وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم.:القانون خاص

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية التقصيرية للصبي المميز في القانون المدني الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالب(ة):

بنية شيماء

تحت إشراف الأستاذ(ة):

عباسة طاهر

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة):	حميدة نادية	رئيسا
الأستاذ(ة):	عباسة طاهر	مشرفا مقررا
الأستاذ (ة):	بن عديدة نبيل	مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

تاريخ المناقشة:28-10-2021

الإهداء

بكل الحب والوفاء والطاعة والولاء إلى من غرس في نفسي مخافة الله في السر والعلن

ورباني صغيرة ورعاني كبيرا أبي.

إلى رمز المحبة والعطاء والدتي التي علمتني الصبر والمثابرة جزاها الله عني حير الجزاء

وأمد في عمرها على طاعته.

وإلى أخواتي، وإلى عائليتي والى ابنتي العزيزة ، وإلى من وقف معي وشجعني، بكل حب

وتقدير ووفاء أهدي لهم هذا الجهد المتواضع، وأرجو قبوله بالرضا ولهم مني خالص الشكر

وصادق الدعاء.

شكر وتقدير.

الحمد الله ولا إلا الله وحده، والشكر والثناء له جل جلاله الذي أنجز وعده ونصر عبده، وهزم الأنصار وحده، والذي تفضل على بالتوفيق لإنجاز هذا العمل، والصلاة والسلام على نبينا محمد الذي لا نبي بعده وعلى أله وصحبه إلى يوم الدين.

يسرني ويشرفني أن أتقدم بالشكر والتقدير للأستاذي الكرام أعضاء لجنة المناقشة، والعرفان والوفاء لأستاذي عباسة طاهر على ما حظيت به من من دعم وتشجيع، وعلى ما تقوم به جاهدة للرقي بفكر الطالب وفق منهجية علمية ومهنية، وعلى تفضلها بقيول الإشراف على هذا العمل، ن وأخذها بيدي ووقوفها معي ودعمها طيلة فترة الإشراف، أثابها الله ونفع بعلمها

وأصدقائي كافة على دعمهم وتشجيعهم اللامحدود، ولزملائي في دفعة الماستر.

كما لا ننسى تقديم الشكر والعرفان للأساتذة الذين سيتفضلون بمناقشة هذا.

وفي الأخير لا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر والتقدير والثناء لكل من دعمني ووقف معي، وشجعني طيلة الفترة الدراسية وفترة إعداد المذكرة، وأتقدم بالشكر والتقدير والإعتذار لكل من حصل مني تجاهه أي تقصير خلال الفترة الدراسية، وأتمنى الله جل جلاله أن ينفع بها إنه سميع مجيب، والحمد الله رب العالمين.

إن المسؤولية على قمة المسائل والموضوعات القانونية الجديرة بالبحث والدراسة ولاغرابة في ذلك، فموضوعاتها ترجمة لواقع الحياة من منازعات وخصومات يومية وأحكامها تمثل الحلول القانونية لتلك المنازعات، لذلك فقد فرضت نفسها وأرست وجودها الذي سيظل حياً دائماً دوام الحياة في المجتمع .

فالحياة متطورة متجددة ومنازعاتها مستمرة متنوعة وكان نتيجة ذلك عدم الثبات النسبي لأحكام وقواعد المسؤولية [1]، "فما كان مقبولاً بالأمس لم يعد كذلك اليوم وما هو سائد في مكان ما لا يكون كذلك بالضرورة في مكان آخر [2]

كما أن المسؤولية على أنواع: فهي أدبية أو (أخلاقية) عندما يرتكب المرء إثما يسأل عنه أمام الله وهي مسؤولية قانونية يشترط لقيامها حصول ضرر متنوع مختلف الأوضاع إذ قد يتعدى أثره إلى المجتمع وهو ما يعرف بالمسؤولية الجنائية، وقد يقع على شخص معين وهو ما يعرف بالمسؤولية المدنية كما قد يصيب فرداً معيناً أو مجموعة أفراد يفعل نشاط الإدارة وهو ما يعرف أيضاً بالمسؤولية الإدارية، والمسؤولية المدنية تنقسم إلى نوعين: مسؤولية عقدية تتحقق عندما يحدث الشخص بخطئه إخلالا لما التزم به في العقد، ومسؤولية تقصيرية وتتحقق عندما يحدث الفرد بخطئه ضرراً مصدره التزام في القانون. [3]

فإذا كان من نعم الله تعالى على الإنسان أن كرمه وفضله على خلقه وعلى سائر الكائنات بأن جعل له عقلاً يفكر به، ويقدر الأمور فيتعلم العلوم التي لها صلة بأمور دينه لكي يعبد الله على بصيرة، ويتعلم العلوم التي تتصل بأمور دنياه فيخترع، يصنع، بيني ويشيد

[1] أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية للقاصر دارسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراة ، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1 ، 2013/2014، ص أ

[2] إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق دراسة تحليلية للأنظمة القانونية المعاصرة اللاتينية الإسلامية الأنجلوساكسونية، ب د ن، ط 1980، ص 3 ف1 مقتبس عن: أحمد بوكرزاة، المرجع نفسه، ص أ

[3] خنوف حضرية، تطور فكرة الخطا في المسؤولية التقصيرية و العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق ابن عكنون، جامعة الجزائر ، ص 3

ويقوم بواجب الخلافة في الأرض [1] قال تعالى: ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا" [2]، إذن فإن أفعاله تبقى مرتبطة ارتباطاً وثيقاً مع قدرته على التمييز على الرغم من أن هذه القدرة تختلف من شخص لآخر وذلك لأسباب عديدة: كصغر السن أو انعدام الأهلية أو الإعاقة الجسدية – .....

إلا أن هذا لا يمنع من أن يسأل الشخص مميزا كان أم بالعا والذي أصر بعيره مسألة مدنية تقصيرية، إذ من غير المعقول أن يترك من دون مسألة وإن ترك بدونها فإن ذلك بلا أدنى شك يتنافى مع المنطق وقواعد العدالة، فكل التشريعات حول العالم توقع المسؤولية بواسطة قوانينها على من يخالف أحكامها تذكر من بينها التشريع الجزائري وبالأخص القانون المدني الذي شهد تغييرا في بعض أحكامه ومواده، فكانت محل تعديلات معظمها كان ماساً بحياة الأفراد المدنية لعل أهمها تلك التي مست المسؤولية التقصيرية أو " الفعل المستحق للتعويض " الذي استقر عليه المشرع في تعديله للقانون المدني فأصبح المشرع يستعمل مصطلح الفعل المستحق للتعويض بدلاً من مصطلح المسؤولية التقصيرية وذلك لأنه أضحى يرجح حماية الضحية أو المضرور على حماية المسؤول .

أما عن أهمية موضوع البحث فهي نابعة من صميم الواقع المعاش، فالأضرار والحوادث تكاد تسود حياتنا الاجتماعية لكثرتها وتنوعها كما أن النزاعات التي يكون محلها المسؤولية ما أكثرها في مرافق العدالة، فكل يوم يمر تقع فيه واقعة قانونية أطرافها شخص يقال عنه المضرور" والآخر يقال عنه المسؤول"، دون أن ننسى أن مصدر هذه الأضرار يكون في معظم الأحيان هو إهمال رقابة الأولياء والأباء لأبنائهم القصر وهذه هي الأهمية العملية .

أما الأهمية القانونية لموضوع المذكرة فتكمن في أن موضوع المسؤولية التقصيرية في حد ذاته كان ولا يزال محط أنظار الشراح فلا يوجد فقيه في القانون إلا ويتكلم عن الواقعة القانونية كمصدر من مصادر الالتزام، فإلى جانب العقد والقانون والإرادة المنفردة وشبه

[1] احمد بوكرزازة، المرجع نفسه، ص أ –

[2] سورة الإسراء، الآية 70

العقود تأتي المسؤولية التقصيرية أو الفعل المستحق للتعويض، وقد نظم المشرع الجزائري المسؤولية التقصيرية في الباب الأول من الكتاب الثاني ضمن الفصل الثالث المسمى " الفعل المستحق للتعويض" من المواد 124 إلى 140 مكرر 1 .

أما عن أسباب دراستي لهذا الموضوع واختياري له فهي تنحصر في سببين: – كون أن فئة القصر المميزين تتمتع بأحكام خاصة في القوانين الجزائرية ومرد ذلك إضفاء الحماية القانونية على هؤلاء سواءاً عندما يبرمون التصرفات أو حتى عندما يسببون ضرراً للغير، إلا أنها أحياناً متناقضة فمثلاً في سن التمييز نجد أن المشرع الجزائري يحدده ب 13 سنة وهو سن متأخر بالنسبة الشريعة الإسلامية المحدد فيها ب 7 سنوات وكذلك نجد معظم القوانين العربية قد أخذت بتلك السن فحذت بذلك حذو الشريعة [1]، كما أنها متأخرة جداً عن واقعنا الحالي الذي يتميز بالتطور السريع للتكنولوجيا والعلم فالأشياء التي لم يكن يعرفها الأولاد في وقت مضى باتوا يحترفونها في الوقت الحالي .

–كذلك من بين الأسباب التي دفعتني للإهتمام بهذا الموضوع هو ندرة التطرق له فمعظم الدراسات وأكثرها كانت إما عن المسؤولية التقصيرية بشكل عام، أو عن المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز بشكل خاص أنا مسؤولية المميز التقصيرية فتكاد الأبحاث تخلو من هذا الأخير على الرغم من التشابه الكبير العناصر مسؤوليته مع عناصر مسؤولية البالغ عموماً، فضلاً عن ميلي الشديد باتجاه هذا الموضوع ورغبتي الملحة في اختياره منذ البداية.

أما عن المنهج المتبع في هذه الدراسة فقد أثرت إتباع منهج مختلط بضم:

- المنهج التحليلي: وذلك لأن دراستي ترتكز بالأساس على تحليل النصوص القانونية التي في حوزتنا والتي عن طريقها يتم إيجاد الحلول القانونية لمختلف المشاكل القانونية المصاغة.

[1] أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص ز

- المنهج التاريخي: لأن الدراسة في أجزاء منها تقوم على الجانب التاريخي وكون أن التقنين الجزائري يتبع من حيث المستر للتقنين الفرنسي إلا الأمور التي لاتتسق مع مذهبنا الحنيف .
- المنهج الاستقرائي: عن طريق استقراء مختلف النصوص القانونية في مجال المسؤولية ومحاولة فهم مضامينها .

وبالتالي كان الإشكال الرئيسي في هذه الدراسة عن مدى مسؤولية الصبي المميز عن فعله الضار في القانون المدني الجزائري؟

هذه الإشكالية تشنق عنها مجموعة من التساؤلات الفرعية: ما المقصود بالصبي المميز؟ وما هو المعيار القانوني المعتمد في سن التمييز ؟ وهل يساوي المشرع الجزائري بين مسؤولية القاصر المميز ومسؤولية البالغ عن فعلهما الضار؟

تبعاً لما ورد فقد تم تقسيم خطة البحث إلى فصلين رئيسين :

الفصل الأول: قيام المسؤولية التقصيرية للمميز.

الفصل الثاني: الآثار القانونية لمسؤولية المميز عن فعله الضار.

لقد اصبح المشرع الجزائري يربط قيام المسؤولية التقصيرية بالتمييز، وهذا ما نجده حقيقة في نص المادة 25 ق 07-05 [1]" لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزاً .

فيكون القاصر[2]المميز مسؤولا عن التعويض، ولا يثير قيام مسؤوليته أي إشكال قانوني ولكن إلى جانيه تقوم مسؤولية استثنائية احتياطية هي مسؤولية المكلف برقابته قانون أو اتفاقاً م135ق.م ج[3]

وللوقوف على مسؤولية المصير التقصيرية لابد من التعرف على مفهومها وذلك الخوض في غمار تطورها التاريخي وصولاً إلى المفهوم الحديث الذي استقرت عليه .

كما أن المسؤولية القاصر المميز أركانا قانونية لا تقوم إلا بوجودها ، فإذا انعدمت هذه الأخيرة انعدمت معها المسؤولية التقصيرية وكأنها لم تنشأ من الأساس، بغض النظر عن نوع المسؤولية أي نطاقها القانوني. ومن خلال هذه الدراسة سيتم تقسيم الفصل إلى فكرين رئيسيتين: تتمحور الأولى فيهم عن مفهوم المسؤولية التقصيرية للمميز (المبحث الأول)، أما الثانية فستكون عن أركان المسؤولية التقصيرية للمميز والنطاق القانوني لها (المبحث الثاني).

---

[1]الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 الموافق 20 رمضان عام 1395 المعدل والمتمم، يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975 الموافق 24 رمضان عام 1395 .

[2]قاصر: (القانون المدني)، شخص لم يبلغ بعد سن الرشد القانوني، إذ لا يستطيع القيام بمفرده بالتصرفات اللازمة المباشرة حقوقه المدنية، انظر : ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، ص 189 .

[3]عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الإسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1994، ص 4 مقتبس عن: أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية القاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 101.

المبحث الأول :مفهوم المسؤولية التقصيرية للمميز

إن دراسة مفهوم المسؤولية التقصيرية للمميز تقصي بداية معرفة الأصل التاريخي لها ومراحل تطور المسؤولية عبر مختلف الأزمنة و العصور، ثم التطرق إلى تعريف مسؤولية المميز التقصيرية في الوقت الحاضر .

لذلك سيتم تقسيم هذا البحث إلى : التطور التاريخي للمسؤولية التقصيرية للمميز (المطلب الأول) ثم تعريف مسؤولية المميز التقصيرية (المطلب الثاني).

المطلب الأول :التطور التاريخي للمسؤولية التقصيرية للمميز

مرت المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار بمراحل حيث كانت لا توجب إلا في حالات محددة في القانون، ثم أصبحت حالياً في القوانين الحديثة – الفرنسية – المصرية والجزائرية قاعدة عامة تجب على كل فعل ترتب عليه ضرر [1].

فباستقراء تاريخ تطور المسؤولية التقصيرية نجد أنها توسعت بشكل مستمر عبر الزمن، فبعدما كانت في حالات معينة وفي نطاق ضيق [2]، أصبحت تتوسع تدريجياً إلى أن وصلت لما وصلت إليه .

لهذا سيتم التطرق للجانب التاريخي للمسؤولية التقصيرية من خلال دراسة نشأة المسؤولية التقصيرية في القوانين القديمة (الفرع الأول)، ودراسة نشأتها في القوانين الحديثة (الفرع الثاني).

[1] إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق دراسة تحليلية للأنظمة العقارية المعاصرة اللاتينية الإسلامية الأنجلوساكسونية، المرجع السابق ، ص 4

[2] محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام الواقعة القانونية، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر ، ج 2، 21, 2004، ص 18.

الفرع الأول :المسؤولية التقصيرية في القوانين القديمة

"في المجتمعات الأولى لم تعرف المسؤولية القانونية ولا التعويض عنها على النحو الذي استقرت عليه حالياً، فالسائد آنذاك أن الفرد من حقه أن يشار لنفسه ويرد الصور من حيث أتي فالمضرور في بداية الأمر كان يندفع في استعمل هذا الحق ولا يحد من اندفاعه هذا شفاء نفسه الجامحة" .[1]

" أما في القانون الروماني فلم يعرف هذا الأخير لا في محل المسؤولية المصرية ولا في نطاق المسؤولية العقدية نظرية عامة للمسؤولية محددة المعالم وواضحة الحدود تقوم على فكرة أن كل خطأ نتج عنه ضرر تغير يلتزم صاحبه والتعويض، بل كانت هناك مجرد تطبيقات مخلة في نصوص معية لا تتحقق المسؤولية إلا يتوافر إحداها[2] .

فالذي كان سائداً هو فكرة الأخذ بالثأر ثم ظهرت فكرة الدية التي بدأت اختيارية في بادئ الأمر أصبحت إجبارية بعد أن توسع نفوذ الدولة وأصبح تدخلها لازم الاستتباب الأمن والنظام داخل المجتمع.

كما أن الجزاء الذي كان يترتب على هذه الجرائم المحددة، لم يكن جزءاً مدنيا بصفة صرفة بل بقي محتفظ بفكرة العفوية التي ظلت تنتحل التعويض المني، ففكرة الخطأ كأساس المسؤولية في هذا القانون لم تظهر إلا بالتدرج لأن الشرط المهم كان الضرر وليس الخطأ، ثم بدأت فكرة

– [1]فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006ء ص 172

[2]– h. et. L. mazeoud. A. tanc. Traite théorique et pratique de la responsabilité civile. Tame premier. Sixéme edition. Montchrestien, 1957. P 35

الخط تبرز شيئا فشيئاً حتى اكتسحت الصور في مجال الأعمال التدليسية ووضعت القاعدة العامة التي تقضي بان كل ضرر نتج عنه خطأ تدليسي يحب أن يعوض [1]

أما في فقه الشريعة الإسلامية فقد أطلق على المسؤولية مصطلح الضمان أو التضمين وأقاموها على أساس الضرر، ومعناه أشغال القمة بالالتزام بأداء مثل ما أتلف إن كان من وقيمته إن كان قيميا"،[2] وقد عرفوا لنا ما يسمى بالجرم المدني وقسموه إلى قسمين: جرم مدني عقدي مدنى تقصيري".

ولم يشترط فقهاء الشريعة الإسلامية تعبير المتسبب في الضرر أو إدراكه لوجوب الضمان، فالصبي مميزاً كان أو غير مميز يجب عليه الضمان وكذا المجنون والمعتوه فلا يشترط في الضمان إلا أهلية الوجوب.[3]

أما بالنسبة للمسؤولية في القانون الفرنسي القديم فقد نقل ما وصل إليه القانون الروماني في آخر مراحل تطوره، كما استطاع أن يميز بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية وكذلك في إطار المسؤولية المدنية بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، وقد عرف القانون الفرنسي القديم على عكس القانون الروماني قاعدة عامة في المسؤولية التقصيرية وضعها الفقيه دوما في كتابه " القوانين المدنية " والتي تنص على أنه " كل الخسائر والأضرار التي تقع بفعل شخص، سواءاً رجع هذا الفعل إلى عدم التبصر أو الخفة أو الجهل بما ينبغي معرفته أو أي خطأ مماثل،

---

[1] – he im op at p 45

[2] مجلة الأحكام العدلية، مدونة قانونية تحتوي على كافة المسائل العدلية من عقود ومعاملات القيمة وقانونية زمن الدولة العثمانية، المادة 416، ب من، مفتيس عن: مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري ، ص 16.

[3] محمد أحمد السراج ، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي: دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون، دار الثقافة النشر والتوزيع، مصر ، القاهرة، اب من ن، ص 136 مقتبس عن: المرجع نفسه، ص 22

مهما كان هذا الخطأ بسيطاً يجب أن يقوم بالتعويض عنها من كان عدم تبصره أو خطئه سبباً في وقوعها.

ففي ظل هذا القانون تخلص جزاء المسؤولية المدنية من فكرة العقو بة الجزائية التي كانت تتخلله وأصبح تعويضاً مدنياً محضاً، هذا على الأقل بالنسبة للأضرار التي تصيب الأموال بينما الأضرار التي كانت تقع على النفس أو على الشرف فبقيت محتفظة ببعض من آثار العقو بة الجزائية" .[1]

الفرع الثاني : المسؤولية التقصيرية في القوانين الحديثة

"في التقنين الفرنسي الحالي تطورت القاعدة العامة في المسؤولية، فقد قامت أولا على فكرة الخطأ الذي يجب إثباته ثم صار الخطأ في بعض الحالات مفترضاً، وقد ظهرت حديثاً فكرة تحمل التبعية إلى جانب فكرة الخطأ سواء كان واجب الإثبات أو مفترضاً، وأضيفت صورا خاصة المسؤولية وهذه الصور هي المسؤولية عن الأولاد والتلاميذ وصبيان الحرف، ومسؤلية المتبوع عن فعل تابعه الضار والمسؤولية عن الحيوان والمسؤولية عن البناء، وهذه الصور الخاصة اعتبرها واضعوا التقنين المدني الفرنسي تطبيقاً للمبدأ العام لإقامة المسؤولية على أساس الخطأ"[2]

فإذا كانت النظرية التقليدية في المسؤولية قد سارت في الشرائع الوضعية حتى النصف الأول من القرن الماضي، إلا أنه ظهر قصورها بعد النهضة الصناعية التي قامت في النصف الثاني من ذلك القرن، فقد ترتب على استخدام الآلات الميكانيكية والكهربائية ووسائل النقل استخداماً واسعاً زيادة كبيرة في الحوادث الضارة بالعمال في المصانع وبالناس من وسائل النقل،

[1] مصطفى بو بكر، المرجع نفسه، من 23

[2] محمد صبري السعدي، الوحير في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 18–ص20

وكان من الصعب في حالات كثيرة نسبة هذه الحوادث إلى خطأ معين، وبذلك عجزت هذه النظرية عن إقامة التوازن المعقول بين ضحايا الآلة الذين يتحملون أخطارها وبين ملاكها الذين يجنون ثمارها". [1]

لذلك حاول الفقه والقضاء التوفيق بين قيام المسؤولية على أساس الخطأ وبين التيسير على المضرور ليقتضي حقه من التعويض، إذ حاولوا إقامتها على أساس آخر غير فكرة الخطأ، فنادوا بنظرية تحمل التبعية وهذه النظرية تجعل من الضرر أساسا للمسؤولية، فالشخص الذي يستفيد من أخطار هو محدثها عليه أن يتحمل مضارها، إذ أن الغنم بالغرم وهذه هي النظرية الموضوعية وهي تقابل النظرية الشخصية التي تؤسس المسؤولية على فكرة الخطأ.

لكن الفقه في فرنسا لم يأخذ بهذه النظرية (الموضوعية) في معناها الواسع، فالتشريع الفرنسي أخذ بها في نطاق ولم يأخذ بها كقاعدة عامة، بل في بعض خواص النشاط فقد أخذ بها في بعض تبعات الحرفة وفي تشريع العمال الصادر في عام 1898 وقد جمع هذه التشريعات في تشريع واحد صدر في 1945/10/19، أما القضاء الفرنسي فلم يسلم بالمسؤولية الموضوعية بل يشترط الخطأ ولو أنه سار شوطا بعيدا في جعل المسؤولية تقوم على الخطأ المفترض .

ولقد نظم القانون المدني المصري أحكام المسؤولية التقصيرية في ضوء التطور الذي وصلت إليه في المواد 163 إلى 178 ولم يأخذ النظرية تحمل التبعة بل جعل تأسيس المسؤولية

[1] المرجع نفسه، ص 20-21.

على الخطأ، وترك للإرادة التشريعية الأخذ بنظرية التحمل للتبعية في الحالات التي ترى فيها من تشريعات خاصة وأهم التشريعات التي صدرت في هذا الشأن علاقات العمل[1] .

أما في الجزائر فلقد استمدت أحكام المسؤولية التقصيرية من قانون نابليون 1804 الفرنسي ومن اجتهادات فقهاء القانون المدني الفرنسي وأحكام القضاء الفرنسي، دون أن ننسي أحكام الفقه الإسلامي الواسعة في مجال الضمان بوجه عام[2] .

كما نه جت الإرادة التشريعية الجزائرية نهج الإرادة التشريعية في مصر وفرنسا، فأقامت المسؤولية على أساس الخطأ [3]، وأخذ المشرع الجزائري بالنظرية الموضوعية (تحمل التبعية) كاستثناء في بعض الحالات .

فنقل المشرع الجزائري المادة **124** بصفة تكاد تكون حرفية عن المادة **1382** من ق م ف[4] التي تتكلم عن الخطأ غير العمدي، وأهمل نقل المادة**1383** التي تتكلم عن الأخطاء العمدية لما رأى بان عمومية عبارات المادة**124** تكفي وتغني عن تنظيم مضمون المادة **1383**، كما نقل[5] المادة 125 عن ق.م.م .[6]

---

[1]محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، 21 من 13

[2]أحمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصير دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 102

[3]محمد صبري السعدي، ، المرجع نفسه، ص 24

[4] Rev. Crit, 1949. 89, note Batiffol, D. 1948 357 note PLS, 1949 1.21 note Niboyut, J.C P 19481 4539 note Vasseur

[5]مصطفى بوبكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، الموضع نفسه

[6]القانون رقم 131 المؤرخ في 19/07/1948 الموافق 9 رمضان 1367 المعدل والمتمم، المتضمن القانون المدني المصري، ج ر، العدد 108 مكرر (1)، الصادرة في 29/07/1948.

المطلب الثاني :تعريف مسؤولية المميز التقصيرية

عند البحث في مفهوم المسؤولية واعتبارها مبنية على فعل يستتبع اللوم والمؤاحدة، نجد أن المسؤول عن أفعاله هو المكلف الذي يخالف بفعله ما كلف به، والتكليف مناطة بالعقل أي التمييز وعليه مهما كان الفعل الذي تقوم عليه المسؤولية فهو ما استتبع اللوم، فلا تناط المسؤولية إلا بمميز، فمن الذي يسأل عن فعله ويلام عليه سوى من أدرك هذا الفعل الذي أتاء، إذن خلاصة القول لا يسأل سوى المميز[1]

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى تعريف التمييز باعتباره أساس المسؤولية (الفرع الأول) ثم تعريف المسؤولية التقصيرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول :تعريف التميز

باستقراء نص المادة **125ق م ج** السالفة الذكر، نجد أن المشرع الجزائري قد جعل من السير (الإدراك) أساساً لقيام المسؤولية التقصيرية أي أن التمييز هو مناط المسؤولية، إلا أن التمييز وحده لا يكفي فلابد من عنصر (التعدي) لكي يقوم ركن الخطأ، فالإدراك (التمييز) ما هو إلا عنصر من العناصر المكونة للخطاء العلم أن المشرع الجزائري كان يقيم المسؤولية لعديم التمييز وذلك قبل تعديله لأحكام القانون المدني وتحديداً في نص **المادة 125 ف2.**

فهذه المسألة كانت محل جدال فقهي كبير، فأنصار النظرية المادية وهي النظرية التي تبني المسؤولية على أساس تحمل التبعة لا على الخطأ يقيمون المسؤولية حتى إذا انعدم التمييز

[1]اسماء موسى أسعد أبو سرور ، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية دراسة مقارنة بين القانون البني المصري والقانون المدني الأردني، رسالة لليل شهادة الماجستير، تخصص قانون دامن، كلية الدراسات العشاء جامعة الماج الوطنية في نابلس، 2001/2003، ص 90 .

باعتبار أن المسؤولية لديهم قائمة على أساس الضرر، وحجتهم في ذلك أن عديم التمييز إن لم يكن قادرا على ارتكاب الخطأ فهو قادر حتما على إحداث الضرر .

أما تيار المذهب الشخصي فأنصاره بق ارنون المسؤولية بالتمييز أي أنهم يقيمون وزنا لهذا الأخير، وبالتالي لا مسؤولية بدون تعبير ، إلا أنهم قد انتقدوا من أصحاب التيار الموضوعي (النظرية المادية) على أساس الله في بعض الحالات يجوز فيها التعويض من عديم التمييز إذا كان واسع الثراء، حيث يراعي القاضي في هذا الشأن مركز الخصوم مما دفع ببعض رواد النظرية الشخصية إلى تعديل موقفهم من عديم التمييز وتطبيق المعيار الموضوعي المجرد عليه (معيار الرجل العادي) فإذا فيس سلوكه بسلوك هذا الأخير وبدا لنا أنه لا يميز بين هذا وذاك، اتضح جليا أنه لا يتصرف كما يتصرف المميزين فإذا أضر بالغير كان فعله تعدياً يستوجب المسالة فانعدام التمييز برأيهم هو ظرف شخصي داخلي لايجب أن يقوم له أي اعتبار[1]

أولا: تعريف الصبي المميز :

يكون الصبي مميزا متى بلغ سن التمييز، ولا يقصد بوصفه مميزا أنه أصاب تمييزاً كاملاً فهذا معناه بلوغ سن الرشد، وإنما يقصد بهذا الوصف أن الصغير قد توفرت له بعض أسباب التمييز فهو لا يزال ناقص العقل، ولذلك يكون ناقص الأهلية.[2]

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام (العقد العمل غير المشروع – الإثراء بلا سبب – القانون) ، دار إحياء التراث العربي، لبنان، بيروت، ج 1، به س ن، ص 796، 797

[2] عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الإلتزام دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية. لبنان، بيروت، ب س ن ط 1979، ص 98 مقتبس عن: فضل ماهر محمد عسقلان، المسؤولية التقصيرية لعديم التسيير دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير تخصص قانون خاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، 2008/2009، م1444 ..

ولتحديد معنى الصبي المميز سنتطرق لتعريفه من عدة جوانب أهمها التعريف اللغوي والاصطلاحي

1 -المعنى اللغوي للصبي المميز :

التمييز لغة: العزل والفرز، جاء في مختار الصحاح (ميز) ماز الشيء: عزله وفرزه، يقال امتاز القوم إذا تميز بعضهم من بعض وفلان يكاد يميز من الغيظ: أي يتقطع .[1]

2 -المعنى الاصطلاحي للصبي المميز :

التمييز اصطلاح يعبر عن أمر معنوي، حيث نقول أن الشخص مدرك ومميز لما قام به من فعل، ومن العبارات التي توضح معنى التمييز توضيح الدكتور الزرقاء لمفهوم التمييز بالقول: " هو أن يصبح للشخص تبصر عقلي، يستطيع به أن يميز بين الحسن والقبيح من الأمور، ويتبين الخير والشر والنفع والضرر، وإن كان هذا التبصر غير عميق، وهذا التمييز غير تام".[2]

[1] الرازي محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، دار الحديث، مصر، القاهرة، 2003، باب الزاي، أصل الموم، من 213 مقتبس عن: مشاري سعد صالح الطويل الرشيدي، مسؤولية تقديم التعبير عن الفعل الضار دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، رسالة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوساطة 2010/2009، ص31 .

[2] سعد نبيل إبراهيم، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، الإسكندرية، ب عد 2004، ص 390 وانظر لمصطفى أحمد الزرقاء، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، ج 2، المدخل الفقهي العام، مطبعة جامعة دمشق، ط 7، 1963، ص1040 مقتبس عن: أسماء موسى أسعد أبو سرور، ركن الخطأ في المسؤولية المسيرية دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني، المرجع السابق، ص 91

فالتمييز حسب لاجت ليس التمييز قاصراً على قوة الحكم على الأشياء، أو تقدير ما هو خير وما هو شر بصفة عامة ومطلقة، وإنما هو أن نتبين تماماً الفارق الرئيسي بين الشيء الواحد والآخر من الناحية المادية ومن الناحية الأدبية". [1]

أما في الفقه الإسلامي فلقد عرف الحنفية الصبي المميز بأنه الذي يعمل البيع والشراء بأن يعرف أن البيع سالب للملك والشراء جالب له، ويقصد بالبيع والشراء تحصيل الربح و الزيادة ، كما ذكر الحنفية أوصاف المميز بأنه الذي يناظر في الدين ويقيم الحجج الظاهرة، حتى إذا ناظر الموحدين أفهم و إذا ناظر الملحدين أقحم ، بينما نجد المالكية والشافعية يعرفون الصبي المميز بأنه الذي يقيم الخطاب ويحسن رد الجواب ومقاصد الكلام.

بينما عرفه الحنابلة بأنه "الذي يفهم الخطاب ويرد الجواب، ويرى بعض الفقهاء أن تعريف الحنفية أدق في معرفة التمييز لأنه يتطلب إدراكاً محدداً" .[2]

ثانيا: سن التمييز وتدرجه لدى بعض التشريعات

[1] علي فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، موقع للنشرة الجزائر ، 2002، ص 74 15

[2] نور الدين الهنداوي، مراحل الإدراك والتمييز وأثرها في المسؤولية الحالية، ص 19 ف 8 مقتبس عن أحمد بوكرزارة، المسؤولية المدينة للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 131، 132

متى أكمل الصبي سن الثالثة عشرة وفقاً للتشريع الجزائري يعتبر صبياً مميزاً، مما يدل على أن هذه السن هي سن التمييز، وفي الفقه الإسلامي حددت هذه السن يسبع سنين [1]، وقد جاء في حديث الرسول صلى الله عليه وسلم "علموا الصبي الصلاة في سبع سنين.....

أما إذا أكمل الصبي هذه السن وهو لا يزال لا يدرك ما يضره وينفعه ولا يقدر الغبن الفاحش من اليسير فيبقى الصبي كما كان قبل إكماله هذه السن ويعتبر ما حصل له عارضاً دون تمكنه من الإتصاف بأهلية الأداء، ويستمر حتى بلوغه سن الرشد وبهذه الفترة من حياة الصبي يتوافر له الإدراك تدريجياً، ولذا فقد أجاز له الشرع والقانون بعض التصرفات دون البعض قثبت للصبي المميز أهلية أداء ناقصة تقوى تدريجيا عنده بازدياد إدراكه حتى تكتمل أهلية أدائه عندما يصبح رشيداً .[2]

لذلك ارتأيت أن أتطرق في هذا الصدد لبعض التشريعات ومقارنتها بالتشريع الجزائري، ثم معرفة المعايير التي اعتمد عليها الفقهاء في تحديد من التمييز.

1 –سن التمييز في التشريع الفرنسي :

في فرنسا ترى أن الحركة التشريعية جد متطورة، فنجد مثلاً أن التشريع الصادر بالآمر 1945/02/02 قد ألغى التمييز بالنسبة لكل الأحداث دون سن الثامنة عشرة، مع إمكانية الإستفادة من الضرر المخفف بالنسبة للأحداث بين سن 16, 18سنة، وقد صدرت تعديلات تشريعية متلاحقة منها قانون 24 أيار 1951، والأمر 21 كانون الأول 1958 ، وقانون 5

[1]شامل رشيد الشيخلي، عوارض الأهلية بين الشريعة و القانون، مطبعة العالي، ط 1، 1974، ص88 مقتبس عن: أحمد بوكرزازة، المرجع نفسه، ص 34

[2]شامل رشيد الشيخلي، المرجع نفسه، الموضع نفسه 16

تموز 1974 الذي حدد سن الرشد المدني بثمانية عشرة سنة، وبذلك وحد القانون الجديد بين من الرشد المدني وسن الرشد الجنائي .

لكن القانون المدني الفرنسي الحالي نجده يخلو من النص على من التمييز، حيث يخول للقاضي إمكانية تحديدها على ضوء الظروف الذاتية للطفل وسنه وطبيعة الفعل الذي أناه من حيث مدى حاجته إلى مستوى معين من العقل، وبالتالي أصبح تحديد من التعبير في المجتمع الفرنسي من قبيل مسائل الواقع التي يستقل القاضي بتقديرها وفق الظروف.[1]

2 سن التمييز في التشريع المصري :

حدد المشرع المصري سن التمييز في القانون المدني ببلوغ الشخص السابعة، حيث نصت المادة 245 فـ02 ق.م.م كل من لم يبلغ السابعة من عمره يعتبر فاقداً التمييز "، ومن ثم فإنه لا يجوز إثبات تمييز من لم يبلغ هذه السن وإن كانت قدراته الذهنية تؤهله من حيث الواقع لأن يكون في عداد المميزين، فضلاً عن عدم جواز إثبات انعدام التمييز بالنسبة لمن بلغ هذا السن غير مصاب بمرض عقلي.[2]

[1] أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 130

[2] سليمان مرقس :الوافي في شرح القانون المدني 2 في الالتزامات، في الفعل الضار و المسؤولية المدنية، د ب ن المجلد 2، ط 1988 ص5 فـ3 مقتبس عن: أحمد بوكرزازة، المرجع نفسه، ص 130، 131

كما أن القوانين المدنية العربية قد حددت سناً معيناً يبدأ فيها التمييز ويعتبر كل من لم يبلغه فاقداً للتمييز، فقد نصت المادة 44ف2 من القانون المدني الأردني على: "وكل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقدا للتمييز "، وأيضاً في القانون المدني الكويتي والمصري السالف الذكر.[1]

بخلاف المشرع الجزائري فقد أثر خفض سن التمييز إلى ثلاثة عشرة سنة كاملة، في التعديل الذي أدخله على نص المادة 42 ف2، قانون رقم 05-10 بقوله يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاثة عشر سنة.

كما يعتبر الشخص الذي بلغ هذه السن ولم يبلغ سن الرشد 19 سنة المحددة في المادة 40 ناقص الأهلية، حيث نصت المادة 43 من القانون السابق ذكره بقولها: كل من بلغ من التمييز ولم يبلغ من الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا عفلة يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون ".[2]

لكن المشرع الجزائري في تحديده لسن التمييز لم يفرق ما إذا كان الشخص الذي بلغ هذه السن ذكرا أم أنثى ذلك لأن علامات البلوغ لدى الرجل تختلف عنها لدى المرأة، ولأن بلوغ التمييز أمر نسبي فقد كان محل خلاف فقهي إلا أن معظم الآراء في هذا الشأن انقسمت إلى اتجاهين اثنين هما :

الاتجاه الأول: "والذي يتعامل مع الفكرة كأمر من الواقع الذي يعالج حسب الظروف والمعطيات المؤثرة في الحدث أو الواقعة، فلم يربطه بسن معينة، وأعطى صلاحية تحديد وجوده أو عدمه إلى القضاء، حيث يحدد وحسب معطيات الحال إذا كان الفاعل مدركاً ما أناء ولطبيعة

[1] عبد السميع عبد الوهاب، التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الإسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص15

[2] احمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 131

الإنحراف في فعله أم لا، ولكن رغم ما قد ينسب إلى هذا التوجه من عدالة في التعامل مع الفاعل، إلا أنه لا يتناسب مع الانضباط المطلوب في المعايير التي تتأسس عليها أوضاع قانونية، ولا يتوافق مع ضرورة التجريد والعموم المفترض في القواعد القانونية، أو ما يرتب لوضع قانوني.

ولقد وجد اتجاه يناصر الفكرة ويدعمها بتحديد صلاحية القاضي في بيان وجود التمييز من عدمه بمعيار الرجل العادي وما إن كان سيميز أو لا يميز طبيعة التعدي والإنحراف في فعله ضمن ذات الظروف التي أحاطت بالفاعل، وهو ذات المعيار المعتمد لقياس صفة التعدي في السلوك الذي أحدث الضرر.

الاتجاه الثاني: "والذي يضبط الفكرة بضابط عام، إذ يفترض التمييز ابتداءاً في كل شخص أتم السابعة من عمره، رغم أن هذا الضابط والمتمثل بالسن ليس بالمعيار الدقيق، إذا ما قيس بحسابات الدقة، كما أن البعض أرجعها إلى الشرع الحنيف حيث أمر رسولنا الكريم صلى الله عليه وسلم المسلمين بتعليم أولادهم الصلاة وهم في سن السابعة [1].

ولكن مسألة التمييز قد تختلف من شخص إلى آخر بحسب عدة عوامل منها ما هو نفسي كالفطرة والذكاء، ومنها ما هو بيني واجتماعي مثل التربية والتعليم والثقافة، وقد أخذ الفقه الإسلامي بمعيار شخصي عند الحكم على الصغير بأنه مميز أو غير مميز وذلك بالنظر لكل حالة على حدى، حيث أن الفقه الإسلامي قد ذكر دلائل وعلامات إذا أدركها الصغير بلغ

[1] أبو زيد عبد الباقي، >>مسؤولية عديم التمييز في القانون المقارن (القانون الفرنسي والقانون المصري وفقه الشريعة الإسلامية والقانون الكويتي <<(مجلة الحقوق، المجلدة العدد 3، 1982، ص17

التمييز وهي القدرة على التمييز بين البيع والشراء وفهم الخطاب والتمييز بين النافع والضار والخير والشر ".[1]

هذا رغم أن الأصل في توافر التمييز عند الطفل أو عدم توافره هو مسالة موضوعية يبحثها ويبت فيها قاضي الموضوع في كل حالة من الحالات التي تعرض عليه، وينظر القاضي إلى حقيقة الواقع فيما يتعلق بالشخص المراد تحديد مسؤوليته بصرف النظر عن سنه، والمعول عليه في ذلك نمو الطفل في جسمه وعقله" [2].

الفرع الثاني : تعريف المسؤولية التقصيرية

"إذا كانت المسؤولية المدنية بشكل عام هي تلك التي تقوم عندما يتسبب شخص لآخر بضرر وهذا الآخر لا يملك إلا المطالبة بإصلاح ما أصابه من ضرر ويغلب أن يكون بتعويض مالي عن طريق دعواه المدنية" [3]، فإن المسؤولية التقصيرية كواقعة قانونية تقوم إذا كان الالتزام الذي أخل به مصدره الفعل غير المشروع أي مخالفة التزام أقره القانون، فالإخلال بالإلتزام بعدم مجاوزة السرعة المحددة في قانون السير أو بإضاءة الأنوار ليلاً " مسؤولية تقصيرية"

[1] أحمد علي جرادات، «حسن البلوغ والرشد وأهمية التقاضي والالتزام المالي<<، دراسة شرعية منشورة على موقع مؤتمر القضاء الشرعي الأول http://www.csjd.gov.jo من 6

[2] أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 131

[3] عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني المقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط 1، 2002، ص 12

سيتم في هذا الفرع التعريف أكثر بالمسؤولية التقصيرية وإبراز الخصائص التي تمتاز بها (أولا)، بالإضافة إلى تمييزها عن المسؤولية العقدية بإجراء المقارنة بينهما واظهار أوجه الاختلاف بين المسؤوليتين (ثانيا).

أولا: المقصود بالمسؤولية التقصيرية وخصائصها

في هذا الفرع سنعرف المسؤولية التقصيرية التي نص عليها المشرع الجزائري ونظمها في الباب الأول تحديدا في الفصل الثالث المعنون في " الفعل المستحق للتمريض " من الفنون المدني الذي يحمل الرقم 05-10[1]، ومن خلال التعريف ستتضح الخصائص التي تتمتع بها المسؤولية التقصيرية.

1 معنى المسؤولية التقصيرية أو الفعل المستحق للتعويض :

تعرف المسؤولية المصرية على أنها تلك التي تنشأ عن الإخلال بالترام فرضه القانون، وذلك بتعويض الضرر الذي ينشأ دون وجود علاقة عقدية بين المسؤول عن هذا الضرر وبين المضرورة ومثال ذلك مسؤولية سائق السيارة التي يقودها بإهمال أو بدون حذر فيصيب إنسانا أو يتلف مالا للغير.[2]

[1]قانون رقم 05 10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الموافق 13 جمادي الأولى عام 1426، ج ره عدد 44، صادرة بتاريخ 20 يونيو سنة 2005 الموافق 19 جمادي الأولى عام 1426 – يعدل ويتمم الأمر رقم 58075 السابق ذكره.

[2]محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالبراء – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 12

كما تعرف المسؤولية التفصيرية أيضا: أنها الجزاء على الإخلال بالتزام القانون العام المتمثل بعدم الإضرار بالغير، وهذه المسؤولية تنشأ عن القانون لذلك لا يجوز الإتفاق على تعديل أحكامها أو الإعفاء منها، والقانون هو الذي يحدد الضرر الذي يشمله التعويض.[1]

2 -خصائص المسؤولية التقصيرية :

من خلال التعريف السابق للمسؤولية التقصيرية تتبين الخصائص التالية:

1 -أنها تقوم على أركان تقليدية ثلاث وهي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما .

2 -أنها تنشأ بموجب القانون: أي أن القانون ينص عليها صراحة وبالتالي كل مخالفة أو تجاور لهذا النص يعرض صاحبه للعقوبات.

3 -لا يشترط لقيامها أو نشأتها وجود عقد صريح بين المسؤول والمضرور ، وهذه الخاصية هي التي : عن نظيرتها في المسؤولية المدنية " المسؤولية العقدية.

ثانيا : تمييز المسؤولية التقصيرية عن المسؤولية العقدية:

في البداية لابد من معرفة أن المسؤولية العقدية هي التي تترتب عن الإخلال بالتزام مترتب عن عقد صحيح، أي يشترط لقيامها الشروط الآتية :

- أن يرتبط الدائن والمدين بعقد صحيح .
- أن يخل المدين بالتزام ناشئ مباشرة عن هذا العقد.
- أن يترتب عن هذا الإخلال ضرر للدائن أو لخلفه العام.
- وأن تقوم علاقة سببية بين الإخلال بالالتزام وبين الضرر .

[1] أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، منه، 2010ء ص 294

أما المسؤولية التقصيرية فهي التي يرتبها القانون عن الإخلال بالتزام قانوني مقتضاه ألا يضر الإنسان غيره بخطأ أو تقصير منه، ولقد اختلف الفقه اختلافاً كبيرا وانقسم بصدد المسؤوليتين (التقصيرية والعقدية) إلى طائفتين: طائفة تقول بازدواج المسؤوليتين وطائفة تقول بأنهما شيء واحد، فالرأي الأول وهو رأي الأغلبية يفرق بين نوعي المسؤولية من عدة نواحي سيتم عرضها لاحقاً.

1 -من حيث الأهلية: يقول الرأي الأول أن المسؤولية العقدية تستلزم أهلية التعاقد، بينما تكفي في المسؤولية التقصيرية أهلية التمييز ويرد الرأي الثاني على هذه التفرقة بأن أهلية التعاقد وأهلية المسؤولية العقدية شيء آخر، فبينما تشترط أهلية التعاقد في إبرام العقد فإن إخلال المدين بالتزامه العقدي ينهي هذا الالتزام ويحل محله التزام بالتعويض لا تشترط فيه أهلية التعاقد وإنما تكفي فيه أهلية التمييز.[1]

2 -من حيث الإعذار: القاعدة أن التعويض لا يستحق في المسؤولية العقدية إلا بعد إعذار الدائن للمدين، طبقاً لما نصت عليه **المادة 179 م.ج** صراحة أما في المسؤولية التقصيرية فإنه طبقا للفقرة الثانية من **المادة 181 م.ج** يعني الدائن من إعذار المدين .

3 -+الإثبات: في المسؤولية العقدية يقع عبء الإثبات على المدين بعد إثبات الدائن وجود العقد، فيثبت المدين أنه قام بالتزامه العقدي، أما في المسؤولية التقصيرية فالدائن هو الذي يثبت أن المدين قد أخل بالتزامه القانوني بارتكابه عملاً غير مشروع[2].

[1] علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ط 8، 2008، ص 113، 114

[2] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 14

4 -مدى التعويض: يفرق أنصار ازدواج المسؤولية بين مدى التعويض في المسؤولية التقصيرية ويقولون أنه يشمل الضرر المتوقع وغير المتوقع، ويرى البعض منهم أنه يشمل الضرر المباشر وغير المباشر بينما في المسؤولية العقدية لا يشمل إلا الصور المتوقع والمباشر، ويرد أنصار وحدة المسؤولية بأن ذلك يرجع إلى أن المتعاقدين عندما تعاقدا قد أدخلا في حساباتهما ما يتوقع من التعويض عند التأخير أو عدم التنفيذ، بينما في المسؤولية التقصيرية لم يكن المسؤول والمضرور يعرفان بعضهما قبل حدوث الضرر حتى يتوقعا مدى التعويض[1]

5 -التضامن: تقتضي **المادة 217 م.ج** بأنه لا تضامن بين المدينين في الالتزام الناشئ عن العقد إلا إذا كان بناءاً على اتفاق أو نص في القانون، فإذا تعدد المسؤولون في المسؤولية العقدية يقسم التعويض عليهم إذ لا تضامن بينهم، أما في المسؤولية التقصيرية فإن التضامن بين المسؤولين عن العمل الضار مفروض بحكم القانون وتنص على ذلك المادة **126 م. ج .**

6 -الإنفاق على الإعفاء من المسؤولية تقضي **المادة 218ف 2 م.ج** بأنه يجوز الإتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ولكن الفقرة الثالثة من نفس المادة تقرر بظلام كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي ويقصد به العمل غير المشروع(المسؤولية التقصيرية).[2]

[1] علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 116

[2] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص14-15.

7- من حيث درجة الخطأ: فأنصار الرأي الأول يقولون أن الخطأ في المسؤولية العقدية يختلف باختلاف العقود ويصرف النظر عن النظرية التقليدية التي كانت تقول بتدرج الخطأ من جسيم إلى يسير إلى تافه، وتقول أنه في العقود التي تكون لمحض مصلحة الدائن لا يسأل المدين إلا عن خطئه الجسيم كما في الوديعة دون أجر، وفي العقود التي تكون لمصلحة المدين يسأل هذا الأخير عن خطئه التافه كالمستعير وفي العقود التي تكون لمصلحة الطرفين يسأل المدين عن خطئه الجسيم واليسير دون الثافه، على حين أنه في المسؤولية التقصيرية يسأل المرء حتى خطته التافه ويسأل تقصيرياً حتى عن رعونته وعن عدم تبصره أي عن أنفه خطا يرتكيه.

8- مدة التقادم : تتقادم دعوى المسؤولية العقدية في ق.م.ج بمضي خمس عشرة سنة م 308 لأن الإرادة هي التي أنشأت الالتزام، وهذه ذاتها مدة التقادم في ق.م.م أما دعوى المسؤولية التقصيرية فتتقادم بمضي ثلاث سنوات من يوم العلم بوقوع الفعل الضار ومعرفة مرتكبه أو خمس عشرة سنة من وقوع الفعل بتقادم الدعوى الجنائية، أما في القانون الجزائري فتتقادم دعوى المسؤولية التقصيرية بمضي خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار في جميع الأحوال، مع العلم بأنه طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري [1] فإن الدعوى الجنائية تتقادم بمضي عشر سنوات في مواد الجنايات، وثلاث سنوات في مواد الجنح وستين في

[1] الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو سنة 1960 الموافق 18 صفر 1386 المعدل والمتمم، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، العدد 48، الصادرة بتاريخ 10 يونيو سنة 1966 الموافق 20 صفر 1386.

مواد المخالفات المواد (7 ، 8،9) ق 66-156[1] أما الدعوى المدنية فقد أخضعها نفس القانون في مادته العاشرة لأحكام القانون المدني المادة 133 .[2]

9 -من حيث رقابة المحكمة العليا: يقول أنصار ازدواج المسؤولية إن المحكمة العليا لا رقابة لها في تفسير قاضي الموضوع لأحكام المسؤولية العقدية لأنها مسألة واقع باستثناء الحالات التي تتعلق بتكييف العقد، بينما في المسؤولية التقصيرية يتعلق الأمر بتطبيق القانون ويخضع القاضي في تفسيره لأحكامها لرقابة المحكمة العليا خاصة فيما يتعلق بتكييف الوقائع التي تكون أمامه .

10 -من حيث طبيعة التعويض وتقديره: التعويض في المسؤولية العقدية غالبا نقدي بينما يجوز في المسؤولية التقصيرية أن يكون التعويض عينياً، كهدم حافظ أو أن يكون مجرد نشر تكذيب في الصحف .

أما تقدير التعويض ففي المسؤولية العقدية يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على تعويض محدد كما في الشرط الجزائي، وليس للقاضي أن يتدخل في تقدير التعويض المتفق عليه من تلقاء نفسه إلا إذا طالب أحد المتعاقدين بتعديله لأسباب نص عليها القانون، بينما في المسؤولية التقصيرية يترك تقدير التعويض للقضاء يحدده طبقاً لمعايير تختلف باختلاف جسامة الخطأ وقداحة الضرر.[3]

المبحث الثاني :أركان مسؤولية المميز ونطاقها القانوني

---

[1] الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 8 يونيو 1966 الموافق 18 صفر 1386 المعدل والمتسم، المتضمن قانون العقوبات، ج ر، العدد 49، الصادرة بتاريخ 11-06-1966 الموافق 21 صفر 1386.

[2] صيري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 15

[3] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 117، 118

مثلما لمسؤولية البالغ أركاناً لا تقوم إلا معها ولا يستحق التعويض إلا بإثباتها، فإن المسؤولية القاصر المميز عن فعله الضار أركاناً هي الأركان العامة لأي مسؤولية(تقصيرية كانت أم عقدية ومدنية كانت أم جنائية)، كما أن لها نطاقاً قانونيا لا يتحدد إلا بشأن الأركان العامة للمسؤولية .

وعلى اثر ذلك سأقسم الدراسة في هذا المبحث إلى الأركان العامة للمسؤولية (المطلب الأول) والنطاق القانوني للمسؤولية المميز التقصيرية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : أركان المسؤولية التقصيرية بوجه عام

تقوم المسؤولية التقصيرية مثلها مثل المسؤولية العقدية على أركان ثلاث: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وإلى هذه الأركان أو الشروط أشارت [1] المادة 124ق.م.ج المعدلة بالقانون 10/05المؤرخ في 20 يونيو 2005 بقولها :كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض

الفرع الأول :الخطأ التقصيري

يعزف الأستاذ **بلانيول** الخطا بأنه: " الإخلال بالترام سابق ، وهو صر هذا الالتزام في: الإمتناع عن العنف، والكف عن الغش، والإحجام عن عمل لم تنهيأ له الأسباب من قوة أو مهارة، والبقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشخاص أو الأشياء .

وهناك رأي ثاني للأستاذ **إيمانويل ليغي** يقول إن تحديد الخطأ يقتضى التوفيق بين أمرين: مقدار معقول من الثقة توليه الناس للشخص فمن حقهم عليه أن يحجم عن الأعمال التي تضر

[1] عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ و الضرر، به د ن، ط 3، 1984، من 109 مقتبس عن: أحمد بوكرزارة ، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، من 104

بهم، ومقدار من الثقة يوليه الشخص لنفسه فمن حقه على الناس أن يقدم على العمل دون الإضرار بالغير ، ويدعى هذا المذهب بمذهب الإخلال بالثقة المشروعة .

أما الرأي الثالث فيحلل الخطأ إلى عنصرين: فهو اعتداء على حق يدرك المعتدي فيه جانب الاعتداء كما يقول **ديموج** ، أو أنه إخلال بواجب يتبين من أخل به أنه أخل بواجب كما يقول سافانييه أو هو انتهاك لحرمة حق لا يستطيع من انتهك حرمته أن يعارضه بحق أقوى أو بحق مماثل كما يقول **جوسران**[1]

والخلاصة أن الخطأ التقصيري انحراف في السلوك لا يأتيه الرجل العادي إذا وجد في الظروف الخارجية التي أحاطت بمن أحدث الضرر، كما أن للخطأ عنصران عنصر مادي وهو الإنحراف عن سلوك الشخص المعتاد، والعنصر الثاني معنوي وهو التمييز[2].

أولا: العنصر المادي : التعدي (الإنحراف عن السلوك الرجل العادي):

تقدم أن الخطأ انحراف في السلوك فهو تعد يقع من الشخصي في تصرفه ومجاوزة الحدود التي يجب عليه التزامها في سلوكه، ويقع الإنحراف اذا تعمد الشخص الإضرار بالغير أو دون أن يعتمد الإضرار بالغير أهمل وقصر"

أما الضابط في الانحراف فيتصور أن يرد إلى أحدى وجهتين، وجهة ذاتية أو وجهة موضوعية فالمقياس الشخصي يستلزم أن ننظر إلى شخص المتعدي نفسه لا إلى التعدي في حد ذاته، قد يكون على درجة كبيرة من اليقظة وحسن التدبير فأقل انحراف في سلوكه قد يكون

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، من 778.777

[2] صيري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 27 29

تعديا، وقد يكون دون المستوى العادي من الفطنة والذكاء فلا يعتبر متعديا إلا إذا كان الإنحراف في سلوكه انحرافا كبيرا بارزا.

لكن المقياس الشخصي فيه عيب جوهري لا يصلح معه أن يكون مقياس منضبطاً وافيا بالغرض فهو يقضي أن نتسبب الانحراف في السلوك إلى صاحبه فننظر إلى الشخص وتكشف عما فيه من يقظة وما خلص له من فطنة، وهذا كله أمر خفي، بل لعله أن يكون من الخفاء بحيث يستعصي على الباحث المدقق كشفه، ثم هو بعد ذلك يختلف من شخص إلى آخر ". [1]

لكل ما تقدم من اعتبارات فإن النظر إلى الإنحراف يكون من الوجهة الموضوعية فقياس العمل على سلوك شخص يتحدد من ظروفه الشخصية يمثل أوسط الناس، وهو ما اصطلح الفقه على أ يطلق عليه الشخص المعتاد، وينبغي ملاحظة الاعتداد بالظروف التي وجد فيها الشخص والتي تؤثر سلوكه حتى يمكن وصف هذا السلوك بأنه انحراف، والمقصود بالظروف هنا هي الخارجية فإذا قاد شخص سيارة ليلا في مدينة يجب أن يكون أكثر حذرا كشخص معتاد من قيادته السيارة في النهار فلا عبرة بأن السائق صغير السن أو ضعيف البصر، وكذلك الحال إذا كان يقود السيارة في طريق وعر أو شارع شديد الإزدحام فإن هذه الظروف تؤخذ في الإعتبار [2]

كما للخطأ أوصاف ودرجات وحالات ينتفي معه فيها عنصر التعدي أنا الأوصاف فتنقسم إلى قسمين: قسم يتعلق بالأوصاف المتصلة بالعنصر المعنوي للخطأ وقسم يتعلق بالأوصاف المتصلة بالعنصر المادي للخطأ. 277777

[1] عبد الرزاق المشهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام المرجع السابق، ص 779-780.

[2] محمد مدري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الإلتزتم الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص30.

أ –الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي

1 –**الخطأ العمدي:** "هو المسلك أو الفعل الذي يرتكبه الشخص قاصدا ارتكابه أو قاصدا النتيجة التي يؤدي إليها، أو هو العمل الذي يضر بمصلحة الغير عن قصد وبدون وجه حق ، ويعتير الخطأ عمديا بمجرد اتجاه الإرادة إلى إحداث الضرر ولو لم يكن هذا الإتجاه هو الغرض الوحيد أو الغرض الرئيسي من ارتكاب الفعل الضار، مادام أنه من بين الأسباب الدافعة إلى إرتكابه.

2 –**الخطأ غير العمدي:** هو الإخلال بواجب قانوني سابق مقترن بإدراك المخل بهذا الإخلال ودون قصد الإضرار بالغير، وهو يتكون من عنصرين:

أحدهما تفصي وهو التمييز أو الإدراك، والثاني مادي وهو الإخلال بواجب قانوني، ويطلق عليه الخطأ بالإهمال أو الرعونة وعدم التبصر، ويتم تقدير هذا الخطأ بمعيار موضوعي وهو معيار الرحل العادي".[1]

ثانيا: العنصر المعنوي: الإدراك (التمييز):

إذا كان التعدي أو الإنحراف هو العنصر المادي في الخطأ، فإدراك الشخص لما في مسلكه من انحراف هو عنصره المعنوي، ويقصد بالإدراك ضرورة القصد أو على الأقل التمييز، فيجب لقيام الخطأ التقصيري أن يكون من وقعت منه أعمال التعدي مدركاً لها أي قادراً على التمييز

1لزهيرة قاسمي ، الخطأ كأساس المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائر مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب بالبليدة 2011/2012، من 19، 20

بين الخير والشر، فلامسؤولية أصلاً لعديم التمييز أيا كان نوع هذه المسؤولية جنائية أو مدنية، وهذا ما نص عليه المشرع بصريح المادة 125 ق.م. ج.[1]

فإذا كانت القاعدة في تقدير الإنحراف هي الاعتداد بالظروف الخارجية التي وقع فيها الفعل الضار دون الظروف الداخلية التي تتصل بالشخص محدث الضرر والتي تكون خواصه المادية والمعنوية، إلا أن الإنحراف كما يقع من البالغ فإنه يصدر أيضاً من ناقص التمييز أو فاقده لصغر في السن أو جنون أو غيره، ففقدان التمييز كالأنوثة أو الهرم مثلاً لا يعدو أن يكون ظرفاً داخلياً فيمن أحدث الضرر ولا أثر له البتة في تقدير سلوكه، فيكون مخطئاً متى انحرف عن سلوك الرجل العادي لا عن سلوك فاقد التمييز مثله.[2]

أ –الإدراك لدى الشخص الطبيعي :

نص المشرع الجزائري صراحة على وجوب توافر التمييز لدى المتسبب في الضرر في وضعه لأحكام المسؤولية عن الفعل الشخصي، فاشترط في **م125ق.م.ج** أن يكون المتسبب في الضرر مميزا لإلزامه بالتعويض عن الضرر، ويرجع انعدام التمييز بصفة أصلية في القانون الجزائري إلى صغر السن فإذا زال الصغر واكتمل التمييز كان من الممكن أن يتعرض هذا

[1] تقابلها المادة 164 ق.م.م: " يكون الشخص مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز"، راجع نص المادة السابقة من القانون المدني المصري .

[2] جمال الدين الزكي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، به در، ج 1، ط 1978، ص 242 ف 302 ومابعدها مقتبس عن: أحمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، عن 139، 140

التمييز للإنعدام لأسباب عارضة طويلة الأمد كالأمراض العقلية (الجنون العته، السقم والغفلة) أو لأسباب عارضة وقتية كالسكر وتعاطي المخدرات والتنويم المغناطيسي وغير ذلك [1].

ب الإدراك لدى الشخص المعنوي

"المبدأ الذي استقر عليه الفقه والقضاء هو جواز مساءلة الشخص المعنوي عن الأخطاء التي يرتكبها ممثلوه عند القيام بإدارة شؤونه ، وإذا كانت المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي يصعب تطبيقها على أرض الواقع لصعوبة تصور عقوبة جنائية تنزل بالشخص المعنوي إلا فيما يتعلق بالغرامة والمصادرة والحل، فإن المسؤولية المدنية يسهل التسليم بها فإنها تقع في مال الشخص المعنوي والأمثلة كثيرة عن الأخطاء التي يرتكبها ممثلو الشخص المعنوي، فيصبح هذا مسؤولاً عنها: مدير شركة يفصل عاملاً في وقت غير لائق فتكون الشركة مسؤولة عن هذا الفصل، أو سائق قطار يدهس أحد المارة بإهماله فتكون مصلحة السكك الحديدية مسؤولة عن إهمال السائق .

ولما كان الشخص المعنوي يختلف عن الشخص الطبيعي في أنه لا يمكن أن ينسب له التمييز، فإن كثيراً من الأحكام تجعل مسؤولية الشخص المعنوي عن أفعال ممثليه هي مسؤولية المتبوع عن التابع، فتصل بذلك إلى تقرير المسؤولية بالتضامن بين الشخص المعنوي وممثليه". [2]

[1] زهيرة قاسمي، الخطا كأساس للمسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 37، 38 .

[2] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق ، ص 806، 807 .

كما أن الخطأ باعتباره انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي يأخذ صور متعددة، فقد يقع الإنحراف في السلوك وهو يباشر رخصة أو يمارس حقاً .[1]

ولم أرد أن أفصل ذلك الحالات التطبيقية لفكرة الخطأ نظراً لضيق الوقت وابتعادي عن موضوع المذكرة الأساسي ألا وهو مسؤولية المميز التقصيرية ".

الفرع الثاني :ركن الضرر

"الركن الثاني من المسؤولية هو الضرر، فإذا انتفى فلا تقوم المسؤولية لأن هدفها إزالة الضرر، وتكون الدعوى غير مقبولة، إذ لا دعوى بغير مصلحة.

يمكن أن تعرف الضرر بأنه "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه

فالمصلحة المشروعة إما أن تكون مادية أو أدبية، ولا يشترط أن يكون المساس بتلك المصلحة المشروعة مما يمس حقا له[2]

كما قد يكون الضرر ماديا يصيب الشخص في جسمه أو في ماله، وهو الأكثر الغالب، وقد يكون أدبيا يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو أي معنى آخر من المعاني التي يحرص الناس عليها.

[1] زهيرة قاسمي، المرجع نفسه، ص47.

[2] محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص75

أولا: الضرر المادي

الضرر المادي هو إخلال بمصلحة المضرور ذات قيمة مالية، ويجب أن يكون هذا الإخلال محققا ولا يكتفي أن يكون محتملاً يقع أو لا يقع، [1] لذا نجد أنه يجب أن يتوافر في الضرر المادي شرطان: أ – الإخلال بحق مالي للمضرور ، ب – تحقق الضرر .

ومن المفيد أن للضرر أوصافاً ثلاثة يجب التمييز بينها:

1 - **الضرر الواقع:** ومعناه أن الضرر قد وقع فعلاً، ولا مشكلة تثار فيه ومن أمثلة ذلك إصابة شخص في جسمه نتيجة حادث سيارة أو هلاك ماله نتيجة حريق أو إتلاف.

2 - **ضرر مؤكد الوقوع:** وهو ضرر لم يقع بعد ولكن وقوعه مؤكد فسبب الضرر قد تحقق ولكن آثاره كلها أو بعضها تراخت إلى المستقبل، فإذا كان هدم منزل أمر محتم ولابد من وقوعه نتيجة لعمل آلات مصنع مجاور أدت إلى تداعي أساسه فإن الضرر في هذه الحالة يكون مؤكد الوقوع.

الضرر الإحتمالي: وهو الضرر الذي لم يقع بعد ولا يوجد ما يؤكد وقوعه مستقبلا، فالضرر المحتمل غير محقق الوقوع في المستقبل يختلف عن الضرر المستقبلي، والضرر المحتمل لا تقوم عليه المسؤولية المدنية بل ينتظر حتى يصبح الإحتمال يقيناً، فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلاً.

التمييز بين الضرر المحتمل وتفويت الفرصة: ينبغي عدم الخلط بين الضرر المحتمل والصور المتمثل في تفويت الفرصة فالفرصة أمر محتمل ولكن تفويتها أمر محقق، ومثال ذلك

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزاء بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 855

أن تصدم سيارة شخصا كان في طريقه إلى أداء امتحان في مسابقة للتعيين في وظيفة وبذلك فاتت عليه الفرصة.[1]

ثانيا : الضرر الأدبي : "هو الضرر الذي لا يصب الشخص في ماله، وقد تبين أن الضرر الذي يصيب الشخص في حق أو في مصلحة مالية هو ضرر مادي وعلى النقيض من ذلك فإن الضرر الأدبي لا يمس المال ولكن يصيب مصلحة غير مالية ويمكن إرجاع الصور الأدبي إلى أحوال معينة.

- ضرر أدبي يصيب الجسم، فالجروح والتلف الذي يصيب الجسم والألم الذي ينجم عن ذلك كل هذا يكون ضرراً مادياً وأدبياً إذا نتج عنه انفاق المال في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب المادي، ويكون ضرراً أدبياً إذا لم ينتج عنه ذلك
- .ضرر أدبي يصيب الشرف والإعتبار والعرض، فالقذف والسب وهتك العرض والإعتداء على الكرامة، كل هذه أعمال تحدث ضرراً أدبياً إذ هي تصر بسمعة المصاب .
- ضرر أدبي يصيب العاطفة والشعور والحنان فانتزاع الطفل من حضن أمه وخطفه والإعتداء على الأولاد أو الأم كل هذه أعمال تصيب المضرور في عاطفته وشعوره، ويلحق بهذه الأعمال كل عمل يصيب الشخص في معتقداته الدينية وشعوره الأدبي .

[1] محمد صبري السعدي، الوحير في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص77–79.

- ضرر أدبي يصيب الشخص من مجرد الإعتداء على حق ثابت له، فإذا دخل شخص أرضاً مملوكة لآخر بالرغم من معارضة المالك، جاز له أن يطالب بتعويض عما أصابه من الضرر الأدبي من جراء الإعتداء عليه .[1]

الفرع الثالث :العلاقة السببية

"إضافة إلى ركن الفعل المنشئ للصور (والمتمثل في خطأ المسؤول) وركن الضرر، لابد من توفر ركن ثالث لقيام المسؤولية ألا وهو العلاقة السببية، أي العلاقة التي تربط مابين الركن الأول والركن الثاني. كما أن علاقة السببية ركن مستقل عن الخطأ، فقد يوجد الخطأ وتنعدم علاقة السببية وقد يحصل العكس"[2]

فلقد عبرت الإرادة التشريعية عن ركن السببية في المادة 124 من التقنين المدني الجزائري بكلمة " ويسبب " إذ قالت (كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص (بخطئه) ويسبب ضررا.....).

لذا يجب على المضرور حتى يستحق التعويض أن يثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول، وبين الضرر الذي أصابه، فلو أن الضرر لم ينشأ عن خطأ المدعى عليه فلا مسؤولية إذ لا يعقل أن يطالب شخص بدفع تعويض عن الضرر الذي سببه غيره.

ومما لاشك فيه أن تحديد علاقة السببية بين الخطأ والصرر تحتاج إلى دقة كبيرة، لأن الضرر كثيرا ما يكون نتيجة عدة أسباب انضم بعضها إلى بعض ونشأ عنها ضرر، وقد يكون

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص864-865.

[2] على فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، من 312

العكس أن سبباً واحداً تنتج عنه عدة أضرار متلاحقة وفي هذه الحالة يجب تعيين الأضرار التي كانت نتيجة مباشرة للخطأ المرتكب.[1]

أولاً: نظرية تكافو أو تعادل الأسباب :

تقدم بهذه النظرية الفقيه الألماني " فون بوري " في الفترة مابين 1860 و 1885، ومفاد هذه النظرية أنه يجب الاعتداد بكل الأسباب التي اشتركت أو شاركت في إحداث الضرر، ولو كان لبعضها علاقة بعيدة بالضرر، طالما أنها شرط ضروري في تحقيق الضرر .

أما المعيار المعتمد من قبل أنصار هذه النظرية لتحديد الأسباب التي يجب الاعتداد بها فيتمثل في ضرورة اشتراك السبب في إحداث الضرر بحيث يكون السبب شرط ضروري في تحقيق الضرر فتكون العبرة حينئذ بكل الأسباب التي لولاها لما حصل الضرر، فلو لم يوجد الطفل في الطريق لما أصيب، ولو لم تترك السيارة مفتوحة الأبواب لما سرقت ولما حصل الضرر، ولو كان السارق متحصلا على رخصة السياقة لما أصيب الطفل ...الخ .

ويرى منتقدوا هذه النظرية أنه ليس كل فعل ساهم في إحداث الضرر يؤخذ في الاعتباره بل يجب التمييز بين الأفعال المتسببة فعلا في الضرر أي المنتجة وتلك التي لم تكن سببا فيه.

ثانياً: نظرية السبب المنتج :

تنسب هذه النظرية بدورها إلى فقيه ألماني هو **قون كريس**، ووفقا لها لا يعتبر سبباً منتجاً إلا الفعل الذي من شأنه أن يؤدي إلى وقوع الضرر، أما الأسباب الأخرى التي حدثت بصورة عارضة فلا تعتبر أسباباً من الناحية القانونية وانما تعتبر شروطاً للصرر من الناحية الطبيعية .

[1] آمال حبار ، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية والمصادر غير الإرادية في القانون المدني الجزائري، الرشاد للطباعة والنشر، الجزائر، ط1، 2013 ، ص113، 114

فمثلاً إذا ترك أحد الأشخاص سيارته مفتوحة الأبواب وبداخلها مفتاح المحرك ثم جاء لص وسرقها وقادها بسرعة فارتكب حادث مرور، ففي هذه الحالة إن السبب الفعال والمنتج يتمثل في خطأ السارق وحده سبباً للضرر، لأنه من الأمور العادية أن السيارة إذا تركت وحدها بمفاتيحها لا تؤدي إلى حدوث الضرر وإذن يعتبر سبباً عارضاً لا منتجاً ولا يعتد به، وتعتبر نظرية السبب المنتج هي الراجحة في الوقت الحالي لدى الفقه والقضاء".[1]

ثالثاً: تسلسل أو تعاقب الأضرار:

تسلسل الأضرار أو تعاقبها تحدث عندما يؤدي الفعل الخاطئ إلى ضرر بشخص ثم هذا الضرر إلى ضرر ثان بنفس الشخص، ويقضي الضرر الثاني إلى ضرر ثالث وهكذا .

ويثور التساؤل عما إذا كان الفعل الخاطئ يعتبر مصدراً لجميع الأضرار أم لبعضها دون البعض الآخر، وكذلك عن المعيار الذي تتحدد به تلك الأضرار فالمثال هو أن شخص اشترى بقرة مريضة ووضعها مع أبقاره فانتقلت العدوى إليها فتفقت جميعها فتعذر عليه زراعة أرضه، وكثرت عليه الديون ولم يتمكن من الوفاء بها ثم حجز الدائنون على أرضه وببعث بثمن بخس، ولم يستطع معالجة ابنه المريض فمات ولده، فهل يسأل بائع البقرة المريضة عن كل هذه الأضرار ؟

القاعدة أن التعويض لا يكون إلا عن الضرر المباشر وهو موت البقرة الموبوءة وعدوى المواشي وموتها، أي أن المسؤول عليه أن يعوض عن الماشية التي انتقلت إليها العدوى فنفقت إلى جانب التعويض عن هلاك البقرة الموبوءة، أما بقية الأضرار لا يسأل عنها محدث الضرر.

[1] جلال على العدوي و محمد لبيب شنب، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، مذ1985ء ص 306 –310

من ثم فإن العبرة في تحديد الضرر المباشر وغير المباشر هي بعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، فالضرر المباشر هو نتيجة مؤكدة للخطأ ويرتبط بعلاقة سببية منتجة معه، وأما الضرر غير المباشر فلا يرتبط مع الخطأ بعلاقة سببية فعالة.[1]

المطلب الثاني :النطاق القانوني لمسؤولية المميز التقصيرية

يختلف نطاق المسؤولية التقصيرية عن نطاق المسؤولية العقدية، ويتحدد هذا النطاق وفق شروط خاصة لكل نوع من أنواع المسؤولية المدنية – العقدية أو التقصيرية .

فإذا تخلفت شروط المسؤولية العقدية– وجود عقد صحيح بين المسؤول والمضرور ، حدوث ضرر ناتج عن خرقه للالتزام التعاقدي، فلا مناص من الرجوع إلى الأصل العام والمتمثل في قيام مسؤولية تقصيرية حيث لايعمل بالإستثناء(المسؤولية العقدية) إلا يتحقق شروطه السابقة .[2]

فمن حيث نطاق المسؤولية التقصيرية فهي لا تتحقق إلا حين يخل الشخص بالتزام فرضه القانون مقتضاه عدم الإضرار بالغير، ذلك لأن المضرور طرف أجنبي عن المسؤول عن الضرر، فلا رابطة عقدية بينهما وكل ما لا يدخل في نطاق المسؤولية العقدية يكون محل المسؤولية التقصيرية" .[3]

كما أن المسؤولية التقصيرية يختلف فيها الفعل المنشيء للمسؤولية باختلاف صور المسؤولية، فالعبرة بالفعل الشخصي – الخطأ في المسؤولية عن الأفعال الشخصية ويفعل الغير في المسؤولية عن فعل الغير، وبفعل الشيء في المسؤولية عن فعل الأشياء[4].

---

[1] عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ب د ن، مصر ، القاهرة، د عل 1958، ص30.

[2] علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 113

[3] أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق ، ص 291

[4] علي فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص51.

أما بالنسبة للمميز (محل الدراسة) فإن نطاق مسؤوليته القانوني لا يتحدد إلا يتبيان أنواع المسؤولية التي يسأل عنها، وكذلك بتبيان الشروط القانونية الخاصة بكل نوع على حدى .

الفرع الأول :مسؤولية الصبي المميز عن أفعاله الشخصية الضارة ي

قصد بالمسؤولية عن الفعل الشخصي تلك التي ترجع إلى فعل شخصي أو بعبارة أخرى هي تلك التي تنتج عن فعل يصدر عمن أحدث الضرر متضمنا تدخله مباشرة في إحداثه ودون وساطة شخص آخر أو تدخل شيء مستقل عنه .

بحيث ينشأ الضرر عن فعل ينسب إلى المسؤول مباشرة وشخصياً، ذلك أن القاعدة العامة في المسؤولية تتحقق بمناسبة الفعل الشخصي

.كما أن أساسها القانوني والفقهي منذ نشأت هو الخطأ الواجب الإثبات، أي الخطأ الذي يجب على الدائن وهو المضرور أن يثبته في جانب المدين وهو المسؤول".[1]

أولاً: شروط مسؤولية الصبي المميز عن فعله الضار :

ورد المبدأ العام للمسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي ضمن نص **المادة 124** وكذلك لمسؤولية المميز ضمن **المادة 125** التي عدلنا بموجب القانون **رقم 05-10** يقولها : كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض".

[1]" (G) tipert- la regle moral N° 112 et s

تبعاً لهذا النص فإن الشروط القانونية للمسؤولية التقصيرية عموما والتي تعد أركانا لها تتمثل في ارتكاب خطا، يترتب عنه ضرر يصيب الغير، وأن يكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر ".[1]

وسوف لن أتطرق لشروط مسؤولية المميز عن فعله الشخصي لأني تناولت ذلك بالتفصيل في الأركان العامة للمسؤولية التقصيرية .

ثانيا: أساس مسؤولية المميز عن فعله الضار :

من خلال استقراء نفس المادة **124 ق.م.ج** تجد أن المشرع الجزائري قد أخذ بنظرية الخطأ الواجب الإثبات (النظرية الشخصية) سواءا في مجال المسؤولية التقصيرية بشكل عام، أو في مجال مسؤولية القاصر المميز بشكل خاص، وهو الخطأ الذي يقع إثباته من طرف المضرور حيث يثبت قرينة الخطأ في جانب المسؤول عن الضرر الذي لحق به .

أما عن النظرية الموضوعية (نظرية تحمل التبعة) فقد حذا المشرع بذلك حذو المشرع الفرنسي ولم يأخذ بها إلا في حالات استثنائية وشاذة نذكر منها الأمر رقم 74-15[2]، وكذلك القانون رقم 83 -13.[3]

الفرع الثاني :مسؤولية الصبي المميز عن فعله الضار بوصفه حارساً للشيء

---

[1] إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق دراسة تحليلية للأنظمة المقارنة المعاصرة اللاتينية الإسلامية الأنجلوساكسولية، المرجع السابق، ص 4، ف 3. وما بعدها.

[2] القانون رقم 74-15 المؤرخ في 30 يناير سنة 1974 الموافق 6 محرم 1394 المعدل والمتمم، المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار، ج ر العدد 15، الصادرة في 19 فبراير سنة 1974 الموافق 26 محرم 1394.

[3] القانون رقم 83-13 المؤرخ في 2 يوليو سنة 1983 الموافق 21 رمضان 1403 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، ج ر العدد 28، الصادرة في 5 يوليو سنة 1983 الموافق 24 رمضان 1403 .

"أصبحت المسؤولية الناشئة عن فعل الشيء تكتسي أهمية بالغة منذ النهضة الصناعية، وذلك لكون مجالها يشمل كل الأضرار التي تتسبب فيها الأشياء المختلفة، كالآلات الميكانيكية والصناعية وما أكثر عددها وأنواعها وتطورها المستمر، ووسائل النقل المختلفة من سيارات وحافلات وطائرات وغازات.....

كما أن أهمية المسؤولية تزداد يوما بعد يوم نتيجة التكاثر الدائم والمستمر للأسوار التي تم فيها الأشياء إلى جانب تشعبها وتفاوتها كما ونوعا.[1]

فحالات المسؤولية عن الأشياء تتمحور في المسؤولية عن الأشياء غير الحية (القاعدة العامة) و المسؤولية بفعل الحيوان وتهدم البناء والحريق (الاستثناء).

أولا :المسؤولية عن الأشياء غير الحية

نصت المادة 138 ق م ج:

" كل من تولى حراسة شيء، وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولا ، الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء .ويعفي 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".

يتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري جعل مسؤولية حارس الشيء غير التي تقوم على خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس إلا بإثبات السبب الأجنبي الضرر، كما أن المشرع عمم المسؤولية عن فعل الشيء على جميع الأنباء الجامدة المنقولة وغير المنقولة [2]

[1] علي فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق التعويض، المرجع السابق، من 178

[2] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجرنوي، الواقعة القانونية، من 1995ء ص347, 348

1 شروط تحقق مسؤولية حارس الشيء ومدى اشتراط التمييز في الحارس :

يتضح من النص السابق أن مسؤولية حارس الشيء لا تتحقق إلا بتوافر الشرطين الأتيين:

- **وجود شيء في حراسة شخص**

يقصد بالشيء كن شيء غير حي منقولاً كان أم عقاراً صغيراً أو كبيرا، جامداً أو سائلا، يحتاج كبيراً، سائلاً، يحتاج إلى عناية خاصة أو لا يحتاج، ويخرج عن ذلك البناءات المعدة للهدم والحيوانات، والتي خصص لها المشرع نصا قانونياً خاصاً، ومن الأشياء غير الحية التي يشملها النص المواد المتفجرة والأسلحة والأسلاك الكهربائية والمواد الكيماوية"....[1]

أما من حيث الحراسة فيقصد بها الحراسة الفعلية على الشيء والسيطرة على توجيهه ورقابته والقدرة على استعماله وتسبيره.[2]

فالأصل أن يتولى المالك للشيء الحراسة بنفسه فيكون هو المسؤول عما يحدثه الشيء من أضرار للغير، إلا إذا أثبت أن الحراسة قد انتقلت إلى غيره فيكون هذا الغير مسؤولاً عن ذلك باعتبار أن الحراسة هي قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة[3]

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 218

[2] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 359 ف476

[3] محمد بومدين، >>المسؤولية عن تعويض أضرار حوادث المرور بين القانون المدني وقانون الزامية التأمين على السيارات <<مجلة القانون والمجتمع، صادرة عن محبر القانون والمجتمع بجامعة أدرار، العدد الأول، أفريل 2013، ص43

فالغالب أن الشيء يكون تحت حراسة مالكه وهو المسؤول عن جميع الأضرار التي يحدثها هذا الشيء، ما لم يكن الشيء غير خاضع لحراسة أحد فلا يسأل عن ضرر هذا الشيء أحد كالرمال والأشجار .

كما أن القضاء الجزائري جنح لنفس هذا الاتجاه بجعله حارس الشيء مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه الاشيء، فقضت المحكمة العليا:[1]

إن حارس الشيء الذي يفترض الخطأ في جانبه بمقتضى نص المادة **138 ق.د.ج** هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يكون له سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة، أي الذي يملك السلطة الفعلية على الشيء قصداً واستقلالاً [2].

- **وقوع ضرر بفعل الشيء :**

يقصد بذلك أنه يجب أن يكون الضرر حاصلاً بفعل الشيء ولكي يتحقق ذلك ينبغي أن يكون الضرر قد حصل من التدخل الإيجابي للشيء، ولا يتحقق عادة إلا إذا كان الشيء في وضع غير عادي أو طبيعي تتحقق معه الأضرار .

أما من حيث مدى اشتراط التمييز في حارس الشيء غير الحي، فإن جل أراء الفقهاء عدا أنصار نظرية تحمل التبعة، وأحكام القضاء ونصوص القانون (الجزائري) مستقرة على أن جميع صور المسؤولية تقوم على فكرة الخطأ، وبالتالي يجب أن يتوفر التمييز لدى المسؤول وإلا

[1] بوكرزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 153

[2] قرار مؤرخ في 09/08/1982 صادر عن المحكمة العليا الغرفة المدنية، 2، 277 مقتبس عن المرجع نفسه، الموضع نفسه.

أصبر الشخص غير مسؤول بانعدام تمييزه فينعدم لديه الخطأ [1]، وهذا ما نصت عليه المادة **125 ق م ج**[2].

2 أساس مسؤولية حارس الشيء غير الحي :

اختلف الفقه القانوني حول أساس مسؤولية حارس الشيء غير الحي، فمنهم من أسسها على نظرية تحمل التبعة، ومنهم من أسسها على الخطأ المفترض في حارس الشيء، بينما آخرون أسسوها على فكرة التضامن الاجتماعي أو الضمان.

لكن الحقيقة أن مسؤولية حارس الشيء غير الحي [3] تتأسس على الخطأ في الحراسة وهو خطأ مفترض قانونا لا يقبل إثبات العكس إلا بإثبات السبب الأجنبي للضرر، وهذا ما اتجهت إليه المحكمة العليا الجزائرية بقولها :[4]

من المقرر قانوناً أن كل من تولى حراسة شيء، اعتبر مسؤولاً عما يحدثه من ضرر. ولا يعفى من المسؤولية، إلا الحارس الذي أثبت بأن الصور حدث بسبب لم يكن يتوقعه " [5].

---

[1] أدخل المشرع الفرنسي تعديلاً جوهرياً يقضي تمسؤولية حتى من لايتمتع بقواه العقلية وأساس ذلك هو نظرية الضمان المعمول بها في الشريعة الإسلامية، وهذا ماقضت به الدائرة المدنية الأولى الفرنسية بموجب المادة 489 فـ2 راجع نص المادة 489، فـ2 ق.م.ف الصادر في 1968/01/03

[2] Art 489/2 1 no 68-5 du 3/1/1968 celui qui a causé un dommage à autrui alors qu'il était sous l'enpire d'un trouble mental, n'en est pas moins obligé à réparation

مقتبس عن: أحمد بوركزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 153، 154

[3] ينص المشرع المصري في المادة 178: " كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة، أو حراسة أشياء ميكانيكية يكون مسؤولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، مالم يثبت أن وقع الضرر كان بسبب أجنبي لابد له فيه، هذا مع عدم الإخلال بمايرد في ذلك من أحكام خاصة " .راجع نص المادة 178 من القانون المدني المصري.

[4] أحمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 154

[5] قرار صادر بتاريخ 2/12/1992، ملف رقم 94034 عن المحكمة العليا الغرفة المدنية، المجلة القصائية، المنشورات القانونية، ط1، سنة 1992، م74

ثانياً: مسؤولية الصبي المميز عن فعل الحيوان :

قد تترتب الأضرار ليس فقط من فعل الشيء أو فعل الشخص، بل بفعل حيوان إما تحت حراسة مالكه أو أن يكون الحيوان ضالاً، ونصت المادة139 ق م.ج :

حارس الحيوان، ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر، ولو ضل الحيوان أو تسرب، ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لاينسب إليه

1 شروط مسؤولية حارس الحيوان ومدى اشتراط التمييز في الحارس :

بناء على نص المادة فإنه يشترط في الحيوان أن يكون مملوكاً لأحد الأشخاص حتى تقوم مسؤولية مالكه أو حارسه[1].

- **أن يتولى شخص حراسة حيوان :**

حراسة الحيوان تعنى الحراسة الفعلية المادية عليه، والإمساك به سواء استندت الحراسة إلى حق أم لم تستند، والأصل أن الحيوان يكون دائما تحت حراسة مالكه، وقد تنتقل الحراسة إلى الغير استناداً إلى حق بتصرف قانوني، كالمستأجر أو المستعير أو المودع عنده، أو بدون حق كحراسة حيوان مسروق وقد تنتقل السيطرة الفعلية إلى الغير كخيول السباق، فإن الحراسة حينئذ تكون للمتسابق. [2]

- **أن يحدث الحيوان ضررا للغير :**

معنى ذلك أن يكون الصور نتيجة للتدخل الإيجابي للحيوان سواء اتصل اتصالاً مادياً بالمضرور أو لم يتصل، وعلى ذلك إذا أفلت حيوان مفترس من حارسه وانطلق في الطريق

---

[1] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 459 ف 475

[2] جمال الدين الزكي، نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، مصادر الالتزام المرجع السابق، ص 307 ف247

فأصيب أحد المارة بالذعر وسقط على الأرض فجرح ومات، فإن الضرر يعتبر من فعل الحيوان أما إذا كان الحيوان في قفصه الحديدي، فرأه شخص فخاف وسقط وأصيب بجروح فإنه في هذه الحالة لا يعتبر الضرر من فعل الحيوان. [1]

أما من حيث شرط التمييز في حارس الحيوان، فإن المعيار هو بالسلطة الفعلية على الحيوان والتي تتطلب مسك الحيوان ومراقبته، وغالبا أن هذه السلطة تقتضي وتتطلب عنصر التمييز في حارس الحيوان قياساً على القاعدة العامة في المسؤولية عن الفعل الشخصي، بحيث بدون تمييز لا يترتب عن ذلك مسؤولية القاصر غير المميز.

ب- أساس مسؤولية حارس الحيوان:

إن حدوث الضرر بفعل حيوان يعني تحقق مسؤولية حارس الحيوان وإذا قامت المسؤولية فهي تتأسس على الخطأ في الحراسة، ولا يكلف المضرور إلا بإثبات إصابته بضرر الحيوان[2]

فلقد تطور الاجتهاد الفضائي الفرنسي في مسألة الإثبات حيث بعدما كانت محكمة النقض الفرنسية تقبل من مالك الحيوان أن ينفي عن نفسه الخطأ لتلتقي مسؤوليته، أصدرت الدائرة الفرنسية الثانية حكماً لها قررت فيه أن المسؤولية عن فعل الحيوان تقوم على خطأ مفترض افتراضا لا يقبل العكس ولا يدحض إلا بإثبلت السبب الأجنبي.[3]

ثالثا: مسؤولية الصبي المميز عن تهدم البناء :

---

[1] محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعية القانونية، المرجع السابق، ص 230

[2] احمد بوكر زارة، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، من 157

[3] علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن امل العون والمسؤولية عن فعل الأشياء التعويض، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، م 1981 ، ص166

يفترض هذا النوع من المسؤولية أن بناء تهدم جزئيا أو كلياً، وسبب هذا التهدم ضرراً للغير في هذه الحالة يكون مالك البناء طبقا للنص الجزائري ولو لم يكن حارساً له مسؤولا عن تعويض الضرر الذي أصاب الغير من تهدم البناء .[1]

حيث نصت المادة على ما يلي: " مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة، أو قدم في البناء، أو عيب فيه.

ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فإذا لم يقم المالك بذلك، جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتحاد هذه التدابير على حسابه .

1 شروط المسؤولية عن تهدم البناء ومدى اشتراط التمييز لدى المالك:

وفقاً للنصوص القانونية السابقة ، فإنه يجب أن يتوفر الشروط الآتية لتحقق مسؤولية مالك البناء(الصبي المميز) عن الضرر الذي يحدثه تهدم البناء:

- **ملكية البناء :**

لم يحدد المشرع الجزائري مفهوم البناء، فهو يشمل المنازل والحظائر والقناطر والسدود، ويحب أن يكون متماسكا متصل بالأرض، شيد بفعل الإنسان وهذا البناء يكون المسؤول عن ضرره في التشريع الجزائري هو مالك الرقبة مهما كان التقصير من غيره كالملاك السابقيين أو

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، من 240

المنتفع.... مالم يكن البناء في طور الإنجاز فإن المسؤولية عن تهدمه تلحق بالمقاولين والمهندسين المعماريين وفقا لنص المادة 554 ق.م.ج

- **أن يترتب ضررا للغير بفعل تهدم البناء :**

يشمل تهدم البناء كل انهيار للبناء جزئيا أو كلياً كسقوط بعض نوافده أو سقفه أو حائط عنه، ولذلك يجب أن يكون سبب الضرر هو من تهدم البناء إما بسبب الإهمال في الصيانة أو قدم فيه أو عيب فيه لذا يجب على المضرور أن يثبت أن التهدم يرجع لإهمال في الصيانة أو قدم فيه أو عيب فيه.[1]

أما من حيث شرط التمييز فهو مناط لكل صور المسؤولية التقصيرية، فمع اشتراطه قانوناً في المادة 125ق05-10 في المسؤولية عن الفعل الشخصي فإنه من باب أولى أن تقوم مسؤولية المالك المميز عن تهدم البناء[2]

2 أساس المسؤولية عن تهدم البناء :

يميل الرأي السائد في الفقه إلى تأسيس المسؤولية عن تهدم البناء على خطأ مفترض، وهو ذو شقين

الأول: أن التهدم سببه إهمال في الصيانة أو التجديد.

الثاني: أن الإهمال منسوب إلى خطأ المالك.

[1] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 422، 423

[2] أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 100 42

والشق الأول قابل لإثبات العكس، بحيث يثبت المالك أن البناء لم يكن في حاجة إلى الصيانة أو التجنيد، كما أن الضرر ليس سه حاجة البناء في الصيانة والإصلاح، أما الشق الثاني وهو الخطأ المفترض فهو غير قابل لإثبات العكس إلا بواسطة السبب الأصلي الضرر وذلك ينفي العلاقة المدنية بين تهدم البناء والضرر الحاصل.[1]

رابعا: مسؤولية الصبي المميز عن الحريق:

تقلت الإرادة التشريعية نص الفقرة الأولى من قانون 7 نوفمبر 1922 حرفيا في الفقرة الأولى من المادة 140 مدني جزائري[2]

وتنص المادة على ما يلي من كان حائزاً بأي وجه كان عقارا 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 إليه خطئه أو خطأ من هو مسؤول عنهم".

بينما نصت المادة 1384 ف2ق م ف على : " ومع ذلك فكل من يحور بأي سبب كان عقارا أو جزء من عقار أو أموالا منقولة، ويثبت فيها حريق، لا يكون مسؤولاً إزاء الغير عن

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية المرجع السابق، ص 244

[2] المرجع نفسه، ص 237 43

الأضرار التي تنشأ عن هذا الحريق إلا إذا أنت أن الخطأ ينسب إليه أو إلى الأشخاص الذين هو مسؤول عنهم.

أ –الشروط المسؤولية عن ضرر الحريق ومدى الشتراط التميز في الحائر المسؤول :

وقفاً لنص المادة 140 فـ 2 ق.م.ج يجب أن تتوافر الشروك الأتية القيام هذه المسؤولية.

1 -حدوث خطأ من الحائز أو من الأشخاص الذي يسأل عنهم الحائز

ربط المشرع الجزائري المسؤولين بحائز العقار أو المنقول الذي يشب فيه الحريق سواءاً استندت الحيازة لحق مشروع أو غير مشروع بحسن أو بسوء نية، ويجب على المضرور أن يثبت الخطأ في جانب الحائز أو في جانب الأشخاص الذي هو مسؤول عنهم كالأبناء والتابعين .

2 -أن يكون الحريق هو سبب الضرر:

وذلك بديهي فمهما كان سبب الحريق محدداً أم غير محدد، فيجب لقيام مسؤولية الحائر " الحارس " أن يثبت المضرور إلى جانب الخطأ أن الضرر مرتكب من الحائز أو من الأشخاص الذي هو مسؤول عنهم .[1]

أما من حيث شرط التميز في الحارس المسؤول عن الحريق فإذا توافرت شروط المسؤولية السابقة في القاصر المميز الحائز لعقار أو منقول تقوم مسؤوليته كاملة قياساً على القواعد العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي **م124** [1].

[1]بوركزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 161.

ب أساس مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق :

خلافا للمسؤولية عن الأشياء غير الحية والتي أقام المشرع المسؤولية فيها على خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس فإن المسؤولية عن ضرر الحريق أخضعها إلى الأحكام والقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية في **المادة 124** ويخضع فيها الخطأ إلى الإثبات من المضرور بإثبات الخطأ لدى الحائز أو الأشخاص الذين يسأل عنهم الحائز، فالمدعى عليه الحرف في سلوكه عن سلوك الرجل العادي مما يترتب عن ذلك وقوع الضرر [2].

بالإضافة لما ورد من استثناءات عن مسؤولية الصبي المميز عن الأشياء غير الحية هناك العديد من الاستثناءات نذكر منها: مسؤولية المنتج عن عيب في منتوجه، **المادة140 مكرر ق.م.ج**، إضافة إلى استثناءات أخرى وردت في نصوص خاصة: القانون رقم 64-166[3]، ومسؤولية مالك السفينة أو مجهزها وكذلك الناقل البحري في القانون رقم 76-80.[4]

الفرع الثالث : مسؤولية متولي الرقابة والمتبوع عن الفعل الضار للقاصر المميز

اتضح مما سبق أن القاصر المميز إذا أحدث ضرراً للغير، كإتلافه مال الغير مثلا يكون مسؤولا عن التعويض وهي مسؤولية أصلية كاملة لتوفر عنصر التمييز، وبالتالي يكون القاصر المميز أهلا لتحمل المسؤولية التقصيرية عن جميع الأضرار التي هو مسؤول عنها وبغض

---

[1] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق ، ص 438

[2] على فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 249

[3] القانون رقم 64-166، المؤرخ في 27 محرم 1384 الموافق 8 يوليو 1964 المعدل والمتمم، المتعلق ب المصالح الجوية، ج ر العدد 6، الصادرة بتاريخ 5 صفر 1384 16 يونيو 1964

[4] الأمر رقم 76-80، المؤرخ في 29 شوال 1396 23 أكتوبر سنة 1976، المتضمن القانون البحري السعدل والمتمم، ج ر العند 79، الصادرة بتاريخ 21 ربيع الثاني 1397 10 أبريل 1977

النظر عن صورة المسؤولية عن فعله الشخصي أم عن فعل الأشياء التي تحت حراسته. إلا أنه في مقابل ذلك هناك شخصاً دائماً ما يكون مسؤولاً عن أفعال المميز الضارة تجاه الغير وهو متولي الرقابة عليه أو المتبوع الذي يكون القاصر تابعا له .

أولا: مسؤولية متولي الرقابة عن أفعال الصبي المميز

رغم صراحة النصوص القانونية إلا أن المشرع وحماية للمضرور نجده قد نص على مسؤولية ثانية احتياطية خصوصاً إذا كان الناصر المميز مازال خاضعاً لرقابة الغير أو أن يكون معسراً لايمكنه في الوقت الراهن تعويض المضرور ".

فنجده ينص في المادة134 ق.م.ج: " كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة للرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار.

ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لابد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية .[1]

يتضح من المادتين السابقتين أنه ينبغي لقيام مسؤولية متولي الرقابة توافر شرطين اثنين :

أ –أن يلتزم شخص برقابة شخص أخر

لكي تقوم هذه المسؤولية يجب أن يلتزم شخص برقابة شخص آخر، ومصدر الالتزام بالرقابة في الأصل هو القانون كما هو الشأن بالنسبة للأب فهو ملزم قانونا برقابة ابنه، وقد

[1]بوكرزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 164

يكون مصدر الالتزام بالرقابة الاتفاق كما هو الحال بالنسبة لمدير مستشفى الأمراض العقلية فيلتزم برقابة مرضاه .[1]

لكن هذه الرقابة قد تنتقل إلى المعلم أو الناظر في المدرسة أو إلى المدرب الصناعي طيلة تواجد القاصر معهم فيسألون عن الأضرار التي يحدثها للغير، وثمة رأي يبقي المسؤولية على عاتق الوالد بالاستناد لخطئه الشخصي التربية إذا كان من صلة بين تصرف القاصر وسوء التربية[2].

ب – أن يصدر ممن هو الرقابة(المميز) فعل ضار بالغير:

"هو شرط بديهي وحتى أكيد في قيام مسؤولية المكلف بالرقابة حيث لا مسؤولية بدون ضرر ناتج عن خطأ ارتكبه الخاضع للرقابة، وقيام مسؤولية الرقيب يقع أصلا على الضرر الذي يلحقه إما القاصر المميز أو المريض عقلياً أو جسميا. [3]، فإذا تحققت مسؤولية الخاضع للرقابة قامت بجانبها مسؤولية متولي الرقابة على أساس الإهمال في الرقابة أو سوء التربية والتأديب[4]

بالتالي فإن المسؤولية المكلف بالرقابة (القانونية أو حتى الاتفاقية) خصائص قانونية مستمدة من علاقته بالقاصر المميز لابد من ذكرها :

---

[1]صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني مصادر الالتزام الواقعة القانونية، المرجع السابق ذكره، ص 184

[2]مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، منشورات الحلبي، لبنان، بيروت، ج 2، ط 3، 2007، ص 400

[3]محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري الجزائري الفرنسي، رسالة ماجستير، ص 170 ف 183 وما بعدها مقتبس عن: بوكرزازة أحمد المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 146 .

[4]صبري السعدي، المرجع نفسه، ص 187.

1 -هي مسؤولية استثنائية تبعية احتياطية حماية لمصلحة المضرور في التعويض:

ذلك لأن المشرع قرر أصلا قيام مسؤولية الخاضع للرقابة **م 125 ق05-10** وهو أهل لذلك، ولكن قد يستمر القاصر خاضعاً لرقابة الغير ((الولي أو الوصي)) **المادة134** لحاجته للرقابة أو بسبب قصره أو الحالة العقلية أو الجسمية، فيحدث القاصر ضرراً، فإن المكلف بالرقابة يبقى مسؤولا عن التعويض ."

2 -عند قيام المسؤوليتين: مسؤولية القاصر المميز الشخصية الأصلية ومسؤولية الرقيب الاحتياطية،

فإن للمضرور الحق في الرجوع على أي منهما منفرداً أو عليهما معا بالتعويض، ويكونان متضامنين في أداء كامل التعريض الذي يقضي به ،

3 -مسؤولية متولي الرقابة ومن في حكمه هي مسؤولية شخصية" :

لأن العبرة فيها ارتكاب المسؤول خطأ تقصيريا هو غالباً التقصير في واجب الرقابة أو الإساءة في تربية المشمول بالرقابة، وبالتالي فهي ليست مسؤولية عن الغير كمسؤولية المتبوع عن عمل تابعه، بل هي مسؤولية ذاتية قامت على خطأ شخصي افترضنا أن متولي الرقابة ارتكبه فعليا .[1]

4 -كذلك إن مسؤولية متولي الرقابة تقوم عن الأفعال الضارة التي يحدثها الخاضع للرقابة أثناء فترة الرقابة، لكنها لاتقوم إذا وقع الضرر على الخاضع للرقابة بفعل صدر منه بنفسه.

[1] أحمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 168.

5 –تقوم مسؤولية متولي الرقابة على فكرة أساسية وهي الخطأ المفترض في الرقابة فقط أو الخطأ في التربية .

ثانيا: مسؤولية المتبوع عن أفعال التابع (الصبي المميز):

وضح المشرع الجزائري أحكام مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه من خلال التعريف بها وشروطها وأساسها وكيفية دفعها في نص المادتين: **136، 137** المعدلتين بالقانون رقم **05-10** كما يلي:

المادة 136 ' يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها. وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع.

كما نصت المادة **137** على حق المتنوع في الرجوع على التابع بقولها: " المتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكاب خطئا جسيما".

من خلال ما سبق يتضح لنا أن مسؤولية المتبوع لا تقوم إلا بتوافر الشروط الآتية:

أ – وجود رابطة التبعية :

لا تتحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ما لم توجد علاقة شعبة بينهما، فيكون للمتبوع في توجيهه ورقابته، والتزام التابع طاعة متبوعة والامتثال له، وعلى ذلك فقوام الرابطة يتحقق من خلال عناصر ثلاث: 1- فيلم سلطة الرقابة والتوجيه، 2- محل سلطة التوجيه هو عمل معين 3 – قيام التابع بعمله لحساب المتبوع، كما أن العبرة في الرقابة والتوجيه هو بالسلطة الفعلية فقط ولايستلزم أن تكون من عقد عمل .

ب خطأ التابع (المميز) في حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها :

يشترط لتحقق مسؤولية المتبوع أن تتحقق أولا مسؤولية التابع[1] وفقا للقواعد العامة المسؤولية عن الفعل الشخصي بأن يحدث خطأ من التابع يترتب عنه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والصورة كما يشترط أن يكون خطأ التابع أثناء تأدية الوظيفة أو يسببها أو بمناسبتها.

- فمن حيث خطأ التابع أثناء تأديته لوظيفته: يستوي ذلك أن يوجه المتنوع للتابع أوامر أو لم يوجه لهم فبمجرد وقوع خطأ التابع يعتبر ذلك إحلال منه لواجباته الوظيفية.[2]
- أما من حيث خطأ التابع بسبب الوظيفة: فهو يقع ليس أثناء تأدية الوظيفة، بل بسببها فلولا الوظيفة ما كان الضرر يحصل من التابع[3] .
- من حيث خطأ التابع بمناسبة الوظيفة: وهو الخطأ الذي يقتصر على أن الوظيفة يسرت التابع وهيأت له فرصة ارتكاب الضرر، ولم تكن بتاتا الوظيفة هي السبب الرئيسي لارتكاب الفعل الضار غير المشروع[4]."

أما عن أساس مسؤولية المتبوع فهي تعتبر من أكثر صور المسؤولية تباينا واختلافا، فهناك من يؤسسها على الخطأ المفترض وآخرون يقولون بفكرة الكفالة والضمان، والبعض على فكرة النيابة على أن أقرب الآراء قبولا وإجماعا من القضاء الفرنسي والمصري والجزائري، وفي أحكام حديثة هو الضمان القانوني أساساً لمسؤولية المتبوع واعتبره في حكم الكفيل الضامن .

---

[1] تابع، موظف، مأمور ، مختلف يعني: (القانون المدني (، متبوع أو موكلا راجع ابتسام القراءة المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، المرجع السابق ، ص220.

[2] أحمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية المعاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 149.

[3] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام مصادر الالبرام، المرجع السابق ، من 330 .

[4] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 210.

فمادام أن هذا هو أساس مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه الضارة فإن المسؤولية تتحقق حتى ولو كان المتبوع غير مميز، إذ أن القانون هو مصدر الضمان الذي تقوم عليه المسؤولية ومن ثم لايشترط التمييز لقيامها".[1]

وفي ختام هذا الفصل يمكن القول :أنه من خلال دراسة قيام مسؤولية المميز التقصيرية " تبين أن للتمييز مفاهيم عدة تختلف فيما بينها إلا أنها تشترك جميعا في أن التمييز كمفهوم له معنى معنوي لم يحدد المشرع الجزائري ما المقصود به وترك ذلك للفقه القانوني، وقد كان من التمييز محل خلاف فقهي كبير في مختلف التشريعات فمنهم من حدده بسن قانونية مثلما فعل المشرع الجزائري (13 سنة)، ومنهم من تحديده بسن معينة (المشرع الفرنسي) فاتحا المجال لسلطة القضاء للتقدير والحكم فيه.

كما تبين أنه حتى تقوم مسؤولية القاصر المميز لابد من توافر أركانها التقليدية الثلاث: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما .

أما عن الخطأ فقد اختلفت التشريعات في تعريفه إلا أن الراجحة منها تنصب إلى تعريفه بأنه الإنحراف في الفعل عن سلوك الرجل العادي مع إدراك ذلك الإنحراف .

فلكي يتحقق الخطأ لابد من اكتمال عناصره المادية والمعنوية، فبالنسبة للعنصر المادي (التعدي) عرف فقهيا على أنه " الإنحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي "، وتنوعت معايير تقدير التعدي بين معيار شخصي يقوم على سلوك الفاعل المسؤول بحد ذاته والاعتداد بظروفه الداخلية، ومعيار موضوعي وهو الذي يستند عليه الفقه يرتكز على السلوك المألوف لأي شخص والاعتداد بالظروف الخارجية المحيطة بذلك الشخص.

[1] أحمد بوكرزازة ، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 150.

أما عن المشرع الجزائري فأثر أن يختار المعيار الموضوعي المجرد في تقدير ما إذا كان الشخص يفعله قد انحرف عن السلوك المألوف أم لم ينحرف.

كما تبين أيضا أن الضرر الذي يصيب المصرور إما أن يكون مادياً يصيبه في جسده يكون معنوياً يعتريه في شعوره، وقد يشترك النوعان معا في نفس الوقت.

أما عن العلاقة السببية فهي حتما التي تفيد بأن الخطأ الذي ارتكبه الشخص المسؤول هو الذي أدى إلى وقوع الضرر بالشخص المضرور، وكثرت النظريات في هذا الصدد من نظرية تكافؤ أو تعادل الأسباب إلى نظرية السبب المنتج التي أحد بها المشرع الجزائري والتي مفادها بأنه عند تعدد الأسباب في حدوث الضرر تأخذ بالسبب الفعال المباشر الذي أدى لوحده لحدوث ذلك الضرر.

ولاتكتمل مسؤولية الصبي المميز إلا بتحديد نطاقها القانوني فرأينا أنه يسأل عن فعله الشخصي متى كان ضارا، وذلك بتوافر الشروط العامة لهذه المسؤولية (عن الفعل الشخصي) وهي ارتكاب فعل ضار، وحصول الضرر وأن يكون ذلك الفعل هو الذي أدى لوقوع الضرر . كذلك تبين أن الصبي المميز يسأل عن الأشياء التي تكون تحت حراسته المعنوية، سواءا كانت أشياء حية (كالحيوانات) أو غير حية، وفي جميعها لابد من توافر شرطان أساسيان فيها: 1- وجود شيء تحت الحراسة، 2- إحداث الشيء المحروس ضررا للغير.

كما قد تم التطرق لمسؤولية متولي الرقابة سواءا القانونية أو الاتفاقية بالإضافة لمسؤولية المتبوع وتم ذكر العلاقة التي تجمعها بمسؤولية الخاضع للرقابة (القاصر المميز) فهي مسؤولية استثنائية احتياطية تبعية المسؤولية أصلية وهي مسؤولية الصبي المميز، فعندما يسأل هذا الأخير تقوم مسؤولية الغير (المتبوع أو الرقيب عليه بقوة القانون).

تبعاً لكل ما ورد فإن قامت مسؤولية الصبي المميز التقصيرية في أي صورة من الصور السابقة، فإنه يصبح مسؤول قانوناً قبل الغير المضرور الذي من حقه رفع دعوى المسؤولية عليه وذلك بهدف جبر الضرر الذي أصابه عن طريق توقيع الجزاء القانوني المتمثل في التعويض، وهذا ما سيتم تفصيله بإذن الله في الفصل الثاني.

إن شروط المسؤولية التقصيرية في الشخص الناصر المميز فإن الأثر المترتب عن ذلك هو إلزامه بتعويض المضرور، بغض النظر عن صورة مسؤوليته : " عن الفعل الشخصي أو عن فعل الغير، أو حتى عن فعل الأشياء.[1]

فالمسؤول عن الضرر يلتزم بتعويض هذا الضرر مادياً كان أو أدبيا متوقعاً كان أو غير متوقع، ولكن التزامه ينتصر على تعويض الضرر المباشر فقط ويشمل الخسارة التي لحقت بالمضرور والكسب الذي فاته، والعبرة في تقدير الصور تكون من يوم صدور الحكم.[2]

فالتعويض إذن هو الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية وهو حزاؤها، ويستق ذلك دعوى المسؤولية نفسها ففي الكثرة الغالبة من الأحوال لا يسلم المسؤول بمسؤوليته ويضطر المضرور إلى أن يقيم عليه الدعوى". [3]

تبعاً ذلك تنشأ عن تحقق المسؤولية التقصيرية في إحدى صورها ولادة علاقة قانونية جديدة بين المضرور والمسؤول عن الضرر، تتمثل في حق التعويض ولكن السبيل إلى ذلك لا يكون إلا برفع دعوى المسؤولية[4].

وعليه سيتم تقسيم هذه الفصل إلى أفكار وعناوين رئيسية جمعتها في محورين أساسين هما: دعوى المسؤولية التقصيرية(المبحث الأول) والتعويض المقرر المسؤولية ودفعها (المبحث الثاني)

[1] أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، المرجع السابق ، ص 162

[2] جمال الدين زكي، نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 283

[3] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 619

[4] أحمد بوكرزازة ، المرجع نفسه، ص 163

المبحث الأول :دعوى المسؤولية التقصيرية

إن الضرر هو سبب دعوى المسؤولية والمصلحة هي أساسها، فحيث لا يوجد ضرر لا توجد مصلحة وحيث لا توجد مصلحة فلا مسوغ لرفع الدعوى قانوناً".[1]

أما الخطأ فهو مجرد وسيلة يستند إليها المدعي، فقد يكون هذا الخطأ عقدياً ارتكبه المدعى عليه أو خطأ تقصيرياً واجب الإثبات أو مفترضاً، وبالنسبة للدعوى التي ترفع على أساس خطأ عقدي إذا صدر بشأنها رفض من القضاء، فإن الحكم فيها يحوز قوة الشيء المقضي به، فلا يستطيع المدعي أن يرفع الدعوى مستندا في ذلك إلى الخطأ التقصيري" .[2]

قلدعوى المسؤولية كما لكل دعوى: طرفان ومحل وسبب، وبما أن سبب الدعوى هو الخطأ المنشئ للضرر الذي لحق المدعي فإنه يشترط في الخطأ حتى يترتب الحق في المطالبة بالتعويض أن ينشأ عنه ضرر، وإلا فلا محل للمسألة المدنية[3]

كما تخضع دعوى المسؤولية للأحكام العامة في شأن سائر الدعاوى" [4]، فدعوى مسؤولية القاصر المميز تضم مجموعة من المسائل والتي لابد من الوقوف عليها، كأطراف دعوى المسؤولية، وإجراءات سير الدعوى، وكذلك من حيث إثباتها، ومن حيث نفي المسؤولية والتعويض المقرر لها.

المطلب الأول :أطراف دعوى المسؤولية وإجراءاتها

"إذا سلم المسؤول بمسؤوليته عن الفعل الضار وأبدى استعداده لتعويض الضرر بما يرضي المضرور واتفق الطرفان على طريقة التعويض وعلى تقديره، انتهى الأمر ولم يعد ثمة محل للمطالبة القضائية بالتعويض.

أما إذا لم يتفق المسؤول والمضرور وهو الأمر الغالب على طريقة التعويض وتقديره أو نفي المسؤول مسؤوليته، فإنه لا خلاف فيه على أن طريق المضرور في هذه الحالة هي دعوى التعويض باعتبارها الوسيلة القضائية الوحيدة التي من خلالها يستطيع المضرور الحصول عن تعويض الضرر الذي أصابه

---

[1] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 218، 219

[2] فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجزائر، 2009، ص 228

[3] عبد القادر حمر العين، مسؤولية الأولياء عن أبناءهم القصر دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2012/2013، ص 174

[4] أنور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 364، 365

طالما لم يقر به بمقتضى الاتفاق"،[1] وعلى إثر ذلك سأقسم المطلب إلى: الفرع الأول: أطراف الدعوى – الفرع الثاني: شروط وإجراءات رفع الدعوى.

الفرع الأول : أطراف دعوى المسؤولية التقصيرية

سأحاول في هذا الفرع أن أبين طرفي دعوى المسؤولية التقصيرية المدعي (المضرور) والمدعى عليه) القاصر المميز المسؤول.

أولا: المدعي (المضرور)

المدعي في دعوى التعويض (دعوى المسؤولية) هو المضرور الذي يباشر حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء فعل الخاضع للرقابة(المميز) غير المشروع، سواءاً كان الضرر الذي أصابه مباشرة أو ارتد عليه من ضرر أصاب غيره ويجوز أن يباشر هذا الحق نيابة عن المضرور . [2]

فنائب المضرور إذا كان قاصراً هو وليه أو وصيه، وإذا كان محجوراً عليه هو القيم (ق.أ. ج) [3] واذا كان مفلساً هو السنديك، وإذا كان رشيداً فهو الوكيل، أما خلف المضرور عاما (الورثة) كان أو خاصا (الدائن) فإنه يجب التمييز هنا بين التعويض عن الضرر المادي والتعويض عن الضرر المعنوي، فإذا كان التعويض عن ضرر مادي كتلف مال أو إصابة في الجسم وقد ثبت للمضرور ينتقل منه إلى خلفه، فيستطيع وارث المضرور أن يطالب بالتعويض الذي كان مورثه يطالب به ويستطيع دائن المضرور أن يطالب بهذا التعويض باسم مدينه عن طريق الدعوى غير المباشرة .

أما إذا كان التعويض عن ضرر أدبي فإنه لا ينتقل إلى خلف المضرور إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق مابين المضرور والمسؤول أو طالب به المضرور أمام القضاء "[4] .

كما قد يكون المضرور جماعة وهنا علينا التفرقة ما إذا كانت الجماعة ذات شخصية معنوية أو كانت لا تتمتع بهذه الشخصية، فإذا كانت الجماعة ذات شخصية معنوية كشركة أو نقابة أو جمعية أو

---

[1] عبد القادر حمر العين، مسؤولية الأولياء عن أبناءهم القصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 175

[2] المرجع نفسه، الموضع نفسه – .

[3] القانون رقم 84–11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 الموافق 9 رمضان عام 1404 المعدل والمتمم، والمتضمن قانون الأسرة، ج ر، العدد 24، الصادرة في 12 يونيو سنة 1984 الموافق 12 رمضان عام 1404.

[4] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 918. 919 .

شخص معنوي عام فلها رفع دعوى التعويض عن الضرر الذي أصابها، أما إذا أصاب أحد أفرادها ضرر فله وحده طلب التعويض " .

ثانيا: المدعى عليه (القاصر المميز المسؤول):

ترفع الدعوى على المسؤول سواء كان مسؤولاً عن فعله الشخصي أم عن فعل الغير، وإذا توفى المسئول رفعت الدعوى على ورثته غير أنه لما كانت القاعدة في الشريعة الإسلامية ألا تركة إلا بعد سداد الديون، فالتركة هي محل الالتزام بعد وفاة المسؤول ويمثلها أي وارث في دعوى المسؤولية، هذا بالنسبة إلى الخلف العام للمسؤول، أما بالنسبة إلى الخلف الخاص فالأصل أنه لا يجوز الرجوع عليه بالتعويض بسبب خطأ السلف إلا إذا تجمعت في جانيه من جديد أركان المسؤولية بسبب المال الذي تلقاه من السلف[1] أي ما يسمى بحوالة الدين.

فيجوز رفع دعوى المسؤولية على المسؤول عن الغير (الرقيب أو المتبوع) وحده دون إدخال المسؤول الأصلي، وما على المسؤول الذي رفعت عليه الدعوى إلا أن يدخل المسؤول الأصلي ضامناً.[2]

أما إذا تعدد المسؤولون فإن المادة 126 مدني تنص على أنه: " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

فيرفع المضرور دعواه على أي من المسؤولين بتعويض الضرر كله، وفي هذه الحالة يحق لمن دفع هذا التعويض أن يرجع على سائر المسؤولين كل بحسب جسامة خطئه أو بالتساوي، ولقيام التضامن بين المسؤولين المتعددين يشترط :

- أن يكون كل منهم قد ارتكب خطأ.
- أن يكون الخطأ سببا للضرر الذي حدث.
- أن يكون الضرر الذي أحدثه كل منهم بخطئه هو ذات الضرر الذي أحدثه الآخر.

فإذا تحققت الشروط الثلاثة كان المسؤولون المتعددون متضامنين في المسؤولية وبذلك يتحقق التضامن "[3].

---

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 129.

[2] أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 366 – عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه ، ص 923 .

[3] فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 230،231

الفرع الثاني : شروط وإجراءات رفع الدعوى

أولا: شروط رفع الدعوى :

المعلوم قانونا أنه حتى تقبل أي دعوى قضائية لابد من توافر : الشروط الموضوعية والمتمثلة في (الصفة، المصلحة والأهلية) والشروط الشكلية المتمثلة في عريضة افتتاح الدعوى والبيانات الواجب توافرها فيها. وقد نصت على ذلك المواد: 13 ، 14، 15، من ق.ا.م.[1]

أ –الشروط الموضوعية

1 –الصفة :

الصفة هي الحق في المطالبة أمام القضاء وتقوم على المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي، وينبغي التمييز بين الصفة في الدعوى والصفة في التقاضي فقد يستحيل على صاحب الصفة في الدعوى مباشرتها شخصياً بسبب عذر مشروع ففي هذه الحالة يسمح القانون لشخص آخر بتمثيله في الإجراءات.[2]

فالصفة هنا لابد من توافرها في كل من المدعي(المضرور) والمدعى عليه (المميز المسؤول) فصفة المدعي هي أنه يدعى حقاً يطالب به قضاءا، أما الصفة في المدعى عليه تتمثل في كونه طرفاً مدعى عليه ارتكب ضرراً يستوجب التعويض.

2 –المصلحة:

يقصد بالمصلحة المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، فقد تكون المصلحة قائمة حينما تستند إلى حق أو مركز قانوني فيكون الغرض من الدعوى هو حماية هذا الحق أو المركز القانوني، وقد تكون احتمالية إذا لم يقع الاعتداء ولم يتحقق بذلك ضرر لصاحب الحق، فقد تتولد مستقبلا وقد لا تتولد أبداً.[3]

3 –الأهلية :

[1] القانون رقم 08–09، المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 الموافق 18 صفر عام 1429 المعدل والمتمم، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23–04–2008 الموافق 17 ربيع الثاني عام 1429

[2] عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغدادي للنشر، الجزائر، الجزائر، ط 2، 2009ء من 34 .

[3] عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 38، 39

على الرغم من استبعاد المشرع الجزائري لشرط الأهلية في المادة **13 من ق.ا.م.ا** السابق الذكر، إلا أنه يفترض قانوناً أهلية التقاضي لكل من المدعى والمدعى عليه ويقصد بأهلية التقاضي أهلية أداء الشخص الطبيعي كما هو مبين في المادة 40 من القانون المدني أما بالنسبة للأشخاص الاعتباريين فيتمتعون بأهلية التقاضي عملا بنص المادة 50 من نفس القانون، وقد أصاب المشرع الجزائري حينما استبعد الأهلية من دائرة شروط رفع الدعوى لأسباب عدة نذكر منها أن الأهلية وضع غير مستقر قد تتوفر وقت قيد الدعوى وقد تنقطع أثناء سير الخصومة.[1]

فأهلية المدعى عليه (القاصر المميز) هي أهلية أداء ناقصة، لذا يجوز أن ينوب عنه في التقاضي وليه أو وصيه أو القيم عليه.... أما المدعي فإن كان بالغاً ومتمتعا بكامل قواه العقلية والجسدية يباشر دعواه بنفسه ولا إشكال قانوني يثار في ذلك.

2- الشروط الشكلية :

يتضح من نص المادة **14و 15 من ق.ا.م.ا** أنه حتى تقبل الدعوى شكلاً لابد من رفعها في شكل عريضة تسمى بعريضة افتتاح الدعوى، بالإضافة لاحتوائها لمجموعة من البيانات المذكورة على سبيل الحصر في **المادة 15** من تحديد للجهة القضائية التي سترفع أمامها الدعوى إلى أسماء وألقاب ومواطن كل من المدعي والمدعى عليه، إلى تحديد للوقائع والطلبات التي استندت عليها الدعوى ...

ثانيا: إجراءات سير الدعوى :

لكي نبين الإجراءات لابد من التطرق إلى الاختصاص القضائي لدعوى المسؤولية التقصيرية وكذلك لكل من طلبات ودفوع المدعي والمدعى عليه.

أ -الاختصاص في دعوى المسؤولية:

1 -الاختصاص النوعي :

ينعقد الاختصاص بالنظر في هذه الدعوى غالباً إلى المحكمة المدنية المختصة، إلا أنه استثناءاً في بعض الحالات أجاز فيها المشرع للمدعي أن يرفع دعواه بالحق المدني أمام المحاكم الجزائية غير أن هذه الإجازة ليست بالمطلقة وإنما لها ما يقيدها، وذلك بسبب تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية أو الإرتباط بينهما أو بسبب استنفاد المضرور حقه في الخيار بين الدعويين .

[1] المرجع نفسه، ص 39 56

فخيار المضرور يزول بين القضاء المدني والقضاء الجنائي بانقضاء الدعوى العمومية إما بالحكم فيها أو بتقادمها، كما ينقضي هذا الحق بانقضاء الدعوى المدنية أو الحق في التعويض سواءا كان انقضاؤه بالوفاء بالتعويض أو التصالح فيه أو النزول عنه أو التقادم".[1]

يترتب على تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية عدة نتائج :

أن الدعوى المدنية لا تقبل أمام المحكمة الجزائية المختصة إلا في محاكمة قائمة أمام هذه الأخيرة لمتهم معين عن الجريمة التي نشأ منها الضرر المطلوب تعويضه.

إذا رفعت الدعوى المدنية بطريق التبعية للدعوى العمومية أمام المحكمة الجزائية فإن هذه التبعية تظل قائمة إلى حين الفصل فيهما معاً، غير أنه إذا وجدت المحكمة الجزائية نفسها أنها استوفت التحقيق في الدعوى العمومية وأن الفصل في الدعوى المدنية يقتضي مزيداً من التحقيق مما يؤخر الفصل في الدعوى العمومية جاز لها أن تفصل في الدعوى العمومية وتحيل الدعوى المدنية التي تدخل في ولايتها إلى المحكمة المدنية بداعي عدم اختصاصها"[2] .

2 -الاختصاص الإقليمي:

يتعقد الاختصاص الإقليمي للمحكمة التي تقع في موطن المدعى عليه أو المحكمة التي يقع في دائرتها المكان الذي ارتكب فيه الفعل الضار وللمضرور الخيار بين المحكمتين[3]، وهذا ما نصت عليه المادة **39 ف 2 ق.ا.م.ا** يقولها: " في مواد تعويض الصرر عن جناية أو جنحة أو مخالفة أو فعل تقصيري ودعاوى الأضرار الحاصلة بفعل الإدارة، أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار.

ب -الطلبات والدفوع:

أ – طلبات المدعي:

مهما تنوعت الطرق والوسائل التي يستند إليها المدعي في تأييد طلباته فإن سبب دعواه واحد لا يتغير: هو إخلال المدعى عليه بمصلحة له مشروعة، فهو ينتقل من وسيلة إلى وسيلة فيستند أولا إلى الخطأ التقصيري ثم يتركه إلى الخطأ العقدي، ثم يرجع بعد ذلك إلى الخطأ التقصيري ولكن يدعيه مفترضاً فهو في ذلك قد غير الوسائل التي يستند عليها دون أن يغير سبب دعواه، ويترتب على ذلك أن

[1] عبد القادر حمر العين، مسؤولية الأولياء عن أبناءهم القصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 183

[2] القادر حمر العين، المرجع نفسه، ص 184

[3] عبد القادر حمر العين، مسؤولية الأولياء عن أبنائهم القصر دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 181

المدعي إذا رفع دعواه مستنداً في ذلك إلى النصوص الخاصة بالخطأ التقصيري الثابت فلا يعد طلباً جديداً في الإستئناف أن يستند إلى خطأ تقصيري مفترض أو خطأ عقدي، بل يجوز للقاضي أن بيني حكمه على خطأ تقصيري مفترض أو خطأ عقدي دون أن يكون بذلك قد قضى بشيء لم يطلبه الخصوم.[1]

ب دفوع المدعى عليه :

يدفع المدعى عليه (القاصر المميز) دعوى المسؤولية بأحد أمرين: إما أن ينكر قيام المسؤولية ذاتها فيدعي أن ركنا من أركانها لم يتوفر من خطأ أو ضرر أو علاقة سببية، وإما أن يعترف بان المسؤولية قد قامت ولكن الالتزام المترتب عليها قد أنقصى إما بالوفاء أو بالمقاصة أو بالإبراء أو بالتقادم أو بغير ذلك من أسباب انقضاء الالتزام.[2]

كذلك من الدفوع التي يستخدمها المدعى عليه (القاصر المميز المسؤول) لكي يتخلص من التزامه بالتعويض الدفع بتقادم دعوى المسؤولية .

ففي القانون المصري وطبقاً لنص **المادة 172 مدني** فإن دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع تتقادم بمرور ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه، كما تسقط هذه الدعوى بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع لكن إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية.

أما عند المشرع الجزائري فتنص المادة **133 مدني جزائري** على أنه: " تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار"، ولم تفرق الإرادة التشريعية بين ما إذا كانت المسؤولية قامت على خطأ مدني أو كان الخطأ الذي قامت عليه مدنيا وجنائيا في ذات الوقت فتسري مدة تقادم دعوى المسؤولية المدنية ولو كانت منظورة أمام القضاء الجنائي بطرق التبعية فقد نصت المادة 10

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 932

[2] – المرجع نفسه ، ص 935

من ق.إ.م.إ على خضوع هذه الدعوى من حيث التقادم لأحكام القانون المدني، فيتضح أن الإرادة التشريعية الجزائرية قد أخضعت كلا من الدعوى المدنية والدعوى الجنائية لتقادم مستقل.[1]

المطلب الثاني :إثبات المسؤولية

إثبات المسؤولية التقصيرية للقاصر المميز بعد قيام دعواها يقتضي أن يتم تبيان عبء الإثبات(الفرع الأول) وكذلك الوسائل التي يتم من خلالها إثبات المسؤولية التقصيرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول :عبء الإثبات

الأصل أنه على المدعي إثبات جميع أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، وأن هذا الإثبات جائز بكافة الطرق بمافيها شهادة الشهود والقرائن لأن الأركان السالفة الذكر جميعها تعتبر وقائع مادية، غير أن المدعي قد يعني من إثبات أحد هذه الأركان إذا كان القانون قد افترض وجوده سواء كان هذا الاقتراض قابلاً لإثبات العكس أم غير قابل.[2]

1 -إثبات الخطأ :

الأصل أن عبء إثبات الخطأ يقع على المدعي والخطأ كما تقدم هو إنحراف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد وهو واقعة مادية تثبت عن طريق قرائن قضائية متتابعة، فالمدعي يبدأ بإثبات واقعة تقوم مقام قرينة قضائية على وقوع الخطأ فينتقل عبء الإثبات إلى المدعى عليه فيثبت هذا الأخير واقعة أخرى تقوم هي أيضاً مقام قرينة قضائية على انتقاء الخطأ من جانبه، فيعود عبء الإثبات إلى المدعي وهكذا فينتقل من جانب إلى جانب إلى أن يعجز أحد الطرفين عن إثبات ما يزحزح عنه القرينة القضائية التي ألقاها عليه خصمه فيكون هو العاجز عن الإثبات، فإن كان المدعى عليه هو الذي عجز عن الإثبات فإن المدعي يكون قد نجح في إثبات الخطأ[3].

هذا الأصل إلا أنه استثناءاً على ذلك قد يفرض القانون الخطأ في جانب المسؤول افتراضاً يقبل إثبات العكس أو لا يقبل ذلك، ومثال القرائن القانونية على الخطأ الجائز إثبات عكسها ما قرره المشرع في شأن مسؤولية المكلف بالرقابة المادة **134 من ق.م.ج**، ومثال القرائن القانونية على الخطأ التي لا

---

[1] محمد صبري السعدي، في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق .ص 136 ص139.

[2] أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق ، ص 370، 371

[3] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص941-942.

يجوز إثبات عكسها ما نص عليها المشرع في شأن مسؤولية المتبوع عن أفعال التابع المادة **136** ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية **138** وحارس الحيوان **139** والمسؤولية عن تهدم البناء **140 ف2**، ويلاحظ بصفة عامة أن جميع القرائن السابقة لا تعفي المدعي من عبء إثبات وجود الحالة القانونية التي يترتب على قياسها افتراض الخطأ[1] .

2 -إثبات الضرر

لا دعوى بلا ضرر ويقع على المدعي إثبات ما أصابه من ضرر ويجوز له إثبات ذلك بكافة الطرق ويعتبر التثبت من وقوعه مسألة موضوعية لا رقابة للمحكمة العليا عليه، أما تكييف الضرر بأنه محقق أو احتمالي وبأنه ضرر مادي أو أدبي فتعتبر مسألة قانونية يخضع القاضي فيها إلى رقابة المحكمة العليا، وهناك أحوال استثنائية يعني فيها القانون المدعي من إثبات الضرر أي بوضع قرينة لصالحه تعفيه من عبء الإثبات وهذه القرينة قد تكون غير قابلة لإثبات العكس كما في نص المادة 186 مدني.

كما قد تكون القرينة قابلة لإثبات العكس على وقوع الضرر كما هو الشأن في نص المادة **184ف1** مدني التي تقضي بأنه " لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقاً إذا أثبت أن الدائن لم يلحقه ضررا، كما لو اتفق المضرور مع المسؤول على إعادة الشيء إلى أصله واتفقا على شرط جزائي الذي يفترض أن إخلال المدين بالتزامه قد سبب ضرراً للدائن، فهذه قرينة تعفي الدائن من إثبات الضرر غير أنها تقبل إثبات العكس فيستطيع المدين إثبات أن الدائن لم يلحقه أي ضرر" [2].

3 -إثبات العلاقة السببية:

القاعدة العامة أن عبء إثبات ركن السببية يقع على المدعي فلا يكفي أن يثبت الخطأ وركن الضرر بل يثبت أيضاً علاقة السببية بينهما.

غير أن هذه القاعدة مجال تطبيقها في العمل محدود، إذ أنه متى أثبت المدعى وقوع وحدوث الضرر يفترض أن الضرر قد نشأ عن الخطأ وبمعنى آخر تثبت علاقة السببية ضمنا، فإذا أراد المسؤول أن يعني نفسه من المسؤولية فعليه إقامة الدليل على وجود السبب الأجنبي، وإذا قامت المسؤولية على أساس الخطأ المقترض قامت قرينة علاقة السببية بجانب قرينة الخطأ، غير أنه هناك فارقاً بين قرينة الخطأ القانونية وقرينة السببية فقرينة الخطأ قد تقبل إثبات العكس أو لا تقبل كما رأينا في حين أن قرينة

[1] انور سلطان، المرجع نفسه، ص 371

[2] فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 233

السببية تقبل دائما إثبات العكس، وبمعنى آخر يستطيع المدعى عليه أن ينفي عنه المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي".[1]

الفرع الثاني: وسائل الإثبات

إذا كانت الأركان الثلاثة: (الخطأ والصور والعلاقة السببية) التي يجب إثباتها لتحقق دعوى المسؤولية هي كلها وقائع مادية فإن إثبات أن واقعة منها يجوز بكل الطرق، وخاصة البيئة والقرائن وفي أكثر الأحوال فيثبت الضرر بالمعاينة المادية أو بشهادة طبية أو بتقدير الخبراء، أما الخطأ فأكثر ما يثبت بشهادة من عاينوا الحادث وبالتحقيق الجنائي وبالانتقال إلى محل الواقعة ومعاينته وبالقرائن القانونية والقضائية .

فمن أهم القرائن القانونية التي تسيطر على وسائل الإثبات في المسؤولية المدنية حجية الحكم ذلك أن دعوى المسؤولية يغلب عليها أن تقوم على جريمة جنائية، فتخضع لاختصاص القضاء والقضاء المدني فإذا صر حكم نهائي في الجريمة من محكمة جنائية فإلى أي حد يصبح ، هذا الحكم حجة في الدعوى المدنية؟ وهل يرتبط القاضي الجنائي بالقاضي المدني؟[2]"

تجيب المادة 339 مدني جزائري بقولها: " لا يرتبط العاصي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي العمل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا ، ويلاحظ أن المبدأ الوارد في هذه المادة وهو ارتباط القاضي المثنى بالحكم الجنائي كون بمقتضى قوة الأمر المقضي وهذه القاعدة تستلزم الوحدة في الموضوع والخصوم والسبب.

لكن هذه العناصر مختلفة في الدعوى الجنائية عنها في الدعوى المدنية فالخصوم في الدعوى الجنائية وعنهم النيابة العامة غيرهم في الدعوى المدنية، وسلب الدعوى العمومية هو حق المجتمع المعتدى عليه في حين أن سبب الدعوى المدنية حق المضرور الذي اعتدي عليه وموضوع الدعوى العمومية هي العقوبة، على عكس الدعوى المدنية فموضوعها التعويض دائماً، علاوة على فكرة النظام العام التي لا تسمح بأن يتناقض الحكم المثلي مع الحكم الجنائي مما يؤدي إلى فقد الثقة بالعدالة، وينبغي

[1] محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية المرجع ص 142، 143

[2] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام، المرجع السابق،ص 944, 945

ملاحظة أن القاضي المدني أو التجاري أو الإداري لا يرتبط ارتباطا مطلقا بالحكم الجنائي بل أن نص العادة مدني جزائري قد أورد قيدين[1] :

أولا: أن يكون الحكم الذي يتقيد به القاضي المدني حكما جنائيا :

يكفي أن يكون الحكم الجنائي صادراً من أي جهة قضائية جنائية سواءاً صدر من جهة عادية أو استثنائية كالمحاكم العسكرية، ولكن يجب أن يكون صادراً في الموضوع فلا عبرة بالأحكام التحضيرية أو أعمال التحقيق الجنائي ولا القرارات الصادرة من النيابة العامة ويجب أن يكون الحكم نهائياً، كما يجب أن يكون الحكم الجنائي قد سبق الحكم المدني في صدوره إذ لو سبق الحكم المدني الحكم الجنائي فإن حقوق الطرفين تكون قد استقرت فلا يجوز المساس بالحكم المدني بسبب صدور حكم جنائي بعده [2] والغالب أن يصدر الحكم الجنائي قبل صدور الحكم المدني إعمالاً لقاعدة الجنائي يوقف المدني".[3]

ثانيا: أن يكون ما يتقيد به القاضي المدني هو الوقائع التي فصل فيها القاضي الجنائي وكان فصله فيها ضروريا:

فالقاضي المدني يتقيد بما فصل فيه القاضي الجنائي من هذه الوقائع دون القانون فلا يتقيد بالتكييف القانوني الذي أعطاء القاضي الجنائي لوقائع الدعوى، فإذا قتل شخص في حادث سيارة وحكم القاضي الجنائي ببراءة سائق السيارة من تهمة القتل الخطأ لأن الوقائع التي ثبت لا يكمن تكييفها من الناحية الجنائية بأنها خطأ معاقب عليه، فإن القاضي المدني لا يتقيد بهذا التكييف الجنائي بل عليه أن يلتزم بالتكييف المدني الذي يختلف عن التكييف الجنائي إذ أن الخطأ المدني هذا مفروض في حالب السائق ومن ثم يحكم على السائق بالتعويض بالرغم من أن القاضي الجنائي حكم ببراءته. فلا يتقيد القاضي المدني إلا بما فصل فيه القاضي الجنائي من وقائع وكان فصله فيها ضرورياً لقيام الحكم الجنائي.[4]

لما كان الحكم الجنائي قد يصدر بالإدانة أو البراءة فإنه يلزمنا عرض موجز لهذين الفرضين:

---

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق،ص 145.144

[2] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 950

[3] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 145

[4] عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص 950، 951 .

1 -صدور الحكم الجنائي بالإدانة:

إذا صدر الحكم الجنائي بإدانة المتهم وثبتت مسؤوليته الجنائية فعلى القاضي المدني أن يتقيد بذلك ويعتبر مسؤولية المتهم ثابتة وأن يلزمه بالتعويض عما ثبت وقوعه من ضرر، أما إذا عرض الحكم الجنائي لركن الضرر فلا يتقيد القاصي المدني بذلك إلا إذا كان وقوع الضرر أو عدم وقوعه من شأنه أن يؤثر في منطوق الحكم الجنائي، فمثلاً إذا قرر الحكم الجنائي أن الجريمة شروع وأن الصور لم يقع تعيد القاضي المدني بذلك أما إذا لم يكن الصور مكونا لركن الجريمة سواءا أثبته الحكم الجنائي أو استبعد وقوعه فإن القاضي المدني لا يتقيد بذلك، وما قيل عن ركن الضرر يصدق على علاقة السببية أما بالنسبة لركن الخطأ فإن القاصي المدني يتقيد بما أثبته الحكم الجنائي ذلك أن كل خطا جنائي هو مدنى والعكس غير صحيح".[1]

2 -صدور الحكم بالبراءة :

إذا صدر الحكم بالبراءة وكان ما أثبته القاضي الجنائي ضرورياً للفصل في الدعوى العامة فإن القاضي المدني يتقيد بما أثبته هذا الحكم، فإذا أثبت القاضي الجنائي وجود الخطأ أو عدم نسبة الفعل إلى المتهم أو عدم مسؤولية المتهم عن الإعتداء لأنه غير مميز أو كان في حالة دفاع شرعي فإن القاضي المدني يتقيد بالحكم الجنائي.

أما إذا أثبت الحكم الجنائي نفي وقوع الضرر ولم يكن الضرر ركنا في الجريمة الجنائية فإن القاضي المدني لا يتقيد بذلك، وإذا قضى الحكم الجنائي بالبراءة لسقوط الدعوى العمومية بالتقادم فلا يحول ذلك من أن يحكم القاضي المدني بالتعويض إذا كانت الدعوى المدنية لم تسقط بعد [2].

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 147 148

[2] المرجع نفسه، ص 148، 149

المبحث الثاني: دفع مسؤولية المميز التقصيرية والتعويض المقرر لها

سيتم في هذا المبحث تبيان إمكانية دفع القاصر المميز المسؤولية عن نفسه فيعفى منها تماماً (المطلب الأول)، وإن لم يستطع نفيها وثبتت عليه المسؤولية التقصيرية بجميع أركانها فإنه يتقرر عليه الجزاء القانوني المتمثل في التعويض، (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دفع المسؤولية

تنص المادة **127 ق.م.ج** على : " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطا صادر من المضرور أو خطا من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الصرر ، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك ".

باستقراء نص المادة **127** نجد أنه يمكن للشخص (القاصر المميز) أن ينفي عن نفسه قيام المسؤولية التقصيرية لكن بشرط توافر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة ويستطيع القيام بذلك من خلال نفي العلاقة السببية أو الرابطة التي تجمع بين الخطأ كسبب لقيام المسؤولية والضرر كنتيجة حتمية لها، وهذا أمر منطقي لجعل الكفة أكثر توازن بين أطراف الدعوى (المدعي والمدعى عليه).

بذلك أوضحت المادة المذكورة طريقة لقطع علاقة السببية بين الخطأ والضرر بوجود السبب الأجنبي الذي قد يكون حادثا مفاجئا، أو قوة قاهرة، أو فعل المضرور أو خطأ الغير.

وإذا كان السبب الأجنبي هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، فإن المدعى عليه (الصبي المميز) لا يكون مسؤولا.[1]

الفرع الأول: السبب الأجنبي

أفرد المشرع الجزائري ونظيره المصري للسبب الأجنبي نصاً خاصاً وهو المادة 127 مدني جزائري وتقابلها المادة 165 مدني مصري، ويتضح من نص كلا المادتين أن القانون قد جعل من السبب الأجنبي القاعدة العامة للإعفاء من المسؤولية بشكل عام، كما أنه لم يبين المقصود بالسبب الأجنبي واكتفى

[1]. محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 109

بالتمثيل له عندما ذكر صوره التقليدية وهي: الحادث الفجائي والقوة القاهرة، خطأ المضرور والغير المسؤول.

فعمليا غالباً ما يكتفي عند تحديد السبب الأجنبي ذكر التطبيقات الثلاث كلها أو بعضها أو الاكتفاء بالقول أن السبب الأجنبي هو السبب الذي لا يد له فيه"[1].

لكن الفقهاء لم يتناولوا تعريفاً جامعاً مانعاً للسبب الأجنبي فغالبيتهم يستعمل هذا التعبير دون تحديد مضمونه، غير أنه هناك من يعرفه ، كل أمر لابد للمدعى عليه فيه ويكون السبب في إحداث الضرر ويترتب عليه إنتفاء مسؤولية المدعى عليه كليا أو جزئيا.[2]

كما يعرفه الدكتور صبري السعدي: كل فعل أو حادث لا يد له فيه ويكون هذا السبب قد جعل منع وقوع العمل الذي أفضى إلى الضرر مستحيلاً، والسبب الأجنبي ركنان: ركن السببية وركن انتقاء الإسناد"، فركن السببية يقصد به أن المدعى عليه كان من المستحيل عليه استحالة مطلقة أن يتصرف بخلاف ما فعل وهذه الاستحالة معيارها موضوعي، أنا ركن انتفاء الاسناد فيقصد به عدم إسناد الفعل والحادث إلى المدعى عليه بأي حال من الأحوال ويلاحظ أن الأشياء التي في حراسة المدعى عليه والأشخاص المسؤول عن أفعالهم يأخذون حكم المدعى عليه.[3]

أولا: الحادث الفجائي أو القوة القاهرة:

تعتبر القوة القاهرة أو الحادث الفجائي من أسباب الإعفاء من المسؤولية وهما تعبيران مختلفان يدلان على معنى واحد يقصد به امر خارجي لا يمكن توقعه ولا يمكن دفعه يجبر الشخص على الإخلال بالالتزام، فيشترط حتى يعتبر الحادث فجائيا أو قوة قاهرة شرطان:

- أن يكون من المستحيل توقعه ولا دفعه.
- أن يكون من المستحيل درء ما ينشأ عنه من ضرر[4]

[1] قرار مؤرخ في 25 ماي 1988، ملف رقم 53010، المحكمة العليا الغرفة المدنية، المجلة القضائية لسنة 1992 .العدد الثاني، ص11.

[2] محمود جلال حمرة، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام، المرجع السابق ، ص 127

[3] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 109

[4] عبد القادر حمر العين، مسؤولية الأولياء عن أبنائهم القصر، المرجع السابق، ص 166.

كما يحاول بعض الفقهاء التميز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ وقد اختلفوا في ذلك، فقال البعض أن القوة القاهرة هي أمر خارج غير متصل بنشاط المدعى عليه كالرياح والزلازل والبراكين.... أما الحادث المفاجئ فيحدث من أمر داخلي متصل بنشاط المدعى عليه كانفجار آلة أو خروج قطار عن قضبان السكة الحديدية .

في حين يرأى البعض الآخر أن القوة القاهرة يستحيل دفعها استحالة مطلقة أما الحادث الفجائي فيستحيل دفعه استحالة نسبية .

بل هناك رأي ثالث يذهب إلى أن القوة القاهرة هي التي يستحيل دفعها، أما الحادث الفجائي فيستحيل توقعه.[1]

ثانيا: خطأ المضرور :

يقصد بخطأ المضرور أو فعل المصاب أن المدعى عليه وهو من وقع منه الفعل الضار قد اشترك بفعله مع فعل المضرور في إحداث الضرر، ومثال مساهمة خطأ المضرور مع خطأ المسؤول: عبور شخص يقرأ جريدة وتأتي سيارة مسرعة فتصدمه، ففي هذه الحالة يساهم خطأ المضرور مع خط قائد السيارة في إحداث الضرر وبمعنى آخر يكون الخطأ مشتركا، غير يجب ألا يكون خطأ أحدهما مستغرقاً خطا الآخر.[2]

إستغراق أحد الخطأين للآخر :

إذا استغرق أحد الخطأين الخطأ الآخر لم يكن للخطأ المستغرق من أثر فإذا كان خطأ المدعى عليه قد استغرق خطأ المضرور كانت مسؤولية المدعى عليه كاملة غير منتقصة، فلا يؤثر فيها خطأ المضرور أما إذا كان خطأ المضرور هو الذي يستغرق خطا المدعى عليه انعدمت السببية وبالتالي لا تتحقق المسؤولية.

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص110-11.

[2] المرجع نفسه، ص 117

ويستغرق أحد الخطأين الخطأ الآخر في حالتين:

1 -أحد الخطأين يفوق في جسامته كثيرا الخطأ الآخر:

يتحقق ذلك في حالتين: الأولى إذا كان أحد الخطأين عمديا، أو إذا كان المضرور قد رض بالضرر بحيث يكون هذا الرضاء منه خطأ كبيراً .

الحالة الأولى: ويكون فيها أحد الطرفين متعمداً إحداث الضرر بينما يكون الآخر قد أخطأ بغير عمد.

الحالة الثانية: ويكون فيها المضرور قد رضي بما وقع عليه من ضرر، فنلاحظ أن رضاء المضرور بالضرر لا ينفي مسؤولية المدعى عليه من فعله الخاطئ الذي أحدث الضرر، كالطبيب الذي يجري عملية جراحية خطيرة لا تتطلبها حالة المريض، فإنه يكون مخطئاً وتتحقق مسؤوليته كاملة حتى ولو رضي المريض بإجراء هذه العملية .

لكن رضاء المضرور بوقوع الضرر يكون بخطأ منه وعندئذ يخفف هذا الخطأ من مسؤولية المدعى عليه، فنصبح أمام خطأ مشترك يؤدي إلى توزيع المسؤولية بين الطرفين، مثال ذلك: أن يرضى شخص بركوب سيارة يعلم أن راكبها في حالة سكر شديد أو أنها غير سليمة ولا تصلح للسير، فإذا أصيب هذا الشخص يضرر فإنه يكون قد رضي به ويكون رضاء حينئذ عنصراً مخففاً من مسؤولية السائق[1] .

2 -أحد الخطأين نتيجة للخطأ الآخر:

إذا كان خطأ المضرور هو نتيجة لخطأ المدعى عليه استغرق الخطأ الثاني الخطأ الأول، واعتبر خطأ المدعى عليه هو وحده الذي أحدث الضرر وتكون مسؤوليته عندئذ كاملة، فإذا ركب شخص مع سائق بسرعة كبيرة ثم لاح للراكب خطر أفزعه فأتى بحركة خاطفة يلتمس بها النجاة فأضر بنفسه فإن خطئه يكون نتيجة لخطأ السائق فيسأل السائق مسؤولية كاملة .

أما إذا كان خطأ المدعى عليه هو نتيجة لخطأ المضرور فإن خطأ هذا الأخير يستغرق الخطأ الأول، فلا يكون المدعى عليه مسؤولاً وذلك لانعدام السببية، كأن يقوم شخص بإخافة السائق بفعل خاطئ منه فأدى هذا إلى قيام السائق بحركة خاطئة أحدثت ضرراً بذلك الشخص، فيكون خطأ السائق عندئذ نتيجة لخطأ المضرور ولا يعد السائق مسؤولاً.[2]

---

[1] رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، الإسكندرية، الأزاريطة، د ط، 2007، ص373 م 375

[2] المرجع نفسه، ص 376

ت الخطأ المشترك:

إذا تم استبعاد حالة استغراق أحد الخطأين للآخر فإنه يبقى اشتراك المضرور بفعله مع فعل المدعى عليه في إحداث الضرر، وفي هذه الحالة لا تكون مسؤولية المدعى عليه كاملة بل تنقص بقدر تدخل المدعي بفعله في إحداث الضرر .

مثال الخطأ المشترك أن يقود شخص سيارة بسرعة وينبه المارة بآلة التنبيه لإفساح الطريق معتمداً على أن المسافة بينه وبينهم تسمح بإخلاء الطريق قبل وصول السيارة إليهم، فيعبر الطريق شخص أصم فتصدمه السيارة فهذا اشترك في إحداث الضرر خطان: سرعة قائد السيارة وعبور الأصم للطريق دون مصاحبة شخص سليم الحواس.[1]

ثالثاً: خطأ الغير :

إذا لم يقع من المدعى عليه خطأ ثابت أو مفروض ووقع الضرر بفعل الغير وحده فإن فعل الغير هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، أما إذا كان لكل من خطأ المدعى عليه وخطأ الغير شأن في إحداث الضرر فإذا استغرق خطأ المدعى عليه خطا الغير، كان المدعى عليه وحده هو المسؤول مسؤولية كاملة أما إذا استغرق خطأ الغير خطأ المدعى عليه والغير وحده هو المسؤول مسؤولية كاملة ولا أثر لخطأ المدعى عليه في هذه المسؤولية.

فإذا لم يستغرق أحد الخطأين للآخر بقيا قائمين واعتبر أن كل منهما سبب في إحداث الضرر وهذه حالة تعدد المسؤولين [2]، وفي هذا نصت **المادة 126 :** " إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

يلاحظ أن النص قد قرر التضامن فيما بين المسؤولين فيجوز إذن للمضرور أن يرجع على أي من المدعى عليه أو الغير بالتعويض كاملاً.

لكن قد يساهم في إحداث الضرر خطأ أول يثبت في جانب المدعى عليه (القاصر المميز) وخطأ ثان يثبت في جانب الغير، وخطأ ثالث يثبت في جانب المضرور ففي هذه الحالة يتحمل المضرور وقد ثبت خطا في جانبه ثلث الضرر، ويتحمل المدعى عليه والغير متضامنين بالثلثين الباقيين فيرجع

[1] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 121.120

[2] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 897، 898

المضرور بثلثي التعويض على المدعى عليه أو الغير ويرجع من دفع الثلثين على المسؤول الآخر بالثلث.[1]

الفرع الثاني :إثبات الإلتزام بالرقابة وقطع علاقة التبعية

إذا كان السبب الأجنبي هو القاعدة العامة في نفي قيام المسؤولية التقصيرية بشكل عام، إلا أنه استثناءا في المسؤولية عن فعل الغير (الرقيب والمتبوع) عن فعل الصبي المميز، فإنه وبالإضافة إلى تقي المسؤولية بقطع العلاقة السببية عن طريق السبب الأجنبي يجوز نفيها بإثبات أن الرقيب قد قام بواجب الرقابة المفروض عليه قانونا ومع ذلك تحقق الضرر في جانب القاصر المميز، وكذلك يقطع علاقة التبعية بين التابع (المميز) والمتبوع وبالتالي تنعدم مسؤولية هذا الأخير.

أولا: إثبات الالتزام بالرقابة :

طالما أن مسؤولية الرقيب عن الضرر هي مسؤولية شخصية عن خطا مفترض في جانبه وهو الإخلال بواجب الرقابة، فإن دفع مسؤوليته قانونا تبعا لنص المادة **134ف 2 ق.م** لا تكون إلا بطريقة من الطريقتين الآتيتين:

- إما أن يثبت أنه قام بواجب الرقابة، حتى ينتفي الخطأ المفترض في جانبه، ولا يكون كذلك إلا بإثباته اتحاد جميع الاحتياطات أو التدابير التي تمنع من حدوث الضرر.
- أو أن يثبت إن الضرر كان لابد أن يحصل حتى مع اتخاذه الاحتياطات السالفة في الرقابة والتربية، لأن سبب الضرر أجنبي غير متوقع ولا يمكن دفعه.[2]

ثانيا: قطع علاقة التبعية:

لقد اختلفت الآراء الفقهية حول إمكانية أو عدم إمكانية دفع المتبوع للمسؤولية المترتبة عليه إلى اتجاهين اثنين :

الاتجاه الأول: يرى بأن مسؤولية المتنوع من أشد أنواع المسؤوليات وجعلها المشرع الجزائري غير قابلة للنفي بثاتا، أي أن قرينة مسؤولية المتبوع هي قيرينة قطعية وليست بسيطة وحجتهم في ذلك:

[1] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 901

[2] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 189 188

أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة في القانون المدني على إمكانية دفع مسؤولية المتبوع للمسؤولية الملقاة على عاتقه كما فعل في مسؤولية الرقيب في المادة **134ف2**، وقد أراد المشرع بسكونه هذا جعل مسؤولية المتبوع غير قابلة لإثبات العكس.

أن شروط تحقق مسؤولية المتبوع هي واجبة الإثبات من قبل المضرور وإذا تمكنت الصحية من إثبات علاقة التبعية بين التابع والمتبوع، وأن الضرر الذي قد أصابها يرجع إلى العمل غير المشروع الذي ارتكبه التابع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها، فلا يمكن للمتبوع إثبات عكسها بعدما تمكنت الصحية من إثباتها وفقاً للطرق القانونية.[1]

الاتجاه الثاني: يرى بأن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه هي مسؤولية مفترضة افتراضاً يقبل إثبات العكس، فقريبة مسؤولية المتبوع هي قرينة بسيطة وليست قطعية ويضيف هذا الاتجاه أن المتبوع يستطيع دفع المسؤولية عن نفسه بإحدى الوسيلتين:

- أن يقوم المتبوع بنفي مسؤولية التابع لأن مسؤولية هذا الأخير هي مسؤولية أصلية لابد أن تتحقق أولاً حتى تقوم مسؤولية المتبوع باعتبارها مسؤولية تبعية، وأن مسؤولية المتبوع مرتبطة بمسؤولية التابع وجوداً أو عمدا.
- إذا لم يتكمن المتبوع من نفي مسؤولية التابع وتحققت مسؤولية هذا الأخير، فإنه لا يبقى أمام المتبوع إلا بإثبات صورة من صور السبب الأجنبي التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 127 من القانون المدني" المدني.[2]

المطلب الثاني :جزاء المسؤولية التقصيرية

إذا توافرت أركان المسؤولية استحق المضرور تعويضاً عن الضرر الذي أصابه، فالتعويض إذن جبر الضرر الذي لحق المصاب،[3] وهذا ما نصت عليه المادة **124 ق.م.ج** .

التعويض هو جزاء المسؤولية المدنية وهو وسيلة القضاء لمحو الضرر والتخفيف من وطأته، وهو بهذا يختلف عن (العقوبة) اختلافاً واضحاً فالغاية من العقوبة زجر المخطئ وتأديبه والغاية من

[1] على فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 155

[2] مراد قجالي، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص لنقود ومسؤولية، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر ، 2003/2004، ص 87، 88

[3] فاضلي إدريس، الوحيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 234

التعويض جبر الضرر وإصلاحه، ولهذا كان لجسامة الخطأ أثر كبير على مقدار العقوبة وكان التعويض يدور مع الضرر ولا أثر لمقدار الخطأ عليه.[1]

الفرع الأول :طبيعة التعويض

التعويض إما أن يقوم في صورته العادية المألوفة، وإما أن تعتريه ملابسات وأوصاف فتخرجه ، ومن خلال التطرق لأنواع التعويض وطرق تقديره سيتبين ذلك تباعاً. إلى صورة معدلة [2] فحق المضرور في التعويض ينشأ من العمل غير المشروع الذي ارتكبه المسؤول فالحكم ليس هو مصدر الحق في التعويض بل هو مقرر لهذا الحق لا منشئا له، وينشأ حق المضرور من وقت تحقق الصور لا من وقت ارتكاب الخطأ "[3]

كما أن التعويض عن فعل القاصر المميز يكون عن الضرر المباشر سواءا كان متوقعاً أو غير متوقع وهذا بخلاف حكم المسؤولية العقدية حيث لا يكون التعويض في الأصل إلا عن الضرر المباشر المتوقع "[4]

أولا: عناصر التعويض :

يرتكز التعويض على عنصرين مهمين: الخسارة التي أصابت المضرور من جراء الفعل الضار والكسب الذي فاته على أن يكون هذا وذاك نتيجة طبيعية العمل الضار، وهذين العنصرين يخصان الصور المادي الواقع على المال أو النفس وينبغي على القاضي أن يستحضرهما عند تقدير التعويض لكي لا يتحول التعريض إلى وسيلة إثراء المضرور على حساب محدث الضرر.

أما الضرر الأدبي فهو عنصر قائم بذاته يتم التعويض عنه عما أصاب المضرور من آلام في مشاعره وعواطفه وأحاسيسه، والتعويض عن إتلاف منقول أو عقار يشمل قيمة تكاليف إصلاحه والمنفعة التي حرم منها صاحب المال في يوم التلف إلى يوم الإصلاح .[5]

---

[1] حسن علي الذنون و محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام مصادر الالتزام دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والمقارن، دار وائل للنشر، الأردن، عمان، ج1، ط2، 2010 ، ص 203

[2] السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 964

[3] محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 153

[4] أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 382

[5] حسن علي الذنون ومحمد سعيد الرحوة الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق ، ص 293، 294

فالضرر الجسماني الذي يصيب المجني عليه (المدعي) غالبا ما يكون مصدراً لأضرار أخرى تلحق بالأشخاص الذين تربطهم به روابط معينة مادية أو عاطفية، حيث يترتب على إصابة أو وفاة المضرور الأصلي المساس بتلك الروابط أي أن الضرر الذي يلحق هؤلاء يكون انعكاساً للضرر الواقع بالمضرور الأصلي ويطلق على هذا النوع من الأضرار الضرر المرتد وغالبية النظم القانونية استقرت على تعويض الضرر المرتد مع قيام الخلاف حول طبيعة هذا الضرر ومضمونه.[1]

ثانيا: أنواع التعويض.

ويصح أن تنص المادة 132 ف2 ق.م.ج : يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر ثانيا تأميناً.....

يتضح من هذا النص أن القاضي بعين طريقة التعريض والأصل أن يكون التعويض نقديا ، والتعويض بالمعنى الواسع إما أن يكون تعويضا عينيا وهو التنفيذ العيني وإما أن يكون تعويضاً بمقابل وهذا التعويض قد يكون تعويضاً غير نقدي، أو تعويضاً نقديا[2].

أ -**التعويض العيني:** يعتبر التعويض العيني أفضل طرق التعويض لأنه يؤدي إلى إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، والقاضي ملزم بالحكم بالتعويض العيني إذا كان ممكناً ويطلبه الدائن أو يتقدم به المدين والتعويض العيني يكون عادة ممكنا بالنسبة للالتزامات العقدية فمثلاً إذا امتنع بائع العقار عن القيام بالإجراءات اللازمة للتسجيل كعدم تحرير العقد أو توقيعه أو التصديق على إمضائه، فيمكن للمشتري التغلب على امتناعه برفع دعوى صحة التعاقد للحصول على حكم بثبوت البيع ."

أما بالنسبة للمسؤولية التقصيرية في البحث:(مسؤولية المميز التقصيرية) فيتصور الحكم بالتعويض العيني في بعض الحالات كالحكم يهدم الحائط المقام بقصد منع الهواء وحجب الضوء عن عقار الجار، غير أنه في غالب الأحيان يتعذر ذلك ويتعين الالتجاء إلى التعريض بمقابل فمثلاً فيما يتعلق بمضايقات

[1] محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، الإسكندرية، 2006، ص 789

[2] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 155 156

الحوار لا يستطيع القاضي أن يحكم بغلق المحلات المقلقة للراحة أو المضرة بالصحة التي سمحت جهة الإدارة بتشغيلها.[1]

فلقد نص المشرع الجزائري في **المادة 174 ق.م.ج** : إذا كان تنفيذ الالتزام علينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ ويدفع " غرامة إجبارية إن امتنع عن ذلك.

كما نصت **المادة 173** من نفس القانون: " إذا التزم المدين بالامتناع عن عمل وأخل بهذا الالتزام جاز للدائن أن يطلب إزالة ما وقع مخالفا للالتزام ويمكنه أن يحصل من القضاء على ترخيص للقيام بهذه الإزالة على نفقة المدين."

ب – **التعويض بمقابل:** "إذا أصبح التعويض العيني متعذرا لاستحالته استحالة تامة كأن يكون محل الالتزام نقل حق عيني قد هلك، أو إذا لم يكن مستحيلاً استحالة تامة ولكن لا يمكن إجبار المدين عليه لأن إجبار المدين على الوفاء بالالتزام غير ممكن أو غير مجد، ومن ثم فإن القاضي لا يكون ملزماً بالحكم بالتنفيذ العيني حتى لو تمسك به الدائن وعلى النقيض من ذلك ليس للمدين أن يتمسك أو يفرض على الدائن التعويض بمقابل بدلاً من التنفيذ العيني متى كان هذا التنفيذ ممكنا، والتعويض بمقابل إنا أن يكون تعريضاً نقديا أو غير نقدي.[2]

1 -**التعويض النقدي:**

"يعتبر التعويض النقدي نوعاً من أنواع التعويض وهو القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، والأصل أن يكون التعويض مبلغاً من النقود وهذا هو التعويض الذي يطلب به عن الضرر المادي والضرر المعنوي في المجال التقصيري، ويجوز أن يكون في صورة مبلغ إجمالي يعطى دفعة واحدة أو قسطاً الظروف"[3]

في هذا نصت المادة **132 ف1** : "... ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا ".

---

[1] انور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 379، 380

[2] مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، ص 172.

[3] المرجع نفسه، ص172.

يلاحظ أنه إذا كان قد حكم بدفع التعويض في صورة أقساط فإنه لا سبيل للدائن لطلب إعادة النظر فيه، فلو أجيز للمضرور طلب إعادة النظر في التعويض لوجب أيضا أن يقبل من المسؤول طلب إعادة النظر في مقدار التعويض إذا ارتفعت أسعار العملة والخفض سعر حاجات المعيشة أو إذا تحسنت حالة المضرور بعد الحكم بالتعريض وظهر أن مقدار التعويض كان مبالغاً فيه بالنسبة إلى حالته.

أما إذا كان مقدار التعويض في صورة مرتب مدى الحياة فإن للدائن مطلق الحرية في تحديد الآجال التي تدفع فيها أقساط المرتب، فله أن يقرر دفعها أسبوعيا أو شهريا أو سنوياً حسب ظروف الطرفين [1]، ويكون المرتب مدى الحياة إذا ترتب عن الضرر عجزاً كلياً أو جزئياً عن العمل، وليس هناك ما يمنع من إلزام المسؤول بدفع مبلغ من المال إلى شخص ثالث كشركة تأمين على أن يتولى هذا الشخص دفع القسط أو الإيراد المرتب".[2]

2 -التعويض غير النقدي:

قد يتعذر على المحكمة في بعض الحالات أن تحكم بالتعويض النقدي في المسؤولية التقصيرية (مسؤولية القاصر المميز) فلا يبقى أمامها إلا أن تحكم بالتعويض بمقابل غير نقدي، وليس ثمة قانوناً ما يمنع ذلك خاصة في المجال التعاقدي طبقا للمادة **110 ق.م.ج** فإنه يجوز للدائن أن يطالب المدين الذي لم يوف بالتزامه بعد إعذاره بتنفيذ العقد أو بفسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك.

ذلك أنه يجوز في القانون الجزائري الحكم بهذا النوع من التعويض إذ تنص المادة 132 فـ2 على أنه ... :يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع.[3]

فيمكن أن يكون التعويض غير نقدي وذلك في دعاوى السب والقذف أن يحكم القاضي على سبيل التعويض بنشر الحكم الذي قضى بإدانة المدعى عليه في الصحف، وهذا النشر يكون تعويضاً غير نقدي عن الضرر الأدبي.[4]

---

[1] علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ص 210، 211.

[2] أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 380، 381.

[3] مقدم السعيد، التعويض عن الصرر المعنوي في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 174، 175

[4] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 158.157

الفرع الثاني :تقدير التعويض

سبق القول أن التعويض هو جبر الصور الذي يلحق بالمضرور وتقدير التعويض الذي يستحق للمضرور قد يتم مباشرة عن طريق المشرع، وقد يقدر بالإتفاق وقد يتولى القاضي تقديره.

أولا: التعويض القانوني:

قد يقوم المشرع في بعض الحالات بالتحديد المباشر والجزافي للتعويض المستحق للمضرور ومثال ذلك :

أ -**الفوائد التأخيرية:** "وهي تعتبر من حالات التحديد الجزافي للتعويض وذلك عندما يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار ويتأخر المدين في الوفاء به، هنا يقضي القانون باستحقاق الدائن تعويضاً يتمثل في صورة فوائد عن الضرر الذي أصابه بسبب خطأ المدين الواقع بمجرد الوفاء في الميعاد[1]، لكن المشرع الجزائري قد حرم الربا بين الأفراد بالمادة 454 فقد قضى في المادة 186 بأنه : " إذا كان محل الالتزام بين أفراد مبلغاً من النقود عين مقداره وقت رفع الدعوى وتأخر المدين في الوفاء به، فيجب عليه أن يعوض للدائن الصرر اللاحق من هذا التأخير[2].

ب -المسؤولية عن إصابات العمل: "حيث يتولى التأمين الإجتماعي تعويض الأضرار الناجمة عن إصابة العمل التي تحدث للعامل أثناء أو بسبب العمل، إذ يتقاضي العامل تعويضاً جزافياً وفق أسس ثابتة معينة.

[1] محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق ذكره، ص 814

[2] على سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 215 .

ت -مسؤولية الناقل: تتضمن بعض التشريعات الخاصة بالنقل تحديد مسؤولية الناقل سواءاً فيما يتعلق بتحديد الحد الأقصى للتعويض الذي يلتزم به أو بشروط انعقاد المسؤولية، وعلى ذلك لا يستطيع المضرور أيا كانت صفته أو شخصه مطالبة الناقل بالتعويض إلا في إطار ذلك التحديد[1]، مثال ذلك اتفاقية بروكسل للنقل البحري [2] والاتفاقية الدولية للنقل بقطارات السكك الحديدية .[3]

ثانيا: التعويض الإتفاقي :

إذا تحققت الواقعة المنشئة للمسؤولية ونشأ التزام المسؤول بالتعويض فإنه يجوز الاتفاق بين المضرور والملتزم بالتعويض على تحديده وطرق دفعه، بل ويمكن للمضرور إبراء المسؤول من التعويض كلية. لكن مثل هذا الاتفاق لا يكون صحيحاً إلا بعد نشوء الالتزام بالتعويض أي بعد تحقق المسؤولية بالفعل، أما قبل قيام المسؤولية فإنه لا يجوز الاتفاق على الإعفاء الكلي أو الجزئي منها فمن المقرر أنه يقع باطلاً كل اتفاق يعفي من المسؤولية المترتبة عن العمل غير المشروع.[4]

فلقد نصت المادة 183 م.ج : " يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدماً قيمة التعويض، بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق.... وهذا هو الشرط الجزائي، وأضافت المادة 184 : " لايكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر، ويجوز للقاضي أن يخفض من قيمة التعويض إذا أثبت المدين أن التعويض كان مفرطا أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه، ويكون باطلا كل اتفاق يحالف الفقرتين أعلاه .

---

[1] محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 814، 815

[2] اتفاقية بروكسل الدولية، المتعلقة بتوحيد نظام سندات الشحن، الموقعة في 25 أوت 1924 ولها بروتوكلين معدلين الأول موقع بتاريخ 23/02/1968 والذي يتضمن قواعد فيسبي ودخل حيز التنفيذ يوم 23 جوان 1977 والثاني موقع بتاريخ 21 ديسمبر 1977 ودخل حيز التنفيذ يوم 14 فيفري 1984، وانضمت الجزائر لهذه الاتفاقية بموجب المرسوم رقم 71 -64 المؤرخ في 2 مارس 1964، ج ر، عدد 28، مؤرخة في 1964

[3] اتفاقية برن الدولية ، والمتعلقة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية، الموقعة في 9 ماي 1980 وتمت المصادقة عليها في 3 يونيو 1999، وانضمت لها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01-433 المؤرخ في 20 ديسمبر 2001 الموافق 11 شوال 1421 ، ج ر، العدد 82، الصادرة بتاريخ 31 ديسمبر 2001 الموافق 16 شوال 1421.

[4] محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص 815، 816 .

ثم أضافت المادة **185 من ق 07-05**[1] : " إذا جاوز الضرر قيمة التعويض المحدد في الاتفاق، فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة، إلا إذا أثبت أن المدين قد ارتكب غشا أو خطئا جسيماً " لكن هل يمكن الاتفاق بين المسؤول (القاصر المميز) والمضرور على تعديل أحكام المسؤولية سواء بالتخفيف أو التشديد أو الاعفاء؟[2]

هناك حالات يجوز فيها الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية التقصيرية وهذه الحالات هي:

أ - **الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية :** توجد حالات يستطيع فيها الإنسان أن يقدر مقدماً من هم الأشخاص الذي يحتمل أن يصيبهم ضرر من نشاط معين يصدر عنه فيتفق معهم على إعفائه من المسؤولية عن هذا الضرر، فقد يتفق شخصاً ما يريد إنشاء مصنع يقدر أنه يسبب لجيرانه مضايقات تفوق مضايقات الجوار العادية أو المألوفة مع هؤلاء الجيران على أن يتحملوا هذه المضايقات مقابل مبلغ معين من المال. وحكم هذه الاتفاقات التي تعفي من المسؤولية التقصيرية أو تحد أو تخفف عنها أنها باطلة لأن المشرع يعتبر قواعد المسؤولية التقصيرية من قوات النظام العام [3]) في المادة **178** . " : يبطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي.

ب - **الاتفاق على التخفيف من المسؤولية** : "إذا كان هذا الإتفاق يرمي إلى التخفيف من أحكام المسؤولية العقدية فهو اتفاق صحيح من الناحية القانونية لذلك أجاز المشرع الشرط الجزائي، أما إذا كان الاتفاق يتعلق بالتخفيف من المسؤولية التقصيرية فهو غير جائز ذلك لأنه يقترب بشكل كبير من شرط الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن العمل الإجرامي والذي أبطله المشرع بصريح نص المادة 178 ف01.[4]

ت - **الاتفاق على تشديد المسؤولية:** قد يكون من الممكن أن تتصور إمكانية الاتفاق على تشديد أحكام المسؤولية التقصيرية (القاصر المميز) فمن الجائز أن يعهد شخص لصديق له اصطحابه في نزهة وتهد بأن يكون مسؤولا عن أي ضرر يصيبه وملزماً بأداء التعويض ولو كان مصدره سبباً أجنبياً

---

[1] قانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 الموافق 25 ربيع الثاني عام 1428، ج ر، عدد 31 صادرة بتاريخ 13 مايو سنة 2007 الموافق 25 ربيع الثاني عام 1428، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المتعلق بالقانون المدني.

[2] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، ص 172 –

[3] حسن على الدنون ومحمد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 296-297

[4] محمد دمانة، شرط الإعفاء من المسؤولية بين مقتضيات سلطان الإرادة وسلطان القانون ، مجلة دفاتر السياسة والقانون، صادرة عن جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 5، جوان 2011، ص 241

لا يد له فيه، وهذا الاتفاق جائز ومشروع لعدم مخالفته للنظام العام بنص المادة 178 السابقة الذكر كما تجده أكثر شيوعاً في المسؤولية العقدية منها في المسؤولية التقصيرية[1].

هذا وقد سبق القول أن الاتفاق على التعويض نادر في المسؤولية التقصيرية التي لا يعرف فيها المسؤول المضرور إلا بعد وقوع الحادث، ومع ذلك قد يحدث أن يتفق على التعويض مقدماً في هذه المسؤولية كما هو الحال في المباريات الرياضية حيث ينفق اللاعبون في كرة القدم والملامكون على قدر من التعويض قبل ممارسة اللعب ولكن يشترط في ذلك ألا يكون الضرر الذي يحدث فيها بعد خطأ متعمد، وأن يقتصر هذا الشرط على الضرر الذي يصيب المال دون الضرر الذي يصيب الجسم.[2]

ثالثا: التعويض القضائي : تنص المادة 182 مدني جزائري : " إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام أو التأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوفاه ببذل جهد معقول.

غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعريض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد.

يتبين من هذه النصوص أن التعريض مقياسه الضرر المباشر، فالتعويض في أية صورة كانت تعويضا عينيا أو بمقابل، نقديا أو غير نقدي، مقسطا أو ايراداً مرتباً، يقدر بمقدار الضرر المباشر الذي أنتجه الخطأ وسواء كان حالاً أو مستقبلا مادام الضرر محققاً.[3]

تأثير الظروف الملابسة على مقدار التعويض : نصت **المادة 132** مدني جزائري على أنه: " يقدر القاضي مدى التعويض... مع مراعاة الظروف الملابسة".

فالمقصود بالظروف الملابسة في الظروف الخاصة بالمضرور فيجب الاعتداد بها عند تقدير التعويض، ولا يعتد القاضي بالظروف الشخصية التي تتصل بحالة المسؤول كما لو كان غنياً أو مؤمناً على مسؤوليته، فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور تدخل في الاعتبار لأن التعويض يقاس

[1] حسن الذنون ومحمد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 297

[2] على سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 215ص 217

[3] صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام – الواقعة القانونية، المرجع السابق، من 160

بمقدار الضرر الذي أصاب المضرور بالذات فيقدر على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي ويكون محلا للاعتبار حالته الصحية والجسمية".[1]

وقت تقدير التعويض: جرت أحكام القضاء على تقدير التعويض وملابساته على أساس جميع الظروف يوم صدور الحكم النهائي، لا على أساس ما كانت عليه وقت وقوع الصور ويقصد بالظروف ما آل إليه الضرر من خطورة أو تحسن وكذلك انخفاض قيمة النقود وارتفاع الأسعار .

حيث يرى القاضي أنه عندما لا تتيسر له وقت الحكم تقدير التعويض بصفة نهائية أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة بالنظر من جديد في التقدير، كما لو كانت هناك دلائل على تطور الضرر مستقبلا، كما لا يوجد ما يمنع القاضي من الحكم بتعويض مؤقت إذا ما طلب ذلك المضرور لتغطية نفقات العلاج ومصاريف التنقل متى كان التعويض يحتاج إلى عدة لجمع عناصره، بشرط أن يكون تقدي مبلغ التعويض المؤقت أقل من مبلغ التعويض النهائي[2].

الجمع بين تعويضين : "في هذه الحالة يوجد لدى المضرور طريقان لتعويض ما أصابه من ضرر كان يكون المضرور قد أمن على نفسه أو ماله في إحدى شركات التأمين عما يصيبه من ضرر، كالتامين على الحياة من الحوادث أو التأمين من الحريق بالنسبة لمنزله أو بضاعته..

فمصدر التعويض هو عقد التأمين بين المضرور وشركة التأمين فإذا تحقق الضرر الذي أمن نفسه منه جاز للمضرور أن يرجع على شركة التأمين بالتعويض، كما يجوز له أن يرجع على المسؤول عن الحادث فيجمع في هذه الحالة المضرور بين تعويضين من صور واحد، وفي هذه حقيقة الأمر فهو لا يتقاضى إلا تعويضاً واحداً من المسؤول عن الضرر الذي أصابه أما مبلغ التأمين فليس مقابلا للتعويض بل هو مقابل الأقساط التأمين التي دفعها للشركة [3] طبقا لنفس المادة 107 من الأمر رقم 07-95 المتعلق بالتأمينات.[4]

مدى رقابة المحكمة العليا على تقدير القاضي للتعويض : إن لقاضي الموضوع سلطة مطلقة في تقدير التعويض إلا أنه لايعني أن محكمة الموضوع لا تخضع مطلق الرقابة المحكمة العليا، إذ يحب

---

[1] المشهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 971 972

[2] فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتراحة المرجع السابق، ص 236

[3] فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 137

[4] الأمر رقم 95-07، المؤرخ في 25 يناير سنة 1995 الموافق 23 شعبان عام 1415 المعدل والمتمم، والمتعلق بالتأمينات، ج رو العدد 13، الصادرة بتاريخ 8 مارس 1995 الموافق 7 شوال عام 1415

على القاضي أن يبين في حكمه عناصر وشروط الضرر الذي يقضي من أحله بالتعويض وذلك حتى يتسنى للمحكمة العليا مراقبة صحة تطبيق القوات المتعلقة بالتعويض [1]، مثل أن الضرر قد مس حف أو مصلحة مشروعة وكذلك أنه كان ضرراً محققا أو احتمالياً أو ضرراً ماديا أو معنويا.

لكن ما يلاحظ عملياً أن معظم القضاة لايلتزمون في أحكامهم بتحديد العناصر السابقة في الضرر والأسئلة في هذا كثيرة منها ما جاء في حيثيات حكم صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 25/07/2002 ما يلي " حيث أن قضاة الاستئناف اكتفوا بحساب الغرامة المحكوم من طرف القاضي الاستعجالي فقط، في حين أنه وبناء على المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية، يلتزم قضاة الموضوع بتحديد الضرر وتقديره قصد مراجعة وتصفية الغرامة [2].

طبيعة الحكم الصادر في التعويض وقابليته للطعن: إذا كانت طبيعة الحكم الصادر في دعوى المسؤولية العقدية لم تثر أي خلاف بل اتفق الرأي على اعتباره حكماً مقرراً، فإن طبيعة الحكم الصادر في دعوى المسؤولية التقصيرية لم تحظ بهذا الإجماع فقد اختلف الفقهاء في شأنها فمنهم من رد مصدر الحق في التعويض إلى العمل غير المشروع واعتبر بناءاً على تلك الحكم الصادر في الدعوى حكما مقررا، ومنهم من رده إلى الحكم نفسه واعتبره بناء على ذلك حكما منشئاً ومن الشراح من برى التوفيق بين الرأيين السابقين على أساس التفرقة بين الالتزام بإصلاح الضرر وبين الالتزام بدفع التعويض.[3]

أما بالنسبة لطرق الطعن فيخضع الحكم الصادر في دعوى مسؤولية القاصر(المميز) للطرق العادية في الطعن كسائر الأحكام، فيقبل بالمعارضة إذا كان غيابياً وإذا صدر عن محكمة أول درجة فإنه يقبل الطعن فيه بطريق الإستئناف .

أما طرق الطعن غير العادية كالنقص والتماس إعادة النظر واعتراض الشخص الذي يتعدى إليه الحكم، فتطبق الأحكام المعروفة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[4]

---

[1] مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة، دار الحداثة للنشر، لبنان، بيروت، 1، 1985، ص 253

[2] قرار مؤرخ في 25/07/2002 صادر عن المحكمة العليا/ الغرفة المدنية، ملف رقم 215761، المجلة الفضائية العدد الأول ، لسنة 2002، ص 279 .

[3] أنور سلطان، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 377، 378

[4] محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام– الواقعة القانونية، المرجع السابق، 150

لقد حاولت في هذا الفصل أن أبين الآثار التي تترتب عن قيام مسؤولية الصبي المميز عن الفعل الضار، ففي الدعوى المسؤولية التقصيرية حاولت أن أذكر أهم النقاط فيها: بدءا بأطراف الدعوى حيث بيت كل من المدعي (المضرور) والمدعى عليه (القاسر المميز المسؤول) ثم الشروط: من صفة ومصلحة وأهلية والإجراءات التي بدونها لا يمكن للدعوى أن تستمر و قد تم حصرها في: طلبات المدعي ودفوع المدعى عليه، وكذلك الاختصاص النوعي والإقليمي في دعوى مسؤولية المميز التقصيرية مروراً بإثبات المسؤولية فذكرت عبء الإثبات الذي يقع على المدعي واختلافه بين الخطأ الواجب الإثبات والخطأ المفترض، بالإضافة إلى وسائل إثبات مسؤولية السمير تتعدد حيث البيئة والتحقيق الجنائي والقران القانونية والقضائية .

أما في دفع المسؤولية التقصيرية (للصبي المميز (فلقد تناولت الأسباب العامة لانتفاء مسؤوليته من القوة القاهرة أو الحادث الفجائي إلى خطأ المضرور مرورا بخطأ الغير المسؤول وهي كلها تعني بمصطلح السبب الأجنبي، والأسباب الخاصة بانتفاء المسؤولية وتحديداً في مسؤولية الرقيب والمتبوع فذكرت قطع هذا الأخير لعلاقة تبعيته مع التابع المميز وقيام الرقيب بإثبات أنه قد قام بواجب الرقابة المفروض عليه قانونا وعلى الرغم من تحقق الضرر بفعل القاصر المميز.

ثم أخيراً تناولت التعويض كجزاء لقيام مسؤولية المميز التقصيرية فتطرقت لطبيعته وكيف أنه يختلف في المسؤولية التقصيرية عنها في الجنائية ففي هذه الأخيرة ينتقي التعويض وتتدرج العقوبة، كما وضحت عناصر التعويض، حيث يشمل هذا الأخير عنصرين: الخسارة التي لحقت بالمضرور والكسب الذي فاته ثم بينت أنواع التعويض فهناك التعويض العيني وهو الإستثناء وهذاك التعويض بمقابل وهو الأصل الذي يشمل التعويض النقدي والتعويض غير النقدي.

كذلك تناولت جانباً هاماً في التعويض وهو كيفية تقديره حيث يقدر التعويض إما المشرع أو الأطراف في العقد أو القاضي الذي يتمتع بسلطة كبيرة في تقديره تتخللها الظروف التي تؤثر في التعريض سواء بالزيادة أو بالنقصان، كما ذكرت الحكم الصادر في دعوى المسؤولية (التعويض) وكيف أنه يقبل الطعن بالطرق العادية وغير العادية كغيره من الأحكام القضائية.

لقد توصلنا في موضوع المسؤولية التقصيرية للصبي المميز والإشكالات القانونية التي أثارته حول مدى قيام مسؤولية هذه الأخير في القانون المدني الجزائري، والآثار القانونية الناجمة عن قيام مسؤوليته عن فعله الضار إلى

1 -إن التمييز ظاهرة اجتماعية قبل أن تكون ظاهرة قانونية، فهي تعتري الشخص في سن معينة ولفترة مؤقتة إلى حين بلوغه سن الرشد والشخص الذي يبلغ سن التمييز لا يمكن أن تتصور منه أنه قد وصل إدراكاً كاملاً، لأنه في تلك المرحلة لا يزال ينمو في عقله ويتكون في شخصيته بل الأكثر من ذلك قد نجد قاصراً قد بلغ سن التمييز إلا أنه لا يميز جيداً الأشياء التي قد يعرفها ويميزها شخص آخر وصل من التمييز مثله، إذن خلاصة القول أنه لا يوجد معيار محدد لمعرفة ما إذا كان الشخص سيميز ذلك الشيء أم

2 -"لا مسؤولية بدون تمييز"، لأن التمييز هو الأساس الذي ترتكز عليه المسؤولية التقصيرية وهو الذي يندرج ضمن ركنها الأول المتمثل في الخطأ كعنصر معنوي له، إلى جانب العنصر المادي المتمثل في التعدي أو الإنحراف في السلوك عن الرجل العادي وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري بصريح نص المادة 125من القانون المدني.

3 -إن مسؤولية الصبي المميز هي مسؤولية أصلية، لأنها مسؤولية قائمة بذاتها إذا ما تحققت جميع أركانها وتوافرت شروطها بغض النظر عن صورها ودون أن تتبع في

ذلك لأي نوع من المسؤولية فهي مستقلة بنفسها، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد ساوى بينها وبين مسؤولية البالغ عن فعلهما الضار .

4 -كذلك إن أساس مسؤولية المميز التقصيرية هو الخطأ في جميع الحالات وفي جميع الصور، فهو في مسؤولية الصبي عن الفعل الشخصي يندرج في شكل الخطأ الواجب الإثبات، وفي مسؤوليته عن فعل الأشياء يتحول إلى الخطأ المفترض افتراضاً لايقبل إثبات العكس إلا بإثبات السبب الأجنبي (ماعدا المسؤولية عن الحريق فهي مسؤولية قوامها الخطأ الواجب الإثبات)، وفي مسؤولية متولي الرقابة والمتبوع عن أفعال المميز نجد الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس بالنسبة لمتولي الرقابة وغير القابل للإثبات بالعكس فيما يتعلق بمسؤولية المتبوع.

5 -اعتراف المشرع الجزائري بالمسؤولية الكاملة للقاصر المميز وعن جميع الأضرار التي يحدثها، وفي المقابل إبقاءه على مسؤولية المكلف بالرقابة في المادة 134 على سبيل الاستثناء وذلك حماية منه لمصلحة المضرور.

وكان من أهم التوصيات المقترحة في هذه المذكرة:

- أنه يستحسن على المشرع الجزائري تعمير من التسيير القانونية، المتمثلة في 13 سنة وجعلها 7 سنوات كاملة وهي من التغيير في الشرع الحنيف، أو إن أمكن ترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي ومنحه الحرية المطلقة في التقدير حسب الحروف والحالات التي توضع أمامه وذلك مسايرة وانتهاجاً لما فعله المشرع الفرنسي.

1 القران الكريم:

سورة الإسراء، الآية 70

2 الأوامر والقوانين:

- **الأوامر:**

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 الموافق 20 رمضان عام 1395 المعدل والمتمم، يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر سنة 1975 الموافق 24 رمضان عام 1395 .
2. الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو سنة 1960 الموافق 18 صفر 1386 المعدل والمتمم، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، العدد 48، الصادرة بتاريخ 10 يونيو سنة 1966 الموافق 20 صفر 1386.
3. الأمر رقم 76-80، المؤرخ في 29 شوال 1396 23 أكتوبر سنة 1976، المتضمن القانون البحري المعدل والمتمم، ج ر العند 79، الصادرة بتاريخ 21 ربيع الثاني 1397 10 أبريل 1977.
4. الأمر رقم 95-07، المؤرخ في 25 يناير سنة 1995 الموافق 23 شعبان عام 1415 المعدل والمتمم، والمتعلق بالتأمينات، ج رو العدد 13، الصادرة بتاريخ 8 مارس 1995 الموافق 7 شوال عام 1415

- **القوانين:**

1. القانون رقم 131 المؤرخ في 19/07/1948 الموافق 9 رمضان 1367 المعدل والمتمم، المتضمن القانون المدني المصري، ج ر، العدد 108 مكرر (1)، الصادرة في 29/07/1948.
2. قانون رقم 05 10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 الموافق 13 جمادي الأولى عام 1426، ج ره عدد 44، صادرة بتاريخ 20 يونيو سنة 2005 الموافق 19 جمادي الأولى عام 1426 – يعدل ويتمم الأمر رقم 58075
3. القانون رقم 74-15 المؤرخ في 30 يناير سنة 1974 الموافق 6 محرم 1394 المعدل والمتمم، المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار، ج ر العدد 15، الصادرة في 19 فبراير سنة 1974 الموافق 26 محرم 1394.

4. القانون رقم 83-13 المؤرخ في 2 يوليو سنة 1983 الموافق 21 رمضان 1403 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، ج ر العدد 28، الصادرة في 5 يوليو سنة 1983 الموافق 24 رمضان 1403 .
5. قانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 الموافق 25 ربيع الثاني عام 1428، ج ر، عدد 31 صادرة بتاريخ 13 مايو سنة 2007 الموافق 25 ربيع الثاني عام 1428، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المتعلق بالقانون المدني.
6. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 الموافق 9 رمضان عام 1404 المعدل والمتمم، والمتضمن قانون الأسرة، ج ر، العدد 24، الصادرة في 12 يونيو سنة 1984 الموافق 12 رمضان عام 1404.
7. القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 الموافق 18 صفر عام 1429 المعدل والمتمم، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23-04-2008 الموافق 17 ربيع الثاني عام 1429
8. القانون رقم 64-166، المؤرخ في 27 محرم 1384 الموافق 8 يوليو 1964 المعدل والمتمم، المتعلق ب المصالح الجوية، ج ر العدد 6، الصادرة بتاريخ 5 صفر 1384 16 يونيو 1964

3 -مواقع الانترنت:

أحمد علي جرادات، «حسن البلوغ والرشد وأهمية التقاضي والالتزام المالي <<، دراسة شرعية منشورة على موقع مؤتمر القضاء الشرعي الأول http://www.csjd.gov.jo

4 -الكتب:

1. ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، ص 189 .
2. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق دراسة تحليلية للأنظمة القانونية المعاصرة اللاتينية الإسلامية الأنجلوساكسونية، ب د ن، ط 1980
3. أحمد بوكرزازة، المسؤولية المدنية للقاصر دارسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراة ، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1 ، 2013/2014.
4. آمال حبار ، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية والمصادر غير الإرادية في القانون المدني الجزائري، الرشاد للطباعة والنشر، الجزائر، ط1، 2013

5. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، منه، 2010ء ص 294
6. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجرنوي، الواقعة القانونية، من 1995
7. جلال على العدوي و محمد لبيب شنب، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، مذ1985.
8. جمال الدين الزكي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، به در، ج1، ط 1978،
9. حسن علي الذنون و محمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام مصادر الالتزام دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والمقارن، دار وائل للنشر، الأردن، عمان، ج1، ط2، 2010 .
10. الرازي محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، دار الحديث، مصر، القاهرة، 2003، باب الزاي، أصل الموم، من 213
11. سعد نبيل إبراهيم، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، الإسكندرية، ب عد 2004، ص
12. سليمان مرقس :الوافي في شرح القانون المدني 2 في الالتزامات، في الفعل الضار و المسؤولية المدنية، د ب ن المجلد 2، ط 1988
13. شامل رشيد الشيخلي، عوارض الأهلية بين الشريعة و القانون، مطبعة العالي، ط 1، 1974،
14. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ و الضرر، به د ن، ط3، 1984،
15. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ب د ن، مصر ، القاهرة، د عل 1958،
16. عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار بغدادي للنشر، الجزائر، ط 2.
17. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام (العقد العمل غير المشروع – الإثراء بلا سبب – القانون) ، دار إحياء التراث العربي، لبنان، بيروت، ج 1، به س ن
18. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الإسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1994،

19. عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني المقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط 1، 2002.

20. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الإلتزام دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية. لبنان، بيروت، ب س ن ط 1979،

21. علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ط 8، 2008.

22. علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن امل العون والمسؤولية عن فعل الأشياء التعويض، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، م 1981 .

23. علي فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض، موقع للنشرة الجزائر ، 2002،

24. فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006ء

25. فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجزائر، 2009.

26. لمصطفى أحمد الزرقاء، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، ج 2، المدخل الفقهي العام، مطبعة جامعة دمشق، ط7، 1963،

27. محمد أحمد السراج ، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي: دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون، دار الثقافة النشر والتوزيع، مصر ، القاهرة، اب من ن،

28. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، الإسكندرية، 2006.

29. محمد صبري السعدي، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام الواقعة القانونية، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر ، ج 2، 21, 2004.

30. مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، منشورات الحلبي، لبنان، بيروت، ج2، ط 3، 2007.

31. مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة، دار الحداثة للنشر، لبنان، بيروت، 1، 1985

5 -الأطروحات:

1. اسماء موسى أسعد أبو سرور ، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية دراسة مقارنة بين القانون البني المصري والقانون المدني الأردني، رسالة لليل شهادة الماجستير، تخصص قانون المدني، كلية الدراسات العشاء جامعة الماج الوطنية في نابلس، 2001/2003،
2. خنوف حضرية، تطور فكرة الخطا في المسؤولية التقصيرية و العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق ابن عكنون، جامعة الجزائر .
3. عبد القادر حمر العين، مسؤولية الأولياء عن أبناءهم القصر دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم القانونية، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2012/2013.
4. فضل ماهر محمد عسقلان، المسؤولية التقصيرية لعديم التسيير دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الماجستير تخصص قانون خاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، 2008/2009،
5. لزهيرة قاسمي ، الخطأ كأساس المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائر مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب بالبليدة 2011/2012،
6. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري الجزائري الفرنسي، رسالة ماجستير،
7. مراد قجالي، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص لنقود ومسؤولية، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر ، 2003/2004.
8. مشاري سعد صالح الطويل الرشيدي، مسؤولية تقديم التعبير عن الفعل الضار دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، رسالة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوساطة 2010/2009، .
9. مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر.

6 المجلات:

1. مجلة الأحكام العدلية، مدونة قانونية تحتوي على كافة المسائل العدلية من عقود ومعاملات القيمة وقانونية زمن الدولة العثمانية، المادة 416.
2. أبو زيد عبد الباقي، >>مسؤولية عديم التمييز في القانون المقارن (القانون الفرنسي والقانون المصري وفقه الشريعة الإسلامية والقانون الكويتي <<(مجلة الحقوق، المجلدة العدد 3، 1982.
3. محمد بومدين، >>المسؤولية عن تعويض أضرار حوادث المرور بين القانون المدني وقانون الزامية التأمين على السيارات <<مجلة القانون والمجتمع، صادرة عن محبر القانون والمجتمع بجامعة أدرار، العدد الأول، أفريل 2013.
4. قرار صادر بتاريخ 2/12/1992، ملف رقم 94034 عن المحكمة العليا الغرفة المدنية، المجلة القصائية، المنشورات القانونية، ط1، سنة 1992.
5. قرار مؤرخ في 25/07/2002 صادر عن المحكمة العليا/ الغرفة المدنية، ملف رقم 215761، المجلة الفضائية العدد الأول ، لسنة 2002، ص 279 .
6. قرار مؤرخ في 25 ماي 1988، ملف رقم 53010، المحكمة العليا الغرفة المدنية، المجلة القضائية لسنة 1992 .العدد الثاني.
7. محمد دمانة، شرط الإعفاء من المسؤولية بين مقتضيات سلطان الإرادة وسلطان القانون ، مجلة دفاتر السياسة والقانون، صادرة عن جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 5، جوان 2011.
9. 1964

7 مواقع الانترنت:

1. أحمد علي جرادات، «حسن البلوغ والرشد وأهمية التقاضي والالتزام المالي <<، دراسة شرعية منشورة على موقع مؤتمر القضاء الشرعي الأول http://www.csjd.gov.jo

8 الإتفاقيات:

1. اتفاقية بروكسل الدولية، المتعلقة بتوحيد نظام سندات الشحن، الموقعة في 25 أوت 1924 ولها بروتوكلين معدلين الأول موقع بتاريخ 23/02/1968 والذي يتضمن قواعد فيسبي ودخل حيز التنفيذ يوم 23 جوان 1977 والثاني موقع بتاريخ 21 ديسمبر 1977 ودخل حيز التنفيذ يوم 14 فيفري 1984، وانضمت الجزائر لهذه الاتفاقية بموجب المرسوم رقم 71 -64المؤرخ في 2 مارس 1964، ج ر، عدد 28، مؤرخة في 1964.
2. اتفاقية برن الدولية ، والمتعلقة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية، الموقعة في 9 ماي 1980 وتمت المصادقة عليها في 3 يونيو 1999، وانضمت لها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01-

433 المؤرخ في 20 ديسمبر 2001 الموافق 11 شوال 1421 ، ج ر، العدد 82، الصادرة بتاريخ 31 ديسمبر 2001 الموافق 16 شوال 1421.

- باللغة الأجنبية

1. h. et. L. mazeoud. A. tanc. Traite théorique et pratique de la responsabilité civile. Tame premier. Sixéme edition. Montchrestien, 1957.
2. Rev. Crit, 1949. 89, note Batiffol, D. 1948 357 note PLS, 1949 1.21 note Niboyut, J.C P 19481 4539 note Vasseur
3. Art 489/2 1 no 68-5 du 3/1/1968 celui qui a causé un dommage à autrui alors qu'il était sous l'enpire d'un trouble mental, n'en est pas moins obligé à réparation

إهداء

شكر وعرفان

مقدمة.....01

الفصل الأول: المسؤولية التقصيرية للمميز.....**05**

المبحث الأول: المسؤولية التقصيرية للمميز.....**06**

لمطلب لأول: التطور التاريخي لمسؤولية المميز التقصيرية.....08

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية للميز في القوانين القديمة.....09

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية للميز في القوانين الحديثة.....09

المطلب الثاني: تعريف المسؤوية التقصيرية للمميز.....11

الفرع الأول : تعريف المميز.....12

الفرع الثاني: تعريف المسؤولية التقصيرية.....13

المبحث الثاني: أركان المسؤولية التقصيرية للميز والنطاق القانوني لها.....**22**

المطلب الأول: أركان المسؤولية التقصيرية بوجه عام.....23

الفرع الأول: الخطأ التقصيري.....24

الفرع الثاني ركن الضرر.....26

الفرع الثالث: العلاقة السببية.....27

المطلب الثاني: النطاق القانوني لمسؤولية التقصيرية.....29

الفرع الأول: مسؤولية الصبي المميز عن أفعاله الشخصية الضارة.....32

الفرع الثاني: مسؤولية الصبي المميز عن فعله الضار بوصفه حارسا للشيء.....33

الفرع الثالث: مسؤولية الرقيب والمتبوع عن الفعل الضار للصبي المميز.....34

الفصل الثاني: آثار قيام مسؤولية المميز عن فعله الضار.....**36**

المبحث الأول: دعوى المسؤولية التقصيرية **37**

المطلب الأول: أطراف الدعوى وإجراءاتها.....37

الفرع الأول: أطراف دعوى المسؤولية 39

الفرع الثاني: شروط وإجراءات رفع الدعوى.....40

المطلب الثاني: إثباث المسؤولية.....43

الفرع الأول: عبء الإثبات.....44
الفرع الثاني: وسائل الإثبات.....55
المبحث الثاني: مسؤولية الصبي المميز التقصيرية.....56
المطلب الأول: دفع المسؤولية.....59
الفرع الأول: السبب الأجنبي.....60
الفرع الثاني: إثبات الإلتزام بالرقابة وقطع علاقة التبعية.....64
المطلب الثاني: جزاء المسؤولية التقصيرية.....66
الفرع الأول: طبيعة التعويض.....68
الفرع الثاني: تقدير التعويض.....70
خاتمة.....76
قائمة المراجع.....88

الملخص :

إن المسؤولية التقصيرية للصبي المميز هي مسؤولية تخضع في معظم أحكامها للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري، فمن حيث الأركان يلزمها حتى تقوم صحيحة كل الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما وكذلك تحقق الشروط الخاصة بكل صورة من صور المسؤولية (سواء عن الفعل الشخصي، أو عن فعل الأشياء، وحتى المسؤولية عن فعل الغير). كما أن آثارها القانونية تخضع هي الأخرى لنفس الأحكام لاسيما من حيث شروط سير الدعوى وإجراءاتها، وكذلك من حيث الجزاء القانوني المقرر لها ألا وهو التعويض الهادف لإصلاح الضرر.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية التقصيرية، الصبي المميز، الضرر، التعويض.

summary

The tort liability of the privileged boy it's responsibility which subject at most of its provisions to the general rules of tort liability in the Algerian civil law. In terms of pillars even be correct it is necessary both the fault and the causal relationship and damage between theme as well as the conditions for each form of responsibility (whether for personal action, or for doing things, or even responsibility for the actions for others.)

their legal effects are also subject for the same provisions especially in terms of condition of the proceedings and procedures, as well as in terms of legal sanction namely compensation intended to repair damage.

Key words: The tort liability. The privileged boy. The damage. The compensation.