



جامعة تونس المنار

كلية الحقوق والعلوم السياسيّة

بتونس

محاضرات في المسؤولية المدنيّة

لطلبة السنة الثّانية من الإجازة الأساسيّة في القانون الخاصّ

الأستاذ محمّد سعيد



FACULTÉ DE DROIT ET DES
SCIENCES POLITIQUES DE TUNIS
كلية الحقوق والعلوم السياسيّة بتونس

الطالب سيّد الدين الذّكوري

Dhkourisaifeddine@gmail.com

السنة الجامعيّة 2018/2017

المقدّمة

■ التمييز بين المسؤولية القانونية والمسؤولية الأخلاقية.

□ كيفية تقدير المسؤولية

□ طبيعة الجزاء

■ التمييز بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية

□ اختلافات متعددة

- من حيث الجزاء

- من حيث سبب المسؤولية

- من حيث أساس المسؤولية

- من حيث دعوى المسؤولية والاختصاص

- من حيث الجزاء

□ تأثير متبادل

- من حيث الاختصاص

- من حيث سلطة المحاكم وحجية الاحكام

- من حيث السير في النظر في الدعوى

- من حيث التقادم

■ أنواع المسؤولية المدنية

□ النظرية التقليدية: نظرية ازدواجية المسؤولية المدنية

□ النظرية الحديثة: نظرية وحدة المسؤولية المدنية

□ نتائج الجدل الفقهي

■ التطور التاريخي للمسؤولية المدنية

□ التطور التاريخي للمسؤولية الناشئة عن الفعل الضار

□ التطور التاريخي لأحكام المسؤولية المدنية في الاحكام العربية

الفصل الأول: شروط المسؤولية التقصيرية

الجزء الأول: المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي

القسم الأول: الخطأ

الفقرة الأولى: العنصر المادي

الفقرة الثانية: العنصر الشخصي

الفقرة الثالثة: العنصر الاجتماعي

القسم الثاني: الضرر

الفقرة الأولى: تعريف الضرر

الفقرة الثانية: أنواع الضرر

الفقرة الثالثة: شروط الضرر

القسم الثالث: العلاقة السببية

الفقرة الأولى: قيام الرابطة السببية

الفقرة الثانية: انتفاء الرابطة السببية

الجزء الثاني: المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير

القسم الأول: المسؤولية الناشئة عن فعل المختلين وعليلي العقل

الفقرة الأولى: قيام المسؤولية الناشئة عن فعل المختلين
وعليلي العقل

الفقرة الثانية: دفع المسؤولية الناشئة عن فعل المختلين
وعليلي العقل

القسم الثاني: مسؤولية الآباء والامهات عن فعل أطفالهم

الفقرة الأولى: الأساس القانوني لمسؤولية الآباء والامهات عن
فعل أطفالهم

الفقرة الثانية: شروط قيام مسؤولية الآباء والامهات عن فعل
أطفالهم

■ التمييز بين المسؤولية القانونية والمسؤولية الأخلاقية:

يختلف تعريف المسؤولية بحسب أنواعها، نجد المسؤولية الأخلاقية (الأدبية، المعنوية او الدينية) من جهة، والمسؤولية القانونية من جهة أخرى. والأولى هي الحالة التي يوجد فيها الشخص الذي يخالف قاعدة أخلاقية، اما المسؤولية القانونية فهي التي تنجم عن اخلال الشخص بقاعدة من القواعد القانونية.

ومن المعلوم ان دائرة الاخلاق أوسع من دائرة القانون لان الاخلاق تشمل سلوك الانسان نحو خالقه ونحو نفسه ونحو غيره ولان القواعد الأخلاقية تأمر بفعل الخير في حد ذاته وتنظر الى نوايا الانسان وتؤاخذة عندما يحيد عنها، أما دائرة القانون فيقتصر على سلوك الإنسان نحو غيره، وفي هذه الدائرة الضيقة يكتفي القانون بتنظيم نشاط الإنسان الخارجي ولا يعتدّ بالنوايا الباطنية مادامت لم تتخذ مظهرًا خارجيًا.

لكن يشترك كل من القانون والأخلاق في أنّهما يضعان قواعد لسلوك الناس تتضمن أوامر ونواهي، أي أنّها تفرض عليهم واجبات بإتباع سلوك معيّن أو بالامتناع عن أمور معيّنة، بحيث أنّه إذا ما أخلّ أيّ شخص بأحد هذه الواجبات كان مسؤولاً عن إخلاله واستوجب الجزاء المقرّر.

إذا أخل الإنسان بقاعدة أخلاقية اعتبر إخلاله بها خطأ أخلاقياً (أو أدبياً أو معنوياً) وأعتبر مسؤولاً معنوياً عن هذا الخطأ دون النّظر إلى الأثر المترتب عن هذا الإخلال، أي سواء أن نشأ عن هذا الخطأ ضرر للغير أو لم

ينشأ. وتستوجب هذه المسؤولية الأخلاقية جزاءً أدبيًا لا دخل فيه للقانون ولا شأن فيه للدولة.

أما المسؤولية القانونية فهي حالة الشخص الذي ارتكب فعلا سبب به ضررا للغير فإستوجب ذلك مؤاخذه قانونيًا، ففي هذه المسؤولية لابد من وجود سلوك خارجي يسلكه الشخص ويترتب عليه وقوع ضرر للمجتمع أو لأحد الأشخاص ولا بد أيضا أن يكون هذا السلوك مخالفا لقاعدة قانونية ولا يكفي أن يكون مخالفا لقاعدة أخلاقية فحسب وان كان الغالب في التطبيق أن يكون السلوك المخالف لقاعدة قانونية مخالفا لقاعدة أخلاقية أيضا.

تختلف المسؤولية القانونية عن المسؤولية الأخلاقية من حيث كيفية تقدير كل من المسؤوليتين ومن حيث طبيعة الجزاء المترتب عن كل منهما.

□ كيفية تقدير المسؤولية:

لا تقتصر القواعد الأخلاقية على تنظيم السلوك الخارجي للأشخاص بل تعنى قبل كل شيء بسلوكهم الداخلي، أي بنواياهم ومقاصدهم، وبذلك تقتضي المسؤولية الأخلاقية البحث في أعماق النفس الإنسانية للتعرف على هذه النوايا والمقاصد، وتبدو هذه المهمة صعبة أو مستحيلة، لذلك كان تقدير المسؤولية الأخلاقية وجزاؤها متروكين في الغالب لضمير الشخص نفسه، أما القانون فيهتم أساسا بالسلوك الخارجي الذي يكون

محسوسا وقابلا للتقدير بما يمكّن المجتمع من محاسبة الأشخاص عن هذا السلوك وأن يوقع عليهم جزاءً قانونيًا كلما خالفوا قواعد القانون.

□ طبيعة الجزاء:

يكون الجزاء الأخلاقي متمثلاً في تأنيب الضمير أو استنكار المجتمع للفعل المخلّ بالقواعد الأخلاقية، ويكون الجزاء القانوني في الغالب عقوبة تسلّط على المسؤول على وجه القصاص منه أو تعويض يُلزم به إزاء الغير المتضرر (الذي لحقه ضرر بخرق القاعدة القانونية) أو كلا الجزاءين معا بحسب ما إذا كانت مخالفة القاعدة القانونية تمسّ بمصلحة المجتمع العامة دون المصلحة الخاصة، أو المصلحة الخاصة دون مصلحة المجتمع، أو كليهما معا.

■ التمييز بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية:

□ إختلافات متعدّدة:

في حالة المسؤولية الجزائية يكون مرتكب الفعل الضار مسؤولاً قُبالة الدولة باعتبارها مشخّصة للمجتمع، ويكون جزاؤه عقوبة تسلّط عليه بإسم المجتمع زجراً وردعاً لغيره وتتولّى النيابة العمومية رفع الدّعى العمومية

ضده أمام المحاكم الجزائية وتقوم الدولة بتنفيذ العقوبات. ونظرا لما تشكّله العقوبات الجزائية من خطر على الحياة البشرية وعلى الحريات الشخصية وعلى المكاسب، رأت التشريعات الحديثة ضرورة تعيين الأفعال التي تترتب عنها المسؤولية الجزائية وتحديد العقوبة التي تستوجبها كلّ من هذه الأفعال حتى أصبح من المبادئ الأساسية في مختلف الدساتير أنّه لا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنصّ. هذا المبدأ مضمّن بالفصل 28 من دستور 2014 كالآتي "العقوبة شخصية، ولا تكون إلاّ بمقتضى نصّ قانوني سابق الوضع، عدا حالة النصّ الأرفق بالمتهم.".

في المسؤولية المدنية يكون الفاعل قد أخلّ بالتزام محمول عليه وترتب على هذا الإخلال ضرر للغير فيصبح مسؤولا إزاء المتضرّر وملزما بتعويضه عمّا أصابه من ضرر ويكون للمتضرّر وحده حقّ المطالبة بالتّعويض ويعتبر هذا الحقّ حقّا مدنياً خاصّاً به.

وبمقارنة المسؤولية المدنية بالمسؤولية الجزائية نلاحظ أنّ المسؤولية المدنية أوسع من المسؤولية الجزائية لأن المسؤولية الجزائية مقتصرة على حالات الإخلال بأوامر أو نواه منصوص عليها صراحة في القوانين الجزائية بينما المسؤولية المدنية فيكتفى لقيامها بالإخلال بأيّ واجب قانوني. وبما أن الواجبات القانونية لا حصر لها فإنّ دائرة المسؤولية المدنية لا حدّ لها.

- من حيث سبب المسؤولية:

في المسؤولية الجزائية فعل ضارّ بالمجتمع، وفي المسؤولية المدنية فعل ضارّ بمصالح شخص أو أشخاص آخرين.

- من حيث أساس المسؤولية:

في المسؤولية الجزائية مخالفة لواجب قانوني تكفله القوانين الجزائية بنصّ خاصّ، وفي المسؤولية المدنية إخلال بأيّ واجب قانونيّ ولو لم يكن ممّا تكفله القوانين الجزائية.

- من حيث الإختصاص:

إنّ الدّعى الناشئة عن المسؤولية الجزائية هي دعوى عموميّة يملكها المجتمع وتباشرها النيابة العموميّة نيابة عن المجتمع وتختصّ بها المحاكم الجزائية دون سواها، أمّا الدّعى الناشئة عن المسؤولية المدنية فهي دعوى خاصّة يملكها المتضرّر وحده وتختصّ بها في الأصل المحاكم المدنية وبصورة إستثنائية عندما تكون الدّعى المدنية ناشئة عن جريمة فللمتضرر الخيار؛ إمّا رفع دعواه أمام المحاكم المدنية أو رفع دعواه بالتوازي مع الدّعى العموميّة أمام المحاكم الجزائية، ويترتب على ذلك أنّ الدّعى العموميّة لا يجوز التنازل عنها بعد رفعها ولا الصلح في شأنها إلاّ في حالات إستثنائية، كالجرائم الديوانية، أمّا الدّعى المدنية فيجوز فيها ذلك (التنازل عنها او الصلح في شأنها).

- من حيث بالجزاء

من حيث الجزاء فإنه في المسؤولية الجزائية عقوبة جزائية، أي إعدام أو سجن أو خطية أما في المسؤولية المدنية فالجزاء إلزام المسؤول بتعويض الضرر تعويضا يعتبر الأصل فيه أن يكون نقدياً.

< ورغم الاختلافات فليس بين المسؤوليتين تنافر إذ يجوز نشوؤهما معا من فعل واحد إذا أضر ذلك الفعل بالمجتمع وبعض الأشخاص كما هو الشأن في القتل أو السرقة وحينئذ يكون الفاعل مسؤولاً جزائياً ومدنياً وتتولى النيابة العمومية الدعوى الجزائية أي الدعوى العامة ويتولى المتضرر الدعوى المدنية.

□ تأثير متبادل:

لا يخلو اجتماع المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية ونشوؤهما عن فعل واحد من تأثير قواعد إحداها على القواعد الخاصة بالأخرى.

- من حيث الاختصاص:

يجوز رفع الدعوى المدنية امام المحكمة الجزائية كي تنظر فيها مع الدعوى العمومية او امام المحكمة المدنية في إطار قضية مستقلة. اما الدعوى الناجمة عن المسؤولية التقصيرية فيجب رفعها امام المحكمة المدنية.

- من حيث سلطة المحاكم وحجية الاحكام:

منح المشرع المحاكم الجزائية سلطة في تحري الحقيقة أوسع من سلطة المحاكم المدنية واعتبر ان ما تقرره المحاكم الجزائية من حقائق قضائية أقرب الى الحقائق الواقعية مما تقرره المحاكم المدنية فجعل لحكم المحكمة الجزائية حجية في الدعوى المدنية وذلك في حالة الحكم بالإدانة في الدعوى العمومية. فإذا ما أدانت المحكمة الجزائية المتهم بحكم باتّ وجب على المحكمة المدنية ان تعتبر خطأه ثابتا وأن تلزمه بتعويض ما ثبت وقوعه من ضرر.

للأحكام الجزائية حجية أقوى من حجية الأحكام المدنية وهذه الحجية تبرز من خلال سلطة القاضي الجزائي القاضي بالإدانة على المحكمة المدنية التي من واجبها ان تحكم بتعويض المتضرر، وهذه القاعدة نستنتجها من مضمون الفصل 7 من مجلة الإجراءات الجزائية الذي يلزم المحكمة المدنية المتعهدة بدعوى التعويض بأن توقف النظر في الدعوى في انتظار البتّ في الدعوى العمومية.

الفصل 7.- الدعوى المدنية من حق كل من لحقه شخصيا ضرر نشأ مباشرة عن الجريمة.

ويمكن القيام بها في آن واحد مع الدعوى العمومية أو بانفرادها لدى المحكمة المدنية، وفي هذه الصورة يتوقف النظر فيها إلى أن يقضى بوجه بات في الدعوى العمومية التي وقعت إثارتها.

والطرف الذي سبق أن قام بدعواه لدى المحكمة المدنية المختصة لا يتسنى له القيام بها لدى المحكمة الجزرية إلا إذا تعهدت هذه المحكمة الأخيرة من قبل النيابة العمومية قبل أن تصدر المحكمة المدنية حكما في الأصل.

إذا الفصل 7 م إ ع يعتبر حجة على سلطة القضاء الجزائي على

القضاء المدني وفي صورة القضاء بالإدانة يجب على القاضي المدني ان يقضي بالتعويض. اما إذا قضت المحكمة المدنية بإلزام الفاعل بالتعويض فإن حكمها لا يلزم المحكمة الجزائية بالحكم بإدانة المتهم (ذلك في صورة صدور حكم مدني بات قبل اثاره الدعوى العمومية).

وإذا ما قضت المحكمة الجزائية بالبراءة لعدم قيام أركان الجريمة أو لعدم ثبوت نسبتها للمتهم فإن ذلك لا يقيد المحكمة المدنية ولا يمنعها من ان ترى فيه ما يوجب الحكم بالتعويض. وهذا الحل يستند إلى الفصل 101 من م إ ع.

الفصل 101.- الحكم الصادر من محكمة جزائية بترك سبيل متهم لا يؤثر في مسألة تعويض الخسارة الناشئة من الفعل الذي قامت به التهمة وهذا الحكم يجري في صورة سقوط الدعوى بسبب وفاة المتهم أو لصدور عفو عام.

هناك نص اخر كذلك يمكن اعتماده كحجة في نفس هذا السياق وهو
الفصل 19 من المجلة الجزائية.

الفصل 19.- الحكم بالبراءة أو بالعقوبات المنصوص عليها بالقانون لا يمنعان
المتضرر من حق استرجاع متاعه وتعويض الضرر الذي لحقه.

- من حيث السير في نظر الدّعى:

إذا لم يكن قد فصل في الدّعى المدنيّة قبل رفع الدّعى العموميّة
تعيّن وقف الأولى حتّى يُفصل في الثانية وهذا المبدأ يعبر عنه بالفرنسيّة
ب:

Le pénal tient le civil en l'état

"القضاء الجزائي يوقف المدني"

- من حيث التقادم:

من حيث التّقادم فإنّ الفصل الثامن من مجلّة الإجراءات الجزائيّة قد
إعتبر بين الدّعويين المدنيّة والجزائيّة تلازما (ترابطا) رتب عليه عدم تقادم
الأولى مادامت الثانية لم تتقادم، أي أنّه جعل الدّعى المدنيّة تستفيد من
عدم تقادم الدّعى الجزائيّة.

الفصل 8- تسقط الدعوى المدنية بنفس الشروط والأجال المقررة للدعوى العمومية الناتجة عن الجريمة التي تولد عنها الضرر.

■ أنواع المسؤولية المدنية:

إنّ المسؤولية المدنية، أي الالتزام بالتعويض، هي جزاء الإخلال بالالتزام سابق لكن ذهب أكثر الفقهاء في القرن التاسع عشر إلى التمييز بين نوعين من المسؤولية المدنية وذلك اعتماداً على مصدر الإلتزام الواقع خرقه وهما المسؤولية المدنية العقدية/التعاقدية *La responsabilité contractuelle* عندما يكون الإلتزام ناشئاً عن العقد والمسؤولية المدنية التقصيرية *La responsabilité délictuelle* عندما يكون هذا الإلتزام ناشئاً عن القانون.

إذا تنشأ المسؤولية المدنية العقدية عن الإخلال بالالتزام عقدي كمسؤولية البائع عن عدم تسليم المبيع للمشتري في الزمان والمكان المتفق عليهما. وتترتب المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالالتزام قانوني كمسؤولية السائق بإشعال أضواء السيارة ليلاً أو بعدم تجاوز السرعة المحددة. وتسمى النظرية التي تأخذ بالتمييز بين المسؤولية المدنية العقدية والمسؤولية المدنية التقصيرية بالنظرية التقليدية أو نظرية إزدواج المسؤولية المدنية.

عارض هؤلاء الفقهاء منذ أواخر القرن التاسع عشر فقهاء آخرون ذهبوا الى أنّ طبيعة المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية واحدة وأنّ أساسها في كلتا الحالتين الإخلال بالتزام سابق فلا مجال للتمييز بينهما.

□ النظرية التقليدية: نظرية ازدواجية المسؤولية المدنية:

انطلاقاً من ازدواجية المسؤولية المدنية في النظرية التقليدية رتب أنصار هذه النظرية على الفرق في طبيعة المسؤوليتين نتائج عديدة أهمّها:

◀ من حيث الأهلية:

تقتضي المسؤولية العقدية أهلية التعاقد، أما المسؤولية التقصيرية فتكفي فيها أهلية التمييز.

◀ من حيث درجة الخطأ الموجب للمسؤولية:

لا يسأل المدين في المسؤولية العقدية عن خطئه اليسير جداً، أما في المسؤولية التقصيرية فيسأل الفاعل عن خطئه اليسير وعن خطئه اليسير جداً.

◀ من حيث الإعذار (التنبيه):

لابد في المسؤولية العقدية من إنذار المدين وذلك خلافا للمسؤولية التقصيرية لأنّ المسؤول عن دفع التعويض معذور بحكم القانون بينما عندما تكون هناك علاقة تعاقدية يجب على الدائن أن ينذر المدين.

◀ من حيث عبئ الإثبات:

على الدائن في المسؤولية العقدية إثبات العقد وعلى المدين إثبات وفائه به، أمّا في المسؤولية التقصيرية فيجب على الدائن إثبات أركان المسؤولية.

□ النظرية الحديثة: نظرية وحدة المسؤولية المدنية:

ترى هذه النظرية وحدة المسؤولية العقدية والتقصيرية وانه لا وجود لاختلاف في طبيعة المسؤوليتين، فالمسؤولية المدنية سواء أكانت تقصيرية أو عقدية هي جزء إخلال بالتزام سابق ورتبت هذه النظرية عدة نتائج ومن بينها:

◀ من حيث الاهلية:

في النظرية الحديثة يكفي في المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ان يكون المخل بالتزام مميزا ولا يشترط فيه أهلية التعاقد.

◀ من حيث درجة الخطأ الموجب للمسؤولية:

حسب النظرية الحديثة فلا فرق بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية من حيث درجة الخطأ اذ تقوم كل منهما عن كل اخلال سواء أكان يسيرا جدا او يسيرا فقط وسواء أكان الالتزام عقديا او قانونيا.

◀ من حيث الاعذار:

حسب النظرية الحديثة لا يرجع الاعذار من عدمه الى طبيعة المصدر الذي نشأ عنه الالتزام الذي حصل الاخلال به بل الى وظيفة الاعذار المتمثلة في اثبات تأخر المدين عن الوفاء.

◀ من حيث عبئ الاثبات:

حسب النظرية الحديثة لا يعود الفرق في الاثبات الى طبيعة المسؤولية وانما يرجع الى محل الالتزام الذي حصل الاخلال به مثل الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية.

■ نتائج الجدل الفقهي:

ماذا يمكن ان نستنتج من الجدل الفقهي بين النظريتين؟

من حيث المجال تختلف المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية. المسؤولية العقدية كما تقدم هي جزء الاخلال بالتزام ناشئ عن عقد واما المسؤولية التقصيرية فهي جزء الاخلال الناشئ عن غير العقد.

المسؤولية العقدية لا تقوم الا بين شخصين يربطهما عقد صحيح ولا مجال لها الا اذا تخلى المدين بأحد الالتزامات الناشئة عن هذا العقد بالذات اخلافاً تسبب للدائن (المتضرر) بضرر ولذلك يشترط في قيام المسؤولية العقدية:

- ✓ وجود عقد بين الطرفين.
- ✓ ان يكون هذا العقد صحيحاً.
- ✓ ان يخل أحد المتعاقدين بعد ابرام العقد وقبل انحلاله باي طريقة من طرق الانحلال.

ولابد من اجتماع هذه الشروط الثلاثة لاعتبار المسؤولية "عقدية" والا فإنها لا تعتبر الا تقصيرية، فاذا دهس سائق سيارة أحد المارة فمسؤوليته تقصيرية لا عقدية، وإذا تعهد شخص بتهديب مواد ممنوعة، ثم لم يفى بما تعهد به فلا مسؤولية عقدية عليه لان العقد باطل لعدم مشروعية محله.

بالعودة الى النقاش بين النظرية التقليدية والنظرية الحديثة نلاحظ انه هنالك مغالاة من طرف انصار نظرية ازدواج المسؤولية وانصار وحدة المسؤولية. فنظرية ازدواج المسؤولية أي النظرية التقليدية قد اصابته في إقرار بعض الفروق العملية التي تترتب على اختلاف النصوص الوضعية

التي نظم بها المشرع المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية. كذلك النظرية الحديثة قد اصابت في بيان ان المسؤولية في جميع الأحوال تقوم على أساس الخطأ والضرر وعلاقة سببية بينهما، وان الخطأ يفترض الاخلال بالتزام سابق لا فرق بين ان يكون هذا الالتزام ناشئ عن القانون او عن العقد ولذلك فان الغالبية الكبرى من الفقهاء الحديثين يأخذون بما ذهبت اليه النظرية الحديثة من وحدة المسؤولية في أساسها وطبيعتها ولكنهم يسلمون بوجود فروق عملية بين أحوال المسؤولية الناشئة من الاخلال بالتزام تعاقدى واحوالها الناشئة عن الاخلال بالتزام قانوني، وقد اتجه مشرنا هذا الاتجاه بتكريس ازدواجية المسؤولية المدنية وذلك بالفرقة\التمييز بين المسؤولية المدنية التعاقدية والمسؤولية المدنية التقصيرية.

وتتجسم هذه التفرقة وهذا الاختلاف بين المسؤوليتين فيما يلي:

- ① ان اجل رفع دعوى التعويض في المسؤولية التعاقدية هو مبدئيا 15 سنة بداية من ابرام العقد، عدا ما استثناه القانون بنص صريح (الفصل 402 م ا ع)، في حين ان اجل رفع دعوى التعويض في المسؤولية التقصيرية هو ثلاث سنوات بداية من تاريخ العلم بالفعل الضار، وعلى اقصى تقدير 15 سنة من وقت حصول الضرر (الفصل 115 م ا ع)

الفصل 402.- كل دعوى ناشئة عن تعميم الذمة لا تسمع بعد مضي خمس عشرة سنة عدا ما استثنى بعد وما قرره القانون في صور مخصوصة.

الفصل 115.- يسقط القيام بغرم الخسارة الناشئة عن جنحة أو شبهها بمضي ثلاثة أعوام وقت حصول العلم للمتضرر بالضرر وبمن تسبب فيه وعلى كل حال تسقط الدعوى المذكورة بعد انقضاء خمس عشرة سنة من وقت حصول الضرر.

② يشترط للقيام بدعوى التعويض في المسؤولية العقدية اجراء تنبيه وذلك في صورة ما اذا كان الالتزام غير معين الاجل أما اذا كان معين الاجل فلا وجود للإنذار (حلول الاجل يكفي) الفصل 269 م ا ع. اما في دعوى التعويض في المسؤولية التقصيرية فلا يشترط الاجراء القاضي بالانذار.

الفصل 269.- يعد المدين مماطلا بمضي الأجل المعين في العقد فإذا لم يعين أجل فلا يعد المدين مماطلا إلا بعد أن ينذره الدائن أو نائبه القانوني بوجه صريح بالوفاء بما عليه ويذكر في الإنذار ما يأتي :

أولاً : أنه يطلب من المدين الوفاء بما التزم به في مدة معقولة.

ثانياً : أنه إذا مضى هذا الأجل فإن الدائن يعد نفسه بريئاً مما تعهد به.

ويجب أن يكون الإنذار كتابة وقد يكون برسالة تلغرافية أو بمكتوب مضمون الوصول أو بطلب المدين للحضور لدى المحكمة ولو كانت غير مختصة.

③ قابلية المسؤولية العقدية للتوسيع والتضييق (عدا حالة الفصل 244 م ا ع) خلافا للمسؤولية التقصيرية التي لا يجوز فيها ذلك.

الفصل 244- لا يسوغ لعاقده أن يشترط عدم إلزامه بما ينتج من خطئه الفاحش أو تعمده.

④ مدى التعويض يختلف في المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية. في المسؤولية العقدية نعود للفصل 278 م ا ع الذي يحدد الاضرار اما بالنسبة للمسؤولية التقصيرية نعود الى الفصول 82 و83 م ا ع.

الفصل 278 (تمم بالقانون رقم 148 لسنة 1959 المؤرخ في 7 نوفمبر 1959).- الخسارة عبارة عما نقص من مال الدائن حقيقة وعمافاته من الربح من جراء عدم الوفاء بالعقد واعتبار الأحوال الخاصة بكل قضية موكول لحكمة القاضي وعليه أن يقدر الخسائر ويجعل فيها تفاوتاً بحسب خطأ المدين أو تغديره.

غير أنه في الالتزامات الخاصة بأداء مقدار مالي معين فغرم الضرر لا يكون إلا بالحكم بأداء الفائض الذي عينه القانون. (...)*

ويحكم بهذا الغرم دون أن يلزم الدائن بإثبات حصول أي خسارة. ويكون الغرم اعتباراً من اليوم الذي صدر فيه إنذار للمدين من طرف الدائن. يمكن للدائن الذي حصل له بسبب سوء نية مدينه ضرر زيادة على المماطلة أن يتحصل على جبر ضرره وذلك بقطع النظر على الفائض المعين لغرم المماطلة.

الفصل 82- من تسبب في ضرر غيره عمداً منه واختياراً بلا وجه قانوني سواء كان الضرر حسياً أو معنوياً فعليه جبر الضرر الناشئ عن فعله إذا ثبت أن ذلك الفعل هو الموجب للضرر مباشرة ولا عمل بكل شرط يخالف ذلك.

الفصل 83- من تسبب في مضرة غيره خطأ سواء كانت المضرة حسية أو معنوية فهو مسؤول بخطئه إذا ثبت أنه هو السبب الموجب للمضرة مباشرة. وكل شرط يخالف ذلك لا عمل عليه. والخطأ هو ترك ما وجب فعله أو فعل ما وجب تركه بغير قصد الضرر.

■ التطور التاريخي للمسؤولية الناشئة عن الفعل الضار:

في المجتمعات الأولية كان الفعل الضار يؤدي الى رد فعل مقابل وكان من حق المتضرر ان يثار لنفسه وأن يلحق الأذى لمن اضر به ثم يتخذ النزاع صبغة جماعية وقد يستمر زمنا طويلا وقد يشمل عدة أجيال الى ان يتوسط طرف ثالث للصلح بين الطرفين، وللحد من حق الثأر تم تنظيم القصاص Le Talion أي السن بالسن والعين بالعين، وهذا القصاص عوض في مرحلة لاحقة بالديّة La compensation الاختيارية التي يتفق على تحديدها الطرفان المتخاصمان ثم صارت هذه الدية الاختيارية اجبارية ومحددة القيمة في كل حالة وبصفة سابقة بحكم العرف او القوانين وقد ترتب عن هذا التطور ان صارت الجرائم او الأفعال الضارة نوعان:

① الجرائم الخاصة:

لا تملك فيها الدولة حق العقاب بل تقتصر فيها وظيفتها على فرض الديّة المحددة على الجاني حسما للنزاع.

② الجرائم العامة:

تملك فيها الدولة زيادة على فرض الدية حق توقيع عقوبة باسم المجتمع، ثم أدى ثبوت حق المجتمع في إيقاع عقوبة الى تعديل النظر في حق المتضرر في الديّة وذلك باعتباره تعويضا له أكثر منه عقابا للمتسبب في الضرر وبذلك نشأ حق التعويض على أنقاض حق الثأر ونشأت المسؤولية المدنية في أحضان المسؤولية الجزائية فتأثرت بأحكامها.

بالنسبة للقانون الفرنسي اقتصر واضعوا المجلة المدنية الفرنسية لسنة 1804 على تقنين احكام المسؤولية المدنية على ضوء كتابات "دوما" و "بوثيي" فصاغوا القاعدة العامة في المسؤولية ضمن الفصل 1382 الناص على ما يلي "كل فعل أيا كان، يقع من الانسان ويحدث ضررا بالغير، يلزم من وقع هذا الفعل الضار بخطئه أن يعرض هذا الضرر" ثم وضعوا تفرقة بين الجنحة وشبه الجنحة، فالجنحة المدنية *Délit civil* هي الخطأ العمد موضوع الفصل 1382 المذكور وشبه الجنحة هي الخطأ غير العمد وتم تضمينها في الفصل 1383 "المرء لا يسأل عن الضرر الذي سببه بفعل فحسب، بل يسأل أيضا عن ما سببه بإهماله او بعدم تبصره".

ولقد قصد واضعوا هذين النصين إقرار قاعدة عامة توجب مسائلة كل من تسبب بخطئه الحاق ضرر بالغير وتحول دون مسائلة من لم يرتكب أي خطأ وذلك سواء ان تعلق الامر بالجنحة المدنية، أي الخطأ العمد، أو اشباه الجنح، أي أحوال الخطأ غير العمد، وان كان حكم الاثنين واحدا.

وبعد ان وضعوا هذه القاعدة العامة في المجلة المدنية الفرنسية، وضعوا أيضا الاحكام الخاصة في بعض حالات المسؤولية المدنية، فنصوا في الفصل 1384 فقرة أولى ان المرء يسأل ليس فقط عن الضرر الذي يرتكبه بفعله الشخصي بل يسأل أيضا عن الضرر الذي يحدث بفعل الأشخاص الذي يكون هو مسؤولا عنهم او بفعل الأشياء المنوطة به

حراستها. ثم فصلوا هذه الأحوال فنصوا على مسؤولية الاب او الام عن الاضرار التي تحدث من أولادهم القصر المقيمين معهما، وعلى مسؤولية المدرسين وارباب الحرف عن أفعال تلاميذهم او متعهدي الحرف، وعلى مسؤولية المخدوم والمتبوع عن أفعال خدمه او تابعيه التي تقع منهم في أداء وظائفهم، وعلى مسؤولية مالك الحيوان او من يستخدم الحيوان طوال مدة استخدامه إياه عن الاضرار التي تحدث بفعل ذلك الحيوان، وعلى مسؤولية مالك البناء عن الاضرار التي تصيب الغير من انهدام البناء.

القاعدة العامة التي نص عليها القانون الفرنسي في الفصلين 1382

و1383 (مجلة 1804) تشترط لقيام المسؤولية المدنية توافر ثلاثة اركان:

① ضرر.

② خطأ.

③ علاقة سببية بين هذا الخطأ وذلك الضرر.

فلابد للمتضرر الذي يطالب بتعويض ما لحقه من ضرر وهو المدعي في دعوى المسؤولية من إقامة الدليل على هذه الأركان الثلاثة حتى يحكم له بالتعويض وذلك طبقاً للقاعدة العامة في الاثبات وهي قاعدة البينة على من ادعى.

يجب التمييز بين المدعي في الدعوى والمدعي في الاثبات، فالمدعي

في الدعوى هو من يرفع الدعوى والمدعي في الاثبات هو من يريد اثبات خلاف الأصل (براءة الذمة).

في المسؤولية المتضرر هو المدعي في الاثبات لانه يدعي خلاف الأصل الذي هو براءة الذمة.

واستثناء من هذه القاعدة اعفى المشرع المتضرر من عبء اثبات خطأ الفاعل في حالات معينة نص عليها بالفصول 1384 الى 1386 وذلك تسهيلاً له.

ترأى للمشرع الفرنسي سنة 1804 ان عبء اثبات خطأ المسؤول يكون ثقيلًا على المتضرر المدعي في المسؤولية فأعفاه من هذا الاثبات بنصوص خاصة يترتب عليها قيام المسؤولية ابتداءً دون حاجة الى إقامة الدليل من قبل المتضرر على وقوع خطأ من المسؤول، لكن يبقى من حق المسؤول دفع المسؤولية عن نفسه بإقامة الدليل على انتفاء ركن أو أكثر من اركان المسؤولية الثلاث.

في أواخر القرن التاسع عشر اخذت قضايا المسؤولية تتضاعف وأصبحت في طليعة المسائل التي تشغل المحاكم وتجلب اهتمام الباحثين حتى وصفها الفقيه "جوسورون" بانها أصبحت محور القانون المدني.

وترجع هذه الأهمية التي بلغتها موضوعات المسؤولية المدنية الى عدة أسباب تمتُّ بصلة وثيقة الى النهضة الصناعية الكبرى التي انتشرت في أوروبا ومن اهم هاته الأسباب نذكر:

① انتشار استعمال الآلات الميكانيكية والكهربائية في جميع المجالات وما صاحب ذلك من ازدياد عدد الحوادث الضارة.

- ② انتشار النزعة المادية التي أدت الى تزايد قضايا التعويض.
- ③ انتشار التأمين على المسؤولية الذي أدى الى تزايد عدد الحوادث الضارة نتيجة اعتياد المؤمنين على الإهمال والتهاون.

كل هذه الأسباب وغيرها أدت الى تضخم عدد قضايا المسؤولية المدنية وإبراز قصور التشريع الفرنسي على تحقيق العدالة في الكثير من هذه القضايا بسبب عجز المتضررين على اثبات خطأ من تسببوا في الضرر. دفع ذلك الفقه ثم فقه القضاء الى استنباط نظريات جديدة وحلول مختلفة بالتوسع في تفسير النصوص توسعا خرج بها أحيانا عن قصد المشرع الفرنسي وبذلك تم إرساء مبادئ وقواعد غيرت وجه المسؤولية وحدودها وقد اختلفت الوسائل التي استخدمت في تسهيل قيام المسؤولية المدنية ومن بينها:

الوسيلة الأولى تتمثل في توسّع القضاء في تحديد الواجبات القانونية الملقاة على عاتق ارباب الاعمال وأصحاب الآلات الميكانيكية حتى يسهل اثبات خطأ المتسبب في المصرة، من ذلك ان فقه القضاء حمل رب العمل واجب اتخاذ جميع الاحتياطات العادية وغير العادية. وبالنسبة للناقل وخاصة شركات السكك الحديدية حملتها المحاكم واجب اتخاذ اشد الاحتياطات لتأمين سلامة الركاب، أي واجب إيصال المسافر الى المكان المقصود وهو في حالة جيدة.

الوسيلة الثانية تتمثل في التوسع بالأخذ بالقرائن الفعلية (وسائل

اثبات يحددها القاضي) التي تجعل من خطأ المتسبب في الضرر ثابتاً ويعفى المتضرر من عبء الاثبات.

الوسيلة الثالثة تتمثل في التوسع بالأخذ بالمسؤولية العقدية حيث

ادمجت المحاكم الفرنسية تعزيزاً للواجبات القانونية التي انشأتها على كاهل المتسبب في المصرة والمتمثلة أساساً في واجب تأمين سلامة الغير وواجب اتخاذ جميع الاحتياطات الممكنة في دائرة العقد حتى يستفيد المتضرر من قواعد المسؤولية العقدية في مادة الاثبات، ففي هاته المادة يكتفي المتضرر بإثبات وجود العلاقة التعاقدية وما على الطرف المقابل الا اثبات تنفيذ التزاماته.

الوسيلة الرابعة تتمثل في وضع قرينة قانونية على مسؤولية حارس

الأشياء عما ينشأ من أضرار للغير سببته الأشياء الموجودة في حراسته.

الوسيلة الخامسة وهي اهم وسيلة تتمثل في نظرية تحمل التبعة اذ

ظهرت هذه النظرية اول الامر بمناسبة إصابات العمل (حوادث الشغل) تحت تأثير الرغبة في تيسير حصول العمال الذين يصابون في اثناء تأدية عملهم على تعويض مناسب. وتتخلص هذه النظرية في ان رب العمل يجب ان يعرض العمال عن اصابتهم بقطع النظر عن وقوع خطأ منه لان المصنع الذي انشأه انما يعود عليه ربحه، ولان إصابات العمال هي من المخاطر الملازمة لإنشاء المشاريع الصناعية وغيرها فيجب ان يتحمل رب

العمل نتائج هذه الإصابات لان الغرم بالغنم. وبناءً على ذلك يجب إلزام رب العمل بتعويض العامل المصاب لمجرد اصابته اثناء العمل او بمناسبةه ودون حاجة الى اثبات خطأ من رب العمل بل بقطع النظر عن وقوع خطأ أو عدم وقوعه وبالتالي دون ان يسمح له بنفي الخطأ أو بدفع المسؤولية عنه. ولان هذه النظرية تؤسس المسؤولية على مجرد وقوع ضرر وعلى ضرورة القاء تبعه هذا الضرر على من تسبب فيه دون النظر الى سلوك هذا الأخير او الى قصده فقد سميت هذه النظرية بنظرية المسؤولية الموضوعية وذلك بالتقابل مع النظرية التقليدية التي تقيم المسؤولية على أساس سلوك الفاعل الشخصي (أي ارتكاب الخطأ من عدمه) وهي نظرية المسؤولية الذاتية\الشخصية.

وبذلك أصبحت المسؤولية قائمة على أساسين؛ اماً الخطأ أو تحمل التبعة، معنى ذلك ان المسؤولية المدنية نوعان احدهما يقوم على أساس الخطأ والأخر تحمل التبعة.

وهناك نظرية ثالثة سعت الى إقامة المسؤولية المدنية بوجه عام على أساس الضمان لا على أساس الخطأ. وفحوى هذه النظرية ان المسؤولية المدنية مادامت غايتها التعويض لا العقوبة فيتعين النظر فيها الى المتضرر وما أصابه من ضرر ولا النظر الى الفاعل وسلوكه، متى ثبت ان المتضرر قد لحقه اذى في حق من حقوقه دون مبرر قانوني كان المتسبب في هذا الضرر مسؤولاً عنه بقطع النظر عن سلوكه.

■ التطور التاريخي لأحكام المسؤولية المدنية في الاحكام

العربية:

تتشرك الدول العربية في ان كل منها اتبع احكام الشريعة الإسلامية في بعض مراحل تاريخها الحديث. هذه الاحكام تم تدوينها صلب مجلة الاحكام العدلية وقد كانت مصر هي اول الدول العربية التي استبدلت احكام الشريعة الإسلامية بأحكام وضعية تنظم المعاملات وذلك خلال أواخر القرن 19.

وفي سنة 1906 صدرت مجلة الالتزامات والعقود التونسية، ثم تلاها صدور المجلة المغربية في 1913، وحلت المجلتان محل احكام الشريعة الإسلامية في تونس والمغرب، في حين ظلت احكام الشريعة الإسلامية مقننة في مجلة الاحكام العدلية وسارية المفعول في سائر البلدان العربية الأخرى حتى انتهاء الحرب العالمية الأولى الى ان صدرت مجلات قانونية وضعية تنظم الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع في كل من لبنان، سوريا، العراق، ليبيا والكويت.

ولقد اقتبست اغلب هذه التشريعات احكامها فيما يتعلق بالمسؤولية أساسا من القانون المدني الفرنسي، كما اقتبس التقنيان التونسي والمغربي زيادة على ذلك البعض من احكامها من التقنين الألماني والسويسري دون نسيان الفقه الإسلامي.

وتمتاز مجلة الالتزامات والعقود بعدم اتباع القانون الفرنسي وحده واقتباس الكثير من الاحكام المستمدة من البلدان الأوروبية الأخرى وخاصة من القانون الألماني والقانون السويسري مع مراعات احكام الشريعة الإسلامية. وقد تناولت مجلة الالتزام والعقود المسؤولية المدنية في الباب الثالث من العنوان الأول الخاص بأسباب تعميم الذمة وخصصت لها الفصول من 82 الى 115. وترجع كثرة عدد الفصول المتعلقة بالمسؤولية الى ان هذه المجلة لم تكتفي بوضع القاعدة العامة التي توجب المسؤولية عن كل خطأ ألحق ضرراً بالغير كما فعل القانون الفرنسي بل أوردت على غرار القانون الألماني بعض التطبيقات الخاصة لهذه القاعدة. فبعد ان وضعت مجلة الالتزامات والعقود المبدأ العام في الفصلين 82 و83:

82 المسؤولية عن الفعل الضار العمد.

83 المسؤولية عن الفعل الضار الخطأ أي غير العمد.

اقرت المجلة مسؤولية الدولة والبلديات عن الخطأ المرفقي وذلك في الفصل 84 ومسؤولية الموظفين عن اخطائهم الشخصية في الفصل 85 ومسؤولية من يعطي غيره ولو بحسن نية معلومات خاطئة او نصائح ضارة في الفصلين 87 و88. والمسؤولية عن المنافسة غير المشروعة في العمل 89 والمسؤولية فيما بين الجيران في الفصل 101 والمسؤولية عن إساءة استعمال الحق في الفصل 103 ومسؤولية الحائز حسن النية او سيء النية في الفصول 110 الى 113. ثم اقرت أسباب انتفاء المسؤولية وهي

السكر في الفصل 102 واستعمال الحق في الفصل 103 والدفاع الشرعي والقوة القاهرة في الفصل 104 وانعدام التمييز في الفصل 105. ثم نصت على بعض الحالات الخاصة التي تقوم فيها المسؤولية كالمسؤولية عن أفعال المعوقين في الفصل 93 والمسؤولية عن فعل الحيوان، والمسؤولية عن فعل الأشياء الفصل 96 والمسؤولية عن تهدم البناء الفصل 97 ثم بينت مدى الالتزام بالتعويض 107 وأقرت احكام التضامن بين المسؤولين المتعددين في الفصل 114 وحددت مدة تقادم دعوى المسؤولية في الفصل 115.

ويلاحظ ان مختلف هذه التطبيقات التي أوردتها مجلة الالتزامات والعقود لا تخل بالمبدأ العام الذي اقرته بالفصلين 82 و83 من ان كل خطأ سبب للغير ضررا يوجب مسائلة مرتكبه (المبدأ اقرته المجلة المدنية الفرنسية).

الفصل الأول: شروط المسؤولية التقصيرية

تنشأ المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي (الجزء الاول) او فعل الغير (الجزء الثاني) او عن فعل الأشياء (الجزء الثالث).

الجزء الأول: المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي

يأخذ من الفصلين 82 و83 م ا ع المتعلقين بالمسؤولية عن الفعل الشخصي وجوب توفر 3 شروط وهي الخطأ، الضرر والعلاقة السببية بينهما.

الفصل 82

من تسبب في ضرر غيره عمداً منه واختياراً بلا وجه قانوني سواء كان الضرر حسياً أو معنوياً فعليه جبر الضرر الناشئ عن فعله إذا ثبت أن ذلك الفعل هو الموجب للضرر مباشرة ولا عمل بكل شرط يخالف ذلك.

الفصل 83

من تسبب في مضرة غيره خطأ سواء كانت المضرة حسية أو معنوية فهو مسؤول بخطئه إذا ثبت أنه هو السبب الموجب للمضرة مباشرة. وكل شرط يخالف ذلك لا عمل عليه. والخطأ هو ترك ما يجب فعله أو فعل ما يجب تركه بغير قصد الضرر.

القسم الأول: الخطأ

يعرّف المشرع في الفصل 83 م ا ع الخطأ غير القصدي دون الخطأ القصدي كالآتي: "والخطأ هو ترك ما يجب فعله او فعل ما يجب تركه بغير قصد الضرر"، ويفهم من هذا الفصل ان الخطأ يتكون من عنصر مادي، لكن

يجب ان يقترن هذا العنصر المادي بعنصرين اخرين وهما العنصر المعنوي والعنصر الاجتماعي.

الفقرة الاولى: العنصر المادي\الموضوعي

يتمثل العنصر المادي في الاخلال\خرق بواجب قانوني وذلك بالقيام بفعل إيجابي حال وجود واجب يقضي بالامتناع او القيام بفعل سلبي حال وجود واجب إيجابي. ويمكن تحديد الواجبات التي يعد الاخلال بها خطأ وذلك بالتمييز بين الواجبات القانونية المحددة والواجبات القانونية غير المنصوص عليها.

اما الواجبات القانونية المحددة فهي التي يفرضها القانون بطريقة مباشرة وبنصوص خاصة، أي الواجبات المعينة التي تلزم الفرد بالقيام باعمال محددة او الامتناع عن اعمال معينة، فإن قام هذا الفرد بما هو مأمور به أو امتنع عن ما هو منهي عنه فقد أدى الواجب ولم يقع في خطأ والا كان مخطئاً وبالتالي مسؤولاً عن الاضرار التي سببها للغير بهذا الخطأ، ومن هذا القبيل ما تفرضه قواعد المرور على سائقي السيارات من واجب ملازمة يمين الطريق وواجب اضاءة السيارة ليلا وواجب عدم السير في اتجاه محجر. ففي جميع هاته الأحوال يسهل ضبط الخطأ باعتباره اخلال بالتزام محدد قانوناً.

لكن لا يقتصر الخطأ على الاخلال بالواجبات القانونية المنصوص عليها صراحة بل يتعداها ليشمل واجبات قانونية أخرى غير منصوص عليها، ويعد الاخلال بها خطأ يؤدي الى قيام المسؤولية المدنية. وتجد هذه الواجبات مصدرها في الواجب العام المحمول على كل شخص والمتمثل في عدم الاضرار بالغير والمضمن في الفصل 82 م ا.ع. وتعود مهمة تحديد هذا الواجب الى المحاكم التي تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في هذا الصدد.

الفقرة الثانية: العنصر الشخصي\المعنوي\النفسي

المقصود بالعنصر الشخصي للخطأ هو ان يكون مرتكب الفعل الضار قد قصد الاضرار بالغير في حالة الجنحة المدنية *délit civil* أو على الأقل ان يكون قد توقع حصول الضرر للغير نتيجة لفعله ولم يتخذ الاحتياطات اللازمة لتفادي الضرر في حالة شبه الجنحة المدنية، وإذا توفر قصد الاضرار بالغير تحقق العنصر النفسي للخطأ وكان هذا الخطأ عمداً أو قصداً، ووصف الفعل الضار بانه جنحة مدنية. وإذا لم يتوفر هذا القصد اكتفي في قيام المسؤولية المدنية بان يكون مرتكب الفعل الضار مدركاً وقت ارتكابه انه يخل بواجب قانوني وان اخلاله بهذا الواجب يمكن ان يترتب عليه الاضرار بالغير وفي هذه الحالة يعتبر خطأه غير عمد\غير قصدي ويوصف فعله بانه شبه جنحة مدنية *casi délit civil*. ولكن النتيجة واحدة في الحالتين من

حيث قيام المسؤولية المدنية والالتزام بالتعويض ولا فرق في شأنهما بين ما إذا كان الخطأ عمداً أو غير عمد.

ويلاحظ أن قصد الأضرار يتضمن توفر التمييز أو الإدراك ولكن توفر التمييز لا يتضمن قصد الأضرار. ولذلك نص الفصلان 105 و106 م ا ع على ضرورة توفر التمييز في مرتكب الفعل الضار حتى يمكن إلزامه بجبر الضرر الذي الحقه بالغير.

الفصل 102

إذا كان إنسان على حالة سكر وارتكب جنحة أو شبهها فإنها لا تمنع القيام بالخسارة الناشئة عن فعله إذا كان سكره اختيارياً فإذا كان غير اختياري فلا عهدة مالية عليه وعليه الإثبات.

الفصل 103

من فعل ما يقتضيه حقه بدون قصد الإضرار بالغير فلا عهدة مالية عليه فإذا كان هناك ضرر فادح ممكن اجتنابه أو إزالته بلا خسارة على صاحب الحق ولم يفعل فعله العهدة المالية.

الفصل 104

لا ضمان على من اضطر إلى الدفاع الشرعي كما لا ضمان بمضرة حصلت بأمر طارئ أو قوة قاهرة إذا لم يكن هناك خطأ ينسب للمدعى عليه قبل وقوع الحادثة أو في أثنائها. والدفاع الشرعي هو حالة من التجأ إلى دفع صولة صائل أراد التعدي على النفس أو المال سواء كان ذلك للمدافع أو لغيره.

الفصل 105

لا ضمان على الصغير غير المميز وكذلك المجنون حال جنونه. فإذا كان للصغير درجة من التمييز تمكنه من معرفة العواقب وجبت عليه العهدة.

الفصل 106

على الصم البكم ومن بعقولهم خبال ضمان ما يصدر منهم إذا كانت لهم درجة من التمييز يدركون بها عواقب فعلهم.

ويتبين مما سبق ان العنصر الشخصي له طبيعة قانونية مزدوجة، فهو معيار تصنيف للخطأ بكونه قصدي وغير قصدي، وشرط ضروري لقيام المسؤولية التقصيرية، ولذلك اشترط المشرع ضرورة توفر التمييز والادراك في مرتكب الفعل الضار حتى يمكن الزامه بما تسبب فيه من ضرر للغير فنص صلب الفصل 105 م ا ع على انه لا ضمان على الصغير غير المميز وكذلك المجنون حال جنونه ونص صلب الفصل 102 م ا ع على اعفاء المتسبب في المضرة من المسؤولية اذا كان في حالة سكر غير اختياري كما نص صلب الفصل 106 على عدم مؤاخذة الصمّ البكم ومن بعقولهم خبال على افعالهم الضارة الا اذا كان لهم درجة من التمييز يدركون بها عواقب فعلهم.

ويعكس اشتراط الفعل الشخصي في تكوين الخطأ تكريس المشرع للنظرية الشخصية في المسؤولية المدنية التي ترى في تحميل المتسبب في المضرة واجب التعويض بمثابة العقوبة المسلطة عليه وهو تصور لم يعد يواكب الوظيفة الجديدة للمسؤولية المدنية والمتمثلة في التعويض وليس العقاب.

برزت نظرية حديثة أساسها ما يسمى بالخطأ الموضوعي، وتقوم هذه النظرية الحديثة على التسليم بضرورة بقاء الخطأ كشرط لقيام المسؤولية التقصيرية الا ان هذا الخطأ لا يتكون الا من عنصرين اثنين وهما العنصر المادي والعنصر الاجتماعي دون العنصر المعنوي.

ومن النتائج المترتبة عن هذه النظرية الحديثة، هو التوسع في نطاق المسؤولية المدنية لتشمل المجنون والصغير عديم التمييز وهو ما ذهب إليه بعض التشريعات الحديثة مثل التشريع الفرنسي والجزائري.

الفقرة الثالثة: العنصر الاجتماعي

يشترط المشرع ان يكون الفعل الضار غير مشروع لكي يكون خطأ منشأً للمسؤولية التقصيرية وذلك من خلال استعماله لعبارة بلا وجه قانوني في الفصل 82.

وقد سبق تعريف الخطأ بأنه اخلال بواجب قانوني مقترن بادراك المخل بهذا الواجب، ويقتضي هذا التعريف توفر عنصرين في الخطأ أحدهما مادي والآخر معنوي، ويبدو من البديهيّ ان الخطأ ينتفي كلما تخلف أحد هذين العنصرين فلا يقوم الخطأ في الفعل الصادر عن عديم التمييز ولو كان هذا الفعل صادراً خلافاً لواجب قانوني، ولا في الفعل الذي لا اخلال فيه بواجب قانوني ولو كان صادراً عن شخص مميز، أي ان المسؤولية لا تنشأ عن فعل مشروع. ويمكن ارجاع مشروعية الفعل الضار الى العديد من الأسباب منها؛

السبب الأول يتمثل في ممارسة حق

أي ان من يمارس حقه ويضر بغيره فهو غير مسؤول عن هذا الضرر.

وبالرجوع الى التعسف في استعمال الحق نجد المشرع يتحدث في الفصل 103 عن ان ممارسة الحق لا يترتب عليها اية مسؤولية طالما كانت بدون تعسف، ذلك ان التعسف في استعمال الحق يعتبر في حد ذاته خطأ موجبا للتعويض وذلك في صورتين:

الصورة الأولى:

هي صورة وقوع الخسارة بقصد الاضرار بالغير.

الصورة الثانية:

ممارسة الحق وحصول ضرر فادح يمكن اجتنابه او ازالته بلا خسارة على صاحب الحق.

إذا خارج هاتين الحالتين، ممارسة الحق لا يترتب عليها اية مسؤولية لان الفعل مشروع.

السبب الثاني يتمثل في الدفاع الشرعي

تعرف الفقرة الثانية من الفصل 104 من م ا ع الدفاع الشرعي كالآتي: "هو حالة من التجأ الى دفع صولة صائل أراد التعدي على النفس او المال سواء أكان ذلك للمدافع او لغيره" ويتبين من هذا النص انه يشترط في نشوء حق الدفاع الشرعي الشروط التالية:

- ① ان يوجد خطر اعتداء شخص على اخر.
- ② ان يكون هذا الخطر حائلا.
- ③ ان لا يكون هناك سبيل للنجاة منه الا بدفعه بالقوة.
- ④ ان يكون الأذى الذي ينذر بالوقوع غير مشروع.

ويترتب عن قيام حق الدفاع الشرعي لشخص ما عدم مسؤولية هذا الشخص عن الاضرار التي يحدثها للمعتدي، ذلك ان استعمال الحق يجعل الأفعال الداخلة فيه مباحة وينفي عنها صفة الخطأ وعدم المشروعية.

القسم الثاني: الضرر

سنتعرض الى تعريف الضرر (فقرة اولى) ثم الى أنواع الضرر (فقرة ثانية) وشروط الضرر (فقرة ثالثة).

الفقرة الأولى: تعريف الضرر

ان الضرر الذي يؤدي الى المسؤولية المدنية والتعويض، هو الأذى الذي يصيب الشخص من جزاء المساس بحق من حقوقه او مصلحة مشروعة له سواء أكان ذلك الحق او تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه او عاطفته او بماله او حرите او شرفه واعتباره او غير ذلك من حقوق ومصالح.

أي انه لا يشترط ان يكون الحق الذي يحصل المساس به حقا ماليا
 كحق الملكية وحق الانتفاع بل يكفي المساس باي حق يحميه القانون كالحق
 في الحياة والحق في سلامة الجسم وحق الحرية الشخصية وحرية العمل.
 ويمثل الضرر شرطا اوليا لقيام المسؤولية المدنية وإمكانية المطالبة
 بالتعويض لان التعويض لا يكون الا عن ضرر لحق بطالبه ولان مدعي
 المسؤولية لا تكون له مصلحة في الدعوى الا إذا كان قد أصابه ضرر
 يطالب بتعويضه (الفصل 19 م م م ت).

الفصل 19. - حق القيام لدى المحاكم يكون لكل شخص له صفة وأهلية تخولانه
 حق القيام بطلب ما له من حق و أن تكون للقائم مصلحة في القيام.
 غير أنه في المادة الاستعجالية يمكن قبول القيام من طرف القاصر المميز إذا
 كان هناك خطر ملم.

ومن واجب المحكمة رفض الدعوى إذا تبين لها من أوراق القضية أن أهلية
 القيام بها منعدمة أو لم تكن للطالب صفة القيام بها.
 غير أنه إذا كان شرط الأهلية المقيدة هو المختل عند القيام فإن تلافيه أثناء
 نشر القضية يصح الدعوى.

وتقضي المحكمة فيما وقعت إثارته في هذا الشأن طبق ما هو مبين بالفصل

.16

إذا الضرر هو الركن الاولي الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بل هو
 الذي تقوم المسؤولية من اجل تعويضه ولا قيام لها بدونه ولذلك يجب
 على المتضرر البدئ بإثباته قبل ركن الخطأ وركن السببية.

وتنشأ المسؤولية من وقت تحقق الضرر فعلا او من الوقت الذي يصير فيه الضرر محقق الوقوع ويعتبر هذا الوقت هو الذي تبتدأ منه مدة تقادم دعوى المسؤولية المقدر ب 15 سنة ولو كان الخطأ الذي تسبب في الضرر سابقا عن ذلك بمدة (الفصل 115 م ا ع).

الفصل 115

يسقط القيام بغرم الخسارة الناشئة عن جنحة أو شبهها بمضي ثلاثة أعوام وقت حصول العلم للمتضرر بالضرر وبمن تسبب فيه وعلى كل حال تسقط الدعوى المذكورة بعد انقضاء خمس عشرة سنة من وقت حصول الضرر.

ومهما تغيرت الآراء بشأن أساس المسؤولية المدنية من فكرة الخطأ او فكرة تحمل التبعة او مجرد التسبب في احداث الضرر فان ذلك لم يؤثر على ضرورة اشتراط الضرر لقيام المسؤولية المدنية لان وقوع الضرر هو الدافع الى التفكير في مسائلة من يتسبب فيه سواء أكانت تلك المسائلة وفقا لقواعد المسؤولية الشخصية او وفقا لقواعد المسؤولية عن فعل الغير او المسؤولية الشيئية.

الفقرة الثانية: أنواع الضرر

الضرر نوعان؛ مادي او معنوي (ادبي) وتكمن أهمية التفرقة بينهما في ان لكل منهما نظامه القانوني الخاص. ويعتبر ضرا ماديا كل مساس بحقوق الشخص المالية كحق الملكية وحق الانتفاع وحق الارتفاق الا اذا لم يترتب على هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي تخولها هذه الحقوق

لأصحابها، اذ يكون الضرر في هذه الحالة معنوياً. كما يعتبر من قبيل الضرر المادي كل مساس بصحة الانسان وسلامة جسده إذا ترتبت عليه خسارة مالية كالإصابة التي تُلحق بالمتضرر عجزاً عن الكسب كلياً او جزئياً او تقتضي علاجاً يتسبب له في نفقات، وكل مساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الانسان كالحرية الشخصية وحرية العمل وحرية الرأي اذا ترتبت عليه خسارة مالية مثل حبس شخص بدون مبرر يجرمه من القيام بعمل يعود عليه بالربح.

ويعتبر ضرراً معنوياً كل مساس بشرف شخص واعتباره مثل القذف والشتم والسب وكل الم يصيب الانسان في جسمه او عاطفته مثل الضرب والاهانة وبوجه عام كل اعتداء على حق كإنتهاك حرمة ملك الغير سواء ترتب على هذا المساس او الاعتداء خسارة مالية او لم تترتب هذه الخسارة.

الفقرة الثالثة: شروط الضرر

يشترط في الضرر ان يكون محققاً ومعنى ذلك ان يكون هناك ضرر قد وقع فعلاً. على انه إذا لم يكن الضرر قد تحقق فيكفي ان يصبح وقوعه مؤكداً ولو في المستقبل ولذلك يجب التمييز بين الضرر المستقبل وهو الذي يستوجب التعويض وبين الضرر المحتمل وهو الضرر الذي لا يستوجب التعويض. فالضرر المستقبل هو ضرر تحقق سببه لكن آثاره ستكون مستقبلية مثل إصابة شخص بسقوط مستمر يجرمه من الكسب، فهذه

الإصابة محققة لكن الخسارة المالية التي ستصيب هذا الشخص من جراء عجزه عن الكسب هي خسارة مستقبلية وهذا النوع من الضرر يعتبر محققاً ويؤدي الى قيام المسؤولية والتعويض.

اما الضرر المحتمل فهو ضرر لم يقع ولا يوجد ما يؤكد انه سيقع وغاية ما في الامر انه يحتمل وقوعه وعدم وقوعه ولا يكفي لقيام المسؤولية ولا تقوم هذه المسؤولية الا بعد ان يتحقق فعلاً.

مثال: ضرب حامل على بطنها ضرباً يحتمل معه اجهاضها او عدمه، فهذا الاعتداء لا يجيز لها المطالبة سلفاً بتعويض عن الإجهاض مادام هذا الإجهاض لم يقع ولم يتأكد انه سيقع. اما بعد ان يقع الإجهاض فان الضرر يصبح ضرراً حاملاً وموجباً للتعويض.

القسم الثالث: العلاقة السببية

لا يكفي في قيام المسؤولية المدنية حصول ضرر لشخص ووقوع خطأ من شخص آخر، بل لابد ان يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر في حصول الضرر والا انعدمت المسؤولية. وقد نص الفصلان 82 و83 م 1 ع على هذا الشرط المتمثل في وجود الرابطة السببية بين الخطأ والضرر. فالفصل 82 من خلال استعماله لعبارة "إذا ثبت ان ذلك الفعل هو الموجب للضرر مباشرة" والفصل 83 من خلال استعمال عبارة "إذا ثبت انه هو

السبب الموجب للمضرة" ويؤخذ من هذين الفصلين ضرورة توفر السببية المباشرة بين الخطأ والضرر.

الفقرة الأولى: قيام الرابطة السببية

إذا ساق شخص سيارة دون رخصة سياقة ثم اصطدم بمترجل عمد الى قطع الطريق فجأة بحيث لم يكن بوسع السائق ان يتفادى هذا الاصطدام، فهذا السائق لا يمكن اعتباره مسؤولاً عن هذا الحادث بالرغم من خطئه المتمثل في سياقة سيارة بدون رخصة وذلك لانعدام السببية بين هذا الخطأ والحادث الذي حصل. ورغم ان الرابطة السببية شرط أساسي لقيام الضرر فكثيراً ما يصعب إقامة الدليل على هذه الرابطة بسبب تعدد وتنوع الظروف الحافة بكل حالة. ولحسم هذه المسألة برزت نظريتان؛ نظرية تكافئ الأسباب ونظرية السبب الفعال.

■ نظرية تعدد الأسباب:

تميز هذه النظرية بين فرضيتين فرضية تعدد الأسباب المؤدية الى احداث ضرر واحد وفرضية تعدد النتائج المترتبة عن سبب أصلي واحد.

□ فرضية تعدد الأسباب المؤدية الى حصول ضرر واحد:

إذا كان الضرر واحد واشتركت في احداثه عوامل عديدة فيجب تعيين ما يعتبر سببا حقيقيا لهذا الضرر وما لا يعتبر حقيقيا وفي هذه الفرضية يجب التمييز بين حالتين:

- الحالة الأولى:

ان تكون كل الأسباب المؤدية الى حصول الضرر الواحد مستقلة عن بعضها أي انه لا يوجد من بينها ما يعتبر نتيجة حتمية لغيره ففي هذه الحالة يجب عند تعيين ما يعتبر سببا حقيقيا للضرر بحث كل من العوامل المتعددة على حدة، فالعامل الذي يثبت ان لولاه ما وقع ضرر معين يعتبر سببا في حدوث هذا الضرر وبناء على ذلك تعتبر أسبابا جميع العوامل التي أدى اشتراكها الى وقوع الضرر وتعد كلها متعادلة من حيث التسبب في الضرر.

مثال: اعتداء بالضرب على شخص مصاب بضعف في القلب يؤدي الى وفاته فيعتبر كل من الضرب والمرض بالقلب سببا في حدوث الوفاة.

- الحالة الثانية:

ان يكون احد العوامل التي تتابعت عند احداث الضرر ليس الا نتيجة حتمية لعامل سابق عليه فلا يعتبر العامل اللاحق السبب الحقيقي في

حصول الضرر ولا تترتب عليه المسؤولية وإنما يستغرق العامل الأول كل العوامل التابعة له ويعتبر هذا العامل الأول السبب الحقيقي في حدوث الضرر.

مثال: سائق السيارة الذي يحاول تفادي الاصطدام بمترجل عبر الطريق امامه فجأة فيقوم بحركة شاذة بدفع السيارة الى خارج المعبد فيصيب بعض المارة ويلحق اضرارا ببعض المكاسب فلا تعتبر هذه الحركة السبب الحقيقي في حصول الاضرار وإنما الذي يعتبر كذلك هو خطأ المترجل.

■ نظرية السبب الفعّال (المنتج):

تتمثل هذه النظرية في التمييز بين نوعين من الأسباب؛ السبب الفعّال (المنتج) والسبب العارض. والقول بأنه لا يكفي لاعتبار عامل معين سببا في حدوث الضرر طالما لم يكن لهذا السبب دور فعال في احداث الضرر ذلك ان العوامل المتعددة التي يتظافر وجودها لإحداث هذا الضرر لا يكون نصيبها في احداثه متعادلا كما تذهب الى ذلك نظرية تعدد الأسباب ومن بين هذه العوامل ما كان يكفي وحده لإحداث الضرر ومنها ما لم يكن يكفي لذلك فيعتبر السبب الأول هو السبب الحقيقي للضرر ويوصف بأنه السبب الفعال او المنتج ويعتبر السبب الثاني مجرد سبب عارض لأنه ليس من شأنه ان يحدث مثل هذا الضرر وإنما ساهم في احداثه صدفة باقترانه

بذلك السبب المنتج او الفعال وبالتالي يعتبر هذا الأخير كسبب لإحداث الضرر ويهمل السبب العارض.

مثال: شخص يعمد الى سرقة سيارة ولسياقتها بسرعة فيتسبب في حادث راح ضحيته أحد الأشخاص.

طبقا لنظرية تعدد الاسباب لولا اهمال صاحب السيارة في حفظها لما أمكن للشارق من سرقتها وسياقتها بسرعة والتسبب في حادث، فيعتبر كل من الخطأين سببا للضرر. اما طبقا لنظرية السببية الفعالة فان اهمال مالك السيارة في حفظها ليس في شأنه وفقا للمجرى العادي للواقع ان يحدث إصابة للغير لأنه اقترن عن طريق الصدفة بسبب فعال من شأنه بوحده ان يتسبب بحادث وهو السياقة بسرعة فائقة وتكون هذه السياقة بسرعة هي السبب الفعال او المنتج الذي يعول عليه من الناحية القانونية في إقامة المسؤولية اما اهمال المالك في حفظ السيارة فلا يعتبر الا سببا عارضا لا يعطى أي أهمية في تحديد رابطة السببية القانونية في تحديد السبب والضرر.

□ فرضية تعدد النتائج المترتبة عن سبب اصلي واحد:

إذا حدثت عدة نتائج ضارة ومتسلسلة فيما بينها وانحصر السبب في خطأ واحد فان رابطة السببية التي تقوم عليها المسؤولية لا تعتبر قائمة الا بالنسبة للنتائج المباشرة لذلك الخطأ دون غيرها.

مثال: باع شخص بقرة مريضة فنقلت العدوى الى مواشي المشتري فماتت المواشي ونشأ عن ذلك عجز المشتري عن خدمة ارضه وافلاسه. السؤال المطروح أي من هذه الاضرار يعتبر نتيجة مباشرة لبيع بقرة مريضة واي منها لا يعتبر نتيجة مباشرة؟

يمكن القول بان وضع معيار للتفرقة بين الضرر المباشر والضرر الغير مباشر يعتبر مسألة واقعية يفصل فيها قاضي الموضوع تبعا لما يراه من الظروف الحافة بكل حالة على حدة ويقع تقدير ذلك بحسب اجتهاده المطلق الخاضع لمحكمة التعقيب غير ان الفقه قد اقترح معيارا يهتدى به في اعتبار الضرر مباشرا او غير مباشر يتمثل في ان الضرر المباشر هو الضرر الذي لم يكن في وسع المتضرر ان يتفاداه ببذل جهد معقول وبتطبيق هذا المعيار على مثال البقرة يمكن ان نعتبر ان موت البقرة موضوع البيع وموت المواشي التي انتقلت اليها العدوى نتيجة مباشرة لخطأ البائع اما ما يلي من اضرار متلاحقة فتعتبر اضرارا غير مباشرة لان المشتري كان بوسعه ان يتفادها ببذل جهد معقول ويلاحظ ان الاخذ بهذا المعيار في التفرقة بين ضرر مباشر وضرر غير مباشر يتفق مع الأثر الذي يربته القانون عن خطأ المتضرر حيث يجوز للمحكمة ان تنقص من قيمة التعويض المستحق او ان لا تحكم بالتعويض اذا ساهم المتضرر في احداث الضرر او زاد فيه.

الفقرة الثانية: نفي الرابطة السببية

ان الأصل هو انه يجب على مدعي التعويض ان يثبت جميع اركان المسؤولية بما في ذلك الرابطة السببية لكن يبقى من حق المدعى عليه ان يدفع مسؤوليته بإثبات انعدام السببية بين خطئه وبين الضرر الذي لحق بالمتضرر وذلك بطريقتين؛ مباشرة وغير مباشرة.

يمكن دفع المسؤولية بطريقة مباشرة وذلك بدحض وسائل الاثبات التي استند اليها مدعي التعويض ويمكن دفع المسؤولية بطريقة غير مباشرة وذلك بإقامة الدليل على ان الضرر كان نتيجة لسبب اخر أي نتيجة لسبب اجنبي للمدعى عليه، وای ان كانت الطريقة التي يختارها المدعى عليه مباشرة او غير مباشرة فإنه يقع عليه اثبات انتفاء السببية او اثبات السبب الأجنبي، ولقد تعرض الفصل 104 م ا ع لأثر الدفاع الشرعي في المسؤولية عن الفعل الضار ونص على دفع هذه المسؤولية بإثبات حصول الضرر بأمر طارئ او قوة القاهرة وذكر الفصل 94 م ا ع الامر الطارئ والقوة القاهرة الى جانب خطأ المتضرر كأسباب اعفاء من المسؤولية عن فعل الحيوان ونص الفصل 96 م ا ع على هذه الأسباب الثلاثة لانتفاء المسؤولية لفعل الاشياء.

■ السبب الأجنبي:

ان السبب الأجنبي عن المدعى عليه هو كل فعل او حادث لا ينسب اليه ويكون قد جعل منع وقوع الفعل الضار مستحيلا، أي ان السبب الأجنبي قد جعل الفعل الضار امرا حتميا، ويظهر من هذا التعريف ان للسبب الأجنبي ركنان؛

اما الركن الأول فهو ان يكون ذلك السبب قد جعل وقوع الفعل الضار حتميا ولذلك يصح تسمية ذلك السبب بركن السببية. والمقصود بهذا الركن ان يكون المدعى عليه بدعوى المسؤولية قد استحال عليه ان يتصرف بخلاف ما فعل بسبب الحادث الذي يتمسك به أي ان يكون ذلك الحادث غير قابل للمقاومة.

اما الركن الثاني فيتمثل في انتفاء الاسناد اذ لا يكفي ان يكون الحادث الذي يتمسك به المدعى عليه سببا اجنبيا بل لابد ان يكون سببا خارجا عن ارادته أيضا، وان لا يمكن اسناده اليه. فالحادث لا يعتبر اجنبيا عن المدعى عليه بل يسند اليه من كان راجعا الى فعله شخصا او الى فعل الاشياء او الاشخاص الذين يكون مسؤولا عنهم، او كان في وسعه توقعه او تلافيه وبناء على ذلك يشترط لتوفر ركن انتفاء الاسناد ثلاث شروط وهي:

① ان لا يكون للمدعى عليه دخل في حصول الحادث وهو ما يسمى

بانتفاء عمل المدعى عليه.

② ان يكون الحادث غير متوقع وهو ما يسمى بانتفاء المتوقع.

③ ان يكون الحادث غير ممكن تلافيه أي غير ممكن تفادي حصوله وهو شرط يسميه الفقه بانتفاء الملافاة.

ويتم تقدير الركنين المكونين للسبب الأجنبي بصفة موضوعية لا شخصية أي ان تقديرهما يجب ان لا يكون بحسب قدرات الفاعل (المدعى عليه) بل بحسب المقدرة المشتركة بين الناس عندما يوجد في مثل الظروف القاهرة التي يوجد فيها الفاعل عند وقوع الفعل الضار. يشمل السبب الأجنبي الامر الطارئ والقوة القاهرة وفعل المتضرر وفعل الغير.

□ الامر الطارئ او القوة القاهرة:

هو كل امر غير متوقع الحصول وغير ممكن تلافيه ولذلك يشترط في الامر الطارئ والقوة القاهرة ما يشترط في كل سبب أجنبي أي أولا من حيث طبيعته ان يكون غير ممكن توقعه ولا تلافيه. ثانيا من حيث نتيجته ان يكون غير ممكن استبعاده او درئه ويعتبر من قبيل الامر الطارئ او القوة القاهرة كل حادث غير متوقع الحصول وغير ممكن تلافي حصوله ولا درء نتائجه مثل الحرب والثورة والحريق والانفجار لكن يختلف الامر الطارئ عن القوة القاهرة وذلك باعتبار الامر الطارئ هو حادث داخلي بينما القوة القاهرة هي حادث خارجي أي ان القوة القاهرة خارجة عن النشاط الذي يتعاطاه المدين خروجا ماديا بينما الامر الطارئ هو حادث يرجع الى امر داخلي كانفجار الة وخروج القطار عن السكة وكذلك انفلاق عجلة.

□ فعل المتضرر:

إذا اثبت المدعى عليه في دعوى المسؤولية ان المتضرر قد تسبب بخطئه في حصول الضرر الذي لحقه او في استفحال ذلك الضرر بإهماله فقد اثبت ان للضرر سببا اجنبيا غير الخطأ المنسوب له، فعندئذ يجب ان يتحمل المتضرر نتيجة خطئه فلا يكون له حق في التعويض.

مثال: المترجل الكفيف البصر او الاصم الذي يشق الطريق ويتعرض لحادث.

وإذا كانت السببية بين خطأ المدعى عليه والضرر ثابتة واثبت المدعى عليه ان المتضرر قد تسبب في خطئه فقد ثبت بذلك ان للضرر سببين وان كل واحد من هذين السببين يشكل خطأ وبالتالي توزع المسؤولية بينهما وتسمى هذه الحالة حالة الخطأ المشترك.

□ فعل الغير:

إذا اثبت المدعى عليه ان الضرر الذي ألحق بالمتضرر راجع الى خطأ شخص اجنبي عنه فإنه بذلك قد يكون اثبت السبب الأجنبي واذا كانت السببية بين الضرر وخطأ المدعى عليه غير ثابتة فاعتبر خطأ الغير هو السبب الوحيد لحصول الضرر ولان هذا الخطأ هو سبب اجنبي عن المدعى عليه تنتفي به مسؤولية هذا الأخير ويحق للمتضرر مطالبة الغير بتعويض كامل عن الضرر واذا كانت السببية بين الضرر وخطأ المدعى عليه ثابتة فقد

ثبت ان للضرر سببين واصبح كل من المدعى عليه والغير مسؤولا عن تعويض الضرر تجاه المتضرر.

الجزء الثاني: المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير

لم يضع المشرع مبدئا عاما يقر المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير بل نص على هذه المسؤولية في بعض الحالات الخاصة وهي المسؤولية الناشئة عن أفعال المختبلين وعليلي العقل (قسم أول) ومسؤولية الآباء والامهات عن أفعال أطفالهم (قسم ثاني) ومسؤولية المتبوع عن فعل تابعه (قسم ثالث).

القسم الأول: المسؤولية الناشئة عن فعل المختبلين و عليلي العقل

ينص الفصل 93 من مجلة الالتزامات والعقود على ما يلي:

الفصل 93- (نقح بالقانون عدد 95 لسنة 1995 المؤرخ في 9 نوفمبر 1995).

على كل شخص ضمان الضرر الناشئ من المختبلين وغيرهم من عليلي العقل الساكنين معه وإن كانوا بالغين سن الرشد إن لم يثبت إحدى الحالات التالية :

. أنه راقبهم كل المراقبة اللازمة.

. أنه كان يجهل الحالة الخطرة للمصاب.

. أن الحادث وقع بسبب خطأ من المتضرر نفسه.

وينسحب الحكم المذكور على من تعهد في عقد بمراقبة المذكورين بهذا الفصل وحفظهم.

من خلال هذا النص سنحاول تحديد الشروط الواجب توفرها لقيام المسؤولية الناشئة عن فعل المختلين او عليلي العقل ثم تحديد كيفية درء هذه المسؤولية.

الفقرة الأولى: قيام المسؤولية الناشئة عن فعل المختلين وعليلبي العقل

تقوم المسؤولية الناشئة عن أفعال المختلين وعليلبي العقل على توفر ثلاثة شروط وهي حالة الاختلال او الاعتلال في العقل والمساكنة وفعل غير مشروع.

الشرط الأول: ثبوت حالة اختلال او اعتلال في العقل

الاختلال والاعتلال في العقل هما حالتان تفقدان الشخص ملكة التمييز ويمكن ان يكون فقدان التمييز مستمرا او ان يكون متقطعا بحيث تنتاب الشخص المراقب فترات يفقد فيها التمييز وتتخللها فترات افاقة، والعبرة بحالة الشخص وقت ارتكاب الفعل الضار فان كان في حالة افاقة فحكمه حكم العاقل المميز المسؤول عن افعاله مسؤولية شخصية والا فيأخذ حكم عديم التمييز ويتحمل المراقب (أي الشخص الساكن معه) مسؤولية جبر الضرر. اما غيرهما من الحالات كالسفه والغفلة فلا يؤديان الى فقدان التمييز ولا ينفيان المسؤولية والعبرة في كل حالة في فقدان التمييز وقت ارتكاب الفعل الضار بحيث يكون مرتكب هذا الفعل غير مدرك

انه يخل بواجب قانوني وانه بإخلاله بهذا الواجب ينشأ ضرراً للغير وذلك بقطع النظر عن صدور حكم بالحجر على المختبل او عليل العقل او عدم صدوره لان حكم الحجر لا يؤثر الا على الاهلية الواجب توفرها في التصرفات القانونية ولا شأن له بتوفر التمييز اللازم للمسؤولية التقصيرية من عدمه. ومتى ثبت ان الاختبال او حالة اعتلال العقل جعل الفاعل فاقد التمييز وقد ارتكب الفعل الضار فلا يمكن مساءلته عما احدثه من ضرر في هذه الحالة لان المسؤولية الشخصية تنعدم بانتفاء التمييز ولا يمكن ان ينسب له خطأ شخصي. ولحماية المتضرر حمل المشرع واجب تعويض المصرة لشخص اخر.

اذا تنتفي مسؤولية المريض لانتفاء التمييز وتحل محلها مسؤولية المساكين وينسب له الخطأ لعدم مراقبة المريض.

الفصل 106 م ا ع نص على الصم البكم ومن بعقولهم خبال والفصل

93 يتحدث عن المختبلين. الفارق بينها هو انه في حالة الفصل 93 المتسبب في المصرة فاقد للتمييز وبالتالي لا يمكن ان ينسب له الخطأ فجعل له المشرع ضامن، اما في الفصل 106 له ملكة التمييز فيمكن ان ينسب له الخطأ ومساءلته عن فعله الشخصي.

الشرط الثاني: ثبوت فعل ضار غير مشروع صادر عن الخاضع للمراقبة

يجب ان يكون المختبل او عليل العقل هو مصدرا للفعل الضار وليس من وقع عليه الضرر ولكن لا يشترط نسبة خطأ للمختبل او عليل العقل. ويتكون الخطأ في إطار المسؤولية التقصيرية الشخصية من ثلاثة عناصر وهي:

- ✓ العنصر المادي او الموضوعي.
- ✓ والعنصر المعنوي او الشخصي او النفسي.
- ✓ العنصر الاجتماعي.

يتمثل العنصر المادي في الاخلال بواجب قانوني وذلك بالقيام بفعل إيجابي حال قيام واجب الامتناع او بالقيام بفعل سلبي حال وجود واجب إيجابي ويتمثل العنصر المعنوي في القصد أي قصد الاضرار بالغير في الجنحة المدنية او على الأقل في التمييز أي توقع الحاق الضرر بالغير في شبه الجنحة المدنية واما العنصر الاجتماعي فهو يتمثل في عدم مشروعية الفعل الضار.

كما يجب ان تتوفر العلاقة السببية بين العمل غير المشروع الصادر عن المختبل او عليل العقل والضرر الذي لحق المتضرر اما إذا ما ثبت ان الفعل الضار وقع بسبب خطأ من المتضرر أي بسبب أجنبي، تنعدم معه

هذه العلاقة السببية. ولا يشترط في المختبل او عليل العقل ان يكون قاصرا بل يمكن ان يكون رشيدا، اذ لا دخل لمعيار السن.

الشرط الثالث: المساكنة او قيام التزام اتفاقي بالمراقبة والحفظ

تحمل مسؤولية الضرر الصادر عن المختبل او عليل العقل على المساكن او على من تعهد اتفاقيا بمراقبتها معنى ذلك ان كل شخص مساكن للمختل او لعليل العقل يتحمل واجب مراقبته وحفظه وفي صورة تسبب هذا الأخير في ضرر للغير تقوم مسؤولية المراقب عن فعل الغير على معنى الفصل 93.

ويتضح من خلال احكام الفصل 93 م ا ع ان أساس المسؤولية هو الخطأ في المراقبة في جانب المسؤول وان هذا الخطأ مفترض أي ان المتضرر لا يتحمل عبء اثبات الخطأ في المراقبة وانه بمجرد حصول الضرر تقوم المسؤولية ويتحمل المسؤول عبء اثبات انتفاء الخطأ في المراقبة ولا يقتصر الافتراض على الخطأ في المراقبة بل يتعداه ليشمل العلاقة السببية التي تعتبر بدورها مفترضة اذ يعفى المتضرر من اثباتها ولا يطالب الا بإثبات الضرر الصادر عن المختبل او عليل العقل ويتحمل المسؤول عبء دحض العلاقة السببية كما يمكن للمسؤول إقامة الدليل على انتقال المراقبة لغيره انتقال قانونيا (مثل ايداع المريض بالمستشفى) او اتفاقيا (مثل تعهد شخص بمراقبته وحفظه).

الفقرة الثانية: دفع المسؤولية الناشئة عن أفعال المختلين وعليلي العقل

تقوم المسؤولية الناشئة عن أفعال المختلين وعليلي العقل على قرينة الخطأ الشخصي المرتكب من قبل الشخص الملزم بواجب مراقبتهم وحفظهم ويختلف هذا الخطأ المفترض عن الخطأ في المسؤولية الشخصية الواجب اثباته.

هو خطأ مفترض وبذلك فهو يختلف عن الخطأ في المسؤولية الشخصية الواجب اثباته من قبل صاحب الضرر وهو خطأ ذاتي صادر عن شخص مميز وهذا الشخص هو المراقب وليس خطأ موضوعيا صادر عن شخص عديم التمييز أي المراقب. لكن هذه القرينة ليست مطلقة بل بسيطة أي انها قابلة للدحض بالإثبات العكسي من قبل الشخص المدين بواجب المراقبة وذلك بثلاث طرق:

تكون الأولى بإثبات واجب القيام بالمراقبة والحفظ على أحسن وجه.
وتكون الثانية بإثبات الجهل بالحالة الخطرة للمريض.
وتكون الثالثة بإقامة الدليل على ان المتسبب في الضرر هو المتضرر.

القسم الثاني: مسؤولية الإباء عن فعل أطفالهم

شهدت مسؤولية الآباء والامهات عن فعل أطفالهم تطوراً يشتمل على ثلاث مراحل وهي:

المرحلة الأولى: لقد استبعدت م ا ع عند صدورها سنة 1906 إقرار مسؤولية الآباء والابناء عن أطفالهم تشبثاً بالمبدأ السائد في الفقه الإسلامي والوارد في القرآن الكريم (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى 7:39) أي ان المرء لا يتحمل مسؤولية الأفعال التي يرتكبها غيره ولا يسأل الا عن افعاله الشخصية.

المرحلة الثانية: تم بموجب الامر العليّ المؤرخ في 17 سبتمبر 1937 تنقيح الفصل 93 حسب الصياغة التالية "الوالد والام بعد وفات زوجها مسؤولان عن الضرر المتسبب عن فعل اولادهما الذين سنهم دون 18 سنة والساكنين معهما وتنتفي هذه المسؤولية إذا ما اثبت الوالدان انهما راقبا ابنهما كل المراقبة اللازمة او ان الضرر تسبب عن خطأ من لحقه."

المرحلة الثالثة: في سنة 1965 صدرت مجلة الطفل بموجب القانون عدد 95 المؤرخ في 9 نوفمبر 1995 الذي عدل الفصل 93 مكرر من م ا ع في موضعين اثنين وهما:

الموضع الأول: يتمثل في قصر الفصل 93 مكرر على تنظيم المسؤولية الناشئة عن أفعال المختبلين وعليلي العقل.

الموضع الثاني: تمت إضافة الفصل 93 مكرر الذي تضمن مختلف أنواع المسؤولية عن فعل الغير والتي من بينها مسؤولية الوالدين عن أفعال اطفالهما الساكنين معهما.

الفقرة الأولى: الأساس القانوني لمسؤولية الآباء والامهات عن أفعال أطفالهم

تقوم هذه المسؤولية على خطأ مفترض في جانب الوالدين يتمثل في عدم مراقبتهم لطفلهم المراقبة اللازمة ويتأكد هذا الأساس من خلال تخويل الفقرة 3 من الفصل 93 مكرر من إمكانية التفصي من المسؤولية بإثبات انهما راقبا الطفل كل المراقبة اللازمة. وتعد مسألة تقدير مدى قيام الوالدين بواجب مراقبة طفلهم مسألة واقعية تختلف باختلاف عمر الطفل المراقب ودرجة تربيته وتخضع للسلطة التقديرية لحكام الأصل بشرط التعليل وذلك تحت رقابة محكمة التعقيب. وتحتمل كل من الولاية التي تتمثل في الاشراف على تنشئة الطفل والنظر في شؤون تربيته كما تحتمل الحضانة كما عرفها الفصل 54 م ا ش باعتبارها حفظ الولد في مبيته والقيام بتربيته في معنى المراقبة.

الفقرة الثانية: شروط قيام مسؤولية الآباء والامهات عن فعل اطفالهم

هذه الشروط تتعلق بالشخص سبب المسؤولية وبالشخص المسؤول (الوالدين).

الشرط الاول ان يكون طفلا: لا تقوم مسؤولية الآباء والامهات الا اذا كان المتسبب في الضرر طفلا ومساكنا ويعرف الفصل 3 من مجلة الطفل الطفل كما يلي : "المقصود بالطفل على معنى هذه المجلة كل انسان عمره اقل من 18 عاما ما لم يبلغ سن الرشد بمقتضى احكام خاصة" ويؤخذ من هذا الفصل ان المقصود بالطفل هو الابن القاصر لان الفصل 7 م ا ع حدد سن الرشد ب 18 كاملة. والعبرة بالسن هي التي يكون فيها الشخص زمن وقوع الفعل الضار لا وقت اخر مثل وقت رفع الدعوى او حصول الضرر. وتقوم مسؤولية الابوين على أساس قرينة الخطأ في الرقابة ويتوقف هذا القيام على صدور فعل ضار عن الطفل انجر عنه ضرر للغير وبذلك يمكن القول ان مسؤولية الوالدين هي مسؤولية غير مباشرة لأنها تتطلب صدور فعل ضار عن الطفل القاصر يفترض تقصير والديه في رقابته. ويكتسي الفعل الضار الصادر عن الطفل طابعا ماديا أي انه يقوم على اقرار خطأ مادي وليس على خطأ ذاتيا قصديا او غير قصديا علما وان الخطأ الذاتي يحتوي على ثلاثة عناصر وهي:

العنصر المادي المتمثل في الاخلال بواجب قانوني.

العنصر الشخصي وهو توفر قصد الاضرار من عدمه ويقتضي ضرورة توفر الادراك والتمييز.

العنصر الاجتماعي أي ان يكون فعلا غير مشروع، وبما ان الطفل غير مميز بدليل ان المشرع لم يفرق بين الطفل المميز والطفل غير المميز فلا يمكن ان يرتكب هذا الطفل خطأ ذاتيا ولا يتحمل أي مسؤولية شخصية.

الشرط الثاني هو المساكنة: تعتبر المساكنة صفة ضرورية حيث لا يكفي صفة الابن او الطفل. حيث تعتبر شرطا أساسيا لقيام مسؤولية الآباء عن فعل أطفالهم وهذه المسؤولية تقوم بقيام المساكنة وتنتفي بانتفائها ويمكن تعريف المساكنة باعتبارها إقامة القاصر مع والديه بصفة معتادة ومستمرة، لكن لا يشترط في المساكنة ان تكون على الدوام بل يمكن ان تكون متقطعة أي تتخللها فترات انفصال مثل غياب الطفل عن منزل والديه قصد المشاركة في رحلة ففي هذه الفترات يتحمل الوالدين مسؤولية الضرر الصادر عن ابنهما تجاه الغير.

وتنتهي مسؤولية الوالدين عن الضرر الناتج عن فعل ابنائهما كلما تعذرت مساكنة الطفل لهما بسبب قانوني كأن تنتقل المساكنة الى الحاضن او الى الكافل. اما اذا انقطعت مساكنة الطفل لوالديه واستقل نهائيا بالسكنة نتيجة اهمال صادر عن الوالدين فانه لا يجوز لهما التفصي من المسؤولية.

ويتأكد هكذا ان المساكنة هي شرط للرقابة وان الرقابة لا تقوم الا بقيام المساكنة.

الشرط المشترك في الأشخاص المسؤولين: الأصل ان يتحمل الآباء والامهات مسؤولية الاضرار الناشئة عن فعل ابنائهما لكن قد تنسحب هذه المسؤولية على اشخاص اخرين:

◀ الاب والام الشرعيين أي الزوجين المرتبطين بعقد زواج صحيح.

◀ الاب والام بالتبني وذلك عملاً بأحكام الفصل 15 من القانون عدد 27 لسنة 1958 المتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني الناص على ان للمتبني نفس الحقوق التي للاب الشرعي وعليه ما عليه من الواجبات ومن بين هذه الواجبات تحمل مسؤولية الضرر الناشئ عن فعل المتبنى.

◀ الحاضن عملاً بالفقرة 5 من الفصل 93 مكرر الناص على انه في صورة تجزئة مشمولات الولاية فان الحاضن يتحمل مسؤولية جبر الضرر الناشئ عن فعل الطفل المحضون ويمكن ان تسند الحضانة الى أحد الزوجين او الى الغير، فاذا ما تم اسناد الحضانة الى احد الزوجين سواء حال قيام الرابطة الزوجية بمقتضى قرار فوري او بعد انفصام الرابطة الزوجية بمقتضى حكم بات تتحول مسؤولية الزوجين من مسؤولية بالتضامن بينهما عن الأفعال التي يرتكبها الأطفال

الساكنين معهم الى مسؤولية منفردة محمولة على الزوج الحاضر دون الزوج غير الحاضر. اما اذا ما تم اسناد الحضانة الى الغير فيتحمل هذا الأخير مسؤولية منفردة عن الأفعال التي يرتكبها الطفل المحضون الساكن معه دون الزوجين غير الحاضنين.

◀ الكافل عملاً بالفقرة 6 من الفصل 93 مكرر الناص على انه في صورة وفات الابوين او فقدانهما الاهلية يكون الكافل مسؤولاً عن الفعل الضار الصادر عن الطفل وعملاً كذلك بالفقرة 2 من الفصل 5 من القانون عدد 27 لسنة 1958 المؤرخ في 4 مارس 1958 المتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني والناصر على ان الكفيل مسؤول مدنياً على أعمال مكفوله مثل ابويه.

الباب الثالث

في الالتزامات الناشئة من الجرح وشبه الجرح

الفصل 82

من تسبب في ضرر غيره عمداً منه واختياراً بلا وجه قانوني سواء كان الضرر حسياً أو معنوياً فعليه جبر الضرر الناشئ عن فعله إذا ثبت أن ذلك الفعل هو الموجب للضرر مباشرة ولا عمل بكل شرط يخالف ذلك.

الفصل 83

من تسبب في مضرة غيره خطأً سواء كانت المضرة حسية أو معنوية فهو مسؤول بخطئه إذا ثبت أنه هو السبب الموجب للمضرة مباشرة. وكل شرط يخالف ذلك لا عمل عليه. والخطأ هو ترك ما وجب فعله أو فعل ما وجب تركه بغير قصد الضرر.

الفصل 84

المسؤولية المقررة بالفصلين أعلاه تنسحب على الدولة ولو من حيث تصرفها كسلطة عمومية وعلى الإدارات البلدية وغيرها من الإدارات العمومية فيما يتعلق بالفعل أو الخطأ الصادر من نوابها أو مستخدميها حال مباشرتهم لما كلفوا به مع بقاء حق من حصل له الضرر في القيام على من ذكر في خاصة ذاتهم.

الفصل 85

إذا تسبب موظف أو مستخدم بإدارة عمومية في مضرة غيره مضرة حسية أو معنوية حال مباشرته لما كلف به وكان ذلك عمداً أو خطأً فاحشاً منه فهو ملزم بجبر ذلك إذا ثبت أن السبب الموجب لذلك هو تعمده أو خطأه لكن إذا كان الخطأ غير فاحش فلا قيام لمن حصلت له المضرة على الموظف إلا إذا لم تكن له وسيلة أخرى للتوصل إلى حقه. وحكم هذا الفصل لا ينسحب على العدول المنتصين للإشهاد حيث أن المرجع فيما لهم وعليهم أحكام إجارة العمل.

الفصل 86

إذا أخل مأمور قضائي بمأموريته فهو مسؤول بالخسارة لمن لحقه الضرر من ذلك كلما اقتضت الأحكام الجزائية مؤاخذته.

الفصل 87

من أذاع على طريق صحف الأخبار أو على طريق آخر أو أكد ما هو مخالف للحقيقة ومن شأنه أن يخل باعتبار من أذيع عليه ذلك أو بشرفه أو بمصالحه سواء كان شخصا أو جماعة فعليه ضمان ما ينشأ عن فعله من الضرر إذا علم أو كان من شأنه أن يعلم أن ما نسبه لغيره ليس بصحيح كل ذلك مع ما تقتضيه الأحكام الجزائية.

وهذا الحكم يجري على من قذف غيره بقول أو فعل أو كتاب إذا اعتبر قذفه جنحة على مقتضى الأحكام الجزائية.

ويجري هذا الحكم على من طبع ما فيه افتراء على الغير أو فضيحته أو قذفه وذلك بالخيار بين من كتب ومن طبع.

والقيام بهذه الدعوى يسقط بمضي خمسة أشهر كاملة من يوم وقوع الفعل أو من تاريخ آخر أعمال المطالبة فإن وقع الطعن المذكور بلا نشر ولا إشهار سقط حق القيام به بعد مضي خمسة أشهر من يوم وصول العلم به لمن لحقه الضرر.

الفصل 88

من أخبر في حق غيره بما لا وجود له وهو معتقد لصحة ذلك دون تقصير فاحش أو خطأ فادح لا تترتب عليه مسؤولية لمن تعلق به الخبر في إحدى صورتين الآتيتين:

أولا : إن كان للمخبر أو لمن بلغه الخبر مصلحة جائزة في الاستخبار.

ثانيا : إن كان للمخبر معاملة تجارية أو واجب قانوني ألجأه إلى الإخبار بما في علمه.

الفصل 89

مجرد الإشارة والتوصية لا تترتب عليهما عهدة على من صدرتا منه إلا في الأحوال الآتية :

أولا : إذا قصد بإشارته خديعة خصم المستشير .

ثانيا : إذا تداخل في قضية بمقتضى خطته وأخطأ خطأ جسيما لا يصدر من مثله ونشأ عن ذلك ضرر للخصم الآخر .

ثالثا : إذا ضمن نتيجة القضية.

الفصل 90

يسوغ القيام بالخسارة والمطالبة لدى المحاكم الجزائية وإزالة ما أحدث في الصورتين الآتيتين :

أولا: إذا جعل إنسان على أشياء مصنوعة أو على منتوجات صناعية أو فلاحية شيئا من الأسماء أو من العلامات والعناوين والطوابع والأختام المنسوبة لغير أصحاب تلك المصنوعات والمنتوجات سواء كان ذلك بزيادة أو بنقص أو بتغيير آخر في تلك الدلالات أو نسب تلك البضائع لمكان غير مكان صنعها أو إنتاجها.

ثانيا : إذا جعل إنسان بغير إذن اسما أو علامة معمل أو عنوانا أو غيرها من العلامات المميزة للصانع الذي اشترى منه المنتوجات إذا كانت غير مميزة بذلك من صاحبها وقت البيع.

الفصل 91

يجري على التاجر والوكيل بالعمولة والبائع ما رتبته القانون من الضمان المالي إذا عرضوا للبيع أو روجوا أمتعة موسومة بأسماء منتحلة أو مغيرة وكانوا على علم بذلك وليس لهم والحالة هذه الرجوع على من باع لهم تلك الأمتعة أو كلفهم ببيعها.

الفصل 92

يسوغ القيام بالخسارة مع المطالبة لدى المحاكم الجزائرية فيما إذا وقعت مزاحمة مبنية على المكر والخديعة كما في الصور الآتية :

أولا : إذا استعمل إنسان إسما أو علامة يشبهان غيرهما مما هو دال على دار أو معمل آخر قد عرفا أو جهة قد حصل لها صيت تغريرا للعموم ومغالطة في اسم الصانع ومكان الصنع.

ثانيا : إذا استعمل إنسان علامة أو صورة أو كتابة أو لوحا أو غير ذلك من الرموز المتحددة في الذات والهيئة مع ما هو مستعمل قانونا عند تاجر أو صانع آخر أو في دار صناعة أخرى وكانت تجارتهما في أصناف متشابهة وفي جهة واحدة لجلب الزبائن له وإعراضهم عن الآخر.

ثالثا : من أضاف إلى اسم أمتعة بعض كلمات كصنعها فلان أو كمصنوعة على مقتضى تركيب فلان أو ما أشبه ذلك من العبارات لتغريير الناس في حقيقة أصل المتاع أو نوعه.

رابعا : إذا أشاع إنسان بإعلانات وغيرها من طرق الإشهار ليحمل الناس على الاعتقاد بأنه تولى حقوق دار تجارة أو دار صناعة معروفة أو صار نائباً عنها.

الفصل 93- (نقح بالقانون عدد 95 لسنة 1995 المؤرخ في 9 نوفمبر 1995).

على كل شخص ضمان الضرر الناشئ من المختلين وغيرهم من عليلي العقل الساكنين معه وإن كانوا بالغين سن الرشد إن لم يثبت إحدى الحالات التالية :

. أنه راقبهم كل المراقبة اللازمة.

. أنه كان يجهل الحالة الخطرة للمصاب.

. أن الحادث وقع بسبب خطأ من المتضرر نفسه.

وينسحب الحكم المذكور على من تعهد في عقد بمراقبة المذكورين بهذا الفصل وحفظهم.

الفصل 93 مكرر- (أضيف بالقانون عدد 95 لسنة 1995 المؤرخ في 9 نوفمبر 1995).

الأب والأم مسؤولان بالتضامن عن الفعل الضار الصادر عن الطفل بشرط أن يكون ساكنا معهما.

ويجوز دفع هذه المسؤولية إذا أثبت أحدهما :

. أنه راقب الطفل كل المراقبة اللازمة.

. أو أن الضرر نتج عن خطأ من المتضرر نفسه.

وفي صورة تجزئة مشمولات الولاية فإن أحكام هذا الفصل تنطبق على الحاضن.

وفي صورة وفاة الأبوين أو فقدانهما الأهلية يكون الكافل مسؤولا عن الفعل الضار الصادر عن الطفل ما لم يثبت:

. أنه راقب الطفل كل المراقبة اللازمة.

. أو أن الضرر نتج عن خطأ من المتضرر نفسه.

وأصحاب الصنائع والمعلمون مسؤولون عن الضرر الناشئ عن متدريبيهم وتلاميذهم طيلة المدة التي هم فيها تحت نظرهم.

وتتنفي المسؤولية المذكورة إذا أثبت أصحاب الصنائع :

. أنهم راقبوا الطفل كل المراقبة اللازمة.

. أو أن الضرر نتج عن خطأ من المتضرر نفسه.

أما المعلمون فإن الغلطة أو الغفلة أو الإهمال المستند عليها ضدهم بصفة كونهم تسببوا في الضرر يجب على المدعي إثباتها وقت المرافعة طبق القانون العام.

الفصل 94

كل من كان في حفظه حيوان يضمن ما ينشأ من ضرره ولو وقع منه بعد أن انفلت أو ضل ما لم يثبت أحد الأمرين:

أولا : إما أنه اتخذ الوسائل اللازمة لحراسته أو لتدارك ضرره.

ثانيا : وإما أن الضرر حصل بسبب أمر طارئ أو قوة قاهرة أو بسبب فعل من لحقه الضرر.

الفصل 95

مالك الأرض أو مستأجرها أو حائزها لا يضمن ضرر الحيوانات الموجودة في أرضه سواء كانت ضارية أو أهلية إن لم يكن سعى في جلبها أو في بقائها بالمكان لكنه يضمن في صورتين:

أولا : إن كان في أرضه مأوى للحيوان أو غابة أو بيوت نحل أو زريبة لتربية أو حفظ بعض حيوانات معدة للتجارة أو للصيد أو للأكل.

ثانيا : إن كانت أرضه معدة للصيد خاصة.

الفصل 96

على كل إنسان ضمان الضرر الناشئ مما هو في حفظه إذا تبين أن سبب الضرر من نفس تلك الأشياء إلا إذا أثبت ما يأتي:

أولا : أنه فعل كل ما يلزم لمنع الضرر.

ثانيا : أن الضرر نشأ بسبب أمر طارئ أو قوة قاهرة أو بسبب من لحقه.

الفصل 97

مالك ربيع أو بناء مطلقا عليه ضمان الضرر الناشئ من انهدامه أو سقوط بعضه لقدمه أو لعدم القيام بحفظه أو لخلل في بنائه وهذا الحكم يجري في سقوط ما كان تابعا للبناء كالأشجار والمعدات اللاحقة بالأبنية وغيرها مما يلحق بالأصل بحكم التبعية وإذا كانت الأرض لمالك والأنقاض لغيره فمالك الأنقاض هو المطلوب بالضرر. وإذا كان القيام بحفظ البناء على شخص آخر دون المالك بموجب عقد أو غيره من الحقوق كالأستغلال فالضمان عليه. وإن كان في الملك نزاع فالضمان على من كان بيده. غير أن القيام بتعويض الضرر في الأحوال المقررة آنفا لا يقبل إلا بعد التنبيه على مالك العقار وإنذاره عند وجود خطر ظاهر.

الفصل 98

إذا توقع صاحب محل انهدام بناء مجاور له أو سقوط بعضه وكان تخوفه مبنيا على أسباب معتبرة فله أن يلزم مالك البناء أو من وجب عليه حفظه على مقتضى الفصل 97 أن يتخذ الوسائل اللازمة لمنع الضرر.

الفصل 99

للأجوار حق القيام على أصحاب الأماكن المضرة بالصحة أو المكدره لراحتهم بطلب إزالتها أو اتخاذ الوسائل اللازمة لرفع سبب المضرة والرخصة المعطاة لأصحاب تلك الأماكن ممن له النظر لا تسقط حق الأجوار في القيام.

الفصل 100

ليس للأجوار القيام بإزالة الضرر الناشئ عادة من المجاورة كدخان المداخن وما أشبهه من المضار التي لا محيص عنها إذا لم تتجاوز الحد الاعتيادي.

الفصل 101

الحكم الصادر من محكمة جزائية بترك سبيل متهم لا يؤثر في مسألة تعويض الخسارة الناشئة من الفعل الذي قامت به التهمة وهذا الحكم يجري في صورة سقوط الدعوى بسبب وفاة المتهم أو لصدور عفو عام.

الفصل 102

إذا كان إنسان على حالة سكر وارتكب جنحة أو شبهها فإنها لا تمنع القيام بالخسارة الناشئة عن فعله إذا كان سكره اختيارياً فإذا كان غير اختياري فلا عهدة مالية عليه وعليه الإثبات.

الفصل 103

من فعل ما يقتضيه حقه بدون قصد الإضرار بالغير فلا عهدة مالية عليه فإذا كان هناك ضرر فادح ممكن اجتنابه أو إزالته بلا خسارة على صاحب الحق ولم يفعل فعليه العهدة المالية.

الفصل 104

لا ضمان على من اضطر إلى الدفاع الشرعي كما لا ضمان بمضرة حصلت بأمر طارئ أو قوة قاهرة إذا لم يكن هناك خطأ ينسب للمدعى عليه قبل وقوع الحادثة أو في أثنائها. والدفاع الشرعي هو حالة من التجأ إلى دفع صولة صائل أراد التعدي على النفس أو المال سواء كان ذلك للمدافع أو لغيره.

الفصل 105

لا ضمان على الصغير غير المميز وكذلك المجنون حال جنونه. فإذا كان للصغير درجة من التمييز تمكنه من معرفة العواقب وجبت عليه العهدة.

الفصل 106

على الصم البكم ومن بعقولهم خبال ضمان ما يصدر منهم إذا كانت لهم درجة من التمييز يدركون بها عواقب فعلهم.

الفصل 107

الخسارة الناشئة عن جنحة أو شبهها تشمل ما تلف حقيقة لطالبها وما صرفه أو لا بد أن يصرفه لتدارك عواقب الفعل المضرب به والأرباح المعتادة التي حرم منها بسبب ذلك الفعل وتقدير الخسارة من المحكمة يختلف باختلاف سبب الضرر من كونه تغريراً أو خطأ.

الفصل 108

إذا حدث ضرر من أشخاص متعددين معا فعليهم ضمانه بالخيار ولا فرق بين المباشر للفعل والمتواطئ والمحرّض.

الفصل 109

حكم الفصل 108 يجري فيما إذا وجب ضمان الضرر على عدة أشخاص وتعدّر تعيين الفاعل لذلك أو قدر ما ينسب لكل منهم في إحداث الضرر.

الفصل 110 - (ألغي بالقانون عدد 5 لسنة 1965 المؤرخ في 12 فيفري 1965 المتعلق بإصدار مجلة الحقوق العينية).

الفصل 111 - (ألغي بالقانون عدد 5 لسنة 1965 المؤرخ في 12 فيفري 1965 المتعلق بإصدار مجلة الحقوق العينية).

الفصل 112 - (ألغي بالقانون عدد 5 لسنة 1965 المؤرخ في 12 فيفري 1965 المتعلق بإصدار مجلة الحقوق العينية).

الفصل 113 - (ألغي بالقانون عدد 5 لسنة 1965 المؤرخ في 12 فيفري 1965 المتعلق بإصدار مجلة الحقوق العينية).

الفصل 114

إذا كانت هناك جنحة أو شبهها كان على الخلف من الالتزام مثل ما كان على السلف. والوارث إذا علم عيوب تملك مورثه للمخلف لزمه مثله ما نشأ عن أمر طارئ أو قوة قاهرة مع رد استغلال ما ورثه من يوم اتصاله به.

الفصل 115

يسقط القيام بغرم الخسارة الناشئة عن جنحة أو شبهها بمضي ثلاثة أعوام وقت حصول العلم للمتضرر بالضرر وبمن تسبب فيه وعلى كل حال تسقط الدعوى المذكورة بعد انقضاء خمس عشرة سنة من وقت حصول الضرر.

پ