الباب الثاني: المصادر غير الارادية

نتناول في هذا الباب ثلاثة مصادر للالتزام وهي: العمل غير المشروع (الفصل الأول) وشبه العقود (الفصل الثاني) والقانون.(الفصل الثالث)

الفصل الاول: العمل غير المشروع أو المسؤولية التقصيرية

تنقسم المسؤولية الى نوعين: مسؤولية قانونية ومسؤولية أدبية.

أولا :المسؤولية الأدبية:

هي مسؤولية خارجة عن دائرة القانون، تقوم عند الإخلال بقاعدة أخلاقية، و يترتب عليها جزاء أدبي وأمرها موكول الى الضمير، ومجالها غير محدد.

ثانيا: المسؤولية القانونية : فهي داخلة في دائرة القانون وتقوم عند الإخلال بقاعدة قانونية، ويترتب عليها

جزاء قانوني.

وتنقسم المسؤولية القانونية بدورها الى قسمين، مسؤولية جنائية ومسؤولية مدنية.

1-المسؤولية الجنائية :هناك ضرر عام يصيب المجتمع ويتمثل الجزاء في العقوبة، التي تطالب بتطبيقها النيابة العامة، باعتبارها ممثل المجتمع، والغاية من هذه المسؤولية هي تحقيق الردع العام والردع الخاص.

2-المسؤولية المدنية:في هذه المسؤولية، هناك ضرر يصيب الفرد ويتمثل الجزاء في التعويض النقدي أو العيني، الذي يطالب به المضرور عن ما لحقه من ضرر، لان الغاية من هذه المسؤولية هي اصلاح الضرر وجبره.

وقد يترتب على فعل واحد مسؤوليتان مسؤولية جنائية ومسؤولية مدنية، فمرتكب جريمة القتل أو السرقة أو الضرب، يكون مسؤولا مسؤولية جنائية عن الضرر، الذي أصاب المجتمع وجزاؤها العقوبة ومسؤولا مسؤولية مدنية عن الضرر الذي أصاب المضرور وجزاؤها التعويض. عن الضرر.

كما قد تتحقق المسؤولية الجنائية دون المسؤولية المدنية اذا لم يلحق العمل ضررا بأحد، كجريمة حمل سلاح بدون رخصة أو مخالفات قانون المرور.

و بالمقابل، قد تتحقق المسؤولية المدنية دون المسؤولية الجنائية إذا ألحق العمل غير المشروع ضررا بالغير، دون أن يكون هذا العمل معاقبا عليه في القانون الجنائي.

ووفقا للفقه التقليدي، تنقسم المسؤولية المدنية الى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية

تقوم المسؤولية العقدية عند الاخلال بالتزام عقدي. أما المسؤولية التقصيرية فتقوم عند الاخلال بالتزام قانوني، وهو الالتزام العام بعدم الاضرار بالغير[1].

وقد سادت هذه التفرقة بين المسؤوليتين أمدا طويلا في الفقه والقضاء والتشريع الفرنسي. غير أن الاتجاه الفرنسي الحديث يسعى الى هجر هذه التفرقة وتوحيد المسؤولية المدنية[2].

وقد تجسد هذا التوحيد في مجال مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة [3]، وفي مجال المسؤولية الطبية.

أما المشرع الجزائري، فإنه، مازال محتفظا كأصل عام، بمبدأ ازدواجية المسؤولية المدنية، أي مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، باستثناء نص المادة 140مكرر م ج، الذي كرس فيه مبدأ وحدة المسؤولية المدنية، كما سنراه لاحقا.

فهل يجوز الجمع بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية؟

هناك إجماع فقهي على عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين و المطالبة بتعويضين، اذ لا يجوز لمضرور أن يحصل على تعويضين عن ضرر واحد، فنكون في هذه الحالة بصدد الاثراء بلا سبب.

كمالا يجوز للمضرور أن يجمع بين ما هو أصلح له من أحكام المسؤوليتين، كأن يدعى بأحكام المسؤوليتين، كأن يدعي بأحكام المسؤولية العقدية بالنسبة للإثبات ، حيث يكون عدم تنفيذ الالتزام العقدي كافيا لقيام المسؤولية، أي المسؤولية العقدية ويتمسك بأحكام المسؤولية التقصيرية بخصوص مقدار التعويض، حيث يكون التعويض عن كل الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع.

واذا كان من المتفق عليه عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين.فهل يحق للدائن المضرور الخيار بين المسؤوليتين؟

---

[1] المادة 124 مدني جزائري.

[2] -A.SAVAUX, « La fin de la responsabilité contractuelle», *RTD civ.*, 1999,1

[3] -المادة 140 مكررم.ج.المستمد من المواد 1386/1-18/1386قانون مدني فرنسي المعدلة بموجب القانون رقم 98-389، الصا در بتاريخ 19 ماي 1998 ، المتعلق بالمسؤولية عن المنتجات الصحية المعيبة، التي تجد مصدرها في التوجيه الأوربي رقم374/85، الصادر بتاريخ 25 جويلية 1985 المتعلق بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة.

-

أي يختار من بين المسؤوليتين تلك التي تكون أكثر إنتفاعا مع مصلحته.

فقد انقسم الفقه والقضاء في هذه المسألة:

-فهناك من يقول بجواز الخيار بين المسؤولين على أساس أن المسؤولية التقصيرية هي الأصل العام، فهي قائمة دائما إلى جانب المسؤولية العقدية.

و على النقيض من ذلك، يوجد رأي آخر، يرفض الخيار بين المسؤوليتين احتراما لمبدأ سلطان الإرادة.فلا يصح لدائن أن يرفع دعوى تعويض إلا على أساس المسؤولية العقدية، لأن علاقة المدين إنما مرجعها العقد وحده. وحجتهم في ذلك أنّ أحكام المسؤولية التقصيرية وضعت للغير وليس للمتعاقدين. ولا يسوغ أن يكون المتعاقدان من الغير.

أما الفريق الثالث، فهو يجيز الخيار بين المسؤوليتين إذا كان الاخلال بالالتزام العقدي ينطوي على غش أو خطأ جسيم أو جريمة جنائية.

هذا، وتنقسم المسؤولية التقصيرية بدورها الى ثلاثة أنواع :المسؤولية عن العمل الشخصي والمسؤولية عن عمل الغير والمسؤولية عن فعل الأشياء.

<u>النوع الأول: المسؤولية الشخصية</u>

المسؤولية عن الأعمال الشخصية، هي ا لمسؤولية المترتبة عن الأخطاء التي تقع شخصيا من المسؤول عن الضرر، دون تدخل فعل شخص آخر أو فعل أشياء، وهي الأصل العام في المسؤولية المدنية، التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 124 م.ج المعدلة بموجب قانون 2005، التي نصت على أنه: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ". وهي تقوم على أساس الخطأ الواجب الاثبات من قبل المضرور.

<u>النوع الثاني: المسؤولية عن عمل الغير:</u>

و تنقسم الى نوعين الأول يخص مسؤولية متولي الرقابة وتناولتها المادة 134 م ج وهي مسؤولية قائمة على أساس خطأ مفترض، والنوع الثاني يتعلق بمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، التي نص عليها المشرع في المادة 136 م ج وهي تقوم على أساس خطأ مفترض.

النوع الثالث :فهي المسؤولية عن فعل الاشياء :وتناولتها المواد 138-139-140-140 مكرر.

المبحث الأول: المسؤولية المدنية عن العمل الشخصي:

أولا:تعريف المسؤولية الشخصية

تعتبر المسؤولية عن الأعمال الشخصية الأصل العام في المسؤولية المدنية، وتناولتها المادة 124 م ج المعدلة بالقانون رقم 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني :"كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض."يستفاد من هذا النص أن هذه المسؤولية تقوم على أساس خطأ شخصي للمسؤول، ويكون هذا الخطأ واجب الاثبات من طرف المضرور[1].

فما هي أركان المسؤولية الشخصية وما آثارها.

ثانيا: أركان المسؤوليةالشخصية:

طبقا لنص المادة 124 م ج، يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية كما في المسؤولية العقدية،

ثلاثة أركان، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

1-الخطأ الشخصي:

لقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة الخطأ، كأساس تقوم عليه المسؤولية التقصيرية، وهذا ما يؤكد عليه القانون رقم 05-10[2] الذي أضاف الى النص العربي 124 كلمة التي أسقطت سهوا فحرر النص كالآتي :"كل فعل أي كان يرتكبه الشخص في خطا ويسبب ضررا يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" ثم اضاف قانون الجديد في مسؤولية وهي المادة 124 مكرر التي نصت صورة خاصة منه جاء نصه كالآتي: يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات الآتية، اذا وقع بقصد بالغير، اذا كان الحصول على فائدة غير مشروعة.

فالمسؤولية عن العمل الشخصي قائمة على أساس الخطأ الواجب الاثبات من طرف المضرور.

فما هو الخطأ؟

---

[1] --A.Vialard, *op.cit.*, p.35

[2]- القانون 05-10 المؤرخ في 20-6-2005، المعدل والمتمم للقانون المدني.

لقد اختلف الفقهاء حول فكرة الخطأ فعرفه البعض بأنه إخلال بالتزام سابق، وعرفه البعض الآخر بأنه الاخلال بالثقة المشروعة وعرفه مازوبأنه سلوك معيب لا يأتيه شخص متبصر، وجد في ذات الظروف الخارجية، التي أحاطت بالمسؤول[1].

والتعريف الذي استقر عليه الفقه والقضاء هو أن الخطأ هو انحراف في سلوك الشخص عن سلوك الرجل العادي مع ادراكه لهذا الانحراف، فهو التزام قانوني يقضى بأن يلتزم الشخص في سلوكه، باليقظة والتبصر، حتى لا يضر بالغير فان انحرف عن هذا السلوك وكان مدركا لهذا الانحراف، قام الخطأ المقيم لمسؤوليته.

وعليه، فإن الخطأ يقوم على عنصرين أساسيين هما:العنصر المادي وهو التعدي والعنصر المعنوي وهو الدراك

أ-العنصرالمادي:التعدي:

هو إنحراف في سلوك الشخص ويقاس بمعيار الانحراف عن سلوك الرجل العادي، منظورا اليه نظرة مجردة عن ظروفه الشخصية. وتأخذ بعين الاعتبار ظروفه الخارجية من زمان ومكان وقوع الانحراف، وينبغي أن يقاس انحرافه بالرجل العادي من طبقته وطائفته وجنسه.فالطبيب العادي هو الذي لا ينحرف عن سلوك أمثاله من الأطباء العاديين.

وهناك حالات ثلاثة لا يعتبر فيها فعل الشخص تعديا أو خطأ، بالرغم من أنه أحدث ضررا للغير ومن ثم، لا يستوجب مسؤوليته، وهي الدفاع الشرعي المادة 128وحالة تنفيذ أمر الرئيس المادة 129وحالة الضرورة المادة 130

التعسف في استعمال حق:أضاف المشرع مادةجديدة في القانون المدني بموجب القانون 05-10، وهي المادة 124مكررالتي نصت على صورة خاصة للخطأ، ألا وهي التعسف في استعمال الحق، فنكون بصدد تعسف في إستعمالحق، إذا استعمل الحق من قبل صاحبه بغرض الإضرار بالغيرأو بهدف الحصول على فائدة غير مشروعة.

ب-الركن المعنوي:الادراك

إن عنصر الإدراك ضروري ليكون التعدي خطأ تقصيرا، اذ يجب لقيامه أن يكون من وقع منه فعل التعدي مدركا له، أي قادرا على التمييز بين الخير والشر، ويكون كذلك عند بلوغه سن التمييز، أي بلوغ 13سنة في القانون االمدني والسابعة في الفقه الاسلامي والقانون المدني المصري. ويعد مميزا كذلك، من كان بالغا سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة.

[1] - H.L.Mazeaud et Tunc, *op.cit.*, p.461.

أما عديم التمييز فلا مسؤولية عليه أصلا، و هو دون سن13 وكذلك الأمر بالنسبة للمجنون والمعتوه، ومن فقد إدراكه بسبب عارض، كمرض أو سكر أو تنويم مغناطيسي، بشرط أن لا يكون ذلك باختياره.

كل هؤلاء، تنتفي المسؤولية عنهم، فلا يمكن أن يوجه اليهم خطأ لأنهم غير مدركين لأعمالهم، فليس لديهم القدرة على التمييز بين خطأ والصواب.

على أنّ أنصار النظرية الموضوعية يقولون بمسؤولية عديم التمييز. ففي نظرهم، اذا لم يكن عديم التمييز قادرا على ارتكاب خطأ، فإنه يستطيع إحداث الضرر، والمسؤولية عندهم قائمة على أساس الضرر. فليس من العدالة في نظرهم أن لا يعوض المضرور عن فعل ارتكبه عديم التمييز. فتقوم المسؤولية في هذه الظروف، على أساس تحمل التبعة، فيتحمل عديم التمييز تبعة ما يحدثه من ضرر للغير.

وقد تأثر القضاء الفرنسي بهذا التيار، فقرر في حكم له صدر بتاريخ 01-12-1964، في قضية تريشار المتعلقة بمسؤولية فاقد الوعي عن الحراسة، وقد دفع هذا الحكم المشرع الفرنسي إلى إدخال المادة 2/489 في القانون المدني الفرنسي، بمقتضى القانون، الذي صدربتاريخ 03-01-1968، التي تقضي بمسؤولية عديم التمييز في كل أنواع المسؤولية.

وقد كان تأثر مشرع الجزائري بدوره بنظرية تحمل التبعة.فقضى في المادة 2/125 بمسؤولية عديم التمييز في الأحوال، التي يتعذر فيها على المضرور أن يحصل على تعويض من المسؤول عنه.غير أن هذه الفقرة قد الغيت بموجب قانون جديد 05-10، ومن ُثم، لا مسؤولية لعديم التمييز في ظل التعديل الجديد لقانون المدني الجزائري.

2-الضرر:

-هو الركن الثاني والاساسي في المسؤولية المدنية بأنواعها الثلاثة، سواء كانت هذه المسؤولية شخصية مسؤولية عن فعل الغير أو مسؤولية عن فعل أشياء.

-إذ أن المسؤولية المدنية وجدت أصلا لإصلاح الضرر وجبره فلا مسؤولية مدنية بدون ضرر، سواء كانت مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية.

والضرر مقياس مقدار التعويض الذي تستحقه الضحية، و يقع على هذا الأخير إثبات الضرر الذي أصابه بكافة طرق الإثبات.

أ-تعريف الضرر:

هو الاعتداء على مصلحة مشروعة يحميها القانون، سواء كانت هذه المصلحة مادية أو أدبية.

-ويتمثل الضرر في الخسارة المادية أو المعنوية التي تلحق بحق الصحية، أو ما فاته من كسب.

ب-أنواع الضرر:

***الضرر المادي:** هو الخسارة المادية التي تلتحق المضرر نتيجة المساس بحق من حقوقه أو مصلحته المشروعة،

وهو الضرر الذي يصيب الشخص في جسده أوفي ذمته المالية أو تفويت فرصة مشروعة تسبب خسارة مادية ومعنوية

***الضرر المعنوي :**هو ما يمس بالجانب العاطفي او الاجتماعي كالمساس بالشرف والسمعة

الذمة المعنويةأو أمور اخرى كالعقيدة الدينية او الافكار الخلقية وتنص المادة 182 مكرر.

***تفويت الفرصة:**

هناك نوع ثالث من الضرر أصبحت المحاكم تعوض عنه هو تفويت الفرصة، فمن حق المضرور أن يطالب بالتعويض عن مجرد تفويت الفرصة عليه بخطأ المسؤول، كتفويت الفرصة في المشاركة في امتحان او مسابقة مثلا..

بالنسبة للأضرار الجماعية، المطالبة بالتعويض عن الضرر الجماعي يكون عن طريق الشخص المعنوي الذي يمثلهم الدفاع عن هده المصالح المشتركة او الجماعية التي تمثلهم.

ج-شروط الضرر

:يشترط في الضرر الموجب للتعويض الشروط الآتية :

-أن يكون الضرر محققا، اي تحقق في الحال او محقق الوقوع في المستقبل؛

-أن يكون الضرر مباشرا، أي تربطه علاقة سببية مباشرة بالخطأ؛

-أن يكون الضرر شخصيا، أي يصيب المضرور شخصيا، وإن كانت دعوى التعويض غير مقبولة؛

-أن لا يكون الضرر قد عوض عنه قبلا، فلا يمكن الجمع بين تعويضين، ولكن يمكن طلب الثمن للتعويض عن الضرر جهة اخرى كشركة التأمين والمسؤول عن الضرر؛

-ان يعوض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع؛

-التعويض عن الضرر المادي ينتقل الى الورثة ,والتعويض عن الضرر المعنوي لا ينتقل الى الورثة الا في حال اتفاق بين المورث والمسؤول عن الضرر.

اي قامت اسبابه ولكن نتائجه لو تتحقق كلها.

حق المضرور في طلب مراجعة التعويض بسبب تحقق الضرر او تناقصه على اساس المادة 131 م ج.

الضرر المرتد الضرر الدي يلحق الخلف بسبب قتل السلف.

3-قيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفي أن يكون هناك خطا وضرر لقيام المسؤولية المدنية، بل يشترط الى جانب ذلك، أن يربط بين الخطأ واللضرر علاقة سببية مباشرة ـوهو ما تقضي به المادة 124 م ج.

على أن ّالصعوبة تثور في حالة تعدد الاسباب المساهمة في النتيجة الضارة.

حالة تعدد الاسباب

نظرية تعادل الاسباب:

قال بها النظرية الفقيه الالماني vonburi، ومؤداها أن كل فعل ساهم في إحداث الضرر، مهما كان بعيدا يعتبر سببا متكافئا مع غيره في إحداث النتيجة الضارة، ولكن يعاب على هّذه النظرية انها تسوي بين الافعال الرئيسة والفعال الثانوية في إحداث الضرر.

نظرية السبب المنتج او الفعال

وقال بهذه النظرية الفقيه vonkries ومقتضاها أنه لا يوجد في الاعتبار، إلا السبب الفعال، الذي لعب دورا أساسيا في إحداث الضرر.

النظرية الحديثة :

يأخذ الفقه والقضاء الحديثان بفكرة معدل مساهمة كل فعل في النتيجة الضارة وهي النظرية المرجحة، إذ أن العبرة ليس بجسامة الفعل المساهم وإنما بما ترتب عليه من النتيجة ضارة، ويكون المسؤولون عن هذا الضرر متضامنين في التعويض عنه طبقا للمادة 126 م ج

وفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، نصت المادة 127 مج على انه " اذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه، كالقوة القاهرة او حادث مفاجئ او خطأ المضرور او خطأ الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك.

ومفاد هذا النص، أن السبب الاجنبي المعفى من المسؤولية له صور ثلاثة، وهي : القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المضرور أوخطأ الغير.

<u>*- القوة القاهرة والحادث المفاجئ :</u>

إن الراجح في الفقه والقضاء أنهما إسمان لمسمى واحد ولا يوجد أهمية عملية للتمييز بينهما ,اذ لهما نفس الشروط القانونية لاعتبارهما سببا اجنبيا وذلك كالآتي:

- أن يكون الحادث خارجا عن إرادة المسؤول عن الضرر

- أن يكون هذا الحادث غير متوقع ومستحيل الدفع

كما لهما نفس الاثر القانوني وهو الاعفاء الكلي أو الجزئي من المسؤولية، متى توافرت شروطها

<u>*- خطا المضرور</u>

قد يكون فعل المضرور نفسه سببا أجنبيا يعفي المسؤول عن الضرر، كليا او جزئيا من المسؤولية متى كان هذا الفعل خاطئا وتوافرت فيه شروط القوة القاهرة، أي عدم إمكان التوقع وإستحالة الدفع، فيعفي كليا من المسؤولية، إذا كان السبب الوحيد في إحداث الضرر، ويعفى جزئيا من المسؤولية إذا اشترك مع الخطأ او اهمال المسؤول عن الضرر.

<u>- خطأ الغير</u>

إن الغير المقصود هنا، هو الذي لا يسأل عنه المدعى عليه ويشترط لاعتبار خطأ الغير سببا أجنبيا معفيا من المسؤولية مشتركة بينهما طبقا للمادة 126 م ج.