محاضرات مقياس:.....القانون المدني- مصادر الالتزام -.....

القسم:.. القانون العام ..... السنة:..الثانية..... / التخصص:.../.....

الأستاذة:..أحلوش زينب..... المحاضرة رقم:...17..... بتاريخ:.....

1- عنوان المحاضرة: الفعل المستحق التعويض – المسؤولية المدنية التقصيرية

أولا / المسؤولية المدنية التقصيرية عن الفعل الشخصي

2- المراجع التي يمكن للطالب الاعتماد عليها (اقتراح المراجع الالكترونية إن أمكن) :

- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول الفعل المستحق التعويض، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون سنة نشر

- علي فيلالي،الالتزامات،النظرية العامة الفعل المستحق التعويض ،المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية للنشر،الجزائر، 2008..

*** و كل المراجع التي تعالج مصادر الالتزام شريطة أن تكون هذه المصادر سواء كتب، مقالات أو غيرها تعالج المواضيع وفق تعديل القانون المدني خاصة ما جاء بمقتضى القانون05 /10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 لأنه تضمن تعديلات و متممات و إلغاءات كثيرة فيما يتعلق بنظرية الالتزام في القانون المدني.**

3- مضمون المحاضرة: أولا/ المسؤولية المدنية التقصيرية عن الفعل الشخصي

يقصد بذلك مسؤولية الشخص عن الفعل الضار الذي يصدرعنه شخصيا إذ تنص على هذه المسؤولية المادة 124 قد م ج: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" .

و هذه المسؤولية هي المبدأ العام في المسؤولية المدنية التقصيرية فهي الأصل، بينما تعتبر المسؤولية عن فعل الغير أو المسؤولية عن فعل الأشياء استثنائية أو احتياطية فالشخص سيسأل بمقتضى المادة 124 ق م ج عن فعله الشخصي إذا توافرت أركان هذه المسؤولية.

1: أركان المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي:

يتضح من نص المادة 124 أن المسؤولية عن الفعل الشخصي هي تلك التي ترتبت عن فعل يصدر من المسؤول نفسه و أن أركانها هي نفس أركان المسؤولية المدنية العقدية (و قد عالجناها سابقا) و هي ثلاث أركان: الخطأ– الضرر– العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر.

فلا مسؤولية شخصية دون خطأ، فإذا أثبته المضرور و ترتب عليه ضرر و أثبت العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر فإن مرتكبه يلزم بتعويض المضرور عن هذا الضرر.

و سنتطرق باختصار لهذه الأركان الثلاث على التوالي:

أ: الخطأ: la faute الخطأ لغة هو هو الذنب و هو البعد عن الصواب.

أما اصطلاحا: فلم يعرفه المشرع الجزائري تاركا ذلك للفقه و القضاء، فالخطأ هو: " الإخلال بالالتزام القانوني المتمثل في عدم الإضرار بالغير مع الإدراك لهذا الإخلال" فوفق هذا التعريف يعد كل شخص مدرك و مميز ملزم عندما آدائه لسلوكاته باليقظة و الحيطة و الحذر، حتى لا يضر بالغير و إذا انحرف عن هذا السّلوك و كان مدركا و مميّزا اعتبر سلوكه المنحرف خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية و بالتالي تعويض المضرور و عليه يتضح لنا من خلال ذلك أن الخطأ يقوم على عنصرين هما:

- العنصر المادي: و هو الانحراف و التعدي.
- العنصر المعنوي: و هو الإدراك و التمييز.

– العنصر المادي: التعدي

يتحقق التعدي كلما خالف الشخص قاعدة قانونية أو واجب قانوني، و لا يمكن حصر أفعال التعدي هذه و يستوي في ذلك أن يتم التعدي عن طريق القيام بفعل إيجابي أو بفعل سلبي أي الامتناع،،فإذا قام الشخص بما هو مأمور به و امتنع عما هو منهي عنه فقد أدى الواجب و لم يصدر عنه أي خطأ أما إذا خرج عن هذه القاعدة عد مخطأ و بالتالي مسؤولا عن الأضرار التي سببها للغير **بانحرافه عن السلوك المألوف للرجل العادي**، فهذا هو المعيار الموضوعي لتحديد إذا كان الشخص مخطئا أو لا، **فالشخص العادي** هو شخص من نفس طائفة أو طبقة أو صفة المعتدي إذا وجد في نفس الظروف الخارجية العامة التي أحاطت بالفعل مثلا: وقوع الخطأ من سائق السيارة المتسبب في الضرر خلال حادث ليلا أو نهارا، في طقس صاف أو ممطر و في طريق واسع أو ضيق في منبسط أو منعرج...

فهذه الظروف الخارجية هي التي تجعل معيار الرجل العادي معيارا واقعيا دون أخذ بعين الاعتبار الظروف الداخلية الخاصة بالشخص المعتدي فإذا كان المعتدي من الأطباء كان الشخص العادي من الأطباء من نفس الفئة التي ينتمي إليها الشخص المعتدي, و في نفس ظروف عمله فالطبيب العام يقاس فعله في ضوء السلوك العادي لطبيب عام من نفس طبقته و الأخصائي ينظر إلى فعله في ضوء السلوك العادي لطبيب من فئة الأخصائيين في نفس تخصصه...

وقد أخذ المشرع الجزائري بمعيار الرجل العادي ، في عدة أحكام من القانون المدني الجزائري منها: المواد التالية 1/154, 157, 172, 2/379, 2/432, 495-1/544.

- التعسف في استعمال الحق صورة من صور الخطأ التقصيري

- لكن قد ينحرف الشخص عن السلوك المألوف للرجل العادي عندما يستعمل الشخص حق من حقوقه أقره له القانون فما هو حكم هذا الانحراف؟

مبدئيا لا يسأل الشخص عن الضرر الذي يلحقه بالغير من جراء استعمال حقا من حقوقه, كالتاجر الذي ينافس تاجرا أخر فيلحق به خسارة كبيرة لا يسأل إذا كانت منافسة مشروعة, أما إذا لجأ للمنافسة غير المشروعة فإنه يسأل على أساس التعسف في استعمال الحق الذي نصت عليه الم124مكرر فما حكم التعسف في استعمال الحق وفق هذا النص؟.

قبل ذلك يجب التمييز بين كل من الخروج عن الحق و التعسف في استعمال الحق إذ يعتبر كلاهما صورة من صور الخطأ التقصيري الشخصي الذي يرتب المسؤولية المدنية التقصيرية.

- فالخروج عن الحق: أو الخروج عن حدود الحق هو تجاوز ما أقره القانون من حق حيث يدخل الشخص في مجال غير مجال حقه و يمس في ذلك بحقوق غيره، كالشخص الذي لديه قطعة أرض مساحتها 100 متر مربع و يقوم ببناء على أرضه فيجاوز هذه المساحة و يبني على جزء من أرض جاره فيفعله هذا يكون قد خرج عن حدود حقه.
- أما التعسف في استعمال الحق: فهو انحراف في سلطة من السلطات الداخلية في حدود الحق أي أن صاحب الحق يعمل في نطاق حقه و لكنه يتعسف في استعماله، فما هو موقف المشرع الجزائري حيال نظرية التعسف في استعمال الحق أو إساءة استعمال الحق، لقد تناول المشرع الجزائري هذه

المسؤولية قبل تعديل 2005 للقانون المدني في نص الم 41 قد م ج, ضمن الأحكام العامة لاسيما منها ما تعلق بالأهلية، و كانت في غير موضعها و تدارك المشرع الجزائري الوضع بموجب القانون 10/05 المعدل و المتمم للقانون المدني و أدرج هذه المسؤولية إلا صورة من صور الخطأ جزاءه هو التعويض.

و تنص المادة 124 مكرر على حالات التعسف في استعمال الحق التي جاءت على سبيل المثال لا الحصر باستعمال المشرع لعبارة "لاسيما" من النص كما يلي: " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية: – إذا وقع بقصد الأضرار بالغير – إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير – إذا كان العوض منه الحصول على فائدة غير مشروعة"

– **الحالة1: قصد الإضرار بالغير:** يعد قصد الإضرار بالغير خطأ عمديا حيث معياره هو نية الإضرار التي تعمدها صاحب الحق عند استعماله لحقه، و على المضرور إثبات ذلك و هذا أمر يصعب إقامة الدليل مباشرة عليه باعتباره مسألة نفسية لذلك يمكن للقاضي أن يستخلصها عند انعدام الفائدة تماما لصاحب الحق عند استعماله حقه هذا كأن يبني شخص حائطا عاليا جدا في ملكه دون الحصول على أية فائدة يكون في ذلك حتما العوض منه إضرار جاره و ذلك يحجب الضوء و الهواء هنا يكون إما بإزالة الضرر (كهدم الحائط) أو بالتعويض المالي أو بها معا.

الحالة2: إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير: تقوم هذه الحالة عل الموازنة بين المصلحة المرجوة و المقصودة و بين الضرر الذي يصيب الغير, فإذا كانت المصلحة دون الضرر بدرجة كبيرة أي أن الضرر يفوق بكثير المصلحة اعتبر استعمال الحق في هذه الحالة خطأ تتحقق به المسؤولية.

– **الحالة3: الحصول على فائدة غير مشروعة:** قد يسعى الشخص عند استعماله لحقه تحقيق مصالح غير مشروعة و تكون المصلحة غير مشروعة إذا خالفت حكما قانونيا أو كانت مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة، كفصل صاحب العمل لعامل لديه لأنه التحق بنقابة العمال و ذلك لغرض إعاقة النشاط النقابي أو الحد منه، فهذا مناقض تماما للغاية التي تقرر من أجلها الحق و قد تطرق القانون المدني إلى حالات عدة تجسدت من خلالها مسألة التعسف في استعمال الحق من بينها القيود الواردة على الملكية القيود التي تلحق حق الملكية في مواده 690–691–708 من القانون المدني

و منه نصل إلى فكرة أن الحق ليس سلطة مطلقة بل مقيدة بالغاية التي تقرر من أجلها الحق حماية للمصالح من جهة و إحقاقا للعدل من جهة أخرى و ذلك وضع الموازنة بين المصالح التي يستهدف صاحب الحق باستعمال لحقه و بين مصالح للغير و التي يمكن أن يمس استعمال الحق مصالحهم.

و باعتبار أن صور التعسف في استعمال الحق التي ذكرتها المادة 124 مكرر جاءت على سبيل المثال فهذا يدعونا إلى القول أن للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تقدير حالات التعسف في استعمال الحق.

- العنصر المعنوي (للخطأ): الإدراك و التمييز

العنصر الثاني من عناصر الخطأ هو الإدراك و التمييز أي ضرورة إسناد فعل التعدي إلى الفاعل لكونه صدر منه و هو يتمتع بحرية الاختيار أي أن تكون له القدرة على التمييز بين الفعل الضار و الفعل غير الضار و بين الفعل المباح و غير المباح و من ثم يتحمل نتائج أفعاله شخصيا أمّا إذا انتفت لديه القدرة على التمييز كأن يكون غير مميز فلا يسأل شخصيا و هذا ما قضت به المادة 125 قد م ج: " لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا" فالتمييز إذا مناط المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي فمن هو المميز المدرك؟

فالعنصر المعنوي المتمثل في الإدراك و التمييز و إن كان ضروريا لقيام المسؤولية المدنية التقصيرية عن الفعل الشخصي بالنسبة للشخص الطبيعي فهو لا يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية للشخص الاعتباري أي المعنوي، فالأشخاص الاعتبارية حددت لها الأحكام الخاصة بها المواد من المادة 49 إلى غاية المادة 52 من ق م ج، فالشخصية الاعتبارية لا تقاس بالإدراك و التمييز بل تتحدد و تنشأ بموجب ما نص عليه القانون من شروط لتأسيسها و اكتسابها الشخصية القانونية و فقدانها و هذا ما ذكرته المادة 51 قد م ج، و عليه يمكن مساءلة الشخص الاعتباري الذي يمارس نشاطات مختلفة بواسطة تابعية أي عن طريق الأعضاء القائمين بإدارته حيث عند إدارتهم يجردون من شخصيتهم الطبيعية و يكتسون الشخصية المعنوية.

فالخطأ يتحقق بعنصرية التعدي و الإدراك مع التمييز سواءا كان الفعل إيجابيا أي القيام بما هو منهي عنه أو بفعل سلبي أي الامتناع عن القيام بما هو مكلف القيام به, كما يتحقق أيضا الخطأ بفعل عمدي أي عند قصد الإضرار بالغير أو بفعل غير عمدي عند عدم قصد الإضرار بالغير أي عند إهمال أو عدم حيطة.

فالقانون لم يشترط درجة معينة من الخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية, بل كما جاء في نص 124 بعبارة: "كل فعل أيا كان" يرتكبه الشخص بخطئه و تسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.

غير أنه هناك حالات أين يصبح فيها ما يسمى تعديا مباحا و هي حالات انتقاء الخطأ

– حالات انتقاء الخطأ أو كما يسميها البعض بحالات التعدي المشروع التي تنتفي فيها المسؤولية :

فإذا كان الأصل أن التعدي يعتبر عملا غير مشروع طبقا للمادة 124 ق م ج، فهناك حالات لا يسأل فيها الفاعل أو المتسبب في صدوره حيث يصبح التعدي مشروعا و تتمثل هذه الحالات في:

حالات الدفاع الشرعي:la légitime défense

تنص على هذه الحالة المادة 128 ق م ج و يتضه منها أن الدفاع الشرعي عن النفس أو المال من أسباب الإباحة التي تجعل التعدي عمل مشروعا حيث ينتفي عنه صفة الانحراف عن السلوك المألوف للرجل العادين و ترفع عنه صفة الخطأ حيث أن الرجل العادي كان سيأتي نفس الفعل لو هدده خطر غير أن نص المادة 128 يشترط لتطبيقها توافر الشروط الآتية:

– وجود خطر حال، وشيك الوقوع حيث لا يمكن الاحتياط له، يهدد الشخص أو غيره في نفسه أو ماله.

– أن يكون الخطر غير مشروع، فإذا كان مشروعا كاللص الذي يطارده الشرطي لا يحق له أن يقاوم بحجة الدفاع الشرعي.

– عدم إمكانية المهدّد بالخطر دفع الاعتداء بأي وسيلة أخرى مشروعة كالاستعانة بالشرطة مثلا.

– وجوب دفع الاعتناء بالقدر اللازم و الضروري دون مجاوزة أو إفراط.

– حالة تنفيذ أمر الرئيسl'exécution d'ordre hiérarchiques :

تناولتها المادة 129 ق م ج و تتحقق هذه الحالة الثانية من حالات الإباحة إذا صدر الضرر من موظف أو عامل عمومي عند تنفيذه للأمر الصادر إليه من الرئيس و أن تكون طاعة هذا الأمر واجبة أي أنه لا ينفذ الأوامر غير المشروعة كأن يأمره بضرب أو قتل شخص ما، و حالات تنفيذ أوامر الرئيس

كثيرة، كالقيام بحجوزات، القيام بوقف عن العمل، القيام بخصم من الرواتب... و كل الحالات التي من شأنها أن تسبب أضرار لكن تبقى مشروعة في حدود تنفيذ أمر الرئيس.

- حالة الضرورة: L'état de nécessité

قضي بها المادة 130 ق م ج و يكون الفرد في حالة ضرورة متى حملته الظروف المحيطة به إلى الأضرار بالغير حتى يتجنب ضررا أكبر محدقا به أو بغيره، كأن يقوم سائق شاحنة مثلا بالاصطدام بواجهة محل تجاري و تحطيمها ليتفادى قتل أشخاص أرادوا أن يعبروا الطريق، فمن خلال النص و المثال تقتضي حالة الضرورة ما يلي:

-وجود خطر محدق حال و حقيقي، يهدد المتسبب في الضرر أو يهدد غيره.

- الخطر أجنبي عن إرادة كل من المضرور و الفاعل، لأن الخطر لو كان من المضرور، لكان الفاعل أمام حالة الدفاع الشرعي.

-أن يكون الضرر المراد تفاديه أكثر جسامة من ذلك الذي سببه الفاعل للغير، فإذا كان يساوي أو أقل فلا يمكن الاعتداد بحالة الضرورة بل يسأل المتسبب في الضرر و لا يعفى من المسؤولية غير أنه بالنسبة لحالة الدفاع الشرعي و حالة الضرورة ليس معنى إباحة الفعل أنه لا يلتزم فاعله بأي تعويض فقد يلتزم بتعويض يراه القاضي مناسبا في حالات معينة وهذا ما جاء في نص المادتين 128 و 130.