصادرة في 25 ذي الحجة لعام 1414 هـ ، الموافق 05 يونيو 1994 م ، ص : 26 و ما بعدها .

2 - قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 ذي القعدة عام 1417 هـ ، الموافق 24 مارس سنة 1997 م يتعلق بالموصفات التقنية لوضع مستخلصات ماء جافيل رهن الإستهلاك و شروطها و كفياتها ، الجريدة الرسمية العدد 34 ، السنة الرابعة و الثلاثون ، المؤرخة في 20 محرم عام 1418 هـ ، الموافق 27 مايو 1997 م ، ص : 85 و ما بعدها .

2 - التشريع المقارن .

2 - أ / - التشريع الفرنسي .

1- القانون المدني لعام 1804 .

2- القانون المتعلق بالمستهلك المؤرخ في 21-07-1983 .

3- قانون رقم 85-677 المؤرخ في 05-07-1985 الخاص بحوادث المرور البرية التي تتسبب فيها المركبات ذات محرك .

4- قانون الإستهلاك الصادر في 26-07-1993

5- القانون التجاري 2009 .

6- القانون رقم 2000-1257 المؤرخ في 23 ديسمبر عام 2000 المتعلق بتعويض ضحايا الأميانت.

7- القانون رقم 2004-1343 المؤرخ في 09-12-2004 المتمم للقانون المدني .

8- القانون رقم 2006-406 المؤرخ في 05-04-2006 المتمم للقانون المدني .

9- القانون المدني الفرنسي بالعربية ، دار دالوز و جامعة القديس يوسف في بيروت و كلية الحقوق و العلوم السياسية و مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي ، طبعة 108 لسنة 2012 .

10- القرار الوزاري الصادر في 14-01-1973 المتعلق بتنظيم الإعلان عن أسعار السلع ،

11- المنشور الصادر في 14-01-1972 الخاص بتطبيق النصوص المتعلقة بضرورة وضع بطاقات الأسعار .

2 - ب / - التشريع المصري .

1- القانون المدني الصادر بتاريخ 18-05-1949 و تعديلاته ، المكتبة القانونية ، الطبعة الثانية ، 1989.

2- قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 .

2 - ج / - التشريع الأمريكي .

1- قانون البيع لسنة 1906 .

2- التقنين التجاري الموحد = U . C . C = Uniform Commercial Code .

3- الموسوعة القانونية الأمريكية الثانية لسنة 1965 و المعدلة سنة 1999 .

2 - د / - التشريع الأوروبي .

1- إتفاقية بروكسل الموقع عليها في 27-04-1968 و المعدلة في سنة 1978 و سنة 1989 والمتعلقة بالإختصاص القضائي و تنفيذ الأحكام في المواد المدنية و التجارية و من ضمنها منازعات الإستهلاك .

2- إتفاقية لاهاي حول القانون الواجب التطبيق بشأن المسؤولية عن المنتجات ، و التي صادق عليها مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص المنعقد في 1-21 تشرين الأول عام 1972 ، و فيها 22 مادة.

3- إتفاقية المجلس الأوروبي المنعقدة في 09-09-1976 .

4- إتفاقية ستراسبورغ التي وافقت عليها منظمة المجلس الأوروبي في حزيران عام 1976 في بروكسل والمسماة " مسؤولية المنتج عن الأضرار البدنية و الوفاة " ، و فيها 19 مادة و ثلاث فقرات ملحقة وديباجة في المقدمة .

5- إتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة المصادق عليها في عام 1979 التي تمّ تعديلها في 25 تموز 1985 و التي احتوت 12 مادة .

6- التوجيه الأوروبي رقم 85-374 الصادر في 25 يوليو 1985 المتعلق بتقريب الأحكام التشريعية والتنظيمية و الإدارية للدول الأعضاء في مجال المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة .

7- التوجيه المؤرخ في 10-05-1999 تحت رقم : CE / 34 / 1999

8- الإتفاق الأوروبي رقم 864-2007 تاريخ 11 يوليو 2007 المسمى " روما II " .

ثانيا - المراجع باللغة الأجنبية .

- 1- (A)ndré Lucas , Code civil , LexisNexis Litec – paris – 2006 .
- 2- (A)ndré Tunc, La Responsabilité Civile , Ed . Economica , 1981 .
- 3- (G)eorge Ripert –(J)ean Boulanger , traité du droit civil. d'après le traite de planial , tome II-1957 .
- 4- (G)regoire Loiseau , La protection du consommateur , Responsabilité civil , Juin 2003 , inm  
Polycopies des cours distribués à l'inm ; 2003 .
- 5- (G)henima Khlar Lahlou , Le droit à l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique , Thèse doctorat d'état , Faculté de droit , Alger , 2004/2005 .
- 6- ,( H)enri Lalou , Traité pratique de la responsabilité civile 6 éme édition par (P)ierre Azard , Librairie Dalloz , Paris , 1962 .
- 7- (J)ean Calais Auloy , L'influence en droit de la consommation sur le droit civil , décembre 1999 .
- 8- (K)amel Boumediene , la responsabilité professionnelle pour les dommages cause par les produits industriels , R A S J E P N° 2/1993 .
- 9- (N)our-Eddin Turki M Les obligations ; responsabilité civile et régime générale , O P U , Alger , 1982 .
- 10- (P)hilippe Le Tourneau , La Responsabilité Civile , 2 éme édition , Dalloz , 1976 .

## المخلص

لقد اكتسحت مسؤولية حارس الشيء نطاق المسؤولية التقصيرية و التي أبدلت فكرة الخطأ بفكرة الضرر ، إلا أن المشرع أفرغها من محتواها بالرغم من تفوقه فيها عن التشريعات الحديثة ، بإفراد مسؤولية الحيوان و تهدم البناء بنصين خاصين ( م 139 و 140 ف 2 -3 ) و تأسيسهما على فكرة الخطأ على إختلاف مداه ، و إعادة المسؤولية عن الحريق ( م 140 ف 1 ) إلى فكرة الخطأ الواجب الإثبات ، لتأتي مسؤولية المنتج ( 140 مكرر و 140 مكرر 1 ) لتقضي على آخر تطبيقاتها فلم تبق لشيء من شيء رغم أن هاته الأخيرة تعد قفزة عملاقة نحو التكفل الفعّال بأضرار التطور المتسارعة ، إلا أنها جاءت ناقصة تنتظر التكملة و الإثراء .

### ummary

The algerian legislator separates the fact liability from tort liability by changing the criteria of prejudice into the fault , outpacing ccertain recent legislations in this fhis field .

In this way , they have emptying it from its substance by including both specific rules related to animal fact liability or the prejudice done by the ruined building , in the basis of fault in different shapes ( Art 139 and 140 / 2 \_ 3 of the civil code ) , in order to reintroduce the communication of fire based on the proved fault ( Art 140 / 1 of the civil code ) , and finally the liability of producer of the defective products .

However , the legislator has already separated the liability of the fact of its fundament , sweeping asibe every legal evolution as well as judicial doctrine with this liability , this is why , we have nowadays , the appearances of legal vacuum , which must be resolved .

**Key words :** Thing ; Inanimate thing ; Animal ; Liability ; Holder ; Owner ; Building ; Fire nruiened ; Producer ; Victim ; Default ; Development risk .

### Résumé

La responsabilité du gardien d'un bi naquis a balayer la responsabilité délictuelle qui 'a substituer l'idée de l'erreur humaine par l'idée du dédommagement , sauf que le législateur à vider de son contexte malgré sa supermacie dans la matière par rapport à la législation actuel par la création de la responsabilité de l'animal et l'effendrement d'une bâtisse avec des textes spéciaux ( 139 et 140/23) et leurs conversion sur les base de dédommagement et les substitution de la responsabilité incendiaire ( 140/1 ) a l'idée d'une erreur humaine avec l'exigence de la présentation de preuve et vient par la suite le tour de la responsabilité du producteur ( 140 bis et 140 bis 1 ) pour annuler sa dernière application , en fin tons est devenir not et précis malgré que cette dernière constitue une bonne initiative pour prendre en charge efficacernert les dommage de la mondialisation sauf que celles-ci est incomplète et suscite complémentarité et enrichissement.



المقدمة.....	1
الباب الأول : نطاق مسؤولية الحارس والحائز والمالك عن الأضرار الناشئة عن الأشياء.....	12
الفصل الأول نطاق مسؤولية الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء...18	18
المبحث الأول شروط قيام مسؤولية الحارس.....	27
المطلب الأول وجود "الشيء".....	27
الفرع الأول مفهوم الشيء و حدوده في ظل نص المادة 138.....	28
الفرع الثاني مفهوم الشيء " الحيوان " في ظل المادة 139.....	43
المطلب الثاني وجود الشيء المتسبب في الضرر تحت الحراسة.....	47
الفرع الأول ماهية الحراسة.....	48
الفرع الثاني عناصر الحراسة المقصودة في القانون المدني و تطبيقاتها العملية 59	59
الفرع الثالث صور الحراسة و كيفية إنتقالها.....	79
المطلب الثالث حدوث ضرر ناشئ عن فعل الشيء.....	93
الفرع الأول تدخل الشيء تدخلا إيجابيا و فعّالا.....	94
الفرع الثاني وقوع الفعل الضار على غير الحارس وبغير توجيه منه.....	116
المبحث الثاني: قيام مسؤولية الحارس على أساس موضوعي.....	119
المطلب الأول عدم جواز دفع مسؤولية الحارس إلاّ بالسبب الأجنبي و آثار ذلك. 120	120
الفرع الأول إثبات السبب الأجنبي.....	120
الفرع الثاني آثار الحصر.....	210
المطلب الثاني تحديد الأساس القانوني لمسؤولية الحارس.....	213
الفرع الأول النظريات المقترحة كأساس لمسؤولية الحارس.....	215

- الفرع الثاني تحديد الأساس القانوني لمسؤولية الحارس في ظل القانون المدني. 225
- الفصل الثاني: نطاق مسؤولية غير الحارس عن الأضرار الناشئة عن الأشياء..... 253
- المبحث الأول شروط تحقق مسؤولية الحائز و المالك..... 263
- المطلب الأول وجود الشيء في حيازة أو ملك شخص ما..... 264
- الفرع الأول توافر صفة الحائز و المالك في المسؤول..... 265
- الفرع الثاني وجود الشيء..... 280
- المطلب الثاني وجوب أن يكون الحريق أو التهدم هو مسبب الضرر..... 288
- الفرع الأول مفهوم الحريق و التهدم..... 288
- الفرع الثاني وجود علاقة بين الحريق أو التهدم و الضرر..... 300
- المطلب الثالث وجود خطأ في جانب الحائز و المالك..... 303
- الفرع الأول إثبات الخطأ في جانب الحائز أو المسؤول عنهم..... 304
- الفرع الثاني قيام القرينة المشار إليها في م 140-2 ق م بالنسبة لمسؤولية المالك..... 305
- المبحث الثاني قيام مسؤولية غير الحارس على فكرة الخطأ..... 309
- المطلب الأول فكرة الخطأ كأساس لمسؤولية غير الحارس و نطاقها..... 309
- الفرع الأول قيام مسؤولية الحائز على الخطأ الواجب الإثبات..... 309
- الفرع الثاني قيام مسؤولية المالك على الخطأ المفترض و نتائج ذلك..... 327
- المطلب الثاني وسائل دفع مسؤولية الحائز و المالك..... 335
- الفرع الأول عدم جواز دفع مسؤولية الحائز إلاّ بإثبات السبب الأجنبي بمفهوم م 127 ق م..... 336
- الفرع الثاني جواز دفع مسؤولية المالك بنفي الخطأ عنه..... 338
- الباب الثاني مسؤولية المنتج ومدى إرتباطها بمسؤولية حارس الشيء..... 348

356.....	الفصل الأول: نطاق مسؤولية المنتج
360.....	المبحث الأول: النطاق الشخصي لمسؤولية المنتج
360.....	المطلب الأول تحديد مفهوم المنتج
361.....	الفرع الأول المفهوم اللغوي و الإقتصادي لمصطلح " المنتج "
364.....	الفرع الثاني المفهوم القانوني لمصطلح " المنتج "
384.....	المطلب الثاني مفهوم المتضرر
385.....	الفرع الأول المفهوم اللغوي و الإقتصادي لمصطلح " المضرور "
389.....	الفرع الثاني المفهوم القانوني للمتضرر
407.....	المبحث الثاني: النطاق الموضوعي لمسؤولية المنتج
407.....	المطلب الأول تحديد مفهوم المنتج
408.....	الفرع الأول المفهوم اللغوي و الإقتصادي للمنتج
410.....	الفرع الثاني المفهوم القانوني للمنتج
432.....	المطلب الثاني الأضرار المعنية بالتعويض
435.....	الفرع الأول الأضرار الماسة بالشخص
446.....	الفرع الثاني الأضرار الماسة بالأموال
453.....	الفصل الثاني النظام القانوني لمسؤولية المنتج ومدى ارتباطها بمسؤولية حارس الشيء
456.....	المبحث الأول: النظام القانوني لمسؤولية المنتج
457.....	المطلب الأول شروط قيام مسؤولية المنتج و طبيعتها القانونية
458.....	الفرع الأول شروط قيام مسؤولية المنتج
563.....	الفرع الثاني الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج

576.....	المطلب الثاني أساس مسؤولية المنتج و طرق دفعها
577.....	الفرع الأول أساس مسؤولية المنتج
602.....	الفرع الثاني طرق نفي مسؤولية المنتج
634.....	المبحث الثاني: مدى ارتباط مسؤولية المنتج بمسؤولية حارس الشيء
634.....	المطلب الأول مدى إرتباط المسئوليتين في مفهوم الشيء
635.....	الفرع الأول مفهوم الشيء في المسئوليتين
640.....	الفرع الثاني تأثير مفهوم الشيء في قيام المسئوليتين
643.....	المطلب الثاني تأثير فكرة الحراسة في تحديد المسؤولية
645.....	الفرع الأول التمييز بين حراسة التكوين و حراسة الإستعمال
653.....	الفرع الثاني أثر التمييز في قيام المسئوليتين
662.....	الخاتمة
695.....	الملحق: جدول بأهم القرارات القضائية