

تزام أنظمة المسؤولية المدنية المترتبة عن فعل القاصر
Conflict of civil liability systems resulting from the actions of minors

تاريخ القبول: 2025/05/26

تاريخ الإرسال: 2025/03/11

العقدية في إطار المسؤولية المدنية عمومًا، ومن ثم فإن معالجة الخيرة وكيفيات إحداث الموافقة الموضوعية والإجرائية بين شتى أنواع المسؤولية المدنية المترتبة على فعل القاصر يجد محله كموضوع جد هام، لم تبين الإرادة التشريعية موقفًا حاسمًا تاركة المجال للقضاء ومن وراءه الفقه.

الكلمات المفتاحية: تنازع؛ التزام؛ مسؤولية القاصر؛ الخيرة.

Abstract:

The imposition of diverse personal liability on a minor, depending on its source, alongside the delegation of oversight to legal or contractual agents, creates a competitive landscape among various systems of tort liability initially, and between tort and contractual liability within the broader context of civil liability.

Consequently, addressing the

حكيم زواي*
جامعة الشهيد العربي التبسي - تبسة
University of Larbi Tebessi -Tebessa
Hakim.zaouai@univ-tebessa.dz

ملخص:

إن تحميل القاصر المميز لمسؤولية شخصية متنوعة حسب مصدرها من جهة، وتولية أمر الرقابة لمتعهدين قانونيين أو اتفاقيين من جهة أخرى يجعل التزام واقعا على صعيد الأنظمة المختلفة للمسؤولية التقصيرية بداية، وبينها وبين المسؤولية nuances and methods of establishing both substantive and procedural consent across the different types of civil liability arising from a minor's actions emerges as a significant topic. The legislative intent has not provided a definitive stance, leaving the interpretation to the judiciary and, subsequently, to legal scholarship.

Keywords: Conflict; Crowding; Minor's Liability; Choice.

* - المؤلف المراسل.

مقدمة:

قد يُعتقد أن من اليسير إلحاق تبعة التعويض بشخص معين، طالما أن الإرادة التشريعية عدت أنواع المسؤوليات، مبينة أركانها ووسائل نفي كل منها، بل وكفلت حقوق المتضررين بتعيين أشخاص آخرين غير المتسببين المباشرين الذين يتولون الالتزام بدلهم أو إلى جانبهم، فلا يمكن بذلك بقائهم -أي المتضررين- دون جبر للأضرار، لكن رغم تحقيق تنوع الأحكام القانونية وأغراض وضعها، فبالمقابل أدت لبروز مشكلة التزام ومدى الخيرة بين مسؤولية دون الأخرى.

ويعد فعل القاصر غير المشروع مصدرا هاما تجتمع فيه هذه المشكلة بمناسبة تنازع المسؤولية الشخصية المرتكزة على حكم المادة 125 قانون مدني المشترطة التمييز لثبوتها، مع بقاء الولي سواء أكان أبا أو أما ملتزما طبقا لمقتضى المادة 134 قانون مدني، وتلتصق مسؤولية المتبوع بإحدى السوابق، حينما تنجم عن أفعال التابع القاصر خسائر مادية أو جسمانية، دون تناسي تداخل ضمان مبني على العقد أو الإخلال بالتزام عقدي.

كل هذه تعد أوجه لدعاوى التعويض الممكن الاحتكام إليها قصد بسط حماية للمضرور، تدعو بلا شك لحسم مشكلة المفاضلة بينها والأساس القانوني الدال على تفعيل إحداها دون الأخرى، أو على الأقل بيان كيفيات إحداث التنسيق من الجانب الموضوعي، كون وسائل الإثبات تختلف ومقادير التعويض تتباين بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، ومن الجانب الإجرائي محاولة التفريق بين متى نكون أمام مساءلة شخصية للقاصر بوصفه مميز وبين أحوال مطالبة وليه الذي غالبا ما يحوز الصفة الإجرائية في الدعويين، ومنه هل القانون الجزائري وضع حلول قانونية لمشكلة التزام المسؤوليات المترتبة على فعل القاصر؟

إن الإحاطة بهذه الإشكالية، تقتضي الإجابة على جملة من الفرضيات القابلة



لإثبات العكس، والتي أسوقها في شكل تساؤلات فرعية أذكر منها: هل يمكن أن يفصل بين المسؤولية الشخصية للقاصر المميز ومسؤولية أبيه أو أمه؟ هل القاصرة المتزوجة تتحمل مسؤولية كاملة أم يسأل وليها في ظل شرط المساكنة؟ هل ترشيد القاصر لأداء نشاط تجاري يعني عدم مسؤولية الولي؟ هل يمكن أن يكون المميز تابع؟ وهل يرجع المتبوع عليه؟ متى تتدخل شركات التأمين أو الدولة بمناسبة هذه المسؤولية؟ هل يخير المضرور بين المسؤولية العقدية والتقصيرية الناجمة عن خطأ يحمل الوصف القانوني والعقدي؟

بالنظر لتعدد التساؤلات الفرعية، فإن أدوات المعالجة المنهجية تتنوع، حيث تستخدم طرق المنهج الوصفي عند عرض المشكلات، والمنهج التحليلي قصد تحليل المضامين، بينما ملامح المقارنة تتجلى لموازنة المواقف التشريعية والقضائية وكذا الفقهية.

ويتجلى النسق المنهجي السابق بصورة أولية، في محاور المعالجة التي راعت فيها أيضا التسلسل المنطقي القاضي بالانتقال من التنازع الداخلي المتعلق بأنواع المسؤولية التقصيرية (المحور الأول) إلى الخارجي بينها، وبين المسؤولية العقدية الممكن أن تتمخض عن فعل القاصر (المحور الثاني).

المحور الأول: تزامم أنظمة أنواع المسؤولية غير العقدية المترتبة عن فعل القاصر

إنّ توكيل أمر رقابة القاصر لجملة أشخاص طبيعيين وإردافها بمسؤولية موضوعية على عاتق الدولة في حالات معينة مع الإبقاء على المسؤولية الشخصية للقاصر المميز، قد يثير مسألة تنازع أنظمة المسؤولية غير العقدية والخيرة بينها خاصة بين مسؤولية المتسبب الأول في الضرر ومراقبه (أولا)، وبين مسؤوليات المراقبين بعضهم البعض (ثانيا)، ومع مسؤولية شركة التأمين (ثالثا)، أو مسؤولية الدولة (رابعا).

أولاً- تزامم المسؤولية المدنية الشخصية للقاصر المميز والمسؤولية المدنية للمراقب:

لا خلاف بأن القاصر المميز يسأل مسؤولية شخصية بناء على المادة 125 قانون مدني كما أسلفنا، ويمكن أيضا متابعة وليه وفقا للمادة 134، وما يؤدي للحيرة في المسلك الواجب اتباعه (1)، الأمر الذي جعل الفقه يخوض في بيان الموقف الأسلم من رفض الخيرة وقبوله كحل نهائي (2).1

1- عرض حالة تزامم المسؤولية المدنية الشخصية للقاصر المميز والمسؤولية المدنية للمراقب: تنبثق هذه الحالة من المادة 125 قانون مدني التي جاء فيها: « لا يُسأل المتسبب في الضرر الذي بفعله أو بامتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا »، والمادة 134 قانون مدني التي جاء فيها: « كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره...يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار...»، ولقد تفتّن الأستاذ "نور الدين تركي" لتزامم هاتين المسؤوليتين وأثار تعجبه بخصوص لزوم نص المادة 125 القانون المدني⁽¹⁾، وأنا بدوري أثير مسألة وجود نوعين من المسؤولية مختلفتين، إحداهما مسؤولية القاصر المميز التي قد تكون مبنية على فكرة الخطأ الواجب الإثبات أو المفترض، والأخرى تقوم على فكرة الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس، وكمثال لصورة التنازع بين الخطأ الواجب الإثبات في شخص القاصر والمفترض في جانب المراقب، قد يحدث أن يتسبب القاصر المميز في أضرار بفعله المحض كالضرب أو السرقة، مما يجعله طبقا للمادة 125 قانون مدني مسؤولا شخصيا وفي ذات الحال يكون المراقب له من جهة أخرى مسؤولا عمن تحت رقبته، وقد يكون التنازع حاصل بين مسؤوليات مفترضة، سواء كان الافتراض في مسؤولية القاصر الشخصية حاصل من توليه للرقابة أو كونه متبوع أو من خلال حراسته للشيء، فأما الأولى فقد سبق أن أشرت إلى أن التزام يدب في حال الأم القاصرة بين

مسؤوليتها كرقبية على ابنها ومسؤولية وليها عليها؛ أما الثانية فقد تتحقق رئاسة القاصر على متبوعين وفقاً لما يؤكده الأستاذ "سليمان مرقس"⁽²⁾، مما يجعله مسؤولاً مسؤولية مفترضة إلى جانب مسؤولية وليه، أما الثالثة فقد تتجلى في كون الابن مالكا للبناء الذي تهدم والوالد أو الوصي هو القيم على أمواله، أو أن يكون الولد حارساً للشيء الذي سبب ضرراً للغير، ويثار التساؤل هاهنا هل تُعدّ مسؤولية الوالد مسؤولية عن فعل الشيء ؟

سأحاول بدايةً استقصاء آراء رجال القانون الجزائريين الذين انقسموا بين منكرين لحق الضرر في الخيرة ومؤيدين له، والتي أبحث كل موقف فيما يلي، ثم أجب على تلکم التساؤلات.

2- موقف الفقه من مسألة الخيرة بين المسؤولين: كما سبقت الإشارة أن الفقه الجزائري انقسم على ذاته بين مؤيدين (أ)، ومنكرين (ب) أسوق رأي كل فئة فيما يلي:

أ- الاتجاه الرافض لفكرة الخيرة بين المسؤولين: يتزعم هذا الاتجاه الأستاذ "نور الدين تركي" الذي تساءل بدايةً عن كيفية تواجد مسؤولية القاصر ومسؤولية الرقيب معاً، وتساءل ثانياً عن جدوى عبارة: «...ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز»، ثم أجاب بأن من مصلحة المضرور أن يتأسس أمام القضاء ضد المراقب لافتراض المسؤولية في حق الأخير، وبخصوص العبارة الأخيرة في المادة 134 قانون مدني، فهو يرى بأنه لا يمكن تواجد مسؤولية للمراقب على القاصر المميز، وإلا في رأيه ما الفائدة من المادة 125 قانون مدني؟⁽³⁾

ولقد ذهب الأستاذ عبد العزيز سعد بدوره إلى منع الحكم على القاصر أثناء ممارسة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي، إلا في حالة قيام المسؤولية المدنية طبقاً لنص المادة 125 -القديمة-، أو طبقاً المادة 126 قانون مدني.⁽⁴⁾

أما الأستاذ "علي فيلاي" فيرى أن أمر الخيرة غير مطروح ولو بصفة عكسية

عَمَّا قاله الأستاذ "نور الدين تركي"، حيث قال: «...واعتقادنا أن نص المادة 134 مدني واضح لا يدع شكاً في دلالتة، إذ أشار صراحة إلى الرقابة بسبب حالة القصر، دون تمييز بين القاصر المميز والقاصر غير المميز...ومن ثم لا يمكن اعتبار مسؤوليته هذه مسؤولية تبعية ومسؤولية القاصر المميز أصلية، ولا نرى حينئذ ما يبرر شرط خطأ القاصر المميز، وفي رأينا لا يكون للخطأ الخاضع للرقابة دور إلا بالنسبة للرجوع...»⁽⁵⁾، فزبدة قوله أن المسؤولية دوماً تقع على المراقب الذي بإمكانه العودة على القاصر إذا ما ثبت خطأ الأخير.

وتدعم هذا الرأي جملة من القرارات القضائية التي لم تصرح في أيٍّ منها بمسؤولية القاصر، كما هو الشأن في قرار لغرفة الجرح والمخالفات الوارد في وقائعه ما يلي: «...القاضي على المتهم القاصر بدفع مبلغ 1000 دج تعويضاً للضحية (ب.ج)، وذلك تحت مسؤولية والده (م.ل)...»⁽⁶⁾.

وكنتقد يمكن توجيهه للأستاذ "نور الدين تركي" إن كان هو أبدى تعجبه عن فائدة تواجد المادة 125 قانون مدني، فالرّد يكون بالمثل، فما الجدوى من المادة 134 قانون مدني التي تتضمن عبارة: «... بسبب قصر...»، ومعلوم أن القصر يشمل المميز وغير المميز.

أمّا بالنسبة للأستاذ "عبد العزيز سعد" وكأنّه أخذ بحرفية المادة 476 ق.إ.ج التي تستوجب إدخال نائب الحدث وتناسى بأن المادة 125 قانون مدني ليست - كما يرى - هي الاستثناء، بل تُعد هي الأصل.

وما يمكن توجيهه للأستاذ "علي فيلاي" من احترازا، فإنّه لا يمكن القول بأن المادة 125 قانون مدني تؤكد على ضرورة وجود الخطأ من أجل الرجوع، لأنّي أرى بأن المادة 124 قانون مدني كفيلة باشتراط الخطأ، زد على ذلك هل أنّه في حالة دفع المراقب للمسؤولية عنه لا يمكن مساءلة القاصر المميز مع أن القاصر غير المميز كان قبل التعديل يُسأل؟! قبل التعديل يُسأل؟! قبل التعديل يُسأل؟!



أمّا ما يوجه كتقدير للقرارات القضائية، فإنّه بداية لا يعني البتّة عدم ورود قرارات تفيد تحمل القاصر للتعويضات أنّه لا تترتب مسؤولية، بل إنّ القرارات المذكورة تحمل القاصر المسؤولية بداية، ثمّ تسند التعويض إلى المسؤول المدني، ومع ذلك فهناك من القرارات ما تحمل التعويض للقاصر وتجعل من المراقب ضامناً لعدم دفعه، كما هو ماثل في قرار للمحكمة العليا بتاريخ 2001/02/06 الذي صرح في وقائعه بما يلي: «...في الدعوى المدنية: ألزم المدان تحت ضمان مسؤوله المدني...»⁽⁷⁾، وزيادة على ذلك فإنّه عند فحص قرار الغرفة الجنائية للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1994/07/19 أجد بأنّ المحكمة العليا قد نقضت قراراً لدى ظهور المسؤول المدني قضى بما يلي: «...على المتهم القاصر (ف.ب) شهرين حبساً نافذاً وألّفني دينار جزائري...»⁽⁸⁾، ممّا يعني إمكانية مساءلة كل من القاصر أو مراقبه. ونتيجة لهذه الانتقادات التي وُجّهت لهذا الرأي حاولت البحث في الرأي الآخر المخالف والمتمثل في:

ب- الاتجاه المؤيد لفكرة الخيرة بين المسؤولين: يتزعم هذا الاتجاه الأستاذ "علي علي سليمان" من خلال ردّه على الأستاذ "نورالدين تركي" حيث يقول بأنّه: «...قد ذكر الأستاذ -يعني نور الدين تركي- في هذا الكتاب إن إعمال حكم المادة 135 بالنسبة إلى للقاصر المميز واعتبار أن الرقيب يسأل عن أفعاله الضارة، يترتب عليه ألا يكون للفقرة الأولى من المادة 125 أي معنى، لأن الفقرة تقضي بمسؤولية هذا القاصر شخصياً عن أفعاله الضارة، ولكن الأستاذ ينسى أن مسؤولية القاصر المميز عن أفعاله الضارة مسؤولية شخصية لا تمنع من أن يكون الرقيب عليه مسؤولاً عنها مسؤولية تبعية ما دام هذا القاصر ساكناً مع الرقيب. وللمضروب أن يرجع على القاصر المميز وحده باعتباره مسؤولاً أصلياً عن فعله الشخصي، وله كذلك أن يرجع على الرقيب باعتباره مسؤولاً مسؤولية تبعية، وله أن يرجع عليهما معاً متضامين...»⁽⁹⁾، فالظاهر من عبارته الأخيرة أنّه ليس يسمح بالخيرة فقط، بل راح

إلى أبعد من ذلك، وهو إمكانية تقرير المسؤولية التضامنية بين المراقب والقاصر المميز، وقد زاد في حججه عن ذلك بالقول أن: «ولكنه ينسى أن الرقيب لا يسأل إلا إذا أثبت الضرر أن القاصر المميز قد ارتكب فعلاً ضاراً، أي أنه لا بد من إثبات مسؤولية القاصر المميز أولاً حتى يرجع الضرر على الرقيب لأن الأول هو المسؤول الأصلي والثاني مسؤولية تبعية، ويؤيد ذلك أن المادة 134 قانون مدني تنص في نهايتها على قيام مسؤولية الرقيب ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز ... ولكن يظهر أن الأستاذ لا يفرق بين مسؤولية الرقيب تبعية حين يكون القاصر مميزاً...»⁽¹⁰⁾، وعلى نفس النسق ذهب الأستاذ "VIALARD"، حيث صرح باستفادة الضحية من المسؤوليتين -مسؤولية المراقب ومسؤولية القاصر المميز-⁽¹¹⁾، كما أسجل تراجع الأستاذ "علي فيلاي" في طبعة مؤلفه الجديدة، بإتاحته للضرر الخيرة طبقاً للوضع المالي للقاصر، فمتى كانت حالته تتميز باليسار كان له مطلبته شخصياً؛ أما في الحالة العكسية فما يكون عليه إلا العودة على وليه أو مراقبه عموماً.⁽¹²⁾

وكنقد يوجه للمؤيدين للخيرة بدايةً للأستاذ "علي علي سليمان" هو أن السماح بالخيرة بين مسؤوليتين مع ضرورة إثبات خطأ القاصر المميز في كل الأحوال ليس دافع إلى اختيار المسؤولية المفترضة كما يرى الأستاذ "نور الدين تركي"، بل قد يكون دافعاً إلى اقتصار الوقت واختيار المسؤولية الشخصية للقاصر المميز هذا من جهة، ومن جهة أخرى القول بوجود مسؤولية تبعية على الرقيب يُنافي القول باتناء مسؤولية هذا الأخير للمسؤولية الشخصية، كما أنه لم يطلق أحد من الفقه قط على هذا النوع من المسؤولية هذا المصطلح، والأكثر من كل هذا هو تقرير إمكانية التضامن يتضاد مع ما كانت عليه الأحكام التشريعية قبل تعديل القانون المدني بموجب القانون 10-05⁽¹³⁾ حيث كانت المادة 137 قانون مدني تُتيح للمراقب الرجوع في حال ثبوت خطئه الشخصي، ومنه فإن فكرة الرجوع المنصوص عليها في تلك



المادة رجوع بكامل مبلغ التعويض، وهذا لا يكون في التضامن الذي يفترض الرجوع بقدر النصيب.

أمّا فيما يخص الأستاذ "علي فيلاي" فإنّ القول بفكرة الملاءة فيه زيادة عن المطلوب، بحيث أنّها غير متيسّرة الإدراك من قبل الجميع إلّا ممّن يعرف ويخبر الحالة المالية للقاصر المميّز والمراقب، كما أنّ قانون الإجراءات المدنية يقف حجرة عثرة أمام فكرة الخيرة خاصّة إذا كان المراقب هو صاحب الصفة الإجرائيّة لتمثيل القاصر أمام القضاء، بل إنّ قانون الإجراءات الجزائية يقضي في مادته 476 بأنّه: «تقام الدعوى المدنية ضد الحدث مع إدخال نائبه القانوني في الخصومة...».

والرأي عندي بخصوص هذا التضاد يميل إلى القول بالخيرة، ليس بناءً على أساس فكرة الملاءة، وإنّما على أساس فكرة التضامن بين القاصر المميّز ووالده، ودليلي في ذلك المادة 126 قانون مدني التي تفترض التضامن بين المسؤولين، فبإمكان المضرور اقتضاء حقّه كاملاً باللجوء لمطالبة أيّ منهما، مع التنبيه على أنّ التضامن الذي لم يخصّه المشرّع بمادة لا يفترض حقّ الرجوع.

ثانياً: تزامم أنواع مسؤوليّة المراقب:

يلمس حالات التشابك بين أنواع مسؤوليّة المراقب، فقد يحدث التزام على صعيد مسؤوليّة المراقب الواحد، وقد أورد إحدى الحالات الأستاذ "عاطف النقيب" بالتمثيل لها على النحو التالي: «...آلة بيد ابنه استعملها من غير روية ولا دراية وكانت الآلة ما برحت بحراسة الوالد بالمفهوم القانوني للحراسة أن يقاضي الوالد بصفته حارس وأن يداعيه أيضاً بصفته المسؤول عن فعل الولد وبين التبعة الناشئة عن فعل الآلة جائز إذ لا تنافر بينهما فكل منهما مبناها القانون...»⁽¹⁴⁾، لكن أرى بأنّ الأستاذ تناسى الاختلاف من حيث الإثبات، فقد تكون المسؤولية عن الأشياء مفترضة افتراضاً غير قابل لإثبات العكس إلّا بتوافر السبب الأجنبي كإطار عام، وقد تكون واجبة الإثبات كما في حالة المسؤولية عن الحريق، ممّا قد يعني أنّ

مشكلة تقييد مبدأ المفاضلة من دونه تطرح، وعلى كلٍ فهناك من الإشارات التي تفيد اعتبارها في ظلّ القانون الجزائري مسؤولية عن فعل الأشياء، من بينها نصّ المادة 140 فقرة 1 قانون مدني الذي جاء فيها: «...أو خطأ من هو مسؤول عنهم»، وهو ما ذهب إليه الأخوة "مازو" و"شاباس" لأن المسؤولية عن الأشياء تستلزم توافر سلطة التسيير المعنوي المتمثلة في إصدار التعليمات⁽¹⁵⁾، لكن هل مسؤولية المتبوع لا تتطلبه؟/وقد اعتبرها في نفس السياق الأستاذان "فرانسواز" و"شرستين" عند تحديثها على العلاقة بين مسؤولية الآباء والمسؤولية عن فعل الأشياء أنّها مسؤولية عن فعل الشيء عندما يكون الأب هو الحارس للشيء؛ أمّا في الحالة العكسية فإنّها يريان أنّها مسؤولية تتمّ دون شائٍ عن خطأ في التربية⁽¹⁶⁾؛ لكن ما أطرحه هل أنّه في الحالة الأولى لا يوجد خطأ في التربية؟! لذا أرى أنّ الأمر يحتاج وبحقّ إلى ضرورة الحسم بوضوح فيه لأنّه على المضرور إذا عدّث مسؤولية مراقب أن يثبت علاقة السببية بين فعل الشيء الضار وبين القاصر أولاً ثمّ واجب الرقابة؛ أمّا إذا اعتبرناها مسؤولية عن فعل الأشياء فعلى المضرور إثبات علاقة السببية بين فعل الشيء الضار وبين القاصر، وواجب الرقابة والحراسة المناط بالمدعى عليه على القاصر والشيء تبعاً، وقد تزيد حدة هذه الحالة إذا ما كان القاصر مميزاً بحيث قد تصبح هنالك ثلاثة مسؤوليات مسؤولية عن فعل الشيء وعن القاصر الخاضع للرقابة ومسؤولية شخصية تعني القاصر المميز، وأمام غياب النصّ الصريح أقول بأنّه مراعاة لمصلحة المضرور، فسح المجال له للخيرة بينهم متى كان ليس من المستلزم الاحتكام إلى واحدة منهم كما في حوادث السيّارات.

ودون الخروج من تزامم مسؤولية المراقب الواحد، فقد يحصل التضارب بين المسؤوليات في شخص وليّ القاصر الذي يكون ابنه يعمل لديه في محلّ تجاريّ أو مصنع أو معه، وبذلك قد تزدوج في الأب صفة الوليّ والمتبوع، فأيهما يا ترى يُتقاضى على أساسها؟ إنّ التصريح بالمطالبة على أساس مسؤولية معيّنة من بين هاتين



المسؤوليتين صعب إذا كان خطأ المتبوع بمناسبة العمل، فقد يقول قائل ما دامت المسؤولية مفترضة في كليهما فلا يوجد ثمة إشكال؛ إلا أن هذا القول يتعارض مع حكم المادة 137 قانون مدني التي تقرّر ما يلي: « للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيماً »، وفي رأيي مسؤولية الأب كولي هي التي تسري وذلك ليس على أساس إلغاء القانون حق الرجوع على القاصر المميز من طرف الولي لأن الدافع للاشتغال هي العلاقة التي تجمع بينهما؛ أمّا إذا اتضح للقاضي العكس فلا مانع من تطبيق المسؤولية المدنية للمتبوع، هذا إذا كان العمل في نطاق القطاع الخاص، أمّا إذا كان توظيفهما في نطاق القطاع العام الإداري فأراها دوماً مسؤولية متبوع لأن معايير التوظيف يفترض فيها الموضوعية ولأن المتبوع هو المراقب لا الأب.

وبعيداً عن التزام على مستوى مسؤولية المراقب الواحد، يمكن أن يتواجد التزام بين مسؤولية الأم ومسؤولية الأب، خاصة في حالة الطلاق على الرغم من أن المشرّع الجزائري في تعديله الأخير لقانون الأسرة حاول تفاديها بإسناد الولاية للحاضن تبعاً لمصلحة الطفل، ولقد سبق وأن قلت بأنّه تمّ طرح هذه الحالة من قبل الفقه خصوصاً الأستاذة "لويّة حنفي" والأستاذ "علي فيلاي" سواء في حالة ما يكون الأب بحالة عقلية لا تسمح بممارسة الرقابة أو لكونه مهاجراً، ممّا يتعارض مع حرفيّة نصّ المادة 135 قانون مدني الملغاة والمادة 87 قانون أسرة، ونتيجة لذلك أقدم المشرّع على إلغاء الأولى وتعديل المادة الأخيرة بموجب الأمر 02-05⁽¹⁷⁾ والتي نصّت على أنّه: « يكون الأب ولياً على أولاده القصر، وبعد وفاته تحل الأم.

وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد، وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد»، وإن كانت هذه المادة في رأيي واضعي التعديل الأخير سوف تُذهب الإشكال الذي كان واقعاً، فإنّه مع التخلي عن شرط المساكنة تُثار مسألة التزام في حالة الطلاق متى أقدم الأب على زيارة ابنه الذي أسندت ولايته لأمه

أو في حال مكوث الأخيرة المتولّية في بيت الزوجية لاستكمال العدة وفقًا لنص المادة 61 قانون أسرة التي جاء فيها: «لا تخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي مادامت في عدة طلاقها أو وفاة زوجها، إلا في حالة الفاحشة الميينة ولها الحق في النفقة في عدة الطلاق»؛ لكن قد يقول قائل أمام هذا التّزام فإنّ المادة 87 قانون أسرة صريحة في فقرتها الثالثة بأنّ الأم بناءً على ولايتها تكون هي المسؤولة؛ لكنني أتساءل هل يُعقل أنّ الأب الذي هو طبقاً للمادة 75 قانون أسرة المانح للنفقة للولد إلى حين الرشد وللأنثى إلى غاية الدخول بها لا يسأل عن ابنه المجاور له؟! وهل يُعقل أنّ الأب الذي يكون ولده في حضرته لا يمارس عليه الرقابة؟! في رأيي أنّ هذه المسألة تحتاج إعادة النظر بالاحتكام إلى الواقع المادي وليس القانوني المتمثل - أي المادي - في الرقابة المادية أو العودة إلى اشتراط الشرط المكاني.

ومن المسائل الأخرى التي خاض فيها الفقه الفرنسي خصوصاً كبيراً، تزامم المسؤولية بين الآباء والموظفين المتمثلين في القائمين على إدارة المدرسة والمعلمين، فهل مسؤولية الآباء تزول إذا ما ارتكب الخطأ عند أحد المذكورين؟ قد ذهب بخصوص هذه المسألة الأستاذ "مارتي" و"رنو" إلى أنّ مسؤولية الآباء تبعيّة ولا تكون تضاميّة بمعنى لا تكون موجودة دوماً⁽¹⁸⁾؛ أمّا الفريق الآخر الذي يتزعمه "مازو" و"تونك"، فيريان أنّ مسؤولية الأولياء تبقى قائمة لأنّه لا يزال يقطن معها⁽¹⁹⁾، ومردّد الخلاف في اعتقادي عندهم هو أنّ مسؤولية المعلمين واجبة الإثبات ولا تخضع عند النظر فيها للقضاء الإداري وكذا شرط المساكنة، ومنه ففي ظلّ النظام القانوني الجزائري غير مطروحة خاصّة مع إلغاء شرط المساكنة.

وقد يظهر التنازع بين مسؤولية الحرفي ومسؤولية المتبوع وهو ما شاهدناه سابقاً بخصوص القسم الثاني من الفصل الثالث المتعلق المسؤولية عن فعل الغير، حيث أرى ضرورة الاحتكام إلى مسؤولية الحرفي متى كان المتدرب قاصراً ولا يملك المهارة اللازمة التي تجعله يستقلّ عن الحرفي في أداء عمله؛ أمّا في الحالة العكسيّة فإنّ

المسؤولية تكون مسؤولية متبوع، مما ينتج عنها حق الرجوع على التابع القاصر.

ثالثاً: التزام مسؤولية شركة التأمين ومسؤولية المراقب:

استقيت هذه الحالة من قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الجنج والمخالفات كشف في متنه على وقائع القرار المطعون فيه بقوله: «...فصلاً في الطعن بالنقض الذي قدمه المسؤول المدني والمدعي المدني (ع.هـ) و(ب.ب) بتاريخ 13/06/1987 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء معسكر الغرفة الجزائية بتاريخ 07/06/1987 القاضي على المتهم (ص.خ) بأن يدفع تعويضاً للمدعي المدني وهذا تحت مسؤولية المسؤول المدني وضمان شركة التأمين...»⁽²⁰⁾، فالظاهر هنا هو تدخل مسؤولية الولي ومسؤولية الشركة عن التعويض فأيها تتم مطالبته؟ بداية أوجه نقداً لعبارة ضمان، حيث هل أن شركة التأمين تتولى التعويض في حال عدم دفع الرقيب المبلغ المحكوم به؟! بالطبع لا، وقد يثار التساؤل هل يمكن تقرير التضامن بين المراقب وشركة التأمين؟ وهل يمكن لشركة التأمين الرجوع على الأب نتيجة لخطأه؟ لم أجد من الفقه من تعرض لهذه المسألة مع أن الأستاذ "علي علي سليمان" أكد في مقال له على ضرورة توافر الخطأ أو الخطأ المفترض بين المسؤولين⁽²¹⁾ الأمر الذي يعني عدم توافره في شركة التأمين؛ لكن معلوم أن التضامن يثبت بين المدنيين الذين تعددت روابطهم خاصة في حالة التضامن المفترض بموجب القانون أي في المسؤولية غير العقدية- ومنه فقوله مردود عليه؛ وإذا قلت بالتضامن فهل بإمكان شركة التأمين الرجوع على غير المحدث الفاعل في تحقيق الضرر كالولي في حالتنا ما دامت المحكمة حملته التبعة على أساس مسؤولية متولي الرقابة؟

لا يكون هناك محل للتضامن لأن الرجوع يكون بكامل المبلغ، ولأنه لا يوجد بين الأب وابنه، فكيف يمكن أن يكون بين من يحل محل الأخير؟! لقد انتهج المشرع الجزائري كمبدأ عام في قانون التأمينات نهج قانون التأمينات الفرنسي في مادته 121-12 ف2 بمنعه شركة التأمين من الرجوع على الأقارب⁽²²⁾؛ لكن ما يلاحظ على



الفقرة 3 من المادة 38 من قانون التأمينات جاء فيها: «ولا يجوز للمؤمن أن يمارس دعوى رجوع ضد الأقارب والأصهار المباشرين والعمال التابعين للمؤمن له، وبصفة عامة جميع الأشخاص الذين يعيشون عادة معه إلا إذا صدر منهم فعل قصد الإضرار»، إن عبارتها الأخيرة لا تجعل ولي المراقب غير مسؤول لأن المسؤولية في قضية الحال مترتبة عليه، لأجل ذلك أرى بأنه يمكن لشركة التأمين الرجوع في حالة افراد القاصر المميز بالمسؤولية؛ أما في الحالة العكسية وهي الشائعة لعدم إمكانية مقاضاته دون وليه، فأرى بأن الحال يقتضي تطبيق فكرة التضام بين مسؤولية المراقب وشركة التأمين، بحيث يستطيع المضرور اقتضاء حقه من أيٍّ منهما، وفي المقابل تستطيع شركة التأمين العودة على المراقب.

إن الحل الموضوع يتماشى مع المعطيات القانونية، إلا أنني أرى ضرورة تدخل المشرع لوضع حل أخاله لا يخرج عن عدم مساءلة المراقب.

رابعاً: تزامم مسؤولية الدولة ومسؤولية المراقب:

تتجلى حالة تزامم مسؤولية الدولة ومسؤولية الرقيب في وضعيتين، أولاً عندما تشغل الدولة أو أحد هيئاتها مركز المتبوع ويكون الموظف المحدث تابعاً لها (1)، وثانياً إمكانية مساءلة الدولة ومتولي الرقابة في نفس الوقت (2)، وقد راعيت في تناولي لهاتين الصورتين تقديم النزاع الداخلي على الخارجي.

1- تزامم مسؤولية الدولة المتبوعة ومسؤولية الموظف التابع: تستقى هذه الحالة من المادة 124 قانون مدني التي تتضمن المسؤولية الشخصية والمادة 136 قانون مدني التي جاء فيها: «يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته...»، ومن ثم يلوح إشكال في حال تواجدهما عن مدى اختيار المضرور لأحدهما، ومن وجهة نظري أنه إذا كان المتبوع مرفقاً عاماً إدارياً، فإن مسألة الخيرة لا تثار بناءً على ما يقرره قانون الإجراءات المدنية في مادته السابعة القاضية بتطلب المعيار العضوي، وعليه فلا يمكن للمضرور

الالتجاء إلى القضاء المدني ولو كان الخطأ شخصياً لا مرفقياً رغم أن للقضاء الإداري الحكم على التابع دون المتبوع.

أمّا بالنسبة للمتبوع الذي يُعدّ من أشخاص القانون الخاص كحال المؤسسات العمومية ذات الصبغة الاقتصادية، فإنّ الإشكال يُفرَّغ، وقد وقع قضاة الموضوع في تنازع مثيل له متعلّق بسائق قطار صدم سائق سيارة فقتله، فقرّرت المحكمة العليا نتيجة للطعن ما يلي: «...إنّ التصريح بأنّ التعويضات الممنوحة هي تطبيق للمواد 124، 136، 138 من القانون المدني يعتبر تصريح خاطئ، وذلك لأنّ المشرع أقرّ في المادة 124 المسؤولية عن الأفعال الشخصية وفي المادة 136 المسؤولية الناشئة عن عمل الغير وفي المادة 138 المسؤولية عن عمل الأشياء، وأنه لا يعقل أن يربط قاضي الموضوع دعوى خاصة بمسؤولية تقصيرية على ثلاثة أسس قانونية تختلف الواحدة عن الأخرى...»⁽²³⁾

فالظاهر أنّه لا يمكن الجمع بين مسؤوليات مختلفة، لكن ذلك لا يمنع المضرور من الالتجاء لأيّ منهم لأنّ الأصل في الأمور الإباحة إلى غاية ورود النصّ، ومن ثمّ أرى بأنّه تكون للطرف المضرور الحرّية في المفاضلة بين مسؤولية التابع الذي له الحق في طلب انضمام المتبوع أو يقاضي مباشرة المتبوع.

2- تزامم مسؤولية الدولة ومسؤولية متوليّ الرقابة: وقد تتجلى مسؤولية الدولة في تعويض ضحايا الإرهاب بناءً على المرسوم 47-99⁽²⁴⁾ أو مسؤولية البلدية عن المظاهرات التي تجري على مستوى نطاقها الجغرافي، فقد يكون من بين المحدثين للأضرار بالغير القاصر أو مجموعة قصر، ممّا قد يطرح تزامم وتنازع مسؤولية الدولة ومسؤولية متوليّ الرقابة ومدى الخبرة بينهما.

لم يثر الفقه الجزائريّ هذا النوع من الإشكال ممّا يحتمّ عليّ المبادرة برأي حولها بناءً على المعطيات التي تفيد بأنّ الدولة أكثر ملاءمة وبأنّ مسؤوليتها مسؤولية موضوعية لا يجوز إثبات العكس فيها ولو بالسبب الأجنبيّ، ومع ذلك يبقى له حقّ العودة

على الولي بناءً على المادة 134 قانون مدني، فهل يمكن القول بإمكانية وجود تضامن بين الدولة ومتولي الرقابة؟

إنّ الأمر محيّر خاصة أمام التعدد في هذه الحالة بين وجهين مختلفين للمسؤولية، مما يدفعني إلى القول بعدم جوازية التضامن ليس على أساس الاختلاف، ولكن على أساس أنّ الدولة تستطيع الرجوع على المتسبب ليس بقدر نصيبه في مبلغ التعويض، وإنّما بالمبلغ كلّ، ومن ثمّ أقول بفكرة التضامن.

ومّا سبق يتضح أنّ التفاضل قد يجد محله متى كانت المزاومة بين النظرية الكلاسيكية والنظرية الموضوعية، ومع ذلك قد تبقى فكرة التنازع داخل أنظمة النظرية الكلاسيكية ما لم يتدخل المشرع الجزائري وعلى وجه الخصوص فيما يتعلق بمزاومة مسؤولية القاصر المميز الشخصية لغيرها والتي قد تتجلى خارج النطاق الداخلي للمسؤولية غير العقدية، مما يجعلني أتساءل عن تزامم المسؤولية الشخصية العقدية للقاصر ومسؤولية المراقبين هذا ما سأجيب عليه فيما يلي:

المحور الثاني: تزامم نظام المسؤولية غير العقدية ونظام المسؤولية العقدية

لقد أثّرت مسألة تزامم المسؤولية غير العقدية والمسؤولية العقدية بحدة منذ زمنٍ طويل، وذلك نتيجة لامتزاج الخطأ العقدي بالخطأ الغير العقدي، كما في حالة سرقة الناقل لبضاعة التاجر، وعليه سأعرض لتزامم المسؤوليتين في ضوء نطاق بحثي، وذلك بعرض ميزات التفاضل بينهما (أولاً)، ثم آراء الفقه بشأن الخبرة في حالة التزامم (ثانياً).

أولاً: الفروق بين المسؤولية العقدية والمسؤولية غير العقدية:

تتجسد حالة تزامم المسؤولية العقدية وغير العقدية فيما يخص موضوع المسؤولية عن فعل القاصر في حالة إذا ما كان القاصر المميز مسؤولاً عقدياً وغير عقدي، أو في حالة المسؤولية العقدية للقاصر المميز وغير العقدية لمتولي الرقابة، مما يثير مشكلة المفاضلة بين النظامين المختلفين، خاصة إذا ما علمنا أنّ هناك من المزايا ما تتفرد بها



مسؤولية عن أخرى، والمتجسدة -أي المزايا- إما في تطبيق القانون (1)، أو من حيث الإعفاء من المسؤولية (2)، ومن حيث الطرق الواجب الالتجاء إليها في الإثبات (3)، أو من حيث تطلب الإعذار (4)، ومشمولات التعويض (5)، وكذا من حيث افتراض التضامن (6)، وعلى كلٍّ أسوق هذه المميزات بشيء من الإفاضة فيما يلي:

1- من حيث نطاق تطبيق القوانين: وأقصر الحديث حول مسألة تطبيق القوانين لتحصيل المفاضلة بين شقي المسؤولية المدنية على نقطتين تتجسدان في تنازع القوانين من حيث المكان (أ) والزمان (ب)، واللذان أعالجهما فيما يلي:

أ- من حيث تنازع القوانين من الزمان: فيما يتعلق بالمسؤولية العقدية فإن الحق ينشأ وقت وقوع الفعل، غير أن القانون الساري عند صدور الحكم هو الذي يطبق على مقدار التعويض، ولقد قضت الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية باعتبار الوالد مسؤولاً عن الفعل الضار الذي ارتكبه ابنه البالغ من العمر 19 سنة تحت سلطان القانون المدني الذي كان يقضي بأن سن الرشد 21 سنة على الرغم من أن الدعوى رفعت بعد صدور قانون 1975/07/05 الذي خفض سن الرشد إلى 18 سنة⁽²⁵⁾، وفي ذات السياق ذهب المجلس الأعلى في قرار له بتاريخ 1983/01/05 إلى: «...لكن حيث أن الدعوى رفعت على الطاعن يوم 13 جويلية 1976 بينما كان ولده لا يزال قاصراً...»⁽²⁶⁾؛ أمّا بالنسبة للمسؤولية العقدية، فالقانون الذي يسري هو الذي كان سارياً عند إبرام العقد لا عند عدم تنفيذ العقد أو الإخلال به.

ب- من حيث تنازع القوانين من المكان: تقضي قواعد تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص بتطبيق قانون المكان الذي وقع الفعل الضار فيه؛ رغم أن بعض الدول بدأت تأخذ بتطبيق القانون الملائم على الفعل الضار كالولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا⁽²⁷⁾؛ أمّا فيما يتعلق بالمسؤولية العقدية فقد وضع المشرع بتعديله للمادة 18 قانون مدني بموجب القانون رقم 10-05 ضوابط كثيرة يأتي في المقام الأول ضابط

إرادة الطرفين، ثمّ قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة أو محل إبرام العقد⁽²⁸⁾، وبخصوص المسؤولية العقدية المترتبة على الالتزامات العقارية فالفصل فيها يعود لقانون موقعه، ومن ثمّ يتّضح لنا أنّ الفرق شاسع بين المسؤوليتين فيما يخص التنازع بين القوانين من حيث المكان.

2- من حيث الإعفاء من المسؤولية المدنية: غير مطروح في المسؤولية غير العقدية، بيد أنّه ممكن في المسؤولية العقدية⁽²⁹⁾، امتثالاً لنصّ المادة 178 قانون مدني التي جاء فيها: «يجوز الاتفاق أن يتحمل المدين تبعية الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة».

كذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم، غير أنه يجوز للمدين أن يشترك إعفائه إلى المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه. وببطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي».

3- الإثبات: يكفي في المسؤولية العقدية إثبات الدائن لعدم تنفيذ الالتزام من طرف المدين؛ أمّا في المسؤولية غير العقدية، فيستلزم كبداءً عام إثبات الخطأ والعلاقة السببية والضرر، ما لم يكن أحد الأركان مفترضاً بحيث ينأى الضرر بذلك عن التكفل بإثباته.

4- الإعذار: لا بدّ منه كإجراء أولي للانتقال إلى التنفيذ بطريقة التعويض، وهذا تطبيقاً لحكم المادة 179 قانون مدني التي جاء فيها: «لا يستحق التعويض إلا بعد إعذار المدين ما لم يوجد نص مخالف لذلك» هذا بالنسبة للمسؤولية العقدية⁽³⁰⁾؛ أمّا فيما يعني المسؤولية غير العقدية فلا يستلزم فيها الإعذار.⁽³¹⁾

5- مدى التعويض: يشتمل التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المتوقع دون غير المتوقع على عكس المسؤولية غير العقدية،⁽³²⁾ وذلك طبقاً للمادة 182



قانون مدني ف2: «غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلزم المدين الذي لم يرتكب غش أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت العقد».

6- التضامن: وفقاً للمادة 126 قانون مدني التي تنص على أنه: «إذا تعدد المسؤولين عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية في ما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منها في الالتزام بالتعويض»، ومنه فلا تضامن مفترض بين المسؤولين في المسؤولية غير العقدية؛ أمّا المسؤولية العقدية فالتضامن فيها يكون بناءً على اتفاق أو نص قانوني، وهو ما قرّره المادة 217 قانون مدني بقولها: «التضامن بين الدائنين أو المدانين لا يفترض وإنما يكون بناءً على اتفاق أو نص في القانون».⁽³³⁾

وأمام هذه الامتيازات وغيرها لكل من النوعين، والتي قد يستفيد منها المضرور في حال توافر صلاحية الخيرة لديه، هذا ما جعل الفقه يذهب مذاهب بخصوص مدى جوازية الخيرة بين المسؤولين.

ثانياً: موقف الفقه من تزامم المسؤولية غير العقدية والمسؤولية العقدية:

انقسم الفقه بخصوص مسألة الخيرة بين نوعي المسؤولية المدنية إلى فريقين منهم من ينصرها (1)، ومنهم من ينكر ثبوتها قانوناً (2)، وعليه أثبت موقف كلا منهما كما يلي:

1- موقف الفقه المؤيد للخيرة بين المسؤوليتين: يستند هؤلاء في تقريرهم لإمكانية الخيرة إلى حجج أذكرها فيما يلي:

- المسؤولية غير العقدية من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق صراحة أو ضمناً على استبعادها فهي الأصل العام، حيث أنها في حالة بطلان العقد هي التي تسري⁽³⁴⁾؛
- بينما المسؤولية العقدية هي الاستثناء وللمتعاقدين التنازل عن الاستثناء إلى الأصل.
- التصوص القانونية المنظمة للمسؤولية المدنية جاءت بصيغة العموم حيث لا

تُستبعد أحدهما. (35)

- يسندون على القانون الروماني الذي وردت على قضائه قضيتة الصبي الإسكافي الذي فُقت عينه من طرف معلّمه الذي كان يربط بينهما عقد، فرفع الطفل دعوى إكلية مع أنّها تخص المسؤولية غير العقدية. (36)

2- موقف الفقه المنكر للخيرة بين المسؤولين: يستندون إلى الحجج التالية:

- إنّ مبدأ العقد شريعة المتعاقدين يفرض على الأطراف احترامه لأنّه أصبح قانوناً لا يجوز لها مخالفته. (37)

- يقولون أنّه إذا جاز للدائن الاختيار بين المسؤولين، فإنّه يترتب عليه إحجاف في بعض العقود مثال ذلك عقد الوديعة فطبقاً لنص المادة 592 قانون مدني التي تنص على أنّه: «إذا كانت الوديعة بغير أجر وجب على المودع لديه أن يبذل من العناية في حفظ الشيء ما يبذله في حفظ ماله»، فلو أجزنا للمودع الخيرة يترتب عليها أن يُسأل المودع لديه المتبرع ببذل عناية الرجل المعتاد طبقاً لأحكام المسؤولية غير العقدية. (38)

- يقول "جوسران" أنّ المسؤولية غير العقدية وضعت أحكامها للغير لا للمتعاقدين ولا يسوغ أن يكون المتعاقد من الغير ولقد فصل المتعاقدان لها ثيابا خاصة بهما بدلاً من الثياب الجاهزة ومن ثمّ لا يفترض عليهما ثياب لم يختاراهما. وعموماً فإنّ الفقه بدأ يُجمع أمره على عدم الخيرة إلّا في حالات، كاعتبار الالتزام العقدي جريمة جنائية، وفي حالة ارتكاب المدين غشاً أو خطأً جسيماً عند عدم تنفيذ التزامه. (39)

وعلى إثر بياني لآراء الفقهاء أقوم بإسقاطها على الحالتين اللتين تخصان بحثي، فأقول بأنّه لا جوازية للخيرة إذا ما كان القاصر المميز مخطئاً عقدياً وغير عقديّ بحيث لا يمكن للمتعاقد المطالبة على أساس المسؤولية غير العقدية؛ أمّا بخصوص مسؤولية المراقب غير العقدية نتيجة لثبوت المسؤولية العقدية للقاصر المميز، فإثني أقول



بجوازية الخيرة لاختلاف الشخص المسؤول وتأسيساً على فكرة التضام التي لا تلغي مسؤولية أي طرف.

خاتمة:

من خلال السياق السابق تتجلى لنا العديد من الحالات التي تجتمع فيها أكثر من مسؤولية سواء أكان التزام إيجابياً كما هو الحال بين المسؤولية المدنية للقاصر على أساس الخطأ الواجب الإثبات، أو مسؤولية متولي الرقابة المبنية على فكرة الخطأ المفترض، كما يمكن أن يتم التقابل أيضاً بين مسؤولية متولي الرقابة ومسؤولية الدولة إذا كان القاصر من أتباع الدولة.

بينما قد يتجسد التزام السليبي حينما لا ثبت أي مسؤولية، كما في حالة الزوجة القاصرة المحدث للضرر، حيث قد تستبعد من ناحية كل من مسؤولية الزوج لانتفاء الولاية عنه، أو الأب لعدم إمكانية ممارسته الرقابة، وبذلك يقع إشكال كبير في ظل إلغاء شرط المساكنة.

وقد تتنازع أنظمة المسؤولية، إذا كان الخطأ يحمل وصفي العقدي وغير العقدي، وذلك نظراً لمزايا كل نوع من ناحية الإثبات والإعذار ومقدار التعويض والتضامن، الأمر الذي دفع البعض للسماح بالخيرة بينهما، عكس آخرون حظر ذلك كون المسؤولية التقصيرية تتعلق بالنظام العام.

وعلى أثر محاورة النصوص القانونية والقرارات القضائية، ومواقف الفقهاء خلصنا إلى جملة من النتائج والاقتراحات أذكرها تباعاً:

أولاً- النتائج:

- إتاحة المضور الخيرة بين المسؤولية الشخصية للقاصر المميز ومسؤولية المراقب رغم أن البعض ينكر ذلك على أساس فكرة التضام لا على أساس الملاءة أو التضامن كما يرى الجانب المؤيد للخيرة.

- وجود إمكانية لتزام المسؤولية المدنية عن فعل الأشياء ومسؤولية المراقبين



وحتى المسؤولية الشخصية للقاصر المميز.

- تواجد حالة للتزام بين مسؤولية الأب ومسؤولية المتبوع إذا كان الابن يعمل تحت إمرة أبيه، فتعد مسؤولية متولي إلا إذا تبين أن الدافع إلى الاشتغال ليس العلاقة التي تجمعهم بينهما خاصة إذا كانا يعملان لحساب الغير.
- تنازع مسؤولية الأب وشركة التأمين في حالة التأمين من المسؤولية من طرف القاصر المميز المحدث للضرر، الحل قد يتمثل في المادة 38 من قانون التأمينات التي تمنع شركة التأمين من الرجوع على أقارب المؤمن إلا أن ذات المادة استثنت حالة تواجد الخطأ في حق الأقرب ومنه إمكانية رجوعها على الولي المفترض خطأه دوماً.

ثانيا- اقتراحات:

- تحديد المسؤول عن القاصر بعد انتهاء فترة الحضانة.
- تعديل المادة 134 قانون مدني بإضافة عبارة ما لم يستقل الشخص المراقب بحياته الخاصة.
- ضرورة النص صراحة على شرط المساكنة كشرط لمساءلة الأب عن تصرفات أبنائه القصر المتزوجين.
- النص على المسؤولية التضامنية في حالة بقاء الأم الحاضنة بمقر الزوجية لاستكمال العدة.
- تعديل المادة 134 قانون مدني بإلغاء عبارة قانوناً أو اتفاقاً من أجل استغراقها لحالات الرقابة المادية
- تعديل المادة 87 قانون أسرة بالنص صراحة على انتقال الولاية في حالة وفاة الأبوين أو وجود عارض كجنونهما.
- تنظيم مسائل الولاية في قانون الأسرة على وجه أكثر تفصيل بتقسيمها إلى ولاية على النفس وولاية على المال.
- إحداث توافق بين نص المادة 462 ق.إ.ج وقانون الأسرة فيما يتعلق بالأشخاص



الذين يسلم لهم القاصر.

- النص صراحة في قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين على عدم مسؤولية الدولة أثناء استفادة الحدث من الإفراج المؤقت تحت الرقابة.
- تنظيم حالات التأمين على المسؤولية المدنية عموماً بشكل مفصل، ومع إدراج تأمين الأب على أفعال أولاده ضمن التأمينات الإلزامية.
- تعديل المادة 38 من قانون التأمينات بمنع شركة التأمين من الرجوع على متولي رقابة في حالة التأمين من قبل القاصر المحدث للضرر تماشياً مع مستلزمات العدالة لأن خطأ المسؤول دوماً مفترض.

في الأخير يمكننا القول إن التزام يفرض تنظيمها بشكل دقيق ومنسق بين جميع النصوص القانونية

الهوامش والمراجع:

(1)- V: Nour-Eddine TERKI, *Les Obligations*, Office des Publications Universitaires, Alger, sans édition, 1982, p96.

(2)- انظر: سليمان مرقس، التضامن في المسؤولية بين السيد وتابعه وجواز توجيه دعوى الضمان الفرعية من أولها إلى الثاني-تعليق على الأحكام-، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، مطبعة فتح الله وأولاده، القاهرة، مصر، السنة 7، العدد 2، فبراير 1937، ص345.

(3)- V: Nour-Eddine TERKI, *Op.cit*, p96 et 97.

(4)- انظر: عبد العزيز سعد، شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجزائية، دو.أ.ت، ط1، 2002، ص106.

(5)- علي فيلاي، الالتزامات-العمل المستحق للتعويض-، موف للنشر، الجزائر، دون طبعة، 2002، ص97.

(6)- قرار المجلس الأعلى، غرفة الجناح والمخالفات، رقم 44827، بتاريخ 1989/06/06، المجلة القضائية، العدد4، 1991، ص290. أنظر أيضاً: قرار المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات، رقم 94230، بتاريخ 1993/02/23، المجلة القضائية، العدد4، 1993، ص284. قرار المجلس الأعلى، غ.ج، رقم 40307، بتاريخ 1985/12/10، م.ق، العدد 2، 1990، ص221. قرار المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، رقم 33695، بتاريخ 1984/10/23، المجلة القضائية، العدد3، 1989، ص232.

(7)- قرار المحكمة العليا، الجناح والمخالفات، رقم 238944، بتاريخ 2001/02/06، المجلة القضائية، العدد2، 2001، ص342.

(8)- قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم 119816، بتاريخ 1994/07/19، المجلة القضائية، العدد3، 1994، ص242.

- (9)- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري- المسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الأشياء، التعويض-، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون طبعة، 1994، ص 32 و 33.
- (10)- المرجع نفسه، ص 33.
- (11)- انظر: علي فيلاي، الالتزامات - العمل غير المشروع-، المرجع السابق، ص 97.
- (12)- انظر: علي فيلاي، الالتزامات - الفعل المستحق للتعويض-، مؤلف للنشر، الجزائر، الطبعة 2، 2007، ص 121.
- (13)- القانون رقم 10-05، المؤرخ بتاريخ 20/06/2005، يعدل ويتم الأمر 58-75 المؤرخ 26/09/1975، والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 44، الصادرة بتاريخ 26/06/2005، ص 17.
- (14)- انظر: علي فيلاي، الالتزامات - الفعل المستحق للتعويض-، المرجع السابق، ص 415.
- (15)- V: Pr. Henri MAZEAUD, Léon MAZEAUD, Jean MAZEAUD, François CHABAS, *Leçons de droit civil-Obligations-*, Montchrestien, Delta, Paris, 9ème édition, 1998, p564.
- (16)- V: Dr. Françoise BÉNAC-SCHMIDT et Pr. Christian LARROUMET, *Responsabilité du fait d'autrui*, Ency Dalloz, RépCiv, Tomeix, 2ème éd, 1998, p24.
- (17)- الأمر رقم 02-05، المؤرخ بتاريخ 27/02/2005، يعدل ويتم القانون 84-11 المؤرخ 09/06/1984، والمتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 27/02/2005، ص 18.
- (18)- V: Pr. Gabriel MARTY et Pr. Pierre RAYNAUD, *Droit Civil -Les obligations-*, Tome I, Sirey, Paris, 2ème édition, 1988, p565.
- (19)- V: Dr. Françoise BÉNAC-SCHMIDT et Pr. Christian LARROUMET, *Op.cit*, p25.
- انظر أيضا: يوسف نجم جبران، النظرية العامة للموجبات - القانون والجرم وشبه الجرم-، منشورات عويدات، باريس- بيروت، لبنان-فرنسا، الطبعة 1، 1978، ص 126.
- (20)- قرار المحكمة العليا، غرفة الجناح والمخالفات، رقم 61416، بتاريخ 30/10/1990، م.ق، ع 4، 1992، ص 208.
- (21)- انظر: علي علي سليمان، تعدد المسؤولين في القضاء الفرنسي وفي القانون المدني الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 4، 1994، ص 899.
- (22)- عدنان إبراهيم سرحان، رجوع المؤمن على الغير المسؤول دراسة في القانونين الفرنسي والإماراتي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دون عدد، جوان، 2003، ص 215 و 216.
- (23)- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، رقم 87411، بتاريخ 06/01/1993، نشرة القضاة، ع 50، 1997، ص 55.
- (24)- المرسوم التنفيذي رقم 99-47، المؤرخ 13/02/1999، المتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية أو المادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب وكذا لصالح ذوي الحقوق، الجريدة الرسمية، العدد 9، الصادرة بتاريخ 17/02/1999، ص 5.
- (25)- انظر: علي علي سليمان، الفروق بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، نظرات قانونية مختلفة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون طبعة، 1994، ص 220.
- (26)- قرار المجلس الأعلى، الغرفة المدنية، رقم 28735، بتاريخ 05/01/1983، نشرة القضاة، العدد 1، 1987، ص 9.

- (27)- انظر: رباح القيسي، العمل غير المشروع في تنازع القوانين، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، مصر، السنة 10، العدد 2، 1968، ص 591 وما بعدها.
- (28)- انظر: الطيب زروقي، قراءة في إصلاح أحكام تنازع القانون الدولي في الجزائر بقانون 10-05، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2006، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، 2007، ص 84.
- (29)- انظر: بلقاسم أعراب، شروط الإعفاء من المسؤولية المدنية، رسالة ماجستير، معهد العلوم الإدارية والسياسية، جامعة الجزائر، 1984، ص 17 و 67.
- (30)- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، رقم 196762، بتاريخ 2000/01/19، م.ق، ع 1، 2001، ص 105.
- (31)- انظر: بن رقية بن يوسف، العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية ومدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، الجزائر، 1988، ص 82 وما بعدها.
- (32)- انظر: المرجع نفسه، ص 73 وما بعدها.
- (33)- انظر: علي علي سليمان، الخيرة أو عدم الخيرة بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، نظرات قانونية مختلفة، المرجع السابق، ص 143.
- (34)- V: Pr. Geneviève VINEY, Responsabilité civile -Chronique-, J.C.P., 2005, éd l.132, p727.
- (35)- انظر: علي علي سليمان، الخيرة أو عدم الخيرة بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، المرجع السابق، ص 146 و 147.
- (36)- انظر: بن رقية بن يوسف، المرجع السابق، ص 208 و 209.
- (37)- انظر: المرجع نفسه، ص 234.
- (38)- انظر: علي علي سليمان، الخيرة أو عدم الخيرة بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، المرجع السابق، ص 149.
- (39)- انظر: المرجع نفسه، ص 148.