

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الرحمان ميرة _ بجاية _

كلية الحقوق والعلوم السياسية

المسؤولية عن الأشياء غير الحيّة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصّص: القانون الخاص الشامل

تحت إشراف الأستاذ:

د/ قبايلي طيب

من إعداد الطالبتين:

قاصدي دليلة

إخناش نسيمة

تاريخ المناقشة: 2016/06/21

لجنة المناقشة

* الأستاذ: مخالفة كريم، أستاذ محاضر "أ"، جامعة بجاية،..... رئيسا

* د/ قبايلي طيب، أستاذ مساعد "أ"، جامعة بجاية،..... مشرفا

* الأستاذة: ميزاري صبرينة، أستاذة مساعدة "ب"، جامعة بجاية،..... ممتحنة

السنة الجامعية 2015-2016

كلمة شكر وتقدير

عملاً بقول رسول الله (صلى الله عليه وسلم) "من لم يشكر الناس لم يشكر الله" وعلية نتقدم بشكرنا وامتناننا الكبير للأستاذ المحترم "قبائلي طيب" على قبوله الإشراف على هذا العمل، والمرشد والناصح في إنجازهِ جزاه الله كل خير.

أهدي ثمرة جهدي:

إلى

روح والدي رحمه الله، وأسكنه فسيح جناته.

إلى

من لا يملك للكلمات أن توفي حقها، ولا للأرقام أن تحصى فضائلها

أمي الغالية أطال الله عمرها

إلى

منبع سعادتني و فخري إخوتي

علاوة، كريم، جعفر، يوبا، حياة، شفيعة، فضيلة، كهينة، فريدة

إلى

زوجات إخواني لويزة و منى

إلى

براعم العائلة دوراس، مايليس، سيليا

إلى

من ساندني و شجعني داعي

إلى

كل العائلة و الأصدقاء خاصة فريد

الإهداء

إلى

والذي الكريم حفظه الله و الذي أتمنى له طول العمر.

إلى

فيض الحنان و نبع العطاء و أعز ما أملك أمي الغالية حفظها الله.

إلى

الذين أحتمي بهم إخواني زيدان و إبراهيم.

إلى

سبب نجاحي في دراستي و الذي ساندني بدون مقابل أخي الغالي محمد.

إلى أختي الغالية سعاد و زوجها فوزي.

إلى

زوجي طارق الذي لطالما شجعني و دعمني و كل عائلته الكريمة.

إلى

زوجات إخواني فضيلة و سميحة.

إلى

الذي أدخل البهجة إلى حياتنا ابن أخي آدم.

إلى

كل العائلة والأصدقاء.

نسيمة

قائمة أهم المختصرات المستعملة

Liste des principales abréviations utilisées

أولاً: باللغة العربية

د.س.ن: دون سنة نشر

ج.ر.ج.ج: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ص: صفحة

ط: الطبعة

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري

ق.م.ف: القانون المدني الفرنسي

م: مجلد

ج: الجزء

ثانياً: باللغة الفرنسية

Op.Cit. : référence précédemment cité

P : page

مقدمة

يعيش الإنسان في مجتمع يسوده النظام وهذا الأخير لم يكن وليدة الصدفة، إنما كان نتيجة الجهود التي بذلها المشرعون لوضع قواعد وأنظمة قانونية تحدد حقوق وواجبات كل شخص، ذلك حفاظاً على سلامة الأشخاص المادية والمعنوية والجسدية. من أجل هذا وجدت عدة أنظمة قانونية تكفل إعادة التوازن الطبيعي بين حق الإنسان في سلامته وسلامة أمواله وبين الضرر الذي قد يتعرض له جراء الاعتداء عليه، ومن هذه الأنظمة نجد نظام المسؤولية المدنية.

تعرف المسؤولية المدنية بأنها إخلال الفرد بالتزام قانوني أو اتفاقي يكون سبباً في إحداث الضرر للغير مما يستوجب التعويض. وكلمة المسؤولية لم ترد بهذا اللفظ في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة بل جاءت بمعاني كثيرة، حيث قال الله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله ورسوله و تخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون"¹، وكذا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "كلكم راع وكل راع مسؤول عن راعيته"².

في هذا الإطار تنقسم المسؤولية إلى قسمين: مسؤولية عقدية التي تنترتب عن عدم تنفيذ التزام عقدي أو التأخر في التنفيذ أو سوء التنفيذ، ومسؤولية تقصيرية تثور عند الإخلال بالتزام قانوني³. تعد المسؤولية التقصيرية من أكثر مسائل القانون المدني أهمية وأجدرها بالبحث والدراسة، فهي الإطار الذي يمتاز بالتطبيق العملي والمستمر، بل ولا يكاد يمر يوم إلا وتعرض القضاء لمشكلة من المشاكل التي تثيرها المسؤولية التقصيرية، وخاصة منذ القرن الحالي في ظل التطورات الراهنة في مختلف جوانب الحياة.

لقد استقطبت المسؤولية التقصيرية اهتمام الفقه والقضاء للبحث في مختلف جوانبه، ومن المواضيع المثيرة للاهتمام في موضوع المسؤولية التقصيرية نجد موضوع المسؤولية عن الأشياء غير الحية، لما له من أهمية نظراً لمساسها المباشر بسلامة الأفراد وبغية حمايتهم من أخطار الآلات الميكانيكية والأشياء الأخرى، التي بقدر ما جاءت به من نعمة التيسير والرخاء للإنسان حملت إليه كذلك نقمة الدمار والإيذاء، بحيث أن الصناعة الحديثة قد وضعت في أيدي الناس

¹ -القرآن الكريم، سورة الأنفال المدنية، ترتيبها 08، آية 27 من 75 آية، الحزب 18، الجزء التاسع، برواية حفص.

² - أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، صحيح البخاري، كتاب العتق، باب العبد راع في مال السيدة، رقم الحديث 2558، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، لسنة 2007-1428.

³ - تيطواح صونية و تواتي كهينة، المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء والحريق في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014-2015، ص.2.

أشياء كثيرة قد ما يسبب استخدامها ضرراً للغير دون أن يكون من السهل إثبات تقصير أو خطأ معين في هذا الاستخدام. وهذا ما يؤدي إلى عدم حصول المضرور على حقه في التعويض. بما أن الاكتفاء بتقرير مسؤولية الإنسان عن فعله الشخصي وعن فعل الغير في بعض الحالات عاجز عن تلبية حاجات المجتمع في تعويض المضرورين وحمايتهم من أي أذى خارجي لذلك أقام المشرع نوعاً من الضمان لتغطية هذه الحاجة التي تتمثل في المسؤولية عن الأشياء، والفكرة الأساسية في هذا الضمان أن مجرد وقوع الضرر من الشيء يعد قرينة على خطأ حارسه في حفظه و منع أذاه عن الآخرين، وهذا الخطأ مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس إلا بإثبات السبب الأجنبي. ومن خلال هذا قام المشرع بتخفيف عبء الإثبات الملقى على عاتق المضرور لضمان الوصول إلى حقه في التعويض¹.

يعد المشرع الفرنسي المنشئ لأحكام هذه المسؤولية والتي تتضمن إقرار مسؤولية الشخص عن الأشياء التي تكون تحت حراسته وهذا ما أقره في نص المادة 1384 / 1 ق.م.ف.² ولأنه كذلك فقد كانت المسؤولية عن الأشياء غير الحية تخضع للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في مدة من الزمن ولم تعرف انفصالها عنها إلا بعد وضع المادة 1384 / 1 ق.م.ف. جعل المشرع الجزائري حالات المسؤولية الناشئة عن الأشياء الحية وغير الحية منها تحت عنوان المسؤولية الناشئة عن الأشياء، وذلك في القسم الثالث من الفصل الثالث من القانون المدني الجزائري، فجعل الشخص يسأل عما في حراسته في ثلاث حالات تخص الحالة الأولى مسؤولية حارس الأشياء عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر وذلك في نص المادة 138 ق.م.ج. وتتعلق الحالة الثانية عن مسؤولية حارس الحيوان عما يحدث من ضرر في نص المادة 139 ق.م.ج. وأخيراً نجد نص المادة 140 / 2 ق.م.ج التي تخص مسؤولية مالك البناء عما يحدثه تهدم البناء من ضرر.

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المسؤولية عن فعل الأشياء التي تتطلب عناية خاصة والآلات الميكانيكية في ضوء قانون المعاملات المدنية في دولة الإمارات ومقارنة بالقانون المدني المصري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص. 08.

² - القانون المدني الفرنسي المتاح على الموقع: code-droit-org

بالنسبة لموضوع دراستنا فهو يخص فقط ما ورد في نص المادة 138 ق.م.ج التي تنص أن : "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء"¹.

إن قيامنا باختيار موضوع المسؤولية عن الأشياء غير الحية لم يكن اختياراً عشوائياً إنما لما له من أهمية بالغة ولارتباطه الوثيق بالأفراد والجماعات ومدى استعمالهم للأشياء التي تجعلهم محلاً للمساءلة المدنية، هذا ما يدفعنا إلى طرح الإشكالية التالية: ما هي الأحكام المؤطرة للمسؤولية عن الأشياء غير الحية ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم بحثنا وفق الخطة التالية:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لحراسة الأشياء غير الحية.

الفصل الثاني: أحكام المسؤولية عن الأشياء غير الحية.

¹- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم، ج.ر. ج.ج، عدد 78، سنة 1975.

الفصل الأول
الإطار المفاهيمي لحراسة
الأشياء غير الحية

إن ظهور فكرة المسؤولية عن الأشياء غير الحية على النحو الذي آلت إليه اليوم، كانت نتيجة تطور طويل وجهد متصل. والرجوع بهذه المسؤولية إلى ماضيها العريق للتعرف على كيفية نشأتها وبيان تطورها إلى أن وصلت إلى الحالة التي تبناها المشرع في الوقت الحاضر.

إن ما وصلت إليه المسؤولية عن الأشياء غير الحية اليوم ما هو إلا حلقة من تلك الحلقات التي تمتد مع هذه المسؤولية في سيرها فتسلسل هذه الحلقات وترابطها يدفعنا للبحث كذلك عن الشروط الواجب توفرها لقيام المسؤولية، وقبل الخوض في ذلك سنحاول التطرق إلى مفهوم الشيء غير الحي وبيان مختلف مواصفاته.

وبالرجوع إلى نص المادة 138 ق.م.ج فالشروط الواجب توفرها في هذه المسؤولية تتلخص في أن يكون هناك ضرر، وأن يقع هذا الأخير بفعل الشيء، ويجب أن يكون هذا الشيء تحت يد حارسه، ومن خلال هذا سندرس ضوابط المسؤولية عن الأشياء غير الحية (المبحث الأول)، وفكرة الحراسة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ضوابط المسؤولية عن الأشياء غير الحية

لقد اختلفت نظرة القوانين منذ القدم حول المسؤولية المدنية الناشئة عن الأشياء غير الحية، حيث كان كل مجتمع ينظر إليها بوجهة مختلفة ذلك أن دراسة التطور التاريخي للشيء غير الحي له الكثير من النفع إذ يعد من أساسيات دراسة النظام القانوني على الوجه الصحيح¹ (المطلب الأول)، إلى جانب هذا سنتطرق إلى ماهية الشيء غير الحي الذي يتطلب الحراسة وتبيان مفهومه وأهم مواصفاته (المطلب الثاني)، كما سيتم التطرق إلى شروط تحقق المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء غير الحية المنصوص عليها في المادة 138 / 1 ق.م.ج (المطلب الثالث).

المطلب الأول

التطور التاريخي للمسؤولية عن الأشياء غير الحية

سيتم في هذا المطلب الرجوع للمسؤولية عن الأشياء غير الحية إلى ماضيها التليد، لتعرف منه على كيفية نشأتها، وتبيان تطورها، بحيث أن كل مجتمع ينظر إليها من زاوية مختلفة عن الأخرى وحتى أنها تختلف في المجتمع الواحد ومن زمان إلى آخر، وكل هذا بما يخدم المصلحة العامة والخاصة.

سنتناول تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية في فرنسا (الفرع الأول) وتطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية في مصر (الفرع الثاني)، وأخيرا تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي

اختلفت نظرة المشرع الفرنسي حاليا بالنسبة للمسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء عن النظرة السابقة لها، ويرجع الفضل لذلك إلى الاجتهاد القضائي الفرنسي في هذا الشأن.

¹- محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بين القانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي والقانون المدني المصري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص. 89.

سنستعرض في هذا الصدد: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي القديم (أولاً)، والمسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي الحديث (ثانياً).

أولاً- المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي القديم:

لقد أخذت المسؤولية المدنية منذ بداية القرن السابع عشر تستقل شيئاً فشيئاً عن المسؤولية الجنائية، وقد أوضح الفقيه دوما (Domat) ذلك في كتابه القوانين المدنية (les lois civiles) وأفرد للمسؤولية المدنية فصلاً خاصاً، اتجهت أنظار فقهاء القانون المدني الفرنسي القديم إلى الأضرار التي تحدث بفعل الحيوان أو الأشياء غير الحية التي تحدث من سقوط الشيء.

لقد فكر الفقيهان دوما (Domat) وبرجون (Bourjon) في هذه المسؤولية، ودرسا بشكل خاص مسؤولية مالك الحيوان، والمسؤولية الناشئة عن تهدم البناء. ولقد اشترط دوما (Domat) الخطأ في أكثر مواضعه التي وضعها حول المسؤولية عن الأشياء، وقرر أن الأضرار التي تنشأ عنها، تطبق عليها المبادئ العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي¹. إذ جعل الشخص مسؤولاً عن الأضرار الواقعة نتيجة إلقاء شيء أو سقوطه من أحد المنازل².

خلاصة القول أن القانون القديم لم يضع نظرية أو نصوص خاصة للمسؤولية المدنية الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية، وإنما ترك الأمر للقواعد العامة للمسؤولية إلا إذا استثنينا بعض النصوص الخاصة وذلك في ظل غياب المخترعات الحديثة والنهضة الصناعية³.

ثانياً- المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي الحديث:

في أواخر القرن 19 وعند بداية النهضة الصناعية، كثرت الحوادث التي تسببها الآلات نظراً لطبيعتها المعقدة، وكان من الصعب على المضرور إقامة الدليل على صدور الخطأ من صاحب الآلة، إذا تركنا هذه الحوادث لأحكام القواعد العامة التي نصت عليها المادتين 1382 و1383 ق.م.ف، ضاع حق المضرورين من التعويض. من هنا كان على رجال القانون تلمس بعض السبل التي تمكنهم من تخفيف عبء الإثبات على المصاب، ونشير إلى بعضها:

¹ - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج، المرجع نفسه، ص. 90.
² - محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام: القواعد العامة-القواعد الخاصة، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص. 202.
³ - حسن علي الدنون، المبسوط في شرح القانون المدني: المسؤولية عن الأشياء، ج 1، ط1، دار وائل للنشر، بيروت، 2006، ص. 151.

1- التوسع في تفسير فكرة الخطأ:

حاولت المحاكم استظهار الواجبات القانونية والتوسع في تقرير وجودها على عاتق أصحاب الآلات، حتى يسهل على المتضرر إثبات الخطأ لإقامة الدليل على الإخلال بها إلا أن هذه الوسيلة لا تخدم المضرور كثيرا لأنها لا تعفيه من الإثبات. كذلك لجأت المحاكم إلى الأخذ بالقرائن القضائية، فاعتبرت بعض الحوادث حاملة في ذاتها دليل حدوثها بخطأ المدعى عليه مثل: حوادث تصادم القطارات، إلا أن هذه المسؤولية قاصرة وذلك لدخولها في نطاق تقدير قاضي الموضوع¹.

2- التوسع في تقرير الواجبات القانونية:

فرض القضاء بعض الواجبات على من يستعمل الأشياء الخطيرة، وأوجب عليه أن يتخذ كل الاحتياطات اللازمة لكي يحول دون أن تحدث ضررا، وإذا لم يفعل كان مسؤولا. غير أنه اتضح أن هذه الوسيلة غير كافية لأنها تلقى على عاتق المضرور عبئ إثبات أن المسؤول لم يتخذ كل الوسائل الاحتياطية الواجبة، فكان عبئ إثبات الخطأ ما يزال يتقل عاتق المضرور².

3- التوسع في مفهوم المسؤولية العقدية:

ذهب الفقه الفرنسي إلى أنه في حالة وجود عقد عمل أو نقل، فإنه يشتمل على شرط ضمني مفاده أن يتعهد صاحب العمل أو أمين النقل بتأمين سلامة العامل أو المسافر، فإذا أصيب العامل أو المسافر اعتبر صاحب العمل أو أمين النقل مخلا بالتزامه، ولا يلتزم المصاب بإثبات الخطأ، ولا يعفى المدعى عليه من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي. إلا أن هذه الفكرة لم تنجح، حيث انتقدها الشراح، على رأسهم جسران، لأن القول باشتغال العقد على شرط بضمان السلامة هو افتراض يخالف الواقع، كذلك أن هذه الحماية عديمة القيمة إذا حوى العقد شرطا للإعفاء من المسؤولية، هذا بالإضافة إلى أن هذه الوسيلة قاصرة على الحالات التي يوجد بها عقد بين الطرفين.

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص 16.

² - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير- المسؤولية في فعل الأشياء- التعويض، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 86.

4- التوسع في مفهوم المادة 1386 ق.م.ف والانتهاج إلى تطبيق المادة 1384/1 ق.م.

ف:

لجأت محكمة النقض الفرنسية عام 1887 إلى التوسع في تطبيق المادة 1386 م.ف التي تقرر مسؤولية مالك البناء، وطبقت هذه المادة على حادث أصيب فيه عامل نتيجة انكسار آلة كان يديرها، إلا أن هذه الوسيلة لا تسعف المضرور كثيرا، إذ تتطلب منه إثبات أن الضرر كان نتيجة عيب في الآلة أو الوسيلة، أو أنه يرجع لسوء صيانتها، إلى جانب صعوبة تقبل تطبيق النص الخاص بالبناء وهو عقار على الحادث الذي ينجم عن الآلة.

عدلت محكمة النقض الفرنسية عن هذا الاستناد في عام 1896 ورأت الاستناد إلى المادة 1/1384 ق.م.ف التي نصت على مسؤولية الشخص ليس فقط عن الضرر الذي يسبب بفعله الشخصي ولكن كذلك عن الضرر الذي يحدث بفعل الأشخاص الذين يكون مسؤولا عنهم أو بفعل الأشياء المنوط به حراستها¹، وذلك عندما تصدت لحادث انفجار لسفينة بخارية بسبب غرق أنبوب بجهاز السفينة أدى إلى موت العامل.

كان تطبيق هذا النص مقيدا بداية بالشرط الوارد في المادة 1386 وهو موجود عيب في الشيء أو نقص في صيانتها، إلا أنه في خطوة لاحقة تم تطبيق النص دون تقييده بالشرط المذكور².

الفرع الثاني

المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني المصري

لقد مرت المسؤولية عن الأشياء غير الحية في ظل التشريعات المصرية بتطورات لا تقل أهمية عما مرت به في التشريعات الفرنسية.

سنتناول في هذا الفرع تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني المصري القديم ثم تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المصري الجديد.

¹ - art. 1384 /1 de code civile français « on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encor de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit rendre, ou des choses que l'on sous sa garde ».

² - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. 17-18.

أولاً- المسؤولية عن الأشياء غير الحية في ظل القانون المدني المصري القديم:

لقد اتخذ المشرع المصري من مدونة نابليون أساساً تستقي منه أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع في ظل تطبيق القواعد العامة على حوادث الأشياء ولم يساير المشرع المصري قرينه الفرنسي في وضع نص مشابه لنص الفقرة 1 من المادة 1384 ق.م.ف وإزاء هذا النقص التشريعي فقد انقسم الفقهاء في رأيهم:

في هذا الصدد حيث رأى الفريق الأول أن إغفال النص التشريعي بهذه المسؤولية برغم الجدل الشديد حولها في فرنسا فهو يفيد استبعاد هذه النظرية أما الفريق الثاني فيرى بأن المشرع أراد بذلك أن يتفادى إبرام نص بلا معنى خاص له، ويرى فريق ثالث أن المشرع المصري كان يتبع المشرع الفرنسي في هذا الخصوص وأنه لم يقصد مخالفته لذا يجب الرجوع إلى القانون الفرنسي في هذا الشأن.

لقد تأثر القضاء بهذا النقص التشريعي، حيث اتجه في معظمه إلى تطبيق القواعد العامة للمسؤولية الشخصية، لأنه مع وجود هذه الأخيرة والتي تمثل القاعدة العامة في المسؤولية فإنه لا يجوز إقامة مسؤولية استثنائية دون الاستناد إلى نص تشريعي¹.

لكن بعض الأحكام القضائية خرجت عن هذا الاتجاه، حيث أقامت بعضها المسؤولية عن الأشياء غير الحية على أساس خطأ مفترض في جانب الحارس، وأسندت أحكام أخرى على نظرية تحمل التبعية، وفي ظل كل هذا واستقرار الفكر القانوني على تطبيق القواعد العامة على الأضرار الناتجة عن فعل الشيء، فالقضاء حاول جاهداً إيجاد طريقة لتعويض المضرور².

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. ص. 21-22.

² - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع نفسه، ص. 22.

ثانياً - المسؤولية عن الأشياء غير الحية في ظل القانون المصري الحالي:

بعد التطور الصناعي، وتزايد متطلبات المجتمع العصري الحديث لم يكن في وسع المشرع المصري تجاهل هذا التطور والحاجات، وأضحت القواعد العامة التقليدية غير كافية لذلك، وبالتالي كان من المحتم على المشرع المصري أن يعالج هذا القصور.

جاء التقنين المدني الجديد سنة 1948 وعمل به اعتباراً من 10 أكتوبر سنة 1949. وقد أولى هذا التقنين الجديد المسؤولية المدنية عناية فائقة تتناسب مع ما يواجه المجتمع من تطور اقتصادي واجتماعي.

نظم المشرع المصري المسؤولية المدنية في الفصل الثالث من باب مصادر الالتزام وعرض في القسم الثالث منه لأحكام المسؤولية الناشئة عن الأشياء، فنص عن مسؤولية حارس الحيوان في المادة 167 ق.م.م فقال: "حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا له، يكون مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر، ولو ضل الحيوان أو تسرب، ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان سبب أجنبي لا بد منه".

كما تعرض لمسؤولية حارس البناء في المادة 177 ق.م.م التي تنص: "حارس البناء ولو لم يكن مالك له، مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداماً جزئياً، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه. ويجوز لمن كان مهدداً بضرر من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدرأ الضرر، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابها¹.

فهذا التقنين الجديد لم يطلق المسؤولية القائمة على خطأ مفترض، لتشمل جميع الأشياء، بل قصرها على الآلات الميكانيكية وعلى الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة. وهي مرحلة من مراحل التطور التي مر بها القضاء الفرنسي. فنص في المادة 178 من هذا التقنين على ما يلي: "كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة وحراسة آلات ميكانيكية يكون

¹ - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج، المرجع السابق، ص ص. 63-64.

مسؤولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة"¹.

هذه الأحكام التي استحدثتها التقنين المدني الجديد ليس لها أثر رجعي، فهي لا تسري إلا على الحوادث التي تقع ابتداء من 15 من شهر أكتوبر سنة 1949، أي منذ نفاذ التقنين الجديد، والعبرة هنا، كما في قواعد المسؤولية عن البناء، بتاريخ وقوع الضرر الذي ينجم عن فعل الشيء، فإذا وقع هذا الضرر في تاريخ سابق على هذا التاريخ فالتقنين القديم هو الذي ينطبق، وإلا فالتقنين الجديد.²

الفرع الثالث

تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري

عرفت المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري تطورا وذلك موازنة مع المراحل التي مرت بها البلاد والتي يعتبر الاستعمار الفرنسي أهم عنصر يميزه بحيث كان موقف المشرع الجزائري متأثرا بشكل كبير برأي المشرع الفرنسي ومن خلال كل هذا فإننا سنتطرق إلى ثلاثة مراحل مهمة مر بها هذا التطور.

أولا- مرحلة الاحتلال الفرنسي:

تمتد هذه المرحلة من تاريخ استعمار الجزائر من قبل الاحتلال الفرنسي إلى غاية الاستقلال، وامتازت هذه المرحلة بسيادة القوانين الفرنسية، وتطبيق أحكام القانون المدني الفرنسي، فكان تطور المسؤولية المدنية عموما، والمسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية خاصة تتخذ نفس منحى تطورها في التشريعات الفرنسية، لقد كانت الجزائر أرضا لهذا التطور، ذلك لأنها عدت امتدادا لفرنسا من حيث امتداد القوانين.³

¹ - القانون رقم 131 لسنة 1948، المتعلق بإصدار القانون المدني المصري، المعدل و المتمم بالقانون رقم 106، سنة 2011، ج. ر، عدد 28، الصادر في 16 جويلية 2011.

² - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: مصادر الالتزام، م. 2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص. ص. 1226-1227.

³ - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، المرجع السابق، ص. 131.

ثانيا - الفترة الانتقالية (منذ تحقق الاستقلال إلى صدور القانون المدني الجزائري عام 1975):
 بعد استقلال الجزائر واجهت فراغا تشريعا وكانت النصوص التشريعية المطبقة هي التشريعات الفرنسية نفسها، وهذه الأخيرة لم تكن تتلاءم مع البيئة الجزائرية ولا مع عاداتها، زد على ذلك أن القانون المدني الفرنسي نفسه لم يعد يفي بالحاجات الملحة وقد مضى على وضعه قرابة القرنين، كما لم يعد ملائما للتطور السريع الذي شمل جميع جوانب الحياة الاجتماعية والاقتصادية. القانون المدني كالدستور بالنسبة للقوانين الأخرى لذلك كان من اللازم القيام بثورة تشريعية تأخذ على عاتقها أن تغير تغييرا جذريا كل القوانين التي لا تتلاءم مع البيئة الجزائرية، وريثما يتم هذا التغيير التشريعي صدر الأمر رقم 157/62 في تاريخ 1962 يقضي بتمديد العمل للتشريعات النافذة ما لم تتنافى مع السيادة الوطنية، وهكذا ظلت المسؤولية عن الأشياء غير الحية تخضع في أحكامها للمادة 1/1384 من ق.م.ف إلى أن صدر القانون المدني الجديد لعام 1975 وبدأت المسؤولية عن الأشياء غير الحية عهدا جديدا مستقلا عن العهود السابقة¹.

ثالثا - في ظل القانون المدني الجزائري الحالي:

قنن المشرع الجزائري ما انتهى إليه اجتهاد محكمة النقض الفرنسية فيما يتعلق بالمسؤولية عن الأشياء غير الحية، وذهب إلى المدى الذي استقر عليه الفقه والقضاء في فرنسا فجعل مفهوم الشيء شاملا على النحو الذي استقر عليه حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية في 13 فيفري 1930.

كما قنن المعيار الذي استقرت عليه أحكامها بعد حكم الدوائر المجتمعة في 02 ديسمبر 1941، حيث نصت المادة 138 ق.م.ج على: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء. ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة"².

يعتبر حكم المادة 138 ق.م.ج وما يقابلها من التقنيات الأجنبية انعكاسا لحاجة عصر الآلة والقوة المحركة، لأن شيوع استعمال هذه الأشياء قد أدى إلى كثرة الضحايا من أجل هـ

¹ - محمود جلال حمزة، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج، مرجع سابق، ص ص. 132-133.
² - أمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

صارت المسؤولية عن الأشياء غير الحية، مسؤولية مستقلة تماما عن المسؤولية عن الأفعال الشخصية فهي لا تقوم على فكرة الخطأ، بل تقتض بمجرد إحداث الشيء غير الحي ضررا¹.

المطلب الثاني

ماهية الأشياء

من المعروف أن الأشياء تنقسم إلى أشياء حية و أشياء غير حية و هذه الأخيرة هي التي تكون محل دراستنا و هو ما قصده المشرع الجزائري في المادة 138 من ق.م.ج أي الشيء المادي الملموس و ذلك فيما عدا الحيوانات التي تحكمها المادة 139 ق.م.ج و المباني في الأضرار الناشئة عنها التي نصت عليها المادة 140 ق.م.ج وفي مطلبنا هذا سنتطرق إلى مفهوم الشيء المقصود في المادة 138 ق.م.ج و كذلك بيان مواصفات الشيء هذا الأخير.

الفرع الأول

مفهوم الشيء

الشيء هو كل شيء مادي غير حي وعلى ذلك يدخل في مفهوم الشيء الآلات الميكانيكية إطلاقا أما غير الآلات الميكانيكية، فلا تعتبر شيئا إلا إذا اقتضت حراستها عناية خاصة وبستوي أن يكون الشيء منقولاً أو عقار بطبيعته كالأشجار. ويراعى أن وصف الأشياء بأنها جامدة لا يعني بأنها لا يجب أن تكون من مادة صلبة، فقد يكون من المواد الصلبة كالحديد، وقد يكون من مواد سائلة كالسموم، وقد يكون من مواد غازية كالأكسجين. من هنا سنتطرق إلى تفصيل تعريف الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب عناية خاصة².

أولاً- الآلات الميكانيكية :

لم تتطرق التشريعات العربية إلى وضع تعريف للآلات الميكانيكية، أما الفقه فقد عرفها بأنها مجموعة من الأجسام الصلبة الغرض منها هو تحويل عمل إلى عمل آخر، وهي تستمد حركتها من محرك أو قوة دافعة من دون تدخل يد الإنسان سواء كانت تلك القوة هي البخار،

¹ - محمد صبري سعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام - الواقعة القانونية (العمل الغير مشروع - شبه العقود والقانون)، ط1، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1991-1992، ص ص. 216-217.

² - رمضان ابو السعود ، مصادر الالتزام، ط 3 ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، 2003، ص. 442.

الكهرباء، البترول أو المياه أو الهواء... الخ. و لا يهم الغرض المستعمل من اجله ولا المواد التي صنعت منها الآلات¹.

وردت الأشياء الميكانيكية بصيغة اللفظية المعربة المنقولة عن اللفظ اللاتيني (الأجنبي) لها MICANICA، ومن الناحية اللغوية فان هذه العبارة تشمل كل ما يتعلق بقوانين الحركة والتوازن. مهما تكن أوصاف الآلات الميكانيكية فإن لا أحد يستطيع أن يحدد نطاقها أو يحصر مداها أو تعدادها، فالتكنولوجيا والتقدم العلمي في تطور والمخترعات التقنية في ازدياد، ومن المؤكد أن ثورة المعلومات قد وضعت في مقدمة أهدافها استخدام نظام المكننة المبتكرة لكي تخفف من الطاقة البشرية وتحل محلها في كثير من المجالات².

ثانياً - الأشياء التي تتطلب عناية خاصة:

تحتاج حراسة الشيء إلى عناية خاصة وذلك بالرجوع إلى طبيعة الشيء ثم إلى ظروفه وملابساته. كالأسلحة غير الميكانيكية و الأسلاك الكهربائية و المواد الكيماوية والأدوية الطبية والزجاج والفؤوس والمناجل والمفرقات.

على أن الشيء قد لا تقتضي عنايته حراسة خاصة بالنظر إلى طبيعته ولكن بالنظر للظروف والملابسات التي وجد فيها هذا الشيء، فعربة الركوب والشجرة والسلم والحبل (...). كلها ليست خطيرة بطبيعتها ولكن قد تصبح خطيرة في ظروف معينة، فعربة الركوب بالنسبة للمشاة شيء خطير وهي ليست كذلك بالنسبة للسيارات، والشجرة ليست خطيرة طالما كانت مستقرة، أما إذا اقتلعتها الرياح وقذفت بها في عرض الطريق أصبحت خطيرة³.

إن كان الشيء لم تكمن في ذاتيته مواطن الخطر فإنه لا يتطلب تبعاً لذلك حراسة خاصة و من ثم يخرج عن نطاق المادة 138 من ق.م.ج، فإن وقع منه ضرر فإن المسؤول عنه لا يلزم بالتعويض إلا إذا أثبت المضرور توافر خطئه الشخصي وأقام الدليل عليه لأن المسؤولية المفترضة تنحصر في الضرر الناشئ عن الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة، فمن يضع

¹ - عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على القانون المدني: مصادر الالتزام، ج1، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2001، ص. 285.

² - محمد سعيد أحمد الرحو، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية، دراسة مقارنة، ط1، دار العلمية للنشر و التوزيع و دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2001، ص. 29-32.

³ - رمضان ابو السعود، المرجع السابق، ص. 443.

كتلة من الحديد إلى جانب الطريق يتعثر فيه أحد المارة فلا تكون مسؤولية مالكها مقترضة وأنها واجبة الإثبات لإقامة الدليل عليها، لأن تلك الكتلة راكدة ولا تنطوي في ذاتها على موطن خطير وبالتالي لا تحتاج لحراسة، أما وضعت في مكان منحدر، فتكون معرضة لانزلاق وبالتالي يمكن فيها الخطر فتحتاج لحراسة¹.

الفرع الثاني

مواصفات الشيء

إن مدلول الشيء الذي نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 1384 ق.م.ف المقابلة للمادة 138 ق.م.ج الخاصة بالمسؤولية المدنية الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية، كانت محل خلاف وجدل كبيرين بين الفقهاء خاصة في فرنسا، مما استدعى ظهور معايير مختلفة من أجل حصر مجال تطبيقها .

أولاً- الشيء المعيب و الشيء غير المعيب:

كان القضاء في فرنسا، عند وضع الفقرة الأولى من المادة 1384 ق.م.ف يشترط وجود العيب في الشيء لكي تقوم مسؤولية حارسه حتى صدور حكم من الدائرة المدنية بتاريخ 1896/6/11 في قضية جرار REMORQUEUR.

فمن جهة، أصبح هذا الحكم نقطة تحول هامة في نظر الفقه والقضاء على السواء في ميدان الحوادث التي تحدثها الآلات الصناعية، فأصبح الطلب هو إبقاء مسؤولية هذه الحوادث على عاتق أصحاب الأعمال. من جهة أخرى عند بحث القضاء في وقائع الحادث فإنه لم يعفي مالك الجرار من المسؤولية، ولو كان هذا الأخير يجهل وجود عيب في الجرار وبالتالي فلم يقبل من المسؤول نفي مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي أي لم يقبل الاعتذار بالعيب في الشيء².

¹ - أنور طلبية، المسؤولية المدنية، ج2 : المسؤولية التقصيرية، ط1، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، 2005، ص. 466.

² - فاضلي إدريس، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص. 56.

ظل معيار العيب في الشيء معمولاً به إلى أن صدر حكم الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية المواد اللاصقة القابلة للاشتعال (LA RESINIE) الذي قضى على شرط العيب في الشيء وربط المسؤولية بحراسة الشيء لا بالشيء نفسه¹.

أما الحكم الذي قضى نهائياً على فكرة التمييز بين الشيء المعيب والشيء غير المعيب فهو الحكم الذي صدر في قضية جاندير بتاريخ 1927/2/21 المؤيد من الدوائر المجتمعة بتاريخ 1930/2/13 ومن المبادئ التي أقرها الحكم نذكر:

- أنه من غير المفيد إثبات أن الشيء يحتوي أولاً على عيب فيه.
- أن المسؤولية تقع على حراسة الشيء لا على الشيء نفسه.
- أن المسؤولية لا تنتفي إلا بإثبات السبب الأجنبي .

بناء على ما تقدم، نستخلص أن التمييز بين الشيء المعيب والشيء غير المعيب استبعد، وألغى كمعيار كان بموجبه تخضع الأشياء المعيبة المتسببة في الضرر لأحكام المادة 1384 ق.م.ف، في حين تخضع المسؤولية الناتجة عن الأشياء غير المعيبة لأحكام القواعد العامة. إذا ما رجعنا إلى المادة 138 ق.م.ج فإننا نقول أنها تنطبق على الأشياء دون تمييز بين المعيب منها و غير المعيب.

كذلك لا يكون أمام طالب التعويض إلا بإثبات أن الضرر ناتج عن الشيء الذي تحت حراسة المدعى عليه، دون أن يقيم الدليل بأن الضرر ناتج عن عيب في الشيء².

لقد جاء في قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1989/12/20: ما يلي : "(...) بحيث أن المضرور لما رفع دعواه عما أصابه من ضرر كان هو حارس قارورة الغاز، ولم يثبت أنه يوجد عيب في هذه القارورة (...)", فتبين أن قضاة الموضوع نفوا مسؤولية سوناطراك لأن الضحية لم يثبت وجود عيب في الشيء على إثر تسرب غاز البيتان من قارورة أدى إلى وفاة الضحية اختناقاً، فطالب ذوي الحقوق بمسؤولية سوناطراك باعتبارها حارسة للقارورة³.

¹ - محدود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج. ، المرجع السابق، ص. 185.

² - فاضلي إدريس ، المرجع نفسه، ص ص. 58-59.

³ - قرار المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم الثاني، ملف رقم 61342، بتاريخ 1989/12/20، (قرار غير منشور).

ثانيا - الشيء الخطر وغير الخطر:

لم يكن المشرع الجزائري طبقا للمادة 138 ق.م.ج قد اشترط أن يكون الشيء الذي أحدث الضرر خطرا، فإن المشرع المصري على العكس من ذلك قد اشترط أن يكون الشيء من الآلات الميكانيكية أو على الأقل من الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة، فالقانون المصري قد تأثر بما كان مسلما به في المرحلة التي كانت يفرق فيها في فرنسا من الأشياء الخطرة فهي التي كانت تخضع لنص المادة 1384 / 1 ق.م.ف والأشياء غير الخطرة كانت تخرج عن نطاق هذا النص .

عم المشرع الجزائري في مفهوم الشيء، فهو ينصرف إلى الشيء الخطر وغير الخطر، معيبا أو غير معيب، عقار أو منقولا لذلك يصبح عدم التمييز بين الأشياء مصدر الضرر طبقا لنص المادة 138 ق.م.ج نصرا لصالح المضرور. والجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي قبل أن يمد الفقرة الأولى من المادة 1384 ق.م.ف لتشمل ما هو خطر وغير خطر من الأشياء صدرت عدة أحكام متعاقبة في قضية واحدة تغرينا أحكامها المتباينة، لأنها تمثل في اعتقادنا نقطة تحول هامة في تاريخ المسؤولية عن الأشياء الجامدة منذ وضع الفقرة الأولى من المادة 1384 ق.م.ف¹.

لم يكن القضاء الفرنسي يطبق القرينة المنصوص عليها في المادة 1384 / 1 ق.م.ف إلا إذا كان الضرر قد وقع بفعل الشيء بعيدا عن تحريك الإنسان له، أو كان معيبا بعيب ذاتي قابل لأحداث الضرر، بعد إحدى الأحكام الصادرة عن الدائرة المدنية الفرنسية، هوجم هذا المعيار وهذا ما أدى لوضع قيد جديد على تطبيق المادة 1384 / 1 الذي يتمثل في معيار الشيء الخطر وغير الخطر².

هذا المعيار يعني بالنسبة للأستاذ ريبير أن هذه المسؤولية المفترضة التي تلقىها الفقرة 1 من المادة 1384 ق.م.ف على حارس الشيء تقتصر على تلك الأشياء الخطرة بطبيعتها ولا تسري على الأشياء كلها، ذلك أن السبب الذي دفع الفقه والقضاء إلى وضع هذه الفقرة وتوسيع

¹ - فاضلي إدريس ، المرجع نفسه، ص ص. 64-65.

² - محمود جلال حمزة :المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج، المرجع السابق، ص 187.

مدلولها هو الزيادة الهائلة لحوادث المرور والسيارات الذي حتم عليهم الركون إلى هذه الفقرة لحماية من كان ضحية هذه الحوادث¹.

فقد أخذت بعض المحاكم الدنيا باقتراح ريبير وقررت أن المادة 1/1384 ق.م.ف، لا يمكن استبعادها بحجة أن السيارة كانت محركاً بيد الإنسان أو أنها لم تكن معيبة بعيب ذاتي قابل لإحداث الضرر، بل أن المادة 1/1384 تطبق على جميع الأشياء التي يتولد عنها الخطر عند الاستعمال، وتدخل فيها السيارات².

قد قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية (Jand Heur) بأن القانون في تطبيق نص المادة 1/1384 ق.م.ف لا يفرق بين ما إذا كان الشيء محركاً بيد الإنسان أو غير ذلك، بل يكفي أن يكون تحت الحراسة بسبب الأخطار التي يمكن أن يسببها للغير، المسؤولية الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية مبنية على حراسة الشيء وما يمكن أن يحدثه من ضرر للغير.

بالرغم من أن القضاء والفقهاء في فرنسا قد أخذ بهذا المعيار، إلا أن هذا الأخير قد حضي بتفسيرين مختلفين. لقد فسرها البعض على أنها تولد من نفسها مبدأ الحركة، أما البعض الآخر لم يعط لهذا المعيار أية قيمة فاعتبر الأشياء الخطرة هي التي تهدد غالباً بإحداث الضرر.

بينما الأضرار التي تسببها الأشياء غير الخطرة تطبق نص المادة 1382 و 1383 ق.م.ف لأنها لا تتطلب الحراسة وعلى المضرور سوى إثبات خطأ المسؤول إذا تسبب الشيء في إحداث الضرر³.

بالرغم من أن هذا الاتجاه القضائي لقي قبولا لدى فقهاء أنصار الفكرة الشخصية للمسؤولية عن الأشياء الذين قصروا نطاق الفقرة الأولى من المادة 1384 مدني فرنسي إلا أنه على عكس هؤلاء ذهب أنصار تحمل التبعية إلى التفرقة بين الأشياء الخطرة وغير الخطرة لا محل لها. وبمجرد وقوع الضرر من الشيء يكفي لعهده من الأشياء الخطرة.

زد على ذلك لقد كان القضاء الفرنسي يحصر الأشياء الخطرة في أول أمره على السيارات والأسلحة النارية، ثم توسع بعض الشيء فاعتبر المواد المتفجرة وبعض المواد الكيميائية من

¹ - حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص. 165.

² - محمود جلال حمزة، المرجع نفسه، ص. 189.

³ - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص. 106.

الأشياء الخطرة ثم أضاف المصاعد والطائرات من الأشياء الخطرة كذلك، بل وصل إليه الحد إلى عد الأشجار من الأشياء الخطرة.

فهذا يكفي للقول بأن الضابط الذين يتحدثون عنه للترقية بين الأشياء الخطرة وغير الخطرة، لا وجود له والأخذ به يعد دعوى إلى القضاء إلى إصدار أحكام تقوم على اعتبارات شخصية بحتة. وأدى إلى نبذ هذه التفرقة من طرف القضاء المدني الفرنسي وتطبيق النص السالف الذكر على الأشياء جميعاً¹.

ثالثاً - الأشياء المنقولة والعقارية:

لقد ثار خلاف بين الفقهاء حول تطبيق نص المادة 1/1384 من ق.م.ف، فقد كان يرى البعض أن مجال تطبيقها هو الأشياء المنقولة، أما البعض الآخر فيرى أن مجال تطبيقها يتعدى الأشياء المنقولة والرأي الراجح كان يأخذ بهذه الأخيرة خاصة بعد صدور قانون 1922 الذي كان يشمل العقار والمنقول على حد سواء².

يرى الفقيه (SAVATIER) وجوب تطبيق المادة 1/1384 ق.م.ف على الأضرار الناجمة على المباني دون الإخلال بحكم المادة 1386 ق.م.ف، من هنا وجب تطبيق نص المادة 1/1384 ق.م.ف على الأضرار الناجمة عن الهدم الاختياري للبناء وعلى الأضرار الناجمة عن عملية البناء وعلى الأضرار الناجمة عن تهدم البناء إذا لم يكن نتيجة عيب في البناء أو نقص في الصيانة.

القضاء الفرنسي كان في بادئ الأمر يطبق المادة 1/1384 ق.م.ف على المنقولات دون العقارات، فقد كانت هذه الأخيرة تخضع لأحكام المادة 1386 ق.م.ف إذا توفرت شروطها³. إلا أنه سرعان ما وسع في نطاق تطبيق المادة 1/1384 ق.م.ف فقضت محكمة النقض الفرنسية أن نص المادة 1386 يطبق على الأضرار الناجمة عن تهدم البناء، فإذا لم يكن الضرر ناتج عن تهدم البناء أو سقوطه فإن النص الواجب التطبيق هو المادة 1/1384 حيث لقي هذا الاتجاه ترحيب من الفقهاء⁴.

¹ - حسن علي الدينون، المرجع السابق، ص. 167.

² - حسن علي الدينون، مرجع سابق، ص. 164.

³ - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص. 101.

⁴ - حسن علي الدينون، مرجع نفسه، ص. 165.

طبق القضاء الفرنسي نص المادة 1/1384 على الأضرار الناجمة عن العقارات بالتخصيص كونه لا يعد أن يكون منقولاً وضعه مالكه لخدمة عقار أو استغلاله. الحكمة من إضفاء صفة العقار على هذا المنقول أو إلحاقه به ضرورة استلزامتها الظروف تفادياً لما قد ينجم عن ذلك من ضرر وعلى هذا فإن هذا الربط لا يعني أن هذا المنقول أصبح عقاراً بطبيعته فهو لا يزال منقولاً ومن هنا لم يتردد القضاء الفرنسي في تطبيق نص المادة 1/1384 ق.م.ف على الأضرار الناجمة عن هذه العقارات بالتخصيص.

تجدر الإشارة إلى أنه هناك حالة من حالات المسؤولية الناجمة عن العقارات بالتخصيص هي حالة الأضرار الناجمة عن فعل المواشي المخصصة للزراعة كالبقرة، فإذا أحدثت هذه الحيوانات ضرراً للغير فحسب الفقه الفرنسي، يعد نص المادة 1/1384 هو الواجب التطبيق وأن المادة 1385 عرضت إلى صورة خاصة من صور هذه المسؤولية الناجمة عن فعل الحيوان¹.

المطلب الثالث

شروط تحقق المسؤولية عن الأشياء غير الحية

تنص المادة 1/138 ق.م.ج على: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء...". يتبين أنه لقيام المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء غير الحية يجب توفر الشروط المنصوص عليها في المادة أعلاه، وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

الفرع الأول

وجود شيء غير حي في حراسة شخص

من شروط تحقق المسؤولية عن الأشياء غير الحية تشترط وجود شيء غير حي في حراسة شخص وهذا ما سنستعرضه في فرعنا هذا إذا سنتطرق إلى معنى الشيء وثانياً إلى مفهوم الحراسة كما يلي:

¹ - حسن علي الدينون، مرجع نفسه، ص. 166.

أولاً - الشيء:

كل شيء مادي غير حي، فيما عدا البناء، يدخل في هذا النطاق مادامت حراسته تقتضي عناية خاصة وعلى ذلك يدخل في مفهوم الشيء الآلات الميكانيكية إطلاقاً¹.
 أما غير الآلات الميكانيكية، فلا تعتبر شيئاً إلا إذا اقتضت حراستها عناية خاصة، ويستوي أن يكون الشيء منقولاً أو عقاراً بطبيعته كالأشجار والأراضي إذا انخسفت والمباني إذا نجم الضرر لا عن تدهمها أو عقاراً بالتخصيص، ويراعي أن وصف الأشياء بأنها جامدة لا يعني أنها لا يجب أن تكون من مادة صلبة إذ المقصود هي الأشياء غير الحية. فالشيء في هذا الصدد قد يكون من مواد صلبة كالحديد والنحاس... وقد يكون من مواد سائلة كالسموم والأدوية، وقد يكون من مواد غازية كالأكسجين وثنائي أكسيد الكربون².

ثانياً - الحراسة:

المقصود بالحراسة هنا، أن يكون للحارس السيطرة الفعلية على الشيء والتصرف فيه في الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه.
 قضت محكمة النقض المصرية بأن: "الحراسة الموجبة للمسئولية طبقاً لنص المادة 178 ق.م.م، تقابلها (المادة 138 ق.م.ج)، إنما تتحقق بسيطرة الشخص على الشيء سيطرة فعلية في الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه" فلكي يكون الشخص حارس للشيء يجب أن تكون له السلطة الفعلية المستقلة على الشيء.

الغالب أن يكون الحارس هو مالك الشيء، وإن كانت الفكرة هذه قد تطورت كما سوف نرى، أما إذا لم يكن الشيء مملوكاً لأحد فإنه لا يكون في حراسة أحد وبالتالي إذا سبب ضرراً فلا يسأل عن ذلك أحد، كالأشجار الغير مملوكة لأحد وأكوام الرمال في الصحراء، ومياه الأمطار إذا سببت ضرراً فتعتبر أشياء لا مالك لها فلا يسأل عن أضرارها أحد³.

¹ - راجع التعريف السابق المفصل للآلات الميكانيكية.

² - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص. 442.

³ - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص. 219-220.

الفرع الثاني

تسبب الشيء في حدوث الضرر

لا يكفي وجود شيء غير حي وحده في حراسة شخص لتحقق المسؤولية عن الأشياء غير الحية، بل يجب أن يتسبب ذلك الشيء في حدوث الضرر، فالمسؤولية تدور مع الضرر وجودا وعدما ولا تنهض دونه إذ لا دعوى بدون مصلحة فما هو تعريف الضرر، وفيما تتمثل شروطه وأنواعه؟

أولاً- تعريف الضرر:

لغة: الضرر هو ضد النفع، والمضرة هي خلاف المنفعة، ويقال: ضره، يضره ضررا، وضرّ به، إذا أصابه الضرر، وقيل أن الضرر هو النقصان الذي يدخل في الشيء، وقيل الضرر عادة هو كل نقص يدخل علة الأعيان¹.

اصطلاحا: الضرر (le préjudice) هو الإخلال بمصلحة محققة مشروعة للمضروب في ماله أو شخصه، أي الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له².

ثانياً- أنواع الضرر:

للضرر نوعان أحدهما مادي وآخر معنوي:

1-الضرر المادي:

هو الضرر الذي يصيب الإنسان في جسده أو ماله أو إخلاله بمصلحة ذات قيمة مالية³.
الضرر المادي يوجب مسؤولية الفاعل فهو يصيب الذمة المالية، فإذا ما أصاب الإنسان في جسده أو ماله، أو نقص في حقوقه المالية أو فوت عليه فرصة مشروعة يمكن تقويمها بالمال نقول أنه متضرر أو من السهولة تقدير جسامته الضرر المادي، إذا ما عرفنا قيمة الشيء الذي

¹ - مناس منى وأسيف اسمهان، الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014-2015، ص. 5.

² - محمد حسين منصور، مصادر الإلتزام (الفعل الضار، الفعل النافع، القانون)، ط1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 2000، ص. 228.

³ - بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام، القانون الجزائري، ج2، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص. 143.

أصابه التلف وذلك بفعل محدث الضرر، ويعتبر الضرر مساوياً لقيمة الشيء الكلية إذا أصبح الشيء عديم الفائدة أو يعتبر على قدر المبلغ اللازم لإصلاحه إذا كان الشيء قابل للإصلاح¹.

2- الضرر المعنوي:

الضرر الأدبي هو الذي لا يقع تحت الحواس فلا يمكن رؤيته أو لمسها لأنه خاص بعالم الأفكار والعواطف غير مادي²، بل يصيبه في شعوره نتيجة المساس بحريته أو كرامته أو سمعته أو غير ذلك من الأمور المعنوية التي يحرس عليها الإنسان في حياته³.

ظهرت معارضة فيما يخص التعويض عن الضرر المعنوي، يعود ذلك إلى عدة أسباب من بينها أن المال لا يزيل الألم، ومنها أيضاً استحالة تقدير الضرر المعنوي بالمال⁴.
مرّ المشرع الجزائري فيما يخص التعويض عن الضرر المعنوي بمرحلتين.

• المرحلة الأولى أي قبل تعديل 2005 لم ينص في القانون المدني على التعويض عن الضرر المعنوي، مع أنه نص عليه في غير القانون المدني. ومثال ذلك ما جاء في المادة 2/5 من ق.أ.ج: "إذا ترتب عن العدول عن الخطبة ضرر مادي أو معنوي لأحد الطرفين جاز الحكم له بالتعويض"⁵.

• أما المرحلة الثانية، فكانت بعد تعديل القانون المدني في 2005 بالقانون 05-10، استحدثت المادة 182 مكرر التي تنص على: "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة"⁶. فهذه المادة ذكرت صراحة أن التعويض يمتد أيضاً إلى الضرر المعنوي.

¹ - سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي: القانونين المدني والإداري، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009، ص.ص. 126-127.

² - سمير سهيل دنون، المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية والتأمين الإلزامي عليها، (دراسة مقارنة)، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005، ص. 25.

³ - تقالي هشام، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006-2007، ص. 74.

⁴ - ROTONDI Marie et RODIERE René, La Responsabilité délictuelle dans la jurisprudence, librairie technique, Paris, 1975, P. 283.

⁵ - قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو سنة 1984، يتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم، بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

⁶ - أمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

ثالثاً: شروط الضرر

1- أن يكون الضرر محققاً:

لكي تتعدّد مسؤولية حارس الأشياء لابد أن يكون الضرر الذي يدعي المضرور حدوثه بفعل الشيء محقق الوقوع حتى يمكن التعويض عنه، ويكون كذلك إذا كان قد وقع فعلاً كالإصابة التي تلحق بالشخص أو الإلتلاف الذي يلحق بماله، كما أن الضرر يكون محققاً في حالة تأكد حدوثه في المستقبل ولو لم يكن قد وقع حالاً، فالعامل الذي يتعرض لحادث يعجزه عن العمل، عندئذ ينبغي تعويضه عن الكسب الذي سيفوته مستقبلاً بسبب العجز¹.

فإذا كان هذا الضرر يمكن تقديره فوراً قدره القاضي وحكم به كاملاً، إذا كان لا يمكن تقديره فقد يرجع ذلك إلى أن الضرر يتوقف تقديره على أمر لا يزال مجهولاً، فالضرر مستقبلاً ضرر تحقق سببه وتركت آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل².

يجب استبعاد كل الطلبات الرامية إلى طلب التعويض عن الضرر الاحتمالي، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 01 جوان 1934 برفض منح التعويض عن الضرر الاحتمالي³.

2- أن يكون الضرر مباشراً:

يشترط في الضرر أن يكون مباشراً فلا يقضي بتعويض إلا بقدر الضرر الواقع فعلاً. فاعتبره الدكتور السنهوري: "أن الضرر المباشر هو نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه الدائن إذا لم يكن باستطاعته أن يتوقاه ببذل جهد معقول، وهذا المعيار يجمع بين الدقة والمرونة ومن اليسير تأصيله لأن المضرور إذا لم يبذل جهداً معقولاً في توقي الضرر يكون هو أيضاً قد أخطأ ومن ثم يوجد خطأ مشترك على المضرور أن يتحمل تبعه خطئه بتحمل الأضرار التي تتجم من هذا الخطأ"⁴.

¹ - أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الإلتزام، ط1، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص. 285.

² - سمير سهيل دنون، المرجع السابق، ص. 28.

³ - Rotondi Marie et Rodière René, Op. Cit , P. 274.

⁴ - سمير دنون نقلاً عن السنهوري، المرجع السابق، ص ص. 118-119.

3- أن يكون الضرر شخصيا:

أن يكون الضرر شخصيا فإنه وفقا للقواعد العامة لا بد أن يصيب شخصا معينا بذاته أو أشخاص معينين بذواتهم¹.

يجب أن يكون طالب التعويض هو المضرور أصلا، إذ عليه أن يثبت ما أصابه شخصيا من ضرر طبقا لقاعدة (لا دعوى بدون مصلحة)، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة. وكذلك يمكن طلب التعويض من طرف الأشخاص الذين ارتد إليهم الضرر، ونقصد بالضرر المرتد هو ذلك الذي تترتب عنه أضرار أخرى تصيب الغير، كالأضرار التي تلحق الخلف بسبب قتل السلف، وقد يكون هذا الضرر معنويا أو ماديا².

الفرع الثالث

العلاقة السببية بين الشيء والضرر

لتحقق مسؤولية حارس الأشياء غير الحية يجب أن يكون الضرر راجع لفعل الشيء أي يتدخل الشيء في أحداث الضرر للغير. أي يجب توافر علاقة سببية بين الشيء والضرر، وتتحقق في حالة أن الشيء قد تدخل تدخلًا إيجابيا في حدوث الضرر، وتنتفي بإثبات أن تدخل الشيء في الحادث كان سلبيا.

أولا- التدخل الإيجابي للشيء:

يقتضي التدخل الإيجابي أن يكون الشيء في وضع أو حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر، أي تقوم علاقة سببية بين الضرر وبين تدخل الشيء الإيجابي كأن تكون السيارة التي أحدثت الضرر سائرة في الطريق أو واقفة في غير المكان المعد للوقوف فلا يمكن اعتبار الضرر راجع إلى السيارة أو من ثم لمسؤولية حارسها، فلا يكتفي الحكم بإثبات وجودها في الطريق وقت الحادثة بل لا بد من إثبات تدخلها في إحداث الضرر فلا صعوبة في إدراك التدخل الإيجابي حيث يكون الشيء متحركا، فهذا التحرك أمر إيجابي مع ملاحظة أنه حيث يكون الشيء خاضعا في تحركه لسيطرة الإنسان فإن الحادث يعتبر من فعل الشيء ما لم يكن إنسان قد تعمد وقوعه.

¹ - تلا وبريد فتيحة، مسؤولية طبيب العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع "قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص. 137.

² - فيلال علي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض، ط1، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص ص. 257-260.

ثانيا - التدخل السلبي للشيء:

إذا كان دور الشيء سلبيا فلا يكون في هذه الحالة من فعل الشيء، فهذا لا يكفي لقيام مسؤولية الحارس وفقا للمادة 138 ق.م.ج، فإذا كان الشيء عند حدوث الضرر في وضعه الطبيعي ولو كان متحركا أو يديره الإنسان فيعتبر تدخله سلبيا ولا يعتبر الضرر وقع بفعله¹. مثال: إذا كانت السيارة واقفة في المكان المعتاد لوقوف السيارات وارتطم بها أحد المارة فأصيب بأذى في جسمه أو ملابسه فلا يمكن القول في مثل هذه الحالة بأن الضرر نشأ عن الشيء².

ثالثا - معيار التفرقة بين التدخل الإيجابي والسلبي:

هذا المعيار لا يكمن في كون الشيء الذي كان في حالة حركة أو في حالة سكون إنما العبرة في التدخل الإيجابي للشيء إذا كان وقت وقوع الضرر في غير وضعه العادي أو الطبيعي، فيعتبر تدخل الشيء إيجابيا إذا كانت هناك صلة سببية بين الشيء والضرر أي أن الشيء هو مصدر الضرر. ولا يستلزم التدخل الإيجابي أن يكون هناك اتصال مباشر بين الشيء والمضروب، وإنما يكفي أن يتدخل الشيء بوجه ما بإحداث الضرر. ويتعين على الحارس ليتخلص من المسؤولية أن يقيم الدليل على الدور السلبي للشيء الذي في حراسته³.

المبحث الثاني**فكرة الحراسة**

تشكل المسؤولية عن الأشياء أهم صور المسؤولية المدنية (النقصيرية) نظرا لما لها من مساس مباشر في ضمان سلامة الفرد، وإذا كانت هذه المسؤولية تلقي بالتبعية على من يكون الشيء تحت تصرفه أو حراسته، فإنه يصبح من الضروري فهم معنى الحراسة على الشيء الذي أحدث الضرر وتحديد الشخص الذي سيكون مسؤولا عن تعويض المضروب الذي لحقه الأذى من ذلك الشيء. وتبيان مختلف صور الحراسة. والحراسة كفكرة قانونية تنتقل من شخص لآخر أسوة بالعديد من المفاهيم القانونية الأخرى وتبعا لتغير السلطة الفعلية على الشيء، وانتقالها قد يكون

¹ - بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية، (الفعل غير المشروع-الإثراء بلا سبب-القانون)، ج 2، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص. 373.

² - سمير سهيل دنون، مرجع سابق، ص. 43.

³ - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص. 374-375.

بطريق نابع من إرادة الحارس أو قد يتم خلافا لإرادته، كما أنها قد تنقضي بانقضاء السلطة الفعلية على الشيء أو زوالها دون انتقالها للآخرين.

كل هذه الأشياء سيتم التطرق إليها في مبحثنا هذا.

المطلب الأول

ضوابط تحديد الحارس

يقصد بالحراسة في هذا الصدد السيطرة الفعلية في توجيه ورقابة الشيء والتصرف في أمره. والحارس الذي يفترض الخطأ بجانبه هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تكون السلطة الفعلية على الشيء قصدا واستقلالا، والحارس قد يكون شخص واحد أو عدة أشخاص طالما توفرت بصددهم شروط الحراسة¹.

تجدر الإشارة أنه لا يوجد تعريف شامل للحارس في التشريعات المدنية لذا تضافرت جهود الفقه والقضاء في محاولة إيجاد بعض الضوابط لتحديد المدلول القانوني له، وتمثلت تلك الضوابط في نظريتين:

أفرزت كل واحدة منها مدلولاً مغايراً لمعنى الحارس وأضاف بعض الفقهاء نظرية ثالثة لذلك سنوزع هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

نظرية الحراسة القانونية (الفرع الأول)، ونظرية الحراسة الفعلية في (الفرع الثاني)، وأخيراً نظرية الحراسة الاقتصادية في (الفرع الثالث).

الفرع الأول

نظرية الحراسة القانونية Théorie de garde juridique

يعتبر الفقيه هونري مازو أول القائلين بهذه الفكرة حيث أشار إليها في مقال له عن الخطأ في الحراسة. ففيما تتمثل هذه النظرية؟

تقتضي نظرية الحراسة القانونية أن الشخص حتى يمكن اعتباره حارساً أن تكون له سلطة قانونية على الشيء يستمدّها من حق عيني على هذا الشيء أو من حق شخصي متعلق به.

¹ - نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص. 425.

لكي يكون الشخص حارسا يجب أن تكون له سلطة على الشيء بناء على عقد أو على نص قانوني أو على أي مصدر آخر من مصادر الحقوق.

يترتب على الأخذ بفكرة الحراسة القانونية أنه يجب لانتقال الحراسة أن يوجد تصرف قانوني ينقلها من شخص لآخر، ذلك أن الحراسة تنتج عن المركز القانوني الذي يوجد فيه الحارس بالنسبة إلى الشيء فتطبيقا لذلك لا تنتقل الحراسة بالسرقة إلى السارق، بل يظل ذلك الشيء المسروق تحت حراسته بالرغم أن الشيء قد انتزعه منه اللص، ذلك أنه رغم فقدانه الحيابة المادية فلازال له الحق في استرداده¹.

غير أن نظرية الحراسة القانونية واجهت عدة انتقادات من بعض الفقهاء وذلك أن الأخذ بها يؤدي إلى أن يسأل مالك السيارة التي تسرق عن كل ما يحدثه السارق من أضرار بواسطة السيارة المسروقة، مما يترتب عليه إغراء لصوص السيارات باستخفافهم بإحداث الضرر، على حين يبقى مالك السيارة المسروقة هو المسؤول عن الأضرار التي يحدثها السارق بسيارته مع أنه فقد السيطرة عليها².

الفرع الثاني

نظرية الحراسة الفعلية La garde effective

إزاء الانتقادات العديدة التي تعرضت لها نظرية الحراسة القانونية فقد هاجرها الفقه والقضاء، إذ سرعان ما تحول كل منهما إلى نظرية الحراسة الفعلية للشيء. ففيما تتمثل هذه النظرية؟

بررت الدوائر المجتمعة حكمها بأن المالك المسروق منه الشيء لا يعتبر حارسا لأنه يكون محروما من استعمال الشيء ومن توجيهه ورقابته. فدللت بذلك على أن مناط الحراسة هو هذه السلطات الثلاثة التي عبرت عنها المحكمة بالاستعمال Usage والتوجيه Direction والرقابة Contrôle³.

¹ - محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء، دراسة مقارنة، ط2، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009، ص ص. 85-84.

² - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص. 112.

³ - محمد لبيب شنب، المرجع نفسه، ص. 87.

أولاً- العنصر المادي:

رأينا أن السلطات الثلاثة التي يجب أن تكون بيد شخص باعتباره حارساً، هي: الاستعمال، التوجيه والرقابة، تمثل العنصر المادي للسيطرة الفعلية على الشيء وبالتالي للحراسة عليه. وسنتعرف على مقصود كل واحدة منها فيما يلي:

1- الاستعمال:

يقصد به سلطة الشخص لاستخدام الشيء كأداة لتحقيق غرض معين وذلك وفقاً لما أعد له الشيء، كاستعمال السيارة يكون عادة بركوبها أو التنقل بها، ويدخل في سلطة الاستعمال أيضاً استخدام الشيء لأداء عمل من أعمال المهنة كالميكانيكي الذي يقوم بإصلاح السيارة فيعتبر مستعملاً لها أثناء عملية الإصلاح.

يجب أن تكون سلطة الاستعمال متوفرة للشخص عند وقوع الضرر لإمكان اعتباره مسؤولاً عن هذا الضرر، فإذا لم تكن له هذه السلطة عند وقوع الضرر فإنه لا يعتبر مسؤولاً. على ذلك، لا يكون مالك الشيء المسروق حارساً له، ولو استرده بعد وقوع الضرر مادام لم يكن له سلطة استعماله عند وقوع الضرر، ويمكن للشخص أن يحوز على سلطة الاستعمال بناء على حق عيني على الشيء كحق الانتفاع، كما يجوز أن يستند حق الاستعمال إلى قانون، كحالة التأمين أو إلى قرار إداري كالاستيلاء على الشيء للمصلحة العامة، كما يمكن أن لا يستند الاستعمال إلى حق ما كحالة الحيابة المادية للشيء أو كذلك نتيجة عمل غير مشروع¹.

2- التوجيه:

تثبت سلطة التغيير أو التوجيه للشخص الذي تكون له سلطة الاستعمال، والتسيير يعني سلطة الأمر، والتوجيه التي ترد على استعمال الشيء، وبعبارة أخرى تتصرف سلطة التسيير إلى الإرشادات، والأوامر التي يعطيها من له سلطة الاستعمال على الشيء من حيث تحديد الغرض الذي يستخدم الشيء في إنجازه والشخص المسموح له باستعمال هذا الشيء، وإجمالاً فسلطة

¹ - إياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص - دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص ص. 123-124.

الاستعمال لا تكفي وحدها لتوفر عنصر الحراسة على الشيء بل لابد منه توفر عنصر التسيير والإدارة¹.

لا ترتبط سلطة التوجيه لزاما بالحياسة المادية، فليس المقصود إذا سلطة التوجيه المادي، بل سلطة التوجيه المعنوي أي سلطة الأمر باستخدام الشيء، فمالك السيارة يحتفظ بسلطة التوجيه على سيارته التي يقودها سارق يخضع لتعليماته وأوامره².

3- الرقابة:

فيقصد بها أن يتعهد الشخص بالشيء فيقوم بفحصه وإصلاح أو استبدال أجزائه التالفة، وبمعنى آخر استخدام الشيء بطريقة مستقلة باعتبار الحارس سيديا له³.
ومن يدير الشيء، يمارس الرقابة عليه في توجيهه وفقا لأوامره، فالرقابة ملازمة لممارسة السلطة، سواء أجريت مباشرة من قبل من له السلطة الأمرة أو بتكليف منه لشخص آخر. فالرقابة تعني ملاحظة سلوك الشيء وتتبع تحركه بحيث يبقى ضمن الخطة الموضوعية لعمله أو تحركه أو أدائه. فإذا أحدث هذا الشيء ضررا للغير كان ذلك قرينة على حصول خلل في الإدارة والرقابة أي خطأ فيهما⁴.

ثانيا- العنصر المعنوي:

رأينا أن العنصر المادي للسلطة الفعلية، يقتضي توفر سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة للشخص، ليتمكن اعتباره حارسا للشيء بيد أن العنصر المادي وحده لا يكفي لإضفاء صفة الحارس هذه، بل يجب أن يباشر الشخص هذه السلطات لحسابه الخاص⁵.

1- مفهومه:

المقصود من العنصر المعنوي مباشرة السلطة الفعلية على الشيء بما تحتويه هذه السلطة من استعمال وتوجيه ورقابة، لحساب الحارس الخاص ومصلحته الذاتية، فإذا لم يكن يعمل لحسابه الخاص، فإن سيطرته على الشيء لا تكون كافية لذا فالنائب الذي يملك مظاهر السلطة المادية

¹ - فاضلي إدريس ، مرجع سابق، ص. 107.

² - إياد عبد الجبار ملوكي، مرجع سابق، ص. 124.

³ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص. 220.

⁴ - العوجي مصطفى ، القانون المدني، المسؤولية المدنية، ج2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص. 545.

⁵ - إياد عبد الجبار ملوكي، مرجع سابق، ص. 134.

على الشيء لا يمكن أن يكون حارسا له ما دام استخدامه للشيء كان لمصلحة الأصل وكانت سلطته على الشيء تتحصر في السيطرة الفعلية فقط¹.

لا يشترط في المصلحة التي يسعى الحارس لتحقيقها أن تكون مصلحة مالية بل يصح أن تكون مصلحة أو فائدة أدبية أو معنوية ومثال ذلك: قيام شخص بتوصيل صديق له إلى مكان يقصده على سبيل المجاملة، فإنه يحقق لنفسه فائدة أدبية من وراء هذا التوصيل².

2- أهلية التمييز:

يرى غالبية الفقهاء الذين ناصروا القضاء الفرنسي عدم اشتراط توفر التمييز لدى الشخص باعتباره حارسا للشيء، وسندهم أن مناط الحراسة هو السيطرة الفعلية على الشيء، ومتى توفرت لعدم التمييز فإنه يصبح حارسا، ويستوي أن يباشر هذه السلطة بنفسه أو بواسطة نائبه القانوني. يرى البعض من القائلين بهذا الاتجاه، أن أساس مسؤولية حارس الأشياء هو تحمل التبعة، مما لا شك فيه أن قيام المسؤولية على هذا الأساس لا يستلزم التمييز، كذلك يقول البعض إنه يلزم استبعاد العنصر المعنوي عند تحديد مفهوم الخطأ والاكتفاء بالعنصر الموضوعي المتمثل بالانحراف عن السلوك الواجب إتباعه دون اكتراث بمدى توافر صفة التمييز والإدراك لدى الفاعل³.

نص المشرع الجزائري قبل تعديل القانون المدني في نص المادة 1/125 ق.م.ج التي على أن الشخص يكون مسؤولا عن أفعاله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز، وعليه فنص المادة 1/ 125 ق.م.ج يقضي أن الشخص لا يكون مسؤولا عن أعماله الضارة إلا إذا كان مميزا، وبالتالي لا تصح مساءلة غير المميز، لينص المشرع في ذات المادة في فقرتها التالية: "ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعي في ذلك مركز الخصوم".

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، مرجع سابق، ص. 92.

² - محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص. 108.

³ - ناصر محمد عبد الله سلطان، مرجع نفسه، ص. 95.

نلاحظ من خلال هذه الفقرة أن المشرع الجزائري حمل غير المميز مسؤولية الأضرار التي يمكن أن يحدثها، وهي مسؤولية تقوم على الضرر، ولكنها مشروطة ومخففة بمعنى أنها مسؤولية استثنائية وجوازية. ليتدارك المشرع الأمر ضمن تعديل القانون المدني بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، حيث نصت المادة 125 ق.م.ج منه: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزاً"¹

الفرع الثالث

نظرية الحراسة الاقتصادية

بعد استعراض كلا النظريتين السالفتين الذكر، فقد قلنا سابقاً أن بعض الفقهاء استحدثوا نظرية ثالثة تتمثل في نظرية الحراسة الاقتصادية.

1- مفاد النظرية:

يربط القائلون بهذه النظرية المسؤولية عن الأشياء بالمنفعة التي يجنيها المنتفع من الشيء. إذ يذهب أنصار هذه الفكرة إلى إضفاء الطابع المادي، الموضوعي على هذا النوع من أنواع المسؤولية، وبناءً على ذلك فإن حارس الشيء المسؤول عن أضراره هو ذلك الشخص الذي يستفيد من الشيء الذي تعود منفعته إليه، ويترتب على هذا أن المالك حراسته للشيء إذا كان قد عهد بها إلى آخر لكي يستخدمه لمصلحته الخاصة، وقد أيد الفقيه "سافاتييه" هذه النظرية².

2- نقد النظرية:

لقد واجه هذا المعيار العديد من الانتقادات:

- هو معيار يشوبه الغموض وعدم التحديد، فالفائدة المستمدة من الشيء يمكن أن تتحقق لأكثر من شخص، مثال ذلك: المؤجر للشيء يستفيد من القيمة الإيجارية التي يدفعها المستأجر، وفي المقابل يكون لهذا الأخير الحق في الانتفاع بالشيء المؤجر، فأبي منهما يكون حارساً للشيء.
- لم يحدد أصحاب هذا الاتجاه نوع الفائدة الواجب الوقوف عندها لتحديد الحارس بل توسعوا في مدلولها.

¹ - محمود جلال حمزة، العمل الغير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، مرجع سابق، ص. 245.

² - محمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص. 72.

- ومن ناحية أخرى يترتب الأخذ بهذه النظرية، القول بثبوت الحراسة على الشيء لأكثر من شخص في حالة استفادته، وهذا يتعارض مع المبدأ الذي يسود الحراسة لأنها تبادلية وليست تعددية.
 - يؤدي هذا المعيار إلى ثبوت الحراسة للمستفيد اقتصاديا من الشيء ولو لم تكن له أي سلطة عليه، وهذا يتنافى مع مدلول الحراسة والتي تفترض أن تكون للحارس سلطة على الشيء.
 - إن الأخذ بهذا المعيار، سيؤدي إلى وجود أشياء بدون حارس متى كانت لا تدر نفعا على مالکها وهذا له مردود سلبي لحصول المضرور على حقه.
 - لم تأخذ محكمة النقض الفرنسية هذا المعيار، وقضت بأن الحارس المسؤول قد لا يكون مستفيدا من استعمال الشيء.
- وأمام كل هذه الانتقادات لقد تخلى معظم الفقهاء عن هذه النظرية ومنهم الفقيه سافاتيه¹.

المطلب الثاني

صور الحراسة

قد يتعدد الأشخاص الذين لهم السلطة على الشيء مما يزيد في صعوبة تعيين الشخص الذي يمتلك السلطة الفعلية على الشيء، ويحدث هذا عادة في حالة ما يعرف بتجزئة الحراسة أو الحراسة المشتركة، كذلك سنتطرق إلى حراسة الشخص المعنوي.

الفرع الأول

تجزئة الحراسة

إذا كان الأصل أن تجتمع العناصر المكونة للركن المادي، إلا أنه قد يحدث أن تتفصل عن بعضها، كأن تكون سلطة الاستعمال لشخص معين، وسلطة التوجيه والرقابة لآخر، وينبني هذا الانفصال التساؤل عن الحارس هل هو صاحب سلطة الاستعمال، أم مالك التوجيه والرقابة؟ ومن هنا ظهرت مشكلة تجزئة الحراسة².

قد ثارت فكرة تجزئة الحراسة *La garde divisée* بمناسبة إحداث الشيء الخطر لضرر وهو بين يدي من يستعمله أو يحركه، مثل انفجار قارورة غاز أو قنينة سائلة، في حين أن تكوين

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص ص. 86-87.

² - ناصر محمد عبد الله سلطان، مرجع نفسه، ص. 98.

هذا الشيء أو صنعه كان قد تم بواسطة شخص آخر، فثار سؤال عما يكون مسؤولاً عما يحدثه الشيء من ضرر عند استعماله أو تحريكه، ولعلاج الوضع تم التمييز بين حراسة التسيير أو الاستعمال وحراسة الهيكل (التكوين)¹.

بالنسبة لحراسة استعمال الشيء يتحمل المسؤولية عنها الشخص الذي يستعمل الشيء غير الحي استخداماً غير سليم يؤدي إلى إلحاق الضرر بالآخرين، وهي التي نصت عليها المادة 138 ق.م.ج، أما النوع المتعلق بحراسة التركيب أو التكوين فيتحمل تبعاتها مالك الشيء أو صانعه الذي يلقي عليه القانون ضمان مخاطر الشيء التي تنجم عن العيوب في صنعه أو تركيبه². فالمشرع نص عليه صراحة في المادة 140 مكرر ق.م.ج التي نصت على: "يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية"³.

كانت محكمة النقض في فرنسا ترفض التمييز بين حراسة الاستعمال وحراسة التركيب حيث جاء في حكم لها أن مستأجر السيارة يصبح حارساً لها، ويكون مسؤولاً عما يحدثه من ضرر ولو نتج ذلك من عيب في صنع السيارة، غير أن هذا الرفض الصريح لتجزئة الحراسة لم يدم طويلاً، حيث صدر حكم لنفس المحكمة بتاريخ 30-06-1953 والذي قضت فيه بعدم مسؤولية ناقل زجاجات مملوءة بالهواء انفجرت إحداها وثبت أن سبب الانفجار يرجع إلى عيب في الزجاجات نفسها لا إلى تحريك الناقل لها⁴.

يظهر من خلال القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 20/12/1989 أن القضاء الجزائري قد ساير القضاء الفرنسي بإصداره للقرار الذي تتمثل وقائعه بأنه أثر تسرب غاز البيتان من القارورة توفيت الضحية اختناقاً، مما أدى ذوي حقوق الضحية للمطالبة بمسؤولية سوناطراك باعتبارها حارسة لقارورة الغاز، فاستجابت المحكمة الابتدائية وكذا المجلس لهذا الطلب، مما أدى بشركة سوناطراك بالطعن بطريق النقض مدعية انتقال الحراسة إثر بيع القارورة إلى الضحية والتي أصبحت هي الحارس، وأن القرار المطعون فيه اكتفى بالقول بأن الوفاة بالاختناق تسبب فيها غاز

¹ - حدوش فتيحة، ضمان سلامة المستهلك من المنتجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، سنة 2009-2010، ص ص. 76-77.

² - محمد سعيد أحمد الرحو، مرجع سابق، ص. 99.

³ - أمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

⁴ - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص. 110.

البيتان دون أن يوضح كيف تسرب الغاز من القارورة وعليه فقد صرح القضاء: "إن الأصل في الحراسة أن يكون للحارس على الشيء سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة حيث يجب أن تكون هذه السلطات الثلاثة مجتمعة لديه، ولكن عندما نقلت حراسة الشيء لشخص آخر تنتقل معها كل السلطات، فإن قضاة الموضوع أخطئوا في تطبيق المادة 138 ق.م.ج، لما حملوا سوناتراك مسؤولية الحادث باعتبار أنه وقت وقوع الحادث لم يكن لهم سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة، وباعتبار المضرور لما رفع دعواه عما أصابه من ضرر كان هو حارس قارورة الغاز ولم يثبت أنه يوجد عيب في هذه القارورة وعليه فإن قضاة الموضوع قد أخطئوا وأن قرارهم ناقص فيتعين نقض القرار"¹.

يتبين من خلال هذا القرار أن القضاة أخذوا بالتفرقة بين حراسة التكوين المنصوص عليها في المادة 140 مكرر ق.م.ج وحراسة الاستعمال حسب م 138 من نفس القانون عندما نفوا مسؤولية شركة سوناتراك لأن الضحية لم تثبت وجود عيب في القارورة.

لكن رغم وجهة نظرية تجزئة الحراسة إلا أن ذلك لم يمنع من تعرضها لبعض الانتقادات باعتبار أن البعض من الفقه يأخذ بها بينما قضى البعض الآخر بعدم تجزئة الحراسة لما تحتويه من صعوبة، ولهذا فقد اقترح Tunk على المضرور لتجنب صعوبة هذه النظرية أن يرجح في دعواه على الإثنين، أي على كل من حارس الهيكل الذي يمكن أن يتخلص من المسؤولية بإثبات انتقال الحراسة فيكون له بعد ذلك الرجوع على حارس الاستعمال².

ينتقد أيضا بعض الفقهاء نظرية تجزئة الحراسة باعتبارها تعود إلى الفكرة التقليدية للخطأ فهي لا تجعل الحارس مسؤولا إلا إذا أمكن نسبة الخطأ إليه، أو على الأقل إذا أمكن افتراض هذا الخطأ وبالتالي لا تقرر مسؤولية صاحب الرقابة إلا إذا كان الضرر ناتجا عن عيب في الشيء، ولا تقرر مسؤولية صاحب الرقابة إلا إذا كان الضرر ناتجا عن عيب في الشيء، ولا تقرر مسؤولية صاحب سلطة الاستعمال إلا إذا نتج ضرر عن استعمال الشيء³.

¹ - قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1989/12/20، سبق ذكره.

² - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص. 113.

³ - محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص. 93.

حسب مضمون المادة 138 ق.م.ج التي أقر أن الحراسة لا تتجزأ، والحارس المسؤول هو من كانت له السلطة الفعلية على الشيء. وبالتالي لا يتغير تباعا إذا كان الضرر ناشئا عن عيب في الشيء أو استعماله، فهو واحد في الحالتين فسيئاً كل من أحدث الضرر عن الشيء الذي تحت حراسته متى توافرت له السلطة الفعلية على الشيء في الاستعمال والتسيير والرقابة.

الفرع الثاني

الحراسة المشتركة

بالرغم من رفض فكرة تجزئة الحراسة وتقسيمها إلى حراسة استعمال وحراسة تركيب لا يعني على الإطلاق عدم تعدد حراس الشيء الواحد أو ما يعرف بالحراسة المشتركة. نكون أمام حراسة مشتركة عندما يكون للشيء الواحد عدد من الحراس ولكنه يكونون كذلك بصفة واحدة، بمعنى أنه حتى لو تعددت شخصيات الحراس إلا أنهم جميعا في مركز قانوني واحد¹، مثال ذلك فقد يكون الشيء الذي أحدث الضرر مملوكا لعدة أشخاص كالشيء المشاع فيعتبر المشتاعون مسؤولين عما يحدث الشيء المشاع بينهم من الضرر ككون السيارة مملوكة لعدة متبوعين ويحدث التابع ضررا لهذه السيارة، فيسأل كل المتبوعين عن الضرر². ليس من الضروري لقيام الحراسة المشتركة أن تقوم بين أفرادها رابطة تعاقدية أو أي رابطة قانونية أخرى، وكل ما يشترط لقيام هذه الحراسة هو أن تقوم بين هؤلاء الأشخاص رابطة واقع مادي أو رابطة مصادفة فيجعل كلا منهم حارسا في نظر القانون.

رأينا أن أبرز صور الحراسة المشتركة تلك الحراسة التي يلقبها القانون على الملاك على الشيوخ، ومع هذا فإنه ينبغي أن يلاحظ أن هذه الحراسة المشتركة لا تنهض إلا إذا كان الشيء الذي وقع الضرر منه مخصص لاستعمال كل هؤلاء الملاك المتعددين، أما إذا كان أحدهم قد انفرد في استعماله فإنه وحده الذي يسأل عما يحدثه من ضرر بالغير³.

¹ - حسن علي الدنون، مرجع سابق، ص. 243 .

² - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص. 117.

³ - حسن علي الدنون، مرجع نفسه، ص. 244.

الفرع الثالث

الحراسة تتبادل ولا تتعدد

في هذا الفرع سنشير إلى فكرة عدم جواز تعدد الحراسة التي تعرف بقاعدة الحراسة لا تتعدد.

تفترض هذه الصورة أن يكون لأكثر من شخص واحد سلطة فعلية على الشيء ولهم مباشرتها عليه ويخضعون لمركز قانوني واحد، وتقضي هذه الصورة ببقاء الحراسة على الشيء واحدة لا تتعدد، التعدد إذن يلحق الأشخاص الذين يمارسون تلك السلطة انطلاقاً من مركزهم القانوني المتماثل الذي يخولهم القيام بها وممارستها بدون تعارض مع الآخرين، ومتى توافرت تلك السلطة مع وحدة المركز القانوني لأولئك الأشخاص، فقد ثبتت لهم جميعاً صفة الحارس وكانوا حراس متعددين له.

لا يشترط لوحدة المركز القانوني لأولئك الحراس أن تكون نسبة اشتراكهم في الشيء محل الحراسة متساوية فقد يكون لأحدهم النصف ويكون لآخر الثمن ويكون نصيب الآخر السدس في الشيء محل الحراسة، وهكذا فتفاوت نسب الحراس المتعددين في الشيء محل الحراسة لا ينفي كونهم حراس متعددين، فتوران الاختلاف في الحصص لا يظهر إلا عند رجوع الحراس بعضهم على بعض للمطالبة بإيفاء التعويض. بغض النظر عن مصدر المركز المشترك، فهم يسألون جميعاً عن تعويض الضرر عن الشيء الذي تحت حراستهم مسؤولية تضامنية¹.

الفرع الرابع

حراسة الشخص المعنوي

رأينا فيما سبق أن الحراسة باعتبارها السلطة الفعلية على الشيء قد تتعدد للأشخاص الطبيعيين فالشخص الطبيعي الذي يمارس عليه السلطة الأمرة ويستغله لحسابه الخاص يمكن أن يكون حارساً له، مسؤولاً عن الأضرار الناجمة عنه. ولكن الحراسة بالمفهوم المتقدم، قد تكون للشخص المعنوي أيضاً، فيمكن أن يكون الشخص المعنوي حارساً للشيء الذي يستغله لحسابه الخاص.

¹ - محمد سعيد أحمد الرحو، مرجع سابق، ص. 135.

المقصود بالشخص المعنوي هو مجموعة من الأشخاص أو الأموال تسعى لتحقيق غرض معين يسبغ القانون عليها شخصية قانونية مستقلة تكسبها الأهلية القانونية للاستفادة من الحقوق وتحمل الالتزامات، ومثال ذلك: شركة خاصة أو مؤسسة المياه والكهرباء.

تتعدّد مسؤولية الشخص المعنوي، سواء كان عاما أو خاصا، باعتباره حارسا للشيء الذي أحدث الضرر، فهو صاحب السلطة الفعلية على الشيء ويستخدمه لحسابه الخاص، فهو الحارس المسؤول عن تعويض الغير، سواء كان الشيء الذي أحدث الضرر يستعمل بواسطة التابع الذي يعمل لخدمته أم كان مستخدما من طرف الشخص المعنوي مباشرة، أو كان للشيء فاعلية ذاتية بحكم طبيعتها وظروفها¹.

أخذ المشرع الجزائري بمسؤولية حراسة الشخص المعنوي وهذا ما يظهر من خلال قرار المحكمة العليا هذا: "إنه فعلا يوم وقوع الحادث، كان الجرار المؤجر لشركة الكهرباء والغاز والذي كان يقوده (ب.ع) الذي يعد تابعا لهذه الشركة وعاملا لحسابها، وعليه تقع مسؤولية الحادث على عاتق شركة الكهرباء والغاز الموجود الجرار عندئذ تحت مسؤوليتها باعتبار أن السلطة الفعلية تكون منوطة بها وبالتالي تكون هي الحارسة"².

المطلب الثالث

أحكام الحراسة

بعد التطرق فيما سبق إلى تحديد مفهوم الحراسة وتبيان صورها، فإن الأمر يتطلب منا أن نستعرض أحكام هذه الفكرة، فهي قد تنتقل من شخص لآخر فيتحدد هذا الانتقال تبعا لمصدره، فقد يكون إراديا أو دون إرادة الحارس، كما قد تنقضي الحراسة ويبقى الشيء دون حارس له.

¹ - محمد سعيد أحمد الرحو، مرجع نفسه، ص ص. 159-161.

² - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف 79579، بتاريخ 29 جانفي 1992، المجلة القضائية، عدد 2، لسنة 1993، ص. 126.

الفرع الأول

انتقال الحراسة

بما أننا اعتبرنا الحراسة تشكل وضعا قانونيا بين الإنسان والشيء فيترتب على ذلك أنه لا يمكن للإنسان تخليه عنها إلا بموجب تصرف قانوني ينقلها على عاتق شخص آخر أو نتيجة لنزع تصرف الإنسان وإدارته ورقابته بشكل غير مشروع¹.

أولاً- انتقال الحراسة بإرادة الحارس:

قد يتنازل مالك الشيء بشكل إرادي عن حراسته للشيء إلى شخص آخر فيصبح هذا الأخير حارسا للشيء، ويسأل عن الأضرار التي يحدثها تجاه المضرور. ولا يشترط في نقل الحراسة أن يكون بإرادة صريحة، بل يكفي أن تكون الإرادة ضمنية، فهذا لا يعني أن انتقال الحراسة لا يتم إلا بعد عقد ناقل للملكية أو بعد إبرام عقد الانتفاع بين المالك وصاحب حق الانتفاع².

على أنه يجب أن يلاحظ أن الحراسة في كل الحالات لا تنتقل إلا بانتقال السيطرة الفعلية على الشيء إلى الشخص الآخر وذلك بتسلمه الشيء فعلا. فالعبرة في انتقال الحراسة تكون دائما بانتقال السيطرة الفعلية من المالك إلى الشخص الآخر. وكذلك الحال لو كان عقد البيع باطلا أو قابلا للإبطال أي موقوفا فيه نقل الملكية، وتسلم المشتري الشيء، فإنه يصبح حارسه، ولو لم تنتقل إليه ملكيته.

بالنسبة لانتقال الحراسة بناء على عقد من العقود، فقاضي الموضوع الذي يحدد الحارس الذي له السلطة الفعلية على الشيء بناء على الوقائع³.

¹ - العوجي مصطفى ، المرجع السابق، ص. 547.

² - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج، المرجع السابق، ص. 336.

³ - إياد عبد الجبار ملوكي، المرجع السابق، ص. 145.

ثانياً - انتقال الحراسة بدون إرادة الحارس:

1- السرقة:

السارق هو الشخص الذي يستولي على الشيء خلسة من حارسه ويتولى ممارسة السلطة الفعلية عليه لحسابه الخاص دون سند من القانون أو موافقة من صاحبه، فيكون المالك قد فقد حراسته على الشيء حالة وقوع السرقة عليه، حيث تكون قد انتقلت إلى السارق¹.

تجدر الإشارة أن محكمة النقض الفرنسية لم تقرر أن السارق يعتبر حارساً للشيء المسروق ولكنها قامت بإيضاح معنى فقدان الحراسة على الشيء بفقدان سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة، وبأن الحارس متى توافرت له هذه السلطات بغض النظر عن مصدرها كونها قانونية أولاً، فالسارق طبقاً لذلك يعتبر حارساً للشيء المسروق².

2- التابع الخائن:

يتم ذلك عند قيام التابع باستعمال الشيء خفية عن متبوعه وخلافاً لإرادته أو أوامره، كإقدام موظف عن استعمال سيارة رئيسه خفية عنه لمأرب شخصية، يستوي عندها هذا التابع الخائن مع السارق، فتنتقل الحراسة على عاتقه³.

3- استيلاء السلطة العامة على الشيء:

قد تلجأ أجهزة السلطة العامة إثر ظروف معينة طارئة إلى الاستيلاء المؤقت على بعض الأشياء العائدة للغير وغالباً ما يتم ذلك بدون اتفاق مع مالك الشيء، حيث يتم ذلك رغماً عن إرادة صاحبه، فبمجرد قيام السلطة العامة بوضع يدها على الشيء المذكور، تنتقل تلك السلطات إليها، وبالتالي انتقال الحراسة إليها، فتتحمل تبعه الأضرار التي تتجم عن الأشياء التي تلحق الأذى بالآخرين⁴.

¹ - محمد سعيد الرحو، المرجع السابق، ص. 186.

² - محمود جلال حمزة، المرجع نفسه، ص. 340.

³ - العوجي مصطفى، مرجع سابق، ص. 560.

⁴ - محمد سعيد الرحو، المرجع نفسه، ص. 193.

الفرع الثاني

انقضاء الحراسة

تتقضي الحراسة على الشيء عندما تنتقل من حارس إلى حارس آخر وتتقضي أيضا دون انتقالها إلى حارس جديد وذلك عندما يتخلى الشخص عن ملكية الشيء وحيازته له، كما قد تقضي دون التخلي عن الشيء.

وقد بينا فيما سبق الصورة الأولى عند بحثنا في انتقال الحراسة وفي هذا الفرع سنشير إلى الحالتين الثانية والثالثة.

أولاً- انقضاء الحراسة بالتخلي عن ملكية الشيء:

يفقد الشخص السيطرة على الشيء دون أن يكتسبها أحد غيره، كما إذا كان الشيء منقولاً ونزل صاحبه عن حيازته بنية التخلي عن حقه فيه، ففي هذه الحالة يفقد الشخص سيطرته على الشيء ويصبح هذا الأخير من الأشياء المتروكة فلا يكون له حارس فنظل الأشياء المتروكة معتبرة من الأشياء المباحة التي لا حارس لها حتى يستولي عليها شخص بنية تملكها، فيملكها ويصبح حارسها المسؤول، ولكنه لا يكون مسؤولاً إلا أن الضرر الذي يحدث بعد هذا الاستيلاء¹. الملاحظ أن تخلي المالك عن المنقول لا يعفيه دائماً من المسؤولية وذلك متى اقترن تخليه عن الشيء بخطأ ما، كمن يريد التخلي عن سيارة قديمة مستهلكة فيلقي بها في عرض الطريق ويتركها في منتصف نفق من الأنفاق، فتتعدد مسؤولية المالك وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية، ويقع على المالك عبء إثبات زوال حراسته².

ثانياً- انقضاء الحراسة دون التخلي عن الشيء:

قد تقضي الحراسة دون التخلي عن الشيء وفي غير حالة السرقة أو الغصب ودون أن تنتقل إلى الغير. مثال ذلك: هذه الحالة التي عرضت على محكمة النقض الفرنسية، فقد اعتاد أحد تجار الخضروات وضع أكياس الكستنة التي يتاجر فيها أمام محل تجارته، فجاء أشخاص مجهولون نقلوها ليلاً من مكانها هذا ووضعوها وسط الطريق على سبيل الدعابة لا لغرض سرقتها، اصطدام أحد راكبي الدراجات الهوائية بكيس من هذه الأكياس وأصيب بضرر، وعند عرض الأمر

¹ - محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص. 149.

² - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. 109.

على محكمة النقض قضت بأن التاجر لم يعد حارساً لهذه الأكياس، فقد انقضت حراسته عليها بهذا العمل الذي قام به هؤلاء الأشخاص المداعبون، وهكذا ضاع على هذا المضرور المسكين حقه في التعويض حيث بقيت شخصية هؤلاء مجهولة لم يتصرف عليها أحد¹.

¹ - حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص. 269.

الفصل الثاني

أحكام المسؤولية عن الأشياء غير
الحية

بعد أن انتهينا في الفصل الأول من عرض تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية وبيننا مختلف ضوابطها، وكذلك مختلف شروطها، نخصص هذا الفصل لدراسة أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية، إذ نجد أن فكرة تحديد أساسها حظيت بعناية فائقة إلى درجة أن تعددت النظريات التي قيلت في ذلك إذ أصبح لكل منها رأي في الموضوع (المبحث الأول).

سنبحث كذلك عن وسائل دفع المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، إذ أنه من الثابت أن حارس الشيء المسؤول يلجأ لدفع المسؤولية عن نفسه إما بإثبات أن حراسة الشيء قد انتقلت إلى الغير عند وقوع الحادث، أو بإثبات الدور السلبي للشيء في إحداث الضرر أو أنه يلجأ إلى إثبات تدخل السبب الأجنبي في إحداث الضرر، وهذا الأخير هو أكثر وسائل دفع المسؤولية انتشاراً وهو محل اهتمامنا لذلك خصصنا له (المبحث الثاني) وبيننا مختلف صورته.

المبحث الأول

الأساس القانوني للمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية

يقصد بأساس المسؤولية "السبب الذي يضع القانون عبئ تعويض الضرر الحاصل على عاتق شخص معين، وهو بهذا يختلف عن مصدر المسؤولية، الذي يقصد به سبب الالتزام بالتعويض عن الضرر الحاصل للغير، ولا جدال في أنه القانون "

لقد اهتم الفقه ببحث أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية، وبالرغم من اهتمامه إلا أنه لم يتفق على رأي واحد بل تعددت النظريات التي قيلت في هذا الشأن، وهذا ما سنبحثه عند التطرق للنظريتين الشخصيتين (المطلب الأول)، ثم سندرس النظريتين الموضوعيتين (المطلب الثاني)، وفي الأخير سنبين أساس مسؤولية الأشياء غير حية في القانون المدني الجزائري (المطلب الثالث).

المطلب الأول

النظريتين الشخصيتين

إن نظرية الخطأ هي النظرية التقليدية، والتي تعتبر ركيزة للمسؤولية بصفة عامة، وقد نتج عنها نظريتان هما: نظرية الخطأ المفترض ونظرية الخطأ في الحراسة

الفرع الأول

نظرية الخطأ المفترض

سنحاول في هذا الفرع بدراسة نظرية الخطأ المفترض إذ سنقوم أولاً بعرض مضمون النظرية ومن ثم الانتقادات الموجهة لها .

أولاً- مضمون النظرية:

يمكن الوقوف على منشأ النظرية، من محاولة الفقهاء من أنصار نظرية الخطأ، إقامة المسؤولية عن الأشياء على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية القائمة على أساس الخطأ، فالإنسان يسأل عن خطئه الشخصي فكذلك يسأل عن تعويض الضرر الحاصل عن الشيء الذي تحت حراسته، لأن وقوع هذا الضرر يعني أنه قد أخطأ، وذلك بإهماله في اتخاذ التدابير الكفيلة بمنع الشيء من الإضرار بالغير، لذا فهو يكون مسؤولاً عن هذا الإهمال باعتباره خطأ شخصي¹.

معنى نظرية الخطأ المفترض أن المضرور لا يكلف بإثبات الخطأ في حالة وقوع الضرر عن شيء من الأشياء، بل أن القانون يفترض وجوده وهذا خلاف ما تقتضيه القواعد العامة، من إلزام المضرور بإثبات وقوع الخطأ من المدعى عليه، وعدم تكليف هذا يرجع إلى إرادة المشرع، لأنه قد ثقل هذا العبء ورأى أن صعوبته يمكن أن تحرم المضرور من الوصول إلى حقه في التعويض.

¹ - سمير سهيل دنون، المرجع السابق، ص. 102.

لذا أقام المشرع قرينة قانونية على خطأ حارس الشيء رغبة منه للتخفيف عن المضرور، يفترض بمقتضاه أنه قد أخطأ في حالة وقوع الضرر، دون حاجة إلى إثبات المضرور ذلك، إنما يقع عليه إثبات الضرر والرابطة السببية بينه وبين الشيء¹.

وهذا الإعفاء من إثبات الخطأ ليس لأنه لا يعد ركن من أركان هذه المسؤولية وإنما لمجرد تسهيل عبء الإثبات على المضرور، و قرر أنصار النظرية قرينة الخطأ بأن هذه الأخيرة يمكن دفعها بإثبات أن الحارس لم يرتكب خطأ ولا تقصير و لكن إثبات هذا لا يكون إلا بإثبات السبب الأجنبي الذي لا يستند إليه. افتراض الخطأ إنما يقوم في العلاقة بين الحارس والمضرور، و المضرور هو الذي ينتفع بهذا الافتراض و لا يضر به، فلا يجوز أن يحتج به عليه، كذلك لا يقوم افتراض الخطأ إذ حدث الشيء الضرر لذاته، والخطأ المفترض لا يقوم حيث توجد علاقة عقدية ما بين الحارس والمضرور².

مما تقدم نخلص للقول أن خطأ المسؤول في الحراسة حسب هذه النظرية هو خطأ مفترض في جانب الحارس، ويثبت بمجرد تدخل الشيء في إحداث الضرر، ومن هنا جاز افتراض الخطأ في جانبه، لأن حدوث الضرر يدل دلالة كافية على أن الشيء قد افلت زمامه من يد حارسه بدليل أنه أدى إلى حدوث الضرر، لكن بالرغم من مبررات أصحاب هذه النظرية إلا أنها لم تسلم من النقد³.

ثانيا - نقد النظرية :

قيل في بادئ الأمر أنه إذا اعتبرنا أساس المسؤولية هو الخطأ، فلماذا لا نقبل من الحارس إثباته لانعدام خطئه و قرينة الخطأ هي قرينة قاطعة يمكن دحضها بالإقرار واليمين، فإن ذلك لا يفيد سوى نفي الخطأ عن الحارس وهو ما لا يقبله القضاء⁴.

إن الإدعاء بأن قرينة الخطأ المفترض هي أساس المسؤولية عن الأشياء هو ادعاء باطل لأن التسليم بذلك يتعارض مع نص المادة 1/1352 ق.م.ف، والمادة 337 ق.م.ج التي تقرر أن

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. 133.

² - سمير سهيل دنون، المرجع نفسه، ص. 104.

³ - محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع، المرجع السابق، ص. 256.

⁴ - سمير دنون، المرجع السابق، ص. 32.

القرائن القانونية هي قرائن بسيطة كقاعدة عامة أو أنها لا تكون قاطعة إلا بنص صريح، والقول بخلاف ذلك يعد مخالفاً لصراحة النص القانوني¹.

الفرع الثاني

نظرية الخطأ في الحراسة

تعتبر نظرية الخطأ في الحراسة ثاني نظرية شخصية ظهرت بعد قصور نظرية الخطأ المفترض في تبرير مسؤولية حارس الشيء، وسنتناول فيما يلي عرضاً لهذه النظرية والانتقادات الموجهة لها.

أولاً- مضمون النظرية:

تقوم هذه النظرية على خلاف نظرية الخطأ المفترض على الخطأ الثابت أي الخطأ في الحراسة، وفحوى هذه النظرية أن الحارس يكون مسؤولاً إذا وقع الضرر من الشيء بأنه أخل بواجب الحراسة، فهو ملزم بتحقيق نتيجة معينة، وهي عدم وقوع ضرر للغير الذي يمكن أن يحدث بفعل الشيء غير الحي محل حراسته²، وبالنسبة للأستاذ هنري مازو فأساس مسؤولية حارس الشيء هو الخطأ في الحراسة الذي يأتيه الحارس في حراسته للشيء ولذلك يسأل بمقتضى المادة 1/1384 مدني فرنسي، بأنه أخل بالالتزام بالحراسة المفروضة في تلك المادة بحيث أنه التزم قانوني خاص ومحدد، أو التزم بنتيجة يتضمن منع الشيء من الإضرار بالغير، ومخالفة هذا الالتزام كمخالفة أي التزم محدد يكون الخطأ في حراسة الشيء وهذا الخطأ يثبت بمجرد إحداث الشيء بضرر للغير، وبمجرد وقوع الضرر يكون قد ثبت خطأ الحارس، و يتمثل الخطأ في إفلات الشيء من رقابة الحارس المادية لا القانونية³.

وينبغي ملاحظة أن أساس مسؤولية حارس الأشياء خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس فلا يجوز لحارس الشيء إثبات أنه لم يخطئ وأنه بذل العناية المطلوبة لمنع وقوع الضرر، وقد

¹ - فاضلي ادريس ، المرجع السابق، ص ص. 204-205.

² - فاضلي ادريس مرجع نفسه، ص. 206.

³ - زعلاوة بشوع، التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005-2006، ص. 80.

تضمنت المادة 178 ق.م.م وتقابلها المادة 138 ق.م.ج أنه تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشيء افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، ولا ترفع هذه المسؤولية إلا إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا بد له فيه، وهذا السبب لا يكون إلا بقوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير¹.

وقضت المحكمة العليا " بأنه متى اعتمد قضاة المجلس في إثباته لمسؤولية الطاعنة عن الأضرار اللاحقة بالمطعون ضده ناتجة عن احتراق كهربائي عالي الضغط وعجز الطاعنة عن نفي مسؤوليتها بإثبات السبب الأجنبي وفقاً للفقرة الثانية من المادة 138 ق.م.ج، فإنهم بقضائهم هكذا يكونون قد طبقوا القانون تطبيقاً صحيحاً"².

ثانياً - نقد النظرية :

إن إلزام الحارس حسب هذه النظرية بالتزام محدد أو بنتيجة هو التزام لا يمكن التسليم به، لأن القول بأن شخصاً ما قد أخل بالتزامه، أي ارتكب خطأ يجب أن يتلائم ووجود قدرة لهذا الشخص على قيام بذلك الالتزام ومنع الشيء من الإفلات من الرقابة لا يمكن الوفاء به في كل المرات، لأنه رغم كل احتياطات الحارس قد يسبب الشيء ضرراً للغير، فلماذا يمكن اعتبار ذلك راجعاً إلى خطأ الحارس لا يخلو الرد على هذا الانتقاد من مغلات ومكابرة³.

و من عيوب هذه النظرية أنها تقرر أن كل مخالفة للالتزام للحراسة تكون خطأ دون فحص لمسلك الحارس، مما يعني أن المعول عليه هو العنصر المادي فقط، وبهذا يكون الخطأ في الحراسة مجرد من كل قيمة أدبية ويؤدي إلى القول أن الشخص يكون مسؤولاً كلما أحدث الشيء ضرراً⁴.

¹ - محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص. 224.

² - قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قضية رقم 215653، المؤرخ في 2000/2/16، (قضية مسؤولية حارس الشيء بين ش.و.ك. ضد ط.ع)، المجلة القضائية، العدد 1، سنة 2001.

³ - زعلاوة بشوع، المرجع نفسه، ص. 81.

⁴ - ناصر محمد عبد الله سلطان، مرجع سابق، ص. 139.

تقوم هذه النظرية على افتراض إفلات زمام الأمور من رقابة الحارس المادية بوقوع الضرر مما يعطي تفسيراً آخر، بأنها تقوم على أساس الضرر و ليس على أساس الخطأ، وربط المسؤولية بالخطأ ما هو إلا محاولة الابتعاد عن المسؤولية الموضوعية¹.

إن الخطأ في الحراسة الذي يستند إليه أنصار هذه النظرية وهو الإخلال بالالتزام في الحراسة وإن صح اعتباره خطأ فإنه لا يتوفر فيه عناصر الخطأ اللازمة، أي اقتصر على العنصر المعنوي².

المطلب الثاني

النظريتين الموضوعيتين

على ضوء الانتقادات الموجهة للنظريات الشخصية و إثبات عجزها عن تبرير الأحكام التي تقوم عليها مسؤولية الحارس، وانطلاقاً من توفير القدر الكافي من الحماية للمضرورين من حوادث الآلات الميكانيكية والأشياء الخطيرة، ورؤية عدم كفاية القواعد العامة للمسؤولية المدنية في أن تجبر الأضرار الناجمة عن هذه الأشياء ظهر اتجاه كبير في الفقه يناهز بتغيير أساس هذه المسؤولية بالتخلي عن فكرة الخطأ وإقامة المسؤولية على أساس الضرر. و كان ثمرة هذا النداء أن ظهرت نظرية تحمل التبعة ونظرية الضمان³.

¹ - محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع، المرجع السابق، ص.257.

² - فاضلي ادريس ، المرجع السابق، ص.208.

³ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص.141.

الفرع الأول

نظرية تحمل التبعة أو المخاطر

تعتبر نظرية تحمل التبعة من إحدى النظريات الموضوعية، وكان أول من نادى بها هما الفقيهان سالي وجسران ودافعا عنها دافعا شديدا حتى قيل فيهما ربير "أنهما وكلاء تفلسه الخطأ" وفي هذا الفرع نتطرق إلى مضمون النظرية ومختلف الانتقادات الموجهة لها.

أولا- مضمون النظرية:

إن الفقيه سالي فسر أفكاره في كتاب تحت عنوان حوادث العمل و المسؤولية المدنية عام 1897، وقد استخدم النصوص لتدعيم وجهة نظره حتى قال أن كلمة الخطأ في المادة 1/1384 ق.م.ف لا تعني أكثر من كلمة عمل. أما الفقيه جسران فقد عرض أفكاره في كتابه المسؤولية عن الأشياء غير الحية إذ عزل الجملة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة 1/1384 ق.م.ف، عن النصوص الأخرى وأسس المسؤولية عن الأشياء على أساس موضوعي بحث¹.

ووفقا لهذه النظرية تتحقق المسؤولية بمجرد حدوث الضرر الذي ينشأ عن الشيء، دون إثبات حصول خطأ الحارس. أما المسؤول فهو الشخص الذي يستفيد من الوسائل التي يستعملها وهو ما يطلق عليه مخاطر الانتفاع أو هو ذلك الشخص الذي أنشأ المخاطر لاستعماله لوسائل يحتمل معها وقوع أضرار للغير. فالمسؤولية عن الأشياء طبقا لهذه النظرية تتحقق متى حصل من الشيء الذي تحت حراسة المسؤول ضرر للغير، فالمضرور غير مطالب بإثبات خطأ الفاعل ولو كان ذلك الفعل غير خاطئ وكل ما يشترط إلى جانب الضرر الصادر عن الشيء أن يثبت المضرور العلاقة السببية بين الضرر الذي أصابه، والشيء الذي نشأ عنه الضرر.

¹ - خنوف حضرية، تطور فكرة الخطأ في المسؤولية التقصيرية و العقدية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العقود و المسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، دس، ص ص. 145-146.

فالمسؤولية طبقاً لنظرية تحمل التبعة تقوم على أساس وقوع الضرر. أما المسؤول (الحارس) فهو طبقاً لنظرية المخاطر المستحدثة هو كل من أنشأ ضرراً للغير باستعماله الأشياء أو أوجد فرصاً واحتمالات للإضرار بالغير، أو هو ذلك الذي يزيد من المخاطر الملازمة للحياة في المجتمع بإنشاء مستغل يربح منه وذلك على أساس الغرم بالغرم¹.

لقيت هذه النظرية قبولاً حسن من المشرع الفرنسي وكان من نتائجها صدور قانون حوادث العمل في 9 أبريل 1898².

بالنسبة للقضاء الفرنسي فهناك أحكام قديمة صدرت عنه تقضي بالأخذ بفكرة تحمل التبعة في نطاق المسؤولية عن الأشياء على أقل تقدير كحكم محكمة ليون بأن المسؤولية التي تقرها الفقرة الأولى من المادة 1384 ق.م.ف تقوم على أساس خلق خطر جديد يصيب المجتمع من جراء إنتاج شيء خطر، وأصدرت محكمة باريس حكماً بهذا المعنى ولكنه أكثر صراحة في الأخذ بفكرة تحمل التبعة.

ظلت هذه الأحكام أحكاماً استثنائية نادرة لا تذكر إلى جانب العدد الكبير من الأحكام التي تذهب إلى اعتبار الخطأ عنصراً جوهرياً من عناصر المسؤولية، فضلاً عن أنها كانت تصدر عن محاكم البداية أو عن محاكم الاستئناف، ولا نكاد نجد بينها حكماً صدر عن محكمة النقض. ومع هذا فإنه إذا كان القضاء الفرنسي العادي قد رفض الأخذ بفكرة تحمل التبعة بوجه عام إلا أنه لم يسلم من التأثير بها بشكل أو بآخر³.

ثانياً - نقد النظرية:

لقد تعرضت نظرية تحمل التبعة إلى عدة انتقادات مما أفقدها الصمود بالرغم من محاولة أنصارها للسمو بها، أهمها:

¹ - فاضلي ادريس، مرجع سابق، ص 211-212.

² - خنوف حضريّة، نفس المرجع، ص 146.

³ - حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص 284.

- إن مقتضيات العدالة لا تشكل سندا قانونيا يبرر نفاذ نظرية تحمل التبعة، لأن المسؤولية تقرر بنصوص محددة وواضحة في البلاد التي يعتبر فيها التشريع المصدر الأول للقانون، وبالتالي فلا مجال للالتجاء للقواعد الاحتياطية التي تستمد من العدالة.
- إن إقامة المسؤولية على ركن الضرر كما تقررته نظرية تحمل التبعة يؤدي إلى استبعاد العنصر المعنوي من المسؤولية، أي تجاهل العامل الأدبي فيها، والذي ينادى بأن الشخص لا يسأل إلا إذا أخطأ، إذ تقضي الإبقاء على قدر من الخطأ لتحقق المسؤولية المدنية، وذلك حتى لا يتحمل الحارس مغبة تحقق ضرر للغير بمجرد الصدفة البحتة الخالية من الخطأ، فإذا كنا لا نعارض في حاجة المضرور للرعاية كما أنه في نفس الوقت لا نستطيع أن نحرّم المدعى عليه منها¹.
- استناد النظرية إلى نص المادة 1382 م.ف أساسا غير صحيح، لكونها لا تلزم بالتعويض إلا من تسبب في إحداث الضرر بخطئه. في حين أن المادة 1/1384 م.ف، لم تقرر المسؤولية عن الأشياء على مجرد تملك هذه الوسائل، والانتفاع بها بل رتبها المشرع على وجود هذه الأشياء في حراسة هذا الشخص.
- بناء هذه النظرية على مقتضيات العدالة كما يدعي مؤيدوها ليس كافيا من أجل إيجاد السند القانوني لها، يجيز تطبيقها باعتبارها قاعدة أصلية من قواعد القانون، وليس اعتبارها كقاعدة احتياطية يلجأ إليها لسد نقص التشريع. لأن المسؤولية المقررة في القانون بنص واضح لا يدع مجالاً للقواعد الاحتياطية التي تستمد من العدالة².
- إن المسؤولية المبنية على تحمل التبعة لا تنتفي حتى ولو أثبت المسؤول رجوع الضرر إلى سبب أجنبي عنه، وبما أن الحارس يستطيع التخلص من المسؤولية بإثبات أن الضرر يرجع إلى سبب أجنبي عنه كالقوة القاهرة، فهذا الأمر يفيد أن أساس هذه المسؤولية لا يكمن في نظرية تحمل التبعة³.

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص.ص. 147-148.

² - سمير سهيل دنون، المرجع السابق، ص. 132.

³ - ناصر محمد عبد الله سلطان، مرجع نفسه، ص. 149.

الفرع الثاني

نظرية الضمان

في ضوء الانتقادات الموجهة للنظريات السابقة، دعى الفقيه ستارك (starck) إلى الأخذ بنظرية الضمان كأساس سليم للمسؤولية عن الأشياء.

أولاً - مضمون النظرية :

أقام الفقيه ستارك المسؤولية بكل أنواعها على أساس فكرة الضمان، إذ يرى أن لكل إنسان الحق في أن يحترم الغير سلامة جسمه ودمته المالية، فإذا انتهك الغير هذا الحق بدون أن يكون له الحق في الإضرار كما في حالة الدفاع الشرعي، فإنه يكون قد خرج عن فكرة الضمان فيكون مسؤولاً عما يحدثه من ضرر، بصرف النظر عما إذا كان مخطئاً أو غير مخطئاً¹.

لكن عندما يستعمل الغير حقه في الحرية، فإنه قد يحدث وأن يصطدم بحقوق الآخرين في السلامة، وبالتالي يمس به ونكون هنا أمام انتهاك حقوق الغير في الأمن، وانتهاك في سلامتهم المادية و المعنوية وهي أصيلة في المجتمع².

تقوم المسؤولية عند ستارك (starck) على فكرة الضمان وليس على الخطأ أو تحمل التبعة، وهكذا يبدو الفارق كبيراً بينهما إذ يكون منظور الأخيرة إلى التعويض على أنه مقابل الفائدة المحققة من النشاط، بينما يركز منظور الضمان على التعويض على فكرة الإخلال بحقوق المضرور وعلى ذلك، وبموجب هذا الأساس وفي ظله تتحقق المسؤولية.

لقد ذهب بعض الفقه من السابقين إلى القول بفكرة الضمان كأساس للمسؤولية مقصراً فكرته على حالة وجود عيب في الشيء، حيث قرروا أن القضاء أنشأ بذلك التزاماً على عاتق الحارس لضمان الأضرار التي يمكن أن يسببها الشيء للغير، لا يمكن التخلص منها بإثبات انعدام الخطأ، كما يضيف أن الالتزام بالضمان ليس له نفس قيمة المسؤولية على أساس الخطأ لأنها هي

¹ - خنوف حضرية، المرجع السابق، ص. 149.

² - فيلالى علي، مرجع سابق، ص. 161.

الأساس، أما الالتزام بالضمان فهو يقتصر على مجرد المساعدة والمعونة. وأخيرا يذهب الأستاذ ستارك إلى أن، هذه النظرية تقتصر على تعويض الأضرار الجسمانية والمادية بمقابلتها بالأضرار الأدبية التي يجب أن يكون الخطأ ثابت لتعويضها، ولا يجب أن يستند إلى المادة 1/1384 ق.م.ف في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي لأن هذا الأخير لا يمكن أن يحدث بفعل الشيء¹.

ثانيا - نقد النظرية:

- انتقدت نظرية الضمان بأنها تعتبر بعض الحريات حقوقا شخصية، وبأنها اعتبرت الضرر المعنوي أقل قيمة من الضرر المادي مع أن الضرر الأدبي قد أصبح اليوم من الأهمية بحيث يساوي الضرر المادي بل يفوقه أهمية².
- بالرغم من أن نظرية الضمان تراعي حقوق المتضرر بشكل علمي و واضح، ولكن تحفظ البعض عليها كان لجهة تعارضها مع حلول اعتمدها الاجتهاد سابقا، بالإضافة إلى أنها لا تكفي لتحديد المسؤول من خلال أوجه الحراسة المتعددة.
- قيل أيضا أن في النظرية عودة إلى الوراء، حيث كانت تختلط المسؤولية المدنية بالمسؤولية الجزائية، حيث تقرر أن وظيفة المسؤولية المزدوجة وذلك باعتبار أنها عقوبة خاصة، وفي نفس الوقت هي وسيلة لجبر الضرر³.
- تعتبر نظرية الضمان في هذا المجال التطبيق الأكثر شدة لمبدأ تحمل التبعة حيث لا تعلق الضمان، وبالتالي المسؤولية على أية شروط ويكفي مجرد حدوث الضرر من الشيء، هذا ما يظهر لدى ستارك بصفة خاصة عندما جعل مبدأ الضمان عام التطبيق⁴.
- قصد ستارك من نظرية الضمان أن تحل محل القواعد العامة في المسؤولية، لذا فلا يمكن الاجتزاء منها، بل هي بديل متكامل لنظام المسؤولية المدنية الحالي ، وهو ما يرفضه

¹ - زعلاوة بشوع، مرجع سابق، ص ص. 87-88.

² - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص. 159.

³ - سمير دنون، المرجع السابق، ص. 59.

⁴ - سمير سهيل دنون، المرجع السابق، ص. 154.

الفقه، وبهذا نصل إلى عدم صلاحية هذه النظرية للتطبيق في مجال المسؤولية عن الأشياء وذلك لأن النظرية لم تشرع لحكم الحالات الخاصة و الاستثنائية.

- إن السير على خطى هذه النظرية يؤدي إلى القول أن الحارس هو من يقع عليه التزام بعدم الإضرار بالغير، وفي هذا إفراغ لفكرة الحارس من مضمونها، لأنه كما عرفه الفقه والقضاء هو من له سلطة فعلية على الشيء¹.

المطلب الثالث

أساس مسؤولية الأشياء غير الحية في القانون الجزائري

بعد أن عرضنا فيما سبق النظريات التي طرحها الفقهاء، وبيننا الاتجاهات الرئيسية لبناء أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية، وهذا ما يدعونا للتساؤل عن الأساس القانوني الذي تبنى عليه المسؤولية عن الأشياء، طبقاً للمادة 138 ق.م.ج؟ وما هو الاتجاه الذي يتجه إليه القضاء الجزائري في أحكامه الصادرة في هذا النوع من المسؤولية؟

الفرع الأول

أساس المسؤولية حسب نص المادة 138 ق.م.ج

في سبيل الوصول إلى الأساس السليم الذي تقوم عليه المسؤولية عن الأشياء غير الحية طبقاً لنص المادة 138 ق.م.ج. لابد لنا من تحليلها والبحث عن الخطوط التي يمكن أن تقودنا إلى الأساس الذي تبنى عليه.

نصت المادة 138 ق.م.ج على أنه: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء، إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة"².

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. 100.

² - أمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

بتحليلنا لهذه المادة، نرى أنها في جوهرها ما يوحي بأنها تبنى على أساس موضوعي بعيد كل البعد عن فكرة الخطأ في جانب الحارس، ولا يجدي هذا الأخير أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه لم يخطئ¹.

إن حارس الشيء غير الحي يقع خطؤه بمجرد تسبب الشيء في وقوع الضرر، فهو لا يستطيع نفي المسؤولية عنه إلا بإثبات رجوع الضرر إلى سبب أجنبي، لا ينسب إليه، فلا يغني الحارس شيئاً إثباته أنه لم يقصر في تنفيذ هذا الالتزام كما أن المضرور عند وقوع الضرر لا يكلف بإثبات الخطأ².

تتحقق المسؤولية طبقاً للمادة 138 ق.م.ج ما دام الشيء غير الحي كان له دور إيجابي في إحداث الضرر، وتوفرت معه العلاقة السببية بينه وبين الضرر، فالمسؤولية مقررة حكماً بمجرد وقوع الضرر من الشيء غير الحي وتحقق علاقة السببية بينها.

لقد أطلقت المادة 138 ق.م.ج مفهوم الشيء، فجعلته عاماً، دون أن تفرق بين الأشياء تبعاً لخطورتها أو عدم خطورتها، أو تبعاً لحركتها أو سكونها، أو لوجود عيب فيها أو عدم وجوده، أو أنها تحتاج لعناية خاصة أو لا تحتاج. أسندت المسؤولية للحارس فجعلتها مرتبطة بحراسة الشيء لا بالشيء.

وضعت المادة معياراً محدداً لتعيين الحارس، فجعلت الحراسة منوطة بسلطات الاستعمال والتسيير والرقابة دون النظر إلى ما إذا كانت مستندة إلى حق مشروع أو غير مشروع³.

الفرع الثاني

أساسها في القضاء

إن القانون المدني الحالي هو حديث التطبيق، هذا ما يدعونا للتساؤل عن كيفية تعامل القضاء مع هذا الأخير، مع العلم أن معظم القضايا التي عرضت عليه وقائعها جرت في ظل القانون القديم؟

¹ - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص. 407.

² - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص. 355.

³ - محمود جلال حمزة، المرجع نفسه، ص. 406.

ذهب القضاء الجزائري إلى أن الشرط الأساسي والوحيد الذي يجب توافره لقيام المسؤولية عن الأشياء غير الحية، هو وقوع الضرر لا غير، وأن هذه المسؤولية تنحصر في الالتزام بالتعويض عن الأفعال الضارة التي يحدثها الشخص باستعماله هذه الأشياء وعدم حراستها. وعلى هذا الأساس جعلت المحكمة العليا الحارس مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه الشيء دون أن تتطرق في بعض الأحيان إلى افتراض الخطأ لا من قريب ولا من بعيد¹.

الملاحظ أن موقف الجهة القضائية في اعتماد أساس معين لهذه المسؤولية هو موقف متذبذب، فنجد تارة أسست المسؤولية على أساس الخطأ، وتارة أخرى على أساس المسؤولية المفترضة، وفي أحيان أخرى قد اعتبرتها مسؤولية بقوة القانون. ومن هنا سنحاول توضيح ذلك من خلال قرارات المحكمة العليا الصادرة في هذا الشأن :

أولاً- القرارات التي تقول بمسؤولية حارس الأشياء غير الحية على أساس الخطأ:

إن تأسيس المحكمة العليا مسؤولية حارس الأشياء غير الحية على أساس الخطأ نجده بوضوح عند الرجوع إلى قرارها الصادر في 17/03/1982 والذي جاء فيه: "إنه من المبادئ المستقرة عليها أنه خطأ حارس الشيء غير الحي مفترض متى نتج عنه الضرر، ولا يعفى من مسؤولية التعويض المدني ولو حكم ببراءته جزائياً إلا إذا أثبت أن الضرر كان بسبب الضحية أو الغير أو حصل نتيجة حالة طارئة أو لقوة قاهرة عملاً بالمادة 138 ق.م.ج². غير أن الخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس من جانب المسؤول.

أما القرار المؤرخ في 17/05/1989 قد جاء فيه: "إنه يتضح من تحليل القرار أن قضاة المجلس أسسوا قضاءهم على الخطأ المدني الذي ارتكبه الطاعن والذي نتج عنه المسؤولية الناشئة عن الأشياء مبنية على أحكام المادة 138 ق.م.ج والتي تختلف تماماً عن المسؤولية الجزائية المرتكزة على أحكام قانون العقوبات أو أحد النصوص ذات الطابع الجزائي، وبالتالي فإن قضاة الموضوع لم يرتكبوا أي مخالفة لنص المادة 138 ق.م.ج لأن القرار المؤرخ في 06/01/1981 الجزائي براءً ساحة المتهم (ب.أ) من تهمة الجروح الخطأ لا يشكل أي حجية للشيء المقضي فيه

¹ - بلحاج العربي ، المرجع السابق، ص. 356.

² - قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية ، القسم 2، ملف رقم 94192، المؤرخ في 17/03/1989، المجلة القضائية ، لسنة 1989، ص. 20.

بالنسبة للقاضي المدني هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن تحليل الوقائع من قبل قضاة الاستئناف جعلهم يحملون كل واحد من سائقي الشاحنتين نصف مسؤولية الحادث، لأن كل واحد منهما ارتكب خطأ معين، وعلى هذا فإن هؤلاء القضاة لم يخطئوا في أحكام المادة 138 ق.م.ج، بل أنهم طبقوا جيداً هذه الأحكام سواء منها الفقرة الأولى التي تنص على قرينة المسؤولية لكل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، والفقرة الثانية التي تنص على حالات إعفاء الحارس من هذه المسؤولية¹.

يلاحظ على هذا القرار التناقض، فمن جهة يذهب قضاة المحكمة العليا إلى اعتبار الخطأ المدني أساس مسؤولية حارس الشيء غير الحي، ومن جهة أخرى فقد ذهبوا إلى افتراض مسؤولية سائق الشاحنة وذلك عندما اعتبروا أن المادة 1/138 ق.م.ج تنص على قرينة المسؤولية. كل القرارات السابق ذكرها تبين اعتماد المحكمة العليا للخطأ كأساس مسؤولية حارس الشيء ففي بعضها يكون هذا الخطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس، وفي البعض الآخر أخذت بالخطأ المدني الواجب الإثبات كأساس للمسؤولية.

ثانياً - القرارات التي تقول بمسؤولية حارس الأشياء غير الحية على أساس المسؤولية المفترضة:

عند النظر في بعض قرارات المحكمة العليا نجد أنها أخذت بالمسؤولية المفترضة بشأن تطبيق أحكام المادة 138 ق.م.ج، كما هو الشأن بالنسبة للقرار المؤرخ في 1987/06/17 الذي جاء فيه: "حيث يتبين من الإطلاع على القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم على المسؤولية المفترضة على كل من له حق الحراسة على الشيء الذي يحدث ضرراً للغير ولو لم يرتكب أي خطأ، أو كان سبب الحادث مجهولاً ولا يمكن إبعاد قرينة المسؤولية بالنسبة للحارس إلا بإثبات السبب الأجنبي"².

¹ - قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، القسم الثاني، ملف رقم 53009، المؤرخ في 1989/05/17، المجلة القضائية، عدد 1، لسنة 1991، ص. 29.

² - قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، القسم الثاني، ملف رقم 48727، المؤرخ في 1987/06/17، المجلة القضائية، عدد 3، لسنة 1991، ص. 24.

قضاة المحكمة العليا افترضوا المسؤولية، ونحن نعلم أن هذه الأخيرة هي نتيجة قانونية غير قابلة للافتراض، فهي إما أن تكون قائمة إذا توفرت شروطها، وإما أن تكون منعدمة في الحالة العكسية.

ثالثاً - القرارات التي تقول بمسؤولية حارس الأشياء غير الحية بقوة القانون:

عند التأمل في نص المادة 138 ق.م.ج من خلال شروط قيام المسؤولية حارس الشيء غير الحي، وكذا تحديد أسباب نفيها يتبين أن هذه المادة تكرر مبدأ المسؤولية بقوة القانون لأن مسؤولية الحارس تقوم حتى لو لم يرتكب أي خطأ، كما أنها إذا قامت فليس للحارس نفيها. وقد صبت في هذا الاتجاه الكثير من قرارات المحكمة العليا التي اكتفت بالضرر في ترتيب مسؤولية الحارس، منها القرار المؤرخ في 1981/02/23 الذي جاء فيه: "لكن حيث أن حارس الشيء يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ولا يعفى الحارس من هذه المسؤولية إلا إذا أبرز أن ذلك الضرر قد حدث بسبب أجنبي"¹.

¹ - قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، القسم الثاني، ملف رقم 35، المؤرخ في 1981/02/23، غير منشور.

المبحث الثاني

وسائل دفع المسؤولية عن الأشياء غير الحية

بداية نشير إلى أن الحارس لا يستطيع الخلاص من المسؤولية عن الأشياء بإثبات انتفاء الخطأ في جانبه، لأنه لا يجديه نفعاً إقامة الدليل على أنه اتخذ كل الاحتياطات اللازمة لمنع الشيء من إحداث الضرر، كذلك فإن جهالة سبب الحادث لا تعد أساساً كافياً لانتفاء مسؤولية حارس الأشياء، لأن هذه الجهالة لا تعني انقطاع السببية بين الضرر الحاصل وبين الشيء الذي تدخل لإحداث هذا الضرر.

نذكر بأن من أركان المسؤولية عن الأشياء، وجود رابطة سببية بين الضرر والشيء، ورأينا أنه متى أثبت المضرور تدخل الشيء في إحداث الضرر، قامت بالتالي قرينة بسيطة على كون هذا الشيء هو السبب المنشئ للضرر، إلا أن الحارس يستطيع أن يسقط الدليل على علاقة السببية بإثبات السبب الأجنبي.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف السبب الأجنبي وإنما ذكر صورته فقط في نص المادة 127 ق.م.ج التي تنص على: "إذ أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يدل فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك". كما تضمنت المادة 2/138 ق.م.ج على حالات الإعفاء من مسؤولية حارس الأشياء المتمثلة في صور السبب الأجنبي¹.

بالرغم من عدم وجود نص صريح في القانون يعرف السبب الأجنبي، إلا أنه حاول بعض الفقهاء استخلاص تعريف للسبب الأجنبي. فقد عرفه الدكتور مرقس على أنه: "فعل أو حادث لا ينسب إلى المدعي عليه ويكون قد جعل منع وقوع الفعل الضار مستحيلاً"، وعرف أيضاً (Benoit) بأنه: "كل الظروف والوقائع التي يمكن للمدعي عليه أن يستند عليها لإثبات أن الفعل الضار لا ينسب إليه والتي تكون أجنبية عن كل من الطرفين".

¹ - أمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

بالرجوع إلى نص المادة 127 ق.م.ج سنقوم بدراسة كل صورة من صور السبب الأجنبي على حدى.

المطلب الأول

القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ صورة من صور السبب الأجنبي، وهما ينسبان إلى الطبيعة، وسيتم دراستهما في هذا المطلب الذي ارتأينا تقسيمه إلى ثلاثة فروع، نتعرض فيها على التوالي إلى المقصود بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، ثم شروطه، وأخيرا آثاره على مسؤولية الحارس.

الفرع الأول

المقصود بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

قبل التطرق إلى المقصود بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ تجدر الإشارة إلى أن هناك أقلية من الفقه حاولت التفرقة والتمييز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ ورأت أنهما شيئان مختلفان إلا أنهم لم يتفقوا على معيار واحد للتمييز بينهما¹. ومن هنا سنحاول استظهار أوجه الاختلاف والاتحاد في التعريف بهما.

ذهب جانب من الفقه الغربي إلى أن القوة القاهرة هي الحدث الذي لا يمكن دفعه، وأن الحادث المفاجئ هو الحدث الذي لا يمكن توقعه. وذهب جانب آخر إلى أن القوة القاهرة هي حدث خارجي بالنسبة للشيء الذي تتحقق به المسؤولية، كزلازل أو عاصفة وأن الحادث المفاجئ هو حدث داخلي ينجم عن هذا الشيء ذاته، كانفجار آلة مثلا².

هناك من يرى أن تعبير القوة القاهرة يوضح الإكراه الذي وضع فيه المدعى عليه، حيث خضع لقوة لم يستطع مقاومتها، بينما يفيد تعبير الحادث الفجائي الصفة غير المتوقعة للحدث³.

¹ - بشار ملكاوي وفيصل العمري، مصادر الالتزام (الفعل الضار)، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2006، ص. 86.

² - مصطفى محمد الجمال، مصادر الالتزام، ط1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص. 464.

³ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. 191.

يرى الفقيه بونار أن التفرقة بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ تقوم على أسس أخرى، وفي نظره يكون هناك حادث مفاجئ إذا لم يعرف سبب الفعل الضار، الأمر الذي يحول دون توقعه، وتكون هناك قوة القاهرة عندما لا يمكن دفع الفعل الضار، فالقوة القاهرة أقوى بكثير من قدرات الإنسان. فعدم تمكنه من دفع الفعل الضار ناشئ كون القوة القاهرة خارجية عن الشيء¹.

لكن بالرغم من أن بعض الفقهاء حاولوا التفرقة بين القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ. إلا أن الفقه والقضاء قد استقرا على أن القوة القاهرة والحادث المفاجئ أمر واحد، وأن هذا الأمر يتعلق فيه وصفان معاً، هما عدم إمكان التوقع وعدم إمكان الدفع، فإذا توافر الوصفان في أمر من الأمور، وكان الضرر راجعاً إلى هذا الأمر، امتنع قيام المسؤولية سواء كان هذا الأمر خارجياً كالزلازل والحروب وما ينجم عنها من آثار مادية أو اقتصادية أو داخلياً كانفجار عجلة السيارة أو انفجار آلة².

أما بالنسبة للفقه الإسلامي فقد استخدم تسمية الآفة السماوية وهذا للدلالة على النازلة أو الأمر غير المتوقع حصوله، والذي لا يمكن تلافيه يجبر الشخص على الإخلال بالتزامه كالأمطار الغزيرة والحريق وغيرها³.

الفرع الثاني

شروط القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

تتحقق القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ حين يتم وقوع حادثة لا يمكن توقعها ولا يمكن دفعها، أو بتحقيق عامل خارجي وينبغي على ذلك ضرورة توافر هذه الشروط الثلاثة. أولاً- عدم إمكانية توقع الحادث:

يقصد بعدم التوقع هو ما لا يستطيع توقعه لا من جانب المدعى عليه فحسب، بل من أشد الناس يقظة وأن يكون عدم الإمكان مطلقاً لا نسبياً⁴.

¹ - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، المرجع السابق، ص. 501.

² - مصطفى محمد الجمال، المرجع نفسه، ص. 464-465.

³ - منذر الفضل، النظرية العامة للإلتزامات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، مصادر الإلتزام، ج1، ط1، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996، ص. 452.

⁴ - PHILIPPE Le Tourneaux , Cadiet (Loic) , Droit de la responsabilité, 3^{ème} Edition,dalloz, Paris, P. 263.

توقع الحادثة ينفي اعتبارها قوة قاهرة أو حادث فجائيا حتى ولو استحال دفع الحادثة، ذلك أن توقع الحادث يجعل من الممكن القيام بالتدابير المناسبة لتلافي وقوع الحادثة أصلا أو تفادي نتائج الحادثة عند وقوعها، مثال ذلك إذا كان رب العمل توقع إضراب العمال، فإن الإضراب لا يجوز احتسابه قوة قاهرة يعفي من المسؤولية عند عدم تسليم الأشياء الملتزم بصنعها إذا كان يجب عليه اتخاذ الوسائل المناسبة لتفادي وقوع الإضراب أو تنفيذ الالتزام الواقع عليه بوسائل أخرى مع حصول هذا الإضراب¹.

وعدم التوقع في المسؤولية العقدية ينظر إليه وقت إبرام العقد في حين أنه في المسؤولية التقصيرية ينظر إليه وقت حدوث الحادثة ذاتها².

ثانيا - عدم إمكانية الدفع :

نقصد باستحالة الدفع : الاستحالة المطلقة سواء كانت مادية أو معنوية، أما إذا كانت استحالة نسبية، فلا تعتبر قوة قاهرة أو حادث فجائي³، والمعياري في تقدير استحالة الدفع معيار موضوعي أيضا يعتد فيه بمسلك أكثر الناس حيطة و يقظة، فإذا كانت اليقظة الشديدة تؤدي إلى تفادي وقوع الحادث بالرغم من أن هذا الحادث لم يكن متوقعا، فانه مع ذلك لا يمكن التسليم بقيام القوة القاهرة⁴.

لقد ورد في نص المادة 138 ق.م.ج، شرط عدم إمكان التوقع ولم تذكر شرط عدم إمكان الدفع، ولاشك أن هذا الخطأ لم يقصد المشرع أن يكتفي بشرط عدم التوقع لأن الإجماع على أن شرط عدم إمكان الدفع هو الشرط الأساسي، وفي هذا الشأن يذهب الأستاذ مازو إلى القول بأن عدم إمكانية الدفع تتحقق متى أفلح الحارس في إثبات استحالة التصرف بخلاف ما تصرف، أي على الحارس أن يثبت استحالة تنفيذ التزامه بالحراسة⁵.

¹ - أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، البحوث القانونية في مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، دراسة فقهية وقضائية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص. 270.

² - محمد محي الدين ابراهيم سليم، نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، ط1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007، ص. 529.

³ - حدوش فتيحة، مرجع سابق، ص. 97.

⁴ - احمد شوقي محمد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 271.

⁵ - فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص. 177.

ثالثاً - تحقق العامل الخارجي :

يشترط لتحقيق القوة القاهرة التي من شأنها الإعفاء من المسؤولية أن يكون الحادث عاملاً أجنبياً لا يرتبط مصدره لا بإرادة الحارس ولا بالشئ الذي سبب الحادث، ومعنى هذا أن يكون خارجياً عنها معاً، فلا يرد إلى تكوين الشئ ولا إلى عيب فيه¹.

القضاء الفرنسي عمل بشرط خارجية سبب الحادث في أحكامه المبكرة منذ ظهور المسؤولية الموضوعية، عندما رفض في غير مرة إعفاء الحارس متى كان سبب الضرر يرجع إلى عيب في الشئ، إذا رجعنا إلى أحكام القضاء الفرنسي الأخيرة نجد بعض أحكام محكمة النقض تصيغ شرط خارجية الحادث، ففي حكم دائرة العرائض الفرنسية بتاريخ 19/11/1940 جاء فيه على الخصوص:

« La rupture des freins, qui n'est pas un fait extérieur a la chose cause du dommage, ne constitue pas au regard du gardien un cas fortuit de nature à l'exonérer de la présomption de l'art. 1384/1 ».

وهكذا نرى أن المحكمة تقضي صراحة أن قطع أو كسر المكبح الذي سبب الضرر لا يعتبر بالنسبة للحارس حادث مفاجئ من طبيعته إعفاء الحارس من المسؤولية التي تقرها 1/1384 ق.م.ف².

الفرع الثالث

أثار القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ على مسؤولية الحارس

القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ باعتبارهما صورة من صور السبب الأجنبي تعفي حارس الشئ من المسؤولية إذا أثبت هذا الأخير أن سبب الضرر يرجع إلى قوة القاهرة أو حادث مفاجئ. وهذا الإعفاء من المسؤولية الشبئية بسبب القوة القاهرة قد يكون إعفاءً كلياً وقد يكون إعفاءً جزئياً.

¹ - خنوف حضرية ، المرجع السابق، ص. 274.

² - فاضلي إدريس ، المرجع نفسه، ص ص. 172-173.

أولاً: الإعفاء الكلي

في القانون الفرنسي، لكي يعفى حارس الشيء إعفاء كلياً يجب أن يثبت توافر القوة القاهرة بجميع شروطها. ولكن التطبيق الحرفي لهذه الشروط يمكن أن يؤدي إلى حرمان الحارس من كل إمكانية للإعفاء من المسؤولية.

فمن النادر وجود أحداث خارجية لا يمكن توقعها ولا يمكن أن تقهر. وهكذا اضطرت محكمة النقض إلى التخفيف من موقفها عندما أعلنت بأن حارس الشيء يعفى كلياً من المسؤولية إذا أثبت بأن الضرر الصادر عن الشيء كان ناتجاً عن سبب خارجي عادة غير المتوقع ولا يقهر، ولفظ عادة الذي أضيف على وصف القوة القاهرة يعني أن على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار عند تقديره لهذه الشروط الإنسان العادي متوسط الحرص¹.

ثانياً - الإعفاء الجزئي:

لقد كان القضاء في فترة من الزمن يعمل بفكرة الإعفاء الجزئي بالنسبة للقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، وذلك في حالة مساهمة كل من القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ وخطأ المسؤول في إحداث الضرر، فيتحمل هذا الأخير جزء منها أي يلتزم بجزء من التعويض وليس كله. لقد بدأ القضاء العمل بهذه الفكرة ابتداءً من الحكم الصادر عن الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية الذي يخص حادث غرق الباخرة (La moricière) نتيجة عاصفة هوجاء ألفت بها في اليم، حيث حكم بتعويض ضحايا الحادث بمقدار يساوي خمس ما لحقه من ضرر، فكأن هذا الاتجاه القضائي الفرنسي يرى جواز تجزئة رابطة السببية الأمر الذي يؤدي إلى تجزئة المسؤولية أو توزيعها، وقد سلكت محكمة النقض الفرنسية هذه السبل الجديدة لعدد آخر من الأحكام منها حكمها في قضية (larrielle)².

كما أقر القضاء الجزائري في بعض أحكامه بتجزئة المسؤولية الشبئية مثل قرار المجلس الأعلى الصادر في 1988/05/25 حيث صرح القضاة: " ... ومن جهة ثانية أخذ قضاة

¹ - أحمد إبراهيم الحياوي، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازية للقانون المدني الأردني والقانون المدني الفرنسي، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2003، ص ص. 91، 93.

² - حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص. 304.

الموضوع بعين الاعتبار بوجود ظرف القوة القاهرة ومشاركتها في وقوع الضرر بنسبة الثالث الباقي...¹.

هاجرت محكمة النقض الفرنسية النتائج التي ترتبت عن الأحكام السابقة، فلم يعد اشتراك القوة القاهرة وفعل المسؤول يؤدي إلى تجزئة المسؤولية، بل على العكس من ذلك إذا كان الضرر يرجع سببه إلى خطأ المسؤول وإلى القوة القاهرة، فإن المسؤول يكون ملزماً لا بالتعويض الجزئي، ولكن بالتعويض الكلي عن الضرر، ولا يقسم التعويض على النحو الذي حدث في قضية La morcière².

المطلب الثاني

فعل المضرور

لفعل المضرور دور أساسي لدفع مسؤولية حارس الأشياء، إذ يعد من الأسباب الأجنبية التي عدتها المادة 2/138 ق.م.ج، إلا أن الاستناد إليه مرهون بتوفر شروطه، واستناد الحارس لفعل المضرور كسبب أجنبي يعفى من المسؤولية قد يؤدي إلى إعفاء الحارس كلياً من المسؤولية أو جزئياً.

الفرع الأول

المقصود بفعل المضرور

قد يحدث أن يرتكب المضرور فعلاً يساهم مع فعل الشيء في إيقاع الضرر به شخصياً، فما الذي نقصده بخطأ المضرور؟
المقصود بخطأ المضرور أو فعل المصاب هو أن يصدر من المدعى (أو المضرور) انحراف، وأن يؤدي هذا الانحراف إلى حدوث الضرر الذي أصابه³.
قد يكون فعل المصاب هو السبب الوحيد في حصول الضرر له مثال ذلك: الأسم الذي يسير في

¹ - قرار المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم الثاني، ملف رقم 53010، بتاريخ 1988/05/25، المجلة القضائية، العدد

2، 1992، ص 11.

² - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج، مرجع سابق، ص 513.

³ - بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 205.

طريق عام لم يستمع إلى تنبيه سائق سيارة يسير بسرعة عادية¹، وقد يساهم المضرور مع خطأ الفاعل في إحداث الضرر².

يكشف الواقع أنواعا من تصرفات تصدر عن المتضرر، منها ما يظهر سلوك غير مألوف، أو بخروج على قواعد مفروضة نظاما أو موضوعه تعارفا، أو بمخالفة قانون أو بإهمال وتسرع في غير موضعه أو بقبول المخاطر مع العلم مسبقا بنتائجها المحتملة.

هذه التصرفات بأنواعها ووقائعها تستوجب معيارا تقدر في ضوءه تمييزا بين السلوك الخاطئ والتصرف السوي الذي لا يسري عليه تعريف الخطأ. الناس لا يتماثلون في ظروفهم الخاصة ومؤهلاتهم وطريقة حكمهم على الأمور وبالتالي لا يمكن العمل بالمقياس الشخصي حتى لا تتباين نتائج التقدير في الأوضاع الواقعية والمشابهة.

إذا المعيار الموضوعي هو الذي يجب اعتماده، وإذا كان للخطأ درجات متفاوتة وضعا وأثرا ومظهرا، فلا يعني هذا التصنيف أنه يعتد بالجسيم منه دون اليسير أو المحدود، فالعبرة في ما يساهم به الخطأ في إنتاج الضرر.

يعتبر المضرور مخطئا إذا كان قد قصر فيما يجب عليه من الحيطة والتبصر، إذا لم يبذل كل ما في وسعه لتلافي حصول الضرر، وعلى المدعى عليه إثبات خطأ المضرور، ولا يكفي بالتالي دليلا على وجود الخطأ مجرد تصور أو استنتاج ينبعث عن الاحتمال³.

الفرع الثاني

شروط فعل المضرور

مما لا شك فيه أنه ما دام فعل المضرور صورة من صور السبب الأجنبي، فإنه يشترط فيه ما يشترط في السبب الأجنبي، أي أن يكون غير متوقعا ومستحيل الدفع وخارجيا عن المدعى عليه وعن الشيء محل الحراسة، وهي الشروط التي سبق وأن تعرضنا لها بالدراسة فيما يخص شروط القوة القاهرة، فلكي يكون فعل المضرور معفي لمسؤولية حارس الشيء يجب أن يثبت أن الفعل تتوافر فيه شروط القوة القاهرة.

¹ - فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص. 497.

² - منذر الفضل، المرجع السابق، ص. 454.

³ - سمير دنون، المرجع السابق، ص. 143-144.

اشتراط المشرع المصري في فعل المضرور حتى يعفى أن يكون خاطئاً، هذا بالنسبة للتشريع، أما موقف الفقه من فعل المضرور فإنهم على اختلاف، فمنهم من يرى في فعل المضرور كفاية لإعفاء الحارس من المسؤولية لأن ذلك من شأنه أن يهدم علاقة السببية بين الحارس، وبين الشيء الذي أحدث الضرر¹.

في حين يذهب رأي آخر من الفقه إلى كون فعل المضرور لا يهدم العلاقة السببية وهي الشرط الأساسي في المسؤولية عن الأشياء، إلا إذا كان فعله خاطئاً، ومن مؤيدي هذا الرأي تونك وكسافيا.

للقوف على مدلول اللفظ - فعل المضرور - ولمعرفة ما قصد المشرع من وراء هذه العبارة هل هو استبعاد فكرة خطأ المضرور على الإطلاق، أم أنه ينصرف أيضاً إلى الفعل الخاطئ للمضرور.

يرى بعض الفقهاء إلى اشتراط الخطأ في فعل المضرور لكي يعفى الحارس من المسؤولية، دون فعله غير الخاطئ، فمتى أثبت الحارس الخطأ الذي ارتكبه المضرور فإنه يعفى من المسؤولية. أما الاتجاه الثاني فاكتفى بتدخل فعل المضرور، دون اشتراط صفة الخطأ فيه².

كان القضاء الفرنسي يشترط لاعتبار فعل المضرور سبباً أجنبياً، تندفع به مسؤولية الحارس، أن يكون هذا الفعل خطأ، إلا أنه تنازل عن هذا الاشتراط عندما سوت محكمة النقض الفرنسية بين الفعل الخاطئ للمضرور والفعل غير الخطأ وذلك في حكم لها بتاريخ 1963/12/17³.

¹ - من أنصار هذا الرأي لبيب شنب، سليمان مرقص أنور سلطان.

² - إدريس فاضلي، المرجع السابق، ص ص. 179-180.

³ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. 202.

الفرع الثالث

أثر فعل المضرور على مسؤولية الحارس

إن فعل المضرور قد يعفي حارس الشيء من المسؤولية إعفاءً كلياً تاماً، كما قد يعفيه إعفاءً جزئياً فقط فكيف ذلك؟

أولاً- الإعفاء الكلي:

يعفي فعل المضرور الحارس كلية من التعويض، إذا أثبت أن فعل المضرور هو وحده الذي أصابه، غير أنه يشترط أن فعل المضرور تتوفر فيه صفة القوة القاهرة، ولم يكن الحارس نفسه قد ارتكب خطأ¹.

ثانياً- الإعفاء الجزئي:

إذا كان فعل المضرور خاطئاً وتدخل إلى جانبه فعل الحارس في إحداث الضرر، فقد استقر قضاء محكمة النقض على تقسيم المسؤولية بينهما وذلك في الحكم الذي أصدرته في 8 فيفري 1938 الذي قررت فيه تقسيم المسؤولية بين الحارس وبين المضرور المخطئ، وقد نقضت الحكم الذي قررت فيه محكمة الاستئناف إعفاء الحارس من المسؤولية، وقالت الدائرة المدنية في الحثيات: "حيث أن محكمة الاستئناف أقامت حكمها على أن افتراض المسؤولية لا يتجزأ ولا يقبل الانقسام، وحيث أن نص المادة 1/1384 ق.م.ف ليس فيه ما يعتبر عقبة أمام تقسيم المسؤولية بين المضرور الذي ساهم بخطئه في إحداث الضرر وبين المسؤول مسؤولية مفترضة، وحيث أن الحكم المطعون فيه قال بغير ذلك فيتعين نقضه"².

مقدار التعويض يتحدد بناء على جسامه خطأ كل منهما وإذا لم يتمكن القاضي من تحديد جسامه خطأ كل منهما فتوزع المسؤولية بينهما بالتساوي³.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص عليه في المادة 177 ق.م.ج⁴.

¹ - فاضلي إدريس، المرجع نفسه، ص. 190.

² - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص. 518.

³ - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص. 274.

⁴ - نص المادة 177 من القانون المدني الجزائري: "يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بالتعويض، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه".

أما إذا كان فعل المضرور غير خاطئ وساهم في إحداث الضرر، فإن القضاء الفرنسي وفي حكم صدر عن محكمة النقض الفرنسية في 17 ديسمبر 1963 قضت بأن فعل المضرور غير الخاطئ الذي يساهم مع تدخل الشيء في إحداث الضرر يمكن أن يؤدي إلى إعفاء الحارس جزئياً من المسؤولية. وقد سارت على هذا القضاء الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية إلا أن الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية، تحولت عن قضائها السابق، إذ أصدرت في 21 يونيو 1982 حكم ديمار الذي ذهب فيه إلى "أن الحادث الذي يتصف بصفات القوة القاهرة هو فقط الذي يعني حارس الشيء، أداة الضرر من المسؤولية المفترضة بقوة القانون.

استمرت محكمة النقض الفرنسية على هذا النهج بعد حكم ديمار إلى أن عادت ذات المحكمة في 6 أبريل 1987 وأصدرت 4 أحكام، اشترطت فيها جميعاً مساهمة خطأ المضرور في إحداث الضرر حتى يترتب عليه إعفاء الحارس جزئياً من المسؤولية.

أخيراً فإن حارس الشيء لا يستطيع المطالبة بالإعفاء الجزئي من المسؤولية متى كان فعل المضرور خالياً من الخطأ ولا تتوافر فيه شروط السبب الأجنبي، أما إذا اتصف فعل المضرور بصفة الخطأ ولم تتوافر فيه شروط السبب الأجنبي فإنه يحق للحارس الاستناد إليه للمطالبة بالإعفاء الجزئي من المسؤولية¹.

المطلب الثالث

فعل الغير

الأصل أن الإنسان مؤاخذ بعمله الشخصي لا بعمل غيره ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فقد يمكن أن يكون ما حدث من ضرر للمدعي قد تسبب فيه أحد غير المدعي عليه، وذلك إذا أثبت أن فعل الغير هو السبب في ما وقع من ضرر. إذا فما المقصود بفعل الغير، وما هي الشروط الواجب توافرها فيه، وفيما يؤثر فعل الغير على مسؤولية الحارس؟

¹ - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص ص. 254-255.

الفرع الأول

المقصود بفعل الغير

فعل الغير كسبب أجنبي يلجأ إليه الحارس عادة ليبرئ ذمته من المسؤولية التي تفرضها عليها المادة 138 ق.م.ج، فماذا نقصد بفعل الغير؟

يقصد بفعل الغير السبب الذي أحدث الضرر، وسواء أكان هذا الفعل خاطئاً أو غير خاطئ. إذا التعبير المقصود بالغير إلى من ينصرف¹؟

يقصد بالغير كل شخص غير المضرور وغير الحارس وغير الأشخاص الذين يسأل عنهم الحارس قانوناً، سواء كانوا من تابعيه أو من المشمولين برقابته².

حتى يتصف الفعل بفعل الغير يجب أن يثبت أن الفعل قد صدر عن شخص محدد، إذ ليس من الضرورة أن يكون الشخص الثالث قد عين بهويته أو أدخل في الدعوى التي جمعت المتضرر والمدعى عليه، ولا فرق بين أن يكون الغير كامل الإدراك أو فاقده أو ناقصه إذ يكفي أن يكون فعله غير متوقع وأن يكون من المحتم معه وقوع الحادث حتى يأتي معنياً من كل تبعه³.

فكرة تعيين هذا الغير عند الحادث هي مجال اختلاف الفقهاء. الرأي الأول يشترط تعيين الغير عند الحادث، ورأي ثاني هو نقيض الرأي الأول إذ لا يقيم أي وزن لتعيين شخص الغير عند الحادث⁴.

رأي أغلبية الفقهاء أنه ليس من الضروري أن يكون الغير معروف، فقد يقوم الدليل على أن الحادث كان من بين أسبابه خطأ صدر من شخص ثالث وقد هرب دون أن يعترف⁵.

¹ - فاضلي إدريس ، مرجع سابق، ص. 183.

² - ناصر محمد عبد الله سلطان، مرجع سابق، ص. 196.

³ - سمير دنون، مرجع سابق، ص. 149.

⁴ - فاضلي إدريس ، المرجع نفسه، ص. 185.

⁵ - سمير دنون، مرجع نفسه، ص. 150 .

الفرع الثاني

شروط فعل الغير

من المؤكد أن فعل الغير مادام يعفي الحارس من المسؤولية فإنه يشترط فيه ما يشترط في القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، فعلى حارس الشيء حتى يتخلص من مسؤوليته أن يثبت أن هناك فعلا للغير، وأن هذا الفعل لا يمكن توقعه ولا دفعه ودرء نتائجه.

إضافة إلى كل هذه الشروط نجد اشتراط الخطأ في فعل الغير، فيرى البعض أن فعل الغير يجب أن يكون فعلا خاطئا وإلا فلن يكون له أثر في الإعفاء من المسؤولية، مثلا لو حفر المدعى عليه حفرة فسقط فيها المدعى وأثبت المدعى عليه أن صديق المدعى هو الذي دفعه إليها، كان الغير وحده هو المسؤول، أما البعض الآخر يرى أن فعل الغير لا يكون معفيا من المسؤولية إلا إذا كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر، ولكن بشرط أن تتوافر فيه صفتا القوة القاهرة، ويستوي أن يكون خاطئا أو غير خاطئ، إذ لا يمكن أن ينصب الضرر للحارس، لأن الضرر يرجع إلى فعل الغير مادامت تتوفر فيه صفتا القوة القاهرة¹.

بالنسبة لموقف القضاء الفرنسي من هذه المسألة فإنه لم يدلي برأيه الصريح فيها إلا منذ وقت ليس بالبعيد وبعد تردد طويل، وبصرف النظر عن حكم وحيد أصدرته الدائرة المدنية لمحكمة النقض في أواخر عام 1941 بالنسبة لحادث كانت ضحيته شخصا مقعدا قالت في حيثياته أنه إذا استولى فعل الغير صفة السبب الأجنبي، فإنه لا تعود لطبيعة فعل الغير وكونه خاطئا أو غير خاطئ أهمية في عدم مساءلة المدعى عليه. ثم سارت الأمور على هذا النحو من الغموض قرابة 20 عاما حيث أتيح للهيئة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية الإدلاء برأي صريح في الموضوع عندما قررت أن كون فعل الغير خاطئا أو غير خاطئ أمر لا أهمية له².

لأن خطأ الغير إذا كان هو السبب الوحيد في إحداث الضرر فلا ينسب الضرر إلى الحارس، أما إذا لم يكن فعل الغير خاطئا وتوافرت صفتا القوة القاهرة فلا تنهض مسؤولية الحارس ويعفى من المسؤولية كليا³.

¹ - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في ق.م.ج، مرجع سابق، ص ص. 532-533.

² - حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص. 305.

³ - محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص. 533.

الفرع الثالث

أثر فعل الغير على مسؤولية الحارس

إن فعل الغير قد يعفي حارس الشيء إعفاءً كلياً من المسؤولية، وقد يعفيه إعفاءً جزئياً، غير أن القضاء قد تراجع عن هذه الأخيرة وأصبح يعفي الحارس إعفاءً تاماً فقط، وسنبين ذلك فيما يلي:

أولاً- الإعفاء الكلي:

إذا ما ثبت لدى المحكمة أن فعل الغير كان السبب الوحيد في وقوع الضرر، فإن حارس الشيء يعفى من المسؤولية إعفاءً تاماً كاملاً¹.
فمتى توافرت في فعل الغير شروط السبب الأجنبي، فيحق للحارس التمسك به لدفع المسؤولية.

قد ساوت الدائرة الثانية بمحكمة النقض الفرنسية بين فعل الغير وخطئه كسبب أجنبي تتدفع به مسؤولية حارس الأشياء كلياً، متى توافرت في هذا الفعل صفتا عدم إمكانية التوقع وعدم إمكانية الدفع، وكان ذلك بحكم محكمة النقض الفرنسية في 20 يناير 1961، حيث رأت المحكمة عدم فائدة التمييز بين فعل الغير وخطئه عندما تتوافر في فعل الغير صفات القوة القاهرة، والقضاء الفرنسي يؤكد لنا أن المعول عليه لدفع مسؤولية الحارس كلياً هو توافر صفات القوة القاهرة في فعل الغير وليس تطلب الخطأ في فعل الغير².

ثانياً- الإعفاء الجزئي:

لقد عمل القضاء سابقاً بفكرة الإعفاء الجزئي بالنسبة لفعل الغير الخاطئ، إذا تدخل إلى جانبه فعل المدعى عليه في إحداث الضرر، ومثال ذلك الحكم الصادر بتاريخ 10/02/1960 وفيما بعد عمل بفكرة الإعفاء الجزئي بالنسبة لفعل الغير غير الخاطئ أيضاً، غير أن القضاء تراجع عن ذلك وأصبح يحكم بالمسؤولية الكاملة لحارس الشيء في حالة ما إذا ساهم فعله مع فعل

¹ - حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص. 309.

² - ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص. 198.

الغير في إحداه الضرر، وذلك ابتداء من حكم لها بتاريخ 1970/03/12 والمتعلق باصطدام سيارة مع دراجة¹.

¹ - فاضلي إدريس ، المرجع السابق، ص. 194.

خلاصة القول أن حارس الشيء غير الحي يمكنه أن يتخلص من مسؤوليته إما بإثبات الدور السلبي للشيء في إحداث الضرر، أو بإثبات أحد صور السبب التي تم التعرض إليها مع شرط أن يكون هذا السبب الأجنبي متصف بالشروط التي تمت دراستها، وهو بذلك إما أن يعفى إعفاء كامل من التعويض للمضور إذا كان أحد صور السبب الأجنبي الذي أثبت هو السبب الوحيد في إثبات الضرر سواء كان قوة قاهرة أو حادث مفاجئ، أو فعل المضور أو فعلا الغير، وإما أن يعفى إعفاء جزئي وذلك إذا ساهم فعل المدعى عليه إلى جانب فعل المضور الخاطئ في إحداث الضرر، أما فيما عدا هذه الحالات من الإعفاء فإن المدعى عليه يسأل مسؤولية كاملة ويلزم بالتعويض تجاه الغير.

خاتمة

ختاما لهذا البحث المتواضع المتعلق بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، ويدرأستنا وتحليلنا لهذا الموضوع ولتطرقنا لأهم جوانب هذه المسؤولية، قمنا باستخلاص أن المسؤولية المدنية الناشئة عن الأشياء غير الحية لم تكن معروفة في القديم وهذا لطبيعة المجتمعات آنذاك، إذ أن المشرع الفرنسي لم يتناول سوى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية وهذا ما أخذ به كذلك المشرع المصري، أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد طبقت أحكام القانون المدني الفرنسي طيلة فترة الاحتلال.

عرفت المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية ظهورها مع مطلع القرن 19 عشر وهذا مواكبة للنهضة الصناعية التي عرفت انتشارا كبيرا للآلات، ما أدى إلى عدم ملائمة الأحكام العامة لمواجهة الإشكالات المترتبة عن استعمالها وتطبيق القواعد العامة عن الأضرار الناتجة عنها يؤدي إلى تفويت حق المضرور في الحصول على التعويض.

بناءً على هذا، قام الفقه والقضاء في فرنسا بالبحث عن سبل جديدة لسدّ هذا الفراغ في التشريع، فلجأوا في بادئ الأمر إلى التوسّع في تفسير بعض المفاهيم القانونية، منها فكرة الخطأ، حيث كان المتضرر يستفيد من هذا الوضع بأنه لا يتوجب عليه سوى إثبات الضرر والعلاقة السببية بين الشيء والضرر. وفيما بعد قام الفقهاء بالتوسع في تقرير الواجبات القانونية، إذ فرض القضاء بعض الواجبات على من يستعمل الأشياء الخطرة، والوسيلة الأخرى هي التوسع في مفهوم المسؤولية العقدية، حيث قالوا أنه في حالة وجود عقد عمل أو نقل فإنه يشمل على شرط ضمني مفاده تأمين سلامة العامل أو المسافر، وأخيرا قام القضاء بالتوسع في تطبيق المادة 1386 ق.م.ف الخاصة بمسؤولية مالك البناء، ولأن هذه الوسيلة لا تسعف المضرور كثيرا، انتهى القضاء بالاستناد إلى نص المادة 1/1384 ق.م.ف التي نصت على أنّ مسؤولية الشخص ليس فقط عن الضرر الذي يسببه بفعله الشخصي، ولكن كذلك عن الضرر الذي يحدث بفعل الأشخاص الذين يكون مسؤولا عنهم أو الأشياء المنوط به حراستها.

عالج المشرع المصري هذا القصور في التقنين المدني الجديد لسنة 1948، وذلك في نص المادة 178 ولم يطلق المسؤولية القائمة على خطأ مفترض على جميع الأشياء، بل قصرها على الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة.

كان المشرع الجزائري يطبق أحكام المادة 1/1384 ق.م.ف إلى حين صدور القانون المدني الجزائري سنة 1975، ونص على هذه المسؤولية في المادة 138 قانون مدني جزائري التي احتوت في مضمونها على شروط قيام هذه المسؤولية وطرق دفعها. إذ يستوجب لقيامها وجود شيء تحت الحراسة ووقوع الضرر بفعل هذا الشيء.

رأينا أن مفهوم الشيء ينصرف إلى كل شيء غير حي ما عدا البناء المتهم الذي تضمنته المادة 2/140 قانون مدني جزائري، وكذلك بالنسبة للحيوان الذي نصت عليه المادة 139 قانون مدني جزائري، فالمشرع الجزائري عمم في مفهوم الشيء غير الحي.

اعتبرت بذلك هذه الخطوة من طرف المشرع بمثابة حماية للمضروب، ولكن هذه الحماية مقصورة ومتوقفة على شرط وجوب تدخل الشيء في إحداث الضرر، أي أن تقوم علاقة سببية بين الضرر وبين تدخل الشيء الإيجابي، أي أنه السبب الفعال في تحقق الضرر، بمعنى أنه كان أداة الضرر والتدخل الإيجابي للشيء في إحداث الضرر هو مفترض في كل مرة ينشأ عن الشيء ضرر، إلا أن هذه القرينة ليست قاطعة، وما على الحارس إلا بإثبات الدور السلبي للشيء حتى يعفي نفسه من المسؤولية.

أما الحارس بحسب المادة 138 قانون مدني جزائري هو من له السلطة الفعلية على الشيء من استعمال وتسيير ورقابة أثناء الحادث، فلا يشترط في الحارس أن يكون مالكا لهذا الشيء، ولا الحيازة المادية له.

أما بالنسبة لأهلية التمييز لدى الحارس، فالمشرع الجزائري، قبل تعديل نص المادة 1/125 قانون مدني جزائري، كان يقضي أن الشخص لا يكون مسؤولا عن أعماله الضارة إلا إذا كان مميزا، لينص المشرع في الفقرة التالية على مسؤولية غير المميز عن الأضرار التي يحدثها ولكنها

مشروطة ومخففة أما بعد التعديل، تدارك المشرع ذلك ونص في المادة 125 ق.م.ج على عدم مسؤولية عديم التمييز عن أعماله الضارة.

فيما يتعلق بصور الحراسة، فقد تعرضنا إلى فكرة تجزئة الحراسة أين استخلصنا أن المشرع الجزائري أقر في نص المادة 138 قانون مدني جزائري أن الحراسة لا تتجزأ، أي الحارس المسؤول هو من كانت له السلطة الفعلية على الشيء، كما لاحظنا أن الحراسة الفعلية قد تثبت لأكثر من شخص واحد متى تعدد شركاء هذا الشيء.

إلى جانب هذا وجدنا أن الحراسة تبادلية وليست تعددية، بحيث لا يمكن تصور شخصين حارسين للشيء في آن واحد مع اختلاف مراكزهما القانونية. كما أن الحراسة لا تكون للشخص الطبيعي فقط، بل قد تكون للشخص المعنوي الذي يكون حارسا للشيء الذي يستغله لحسابه الخاص.

تنتقل الحراسة من شخص لآخر بموجب تصرف قانوني ينقلها، وهذه الحالة قد تكون بإرادة الحارس، والتعبير عن هذه الإرادة قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا، وفي كل الحالات لا تنتقل إلا بانتقال السيطرة الفعلية على الشيء إلى الشخص الآخر. أما بالنسبة لانتقالها بصفة غير شرعية أي دون إرادة الحارس، تكون في ثلاث حالات إما في حالة السرقة، التابع الخائن، أو استيلاء السلطة العامة على الشيء.

فيما يخص انقضاء الحراسة فاستخلصنا أنها تكون إما بالتخلي عن ملكية الشيء أو دون التخلي عنها وفي غير حالة السرقة أو الغصب ودون أن تنتقل إلى الغير.

مكن المشرع الجزائري الحارس من دفع المسؤولية عنه وذلك بإثبات السبب الأجنبي وهذا ما تضمنته المادة 2/138 قانون مدني جزائري بالرغم من أن المشرع لم يعطي تعريفا للسبب الأجنبي إلا أنه تطرق إلى مختلف صوره المتمثلة في القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، فعل المضرور، وفعل الغير.

تجدر الإشارة أن حارس الشيء إذا أثبت السبب الأجنبي فيما أن يعفى إغفاءً كاملاً من التعويض للمضور إذا كان السبب الأجنبي الذي أثبتته هو السبب الوحيد في إثبات الضرر، وإما أن يعفى إغفاءً جزئياً وذلك إذا ساهم فعل المدعى عليه إلى جانب فعل المضور الخاطيء في إحداث الضرر.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

1. القرآن الكريم

سورة الأنفال المدنية، ترتيبها 8، آية 27 من آية 75، حزب 18، الجزء 9، برواية حفص.

2. السنة النبوية

أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، صحيح البخاري، رقم الحديث 5825، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، لسنة 1428-2007.

3. الكتب

1- أحمد إبراهيم الحيارى، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، دراسة تحليلية إنتقادية تاريخية موازية للقانون المدني الأردني والقانون المدني الفرنسي، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2003.

2- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، البحوث القانونية في مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، دراسة فقهية وقضائية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.

3- أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ط1، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع و دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2003.

4- أنور طلبة، المسؤولية المدنية، ج2، المسؤولية التقصيرية، ط1، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، 2005.

5- إياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

6- العوجي مصطفى ، القانون المدني، المسؤولية المدنية، ج2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

7- بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام، القانون الجزائري، ج2، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

- 8- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية، (الفعل غير المشروع-الإثراء بلا سبب-القانون)، ج2، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 9- بشار ملكاوي وفيصل العمري، مصادر الالتزام (الفعل الضار)، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2006.
- 10- حسن علي الدنون، المبسوط في شرح القانون المدني: المسؤولية عن الأشياء، ج1، ط1، دار وائل للنشر، بيروت، 2006.
- 11- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، ط3، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003.
- 12- سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي: القانون المدني والإداري، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2009.
- 13- سمير سهيل دنون، المسؤولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية والتأمين الإلزامي عليها (دراسة مقارنة)، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005.
- 14- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الإلتزام، م2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
- 15- عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على القانون المدني: مصادر الإلتزام، ج1، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2001.
- 16- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، (المسؤولية عن فعل الغير-المسؤولية عن فعل الأشياء-التعويض)، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
- 17- فاضلي إدريس ، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 18- فيلاي علي ، الإلتزامات، العمل المستحق للتعويض، ط1، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

- 19- فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام، شرح النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.
- 20- محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (الفعل الضار، الفعل النافع، القانون)، ط1، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 2000.
- 21- محمد سعيد أحمد الرحو، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية، دراسة مقارنة، ط1، الدار العلمية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001.
- 22- محمد صبري سعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية (العمل غير المشروع-شبه العقود-القانون)، ط1، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1991-1992.
- 23- محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء، دراسة مقارنة، ط2، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، 2009.
- 24- محمد محي الدين إبراهيم سليم، نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقہ الإسلامي، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.
- 25- محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بين القانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي والقانون المدني المصري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
- 26- محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدرا للالتزام: القواعد العامة - القواعد الخاصة، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985.
- 27- مصطفى محمد الجمال، مصادر الالتزام، ط1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.
- 28- منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، دراسة مقارنة بين الفقہ الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية، مصادر الالتزام، ج1، ط1، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996.

29- ناصر محمد عبد الله سلطان، المسؤولية عن فعل الأشياء التي تتطلب عناية خاصة، والآلات الميكانيكية في ضوء قانون المعاملات المدنية في دولة الإمارات ومقارنة بالقانون المدني المصري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.

30- نبيل إبراهيم السعد، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، ط1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

IV. المذكرات الجامعية

أولاً: مذكرات الماجستير

1- تلاوبريد فتيحة، مسؤولية طبيب العمل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

2- تقالي هشام ، المسؤولية المهنية للموثق (مدنية، تأديبية، جزائية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2006-2007.

3- حدوش فتيحة، ضمان سلامة المستهلك من المنتجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010.

4- خنوف حضرية ، تطور فكرة الخطأ في المسؤولية التقصيرية والعقدية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، د س.

5- زعلاوة بشوع، التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005-2006.

ثانيا: مذكرات الماستر

- 1- تيطواح صونية وتواتي كهينة، المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء والحريق في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015.
- 2- مناس منى و أسيف أسمهان، الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015.

V. النصوص القانونية

أولاً: النصوص القانونية الجزائرية

- 1- الأمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم، ج.ر.، عدد 78، سنة 1975.
- 2- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو سنة 1948، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

ثانيا: النصوص القانونية الأجنبية

- 1- قانون رقم 131 سنة 1948، المتعلق بإصدار القانون المدني المصري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 106 سنة 2011، ج.ر.، عدد 28، الصادر في 16 جويلية 2011، أنظر الموقع الإلكتروني:

www.tantawylow.com/images

2- القانون المدني الفرنسي، متاح على الموقع: code-droit.org

VI. الإجتهاادات القضائية

- 1- قرار المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم الثاني، ملف رقم 61342، المؤرخ في 1989/12/20، (قرار غير منشور).
- 2- قرار المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، القسم 2، ملف رقم 53010، بتاريخ 1988/05/25، المجلة القضائية، عدد 2، 1992.

- 3- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 79579، المؤرخ في 29 جانفي 1992، المجلة القضائية، عدد 2، لسنة 1993.
- 4- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قضية رقم 215653، المؤرخ في 16 فيفري 2000 (قضية مسؤولية حارس الشيء بين ش.و.ك.غ ضد ط.ع)، المجلة القضائية، العدد 1، سنة 2001.
- 5- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قسم 2، ملف رقم 94192، مؤرخ في 17/03/1989، المجلة القضائية، عدد 2، سنة 1989.
- 6- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، القسم 2، ملف رقم 53009، المؤرخ في 17/05/1989، المجلة القضائية، عدد 1، سنة 1991.
- 7- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، القسم 2، ملف رقم 35، المؤرخ في 23/02/1981، (غير منشور).
- 8- قرار المحكمة العليا، القسم 2، ملف رقم 48727، المؤرخ في 17/06/1987، المجلة القضائية، العدد 3، سنة 1991.

ثانيا: الكتب باللغة الفرنسية

I- ouvrages

- 1- Philippe le tourneaux,cadiet(loic),Droit de La responsabilité et des contrats, 3éme Edition, dalloz, Paris,2002.
- 2- Ritondi Marie et Rodière René, La responsabilité delictuelle dans la jurisprudence, librairie technique, Paris, 1975.

فهرس الموضوعات

1 مقدمة

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لحراسة الأشياء غير الحية

7 المبحث الأول: ضوابط المسؤولية عن الأشياء غير الحية

7 المطلب الأول: التطور التاريخي عن المسؤولية عن الأشياء غير الحية

7 الفرع الأول: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي

8 أولاً: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي القديم

8 ثانياً: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الفرنسي الحديث

10 الفرع الثاني: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني المصري

11 أولاً: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني المصري القديم

12 ثانياً: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني المصري الحالي

13 الفرع الثالث: المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري

13 أولاً: مرحلة الاحتلال الفرنسي

ثانياً: الفترة الانتقالية (منذ تحقق الاستقلال إلى صدور القانون المدني الجزائري عام

14 (1975)

14 ثالثاً: في ظل القانون المدني الجزائري الحالي

15 المطلب الثاني: ماهية الأشياء

15 الفرع الأول: مفهوم الشيء

15	أولاً: الآلات الميكانيكية
16	ثانياً: الأشياء التي تتطلب عناية خاصة.....
17	الفرع الثاني: مواصفات الشيء
17	أولاً: الشيء المعيب والشيء غير المعيب
19	ثانياً: الشيء الخطر والشيء غير الخطر
21	ثالثاً: الأشياء المنقولة والعقارية
22	المطلب الثالث: شروط تحقق المسؤولية عن الأشياء غير الحية
22	الفرع الأول: وجود شيء غير حي في حراسة شخص
23	أولاً: الشيء
23	ثانياً: الحراسة.....
24	الفرع الثاني: تسبب الشيء في حدوث الضرر
24	أولاً: تعريف الضرر
24	ثانياً: أنواع الضرر
26	ثالثاً: شروط الضرر
27	الفرع الثالث: العلاقة السببية بين الشيء و الضرر
27	أولاً: التدخل الإيجابي للشيء
28	ثانياً: التدخل السلبي للشيء
28	ثالثاً: معيار التفرقة بين التدخل الإيجابي و السلبي للشيء

28	المبحث الثاني: فكرة الحراسة
29	المطلب الأول: ضوابط تحديد الحارس
29	الفرع الأول: نظرية الحراسة القانونية
30	الفرع الثاني: نظرية الحراسة الفعلية
31	أولاً: العنصر المادي
32	ثانياً: العنصر المعنوي
34	الفرع الثالث: نظرية الحراسة الاقتصادية
34	أولاً: مفاد النظرية
34	ثانياً: نقد النظرية
35	المطلب الثاني: صور الحراسة
35	الفرع الأول: تجزئة الحراسة
38	الفرع الثاني: الحراسة المشتركة
39	الفرع الثالث: الحراسة تتبادل ولا تتعدد
39	الفرع الرابع: حراسة الشخص المعنوي
40	المطلب الثالث: أحكام الحراسة
40	الفرع الأول: انتقال الحراسة
41	أولاً: انتقال الحراسة بإرادة الحارس
42	ثانياً: انتقال الحراسة دون إرادة الحارس

- 43 الفرع الثاني: انقضاء الحراسة
- 43 أولاً: انقضاء الحراسة بالتخلي عن ملكية الشيء
- 43 ثانياً: انقضاء الحراسة دون التخلي عن ملكية الشيء

الفصل الثاني

أحكام المسؤولية عن الأشياء غير الحية

- 47 المبحث الأول: الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء غير الحية
- 48 المطلب الأول: النظريتين الشخصيتين
- 48 الفرع الأول: نظرية الخطأ المفترض
- 48 أولاً: مضمون النظرية
- 49 ثانياً: نقد النظرية
- 50 الفرع الثاني: نظرية الخطأ في الحراسة
- 50 أولاً: مضمون النظرية
- 51 ثانياً: نقد النظرية
- 52 المطلب الثاني: النظريتين الموضوعيتين
- 53 الفرع الأول: نظرية تحمل التبعة
- 53 أولاً: مضمون النظرية
- 54 ثانياً: نقد النظرية
- 56 الفرع الثاني: نظرية الضمان

- 56أولاً: مضمون النظرية
- 57ثانياً: نقد النظرية
- 58المطلب الثالث : أساس مسؤولية الأشياء غير الحية
- 58الفرع الأول: أساس مسؤولية الأشياء غير الحية حسب نص المادة 138 ق.م.ج
- 59الفرع الثاني: أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القضاء
- 60أولاً: القرارات التي تقول بمسؤولية حارس الأشياء غير الحية على أساس الخطأ
-ثانياً: القرارات التي تقول بمسؤولية حارس الأشياء غير الحية على أساس المسؤولية
- 61المفترضة
- 62ثالثاً: القرارات التي تقول بمسؤولية حارس الأشياء غير الحية بقوة القانون
- 63المبحث الثاني: وسائل دفع المسؤولية عن الأشياء غير الحية
- 64المطلب الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ
- 64الفرع الأول: المقصود بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ
- 65الفرع الثاني: شروط القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ
- 65أولاً: عدم إمكانية توقع الحادث
- 66ثانياً: عدم إمكانية الدفع
- 67ثالثاً: تحقق العامل الخارجي
- 67الفرع الثالث: أثر القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ على مسؤولية الحارس
- 68أولاً: الإعفاء الكلي

68 ثانيا: الإعفاء الجزئي
69 المطلوب الثاني: فعل المضرور
69 الفرع الأول: المقصود بفعل المضرور
70 الفرع الثاني: شروط فعل المضرور
72 الفرع الثالث: أثر فعل المضرور على مسؤولية الحارس فعل المضرور
72 أولا: الإعفاء الكلي
72 ثانيا: الإعفاء الجزئي
73 المطلوب الثالث: فعل الغير
74 الفرع الأول: المقصود بفعل الغير
75 الفرع الثاني: شروط فعل الغير
76 الفرع الثالث: أثر فعل الغير على مسؤولية الحارس
76 أولا: الإعفاء الكلي
76 ثانيا: الإعفاء الجزئي
79 خاتمة
84 قائمة المراجع

خاتمة

ختاما لهذا البحث المتواضع المتعلق بالمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء غير الحية، ودراستنا وتحليلنا لهذا الموضوع ولتطرقنا لأهم جوانب هذه المسؤولية، قمنا باستخلاص أن المسؤولية المدنية الناشئة عن فعل الأشياء غير الحية لم تكن معروفة في القديم وهذا لطبيعة المجتمعات آنذاك، إذ أن المشرع الفرنسي لم يتناول سوى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية وهذا ما أخذ به كذلك المشرع المصري، أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد طبقت أحكام القانون المدني الفرنسي طيلة فترة الاحتلال.

عرفت المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء غير الحية ظهورها مع مطلع القرن 19 عشر وهذا مواكبة للنهضة الصناعية التي عرفت انتشارا كبيرا للآلات، ما أدى إلى عدم ملائمة الأحكام العامة لمواجهة الإشكالات المترتبة عن استعمالها وتطبيق القواعد العامة عن الأضرار الناتجة عنها يؤدي إلى تفويت حق المضرور في الحصول على التعويض.

بناءً على هذا، قام الفقه والقضاء في فرنسا بالبحث عن سبل جديدة لسدّ هذا الفراغ في التشريع، فلجأوا في بادئ الأمر إلى التوسّع في تفسير بعض المفاهيم القانونية، منها فكرة الخطأ، حيث كان المتضرر يستفيد من هذا الوضع بأنه لا يتوجب عليه سوى إثبات الضرر والعلاقة السببية بين الشيء والضرر. وفيما بعد قام الفقهاء بالتوسع في تقرير الواجبات القانونية، إذ فرض القضاء بعض الواجبات على من يستعمل الأشياء الخطرة، والوسيلة الأخرى هي التوسع في مفهوم المسؤولية العقدية، حيث قالوا أنه في حالة وجود عقد عمل أو نقل فإنه يشمل على شرط ضمني مفاده تأمين سلامة العامل أو المسافر، وأخيرا قام القضاء بالتوسع في تطبيق المادة 1386 ق.م.ف الخاصة بمسؤولية مالك البناء، ولأن هذه الوسيلة لا تسعف المضرور كثيرا، انتهى القضاء بالاستناد إلى نص المادة 1/1384 ق.م.ف التي نصت على أنّ مسؤولية الشخص ليس فقط عن الضرر الذي يسببه بفعله الشخصي، ولكن كذلك عن الضرر الذي يحدث بفعل الأشخاص الذين يكون مسؤولا عنهم أو بفعل الأشياء المنوط به حراستها.

عالج المشرع المصري هذا القصور في التقنين المدني الجديد لسنة 1948، وذلك في نص المادة 178 ولم يطلق المسؤولية القائمة على خطأ مفترض على جميع الأشياء، بل قصرها على الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة.

كان المشرع الجزائري يطبق أحكام المادة 1/1384 ق.م.ف إلى حين صدور القانون المدني الجزائري سنة 1975، ونص على هذه المسؤولية في المادة 138 قانون مدني جزائري التي احتوت في مضمونها على شروط قيام هذه المسؤولية وطرق دفعها. إذ يستوجب لقيامها وجود شيء تحت الحراسة ووقوع الضرر بفعل هذا الشيء.

رأينا أن مفهوم الشيء ينصرف إلى كل شيء غير حي ما عدا البناء المتهمم الذي تضمنته المادة 2/140 قانون مدني جزائري، وكذلك بالنسبة للحيوان الذي نصت عليه المادة 139 قانون مدني جزائري، فالمشرع الجزائري عمم في مفهوم الشيء غير الحي.

اعتبرت بذلك هذه الخطوة من طرف المشرع بمثابة حماية للمضرور، ولكن هذه الحماية مقصورة ومتوقفة على شرط وجوب تدخل الشيء في إحداث الضرر، أي أن تقوم علاقة سببية بين الضرر وبين تدخل الشيء الإيجابي، أي أنه السبب الفعال في تحقق الضرر، بمعنى أنه كان أداة الضرر والتدخل الإيجابي للشيء في إحداث الضرر هو مفترض في كل مرة ينشأ عن الشيء ضرر، إلا أن هذه القرينة ليست قاطعة، وما على الحارس إلا بإثبات الدور السلبي للشيء حتى يعفي نفسه من المسؤولية.

أما الحارس بحسب المادة 138 قانون مدني جزائري هو من له السلطة الفعلية على الشيء من استعمال وتسيير ورقابة أثناء الحادث، فلا يشترط في الحارس أن يكون مالكا لهذا الشيء، ولا حيازته له المادية.

أما بالنسبة لأهلية التمييز لدى الحارس، فالمشرع الجزائري، قبل تعديل نص المادة 1/125 قانون مدني جزائري، كان يقضي أن الشخص لا يكون مسؤولا عن أعماله الضارة إلا إذا كان مميزا، لينص المشرع في الفقرة التالية على مسؤولية غير المميز عن الأضرار التي يحدثها ولكنها

مشروطة ومخففة أما بعد التعديل، تدارك المشرع ذلك ونص في المادة 125 ق.م.ج على عدم مسؤولية عديم التمييز عن أعماله الضارة.

فيما يتعلق بصور الحراسة، فقد تعرضنا إلى فكرة تجزئة الحراسة أين استخلصنا أن المشرع الجزائري أقر في نص المادة 138 قانون مدني جزائري أن الحراسة لا تتجزأ، أي الحارس المسؤول هو من كانت له السلطة الفعلية على الشيء، كما لاحظنا أن الحراسة الفعلية قد تثبت لأكثر من شخص واحد متى تعدد شركاء هذا الشيء.

إلى جانب هذا وجدنا أن الحراسة تبادلية وليست تعددية، بحيث لا يمكن تصور شخصين حارسين للشيء في آن واحد مع اختلاف مراكزهما القانونية. كما أن الحراسة لا تكون للشخص الطبيعي فقط، بل قد تكون للشخص المعنوي الذي يكون حارسا للشيء الذي يستغله لحسابه الخاص.

تنتقل الحراسة من شخص لآخر بموجب تصرف قانوني ينقلها، وهذه الحالة قد تكون بإرادة الحارس، والتعبير عن هذه الإرادة قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا، وفي كل الحالات لا تنتقل إلا بانتقال السيطرة الفعلية على الشيء إلى الشخص الآخر. أما بالنسبة لانتقالها بصفة غير شرعية أي دون إرادة الحارس، تكون في ثلاث حالات إما في حالة السرقة، التابع الخائن، أو استيلاء السلطة العامة على الشيء.

فيما يخص انقضاء الحراسة فاستخلصنا أنها تكون إما بالتخلي عن ملكية الشيء أو دون التخلي عنها وفي غير حالة السرقة أو الغصب ودون أن تنتقل إلى الغير.

مكن المشرع الجزائري الحارس من دفع المسؤولية عنه وذلك بإثبات السبب الأجنبي وهذا ما تضمنته المادة 2/138 قانون مدني جزائري بالرغم من أن المشرع لم يعطي تعريفا للسبب الأجنبي إلا أنه تطرق إلى مختلف صورته المتمثلة في القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، فعل المضرور، وفعل الغير.

تجدر الإشارة أن حارس الشيء إذا أثبت السبب الأجنبي فإما أن يعفى إغفاءً كاملاً من التعويض للمضرور إذا كان السبب الأجنبي الذي أثبتته هو السبب الوحيد في إثبات الضرر، وإما أن يعفى إغفاءً جزئياً وذلك إذا ساهم فعل المدعى عليه إلى جانب فعل المضرور الخاطئ في إحداث الضرر.

الملخص

موضوع المسؤولية عن الأشياء غير الحية هي من أحدث أنواع المسؤولية المدنية وقد تضمنتها المادة 138 قانون مدني جزائري، التي تشترط لقيامها توفر شرطين: وجود شيء غير حي في حراسة شخص وأن يتسبب هذا الشيء في إحداث الضرر للغير. خول المشرع للحارس دفع المسؤولية في المادة 2/138 وذلك بإثبات السبب الأجنبي بمختلف صورته من عمل الضحية، أو عمل الغير، أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة

Résumé

La responsabilité de fait des choses inanimées est parmi les nouveaux types de responsabilité civile, elle a été incluse dans l'article 138 du code civil algérien, exigeant deux conditions: l'existence d'une chose inanimées dont la garde est exercée par une personne et que cette chose cause un dommage à autrui.

Le législateur a donné au gardien de la chose inanimé la possibilité d'exonérer la responsabilité selon l'article 138/2 du code civil algérien en prouvant que le dommage est dû à une cause qu'il ne pouvait normalement prévoir, tels le fait la victime, le fait de tiers, le cas fortuit ou la force majeure.