

جامعة زيان عاشور – الجلفة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق

## محاضرات في

القانون المدني - مصادر الالتزام

أقيت على طلبة السنة الثانية ليسانس

إعداد

الدكتورة عسالي صباح  
أستاذ محاضر قسم (أ)

السنة الجامعية: 2020-2021

## مقدمة

نظرية الالتزام تتضمن قواعد ثابتة ومجردة، وقواعدها تقوم على المنطق، إذ تعتبر أساسا اغلب المعاملات المالية، بما تحدثه من تدخل كبير في حياة الأشخاص. جعلها تتميز بالاستقرار عكس القوانين الأخرى.

### النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني

يشكل القانون المدني الشريعة العامة التي تنظم العلاقات الخاصة بين الأفراد، ما عدا ما يخضع منها لأحكام فرع من فروع القانون الخاص.

يلاحظ ان مضمون القانون المدني في كثير من دول العالم يشمل نوعين من العلاقات القانونية:

علاقة الفرد بأسرته او ما يسمى بالأحوال الشخصية(أو قانون الأسرة الجزائري) ، وعلاقة الفرد بالغير من حيث المال أو ما يسمى بالأحوال العينية. وعليه فان القانون المدني ينظم الروابط المالية بين الأفراد ويحكم حقوقهم المالية ، ومفاد ذلك أن الحق في المعاملات هو مصلحة ذات قيمة مالية يعترف بها القانون للفرد وهو إما إن يكون حقا عينيا أو حقا شخصيا.

### الحق العيني

هو سلطة يمارسها شخص على شيء مادي معين بالذات يخول لصاحبه الحصول على منفعة دون وساطة احد ، كمثل حق الملكية وحق الرهن ويشمل عنصرين فقط هما : صاحب الحق ، والشئ محل الحق.

### الحق الشخصي

هو رابطة قانونية بين شخصين احدهما الدائن والآخر المدين فعناصر الحق ثلاثة: صاحب الحق او الدائن ، المدين بالحق ، ثم محل الحق أي الأداء الواجب على المدين .

### تعريف الالتزام وخصائصه

اتفق الفقه على أنه رابطة قانونية بين شخصين احدهما دائن والآخر مدين ، ويترتب بمقتضاها على الطرف المدين نقل حق عيني أو القيام بعمل أو امتناع عن العمل فالالتزام رابطة أو علاقة لها طرفان : أحدهما الدائن(يسمى الطرف الايجابي) والمدين (يسمى الطرف السلبي).

والالتزام لا يتطلب وجود دائن ومدين ويمكن قيامه من طرف واحد ( الوعد بالجائزة للجمهور) و يتميز الالتزام القانوني عن الالتزام الطبيعي بخاصية الإيجاب، وعليه فان الالتزام يمكن أن يكون:

**ايجابيا:** هو قيام المدين بإعطاء أو بعمل معين لمصلحة الدائن.  
**سلبيا:** وفحواه الامتناع عن القيام بعمل معين كان يحق له القيام به قبل نشوء الالتزام.

### خصائص الالتزام

- الالتزام واجب قانوني.
- الالتزام واجب شخصي.
- الالتزام واجب مالي.

### أولاً: الالتزام واجب قانوني

بمعنى أن القانون يكفل تنفيذه و يعطي للدائن الآليات الكافية لإجبار المدين على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا أو تنفيذا بمقابل، ذلك أن الالتزام مقترن برابطتين هما رابطة المديونية المتمثلة في المصدر الذي أنشأ الحق للدائن و رابطة المسؤولية التي يتمكن بمقتضاها من إجبار المدين على التنفيذ، أما إذا توافرت رابطة المديونية دون رابطة المسؤولية فإن الالتزام يتحول من قانوني إلى طبيعي و حينها يفقد الدائن الحماية القانونية التي تكفل له استيفاء حقه من المدين، كما يختلف الالتزام القانوني عن الالتزام الأخلاقي هذا الأخير لا يترتب على مخالفته أي جزاء مادي محسوس سواء تعلق الأمر بالذمة المالية للملتزم أو بجسمه و يبقى العقاب الذي يخضع له مجرد عقاب معنوي أو جزاء معنوي كتأنيب الضمير أو استهجان المجتمع.

### ثانياً: الالتزام واجب شخصي

و معناه وجوب وجود مدين معين وقت نشوء الالتزام، وهذا بخلاف الدائن الذي لا يشترط وجوده إلا وقت تنفيذ الالتزام دون وقت النشوء بل يكفي أن يكون قابلاً للتعيين، و يمكن تغيير أطراف الالتزام و انتقاله عن طريق حوالة الحق بتغيير الدائن أو حوالة الدين بتغيير شخص المدين.

### ثالثاً: الالتزام واجب مالي

ومؤداه أن محل الالتزام يمكن تقويمه مالياً، ومقتضى هذه الخاصية أن قواعد نظرية الالتزام لا تطبق إلا على الواجبات القانونية التي يمكن تقديرها نقداً، لذا فإن الالتزام يدخل ضمن عناصر الذمة المالية السالبة للمدين، بينما يدخل ضمن العناصر الإيجابية لذمة الدائن المالية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - د. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 2004، الجزائر، ص، 15.

## مصادر الالتزام

يمكن ان نعزي مصادر الالتزام إلى التقسيم الفقهي الحديث على النحو التالي:  
مصادر إرادية ، ومصادر غير إرادية.

### فالمصادر الإرادية تشمل:

أولاً: العقد.

ثانياً: الإرادة المنفردة .

### والمصادر غير الإرادية وفيها:

أولاً: الفعل غير المشروع ( العمل الضار).

ثانياً: العمل النافع ( الإثراء بلا سبب).

وبناء على ما تقدم فإننا في محاضراتنا سوف نفضل القول على النحو الآتي:

**المحور الأول:** مفهوم الالتزام.

**المحور الثاني:** مصادر الالتزام الإرادية.

**المحور الثالث:** مصادر الالتزام غير الارادية.

## المحور الاول ماهية الالتزام

### ماهية الالتزام

هو علاقة شخصية بين طرفين هما دائن ومدين يلتزم بمقتضاها المدين بتقديم عمل معين او الامتناع عن عمل معين لصالح الدائن.  
ونجد في تعريف الالتزام مذهبين<sup>1</sup> رئيسيان هما :

**المذهب الشخصي في الالتزام<sup>2</sup>** : يعرف هذا المذهب الالتزام انه رابطة بين شخص المدين وشخص الدائن، حيث يكون شخص المدين محل اعتبار، وعليه يعطي هذا المذهب للدائن سلطة على شخص المدين تشبه السلطة المقررة لصاحب الحق العيني على الشيء محل الحق فقد كان القانون الروماني يعتبر المدين ملزما شخصيا بالدين، وبالتالي يجوز في ظله للدائن حبس المدين واسترقاقه وحتى قتله، أن هو لم يسدد الدين الذي عليه اتجاه الدائن.

<sup>1</sup> - د. خليل احمد حسن قدارة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، مصادر الالتزام الطبعة الرابعة ،،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، سنة 2010، ص08،07.

<sup>2</sup> - د. يوسف محمد عبيدات ، مصادر الالتزام في القانون المدني ،دراسة مقارنة ، دار المسيرة للنشر والتوزيع،عمان ، الاردن، الطبعة الاولى،2009،ص،13-14.

ب- المذهب المادي في الالتزام:<sup>1</sup>

يغلب هذا المذهب الناحية المادية في الالتزام على حساب الناحية الشخصية حيث ينظر إلى الالتزام باعتباره رابطة قانونية مادية بين ذمتين ماليتين أي باعتباره يمثل حقا في ذمة الدائن والتزاما ودينا في ذمة المدين وعليه لا يعطي هذا المذهب أي اعتبار لشخص الدائن وشخص المدين .

ويترتب على الأخذ بهذا المذهب إمكان نشوء الالتزام دون وجود كلا طرفيه، طالما وجد محل الالتزام في ذمة شخص المدين، كما هو الحال في الوعد بجائزة الموجه للجمهور والاشتراط لمصلحة من سيوجد مستقبلا ( وجود فقط المدين وقت نشوء الالتزام)

كما يترتب على الأخذ بهذا المذهب قابلية الالتزام للانتقال باعتباره حقا عن طريق حوالة الحق أ وباعتباره ديना عن طريق حوالة الدين كما يقبل الانتقال بعد الوفاء باعتباره حقا إلى الورثة.

\* موقف المشرع الجزائري:

أخذ المشرع الجزائري كقاعدة عامة بالمذهب الشخصي في الالتزام ونرى ذلك جليا من خلال التعريف الوارد بنص المادة 54 من القانون المدني: "... بموجبه يلتزم شخص أو عدة أشخاص آخرين نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين". فهو ينظر إلى الالتزام على أنه رابطة بين أشخاص.

<sup>1</sup> -د.فاضلي ادريس ،الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الاولى، 2015، ص-05.

واستثناء من ذلك أخذ المشرع بأهم تطبيقات المذهب المادي وذلك من خلال اماكن  
حوالة الحق م 239 ق م، وامكان قيام الالتزام دون وجود دائن معين وقت نشوئه  
كما في الوعد بجائزة طبقا للمادة 115 ق م ، والاشتراط لمصلحة شخصا مستقبلا أو  
هيئة مستقبلية طبقا للمادة 118 ق م.

### المطلب الاول

#### خصائص الالتزام:<sup>1</sup>

تتجلى خصائص الالتزام في انه:

أ- **الالتزام رابطة بين أشخاص:** أي الالتزام علاقة قانونية بين طرفين هما الدائن  
والمدين حيث يلتزم المدين بعمل شيء محدد لمصلحة الدائن وهو يختلف عن الحق  
العيني الذي هو سلطة مباشرة لشخص معين على شيء بذاته.

ب- **محل الالتزام هو القيام بأداء مالي معين:** هذا الأداء قد يتمثل في قيام المدين  
بإعطاء شيء أو القيام بعمل معين لحساب الدائن كدفع مبلغ من النقود أو تقديم  
شيء وقد يكون الامتناع عن عمل معين كامتناع تاجر معين ( مدين ) عن منافسة  
تاجر آخر ( دائن ) في نشاط معين، وما يميز هذا الأداء أنه يمكن تقويمه بالنقود  
وهو بهذا يختلف عن الواجب القانوني العام كواجب أداء الخدمة الوطنية لذا اعتبر  
بعض الفقهاء الالتزام واجب قانوني خاص.

ج- **الالتزام رابطة قانونية:** أي يعتد به قانونا بحيث يمثل واجب قانوني في ذمة  
المدين وعليه إذا لم يقم المدين بتنفيذه باختياره وطواعية يكون من حق الدائن اجباره

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي ، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة ، ديوان  
المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2015، ص، 25 وما بعدها.



على تنفيذه بالطرق القانونية وهذا ما يميزه عن الالتزام الخلقي أو الديني وعن الالتزام الطبيعي.

### الفرع الأول أركان الالتزام

يتكون الالتزام من ركنين هما :

أ- **ركن المديونية:** هو الواجب الذي يفرض على المدين القيام بأداء معين لمصلحة شخص آخر هو الدائن، حيث من خلال هذه المديونية تعتبر ذمة المدين مشغولة بدين معين، وتبرأ ذمته بالوفاء الاختياري .

ب- **ركن المسؤولية:** ويتمثل في الحماية القانونية التي يقرها القانون لشخص الدائن حيث إذا لم يوف المدين بالتزامه باختياريه جاز للدائن اجباره على الوفاء بالدين بكل الطرق القانونية المتاحة.

والقاعدة ان كل التزام لابد فيه من توافر عنصري المسؤولية والمديونية ومع هذا يمكن أن توجد مديونية دون مسؤولية تدعمها، كما هو الحال في الالتزام الطبيعي حيث لا يمكن للدائن اجبار المدين على الوفاء بالالتزام الطبيعي على الرغم من قيام عنصر المديونية وهذا لتخلف عنصر المسؤولية ومع هذا إذا وفى المدين بالتزام طبيعي باختياريه مع علمه بذلك كان وفاؤه صحيحا، ولا يعتبر متبرعا فهو يفي بدين مشغولة به ذمته وبالتالي لا يمكنه رد ما أداه للدائن.

ويمكن أن تقوم المسؤولية عن مديونية غير ذاتية، حيث يكون الشخص مسؤولا عن دين ليس في ذمته هو وإنما في ذمة شخص آخر ويجبر على الوفاء به، كما هو الحال بالنسبة للكفيل الشخصي أو العيني حيث يضمن الكفيل الوفاء بدين في ذمة

شخص آخر هو المدين المكفول . فاذا لم يوف هذا الأخير بالدين (الالتزام) الذي في ذمته جاز للدائن مطالبة الكفيل به، على الرغم من أنه ليس لدينا شخصيا بهذا الدين.

## الفرع الثاني أنواع الالتزام I

تختلف أنواع الالتزام وذلك بحسب الجهة التي ينظر إليه منها إلى الأنواع التالية:

**1- من حيث الحماية القانونية:** يقسم الإلتزام من حيث الحماية القانونية التي يتمتع بها الدائن إلى إلتزام مدني و التزم طبيعي:

**فالالتزام لمدني هو:** ذلك الإلتزام الذي يتكون من عنصري المسؤولية والمديونية معا، لذا يمكن للدائن استنادا الى عنصر السؤولية اجبار المدين على تنفيذ التزامه به بالطرق القانونية، وبهذا فالدائن يتمتع بالحماية القانونية الكافية التي تضمن له استيفاء حقه من الدين.

أما **الالتزام الطبيعي** فهو ذلك الإلتزام الذي يتكون فقط من عنصر المديونية ويفتقد عنصر المسؤولية، حيث إذا لم يوفي المدين بالالتزام طواعية لم يكن في وسع الدائن إجباره على الوفاء به وذلك لافتقاده عنصر المسؤولية، وبذلك نقول أن الإلتزام الطبيعي لا يتمتع بالحماية القانونية.

**2- الإلتزام من حيث محل الإلتزام:** يقسم الإلتزام من حيث محل الإلتزام إلى ثلاثة أنواع تتمثل في:

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص، 30 وما بعدها.

**الالتزام بإعطاء شيء:** وهو التزام بإنشاء حق عيني أو بنقله، كالتزام المالك بإنشاء حق ارتفاق ، والتزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع.

**الالتزام بالقيام بعمل:** يمكن أن يكون محل الالتزام قيام المدين بعمل معين لحساب الدائن أو غيره، ويكون هذا في الحالات التي يتعهد فيها المدين بممارسة نشاط معين لحساب الدائن مثل تعهد الرسام برسم لوحة معينة لصالح شخص محدد بعينه ، ومثلما يكون هذا العمل مادي يمكن أن يكون عمل قانوني كالتزام الوكيل بإبرام تصرف قانوني معين نيابة عن الاصيل ولحسابه.

**الالتزام بالامتناع عن عمل:** في هذا النوع من الالتزام يتعهد المدين بعدم القيام بعمل معين كالتزام أحد الأشخاص بعدم إقامة جدار في أرضه لأن إقامته ستؤدي إلى حجب الهواء و النور عن جاره، فهذا الشخص يكون منفذاً لالتزامه تنفيذاً عينياً طالما لم يتم ببناء هذا الجدار، أما إذا قام بالبناء فيكون مخالفاً بالتزامه و يمكن للدائن في هذه الحالة المطالبة بإلزامه بإزالة هذا البناء.

### 3- الالتزام بتحقيق نتيجة او بذل عناية:

**الالتزام بتحقيق نتيجة:** هو الذي يكون فيه مضمون التزام المدين يمثل الغاية التي يسعى الدائن إلى تحقيقها من جراء التزام المدين: مثل التزام البائع بنقل الملكية والتزام المشتري بدفع الثمن.

**الالتزام ببذل عناية:** فهو الذي لا يكون فيه مضمون أداء المدين هو الغاية والهدف النهائي الذي يسعى الدائن الى تحقيقه من وراء التزام المدين به بل يمثل فقط الوسيلة التي تؤدي في نهاية المطاف إلى تحقيق غاية الدائن وهدفه النهائي ولهذا يسمى هذا

الالتزام أيضا التزاما بوسيلة مثل التزام الطبيب فهو لا يتعهد بشفاء المريض ( الدائن ) وإنما يتعهد فقط ببذل العناية اللازمة في علاج الشخص المريض حتى تمام شفاؤه.

## المحور الثاني العقد وأركانه

درسنا سابقا أن العقد مصدر من مصادر الإرادية للالتزام ، وغلبت فيه عدة تعاريف فقهية بينه وبين الاتفاق ، وأجمع الأغلبية على إعطائه مفهوم محدد يربطه بالاتفاق.

### المطلب الأول

#### مفهوم العقد I

أجمع فقهاء القانون بتعريفه على أنه توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني هو إنشاء إلتزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه ، وعرفه المشرع الجزائري في المادة 54 ق.م المعدلة بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20/06/2005 على أنه "العقد إتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخريين ، بمنحى أو فعل أو عدم فعل شئ ما.

### الفرع الأول

#### نطاق العقود

إن نطاق العقد أو مجاله ينحصر في دائرة المعاملات المالية التي تنظمها قواعد القانون الخاص ، فيخرج من نطاقه الاتفاقات التي تنظمها قواعد القانون العام ، كالاتفاقيات والمعاهدات الدولية ، والاتفاق على شغل وظيفة عامة لأنه يخضع

<sup>1</sup>-د. علي فيلاي ،الالتزامات النظرية العامة للعقد، مطبعة الكاهنة ، الجزائر، 1997، ص-33 ، وراجع في ذلك ايضا ، بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص- 51.، وراجع في ذلك ايضا الى ، د. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات ، العقد والارادة المنفردة، دار الهدى، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2004، ص-38.

لقواعد القانون الإداري ، والإتفاق على إنتخاب مرشح لعمل نيابي الذي يخضع لقواعد الدستورية ، كما أن الزواج أيضا يخرج من نطاق العقد ، لأنه يخضع إلى قواعد قانون الاسرة وينشأ بحكم القانون حقوقا عائلية وليس حقوق مالية .

## الفرع الثاني أركان العقد

### 1/الرضا<sup>1</sup>

التراضي هو اتجاه إرادتين او أكثر الى إحداث الأثر القانوني المقصود من العقد ، ويتجلى ذلك من نص المادة 59 ق.م ، التي جاء فيها انه (يتم العقد بمجرد ان يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية، وعلى ما تقدم فان شروط التراضي تكون كالآتي:

أ/ وجود إرادة جادة كاملة وحررة فلا يعد بإرادة المجنون والمعتوه والصبي غير المميز .

ب/ يجب أن تتجه هذه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني.

ج/التعبير عن هذه الإرادة أي تتخذ مظهرا خارجيا ويكون التعبير عنها كما يلي

**التعبير الصريح** : ويكون باللفظ ، بالعبرة التي تفيد مقصود صاحبها أي بفهمها كل من

المتعاقدين ، ويكون بالكتابة ، بالإشارة المتداولة عرفا كهز الرأس عموديا وكذلك

باتخاذ موقف.

**التعبير الضمني** : يكون بأسلوب غير مباشر لا يقصد به إيصال تمام المعرفة الواضحة

مباشرة إلى الطرف الآخر وبالتالي يتعرف عليه باستعمال قواعد الاستنتاج والاستنباط

مثال ذلك ، تصرف شخص في شئ عرض عليه ليشتره فتصرفه يدل ضمنا على

قبوله.

<sup>1</sup>-د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص-79.

2/ توافق الإرادتين : يعني ذلك تطابق الإيجاب بالقبول.<sup>1</sup>

أ/ الإيجاب : هو التعبير البات عن إرادة شخص بعرض التعاقد مع شخص آخر.

ب/ القبول : هو التعبير البات عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب فهو الإرادة الثانية في العقد.

اقتران الإيجاب بالقبول : وذلك في نقطتين هما :

\* التعاقد بين حاضرين ، يجمعهما مجلس واحد.

\* التعاقد بين غائبين هناك فاصل زمني ومكاني.

### المطلب الثاني

#### حماية الرضاء التعاقدية:<sup>2</sup>

يجب ان تكون إرادة المتعاقدين سليمة وخالية من عيوب الارادة التي تجعل الرضا معيبا والعقد قابلا للإبطال بطلانا نسبيا لمصلحة المتضرر وعليه فان عيوب الإرادة هي :

أ/ الغلط.

ب/ التدليس.

ج/ الاستغلال.

د/ الإكراه.

<sup>1</sup> - د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص-108.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص-210 وما بعدها.

## الفرع الاول

### الغلط

هو تصور وهمي في ذهن الشخص، أو حالة تقوم بالنفس تجعله يتصور الامر على غير حقيقته أي على غير الواقع . ، فالمتعاقد يتوهم امرا غير الحقيقة ويقوم بناء على ذلك الوهم بالتعاقد، ولكن سرعان ما يتبين الحقيقة والغلط الذي وقع فيه ، فمن يشتري ساعة اعتقادا منه أنها ساعة ذهبية ثم يتبين أنها من معدن اخر ، والمشرع الجزائري في نص المادة 81 ق.م.ج يجيز ابطال العقد للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت ابرام العقد.

### شروط الغلط الجوهري: نص عليها المشرع الجزائري في المادة 82 ق.م.ج

#### 1/ الغلط في صفة جوهرية في الشيء:

الغلط في صفة الشيء يكون جوهريا اذا كان هو الدافع الرئيسي الى التعاقد.

#### 2/ الغلط في شخص المتعاقد:

يكون الغلط جوهريا اذا كانت شخصيته محل اعتبار ويقع عادة في عقود التبرع وقد يقع في عقود المعاوضة ويقع العقد في ذات المتعاقد ، كالغلط في شخص الموهوب ، كأن يهب شخص لأخر مالا معتقدا ان رابطة قرابة تربطه به ثم يتبين ان هذه الرابطة غير موجودة .

#### 3/ الغلط في القيمة:

يكون الغلط في القيمة سببا للابطال ، اذا كان جوهريا أي دافعا الى التعاقد ، ومن امثلة الغلط في القيمة كان يشتري شخصا ارضا معتقدا انها مناسبة ومنطقية في السعر الذي اشتراها به ثم تبين له ان سعرها الحقيقي انما يقل عن سعر شرائه لها بعدة أضعاف .

#### 4/ الغلط في الباعث:

يجوز إبطال العقد اذا وقع الغلط في الباعث الذي دفع الى التعاقد ، فإذا اشترى شخص هاتفًا نقلاً معتقدا ان هاتفه هو قد تمت سرقة ثم اتضح غير ذلك ، كان واقعا في غلط في الباعث يعطيه الحق في الإبطال ، ولكن لا يكفي علم المتعاقد الآخر بالباعث وإنما يجب ان يعلم بأن من يتعاقد معه واقع في غلط ، أي يعلم بأن الهاتف لم يسرق.

#### 5/ الغلط في القانون:

لا فرق بين الغلط في الواقع والغلط في القانون ، فيجوز لمن وقع في غلط في القانون أن يطلب إبطال العقد . فإذا باع شخص نصيبه في التركة معتقدا انه يرث الربع ثم تبين انه يرث النصف ، فانه يكون واقعا في غلط القانون يجيز له طلب إبطال العقد.

### الفرع الثاني

#### I. التدليس

التدليس هو أن يستعمل أحد طرفي العقد، وسائل غايتها تضليل الطرف الآخر وهو نوع من الغش يدفعه إلى التعاقد نتيجة استعمال الحيلة، والحيلة خطأ عمدي يستوجب التعويض طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

---

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص، 225 ، وراجع في ذلك ايضا ، د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص ، 181.



1/ شروط التدليس:

أ/ استعمال الوسائل أو الطرق، الإحتيالية

ب / نية التضليل.

ج/ اعتبار التدليس الدافع إلى العقد

استعمال وسائل احتيالية و يتمثل في :

اعنصر مادي

و حسب المادة 86 الفقرة 2 من القانون المدني : " يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان أن ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة.

العنصر المعنوي

توافر نية التضليل لدى المدلس، مع قصد الوصول إلى غرض غير مشروع.

اعتبار التدليس هو الدافع للتعاقد<sup>1</sup>

حسب المادة 86 الفقرة 1 من القانون المدني : " يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها المتعاقد أو النائب عنه ، من الجسامة بحيث لولاها لما إبرام الطرف الثاني العقد.

أن يكون التدليس صادر من التعاقد الآخر ، أو على الأقل يكون متصلا به

تنص المادة 87 من القانون المدني أنه : " إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين،

<sup>1</sup>- بلحاج العربي ، المرجع نفسه ، ص ، 235 ، وارجع في ذلك ايضا ، د.فاضلي إدريس مرجع سابق ، ص86.

فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب العقد ، ما لم يثبت المتعاقد الآخر كان يعلم، أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث

#### الإكراه:

نص المشرع الجزائري في المادة 88 من القانون المدني على انه : (يجوز ابطال العقد للإكراه اذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الاخر في نفسه دون حق).

#### وعليه فنعرف الإكراه بأنه :

هو عبارة عن ضغط مادي أو معنوي يمارسه شخص على شخص آخر فيدفعه للتعاقد معه، فهذا الأخير لم يقع في غلط كما هو الحال بالنسبة للغلط و التدليس وإنما لم يكن حر الإرادة وقت إبرام العقد .

والإكراه في هذه الحالة لا يؤدي إلى انعدام الإرادة كليا بل فقط يضيق من حرية الاختيار لدى الشخص فيدفعه لتعاقد لم يكن يرتضيه، أما إذا أدى الإكراه إلى انعدام الإرادة بصفة نهائية فإن العقد يكون في هذه الحالة باطل بطلانا مطلقا ، وذلك لانعدام ركن من أركان العقد و هو التراضي، كأن يمسك شخص شخصا آخر بالقوة و يجبره على التوقيع فهنا الإرادة لم تفسد و إنما انعدمت نهائيا.

<sup>1</sup> - القانون المدني في ضوء الممارسة القضائية، النص الكامل للقانون وتعديلاته الى غاية 13 مايو 2007 مدعم بالاجتهاد القضائي ، طبعة 2009، 2008، منشورات بيرتي ، الجزائر.

## 1/ شروط الإكراه:

نصت المادة 88 ف 1 من ق.م.ج على أنه: " يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق). كما تنص المادة 89 أنه اذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين ، فليس للمتعاقد المكره ان يطلب إبطال العقد، إلا إذا اثبت ان المتعاقد الآخر كان يعلم او كان من المفروض حتما ان يعلم بهذا الإكراه) .  
وعليه فنرى ان شروط الاكراه هي :

أ/ استعمال وسائل للإكراه تهدد بخطر جسيم محقق تولد الرهبة الدافعة للتعاقد و التي من شأنها أن تعيب الاردة ، ولا بد أن يستعمل المكره وسائل معينة تهدد المكره بخطر جسيم محقق الوقوع في جسمه أو ماله أو بأحد أقاربه.  
ووسائل الاكراه قد تكون مادية بالحاق الأذى بالشخص و هو ما يسمى بالإكراه الحسي كالضرب و الإيذاء بأنواعه المختلفة، و قد تكون معنوية نفسية تتمثل في التهديد بالإيذاء الذي يولد رهبة و ألما معنويا كاختطاف طفل من والده لاجباره على التعاقد.

## 2/ يشترط في استعمال الإكراه أن يهدد بخطر محقق :

سيلحق الشخص إذا لم يوقع على التصرف القانوني و عليه يشترط أن يكون الخطر جسيما، و العبرة في ذلك بنفسية الشخص المكره ، بمعنى أنه إذا استخدمت وسائل إكراه غير جدية كالشعوذة و السحر و لكنها رغم ذلك أحدثت في نفسه رهبة و خوفا بأن خطرا كبيرا يتهدهه فإن ذلك يكفي لإفساد رضاه .

**3/ الرهبة في النفس الدافعة للتعاقد:**

لان هذا الخوف في النفس يؤكد على وقوع الإكراه الدافع للتعاقد، بحيث لولاه لما أقدم الشخص على التعاقد ، أما إذا لم يترتب على الإكراه أي خوف أو رهبة لدى من تعرض له فإنه لا أثر له على الإرادة .

\*والحق ان المعيار هنا شخصي يقاس بجنس كل شخص و سنه و حالته الاجتماعية و الصحية و كل ظرف من شأنه أن يؤثر في جسامته الإكراه في نظره، وهذا ما اخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 88 ف 2 ق.م.ج.

**4/اتصال الإكراه بالطرف الآخر:**

فإذا وقع الإكراه من شخص آخر غير المتعاقد او لم يكن يعلم به فلا يعتد به ، لإن المادة 89 ق م ج تشترط للمطالبة بإبطال العقد علم الطرف الآخر به و بمن صدر عنه أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه.

الفرع الرابع

الاستغلال

الاستغلال نص عليه المشرع الجزائري في المادة 190<sup>1</sup> في فقرتين حيث أوردت الفقرة الأولى تعريفا للاستغلال ، و الثانية لشروط الاعتراف به كسبب يجيز المطالبة بإبطال العقد.

<sup>1</sup> – راجع القانون المدني الجزائري.

### 1/ تعريف الاستغلال

يعرف الاستغلال بأنه عدم التعادل بين ما يحصل عليه المتعاقد و بين ما يلتزم به نتيجة لاستغلال المتعاقد الآخر لحالة ضعفه او مرضه او نقص التجربة لديه.<sup>1</sup> و من خلال هذا التعريف يتضح لنا أن المعيار الذي اعتمده المشرع لوجود استغلال من عدمه هو معيار ذاتي و ليس موضوعي أي أنه ينبغي النظر لقيمة الشيء في نظر المتعاقد أما الغبن فيمثل المظهر المادي للاستغلال.

### ثانيا: شروط الاستغلال:

من خلال نص المادة 90 ق م ج فإنه يشترط لاعتبار الاستغلال عيبا من عيوب الإرادة والذي يتيح للشخص المضروب فرصة التمسك بإبطال العقد أن تتوفر فيه الشروط التالية:

### 1/ عدم التعادل بين ما يحصل عليه المتعاقد و ما يلتزم به:

والمقصود بعدم التعادل وجود اختلال و تفاوت جسيم بين التزامات المتعاقدين، بحيث تكون التزامات أحدهما أقل من التزامات الآخر بصورة كبيرة، لأنه من البديهي ان يوجد تفاوت طفيف في الأداءات بين البائع و المشتري أو بين المؤجر و المستأجر وفقا لمصالحهما المتعارضة، لكن هذا التفاوت يكون في الغالب يسيرا و لا يؤثر في التوازنات المالية للعقود إذ لا يبدو أن أحد الأطراف قد استغل الطرف الآخر.

العبرة في تقدير قيمة الشيء ليست بقيمته الحقيقية و إنما بقيمته الشخصية لدى المتعاقد و هذا يعني أن القاضي حين يقدر التفاوت لا يستند إلى معيار مادي

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص، 255.

موضوعي، وإنما يجب أن يأخذ بعين الاعتبار قيمة الشيء كما قدرها المشتري وقت التعاقد، و هذه المسألة أي التفاوت في الأداءات مسألة واقع و ليست مسألة قانون فهي تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع وفقا لظروف كل حالة من الحالات التي تطرح أمامه ولا رقابة عليه من طرف المحكمة العليا في هذه النقطة.

## 2. استغلال الطيش البين او الهوى الجامح في المتعاقد المغبون:

كما نصت المادة 90 ق م ج في الطيش البين أو الهوى الجامح، فالطيش هو الخفة و التسرع في اتخاذ القرارات و عدم المبالاة بنتائجها، و هذا الطيش يجب أن يكون بينا أي واضحا و مشهورا، كالشباب الصغير الذي يتصرف في امواله بما يضره دون إدراك لعواقب تصرفاته المالية .

أما الهوى الجامح فهو الرغبة اللاعقلانية والتي تسيطر على الإنسان فتجعله راضحا لكل ما يمليه عليه هواه دون تعقل او تبصر بالعواقب.

## الحزاء المترتب على وقوع عيب من عيوب الإرادة(الرضا)

إذا تحقق عيب من عيوب الإرادة السالفة الذكر فإن العقد يكون قابلا للإبطال و يسمى كذلك بالبطلان النسبي، أي أن العقد ينشأ صحيحا و لكنه معيب بمعنى أنه مهدد بالزوال متى تمسك به من تقرر الإبطال لمصلحته و هو الطرف الذي كانت إرادته معيبة بغلط أو تدليس أو إكراه أو استغلال.

في حالة التمسك بالإبطال فان أطرف العقد يعادون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، ففي البيع مثلا إذا كان المشتري ضحية تدليس من البائع فإن العقد ينفذ بطريقة عادية فتنقل الملكية للمشتري و يقوم بتسديد الثمن للبائع إلى غاية تمسك

المشتري بالإبطال نتيجة التدليس الذي وقع ضحيته، ففي هذه الحالة فإن كل طرف يسترد ما دفعه فيسترجع المشتري الثمن المدفوع و يقوم بإرجاع الشيء المبيع للبائع. إلا أن البطلان النسبي عكس البطلان المطلق فإنه لا يعتبر من النظام العام، إذ أنه مقرر لمصلحة شخصية و هي مصلحة الشخص الواقع في عيب من عيوب الإرادة الذي يبقى الوحيد المخول بالتمسك دون غيره بإبطال العقد، أما بالنسبة لنقص الأهلية فحق التمسك بالإبطال يملكه الولي أو القاصر عند بلوغه سن الرشد.

**\*كنتيجة لاعتبار البطلان النسبي غير متعلق بالنظام العام فقد أجاز المشرع في المادة 100 ق م ج لصاحب الحق أن يتنازل عن التمسك به، و ذلك بإجازة التصرف و بالتالي إزالة كل تهديد عن العقد حيث تستقر الحقوق و المراكز القانونية لأصحابها بالإجازة، وهذه الإجازة قد تكون صريحة و قد تكون ضمنية من خلال قيام الشخص المعيبة إرادته أو ناقص الأهلية باتخاذ أي سلوك.**

### المطلب الثالث

#### المحل والسبب

درسنا فيما سبق أن أركان العقد هي: الرضا ، المحل و السبب ، والشكلية في العقود الشكلية، و لابد من توافرها حتى يقوم العقد ، وركن الرضا سبق دراسته ، و نتناول فيما يلي الركن الثاني من العقد وهو المحل.

## الفرع الأول

### تعريف المحل

القانون المدني الجزائري لم يتضمن تعريفاً محدد لمحل الالتزام ، حيث أن محل الالتزام هو الذي ينشئه محل العقد الذي هو العملية القانونية التي اتفق الطرفان على تحقيقها ( كالبيع ، الإيجار ) .

أما محل الالتزام فهو ما يتعهد به المدين في مواجهة الدائن و هذا الأداء قد يكون نقل حق عيني لصالح الدائن ، و قد يكون قيام بعمل معين أو الامتناع عن عمل معين لصالح الدائن.<sup>1</sup>

مثال للالتزام بعمل : قيام مهندس معماري بعمل تصميمات هندسية لمبنى معين ،  
مثال للالتزام بامتناع عن العمل : و التزام تاجر بعدم منافسة تاجر آخر في نفس منطقتة ونشاطه.

## الفرع الثاني

### شروط المحل

طبقاً لما نص عليه المشرع الجزائري في المواد رقم 92 ، 93 ، 94 ، 95 من القانون

المدني الجزائري فان شروط المحل هي:

أ / أن يكون محل الالتزام ممكناً غير مستحيل .

ب/ أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين .

ج/ أن يكون الحل مشروعاً ، أي غير مخالف للنظام للنظام العام و الآداب.

وفيما يلي شيء من البيان:

<sup>1</sup> - د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص ، 209، 210.



أ/ أن يكون محل الالتزام ممكنا غير مستحيل<sup>1</sup> :

أي لا بد ان يكون محل الالتزام موجودا وقت إبرام العقد ، يترتب على غياب ذلك بطلان العقد بطلانا مطلقا ، بالتالي إذا كانت الاستحالة في وجود المحل ليست راجعة لعمل المدين هو إنما لقوة قاهرة ، فإن العقد يفسخ من تلقاء نفسه ، أما إذا كانت راجعة إلى فعل المدين ، فإن الالتزام لا ينقضي و يلتزم بالتالي المدين بالتعويض.

و يدخل ضمن هذا الشرط إمكان وجود الالتزام :

أي لا يكون محل الالتزام مستحيلا م 93 ق.م.ج و الاستحالة قد تكون مطلقة حيث يعجز كل الناس على القيام بمحل الالتزام كأن يتعهد محام برفع استئناف عن حكم ثم اتضح أن ميعاد الاستئناف قد انقضى ، و قد تكون الاستحالة نسبية ، أي بالنظر إلى شخص المدين ، كأن يتعهد أحد الأشخاص برسم لوحة فنية وهو يجهل الرسم . كما يجوز أن يكون محل الالتزام مستقبلا و هذا ما جاء في نص م 92 ق.م.ج بانه يجوز أن يكون محل الالتزام مستقبلا و محققا مثل امكانية بيع المحصولات المستقبلية قبل أن تنتج ، سواء بثمن جزافي أو بسعر الوحدة ، حيث يشترط القانون في جواز التعامل بالأشياء المستقبلية أن تكون محققة الوجود ، و إلا اعتبر العقد باطلا بطلانا مطلقا.

على الرغم من هذا إلا أن القانون المدني الجزائري ، استثنى من قاعدة جواز التعامل بالأموال المستقبلية التعامل في **تركة إنسان حي** حتى و لو برضاه إلا في الأحوال

<sup>1</sup> -د. إياد عبد الحميد نمر، التغيرات الحادثة على محل عقد البيع وأثرها على الالتزام ، دراسة تاصيلية تطبيقية ، الطبعة الأولى ، دار النفائس ، الأردن، 2010، ص، 35، 36.

المنصوص عليها في القانون ، وهذا ما يتضح في نص المادة 02/92 " غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل و لو كان برضاه إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون " لأن ذلك يعتبر مخالف للآداب العامة.

**ب/ أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعيين :**

إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته وجي ان يكون معيناً بنوعه ومقداره والا كان العقد باطلاً ، ويكفي تعيين المحل بنوعه فقط اذا تضمن العقد ما يمكننا من تعيين مقداره ، إما إذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشئ من حيث جودته ولم يكن بيان ذلك من العرف او من اى ظرف اخر التزم المدين بتسليم شئ من صنف متوسط ، وهذا ما ورد ذكره في نص المادة 94 ق.م.ج.

إذا كان الشئ محل الالتزام نقوداً يجب تعيين مقداره ، يلتزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو انخفاضها وقت الوفاء أي أثر وفقاً لنص المادة 95 ق.م.ج.

أما إذا كان محل الالتزام عملاً أو امتناعاً عن عمل فيجب أن يكون هذا العمل الامتناع معيناً ، أو قابلاً للتعيين ، فإذا تعهد مقاول ببناء منزل ، فلا بد تحديد أوصافه على الأقل ، أو أن يكون قابلاً للتعيين من ملابسات على الأقل ، أو أن يكون قابلاً للتعيين من ملابسات التعاقد .

## الفرع الثالث السبب

### 1/تعريف السبب<sup>1</sup>

السبب هو الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه حين تحمل التزامه مثل الالتزام بنقل ملكية المبيع إلى المشتري و بتسليمه إياه يهدف الحصول على الثمن<sup>2</sup> .

### 2/النظرية التقليدية في السبب:

ترجع فكرة السبب إلى القوانين الرومانية ، الذي يقصد به الغرض القريب المباشر ، دون النظر إلى غيره من الأسباب البعيدة ، حيث تصور فقهاء الرومان أن السبب في العقود الملتزمة لجانبيين كالبيع ، التزام كل متعاقد بالنسبة إلى المتعاقد الآخر ، فسبب التزام البائع بتسليم المبيع هو التزام المشتري بدفع الثمن ، و سبب التزام المشتري بدفع الثمن هو التزام البائع بتسليم المبيع و انتقلت فكرة السبب من الرومان إلى فقهاء القانون الكنسي ، حيث عمموها على كل العقود ، وتعمقوا فيها ، فجعلوا السبب يتعدى الغرض المباشر الذي يسعى المتعاقد إلى تحقيقه الى الباعث الذي دفع المتعاقد الى التعاقد.

### 3/مضمون النظرية:

السبب في هذه النظرية هو الغرض المباشر المجرد الذي يريد المدين تحقيقه بالتزامه ولقد وضع الفقيه الفرنسي الكبير domat أسس النظرية التقليدية في السبب في القرن 17 م فاعتمد السبب القصدي و الغرض المباشر ، و أغفل الدافع ، فالعقد قد يكون له دوافع متعددة ، أما الالتزام فليس له إلا سبب واحد.

<sup>1</sup> -د مصطفى الجمال ،مصادر واحكام الالتزام دراسة مقترنة،منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ،الطبعة الاولى ،2006، ص،149، 151.

<sup>2</sup> - د. علي علي سليمان ، النظرة العامة للالتزام،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،الطبعة الثامنة ، 2008 ،ص،75.

على هذا الأساس تفرق النظرية التقليدية بين السبب المنشأ للالتزام و السبب القسدي لا الباعث على التعاقد ، وأن السبب القسدي عنصر موضوعي داخل في العقد .

ويذهب أنصار النظرية التقليدية في السبب إلى أن السبب وفقا لهذه النظرية يجب أن تتوافر في شروط ثلاثة و هي : أن يكون موجودا - صحيحا و أن يكون مشروعا.

#### 4/نقد النظرية:

يرى جانب من الفقه ان هذه النظرية لا فائدة منها ، و غير منطقية ويمكن الاستغناء عنها و الاكتفاء بالمحل و الرضا ، اذ تظهر عدم صحتها من استعراض السبب في الطوائف المختلفة للعقود ، أما أنها نظرية لا فائدة منها ، ذلك بأنه يمكن الوصول إلى نفس نتائجها بطرق أخرى ، طالما أن فكرة السبب يراد بها إبطال العقد إذا لم يكن للالتزام سبب أصلا أو كان ذلك السبب غير مشروع.

#### 5/النظرية الحديثة في السبب:

مؤدى النظرية التقليدية في السبب ، هو الاخذ بالغرض المباشر الأول الذي دفع المتعاقد إلى الرضا بتحمل التزامه كاملا، بينما النظرية الحديثة في السبب تقوم على الاخذ بفكرة الدافع الباعث الى التعاقد المباشر.

فليس كل باعث يدخل عنصرا في السبب دائما بل يلزم أن يكون هذا الباعث هو الدفع إلى التعاقد ، ومعنى ذلك أن يكون من الأمور الجوهرية التي أدت بالمتعاقد الى تحمل الالتزام.

#### 6/موقف المشرع الجزائري:

الاصل ان يكون السبب مشروعا إلى أن يقام الدليل على عكس ذلك ، ومعنى أن

القرينة التي وضعتها المادة 98 من ق.م.ج و التي تقرّر بأن " كل التزم يفترض أن له سببا مشروعاً ، ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك " تعتبر قرينة ضعيفة يجوز إثبات عكسها ، وعبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي عدم مشروعية السبب ، وفي حالة ذكر السبب في العقد ، يعتبر هو السبب الحقيقي للاتفاق ، إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك ، و بهذا تنص الفقرة الثانية من المادة 98 من ق.م.ج " ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي للاتفاق حني يقوم الدليل على ما يخالف ذلك.

وهذا ما قرّره الفقرة 2 من المادة 98 في الجزء الثاني منها على انه " إذا قام الدليل على صورة السبب فعلى من يدعيها أن يثبت ما يدعيه<sup>1</sup>.

#### ملاحظة :

من خلال ما سبق يتضح لنا أن المحل و السبب ركنان من أركان العقد مثلها مثل الرضا و يترتب على غيابهما بطلان العقد بطلانا مطلقا .

---

<sup>1</sup> - راجع في ذلك القانون المدني الجزائري المادة رقم 98.

الفرع الرابع  
الشكلية في العقد

1/تعريف الشكلية

الشكلية هي إفراغ العقد في شكل معين يوجبه القانون فهي ركن في العقود التي يجب إفراغها في شكل معين.

2/الشكلية الرسمية:<sup>1</sup>

يعتبر العقد شكليا إذا كان الشكل ركنا لانعقاده مثل عقد الرهن فهو لا ينعقد إلا بعقد رسمي المادة (883) من القانون الجزائري أي أمام موثق ومثل العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار أو أي حق عيني على المادة (12) من قانون التوثيق الصادر في 15-12-1970 .

والشكلية في العقود قد تكون في عقد الهبة أو عقد شركة المساهمة أو العقود العينية حيث لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار (وذلك حسب المادة (793) سواء كان ذلك من المتعاقدين أو في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي نص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة الشهر العقاري إلا أن الشكلية تأخذ شكلا من أجل استقرار العقد وحمائته للغير وتسهيل الإثبات عند التنازع.

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص، 27.

### 3/ صور الشكلية في العقود

#### الكتابة

قد يشترط المشرع لقيام العقد أن يكون مكتوباً وهناك كتابة للانعقاد بمقتضى القانون وهناك كتابة من أجل الإثبات أمام القضاء ولكنها لا تجعل العقد شكلياً وإنما يشترط لإثباته فقط أي قد تكون الكتابة للشكل وقد تكون للإثبات فهي في الحالة الأولى ركن في العقد فلا ينعقد بدونها العقد أما في الحالة الثانية فقد يغني عنها الإقرار أو اليمين الحاسمة.

#### أ/ الكتابة الرسمية:

وهي تحرير العقد في سند من طرف موظف عام أو محافظ عمومي أو موثق يختص في تحريرها من حيث المضمون والمكان وفق الأوضاع القانونية، وغالباً ما تكون الكتابة الرسمية أمام موثق مثل قانون الرهن التأميني وهي تتطلب كتابة رسمية أمام الموثق وهذه حماية للمتعاقد .

وتتميز الرسمية عن التسجيل أو القيد بان التسجيل أو القيد يعتبر شرطاً لنفاذ العقد 8 بالنسبة للغير، ولا أثر لهما في انعقاد العقد فلا تغني الرسمية عن التسجيل أو القيد ولا يغني التسجيل أو القيد عن الرسمية.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> -راجع في ذلك ، د. بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص، 320 وما بعدها.

**ب/ الكتابة العرفية:**

لم يحدد المشرع الجزائري تعريفا خاصا للورقة العرفية ولكن يمكن تعريفها على أنها:  
(كل عقد غير رسمي لم يتدخل في تحريره موظف ما بحكم وظيفته).

**ج/ حجية الكتابة العرفية في الإثبات:**

تعتبر الكتابة العرفية دليلا كتابيا كاملا على من تحمل توقيعه ما دام لم ينكر ما هو منسوب إليه من توقيع، مع العلم أن القانون لا يتطلب أي شكل معين في إعداد الورقة العرفية ، بحيث إذا لم يتوفر ذلك الشكل لحقه البطلان ، فالعنصر الوحيد الواجب توفره لإعطاء قيمة ما لهذه الورقة العرفية هو التوقيع عليها، ونجد ان المشرع الجزائري يعرف المحرر العرفي صراحة ، وانما تناوله ضمنا في المواد **326 مكرر 02 ، 1327** من القانون المدني الجزائري المعدلة بموجب القانون 05-10 المؤرخ في 20.06.2005

الا ان حجية الكتابة العرفية في الإثبات تقوم عنصرين أساسيين هما:

\*الكتابة.

\*التوقيع.

**اولا :الكتابة :**

هي ورقة مكتوبة يدون فيها التصرف بصرف النظر عن طبيعته سواء اكان عقدا ام كان تصرفا بإرادة منفردة.  
ولا يشترط أن يتولى الأطراف المتعاقدون تحريرها بأنفسهم ، بل يمكن أن يقوم بذلك أي شخص كان ، كما يمكن أن تكون مكتوبة بخط اليد أو على الآلة الطابعة ، كما يمكن أن تكون في شكل إستمارة معدة مسبقا.

<sup>1</sup> - راجع في ذلك القانون المدني الجزائري.



أن القواعد الخاصة بتحرير المحررات الرسمية و تهميشها و تذييلها لا يمكن أن تنطبق على المحرر العرفي و نتيجة لذلك فإن الكلمات المشطوبة تعتبر ملغاة على أساس أن التشطيب وقع عند صياغة المحرر إلا إذا تبين من ظروف القضية أن التشطيب وقع بصفة تدليسية و هنا يتمتع القضاة بسلطة واسعة فيما يتعلق بتقدير قيمة التهميش أو التحرير التي يتضمنه المحرر العرفي.

على العموم يجب أن تشمل الكتابة على البيانات الجوهرية المعنية بالتصرف الذي أعدت كدليل عليه ، فلو كان عقد بيع و يجب أن تتضمن الكتابة تحديدا للمبيع و الثمن في المقابل فإن إغفال الكتابة لأحد البيانات الغير جوهرية لا يؤثر في حجيتها في الإثبات فمثلا لا يضعف حجيتها ألا تتضمن شهودا على التصرف.

#### ثانيا : التوقيع

هو شرط أساسي لوجود الورقة العرفية لأنه هو الذي ينسب المكتوب فيالورقة العرفية إلى صاحب التوقيع و هو الذي يعطي له قوته في الإثبات.

و لما كان التوقيع يجب أن يتم بطريقة تدل على موافقة الموقع على مضمون الورقة العرفية فإنه عادة ما يتم التوقيع أسفلها، إذ في هذه الحالة يمكن إستنتاج موافقته على المضمون إلا أن عدم وروده بتلك الطريقة لا يؤدي إلى إعتبره عديم القيمة . و إذا تمت الكتابة في عدة ورقات فإنه يمكن الإكتفاء بتوقيع الورقة الأخيرة شريطة ثبوت الإتصال الوثيق بين سائر أوراق المحرر و يخضع تقدير هذا الإتصال للقاضي.

ومما تجدر ملاحظته أن المشرع الجزائري و في تعديله لنص المادة 327 من القانون المدني تطرق إلى التوقيع ببصمة الإصبع ، واعتد بها.

#### 4/مصادر الشكلية:

قد تكون الشكلية في العقود ركنا من أركان العقد واجبة باتفاق الطرفين ، وقد تكون الشكلية واجبة بنص القانون.

#### أ/الشكلية بإرادة الطرفين:

تكون الشكلية ركنا في العقد بموجب الاتفاق أي باتفاق المتعاقدين على ذلك، فيكون العقد شكليا كدليل للإثبات أي أن الشكل مطلوب لمجرد الإثبات، حتى وإن لم يوضح المتعاقدان ما إذا كانت الشكلية شرطا لانعقاد العقد بينهما أم كانت لمجرد الإثبات ، فالأصل في العقود هو الرضائية.

#### ب/الشكلية بنص قانون

قد يكون العقد شكليا بنص في القانون وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المواد 324 ، 324 مكرر 01 ، 324 مكرر 02 من القانن المدني الجزائري، وعليه فإن تخلف الشكل المطلوب لانعقاد العقد يترتب عليه بطلان العقد بطلانا مطلقا ، فمثلا إذا لم يحرر عقد الرهن الرسمي أمام الموثق فإن الرهن يكون باطلا بطلانا مطلقا، أما إذا تخلف الشكل المطلوب لإثبات العقد كما لو تم عقد الكفالة في شكل شفوي فإن العقد لا يكون باطلا بل يعتبر قائما ويجوز إثباته بإقرار من طرف المدين أو توجيهه اليمين إليه.

ان تخلف احد الأركان الأربعة للعقد والسابق شرحها في محاضراتنا السابقة من رضا ومحل وسبب وشكلية في العقود الشكلية يؤدي الى البطلان المطلق للعقد، والبطلان يعني انعدامه وذلك هو جزاء لتخلف ركن من الأركان المذكور

## 5/ تعريف البطلان<sup>1</sup>

يعني انعدام الأثر القانوني للعقد الذي تخلفت احد اركانه التي أوجبها المشرع في العقد.<sup>2</sup>

وهذا على عكس إبطال العقد بسبب التدليس الذي يرمي قبل كل شيء إلى حماية رضا المدلس عليه من دون أن نتجاهل سلوك المدلس الذي يعاقب عن طريق إبطال العقد.

ويترتب على بطلان العقد أو فسخه زوال كل أثاره وهذا هو وجه الشبه بين النظاميين ، فالبطلان مثل الفسخ ( فيرجع ) يؤدي إلى انعدام الرابطة القانونية ، أما بالنسبة لوجه الاختلاف يتمثل في الأسباب التي أصابت العقد ، فالانعدام بسبب البطلان يعود إلى عيب أصاب العقد في احد أركانه ، و اما الفسخ فيرجع إلى عدم تنفيذ احد المتعاقدين لالتزامه في العقد الملزم للجانبين و يزول العقد اي ينقضي و ذلك عن طريق الانحلال و يجمع بين الانحلال و البطلان انه يترتب عليهما زوال العقد لكن الانحلال يرد على عقد نشأ صحيحا و قد ينحل العقد باتفاق الطرفين.

قد ينحل عن طريق الرجوع إلى الإرادة المنفردة لأحد العاقدين و العقد الباطل مثله مثل العقد غير النافذ لا يسري في حق الغير و لا يمكن الاحتجاج به لدى الغير .

يتميز البطلان عن عدم النفاذ بكون العقد الباطل منعدم الوجود قانونا بالنسبة

<sup>1</sup> - د. محمد سعيد جعفرور ، نظرات في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقہ الإسلامي، دار هومه، الجزائر ، 2009، ص، 36.

<sup>2</sup> - انظر د. خليل احمد حسن قداة ، مرجع سابق ، ص، 81 ، وانظر في ذلك ايضا ، د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص، 243 وما بعدها ، وانظر ايضا ، د. فاضلي إدريس ، مرجع سابق، ص، 115.

للمتعاقدین نفسيهما و بالنسبة للغير كذلك، أما في حالة عدم نفاذ العقد فهو موجود قانونا بين المتعاقدين و منعدم بالنسبة للغير.

## 6/ أنواع البطلان<sup>1</sup>

### أولا : البطلان المطلق

إن العقد الباطل بطلانا مطلقا هو منعدم لم يستوف أركانه ، كانهتمام تطابق الإرادتين ، و انعدام المحل أو السبب ، أو عدم مشروعية محله أو سببه.

إن كان من شروط التراضي هناك شروط أساسية و هي أن يصدر ممن بلغ سن التمييز ، وانه إذا صدر من عديم التمييز كان باطلا بطلانا مطلقا و لو كان العقد لمصلحته.

كذلك بالنسبة للمحل يجب أن يكون موجودا أو ممكن الوجود في المستقبل وإذا لم يكون موجودا عند التعاقد بل كان قد هلك فان العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا وإذا كان المحل مستحيل الوجود في المستقبل استحالة مطلقة فان العقد يكون باطلا مطلقا.

كذلك من شروط المحل أن يكون معينا او قابلا للتعين و إلا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، بالإضافة لذلك فان المحل يجب أن يكون مشروعاً فإذا كان عكس ذلك فانه اي العقد يكون باطلا.

يترتب البطلان المطلق بنص في القانون لنص المادة 02/92 ق.م.ج. ببطلان التعامل في شركة إنسان على قيد الحياة و لو كان برضاه و كذلك نص القانون على بطلان بيع الوفاء من ذلك نص المادة 396 : " يكون البيع باطلا إذا احتفظ البائع

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص، 329 وما بعدها .

يوم البيع بحق استرداد الشيء المبيع في اجل معين " و البطلان المطلق يجعل العقد في حكم المعدوم بحيث لا ينتج أي اثر قانوني و إن كانت تترتب عليه آثار .  
\*لكل ذي مصلحة ان يطلب البطلان المطلق لانه لا ترد عليه الإجازة ولا يسقط الحق في طلب بطلانه إلا بمضي مدة التقادم 15 سنة إن الدفع بهذا البطلان لا يسقط أبدا .

### ثانيا : البطلان النسبي:

العقد الباطل بطلانا نسبيا هو العقد الذي يقوم مكتمل الاركان الا يكون معيبا بعيب من عيوب الرضا و هي نقص أهلية المتعاقد والغلط و التدليس و الإكراه و الاستغلال .

يكون طلب إبطال العقد المعيب لمصلحة المتعاقد الناقص الأهلية أو لمن وقع في غلط أو للمدلس عليه أو المكره أو لمن استغل، فان احدهم أجاز العقد أو تنازل عن طلب الإبطال فيصبح العقد قائما منتجا لأثاره.

قد حدد القانون مدة طلب الإبطال بمدة 10 سنوات و ذلك طبقا لما جاءت به المادة 101 : " يسقط الحق في إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال 5 سنوات و يبدأ سريان هذه المدة في حالة نقص الأهلية من اليوم الذي يزول فيه هذا السبب و في الغلط أو التدليس من اليوم الذي يكشف فيه ، و في حالة الإكراه من يوم انقطاعه غير انه يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو أكره إذا انقضت 10 سنوات من وقت تمام العقد.

بالإضافة للمواد السابقة نصت المادة 99 على القابلية للإبطال : " إذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حقا في إبطال العقد فليس للمتعاقد الآخر إن يتمسك بهذا الحق .  
\*طبقا لنص المادة 100 ق.م.ج يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو

الضمنية ، تستند الإجازة إلى التاريخ الذي تم فيه العقد دون إخلال بحقوق الغير .  
\*الإجازة تلحق العقد الباطل نسبيا فيزول حق الإبطال بالإجازة الصريحة أو الضمنية ، وهي تصرف قانوني من جانب واحد يصحح به احد المتعاقدين العيب الذي لحق العقد ومن ثم فيلزم إن تتوافر فيه شروط التصرف من حيث الأهلية و سلامة الإدارة من العيوب.

\*الفرق بين الإجازة والإقرار أن الأخير يصدر من جانب واحد و يكون خارج عن أطراف العقد مثال إقرار المالك في حالة التمسك بالإبطال كناقص الأهلية بعد بلوغه وإن يكون العقد باطلا نسبيا ، و أن يكون على علم بالعيب و يريد أن يجيزه أو أنها تصدر بعد زوال العيب فلا إجازة لناصر أو لمكره و لا إجازة إلا بعد اكتشاف الغلط و التدليس ، وزوال ما يشوب الإرادة و هي الوقوع تحت الاستغلال.

\*إذا أجزى العقد الباطل بطلانا نسبيا استقر وجوده نهائيا و الإجازة لا تصحح العقد القابل للإبطال لأنه صحيح قبلها و لكنها تزيل خطر الإبطال و هي لا تخل بحق الغير إذ لا يصح إن تضر بحق الغير ، و يقصد بالغير هنا الخلف الخاص للمتعاقد الذي له الحق في الإبطال.

\*يعتبر تصحيحا لعقد البيع ما قضت به المادة 358 : " إذا بيع عقار بغبن يزيد عن خمس فالبائع الحق في طلب تكملة الثمن إلى أربعة أخماس ثمن المثل .  
ويجب لتقدير ما إذا كان الغبن يزيد عن الخمس إن يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع.

\*كما يعتبر تصحيحا لعقد القسمة ما نصت عامة المادة 2/732 : " يجوز نقض القسمة الحاصلة بالتراضي إذا اثبت أحد المتقاسمين انه لحقه منها غبن يزيد على الخمس ، على أن تكون العبرة في التقدير بقيمة الشيء وقت القسمة.

\*لا يتمسك بالإبطال إلا المتعاقد الذي تقرر الإبطال لمصلحته و لا تملك المحكمة إن تقضي به من تلقاء نفسها و الإبطال لا يتقرر إلا بالرضاء أو القضاء و حكم القاضي هنا الذي ينشئ البطلان و إن كان يستند بأثر رجعي.

### 7/ اثارالعقد الباطل و القابل للإبطال

#### مبدأ زوال العقد

يترتب على تقرير البطلان أو إبطال العقد زواله الكلي أو بأثر رجعي.

#### أولاً : الزوال الكلي للعقد

إذا تقرر بطلان العقد إبطاله فإنه يزول كلياً ، أي انه ينعدم ، أي كان لم يكن أصلاً.

#### ثانياً : زوال العقد بأثر رجعي

إذا تقرر بطلان العقد أو إبطاله فان سريان هذا الإبطال على المتعاقدين من يوم إبرام العقد ، و في بعض الحالات إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل العقد ، وذلك بالإضافة للغير إذا كان قد اكتسب حقاً من احد المتعاقدين وهذامانصت عليه المادة 103 مدني.

#### كيفية الاسترداد

إذا تقرر بطلان أو العقد الذي شرع في تنفيذه فلا بد أن يسترد كل منها أداءه عينا او بمقابل حتى تزول كل آثار هذا العقد.

#### الاسترداد العيني

أفضل حالة لإعادة المتعاقدين إلى ما قبل العقد هي استرداد كل منهما ما أداءه عينا.

\*أما إذا استحال استرداد ما أداءه المتعاقدان عينا بسبب هلاك الشيء أو الطبيعة (

كالإيجار ) يكون الاسترداد عن طريق التعويض فإذا تقرر إبطال عقد الإيجار فلا

يمكن للمؤجر إن يسترد المنفعة التي تحصل عليها المؤجر منذ إبرام العقد ، في هذه الحالة للقاضي تحديد مبلغ التعويض الذي يحل محل الاسترداد العيني.

### سقوط حقوق الغير

إذا تم تقرير البطلان أو الإبطال في حق المتعاقدين فستسري حتى على الغير الذي استفاد من وراء هذا العقد

فتتأثر حقوقه بصحة أو ببطلان العقد ، و الغير ليس الأجنبي عن العقد إنما هو الخلف الخاص الذي يخلف المتعاقدين في حق عيني أو في عين معينة\* إلا انه هناك استثناء على هذه القاعدة و هو بتوفر حسن النية و عدم العلم ببطلان العقد و حيازة سندا صحيحا أو سند لحامله

فقد نظم المشرع ذلك و اقر بحيازة الشيء موضوع العقد و تكون حيازته صحيحة، و ذلك ما نصت عليه م 885 مدني، فيما يتعلق بالرهن.

### موقف المشرع الجزائري من أنواع البطلان:<sup>1</sup>

يتبين لنا من خلال الأحكام الواردة في المواد من 99 إلى 105 من التقنين المدني أن المشرع اعتمد التقسيم الثنائي للبطلان حيث ميز بين البطلان النسبي والبطلان المطلق وقد تناول أحكام البطلان النسبي في المواد من 99 إلى 101 مبينا زوال الإبطال بالإجازة ويسقط بالتقادم وقد بين في المادة 101 حالات قابلية العقد للإبطال وذكر - نقص الأهلية - وعيوب الرضا- والتي تم ذكرها في المواد ق.م.ج ، والتي تنص على قابلية العقد 90-88-86-81-80 و إذا صعب تحديد المصلحة العامة من المصلحة الخاصة فيتدخل المشرع بنص خاص يوضح فيه الأحكام الواجبة التطبيق.

<sup>1</sup> - د. بلحاج العربي ، مرجع سابق، ص، 341 وما بعدها.



إن المشرع الجزائري قد أخذ بانقاص وتحول العقد ، وهكذا تنص المادة 104 من القانون المدني أن : " إذا كان العقد في شق منه باطلا أو قابلا للإبطال ، فهذا الشق وحده الذي يبطل ، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا ، أو قابلا للإبطال فيبطل العقد كله.

أما المادة 105 فتتص أن " إذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال وتوفرت فيه أركان عقد آخر فإنه يكون صحيحا باعتباره العقد الذي توفرت اركانه، اذا تبين ان نية المتعاقدين كانت تتصرف الى ابرام هذا العقد.

### الفرع الرابع

#### اثار العقد من حيث الأشخاص والموضوع

درسنا سابقا ان العقد يلزم طرفيه ، ولكن قد تمتد اثار العقد الى غير طرفيه فقد يرتب حقوقا للغير ، وهذا ما سنتناوله كما يلي:

#### 1/ أثار العقد بالنسبة للمتعاقدين

المتعاقدان هما :طرفا العقد الأصيلان او من يمثلهما في العقد، وعليه فإن مبدأ النسبية من حيث الأشخاص لا يحول دون التزام الخلف العام بما التزم به سلفه، كما لا يحول دون التزام الخلف الخاص أحيانا بما التزم به من تلقى الحق عنه، وفي حدود انصراف أثر العقد إلى الخلف العام أو الخاص فإن كل منهما لا يعتبر من الغير.

#### 2/ اثار العقد بالنسبة للخلف العام:

الخلف العام هو من يخلف الشخص في ذمته المالية كلها أو في جزء شائع منها كالوارث الذي يرث التركة، أو يرث حصة منها كالنصف أو الثلث أو الربع.

\* وقد عرض المشرع لآثار العقد بالنسبة للخلف العام في نص المادة 109/108 ق.م.ج، فبمقتضى هذا النص تكون القاعدة هي أن اثر العقد ينصرف إلى الخلف العام مع عدم الإخلال بقواعد الميراث.

وهناك استثناءات ترد على هاته القاعدة هي:

أ/ عدم انصراف آثار العقد إلى الخلف العام بناء على اتفاق:

لأن هذا الاتفاق لا يتعارض مع النظام العام و الآداب العامة،

ب/ إذا حالت طبيعة الحق أو الالتزام دون انتقاله إلى الورثة:

كما في طبيعة حق الانتفاع فانها تمنع انتقاله إلى الورثة حيث ينقضي قانونا بوفاء صاحب حق الانتفاع.

ج/ إذا وجد نص في القانون يمنع انتقال الحق إلى الخلف العام.

### 3/ انصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص:

الخلف الخاص هو من يخلف المتعاقد الاصيل في عين معينة أو في حق عيني عليها، و مثاله المشتري أو الموصى له بعين في التركة، و من تقرر له حق انتفاع، وقد نصت المادة 109 ق م ج على أنه " إذا أنشأ العقد التزامات و حقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات و الحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته و كان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الحق عليه.

يشترط لانصراف آثار العقد للخلف الخاص أن يكون هذا العقد من ناحية قد أبرم في شأن الشيء الذي انتقل إلى الخلف الخاص، فإذا كان في شيء آخر فلا محل

لوجود الخلف الخاص، و من ناحية ثانية يجب أن يكون العقد سابقا على انتقال الشيء إلى الخلف، و تثبت هذه الأسبقية بثبوت تاريخ العقد.

#### 4/ آثار العقد بالنسبة للغير:

الغير هو من لم يكن طرفا في العقد أو ممثلا فيه، أي غير المتعاقدين و خلفهما العام و الخاص في حدود معينة، و لكن مع ملاحظة أن الخلف العام قد يعامل معاملة الغير حين يقصد القانون حمايته من تصرفات مورثه، و كذلك الخلف الخاص لا يتأثر بتصرفات سلفه إذا كانت لاحقة على التصرف أو كان موضوع التصرف لا يكمل الشيء و لا يحدده.

بالتالي فالغير هو الشخص الأجنبي تماما عن العقد، و عليه فالعقد لا يسري على هذا الغير أي أنه لا يكتسب منه حقا و لا يتحمل منه التزاما و قد نصت على هذا المبدأ المنطقي المادة 113 ق م ج بنصها " لا يرتب العقد التزاما في ذمة الغير، و لكن يجوز أن يكسبه حقا". فهذا النص يثير مسألة بشقين الأولى هي مسألة التعهد عن الغير، و الثانية هي مسألة الاشتراط لمصلحة الغير.

#### 5/ التعهد عن الغير

التعهد عن الغير حالة يتعهد فيها شخص بالحصول على موافقة شخص آخر على إجراء عمل قانوني يقوم به هذا الأخير، وقد تدعو إلى ذلك ضرورات عملية كما هو الحال في حالة الشيوخ، حيث تتصرف الأغلبية مع الالتزام بموافقة الأقلية على التصرف، فيكون المتصرفون أصيلون على أنفسهم و ملتزمين عن غيرهم.

### 6/ شروط التعهد عن الغير

أ/ أن يلتزم المتعهد باسمه شخصيا و ليس باسم من تعهد عنه،.  
ب/ أن يقصد المتعهد إلزام نفسه و ليس إلزام غيره، ذلك أنه لو تعاقد باسمه و اتجهت إرادته على إلزام غيره فإن العقد يقع باطلا لاستحالة محل الالتزام من الناحية القانونية.

ج/ أن يكون مضمون التزام المتعهد هو الحصول على قبول الغير للتعهد، و هو ما يعني أن التزام المتعهد هو التزام بعمل مؤداه الحصول على قبول الغير، و هو التزام بتحقيق نتيجة، و لكنه يقف عند تحقيق هذه النتيجة دون أن يضمن تنفيذ المتعهد عنه لالتزامه بعد القبول.

### 7/ أحكام التعهد عن الغير

#### أ/ حالة الموافقة على التعهد:

يعتبر ذلك بمثابة قبول من جانب الغير لإيجاب صادر عن المتعهد لمصلحته، و يترتب على ذلك أن هذا القبول ينعقد به عقد جديد بين الغير و المتعهد لمصلحته، و هذا العقد يختلف عن عقد التعهد عن الغير، و يؤدي انعقاده على انقضاء التزام المتعهد و براءة ذمته من تعهده.

#### ب/ حالة عدم الموافقة على التعهد:

في هذه الحالة فإن الغير لا يتحمل أي مسؤولية، لأن لم يكن طرفا في التعهد و بالتالي لا مسؤولية عليه، و تبقى المسؤولية عن عدم التنفيذ على عاتق المتعهد الذي لم يوف بالتزامه بتحقيق النتيجة التي التزم بها، و تنصرف مسؤوليته إلى دفع

تعويض للمتعهد له عما لحقه من ضرر من جراء الإخلال بالالتزام و المتمثل في موافقة الغير.

### ج/ الاشتراط لمصلحة الغير:

الاشتراط لمصلحة الغير يعني إنشاء حق مباشر عن العقد لفائدة الغير، و هذه الفرضية أعمق من فرضية ( التعهد عن الغير) اذ ان المنطق لا يتصور أن يصبح الشخص مدينا دون أن يعبر عن إرادته بالقبول صراحة أو ضمنا، وعليه فانه من السهل تصور أن يعتبر الشخص دائئا رغم عدم تعبيره عن إرادته في ذلك، لأن في ذلك مصلحة محضة له.

مثل: عقد التأمين على الحياة لمصلحة الغير، ففي هذا العقد يتلقى هذا الغير حقا مباشرا من الاشتراط لمصلحته.

### شروط الاشتراط لمصلحة الغير

اولا: ان يتعاقد الشخص باسمه لا باسم المستفيد:

و هذا امر يميز الاشتراط لمصلحة الغير، لأنه بذلك يتميز عما قد يشبهه به من أنظمة قانونية مثل الفضالة و النيابة.

### ثانيا: أن يتضمن الاشتراط إنشاء حق مباشر للمستفيد:

يعكس هذا الشرط هدف الاشتراط و حقيقته، فهو بحكم منطوقه يتضمن اشتراط حق للغير، فإذا تخلف هذا الشرط بأن كان الاشتراط لمصلحة المشتراط نفسه فإن الأمر يخرج عن نطاق مفهوم الاشتراط لمصلحة الغير، حتى و لو تصادف أن استفاد الغير بطريق التبعية.

مثال ذلك أن يبرم شخص عقد تأمين لحسابه و لمصلحته ثم يتوفى فينتقل الحق في مبلغ التأمين إلى الوارث، ففي هذه الحالة تكون الاستفادة بطري قالميراث و ليس الاشرط.

#### 8/ أحكام و آثار الاشرط لمصلحة الغير:

**العلاقة بين المشترط و المتعهد:**

المشترط و المتعهد هما المتعاقدان أصلا، و تنطبق على علاقتهما قواعد و أحكام العقد في أركانه و شروط صحته وفقا للقواعد العامة، و إذا تعلق الأمر بعقد تأمين و جب اسفاء الشروط التي تفرضها القوانين المنظمة لعقود التأمين. إنه من حق الطرفين أن يضعوا حدا للاشرط ما دام المستفيد لم يعلن عن قبوله، فالمستفيد إلى ما قبل إعلان القبول ليس صاحب حق، و ليس طرفا متعاقدا، كما أن لكل من طرفيه التمسك بالفسخ وفقا لضوابطه القانونية، إذا لم يف الطرف الآخر بالتزاماته.

**للمشترط أن يتمسك بالتنفيذ العيني و أن يطالب المتعهد بالوفاء بالتزامه قبل المستفيد:**

كما في عقد التأمين مثلا إذا لم تف شركة التأمين بمبلغ التأمين المتفق عليه عند تحقق الخطر المؤمن عنه، فإن للمشترط أن يحرك وسائل المسؤولية وصولا إلى التنفيذ العيني، أو طلب الفسخ إذا أخل المدين بالتزامه.

#### العلاقة بين المشترط و المستفيد:

يصبح المستفيد دائنا مباشرا للمتعهد من تاريخ توقيع الاتفاق بين المشترط و المتعهد، فالقبول يؤدي فقط إلى تثبيت حق المنتفع و جعله نهائيا، فضلا عن أن هذا القبول ينأى بالاشترط عن أية إمكانية للنقض من جانب المشترط.

**العلاقة بين المشتراط والمنفع:**

نعلم أن المشتراط ليس طرفا في العقد حتى بعد قبوله للاشتراط، و كل ما في الأمر أن هذا الاتفاق يخلق له حقا مباشرا قبل المتعهد، و يترتب على ذلك أن المستفيد ليس دائما للمشتراط، و لذلك فمن المتصور أن لا توجد رابطة محددة بين المشتراط و المستفيد ، و يترتب على هذا المفهوم عدة نتائج:

إذا كان دافع المشتراط هو التبرع فإن التزام المشتراط يكون سببه هو نية التبرع فحسب، و هو ما يحدث في بعض الحالات التي يكون فيها الاشتراط لمصلحة الغير هو وسيلة تنفيذ هبة أو تبرع بطريق غير مباشر.

أما إذا كان سبب الالتزام هو سعي المشتراط للحصول على مقابل، و من ذلك أن يستهدف قضاء مديونية سابقة على عاتق المشتراط للمستفيد، ففي هذه الحال يكون سبب التزامه هو قضاء الدين القائم في ذمته.

**\* يترتب على انقضاء العلاقة العقدية بين المشتراط و المنفع و نشوء حق مباشر لهذا الأخير قبل المتعهد، أنه إذا توفى المشتراط فإن منفعة الاشتراط لا تصب في تركته و لا تعتبر جزءا منها، و بالتالي لا يستطيع دائنو المتوفى مزاحمة المنفع في شأن القيمة موضوع الاشتراط.**

## الفرع الخامس

### تمييز البطلان عن غيره من النظم القانونية الأخرى<sup>1</sup>

#### 1/البطلان وعدم النفاذ

البطلان هو الجزاء على عدم توافر أركان العقد أو شروط صحته وهذا الجزاء يتمثل في عدم التزام العاقد بالآثار التي كان من المفروض أن يربتها هذا العقد الباطل أو الذي قضى بإبطاله.

**أما عدم النفاذ:** فالمقصود به عدم الاحتجاج بالعقد ولو كان صحيحا في مواجهة الغير ، أي عدم سريانه في حق الغير ، ومن أمثلة عدم النفاذ في القانون الجزائري ، وجوب قيد التصرفات المنشأة لحق عيني أصلي ، أو التي من شأنها نقله أو تغييره أو زواله في الحبس العيني حتى ترتب أثرها بين ذوي الشأن و بالنسبة للغير .

**وبناء على ما تقدم :** فإن عقد بيع العقار الغير مقيد في السجل العقاري لا يرتب أثره بين المتعاقدين ، كما لا يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير 793 م.ق ، ويزول حق ابطال العقد بالاجازة الصريحة او الضمنية وتستند الاجازة الى التاريخ الذي تم فيه العقد دون اخلال بحقوق الغير،وهذا طبقا لما نصت عليه المادة رقم 100/ق.م.ج.

#### 2/تمييز البطلان عن الفسخ و الانحلال

البطلان يرجع إلى عيب أصاب العقد في أحد أركانه ، أما الفسخ

<sup>1</sup> - راجع في ذلك ، د. بلحاج العربي ،مرجع سابق ، ص، 331 وما بعدها.



فهو جزء عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزامه ، بعد أن يكون العقد قد انعقد صحيحا مستوفي لكل الشروط ، فيكون للعاقدا الآخر إذا كان العقد ملزما للجانبين أن يتمسك بالفسخ لكي يتحلل مما عليه من التزام ن ولذا لا يكون الفسخ إلا في العقود التبادلية، أما الانحلال يرد على كل عقد نشأ صحيحا ثم ينحل وهو اما باتفاق الطرفين او بالإرادة المنفردة

اما البطلان كما أسلفنا في محاضراتنا السابقة، وهو الجزء على عدم توافر أركان العقد ، ومن هنا يتشابه البطلان و الانحلال من حيث الأثر المترتب عليها وهو زوال العقد.

وقد نص المشرع الجزائري على أحكام انحلال العقد في المواد من: 119-123 ق.م ، وقد يجعل القانون لكل من المتعاقدين الحق أن يستقل بإلغاء العقد ، كإلغاء الوكالة أو الشركة غير المحددة المدة و الإيجار غير المحدد المدة كذلك ، و العارية و الوديعة ، و لا يكون للإلغاء في جميع هذه الأحوال أثر رجعي.

### الفرع السادس مبدأ زوال العقد

#### 1/ الزوال الكلي للعقد

إذا تقرر بطلان العقد أو إبطاله فإنه يزول كليا، حيث ينعدم تماما ويصبح كأن لم يكن ، فالحقوق والواجبات التي رتبها العقد أو كان سيرتبها تزول عن آخرها.

فيترتب (كمثال) على تقرير بطلان العقد أو إبطاله زوال عملية البيع فتزول صفة البائع عن المالك وكل الحقوق التي اكتسبها أو الواجبات التي تحملها بموجب العقد، وليس له الحق أن يطلب أو أن يقبض ثمن المبيع أو

مصاريفه، وليس عليه كذلك أن يسلم المبيع أو أن ينقل ملكيته أو أن يضمن عيوبه، ويكون الأمر مماثلاً بالنسبة للمشتري الذي يفقد هذه الصفة والحقوق والواجبات المتعلقة بها فهو غير مدين بالثمن ولا دائن باستلام المبيع.

## 2/ زوال العقد بأثر رجعي:

يفيد تقرير الإبطال أو البطلان انعدام العقد ليس مستقبلاً فقط بل من يوم إبرامه أي بأثر رجعي، ويقتضي في بعض الأحيان انسحاب آثار تقرير البطلان إلى يوم إبرام العقد وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل إبرام العقد حيث تقضي المادة 103 ق.م " يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله فإن كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض معادل، غير أنه لا يلزم ناقص الأهلية إذا بطل العقد لنقص أهليته، أن يرد غير ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ يفيد واجب إعادة المتعاقدين إلى حالتهم الأصلية، أن العقد قد تم "العقد تنفيذه أن شرع في تنفيذه و لكن لهذا الحل المبدئي حدود، خاصة إذا كان هذا المتعاقد ناقص الأهلية، وكذلك الأمر بالنسبة للغير إذا كان قد اكتسب حقاً نتيجة تصرفات المتعاقدين .

## الفرع السابع

### أركان المسؤولية التقصيرية في ضوء المادة 124 ق.م.ج

نص المشرع الجزائري على القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني الجزائري، والتي تنص بأن: (كل عمل أيا كان، يرتكبه المرء ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض) ويتبين من هذا النص أن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي

تترتب على عمل يصدر من المسئول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ، الواجب الإثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي الحق في تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير إنقائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني.

### 1/ الفرق بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية<sup>1</sup>

المسؤولية التقصيرية تتعلق بالنظام العام بحيث لا يمكن الاتفاق مسبقاً على مخالفة قواعدها ، في حين ان المسؤولية العقدية غير متعلقة بالنظام العام بحيث يمكن الاتفاق على مخالفتها او استبعادها. ومن حيث الإثبات فإن المسؤولية التقصيرية توجب على الدائن إثبات تقصير المدين في تنفيذ التزامه القانوني ، أما المسؤولية العقدية يتحمل المدين عبء إثبات قيامه بالتزامه العقدي .

أما من حيث مدى تعويض الضرر فإن المسؤولية العقدية لا يكون التعويض فيها إلا عن الضرر المباشر متوقع الحصول. أما في المسؤولية التقصيرية فيكون التعويض عن أي ضرر مباشر، سواء كان متوقع أو غير متوقع الحدوث.

<sup>1</sup> - انظر في ذلك د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق ، ص، 17 وما بعدها ، وراجع في ذلك أيضا د. بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص، 442 وما بعدها ، وراىظر أيضا في ذلك د. علي فيلاي ، الالتزامات ( الفعل المستحق للتعويض ) ، الطبعة الثانية ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2010، ص، 07 وما يليها.

أما بشأن التضامن فإنه لا يوجد تضامن بين المدينين إذا تعددوا في نطاق المسؤولية العقدية كقاعدة عامة ما لم يوجد اتفاق أو نص في القانون يقضي بغير ذلك، فهو أمر غير مفترض، بعكس الحال في نطاق المسؤولية التقصيرية حيث إن التضامن بين المدينين في حالة تعددهم أمر مفترض بقوة القانون، فلا يحتاج اتفاق أو نص خاص لتقريره.

أما التقادم فإن المسؤولية العقدية تتقادم بمرور خمس عشرة سنة من تاريخ إبرام العقد، في حين تتقادم دعوى المسؤولية التقصيرية بمضي ثلاث سنوات من تاريخ العلم بالضرر وبمن يسأل عنه أو بخمس عشرة سنة من تاريخ وقوع الضرر.

## 2/ أركان المسؤولية التقصيرية

### أ/ الخطأ

لقد اختلفت وتعددت الآراء في تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية، والمستقر عليه فقها وقضاء، إلا أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال الشخص بالالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال فهو بمعنى الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي، ويتمثل هذا الالتزام في وجوب أن يتحرى الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان مدركاً لهذا الانحراف فيعتبر هذا خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية، واستقر أغلب الفقهاء على أن الخطأ هو الإخلال بالالتزام قانوني مع الإدراك بأنه يضر بالغير، وبالرجوع إلى المشرع الجزائري يتضح لنا بأنه يجعل الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بصفة عامة وهذا دون أن يعرف ماهية الخطأ، لما فيه من الدقة والصعوبة واقتصر على نص المادة 124 ق م ج

ومن هنا يتضح أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين أولهما مادي

وهو التعدي أو الانحراف عن السلوك المعتاد، والثاني معنوي نفسي وهو الإدراك والتمييز.

### أولاً: الركن المادي (التعدي)

التعدي هو الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير. أي هو كل انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي فهو تجاوز للحدود التي يجب على الشخص التزامها في سلوكه ، وهنا تسأول : ما هو المعيار الذي يحدد اعمال الشخص هل هي إخلال بالالتزام قانوني ام لا ؟

فهذا المعيار إما أن يكون ذاتيا أو موضوعيا فإذا أخذنا بالمعيار الشخصي الذاتي فإننا ننظر الى الشخص الذي وقع منه السلوك فيجب لاعتبار هذا السلوك أو العمل تعديا مع الاخذ بعدة اعتبارات منها السن والجنس والحالة الاجتماعية وظروف الزمان والمكان المحيطة بارتكابه التعدي أي عند محاسبة الشخص عن تصرفاته.

أما إذا أخذنا بالمعيار الموضوعي فيفترض استبعاد الاعتبارات السابقة بل ننظر إلى سلوك هذا الشخص مقارنة بسلوك الأشخاص الذين يتعامل معهم ويعايشهم، ويلاحظ ان المعيار الموضوعي او معيار الرجل العادي هو المعيار الأقرب للمنطق.

أما الأخذ بالمعيار الشخصي المبني على اعتبارات ذاتية خفية يصعب كشفها كما أنها تختلف من شخص لآخر، وبالتالي فالمعيار الموضوعي هو الأساس لقياس التعدي وهو المعيار الذي أخذ به المشرع الجزائري في الكثير من أحكامه فيقياس به الخطأ العقدي في الإلتزام ببذل عناية (م 2/172 ق م )، وذلك بإثبات أن المعتدي انحرف عن سلوك الرجل العادي بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن.

## ثانيا :الركن المعنوي (الإدراك)

وهو الركن الثاني لأركان الخطأ وهو الإدراك ويجب أن يكون هذا الشخص مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد. والإدراك مرتبط بقدرة الإنسان على التمييز، وسن التمييز في القانون الجزائري هو 16 سنة، فمن بلغ سن السادسة عشرة من عمره يكون مسؤولا مسؤولية كاملة على كل أفعاله الضارة، غير أنه اذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من من هو مسؤول عنه أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول ، جاز للقاضي أن يحكم على من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيًا في ذلك مركز الخصوم، فهذه المسؤولية لا تقوم على أساس الخطأ لأن عدم التمييز يكون مفقدا للإدراك، وانما تقوم على أساس تحمل التبعة أو التضامن الاجتماعي أو مقتضيات العدالة، ولهذا كانت مسؤولية استثنائية.

## حالات انتفاء الخطأ

( إذا كان الأصل في التعدي أن يعتبر عملا غير مشروع ( المادة 124 من ق م فإن هناك حالات ترتفع فيها عنه هذه الصفة ومن ثم لا تقوم المسؤولية رغم ما فيها من أضرار بالغير، وعليه فقد تضمن القانون الجزائري نصوصا تناول فيها حالة الدفاع الشرعي، وحالة الضرورة، وحالة تنفيذ أمر الرئيس، إلا أن هذه الحالات ليست واردة على سبيل الحصر. ويكون من الممكن انتفاء الخطأ في حالات أخرى كما إذا: رَضِيَ المصاب بحدوث الضرر، و نتناول هذه الحالات كالاتي

حالة الدفاع الشرعي: (1) تنص المادة 128 من القانون المدني الجزائري، على 1/ انه " من أحدث ضرر وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن ماله، أو عن نفس الغير أو عن ماله كان غير مسؤول على ألا يتجاوز في دفاعه القدر

الضروري، وعند الاقتضاء يُلزم بتعويض يُحدده القاضي " إن حالة الدفاع الشرعي تنفي عن التعدي وصف الانحراف في السلوك وترفع فيها صفة الخطأ وهذا تطبيقاً سليماً لمعيار الرجل العادل، فالرجل العادي المعتاد كان سيأتي نفس الفعل لو تهدده خطر جسيم على ألا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري لدفع الاعتداء ولقيام حالة الدفاع الشرعي وفقاً للمادة 128 ق م، يدب أن تتوفر فيها الشروط المعروفة في (القانون الجزائي، وهي:

أ/ أن يوجد خطر حال أو وشيك الحلول

ب/ أن يكون ايقاع هذا الخطر عملاً غير مشروع أما إذا كان من الأعمال المشروعة مثل اللص الذي يطارده رجال الأمن فلا يحق له أن يقاوم بحجة الدفاع الشرعي.

ج/ ألا يكون في استطاعة هذا الشخص الاعتداء بأي وسيلة أخرى مشروعة كالاستعانة برجال الأمن وغيرهم.

د/ أن يكون دفع الاعتداء بالقدر اللازم والضروري دون مجاوزة أو إفراط حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس.

نصت المادة 129 قانون مدني جزائري على أنه " لا يكون الموظفون والعمال العاملون مسئولين شخصياً عن أعمالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذاً لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم فتتفقد أوامر صادرة من رئيس يجعل التعدي عملاً مشروعاً وذلك إذا توافرت الشروط الآتية

- أ/ أن يكون مرتكب الفعل موظفا عموميا.
- ب/ أن يكون هذا الموظف قد قام بالفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وأن تكون طاعة هذا الأمر واجبة، وهي لا تكون كذلك إلا إذا كان العمل مشروعاً.
- ج/ أن يثبت الموظف العام أنه راعى في عمله جانب من الحيطة والحذر.

### حالة الضرورة

تنص المادة 130 من القانون المدني الجزائري على أنه " من سبب ضرراً للغير ليقادى ضرراً أكبر محدقاً به أو بغيره فينبغي ألا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً: وتعرضت المادة الى الحالة الثالثة التي إذا استطاع الشخص المسئول بالتعويض أن يقيم الدليل على انه وثت ارتكاب التعدي كان في حالة: الضرورة أن يتخلص من جزء من مسؤوليته وذلك وفق الشروط التالية

- أ/ أن يكون هناك خطر حال يهدد مرتكب الفعل أو الغير في النفس أو المال
- ب/ أن يكون مصدر هذا الخطر أجنبياً ر يرجع الى الشخص المتضرر ولا لمحدث الضرر.
- ج/ أن يكون الخطر المراد تفاديه أشد بكثير من الضرر الذي وقع.

### حالة رضا المصاب:

ويتمثل في قبول المخاطر وما يحدث عنها من ضرر أو في الرضا بحدوثه وعلى هذا الأساس لا يعتبر المصاب راضياً بحدوث الضرر له إلا إذا كان هو قد طلب من الفاعل إحداث ضرر معين له ، والحكم في حالة الرضا بالضرر وقبول الخطر أنه متى حدث الضرر ووقع صحيحاً يرفع عن الفاعل واجب احترام الحق الذي وقع



المساس وبالتالي يجعل فعله لا خطأ فيه. ويشترط لصحة رضا المصاب بالضرر ما يلي:

أ/ أن يكون هذا الرضا أو القبول صحيحاً أي صادر من ذي أهليه وغير مشوب بعيب من عيوب الرضا

ب/ أن يكون مشروعاً أي غير مخالف للنظام العام أو للآداب العامة

### تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ

#### أ/ الأخطاء الناجمة عن حوادث النقل

النقل فرعين لنقل باجر والنقل غير أجرة ، فإذا كنا أمام الناقل بأجر نكون أمام مسؤولية عقدية أساسها عقد النقل القائم بين الناقل والشخص المسافر ، وبالتالي يكون الناقل مسئولاً عما يصيب المسافر ولا يجوز إعفاؤه منها ، إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر .

#### ب/ الأخطاء الفنية في مزاوله المهنيه :

وهذه الأخطاء تقع كثيراً في مزاوله المهنيه كالأطباء والمحامين والصيدالته ، فالطبيب يخطئ أثناء إجرائه للعملية والصيدلي أثناء تركيبه للدواء والمحامي أثناء المرافعات وإجراءات التقاضي وبغير أكثر هذه الأحوال مسؤولية عقدية لأنهم يرتبطون مع عملائهم بعقود في تقديم خدماتهم الفنية والتزامهم ببذل العناية لا التزامهم بعقود بتحقيق النتيجة فيكونوا مسئولين إذا أقاموا الحجة على انهم لم يبذلوا العناية الكافية ، سيار هذا الإخلال هو معيار الجل العادي ، يشدد القضاء في المسؤولية بحيث يجعل المعيار الفني هم المعيار الذي تقاس منت خلاله مسؤولية

كل واحد ( ص ب هذه المهن ، ومضمون هذا المعيار هو الانحراف والخروج عن الأصول الفنية للمهنية.

### التعسف في استعمال الحق

فهو انحراف في مباشرة السلطة من السلطات الداخلة في حدود الحق أي أن صاحب الحق يعمل داخل نطاق حقه ولكن يتعسف في استعمال هذا الحق ، كان يقيم شخص حائطاً مرتفعاً على أرضه بقصد حجب النور والهواء عن جاره ، لا يخرج عن حدود حقه ولكنه يتعسف في استعمال هذا الحق وهو صور من صور الخطأ الذي يستوجب المسؤولية التقصيرية ، وقد نصت ( المادة 41 ق.م.ج.

### يعتبر استعمال حق تعسفياً في الأحوال التالية :

أ/ إذا وقع بقصد الأضرار بالغير

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

ج/ إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة

والمعيار الذي تقاس عليه مسؤولية صاحب الحق المتعسف هو معيار الرجل العادي

وهو المعيار العام في المسؤولية التقصيرية ، وعليه فإن الانحراف عن هذا السلوك

في استعمال الحق لا يعتبر تعسف إلا اتخذ صورة منت الصور الثلاثة التي حددتها

المادة 41 من القانون المدني الجزائري.

### ب/ ركن الضرر

#### مفهوم الضرر وأنواعه:

لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية ان يقع خطأ وإذا يجب أن يترتب عن ضرر ،

وُعرفه بصفة عامة " هو الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة

مشروحة له أو حق من حقوقه " (1) والضرر قد يكون مادياً أو معنوياً ويضيف إليه الفقه والقضاء الضرر المرتد.

### الضرر المادي

هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله ، فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق أو مصلحة للشخص سواء كان الحق مالياً كالحقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية.

### الضرر المعنوي أو الأدبي

هو الضرر الذي يلحق الشخص في حقوقه أو في مصلحة غير مالية ، فهو ما يصيب الشخص في كرامته أو في شعوره أو في شرفه أو في معتقداته الدينية أو في عاطفته وهو أيضا ما يصيب العواطف من آلام نتيجة فقدان شخص عزيز ، وقد توسع القضاء في مفهوم المصلحة الأدبية فأعتبر ضرراً أدبياً ما يصيب الشخص من جراء السب أو القذف من اىذاء للسمعة أو عن آلام النفس إلى نطاق من المحافظة على إسم الشخص وحرمة عائلته وشرفها.

وفيما يخص التعويض الأدبي فلم يأتي القانون المدني الجزائري بنص صريح يقضي بمبدأ التعويض عن الضرر الأدبي ، غير أن صياغة نص المادة 124 ق.م.ج جاءت مطلقة لا تميز بين الضرر المادي والضرر الأدبي كما أن نص المادة 131 ق.م.ج المتعلقة بمدى التعويض لم تتعرض للتعويض الأدبي ، ويعد هذا قصور في التشريع الجزائري – في رأينا – في حين أن الفقه القانوني الجزائري متفق على تعويض مختلف أنواع الضرر الأدبي كما أن القضاء الجزائري حكم في تطبيقاته بدفع التعويض الأدبي وقد نص المشرع الجزائري في (مادة 3 فقرة 4 من ق.م.ج )

من انه تقبل ديون المسؤولية عن كافة اوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية.

### يشترط لتحقيق الضرر الشروط التالية:

#### أ/ الإخلال بحق مالي مصلحة مالية

يجب لوقوع الضرر أن يكون هناك ، خلال بحق المضرور أو بمصلحة مالية له مثلاً الإخلال بحق المضرور إذا أخرج شخص منزل لآخر أو أتلّف زرعه...] فوجب لمساءلة المعتدي أن بمس إعتداه حقا ثانيا يحميه القانون ويستوي في هذا أن يكون الحق ماليا وفي هذا يشترط أن تكون المصلحة مشروعته لوجوب التعويض الأضرار.

#### ب/ أن يكون الضرر محققا

لكي يتوفر الضرر لابد يكون وقع فعلاً أو أنه مؤكد الوقوع في المستقبل وفي هذا يجب أن نميز بين ثلاث أقسام للضرر المستوجب التعويض.

#### الضرر الواقع :

هذا الواقع فعلاً ولا مشكلة تثار حول وقوعه كإصابة الشخص نتيجة حادث السيارة.

#### ضرر مؤكد الوقوع :

هو الضرر لم يقع بعد ولكن وقوعه مؤكد فبسبب الضرر قد تحقق ولكن آثاره كلها أو بعضها تراخت في المستقبل كإصابة عامل بعاهة مستديمة تحجز عن الكسب مستقبلا ، فبعوض عن الضرر الذي وقع فعلا من جراء عجزه عن العمل في الحال وعن الضرر الذي سيقع حتماً نتيجة عجزه عن العمل في المستقبل فالتعويض شمل الضرر الحالي والضرر المستقبل المحقق الوقوع ، أو تهدم منزل يكون حتمي ولا بد من وقوعه نتيجة لعمل آلات مصنع مجاور أدت إلى الأضرار بالأساس، فإن

الضرر في هذه الحالة يكون مؤكد الوقوع.

### الضرر الاحتمالي:

هو الضرر الذي لم يقع بعد ولكن وقوعه مستقبلا غير محقق الوقوع، فهو يختلف عن الضرر المستقبلي ولا تقوم عليه المسؤولية المدنية بل ينتظر حتى يصبح الاحتمال يقينا فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلا، كمثال ان يُحدث شخص بخطئه خلا في منزل جاره فهو ضرر محقق يلزم المسئول بإصلاحه أما ما قد يؤدي إليه الخلل من انهدام المنزل في المستقبل فهو من قبيل الضرر المحتمل ولا تعويض عنه إلا إذا تهدم فعلا نتيجة هذا الخلل.

وينبغي عدم الخلط بين الضرر المحتمل والضرر المتمثل في تقويت فرصة وهي حرمان الشخص فرصة كان يحتمل ان تعود عليه بالكسب فالفرصة أمر محتمل ولكن تقويتها أمر محقق، كأن يصدم شخص كان في طريقه إلى أداء امتحان في مسابقة، فقد فوتت عليه الفرصة أو الفوز، وهذا القدر كاف لتحقيق الضرر الذي يقع فعلا فهو مستوجب التعويض

### ج/ان يكون الضرر شخسيا:

وهذا الشرط ينصرف القصد فيه إلى أنه إذا كان طالب التعويض هو المضرور أصلا فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخسيا من ضرر وإذا كان طلب التعويض بصفة أخرى فالإثبات يكون للضرر الشخصي لمن تلقى الحق عنه شريطة ألا يكون قد سبق تعويضه، إذا أنه لا يجوز أن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح ضرر بعينه، فإذا قام مُحدث الضرر بما يجب عليه من تعويضه اختيارا فقد أوفى بالتزامه، ولا محل بع ذلك لمطالبته بالتعويض.

غير أنه إذا كان المضرور مؤمنا على نفسه ضد ما قد يصيبه من حوادث فإنه يمكنه بعد الحصول على تعويض شركة التأمين أن يطالب بعد ذلك محدث الضرر بالتعويض بما لم يشملته مبلغ التأمين.

وفي الأخير يجدر الإشارة إلى أن الضرر الأدبي كالضرر المادي يجب أن يكون محقق وشخصيا ولم يسبق التعويض عنه حتى يمكن للقاضي التعويض عنه والأمر فيها يخضع تقديره لمحكمة الموضوع.

### عبء إثبات الضرر

ويقع عبء الإثبات على من يدعيه وذلك وفقا لما تقضي به القاعدة العامة من أن المدعي هو المكلف بإثبات ما يدعيه " البينة على من ادعى " وإثبات الضرر أو نفيه من الأمور الواقعية التي تقدرها محكمة الموضوع ولا رقابة فيها للمحكمة العليا، أما تحديد الضرر وبيان عناصره وموجباته وتكييف عنه كلها تخضع لرقابة المحكمة العليا لأنها كلها من مسائل القانون التي يخضع فيها قاضي الموضوع للرقابة، ولا يكتفي من المدعي بإثبات الضرر الذي أصابه وخطأ المدعي عليه بل عليه ان يثبت الضرر الذي يدعيه إنما هو ناشئ عن خطأ المدعي عليه مباشرة أي ان يثبت العلاقة المباشرة بين الضرر والخطأ المسبب للضرر وتلك هي العلاقة السببية.

### د/ ركن علاقة السببية

وهو الركن الثالث في المسؤولية التقصيرية وتعني وجوب وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الشخص المسئول وبين الضرر الذي وقع على الشخص. وقد عبر المشرع الجزائري عن ركن السببية في المادة 124 ق م في عبارة " ويسبب ضررا" لذا حتى يستحق التضرب التعويض يجب أن يثبت وجود علاقة سببية بين

الخطأ والضرر، وعلى المسئول إذا ما أراد أن ينفي علاقة السببية ان يثبت السبب الأجنبي أي السبب الذي لا يد فيه، ولتحديد السببية نجد أنفسنا أمام أمر بالغ التعقيد وذلك لأنه يمكن ان ينسب الضرر لعدة أسباب لا لسبب واحد أي أمام تعدد الأسباب، ويمكن ان يترتب عن خطأ ما ضرر أو ويلحقه وقوع ضرر ثاني ثم ثالث وهذا ما يسمى بتعاقب الأضرار. وفي هذا تحديد الأضرار التي أنتجها الخطأ ومن تحديد النقطة التي تنقطع عندها السببية.

### تعدد الأسباب

يكون الضرر ناتج عن عدة وقائع فتشترك في حدوثه ويصعب استبعاد منها لأن الضرر وقع لاجتماعها معا. ومثال ذلك المثال التقليدي ترك شخص سيارته في الطريق دون إغلاق أبوابها وترك المفتاح بها فسرقها شخص وقادها بسرعة ليهرب بها فصدم شخا وتركه دون إنقاذ، ثم مر شخص آخر فحمل المصاب إلى المستشفى بسرعة فاصطدم بشاحنة، أدى إلى وفاة المصاب، فما هي مسؤولية صاحب السيارة المسروقة عن إحداث الوفاة؟

ظهرت نظريات عميقة تثير مسألة تعدد الأسباب خاصة في الفقه الألماني ومن أهمها:

### نظرية تكافؤ الأسباب او تعادلها

عرفها الفقيه ميل بأن السبب ما هو إلا مجموع القوى التي ساهمت في إحداث الظاهرة والسبب ما هو إلا علاقة ضرورية بين السبب والأثر. وبمعنى آخر إذا اشتركت عدة وقائع في إحداث الضرر وكان كل منها شرطا في حدوثه بحيث لولاها لما وقع، اعتبرت كل هذه الوقائع القريب منها والبعيد أسبابا متكافئة او متساوية تقوم

علاقة السببية بينها وبين الضرر ولمعرفة ما إذا كان بهذا السبب متكافئاً نتساءل إذا كان الضرر سيحدث لولا مشاركة هذا السبب فإذا كان الجواب بالإيجاب يعتد بهذا السبب وإن كان الجواب بالنفي فتقوم العلاقة السببية ويعتد به، فسرعة السارق وسرعة المنقذ كلها ساهمت في حدوث الوفاة فيعتبر كل منها سبب لها. وانتقدت النظرية وظهرت نظرية السبب المنتج.

### نظرية السبب المنتج : رائدها الفقيه الألماني فون كريس "

مفادها انه إذا اشتركت عدة أسباب في إحداث ضرر يجب استخلاص الأسباب المنتجة فقط وإهمال باقي الأسباب. فالسبب المنتج هو ذلك السبب الذي يؤدي بحسب المجرى الطبيعي للأمر إلى وقوع مثل هذا الضرر الذي وقع و إلا فانه شيئاً عرضياً لا يهتم به القانون، ولو طبقناها عن المثال السابق فإهمال مالك السيارة سبباً عارضاً وليس سبباً منتجاً، ولقد نجحت هذه النظرية مما حمل الفقه والقضاء على اعتناقها ويمكن القول بأن المادة 182 من القانون المدني الجزائري إنها تؤيد فكرة النظرية.

والأثر الذي يترتب على تعدد الأسباب أنه يجب الاعتراف بها جميعاً ونصت على ذلك المادة 126 ق م " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين بالتزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

### تعدد الأضرار

تسلسل الأضرار وتعاقبها ويحدث عندما يؤدي الفعل الخاطيء إلى ضرر الشخص ثم يؤدي هذا الضرر إلى ضرر ثان بنفس الشخص وهذا الأخير يؤدي إلى ضرر ثالث



وهكذا والتساؤل مطروح عما إذا كان الفعل الخاطيء يعتبر مصدر لجميع هذه الأضرار أم لبعضها فقط. ومثال ذلك المثال الشهير الفرنسي حيث اشترى شخص بقرة مريضة ووضعها مع أبقاره فانتقلت العدوى اليها فتعذر عليه زراعة أرضه وكثرت ديونه فحجز الدائنون على أرضه وبيعت بثمن بخس ولم يستطع معالجة ابنه المريض فمات، فهل يسأل بائع البقرة على كل هذه الأضرار؟ ام ان هناك نقطة يجب ان نقف عندها؟

نحن نعلم بان التعويض يكون على الضرر المباشر، ويقول "بواتيه" أن المسئول لا يسأل إلا عن الضرر المباشر أي عليه أن يعوض عن الماشية التي انتقلت إليها العدوى إلى جانب التعويض عن هلاك البقرة أما بقية الأضرار لا يسأل عنها محدث الضرر.

فالقاعدة التقليدية كما قلنا أن نقف عن الضرر المباشر فنعوض عنه ونغفل الضرر الغير المباشر ويجب في هذا الصدد ان نضع المعيار الذي يعتد به في الضرر المباشر، ولقد وضعت المادة 182 قانون مدني جزائري المعيار الذي يحدد مسؤولية إذا لم يكن التعويض مقدار في " محدث الخطأ في حالة تعاقب الأضرار فنصت العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن فالضرر المباشر هو ما كانت نتيجة طبيعية للضرر "أن يتوقاه ببذل جهد معقول الحاصل.

### نفي العلاقة السببية

حيث تنص المادة 127 من القانون المدني الجزائري " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك". فإذا تدخل السبب الأجنبي وكان السبب الوحيد في إحداث الضرر فإن المدعي عليه لا يكون مسئولاً بالتعويض، ويتمثل السبب الأجنبي بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المضرور، وخطأ الغير ونتحدث عنهم في النقاط التالية.

### ولقد اختلف الفقهاء حول استقلالية الحادث المفاجئ والقوة القاهرة:

وما ذهب إليه جمهور الفقهاء هو الصحيح حيث اجمعوا على عدم التمييز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ<sup>1</sup> بحيث يعتبران شيئاً واحداً لا اختلاف فيه، فيجب أن يجتمعا فيهما صفتا عدم التوقع وعدم القدرة على دفعه وإلا كان سبباً غير أجنبي، بالإضافة إلى أن القانون يعطي للحادث المفاجئ حكم القوة القاهرة من حيث اعتبارهما كسبب أجنبي يمنع من إقامة علاقة سببية.

وعليه فلكي يتحقق الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة كسبب أجنبي يمنع من قيام مسؤولية المدين لابد من توافر شرطان:

<sup>1</sup> - راجع د. محمد صبري السعدي ، مرجع سابق، ص، 116، 117، 118.

### الشرط الأول : عدم إمكان التوقع

وإذا كان الشخص متوقعا فيعتبر مقصرا لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة.

### الشرط الثاني : استحالة الدفع

فإذا كان الممكن دفع الحادث فلا يعتبر من قبيل القوة القاهرة ويشترط كذلك ان يترتب على هذا الحادث استحالة تنفيذ الالتزام استحالة مطلقة والاستحالة قد تكون مادية او معنوية مثلا توفي شخص عزيز لمطرب فيعتبر غير قادر على تأدية التزامه. وللقاضي ان يقرر ما اذا كانت استحالة معنوية والمعيار هنا هو المعيار الموضوعي.

### خطأ المضرور

ويقصد ان المدعي عليه هو من وقع منه الفعل الضار ومعيار قياس خطأ المضرور هو معيار الرجل العادي وبالتالي يعتبر المضرور قد ارتكب خطأ اذا ما انحرف عن سلوك الرجل العادي ويستطيع المدعى ان يتمسك بخطأ المضرور ليس فقط في مواجهة المضرور وانما في مواجهة ورثته اذا انتهى الحادث بموت المضرور، لكن اذا وقع من الشخص المضرور خطأ ومن المدعى عليه خطأ آخر وكان لكل من الخطأين شأن في إحداث الضرر الذي وقع بالشخص المضرور فهل يكون خطأ المضرور في هذه الحالة سببا كافيا لنفي مسؤولية المدعى عليه؟ أولا يجب التفرقة بين الخطأين اما ان يكون احد الخطأين يستغرق الاخر وإما ان يكونا مستقلين عن بعضهما فنكون أمام خطأ مشترك.

ففي حالة استغراق أحد الخطأين عن الآخر، فإن المسؤولية لا تقوم إذا كان الخطأ الذي وقع من المضرور هو الذي استغرق الخطأ الذي وقع من المدعي عليه لكن المسؤولية تقوم إذا وقع العكس.

ويكون استغراق أحد الخطأين للآخر في حالتين الأولى يفوق أحد الخطأين الآخر كثيرا في الجسامة، والثانية يكون أحد الخطأين نتيجة للخطأ الآخر.

**إذا كنا في حالة جسامة أحد الخطأين يفوق الآخر فتكون صورتان:  
أن يكون الخطأ متعمدا:**

فانه يستغرق الآخر ويحمل صاحبه المسؤولية كاملة.

**رضا المضرور بالضرر**

اذ أنه يخفف من مسؤولية المدعى عليه، فاننا نكون بصدد خطأ مشترك يصل إلى الرضا بالخطأ إلى درجة الخطأ الجسيم فيستغرق خطأ المسئول فمثلا أن يقبل صاحب الباخرة بنقل المخدرات إلى بلد تحرم قوانينها ذلك ففي هذه الحالة يرضى صاحب الباخرة سلفا بالنتائج التي ستترتب بالنسبة لمصادرة الباخرة. فلا يستطيع الرجوع بشيء على صاحب البضاعة المهربة إذا أن رضاه بالنقل يعتبر خطأ يستغرق خطأ الشاحن.

**إذا كان أحد الخطأين نتيجة لآخر :**

فيجب الوقوف عند الخطأ الذي وقع أولا ويتحمل صاحبه المسؤولية كاملة لان الأول يجب الخطأ الثاني.

**وإذا كنا أمام خطأ مشترك :**

ففي هذا الحالة لا تكون مسؤولية المدعي عليه كاملة بل تنقص بقدر تدخل المدعي بفعله في إحداث الضرر<sup>1</sup>، وقد يرى القاضي إن أحد الخطأين قد ساهم بنسبة أكبر من مساهمة الخطأ الآخر فيحكم بتوزيع التعويض على هذا الأساس.

**خطأ الغير:**

إذا وقع الخطأ بفعل الغير فلا يثار أي إشكال إذ تنتفي العلاقة السببية ويكون هذا الغير هو المسئول الوحيد بالتعويض ولكن الإشكال يثور حول ما اذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسئول او خطأ المضرور؟  
**فإذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسئول :**

أما ان يستغرق أحد الخطأ الآخر فتكون المسؤولية كاملة ولا يعتد بخطأ الغير أو أن يكون كل خطأ مستقل عن خطأ الآخر. فنكون أمام سبب أجنبي وهو خطأ الغير وبذلك تنعدم المسؤولية لانعدام الرابطة السببية.  
وإذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسئول وخطأ المضرور فتوزع المسؤولية بينهم بالتساوي، فيرجع المضرور على المدعي عليه والغير بالثلثين ويبقى الثلث يتحمله هو لاشتراكه.

<sup>1</sup>-د. محمد صبري السعدي ، مرجع سابق، ص128.

**وإن حكم تعدد المسؤولين :**

تطبق المادة 126 من ق م ج " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض.

**الفرع الثامن**  
**المسؤولية عن فعل الغير**

يكون الشخص مسئولا عن عمل الغير في حالتين:

**الحالة الأولى:**

هي حالة من تجب عليه رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة ويكون مسئولا عن الأعمال الصادرة عن هذا الشخص.

**الحالة الثانية:**

هي حالة المتبوع ويكون سؤلا عن أعمال التابع.

**1/مسؤولية الشخص عن تجب عليه رقابتهم:**

لقد اقر المشرع الجزائري مسؤولية الشخص عن هم تحت رقابته إذ نص في المادة 134ق.م.ج. على انه: ( كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع ويترتب هذا الالتزام واو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز).

ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا اثبت انه قام بواجب الرقابة أو اثبت أن الضرر كان لابد واقعا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية.

### شروط تحقق مسؤولية متولي الرقابة

تتحقق مسؤولية متولي الرقابة إذا تولى شخص الرقابة على شخص آخر وصدر من هذا الأخير عمل غير مشروع ثبت في جانبه فواجب مسؤوليته ومن ثم يكون متولي الرقابة مسئولا عن هذا العمل الغير المشروع فتتحقق المسؤولية هنا بتوافر شرطين هما:<sup>1</sup>

أ/تولي شخص الرقابة على شخص آخر.

ب/صدور عمل غير مشروع ممن هو تحت الرقابة.

أ/تولي الرقابة :

هي سلطة الإشراف والتوجيه لمن هم بحاجة الى هاته الرقابة كما نصت عليه المادة 134ق.م.ج ومصدر هذا الالتزام هو أما القانون أو الاتفاق، فمثال الالتزام القانوني هو تولي الوالد رقابة ابنه، ومثال الالتزام بالاتفاق كما في حالة تولي مدير المدرسة رقابة تلاميذه ، وقيام الالتزام هنا هو الذي ترتب عليه مسؤولية متولي الرقابة.

كما تجدر الإشارة أن القانون لم يحصر الحالات التي يتولى فيها الشخص الرقابة على غيره.

ب/صدور عمل غير مشروع ممن هو تحت الرقابة:

والعمل الغير المشروع يجب أن يقع من الشخص الخاضع للرقابة لا أن يقع عليه إما إذا وقعت عليه فليست هناك مسؤولية مفترضة. مثل أن يصيب أجنبي تلميذا في

<sup>1</sup> - انظر في ذلك د. علي فيلالي، مرجع سابق، ص، 98،99،100،101.

وقت يكون فيه التلميذ في رقابة رئيس المدرسة فلا يكون الرئيس مسئولاً عن خطأ الأجنبي إلا في حدود القواعد العامة للمسؤولية العامة، فيجب هنا إثبات خطأ في جانب الرئيس حتى يكون مسئولاً.

### الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية متولي الرقابة

متى تحققت مسؤولية متولي الرقابة على النحو السالف ذكره قامت مسؤوليته على أساس خطأ مفترض والافتراض هنا قابل لإثبات العكس، فيستطيع متولي الرقابة أن يرفع المسؤولية عنه بنفي الخطأ، ويستطيع كذلك رفع المسؤولية بنفي علاقة السببية بان يثبت السبب الأجنبي، فإذا لم ينف علاقة السببية ولم ينف الخطأ تحققت مسؤوليته ولكن هذه المسؤولية لا توجب مسؤولية الشخص الخاضع للرقابة وهو الذي صدر منه العمل غير المشروع.

والخطأ المفترض في جانب متولي الرقابة هو الإخلال بما عليه من واجب الرقابة فهو لم يحم بما عليه من العناية.

### دفع مسؤولية متولي الرقابة

أن الخطأ المفترض يستتبع افتراض علاقة السببية إلا ان هذا الخطأ المفترض يمكن نفيه إذا اثبت المكلف بالرقابة انه قام بواجب الرقابة وكذلك يمكن نفي قرينة السببية متى اثبت المكلف بالرقابة أن الضرر كان لابد واقعا حتى ولو قام بواجبه الرقابي بما ينبغي من العناية، وذلك طبقا لنص المادة 134 / 2 ق.م.ج.

### 2/ مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع:

اختلف الفقهاء في تكييف هذه المسؤولية، هل هي مسؤولية شخصية أم هي مسؤولية عن الغير؟



### مسؤولية المتبوع مسؤولية شخصية

يرى بعض الفقهاء أنها مسؤولية شخصية تقوم على فكرة الخطأ المفترض من جانبه أو على فكرة التبعية.

الخطأ المفترض ويكون في إختيار تابعه أو في رقابته أو في توجيهه، وهذا الخطأ لا يقبل إثبات العكس غير أن هذا الرأي منتقد لأنه لو قلنا بأن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أساسها الخطأ المفترض لاستطاع المتبوع التخلص من المسؤولية بنفي علاقة السببية بين خطئه المفترض وبين الضرر وهو ما لا يجوز بإجماع الفقه والقضاء.

أن شرط قيام مسؤولية المتبوع وقوع خطأ من التابع وهذا تعارض مع فكرة تحمل التبعية التي تقتضي أن يعرض المتبوع عن الأضرار التي تحدث للغير من نشاط تابعه ولو لم يكن هناك خطأ من التابع أن القانون أجاز رجوع المتبوع على تابعه بما دفع للمضرور، ولو كان الأمر تطبيقاً لتحمل التبعية ما جاز له أن يرجع، لأنه يتحمل شخصياً تبعة النشاط الذي يفيد منه أن القانون بنى فكرة المسؤولية على السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه وليس على أساس فكرة المنفعة.

### مسؤولية المتبوع مسؤولية عن الغير

من خلال نصي المادتين 136 و137ق.م يتضح بأن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هي مسؤولية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور تقوم على فكرة الضمان القانوني فالمتبوع يعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد ومن ثمة فإن المتبوع الرجوع على تابعه محدث الضرر بما يفي من التعويض للمضرور لا على أساس أنه مسئول معه بل لأنه مسئول عنه.

وقيام مسؤولية التابع إلى جانب مسؤولية المتبوع تقتضي ان التابع يعتبر المسئول الأصلي، أما المتبوع فهو مسئولا تبعا فالمسئولتان تقومان جنبا إلى جنب ويترتب على ذلك.

يكون كلا من المتبوع والتابع مسئولا بالتعويض عن الضرر الذي لحق الضحية ويكونان متضامنين وفقا لنص المادة 126 ق.م التي تقتضي إذا تعدد المسئولون عن العمل الضار كانوا ملزمين بالتعويض.

إذا إقتضى الضرور التعويض من التابع فلا يجوز له الرجوع على المتبوع إذ لا يجوز أن يقتضي تعويضين عن ضرر واحد، ولا يجوز للتابع الرجوع على المتبوع بشيء مما دفع إذ أنه المسئول الأصلي

إذا اقتضى الضرور التعويض من المتبوع، كان لهذا أن يرجع على التابع ليسترد ما أداه، ولا يستطيع التابع أن يدفع مطالبة المتبوع له بافتراض مسؤولية المتبوع لأن هذا الافتراض لمصلحة الغير وحده، وقد نصت على ذلك المادة 137 مدني جزائري. وبناء على ما تقدم فانه إذا تقررت مسؤولية التابع تقررت تلقائيا مسؤولية المتبوع، كما نستخلص أن مسؤولية المتبوع تقوم متى قامت مسؤولية التابع وتنتهي بانتهائها وهي لا تقوم إلا بتوافر شروطها.

### المطلب الرابع

#### المسؤولية الناشئة عن الأشياء

لقد اكتسبت المسؤولية عن الأشياء أهمية عظيمة في مجتمعاتنا الحديثة نظرا لارتباطها الوثيق بالتطور الصناعي العالمي، وتقتصر دراستنا على المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري ، والمتمثلة

في مسؤولية حارس الشيء المنصوص عليها في المادة 138 ، ومسؤولية حارس الحيوان المنصوص عليها في المادة 139 ، ومسؤولية حائز العقار ، أو المنقول الذي حدث فيه حريق ، ومسؤولية المالك عن تدهم البناء المنصوص عليهما بالمادة 140.

وقد أخذ المشرع الجزائري بأحدث أحكام هذا النوع من المسؤولية التقصيرية من القانون المدني الفرنسي الذي عرف تطورات كثيرة بشأنها بفضل جهود الفقه والقضاء ، كما نتعرض إلى الصورة الجديدة من المسؤولية عن الأشياء التي استحدثها المشرع الجزائري إثر تعديل القانون المدني بموجب القانون 10/05 وخصص لها المادة 140 مكرر والمتمثلة في مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة للغير .

وتجدر الإشارة أن الأشياء المقصودة في المادة 138 ق، م، ج هي الأشياء غير الحية نظرا لأن المشرع الجزائري خص المسؤولية عن الأشياء الحية وهي الحيوانات بنص المادة 139 من ق، م، ج، وذلك اعتبارا إلى تقسيم الأشياء إلى أشياء حية، وأشياء غير حية.

### الفرع الأول

#### شرطان للمسؤولية عن الأشياء طبقا لنص المادة 138 ق م ج.

تقتضي قيام مسؤولية حارس الشيء طبقا لنص المادة 138 ق م ج توافر شرطان: شرط أول " حراسة الشيء " شرط ثاني " وقوع ضرر بفعل شيء ."

## 1/ حراسة الشيء.

إن عبارة الشيء الواردة في المادة 138 ق م ج جاءت عامة فهي تنصرف إلى كل الأشياء إلا ما استثني بنصوص خاصة.

يقصد بالشيء في هذا النص بأنه كل شيء غير حي بغض النظر عن صفته أو نوعه ، أو المادة التي يتكون منها سواء كان عقارا أو منقولا، سائلا أو جامدا أو غازيا ، صغيرا أو كبيرا، متحرك أو ساكن ذاتيا أو بفعل الإنسان به عيب أو خال منه، خطر أو غير كذلك.

ويدخل ضمن تعريف الشيء طبقا للمادة 138 ق.م.ج على سبيل المثال المصاعد ولوحات الإعلانات وقنوات الغاز والمياه و الأسلاك الكهربائية أو الهاتفية أو الآلات الصناعية بمختلف أنواعها ، الغازات الضارة، ...الخ.

وتعتبر كذلك الحيوانات الميتة شيء غير حي وكذلك البناء عما يحدثه من ضرر في غير حالة التهدم وكذلك بخار الماء المنبعث عن تجمع كهربائي الذي يتسبب في انزلاق الطريق.

## 2/ استثناءات من نص المادة 138 ق م ج.

ان حكم المادة 138 ق م ج على كل الاشياء لا يستعمل على اطلاقه بل يستثنى منه الأشياء الموضحة بنصوص خاصة أو بحكم طبيعة الشيء، فبحكم القانون نجد مثلا استثناء الحيوانات باعتبارها أشياء حية طبقا لنص المادة 139 ق م ج ،ونجد كذلك الأبنية اثر تدهمها 2/ 140 ق م ج والمنقولات والعقارات في حالة حريقها و تسببها في ضرر للغير طبقا للمادة 1/ 140 ق م ج وكذلك المنتجات المعيبة، وما تسببه من أضرار طبقا لنص م 140 مكرر ق، م، ج.

أما الأشياء التي تخرج عن مفهوم الأشياء بنص المادة 138 ق م ج بحكم طبيعتها هي: جسم الإنسان حيث لا يعتبر هذا الأخير شيئاً ما دام صاحبه حياً ولا يكون أمام المضرور إلا المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن جسم الإنسان وفقاً لنص المادة 124 ق م ج، ولو كان في حالة إغماء أو نوم، وكذلك الأشياء السائبة وهي الأشياء التي تخطى عنها حارسها أو لم تكن مملوكة لأحد مثال: المطر، الثلوج، أو لم يكن الشيء في حيازة إنسان وقت الحادث. وذلك نظراً لأن المسؤولية عن الأشياء تقوم على أساس فكرة الحراسة وليس الشيء في حد ذاته.

### 3/ مفهوم الحراسة.

يقصد بالحراسة حسب نص المادة 138 ق م ج " السلطة الفعلية على الشيء والتصرف فيه بالاستعمال والتسيير والرقابة.

وعليه فإن الحراسة تقتضي السلطات الثلاث: الاستعمال، والتسيير، والرقابة<sup>1</sup>.

#### **سلطة الاستعمال:**

معناها استخدام الشيء باعتباره أداة لتحقيق غرض معين أو الغاية التي أعد من أجلها، كاستعمال سيارة باعتبارها وسيلة نقل وليس بلازم وجود الشيء مادياً لدى الحارس أو وازعاً يده عليه، بل يكفي أن تكون له سلطة استعماله وإن لم يمارسها مادياً، فلا تقتضي سلطة الاستعمال أن يكون الشيء بيد الحارس فالمتبوع الذي يكلف تابعه بنقل أشخاص أو بضائع يعد مستعملاً للسيارة لكونه هو الذي يصدر الأوامر بشأن الاستعمال.

<sup>1</sup> - انظر د. محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 229.

**سلطة التسيير: ومفهومها له معنيان:**

المعنى المادي: الذي يعني أن يكون الشيء بين يدي شخص يتولى استعماله كالعامل الذي يستعمل آلة تابعه له سلطة التسيير بالمعنى المادي،  
أما التسيير في معناه المعنوي يقصد به سلطة إصدار الأوامر والتعليمات بشأن استعمال الشيء فصاحب العمل هو الذي يتولى تحديد الطريقة الواجب إتباعها لاستعمال الآلة وأيام و ساعات العمل في حين يكتفي العامل بالتسيير المادي للآلة طبقا للأوامر السالفة الذكر، والمقصود بالتسيير في نص م 138 من ق، م، ج هو سلطة التسيير المعنوي و عادة من كان له سلطة استعمال الشيء تكون له في نفس الوقت سلطة تسييره.

**سلطة الرقابة:**

تتحقق متى كانت للحارس سلطة فحص الشيء و تعهده بالصيانة اللازمة حتى يؤدي الغرض الذي خصص له كما يدخل في مفهوم الرقابة أيضا سلطة الملاحظة وتتبع الشيء في استعماله وتفحصه و تأمين صيانتته و إصلاح العيب الذي يظهر فيه ومحاسبة، و تتبع استعمال الشيء من طرف الغير.

إذن الحراسة المقصودة بنص المادة 138 ق م ج، تقتضي أن يكون للحارس السلطات الثلاث (الاستعمال، التسيير، الرقابة) على الشيء حتى تتحقق مسؤوليته عن الأضرار التي تحدثها الأشياء محل الحراسة.

وتجدر الإشارة أنه قد تنتقل حراسة الشيء من شخص لآخر ، سواء بإرادة الحارس كأن يبيع الشيء محل الحراسة أو يؤجره أو يعيره شخصا آخر و الحقيقة أنه لا يوجد عقد محدد بالذات من شأنه أن ينقل حتما الحراسة ، بل لا بد أن نرجع في كل مرة إلى مضمون التصرف القانوني و البحث ما إذ كان الحارس قد تخلى عن سلطات

الاستعمال و الرقابة و التسيير لفائدة الشخص الثاني أم لا ، فبائع المنقول مثلا يبقى حارسا للشيء ما لم يتسلمه المشتري رغم اكتسابه ملكية الشيء .  
كما قد تنتقل الحراسة استثناء إلى التابع برضاء متبوعه، كأن يجيز المتبوع(المالك) للتابع أن يستعمل الشيء في غرض خاص و شخصي لا يرتبط بالخدمة.  
و قد تنتقل الحراسة بغير إرادة الحارس كما في حالة سرقة الشيء، فالسارق الذي يحوز الشيء و يمارس عليه سلطة الاستعمال و التسيير و الرقابة يكون مسؤولا عن الضرر الذي يتسبب فيه الشيء المسروق باعتباره حارسا له.  
و قد تكون الحراسة جماعية بحيث يكون لأكثر من شخص في نفس الوقت سلطات الاستعمال و التسيير و الرقابة، كأن يقوم شخصان يملكان آلة لقطع الخشب، باستثمارها معا فيشتركان في استعمالها و تسييرها و رقابتها، فإنهما يكونان مشتركين في حراسة هذه الآلة، و يكونان بذلك مسئولين بالتضامن اتجاه الضحية عن الأضرار التي تسببت فيها هاته الآلة.

### 3/ وقوع الضرر بفعل الشيء.

لتحقق مسؤولية حارس الشيء طبقا لنص م 138 ق م ج لا بد أن يكون الضرر راجعا لفعل الشيء، و أن يكون تدخل الشيء تدخلا إيجابيا في إحداث هذا الضرر.

### التدخل الإيجابي للشيء في إحداث الضرر.

و المقصود بتدخل الشيء في إحداث الضرر عادة هو التدخل المادي أي مساهمة الشيء في إحداث الضرر بغض النظر عما إذا كان هذا التدخل هو المولد أو المنتج للضرر أم لا.

**الدور الإيجابي للشيء في إحداث الضرر.**

وحتى يعتبر الضرر الذي لحق بالضحية من تدخل الشيء لا بد أن يكون تدخل هذا الشيء إيجابيا أي أنه هو السبب الفعال في إحداث الضرر. أي هو العامل المولد أو المنتج للضرر و لولاه لما وقع هذا الضرر.

**الضرر الذي يحدثه الشيء.**

إن الضرر شرط أساسي لقيام المسؤولية التقصيرية بما فيها المسؤولية الناشئة عن الأشياء لأنها تهدف أساسا إلى جبر الضرر الذي أصاب الغير إذ لا مسؤولية بدون ضرر.

**أساس المسؤولية عن الأشياء وفقا نص المادة 138 ق، م، ج.**

لم يقف الفقه القانوني على تحديد الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري في تحديد أساس المسؤولية عن الأشياء بل يجب أن يستشف من خلال استقراء نص المادة 138 ق م.

المشرع الجزائري أخذ بأحدث ما توصل إليه القضاء الفرنسي بخصوص هذا الموضوع، إلا أن الآراء الفقهية و التطبيقات القضائية في الجزائر لم تخرج عن إحدى الاتجاهين الآتين وهما.

**\*إما الخطأ في الحراسة كأساس لهاته المسؤولية،**

**\*إما أن هذه المسؤولية هي مسؤولية بقوة القانون في جانب الحارس.<sup>1</sup>**

<sup>1</sup> - راجع في ذلك د. علي فلالي، مرجع سابق، ص، 229، 230.



### الخطأ في الحراسة كأساس للمسؤولية عن الأشياء.

يرى بعض الفقهاء أن أساس المسؤولية عن حراسة الأشياء هو الخطأ في الحراسة، المفترض في جانب الحارس و هو خطأ لا يقبل إثبات العكس، فلا يجوز لحارس الشيء إثبات أنه لم يخطأ أو أنه بذل العناية المطلوبة لمنع وقوع الضرر، فإذا وقع ضرر للغير بفعل الشيء فيفترض أن الحارس قد فقد السيطرة الفعلية على الشيء و أن زمامه قد أفلت منه و هذا الإفلات هو عين الخطأ، و قد ثبت هذا الإفلات بوقوع ضرر و لا حاجة لإثباته بدليل آخر و لا جدوى من إثبات عكسه.

ولا يستطيع الحارس دفع هاتاه المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات أن وقوع الضرر كان لسبب أجنبي لا يد له فيه و هذا السبب هو القاهرة أو الحالة الطارئة أو فعل الضحية أو فعل الغير، و المضرور لا يكلف بإثبات الخطأ لأنه مفترض في جانب حارس الشيء بل يكفي إثبات أن الضرر حدث له من جراء فعل الشيء . كما يرى هذا الجانب من الفقه أن أساس المسؤولية عن الأشياء هو الخطأ المفترض في جانب الحارس لأن هناك التزاما محددًا يقع على حارس الشيء و هو منعه من إحداث الضرر.

كما أن القضاء الجزائري ساير الفقه في بعض الحالات بخصوص فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية عن الأشياء .

### 4/ مسؤولية حارس الشيء مسؤولية بقوة القانون.

نظرا للانتقادات التي وجهت لفكرة الخطأ كأساس للمسؤولية عن الأشياء ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن المشرع الجزائري افترض مسؤولية حارس الشيء لمجرد أن يترتب عن فعل الشيء محل الحراسة ضرر للغير فالمضرور لا يلزم بإثبات خطأ

الحارس بل يكفيه إثبات أنه لحقه ضرر وأن ذلك الضرر هو من فعل الشيء و أن هذا الشيء هو محل الحراسة من قبل الحارس المسئول. فيفترض القانون مسؤولية الحارس لمجرد أن يسبب الشيء ضرراً للغير بغض النظر عن سلوك الحارس، وجعل هذه المسؤولية مقررة حكماً إذا ارتبط الشيء بالضرر ارتباطاً سببياً، و لا يعفى الحارس من مسؤوليته بإثبات أنه لم يخطأ، أو أنه قام بواجب العناية في حراسة الشيء لمنع وقوع الضرر بل يكلف بإثبات السبب الأجنبي حسب ما نصت عليه المادة 138 ق م بأن الضرر الذي حدث كان بسبب لا ينسب إليه، (القوة القاهرة، أو الحادث المفاجئ، أو عمل الضحية، أو عمل الغير) وهذا قد سائر القضاء الجزائري من جهة ما ذهب إليه هذا الجانب من الفقه من اعتبار المسؤولية الناشئة عن الأشياء مسؤولية بقوة القانون.

#### 5/ كيفية دفع المسؤولية عن الأشياء.

بعدما رأينا أن المسؤولية عن الأشياء لا تتحقق إلا إذا أثبت المضرور أن الشيء محل الحراسة قد أحدث الضرر، و لا يكلف المضرور بإثبات خطأ الحارس لأن مسؤولية حارس الشيء بقوة القانون و لا تدفع عنه إذا أثبت عدم الخطأ في جانبه و ولا تنتفي إذا ظل سبب الحادث مجهولاً، وأن إثبات تدخل الشيء في إحداث الضرر لا يكفي لقيام رابطة السببية بل يجب أن يكون تدخل الشيء إيجابياً في إحداث الضرر، وهذا التدخل يفترض أنه إيجابي في كل مرة ينشأ فيها الضرر عن الشيء غير أنه افتراض يقبل إثبات العكس أي بإثبات أن تدخل الشيء لم يكن إلا سلبياً. وما يترتب عن هذه الإثبات أن حارس الشيء متى استطاع ذلك، نفى رابطة السببية بين الضرر وتدخل الشيء ومن وسائل دفع مسؤولية حارس الشيء والتي يلجأ إليها هي السبب الأجنبي وأثبات التدخل السلبي للشيء في إحداث الضرر.

فنصت المادة 138 في فقرتها الثانية على ما يلي : "و يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة." ويقع عبء إثبات السبب الأجنبي أو الدور السلبي لتدخل الشيء على حارس الشيء حتى ينفى عنه المسؤولية.

#### 6/ الصور الخاصة للمسؤولية عن الأشياء.

إذا كان المشرع الجزائري قد أطلق نص المادة 138 ق م ج ليشمل كل شيء تحت الحراسة فلا ينبغي أن يفهم من هذا الإطلاق أن مفهوم الشيء يعم جميع الأشياء بل هناك حالات استثنائية وردت بشأنها أحكام خاصة ومن ثمة لا تخضع هذه الحالات للقواعد العامة التي قدمناها في مسؤولية حارس الأشياء طبقا لنص م 138 ق م ج وإنما تسري عليها أحكام خاصة وهذه الحالات الواردة في التقنين المدني الجزائري، هي المسؤولية عن الحيوان طبقا للمادة 139 ، والمسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق طبقا للمادة 01/ 140 ، ومسؤولية المالك عن تهدم البناء طبقا للمادة 02/140 ، و مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة للغير طبقا للمادة 140 مكرر.

#### 7/ المسؤولية عن فعل الحيوان.

أوضح المشرع الجزائري الأضرار التي يسببها الحيوان كشيء حي حكما خاصا و هو نص المادة 139 ق م ج التي تنص على أنه: " حارس الحيوان و لو لم يكن مالكا له مسئول عما يحدثه الحيوان من ضرر، و لو ظل الحيوان أو تسرب ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه. "

**شرط المسؤولية عن فعل الحيوان.**

إن هذه المسؤولية تفترض أن شخصا يتولى حراسة حيوان من أي نوع وهذا الحيوان يحدث ضرر للغير، فيكون الحارس بذلك و لو لم يكن مالكا له، مسئولا عن تعويض الضرر.

ويتضح من نص المادة 139 ق، م، ج بأنه لا بد من توفر شرطين للتحقق المسؤولية عن فعل الحيوان.

**تولي شخص حراسة حيوان.**

**المقصود بالحيوان:**

يقصد بالحيوان في نص المادة 139 ق، م، ج كل كائن حي عدا الإنسان و النباتات و قد يكون الحيوان بذلك من الدواجن أو من الطيور أو من الدواب أو من الزواحف أو من الأسماك وسواء كان هذا الحيوان مستأنسا كالقط، أو متوحشا كالأسد، أو كبيرا كالفيل، أو صغيرا كالنحل، وقد يكون خطيرا كالأفعى، أو غير خطير كالخروف<sup>1</sup>، و يدخل في هذا الإطار الحيوان الذي يعتبر عقارا بالتخصيص كالمواشي الملحقة بأراضي زراعية و لا يمنع ذلك أن يكون حارسها مسئولا عنها و لا عبء أنها تعد عقارا بالتخصيص.

و يشترط أن يكون الحيوان حيا، و مملوكا لأحد من الناس وحراسته ممكنة، فجثة الحيوان الميت تعتبر شيء غير حي، لا حيوانا، وتخضع بذلك لنص المادة 138 ق، م، ج.

و الحيوان الذي لا مالك له لا يسأل شخص عما يحدثه من ضرر مثلا " الطيور الحرة التي لا مالك لها، أو الجراد الذي أصاب زراعا فأتلفه لا يسأل عن فعله إلا

<sup>1</sup> - راجع لتفاصيل أكثر د. علي فيلالي مرجع سابق، ص، 187.

شخص ثبت أنه أثار الجراد بخطئه و لكن يسأل طبقا للمادة 124 ق، م، ج المتعلقة بالمسؤولية عن الفعل الشخصي.

### حراسة الحيوان.

لتحقق المسؤولية طبقا للمادة 139 ق م ج لا بد أن يكون الحيوان تحت حراسة شخص ما.

### معنى الحراسة.

تنص المادة 139 ق م ج على أنه " حارس الحيوان و لو لم يكن مالكا له مسؤولا عما يحدثه الحيوان من ضرر و لو ظل الحيوان أو تسرب. " حارس الحيوان هو من يملك بيده زمامه، أي يملك السيطرة الفعلية عليه في التوجيه والرقابة ويكون هو المتصرف في أمره سواء كانت هذه السيطرة الفعلية تستند إلى حق أو بدون حق.

ومالك الحيوان هو في الأصل صاحب السيطرة الفعلية عليه فله سلطة التوجيه و الرقابة و هو المتصرف في أمره و من ثمة فهو حارس الحيوان أصلا، إذ هناك قرينة على أن مالك الحيوان هو الحارس فإذا رجع الضرر على المالك فلا يكلف بإثبات أنه الحارس، بل المالك هو من يقع عليه عبء الإثبات أنه لم يكن الشيء تحت حراسته وقت حدوث الضرر، كما هو الحال لمستأجر حسان يركبه على أن يتولى قيادته فيكون مسؤولا عما يحدثه من ضرر كحارس ولا يسأل عنه المالك. ولا يعتبر راعي الحيوان أو الخادم الذي يقوم بالعناية بالحيوان لحساب مخدمه حارسا.

\* وعليه فإن المقصود بالحراسة هنا هو ما يراد بها في المسؤولية عن فعل الشيء، طبقاً للمادة 138 ق م ج أي السيطرة الفعلية على الحيوان ورقابته أو توجيهه ويستوي بذلك أن تكون هذه السيطرة قانونية أو غير قانونية.

**إنتقال الحراسة.**

ليس بالضرورة أن يكون حارس الحيوان هو مالكه، فقد تنتقل السيطرة الفعلية على الحيوان إلى شخص آخر إما بإرادة المالك أو بغير إرادته.

فقد تنتقل السيطرة الفعلية على الحيوان إلى الغير بإرادة المالك كأن يبيعه أو يؤجره أو يعيره فيصبح المشتري أو المستأجر أو المستعير حارساً للحيوان بحكم انتفاعه به إذ هو في سبيل الانتفاع به يصبح له سلطة توجيهه ورقابته والتصرف في أمره.

أما إذا نقل الحيوان لدى شخص للمحافظة عليه أو لعلاج كصاحب الإسطبل أو الطبيب البيطري فالأصل أن السيطرة الفعلية تنتقل إلى هذا الشخص ويكون بذلك حارساً على الحيوان و لكن قد يستبقي المالك في هذه الحالة السيطرة الفعلية على الحيوان أثناء الوديعة أو وقت العلاج فيبقى هو الحارس.

وتجدر الإشارة أنه لا يوجد عقد محدد بالذات من شأنه أن ينقل الحراسة ومن ثمة يمكن اعتماده كمعيار، بل يجب في كل مرة الرجوع إلى مضمون التصرف القانوني ما إذا تم من خلاله نقل السيطرة الفعلية على الحيوان إلى الغير أم لا إذ أن المعيار المعتمد عليه هو انتقال السيطرة الفعلية على الحيوان إلى الغير من عدمه.

وقد تنتقل السيطرة الفعلية على الحيوان إلى الغير بغير إرادة المالك أو دون علمه كما لو سرق الحيوان فيعتبر السارق هنا حارساً للحيوان لأنه يملك بذلك السيطرة الفعلية عليه.

أما التابع الذي يستعمل حيوان المتبوع لمنفعته الشخصية فإنه يصبح بذلك حارسا للحيوان ويكون حينها مسئولا عما يحدثه من ضرر للغير طبقا للمادة 139 ق م ج وكذلك هو الحال عندما ينقل المتبوع الحراسة إلى التابع، كما لو سمح له بالسفر بالحيوان إلى جهة بعيدة فيعتبر التابع حارسا للحيوان في هذه الحالة. وعند ضياع الحيوان، يبقى الحارس الأصلي مسؤولا، (معناه المالك) عن الضرر الذي يحدثه الحيوان إلا إذا أثبت أن الحراسة انتقلت على غيره.

### أن يحدث فعل الحيوان ضررا للغير.

لتحقق مسؤولية حارس الحيوان لا بد أن يكون الضرر من فعل الحيوان وهو ما يبرز علاقة السببية بين فعل الحيوان و الضرر اللاحق بالضرور.

### أساس مسؤولية حارس الحيوان.

أساسها الخطأ في الحراسة وهو خطأ مفترض في جانب حارس الحيوان، وتقوم مسؤولية حارس الحيوان على أساس الخطأ في الحراسة وهو إفلات الحيوان من سيطرة الحارس فالخطأ إذن هو أساس مسؤولية الحارس و لا يمكن القول أن أساسها هو تحمل التبعة وإلا لكان المسئول هو المنتفع بالحيوان لا الحارس، و يكلف المضرور بإثبات الشروط التي تتحقق بها مسؤولية حارس الحيوان ، فيجب عليه أن يثبت أولا أن المدعى عليه هو حارس الحيوان وهناك قرينة أن المالك هو الحارس إلا أن يثبت أن حراسة الحيوان قد خرجت من يده و يجب أن يثبت أن الضرر قد وقع بفعل الحيوان أي أن الحيوان تدخل تدخله إيجابيا في إحداث الضرر، و أن الضرر حدث بفعل الحيوان لا بفعل الإنسان و لا بفعل الشيء آخر.

الخطأ في الحراسة مفترض في جانب الحارس افتراضا لا يقبل إثبات العكس. تنص المادة 139 ق م ج على أنه " حارس الحيوان و لو لم يكن مالكا له مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر و لو ظل الحيوان أو تسرب ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه. "

الخطأ في الحراسة الذي تقوم عليه مسؤولية حارس الحيوان طبقا للمادة 139 ق م ج هو خطأ مفترض في جانب الحارس لا يكلف المضرور بإثباته بل يكفي إثبات شرطا المسؤولية السالف ذكرهما ، و لا يجوز حينها للحارس أن ينفي الخطأ عن نفسه بأن يثبت أنه لم يرتكب خطأ أو أنه قام بواجب العناية حتى لا يحدث الحيوان الضرر ، ذلك أن الضرر لم يحدث إلا لأن زمام الحيوان قد أفلت من يده و هذا الإفلات هو الخطأ وقد ثبت هذا الإفلات بدليل وقوع الضرر فلا حاجة لإثباته بدليل آخر و لا جدوى من نفيه بإثبات العكس وهذا هو المقصود من أن الخطأ في جانب حارس الحيوان هو خطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس.

كما لا يستطيع الحارس أن ينفي المسؤولية عن نفسه إذ هو أثبت أن الحيوان ظل أو تسرب لأنه إذا تمسك بذلك فإنه لا ينفي عن نفسه الخطأ بل يؤكد، فالخطأ في القانون الجزائري يقوم في كل حالة يخرج فيها الحيوان عن سيطرة حارسه و يسبب ضررا للغير .

### كيفية دفع مسؤولية حارس الحيوان.

مسؤولية حارس الحيوان طبقا للمادة 139 ق م ج تقوم على أساس الخطأ المفترض الذي لا يقبل إثبات العكس.

حيث نصت المادة 139 ق م ج " ...ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه. "



وعليه فنحن بصدد قرينة قاطعة تقضي بأن السبب الأجنبي هو وحده الذي يعفي الحارس من المسؤولية.

ولا يقبل إذن من الحارس نفي الخطأ عن نفسه أو إثبات أنه لم يخطأ أو أنه قام بواجب الرعاية للحيوان حتى لا يحدث ضررا للغير، بل يجب أن يثبت السبب الأجنبي في صورة من صوره وهي القوة القاهرة، أو الحادث المفاجئ، أو خطأ الغير، أو خطأ المضرور.

#### 8/ مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق الذي ينشب فيهما.

لقد أفرد المشرع الجزائري للمسؤولية عن الأضرار الناتجة عن الحريق الذي ينشب في عقارات أو منقولات رغم أن هذه الأخيرة أشياء، حكما خاصا وهو نص المادة 140 الفقرة الأولى من ق م ج واستثنائها بذلك من حكم نص المادة 138 ق.م.ج و يظهر ذلك أساسا من خلال المسؤول عن الأضرار وأساس هاته المسؤولية وكيفية دفعها.

#### شروط مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق.

تنص المادة 140 في فقرتها الأولى ما يلي: " من كان حائزا بأي وجه كان لعقار أو جزء من عقار أو منقولات ، حدث فيها حريق لا يكون مسئولا نحو الغير عن الأضرار التي يسببها هذا الحريق إلا إذا ثبت أن الحريق ينسب إلى خطئه أو خطأ من هو مسئول عنهم."

#### يتضح أن هناك شرطان لتحقق المسؤولية عن الحريق.

أ/ حيازة عقار أو جزء من عقار أو منقول، فيشترط لتحقق المسؤولية عن الحريق أن يكون العقار أو جزء منه أو المنقول في حيازة شخص ما.

## الحائز

يقصد بالحائز من كان الشيء في حيازته وله السلطة الفعلية عليه أي له سلطة الاستعمال والرقابة والتسيير بأي وجه كان، سواء كان مالكا أو غير مالك فالأساس هنا هو الحيازة بأي صفة وهو بهذا المعنى كالحارس بل هو الحارس نفسه سواء كان سلطته شرعية أو غير شرعية.

والمالك في الأصل هو الحائز، فإذا كان يدعي خلاف ذلك فعليه أن يثبت أن الحيازة انتقلت إلى غيره وقت وقوع الضرر الناشئ عن الحريق، فسارق الشيء الذي يشب فيه الحريق مسئول عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء إذا ثبت الخطأ في جانبه، ذلك أن الحراسة انتقلت إليه ولو لم تكن مشروعة نظر لسرقته الشيء. " قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثاني بتاريخ: 1991/12/16 تحت رقم:

77504 تبين من هذا القرار أن الضحية أقامت دعوى تعويض على مستغل المحل الذي اندلع فيه الحريق و على المالك كونه اكتتب تأميناً ضد الحريق فقضت المحكمة الابتدائية وكذا المجلس بإخراج المالك من النزاع لأن المسئول عن الحريق هو الحائز و ليس المالك و لقد أبدت المحكمة العليا هذا الحل في ضوء وقائع هذا القرار يظهر أن مستغل المحل الذي يمارس به نشاط النجارة له صفة الحارس و ليس مجرد حارس مادي للمحل " .

**الشيء الذي حدث فيه الحريق.**

حسب نص المادة 140 الفقرة الأولى من ق م ج بأن الشيء هو العقار أو الجزء من العقار أو منقول.

وحسب المادة 683 ق م ج التي تنص على أنه " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، و كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول."

وعليه فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين العقارات والمنقولات و سواءا كان العقار كاملا أو جزء منه خطرا أو ليس خطرا ، كما لا يفرق بين الأشياء التي تتيح فرصا أكبر لاندلاع الحريق وبين الأشياء التي لا تتيح هذه الفرص.

**ب/ أن يكون الحريق هو سبب وقوع الضرر.**

لتحقق المسؤولية عن الحريق طبقا لنص المادة 140 الفقرة الأولى من ق م ج لا بد أن يكون سبب الضرر هو اشتعال النار في مال المسئول ثم تسرب هذا الحريق إلى ممتلكات الغير ليحدث بها ضررا.

**حريق مال المسئول.**

بقصد بالحريق هو اشتعال النار في عقار الحائز أو في جزء منه أو في منقولاته و يستوي أن يكون سبب الحريق محدد أو غير محدد فإذا لم يحترق مال المسئول فلا مجال لتطبيق نص المادة 140 / 01 ق م ج و كذلك إذا لم يترتب عن الحريق تحطيم مال المسئول كليا أو جزئيا كأن يتضرر الغير من شرارات النار التي تسربت من قطار أو محرك و ذلك لانعدام الحريق بالقطار أو المحرك، كما لا يعتبر حريقا انفجار أو ألتماس كهربائي أدى إلى نشوب الحريق في مال الغير .  
ويجب أن يكون للحريق أهمية من حيث حجمه فلا يعتبر حريقا النار التي تشتعل في ورقة كراس ،أو عود كبريت.

**تسرب الحريق إلى ممتلكات الغير.**

تهدف المادة 01/140 ق م ج إلى تعويض الأضرار التي سببها الحريق الذي اندلع في منقولات أو عقار المسئول، لممتلكات الغير و هذا الشرط يقتضي تسرب الحريق من مال المسئول إلى ممتلكات الغير فيلحق بها أضرار.

قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية القسم الثاني بتاريخ : 1991/12/16 ملف رقم: 77504 تبين من وقائع هذا القرار أن المطعون ضده أقام دعوى ضد الطاعن أمام محكمة باب الوادي وذلك "بهدف الحكم بمنحه تعويض عن الخسائر اللاحقة بمحله المخصص لإنتاج الأحذية الكائن بـ 13 نهج رباعي موسى بحي باب الوادي الجزائر بسبب الحريق الذي شب في ورشة النجارة التابعة للطاعن و الذي امتد إلى محله المذكور"، ويجب أن يكون الحريق الذي شب في مال المسؤول هو السبب الأول و المباشر في الأضرار التي أصابت الغير أما إذا كان الحريق هو السبب الثاني كأن يكون الحريق ناتج عن انفجار، أو التماس كهربائي فيستبعد تطبيق الفقرة الأولى من المادة 140 ق م ج.

#### ثبوت الخطأ في جانب الحائز أو في جانب من هو مسئول عنهم.

تشرط المادة 01/140 ق م ج لتحقيق مسؤولية الحائز عن الأضرار التي تصيب الغير نتيجة حريق عقار أو جزء منه أو منقولات، أن يثبت الخطأ في جانب الحائز أو من يكون الحائز مسئول عنهم و يجب على الضحية حينئذ إضافة إلى إثبات الضرر الذي أصابها وعلاقة السببية، بإثبات أن الحريق ينسب إلى خطأ الحائز، أو إلى خطأ من هو مسئول عنهم و المراد بالأشخاص الذين يكون الحائز مسئول عنهم، على وجه الخصوص الأشخاص الخاضعين للرقابة طبقا للمادتين 134، 135 ق م ج و التابع طبقا للمادة 136 ق م ج.

أما إذا بقي سبب الحريق مجهول فلا يعتبر الحائز مسئولا عما يحدثه من ضرر لممتلكات الغير إلا إذا شارك إهماله أو عدم تبصره في اشتعال النار وثبت ذلك في جانبه.

أساس مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق وكيفية دفعها.

نتناول في هذا المطلب أساس المسؤولية الناشئة عن الحريق وكيف يمكن للحائز أن يدفع عن نفسه هذه المسؤولية متى تحققت شروطها.

أساس مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق.

حسب المادة 140 ف01 ق م ج، لا يكون الحائز العقار أو المنقول الذي حدث فيه حريق مسئول عن الضرر التي يسببها هذا الحريق إلا إذا ثبت أن الحريق ينسب إلى خطئه أو خطأ من هو مسئول عنهم

وعليه فإن المسؤولية عن الحريق في القانون المدني الجزائري وهي مسؤولية قوامها الخطأ الواجب الإثبات في جانب الحائز أو الأشخاص الذين يسأل عنهم، فإذا ثبت الخطأ قامت المسؤولية عن الحريق واستحق المضرور التعويض وعلى هذا الأساس فإن المسؤولية عن الحريق تخضع للقواعد العامة الواردة في م 124 ق م ج التي تقوم على الخطأ الواجب الإثبات من جانب المضرور وعليه فإن الخطأ في المسؤولية عن الحريق ليس مفترضا بل هو واجب الإثبات من طرف المضرور لتحقق مسؤولية الحائز والخطأ في هذه الحالة يجب على المضرور إثباته في جانب الحائز أو في جانب من هو مسئول عنهم كما سبقت الإشارة إليه أنفا . و تجدر الإشارة في هذا المقام لنص المادة 496 ق م ج التي تنص على أنه: "المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب ليس من فعله".

وعليه فإن خطأ المستأجر مفترض افتراضا بسيطا حيث يستطيع أن يثبت عكسه ويكون خطأ المستأجر مفترض باعتباره أن المسؤولية المترتبة عليه هي مسؤولية عقدية و ليست مسؤولية تقصيرية و من بين الالتزامات التي يتحملها المستأجر نحو

المؤجر، الاعتناء بالعين المؤجرة و المحافظة عليها و استعمالها استعمالا عاديا، وعليه يكون مسئولا عن الحريق الذي نشب في العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق لا يد له فيه.

وإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد كان كل واحد منهم مسئول عن الحريق بالنسبة للجزء الذي يشغله بما فيهم المؤجر إذا كان يسكن العقار، إلا إذا أثبت أن الحريق بدأ نشوبه في الجزء الذي يشغله أحد المستأجرين فيكون هذا الأخير وحده مسئولا عن الحريق وهذا عملا بأحكام المادة 496 من ق، م، ج في فقرتها الثانية.<sup>1</sup>

#### كيفية دفع حائز العقار أو المنقول مسؤوليته عن الحريق.

إذا تحققت شروط المسؤولية عن الحريق كما سبق الإشارة إليه أصبح الحائز مسئولا طبقا لنص المادة 01/140 ق م ج و بما أن هذه المسؤولية تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات في جانب الحائز أو في جانب من هو مسئول عنهم فإنه لا يستطيع التخلص من هذه المسؤولية إلا بنفي الخطأ عن نفسه أو بنفي الخطأ عن الذين يسأل عنهم وذلك بإثبات أنه لم يبدر منه أو من هو مسئولا عنهم أي إهمال أو تقصير أو انحراف في سلوك أدى إلى نشوب حريق في عقاراته أو جزء من عقاراته و في منقولاته و انتقل هذا الحريق إلى ممتلكات الغير و أصابتها بضرر. كما يستطيع المسئول الحائز أن يتخلص من هذه المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي في إحدى صورته و بكامل الشروط كما سبقت الإشارة سالفًا.

وتجدر الإشارة إلى أن المسؤولية عن الحريق طبقا للمادة 01/140 ق م ج ما هي إلا صورة خاصة للمسؤولية عن الأشياء و يظهر ذلك جليا من خلال المسئول وهو الحائز وإن كان مفهومه لا يتعدى إلا أن يكون حارسا وفق نص المادة 138 ق م ج

<sup>1</sup> - راجع في ذلك د. محمد صبري السعدي ، مرجع سابق، ص، 250.

وكذا من حيث أساس المسؤولية عن الحريق، و المتمثلة في الخطأ الواجب الإثبات و هذا على عكس المسؤولية عن الأشياء طبقا لنص المادة 138، التي تقوم على أساس الخطأ المفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس وكذا من حيث كيفية دفع المسؤولية عن الحريق بحيث يجوز للحائز أن ينفي عن نفسه أو عن المسئول عنهم الخطأ بالإضافة إلى إمكانية إثبات السبب الأجنبي حتى يتخلص من هذه المسؤولية.

### الفرع الثاني

#### مسؤولية المالك عن تدمير البناء

لقد خصص المشرع الجزائري للمسؤولية عن الأضرار التي يسببها تدمير البناء نصا قانونيا وهو نص المادة 140 الفقرة الثانية من ق.م.ج، وبهذا فقد أخرجها من عموم حكم المادة 138 ق م ج المتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء، و يظهر ذلك من خلال المسئول عن الضرر الذي يسببه تدمير البناء و أساس هاته المسؤولية وكيفية دفعها، حيث تنص المادة 02 /140 ق م ج على ما يلي " مالك البناء مسئول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر و لو كان انهداما جزئيا ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمالا في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه."

#### 1/ شرطا مسؤولية المالك عن تدمير البناء.

تفترض هذه المسؤولية وجود بناء ما تهدم كليا أو جزئيا، سبب ضرر للغير فيكون مالك البناء مسئول عن هذا الضرر.

#### ملكية البناء.

نتطرق إلى المقصود بالبناء ومسؤولية مالك البناء.

### المقصود بالبناء .

البناء هو الشيء المتماسك الذي يكون من صنع الإنسان ويتصل بالأرض اتصال قرار وهو مجموعة من المواد مهما كان نوعها خشبا ، جبسا ، إسمنتا ، حديدا ، حجارة أو كل ذلك، شيدها الإنسان لتتصل بالأرض اتصال قرار سواء استخدم ذلك البناء للسكن أو التجارة أو الصناعة أو الزراعة ، أو غير ذلك وسواء شيد البناء فوق الأرض أو في باطنها وتطبيقا لذلك فإن المنازل ، السدود ، النفق ، المخازن ، حظائر الحيوانات ، الجسور ، مجاري المياه ، التماثيل ، و النصب التذكاري و المدافن و المخابئ .....الخ، تعتبر بناءا.

و ليس شرطا أن يكون البناء قد شيد بقصد الدوام بل يكفي أن يستقر على الأرض أو في باطنها و لو مؤقتا كمعارض البضائع وأكشاك البيع بشرط أن يتصل البناء بالأرض اتصال قرار و لا يمكن نقله من مكانه دون تلف.

كما يتبع البناء كل ما يعد من مشتملاته وخصص في خدمة البناء و اتصل به، كالأبواب،النوافذ، الشرفات ، مداخن السطوح ، المصاعد، و غيرها.

و تبعا لذلك لا يعتبر بناء العقارات بالتخصيص حالة عدم اتصالها بالبناء كآلة الحرث و الري غير المثبتة بالأرض و أحواض الزهور، وأسمك الزينة، وأسلاك الكهرباء، و أسلاك الهاتف المعلقة، و كذلك الأرض والأشجار لا تعتبر بناءا.

ولا يعتبر بناء ما جمع من مواد بفعل الطبيعة كالنباتات و الصخور و الرمال التي تجمعها مياه الأودية و الرياح و تشقق الأرض بفعل المطار أو الزلزال لذلك نرى أنه لا بد أن يتم تشييد البناء من طرف الإنسان.



### مسؤولية مالك البناء .

طبقا للفقرة الثانية من المادة 140 ق م ج يكون مالك البناء مسئولا عما يحدثه تهدم البناء من ضرر للغير و المفروض أن المالك هو من له السيطرة الفعلية على البناء و لكن يسأل حتى و لو كان البناء في حيازة المستأجر بل حتى و لو تقرر الاستيلاء عليه من السلطة العامة بمعنى آخر حتى و لو كان البناء في حراسة شخص آخر غير المالك يظل المالك مسئول عما يحدثه البناء من ضرر للغير عند تدممه سواء كان المالك شخصا طبيعيا، أو شخصا معنويا، ومالك البناء هو صاحب حق الرقبة ومن ثم لا يعتبر صاحب حق الانتفاع أو صاحب حق الاستعمال أو صاحب حق السكن.... الخ، في حين يعتبر رهن العقار البناء مالكا له حتى و لو انتقلت حيازة البناء إلى الدائن المرتهن. ويكون مالك البناء وقت الحادث مسئولا ولا عبءة بذلك للحيازة.

وتحديد مالك البناء لا تثير صعوبة عند المضرورة نظرا لأن المشرع حدد إجراءات اكتساب الملكية العقارية ، وانتقالها من شخص لآخر ، وعلى العموم تنتقل الملكية العقارية بمجرد إتمام إجراءات الشهر العقاري عملا بأحكام المادة 793 من القانون المدني الجزائري ، فبائع العقار قبل شهر عقد البيع هو المالك ، حتى ولو انتقلت حيازة البناء إلى المشتري والمشتري هو المالك ولو علق عقد البيع على شرط فاسخ أو مضافا إلى أجل فاسخ، بمجرد شهر عقد البيع ، ما دام لم يتحقق الشرط أو لم يحل الأجل.

ومن أقام البناء على أرضه بمواد مملوكة للغير يعتبر مالكا عملا بأحكام المادة 783 ق،م،ج، وكذلك من أقام بناءا على أرض مملوكة للغير بحسن نية أو بسوء نية المادة 784 ق، م، ج.

وإذا كانت ملكية البناء جماعية فهنا إما أن تكون الملكية شائعة طبقا لنص المادة 713 ق م ج فيكون كل شريك في الشيوع مسئولا باعتباره مالكا عن الأضرار التي تسبب فيها تهدم البناء محل الشيوع أي أن الملاك على الشيوع مسئولين بالتضامن عن الضرر اللاحق بالغير إثر تهدم البناء.

أما إذا كان البناء المتهدم محل ملكية مشتركة طبقا لنص المادة 743 ق م ج التي تنص على أنه " الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة" ، ففي هذه الحالة يتحمل الشريك لوحده المسؤولية المترتبة عن تهدم الأجزاء الخاصة للمبنى، بينما يتحمل كل الشركاء وبالتضامن مسؤولية الأضرار التي تتسبب فيها تهدم الأجزاء المشتركة للبناء.

### تهدم البناء كليا أو جزئيا وإلحاقه ضررا بالغير.

لتطبيق المادة 140 الفقرة الثانية من ق م ج لا بد أن يكون هناك تهدم لبناء وأن ينتج عن التهدم ضررا للغير.

### تهدم البناء كليا أو جزئيا بسبب إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه.

يقصد بتهدم بالبناء تفكك أجزاء البناء كلها أو بعضها وانفصالها عنه أو عن الأرض المقام عليها سواء كان تهتما كليا أو جزئيا كانهيار البناء ، وقوع سقفه،أو انهيار حائطه، أو انهيار شرفته ، أو سقوط سلمه ، أو بعض أبوابه ،أو نوافذه ، أما الأشياء التي تسقط من البناء والمنفصلة عنه لا تعتبر تهتما للبناء كأن يلقي صاحب المنزل شيء صلب أو حجر من الشرفة وأصابته الغير بأضرار ، كما لا يعتبر تهتما للبناء حتى و لو سقط جزء من البناء عقب إطفاء الحريق الذي شب فيه ، أما إذا تهدم البناء الذي شب فيه الحريق بعد مدة طويلة من هذا الحريق فإنما ينجم عنه من

ضرر للغير يعتبر راجع إلى تهم البناء إذ يعتبر المالك مقصرا في قيامه بالصيانة اللازمة للبناء طوال هذه المدة.

ولا يعتبر تهتما بمفهوم نص المادة 140 / 02 ق م ج الانهدام الإرادي كأن يقوم المالك بتهديم البناء لتفادي خطر انهياره أو لتشييد بناء آخر أو لسبب ما. كما أن الجدار المثبت في الأرض بواسطة أوتاد لا يعتبر بناءا حسب المادة 140 / 02 ق م ج و الأضرار الناجمة عن سقوطه يسأل عنها المسئول وفقا لأحكام المادة 138 ق م ج.

ويشترط أن يكون التهم البناء راجعا إلى حالة البناء بحيث يكون مرده إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه و من ثم يتعين أن يثبت الضرور أن تهم يرجع إلى إهمال المالك صيانة البناء، أو وجود عيب في هذا الأخير أو قدم فيه وعليه فإذا حدث الانهدام نتيجة انفجار آلة موجودة فيه أو بفعل الحريق فلا يعتبر تهتما بمفهوم نص م 02/140 ق م ج.

**أن يكون تهم البناء هو الذي أحدث ضررا للغير**

إن مسؤولية مالك البناء في القانون المدني الجزائري طبقا للمادة 140 / 02 تقتصر على ما يصيب الغير من ضرر نتيجة تهم البناء ومن ثم يجب أن يكون التهم هو السبب في وقوع الضرر فسقوط شيء من نافذة منزل على أحد المارة و إصابته بضرر دون أن يكون السقوط بسبب الانهيار أو التهم فلا ينطبق حكم المادة 140 / 02 ق م ج وكذلك الحال لو سقط شخص في فتحة توجد على سطح المنزل لم تكن محاطة بحاجز وقائي أو شخص اصطدم بالبناء أو انزلق من سلم البناء فأصابه ضرر من ذلك نظرا لأن هذه الأضرار لم يكن سببها تهم البناء وعليه فلا تطبق بشأنها مسؤولية مالك البناء طبقا للمادة 140 / 02 ق م ج.

و يقصد بالغير هنا هو غير المالك بمعنى الضرر الذي يصيب الغير حتى و لو كان هذا تابعا للمالك.

#### أساس مسؤولية المالك عن تهمد البناء وكيفية دفعها.

نتعرض من خلال هذا المطلب إلى الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية والطرق التي يستطيع من خلالها المالك أن يدفعها عن نفسه.

#### أساس مسؤولية المالك عن تهمد البناء .

متى توافرت شروط مسؤولية المالك عن تهمد البناء طبقا للمادة 02/140 ق م ج ألتم بالتعويض إزاء المضرور عما يلحقه من ضرر بسبب تهمد البناء ، و شروط هاته المسؤولية يقع عبء إثباتها على المضرور دون أن يكلف بإثبات خطأ مالك البناء و عليه فإن أساس المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء هو الخطأ المفترض في جانب المالك و ينحصر في هذا النوع من المسؤولية في ثلاث صور و هي:

الإهمال في الصيانة .

أو قدم في البناء .

أو وجود عيب فيه .

وهو خطأ مفترض افتراضا بسيطا يستطيع مالك البناء إثبات عكسه وذلك بإثبات أن انهدام البناء لم يكن سببه إهمال في صيانة البناء من طرفه أو قدم، أو عيب فيه.

و تجدر الإشارة أن حكم المادة 02/140 ق م ج لا يعمل به إلا في مجال

المسؤولية التقصيرية فإذا كان المضرور هو مستأجر البناء مثلا وتهمد البناء فأصابه بضرر فإن المستأجر يرجع على المؤجر بمقتضى المسؤولية العقدية و مصدرها عقد الإيجار وكذلك فإنه إذا كان المضرور نزىلا في فندق فمالك الفندق مسئولا قبله

بمقتضى العقد ، أما إذا كان المضرور تابعاً لمالك البناء أو خادماً لديه فإن العقد لا يلزم المتبوع في هاته الحالة بكفالة سلامة التابع و لذلك يكون مالك البناء مسؤولاً قبل تابعه أو خادمه طبقاً للمسؤولية التقصيرية و يقوم الخطأ المفترض في جانب مالك البناء طبقاً لنص المادة 02/140 ق م ج .

### كيفية دفع المالك مسؤوليته عن تهمد البناء .

لقد سبقت الإشارة أن مسؤولية مالك البناء عما يحدثه تهمده، من ضرر للغير تقوم على أساس الخطأ المفترض في جانب المالك و الذي ينحصر في إهمال في صيانة البناء أو قدم أو عيب فيه و هذا الخطأ المفترض يقبل إثبات العكس ، وعليه فإنه بمجرد توافر شرطاً المسؤولية قامت مسؤولية مالك البناء و إلتزم بتعويض الضرر ولا يستطيع الإفلات من هاته المسؤولية إلا إذا ثبت أن تهمد البناء لم يكن سببه إهمال في الصيانة أو قدم أو عيب فيه

و تطبيقاً لذلك لا يكون المالك مسؤولاً إذا أثبت أن البناء قد تهمد نتيجة زلزال أو نتيجة حريق امتد من مبنى مجاور ، أو أن الجار استعمل آلات ضخمة لحفر أساس منزله و لم تتحملها طبيعة الأرض ، أو تهمد بناء مجاور تسبب في انهيار المبنى أي بفعل الغير وبمعنى آخر نفي علاقة السببية بين الضرر الذي وقع وبين خطئه المفترض ، ويستطيع المالك إقامة الدليل على أن البناء لم يكن قديماً، بأنه قد شيد طبقاً للمواصفات الهندسية الدقيقة وأن أعمال الصيانة قام بها طبقاً للأصول الفنية بمعنى آخر يستطيع المالك أن ينفي عن نفسه الخطأ المفترض .

وتجدر الإشارة أن الفقرة الثالثة في المادة 140 ق م ج التي تنص على أنه :  
" يجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه."  
وهكذا نلاحظ أن المسؤولية عن تهدم البناء ما هي إلا صورة خاصة للمسؤولية الناشئة عن الأشياء باعتبار البناء شيء، وهكذا ما ينجر عن تهدمه من ضرر يخضع لأحكام خاصة طبقا للمادة 02/140 ق م ج بشروط هاته المسؤولية تهدم البناء و إلحاقه ضرر بالغير، تقرير مسؤولية مالك البناء، أساس هاته المسؤولية المتمثل في الخطأ المفترض الذي ينحصر في ثلاث صور هي :  
الإهمال في الصيانة .  
أو عيب في البناء .  
أو قدم فيه وهو خطأ مفترض يقبل إثبات العكس .

### الفرع الثالث

#### مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة.

لقد استحدثت المشرع الجزائري هذا النوع من المسؤولية عندما عجزت نصوص القانون المدني المتعلقة بالعيوب الخفية عن تقديم الحماية اللازمة للمتضررين من المنتجات المعيبة، نظرا لأن دعوى الضمان لا تكفل غالبا سوى ما يعرف بالأضرار التجارية فقط، كما لا يمكن الاحتجاج بهذه الدعوى إذا كان المضرور من الغير .  
أما بالنسبة لقانون المستهلك فقد نصت المادة الثانية من القانون 02/89 على أن:

" كل منتج سواء كان شيئاً مادياً أو خدمة، مهما كانت طبيعته يجب أن يتوفر على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس صحة المستهلك أو أمنه، أو تضر بمصالحه المادية. "

وعليه فإن المشرع الجزائري قرر هذه الحماية لصالح المستهلك فقط، وإن كان هو أنسب شخص يستفيد من هذه الحماية إلا أنه بالتأكيد ليس الشخص الوحيد، لأن المنتج قد يكون مصدراً للأضرار بالمستعمل، أو المحترف نفسه كالبائع أو الموزع، كما في حالة الشخص الذي تصدمه سيارة بفعل عيب بنظام التوجيه فيها.<sup>1</sup> وبالنظر إلى الحوادث التي وقعت بالجزائر بخصوص ضحايا الاستهلاك. حادثة الكاشير الفاسد التي عرفت كل من مدينتي سطيف و قسنطينة لسنة 1999، والتي أدت إلى وفاة 17 شخصا و إصابة 200 آخرين بأضرار.

قضية واد الأبطال بمدينة معسكر في 23 ديسمبر 2001 التي نتج عنها وفاة 7 رضع نتيجة حقتهم بلفاح فاسد ضد البوحمرون. انفجار عبوة غاز البروبان في مدينة سبدو بتلمسان في شهر نوفمبر 2002 و الذي أدى إلى وفاة 12 شخصا و إصابة 13 آخرين بالإضافة إلى أضرار مادية بالغة بالمحلات و العقارات.

الغش في مواد البناء ( حديد و إسمنت ) و آثاره في استفحال الأضرار المادية، والبشرية كتلك التي نتجت عن زلزال بومرداس في شهر ماي لعام 2003. كل هذه العوامل و أخرى دفعت بالمشرع الجزائري إلى وضع نظام قانوني خاص بمسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، فأدرج بموجب القرار 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر 58/75 المتضمن القانون

<sup>1</sup> - راجع لتفاصيل أكثر في ذلك د. علي فيلاي، مرجع سابق، ص، 258، وما بعدها.

المدني الجزائري. ضمن الفصل الثالث في القسم الثالث منه المعنون بعنوان:

**(المسؤولية الناشئة عن الأشياء)**

وبموجب المادة 140 مكرر، نوع جديد المسؤولية عن الأشياء، وهي مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة.

قبل الخوض في موضوع هذا النوع من المسؤولية في القانون المدني الجزائري لابد من الإشارة إلى بعض الملاحظات:

\* أن المشرع الجزائري نقل بعض أحكام هذا النوع من المسؤولية من القانون المدني

الفرنسي وضمنها في مادة واحدة (م 140 مكرر من ق. م. ج)، في حين أن المشرع الفرنسي عالجها في 18 مادة ( من المادة 1-1386 إلى المادة 18-1386 من القانون المدني الفرنسي. ) وضح من خلالها مجالها، وشروطها، و طرق دفعها و ميعاد تقادم الدعوى التي يطالب من خلالها المضرور بهذه المسؤولية، في حين أن المشرع الجزائري، وإن كان قد وضع شروطها و مجالها إلا أنه أهمل أن يوضح أساسها و كذا أسباب الإعفاء منها.

\* إن كان من الجائز اللجوء إلى أحكام المواد 1-1386 إلى 18-1386 من ق.م. الفرنسي ، و ذلك من باب تأصيل مسؤولية المنتج و كذا معرفة أحكامها ولاسيما ما أغفله المشرع الجزائري بخصوص نظام هذه المسؤولية، إلا أنه من الصعب بل من غير الجائز تطبيق هذه الأحكام بجانب ما تضمنته المادة 140 مكرر ق.م.ج باستثناء ما يتوافق معها مثل: مفهوم المنتج وشروط هذه المسؤولية.



أ/ أن تبني أحكام مسؤولية المنتج عما تسببه منتجاته المعيبة من أضرار للغير إنما كان الهدف منها هو توفير حماية أكثر للمتضررين مهما كانت صفتهم وعلاقتهم بالمنتج، من المنتجات المعيبة وذلك نظرا إلى عجز كل من نظرية ضمان العيوب، و قانون المستهلك عن توفير هذه الحماية المناسبة، وبالتالي فإن هذا النوع من المسؤولية تطبق إلى جانبها ( نظرية ضمان العيوب م379 ق. م. ج )، وقانون المستهلك رقم 02/89. و إن كان لكل منهما نطاقه.

### نطاق مسؤولية المنتج.

حسب نص المادة 140 مكرر ق.م.ج التي تنص على أنه " يكون المنتج مسئولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية.

ويعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لاسيما المنتوج الصناعي، و تربية الحيوانات، والصناعة الغذائية، و الصيد البحري و البري، والطاقة الكهربائية، بالتالي يتحدد نطاق هذه المسؤولية من حيث المنتجات، و من حيث الأشخاص.

### من حيث المنتجات.

تنص المادة 140 مكرر في فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري على أنه " يعتبر منتوجا كل مال منقول و لو كان متصلا بعقار، لاسيما المنتوج الزراعي، والمنتوج الصناعي، و تربية الحيوانات، والصناعة الغذائية، و الصيد البري و البحري، و الطاقة الكهربائية"، و عليه فإن المنتوج هو مال منقول و بالتالي تستثنى العقارات، أي العقارات بالطبيعة فقط، و لكن المنقولات المركبة في العقار ( الأجر و الاسمنت )، أو المتصلة به، أو العقارات بالتخصيص تعتبر منتجات.

إن مفهوم المنتج في هذا الصدد، لا يتضمن فقط ما يعتبر نتاج النشاط الصناعي .  
أي الأشياء المصنعة . بل يتضمن المنتجات الزراعية.  
كمثال عن المنتج الزراعي الخضر و الفواكه، والمحاصيل الزراعية، مثلا عند سقي  
الأشجار بمياه ملوثة فيصاب الغير بضرر نتيجة استهلاك ثمارها، ويتضمن كذلك  
مفهوم المنتج تربية الحيوانات مثل الدواجن والمواشي كأن تصاب حيوانات بمرض  
ورغم ذلك يتم بيعها مثلا للاستهلاك، والصناعة الغذائية كصناعة الحليب، أو  
العجائن، أما المنتج الصناعي فمثلا صناعة الأدوية و المواد الصيدلانية  
الأخرى، وصناعة السيارات ، و مواد التنظيف، و مواد التجميل ، وكذلك يدخل في  
مفهوم المنتج الصيد البحري، و الصيد البري، والطاقة الكهربائية بالنسبة لشركة  
سونلغاز مثلا.

وإن كانت بعض المراسيم التنفيذية قد عرفت المنتج، كما هو الحال للمرسوم  
التنفيذي رقم: 30/90 المتعلق ب: رقابة الجودة وقمع الغش بأن المنتج " هو كل  
شيء منقول مادي قابل لأن يكون موضوع معاملات تجارية." وعليه فقد اعتبرت  
منتجات المنقولات المادية فقط.

وقد عرفه المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات  
بأنه "كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة.  
ولكن بالرجوع إلى المادة 140 مكرر نرى بأن المشرع قرر حكما خاصا لمسؤولية  
المنتج، وذكر عبارة "المنتج" بصفة عامة دون تحديد طبيعته مادي أو معنوي ولم  
يستثنى سوى العقار كما سبق الإشارة.

ويفهم من عبارة "لا سيما" المذكورة في المادة 140 مكرراً من ق،م،ج بخصوص مسؤولية المنتج أنها ذكرت هذه المنتجات على سبيل المثال، لا على سبيل الحصر، كما أنه لم يشترط أن تكون المنتجات خطرة.

وتجدر الإشارة أخيراً أنه إذا كان المشرع الفرنسي قد اشترط بموجب المادة : 5-1386 ق.م الفرنسي أن يعرض المنتج للتداول بصفة إرادية، وأنه يعفى المنتج من مسؤوليته إذا أثبت أنه لم يطرح المنتج للتداول، أو أن العيب قد نشأ بعد عرضه للتداول، فإن المشرع الجزائري لم يتعرض لهذا الشرط، و يعتبر بذلك إغفالاً منه لعنصر قانوني مهم.

#### من حيث الأشخاص.

تنص المادة 140 مكرر في فقرتها الأولى على أنه " يكون المنتج مسئولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية." يتحدد نطاق مسؤولية المنتج من حيث المنتج المسئول عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، و كذا من حيث ضحايا هذه المنتجات.

#### المنتج.

لم يعرف المشرع الجزائري المنتج، على خلاف المشرع الفرنسي م 1386 - 6 القانون المدني.<sup>1</sup>

لكن يمكن تعريفه على أنه " الشخص الذي يقوم بصناعة المنتج، و تحويل الشيء المصنع، ولا يشترط في المنتج أن يكون هو الذي صنع كل المنتج، وإنما قد يساهم في صنع جزء منه فقط، كما يمكن اعتباره منتجا الشخص الذي يقوم بعمليات تركيب المنتج كله أو جزء منه، كتركيب الأجهزة الكهرومنزلية، فالمورد، أو الموزع،

<sup>1</sup> - راجع في ذلك د. علي فيلاي، مرجع سابق، ص 270، 270.

أو التاجر، لا يعتبر منتجا لأنه لا يساهم في عملية الإنتاج، وإن كان يساهم في عملية الاستهلاك، أو التوزيع.

وتجدر الإشارة أن المشرع الفرنسي قد وسع من مفهوم المنتج ليشمل مثلا حسب نص المادة 1386.6 بالإضافة إلى صانع السلعة في شكلها النهائي، صانع المادة الأولية، ومن يقدم نفسه كمنتج، ومن يضع اسمه أو علامته على السلعة، ومستورد السلعة إلى المجموعة الأوروبية، كما اعتبر البائع والمؤجر منتجين.

#### ب/ الضحايا

حسب نص 140 مكرر ق.م.ج. في فقرتها الأولى أن المنتج يكون مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية. نلاحظ أن المشرع الجزائري تماشيا مع أقره المشرع الفرنسي، بهذا الخصوص أراد أن يضع حدا للتمييز بين المسؤولية التعاقدية و المسؤولية التصديرية للمنتج، وعليه ففي جميع الحالات يبقى المنتج مسئولا مدنيا عن الضرر مهما كانت العلاقة القانونية التي تربطه بالمتضرر.

وبالتالي يمكن أن نتصور أن المتضرر هو المستهلك، أي من استهلك المنتج فبسبب له ضررا سواء كان (ضرر جسمانيا، أو ماديا، أو معنويا....)، نتيجة عيب فيه، رغم أنه لا تربطه علاقة تعاقدية بالمنتج.

كما يمكن أن يكون المتضرر هو المحترف (بائع الجملة، أو بائع التجزئة مثلا) حتى و لو لم تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية، فالمستورد و الموزع و التاجر كل هؤلاء محترفين، و المحترف هو كل شخص يتدخل في عملية الاستهلاك، من عملية الإنتاج إلى عملية الاستهلاك باستثناء المستهلك النهائي لهذا المنتج.

و المادة 140 مكرر ق.م.ج، لم تميز بينهم و عليه فإن المحترف بذلك إضافة إلى المستهلك يستفيد من أحكام نص م 140 مكرر، إذا ما سبب له المنتج المعيب ضررا نتيجة العيب الموجود فيه.

### شروط مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة

استلزم المشرع الجزائري لقيام مسؤولية المنتج طبقا للمادة 140 مكرر من ق.م.ج، ثلاثة شروط وهي: وجود عيب في المنتج، الضرر، علاقة السببية بينهما.

### وجود عيب في المنتج.

اشتطت المادة 140 مكرر الفقرة الأولى من ق.م.ج لتحقق مسؤولية المنتج أن يكون الضرر الحاصل نتيجة عيب في المنتج.

و مرة أخرى فإن كان المشرع الفرنسي قد وضع العناصر التي يقدر من خلالها العيب الموجود بالمنتج فإن المشرع الجزائري اكتفى بذكره دون أن يعرفه أو يذكر العناصر التي يقدر من خلالها، وإن كان المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح العيب في المادة 379 من ق،م،ج المتعلقة بضمان العيوب الخفية في الشيء

المبيع، فإنه يعني في هذه الحالة بأن المبيع لا تتوافر فيه المواصفات المتفق عليها في العقد، وهو ما لا يتوافق مع المقصود من مصطلح "العيب" في مسؤولية المنتج.

وعلى كل فيمكن تعريف العيب في المنتج حسب نص المادة 140 مكرر من ق،

م، ج بأنه "عدم مطابقة المنتج للمواصفات و المعايير التي وضعها القانون من

الناحية التقنية للمنتج."

مثلا عدم إتحاد الاحتياطات المادية اللازمة فيما يتعلق بتعبئتها، أو تغليفها، إهمال التأكد من سلامة المواد الأولية الداخلة في تركيبة المنتج، ولا يعتبر عيبا في المنتج مثلا انتهاء مدة الصلاحية.

ومع ذلك يبقى مفهوم العيب قاصرا، وعليه فتوصيتنا أن يوضح المشرع الجزائري هذا المفهوم، أو على الأقل كما فعل المشرع الفرنسي (م 1386-4 ق.م.الفرنسي)، عندما وضع بعض العناصر التي يتحدد بها.

### حصول الضرر

إن عبارة "الضرر" الناتج عن عيب في المنتج المنصوص عليها في المادة 140 مكرر جاءت عامة، فهذه الأخيرة لم تحدد طبيعة الأضرار، مما يؤدي بنا إلى الأخذ بعبارة الضرر بمفهومها الواسع، وبالتالي قد يكون الضرر الناشئ عن عيب في المنتج، ضرر ماديا، أو جسمانيا، أو ماليا، أو معنويا.

### فالضرر الجسماني:

يتمثل عادة في الجروح و الأمراض أو ما يمس بالسلامة الجسدية للإنسان بصفة عامة.

### والضرر المالي:

ما يصيب الشخص من خسارة في ذمته المالية، مصاريف العلاج و غيرها.

### والضرر المعنوي:

ما يصيب الشخص من آلام (ضرر تألم)...الخ.

### علاقة السببية بين العيب في المنتج والضرر اللاحق بالغير.

يجب أن يكون الضرر الذي لحق الضحية نتيجة العيب الموجود بالمنتج ، و إلا فلا تحقق مسؤولية المنتج وفق الأحكام م 140 مكرر ق.م.ج. ومتى تحققت شروط المسؤولية نشأ حق المضرور في التعويض طبقاً لأحكام المادة 140 مكرر، ويقدر القاضي التعويض وفقاً لأحكام المواد 131 ، 182 ، 182 مكرر من القانون المدني. والضرر القابل للتعويض هو الضرر المباشر ، المتوقع و غير المتوقع.

### أساس مسؤولية المنتج وكيفية دفعها.

لم يوضح المشرع الجزائري في نص المادة 140 مكرر من ق.م.ج أساس مسؤولية المنتج، ولا طرق دفعها مما يؤدي بنا إلى الاستعانة بالفقه تارة، والرجوع إلى القواعد العامة تارة أخرى.<sup>1</sup>

### أساس مسؤولية المنتج.

نظراً لكون مسؤولية المنتج نوع حديث في القانون المدني، فإنها عرفت اختلافاً فقهيًا بخصوص أساسها، وظهر هناك رأيين:

### الخطأ كأساس لمسؤولية المنتج.

أقام القائلون بهذه الفكرة مسؤولية المنتج على أساس الخطأ المرتكب من طرف المنتج، وهو انحراف في سلوك المنتج عن سلوك المنتج العادي والخطأ هنا يقاس بمعياري موضوعي، وقد استقر القضاء الفرنسي على اعتباره خطأً مفترضاً، أي بمجرد

<sup>1</sup> - راجع د. علي فيلاي ، مرجع سابق ، ص، 264.

تسليم المنتج المعيب أو عرضه للتداول، يثبت خطأ المنتج وتقوم مسؤوليته إذا أحدث هذا المنتج ضرراً للغير.

#### الضرر كأساس لمسؤولية المنتج.

أقام القائلون بفكرة الضرر، تحمل التبعة. مسؤولية المنتج على أساس الضرر الذي يقع نتيجة نشاط المنتج، ولا يهم إن كان مخطئاً أم لا. وقد اعتبر المشرع الفرنسي مسؤولية المنتج، مسؤولية بقوة القانون، تقوم بمجرد أن يسبب المنتج ضرراً للغير نتيجة عيب فيه، وما على المتضرر إلا إثبات العيب، و الضرر، وعلاقة السببية بينهما.

ونفهم من المادة 140 مكرر من ق.م.ج أن المشرع الجزائري قد أخذ بنفس فكرة المشرع الفرنسي بخصوص أساس مسؤولية المنتج، وجعلها مسؤولية بقوة القانون، يكفي لقيامها حدوث ضرر بسبب العيب الموجود في المنتج، ولا يأخذ بعين الاعتبار سلوك المنتج، كما لا يمكنه نفي مسؤوليته بأنه قام بواجب العناية كما ينبغي.

#### وسائل دفع مسؤولية المنتج

لم ينص المشرع الجزائري على طرق دفع هذا النوع من المسؤولية، مما يحتم علينا الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن، أي المادة 127 من القانون المدني، باعتبار مسؤولية المنتج مسؤولية تقصيرية تقوم على أساس القانون، وعليه فإن المنتج متى تحققت شروط مسؤوليته لا يمكنه التخلص منها إلا بإثبات السبب الأجنبي.



### القوة القاهرة والحادث المفاجئ

يقصد بهما ذلك الحادث الذي لا يمكن توقعه، ويستحيل دفعه، استحالة مطلقة كمثل الزلزال، والكوارث الطبيعية بصفة عامة، ويكون خارجا ومستقلا عن فعل المنتج، والمنتج في حد ذاته.

### خطأ الغير وخطأ المضرور

يمكن للمنتج أن ينفي مسؤوليته بإثبات أن الضرر اللاحق بالمتضرر كان سببه خطأ من الغير ( مثلا التاجر أو الموزع ) أو خطأ المتضرر نفسه، ويمكن تعريف الخطأ عموما على أنه انحراف سلوك الإنسان عن سلوك الشخص العادي. ولكن الإعفاء الكلي للمنتج من مسؤوليته يكون استثناءا، لأنه في حالة وجود عيب في المنتج فخطأ المتضرر ما هو إلا أحد الأسباب التي أدت إلى وقوع الضرر، وبالتالي يكون الإعفاء من المسؤولية جزئيا.

و تجدر الإشارة أخيرا إلى المادة 140 مكرر 01 ق م ج المستحدثة بموجب القانون 10/05 المؤرخ في: 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني إذ تنص هذه المادة على ما يلي " إذا انعدم المسئول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر. "

تجدر الإشارة أولا بأن البعض من الفقه يعتبر المادة 140 مكرر 1 يقتصر تطبيقها على مسؤولية المنتج فقط، ولكن في حقيقة الأمر أنه لا توجد علاقة خاصة بين المادة 140 مكرر والمادة 140 مكرر 01 ق م ج ونقصد بذلك أن المادة 140 مكرر 01 تطبق على جميع أنواع المسؤولية الناشئة عن الأشياء ( م 138، 139، 140، 140 مكرر ق م ج ).

**ويشترط لتطبيق أحكام م 140 مكرر 01 ثلاث شروط:**

**أولاً: أن يكون الضرر جسمانياً** وبذلك يستبعد من تطبيق أحكام هذه المادة الضرر المادي، والضرر المعنوي كما سبق الإشارة إلى تعريفها.

**ثانياً: انعدام المسئول عن الضرر اللاحق بالمتضرر نتيجة فعل الشيء أو حيوانات، أو تهدم البناء أو حريق في المنقول أو العقار، أو نتيجة عيب في المنتج، كمثل ألا يعرف المسئول أو ظل مجهولاً مع تحقق الشروط القانونية للمسؤولية عن الأشياء.**

مثال: الأضرار الجسمانية التي تحدثها الحيوانات السائبة، بالأفراد.

**ثالثاً: ألا يكون للمتضرر يد في حدوث الضرر الجسماني**

بمعنى أن لا يكون المتضرر من الشيء قد تسبب بفعله الخاص في إحداث الضرر الجسماني اللاحق به، مثلاً كأن يكون الضرر ناجماً عن سوء استعمال، أو استهلاك المنتج دون أن يكون به عيب، أو أن يكون المنتج خطراً مثلاً، فلا يتخذ الاحتياطات اللازمة عند استعماله فتصيبه أضرار جسمانية من جراء ذلك. وبتحقق هذه الشروط تتكفل الدولة بتعويض الضرر الجسماني اللاحق بالمتضرر جراء فعل الشيء أو عيب في المنتج.

و يقع على المتضرر عبء إثبات الضرر الجسماني، أو انعدام المسئول، وأنه لم يكن له دخل في إحداث هذا الضرر الجسماني.

و تعتبر مسؤولية المنتج طبقاً للمادة 140 مكرر من ق.م.ج، صورة خاصة للمسؤولية عن الأشياء، لكون المنتج شيء، فقط أن مسؤولية حارس الشيء طبقاً لمادة 138 من ق.م.ج، تقوم على أساس فقدانه ما كان يجب أن يظل له من سيطرة فعلية على الشيء في استعماله، ورقابته، تسييره حتى لا يضر بالغير، في حين أن مسؤولية

المنتج تشتت عيب في المنتج، كما أن المنتج قبل تصريف منتجاته يعتبر حارسا لما ينتجه، ويمكن أن تقوم مسؤوليته بهذه الصفة على أساس المسؤولية عن الأشياء طبقا للمادة 138، كأن يحدث انفجار في المنتجات التي قام بتخزينها في مستودع وإلحاقها ضررا بالغير، ولكن بعد عرض المنتجات للتداول بالبيع أو التوزيع أو غيرها يسأل كمنتج على أساس المادة 140 مكرر، إذا سبب المنتج ضررا للغير نتيجة عيب فيه.

وعلى ما تقدم فإنني أود الإشارة إلى أن المشرع الجزائري وإن كان حرص على حماية المضرور من المنتجات المعيبة باستحداث نظام مسؤولية المنتج في القانون المدني، إلا أنه لم يوضح كل أحكامها على خلاف المشرع الفرنسي، مما يثير مشاكل في تطبيقها دون إمكانية اللجوء إلى أحكام القانون الفرنسي بشأنها كما أنها تختلط مع أحكام نظرية العيوب الخفية (م 379 من ق م ج ) وكذا قانون المستهلك 02/89، وكذا القانون 15/74 المعدل، والمتمم بالقانون 31/88 المتعلق بنظام التعويض عن الأضرار الجسمانية الناجمة عن حوادث المرور في حالة ما إذا وجد عيب في السيارة وقع بسببه حادث مرور مثلا.

### المحور الثالث أشباه العقود

نص المشرع الجزائري في المادة 141 ق.م.ج. على ان: (كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء).

كما نص المشرع الجزائري في المادة 142 ق.م.ج. على ان: ( تسقط دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب بانقضاء عشرة سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من لحقته الخسارة بحقه في التعويض ، وتسقط الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشرة سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق.

من بين مصادر الالتزام غير الإدارية التي نصت عليها مختلف التشريعات الحديثة، الإثراء بلا سبب أو ما يعرف بالكسب غير المشروع أو الفعل النافع، فكما أن الفعل الضار يستوجب التعويض إذا ألحق ضرر بالغير، كذلك الإثراء بلا سبب إلى جانب التطبيقين الهامين له، وهما الفضالة والدفع غير المستحق ويقصد بالإثراء بلا سبب، أن كل من نال أو أثري من عمل الغير أو من شيء له منفعة، ولو بحسن نية ودون سبب قانوني فإنه يلتزم بأن يرد لهذا الغير قدر ما أثري به، وفي حدود ما لحقه من خسارة.

\*كما حاول جانب من الفقه، رد قاعدة الإثراء بلا سبب إلى العمل غير المشروع فاعتبر أن من أثري على حساب غيره، لا يجوز له أن يحتفظ بما أثري به، وإلا اعتبر مرتكباً لخطأ يجعله مسؤولاً على أساس المسؤولية التقصيرية ومهما يكن فإن قاعدة الإثراء بلا سبب، قاعدة قائمة بذاتها وهي مصدر مستقل من مصادر الالتزام، تستند إلى قواعد العدالة ويتفرع عنها الدفع غير المستحق والفضالة، وهو ما ذهب إليه جل التشريعات الحديثة.

والمشرع الجزائري تأثر بما وصل إليه الفقه الحديث بشأن مصادر الالتزام، حيث أورد المصادر الإرادية والمتمثلة في العقد، والالتزام بالإرادة المنفردة ، وكذا المصادر غير الإرادية والتي تتمثل في الفعل المستحق للتعويض، والقانون كمصدر مباشر للالتزام،

وشبه العقود، غير أنه لم يوضح هذا التقسيم إبان تبويبه لها، فلقد أورد في الفصل الرابع من القانون المدني شبه العقود ضمن أقسام وهي:

الإثراء بلا سبب ( م 141- 142 ق م) والدفع غير المستحق من ( م 143- 149 ق م) .

والفضالة ( م 156 – 159 ق م) ، وذلك دون أن يفصل بين القاعدة في الإثراء بلا سبب وتطبيقها.

### المطلب الأول

#### القاعدة العامة في الإثراء بلا سبب

إن فكرة الإثراء بلا سبب إن كانت عرفت منذ القديم فهي لم تتأصل كقاعدة مستقلة، أو كمصدر من مصادر الالتزام، إلا بعد عدة تطبيقات غير متصلة الأجزاء عبر عدة مراحل تاريخية.

توصل الفكر القانوني الحديث، إلى اعتبار قاعدة الإثراء بلا سبب قائمة بذاتها، ولا تحتاج إلى غيرها، ولا تتفرع عنه. وهي بذلك مصدر من مصادر الالتزام، تستند إلى قواعد العدالة، شأنها في ذلك شأن العقد، والعمل غير المشروع، ويقتضي ذلك أن كل من أثرى على حساب الغير ولو بحسن نية ودون سبب قانوني، فإنه يلتزم بأن يرد لهذا الغير قدر ما أثرى به وفي حدود ما لحقه من خسارة.

وفي هذا الاتجاه سار المشرع الجزائري، حيث أخذ بالإثراء بلا سبب كمصدر عام، ومستقل عن مصادر الالتزام. ولقد أورد في الفصل الرابع من القانون المدني قذوة بالتقسيم التاريخي التقليدي، المتعلق بمصادر الالتزام، تحت عنوان "شبه العقود لمصادر الالتزام التي هي: العقد، شبه العقد، الجنحة، شبه الجنحة، والقانون.

وإلى جانبه أورد تطبيقاته- وتحت نفس الفصل- والمتمثلة في الدفع غير المستحق والفضالة، وعنه أوردت المادتين 141-142 من القانون المدني المبدأ العام وأحكامه، كما أن المحكمة العليا طبقت قاعدة الإثراء بلا سبب كقاعدة أصلية تقوم واعتبرت أنه إذا أثرى شخص نتيجة افتقار آخر بغير وجود .على قواعد العدالة مبرر قانوني فإن الأول يلتزم بأن يدفع تعويضا يساوي أقل القيمتين قيمة الإثراء، وقيمة الافتقار

### الفرع الأول

### أركان الإثراء بلا سبب

- أن يوجد إثراء في جانب المدعى عليه حسن النية.
- أن يوجد افتقار في جانب المدعى ترتب عليه ذلك الإثراء .
- ألا يكون ثمة سبب قانوني لذلك الإثراء .
- أن يبقى الإثراء قائما وقت رفع الدعوى .

ومن تطبيقات الإثراء بلا سبب في القانون المدني الجزائري هناك (الفضالة ودفع

غير المستحق)

### 1/ الفضالة :

وهي أن يتولى شخص عن قصد ومن تلقاء نفسه ودون أن يكون ملزما بذلك أمرا ضروريا لشخص آخر، كأن يتولى شخص في غيبة جاره إصلاح الغاز الذي كاد أن

يقتل السكان، إذ يسمى المتدخل فضوليا والمستفيد رب العمل طبقا لنص المواد من 150 إلى 159 م.ج

\* وتترتب على الفضالة التزامات متبادلة بين الفضولي ورب العمل مصدرها القانون وليس العقد ( لأنها مصادر غير إرادية) وهي تشبه الوكالة المنصوص عليها في المادة 571 م.ج، غير أنها تختلف في الأصل عنها نظرا لان الفضالة تكون في التصرفات القانونية كذلك في الأعمال المادية بينما تكون الوكالة في التصرفات القانونية ويجب أن تثبت في عقد.

### أركان الفضالة

- أ/ أن يتدخل الفضولي في شؤون غيره فيقوم له بعمل عاجل وضروري  
ب/ أن يقصد العمل لمصلحة الغير.  
ج/ ألا يكون قد قام بهذا العمل تنفيذا لالتزام عليه.

### الفرع الثاني

دفع غير المستحق: وقد نص عليه المشرع الجزائري في المواد من 143 إلى 149 مرج

ويعتبر دفع غير المستحق فعلا مشروعاً من جانب الموفي أدى إلى إثراء الموفي له بدون سبب كما إذا سدد المدين مثلاً دين سبق وأن قام بتسديده من قبل وقد نصت المادة 143 م. ج على ما يلي- كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده غير أنه لا محل للرد أن كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه إلا أن يكون ناقص الأهلية أو أن يكون قد أكره على هذا الوفاء.

## 1/ شروط دفع غير المستحق

### الشرط الاول:

الوفاء : أي أن يكون الدفع بنية الوفاء بدين سواء كان مباشرا أو غير مباشر كالمقاصة ، فاننتقال المال من ذمة إلى أخرى غير الوفاء بدين لا يعتبر من قبيل الدفع غير المستحق.

### الشرط الثاني:

أن يكون الدين غير مستحق.

**ويكون هذا الدين لأسباب نصت عليها المادة 144 م.ج هي:**

أ/ أن يكون الدين غير مستحق من البداية ( كحالة الغلط في الدائن أو الدفع أكثر من المستحق فيكون الجزء الزائد دفعا غير مستحق.

ب/ أن يكون الدين مستحقا وقت الوفاء ثم يصبح غير مستحق فيما بعد بأثر رجعي

، كحالة الدين المعلق على شرط فاسخ ثم يتحقق هذا الشرط

ج/ أن يشوب الوفاء من جانب الموفي غلط أي يعتقد أنه ملزم الوفاء في حين هو غير ملزم به أصلا.



## الخاتمة

وفي نهاية هذه الدراسة ، نخلص بأنّ المسؤولية عن الأشياء في جميع صورها ما هي إلا هي مسؤولية تقصيرية ، والتي يتحملها الشخص نتيجة إخلاله بالالتزام قانوني ، وهي كنظام قانوني تهدف إلى تعويض المتضررين من فعل الأشياء ، وتستلزم لقيامها شروط معينة ، وتستند إلى أساس ، وهناك طرق معينة لدفعها ، وقد أخذ المشرع الجزائري أحكامها وبآخر ما وصلت إليه من مستجدات ، من القانون الفرنسي الذي عرف تطورات كثيرة بشأنها نتيجة جهود الفقه والقضاء في فرنسا الذين كان لهما دور كبير في ذلك ، وخصوصا بعد ظهور الثورة الصناعية، وما نجم عنها من ابتكار أشياء أكثر تعقيدا و تطورا وخطرا على الإنسان ومنذ إقرار المشرع الجزائري المسؤولية عن الأشياء بموجب الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني في القسم الثالث بعنوان المسؤولية الناشئة عن الأشياء ، من الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الثاني من القانون المدني، فإنه لم يحدث أي تعديل قانوني عليها ، وشهد القضاء الجزائري تطبيقات كثيرة لأحكامها ، وقد انخفض هذا التطبيق، بالنظر إلى وضع المشرع الجزائري نصوص خاصة للأضرار الناجمة عن فعل بعض الأشياء كحوادث العمل الناجمة عن فعل الآلة و الأضرار التي تسببها السيارات أثناء سيرها ..... الخ وتجدر الإشارة أنه في وقتنا الحالي أصبح الفقه بخصوص المسؤولية عن الأشياء يبتعد تدريجيا عن فكرة الخطأ ، أي سلوك المسؤول، كأساس لهاته المسؤولية ، لتكون نظرية تحمل التبعة ، أي الضرر، كبديل صالح ، بمعنى أنه بمجرد حدوث الضرر تقوم المسؤولية دون البحث في سلوك المسؤول ، وهذا كله لتوفير حماية أكثر للمتضررين من فعل الأشياء ، وقد استحدث المشرع بموجب المادة 140 مكرر من القانون المدني إثر تعديله بالقانون رقم 05 / 10 المؤرخ في 20

جوان 2005 ،صورة جديدة من المسؤولية عن الأشياء ، وهي مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة للغير ، وأدرجها في القسم الثالث المتعلق بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء ، والتي تجد هي الأخرى مصدرها في القانون المدني الفرنسي المعدل والمتمم بالقانون 389/98 المؤرخ في 19 ماي 1998 .

وما يعاب على المشرع الجزائري أنه عالج مسؤولية المنتج في مادة واحدة (المادة 140مكرر) ولم ينص على كل أحكامها ،مما يخلق مشاكل في تطبيقها ،وخصوصا من حيث تحديد مفهوم المنتج والعيب في المنتج ،وأساس هاته المسؤولية ،وطرق دفعها، و هذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي خصها بثمانية عشر ( 18)مادة ليبين معظم أحكامها،كما أن مسؤولية المنتج تختلط في تطبيقها مع نظرية العيب الخفية (المادة 379من القانون المدني) وقانون المستهلك رقم 02/89،الأمر الذي حسم فيه المشرع الفرنسي ،واستبعد تطبيقها صراحة بخصوص مسؤولية المنتج، وأما المادة 140مكرر 1من القانون المدني ،والتي نصت على مسؤولية الدولة عن التعويض في حالة انعدام المسئول عن الأضرار الجسمانية التي تسببها الأشياء ، ولم تكن للمضرور يد فيه ،فيعاب عليها الغموض وعدم التحديد في مجالها، وكيفية الحصول على التعويض ،ولا حتى الجهة المختصة بدفعه.

ورغم ذلك فإن إقرار مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة للغير يعتبر مبادرة متميزة من المشرع الجزائري كنظام لتعزيز حماية ضحايا المنتجات المعيبة، في وقت يشهد تطورا تكنولوجيا وصناعيا والذي كثرت معه الأضرار الناجمة عن مختلف المنتجات ،وفي جميع الميادين ،ويرجى من المشرع الجزائري تدارك هذا النقص والغموض و التداخل الذي يعترض تطبيق أحكام هذه المسؤولية.

## قائمة المراجع

- د. إياد عبد الحميد نمر، التغيرات الحادثة على محل عقد البيع وأثرها على الالتزام ، دراسة تأصيلية تطبيقية، الطبعة الأولى، دار النفائس ، الأردن، 2010
- د. بلحاج العربي ، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2015
- د. خليل احمد حسن قعادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج1، مصادر الالتزام الطبعة الرابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 2010
- د. علي علي سليمان ، النظرة العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثامنة ، 2008
- د. علي فيلاي ، الالتزامات ( الفعل المستحق للتعويض ) ، الطبعة الثانية ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2010،
- د. علي فيلاي ، الالتزامات النظرية العامة للعقد، مطبعة الكاهنة ، الجزائر ، 1997
- د. محمد سعيد جعفرور ، نظرات في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقہ الإسلامي، دار هومه، الجزائر ، 2009،
- د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة دراسة مقارنة في القوانين العربية ، دار الهدى ، الجزائر ، 2008،
- د. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، الجزء الأول، الطبعة الثانية ، 2004، الجزائر
- د. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات ، العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى، الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2004

- د. مصطفى الجمال ،مصادر وإحكام الالتزام دراسة مقترنة، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 2006
- د. يوسف محمد عبيدات ، مصادر الالتزام في القانون المدني ،دراسة مقارنة ، دار المسيرة للنشر والتوزيع،عمان ، الاردن، الطبعة الاولى، 2009
- د.فاضلي إدريس ،الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة الأولى، 2015
- القانون المدني في ضوء الممارسة القضائية، النص الكامل للقانون وتعديلاته الى غاية 13 مايو 2007 مدعم بالاجتهاد القضائي ، طبعة 2009، 2008، منشورات بيرتي ، الجزائر.

## فهرس الموضوعات

1	مقدمة.....
2	الحق الشخصي.....
2	تعريف الالتزام وخصائصه.....
3	اولا: الالتزام واجب قانوني.....
3	ثانيا: الالتزام واجب شخصي.....
4	مصادر الالتزام.....
5	المحور الاول.....
5	ماهية الالتزام.....
6	ب-المذهب المادي في الالتزام:.....
6	موقف المشرع الجزائري:.....
7	المطلب الاول.....
7	خصائص الالتزام:.....
8	الفرع الأول.....
8	أركان الالتزام.....
9	الفرع الثاني.....
9	أنواع الالتزام .....
10	3-الالتزام بتحقيق نتيجة او بذل عناية:.....
11	المحور الثاني.....
11	العقد وأركانه.....
11	المطلب الأول.....
11	مفهوم العقد .....

- 11.....الفرع الأول.....
- 11.....نطاق العقود.....
- 12.....الفرع الثاني.....
- 12.....أركان العقد.....
- 12...../الرضا.....
- 13...../2 توافق الإرادتين : يعني ذلك تطابق الإيجاب بالقبول.....
- 13.....المطلب الثاني.....
- 13.....حماية الرضاء التعاقددي:.....
- 14.....الفرع الاول.....
- 14.....الغلط.....
- 14...../3 الغلط في القيمة:.....
- 15.....الفرع الثاني.....
- 15.....التدليس.....
- 16...../1 شروط التدليس:.....
- 16.....اعتبار التدليس هو الدافع للتعاقد.....
- 17.....الفرع الثالث.....
- 17.....الإكراه.....
- 18...../1 شروط الإكراه:.....
- 18...../2 يشترط في استعمال الإكراه أن يهدد بخطر محقق :.....
- 19.....الفرع الرابع.....
- 19.....الاستغلال.....
- 21.....الجزاء المترتب على وقوع عيب من عيوب الإرادة(الرضا).....

22	المطلب الثالث.....
22	المحل والسبب.....
23	الفرع الاول.....
23	تعريف المحل.....
23	الفرع الثاني.....
23	شروط المحل.....
26	الفرع الثالث.....
26	السبب.....
29	الفرع الرابع.....
29	الشكلية في العقد.....
30	الكتابة.....
39	موقف المشرع الجزائي من أنواع البطلان.....
40	الفرع الرابع.....
40	اثار العقد من حيث الأشخاص والموضوع.....
47	الفرع الخامس.....
47	تمييز البطلان عن غيره من النظم القانونية الأخرى.....
48	الفرع السادس.....
48	مبدأ زوال العقد.....
49	الفرع السابع.....
49	أركان المسؤولية التقصيرية في ضوء المادة 124 ق.م.ج.....
55	حالة الضرورة.....
56	تطبيقات مختلفة لفكرة الخطأ.....

57	مفهوم الضرر وأنواعه.....
61	عبء إثبات الضرر.....
62	نظرية تكافؤ الأسباب او تعادلها.....
66	خطأ المضرور.....
69	الفرع الثامن.....
69	المسئولية عن فعل الغير.....
70	شروط تحقق مسؤولية متولي الرقابة.....
71	الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية متولي الرقابة.....
73	المطلب الرابع.....
73	المسئولية الناشئة عن الأشياء.....
74	الفرع الأول.....
74	شرطان للمسئولية عن الأشياء طبقا لنص المادة 138 ق م ج.....
75	1/ حراسة الشيء.....
76	سلطة الاستعمال.....
77	سلطة التسيير: ومفهومها له معنيان.....
77	سلطة الرقابة.....
78	3/ وقوع الضرر بفعل الشيء.....
78	التدخل الإيجابي للشيء في إحداث الضرر.....
79	أساس المسؤولية عن الأشياء وفقا نص المادة 138 ق، م، ج.....
80	الخطأ في الحراسة كأساس للمسئولية عن الأشياء.....
81	5/ كيفية دفع المسؤولية عن الأشياء.....
82	6/ الصور الخاصة للمسئولية عن الأشياء.....



- 82 ..... /7 المسؤولية عن فعل الحيوان
- 83 ..... شرطا المسؤولية عن فعل الحيوان
- 84 ..... حراسة الحيوان
- 85 ..... إنتقال الحراسة
- 86 ..... أساس مسؤولية حارس الحيوان
- 87 ..... كيفية دفع مسؤولية حارس الحيوان
- 88 ..... /8 مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق الذي ينشب فيهما
- 88 ..... شروط مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق
- 89 ..... الحائز
- 90 ..... حريق مال المسئول
- 90 ..... تسرب الحريق إلى ممتلكات الغير
- 92 ..... أساس مسؤولية حائز العقار أو المنقول عن الحريق وكيفية دفعها
- 94 ..... الفرع الثاني
- 94 ..... مسؤولية المالك عن تهم البناء
- 94 ..... /1 شرطا مسؤولية المالك عن تهم البناء
- 96 ..... مسؤولية مالك البناء
- 97 ..... تهم البناء كليا أو جزئيا وإحاقه ضررا بالغير
- 99 ..... أساس مسؤولية المالك عن تهم البناء وكيفية دفعها
- 101 ..... الفرع الثالث
- 101 ..... مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة
- 104 ..... نطاق مسؤولية المنتج
- 104 ..... من حيث المنتجات

106	من حيث الأشخاص.....
106	المنتج.....
108	شروط مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة.....
109	حصول الضرر.....
110	علاقة السببية بين العيب في المنتج والضرر اللاحق بالغير.....
110	أساس مسؤولية المنتج وكيفية دفعها.....
111	وسائل دفع مسؤولية المنتج.....
112	القوة القاهرة والحادث المفاجئ.....
114	المحور الثالث.....
114	أشباه العقود.....
116	المطلب الأول.....
116	القاعدة العامة في الإثراء بلا سبب.....
117	الفرع الأول.....
117	أركان الإثراء بلا سبب.....
118	الفرع الثاني.....
ج م 149 إلى 143	دفع غير المستحق : وقد نص عليه المشرع الجزائري في المواد من 143 إلى 149 م ج
118	.....
120	الخاتمة.....
122	قائمة المراجع.....