جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

المسؤولية المدنية للمهندس المعماري عن تهدم البناء في القانون الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: المهن القضائية والقانونية

إعداد الطالبتين
قيلف نوال
مباركي نورية

إشراف الدكتور
بزغيش بوبكر

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة): ----------رئيسا
الدكتور بزغيش بوبكر، أستاذ محاضر "أ"، جامعة بجاية---------- مشرفا ومقررا
الأستاذ(ة): ---------- ممتحنا

تاريخ المناقشة ...../...../.....

بسم الله الرحمان الرحيم

وَقُّلْ رَبِيَ زِدْنِيَ عِلْمَا

طه الاية 114

شكر وتقدير

نتوجه في هذا المقام بخالص الشكر وعظيم الامتنان للدكتور" بزغيش بوبكر

الذي كانت إرشاداته وملاحظاته خير معين للإنجاز هذا العمل

فتحياتنا و تقديرنا أستاذنا الفاضل

كما نتقدم بالشكر الجزيل و العرفان للسادة أعضاء اللجنة المناقشة

الموقرين لما سيبدونه من مقترحات قيمة على هذه الدراسة

بغية تصويبها و الارتقاء بها

و لا ننسى أن نتقدم بالثناء اتعميم لكل أساتذتنا الكرام

كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –

عمال وإدارة كلية الحقوق

نوال و نورية

الإهداء

إلى من لا يطيب الليل إلا بذكرك و لا يطيب النهار إلا بطاعتك..... و لا تطيب الآخرة بعفوك ..... و لا تطيب الجنة إلا برؤيتك.

« الله جل جلاله »

إلى من بلغ رسالة و أدى الأمانة.....ونصح الأمة.....إلا بني الرحمة و نور العالمين.

« سيدنا محمد صلى الله عليه»

إلى من جرع كأس فارغا فيسقيني قطرة حب، إلى من علمنني الأبجدية القراءة و الكتابة.....إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم، إلى من أحمل اسمه بكل فخر... إلى من أرضعتني حب و حنان....إلى أغلى الأحبة....

والدي العزيزان حفظهما الله لي

إلى من روى دربي بشموع حملوها عني حتى لا تحرقني ... إلى من وددت لو كتبت أسماؤهم بحروف من ذهب لتكون براقة بريق أخوتهم لي ...

إلى جميع الأهل و الأقارب و الأسرة الجامعية بجامعة عبد الرحمان ميرة، إليهم جميعا أهدي هذا العمل.

– نوال –

الإهداء

الحمد لله كثيرا، اللهم صلي و سلم على النبي الكريم

و على أله و صحبه أجمعين

أهدي ثمرة مجهودي إلى من قال فيهم الله سبحانه و تعالى

« و بالوالدين إحسانا»

أهدي كلماتي إلى الذي أحمل اسمه بكل افتخار

إلى من ستبقى كلماته نجوما أهتدي بها اليوم و في الغدو وإلى الأبد

الذي ربني على سمو الأخلاق

فأهدها إلى روحي أبي الذي أفتقده في مواجهة الصعاب

ولم تمهله الدنيا لأرتوي من حنانه

رحمة الله عليك يا أبي الغالي

أهدي كلماتي إلى التي اتسعت لي صدرها و أسكنتني عيناها و أحبتني

إلى التي تحملت همومنا جميعا و لا تعطر إلا فرحا

لي فخرا أسموا بها و أعلو بها أمي قدرك عمرا

كما أهدي كلماتي إلى من تقاسمت معهم دفئ العائلة وجمعني بهم

سقفا واحدا إلى إخوتي

– مباركي نورية –

قائمة
المختصرات

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج: الجزء

الخ.. : إلى أخر ذلك

ج .ر.ج .ج: جريدة رسمية الجمهورية الجزائرية

د .ب. ن : دون بلد النشر

د .د .ن : دون دار النشر

د .س. ن:دون سنة النشر

د.ج : دينار جزائري

د .ط :دون طبعة

ص: الصفحة

ص. ص : من الصفحة إلى الصفحة

ط: الطبعة

ق. م. ج : القانون المدني الجزائري

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

م.ق : المجلة القضائية

ثانيا: باللغة الفرنسية

Art: article

N : Numéro

OP.Cite : opère citato (ouvrage précédemment cité)

P : Page

P P: De la page jusqu'a la page

R.A.S.J.P : Revue Algérienne des sciences juridiques et politiques

مقدمة

عرف المجال العمراني تطورا كبيرا في الوقت الحاضر بسبب ارتفاع النمو الديمغرافي وتزايد حاجة الإنسان إلى مسكن لائق، ومع دخول التكنولوجيا، خاصة بعد الاعتماد على الآلات أساسا في عملية البناء، وظهور أسلوب المباني سابقة التجهيز بقصد بيعها فورا،الشيء الذي أغرى مجموعة من المتدخلين في مجال البناء، فأصبحوا يسرعون في إنجاز المشروعات الموكلة إليهم لتعاقد على غيرها، الأمر الذي استتبعه بالضرورة الإسراع في إنهاء البناء على حساب متانة البناء وقوة تحمله لتحقيق الكسب المالي السريع دون اعتبار لأرواح الناس وسلامتهم والحفاظ على ممتلكاتهم، مما أدى إلى تزايد أعداد ضحايا الإهمال والغش المهني، هذا من جهة ومن جهة أخرى زيادة عدد نسبة القضايا المعروضة على القضاء في هذا المجال.

نظرا لجسامة هذه الأضرار المترتبة عن إخلال وإهمال القائمين بعملية تشيد المباني والمنشآت الثابتة الأخرى لقواعد و أصول الفن المعماري، تدخل المشرع الجزائري- كسائر التشريعات المعاصرة- لمواجهة هذه التجاوزات الخطيرة التي من شأنها المساس بالصالحين العام والخاص، بوضعه تشريعات تنظم عمليات البناء من خلال فرض مراقبة تنفيذ أعمال البناء، ومدى مطابقتها لمواصفات وقواعد الفن ووضع قواعد مشددة لمسؤوليتهم من شأنها حث القائمين بأعمال البناء إلى بذل العناية اللازمة والدقة وحسن التنفيذ ، ونظمت في نفس الوقت حصول المضرورين على التعويضات اللازمة لجبر الأضرار الناجمة عن تصدع المباني وتهدمها دون التعرض لمخاطر إعسار المدين، ولعل هذا يبدوا بوضوح في إضافة المشرع لإجبارية التأمين على المبني قبل وبعد عملية التشييد وإلا أعتبر ذلك جريمة.

يعتبر عقد مقاولة الواردة على أشغال البناء أحد أهم الوسائل القانونية لمزاولة النشاط المعماري في وقتنا الحالي، الذي يبرمه صاحب العمل مع مجموعة من الأشخاص أطلق عليهم المشرع الجزائري تسمية « المتدخلون في الهندسة المعمارية» هذا حسب ما جاء في المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 18 ماي 1994، المتعلق بشروط الإنتاج وممارسة مهنة المهندس المعماري، فنجد المقاولين

والمهندسين بمختلف تخصصاتهم من المعماريين والإنشائيين، إضافة إلى أشخاص آخرين، كالمرقي العقاري والمراقب التقني ولكل طرف جزء من المسؤولية يتحملوها عن تهدم البناء بسبب عيب التصميم أو الإشراف أو التشييد ،ويخضع هذا العقد للأحكام القانون المدني لاسيما المواد 549 وما بعدها.

يعتبر المهندس المعماري من بين الأشخاص المسؤولين عن حوادث التهدم، كونه العقل المدبر لمشروع البناء، خصوصا في الحالات التي يتولى فيها مهمتى التصميم والإشراف معا، عرف تشديد في مسؤوليته من قبل المشرع لمساءلة هذا الأخير عن الأضرار التي قد تترتب عند تأدية مهامه نتيجة خطأ أو إهمال سواء للأصحاب العمل أنفسهم، أو بالنسبة لغير كالجيران أو حتى المارة في الطريق العام، فيجد المهندس المعماري المخطئ نفسه أمام عدة مسؤوليات، فيسأل مسؤولية جنائية، عند قيامه للأعمال البناء، دون مراعاة الأصول الفنية المقررة قانونا جريمة جزائية تصل عقوبتها في بعض الحالات إلى حد السجن المؤبد فصلا عن غرامة بما يساوي قيمة الأعمال المخالفة.

كما يتعرض المهندس المعماري المخالف عن ذلك لجزاء تأديبي يتمثل في شطب اسمه من الجدول الكبير للمهندسين المعماريين، أما المهندس المعماري الموظف بالقطاع العام قد يعاقب إداريا بالعزل من وظيفته أو الفصل من خدمة ويسأل مسؤولية مدنية بتعويض المضرور – رب العمل– عما أصابه من أضرار، وتتمثل هذه المسؤولية في جانبين اثنين الأول تعاقدي والثاني تقصيري.

لقد خصصنا الدراسة للمجال المدني، نظرا لما للمسؤولية في هذا المجال بالذات من دور أساسي في الارتقاء بمستوى العناية المبذولة في تأدية أعمال البناء تفوق دور المسؤولية الجنائية.

لم يتكفي المشرع بإخضاع مسؤولية المشيدين للقواعد العامة في المسؤولية العقدية والتقصيرية كسائر المهنيين الآخرين، وإنما أخضعها إلى قواعد خاصة مشددة

تسمى بالمسؤولية العشرية أو الضمان العشري وذلك بمقتضى المواد 554 إلى 557من القانون المدني.

أسباب اختيار الموضوع وأهميته

تعود أسباب خوضنا في موضوع المسؤولية المدنية للمهندس المعماري عن تهدم البناء إلى عدة أسباب و عوامل دعتنا إلى اختياره، والتي بمكن حصرها فيما يلي:

– يظهر الدافع الذاتي، في الميل لدراسة مجال العمران بصفة عامة، والتعرف على آليات التصدي لظاهرة تهدم المباني بصفة خاصة، باعتباره من المواضيع التي تقل فيه الدراسات من قبل الباحثين في الجزائر.

– الانتشار الكبير للمباني المعيبة في معظم ولايات الوطن، وخاصة في السنوات الأخيرة، وظهور أحياء بأكملها تفتقر لأدنى قواعد التهيئة والتعمير نتيجة لمخالفة قوانين العمران والمواصفات التقنية للبناءات من طرف المتدخلين في عملية التشييد، وما ينتج عن ذلك من تشوه المظهر الخارجي لعمران.

من هنا تتجلى أهمية الموضوع وهو فرض المشرع سيطرته على الحركة العمرانية عن طريق إخضاع المتدخلين في عملية البناء لمسؤولية مشددة لضمان سلامة المواطن لأن تنظيم النشاط العمراني يساهم بشكل فعال في ترقية الحياة الاجتماعية والثقافية للمواطن، فقانون التعمير في الجزائر ظل مجرد نصوص قانونية لم تحضي بالفعالية اللازمة لتطبيقها على أرض الواقع.

منهج البحث

للوصول إلى النتائج الصحيحة والتحليل القانوني السليم، اعتمدت دراستنا على المنهج التحليلي الاستدلالي لنصوص القانون المدني الجزائري، والنصوص الأخرى الخاصة التي تنظم النشاط المعماري في الجزائر.

صعوبات البحث

- تظهر أهم صعوبات البحث في موضوعنا إلى قلة المراجع المتخصصة في التشريع الجزائري،حتى وإن وجدت فإنها لا تدرس موضوعنا إلا بصفة سطحية.
- وغالبا ما يتم دراسة مسؤولية المهندس المعماري بصفة مستقلة عن المقاول .
- ضياع لكثرة القوانين التي لها علاقة بالموضوع وتشتتها بصورة يصعب جمعها والتمكن منها.
- وجهتنا صعوبة الاستعانة بكل المراجع التي لها صلة بالموضوع، خاصة المراجع الأجنبية منها الفرنسية والمصرية.

إشكالية البحث

حيث تبادر إلى أذهاننا طرح الإشكالية التالية:

ما الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية الملقاة على عاتق المهندس المعماري الناجمة عن الأضرار التي يتسببها تهدم البناء في مختلف مراحل التشييد؟

للإجابة على الإشكالية قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول المسؤولية المدنية للمهندس المعماري الناشئة عن تهدم البناء أثناء التشييد، أما في الفصل الثاني فلقد تطرقنا للمسؤولية المدنية للمهندس المعماري الناشئة عن تهدم البناء بعد التشييد (المسؤولية العشرية) .

الفصل الأول

المسؤولية المدنية للمهندس المعماري الناشئة عن تهدم البناء أثناء التشييد

إن حادثة تهدم المباني والمنشآت الثابتة الأخرى يمكن أن تنشأ عليها مسؤولية المهندس المعماري في كل مراحل التشيد، وما يثبت مسؤوليته هذه هي المسؤولية المدنية ، فالمسؤولية المدنية هي الإلتزام بتعويض المضرور عن الأضرار المادية أو المعنوية المترتبة عن الإخلال بإلتزام نشأ عن عقد أو بإلتزام قانوني أخر، والدعوى المدنية التي يرفعها المضرور أمام القضاء هي الوسيلة للإستفاء حقهم[1].

ينشأ عن الخطأ المعماري دعويان جنائية ومدنية، وللمضرور الخيار بين اللجوء إلى القضاء المدني أو الإدعاء بالحق المدني أمام القضاء الجزائي [2]، ويسأل المهندس المعماري خلال مرحلة تنفيذه لمشروع مسؤولية عقدية إذا إمتنع عن الوفاء بإلتزاماته الواردة في العقد الخاص الذي يربطه مع صاحب المشروع، فيلتزم أساسا بتنفيذ المهام المسندة إليه، وهذا عن طريق إحترام رغبات صاحب المشروع والتقييد بتعليماته متبعا في ذلك قواعد وأحكام خاصة بمهنته.

تنعقد مسؤولية المهندس المعماري التقصيرية عند إرتكابه أخطاء يتسبب بها أضرار في غاية الخطورة سواء بالنسبة لأصحاب العمل أنفسهم أو بالنسبة لغيرهم من الأشخاص الآخرين الذين لهم صلة بعملية البناء كالعاملين فيها كالمقاولين وأشخاص أجانب عن العملية كالجيران والمارة في الطريق العام[3]، مما يثير مسؤوليته عن ذلك.

بهذا العرض الموجز للمسؤوليات التي يمكن أن تنشأ عن تهدم البناء في مرحلة تنفيذ المشروع، سنحاول دراسة هذه المسائل في مبحثين مستقلين، المسؤولية العقدية للمهندس المعماري **(المبحث الأول)**، والمسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري **(المبحث الثاني)**

---

[1] للتوسع أكثر في المسؤولية المدنية للمهندس المعماري راجع :

محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،2003، ص11.

[2] مغبغب نعيم، عقود البناء والأشغال الخاصة والعامة، ط3، لبنان، 2001، ص 304.

[3] بلمحتار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون الخاص، تخصص قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2009، ص 9.

المبحث الأول

المسؤولية العقدية للمهندس المعماري

يشرط المشرع الجزائري لقيام المسؤولية العقدية للمهندس المعماري تجاه رب العمل عن الأضرار الناتجة عن تهدم البناء، وجود عقد صحيح يربطه برب العمل مبرما وفقا لأشكال معينة[4]، ويكيف هذا العقد على أنه عقد مقاولة محله إقامة المباني والمنشأت الثابتة الأخرى يتضمن إلتزامات تقع على كاهل المهندس المعماري ورب العمل الواجب عليهما تنفيذها.

يكون المهندس المعماري وفقا لأحكام القواعد العامة مسؤولا في علاقاته برب العمل مسؤولية عقدية عند كل إخلال يرتكبه في تنفيذ إلتزام من إلتزاماته التعاقدية ويكون ملزما بتعويض الطرف المضرور(صاحب المشروع)، عن الضرر اللاحق به جراء عدم تنفيذ إلتزامه أو تأخر في تنفيذه[5]

وبناءا على ما تقدم ذكره سوف نتناول شروط قيام المسؤولية العقدية للمهندس المعماري **(المطلب الأول)**، ثم نتناول جزاء تحقق شروط المسؤولية العقدية للمهندس المعماري(**المطلب الثاني**).

---

[4] ( ) هذا ما يؤكده المشرع الجزائري في نص المادة 10 من مرسوم التشريعي رقم 94-07، مؤرخ في 4 مارس 1994، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج رعدد 32،لسنة 1994، معدل ومتمم بقانون رقم 04-06، مؤرخ في 5 ماي 2004، ج رعدد 51، لسنة 2004. التي تنص على مايلي : « ***يجب أن تحدد العلاقات بين صاحب المشروع أو صاحب المشروع المنتدب و صاحب العمل بموجب عقد يبرم حسب الأشكال المطلوبة*** ».

[5] ( ) شيخ نسيمة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، رسالة نيل شهادة الدكتورة في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2،2017، ص 58.

المطلب الأول

شروط قيام المسؤولية العقدية للمهندس المعماري

يتعرض المهندس المعماري المرتبط بعقد صحيح مع رب العمل قبل إستلام الأعمال للمساءلة عن عدم تنفيذ إلتزام من إلتزاماته المتفق عليها بموجب عقد المقاولة أو تأخر في تنفيذها[6]مسببا بذلك ضررا لصاحب المشروع .

فالمسؤولية العقدية هذه تقوم بتوافر أركانها المتمثلة في إخلال المهندس المعماري بإلتزام عقدي **(الفرع الأول)**، وأن ينشأ عن هذا الإخلال ضررا يلحق برب العمل **(الفرع الثاني)**،وأن تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر **(الفرع الثالث)**،التي لو تخلف أحد من هذه الشروط لما أمكن القيام بمساءلة المهندس المعماري.

سنتناول دراسة هذه الشروط الثلاثة على التوالي مخصصين لكل شرط فرعا مستقلا .

الفرع الأول

عدم إحترام المهندس المعماري لالتزاماته التعاقدية

كل مسؤولية عقدية سواء في القانون الخاص أو القانون العام تؤسس على الخطاء العقدي، ويعرف بأنه هو تقصير المدين في تنفيذ إلتزام فرضه العقد أو تأخر في تنفيذه[7]، ويتجلى عدم تنفيذه لإلتزامه في مخالفة مبدأ حسن النية[8].

---

[6] HUET Michel, L'architecte Maitre Dés œuvres, 3eme Edition, Editions Le Moniteur, Paris, 2007, P 226.

[7] أنظر: بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون، فرع القانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2012- 2013، ص 20.

[8] هذا ما أكدته المادة 107 من أمر 75-58،مؤرخ 26 في سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج رج ج عدد 78، لسنة 1975، (معدل ومتمم). بنصها «***يجب تنفيذ العقد طبقا لما إشتمل عليه وبحسن النية***» .

لقد نص المشرع الجزائري على إلتزامات المهندس المعماري في عدة نصوص متفرقة تتجلى أهم هذه الإلتزامات في وضع المهندس المعماري للتصاميم والإشراف ومرقابة التنفيذ[9] وبناءا على ما تقدم يمكن القول أن الخطاء العقدي للمهندس المعماري قد يكون خطأ في وضع التصميم **(أولا)**، وقد يكون خطأ في الإشراف والمراقبة على تنفيذ أعمال البناء **(ثانيا)**.

أولا: الخطأ في وضع التصميم

لقد ازدادت أهمية المهندس المعماري بعد أن أصبح لجوء رب العمل إليه من أجل وضع تصاميم مشاريع البناء الخاضعة لرخصة البناء أمر إجباري وذلك وفقا لنص المادة 55 من قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير، يتعين على المهندس المعماري قبل وضع مختلف الرسومات الهندسية والخرائط الأولية إعداد المقاسات[10] التأكد من خصائص وطبيعة الأرض التي سيقام عليها البناء لمعرفة تركيبتها الجيولوجية ، هل تسمح ببناء أم لا ؟ وذلك بإجراء سلسلة من الفحوصات التقنية وفي الأخير يعد تصميم المشروع النهائي ويقدم نسخة منه إلى رب العمل[11]، فيكون المهندس المعماري مخلا بإلتزاماته إذا لم يحترم المقاييس التقنية التي تستوجبها أصول الهندسة المعمارية أو مخالفة القوانين و اللوائح المنظمة لمجال أعمال البناء،مثلا يكون من وضع التصميم لا تتوفر فيه الكفاءة الفنية اللازمة فيأتي التصميم معيبا من

---

[9] لقد أشار الم الج في نص المادتين 555 و 563 من الق.الم.الج، مرجع سابق، بصريح العبارات إلى بعض إلتزامات المهندس المعماري و تتجلى في وضع التصاميم والإشراف ورقابة التنفيذ ومراقبة البنايات في طور الإنجاز.

[10] () القياسات التي يتعين على المهندس إعدادها، هي ثلاثة أنواع : المقايسة الوصفية تتضمن بيان المواد الواجب إستخدامها في تنفيذ البناء، المقايسة التقويمية أو التقديرية التي تتضمن تقديرا تقريبيا لتكاليف الأعمال،المقايسة الكمية تتضمن تقدير للأحجام أو مساحات أو مسطحات الأعمال لمزيد من التفاصيل راجع : محمد شكري سرور، مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشأت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص 749 وما يليها. راجع أيضا القانون رقم 90 -29، مؤرخ في01 ديسمبر1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر ج ج عدد 52، لسنة1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 04-05، المؤرخ في 14 أوت 2004، ج رج ج عدد 51، لسنة 2004،(إستدراك في ج ر ج ج عدد71 لسنة 2004) .

[11] بزغيش بوبكر، منازعات العمران، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 299.

الناحية الفنية أو تصميم أساسات غير كافية لحمل المبنى أو عدم مراعاته في التصميم أنظمة الأمن والراحة كالإنارة التهوية [12].

كما يعتبر خطأ المهندس المعماري عدم مراعاته في وضع التصميم حقوق الغير كحق الجوار [13] و الإرتفاق في حدود الملكية ، فالتصميم إذا وضعه المهندس المعماري وكان معيبا، كان مسؤولا عن العيوب المتصلة به سواء أشرف على التنفيذ أم لا، فإذا أشرف على وضع التصاميم والتنفيذ كان مسؤولا عن عيوب التصاميم و عيوب التنفيذ معا، فالمسؤولية تقع عليه وحده دون مساءلة المقاول.

لكن إذا كان العيب في تصميم واضح بحيث يمكن كشفه بالفحص المعتاد كمخالفة الإرتفاع القانوني لبنايات و أقبل المقاول على تنفيذ التصميم المعيب وهو يعلم، ففي هذه الحالة يعتبر المقاول متضامن مع المهندس المعماري في المسؤولية [14].

ثانيا: خطأ المهندس المعماري في الإشراف ومراقبة تنفيذ أعمال البناء

إضافة إلى إلتزام المهندس المعماري بإعداد التصاميم فإنه مكلف بمهمة ثانية تتمثل في مهمة الإشراف والمراقبة على تنفيذ الأعمال البناء، لتفادي حدوث أي أخطاء أو إغفال، علما أن هذه الأخطاء أغلبها جسيمة تصل إلى حد الجريمة لهذا قرر المشرع الجزائري عقوبة جزائية المنصوص عليها في المادة 76 مكرر 3 و77 من القانون رقم 90-29 [15].

---

[12] أنظر في ذلك: عبد الرزاق حسن يس، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء، شروطها نطاق تطبيقها، الضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1987، ص 749 وما يليها.

[13] يعرف الفقه والقضاء الجوار بأنه: ***« النطاق أو الحيز المكاني أو الجغرافي الذي يتجاور فيه الأشخاص و الأموال أيا كانت طبيعتها، سواء متلاصقة أو غير متلاصقة، و الذي يتحدد بالمدى الذي يمكن أن يصل إليه أذى الأنشطة المجاورة، وتختلف تبعا لذلك من حالة إلى أخرى بحسب هذه الأنشطة »***، للمزيد من التفاصيل راجع سليمي الهادي، شهيدة قادة، «أحكام الضرر آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري»، **مجلة الواحات و الدراسات** ،المجلد رقم 07، العدد02، جامعة غرداية، 2014، ص ص 77-89.

[14] محمد حسن منصور، مرجع سابق، ص 104.

[15] أنظر المادتين 76 مكرر 3 و 77 من القانون رقم 90-29، مرجع سابق .

هنا يمكن لنا طرح التساؤل عن مدى مسؤولية هذا الأخير عن العيوب والأخطاء التي يمكن أن تحدث في عملية البناء التي هو بصدد الإشراف على تنفيذها عند إخلاله بواجباته المهنية ؟

وسنتناول فيما يلي ذكر أهم هذه المهام والتي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 ماي 1988[16]).

أ- السماح بإنشاء بناية دون توافر رخصة البناء

حتى يباشر المهندس المعماري المكلف بالإشراف تنفيذ أشغال البناء لا بد عليه التأكد من حصول مالك البناء تحت تشيد على رخصة البناء ممنوحة من طرف السلطة الإدارية المختصة، فإن لم يفعل ذلك وشرع في تنفيذ تقوم مسؤوليته الجزائية والمدنية [17].

لقد نص المشرع الفرنسي على جريمة البناء دون ترخيص في المادة L -480-4 من قانون التعمير [18]

كما لا يجوز الترخيص بمباشرة أشغال البناء إذا كانت مطابقة لأحكام قانون التعمير ومتفقة مع المواصفات والمقاييس التقنية، فيعتبر المهندس المشرف مخطئا إذا لم يحترم الارتفاع

---

[16]() المادة 10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 ماي 1988، يتضمن كيفية ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء و أجر ذلك، ج رج ج عدد 43، سنة 1988.

[17]) للتوسيع في الموضوع راجع : مدوري زايدي، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 74، والمادة 76 من قانون رقم 90-29، مرجع سابق.

أنظر كذلك المادة 6 من القانون رقم 08-15،مؤرخ في 20 جويلية 2008، يحدد قواعد مطابقة البنابات وإتمام إنجازها،ج ر ج ج عدد 44، لسنة 2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر 2013، المتضمن قانون المالية لسنة 2014،ج ر ج ج عدد 68، لسنة 2013، وبالقانون رقم 17-11، مؤرخ في 27 ديسمبر 2017، المتضمن قانون المالية لسنة 2018، ج رج ج عدد 76، لسنة 2017.

[18]C.urb français, *In* :http://www. ligifrance.gouve.fr.

المرخص به مثلا، أو إذا إستولى على ملكية الغير، أو يأمر بالشروع في إنجاز أشغال البناء إلا بعد فوات مدة سنة من تاريخ تسليم رخصة البناء، فهنا يتعين مساءلته[19].

ب- عدم مراجعة التصميمات

من أهم المهام المنوطة للمهندس المكلف بإشراف مراجعة التصميمات المعدة من طرف المهندس المصمم أو من تصميمه هو، فيتمكن من ذلك عن طريق زيارته الدورية لمكان البناء[20].

كما يعتبر مسؤولا عن الأضرار الناتجة عن عيوب في التصميمات فإن رأى أن العيب طفيف وغير معتبر يمكن تصحيحه، فله القيام بذلك،ولكن في حالة ما إذا كان العيب جسيما هنا يقع عليه واجب الإمتناع عن تنفيذ التصاميم ورجوعه على المهندس المصمم، وإنتهاج طريق رسمي المتمثل في إخطار الجهة الإدارية المختصة والتي سبق أن وقفت على الرسومات والتصاميم السابقة للحصول على الموافقة للقيام بتعديلات التي يتعين القيام بها [21].

ثالثا:إخلال المهندس المعماري بإلتزام التأمين من المسؤولية

أمام عظم الأضرار التي قد تنجم عن تعيب أو تهدم كلي أو جزئي للبناء أو المنشأ الثابت[22]، تدخل المشرع الجزائري مثل التشريعات المعاصرة، ليجعل التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في عملية البناء تأمينا إلزاميا، وذلك بإلزامه المهندس المعماري

---

(19) عمراوي فاطمة، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، مالك البناء، المهندس المعماري (المصمم المشرف على التنفيذ)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2001، ص 191.

20 () بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 26.

21() محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 104.

(22) باستثناء تلك المعفاة من إلزامية تأمين المسؤولية المهنية والمسؤولية العشرية المحددة في أمر رقم 95-07،مؤرخ في 25 جانفي 1995،يتضمن قانون التأمينات، ج ر ج ج عدد 13، لسنة 1995، معدل بقانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتضمن قانون التأمينات، ج ر ج ج عدد 15، لسنة 2006، وهي حسب المادة 182 منه : الدولة، الجماعات المحلية، الأشخاص الطبيعيين عندما يبنون مساكن خاصة للإستعمال العائلي.

باكتتاب تأمين لتغطية مسؤوليته المدنية والمهنية عن الأضرار التي يمكن أن تحدث أثناء إنجاز أشغال البناءأو ترميمها[23]، يظهر ذلك جليا في نص المادة 175 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، ويسري هذا الإلتزام من تاريخ فتح الورشة إلى غاية الإنتهاء من إنجاز الأشغال[24]

كما ألزم المشرع الجزائري بموجب المادة 178 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات المهندس المعماري بتأمين من مسؤوليته العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني[25]، وذلك لتغطية الأضرار المذكورة في المادة 554 من القانون المدني، كما يغطي هذا التأمين الأضرار التي تصيب العناصر التجهيزية [26]،غير القابلة للإنفصال عن البناية وفقا لتفاصيل المادة 181 من الأمر رقم 95-07 المذكور أعلاه، والمأخوذة حرفيا عن المشرع الفرنسي إذ تقابلها المادة 1792-2 من القانون المدني الفرنسي [27]، وهذا خلال عشر سنوات [28]، يسري من تاريخ التسلم النهائي للمشروع.

---

[23] عرف المشرع الجزائري عقد التأمين في نص المادة 619 من الق.الم.الج ، مرجع سابق،بأنه : « ***عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه ان يؤدي إلى المؤمن له أو إلا المستفيد الذي إشترط التأمين بصالحه مبلغا من المال أو إيرادا أو أي عوض مالي اخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن ».***

[24]راجع المادتين 176 و 177 من الأمر رقم 95-07، مرجع سابق.

[25] المادة 178 من الأمر رقم 95- 07، المرجع نفسه.

[26] يقصد بعناصر التجهيز« Les élément d'équipement» بمعناه العام، مايلزم من إنشاءات أولية لتوفير إحتياجات الإنسان الأولية، مثل الطرق والقنوات و مجاري المياه، أما بمعناها الخاص عند إرتباطها بالبناء نفسه مثل: مواسير الصرف و الشرب إلى غير ذلك، أنظر: محمد حسين منصور، مرجع السابق، ص 119.

[27]Art 1972-2 du code civil français dispose : « ***La présomption de responsabilité établie par l'article 1792 s'étend également aux dommages qui affectent la solidité des éléments d'équipement d'un ouvrage, mais seulement lors que ceux – ci font indissociablement corps avec les ouvrages de viabilité, de fondation de structure, de clos de couvert…»*** *In*:httpp.www.legifrance.gouv.fr.

[28] فتسلم العمل، يعد عنصرا جوهريا في مجال مسؤولية المعمارين، إذ أن له أثر على حساب الوقت الذي منه تبدأ مدة الضمان العشري، وكذلك التأمين الإلزامي منها، أنظر في ذلك:

PRINET- MARQUET Hugues, La Responsabilité Des Constructeurs ,Edition ,Dalloz, Paris,1996, p 21.

فإذا أخل المهندس المعماري بإلتزام التأمين سواء على مسؤوليته المدنية المهنية أو مسؤوليته العشرية و عدم الإمتثال لهذه الإلزامية يتعرض إلى جراء المتمثل في غرامة تصل إلى 100.000 دون الإخلال بالعقوبات الأخرى[29].

الفرع الثاني

حدوث الضرر

يعتبر الضرر الركن الثاني من أركان المسؤولية العقدية والركن الأساسي بدونه لا محل لقيامها، فوقوع الخطأ لا يكفي لوحده، فالضرر يتمثل في الأذى الذي لحق بالمضرور" رب العمل" جراء الخطأ الذي يرتكبه الشخص المسؤول " المهندس المعماري" حيث نصت عليه المادة 182 من القانون المدني في فقرته الثانية ، إذ لا بد من وجود ضرر يكون ناتج عن إخلال المهندس المعماري بإلتزاماته التعاقدية حتى يترتب في ذمته المسؤولية العقدية[30].

قد يكون ضررا ماديا[31] أو معنويا،يشمل ما يفوته من كسب وفائدة فمثلا منع رب العمل من إستعمال العقار بسبب تأخر المهندس المعماري في تسليم البناء لرب العمل في ميعاد المقررة في العقد[32]، فهذا قد يفوت على رب العمل فرصة إنجاز المبنى، أو تلقي عليه تكاليف أو أعباء باهظة غير متوقعة يتكبدها رب العمل كتسبب المقاول في تلف المواد وذلك طبقا لنص المادة 502 من الثانون المدني الجزائري[33]، حيث يتصف الضرر الناتج عن عقد المقاولة بالجسامة و غالبا ما يحكم القاضي بتعويضات كبيرة نظرا لإرتباطه بأضرار جسمانية ترتب عليه خسارة مالية كعجز عن الكسب ونفقات العلاج المتمثلة في تغطية المصاريف

---

[29] هذا ما أكدته المادة 185 من الأمر رقم 95-07، مرجع سابق.

[30] أنظر المادة 182 من الق.الم. الج، مرجع سابق.

[31] للتوسع في موضوع الضرر راجع: بلحاج العربي، النظرية العامة في الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1999، ص 141.

[32] دحماني فريدة، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2005، ص 32.

[33] لمزيد من التفاصيل أنظر: فواز صالح، « التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن الجرم»، دراسة مقارنة، **مجلة دمشق للعلوم الإقتصادية و القانونية**، المجلد22، العدد02، 2006، ص 276.

الطبية [34]،وأضرار أخرى تلحق برب العمل تصل إلى حد الوفاة كأقصى درجات الجسامة [35] ،ولكي يستطيع رب العمل مطالبة المهندس المعماري بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، لا بد أن يكون الضرر مباشرا، أي متى كان نتيجة طبيعية للفعل ضار الصادرعن الشخص المسؤول، وأن يكون شخصيا ويمسه في شخصه وماله وجسده هو لا غيره، و أن يكون محققا فلا يعقل أن يعوض رب العمل عن أ ضرار لم تتحقق بمعنى أن يكون الضرر وقع فعلا أوسيقع حتما في المستقبل .

الفرع الثالث

قيام العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الناجم عنه

يعتبر توافر العلاقة السببية بين الخطأ الذي يرتكبه المهندس المعماري(المدين) والضرر الذي يلحق رب العمل (الدائن) ركنا جوهريا لقيام المسؤولية العقدية، فلا يكفي أن يقع خطأ من المهندس المعماري، وأن يلحق ضرر برب العمل حتى تقوم المسؤولية العقدية، بل لابد أن يكون هذا الخطأ هو السبب الطبيعي في حدوث هذا الضرر، وأن يكون الضرر نتيجة حتمية لهذا الخطأ العقدي[36]،

هذا هو معنى العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر و هذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة 182 من القانون المدني الجزائري سالفة الذكر[37].

يتم في هذه النقطة تناول إثبات العلاقة السببية **(أولا)**، ثم حالات إنتفاء العلاقة السببية (**ثانيا)**.

---

[34] بلحاج العربي،النظرية العامة في الالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008، ص 146.

[35] جيلالي محمد، مسؤولية المقاول عن تهدم البناء في التشريع الجزائري، **مجلة التعمير والبناء**، المجلد 03، العدد 03، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2019، ص110.

[36] لمزيد من التفاصيل راجع: علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 191.

[37] أنظر المادة 182 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

أولا: إثبات العلاقة السببية

يشترط فيما يتعلق بإثبات هذه العلاقة السببية بين الخطأ العقدي و الضرر يشترط على رب العمل أو كل شخص يقوم مقامه للإستحقاق التعويض، أن يثبت أن الضرر الذي لحقه كان سبب إخلال المهندس المعماري، وذلك طبقا للمبدأ العام أن البينة على من ادعى، فإذا تمكن من إثبات الخطأ والضرر فإن العلاقة السببية بينهما تكون مفترضة[38]، فهنا يقع على المهندس المعماري عبء إثبات العكس لنفي العلاقة السببية [39] .

ثانيا: حالات إنتفاء العلاقة السببية

تنتفي العلاقة السببية ومنه تنتفي مسؤولية المهندس المعماري، إذا أثبت أن الضرر اللاحق برب العمل يعود إلى سبب أجنبي، وهذا ماورد في مقتضيات المادة 127 من القانون المدني [40].

أ- **القوة القاهرة:** في بداية الأمر لا بد من التذكير من أن هناك خلاف فقهي حول علاقة القوة القاهرة بالحادث المفاجئ [41]، إلا أن أغلب الفقه إتفق على ما يترتب كليهما من أثر على نفي العلاقة السببية.

لعل تحديد مفهوم القوة القاهرة ليس بأمر السهل أمام عدم وضع التشريع لمفهوم قانوني محدد، الذي إكتفى فقط بذكر القوة القاهرة دون تعريف ضمن حالات السبب الأجنبي،وقد عرفت

---

[38] مدوري زايدي، مرجع سابق، ص 145.

[39] من الثابث أن في التقنين المدني أن السبب الأجنبي هو السبب المباشر لنفي العلاقة السببية وبأنه واقعة غير متوقعة من قبل المدين تنشأ بسبب لا دخل للإرادته في حدوثها، ويترتب عليه انقطاع الصلة بين الفعل الصادر من قبل المدين والضرر الواقع بالدائن، ومن ثمة إنتفاء المسؤولية المدنية ككل. للتوسع أكثر حول موضوع السبب الأجنبي راجع: محمد عبد الصاحب الكعبي، المسؤولية المدنية عن أضرار الكوارث الطبيعية، دار التعليم الجامعي، الإسكندرية، 2020،ص 264.

[40] LEIT-VEAUX George ,TULLIER Andrée , Droit de La Construction ,11 Edition , Litec ,Paris ,1994 , p 287.

[41] راجع المادة 127 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

القوة القاهرة بصورة عامة أنها واقعة مجهولة لا يمكن توقعها ولا دفعها[42].

ب- خطأ رب العمل

قد يحدث أن يتدخل رب العمل في عملية البناء سواء قبل البدء في التنفيذ الأشغال،أو في خلال هذا التنفيذ، فإذا كان تدخله خاطئا فإنه يؤثر على مسؤولية المهندس المعماري كإعطائه معلومات خاطئة للمعماريين ويقدم مواد معينة لاستخدامها في البناء أو يعرض عليه مواصفات معيبة، فهنا قد يعفي المهندس المعماري من المسؤولية كليا إذا كان الخطأ الذي إرتكبه رب العمل[43]، هو السبب الوحيد في إحداث الضرر له، وكان هذا الخطأ توفر على عناصر القوة القاهرة من عدم إمكانية توقعها ودفعه [44].

ج- خطأ الغير

يقصد به الفعل الصادر عن شخص أجنبي عن المهندس المعماري وهو يعتبر من قبيل السبب الأجنبي الذي ينفي مسؤولية المهندس المعماري العقدية متى توفرت فيه شروط القوة القاهرة فإذا لم تتوفر ظل المهندس المعماري مسؤولا نحو رب العمل، وكان له حق الرجوع على غير المسؤولين مثال ذلك قيام هذا الغير بإستخدام آلات ضخمة تسبب إرتجاجات شديدة، في الأرض على مقربة منه، مما يؤدي إلى تصدعات في المبنى، فإذا لم يكن المشيد مقصرا أصلا وأقام المبني على أساسات كافية مثلا، فإن من شأن هذا الخطأ الصادر من الغير إعفاؤه كليا من مسؤولية، أما إذا كان تقصير من طرف المهندس المعماري وإرتكب خطأ فنيا في التشييد، فإن هذه الأعمال قد تكون سبب تفاقم ماكان به أصلا من عيوب، فهنا يمكن للقاضي أن يعفي المهندس المعماري جزئيا أي يحفض مقدرا التعويض الواجب دفعه لصاحب البناء[45] .

---

[42] للتوسع في الموضوع راجع: علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 195.

[43] وهذا ما تأكده المادة 177 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

[44] عزمي البكري محمد، عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، دار محمود للنشر والتوزيع، (د.ب.ن)، 2017،ص 154 وما يليها.

[45] المرجع نفسه، ص 155 وما يليها.

المطلب الثاني

جزاء تحقق شروط المسؤولية العقدية للمهندس المعماري

إن الهدف الأساسي للمسؤولية المدنية كان و لازال هو جبر الضرر الذي يلحق المضرور من فعل الغير، حيث أن كل من أخل بإلتزامه المقرر في ذمته وترتب عن ذلك ضرر أصبح مسؤولا قبل المضرور وملزما بتعويضه عما أصابه من الضرر، فالتعويض كجزاء في المسؤولية العقدية ،أما التعويض في نطاق المسؤولية المعمارية هو جبر الضرر لرب العمل من جراء تهدم البناء إما كليا أو جزئيا أو بسبب ظهور عيوب تهدد سلامة ومتانة البناء.

تثير فكرة التعويض تساؤلات حول أحكام التعويض الذي يستحقه رب العمل قبل المهندس(**الفرع الأول**)، وأحكام تعديل قواعد المسؤولية العقدية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

التعويض في المسؤولية العقدية

لم يعطي القانون تعريفا واضح لتعويض في المسؤولية العقدية بشكل خاص، وإنما تعرض مباشرة إلى تبيان الوسائل التي يمكن للمضرور مطالبة المدين بها[46]عندما يتحدث عن جزاء المسؤلية، و قنن المشرع أحكام التعويض في المواد 124 إلى 133 ثم من المادة 182 إلى 187 من التقنين المدني مستمدا إياه من القانون الفرنسي، و تقدير هذا التعويض قد يقوم به المشرع بالنص الصريح أحيانا أو عن طريق تحديد المسؤولية بحد أقصى أحيانا أخرى، و هذا هو التقدير القانوني، وقد يكون التعويض كبند في العقد أو إتفاق لاحق للعقد،وهو التقدير الإتفاقي للتعويض[47].

---

[46] بيطار صبرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجيستر في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015، ص 10.

[47] حمليل صالح، « سلطة القاضي في تقدير التعويض عن المسؤولية المدنية في القانون والقضاء الجزائري»، **مجلة الفقه والقانون**، العدد 21، جامعة أدرار، الجزائر، 2014.

متى تبين لقاضي الموضوع قيام شروط المسؤولية حكم بالتعويض وله السلطة المطلقة في تحديد الطريقة التي يتم بها التعويض من جهة وفي تقديره من جهة أخرى[48]، ويختار القاضي طريقة التعويض من خلال تحديد ما هو الأنسب لإصلاح الضرر معتمدا في ذلك على مقتضيات نص المادة 132 من التقنين المدني الجزائري[49] .

فالتعويض يمكن أن يكون تعويضا عينيا (**أولا**)، أو قد يكون تعويضا بالمقابل (**ثانيا**)، وهما طريقان اللذان سيكونان محلا لدراسة فيما يلي.

أولا: التعويض العيني

يعتبر التعويض العيني بأنه الحكم بإعادة الحالة إلى ماكانت عليه قبل أن يرتكب المسؤول الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر، فالمشرع الجزائري قد إتجه نحو تطبيق التعويض العيني كأصل لتعويض الضرر في المسؤولية العقدية حسب نص المادة 164 من القانون المدني الجزائري[50].

« يجبر المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ إلتزامه تنفيذا عينيا، متى كان ممكنا».

فلا شك أن أنجح طريقة لتعويض المضرور هي أن يحكم على المسؤولية بالقيام بإجراء من شأنه إرجاع الحالة إلى أصله، كأن يقوم معماري بإعادة بناء الجزء المتهدم أو إصلاح العيوب التي تهدد سلامة البناء، بل قد يقتضي الأمر إلى إعادة تشيد بأكمله[51]، فعلى قاضي

---

[48] جاء في حيثيات قرار صادر عن المحكمة العليا الجزائرية الغرفة رقم 231419 ، بتاريخ 2000/03/28، مجلة قضائية عدد خاص لسنة 2003،ص 627،ما يلي : *"**حيث أنه إذا كان القضاة غير ملزمين بتحديد عناصر التعويض عن الضرر المعنوي باعتبار هذا الأخير يتعلق بالمشاعر و الألم الوجداني فإن التعويض عن الضرر المادي لا بد من تحديد عناصره بعد مناقشة المسؤولية عن الفعل والضرر والعلاقة السببية أما تقديره فإنه يبقى سلطة تقديرية لقضاة الموضوع لا رقابة المحكمة العليا عليهم في ذلك**"*

[49] راجع المادة 132 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

[50] هذا ما نستكشفه من نص المادة 164 ، المرجع نفسه .

[51] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 145.

الحكم به كلما كان ذلك ممكن وطالبه رب العمل أو تقدم به معماري أما إذا كان التنفيذ العيني مستحيلا أو كان مرهق للمهندس المعماري، كما لو تطلب نفقات جسيمة لا تناسب مع الضرر اللاحق بالبناء، فهنا يمكن للمحكمة أن تحكم بتعويض نقدي[52].

ثانيا: التعويض بالمقابل

إذا كان الأصل أن يكون التعويض عينيا يتمثل في إلزام المسؤول بإعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر متى كان ذلك ممكنا، لكن إذا كان التنفيذ العيني مستحيلا وغير ملائم فيتعين للقاضي اللجوء إلى تعويض أخر وهو التعويض غير العيني الذي يعرف باسم التعويض بالمقابل[53].

يعتبر التعويض بالمقابل سواء كان تعويض نقديا أو غير نقدي طريقة من طرق جبر الضرر الذي يصيب رب العمل جراء تهدم المباني والمنشأت الثابتة أو تعيبها، والذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 176 من القانون المدني الجزائري[54]،التي تقابلها المادة 1142 من القانون المدني الفرنسي[55].

أ- التعويض النقدي

يعتبر التعويض النقدي أصلا في التعويض بالمقابل، بل هو الشائع ويقصد به مبلغا من النقود[56] الذي يقدره القاضي لجبر الضرر الذي لحق رب العمل حتى لو كان ضررا أدبيا يمكن

---

(52) ربحي نريمان، مسؤولية المهندس المعماري في الترقية العقارية، رسالة ماستر في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، 2015، ص 43.

(53) عكو فاطمة الزهرة ، إلتزامات رب العمل في عقد المقاولة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 196.

(54) أنظر المادة 176 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

(55) Art 1142 du code civil français dispos « ***Tout obligation de faire Ou de ne pas faire se résout en dommages Intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur*** ».

(56) وهو ما اكدته الفقرة الثانية من المادة 132 من الق.الم.الج، بنصها « **يقدر التعويض بالنقد**».

تقويمه بالنقد[57].

يجوز أن يقضي القاضي بأن يدفع التعويض النقدي دفعة واحدة، ولكن إذا إقتضت الظروف غير ذلك يستطيع القاضي أن يحكم بتعويض نقدي مقسطا، مثلا إذا كان رب العمل قد أصيب بما يعجزه عن العمل مدة معينة من زمن، فيقضي به حتى يشفى من إصابة، أو أن يقضي له في شكل إيراد مرتب مدى الحياة إذا أصيب رب العمل بعجز كلي أو جزئي دائم، فيقضي القاضي له بإيراد يتقاضاه ما دام حيا تعويضا له عما أصابه جراء تضرره من تهدم البناء وما لحقه من خسارة وما فاته من كسب[58].

ب- التعويض غير النقدي

هناك بعض الحالات أين يستعصي التعويض العيني والنقدي حيث لا يبقى الفصل فيها الا لمجال واحد وهو الحكم بالتعويض غير النقدي، و ليس ثمة ما يمنع قانونا من حصول ذلك.

فالتعويض غير النقدي يعتبر من نوع خاص فقد يتخذ شكل فسخ العقد طبقا لنص المادة 119 من القانون المدني التي أجازت للدائن مطالبة المدين بفسخ العقد إن لم يكن هناك أمر أن يقوم هذا الأخير بتنفيذ إلتزامه بعد إعذاره وفي هذا يتضمن معنى إعتبار الفسخ وسيلة لتعويض غير نقدي[59].

كما يمكن اللجوء إلى التعويض غير النقدي لجبر الضرر الذي لحق برب العمل مثلا أن يقضي القاضي لرب العمل الذي تهدم بناءه كليا ببناء مشابه له، مشيد على قطعة أرض بنفس مميزات التي شيد فيها البناء المنهار.

---

[57] بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام، مرجع سابق، ص 266.

[58] لعريبي كريمة، التعويض في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند ألحاج، البويرة، 2013، ص 24 ومايليها.

[59] لتوسع أكثر في موضوع التعويض غير النقدي راجع: مقدم سعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص 185.

الفرع الثاني

أحكام تعديل قواعد المسؤولية العقدية للمهندس المعماري

إن العقد شريعة المتعاقدين، فإرادتهما المشتركة هي التي تنشئه تحدد مضمونه و أثاره فلا يجوز تعديله إلا باتفاق بينهما أو بالأسباب التي يقررها القانون، فإن الأصل هو حرية المتعاقدين في الاتفاق على تعديل قواعد المسؤولية العقدية في حدود القانون والنظام العام والأداب العامة.

لما كانت مسؤولية المهندس المعماري تخضع لقواعد العامة للمسؤولية،جاز لهذا الأخير إدراج شروط بعقد المقاولة الذي يربطه مع رب العمل وتتجسد إما في شكل التشديد من المسؤولية العقدية للمهندس، وإما في التحفيف من أحكامها أو إعفائه كليا و جعله غير مسؤول.

أولا : الاتفاق عن التشديد في المسؤولية العقدية

يعرف الشرط المشدد للمسؤولية العقدية بأنه ذلك الشرط الذي يدرج في العقد، إذ يدرج فيه بنودا تشدد من التعويض عن الضرر الذي ينشأ عن الإخلال بالإلتزام من أحد الطرفين المتعاقدين، أو في وثيقة منفصلة والذي يقضي بالتشديد من مسؤوليته العقدية للمدين في حالة تكون فيها مسؤولية غير قائمة بموجب القواعد العامة[60]، ولو وصل الأمر إلى حد الإتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحدث المفاجئ أو القوة القاهرة، فهذا الاتفاق يعتبر صحيحا من الناحية القانونية بصريح العبارة في الفقرة الأولى من المادة 178 من القانون المدني الجزائري و التي تنص كما يلي: « **يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ، أو القوة القاهرة**[61]» .

---

[60] أحمد سليم فريز نصيرة، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري،مذكرة لنيل درجة الماجستر في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين،2006، ص 36.

[61] بن عامر خير الدين، الشروط المعدلة للمسؤولية العقدية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2018، ص 41.

صورة هذا الاتفاق مثلا، أن يتفق طرفا عقد المقاولة بأن يكون المهندس المعماري مسؤولا عن أي ضرر قد يلحق بالبناءات التي شيدها حتى لو كان سبب الضرر أجنبيا، لا بد له فيه، كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ.

ثانيا: الاتفاق على التخفيف من المسؤولية العقدية

يعرف الشرط المخفف في المسؤولية العقدية أنه عبارة عن بند يرد في عقد، أو أي إتفاق منفصل يقضي بعدم مساءلة المدين عن عدم وفائه بإلتزامه جزئيا وليس كليا، وذلك ما لم يتعلق هذا التخفيف من المسؤولية بالخطأ الجسيم المتعاقد وغشه.

تطبيقا لذلك يجوز للمهندس المعماري أن يحدد مسؤوليته في عقد المقاولة الذي يربطه برب العمل مسبقا، بغض النظر عن درجة الضرر الحقيقي الذي يلحق برب العمل في حالة ما لم ينفذ إلتزامه[62] .

ثالثا: الاتفاق عن الإعفاء من المسؤولية العقدية

يعرف شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية بأنه ذلك الشرط الذي يعفى بموجبه المدين من مسؤوليته التي قد تترتب في ذمته إعفاءا كليا من التعويض عن الضرر الذي تقضى به القواعد العامة[63].

يفهم بموجب هذا التعريف أنه يمكن الإتفاق على إدراج بند في عقد يقضي على رفع المسؤولية من المدين، وأنه غير مسؤول على عدم تنفيذ إلتزامه العقدي إلا ما نشأ عن خطئه الجسيم أو غشه، وهذا طبقا لما جاء في نص المادة 2/178 التي تنص على مايلي: « **كذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ إلتزامه التعاقدي**» .

---

[62] شيح نسيمة، مرجع سابق، ص 83.

[63] حميدة يوس،ساعو كهينة، الإتفاقات المعدلة للمسؤولية العقدية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماسترتخصص قانون شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 36.

لقد جاءت عبارة النص صريحة في هذا الصدد، حيث يستعمل المشرع الجزائري عبارة عدم تنفيذ إلتزامه التعاقدي، كما يجوز له" المدين" الاتفاق على إعفاءه، وعدم مساءلته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من الأشخاص ممن يقومون مقامه أو الذين يساعدونه في تنفيذ إلتزامه، بحيث أدى سلوك واحد إلى إخلال بإلتزام التعاقدي الذي يفرض على المدين[64].

تطبيقا لذلك ، يجوز للمهندس المعماري الإتفاق مع رب العمل على إعفاءه من مسؤوليته العقدية شرط أن لا يكون الضرر اللاحق برب العمل ناجم عن خطئه الجسيم أو غشه، فمثلا الاتفاق على إعفاءه من العيوب في الصنعة كالدهان، فأن ظهرت مثلا تلك العيوب و طلب رب العمل التعويض عنها ، يمكن للمهندس المعماري التمسك بشرط الإعفاء المثبت في العقد مسبقا.

المبحث الثاني

المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري

إن المسؤولية التقصيرية صورة من صور المسؤولية المدنية مضمونها الإخلال بالإلتزام قانوني عام الذي يقضي بعدم الإضرار بالفير، وكل إخلال بهذا الإلتزام العام يرتب مسؤولية المهندس المعماري ويسأل من جراء الإخلال تعويض مايقع من أضرار للمضرور، لا يقتصر على رب العمل فحسب، بل يتعداه إلى أشخاص أخرين كالجار أو شخص مار...إلخ، وليس لهم إلا سبيل واحد للحصول على التعويض عن الضرر الذي يلحقهم من تنفيذ العقد وهو المسؤولية التقصيرية [65]).

حيث سيتم تقسيم هذا المبحث إلى شقين ,حيث نتطرق في الشق الأول شروط ونطاق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري **(المطلب الأول)**،أما في الشق الثاني ففيه نتطرق إلى أثار المسؤولية التقصيرية **(المطلب الثاني)**

---

[64] بن عامر خير الدين، مرجع سابق، ص 11.

[65] حسام الدين بورنان، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق،جامعة العربي بن مهيدي ،أم بواقي، 2014، ص 21.

المطلب الأول

شروط ونطاق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري

تعرف المسؤولية التقصيرية على انها إخلال بأي إلتزام لا يكون عقديا حيث يمكن لأي رب عمل أن يرجع على المقاول أو المهندس المعماري استنادا لأحكام المسؤولية التقصيرية في حالة كون الضرر المدعي به خارج عن التزاماته التعاقدية[66]، وإن المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري يمكن إثارتها بالإستناد إلى شروط تحقق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري (**الفرع الأول**) ونطاق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري **(الفرع الثاني)**، والعلاقة السببية في المسؤولية التقصيرية (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول

شروط تحقق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري

تقوم مسؤولية المهندس المعماري متى كان الضرر المدعي به خارجا بطبيعته عن تنفيذ هذا الأخير لإلتزماته التعاقدية، بينه وبين رب العمل ، وبذلك يمكن لرب العمل أن يرجع على المهندس المعماري إستنادا إلى أحكام المسؤولية التقصيرية، بحيث سوف نتعرض للخطأ التقصيري للمهندس المعماري (**أولا**)، وللضرر في المسؤولية التقصيرية (**ثانيا**).

أولا :وجود خطأ تقصيري مرتكب من قبل المهندس المعماري

يعرف الخطأ التقصيري، على أنه إخلال بإلتزام يفرضه القانون فهو دائما إلتزام ببذل عناية، وهو أن يلتزم الشخص في سلوكه اليقضة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا إنحرف على هذا السلوك الواجب، وكان قادرا على التمييز بحيث يدرك أنه قد فعل، كان هذا الإنحراف خطأ يستوجب المسؤولية التقصيرية[67].

---

(66) حسام الدين بورنان، مرجع سابق، ص 21.

(67) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء و الأموال، الج الثامن، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1974، ص ص 881، 882.

يتضح أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على عنصرين أحدهما مادي وهو التعدي[68]،والأخر معنوي وهو الإدراك[69]، فلا يكفي ركن التعدي ليقوم الخطأ بل يجب أن يكون من وقع منه التعدي مدركا لذلك.

إن أساس المسؤولية التقصيرية هو وجود خطأ من قبل المهندس المعماري، أدى نتيجة إهماله إلى حصول ضرر أو عيب في المبنى أو المنشأ الثابت، ولتوسيع أكثر سنتطرق إلى المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية، المسؤولية التقصيرية عن التابعين، المسؤولية التقصيرية عن حارس البناء.

أ- المسؤولية عن الأفعال الشخصية

لقد أعطى المشرع الجزائري حقا للمضرور من جراء تهدم البناء تبعا لخطأ المهندس المعماري، وذلك بالرجوع عليه ، وذلك بالإستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية المبنية على الخطأ الواجب الإثبات، المنصوص عليه في المادة 124 من القانون المدني الجزائري، حيث يجد المضرو (رب العمل) نفسه مجبرا في سلوكه هذا الطريق، ويثبت الخطأ عن طريق المهندس المعماري، وذلك عن طريق إثارة الخلل بإحدى الإلتزامات المترتبة عن العقد الذي

---

[68] هو كل إنحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي، فهو تجاوز للحدود التي يجب على الشخص إلتزامها في سلوكه، ولا أهمية في المسؤولية التقصيرية التمييز بين الخطأ العمدي والغير العمدي ولا بين الخطأ الجسيم واليسير وكل منهما يوجب التعويض كاملا، أنظر: بختاوي سعاد، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة ماجيستر، قانون مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أبوبكر بلقليد، تلمسانن2012، ص 37.

[69] يجب أن يتوفر في الخطأ بالإضافة إلى العنصر المادي، عنصر معنوي يتمثل في الإدراك التمييز حيث لا يسأل الشخص مسؤولية تقصيرية إلا إذا كان مدركا، ويكون كذلك إذا كان مميزا، ويكون الشخص مميزا إذا بلغ سن التمييز، وكان غير مصاب بالجنون أو العته أو كان فاقدا للإدراك بسبب عارض فلا مسؤولية بدون تمييز، و هذا ماتنص علية المادة 135 فـ2 من الق.الم.الج، أنظر في ذلك: نواف حازم خالد، علي عبيد، "المسؤولية الناجمة عن التعسف في إستعمال الحق الإجرائي في الدعوى المدنية"،**مجلة الرافدين للحقوق**، المجلد الثاني عشر، العدد 44، سنة 2010، ص ص214، 215.

يربطهما برب العمل، وذلك بدون أن يحاول المهندس المعماري بالقول أنه قد اكتفى من العمل ونفذ من العقد على النحو الصحيح ليتهرب من المسؤولية أو بالأصح لينفي عنه المسؤولية[70] .

نظرا لعدم وجود علاقة مباشرة بين رب العمل (المالك) وبين العمال والفنيين والمقاولين الفرعيين الذين تربطهم علاقة مباشرة بالمقاول الأصلي والمهندس، فإن رجوع المالك على أي منهم لا يكون إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، ولو إستند في مطالبته بالتعويض فيكون على أساس المسؤولية التقصيرية، فإنه لا مجال من أن يجد نفسه ملزم بتحمل عبء الإثبات الخطأ في جانب المسؤول[71].

ب- المسؤولية عن أفعال التابعين

لا تترتب المسؤولية التقصيرية على فعل شخص واحد فقط، بل قد تترتب على أخطأ يقوم بها أشخاص أخرون تابعون له، ويعتبر مسؤولا عنهم، وتتحقق هذه المسؤولية متى قامت علاقة التبعية بين التابع و المتبوع، وإرتكب التابع خطأ في حالة تأديته لوظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، وهذا الخطأ قد ألحق ضرر بالغير، ومن ثم حتى تتحقق المسؤولية يجب أن يتوفر هناك شرطين ، أولهما علاقة التبعية، و ثانيهما خطأ التابع في حالة تأدية عمله أو سببه أو بمناسبته[72].

إذن لا يشترط لقيام علاقة التبعية أي وجود لعقد عمل يربط المتبوع بالتابع،بل يمكن أن تنسخ أو تنشأ علاقة رغم عدم وجود أي عقد، كما لا يشترط أن يقبض المتبوع أجرا.

---

[70] بن عبد الرحمان راوية، لكحل جميلة، المسؤولية المدنية الناشئة عن تهدم البناء، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، 2014، ص 33.

[71] المرجع نفسه ، ص 34.

[72] بلحاج محمد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت،2018، ص 34.

تتحق العلاقة السببية ولو لم يكن المتبوع حرا في إختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع[73] .

لكي نقول أننا أمام مسؤولية المهندس المعماري كمتبوع عن اعمال تابعه، لا بد من توفر وتحقق علاقة التبعية بينهما وأن يرتكب التابع خطأ يلحق الضرر بالغير سواء أثناء تأديته للعمل أو بمناسبته.

ج- المسؤولية عن فعل الأشياء (حارس البناء)

لقد نص المشرع الجزائري على مسؤولية حارس البناء في نص المادة 138 في فقرته الأولى على مايلي: « **كل من تولى حراسة شيء و كانت له قدرة الإستعمال و التسيير، و الرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء** [74]».

يتضح لنا من خلال هذه المادة أن المسؤولية التقصيرية عن الأشياء تستند إلى مبدأ الحراسة، و لافرق بأن تكون هذه الحراسة مادية أو قانونية، بحيث يكفي فقط أن يكون الشيئ الذي ألحق الضرر بالغير من حيث إستعماله أو إدارته أو توجيهه من سلطة الحارس الفعلية.

ففي هذه الحالة يعتبر مقاول البناء حارسا للورشة و المباني و المنشأت الثابتة ، فتقبل تسليم المباني يكون هو المسؤول الشخصي الوحيد عن الحوادث الناجمة عن ورشة البناء، عكس المهندس المعماري الذي لايعتبر مسؤولا عن الحوادث الناجمة عن ورشة البناء لأنه غير مخول بالسيطرة الفعلية على موقع العمل، و ما يحتويه من مواد البناء و ألات الإستعمال، خاصة وإذا كانت مهمته تقتصر فقط على التصميم.

نصت المادة 140 في فقرته الثانية من القانون المدني الجزائري على مايلي:« ***و يجوز لمن كان مهددا لضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير***

---

[73] المادة 136 ف1 من الق.الم.الج، مرجع سابق، تنص على ما يلي: « ***... و تتحقق علاقة التبعية و لو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذه الأخير يعمل لحسلب المتبوع».***

[74] المادة 138 ، المرجع نفسه.

الضرورية للوقاية من الخطر، فإذا لم يقم المالك بذلك، جاز الحصول على إذن من المحكمة في إتخاذ هذه التدابير على حسابه[75]» .

يفهم من هذه المادة أنه لا تقم مسؤولية مالك البناء عن الأضرار اللاحقة بالغير جراء تهدم البناء، إلا إذا وجد هناك تهدم جزئي أو كلي، و يكون سبب تهدم هذا البناء راجع إلى إهمال في صيانة أو قدم البناء أو عيب فيه وعليه لكي تقوم مسؤولية مالك البناء عن الأضرار اللاحقة بالغير لابد من توافر ثلاث شروط [76]وهي :

- أن يكون المسؤول مالكا للبناء
- أن يلحق البناء تهدم
- وأن التهدم سببه الإهمال في الصيانة أو قدم البناء أو عيب فيه.

على هذا ألقى المشرع الجزائري مسؤولية الأضرار الناجمة عن تهدم البناء على عاتق المالك، سواء كان شخص طبيعيا أو إعتباريا خاصا أو عاما، وسواء كان هو من يشغله أو غيره كالمستأجر و يستوي في ذلك أن يكون البناء مصدر الضرر موجودا في حراسته أم لا[77].

وعليه يجب أن يكون الضرر الذي أصيب المضرور ناجما عن تهدم البناء تهدما فعليا، أي ليس مهددا بالسقوط أو التهدم، كسقوط قرمد على أحد المارة فسبب له ضررا، أو سقوط شيء غير متصل بالبناء، كذلك الأشياء المضوعة على حافة النوافذ على الغير ففي هذه الحالة المالك لا يكون مسؤولا عن الضرر حسب المادة 140 من القانون المدني الجزائري.

---

[75] المادة 140 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

[76] شيح نسيمة، مرجع سابق، ص 74.

[77] كامل فؤاد، المسؤولية المدنية عن تهدم البناء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستر، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2001- 2002، ص 74.

إضافة إلى ذلك يشترط لقيام مسؤولية المالك أن يحدث تهدم جزئيا أو كليا، إما بسبب إهمال المالك لصيانة البناء لقدمه، أو إهمال في الصيانة، لذلك يتعين على مالك البناء تقوية و إصلاح اساسات البناء و تقوية الاعمدة الحاملة له .

ثانيا: الضرر

يعتبر الضرر ركنا ثانيا من أركان المسؤولية التقصيرية، فلا يكفي لقيامها وقوع الخطأ بل يجب أن يترتب عن هذا الخطأ ضررا، فيقع على المضرور عبئ إثبات وقوع الضرر به بجميع طرق الإثبات بعتباره واقعة مادية وإلا إنتفت مصلحته في ممارسة دعوى المسؤولية [78].

قد يكون الضرر ماديا يصيب رب العمل في جسمهم أو في ماله، و يشترط لتحقيق الضرر المادي أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية لرب العمل و أن يكون هذا الإخلال محقق الوقوع فلا يكفي أن يكون محتملا، كما يمكن أن يكون هذا الضرر معنويا يصيب رب العمل من النواحي المعنوية تتعلق بكرامته أو بشرفه[79].

وبناءا عليه إذا أثبت الخطأ في جانب المهندس ونجم عن هذا الخطأ ضرر بالغير قامت المسؤولية التقصيرية و بالتالي إستوجب التعويض طبقا لأحكام المسؤولية دون النظر إلى حجم الضرر .

ثالثا: قيام العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الناجم عنه

تعتبر العلاقة السببية الركن الثالث من أركان المسؤولية التقصيرية، و التي يجب على المضرور إثباتها حتى يتمكن من المطالبة بالتعويض، و يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري وجود علاقة السببية بين خطأ المهندس المعماري و الضرر الناجم عنه، و

---

[78] شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص 87.

[79] عبد اللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية الطبيب المهندس المعماري، المقاول والمحامي، ط1، الشركة العالمية للكتاب، بيروت، 1987، ص 290.

بذلك يجب أن يكون الخطأ هو السبب في حدوث الضرر و هذا ما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني الجزائري .

عدم تحقق العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، فلا يمكن للمضرور المطالبة بالتعويض، وبالتالي لا يمكن للمهندس أن ينفي علاقة السببية بين خطئه والضرر الناتج عنه إلا إذا أثبت أن خطئه ناتج عن سبب أجنبي وقوة قاهرة وخطأ المضرور وخطأ الغير[80].

الفرع الثاني

نطاق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري

يثار في هذا الصدد تساؤل حول الأطراف الذين يمكن أن تقوم مسؤولية المهندس المعماري أو مقاول البناء في مواجهتهم، أي أنه لما يتعرض رب العمل لضرر ناتج عن عملية التشييد فإنه له الحق في الرجوع على القائمين بعملية التشييد، بما فيهم المهندس المعماري ، و ذلك على أساس العقد الذي يربطه بهم،ويجوز لرب العمل أن يرجع على المهندس المعماري بناءا على أحكام المسؤولية التقصيرية، وهذا ما سنحاول تفسيره في الأعلى.

أولا:مسؤولية المهندس المعماري في مواجهة رب العمل

يرتبط بين رب العمل مع المهندس المعماري بعقد مقاولة،فتكون مسؤوليته مسؤولية تعاقدية،حيث لا يستند المالك (رب العمل)إلى قواعد المسؤولية التعاقدية للحصول على التعويض عن الأضرار التي تصيبه من جراء البناء إلا بصورة إستثنائية[81]

---

[80] عبد الوهاب عرفة، الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية، عقدية تقصيرية – أحكام النقض الصادرة فيها،دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص 85.

[81] AUBY Jean-Bernard , PERINET-MARQUET Hugues ,Droit De L'urbanisme Et De La Construction , 6 Edition , Montchrestien ,Paris ,2001 ,p784.

ويكون لرب العمل إثارة المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري في حالة الغش والتدليس، أو في حالة الرجوع بدعوى الحلول أو رجوع المهندس المعماري عن تابعه .

1- حالة الغش أو التدليس :

يمكن لرب العمل الرجوع على المهندس المعماري بالتعويض وذلك لما استندت إليه قواعد المسؤولية التقصيرية ،في حالة إستعمال المهندس المعماري لطرق احتيالية وأساليب خداعية ليقنع رب العمل على قبوله البناء بموصفات غير مطابقة للموصفات المتفق عليها ،أو اخفائه لعيوب غير ظاهرة للبناء خداعا منه ،ففي هذه الحالة إذا لم يكتشف رب العمل الخدع والإحتيالات التي إستعملها المهندس خلال مدة الضمان العشري ، فبإستطاعة رب العمل اللجوء إلى أحكام المسؤولية التقصيرية ويعود السبب في ذلك إلى احتيال و خداع المهندس المعماري لرب العمل يمثل في حد ذاته فعلا ضارا مستقلا عن عقد المقاولة وخارجا عن نطاق الإلتزامات التعاقدية ،وبالتالي يستوجب إعمال أحكام المسؤولية التقصيرية .

من خلال نص المادة 172 من القانون المدني الجزائري التي تقضي بأن « **وعلى كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه أو خطئه الجسيم»، أي يكمن السبب في إفتراض المشرع بسوء النية في مرتكب الخطأ الجسيم، مما جعله يسوي بين الخطأ الجسيم و التدليس».**

ويتم الأخذ بالغش والتدليس كسبب لقيام مسؤولية المهندس المعماري التقصيرية بعد إنقضاء مدة الضمان العشري، وكما يتحقق أيضا التدليس في حالة إرتكابه خطأ أو إهمالا عن قصد أو غير قصد وكانت نيته من إخفاء هذا الخطأ والعيب هو تجنب رجوع رب العمل عليه من خلال مدة الضمان العشري[82]

2- رجوع بدعوى الحلول

حسب المادة 140 في فقرته الثانية من القانون المدني الجزائري، يلتزم رب العمل بوصفه مالكا بتعويض الغير المضرور،عما لحقه من ضرر بسبب تهدم البناء بدلا عن

[82] بلحاج محمد، مرجع سابق،ص 37.

المسؤول الحقيقي الذي غالبا ما يكون المهندس المعماري أو المقاول، وهذا يعود إلى العيب والخطأ الموجود في البناء مصدر الضرر، فإذا تضرر الغير من جراء عملية التشييد البناء، فمن حقه الرجوع على مالك البناء بالتعويض عن الأضرار التي لحقته طبقا لأحكام المسؤولية التقصيرية، ومن حق رب العمل الرجوع بما دفعه للغير على المهندس المعماري لمدة 10 سنوات طبقا للمسؤولية العشرية، فإذا إنقضت هذه المدة فإن القضاء يعطيه حق الرجوع عن المهندس المعماري طبقا لأحكام المسؤولية التقصيرية[83].

تحقق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري إتجاه رب العمل عن طريق دعوى الحلول محل الغير المتضرر، رغم إنقضاء مدة عشر سنوات، فبإمكان رب العمل الرجوع على المهندس المعماري بالتعويض الذي كان هو ملزم بدفعه للمضرور، فهنا على رب العمل أن يسلك ما يسلكه الغير المضرور في حالة رجوعه مباشرة على المهندس المعماري،بتأسيس دعواه على أساس المسؤولية التقصيرية بما تفترضه من إثبات خطأ المهندس المعماري أي وجود عيب في عملية البناء إلى تهدمه [84].

3- رجوع المهندس المعماري عن أعمال تابعه

لرب العمل الحق في مطالبة المهندس المعماري بتعويضه عن الأضرار التي أصابته طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، وهذا من جراء أخطاء العمال والفنيين التي صدرت أثناء فترة التنفيذ، ذلك لعدم وجود أية علاقة مباشرة بين رب العمل و العمال والفنيين كون هؤلاء الأخرين يرتبطون بعقود مباشرة مع المقاول الأصلي أو المهندس العماري.

---

[83] تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري إستعمل مصطلح مالك البناء كنظيره الفرنسي الذي إستعمل مصطلح " proprietaire d'un batiment" إضافة إلى ذلك راجع المادة 140 فـ2 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

[84] بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 38.

يمكن لرب العمل الرجوع على المهندس المعماري بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه، بسبب خطأ هؤلاء العمل أو الفنيين أثناء فترة التنفيذ، لأنهم يعتبرون تابعين للمهندس المعماري في هذه الفترة، فيعد مسؤولا عن الأخطأ الصادرة من العمال[85] .

يقصد بالمتبوع ذلك الشخص الذي يستخدم أشخاصا يعملون لحسابه وله سلطة إصدار الأوامر أما التابع فهو الشخص الذي يعمل لحساب شخص أخ، يملك عليه سلطة الإشراف والتوجيه و الرقابة[86].

لقيام مسؤولية المهندس المعماري عن أعمال تابعه، يجب توافر شروط ألا وهي تواجد علاقة تبعية بينهما، بحيث يكون أحدهما تابعا للاخر، وقيام علاقة تبعية على السلطة الفعلية دون إشتراط وجود علاقة تعاقدية بين المتبوع والتابع، بل يكفي فقط ان يكون للمتبوع سلطة فعلية التابعين وقيام التبعية على رقابة التابع وتوجهيه، وصدور الخطا في حالة تادية الوظيفة أو بسببها[87].

ثانيا: مسؤولية المهندس المعماري تجاه الغير

العلاقة القانونية بين رب العمل والمهندس في عقد المقاولة، فهي علاقة تعاقدية ، أما فيما يخص العلاقة بين المهندس المعماري بالغير فهى ليست تعاقدية لعدم وجود عقد يربط المهندس بالغير و بالنتيجة المسؤولية التقصيرية توصف انها تقصيرية اذا نتج عن خطا إرادي أو شبه إرادي أو شبه تقصري اذا كان الضرر ناتج عن خطأ غير عمدي[88].

يعتبر من الغير كل شخص لا تكون له أي علاقة قانونية بالمهندس المعماري الذي يكون أحد أطراف في عملية البناء، فقد يصاب أحد المارة بسقوط شيء يستخدم في عملية

---

[85] عبد القادر الفار، مصادر الإلتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 2012.

[86] عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني الأردني والمقارن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص 228.

[87] بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 39.

[88] عبد اللطيف الحسيني، مرجع سابق،ص 292.

البناء أو أحد الجيران بسبب عملية البناء سواء بتضرر منازلهم كالإزعاج بالضجيج أو الأتربة أو حجب الضوء...، فالجيران و المارة هم من الغير في مواجهة المهندس عند و جود الضرر و المستأجر أيضا يعتبر من الغير[89].

أ- رجوع الجار على المهندس المعماري

يعتبر الجار من الغير، وبإمكانه الرجوع على المهندس المعماري المخطئ أو الحارس أو المالك لإصلاح الضرر، إلا أن القانون أخضع الجار بوضع خاص الذي يمكن الإستناد لأحكام المسؤولية المدنية، فيمكن للجار مطالبة رب العمل و مشيدي البناء بالتعويض على أساس مضار الجوار غير المألوفة[90].

1- رجوع الجار على أساس الخطأ الشخصي

تتنوع الأضرار التي تصيب الحارس عملية البناء كتلف الأموال أو تهدم منزله أو تعرضه للتشقق ، كما قد تصيبه في مصالحه الأدبية كالإزعاج وحجب الرؤية والحرمان من الضوء، فللجار المضرور من جراء أخطاء المهندس المعماري المطالبة بالتعويض عن أضرار البناء على أساس الخطأ الواجب الإثبات في جانب المهندس المخطئ[91].

2-رجوع الجار على المهندس على أساس نظرية مضار الجوار غير مألوفة

باستطاعة الجار الرجوع على المهندس المعماري على أساس نظرية مضار الجوار غير المألوفة لأحكام المادة 691 من القانون المدني الجزائري التي تنص: « ***يجب على المالك أن لا يتعسف في إستعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار*** » .

)89(HEUT Michel ,Op.Cit ,P232.

)90(Ibid, P154.

(91) بلحاج محمد، مرجع سابق، ص ص 40، 41.

وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار غير مألوفة، لكن يجوز المطالبة بإزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي مراعاة هذا العرف، وضعية العقارات وموقع كل منها بالنسبة للأخرين.

فسلوك الجار لهذه المسؤولية لا تستند لفكرة الخطأ، لأن الضرر الناتج عن الخطأ تتكفل به القواعد العامة و ليس بصدد التعسف في إستعمال الحق حسب المادة 124 مكرر 2، التي تحدد حالات التعسف في إستعمال صاحب الحق لحقه بقصد الإضرار بالغير أو مصلحة تهدف لتحقيقها ن قليلة الأهمية مقارنة بما يصيب الغير من ضرر بسببها أو كانت مصلحة ترمي لتحقيقها غير مشروعة[92]

فالقضاء لا يشترط للحكم بالتعويض إثارة فكرة الخطأ مطلقا إذ أن المالك إتخذ كافة الإحتياطات مع ذلك حدث ضرر، و النظرية الأكثر إسنادا نظرية مضار الجوار غير المألوفة، يكفي إثبات و قوع الضرر المجاور للحد المألوف و بذلك يتجنب المضرور الصعوبات التي يجدها إذا ما أسس دعواه على القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، ويكون ملزم بتحديد المسؤول عن الضرر،إثبات خطئه، وفي حالة الخطأ المفترض يجد صعوبة في تحديد الحارس هل هو المهندس المعماري أو المالك.

أما فيما يخص رجوع المستأجر على المهندس المعماري، فعادة ما يقوم رب العمل بإبرام عقد إيجار مع مستأجر أو أكثر لوحدات سكنية قبل إتمام البناء، فيكون محل العقد غير موجود لكنه قابل للوجود،والأضرار التي قد تصيب المستأجر إما قد تصيبه بعد تسلمه للعين المؤجرة أو قبل ذلك أي التنفيذ[93].

---

[92] تنص المادة 124 مكرر من الق .الم .الج، مرجع سابق على مايلي: " يشكل الإستعمال التعسفي للحق الخطأ لا سيما في الحالات الأتية : – إذا وقع بصدد الإضرار بالغير

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

– إذا كان الغرض منه الحصول على فائدةغير مشروعة".

[93] بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 42.

3- رجوع الجار على المهندس المعماري بصفته حارس البناء

أجاز القانون والقضاء للجار المضرور مطالبة المهندس العماري بالتعويض، وذلك على أساس أحكام المسؤولية عن الأشياء، وذلك في حالة ماإذا كان الضرر سببه راجع إلى تهدم البناءأو الأشياء، مثل تلف بعض ممتلكاته أو جزء من بنائه للسبب ذاته، فخطأ المهندس المعماري باعتباره حارسا يكون مفترضا[94].

أ- رجوع المارة على المهندس المعماري

تنجم أضرار عن تهدم البناء قد تصيب أشخاصا لهم علاقة بعملية البناء، لكن في بعض الأحيان تصيب الغير الأجنبي في عملية البناء، ويقصد المشرع الجزائري بالأجنبي المارة، فإذا أصيب بضرر من جراء تهدم البناء، فهنا له الحق في الرجوع مباشرة على المهندس المعماري، طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية بشرط إثبات الخطأ في جانب المهندس المعماري، ففي هذه الحالة بإمكانه إقامة دعوى ضد رب العمل أو مشيدي البناء وذلك حسب المادة 124 ومن القانون المدني الجزائري، كما يمكنه أيضا إقامة دعواه على أساس المسؤولية المتعلقة بحراسة الأشياء المنصوص عليها في المادة 138 من القانون المدني الجزائري، كما يمكن للغير المضرور الرجوع على مالك البناء حسب المادة 2/140 من القانون المدني الجزائري، والأهم عند المارة الرجوع على المهندس المعماري في حالة وجود الخطأ الشخصي أو على أساس أحكام المسؤولية حارس الأشياء[95].

ثالثا: المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري إتجاه غيره من المعمارين

كما أ شرنا سابقا أن عملية البناء تنتج أضرار سواء فيما يخص رب العمل أو أفراد أسرته أو الغير، كما يمكن أن تصيب أشخاصا لهم صلة بعملية البناء، كالعاملين في البناء أو القائمين بتلك الأعمال بأنفسهم كالمقاول أو المهندس المعماري، و يكون المتدخلون في عملية

---

(94) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ص 50،51.

(95) بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 41 .

البناء في كثير من الحالات مرتبطين بعقد مقاولة مع رب العمل، و لكن فيما بينهم ليسوا مرتبطين بأي عقد.

وعلى هذا الأساس يكون المهندس المعماري مسؤولا مسؤولية تقصيرية في مواجهة المقاول الذي لا تربطه به علاقة عقدية، وكما يمكن للعاملين و الفنيين الرجوع على المهندس المعماري على أساس المسؤولية التقصيرية.

1- مسؤولية المهندس المعماري إتجاه المقاول

يكون مشيدو البناء في أغلب الحالات غير مرتبطين بعقد فيما بينهم، فالدعاوي التي بإمكانهم القيام بها بعد إصلاح الاضرار التي اصابت رب العمل تكون تقصيرية، فيمكن تطبيق دعوى المسؤولية التقصيرية في حالة ما إذا إدعى احد المتدخلين بان ضررا قد أصابه من جراء خطأ من أحد المشيدين الاخرين[96].

فالمقاول هو من احد المتدخلين في عملية البناء إلى جانب المهندس المعماري ، إلا ان هذا الأخير لا يربطه أي عقد مع المقاول، فهنا نستنتج أنه لا وجود لاي علاقة تعاقدية تربطهم وإستبعاد المسؤولية العقدية، ففي هذه الحالة لا يبقى للمقاول سوى اللجوء إلى احكام المسؤولية التقصيرية [97] .

2- مسؤولية المهندس المعماري إتجاه العاملين والفنيين

تنتج في عملية البناء أضرار قد تصيب الغير أو القائمين في هذه العملية أثناء تنفيذها، ومن هؤلاء نذكر العمال والفنيين، فالضرر الذي يصيبهم يعتبر من قبيل حوادث العمل ، إلا أن الأساس هنا هو تحديد ومعرفة المسؤول عن الأضرار، والمسؤول الأصلي عن الأضرار هو المقاول الذي يقع عليه واجب التعويض، لأنه في الأصل يعد حارس البناء في هذه المرحلة،

---

[96] بلحاج محمد،مرجع سابق، ص 45.

[97] المرجع نفسه، ص 45.

كما يمكن التعويض عن الأضرار اللاحقة بهم إن كانت السبب في خطئه كسوء المراقبة لأعمال البناء وذلك بالرجوع على المهندس المعماري[98].

المطلب الثاني

جزاء تحقق شروط المسؤولية التقصيرية

إن تحقق أية حالة من حالات مسؤولية المهندس المعماري يترتب عليه إلتزامه بتعويض الضرر أي جبر، و الحق في التعويض لا ينشأ و لا يحكم به إلا إذا تحقق الضرر فعلا، باعتباره مناط التعويض، فالتعويض أثر المسؤولية، والمسؤولية لا تقوم دون الضرر.

وإذا كان القاضي هو الذي يختص بتقدير التعويض بقدر جسامة الضرر و على ضوء الظروف الملابسة للحادث، فإن ذلك قد يكون موضوعا لإتفاق مسبق بين الأطراف يتعلق بالإعفاء من المسؤولية المدنية أو بتخفيضها أو بتشديدها[99].

لذلك سنحاول في هذا المطلب إلى تطرق والتوسيع أكثر في التعويض (**الفرع الأول**)، و تعديل قواعد المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

التعويض

إن المسؤولية التقصيرية تسمح للمضرور بالحصول على التعويض الكامل، إذ يشمل التعويض كل الضرر المباشر سواء كان خسارة لحقت المصاب أو كسبا ضاع على، وسواء أكان متوقعا أو غير متوقع، وذلك على خلاف المسؤولية العقدية التي لا تحقق للمضرور سوى

---

[98] سعد مبارك طه الملاحوش،صاحب عبيد الفتاوي، الموجز في العقود المسماة،طبعة منقحة، النشر العاتك لصناعة الكتب، القاهرة،2007، ص 453.

[99] نصير صبار لفته، التعويض العيني، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الماجيستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النهرين، القاهرة، 2001، ص 19.

تعويضا جزئيا، حيث لا يشمل التعويض فيها إلا الأضرار المتوقعة وذلك في غير حالتي الغش والخطأ الجسيم[100].

على عكس المشرع المصري الذي نص في المادة 221 على مايلي «**اذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره،ويشمل التعويض مالحق الدائن من خسارة، وما فاته من كسب**».

أما القانون المدني الأردني، فقد نص في المادة 363 على أنه «**اذ لم يكن الضمان مقدرا في القانون، أوالعقد، فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلا حين وقوعه**».

بناء على ذلك يشمل التعويض ما لحق صاحب العمل من خسارة، كالأضرار التي تصيبه في أمواله، وشخصه، بسبب تهدم، أو تعيب البناء، وما فاته من كسب، وذلك كضياع المنفعة التي تعود عليه من الأستفادة بالبناء.

لكن يشترط أن يكون الضرر الواجب التعويض عنه محققا، أما الضرر محتمل الوقوع، وهو مالم يقع، ولا يعرف ما إذا كان سيقع في المستقبل أو لا ، فلا تعويض عنه، ويستوي أن يكون الضرر المحقق قد وقع فعلا، كأن يكون البناء قد تهدم كليا أو جزئيا أو ظهر العيب فيه فعلا، أو أن يكون واقعا في المستقبل، مادام محقق الوقوع، كأن يكون تهدم البناء والمنشأت الثابتة الأخرى أمرا محتما، لا محيص من وقوعه[101].

الفرع الثاني

تعديل قواعد المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري

لقد رأينا سابقا أن الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية العقدية جائز ومتصور الوقوع،وتكثر في الحياة العملية، فالدائن يعرف مدينه فيستطيع أن يقدر مقدما،فيحتمل أن يقع

---

(100) فوده عبد الحكيم، التعويض المدني– المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، د. ط، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2001، ص 125.

(101) عادل عبد العزيز، عبد الحميد سماره، مرجع سابق، ص 85.

الإخلال بالإلتزام الذي ينشأ الضرر عن الإخلال به، لذى نتساءل هل يمكن تصور وقوع هذه الإتفاقات في نطاق المسؤولية التقصيرية؟ وهي مسؤولية تقوم بين شخصين أو بين طرفين أو أكثر لا تربطهما أية رابطة خاصة وقد لا يعرف أحدهما الأخر في معظم الحالات.

إختلفت الأراء بين الفقهاء، فهناك من يرى أن مثل هذه الإتفاقات غير متصورة على الإطلاق في المسؤولية التقصيرية، لأنها تقوم بين أشخاص لم تربطهم من قبل أي رابطة خاصة ولم يعرف بعضهم، لذلك تسألون كيف يمكن تصور وقوع اتفاق بين أشخاص يتجاهلون بعضهم البعض، أي كلا من الطرفين لا يعرف أحدهما الأخر إلا عند وقوع الضرر، فلا يتصور الاتفاق بينهما إلا بعد تحقق المسؤولية، وإذا كان هذا صحيح في الكثير من الأحوال[102].

إلا أن حصول الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية التقصيرية قبل نشوء النزاع قد يتحقق بين أشخاص يحتمل أن يكون بينهم في المستقبل مسؤول ومضرور، كأن يتفق جاران على عدم مسؤولية أيا مهنما عن الأضرار التي تصيب الأخر نتيجة الضرر الحاصل من المواشي،أو إتفاق صاحب مصنع والملاك المجاورين، أو مصلحة السكك الحديدية وملاك الأراضي التي تمر السكة الحديدية بجوارها، ومدير الشركة والشركاء فيما عسى أن يرتكب المدير من خطأ تقصير إلى غير ذلك،لذلك إتفقوا فيما بينهم على تعديل أحكام المسؤولية التقصيرية كما هو الحال في المسؤولية العقدية، ولكن على نطاق أضيق و في حالات معينة[103].

لذلك سنتطرق في هذا الفرع إلا الحديث عن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية أو على التخفيف منها **(أولا)**، و الاتفاق على التشديد في المسؤولية التقصيرية **(ثانيا)**.

---

[102] يوس حميدة ،ساعو كهينة، الاتفاقات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015،ص ص 55، 56.

[103] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1105.

أولا: الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية أو على التخفيف عنها

تكمن الغاية من إتفاقيات الإعفاء من هذا النوع من المسؤولية في دفعها على من ستقع في المستقبل، وليست الغاية منها تغيير طبيعة المسؤولية وتحويلها إلى عقدية،إذ تحتفظ المسؤولية التقصيرية على صفتها الأصلية، وكل ما في الأمر أن يتفق الطرفين أي المسؤول والمضرور على تنظيم مسبق لهذه المسؤولية، وقد يكون التخفيف منها جزئيا، وذلك إما بإنقاص مدى التعويض، فلا يعوض إلا عن بعض الضرر دون البعض الأخر، وإما بتحديد مبلغ التعويض مهما بلغ الضرر، وإما بتقصير المدة التي ترفع فيها دعوى المسؤولية[104].

فالإعفاء من المسؤولية التقصيرية سواء كان ذلك اعفاء كليا أو جزئيا حسب التشريع الجزائري يقع باطلا، لأن شرط الإعفاء فيها باطل لمساسه بالنظام العام سواء كانت المسؤولية ناجمة عن الخطأ الشخصي للمسؤول ولو كان يسيرا، أم كانت نتيجة خطأ ممن يجعله القانون مسؤولا عن أفعالهم كتابعيه أو ممن يكونون تحت رعايته، أيا كانت درجة خطئهم، سواء كان خطأ عمدي أو خطأ ناتج عن إهمال و كان جسيما أو يسيرا[105]، وإن مجرد الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها يشمله القيد الوارد في نص المادة 3/178 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه : « **يبطل كل شرط يقضي بالاعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي...**[106]»، أما تعليل ذلك فإن أحكام المسؤولية التقصيرية من النظام العام والقانون هو الذي يتكفل بتقريرها، فهي ليست كأحكام المسؤولية العقدية التي هي من صنع المتعاقدين، حيث يجوز لهذه الإرادة التعديل من أحكام هذه المسؤولية إلا في حالة العمد والخطأ الجسيم.

وهذا ماذهبت إليه معظم التشريعات العربية، كالقانون المصري في المادة 217 في فقرته الثالثة التي تنص على أنه : « **ويقع باطلا كل شرط يقضي بالاعفاء من المسؤولية المترتبة**

---

(104) يوس حميدة،ساعو كهينة، مرجع سابق، ص 57.

(105) المرجع نفسه، ص 57.

(106) المادة 178 الق.الم.الج، مرجع سابق.

على العمل غير المشروع»، وعلى ذلك يتضح أن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية يقع باطلا بصريح النص، أما بالنسبة لتخفيف من المسؤولية فإن القضاء جرى على إبطال هذه الشروط أيضا، سواء كان التخفيف بإنقاص مدى التعويض، فلا يعوض إلا عن بعض الضرر، أو كان بتحديد مبلغ معين كشرط جزائي يكون هو مبلغ التعويض مهما بلغ الضرر[107].

ثانيا: جواز الاتفاق على التشديد من المسؤولية التقصيرية

قد يتفق الأطراف على التشديد من المسؤولية التقصيرية باتفاق سابق على ضرر محتمل وقوعه في المستقبل، ويقصد بالتشديد توسيع دائرة المسؤولية كالاتفاق على مسؤولية الشخص عن أفعال غيره، أو أن يتفق الطرفان على أن يكون الخطأ مفترض من جانب المسؤول في حالات لا يفترض فيها القانون الخطأ كالاتفاق على مسؤولية المدين حتى ولو لم يرتكب خطأ، أو الاتفاق على تقدير التعويض بأكثر من قيمة الضرر...الخ[108]

إلا أن الاتفاق على التشديد لا يخالف النظام العام، ويكون مشروعا، عكس الإتفاق على التخفيف من المسؤولية والاعفاء منها مخالف للنظام العام.

ما يؤكد ذلك نص المادة 2/178 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه :« **يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة...**»،ونستخلص أن المشرع الجزائري في نص هذه المادة أجاز الاتفاق على التشديد من المسؤولية التقصيرية و لا يعتبر ذلك مخالف لنظام العام[109].

حيث معظم التشريعات العربية أيدت ذلك، من بينها القانون المدني المصري في المادة 217 في فقرته الأولى التي تنص على أنه: « **يجوز الاتفاق على أن يحتمل المدين تبعة**

---

(107) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1107.

(108) عبد الحكيم فودة، مرجع سابق، ص 305.

(109) المادة 178 الق.الم.الج، مرجع سابق.

الحادث الفجائى و القوة القاهرة»، فرغم أن المسؤولية لا تتحقق لانعدام العلاقة السببية بقيام الحادث الفجائى أو القوة القاهرة، فيحتمل الشخص بالإتفاق تبعة مسؤولية لم تتحقق[110].

[110] يوس حميدة، ساعو كهينة، مرجع سابق، ص 59.

الفصل الثاني

المسؤولية المدنية المهندس المعماري الناشئة عن تهدم البناء بعد التشييد

لم يترك المشرع الجزائري كباقي التشريعات المقارنة الأخرى مسؤولية المهندس المعماري بعد التسلم المباني أو المنشآت الثابتة خاضعة للقواعد العامة وإنما أخضعها لأحكام خاصة تتمثل في أحكام المسؤولية العشرية التي تتضمنها المواد من 544 إلى 557.

لقد شدد المشرع من أحكام هذه المسؤولية من أجل حث المهندس المعماري ببذل أقصى درجة من العناية والدقة في تأدية عمله على أحسن أوجه الخالي من العيوب لضمان سلامة ومتانة المباني أو المنشات الثابتة هذا من جهة، وحماية أطراف العقد من جهة أخرى، حيث يكون المسؤول هو المهندس والمقاول، والمستفيد يكون رب العمل ومن يخلفه.

لكي يتحقق الضمان العشري لا بد من توفر الشروط الموضوعية المتمثلة في وجود عقد مقاولة، ضرورة وقوع التهدم والعيب، كما يجب أن تتحقق الشروط الشكلية المتمثلة في المدة التي يقع فيها تهدم البناء أو ظهور العيب (**المبحث الأول**)، فإذا تحققت هذه الشروط فإن رب العمل له الحق في الرجوع على المهندس المعماري بالتعويض، فلا يمكن للمهندس المعماري دفع مسؤوليته بأن يثبت عدم إرتكابه لأي خطأ أثناء أداء مهامه، إلا أن هذا لا ينفي عدم إمكانية المهندس المعماري من دفع المسؤولية العشرية عن طريق إثباته بأن الضرر كان نتيجة لسبب أجنبي أو لقوة القاهرة أو خطأ رب العمل أو خطأ الغير الذي لابد له في إحداثه (**المبحث الثاني**).

المبحث الأول

قيام المسؤولية العشرية للمهندس المعماري

يستلزم لقيام المسؤولية العشرية للمهندس المعماري، إتجاه رب العمل إرتباط الطرفين بعقد المقاولة، يرد على المباني أو منشات ثابتة، ووقوع التهدم أو ضهور العيب في البناء يهدد سلامة ومتانته وظهوره خلال 10 سنوات من وقت التسليم ، للمسؤولية العشرية نطاق خاص ومحدد، يقتصر على أشخاص معينون، وبذلك فإن أحكامه جاءت لتطبيق على أشخاص معينين وعلى نوع محدد من الأضرار والعيوب التي تعيب المباني والمنشات.

بناءا على ذلك سوف نتطرق إلى شروط قيام المسؤولية العشرية للمهندس المعماري (**المطلب الأول**)، وإلى أطراف الضمان العشري (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول

شروط قيام المسؤولية العشرية للمهندس المعماري

لقيام المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري، يجب توافر مجموعة من الشروط يتعلق بعضها بعقد المقاولة، والبعض الأخر يتعلق بضرورة وقوع التهدم أو العيب، لذلك سيتم سنتناول الشروط الموضوعية **(الفرع الأول)** ، و الشروط الشكلية **(الفرع الثاني) ثم** سنتطرق إلى خصائص المسؤولية العشرية**(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

الشروط الموضوعية

كما أشرنا سابقا، لكي تقوم المسؤولية العشرية للمهندس المعماري يجب توافر الشروط الموضوعية، التي تتمثل في ضرورة وجود عقد المقاولة وأيضا وقوع التهدم أو وجود عيب.

أولا: وجود عقد مقاولة يجمع الطرفين

نص المشرع الجزائري على مجموعة من الشروط لتطبيق أحكام المسؤولية العشرية للمهندس المعماري المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني الجزائري، وذلك بوجود عقد مقاولة بين المقاول أو المهندس المعماري ورب العمل، ولا يمكن إثارة هذا الضمان إلا في حالة توافر هذا الشرط.

فارتباط الضمان بالمسؤولية العقدية، لايقيم مسؤولية المقاول في حالة علاقته برب العمل في حالة كون العقد باطلا أو حكم بإبطاله أو على أساس المجاملة، ففي هذه الحالات تطبق القواعد

العامة في المسؤولية التقصيرية بين الأطراف[111].

ثانيا : أن تكون الأعمال المشسيدة من قبل المباني والمنشأت الثابتة

لا يمكن مساءلة المهندس المعماري وفقا لأحكام هذا الضمان، إلا إذا كانت الأعمال التي قام بتأديتها وردت على المباني أو المنشآت ثابتة الأخرى [112].

أ- **المباني:** هو كل ما يرتفع فوق سطح الأرض من منشآت ثابتة من صنع الإنسان بحيث يستطيع الفرد أن يتحرك بداخلها وأن يكون من شأنها توفير الحماية له، ولو جزئية ضد المخاطر الناتجة عن المؤشرات الخارجية [113].

ب- **المنشآت الثابتة الأخرى** : يتجه الفقه إلى إعتبار أن أعمال البناء التي تغطيها المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري يمكن أن تتعلق بغير المباني من المنشآت الأخرى، وهذا لتوفر صفة الثبات فيها [114].

---

[111] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 59.

[112] هذا مانص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 554 من الق. الم .الج ، مرجع سابق « ***و لا تسري هذه المادة على ماقد يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين الفرعيين»*** .

[113] حسام الدين بورنان، مرجع سابق، ص 56

[114] مدوري زايدي، مرجع سابق، ص 168.

يقصد بالمنشأت الثابتة كل عمل أقامته يد الإنسان ثابتا في حيز من الأرض متصلا بها إتصال القرار من خلال الربط بين مجموعة من المواد، أيا كان نوعها غير قابل للفك بحيث يسهل على الإنسان إنتقاله أو سبيل معاشه [115].

لتأكد من جسامة تهدم البناء والمنشأت الثابتة الأخرى كليا أو جزئيا يقتضي الأمر ذنب خبير لفحص المبنى وهذا تحت السلطة التقديرية للقاضي [116].

ثالثا: وقوع تهدم المباني والمنشأت الثابتة

لا يكفي فقط لقيام مسؤولية المهندس المعماري الخاصة، أن يكون هناك عقد مقاولة مباني أو منشآت ثابتة أخرى مبرم بين رب العمل وبينه، بل لا بد من وجود تهدم كلي أو جزئي فيما شيده من مباني أو أقامه من منشأت ثابتة، وذلك خلال عشر سنوات من تاريخ التسلم النهائي للعمل، وفي هذه الحالة يكون المهندس المعماري هو الذي يتحمل نتائج هذه المسؤولية تجاه ري العمل[117].

رابعا : ظهور عيب في البناء أو المنشآت

يعرف العيب بذلك الخلل الذي يصيب المباني أو المنشآت الثابتة، والذي تقتضي أصول الصنعة وقواعد الفن خلوها منه، كما نصت المادة 23 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15 ماي 1988 على أنه:

«... كل عيب في المواد أو المنتوجات، أو عمل غير متقن من شأنه أن يهدد فورا أو بعد مدة إستقرار المشروع و عمله في ظروف طبيعية [118]».

لكي يعتد بالعيب لا بد من توفر مجموعة من الشروط التي تتمثل في :

---

[115] حسام الدين بورنان، مرجع سابق، ص 56.

[116] بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 57.

[117] بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 51.

[118] حسام الدين بورنان، مرجع سابق، ص 57.

أ- **خطورة العيب:** يجب أن يكون من شأن العيب تهديد متانة البناء وسلامته، السبب في ذلك هو أن المشرع لم يقتصر في أحكامه على التهدم الجزئي أو الكلي لتطبيق أحكام الضمان العشري بل امتدت لتشمل كل ما يلحق بالبناء المشيد من عيوب، وإن لم تجعله يتهدم (كليا أو جزئيا)، بل يكفي أن تكون على درجة من الخطورة لا يستهان بها بحيث حدد متانة البناء وسلامته [119].

يمتد الضمان للعيوب التي تهدد حفظ البناء فإنها تؤثر بطريق غير مباشر على متانة البناء، ذلك مثل العيوب التي تظهر في توصيلات المياه والصرف، ولا يشترط في العيب أن يهدد البناء ككل، كما يمكن أن يقتصر على جزء منه، فلا تدخل في دائرة الضمان كتلك التي تتعلق بدهان الأبواب و النوافذ وأعمال الزينة وورق الحائط إلى غير ذلك[120].

يختص قاضي الموضوع وفقا لظروف ككل حالة على حدة لما له من سلطة تقديرية على مهددا لسلامة البناء أم لا [121].

ب- خفاء العيب: إجتمع الفقهاء على أن يكون العيب خفيا، كي لا يكون باستطاعة رب العمل إكتشافه وقت التسليم، أما إذا كان ظاهرا معروفا، فلا يسأل المهندس المعماري عنه مادام صاحب العمل قد تسلم البناء من غير أن يحتفظ بحق له [122].

نص المشرع الجزائري في المادة 554 من القانون المدني الجزائري على إشتراط خفاء العيب عن رب العمل عند التسليم، كذلك في القانون الفرنسي، إلا أنه لا يوجد نص صريح يشير إلى ضرورة شرط الخفاء [123] .

---

[119] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 125.

[120] ناجي ياقوت محمد، مرجع السابق، ص 121.

[121] محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص 224.

[122] ناجي ياقوت محمد، مرجع سابق، ص 121.

[123] المير سميرة، المسؤولية المدنية المعمارية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس،2016، ص 243.

الفرع الثاني

الشروط الشكلية

ينبغي أن تكون هناك عملية بناء لإعمال أحكام المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري وأن نكون هذه الاعمال المشيدة من قبيل المباني أو المنشآت الثابتة، وأن يحدث تهدم كلي أو جزئي لها، او يشوبها عيب على درجة من الخطورة [124] .

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية المذكورة أنفا، يجب ان يقع التهدم أو يظهر العيب في البناء خلال مدة 10 سنوات لقيام المسؤولية للمهندس المعماري وذلك من يوم تسلم العمل وهو الشرط الشكلي الذي إستلزمه المشرع الجزائري لقيام المسؤولية، والذي سنتعرض إليه بالتفصيل .

أولا: مدة الضمان العشري

تتعلق مدة الضمان العشري بالنظام العام في جانب حماية رب العام، إلا أنه تبدأ مدة الضمان العشري منذ تاريخ إعذار رب العمل بالإستلام وإنهاء العمل، كما يجوز إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات، غير أنه يجوز الاتفاق على مدة الضمان في حق المهندس المعماري بحيث حدد المشرع مدة ثلاث سنوات بإمكان رب العمل الرجوع في دعوى الضمان العشري تبدأ من تاريخ إكتشاف العيب[125].

كما يتحقق الضمان العشري خلال حدوثه في مدة عشر سنوات من وقت تسلم العمل، هي المدة المحددة قانونا[126]، بحيث تقضي القواعد العامة بان الضمان ينتهي بمجرد تسليم رب العمل للمباني وذلك في حالة عدم وجود أي غش من طرف المقاول، وأن الضمان

---

[124]) بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 51.

[125] سميحة القليوبي،« الطبيعة القانونية لعقد الأشغال، (عقد المقاولة)»، **مجلة القانون و الاقتصاد**، العدد الرابع، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008 ص ص 12، 13.

[126]) مدوري زايدي، مرجع سابق، ص 100.

يكون قبل التسليم، لكن المشرع الجزائري حدد فترة الضمان بعشر سنوات بسبب خطورة المباني[127].

فشرط حدوث الضرر خلال عشر سنوات لإثارة مسؤولية المهندس المعماري تبدأ وقت قبول العمل، فإذا حرر محضر القبول، بدأت المدة من تاريخ هذا المحضر، أما إذا لم يحرر المحضر وأمكن إستخلاص القبول ضمنا من تسلم رب العمل للبناء من غير أي تحفظ فإن المدة تحتسب مع تاريخ تسوية الحساب مع المقاول، أما في حالة قيام رب العمل هو بنفسه بالتسوية أو ناب عنه احد في ذلك المهندس المعماري في هذه الحالة يقع عبئ الإثبات على رب العمل باعتباره هو من يدعي الضمان الخاص [128].

ثانيا: بداية مدة الضمان العشري بالتسليم النهائي للعمل

المشرع الجزائري نص بصريح العبارة في المادة 554 من القانون المدني الجزائري على أن مدة الضمان العشري تبدأ من وقت تسلم العمل نهائيا، ووضع بذلك حد لأي نزاع يمكن أن ينشأ بين الأطراف فيما يخص تحديد نقطة بداية الضمان العشري[129].

أ- تعريف التسلم:

يعرف التسلم على أنه قبول رب العمل، العمل الذي تم إكتماله وتم تسليمه إياه، وذلك بعد تفحصه من الشروط التي تم الإنعقاد عليه من قبل، أي الشروط النوعية والقيمية وموافقة على العمل، وهذا ما نصت عليه المادة 558 من القانون الجزائري و التي تنص على : ***« عندما يتم المقاول العمل و يضعه تحت التصرف رب العمل وجب على هذا الأخير أن يبادر***

---

[127] محمد حسن منصور، مرجع سابق، ص 130.

[128] حسام الدين بورنان، مرجع سابق، ص 60 .

[129] وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي جعل نقطة سريان مدة العشر سنوات من تاريخ تقبل رب العمل للعمل وهذا بموجب المادة 06/1792 التي تنص على : ***« التسلم هو ذلك التصرف ، الذي عن طريقه أو بواسطته يعلن رب العمل أنه قبل العمل سواء بتحفظ أو بدون تحفظ، و يحدث التسلم بناءا على طلب الطرف الأكثر حرصا،إما و ديا، و إذا تعذر ذلك فبموجب حكم نهائي، و يجب في جميع الأحوال أن يتم النطق به بحظور الطرفين»***، أنظر ناجي ياقوت، مرجع سابق،ص 18.

إلى تسلمه في أقرب وقت ممكن بحسب ما هو جاري في المعاملات، فإذا إمتنع دون سبب مشروع عن التسلم رغم دعوته إلى ذلك بإنذار رسمي إعتبر أنه قد سلم إليه »[130].

لكن نجد أن التسلم يخضع لشروط موضوعية تتعلق بموضوع التسلم، وشروط شكلية تخضع لضمان إتمام التسلم:

1- الشروط الموضوعية

تتمثل الشروط الموضوعية في إنجاز العمل محل العقد: ويقصد به إتمام العمل من طرف المهندس، أي الإلتزام بتحقيق نتيجة ويتمثل في إقامة البناء بالنسبة للمقاول وضع التصميم بالنسبة للمهندس المعماري، بحيث يوجب على المهندس إخطار رب العمل بصفة رسمية، وعلى هذا الأخير مهلة 20 يوما من أجل تحديد يوم لتسلم وإعلام كافة الأطراف المعنية، بالإضافة إلى ضرورة تحرير محضر تسليم مؤقت بقبول الأعمال من غير تحفظات، و في حالة وجودها تسجل في محضر مع إعطاء مهلة لإصلاحه[131].

المطابقة: يكون العمل مطابق لما هو متفق عليه ومنصوص عليه في العقد، ولقواعد الفن وأصول الصنعة، وفي حالة وجود خلاف أي كان العمل غير مطابق لشروط العقد و أصوله، يحق لأ ي منهما نذب خبير فني مختص لمعاينة ذلك مع إعطاء تقرير أو تحرير لذلك[132].

2- الشروط الشكلية: لم يحدد المشرع الجزائري في المادة 558 من القانون المدني شكل التسلم، إلا أنه في مقاولات البناء إشترط القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-05-1988 ضرورة تسلم عن طريق تحرير محضر مؤقت يؤكد حصول عملية التسلم و يسجل فيها قبول الأعمال بتحفضها او بدونها، وكذا محضر نهائي يوقع عليه الأطرافا المعنية[133].

---

[130]) المادة 558 من الق.الم. الج ، مرجع سابق.

[131]) مدوري زايدي، مرجع سابق، ص 210.

[132]) عكو فاطمة زهرة، مرجع سابق، ص ص 116،117.

[133] المادة 8/10 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1988/05/15، يتضمن كيفيات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء وأجر ذلك، مرجع سابق.

الفرع الثالث

خصائص المسؤولية العشرية

المشرع الجزائري شدد في مسؤولية المهندس المعماري في علاقته مع رب العمل، ومن خصائص هذا التشديد والتي تعتبر من خصائص المسؤولية العشرية،هي أنها مسؤولية تضامنية مفترضة قانونا(**أولا**)، مسؤولية عشرية متعلقة بالنظام العام (**ثانيا**)، عدم تطبيق قاعدة "التسلم أثر معفي من المسؤولية عن اللأضرار على المسؤولية العشرية" (**ثالثا**).

أولا: المسؤولية العشرية مسؤولية تضامنية مفترضة قانونا

حرص المشرع على تشديد مسؤولية كل من المقاول والمهندس المعماري، وهذا من خلال جعلهما مسؤولين مسؤولية تامة بالتضامن عن كل خطأ يحدث خلال مدة عشر سنوات بعد تسلم الأعمال[134]،وبالتالي فإن تضامن المهندس المعماري والمقاول في مواجهة رب العمل ليست بطبيعة الحال تضامنا إتفاقيا،وإنما هو تضامن قانوني، وطبقا لنص المادة 554 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري التي تنص على « **يضمن المهندس المعماري والمقاول متضمنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي ...**».

فالتضامن هو أساس القانون وليس الاتفاق، بالتالي التضامن في المسؤولية لكي يكون يجب أن تتوفر شروط معينة فهو لا يقوم إلا إذا كان كل واحد من المسؤولين قد إرتكب خطأ وأن يكون الخطأ الذي إرتكبه كل منهم سببا في إحداث الضرر، ويكون ذلك الضرر أحدثه بخطئه هو أي بعض أخر أن وحدة الضرر تلزم إشتراك كل المسؤولون في إحداثه[135].

---

[134] بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 177.

[135] كامل فؤاد، مرجع سابق، ص 28..

فإقرار التضامن بين المهندس المعماري ومقاول البناء في المسؤولية العشرية ماهو إلا حماية لرب العمل الذي يجوز له أن يتابع المسؤولون من أجل الحصول على التعويض عما أصابه من ضرر جراء التهدم، أو العيب الظاهر في البناء[136].

ثانيا: مسؤولية عشرية متعلقة بالنظام العام

إن ضمان المهندس المعمري ومقاول البناء، هو ضمان خاص، الذي نحن الآن بصدد دراسته، حيث تعتبر أحكامه من النظام العام، بصريح نص المادة 556 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: « ***يكون بطلا كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري والمقاول من الضمان، أو الحد منه*** [137]».

أ- عدم جواز الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية العشرية

إعتبر المشرع الجزائري شرط الإعفاء أو التخفيف أو الحد من المسؤولية العشرية للمهندس المعماري باطلا بطلانا مطلق بصريح نص المادة 556 المنصوص أعلاه، حيث في الإعفاء لا يجوز للمهندس المعماري في عقد المقاولة تبرئة ذمته من الضمان، عن كل ما قد يلحق المباني من تهدم أو عيب ، بمجرد تسلم رب العمل للمباني، ذلك أن الضمان الخاص يتعلق بالنظام العام ومن ثم لا يجوز الإتفاق على الإعفاء منه[138].

أما جواز التخفيف كما قلنا سابقا، يرمي إلى حرمان كلي لرب العمل بالرجوع إلى لمهندس المعماري، في حالة تهدم أو وجود عيب، و يتفق على ضمان المهندس يقتصر على التهدم الكلي دون لجزئي، أو علة وجود العيب، فكل هذه الإتفاقات باطلة بطلان مطلق لمخالفتها النظام العام[139].

---

(136) يس عبد الرزاق حسين، مرجع سابق، ص ص 530، 531.

(137) المادة 556 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

(138) شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص 259.

(139) تنص المادة 556 من الق.الم.الج ، مرجع سابق،على مايلي: « ***يكون باطلا كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري من الضمان أو الحد منه*** » .

ب-جواز التشديد من المسؤولية العشرية

لا يمنع المتعاقدين من تشديد الضمان الخاص حسب المادة 556 من القانون المدني المذكور أعلاه، لأن هذا الضمان شرع لحماية رب العمل، وهذا الأخير لايمنع من تقوية هذه الحماية باتفاق خاص على ذلك العقد[140]، فيشترط لكي يقوم الضمان أن يكون هناك عيب ظاهر في المباني أو المنشأت الثابتة، مدة تزيد عن 10 سنوات، بحسب جسامة الأعمال ودقة العمل فيها كما يتم الاتفاق على أن الضمان يشمل العيوب لمدة عشر سنوات أو أقل أو أكثر، بل يجوز الاتفاق على أن يتحمل المهندس العماري تبعة النتائج عن قوة قاهرة أو حادث فجائي[141].

ج- جواز النزول عن الحق في الضمان العشري تحقق سبب

لا يمنع من رب العمل النزول عن حقه في الضمان إذا حصل أو وجد أي عيب أو خلل، حيث يقصد بالضمان حماية رب لعمل فيكون محض مصلحة خاصة له،يتعلق بالنظام العام، وعليه لا يجوز منعه من التصالح عليه أو التنازل عنه، فظهور أي عيب أو تهدم في البناء يتحقق الضمان، لذلك جاز لرب العمل أن يتنازل صراحة عن الرجوع على المهندس المعماري بسبب ذلك العيب أو التهدم، إلا أنه أيضا يجوز التنازل عنه ضمنيا، كأن يسكت رب العمل عن الرجوع بالضمان[142].

---

[140] الملاحظ أنه إذا كان هذا هو الاصل، إلأ أن بعض الفقه يرى أنه يتعين التحفظ بالنسبة للحالة التي يتعسف فيها رب العمل، خاصة عندما يكون هو الطرف الاقوى في العقد، فيعتمد التشديد من الضمان، في حين أن واقع العمل المطلوب تنفيذه يعتبر من الأعمال العادية التي قدر المشرع كفاية مدة عشر سنوات بالنسبة لها لتجربتها واختبار صلابتها وإكتشاف ما قد يظهر من عيوب.

[141] بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 86.

[142] المرجع نفسه، ص 86.

ثالثا: عدم تطبيق قاعدة " التسلم أثر معفي من المسؤولية عن الأضرار على المسؤولية العشرية

إذا كان الأصل في العلاقات التعاقدية المدنية أن التسلم يعفي من المسؤولية عن العيوب، بظاهرة على أساس أن صاحب المشروع تنازل ضمنيا عن حقه في المطالبة بتنفيذ الأشغال الضرورية للإصلاح عيوب البناء الظاهرة، أو المطالبة بالتعويض لاسيما عند توقيع أطراف عقد المقاولة على محضر الاستلام بعد إنتهاء الأشغال و دون إبداء أي تخفظات، فيعد ذلك بمثابة الإستلام النهائي للمشروع [143].

إن المسؤولية العشرية المسؤولية تعتبر إستثناء لمبدأ التسلم أثر معفي من الأضرار، يفرض تغطية الأضرار الحاصلة بعد التسلم النهائي في حالة كل تهدم جزئي للمباني و المنشأت الثابتة و باقي العيوب الخفية في البناء التي حصلت سواءا أثناء التشييد، وظهورها بعد التسليم النهائي[144].

المطلب الثاني

أطراف الضمان العشري

يتصل الضمان بوجود عقد مقاولة، فأطراف هذا العقد هم أطراف الضمان بالتحديد، المهندس المعماري و المقاول من جهة و صاحب العمل من جهة أخرى، كما يتم إبرام عقد المقاولة المباني و المنشأت الأخرى بين كل من الدائن بالضمان ومن جهة ثانية لكل من المقاول و المهندس المعماري باعتبارهما المدينين بالضمان[145].

---

[143] بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 310.

[144] صبايحي ربيعة، « **خصوصيات المسؤولية المدنية للمهندس المعماري و المقاول بعد تسلم المباني في القانون الجزائري** » ، **مجلة الحقوق و الحريات**، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2013، ص ص 346، 347.

[145] مدوري زايدي، مرجع سابق، ص 94.

الفرع الأول

الأشخاص المسؤولون بالضمان العشري

ينقسم الأشخاص المسؤولون بالضمان العشري إلى قسمين، بحيث نجد الأشخاص التقليديون المسؤولون تطبيقا لأحكام القانون المدني، وهم المهندسون المعماريون والمقاولون، كما نجد أشخاص آخرون أضافهم المشرع في نصوص خاصة نظرا لدورهم الفعال في عملية التشييد، وهم المرقب التقني والمكتتب، والمراقب العقاري.

أولا:المهندس المعماري

وفقا لنص المادة 554 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، فالمهندس المعماري يعتبر أحد الأطراف الملتزمون بالضمان العشري، بالإضافة إلى ذلك فإن تطبيق أحكام المسؤولية الخاصة ليس من خلال الصفة بل من خلال طبيعة الأعمال التي يقوم بها المهندس المعماري[146] ففي هذه الحالة المهندس يكون ملزما بالضمان ولو كان ميكانيكيا أو عمرانيا بما أنه في مهنة الهندسة المعمارية.

ثانيا: المقاول

يعتبر المقاول أيضا من بين أحد أطراف المسؤولية العشرية، وفقا لما جاءت به أيضا المادة 554 سالفة الذكر، بحيث لا يخضع المقاول لأحكام المسؤولية الخاصة في حالة إقتصار دوره في القيام بعمل لا يؤثر على صلاحية البناء و سلامته، لكن إذا أخل بإلتزام عقدي يسأل وفقا للقواعد العقدية، إضافة إلى ذلك أجاز للمقاول أن يوكل شخصا أخر بتنفيذ جزء أو كل أعماله محل عقد مقاولة البناء[147]، إلا أن الإشكال المطروح في هذه الحالة، هو هل يجوز مساءلة المقاول من الباطن وفق قواعد المسؤولية العشرية؟

---

(146) ناجي يقوت محمد، مرجع سابق، ص 39.

(147) المادة 554 من الق.الم.الج، مرجع سابق.

لقد أجاب المشرع الجزائري في المادة 334 في فقرته الثالثة التي تنص على مايلي: ***« ولا تسري هذه المادة على ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين الفرعيين »***، و هو ما أيده المشرع الفرنسي و المصري من خلال الحجج التالية:

1- لا يعتبر المقاول الفرعي مسؤول عن سوء تنفيذ الأعمال الذي كلف بإنجازها، بينما المقاول الأصلي هو المسؤول الوحيد إتجاه صاحب المشروع عن إخلال المقاول الفرعي، و يسأل هذا الأخير قبل المقاول الأصلي مسؤولية عقدية، و بذلك لا يمكن للمقاول الأصلي الرجوع على المقاول من الباطن، وفقا لقواعد المسؤولية العشرية[148].

2- بما أن المقاول الفرعي والمقاول من الباطن يعتبران من رجال الفن والخبرة فيكتفي بالقواعد العامة لحماية حقوق المقاول، وهذا من خلال ما أكدته لجنة الشؤون التشريعية لمجلس النواب بقولها *" أما المقاول الأصلي و المقاول من الباطن فهما متساويان من الناحية الفنية فليس هناك حاجة إذن لإستحداث مسؤولية إستثنائية"* [149].

ثالثا: الأشخاص الأخرون

يتعلق الأمر بالمراقب التقني و المكتتب، و المراقب العقاري في تنفيذ الاعمال.

أ- المراقب التقنني

تشترط لقيام المسؤولية العشرية للمراقب التقني أن يساهم في عملية البناء وأن يكون التهدم أو الخلل الذي أصاب المبني خلال مدة الضمان، يرجع إلى عمل نفذه أو أشرف على تنفيذه، كما لا تقوم المسؤولية العشرية للمراقب التقني إلا إذا ارتبط بعقد مقاولة أصلي مع رب العمل وذلك بموجب المادة 554 من القانون المدني الجزائري[150].

---

[148] بورنان حسام الدين، مرجع سابق، ص 42.

[149] المرجع نفسه، ص 42.

[150] بلمختار سعاد، مرجع سابق، ص 128.

كما تنص المادة 178 من الأمر رقم 07/95 على: « ***يجب على المهندسين المعماريين و المقاولين، و كذا المراقبين التقنيين إكتتاب عقد تأمين لتغطية مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني الجزائري على أن يبدأ سريان هذا العقد من الإستلام النهائي للمشرع*** [151]»

لهذا وجب علينا التطرق إلى الدور الذي يقوم به المراقب التقني وكيفية تدخل الهيئة المكلفة بالمراقبة التقنية.

1- الدور الذي يقوم به المراقب التقني

ينقسم دور المراقب التقني إلى مرحلتين، بحيث يكون دوره على مستوى المشروع من خلال قيام المراقب التقني بدراسة إنتقادية لكل الترتيبات التقنية على تصميم الأعمال، وذلك للتأكد من مطابقة قواعد البناء خاصة رقابة تصميم الأعمال الكبرى، أما دوره الثاني يكون على مستوى الإنجاز من خلال السهر على حسن إتمام المخططات المعتمدة وكيفية التنفيذ وهذا طيقا للفقرة الأولى من المرسوم رقم 86 -205 المتضمن تغيير هيئة المراقبة التقنية للبناء[152].

2- كيفية تدخل الهيئة المكلفة بالمراقبة التقنية

بناءا على نص المادة 18 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15-05-1988 والمتعلق بكيفية ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء المعدل والمتمم، يستوجب على رب العمل إبرام إتفاقية مع الهيئة المكلفة بالمراقبة التقنية للبناء، تحديدا فيما يخص البنايات التي تدخل ضمن إختصاصها، وعلى مكتب الدراسات أو المهندس المعماري تقديم يد المعاونة لرب

[151]) بورنان حسام الدين، مرجع سابق، ص 43.

[152] راجع: المادة 3 من مرسوم تشريعي رقم 86-205، مؤرخ في 1986/08/19، يتضمن تغيير هيئة المراقبة التقنية للبناء،ج ر.ر.ج.ج عدد 34، سنة 1986.

العمل عند إبرامه للإتفاقية، إلا أن هذا المجال يقتصر فقط على البنايات التي تتم لحساب الإدارات التابعة للدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري[153].

ب- المراقب العقاري

تعد مهنة المراقي العقاري من المهن الجديدة في الجزائر، وعملا بنص المادة 45 من القانون رقم 11-04، يفهم أن المرقي العقاري يكون مسؤولا مسؤولية تضامنية مع المقاولين ومع باقي المتدخلين[154]، فهو بذلك الشخص الذي يتولى مقابل أجر متفق عليه إنجاز عملية معمارية، وطبقا لنص المادة 3/26 من القانون نفسه، فإن الحيازة وشهادة المطابقة لا تعفيان من المسؤولية العشرية التي قد يتعرض إليها المرقي العقاري، فالمشرع الجزائري لم يحدد بوضوح مسؤوليتة المدنية، بل أشار إليه بصفة صاحب المشروع دون أن يحمله تبعات الضمان [155].

ج-المكتتب

يقوم المكتتب بإنجاز عمليات الترقية العقارية التي تتمثل أساسا في إنجاز العمارات أو السكنات المستعملة للسكن، كما يمكن أن يشغل محلات ذات طابع مهني تجاري، فالمكتب هنا يعتبر بائعا لأن العقد من قيامه بعمليات البناء هو بيعها[156].

بالرجوع إلى القانون رقم11-04 ومن خلال المادة 46 نستنتج بأنه تم إلزام هؤلاء بالضمان كما يلتزم المكتتب بالضمان العشري إتجاه المشتري ويقع عليه هذا الإلتزام من خلال عقد أو يستوي أن يكون المكتتب هو الذي قام بنفسه بإنجاز العمل أو أكل إنجازه، وحبذا أن يكون البيع قد تم قبل البدء في الإنجاز أو بعد إتمامها، فالمكتب يتحمل إحدى عمليات الترقية العقارية طوال 10 سنوات إبتداءا من تسلم شهادة المطابقة من العيوب الخفية التي يتحملها

---

[153] المادة الأولى من القانون رقم 11-04، مررخ في 17 فيفري 2011، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج رج ج عدد14، لسنة 2011، تنص: " ***يحدد هذا القرار كيفيات ممارسة الاستشارة الفنية في البناء وأجرها لحساب الإدارات التابعة للدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري . . .***"

[154])صبايحي ربيعة، مرجع سابق، ص 345.

[155] المرجع نفسه، ص ص 345، 346.

[156] عياشي شعبان، « أشخاص الضمان العشري في القانون الجزائري »، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية،** الجزء 42، العدد2، الجزائر، ص 93.

أيضا المهندسون المعماريين، المقاولون أو الأشخاص الآخرون الذين يربط بصاحب الأشغال عقد إيجار العمل[157].

الفرع الثاني

صاحب الحق في الضمان العشري (الأشخاص المستفدون)

لم يحدد المشرع الجزائري صراحة الأشخاص المستفدين من الضمان الخاص، إلا أنه يمكن القيام بذلك، طالما أنه حدد الأشخاص المستفيدون من الضمان العشري، والمستفيد الأول من هذا الضمان هو رب العمل المرتبط بعقد المقاولة مع المسؤول**(أولا)**، كما ان للورثة الحق بعد وفاة رب العمل التمسك بالضمان باعتباره خلفا عاما له**(ثانيا)**، وإن إدخال بيع العقار قبل الإنجاز في دائرة الملزمين بالضمان العشري أدى إلى ظهور مستفيد جديد من هذا الضمان وهو مشتري العقار قبل الإنجاز **(ثالثا)** [158].

أولا- رب العمل

منذ قيام المسؤولية في نصوص القانون المدني، يعد رب العمل وخلفه العام من خصائص المسؤولية العشرية الخاصة بالمهندس المعماري، ورب العمل هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي، العام أو الخاص الذي يقوم بإنجاز البناء أو المنشأ الثابت لحسابه[159]،إلا أن رب العمل هو المستفيد الأول من أحكام المسؤولية العشرية، لأنه المتضرر المباشر خلال حدوث التهدم الكلي أو الجزئي في البناء أو جراء ظهور عيب في المنشآت يهدد سلامتها أو متانتها[160].

---

[157] المادة 46 من القنون 11-04، مرجع سابق، تنص على ما يلي : « ***تقع المسؤولية العشرية على عاتق كاتب الدراسات و المقاولين و المتدخلين الأخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد، في حالة زوال كل البناية أو جزء منها جراء عيوب في البناء،بما في ذلك جراء النوعية رديئة لأرضية الأساس»***

[158] بلحاج محمد، ، مرجع سابق، ص 59.

[159] عياشي شعبان، مرجع سابق،ص 96.

[160] بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 59.

يمكن لرب العمل الرجوع بأحكام الضمان الخاص على المهندس المعماري، إذا لحق البناء أو المنشآت الثابتة ظهور يهدد سلامته ومتانته، إذا كان هو المسؤول عن الضرر كأن يكون سبب التهدم أو العيب مثلا خطأ في التصميم، إلا أن المشرع الجزائري ينص بصريح العبارة على إمكانية إنتقال الحق في الضمان، إلا أنه أكد هذا المبدأ في القوانين الخاصة ومن قبيل ذلك الأمر رقم 07/95 المعدل والمتمم و المتعلق بالتأمينات حيث نصت المادة 178 منه على: « ***يستفيد من هذا الضمان صاحبي المشروع و ملاكه المتتاليين إلى غاية انقضاء أجل الضمان و القانون رقم 04/11 المتعلق بتنظيم نشاط الترقية العقارية حيث نصت المادة 49 منه ...يستفيد من هذه الضمانات المالكون المتوالون على البناء...*** »[161].

ثانيا- الخلف العام

ينصرف أثار العقد إلى المتعاقدين وخلفهما العام طبقا للقواعد العامة، لذلك تنتقل الحقوق التي ينشأها العقد مباشرة إلى الخلف العام بعد موت المورث المتعاقد [162].

بما أن الضمان العشري من بين الحقوق المترتبة على عقد مقاولة البناء، فينتقل للخلف العام تبعا لإنتقال ملكية العقار إليه، لذلك يحل الخلف العام محل رب العمل في الرجوع على المعماري المسؤول بمقتضى أحكام المسؤولية الخاصة[163].

ثالثا - الخلف الخاص

يعرف الخلف الخاص بأنه كل من يخلف الشخص في عين معينة بالذات أو في حق عيني عليهما كالموهوب له و المشتري، فإذا باع رب العمل المبنى المشيد أو وهبه للغير، ثم تهدم هذا المبنى كليا أو جزئيا[164]، فهل يمكن للموهوب له باعتباره خلفا خاصا لرب العمل أن يرجع على المهندس المعماري بمقتضى أحكام المسؤولية العشرية؟

---

[161] بلحاج محمد، مرجع سابق ، ص 60.

[162] أنظر المادة108 من الق.الم.الج، مرجع سابق، حيث تنص« ***يتم إنصراف العقد إلى الخلف العام والمتعاقدين***».

[163] بلحاج محمد، مرجع سابق، ص 60.

[164] يقصد بالخلف الخاص الذي يخلف السلف في ذمته المالية كلها أو جزء منها، كالوارث و الموصى له.

حيث أجمع الفقه المقارن، ومن بينه المصري والفرنسي، أنه يحق للخلف الخاص الإستفادة من الضمان العشري، وذلك بالرجوع على المشيد المسؤول إذا تهدم البناء أو ظهر فيه عيب يهدد متانته أو سلامته خلال مدة الضمان، بحيث مدة العشر سنوات هي مدة إختبار لمتانة البناء[165].

المبحث الثاني

جزاء تحقق شروط المسؤولية العشرية

إن إخلال المشيد بالتزامه بضمان متانه وسلامة البناء أو المنشأ الثابت من كل تهدم كلي أو جزئي أو ظهور عيب على درجة من الخطورة خلال مدة العشر سنوات التالية عن تسلم أعمال البناء نهائيا، يؤدي إلى تحقق مسؤوليته العشرية، و بذلك يثبت حق رب العمل بأحكام هذه المسؤولية التي تقررت هذه الأحكام لمصلحته، في اللجوء إلى القضاء عن طريق تحريك دعوى المسؤولية العشرية من أجل المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به **(المطلب الأول)**.

فلا يمكن لهذا المشيد أن يدفع هذه المسؤولية عن نفسه بإثبات عدم إرتكابه لأي خطأ أثناء أدائه مهامه و إنما يتعين عليه أن يثبت أن التهدم أو العيب الذي أصاب البناء أو المنشأ الثابت يرجع إلى سبب أجنبي لا يد فيه و كل ذلك طبقا للقواعد العامة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

رفع دعوى المسؤولية العشرية

تعتبر دعوى الضمان العشري من أهم الحقوق التي يرتكبها عقد المقاولة لرب العمل أو من ألت إليه ملكية البناء، فيمكن لصاحب الحق في هذا الضمان أن يرفعها ضد كل من المقاول أو المهندس أو ضد أحدهم تطبيقا لقواعد الالتزام التضامني، هدفها الحصول على

(165) عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 98.

التعويض اللازم لجبر الضرر المترتب على التهدم أو ظهور العيب المؤثر في البناء[166]، إذ يشترط لقبولها أن يتم رفعها في الميعاد المحدد لها قانونا أي لا يجوز رفعها إذا تقادمت.

سنتطرق بالتفصيل في هذا المطلب إلى الأحكام الخاصة لدعوى المسؤولية العشرية من خلال(**الفرع الأول**)، ثم نقوم بدراسة أثار رفع دعوى المسؤولية العشرية في (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

الأحكام الخاصة بدعوى المسؤولية العشرية

تتميز دعوى المسؤولية العشرية بمجموعة من القواعد التي تحكمها، ومن أهمها نجد من جهة ما يتعلق بأطراف الدعوى (**أولا**)، ومن جهة أخرى ما يتعلق بميعاد رفع الدعوى (**ثانيا**)، وما يتعلق بالجهة المختصة للنظر في الدعوى (**ثالثا**).

أولا: أطراف دعوى المسؤولية العشرية

يبرم عقد المقاولة بين المهندس المعماري ورب العمل، وبالتالي يعتبر هؤلاء الأطراف الأصلية في دعوى المسؤولية العشرية، فالأصل أن طرف المدعي في الدعوى المسؤولية هو رب العمل، وفي المقابل يكون المدعى عليه هو المدين في هذه المسؤولية أي المهندس المعماري أو المقاول، فمن هنا يثور التساؤل حول صاحب الحق في ممارسة دعوى المسؤلية العشرية ؟

أ- رب العمل كمدعي:

قررت المسؤولية العشرية أساسا لمصلحة رب العمل « صاحب المشروع »، فهو صاحب الصفة و المصلحة في رفع الدعوى، لإعتباره المتضرر المباشر جراء التهدم أو ظهور عيب يهدد متانة البناء و سلامته، فيستطيع رب العمل أن يرجع لضمان الأضرار اللاحقة به على

---

(166) قادري نادية،« المسؤولية العشرية للمقاول و المهندس المعماري في القانون المدني الجزائري»، **مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 510.

المقاول أو المهندس المعماري، سواء بنفسه أو عن طريق نائبه، فطالما أن دعوى المسؤولية العشرية تعد في الأصل من الحقوق اللاصقة بالعقار، وليس بشخص رب العمل، مما يعني إمكانية إنتقال الحق في رفع الدعوى إلى الورثة في حالة وفاة مورثهم، وأيضا ينتقل للخلف الخاص لرب العمل في حالة إنتقال العقار إليه بالبيع أو غيره من التصرفات القانونية الناقلة للملكية كالهبة مثلا [167]، لكن قبل إنقضاء المدة المحددة قانونا لرفع الدعوى خلال 10 سنوات بعد التسليم النهائي للمشروع.

ب_ المهندس العماري أو المقاول كمدعى عليهما

طبقا لنص المادة 554 من القانون المدني الجزائري، فإنها تلقي عبء الضمان على كل من المهندس المعماري والمقاول وتكون المسؤولية بينهما بالتضامن، حيث يظهران في دعوى المسؤولية العشرية كمدعي عليهما كأصل عام، لكن المشرع الجزائري وسع من نطاق الأشخاص الملزمون بتحمل المسؤولية [168]، و أضاف إمكانية مساءلة المرقي العقاري والمرقي التقني في حدود مهامهما[169].

ثانيا: ميعاد رفع الدعوى المسؤولية العشرية

لقد حدد المشرع الجزائري أجل رفع دعوى المسؤولية العشرية بحيث نجد المادة 557 من القانون المدني الجزائري، تلزم رب العمل برفع هذه الدعوى خلال 3 سنوات التالية ليوم حصول التهدم أو إكتشاف العيب [170] أمام المحكمة المختصة بإصدار حكم يلزم الدائن بدفع

---

[167] راجع فيما يتعلق برب العمل كطرف في دعوى المسؤولية العشرية : وعلي جمال « المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول عن عيوب المباني المسلمة لصاحب المشروع »، الملتقى الوطني حول عصرنة العقار، كلية العلوم التطبيقية، جامعة قصدري مرباح، ورقلة، يومي 19 و 20 ديسمبر 2012، ص ص 11.

[168] بزغيش بوبكر، مرجع سابق، ص 312.

[169] لتوسع أكثر حول موضوع المسؤولية العشرية للمراقب التقني راجع : وعلي جمال، مرجع سابق، ص ص 09، 10.

[170] تنص المادة 557 الق.الم.الج، مرجع سابق، على أنه : « ***تتقادم دعاوى الضمان المذكورة أعلاه بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم و إكتشاف العيب*** »

ما يدعيه رب العمل من تعويض عن الأضرار التي لحقته، فإذا لم يبادر رب العمل برفع دعواه حتى نهاية المدة يسقط حقه في طلب إصلاح العيب أو التعويض.

كما يجب التفرقة بين مدة المسؤولية العشرية وبين مدة رفع دعوى المسؤولية العشرية، فمدة المسؤولية العشرية هي مدة إختبار سلامة ومتانة البناء المحددة ب 10 سنوات، أما عن مدة الدعوى فهي المدة التي منحها المشرع لرب العمل من أجل رفع دعواه، مثلا إذا تم إكتشاف العيب أو التهدم بعد سبع سنوات من وقت التسلم النهائي للبناء، وجب رفع الدعوى خلال الثلاث السنوات التالية[171]، فهي تمثل مدة تقادم دعوى الضمان العشري، كما تتميز عن مدة المسؤولية العشرية من خلال خضوع ميعاد تقادم دعوى المسؤولية للوقف والإنقطاع، وهذا على خلاف القانون الفرنسي الذي يعتبر مدة الضمان هي نفسها مدة التقادم [172] .

تنقطع مدة تقادم دعوى المسؤولية العشرية [173]، بالمطالبة القضائية أي برفع دعوى في الموضوع حتى ولو رفعت أمام قاضي غير مختص وهذا وفقا لنص المادة 317 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها « ***ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه أو بالحجز*** » ، كما تنقطع بإقرار المهندس المعماري بحق رب العمل في الضمان .

أما وقف مدة تقادم دعوى المسؤولية العشرية فلا يكون إلا بالنسبة لعديمي الأهلية والغائبين والمحكوم عليهم بعقوبة جنائية إذا لم يكن لهم نائب قانوني، حيث تنص المادة 2/316 من القانون المدني الجزائري « ***ولا يسري التقادم الذي تنقضي مدته عن خمس***

---

[171] للمزيد من التفاصيل راجع: صبايحي ربيعة، مرجع سابق ، ص ص 343، 344.

[172] Art 1792-4-1 Du Code Civile Français : ***« Toute personne physique ou morale dont la responsabilité, peut être engagée en vertu des articles 1792 à 1792-4 du présent code et déchargé des garanties pesant , en application des articles 1972 à 1792-2 apres dix ans A compter de la réception des travaux en application de l'article 1792-3 a l'expiration du délai vise à cet article ».***

[173] يترتب عن إنقطاع تقادم دعوى المسؤولية العشرية وفقا لنص المادة 319 الق .الم.الج، بدأ تقادم جديد يسري من وقت إنتهاء الأثر المترتب على سبب الإنقطاع، وتكون مدته هي مدة التقادم الأول أي ثلاث سنوات.

سنوات في حق عديمي الأهلية و الغائبين و المحكوم عليهم بعقوبات جنائية إذا لم يكن لهم نائب قانوني [174] ».

ثالثا: الجهة المختصة بالنظر في دعوى المسؤولية العشرية

للوقوف بشكل أدق على الجهة القضائية المختصة للنظر في دعوى المسؤولية العشرية، سنقوم بتبيان الإختصاص المحلي للبث في هذا النوع من الدعاوي الإختصاص النوعي « أ »، ثم بعد ذلك سنتطرق الإختصاص المحلي إلى المتعلق بها « ب ».

أ- الإختصاص النوعي

يقصد بالإختصاص النوعي سلطة جهة قضائية معينة للفصل دون سواها في دعاوى معينة، أي يتم تحديد الإختصاص النوعي بالنظر إلى موضوع الدعوى وطبيعة النزاع [175].

بالرجوع إلى مقتضيات قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 32 الفقرة 1 منه تقرر القاعدة العامة أن الاختصاص يكون للمحاكم العادية، والتي تنص على مايلي : « *المحكمة هي الجهة القضائية ذات الإختصاص العام و تشكل من أقسام* »، و هذا ما يتأكد أيضا في الفقرة 3 من المادة 32 من القانون نفسه [176].

وهكذا يؤول الإختصاص النوعي في دعاوى المسؤولية العقدية للمهندس المعماري للمحكمة العادية باعتبارها ذات ولاية عامة للنظر في جميع الدعاوى، ما لم يؤول الإختصاص لمحاكم متخصصة.

---

[174] موهوبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2007، ص 148.

[175] لم تتطرق معظم التشريعات إلى تعريف الإختصاص النوعي رغم أن الفقه إختلف في تحديد معناه.

[176] المعمول به في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري أن إفتتاح الدعوى يتم وقف إجرائين أساسيين عريضة مكتوبة تخضع لتحريرها لأشكال خاصة، ثم إيداعها لدى مكتب الضبط، و على صاحب الحق أن يتقدم إلى المحكمة بعريضة يدون طلباته وهذه العريضة هي عبارة عن طلب خطي يحرر بشكل معين، ويحمل بيانات قانونية واجبة وإرادة على سبيل الحصر، راجع المادة 32 من قانون 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن الاجراءات المدنية والادارية، ج ر ج ج عدد84، لسنة 2008 .

ب- الإختصاص المحلي

إن الهدف من وراء تقرير الاختصاص المحلي للمحاكم هو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوقة أمامها، إستنادا إلى معيار جغرافي، وبالرجوع إلى النصوص المنظمة لهذا الإختصاص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجدها تقرر مبدأ عام هو أن الإختصاص المحلي يؤول إلى المحاكم التي يوجد في دائرة إختصاصها موطن المدعي عليه، الحقيقي أو المختار، وإذا لم يكن للمدعى عليه موطن معروف يؤول الإختصاص إلى الجهة القضائية التي توجد دائرتها في أخر موطن له، أما في حالة تعدد المدعي عليهم يرفع دعواه أمام المحكمة التي يقع فيها موطن أحدهم، وذلك من تطبيقا لنص المادة 37 و 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [177].

لكن وبخلاف المبدأ العام المنصوص عليه في المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينعقد الاختصاص في مثل هذه النزاعات الناتجة عن المسؤولية العقدية للمهندس المعماري، متى تم تكييف العقد المبرم بين رب العمل والمهندس المعماري كعقد مقاولة، للمحكمة التي تقع في دائرة إختصاصها مكان تنفيذ الأشغال [178].

أما إذا كان المهندس المعماري يمارس نشاطه في إطار شركة، ففي هذه الحالة يتعين إكمال مقتضيات المادة 39 فقرة 4 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [179].

الفرع الثاني

أثار رفع دعوى المسؤولية العشرية

لم يبين المشرع الجزائري في حقيقة الأمر الطبيعة القانونية للمسؤولية العشرية، وما لرب العمل من حقوق في عقد المقاولة في حالة ما إذا تحققت شروط قيام هذه المسؤولية، وعليه

---

[177] قانون رقم 08-09،مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق .

[178] للمزيد من التفاصيل أنظر :المادة 40 من المرجع نفسه.

[179] نصت المادة 39 فقرة 4 من المرجع نفسه وفي الدعاوى المرفوعة ضد الشركة أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها أحد فروعها .

يرجع في هذا الشأن إلى القواعد العامة حيث تقتضي بالتزام المدين بتنفيذ ما إلتزم به في العقد تنفيذا عينيا، إذا كان ذلك ممكنا، أما إذا إستحال على المدين أن ينفذ إلتزامه عينا، حكم عليه بالتعويض بمقابل، فتهدم البناء أو ظهور عيب فيه، يعتبر إخلال بإلتزام الضمان، يستوجب تعويض رب العمل، فإن لم يكن التعويض مقدرا في العقد فالقاضي هو الذي يقدره .

يقصد بالتعويض العيني[180] في دعوى المسؤولية العشرية إعادة حالة البناء أو المنشىء الثابت إلى ما كانت عليه قبل و قوع التهدم سواء كان تهدما كليا أو جزئيا، أو ظهور عيوب تهدد سلامته و متانته، فالتعويض العيني يعتبر الطريقة المثالية لتعويض عن الضرر لمحوه وإزالته [181]، فإذا لم يقم المهندس المعماري بإصلاح الضرر اللاحق برب العمل، فإنه لرب العمل اللجوء إلى القضاء للحصول على حقه، يطلب من المحكمة إصدار حكم يقضي على المهندس المعماري بالتعويض العيني، فعلى سبيل المثال، مطالبة رب العمل المهندس المعماري الملزم بالضمان أن يقوم بإعادة ماتهدم من المباني أو إصلاح العيوب التي تظهر فيها و لرب العمل أن يطلب في دعوى المسؤولية العشرية ترخيصا من المحكمة أن يعيد بناء ما تهدم على نفقة المتدخلين في عملية البناء المسؤوليين (المهندس المعماري)[182]، كما يمكن أن يستغني عن ترخيص المحكمة في حالة الاستعجال الشديد طبقا للقواعد العامة [183].

يتطلب التعويض عن طريق التنفيذ العيني شروط لا بد من تحقيقها وهي كالتالي:

---

[180]قد يتاشبه تعبير التعويض العينيم ع التنفيذ العيني، إلا أن هذا الأخير يكون قبل وقوع الإخلال بالإلتزام، فيكون هناك تنفيذ عيني للإلتزام عن طريق عدم الإخلال به، أما التعويض العيني فيكون بعد الإخلال بالإلتزام، راجع في ذلك: عادل عبد العزيز سمارة، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري عن ضمان متانة البناء في القانون الأردني، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007، ص 80.

[181] المرجع نفسه،ص ص 80، 81.

[182] عملا بنص المادة 170 من الق.الم.الج، التي تنص على مايلي: « ***في الإلتزام بالعمل قد يكون حكم القاضي بمثابة سند التنفيذ، إذا سمحت بهذا طبيعة الإلتزام مع مراعاة المقتضيات القانونية والتنظيمية*** ».

[183] أحمد فواتيح، وراد رفيقة، مسؤولية المقاول في إنجاز أعمال البناء في القانون المدني الجزائري،مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد التاسع، كلية الحقوق، جامعة الجلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008 ، ص 307.

أولا- الإعذار المسبق

لا يكفي لقيام المسؤولية العقدية وإستحقاق التعويض مجرد عدم تنفيذ الإلتزام العقدي في الوقت المحدد، بل يجب إضافة إلى ذلك إعذار المدين مسبقا وهذا ما قضت به المادة 197 من القانون المدني الجزائري[184].

فلا يثبت تقصير المهندس المعماري في تنفيذ إلتزامه العقدي إلا إذا قام رب العمل بإعذاره، فإن سكوت هذا الأخير وعدم مطالبته بحقه يفيد منح المعماري أجل إضافي.

ثانيا- أن يكون التنفيذ العيني ممكنا

يستطيع رب العمل أن يطلب من القضاء إلزام المهندس المعماري بإعادة بناءٍ ما تهدم من المباني أو إصلاح ماظهر من عيوب، وهذا في الحالة التي يكون فيها التنفيذ العيني ممكنا، وأما إذا إستحال تنفيذ ذلك، يمكن لمحكمة الموضوع أن تستبدله بالتعويض بالمقابل[185].

وعليه القول بأن التعويض العيني من الحقوق المخولة بقوة القانون لرب العمل و له أن يتمسك به متى كان هذا التعويض ممكنا.

ثالثا- أن لا يكون في التنفيذ العيني إرهاقا للمهندس المعماري

يجب أن لا يكون من شأن هذا التنفيذ العيني أن يشكل إرهاق للمهندس المعماري، كحالة إذا كان إصلاح العيب يقتضي هدم جزء كبير من البناء يكلف نفقات جسيمة لا تتناسب مع الضرر الناتج عن العيب [186].

لم ينص المشرع على هذا الشرط مقارنة بالتشريعات العربية الأخرى، مثلا القانون المدني الأردني في مادته 2/355 التي تنص كمايلي: ***«إذا كان التنفيذ العيني إرهاقا للمدين، جاز***

---

[184] وهذا ما أكدته المادة 197 من الق.الم.الج، مرجع سابق، التي تنص كما يلي: ***« لا يستحق التعويض إلا بعد إعذار المدين مالم يوجد نص مخالف لذلك»***.

[185] بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص 266.

[186] بطوش كهينة، مرجع سابق، ص 136.

للمحكمة بناء على طلب المدين، على أن يقتصر حق الدائن على إقتضاء عوض نقدي، إذا كان ذلك لا يلحق به ضرر حسيما».

كما نجد عدة حالات عملية، لا يكون فيها التعويض العيني ملائما، كأن يرفض المهندس المعماري القيام بعمليات الإصلاح بنفسه مع عدم القدرة على إجباره على القيام بها، أو على العكس، فقد يعرض المهندس المعماري القيام بعمليات الإصلاح، ويرفض رب العمل هذا العرض، فيجوز له المطالبة بالتنفيذ بمقابل الذي يعد طريق من طرق جبر الضرر الذي يصيب رب العمل، والذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 176 من القانون المدني الجزائري[187].

فيمكن أن يكون التعويض بالمقابل نقدا أو غير نقدي، فالتعويض النقدي يبقى الوسيلة الوحيدة التي يقضي ويكون غير نقدي في حالة ما إذا كان التعويض النقدي غير كافي لجبر الضرر الذي لحق برب العمل من تهدم و تعيب في البناء.

بالرجوع إلى نص المادة 182 من القانون المدني الجزائري، نجدها تبين بوضوح الأضرار التي يشملها التعويض، فيشمل كل ما تكبده رب العمل من خسارة أو ما فاته من كسب كضياع المنفعة التي تعود عليه من الإستفادة ببناء .

فتعويض رب العمل يكون عن الأضرار المتوقعة والمباشرة فقط، و على العموم فإنها تحديد طبيعة هذه الأضرار وقياس حجمها هي مسألة و قائع يترك تقديرها لقاضي الموضوع، فقد قررت المحكمة العليا بأنه يمكن الإستعانة بخبير لحساب التعويض[188].

بالنسبة للقانون والقضاء الفرنسيين، فإن مبلغ التعويض يقدر يوم إيداع الخبير لتقدير الخبرة، المحدد لنوع الأضرار ودرجتها[189] .

---

[187]) أنظر المادة 176 من الق.الم. الج، مرجع سابق.

[188]) فاطمة الزهرة عكو، مرجع سابق، ص 196.

[189]) بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص 203.

المطلب الثاني

إنتفاء المسؤولية العشرية للمهندس المعماري

يعد إلتزام المهندس المعماري الذي تشمله أحكام المسؤولية العشرية هو تحقق النتيجة، فعدم تحقق هذه النتيجة يشكل في حد ذاته إخلال بالتزامه في أن تظل المباني أو المنشأت الثابتة سليمة ومتينة، لمدة عشر سنوات من تاريخ التسلم النهائي لها.

يثبت عدم إرتكابه لأي خطأ أثناء أداء مهامه، و أنه بذل العناية المطلوبة، و إتخذ جميع الإحتياطات اللازمة حتى لا يتهدم البناء أو يحدث فيه عيب من شأنه أن يهدد سلامته ومتانته، إلا أن هذا لا يعني عدم إمكانية المهندس المعماري من دفع المسؤولية العشرية عن طريق إثباته بأن الضرر كان نتيجة لسبب أجنبي الذي لا يد له في إحداثه، ويجمع مفهوم السبب الأجنبي في ثلاث حالات أساسية للإعفاء من هذه المسؤولية، وهي القوة القاهرة[190]، فعل المضرور، فعل الغير، وذلك طبقا للمادة 127 من القانون المدني الجزائري[191]، وهذا راجع لعدم وجود نص صريح ينص صراحة على طرق نفي الضمان العشري، الأمر الذي يجبرنا إلى العودة للقواعد العامة، وهذا على عكس المشرع الفرنسي الذي نص صراحة على الحالات المعفية من المسؤولية العشرية في المادة 1792 من القانون المدني الفرنسي[192].

---

[190] من الفقهاء من يفرق بين الحادث المفاجئ، والقوة القاهرة، ومنهم من يدمجهما باعتبار أن لهما نفس الحكم، أما التفرقة، فيؤسسها البعض على أن القوة القاهرة هي حادث خارجي، بينما الحادث المفاجئ قد يكون داخليا، و يتمثل كلاهما في أنهما سبب أجنبي ناتج عن واقعة لا يمكن توقعها كحالات الزلزال، البراكين، وحكمها الإعفاء من المسؤولية، لمزيد من التفاصيل، راجع محفوظ لعشب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، الديوان المطبوعات الجزائرية ، بن عكنون، الجزائر، ط 3 ، 2006 ، ص ص 237، 238، و بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق ص ص 199، 200.

[191] تنص المادة 127 من الق.الم.الج، مرجع سابق ،على مايلي: « ***إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه، كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ...***».

[192] L'art 1792 du c. civ français dispose :« ***… une tell responsabilité n'a point lieu si le constructeur prouve que les dommages proviennent d'une cause étrangère*** ».*In* :http.www.legifrance.gouv.fr.

يتجلى السبب الأجنبي في القوة القاهرة (**الفرع الأول**)، وخطأ المضرور **(الفرع الثاني)** وخطأ الغير (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول

القوة القاهرة

يعفى المهندس المعماري من المسؤولية العشرية، إذا أثبت أن التهدم أو ظهور العيب المؤثر في البناء، راجع إلى قوة قاهرة بنفيه العلاقة السببية بين الخطأ والضرر الذي لحق برب العمل.

تظهر القوة القاهرة في مجال المسؤولية العشرية هي الحالة غير المتوقعة الحدوث، ويستحيل دفعها، تؤدي إلى حدوث التهدم كحدوث فيضان كبير يتسبب في إنهيار المبنى، ونتيجة لذلك وحتى تعد القوة القاهرة سببا لدفع المسؤولية يجب حدوثه بعد تسليم العمل لرب العمل ولا بد من توافر الشروط التالية:

أولا- **عدم إمكانية التوقع**

يشترط في الحادث حتى تعتبر قوة قاهرة و بالتالي تنفى المسؤولية أن تكون غير متوقع ، و لا يخطر في الحسبان حصولا مثله إلا عند وقوع الفعل الضار كالفيضانات و الزلازل مثلا، فإذا كان المهندس المعماري يتوقع حدوث الحادث فلن يعفى من مساءلته.

يعتمد تقديرها على مقياس الرجل العادي الحريص وليس الرجل شديد الفطنة والذكاء وبالتالي فلا يكفي أن يكون الفعل أو الواقعة المكونة للقوة القاهرة مما يمكن للمهندس المعماري بالذات أن يتوقعه أو يتوقاه، بل يجب أن تكون كذلك لأي مهندس معماري وجد في نفس الظروف العامة التي وجد فيها هو[193]، مع مراعاة الظروف العامة والخارجية التي تخص المهندس المعماري وليس الداخلية أو الخاصة به، مثل وجود عيب في الأرض و يكون من

[193] أنور السلطان، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، ط3،المكتب القانوني، فلسطين، 2000، ص 357.

عيوب غير متوقعة التي يتبعها مهندس حريص، فإن هذا العيب يعتبر قوة قاهرة و بالتالي ينفي المسؤولية عن المهندس المعماري، ومثال ذلك أيضا وجود أضلال مباني أثرية تحت أرض على عمق كبير في منطقة لم تكتشف بها أثار من قبل .

تقدير ما إذا كان الحادث قوة قاهرة هو تقدير موضوعي يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع الذي نجده يتشدد في هذه المسؤولية[194]، نظرا للتقدم العلمي و الفني في مجال البناء والتشيد، وهذا ما أدى إلى التضيق من مجال إعتبار الحوادث من قبيل قوة القاهرة التي أصبحت مجرد حالات إستثنائية كالسيول المفاجئة التي لا يمكن توقعها ولا دفعها [195].

نجد على سبيل المثال المادة 554 من القانون المدني الجزائري تشددت في مسؤولية المهندس المعماري بنصها « ***... و لو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض...***».

تفيد هذه العبارة إخراج العيوب التي قد تكون في الأرض من بين حالات القوة القاهرة، فلا تنفي مسؤولية المهندس إذا أثبت أن التهدم والعيب الذي أصاب البناء سببه عيب في الأرض المشيد عليها، فهو أمر متوقع يمكن تفادي نتائجه من قبل المهندس المعماري المتخصص، لكن إذا كان هذا العيب لا يمكن كشفه حتى بعد الفحص الدقيق، فهنا يمكن أن يكون هذا العيب في حكم قوة قاهرة تنتفي من خلاله المسؤولية العشرية للمهندس المعماري[196].

أولا- إستحالة الدفع

تعد القوة القاهرة مستحيلة المقاومة عندما لا يمكن دفعها أو تلقيها، فلا يكفي للمهندس المعماري إثبات أن الحادث كان غير متوقع، بل يجب أن يبين الطابع القهري لهذا الحادث

)194(IBRAHIM Yousef , « ***La responsabilité des contructeurs dans le cadre du contrat de l'entreprise : la garantie décent selon larticle554 de code civil***» .RSJP N°2. Alger, pp 3-22.

(195) بلعقون محمد صالح، المسؤولية العشرية للمتدخلين في عملية البناء، أحكامها وإلزامية التأمين منها، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015، ص 59.

(196) راجع في هذا الخصوص: محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، مرجع سابق، ص 160.

الذي جعل منه عاجزا عن تنفيذ إلتزامه، فلو إستطاع دفعه [197] فلا يعد قوة قاهرة، ولو توفر شرط عدم التوقع، مع ملاحظة وجوب قيام المهندس بدور كاملا وإتخاذ كل الإحتياطات اللازمة التي كان من شأنها أن تكفل تنفيذ الإلزام، أما وفي حال توفر ظرف القوة القاهرة مع إخلال المهندس المعماري بإلتزامه أوإرتكابه خطأ ما أو من جانب رب العمل أو الغير، فهنا يعني أن عدم تنفيذ الألتزام تقدرت أسبابه مما يقضي تقسيم المسؤولية بينهم وإعفاء المهندس المعماري و لو جزئيا من المسؤولية [198].

الفرع الثاني

خطأ رب العمل

يعفى المهندس المعماري من المسؤولية العشرية إعفاء كليا أو جزئيا، إذا أثبت أن التهدم أو التعيب في البناء سببه تدخل خاطئ من طرف رب العمل، فيعفى كليا متى حدث هذا التدخل بعد تسلم المباني مقبولة من رب العمل، ومثال ذلك أن يقوم هذا الأخير بإجراء تعديلات معيبة تمس قواعد المبنى وكان رب العمل هو السبب الوحيد في حدوث الهدم أو ظهور العيب مع عدم إمكانية توقع المهندس المعماري لهذا الخطأ و إستحالة دفعه[199]، فهنا يتوفر هذا الخطأ على شروط القوة القاهرة[200].

قد يحدث أن يتدخل رب العمل في عملية التشيد قبل و أثناء تنفيذ الأعمال، كأن يتدخل بتوريد مواد معينة لإستخدامها في التشيد، و أدت إلى تهدمه، فهنا يثور التساؤل حول ما إذا يجوز للمهندس المعماري أن يتمسك بمثل هذا الدفع لنفي مسؤوليته العشرية.

---

[197] زغير عبد كريم، المسؤولية المدنية للمستثمر الأجنبي، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2015، ص 118.

[198] العوجي مصطفى، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007 ، ص 111.

)199(IBRAHIM youcef, op, cit, p 17.

)200(LE TOUNREAO Philippe, Droit de responsabilité et des contrats , 6ème édition, Dalloze, Paris, 2006, p 501.

تقتضي الإجابة عن هذا التساؤل التفرقة بين الحالة التي يكون فيها رب العمل غير خبير بفن البناء، و حالة التي يكون فيها رب العمل خبير في ذلك:

أولا: رب العمل غير الخبير في شؤون البناء

يكون رب العمل في هذه الحالة غير خبير في شؤون البناء عكس المهندس المعماري الذي يعتبر رجل فني من ذو الخبرة في المجال المعماري، فإذا قام المهندس المعماري ببناء معيب ولو كان ذلك بإجازة من رب العمل، فإن ذلك لن ينفي عنه المسؤولية، فهو غير ملزم أن يتقيد بتعليماته آليا و طاعة أوامره طاعة عمياء.

بل يتوجب عليه أن يناقشه في أرائه، و قد يتمنع عن تنفيذ العمل عند الضرورة، و تبصره إلى خطورة ما تتضمنه هذه التعليمات من مخالفة لقواعد وأصول فن البناء[201]، وعليه إذن، فان خطأ رب العمل لا ينفى الضمان عن المهندس المعماري، إلا إذا أثبت أنه قام بواجبه في تبصير رب العمل.

ثانيا: رب العمل خبير في شؤون البناء

يعتبر رب العمل خبيرا في فن البناء في الوقت الذي يتوفر لديه خبرة في أصول البناء و التشيد، تفوق ما يتوفر عليه المهندس المعماري، بالنظر إلى سلم تدرج التجارب والخبرات الفنية في هذا المجال المعماري[202]، ويعتبر رب العمل مرتكبا للخطأ، متى ترتب عن تعليماته وأوامره تهدم البناء أو ظهوره عيوب فيها، أو عند قيامه بعمل خاطئ يتمثل في التدخل بعمل إيجابي في جزء من العمل، كوضع تصميم أو الإشراف على التنفيذ أي أنه أخذ على عاتقه تحمل المسؤولية الفنية في مواجهة المهندس المعماري، ففي هذه الحالة يتم توزيع المسؤولية بين المهندس ورب العمل بحسب جسامة خطأ كل منهما، ولا يمكن إعفاء المهندس كليا من

---

[201] الفضيلي جعفر، الوجيز في العقود المدنية، البيع، الإيجار، المقاولة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 409، أنظر كذلك :مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 105.

[202] للتوسع في الموضوع راجع: شيخ نسيمة، مرجع سابق، ص 245.

المسؤولية العشرية، لكن متى توافر في خطأ صاحب المشروع شرط عدم إمكان التوقع وإستحالة الدفع، تنتفي مسؤولية المهندس المعماري كليا[203].

الفرع الثالث

خطأ الغير

يمكن أن تنتفي المسؤولية العشرية، إذا أثبت المهندس المعماري أن تهدم أو تعيب البناء أو المنشأ الثابت يرجع إلى خطأ الغير، و كان الغير هو السبب الوحيد في حدوث الهدم أو ظهور العيب، مع توفر هذا الخطأ على عناصر القوة القاهرة من عدم إمكانية توقع المهندس المعماري لهذا الخطأ، وإستحالة دفعه، ففي هذه الحالة يعفى المهندس المعماري من المسؤولية، فإن لم يكن كذلك، ظل المهندس المعماري مسؤولا عن الضمان نحو رب العمل، وذلك وفقا للقواعد العامة.

وفي المسؤولية العشرية قد يكون التهدم أو ظهور العيب المؤثر في البناء راجع إلى خطأ الغير فقط، وقد يكون خطأ صادر من شخص ذو صلة بعملية التشيد.

أولا: خطأ الغير الأجنبي عن عملية التشييد

قد يكون الغير أجنبيا تماما عن عملية التشيد، ومع ذلك يتسبب بفعله تهدما أو عيبا بالبناية، ومثال ذلك إستخدام الجار للألأت الضخمة لحفر على أعماق كبيرة بالقرب من أساسات مبنى مجاور، ونسب شديدة في الأرض من شأنها إحداث تصدعات بالبناء المملوك لرب العمل، ففي هذه الحالة يعفى المهندس المعماري كليا، إذا لم يكن مقصرا أصلا في أداء مهامه، لكن إذا إرتكب خطأ فنيا، كإقامة البناء على أساسات غير كافية مثلا، فهنا توزع المسؤولية على المهندس والغير، كل بحسب مساهمة خطئه في إحداث الضرر[204].

---

[203] عبد اللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، الشركة العالمية للكتاب، لبنان، 1987، ص 256.

[204] للمزيد من التفاصيل راجع: محمد شكري سرور، مرجع سابق، ص 351.

ثانيا: خطأ الغير الذي له صلة بعملية التشييد

قد يرجع التهدم أو العيب الذي يصيب البناية إلى خطأ الغير الذي له صلة بعملية البناء، فإنه يمكن ذكر حالة خطأ مهندس سابق، فالأصل أن المهندس الجديد مسؤول عن عيوب التصاميم التي و ضعها المهندس الأول، لكن إذا وصلت هذه الأعمال مرحلة متقدمة لم يكن بوسعه إكتشافها أو تدارك ما سبق من الأخطاء، هنا يجب إعفاء المهندس المعماري الجديد من المسؤولية، وما على رب العمل إلا العودة على المهندس الأول[205].

يمكن أن نذكر كذلك حالة خطأ مورد أو منتج المواد المستخدمة في البناء التي قد تكون سبب في التهدم أو ظهور العيب المؤثر في البناء، فإن كان مقاول هو الذي تعهد بتقديم المواد، فأنه مسؤول عن جودتها، وبالتالي لا يمكن له أن يدفع المقاول مسؤوليته في مواجهة رب العمل بخطأ من مورد إليه هذه المواد[206].

كما لا يستطيع المهندس المعماري في حالة رجوع رب العمل عليه بالمسؤوليةالعشرية أن يدفعها بأن التهدم أو عيب راجع إلى عيوب المواد التي قدمها المقاول، لأن من مهام المهندس التحقق من المواد المستخدمة في البناء و خلوها من العيوب قبل إستخدامها.

أما فيما يخص العلاقة بين المقاول و المهندس المعماري، فإنه لا يمكن للأي منهما أن يتمسك بخطأ الأخر، لتخلص من مسؤوليته عن التهدم أو العيب الذي يحدث في البناء، وذلك لكون المسؤولية العشرية مسؤولية تضامنية و فقا لما نصت عليه المادة554 من القانون المدني الجزائري[207].

---

[205] المرجع نفسه، ص 352.

[206] هذا ما نستشفه من خلال الإطلاع على المادة 551 من الق .الم.الج، مرجع سابق، التي تنص على ما يلي: « ***إذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها كان مسؤولا عن جودتها و عليه ضمنها لرب العمل».***

[207] بوحمار كمال، الضمان العشري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة العربي بن معيديس، أم البواقي،2014، ص 55.

خاتمة

تبين لنا من خلال دراستنا لموضوع المسؤولية المدنية للمهندس المعماري عن تهدم البناء في القانون المدني الجزائري، أن أحكامها تقوم على نظام مزدوج، أخضعها المشرع الجزائري إلى القواعد العامة في المسؤولية العقدية والتقصيرية قبل إتمام عملية التشييد، هذا من جهة، كما أخضعها من جهة أخرى إلى قواعد خاصة بعد عملية التشييد ظهرت على شكل ضمان خاص وهذا إذا وقع تهدم البناء خلال عشر سنوات من وقت التسلم.

لكي تتحقق المسؤولية العقدية للمهندس المعماري تجاه رب العمل عن الأضرار الناتجة عن تهدم البناء أو المنشأت الثابتة الأخرى يجب أن يكون هناك عقد صحيح يربط المهندس المعماري برب العمل المضرور، ووجود خطأ عقدي يرتكبه المهندس نتيجة إخلاله بإحدى إلتزاماته المحددة في العقد، أو تأخر في تنفيذها، إضافة إلى ذلك ضرورة ثبوت الضرر في جانب رب العمل الناتج عن خطأ المهندس المعماري المسؤول وهو ما يعبر عنه بالعلاقة السببية، أما إذا إرتكب المهندس غشا أو إستعمل طرق إحتيالية من شأنها أن تحمل رب العمل على قبول تلك الأعمال هنا تتحول من مسؤولية عقدية إلى مسؤولية تقصيرية.

يبدأ سريان نظام أخر بعد إتمام عملية التشييد ذو طابع خاص لمسؤولية المهندس المعماري أساسه المادة 554 من القانون المدني الجزائري، والمتعلقة بالمسؤولية العشرية أو كما يطلق عليها بالضمان العشري، ورأينا أن المشرع الجزائري حدد نطاق تطبيق هذه المسؤولية تحديدا دقيقا سواء من حيث الأشخاص، أو من حيث الأعمال أو من حيث المدة، فتنحصر أحكام نطاق تطبيقها على المهندس المعماري ومقاول البناء، حال وقوع التهدم كلي أو جزئي للمباني والمنشأت الثابتة الأخرى أو ظهور عيب خفي يهدد متانتها وسلامتها وذلك خلال عشر سنوات من التسلم النهائي للأعمال.

بالرغم عما يترتب عن أحكام المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، ولاسيما الضمان العشري منه من نتائج هامة إلا أنها لم تحظى بالعناية اللازمة سواء من قبل المشرع الجزائري حيث كرس مواد دون دراسة وافية للثغرات القانونية مما أثارت المزيد من اللبس والغموض، ولا

من الفقه والقضاء الجزائريين الذين لم يساهما إطلاقا في تدعيم وتطوير أحكام هذه المسؤولية لما يتماشى مع المستجدات في مجال البناء.

ولقد خلصنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع إلى الاقتراحات الآتية :

-الواقع يثبت عدم فعالية قواعد العمران ومختلف العقوبات المقررة فيه من حيث التطبيق، وذلك بسبب قصور الحماية الردعية للمجال العمراني، مثلا نجد عدم الخوف من العقاب من طرف المخالفين، لذلك ندعو المشرع الجزائري إلى استبدال العقوبات بعقوبات أشد تكون سالبة للحرية وفرض إجراءات مشددة تهدف إلى رقابة النشاطات البناء والتعمير وقمع المخالفات المرتبطة به.

-ضرورة جمع النصوص القانونية المتعلقة بالمهندس المعماري في مدونه أو تقنين واحد.

-يتعين تعديل المرسوم التشريعي 07-94 المتعلق بشروط الإنتاج و ممارسة مهنة المهندس المعماري، بحيث أنه من الضروري تحديد مهام المهندس المعماري و تمييزها عن إختصاصات المهندسين الأخرين، وهذا من أجل تسهيل تطبيق النصوص القانونية في الميدان المعماري.

-لقد قرر المشرع الجزائري تضامن فيما بين المهندس المعماري و المقاول فقط في نص المادة 554من القانون المدني الجزائري، بالرغم من وجود أشخاص أخرون في عملية البناء، وهو ما نتج عنه عدم المساواة في تحمل المسؤولية وهي من الفراغات الواجب الإلتفات إليها، نص صراحة على أن المسؤولية العشرية تضامنية بين جميع الأشخاص الخاضعين للأحكامها.

-ينبغي على المشرع الجزائري في المادة 178 من أمر رقم07-95 ، المتعلق بالتأمينات، إلزام المرقي العقاري و المقاولين الفرعيين و المتدخلين الأخرين بالتأمين من المسؤولية العشرية التي حملهم إياها.

-يبدو أن عبارة " المتدخلين الأخرين "الواردة في المادة 46 من القانون 04-11 المتعلق بالنشاط الترقية العقارية جاءت غامضة، لذا ينبغي على المشرع أن يحدد صراحة من هم المتدخلين الأخرين.

-وجب العمل على توسيع نطاق الضمان العشري من حيث العيوب ليشمل ما يمكن أن يوجد في البناء من عيوب تجعله غير صالح للغرض الذي أعد من أجله، كما هو حال في القانون المدني، الفرنسي.

-من الضروري أن يدرج المشرع الجزائري نصوص تنظم عملية التسلم لأهميتها على إعتبار أنها مبدأ لسريان مدة المسؤولية العشرية، ماداما أنه لم يحدد موقفه ما إذا كان التسلم مؤقت أو التسلم الجزئي، فيتعين عليه أن يتدخل من أجل تنظيم وقت بداية سريان مدة الضمان العشري بشكل صريح في مثل هذه الحالة.

- نقترح مضاعفة مدة الضمان، لأن مدة عشر سنوات أصبحت غير كافية لإختبار متانة البناء وسلامته في ظل عصر تشيد المباني والمنشأت الحديثة وما تتطلبه من إمكانيات وتقنيات متطورة.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

I – الكتب

1- **الحسيني عبد اللطيف**، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية الطبي، المهندس المعماري، المقاول والمحامي، الشركة العالمية للطالب، بيروت، 1987.

2- **العوجي مصطفى**، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، ط3، منشورات الحلبية الحقوقية، لبنان، 2007.

3- **الفضيلي جعفر**، الوجيز في العقود المدنية، البيع، الإيجار، المقاولة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.

4- **أنور السلطان**، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، ط3، المكتب القانوني، فلسطين، 2000.

5- **بلحاج العربي**، النظرية العامة في الإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 1999.

6-ـــــــــــــ، النظرية العامة في الالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ط5 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

7- **سعد مبارك، طه الملاحوش**، صاحب عبيد الفتاوي، الموجز في العقود المسماة، طبعة منقحة، النشر العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، 2007.

8- **عبد الرزاق أحمد السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، الجزء الثامن، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1974.

9- **عبد الرزاق حسين يس**، المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء، شروطها، نطاق تطبيقها، الضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1987.

10- **عبد العزيز اللصاصمة**، نظرية الإلتزامات في ضوء القانون المدني الأردني والمقارن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

11-**عبد القادر الفار**، مصادر الإلتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015.

12- **عبد الوهاب عرفة**، الوسيط في تعويض المدين عن المسؤولية المدنية، العقدية، التقصيرية، وأحكام النقض الصادرة فيها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005.

13- **عبد كريم زغير**، المسؤولية المدنية للمستثمر الأجنبي، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 20015.

14- **علي علي سليمان**، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

15- **فودة عبد الحكيم**، التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2001.

16- **محفوظ لعشب**، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2006.

17- **محمد حسن منصور**، المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

18- **محمد شكري سرور**، مسؤولية مهندسي و مقاولي البناء و المنشأت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.

19- **محمد عبد الصاحب الكعبي**، المسؤولية المدنية عن أضرار الكوارث الطبيعية، دار التعليم الجامعي، الإسكندرية، 2020.

20- **محمد عزمي البكري**، عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، دار محمود للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2017.

21- **مغبغب نعيم**، عقود البناء والأشغال الخاصة والعامة، ط3، لبنان، 2001.

22- **مقدم سعيد**، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

23- **ناجي ياقوت محمد**، مسؤولية المعماريين بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل، منشأة المعارف، دار وهدان للطباعة و النشر، الإسكندرية، (د. س).

II - الرسائل و المذكرات الجامعية

أ- الرسائل الجامعية

1- **المير سميرة**، المسؤولية المدنية المعمارية (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2016.

2- **بزغيش بوبكر**، منازعات العمران، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017.

3- **شيخ نسيمة**، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، رسالة لنيل شهادة الدكتورة في الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران 2، 2016.

ب- المذكرات الجامعية

1- **أحمد سليم فريز نصيرة**، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية لنابلس، فلسطين، 2006.

2- **بختاوي سعاد**، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة ماجستير، قانون مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2012.

3- **بطوش كهينة**، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2013.

4- **بلحاج محمد**، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، المركز الجامعي بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت،2018.

5- **بلعقون محمد صالح**، المسؤولية العشرية للمتدخلين في عملية البناء، أحكامها و إلزامية التأمين منها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015.

6- **بلمحتار سعاد**، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري و مقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان،2009.

7- **بن عامر خير الدين**، الشروط المعدلة للمسؤولية العقدية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2018.

8- **بن عبد الرحمان راوية**، لكحل جميلة، المسؤولية المدنية الناشئة عن تهدم البناء، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة يحي فارس، المدية، 2014.

9- **بوحمار كمال**، الضمان العشري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن معيديس، أم البواقي، 2014.

10- **بيطار صبرينة**، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015.

11- **حسام الدين بورنان**، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم بواقي، 2014 .

12- **دحماني فريدة**، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2005.

13- **ربحي نريمان**، مسؤولية المهندس المعماري في الترقية العقارية، لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، 2015.

14- **عادل عبد العزيز، عبد الحميد سماره**، مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين،2007.

15- **عكو فاطمة الزهرة** ، إلتزامات رب العمل في عقد مقاولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005.

16- **عمراوي فاطمة**، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء، مالك البناء، المهندس المعماري (المصمم المشرف على التنفيذ)، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2001.

17- **كامل فؤاد**، المسؤولية المدنية عن تهدم البناء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2002.

18- **لعريبي كريمة**، التعويض في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند ألحاج، البويرة، 2013.

19- **مدوري زايدي**، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

لعريبي كريمة، التعويض في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أكلي محند ألحاج البويرة، 2013.

20- **موهوبي فتيحة**، الضمان العشري للمهندس المعماري و مقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون الجزائر 2007.

21- **نصير صبار لفته**، التعويض العيني، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النهرين، قاهرة، 2001.

22- **يوس حميدة،ساعو كهينة**، الإتفاقات المعدلة للمسؤولية العقدية في القانون المدني الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماسترتخصص قانون شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، يجاية، 2015.

III - المقالات

1- **أحمد فواتيح**، وراد رفيقة، « مسؤولية المقاول في إنجاز أعمال البناء في القانون المدني الجزائري»، **مجلة الدراسات و البحوث القانونية**، العدد التاسع، كلية الحقوق، جامعة الجلالي اليابس سيدي بلعباس، 2008، ص ص 296- 312.

2- **جيلالي محمد**، « مسؤولية المقاول عن تهدم البناء في التشريع الجزائري »، **مجلة التعمير و البناء**، المجلد03، العدد03، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2019. ص ص 98- 113.

3- **حمليل صالح**، « سلطة القاضي في تقدير التعويض عن المسؤولية المدنية في القانون والقضاء الجزائري»، **مجلة الفقه والقانون**، العدد 21، جامعة أدرار، الجزائر، 2014، ص ص 60-70.

4- **سليمي الهادي، شهيدة قادة**، «أحكام الضرر آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري»، **مجلة الواحات والدراسات** ،المجلد رقم 07، العدد02، جامعة غرداية، 2014، ص ص 77-89.

5- **سميحة القليوبي**، « الطبيعة القانونية لعقد الأشغال (عقد المقاولة)» ، **مجلة القانون والاقتصاد** ، العدد الرابع، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008 ، ص 12،13.

6- **صبايحي ربيعة**، « **خصوصيات المسؤولية المدنية للمهندس المعماري و المقاول بعد تسلم المباني في القانون الجزائري** »، **مجلة الحقوق والحريات**، عدد تجريبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص ص 336-351.

7- **عياشي شعبان**، « أشخاص الضمان العشري في القانون الجزائري »، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية**، الجزء 42، العدد2، الجزائر، ص ص 8-21.

8- **فواز صالح**، « التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن الجرم، دراسة مقارنة »، **مجلة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية**، المجلد22، العدد 02 ،2006، ص ص 273-295.

9- **قادري نادية**، « المسؤولية العشرية للمقاول والمهندس المعماري في القانون المدني الجزائري» **مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص ص 494- 515.

10- **نواف حازم خالد، علي عبيد**، « المسؤولية الناجمة عن التعسف في إستعمال الحق الإجرائي في الدعوى المدنية »، **مجلة الرافدين للحقوق**، المجلد12، العدد 44، 2010، ص ص 214-215.

Iv- الملتقيات والندوات العلمية

1- **وعلي جمال**، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول عن عيوب المباني المسلمة لصاحب المشروع،(دراسة في القانون الجزائري)، الملتقى الوطني حول عصرنة العقار، كلية العلوم التنظيمية، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، يومي 19 و20 ديسمبر 2012، ص ص 1-34.

v- النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية

1- **أمر رقم75-58**، مؤرخ في 26 ديسمبر1978، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج عدد 78 لسنة 1975، (معدل و متمم).

2- **المرسوم التشريعي رقم 86-205**، مؤرخ في 19 أوت 1986، يتضمن تغير هيئة المراقبة التقنية للبناء، ج.ر.ج.ج، عدد34، لسنة 1986.

3- **قانون رقم 90-29**، مؤرخ في 1 دسيمبر 1999 يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر.ج.ج عدد 52، لسنة1990، معدل ومتمم بالقانون رقم 04-05،لمؤرخ في 14 أوت 2004، ج.ر.ج.ج عدد51، لسنة 2004، (إستدراك في ج.ر.ج.ج، عدد71 لسنة 2004).

4- **المرسوم التشريعي رقم 94-07**، مؤرخ في 4 مارس 1994، يتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج.ر.ج.ج، عدد32، لسنة 1994، معدل ومتمم بقانون رقم 04-06، مؤرخ في 5 ماي 2004، ج.ر.ج.ج، عدد 51، لسنة 2004.

5- **أمر رقم 95-07**، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتضمن قانون التأمينات، ج. ر.ج.ج عدد 13 لسنة 1995، معدل ومتمم بقانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فيفري2006، يتضمن قانون التأمينات،ج.ر.ج.ج، عدد15، لسنة 2006.

6- **قانون رقم 11-04**، مؤرخ في 17 فيفيري 2001، يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، ج.ر.ج.ج عدد14 ، لسنة 2001.

7- **قانون رقم 08-09**، مؤرخ في 25 فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،ج.ر.ج.ج عدد 84، لسنة 2008.

8- **قانون رقم 08-15**، مؤرخ في 20جويلية 2008، يحدد قواعد مطابقة البنايات و إتمام انجازها، ج .ر.ج.ج عدد 44، لسنة 2008.، معدل ومتمم بقانون رقم 13- 08، مؤرخ في 2013/12/30، يتضمن قانون المالية، لسنة 2014،ج.ر.ج.ج عدد 68، لسنة 2013، عدل أيضا بالقانون رقم 17-11 مؤرخ في 27 ديسمبر 2017، يتضمن قانون المالية، لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، عدد 76 لسنة 2017.

ب – النصوص التنظيمية

1- **القرار الوزاري المشترك**، مؤرخ في 15 ماي 1988، يتضمن كيفيات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء و أجر ذلك ،ج.ر.ج.ج عدد 43، لسنة 1988.

Iv- الإجتهاد القضائي

1- قرار المحكمة العليا الجزائرية، الغرفة المدنية، رقم 231419، مؤرخ في 28-03-200، م. ق عدد خاص، الجزائر، 2003.

ثانيا: باللغة الفرنسية

I -ouvrages:

1-**AUBY Jean-Bernard**, PERINET-MARQUET Hugues, Droit De L'urbanisme et de La Construction ,6 édition , Montchrestien, Paris,2001.

2- **HUET Michel,** L'architecte Maitre Dés œuvrés, 3eme édition, Editions Le Moniteur, Paris, 2007 .

3- **LEIT-VEAUX George ,TULLIER Andrée**, Droit de La Construction ,11 édition, Litec ,Paris ,1994 .

4- **LETOUNEAO Philippe**, Droit de responsabilité et des contrats , 6 ème édition, Dalloze, Paris, 2006.

5- **PRINET- MARQET Hugues**, La Responsabilité Des Constructeurs, Editions Dalloz, Paris, 1996.

II- Articles:

1- **IBRAHIM Yousef**, « La responsabilité des constructeurs dans le cadre du contrat de l'entreprise : la garantie décennale selon larticle 554 de code civil » .RSJP N°2. Alger, p 3-22.

III- Textes juridiques:

1- Code Civil Français **,** ***In*:http. www.legifrance.gouv.fr**

2- Code d'urbanisme Français**,** ***In*:http. www.legifrance.gouv.fr**

المحتويات	ص
مقدمة	08
الفصل الأول **المسؤولية المدنية للمهندس المعماري الناشئة عن تهدم البناء أثناء التشييد**	13
المبحث الأول **المسؤولية العقدية للمهندس المعماري**	14
المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية العقدية للمهندس المعماري	15
الفرع الأول :عدم إحترام المهندس المعماري لإلتزاماته التعاقدية	15
أولا: الخطأ في وضع التصميم	16
ثانيا: خطأ المهندس المعماري في الإشراف و مراقبة تنفيذ أعمال البناء	17
أ- السماح بإنشاء بناية دون توافر رخصة البناء	18
ب- عدم مراجعة التصميمات	19
ثالثا:إخلال المهندس المعماري بإلتزام التأمين من المسؤولية	19
الفرع الثاني:حدوث الضرر	20
الفرع الثالث: قيام العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الناجم عنه	22
أولا: إثبات العلاقة السببية	23
ثانيا: حالات إنتفاء العلاقة السببية	23
أ- القوة القاهرة	23
ب- خطأ رب العمل	24
ج- خطأ الغير	24
المطلب الثاني :جزاء تحقق شروط المسؤولية العقدية للمهندس المعماري	25
الفرع الأول: التعويض في المسؤولية العقدية	25
أولا: التعويض العيني	26
ثانيا: التعويض بالمقابل	27
أ- التعويض النقدي	27
ب- التعويض غير النقدي	28

الفرع الثاني :أحكام تعديل قواعد المسؤولية العقدية للمهندس المعماري	29
أولا: الاتفاق عن التشديد في المسؤولية العقدية	29
ثانيا: الاتفاق على التخفيف من المسؤولية العقدية	30
ثالثا: الاتفاق عن الإعفاء من المسؤولية العقدية	30
المبحث الثاني **المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري**	31
المطلب الأول: شروط و نطاق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري	32
الفرع الأول:شروط تحقق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري	32
أولا :وجود خطأ تقصيري مرتكب من قبل المهندس المعماري	32
أ- المسؤولية عن الأفعال الشخصية	33
ب- المسؤولية عن أفعال التابعين	34
ج- المسؤولية عن فعل الأشياء (حارس البناء)	35
ثانيا: الضرر	37
ثالثا: قيام العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر الناجم عنه	37
الفرع الثاني: نطاق المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري	38
أولا:مسؤولية المهندس المعماري في مواجهة رب العمل	38
1- حالة الغش أو التدليس	39
2- رجوع بدعوى الحلول	39
3- رجوع المهندس المعماري عن أعمال تابعه	40
ثانيا: مسؤولية المهندس المعماري تجاه الغير	41
أ- رجوع الجار على المهندس المعماري	42
1- رجوع الجار على أساس الخطأ الشخصي	42
2-رجوع الجار على المهندس على أساس نظرية مضار الجوار غير مألوفة	42
3- رجوع الجار على المهندس المعماري بصفته حارس البناء	44
أ- رجوع المارة على المهندس المعماري	44
ثالثا: المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري إتجاه غيره من المعمارين	44

1- مسؤولية المهندس المعماري إتجاه المقاول	45
2- مسؤولية المهندس المعماري إتجاه العاملين و الفنيين	45
المطلب الثاني: جزاء تحقق شروط المسؤولية التقصيرية	46
الفرع الأول:التعويض	46
الفرع الثاني:تعديل قواعد المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري	47
أولا: الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية أو على التخفيف عنها	49
ثانيا: جواز الاتفاق على التشديد من المسؤولية التقصيرية	50
الفصل الثاني **مسؤولية المهندس المعماري الناشئة عن تهدم البناء بعد التشيد**	53
المبحث الأول **قيام المسؤولية العشرية للمهندس المعماري**	54
المطلب الأول:شروط قيام المسؤولية العشرية للمهندس المعماري	54
الفرع الأول:الشروط الموضوعية	54
أولا: وجود عقد مقاولة يجمع الطرفين	55
ثانيا : أن تكون الأعمال المشسيدة من قبل المباني و المنشأت الثابتة	55
أ- المباني	55
ب- المنشآت الثابتة الأخرى	55
ثالثا: وقوع تهدم المباني و المنشأت الثابتة	56
رابعا: ظهور عيب في البناء أو المنشآت	56
أ- خطورة العيب	57
ب- خفاء العيب	57
الفرع الثاني:الشروط الشكلية	58
أولا: مدة الضمان العشري	58
ثانيا: بداية مدة الضمان العشري بالتسليم النهائي للعمل	59
أ- تعريف التسلم	59
1- الشروط لموضوعية	60

2- الشروط الشكلية	60
الفرع الثالث:خصائص المسؤولية العشرية	61
أولا: المسؤولية العشرية مسؤولية تضامنية مفترضة قانونا	61
ثانيا: مسؤولية عشرية متعلقة بالنظام العام	62
أ- عدم جواز الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية العشرية	62
ب-جواز التشديد من المسؤولية العشرية	63
ج- جواز النزول عن الحق في الضمان العشري تحقق سبب	63
ثالثا: عدم تطبيق قاعدة " التسلم أثر معفي من المسؤولية عن الأضرار على المسؤولية العشرية	64
المطلب الثاني:أطراف الضمان العشري	64
الفرع الأول: الأشخاص المسؤولون بالضمان العشري	65
أولا:المهندس المعماري	65
ثانيا: المقاول	65
ثالثا: الأشخاص الأخرون	66
أ- المراقب التقنني	66
1- الدور الذي يقوم به المراقب التقني	67
2- كيفية تدخل الهيئة المكلفة بالمراقبة التقنية	67
ب- المراقب العقاري	68
ج-المكتتب	68
الفرع الثاني:صاحب الحق في الضمان العشري (الأشخاص المستفدون)	69
أولآ- رب العمل و خلفه	69
أ- الخلف العام	70
ب- الخلف الخاص	70
المبحث الثاني **جزاء تحقق شروط المسؤولية العشرية**	71
المطلب الأول: رفع دعوى المسؤولية العشرية	71

الفرع الأول:الأحكام الخاصة بدعوى المسؤولية العشرية	72
أولا: أطراف دعوى المسؤولية العشرية	72
أ- رب العمل كمدعى	72
ب_ المهندس العماري أو المقاول كمدعى عليهما	73
ثانيا: ميعاد رفع الدعوى المسؤولية العشرية	73
ثالثا: الجهة المختصة بالنظر في دعوى المسؤولية العشرية	75
أ- الإختصاص النوعي	75
ب- الإختصاص المحلي	76
الفرع الثاني: أثار رفع دعوى المسؤولية العشرية	76
أولا- الإعذار المسبق	78
ثانيا- أن يكون التنفيذ العيني ممكنا	78
ثالثا- أن لا يكون في التنفيذ العيني إرهاقا للمهندس المعماري	78
المطلب الثاني:إنتفاء مسؤولية العشرية للمهندس المعماري	80
الفرع الأول:القوة القاهرة	81
أولآ- إستحالة الدفع	81
ثانيا- عدم إمكانية التوقع	82
الفرع الثاني: خطأ رب العمل	83
أولا: رب العمل غير الخبير في شؤون البناء	84
ثانيا: رب العمل خبير في شؤون البناء	84
الفرع الثالث:خطأ الغير	85
أولا: خطأ الغير الأجنبي عن عملية التشيد	85
ثانيا: خطأ الغير الذي له صلة بعملية التشيد	86
خاتمة	87
قائمة المراجع	93
الفهرس	104

الفهرس

المسؤولية المدنية للمهندس المعماري عن تهدم البناء في القانون الجزائري

ملخص

تقوم المسؤولية المدنية للمهندس المعماري عن تهدم البناء على أساس نظام قانوني مزدوج، فالتهدم الذي يحدث خلال فترة التنفيذ وقبل استلام الأشغال من قبل رب العمل، تطبق عليه أحكام المسؤولية العقدية أو التقصيرية .

أما التهدم الذي يحدث بعد إتمام عملية البناء وتسلم الأشغال، فمسؤوليته إستثنائية ذات طبيعة خاصة مبنية على أحكام الضمان العشري، حيث يلتزم المهندس المعماري بضمان سلامة ومتانة البناء من كل تهدم أو عيب يهدد البناء خلال العشر السنوات التالية للتسلم النهائي للأعمال من طرف رب العمل .

Résumé

La responsabilité civile de l'architecte de la démolition de la construction repose sur un régime bi-juridique, car la démolition au cours de son exécution de la construction et avant la réception par le maitre d'ouvrage des travaux, elle est contractuelle ou délictuelle.

Par contre, la démolition après l'achèvement du procécessus de construction et la réception de l'ouvrage, sa responsabilité est extraordinaire d'une nature spéciale et particulière fondé sur la garantie décennale, car l'architecte s'engage a assurer la solidité et la sécurité de l'ouvrage de tout démolition ou d'un vice qui le menace pendant dix ans a partir de la réception définitive des travaux par le maitre d'ouvrage .