

مصادر الالتزام غير الإرادية

الفعل المستحق للتعويض (المسؤولية التقصيرية)

مدخل عام:

يقصد بالفعل المستحق للتعويض ما يسمى تقليدياً بالمسؤولية التقصيرية، ويقصد بها: "المسؤولية التي يتحملها الشخص بسبب إخلاله بالالتزام قانوني نتيجة خطأ أو إهمال أو تقصير منه"، وقد عرفت المسؤولية تغيراً في أسسها فلم تبق مرتبطة بفكرة الخطأ أي سلوك المسؤول، بل أصبحت تستند إلى فكرة تحمل التبعة، فأصبحت العبرة بالضرر الذي أصاب الضحية أكثر مما هي بخطأ أو تقصير المسؤول، أي ترجيح حماية الضحية على حماية المسؤول.

المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية

إن استقلال المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجزائية كان أمراً حتمياً نظراً للاختلافات الجوهرية الموجودة بينهما والتي نوجزها فيما يأتي:

1- المسؤولية الجزائية ترمي إلى حماية المجتمع، لذا تكون الدعوى الجزائية بين النيابة العامة بصفتها ممثلة للمجتمع، والمتهم - الجاني -، أما المسؤولية المدنية فغرضها حماية مصالح شخصية، لذا تقوم الدعوى المدنية بين الضحية من جهة والفاعل من جهة أخرى.

2- الجزء في المسؤولية الجزائية يتمثل في العقوبة التي تقع على الفاعل شخصياً (إعدام أو حبس أو غرامة مالية)، وهدفها هو إصلاح الجاني وردع الغير، أما الجزء في المسؤولية المدنية فهو التعويض جبراً للضرر الذي لحق الضحية.

3- يخضع الخطأ الجزائي لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لذا فالأخطاء الجزائية معينة ومعروفة مسبقاً من قبل الجميع، وأما الأخطاء المدنية فلا يخضع لهذا المبدأ ومن ثم فهي غير محصورة والقاضي يتولى تقديرها وتكييفها، كما أن المسؤولية المدنية قد تتحقق بدون خطأ كأن يكون أساسها الضمان أو التبعة.

4- القصد الإجرامي له دور هام في المسؤولية الجزائية وهو الذي يحدد وصفها، أما المسؤولية المدنية فلا تقيم للقصد وزناً، فهي تتحقق ولو صدر الضرر بسبب إهمال، أو تقصير، أو مجرد سهو، ويحدد مقدار التعويض على أساس الضرر وليس على أساس الخطأ.

5- تتقادم الدعوى المدنية بمضي خمسة عشر سنة من يوم حدوث الضرر، بينما تتقادم الدعوى الجزائية حسب نوعية الفعل المجرم (الجنایات 10 سنوات، الجناح 03 سنوات، المخالفات 02 سنتين)

6- يخضع الإثبات في المجال الجزائي إلى مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي، بينما تخضع الدعوى المدنية لمبدأ شرعية الإثبات.

7- يجوز للضحية في الدعوى المدنية التنازل عن حقوقها لأنها تعلق بمصلحة خاصة، بينما لا يجوز للنيابة العامة التنازل عن الدعوى العمومية ولا الصلح مع المتهم لأنها تتعلق بالمصلحة العامة.

ملاحظة: إن الاختلافات الموجودة بين المسؤولية المدنية والجزائية، لا ينفي وجود تداخل بينهما، فقد تترتبان عن الفعل الواحد، كفعل السرقة مثلاً، تنشيء عنه مسؤولية جنائية طبقاً للمادة 350 قانون عقوبات، ومسؤولية مدنية بسبب الضرر، وقد يكون الخطأ الجزائي هو نفسه الخطأ المدني في بعض الحالات مثل الجروح الخطأ أو القتل غير العمد.

*كما يبدو هذا التداخل أيضاً من خلال قاعدة الجنائي يقيد المدني، والتي ينتج عنها بداية إيقاف الفصل في الدعوى المدنية إلى حين الفصل في الدعوى العمومية، وتقيد القاضي المدني بالحكم الجزائي.

أنواع المسؤولية المدنية

إنقسم الفقه بين من يرى بازدواجية المسؤولية، ومن يرى بوحدة المسؤولية، وبين هذين الرأيين يوجد رأي وسط.

أولاً: أنصار ازدواجية المسؤولية

يميز بعض الفقه على أساس مصدر الالتزام بالتعويض بين نوعين من المسؤولية المدنية وهما: المسؤولية العقدية التي تنشأ عن إخلال المتعاقد بالتزاماته العقدية، والمسؤولية التقصيرية التي تنشأ عن الإخلال بالالتزام قانوني، ويستند هذا الرأي إلى الاختلاف الموجود بين أحكام كل نوع من هذه المسؤولية عن الآخر والتي نوجزها فيما يأتي:

1 - الأهلية: المسؤولية العقدية تقتضي حتماً توفر الأهلية وهي بلوغ سن الرشد، في حين نكتفي في المسؤولية التقصيرية بسن التمييز، أي أن الصبي المميز يسأل تقصيرياً، ولا يسأل عقدياً.

2- الإعذار: تشترط المادة 179 قانون مدني إعذار المدين لإستحقاق التعويض في المسؤولية العقدية، بينما تعفي المادة 182 قانون مدني الدائن من الإعذار في المسؤولية التقصيرية.

3- الإثبات: تقوم المسؤولية العقدية لمجرد إثبات الدائن عدم تنفيذ المدين لإلتزامه، بينما يلزم الدائن في المسؤولية التقصيرية بإثبات خطأ المدين.

4- التضامن: لا تضامن بين المدينين في المسؤولية العقدية، مالم يوجد بند في العقد يقضي بذلك، بينما يكون التضامن بين المسؤولين في المسؤولية التقصيرية

5- التعويض: يشمل التعويض في المسؤولية التقصيرية ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بينما يقتصر التعويض فب المسؤولية العقدية على الضرر المتوقع فقط- أي الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد.

6- الإتفاق على الإعفاء من المسؤولية: يجوز ذلك في المسؤولية العقدية طبقا للمادة 178 قانون مدني، بينما طبقا للفقرة 03 من نفس المادة لا يجوز ويطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية عن الفعل الإجرامي.

7- التقادم: تختلف مدة تقادم المسؤولية العقدية عن التقصيرية في بعض القوانين كالقانون الفرنسي، بينما أخذ المشرع الجزائري بنفس المدة في المسؤوليتين، وهي 15 سنة طبقا للمادة 308 ق.م.ج

ثانيا: أنصار وحدة المسؤولية

يرى هؤلاء بأن المسؤولية المدنية نوع واحد، ذلك أن الإلتزام بالتعويض كجزاء للإخلال بالإلتزامات الأولى الناشئة سواء على العقد أو القانون، يجد مصدره في القانون من خلال نص المادة 124 من القانون المدني.

ثالثا: الرأي الوسط

يرى أنصار هذا الرأي ضرورة وحتمية التمييز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، نظرا لتباين أحكامهما في مسائل معينة، غير أن هذه الإزدواجية ليست جوهرية ولا تنال من طبيعة ووحدة المسؤولية كنظام مستقل في حد ذاته، ولا يراد بهذه الإزدواجية وجود مسؤوليتين بل هناك نظامين قانونين فقط، بالإضافة إلى أنهما تقومان على نفس الأركان، خطأ وضرر وعلاقة سببية.

*مدى جواز الجمع و الخيرة بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية

أولا: الجمع بين المسؤوليتين: يجمع الفقه والقضاء على عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين، سواء عن طريق دعويين متتاليتين كأن يطالب المضرور بالمسؤولية العقدية للمسؤول في مرحلة أولى، ثم يطالب بواسطة دعوى ثانية بمسؤوليته التقصيرية، كما لا يجوز الجمع بين الأصلح من المسؤوليتين كأن يعتمد في الإثبات على أحكام المسؤولية العقدية، ويطالب بالتعويض بأحكام المسؤولية التقصيرية.

ثانيا: الخيرة بين المسؤوليتين: يثار التساؤل حول ما إذا كان يجوز للمضرور الحق في الإختيار بين المسؤوليتين عندما تجتمعان في نفس الفعل ؟ فمثلا إذا سرق الناقل البضاعة التي التزم بنقلها من مكان إلى آخر، فهل يجوز لصاحب البضاعة أن يختار بين المسؤولية العقدية للناقل لكونه لم ينفذ ماتعهد به من إلتزام بموجب عقد النقل، وبين المسؤولية التقصيرية للناقل باعتباره سرق البضاعة؟. الراجح فقها وقضاء عدم جواز الخيرة، فلا يمكن للمضرور اللجوء إلى المسؤولية التقصيرية، وإنما عليه أن يستند إلى المسؤولية العقدية لأنها تعتبر امتداد للعقد الذي تم وضعه من قبل المتعاقدين في ضوء مصالحهما المتبادلة، لذلك فإن إحترام القوة الإلزامية للعقد يقتضي منع الخيرة والإلتزام بالمسؤولية العقدية.

تطور المسؤولية المدنية

بعد إستقلال المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجزائية، وصدر القانون المدني الفرنسي في سنة 1804، كانت تقوم المسؤولية المدنية على أساس الخطأ، على أنه وبعد التطورات التي عرفها المجتمع تراجع الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية وظهرت أسس أخرى، وفي مرحلة متأخرة ظهر نظام جديد للمسؤولية يسمى بالنظام التعويضي، وسنفصل هذا التطور فيما يأتي:

أولا: الخطأ أساس المسؤولية المدنية (المسؤولية الشخصية)

لقد تم وضع النظرية العامة للمسؤولية المدنية في بداية القرن التاسع عشر من خلال القانون المدني الفرنسي، الذي كان متأثرا بالظروف السائدة آنذاك:

إيديولوجيا: كان المذهب الفردي هو السائد، والذي يقوم على تقديس الحرية الفردية وتغليب المصلحة الشخصية على المصلحة العامة،

أما إقتصاديا: فقد كان النشاط الفلاحي والصناعات الصغيرة هي الغالبة، لذا رجع المشرع الفرنسي حماية مصلحة المتسبب في الضرر على مصلحة الضحية، واعتبر الخطأ الشخصي كأساس للمسؤولية من خلال نص المادة 1382، والتي تقابلها المادة 124 قانون مدني جزائري، وقد اصطلح على هذه المسؤولية "بالمسؤولية الشخصية".

ثانيا: تراجع الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية (المسؤولية الموضوعية)

لقد أبرزت الثورة الصناعية نقائص نظام المسؤولية المدنية الشخصية، حيث بقي الكثير من ضحايا حوادث النشاط الاقتصادي والصناعي بدون تعويض، نظرا لصعوبة إثبات خطأ المسؤول باعتبار أن الضرر من فعل الآلات أو المواد المستعملة وليس من فعل الإنسان، وهذا ما جعل الفقه والقضاء يبحثان عن أسس جديدة للمسؤولية، والتي منها:

نظرية تحمل التبعة أو المخاطر: والتي تقوم على أساس أنه كلما تضرر شخص من جراء نشاط شخص آخر يلزم هذا الأخير بالتعويض، لأن نشاطه استحدث مخاطر وعليه أن يتحمل نتائجها، فيكون **الغرم بالغرم**.

نظرية الضمان: تقدم بها الفقيه ستارك، و مفادها أن الضرر هو انتهاك لحق من حقوق الضحية ومن ثم يجب البحث عن الحقوق التي تكون جديرة بالحماية ضد نشاط الغير والتي يترتب حتما على انتهاكها مسؤولية مدنية من دون حاجة إلى إثبات خطأ المسؤول.

نظام التأمينات: كان للتطور السريع لهذا النظام مع مطلع القرن العشرين انعكاسات على نظام المسؤولية، فقد شجع هذا النظام الكثير من الضحايا على المطالبة بحقوقهم عن الأضرار ولو كانت بسيطة، بالإضافة إلى تقرير دعوى مباشرة لفائدة الضحية نحو شركة التأمين مما أدى إلى اختفاء شخص الفاعل المسؤول طالما أن للضحية علاقة مباشرة مع المؤمن.

ثالثا: النظام التعويضي الجديد (جميعية الأخطار)

لم يقتصر تطور المجتمعات على المجال الإقتصادي والإجتماعي فحسب، بل عرف تطورا في مجال الأفكار الفلسفية والقانونية والتي منها فكرة جميعية أو إجتماعية الأخطار أو "**الأخطار الإجتماعية**"، والتي مفادها أن هناك بعض الأخطار أو الأضرار تبقى بدون تعويض لانعدام المسؤولية لعدم قيام شروطها، أو بسبب عسرة المدين، في حين يكون من غير العدل أن تبقى الضحية بدون تعويض، لذلك واستنادا لفكرة التضامن بين أفراد المجتمع والدور الجديد للدولة المتمثل في حماية المواطن اقتصاديا واجتماعيا، أصبح المجتمع يتحمل تعويض هذه الأضرار بطرق مختلفة، ومنها تقنية التأمين ومثاله الضمان الإجتماعي فيما يخص حوادث العمل، وحوادث المرور بالنسبة للأضرار الجسدية، وقد تتحمل خزينة الدولة مباشرة التعويضات كما حدث مع ضحايا الإرهاب، حيث أنشئ صندوق لتعويض ضحايا المأساة الوطنية، و هذا ما جعل المشرع الجزائري يتدخل بإضافة نص جديد وهو نص المادة 140 مكرر 01 ق.م التي أقرت مبدأ عاما يقضي بإلزام الدولة بتعويض الأضرار الجسدية في حالة إنعدام المسؤول عن الضرر.

* من خلال ما سبق يتضح لنا أن التوجه الجديد للمسؤولية المدنية يرجع حماية الضحية على حماية المسؤول، حيث أصبح تعويض الضحية هو الإنشغال الأول للمجتمع بعدما كان يهتم بسلوك الفاعل باعتباره سند للتعويض، وهذه الإعتبارات الجديدة هي التي جعلت المشرع الجزائري يستعمل عبارة "**الفعل المستحق للتعويض**" بدل "المسؤولية التقصيرية"، والذي تناول المشرع أحكامه في الفصل الثالث وقسمه إلى ثلاث أقسام:

القسم الأول: المسؤولية عن الفعل الشخصي — من المادة 124 إلى المادة 133

القسم الثاني: المسؤولية عن فعل الغير — من المادة 134 إلى المادة 137

القسم الثالث: المسؤولية عن فعل الأشياء — من المادة 138 إلى المادة 140 مكرر

ونص على النظام التعويضي الجديد في المادة 140 مكرر 01.

القسم الأول: المسؤولية عن الفعل الشخصي

أورد المشرع الجزائري القاعدة العامة في المسؤولية، وهي المسؤولية عن الفعل الشخصي في المادة 124 من القانون المدني الجزائري، والتي أصبحت تنص بعد تعديلها بموجب القانون 10/05 على أنه: "كل فعل أيا كان، يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، فاستبدل المشرع كلمة عمل بكلمة فعل، وكلمة مرء بعبارة الشخص، باعتبار أن المسؤولية الشخصية ليست قاصرة على الإنسان فقط، بل تخص كذلك الشخص المعنوي، كما أضاف كذلك كلمة الخطأ التي سقطت من النص السابق، ليبيّن صراحة اعتناقه للتصور الشخصي للمسؤولية. وعليه فإن المسؤولية عن الفعل الشخصي هي تلك التي تترتب على فعل يصدر من المسؤول نفسه، والتي تقوم على ثلاث أركان وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، وسنفصل فيما يأتي ركن الخطأ أو الأفعال الموجبة للمسؤولية، على أن نؤجل الحديث عن الضرر وعلاقة السببية، بعد حديثنا عن فعل الغير وفعل الأشياء لأن أحكامهما مشتركة بين هذه المسؤوليات الثلاث.

المطلب الأول: تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية:

لقد اختلفت وتعددت الآراء في تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية، والمستقر عليه فقها وقضاء:

أن الخطأ: هو إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال، فهو إخلال بالتزام قانوني أي بمعنى الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي، ويتمثل هذا الالتزام العام في وجوب أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان مدركا لهذا الانحراف كان هذا خطأ منه يستوجب مسؤوليته.

المطلب الثاني: أركان الخطأ

يتضح من التعاريف السابقة أن الخطأ في المسؤولية عن الفعل الشخصي يقوم على ركنين: أولهما مادي وهو التعدي أو الانحراف والثاني معنوي نفسي وهو الإدراك والتمييز.

الفرع الأول: الركن المادي (التعدي)

التعدي: هو الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير. أي هو كل انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي، ومثال ذلك أن القانون يوجب إضاءة السيارات ليلا وعدم تجاوز حد معلوم من السرعة، ففي مثل هذه الأحوال يعتبر الإخلال بالالتزام القانوني تعديا، وقد يقع التعدي إذا عن قصد، كسائق سيارة يقوم بدهس غريمه عمدا وهو ما يسمى بالجريمة المدنية، كما يقع التعدي دون قصد نتيجة للإهمال أو التقصير كسائق سيارة يتجاوز السرعة المقررة فيدهس أحد الأشخاص وهو ما يسمى بشبه الجريمة المدنية.

معيار التعدي: متى يعتبر الخطأ الذي صدر عن الإنسان تعديا على التزام قانوني؟ أو ما هو المعيار الذي من خلاله نقيس أعمال الشخص الذي يقوم بها، إذا كانت تمثل إخلالا بالتزام قانوني أم لا؟ هذا المعيار إما أن يكون ذاتيا أو موضوعيا.

*فإذا أخذنا بالمعيار الشخصي الذاتي، فإننا ننظر إلى الشخص الذي وقع منه السلوك فيجب لاعتبار هذا السلوك أو العمل تعديا أن نضع في نظرنا عدة اعتبارات منها السن والجنس والحالة الاجتماعية وظروف الزمان والمكان المحيطة بارتكابه التعدي.

*أما إذا أخذنا بالمعيار الموضوعي يفترض استبعاد الاعتبارات السابقة وننظر إلى سلوك هذا الشخص مقارنة بسلوك الأشخاص الذين يتعامل معهم ويعايشهم، ونقيس هذا السلوك بأوسط الناس أي بالشخص العادي الذي لا يتمتع بذكاء خارق وفي نفس الوقت ليس محدود الفطنة حامل المهمة، فيعتبر العمل تعديا "خطأ" إذا كان الشخص العادي لا يقوم به في نفس الظروف التي كان فيها الشخص المسؤول.

*ويلاحظ أن المعيار الموضوعي أو معيار الرجل العادي هو المعيار الأقرب للمنطق لأن اعتباراته واضحة ومعلومة لا تتبدل ولا تتغير بتغير الشخص مما يساعد على ثبات قاعدة التعامل بين الناس في فكرة التعويض. وهو أخذ به المشرع الجزائري في الكثير من أحكامه فيقاس به الخطأ العقدي في الإلتزام ببذل عناية (م 2/172 ق م) ، ويفرضه المشرع على المستأجر (م 495 ق م) والمستعير (م 544 ق م).

*ويقع عبء إثبات التعدي على الشخص المضرور (الدائن) وأن يقيم الدليل على توافر أركان مسؤولية المدعى عليه ومن بينها ركن الخطأ. وذلك بإثبات أن المعتدي انحرف عن سلوك الرجل العادي بكافة طرق الإثبات بما فيها البيئة والقرائن. إلا إذا أقام المدعى أن عمل التعدي الذي صدر منه يعتبر عملا مشروعا وذلك من خلال أنه كان وقت ارتكابه للعمل في إحدى حالات انتفاء المسؤولية كما سنبينه لاحقا.

الفرع الثاني: الركن المعنوي (الإدراك)

وهو الركن الثاني لأركان الخطأ وهو الإدراك ويجب أن يكون هذا الشخص مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد. والإدراك مرتبط بقدرة الإنسان على التمييز.

1- مسؤولية عديم التمييز عن فعله الشخصي

لقد ألغى المشرع الجزائري بعد تعديل سنة 2005 الفقرة الثانية من المادة 125 ق.م.ج التي كانت تنص على أنه: "غير أنه إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يحكم على من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعيًا في ذلك مركز الخصوم"، فموجب هذا النص كان بإمكان القاضي إلزام الشخص غير المميز والذي سبب بفعله ضررا للغير، بتعويض عادل، وقد تم تبرير ذلك بأن هذه المسؤولية لا تقوم على أساس الخطأ لأن عدم التمييز يكون فاقد الإدراك، وإنما تقوم على أساس تحمل التبعة أو التضامن الاجتماعي أو مقتضيات العدالة، ولهذا وصفوها بأنها مسؤولية استثنائية احتياطية جوازية ومخففة. والحقيقة أن مثل هذا القول غير صحيح، لأن القاضي له سلطة تقديرية من جهة، ولأن مقدار التعويض لا يحدد على أساس الضرر وإنما يكون في ضوء المركز الاجتماعي للمتخاصمين وهذا يخالف قواعد المسؤولية، كما لا تقوم مسؤوليته إلا إذا انعدم المسؤول، في حين أن المسؤول ينعدم عند انعدام المسؤولية. وعليه ونظرا لهذه الانتقادات التي طرحت بشأن نص المادة 125 فقرة 02، فقد حسم المشرع موقفه حين ألغى هذه الفقرة، ومن ثم فلا تقوم مسؤولية عديم التمييز الشخصية حتى ولو سبب ضررا ، وتبقى إمكانية التكفل بمحذ الحالة في ظل النظام التعويضي الجديد بموجب المادة 140 مكرر 01.

2- مسؤولية القاصر المميز عن فعله الشخصي

نصت المادة 125 من القانون المدني الجزائري الفقرة 01، على أنه: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو إهماله منه أو عدم حيطة إلا إذا كان مميزا"، ومن جهة أخرى نجد نص المادة 134 ق.م.ج التي تعتبر القاصر سواء أكان مميزا أو غير مميز بحاجة إلى رقابة غيره الذي يتحمل مسؤولية الأضرار التي يلحقها القاصر بالغير، يبدو لأول وهلة أن هناك تعارض بين النصين، ولكن الأصح أنه ليس هناك تعارض وإنما يجب التمييز بين حالتين: الحالة الأولى التي تستطيع فيها الضحية مساءلة القاصر المميز شخصا عند تمكنها من إثبات خطأ القاصر، أما الحالة الثانية، فهي حين يتعذر على الضحية إثبات خطأ القاصر، فيكون من مصلحته التمسك بمسؤولية متولي الرقابة، ولكن عمليا فإنه يكون من مصلحة الضحية المطالبة بمسؤولية متولي الرقابة بدل المسؤولية الشخصية للقاصر، وذلك لسهولة الإثبات ، ولتفادي حالة عسر القاصر.

المطلب الثالث: حالات انتفاء الخطأ:

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

الفرع الأول: حالة الدفاع الشرعي: تنص المادة 128 من القانون المدني الجزائري، على أنه: " من أحدث ضرر وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن ماله، أو عن نفس لغير أو عن ماله كان غير مسؤول على ألا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري، وعند الاقتضاء يُلزم بتعويض يُحدده القاضي". إن حالة الدفاع الشرعي تنفي عن التعدي وصف الانحراف في السلوك وترفع فيها صفة الخطأ وهذا تطبيق سليم لمعيار الرجل العادي، فالرجل العادي المعتاد كان سيأتي نفس الفعل لو تهدده خطر جسيم على ألا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري لدفع الاعتداء ولقيام حالة الدفاع الشرعي وفقا للمادة 128 ق م، يجب أن تتوفر فيها الشروط المعروفة في القانون الجزائري، وهي:

- 1- أن يوجد خطر حال أو وشيك الحلول.
- 2- أن يكون إيقاع هذا الخطر عملا غير مشروع أما إذا كان من الأعمال المشروعة مثل اللص الذي يطارده رجال الأمن فلا يحق له أن يقاوم بحجة الدفاع الشرعي.
- 3- ألا يكون في استطاعة هذا الشخص دفع الاعتداء بأي وسيلة أخرى مشروعة كالاستعانة برجال الأمن وغيرهم.
- 4- أن يكون دفع الاعتداء بالقدر اللازم والضروري دون مجاوزة أو إفراط.

الفرع الثاني: حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس: نصت المادة 129 قانون مدني جزائري على أنه " لا يكون الموظفون والعمال العامون مسؤولين شخصا عن أعمالهم التي أضرت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من رئيس متى كانت إطاعة هذه الأوامر واجبة عليهم". فتتفاد أوامر صادرة من رئيس يجعل التعدي عملا مشروعا وذلك إذا توافرت الشروط الآتية:

1- أن يكون مرتكب الفعل موظفا عموميا.

2- أن يكون هذا الموظف قد قام بالفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وأن تكون طاعة هذا الأمر واجبة، ولا تكون كذلك إلا إذا كان العمل مشروعاً.

3- أن يثبت الموظف العام أنه راعى في عمله جانب من الحيطة والحذر.

الفرع الثالث: حالة الضرورة: تنص المادة 130 من القانون المدني الجزائري على أنه: " من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضرراً أكبر محدقاً به أو بغيره فينبغي ألا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً"، فيشترط في حالة الضرورة الشروط الآتية:

1- أن يكون هناك خطر حال يهدد مرتكب الفعل أو الغير في النفس أو المال.

2- أن يكون مصدر هذا الخطر أجنبياً يرجع إلى الشخص المتضرر ولا لمحدث الضرر .

3- أن يكون الخطر المراد تفاديه أشد بكثير من الضرر الذي وقع.

ومثال ذلك أن يقوم سائق شاحنة بتحطيم واجهة محل تجاري حتى يتفادى قتل شخص.

المطلب الرابع: التعسف في استعمال الحق كتطبيق لفكرة الخطأ في القانون المدني الجزائري:

التعسف في استعمال الحق : فهو انحراف في مباشرة سلطة من السلطات الداخلة في حدود الحق أي أن صاحب الحق يعمل داخل نطاق حقه ولكن يتعسف في استعمال هذا الحق ، كل يقيم شخص حائطاً مرتفعاً على أرضه بقصد حجب النور والهواء عن جاره ، فهو لا يخرج عن حدود حقه ولكنه يتعسف في استعمال هذا الحق ، وقد كان المشرع الجزائري قبل تعديل 10/05 ينص على هذه الحالة في المادة 41 ق. م، على أنه وبموجب التعديل تم نقل هذه المادة ووضعها في المادة 124 مكرر ق.م.ج، كتأكيد من المشرع على أن التعسف ليس سوى صورة من صور الخطأ، كما جاء في نص المادة:

" يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لا سيما في الحالات الآتية:

1- إذا وقع بقصد الأضرار بالغير .

2- إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير.

3- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

القسم الثاني: المسؤولية عن فعل الغير

تناول المشرع الجزائري المسؤولية الناشئة عن فعل الغير في صورتين هما: مسؤولية متولي الرقابة من خلال المادة 134 ق.م.ج، ومسؤولية المتبوع عن أفعال تابعيه من خلال المادتين 136 و 137 ق.م.ج وسنبين أحكام كل مسؤولية فيما يأتي:

المطلب الأول: مسؤولية متولي الرقابة**الفرع الأول: شروط قيام مسؤولية المكلف بالرقابة**

كان المشرع يعالج مسؤولية متولي الرقابة من خلال المادتين 134 التي كانت تنظم مسؤولية المكلف بالرقابة بصفة عامة، والمادة 135 فقرة 01 التي كانت تعالج صورة خاصة من مسؤولية الآباء، والمعلمين، والمؤدبين، وأرباب الحرف، إلا أن المشرع الجزائري بعد التعديل 10/05 قام بإلغاء الفقرة 01 من المادة 135 ودمج الفقرة 02 منها في المادة 134، وهذا لا يعني إلغاء هذه الصور الخاصة من المسؤولية، وإنما اكتفى المشرع بذكر المبدأ العام الذي يطبق على كل الحالات متى توافرت شروط المسؤولية، والمتمثلة في وجود شخص يتحمل واجب الرقابة، وشخص بحاجة إلى رقابة، وإلحاق هذا الأخير ضررا بالغير.

أولاً: واجب الرقابة: إن الشخص لا يكون مسؤولاً عن فعل الغير ما لم يكن ملزماً برقابة الفاعل، وهذا الإلزام إما أن يكون بموجب القانون أو بالاتفاق.

1- الرقابة بموجب القانون: كما هو عليه الحال بالنسبة للأب، والأم، والحاضن أو الحاضنة، والمعلم، والمؤدب، ورب الحرفة، والجدير بالذكر أن المشرع بإلغائه للمادة 135 قد تفادى الانتقادات الموجهة إليه لاسيما المتعلقة بمسؤولية الآباء، حيث كانت لا تسأل الأم طالما أن الأب لا زال على قيد الحياة ولو كان لا يستطيع القيام بواجب الرقابة كأن يكون مصاب عقلياً، أو غائب، أو تخلف شرط الإقامة إذا كان الإبن محضوناً من طرف والدته المطلقة، في حين أنه الآن بإمكان الضحية المطالبة بمسؤولية الأم على أساس المادة 134،

2- الرقابة الناشئة بالاتفاق: كان تلتزم مؤسسة مختصة برعاية مريض أو تلتزم سيدة أو دار للحضانة أو روضة برعاية الأطفال.

ثانياً: حاجة الفاعل إلى الرقابة: حسب نص المادة 134 مدني فإن هناك ثلاث حالات تجعل الشخص بحاجة إلى رقابة وهي: حالة القصر، والحالة العقلية، والحالة الجسمية:

1- حالة القصر: القاصر سواء كان مميزاً أو غير مميز، يبقى بحاجة إلى رقابة.

2- الحالة العقلية: يقصد بها حالات المرض التي تعترى الفرد الراشد، فتتال من سلامة عقله، بحيث يصبح غير مدرك لما يقوم به، ويكون من ثم خطراً على نفسه وعلى غيره، ويكون حينئذ بحاجة إلى رقابة من قبل غيره، وتناول المشرع هذه الحالات في المواد 42 و 43 ق.م.ج.

3- الحالة الجسمية: قد تؤثر الحالة الجسمية في أهلية الشخص كما هو الأمر بالنسبة لذو العاهتين المادة 80 ق.م.ج. ذلك أن صاحب العاهة الجسمية يكون بحاجة إلى الرقابة، فالشخص الأعمى قد يرتطم بحائط فيسبب أضراراً لنفسه، وقد يصطدم بالغير فيسبب لهم أضراراً، وتجب الإشارة إلى أن مصدر الإلتزام بالرقابة هنا هو إتفاق الأطراف كون المشرع لم يتناولها بعد.

ثالثاً: الفعل الضار: يتضح من نص المادة 134 أن المشرع لا يشترط خطأ الفاعل - الخاضع للرقابة - وإنما يكفي بالفعل الذي يأتيه ويترتب عليه ضرر بالغير، فالعبرة بالتعدي بغض النظر عما إذا كان السلوك الذي سلكه الخاضع للرقابة سلوكاً عادياً أم غير عادي، هذا ويمكن مطالبة متولي الرقابة بكل فعل ضار يصدر من الخاضع لرقابة بما في ذلك الأضرار التي تكون بفعل الشيء أو الحيوان اللذان يكونان تحت حراسة القاصر.

الفرع الثاني: النظام القانوني لمسؤولية متولي الرقابة

أولاً: أساس المسؤولية: (الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس): تقوم مسؤولية متولي الرقابة بمجرد أن يثبت المتضرر الضرر الذي أصابه، وأنه من فعل شخص خاضع للرقابة، فهي تقوم على أساس الخطأ المفترض لمتولي الرقابة، فهي وجدت لحماية مصلحة الضحية المتضرر على حساب المسؤول المدني، فكلما ألحق الخاضع للرقابة ضرراً بالغير افترضنا أن سبب ذلك هو تقصير وإهمال في واجب الرقابة.

ثانياً: دفع مسؤولية متولي الرقابة: يمكن لمتولي الرقابة بمقتضى نص المادة 134 فقرة 02 قانون مدني دفع المسؤولية المفترضة إما عن طريق نفي الخطأ بإثبات أداء واجب الرقابة، أو بنفي علاقة السببية.

1- إثبات أداء واجب الرقابة: بأن يثبت متولي الرقابة بأنه قام بأداء واجب الرقابة الملقى على عاتقه حسب ما ينبغي من العناية، ويتولى القاضي في ضوء الظروف والملابسات التي حدث فيها الضرر تقدير العناية التي بذلها متولي الرقابة.

2- نفي علاقة السببية: وهو ما نصت عليه الفقرة 02 من المادة 134 قانون مدني: "ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية... إذا أثبت أن الضرر كان لا بد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب الرقابة بما ينبغي من العناية"، كان يثبت القوة القاهرة أو خطأ المضرور، أو خطأ الغير.

المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع عن فعل تابعيه

الفرع الأول: شروط مسؤولية المتبوع

تنص المادة 136 قانون مدني على أنه: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في إختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع". يتضح من النص أنه يشترط لقيام هذه المسؤولية ثلاث شروط نفصلها فيما يلي:

أولاً: وجود رابطة التبعية: لقد تطور مفهوم رابطة التبعية تماشياً مع التطورات التي عرفها المجتمع، ويمكن القول أنها مرت بثلاث مراحل:

1- حرية المتبوع في إختيار تابعه: فكانت رابطة التبعية في البداية تقوم على الحرية في الاختيار وخضوع المتبوع لأوامر التابع، بحيث أن الخطأ في الإختيار كان هو أساس المسؤولية، وهذا ما عبر عنه الفقيه بوتيه بقوله: "إن الغرض من مساءلة المتبوع عن فعل تابعه هو جعل السادة أكثر حذراً وألا يستعملوا إلا أحسن الخدم". وهذا ما أخذ به القانون المدني الفرنسي القديم.

2- سلطة التوجيه والرقابة: أصبحت رابطة التبعية تقوم على سلطة التوجيه والرقابة من جانب المتبوع، وخضوع التابع لهذه الأوامر، وهذا ما كان المشرع الجزائري يتبناه قبل تعديل نص المادة 136 قانون مدني (سنة 2005) التي كان تنص على أنه: "...متى كانت عليه سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه"،

3- العمل لحساب المتبوع: نظراً للتطور الصناعي الذي عرفه المجتمع، أصبحت طائفة من التابعين الفنيين والتقنيين لا تخضع لسلطة الرقابة والتوجيه بالرغم من أن لها صفة التابع، فالطبيب مثلاً طبقاً لمدونة أخلاقيات الطب يتمتع باستقلالية في ممارسة نشاطه الطبي ولو كان موظفاً في مستشفى عمومي، لذلك أصبح قوام رابطة التبعية هو عمل لحساب المتبوع بغض النظر عما إذا كان حراً في اختياره أم لا، وكانت له سلطة التوجيه والرقابة أم لا، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري حين تعديله لنص المادة 136 قانون مدني والتي أصبحت تنص على أنه: "...متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

ثانياً: فعل التابع الضار: بعد تعديل نص المادة 136 أصبح المشرع الجزائري يستعمل عبارة "الفعل الضار" بدلاً من عبارة "العمل غير المشروع للتابع" التي كانت في النص السابق، ويقصد بالفعل الضار كل فعل ترتب عنه ضرر بغض النظر عن تكييف السلوك، وبهذا يكون المشرع قد حسم الخلاف الفقهي إذ أصبحت العبرة بالفعل الضار للتابع بغض النظر عن الخطأ.

ثالثاً: أن يقع فعل التابع الضار حال تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها:

1- حال تأدية الوظيفة: يعتبر كذلك إذا وقع الفعل الضار على الخصوص في الزمان والمكان وبوسائل وفي إطار تنفيذ العمل المحدد من قبل المتبوع من جهة، وكانت إرادة التابع تنصرف إلى تحقيق مصلحة المتبوع من جهة أخرى، ومثاله: ساعي البريد الذي يخفي رسالة عن صاحبها كان مكلفاً بتسليمها له.

2- بسبب الوظيفة: وذلك بأن تكون الوظيفة هي السبب الرئيسي والمباشر في إحداث الضرر، أي أنه لولاها لما تمكن التابع من القيام بالفعل الضار ولما فكر فيه، ومثاله: أن يقوم الخادم بسرقة شقة محل استيلاء من المتبوع.

3- بمناسبة الوظيفة: بعد تعديل نص المادة 136 (2005)، أصبح من الممكن مساءلة المتبوع عن الفعل الضار الواقع من التابع بمناسبة الوظيفة، حتى ولو لم يكن من أعمال الوظيفة غير أنها هيأت الفرصة لارتكاب الفعل، فهي لم تكن سبباً رئيسياً لارتكابه ولكن سهلته ويسرته فقط. ومثاله: أن يقع خصام بين شرطي ومواطن، فيستغل حمله للمسدس ويقصد منزل هذا المواطن ويصيبه بطلقات.

الفرع الثاني: نظام مسؤولية المتبوع

أولاً: قيام مسؤولية المتبوع: تقوم المسؤولية لجرد توفر الشروط الثلاث السابقة الذكر، ويعفى المتضرر من إثبات فعل المتبوع الضار، على اعتبار أن نص المادة 136 هو استثناء من نص المادة 124، ومن ثم فهي مسؤولية مفترضة.

ثانياً: دفع مسؤولية المتبوع: لم ينص المشرع الجزائري صراحة على إمكانية المتبوع دفع مسؤوليته، واكتفى في نص المادة 134 فقرة 02 بدفع مسؤولية متولي الرقابة، غير أن عدم وجود نص خاص لا يمنع المتبوع من دفع مسؤوليته طبقاً للقواعد العامة في دفع المسؤولية الواردة في نص المادة 127 قانون مدني، بإثبات السبب الأجنبي.

ثالثاً: حق رجوع المتبوع على التابع: إذا تحققت مسؤولية المتبوع ولم يتمكن من دفعها، فإن المشرع قد مكّنه من خلال نص المادة 137 قانون مدني من الرجوع على تابعه من أجل استرداد التعويضات التي دفعها للمتضرر متى أثبت خطئه الجسيم.

القسم الثالث: المسؤولية الناشئة عن الأشياء

تناول المشرع الجزائري أحكام المسؤولية الناشئة عن الأشياء من خلال المواد 138 إلى 140 مكرر قانون مدني، حيث عالج مسؤولية حارس الشيء في المادة 138، ومسؤولية حارس الحيوان في المادة 139، ومسؤولية حائز العقار أو المنقول الذي حدث فيه حريق في الفقرة الأولى من المادة 140، ومسؤولية المالك عن تهمد البناء في الفقرة الثانية من نفس المادة، ومسؤولية المنتج في المادة 140 مكرر .

المطلب الأول: مسؤولية الحارس عن فعل الشيء أو فعل الحيوان المادة 138 و 139

تنص المادة 138 ق.م.ج: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الإستعمال 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"، وتنص المادة 139 ق.م.ج: "حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر، ولو ضل الحيوان أو تسرب، مالم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه".

الفرع الأول: شروط مسؤولية الحارس: لقيام مسؤولية الحارس يجب أن يسبب الشيء أو الحيوان، بتدخله ضررا للغير، وأن يكون محل حراسة. أولا: المقصود بالشيء أو الحيوان: على الرغم من أن الحيوان شيء حي على عكس الأشياء غير الحية، إلا أنه من الناحية القانونية لا يوجد أي فرق بين الشيء والحيوان فيما يخص الأحكام المتعلقة بالمسؤولية، ولذا جمعنا أحكامهما في نقطة واحدة،

1- المقصود بالشيء: لم يفسر المشرع الأشياء، وإنما ذكر تصنيفاتها، عقارات ومنقولات وأشياء غير مادية، ويقصد بالشيء في مفهوم المادة 138 كل شيء غير حي بغض النظر عن صفته أو نوعه (عقار أو منقول، جامد أو سائل، صغير أو كبير، متحرك أو ساكن، خطر أو غير خطر)، ويدخل ضمنها مثلا: رمال، صخور، أشجار، مصعد، أسلاك، قنوات الغاز، الأسلاك الكهربائية أو الهاتفية، الآلات الصناعية، بخار المصانع وضجيجها...إلخ.

2- المقصود بالحيوان: يقصد به في ضوء المادة 139 كل كائن من غير جنس البشر، يتحرك ويتحسس ويتغذى من كائنات أخرى أو من المواد العضوية، كاللداجن، أو الدواب، أو الأسماك، أو الزواحف، ولا يهم إن كان كبيرا أو صغيرا، خطير أو غير خطير، كما يدخل أيضا في هذا الإطار الحيوانات التي تعد عقارا بالتخصيص، كالماشية الملحقة بأرض زراعية.

ثانيا: فعل الشيء أو الحيوان

إن تصور فعل الحيوان أمر سهل مقارنة مع فعل الشيء، لذا سنقتصر على دراسة فعل الشيء الذي يصعب تمييزه عن فعل الإنسان لكون الأشياء لا تتحرك من تلقاء نفسها بل يد الإنسان ورائها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة. وقد عرف تحديد مفهوم فعل الشيء عدة تطورات نوجزها فيما يأتي:

1- الفصل بين فعل الشيء وفعل الإنسان: حاول بعض الفقه التمييز بين فعل الشيء وفعل الإنسان، وخلصوا إلى أن الضرر يكون من فعل الشيء في حالتين: الأولى إذا كان بالشيء عيب ذاتي وكان هذا الأخير هو المتسبب في الضرر، بمعنى أنه إذا كان الشيء سليما من كل عيب فإن فعل الشيء يكون منعما وينسب حينها الضرر لفعل الإنسان، وقد أخذنا القضاء الفرنسي في البداية بهذا الرأي ثم عدل عنه لأن مسؤولية الحارس قوامها الحراسة وليس الشيء محل الحراسة. أما الحالة الثانية فيرى أصحاب هذا الرأي أن فعل الشيء يقتصر على الأشياء التي لها قوة ذاتية أي الأشياء الخطرة، وهي التي تتحرك ذاتيا، ولم يسلم هذا الرأي من النقد أيضا نظرا للصعوبات التي تواجه القاضي أو الأفراد في تقديرهم لخطورة الشيء، فهناك أشياء خطيرة في نظر البعض دون الكل، وقد يكون الشيء غير خطر في ذاته ليصبح خطرا بسبب الوضع الذي أوجد فيه، كما أن نص المادة 138 لم يفرق بين الأشياء الخطرة وغير الخطرة. وهكذا فإن كل المحاولات لتحديد فعل الشيء على ضوء فعل الإنسان باءت بالفشل، فحول الفقه البحث لتحديد آخر .

2- فعل الشيء هو السبب الفعال في إحداث الضرر: استقر الفقه والقضاء على هذا الرأي، وليكون الأمر كذلك لابد من ثلاث شروط:

الشرط الأول: تدخل الشيء في إحداث الضرر من جهة، والمقصود به التدخل المادي أي مساهمة الشيء في إحداث الضرر، كما يتحقق أيضا إذا وفر الشيء محل الحراسة السبيل إلى حصول الضرر بفعل منه من غير احتكاك مباشر، كأن تقذف عجلة السيارة حصاة فتصيب واجهة محل تجاري.

الشرط الثاني: أن يكون لتدخل الشيء دور إيجابي في تحقق الضرر: أي لولاه لما حصل الضرر، وقد استقر القضاء الفرنسي على ضرورة أن يكون الشيء قد لعب دورا إيجابيا في إحداث الضرر بمعنى أنه كان السبب الفعال، وذلك بوجود رابطة سببية بين تدخله والضرر الحاصل.

الشرط الثالث: إفتراض الدور الفعال للشيء: إن إثبات الدور الإيجابي للشيء في إحداث الضرر كثيرا ما يكون أمرا صعبا، لذلك تدخل القضاء الفرنسي

ووضع قرينة على أن التدخل المادي للشيء في إحداث الضرر يفترض دوره الإيجابي، وعلى الحارس إذا أراد التخلص من مسؤوليته أن يثبت السبب الأجنبي أو الدور السلبي للشيء، وقد سلك القضاء الجزائري هذا المسلك في العديد من القرارات ومنها القرار المؤرخ في 1984/03/03 الذي جاء فيه: "أن المزرعة بصفتها حارسا لتلك البئر أهملت أن تنصب حولها جهازا وقائيا أو لافتة بالخطر الذي تشكله لا سيما وأن تلك البئر لا تبعد عن طريق عمومي يمر به بالخصوص أطفال صغار للذهاب إلى مدرسة قريبة، وعليه فهي مسؤولة عن الضرر الذي حدث بسبب كان متوقعا طبقا للفقرة 01 من المادة 138".

ثالثا: أن يكون الشيء محل حراسة

1- مفهوم الحراسة: اختلف المحاكم الفرنسية بشأن تعيين الحارس، فبعضها أخذ بالحراسة القانونية، فيسأل المالك بصفته حارسا، ومنها من اعتمدت الحراسة المادية، فتسأل السارق باعتباره حارسا، وقد حسم هذا الخلاف قرار من الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية في 1941/12/02 والمعروف بقضية فرانك، والذي وضع مدلولاً جديداً لمفهوم الحراسة يتمثل في سلطة الإمرة على الشيء، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الرأي حيث نصت المادة 138 مدني: "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء"، ويقصد بـ: قدرة الاستعمال: استخدام الشيء بقصد تحقيق الغاية التي أعد من أجلها.

أما سلطة التسيير: فلها معنيان، التسيير المادي للشيء، والتسيير المعنوي أي سلطة إصدار الأوامر والتعليمات بشأن استعمال الشيء، وهذا هو المقصود، **وأما سلطة الرقابة فهي:** تعهد الشيء غير الحي بالرعاية، وفحص أجزائه واستبدال ما تلف منها وجعله صالحا للاستعمال، وعليه فالحراسة تقتضي توفر المقومات الثلاث: الاستعمال والتسيير والرقابة مجتمعة ومكملة لبعضها البعض.

2- صور الحراسة: قد يتعدد الأشخاص الذين لهم سلطة على الشيء مما يزيد من صعوبة تعيين الحارس ويكون ذلك في الحالات الآتية:

أ- الحراسة الجماعية: وتتحقق حين يمارس أكثر من شخص سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة في نفس الوقت، على نفس الشيء، كأن يقوم شخصان مالكان لسيارة باستثمارها معا، فيكونان مسؤولين بالتضامن، إلا إذا كانا يستغلانها بالتناوب، فمن كانت له وقت وقوع الضرر - سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة - هو الذي يعتبر حارسا لها ومن ثم يسأل.

ب- تجزئة الحراسة:- حراسة البنية وحراسة الإستعمال -: ظهرت فكرة تجزئة الحراسة بسبب ظهور الأشياء الخطرة، وأول من تقدم بهذه الفكرة الفقيه غلدمان، ثم طبقها القضاء، ومعناها أن الحراسة قد تكون محل تجزئة بين المالك الذي يتحمل التعويض عن الأضرار التي يسببها العيب الموجود بالشيء بصفته حارسا للبنية، وبين الشخص المستعمل للشيء الذي يتحمل التعويض عن الأضرار المترتبة على استعمال الشيء باعتباره حارسا للاستعمال، وقد ساير القضاء الجزائري هذا الرأي أيضا في القرار المؤرخ في 1989/12/20 الذي جاء فيه: "حيث أن الأصل في الحراسة هو أنه يجب على الحارس أن يكون له على الشيء سلطات الاستعمال والتسيير والرقابة... ولكن عندما نقلت حراسة الشيء إلى شخص آخر تنتقل معها تلك السلطات... بحيث أن المضور لما رفع دعواه عما أصابه من ضرر كان هو حارس قارورة الغاز ولم يثبت أنه يوجد عيب في القارورة، وبما أن الحراسة نقلت له، فشركة سوناطراك ليست هي المسؤول بحيث لم يكن لها عند وقوع الحادث سلطات الرقابة والاستعمال والتسيير".

ج- إنتقال الحراسة: قد تنقل الحراسة بإرادة الشخص أو بغير إرادته، فبالنسبة لانتقال الحراسة بالإرادة كأن يقوم المالك ببيع الشيء محل الحراسة، أو بتأجير، أو بإعارته لشخص آخر، ومن ثم تنقل الحراسة إلى المشتري أو المستأجر أو المودع لديه، وينبغي دائما الرجوع إلى مضمون التصرف القانوني الذي تم بين الأطراف لمعرفة ما إذا كان الحارس الأصلي قد تخلى عن سلطات الاستعمال والتسيير والرقابة لفائدة الشخص الثاني أم لا.

أما انتقال الحراسة بغير إرادة الحارس، فيكون في حالتين: الأولى في حالة ضياع الشيء محل الحراسة، فإذا كان الشيء الضائع بحوزة الغير فهذا الأخير يعتبر حارسا له، أما إذا لم يوجد الشيء لدى شخص آخر فيبقى الحارس الأصلي مسؤولا طبقا لنص المادة 139: "...ولو ضل الحيوان أو تسرب...". والحالة الثانية هي حالة سرقة الشيء، فيصبح السارق الذي أصبح يحوز الشيء المسروق حارسا له ويسأل عن الأضرار التي يسببها هذا الشيء.

الفرع الثاني: أساس مسؤولية الحارس: بمقتضى أحكام المادة 138 مدني افترض المشرع مسؤولية الحارس، مجرد أن يترتب عن فعل الشيء محل الحراسة ضرر للغير، فالمضور لا يلزم بإثبات خطأ الحارس، بل عليه فقط أن يثبت أنه لحقه ضرر، وأن هذا الضرر هو من فعل الشيء، وأن هذا الشيء هو محل حراسة من قبل الحارس المسؤول، وعليه فإن مسؤولية الحارس هي مسؤولية مفترضة.

دفع المسؤولية: تنص الفقرة 02 من المادة 138 على أنه: "ويعنى 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"، وهذه الحالات هي التي تسمى بالسبب الأجنبي والذي يشترط فيه أن يكون غير متوقع، وغير ممكن الدفع، وخارجا عن نطاق الحارس المسؤول، وعليه إذا تخلف شرط من شروط السبب الأجنبي فإن الحارس لا يعفى من المسؤولية.

المطلب الثاني: مسؤولية الحائز عن الأضرار الناشئة عن الحريق المادة 140 فقرة 01

تنص الفقرة 01 من المادة 140 على أنه: "من كان حائزا بأي وجه كان لعقار أو منقول أو لجزء منه، أو لمنقولات، حدث فيها حريق لا يكون مسؤولا نحو الغير عن الأضرار التي سببها هذا الحريق إلا إذا أثبت أن الحريق ينسب إلى خطئه أو خطأ من هو مسؤول عنهم". وسنبحث بداية في شروط قيام مسؤولية الحائز، ثم بيان أساس هذه المسؤولية.

الفرع الأول: شروط قيام المسؤولية

يشترط لقيام المسؤولية أن يكون الحريق هو مصدر الضرر، وأن يكون هناك خطأ من جانب المسؤول الذي تكون له صفة الحائز.

1- أن يكون الحريق هو سبب الضرر: لتطبيق نص المادة 140 لابد من حدوث حريق في مال المسؤول، ويقصد بالحريق النار التي تشتعل فجأة وبغته، بحيث لا يتمكن الشخص من السيطرة عليها نظرا لانتشارها السريع، ويستوي في ذلك أن يكون الحريق إراديا أو غير إراديا، كما يستوي كذلك أن يكون محل الحريق عقارا أو منقولا، وسواء أكان الشيء خطيرا أو خطيرا، ولا فرق بين الأشياء السريعة الاشتعال، والتي تكون غير ذلك.

2- خطأ المسؤول - الحائز -: لا تتحقق مسؤولية حائز العقار أو المنقول الذي اندلع فيه حريق فبسبب أضرار للغير إلا إذا أثبت الضحية خطأه أو خطأ من هو مسؤول عنهم، وبهذا فإن الضحية لا يستفيد من افتراض الخطأ وإنما عليه إثباته طبقا للقاعدة العامة 124 ق.م.ج.

ويجب أن يكون المسؤول هو الحائز الذي يقصد به: "الحارس للعقار أو المنقول الذي شب فيه الحريق، سواء كانت حيازته تستند إلى حق مشروع أو لا تستند إليه، فسارق المنقول الذي يشب فيه الحريق يعتبر هو حارسه المسؤول عما يحدثه من أضرار، ولكن أثر التساؤل حول إذا كان الحائز هو فعلا الحارس فلماذا استعمل المشرع في المادة 140 فقرة 01 تعبير الحائز بدل الحارس؟ الحقيقة أن المشرع الجزائري قد نقل هذا النص من النص الفرنسي الذي كان في البداية يقتصر على مسؤولية الحارس التي هي مسؤولية مفترضة، ثم أضاف المشرع الفرنسي تعديلا بإضافته للفقرة الخاصة بالمسؤولية عن الحريق التي هي مسؤولية واجبة الإثبات، وتجب الإشارة في الأخير إلى أنه بمقتضى المادة 496 قانون مدني، يكون المستأجر هو المسؤول عن حريق العين المؤجرة، إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب ليس من فعله.

الفرع الثاني: أساس المسؤولية عن الحريق

تقوم مسؤولية الحائز عن الأضرار التي يسببها الحريق على أساس **الخطأ الواجب الإثبات**، أي أن الضحية تكون ملزمة بإثبات خطأ المسؤول طبقا للقاعدة العامة 124 ق.م.ج.

المطلب الثالث: مسؤولية المالك عن إنهدام البناء المادة 140 فقرة 02

تنص الفقرة 02 من المادة 140 على أنه "مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة، أو قدم في البناء، أو عيب فيه". سنتناول فيما يلي مجال هذه المسؤولية، ثم بيان أساسها.

الفرع الأول: مجال المسؤولية

من خلال نص المادة 140 فقرة 02 يتضح أن مجال المسؤولية يقتصر على الأضرار الناشئة عن انهدام البناء سواء انهداما جزئيا أو كليا.

1- المقصود بالبناء: يعرف الأستاذ السنهاوري البناء على أنه: "مجموعة من المواد مهما كان نوعها - خشبا أو جيسا أو حديدا أو كل هذا معا أو شيئا غير هذا - شيدتها يد الإنسان لتتصل بالأرض اتصال قرار"، وعليه فإن تعريف البناء يقوم على عنصرين أساسيين: أولهما تدخل الإنسان أي أن تكون هناك عملية تشييد وجمع مواد البناء بمختلف أنواعها لتشكيل وحدة متماسكة، لذلك فإن المواد التي تم جمعها بفعل الطبيعة لا تعد بناء كالصخور والرمال... إلخ، وأما العنصر الثاني في تعريف البناء فهو اتصاله بالأرض اتصال قرار، بحيث يعتبر البناء عقارا طبقا لنص المادة 683 ق.م.ج: "وكل شيء مستقر بجيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار". ولكن هذا لا يعني أن كل عقار بناء فالأرض مثلا عقار وليست بناء، كما يخرج من هذا المفهوم أيضا العقارات بالتخصيص.

2- انهدام البناء: يجب أن يكون انهدام البناء هو سبب الضرر الذي لحق الضحية، سواء كان انهداما جزئيا أو كليا، والمقصود بالانهدام تفكك الأجزاء المكونة للبناء عن بعضها البعض وانفصالها عن الأرض، كسقوط حائط، أو سقف عمارة... إلخ.

3- مالك البناء هو المسؤول: يتحمل مسؤولية تخدم البناء المالك، ولا يهم إن كان هو الذي يشغل هذا البناء شخصيا، أو كان الغير ينتفع به على وجه الإيجار، أو بمقتضى حق إنتفاع... إلخ، ولا يثير تحديد المالك أي صعوبة، باستثناء حالتين: الأولى تتعلق بتحديد وقت اكتساب الملكية، فمعلوم أن الملكية العقارية لا تنتقل من البائع إلى المشتري إلا بعد القيام بإجراءات الشهر العقاري، وعليه فحتى ولو تم البيع ولو يتم الشهر بعد يبقى البائع هو المسؤول عن تخدم البناء لكون الملكية لم تنتقل بعد إلى المشتري. أما الحالة الثانية فتتعلق بالملكية الجماعية، وهنا لا بد من التميز بين الملكية الشائعة والملكية المشتركة، ففي الملكية الشائعة يكون كل شريك في الشيوع مسؤولا باعتباره مالكا عن الأضرار التي يتسبب فيها تخدم البناء محل الشيوع، أم الملكية المشتركة وهي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب من الأجزاء المشتركة، فهنا يتحمل الشريك المسؤولية عن الجزء الخاص به، أما الأجزاء المشتركة فيتحمل مسؤوليتها جميع الشركاء بالتضامن فيما بينهم.

الفرع الأول: أساس المسؤولية

تقوم مسؤولية مالك البناء لمجرد إثبات الضحية أن الضرر الذي أصابها يرجع إلى انعدام البناء ، وهذا يعني أن مسؤولية المالك هي مسؤولية مفترضة، أي تقوم على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس الذي ينحصر في الإهمال في الصيانة أو في تحديد البناء أو في إصلاحه، وهذه القرينة قرينة بسيطة حيث يجوز للمالك أن يثبت عكسها إذا أثبت أن تخدم البناء لا يرجع إلى إهمال في الصيانة أو قدم البناء أو عيب فيه. * وتجب الإشارة في الأخير إلى الفقرة 02 من المادة 140 التي تنص على انه : " ويجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية للوقاية من الخطر فإن لم يقم المالك بذلك، جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه"، وهذا إجراء وقائي من المشرع قصد تجنب الأضرار التي قد يتسبب فيها تخدم البناء.

المطلب الخامس: مسؤولية المنتج المادة 140 مكرر قانون مدني

نظم المشرع الجزائري مسؤولية المنتج في نص المادة 140 مكرر قانون مدني، والتي استحدثتها بموجب القانون رقم 10/05 المعدل والمتمم للقانون المدني والتي نص فيها على أنه: "يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو تربطه بالمتضرر علاقة عقدية...".

- إن هذا النص قد اقتبسه المشرع حرفياً من نص المادة 1386 - 1 من القانون المدني الفرنسي، هذا الأخير نظم مسؤولية المنتج في 18 مادة (1386-1 إلى 1386-18)، غير أن المشرع الجزائري اكتفى فقط بنص المادة الأولى منه فقط،

- يلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال هذه النص قد وضع حداً للتمييز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، غير أنها تبقى مسؤولية احتياطية، بمعنى أنه يمكن للمتضرر المطالبة بمسؤولية الحارس طبقاً لنص المادة 138 مدي باعتبار المنتج حارس، كما يمكن أيضاً المطالبة بالمسؤولية الشخصية له طبقاً لنص 124 مدني. وعليه فبعد بيان نظام مسؤولية المنتج، نبين طبيعتها القانونية و طرق دفعها.

الفرع الأول: النظام القانوني لمسؤولية المنتج: بالرجوع إلى نص المادة 140 مكرر قانون مدني، نجد انه يشترط لقيام مسؤولية المنتج، أن يكون هناك عيب في المنتج، وأن يكون مرتكب الفعل منتجاً، وأن تكون هناك علاقة سببية بين الضرر والعيب في المنتج.

أولاً: عيب المنتج: سنحاول بداية بيان المقصود بالمنتج، ثم المقصود بالعيب:

أ- المنتج: استعمل المشرع الجزائري لفظ المنتج كمصطلح قانوني لأول مرة من خلال قانون حماية المستهلك، فقد نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 على أن: "المنتج هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة". ويلاحظ من التعريف أن المنتج يختلف عن مفهوم الشيء، فهو يتضمن إضافة إلى المنتج المادي - أي الشيء - الخدمات، كما أنه لا يكتسب الشيء صفة المنتج إلا عند وضعه أو عرضه للاستهلاك.

وقد عرف المشرع الجزائري المنتج أيضاً من خلال الفقرة 02 من المادة 140 مكرر قانون مدني بأنه: "يعتبر منتجاً كل مال منقول ولو كان متصلاً بعقار، لاسيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية".

ملاحظة: إن مفهوم المنتج في مجال حماية المستهلك يختلف عن مفهومه في مجال مسؤولية المنتج، ففي المجال الأول يقتصر على المنتج المادي فقط دون المعنوي ويشمل الخدمات، أما في المجال الثاني فيشمل المنقول المادي والمعنوي ويستبعد الخدمات. وبالرجوع إلى التشريعات المقارنة لا سيما التشريع الفرنسي فإنه يجب توفر شرط إضافي لكي يصبح الشيء منتجاً، وهو شرط التسويق، فإذا كان الغرض من عرض الشيء هو القيام بتجاربه أو فحوصات أو تحليلات فلا يعتبر منتجاً، وكذلك إذا تم طرحه للتداول دون رضا المنتج كأن يكون المنتج مسروقاً مثلاً.

ب - العيب في المنتج: اشترط المشرع من خلال نص المادة 140 مكرر مدني أن يكون الضرر ناتجاً عن عيب في المنتج، غير أنه لم يبين المقصود بالعيب، فهل هو نفسه العيب الذي يضمنه البائع في عقد البيع ؟

- من خلال الأحكام المنظمة لحماية المستهلك فإن المحترف لا يتحمل ضمان صلاحية المنتج للاستعمال فحسب، بل يتحمل أيضاً التزام بضمان سلامة وأمن المستهلك، وعليه فإن العيب يتمثل في المخاطر التي ينطوي عليها هذا المنتج، وهذا ما كرسه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1386-4.

- فقبل صدور قانون حماية المستهلك 02/89 وإقرار مسؤولية المنتج، كان المتضرر يلجأ إلى الأحكام المتعلقة بضمان العيوب لاسيما المادة 379 قانون مدني إن كانت له صفة المشتري بطبيعة الحال، وإن لم تكن له هذه الصفة - أي عدم وجود علاقة تعاقدية - يمكنه الرجوع إلى أحكام مسؤولية الحارس طبقاً

لنص المادة 138 مدني والاستناد على فعل الشيء. لكن كان المتضرر في ظل هذين النظامين يجد صعوبات في الحصول على تعويض للضرر منها:

- تطور المجتمع أسفر عن تفاوت كبير وعدم مساواة بين المتعاقدين لاسيما في المنتجات ذات التقنية العالية، والتي يكون المشتري جاهلاً تماماً لما يريد شراؤه وليست له المعرفة الفنية والدراية الكافية بخصائص المنتج وطريقة استعماله والمخاطر المرتبطة به، ومحاولة لتجاوز هذه العقبات والصعوبات أنشأ القضاء عدة التزامات على عاتق البائع ومنها الالتزام بالإعلام (الإخبار البسيط، التحذير، النصيحة)، والالتزام بالسلامة.

- تزايد عدد المتدخلين في تداول المنتجات والسلع فهناك المنتج والموزع والوسيط وبائع الجملة وبائع التجزئة وصولاً إلى المستهلك، وطبقاً لمبدأ نسبية الأثر الإلزامي للعقد فالمتضرر لا يمكنه الرجوع إلا المتعاقد معه، ومحاولة من القضاء لتجاوز هذه الصعوبة فقد قرر الحق للمتضرر في الرجوع بدعوى مباشرة ضد كل متدخل (أي يمكنه رفع دعوى مباشرة ضد المنتج الأول أو الموزع أو الوسيط... الخ ولم لم تربطه بهم علاقة عقدية مباشرة). وهذا ما أقره المشرع الجزائري في نص المادة 140 مكرر: "حتى ولو تربطه بالمتضرر علاقة عقدية". وعليه يمكن تلخيص الفرق بين العيب في المنتج والعيب في عقد البيع كما يلي:

- يقصد بعيب المنتج في مجال مسؤولية المنتج المخاطر التي يتضمنها المنتج والتي قد تلحق أضرارا جسمانية بالشخص أيا كانت علاقته بالمنتج أو بملكات هذا الأخير، أما العيب الذي يكون محلا ضمان البائع أي العيب الخفي وعيب عدم المطابقة وحتى صلاحية استعمال المبيع فهي تتعلق بالتزامات البائع وتعد ضمانا للمشتري دون غيره.

- المسؤولية عن العيب في عقد البيع مسؤولية عقدية، أما مسؤولية المنتج عن العيب في المنتج فهي من نوع خاص، ولا تقيم للعلاقة العقدية أي وزن.

- عيب المنتج يستند إلى حق الفرد في أمنه وسلامته الجسدية وسلامة ممتلكاته، كما قد يكون المنتج خطيرا بطبيعته أو عند استعماله، ومن ثم فالعبء ليست بسبب العيب وإنما بالنتيجة، إذ يعتبر المنتج معيبا بمجرد حدوث الضرر. ولذلك فاحترام المنتج للقواعد المهنية في عملية الإنتاج لا تعني خلو المنتج من العيب، كما أن مطابقته للمواصفات الفنية واعتماده من جهات المراقبة كالحصول على الترخيص لتسويقه، لا يدفع مسؤولية المنتج.

- أثبتت مشكلة مخاطر التطور العلمي: وهي المخاطر التي لم تكن تسمح حالة المعرفة العلمية والفنية وقت طرح المنتج للتداول بالتعرف عليها، ثم كشف التطور العلمي بعد ذلك حدوث هذه المخاطر؟ فهل يسأل عنها المنتج؟ لم يتطرق المشرع الجزائري لهذه المسألة، أما المشرع الفرنسي فقد قضى بإمكانية إعفاء المنتج من المسؤولية إذا أثبت أنه احترم المعرفة العلمية المتاحة وقت طرح المنتج، وعليه أن يبادر فوراً إلى سحب المنتج من التداول، مع إلزامية تأمين مسؤوليته لتتحمل شركة التأمين تعويض المتضرر. كما يجب أيضاً أن يحترم المستهلك بتعليمات المنتج ووفق الطريقة التي حددها.

ثانياً: المتسبب في الضرر: المنتج

- لم يعرف المشرع الجزائري المنتج من خلال نص المادة 140 مكرر واكتفى فقط بتعريف المنتج، واستناداً عليه يمكن تعريف المنتج بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم في إطار نشاطه المعتاد بإنتاج مال منقول معد للتسويق سواء في شكل منتج نهائي أو أي عمل آخر"، فقد يكون المنتج مزارعاً أو مربياً للمواشي أو صناعياً، أو صيدلي... الخ.

- في حالة تدخل أكثر من شخص في عملية إنتاج وصناعة المنتج، كما لو قام شخص بتركيب وتجميع مكونات أنتجها غيره؟ فمن المسؤول هنا؟ والراجح هنا وحماية للمتضرر فإنه يتم الرجوع على المنتج النهائي الذي يطرح المنتج للتداول، وهذا الأخير يمكنه حسب الحالة الرجوع على منتج المكونات أو منتج المادة الأولية أو غيره ممن يتدخلون في عملية الإنتاج.

- أحياناً قد يكتفي المنتج بعملية الإنتاج ويتولى غيره طرحه للتداول، وقد ينتج المنتج في بلد ويستورد من قبل مستورد تحت علامته التجارية، فهل نبحث عن المنتج الفعلي أم نكتفي بالمنتج الظاهر، والراجح وتعزيزاً لحماية المتضرر أن تمتد صفة المنتج لكل من يظهر بهذه الصفة والذي يتعين عليه أخذ احتياطاته للتأكد من سلامة المنتج قبل عرضه للتداول، وحتى نجنب المستهلك البحث عن المنتج الفعلي الذي قد يكون في بلد أجنبي، لذلك فإن صفة المنتج تضاف أيضاً على المستورد ولو لم تحمل هذه المنتجات علامته التجارية، وكذا موزعي المنتج وكذا الوسطاء.

ثالثاً: علاقة السببية: يجب على المتضرر أن يثبت علاقة السببية بين الضرر الذي أصابه والعيب في المنتج، ويكفي هنا أن يثبت المتضرر العلاقة المادية بين الضرر والمنتج.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج

يتضح مما سبق أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية موضوعية، ومن ثم فإن سلوك المنتج يكون مستبعداً تماماً، ويعفى المتضرر من إثبات خطأ المنتج، فالعبء في المسؤولية هي بالعيب في المنتج بغض النظر ما إذا كان المنتج صالحاً للاستعمال أم لا، وما إذا كان خطيراً أم لا؟

لكن يثار التساؤل هنا حول ما إذا كان المتضرر ملزماً بإثبات العيب في المنتج؟: نظراً لأن المشرع الجزائري قد أوجد مسؤولية المنتج بغرض تحسين وضعية المتضرر وتوفير أكثر حماية له، فإنه يجب القول بأن عيب المنتج هو أمر مفترض بمجرد حصول الضرر، وهذا انطلاقاً من الالتزام بضمان سلامة المنتج الملقى على عاتق المنتج والذي يعد التزاماً بتحقيق نتيجة، ومن ثم فكلما سبب المنتج ضرراً افتراضاً افتراضاً قابلاً لإثبات العكس أنه منتج معيب.

الفرع الثالث: دفع مسؤولية المنتج

لم ينص المشرع الجزائري على قواعد خاصة لنفي المنتج لمسؤوليته، ومن ثم الرجوع إلى القواعد العامة، وهنا نظراً لكون مسؤولية المنتج هي مسؤولية موضوعية وليست شخصية فإنه لا يمكنه دفع المسؤولية على أساس أنه لم يرتكب خطأ في عملية الإنتاج، ويبقى السبب الوحيد لدفع المسؤولية هو إثبات السبب الأجنبي طبقاً لنص المادة 127 قانون مدني (الحادث المفاجيء أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير).

- أقر القضاء الفرنسي طرق خاصة لدفع مسؤولية المنتج وهي: - إثبات عدم توفر شروط المسؤولية كأن يثبت المنتج أنه لم يطرحه للتداول، أو طرح من غيره رضاه كحالة السرقة، أو يثبت أن المنتج لم يكن معيباً وقت طرحه للتداول.

ركن الضرر

الفرع الأول : مفهوم الضرر وأنواعه :

لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية أن يقع خطأ وإنما يجب أن يترتب عنه ضرر ، ويمكن ان يُعرف الضرر بصفة عامة بأنه: " الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروحة له أو حق من حقوقه " والضرر قد يكون مادياً أو معنوياً ويضيف إليه الفقه والقضاء الضرر المرتد.

1/ الضرر المادي :

هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله ، فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق (أو مصلحة) سواء كان الحق مالياً (كالخقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية) ويكون ضرراً مادياً إذا نجم عن هذا المساس إنتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من تلك الحقوق أو غير مالي كالمساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الإنسان كالحرية الشخصية وحرية العمل وحرية الرأي كحبس شخص دون حق أو منعه من السفر للعمل يترتب عليه ضرر مادي أيضاً. (شرط أن تكون المصلحة مشروعة) .

2/ الضرر المعنوي أو الأدبي :

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

وفيما يخص التعويض عن الضرر الأدبي فلم يكن في القانون المدني الجزائري نص صريح يقضي بمبدأ التعويض عن الضرر الأدبي، وإن كان القضاء يحكم به، وقد تدخل المشرع وحسم الموقف بإضافته لنص المادة 182 مكرر التي تنص: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة "، وقد كان بعض الفقه يعارض مبدأ تعويض الضرر المعنوي بحجة أن هذا الضرر لا ينقص من الذمة المالية للمضرور شيئاً، وأنه من الصعب تقديره نقداً، وأن التعويض في هذه الحالة لا يزيل الضرر، فالمبلغ النقدي لا يمحو الحزن أو الآلام ولا يرد الجمال الضائع.

3/ الضرر المرتد :

وهو نوع عرفه رجال الفقه، وهو يلحق الضرر في العادة بالشخص المصاب على مصالحه المادية أو المعنوية غير أن هذا الضرر لا يقتصر أحياناً على المضرور وحده، بل قد يترد أو ينعكس على أشخاص آخرين يصيبهم شخصياً بوقوعه أضراراً أخرى ، ويسمى هذا بالضرر المرتد مثال ذلك الضرر الذي يصيب الأسرة التي يموت عائلهم في حادثة (مادي ومعنوي)، على أن القانون الجزائري قد حدد من لهم حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة موت شخص آخر وهم الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية، غير أن الأخوة والأخوات لا يستحقون التعويض إلا إذا أثبتوا أن الضحية كانت تعولهم وأنهم كانوا تحت كفالته.

الفرع الثاني: شروط الضرر الموجب التعويض:

يشترط في الضرر المستحق للتعويض الشروط الآتية:

أ/ الإخلال بحق مالي أو مصلحة مالية : يجب لتحقيق الضرر أن يكون هناك إخلال بحق المضرور أو بمصلحة مالية له (مثلاً الإخلال بحق المضرور إذا أحرق شخص منزل آخر أو أتلف زرع...) فيجب لمسائلة المعتدي أن يمس اعتدائه حقاً ثابتاً يحميه القانون ويستوي في هذا أن يكون الحق مالياً أو أدبياً وفي هذا يشترط أن تكون المصلحة مشروعة لوجوب التعويض الأضرار .

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

1- الضرر الواقع : هو الضرر الواقع فعلاً ولا مشكلة تثار حول وقوعه كإصابة الشخص نتيجة حادث السيارة .

2- ضرر مؤكد الوقوع : هو الضرر الذي لم يقع بعد ولكن وقوعه مؤكد فبسبب الضرر قد تحقق ولكن آثاره كلها أو بعضها تراخت في المستقبل كإصابة عامل بعاهة مستديمة تعجزه عن الكسب مستقبلاً ، فيعوض عن الضرر الذي وقع فعلاً من جراء عجزه عن العمل في الحال وعن الضرر الذي

سيقع حتماً نتيجة عجزه عن العمل في المستقبل فالتعويض شمل الضرر الحالي والضرر المستقبل المحقق الوقوع ، أو تخدم منزل يكون حتمي ولا بد من وقوعه نتيجة لعمل آلات مصنع مجاور أدت إلى الأضرار بالأساس، فإن الضرر في هذه الحالة يكون مؤكداً الوقوع.

3- الضرر الإجمالي: هو الضرر الذي لم يقع بعد ولكن وقوعه مستقبلاً غير محقق الوقوع، فهو يختلف عن الضرر المستقبلي ولا تقوم عليه المسؤولية المدنية بل ينتظر حتى يصبح الاحتمال يقيناً فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلاً، مثلاً : أن يُحدث شخص بخطئه خللاً في منزل جاره فهو ضرر محقق يلزم المسؤول بإصلاحه أما ما قد يؤدي إليه الخلل من انهزام المنزل في المستقبل فهو من قبيل الضرر المحتمل ولا تعويض عنه إلا إذا انهزم فعلاً نتيجة هذا الخلل. *وينبغي عدم الخلط بين الضرر المحتمل والضرر المتمثل في تفويت فرصة وهي حرمان الشخص فرصة كان يحتمل أن تعود عليه بالكسب فالفرصة أمر محتمل ولكن تفويتها أمر محقق، كأن يصدم شخص كان في طريقه إلى اجتياز امتحان في مسابقة، فقد فوتت عليه الفرصة أو الفوز، وهذا القدر كاف لتحقق الضرر الذي يقع فعلاً فهو مستوجب التعويض.

ج/ أن يكون الضرر شخصياً:

وهذا الشرط ينصرف القصد فيه إلى أنه إذا كان طالب التعويض هو المضرور أصلاً فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصياً من ضرر، وإذا كان يطلب التعويض بصفة أخرى، فعليه إثبات وقوع ضرر شخصي لمن تلقى الحق عنه.

د/ أن لا يكون قد سبق تعويضه:

إذ أنه لا يجوز أن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح ضرر بعينه، فإذا قام مُحدث الضرر بما يجب عليه من تعويضه اختياراً فقد أوفى بالتزامه، ولا محل بعد ذلك لمطالبته بالتعويض. غير أنه إذا كان المضرور مؤمناً على نفسه ضد ما قد يصيبه من حوادث فإنه يمكنه بعد الحصول على تعويض شركة التأمين أن يطالب بعد ذلك مُحدث الضرر بالتعويض بما لم يشمل مبلغ التأمين. وفي الأخير يجدر الإشارة إلى أن الضرر الأدبي كالضرر المادي يجب أن يكون محقق وشخصياً ولم يسبق التعويض عنه حتى يمكن للقاضي التعويض عنه والأمر فيها يخضع تقديره لمحكمة الموضوع.

الفرع الثالث: عبء إثبات الضرر

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

ركن العلاقة السببية

وهو الركن الثالث في الفعل المستحق للتعويض - المسؤولية التقصيرية - وتعني وجوب وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الشخص المسؤول وبين الضرر الذي وقع بالشخص، وقد عبر المشرع الجزائري عن ركن السببية في المادة 124 ق م في عبارة " ويسبب ضررا " لذا حتى يستحق المتضرر التعويض يجب أن يثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، وعلى المسؤول إذا ما أراد أن ينفي علاقة السببية ان يثبت السبب الأجنبي أي السبب الذي لا يد فيه.

ولتحديد السببية نجد أنفسنا أمام أمر بالغ التعقيد وذلك لأنه يمكن ان ينسب الضرر لعدة أسباب لا لسبب واحد أي أمام تعدد الأسباب، ويمكن ان يترتب عن خطأ ما ضرر أو ويلحقه وقوع ضرر ثاني ثم ثالث وهذا ما يسمى بتعاقب الأضرار. وفي هذا تحديد الأضرار التي أنتجها الخطأ ومن تحديد النقطة التي تنقطع عندها السببية.

أولا : تعدد الأسباب :

يكون الضرر ناتج عن عدة وقائع فتشترك في حدوثه ويصعب استبعاد أي منها لأن الضرر وقع لاجتماعها معا. ومثال ذلك المثال التقليدي ترك شخص سيارته في الطريق دون إغلاق أبوابها وترك المفتاح بها فسرقتها شخص وقادها بسرعة ليهرب بها فصدم شخصا وتركه دون إنقاذ، ثم مر شخص آخر فحمل المصاب إلى المستشفى بسرعة فاصطدم بشاحنة، أدى إلى وفاة المصاب، فما هي مسؤولية صاحب السيارة المسروقة عن إحداث الوفاة؟ ظهرت نظريات تثير مسألة تعدد الأسباب خاصة في الفقه الألماني ومن أهمها:

أ- نظرية تكافؤ الأسباب أو تعادلها :

عرفها الفقيه ميل بأن السبب ما هو إلا مجموع القوى التي ساهمت في إحداث الظاهرة والسبب ما هو إلا علاقة ضرورية بين السبب والأثر. وبمعنى آخر إذا اشتركت عدة وقائع في إحداث الضرر وكان كل منها شرطا في حدوثه بحيث لولاها لما وقع، اعتبرت كل هذه الوقائع القريب منها والبعيد أسبابا متكافئة أو متساوية تقوم علاقة السببية بينها وبين الضرر ولمعرفة ما إذا كان بهذا السبب متكافئا تتساءل إذا كان الضرر سيحدث لولا مشاركة هذا السبب فإذا كان الجواب بالإيجاب يعتد بهذا السبب وان كان الجواب بالنفي فتقوم العلاقة السببية ويعتد به، فسرعة السارق وسرعة المنقذ كلها ساهمت في حدوث الوفاة فيعتبر كل منها سبب لها. وانتقدت النظرية وظهرت نظرية السبب المنتج.

ب- نظرية السبب المنتج :

رائدها الفقيه الألماني "فون كريس" مفادها : إذا اشتركت عدة أسباب في إحداث ضرر يجب استخلاص الأسباب المنتجة فقط وإهمال باقي الأسباب. فالسبب المنتج هو ذلك السبب الذي يؤدي بحسب المجرى الطبيعي للأمر إلى وقوع مثل هذا الضرر الذي وقع و إلا فانه شيء عرضي لا يهتم به القانون، ولو طبقناها عن المثال السابق فإهمال مالك السيارة سببا عارضا وليس سببا منتجا، ولقد نجحت هذه النظرية، مما حمل الفقه والقضاء على اعتناقها ويمكن القول بأن المادة 182 من القانون المدني الجزائري إنها تؤيد فكرة النظرية. والأثر الذي يترتب على تعدد الأسباب أنه يجب الاعتداد بها جميعا ونصت على ذلك المادة 126 ق م: " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين بالتزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض "

ثانيا : تعدد الأضرار

تسلسل الأضرار وتعاقبها يحدث عندما يؤدي الفعل الخاطئ إلى ضرر الشخص ثم يؤدي هذا الضرر إلى ضرر ثان بنفس الشخص وهذا الأخير يؤدي إلى ضرر ثالث وهكذا، والتساؤل المطروح عما إذا كان الفعل الخاطئ يعتبر مصدرا لجميع هذه الأضرار أم لبعضها فقط. ومثال ذلك المثال الشهير الفرنسي حيث اشترى شخص بقرة مريضة ووضعها مع أبقاره فانتقلت العدوى إليها فتعذر عليه زراعة أرضه وكثرت ديونه فحجز الدائنون على أرضه وبيعت بثمن بخس ولم يستطع معالجة ابنه المريض فمات، فهل يسأل بائع البقرة عن كل هذه الأضرار؟ أم أن هناك نقطة يجب أن نقف عندها. ونحن نعلم بأن التعويض يكون على الضرر المباشر، ويقول "بواتيه" أن المسؤول لا يسأل إلا عن الضرر المباشر أي عليه أن يعرض عن الماشية التي انتقلت إليها العدوى إلى جانب التعويض عن هلاك البقرة أما بقية الأضرار لا يسأل عنها محدث الضرر.

فالقاعدة التقليدية كما قلنا أننا نقف عند الضرر المباشر فنعوض عنه ونغفل الضرر الغير المباشر ويجب في هذا الصدد أن نضع المعيار الذي يعتد به في الضرر المباشر. ولقد وضعت المادة 182 قانون مدني جزائري المعيار الذي يحدد مسؤولية محدث الخطأ في حالة تعاقب الأضرار فنصت: " إذا لم يكن

التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول" فالضرر المباشر هو ما كانت نتيجة طبيعية للضرر الحاصل.

ثالثا: نفي العلاقة السببية

تنص المادة 127 من القانون المدني الجزائري على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور، أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك". فإذا تدخل السبب الأجنبي وكان السبب الوحيد في إحداث الضرر فإن المدعي عليه لا يكون مسؤولا بالتعويض، ويتمثل السبب الأجنبي بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المضرور، وخطأ الغير ونتحدث عنهم في النقاط التالية: (1)

1/ القوة القاهرة والحادث المفاجئ:

ولقد اختلف الفقهاء حول استقلالية الحادث المفاجئ والقوة القاهرة وما ذهب اليه جمهور الفقهاء هو الصحيح حيث اجمعوا على عدم التمييز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ بحيث يعتبران شيئا واحدا لا اختلاف فيه، فيجب أن يجتمعا فيهما صفتا عدم التوقع وعدم القدرة على دفعه وإلا كان سببا غير أجنبي، بالإضافة إلى أن القانون يعطي للحادث المفاجئ حكم القوة القاهرة من حيث اعتبارهما كسبب أجنبي يمنع من إقامة علاقة السببية، ومن كل هذا لكي يتحقق الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة كسبب أجنبي يمنع من قيام مسؤولية المدين لابد من توافر شرطان:

الشرط الأول : عدم إمكان التوقع : فإذا كان متوقعا فيعتبر الشخص مقصرا لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة .

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

جائحة كورونا: فيروس (كوفيد - 19) :

بالنظر إلى شروط القوة القاهرة التي سبقت ذكرها اعلاه، فإنه يمكن القول بأن جائحة كورونا والتي اجتاحت العالم بأسره في الفترة الأخيرة، ولكونها لم تكن متوقعة في نتائجها، وهي لحد الآن تبقى الدول عاجزة عن مواجهتها إلا من خلال التخفيف من آثارها، فإنه يمكن اعتبارها قوة قاهرة، وهذا ما ذهب إليه العديد من الخبراء القانونيين، وبعض الاجتهادات القضائية، ومنها قرار محكمة استئناف كولمار الفرنسي بتاريخ 2020/03/12 تحت رقم 2020/80 حيث اعتبرت محكمة الاستئناف بأن فيروس كورونا المنتشر عالميا يتصف فعلا بالقوة القاهرة، وان الأوضاع التي نشهدها بسببه تعتبر استثنائية ولا يمكن مقاومتها.

2/ خطأ المضرور:

ويقصد به أن المدعي عليه هو من وقع منه الفعل الضار ومعياري قياس خطأ المضرور هو معيار الرجل العادي وبالتالي يعتبر المضرور قد ارتكب خطأ إذا ما انحرف عن سلوك الرجل العادي ويستطيع المدعي أن يتمسك بخطأ المضرور ليس فقط في مواجهة المضرور وإنما في مواجهة ورثته إذا انتهى الحادث بموت المضرور.

لكن إذا وقع من الشخص المضرور خطأ ومن المدعي عليه خطأ آخر وكان لكل من الخطأين شأن في إحداث الضرر الذي وقع بالشخص المضرور فهل يكون خطأ المضرور في هذه الحالة سببا كافيا لنفي مسؤولية المدعي عليه؟ أولا يجب التفرقة بين الخطأين فإذا كان أحدهما الخطأين يستغرق الآخر وإما أن يكونا مستقلين عن بعضهما فنكون أمام خطأ مشترك.

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

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

- إذا كنا أمام جسامة أحد الخطأين ويفوق الآخر فنكون أمام صورتين:

(1) أن يكون الخطأ متعمدا : فإنه يستغرق الآخر ويحمل صاحبه المسؤولية كاملة

(2) رضا المضرور بالضرر: خطأ المضرور قد يخفف من مسؤولية المدعي عليه، إذ نكون أمام خطأ مشترك يصل إلى الرضا بالخطأ إلى درجة الخطأ الجسيم فيستغرق خطأ المسؤول، فمثلا أن يقبل صاحب الباخرة بنقل المخدرات إلى بلد تحرم قوانينها ذلك، ففي هذه الحالة يرضى صاحب الباخرة سلفا بالنتائج التي ستترتب بالنسبة لمصادرة الباخرة. فلا يستطيع الرجوع بشيء على صاحب البضاعة المهربة إذا أن رضاه بالنقل يعتبر خطأ يستغرق خطأ الشاحن.

- إذا كان أحد الخطأين نتيجة لآخر : فيجب الوقوف عند الخطأ الذي وقع أولا ويتحمل صاحبه المسؤولية كاملة لأن الأول يجب الخطأ الثاني،

- وإذا كنا أما خطأ مشترك : ففي هذا الحالة لا تكون مسؤولية المدعي عليه كاملة بل تنقص بقدر تدخل المدعى بفعله في إحداث الضرر، وقد يرى القاضي أن أحد الخطأين قد ساهم بنسبة أكبر من مساهمة الخطأ الآخر فيحكم بتوزيع التعويض على هذا الأساس .

3/ خطأ الغير:

إذا وقع الخطأ بفعل الغير فلا يثار أي إشكال إذ تنتفي العلاقة السببية ويكون هذا الغير هو المسؤول الوحيد بالتعويض ولكن الإشكال يثور حول ما إذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسؤول أو خطأ المضرور.

فإذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسؤول : فإما أن يستغرق أحد الخطأين الآخر (فتكون المسؤولية كاملة ولا يعتد بخطأ الغير) أو أن يكون كل خطأ مستقل عن خطأ الآخر. فنكون أمام سبب أجنبي وهو خطأ الغير وبذلك تنعدم المسؤولية لانعدام الرابطة السببية.

وإذا ساهم خطأ الغير مع خطأ المسؤول وخطأ المضرور : إذا ما توافرت هذه الحالة فتوزع المسؤولية بينهم بالتساوي، فيرجع المضرور على المدعى عليه والغير بالثلثين ويبقى الثلث يتحمله هو لاشتراكه فيه أيضا.

حكم تعدد المسؤولين : إذا تعدد المسؤولين عن الضرر الواحد فتطبق المادة 126 ق م ج والتي تنص على أنه: " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض."

جزاء المسؤولية - "التعويض"

تنص المادة 132 ق م ج على أنه: "يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسما، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا. ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير المشروع." يتضح من النص أن الجزء هو التعويض وغالبا ما يكون تعويضا نقديا أو يتخذ شكل التعويض العيني .

1- التعويض النقدي :

وهو الأصل للتعويض وهو عبارة عن مبلغ من النقود يعطى دفعة واحدة للقاضي ان يحكم بتعويض نقدي مقسط، كما له ان يقرره على أساس إيراد مرتب لمدى حياة الشخص المضرور. وهذا حسب العجز الذي يصيب المضرور.

2- التعويض العيني :

وهو التنفيذ أو الوفاء بالالتزام عينا وهذا النوع يكثر في نطاق الالتزامات التعاقدية أما في المسؤولية التقصيرية فهو نادر الوقوع. ولكن في الإمكان تصوره .

تقدير التعويض :

يقوم التعويض على أساس ذاتي حيث نصت المادة 131 على أنه: " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة 182 مع مراعاة الظروف الملابسة، فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير." وتنص المادة 182 ق م ج على أنه: " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد."

يتضح من خلال نص المادة أن التعويض مقياسه الضرر المباشر سواء كان متوقعا أو غير متوقع وسواء كان حالا أم مستقبلا مادام محققا. ويدخل في تحديد الضرر الظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور. ويلاحظ أن جسامه الخطأ لا تدخل في تحديد التعويض وإنما جسامه الضرر فقط يكون لها الاعتبار في تحديد التعويض .