جامعة أبوبكر بلقايد-تلمسان
كلية الحقوق والعلوم السياسية

مدى تأثير آلية التأمين
على نظام المسؤولية المدنية للمتدخل

-دراسة مقارنة-

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم
تخصص القانون الخاص

من إعداد: معمر بن طرية
تحت إشراف: أ.د قادة شهيدة

أعضاء لجنة المناقشة:

د. مراد بسعيد
أستاذ محاضر أ، جامعة تلمسان، رئيساً

أ.د قادة شهيدة
أستاذ، جامعة تلمسان، مشرفًا ومقرراً

د. معمر حيتالة
أستاذ محاضر أ، جامعة مستغانم، مناقشاً

د. الصالح بوغرارة
أستاذ محاضر أ، جامعة تيارت، مناقشاً

د. محمّد بوراس
أستاذ محاضر أ، المركز الجامعي تيسمسيلت، مناقشًا

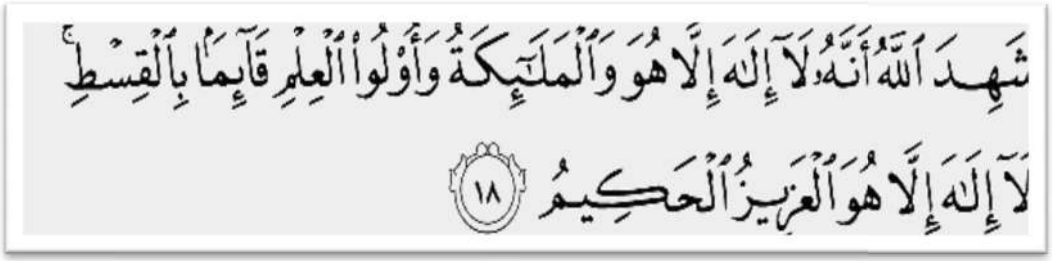
السنة الجامعية: 2017-2018

ليست الجامعة مسؤولة عمّا يبديه الباحث من مواقف وآراء

في أطروحته، كما ليس لها قبول أو رفض هذه الآراء،

ويُعد الباحث المسؤول الوحيد عنها.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ


شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ
لَا إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ ﴿١٨﴾

صدق اللَّه العظيم

آل عمران: الآية: 18

إهـــــــداء

إلى من جعل اللَّه تعالى جنان الخلد تحت قدميها، إلى التي ضحت بالكثير من أجل أن أحيا..... إلى أمي الغالية أطال اللَّه في عمرها.

إلى من علمني العطاء بدون انتظار، إلى من أحمل اسمه بكل افتخار، والدي العزيز..... أمد اللَّه في عمره.

إلى أختي الغالية..... حفظها اللَّه.

إلى من عاشت ميلاد هذا العمل، آلامه وآماله..... زوجتي الفاضلة.

إلى ابنتي الغالية فاطمة الزهرة ليليا... امتدادي في هذه الدنيا.

شكر وعرفان

لا يسعفني في هذا المقام إلا أن أتقدم بخالص الشكر ووافر الامتنان، لمن يستحق بمعنى عبارة الشكر والتقدير لأستاذي، الكبير في ترفعه، الأستاذ الدكتور/ قادة شهيدة، لقبوله الإشراف على الأطروحة، وأسال الله أن يجزيه عنى خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الدكتور/ مراد بسعيد، لقبول سيادته رئاسة لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، رغم كثرة أعبائه ومهامه.

كما أتوجه بعظيم الشكر والتقدير للأستاذة الأفاضل الدكتور/ معمر حيتالة، الدكتور/ صالح بوغرارة ، الدكتور/ محمد بوراس، وأشكر سيادتهم على تكبد عناء السفر، وقبولهم المشاركة في مناقشة هذه الأطروحة، فجزاهم الله خير الجزاء.

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الفاضل الأستاذ الدكتور/ عابد فايد عبد الفتاح فايد، أستاذ القانون المدني– بكلية الحقوق جامعة حلوان، على تزويده لي بالمادة العلمية من أجل إتمام هذا العمل، جزاه له كل خير.

كما أشكر كل من أمدني يد العون من قريب أو من بعيد، من أجل إتمام هذا العمل، بارك الله في جهدهم.

ملخص الأطروحة

الملخص:

يعتبر التأمين آلية فاعلة في نظام المسؤولية المدنية للمشتغلين في قطاع الإنتاج، في ظل حالة اللايقين العلمي والمعرفي المصاحب لعملية الإنتاج والطرح للتداول.

من هنا جاء موضوع هذه الأطروحة، لملامسة النظام التأميني المسخر حالياً، لتغطية أخطار المسؤولية المدنية للمنتجين والمتدخلين، من خلال الإجابة عن تساؤل أم ذو شقين: أيُ تطور لنظام المسؤولية المدنية للمتدخل؟ أيُ استعدادات لنظام التأمين الحالي للتكفل بضحايا الحوادث الاستهلاكية؟

حيث تبين لنا من هذه الدراسة، الصعوبات التي يواجهها نظام التأمين الحالي (تأمين المسؤولية)، بمرافقة قانون المسؤولية المدنية، لاستيعاب الأخطار المتنامية للمنتجات المعيبة، مما دفعنا إلى التفكير في تجهيز آليات داعمة ومكملة، كنظام التأمين الفردي المباشر أو آليات التضامن الاجتماعي.

كلمات مفتاحية: التأمين، الخطر، المسؤولية المدنية، المتدخل (المنتج)، المنتوج المعيب، المنتوج المُسلّم، التعويض، الضرر، التأمين الفردي المباشر، صناديق التعويض، التضامن الاجتماعي.

INTITULE : L'INFLUENCE DU MECANISME D'ASSURANCE SUR LE REGIME DE RESPONSABILITE CIVILE DU PRODUCTEUR
Etude comparée

Résumé :

Le mécanisme d'assurance est devenu désormais, un outil de maitrise du risque « RC produits livrés », dans un contexte d'incertitude scientifique générée par le régime de responsabilité.

C'est autour de la question de l'assurabilité du risque de responsabilité des intervenants, que cette thèse est construite. Dont le but est de répondre à deux questions centrales : ***quelle évolution pour ce régime de responsabilité ? Et quelles réponses apportées par l'assurance ?***

A cet égard, l'étude de cette problématique a démontré, les limites du système assurantiel actuel, dans sa maitrise du risque « RC produits » ce qui entrave la prise en charge des victimes de produits défectueux.

Cela nous incite à faire une réflexion, à la recherche d'autres mécanismes complémentaires à la responsabilité et son assurance, comme le recours aux assurances directes ou aux techniques de solidarité nationale.

Mots clés**:** *assurance, risque, responsabilité civile, intervenant (producteur), produits défectueux, produits livrés, indemnisation, dommage, assurance directe, fonds d'indemnisation, solidarité nationale*.

Title and Abstract:

THE IMPACT OF INSURANCE ON PRODUCT LIABILITY SYSTEM OF PRODUCERS

A Comparative study

Insurance has become a strategic management tool of product liability risks, in a context of uncertainty related to scientific and technical progress introduced in the liability system.

In this context, this thesis is built around a mother question of the insurability of *Product liability risk* of the producers, by answering to two major questions: ***What evolution can we see for liability system? And what responses provided by insurance?***

In this regard, the study of this problematic has demonstrated, the limits of the current scheme of *Liability insurance "of deliverered products", in managing the risk of defective products.* This encourages us to think about, additional mechanisms to liability and its insurance, such as first-party insurance or national solidarity solutions.

Keywords*: Insurance, risk, civil liability, producer, defective products, compensation damage, first-party insurance, compensation funds, national solidarity.*

قائمة أهم المختصرات

ج.: الجزء

ج.ر: الجريدة الرسمية

د.ت: دون تاريخ

س.: السنة

ط.: الطبعة

م: المجلد

م.ق: المجلة القضائية

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.م.ف: القانون المدني الفرنسي

ق.ت.ج: قانون التأمين الجزائري

ق.ت.ف: : قانون التأمين الفرنسي

ع.: عدد

ت.م.م.م.م: التأمين من المسؤولية المدنية عن المنتوج المُسلّم

Principales abréviations

AJDA:	Actualité juridique de droit administratif
al.:	alinéa
art. :	article
ass. plén:	Assemblée plénière
Bull. civ:	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation (chambres civiles)
C. civ.:	Code civil
C. com.:	Code de commerce
C. consom.:	Code de la consommation
C.:	Cour
c/ :	contre
CA:	Cour d'appel
Cass.:	Cour de cassation
cass:	Cassation
ch.:	Chambre
chron.:	Chronique
comm:	commentaire
Contra :	contrat
D. aff.:	Dalloz Affaires
doctr.:	doctrine
Dr. soc.:	Droit social
éd.:	édition, éditeur
EDAS :	L'essentiel droit des assurances
EPERS :	Eléments pouvant entrainer la responsabilité solidaire.
fasc.:	fascicule
FFSA :	Fédération française des sociétés d'assurance
Gaz. Pal.:	Gazette du Palais
GRERCA :	Groupe de recherche européen sur la responsabilité civile et l'assurance

ibid :	la même chose
Infra :	au-dessous
IRJS :	Institut de recherche juridique de la Sorbonne
JCP E:	La Semaine Juridique Édition Entreprises et Affaires
JCP G:	La Semaine Juridique Édition générale
JORF:	Journal officiel de la république française
jur:	jurisprudence
L.:	Loi
LPA:	Petites affiches (Les)
n°:	numéro
op. cit. :	*Opere citato,* dans l'ouvrage cité
p.:	page
pp.:	pages
préc:	précité
préf.:	préface
RASJEP :	Revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques
RDC:	Revue des contrats
RDI	Revue droit immobilier
Rép. civ. Dalloz:	Dalloz (Encyclopédie)
Resp. civ. et assur.:	Responsabilité civile et assurance
Rev. gén. ass. et resp.	Revue Générale des Assurances et des Responsabilités
RGAT:	Revue générale des assurances terrestres
RGDA:	Revue générale de droit des assurances
RIDC:	Revue internationale de droit comparé
RJDA:	Revue de jurisprudence de droit des affaires
RTD civ.:	Revue trimestrielle de droit civil
RTD com.:	Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique

فهرس عام

مقدمة

الباب الأول:

التأمين آليةُ استيعاب لأخطار المسؤولية المدنية للمتدخل عن فعل منتجاته

الفصل الأول- التعاطي مع فكرة المنتوج في قانون المسؤولية ونظام التأمين منها

المبحث 1- مقاربة قانون المسؤولية المدنية للمتدخل لفكرة المنتوج

المبحث 2- خصوصية مقاربة التأمين من المسؤولية لفكرة المنتوج

الفصل الثاني- تأطير الأفعال الضارة المُرتبة للمسؤولية والمستوجبة للتأمين

المبحث 1- المعيوبية في المنتوج: فعلٌ مرتب للمسؤولية يستوجب التأمين

المبحث 2- الوضع للاستهلاك والتسليم: أساسين لبدء إعمال المسؤولية والتأمين

الباب الثاني:

التأمين آليةُ ضمان لإلتزام المتدخل بتعويض ضحايا حادث الاستهلاك

الفصل الأول- حدود مساهمة التأمين في تبسيط إجراءات ضمان الحادث

المبحث 1- نظام إجرائي ثقيل على عاتق المتدخل لتشغيل الضمان التأميني

المبحث 2- تعدد فرص إفلات المُؤمِّن من واجب ضمان حادث الاستهلاك

الفصل الثاني- حدود استجابة نظام التأمين الحالي لوظيفة تعويض الضحايا

المبحث 1: إشكالات تعترض الضحايا للوصول إلى حق التعويض

المبحث 2: الحاجة إلى نظام تأميني فعال لتعويض ضحايا حوادث الاستهلاك

الخاتمة

"لا يمكن لمجتمعنا المعاصر أن يعيش اليوم، دون قواعد للمسؤولية على أن تكون هذه القواعد فعالةً. فقانون المسؤولية المدنية بات يندرج الآن، ضمن العقد الاجتماعي، القاضي بضرورة إعادة التوازن المفقود في ذمة المضرور؛ غير أنه لا مجال للكلام عن قواعد فعالة للمسؤولية، دون تأمين فعال، لذا وجب أيضاً توفير تأمين فعال ".

إيف جوهو، رئيس الغرفة المدنية لدى محكمة النقض الفرنسية.

« Dans toute sociétés humaine, il est nécessaire d'avoir des règles de responsabilité et que ces règles soit efficaces. Le droit de la responsabilité civile a pour but de rétablir les équilibres rompus ; il fait partie du pacte social, mais il n'ya a plus de nos jours des règles de la responsabilité efficaces sans assurance efficace, il faut donc une assurance qui soit également efficace ».

Yves JOUHAUD, président de la chambre civile de la Cour de cassation.

مقدمة:

النشاط الإنتاجي والخدمي بات اليوم، قاطرة التنمية المستدامة ومصدر التطور والحداثة في مجتمع الرفاه. غير أنه وبالمقابل، لم تتوصل مزايا وإسهامات هذه الأنشطة، إلى تبديد كل المخاوف التي تلاحق الأفراد يومياً، بل بالعكس أصبحت منشأً لأخطار متنامية تهدد أمنهم وسلامة ممتلكاتهم، وقد تتحول في أي لحظة إلى حوادث تسبب اختلالات في ذممهم، هذا ما يدفعهم إلى المطالبة بالتعويض لإعادة التوازن إلى الاختلال الحاصل.

يحدث هذا في ظل الارتفاع الرهيب لكلفة تعويض الحوادث في مجتمع معاصر، نتيجة السعي الدؤوب للمؤسسات في الرفع من وتيرة الإنتاج والتصنيع بحثا عن الربح. والنتيجة هي تضاعف حوادث الاستهلاك المستهدفة لسلامة المستهلك الجسدية والمادية، جراء العيوب الكامنة في المنتوجات والخدمات.

كثيرة هي الحوادث التي تؤكد على إمكانية تورط أي نشاط إنتاجي، في قضايا استهلاكية قد تُكلف تبعات باهضة، خاصة في ظل تزايد المبادلات التجارية العابرة للإقليم الوطني. تأتي في مقدمتها قضايا المنتجات المصنعة في الصين الشعبية، حيث فجّرت في الآونة الأخيرة في 2007 قضية سحب الشركة الأمريكية الرائدة في صناعة لعب الأطفال *Mattel incorporation* ، لأزيد من 18 مليون من لعبها المُصنعة في الصين، نصفها كان موجهاً للسوق الأمريكية، نظراً لاحتوائها لكميات مرتفعة من الطلاء بمادة الرصاص *Peinture en plomb* [1].

تلتها مؤخراً حملة السحب التي قامت بها شركة *Philips* مؤخراً[2]، حين اكتشفت أن بعض وحداتها من آلة القهوة *Machine à café* التي طرحت في السوق بين 2006- 2008

---

[1] ***Mattel rappel plus de 18 millions de jouets défectueux fabriqués en chine,*** *Journal le monde, 15 aout 2007, consultable via :* *http://www.lemonde.fr/economie/article/2007/08/15/mattel-rappelle-18-millions-de-jouets-defectueux-fabriques-en-chine_944670_3234.html*

[2] https://www.philips.fr/c-w/support-home/recall/senseo-recall.html

-ما يقارب 25 مليون منتوج في العالم- ، تخللها عيب في التصنيع يهدد المستهلك حيث إمكانه أن يتسبب في انفجار الآلة في أي لحظة.

زد إلى ذلك قضايا العصر التي بقيت في مذكرات الكوارث الاستهلاكية في العالم، بداية من فرنسا في قضية طلْق *Talc de Morhange*، الذي تسبب في مقتل أزيد من 36 رضيع وعاهات مستدامة لأكثر من 167 مصاب[1]. مروراً بقضية دواء *Distilbène* أو *DES* التي شهدها القضاء الأمريكي في ثمانينات القرن الماضي، والتي لم تبين على آثارها إلاّ بعد مرور 20 سنة، جراء التشوهات وحالات السرطان غير مسبوقة التي سببها [2]. ناهيك عن حوادث الأميونت، الدم الموبوء، أو حوادث داء جنون البقر وغيرها.

وفي الجزائر فان قلة قضايا حوادث الاستهلاك المطروحة أمام أرصدة القضاء، لا تعكس بتاتاً حالة التذمر التي يعيشها المستهلك الجزائري، في ظل الخروقات التي يرتكبها المتدخل والأعوان الاقتصاديون، ولعل الأرقام التالية مراءاة هذا الوضع المقلق:

- فهذه منظمة الصحة العالمية، سجلت ما يتراوح مابين 3000 إلى 5000 حالة تسمم في الجزائر، سببت ما يقارب 500 وفاة، وإصابات معتبرة، تتصدرها قضية الكاشير الفاسد في سطيف سنة 1999 والتي أدت إلى وفاة 17 شخصاً، و إصابة أزيد من عن 200 شخص[3].

- إضافة إلى حالات الغش في صناعة المواد الموجهة للبناء (حديد، اسمنت)، وأثره في انتشار الأضرار البشرية كحادثة زلزال بومرداس والتي تترتب عن 2779 وفاة وأضرار مادية وخيمة[4].

---

(1) Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Assurance des entreprises : étude de gestion des risques,*** *Dalloz*, 2ème éd., 1986, paris, pp.564-565.

(2) Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***L'évolution de la responsabilité d'une dette de responsabilité à une créance d'indemnisation***, *RTD. Civ., 1987, p.13.*

(3) عبد الحليم بوقرين، **الجرائم الماسة بسلامة وأمن المستهلك**، *مطبعة الرويغي، الجزائر*، 2011 ص.02.

(4) قادة شهيدة، **التجربة الجزائرية في حماية المستهلك: بين طموح وتطور النصوص وافتقاد آليات تطبيقها**، *المجلة الجزائرية للقانون المقارن*، جامعة تلمسان، ع. 1، 2014، ص.24.

- الخروقات الكبيرة التي يشهدها نظام الضمان وخدمات ما بعد البيع المرافقة للمنتوج، فكثير من مستهلكي السيارات يشتكون من تدني هذه الخدمات، وهذا يؤثر سلباً على سلامة المستهلك المنتوجات المبيعة[1].

- حملات السحب المتكررة للمنتجات المعيبة المهددة لأمن المستهلك، كمنع استيراد الطحين الغذائي المتسبب في داء جنون البقر. أو حملة السحب التي قامت بها فرق مراقبة الجودة ومكافحة الغش لمنتوج *RHB* الخاص بداء السكري من الصيدليات، بعد التعليمة مؤكدة أنه لا يرقى إلى الدواء بل هو مجرد مكمل غذائي [2].

ولعل القضايا الاستهلاكية سالفة الذكر، خير مؤشر على الصعوبات التي تتخبط فيها المؤسسات الإنتاجية، لاستيعاب عامل التعقيد المصاحب لعمليات الإنتاج المكثف، يجعلها غير متحكمة في رهانات الأمن والصحة لمنتجاتها. فالخطر يهدد هنا فكرة الأمن القانوني على مستويين اثنين:

مستوى أول: ويخص فئة المستهلكين وضحايا المنتوج، نتيجة الأضرار الفادحة التي قد ترتبها عيوب المنتوجات، تاركة اختلالات فادحة في أجسادهم وذممهم المالية.

مستوىً ثانٍ: وهو الخطر الذي يواجهه الصانع، المستورد أو كل متدخل، عند تسبب منتوجه في أضرار للغير، وهذا من شأنه كسر التوازن المالي للمشروع الاقتصادي أو المساس بسمعته.

من هنا فالأمر يتطلب التفكير في نظام فعال، لتأطير هذا الخطر على مستويين، تلبية لانتظارات المهنيين والضحايا في الأمن القانوني. وهذا ما يأمل إلى تحقيقه قانون المسؤولية المدنية للمتدخل ونظام التأمين منها.

---

(1) المر سهام، **التزام المنتج بالسلامة**، مذكرة *ماجستير*، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2009، ص.299.

(2) يمكن الاطلاع على هذه تعليمة وزارة التجارة من موقع جريدة النهار، عبر الرابط التالي:
https://ostatic.ennaharonline.com/ar/files/Fichier0001_959150174.pdf

فقانون المسؤولية المدنية للمتدخلين في عملية الوضع للاستهلاك، بات يندرج الآن ضمن الأدوات الإستراتيجية المرساة في ميدان القانون، لمسايرة " اديولوجية التعويض *L'idéologie de l'indemnisation* " التي تشربت بأفكارها مجتمعاتنا المعاصرة، لمجابهة خطر المنتجات المعيبة ، بداية من التوجيهات الأوربية ثم التشريعات المقارنة فالتشريع الجزائري. هذه الاديولوجية تسري وفقاً لقاعدة مفادها وجوب " إيجاد لكل خطر ضامن ولكل ضرر مسؤول *A tous risque garant et à dommage responsable*"[1].

وفي جهة مقابلة نجد نظام التأمين، والذي يندرج ضمن الحلول المستقاة في ميدان الاقتصادي والمُوجهة للمؤسسة، لتعزيز ملاءتها المالية ومواجهة الكلفة المالية لدعاوى تعويض الضحايا. ونجد في مقدمة هذا النظام " آلية تأمين المسؤولية *L'assurance responsabilité*" ، لذا يُفضل الكثير من ثقاة فقه التأمين تناول هذا الموضوع، ضمن الفرع الموسوم ب" تأمينات المؤسسة *Les assurances des entreprises* "[2] أو " التأمينات على مسؤولية المؤسسة *Les assurances de responsabilité des entreprises*"[3].

مع العلم أن سوق التأمين في هذا الفرع، توفر نماذج عديدة من بوليصات التأمين *Polices d'assurances*"، حتى تتمكن من استيعاب أخطار المؤسسة الإنتاجية، ويكون لها رؤيةً مضبوطةً، قدر الإمكان، عن الكلفة الإجمالية لعملية التأمين. ونجد ضمن أهم هذه البوليصات "بوليصة تأمين المسؤولية المدنية عن المنتوج المُسلم –ب.ت.م.م.م *RC produits livrés*"،وهي المختصة بتغطية أخطار المنتجات المعيبة *Le risque « RC produits »* المحدقة بالمستهلكين والأغيار.

- **لماذا اخترنا هذا الموضوع؟**

---

(1) بن طرية معمر، **نظام المسؤولية الموضوعية للمنتج ودوره في تقوية النظام التعويضي لحوادث المنتجات المعيبة**، *المجلة الجزائرية للقانون المقارن*، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، ع. 1، 2014، ص.128.

(2) Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Assurance des entreprises,*** *op.cit ;* George DURRY, ***Une limite à la faculté d'assurance des entreprises : l'exclusion des dommages subis par le produit livré,*** *Revue* **Risques,** 2001, n° 46, p.112-113.

(3) Francis CHAUMET, ***Les assurances de responsabilité de l'entreprise,*** L'argus, 3ème édition, Paris, 2001.

لعل اختيارنا الخوض في موضوع المسؤولية المدنية للمتدخل بالتوازي مع نظام التأمين، تبرره الاعتبارات التالية:

- راهنية موضوع البحث: إذْ لا يشكك أحد أن قانون مسؤولية الأعوان المتدخلين في وضع المنتوج قيد الاستهلاك، بات يشكل اليوم موضوعاً خصباً تلتقي فيه رؤى رجال القانون والاقتصاد، لبناء نظام فعال لحماية المستهلكين وتهذيب سلوك المهنيين.

- المسار التحولي الذي يشهده قانون المسؤولية ونظام التأمين منها في المجال: إذ يحاول موضوع هذه الأطروحة تحليل المسار التحولي الذي شهده نظام مسؤولية المتدخل، وتقدير مدى استطاعة آلية التأمين ملاحقة تبعات هذا التحول، خدمة لمصالح فرقاء هذه العلاقة مهنيين كانوا أو مستهلكين.

- تباين نظرة فقهاء القانون ومهني التأمين إلى الموضوع: فينما يتجه قانون المسؤولية *Consumérisme* لدى فقهاء القانون، نحو توفير حماية أوفر للمستهلكين بتقرير وحدة نظام المسؤولية المدنية للمتدخل *Une vision unitaire au droit de responsabilité* ، تتجه نظرة مهني قطاع التأمين في هذا المجال، صوب تقدير مدى قابلية التحكُّمِ في أخطار هذا النظام *Le critère d'assurabilité du risque*. من هنا وجب تقدير فرص التوافق بين وجهة نظر الفريقين.

- **لماذا صُغنا موضوع الأطروحة بهذه الطريقة؟**

لقد فضلنا خيار وسم موضوع بحث هذه الأطروحة ب " **مدى تأثير آلية التأمين على نظام المسؤولية المدنية للمتدخل** "، للأسباب التالية:

- تبدوا أحقية الخوص في مسألة تأثير وتأثر كلى المنظومتين بالأخرى، إذ لا تقتصر دراستنا على مجرد وصف نظامي المسؤولية والتأمين منها على حدى، بل تكمن غاية الدراسة في ملامسة مدى تفاعل وتجاذب المنظومتين *L'interaction* ، في إطار بناء نظام تعويضي لضحايا حوادث الاستهلاك.

- إن استعمالنا لمصطلح " آلية التأمين *Le mécanisme d'assurance* " دون وصف نوعه يبرره نطاق دراستنا، إذْ بالنظر إلى نقائص وثغرات النظام الراهن الذي يوفره سوق التأمين، وهي بوليصة ت.م.م.م.م *RC produits livrés*، ستقودنا الدراسة النقدية لهذه الآلية إلى التفكير في صيغ داعمة هذا النظام، كنظام التأمين الفردي- المباشر أو نظم التضامن الاجتماعي.

- لقد آثرنا استخدام مصطلح " المتدخل *L'intervenant*" بدل مصطلح " المنتج " أو " الصانع " أو غيرها، تماشياً مع موقف التشريع الأخير لحماية المستهلك في الجزائر، والذي فضل استعارة لفظ المتدخل، ونحسب هذا الخيار موفقاً طالما أنه يتماشى مع المفهوم الواسع للمنتج المعتمد في التشريعات المقارنة، لاسيما أن قانون التأمين الجزائري في مادته 168 يثبت هذا الطرح[1].

- **ما هي الإضافة التي ينوي تقديمها الباحث من خلال هذه الدراسة؟**

ينوي الباحث من خلال الخوض في مثل هذا الموضوع الحساس، تكملة ودعم ما توصلت إليه المعالجات السابقة للموضوع، خاصة في ظل ندرة التراكمات العلمية المتناولة لموضوع التأمين في مجال المسؤولية المدنية للمتدخل- المنتج- سواء في الفقه الجزائري أو العربي.

فبينما اتجهت أغلب الدراسات السابقة في الجزائر، نحو دراسة الموضوع إما في باب المسؤولية المدنية للمنتجين، المهنيين أو الأعوان الاقتصاديين[2]. وإما ضمن باب حماية المستهلك[3] أو ضمان المنتوجات المعيبة[4].

ولم نعثر في الفقه الجزائري والعربي، سوى على أطروحات نادرة تناولت موضوع التأمين من مسؤولية المؤسسات الإنتاجية، فبعضها عبارة عن دراسات اقتصادية بحتة[5]، أما

---

(1) حيث ألزمت المادة 168 من قانون التأمين رقم 95-07، كل المتدخلين في عملية الوضع للاستهلاك مهما تعددت صفته بما فيمه، الصانع، المصمم، المحول، المعدل، المعبئ، المستورد أو الموزع للمنتوج، على اكتتاب التأمين من المسؤولية المدنية عن المنتجات، يُنظر: بن طرية معمر، **نظام المسؤولية الموضوعية للمنتج** ، المرجع السابق، ص.127.

(2) عادل عميرات، **المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي: دراسة في القانون الجزائري**، *رسالة دكتوراه*، جامعة تلمسان، 2016.

(3) سميرة زوبة، **الأحكام القانونية المستحدثة لحماية المستهلك المتعاقد**، *رسالة دكتوراه*، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2016.

(4) حساني علي، **الالتزام القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات**، *رسالة دكتوراه*، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2009.

(5) **صندرة لعور، التأمين على أخطار المؤسسة: دراسة تأمين حالة الاستغلال**، *مذكرة ماجستير*، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة قسنطينة، 2005.

الأطروحات التي تناولت الموضوع من زاوية قانونية، وبالتمعن فيها نجد أن معظمها ركزت على دراسة تدخل التأمين خلال مرحلة ما بعد تحقق الحادث *La phase post-sinistre* ، أي بعد " إثارة مسؤولية للمنتج "، تتقدمها أطروحة أستاذنا المشرف أ.د شهيدة قادة[1]، بالإضافة إلى أطروحة أ.د كمال بومدين[2] بالإضافة إلى بعض المعالجات المقتضبة في المقالات أو المداخلات [3].

بينما نال موضوع دراستنا نصيباً أوفر من لدن ثقاة فقه التأمين في فرنسا، حيث اعتمد الباحث عن جمع معتبر من هذه الدراسات، ونظراً لأهميتها سيتم ذكر بعضها:

- حيث يأتي في مقدمتها دراسة الفقيه الفرنسي Jean BIGOT، المقدمة في فعاليات الملتقى الدولي حول مسؤولية المصنعين في السوق الأوروبية سنة 1974 [4]. يليها مرجع الأستاذ Francis CHAUMET سنة 1979 [5]، والذي تم تحيينه فيما بعد سنة 2001 [6]. بالإضافة إلى مرجع الأستاذ Constant ELISABERG [7]، ومؤخراً المرجع الجماعي المنّجز تحت إشراف الأستاذ الأستاذ Jérôme KULLMANN [8].

- كما تم الاعتماد في هذه الدراسة، على أحدث بحوث ثقاة فقه التأمين في فرنسا المنشورة في الدوريات المتخصصة، يتقدمها مقال الفقيه Jean BIGOT المنشور سنة 2010 [9]،

---

(1) قادة شهيدة، **المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2007.

(2) Kamel BOUMEDIENE, ***La responsabilité professionnelle pour les dommages causés par les produits industriels***, *Thèse Doctorat*, Rennes 1, 198

3 ولد عمر طيب، **تأمين المسؤولية عن المنتجات**، *مجلة الدراسات القانونية*، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، ع.12، 2012، ص.131-158 ; زبيري بن قويدر، **ضرورة اعتماد وتعزيز آليات التأمين على مسؤولية المنتج من مخاطر التطور**، *حوليات جامعة بشار*، ع. 6، "عدد خاص بالملتقى الدولي حول أنظمة التامين، 2009، ص.37-41. ، كلية الحقوق، جامعة الشلف، ص.2-3.

(4) Jean BIGOT, ***L'assurance de la responsabilité civile des fabricants pour les produits livrés,*** *in « colloque sur la responsabilité civile du fabricants dans les états membres du marché commun », univ. Ex-Marseille,* 1974, pp. 213-.

(5) Francis CHAUMET, ***L'assurance responsabilité civile après livraison*** **(avant-propos Jean BIGOT),** L'argus, Paris, 1979.

(6) Francis CHAUMET, ***Les assurances de responsabilité de l'entreprise,*** L'argus, 3ème édition, Paris, 2001.

(7) Constant ELIASHBERG, ***Risques et assurances de responsabilité civile,*** Paris, Argus de l'assurance, 2002.

(8) Jérôme KULLMANN (dir.), ***Lamy assurances***, Wolters Kluwer France, Paris, 2014, n° 238, p. 954.

(9) Jean BIGOT, ***Les ambigüités de la responsabilité et de l'assurance du fait des produits défectueux,*** *JCP (Semaine juridique),* n°41, 11 oct. 2010, doctrine, 1014, n°24, p.1910.

مقال الفقيه George DURRY [1]، مقالات الأستاذ Hubert GROUTEL [2]، بالإضافة إلى مقال الفقيه Jérôme KULLMANN المنشور مؤخراً [3].

- كما استلهم الباحث أيضا، من بعض المذكرات والأطروحات التي نوقشت في فرنسا في الآونة الأخيرة، كأطروحة دكتوراه الأستاذة Vanessa BARBARO [4] المقدمة مؤخراً في جامعة ليون 3 تحت إشراف الفقيه Luc MAYAUX . بالإضافة إلى عدد من مذكرات الماستر نوقشت على مستوى معهد التأمينات لجامعة ليون، كمذكرة الأستاذة Laura VEY [5]، مذكرة الأستاذة Stéphanie VITALE [6]، وكذلك مذكرة الأستاذة Amandine LUYS [7].

وانطلاقاً مما أنجز من بحوث وأطروحات في الفقه العربي والغربي، ينوي الباحث تقديم لمسته الخاصة دعماً للدراسات السابقة، وذلك من خلال الخوض في تحليل الاستجابات التي يقدمها التأمين لنظام المسؤولية المدنية للمتدخل في عملية الوضع للاستهلاك، على مستويين:

مستوىً أول: يخص الفترة القبلية لتحقق الحادث الاستهلاكي، إي قبل إثارة المسؤولية المتدخل، وذلك بتحليل المسار التحولي التي شهدتها مصوغات وأسس إقامة هذه المسؤولية، وتقدير مدى استيعاب سوق التأمين لهذا التطور الحاصل.

مستوىً ثانٍ: ويمتد إلى الفترة التي تلي تحقق الحادث أو ما تدعى ب" فترة ما بعد الحادث *La phase post-sinistre* "، بدراسة تدخل آلية التأمين في ضمان الحادث الاستهلاكي وتعويض ضحايا الاستهلاك، وتقييم مستويات الأمن التي تقدمه الآلية للضحايا والمؤسسات الانتاجية.

---

(1) George DURRY, ***Une limite à la faculté d'assurance des entreprises : l'exclusion des dommages subis par le produit livré,*** *Revue Risques*, 2001, n° 46, p.112 et s.

(2) Hubert GROUTEL, ***L'assurance « responsabilité civile produits » en péril,*** *Resp. civ. et ass., chron.,* n°20, 1990; Hubert GROUTEL, ***« L'assurance RC produits : la fin du péril confirmée»,*** *Resp. civ. et ass.,., chron.,* n°24, *1993.*

(3) Jérôme KULLMANN, ***Les assurances liées à un produit livré : les garanties de l'avenir,*** *RGDA,* n°6, 2016, p.281.

(4) BARBARO Vanessa, ***Les nouveaux risques : aspects de responsabilité civile et d'assurance : étude de droit français à la lumière des droits américain et chinois,*** (Dir. de Luc MAYAUX), *thèse Doctorat,* Université Jean Moulin (Lyon 3), 2015.

(5) Laura VEY, ***Le produit dans l'assurance responsabilité produit***, Mémoire Master, Institut des assurances Lyon, 2011.

(6) Stéphanie VITALE, ***Les fabricants/négociants de matériaux de construction : responsabilité du fait des produits livrés et assurance***, Mémoire Master, Institut des assurances Lyon, 2011.

(7) Amandine LUYS , ***Base « fait dommageable », base « réclamation », mécanismes, avantages et inconvénients***, Mémoire Master, Dir. par Luc MAYAUX, Institut des Assurances de Lyon, 2005.

- **ما هي الإشكالية التي تتمحور حولها الدراسة؟**

هذا ورغم تعدد التساؤلات التي يطرحها قانون مسؤولية المتدخل والتأمين منها، إلاّ أن جوهر تمعُّن هذه الدراسة يكمن في الإجابة عن سؤال أمّ هو:

أيُ مسار لنظام المسؤولية المدنية للمتدخل في التشريع الجزائري والمقارن؟ و ما هي الأدوات المُجهزة من قبل سوق التأمين لمجابهة تبعات هذا النظام؟

وحتى يتسنى لنا الإجابة عن الإشكالية الأمّ، سيتم الخوض في بعض التساؤلات الفرعية:

- ما هي الأسس التي يرتكز عليها قانون المسؤولية لتحديد التزام المتدخل بالتعويض؟
- ما هي الأدوات التي تستعين بها آلية التأمين لاستيعاب أخطار مساءلة المدنية للمتدخل؟
- إلى أي مدى ساهم التأمين في تبسيط إجراءات ضمان الحادث الاستهلاكي؟
- هل لنظام التأمين الحالي حدود في استجابته لحق المضرورين في التعويض؟

- **ما هو الإطار المنهجي الذي يسمح بالإجابة عن إشكالية الدراسة؟**

وسيتطرق موضوع بحثنا، إلى التشريع الجزائري وممارسات سوق التأمين في الجزائر، ومحاولة الاستلهام من الأنظمة القانونية الرائدة في هذا المجال، يأتي في صدارتها القانون الفرنسي بالنظر إلى تقاربه من النظام الجزائري، ولم يمنعنا الأمر من التطرق لما يشهده النظام الأنجلوأمريكي للمسؤولية والتأمين.

وتبعا للإشكالية المسطرة، سيتم معالجة الموضوع وفقاً لتقسيم ثنائي الأبواب، يتم في الباب الأول تحليل رؤى كل من قانون المسؤولية ونظام التأمين إلى خطر المساءلة المدنية للمتدخل، من خلاله تحليل مسار المسؤولية المشهود في النظام الحالي، ودراسة أدوات استيعاب

أخطار هذا النظام، في بوليصة التأمين التي يوفرها سوق التأمين حالياً، وهي بوليصة ت.م.م.م.م *RC produits livrés*.

ليتم الخوض في بابٍ ثانٍ من هذه الدراسة، في مسألة تقدير مدى فعالية نظام التأمين الراهن، في الاستجابة لمصالح المهنيين والمستهلكين، وإبراز رهانات إعادة النظر في هندسة نظام التأمين الحالي، بحثاً عن صيّغ داعمة ومكملة لنظامي المسؤولية والتأمين.

الباب الأول: التأمين آليةُ استيعاب لأخطار المسؤولية المدنية للمتدخل عن فعل منتجاته.

الباب الثاني: التأمين آليةُ ضمان لالتزام المتدخل بتعويض ضحايا حادث الاستهلاك.

الفصل التمهيدي:

ظهور فكرة الخطر في المسؤولية المدنية و ارتباطها بالنشاطات المهنية

L’apparition de la notion de risque dans la Responsabilité Civile et son attachement aux activités professionnelles

فصل تمهيدي: ظهور فكرة الخطر في المسؤولية المدنية و ارتباطها بالنشاطات المهنية:

I- الخطر: مصطلح متعدد الدلالات[1] Risque notion protéiforme:

ليس أمراً مُستجداً انشغال المجتمع الإنساني بعنصر الخطر، إلاّ أن تداول لفظ "الخطر" يعتبر في حد ذاته أمراً حديثاً[2]، لذلك كان لزاماً الوقوف عند أصل هذه الكلمة.

مصطلح الخطر، جمع أخطار أو مخاطر، يعني في اللغة العربية الإشراف على هَلَكَة، يقال: يُخاطر بنفسه أي أشفى بها على خطر هُلْكٍ أو نيل مُلْكٍ[3]، و قد يراد بلفظ الخطر كذلك الرَهْن بعينه، بهذا المعنى يقال أَخْطَرَ على المال أي جعله خطراً بين المتراهنين[4].

و بالرجوع إلى أصل كلمة "خطر" في اللغات الأجنبية «risque/risk»، نجدها تشتق عن اللغة اللاتينية « *risco* »، و هو لفظ ذو أصل مبهم، يُستعمل للدلالة على حادثة ضارة مُحتملة و التي يصعب تنبؤها بصفة فعلية و مؤكدة و يصعب توقع تاريخ حدوثها [5].

و اعتبر جانب كبير من الفقه، بأن الخطر لفظ واسع يحتمل العديد من المعاني un concept-polysémique-، لا يشتمل على تركيبة منسجمة واضحة المعالم، و لا ينطبق على مفهوم دقيق يخضع للإجماع[6]، كونه مصطلحاً فلسفياً، اقتصادياً، ثقافياً، أنتروبولوجي، سوسيولوجي و أيضاً قانوني[7]، في حين أنه يقترب في نظر بعض الفقه الأخر إلى الحالة –constatation– أكثر من اعتباره ضابطة قانونية أو شبه قانونية[8].

و أقر أحدهم في محاولة منه لإيجاد مدلول واضح و مؤطر لمصطلح الخطر، « بأنه ينطوي على تهديد فيه عنصر الصدفة، و يمس بسلامة الأشخاص أو الأشياء، و يتميز بخاصيات ثلاث:

---

1 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°307, p.223.

2 François EWALD, ***Risque et Précaution : la providence de l'état***, revue Projet, n°261, p.45.

3 ابن منظور، ***لسان العرب***، المجلد الثاني، ص.1197، دار المعارف، القاهرة.

4 ابن منظور، ***المرجع السابق***، ص.1196.

5 Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.734.

6 مشعل عبد العزيز الهاجري، ***نظرية المخاطر وموقعها على خريطة المسؤولية التقصيرية: دراسة تحليلية في ضوء القانون الانجليزي***، المجلة الكويتية، رقم 2، عدد1، 2001، ص.14، (باللغة الانجليزية).

7 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***précité***, n°307, p.223.

8 Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°51.

أولاً باعتباره أمراً يخرج عن نطاق الإرادة الإنسانية و ثانياً لارتباطه بحادثة محتملة غير مؤكدة و التي من الممكن توقيها »[1].

أما في المجال القانوني، فغالباً ما يُنظر إلى مصطلح "الخطر أو المخاطر"، بأنه مرادف يُستعمل للدلالة على الحالات التي تثار فيها مسؤولية الشخص من دون خطأ ثابت في جانب جانبه، أي ما يسمى بالمسؤولية اللاخطئية–responsabilité sans faute–[2]. و لكن بالإضافة إلى هذا المعنى فإننا وجدنا تداولاً أخر لهذا المصطلح، و بالضبط في باب التنفيذ العيني للالتزام، من خلال المادة 168 من القانون المدني الجزائري[3].

و الأمر المُلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع لم يستخدم لفظة "الخطر أو المخاطر" هنا للتدليل على الواقعة المرتبة للضرر–fait générateur du dommage– و المرتبة للمسؤولية كما هو الحال بالنسبة للمعني المتداول للخطر، و لكنه قصد بالخطر هنا الضرر بعينه، أضف إلى ذلك أن المشرع لم يستعمل مصطلح "خطر أو أخطار" هنا للتدليل عن الضرر أياً كانت طبيعته، بل للدلالة خصيصاً عن الضرر الذي لم يتم تشخيص سبب حدوثه أو الضرر الناشئ عن قوة قاهرة أو حادث مفاجئ[4].

و كانت بالفعل، تلك هي الميزات التي أرادها أنصار المسؤولية المدنية اللاخطئية، عند اتخاذهم مصطلح " خطر أو مخاطر " شعاراً لنظريتهم، فوجدوا فيه تلك الازدواجية –la dualité– و عدم الدقة–l'ambivalence–، للجزم بأنه صار لزاماً الاعتراف بحالات تثار فيها المسؤولية في جانب الأطراف التي ساهمت في استحداث الخطر في المجتمع، بواسطة الأشياء المُستعملة في النشاط الصناعي، و تحميلهم مهمة الاستجابة –répondre– للأضرار الناجمة، حتى و إن لم يُتوصل إسنادها إلى خطأ ثابت في جانبهم[5].

---

1 Andràs et Valérie NOVEMBER, ***Risque, assurance et irréversibilité***, revue européenne des sciences sociales, tome XLII, n°130, 2004, p.163, voir : http://ress.revues.org/pdf/475

2 لأن الخطر بهذا المعنى ينطبق على الحادثة المُرتبة للمسؤولية fait générateur de responsabilité و الذي حل محل الخطأ كأساس تقليدي للمسؤولية المدنية.

3 و التي تطابق نص المادة 1138 قانون مدني فرنسي و التي جاء فيها: "إذا كان المدين الملزم بعمل يقتضي تسليم الشيء و لم يسلمه بعد الاعذار فان الأخطار ' *les risques* ' تكون على حسابه و لو كانت قبل الاعذار على حساب الدائن. غير أن هذه الأخطار لا تتعدى إلى المدين رغم الإعذار، إذا أثبت هذا الأخير أن الشيء قد يضيع عند الدائن لو سُلم له، ما لم يكن المدين قد قبل أن يتحمل تبعة هلاك الحوادث المفاجئة. تبعة هلاك' les *risques* 'الشيء المسروق تقع على السارق.

4 Jean HONORAT, ***L'idée d'acceptation des risques dans la responsabilité civile*** (préface J.FLOUR)**,** LGDJ, 1969, p. 9.

5 Jean HONORAT, ***ibidem***.

و يتميز مفهوم الخطر في مجال التأمين عموماً و التأمين من المسؤولية[1] خصوصاً، بنفس التعقيد و الإبهام الذي هو عليه في نظام المسؤولية المدنية، فيُنظر إليه تارة بأنه يمثل عنصر احتمالية تحقق الواقعة المتسببة في الضرر–éventualité du fait générateur du sinistre– أو أنه الضرر المُحتمل في حد ذاته –le dommage généré–[2]، و يرى بعضهم[3] بأن الخطر في مجال التأمين عموماً، لا ينطبق على " الواقعة المُحتمل حدوثها "، و لا على " عنصر الاحتمال في تحققها " و لكنه ينطوي على تلك الآثار الناجمة عن تحقق هذه الواقعة و الواردة في عقد التأمين، و هذه الآثار هي التي تشكل الخطر.

بينما يرى جانب من الفقه العربي، أن الخطر في مجال التأمين من المسؤولية هو « الخشية من واقعة تؤدي إلى المديونية بسبب قيام المسؤولية المدنية تجاه الغير، فتوجب قيام شركة التأمين بتنفيذ التزامها بترميم ما لحق الذمة المالية للمؤمن له من اختلال في عناصرها »[4]. إلا أنه لم يرد إجماع فقهي حول ماهية الواقعة التي تكرس عنصر الخطر في هذا النوع من التأمين، فذهب جانب من الفقه وعلى رأسهم الأستاذ عبد الرزاق السنهوري، إلى اعتبار عنصر الخطر في التأمين من المسؤولية هو " واقعة مطالبة المضرور لشركة التأمين بالتعويض"، و استند في ذلك إلى أن مجرد الإضرار بالغير لا يعطي للمسؤول (المؤمن له) الحق في مطالبة شركة التأمين بدفع التعويض ما لم تحصل مطالبة المضرور له بالتعويض[5].

في حين اعتبر جانب أخر من الفقه[6]، بأن عنصر الخطر في التأمين من المسؤولية هو نفسه نفسه الحادث المنشئ للمسؤولية–fait générateur de responsabilité–، لأن التأمين من المسؤولية يختلف عن فروع التأمين من الأضرار بأنه مكرس لتغطية الأضرار التي تلحق بالشخص الثالث و

---

[1] التأمين من المسؤولية باعتباره نوعاً من أنواع التأمين عن الأضرار assurance dommage، هو عقد يلتزم بمقتضاه المُؤمِن بضمان المُؤمَن له تجاه دعاوى المسؤولية التي قد يباشرها الغير تجاهه، و في هذا فانه يتميز عن النوع الثاني من التأمين عن الأضرار و هو التأمين عن الأشياء assurance de choses، بأن هذا الأخير يضمن عنصراً ايجابياً من ذمة المؤمن له، بينما يضمن التأمين من المسؤولية عنصراً سلبياً من ذمته المالية وهو دين المسؤولية. أنظر في هذا التعريف: G.VINEY et P.JOURDAIN, ***Traité de droit civil : les effets de la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J, 2001, n°356, p.635.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°308/310, p.223.

[3] Véronique NICOLAS, ***Contribution à l'étude du risque dans le contrat d'assurance***, RGDA, 1998, n°7.

[4] بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.138، في حين يرى بعض الفقه الفرنسي بأن الخطر ليس هو العنصر النفسي المتمثل في الخشية من تحقق الواقعة المرتبة للضرر، أنظر في ذلك:
Jean BEAUCHARD, Vincent HEUZE, Jérôme KULLMANN, Luc MAYAUX et Véronique NICOLAS, ***Traité de droit des assurances : le contrat d'assurance*** (sous direct. J. BIGOT) **,** tome 3, LGDJ, 2000, n°55, p.35.

[5] عبد الرزاق السنهوري، ***الوسيط في شرح القانون المدني–عقود الغرر***، ج.7، م.2، ص.2079.

[6] الأستاذين نهاد السباعي و رزق الله انطاكي، أنظر في ذلك: بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، ص.142.

ليس الأضرار التي تلحق بالمؤمن له[1]، لذلك فإن أثار هذا التأمين لا تترتب إلا لحظة وقوع الحادث المرتب للمسؤولية[2].

و رأى فريق آخر من الفقه أن العبء المالي للمسؤولية هو الخطر المؤمن منه في التأمين من المسؤولية، لذلك جرى تسمية هذا النوع من التأمين ب «التأمين من المسؤولية» أو «التأمين من العبء المالي للمسؤولية» فالنتيجة واحدة[3].

و لعل هذا التوجه الأخير، هو الذي يقترب إلى حد كبير مع نصوص التشريع الجزائري في مجال التأمين من المسؤولية[4]، و التي ترى أن التأمين من المسؤولية المدنية يغطّي المؤمن له من الآثار المالية–les conséquences pécuniaires– المترتبة على مسؤوليته، و هي التي تكرس عنصر الخطر في هذا النوع من التأمين.

و حول هذا التباين و الاختلاف في ضبط مدلول واضح و جلي لمفهوم الخطر، انبنت المسؤولية المدنية المبنية على فكرة المخاطر، فانعكس بالضرورة طابع الإبهام هذا على هذا النوع من المسؤولية، و ذلك أمر ملحوظ في معظم الأنظمة القانونية المعاصرة[5]، حيث تلك التعاريف الملتبسة و غير الدقيقة –définition vague et floue– لهذه المسؤولية، و التي لا تمدنا بمعالم واضحة لرسم النظام القانوني الذي ترتكز عليه المسؤولية المدنية المبنية على الخطر، و ذلك مقارنة بالمسؤولية المدنية الخطئية[6].

II – الخطر و النشاطات المهنية: Risque et activités professionnelles

---

[1] فالتأمين من المسؤولية كنظام للتعويض يُعد تكريساً لحق التعويضcréance d'indemnisation و لمصلحة المضرور أكثر من اعتباره تأميناً على دين المسؤوليةdette de responsabilité و لفائدة المسؤول المؤمن له. أنظر في هذا: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.318.

[2] ب.بهيج.شكري، ***المرجع السابق***، ص.142.

[3] ب.بهيج.شكري، ***المرجع السابق***، ص.143

[4] منها المادة 56 من الأمر رقم 95–07 المؤرخ في في 25 جانفي 1995الخاص بالتأمينات، و المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96–48 المؤرخ في 17 جانفي 1996 و المتضمن شروط التأمين و كيفياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتوجات، (ج.ر عدد5/1996)، و كذلك المادة 3 من المرسوم التنفيذي 95–413 المؤرخ في 9 ديسمبر 1995 و المتضمن إلزامية تأمين الشركات و المؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية، (ج.ر عدد76/1995).

[5] فنجدها هذا النوع من المسؤولية تحت مسميات مختلفة: في أوروبا تحت تسمية المسؤولية المبنية على الخطر–*responsabilité pour risque*– أو المسؤولية الموضوعية–*responsabilité objective*– أو المسؤولية بدون خطأ–*responsabilité sans faute*– أو في الأنظمة الأنجلوساكسونية تحت مسمى المسؤولية المُشددة–*strict liability*–، أنظر في هذه الاصطلاحات : Vernon PALMER, ***Trois Principes de Responsabilité sans faute***, RID.Comp., 4-1987, p.826, voir : http://www.persee.fr/web/revues

[6] Vernon PALMER, ***ibidem.***

1-ظهور فلسفة الخطر في ميدان حوادث العمل :

لقد كان مجال حوادث العمل أول ميدان عرف اندماج فكرة الخطر في نظام المسؤولية المدنية، نظراً للقصور الذي أظهره الخطأ في تقعيد نظامها، بغية تعويض ضحايا هذه حوادث، و بدأت اثر ذلك النقاشات البرلمانية الأولى في فرنسا، لإيجاد حلول لدواعي تعويض العمال المتضررين جراء استعمال الآلة، و التي تمخضت إلى ظهور أفكار جديدة فرضت نفسها في ظل هذا الواقع، منها فكرة "الخطر المهني-risque professionnel-" أو "الخطر الصناعي- risque industriel-"[1]، و التي من خلالها استنبطت محكمة النقض الفرنسية[2] قاعدة عامة للمسؤولية عن فعل الأشياء من فحوى المادة 1384 فقرة 1 قانون مدني فرنسي، أدت إلى قطع تلك الرابطة التقليدية و المعنوية الموجودة بين المسؤولية المدنية و الخطأ، و ذلك بظهور فكرة منافسة لها و المتمثلة في الخطر، و بالضبط الخطر المقابل للمنفعة[3]-risque-profit- *(ubi emolumentum, ibis onus)*[4] .

و في ظل هذا الوضع، عمد المشرع الفرنسي إلى إصدار قانون 9 أفريل 1898 و المتضمن تعويض حوادث العمل، و كأنه أراد من خلال هذا التقنين، تقييد مجال إعمال فكرة المخاطر و حصرها بميدان حوادث العمل، إلاّ أنه و بالنظر إلى التطور التشريعي و القضائي الذي عرفته فرنسا عقب هذا التقنين، يتجلى أن ميدان حوادث العمل كان، و على العكس من ذلك، منطلقاً لتراجع- déclin- فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية في مجالات أخرى، خاصة بتوفر آلية التأمين[5].

2- امتداد فكرة الخطر الجماعي إلى ميدان الحوادث المهنية:

حيث أنه من المفيد التنويه في هذا الصدد، أن حادثة العمل- accident de travail- شكلت أول خطر جماعي -risque collectif- ظهر تحت تسمية " الخطر المهني "، حيث تجلت فلسفة توزيع الأخطار -distribution du risque- على فئة اجتماعية معينة كلما كانت هذه الفئة مُعرضة لنفس

---

1 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°49, p.82.

2 *Cass.Civ, 16 juin 1896, D.P. 1897, 1, p.433, concl. L.SARRUT, note R.SALEILLES.*

3 Christophe JAMIN, ***La Responsabilité Civile : faute, risque et multiplication des obligations,*** revue Experts, n°25-12, 1994, p.1-2.

4 و هي عبارة لاتينية مضمونها أنه " حيثما وُجدت المنفعة، هناك وجب أن يكون العبء "là ou est l'émolument, là doit être la charge.

أنظر في هذا : Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.862.

5 Christophe JAMIN, ***ibidem.***

الخطر[1] ، فتبين آنذاك أن المبرر السوسيو–اقتصادي socio-économique يستدعي تحميل رب العمل مخاطر هذا الحادث، كونه الطرف الأحسن تموقعاً لإدماج هذا العبء ضمن نشاط المؤسسة، لإعادة توزيعه على مجموع عماله أو عملاءه، و ذلك بدلاً من إلقاء هذا العبء على كاهل العامل البسيط و التي شاءت الصدف أن يقع ضحية هذا الحادث[2].

و مما لا شك فيه، أن مفهوم الخطر الجماعي امتد في عصرنا هذا إلى كافة النشاطات الإنتاجية و الخدماتية، و التي أصبحت تمثل منشأً لأضرار جسمانية محضة يتسبب فيها غالباً فئات مهنية من منتجين و مؤسسات نقل و أطباء، فأصبح هذا الإطار المهني– le cadre professionnel– في حد ذاته مصدراً لخطر جماعي و مشترك، لأنه يرتبط من جهة بطائفة مهنية معينة تُقدم سلع و خدمات للجمهور(أطباء، منتجين، صيادلة، مؤسسات نقل...)، و أنه يتعلق من جهة أخرى بمصالح مشتركة لفئة أخرى هي في حالة تبعية اقتصادية لتلك المهنة– situation de dépendance– (مستهلكين، مستفيدين من خدمات،...)[3].

و بالنظر إلى خصوصية هذا الإطار المهني، استشعر جانب كبير من الفقه ضرورة وضع نظام قانوني كفيل بتأطير مسؤولية هذه المهن، ينسجم و وضعية التبعية و الخضوع لهذه الفئة، و يأخذ بعين الاعتبار عاملا السيطرة و التحكم اللذان تبديهما هذه الفئة في مواجهتها لعنصر الخطر–la maitrise du risque–[4]، للقول في نهاية الأمر بضرورة وضع أطر لمساءلة المهنيين، تتميز بالصرامة و الموضوعية –objectivation de la responsabilité–، حماية للطرف الضعيف في ظل العلاقة القانونية، مع التنازل تدريجياً عن مبدأ الفردية في إثارة المسؤولية – dépersonnalisation de la responsabilité–[5]، و تفعيل حركة اجتماعية، من خلال تنظيم تعاضدية–

---

1 Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.160.

2 و لم ينحصر هذا المبرر في رأي بعض الفقه بمسألة النجاعة الاقتصادية للقاعدة القانونيةefficacité économique du droit بل أن مبادئ العدالة الاجتماعية ترفض أن تُلقي بعواقب هذه الأضرار الفجائية على عاتق العامل و أسرته« unjust to let the loss lie where it fell » ، أنظر:

André TUNC, ***L'avenir de la responsabilité civile pour faute***, **O**saka **U**niversity **L**aw **R**eview, n°35.1-1988, p. 3; André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°124, p.66.

3 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe : contribution à l'étude d'une mutation de la couverture des risques***, thèse doctorat, Dalloz, 2001, n°755/757, p.297-298.

4 François EWALD, ***Risque et Précaution : La Providence de l'Etat,*** revue projet, n°261, 2000, p.47.

1 أنظر في استعمال هذا المصطلح: إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر، د.ت، رقم 93، ص.176–177 و كذلك:

Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse

تعاضدية–mutualité– لتعويض عواقب الخطر الجماعي، تلتزم في إطاره الفئة المهنية المستحدثة للخطر بصفة تضامنية، سعياً لتمويل المخزون المالي المُوجه لتغطية هذا الخطر[1] .

III – تغطية الخطر و تطور المسؤولية المدنية:

Couverture du risque et développement de la responsabilité civile

1. المسؤولية المدنية: منظومة لتعويض الضرر و لضبط السلوك المنحرف و الملوم أخلاقياً.

إن الهدف الأول المُعترف به للمسؤولية المدنية من خلال التطور التاريخي لهذه المنظومة هو معاقبة السلوك المُخالف للقيم و الضوابط الاجتماعية، أي السلوك الذي تُنكره الجماعة نظراً لطابعه غير المألوف، و لعل هذا الدور يجعلها تقترن في الأصل بطابع العقوبة الخاصة – peine privée–[2]، لذلك كان الجزاء المدني و المتمثل في التعويض مشروطاً بثبوت السلوك المنحرف و الملوم في جانب مُلحِق الضرر، فكان الخطأ الأساس الملائم للمسؤولية المدنية[3]، كما يظهر ذلك جلياً من خلال أحكام القانون المدني الجزائري[4].

و لكن يشهد نظام المسؤولية المدنية مؤخراً، توجهاً سائداً يقر بأولوية الوظيفة التعويضية و الإصلاحية–fonction réparatrice– لهذه المنظومة، و المتمثلة في ضمان تعويض للدائن المتضرر نتيجة الخسارة التي لحقت به و الكسب الذي فاته[5]، و لعل قرار محكمة النقض الفرنسية[6] خير

Doctorat, Alger, 2005, p.71.

[1] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC)**,** thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°175, p.165.

[3] وذلك يرجع في نظر الفقه إلى الارتباط التاريخي الذي جمع بين منظومتي المسؤولية الجزائية و المسؤولية المدنية، و الذي ترك بصماته على هذه الأخيرة و التي لا تزال مرتبطة بفكرتي اللوم الأخلاقي و الجزر -*moralisation et répression*– ، أنظر: L.K.GHENIMA, ***op.cit***, p.16.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.16.

[5] فبالإضافة إلى جعل الخطأ شرطاً لقيام المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي في المادة 124 قانون مدني جزائري، فإننا نجد سمات أخرى تدل على طابع العقوبة الخاصة للمسؤولية المدنية في القانون الجزائري، والتي منها: الحكم ببطلان الشرط الذي يقضي بإعفاء المدين من مسؤوليته العقدية في حال الغش أو الخطأ الجسيم في المادة 178 ف2 قانون مدني أو المادة 174 قانون مدني و التي تجيز للقاضي أن يفرض على المدين الممتنع عن تنفيذ التزامه المرتبط بشخصه غرامة تهديدية جزاء العنت الصادر عنه، لأكثر من التفصيل أنظر موقف المشرع الفرنسي في الاعتراف بفكرة العقوبة الخاصة للمسؤولية المدنية: J.GHESTIN)**,** Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. ***les effets de la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J, 2001, n°6/6-5, p.8-12.

[1] و هذا ما جاء في المادة 182 قانون مدني جزائري و الخاصة بالتعويض " ...يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب...".

[6] *Cass.Civ, 2ème, 20 déc. 1966, D., 1967, p.169 : « le propre de la RC est de rétablir, aussi exactement que possible, l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation ou elle se trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu ».*

دليل على هذا التوجه، و الذي أقرت من خلاله أنه "يُعد من صميم نظام المسؤولية المدنية، إرجاع التوازن إلى الاختلال الحاصل بفعل الضرر، و إعادة وضع المتضرر على الحالة التي كان عليها قبل تحقق الفعل الضار ".

و بإمعاننا في التحول-métamorphose- الذي يشهده مسار المسؤولية المدنية في مجتمعنا المعاصر، فإننا نجد أن سر هذا التحول يرتبط بالدرجة الأولى بالتوسع المستمر لحجم الخطر الذي يهدد الأشخاص و الأموال في ظل المجتمعات التكنولوجية و في عصر التقانة[1]، و الذي تحول من خطر فردي و متوقع-personnel et prévisible- يتماشى و المجتمعات البسيطة و الحرفية، إلى خطر جماعي غير متوقع-collectif et imprévisible-، فتغيرت معه نظرة قانون المسؤولية المدنية[2]، من نظام فردي و ذاتي-institution individualiste et subjective- [3]، إلى نظام جماعي يرتكز على فكرة اجتماعية أو اشتراكية الخطر[4]، بدعم من آليات أخرى جماعية للتعويض [5].

2. اندماج فلسفة الخطر في نظام المسؤولية المدنية مرتبط بظهور فكرة الحادث notion d'accident :

ذلك أن النشاط الإنساني عموماً و المهني على وجه الخصوص عرف في ظل المجتمعات المعاصرة تبعية للآلة و التكنولوجية و الذي حل محل المجهود اليدوي، سوءاً تعلق الأمر

---

[3] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، جامعة تلمسان، عدد 9، ص.

[4] Marie-Odile KAUFFMANN, ***Le Risque et le droit***, revue économie et management, janv.2006, n°118, p.19.

[5] و توصف بالفردية لأن استحقاق التعويض من قبل المتضرر مرتبط بالمسؤولية الشخصية للمتسبب في الضرر، أما فيمل يتعلق بالطابع الذاتي للمسؤولية المدنية فانه يتعلق في الأصل بفكرة الخطأ باعتباره عنصراً ذاتياً يرتبط بشخص المدين، في حين انتقد بعض الفقه أن توصف المسؤولية المدنية التي ترتكز على الخطأ بأنها **مسؤولية ذاتية** RC subjective لأن تقدير سلوك الشخص هنا يتم بالنظر إلى حرص و يقظة الشخص العادي وهي ضابطة مجردة *abstracto* موضوعية لا ذاتية، أنظر: Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***op.cit***, n°37, p.68.

[6] فاصطلح الفقه الفرنسي و اللاتيني على لفظة "اشتراكية أو اجتماعية الأخطار-*socialisation ou collectivisation des risques*-" أو " التعاضدية في تحمل الأخطار-*mutualisation du risque*-" أنظر: ق.شهيدة، ***المرجع السابق***، ص.318. و كذلك:
Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°8, p.4-5; G.VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°35, p.57.
في حين نجد أن الفقه الانجلوساكسوني يصطلح على عبارة " توزيع المخاطر- *risk distribution* أو *risk spreading*"، أنظر في هذا الاستعمال: André TUNC, ***International Encyclopedia …***, précité, n°169, p.97; Guido CALABRESI, ***Some thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts***, The Yale Law Journal, vol.70, n°04, March.1961, p.499--553, voir: http://www.jstor.org/pss/794261

[7] تتحقق اجتماعية الأخطار إما بطريقة مباشرة عن طريق الوسائل المباشرة للتعويض مثل التأمين عن الأضرار وكذا التأمين الاجتماعي و صناديق الضمان، و إما بطرقة غير مباشرة عن طريق التأمين من المسؤولية باعتباره وسيلة غير مباشرة للحصول على تعويض من المسؤول المؤمَن، لمزيد من التفصيل أنظر مرجع: إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر، د.ت، رقم 93، ص177-178.

بالنشاطات الإنتاجية و كذا الخدماتية، فكان اندماج الآلة هذا بمثابة اندماج فكرة الحادث في مجال المسؤولية المدنية[1]، ذلك أن أغلب حالات المسؤولية في المجال المهني تحولت من تلك الدعاوى الفردية المرفوعة ضد أشخاص بسبب أخطائهم الشخصية، لتشتمل على دعاوى مرفوعة ضد مؤسسات و أشخاص معنوية نتيجة لحوادث و أخطاء شائعة و مستترة – erreurs anonymes–[2]، و بدأ هذا التحول أولاً ُ بصدد مسؤولية رب العمل عن حوادث العمل ثم في مجال حوادث المرور فحوادث البيئة و انتقل مؤخراً إلى مجال حوادث المنتوجات و الخدمات[3].

و في ظل واقع الحوادث هذا، بدأت التساؤلات الأولى حول مصير الخطأ كأساس جوهري للمسؤولية المدنية فيما يخص حوادث العمل، بداية من سنة 1870 و بالضبط في ألمانيا فدعا الفقه الجرماني آنذاك بضرورة الاعتراف بحالات للمسؤولية دون خطأ حماية للمضرورين جراء حوادث الآلة، من خلال الإقرار بوجود ما يسمى بقانون الحوادث–droit des accidents– يعترف بأساس غير الخطأ و يخضع لضوابط مختلفة[4]، ذلك أن ضابطة الخطأ لم تعد تتأقلم مع حالات الأضرار الفجائية اللصيقة بالنشاط الصناعي و الناتجة عن " أخطاء وهمية–faute virtuelle–[5] تبتعد عن ذلك السلوك الملوم أخلاقياً و اجتماعياً و المتمثل في الخطأ[6] .

لكن " الحادث " باعتباره واقعة غير إرادية، فجائية و غير متوقعة و غالباً ما تكون ضارة أو مُحزِنة[7]، لم يكن بمفهومٍ قانوني محض–un concept juridique– ، لأن رجل قانون لم يكن يدرك

---

[1] فأفصح أحد الأجهزة المتخصصة بالسلامة و الأمن في الولايات المتحدة الأمريكية « National Safety Council » على هذا الواقع بإعلانه لأحد اللافتات شعارها « واقع الحوادث *Accident facts* » ، أنظر : André TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle,*** RID.Comp., 4-1967, n°10, p.766, voir : http://www.persee.fr/web/revues

[2] A.TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle***, précité, n°11, p.768.

[3] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.177.

[4] André TUNC, ***L'avenir de la responsabilité civile pour faute***, **O**saka **U**niversity **L**aw **R**eview, n°35.1-1988, p.3, voir: http://ir.library.osaka-u.ac.jp/metadb/up/LIBOULRK01/oulr035-001.pdf

[5] لأن الخطأ هو ذلك السلوك الذي لا يأتيه رب الأسرة الحريص، لكن إحصائيات قامت بها جمعية أمريكية في مجال التأمين عن حوادث السيارات « American insurance association » بينت أن 95% من حوادث الطريق يكمن أن تصدر من أكثر السائقين حرصاً و يقظة، أنظر في هذا:

André TUNC, ***Accidents de la circulation: faute ou risque?***, **S**eton **H**all **L**aw **R**eview, vol.15, n°840, 1984-1985, p.845.

[6] فأقر الفقه أن الاعتراف بقانون الحوادث في مجال الأضرار الجسمانية سينتج عنه استرجاع الخطأ لبعده الأخلاقي و الأصلي و الحفاظ على جوهره خارج ميدان الحوادث هذا ، أنظر : Philippe LETOURNEAU et Loïc CADIET, ***Droit de la Responsabilité,*** éd., Dalloz, 1996, n°50, p.18. ; Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°64.

[7] *« Un événement ou fait fortuit qui est généralement malheureux ou dommageable »,* voir : Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.9 ; Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.184; André TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle,*** art.préc, n°10, p.767.

آنذاك سوى " القوة القاهرة " كواقعة لا يمكن توقعها و لا توقيها كونها تفوق قدرات الإنسان[1] و التي تعد في حد ذاتها سبباً معفياً من المسؤولية، أما ما كان يصطلح عليه عامة الناس " بحادثة العمل " أو " حادثة الطريق " فانه لم يكن في منطق رجل القانون " حادثة –un accident– " ولكن كانت نتاج الخطأ[2].

فحوادث العمل و حوادث الطريق في فرنسا وقبل صدور القوانين الخاصة[3]، كان يحكمها المبدأ المبدأ العام للمسؤولية عن فعل الأشياء المُكتشف من قبل محكمة النقض الفرنسية من خلال قرار –TEFFAINE–[4] ، و الذي قوامه الخطأ المفترض في جانب حارس الشيء و الذي لا يمكن نفيه إلى بإثبات " السبب الأجنبي–cause étrangère–" [5] ، إلى حين صدور قوانين و أنظمة خاصة تحكم تحكم هذا النوع من الحوادث و التي اعترفت بمصطلح الحادث كمفهوم قانوني اصطلح عليه الفقه و القضاء.

و امتثل المشرع الجزائري في مجال حوادث السيارات[6] ثم في مجال حوادث العمل[7] إلى نفس المبادئ التي توصل إليها التشريع الفرنسي و كذا القضاء، بتكريسه لما دعا إليه الفقه التقليدي و الحديث على حد سواء بما سموه " قانون الحوادث "[8]، فقضت المادة 8 من الأمر 74–15 المعدل و المتمم بالقانون رقم 88–31 و الخاص بإلزامية التأمين عن السيارات و نظام التعويض عن الأضرار بأنه " كل حادث[9] سير سبب أضراراً جسمانية، يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو

---

1 Gérard CORNU, ***op.cit***, p.364.

2 André TUNC, ***ibidem.***

3 قانون حوادث العمل الصادر في 9 أفريل 1898 و قانون حوادث المرور الصادر في 5 جويلية 1985.

4 قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 16 جوان 1896 في حادثة وفاة عامل نتيجة انفجار مسخنة– Chaudière–. مقتبس عن :
Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.177.

6 هذه القرينة و على حد تعبير الأستاذين J.FLOUR و J.L.AUBERT تعد من قبيل « القرينة القاطعة غير قابلة الدفع présomption irréfragable » و التي تقترب إلى القاعدة الموضوعية une règle de fond منها إلى قاعدة إثبات une règle de preuve تجعلها لا تتوافق مع أساس الخطأ و تدعم في حقيقة الأمر المسؤولية المدنية بقوة القانون أو المسؤولية المبنية على الخطر، أنظر في هذا مرجع :
Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations, Le fait juridique***, 8ème éd., Armand Colin, n°72, p.70.

7 **الأمر 74–15** مؤرخ في 30 جانفي 1974 و المتضمن إلزامية التأمين على السيارات و نظام التعويض عن الأضرار المعدل و المتمم، ج.ر رقم 1974.

7 القانون رقم 83–13 الصادر في 2 جويلية 1983 و الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية.

1 وهو ما أكدته المحكمة العليا عن غرفتها الجزائية بالتنصيص على اعتماد نظرية الخطر في مجال حوادث السير و حوادث العمل من خلال تقرير تعويض تلقائي للضحية دون مراعاة عنصر المسؤولية في الحادث : المحكمة العليا، غ.ج، 90–07–1990، ملف رقم 203.66، المجلة القضائية، 1999، العدد الأول، ص.45.

2 و الحادث هنا يعني بمفهومه الواسع كل واقعة ترتب ضرراً tout événement générateur de dommage، أنظر مرجع:
Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***op.cit***, n°317, p.292.

ذوي حقوقها، و إن لم تكن للضحية صفة الغير تجاه الشخص المسؤول مدنياً عن الحادث "، هذا الحادث يتميز بطابعه الفجائي و العنيف وناتج عن سبب خارجي مستقل عن إرادة المؤمن له أو المستفيد[1].

و كذلك المادة 6 من القانون رقم 83-13 و الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية[2] و التي جاء بها « يعتبر كحادث عمل كل حادث انجرت عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي طرأ في إطار علاقة العمل ».

هذه الشروط الثلاثة الواردة في المادة و الواجب توافرها في " الحادث " هي نقل إجمالي – *in extenso*– لما توصل إليه اجتهاد محكمة النقض الفرنسية[3]، فيما يتعلق بتعريف حادثة العمل و التي توصف بأنها واقعة عنيفة و فجائية–violente et soudaine– و المرتبطة بسبب خارجي– cause extérieure– و المتسببة في ضرر جسماني une lésion dans l'organisme humain[4].

علاوة على ذلك، فإن التشريع الجزائري عرف خلال السنوات الأخيرة انتشاراً لأنظمة خاصة للتعويض –prolifération de textes spéciaux–[5]، منفصلة عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية، و التي يكاد يفوق عدد الضحايا الخاضعين لهذه الأنظمة الخاصة عدد المتضررين الذين يمكن أن تسعفهم القواعد العامة للمسؤولية المدنية[6]. هذا التوجه الذي اعتمده المشرع الجزائري مؤخراً امتثالاً لما توصل إليه القضاء و التشريع الفرنسي، من خلال إنشاءه لأنظمة خاصة و تفضيلية– régimes spéciaux préférentiels– للتعويض عن الضرر الجسماني منفصلة عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية، اعتبره جانب كبير من الفقه الفرنسي[7] بمثابة تشتت لقواعد المسؤولية المدنية– éclatement de ce droit– أو تفتت لهذه الأحكام–émiettement du droit–[8]، و ذلك توجه لا يتوافق مع روح القانون المدني و الأنظمة اللاتينية و التي تعتمد أساساً على صياغات عامة و قواعد مجردة في

---

1 Leila HAMDAN, ***Réflexions sur la notion de faute en droit civil algérien***, thèse Doctorat, Oran, 1990, p.147.

2 المؤرخ في 2 جويلية 1983 و المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، ج.ر عدد 28-1983، 05-07-1983.

3 *Cass.soc., 21 juin 1961, bull.civ, IV, n°720; Cass.soc, 16 oct. 1958, bull.civ, 1958, IV, n°1044, p.792*, **voir:** Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.182.

4 Lahlou Khiar GHENIMA, ***ibidem.***

7 المرسوم الرئاسي رقم 06-93 الصادر في 28 فبراير 2006 و المتضمن تعويض ضحايا المأساة الوطنية (ج.ر عدد 2006/11)، المرسوم الرئاسي رقم 06-94 الصادر في 28 فبراير 2006 و المتضمن إعانة الدولة للأسر التي ابتليت بضلوع أحد أقاربها في الإرهاب، المرسوم التنفيذي رقم 99-47 الصادر في 13 فبراير 1999 و المتضمن تعويض الأشخاص الطبيعيين عن الأضرار الجسمانية و المادية الناجمة عن أعمال الإرهاب أو عن الحوادث المترتبة مكافحة هذه الأعمال.

6 Ali FILALI, ***L'indemnisation du dommage corporel*** : ***article 140 ter, la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile***, RASJEP, n°01-2008, p.99.

7 François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil, les obligations***, 6ème éd., Dalloz, 1998, n°943, p.765.

8 Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°120.

ظل نظام أحادي[1] –système unitaire– يحقق انسجاماً للنظام القانوني المعتمد[2]. و هذا المسلك ما هو في حقيقة الأمر و على حد قول الأستاذة S.SCHILLER سوى امتثال للنظام الأنجلوأمريكي للمسؤولية المدنية –نظام *Tort*– و الذي يضع بيد المضرور دعاوى خاصة في ظل نظام تعددي– système pluraliste– يبتعد عن الصياغات العامة و القواعد المجردة و يقترب في ذلك من النظام المعتمد في ظل قانون العقوبات[3].

و تجدر الإشارة هنا، أن المشرع الجزائري قد عمد مؤخراً في إطار تعويض الضرر الجسماني، إلى إدماج نص المادة 140 مكرر 1[4]، و الذي اعتبره الأستاذ علي فيلالي، أنه يتضمن في طياته قاعدة عامة للضرر الجسماني، و هو تكريس لنظام للتعويض عن الضرر الجسماني وجب تطبيقه في غياب نصوص خاصة، و ذلك لمواجهة التشتت الذي يعرفه نظام المسؤولية المدنية في الآونة الأخيرة[5].

3. توزيع المخاطر بواسطة نظام المسؤولية المدنية: مبرر لنظام للمساءلة تلقائي و موضوعي:[6]

نشير هنا و فيما يتعلق بالاستعانة بنظام المسؤولية المدنية كآلية لتوزيع عبء تعويض الأضرار على جماعة معينة، و التي يبدوا من وجهة نظر الفقه اللاتيني عموماً أنها تتعارض مع جوهر المسؤولية المدنية الفردية و الأخلاقية و التي تأبى إلاّ أن تلقي بعبء تعويض الضرر على الذمة المالية للمسؤول وحده دون غيره، ذلك أن بعدها الأخلاقي و هدفها في ضبط السلوك الإنساني–son moralisme et sa normativité–، يُلح على ضرورة حصر الالتزام الفردي بالتعويض

---

[3] و ذلك عل غرار صياغة القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري و الذي يعول بالدرجة الأولى على أحكام عامة للمسؤولية بداية بمبدأ المسؤولية عن الفعل الشخصي في المادة 124 ثم المسؤولية عن فعل الغير في المادة 134 و 135 و المسؤولية عن فعل الشيء في المادة 138.

[2] Philippe LETOURNEAU, ***ibidem***, n°120.

[3] Sophie SCHILLER, ***Hypothèse de l'américanisation du droit de la responsabilité***, archives philosophie du droit, 45, 2001, n°01, p.177.

[6] و المُدمج في التقنين المدني الجزائري بموجب الأمر 05–10 المؤرخ في 20 جوان 2005، يقضي بأنه « *في حالة انعدام المسؤول عن الضرر الجسماني و الذي لم يكن للمتضرر يد فيه فان الدولة هي التي تتكفل بتعويض هذا الضرر* » .

[5] Ali FILALI, ***op.cit,*** p.99.

[8] أنظر حول قدرة المسؤولية المدنية في توزيع عبء تعويض الضرر مقارنة بالآليات الجماعية للتعويض، مرجع الأستاذة فيني:
Traité droit civil, introduction à la responsabilité, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°38, p.62-63.

على عاتق المسؤول المتسبب في الضرر، و تحميله بمفرده النتائج المالية لتصرفه الخاطئ و الملوم أخلاقياً[1].

إلاّ أنه تعرف مدرسة التحليل الاقتصادي للقانون–analyse économique du droit–[2] نظرة أخرى إلى قواعد المسؤولية المدنية، خاصة و أن هذه الأخيرة ترتبط بمسألة تعويض الأضرار و تغطية الأخطار و التي لا يمكن النظر إليها بمعزل عن الديناميكية الاقتصادية، كونها مسألة تتعلق بالملاءة الاقتصادية للمسؤول المُلتزم بالتعويض و باقتداره المالي، لذلك كانت مسألة تحديد المسؤول عن تعويض الأضرار في نظر هذا الفقه ترتبط بشرط الاقتدار و الملاءة المالية أكثر من ارتباطها بعنصر «الإذناب–culpabilité/*blameworthiness*–» و اللوم الأخلاقي، لأن هدف تحقيق النجاعة الاقتصادية في نظر هذه المدرسة يتطابق مع مستلزمات العدالة الاجتماعية، و التي تقضي بمطالبة من هو في أحسن وضع لتحمل الخسارة الناجمة و لتوزيعها[3].

و انطلاقاً من هذا المبرر، فإنه يُنظر للمسؤولية المدنية وفقاً لهذا التحليل الاقتصادي على أنها أحد الآليات التي يمكن من خلالها تحقيق توزيع عادل للعبء المالي للأضرار، و ذلك على الرغم من أن هذا الدور ليس من وظائفها الرئيسة و الأصلية، كما هو الشأن بالنسبة للتأمين من المسؤولية أو الضمان الاجتماعي[4].

---

[1] Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.1 28; Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, op.cit***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°16, p.19-20.

[2] ظهرت هذه المدرسة بالولايات المتحدة الأمريكية في الستينات(1960) باقتراح من الفقيه R.POSNER ثم انتقل تأثيرها إلى الدول الاسكندينافية و تسعى هذه المدرسة إلى دراسة القاعدة القانونية من حيث العائدية الاقتصادية *Economic efficacité* و لها أهداف ثلاثة: توضيح دور القواعد القانونية في تحقيق عامل النجاعة الاقتصادية *Efficiency économique* و توفير ضوابط تحقق هذه النجاعة و كذا بناء نظريات تفسيرية و تحليلية للقاعدة القانونية، أنظر: معتصم بالله الغرياني، ***دور القاعدة القانونية في ضوء مبادئ مدرسة التحليل الاقتصادي للقانون***، مجلة الدراسات القانونية، جامعة تلمسان، العدد 4، 2007، ص. 1–42، بالإضافة إلى:

Marie-Odile KAUFFMANN, ***Le Risque et le droit***, Revue Economie et Management, janv.2006, n°118, p.21; Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation***, thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°506, p.340 ; André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°168, p.96

[3] مشعل عبد العزيز الهاجري، ***نظرية المخاطر وموقعها على خريطة المسؤولية التقصيرية: دراسة تحليلية في ضوء القانون الانجليزي***، المجلة الكويتية، رقم 2، عدد1، ص.19، (باللغة الانجليزية).

[1] لأن تقنية التأمين المباشر سواء كان تأميناً على الأشخاص أو تأميناً على الأضرار تقوم على فن التضامن إذْ المراد منها توزيع العبء المالي على أكبر عدد ممكن من الأفراد عن طريق تعاضدية في تحمل تعويض الضرر من قبل المؤمنين لهم وكذلك الأمر بالنسبة إلى الضمان الاجتماعي، أنظر:

بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.142 ، وكذلك: ع.السنهوري، ***الوسيط في شرح القانون المدني–عقود الغرر***، ج.7، م.2، ص.2079.

و تأثر جانب كبير من الفقه الفرنسي[1] بهذا الطرح، و اعتبروا أنه ينسجم إلى حد كبير و نظام المساءلة المدنية للمهنيين، و ذلك بالنظر إلى مبررين اثنين :

1- أن مساءلة الطرف المهني بصفة تلقائية و موضوعية، بإلقاء عبء تعويض المخاطر على عاتقه، يبرره داعي توفير الاقتدار المالي، لأنه يكون بحكم موقعه و الذي يجعله يتعامل مع شريحة واسعة من المجتمع، قادراً على توزيع هذا العبء على المجموعة -collectivité- التي يتعامل معها، و في مقابل ذلك فانه يُكلف بتوفير الحماية لهذه الشريحة[2]، و كأن ثروته هذه تجعله الطرف الأمثل لتحمل عبء هذه المسؤولية، وذلك دعم لفكرة «الثروة تُلزِم -richesse oblige/*deep-pocket*»[3].

2- أن الطرف المهني باعتباره مُستحدِثاً لعنصر الخطر -créateur de risque- في المجتمع، هو الطرف الذي كان بإمكانه تلافي و تفادي تعريض الغير للخطر، و ذلك يستقيم مع داعي تقليل الكلفة الاقتصادية للحوادث في المجتمع - minimiser le cout social des accidents -[4].

4. إسهام الآليات الجماعية للتعويض في تغطية عنصر الخطر :

قبل ظهور آليات أخرى حديثة لتغطية الأخطار في المجتمع، كانت الهيمنة ثابتة لنظام المسؤولية كآلية لتعويض الأضرار في المجتمع، و لم تكن هذه المكانة محل نقاش. لكن بينما أخذت مخاطر الأضرار في ظل مجتمعنا الصناعي و التكنولوجي تأخذ بعداً جماعياً و تتميز بطابعها الفجائي و غير المتوقع، فبدأ يظهر عجز نظام المسؤولية المدنية عن كفالة تعويض ضحايا هذه الحوادث و الذي بدا معه قصور هذا النظام في تأدية الوظيفة التعويضية، استوجب الاستعانة بآليات أخرى جماعية تعتمد تقنية اشتراكية الأخطار -socialisation du risque-، و ذلك بالتوسيع من شريحة المساهمة في توفير الملاءة المالية تحقيقاً لغاية التعويض[5].

---

[2] و على رأسهم الأستاذ A.TUNC و الأستاذة G.VINEY و مؤخراً الأستاذة C.RUSSO.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.180.

[4] قوامها أن شريحة الأشخاص أو النشاطات التي بإمكانها أن تدفع -أي الأغنياء- هي الشريحة التي يصلح مساءلتها و إلزامها بالتعويض.أنظر:
André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°168, p.96

و كذلك المبرر الاقتصادي و الذي مفاده أننا لو انتزعنا 1 دولاراً من جيب شخص غني كان الضرر أقل مقارنة بالضرر اللاحق بشخص فقير، أنظر مرجع:

Guido CALABRESI, ***Some thoughts on Risk Distribution*** …, art.préc, p.499-553.

[4] Chantal RUSSO, ***ibidem***, n°742, p.291; Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation***, thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°506, p.341.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.317.

ذلك أن تقرير فكرة المسؤولية الموضوعية[1] على عاتق الطرف المستحدث لعنصر الخطر ليس كافيا لوحده لتقرير حماية فعالة للمضرورين، لأنه من جهة سيكون جد مكلفا على الذمة المالية للمسؤول في ظل عدم اقتداره المالي[2]، و أمام هذا الوضع فسوف لن تتحقق الغاية المرجوة من هذه الفكرة، لأنها ستكون مجرد حماية نظرية لا تتجسد في الواقع العملي.

و هو الأمر الذي تنبه إليه أحد القضاة في فرنسا، فأقر أن القضاة هناك و وفقاً لسياسة قضائية مشتركة، يذهبون إلى تقعيد أحكام المسؤولية على فكرة مبنية على أساسين، الأول أنه لابد من قواعد فعالة للمسؤولية المدنية في ظل هذا المجتمع الصناعي و الذي تسوده عدم السلامة القانونية، و الثاني أنه ليس ثمة اليوم و في ظل هذه المعطيات، من قواعد ناجعة للمسؤولية المدنية دون تقنية تأمين فعالة[3].

فالبيّن إذاً أن وضع نظام للمسؤولية المدنية يتخذ مبرر الخطر أساساً له، و يطلق العنان لنظام مساءلة تلقائي على عاتق الأطراف و الشرائح المساهمة في استحداث عنصر الخطر في المجتمع، من منتجين و أطباء و ناقلين و صيادلة، يرتبط أساساً بمسألة جوهرية و رهينة بهذا التوجه القانوني، و هي داعي توفير مخزون مالي قادر على تغطية المخاطر من دون إرهاق للمشروعات الاقتصادية، و ذلك من خلال التوسيع من الشريحة الاجتماعية المساهمة في تغذية المخزون المالي الموجه لتغطية هذه المخاطر الاجتماعية[4].

و تتلخص أهم الإشكاليات التي طرحت بصدد وضع نظام اجتماعي فعال، يحقق تغطية واسعة للشريحة المعرضة للخطر، في إطار تعاضدية للمخاطر-mutualisation du risque- توفر غطاءاً مالياً كافياً لتعويض الضحايا، في عدد من التساؤلات و التي من بينها: من هي الشريحة الاجتماعية المطالبة بتمويل هذا المخزون المالي؟ و على أي أساس؟ و إلى أي مدى؟، أو بعبارة أخرى ما هو حجم الشريحة المساهمة في تمويل هذه التعاضدية؟ و ما موقع المسؤولية المدنية في ظل هذه الآليات كأساس لتحديد هذه الشريحة؟

هذا و تتوقف الإجابة على هذه التساؤلات على مسألة جوهرية، هي اختيار السياسة التشريعية و القضائية المُعول عليها لوضع تلك الآليات الجماعية الكفيلة بتحقيق الاستجابة المالية لتغطية المخاطر في المجتمع. و لا يخلوا هذا الخيار من اعتماد المشرع و القضاء على إحدى التقنيتين

---

[1] و ذلك على صورة المسؤولية المفترضة و التلقائية المقررة على عاتق المنتج وفقاً للمادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري.

[3] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، جامعة تلمسان، ص21-22.

[3] Chantal RUSSO, ***op.cit,*** n°8, p.4.

[5] قادة شهيدة، **إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج**،....، السابق ذكره، ص.22.

المتمايزتين في الجوهر و هما، من جهة تقنية اشتراكية التعويض –socialisation de réparation– و من جهة أخرى تقنية اجتماعية التعويض–collectivisation de réparation–، و التي جرى جانب كبير من المؤلفين على استعمالهما كمرادفات دون التفطن إلى المفارقات الجوهرية التي تفصلهما[1].

لذلك استوجب الأمر وقوفنا عند جوهر هاذين المفهومين، قصد التوصل إلى فهم جلي و مستنير لنماذج و صور الآليات الجماعية للتعويض، ومن ثم الإجابة عن الإشكاليات المطروحة أعلاه.

أ- تقنية اجتماعية التعويض Collectivisation de réparation:

تشتمل على توزيع عبء تعويض الأضرار على جماعة معينة، هذه الأخيرة تتميز بحجمها الضئيل مقارنة بتقنية اشتراكية التعويض، لأن الأشخاص المعول عليهم لتمويل المخزون المالي هم فقط الشريحة المستحدثة للخطر، تقنية اجتماعية التعويض تنظم توزيعاً لعبء تعويض الأضرار بداخل الجماعة المعنية و بالنظر إلى صلتها بالأضرار المستحدثة.

- هذه التقنية تدعم نظرية القائلة بضرورة إلقاء العبء المالي للأضرار على الأطراف الفاعلة –sujets actifs– في إدماج عنصر الخطر في المجتمع بنشاطاتها و التي تغنم منها أرباحاً.

التأمين من المسؤولية هي التقنية المعتمدة في إطار هذا النظام كآلية لتوزيع العبء المالي للمسؤولية على الأطراف الفاعلة في استحداث عنصر الخطر في المجتمع[2].

هذه التقنية تدعم نظرية الخطر المستحدث كأساس للمسؤولية المدنية، و التي تلقي بعبء تغطية الضرر على المجموعة التي تساهم بنشاطها في استحداث المخاطر في المجتمع و التي تجني منها أرباحاً.

فإذا اتجهت إرادة المشرع نحو اعتماد تقنية اجتماعية التعويض لتغطية المخاطر في محيط اجتماعي معين، فإن ذلك يعني أن سياسته ترّجحت نحو توسيع لحركة المسؤوليات الموضوعية –objectivation de la responsabilité– ، بدعم من آلية التأمين من المسؤولية كأداة لتفعيل هذه المسؤولية و إثارتها في جانب الأطراف المستحدثة للمخاطر و المسؤولة مدنياً[3].

---

[1] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°8, p.4-5.

[2] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°10, p.5-6.

[3] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°35, p.57-58.

و يبدوا أن إرادة المشرع الجزائري اتجهت، من خلال فرضه إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية بصدد بعض النشاطات[1] التي تعرض الضحايا الأغيار–tiers-victimes – للمخاطر، نحو تكريس أولوية و أحقية ضمان حق هذه الفئة في السلامة الجسدية[2]، بدلاً من ترك هذا الحق رهناً بإرادة أصحاب هذه النشاطات و بتقديرهم الذاتي و الشخصي وفقاً للمبدأ العام الجاري في هذا المجال و هو حرية التعاقد[3].

ب– تقنية اشتراكية التعويض[4] Socialisation de réparation:

حيث أنه نتيجة للانتقادات التي وجهت لتقنية التأمين من المسؤولية كأداة لتوزيع عبء الخطر و لاجتماعية التعويض، إما بالنظر إلى الانحرافات و الالتواءات التي أحدثتها هذه التقنية بمفاهيم و أسس نظام المسؤولية المدنية[5]، أو بالنظر إلى محدودية هذه الآلية في توفير الاقتدار المالي الكافي للاستجابة لطلبات المتضررين نتيجة للحجم الضئيل التي تتميز به الشريحة المساهمة في تمويل المخزون المالي، كونها تنحصر بالفئة المستحدثة للأضرار و الأخطار–les sujets actifs– [6]، و الذي اعتبره جانب كبير من الفقه أنه بمثابة أزمة تشهدها الثنائية: التأمين–المسؤولية la crise du couple « responsabilité-assurance »[7].

ظهرت دواعي الاستعانة بآلية أكثر ملائمة لمواجهة المخاطر الاجتماعية، و التي لم تعد تنحصر بالطائفة الفاعلة في استحداث عنصر الخطر من مؤسسات إنتاجية و خدماتية، بل امتدت كذلك إلى الأطراف المُعرضة للخطر من مستهلكين و عملاء مستفيدين من هذه خدمات اجتماعية، و التي

---

[2] بمقتضى الأمر 95–07 الصادر في 25 جانفي 1995 (ج.ر عدد 1995/13) المعدل و المتمم بقانون 06–04 الصادر في 20 فبراير 2006 (ج.ر عدد 2006/15) بالإضافة إلى المراسيم التنفيذية الصادرة في 9 ديسمبر 1995 (ج.ر عدد1995/76)، منها المرسوم التنفيذي رقم 95–411 و المتضمن إلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور، و المرسوم التنفيذي رقم 95–414 و الخاص بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 96—48 الصادر في 17 جانفي 1996(ج.ر عدد 1996/5) و المتضمن إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية للمنتجين.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°17, p.13.

[3] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.321.

[5] و في تقرير له أقر مجلس الدولة الفرنسي« بأن تقنية اشتراكية الخطر تتحقق في ظل إحدى هذه الحالات: إذا تم تعويض النتائج الضارة للخطر بصرف النظر عن عامل المسؤولية أو إذا تم تمويل هذا التعويض من دون اشتراكات فردية أو إذا تحملت الدولة ممثلة في إحدى مؤسستها مهمة التعويض مع غياب مسؤوليتها عن الضرر » ، أنظر : Conseil d'état, rapport public, ***Responsabilité et socialisation du risque***, Paris, la documentation française, 2005, p.205.

[5] Basil S.MARKESINIS, ***La perversion des notions de responsabilité civile délictuelle par la pratique de l'assurance***, RID.Comp., 2-1983, p.301-317, voir : http://www.persee.fr/web/revues

[6] Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile…,*** précité, n°64.

[7] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.373–375.

أصبحت هي الأخرى تستفيد من هذه النشاطات باعتبارها أطرافاً مُعرضة لأخطار النشاط المهني -sujets passifs-[1].

و تمثلت هذه التقنية في نظام اشتراكية التعويض، و الذي يسعى إلى توزيع عبء المخاطر في المجتمع على أكبر عدد ممكن من الأفراد، من خلال إلقاء العبء الاقتصادي للحوادث على الكيان الاجتماعي-corps social-، قصد التوسيع من حجم التعاضدية الممولة للمخزون المالي، و ذلك بإسهام الأطراف المُهدَدَة بالخطر-المضرورين المحتملين- و عدم التقيد بالشريحة المستحدثة للخطر[2].

تعتمد هذه التقنية على آلية التأمين الاجتماعي-sécurité sociale- أو التأمين الشخصي المباشر[3] -assurance personnelle directe- كأدوات مباشرة لاشتراكية الخطر-socialisation du risque-risque-، تسعى إلى كفالة تعويض الضحايا بطريقة تلقائية و بغض النظر عن عامل المسؤولية، إذ أن المراد من خلال هذا النظام هو التحول من تقنية اجتماعية المسؤولية- collectivisation de la responsabilité- باستعمال نظام التأمين من المسؤولية، إلى تقنية اشتراكية الخطر بواسطة نظام التأمين-الضمان- الاجتماعي[4] أو تقنية التأمين المباشر[5].

إن التحليل السالف، يُظهِر بصفة جلية أن نظامي اجتماعية و اشتراكية التعويض يفترقان في الجوهر من ناحيتين اثنين :

---

[2] هذه الفلسفة تتفق مع المفهوم التأميني للخطر notion assuranrielle du risque و الذي لا يتقيد بحقيقة الخطر المستحدث كما هو الحال بالنسبة للمفهوم القانوني، بل ينظر إلى الخطر في جانبه الايجابي و السلبي أيضاً و يعتبر الطرف المُعرض للخطر عنصراً مهماً و ملتزماً هو الأخر بتمويل المخزون المالي الموجه لتغطية هذا الخطر، أنظر : Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°21 et n°23, p.9-10.

[2] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°9, p.5.

[4] و هو النظام المُعتمد في إطار نظام التعويض عن حوادث المرور بمقتضى الأمر 74-15، و الذي اعتبره بعض الفقه بأنه تقنية لاشتراكية التعويض، أنظر : Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°28, p. 41. ، بينما اعتبره آخرون أنه يندرج في إطار تقنية اجتماعية التعويض واسعة الحجم collectivisation élargie، أنظر : Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°12, p.6.

[5] هي عبارة عن منظومة اجتماعية تقوم على فكرة التضامن الاجتماعي، و تسعى إلى توفير حماية للأشخاص في حالة عدم ملاءتهم المالية و ضمان تعويض عادل جراء المساس بسلامتهم الجسدية، وهو النظام المعتمد من قبل المشرع الجزائري في ميدان حوادث العمل بمقتضى القانون رقم **83-11** الصادر في 2 جويلية 1983 (ج.ر عدد 28/1983) المعدل و المتمم بالأمر 96-19 الصادر في 06-07-1996 و الخاص بالتأمينات الاجتماعية. أنظر هذه المراجع : Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, précité, p.169 ; André TUNC, ***International Encyclopedia Comparative Law***, précité, n°21, p.14.

[1] و تظهر التسمية التي اصطلح عليها الفقه الأنجلوساكسوني« first-party insurance » أكثر وضوحاً و دلالة على جوهر هذه التقنية و التي تقوم على فكرة تأمين شخصي لفائدة الطرف الأول في العلاقة القانونية و هو المتضرر المؤمن له، و ذلك خلافاً للتأمين من المسؤولية « third-party insurance » و الذي يتقرر لفائدة شخص ثالث وهو الغير المتضرر (الطرف الأول هو المسؤول المؤمن له، و الثاني هو شركة التأمين و الطرف الثالث هو الغير المضرور- tiers-victime-). أنظر :
Michel VOIRIN, ***De la responsabilité civile à la sécurité sociale pour la réparation des dommages corporels : extension ou disparition de la branche accidents du travail ?***, RID.Comp., 3-1979, p.563, voir : http://www.persee.fr/web/revues

*** من حيث الدور المعترف له للمسؤولية المدنية :** حيث تتجه تقنية اجتماعية التعويض إلى تشجيع نظام التأمين من المسؤولية كآلية لتوفير الملاءة المالية في جانب المسؤول مدنياً لضمان تفعيل حركة المسؤوليات الموضوعية[1].

*** من حيث حجم الشريحة المساهمة في توفير الاقتدار المالي:** تتميز تقنية اشتراكية التعويض بشريحة واسعة تلتزم بدعم الغطاء المالي المخصص للتعويض، تضم الأطراف الفاعلة في استحداث الخطر في المجتمع و الأطراف المُعرضة لهذا الخطر على حدٍ سواء، و ذلك مقارنة بآلية اجتماعية التعويض و التي تَعمدُ إلى توزيع عبء المخاطر بداخل مجموعة – collectivité– معينة باعتبارها طائفة منشِئة للمخاطر من خلال النشاطات و التي تغنم منها أرباحاً[2].

[1] و التي تؤسس على فكرة المخاطر أو الضمان كسبب لانتشار تقنية التأمين من المسؤولية و كأثر لها في نفس الوقت، أنظر:
Chantal RUSSO, ***De l'assurance de …***, précité, n°9, p.6.

[3] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°11, p.6.

الفصل1: تأثير فكرة المخاطر على أساس و طبيعة المسؤولية المدنية للمهنيين:

لقد تبدّت مظاهر تأثير فكرة المخاطر على نظام المسؤولية المدنية للأطراف المهنية، و ذلك من خلال انتقال المصوغ القانوني لنظام المساءلة، من أساس شخصي و ذاتي قوامه السلوك المنحرف و الخاطئ للطرف المهني، إلى أساس آخر موضوعي، يستدعي استجابة الطرف المهني للمخاطر المتأتية من نشاطه (**المبحث 1**).

كما أثّر الشعور المتنامي بالخطر في المجتمع المعاصر، على طبيعة المسؤولية المدنية للمهنيين، من حيث ارتكازها على ازدواجية القواعد العامة للمسؤولية المدنية (العقدية/التقصيرية)، أو من خلال الاعتراف بضرورة إقرار وحدة نظام المساءلة، و ذلك بالنظر إلى وحدة مصدر الخطر المهني (**المبحث 2**).

المبحث الأول: تنامي تأثير فكرة المخاطر على أساس مسؤولية المهنيين

إن انحياز التشريعات المعاصرة إلى توفير مستوى عالي من الأمن و السلامة، دفعها إلى محاولة تطويع قواعد المسؤولية المدنية و التوسيع من مضمونها، من أجل إسعاف شريحة واسعة من ضحايا الحوادث المهنية (**المطلب 1**)، و لكن لم تحول تلك المبادرة دون تسجيل مواقع العجز و القصور الذي أبدته هذه القواعد، في تأطير نظام مسؤولية المهنيين، ومن ثم السعي نحو إعادة رسم ملامح الأساس الناظم لمسؤولية المهنيين (**المطلب 2**).

المطلب الأول : عجز المسؤولية المدنية الخطئية في تأسيس مسؤولية المهنيين:

إن هيمنة الخطأ كأساس فني و قانوني للمسؤولية المدنية، في ظل معظم الأنظمة القانونية المقارنة، بفضل توافقه مع الطابع الأخلاقي و الاجتماعي للمجتمعات **(الفرع 1)** لم تكفي وحدها لمواكبة حجم الخطر المتصاعد في أوساط النشاطات المهنية، فتجلت مظاهر تراجع هذا الأساس في مجال مسؤولية المهنيين **(الفرع 2)**.

الفرع1: هيمنة الخطأ كأساس لنظام المسؤولية المدنية:

ليس المُراد من خلال هذا المحور، تناول فكرة الخطأ كأساس[1] شخصي و ذاتي لنظام المسؤولية المدنية على وجه التعريف و التفصيل، بقدر ما يتمحور المقصود منه، في محاولة تبرير النجاح و الهيمنة التي عرفها الخطأ كأساس فني للمسؤولية المدنية، خلال فترة من الزمن دون أن ينازعه في ذلك أساس آخر، و ذلك بفضل قيمته الأخلاقية و الاجتماعية في ظل معظم الأنظمة القانونية المقارنة (**I**) و كذلك لكفاءته و قدرته على التأقلم مع الظروف و المستجدات بفضل محتواه الفضفاض و المرن (**II**).

I – الطابع الأخلاقي و شبه عالمي للمسؤولية المدنية الخطئية: Moralisme et quasi universalisme de la responsabilité pour faute

تنص المادة 124 قانون مدني جزائري[2]، « كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يُلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ». للوقوف على أصل و مصدر هدا النص وجب الرجوع إلى التقنين المدني الفرنسي و الذي يضم نصا مطابقا في مادته 1382، و في خطابه للهيئة التشريعية التي أشرفت على تحرير هدا التقنين، أقر أحد الفقهاء المشرفين-TARRIBLE- بأنه"... متى وقع ضرر بخطأ شخص معين، فإن عملية الموازنة بين مصلحة المضرور و مصلحة محدث الضرر توحي بأنه من العدل أن يُعوض هذا الضرر من قبل فاعله، و حتى يكون ضرر محل للتعويض وجب أن يكون نتاج خطأ أو إهمال من شخص، فإن لم يكن كذلك فإنه لا يعدوا أن يكون إلا نتاج القدر و الذي يقع على المتضرر تحمل عواقبه، ولكن إذاُ وجِد خطأ أو إهمال و مهما خف تأثيرهما في إلحاق الضرر أو اشتد، وجب التعويض"[3].

---

[1] هذا و يرى بعض الفقه ارتباط إشكالية البحث عن الأساس الفني للمسؤولية المدنية، بمسألة تعدد وظائف هذه المنظومة– diversité de ses fonctions–، إذ لو كان من الممكن تهذيب السلوك و الوقاية من السلوك الضار و الاستجابة للتعويض في نفس الوقت بواسطة نظام المسؤولية المدنية، لكان من الأيسر تقعيد نظام المسؤولية المدنية على أساس أو أسس معينة، **أنظر:** François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil : les obligations***, 6ème éd., Dalloz, 1998, n°657, pp.541-542. في مقابل ذلك، هناك من يرى أن إشكالية الأساس القانوني للمسؤولية المدنية تتوقف فقط على دراسة المبدأ القانوني الذي يبرر المساءلة و يبرر التعويض، **أنظر في هذا:** : قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.204.

[2] المعدلة بموجب القانون 05–10 ، المؤرخ بتاريخ 20 جوان2005، ج.ر عدد 44/2005، ص.23.

[3] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°14, pp.17-18.

من هذا يتبين أن الخطأ كأساس لنظام المسؤولية المدنية، يعد من جهة معيارا أساسيا يُبرر بصفة مثالية –أخلاقية– جعل عبء دين التعويض على عاتق المتسبب في الضرر، لأنه الأساس الأمثل الذي يكاد يُجمِع عليه رجال القانون و غيرهم، ليحكُم تعويض الأضرار التي تلحق بالأشخاص في المجتمع، و أنه من جهة أخرى أساس يضمن الاستقرار في المجتمع إذ يقي من ارتكاب الأفعال الضارة، فهو يحقق بصفة فعالة وظيفتين للمسؤولية المدنية بمفهومها المعاصر و هما التعويض و الوقاية[1].

لذلك ارتبطت المسؤولية المدنية بالمسؤولية الأخلاقية و انعكس هذا الربط على ركن الخطأ ذاته كأساس لقيام الالتزام بالتعويض، لأنه كان يُنظر إلى المسؤولية المدنية بأنها جزاء هذا الخطأ الذي يمثل سلوكاً منحرفاً ملوماً من الناحية الأخلاقية–erreur de conduite répréhensible– فكان لابد إثباته من قبل المضرور لاستحقاق التعويض[2]، و حتى في مجال المسؤولية العقدية و التي يبدوا أنها تخلو من الطابع الأخلاقي لأن استحقاق التعويض هنا يرتبط بحالتي عدم التنفيذ أو التنفيذ المتأخر لا بالخطأ[3]، إلاّ أنه لا يجب تناسي أن المسؤولية العقدية هي قبل كل شيء جزاء القوة الملزمة للعقد و التي تستمد جوهرها من المبدأ الأخلاقي و الذي مفاده وجوب احترام العهود و المواثيق[4].

هذا و لم يقتصر الإقرار بالمبدأ العام و الذي مفاده " ألاّ مسؤولية بدون خطأ– aucune responsabilité sans faute–" على النظام اللاتيني و الدول المتأثرة بالتقنين المدني الفرنسي، بل ذهب أبعد من ذلك، في أوروبا، في أمريكا اللاتينية، في الشرق الأوسط، عرف هذا المبدأ إقرارا في ظل معظم الأنظمة القانونية المقارنة، و ذلك على غرار القانون الألماني و التشريعات التي سارت على نهجه، و التي و إن لم تتوصل إلى تكريس مبدأ عام للمسؤولية التقصيرية [5]، و إنما قُسمت المسؤولية الخطئية إلى ثلاث حالات حصرية[6]، حرصاً من محرري التشريع المدني الألماني (BGB)

---

1 André TUNC, ***l'avenir de la responsabilité civile pour faute***, Osaka university law review, n°35.01, 1988, p.02.

3 إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، ص.ص.237–238.

4 تنص المادة 176 قانون مدني جزائري " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حُكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم التنفيذ...و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ".

4 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, op.cit, n°14, n°16, p.19.

5 André TUNC, ***Tort Law and the Moral law***, Cambridge Law Journal, 30-2, Nov. 1972, p.250. Revue disponible sur: http://www.jstor.org/pss/4505565

6 Frédérique FERRAND, ***Droit privé Allemand, le droit allemand des faits juridiques***, 2ème éd., Dalloz, 1997, n°362, p.366 :

على تقييد سلطة القاضي التقديرية بصدد تقدير المسؤولية المدنية[1]، إلا أنه و على غرار التشريع الفرنسي فان المبدأ الجوهري الذي يحكم القانون الألماني هو « أنه لا يمكن أن يكون مسؤولاً من لم يرتكب خطأً »[2].

و يعرف القانون الايطالي من جهته، قاعدة جوهرية تحكم نظام المسؤولية المدنية، في شكل ضابطة عامة-norme générale-' تتمثل في الخطأ أو التدليس، حيث تقضي المادة 2043 من القانون المدني الايطالي« كل فعل أياً كان يصدر عن تدليس أو خطأ و يلحق ضرراً بالغير، يُلزم من ارتكبه على التعويض »، و هذا ما يبين أن القانون الايطالي كنظيره الفرنسي يعتمد تأسيساً ذاتياً و أخلاقياً للمسؤولية المدنية جوهره الخطأ[3].

و كذلك الحال في الدول الاسكندينافية الأربعة 'دنمرك، سويد، فنلندا و النرويج'، حيث يشكل فيها الخطأ مبدأً جوهرياً يحكم نظام المسؤولية المدنية، و هذا ما يُستقرأ من أحكام القضاء السويدي، و الذي اعتبر أن كل الخطأ ينجر عنه ضرر مادي أو جسدي يُلزِم فاعله بالتعويض، حتى و إن لم تتم إدانة هذا الأخير جزائياً، و كذلك فعل قانون العقوبات الفنلندي[4].

بالإضافة إلى ذلك، فإن الأنظمة الأنجلوساكسونية و التي تبنت القانون العرفي *Common-Law*-، حتى و إن لم تتداول مصطلح الخطأ –*fault*– بحجة أنه ليس بمصطلحٍ قانوني محض[5]، ولم تتضمن مبدأً عاماً مقتضاه أن يكون مسؤولاً كل من تسبب في إلحاق ضرر بخطئه[6]، و إنما اكتفاءاً بسرد حالات تقوم فيما المسؤولية التقصيرية و التي أطلقت عليها مصطلح –*tort* -[7]، إلا أن

و وردت هذه الحالات 3 في المواد 823 و 826 من القانون المدني الألماني، و كان تخوف محرري القانون الألماني آنذاك من وضع مبدأ عام للمسؤولية التقصيرية لسببين اثنين أولاً نظراً لصعوبة تحديد الطابع غير المشروع للضرر فليس كل ضرر كذلك و ثانياً لصعوبة تحديد نطاق الأشخاص المستفيدين من التعويض لاسيما المتضررين بالارتداد.

1 Hans WEITNAUER, ***Remarques sur l'évolution de la responsabilité civile délictuelle en droit allemand***, RID.Comp, 1967-4, p.808

2 Frédérique FERRAND*, **op.cit***. n°366, p.371.

3 Guido ALPA*, **La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, p.1098

4 Jan HELLNER*, **Développement et rôle de la responsabilité civile délictuelle dans les pays Scandinaves***, RID.Comp.1967-4, p.780.

5 Peter DE CRUZ*, **Comparative law in a changing world***, Cavendish publishing, 2nd ed., London, 1999, p.334.

6 André TUNC*, **Fault: a common name for different misdeeds***, Tulane law review, volume.49, 1974-1975, p.280.

1 لذلك نجد المراجع الأنجلوأمريكية تتناول موضوع المسؤولية المدنية تحت عنوان -Tort Law-، ولكن في بحثنا عن أصل مصطلح *tort* نجده من أصول فرنسية و الذي يشتق من اللفظة اللاتينية *tortus* ومن الفعل *torqueo* و الذي يعني الالتواء و الاختلال، و في المعنى= الاصطلاحي يعني الاختلال في التوازن–bouleverser un équilibre–، للمزيد من التفصيل أنظر: Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité civile en général***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°120.

1 هذا و نجد أن المصطلح tort يعني قانونياً " كل مخافة لالتزام يحدده القانون و يتسبب في ضرر للغير و يعطي لهذا الأخير حق المطالبة بالتعويض "، أنظر في هذا التعريف *:* A.HACKNEY BLACKWELL, ***The Essential Law dictionary***, Sphinx publishing, USA, 1st ed., 2008, p.500; W.J.STEWART, ***Dictionary of Law***, Collins dictionary, USA, 2nd ed., 2001, p.382.

الملاحظ من خلال هذه الحالات، وجود حالة تقترب كثيراً من مفهوم الخطأ و هي حالة ' المسؤولية الناتجة عن إهمال —*tort of negligence* ' ذات البعد الأخلاقي و التي تتحقق متى وقع سلوك الشخص منحرفاً عن الضابطة التي يقتضيها القانون لحماية الأشخاص من خطر الأضرار غير العادية، و هي مرجعية الرجل العادي–*reasonable man*–[1]، و التي تكاد تماثل مرجعية " رب الأسرة الحريص–*bonus pater familias*–" المعتمدة في ظل الأنظمة اللاتينية.

هذا و لن يفوتنا في هذا الصدد، الاستنجاد بملاحظة الأستاذ A.TUNC، و الذي أشار إلى وجود نفس المبدأ العام للمسؤولية المدنية في القانون المدني لولاية لويزيانا –Louisiana- الأمريكية، و الذي يقر بصريح العبارة في مادته 2315 أن « كل فعل أياً كان، يرتكبه المرء بخطئه و يلحق ضرراً بالغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض »[2].

من هذا يلاحظ أنه تكاد تتوافق التشريعات العالمية المقارنة على اعتبار الخطأ كمعيار ملائم لنظام المسؤولية المدنية نظراً لبعده المنطقي والأخلاقي و الاجتماعي، و الذي يُلقي بعبء تعويض الضرر الذي يلحق بالغير على عاتق من تسبب فيه بخطئه و ذلك أمر تفرضه العدالة الاجتماعية و تعزز الوظيفة المُسندة لمنظومة المسؤولية المدنية كأداة تحقق نوعاً من التوازن بين الحرية التي يملكها الأشخاص في المجتمع و الواجبات و الالتزامات التي تقع على عاتقهم فيه[3].

II– القابلية على التأقلم للخطأ كمبدأ العام للمسؤولية: La faculté d'adaptation du principe général de responsabilité

تتميز المسؤولية المدنية (العقدية أو التقصيرية) الخطئية و التي قوامها الخطأ بخاصيتين جوهريتين هما: المرونة–souplesse et plasticité– [4] و القابلية للتغير–variabilité–[5] و ذلك راجع إلى إلى عمومية مبدئها، حيث أن الصياغة العامة التي تبتدئ بها المادة 124 قانون مدني جزائري " *كل فعل أياً كان*... " تبين بدون أي شك رغبة المشرع في اعتماد نظام مفتوح للتعويض لا يفرق بين الأضرار القابلة للتعويض و الأضرار غير القابلة للتعويض و بين درجة الخطأ فيعتد بالإهمال

---

1 André TUNC, ***Tort Law and the Moral law***, art. Préc. pp.250, 251.

2 "Every act whatever of man that causes damage to another obliges him by whose fault it happened to repair it", voir: André TUNC, **Fault*: a common name for different misdeeds***, art. Précité, p.279.

3 André TUNC, ***International encyclopedia of comparative law***, vol.XI, Torts, chap.1, introduction, n°117,118.

4 Geneviève VINEY, ***pour ou contre un principe général de responsabilité civile pour faute***, Osaka university law review, n°49-33, 2002, pp.36-39 ; Philippe LE TOURNEAU, ***La verdeur de la faute dans la responsabilité civile***, RTD.civ, 87-3, juillet-septembre 1988, pp.507-508.

5 Leila HAMDANE, ***La faute dans le droit de la responsabilité privé et publique en Algérie***, mémoire Magister, 1982, Oran, p.51.

البسيط كما بالخطأ العمدي[1]، و تلك هي العمومية–*la generalitas*–[2] التي تمده قابلية للتأقلم بصفة أنية بصدد وقائع ضارة مُستجدة، ناتجة عن تطور البنية الاقتصادية أو الاجتماعية.

و هذا ما أقره الأستاذ P.LETOURNEAU في إحدى ندواته[3]، فأوضح كيف أن المسؤولية المدنية التي تتخذ الخطأ أساساً لها، تتميز بخاصيتي العمومية و التجريد و التي تجعلها منسجمة مع أنظمة قانونية مختلفة، كما أنه تغني عن التدخل التشريعي الصريح أو التحول القضائي الكبير، و استشهد في ذلك بموضوع مسؤولية الأعوان الاقتصاديين في حالات المنافسة غير المشروعة، و هي حالات للمسؤولية تجلت للوجود نتاج التطور الاقتصادي و انفتاح السوق و المنافسة، و لم يتوقعها التقنين المدني الفرنسي الصادر في 1804 في عصر كانت التجارة مقيدة و موجهة، وبالرغم من ذلك عرف القضاء كيف يستعمل "دعوى المنافسة غير المشروعة "باعتبارها دعوى مدنية تستند إلى نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي، في غياب نصوص خاصة في القانون التجاري، و استطاع أن يضبط قواعد المسؤولية المدنية القائمة على الخطأ لتعويض العون الاقتصادي جراء أضرار تجارية محضة لحقت به، ناتجة عن تقليد لعلامات تجارية أو استعمال لبراءات الاختراع بطرق غير مشروعة[4]، و ذلك بالرغم من خصوصية هذه الأضرار التجارية، و هذا إن دل على شيء فإنما يدل على كفاءة المبدأ العام للمسؤولية المدنية في التأقلم بصفة أنية مع خصوصيات الأضرار المستجدة.[5]

كما أثبت القضاء الفرنسي كفاءة دعوى المسؤولية المدنية المُستندة على نص المادة 1382 قانون مدني، عندما استعملتها لمساءلة هيئات الصحافة و دور النشر و المؤسسات الإعلامية مدنياً كلما تعسفوا في نشر الأخبار الكاذبة و الماسة بالأشخاص، لتعويض المتضررين من هذه التصرفات الضارة[6].

هذا و إذا كان الكثير ممن يهتم بدراسة موضوع أساس نظام المسؤولية المدنية، يرون في المبدأ العام لهذا النظام و هو الخطأ الأساس الأمثل، كونه يجبر الثغرات القانونية و النقائص

---

1 Guido ALPA, ***La responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives*,** art.préc, p.1098.

2 Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°28.

3 Philippe LE TOURNEAU, ***Métamorphoses contemporaines et subreptices de la faute subjective***, 6ème journées R.Savatier, PUF 1998, pp.31-32.

5 و هي ممارسات تجارية تندرج تحت أعمال المنافسة غير المشروعة–actes de concurrences déloyales– و التي تصدر من عون اقتصادي قصد الإضرار بعون اقتصادي أخر، و سماها المشرع الفرنسي في الآونة الأخيرة " أعمال تطفلية agissements parasitaires "و عرفها بأنها كل ما يصدر عن عون اقتصادي بغرض جلب منفعة تجارية له و ذلك من دون بذل لجهوده أو توظيف لمعارفه، أنظر في هذا المعنى:
Philippe LE TOURNEAU, ***Le parasitisme,*** éd. Litec, 1998, n°250.

5 Yves PICOD, ***concurrence déloyale et pratiques anticoncurrentielles***, Cycle de conférences de la Cour de Cassation, 13 sept.2007, Revue Lamy de la concurrence, avr.- juin.2008, n°15, p.172

6 Geneviève VINEY, ***pour ou contre un principe général …***, art.préc, p.38.

التشريعية و يغني عن التدخل المستمر للمشرع باستحداث أنظمة خاصة للتعويض، و يضمن له بهذا ديمومة و استمرارية في ظل معظم الأنظمة القانونية.

إلا أنه يرى جانب أخر من الفقه، من بينهم الأستاذة G.VINEY، بأنه يمكن النظر إلى هذه العمومية و المرونة على أنها من أحد المظاهر السلبية للمسؤولية المدنية الخطئية، فهي لا توفر للقاضي أي آليات أو أدوات تمكنه من تعديل نطاق المسؤوليات أو تدعيم حماية للمضرورين بالنظر إلى درجة جسامة الخطأ أو بالنظر إلى طبيعة الأضرار المراد تعويضها أو حتى إلى طبيعة الحق أو المصلحة المراد حمايتها، و ذلك مقارنة بالأنظمة الجرمانية أو الأنجلوساكسونية[1] و حتى التوجه الأوروبي لنظام المسؤولية المدنية، و كلها أنظمة تعترف بمبدأ تسلسل و تدرج المصالح المحمية–hiérarchie des intérêts protégés – وتُعمِله في إطار المساءلة المدنية للأشخاص، وذلك خلافاً للنظام الفرنسي و الذي يعترف بالطابع الشمولي للخطأ–absolutisme de la faute– في مجال المسؤولية المدنية[2].

بالإضافة إلى ذلك، يرى جانب من الفقه الفرنسي و على رأسهم الأستاذة L.MORLET، بأنه يمكن النظر إلى العمومية و الامتداد اللذان يتصف بهما مفهوم الخطأ، على أنه إحدى العوامل التي أسهمت في الانحراف الذي يشهده مسار المسؤولية المدنية حالياً– la dérive de la responsabilité civile[3]، فاستجابة لدواعي تعويض المتضررين أصبح القضاة يتنازلون تدريجياً عن اشتراط سلوك منحرف للمسؤول يمثل خطأً بالمفهوم الحقيقي، للاكتفاء بمجرد ضابط موضوعي للسلوك يُجرِد الخطأ المدني من قيمته الاجتماعية كضابط للسلوك الضار بالمجتمع و يهدد الوظيفة الوقائية -la fonction préventive- للمسؤولية المدنية[4] ، و ظهر ذلك جلياً بصدد مسؤولية المهنيين بالنظر إلى الدور الكبير الذي تمارسه هذه الطائفة في تصعيد حجم المخاطر في المجتمع لدرجة اعتبارها طائفة "صناع الأخطار-Manufactures de risques –[5].

---

[1] Geneviève VINEY, ***pour ou contre un principe …***, art.préc, p.41.

[2] Philippe PIERRE, ***La place de la responsabilité objective: notion et rôle de la faute en droit français***, travaux séminaire du «G.R.E.R.C.A », 27-28 nov. 2009, p.3. voir : http://grerca.univ-rennes1.fr/theme/travaux

[3] Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation,*** thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°508, p.342.

[4] Philippe LE TOURNEAU, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, p.19.

[5] Andràs et Valérie NOVEMBER, ***Risque, assurance et irréversibilité***, R.E.S.S , tome XLII, n°130, 2004, p.165. Revue disponible sur: http://ress.revues.org/

الفرع2: تراجع المسؤولية الخطئية في مجال مسؤولية المهنيين:

تشهد الحياة المعاصرة شيوعاً في استعمال وصف الخطأ، للحكم على تصرفات للأشخاص ليست في حقيقة الأمر سوى مظهراً من مظاهر القصور و الضعف الإنساني و اللاعصمة، و نتيجة لمحدودية قواهم العقلية و الفكرية[1]، تبعته حركة قضائية في مضاعفة حالات المسؤولية عن مجرد أخطاء ميكروسكوبية –[2]fautes microscopiques ou des poussières de fautes - تبتعد عن الطابع الأخلاقي للانحراف السلوكي، و بدأ هذا المسار أولاً بصدد حوادث العمل ثم حوادث السيارات، لينتقل في الآونة الأخيرة إلى مجال مسؤولية المهنيين، فتجلى اتساع نطاق المساءلة و تبدى هذا جلياً بالدرجة الأولى في تقدير الخطأ المهني بصدد المسؤولية الطبية **(I)** و أحياناً أخرى في مسؤولية مهن أخرى **(II)**.

I– التوسع في تقدير الخطأ في مجال المسؤولية الطبية:

يتميز مجال المسؤولية الطبية بخصوصية واضحة مقارنة بمسؤولية باقي المهن، و ذلك بالدرجة الأولى إلى صعوبة تحديد السبب المنشئ للحادث الطبي، فيما إذا كان ناجماًعن التشخيص الخاطئ للمرض أو لسوء اختيار طريقة العلاج أو للحالة التي تواجد فيها قبل فحصه أو لارتباطه بالاستعداد الجسدي و العضوي لتقبل العلاج أو بالتطور المحتوم لمرضه،...، فكلها أسباب تتشابك في ترتيب الحادث، كما أن خصوصية العمل الطبي تقتضي، من جهة أخرى، ألاّ يبقى الطبيب تحت خشية المسؤولية الدائمة على عاتقه، تمنعه من تقديم خدمة طبية ملائمة فيكون الضرر أشمل و أعمّ[3]، لذا رأى بعض الفقه[4] جواز منحه نوعاً من الحصانة المهنية - immunité professionnelle- بالنظر للمخاطر التي ترافق ممارسة مهنته، هذه الدواعي تستقيم مع

---

[1] André TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle***, RID.Comp, 4-1967, p.768.

[3] أنظر عن هذا الاصطلاح : Philippe LE TOURNEAU, ***Les principes de la responsabilité civile***, p.19 ; Jean Luc AUBERT, Jacques FLOUR et Eric SAVAUX, ***Les obligations, le fait juridique***, 8ème éd. Armand Colin, n°72, p.70.

[3] Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale : responsabilité ou assurance,*** RID.Comp, 2-1990, p.527.

[4] محمد العوجي، ***القانون المدني، المسؤولية المدنية***، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص.276.

الرأي الراجح لدى الفقه و القضاء التقليدي و الذي يرى أن التزام الطبيب الناتج عن العقد الذي يربطه بالمريض هو التزام ببذل العناية اللازمة في أداء العمل الطبي لا تحقيق غاية الشفاء[1] و الذي يعني أن مسؤولية الطبيب المدنية هي مسؤولية فردية قوامها الخطأ واجب الإثبات من قبل المريض صاحب حق التعويض.

و أمام هذا النظام التقليدي للمسؤولية المدنية للطبيب، و الذي شكل حداً منيعاً يحول دون تحقيق الحماية القانونية الكافية للمستفيدين من الخدمة الطبية، شهد القضاء الفرنسي في الآونة الأخيرة تقلبات عدة في اجتهاداته، محاولة منه في التوفيق بين مصلحة المهني الطبيب من جهة و مصلحة المريض من جهة أخرى، التمسنا من خلالها تشدداً ، من جانب القاضي، في تقدير التزامات الطبيب تجعله مديناً بقدر من العناية و اليقظة والتي تفوق في غالب الأحيان الحقائق العملية المجردة و الإمكانات الإنسانية المعقولة، و ذلك بالتوسع و التمادي في تقدير خطئه الطبي المرتب للمسؤولية، خاصة فيما يتعلق بالخطأ الفني و كذا خطئه المنافي للشعور الإنساني[2].

(1) التقدير البريتوري للخطأ الفني: *L'appréciation prétorienne de la faute technique*

و سمي بالخطأ الفني أو المهني لأنه يمثل خروجاً عن أصول و قواعد مهنة الطب، و التي كان على طبيب أن يحترمها في ممارسته للعمل الطبي[3]، ومن صوره الخطأ في التشخيص faute de diagnostique أو الخطأ في اختيار طريقة العلاج المناسبة - faute dans le choix - thérapeutiqueو كذلك الخطأ العلاجي-faute dans l'acte thérapeutique ، هذا و يستوي الأمر بالنسبة للمريض في كل هذه الحالات، لأن حقه في الحصول على تعويض يرتبط بإثبات خطإ الطبيب مهما تعددت صوره، و مراعاة لهذه الصعوبة التي تواجه المريض في استحقاق التعويض، أقر القضاء الجزائري[4] بأنه لا يشترط أن يكون الخطأ الذي يرتكبه الطبيب على قدر من الجسامة

---

[1] Arrêt Mercier**,** Cass. Civ. 1, 20 mai 1936. *D.*1936, 1, p.88, conclu. Matter, rapp. Jossserand.

[4] وهو التقسيم المعتمد من غالبية الفقه الفرنسي فيما يتعلق بصور الخطأ الطبي، أنظر في ذلك:

Y.LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd., n°580 et s ; Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité …,*** art.préc, p.530.

[3] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.175.

[1] مجلس قضاء قسنطينة، الغرفة الإدارية، 03 فبراير 1988، أنظر: طاهري حسين، ***الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة***، دار هومه الجزائر،2002، ص.29.

لترتيب مسؤوليته، بل يستوي أن يكون خطأً يسيراً أو جسيماً، و على ذلك استقر أيضاً قضاء المحكمة العليا[1].

أما فيما يتعلق بالقضاء الفرنسي، فإن التوجه الفقهي السائد في فرنسا[2]، يَعتبِر بأنه قطع شوطاً آخر بصدد المسؤولية المدنية للأطباء، فراح يُقر بأنه يكفي التماس فعلهم الضار لترتيب مسؤوليتهم[3]، كما هو الحال فيما يتعلق بمسؤولية الأطباء الجراحين –Chirurgiens – عن العمليات الجراحية الممارسة على المرضى، و التي أصبحت تثار مسؤوليتهم عنها من مجرد أخطاء افتراضية و وهمية– fautes virtuelles–، تُستكشف من واقعة تضرر عضو في الجسم، فهي تقترب في ذلك من النتيجة الطبيعية للعمل الجراحي منها إلى الخطأ الفني بالمعنى الدقيق[4].

و في تعليقه عن الاتجاه السائد لقرارات محكمة النقض الفرنسية، أقر المستشار على مستوى هذه المحكمة P.SARGOS، بأن الدقة التي أصبحت مرجوة من الأطباء الجراحين في فرنسا، في ممارستهم للعمل الجراحي، حتى و إن كانت لا تستلزم غاية تحقيق العلاج، إلاّ أنها تعد من قبيل الالتزام بتحقيق نتيجة، و التي تجعل الطبيب مسؤولاً عن كل ارتباك أو غفلة toute maladresse ou inattention- (نسيان أداة جراحية، عطب عصب في الجهاز العصبي،..) باعتبارها خطأ فنياً موجباً لمسؤوليته المدنية، و هي في ذلك تبتعد كل البعد عن المسؤولية المدنية الخطئية المصرح بها– une l'allusion d'une responsabilité pour faute– في مجال المسؤولية المدنية للأطباء[5].

كما تفاجئ أحد الأساتذة المتخصصين في مجال المسؤولية الطبية، الأستاذ A.MARCOS، بالبعد المزدوج الذي يتميز به الخطأ في مجال المسؤولية الطبية[6]، و ذلك في تعليقه على قرار

---

[2] قرار المحكمة العليا مؤرخ في 29–10–1977، أنظر: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.183.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd, Dalloz 2000 ; Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale : responsabilité ou assurance,*** art.préc; Pierre SARGOS, ***Réflexions sur les accidents médicaux et la doctrine jurisprudentielle de la Cour de Cassation en matière de responsabilité médicale***, *D.*1996, chron. p.365.

[3] Cass.civ, 1ère, 7janv. 1997, Bull.n°6 : Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents ,*** thèse précitée, n°510, p.343.

[4] Pierre MAZIERE, ***Le Médecin n'est pas responsable des coups du sort***, Méd. & dr. Elsevier SAS, n°47, 2001, p.6. Revue disponible sur : http://www.sciencedirect.com

[5] Pierre SARGOS, ***L'exigence de précision du geste en matière d'intervention médicale ou de chirurgie dentaire***, rapport sur les deux arrêts : civ. 1re, 23 mai 2000, n°906-906, Méd. & dr. 2000, n°43, pp.10-11 : « *il ya faute technique des lors que le praticien porte atteinte à un organe qu'il n'était pas nécessaire de toucher pour réaliser l'intervention* ».

[6] Aurore MARCOS, ***La double dimension de la faute en responsabilité médicale***, Méd. & dr. 2003, n°59, pp.49-53.

لمجلس قضاء AMIENS[1]، فالتمس أنه ثمة تناقض جلي بين بُعدٍ أول للخطأ الطبي و هو بعد علمي و فني–une dimension médicale–، و الذي يرتكز القاضي في تقديره على معايير طبية و علمية، تظهر عادة تحت مسمى " المعطيات العلمية المكتسبة أو قواعد المهنة "، و بين البعد الثاني و الذي يمكن اعتباره بعداً قانونياً–dimension juridique–، يرتبط بالإخلال بالتزامات قانونية معينة، و حيث أنه ينجر عن هذا التناقض في البعدين افتراقاً في السياسة المنتهجة من قبل القضاء بصدد القضية الواحدة، فيسعى من جهته الخبير الذي يعينه الجهاز القضائي جاهداً لتحديد مسؤولية كل طرف بالنظر إلى نصيبه في إلحاق الضرر، في إطار ما يمكن اعتبارها " سياسة علمية– politique scientifique– "، بينما يسعى القاضي و على النقيض منه، لا محال لترتيب مسؤولية الطبيب المهني، حفاظاً على حق المريض في التعويض، في إطار ما يسمى " سياسية قضائية – une politique juridictionnelle[2].

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، بالنسبة لمسؤولية المراكز الخاصة بنقل الدم على مستوى العيادات الخاصة في فرنسا، حيث انحازت محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها[3]، نحو تشديد مسؤولية هذه المراكز، من خلال تقرير التزام بنتيجة السلامة على عاتقها، بأن تضمن خلو الدم المُقدم للمريض من أي عيب أو خلل، كما أنها لا تعفى من المسؤولية إلاّ بإثبات السبب الأجنبي، مع العلم بأن العيب الداخلي الخفي الغير قابل للكشف –vice interne indécelable– لا يعد في ذاته سبباً معفياً من المسؤولية[4].

و في تعليقها على الطريقة المعتمدة من قبل محكمة النقض لتخفيف عبء إثبات خطأ مراكز نقل الدم، أقرت الأستاذة Y.LAMBERT-FAIVRE بأن استخلاصها لمسؤولية هذه المراكز بالاستعانة بتقنية الخطأ المُدرج أو الافتراضي–la faute incluse ou virtuelle– و التي تعتد بنتيجة الدم الملوث وحدها لاستدراج خطأ المركز و ترتيب مسؤوليته بناءاً على ذلك، هو في حقيقة الأمر استرشاد بالنظرية الأنجلوساكسونية « *res ipsa loquitur* » و التي تجعل الشيء، أي الوقائع، مبرهنة بذاتها على ثبوت التقصير، فالأصل في الخطأ المفترض أنه يكتفي بقلب عبء إثبات الخطأ من

---

1 *C.A. Amiens, 1ère ch., 11 oct. 2001, Gomez c/ Vuillieme et autres, note : A.MARCOS,* Méd. & dr *2003, n°59,* pp.49-53.

2 Aurore MARCOS, ***La double dimension de la faute …***, art.préc, p.50.

3 *Cass. 1ère civ., 12 avr. 1995*, *J.C.P*, 1995, II, 22467, p.287, note P.JOURDAIN ; *Cass. 1ère civ, 9 juillet 1996, R.T.D.civ, 1997, p.146, obs*. P.JOURDAIN.

4 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe : contribution à l'étude d'une mutation de la couverture des risques***, thèse doctorat, Dalloz, 2001, n°230, p.97.

على المضرور إلى المسؤول و يبقى لهذا الأخير أن يدفع المسؤولية بنفي تقصيره أو إهماله، و هذا الحكم لا ينطبق مع الالتزام بنتيجة المفروض هنا [1].

كما التمست من جهة أخرى، الأستاذة Y.LAMBERT-FAIVRE، من خلال قرارات محكمة النقض الفرنسية، نوعاً من الالتباس في المفاهيم المستعملة من طرفها، خاصة فيما يتعلق بمسؤولية الأطباء في حالات انتقال مرض الالتهاب الكبدي -infections nosocomiales- ، فرأت أنه اعتادت استعمال مصطلح " قرينة المسؤولية-présomption de responsabilité- " و مصطلح " قرينة الخطأ المُفترض- présomption de faute -"، و ذلك بالرغم من افتراقهما في الجوهر، فبينما يقترن المصطلح الأول بمسؤولية موضوعية لا تُضحد إلى بإثبات السبب الأجنبي(القوة القاهرة، خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه) دون إمكانية نفي الخطأ كما هو الحال بالنسبة للمسؤولية المبنية على خطأ مُفترض[2].

فالبين إذاً أن هذا الاتجاه القضائي، لا يمثل إلاّ استجابة خفية لنظرية المخاطر، طالما أن نظام المسؤولية هنا يقترب إلى مسؤولية بقوة القانون[3]، كما أن التوسع و التمادي في في تقدير الخطأ الطبي، باستعمال مفهوم الخطأ المُدرج، ليس إلاّ حيلة قانونية -*expédient*- تسعى إلى جبر العجز التي تشهده المسؤولية المدنية في تحقيق الوظيفة التعويضية[4].

و تواصل مسلك القضاء، سعياً منه لإسعاف ضحايا الحوادث الطبية- un courant victimologiste-، والاستجابة إلى طلباتهم في التعويض، بالتشديد من التزامات الطبيب من خلال الاعتراف بأخطائهم الافتراضية من جهة و بالتأكيد على التزامهم بالسلامة فيما يتعلق بنقل الدم و استعمال الأدوات الطبية من جهة أخرى[5]، لينتقل هذا المسعى فيما بعد إلى مجال مسؤولية الأطباء الناتجة عن إخلالهم بواجب الإعلام-la responsabilité pour défaut d'information- [6]، باعتباره خطأً منافياً للشعور الإنساني.

---

1 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité, n°340, p.486 ; voir aussi : قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.161؛ محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.260.

2 Yvonne LAMBERT-FAIVRE*, ibidem*.

3 Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***op.cit***, n°72, pp.70-71.

4 Cass.civ, 18 mai 2000, *Gaz. Pal*, 21 avr. 2002, p.15, note A.BOLZE, *voir* : Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels,*** thèse précitée , n°511, p.344.

5 Christophe RADE, ***Plaidoyer en faveur d'une réforme de la responsabilité civile***, *D*, chron. 2003, n°4, pp.2247-2248.

6 Christophe RADE, ***art. Préc.,*** 2248.

(2) التقدير البريتوري للخطأ المنافي للشعور الإنساني[1]: L'appréciation prétorienne de la faute éthique

يترتب هذا الخطأ نتيجة لمخالفة الطبيب لإحدى الالتزامات التي تفرضها عليه أخلاقيات مهنته، وهي على وجه الخصوص التزامه بالسر المهني[2]، وواجبه بالإعلام و التبصير[3]، فغالباً ما يُسند إلى الطبيب، خلال تقديمه العلاج للمريض، سوء إعلامه له عن المخاطر المحتملة من عمله الطبي باعتباره التزاماً مسبقاً يُلحق بالالتزام الأصلي و الذي يقضي أن يكون العلاج مطابقاً و المعطيات العلمية الحديثة–conformité au donnée acquises– و متصفاً بالإخلاص و التفاني– des soins consciencieux –،هذا الالتزام بالإعلام و الذي يتميز في الميدان الطبي بأنه التزام غير مطلق بل ترد عليه استثناءات[4]، إلاّ أنه وبالنظر إلى أحكام و قرارات الجهاز القضائي، التمسنا تمادياً في تقدير هذا الالتزام، تارة بالتوسيع من نطاق الإعلام عن المخاطر الطبية، و تارة أخرى بقلب عبء إثبات الإخلال بهذا الالتزام، أو على الأقل تخفيفه، لفائدة الطرف المُعرض لهذه المخاطر و هو المريض.

أ– *التوسيع من مضمون إعلام المريض L'élargissement du contenu d'information du patient*

يلتزم الطبيب، كغيره من المهنيين، بواجب الإعلام و التبصير تجاه الشخص الذي يخضع للعمل الطبي، و التزامه هذا يستند طبقاً للتشريع الجزائري إلى نص عام في مدونة أخلاقيات الطب[5]، بالإضافة إلى حالات خاصة يقوم فيها واجب الإعلام، منها التزامه بإعلام المريض كتابياً عن نتائج رفض العلاج من قبل هذا الأخير[6]، أو في حالة انتزاع الأعضاء البشرية أو الأنسجة–

---

[1] الترجمة مُقتبسة من مرجع الأستاذ: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***،...، السابق ذكره، ص.177.

[4] و المفروضة بمقتضى **المواد من 36 إلى 41** من مدونة أخلاقيات الطب، الصادرة بموجب **المرسوم التنفيذي 92– 276**، المؤرخ في 6 جويلية 1992، ج.ر رقم 52/1992.

[3] بمقتضى **المادة 43** و **المادة 47** من مدونة أخلاقيات الطب.

[6] فقضت **المادة 51** من مدونة أخلاقيات الطب بأنه يمكن للطبيب أن يكتم إعلام المريض، لأسباب مشروعة يقدرها هو، عن تشخيص مرض خطير أو تنبؤ حاسم. هذا ما يجعل الإعلام في المجال الطبي واجباً غير مطلق كما هو الشأن بالنسبة لواجب الإعلام الذي يلتزم به المحامي مثلاً، أنظر في ذلك:

- Soraya CHAIB, ***La preuve de l'obligation d'information en droit algérien et français,*** colloque sur la responsabilité médicale, 23-24 Janv. 2008, univ. Tizi-Ouzou, p.5.

[1] **المادة 43 من المدونة:** *يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة و صادقة بشأن أسباب كل عمل طبي.*

[2] **المادة 154 فقرة 4 من قانون الصحة رقم 85–05** الصادر في 16 فبراير 1985 ، ج.ر رقم 8. *: و إذا رفض المريض العلاج الطبي فيشترط تقديم تصريح كتابي لهذا الغرض، و على الطبيب أن يخبر المريض أو الشخص الذي خُول إعطاء الموافقة بعواقب رفض العلاج.*

prélèvement ou transplantation–، و التي يجب فيها إعلام الطرف المتبرع[1] و المستقبِل[2] عن المخاطر الطبية المحتملة، على اعتبار أن الإعلام أصبح يؤدي في هذا المجال، دور الآلية القانونية الهادفة إلى إعادة التوازن في العلاقة التعاقدية المختلة، و التي طرفاها الطبيب المهني و المستهلك أو المستفيد من الخدمة الطبية[3]

أما فيما يتعلق بنطاق هذا الإعلام ، فباستثناء المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب[4]، و التي ألحّت على ضرورة خضوع كل عمل طبي يُشكل خطراً جدياً – risque grave– بصحة المريض لموافقته أو موافقة من يحل محله قانوناً، إلاّ أننا لا نجد نصاً في التشريع الطبي الجزائري المعمول به يبين ما مدى و ما نطاق هذا الإعلام أو بعبارة أخرى ما طبيعة المخاطر الطبية التي يُلزم الطبيب بالإعلام عنها، لكن و بالرجوع إلى مشروع قانون الصحة[5] و المستوحى أساساً من قانون الصحة الفرنسي الصادر في 4 مارس 2002[6] ، فإننا نجده يُقر بحق جوهري للمريض في الإعلام الطبي، يمتد إلى مختلف البحوث و العلاجات و التدابير الوقائية و إلى نتائجها و فوائدها، و على وجه الخصوص إلى مخاطر العمل الطبي المألوفة أو الخطيرة و التي يمكن توقعها و إلى النتائج المتوقعة في حالة رفض العلاج[7].

و استقر القضاء الفرنسي التقليدي فيما يتعلق بالخطر العلاجي– le risque thérapeutique –، بأن الطبيب لا يلتزم في إدلاءهِ للمريض إلاّ بالمخاطر المعتادة و الممكن توقعها دون المخاطر الاستثنائية[8]، و لكن التطور المشهود من خلال قرارات محكمة النقض الفرنسية في الآونة الأخيرة،

---

[3] **المادة 162 فقرة 2 من ق.85-05** : *لا يجوز للمتبرع أن يعبر عن موافقته إلاّ بعد أن يخبره الطبيب بالأخطار الطبية المحتملة من عملية الانتزاع.*

[4] **المادة 166 فقرة 5 من ق.85-05** : *لا يمكن التعبير عن الموافقة إلاّ بعد أن يعلم الطبيب المعالج الشخص المُستقبل أو الأشخاص المكلفين بالأخطار الطبية.*

[5] أحمد هديلي، ***تباين العلاقة القانونية في العلاقة الطبية و انعكاساته على قواعد الإثبات***، ملتقى وطني حول المسؤولية الطبية، 23-24 جانفي 2008، جامعة تيزي وزو، ص.10.

[6] **المادة 44 من المدونة:** *يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة حرة و متبصرة من المريض أو ممن هم مؤهلون قانوناً.*

[7] مشروع قانون الصحة الجزائري في صيغته المؤقتة و التي خضعت للمناقشة في فبراير 2003؛ النص متوفر باللغة الفرنسية على هذا الموقع: http://www.santetropicale.com/santemag/algerie/loisanit.htm

[6] **Loi n°2002-303** du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, J.O du 5 mars 2002, p.4118.

[7] Art. 389 de l'avant-projet de loi sanitaire : « … *cette information porte sur les différentes investigations, les traitements ou actions préventives et de leur utilité et conséquences et* ***les risques fréquents ou graves normalement prévisibles*** *ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus ».*

[8] Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale,*** art.préc, p.530.

أبدا إرادة القضاة في استبعاد كل تفرقة بين المخاطر المعتادة أو المألوفة risques courants ou - fréquents- و بين المخاطر الاستثنائية -risques exceptionnels- فيما يتعلق بواجب الإدلاء عنها من قبل الطبيب، ففي قرار صادر في 14 أكتوبر 1997[1] ألغيت هذه التفرقة بإقرار واجب الطبيب في إعلامه الواضح الصادق و الملائم للمريض عن مخاطر البحوث و العلاجات المُقترحة، تبعه قرار في 7 أكتوبر 1998[2] أكد على التزامه بإدلاء إعلام واضح و صادق عن المخاطر اللصيقة بالعمل الطبي، و أنه لا يعفى منه بحجة أن هذه المخاطر لا تتحقق إلاّ بصفة استثنائية[3].

و كرس هذا التحول، و برأي الأستاذة Y.LAMBERT-FAIVRE تطوراً نوعياً- un pas qualitatif- لمحكمة النقض في تقديرها لمضمون الإعلام الطبي ، لأن المعيار الكاشف للإعلام الواجب على الطبيب لم يعد معياراً كمياً -critère quantitative-، فيما إذا كان الخطر العلاجي معتاداً أو استثنائيا-risques courants/risques exceptionnels -، بل أصبح معياراً نوعياً- critère-qualitatif بالدرجة الأولى، يعتد بالطابع الخطير أو اليسير للخطر الطبي- risques mineurs/risques graves-[4].

و على ضوء الأطروحات السابقة، اعتبر بعض الفقه على رأسهم G.VINEY و P.KOURILSKY و G.MARTIN، بأن التوسع الملحوظ في مضمون الإعلام الطبي الذي يلزم الطبيب بأدائه، ليس إلاّ نتيجة عملية لإعمال واجب الحيطة - approche de précaution- في مجال مسؤولية المهنيين، باعتبارهم فئة تُعرِض سلامة الأشخاص للخطر، و التي عليها الالتزام بواجب الحرص و اليقظة من أجل تفادي تعريض الغير لخطر ما ولو كان محتملا ً-un risque probable-، و ليس بالضرورة أن يكون معروفاً و متحققاً منه -un risque connu et avéré-، و هو الذي أدى في رأي هذا الفقه إلى توسيع مفهوم الخطأ المهني- élargissement de la notion de faute professionnelle-[5].

---

1 Cass.civ.1ère, 14 Oct. 1997, *J.C.P*, 1997, II, p.22942*:* « *le médecin doit donner à son patient une information loyale, claire et appropriée sur les risques des investigations ou soins qu'il lui propose* ».

2 Cass.civ, 1ère, 7 Oct. 1998, *J.C.P*, 1999, I, 147, p. 1188, Obs. G.VINEY*: « le médecin est tenu d'une information loyale claire et appropriée sur les risques graves inhérents aux soins médicales, et qu'il n'est pas dispensé de cette obligation du seul fait que ces risques ne se réalisent qu'exceptionnellement».*

3 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe***, *thèse précitée*, n°236, p.101.

4 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité., n°591, p.702.

5 Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, ***Le Principe de précaution, Rapport au 1er Ministre***, éd. Odile Jacob, la documentation française, Janvier 2000, p. 187 ; Gilles J.MARTIN, ***Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ?***, A.J.D.A, n°40-2005, p.2225.

ب- قلب عبء إثبات الإخلال بواجب الإعلام Renversement de la charge de preuve du défaut d'information

كان القضاء الفرنسي مستقراً منذ قرار محكمة النقض الفرنسية[1]، على أنه يقع على المريض المتضرر، إن أراد إثارة مسؤولية الطبيب و استيفاء حقه في التعويض، أن يثبت فعله السلبي- fait négatif- و المتمثل في امتناعه عن الإدلاء له بالإعلام الكافي، و لكن و بالنظر إلى صعوبة، إن لم نقل استحالة، إثبات عدم تنفيذ الطبيب لواجبه في الإعلام من قبل المريض صاحب الدعوى، أمام قصوره الجسمي و النفسي الناشئ عن حالة المرض و أمام ضعفه العلمي و الفني مقارنة بالمهني الطبيب، عرف قضاء محكمة النقض الفرنسية مؤخراً[2] انقلاباً واضحا فيما يتعلق بعبء إثبات الخطأ الطبي الناشئ عن عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه بالإعلام، فأقرفيه استنادا ً إلى مبرر عام مفاده أنه " كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً تنفيذ التزامه الخاص بالإعلام، وجب عليه أن يثبت تنفيذه لهذا الالتزام "[3].

و في تعليقه على هذا التوجه[4]، و محاولة منه في تفسير هذا الانقلاب في عبء إثبات الالتزام بالإعلام، أعتبر الأستاذ P.DELBECQUE، بأنه انقلاب مبرر و مشروع، طالما أن قاضي الموضوع بإلزامه المريض صاحب الدعوى، بإثبات غياب الحرص من قبل المدين لاستحقاق التعويض، يكون قد خالف أحكام المادة 6 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان و التي يُستحال بمقتضاها إلزام طرف من أطراف الدعوى بإثبات فعل سلبي في جانب الطرف الأخر.

أما فيما يتعلق بالتشريع الجزائري، و فيما عاد أحكام المادة 154 فقرة3 من القانون رقم 85-15 المعدل و المتمم، و التي تشترط تقديم التصريح الكتابي من طرف الطبيب في حالة رفض العلاج و التي استدل عليها البعض للقول بأنه في هذه الحالة يقع على المهني الطبيب إثبات تنفيذ التزامه بالإعلام عن العمل الطبي و عن المخاطر التي تهدده في حالة رفضه للعلاج، إلاّ أنه لا

---

1 Cass.civ, 29 mai 1951, *Bull.civ*.,I, n°162.

2 Cass.1ère civ., 25 fév. 1997, *Bull.civ*. I, n°75.

3 « *Celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation* ».

4 Cass. 1ère civ. 28 mai 2002, obs. P.DELBECQUE, *D*.2002, Jurisp., somm., n°37, p.2836 *: « en imposant au créancier demandeur à l'action d'établir l'absence de diligence de la part du débiteur pour obtenir le paiement des sommes qui lui sont dues, la cour d'appel a violé l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme et le principe selon lequel il est impossible de mettre à la charge d'une partie la preuve d'un fait négatif ».*

وجود لنص صريح يلقي بعبء إثبات تنفيذ الالتزام على الطبيب[1]، و رغم هذا السكوت من قبل المشرع الجزائري في مسألة إثبات تنفيذ الالتزام بالإعلام و الذي لا يجد بصدده القاضي الجزائري أي سند يرتكز عليه لإلقاء عبء إثبات تنفيذ الالتزام بالإعلام على المهني الطبيب أو يبقي به على عاتق المريض مهمة إثبات الفعل السلبي في جانب الطبيب لإثارة مسؤولية هذا الأخير، إلاّ أنه قدر البعض بأنه في حالة ما إذا عُرض هذا النوع من النزاع على القاضي الجزائري في المستقبل، فليس هناك ما ينفي أنه سينتهج موقف نظيره الفرنسي[2]، و ذلك بالنظر إلى القيمة الحقيقية لآليات التفسير والتسبيب المستخدمة من لدن القضاء الفرنسي و بالنظر إلى مستوى التطور الذي توصل إليه هذا القضاء، و الذي يمكن اعتباره المرجعية الملائمة و التي على القاضي الجزائري أن يسترشد بها[3].

إلاّ أنه لا يمكننا في هذا السياق، تجاهل الانتقادات الحادة التي وجهها جانب معتبر من الفقه الفرنسي[4]، نتيجة لحركة التشويه -perversion - التي تعرض لها الخطأ في ميدان المسؤولية الطبية، تبعته حركة سياسية من خلال تقارير المجلس الوطني[5] و كذلك مجلس الشيوخ[6]، أدانت هذه التجاوزات القضائية و ألحّت على ضرورة العودة إلى المفهوم التقليدي للخطأ، كمبدأ أساسي للمسؤولية المدنية في مجال المهن الطبية–un retour à la notion classique de faute –، كما تم التأكيد على أن الاعتراف التشريعي بقيام مسؤولية هذه المهن على الخطأ ليس كافياً وحده لإرساء حماية كافية ضد الانحرافات القضائية التي تشهدها المسؤولية المدنية في الميدان الطبي، و النموذج الأمريكي خير شهيد على ذلك، فبالرغم من أن هذا القانون لا يزال يعترف بأن المسؤولية المدنية في المجال الطبي تظل قائمة على أساس الخطأ، إلاّ أن الواقع العملي في هذا البلد يشهد لتجاوزات مفرطة بسبب الخيارات القضائية هناك[7].

II- التوسع في تقدير الخطأ في ميادين أخرى:

---

1 Soraya CHAIB, ***La preuve de l'obligation d'information,*** art.préc, p.7.

2 M.M.HANNOUZ, A.R.HAKEM, ***Précis de droit médical***, O.PU., Alger, 2000, p.9.

3 A.MAHIOU, ***Le contentieux administratif en Algérie***, R.A.S.J.E.P, n°3, sept. 1972, p.574.

4 Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale,*** art.préc ; André TUNC, **Fault*: a common name for different misdeeds***, Tulane law review, vol.49, 1974-1975, p.279.

5 - Rapport de l'assemblée nationale, N°3263, 2001, MM.C.EVIN, B.CHARLES, J.J.DENIS, disponible sur ce lien : http://www.assemblee-nationale.fr/11/pdf/rapports/r3263-2.pdf

6 Rapport du Sénat, N°174, 2001-2002, MM F.GIRAUD, G.DERIOT, J.L LORAINE, disponible sur ce lien : http://www.senat.fr/rap/l01-174/l01-174.html

7 Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels,*** thèse précitée,, n°514, p.346.

و استمرت حركة التوسيع في تقدير الخطأ في مجال مسؤولية المهنيين، لتشمل فئات أخرى و على وجه الخصوص فئة المنتجين، و هو ما لحظه أحد الأستاذة مؤخراً[1]، فيما يتعلق بدعاوى المسؤولية المدنية للمنتج، و التي أصبحت ترتكز في الجزائر و ذلك منذ صدور قانون 89-02[2]، على مجرد الإخلال بالواجب العام بالسلامة و المقرر لمصلحة مجموع المستهلكين، و الذي يُمثل خرقه خطأ يستوجب إثارة مسؤولية المنتج[3].

فأصبح خطأ المنتج في هذه الدعاوى، كثيراً ما يرتبط بضابط موضوعي يتمثل في معيوبية المنتوج-Défectuosité du produit-[4]، بدلاً من ارتباطه بالضابط النفسي المرتكز على تحليل الانحراف في السلوك، و ذلك مادام وجود العيب معبراً بذاته عن التصرف الخاطئ للمنتج[5].

و عرف الخطأ العقدي من جهته، نفس حركة التوسيع من أجل إثارة مسؤولية الطرف المُخل بالتزامه، خاصة في ظل وجود نصين قانونيين يحددان مضمون الالتزام العقدي و كذا نطاق المسؤولية الناجمة عن الإخلال به، هما المادتين 172 من القانون المدني الجزائري[6] -تقابلها المادة 1137 قانون مدني فرنسي- و المادة 176 قانون مدني جزائري[7]- تقابلها المادة 1147 قانون مدني فرنسي-، و التي يُستقرأ من فحواهم التناقض الظاهر في وضع أساس قانوني يحكم التعويض في مجال المسؤولية العقدية.

و في محاولة منه لإيجاد حل توفيقي بين المادتين السابق ذكرهما، اقترح الفقيه الفرنسيDEMOGUE إعمال تصنيف ثنائي-*summa divisio*-[8] للالتزامات العقدية هما " الالتزام ببذل

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، السابق ذكره.

[3] و هو أول قانون صدر في ترسانة التشريع الجزائري الخاصة بقواعد الاستهلاك، و المؤرخ في 07 فبراير 1989(ج.ر عدد 1989/6) **يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 (ج.ر عدد 2009/15) و المتضمن حماية المستهلك و قمع الغش .**

[3] قادة شهيدة، ***المرجع السابق***، ص.164.

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, 2è éd., L.G.D.J, 1998, n°774.

[5] قادة شهيدة، ***المرجع السابق***، ص.162.

[7] و مفادها أنه " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حُكِم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه-une cause non imputable-، و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ".

[1] حيث تقضي هذه المادة بأنه " في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء، أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوقى الحيطة في تنفيذ التزامه، فان المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص العادي-diligence d'un bon père de famille-، و لو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك ".

[8] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, Dalloz 2000, 4ème éd., n°332, p.478.

عناية obligation de moyen " و الالتزام بتحقيق نتيجة obligation de résultat"[1]، و الذي نال رضى أغلب الفقه الفرنسي[2]، بالنظر إلى قيمته التوجيهية و الإرشادية–valeur didactique et suggestive– في وضع حد فاصل بين المسؤولية العقدية التي أساسها الخطأ من جهة، و المسؤولية العقدية الموضوعية أو بقوة القانون–responsabilité contractuelle objective ou de plein droit– من جهة أخرى ، لأنه يجيب عن إشكاليتين جوهريتين ينبني عليهما أساس التعويض هنا، هما: مسألة إثبات الخطأ العقدي–preuve de la faute contractuelle– من طرف المتعاقد المتضرر، كذا مسألة دفع المسؤولية–exonération de la responsabilité– المترتبة على عاتق المتعاقد المخل بالتزامه[3].

و الأمر الملاحظ في الجانب العملي، هو الاتساع السائر للالتزامات بتحقيق نتيجة في مجال مسؤولية المهن التي تضع الغير تحت خطر الأضرار و تراهن على سلامتهم الجسدية، لدرجة أن القضاء الفرنسي لا يتردد في ميدان العقود التي تشترك فيها هذه الفئة، على تطويع -Forçage- مضمون الالتزامات العقدية باسم النظام العام أو بداعي توفير الحماية للطرف الضعيف في العقد[4]، وهو ذات الأمر الذي طبقه القضاء الجزائري في إحدى أحكامه المتعلقة بمسؤولية مهني مالك الملاهي[5].

هذا و فيما يتعلق بالالتزامات بعناية، فإن الواقع العملي يشهد على أن درجة الحرص و العناية المرجوة من المدين ليست واحدة في كل الظروف، إذ يكفي هنا تعديل ضابطة الحرص الواجبة على المدين-Standard de diligence- لكي تتسع و تشتد مسؤوليته هنا، و هو ذات المسلك

---

[3] هذا و اقترح الفقيه H.MAZEAUD تسمية " الالتزام العام بالحيطة و العناية obligation générale de prudence et de diligence" بالنسبة للنوع الأول و " الالتزام المحدد أو المعين obligation déterminée" للنوع الثاني، أنظر في هذا:

Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°526, p.443.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°520 ; François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***op.cit***, 6ème éd., Dalloz, n°552 ; Philippe LE TOURNEAU et Loïc CADIET, ***Droit de la Responsabilité***, Dalloz, 1996**,** n°1488 ; Henri, Léon et Jean MAZEAUD et François CHABAS, ***Leçons de droit civil : les obligations, théorie générale***, 9ème éd., Montchrestien, 1998, n°21, p.13.

[5] إذ بناءاً على هاتين المسألتين يتم وضع الحد الفاصل بين المسؤولية العقدية التي أساسها الخطأ من جهة، و المسؤولية العقدية الموضوعية أو بقوة القانون–responsabilité contractuelle objective ou de plein droit– من جهة أخرى، إذ لا يكفي الدائن في هذا الحال إن أراد إثارة مسؤولية المتعاقد المخل و استحقاق التعويض، أن يثبت عدم حصول التنفيذ من طرفه، بل لابد له فوق ذلك أن يثبت أن عدم التنفيذ يرجع في الأصل إلى عدم امتثال المدين لسلوك رب الأسرة الحريص في أداءه لالتزامه، و هو ما أقرته المادة 172 من القانون المدني الجزائري فيما يتعلق بمسؤولية الشخص الملتزم بالمحافظة على الشيء، بينما في الحالة الثانية يضمن المدين تحقيق نتيجة معينة لدائنه، و هنا تثار مسؤولية المدين بمجرد معاينة واقعة عدم التنفيذ–inexécution– أو حالة التنفيذ المعيب–exécution défectueuse– للالتزام و دون تقدير لسلوكه أو عنايته المبذولة في تنفيذه و ذلك ما أقرته المادة 176 ق.م.ج.

[4] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***ibidem.***

[2] المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 2183، م.ق، 1982: " و الذي قضى فيه بمسؤولية مهني مالك الملاهي عن الأضرار التي أصابت أحد الأطفال، حتى مع تمسكه بوجود ظرف طارئ –حالة الدوران التي أصيب بها الطفل–، و رأت المحكمة أنه مادام يقع على المهني التزام بنتيجة السلامة، فانه يستدعي منه اتخاذ كافة الاحتياطات و التصرف كالمهني الحريص المتواجد في نفس الظروف.

الذي تنتهجه المحاكم في مجال مسؤولية المهنيين، خاصة و أن هذه الطائفة غالباً ما تُؤمن على مسؤوليتها[1].

و لعل من أهم التقنيات التي عول عليها القضاء الفرنسي في هذا المجال خلال الآونة الأخيرة، تقنية " الالتزامات بعناية مشددة-obligation de moyen renforcée ou aggravée- "[2]، و التي يرى المدين المهني نفسه فيها ملزماً بعناية أشد، تكاد تلزمه بنتيجة عندما تَفترِض فيه كل العلم بالنظر إلى كفاءته في مجال تخصصه، و لا تعتد بجهله في سبيل دفع المسؤولية عن نفسه[3]، و اعترف جانب من الفقه الفرنسي[4]، بأن القضاء هناك اعتاد إعمال هذه التقنية لتكييف التزامات الأشخاص ذوي المهن ذات الطابع الفني أو الفكري أو المالي، حيث تنتشر الالتزامات بعناية في تلك المجالات، كما هو الحال بالنسبة للمحامي[5] و الخبير المحاسب[6].

و يبدوا و برأي الأستاذة L.MORLET، أن استعانة القضاء الفرنسي بتقنية الالتزامات بعناية المشددة، هو وجه أخر لإعماله لمنطق الخطأ الافتراضي-faute virtuelle- في المجال التعاقدي، لأن القاضي في ظل هذه الالتزامات و من دون أن يتنازل عن ضابطة الالتزام بعناية الملقى على عاتق المدين المهني، إلاّ أنه يستكشف تقصير هذا الأخير و خطئه بمجرد حصول الضرر بالدائن، و من دون ثبوت إهماله في بذل العناية و الحرص اللازمين، كما هو الحال في إطار الالتزامات بعناية، و كأن تخمين القاضي في هذا الحال يُقر بأنه : ما دام ليس ثمة ما يبرر حصول الضرر فلابد من وجود خطأ في نهاية الأمر[7].

---

1 François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***op.cit***, n°554, p.452.

4 و نجد صورة لهذا النوع من الالتزام في القانون الجزائري و بالضبط في المادة 544 من القانون المدني و التي تخص التزام المستعير -l'emprunteur-، فاعترفت الفقرة الأولى من هذه المادة بأن التزامه يقتضي منه بذل عناية الرجل العادي في المحافظة على الشيء المستعار، بينما شددت الفقرة الثانية من درجة عنايته فحملته مسؤولية هلاك الشيء المعار في حالتي القوة القاهرة أو الحادث الفجائي كلما كان بوسعه تفادي هذا الهلاك باستعمال شيء مملوك له. ففي هذه الحالة هناك التزام بعناية مشدد على عاتق المستعير يكاد يقترب من الالتزام بنتيجة، و قضت المادة 1882 من القانون المدني الفرنسي بنفس الحكم، أنظر لأكثر تفصيل Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°533-1, p.451.

5 François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***op.cit,*** n°554, p.452.

6 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***op.cit***., n°336, p.281 ; Philippe LE TOURNEAU et Loïc CADIET, ***op.cit***, n°1491, p.400 ; Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°555, p.488.

7 Cass.civ. 1ère, 28 janv. 1992, *Bull.civ*, I, n°29 ; Cass.civ, 1ère, 24 juin 1997, *JCP*, 1997, IV, 1816.voir *:* Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°555, p.488.

8 Cass.com. 29 janv. 1991, *Bull.civ*, IV, n°77*,* voir *:* Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***ibidem.***

1 Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels***, thèse précitée, n°516, p.348.

و أكد قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 19 جويلية 1983 [1]، على هذا التوجه فأثار مسؤولية مهني صاحب فندق جراء الضرر الذي أصيب به أحد النازلين، نتيجة لانفجار أحد الآلات الغازية في إحدى غرف الفندق، فالبر غم من عدم تشخيص سبب الانفجار و من ثم عدم ثبوت خطأ الطرف المهني، إلاّ أنه جاء في حيثيات القرار أن هذا الأخير يعتبر مقصراً في واجباته كونه لم يضع تحت تصرف النزيل في الفندق أدوات حماية فعالة تضمن سلامته خلال فترة إقامته، فالأمر الذي أوخذ علية صاحب الفندق ليس هو غياب هذه الأدوات (لأنها كانت متوفرة)، بل لأنها لم تكن فعالة-dispositifs inefficaces-[2].

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، فيما يتعلق بإمكانية و قدرة الطرف المهني في دفع المسؤولية عن نفسه-faculté d'exonération- ، في ظل هذا التراوح في تكييف الالتزامات الذي يشهده النظام القانوني للمساءلة، فبالرغم من أنه يبقى للمدين مبدئياً إمكانية إثبات أنه لم يصدر منه خطأ لكي يعفى من المسؤولية كما هو الحال بصدد الالتزامات بعناية عموماً، إلاّ أنه تتضاءل هذه الإمكانية في إطار الالتزامات بعناية المشددة نظراً لعدم تشخيص المنشأ الحقيقي للضرر، فتبقى فرص نفي المسؤولية وهمية، كما يحدث ذلك غالباً عند إعمال القضاة لفكر الخطأ الافتراضي في إثارة المسؤولية[3].

فمن الواضح إذاً، أنه مع تلك الاستخدامات غير الواضحة و الغامضة للتفرقة الثنائية بين الالتزامات بعناية و الالتزامات بنتيجة، أصبح الميدان القضائي و برأي الأستاذ D.MAZEAUD، يشهد على تقديرات ارتجالية و تحكمية-appréciation arbitraire- لالتزامات الأطراف المهنية، و التي تصبوا إلى نظام قانوني للمساءلة غير واضح المعالم و غير متوقع المدى-un droit imprévisible-، سواءاً بالنسبة للأطراف المضرورين جراء الاخلالات التعاقدية أو بالنسبة للأطراف المسؤولة و حتى بالنسبة للقضاة الذي تقع عليهم مهمة الفصل في هذه النزاعات[4].

و قد حاول جانب من الفقه الفرنسي تفسير ذلك التباين في تقدير الالتزامات العقدية، بكون أنه أصبح إعمال هذا التصنيف الثنائي-classification bipartie- للالتزامات في المجال التعاقدي، غير موازي لجوهر الالتزامات العقدية، و التي تشهد تعدداً و افتراقاً من حيث المضمون و المدى، فبات هذا التقسيم يتنافى والطابع المتعدد لهذه الالتزامات، و يجعله تصنيفاً مُفتقراً و محدود- classification

---

2 Cass.civ, 1ère, 19 juillet 1983, *Bull.civ*. n°211.

3 Lydia MORLET, ***thèse précitée***, n°518, p.349.

4 Lydia MORLET, ***ibidem.***

4 Yves-Marie LAITHIER, ***Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat***, LGDJ, 2004, n°78, p.108.

appauvrissante et réductrice–، و لعله نتيجة طبيعية لمبدأ حرية التعاقد[1]، و أرجع بعض الفقه[2] سبب هذا القصور، إلى أنه تقسيم سيق على نموذج المسؤولية التقصيرية[3] و هو نتيجة لمقارنة خاطئة للمادتين 1147 – تقابلها المادة 176 قانون مدني جزائري– و 1137 من القانون المدني الفرنسي – تقابلها المادة 172 قانون مدني جزائري–[4]، خاصة و أن المعيار المستعمل في هذه المادة لتقدير مسؤولية الشخص الملتزم بحفظ الشيء، هو نفسه المعيار الذي يُستعان به لتقدير الخطأ التقصيري وفقاً للمادة 1382 قانون مدني فرنسي– و هي المادة 124 قانون مدني جزائري–، و المتمثل في معيار رب الأسرة الحريص[5].

فالمحصلة إذن، أنه في ميدان مسؤولية المهنيين، عرف الخطأ اتساعاً و تمادياً في تقديره، فتحولت بذلك نظرة القضاء و التشريع عن المعنى التقليدي للخطأ من حيث أنه يمثل سلوكاً ملوماً من الناحية الأخلاقية، فسار نحو التجريد و الموضوعية–dénaturation et l'objectivation–، و لعل هذا التحول يرتبط بعاملين جوهريين: الأول يتعلق بالطرف المهني، فتفريعاً عن صفة هذا الطرف و التي تقتضي منه مهارة و كفاءة في مجال تخصصه، عرفت ضابطة السلوك تحولاً من ضابطة تقليدية قوامها " رب الأسرة الحريص –*bonus pater familias*–"، إلى ضابطة أكثر موضوعية أساسها " سلوك المهني المتخصص "[6]، أما الثاني فهو ناجم عن نظرة التشريع و القضاء الحمائية تجاه المضرور، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة القانونية أمام التنامي المشهود لعنصر الخطر المستحدث بفعل النشاطات التي يبادر بها الأطراف المهنيون[7].

لكن و في مقابل حركة التوسع هذه، شهد نظام مساءلة المهنيين الشخصي و القائم على الخطأ إفراغاً من محتواها الحقيقي[8]، و وُجهت إليه انتقادات حادة من قبل الفقه و التي منها:

---

1 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°527-1, p.445.

2 Philippe REMY, ***La responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ., 1997, n°25, p.342.

4 فالمسؤولية العقدية التي قوامها الالتزام بعناية طبقاً للمادة 176 قانون مدني جزائري تتوازى مع المسؤولية التقصيرية الشخصية و التي قوامها الخطأ طبقاً للمادة 124 قانون مدني جزائري، بينما المسؤولية العقدية القائمة على التزام بنتيجة طبقاً للمادة 172 قانون مدني جزائري تقابلها المسؤولية التقصيرية الشيئية أو بقوة القانون طبقاً للمادة 138 قانون مدني جزائري.

5 و أضاف الأساتذة H.L.J MAZEAUD و الأستاذ F.CHABAS بأن مقارنة المادتين 1147 و 1137 قانون مدني فرنسي في سبيل إيجاد أساس قانوني للمسؤولية العقدية، هي مقارنة لا محلها لأن المادة 1137 ، و على خلاف المادة 1147، لا تختص بشروط قيام المسؤولية العقدية–التنفيذ بطريق التعويض– و لكنها تتكلم عن محل الالتزام الناشئ عن العقد–الالتزام بعمل– وهو الالتزام بالمحافظة على الشيء. أنظر لأكثر تفصيل :
Henri, Léon et Jean MAZEAUD et François CHABAS, ***Leçon de droit civil : les obligations, théorie générale***, 9ème éd., Montchrestien, 1998, n°437, p.444.

5 Philippe REMY, ***ibidem***

6 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, Dalloz 2000, 4ème éd., n°338, p.482.

7 Christophe JAMIN, ***La Responsabilité Civile : faute, risque et multiplication des obligations,*** revue Experts, n°25-12, 1994, p.3.

8 قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.154.

1- أن حركة التحولات التي شهدتها المسؤولية الخطئية مؤخراً، تتعارض مع جوهر الخطأ و الذي لا يمكنه إلاّ أن يكون فردياً لا موضوعياً-subjective et non objective-، ذلك أن حركة موضوعية المسؤولية المدنية تعني بالضرورة هجر قاعدة الإسناد الأخلاقية-imputabilité morale- و المتمثلة في الخطأ[1].

2- أنه في ظل الاتساع و التراوح في تقدير الخطأ المهني، انتهى الخطأ في كثير من الأحيان و على حد قول الأستاذ C.LARROUMET، إلى مجرد سلوك معيب من الناحية الاجتماعية-comportement socialement défectueux- ، مما أدى إلى إفراغ محتواه-une coquille vide-[2].

3- فحسب الفقيه B.STARCK، فإن التوجه القضائي في التوسيع من مظاهر الخطأ، قد يحول دون تحقيق الوظيفة الوقائية أو المانعة[3] للمسؤولية المدنية-fonction préventive- و المتمثلة في ضبط السلوك الملوم أخلاقياً، ذلك أن الغرض من الإبقاء على الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، إنما هو الحفاظ على هذه الوظيفة، و التي يظهر فيه نظام المسؤولية المدنية بمظهر العقوبة الخاصة-peine privée-[4]، و أن توقيع هذه العقوبة تحقيقاً لهذه الوظيفة لا يتحقق إلاّ بصدد الخطأ الثابت المتميز و الغلط الملوم في السلوك دون الغلط الطفيف المرتبط بالنشاط الإنساني، و التي تعد من قبيل الأخطاء عديمة الروح و الجوهر و التي يقول بها البعض في سبيل عدم الإقرار بالمسؤولية الموضوعية، ذلك أن الخطأ هو " السلوك الممكن و الواجب تفاديه "[5].

و يبدو أنه في ظل المعطيات السالفة، تبدّت مظاهر تراجع الخطأ كأساس قانوني لنظام مسؤولية المهنيين على المستويين القضائي و التشريعي، فلم يعد أمراً مقبولاً حرمان المضرور من تعويض جابر بحجة أنه لم يتم تشخيص المسؤول أو أنه لم يثبت خطأه، في ظل الزيادة في وثير الحياة الاجتماعية و الشعور المتنامي بعنصر الخطر، فأصبحت مقتضيات الأمان و السلامة

---

1 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***op.cit***, Dalloz 2000, 4ème éd., n°338, p.483.

2 Henri CAPITANT, ***Les Grands arrêts de la jurisprudence civile***, 11e éd., par François TERRE et Yves LEQUETTE, Dalloz, Paris, 1994, n°186, p.231.

6 أنظر عن هذه الترجمة شرح نظرية B.STARCK في مرجع :محمد إبراهيم .دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، رقم 80، ص.156: حيث أن المراد من هذه الوظيفة هي وظيفة الردع و المنع من الأخطاء، إنما درج فقه القانون المدني على استعمال لفظ prévention بدلاً عن répression و الذي شاع استعماله في القانون الجنائي.

4 Boris STARCK, ***Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée***, thèse, paris, 1947.

5 Boris STARCK, ***op.cit***, p.393. مقتبس عن:

إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، رقم 81، ص.ص.156-157.

القانونية-sécurité juridique- مرتفعة، و دعت إلى ضرورة ملحة لابتناء نظام منسجم لمساءلة المهنيين يستوعب حركة التطور و يواكب عصر التقانة، ويستجيب في ذات الوقت للتحولات التي أحدثها عصر المخاطر و الكوارث، و ذلك من خلال إعادة رسم ملامح الأساس الناظم لأطر المساءلة، و تحيين-mis à jour- ضوابطه و قواعد اسناداته-règles d'imputabilité-، فثار التساؤل حول ضرورة البحث عن تأسيس موضوعي لنظام مسؤولية المهنيين.

المطلب الثاني : نحو تأسيس موضوعي لنظام المسؤولية المدنية للمهنيين:

لما كان الاستغلال المهني-l'exploitation professionnelle- يقتضي ممارسة اعتيادية و احترافية للنشاط، في إطار هيكل تنظيمي جوهري-organisation fonctionnelle-، يضمن له كفاءة مهنية-maitrise professionnelle- و جودة خدماتية، فانه بات أمراً طبيعياً مؤاخذة الطرف المهني، بناءً على أساس موضوعي يستلزم استجابة منه للمخاطر المتأتية من نشاطه، و هذا ما يتجلى على وجه الخصوص من خلال نظام مسؤولية المنتج **(الفرع 1)** لاسيما أنه يتعامل مع شريحة واسعة من الجمهور، مما يتيح فرصة توزيع مخاطر نشاطه بمرافقة آلية التأمين من المسؤولية **(الفرع 2)**.

الفرع الأول : نظام لمسؤولية المنتج موضوعي و صارم:

و هذا ما يظهر مبدئياً من خلال الإقرار بنظام لمساءلة المهنيين المتدخلين في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك **(II)** و الذي ينبني على ضابطة موضوعية حجر أساسها فكرة معيوبية المنتوج **(I)**.

I- معيوبية المنتوج: قوام نظام مسؤولية المنتج.
Défectuosité du produit : fondement du régime de la responsabilité du producteur

تقضي المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري " يكون المنتوج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه –vice du produit– حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية "[1].

فبقدر الاختصار و البساطة التي وردت به هذه المادة[2]، إلاّ أنه تبدوا واضحة نية المشرع و التي تتجه نحو تكريس نظام لمسؤولية المنتج ينبني على خصائص موضوعية للمنتوج، و المرتبط أساساً بفكرة المعيوبية–Défectuosité–، و التي لا تعتد بالسلوك الخاطئ و المنحرف للمنتج، وهي بذلك مسؤولية موضوعية أساسها الخطر[3].

هذا، وإن تجلي ملامح صرامة نظام مسؤولية المنتج لم يكن وليد الصدفة، بل تتويجاً لمسار طويل سعا إلى تقعيد مسؤولية المنتج على أساس موضوعي، ابتدأته الاتفاقيات و التوجيهات الأوروبية[4]، ثم القوانين الداخلية الأوروبية[5]، و من قبلها القوانين الأنجلوأمريكية[6].

فقبل صدور تلك الاتفاقيات و التوجيهات الأوروبية، و التي كانت هي حجر أساس القوانين الداخلية الأوروبية، حاول القضاء الفرنسي تكريس أسس موضوعية لمسؤولية المنتج، و ذلك بالانفكاك تدريجياً عن فكرة الخطأ، للارتكاز أكثر على فكرة حراسة الشيء بمقتضى المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي[7].

فهذه الأستاذة G.VINEY، لاحظت كيف أن القضاء الفرنسي في المجال التقصيري، محاولة منه لإثارة مسؤولية الأطراف المهنية المنتجة استناداً إلى فكرة الحراسة، أخذ يُسند حراسة الشيء إلى الطرف الذي يستعمله استعمالاً مهنياً-à titre professionnel- باعتباره أداة فاعلة في عملية الإنتاج، و ذلك بدلاً من تحميل الطرف الأخر الذي يستعمل الشيء و هو مستهلك له- à titre de

---

[1] المادة 42 من القانون رقم 05–10 المؤرخ في 20 جوان 2005، ج.ر عدد 44، 2005، المتمم للأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني.

[2] و ذلك على غرار المادة 1 من التوجيه الأوروبي رقم 85–374 و المدمجة في المادة 1386–1 من القانون المدني الفرنسي و التي جاء فيها« Le producteur est responsable du dommage causé par le défaut de son produit» .

[3] ق.شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة...***، ص.188 ، كذلك:

Didier FERRIER, ***La protection des consommateurs***, Dalloz, 1996, p.53.

[4] بداية بتوجيه **Bruxelles** لسنة 1976 و المتعلقة بالمسؤولية عن فعل المنتجات في حال الأضرار الجسدية و الوفاة ثم اتفاقية **Strasbourg** الصادرة عن المجلس الأوروبي في 27 جانفي 1977 و المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ثم التوجيه الأوروبي = رقم 85–374 الصادر في 25 جويلية 1985 و الساعي إلى إحداث انسجام فيما بين الأحكام التشريعية و التنظيمية في مجال مسؤولية المنتج عن الأضرار الناتجة عن منتجاته.

[5] منها القانون الفرنسي رقم 98–389 المؤرخ في 19 ماي 1998، ج.ر رقم 117، 1998، و المتضمن المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

[6] *Second Restatement of Torts, Section 402 A: Special Liability of seller of product for physical harm to user or consumer.*

[7] قادة شهيدة ، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، ص.176.

consommateur-، بالنظر إلى قدرة الطرف المهني على السيطرة و مراقبة الشيء و توجيهه[1]، لدرجة أنه ضحى في أحد قراراته[2] بجوهر الحراسة القانونية و بطابعها الموحد - uniformité de la garde-[3]، و اعترف بإمكانية ازدواجية الحراسة بالنسبة للأشياء التي بها ديناميكية خاصة - dynamisme propre-، و تجزئتها إلى حراسة تكوين-garde de structure- و حراسة استعمال - garde de comportement-[4] ، و ذلك من أجل مساءلة الطرف المهني عن البنية الداخلية للشيء - dynamisme interne- كمصدر للخطر-source de risque- من دون تقدير لسلوكه وقت تحقق الضرر[5].

كما أخذ يستعين في المجال التعاقدي، بقرائن قضائية قاطعة[6] على هدي المواد 1645-1646 من القانون المدني الفرنسي[7]، حماية للمشتري المستهلك، فسوى في مرحلة أولى بين البائع سيء النية و البائع المحترف-assimilation au vendeur de mauvaise foi- في ضمانه للعيوب الخفية، ثم ألزم هذا الأخير في مرحلة ثانية بواجب العلم بكافة العيوب لتقديم منتوج خالٍ من كل

---

[1] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC)**,** thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°309, p.257.

[5] قضية الأكسجين السائل -affaire de l'oxygène liquide- Cass.civ, 2ème, 5 janv. 1956, *JCP*, 1956.II.9095 **.**

[6] ذلك أن الحراسة تتطلب استجماع السيطرة المادية و الفعلية على الشيء و التي لا يمكنها أن تجتمع بين يدي شخصين وفقاً للمبدأ السائد و الذي يقر بأن الحراسة تكون تبادلية لا جمعية la garde est alternative et non-cumulative، أنظر في هذا: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، ص.121.

[7] و هي فكرة وليدة الفقه على رأسهم الأستاذ B. GOLDMAN سعياً منه لتحقيق توزيع عادل للمسؤولية عن فعل الشيء في الحالة التي يتعذر فيها على حائز الشيء التحكم في بنيته أو تركيبته الداخلية، ذلك أن القضاء في تفسيره لعبارة « فعل الشيءfait de la chose» يؤدي به إلى افتراض خطأ الحارس في استعماله للشيء و تكليفه بضمان عيوب الشيء الداخلية-vices internes-- في ذات الوقت، و هذا غير مبرر لأنه إن كان من الطبيعي افتراض خطإه في الحراسة بالنظر إلى سلطته في استعمال الشيء و إدارته و رقابته بصفته (حارساً للاستعمال)، ليس الأمر كذلك بالنسبة إلى عيوب الشيء الداخلية و التي لابد أن تبقى على عاتق من يملك رقابة تقنية على البنية الداخلية للشيء، أي الصانع بصفته (حارساً للتكوين أو الهيكل)، أنظر عن هذا : ق.شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.122; و كذلك:

G.VINEYet P.JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, n°691, p.663.

[5] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle***, thèse. Précitée, n°277, p.236.

[2] و انتقد جانب كبير من الفقه الفرنسي، منهم الأساتذة H.MAZEAUD و Ph. MALINVAUD و J.F.OVERSTAKE الطبيعة القاطعة لهذه القرائن و اعتبروا أن هذا التوجه القضائي لا يرتكز في حقيقة الأمر على مجرد قرائن présomption فحسب، بل أنه يستند على التزام بالسلامة la connaissance et l'élimination des vices، يُجبر في إطاره الصانع fabricant بواجب العلم بكافة العيوب و من ثم تفاديها و إلغاءها، أنظر عن هذا : Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz: la responsabilité du fabricant dans une perspective de réforme*****,** Les Cahiers de Droit, 5, 1980-21, p.17, revue disponible sur : www.erudit.org/revue/

[7] و هي المواد الخاصة بالالتزام بضمان العيوب الخفية و التي تقابل المواد 379 و 380من القانون المدني الجزائري.

عيب، وإلاّ عّد مرتكباً لخطأ مزدوج–double faute– يعادل الغش أو الخطأ الجسيم، و يجعله ضامناً للأضرار المتوقعة و غير المتوقعة، كما يُحظر معه تعديل أحكام المسؤولية بالتخفيف أو الإعفاء[1].

و تعقيباً على هذه التطبيقات القضائية، أوضح الأستاذ G.ALPA[2]، كيف أن القضاة في مجال النشاطات الخطيرة، منها النشاط الإنتاجي، أعطوا أولوية لمهمة تعويض ضحايا على حساب مهمة جزر المتسبب في الضرر، و ذلك بالاستعانة بحيل قانونية – *fictione juris*– تنقل عبء الإثبات من الشخص المتضرر إلى الشخص المسؤول.

و ليس هذا الاتجاه القضائي في نظر البعض[3]، إلاّ إعمالاً لفكرة المخاطر، طالما أن مبنى المسؤولية هنا هي القدرة على السيطرة و مراقبة و توجيه الشيء و الحيلولة دون إحداثه للأخطار– الخطر المستحدث–.

لتأتي بعد ذلك الضابطة الموضوعية–norme objective–، المُدمجة بموجب التوجيه الأوروبي رقم 85–374[4]، و المتمثلة في فكرة معيوبية المنتوج –défectuosité du produit–، و التي تمثل بدون بدون شك حجر أساس نظام المساءلة الموضوعي و الصارم للمنتج[5].

و هي التي مثلت التأسيس الأنسب، في نظر محرري التوجيه الأوروبي، لتحقيق توزيع عادل لعبء المخاطر اللصيقة بالإنتاج التقني المعاصر[6]، و ذلك من خلال سير نشاط المؤسسة الإنتاجية، و التي تجد نفسها في أحسن موقع للتأمين عن مسؤوليتها–assurance responsabilité– و تُدمج أقساط التأمين المدفوعة ضمن سعر المنتوجات أو الخدمات التي تقدمها، و بهذا فإنها ستحقق توزيعاً عادل للمخاطر المتأتية عن عملية الطرح للتداول–mis en circulation du produit–، كما أنها

---

[4] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة...***، ص.121، و كذلك :

Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***art. Préc,*** p.16.

[2] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, n°1, p.1100.

[6] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة...***، ص.193

[1] و هي الضابطة المستوحاة من فحوى المادة 1 من التوجيه الأوروبي و التي جعلت من عيب السلامة في المنتوج أساساً للدعاوى المرفوعة ضد المنتج من دون الالتفات إلى سلوكه.

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 8، 2011، ص.63. و كذلك:

Guido ALPA, ***Le nouveau régime juridique de la responsabilité du producteur en Italie et l'adaptation de la directive communautaire***, RID.Comp., 1991-1, n°4, p.81.

[3] حيث جاء في الحيثية رقم 2 من التوجيه الأوروبي رقم 85–374 : « Considérant que seule la responsabilité sans faute du producteur permet de résoudre de façon adéquate le problème, propre à notre époque de technicité croissante, d'une attribution juste des risques inhérents à la production technique moderne », voir :

Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit Civil*** (s. direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, n°770, p.762.

توفر في الوقت نفسه آلية فعالة -dispositif efficace- تضمن تعويضاً جابراً و سريعاً لضحايا المنتوجات[1].

كما يعني هذا أيضاً، أنه لا مجال للشك بأن اشتراط ثبوت العيب في المنتوج لإثارة مسؤولية المهني المنتج، ليس من قبيل افتراض خطئه فحسب-présomption de faute-، بل أن العيب الذي تقضي به المادة 1 من التوجيه الأوروبي، يشكل في حد ذاته الواقعة المُرتبة لمسؤولية المنتج- en lui-même un fait générateur de responsabilité-، لذلك كان تقدير هذا العيب وفقاً لمعيار موضوعي-critère objectif- هو الرغبة المشروعة لجمهور المستهلكين- l'attente légitime des consommateurs-، بعيداً عن التقدير الذاتي و الذي يرتكز على درجة السلامة و الأمن التي كان بإمكان المنتج تحقيقها ببذل العناية اللازمة[2].

و ما يبرهن على خصوصية فكرة معيوبية المنتوج وفقاً لأحكام مسؤولية المنتج، هو أن فكرة العيب هنا تنبني فقط على افتقاد عنصر الأمان الذي يمكن بحق أن يُنتظر- que l'on peut légitiment s'attendre- من جمهور المستهلكين، وهو يختلف بذلك عن فكرة العيب الخفي أو عيب عدم المطابقة أو عدم الفعالية للعمل المقرر وفقاً للقواعد العامة المتعارف عليها في مجال الضمان[3]، من حيث أنه يقتصر فقط على العيب الذي يجعل المنتوج غير آمن و مفضي إلى أضرار تطال الأشخاص و الأموال[4].

و هو المفهوم الذي رأى فيه الأستاذ قادة شهيدة، أنه يتوافق و مسار المساءلة الموضوعي للمنتج، و المُرتكز على عنصر المخاطر اللصيقة بعملية الطرح للتداول- les risques de la mis en circulation-[5]، و ذلك خلافاً لعيب عدم المطابقة-non conformité- أو عدم الصلاحية للعمل- inaptitude à l'usage-، و الذي يرتبط أساساً بالمشارطات العقدية-stipulations contractuelles-[6].

كما أكد على هذا التبرير، الأستاذ S.TAYLOR و الذي اعتبر أن أحكام الضمان المتعارف عليها في مجال المسؤولية العقدية، إنما سيقت من منظور تعاقدي تحقيقاً لأغراض اقتصادية

---

[1] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, n°5, p.1100.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°770, p.763.

[1] فمضمون العيب وفقاً للقواعد العامة يتفق مع المفهوم الموسع و التعاقدي aspect contractuel، و الذي يرى أن معيوبية المنتوج تنبني على عدم مطابقته للصفات المتفق عليها في العقدnon-conformité و الذي يؤدي إلى عدم صلاحيته للعمل inaptitude à l'usage ، و هو ذات المفهوم المستوحى من المادة 379 من القانون المدني الجزائري و الخاصة بضمان عدم المطابقة و العيوب الخفية من قبل البائع.

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°751, p.717.

[3] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها، ص.63.

[6] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°773, p.768.

محضة، كضمان مطابقة المنتوج أو ضمان ملائمته للعمل وفقاً لمشارطات الأطراف، و هي تبتعد بذلك عن الغرض الحمائي و الوقائي لقواعد مسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة[1].

إلاّ أنه، و بالرجوع إلى التشريع الجزائري و بوجه الخصوص قانون 09-03[2] الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش، فإننا لا نلتمس سياسة مُحكمة في انتقاء المفاهيم الدقيقة و استعمال الألفاظ المناسبة، بالرغم من تأثيرها الكبير في رسم ملامح النظام القانوني للمسؤولية[3]، فنجده في المادة 3 فقرة 11 من هذا القانون[4]، يسّوي بين مفهوم العيب الخفي أو النقص في المنتوج- le vice caché ou le défaut- و بين العيب الذي يمس سلامة المستهلك أو مصالحه المادية-défaut de sécurité-، و ذلك على الرغم من المفارقات الجوهرية بين المضمونين، كما نجده في الفقرة 12 من نفس المادة و في نصها العربي[5]، يستعمل مصطلح « المنتوج المضمونproduit garantie » بدلاً من مصطلح « المنتوج الآمنproduit sûr »، بالرغم من أن المادة تتكلم عن المخاطر الماسة بالسلامة الجسدية للأشخاص[6].

---

[1] « *Les dispositions légales relatives à la responsabilité contractuelles ont été conçu à l'origine pour assurer le but économique des relations contractuelles, pour garantir la conformité et l'utilité des produits aux prévisions des parties, et non pour assurer la sécurité des consommateurs* », أنظر:

أسامة أحمد بدر، ***ضمان مخاطر المنتجات الطبية: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2005، الإسكندرية، ص.155.

[6] القانون رقم 09-03 و المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المؤرخ في 25 فبراير 2009 و الذي يلغي القانون رقم 89-02 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك و المؤرخ في 7 جوان 1989، ج.ر عدد 15، 2009 .

[7] و التي خصها بالدراسة الأستاذ قادة شهيدة في مقالته: ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها،، ص.ص.46-68.

[4] « يُقصد في مفهوم أحكام هذا القانون...بالمنتوج السليم و النزيه قابل للتسويقproduit sain loyal et marchand : منتوج خال من أي نقص و/أو عيب خفي défaut et/ou vice caché يضمن عدم الإضرار بصحة و سلامة المستهلك و/أو مصالحه المادية أو المعنوية ».

[1] « يقصد في مفهوم أحكام هذا القانون....بالمنتوج المضمون produit sûr : كل منتوج، في شروط استعماله العادية أو الممكن توقعها، بما في ذلك عنصر المدة، لا يشكل أي خطر أو يشكل أخطاراً محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتوج و تعتبر مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة و سلامة الأشخاص».

[2] و لعل الاستعمال غير الموزون هذا ناجم عن الترجمة الخاطئة لمصطلح «produit sûr» الوارد في النص الفرنسي للمادة، ذلك أن كلامنا عن المنتوج المضمون «produit garantie» يدل بالأحرى عن الأضرار الاقتصادية dommages économiques ، بينما يُستعمل مصطلح المنتوج الآمن للكلام عن الضرر الجسدي dommage corporel ، أنظر في هذا: قادة شهيدة، ***المحاضرات الملقاة على طلبة الماجستير تخصص مسؤولية المهنيين***، غير منشورة، 5 أفريل 2010، غير منشورة، جامعة تلمسان، و كذلك: قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها،، ص.63، و كذلك: Jean CALAIS-AULOY, ***L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats***, RTD.Com, 1994, p.247.

هذا، و بإمعاننا في ضابطة معيوبية المنتوج، كأساس لإثارة مسؤولية المنتج في القانون الجزائري[1] و القوانين المقارنة[2] و الاتفاقيات الدولية[3]، فإننا نجدها تتعلق بمعيار موضوعي و جوهري في تقدير مدى أمان المنتوج المطروح للتداول، وهذا ما يُقتبس من فحوى المادة 6 من التوجيه الأوروبي لسنة 1985 و كذا المادة 1386-4 من القانون المدني الفرنسي، من حيث أن معيوبية المنتوج هنا تتعلق في حقيقة الأمر بالإخلال-manquement- بعنصر السلامة الذي يمكن بحق أن يرتضيه مجموع المستهلكين[4].

و قد خصا بالذكر، الأستاذين F.STEINMETZ و J.CALAIS AULOY[5]، دقة صياغة المادتين السابقتين، في توضيحهما لجوهر السلامة التي ينبغي أن تتوفر في المنتوج الموضوع للاستهلاك، و ذلك بالنظر إلى معيار « السلامة التي يمكن بحق أن تُنتظر من مجموع المستهلكين la **sécurité** à laquelle **on** peut **légitiment** s'attendre »، ذلك أن توظيف ضمير الجماعة « on »، للدلالة على مجموع المستهلكين، يعني استبعاد الرغبات الشخصية للمضرور في تقدير عنصر السلامة في المنتوج-réceptivité personnelle de la victime-[6] في إطار ما يسمى بالتقدير الذاتي -appréciation *in concreto*-، و الاعتداد فقط بما يمكن أن يرتضيه جمهور المستهلكين، أي تقدير موضوعي-appréciation *in abstracto*- بالنظر إلى الرغبة المشروعة للمستهلك العادي- l'attente légitime du bon consommateur-[7].

---

[3] و هي المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري و كذا المادتين 9 و 10 من قانون 09-03 و اللتان وإن لم تتعلقا مباشرة بمسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة إلاّ أنهما ألزمتا المنتج أو كل متدخل intervenant في عملية الوضع للاستهلاك بواجب أمن المنتوجات sécurité des produits تحت طائلة الجزاءات المدنية أو الجزائية.

[2] منها التشريع الفرنسي في المادة 1386-4 من القانون المدني الفرنسي.

[3] و المادة 1 من التوجيه الأوروبي رقم 85-374.

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°774, p.769.

[5] Jean CALAIS –AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, 5ème éd., Dalloz, 2000, n°250, p.276.

[8] أنظر في استعمال هذا المصطلح : Catherine CAILLÉ, ***Responsabilité du fait des produits défectueux***, Rép.civ.Dalloz, sept. 2001, n°43.

[1] و التي اعتبرها الأستاذ P.LE TOURNEAU بأنها تقترن إلى حد كبير و الضابطة التقليدية لرب الأسرة الحريص bon père de famille، أنظر في هذا : ; Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n° 774, p.769-770 Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°457, p.92.

كما يدل أيضاً توظيف مصطلح « بحق أو بصفة مشروعة légitiment »، بأنه لا يمكن انتظار سلامة مطلقة في المنتوج من قبل المستهلكين بل فقط درجة من السلامة تتناسب و الحالة الفنية و التقنية المتوفرة وقت طرح المنتوج للاستهلاك، و وفقاً لشروط استعمال المنتوج المتوقعة[1].

و حاول المشرع الجزائري من جهته، تكريس معيار الرغبة المشروعة لجمهور المستهلكين، فقضى في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش[2]، و في مادته 9 على « أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة[3]:

حيث جاء النص الفرنسي لمادة أكثر وضوحاً بقوله «les produits mis à la consommation doivent être sûr » أي أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك آمنة و سليمة.

و تتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر[4]:

حيث جاءت الصيغة الفرنسية أكثر دقة تكريساً لمعيار « **الأمان الذي يمكن أن يُنتظر بحق من مجموع المستهلكين** »، حيث جاء فيها: «les produits doivent présenter la sécurité qui en est légitiment attendue.»، أي أن تستجيب المنتوجات لعنصر الأمان الذي يمكن بحق أن ينتظر.

و ألاّ تلحق ضرراً بصحة المستهلك و أمنه و مصالحه، و ذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين»، و كذلك المادة 11 من نفس القانون[5] و التي جاء فيها :« يجب أن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك، للرغبات المشروعة للمستهلك-satisfaire à l'attente légitime du consommateur- ».

---

[2] و هذا من أجل تحسيس المستهلكين أيضاً لاستعمال مناسب لغرض المنتوج و لطريقة استعماله، و في هذا فانه تبقى بيد القاضي المعروض عليه النزاع سلطة تقديرية في تقرير ما إذا نتج الضرر عيب فعلي في المنتوج أم انه تترتب عن الاستعمال غير اللائق و التعسفي من قبل المستهلك، أنظر في هذا : Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***ibidem***.

[3] في الفصل الثاني من الباب الثاني تحت عنوان « إلزامية أمن المنتوجات l'obligation de la sécurité des produits ».

[4] حيث جاء النص الفرنسي لمادة أكثر وضوحاً بقوله «les produits mis à la consommation doivent être sûr » أي أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك آمنة و سليمة.

[5] حيث جاءت الصيغة الفرنسية أكثر دقة تكريساً لمعيار « الأمان الذي يمكن أن يُنتظر بحق من مجموع المستهلكين »، حيث جاء فيها: «les produits doivent présenter la sécurité qui en est légitiment attendue.»، أي أن تستجيب المنتوجات لعنصر الأمان الذي يمكن بحق أن ينتظر.

[6] في الفصل الثالث من الباب الثاني تحت عنوان « إلزامية مطابقة المنتوجات l'obligation de la conformité des produits ».

هذا ويبدوا، من ملامح نظام مساءلة المنتج الموضوعي و الصارم، و الذي يكتفي بإدراك الطابع المعيب للمنتوج المعروض للاستهلاك لإثارة مسؤولية المنتج، طبقاً لضابطة معيوبية المنتوج، بأنه تأثر واضح بفقه المسؤولية الموضوعية و الصارمة–*strict liability in tort*–، السائد في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث اكتشفت هنا خصوصية و استقلالية المسؤولية الناجمة عن فعل المنتجات المعيبة، قبل أن تنتقل إلى التشريعات الأوروبية[1].

حيث شهد القانون الأمريكي هو الآخر، تحولاً في نظام مساءلة المنتج، من نظام قائم على تحليل سلوك المنتج في إطار ما يسمى « بدعوى الإهمال *action of Negligence* »[2]، إلى نظام للمساءلة موضوعي قوامه « معيوبية المنتوج *Defectiveness of product* »، وفقاً للاتجاه الفقهي السائد هناك، و القائل بوجوب الطعن في المنتوج لا في سلوك المنتج « *blaming the product not the people* »[3].

و من الملفت للملاحظة هنا، الاشتراك الواضح بين عناصر مسؤولية المنتج وفقاً للتوجيهات الأوروبية و التشريع الفرنسي من جهة و أحكام القانون الأمريكي من جهة أخرى، و القائمة في مجملها على فكرة المنتوج المعيب، حيث يُستكشف الطابع الخطير للمنتوج المعيب – aspect dangereux du produit défectueux– وفقاً لمرجعية مألوفة في القانون الأمريكي المتمثلة في « توقعات المستهلك العادي من المنتوج المعروض للاستهلاك »[4]، أو ما يسمى « بمعيار توقعات المستهلك *consumer expectation test* » و الذي يقترب كثيراً من معيار « الرغبات المشروعة لجمهور المستهلكين » المعتمد في التوجيه الأوروبي و القانون الفرنسي[5].

---

[1] حيث شهدت الولايات المتحدة الأمريكية بوادر حركة التصنيع المتطور و حوادث المنتجات المعيبة، و نشأت استقلالية هذه المادة في مجال المسؤولية المدنية تحت مسمى « *strict liability in Tort* »، على المستوى القضائي أولاً في قضية Greenman v. Yuba Power Products. Inc. 59 Cal. 2nd 57, 377 P.29 897, 27 Rprtr 697 (1963)، ثم على المستوى التشريعي في سنة 1964 بمبادرة من « المعهد الأمريكي للقانون American law institute » و الذي أدمج أحكام المسؤولية الموضوعية للمنتج في قانون المسؤولية الأمريكي «*Restatement of Torts*» في قسمه 402 A تحت عنوان « *Special Liability of seller of product for physical harm to user or consumer* » و الذي تم اعتماده من قبل 45 ولاية أمريكية فيما عاد ولاية لويزيانا Louisiana، أنظر في هذا : =

Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, Mémoire Maitrise, institue droit comparé, MC Gill, Montréal, 1990, p.63.

[2] و هي الدعوى التي تقابل في نظامنا المسؤولية المدنية القائمة على الخطأ، و التي يجب فيها على المضرور إثبات أمرين، الأول أنه دائن لطرف الأخر بالتزام بعناية « *duty of care* »، و أنه لم يلتزم بها مخالفة لسلوك الرجل العادي « *reasonable man* » مما ألحق به ضرراً، أنظر في هذا : Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, précitée, p.61 ; Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz: la responsabilité du fabricant dans une perspective de réforme***, précité, p.24.

[3] انظر في هذا : سالم محمد رديعان العزاوي، ***مسؤولية المنتج : في القوانين المدنية و الاتفاقيات الدولية***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008، ط.1، بغداد، ص.308. و كذلك: Thérèse ROUSSEAU-HOULE , ***ibidem,*** p.24.

[4] Sophie SCHILLER, ***Hypothèse de l'américanisation du droit de la responsabilité***, archives philosophie du droit, 45, 2001, n°35, pp.193-194.

[5] Florence TARTANSON, ***op.cit***, p.71 et 79.

II- مفهوم الطرح للاستهلاك أساساً قانونياً لمسؤولية المنتج:

La notion de mis à la consommation : Fondement de la responsabilité du producteur

قد يتساءل القارئ عند قراءته لصياغة هذا العنوان، كيف أنه بإمكان مفهوم على شاكلة « الطرح للاستهلاك »[1]، أن يحمل تأثيراً مباشراً على النظام القانوني لمسؤولية المنتج و على أساسه الناظم، كما يصعب عليه في الوهلة الأولى إدراك مدى تأثير هذا المضمون في رسم ملامح نظام قانوني خاص و مستقل-spécial et particulier- لمساءلة منتجي السلع و مقدم الخدمات، عمّا تحدثه عيوب منتوجاتهم و خدماتهم من أضرار لجمهور المستهلكين.

خاصة إذا ما علمنا، أن مثل هذا المضمون-concept- يُقتبس أساساً عن مفاهيم أخرى جديدة، دخيلة على علم القانون، و التي سرعان ما اندمجت في الاصطلاح القانوني، أصبحت من أدبياته ليس فقط في مجال قانون الأعمال، بل حتى في الشريعة العامة و هي القانون المدني، منها مصطلح المستهلك، المنتج، الطرح للتداول، الاستهلاك،...[2].

كيف لا، و هو المضمون الذي ورد ذكره في مواد عديدة[3] من القانون 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش، و كذلك في المرسوم التنفيذي 90-266[4]، يجعله من بين المفاهيم المفتاحية-notions clefs- التي يرتكز عليها نظام مسؤولية المنتج.

حيث يبدوا ظاهراً مسعى المشرع الجزائري، من خلال المادة 2 من القانون 09-03، على جعل مضمون الوضع للاستهلاك-le processus de mis à la consommation- من بين المفاهيم المحورية لهذا القانون، عندما قضى بتطبيق هذا القانون حماية للمستهلك طوال عملية عرض

---

[1] مع العلم بأن المشرع الجزائري فضل استعمال مصطلح " الوضع للاستهلاك " و ثارة أخرى " العرض للاستهلاك " كترجمة لعبارة « la mis à la consommation ».

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها، ص.47.

[3] حيث ورد ذكر عبارة « عملية الوضع للاستهلاك processus de mis à la consommation » في فحوى هذا القانون 10 مرات في المواد: 2 و الفقرات 3 و 7 و 8 و 14 من المادة 3 و المادة 4 فقرة 1 و المادة 6 فقرة 1 و المادة 29 و المادة 56 و المادة 67 و المادة 79.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتضمن ضمان المنتوجات و الخدمات، ج.ر، عدد40، 1990، ص.ص.1246-1248.

المنتوج للاستهلاك–à toutes les étapes du processus de la mis à la consommation–، ابتداءاً من فترة إنشاءه إلى أن يتم عرضه نهائياً[1].

و مما لا شك فيه، أن لمفهوم الوضع للاستهلاك تأثيراً مباشراً على أساس مساءلة المنتج عن فعل منتجاته المعيبة، ذلك أنه يتدخل عبر كامل المراحل بحثاً عن مسؤولية الأطراف المساهمة في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك، و من ثم فانه يساهم في تحديد نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص–par les personnes–، و من حيث الزمان–dans le temps–[2].

و انطلاقاً من هذا، وخلافاً للقواعد العامة المتعارف عليها في مجال الضمان[3]، فان تحديد نطاق مسؤولية المنتج عن سلامة منتوجاته و مطابقتها للرغبات المشروعة للمستهلكين من حيث الزمان، لن يتم بالنظر إلى تاريخ خروج المنتوج من يد المنتج–dessaisissement– و انتقاله إلى يد المستهلك عن طريق التسليم، بل يتسع نطاق المساءلة هنا، وفقاً لمعيار الوضع للاستهلاك، ليشمل كافة مراحل الوضع للاستهلاك و ذلك منذ مرحلة إنشاء المنتوج الأولى إلى أن يتم تسليمه بين يدي المستهلك[4].

كما أنه و بالنظر إلى عمومية مفهوم الوضع للاستهلاك–généralité de la notion–، و الذي يشتمل حسب المادة 3 فقرة 8 من القانون 09–03، على كافة مراحل الإنتاج و الاستيراد و النقل و التوزيع بالجملة و بالتجزئة، فانه ليس من المجدي هنا إعمال معيار انتقال الحراسة critère de transfert de la garde، وفقاً للمادة 1384 فقرة 1 (تقابل المادة 138 فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي)، لتكريس انتقال سلطة استعمال المنتوج و تسييره و رقابته من يد المنتج أو من أخذ حكمه، ذلك أن معيار انتقال الحراسة يشكل قيداً–limite– على مسؤولية حارس الشيء، بينما معيار الوضع للاستهلاك هو منطلق–point de départ– لنظام مساءلة المنتج[5].

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، عن تأثير مفهوم الوضع للاستهلاك في تحديد نطاق مسؤولية المنتج من حيث الأشخاص، حيث يبدوا واضحاً اعتماد المشرع الجزائري لهذا المفهوم، سعياً منه لتوسيع نطاق المسؤولين عن فعل المنتجات المعيبة، بتقرير فكرة المنتج بمفهومه الواسع، و لو

---

[5] حيث نصت المادة 2 من القانون 09–03 « تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجاناً و على كل متدخل و في جميع مراحل عملية الوضع للاستهلاك ».

[2] Dalila ZENNAKI, ***L'importance de la détermination de la Conformité***, RASJEP, n°01/2002, p.10.

[2] حيث أن العبرة في ضمان مطابقة المبيع و خلوه من العيوب الخفية، بوقت تسليم المبيع إلى المشتري و ذلك طبقاً للمادة 379 من القانون المدني الجزائري و الخاص بالتزام البائع بضمان مطابقة المبيع و خلوه من العيوب الخفية.

[4] Dalila ZENNAKI, ***L'importance de la détermination de la Conformité***, art.préc. p.10.

[5] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°388, p.84.

بالارتكاز على نظرية الظاهر-théorie de l'apparence-، حماية للمضرورين اللذين غالباً ما يعجزون عن الوصول إلى المنتج الفعلي و الأصلي للمنتج محل المتابعة[1].

حيث أزال مصطلح المتدخل-intervenant-، المعتمد في إطار القانون 09-03[2]، كل تلك التفرقة المعروفة في مجال أعمال المهني بين الصانع للمنتوج النهائي، أو الصانع للمواد الأولية، أو الصانع لمواد مدمجة، و أعتبر مسؤولاً عن سلامة المنتوجات و الخدمات، كل من تدخل أو ساهم في عملية وضع المنتوج أو الخدمة للاستهلاك، شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً، خاصاً و حتى عاماً، منتجاً أو أخد حكمه[3].

و من جهتها اعتمدت المادة 2 من المرسوم التنفيذي 90-266 الخاص بضمان المنتوجات و الخدمات، على معيار الوضع للاستهلاك لتقرير مفهوم موسع للمنتج المحترف، و الذي ينطبق على كل صانع، أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع، و كذلك على كل متدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك.

كما أسهم من جهة أخرى، في حركة التوسيع في نطاق مساءلة المهنيين المتدخلين -professionnels intervenant- في مجال الإنتاج-dans le domaine de production -، عامل إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية لهذه الفئة في الجزائر، تغطية لمسؤوليتهم المدنية المهنية تجاه المستهلكين و المستعملين و تجاه الغير، فألزمت المادة 168 من قانون التأمين رقم 95-07[4]، كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتصنيع-fabrication- ابتكار-conception-[5] أو تحويل -transformation- أو تعديل-modification- أو تعبئة مواد-conditionnement- معدة للاستهلاك، و كذا كل مستورد-importateur- أو موزع-distributeur-، على اكتتاب ما يسمى بتأمين المسؤولية المدنية عن المنتجات-assurance responsabilité civile produits-[6]، لضمان الآثار المالية لهذه المسؤولية بسبب الأضرار الجسمانية و المادية، و في هذا تثبيت لحق المضرورين من فعل المنتجات المعيبة في التعويض.

---

[5] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها، ص.47.

[2] و الذي عرفته المادة 3 فقرة 7 من هذا القانون « بكل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك ».

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها ....***، ص.58.

[4] الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 والمتضمن قانون التأمين و المعدل و المتمم بالقانون 06-04، ج.ر، عدد13، 1995.

[4] و لو أن عبارة conception تقترب إلى مصطلح التصميم منها إلى مصطلح الابتكار.

[5] حسب المادة 1 من المرسوم التنفيذي 96-48 المؤرخ في17 جانفي 1996، و المتضمن شروط و كيفيات التأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات، ج.ر عدد5، 1996، ص.ص.12-13.

حيث يتبين مما سبق، أن المشرع الجزائري باعتماده على مفهوم موسع للمنتج توظيفاً لمعيار الوضع للاستهلاك–le critère de la mis à la consommation–، قد استبعد الخيارات التشريعية لنظيره الفرنسي في اعتماد مفهوم ضيق للمنتج–définition *stricto sensu*–، و الذي حرِص على تركيز المسؤولية على عاتق الطرف الذي يتواجد في مقدمة حركة الوضع للاستهلاك[1].

هذا و إن مسلك المشرع الجزائري، خير دليل على استجابته للوعي المتنامي بضرورة تغطية الأضرار التي تطال سلامة الأبدان و الأموال، تماشياً و توجه معاصر يقر بضرورة أن يتواجد « مقابل كل خطر ضامن و عن كل ضرر مسؤول à tout risque garant et à tout dommage responsable »، و ذلك في ظل الملاءة المالية و القدرة التأمينية للمؤسسات الإنتاجية و الخدماتية[2].

و الملاحظ بشهادة بعض الفقه[3]، أن هذه السياسة التشريعية و القضائية، والتي ترنوا في المقام الأول إلى مساءلة الأطراف المساهمة في عملية الوضع للاستهلاك، إبتداءاً بالمنتج فالموزع بل حتى المستورد، إنما تكرس نموذجاً حقيقياً لمسؤولية موضوعية بالدرجة الأولى – une veritable forme de responsabilité objective–، و التي تظهر في إطاره الشريحة حيز المساءلة، وعلى حد قول الأستاذ Ph. LE TOURNEAU، كفئة الضامنين–les garants– المتواجدين في مجال البناء، أكثر منهم كمسؤولين[4].

و كأنه يبدوا في ظل المعطيات السالفة، بأن عملية البحث عن السبب الفعلي للحادث، أي الرابطة السببية بين الفعل الضار–fait dommageable– و الضرر–dommage–، لم تعد ترتكز عن التحري في سلوك الشخص المسؤول الذي استبق حصول الضرر، فأصبح ينبني بالأحرى عن النشاط المهني و الإنتاجي باعتباره المصدر الرئيسي للخطر– l'activité professionnelle source du –risque[5].

---

[1] و هو المفهوم الذي كرسته المادة 1386–1 من القانون المدني الفرنسي و التي عرفت المنتج: « Toute personne agissant à titre professionnel: 1° qui se présente comme producteur en apposant sur le produit son nom, sa marque, ou un autre signe distinctif ; 2° Qui importe un produit dans la communauté européenne en vue d'une vente, d'une location, avec ou sans promesse de vente, ou de toute autre forme de distribution ».

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.174.

[3] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, n°5, p.1113.

[4] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°401, p.86.

[5] Vernon PALMER, ***Trois principes de responsabilité sans faute***, RID.Comp, 4-1987, p.835.

الفرع الثاني : إسهام آلية التأمين من المسؤولية في التأسيس الموضوعي:

Contribution de l'assurance responsabilité civile à l'objectivation de la responsabilité

تكمن الغاية من المسؤولية المدنية في تعويض المضرور، تلك الغاية التي بررت تعدد السبل القانونية التي تمثلت فيما اجتهد فيه الفقه، و سار عليه القضاء[1]، بدءً من المسؤولية الفردية الخطئية واجبة الإثبات إلى المفترضة، وصلاً إلى فكرة الغرم بالغنم و المسؤولية الموضوعية، و توازياً مع اجتهادات أخرى ما بين نطاقيها العقدي و التقصيري[2].

و من الجدير للملاحظة هنا، أن ظهور تقنية التأمين من المسؤولية يرتبط بتحقيق ذات الغاية و المتمثلة في التعويض، و هذا ما يُلتمس من أحد مبادئها الأساسية، و هو المبدأ التعويضي- principe indemnitaire-، و الذي يقتضي إرجاع الطرف الذي تم لمصلحته التأمين- و هو الغير المضرور في حالة التأمين من المسؤولية- لحظة تحقق الخطر المؤمن منه -وهو دين المسؤولية-، إلى نفس مركزه المالي الذي كان عليه قبل تحقق الخطر، بإعادة التوازن إلى ذمته المالية، بقدر الخسارة التي لحقت بها لا أكثر و لا أقل[3].

إلاّ أنه لم يكن من المتصور خلال فترة مضّت من الزمن، أنه كان بإمكان آلية جماعية للتعويض كالتأمين من المسؤولية، أن تحمل تأثيراً مباشراً على نظام المسؤولية المدنية، لدرجة تعديل معالمه و أسسه، و ذلك بالنظر إلى الطابع الاحتياطي-subsidiaire- و الاستثنائي -exceptionnel- للآليات الجماعية للتعويض، و التي لا يُلجأ إليها إلاّ في حالة عدم كفاية قواعد المسؤولية المدنية[4].

لذلك لم يتوصل غالبية الفقه و القضاء آنذاك، إلى الربط بين الاتجاه الموضوعي الذي يشهده أساس المسؤولية المدنية و بين عامل انتشار التأمين في هذا المجال، حيث جنح أغلبهم إلى تبرير هذا المسار بعوامل أخرى مباشرة-par des motifs plus immédiats-، منها عامل وعورة إثبات الخطأ

---

[1] من بينها ما سار عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية أنه « يُعد من صميم نظام المسؤولية المدنية، إرجاع التوازن إلى الاختلال الحاصل بفعل الضرر، و إعادة وضع المتضرر على الحالة التي كان عليها قبل تحقق الفعل الضار»: Cass.Civ, 2 ème, 20 déc. 1966, *D.*, 1967 p.1

[2] أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، ندوة المسؤولية الطبية في ظل القانون الاتحادي الإماراتي رقم 10، 2008، ص.200.

[3] بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.138.

[4] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°247, pp.216-217.

بصدد بعض الأضرار الفجائية أو بالمسلك الحمائي الذي يشهده المجتمع حماية للمضرورين- victimologie-، و تم إخفاء عامل التأمين من المسؤولية وراء هذه العوامل[1].

إلاّ أنه لا يمكن في أي حال من الأحوال، إنكار التحول الذي أحدثته آلية التأمين من المسؤولية على النظام الكلاسيكي للمسؤولية المدنية -système classique de la RC-، حيث أوضحت في هذا الصدد الأستاذة G.VINEY في رسالتها القيّمة[2]، كيف أن الاتساع الجلي الذي عرفته المسؤولية المدنية الموضوعية يرتبط إرتباطاً وثيقاً بمفهوم القدرة التأمينية -l'aptitude à l'assurance-، ذلك أن توفر تقنية التأمين من المسؤولية يؤدي إلى تحويل العبء المالي للمسؤولية من المسؤول إلى المؤمن، و من ثم يصبح من غير المجدي التحري إن حصل الضرر فعلاً نتيجة لفعل خاطئ بحثاً عن المسؤول المدين بالتعويض، و يقتصر المسلك القضائي و الممارساتي هنا، على إسناد عبء التعويض إلى الطرف الذي يكون في أحسن موقع لتوفير تأمين للمضرور تغطية لخطر المسؤولية[3].

و هذا ما يوضح أيضاً، التراجع الذي يشهده عنصر الإذناب -culpabilité- في دوره المتمثل في تحديد الشخص المسؤول المدين بالتعويض[4]، و الذي حل محله مفهوم آخر يتلاءم و الآليات الجماعية للتعويض، أو بعبارة أخرى، استبدال الخطأ كأساس لتعيين الشخص المسؤول الملتزم بالتعويض، بمفهوم آخر هو القدرة على توفير ضمان جماعي -garantie collective- كالتأمين من المسؤولية[5].

و قد أوضح في هذا الشأن، الأستاذ Ch. JAMIN[6] كيف أن عامل التأمين من المسؤولية أصبح يشكل تحفيزاً لرجال القانون، من أجل إنشاء أنظمة خاصة للمساءلة- systèmes spécifiques de responsabilité-، تأطيراً للمعاملات التي تدور بين أطراف مهنية و أخرى غير مهنية -مستهلكين-، و التي تسعى في نهاية الأمر إلى تحميل الأطراف المهنية مخاطر نشاطها، و هو

---

1 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle***, thèse précitée, n°256, pp.223-224.

2 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité …***, n°246 à 256, pp.215 -224.

3 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°25, p.35.

4 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité …***, n°246, p.215.

5 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité …***, n°248, p.217.

6 Christophe JAMIN, ***La responsabilité civile : faute, risque et multiplication des obligations***, Revue Experts, n°25-12, 1994, p.3.

ذات المسعى الذي تجسد من خلال نظام مسؤولية المنتج وفقاً للتوجيه الأوروبي، تقوية لفلسفة الخطر و تراجعاً لأساس الخطأ[1].

و تفريعاً على ما سبق، فانه لن يكون من المبالغ فيه اعتبار أن عامل التأمين من المسؤولية أصبح يهدد وجود المسؤولية الفردية الخطئية[2]، نتيجة للالتواء-perversion- و التطويع-forçage- الذي يحدثه على مفهوم الخطأ و جوهره[3]، لأنه بات يتدخل في غالب الأحيان في تقدير السلوك الخاطئ الموجب للتعويض و في تحديد طرق و سبل إثباته[4].

و ذات المسلك لاحظه الأستاذ D.MAZEAUD، و الذي التمس من خلاله أنه نتيجة لانتشار تقنية التأمين من المسؤولية، أصبح القضاة سعياً منهم لإدراك شخص مسؤول يتوفر على ملاءة مالية كافية، يأخذون حريات واسعة في تفسير مفاهيم و شروط المسؤولية المدنية، و راح يعدل مقولة شهيرة تفسيراً لهذه الممارسات القضائية، مفادها « قلي إن كان بحوزتك تأمين أو بإمكانك توفير ذلك، أقول لك إن كنت مسؤول *dis-moi si tu es assuré ou si tu pouvais t'assurer, je te dirai si tu es responsable…*»[5].

فالبين إذاً و بشهادة جانب معتبر من الفقه[6]، أنه بإمكاننا الاعتراف بإسهام آلية التأمين من المسؤولية في حركة المساءلة الموضوعية و التلقائية للأطراف المستحدثة للخطر في المجتمع، حيث كانت في الوقت نفسه سبباً-une cause- لهذا المسار و أثراً-un effet- له، طالما أن المساءلة التلقائية و الصارمة للشخص تتم بالنظر إلى ملاءته المالية-richesse oblige- وقدرته التأمينية-assurance oblige-[7]، و هي أثر لانتشار المسؤوليات الموضوعية، ذلك أن تقرير هذا النوع من المسؤولية، سيشكل نظاماً مكلفاً في غياب مخزون مالي كافي توفره تقنية التأمين من المسؤولية[1].

---

[6] و هذا ما يستقرأ من الحيثية رقم 2 من التوجيه الأوروبي رقم 85-374 Considérant que seule la responsabilité sans faute du producteur permet….une attribution juste des risques inhérents a la production… », Voir : Christophe JAMIN, ***ibidem***, p.3.

[2] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.104.

[2] حيث بيّن الأستاذ B.S MARKESINIS في هذا السياق كيف أن القضاة في الجانب الممارساتي يتخلون عن كل شفافية أو وضوح في تبرير قراراتهم في شأن دعاوى المسؤولية المدنية، و ذلك كلما توفرت في جانب الشخص المسؤول تقنية التأمين و هذا في إطار سياسة قضائية politique judiciaire تعتد بعوامل و خلفيات أخرى اقتصادية و اجتماعية، أنظر في هذا: Basil S.MARKESINIS, ***La perversion des notions de responsabilité civile délictuelle par la pratique de l'assurance***, RID. Comp, 2-1983, p.308.

[4] Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation***, thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°506, p.340.

[5] Lydia MORLET, ***op.cit***, n°506, p.340.

[6] Noureddine TERKI, ***Les Obligations : responsabilité civile et régime général***, O.P.U, 1982, n°49, p.40 ; Patrice JOURDAIN, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, 2000, p.15 ; Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°63 et 64.

[6] ذلك أن الانتقال من مسؤولية مدنية أساسها الخطأ إلى مسؤولية موضوعية لاخطئية sans faute يجد مبرره في المبدأ القائل « أن من يملك أكثر يلزم بتوفير الحماية للمضرورين أكثر من غيره richesse oblige » و هو المبدأ الذي يتطور في الحياة المعاصرة إلى أساس آخر مفاده أن

و قد أكدت في هذا السياق، الأستاذة لحلوا غنيمة[2]، كيف أن فكرة التحليل الاقتصادي لقواعد المسؤولية المدنية ظهرت بفعل آلية التأمين من المسؤولية، لدرجة أن نجاعة قواعد المسؤولية المدنية أصبحت ترتبط بداعي توفير تقنية تأمين فعالة[3]، و كأن النظام الكلاسيكي للمسؤولية المدنية يتحول في هذا الإطار، و على حد قول الأستاذ G.J.MARTIN، من آلية فردية لتعويض الضرر الناتج عن فعل خاطئ إلى آلية اقتصادية و اجتماعية تسعى إلى تقليص كلفة التعويض، بالنظر إلى القدرة على توزيع عبء الخطر في المجتمع[4].

كما أنه من الملفت للانتباه في هذا الصدد، بأن الأنظمة الخاصة للمسؤولية المدنية المشهودة في التشريع الجزائري، و التي تضع أطراً للمساءلة تلقائية و صارمة، إنما ترتبط في مجملها بعامل القدرة التأمينية[5]، و التي تتمتع بها خصوصاً تلك الفئات المهنية، بالنظر إلى إمكاناتها في توزيع المخاطر المستحدثة من نشاطها، كونها تتعامل مع شريحة واسعة من الجمهور[6].

من يملك قدرة على التأمين من مسؤوليته المدنية عليه تحمل المخاطر لفائدة من لا يملك تأميناً من مسؤوليته، أنظر عن هذا : Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie : problèmes et perspectives***, art.précité, n°3, p.1104.

[7] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها،، ص.66.

[2] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…***, précitée, p.125.

[2] حيث أقر أحد القضاة في فرنسا بأن الاجتهاد القضائي في مجال التأمين من المسؤولية تستلهمه فكرة مشتركة ترتكز على أساسين: الأول أنه لابد من قواعد فعالة للمسؤولية المدنية في ظل مجتمع يسوده عدم الأمان القانوني، و ثانياً أنه ليس ثمة اليوم من قواعد ناجعة للمسؤولية المدنية دون تقنية تأمين فعالة: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à …***, précitée , n°8, p.4.

[4] « D'un mécanisme individuel permettant de compenser le préjudice causé par un acte fautif, la responsabilité civile est devenue un mécanisme économique et social d'internalisation des coûts externes », voir : Gilles J. MARTIN, ***Précaution et évolution du droit***, *D*, 1995, chron. p.306 ;

كما أقر أحد الأساتذة الأمريكان في هذا السياق بأن نظام المسؤولية المدنية يتحول بدعم من تقنية التأمين من المسؤولية من آلية لنقل العبء المالي للمسؤولية من شخص المضرور إلى المسؤول، إلى أداة لتوزيع هذا العبء و حينئذ فإن الشخص المسؤول يصبح مجرد ممول للتأمين.

« ...when liability insurance is present tort liability will operate as a " Risk distribution tool" and it *distribute* the loss according to the principle of insurance instead of *shifting* loss from one individual to another, and the person nominally liable is often only a *conduit* through whom the process of loss distribution start to flow », = James FLEMING, ***Accident liability reconsidered: the impact of liability insurance***, The Yale law journal, vol.57, n°4, 1948, p.551.revue disponible sur: http://www.jstor.org/pss/793116

[4] و ذلك بالنظر إلى إلزامية التأمين بالنسبة إليها، و ذلك بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95-411 و المتضمن « إلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور»، و المرسوم التنفيذي رقم 95-414 و الخاص « بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء»، المرسوم التنفيذي رقم 96—48 الصادر في 17 جانفي 1996(ج.ر عدد 1996/5) و المتضمن « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية للمنتجين» بالإضافة على المادة 198 من قانون التأمين 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 و الخاصة بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية عن حوادث الطائرات.

[6] André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°169, p.97.

المبحث الثاني: إسهام فكرة المخاطر في تحول طبيعة مسؤولية المهنيين:

قبل ظهور تشريعات خاصة تعالج مسؤولية المهنيين عن ما تحدثه نشاطاتهم من أضرار، في إطار أنظمة قانونية خاصة للمسؤولية، اتجه القضاء نحو إعمال القواعد العامة المستوحاة من أحكام المسؤولية المدنية ذات التركيبة الثنائية، و التي تُقِر بضرورة وجود مفارقات جوهرية بين الحالة التي يكون فيها للمضرور صفة المتعاقد، و الحالة التي يكون فيها من الأغيار-Tiers-، فشهدت الطبيعة القانونية -nature juridique- لمسؤولية المهنيين في هذا إطار، نوعاً من الثنائية -dualité- و التراوح في التكييف القانوني، بين طبيعة عقدية لدعوى المسؤولية و أخرى تقصيرية، بحكم ازدواجية مصدر الخطر بين الإخلال العقدي و التقصيري للالتزام المهني **(المطلب الأول)** ، فنتج عن ذلك تعقيد في المسألة، تمخضت عنه نتائج غير مبررة و مجحفة في حق المضرورين جراء الحوادث المهنية، بالنظر إلى خصوصية الالتزام المهني و الذي قد يشكل الاخلال به منشأً للخطر نفسه بالنسبة للمتعاقدين و الغير، فأصبح الواقع العملي يستدعي تكريس نظام موحد لمساءلة الأطراف المهنية، مراعاةً لوحدة مصدر الخطر المهني**(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: ازدواجية مصدر الخطر مبررٌ لثنائية نظام المسؤولية:

لإدراك و معرفة مدى تأثير التنامي المشهود لعنصر الخطر في المجتمع المعاصر، على طبيعة قواعد المسؤولية المدنية ذات التركيبة الثنائية، و الذي تجلى على وجه الخصوص في مجال مسؤولية المهنيين، كان لابد من الوقوف عند جوهر هذه التركيبة المزدوجة **(الفرع 1)** لاستبيان بعد ذلك مدى ملائمة و مسايرة هذه القواعد لحركة التحول الذي يشهده مجال مسؤولية المهنيين **(الفرع 2)**.

الفرع الأول : التأصيل النظري لثنائية نظام المسؤولية المدنية:

لا تخفى على أحد الفروقات القائمة بين نظامي المسؤولية المدنية العقدية و التقصيرية، و ذلك بالنظر إلى الاختلاف الوارد بينهما من حيث المصدر و الأساس و الطبيعة و حتى الوظيفة، و التي تبرر بصفة أولية وجود تنظيمين في إطار مادة المسؤولية المدنية: المسؤولية العقدية و التي تمثل جزاء الإخلال بالعقد، و المسؤولية التقصيرية كجزاء عن الإخلال بالواجب القانوني العام، و الذي مفاده أن يلتزم الكل بعدم الإضرار بالغير.

ذلك أن العلاقات بين الأفراد في المجتمع تخضع في حكمها إما للقانون و إما للعقد، بحسب ما كانت إرادة الشارع هي التي تبين حقوقهم و واجباتهم، أو الإرادة الخاصة للأفراد، و هذا الاختلاف في الضابطة العقدية و القانونية ينجم عنه بالضرورة وجود جزاءين مختلفين، جزاء قانوني يترتب عن الإخلال بالضابطة القانونية و آخر عقدي ينجم عن انتهاك الضابطة العقدية، يبرران تبعاً وجود تنظيمين مختلفين للمسؤولية المدنية، هما المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية[1].

فالمسؤولية العقدية تستند إلى الضابطة العقدية -norme contractuelle - على اعتبار أنها تفيد جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن إرادة العاقدين، لذلك فإنها لا تقوم إلاّ بينهما، بينما المسؤولية التقصيرية لا تترتب إلاّ بين أشخاص أجانب لا تربطهم في الأصل علاقة سابقة، و من ثم فهي تشكل جزاء الإخلال بالضابطة القانونية-norme légale-، أو بعبارة مساوية جزاء الانحراف عن السلوك المألوف في الجماعة[2].

إلاّ أن الوقوف عند القوانين الوضعية المختلفة، يُعطينا انطباعاً أولياً أن الارتكاز على التفرقة القائمة بين الضابطة العقدية و الضابطة القانونية لم يعد يخلوا من الانتقاد، و ذلك على اعتبار أن المشرع أصبح يتدخل باستمرار في تحديد مضمون العقد، فلوحظ نوع من الانفصال المتنامي بين الضابطة العقدية و إرادة المتعاقدين لأنها لم تعد تقترن بإرادتهم الخاصة فحسب[3]، بل أصبحت إرادة

---

[1] بن رقية بن يوسف، ***العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية و مدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري: دراسة موازنة*** (ت.إ دكتور محمد حسنين)، رسالة ماجستير في العقود و المسؤولية، جامعة الجزائر ، ص.37.

[2] بن رقية بن يوسف، ***المرجع السابق***، ص.28.

[3] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°234, pp.426-427.

الشارع تتدخل في تنظيم معظم العقود المتداولة في المجتمع المعاصر، و في تحديد مضمونها و قواعد إنشاءها(عقد العمل، عقد الشركة، عقد التأمين،...)[1]، و ظهر هذا التدخل جلياً في ميدان العقود التي تبرمها فئات مهنية، و ذلك في ظل الاختلال في التوازن -déséquilibre- بين الطرف غير المهني و الطرف المهني صاحب الكفاءة و الهيمنة الاقتصادية- puissance économique-[2].

لذلك، اعتبر أحد الأساتذة في فرنسا بأن الاضطراب-désordre- المشهود في جوهر ثنائية نظام المسؤولية المدنية، إنما يرتكز بصفة أولية على عامل التحول الذي يعرفه حالياً مضمون العقد-altération de la pureté du contrat-[3].

و بتتبعنا لأصل هذا التحول الذي عرفه العقد في القوانين المعاصرة، فإننا نجده يرتبط ارتباطاً وثيقاً بتنامي وثير الحياة و تضاعف حجم المخاطر في الفترة التي شهدتها فرنسا ابتداءاً من سنة 1800 مع ظهور حوادث العمل و حوادث السيارات[4]، و هو الأمر الذي اعتبره الأستاذ Ph. REMY عاملاً رئيسياً في الأزمة التي عرفتها المسؤولية المدنية، لاسيما فيما يتعلق بطابعها المزدوج و بأساسها الفردي[5].

فأوضح الأستاذ[6]Ph. REMY، كيف أنه عندما عُرِضت مسألة تعويض حوادث العمل و حوادث الطريق على التشريع الفرنسي و كذا القضاء، كان أمامهم خيارين، الأول يقتضي الإبقاء على المسؤولية التقصيرية لتعويض هؤلاء المتضررين في مقابل التفكير في أساس جديد غير الخطأ لتمكينهم من ذلك[7]، و إما نقل مهمة تعويض هؤلاء إلى النطاق العقدي حفاظاً على أساس الخطأ[8]، الخطأ[8]، فأعتمد الاقتراح الأول في مجال حوادث العمل أولاً بمبادرة من القضاء[9]، ثم من خلال تشريع حوادث العمل في 9 أفريل 1898، بينما جُسد الخيار الثاني بصدد حوادث النقل و ذلك بنقل

---

1 André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°44, p.25.

2 Jean CALAIS-AULOY, ***L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats***, RTD.Com, 1994, p.243.

3 Eric SAVAUX, ***La fin de la responsabilité contractuelle ?***, RTD.Civ, 1-1999, n°10, p.7.

4 أنظر عن كيفية ظهور فلسفة الخطر في ميدان حوادث العمل: الفصل التمهيدي من هذه المذكرة في الصفحة4 و 5.

5 Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ, 1997, p.327.

6 Philippe REMY, ***ibidem***.

7 و هو الحل الذي اقترحه الفقيه SALEILLES ثم انظم إليه الفقيه JOSSERAND.

8 وهو اقتراح الفقيه SAINCTELETTE من خلال نظرية الضمان.

9 و ذلك من خلال استنباط محكمة النقض الفرنسية للمسؤولية عن فعل الأشياء بمناسبة قرار TEFFEINE : Cass.civ. 16 juin 1896, *D.P* 1897.1.433, note SALEILLES.

مهمة تعويض الضحايا إلى النطاق العقدي بتدخل من القضاء[1] و إنشاء ما سمي " الالتزام بالسلامة "، و من ثم استبدلت المسؤولية التقصيرية بالمسؤولية العقدية و ذلك من أجل إنشاء تأمين لفائدة المضرور لم توفره الضابطة القانونية[2].

و بهذا الشكل، تم الاعتماد على المسؤولية العقدية كطريق لتعويض ضحايا الأضرار الجسمانية في ميدان حوادث النقل لإعفائهم من ضرورة إثبات الخطأ، و ذلك بتطويع -forçage- مضمون العقد[3] و إدماج تأمين لفائدة المضرور مقتضاه السلامة-une garantie de sécurité-sécurité-، و من ثم أصبحت المسؤولية العقدية في هذا المجال وسيلة استعملها القضاء لتكريس مسؤولية موضوعية لاخطئية-un procédé d'objectivation de la responsabilité- [4].

و لم ينحصر تطويع العقد من طرف القاضي في مجال مسؤولية الناقل، بل امتد إلى مجالات أخرى منها مسؤولية البائع العقدية، فتم إدماج الالتزام بالسلامة في عقد البيع بصفة ظاهرة، و ذلك على الرغم من عدم إدراجه من قبل المتعاقدين[5].

هذا، و يشهد مضمون العقد أيضاً تدخلاً و تطويعاً من طرف المشرع باسم النظام العام التعاقدي-ordre public contractuel-، خاصة في ميدان العقود التي تربط فئة المهنيين بأشخاص أقل منهم دراية و احترافية، و ذلك من أجل توفير حماية لهؤلاء، و ظهر هذا التدخل أولاً بصدد عقد العمل حماية لفئة العمال و سمي " بالنظام العام العمالي أو الاجتماعي ordre public social"[6]، و انتقل في الآونة الأخيرة إلى عقود الاستهلاك[7] لتوفير حماية لفئة المستهلكين و عُرف باسم " النظام النظام العام لحماية المستهلكين l'ordre public de protection des consommateurs "[8].

---

1 Cass.civ, 21 nov. 1911, *D.P* 1913. 1.249, note SARRUT.

2 إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، رقم 125، ص.ص.244-245.

3 و استعملت عبارة تطويع العقد Forçage du contrat لأول مرة من طرف الفقيه JOSSERAND في سنة 1933 من خلال مؤلفه " العقد الموجه Le contrat dirigé " و ذلك للدلالة على الطريقة التي يستعين بها القاضي لإدماج التزامات جديدة في العقد لم يسبق أن اتفق عليها المتعاقدين، أنظر : Laurent LEVENEUR, ***Le forçage du contrat***, Revue Droit et Patrimoine, n°58, 1998, p.69

4 Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ, 1997, p.330.

5 فقضت محكمة النقض الفرنسية في قرارين لها بأنه « يقع على عاتق البائع التزام بالسلامة يقتضي منه تسليم منتوج يخلوا من كل عيب أو نقص في التصنيع من شأنه أن يشكل خطراً بسلامة الأشخاص أو الأموال»، Cass.civ 1ère, 11 juin 1991, *Bull.civ.* I. n°201, Cass.civ 1ère, 15 oct. 1996, *Bull.civ*. I. n°354. , voir : Laurent LEVENEUR, art. Préc., p.72.

6 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°493, p.389.

7 حيث أوضح في هذا الشأن الأستاذ J.CALAIS-AULOY كيف أن تدخل المشرع في ميدان عقود الاستهلاك أصبح يتخذ صورتين: الأولى سلبية تتمثل في إلغاء الشروط التعسفية المدمجة من طرف العون الاقتصادي و الثانية ايجابية تتمثل في تحديد مضمون العقود التي يبرمها المنتجون و الأعوان الاقتصاديون من قبل السلطات العامة أو في إطار اتفاق جماعي accord collectif كما هو الحال بالنسبة للعقود التي يتفاوض لتحديد مضمونه جمعيات حماية المستهلكين، أنظر عن هذا : Jean CALAIS-AULOY, ***L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats***, RTD.com, 1994, pp.243-245.

8 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°494, p.390.

كما أوضحت الأستاذة G.VINEY و الأستاذ P.JOURDAIN كيف أن المشرع أصبح يستعين بمفهوم معاصر للنظام العام، بعيداً عن مفهومه التقليدي[1] الذي عُرف به، حيث كان ينظر إليه الفقه من جانبه السلبي كقيد على مبدأ حرية التعاقد و الذي يحول دون تعديل أو إنشاء بعض الالتزامات [2]، حيث شهد مفهوم النظام العام التعاقدي تحولاً خلال السنوات الأخيرة، فلم يعد يقتصر دوره على المنع فحسب، بل أصبح يستعان بهذا المفهوم كوسيلة لفرض التزامات تعاقدية و تحديد مضمون العقود و أثاره بموجب قواعد آمرة[3].

و بالإمعان في حركة التحول و التطويع التي عرفها العقد في الآونة الأخيرة، فانه يتبين لنا أنها أسهمت بصفة مباشرة في التداخل بين الضابطة العقدية من جهة و الضابطة القانونية من جهة أخرى، و من تم التأثير على الطبيعة المزدوجة لقواعد المسؤولية المدنية، حيث أدت إلى نتيجتين:

1-تحول جوهر العقد من أداة لتداول الأموال في المجتمع إلى أداة لتعويض المضرورين:

ذلك أن العقد قبل أن يكون وسيلة للحفاظ على مصالح الطرفين و لتعويض الأضرار، هو أداة لتبادل السلع و الخدمات و لتدوال الأموال في المجتمع[4]، لكن بالتطويع الذي شهده فانه أصبح يُسند يُسند إليه وظيفة حمائية لحقوق لا تنحصر بالعقد بل تتعداه، و التي يمكن اعتبارها مصالح غير تعاقدية-intérêts extracontractuels-[5].

و في هذه الأحوال، فإنه ترتب عن هذا التطويع فقدان العقد لأحد خصائصه الأساسية و هي " خاصية التوقع prévision " باعتباره تصرفاً قوامه التوقع-acte de prévision-، و ذلك لأن تحديد مضمون العقد لم يعد يرتبط فقط بإرادة المتعاقدين، بل أصبح رهناً بالرغبة المشروعة للدائن-

---

[1] فعرف العميد السنهوري النظام العام بمجموع القواعد التي يقصد بها تحقيق مصلحة عامة تتعلق بنظام المجتمع الأعلى و تعلو على مصلحة الأفراد، سواء كانت هذه المصلحة اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية "، و هو المعيار الذي يكاد يكون القاضي في إطاره كالمشرع بفضل مرونته، محمد حسنين، ***الوجيز في نظرية القانون في القانون الوضعي الجزائري***، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص.277.

[2] حيث لا يجوز للمتعاقدين الاتفاق على بنود مخالفة للنظام العام و الآداب العامة باعتبارها قيداً يرد على مبدأ الحرية التعاقدية، أنظر عن " النظام العام كقيد على مبدأ سلطان الإرادة " مرجع: محمد حسنين، ***الوجيز في نظرية القانون في القانون الوضعي الجزائري***، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص.ص.277-278.

[3] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°491, p.387.

[4] Eric SAVAUX, ***La fin de la responsabilité contractuelle ?***, RTD.Civ, 1-1999, n°12, pp.8-9.

[5] Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, art. Préc, p.340.

l'attente légitime du créancier- المتضرر جراء عدم التنفيذ[1]، فتأثرت بالضرورة وظيفة المسؤولية العقدية و المتمثلة في توزيع مخاطر الإخلال التعاقدي بين الدائن و المدين وفقاً لتلك الخاصية[2].

2- التداخل بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية من حيث الوظيفة :

ذلك أن الأصل في المجال التعاقدي هو التنفيذ العيني، فالمراد بالعقد هو التنفيذ و ليس التعويض، لكن في الوقت الذي أصبح يُستعان بالعقد لتحقيق غرض حماية المضرورين، فانه بات يُنظر للتعويض في المسؤولية العقدية من جانبه الإصلاحي-fonction réparatrice- كما هو الحال في نطاق المسؤولية التقصيرية، فوقع نوع من التداخل بين نظامي المسؤولية المدنية فيما يتعلق بالوظيفة، نظراً للتنافس الذي ظهر بينهما في ضمان تحقيق مقتضى السلامة[3].

و هو ذات الأمر الذي تنبأ به الفقيه JOSSERAND، فرأى أن ظاهرة التطويع التي يشهدها العقد في الآونة الأخيرة بإنشاء الالتزام بالسلامة (و التي اعتبرها الفقيه بمثابة إثراء مُزيف لمضمون العقدfaux enrichissement de son contenu)، سوف ينجم عنها مضاعفة النزاعات بين نظامي المسؤولية المدنية و التداخل بينهما من ناحية نطاق المسؤولية العقدية و التقصيرية[4].

و أمام هذا الوضع استشعر جانب من الفقه[5]، أنه و على الرغم من اعتراف أغلبية الأنظمة التشريعية بازدواجية نظام المسؤولية المدنية[6]، إلاّ أن الواقع العملي التي تعرفه هذه الأنظمة يشهد لتحولات عميقة تهدد بقاء هذا التقسيم[7]، و الذي جعل إعمال تلك التفرقة الثنائية و التقليدية أمراً مصطنعاً-artificiel- من الناحية العملية، و ذاك أمر مشهود في أغلب الأنظمة القانونية المقارنة[8].

---

1 Yves-Marie LAITHIER, ***Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat***, LGDJ, 2004, n°90, p.128.

2 Marianne FAURE ABBAD, ***Le fait générateur de la responsabilité contractuelle : contribution à la théorie de l'inexécution du contrat*** (sous direct. Ph. REMY), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 2003, p.493.

3 Denis TALLON, ***L'inexécution du contrat : pour une autre présentation***, RTD.Civ, 1994, p.226.

4 Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ, 1997, n°19, p.331.

5 على رأسهم الأستاذ André TUNC و الأستاذة Geneviève VINEY.

6 فعلى سبيل التمثيل تعرف الأنظمة الأنجلوأمركية مثل هذه التفرقة الثنائية في نظام المسؤولية المدنية و التي تفرق بين المسؤولية التقصيرية و المتمثلة في مجموع الإخلالات الماسة بالضابطة القانونية و المسماة « *Torts*» و تقابلها من جهة ثانية المسؤولية العقدية الناجمة عن الإخلال العقدي «*Breach of contract* » و ما يترتب عنه من جزاءات و التي يُطلق عليها مصطلح « *Contractual remedies* »أنظر عن هذا :
Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), précité, n°232, p.423 ; Denis TALLON, ***L'inexécution du contrat : pour une autre présentation***, art. Préc, p.227.

7 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°232, p.425.

8 André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°33, p.19.

الفرع الثاني : مدى ملائمة القواعد العامة لنظام مسؤولية المهنيين:

لقد سبق الإشارة، إلى مدى ارتباط الطابع المزدوج لقواعد المسؤولية المدنية بطبيعة و بأصل الالتزام الذي حصل الإخلال به، فبينما تكمن خصوصية المسؤولية العقدية في أصل الالتزام العقدي المقتبس من الإرادة الفردية للأشخاص، و باعتبارها جزاء الإخلال بهذه الرابطة[1]، ترتبط خصوصية المسؤولية التقصيرية بالمصدر التشريعي للضابطة المنتهكة التي ينشئها و يحدِّد مداها القانون من دون تدخل إرادة الأفراد، و باعتبارها جزاء الإخلال بالواجب العام بعدم الإضرار بالغير[2].

إلاّ أنه تشهد المسؤولية المدنية (العقدية) مؤخراً، إفراغاً من محتواها الحقيقي، و ذلك بالنظر إلى حركة التطويع الذي تخضع له العقود المبرمة من قبل الفئات المهنية، سواء من طرف المشرع أو القاضي[3]، و يعتبر ذلك من قبيل تحميل العقد ما لا يحتمل و إرغامه على احتواء ما لا يحوي[4]. يحوي[4].

و كانت نتيجة هذا التطويع، فقدان العقد باعتباره تصرفاً قانونياً قوامه الإرادة – volonté–، لأحد عناصره الجوهرية و هو عنصر التوقع-prévisibilité- المقتبس من إرادة العاقدين الصريحة أو الضمنية[5]، فأثر هذا بالضرورة على مميزات و خصوصيات المسؤولية العقدية مقارنة بالمسؤولية التقصيرية، فكان مالها تأثر طبيعة المسؤولية المدنية، و القائمة على فروقات جوهرية قائمة بين نوعي المسؤولية المدنية (العقدية– التقصيرية) كما يلي:

1– **من حيث مدى التعويض –étendue de la réparation-:** فالأصل أن الاختلاف الجوهري القائم بين نظامي المسؤولية المدنية، هو أن التعويض في المسؤولية التقصيرية يشمل كل ضرر مباشر سواء كان متوقع أو غير متوقع، على النقيض من المسؤولية العقدية و التي يشمل فيها التعويض، الأضرار الذي كان يمكن للمدين توقعها وقت التعاقد[6].

---

[1] Noureddine TERKI, ***Les Obligations : responsabilité civile et régime général***, O.P.U, 1982, n°30, p.30.

[2] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.ص.377–379.

[3] على غرار الالتزام بضمان السلامة و هو الالتزام تم تكريسه في العديد من العقود المهنية، و ذلك بالرغم من عدم انصراف إرادة العاقدين إلى إقراره إلاّ أن الوضع الاجتماعي للمتعاقدين هو الذي استلزم إقراره في هذه العقود بالنظر إلى المخاطر المتأتية من هذه العقود، أنظر عن هذا: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.403.

[4] محمد رايس، ***Ibidem***.

[5] Yves-Marie LAITHIER, ***Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat***, LGDJ, 2004, n°90, p.128.

[6] بن رقية بن يوسف، **المرجع السابق**، ص.ص.88–89.

و لعل هذا الفارق مرتبط بوظيفة المسؤولية العقدية، و المتمثلة في توزيع مخاطر الاختلال العقدي- répartir les risques de l'échec contractuel-، وفقاً لجوهر العقد و طبيعته، و باعتباره تصرفاً قانونياً أساسه التوقع-prévision-، هذا ما يجعل المدين مسؤولاً فقط عن الضرر المتوقع -prévu- أو القابل للتوقع -prévisibles-[1].

و هذا ما يفسر حصول التقارب بين أحكام المسؤولية العقدية و التقصيرية في مجال مسؤولية المهنيين، إذ لم يعد يقتصر التعويض فيه على الضرر المتوقع فحسب، و في ذلك تسوية بين المتضرر المتعاقد و الأغيار[2].

2- **من حيث إمكانية التحديد أو الإعفاء من المسؤولية- exonération ou limitation de la responsabilité-** : حيث أنه إذا معترفاً به أنه يجوز الإعفاء أو التخفيف أو التشديد من تبعة المسؤولية العقدية فيما عاد حالتي الغش أو الخطأ الجسيم، ما دام العقد شريعة المتعاقدين- le contrat fait la loi des parties-، فانه ليس جائزاً ذلك في مجال المسؤولية التقصيرية[3]، و ذلك على خلاف الأمر في ميدان مسؤولية المهنيين، إذ يستوي هنا إبطال الشروط التي تتضمن الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية الناجمة عن إخلال بالعقود التي يبرمها فئات مهنيون[4]، و لعل هذا يجد تبريره في استبعاد المبرر القانوني، و الذي مفاده عدم ارتباط أحكام المسؤولية العقدية بالنظام العام باعتبارها جزاء الخلال بالعقد صنيع إرادة العاقدين[5]، باعتباره مبرراً لا ينطبق مع واقع المسؤولية المهنية.

3- **من حيث افتراض التضامن بين المسؤولين-présomption de solidarité-** : فالأصل أنه لا يفترض التضامن بين المدينين المتعددين في مجال المسؤولية العقدية، إلاّ بمقتضى اتفاق أو نص قانوني[6]، و ذلك لارتباطها بعنصر التوقع، بينما يُفترض التضامن في ميدان المسؤولية التقصيرية بين المدينين في التزامهم بتعويض الفعل الضار[7]، أما في المجال المهني فنرى أن اتساع دائرة

---

[1] Marianne FAURE ABBAD, ***Le fait générateur de la responsabilité contractuelle***, précitée, p.493.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، المرجع السابق، ص.96.

[3] و ذلك حسب المادة 178 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري.

[4] علي علي سليمان، ***نظرات قانونية مختلفة***، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص.235.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، المرجع السابق، ص.265.

[6] و هذا ما تقضي به المادة 217 من القانون المدني الجزائري.

[7] و ذلك حسب المادة 126 من القانون المدني الجزائري.

مساءلة الفئات المهنية[1]، يقتضي تضامنهم في تعويض المضرورين، و تقريراً لحماية شاملة لهم، باعتبارها الطرف الضعيف في العلاقة القانونية.

بالإضافة إلى ذلك، فانه ترتب عن حركة التطويع هذه، توسيع مضمون الالتزام العقدي بإدماج بنود لم يرتضيها المتعاقدون تحقيقاً لمقتضى السلامة، فنجم عن هذا إفراغ العقد من محتواه الحقيقي، نتيجة لفقدانه أحد ضوابطه الأساسية و المتمثلة في « مبدأ الأثر النسبي للعقود »[2]، و الذي يشهد حالياً إفراغا من محتواه[3]، و ذلك في ظل السياسة المنتهجة من قبل القضاء و التشريع، « لإقحام الأذرع المكسورة و جثث الموتى في نطاق المسؤولية العقدية »[4].

و قد حمل لواء هذه السياسة ابتداءً القضاء الفرنسي، حينما سعى جاهداً إلى توسيع دعوى ضمان العيوب الخفية-garantie des vices cachés- لمساءلة المنتج، و تمكين المضرور جراء المنتوجات المعيبة من اقتضاء حقه من المنتج، و ذلك بالرغم من ارتكاز هذه الدعوى في الأصل على فكرة عدم الصلاحية للعمل-inaptitude à l'usage- وفقاً لمعيار وظيفي-critère fonctionnel-، أكثر من ارتباطها بعيب السلامة-défaut de sécurité-، و على الرغم من طابعها المقيد لأنها لا تفيد سوى المتعاقدين -cocontractant-[5].

فسار القضاء الفرنسي تدريجياً، بغرض إفادة شريحة واسعة من المضرورين جراء المنتجات المعيبة، نحو توسيع نطاق الضمان، ليستفيد منه مضرورون لا تربطهم بالشخص المسؤول علاقة تعاقدية، كأفراد عائلة المتعاقد أو جيرانه أو متعاقدون من الباطن-sous-contractants- أو حتى المارة، وذلك خروجا عن المبدأ السائد هنا والمتمثل في الأثر النسبي للعقود- principe de relativité des contrat- المستنبط من المادة 1165 من القانون المدني الفرنسي[6]، و تم هذا التطور عبر مراحل:

---

[1] على غرار مساءلة الأطراف المهنية المساهمة في عملية الإنتاج، فاعتبرت المادة 3 فقرة 7 من القانون 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش، مسؤولاً في هذا النطاق كل شخص طبيعي أو معنوي ساهم في عملية وضع المنتوج للاستهلاك سواء كان منتجاً، مستورداً، مخزناً، ناقلاً، موزعاً بالتجزئة أو بالجملة.

[2] و هو المبدأ المقتبس من المادة 113 قانون مدني جزائري تقابلها المادة 1165 من القانون المدني الفرنسي.

[3] Noureddine TERKI, ***Les Obligations : responsabilité civile et régime général***, précité, n°30, p.30.

[4] و هي مقولة العميد Jean CARBONNIER عند وصفه للسياسة القضائية الهادفة إلى إعمال النظام التعاقدي لضمان سلامة الأشخاص أو ما يسمى ب « contractualisation de la sécurité »، أنظر عن هذا : محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.403، و كذلك: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، المرجع السابق، ص.145.

[5] Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, Mémoire Maitrise, institue droit comparé, MC Gill, Montréal, 1990, p.48.

[6] Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants***, précitée, p.48.

فأقرت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها[1]، بجواز استفادة المشتري الفرعي من دعوى الضمان بطريق مباشر- action directe en garantie– ضد البائع الأصلي، و استندت في حيثياتها على كون دعوى الضمان من ملحقات الشيء المبيع فتنتقل معه[2]، و طُبِّق هذا الحكم أولاً بصدد العقود المتجانسة-contrats homogènes- كالبيوع المتعاقبة مثلاً[3]، ثم امتد إلى مجال العقود غير المتجانسة-contrats hétérogènes-[4]، و ذلك بالاستناد على فكرة مجموع العقود المتعاقبة- ou groupe ensemble contractuel de contrats -[5].

و قد أقر الأستاذ P.JOURDAIN و الأستاذة G.VINEY، في محاولة تفسيرية منهم للسياسة المنتهجة من القضاء الفرنسي و الهادفة إلى توسيع و تمديد نطاق الضمانات- extension du domaine de garantie-[6]، أنه و بالرغم من تعدد المبررات و الأسانيد التي طرحها الفقه[7]، للبحث عن عن تأسيس سديد لهذا البناء القضائي، إلاّ أنه ثمة خلفية واحدة عملية بالدرجة الأولى- ordre pratique-، امتثل إليها القضاء من خلال هذه الاجتهادات القضائية، و المتمثلة في الهدف الحمائي -objectif de protection- المقرر لمصلحة المشتري(المستهلك)، في وقت كانت فيه دعوى ضمان العيوب الخفية، الطريق الوحيد الذي بيد المشتري المتضرر جراء الطابع المعيب للمبيع لاقتضاء على حقه[8].

هذا، وقد كان أمراً مثيراً للانتباه هنا، مسار القضاء الأمريكي في مجال مسؤولية المنتج، و الذي انتهى إلى جعل دعوى الضمان العقدية و المسماة «*Warranty*»[9]، مصدراً مستقلاً -

---

1 Cass.com. 27 avril 1971, *JCP*, 1972, II. 17280, 1ère espèce, note BOITARD et RABUT.

2 حيث جاء في حيثيات قرار الغرفة التجارية: « Considérant que l'action directe été accessoire à la chose transmise ».

3 Cass.civ. 1ère, 9 oct. 1979, *Bull.civ*, I, n°241.

4 كحالة عقد بيع يتبعها عقد إيجار، و كان ذلك في قرار للغرف المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسي: Ass.Plén. 7 fév. 1986, *D*, 1986, juris. 293.

5 Florence TARTANSON, ***précité***, p.48.

6 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit Civil*** (s. direct. J.GHESTIN), ***les conditions de la responsabilité***, n°749, pp.712-713.

7 و هم عدة: منهم من ارتكز على نظرية الملحقات théorie de l'accessoire على غرار الفقيهين AUBRY و RAU أو على نظرية الاشتراط لمصلحة الغير stipulation pour autrui مثل الأستاذ ALEX WEIL أو على فكرة حوالة حق ضمنية cession de créance tacite كالأستاذ RENÉ RODIÈRE، أنظر عن هذا Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°750, p.716.

8 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***ibidem.***

9 و هي عبارة عن إقرار حول الصفات و الخصوصيات التي يتمتع بها المبيع ناتج عن اتفاق صريح أو ضمني مبرم بين البائع و المشتري، منها ضمان مطابقة المبيع و استجابته للأغراض التي أنشأ من أجلها أو ما يسمى بضمان القابلية للتسويق « *warranty of merchantability* » و هناك أيضاً ضمان صلاحية المبيع و مطابقته لاستعمال خاص أو ما يسمى ب « *warranty of fitness for a particular purpose* », voir : Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz: la responsabilité du fabricant dans une perspective de réforme***, Les Cahiers de Droit, 5, 1980-21, p.21, revue disponible sur : www.erudit.org/revue/ ; Florence TARTANSON, ***précité***, p.60.

source autonome- في مجال مسؤولية المنتج، و آلية فعالة تسعف ضحايا المنتجات المعيبة، متعاقدين كانوا أم أغيار[1].

خاصة إذا ما علمنا، أن هذه الدعوى ذات الطابع التعاقدي، تسخر بميزة جوهرية في ظل القانون الأمريكي، كونها تنبني على نظام موضوعي للمساءلة -*strict liability*-، يُرتب مسؤولية الطرف المتعاقد المخل من دون ثبوت خطإ في جانبه، كل ما في الأمر أن هذه الدعوى لا تفيد إلاّ المتعاقدين و تتقيد بينهم، طبقاً لمبدأ هنا و هو الأثر النسبي للعقود-*Privity of contracts*- [2].

و هو الأمر الذي أدى بالقضاء الأمريكي، محاولة منه في توسيع نطاق هذه الدعوى و إفادة شريحة واسعة من المضرورين، أولاً بالتوسيع من مفهوم النسبية-*privity*-[3] ثم بإلغائها تدريجياً[4]، لتصبح آلية فعالة بيد المتعاقدين و الأغيار على حد سواء، و انطلاقاً من هذا جنح القضاء الأمريكي نحو تأسيس موحد لنظام مسؤولية المنتج، و ذلك بالأخذ من مزايا النظامين العقدي و التقصيري، فأخذ عن الأول صرامةً في المساءلة و عن الثاني امتداداً في نطاق التطبيق[5].

المطلب الثاني: وحدة مصدر الخطر المهني أساس توحيد نظام المسؤولية:

---

[1] Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz:***, art. Préc, p.21.

[2] Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz***, art. Préc, p.22.

[3] و ذلك بتفسير موسع لمفهوم النسبية لإدخال شريحة واسعة من الأشخاص الذين كانوا في مقربة من المنتوج و ترتيب رابطة عقدية بينهم و بين الصانع، و كان ذلك في قضية: Peterson V. Yanib Rubber, 353 P. (2d) 575(1960) ، كما أقر القضاء الأمريكي في هذا الشأن بوجود عقد استعمال ضمني بين الصانع و المشتري و حتى أقرباءه و ذلك لإتاحة فرصة المتابعة من طرف هذه الشريحة، أنظر عن هذا: Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***précité***, p.16.

[4] كما في قضية : Henningsen V. Bloomfield and Chrysler, 32 N.J. 358, 161 (2d) 69 (1960) أو في قضية: Greenman V. Yuka Power Prod. Inc., 59 Cal Rptr 697 (1963) -

[5] Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz***, art. Préc, p.22.

يبدوا أنه في ظل عدم وجود بناء قانوني خاص يكفل مساءلة الأطراف المهنية عمّا تحدثه نشاطاتهم من أضرار، اتجه القضاء نحو الاتكاء على القواعد العامة للمسؤولية المدنية، من خلال تطويعها و التوسع في تفسيرها، إلاّ أنه لم ينتهي هذا المسار دون تسجيل عجز في الحلول المستخلصة من النظام المزدوج للمسؤولية المدنية **(الفرع 1)** هذا ما دفع الفقه و القضاء للدعوة إلى ضرورة تناول طبيعة مسؤولية المهنيين في إطار تنظيم قانوني مستقل و مُوحَّد **(الفرع 2)**.

الفرع الأول: تمرّد مسؤولية المهنيين عن النظام المزدوج للمسؤولية المدنية.

حيث تجدر الإشارة في هذا الصدد، أنه أعتبر ميدان المسؤولية المدنية للمهنيين بصفة عامة، من ضمن المجالات التي شهدت مجالاً واسعاً من التعقيد و التفاوت و عدم الاستقرار القانوني، و الناجم عن التطبيق الصارم للتفرقة التقليدية و الثنائية في نظام المسؤولية المدنية (التقصيرية و العقدية)، و ذلك يرجع بالدرجة الأولى إلى خصوصية الالتزام المهني، و الذي قد يرتب الإخلال به أضراراً بأشخاص تربطهم علاقة تعاقدية بالطرف المهني أو بالأغيار على حد سواء، و من ثم يصبح أمراً لا مبرر له الاختلاف في النظام القانوني المطبق لمجرد التباين في الظروف التي وقع فيها الضرر أو في صفة المضرور، خاصة إذا ما علمنا أن مثل هذه الملابسات غالباً ما تكون نتاج الصدفة[1].

و في هذا الشأن لاحظ الأستاذ A.TUNC، النتائج غير المقبولة و اللامنطقية التي أدى إليها إعمال التفرقة التقليدية و الثنائية في مجال المسؤولية المهنية، و ذلك نظراً لوجود التزامات تقع على الأطراف المهنية، و التي ترتبط في الأصل بجوهر النشاط المهني و طبيعته و بغض النظر عن وجود رابطة تعاقدية سابقة، لذلك فانه يصبح من غير المستصاغ، أن تختلف طبيعة الدعوى التي يستعين بها المضرور، بين الحالة التي يكون له فيها صفة المتعاقد و بين الحالة التي يكون فيها من الأغيار، مع أن النشاط المهني قد يكون منشأً للخطر نفسه بالنسبة للمتعاقدين و الغير على حد سواء[2].

---

[1] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°243, p.445.

[2] André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°44, pp.25-26.

فهذا هو الشأن مثلاً في مجال حوادث العمل، فالالتزام العام الذي يقع على رب العمل بالمحافظة على شخصية العامل و ضمان سلامته الجسدية، يبدوا مشروطاً في الأصل بطبيعة النشاط المهني أكثر من ارتباطه بعقد العمل نفسه، باعتباره التزاماً جوهرياً لا يشكك في وجوده أي من المتعاقدين، مع العلم أن المحيط التعاقدي-contexte contractuel- الذي وقع فيه الفعل الضار، هو من الملابسات التي وقع فيها الحادث و التي لا تأثير لها على الواجب العام[1].

و هذا الأستاذ قادة شهيدة[2]، يرى الاختلاف غير المبرر في معاملة المضرورين جراء المنتوجات المعيبة، بالنظر إلى طبيعة نظام المسؤولية المدنية المزدوج المطبق، و الذي يؤدي إلى تفاوت غير مقبول في معاملة المضرور، لمجرد اختلاف الظروف التي يقع فيها الضرر و بحسب ارتباط المضرور بعلاقة عقدية أم لا مع المسؤول.

و شكل ميدان المسؤولية الطبية أيضاً، مصدراً لتفاوت غير المقبول في معاملة المضرورين جراء الحادث الطبي، و ذلك نتيجة لإعمال التفرقة الثنائية بين الدعوى العقدية و الدعوى التقصيرية للمسؤولية المدنية، فهذا الأستاذ Jean CALAIS-AULOY يستكشف التراوح غير المبرر في الجزاء المترتب عن الإخلال بواجب الإعلام الطبي، و ذلك نتيجة لاستعمال معيار زماني و كرونولوجي-chronologique-، فيكيف الدعوى بالتقصيرية إذا ما وقع الإخلال في المرحلة قبل التعاقدية- phase précontractuelle- أو بالعقدية إذا وقع الإخلال بعد تمام العقد، و هو معيار لا يخلوا من الانتقاد و يدعوا لتفاوت غير منطقي في معاملة المضرور[3].

حيث شهد القضاء الفرنسي[4] في الآونة الأخيرة، لانقلاب تاريخي فيما يخص الطبيعة القانونية لدعوى المسؤولية الطبية، ليس فقط في حالة المسؤولية الناجمة عن خطإ في الإعلام الطبي و لكن في نظام المسؤولية الطبية بمجملها[5]، كما بينه بصفة جلية الأستاذ P.JOURDAIN[6].

و قد فسر هذا الأستاذ، تحول القضاء الفرنسي في تكييفه لطبيعة المسؤولية المدنية الطبية، و التي تم سابقاً إرساء طابعها التعاقدي بموجب قرار MERCIER[7]، و ذلك بالارتكاز على الطابع

---

[1] Pierre WESSNER, ***La distinction de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle***, Travaux du « GRERCA », travaux de séminaire du 27-28 nov. 2009, pp.8-9. Voir : http://grerca.univ-rennes1.fr/theme/travaux

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.128.

[3] Françoise ALT-MAES, ***L'information médicale au cœur de la distinction entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle,*** R.D.S.S, 1994, p.389.

[4] Cass.civ 1ère, 14 oct. 2010, n°09-69.195, *D*. 2010. 2682, obs. I.GALLMEISTER, note P.SARGOS.

[6] و ذلك تثبيتاً لقرار سابق لمحكمة النقض الفرنسية أكد على الطابع غير التعاقدي لدعوى المسؤولية الطبية: Cass.civ 1ère, 28 janv. 2010, n°09-10.992, *D*. 2010. 1552, note P.SARGOS.

[6] Patrice JOURDAIN, ***Le changement de nature de la responsabilité médicale ?***, RTD.Civ, 1-2011, pp.128-131.

[7] Arrêt Mercier, Cass. Civ. 1, 20 mai 1936. *D*.1936, 1, p.88, conclu. MATTER, rapp. JOSSSERAND

المهني و القانوني-caractère professionnel déontologique et légal- الذي تختص به الالتزامات الطبية، و التي تقع على كاهل الطبيب لا بصفته متعاقداً و لكن باعتباره مهنياً في المجال الطبي، بحيث تسموا هذا الالتزامات ذات الطابع المهني على الرابطة العقدية، و تفرض نفسها و لو في غياب العقد، و ترتب مسؤولية قانونية مهنية غير تعاقدية- responsabilité professionnelle extracontractuelle- في حالة الخطأ الفني كما في حالة الخطأ الأخلاقي[1].

كما أعتبر الأستاذ محمد رايس[2]، بأن التراوح المشهود من قبل الفقه و القضاء، في تكييفهم للطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية، إنّما يدل على عدم مطابقة نظام المسؤولية المدنية المزدوج مع ميدان المسؤولية المهنية عموماً و الطبية خصوصاً، و هو الأمر الذي حال دون ضبطهم للحدود الفاصلة بين المسؤوليتين العقدية و التقصيرية.

كما أكد نفس الأستاذ، على عدم كفاية قواعد المسؤولية العقدية من أجل ضمان احترام الالتزامات الطبية، و ذلك نظراً لارتباط هذه الأخيرة بالنظام العام، و ذلك على خلاف الالتزامات العقدية الأخرى و التي تخضع عموماً لمبدأ الحرية التعاقدية[3]، في حين أن الالتزامات الطبية تُقتبس تُقتبس أساساً من صُلب أخلاقيات المهنة –الإطار المهني– لا من الشكل الذي تُفرغ فيه – العقد – ، و هي بذلك قواعد عامة و مجردة ذات طابع اجتماعي، و مقترنة بجزاء[4].

و لقد سار القضاء الجزائري مؤخراً [5]، نحو تكريس الطابع المهني لالتزامات الطبيب، بالتركيز بالتركيز على المصدر الأخلاقي-déontologique- و المهني-professionnel- لهذه الالتزامات، وعدم الالتفات إلى مصدرها العقدي أو التقصيري، حينما أقرت الغرفة المدنية على مستوى المحكمة العليا، بأنه «...يقع على عاتق الطبيب التزام مهني ببدل الجهود الصادقة التي تتفق و الظروف القائمة و الأصول العلمية الثابتة...و أن التزامه هذا يمليه عليه ضميره و أخلاقيات مهنته...كما أن الإخلال بهذا الالتزام يشكل خطأً طبياً مسؤوليته الطبية الناتجة عن التقصير في مسلك الطبيب ».

و في هذا السياق، توصل أحد الأساتذة من خلال رسالته القيمة، و التي خصها بدراسة الواقعة المرتبة للمسؤولية العقدية-Le fait générateur de la responsabilité contractuelle- [6]، بأن

---

[1] Patrice JOURDAIN, ***Le changement de nature de la responsabilité médicale***, art. Préc., p.129.

[2] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.407.

[3] محمد رايس، ***المرجع السابق***، ص.404.

[4] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.405.

[5] حكم المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 399828، مجلة المحكمة العليا، 2008، ص.ص.175–178.

[6] Marianne FAURE ABBAD, ***Le fait générateur de la responsabilité contractuelle : contribution à la théorie de l'inexécution du contrat*** (sous direct. Ph. REMY), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 2003.

الالتزامات المُدمجة في العقود المهنية عموماً، و التي غالباً ما تكون غير مُدرجة في العقد بصفة اتفاقية، بل تكون ناتجة عن حركة التطويع-forçage du contrat-[1]، إنما تعتبر في جوهرها « شبه التزامات عقدية pseudo-obligations contractuelles » تميزها عن الالتزامات العقدية المحضة - obligations contractuelles proprement dites-، و ذلك لكونها التزامات لا تهدف في المقام الأول إلى تحقيق هدف تعاقدي-objectif contractuel- ، بل أن المراد منها توظيف العقد لتحقيق وظيفة تعويض أضرار، بالرغم من ارتباط هذه الوظيفة في الأصل بمجال المسؤولية التقصيرية، كما يترتب عن هذا أيضا، أن التعويض المستحق في حالة عدم تنفيذها يقترب من التعويض الممنوح في مجال المسؤولية التقصيرية، بالنظر إلى طابعه الإصلاحي و المتمثل في إرجاع المضرور إلى الحالة التي كان عليها لو أن الضرر لم يتحقق، و خلافاً للتعويض المستحق في مجال المسؤولية العقدية، و الذي يهدف ابتداءً إلى تلبية الرغبات المشروعة للدائن، و ذلك بوضعه في الحالة المالية التي كان سيكون عليها لو أن العقد نُفِّذ [2].

و أمام هذا الوضع غير المستقر، و الذي يسوده نوع من الشك و عدم الاستقرار في الحلول القضائية المستقاة في ظل قواعد المسؤولية المدنية ذات التركيبة الثنائية (العقدية و التقصيرية)، استشعر جانب كبير من الفقه[3] ضرورة تناول الطبيعة القانونية لمسؤولية المهنيين، في إطار نظام قانوني مستقل، مواجهة لخصوصية الإطار المهني.

الفرع الثاني: نحو تكريس نظام موحد لمسؤولية المهنيين:

و لعل من أهم ما يجب التركيز عليه في هذا الصدد، هو الاقتراح الذي وضعه الأستاذ J.F.OVERSTAKE ، و الذي دعا فيه إلى ضرورة تناول الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج في إطار نظام قانوني مستقل، و الذي ينبني على معاملة كل المتضررين من أضرار منتجات الخطيرة على قدم المساواة، سواء كان تربطهم علاقة تعاقدية مع المسؤول عن الضرر أم لا، و ذلك في

---

[2] و أقر الأستاذ بجواز تسمية هذه الالتزامات ب « شبه الالتزامات العقدية pseudo-obligations contractuelles » ذات طابع تعويضي أو إصلاحي -à but indemnitaire-، أنظر في هذا: Marianne FAURE ABBAD, ***thèse. Précité***, p.494.

[2] Marianne FAURE ABBAD, ***ibidem.***

[4] على رأسهم الأستاذ André TUNC و كذلك الأستاذ J.F.OVERSTAKE و الأستاذ Patrice JOURDAIN و الأستاذة Geneviève VINEY و آخرون.

إطار الرؤية المستقبلية لنظام مسؤولية المنتج، و التي من شأنها مواجهة القصور الذي أبدته الحلول المأخوذة من القواعد العامة للمسؤولية بطابعها المزدوج، و التي كانت مثار نقد كبير[1].

وهو ذات المسعى الذي دعا إليه الأستاذ Philippe REMY، و ذلك لمواجهة حالة عدم الاستقرار التي تسود قواعد مسؤولية المهنيين، فأقر أنه بيد المشرع سلطة تقديرية واسعة، تؤهله لإنشاء طوائف من المسؤوليات قانونية، و التي لا يعدوا من الضروري إدراجها و تصنيفها ضمن إحدى النظامين العقدي و التقصيري تلبية لتقسيم تقليدي و نظري، و ذلك من خلال الإقرار بوجود أنظمة قانونية ذات طبيعة موحدة[2].

و ذات الدعوى أكد عليها الأستاذ A.TUNC، حينما استبان له من خلال دراسته المعمقة لمختلف الأنظمة القانونية المقارنة[3]، و جود فروقات لا مبرر لها في معاملة المضرورين جراء النشاطات المهنية، و المتأتية من إعمال التفرقة الثنائية بين المتضررين الذين تربطهم علاقة عقدية بصاحب النشاط و بين فئة الأغيار، و ذلك بالرغم من وحدة مصدر الخطر هنا و هو النشاط أو الإطار المهني-cadre professionnel-، فألح هذا الأستاذ على رؤيته المأمولة و الهادفة إلى توحيد القواعد المطبقة على نوعي المسؤولية المدنية في المجال المهني- *the desirable unification of rules governing the 2 heads of liability in professional field*-.

و هو الإجراء الذي اعتبره الأستاذ P.JOURDAIN[4]، كفيلاً لاستبعاد هذا التفاوت في نظام مسؤولية المهنيين، و ذلك من خلال تعويض المضرورين جراء الأضرار الناشئة من الأنشطة المهنية، دون تمييز بين المتعاقدين و الغير و توحيد القواعد المطبقة عليهم، و كذلك الأستاذة G.VINEY[5].

كما ألحت الأستاذة G.VINEY ، تجسيداً لنظام موحد للمسؤولية المدنية في المجال الطبي، على ضرورة إنشاء تشريع خاص يحكم تعويض الأضرار المتأتية من الحوادث الطبية، و الذي لا يأخذ بعين الاعتبار الطابع الخاطئ-caractère fautif- أو غير الخاطئ-non fautif- لهذه الأضرار، و بغض النظر عن صفة المضرور أي كونه متعاقداً أم من الأغيار، و تلك غاية تفرضها اليوم

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.ص.132-133.

[2] « …est que le législateur, qui peut tout faire, nous fabrique des –responsabilités légales- qu'il ne faudrait pas chercher à faire rentrer à tous prix dans les deux catégories contractuelle ou délictuelle …pour respecter une simple classification abstraite et théorique, pour consacrer des régimes de responsabilité uniforme », voir : Eric SAVAUX, ***La fin de la responsabilité contractuelle ?***, RTD.Civ, 1-1999, n°21, pp.13-14.

[3] André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°44 et 46, pp.25-28.

[4] Patrice JOURDAIN, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, 2000, p.43

[5] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°244, p.449.

مقتضيات العدالة الاجتماعية-impératif de justice sociale-، سواءً في جانب المضرور أو الطبيب[1].

و من الملفت للملاحظة هنا، وجود مؤشرات قانونية مؤخراً، على المستوى الأوروبي[2] و الداخلي[3]، تدل على وجود استجابة على مستوى التشريعي و القضائي للمسعى الذي بادر به الفقه، و ذلك من خلال السعي نحو التقريب بين نظامي المسؤولية المدنية خاصة في مجال مسؤولية المهنيين.

كما كان التوجيه الأوروبي رقم 85-374 المؤرخ في 25 جويلية 1985 الخاص بالتعويض عن حوادث المنتجات[4]، أول تشريع ساهم في إقرار نظام لمسؤولية المنتج بقوة القانون- de plein droit- يتجاهل تلك التفرقة التقليدية بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية، لأن خطر المنتجات المعيبة يهدد فئة واسعة من المتعاقدين و الأغيار[5]، تلاه بعد ذلك القانون رقم 98-389 و المدمج في القانون المدني الفرنسي في بند IV bis- و المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، و الذي أسّس لنظام موحد لمسؤولية المنتج و الصانع، و المطبق على كل ضحايا نقص الأمان في المنتجات، متعاقدين كانوا أم أغيار[6].

هذا، و كرست المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري، مسلك المشرع الجزائري في الأخذ بمفهوم موسع للمضرور أو الضحية، و هو كل شخص يتذمر في شخصه أو ماله و حتى و لو لم تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية، و هو ذات المسلك المعتمد في القوانين الأمريكية و الأوروبية

---

[1] Geneviève VINEY, ***Pour une loi organisant l'indemnisation des victimes d'accident médicaux***, Méd. & dr. éditorial, Elsevier, 1997-24 :1, p.1, revue disponible sur : http://www.sciencedirect.com .

[2] فشهدت الدول الأوربية تياراً حديثاً يسعى إلى تحقيق التقارب و الانسجام بين الأنظمة الأوروبية للمسؤولية المدنية، لإنشاء نظام مقبول من لدن كافة الدول لاسيما من خلال التوحيد بين نظامي المسؤولية المدنية العقدية و التقصيرية، فظهرت فِرق و مجموعات للأبحاث في هذا المجال منها: المجموعة الأوروبية حول المسؤولية المدنية *European Group on Tort Law* أو المجموعة الأوروبية حول المسؤولية المدنية و التأمين GRERCA و كذلك مشروع القانون المدني الأوروبي Von Barr، للاضطلاع على أبحاث هذه الفرق أنظر المواقع الآتية:
http://civil.udg.edu/php/biblioteca/items/288/PETLFrench.pdf
http://grerca.univ-rennes1.fr/theme/travaux
http://www.sgecc.net/pages/en/home/index.htm

[3] فهذا المشروع الأوّلي حول تعديل القانون المدني الفرنسي CATALA و بالرغم من اعترافه بالتقسيم التقليدي بين المسؤولية العقدية و التقصيرية، إلاّ أنه منح المضرور رخصة الخيار بين ما هو أنسب له من الدعوى التقصيرية أو العقدية في حالة الضرر الجسماني وذلك حسبما قضت به المادة 1341 فقرة منه: « Toutefois, lorsque cette inexécution provoque un dommage corporel, le cocontractant peut, pour obtenir réparation de ce dommage, opter en faveur des règles qui lui sont plus favorables », voir : Véronique WESTER-OUISSE, ***Responsabilité délictuelle et contractuelle : fusion des régimes à l'heure internationale,*** RTD.Civ, 2010, n°28, p.428.

[4] Relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des états membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, JOCE, n° L 210, 7 aout 1985.

[5] Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°29.

[6] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.134.

التي تسعى إلى جعل مسؤولية المنتج، مسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة مركزة على ضحايا المنتوجات-courant victimologique-، من دون التركيز على مركزهم التعاقدي أو صفتهم القانونية[1].

وهو القانون الذي اتفق أغلب الفقه الفرنسي على خصوصيته، من حيث أنه أسّس لنظام للمسؤولية قانوني-responsabilité légale-[2]، عام-générale-[3]، و يتمتع بخاصية مميّزة-spécifique-من حيث أنه يستبعد-transcende- ذلك التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية-dichotomie-، القائم بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية[4]، و يجعله نظاماً للمسؤولية من جنس خاص -*sui generis*-[5]، تسري قواعده على كل المضرورين متعاقدين أو أغيار بصفة مماثلة[6].

و هو ذات القانون الذي اعتبره أحد الفقه[7]، بأنه يمثل امتدادا لتوجه تشريعي سائد، حمل عدة تعديلات و تحولات على نظام المسؤولية المدنية، مدفوعاً نحو إرساء نظام للمسؤولية يتميز بثلاث مميزات أساسية: استبعاد التفرقة التقليدية للمسؤولية المدنية (العقدية و التقصيرية)، الاتجاه نحو تأسيس موضوعي و إقرار مبدأ أولوية تعويض الأضرار اللاحقة الأشخاص (الأضرار الجسمانية) على الأضرار اللاحقة بالأموال.

و لعله ذات التوجه المغذّي لمجال المسؤولية المدنية الطبية، دفع أحد الأساتذة[8] إلى إقرار التمرُّد المشهود للمسؤولية المهنية الطبية عن التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية، و استشعر ضرورة مُلّحة تقتضي إزالة تلك التفرقة في المجال الطبي خصوصاً و المهني عموماً، و ذلك من خلال الاعتراف باستقلالية نظام المسؤولية المهنية الطبية[9].

---

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 9، ص.11.

[2] Philippe MALAURIE, Laurent AYNES et Philippe STOFFEL-MUNCK, ***Les obligations,*** éd. Defrénois, 2003, n°301, p.158.

[3] François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil : les obligations***, 6ème éd., Dalloz, n°987.

[4] Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations, Le fait juridique***, 8ème éd. Armand Colin, n°298, p.279.

[6] و هو مصطلح قانوني ذو أصل يوناني يعني « من جنس خاص أو من نوع خاص de son espèce-de son propre genre »، يُوظَّف في المجال القانوني للدلالة على أي عقد أو منظومة أخرى لا يمكن إدراجها ضمن أيٍ من التصنيفات المسماة المعمول بها، و ذلك على غرار عقد الفندقة hôtellerie الذي يتشكل من عدة عقود أخرى مسماة (إيجار و وديعة و بيع في نفس الوقت) و يجعله عقداً غير مسمى، أنظر عن هذا :Jean PIERRE SCARANO, ***Dictionnaire des*** obligations, éd. Ellipses, 1999, p.271.

[6] Gaël COFFINET-FRETIGNY***, L'indemnisation des dommages causés par une chose en matière contractuelle***, thèse Doctorat, université Reims, 2008, n°297-298, p.158.

[7] François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil : les obligations***, 6ème éd., Dalloz, n°945, p.765.

[8] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.402.

[9] محمد رايس، **المرجع السابق**، ص.404.

ذلك أن المسؤولية الطبية لا تترتب فقط نتيجة الإخلال بالتزام عقدي احتواه العقد، أو نتيجة للإخلال بالواجب العام المتمثل في واجب الحيطة و الحذر و التبصر، إنما تنشأ عن الإخلال بالواجبات المهنية التي تتضمن قواعد المهنة، و التي تُعدُ مصدراً لالتزامات المهنيين و منهم الأطباء، و هذه حقيقة عملية تستدعي كسر ذلك الطوق الصلب القائم على ثنائية المسؤولية–عقدية و تقصيرية–، في المجال المهني[1].

و نفس القناعة أدركتها الأستاذة F.ALT-MAES ، نتيجة للتراوح غير المبرر في الجزاء المترتب عن الإخلال بواجب الإعلام الطبي، و ذلك بالنظر إلى ارتباط هذا الجزاء بالمرحلة التي وقع خلالها إخلال المدين المسؤول بواجب الإعلام، و اقترحت هذه الأستاذة ضرورة الاعتراف باستقلالية هذا الالتزام بالنظر إلى كونه التزاماً يهدف في المقام الأول إلى حماية الضعيف في العلاقة القانونية، و ضرورة إقرانه بقانون الاستهلاك و ذلك غلى غرار الالتزام بالسلامة، باعتبارهما التزامان يندرجان تحت لواء « النظام العام الحمائيl'ordre public de protection »، مما يستوجب أقرار انفصالهما العقد و المسؤولية العقدية[2].

---

[3] محمد رايس، ***ibidem***.

[2] Françoise ALT-MAES, ***L'information médicale au cœur de la distinction entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle,*** R.D.S.S, 1994, p.390-391.

الفصل الثانـي:

تأثير فكرة المخاطر على إثارة المسؤولية المدنية للمهنيين

L’influence de la notion de risque dans la mise en œuvre de la responsabilité civile des professionnels

الفصل2: تأثير فكرة المخاطر على إثارة المسؤولية المدنية للمهنيين:

لم يقتصر التأثير الملحوظ لفكرة المخاطر على النظام القانوني لمساءلة المهنيين، من خلال أساس البحث عن الشخص المسؤول الملتزم بالتعويض أو من خلال طبيعة هذا النظام القانوني فحسب، بل تأثرت بفعل المخاطر نمطية دعوى المسؤولية من آلية لإثارة مسؤولية الطرف المهني إلى آلية لتكريس حق المضرور في الحماية و التعويض، و تجلى ذلك خصوصاً من خلال توجه النظام الإجرائية للدعوى في صالح المضرور (**المبحث 1**).

بل دفع الشعور المتصاعد بواقع المخاطر في وسط الحوادث المهنية، إلى استحداث آليات تعويضية حقيقية تسهل من مهمة اقتضاء التعويض، و التي زاحمت قواعد المسؤولية المدنية في أداء الوظيفة التعويضية، فتراوحت كفالة حق المضرورين في التعويض بين قواعد المسؤولية المدنية و آليات تعويضية أخرى (**المبحث 2**).

المبحث الأول: تأثير فكرة المخاطر على النظام الإجرائي لمساءلة المهنيين:

لقد تجلت مؤشرات الاتجاه الموضوعي لدعوى المسؤولية المدنية من الناحية الإجرائية، ثارة بتحول نظرة منظومة المسؤولية إلى المضرور لاسيما من خلال توسيع مفهوم صاحب الصفة في إثارة المسؤولية (**المطلب 1**)، و ثارة أخرى بتقليص فرص إفلات الطرف المهني من المسؤولية و من ثم تضييق نطاق الإعفاءات المعترف بها (**المطلب 2**).

المطلب الأول: اتساع مفهوم المضرور صاحب الدعوى:

إننا نعايش في ظل تنامي حجم الأخطار المهنية، تدليلاً للقواعد الإجرائية للمسؤولية المدنية لصالح المضرور، فبات مركز المضرور يكفي وحده لاستحقاق الحماية القانونية، و ذلك بغض النظر عن علاقته بمستحدث الخطر(**الفرع 1**) كما سار الاتساع الإجرائي لمفهوم المضرور من خلال استحداث أوجه للحماية تتوافق مع الطابع الجماعي للخطر، بظهور دعاوى يجتمع فيها أشخاص للمطالبة بحقوقهم في التعويض (**الفرع 2**).

الفرع الأول: تكريس الحماية القانونية بغض النظر عن صفة المضرور:

يعد من المبادئ المستقر عليها من لدن الفقه و القضاء في مجال المرافعات، بأنه ليس لأحد أن يرفع دعوى ما لم يكن حائزاً لصفة و له مصلحة تخوله ذلك[1]، باعتبارهما ضابطتان يضمنان جدية الدعوى، وعدم خروجها عن الغاية التي رسمها القانون لها، ألا و هي حماية الحق[2].

و لا تكاد تخرج دعاوى المسؤولية المدنية عن هذا المبدأ، بحسبانها الوسيلة الكفيلة بتأطير علاقة قانونية طرفاها " المسؤول المتسبب في الضرر" و اللاحق " بشخص مضرور ' جراء فعله الضار[3].

هذا، و اقترنت المسؤولية المدنية منذ إرساء قواعدها الكلاسيكية في مطلع القرن الماضي بالنظرة الأخلاقية، و التي كانت في إطارها مسؤولية المتسبب في الضرر معلقة على اقترافه لفعل غير مشروع و ملوم أخلاقياً، فكان حق المضرور في التعويض متوقفاً على إثبات هذا الفعل[4].

و توافقت هذه النظرة الكلاسيكية للمسؤولية المدنية، مع أصل كلمة مسؤولية- origine éthimologique-، و التي ترتكز على الشخص المسؤول على اعتبار أن التزامه بالتعويض يقترن بالطابع الأخلاقي-aspect moral- و الجزائي للتعويض، نتيجةً لعمله غير مشروع[5].

فنتج عن هذه النظرة الأخلاقية لقواعد المسؤولية المدنية، تناسي وجهة نظر المضرور و التركيز على المسؤول وحده[6]، فكأن المضرور هو العنصر السالب-Sujet passif- في العلاقة القانونية، و المسؤول المتسبب في الضرر عنصر فاعلاً-Sujet actif- في نظام المسؤولية المدنية[7].

و لكن أمام تعاظم مصادر الخطر في المجتمع المعاصر، فان الأنظار أصبحت توجه أكثر نحو " النتائج الوخيمة التي ترتبها الأضرار " عوض البحث عن مسبباتها، و من ثم انتقلت الانشغالات إلى الشخص المضرور لكفالة حقه في التعويض، على حساب المسؤول المتسبب في الضرر[8].

---

[1] و ذلك حسب المادة 13 من القانون رقم08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر عدد21، 2008، ص. من 2-83، بالإضافة إلى المادة 459 من القانون المدني الجزائري.

[2] محمد عزمي البكري، ***الدفوع في قانون المرافعات***، دار محمود للنشر و التوزيع، ص.3، الأردن، 2002، ص947.

[3] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***L'éthique de la responsabilité***, RTD.Civ, 1998, p.9.

[4] إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، رقم 122، ص.236.

[5] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, op.cit, n°16, pp.18-19.

[6] إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، رقم 235-236، ص.ص.121-122.

[7] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime en droit civil et pénal***, Rev. Sc. Crim., 1994, p.35.

[8] *Ibidem.*

و يُستقرأ من ذلك، أن تجلي مؤشرات الاتجاه الموضوعي للمسؤولية المدنية لم يقصر على تراجع الخطأ فحسب، بل أن تحول نظرة هذه المنظومة إلى مفهوم المضرور شكلت هي الأخرى أحد هذه المؤشرات[1]، و التي أصبحت تكرس برأي الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE [2]، مساراً حديثاً لنظام المسؤولية المدنية نحو " وظيفة تعويض الضرر اللاحق بالمضرور " على حساب " وظيفة مساءلة المتسبب في الضرر "، و ذاك توجه مشهود في مجال الأضرار الجسمانية خصوصاً، لأنها تهدد سلامة الكيان الاجتماعي-sécurité du corps social-[3].

خاصة إذا ما أدركنا أثر هذا التحول الذي يشهده مفهوم المضرور، على النظام القانوني للمسؤولية، باعتباره أحد المضامين المحورية لهذا النظام و التي تكاد تشكل برأي الأستاذ Daniel MAINGUY، " قاعدة للتكتيك القانوني و مؤشراً استراتيجياً يكشف لنا المدى الذي من المأمول أن تصله قاعدة المساءلة "[4].

و هذا ما نكاد نلمسه من خلال التشريعات الوطنية و الدولية، و التي غدت توسع من مظلة الحماية القانونية، لتشمل كل من شاءت الصدف أن يقع ضحية المخاطر المتصاعدة التي تفرزها بعض الفئات المهنية من خلال نشاطاتها، مدفوعة بضخامة الأضرار التي تسببها هذه الفئات و التي أصبح مداها يتعدى المصالح الفردية للأشخاص ليطال المصالح العامة و المشتركة للكيان الاجتماعي[5].

و في هذا الشأن لاحظ الأستاذ Jean CALAIS-AULOY[6]، كيف أن كثيراً من الأنظمة الخاصة للمسؤولية المدنية المؤسسة بفضل تشريعات دولية و أخرى أوروبية[1]، تجمعهم ملامح مشتركة و التي منها:

---

1 *Ibidem*.

2 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***L'éthique de la responsabilité***, art. Préc., p.4.

3 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd, Dalloz 2000, n°331, p.475.

4 « *…Car les définitions sont la base même de la technique juridique ; par la définition d'un terme, on peut mesurer, notamment, l'étendu du champ d'application d'une règle…* », Voir : Daniel MAINGUY, ***Réflexions sur la notion de produit en droit des affaires***, RTD.Com, 1999, p.48.

6 و فضل الأستاذ Jean CALAIS-AULOY تسمية هذه النشاطات « بالجنح واسعة المدى délits à grande échelle » و عرفها استناداً إلى المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي بأنها تنطوي « على كل فعل أياً كان يرتكبه الشخص و يسبب أضراراً واسعة المدى للأشخاص »، كما اعتبر أن ما يميز هذه الأفعال هو عنصر« فداحة الضرر المتسبب فيه énormité du dommage » و ذلك بغض النظر عن كونها أفعالاً عمدية أو غير عمدية، مرتبة لجريمة جزائية أم لا، مرتكبة في إطار تعاقدي أو خارجه، أنظر في هذا :
Jean CALAIS-AULOY, ***Les Délits à grande échelle en droit civil français***, RID.Comp, 1994-2, p.380.

1 Jean CALAIS-AULOY, ***Les Délits à …***, art. Préc., pp.381-382.

- أن جُل هذه التشريعات تؤسس لنظام للمساءلة مبني على المخاطر بعيداً عن التأسيس الذاتي القائم على الخطأ، و لعل الغاية من ذلك " تسهيل الوظيفة التعويضية لهذه الأضرار" و بالتوازي تحفيز الفئات المستحدثة للخطر على اتخاذ كل التدابير الضرورية لتفادي إحداث أضرار.
- علاوة على ذلك، فإن معظم هذه الأنظمة تستبعد التفرقة التقليدية المعترف بها في المسؤولية المدنية، بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية، كونها لا تتناسب مع الطابع الخصوصي لهذه الأضرار، و التي تهدد سلامة المتعاقدين و الأغيار على حد سواء.

و هو ذات الأمر الذي ترسخ في نظام مسؤولية المنتج وفقاً للتوجيه الأوروبي رقم 85-374 ، و الذي أصبح يقترن على حد تعبير الأستاذ Philippe LETOURNEAU[2]، بالمادة 1 من قانون 85-677 الصادر في 5 جويلية 1985 و الخاص بنظام التعويض عن حوادث المرور[3]، حيث أنه أصبح يستوي وقوع الضرر بفعل مركبة ذات محرك-véhicule à moteur- أو نتيجة لمنتوج معيب (يمكن أن تكون المركبة معيبة و العيب ذاته سبباً للحادث)، طالما أن حق التعويض أصبح يتقرر لفائدة المتعاقدين و الأغيار بصفة مماثلة بالنظر إلى وحدة مصدر الخطر[4].

كما لاحظ الأستاذ Christian LARROUMET[5]، بأن التسوية-assimilation- المشهودة بين المضرورين طبقاً للمادة 1386-2 من القانون المدني الفرنسي[6]، و خلافاً للتوجيه الأوروبي، لم تتوقف عند هذا فراحت تسوي بين المضرورين المستهلكين-consommateur- و حتى المهنيين -professionnel- في استحقاقهم للتعويض، و من ثم فانه يتسنى للمهني الذي تضررت مصالحه

---

[2] و ذلك على غرار المسؤولية في مجال الطاقة النووية المؤسسة بمقتضى اتفاقية باريس في 29 جويلية 1960، أو المسؤولية الناجمة عن التلوث المستحدث بفعل النقل البحري المؤسسة بمقتضى اتفاقية بروكسل أو المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة بمقتضى التوجيه الأوروبي الصادر في 25 جويلية 1985، أنظر في هذا : Jean CALAIS-AULOY, *Ibidem*.

[3] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°421, p.89.

[4] تقابلها في التشريع الجزائري المادة 1 من الأمر 74-15 المؤرخ في 30 جانفي 1974 ، ج.ر عدد 15، 1974، المعدل و المتمم بقانون 88-13 الصادر في 19 جويلية 1988، ج.ر عدد 29، 1988 و المتضمن إلزامية التأمين عن السيارات و نظام التعويض.

[5] و هذا ما يُقتبس أيضاً من المادة 8 من قانون 88-13 المذكور و التي تقِّر أنه " كل حادث سير سبب أضراراً جسمانية، يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو ذوي حقوقها..." و على خطواتها المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري و التي أقرت أنه " يكون المنتوج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية ".

[5] Christian LARROUMET, ***La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998***, *D*, chron. 1998, p.314.

[6] و التي أكدت على شمولية أحكام هذا القانون لتعويض كافة الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال غير المنتوج المعيب ذاته.

المالية بفعل المنتوج المعيب، أن يثير مسؤولية المهني المنتج لاقتضاء حقه على غرار المستهلك العادي.

هذا و يدل من جهة ثانية، إعمال المادة 1386-1 من القانون المدني الفرنسي[1] للمصطلح العام و المجرد " المضرور victime "، استفادة كافة المضرورين مهنيين كانوا أم غير ذلك، من أحكام مسؤولية المنتج وفقاً لهذا القانون، و هي ذات الفلسفة المنتهجة من قبل المشرع الفرنسي في العديد من الأنظمة الخاصة للتعويض، و التي أصبحت تشكل برأي بعض الفقه[2] تتويجاً مستقبلياً لتأسيس نظام موحد للتعويض في إطار ما يسمى بقانون الحوادث-Droit des accidents-.

و لا شك أن عمومية تعريف المادة 1386-2 للأضرار القابلة للتعويض- dommage réparable-، تفيد من جهة أخرى تقرير نظرة موحدة للأضرار المادية و المعنوية ومن ثم استفادة كافة المضرورين المباشرين أو بالارتداد-victime par ricochet- (أفراد عائلة المضرور أو كل شخص تضرر جراء نفس الفعل الضار) من مظلة الحماية، و هو ذات التوجه المعتمد بمقتضى قرار محكمة النقض الفرنسية صادر في 28 أفريل 1998[3]، في شأن مسؤولية مراكز حقن الدم الموبوء بداء الايدز VIH، و الذي أقرت فيه المحكمة " بمسؤولية منتج الدم المعيب تجاه المضرورين المباشرين أو بالارتداد على حد سواء "[4].

و لعله ذات التوجه المنشود من قبل الأستاذ Philippe DELEBECQUE[5]، حيث استخلص من خلال تعليقه على إحدى القرارات القضائية[6]، أنه طالما كان الضرر المعنوي اللاحق بالمضرورين بالارتداد نتيجة لنفس الفعل الضار-fait dommageable commun- و يجد مصدره في

---

[1] و التي تقابل المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري و المذكورة آنفا.

[2] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, précité, n°422, p.90.

[5] حيث اعترفت محكمة النقض الفرنسية من خلال فحوى هذا القرار بتطبيق مقتضيات المادة الأولى من التوجيه الأوروبي حتى قبل إدماج أحكام هذا الأخير في القانون المدني الفرنسي، و جاء في حيثيات القرار ما يلي:

« *… il ressort des articles 1147 et 1384 alinéa 1 du code civil, interprétés à la lumière de la directive CEE n°85-374 du 24 juillet 1985,…, que tout producteur est responsable des dommages causés par un défaut de son produit, tant à l'égard des victimes immédiates que des victimes par ricochet, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon qu'elles ont la qualité de partie contractante ou de tiers* », voir : Patrice JOURDAIN, ***Responsabilité du fait des produits défectueux : application aux victimes par ricochet du fait de produits sanguins contaminés par le VIH***, RTD.Civ, 1998, p.684 ; aussi : Cass.civ, 1ère, 28 avril 1998, *Bull.civ,* n°158, p.104.

[6] أي قبل إدماج أحكام التوجيه الأوروبي في القانون المدني الفرنسي و الذي تم بتاريخ 19 ماي 1998 ، أنظر عن هذا:
Catherine CAILLÉ, ***Responsabilité du fait des produits défectueux***, Rép.civ.Dalloz, sept. 2001, n°31.

[1] Philippe DELEBECQUE, ***Le préjudice par ricochet : quelle autonomie ?***, *D*, jurisp. 2004, pp.233-236.

[2] Cass.civ, 1ère, 28 octobre 2003, *D,* n°4, jurisprudence, p.233-236, note. P.DELEBECQUE.

الضرر الذي طال المضرور المباشر، فانه ينتج عن ذلك أن القانون الذي يحكم تعويض الضرر الارتدادي هو ذاته القانون الذي يسري لتعويض الضرر المباشر.

و ما زاد إثراءً لمفهوم المضرور صاحب دعوى المسؤولية، عامل التأمين (من المسؤولية) إذْ أسهم بصفة غير مباشرة في توسيع مظلة التغطية التأمينية، و ذلك من خلال تمديد نطاق الأخطار قابلة التعويض-risques indemnisables- في عقد التأمين، حيث بيَّن الأستاذ Guido ALPA[1] كيف أن شركات التأمين أصبحت تسعى إلى ضبط بوليصات التأمين- police d'assurance- التقليدية لكي تتلاءم و المعطيات الحديثة للأخطار، و هو الأمر الملحوظ في مجال مسؤولية المنتج و الذي أصبح يشهد لاتساع سائر في نطاق التغطية التأمينية، لتشمل فئة المتضررين الأغيار-tiers-victimes- من فعل المنتوجات المعيبة.

كما يكاد يتضح لنا من خلال تصفحنا للتشريع الجزائري الخاص بمسؤولية المنتج، أن ذات الفلسفة ترسخت، فيما يخص التوسيع المشهود لمفهوم المضرور في قوانين الاستهلاك، بدليل انتقاله من مفهوم منحصر للمستهلك يتقيد فيه ثارة بالمستهلك النهائي-consommateur final-[2] و ثارة أخرى بالمستهلك الوسيطي-consommateur intermédiaire-[3] ، إلى مفهوم أوسع بدعم من آلية التأمين من المسؤولية، و هو ما أكده المرسوم التنفيذي 69-48 الخاص بالتأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتوجات[4]، حينما قرر حماية شاملة لفائدة المضرورين، المستهلكين و المستعملين، المتعاقدين و الأغيار[5].

و التي توِّجت في أحكام القانون المدني بمقتضى المادة 140 مكرر[6]، باعتماد مفهوم متسِّع لمن تشملهم الحماية في حوادث الاستهلاك دون التفرقة بين المتعاقدين و الأغيار، مضرورين مباشرين أو بالارتداد، مهنيين، طبيعيين أو معنويين[1].

---

[1] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, p.1133.

[4] " و هو كل من يقتني منتوجا أو خدمة لأغراض شخصية و بطريقة مباشرة "، أنظر: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.68.

[5] " و هو الشخص الذي يقتني المنتوج بغرض استخدامها في أغراض إنتاجية لإعادة بيعها أو إنتاج سلعة أخرى و توزيعها "، أنظر مرجع : قادة شهيدة، ***ibidem*** .

[6] المرسوم التنفيذي 96-48 المؤرخ في17 جانفي 1996، و المتضمن شروط و كيفيات التأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات، ج.ر عدد5، 1996 .

[7] حيث قررت المادة 2 من المرسوم المذكور أن التغطية التأمينية تشمل هنا كل من المستهلكين و المستعملين و الغير من الآثار المالية للمسؤولية المدنية.

[6] " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية ".

و ما يزيد تأكيداً لهذا التوجه، وجود تطبيقات في القضاء الجزائري تدعم الاستخدام المُتسِّع لمفهوم المضرور، و نخص بالذكر حكم القسم المدني لمحكمة سطيف بخصوص قضية الكاشير الفاسد[2]، و الذي منح هذه الصفة للمضرور المباشر و المضرور بالارتداد (أفراد عائلة المتوفى و ذوي حقوقه)، بل أن ذات المحكمة اعترفت بصفة التقاضي لكل من مستشفى سطيف و قسنطينة، باعتبارهما طرفين مدنيين جراء الافتقار الذي لحقهما من تكاليف العلاج المقدمة للمضرورين[3].

الفرع الثاني: استحداث أوجه للحماية تتوافق مع الطابع الجماعي للخطر.

لقد تمحورت آلية تعويض المضرورين في نظام المسؤولية المدنية، على إشكالية جوهرية هي " إثارة مسؤولية المتسبب في الضرر-la mis en œuvre de sa responsabilité- و من ثم جبره من طرف الشخص المسؤول، فكانت ترتكز نمطية دعوى التعويض على علاقة ثنائية طرفاها " المسؤول و الضرر المستحدث responsable-dommage crée "، بدلاً من ارتكازها على وجهة نظر " المضرور و الضرر اللاحق به victime-préjudice subi "[4].

و لكن منذ بروز الوظيفة الإصلاحية للمسؤولية المدنية في السنوات الأخيرة، كآلية لكفالة حق المضرور في التعويض، و خصوصاً مع إسهام الكيان الاجتماعي في الالتزام بالتعويض إلى جانب الشخص المسؤول[5]، بدأ يتجلى من الجانب الإجرائي لدعوى المسؤولية، مفهوم مستقل للمضرور-un concept autonome- كصاحب حق التعويض، و الذي أصبح يستأثر فيه بمركز قانوني متميز على حساب العنصر الفاعل في المسؤولية المدنية و هو المسؤول[6].

« S'est institué l'*émergence d'une notion autonome de victime*, à travers la mutation du droit de la responsabilité civile à un droit de la victime à être indemniser, et de constater que le sujet responsable s'efface devant la victime et la créance de l'indemnisation qui sont devenues l'objet de la responsabilité».

---

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 8، 2011، جامعة تلمسان، ص.56.

[3] محكمة الجنايات، مجلس قضاء سطيف، قضية رقم 13-99، حكم مدني صادر بتاريخ 27 أكتوبر 1999، غير منشور، أنظر: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.218.

[3] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، ص.68.

[4] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime en droit civil et pénal***, Rev. Sc. Crim., 1994, p.39.

[5] إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، السابق ذكره، رقم 121، ص.235.

[6] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime***…, p.41.

و هذا ما يفسر تركيز جهود القضاء في السنوات الأخيرة، على اقرار أوجه للحماية الاجرائية تتوافق و المستلزمات الحديثة التي يتطلبها نظام المسؤولية المدنية، بحسبانها الوسيلة الكفيلة بتمكين المضرورين من الوصول إلى حقهم في التعويض، فكانت الدواعي و المبررات السوسيولوجية التي أدت إلى إقرار آليات جديدة للتعويض[1]، هي ذاتها المبررات التي حفزت ضمائر الأشخاص للاشتراك في إطار جمعيات و تجمعات للمطالبة بحقوقهم في التعويض، و ذلك لأن الأضرار الحديثة لم تقتصر على المساس بحقوقهم الفردية فحسب، بل امتد مداها و أصبحت تطال انتهاك المصالح العامة-intérêt général- و المصالح المشتركة-intérêt collectif- لهذه الفئات، فظهرت للوجود دعاوى يبادر بها أشخاص تجمعهم مصالح مشتركة (**I**) أو فردية مُجمَّعة (**II**) للمطالبة بحقهم في التعويض.

I– الدعاوى المرتبطة بالمصلحة المشتركة للمضرورين :
Actions portants sur l'intérêt collectif des victimes

منها ما يسمى بالدعوى المدنية التي تباشرها الجمعيات دفاعاً عن المصالح المشتركة لمجموعة من المضرورين، و كذا دعاوى وقف التصرفات الضارة التي من شأنها المساس بمصالحهم المشتركة.

(1) الدعوى المدنية التي تباشرها الجمعيات :

تعترف أغلب التشريعات المقارنة بإمكانية مباشرة الدعوى المدنية من طرف جمعية أو تجمع، للمطالبة بتعويض الضرر اللاحق بالمصلحة المشتركة للمضرورين[2]، و ذلك على غرار التشريع

---

[2] أي الآليات الجماعية للتعويض سواء المباشرة منها أو غير المباشرة كالتأمين من المسؤولية أو التأمين المباشر و حتى الضمان الاجتماعي، أنظر الفصل التمهيدي من هذه المذكرة " إسهام الآليات الجماعية للتعويض في تغطية عنصر الخطر ".

[1] حيث ظهرت هذه الصيغة أولاً في فرنسا بمقتضى قرار محكمة النقض الفرنسية صادر في 5 أفريل 1913 و التي قبلت من خلاله تعويض الضرر الماس بالمصلحة المشتركة لتجمع مهني groupement professionnel، و قنن هذا الحق في تشريع العمل الفرنسي في سنة 1920 بإدماج حق النقابة العمالية syndicat professionnel في المطالبة بحق تعويض الضرر اللاحق بالمصالح المشتركة للعمال، أنظر عن هذا :
Camille DREVEAU, ***Réflexions sur le préjudice collectif***, RTD.Civ, 2011, p.249.

الجزائري و الذي قضى في القانون رقم 90-31[1] بحق الجمعيات المعتمدة قانوناً في مباشرة الدعوى المدنية للمطالبة بالحقوق المشتركة لأعضائها[2].

و يتمحور موضوع هذه الدعوى بمطالبة الجمعيات المقدمة قانوناً بالحقوق المعترف بها للمضرورين (الأطراف المدنيين) جراء الأضرار المباشرة أو غير المباشرة الماسة بمصالحهم الجماعية، نتيجة لاقتراف تصرف واسع المدى-acte à large diffusion-، على غرار تسويق منتوج معيب على المدى الواسع أو القيام بعملية إشهار كاذب[3].

و تجدر هنا تفرقة المصالح المشتركة-intérêts collectifs- عن المصالح العامة- intérêt général-، و التي تستأثر النيابة العامة بالحق في حمايتها بالنيابة عن المجتمع، كما تختلف من جهة أخرى عن مجموع المصالح الفردية-intérêts communs ou intérêts individuels groupés-[4]، و هي بهذه الطبيعة تتوسطها[5].

هذا و قد تكفل القانون رقم 89-02 الملغى[6]، بتمكين جمعيات حماية المستهلكين المنشأة قانوناً برفع دعوى أمام أي محكمة مختصة جراء المساس بإحدى المصالح المشتركة للمستهلكين، بغرض التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بها، و كذلك فعل القانون رقم 03-10 الخاص بحماية البيئة[7]، فقضى بإمكانية ممارسة الجمعيات المعتمدة قانونا للحقوق المعترف بها للطرف المدني، و المطالبة بتعويض الضرر المباشر أو غير المباشر اللاحق بالمصالح المشتركة التي تهدف إلى الدفاع عنها.

و لكن ما يعاب على هذه الدعوى، أنها تتقيد بالمطالبة بالتعويض أمام المحكمة المدنية دون الجزائية-action civile *stricto sensu*-[8]، و هذا ما يُفوِّت فرصة حصول الضحايا على تعويض أسرع أسرع و أنجع أمام القضاء الجزائي[9].

---

[1] القانون رقم 90-31 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990، الخاص بالجمعيات، ج.ر عدد35-1990.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.220.

[3] Jean CALAIS –AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, 5ème éd., Dalloz, 2000, n°556, p.574.

[4] و التي سيأتي الكلام عنها في دعاوى التمثيل المشترك و التي تنصب على هذا النوع من الحقوق.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.221.

[7] و الخاص بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الصادر في 7 فبراير 1989، ج.ر. عدد 6-1989 و بمقتضى مادته 12-2، الملغى بمقتضى قانون 09-03 الصادر في 25 فبراير 2009، ج.ر عدد 15-2009، مع العلم بأن هذا الأخير لم ينص على هذه الإمكانية.

[7] المؤرخ في 19 جويلية 2003، ج.ر عدد 43-2003، و الخاص بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، و بمقتضى مادته 37.

[1] أنظر عن هذا الاصطلاح مرجع : Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, précité, n°556-p.574.

[9] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.222.

(2) دعاوى وقف التصرفات الماسة بالمصالح المشتركة للمضرورين:

Actions en cessation des agissements portant à l'intérêt collectives des victimes

حيث نصت المادة 421-2 من قانون الاستهلاك الفرنسي، على إمكانية رفع الدعوى من قبل الجمعية المستهلكين و ذلك للمطالبة بوقف التصرفات التي من شأنها المساس بالمصالح المشتركة للمستهلكين، كالمطالبة بسحب منتوج من السوق غير مطابق للمواصفات القانونية[1].

و ساند جانب كبير من الفقه الفرنسي[2] فعالية هذه الدعوى من الناحية العملية، و اعتبروا أن هذه الصيغة من الدعاوى تتعدى الوظيفة التقليدية للمسؤولية المدنية، على اعتبار أنها تهدف في المقام الأول إلى تفادي وقوع الضرر المستقبلي-dommage future-، فهي بذلك آلية فعالة تقي من الأفعال الضارة الماسة بالمصالح المشتركة للمستهلكين.

كما أقرت الأستاذة Catherine THIBIERGE[3] بارتباط هذا النوع من الدعاوى بالوظيفة الوقائية المأمولة-fonction préventive souhaitable- للمسؤولية المدنية، لأنها لا تتطلب وقوع الضرر وهي مُوجهة بذلك نحو وظيفة حديثة استباقية-fonction anticipative- للوقاية من الأضرار الجسيمة-dommages graves- و غير قابلة التعويض-irréversibles-، لأنها تؤسس بالأحرى على التهديد-menace- أكثر من ارتكازها على وقوع الضرر-préjudice-.

« Une orientation temporelle de la responsabilité, dans sa fonction, une *responsabilité préventive*, d'anticipation, tournée vers le future permettant la création d'une action préventive des risques détachée de la notion de préjudice et fondée sur la menace ».

هذا، و إن أهم ما استحدثته هذه الدعاوى هو نشوء مفهوم حديث للمضرور يمتاز بخاصيتين جوهرتين هما " التجريد concept abstrait و الاستقلالية عن عنصر الضرر détaché du dommage "، و اللذان ساهما في نشوء ما يسمى بالمضرور المحتمل-dommage éventuel- يجد نفسه مُعرضاً لخطر الوقوع في الضرر بسبب تبعيته و حالة ضعفه-situation de dépendance et de faiblesse-[4].

---

[1] Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, précité, n°556- pp.575-576.

[2] Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***ibidem***.

[3] Catherine THIBIERGE, ***Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?***, RTD.Civ, 1999, p.567 et 583.

[4] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime en droit civil et pénal***, Rev. Sc. Crim., 1994, pp.45-46

« *Une victime potentielle* qui n'a pas encore subi de dommage mais qui à raison de son état, de *faiblesse* ou d'une situation de *dépendance* particulière, risque de se trouver exposé au risque ».

II – الدعاوى المرتبطة بالمصالح الفردية لعدة مضرورين:
Actions portants sur l'intérêt individuel de plusieurs victimes

حيث يجدر الكلام هنا عن صيغتين لهذه الدعاوى، هما دعوى التمثيل المشترك التي تبادر بها الجمعيات للمطالبة بتعويض مجموع الأضرار الماسة بالمصالح الفردية للأشخاص، بالإضافة إلى الدعوى الجماعية للجمعيات و التي تقترب من دعاوى الفوج المعروفة ب-*class action*- في الأنظمة الأنجلوأمريكية.

(1) دعاوى التمثيل المشترك: Actions en représentation conjointe

تجدر الإشارة بصدد هذه الدعوى، أنها لا تمثل صيغة مكررة للدعاوى السابقة التي تبادر بها الجمعيات للدفاع عن المصالح المشتركة للمضرورين-l'intérêt collectif-، و لا لنموذج دعوى وقف التصرفات التي من شأنها الإضرار بذات المصلحة المشتركة للضحايا[1].

إنما و على النقيض من ذلك، تهدف دعوى التمثيل المشترك التي ترفعها الجمعيات المعتمدة، إلى المطالبة بتعويض مجموع المصالح الفردية للأطراف المدنيين، و التي تسبب في وقوعها مصدر مشترك-origine commune-، و من ثم فان موضوعها يتمحور حول الدفاع عن مجموع مصالح فردية مجمعة-intérêts individuels groupés - [2].

و سميت بدعاوى التمثيل المشترك، نظراً لاشتراكها في المصدر إذْ يُتطلب فيها أن تكون الأضرار محل دعوى التعويض و الماسة بالمصالح الفردية للمضرورين، مرتبطة بذات الفعل الضار-le même fait dommageable-، لذلك فانه يُشترط في هذا النوع من الدعاوى حصول الجمعية على توكيلين (تفويضين) أو أكثر من الأطراف المدنيين، تحت طائلة عدم قبول الدعوى، كما يتطلب القانون أن تكون الجمعية معتمدة قانوناً للاعتراف لها بالصفة التمثيلية -représentative-

.

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.223.

[2] Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, précité, n°560-p.586.

و من جهته، اعترف المشرع الجزائري بإمكانية ممارسة دعوى التمثيل المشترك من طرف الجمعيات المعتمدة قانوناً لحماية البيئة و تحسين الإطار المعيشي، و ذلك من أجل طلب التعويض أمام أي جهة قضائية (مدنية أو جزائية)، جراء ما تعرض له مجموع من أشخاص طبيعيون من أضرار فردية تسبب فيها فعل شخص واحد و تعود إلى مصدر مشترك، و ذلك بشرط حصول هذه الجمعية على تفويض شخصين معنيين أو أكثر[1].

كما تكفل القانون رقم 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش المذكور آنفا، بإعطاء جمعيات حماية المستهلكين المعترف لها بالمنفعة العمومية، حق التأسس كطرف مدني جراء ما يتعرض له مستهلك أو عدة مستهلكين من أضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل و كانت ذات أصل مشترك، بغرض المطالبة بالتعويض[2].

و تعد هذه الخطوات التي قام بها المشرع الجزائري، إقرار منه بثبوت الصفة للجمعيات المؤهلة قانوناً، للمطالبة أمام الجهات القضائية المدنية و الجزائية، للدفاع عن مجموع المصالح الفردية للمستهلكين و كذلك الأشخاص المتضررين من فعل الوقائع المضرة بالبيئة و الإطار المعيشي.

و مع ذلك فان ما يعاب على تقنية دعوى التمثيل المشترك من الناحية الإجرائية، نقص فعاليتها بصدد الأضرار المنتشرة و غير واضحة المدى-dommages diffus-، كونها مشروطة بالتشخيص المسبق للضحايا من أجل الحصول على توكيلاتهم، بالإضافة إلى تردد المضرورين على منح الجمعية الصفة التمثيلية للمطالبة بحقوقهم، و ذلك بالنظر إلى الطابع المصيري لهذه الدعاوى و التي تسد سبل المرافعة في وجه المضرور في حال خسارة الجمعية للدعوى[3].

و لعل هذه المخاوف، هي التي دفعت مجموعة من الباحثين في فرنسا باقتراح مشاريع إدماج ما يعرف بالدعاوى الجماعية-actions de groupe- في مجال الاستهلاك، و ذلك في سبيل مواجهة مواقع العجز التي سُجِّلت في دعوى التمثيل المشترك، نذكر منها المشروع المقترح في سنة 1983 من قبل " لجنة خاصة بقواعد حل النزاعات في ميدان الاستهلاك "[4]، بالإضافة إلى المشروع المقدم ستة 1985 بمبادرة من " لجنة مراجعة قانون الاستهلاك في فرنسا " و التي يترأسها الأستاذ Jean CALAIS-AULOY[5].

---

[1] و ذلك حسب مقتضيات المادة 38 من قانون حماية البيئة رقم 03-10 و المذكور سالفاً.

[2] و ذلك حسب المادة 23 من القانون رقم 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش.

[3] Jean CALAIS-AULOY, ***Les Délits à grande échelle …***, art. Précité, p.384

[4] « La Commission sur le règlement des litiges de consommation ».

[5] « La Commission de refonte du droit de la consommation », voir : Louis BORÉ, ***L'action en représentation conjointe : class action française ou action mort née ?***, *D*, 1995, chron. p.267.

(2) الدعـاوى الجمـاعيـة: Actions collective ou de groupe

لقد أثار انتشار صيغة الدعاوى المعروفة بدعاوى الفوج-*class action*-[1]، بداية في الولايات المتحدة الأمريكية و امتدادها إلى دول أخرى[2]، نقاشات حادة في فرنسا و في معظم الدول الأوروبية، فتم اقتراح ما يسمى بالدعاوى الجماعية في القانون الفرنسي و التي تشتمل على توَّلي الجمعية و بإسمها[3]، رفع دعوى نيابة عن الأطراف المتضررين و دون حاجة للحصول على توكيلاتهم، خروجاً عن القاعدة الإجرائية السائدة في مجال المرافعات و التي تفيد بأنه " ليس لأحد أن ينوب عن غيره في الترافع nul ne plaide par procureur "، و ذلك بغرض تعويضهم[4].

مع العلم أن هذا المشروع لا زال قيد المناقشة في فرنسا، حيث بادرت مؤخراً لجنة على مستوى مجلس الشيوخ-Le Sénat- في أكتوبر 2009، بدراسة مقارنة حول هذه الدعاوى في عدد من التشريعات الأوروبية قصد استنباط اقتراحات تشريعية، و انتهت مؤخراً بنشر تقرير إعلامي يضم مجموعا من الاقتراحات -27 اقتراح- حول تطبيق هذا النوع من الدعاوى في النظام الفرنسي[5]، أهمها:

- قصر ممارسة هذه الدعوى بمناسبة النزاعات التعاقدية-litiges contractuels- الناجمة عن مخالفة أحكام قوانين المنافسة و الصرف و البورصة (الاقتراح رقم1).
- حصر هذه الدعوى في مجال التعويض عن الأضرار المادية -dommages matériels- دون الأضرار الجسدية (الاقتراح رقم 2).
- مباشرة هذه الدعوى على مستوى القضاء العادي-compétence judiciaire- فقط (الاقتراح رقم 4).

---

[1] الترجمة مقترحة من طرف الأستاذ محمد بودالي، مقتبس عن : قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.225.

[5] فبعد تجليها في و.م.أ انتقلت هذه الصيغة إلى أستراليا ثم إلى البرازيل و مؤخراً إلى ولايتي أونتاريو Ontario و كيبيك Québec الكندية، أنظر عن هذا: Louis BORÉ, *Ibidem*.

[6] و ذلك اختلاف جوهري بين صيغة الدعوى الجماعية الفرنسية و دعوى الفوج الأمريكية، أنظر: Jean CALAIS-AULOY, ***Les délits à grande échelle…***, art. Préc., p.384.

[4] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.223.

[1] حيث ترأس اللجنة كل من الأستاذين Laurent BETEILLE و Richard YUNG و حملت الدراسة المقارنة على تشريعات 6 دول أوروبية هي انجلترا، بلاد الغال، ألمانيا، ايطاليا، السويد و هولندا، للاضطلاع على مضمون هذا التقرير الإعلامي أنظر هذا الموقع: http://www.senat.fr/rap/r09-499/r09-4991.pdf

أما عن مدى إمكانية ظهور محتمل لهذه الصيغة من الدعاوى في التشريع الجزائري، فإنه و أمام تواجد عنصرا ضعف الحس الجمعوي و ندرة تأسس جمعيات المستهلكين، سيكون إدراك هذا الهدف صعب المنال، و مع ذلك فيرى جانب من الفقه[1] اعتبر بأن المادة 23 من قانون 09-03 و المذكورة سالفاً، أسست لبعض مبادئ الدعاوى الجماعية في التشريع الجزائري.

المطلب الثاني: تضييق نطاق الإعفاء من المسؤولية :

La limitation du champ d'application des exonérations de la responsabilité

من الثابت فقهاً و قضاءً، أنه إذا ثبت نصيب الشخص في إلحاق الضرر بشخص آخر ترتبت مسؤوليته و ألزم بالتعويض، إلاّ أن جوهر نظام المساءلة المدنية يبقي دائماً بيد الشخص المسؤول إمكانية درأ المسؤولية عن نفسه، كلما أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه[2].

إلاّ أن المشرع تدخل في عدة مجالات، و التي رأى أنها تشتمل على طابع الخطورة و التهديد على سلامة الأشخاص و الأموال، فاعتبر أن جوهر نظام المسؤولية و الذي يبقى بيد أرباب هذه النشاطات الخطرة، إمكانية الإفلات من المسؤولية بادعاء السبب الأجنبي، لا يتطابق مع داعي تغطية الخطر المستحدث في المجال المهني، فحاول تضييق نطاق الإعفاء من مسؤولياتهم و بالتوازي تعزيز تغطية المخاطر المتأتية من هذه النشاطات المهنية (الفرع الأول)، لكن و في مقابل ذلك حاولت التشريعات تحقيق توزيع عادل لعبء هذه المخاطر على الكيان الاجتماعي، و عدم وضع الطرف المهني ضحية التطور التكنولوجي، من خلال الإبقاء على بعض العناصر الذاتية لتقدير سلوك المهني خلال مرحلة الإعفاء من المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعزيز تغطية المخاطر بتقليص وسائل الإعفاء:

La consolidation de couverture du risques par une réduction des moyens d'exonération

فبالرغم من التطور الذي شهدته قواعد المسؤولية المدنية، من خلال محاولات التخفيف من شروط إثارة مسؤولية الأطراف المهنية المستحدثة للخطر في المجتمع، إلاّ أنه لم تكفي وحدها هذه

---

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني ...***، السابق ذكرها، ص.61.

[2] و هذا ما يستقرأ أيضاً من أحكام المادتين 127 و 138 من القانون المدني الجزائري.

الخطوات لتقرير حماية للمضرورين، بالنظر إلى الطابع الفردي للمسؤولية المدنية و الذي يستلزم لا محال تبرير التعويض المستحق، فكان المسؤول بتبريره للسبب الأجنبي و بقوته الاعفائية- effet exonératoire- يتخلص من المسؤولية على حساب المضرور صاحب التعويض، إلاّ أنه مع ظهور التأمين كدعم للشخص المسؤول، أصبح من غير المقبول التضحية بحق المضرور في التعويض، خصوصاً في مجال تعويض الأضرار الجسمانية[1].

و ذات الأمر ينطبق على ميدان مسؤولية الأطراف المهنيين، و الذي يجوز لها طبقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، أن يتخلصوا من مسؤوليتهم بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد لهم فيه[2] كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة[3] أو لخطإٍ من المضرور أو لخطإ الغير[4]، أو في الأحوال التي يثبت فيها أن حدوث الضرر كان لسبب لم يكن من الممكن توقعه مثل عمل الضحية- fait de la victime- أو عمل الغير -fait d'un tiers- أو حالة طارئة أو قوة قاهرة[5].

ومن هذا يتبين أن المشرع و على عكس نظيره الفرنسي، عمد إلى التنصيص التشريعي الصريح على الوسائل التي بيد المسؤول المتسبب في الضرر للتحرر من مسؤوليته، في الوقت الذي لجأ فيه القضاء الفرنسي، في ظل سكوت المشرع، إلى استنباط ذات الحالات من نص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي، فأقر أنه لا يمكن التحرر من المسؤولية أو دفعها إلاّ بإثبات القوة القاهرة أو خطإ المضرور أو خطإ الغير[6].

---

[1] يوسف فتيحة، ***التأمين على تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 1، 2004، جامعة تلمسان، ص.31.

[2] و الملاحظ أن نص المادة سقطت منه عبارة " أجنبي "و ذلك خلافاً للنصوص العربية الأخرى التي استنبط عنها القانون الجزائري مثل القانون السوري أو المصري، أنظر عن هذا: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.330.

[3] فبينما اعتاد أغلب الفقه و القضاء إعمال مصطلح " القوة القاهرة و الحادث المفاجئ "، للدلالة على معنى واحد، ذهب آخرون نحو إلى إقرار تفرقة بينهما منهم الفقيه SALLEILES و JOSSERAND و كذا الأستاذ Jean RADOUANT على أساس أن الحادث الفجائي يشتمل على عائق أو مانع داخلي و غير متوقع obstacle interne et imprévisible " بالنسبة لفعل المدين أو نشاطه (خطأ العامل، أو عيب في الشيء أو حريق في مبنى)، بينما القوة القاهرة هي الحادث الخارجي الغير ممكن دفعه أو مقاومته، أي الحادث غير المتوقع و غير قابل الدفع و الخارجي عن المدين و من ذلك فهو يشتمل على خاصيات ثلاث هما: " عدم إمكان الدفع irrésistibilité " و " عدم إمكان التوقع imprévisibilité " بالإضافة إلى عنصر " الخارجية extériorité " و الذل يجعل من تنفيذ الالتزام أمراً مستحيلاً impossibilité "، أنظر في هذا: Jean-Pierre SCARANO, ***Dictionnaire des obligations***, éd. Ellipses, 1999, p.3.

[1] فورد ذكر عبارة " خطأ المضرور و خطأ الغير" في المادة 127 قانون مدني جزائري على اعتبار أنه تخص المسؤولية عن الفعل الشخصي باعتبارها مسؤولية ذاتية و خطئية .

[2] بينما تم تفضيل مصطلح " عمل المضرور أو عمل الغير fait de la victime ou d'un tiers" لأنها تخص المسؤولية عن فعل الأشياء و التي تقترب إلى المسؤولية الموضوعية أو كما يطلق عليها البعض " المسؤولية الشيئية "، أنظر: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء ...***، السابق ذكره، ص.326.

[6] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء ...***، السابق ذكره، ص.314.

إلاّ أنه تدخلت معظم التشريعات المعاصرة في ميدان الحوادث المهنية، و التي رأت فيها أنها لم تعد تتطابق مع جوهر نظام المسؤولية المدنية الذاتي، و الذي يبقي بيد المسؤول فرصة الإفلات من المسؤولية، ومن ثم التضحية بحق المضرور في استحقاق التعويض، و ذلك بإلقاء عبء التعويض على أرباب النشاطات المهنية، لاسيما من خلال تضييق أوجه الدفوع و التقليل من مداها الاعفائي.

و ذلك على صورة تدخل المشرع الجزائري، في ميدان القواعد العامة التي لها صلة بأطراف مهنية معينة، منها المسؤولية عن فعل الأشياء و التي أصبحت بفعل توفر التغطية التأمينية في جانب حارس الشيء، لا تتطابق مع قواعد العدالة الاجتماعية و التي تأبى إلاّ أن توفر حماية كافية للمضرورين، فألقى تبعة القوة القاهرة على المتسبب في الضرر تحقيقاً لهذا الغرض[1].

و نذكر من بين هذه التدخلات، ميدان المسؤولية المدنية عن حوادث الطائرات[2]، و التي أصبحت ملامحها تقترب من المسؤولية الموضوعية الملقاة على عاتق الناقل المستحدث للخطر، و ذلك بالنظر إلى الوسائل المتاحة لهذا المهني لدفع المسؤولية عن نفسه، و التي لا تتعدى اثنتين حسب المادة 160 من قانون التأمين[3] هما:

- حالة الخطأ الصادر من المضرور نفسه.
- حالة الاستيلاء على الطائرة من طرف الدولة أو حالة النزاع المسلح.

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، بخصوص التطور المشهود للمسؤولية التقصيرية عن فعل الغير-responsabilité délictuelle du fait d'autrui-، و التي أخذت تنفصل تدريجياً عن مفهومها التقليدي و الفردي-individualiste-، المبني على رابطة قائمة بين فردين هما المتبوع -commettant- و التابع-préposé-، و المتمثلة في خاصية التبعية و الخضوع- ou prépositionsubordination-، فأصبح هذا المفهوم لا ينضبط مع مجتمعنا المعاصر و متطلباته[4].

---

[4] يوسف فتيحة، ***التأمين على تطور المسؤولية عن الأشياء ...***، السابق ذكرها، ص.39.

[5] و التي يحكمها القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27-06- 1998 و المتضمن القواعد العامة للطيران المدني، ج.ر. عدد 48-1998، ص.ص.3-29.

[1] فجاء في المادة 160 من قانون التأمين رقم 95-07 المذكور آنفاً : "...الملتزم غير ملزم بالتعويض: إذا كان هذا الضرر نتيجة مباشرة لنزاع مسلح أو اضطرابات مدنية أو إذا حُرم ذلك المستغل من استعمال الطائرة بفعل السلطة العامة، أو في الحالة التي يبرهن فيها أن الخسارة ناتجة عن خطأ سببه الشخص الذي تعرض للخسارة أو مندوبوه، و إذا كان الخطأ المذكور جزءاً فقط من سبب الخسارة يُخفض التعويض بقدر مساهمة الخطأ في الخسارة (و هذه هي حالة الإعفاء الجزئي).

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, 2è éd., L.G.D.J, 1998, n°812, p.905.

لأنه أصبح من الواضح اليوم، إدراك هذا النوع من المسؤولية كوسيلة لإلقاء عبء المخاطر على الطرف المستحدث للخطر بنشاطه و الذي يجني منه الأرباح ألا وهو " المتبوع "، ومن ثم فان المادة 1384 فقرة 5 من القانون المدني الفرنسي[1]، بدأت تبتعد عن تأصيلها الفردي لمسؤولية المتبوع-conception individualiste- كجزاء عن تصرفه الفردي، و أصبحت تعترف بمركز المتبوع كطرف ضامن للدعاوى التي يبادر بها المتضررون، و ذلك بصفته ممثلاً لوحدة اقتصادية- entité économique- لا يتعدى فيها التابع مركز الآلية-un simple mécanisme-، و يفتقد فيها لعنصر الإدراك المستنير و الحر[2].

وانطلاقاً من ذلك، أصبحت مسألة إثارة مسؤولية المتبوع ترتكز على مفهوم جديد لما يسمى " بمسؤولية المؤسسة responsabilité d'entreprise "، كشكل من أشكال نظرية تحمل التبعة -risque-profit-، على اعتبار أن نشاط المؤسسة يعود بالنفع على الطرف المتبوع، فأصبح من العدل تحميله عواقب نشاطه إحقاقاً لمبدأ العدالة الاجتماعية-équité sociale-[3].

و امتثالاً لهذا المبدأ، أصبح نظام مساءلة المتبوع يقتضي استبعاد نصيب التابع من المسؤولية، كلما توافرت شروط مسؤولية المتبوع[4]، لمؤاخذة هذا الأخير وحده و تضييق فرص إفلاته من المسؤولية، خاصة إذا ما أدركنا أن توفر آلية التأمين من المسؤولية في جانبه، ستشكل دعماً لملاءته المالية-support de solvabilité-، و تعفيه من تحمل عبء التعويض بمفرده[5].

و الملاحظ في هذا السياق، أن المشرع الجزائري و بعد تعديله لأحكام القانون المدني مؤخراً[6]، فانه وسع من نطاق مساءلة المتبوع و أقر بمسؤوليته كلما حدث الضرر حال تأدية

---

[1] تقابلها في التشريع الجزائري المادة 136 من القانون المدني الجزائري.

[4] و عُرف هذا التوجه الجديد لبناء مسؤولية المتبوع بعد قرار محكمة النقض الفرنسية في قضية Parfums Rochas الصادر عن غرفتها التجارية في 12 أكتوبر 1993، و الذي أكدت فيه خلافاً للتوجه التقليدي للغرف المدنية بأنه " طالما كانت تصرفات التابعين لشركة société Valières في حدود المهمة التي اسندت لهم و في غياب أي دليل يُثبت تجاوزهم لهذه الحدود الوظيفية، فانه و في ظل عدم وجود أي خطإ شخصي faute personnelle منهم في احداث الضرر الناتج عن أعمال المنافسة غير المشروعة و المتمثلة في الاستعمال غير المشروع للعلامة التجارية التي تملكها شركة Parfums Rochas ، مما يكفي لاستبعاد مسؤولية التابعين و مساءلة المتبوع وحده، أنظر عن هذا: Cass.Com, 12 oct. 1993, Rochas/Duchesne, *D*, 1994, p.124, note G.VINEY, voir: Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil…***, n°812, p.905.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.88.

[4] حيث تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري "

[3] و ذلك يتفق مع إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية بالنسبة للشركات و المؤسسات، لتغطية الآثار المالية التي تترتب على المسؤولية المدنية للمؤسسة جراء الأضرار التي يلحقها الغير التابع لها، أنظر: المادة 163 من قانون التأمين رقم 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995، ج.ر عدد13-1995، بالإضافة إلى المادة 3 من المرسوم التنفيذي 95-413 المؤرخ في 9 ديسمبر 1995، ج.ر عدد 76-1993، و الخاص بإلزامية تأمين الشركات و المؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية.

[6] بمقتضى قانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، ج.ر عدد 44-2005.

وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها حسب نص المادة 136 من القانون المدني، كما قيد من فرص إفلاته من المساءلة، فأقر في المادة 137 من نفس القانون بأنه لا يجوز للمتبوع ممارسة دعوى الرجوع ضد التابع فيما عاد حالة صدور خطإ جسيم من قبل هذا الأخير.

و من هذا يتبين أن المشرع اعتمد على معيار جسامة الخطأ-gravité de la faute- لإشراك التابع في المسؤولية، خلافاً للقضاء الفرنسي و الذي يعتد على معيار " الخطأ الشخصي الخارج عن الوظيفة la faute personnelle détachable aux fonctions" تماشيا مع توجه القضاء الإداري[1].

و بهذا الشكل تجلى الطابع الموضوعي لنظام مساءلة المتبوع، و الذي أصبح ينبني على علاقة مباشرة تربط المتبوع بالمضرور، و الناتجة عن مجرد التدخل المادي المحض - intervention purement matérielle- الصادر من التابع، فاقترب في هذا الإطار المتبوع من مركز " الطرف الضامن لحق المضرور في التعويض garant du droit de la victime à réparation " أكثر من اعتباره ضامناً لتصرفات تابعه[2].

هذا، و ما يزيد تعزيزاً لحق المضرور في الحصول على تعويض من مُؤمِن الطرف المتبوع طبقاً للتشريع الجزائري، حكم المادة 12 من قانون التأمين رقم 95-07[3] و التي تؤكد على عدم جواز إعمال الدفوع المعترف بها في نظام المسؤولية المدنية-حالة القوة القاهرة، خطإ المضرور أو الغير- في وجه المضرور قصد الإفلات من الالتزام بالتعويض، و في ذلك تثبيت لحق المضرور في التعويض[4].

و من جهتها حاولت التشريعات الأجنبية الوطنية منها و الدولية، تقرير أسباب لدفع المسؤولية عن الأطراف المهنية تنطبق مع طابعها الموضوعي، دون التركيز على عناصر شخصية و ملابسات ذاتية محيطة بأطراف المسؤولية.

و ذلك على صورة وسائل الدفع المقررة في نظام مساءلة المنتجين عن فعل منتجاتهم المعيبة، و التي حاول التوجيه الأوروبي رقم 85-374 تقعيدها على أساس " تحقيق توزيع عادل

---

[1] Philippe LE TOURNEAU, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, pp.118-119 ; Philippe LE TOURNEAU et Loïc CADIET, ***Droit de la Responsabilité***, Dalloz, 1996**,** n°3544 et 3549, pp.736-738.

[6] و هذا يستقيم إلى حد كبير و مقصد المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، و التي وُجدت في الأصل لمواجهة عنصر عدم الاقتدار المالي للطرف المتسبب في الضرر insolvabilité de l'auteur du dommage أي التابع، على اعتبار أن ذمة المتبوع غالباً ما تكون عامرة، أنظر: Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…***, thèse précitée, pp.87-88.

[1] " يلتزم المؤمن بتعويض الأضرار و الخسائر الناتجة عن الحالات الطارئة-cas fortuits- "، و المقصود بهذه الأخيرة حالة القوة القاهرة أو خطأ المضرور، أنظر:

[4] يوسف فتيحة، ***التأمين على تطور المسؤولية…***، سبق ذكرها، ص.39.

لعبء المخاطر الإنتاجية répartition juste des risques de production "، بعيداً عن المعايير الذاتية القائمة على تقدير النمط السلوكي المعتمد من المنتج[1].

و الملاحظ بشهادة بعض الفقه[2]، أن المحاولة التي بادر بها التوجيه الأوروبي و من بعده القانون الفرنسي رقم 98-389، تتماشى فيها وسائل دفع المسؤولية إلى حد كبير و نظام المساءلة الخاص بالمنتجين و الذي يُوصف بالموضوعية و التلقائية تجاه الطرف المهني، و ذلك بالنظر إلى ارتكاز مجمل هذه الدفوع على اثبات وقائع تدل على أن المهني لم يتسبب بنفسه في استحداث الخطر بنشاطه.

و قد خص بالذكر الفقه المساند لهذا الاتجاه، عدة وسائل للدفع مقررة بمقتضى القانون المدني الفرنسي، تأكيداً على المبنى الموضوعي لهذه الدفوع و ذلك على غرار:

* حالة دفع المسؤولية بحجة عدم طرح المنتوج للتداول[3]، أو حالة عدم وجود عيب في المنتوج لحظة طرحه للتداول[4]، بالإضافة إلى حالة إعفاء المنتج للجزء المركب[5]، و التي ترتكز في رأي هذا الفقه على إثبات واقعة عدم نشوء الخطر من المنتج نفسه و من نشاطه[6].

* بالإضافة إلى الحالة التي يتمسك فيها المنتج، بأن نشوء العيب في المنتوج لم يكن إلاّ نتيجة لإذعانه و خضوعه للقواعد التنظيمية و اللائحية الملزمة- textes législatifs et réglementaires impératifs-، فتلك الحالة ترتكز في الواقع على إثبات عدم حصول المخاطرة - la prise du risque- من جانب المنتج، و ثبوتها في جانب السلطات العامة وفقاً للنظرية المعول عليها في القانون العام و المتمثلة في " فعل الأمير fait du prince"[7].

* كما ينطبق ذات التأسيس في نظر هذا الفقه على حالة دفع الحالة الفنية أو ما يسمى أيضاً بحالة مخاطر التطور[8]، و التي يستند فيها المنتج على واقعة عدم تمكنه في حالة المعرفة الفنية و العلمية المتوفرة لحظة طرح المنتوج للتداول، الكشف عن عيوب المنتوج أو تجنبها،

---

[1] Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations, Le fait juridique***, 8ème éd. Armand Colin, n°304, p.282.

[4] من بينهم الأساتذة Jean Luc AUBERT و Jacques FLOUR بالإضافة إلى الأستاذ Eric SAVAUX، أنظر:
Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations***... n°304 et s. p.282.

[3] و ذلك حسب ما نصت عليه المادة 1386-11 فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي تقابلها المادة 7-1 من التوجيه الأوروبي.

[4] حسب المادة 1386-11 فقرة 2 من القانون المدني الفرنسي و المادة 7-2 من التوجيه الأوروبي.

[5] بمقتضى المادة 1386-11 فقرة 5 من القانون المدني الفرنسي و كذا المادة 7-5 من التوجيه الأوروبي.

[6] Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations***... n°305, p.284.

[4] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.307، J. FLOUR, J.L.AUBERT et E.SAVAUX, précité, n°307

[5] و لعل تسمية " دفع الحالة الفنية " هي ترجمة للدفع المعروف في القانون الأمريكي و الذي يطلق عليه عبارة « *state of the art* »، أنظر:
Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, Mémoire Maitrise, institue droit comparé, MC Gill, Montréal, 1990, p.18.

متمسكين في ذلك بمقصد تحقيق " توزيع عادل لعبء المخاطر اللصيقة بالإنتاج " بين المضرور و المنتج، و الذي يراد منه عدم المخاطرة بالمنتج و عدم وضعه ضحية التطور المشهود[1].

كما استند آخرون، تأكيداً على الطابع الموضوعي-caractère objectif- لدفع الحالة الفنية، على الضابطة الموضوعية المعول عليها لتقدير حالة المعرفة الفنية و العلمية المتوفرة، و التي تعتد فقط " بالحالة الموضوعية الأكثر تطوراً للمعرفة الفنية و العلمية المتوفرة حال طرح المنتوج للتداول "، و لا تتوقف عند المدركات الشخصية-aptitudes personnelles- للمهني، بل حتى المعلومات المتوفرة لدى القطاع الإنتاجي الذي ينتمي إليه المنتوج حيز المساءلة[2].

و منع من جهة أخرى، نظام مساءلة المنتج من إدراج شروط تستهدف إلغاء أو إنقاص مسؤولية المهني و ذلك تحت طائلة البطلان-réputé nulle et non écrite-، و هذا ما نصت عليه المادة 1386-15 من القانون المدني الفرنسي و مثلها المادة 12 من التوجيه الأوروبي، و في ذلك تعزيز للاتجاه المقيد لأحكام دفع المسؤولية عن المنتج.

و لكن من المفيد الإشارة في هذا الصدد، أن هذه الأسانيد المبررة للمصوغ الموضوعي - fondement objectif- الذي تنبني عليه أوجه دفع المسؤولية، و المؤكدة على موضوعية الضوابط المعتمدة لإعفاء المنتج من المسؤولية، لم تكن لتحول دون تخلل بعض العناصر الذاتية المرتكزة على تحليل السلوك في جانب الطرف المهني المسؤول[3].

---

[6] و استندوا في ذلك على قرار محكمة العدل الأوروبية C.J.C.E الصادر في 29 ماي 1997 و الذي أقر بأن الاعتراف بدفع الحالة الفنية إنما الغرض منه هو إقرار مبدأ تحقيق توزيع عادل للمخطر المتأتية عن الإنتاج بين المنتج و المجموع المضرورين، حيث جاء فيه: «…Toutefois, conformément au principe de le juste répartition du risque notre la victime et le producteur, ce dernier peut se libérer de sa responsabilité s'il prouve que l'existence de certains fait le déchargent et notamment *que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mis en circulation du produit n'a pas permis de déceler l'existence du défaut* », Cour de Justice des Communautés Européennes, 5ème ch., 29 mai 1997, *D.* 1998, p.488, voir : J.FLOUR, J.L.AUBERT et E.SAVAUX, précité, n°307, p.285 : « …il serait inopportun de placer le producteur en position de victime du progrès… ».

[7] و قد جاء هذا التعريف تأكيداً على اعتماد ضابطة موضوعية لقياس الحالة العلمية و التكنولوجية المتوفرة، و ذلك خلافاً للتعريف الوارد في المادة 7 (e) من قانون حماية المستهلك في بريطانية « *Consumer Protection Act* » و الذي اعتمد على معيار ضيق يأخذ بعين الاعتبار المعارف العلمية المتوفرة في نفس القطاع الإنتاجي الذي ينتمي إليه المنتج، حيث جاء في هذه المادة :

«*…it shall be a defense for the producer to show…that the state of scientific and technical knowledge at the relevant time was not such that a producer of products of the same description as the product in question might be excepted to have discover the defect if it had existed in his products while they were under his control* ».=: Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants…***, mémoire précité, p.33; أيضاً:

قادة شهيدة، ***فكرة مخاطر التطور: رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 2، 2005، جامعة تلمسان، ص.54.

[3] André TUNC, ***La Responsabilité civile en droit communautaire***, Osaka university law review, n°39-11, 1992, p.15, Revue disponible sur: http://ir.library.osaka-u.ac.jp/

الفرع الثاني: الإبقاء على عناصر ذاتية لتقدير سلوك المهني خلال مرحلة الإعفاء:

لقد اعترف أغلب الفقه العربي[1] و الغربي[2]، بأن نظام مسؤولية المنتج المستوحى من التوجيه الأوروبي رقم 85-374 هو نظام ذوا طابع موضوعي بالدرجة الأولى، كونه يتنافى مع أحكام المسؤولية الذاتية-responsabilité subjective- و يرتكز في إثارته لمسؤولية المنتج على عناصر موضوعية، و يستبعد كل تقدير ذاتي منبني على دراسة سلوك الشخص محل المساءلة -l'examen du comportement du responsable-، و هو بذلك يضمن للمضرور سهولة في الحصول على تعويض لأنه لا يشترط إثبات الخطأ، كما يضرب صفحاً للتقدير المتباين و المتراوح للقضاة-appréciation variée des juges- كما هو الحال بمناسبة أنظمة المساءلة الذاتية، و التي يتباين فيها القضاة في تقديرهم لسلوك الشخص محل المساءلة[3].

و مع ذلك، فان دراسة أوجه دفع المسؤولية المقررة لصالح المنتج، توحي بأن نظام المساءلة و إن وُصف بالموضوعي، إلاّ أنه تتخلله بعض الملابسات الشخصية و الذاتية، كما أن أحكامه لم تمتثل دائماً للغرض الحمائي للمضرور-courant victimologique-، تحقيقاً لضمان السلامة من مخاطر المنتجات، و لم تكن وفية دائماً لملامح نظام صارم و موضوعي تجاه المهني المنتج[4].

فهذا الأستاذ André TUNC[5]، استقرأ من الدفوع الممنوحة للمهني المنتج طبقاً للتوجيه الأوروبي رقم 85-374، عناصر تدل على أن نظام مسؤولية المنتج لم يستقم دائماً مع فكرة " تغطية المخاطر l'idée de couverture du risque "، و ذلك على غرار اعتراف هذا التوجيه، في مادته 7، بالأثر الاعفائي لدفع المنتج بعدم طرحه المنتوج للتداول، أو بحجة عدم تخصيص المنتوج لغرض البيع أو التوزيع أو لأي صورة من صور الاستغلال المهني، و ذلك لأن اعتماد أساس " تغطية المخاطر " في هذا الحال يقضي بتحميل المنتج عواقب منتوجه المعيب حتى بدون وجود نية الاستغلال المهني-بالبيع أو التوزيع-، كما في الحالة التي يبادر فيها المنتج بتصنيع عينة-prototype- من المنتوج بغرض معاينة استعماله فقط، فيُسرق فيها المنتوج من أحد تابعيه أو

---

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.من 129 إلى 207، أسامة أحمد بدر، ***ضمان مخاطر المنتجات الطبية: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2005، الإسكندرية، ص.155.

[2] Geneviève VINEY, ***L'introduction en droit français de la directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux***, R.D.S.S, 1998, p.291 et s ; Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations***... n°293 et s. pp.275-288.

[3] Gaël COFFINET-FRETIGNY, ***L'indemnisation des dommages causés par une chose en matière contractuelle***, thèse Doctorat, université Reims, 2008, n°306/310, pp.162-163.

[4] Gaël COFFINET-FRETIGNY, ***ibidem.***

[5] André TUNC, ***La Responsabilité civile en droit communautaire***, art. Préc., p.15

من الغير، فمن المفروض هنا تحميل المنتج حتى مع عدم تحقق الغرض الاستغلال المهني تطبيقاً لأساس تغطية المخاطر، خاصة إذا ما علمنا أنه توجه يستقيم مع نظام تعويض الأضرار الناتجة عن حوادث المرور، و الذي حمّل السائق مخاطر مركبته حتى في حالة سرقتها و إلحاق الضرر باستعمالها[1].

و هذه الأستاذة Geneviève VINEY[2]، تخوفت من صيغة المادة 1386-13 غير الدقيقة و العامة، و التي اعترفت بإمكانية الإعفاء الجزئي أو الكلي من المسؤولية في حال اشتراك خطإ المضرور أو خطإ أحد تابعيه في إحداث الضرر، إلى جانب العيب في المنتوج[3]، فاعتبرت أن صياغة هذه المادة لا تؤكد البتة على التأسيس الموضوعي و التلقائي لنظام المساءلة، طالما أنها تمد سلطة واسعة لقاضي الموضوع في تقديره للمدى الاعفائي لخطإ المضرور دون إخضاعه في ذلك لرقابة محكمة النقض، مع العلم أن ذات الأمر مشهود لدى هذه المحكمة في ميدان تعويض حوادث المرور[4].

كما أقرت نفس الأستاذة، بأن اعتراف التوجيه الأوروبي و من بعده القانون الفرنسي بدفع الحالة و بأثره الاعفائي، يُعد اتجاهاً منافياً للتقاليد التشريعية الفرنسية و لأحد مبادئه الأساسية و المتمثلة في " نظرية القوة القاهرة "، و التي يتوقف أثرها الاعفائي على شروط هي " عدم امكان التوقع imprévisibilité و عدم إمكان الدفع irrésistibilité " بالإضافة إلى شرط " الخارجية Extériorité "، مع العلم بأن هذه الخاصية الأخيرة لا تتوفر في العيوب الخفية و الكامنة- vices indécelables-، و ذلك على غرار العيوب التي لم يسبق ظهورها في الحالة الفنية و العلمية المتوفرة عند طرح المنتوج، و التي لا تعفي من المسؤولية طبقاً للتوجه القضائي الفرنسي[5].

بالإضافة إلى ذلك، فإن تمعننا في اعتراف التشريع بحالة مخاطر التطور كوسيلة لدفع المسؤولية عن المنتج، بتحججه بأن حالة المعرفة العلمية و الفنية المتوفرة آنذاك حالت دون اكتشافه العيوب الكامنة في المنتوج، يوضح لنا أن المشرع فضل تقعيد نظام المساءلة هنا على عنصر " إمكان العلم possibilité de connaissance "، أي على صورة من " الإهمال في البحث

---

[3] و كذلك الحكم في التشريع الجزائري الخاص بنظام تعويض الأضرار، بمقتضى المادة 15 من القانون 88-31 الصادر في 19 جويلية 1988، ج.ر عدد 29-1988، ص.29.

[2] Geneviève VINEY, ***L'introduction en droit français de …,*** art. Préc., p.298.

[3] Art. 1386-13 code civil français : « La responsabilité du producteur peut être réduite ou supprimée, compte tenu de toutes les circonstances, lorsque le dommage est causé conjointement par un défaut du produit et par la faute de la victime ou d'une personne dont la victime est responsable ».

[1] و الذي يضم صيغة مماثلة للمادة 1386-13 و هو نص المادة 4 من القانون تعويض أضرار حوادث المرور الصادر في 5 جويلية 1985 ، أنظر عن هذا أيضاً: Jacques FLOUR, Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, ***Les obligations…,*** n°309, p.287.

[5] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil…***, n°391-1, pp.228-229.

عن العيب في المنتوج La négligence dans la recherche des défauts "، و هو اعتماد على أساس الخطإ المفترض و الذي يعترض مع نظام المسؤولية الموضوعية[1].

« …l'introduction en droit français du risque de développement, comme une cause d'exonération nouvelle, tend à rapprocher le régime de la responsabilité du producteur à une *responsabilité pour faute présumée* ».

كما اعتبر الأستاذ André TUNC[2] في نفس السياق، من خلال تعليقه على حالة الدفع الناتجة عن مخاطر التطور و المعتمدة في التوجيه الأوروبي، أنه كان من العدل تحميل المنتج مخاطر التطور العلمي و التكنولوجي، نظراً لإمكانياته التأمينية التي تؤهله أن يضمن هذا الخطر بالتأمين منه، أو بتنظيم تعاضدية للتغطية في القطاع الإنتاجي الذي يشتغل به، بدلاً من تحميل المستهلك المضرور، كما اعتبر هذا الأستاذ بأن الأخذ بهذا الدفع هو بمثابة انتعاش أو انبعاث للمسؤولية الخطئية-résurgence de la responsabilité pour faute-.

« L'admission du risque de développement comme exonératoire est une *résurgence* de la *responsabilité pour faute*…, car c'est bien la considération d'absence de faute du producteur qui l'a emporté dans cette cause ».

و من ثم تبدى للأستاذ Christian LARROUMET ، بأن الدوافع التي مارست ضغطاً على الشارع الفرنسي لاعتماد هذا الدفع كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، بالرغم من اعطاء التوجيه الأوروبي سلطة الأخذ به أو استبعاده[3]، هي بالدرجة الأولى مبررات سوسيولوجية و اقتصادية أكثر منها مبررات قانونية، ذلك أن الأخذ بمخاطر التطور كدفع لمسؤولية المنتج فيما عاد حالة منتوجات جسم الإنسان، إنما هو نتيجة للظروف التي عرفتها فرنسا خلال قضية الدم الموبوء بداء الايدز VIH، بالإضافة إلى الداعي الاقتصادي و الذي حتم على فرنسا الأخذ بحالة مخاطر التطور، من أجل مسايرة الدول الأوروبية المصنعة و التي اعترفت معظمها بهذا الدفع[4].

وقد حاول المشرع تدارك الردود المناهضة لاعتماد دفع الحالة الفنية، فقيّد من مجال إعماله بمقتضى المادة 1386-12 فقرة 2، حينما أقر فيها بسقوط الأثر الاعفائي لمخاطر التطور في

---

1 Gaël COFFINET-FRETIGNY***, L'indemnisation des dommages*** *…*, thèse précitée, n°329, p. 178; Geneviève VINEY*, **L'introduction en droit français de la directive …***, art. Préc., n°18, p.299,

2 André TUNC*, **La Responsabilité civile en droit communautaire***, art. Préc., p.17.

1 إذ أقرت المادة 15 من التوجيه الأوروبي بإمكانية استبعاد دفع الحالة الفنية و لكن منع التوجيه لتعديل هذا الدفع أو تعليقه على شروط معينة، كما فعل ذاك القانون الفرنسي عندما أقرن قبول هذا الدفع بالالتزام بالتتبع.

4 Christian LARROUMET, ***La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998***, *D*, chron., 1998, n°23, p.319.

الحالة التي لا يبادر فيها المنتج خلال 10 سنوات التالية لطرح المنتوج للتداول، بالإجراءات الوقائية المناسبة للكشف عن الأخطار أو إصلاحها، في إطار ما سمي بالالتزام بالتتبع- obligation de suivi-[1]، و يندرج هذا التقييد في إطار وضع سياسة استباقية و تدخلية للوقاية من مخاطر المنتجات و اتقاء تسببها في أضرار للغير[2].

و مع ذلك، و بالرغم من مساندة أغلب الفقه الفرنسي[3] لهذا الالتزام على اعتبار أنه يتوافق و مبدأ الوقاية-prévention- و الحيطة-précaution- المعترف بهما في القانون الفرنسي، إلاّ أنه بادر المشرع الفرنسي بإلغائه مؤخراً بمقتضى قانون 2004-1343 الصادر في 9 ديسمبر 2004 [4]، و ذلك بعد معاقبة محكمة العدل الأوروبية للحكومة الفرنسية بحكم قرارها الصادر في 29 ماي 1997، بحجة الإدماج التشريعي غير المطابق لأحكام التوجيه الأوروبي رقم 85-374 [5].

---

[3] قادة شهيدة، ***فكرة مخاطر التطور: رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية***، سبق الإشارة إليها، ص.53.

[2] ولد عمر الطيب، ***المسؤولية على المنتجات الطبية المتطورة و ضمان مخاطرها***، م.ع. ق.إ.س، عدد 7، 2009، جامعة تلمسان، ص.138.

[3] Philippe KOURILSKY ET Geneviève VINEY, ***Le Principe de précaution, Rapport au 1er Ministre***, éd. Odile Jacob, la documentation française, Janvier 2000, p. 186.

[4] L'art. 29 du Chap. II intitulé « Mesures spécifiques de simplification en faveur des entreprises », Loi n°2004-1343, 9 Déc. 2004, « simplification du droit ».

[2] تم إدانة الحكومة الفرنسية بحجة الإدماج التشريعي المخالف لأحكام التوجيه الأوروبي في بنود ثلاث: (1) عدم تحديد المشرع الفرنسي لأحد أدنى بالنسبة لقيمة الأضرار المادية المعوض عنها و تداركاً لهذه المخالفة تم تحديد حد أدنى قُدِّر ب 500 يوروا طبقاً للمادة 1386-2، (2) مساءلة التشريع الفرنسي للمنتج و البائع و المورد بصفة أصلية خلافاً للتوجيه الأوروبي الذي قضا بالطابع الاحتياطي لمسؤولية البائع و المورد في حالة عدم تشخيص المنتج و امتثل القانون الفرنسي مؤخراً لهذا التوجه في المادة 1386-7 بمقتضى القانون الصادر 2004-1343، (3) بالإضافة إلى حالة إدراج الالتزام بالتتبع المقيد لدفع الحالة الفنية و المعدل أيضاً مؤخراً بمقتضى نفس القانون.

المبحث الثاني: تنـامي حجم الخطر المهني و تعزيز آليات كفالـة التعويض.

تصبوا إجراءات إثارة مسؤولية الطرف المهني إلى استحقاق التعويض من قبل المضرور، تلك هي الغاية التي تضافرت لتحقيقها جهود الفقه و القضاء و التشريع أمام الحجم المتنامي للخطر المهني، سعياً لتعزيز نظم كفالة حق التعويض من خلال: تجاوز عقبة أن لا مسؤولية بدون خطأ و الإقرار بمسؤوليات موضوعية، مع إلغاء الفردية في تمويل التعويض بدعم من تقنية التأمين من المسؤولية، و من ثم الاعتراف بالدور الذي يمكن أن تؤديه الثنائية " المسؤولية المدنية–التأمين " لكفالة حق التعويض (**المطلب 1**).

و لم تتوقف محاولات تجسيد أطر فاعلة للتعويض عن هذا الحد، بل تواصلت إجراءات تدليل سبل اقتضاء التعويض في وجه ضحايا الحوادث المهنية، من خلال الاعتراف بأنظمة تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية، باعتبارها ميكانيزمات مرافقة و عاضدة تغطي مواقع العجز الذي أبدتها الثنائية، في ضمان تعويض عادل و جابر للمضرور (**المطلب 2**).

المطلب الأول: المسؤولية المدنية و التأمين: ثنائية لكفالة حق التعويض.

Responsabilité civile et l'assurance : un couple dans la garantie du droit d'indemnisation.

لقد أثبتت الثنائية " التأمين–المسؤولية " نجاعتها في كفالة حق التعويض، بفضل قدرتها على إحداث توفيق بين مقتضى التعويض من جهة، مع المحافظة على الذمة المالية للطرف

المهني الملتزم بالتعويض (**الفرع 1**)، لكن أدى الانسياق المفرط نحو توظيف هذه الآلية إلى عدم استقرار قواعد المسؤولية المدنية، كما دفع آلية تأمين المسؤولية إلى محدوديتها في توفير الاقتدار المالي، فظهرت أزمة الثنائية في كفالة حق التعويض (**الفرع 2**).

الفرع الأول :نجاعة الثنائية "التأمين–المسؤولية " في كفالة حق التعويض:

L'efficacité du couple « assurance-Responsabilité » dans la garantie de l'indemnisation

يُعرف التأمين طبقاً للمادة 2 من قانون 95–07 [1]، " بأنه عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بأن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي أشتُرط التأمين لمصلحته مبلغاً من المال أو إيراد أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد و ذلك مقابل أقساط أو أية دفوع مالية أخرى ".

هذا و يختص التأمين من المسؤولية المدنية-assurance responsabilité civile-، باعتباره نوعاً من أنواع التأمين عن الأضرار-assurance dommage-، بأنه عقد يلتزم بمقتضاه المُؤمِن -assureur- بضمان المُؤمَن له-assuré- تجاه دعاوى المسؤولية التي قد يباشرها الغير تجاهه، و في هذا فانه يتميز عن النوع الثاني من التأمين عن الأضرار و هو التأمين عن الأشياء- assurance de choses ou de biens-، بأن هذا الأخير يضمن عنصراً ايجابياً-élément actif- من ذمة المؤمن له، بينما يضمن التأمين من المسؤولية عنصراً سلبياً-élément passif- من ذمته المالية وهو دين المسؤولية[2].

و من ثم، فان الخطر المؤمن منه في عقد التأمين من المسؤولية يتصف بخاصية جوهرية تميزه عن التأمين على الأشياء، على اعتبار أنه يرتب علاقة ثلاثية-relation tripartite-، فبالإضافة إلى طرفي العقد الذي يشترك فيه كل من المؤمن-assureur- و المؤمن له-assuré-، يندمج طرف

---

[1] قانون التأمين رقم 95–07 المؤرخ في 25 جانفي 1995، ج.ر عدد13–1995.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil : les effets de la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J, 2001, n°356, p.635.

ثالث في العلاقة القانونية و هو الغير المعرض للخطر، باعتباره الطرف المستفيد من التغطية التأمينية و ذلك بالرغم من عدم اشتراكه في العقد ابتداءً[1].

و هذا ما دفع بعضاً من الفقه[2]، إلى تكييف التأمين من المسؤولية بأنه " تأمين عن دين assurance dette "، بغرض تمييزه عن التأمين على الأشياء أو الأموال و الذي يغطي عنصراً ايجابياً، و لعل هذه التسمية لا تتوافق مع المقصد الحالي لمنظومة تأمين المسؤولية، و الذي يكمن بالدرجة الأولى في " ضمان حق المضرور في التعويض garantie de la créance d'indemnisation "، بدلاً من تركيز الأنظار على تغطية دين المسؤولية garantie de la dette de responsabilité " في جانب الطرف المسؤول، مما يضع تلك التسمية محل انتقاد[3].

هذا و يجدر بنا في هذا الصدد، استبيان مدى التأثير المتبادل-action réciproque-[4] الذي أسهما فيه كل من منظومتي التأمين و المسؤولية المدنية، في مسار حماية الأشخاص من مخاطر الوقوع في أضرار و في كفالة حقهم في التعويض.

ذلك أن التطور الذي شهدته معظم الدول المصنعة في القرن الماضي، في تجسيدها لمقتضى السلامة-droit à la sécurité- و كفالتها لحق التعويض-droit d'indemnisation-، مر بالضرورة عبر توجهين سائدين-un double mouvement-، هما من جهة السعي نحو تكريس أطّر موضوعية لنظام المسؤولية المدنية-objectivation des règles de responsabilité- من خلال الاعتراف بالمسؤولية اللاخطئية، و من جهة أخرى محاولة تحقيق توزيع لعبء التعويض على الكيان الاجتماعي من خلال تقنية " توزيع المخاطر distribution du risque "[5].

و من الواضح هنا، أن كفالة حقوق المضرورين في دعاوى المسؤولية، تطلبت تضافر جهود الفقه و القضاء سعياً لتجاوز عقبة " أن لا مسؤولية بدون خطأ aucune responsabilité sans faute "، و ذلك بالتوجه رويداً رويداً نحو تقرير أطر موضوعية للمساءلة المدنية- objectivation des règles d'imputation de la responsabilité-، تارة بالاتكاء على رابطة التبعية- lien de subordination- الموجودة بين الطرف المتسبب في الضرر و الشخص المسؤول، أو على سلطة

---

[1] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.101.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil : les effets de la responsabilité***, , n°335, p.635.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation …,*** thèse précitée, p.101.

[4] Henry USSING, ***Évolution et transformation du droit de la responsabilité civile,*** RID.Comp., 3-1955, p.488.

[5] Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes du Proche-Orient a l'aube du troisième millénaire***, Beyrouth, 2001, pp.17-18, voir : http://www.cedroma.usj.edu.lb/pdf/conf1/Pdf/Slim.pdf

الحراسة-rapport de garde- على الشيء المستحدث للضرر[1]، و تارة أخرى بالتعويل على الممارسة المكثفة للنشاطات المستحدثة للمخاطر، وذلك بغرض تيسير وضعية المضرور و نقل عبء الإثبات-*onus probandi*-[2] من على هذا الأخير، و تحميله للطرف المستفيد من النشاط الضار، باعتباره الطرف الأحسن تموقعاً لتحمل تبعات نشاطه[3].

و مع ذلك، فان تحميل الأطراف المستحدثة للأخطار في المجتمع المعاصر بمفردها، مهمة الاستجابة لطلبات التعويض المتنامية، قد يُشكل تضحية بمصير المشروعات الاقتصادية و يسبب لها الانهيار، مع العلم بأنه لا يمكن الاستغناء عنها في الحياة الاجتماعية، فاقتضى الأمر البحث عن الطريقة التي يمكن من خلالها توظيف قواعد المسؤولية المدنية تحقيقاً لوظيفة توزيع المخاطر- distribution du risque- في المجتمع المعاصر[4].

و بهذه الطريقة تجلت ضرورة الاستعانة بتقنية التأمين من المسؤولية، و التي وُجّدت في الأصل لتوزيع عب التعويض، كدعم لقواعد المسؤولية في تكريس حق المضرور في الحصول على تعويض[5]، لأنه أصبح أمراً مُتقبلاً في أذهان رجال القانون، أنه يمكن أن يتسبب رب الأسرة الحريص-bon père de famille- في إلحاق أضرار بغيره، و من ثم زال الطابع اللاأخلاقي-immoral- عن حلول المؤمِّن-assureur-محل الشخص المسؤول في الالتزام بالتعويض، و زالت النظرة الفردية و الزجرية-idéologie individualiste et punitive- إلى التعويض المدني[6]، و تحول معه حكم تأمين الشخص عن مسؤوليته المدنية[7].

---

[4] فهذه الأستاذ لحلو غنيمة استكشفت كيف أن القاسم المشترك الموجود بين نظلم مساءلة المتبوع و نظام مساءلة حارس الشيء وفقاً للتشريع الجزائري، يرتكز على مساءلتهم عن فعل شخص آخر أو عن فعل الشيء المتسبب في الضرر، ليس لارتكابهم خطأً أو لحصول فعل ضار منهم و لكن بالنظر إلى مراكزهم القانونية و بصفاتهم كمتبوعين أو كحراس للشيء، لذلك اعتبرت أن مسؤولياتهم تنبني على عناصر موضوعية و تستبعد التأسيس الذاتي المرتكز على الخطأ و اعتبرتهما «responsabilités ***es qualité***»، أنظر في هذا: Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation …,*** thèse précitée, pp.72-100.

[5] و هي كلمة لاتينية معناها "عبء الإثبات la charge probatoire "، أنظر عن هذا: Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.860.

[3] Guido ALPA, ***La responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, art.préc, n°2, pp.1102-1003.

[4] *Ibidem.*

[5] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd., Dalloz, 2000, n°17, p.39.

[3] على اعتبار أن حلول المؤمن assureur في الالتزام بالتعويض محل المسؤول، جردّ هذا الالتزام من طابع العقوبة و الزجر caractère punitif فأصبح التعويض المدني يقترب إلى " إجراء لإعادة التوازن لذمة المضرور une pure opération d'équilibre financier "، أنظر عن هذا: Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°18, pp.13-14.

[4] حيث كان يبدوا في إطار النظرة الأخلاقية و الفردية لقواعد المسؤولية المدنية، بأن التأمين من المسؤولية (تأميناً عن الأخطاء assurance des fautes) هو بمثابة محاولة الشخص في عدم تحمل عواقب أفعاله و تصرفاته قصد الإفلات من المسؤولية، فكان هذا النوع من التأمين غير مشروع و غير أخلاقي، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe : contribution à l'étude d'une mutation de la couverture des risques***, thèse doctorat, Dalloz, 2001, n°31, p.14.

هذا و قد يبدوا للبعض، بأنه لا يمكن الاعتراف لقواعد المسؤولية المدنية بخاصية توزيع الخطر و ذلك بمعزل عن تقنية التأمين من المسؤولية، على اعتبار أن قواعدها تكتفي فقط بإسناد- imputé- عبء تعويض الأضرار إلى الطرف المسؤول المتسبب في الضرر وحده[1]، و لعل هذا الطرح لا ينسجم و واقع نظام المسؤولية المدنية للأطراف المهنيين، و الذي لا يجب في إطاره تناسي دور قواعد المسؤولية المدنية في تحقيق توزيع مباشر لعبء الأخطار- distribution directe du risque- ، و ذلك بالنظر إلى تعامل الفئة المهنية مع شريحة واسعة من الأشخاص، تجعلها الفئة الأحسن تموقعاً لإعادة توزيع-redistribution- عبء التعويض على الأشخاص المتعاملين معها، و يحدث ذلك بصورة جلية في نظام مسؤولية المنتج، و الذي بإمكانه تحقيق توزيع لعبء التعويض من خلال إدماج التعويضات المحكوم بها للمضرورين، ضمن أسعار المنتوجات أو إدماجها ضمن تكاليف المؤسسة[2].

و مع ذلك فلم يعد يكفي في الوقت الحاضر، التعويل على قواعد المسؤولية المدنية بمفردها، قصد أداء الوظيفة التوزيعية–fonction distributive– للخطر في المجتمع المعاصر[3]، ذلك أن تقرير تقرير فكرة المسؤولية الموضوعية على عاتق المشروعات الاقتصادية، و إن ترتب عنه تحرر المضرورين من عقبات كانت تحول دون إثارتهم لمسؤولية الأطراف المهنيين، إلاّ أنه و مع زيادة عدد الدعاوى التي يبادر بها المضرورين، و أمام الارتفاع المتزايد لمبالغ التعويضات المحكوم بها، أصبحت نمطية نظام المساءلة تتميز بالصرامة و التكليف، مقارنة بمعدلات النمو التي تحققها هذه المشروعات، و هذا ما دفع بها إلى وضعية من عدم الاقتدار المالي – insolvabilité et incapacité financière–[4].

و أمام هذا الوضع، كان لابد من الاستعانة بتقنية التأمين من المسؤولية، و التي وُجِّدت مبدئياً لتحقيق وظيفة توزيع المخاطر[5]، و ذلك من خلال توزيع العبء المالي على مجموع الذمم المالية المؤمن لها، وفقاً لطرق فنية و إحصائية تؤديها شركة التأمين ، لخلق نوع من التعاون غير

---

1 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)**, *introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°38, p.62.

2 André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°169, p.97.

2 و هذا ما يُستكشف من محدودية قواعد المسؤولية المدنية في تحقيق وظيفة توزيع المخاطر بصدد قطاعات تحوي على عناصر التقانة و التكنولوجية المتقدمة، على غرار قطاع حوادث العمل أو حوادث المرور، أنظر عن هذا: Guido ALPA, ***La responsabilité civile en Italie…***, art. Préc., p.1107.

4 قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني…***، السابق ذكرها، ص.56.

4 و هذا ما أوضحه الأستاذ André TUNC و الذي أقر بأن تقنية التأمين إنما وُجدت في الأصل لتحقيق و ظيفة توزيع المخاطر باعتبارها أحد ركائزها الجوهرية «*loss distribution is the very* raison d'être *of insurance… and its basic function*»، أنظر: André TUNC, ***Ibidem.***

المباشر بين فئة المؤمن لهم-assurés-، قصد تحمل الخسارة التي تصيب بعضهم عند تحقق مسؤوليتهم، فيتوزع عبء الضرر الذي يلحق بالفرد على الجماعة -collectivité-، فيخف العبء و ينقص[1].

و بهذا المسار، يتجلى الدور المتكامل و المتجانس للثنائية " التأمين–المسؤولية المدنية couple assurance-responsabilité "، في إحداث التوازن بين مصلحتين-équilibre des intérêts- هما، من جهة " مصلحة المضرور " في الحصول على تعويض و هو الأمر الذي يتكفل بتأطيره نظام المسؤولية الموضوعية المطبق على الطرف المهني في إطار ضمان السلامة- garantie de sécurité-، كما تتكفل تقنية التأمين بفضل وظيفتها التوزيعية قصد توفير الملاءة المالية للمشروعات الاقتصادية، و ذلك بدلاً من تركيز عبء الأضرار على المسؤول، و في ذلك تعزيز لحق المضرور في الحصول على تعويض و إبقاءٌ على استمرارية النشاط[2].

و لعله ذات التجانس و التكامل الذي ارتضاه المشرع الجزائري في مجال تعويض حوادث الاستهلاك، من خلال إدماجه لمبدأ إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية للمنتجات- assurance responsabilité civile produits-[3]، و في ذلك توفيق بين مصالح المضرورين في الحصول على تعويض و بين مصالح المشروعات الإنتاجية، و تعزيز لوظيفة هذه المشروعات في توزيع المخاطر المتأتية من منتجاتها المعيبة، على شريحة معتبرة من المتعاملين الاقتصاديين، بغرض توفير الغطاء المالي الكفيل بتعويض هؤلاء الضحايا[4].

و من ذلك تتجلى قدرة تقنية التأمين من المسؤولية، في التوفيق–conciliation–بين مقتضى تعويض المضرورين من جهة، و المحافظة على الذمة المالية للمسؤول غير المخطئ – responsable non fautif– من جهة ثانية [5] .

---

[1] بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.118.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°18, p.13-14 ; Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à …,*** n°32, p.14 : « …la mis en ouvre de l'assurance responsabilité civile permet de concilier la liberté d'agir de l'auteur potentiel…. Et le droit de sécurité de la victime éventuelle, car en octroyant à l'assuré une certaine sécurité qui laisse la liberté d'agir, elle donne en même temps une garantie efficace de réparation ».

[2] بمقتضى الأمر رقم 95–07 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 والمتضمن قانون التأمين و المعدل و المتمم بالقانون 06–04، ج.ر، عدد13، 1995، بالإضافة إلى المادة 1 من المرسوم التنفيذي 96–48 المؤرخ في17 جانفي 1996، و المتضمن شروط و كيفيات التأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات، ج.ر عدد5، 1996، ص.ص.12–13.

[4] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، المرجع السابق، ص.66.

[5] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***ibidem.***

الفرع الثاني: أزمة الثنائية "التأمين–المسؤولية " في كفالة حق التعويض:

La crise du couple « assurance-Responsabilité » dans la garantie de l'indemnisation

لقد تحول قانون المسؤولية المدنية، بدعم من آلية التأمين، إلى نظام تعويضي حقيقي- un véritable droit d'indemnisation-، أمام التوسع السائر لأحكام المساءلة- extension de la responsabilité-، و الناتج عن الانسياق المتنامي للديناميكية " التأمين–المسؤولية "، و الذي أشاع جواً من التحول و عدم الاستقرار القانوني بداخل قواعد المسؤولية المدنية (I) و هو العامل الذي دفع تقنية تأمين مسؤولية إلى محدوديتها في مجال تغطية المخاطر و تسييرها، نتيجة للعجز الذي أبدته هذه الآلية في توفير الاقتدار المالي الكفيل بتعويض المضرورين (II) .

I– عدم الاستقرار القانوني لقواعد المسؤولية المدنية :

Instabilité juridique des règles de la Responsabilité Civile

لقد تعددت المفاهيم التي اعتمدها الفقه لوصف حالة الشك و عدم الاستقرار القانوني، الناتجة عن الانسياق المتطرف للديناميكية الثنائية « التأمين–المسؤولية responsabilité assurance- »، فمنهم من اعتبرها أزمة تأمين المسؤولية-la crise de l'assurance responsabilité-[1]، و منهم من أطلق عليها أزمة المسؤولية المدنية-la crise de la responsabilité civile-[2]، في حين أقر آخرون بأنها أزمة الثنائية "التأمين–المسؤولية المدنية"-la crise du couple assurance-responsabilité-[3].

و أياً تعددت المسميات التي أطلقها الفقه تفسيراً لهذه الظاهرة– الأزمة –، إلاّ أن أغلبهم أرجع مسببات هذه الأزمة، إلى الاعتماد المفرط للثنائية " التأمين–المسؤولية "، و الذي يجعل من قواعد المسؤولية مجرد دعم-support- في خدمة آلية التأمين، و هو الأمر الذي من شأنه تهديد

---

[1] André TUNC, ***Où va la responsabilité civile aux États-Unis ?,*** RID.Comp., 3-1989, n°1-2, pp.712-713 ; André TUNC, ***Le spectre de la responsabilité civile,*** RID.Comp., 4-1986, p.1163.

[2] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, introduction à la responsabilité***, précité, n°33, p.56 ; Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à …***, thèse précitée, n°169, p.75.

[3] Claude DELPOUX, Jacques DEPARIS, Anne HAUTEVILLE, Sabine LOCHMANN, Jacques- Emmanuel MERCIER, ***Le divorce entre assurance et responsabilité civile inéluctable***, les entretiens de l'assurance, **F**édération **F**rançaise des **S**ociétés d'**A**ssurance (FFSA), 2002, pp.52–54, voir : http://www.ffsa.fr/sites/upload/reprise/docs/application/pdf/2010-03/entretiens_2002a6.pdf

فعالية كلاً من المنظومتين في تأديتهما للوظيفة التعويضية، و كذا المساس بعنصر الثبات و الاستقرار الذي تتمتع به أحكام المسؤولية المدنية[1].

فهذه الأستاذة Geneviève VINEY[2]، لاحظت كيف أن تفعيل آلية التأمين من المسؤولية، حفز المشرع على التخفيف المتزايد لشروط إثارة المسؤولية في وجه المضرورين لتمكينهم من اقتضاء حقهم في التعويض، كما دفع القضاة أيضاً إلى اتخاذ حريات واسعة-un libéralisme - في تقدير أحكام المسؤولية، خاصة فيما يتعلق بتقييم الضرر و تقدير مبالغ التعويض المستحقة.

و ذات الأمر أكدت عليه الأستاذة Lydia MORLET[3]، فرأت أن إعمال آلية التأمين من المسؤولية بغرض كفالة حق المضرورين في التعويض، أصبح يساهم في حركة التحول altération– و التمسُّخ –dénaturation–[4] الذي يتعرض له مفهوم الخطأ، و ذاك أمر مشهود خلال مرحلتي تقدير السلوك المنحرف للشخص محل المساءلة–appréciation du comportement–، و كذا فيما يتعلق بطرق إثبات السلوك الخاطئ–modalités de preuve– من جانب المضرور.

ذلك أن القدرة التأمينية للشخص محل المساءلة، أصبحت تشكل معياراً أساسياً للبحث عن شخص مسؤول يُناط به مهمة التعويض، و كأن المسؤول أصبح يلعب في هذا الإطار دور الشخص المُموِّل للتأمين-un fournisseur d'assurance-، و أن القدرة التأمينية- aptitude à l'assurance- صارت الإيديولوجية المعتمدة من قبل القضاة لإلقاء عبء التعويض[5].

و هو الأمر الذي أصبح يُتوِّج برأي الأستاذ Philippe REMY، لتوجه سائد في التخريجات القضائية في فرنسا، و التي تجعل من قواعد المسؤولية المدنية مجرد آليات تدعم تقنية التأمين- un simple support pour l'assurance-، و تعزز وظيفة المسؤولية في تركيز عبء دعاوى التعويض على الطرف الذي كان أحسن تموقعاً، قبل تحقق الضرر، لتوفير تأمين للمضرور[6].

بل أن هذا الوضع في تصور الأستاذ René SAVATIER، أصبح يساهم في حركة التشويه الذي تتعرض له المفاهيم الأساسية للمسؤولية، منها مفهوما المسؤول و المضرور- dégradation

---

1 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*, *introduction à la…***, précité, n°25, p.60 ; Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…,*** précitée, p.128 ; Claude DELPOUX, ***Le divorce entre assurance et….***, art. Préc., pp.53-54.

2 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*, *introduction à la…***, précité, n°60, p.98.

3 Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation,*** thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°507, pp.341-342.

2 و هو ذات الوصف الذي استعمله الأستاذ Christophe JAMIN ، أنظر في هذا: Christophe JAMIN, ***La Responsabilité Civile : faute, risque et multiplication des obligations,*** revue Experts, n°25-12, 1994, p. 2.

5 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*, *introduction à la…***, précité, n°25, p.60.

6 Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes …***, art. Préc., p.19.

des concepts de responsable et victime-[1]، و لعل ذلك راجع برأيه إلى الانسياق المبالغ فيه الذي تبديه الجهات القضائية وراء آلية التأمين من المسؤولية، و الذي يدفعها إلى توسيع مجال المساءلة في جانب الأطراف المهنية، بحجة توفر التغطية التأمينية لديهم[2].

و هو ذات الأمر الذي أبداه الأستاذ François CHABAS، فأقر أن الاعتماد المفرط على الثنائية " التأمين–المسؤولية "، ترتب في اتساع نطاق المساءلة بدعم من تقنية التأمين، و أسهم في حركة التشويه–perversion–[3] و الانحراف–déviation– لمفاهيم المسؤولية، و كرس أحد ثغرات آلية تأمين المسؤولية و سبباً لأزمة هذه الثنائية[4].

خاصة إذا ما علمنا، بأن ذات المعطيات السالف ذكرها، شكلت مسببات الأزمة التي عرفتها الثنائية " التأمين–المسؤولية " في الولايات المتحدة الأمريكية[5]، و الناجمة عن حركة التطور الذي عرفه قانون المسؤولية هناك بدعم من آلية تأمين المسؤولية، و الذي أدى إلى انحراف حقيقي للقانون-une véritable déviation du droit-[6].

و هو الأمر الذي دفع الأستاذ André TUNC ، إلى تشخيص عناصر الأزمة الأمريكية للمسؤولية و التأمين، بالاتساع المفرط لحجم المسؤوليات الموضوعية- extension des responsabilités objectives-، و الاعتماد المتنامي على صيغة تأمين المسؤولية- *third-party insurance*-[7]، على حساب صيغة التأمين المباشر-*first-party insurance*- و الذي أسهم برأي هذا الأستاذ إلى انحراف مفهوم السببية-notion de causalité-[8]، بل مفهوم المسؤولية المدنية ذاتها[1].

---

[1] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…***, précitée, p.128.

[2] Henry USSING, ***Évolution et transformation du droit …,*** art. Préc., p.488,

[3] Basil S. MARKESINIS, ***La perversion des notions de responsabilité civile délictuelle par la pratique de l'assurance***, art. Préc., p.308.

[4] Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°171, p.76.

[3] و هي الأزمة التي عرفتها و.م.أ بين الفترة الممتدة بين 1984–1987 و التي دفعت الوزارة آنذاك إلى تنصيب فرقة عمل تدعى ب *Tort Policy Working* و التي قامت بنشر تقرير حول دراسة الأزمة تحت عنوان " أزمة التأمين: نتيجة لاتساع نطاق المسؤولية المدنية la crise de l'accès à l'assurance en conséquence d l'extension de la responsabilité ، أنظر عن هذا: André TUNC, ***Le spectre de la responsabilité civile,*** art. Préc., p.1163.

[6] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.ص.374–375.

[7] أنظر في تعريف هذه التقنية: الفصل التمهيدي من هذه المذكرة، ص.19.

[6] إذ عرفت و.م.أ خلال هذه الأزمة تطبيق ما يسمى بنظرية " نصيب السوق *industry wide liability*-théorie la part du marché" و التي تسعى إلى مساءلة المؤسسات الإنتاجية بالنظر إلى نصيبها في إنتاج أو طرح المنتوج المعيب المتسبب في الضرر بالتضامن مع باقي المنتجين و المصنعين لنفس المنتوج، و هذا ما أسهم في ظهور مفهوم جماعي للسببية notion collective de la causalité أدت في بعض الأحيان إلى مساءلة منتجين و صناع و إلزامهم بتعويض مضرورين لم يسبق لهم استهلاك منتوجاتهم من قبل، و مؤاخذتهم فقط بمبرر اشتراكهم في انتاج نفس السلعة المؤدية للضرر، أنظر عن هذا: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.375، و كذلك: André TUNC, ***Où va la responsabilité civile aux États-Unis ?,*** art. Précité, n°3, p. 713.

بل أن التوجه السالف، يكاد يُكرس برأي الأستاذ Claude DELPOUX، و من دون شك سبباً من أسباب انتشار الأنظمة الخاصة للتعويض من دون خطأ منفصلة عن القواعد العامة للمسؤولية -prolifération des systèmes d'indemnisation sans faute-، و هو الأمر الذي من شأنه التأكيد على وجود أزمة حقيقية في تجانس مفهوم المسؤولية- une crise existentielle de la notion de responsabilité-[2]، و المساهمة في التشتت التي تشهده قواعد المسؤولية المدنية– éclatement de ce droit– و التفتت الذي تتعرض له أحكامها–émiettement du droit–[3].

II– عجز آليـة التأمين من المسؤوليـة في توفير الاقتدار المـالي:
Incapacité financière du mécanisme d'assurance responsabilité

يفترض التأمين بداءةً وجود خطر معين يتم التأمين منه، وفقاً لأسس قانونية[4] و أخرى فنية[5] تنبني عليها عملية التأمين-opération d'assurance-، و لما كان الخوف و الارتياب و القلق حالات تخالط النفس البشرية، و من حق كل فرد أن يسعى إلى إزالة أسباب هذه الحالات، فغالباً ما تتحرى الفئات المهنية الوسائل المشروعة للوقاية من آثار الأخطار التي قد تصاحب نشاطاتهم، و لعل أحد هذه الأدوات تقنية التأمين من المسؤولية ، و التي تسعى في المقام الأول إلى بثِّ جو من الأمن و الاستقرار القانوني في نفوس ذوي النشاطات الخطرة في المجتمع[6].

إلاّ أن كثيراً من المهنيين المشتغلين في مجال التأمين عموماً، و التأمين من المسؤولية خصوصاً، أبدو مخاوفهم و احتجاجاتهم حول عنصر عدم الاستقرار الذي يسود قواعد نظام

---

[7] و ذلك لدرجة أن معايير إناطة المسؤولية في و.م.أ أصبحت ترتبط في مجملها بعامل القدرة المالية أو التأمينية aptitude financière ou assurantielle نتيجة لتطبيق ما يسمى بنظرية " مسؤولية ذوي الجيوب الممتلئة *deep-pocket liability* " و التي تلجأ إلى مساءلة الشخص ليس باعتباره مسؤولاً عن الضرر، بل لتوفره على غطاء مالي كافي أو لقدرته التأمينية تمكنه من الاستجابة لطلبات التعويض، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** précitée, n°164, p.73.

[2] Chantal RUSSO, thèse précitée, n°171, p.77.

[3] Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°120.

[3] فأما العملية القانونية للتأمين فتتضمن تحديد بنود العقد من: الخطر المؤمن منه، قيمة التأمين، حقوق و واجبات الطرفين، أنظر عن هذا: أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، ندوة المسؤولية الطبية في ظل القانون الاتحادي الإماراتي رقم 10، 2008، ص.200.

[4] و تشتمل العملية الفنية للتأمين opération technique على مجموع الطرق التقنية الإحصائية و الحسابية التي تجريها شركات التأمين قصد تقييم حجم الخطر المؤمن منه، قصد تنظيم تعاضدية للخطر المؤمن منه، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°174, p.78.

[5] أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، السابق الإشارة إليها، ص.200.

المسؤولية، و الذي يجعل من مهمة ضبط خطر المسؤولية أمراً صعب المنال، و حينها أدرك الممتهنون في قطاع تأمين المسؤولية، و على حد قول الأستاذ Gilles BÉNÉPLANC ، بأن دور شركات التأمين في هذا القطاع، أصبح يتعدى مركز البائعين أو الموردين لعقود تأمين، و صارت فيه شركات التأمين أطراف فاعلة في إطار نظام تعويضي يسوده التعقيد- un système complexe d'indemnisation-، ألا و هو نظام التأمين من المسؤولية[1].

ذلك أن احتجاج و تخوف مهني التامين من عنصر عدم الاستقرار و اللاأمن القانوني- insécurité et instabilité juridique-التي تفرزه آلية التأمين من المسؤولية، يرتبط في نظرهم بالتطور المذهل لنظام المسؤولية المدنية، و الذي يجعل قواعده غير ثابتة و سريعة التغير- variabilité de règles-، و هو الأمر الذي يحول دون تمكين شركات التأمين من قياس خطر المسؤولية- le risque de responsabilité-، و دون تحقيق تعاضدية-mutualisation- لهذا الخطر[2]، و يدفع بالية تأمين المسؤولية إلى العجز عن توفير الغطاء المالي الكفيل بالاستجابة إلى طلبات التعويض[3].

و ترجع مسببات الأزمة التي عرفتها آلية تأمين المسؤولية في وجهة نظر مهني التأمين، إلى الانحراف الذي مارسته القدرات التأمينية التي تتوفر عليها النشاطات المهنية، و التي حفزت القضاة و المشرعين على مضاعفة حالات المسؤولية المشددة على عاتقهم، و بالتوازي توسيع نطاق الضمان المقرر لتعويض المضرورين[4].

فترتب عن إعمال ما يسمى بنظرية " الجيب الممتلئ *deep pocket*-la poche profonde " في الولايات المتحدة الأمريكية، تحويل ميكانيزمات نظام المسؤولية المدنية إلى مجرد آليات في خدمة تقنية التأمين، و دفعت بهذه الأخيرة إلى وضعية العجز الاقتصادي و المالي، و التي تضاءلت معه فرص المضرورين في الحصول على تعويضات من شركات التأمين[5].

---

[1] Gilles BÉNÉPLANC, ***Quelle assurance responsabilité civile pour demain***, les entretiens de l'assurance, **F**édération **F**rançaise des **S**ociétés d'**A**ssurance (FFSA), 1999, p.1, voir : http://www.ffsa.fr/sites/upload/docs/application/pdf/2010-04/atelier1annee1999.pdf

[2] « ..Le contrat d'assurance organise un mutualité à base de prévision fait à partir de certaines données, dont juridique, si cette mutualité est mis en péril par les évolution et des révolution, même juridiques, cela Pourrat se retourner contre l'assuré en mettant en cause la solvabilité de l'assureur, car ces données nouvelles peuvent être extrêmement lourdes et graves », voir : Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** précitée, n°174, p.78.

[3] Chantal RUSSO, ***ibidem.***

[4] Chantal RUSSO, précitée, n°170, p.76.

[5] Chantal RUSSO, ***ibidem.***

و تجلت مظاهر الأزمة في انتشار عنصر اللاأمن القانوني الناتج عن إعمال تقنية تأمين المسؤولية[1]، و المرتبط بالتطور المذهل الذي عرفه نظام المسؤولية المدنية، و الذي لا يسمح بإعطاء نظرة واضحة لشركات التامين لتغطية الخطر، و تصبح معه آلية التأمين عاجزة عن توفير الأمن، و هي التي وُجدت تحقيقاً لهذا المبتغى.

هذا و قد حمل تقرير فرقة العمل التي شُكِّلت في الولايات المتحدة الأمريكية و المسماة " *Tort Policy Working Group* "، حول أزمة تأمين المسؤولية التي شهده البلد خلال الفترة الممتدة بين 1983 إلى 1986، نفس وجهة نظر شركات التأمين، حيث ربطت هذه الفرقة أسباب عدم فعالية آلية التأمين في مجال المسؤولية، بالتطور المفرط الذي عرفته ميكانيزمات هذه المنظومة، و التي نذكر منها[2]:

- التوجه الموضوعي المتطرف الذي عرفه نظام المسؤولية المدنية تحت تأثير مبررات توزيع المخاطر-dilution du risque- و أفكار المجتمع التأميني-société assurantielle-.
- التوسع المشهود لمفهوم السببية، والذي تسبب في مساءلة المؤسسات الإنتاجية بصفة تضامنية عن أضرار المنتوجات بالنظر إلى نصيبها في إنتاج نفس السلعة.
- التنامي الضخم الذي عرفته مبالغ التعويض المحكوم بها في مجال الأضرار غير الاقتصادية.
- ارتفاع نسب دعاوى المسؤولية التي شهدتها القطاعات المهنية، منها مجال مسؤولية المنتج و الذي تضاعفت فيه دعاوى المسؤولية فيما بين الفترة الممتدة بين 1974 إلى 1985، من 1579 إلى 13554 قضية، و ارتفعت دعاوى المسؤولية الطبية أيضاً بنسبة 123 % ما بين الفترة الممتدة بين 1979 إلى 1983 .

و من الملفت للانتباه في هذا الصدد، أن ذات مظاهر الأزمة التي تجّلت في الولايات المتحدة الأمريكية، و تضاءلت معها مكانة التأمين من المسؤولية بشكل مخيف، انتقلت إلى فرنسا بداية من سنة 2002، فهذا الأستاذ Jean Philippe THIERRY راح يصف هذه السنة بالحرجة

---

[6] و هو الوضع الذي انصب عليه الملتقى الذي عقد بفرنسا في 3 أكتوبر 1996 تحت عنوان " اللاأمن القانوني و المسؤولية insécurité juridique et l'assurance " و الناجم عن صعوبة التوقع بتطور نظام المسؤولية المدنية، أنظر عن هذا: . Chantal RUSSO, précitée, n° 76, p.170.

[2] André TUNC, ***Le spectre de la responsabilité civile,*** art. Préc., p.1164.

بالنسبة للتأمين من المسؤولية-année critique pour l'assurance responsabilité-، و التي دفعت بأكبر الشركات الأمريكية في مجال التأمين من المسؤولية الطبية للانسحاب من السوق الفرنسية، بل حتى المؤسسات الفرنسية المستثمرة في ذات المجال نقلت نشاطها إلى بريطانيا و ألمانيا، لعدم قدرتها على توفير الاقتدار المالي بالنظر إلى الأعباء المالية المرتفعة و أمام تضاءل نشاطاتها[1].

و نفس الوضع أكد عليه فريق عمل تابع للفيدرالية الفرنسية للشركات التأمين-FFSA-[2]، من خلال تناولها للدراسة مصير الثنائية " التأمين–المسؤولية في إطار الأزمة التي تشهدها، فطُرِح السؤال " هل صار الفصل بين آلية التأمين و المسؤولية المدنية أمر محتوم؟ "[3].

و أبدى من خلال هذه الدراسة الأستاذ Jacques DEPARIS ، تخوفه من حالة عدم الاستقرار القانوني-instabilité juridique- التي تسود قواعد المسؤولية المدنية، و التي مثلت برأيه أحد أسباب عجز فعالية آلية تأمين المسؤولية، و ذلك لأن هذا الوضع لا يعطي رؤية واضحة-visibilité- لخطر المسؤولية و لحجمه و ضخامته-intensité du risque assuré-، و الذي يحول تمكُّن شركة التأمين من تغطية هذا النوع من الخطر[4].

كما اتضح للأستاذ Jacques-Emmanuel MERCIER ، بأنه و فيما عاد مجال التأمين من مسؤولية الناقل الجوي-assurance responsabilité aviation-، و التي تتسِّم بنوع من الثبات و الاستقرار[5]، فإن حالة اللاأمن القانوني التي تفرزها أنظمة المسؤولية المدنية- insécurité des régimes de responsabilité- ، كأنظمة تعويضية حقيقية، انعكست على تقنية التأمين و دفعتها إلى حدودها المالية و الاقتصادية[6].

و كأن الأزمة مست وظيفة التأمين الاجتماعية في الصميم، من حيث اعتبارها وسيلة فعالة لحماية المضرورين و حصولهم على تعويضات، و خاصة مع تناقص فرص التغطية التأمينية لديهم لعدم الاقتدار المالي، و معه تضاءلت فعالية الآلية الثنائية في كفالة حق المضرورين في التعويض[7].

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.377–378.

[2] و يضم هذا الفريق كل من الأستاذ Claude DELPOUX و الأستاذ Jacques DEPARIS و الأستاذة Anne d'HAUTEVILLE و الأستاذة Sabine LOCHMANN بالإضافة إلى الأستاذ Jacques-Emmanuel MERCIER.

[3] « ***Le divorce entre assurance et responsabilité civile inéluctable*** », art. Préc., pp.52–54

[4] Jacques DEPARIS, ***Le divorce entre assurance et responsabilité …,*** art. Préc., p.53.

[5] و لعل هذا الثبات راجع حسب الأستاذ إلى عامل انتشار الاتفاقيات الدولية في هذا المجال، بالإضافة إلى الحجم الضئيل للخطر في هذا النوع من التأمين و الذي لا يخص إلاّ 700 شركة طيران و 1600 طائرة.

[6] Jacques-Emmanuel MERCIER, ***Le divorce entre assurance et responsabilité …,*** art. Préc., p.53.

[7] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.378.

و أمام هذا الوضع، استشعر الأستاذ Philippe DELPOUX لمواجهة هذه الأزمة، ضرورة امتثال القضاة خلال حلهم لنزاعات المسؤولية المعروضة عليهم لعنصري الثبات و الاستقرار، و لا يتم ذلك إلاّ بالاعتراف بحدود الثنائية "التأمين–المسؤولية" في تأديتها لوظيفة كفالتها حق التعويض، مع اللجوء عند الاقتضاء إلى وسائل مباشرة لحماية المضرور–آليات التعويض المباشرة– ، و لما لا المبادرة بإقرار مسؤولية الدولة عن تعويض المضرورين جراء الحوادث الكارثية-catastrophe-[1].

المطلب الثاني: أنظمة التعويض الجماعية المباشرة: آليات مرافقة لكفالة حق التعويض:

Les procédés de socialisation directe de réparation : des mécanismes de support dans la garantie de l'indemnisation.

لقد شكلت الثغرات المسجلة على الآلية الثنائية " التأمين–المسؤولية " في توفير التعويض، محفزاً لاستحداث آليات تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية (**الفرع 1**)، و التي تمكنت بفضل تفوقها في توفير موارد مالية معتبرة، من الظفر بمكانة لا يستهان بها في ساحة تعويض ضحايا الحوادث المهنية، هذا ما يستوجب البحث عن الدور الذي يمكن أن تؤديه قواعد المسؤولية المدنية في ظل هذه المنافسة (**الفرع 2**).

الفرع الأول: الإقرار بأنظمة تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية:

La Consécration de procédés d'indemnisation directe détachée de la responsabilité.

يجدر الإشارة بداءةً، أنه نتيجة للعجز الذي أبدته الآلية الثنائية "التأمين–المسؤولية" في كفالة حق المضرورين في التعويض، أولاً بالنظر إلى حالة عدم الاقتدار المالي الذي واجهته شركات التأمين و التي حالت دون تمويل المخزون المالي المُوجه للاستجابة لطلبات التعويض، و ثانياً بالنظر إلى التأثيرات المنحرفة التي تسببت فيها آلية التأمين بأحكام المسؤولية المدنية، لهذه

[1] Claude DELPOUX, ***Le divorce entre assurance et responsabilité …,*** art. Préc., pp.53-54

الأسباب تجلت ضرورة استبدال تلك الثنائية بآليات جماعية مباشرة[1] للتعويض- procédés de socialisation directe de l'indemnisation-، تسعى في المقام الأول إلى كفالة تعويض الضحايا بصفة تلقائية-réparation systématique- بغض النظر عن عامل المسؤولية، و ذلك بالانتقال من تقنية "اجتماعية المسؤولية collectivisation de responsabilité " بواسطة تأمين المسؤولية، إلى تقنية " اشتراكية الخطر socialisation des risques " و الاستعانة بتقنية التأمين المباشر أو التأمين الاجتماعي أو صناديق الضمان[2].

هذا، و تختص الآليات المباشرة للتعويض بميزات معينة تجعلها تتفوق على الثنائية "التأمين–المسؤولية"، و تتيح حظوظاً أوفر للمضرورين للحصول على تعويض، و لعل من أهم هذه الميزات[3]:

- تهدف هذه الآليات إلى تغطية المخاطر التي تهدد سلامة الأشخاص الجسدية و ذلك من دون البحث عن شرط المسؤولية[4].
- تعمد هذه الآليات إلى توسيع حجم الشريحة الاجتماعية المساهمة في تغطية الخطر، لذلك فإنها لا تتقيد بإشراك الفئات المستحدثة للخطر بمفردها كما هو الحال بالنسبة لتأمين المسؤولية.
- تتفوق هذه الآليات بتوفير موارد مالية-ressources financières- أكبر لتمويل المخزون المالي الموجه للتعويض، و ذلك بفضل عدد المساهمين الذي تُشركهم هذه التقنية لتوفير عنصر الملاءة المالية.

---

[2] و توصف هذه الآليات بالمباشرة لأنه يتسنى للمضرور في ظل هذه الأنظمة اقتضاء التعويض بطريقة مباشرة من دون إثبات المسؤولية، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°8, p.4.

[1] و يظهر أكثر وضوحاً الفرق بين جوهر هاتين التقنيتين من خلال التسمية التي اصطلح عليها الفقه الأنجلوأمريكي« first-party insurance » و التي تقوم على فكرة تأمين شخصي لفائدة الطرف الأول في العلاقة القانونية و هو المتضرر المؤمن له، و ذلك خلافاً للتأمين من المسؤولية « third-party insurance » و الذي يتقرر لفائدة شخص ثالث وهو الغير المتضرر (الطرف الأول هو المسؤول المؤمن له، و الثاني هو شركة التأمين و الطرف الثالث هو الغير المضرور- tiers-victime-). أنظر :

Michel VOIRIN, ***De la responsabilité civile à la sécurité sociale pour la réparation des dommages corporels : extension ou disparition de la branche accidents du travail ?***, RID.Comp., 3-1979, p.563,

[3] Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°10-11, p.5-6.

[3] و هذا ما أوضحه تقرير مجلس الدولة الفرنسي عندما أقر بأن « تقنية اشتراكية الخطر تتحقق في ظل إحدى هذه الحالات: إذا تم تعويض النتائج الضارة للخطر بصرف النظر عن عامل المسؤولية أو إذا تم تمويل هذا التعويض من دون اشتراكات فردية أو إذا تحملت الدولة ممثلة في إحدى مؤسستها مهمة التعويض مع غياب مسؤوليتها عن الضرر » ، أنظر:

Conseil d'état, rapport public, ***Responsabilité et socialisation du risque***, Paris, la documentation française, 2005, p.205, voir sur : http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/054000185/0000.pdf

و تعتبر تقنية التأمين المباشر-assurance directe- أحد هذه الآليات الجماعية المباشرة للتعويض، كونها تقوم على فكرة وجوب تأمين الشريحة المُعرَّضة للخطر مباشرة عن المخاطر التي تهددها، لكي يسري هذا التأمين بطريق مباشر في صالح فئة المضرورين- elle fonctionne directement en faveurs des victimes-، و يكفي وصف هذه الآلية بالمباشرة-directe- لكي يتقرر للمضرور حق الحصول على تعويض تلقائي، من دون ضرورة إثبات خطإ المسؤول عن الضرر[1].

هذا و تستمد تقنية التأمين المباشر تبريرها، من فلسفة نظرية المخاطر في شقها " الغرم بالغنم risque-profit "[2]، لأنها تُقِر بوجوب عدم التقيد بحقيقة الخطر المستحدث في تنظيم تعاضدية للمخاطر الاجتماعية-mutualisation des risques sociaux-، و بضرورة إدماج الضحايا المُحتملين-victimes éventuelles- و إشراكهم في تمويل تلك التعاضدية الموجهة لتغطية الخطر، و ذلك بحسبانهم أطراف مُعرَّضين للمخاطر الاجتماعية– نشاطات خدماتية أو إنتاجية– و مستفيدين منها في ذات الوقت[3].

و من جهته أضاف الأستاذ François CHABAS، بأن ضرورة الاستعانة بتقنية التأمين المباشر في الوقت الحاضر، تتوافق مع توسع نظرة المجتمع المعاصر إلى مفهوم الخطر -extensibilité du concept de risque-، و الذي أصبح يُنظر إليه من جانبيه السلبي و الايجابي، و يعتبر الطرف المُعرَّض للخطر عنصراً مهماً و ملتزماً هو الآخر بتمويل المخزون المالي، لأنه إن كان أمراً مُتقبلاً في السابق إلقاء عبء المخاطر على الطرف المستحدث-créateur de risque- وحده، بالنظر إلى ندرة استعمال الآلة و التي غالباً ما تكون نافعة نفعاً محضاً، فإن الأمر لم يعد كذلك في ظل شيوع استعمال الآلة في الوقت الحاضر، و التي أصبحت منشأً لأخطار اجتماعية -risques sociaux-، و بالنظر إلى شمولية المنفعة التي تجلبها للفئات الاجتماعية، و من ثم فلا مبرر لإناطة عبء هذه المخاطر على مستحدثيها فحسب[4].

كما يستقيم داعي توفير تأمين مباشر ضد المخاطر برأي الأستاذ François EWALD، مع فكرة العقد الاجتماعي-contrat social- الذي تنبني عليه المجتمعات المعاصرة، و الذي يُستوجب في

---

[1] لذلك فانه يجري وصف هذا التأمين في الأنظمة الأنجلوأمريكية ، بالتأمين من دون خطأ assurance *no-fault* لأنه يتميز بمنح التعويض للمضرور من دون ثبوت خطإ المسؤول (و تم استعمال هذا اللفظ لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية بصدد التأمين عن حوادث السيارات خلال سنوات الستينات، أنظر عن هذا: Bill W. DUFWA, ***Assurance no-fault dans le cadre des règles de la responsabilité civile,*** Les cahiers de Droit, n°2-3, juin-sept. 1998, p. 660-661. Revue disponible sur: www.erudit.org/revue/

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.388.

[3] Chantal RUSSO, précitée, n°21, p.9.

[4] Chantal RUSSO, précitée, n°23, p.10.

إطاره التفكير في مسؤولية الكيان الاجتماعي برمته، أشخاص مُستحدثين و مُعرَّضين للخطر، في توسيع حجم التعاضدية الموجهة لتغطية الحوادث في المجتمع، و من ثم الاستجابة إلى الواقع المالي-constat financier- الذي يقضي بإشراك الضحايا المُحتملين في تمويل المخزون المالي للتعويض، كأطراف مستفيدين من النشاطات الحاملة للمخاطر في المجتمع المعاصر[1].

و أكد من جهته الأستاذ Gilles J. MARTIN، على انسجام الطرح السالف مع التنظيم التأميني لتوزيع المخاطر و المنافع- organisation assurantielle de distribution des risques et profits- في المجتمع، لذاك كان تطبيق هذا المنطق بصدد تعويض الحوادث الطبية مثلاً، يقضي "بأن المهني الطبيب مثله مثل الطرف المستفيد من الخدمة الطبية، يستفيدون من نشاط نافع مماثل وهو: فن الطب، لذلك كان على المضرور أن يساهم هو الآخر في تحقيق توزيع لمخاطر الحادث الطبي، ليس بحسبانه طرفاً سالباً-sujet passif- في وقوع الحادث، و لكن باعتباره عنصراً فاعلاً-actif- و مستفيداً في ذات الوقت من مزايا الخدمة الطبية، لذلك استلزم الأمر توفير الاستعانة بتقنية التأمين المباشر"[2].

كما أشادت من جهتها الأستاذة Geneviève VINEY، على المنافع المرجوة من فكرة إحلال مأمول لآلية مباشرة لتوزيع مخاطر العمل الطبي، و الاستعانة بتقنية التأمين المباشر للمريض -assurance-patient[3] محل تأمين المسؤولية-assurance responsabilité du médecin-[4]، و التي من شأنها تحقيق التوفيق بين مصالح مختلفة في الجوهر، و هي مصلحة الطبيب أو المُنشأة الطبية و المرتبطة بعامل المسؤولية، و مصلحة المريض من جهة أخرى و التي ترتبط بحقه في التعويض، خاصة أمام تصاعد حالات الحوادث التي لابد من التعويض عنها من دون مساءلة مؤدي الخدمة الطبية و ما أكثرها في عصر طغت فيه التقانة على العمل الطبي، لذلك فانه كان لابد من التفكير في توفير آلية تعويضية مباشرة تحقق الفصل بين عامل المسؤولية و التعويض[5].

---

1 « ….Ainsi la prime payée par la victime potentielle constitue la contrepartie du bénéfice qu'elle retire de l'activité dommageable… », Voir : Chantal RUSSO, thèse précitée, n°21, p.9.

2 Chantal RUSSO, thèse précitée, n°529, p.211.

3 و هو النظام المُعتمد في إطار النظام السويدي لتعويض الحوادث الطبية *Swedish medical accident compensation* و المؤسس في سنة 1996، أنظر عن هذا: André TUNC, ***Responsabilité médicale*** : ***vers un système fondé sur l'assurance du risque,*** Les cahiers de Droit, n°1, mars. 1987, p. 132. Revue disponible sur: www.erudit.org/revue/

4 و هو النظام المعتمد من خلال المادة 167 من قانون التأمين الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 95-07 و الذي ألزم " كل المؤسسات الصحية المدنية و كل أعضاء السلك الطبي وشبه الطبي و الصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتتبوا تأميناً لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية تجاه مرضاهم و تجاه الغير ".

5 Geneviève VINEY, ***L'avenir des régimes d'indemnisation sans égard à la responsabilité,*** Les cahiers de Droit, n°2-3, juin-sept. 1998, p. 294. Revue disponible sur : www.erudit.org/revue/

و حتى وإن لم تجد تقنية التأمين المباشر-*first-party insurance*- الإجماع المطلوب من لدن الفقه، إلاّ أنها استطاعت بفضل تفوقها و أفضليتها في توفير الاقتدار المالي الكافي لتعويض الضحايا على حساب تقنية تأمين المسؤولية-*third-party insurance*-، أن تكسِّب حيِّزاً على المستوى التشريعي، بداية بصدد التعويض عن حوادث العمل[1]، ثم في مجال التأمين عن حوادث السيارات[2]، و مؤخراً في مجال التأمين عن مسؤولية المهنيين المتدخلين في مجال البناء[3]، و هاهي الآن تغزوا ميادين حوادث مهنية ، كالحوادث الطبية[4] أو حوادث الاستهلاك[5].

هذا و قد تتجسد فكرة التوزيع المباشر لعبء المخاطر الاجتماعية أيضاً، في الحالة التي تتدخل في إطارها السلطة العمومية لتمويل المخزون المالي المُوجه لتعويض بعض الحوادث، و ذلك على الرغم من عدم ثبوت مسؤولية الدولة بصفة مباشرة عن تحقق هذه الحوادث[6].

---

[1] باعتبارها المنشأ لداعي توزيع المخاطر الاجتماعية، فمنذ التشريع الفرنسي لسنة 1898 الخاص بالتعويض عن حوادث العمل بدأ حركة الاعتراف بأنظمة التأمين المباشر لفائدة العمال المتضررين جراء حوادث العمل، وتخصيص فرع مستقل لهذا النظام هو " الضمان الاجتماعي sécurité sociale " في القانون الجزائري رقم 83-13 الصادر في 2 جويلية 1983 و الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية، و القانون المصري رقم 64 لسنة 1936 و القانون اللبناني رقم 25 لسنة 1943 و التشريع السوري رقم 279 لسنة 1946 بالإضافة إلى القانون العراقي رقم 1 لسنة 1958، أنظر عن هذا: Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes …***, art. Préc., p.19-20.

[2] و هو النظام المُعتمد في النظام الجزائري للتأمين عن حوادث السيارات المستوحى من الأمر 74-15 المؤرخ في 30 جانفي 1974، و الذي يقترب إلى فكرة التأمين المباشر لفائدة الطرف الأول وهو المضرور *first-party insurance* طالما أن حق المضرور في التعويض يتقرر= بغض النظر عن عامل المسؤولية بما في ذلك حق السائق المسؤول فيما عاد خطئه العمدي، و من ثم فإن النظام الجزائري هو النظام الأكثر تطوراً بشهادة الفقه الأجنبي على اعتبار أنه يقترب من نظام *no-fault* المعتمد في الدول الاسكندينافية كنيوزيلندا أو في بعض الولايات الأمريكية أو في النظام البريطاني للتعويض عن حوادث المرور، أنظر: Michel VOIRIN, ***De la responsabilité civile à la sécurité sociale pour la réparation des dommages corporels : extension ou disparition de la branche accidents du travail ?***, RID.Comp., 3-1979, pp.562-563 ; Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes …***, art. Préc., p.21

[3] و هي الصيغة المعتمدة في القانون الفرنسي الصادر في 4 جانفي 1978 و المعروف بقانون " SPINITTA "، بالإضافة إلى التشريع الجزائري للتأمين رقم 95-07 في مادته 175 و خاصة المادة 183 التي تُظهر الطابع المباشر لهذا التأمين حيث أقرت "...بالتزام المؤمِّن assureur ، قبل البحث عن المسؤولية، بتعويض صاحب المشروع المؤمن له..."، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 95-414 الصادر في 9 ديسمبر 1995 و الخاص ب" إلزامية التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء، ج.ر عدد76-1995.

[4] و هو المسار المأمول من قبل الأستاذة لحلو خيار غنيمة و التي تجنح لنظام تعويضي تلقائي و مباشر لفائدة ضحايا الحوادث الطبية pour une indemnisation systématique des victimes d'accidents médicaux، أنظر: Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, précité, pp.345/351.

[5] و ذلك نتيجة للأزمة التي عرفها تأمين مسؤولية المنتج في مجال حوادث المنتجات، أنظر: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.387-388.

[6] و هذا ما جاء في فحوى تقرير مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 2005 حول موضوع " المسؤولية و اشتراكية الخطر Responsabilité et socialisation du risque " و الذي جاء فيه Il y'a *socialisation directe du risque* lorsque l'indemnisation des conséquences dommageables d'un risque (…) ou lorsque le financement de cette indemnisation est *déconnectée de cotisations individuelles* ou, encore, lorsque la puissance publique est impliquée dans cette indemnisation même *en l'absence de responsabilité* directe dans le dommage »., voir : Conseil d'état, rapport public, ***Responsabilité et socialisation …***, précité, p.205.

و ينطبق هذا الحكم، على الحالة التي يتدخل فيها الكيان الاجتماعي مواجهةً لخطورة و جسامة بعض الأضرار، بإنشاء ما يسمى ب" صناديق الضمان fonds de garantie " تتكفل بتمويل مصاريف التعويض، في حالة تعذر حصول المضرورين على التعويض لعدم تشخيص المسؤول، أو لعدم كفاية التغطية التأمينية في جانب المدين بالتعويض.

و عرفت تقنية الصناديق الخاصة للضمان-fonds spécial de garantie- انتشاراً في ميادين عدة[1]، و ذلك على الرغم من الطابع المناسباتي و غير الدائم لهذه الصناديق[2]، و بالرغم من طابعها الاحتياطي و الرديف-caractère subsidiaire- كونها تقتصر على الحالات التي تتقطع فيها السبل في وجه المضرور للحصول على تعويض، إما لعدم تشخيص المسؤول أو لمحدودية التغطية التأمينية في منحه تعويضاً ملائماً[3].

و هو الأمر الذي دفع بعض الفقه[4]، لاقتراح توحيد آليات التضامن الاجتماعي- unification des mécanismes de solidarité-، بإنشاء صندوق للضمان مُوحَّد -un fonds unique- يتمتع باختصاص عام-compétence générale-، و تُسنَّد إليه مهمة تعويض الأضرار الشائعة، على غرار التعويض عن حوادث المرور، أو الحوادث المهنية أو الحوادث الاستهلاكية، في الأحوال التي تجتمع فيها عناصر قيام المسؤولية، إما لعدم ملاءة الطرف المسؤول أو لاستنفاد باقي آليات التعويض.

بالإضافة إلى ذلك، فانه ثمة حالات يجد الضحايا أنفسهم فيها دون آلية تعويض تتكفل بهم، إما لعدم تحديد الشخص المسؤولية، أو لعدم ملاءة الطرف الملتزم بتوفير التغطية التأمينية الكفيلة بتعويضهم، أو لعدم وجود صناديق ضمان احتياطية توفر لهم ضمان التعويض، و حينئذ يمكن للدولة أن تتدخل لكفالة عبء التعويض، و قد يكون ذلك بموجب اقتطاع مخصصات مالية من

---

[1] و ذلك على غرار صندوق ضمان تعويض حوادث المرور المؤسس بموجب الأمر 69-108 الصادر في 31-12-1969، و صندوق تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية في الجزائر الذي أنشأ بموجب المرسوم التشريعي 93-18 بتاريخ 29 ديسمبر 1993 (ج.ر عدد 93/88)، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 98-147 الصادر في 13 ماي 1998 المحدد لكيفيات التخصيص للصندوق الوطني للبيئة، (ج.ر عدد 1998/31).

[2] و قد جاء وصف هذه التقنية بالمناسبتية من طرف الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE لأنه لا يُستعان بصناديق الضمان الخاصة إلا بصدد تعويض بعض الأضرار الخاصة مثل حوادث الأميونت amiante و المسمى « Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante »أو حوادث الدم الموبوء بداء السيدا « fond de garantie des victimes de transfusion sanguine » ، لذلك اقترحت= الأستاذة بإنشاء صناديق ضمان خاصة و دائمة اتحادية، أنظر عن هذا: Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité, p.785.

[3] قادة شهيدة، ***الإقرار بمسؤولية الدولة عن الحوادث: محور مهم لتكريس سيادة القانون في الجزائر***، م.ع.ق.إ.س، عدد 10، 2010، جامعة تلمسان، ص.200.

[4] Christophe RADÉ, ***Plaidoyer en faveur d'une réforme de la responsabilité civile***, *D*, chron. 2003, p.2256-2257.

الخزينة العمومية، و هو الأمر الممكن إعماله بموجب المادة 140 مكرر1 من القانون المدني الجزائري[1]، في مجال التعويض عن الأضرار الجسمانية المتأتية من فعل المنتجات المعيبة[2].

الفرع الثاني: ضرورة الإبقاء على قواعد المسؤولية المدنية

La nécessité de laisser une place aux règles de la responsabilité civile

لعله اتضح لنا من العرض السابق، بأنه لم تعد تقتصر مادة تعويض الأضرار على نظام المسؤولية المدنية فحسب، بل أن هذا الأخير أصبح يُشكل صنفاً من أصناف عِدّة لأنظمة تعويضية أخرى، تدعمه –تقنية تأمين المسؤولية– أو تُقلص من دوره – الأنظمة التعويضية المباشرة– في مهمة تعويض الأضرار، و ذلك في ظل التحولات التي شهدتها منظومة المسؤولية المدنية في تعويض المضرورين، و التي لم تعد تتمحور حول ذلك السلوك غير الاجتماعي و الملوم أخلاقياً -antisocial et moralement répréhensible-، كشرط جوهري لكفالة حق المضرور في التعويض[3].

و يُمثل هذا، التوجه الأنسب من وجهة نظر المضرور، و الذي لا يهمه بالدرجة الأولى داعي تشخيص الطرف المسؤول عن الضرر، فرداً كان أو جماعة، ذي تصرف مخطئ أو غير مخطئ، بقدر ما يهمه مقتضى التعويض جراء المساس بإحدى مصالحة المادية أو المعنوية[4].

و انطلاقاً من ذلك، فإن النظام التعويضي الأمثل و الأشمل في مجتمعنا المعاصر، هو ذلك النظام الذي من شأنه أن يُتيح لكل مضرور، فرصة الحصول على تعويض جراء أي ضرر صادر عن تصرف غير عادي-un jeu de concurrence anormal-، و ذلك من دون ضرورة مُلِّحة للبحث عن السبب الفعلي للضرر[5].

إلاّ أن نظاماً مثل هذا في قوانيننا الوضعية، ليس من الممكن تجسيده إلاّ بتوفر موارد مالية كافية-ressources financières suffisantes-، تكفل إيجاد مخزون مالي جدير بتمويل هذا النظام، و لعله المبتغى الذي اعترضه منذ أمد طويل في الواقع العملي، عامل المسؤولية الفردية و الأخلاقية،

---

[1] و هي المادة التي اعتبرها الأستاذ علي فيلالي كفيلة بإقرار المشرع الجزائري بضرورة تدخل السلطات العمومية بصدد تعويض بعض الحوادث المهددة للكيان الاجتماعي كمعيار لاكتمال مفهوم الخطر الاجتماعي « conception de la notion de risque social »، أنظر: Ali FILALI, ***L'indemnisation du dommage corporel*** : ***article 140 ter, la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile***, RASJEP, n°01-2008, p.102.

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، المرجع السابق، ص.67.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité…***, thèse précitée p.368.

[4] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°61, p.100.

[5] *Ibidem.*

و التي تأبى إلاّ أن تحصر دين التعويض بذمة المسؤول وحده، و تمنع تمويله من غير الشخص المسؤول المخطئ[1].

لكن عرفت المعطيات السالفة في واقع الحال تحولاً ملحوظاً، و ذلك أمام الانفتاح المتنامي على الآليات الجماعية للتعويض، من تأمين و ضمان اجتماعي و صناديق للضمان، تحقيقاً للمطلب الاجتماعي بتعويض الغير عماّ أصابهم من ضرر، فتواجدت نتيجة لهذا موارد مالية إضافية إلى جانب ذمة المسؤول المتسبب في الضرر، و معه ازدادت المطالب حول ضرورة إفادة شريحة واسعة من المضرورين من كل هذه الإمكانات، لتقديمهم أنسب الفرص و أجداها للحصول على تعويضات مناسبة و عادلة[2].

و مع ذلك فإنه يبدوا واضحاً أنه، و بالرغم من الإقبال المتنامي لمختلف الأنظمة القانونية المقارنة، على الآليات الجماعية للتعويض تحقيقاً لوظيفة كفالة حق ضحايا الحوادث في التعويض، إلاّ أنه من الصعب الانسياق وراء الاتجاهات الفقهية، العربية[3] منها أو الغربية[4]، و الداعية إلى ضرورة العدول عن قواعد المسؤولية المدنية، بل التأمين منها، و ذلك بالنظر إلى محدوديتها في مجال تغطية الأضرار، مقارنة بغيرها من الأنظمة الجماعية و المباشرة للتعويض- procédés de socialisation directe de réparation-، و يجد هذا الأمر تبريره في عدة اعتبارات:

1- فالملاحظ بداءةً، أنه و على الرغم من وجود بعض الأنظمة الجماعية المباشرة للتعويض في قوانيننا الوضعية[5]، و التي أقل ما يقال عنها أنها تتجاوز كلية قواعد المسؤولية، إلاّ أن الملاحظ بقاء أحكام المسؤولية راسخة في ظل هذه الأنظمة[6]، و هذا إن دل على

---

[1] *Ibidem.*

[2] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil***, précité, n°61, p.100.

[3] من الفقه العربي المساند لنظام جماعي و مباشر لتغطية المخاطر المهنية الأستاذ أسامة أحمد بدر، و الذي رأى في نموذج التأمين المباشر لتغطية مخاطر العمل الطبي المعتمد في الدول الاسكندينافية النظام الأمثل لتحقيق توزيع عادل لهذه المخاطر مسانداً في ذلك الأنظمة المعتمدة في كل من: السويد (1975) فنلندا (1987) النرويج (1988) الدانمرك (1992)، أنظر: أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، السابق ذكرها، ص.216-217، و عن نفس المؤلف: ***ضمان مخاطر المنتجات الطبية: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2005، الإسكندرية، ص.ص.236-254.

[4] و من الفقه الغربي المساند لهذه الصيغة الفقه الفرنسي على رأسهم الأستاذ André TUNC و كذا الأستاذ François EWALD بالإضافة إلى الفقه الاسكندينافي و على رأسهم الأستاذين Henry USING و Bill W. DUFWA ، أنظر هذه المراجع: André TUNC, ***Responsabilité médicale*** : ***vers un système…***, art. Préc., p.125-135 ; Chantal RUSSO, thèse précitée, n°21, p.9 ; Bill W. DUFWA, ***Assurance no-fault dans…***, art. Préc., p.655-676 ; Henry USSING, ***Évolution et transformation du droit …,*** art. Préc., p.488.

[5] و على رأسها القانون الجزائري الخاص بتعويض حوادث المرور الصادر بموجب الأمر 74-15 و المذكور آنفاً، بالإضافة إلى نظام التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية المستنبط عن القانون رقم 83-13 المذكور سابقاً.

[1] و ذلك على غرار المواد 10 و 11 من الأمر الصادر 16 جوان 1966 في مجال تعويض حوادث العمل و اللتان نصتا على عدم استحقاق التعويض من العامل في حالة الخطأ العمدي faute intentionnelle أو على إنقاص قيمة المرتب مدى الحياة الممنوح للعامل في حالة خطئه

شيء فإنما يدل على الدور الفعال الذي تحتكره منظومة المسؤولية المدنية، في تهذيب السلوك الاجتماعي للوقاية من الحوادث في المجتمع[1].

2- إن المسؤولية المدنية، و بالرغم من التحولات التي عرفتها نتيجة للتداخل-interférence- مع تقنية التأمين، إلاّ أنه ليس بمكان إنكار المكانة التي تحوزها هذه المنظومة في تهذيب-moralisation- و تقويم-régulation- سلوكات المتعاملين الاقتصاديين، و لعله الأمر الذي دفع معظم الأنظمة القانونية المقارنة بأن ترسخ على مبادئها في تعويض الحوادث[2].

3- بل أنه، و حتى فيما يتعلق بتحقيق الوظيفة التعويضية، فلازالت تحتفظ منظومة المسؤولية المدنية بفعالية مشهودة مقارنة بغيرها من أنظمة التعويض المباشرة-التأمين المباشر أو الضمان الاجتماعي-، و يرجع ذلك إلى:

أ- مدى التعويض الممنوح في إطار المسؤولية المدنية[3]، و الذي يسعى إلى إعادة التوازن للاختلال الحاصل في الذمة المالية للمضرور، بإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليها قبل تحقق الضرر، طبقاً لما يدعى " بمبدأ التعويض الشامل principe de réparation intégrale "[4].

ب- بالنظر إلى الفرص التي يُتيحها نظام المسؤولية المدنية للفئات الفقيرة أو متوسطة الدخل، مقارنة بصيغة التأمين المباشر -*first part-insurance*-، و التي إن كانت أفيد

غير المغتفر faute inexcusable بنسبة لا تتعدى 30 % من قيمة المرتب، و أيضاً في المادتين 13 و 14 من الأمر 74-15 و اللتان نصتا على حرمان السائق من التعويض في حال السياقة في حالة سكر أو انتقاصه في حالة ثبوت مسؤوليته جزئياً أو كلياً عن الحادث.

[1] Ali FILALI, ***L'indemnisation du dommage corporel…***, art. Préc., p.117.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.ص.407-408.

[4] و ذلك خلافاً للمبالغ الممنوحة في إطار نظام التأمين الاجتماعي sécurité sociale و التي لا تعدوا أن تكون مبالغ تعويضية indemnité réparatrice بل هي مجرد آداءات prestations ممنوحة في إطار الدور الاجتماعي الذي يؤديه نظام الضمان الاجتماعي، أنظر عن هذا:
Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité…***, thèse précitée pp.168-169.

[5] و هي الصيغة التي اعتمدتها محكمة النقض الفرنسية للدلالة على الجوهر التعويضي لقواعد المسؤولية المدنية، حيث أقرت بما يلي:
« Le propre de la RC consiste à rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation ou elle se serait trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu », Cass.Civ. 2ème, 28 oct. 1954, *Bull.civ.* II, n°328, p.222, voir : Cyril SINTEZ, ***La sanction préventive en droit de la responsabilité civile : contribution à la théorie de l'interprétation et de la mise en effet des normes***, thèse Doctorat, université Montréal, 2009, n°1, p.17.
و هناك من الفقه على رأسهم الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE من يتناول هذا المبدأ في شقين: الشق الأول يفيد التزام المسؤول بتعويض الضرر اللاحق بالمضرور كله tout le préjudice subi بغرض إرجاعه إلى الحالة التي كان عليها قبل ذلك و كأن الضرر لم يحصل و هذا هو " مبدأ التعويض الشامل *full compensation principle*- principe de réparation intégrale "، و يأتي الشق الثاني كقيد عن الأول فيقضي بتعويض عن الضرر و لاشيء غير الضرر rien que le préjudice حتى لا يستغني المضرور من هذا التعويض، و هذا ما يسمى " بالمبدأ التعويضي principe indemnitaire "، أنظر: Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité, p.785.

بالنسبة للمؤمنين-assureurs- لأنها تسمح بتوسيع شريحة المساهمة في التغطية التأمينية، إلاّ أنها تعد مكلفة بالنسبة للفئات الفقيرة في المجتمع و ترفع من حجم الفوارق الاجتماعية-inégalités sociales-[1].

و أمام هذا فإنه يبدوا أمراً طبيعياً، احتفاظ قواعد المسؤولية المدنية بفعاليتها في ظل هذه الأنظمة التعويضية الحقيقية، و ذلك بفضل تعدد الأدوار-diversité de ses fonctions- التي تضطلع عليها المسؤولية المدنية، و الذي يمدها قدرة على إعادة البعث-résurgence-، و يجعل فرضية زوالها في المستقبل مستبعدة[2].

هذا و لعل السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد، حول إمكانية إيجاد نوع من التكامل و التوافق بين قواعد المسؤولية المدنية و آليات التعويض الجماعية، إنما ترتبط في الجوهر بالأدوار التي يُراد الإبقاء عليها أو الاعتراف بها لنظام المسؤولية المدنية[3].

فهذه الأستاذة لحلو خيار غنيمة[4]، رأت أن السبيل الأنجع لخلق التوازن-équilibre- و التكامل-complémentarité- بين قواعد المسؤولية و آليات التعويض الجماعية في كفالة حق التعويض، مرهون بتجسد أطر موضوعية للمسؤولية-objectivation de la responsabilité-، و الذي يُشكل في حد ذاته مؤشراً عن إمكانية تحقيق ذلك التوافق-conciliation- بين المنظومتين.

و أكدت من جهتها الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE، بأن الأمر الكفيل بتجسيد ذات التعايش و التوافق بين أنظمة التعويض الجماعية و قواعد المسؤولية المدنية، مرتبط باعتراف كلى المنظومتين بالمطلب الاجتماعي، القاضي بوجوب تعويض الغير عمّا يلحقهم من ضرر، ليس من جراء السلوكات الخاطئة فحسب، بل عن كل الأضرار الناشئة عن سوء السيطرة و التشغيل لما نستعمله أو ننتجه من أشياء[5].

بل أن الوضع السالف، لا يكاد يتعارض مع أساس المساءلة، على اعتبار أن تركيز عبء التعويض على الطرف الذي بإمكانه توفير ضمان كافي للمضرور، يجد مبرره في عامل توفير الاقتدار المالي الكفيل بتمكين المسؤول من الاستجابة لطلب التعويض، و ذلك بشرط عدم

---

[1] André TUNC, ***Où va la responsabilité civile aux États-Unis ?***, art. Préc., pp. 723-724 ; Jean-Michel ROTHMANN, ***Quelle assurance responsabilité civile pour demain,*** art. Préc., p.4.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص412-411، Geneviève VINEY, ***Traité droit civil***, précité, n°43, pp.68-69.

[3] Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes du Proche-Orient…***, art. Préc., p.23.

[4] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité…***, thèse précitée p.368.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص414.

التضحية بالدور الردعي-rôle répressif- لقواعد المسؤولية المدنية، و عدم الانسياق وراء الآليات المباشرة للتعويض–التأمين المباشر أو الضمان الاجتماعي– لتحقيق التعويض التلقائي، و عدم تفضيلها عن تقنية التأمين من المسؤولية[1].

و هو الأمر الكفيل بالحفاظ على تجانس ميكانيزمات المسؤولية المدنية، و الذي لا يتأتى إلاّ بإقرار الطابع الاحتياطي-caractère subsidiaire- لآليات التضامن الاجتماعي- dispositifs de solidarité-، لأن الأصل هو بقاء الهيمنة للمسؤولية في أداء الوظيفة التعويضية، مع إمكانية تدخل ميكانيزمات التكافل الاجتماعي بصفة رديفة و احتياطية، في محاولةٍ لخلق التقاطع أو التمفصل - articulation- بين النظامين، لتوفير ضمان كافي للمضرورين[2].

« Afin de préserver l'intégrité et la *cohérence* des mécanismes de responsabilité civile, il est nécessaire d'affirmer le caractère *subsidiaire* du régime de solidarité, (…) et *articuler responsabilité* et *solidarité*, dans la mis en place d'un système d'indemnisation efficace ».

و أمام هذا الوضع، أبدى جانب معتبر من الفقه على رأسهم الأستاذة Geneviève VINEY، بأن الإجراء الكفيل بالحفاظ على انسجام قواعد المسؤولية المدنية، في ظل الإقبال المتزايد على آليات جماعية لتعويض ضحايا الحوادث المهنية، هو السعي إلى الإبقاء على مكانة قواعد المسؤولية، و لو بتطوير أحكامها بالتوازي مع تقنية التأمين- aménagement de la responsabilité en fonction de l'assurance-، بدلاً من الاعتماد على آليات تعويضية مباشرة خارج إطار المسؤولية[3].

كما بينت نفس الأستاذة في ذات السياق، بأن العامل الذي من شأنه تكريس إمكانية التعايش بين قواعد المسؤولية المدنية و آليات التعويض الجماعية-mécanismes de réparation collective-، و على وجه الخصوص تأمين المسؤولية، هو محاولة خلق نوع من التكامل و التوازن بين المعايير القانونية للبحث عن المسؤول الذي يناط به وظيفة التعويض، و لعل أحد هذه المعايير " عامل القدرة على توفير تأمين " أو ما يسمى أيضاً " بمعيار القدرة التأمينية critère d'aptitude à l'assurance "[4].

« La recherché d'une notion de désignation du débiteur de réparation adaptée aux mécanismes de réparation collectives, notamment l'assurance responsabilité, qui est celle de la *faculté de s'assurer* d'une couverture collective ».

---

1 Hadi SLIM, ***Ibidem.***

2 Christophe RADÉ, ***Plaidoyer en faveur d'une réforme de la responsabilité civile***, *D*, chron. 2003, p.2256.

3 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil***, précité, n°63, pp.103-104.

4 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC)**,** thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°246-247-248, pp.215-217.

و تجدر الإشارة هنا، أنه لا يجب النظر إلى معيار " القدرة التأمينية للشخص محل المساءلة " بأنه تعارضٌ مع جوهر قواعد المسؤولية و مع هدفها في تهذيب السلوك الاجتماعي، ذلك أن وظيفة تهذيب-moralisation- و تقويم-régulation- السلوك الاجتماعي عموماً، و سلوكات المتعاملين الاقتصاديين خصوصاً، لم تُهدد في فحواها بل عرفت تحولاً فقط مع تراجع أساس الخطأ-déclin de la faute-، طالما أن إبداء روح المسؤولية لدى المتعاملين الاقتصاديين لم يعد يقتصر على بدلهم الجهود الصادقة و اتخاذ الحيطة اللازمة لتفادي استحداث الأضرار، بل أن إدراك العون الاقتصادي بمحدوديته و بفرضية تسببه في أضرار لغيره ومن ثم التأمين عليها، بات يشكل هو الآخر أحد مؤشرات توفر روح المسؤولية لديه، و التي تدل على اتخاذه لاحتياطاته للاستجابة إلى عبء المسؤولية[1].

بل أن ذات المقصد، بات يشكل برأي الأستاذ M.CALAIS-AULOY، أحد مفاتيح تحقيق التكامل بين قواعد المسؤولية و التأمين منها، في تحقيق وظيفة تهذيب سلوك الأطراف المهنيين، و ذلك من خلال السعي نحو بناء أنظمة للمساءلة تأخذ بعين الاعتبار عاملا السيطرة و التحكم- la maitrise- اللذان تبديها الفئة المهنية حيال النشاطات الضارة، و كذا عامل توفير تغطية تأمينية فعالة لضمان المسؤولية[2].

و لعلها ذات الفلسفة التي ترسخت في ذهن الأستاذة Chantal RUSSO[3]، لتبرير توجه مأمول نحو تقرير مسؤولية اجتماعية لمستحدثي المخاطر في المجتمع، تنفصل تدريجياً عن المساءلة الفردية القائمة على الخطأ، بدعم من تقنية تأمين المسؤولية، و التي تبدوا الآلية الأكثر تلاءماً مقارنة بباقي الآليات المباشرة لتوزيع عبء التعويض–التأمين المباشر أو التأمين الاجتماعي–، بالنظر إلى خاصيتي المرونة و القدرة على التأقلم-la souplesse et l'adaptabilité- التي تسخر بها هذه التقنية.

« Vers une *responsabilité sociale* des générateurs de risques se détachant progressivement de la responsabilité civile classique pour faute, accompagnée de la technique de l'assurance responsabilité civile, tout à fait appropriée par sa *souplesse* et son *adaptabilité* confirmée ».

---

1 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité*** …, thèse précitée, n°21, p.9

2 Chantal RUSSO, précitée, n°756, p.297.

3 Chantal RUSSO, précitée, n°753, p.296.

كما أنه لا يبدوا غريباً في ظل هذا الوضع، استقراء أحد القضاة في فرنسا[1] للقناعات التي يبديها القضاة الفرنسيون من خلال تخريجاتهم القضائية المشهودة في دعاوى التعويض، و التي ترتكز في مجملها على أساسين اثنين: الأول أنه يُناط بقواعد المسؤولية المدنية مهمة إعادة التوازن إلى الاختلال الحاصل في الذمة المالية للمضرور، بمقتضى المطلب الاجتماعي-pacte social- القاضي بواجب التعويض، و الثاني أنه لا مجال للكلام في مجتمعنا عن قواعد فعالة للمسؤولية المدنية في تحقيق الوظيفة التعويضية، من دون آلية تأمين فعالة تصاحب الأولى في تعزيز وظيفة كفالة التعويض[2].

و انطلاقاً من هذا التوجه، دعت في نفس السياق الأستاذة Geneviève VINEY[3]، إلى ضرورة إفادة فئة المضرورين بقدر الإمكان، من الفرص التي تتحيها الآليات التعويضية الجماعية، من دون التضحية بقواعد المسؤولية المدنية، و لعل هذا الأمر مرهون برأي الأستاذة بتبني سياستين اثنتين هما:

1- التوسيع من نطاق التأمينات الإلزامية: « Extension du champs des assurances obligatoires ».

وهو الإجراء الكفيل بخلق توازن مقبول بين مصلحة ضحايا الحوادث المهنية في توفير مستوى آمان كافي يستجيب لحقهم في التعويض، و رغبة موازية للأطراف المهنية في عدم التعرض لأخطار تفوق إمكاناتهم و تنال من إبداعهم المهني، بتوفير غطاء مالي كافي يُمكِّنهم من تغطية المخاطر المتأتية من نشاطاتهم الضارة[4].

2- التعديل من أحكام المسؤولية المدنية بالتوازي مع القدرات التأمينية: « Aménagement des règles de la responsabilité en fonction des capacités de l'assurance ».

---

1 Y.JOUHAUD : « Le droit de la responsabilité civile (…) a pour but de rétablir les équilibres rompus ; il fait partie du pacte social (…), il n'ya a plus de nos jours des règles de la responsabilité efficaces sans assurance efficace (…) il faut donc une assurance qui soit également efficace », voir : Chantal RUSSO, thèse précitée, n°5, p.3.

2 *Ibidem.*

3 Geneviève VINEY, ***Traité de droit civil***, précité, n°63, pp.103-104.

4 و خلافاً للتشريع الفرنسي و الذي لم يسبق له أن نص عن مبدأ إلزامية التأمين من مسؤولية الأطراف المهنية، أنظر: Geneviève VINEY, ***Traité de droit civil***, précité, n°62, p.101 ، ينفرد التشريع الجزائري بتقرير إلزامية تأمين الفئات المهنيين عن مسؤوليتهم المدنية في مجالات عدة أهمها: « إلزامية التأمين من مسؤولية المهنيين في المجال الطبي » طبقاً للمادة 167 من قانون التأمين الجزائري= الصادر بموجب الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995، (ج.ر عدد 13-1995) ، و « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء» بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95-414 المؤرخ في 9 ديسمبر 1995، (ج.ر عدد 76-1995)، و « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية للمنتجين» بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96—48 الصادر في 17 جانفي 1996(ج.ر عدد 1996/5)، و « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية عن حوادث الطائرات» بمقتضى المادة 198 من قانون التأمين 95-07 المذكور آنفاً.

حيث يبدوا أمراً ضرورياً تعديل قواعد المسؤولية بالنظر إلى القدرات التأمينية التي تتمتع بها الفئات المهنية، و عدم استنفاد طاقات شركات التأمين كما حصل ذلك بصدد الإعمال المُفرط للثنائية "التأمين–المسؤولية".

و هي ذات الإجراءات الكفيلة برأي الأستاذ Laurent BOYER، بتعزيز نظام لمساءلة الأطراف المهنيين عن تعويض الأضرار المتأتية من نشاطاتهم الضارة، و الذي ينبني على قاعدتين جوهريتين[1]:

1– واجب الطرف المهني في الاستجابة للمخاطر المُستحدثة من نشاطه.

2– التزامه بالسيطرة و الكفاءة المهنية لضمان السير الحسن للاستغلال المهني.

« Il faut en déduire de la notion de professionnel *deux règles majeurs* de responsabilité : l'obligation pour le professionnel de répondre des *risques crées* par l'organisation professionnelle et le devoir de *maitrise professionnelle*».

[1] Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité*** …, thèse précitée, n°755, p.297.

الفصل الأول:

تأثير فكرة المخاطر على أساس و طبيعة المسؤولية المدنية للمهنيين

L’influence de la notion de risque sur le fondement et la nature de la responsabilité civile des professionnels

الفصل1: تأثير فكرة المخاطر على أساس و طبيعة المسؤولية المدنية للمهنيين:

لقد تبدّت مظاهر تأثير فكرة المخاطر على نظام المسؤولية المدنية للأطراف المهنية، و ذلك من خلال انتقال المصوغ القانوني لنظام المساءلة، من أساس شخصي و ذاتي قوامه السلوك المنحرف و الخاطئ للطرف المهني، إلى أساس آخر موضوعي، يستدعي استجابة الطرف المهني للمخاطر المتأتية من نشاطه (**المبحث 1**).

كما أثّر الشعور المتنامي بالخطر في المجتمع المعاصر، على طبيعة المسؤولية المدنية للمهنيين، من حيث ارتكازها على ازدواجية القواعد العامة للمسؤولية المدنية (العقدية/التقصيرية)، أو من خلال الاعتراف بضرورة إقرار وحدة نظام المساءلة، و ذلك بالنظر إلى وحدة مصدر الخطر المهني (**المبحث 2**).

المبحث الأول: تنامي تأثير فكرة المخاطر على أساس مسؤولية المهنيين

إن انحياز التشريعات المعاصرة إلى توفير مستوى عالي من الأمن و السلامة، دفعها إلى محاولة تطويع قواعد المسؤولية المدنية و التوسيع من مضمونها، من أجل إسعاف شريحة واسعة من ضحايا الحوادث المهنية (**المطلب 1**)، و لكن لم تحول تلك المبادرة دون تسجيل مواقع العجز و القصور الذي أبدته هذه القواعد، في تأطير نظام مسؤولية المهنيين، ومن ثم السعي نحو إعادة رسم ملامح الأساس الناظم لمسؤولية المهنيين (**المطلب 2**).

المطلب الأول : عجز المسؤولية المدنية الخطئية في تأسيس مسؤولية المهنيين:

إن هيمنة الخطأ كأساس فني و قانوني للمسؤولية المدنية، في ظل معظم الأنظمة القانونية المقارنة، بفضل توافقه مع الطابع الأخلاقي و الاجتماعي للمجتمعات **(الفرع 1)** لم تكفي وحدها لمواكبة حجم الخطر المتصاعد في أوساط النشاطات المهنية، فتجلت مظاهر تراجع هذا الأساس في مجال مسؤولية المهنيين **(الفرع 2)**.

الفرع1: هيمنة الخطأ كأساس لنظام المسؤولية المدنية:

ليس المُراد من خلال هذا المحور، تناول فكرة الخطأ كأساس[1] شخصي و ذاتي لنظام المسؤولية المدنية على وجه التعريف و التفصيل، بقدر ما يتمحور المقصود منه، في محاولة تبرير النجاح و الهيمنة التي عرفها الخطأ كأساس فني للمسؤولية المدنية، خلال فترة من الزمن دون أن ينازعه في ذلك أساس آخر، و ذلك بفضل قيمته الأخلاقية و الاجتماعية في ظل معظم الأنظمة القانونية المقارنة (**I**) و كذلك لكفاءته و قدرته على التأقلم مع الظروف و المستجدات بفضل محتواه الفضفاض و المرن (**II**).

I – الطابع الأخلاقي و شبه عالمي للمسؤولية المدنية الخطئية: Moralisme et quasi universalisme de la responsabilité pour faute

تنص المادة 124 قانون مدني جزائري[2]، « كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يُلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ». للوقوف على أصل و مصدر هدا النص وجب الرجوع إلى التقنين المدني الفرنسي و الذي يضم نصا مطابقا في مادته 1382، و في خطابه للهيئة التشريعية التي أشرفت على تحرير هدا التقنين، أقر أحد الفقهاء المشرفين-TARRIBLE- بأنه"... متى وقع ضرر بخطأ شخص معين، فإن عملية الموازنة بين مصلحة المضرور و مصلحة محدث الضرر توحي بأنه من العدل أن يُعوض هذا الضرر من قبل فاعله، و حتى يكون ضرر محل للتعويض وجب أن يكون نتاج خطأ أو إهمال من شخص، فإن لم يكن كذلك فإنه لا يعدوا أن يكون إلا نتاج القدر و الذي يقع على المتضرر تحمل عواقبه، ولكن إذاُ وجِد خطأ أو إهمال و مهما خف تأثيرهما في إلحاق الضرر أو اشتد، وجب التعويض"[3].

---

[1] هذا و يرى بعض الفقه ارتباط إشكالية البحث عن الأساس الفني للمسؤولية المدنية، بمسألة تعدد وظائف هذه المنظومة– diversité de ses fonctions–، إذ لو كان من الممكن تهذيب السلوك و الوقاية من السلوك الضار و الاستجابة للتعويض في نفس الوقت بواسطة نظام المسؤولية المدنية، لكان من الأيسر تقعيد نظام المسؤولية المدنية على أساس أو أسس معينة، **أنظر:** François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil : les obligations***, 6ème éd., Dalloz, 1998, n°657, pp.541-542. في مقابل ذلك، هناك من يرى أن إشكالية الأساس القانوني للمسؤولية المدنية تتوقف فقط على دراسة المبدأ القانوني الذي يبرر المساءلة و يبرر التعويض، **أنظر في هذا:** : قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.204.

[2] المعدلة بموجب القانون 05–10 ، المؤرخ بتاريخ 20 جوان2005، ج.ر عدد 44/2005، ص.23.

[3] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°14, pp.17-18.

من هذا يتبين أن الخطأ كأساس لنظام المسؤولية المدنية، يعد من جهة معيارا أساسيا يُبرر بصفة مثالية –أخلاقية– جعل عبء دين التعويض على عاتق المتسبب في الضرر، لأنه الأساس الأمثل الذي يكاد يُجمِع عليه رجال القانون و غيرهم، ليحكُم تعويض الأضرار التي تلحق بالأشخاص في المجتمع، و أنه من جهة أخرى أساس يضمن الاستقرار في المجتمع إذ يقي من ارتكاب الأفعال الضارة، فهو يحقق بصفة فعالة وظيفتين للمسؤولية المدنية بمفهومها المعاصر و هما التعويض و الوقاية[1].

لذلك ارتبطت المسؤولية المدنية بالمسؤولية الأخلاقية و انعكس هذا الربط على ركن الخطأ ذاته كأساس لقيام الالتزام بالتعويض، لأنه كان يُنظر إلى المسؤولية المدنية بأنها جزاء هذا الخطأ الذي يمثل سلوكاً منحرفاً ملوماً من الناحية الأخلاقية–erreur de conduite répréhensible– فكان لابد إثباته من قبل المضرور لاستحقاق التعويض[2]، و حتى في مجال المسؤولية العقدية و التي يبدوا أنها تخلو من الطابع الأخلاقي لأن استحقاق التعويض هنا يرتبط بحالتي عدم التنفيذ أو التنفيذ المتأخر لا بالخطأ[3]، إلاّ أنه لا يجب تناسي أن المسؤولية العقدية هي قبل كل شيء جزاء القوة الملزمة للعقد و التي تستمد جوهرها من المبدأ الأخلاقي و الذي مفاده وجوب احترام العهود و المواثيق[4].

هذا و لم يقتصر الإقرار بالمبدأ العام و الذي مفاده " ألاّ مسؤولية بدون خطأ– aucune responsabilité sans faute–" على النظام اللاتيني و الدول المتأثرة بالتقنين المدني الفرنسي، بل ذهب أبعد من ذلك، في أوروبا، في أمريكا اللاتينية، في الشرق الأوسط، عرف هذا المبدأ إقرارا في ظل معظم الأنظمة القانونية المقارنة، و ذلك على غرار القانون الألماني و التشريعات التي سارت على نهجه، و التي و إن لم تتوصل إلى تكريس مبدأ عام للمسؤولية التقصيرية [5]، و إنما قُسمت المسؤولية الخطئية إلى ثلاث حالات حصرية[6]، حرصاً من محرري التشريع المدني الألماني (BGB)

---

1 André TUNC, ***l'avenir de la responsabilité civile pour faute***, Osaka university law review, n°35.01, 1988, p.02.

3 إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، ص.ص.237–238.

4 تنص المادة 176 قانون مدني جزائري " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حُكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم التنفيذ...و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ".

4 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, op.cit, n°14, n°16, p.19.

5 André TUNC, ***Tort Law and the Moral law***, Cambridge Law Journal, 30-2, Nov. 1972, p.250. Revue disponible sur: http://www.jstor.org/pss/4505565

6 Frédérique FERRAND, ***Droit privé Allemand, le droit allemand des faits juridiques***, 2ème éd., Dalloz, 1997, n°362, p.366 :

على تقييد سلطة القاضي التقديرية بصدد تقدير المسؤولية المدنية[1]، إلا أنه و على غرار التشريع الفرنسي فان المبدأ الجوهري الذي يحكم القانون الألماني هو « أنه لا يمكن أن يكون مسؤولاً من لم يرتكب خطأً »[2].

و يعرف القانون الايطالي من جهته، قاعدة جوهرية تحكم نظام المسؤولية المدنية، في شكل ضابطة عامة-norme générale-' تتمثل في الخطأ أو التدليس، حيث تقضي المادة 2043 من القانون المدني الايطالي« كل فعل أياً كان يصدر عن تدليس أو خطأ و يلحق ضرراً بالغير، يُلزم من ارتكبه على التعويض »، و هذا ما يبين أن القانون الايطالي كنظيره الفرنسي يعتمد تأسيساً ذاتياً و أخلاقياً للمسؤولية المدنية جوهره الخطأ[3].

و كذلك الحال في الدول الاسكندينافية الأربعة 'دنمرك، سويد، فنلندا و النرويج'، حيث يشكل فيها الخطأ مبدأً جوهرياً يحكم نظام المسؤولية المدنية، و هذا ما يُستقرأ من أحكام القضاء السويدي، و الذي اعتبر أن كل الخطأ ينجر عنه ضرر مادي أو جسدي يُلزِم فاعله بالتعويض، حتى و إن لم تتم إدانة هذا الأخير جزائياً، و كذلك فعل قانون العقوبات الفنلندي[4].

بالإضافة إلى ذلك، فإن الأنظمة الأنجلوساكسونية و التي تبنت القانون العرفي *Common-Law*-، حتى و إن لم تتداول مصطلح الخطأ –*fault*– بحجة أنه ليس بمصطلحٍ قانوني محض[5]، ولم تتضمن مبدأً عاماً مقتضاه أن يكون مسؤولاً كل من تسبب في إلحاق ضرر بخطئه[6]، و إنما اكتفاءاً بسرد حالات تقوم فيما المسؤولية التقصيرية و التي أطلقت عليها مصطلح –*tort* -[7]، إلا أن

و وردت هذه الحالات 3 في المواد 823 و 826 من القانون المدني الألماني، و كان تخوف محرري القانون الألماني آنذاك من وضع مبدأ عام للمسؤولية التقصيرية لسببين اثنين أولاً نظراً لصعوبة تحديد الطابع غير المشروع للضرر فليس كل ضرر كذلك و ثانياً لصعوبة تحديد نطاق الأشخاص المستفيدين من التعويض لاسيما المتضررين بالارتداد.

1 Hans WEITNAUER, ***Remarques sur l'évolution de la responsabilité civile délictuelle en droit allemand***, RID.Comp, 1967-4, p.808

2 Frédérique FERRAND*, **op.cit***. n°366, p.371.

3 Guido ALPA*, **La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, p.1098

4 Jan HELLNER*, **Développement et rôle de la responsabilité civile délictuelle dans les pays Scandinaves***, RID.Comp.1967-4, p.780.

5 Peter DE CRUZ*, **Comparative law in a changing world***, Cavendish publishing, 2nd ed., London, 1999, p.334.

6 André TUNC*, **Fault: a common name for different misdeeds***, Tulane law review, volume.49, 1974-1975, p.280.

1 لذلك نجد المراجع الأنجلوأمريكية تتناول موضوع المسؤولية المدنية تحت عنوان -Tort Law-، ولكن في بحثنا عن أصل مصطلح *tort* نجده من أصول فرنسية و الذي يشتق من اللفظة اللاتينية *tortus* ومن الفعل *torqueo* و الذي يعني الالتواء و الاختلال، و في المعنى= الاصطلاحي يعني الاختلال في التوازن–bouleverser un équilibre–، للمزيد من التفصيل أنظر: Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité civile en général***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°120.

1 هذا و نجد أن المصطلح tort يعني قانونياً " كل مخافة لالتزام يحدده القانون و يتسبب في ضرر للغير و يعطي لهذا الأخير حق المطالبة بالتعويض "، أنظر في هذا التعريف *:* A.HACKNEY BLACKWELL, ***The Essential Law dictionary***, Sphinx publishing, USA, 1st ed., 2008, p.500; W.J.STEWART, ***Dictionary of Law***, Collins dictionary, USA, 2nd ed., 2001, p.382.

الملاحظ من خلال هذه الحالات، وجود حالة تقترب كثيراً من مفهوم الخطأ و هي حالة ' المسؤولية الناتجة عن إهمال —*tort of negligence* ' ذات البعد الأخلاقي و التي تتحقق متى وقع سلوك الشخص منحرفاً عن الضابطة التي يقتضيها القانون لحماية الأشخاص من خطر الأضرار غير العادية، و هي مرجعية الرجل العادي–*reasonable man*–[1]، و التي تكاد تماثل مرجعية " رب الأسرة الحريص–*bonus pater familias*–" المعتمدة في ظل الأنظمة اللاتينية.

هذا و لن يفوتنا في هذا الصدد، الاستنجاد بملاحظة الأستاذ A.TUNC، و الذي أشار إلى وجود نفس المبدأ العام للمسؤولية المدنية في القانون المدني لولاية لويزيانا –Louisiana- الأمريكية، و الذي يقر بصريح العبارة في مادته 2315 أن « كل فعل أياً كان، يرتكبه المرء بخطئه و يلحق ضرراً بالغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض »[2].

من هذا يلاحظ أنه تكاد تتوافق التشريعات العالمية المقارنة على اعتبار الخطأ كمعيار ملائم لنظام المسؤولية المدنية نظراً لبعده المنطقي والأخلاقي و الاجتماعي، و الذي يُلقي بعبء تعويض الضرر الذي يلحق بالغير على عاتق من تسبب فيه بخطئه و ذلك أمر تفرضه العدالة الاجتماعية و تعزز الوظيفة المُسندة لمنظومة المسؤولية المدنية كأداة تحقق نوعاً من التوازن بين الحرية التي يملكها الأشخاص في المجتمع و الواجبات و الالتزامات التي تقع على عاتقهم فيه[3].

II– القابلية على التأقلم للخطأ كمبدأ العام للمسؤولية: La faculté d'adaptation du principe général de responsabilité

تتميز المسؤولية المدنية (العقدية أو التقصيرية) الخطئية و التي قوامها الخطأ بخاصيتين جوهريتين هما: المرونة–souplesse et plasticité– [4] و القابلية للتغير–variabilité–[5] و ذلك راجع إلى إلى عمومية مبدئها، حيث أن الصياغة العامة التي تبتدئ بها المادة 124 قانون مدني جزائري " *كل فعل أياً كان*... " تبين بدون أي شك رغبة المشرع في اعتماد نظام مفتوح للتعويض لا يفرق بين الأضرار القابلة للتعويض و الأضرار غير القابلة للتعويض و بين درجة الخطأ فيعتد بالإهمال

---

1 André TUNC, ***Tort Law and the Moral law***, art. Préc. pp.250, 251.

2 "Every act whatever of man that causes damage to another obliges him by whose fault it happened to repair it", voir: André TUNC, **Fault*: a common name for different misdeeds***, art. Précité, p.279.

3 André TUNC, ***International encyclopedia of comparative law***, vol.XI, Torts, chap.1, introduction, n°117,118.

4 Geneviève VINEY, ***pour ou contre un principe général de responsabilité civile pour faute***, Osaka university law review, n°49-33, 2002, pp.36-39 ; Philippe LE TOURNEAU, ***La verdeur de la faute dans la responsabilité civile***, RTD.civ, 87-3, juillet-septembre 1988, pp.507-508.

5 Leila HAMDANE, ***La faute dans le droit de la responsabilité privé et publique en Algérie***, mémoire Magister, 1982, Oran, p.51.

البسيط كما بالخطأ العمدي[1]، و تلك هي العمومية–*la generalitas*–[2] التي تمده قابلية للتأقلم بصفة أنية بصدد وقائع ضارة مُستجدة، ناتجة عن تطور البنية الاقتصادية أو الاجتماعية.

و هذا ما أقره الأستاذ P.LETOURNEAU في إحدى ندواته[3]، فأوضح كيف أن المسؤولية المدنية التي تتخذ الخطأ أساساً لها، تتميز بخاصيتي العمومية و التجريد و التي تجعلها منسجمة مع أنظمة قانونية مختلفة، كما أنه تغني عن التدخل التشريعي الصريح أو التحول القضائي الكبير، و استشهد في ذلك بموضوع مسؤولية الأعوان الاقتصاديين في حالات المنافسة غير المشروعة، و هي حالات للمسؤولية تجلت للوجود نتاج التطور الاقتصادي و انفتاح السوق و المنافسة، و لم يتوقعها التقنين المدني الفرنسي الصادر في 1804 في عصر كانت التجارة مقيدة و موجهة، وبالرغم من ذلك عرف القضاء كيف يستعمل "دعوى المنافسة غير المشروعة "باعتبارها دعوى مدنية تستند إلى نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي، في غياب نصوص خاصة في القانون التجاري، و استطاع أن يضبط قواعد المسؤولية المدنية القائمة على الخطأ لتعويض العون الاقتصادي جراء أضرار تجارية محضة لحقت به، ناتجة عن تقليد لعلامات تجارية أو استعمال لبراءات الاختراع بطرق غير مشروعة[4]، و ذلك بالرغم من خصوصية هذه الأضرار التجارية، و هذا إن دل على شيء فإنما يدل على كفاءة المبدأ العام للمسؤولية المدنية في التأقلم بصفة أنية مع خصوصيات الأضرار المستجدة.[5]

كما أثبت القضاء الفرنسي كفاءة دعوى المسؤولية المدنية المُستندة على نص المادة 1382 قانون مدني، عندما استعملتها لمساءلة هيئات الصحافة و دور النشر و المؤسسات الإعلامية مدنياً كلما تعسفوا في نشر الأخبار الكاذبة و الماسة بالأشخاص، لتعويض المتضررين من هذه التصرفات الضارة[6].

هذا و إذا كان الكثير ممن يهتم بدراسة موضوع أساس نظام المسؤولية المدنية، يرون في المبدأ العام لهذا النظام و هو الخطأ الأساس الأمثل، كونه يجبر الثغرات القانونية و النقائص

---

1 Guido ALPA, ***La responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives*,** art.préc, p.1098.

2 Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°28.

3 Philippe LE TOURNEAU, ***Métamorphoses contemporaines et subreptices de la faute subjective***, 6ème journées R.Savatier, PUF 1998, pp.31-32.

5 و هي ممارسات تجارية تندرج تحت أعمال المنافسة غير المشروعة–actes de concurrences déloyales– و التي تصدر من عون اقتصادي قصد الإضرار بعون اقتصادي أخر، و سماها المشرع الفرنسي في الآونة الأخيرة " أعمال تطفلية agissements parasitaires "و عرفها بأنها كل ما يصدر عن عون اقتصادي بغرض جلب منفعة تجارية له و ذلك من دون بذل لجهوده أو توظيف لمعارفه، أنظر في هذا المعنى:
Philippe LE TOURNEAU, ***Le parasitisme,*** éd. Litec, 1998, n°250.

5 Yves PICOD, ***concurrence déloyale et pratiques anticoncurrentielles***, Cycle de conférences de la Cour de Cassation, 13 sept.2007, Revue Lamy de la concurrence, avr.- juin.2008, n°15, p.172

6 Geneviève VINEY, ***pour ou contre un principe général …***, art.préc, p.38.

التشريعية و يغني عن التدخل المستمر للمشرع باستحداث أنظمة خاصة للتعويض، و يضمن له بهذا ديمومة و استمرارية في ظل معظم الأنظمة القانونية.

إلا أنه يرى جانب أخر من الفقه، من بينهم الأستاذة G.VINEY، بأنه يمكن النظر إلى هذه العمومية و المرونة على أنها من أحد المظاهر السلبية للمسؤولية المدنية الخطئية، فهي لا توفر للقاضي أي آليات أو أدوات تمكنه من تعديل نطاق المسؤوليات أو تدعيم حماية للمضرورين بالنظر إلى درجة جسامة الخطأ أو بالنظر إلى طبيعة الأضرار المراد تعويضها أو حتى إلى طبيعة الحق أو المصلحة المراد حمايتها، و ذلك مقارنة بالأنظمة الجرمانية أو الأنجلوساكسونية[1] و حتى التوجه الأوروبي لنظام المسؤولية المدنية، و كلها أنظمة تعترف بمبدأ تسلسل و تدرج المصالح المحمية–hiérarchie des intérêts protégés – وتُعمِله في إطار المساءلة المدنية للأشخاص، وذلك خلافاً للنظام الفرنسي و الذي يعترف بالطابع الشمولي للخطأ–absolutisme de la faute– في مجال المسؤولية المدنية[2].

بالإضافة إلى ذلك، يرى جانب من الفقه الفرنسي و على رأسهم الأستاذة L.MORLET، بأنه يمكن النظر إلى العمومية و الامتداد اللذان يتصف بهما مفهوم الخطأ، على أنه إحدى العوامل التي أسهمت في الانحراف الذي يشهده مسار المسؤولية المدنية حالياً– la dérive de la responsabilité civile[3]، فاستجابة لدواعي تعويض المتضررين أصبح القضاة يتنازلون تدريجياً عن اشتراط سلوك منحرف للمسؤول يمثل خطأً بالمفهوم الحقيقي، للاكتفاء بمجرد ضابط موضوعي للسلوك يُجرِد الخطأ المدني من قيمته الاجتماعية كضابط للسلوك الضار بالمجتمع و يهدد الوظيفة الوقائية -la fonction préventive- للمسؤولية المدنية[4] ، و ظهر ذلك جلياً بصدد مسؤولية المهنيين بالنظر إلى الدور الكبير الذي تمارسه هذه الطائفة في تصعيد حجم المخاطر في المجتمع لدرجة اعتبارها طائفة "صناع الأخطار-Manufactures de risques –[5].

---

[1] Geneviève VINEY, ***pour ou contre un principe …***, art.préc, p.41.

[2] Philippe PIERRE, ***La place de la responsabilité objective: notion et rôle de la faute en droit français***, travaux séminaire du «G.R.E.R.C.A », 27-28 nov. 2009, p.3. voir : http://grerca.univ-rennes1.fr/theme/travaux

[3] Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation,*** thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°508, p.342.

[4] Philippe LE TOURNEAU, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, p.19.

[5] Andràs et Valérie NOVEMBER, ***Risque, assurance et irréversibilité***, R.E.S.S , tome XLII, n°130, 2004, p.165. Revue disponible sur: http://ress.revues.org/

الفرع2: تراجع المسؤولية الخطئية في مجال مسؤولية المهنيين:

تشهد الحياة المعاصرة شيوعاً في استعمال وصف الخطأ، للحكم على تصرفات للأشخاص ليست في حقيقة الأمر سوى مظهراً من مظاهر القصور و الضعف الإنساني و اللاعصمة، و نتيجة لمحدودية قواهم العقلية و الفكرية[1]، تبعته حركة قضائية في مضاعفة حالات المسؤولية عن مجرد أخطاء ميكروسكوبية –[2]fautes microscopiques ou des poussières de fautes - تبتعد عن الطابع الأخلاقي للانحراف السلوكي، و بدأ هذا المسار أولاً بصدد حوادث العمل ثم حوادث السيارات، لينتقل في الآونة الأخيرة إلى مجال مسؤولية المهنيين، فتجلى اتساع نطاق المساءلة و تبدى هذا جلياً بالدرجة الأولى في تقدير الخطأ المهني بصدد المسؤولية الطبية **(I)** و أحياناً أخرى في مسؤولية مهن أخرى **(II)**.

I– التوسع في تقدير الخطأ في مجال المسؤولية الطبية:

يتميز مجال المسؤولية الطبية بخصوصية واضحة مقارنة بمسؤولية باقي المهن، و ذلك بالدرجة الأولى إلى صعوبة تحديد السبب المنشئ للحادث الطبي، فيما إذا كان ناجماًعن التشخيص الخاطئ للمرض أو لسوء اختيار طريقة العلاج أو للحالة التي تواجد فيها قبل فحصه أو لارتباطه بالاستعداد الجسدي و العضوي لتقبل العلاج أو بالتطور المحتوم لمرضه،...، فكلها أسباب تتشابك في ترتيب الحادث، كما أن خصوصية العمل الطبي تقتضي، من جهة أخرى، ألاّ يبقى الطبيب تحت خشية المسؤولية الدائمة على عاتقه، تمنعه من تقديم خدمة طبية ملائمة فيكون الضرر أشمل و أعمّ[3]، لذا رأى بعض الفقه[4] جواز منحه نوعاً من الحصانة المهنية - immunité professionnelle- بالنظر للمخاطر التي ترافق ممارسة مهنته، هذه الدواعي تستقيم مع

---

[1] André TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle***, RID.Comp, 4-1967, p.768.

[3] أنظر عن هذا الاصطلاح : Philippe LE TOURNEAU, ***Les principes de la responsabilité civile***, p.19 ; Jean Luc AUBERT, Jacques FLOUR et Eric SAVAUX, ***Les obligations, le fait juridique***, 8ème éd. Armand Colin, n°72, p.70.

[3] Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale : responsabilité ou assurance,*** RID.Comp, 2-1990, p.527.

[4] محمد العوجي، ***القانون المدني، المسؤولية المدنية***، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004، ص.276.

الرأي الراجح لدى الفقه و القضاء التقليدي و الذي يرى أن التزام الطبيب الناتج عن العقد الذي يربطه بالمريض هو التزام ببذل العناية اللازمة في أداء العمل الطبي لا تحقيق غاية الشفاء[1] و الذي يعني أن مسؤولية الطبيب المدنية هي مسؤولية فردية قوامها الخطأ واجب الإثبات من قبل المريض صاحب حق التعويض.

و أمام هذا النظام التقليدي للمسؤولية المدنية للطبيب، و الذي شكل حداً منيعاً يحول دون تحقيق الحماية القانونية الكافية للمستفيدين من الخدمة الطبية، شهد القضاء الفرنسي في الآونة الأخيرة تقلبات عدة في اجتهاداته، محاولة منه في التوفيق بين مصلحة المهني الطبيب من جهة و مصلحة المريض من جهة أخرى، التمسنا من خلالها تشدداً ، من جانب القاضي، في تقدير التزامات الطبيب تجعله مديناً بقدر من العناية و اليقظة والتي تفوق في غالب الأحيان الحقائق العملية المجردة و الإمكانات الإنسانية المعقولة، و ذلك بالتوسع و التمادي في تقدير خطئه الطبي المرتب للمسؤولية، خاصة فيما يتعلق بالخطأ الفني و كذا خطئه المنافي للشعور الإنساني[2].

(1) التقدير البريتوري للخطأ الفني: *L'appréciation prétorienne de la faute technique*

و سمي بالخطأ الفني أو المهني لأنه يمثل خروجاً عن أصول و قواعد مهنة الطب، و التي كان على طبيب أن يحترمها في ممارسته للعمل الطبي[3]، ومن صوره الخطأ في التشخيص faute de diagnostique أو الخطأ في اختيار طريقة العلاج المناسبة - faute dans le choix - thérapeutiqueو كذلك الخطأ العلاجي-faute dans l'acte thérapeutique ، هذا و يستوي الأمر بالنسبة للمريض في كل هذه الحالات، لأن حقه في الحصول على تعويض يرتبط بإثبات خطإ الطبيب مهما تعددت صوره، و مراعاة لهذه الصعوبة التي تواجه المريض في استحقاق التعويض، أقر القضاء الجزائري[4] بأنه لا يشترط أن يكون الخطأ الذي يرتكبه الطبيب على قدر من الجسامة

---

[1] Arrêt Mercier**,** Cass. Civ. 1, 20 mai 1936. *D.*1936, 1, p.88, conclu. Matter, rapp. Jossserand.

[4] وهو التقسيم المعتمد من غالبية الفقه الفرنسي فيما يتعلق بصور الخطأ الطبي، أنظر في ذلك:

Y.LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd., n°580 et s ; Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité …,*** art.préc, p.530.

[3] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.175.

[1] مجلس قضاء قسنطينة، الغرفة الإدارية، 03 فبراير 1988، أنظر: طاهري حسين، ***الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة***، دار هومه الجزائر،2002، ص.29.

لترتيب مسؤوليته، بل يستوي أن يكون خطأً يسيراً أو جسيماً، و على ذلك استقر أيضاً قضاء المحكمة العليا[1].

أما فيما يتعلق بالقضاء الفرنسي، فإن التوجه الفقهي السائد في فرنسا[2]، يَعتبِر بأنه قطع شوطاً آخر بصدد المسؤولية المدنية للأطباء، فراح يُقر بأنه يكفي التماس فعلهم الضار لترتيب مسؤوليتهم[3]، كما هو الحال فيما يتعلق بمسؤولية الأطباء الجراحين –Chirurgiens – عن العمليات الجراحية الممارسة على المرضى، و التي أصبحت تثار مسؤوليتهم عنها من مجرد أخطاء افتراضية و وهمية– fautes virtuelles–، تُستكشف من واقعة تضرر عضو في الجسم، فهي تقترب في ذلك من النتيجة الطبيعية للعمل الجراحي منها إلى الخطأ الفني بالمعنى الدقيق[4].

و في تعليقه عن الاتجاه السائد لقرارات محكمة النقض الفرنسية، أقر المستشار على مستوى هذه المحكمة P.SARGOS، بأن الدقة التي أصبحت مرجوة من الأطباء الجراحين في فرنسا، في ممارستهم للعمل الجراحي، حتى و إن كانت لا تستلزم غاية تحقيق العلاج، إلاّ أنها تعد من قبيل الالتزام بتحقيق نتيجة، و التي تجعل الطبيب مسؤولاً عن كل ارتباك أو غفلة toute maladresse ou inattention- (نسيان أداة جراحية، عطب عصب في الجهاز العصبي،..) باعتبارها خطأ فنياً موجباً لمسؤوليته المدنية، و هي في ذلك تبتعد كل البعد عن المسؤولية المدنية الخطئية المصرح بها– une l'allusion d'une responsabilité pour faute– في مجال المسؤولية المدنية للأطباء[5].

كما تفاجئ أحد الأساتذة المتخصصين في مجال المسؤولية الطبية، الأستاذ A.MARCOS، بالبعد المزدوج الذي يتميز به الخطأ في مجال المسؤولية الطبية[6]، و ذلك في تعليقه على قرار

---

[2] قرار المحكمة العليا مؤرخ في 29–10–1977، أنظر: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.183.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd, Dalloz 2000 ; Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale : responsabilité ou assurance,*** art.préc; Pierre SARGOS, ***Réflexions sur les accidents médicaux et la doctrine jurisprudentielle de la Cour de Cassation en matière de responsabilité médicale***, *D.*1996, chron. p.365.

[3] Cass.civ, 1ère, 7janv. 1997, Bull.n°6 : Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents ,*** thèse précitée, n°510, p.343.

[4] Pierre MAZIERE, ***Le Médecin n'est pas responsable des coups du sort***, Méd. & dr. Elsevier SAS, n°47, 2001, p.6. Revue disponible sur : http://www.sciencedirect.com

[5] Pierre SARGOS, ***L'exigence de précision du geste en matière d'intervention médicale ou de chirurgie dentaire***, rapport sur les deux arrêts : civ. 1re, 23 mai 2000, n°906-906, Méd. & dr. 2000, n°43, pp.10-11 : « *il ya faute technique des lors que le praticien porte atteinte à un organe qu'il n'était pas nécessaire de toucher pour réaliser l'intervention* ».

[6] Aurore MARCOS, ***La double dimension de la faute en responsabilité médicale***, Méd. & dr. 2003, n°59, pp.49-53.

لمجلس قضاء AMIENS[1]، فالتمس أنه ثمة تناقض جلي بين بُعدٍ أول للخطأ الطبي و هو بعد علمي و فني–une dimension médicale–، و الذي يرتكز القاضي في تقديره على معايير طبية و علمية، تظهر عادة تحت مسمى " المعطيات العلمية المكتسبة أو قواعد المهنة "، و بين البعد الثاني و الذي يمكن اعتباره بعداً قانونياً–dimension juridique–، يرتبط بالإخلال بالتزامات قانونية معينة، و حيث أنه ينجر عن هذا التناقض في البعدين افتراقاً في السياسة المنتهجة من قبل القضاء بصدد القضية الواحدة، فيسعى من جهته الخبير الذي يعينه الجهاز القضائي جاهداً لتحديد مسؤولية كل طرف بالنظر إلى نصيبه في إلحاق الضرر، في إطار ما يمكن اعتبارها " سياسة علمية– politique scientifique– "، بينما يسعى القاضي و على النقيض منه، لا محال لترتيب مسؤولية الطبيب المهني، حفاظاً على حق المريض في التعويض، في إطار ما يسمى " سياسية قضائية – une politique juridictionnelle[2].

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، بالنسبة لمسؤولية المراكز الخاصة بنقل الدم على مستوى العيادات الخاصة في فرنسا، حيث انحازت محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها[3]، نحو تشديد مسؤولية هذه المراكز، من خلال تقرير التزام بنتيجة السلامة على عاتقها، بأن تضمن خلو الدم المُقدم للمريض من أي عيب أو خلل، كما أنها لا تعفى من المسؤولية إلاّ بإثبات السبب الأجنبي، مع العلم بأن العيب الداخلي الخفي الغير قابل للكشف –vice interne indécelable– لا يعد في ذاته سبباً معفياً من المسؤولية[4].

و في تعليقها على الطريقة المعتمدة من قبل محكمة النقض لتخفيف عبء إثبات خطأ مراكز نقل الدم، أقرت الأستاذة Y.LAMBERT-FAIVRE بأن استخلاصها لمسؤولية هذه المراكز بالاستعانة بتقنية الخطأ المُدرج أو الافتراضي–la faute incluse ou virtuelle– و التي تعتد بنتيجة الدم الملوث وحدها لاستدراج خطأ المركز و ترتيب مسؤوليته بناءاً على ذلك، هو في حقيقة الأمر استرشاد بالنظرية الأنجلوساكسونية « *res ipsa loquitur* » و التي تجعل الشيء، أي الوقائع، مبرهنة بذاتها على ثبوت التقصير، فالأصل في الخطأ المفترض أنه يكتفي بقلب عبء إثبات الخطأ من

---

1 *C.A. Amiens, 1ère ch., 11 oct. 2001, Gomez c/ Vuillieme et autres, note : A.MARCOS,* Méd. & dr *2003, n°59,* pp.49-53.

2 Aurore MARCOS, ***La double dimension de la faute …***, art.préc, p.50.

3 *Cass. 1ère civ., 12 avr. 1995*, *J.C.P*, 1995, II, 22467, p.287, note P.JOURDAIN ; *Cass. 1ère civ, 9 juillet 1996, R.T.D.civ, 1997, p.146, obs*. P.JOURDAIN.

4 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe : contribution à l'étude d'une mutation de la couverture des risques***, thèse doctorat, Dalloz, 2001, n°230, p.97.

على المضرور إلى المسؤول و يبقى لهذا الأخير أن يدفع المسؤولية بنفي تقصيره أو إهماله، و هذا الحكم لا ينطبق مع الالتزام بنتيجة المفروض هنا [1].

كما التمست من جهة أخرى، الأستاذة Y.LAMBERT-FAIVRE، من خلال قرارات محكمة النقض الفرنسية، نوعاً من الالتباس في المفاهيم المستعملة من طرفها، خاصة فيما يتعلق بمسؤولية الأطباء في حالات انتقال مرض الالتهاب الكبدي -infections nosocomiales- ، فرأت أنه اعتادت استعمال مصطلح " قرينة المسؤولية-présomption de responsabilité- " و مصطلح " قرينة الخطأ المُفترض- présomption de faute -"، و ذلك بالرغم من افتراقهما في الجوهر، فبينما يقترن المصطلح الأول بمسؤولية موضوعية لا تُضحد إلى بإثبات السبب الأجنبي(القوة القاهرة، خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه) دون إمكانية نفي الخطأ كما هو الحال بالنسبة للمسؤولية المبنية على خطأ مُفترض[2].

فالبين إذاً أن هذا الاتجاه القضائي، لا يمثل إلاّ استجابة خفية لنظرية المخاطر، طالما أن نظام المسؤولية هنا يقترب إلى مسؤولية بقوة القانون[3]، كما أن التوسع و التمادي في في تقدير الخطأ الطبي، باستعمال مفهوم الخطأ المُدرج، ليس إلاّ حيلة قانونية -*expédient*- تسعى إلى جبر العجز التي تشهده المسؤولية المدنية في تحقيق الوظيفة التعويضية[4].

و تواصل مسلك القضاء، سعياً منه لإسعاف ضحايا الحوادث الطبية- un courant victimologiste-، والاستجابة إلى طلباتهم في التعويض، بالتشديد من التزامات الطبيب من خلال الاعتراف بأخطائهم الافتراضية من جهة و بالتأكيد على التزامهم بالسلامة فيما يتعلق بنقل الدم و استعمال الأدوات الطبية من جهة أخرى[5]، لينتقل هذا المسعى فيما بعد إلى مجال مسؤولية الأطباء الناتجة عن إخلالهم بواجب الإعلام-la responsabilité pour défaut d'information- [6]، باعتباره خطأً منافياً للشعور الإنساني.

---

1 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité, n°340, p.486 ; voir aussi : قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.161؛ محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.260.

2 Yvonne LAMBERT-FAIVRE*, ibidem*.

3 Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***op.cit***, n°72, pp.70-71.

4 Cass.civ, 18 mai 2000, *Gaz. Pal*, 21 avr. 2002, p.15, note A.BOLZE, *voir* : Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels,*** thèse précitée , n°511, p.344.

5 Christophe RADE, ***Plaidoyer en faveur d'une réforme de la responsabilité civile***, *D*, chron. 2003, n°4, pp.2247-2248.

6 Christophe RADE, ***art. Préc.,*** 2248.

(2) التقدير البريتوري للخطأ المنافي للشعور الإنساني[1]: L'appréciation prétorienne de la faute éthique

يترتب هذا الخطأ نتيجة لمخالفة الطبيب لإحدى الالتزامات التي تفرضها عليه أخلاقيات مهنته، وهي على وجه الخصوص التزامه بالسر المهني[2]، وواجبه بالإعلام و التبصير[3]، فغالباً ما يُسند إلى الطبيب، خلال تقديمه العلاج للمريض، سوء إعلامه له عن المخاطر المحتملة من عمله الطبي باعتباره التزاماً مسبقاً يُلحق بالالتزام الأصلي و الذي يقضي أن يكون العلاج مطابقاً و المعطيات العلمية الحديثة–conformité au donnée acquises– و متصفاً بالإخلاص و التفاني– des soins consciencieux –،هذا الالتزام بالإعلام و الذي يتميز في الميدان الطبي بأنه التزام غير مطلق بل ترد عليه استثناءات[4]، إلاّ أنه وبالنظر إلى أحكام و قرارات الجهاز القضائي، التمسنا تمادياً في تقدير هذا الالتزام، تارة بالتوسيع من نطاق الإعلام عن المخاطر الطبية، و تارة أخرى بقلب عبء إثبات الإخلال بهذا الالتزام، أو على الأقل تخفيفه، لفائدة الطرف المُعرض لهذه المخاطر و هو المريض.

أ– *التوسيع من مضمون إعلام المريض L'élargissement du contenu d'information du patient*

يلتزم الطبيب، كغيره من المهنيين، بواجب الإعلام و التبصير تجاه الشخص الذي يخضع للعمل الطبي، و التزامه هذا يستند طبقاً للتشريع الجزائري إلى نص عام في مدونة أخلاقيات الطب[5]، بالإضافة إلى حالات خاصة يقوم فيها واجب الإعلام، منها التزامه بإعلام المريض كتابياً عن نتائج رفض العلاج من قبل هذا الأخير[6]، أو في حالة انتزاع الأعضاء البشرية أو الأنسجة–

---

[1] الترجمة مُقتبسة من مرجع الأستاذ: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***،...، السابق ذكره، ص.177.

[4] و المفروضة بمقتضى **المواد من 36 إلى 41** من مدونة أخلاقيات الطب، الصادرة بموجب **المرسوم التنفيذي 92– 276**، المؤرخ في 6 جويلية 1992، ج.ر رقم 52/1992.

[3] بمقتضى **المادة 43** و **المادة 47** من مدونة أخلاقيات الطب.

[6] فقضت **المادة 51** من مدونة أخلاقيات الطب بأنه يمكن للطبيب أن يكتم إعلام المريض، لأسباب مشروعة يقدرها هو، عن تشخيص مرض خطير أو تنبؤ حاسم. هذا ما يجعل الإعلام في المجال الطبي واجباً غير مطلق كما هو الشأن بالنسبة لواجب الإعلام الذي يلتزم به المحامي مثلاً، أنظر في ذلك:

- Soraya CHAIB, ***La preuve de l'obligation d'information en droit algérien et français,*** colloque sur la responsabilité médicale, 23-24 Janv. 2008, univ. Tizi-Ouzou, p.5.

[1] **المادة 43 من المدونة:** *يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة و صادقة بشأن أسباب كل عمل طبي.*

[2] **المادة 154 فقرة 4 من قانون الصحة رقم 85–05** الصادر في 16 فبراير 1985 ، ج.ر رقم 8. *: و إذا رفض المريض العلاج الطبي فيشترط تقديم تصريح كتابي لهذا الغرض، و على الطبيب أن يخبر المريض أو الشخص الذي خُول إعطاء الموافقة بعواقب رفض العلاج.*

prélèvement ou transplantation–، و التي يجب فيها إعلام الطرف المتبرع[1] و المستقبِل[2] عن المخاطر الطبية المحتملة، على اعتبار أن الإعلام أصبح يؤدي في هذا المجال، دور الآلية القانونية الهادفة إلى إعادة التوازن في العلاقة التعاقدية المختلة، و التي طرفاها الطبيب المهني و المستهلك أو المستفيد من الخدمة الطبية[3]

أما فيما يتعلق بنطاق هذا الإعلام ، فباستثناء المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب[4]، و التي ألحّت على ضرورة خضوع كل عمل طبي يُشكل خطراً جدياً – risque grave– بصحة المريض لموافقته أو موافقة من يحل محله قانوناً، إلاّ أننا لا نجد نصاً في التشريع الطبي الجزائري المعمول به يبين ما مدى و ما نطاق هذا الإعلام أو بعبارة أخرى ما طبيعة المخاطر الطبية التي يُلزم الطبيب بالإعلام عنها، لكن و بالرجوع إلى مشروع قانون الصحة[5] و المستوحى أساساً من قانون الصحة الفرنسي الصادر في 4 مارس 2002[6] ، فإننا نجده يُقر بحق جوهري للمريض في الإعلام الطبي، يمتد إلى مختلف البحوث و العلاجات و التدابير الوقائية و إلى نتائجها و فوائدها، و على وجه الخصوص إلى مخاطر العمل الطبي المألوفة أو الخطيرة و التي يمكن توقعها و إلى النتائج المتوقعة في حالة رفض العلاج[7].

و استقر القضاء الفرنسي التقليدي فيما يتعلق بالخطر العلاجي– le risque thérapeutique –، بأن الطبيب لا يلتزم في إدلاءهِ للمريض إلاّ بالمخاطر المعتادة و الممكن توقعها دون المخاطر الاستثنائية[8]، و لكن التطور المشهود من خلال قرارات محكمة النقض الفرنسية في الآونة الأخيرة،

---

[3] **المادة 162 فقرة 2 من ق.85-05** : *لا يجوز للمتبرع أن يعبر عن موافقته إلاّ بعد أن يخبره الطبيب بالأخطار الطبية المحتملة من عملية الانتزاع.*

[4] **المادة 166 فقرة 5 من ق.85-05** : *لا يمكن التعبير عن الموافقة إلاّ بعد أن يعلم الطبيب المعالج الشخص المُستقبل أو الأشخاص المكلفين بالأخطار الطبية.*

[5] أحمد هديلي، ***تباين العلاقة القانونية في العلاقة الطبية و انعكاساته على قواعد الإثبات***، ملتقى وطني حول المسؤولية الطبية، 23-24 جانفي 2008، جامعة تيزي وزو، ص.10.

[6] **المادة 44 من المدونة:** *يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة حرة و متبصرة من المريض أو ممن هم مؤهلون قانوناً.*

[7] مشروع قانون الصحة الجزائري في صيغته المؤقتة و التي خضعت للمناقشة في فبراير 2003؛ النص متوفر باللغة الفرنسية على هذا الموقع: http://www.santetropicale.com/santemag/algerie/loisanit.htm

[6] **Loi n°2002-303** du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, J.O du 5 mars 2002, p.4118.

[7] Art. 389 de l'avant-projet de loi sanitaire : « … *cette information porte sur les différentes investigations, les traitements ou actions préventives et de leur utilité et conséquences et* ***les risques fréquents ou graves normalement prévisibles*** *ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus ».*

[8] Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale,*** art.préc, p.530.

أبدا إرادة القضاة في استبعاد كل تفرقة بين المخاطر المعتادة أو المألوفة risques courants ou - fréquents- و بين المخاطر الاستثنائية -risques exceptionnels- فيما يتعلق بواجب الإدلاء عنها من قبل الطبيب، ففي قرار صادر في 14 أكتوبر 1997[1] ألغيت هذه التفرقة بإقرار واجب الطبيب في إعلامه الواضح الصادق و الملائم للمريض عن مخاطر البحوث و العلاجات المُقترحة، تبعه قرار في 7 أكتوبر 1998[2] أكد على التزامه بإدلاء إعلام واضح و صادق عن المخاطر اللصيقة بالعمل الطبي، و أنه لا يعفى منه بحجة أن هذه المخاطر لا تتحقق إلاّ بصفة استثنائية[3].

و كرس هذا التحول، و برأي الأستاذة Y.LAMBERT-FAIVRE تطوراً نوعياً- un pas qualitatif- لمحكمة النقض في تقديرها لمضمون الإعلام الطبي ، لأن المعيار الكاشف للإعلام الواجب على الطبيب لم يعد معياراً كمياً -critère quantitative-، فيما إذا كان الخطر العلاجي معتاداً أو استثنائيا-risques courants/risques exceptionnels -، بل أصبح معياراً نوعياً- critère-qualitatif بالدرجة الأولى، يعتد بالطابع الخطير أو اليسير للخطر الطبي- risques mineurs/risques graves-[4].

و على ضوء الأطروحات السابقة، اعتبر بعض الفقه على رأسهم G.VINEY و P.KOURILSKY و G.MARTIN، بأن التوسع الملحوظ في مضمون الإعلام الطبي الذي يلزم الطبيب بأدائه، ليس إلاّ نتيجة عملية لإعمال واجب الحيطة - approche de précaution- في مجال مسؤولية المهنيين، باعتبارهم فئة تُعرِض سلامة الأشخاص للخطر، و التي عليها الالتزام بواجب الحرص و اليقظة من أجل تفادي تعريض الغير لخطر ما ولو كان محتملا ً-un risque probable-، و ليس بالضرورة أن يكون معروفاً و متحققاً منه -un risque connu et avéré-، و هو الذي أدى في رأي هذا الفقه إلى توسيع مفهوم الخطأ المهني- élargissement de la notion de faute professionnelle-[5].

---

1 Cass.civ.1ère, 14 Oct. 1997, *J.C.P*, 1997, II, p.22942*:* « *le médecin doit donner à son patient une information loyale, claire et appropriée sur les risques des investigations ou soins qu'il lui propose* ».

2 Cass.civ, 1ère, 7 Oct. 1998, *J.C.P*, 1999, I, 147, p. 1188, Obs. G.VINEY*: « le médecin est tenu d'une information loyale claire et appropriée sur les risques graves inhérents aux soins médicales, et qu'il n'est pas dispensé de cette obligation du seul fait que ces risques ne se réalisent qu'exceptionnellement».*

3 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe***, *thèse précitée*, n°236, p.101.

4 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité., n°591, p.702.

5 Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY, ***Le Principe de précaution, Rapport au 1er Ministre***, éd. Odile Jacob, la documentation française, Janvier 2000, p. 187 ; Gilles J.MARTIN, ***Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ?***, A.J.D.A, n°40-2005, p.2225.

ب- قلب عبء إثبات الإخلال بواجب الإعلام Renversement de la charge de preuve du défaut d'information

كان القضاء الفرنسي مستقراً منذ قرار محكمة النقض الفرنسية[1]، على أنه يقع على المريض المتضرر، إن أراد إثارة مسؤولية الطبيب و استيفاء حقه في التعويض، أن يثبت فعله السلبي- fait négatif- و المتمثل في امتناعه عن الإدلاء له بالإعلام الكافي، و لكن و بالنظر إلى صعوبة، إن لم نقل استحالة، إثبات عدم تنفيذ الطبيب لواجبه في الإعلام من قبل المريض صاحب الدعوى، أمام قصوره الجسمي و النفسي الناشئ عن حالة المرض و أمام ضعفه العلمي و الفني مقارنة بالمهني الطبيب، عرف قضاء محكمة النقض الفرنسية مؤخراً[2] انقلاباً واضحا فيما يتعلق بعبء إثبات الخطأ الطبي الناشئ عن عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه بالإعلام، فأقرفيه استنادا ً إلى مبرر عام مفاده أنه " كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً تنفيذ التزامه الخاص بالإعلام، وجب عليه أن يثبت تنفيذه لهذا الالتزام "[3].

و في تعليقه على هذا التوجه[4]، و محاولة منه في تفسير هذا الانقلاب في عبء إثبات الالتزام بالإعلام، أعتبر الأستاذ P.DELBECQUE، بأنه انقلاب مبرر و مشروع، طالما أن قاضي الموضوع بإلزامه المريض صاحب الدعوى، بإثبات غياب الحرص من قبل المدين لاستحقاق التعويض، يكون قد خالف أحكام المادة 6 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان و التي يُستحال بمقتضاها إلزام طرف من أطراف الدعوى بإثبات فعل سلبي في جانب الطرف الأخر.

أما فيما يتعلق بالتشريع الجزائري، و فيما عاد أحكام المادة 154 فقرة3 من القانون رقم 85-15 المعدل و المتمم، و التي تشترط تقديم التصريح الكتابي من طرف الطبيب في حالة رفض العلاج و التي استدل عليها البعض للقول بأنه في هذه الحالة يقع على المهني الطبيب إثبات تنفيذ التزامه بالإعلام عن العمل الطبي و عن المخاطر التي تهدده في حالة رفضه للعلاج، إلاّ أنه لا

---

1 Cass.civ, 29 mai 1951, *Bull.civ*.,I, n°162.

2 Cass.1ère civ., 25 fév. 1997, *Bull.civ*. I, n°75.

3 « *Celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation* ».

4 Cass. 1ère civ. 28 mai 2002, obs. P.DELBECQUE, *D*.2002, Jurisp., somm., n°37, p.2836 *: « en imposant au créancier demandeur à l'action d'établir l'absence de diligence de la part du débiteur pour obtenir le paiement des sommes qui lui sont dues, la cour d'appel a violé l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme et le principe selon lequel il est impossible de mettre à la charge d'une partie la preuve d'un fait négatif ».*

وجود لنص صريح يلقي بعبء إثبات تنفيذ الالتزام على الطبيب[1]، و رغم هذا السكوت من قبل المشرع الجزائري في مسألة إثبات تنفيذ الالتزام بالإعلام و الذي لا يجد بصدده القاضي الجزائري أي سند يرتكز عليه لإلقاء عبء إثبات تنفيذ الالتزام بالإعلام على المهني الطبيب أو يبقي به على عاتق المريض مهمة إثبات الفعل السلبي في جانب الطبيب لإثارة مسؤولية هذا الأخير، إلاّ أنه قدر البعض بأنه في حالة ما إذا عُرض هذا النوع من النزاع على القاضي الجزائري في المستقبل، فليس هناك ما ينفي أنه سينتهج موقف نظيره الفرنسي[2]، و ذلك بالنظر إلى القيمة الحقيقية لآليات التفسير والتسبيب المستخدمة من لدن القضاء الفرنسي و بالنظر إلى مستوى التطور الذي توصل إليه هذا القضاء، و الذي يمكن اعتباره المرجعية الملائمة و التي على القاضي الجزائري أن يسترشد بها[3].

إلاّ أنه لا يمكننا في هذا السياق، تجاهل الانتقادات الحادة التي وجهها جانب معتبر من الفقه الفرنسي[4]، نتيجة لحركة التشويه -perversion - التي تعرض لها الخطأ في ميدان المسؤولية الطبية، تبعته حركة سياسية من خلال تقارير المجلس الوطني[5] و كذلك مجلس الشيوخ[6]، أدانت هذه التجاوزات القضائية و ألحّت على ضرورة العودة إلى المفهوم التقليدي للخطأ، كمبدأ أساسي للمسؤولية المدنية في مجال المهن الطبية–un retour à la notion classique de faute –، كما تم التأكيد على أن الاعتراف التشريعي بقيام مسؤولية هذه المهن على الخطأ ليس كافياً وحده لإرساء حماية كافية ضد الانحرافات القضائية التي تشهدها المسؤولية المدنية في الميدان الطبي، و النموذج الأمريكي خير شهيد على ذلك، فبالرغم من أن هذا القانون لا يزال يعترف بأن المسؤولية المدنية في المجال الطبي تظل قائمة على أساس الخطأ، إلاّ أن الواقع العملي في هذا البلد يشهد لتجاوزات مفرطة بسبب الخيارات القضائية هناك[7].

II- التوسع في تقدير الخطأ في ميادين أخرى:

---

1 Soraya CHAIB, ***La preuve de l'obligation d'information,*** art.préc, p.7.

2 M.M.HANNOUZ, A.R.HAKEM, ***Précis de droit médical***, O.PU., Alger, 2000, p.9.

3 A.MAHIOU, ***Le contentieux administratif en Algérie***, R.A.S.J.E.P, n°3, sept. 1972, p.574.

4 Jean PENNEAU, ***La Réforme de la Responsabilité Médicale,*** art.préc ; André TUNC, **Fault*: a common name for different misdeeds***, Tulane law review, vol.49, 1974-1975, p.279.

5 - Rapport de l'assemblée nationale, N°3263, 2001, MM.C.EVIN, B.CHARLES, J.J.DENIS, disponible sur ce lien : http://www.assemblee-nationale.fr/11/pdf/rapports/r3263-2.pdf

6 Rapport du Sénat, N°174, 2001-2002, MM F.GIRAUD, G.DERIOT, J.L LORAINE, disponible sur ce lien : http://www.senat.fr/rap/l01-174/l01-174.html

7 Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels,*** thèse précitée,, n°514, p.346.

و استمرت حركة التوسيع في تقدير الخطأ في مجال مسؤولية المهنيين، لتشمل فئات أخرى و على وجه الخصوص فئة المنتجين، و هو ما لحظه أحد الأستاذة مؤخراً[1]، فيما يتعلق بدعاوى المسؤولية المدنية للمنتج، و التي أصبحت ترتكز في الجزائر و ذلك منذ صدور قانون 89-02[2]، على مجرد الإخلال بالواجب العام بالسلامة و المقرر لمصلحة مجموع المستهلكين، و الذي يُمثل خرقه خطأ يستوجب إثارة مسؤولية المنتج[3].

فأصبح خطأ المنتج في هذه الدعاوى، كثيراً ما يرتبط بضابط موضوعي يتمثل في معيوبية المنتوج-Défectuosité du produit-[4]، بدلاً من ارتباطه بالضابط النفسي المرتكز على تحليل الانحراف في السلوك، و ذلك مادام وجود العيب معبراً بذاته عن التصرف الخاطئ للمنتج[5].

و عرف الخطأ العقدي من جهته، نفس حركة التوسيع من أجل إثارة مسؤولية الطرف المُخل بالتزامه، خاصة في ظل وجود نصين قانونيين يحددان مضمون الالتزام العقدي و كذا نطاق المسؤولية الناجمة عن الإخلال به، هما المادتين 172 من القانون المدني الجزائري[6] -تقابلها المادة 1137 قانون مدني فرنسي- و المادة 176 قانون مدني جزائري[7]- تقابلها المادة 1147 قانون مدني فرنسي-، و التي يُستقرأ من فحواهم التناقض الظاهر في وضع أساس قانوني يحكم التعويض في مجال المسؤولية العقدية.

و في محاولة منه لإيجاد حل توفيقي بين المادتين السابق ذكرهما، اقترح الفقيه الفرنسيDEMOGUE إعمال تصنيف ثنائي-*summa divisio*-[8] للالتزامات العقدية هما " الالتزام ببذل

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، السابق ذكره.

[3] و هو أول قانون صدر في ترسانة التشريع الجزائري الخاصة بقواعد الاستهلاك، و المؤرخ في 07 فبراير 1989(ج.ر عدد 1989/6) **يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 (ج.ر عدد 2009/15) و المتضمن حماية المستهلك و قمع الغش .**

[3] قادة شهيدة، ***المرجع السابق***، ص.164.

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, 2è éd., L.G.D.J, 1998, n°774.

[5] قادة شهيدة، ***المرجع السابق***، ص.162.

[7] و مفادها أنه " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حُكِم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه-une cause non imputable-، و يكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ".

[1] حيث تقضي هذه المادة بأنه " في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء، أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوقى الحيطة في تنفيذ التزامه، فان المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص العادي-diligence d'un bon père de famille-، و لو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك ".

[8] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, Dalloz 2000, 4ème éd., n°332, p.478.

عناية obligation de moyen " و الالتزام بتحقيق نتيجة obligation de résultat"[1]، و الذي نال رضى أغلب الفقه الفرنسي[2]، بالنظر إلى قيمته التوجيهية و الإرشادية–valeur didactique et suggestive– في وضع حد فاصل بين المسؤولية العقدية التي أساسها الخطأ من جهة، و المسؤولية العقدية الموضوعية أو بقوة القانون–responsabilité contractuelle objective ou de plein droit– من جهة أخرى ، لأنه يجيب عن إشكاليتين جوهريتين ينبني عليهما أساس التعويض هنا، هما: مسألة إثبات الخطأ العقدي–preuve de la faute contractuelle– من طرف المتعاقد المتضرر، كذا مسألة دفع المسؤولية–exonération de la responsabilité– المترتبة على عاتق المتعاقد المخل بالتزامه[3].

و الأمر الملاحظ في الجانب العملي، هو الاتساع السائر للالتزامات بتحقيق نتيجة في مجال مسؤولية المهن التي تضع الغير تحت خطر الأضرار و تراهن على سلامتهم الجسدية، لدرجة أن القضاء الفرنسي لا يتردد في ميدان العقود التي تشترك فيها هذه الفئة، على تطويع -Forçage- مضمون الالتزامات العقدية باسم النظام العام أو بداعي توفير الحماية للطرف الضعيف في العقد[4]، وهو ذات الأمر الذي طبقه القضاء الجزائري في إحدى أحكامه المتعلقة بمسؤولية مهني مالك الملاهي[5].

هذا و فيما يتعلق بالالتزامات بعناية، فإن الواقع العملي يشهد على أن درجة الحرص و العناية المرجوة من المدين ليست واحدة في كل الظروف، إذ يكفي هنا تعديل ضابطة الحرص الواجبة على المدين-Standard de diligence- لكي تتسع و تشتد مسؤوليته هنا، و هو ذات المسلك

---

[3] هذا و اقترح الفقيه H.MAZEAUD تسمية " الالتزام العام بالحيطة و العناية obligation générale de prudence et de diligence" بالنسبة للنوع الأول و " الالتزام المحدد أو المعين obligation déterminée" للنوع الثاني، أنظر في هذا:

Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°526, p.443.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°520 ; François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***op.cit***, 6ème éd., Dalloz, n°552 ; Philippe LE TOURNEAU et Loïc CADIET, ***Droit de la Responsabilité***, Dalloz, 1996**,** n°1488 ; Henri, Léon et Jean MAZEAUD et François CHABAS, ***Leçons de droit civil : les obligations, théorie générale***, 9ème éd., Montchrestien, 1998, n°21, p.13.

[5] إذ بناءاً على هاتين المسألتين يتم وضع الحد الفاصل بين المسؤولية العقدية التي أساسها الخطأ من جهة، و المسؤولية العقدية الموضوعية أو بقوة القانون–responsabilité contractuelle objective ou de plein droit– من جهة أخرى، إذ لا يكفي الدائن في هذا الحال إن أراد إثارة مسؤولية المتعاقد المخل و استحقاق التعويض، أن يثبت عدم حصول التنفيذ من طرفه، بل لابد له فوق ذلك أن يثبت أن عدم التنفيذ يرجع في الأصل إلى عدم امتثال المدين لسلوك رب الأسرة الحريص في أداءه لالتزامه، و هو ما أقرته المادة 172 من القانون المدني الجزائري فيما يتعلق بمسؤولية الشخص الملتزم بالمحافظة على الشيء، بينما في الحالة الثانية يضمن المدين تحقيق نتيجة معينة لدائنه، و هنا تثار مسؤولية المدين بمجرد معاينة واقعة عدم التنفيذ–inexécution– أو حالة التنفيذ المعيب–exécution défectueuse– للالتزام و دون تقدير لسلوكه أو عنايته المبذولة في تنفيذه و ذلك ما أقرته المادة 176 ق.م.ج.

[4] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***ibidem.***

[2] المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 2183، م.ق، 1982: " و الذي قضى فيه بمسؤولية مهني مالك الملاهي عن الأضرار التي أصابت أحد الأطفال، حتى مع تمسكه بوجود ظرف طارئ –حالة الدوران التي أصيب بها الطفل–، و رأت المحكمة أنه مادام يقع على المهني التزام بنتيجة السلامة، فانه يستدعي منه اتخاذ كافة الاحتياطات و التصرف كالمهني الحريص المتواجد في نفس الظروف.

الذي تنتهجه المحاكم في مجال مسؤولية المهنيين، خاصة و أن هذه الطائفة غالباً ما تُؤمن على مسؤوليتها[1].

و لعل من أهم التقنيات التي عول عليها القضاء الفرنسي في هذا المجال خلال الآونة الأخيرة، تقنية " الالتزامات بعناية مشددة-obligation de moyen renforcée ou aggravée- "[2]، و التي يرى المدين المهني نفسه فيها ملزماً بعناية أشد، تكاد تلزمه بنتيجة عندما تَفترِض فيه كل العلم بالنظر إلى كفاءته في مجال تخصصه، و لا تعتد بجهله في سبيل دفع المسؤولية عن نفسه[3]، و اعترف جانب من الفقه الفرنسي[4]، بأن القضاء هناك اعتاد إعمال هذه التقنية لتكييف التزامات الأشخاص ذوي المهن ذات الطابع الفني أو الفكري أو المالي، حيث تنتشر الالتزامات بعناية في تلك المجالات، كما هو الحال بالنسبة للمحامي[5] و الخبير المحاسب[6].

و يبدوا و برأي الأستاذة L.MORLET، أن استعانة القضاء الفرنسي بتقنية الالتزامات بعناية المشددة، هو وجه أخر لإعماله لمنطق الخطأ الافتراضي-faute virtuelle- في المجال التعاقدي، لأن القاضي في ظل هذه الالتزامات و من دون أن يتنازل عن ضابطة الالتزام بعناية الملقى على عاتق المدين المهني، إلاّ أنه يستكشف تقصير هذا الأخير و خطئه بمجرد حصول الضرر بالدائن، و من دون ثبوت إهماله في بذل العناية و الحرص اللازمين، كما هو الحال في إطار الالتزامات بعناية، و كأن تخمين القاضي في هذا الحال يُقر بأنه : ما دام ليس ثمة ما يبرر حصول الضرر فلابد من وجود خطأ في نهاية الأمر[7].

---

1 François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***op.cit***, n°554, p.452.

4 و نجد صورة لهذا النوع من الالتزام في القانون الجزائري و بالضبط في المادة 544 من القانون المدني و التي تخص التزام المستعير -l'emprunteur-، فاعترفت الفقرة الأولى من هذه المادة بأن التزامه يقتضي منه بذل عناية الرجل العادي في المحافظة على الشيء المستعار، بينما شددت الفقرة الثانية من درجة عنايته فحملته مسؤولية هلاك الشيء المعار في حالتي القوة القاهرة أو الحادث الفجائي كلما كان بوسعه تفادي هذا الهلاك باستعمال شيء مملوك له. ففي هذه الحالة هناك التزام بعناية مشدد على عاتق المستعير يكاد يقترب من الالتزام بنتيجة، و قضت المادة 1882 من القانون المدني الفرنسي بنفس الحكم، أنظر لأكثر تفصيل Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°533-1, p.451.

5 François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***op.cit,*** n°554, p.452.

6 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***op.cit***., n°336, p.281 ; Philippe LE TOURNEAU et Loïc CADIET, ***op.cit***, n°1491, p.400 ; Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°555, p.488.

7 Cass.civ. 1ère, 28 janv. 1992, *Bull.civ*, I, n°29 ; Cass.civ, 1ère, 24 juin 1997, *JCP*, 1997, IV, 1816.voir *:* Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°555, p.488.

8 Cass.com. 29 janv. 1991, *Bull.civ*, IV, n°77*,* voir *:* Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***ibidem.***

1 Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels***, thèse précitée, n°516, p.348.

و أكد قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 19 جويلية 1983 [1]، على هذا التوجه فأثار مسؤولية مهني صاحب فندق جراء الضرر الذي أصيب به أحد النازلين، نتيجة لانفجار أحد الآلات الغازية في إحدى غرف الفندق، فالبر غم من عدم تشخيص سبب الانفجار و من ثم عدم ثبوت خطأ الطرف المهني، إلاّ أنه جاء في حيثيات القرار أن هذا الأخير يعتبر مقصراً في واجباته كونه لم يضع تحت تصرف النزيل في الفندق أدوات حماية فعالة تضمن سلامته خلال فترة إقامته، فالأمر الذي أوخذ علية صاحب الفندق ليس هو غياب هذه الأدوات (لأنها كانت متوفرة)، بل لأنها لم تكن فعالة-dispositifs inefficaces-[2].

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، فيما يتعلق بإمكانية و قدرة الطرف المهني في دفع المسؤولية عن نفسه-faculté d'exonération- ، في ظل هذا التراوح في تكييف الالتزامات الذي يشهده النظام القانوني للمساءلة، فبالرغم من أنه يبقى للمدين مبدئياً إمكانية إثبات أنه لم يصدر منه خطأ لكي يعفى من المسؤولية كما هو الحال بصدد الالتزامات بعناية عموماً، إلاّ أنه تتضاءل هذه الإمكانية في إطار الالتزامات بعناية المشددة نظراً لعدم تشخيص المنشأ الحقيقي للضرر، فتبقى فرص نفي المسؤولية وهمية، كما يحدث ذلك غالباً عند إعمال القضاة لفكر الخطأ الافتراضي في إثارة المسؤولية[3].

فمن الواضح إذاً، أنه مع تلك الاستخدامات غير الواضحة و الغامضة للتفرقة الثنائية بين الالتزامات بعناية و الالتزامات بنتيجة، أصبح الميدان القضائي و برأي الأستاذ D.MAZEAUD، يشهد على تقديرات ارتجالية و تحكمية-appréciation arbitraire- لالتزامات الأطراف المهنية، و التي تصبوا إلى نظام قانوني للمساءلة غير واضح المعالم و غير متوقع المدى-un droit imprévisible-، سواءاً بالنسبة للأطراف المضرورين جراء الاخلالات التعاقدية أو بالنسبة للأطراف المسؤولة و حتى بالنسبة للقضاة الذي تقع عليهم مهمة الفصل في هذه النزاعات[4].

و قد حاول جانب من الفقه الفرنسي تفسير ذلك التباين في تقدير الالتزامات العقدية، بكون أنه أصبح إعمال هذا التصنيف الثنائي-classification bipartie- للالتزامات في المجال التعاقدي، غير موازي لجوهر الالتزامات العقدية، و التي تشهد تعدداً و افتراقاً من حيث المضمون و المدى، فبات هذا التقسيم يتنافى والطابع المتعدد لهذه الالتزامات، و يجعله تصنيفاً مُفتقراً و محدود- classification

---

2 Cass.civ, 1ère, 19 juillet 1983, *Bull.civ*. n°211.

3 Lydia MORLET, ***thèse précitée***, n°518, p.349.

4 Lydia MORLET, ***ibidem.***

4 Yves-Marie LAITHIER, ***Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat***, LGDJ, 2004, n°78, p.108.

appauvrissante et réductrice–، و لعله نتيجة طبيعية لمبدأ حرية التعاقد[1]، و أرجع بعض الفقه[2] سبب هذا القصور، إلى أنه تقسيم سيق على نموذج المسؤولية التقصيرية[3] و هو نتيجة لمقارنة خاطئة للمادتين 1147 – تقابلها المادة 176 قانون مدني جزائري– و 1137 من القانون المدني الفرنسي – تقابلها المادة 172 قانون مدني جزائري–[4]، خاصة و أن المعيار المستعمل في هذه المادة لتقدير مسؤولية الشخص الملتزم بحفظ الشيء، هو نفسه المعيار الذي يُستعان به لتقدير الخطأ التقصيري وفقاً للمادة 1382 قانون مدني فرنسي– و هي المادة 124 قانون مدني جزائري–، و المتمثل في معيار رب الأسرة الحريص[5].

فالمحصلة إذن، أنه في ميدان مسؤولية المهنيين، عرف الخطأ اتساعاً و تمادياً في تقديره، فتحولت بذلك نظرة القضاء و التشريع عن المعنى التقليدي للخطأ من حيث أنه يمثل سلوكاً ملوماً من الناحية الأخلاقية، فسار نحو التجريد و الموضوعية–dénaturation et l'objectivation–، و لعل هذا التحول يرتبط بعاملين جوهريين: الأول يتعلق بالطرف المهني، فتفريعاً عن صفة هذا الطرف و التي تقتضي منه مهارة و كفاءة في مجال تخصصه، عرفت ضابطة السلوك تحولاً من ضابطة تقليدية قوامها " رب الأسرة الحريص –*bonus pater familias*–"، إلى ضابطة أكثر موضوعية أساسها " سلوك المهني المتخصص "[6]، أما الثاني فهو ناجم عن نظرة التشريع و القضاء الحمائية تجاه المضرور، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة القانونية أمام التنامي المشهود لعنصر الخطر المستحدث بفعل النشاطات التي يبادر بها الأطراف المهنيون[7].

لكن و في مقابل حركة التوسع هذه، شهد نظام مساءلة المهنيين الشخصي و القائم على الخطأ إفراغاً من محتواها الحقيقي[8]، و وُجهت إليه انتقادات حادة من قبل الفقه و التي منها:

---

1 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***op.cit,*** n°527-1, p.445.

2 Philippe REMY, ***La responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ., 1997, n°25, p.342.

4 فالمسؤولية العقدية التي قوامها الالتزام بعناية طبقاً للمادة 176 قانون مدني جزائري تتوازى مع المسؤولية التقصيرية الشخصية و التي قوامها الخطأ طبقاً للمادة 124 قانون مدني جزائري، بينما المسؤولية العقدية القائمة على التزام بنتيجة طبقاً للمادة 172 قانون مدني جزائري تقابلها المسؤولية التقصيرية الشيئية أو بقوة القانون طبقاً للمادة 138 قانون مدني جزائري.

5 و أضاف الأساتذة H.L.J MAZEAUD و الأستاذ F.CHABAS بأن مقارنة المادتين 1147 و 1137 قانون مدني فرنسي في سبيل إيجاد أساس قانوني للمسؤولية العقدية، هي مقارنة لا محلها لأن المادة 1137 ، و على خلاف المادة 1147، لا تختص بشروط قيام المسؤولية العقدية–التنفيذ بطريق التعويض– و لكنها تتكلم عن محل الالتزام الناشئ عن العقد–الالتزام بعمل– وهو الالتزام بالمحافظة على الشيء. أنظر لأكثر تفصيل :
Henri, Léon et Jean MAZEAUD et François CHABAS, ***Leçon de droit civil : les obligations, théorie générale***, 9ème éd., Montchrestien, 1998, n°437, p.444.

5 Philippe REMY, ***ibidem***

6 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, Dalloz 2000, 4ème éd., n°338, p.482.

7 Christophe JAMIN, ***La Responsabilité Civile : faute, risque et multiplication des obligations,*** revue Experts, n°25-12, 1994, p.3.

8 قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.154.

1- أن حركة التحولات التي شهدتها المسؤولية الخطئية مؤخراً، تتعارض مع جوهر الخطأ و الذي لا يمكنه إلاّ أن يكون فردياً لا موضوعياً-subjective et non objective-، ذلك أن حركة موضوعية المسؤولية المدنية تعني بالضرورة هجر قاعدة الإسناد الأخلاقية-imputabilité morale- و المتمثلة في الخطأ[1].

2- أنه في ظل الاتساع و التراوح في تقدير الخطأ المهني، انتهى الخطأ في كثير من الأحيان و على حد قول الأستاذ C.LARROUMET، إلى مجرد سلوك معيب من الناحية الاجتماعية-comportement socialement défectueux- ، مما أدى إلى إفراغ محتواه-une coquille vide-[2].

3- فحسب الفقيه B.STARCK، فإن التوجه القضائي في التوسيع من مظاهر الخطأ، قد يحول دون تحقيق الوظيفة الوقائية أو المانعة[3] للمسؤولية المدنية-fonction préventive- و المتمثلة في ضبط السلوك الملوم أخلاقياً، ذلك أن الغرض من الإبقاء على الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية، إنما هو الحفاظ على هذه الوظيفة، و التي يظهر فيه نظام المسؤولية المدنية بمظهر العقوبة الخاصة-peine privée-[4]، و أن توقيع هذه العقوبة تحقيقاً لهذه الوظيفة لا يتحقق إلاّ بصدد الخطأ الثابت المتميز و الغلط الملوم في السلوك دون الغلط الطفيف المرتبط بالنشاط الإنساني، و التي تعد من قبيل الأخطاء عديمة الروح و الجوهر و التي يقول بها البعض في سبيل عدم الإقرار بالمسؤولية الموضوعية، ذلك أن الخطأ هو " السلوك الممكن و الواجب تفاديه "[5].

و يبدو أنه في ظل المعطيات السالفة، تبدّت مظاهر تراجع الخطأ كأساس قانوني لنظام مسؤولية المهنيين على المستويين القضائي و التشريعي، فلم يعد أمراً مقبولاً حرمان المضرور من تعويض جابر بحجة أنه لم يتم تشخيص المسؤول أو أنه لم يثبت خطأه، في ظل الزيادة في وثير الحياة الاجتماعية و الشعور المتنامي بعنصر الخطر، فأصبحت مقتضيات الأمان و السلامة

---

1 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***op.cit***, Dalloz 2000, 4ème éd., n°338, p.483.

2 Henri CAPITANT, ***Les Grands arrêts de la jurisprudence civile***, 11e éd., par François TERRE et Yves LEQUETTE, Dalloz, Paris, 1994, n°186, p.231.

6 أنظر عن هذه الترجمة شرح نظرية B.STARCK في مرجع :محمد إبراهيم .دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، رقم 80، ص.156: حيث أن المراد من هذه الوظيفة هي وظيفة الردع و المنع من الأخطاء، إنما درج فقه القانون المدني على استعمال لفظ prévention بدلاً عن répression و الذي شاع استعماله في القانون الجنائي.

4 Boris STARCK, ***Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée***, thèse, paris, 1947.

5 Boris STARCK, ***op.cit***, p.393. مقتبس عن:

إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، رقم 81، ص.ص.156-157.

القانونية-sécurité juridique- مرتفعة، و دعت إلى ضرورة ملحة لابتناء نظام منسجم لمساءلة المهنيين يستوعب حركة التطور و يواكب عصر التقانة، ويستجيب في ذات الوقت للتحولات التي أحدثها عصر المخاطر و الكوارث، و ذلك من خلال إعادة رسم ملامح الأساس الناظم لأطر المساءلة، و تحيين-mis à jour- ضوابطه و قواعد اسناداته-règles d'imputabilité-، فثار التساؤل حول ضرورة البحث عن تأسيس موضوعي لنظام مسؤولية المهنيين.

المطلب الثاني : نحو تأسيس موضوعي لنظام المسؤولية المدنية للمهنيين:

لما كان الاستغلال المهني-l'exploitation professionnelle- يقتضي ممارسة اعتيادية و احترافية للنشاط، في إطار هيكل تنظيمي جوهري-organisation fonctionnelle-، يضمن له كفاءة مهنية-maitrise professionnelle- و جودة خدماتية، فانه بات أمراً طبيعياً مؤاخذة الطرف المهني، بناءً على أساس موضوعي يستلزم استجابة منه للمخاطر المتأتية من نشاطه، و هذا ما يتجلى على وجه الخصوص من خلال نظام مسؤولية المنتج **(الفرع 1)** لاسيما أنه يتعامل مع شريحة واسعة من الجمهور، مما يتيح فرصة توزيع مخاطر نشاطه بمرافقة آلية التأمين من المسؤولية **(الفرع 2)**.

الفرع الأول : نظام لمسؤولية المنتج موضوعي و صارم:

و هذا ما يظهر مبدئياً من خلال الإقرار بنظام لمساءلة المهنيين المتدخلين في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك **(II)** و الذي ينبني على ضابطة موضوعية حجر أساسها فكرة معيوبية المنتوج **(I)**.

I- معيوبية المنتوج: قوام نظام مسؤولية المنتج.
Défectuosité du produit : fondement du régime de la responsabilité du producteur

تقضي المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري " يكون المنتوج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه –vice du produit– حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية "[1].

فبقدر الاختصار و البساطة التي وردت به هذه المادة[2]، إلاّ أنه تبدوا واضحة نية المشرع و التي تتجه نحو تكريس نظام لمسؤولية المنتج ينبني على خصائص موضوعية للمنتوج، و المرتبط أساساً بفكرة المعيوبية–Défectuosité–، و التي لا تعتد بالسلوك الخاطئ و المنحرف للمنتج، وهي بذلك مسؤولية موضوعية أساسها الخطر[3].

هذا، وإن تجلي ملامح صرامة نظام مسؤولية المنتج لم يكن وليد الصدفة، بل تتويجاً لمسار طويل سعا إلى تقعيد مسؤولية المنتج على أساس موضوعي، ابتدأته الاتفاقيات و التوجيهات الأوروبية[4]، ثم القوانين الداخلية الأوروبية[5]، و من قبلها القوانين الأنجلوأمريكية[6].

فقبل صدور تلك الاتفاقيات و التوجيهات الأوروبية، و التي كانت هي حجر أساس القوانين الداخلية الأوروبية، حاول القضاء الفرنسي تكريس أسس موضوعية لمسؤولية المنتج، و ذلك بالانفكاك تدريجياً عن فكرة الخطأ، للارتكاز أكثر على فكرة حراسة الشيء بمقتضى المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي[7].

فهذه الأستاذة G.VINEY، لاحظت كيف أن القضاء الفرنسي في المجال التقصيري، محاولة منه لإثارة مسؤولية الأطراف المهنية المنتجة استناداً إلى فكرة الحراسة، أخذ يُسند حراسة الشيء إلى الطرف الذي يستعمله استعمالاً مهنياً-à titre professionnel- باعتباره أداة فاعلة في عملية الإنتاج، و ذلك بدلاً من تحميل الطرف الأخر الذي يستعمل الشيء و هو مستهلك له- à titre de

---

[1] المادة 42 من القانون رقم 05–10 المؤرخ في 20 جوان 2005، ج.ر عدد 44، 2005، المتمم للأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني.

[2] و ذلك على غرار المادة 1 من التوجيه الأوروبي رقم 85–374 و المدمجة في المادة 1386–1 من القانون المدني الفرنسي و التي جاء فيها« Le producteur est responsable du dommage causé par le défaut de son produit» .

[3] ق.شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة...***، ص.188 ، كذلك:

Didier FERRIER, ***La protection des consommateurs***, Dalloz, 1996, p.53.

[4] بداية بتوجيه **Bruxelles** لسنة 1976 و المتعلقة بالمسؤولية عن فعل المنتجات في حال الأضرار الجسدية و الوفاة ثم اتفاقية **Strasbourg** الصادرة عن المجلس الأوروبي في 27 جانفي 1977 و المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ثم التوجيه الأوروبي = رقم 85–374 الصادر في 25 جويلية 1985 و الساعي إلى إحداث انسجام فيما بين الأحكام التشريعية و التنظيمية في مجال مسؤولية المنتج عن الأضرار الناتجة عن منتجاته.

[5] منها القانون الفرنسي رقم 98–389 المؤرخ في 19 ماي 1998، ج.ر رقم 117، 1998، و المتضمن المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

[6] *Second Restatement of Torts, Section 402 A: Special Liability of seller of product for physical harm to user or consumer.*

[7] قادة شهيدة ، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، ص.176.

consommateur-، بالنظر إلى قدرة الطرف المهني على السيطرة و مراقبة الشيء و توجيهه[1]، لدرجة أنه ضحى في أحد قراراته[2] بجوهر الحراسة القانونية و بطابعها الموحد - uniformité de la garde-[3]، و اعترف بإمكانية ازدواجية الحراسة بالنسبة للأشياء التي بها ديناميكية خاصة - dynamisme propre-، و تجزئتها إلى حراسة تكوين-garde de structure- و حراسة استعمال - garde de comportement-[4] ، و ذلك من أجل مساءلة الطرف المهني عن البنية الداخلية للشيء - dynamisme interne- كمصدر للخطر-source de risque- من دون تقدير لسلوكه وقت تحقق الضرر[5].

كما أخذ يستعين في المجال التعاقدي، بقرائن قضائية قاطعة[6] على هدي المواد 1645-1646 من القانون المدني الفرنسي[7]، حماية للمشتري المستهلك، فسوى في مرحلة أولى بين البائع سيء النية و البائع المحترف-assimilation au vendeur de mauvaise foi- في ضمانه للعيوب الخفية، ثم ألزم هذا الأخير في مرحلة ثانية بواجب العلم بكافة العيوب لتقديم منتوج خالٍ من كل

---

[1] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC)**,** thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°309, p.257.

[5] قضية الأكسجين السائل -affaire de l'oxygène liquide- Cass.civ, 2ème, 5 janv. 1956, *JCP*, 1956.II.9095 **.**

[6] ذلك أن الحراسة تتطلب استجماع السيطرة المادية و الفعلية على الشيء و التي لا يمكنها أن تجتمع بين يدي شخصين وفقاً للمبدأ السائد و الذي يقر بأن الحراسة تكون تبادلية لا جمعية la garde est alternative et non-cumulative، أنظر في هذا: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، ص.121.

[7] و هي فكرة وليدة الفقه على رأسهم الأستاذ B. GOLDMAN سعياً منه لتحقيق توزيع عادل للمسؤولية عن فعل الشيء في الحالة التي يتعذر فيها على حائز الشيء التحكم في بنيته أو تركيبته الداخلية، ذلك أن القضاء في تفسيره لعبارة « فعل الشيءfait de la chose» يؤدي به إلى افتراض خطأ الحارس في استعماله للشيء و تكليفه بضمان عيوب الشيء الداخلية-vices internes-- في ذات الوقت، و هذا غير مبرر لأنه إن كان من الطبيعي افتراض خطإه في الحراسة بالنظر إلى سلطته في استعمال الشيء و إدارته و رقابته بصفته (حارساً للاستعمال)، ليس الأمر كذلك بالنسبة إلى عيوب الشيء الداخلية و التي لابد أن تبقى على عاتق من يملك رقابة تقنية على البنية الداخلية للشيء، أي الصانع بصفته (حارساً للتكوين أو الهيكل)، أنظر عن هذا : ق.شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.122; و كذلك:

G.VINEYet P.JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, n°691, p.663.

[5] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle***, thèse. Précitée, n°277, p.236.

[2] و انتقد جانب كبير من الفقه الفرنسي، منهم الأساتذة H.MAZEAUD و Ph. MALINVAUD و J.F.OVERSTAKE الطبيعة القاطعة لهذه القرائن و اعتبروا أن هذا التوجه القضائي لا يرتكز في حقيقة الأمر على مجرد قرائن présomption فحسب، بل أنه يستند على التزام بالسلامة la connaissance et l'élimination des vices، يُجبر في إطاره الصانع fabricant بواجب العلم بكافة العيوب و من ثم تفاديها و إلغاءها، أنظر عن هذا : Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz: la responsabilité du fabricant dans une perspective de réforme*****,** Les Cahiers de Droit, 5, 1980-21, p.17, revue disponible sur : www.erudit.org/revue/

[7] و هي المواد الخاصة بالالتزام بضمان العيوب الخفية و التي تقابل المواد 379 و 380من القانون المدني الجزائري.

عيب، وإلاّ عّد مرتكباً لخطأ مزدوج–double faute– يعادل الغش أو الخطأ الجسيم، و يجعله ضامناً للأضرار المتوقعة و غير المتوقعة، كما يُحظر معه تعديل أحكام المسؤولية بالتخفيف أو الإعفاء[1].

و تعقيباً على هذه التطبيقات القضائية، أوضح الأستاذ G.ALPA[2]، كيف أن القضاة في مجال النشاطات الخطيرة، منها النشاط الإنتاجي، أعطوا أولوية لمهمة تعويض ضحايا على حساب مهمة جزر المتسبب في الضرر، و ذلك بالاستعانة بحيل قانونية – *fictione juris*– تنقل عبء الإثبات من الشخص المتضرر إلى الشخص المسؤول.

و ليس هذا الاتجاه القضائي في نظر البعض[3]، إلاّ إعمالاً لفكرة المخاطر، طالما أن مبنى المسؤولية هنا هي القدرة على السيطرة و مراقبة و توجيه الشيء و الحيلولة دون إحداثه للأخطار– الخطر المستحدث–.

لتأتي بعد ذلك الضابطة الموضوعية–norme objective–، المُدمجة بموجب التوجيه الأوروبي رقم 85–374[4]، و المتمثلة في فكرة معيوبية المنتوج –défectuosité du produit–، و التي تمثل بدون بدون شك حجر أساس نظام المساءلة الموضوعي و الصارم للمنتج[5].

و هي التي مثلت التأسيس الأنسب، في نظر محرري التوجيه الأوروبي، لتحقيق توزيع عادل لعبء المخاطر اللصيقة بالإنتاج التقني المعاصر[6]، و ذلك من خلال سير نشاط المؤسسة الإنتاجية، و التي تجد نفسها في أحسن موقع للتأمين عن مسؤوليتها–assurance responsabilité– و تُدمج أقساط التأمين المدفوعة ضمن سعر المنتوجات أو الخدمات التي تقدمها، و بهذا فإنها ستحقق توزيعاً عادل للمخاطر المتأتية عن عملية الطرح للتداول–mis en circulation du produit–، كما أنها

---

[4] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة...***، ص.121، و كذلك :

Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***art. Préc,*** p.16.

[2] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, n°1, p.1100.

[6] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة...***، ص.193

[1] و هي الضابطة المستوحاة من فحوى المادة 1 من التوجيه الأوروبي و التي جعلت من عيب السلامة في المنتوج أساساً للدعاوى المرفوعة ضد المنتج من دون الالتفات إلى سلوكه.

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 8، 2011، ص.63. و كذلك:

Guido ALPA, ***Le nouveau régime juridique de la responsabilité du producteur en Italie et l'adaptation de la directive communautaire***, RID.Comp., 1991-1, n°4, p.81.

[3] حيث جاء في الحيثية رقم 2 من التوجيه الأوروبي رقم 85–374 : « Considérant que seule la responsabilité sans faute du producteur permet de résoudre de façon adéquate le problème, propre à notre époque de technicité croissante, d'une attribution juste des risques inhérents à la production technique moderne », voir :

Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit Civil*** (s. direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, n°770, p.762.

توفر في الوقت نفسه آلية فعالة -dispositif efficace- تضمن تعويضاً جابراً و سريعاً لضحايا المنتوجات[1].

كما يعني هذا أيضاً، أنه لا مجال للشك بأن اشتراط ثبوت العيب في المنتوج لإثارة مسؤولية المهني المنتج، ليس من قبيل افتراض خطئه فحسب-présomption de faute-، بل أن العيب الذي تقضي به المادة 1 من التوجيه الأوروبي، يشكل في حد ذاته الواقعة المُرتبة لمسؤولية المنتج- en lui-même un fait générateur de responsabilité-، لذلك كان تقدير هذا العيب وفقاً لمعيار موضوعي-critère objectif- هو الرغبة المشروعة لجمهور المستهلكين- l'attente légitime des consommateurs-، بعيداً عن التقدير الذاتي و الذي يرتكز على درجة السلامة و الأمن التي كان بإمكان المنتج تحقيقها ببذل العناية اللازمة[2].

و ما يبرهن على خصوصية فكرة معيوبية المنتوج وفقاً لأحكام مسؤولية المنتج، هو أن فكرة العيب هنا تنبني فقط على افتقاد عنصر الأمان الذي يمكن بحق أن يُنتظر- que l'on peut légitiment s'attendre- من جمهور المستهلكين، وهو يختلف بذلك عن فكرة العيب الخفي أو عيب عدم المطابقة أو عدم الفعالية للعمل المقرر وفقاً للقواعد العامة المتعارف عليها في مجال الضمان[3]، من حيث أنه يقتصر فقط على العيب الذي يجعل المنتوج غير آمن و مفضي إلى أضرار تطال الأشخاص و الأموال[4].

و هو المفهوم الذي رأى فيه الأستاذ قادة شهيدة، أنه يتوافق و مسار المساءلة الموضوعي للمنتج، و المُرتكز على عنصر المخاطر اللصيقة بعملية الطرح للتداول- les risques de la mis en circulation-[5]، و ذلك خلافاً لعيب عدم المطابقة-non conformité- أو عدم الصلاحية للعمل- inaptitude à l'usage-، و الذي يرتبط أساساً بالمشارطات العقدية-stipulations contractuelles-[6].

كما أكد على هذا التبرير، الأستاذ S.TAYLOR و الذي اعتبر أن أحكام الضمان المتعارف عليها في مجال المسؤولية العقدية، إنما سيقت من منظور تعاقدي تحقيقاً لأغراض اقتصادية

---

[1] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, n°5, p.1100.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°770, p.763.

[1] فمضمون العيب وفقاً للقواعد العامة يتفق مع المفهوم الموسع و التعاقدي aspect contractuel، و الذي يرى أن معيوبية المنتوج تنبني على عدم مطابقته للصفات المتفق عليها في العقدnon-conformité و الذي يؤدي إلى عدم صلاحيته للعمل inaptitude à l'usage ، و هو ذات المفهوم المستوحى من المادة 379 من القانون المدني الجزائري و الخاصة بضمان عدم المطابقة و العيوب الخفية من قبل البائع.

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°751, p.717.

[3] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها، ص.63.

[6] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°773, p.768.

محضة، كضمان مطابقة المنتوج أو ضمان ملائمته للعمل وفقاً لمشارطات الأطراف، و هي تبتعد بذلك عن الغرض الحمائي و الوقائي لقواعد مسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة[1].

إلاّ أنه، و بالرجوع إلى التشريع الجزائري و بوجه الخصوص قانون 09-03[2] الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش، فإننا لا نلتمس سياسة مُحكمة في انتقاء المفاهيم الدقيقة و استعمال الألفاظ المناسبة، بالرغم من تأثيرها الكبير في رسم ملامح النظام القانوني للمسؤولية[3]، فنجده في المادة 3 فقرة 11 من هذا القانون[4]، يسّوي بين مفهوم العيب الخفي أو النقص في المنتوج- le vice caché ou le défaut- و بين العيب الذي يمس سلامة المستهلك أو مصالحه المادية-défaut de sécurité-، و ذلك على الرغم من المفارقات الجوهرية بين المضمونين، كما نجده في الفقرة 12 من نفس المادة و في نصها العربي[5]، يستعمل مصطلح « المنتوج المضمونproduit garantie » بدلاً من مصطلح « المنتوج الآمنproduit sûr »، بالرغم من أن المادة تتكلم عن المخاطر الماسة بالسلامة الجسدية للأشخاص[6].

---

[1] « *Les dispositions légales relatives à la responsabilité contractuelles ont été conçu à l'origine pour assurer le but économique des relations contractuelles, pour garantir la conformité et l'utilité des produits aux prévisions des parties, et non pour assurer la sécurité des consommateurs* », أنظر:

أسامة أحمد بدر، ***ضمان مخاطر المنتجات الطبية: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2005، الإسكندرية، ص.155.

[6] القانون رقم 09-03 و المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المؤرخ في 25 فبراير 2009 و الذي يلغي القانون رقم 89-02 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك و المؤرخ في 7 جوان 1989، ج.ر عدد 15، 2009 .

[7] و التي خصها بالدراسة الأستاذ قادة شهيدة في مقالته: ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها،، ص.ص.46-68.

[4] « يُقصد في مفهوم أحكام هذا القانون...بالمنتوج السليم و النزيه قابل للتسويقproduit sain loyal et marchand : منتوج خال من أي نقص و/أو عيب خفي défaut et/ou vice caché يضمن عدم الإضرار بصحة و سلامة المستهلك و/أو مصالحه المادية أو المعنوية ».

[1] « يقصد في مفهوم أحكام هذا القانون....بالمنتوج المضمون produit sûr : كل منتوج، في شروط استعماله العادية أو الممكن توقعها، بما في ذلك عنصر المدة، لا يشكل أي خطر أو يشكل أخطاراً محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتوج و تعتبر مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة و سلامة الأشخاص».

[2] و لعل الاستعمال غير الموزون هذا ناجم عن الترجمة الخاطئة لمصطلح «produit sûr» الوارد في النص الفرنسي للمادة، ذلك أن كلامنا عن المنتوج المضمون «produit garantie» يدل بالأحرى عن الأضرار الاقتصادية dommages économiques ، بينما يُستعمل مصطلح المنتوج الآمن للكلام عن الضرر الجسدي dommage corporel ، أنظر في هذا: قادة شهيدة، ***المحاضرات الملقاة على طلبة الماجستير تخصص مسؤولية المهنيين***، غير منشورة، 5 أفريل 2010، غير منشورة، جامعة تلمسان، و كذلك: قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها،، ص.63، و كذلك: Jean CALAIS-AULOY, ***L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats***, RTD.Com, 1994, p.247.

هذا، و بإمعاننا في ضابطة معيوبية المنتوج، كأساس لإثارة مسؤولية المنتج في القانون الجزائري[1] و القوانين المقارنة[2] و الاتفاقيات الدولية[3]، فإننا نجدها تتعلق بمعيار موضوعي و جوهري في تقدير مدى أمان المنتوج المطروح للتداول، وهذا ما يُقتبس من فحوى المادة 6 من التوجيه الأوروبي لسنة 1985 و كذا المادة 1386-4 من القانون المدني الفرنسي، من حيث أن معيوبية المنتوج هنا تتعلق في حقيقة الأمر بالإخلال-manquement- بعنصر السلامة الذي يمكن بحق أن يرتضيه مجموع المستهلكين[4].

و قد خصا بالذكر، الأستاذين F.STEINMETZ و J.CALAIS AULOY[5]، دقة صياغة المادتين السابقتين، في توضيحهما لجوهر السلامة التي ينبغي أن تتوفر في المنتوج الموضوع للاستهلاك، و ذلك بالنظر إلى معيار « السلامة التي يمكن بحق أن تُنتظر من مجموع المستهلكين la **sécurité** à laquelle **on** peut **légitiment** s'attendre »، ذلك أن توظيف ضمير الجماعة « on »، للدلالة على مجموع المستهلكين، يعني استبعاد الرغبات الشخصية للمضرور في تقدير عنصر السلامة في المنتوج-réceptivité personnelle de la victime-[6] في إطار ما يسمى بالتقدير الذاتي -appréciation *in concreto*-، و الاعتداد فقط بما يمكن أن يرتضيه جمهور المستهلكين، أي تقدير موضوعي-appréciation *in abstracto*- بالنظر إلى الرغبة المشروعة للمستهلك العادي- l'attente légitime du bon consommateur-[7].

---

[3] و هي المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري و كذا المادتين 9 و 10 من قانون 09-03 و اللتان وإن لم تتعلقا مباشرة بمسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة إلاّ أنهما ألزمتا المنتج أو كل متدخل intervenant في عملية الوضع للاستهلاك بواجب أمن المنتوجات sécurité des produits تحت طائلة الجزاءات المدنية أو الجزائية.

[2] منها التشريع الفرنسي في المادة 1386-4 من القانون المدني الفرنسي.

[3] و المادة 1 من التوجيه الأوروبي رقم 85-374.

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°774, p.769.

[5] Jean CALAIS –AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, 5ème éd., Dalloz, 2000, n°250, p.276.

[8] أنظر في استعمال هذا المصطلح : Catherine CAILLÉ, ***Responsabilité du fait des produits défectueux***, Rép.civ.Dalloz, sept. 2001, n°43.

[1] و التي اعتبرها الأستاذ P.LE TOURNEAU بأنها تقترن إلى حد كبير و الضابطة التقليدية لرب الأسرة الحريص bon père de famille، أنظر في هذا : ; Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n° 774, p.769-770 Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°457, p.92.

كما يدل أيضاً توظيف مصطلح « بحق أو بصفة مشروعة légitiment »، بأنه لا يمكن انتظار سلامة مطلقة في المنتوج من قبل المستهلكين بل فقط درجة من السلامة تتناسب و الحالة الفنية و التقنية المتوفرة وقت طرح المنتوج للاستهلاك، و وفقاً لشروط استعمال المنتوج المتوقعة[1].

و حاول المشرع الجزائري من جهته، تكريس معيار الرغبة المشروعة لجمهور المستهلكين، فقضى في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش[2]، و في مادته 9 على « أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة[3]:

حيث جاء النص الفرنسي لمادة أكثر وضوحاً بقوله «les produits mis à la consommation doivent être sûr » أي أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك آمنة و سليمة.

و تتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر[4]:

حيث جاءت الصيغة الفرنسية أكثر دقة تكريساً لمعيار « **الأمان الذي يمكن أن يُنتظر بحق من مجموع المستهلكين** »، حيث جاء فيها: «les produits doivent présenter la sécurité qui en est légitiment attendue.»، أي أن تستجيب المنتوجات لعنصر الأمان الذي يمكن بحق أن ينتظر.

و ألاّ تلحق ضرراً بصحة المستهلك و أمنه و مصالحه، و ذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين»، و كذلك المادة 11 من نفس القانون[5] و التي جاء فيها :« يجب أن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك، للرغبات المشروعة للمستهلك-satisfaire à l'attente légitime du consommateur- ».

---

[2] و هذا من أجل تحسيس المستهلكين أيضاً لاستعمال مناسب لغرض المنتوج و لطريقة استعماله، و في هذا فانه تبقى بيد القاضي المعروض عليه النزاع سلطة تقديرية في تقرير ما إذا نتج الضرر عيب فعلي في المنتوج أم انه تترتب عن الاستعمال غير اللائق و التعسفي من قبل المستهلك، أنظر في هذا : Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***ibidem***.

[3] في الفصل الثاني من الباب الثاني تحت عنوان « إلزامية أمن المنتوجات l'obligation de la sécurité des produits ».

[4] حيث جاء النص الفرنسي لمادة أكثر وضوحاً بقوله «les produits mis à la consommation doivent être sûr » أي أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك آمنة و سليمة.

[5] حيث جاءت الصيغة الفرنسية أكثر دقة تكريساً لمعيار « الأمان الذي يمكن أن يُنتظر بحق من مجموع المستهلكين »، حيث جاء فيها: «les produits doivent présenter la sécurité qui en est légitiment attendue.»، أي أن تستجيب المنتوجات لعنصر الأمان الذي يمكن بحق أن ينتظر.

[6] في الفصل الثالث من الباب الثاني تحت عنوان « إلزامية مطابقة المنتوجات l'obligation de la conformité des produits ».

هذا ويبدوا، من ملامح نظام مساءلة المنتج الموضوعي و الصارم، و الذي يكتفي بإدراك الطابع المعيب للمنتوج المعروض للاستهلاك لإثارة مسؤولية المنتج، طبقاً لضابطة معيوبية المنتوج، بأنه تأثر واضح بفقه المسؤولية الموضوعية و الصارمة–*strict liability in tort*–، السائد في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث اكتشفت هنا خصوصية و استقلالية المسؤولية الناجمة عن فعل المنتجات المعيبة، قبل أن تنتقل إلى التشريعات الأوروبية[1].

حيث شهد القانون الأمريكي هو الآخر، تحولاً في نظام مساءلة المنتج، من نظام قائم على تحليل سلوك المنتج في إطار ما يسمى « بدعوى الإهمال *action of Negligence* »[2]، إلى نظام للمساءلة موضوعي قوامه « معيوبية المنتوج *Defectiveness of product* »، وفقاً للاتجاه الفقهي السائد هناك، و القائل بوجوب الطعن في المنتوج لا في سلوك المنتج « *blaming the product not the people* »[3].

و من الملفت للملاحظة هنا، الاشتراك الواضح بين عناصر مسؤولية المنتج وفقاً للتوجيهات الأوروبية و التشريع الفرنسي من جهة و أحكام القانون الأمريكي من جهة أخرى، و القائمة في مجملها على فكرة المنتوج المعيب، حيث يُستكشف الطابع الخطير للمنتوج المعيب – aspect dangereux du produit défectueux– وفقاً لمرجعية مألوفة في القانون الأمريكي المتمثلة في « توقعات المستهلك العادي من المنتوج المعروض للاستهلاك »[4]، أو ما يسمى « بمعيار توقعات المستهلك *consumer expectation test* » و الذي يقترب كثيراً من معيار « الرغبات المشروعة لجمهور المستهلكين » المعتمد في التوجيه الأوروبي و القانون الفرنسي[5].

---

[1] حيث شهدت الولايات المتحدة الأمريكية بوادر حركة التصنيع المتطور و حوادث المنتجات المعيبة، و نشأت استقلالية هذه المادة في مجال المسؤولية المدنية تحت مسمى « *strict liability in Tort* »، على المستوى القضائي أولاً في قضية Greenman v. Yuba Power Products. Inc. 59 Cal. 2nd 57, 377 P.29 897, 27 Rprtr 697 (1963)، ثم على المستوى التشريعي في سنة 1964 بمبادرة من « المعهد الأمريكي للقانون American law institute » و الذي أدمج أحكام المسؤولية الموضوعية للمنتج في قانون المسؤولية الأمريكي «*Restatement of Torts*» في قسمه 402 A تحت عنوان « *Special Liability of seller of product for physical harm to user or consumer* » و الذي تم اعتماده من قبل 45 ولاية أمريكية فيما عاد ولاية لويزيانا Louisiana، أنظر في هذا : =

Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, Mémoire Maitrise, institue droit comparé, MC Gill, Montréal, 1990, p.63.

[2] و هي الدعوى التي تقابل في نظامنا المسؤولية المدنية القائمة على الخطأ، و التي يجب فيها على المضرور إثبات أمرين، الأول أنه دائن لطرف الأخر بالتزام بعناية « *duty of care* »، و أنه لم يلتزم بها مخالفة لسلوك الرجل العادي « *reasonable man* » مما ألحق به ضرراً، أنظر في هذا : Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, précitée, p.61 ; Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz: la responsabilité du fabricant dans une perspective de réforme***, précité, p.24.

[3] انظر في هذا : سالم محمد رديعان العزاوي، ***مسؤولية المنتج : في القوانين المدنية و الاتفاقيات الدولية***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008، ط.1، بغداد، ص.308. و كذلك: Thérèse ROUSSEAU-HOULE , ***ibidem,*** p.24.

[4] Sophie SCHILLER, ***Hypothèse de l'américanisation du droit de la responsabilité***, archives philosophie du droit, 45, 2001, n°35, pp.193-194.

[5] Florence TARTANSON, ***op.cit***, p.71 et 79.

II- مفهوم الطرح للاستهلاك أساساً قانونياً لمسؤولية المنتج:

La notion de mis à la consommation : Fondement de la responsabilité du producteur

قد يتساءل القارئ عند قراءته لصياغة هذا العنوان، كيف أنه بإمكان مفهوم على شاكلة « الطرح للاستهلاك »[1]، أن يحمل تأثيراً مباشراً على النظام القانوني لمسؤولية المنتج و على أساسه الناظم، كما يصعب عليه في الوهلة الأولى إدراك مدى تأثير هذا المضمون في رسم ملامح نظام قانوني خاص و مستقل-spécial et particulier- لمساءلة منتجي السلع و مقدم الخدمات، عمّا تحدثه عيوب منتوجاتهم و خدماتهم من أضرار لجمهور المستهلكين.

خاصة إذا ما علمنا، أن مثل هذا المضمون-concept- يُقتبس أساساً عن مفاهيم أخرى جديدة، دخيلة على علم القانون، و التي سرعان ما اندمجت في الاصطلاح القانوني، أصبحت من أدبياته ليس فقط في مجال قانون الأعمال، بل حتى في الشريعة العامة و هي القانون المدني، منها مصطلح المستهلك، المنتج، الطرح للتداول، الاستهلاك،...[2].

كيف لا، و هو المضمون الذي ورد ذكره في مواد عديدة[3] من القانون 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش، و كذلك في المرسوم التنفيذي 90-266[4]، يجعله من بين المفاهيم المفتاحية-notions clefs- التي يرتكز عليها نظام مسؤولية المنتج.

حيث يبدوا ظاهراً مسعى المشرع الجزائري، من خلال المادة 2 من القانون 09-03، على جعل مضمون الوضع للاستهلاك-le processus de mis à la consommation- من بين المفاهيم المحورية لهذا القانون، عندما قضى بتطبيق هذا القانون حماية للمستهلك طوال عملية عرض

---

[1] مع العلم بأن المشرع الجزائري فضل استعمال مصطلح " الوضع للاستهلاك " و ثارة أخرى " العرض للاستهلاك " كترجمة لعبارة « la mis à la consommation ».

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها، ص.47.

[3] حيث ورد ذكر عبارة « عملية الوضع للاستهلاك processus de mis à la consommation » في فحوى هذا القانون 10 مرات في المواد: 2 و الفقرات 3 و 7 و 8 و 14 من المادة 3 و المادة 4 فقرة 1 و المادة 6 فقرة 1 و المادة 29 و المادة 56 و المادة 67 و المادة 79.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتضمن ضمان المنتوجات و الخدمات، ج.ر، عدد40، 1990، ص.ص.1246-1248.

المنتوج للاستهلاك–à toutes les étapes du processus de la mis à la consommation–، ابتداءاً من فترة إنشاءه إلى أن يتم عرضه نهائياً[1].

و مما لا شك فيه، أن لمفهوم الوضع للاستهلاك تأثيراً مباشراً على أساس مساءلة المنتج عن فعل منتجاته المعيبة، ذلك أنه يتدخل عبر كامل المراحل بحثاً عن مسؤولية الأطراف المساهمة في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك، و من ثم فانه يساهم في تحديد نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص–par les personnes–، و من حيث الزمان–dans le temps–[2].

و انطلاقاً من هذا، وخلافاً للقواعد العامة المتعارف عليها في مجال الضمان[3]، فان تحديد نطاق مسؤولية المنتج عن سلامة منتوجاته و مطابقتها للرغبات المشروعة للمستهلكين من حيث الزمان، لن يتم بالنظر إلى تاريخ خروج المنتوج من يد المنتج–dessaisissement– و انتقاله إلى يد المستهلك عن طريق التسليم، بل يتسع نطاق المساءلة هنا، وفقاً لمعيار الوضع للاستهلاك، ليشمل كافة مراحل الوضع للاستهلاك و ذلك منذ مرحلة إنشاء المنتوج الأولى إلى أن يتم تسليمه بين يدي المستهلك[4].

كما أنه و بالنظر إلى عمومية مفهوم الوضع للاستهلاك–généralité de la notion–، و الذي يشتمل حسب المادة 3 فقرة 8 من القانون 09–03، على كافة مراحل الإنتاج و الاستيراد و النقل و التوزيع بالجملة و بالتجزئة، فانه ليس من المجدي هنا إعمال معيار انتقال الحراسة critère de transfert de la garde، وفقاً للمادة 1384 فقرة 1 (تقابل المادة 138 فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي)، لتكريس انتقال سلطة استعمال المنتوج و تسييره و رقابته من يد المنتج أو من أخذ حكمه، ذلك أن معيار انتقال الحراسة يشكل قيداً–limite– على مسؤولية حارس الشيء، بينما معيار الوضع للاستهلاك هو منطلق–point de départ– لنظام مساءلة المنتج[5].

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، عن تأثير مفهوم الوضع للاستهلاك في تحديد نطاق مسؤولية المنتج من حيث الأشخاص، حيث يبدوا واضحاً اعتماد المشرع الجزائري لهذا المفهوم، سعياً منه لتوسيع نطاق المسؤولين عن فعل المنتجات المعيبة، بتقرير فكرة المنتج بمفهومه الواسع، و لو

---

[5] حيث نصت المادة 2 من القانون 09–03 « تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجاناً و على كل متدخل و في جميع مراحل عملية الوضع للاستهلاك ».

[2] Dalila ZENNAKI, ***L'importance de la détermination de la Conformité***, RASJEP, n°01/2002, p.10.

[2] حيث أن العبرة في ضمان مطابقة المبيع و خلوه من العيوب الخفية، بوقت تسليم المبيع إلى المشتري و ذلك طبقاً للمادة 379 من القانون المدني الجزائري و الخاص بالتزام البائع بضمان مطابقة المبيع و خلوه من العيوب الخفية.

[4] Dalila ZENNAKI, ***L'importance de la détermination de la Conformité***, art.préc. p.10.

[5] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°388, p.84.

بالارتكاز على نظرية الظاهر-théorie de l'apparence-، حماية للمضرورين اللذين غالباً ما يعجزون عن الوصول إلى المنتج الفعلي و الأصلي للمنتج محل المتابعة[1].

حيث أزال مصطلح المتدخل-intervenant-، المعتمد في إطار القانون 09-03[2]، كل تلك التفرقة المعروفة في مجال أعمال المهني بين الصانع للمنتوج النهائي، أو الصانع للمواد الأولية، أو الصانع لمواد مدمجة، و أعتبر مسؤولاً عن سلامة المنتوجات و الخدمات، كل من تدخل أو ساهم في عملية وضع المنتوج أو الخدمة للاستهلاك، شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً، خاصاً و حتى عاماً، منتجاً أو أخد حكمه[3].

و من جهتها اعتمدت المادة 2 من المرسوم التنفيذي 90-266 الخاص بضمان المنتوجات و الخدمات، على معيار الوضع للاستهلاك لتقرير مفهوم موسع للمنتج المحترف، و الذي ينطبق على كل صانع، أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع، و كذلك على كل متدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك.

كما أسهم من جهة أخرى، في حركة التوسيع في نطاق مساءلة المهنيين المتدخلين -professionnels intervenant- في مجال الإنتاج-dans le domaine de production -، عامل إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية لهذه الفئة في الجزائر، تغطية لمسؤوليتهم المدنية المهنية تجاه المستهلكين و المستعملين و تجاه الغير، فألزمت المادة 168 من قانون التأمين رقم 95-07[4]، كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتصنيع-fabrication- ابتكار-conception-[5] أو تحويل -transformation- أو تعديل-modification- أو تعبئة مواد-conditionnement- معدة للاستهلاك، و كذا كل مستورد-importateur- أو موزع-distributeur-، على اكتتاب ما يسمى بتأمين المسؤولية المدنية عن المنتجات-assurance responsabilité civile produits-[6]، لضمان الآثار المالية لهذه المسؤولية بسبب الأضرار الجسمانية و المادية، و في هذا تثبيت لحق المضرورين من فعل المنتجات المعيبة في التعويض.

---

[5] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها، ص.47.

[2] و الذي عرفته المادة 3 فقرة 7 من هذا القانون « بكل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك ».

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها ....***، ص.58.

[4] الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 والمتضمن قانون التأمين و المعدل و المتمم بالقانون 06-04، ج.ر، عدد13، 1995.

[4] و لو أن عبارة conception تقترب إلى مصطلح التصميم منها إلى مصطلح الابتكار.

[5] حسب المادة 1 من المرسوم التنفيذي 96-48 المؤرخ في17 جانفي 1996، و المتضمن شروط و كيفيات التأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات، ج.ر عدد5، 1996، ص.ص.12-13.

حيث يتبين مما سبق، أن المشرع الجزائري باعتماده على مفهوم موسع للمنتج توظيفاً لمعيار الوضع للاستهلاك–le critère de la mis à la consommation–، قد استبعد الخيارات التشريعية لنظيره الفرنسي في اعتماد مفهوم ضيق للمنتج–définition *stricto sensu*–، و الذي حرِص على تركيز المسؤولية على عاتق الطرف الذي يتواجد في مقدمة حركة الوضع للاستهلاك[1].

هذا و إن مسلك المشرع الجزائري، خير دليل على استجابته للوعي المتنامي بضرورة تغطية الأضرار التي تطال سلامة الأبدان و الأموال، تماشياً و توجه معاصر يقر بضرورة أن يتواجد « مقابل كل خطر ضامن و عن كل ضرر مسؤول à tout risque garant et à tout dommage responsable »، و ذلك في ظل الملاءة المالية و القدرة التأمينية للمؤسسات الإنتاجية و الخدماتية[2].

و الملاحظ بشهادة بعض الفقه[3]، أن هذه السياسة التشريعية و القضائية، والتي ترنوا في المقام الأول إلى مساءلة الأطراف المساهمة في عملية الوضع للاستهلاك، إبتداءاً بالمنتج فالموزع بل حتى المستورد، إنما تكرس نموذجاً حقيقياً لمسؤولية موضوعية بالدرجة الأولى – une veritable forme de responsabilité objective–، و التي تظهر في إطاره الشريحة حيز المساءلة، وعلى حد قول الأستاذ Ph. LE TOURNEAU، كفئة الضامنين–les garants– المتواجدين في مجال البناء، أكثر منهم كمسؤولين[4].

و كأنه يبدوا في ظل المعطيات السالفة، بأن عملية البحث عن السبب الفعلي للحادث، أي الرابطة السببية بين الفعل الضار–fait dommageable– و الضرر–dommage–، لم تعد ترتكز عن التحري في سلوك الشخص المسؤول الذي استبق حصول الضرر، فأصبح ينبني بالأحرى عن النشاط المهني و الإنتاجي باعتباره المصدر الرئيسي للخطر– l'activité professionnelle source du –risque[5].

---

[1] و هو المفهوم الذي كرسته المادة 1386–1 من القانون المدني الفرنسي و التي عرفت المنتج: « Toute personne agissant à titre professionnel: 1° qui se présente comme producteur en apposant sur le produit son nom, sa marque, ou un autre signe distinctif ; 2° Qui importe un produit dans la communauté européenne en vue d'une vente, d'une location, avec ou sans promesse de vente, ou de toute autre forme de distribution ».

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.174.

[3] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, n°5, p.1113.

[4] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°401, p.86.

[5] Vernon PALMER, ***Trois principes de responsabilité sans faute***, RID.Comp, 4-1987, p.835.

الفرع الثاني : إسهام آلية التأمين من المسؤولية في التأسيس الموضوعي:

Contribution de l'assurance responsabilité civile à l'objectivation de la responsabilité

تكمن الغاية من المسؤولية المدنية في تعويض المضرور، تلك الغاية التي بررت تعدد السبل القانونية التي تمثلت فيما اجتهد فيه الفقه، و سار عليه القضاء[1]، بدءً من المسؤولية الفردية الخطئية واجبة الإثبات إلى المفترضة، وصلاً إلى فكرة الغرم بالغنم و المسؤولية الموضوعية، و توازياً مع اجتهادات أخرى ما بين نطاقيها العقدي و التقصيري[2].

و من الجدير للملاحظة هنا، أن ظهور تقنية التأمين من المسؤولية يرتبط بتحقيق ذات الغاية و المتمثلة في التعويض، و هذا ما يُلتمس من أحد مبادئها الأساسية، و هو المبدأ التعويضي- principe indemnitaire-، و الذي يقتضي إرجاع الطرف الذي تم لمصلحته التأمين- و هو الغير المضرور في حالة التأمين من المسؤولية- لحظة تحقق الخطر المؤمن منه -وهو دين المسؤولية-، إلى نفس مركزه المالي الذي كان عليه قبل تحقق الخطر، بإعادة التوازن إلى ذمته المالية، بقدر الخسارة التي لحقت بها لا أكثر و لا أقل[3].

إلاّ أنه لم يكن من المتصور خلال فترة مضّت من الزمن، أنه كان بإمكان آلية جماعية للتعويض كالتأمين من المسؤولية، أن تحمل تأثيراً مباشراً على نظام المسؤولية المدنية، لدرجة تعديل معالمه و أسسه، و ذلك بالنظر إلى الطابع الاحتياطي-subsidiaire- و الاستثنائي -exceptionnel- للآليات الجماعية للتعويض، و التي لا يُلجأ إليها إلاّ في حالة عدم كفاية قواعد المسؤولية المدنية[4].

لذلك لم يتوصل غالبية الفقه و القضاء آنذاك، إلى الربط بين الاتجاه الموضوعي الذي يشهده أساس المسؤولية المدنية و بين عامل انتشار التأمين في هذا المجال، حيث جنح أغلبهم إلى تبرير هذا المسار بعوامل أخرى مباشرة-par des motifs plus immédiats-، منها عامل وعورة إثبات الخطأ

---

[1] من بينها ما سار عليه قضاء محكمة النقض الفرنسية أنه « يُعد من صميم نظام المسؤولية المدنية، إرجاع التوازن إلى الاختلال الحاصل بفعل الضرر، و إعادة وضع المتضرر على الحالة التي كان عليها قبل تحقق الفعل الضار»: Cass.Civ, 2 ème, 20 déc. 1966, *D.*, 1967 p.1

[2] أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، ندوة المسؤولية الطبية في ظل القانون الاتحادي الإماراتي رقم 10، 2008، ص.200.

[3] بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.138.

[4] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°247, pp.216-217.

بصدد بعض الأضرار الفجائية أو بالمسلك الحمائي الذي يشهده المجتمع حماية للمضرورين- victimologie-، و تم إخفاء عامل التأمين من المسؤولية وراء هذه العوامل[1].

إلاّ أنه لا يمكن في أي حال من الأحوال، إنكار التحول الذي أحدثته آلية التأمين من المسؤولية على النظام الكلاسيكي للمسؤولية المدنية -système classique de la RC-، حيث أوضحت في هذا الصدد الأستاذة G.VINEY في رسالتها القيّمة[2]، كيف أن الاتساع الجلي الذي عرفته المسؤولية المدنية الموضوعية يرتبط إرتباطاً وثيقاً بمفهوم القدرة التأمينية -l'aptitude à l'assurance-، ذلك أن توفر تقنية التأمين من المسؤولية يؤدي إلى تحويل العبء المالي للمسؤولية من المسؤول إلى المؤمن، و من ثم يصبح من غير المجدي التحري إن حصل الضرر فعلاً نتيجة لفعل خاطئ بحثاً عن المسؤول المدين بالتعويض، و يقتصر المسلك القضائي و الممارساتي هنا، على إسناد عبء التعويض إلى الطرف الذي يكون في أحسن موقع لتوفير تأمين للمضرور تغطية لخطر المسؤولية[3].

و هذا ما يوضح أيضاً، التراجع الذي يشهده عنصر الإذناب -culpabilité- في دوره المتمثل في تحديد الشخص المسؤول المدين بالتعويض[4]، و الذي حل محله مفهوم آخر يتلاءم و الآليات الجماعية للتعويض، أو بعبارة أخرى، استبدال الخطأ كأساس لتعيين الشخص المسؤول الملتزم بالتعويض، بمفهوم آخر هو القدرة على توفير ضمان جماعي -garantie collective- كالتأمين من المسؤولية[5].

و قد أوضح في هذا الشأن، الأستاذ Ch. JAMIN[6] كيف أن عامل التأمين من المسؤولية أصبح يشكل تحفيزاً لرجال القانون، من أجل إنشاء أنظمة خاصة للمساءلة- systèmes spécifiques de responsabilité-، تأطيراً للمعاملات التي تدور بين أطراف مهنية و أخرى غير مهنية -مستهلكين-، و التي تسعى في نهاية الأمر إلى تحميل الأطراف المهنية مخاطر نشاطها، و هو

---

1 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle***, thèse précitée, n°256, pp.223-224.

2 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité …***, n°246 à 256, pp.215 -224.

3 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°25, p.35.

4 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité …***, n°246, p.215.

5 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité …***, n°248, p.217.

6 Christophe JAMIN, ***La responsabilité civile : faute, risque et multiplication des obligations***, Revue Experts, n°25-12, 1994, p.3.

ذات المسعى الذي تجسد من خلال نظام مسؤولية المنتج وفقاً للتوجيه الأوروبي، تقوية لفلسفة الخطر و تراجعاً لأساس الخطأ[1].

و تفريعاً على ما سبق، فانه لن يكون من المبالغ فيه اعتبار أن عامل التأمين من المسؤولية أصبح يهدد وجود المسؤولية الفردية الخطئية[2]، نتيجة للالتواء-perversion- و التطويع-forçage- الذي يحدثه على مفهوم الخطأ و جوهره[3]، لأنه بات يتدخل في غالب الأحيان في تقدير السلوك الخاطئ الموجب للتعويض و في تحديد طرق و سبل إثباته[4].

و ذات المسلك لاحظه الأستاذ D.MAZEAUD، و الذي التمس من خلاله أنه نتيجة لانتشار تقنية التأمين من المسؤولية، أصبح القضاة سعياً منهم لإدراك شخص مسؤول يتوفر على ملاءة مالية كافية، يأخذون حريات واسعة في تفسير مفاهيم و شروط المسؤولية المدنية، و راح يعدل مقولة شهيرة تفسيراً لهذه الممارسات القضائية، مفادها « قلي إن كان بحوزتك تأمين أو بإمكانك توفير ذلك، أقول لك إن كنت مسؤول *dis-moi si tu es assuré ou si tu pouvais t'assurer, je te dirai si tu es responsable…*»[5].

فالبين إذاً و بشهادة جانب معتبر من الفقه[6]، أنه بإمكاننا الاعتراف بإسهام آلية التأمين من المسؤولية في حركة المساءلة الموضوعية و التلقائية للأطراف المستحدثة للخطر في المجتمع، حيث كانت في الوقت نفسه سبباً-une cause- لهذا المسار و أثراً-un effet- له، طالما أن المساءلة التلقائية و الصارمة للشخص تتم بالنظر إلى ملاءته المالية-richesse oblige- وقدرته التأمينية-assurance oblige-[7]، و هي أثر لانتشار المسؤوليات الموضوعية، ذلك أن تقرير هذا النوع من المسؤولية، سيشكل نظاماً مكلفاً في غياب مخزون مالي كافي توفره تقنية التأمين من المسؤولية[1].

---

[6] و هذا ما يستقرأ من الحيثية رقم 2 من التوجيه الأوروبي رقم 85-374 Considérant que seule la responsabilité sans faute du producteur permet….une attribution juste des risques inhérents a la production… », Voir : Christophe JAMIN, ***ibidem***, p.3.

[2] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.104.

[2] حيث بيّن الأستاذ B.S MARKESINIS في هذا السياق كيف أن القضاة في الجانب الممارساتي يتخلون عن كل شفافية أو وضوح في تبرير قراراتهم في شأن دعاوى المسؤولية المدنية، و ذلك كلما توفرت في جانب الشخص المسؤول تقنية التأمين و هذا في إطار سياسة قضائية politique judiciaire تعتد بعوامل و خلفيات أخرى اقتصادية و اجتماعية، أنظر في هذا: Basil S.MARKESINIS, ***La perversion des notions de responsabilité civile délictuelle par la pratique de l'assurance***, RID. Comp, 2-1983, p.308.

[4] Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation***, thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°506, p.340.

[5] Lydia MORLET, ***op.cit***, n°506, p.340.

[6] Noureddine TERKI, ***Les Obligations : responsabilité civile et régime général***, O.P.U, 1982, n°49, p.40 ; Patrice JOURDAIN, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, 2000, p.15 ; Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°63 et 64.

[6] ذلك أن الانتقال من مسؤولية مدنية أساسها الخطأ إلى مسؤولية موضوعية لاخطئية sans faute يجد مبرره في المبدأ القائل « أن من يملك أكثر يلزم بتوفير الحماية للمضرورين أكثر من غيره richesse oblige » و هو المبدأ الذي يتطور في الحياة المعاصرة إلى أساس آخر مفاده أن

و قد أكدت في هذا السياق، الأستاذة لحلوا غنيمة[2]، كيف أن فكرة التحليل الاقتصادي لقواعد المسؤولية المدنية ظهرت بفعل آلية التأمين من المسؤولية، لدرجة أن نجاعة قواعد المسؤولية المدنية أصبحت ترتبط بداعي توفير تقنية تأمين فعالة[3]، و كأن النظام الكلاسيكي للمسؤولية المدنية يتحول في هذا الإطار، و على حد قول الأستاذ G.J.MARTIN، من آلية فردية لتعويض الضرر الناتج عن فعل خاطئ إلى آلية اقتصادية و اجتماعية تسعى إلى تقليص كلفة التعويض، بالنظر إلى القدرة على توزيع عبء الخطر في المجتمع[4].

كما أنه من الملفت للانتباه في هذا الصدد، بأن الأنظمة الخاصة للمسؤولية المدنية المشهودة في التشريع الجزائري، و التي تضع أطراً للمساءلة تلقائية و صارمة، إنما ترتبط في مجملها بعامل القدرة التأمينية[5]، و التي تتمتع بها خصوصاً تلك الفئات المهنية، بالنظر إلى إمكاناتها في توزيع المخاطر المستحدثة من نشاطها، كونها تتعامل مع شريحة واسعة من الجمهور[6].

من يملك قدرة على التأمين من مسؤوليته المدنية عليه تحمل المخاطر لفائدة من لا يملك تأميناً من مسؤوليته، أنظر عن هذا : Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie : problèmes et perspectives***, art.précité, n°3, p.1104.

[7] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، السابق ذكرها،، ص.66.

[2] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…***, précitée, p.125.

[2] حيث أقر أحد القضاة في فرنسا بأن الاجتهاد القضائي في مجال التأمين من المسؤولية تستلهمه فكرة مشتركة ترتكز على أساسين: الأول أنه لابد من قواعد فعالة للمسؤولية المدنية في ظل مجتمع يسوده عدم الأمان القانوني، و ثانياً أنه ليس ثمة اليوم من قواعد ناجعة للمسؤولية المدنية دون تقنية تأمين فعالة: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à …***, précitée , n°8, p.4.

[4] « D'un mécanisme individuel permettant de compenser le préjudice causé par un acte fautif, la responsabilité civile est devenue un mécanisme économique et social d'internalisation des coûts externes », voir : Gilles J. MARTIN, ***Précaution et évolution du droit***, *D*, 1995, chron. p.306 ;

كما أقر أحد الأساتذة الأمريكان في هذا السياق بأن نظام المسؤولية المدنية يتحول بدعم من تقنية التأمين من المسؤولية من آلية لنقل العبء المالي للمسؤولية من شخص المضرور إلى المسؤول، إلى أداة لتوزيع هذا العبء و حينئذ فإن الشخص المسؤول يصبح مجرد ممول للتأمين.

« ...when liability insurance is present tort liability will operate as a " Risk distribution tool" and it *distribute* the loss according to the principle of insurance instead of *shifting* loss from one individual to another, and the person nominally liable is often only a *conduit* through whom the process of loss distribution start to flow », = James FLEMING, ***Accident liability reconsidered: the impact of liability insurance***, The Yale law journal, vol.57, n°4, 1948, p.551.revue disponible sur: http://www.jstor.org/pss/793116

[4] و ذلك بالنظر إلى إلزامية التأمين بالنسبة إليها، و ذلك بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95-411 و المتضمن « إلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور»، و المرسوم التنفيذي رقم 95-414 و الخاص « بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء»، المرسوم التنفيذي رقم 96—48 الصادر في 17 جانفي 1996(ج.ر عدد 1996/5) و المتضمن « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية للمنتجين» بالإضافة على المادة 198 من قانون التأمين 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 و الخاصة بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية عن حوادث الطائرات.

[6] André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°169, p.97.

المبحث الثاني: إسهام فكرة المخاطر في تحول طبيعة مسؤولية المهنيين:

قبل ظهور تشريعات خاصة تعالج مسؤولية المهنيين عن ما تحدثه نشاطاتهم من أضرار، في إطار أنظمة قانونية خاصة للمسؤولية، اتجه القضاء نحو إعمال القواعد العامة المستوحاة من أحكام المسؤولية المدنية ذات التركيبة الثنائية، و التي تُقِر بضرورة وجود مفارقات جوهرية بين الحالة التي يكون فيها للمضرور صفة المتعاقد، و الحالة التي يكون فيها من الأغيار-Tiers-، فشهدت الطبيعة القانونية -nature juridique- لمسؤولية المهنيين في هذا إطار، نوعاً من الثنائية -dualité- و التراوح في التكييف القانوني، بين طبيعة عقدية لدعوى المسؤولية و أخرى تقصيرية، بحكم ازدواجية مصدر الخطر بين الإخلال العقدي و التقصيري للالتزام المهني **(المطلب الأول)** ، فنتج عن ذلك تعقيد في المسألة، تمخضت عنه نتائج غير مبررة و مجحفة في حق المضرورين جراء الحوادث المهنية، بالنظر إلى خصوصية الالتزام المهني و الذي قد يشكل الاخلال به منشأً للخطر نفسه بالنسبة للمتعاقدين و الغير، فأصبح الواقع العملي يستدعي تكريس نظام موحد لمساءلة الأطراف المهنية، مراعاةً لوحدة مصدر الخطر المهني**(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: ازدواجية مصدر الخطر مبررٌ لثنائية نظام المسؤولية:

لإدراك و معرفة مدى تأثير التنامي المشهود لعنصر الخطر في المجتمع المعاصر، على طبيعة قواعد المسؤولية المدنية ذات التركيبة الثنائية، و الذي تجلى على وجه الخصوص في مجال مسؤولية المهنيين، كان لابد من الوقوف عند جوهر هذه التركيبة المزدوجة **(الفرع 1)** لاستبيان بعد ذلك مدى ملائمة و مسايرة هذه القواعد لحركة التحول الذي يشهده مجال مسؤولية المهنيين **(الفرع 2)**.

الفرع الأول : التأصيل النظري لثنائية نظام المسؤولية المدنية:

لا تخفى على أحد الفروقات القائمة بين نظامي المسؤولية المدنية العقدية و التقصيرية، و ذلك بالنظر إلى الاختلاف الوارد بينهما من حيث المصدر و الأساس و الطبيعة و حتى الوظيفة، و التي تبرر بصفة أولية وجود تنظيمين في إطار مادة المسؤولية المدنية: المسؤولية العقدية و التي تمثل جزاء الإخلال بالعقد، و المسؤولية التقصيرية كجزاء عن الإخلال بالواجب القانوني العام، و الذي مفاده أن يلتزم الكل بعدم الإضرار بالغير.

ذلك أن العلاقات بين الأفراد في المجتمع تخضع في حكمها إما للقانون و إما للعقد، بحسب ما كانت إرادة الشارع هي التي تبين حقوقهم و واجباتهم، أو الإرادة الخاصة للأفراد، و هذا الاختلاف في الضابطة العقدية و القانونية ينجم عنه بالضرورة وجود جزاءين مختلفين، جزاء قانوني يترتب عن الإخلال بالضابطة القانونية و آخر عقدي ينجم عن انتهاك الضابطة العقدية، يبرران تبعاً وجود تنظيمين مختلفين للمسؤولية المدنية، هما المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية[1].

فالمسؤولية العقدية تستند إلى الضابطة العقدية -norme contractuelle - على اعتبار أنها تفيد جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن إرادة العاقدين، لذلك فإنها لا تقوم إلاّ بينهما، بينما المسؤولية التقصيرية لا تترتب إلاّ بين أشخاص أجانب لا تربطهم في الأصل علاقة سابقة، و من ثم فهي تشكل جزاء الإخلال بالضابطة القانونية-norme légale-، أو بعبارة مساوية جزاء الانحراف عن السلوك المألوف في الجماعة[2].

إلاّ أن الوقوف عند القوانين الوضعية المختلفة، يُعطينا انطباعاً أولياً أن الارتكاز على التفرقة القائمة بين الضابطة العقدية و الضابطة القانونية لم يعد يخلوا من الانتقاد، و ذلك على اعتبار أن المشرع أصبح يتدخل باستمرار في تحديد مضمون العقد، فلوحظ نوع من الانفصال المتنامي بين الضابطة العقدية و إرادة المتعاقدين لأنها لم تعد تقترن بإرادتهم الخاصة فحسب[3]، بل أصبحت إرادة

---

[1] بن رقية بن يوسف، ***العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية و مدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري: دراسة موازنة*** (ت.إ دكتور محمد حسنين)، رسالة ماجستير في العقود و المسؤولية، جامعة الجزائر ، ص.37.

[2] بن رقية بن يوسف، ***المرجع السابق***، ص.28.

[3] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°234, pp.426-427.

الشارع تتدخل في تنظيم معظم العقود المتداولة في المجتمع المعاصر، و في تحديد مضمونها و قواعد إنشاءها(عقد العمل، عقد الشركة، عقد التأمين،...)[1]، و ظهر هذا التدخل جلياً في ميدان العقود التي تبرمها فئات مهنية، و ذلك في ظل الاختلال في التوازن -déséquilibre- بين الطرف غير المهني و الطرف المهني صاحب الكفاءة و الهيمنة الاقتصادية- puissance économique-[2].

لذلك، اعتبر أحد الأساتذة في فرنسا بأن الاضطراب-désordre- المشهود في جوهر ثنائية نظام المسؤولية المدنية، إنما يرتكز بصفة أولية على عامل التحول الذي يعرفه حالياً مضمون العقد-altération de la pureté du contrat-[3].

و بتتبعنا لأصل هذا التحول الذي عرفه العقد في القوانين المعاصرة، فإننا نجده يرتبط ارتباطاً وثيقاً بتنامي وثير الحياة و تضاعف حجم المخاطر في الفترة التي شهدتها فرنسا ابتداءاً من سنة 1800 مع ظهور حوادث العمل و حوادث السيارات[4]، و هو الأمر الذي اعتبره الأستاذ Ph. REMY عاملاً رئيسياً في الأزمة التي عرفتها المسؤولية المدنية، لاسيما فيما يتعلق بطابعها المزدوج و بأساسها الفردي[5].

فأوضح الأستاذ[6]Ph. REMY، كيف أنه عندما عُرِضت مسألة تعويض حوادث العمل و حوادث الطريق على التشريع الفرنسي و كذا القضاء، كان أمامهم خيارين، الأول يقتضي الإبقاء على المسؤولية التقصيرية لتعويض هؤلاء المتضررين في مقابل التفكير في أساس جديد غير الخطأ لتمكينهم من ذلك[7]، و إما نقل مهمة تعويض هؤلاء إلى النطاق العقدي حفاظاً على أساس الخطأ[8]، الخطأ[8]، فأعتمد الاقتراح الأول في مجال حوادث العمل أولاً بمبادرة من القضاء[9]، ثم من خلال تشريع حوادث العمل في 9 أفريل 1898، بينما جُسد الخيار الثاني بصدد حوادث النقل و ذلك بنقل

---

1 André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°44, p.25.

2 Jean CALAIS-AULOY, ***L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats***, RTD.Com, 1994, p.243.

3 Eric SAVAUX, ***La fin de la responsabilité contractuelle ?***, RTD.Civ, 1-1999, n°10, p.7.

4 أنظر عن كيفية ظهور فلسفة الخطر في ميدان حوادث العمل: الفصل التمهيدي من هذه المذكرة في الصفحة4 و 5.

5 Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ, 1997, p.327.

6 Philippe REMY, ***ibidem***.

7 و هو الحل الذي اقترحه الفقيه SALEILLES ثم انظم إليه الفقيه JOSSERAND.

8 وهو اقتراح الفقيه SAINCTELETTE من خلال نظرية الضمان.

9 و ذلك من خلال استنباط محكمة النقض الفرنسية للمسؤولية عن فعل الأشياء بمناسبة قرار TEFFEINE : Cass.civ. 16 juin 1896, *D.P* 1897.1.433, note SALEILLES.

مهمة تعويض الضحايا إلى النطاق العقدي بتدخل من القضاء[1] و إنشاء ما سمي " الالتزام بالسلامة "، و من ثم استبدلت المسؤولية التقصيرية بالمسؤولية العقدية و ذلك من أجل إنشاء تأمين لفائدة المضرور لم توفره الضابطة القانونية[2].

و بهذا الشكل، تم الاعتماد على المسؤولية العقدية كطريق لتعويض ضحايا الأضرار الجسمانية في ميدان حوادث النقل لإعفائهم من ضرورة إثبات الخطأ، و ذلك بتطويع -forçage- مضمون العقد[3] و إدماج تأمين لفائدة المضرور مقتضاه السلامة-une garantie de sécurité-sécurité-، و من ثم أصبحت المسؤولية العقدية في هذا المجال وسيلة استعملها القضاء لتكريس مسؤولية موضوعية لاخطئية-un procédé d'objectivation de la responsabilité- [4].

و لم ينحصر تطويع العقد من طرف القاضي في مجال مسؤولية الناقل، بل امتد إلى مجالات أخرى منها مسؤولية البائع العقدية، فتم إدماج الالتزام بالسلامة في عقد البيع بصفة ظاهرة، و ذلك على الرغم من عدم إدراجه من قبل المتعاقدين[5].

هذا، و يشهد مضمون العقد أيضاً تدخلاً و تطويعاً من طرف المشرع باسم النظام العام التعاقدي-ordre public contractuel-، خاصة في ميدان العقود التي تربط فئة المهنيين بأشخاص أقل منهم دراية و احترافية، و ذلك من أجل توفير حماية لهؤلاء، و ظهر هذا التدخل أولاً بصدد عقد العمل حماية لفئة العمال و سمي " بالنظام العام العمالي أو الاجتماعي ordre public social"[6]، و انتقل في الآونة الأخيرة إلى عقود الاستهلاك[7] لتوفير حماية لفئة المستهلكين و عُرف باسم " النظام النظام العام لحماية المستهلكين l'ordre public de protection des consommateurs "[8].

---

1 Cass.civ, 21 nov. 1911, *D.P* 1913. 1.249, note SARRUT.

2 إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، رقم 125، ص.ص.244-245.

3 و استعملت عبارة تطويع العقد Forçage du contrat لأول مرة من طرف الفقيه JOSSERAND في سنة 1933 من خلال مؤلفه " العقد الموجه Le contrat dirigé " و ذلك للدلالة على الطريقة التي يستعين بها القاضي لإدماج التزامات جديدة في العقد لم يسبق أن اتفق عليها المتعاقدين، أنظر : Laurent LEVENEUR, ***Le forçage du contrat***, Revue Droit et Patrimoine, n°58, 1998, p.69

4 Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ, 1997, p.330.

5 فقضت محكمة النقض الفرنسية في قرارين لها بأنه « يقع على عاتق البائع التزام بالسلامة يقتضي منه تسليم منتوج يخلوا من كل عيب أو نقص في التصنيع من شأنه أن يشكل خطراً بسلامة الأشخاص أو الأموال»، Cass.civ 1ère, 11 juin 1991, *Bull.civ.* I. n°201, Cass.civ 1ère, 15 oct. 1996, *Bull.civ*. I. n°354. , voir : Laurent LEVENEUR, art. Préc., p.72.

6 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°493, p.389.

7 حيث أوضح في هذا الشأن الأستاذ J.CALAIS-AULOY كيف أن تدخل المشرع في ميدان عقود الاستهلاك أصبح يتخذ صورتين: الأولى سلبية تتمثل في إلغاء الشروط التعسفية المدمجة من طرف العون الاقتصادي و الثانية ايجابية تتمثل في تحديد مضمون العقود التي يبرمها المنتجون و الأعوان الاقتصاديون من قبل السلطات العامة أو في إطار اتفاق جماعي accord collectif كما هو الحال بالنسبة للعقود التي يتفاوض لتحديد مضمونه جمعيات حماية المستهلكين، أنظر عن هذا : Jean CALAIS-AULOY, ***L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats***, RTD.com, 1994, pp.243-245.

8 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°494, p.390.

كما أوضحت الأستاذة G.VINEY و الأستاذ P.JOURDAIN كيف أن المشرع أصبح يستعين بمفهوم معاصر للنظام العام، بعيداً عن مفهومه التقليدي[1] الذي عُرف به، حيث كان ينظر إليه الفقه من جانبه السلبي كقيد على مبدأ حرية التعاقد و الذي يحول دون تعديل أو إنشاء بعض الالتزامات [2]، حيث شهد مفهوم النظام العام التعاقدي تحولاً خلال السنوات الأخيرة، فلم يعد يقتصر دوره على المنع فحسب، بل أصبح يستعان بهذا المفهوم كوسيلة لفرض التزامات تعاقدية و تحديد مضمون العقود و أثاره بموجب قواعد آمرة[3].

و بالإمعان في حركة التحول و التطويع التي عرفها العقد في الآونة الأخيرة، فانه يتبين لنا أنها أسهمت بصفة مباشرة في التداخل بين الضابطة العقدية من جهة و الضابطة القانونية من جهة أخرى، و من تم التأثير على الطبيعة المزدوجة لقواعد المسؤولية المدنية، حيث أدت إلى نتيجتين:

1-تحول جوهر العقد من أداة لتداول الأموال في المجتمع إلى أداة لتعويض المضرورين:

ذلك أن العقد قبل أن يكون وسيلة للحفاظ على مصالح الطرفين و لتعويض الأضرار، هو أداة لتبادل السلع و الخدمات و لتدوال الأموال في المجتمع[4]، لكن بالتطويع الذي شهده فانه أصبح يُسند يُسند إليه وظيفة حمائية لحقوق لا تنحصر بالعقد بل تتعداه، و التي يمكن اعتبارها مصالح غير تعاقدية-intérêts extracontractuels-[5].

و في هذه الأحوال، فإنه ترتب عن هذا التطويع فقدان العقد لأحد خصائصه الأساسية و هي " خاصية التوقع prévision " باعتباره تصرفاً قوامه التوقع-acte de prévision-، و ذلك لأن تحديد مضمون العقد لم يعد يرتبط فقط بإرادة المتعاقدين، بل أصبح رهناً بالرغبة المشروعة للدائن-

---

[1] فعرف العميد السنهوري النظام العام بمجموع القواعد التي يقصد بها تحقيق مصلحة عامة تتعلق بنظام المجتمع الأعلى و تعلو على مصلحة الأفراد، سواء كانت هذه المصلحة اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية "، و هو المعيار الذي يكاد يكون القاضي في إطاره كالمشرع بفضل مرونته، محمد حسنين، ***الوجيز في نظرية القانون في القانون الوضعي الجزائري***، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص.277.

[2] حيث لا يجوز للمتعاقدين الاتفاق على بنود مخالفة للنظام العام و الآداب العامة باعتبارها قيداً يرد على مبدأ الحرية التعاقدية، أنظر عن " النظام العام كقيد على مبدأ سلطان الإرادة " مرجع: محمد حسنين، ***الوجيز في نظرية القانون في القانون الوضعي الجزائري***، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص.ص.277-278.

[3] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°491, p.387.

[4] Eric SAVAUX, ***La fin de la responsabilité contractuelle ?***, RTD.Civ, 1-1999, n°12, pp.8-9.

[5] Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, art. Préc, p.340.

l'attente légitime du créancier- المتضرر جراء عدم التنفيذ[1]، فتأثرت بالضرورة وظيفة المسؤولية العقدية و المتمثلة في توزيع مخاطر الإخلال التعاقدي بين الدائن و المدين وفقاً لتلك الخاصية[2].

2- التداخل بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية من حيث الوظيفة :

ذلك أن الأصل في المجال التعاقدي هو التنفيذ العيني، فالمراد بالعقد هو التنفيذ و ليس التعويض، لكن في الوقت الذي أصبح يُستعان بالعقد لتحقيق غرض حماية المضرورين، فانه بات يُنظر للتعويض في المسؤولية العقدية من جانبه الإصلاحي-fonction réparatrice- كما هو الحال في نطاق المسؤولية التقصيرية، فوقع نوع من التداخل بين نظامي المسؤولية المدنية فيما يتعلق بالوظيفة، نظراً للتنافس الذي ظهر بينهما في ضمان تحقيق مقتضى السلامة[3].

و هو ذات الأمر الذي تنبأ به الفقيه JOSSERAND، فرأى أن ظاهرة التطويع التي يشهدها العقد في الآونة الأخيرة بإنشاء الالتزام بالسلامة (و التي اعتبرها الفقيه بمثابة إثراء مُزيف لمضمون العقدfaux enrichissement de son contenu)، سوف ينجم عنها مضاعفة النزاعات بين نظامي المسؤولية المدنية و التداخل بينهما من ناحية نطاق المسؤولية العقدية و التقصيرية[4].

و أمام هذا الوضع استشعر جانب من الفقه[5]، أنه و على الرغم من اعتراف أغلبية الأنظمة التشريعية بازدواجية نظام المسؤولية المدنية[6]، إلاّ أن الواقع العملي التي تعرفه هذه الأنظمة يشهد لتحولات عميقة تهدد بقاء هذا التقسيم[7]، و الذي جعل إعمال تلك التفرقة الثنائية و التقليدية أمراً مصطنعاً-artificiel- من الناحية العملية، و ذاك أمر مشهود في أغلب الأنظمة القانونية المقارنة[8].

---

1 Yves-Marie LAITHIER, ***Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat***, LGDJ, 2004, n°90, p.128.

2 Marianne FAURE ABBAD, ***Le fait générateur de la responsabilité contractuelle : contribution à la théorie de l'inexécution du contrat*** (sous direct. Ph. REMY), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 2003, p.493.

3 Denis TALLON, ***L'inexécution du contrat : pour une autre présentation***, RTD.Civ, 1994, p.226.

4 Philippe REMY, ***La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept***, RTD.Civ, 1997, n°19, p.331.

5 على رأسهم الأستاذ André TUNC و الأستاذة Geneviève VINEY.

6 فعلى سبيل التمثيل تعرف الأنظمة الأنجلوأمركية مثل هذه التفرقة الثنائية في نظام المسؤولية المدنية و التي تفرق بين المسؤولية التقصيرية و المتمثلة في مجموع الإخلالات الماسة بالضابطة القانونية و المسماة « *Torts*» و تقابلها من جهة ثانية المسؤولية العقدية الناجمة عن الإخلال العقدي «*Breach of contract* » و ما يترتب عنه من جزاءات و التي يُطلق عليها مصطلح « *Contractual remedies* »أنظر عن هذا :
Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité*** (sous direct. J.GHESTIN), précité, n°232, p.423 ; Denis TALLON, ***L'inexécution du contrat : pour une autre présentation***, art. Préc, p.227.

7 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°232, p.425.

8 André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°33, p.19.

الفرع الثاني : مدى ملائمة القواعد العامة لنظام مسؤولية المهنيين:

لقد سبق الإشارة، إلى مدى ارتباط الطابع المزدوج لقواعد المسؤولية المدنية بطبيعة و بأصل الالتزام الذي حصل الإخلال به، فبينما تكمن خصوصية المسؤولية العقدية في أصل الالتزام العقدي المقتبس من الإرادة الفردية للأشخاص، و باعتبارها جزاء الإخلال بهذه الرابطة[1]، ترتبط خصوصية المسؤولية التقصيرية بالمصدر التشريعي للضابطة المنتهكة التي ينشئها و يحدِّد مداها القانون من دون تدخل إرادة الأفراد، و باعتبارها جزاء الإخلال بالواجب العام بعدم الإضرار بالغير[2].

إلاّ أنه تشهد المسؤولية المدنية (العقدية) مؤخراً، إفراغاً من محتواها الحقيقي، و ذلك بالنظر إلى حركة التطويع الذي تخضع له العقود المبرمة من قبل الفئات المهنية، سواء من طرف المشرع أو القاضي[3]، و يعتبر ذلك من قبيل تحميل العقد ما لا يحتمل و إرغامه على احتواء ما لا يحوي[4]. يحوي[4].

و كانت نتيجة هذا التطويع، فقدان العقد باعتباره تصرفاً قانونياً قوامه الإرادة – volonté–، لأحد عناصره الجوهرية و هو عنصر التوقع-prévisibilité- المقتبس من إرادة العاقدين الصريحة أو الضمنية[5]، فأثر هذا بالضرورة على مميزات و خصوصيات المسؤولية العقدية مقارنة بالمسؤولية التقصيرية، فكان مالها تأثر طبيعة المسؤولية المدنية، و القائمة على فروقات جوهرية قائمة بين نوعي المسؤولية المدنية (العقدية– التقصيرية) كما يلي:

1– **من حيث مدى التعويض –étendue de la réparation-:** فالأصل أن الاختلاف الجوهري القائم بين نظامي المسؤولية المدنية، هو أن التعويض في المسؤولية التقصيرية يشمل كل ضرر مباشر سواء كان متوقع أو غير متوقع، على النقيض من المسؤولية العقدية و التي يشمل فيها التعويض، الأضرار الذي كان يمكن للمدين توقعها وقت التعاقد[6].

---

[1] Noureddine TERKI, ***Les Obligations : responsabilité civile et régime général***, O.P.U, 1982, n°30, p.30.

[2] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.ص.377–379.

[3] على غرار الالتزام بضمان السلامة و هو الالتزام تم تكريسه في العديد من العقود المهنية، و ذلك بالرغم من عدم انصراف إرادة العاقدين إلى إقراره إلاّ أن الوضع الاجتماعي للمتعاقدين هو الذي استلزم إقراره في هذه العقود بالنظر إلى المخاطر المتأتية من هذه العقود، أنظر عن هذا: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.403.

[4] محمد رايس، ***Ibidem***.

[5] Yves-Marie LAITHIER, ***Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat***, LGDJ, 2004, n°90, p.128.

[6] بن رقية بن يوسف، **المرجع السابق**، ص.ص.88–89.

و لعل هذا الفارق مرتبط بوظيفة المسؤولية العقدية، و المتمثلة في توزيع مخاطر الاختلال العقدي- répartir les risques de l'échec contractuel-، وفقاً لجوهر العقد و طبيعته، و باعتباره تصرفاً قانونياً أساسه التوقع-prévision-، هذا ما يجعل المدين مسؤولاً فقط عن الضرر المتوقع -prévu- أو القابل للتوقع -prévisibles-[1].

و هذا ما يفسر حصول التقارب بين أحكام المسؤولية العقدية و التقصيرية في مجال مسؤولية المهنيين، إذ لم يعد يقتصر التعويض فيه على الضرر المتوقع فحسب، و في ذلك تسوية بين المتضرر المتعاقد و الأغيار[2].

2- **من حيث إمكانية التحديد أو الإعفاء من المسؤولية- exonération ou limitation de la responsabilité-** : حيث أنه إذا معترفاً به أنه يجوز الإعفاء أو التخفيف أو التشديد من تبعة المسؤولية العقدية فيما عاد حالتي الغش أو الخطأ الجسيم، ما دام العقد شريعة المتعاقدين- le contrat fait la loi des parties-، فانه ليس جائزاً ذلك في مجال المسؤولية التقصيرية[3]، و ذلك على خلاف الأمر في ميدان مسؤولية المهنيين، إذ يستوي هنا إبطال الشروط التي تتضمن الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية الناجمة عن إخلال بالعقود التي يبرمها فئات مهنيون[4]، و لعل هذا يجد تبريره في استبعاد المبرر القانوني، و الذي مفاده عدم ارتباط أحكام المسؤولية العقدية بالنظام العام باعتبارها جزاء الخلال بالعقد صنيع إرادة العاقدين[5]، باعتباره مبرراً لا ينطبق مع واقع المسؤولية المهنية.

3- **من حيث افتراض التضامن بين المسؤولين-présomption de solidarité-** : فالأصل أنه لا يفترض التضامن بين المدينين المتعددين في مجال المسؤولية العقدية، إلاّ بمقتضى اتفاق أو نص قانوني[6]، و ذلك لارتباطها بعنصر التوقع، بينما يُفترض التضامن في ميدان المسؤولية التقصيرية بين المدينين في التزامهم بتعويض الفعل الضار[7]، أما في المجال المهني فنرى أن اتساع دائرة

---

[1] Marianne FAURE ABBAD, ***Le fait générateur de la responsabilité contractuelle***, précitée, p.493.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، المرجع السابق، ص.96.

[3] و ذلك حسب المادة 178 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري.

[4] علي علي سليمان، ***نظرات قانونية مختلفة***، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص.235.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، المرجع السابق، ص.265.

[6] و هذا ما تقضي به المادة 217 من القانون المدني الجزائري.

[7] و ذلك حسب المادة 126 من القانون المدني الجزائري.

مساءلة الفئات المهنية[1]، يقتضي تضامنهم في تعويض المضرورين، و تقريراً لحماية شاملة لهم، باعتبارها الطرف الضعيف في العلاقة القانونية.

بالإضافة إلى ذلك، فانه ترتب عن حركة التطويع هذه، توسيع مضمون الالتزام العقدي بإدماج بنود لم يرتضيها المتعاقدون تحقيقاً لمقتضى السلامة، فنجم عن هذا إفراغ العقد من محتواه الحقيقي، نتيجة لفقدانه أحد ضوابطه الأساسية و المتمثلة في « مبدأ الأثر النسبي للعقود »[2]، و الذي يشهد حالياً إفراغا من محتواه[3]، و ذلك في ظل السياسة المنتهجة من قبل القضاء و التشريع، « لإقحام الأذرع المكسورة و جثث الموتى في نطاق المسؤولية العقدية »[4].

و قد حمل لواء هذه السياسة ابتداءً القضاء الفرنسي، حينما سعى جاهداً إلى توسيع دعوى ضمان العيوب الخفية-garantie des vices cachés- لمساءلة المنتج، و تمكين المضرور جراء المنتوجات المعيبة من اقتضاء حقه من المنتج، و ذلك بالرغم من ارتكاز هذه الدعوى في الأصل على فكرة عدم الصلاحية للعمل-inaptitude à l'usage- وفقاً لمعيار وظيفي-critère fonctionnel-، أكثر من ارتباطها بعيب السلامة-défaut de sécurité-، و على الرغم من طابعها المقيد لأنها لا تفيد سوى المتعاقدين -cocontractant-[5].

فسار القضاء الفرنسي تدريجياً، بغرض إفادة شريحة واسعة من المضرورين جراء المنتجات المعيبة، نحو توسيع نطاق الضمان، ليستفيد منه مضرورون لا تربطهم بالشخص المسؤول علاقة تعاقدية، كأفراد عائلة المتعاقد أو جيرانه أو متعاقدون من الباطن-sous-contractants- أو حتى المارة، وذلك خروجا عن المبدأ السائد هنا والمتمثل في الأثر النسبي للعقود- principe de relativité des contrat- المستنبط من المادة 1165 من القانون المدني الفرنسي[6]، و تم هذا التطور عبر مراحل:

---

[1] على غرار مساءلة الأطراف المهنية المساهمة في عملية الإنتاج، فاعتبرت المادة 3 فقرة 7 من القانون 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش، مسؤولاً في هذا النطاق كل شخص طبيعي أو معنوي ساهم في عملية وضع المنتوج للاستهلاك سواء كان منتجاً، مستورداً، مخزناً، ناقلاً، موزعاً بالتجزئة أو بالجملة.

[2] و هو المبدأ المقتبس من المادة 113 قانون مدني جزائري تقابلها المادة 1165 من القانون المدني الفرنسي.

[3] Noureddine TERKI, ***Les Obligations : responsabilité civile et régime général***, précité, n°30, p.30.

[4] و هي مقولة العميد Jean CARBONNIER عند وصفه للسياسة القضائية الهادفة إلى إعمال النظام التعاقدي لضمان سلامة الأشخاص أو ما يسمى ب « contractualisation de la sécurité »، أنظر عن هذا : محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.403، و كذلك: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، المرجع السابق، ص.145.

[5] Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, Mémoire Maitrise, institue droit comparé, MC Gill, Montréal, 1990, p.48.

[6] Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants***, précitée, p.48.

فأقرت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها[1]، بجواز استفادة المشتري الفرعي من دعوى الضمان بطريق مباشر- action directe en garantie– ضد البائع الأصلي، و استندت في حيثياتها على كون دعوى الضمان من ملحقات الشيء المبيع فتنتقل معه[2]، و طُبِّق هذا الحكم أولاً بصدد العقود المتجانسة-contrats homogènes- كالبيوع المتعاقبة مثلاً[3]، ثم امتد إلى مجال العقود غير المتجانسة-contrats hétérogènes-[4]، و ذلك بالاستناد على فكرة مجموع العقود المتعاقبة- ou groupe ensemble contractuel de contrats -[5].

و قد أقر الأستاذ P.JOURDAIN و الأستاذة G.VINEY، في محاولة تفسيرية منهم للسياسة المنتهجة من القضاء الفرنسي و الهادفة إلى توسيع و تمديد نطاق الضمانات- extension du domaine de garantie-[6]، أنه و بالرغم من تعدد المبررات و الأسانيد التي طرحها الفقه[7]، للبحث عن عن تأسيس سديد لهذا البناء القضائي، إلاّ أنه ثمة خلفية واحدة عملية بالدرجة الأولى- ordre pratique-، امتثل إليها القضاء من خلال هذه الاجتهادات القضائية، و المتمثلة في الهدف الحمائي -objectif de protection- المقرر لمصلحة المشتري(المستهلك)، في وقت كانت فيه دعوى ضمان العيوب الخفية، الطريق الوحيد الذي بيد المشتري المتضرر جراء الطابع المعيب للمبيع لاقتضاء على حقه[8].

هذا، وقد كان أمراً مثيراً للانتباه هنا، مسار القضاء الأمريكي في مجال مسؤولية المنتج، و الذي انتهى إلى جعل دعوى الضمان العقدية و المسماة «*Warranty*»[9]، مصدراً مستقلاً -

---

1 Cass.com. 27 avril 1971, *JCP*, 1972, II. 17280, 1ère espèce, note BOITARD et RABUT.

2 حيث جاء في حيثيات قرار الغرفة التجارية: « Considérant que l'action directe été accessoire à la chose transmise ».

3 Cass.civ. 1ère, 9 oct. 1979, *Bull.civ*, I, n°241.

4 كحالة عقد بيع يتبعها عقد إيجار، و كان ذلك في قرار للغرف المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسي: Ass.Plén. 7 fév. 1986, *D*, 1986, juris. 293.

5 Florence TARTANSON, ***précité***, p.48.

6 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit Civil*** (s. direct. J.GHESTIN), ***les conditions de la responsabilité***, n°749, pp.712-713.

7 و هم عدة: منهم من ارتكز على نظرية الملحقات théorie de l'accessoire على غرار الفقيهين AUBRY و RAU أو على نظرية الاشتراط لمصلحة الغير stipulation pour autrui مثل الأستاذ ALEX WEIL أو على فكرة حوالة حق ضمنية cession de créance tacite كالأستاذ RENÉ RODIÈRE، أنظر عن هذا Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil***, précité, n°750, p.716.

8 Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***ibidem.***

9 و هي عبارة عن إقرار حول الصفات و الخصوصيات التي يتمتع بها المبيع ناتج عن اتفاق صريح أو ضمني مبرم بين البائع و المشتري، منها ضمان مطابقة المبيع و استجابته للأغراض التي أنشأ من أجلها أو ما يسمى بضمان القابلية للتسويق « *warranty of merchantability* » و هناك أيضاً ضمان صلاحية المبيع و مطابقته لاستعمال خاص أو ما يسمى ب « *warranty of fitness for a particular purpose* », voir : Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz: la responsabilité du fabricant dans une perspective de réforme***, Les Cahiers de Droit, 5, 1980-21, p.21, revue disponible sur : www.erudit.org/revue/ ; Florence TARTANSON, ***précité***, p.60.

source autonome- في مجال مسؤولية المنتج، و آلية فعالة تسعف ضحايا المنتجات المعيبة، متعاقدين كانوا أم أغيار[1].

خاصة إذا ما علمنا، أن هذه الدعوى ذات الطابع التعاقدي، تسخر بميزة جوهرية في ظل القانون الأمريكي، كونها تنبني على نظام موضوعي للمساءلة -*strict liability*-، يُرتب مسؤولية الطرف المتعاقد المخل من دون ثبوت خطإ في جانبه، كل ما في الأمر أن هذه الدعوى لا تفيد إلاّ المتعاقدين و تتقيد بينهم، طبقاً لمبدأ هنا و هو الأثر النسبي للعقود-*Privity of contracts*- [2].

و هو الأمر الذي أدى بالقضاء الأمريكي، محاولة منه في توسيع نطاق هذه الدعوى و إفادة شريحة واسعة من المضرورين، أولاً بالتوسيع من مفهوم النسبية-*privity*-[3] ثم بإلغائها تدريجياً[4]، لتصبح آلية فعالة بيد المتعاقدين و الأغيار على حد سواء، و انطلاقاً من هذا جنح القضاء الأمريكي نحو تأسيس موحد لنظام مسؤولية المنتج، و ذلك بالأخذ من مزايا النظامين العقدي و التقصيري، فأخذ عن الأول صرامةً في المساءلة و عن الثاني امتداداً في نطاق التطبيق[5].

المطلب الثاني: وحدة مصدر الخطر المهني أساس توحيد نظام المسؤولية:

---

[1] Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz:***, art. Préc, p.21.

[2] Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz***, art. Préc, p.22.

[3] و ذلك بتفسير موسع لمفهوم النسبية لإدخال شريحة واسعة من الأشخاص الذين كانوا في مقربة من المنتوج و ترتيب رابطة عقدية بينهم و بين الصانع، و كان ذلك في قضية: Peterson V. Yanib Rubber, 353 P. (2d) 575(1960) ، كما أقر القضاء الأمريكي في هذا الشأن بوجود عقد استعمال ضمني بين الصانع و المشتري و حتى أقرباءه و ذلك لإتاحة فرصة المتابعة من طرف هذه الشريحة، أنظر عن هذا: Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***précité***, p.16.

[4] كما في قضية : Henningsen V. Bloomfield and Chrysler, 32 N.J. 358, 161 (2d) 69 (1960) أو في قضية: Greenman V. Yuka Power Prod. Inc., 59 Cal Rptr 697 (1963) -

[5] Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***Les lendemains de l'arrêt Kravitz***, art. Préc, p.22.

يبدوا أنه في ظل عدم وجود بناء قانوني خاص يكفل مساءلة الأطراف المهنية عمّا تحدثه نشاطاتهم من أضرار، اتجه القضاء نحو الاتكاء على القواعد العامة للمسؤولية المدنية، من خلال تطويعها و التوسع في تفسيرها، إلاّ أنه لم ينتهي هذا المسار دون تسجيل عجز في الحلول المستخلصة من النظام المزدوج للمسؤولية المدنية **(الفرع 1)** هذا ما دفع الفقه و القضاء للدعوة إلى ضرورة تناول طبيعة مسؤولية المهنيين في إطار تنظيم قانوني مستقل و مُوحَّد **(الفرع 2)**.

الفرع الأول: تمرّد مسؤولية المهنيين عن النظام المزدوج للمسؤولية المدنية.

حيث تجدر الإشارة في هذا الصدد، أنه أعتبر ميدان المسؤولية المدنية للمهنيين بصفة عامة، من ضمن المجالات التي شهدت مجالاً واسعاً من التعقيد و التفاوت و عدم الاستقرار القانوني، و الناجم عن التطبيق الصارم للتفرقة التقليدية و الثنائية في نظام المسؤولية المدنية (التقصيرية و العقدية)، و ذلك يرجع بالدرجة الأولى إلى خصوصية الالتزام المهني، و الذي قد يرتب الإخلال به أضراراً بأشخاص تربطهم علاقة تعاقدية بالطرف المهني أو بالأغيار على حد سواء، و من ثم يصبح أمراً لا مبرر له الاختلاف في النظام القانوني المطبق لمجرد التباين في الظروف التي وقع فيها الضرر أو في صفة المضرور، خاصة إذا ما علمنا أن مثل هذه الملابسات غالباً ما تكون نتاج الصدفة[1].

و في هذا الشأن لاحظ الأستاذ A.TUNC، النتائج غير المقبولة و اللامنطقية التي أدى إليها إعمال التفرقة التقليدية و الثنائية في مجال المسؤولية المهنية، و ذلك نظراً لوجود التزامات تقع على الأطراف المهنية، و التي ترتبط في الأصل بجوهر النشاط المهني و طبيعته و بغض النظر عن وجود رابطة تعاقدية سابقة، لذلك فانه يصبح من غير المستصاغ، أن تختلف طبيعة الدعوى التي يستعين بها المضرور، بين الحالة التي يكون له فيها صفة المتعاقد و بين الحالة التي يكون فيها من الأغيار، مع أن النشاط المهني قد يكون منشأً للخطر نفسه بالنسبة للمتعاقدين و الغير على حد سواء[2].

---

[1] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°243, p.445.

[2] André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°44, pp.25-26.

فهذا هو الشأن مثلاً في مجال حوادث العمل، فالالتزام العام الذي يقع على رب العمل بالمحافظة على شخصية العامل و ضمان سلامته الجسدية، يبدوا مشروطاً في الأصل بطبيعة النشاط المهني أكثر من ارتباطه بعقد العمل نفسه، باعتباره التزاماً جوهرياً لا يشكك في وجوده أي من المتعاقدين، مع العلم أن المحيط التعاقدي-contexte contractuel- الذي وقع فيه الفعل الضار، هو من الملابسات التي وقع فيها الحادث و التي لا تأثير لها على الواجب العام[1].

و هذا الأستاذ قادة شهيدة[2]، يرى الاختلاف غير المبرر في معاملة المضرورين جراء المنتوجات المعيبة، بالنظر إلى طبيعة نظام المسؤولية المدنية المزدوج المطبق، و الذي يؤدي إلى تفاوت غير مقبول في معاملة المضرور، لمجرد اختلاف الظروف التي يقع فيها الضرر و بحسب ارتباط المضرور بعلاقة عقدية أم لا مع المسؤول.

و شكل ميدان المسؤولية الطبية أيضاً، مصدراً لتفاوت غير المقبول في معاملة المضرورين جراء الحادث الطبي، و ذلك نتيجة لإعمال التفرقة الثنائية بين الدعوى العقدية و الدعوى التقصيرية للمسؤولية المدنية، فهذا الأستاذ Jean CALAIS-AULOY يستكشف التراوح غير المبرر في الجزاء المترتب عن الإخلال بواجب الإعلام الطبي، و ذلك نتيجة لاستعمال معيار زماني و كرونولوجي-chronologique-، فيكيف الدعوى بالتقصيرية إذا ما وقع الإخلال في المرحلة قبل التعاقدية- phase précontractuelle- أو بالعقدية إذا وقع الإخلال بعد تمام العقد، و هو معيار لا يخلوا من الانتقاد و يدعوا لتفاوت غير منطقي في معاملة المضرور[3].

حيث شهد القضاء الفرنسي[4] في الآونة الأخيرة، لانقلاب تاريخي فيما يخص الطبيعة القانونية لدعوى المسؤولية الطبية، ليس فقط في حالة المسؤولية الناجمة عن خطإ في الإعلام الطبي و لكن في نظام المسؤولية الطبية بمجملها[5]، كما بينه بصفة جلية الأستاذ P.JOURDAIN[6].

و قد فسر هذا الأستاذ، تحول القضاء الفرنسي في تكييفه لطبيعة المسؤولية المدنية الطبية، و التي تم سابقاً إرساء طابعها التعاقدي بموجب قرار MERCIER[7]، و ذلك بالارتكاز على الطابع

---

[1] Pierre WESSNER, ***La distinction de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle***, Travaux du « GRERCA », travaux de séminaire du 27-28 nov. 2009, pp.8-9. Voir : http://grerca.univ-rennes1.fr/theme/travaux

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.128.

[3] Françoise ALT-MAES, ***L'information médicale au cœur de la distinction entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle,*** R.D.S.S, 1994, p.389.

[4] Cass.civ 1ère, 14 oct. 2010, n°09-69.195, *D*. 2010. 2682, obs. I.GALLMEISTER, note P.SARGOS.

[6] و ذلك تثبيتاً لقرار سابق لمحكمة النقض الفرنسية أكد على الطابع غير التعاقدي لدعوى المسؤولية الطبية: Cass.civ 1ère, 28 janv. 2010, n°09-10.992, *D*. 2010. 1552, note P.SARGOS.

[6] Patrice JOURDAIN, ***Le changement de nature de la responsabilité médicale ?***, RTD.Civ, 1-2011, pp.128-131.

[7] Arrêt Mercier, Cass. Civ. 1, 20 mai 1936. *D*.1936, 1, p.88, conclu. MATTER, rapp. JOSSSERAND

المهني و القانوني-caractère professionnel déontologique et légal- الذي تختص به الالتزامات الطبية، و التي تقع على كاهل الطبيب لا بصفته متعاقداً و لكن باعتباره مهنياً في المجال الطبي، بحيث تسموا هذا الالتزامات ذات الطابع المهني على الرابطة العقدية، و تفرض نفسها و لو في غياب العقد، و ترتب مسؤولية قانونية مهنية غير تعاقدية- responsabilité professionnelle extracontractuelle- في حالة الخطأ الفني كما في حالة الخطأ الأخلاقي[1].

كما أعتبر الأستاذ محمد رايس[2]، بأن التراوح المشهود من قبل الفقه و القضاء، في تكييفهم للطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية، إنّما يدل على عدم مطابقة نظام المسؤولية المدنية المزدوج مع ميدان المسؤولية المهنية عموماً و الطبية خصوصاً، و هو الأمر الذي حال دون ضبطهم للحدود الفاصلة بين المسؤوليتين العقدية و التقصيرية.

كما أكد نفس الأستاذ، على عدم كفاية قواعد المسؤولية العقدية من أجل ضمان احترام الالتزامات الطبية، و ذلك نظراً لارتباط هذه الأخيرة بالنظام العام، و ذلك على خلاف الالتزامات العقدية الأخرى و التي تخضع عموماً لمبدأ الحرية التعاقدية[3]، في حين أن الالتزامات الطبية تُقتبس تُقتبس أساساً من صُلب أخلاقيات المهنة –الإطار المهني– لا من الشكل الذي تُفرغ فيه – العقد – ، و هي بذلك قواعد عامة و مجردة ذات طابع اجتماعي، و مقترنة بجزاء[4].

و لقد سار القضاء الجزائري مؤخراً [5]، نحو تكريس الطابع المهني لالتزامات الطبيب، بالتركيز بالتركيز على المصدر الأخلاقي-déontologique- و المهني-professionnel- لهذه الالتزامات، وعدم الالتفات إلى مصدرها العقدي أو التقصيري، حينما أقرت الغرفة المدنية على مستوى المحكمة العليا، بأنه «...يقع على عاتق الطبيب التزام مهني ببدل الجهود الصادقة التي تتفق و الظروف القائمة و الأصول العلمية الثابتة...و أن التزامه هذا يمليه عليه ضميره و أخلاقيات مهنته...كما أن الإخلال بهذا الالتزام يشكل خطأً طبياً مسؤوليته الطبية الناتجة عن التقصير في مسلك الطبيب ».

و في هذا السياق، توصل أحد الأساتذة من خلال رسالته القيمة، و التي خصها بدراسة الواقعة المرتبة للمسؤولية العقدية-Le fait générateur de la responsabilité contractuelle- [6]، بأن

---

[1] Patrice JOURDAIN, ***Le changement de nature de la responsabilité médicale***, art. Préc., p.129.

[2] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.407.

[3] محمد رايس، ***المرجع السابق***، ص.404.

[4] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.405.

[5] حكم المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 399828، مجلة المحكمة العليا، 2008، ص.ص.175–178.

[6] Marianne FAURE ABBAD, ***Le fait générateur de la responsabilité contractuelle : contribution à la théorie de l'inexécution du contrat*** (sous direct. Ph. REMY), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 2003.

الالتزامات المُدمجة في العقود المهنية عموماً، و التي غالباً ما تكون غير مُدرجة في العقد بصفة اتفاقية، بل تكون ناتجة عن حركة التطويع-forçage du contrat-[1]، إنما تعتبر في جوهرها « شبه التزامات عقدية pseudo-obligations contractuelles » تميزها عن الالتزامات العقدية المحضة - obligations contractuelles proprement dites-، و ذلك لكونها التزامات لا تهدف في المقام الأول إلى تحقيق هدف تعاقدي-objectif contractuel- ، بل أن المراد منها توظيف العقد لتحقيق وظيفة تعويض أضرار، بالرغم من ارتباط هذه الوظيفة في الأصل بمجال المسؤولية التقصيرية، كما يترتب عن هذا أيضا، أن التعويض المستحق في حالة عدم تنفيذها يقترب من التعويض الممنوح في مجال المسؤولية التقصيرية، بالنظر إلى طابعه الإصلاحي و المتمثل في إرجاع المضرور إلى الحالة التي كان عليها لو أن الضرر لم يتحقق، و خلافاً للتعويض المستحق في مجال المسؤولية العقدية، و الذي يهدف ابتداءً إلى تلبية الرغبات المشروعة للدائن، و ذلك بوضعه في الحالة المالية التي كان سيكون عليها لو أن العقد نُفِّذ [2].

و أمام هذا الوضع غير المستقر، و الذي يسوده نوع من الشك و عدم الاستقرار في الحلول القضائية المستقاة في ظل قواعد المسؤولية المدنية ذات التركيبة الثنائية (العقدية و التقصيرية)، استشعر جانب كبير من الفقه[3] ضرورة تناول الطبيعة القانونية لمسؤولية المهنيين، في إطار نظام قانوني مستقل، مواجهة لخصوصية الإطار المهني.

الفرع الثاني: نحو تكريس نظام موحد لمسؤولية المهنيين:

و لعل من أهم ما يجب التركيز عليه في هذا الصدد، هو الاقتراح الذي وضعه الأستاذ J.F.OVERSTAKE ، و الذي دعا فيه إلى ضرورة تناول الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتج في إطار نظام قانوني مستقل، و الذي ينبني على معاملة كل المتضررين من أضرار منتجات الخطيرة على قدم المساواة، سواء كان تربطهم علاقة تعاقدية مع المسؤول عن الضرر أم لا، و ذلك في

---

[2] و أقر الأستاذ بجواز تسمية هذه الالتزامات ب « شبه الالتزامات العقدية pseudo-obligations contractuelles » ذات طابع تعويضي أو إصلاحي -à but indemnitaire-، أنظر في هذا: Marianne FAURE ABBAD, ***thèse. Précité***, p.494.

[2] Marianne FAURE ABBAD, ***ibidem.***

[4] على رأسهم الأستاذ André TUNC و كذلك الأستاذ J.F.OVERSTAKE و الأستاذ Patrice JOURDAIN و الأستاذة Geneviève VINEY و آخرون.

إطار الرؤية المستقبلية لنظام مسؤولية المنتج، و التي من شأنها مواجهة القصور الذي أبدته الحلول المأخوذة من القواعد العامة للمسؤولية بطابعها المزدوج، و التي كانت مثار نقد كبير[1].

وهو ذات المسعى الذي دعا إليه الأستاذ Philippe REMY، و ذلك لمواجهة حالة عدم الاستقرار التي تسود قواعد مسؤولية المهنيين، فأقر أنه بيد المشرع سلطة تقديرية واسعة، تؤهله لإنشاء طوائف من المسؤوليات قانونية، و التي لا يعدوا من الضروري إدراجها و تصنيفها ضمن إحدى النظامين العقدي و التقصيري تلبية لتقسيم تقليدي و نظري، و ذلك من خلال الإقرار بوجود أنظمة قانونية ذات طبيعة موحدة[2].

و ذات الدعوى أكد عليها الأستاذ A.TUNC، حينما استبان له من خلال دراسته المعمقة لمختلف الأنظمة القانونية المقارنة[3]، و جود فروقات لا مبرر لها في معاملة المضرورين جراء النشاطات المهنية، و المتأتية من إعمال التفرقة الثنائية بين المتضررين الذين تربطهم علاقة عقدية بصاحب النشاط و بين فئة الأغيار، و ذلك بالرغم من وحدة مصدر الخطر هنا و هو النشاط أو الإطار المهني-cadre professionnel-، فألح هذا الأستاذ على رؤيته المأمولة و الهادفة إلى توحيد القواعد المطبقة على نوعي المسؤولية المدنية في المجال المهني- *the desirable unification of rules governing the 2 heads of liability in professional field*-.

و هو الإجراء الذي اعتبره الأستاذ P.JOURDAIN[4]، كفيلاً لاستبعاد هذا التفاوت في نظام مسؤولية المهنيين، و ذلك من خلال تعويض المضرورين جراء الأضرار الناشئة من الأنشطة المهنية، دون تمييز بين المتعاقدين و الغير و توحيد القواعد المطبقة عليهم، و كذلك الأستاذة G.VINEY[5].

كما ألحت الأستاذة G.VINEY ، تجسيداً لنظام موحد للمسؤولية المدنية في المجال الطبي، على ضرورة إنشاء تشريع خاص يحكم تعويض الأضرار المتأتية من الحوادث الطبية، و الذي لا يأخذ بعين الاعتبار الطابع الخاطئ-caractère fautif- أو غير الخاطئ-non fautif- لهذه الأضرار، و بغض النظر عن صفة المضرور أي كونه متعاقداً أم من الأغيار، و تلك غاية تفرضها اليوم

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.ص.132-133.

[2] « …est que le législateur, qui peut tout faire, nous fabrique des –responsabilités légales- qu'il ne faudrait pas chercher à faire rentrer à tous prix dans les deux catégories contractuelle ou délictuelle …pour respecter une simple classification abstraite et théorique, pour consacrer des régimes de responsabilité uniforme », voir : Eric SAVAUX, ***La fin de la responsabilité contractuelle ?***, RTD.Civ, 1-1999, n°21, pp.13-14.

[3] André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°44 et 46, pp.25-28.

[4] Patrice JOURDAIN, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, 2000, p.43

[5] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°244, p.449.

مقتضيات العدالة الاجتماعية-impératif de justice sociale-، سواءً في جانب المضرور أو الطبيب[1].

و من الملفت للملاحظة هنا، وجود مؤشرات قانونية مؤخراً، على المستوى الأوروبي[2] و الداخلي[3]، تدل على وجود استجابة على مستوى التشريعي و القضائي للمسعى الذي بادر به الفقه، و ذلك من خلال السعي نحو التقريب بين نظامي المسؤولية المدنية خاصة في مجال مسؤولية المهنيين.

كما كان التوجيه الأوروبي رقم 85-374 المؤرخ في 25 جويلية 1985 الخاص بالتعويض عن حوادث المنتجات[4]، أول تشريع ساهم في إقرار نظام لمسؤولية المنتج بقوة القانون- de plein droit- يتجاهل تلك التفرقة التقليدية بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية، لأن خطر المنتجات المعيبة يهدد فئة واسعة من المتعاقدين و الأغيار[5]، تلاه بعد ذلك القانون رقم 98-389 و المدمج في القانون المدني الفرنسي في بند IV bis- و المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، و الذي أسّس لنظام موحد لمسؤولية المنتج و الصانع، و المطبق على كل ضحايا نقص الأمان في المنتجات، متعاقدين كانوا أم أغيار[6].

هذا، و كرست المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري، مسلك المشرع الجزائري في الأخذ بمفهوم موسع للمضرور أو الضحية، و هو كل شخص يتذمر في شخصه أو ماله و حتى و لو لم تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية، و هو ذات المسلك المعتمد في القوانين الأمريكية و الأوروبية

---

[1] Geneviève VINEY, ***Pour une loi organisant l'indemnisation des victimes d'accident médicaux***, Méd. & dr. éditorial, Elsevier, 1997-24 :1, p.1, revue disponible sur : http://www.sciencedirect.com .

[2] فشهدت الدول الأوربية تياراً حديثاً يسعى إلى تحقيق التقارب و الانسجام بين الأنظمة الأوروبية للمسؤولية المدنية، لإنشاء نظام مقبول من لدن كافة الدول لاسيما من خلال التوحيد بين نظامي المسؤولية المدنية العقدية و التقصيرية، فظهرت فِرق و مجموعات للأبحاث في هذا المجال منها: المجموعة الأوروبية حول المسؤولية المدنية *European Group on Tort Law* أو المجموعة الأوروبية حول المسؤولية المدنية و التأمين GRERCA و كذلك مشروع القانون المدني الأوروبي Von Barr، للاضطلاع على أبحاث هذه الفرق أنظر المواقع الآتية:
http://civil.udg.edu/php/biblioteca/items/288/PETLFrench.pdf
http://grerca.univ-rennes1.fr/theme/travaux
http://www.sgecc.net/pages/en/home/index.htm

[3] فهذا المشروع الأوّلي حول تعديل القانون المدني الفرنسي CATALA و بالرغم من اعترافه بالتقسيم التقليدي بين المسؤولية العقدية و التقصيرية، إلاّ أنه منح المضرور رخصة الخيار بين ما هو أنسب له من الدعوى التقصيرية أو العقدية في حالة الضرر الجسماني وذلك حسبما قضت به المادة 1341 فقرة منه: « Toutefois, lorsque cette inexécution provoque un dommage corporel, le cocontractant peut, pour obtenir réparation de ce dommage, opter en faveur des règles qui lui sont plus favorables », voir : Véronique WESTER-OUISSE, ***Responsabilité délictuelle et contractuelle : fusion des régimes à l'heure internationale,*** RTD.Civ, 2010, n°28, p.428.

[4] Relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des états membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, JOCE, n° L 210, 7 aout 1985.

[5] Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°29.

[6] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.134.

التي تسعى إلى جعل مسؤولية المنتج، مسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة مركزة على ضحايا المنتوجات-courant victimologique-، من دون التركيز على مركزهم التعاقدي أو صفتهم القانونية[1].

وهو القانون الذي اتفق أغلب الفقه الفرنسي على خصوصيته، من حيث أنه أسّس لنظام للمسؤولية قانوني-responsabilité légale-[2]، عام-générale-[3]، و يتمتع بخاصية مميّزة-spécifique-من حيث أنه يستبعد-transcende- ذلك التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية-dichotomie-، القائم بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية[4]، و يجعله نظاماً للمسؤولية من جنس خاص -*sui generis*-[5]، تسري قواعده على كل المضرورين متعاقدين أو أغيار بصفة مماثلة[6].

و هو ذات القانون الذي اعتبره أحد الفقه[7]، بأنه يمثل امتدادا لتوجه تشريعي سائد، حمل عدة تعديلات و تحولات على نظام المسؤولية المدنية، مدفوعاً نحو إرساء نظام للمسؤولية يتميز بثلاث مميزات أساسية: استبعاد التفرقة التقليدية للمسؤولية المدنية (العقدية و التقصيرية)، الاتجاه نحو تأسيس موضوعي و إقرار مبدأ أولوية تعويض الأضرار اللاحقة الأشخاص (الأضرار الجسمانية) على الأضرار اللاحقة بالأموال.

و لعله ذات التوجه المغذّي لمجال المسؤولية المدنية الطبية، دفع أحد الأساتذة[8] إلى إقرار التمرُّد المشهود للمسؤولية المهنية الطبية عن التقسيم الثنائي للمسؤولية المدنية، و استشعر ضرورة مُلّحة تقتضي إزالة تلك التفرقة في المجال الطبي خصوصاً و المهني عموماً، و ذلك من خلال الاعتراف باستقلالية نظام المسؤولية المهنية الطبية[9].

---

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 9، ص.11.

[2] Philippe MALAURIE, Laurent AYNES et Philippe STOFFEL-MUNCK, ***Les obligations,*** éd. Defrénois, 2003, n°301, p.158.

[3] François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil : les obligations***, 6ème éd., Dalloz, n°987.

[4] Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations, Le fait juridique***, 8ème éd. Armand Colin, n°298, p.279.

[6] و هو مصطلح قانوني ذو أصل يوناني يعني « من جنس خاص أو من نوع خاص de son espèce-de son propre genre »، يُوظَّف في المجال القانوني للدلالة على أي عقد أو منظومة أخرى لا يمكن إدراجها ضمن أيٍ من التصنيفات المسماة المعمول بها، و ذلك على غرار عقد الفندقة hôtellerie الذي يتشكل من عدة عقود أخرى مسماة (إيجار و وديعة و بيع في نفس الوقت) و يجعله عقداً غير مسمى، أنظر عن هذا :Jean PIERRE SCARANO, ***Dictionnaire des*** obligations, éd. Ellipses, 1999, p.271.

[6] Gaël COFFINET-FRETIGNY***, L'indemnisation des dommages causés par une chose en matière contractuelle***, thèse Doctorat, université Reims, 2008, n°297-298, p.158.

[7] François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil : les obligations***, 6ème éd., Dalloz, n°945, p.765.

[8] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، المرجع السابق، ص.402.

[9] محمد رايس، **المرجع السابق**، ص.404.

ذلك أن المسؤولية الطبية لا تترتب فقط نتيجة الإخلال بالتزام عقدي احتواه العقد، أو نتيجة للإخلال بالواجب العام المتمثل في واجب الحيطة و الحذر و التبصر، إنما تنشأ عن الإخلال بالواجبات المهنية التي تتضمن قواعد المهنة، و التي تُعدُ مصدراً لالتزامات المهنيين و منهم الأطباء، و هذه حقيقة عملية تستدعي كسر ذلك الطوق الصلب القائم على ثنائية المسؤولية–عقدية و تقصيرية–، في المجال المهني[1].

و نفس القناعة أدركتها الأستاذة F.ALT-MAES ، نتيجة للتراوح غير المبرر في الجزاء المترتب عن الإخلال بواجب الإعلام الطبي، و ذلك بالنظر إلى ارتباط هذا الجزاء بالمرحلة التي وقع خلالها إخلال المدين المسؤول بواجب الإعلام، و اقترحت هذه الأستاذة ضرورة الاعتراف باستقلالية هذا الالتزام بالنظر إلى كونه التزاماً يهدف في المقام الأول إلى حماية الضعيف في العلاقة القانونية، و ضرورة إقرانه بقانون الاستهلاك و ذلك غلى غرار الالتزام بالسلامة، باعتبارهما التزامان يندرجان تحت لواء « النظام العام الحمائيl'ordre public de protection »، مما يستوجب أقرار انفصالهما العقد و المسؤولية العقدية[2].

---

[3] محمد رايس، ***ibidem***.

[2] Françoise ALT-MAES, ***L'information médicale au cœur de la distinction entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle,*** R.D.S.S, 1994, p.390-391.

الفصل الثانـي:

تأثير فكرة المخاطر على إثارة المسؤولية المدنية للمهنيين

L’influence de la notion de risque dans la mise en œuvre de la responsabilité civile des professionnels

الفصل2: تأثير فكرة المخاطر على إثارة المسؤولية المدنية للمهنيين:

لم يقتصر التأثير الملحوظ لفكرة المخاطر على النظام القانوني لمساءلة المهنيين، من خلال أساس البحث عن الشخص المسؤول الملتزم بالتعويض أو من خلال طبيعة هذا النظام القانوني فحسب، بل تأثرت بفعل المخاطر نمطية دعوى المسؤولية من آلية لإثارة مسؤولية الطرف المهني إلى آلية لتكريس حق المضرور في الحماية و التعويض، و تجلى ذلك خصوصاً من خلال توجه النظام الإجرائية للدعوى في صالح المضرور (**المبحث 1**).

بل دفع الشعور المتصاعد بواقع المخاطر في وسط الحوادث المهنية، إلى استحداث آليات تعويضية حقيقية تسهل من مهمة اقتضاء التعويض، و التي زاحمت قواعد المسؤولية المدنية في أداء الوظيفة التعويضية، فتراوحت كفالة حق المضرورين في التعويض بين قواعد المسؤولية المدنية و آليات تعويضية أخرى (**المبحث 2**).

المبحث الأول: تأثير فكرة المخاطر على النظام الإجرائي لمساءلة المهنيين:

لقد تجلت مؤشرات الاتجاه الموضوعي لدعوى المسؤولية المدنية من الناحية الإجرائية، ثارة بتحول نظرة منظومة المسؤولية إلى المضرور لاسيما من خلال توسيع مفهوم صاحب الصفة في إثارة المسؤولية (**المطلب 1**)، و ثارة أخرى بتقليص فرص إفلات الطرف المهني من المسؤولية و من ثم تضييق نطاق الإعفاءات المعترف بها (**المطلب 2**).

المطلب الأول: اتساع مفهوم المضرور صاحب الدعوى:

إننا نعايش في ظل تنامي حجم الأخطار المهنية، تدليلاً للقواعد الإجرائية للمسؤولية المدنية لصالح المضرور، فبات مركز المضرور يكفي وحده لاستحقاق الحماية القانونية، و ذلك بغض النظر عن علاقته بمستحدث الخطر(**الفرع 1**) كما سار الاتساع الإجرائي لمفهوم المضرور من خلال استحداث أوجه للحماية تتوافق مع الطابع الجماعي للخطر، بظهور دعاوى يجتمع فيها أشخاص للمطالبة بحقوقهم في التعويض (**الفرع 2**).

الفرع الأول: تكريس الحماية القانونية بغض النظر عن صفة المضرور:

يعد من المبادئ المستقر عليها من لدن الفقه و القضاء في مجال المرافعات، بأنه ليس لأحد أن يرفع دعوى ما لم يكن حائزاً لصفة و له مصلحة تخوله ذلك[1]، باعتبارهما ضابطتان يضمنان جدية الدعوى، وعدم خروجها عن الغاية التي رسمها القانون لها، ألا و هي حماية الحق[2].

و لا تكاد تخرج دعاوى المسؤولية المدنية عن هذا المبدأ، بحسبانها الوسيلة الكفيلة بتأطير علاقة قانونية طرفاها " المسؤول المتسبب في الضرر" و اللاحق " بشخص مضرور ' جراء فعله الضار[3].

هذا، و اقترنت المسؤولية المدنية منذ إرساء قواعدها الكلاسيكية في مطلع القرن الماضي بالنظرة الأخلاقية، و التي كانت في إطارها مسؤولية المتسبب في الضرر معلقة على اقترافه لفعل غير مشروع و ملوم أخلاقياً، فكان حق المضرور في التعويض متوقفاً على إثبات هذا الفعل[4].

و توافقت هذه النظرة الكلاسيكية للمسؤولية المدنية، مع أصل كلمة مسؤولية- origine éthimologique-، و التي ترتكز على الشخص المسؤول على اعتبار أن التزامه بالتعويض يقترن بالطابع الأخلاقي-aspect moral- و الجزائي للتعويض، نتيجةً لعمله غير مشروع[5].

فنتج عن هذه النظرة الأخلاقية لقواعد المسؤولية المدنية، تناسي وجهة نظر المضرور و التركيز على المسؤول وحده[6]، فكأن المضرور هو العنصر السالب-Sujet passif- في العلاقة القانونية، و المسؤول المتسبب في الضرر عنصر فاعلاً-Sujet actif- في نظام المسؤولية المدنية[7].

و لكن أمام تعاظم مصادر الخطر في المجتمع المعاصر، فان الأنظار أصبحت توجه أكثر نحو " النتائج الوخيمة التي ترتبها الأضرار " عوض البحث عن مسبباتها، و من ثم انتقلت الانشغالات إلى الشخص المضرور لكفالة حقه في التعويض، على حساب المسؤول المتسبب في الضرر[8].

---

[1] و ذلك حسب المادة 13 من القانون رقم08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر عدد21، 2008، ص. من 2-83، بالإضافة إلى المادة 459 من القانون المدني الجزائري.

[2] محمد عزمي البكري، ***الدفوع في قانون المرافعات***، دار محمود للنشر و التوزيع، ص.3، الأردن، 2002، ص947.

[3] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***L'éthique de la responsabilité***, RTD.Civ, 1998, p.9.

[4] إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، الإسكندرية، مصر، د.ت، رقم 122، ص.236.

[5] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, op.cit, n°16, pp.18-19.

[6] إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، رقم 235-236، ص.ص.121-122.

[7] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime en droit civil et pénal***, Rev. Sc. Crim., 1994, p.35.

[8] *Ibidem.*

و يُستقرأ من ذلك، أن تجلي مؤشرات الاتجاه الموضوعي للمسؤولية المدنية لم يقصر على تراجع الخطأ فحسب، بل أن تحول نظرة هذه المنظومة إلى مفهوم المضرور شكلت هي الأخرى أحد هذه المؤشرات[1]، و التي أصبحت تكرس برأي الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE [2]، مساراً حديثاً لنظام المسؤولية المدنية نحو " وظيفة تعويض الضرر اللاحق بالمضرور " على حساب " وظيفة مساءلة المتسبب في الضرر "، و ذاك توجه مشهود في مجال الأضرار الجسمانية خصوصاً، لأنها تهدد سلامة الكيان الاجتماعي-sécurité du corps social-[3].

خاصة إذا ما أدركنا أثر هذا التحول الذي يشهده مفهوم المضرور، على النظام القانوني للمسؤولية، باعتباره أحد المضامين المحورية لهذا النظام و التي تكاد تشكل برأي الأستاذ Daniel MAINGUY، " قاعدة للتكتيك القانوني و مؤشراً استراتيجياً يكشف لنا المدى الذي من المأمول أن تصله قاعدة المساءلة "[4].

و هذا ما نكاد نلمسه من خلال التشريعات الوطنية و الدولية، و التي غدت توسع من مظلة الحماية القانونية، لتشمل كل من شاءت الصدف أن يقع ضحية المخاطر المتصاعدة التي تفرزها بعض الفئات المهنية من خلال نشاطاتها، مدفوعة بضخامة الأضرار التي تسببها هذه الفئات و التي أصبح مداها يتعدى المصالح الفردية للأشخاص ليطال المصالح العامة و المشتركة للكيان الاجتماعي[5].

و في هذا الشأن لاحظ الأستاذ Jean CALAIS-AULOY[6]، كيف أن كثيراً من الأنظمة الخاصة للمسؤولية المدنية المؤسسة بفضل تشريعات دولية و أخرى أوروبية[1]، تجمعهم ملامح مشتركة و التي منها:

---

1 *Ibidem*.

2 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***L'éthique de la responsabilité***, art. Préc., p.4.

3 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd, Dalloz 2000, n°331, p.475.

4 « *…Car les définitions sont la base même de la technique juridique ; par la définition d'un terme, on peut mesurer, notamment, l'étendu du champ d'application d'une règle…* », Voir : Daniel MAINGUY, ***Réflexions sur la notion de produit en droit des affaires***, RTD.Com, 1999, p.48.

6 و فضل الأستاذ Jean CALAIS-AULOY تسمية هذه النشاطات « بالجنح واسعة المدى délits à grande échelle » و عرفها استناداً إلى المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي بأنها تنطوي « على كل فعل أياً كان يرتكبه الشخص و يسبب أضراراً واسعة المدى للأشخاص »، كما اعتبر أن ما يميز هذه الأفعال هو عنصر« فداحة الضرر المتسبب فيه énormité du dommage » و ذلك بغض النظر عن كونها أفعالاً عمدية أو غير عمدية، مرتبة لجريمة جزائية أم لا، مرتكبة في إطار تعاقدي أو خارجه، أنظر في هذا :
Jean CALAIS-AULOY, ***Les Délits à grande échelle en droit civil français***, RID.Comp, 1994-2, p.380.

1 Jean CALAIS-AULOY, ***Les Délits à …***, art. Préc., pp.381-382.

- أن جُل هذه التشريعات تؤسس لنظام للمساءلة مبني على المخاطر بعيداً عن التأسيس الذاتي القائم على الخطأ، و لعل الغاية من ذلك " تسهيل الوظيفة التعويضية لهذه الأضرار" و بالتوازي تحفيز الفئات المستحدثة للخطر على اتخاذ كل التدابير الضرورية لتفادي إحداث أضرار.
- علاوة على ذلك، فإن معظم هذه الأنظمة تستبعد التفرقة التقليدية المعترف بها في المسؤولية المدنية، بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية، كونها لا تتناسب مع الطابع الخصوصي لهذه الأضرار، و التي تهدد سلامة المتعاقدين و الأغيار على حد سواء.

و هو ذات الأمر الذي ترسخ في نظام مسؤولية المنتج وفقاً للتوجيه الأوروبي رقم 85-374 ، و الذي أصبح يقترن على حد تعبير الأستاذ Philippe LETOURNEAU[2]، بالمادة 1 من قانون 85-677 الصادر في 5 جويلية 1985 و الخاص بنظام التعويض عن حوادث المرور[3]، حيث أنه أصبح يستوي وقوع الضرر بفعل مركبة ذات محرك-véhicule à moteur- أو نتيجة لمنتوج معيب (يمكن أن تكون المركبة معيبة و العيب ذاته سبباً للحادث)، طالما أن حق التعويض أصبح يتقرر لفائدة المتعاقدين و الأغيار بصفة مماثلة بالنظر إلى وحدة مصدر الخطر[4].

كما لاحظ الأستاذ Christian LARROUMET[5]، بأن التسوية-assimilation- المشهودة بين المضرورين طبقاً للمادة 1386-2 من القانون المدني الفرنسي[6]، و خلافاً للتوجيه الأوروبي، لم تتوقف عند هذا فراحت تسوي بين المضرورين المستهلكين-consommateur- و حتى المهنيين -professionnel- في استحقاقهم للتعويض، و من ثم فانه يتسنى للمهني الذي تضررت مصالحه

---

[2] و ذلك على غرار المسؤولية في مجال الطاقة النووية المؤسسة بمقتضى اتفاقية باريس في 29 جويلية 1960، أو المسؤولية الناجمة عن التلوث المستحدث بفعل النقل البحري المؤسسة بمقتضى اتفاقية بروكسل أو المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة بمقتضى التوجيه الأوروبي الصادر في 25 جويلية 1985، أنظر في هذا : Jean CALAIS-AULOY, *Ibidem*.

[3] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001, n°421, p.89.

[4] تقابلها في التشريع الجزائري المادة 1 من الأمر 74-15 المؤرخ في 30 جانفي 1974 ، ج.ر عدد 15، 1974، المعدل و المتمم بقانون 88-13 الصادر في 19 جويلية 1988، ج.ر عدد 29، 1988 و المتضمن إلزامية التأمين عن السيارات و نظام التعويض.

[5] و هذا ما يُقتبس أيضاً من المادة 8 من قانون 88-13 المذكور و التي تقِّر أنه " كل حادث سير سبب أضراراً جسمانية، يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو ذوي حقوقها..." و على خطواتها المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري و التي أقرت أنه " يكون المنتوج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية ".

[5] Christian LARROUMET, ***La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998***, *D*, chron. 1998, p.314.

[6] و التي أكدت على شمولية أحكام هذا القانون لتعويض كافة الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال غير المنتوج المعيب ذاته.

المالية بفعل المنتوج المعيب، أن يثير مسؤولية المهني المنتج لاقتضاء حقه على غرار المستهلك العادي.

هذا و يدل من جهة ثانية، إعمال المادة 1386-1 من القانون المدني الفرنسي[1] للمصطلح العام و المجرد " المضرور victime "، استفادة كافة المضرورين مهنيين كانوا أم غير ذلك، من أحكام مسؤولية المنتج وفقاً لهذا القانون، و هي ذات الفلسفة المنتهجة من قبل المشرع الفرنسي في العديد من الأنظمة الخاصة للتعويض، و التي أصبحت تشكل برأي بعض الفقه[2] تتويجاً مستقبلياً لتأسيس نظام موحد للتعويض في إطار ما يسمى بقانون الحوادث-Droit des accidents-.

و لا شك أن عمومية تعريف المادة 1386-2 للأضرار القابلة للتعويض- dommage réparable-، تفيد من جهة أخرى تقرير نظرة موحدة للأضرار المادية و المعنوية ومن ثم استفادة كافة المضرورين المباشرين أو بالارتداد-victime par ricochet- (أفراد عائلة المضرور أو كل شخص تضرر جراء نفس الفعل الضار) من مظلة الحماية، و هو ذات التوجه المعتمد بمقتضى قرار محكمة النقض الفرنسية صادر في 28 أفريل 1998[3]، في شأن مسؤولية مراكز حقن الدم الموبوء بداء الايدز VIH، و الذي أقرت فيه المحكمة " بمسؤولية منتج الدم المعيب تجاه المضرورين المباشرين أو بالارتداد على حد سواء "[4].

و لعله ذات التوجه المنشود من قبل الأستاذ Philippe DELEBECQUE[5]، حيث استخلص من خلال تعليقه على إحدى القرارات القضائية[6]، أنه طالما كان الضرر المعنوي اللاحق بالمضرورين بالارتداد نتيجة لنفس الفعل الضار-fait dommageable commun- و يجد مصدره في

---

[1] و التي تقابل المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري و المذكورة آنفا.

[2] Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, précité, n°422, p.90.

[5] حيث اعترفت محكمة النقض الفرنسية من خلال فحوى هذا القرار بتطبيق مقتضيات المادة الأولى من التوجيه الأوروبي حتى قبل إدماج أحكام هذا الأخير في القانون المدني الفرنسي، و جاء في حيثيات القرار ما يلي:

« *… il ressort des articles 1147 et 1384 alinéa 1 du code civil, interprétés à la lumière de la directive CEE n°85-374 du 24 juillet 1985,…, que tout producteur est responsable des dommages causés par un défaut de son produit, tant à l'égard des victimes immédiates que des victimes par ricochet, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon qu'elles ont la qualité de partie contractante ou de tiers* », voir : Patrice JOURDAIN, ***Responsabilité du fait des produits défectueux : application aux victimes par ricochet du fait de produits sanguins contaminés par le VIH***, RTD.Civ, 1998, p.684 ; aussi : Cass.civ, 1ère, 28 avril 1998, *Bull.civ,* n°158, p.104.

[6] أي قبل إدماج أحكام التوجيه الأوروبي في القانون المدني الفرنسي و الذي تم بتاريخ 19 ماي 1998 ، أنظر عن هذا:
Catherine CAILLÉ, ***Responsabilité du fait des produits défectueux***, Rép.civ.Dalloz, sept. 2001, n°31.

[1] Philippe DELEBECQUE, ***Le préjudice par ricochet : quelle autonomie ?***, *D*, jurisp. 2004, pp.233-236.

[2] Cass.civ, 1ère, 28 octobre 2003, *D,* n°4, jurisprudence, p.233-236, note. P.DELEBECQUE.

الضرر الذي طال المضرور المباشر، فانه ينتج عن ذلك أن القانون الذي يحكم تعويض الضرر الارتدادي هو ذاته القانون الذي يسري لتعويض الضرر المباشر.

و ما زاد إثراءً لمفهوم المضرور صاحب دعوى المسؤولية، عامل التأمين (من المسؤولية) إذْ أسهم بصفة غير مباشرة في توسيع مظلة التغطية التأمينية، و ذلك من خلال تمديد نطاق الأخطار قابلة التعويض-risques indemnisables- في عقد التأمين، حيث بيَّن الأستاذ Guido ALPA[1] كيف أن شركات التأمين أصبحت تسعى إلى ضبط بوليصات التأمين- police d'assurance- التقليدية لكي تتلاءم و المعطيات الحديثة للأخطار، و هو الأمر الملحوظ في مجال مسؤولية المنتج و الذي أصبح يشهد لاتساع سائر في نطاق التغطية التأمينية، لتشمل فئة المتضررين الأغيار-tiers-victimes- من فعل المنتوجات المعيبة.

كما يكاد يتضح لنا من خلال تصفحنا للتشريع الجزائري الخاص بمسؤولية المنتج، أن ذات الفلسفة ترسخت، فيما يخص التوسيع المشهود لمفهوم المضرور في قوانين الاستهلاك، بدليل انتقاله من مفهوم منحصر للمستهلك يتقيد فيه ثارة بالمستهلك النهائي-consommateur final-[2] و ثارة أخرى بالمستهلك الوسيطي-consommateur intermédiaire-[3] ، إلى مفهوم أوسع بدعم من آلية التأمين من المسؤولية، و هو ما أكده المرسوم التنفيذي 69-48 الخاص بالتأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتوجات[4]، حينما قرر حماية شاملة لفائدة المضرورين، المستهلكين و المستعملين، المتعاقدين و الأغيار[5].

و التي توِّجت في أحكام القانون المدني بمقتضى المادة 140 مكرر[6]، باعتماد مفهوم متسِّع لمن تشملهم الحماية في حوادث الاستهلاك دون التفرقة بين المتعاقدين و الأغيار، مضرورين مباشرين أو بالارتداد، مهنيين، طبيعيين أو معنويين[1].

---

[1] Guido ALPA, ***La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, RID.Comp, 4-1986, p.1133.

[4] " و هو كل من يقتني منتوجا أو خدمة لأغراض شخصية و بطريقة مباشرة "، أنظر: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.68.

[5] " و هو الشخص الذي يقتني المنتوج بغرض استخدامها في أغراض إنتاجية لإعادة بيعها أو إنتاج سلعة أخرى و توزيعها "، أنظر مرجع : قادة شهيدة، ***ibidem*** .

[6] المرسوم التنفيذي 96-48 المؤرخ في17 جانفي 1996، و المتضمن شروط و كيفيات التأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات، ج.ر عدد5، 1996 .

[7] حيث قررت المادة 2 من المرسوم المذكور أن التغطية التأمينية تشمل هنا كل من المستهلكين و المستعملين و الغير من الآثار المالية للمسؤولية المدنية.

[6] " يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية ".

و ما يزيد تأكيداً لهذا التوجه، وجود تطبيقات في القضاء الجزائري تدعم الاستخدام المُتسِّع لمفهوم المضرور، و نخص بالذكر حكم القسم المدني لمحكمة سطيف بخصوص قضية الكاشير الفاسد[2]، و الذي منح هذه الصفة للمضرور المباشر و المضرور بالارتداد (أفراد عائلة المتوفى و ذوي حقوقه)، بل أن ذات المحكمة اعترفت بصفة التقاضي لكل من مستشفى سطيف و قسنطينة، باعتبارهما طرفين مدنيين جراء الافتقار الذي لحقهما من تكاليف العلاج المقدمة للمضرورين[3].

الفرع الثاني: استحداث أوجه للحماية تتوافق مع الطابع الجماعي للخطر.

لقد تمحورت آلية تعويض المضرورين في نظام المسؤولية المدنية، على إشكالية جوهرية هي " إثارة مسؤولية المتسبب في الضرر-la mis en œuvre de sa responsabilité- و من ثم جبره من طرف الشخص المسؤول، فكانت ترتكز نمطية دعوى التعويض على علاقة ثنائية طرفاها " المسؤول و الضرر المستحدث responsable-dommage crée "، بدلاً من ارتكازها على وجهة نظر " المضرور و الضرر اللاحق به victime-préjudice subi "[4].

و لكن منذ بروز الوظيفة الإصلاحية للمسؤولية المدنية في السنوات الأخيرة، كآلية لكفالة حق المضرور في التعويض، و خصوصاً مع إسهام الكيان الاجتماعي في الالتزام بالتعويض إلى جانب الشخص المسؤول[5]، بدأ يتجلى من الجانب الإجرائي لدعوى المسؤولية، مفهوم مستقل للمضرور-un concept autonome- كصاحب حق التعويض، و الذي أصبح يستأثر فيه بمركز قانوني متميز على حساب العنصر الفاعل في المسؤولية المدنية و هو المسؤول[6].

« S'est institué l'*émergence d'une notion autonome de victime*, à travers la mutation du droit de la responsabilité civile à un droit de la victime à être indemniser, et de constater que le sujet responsable s'efface devant la victime et la créance de l'indemnisation qui sont devenues l'objet de la responsabilité».

---

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 8، 2011، جامعة تلمسان، ص.56.

[3] محكمة الجنايات، مجلس قضاء سطيف، قضية رقم 13-99، حكم مدني صادر بتاريخ 27 أكتوبر 1999، غير منشور، أنظر: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.218.

[3] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، ص.68.

[4] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime en droit civil et pénal***, Rev. Sc. Crim., 1994, p.39.

[5] إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، السابق ذكره، رقم 121، ص.235.

[6] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime***…, p.41.

و هذا ما يفسر تركيز جهود القضاء في السنوات الأخيرة، على اقرار أوجه للحماية الاجرائية تتوافق و المستلزمات الحديثة التي يتطلبها نظام المسؤولية المدنية، بحسبانها الوسيلة الكفيلة بتمكين المضرورين من الوصول إلى حقهم في التعويض، فكانت الدواعي و المبررات السوسيولوجية التي أدت إلى إقرار آليات جديدة للتعويض[1]، هي ذاتها المبررات التي حفزت ضمائر الأشخاص للاشتراك في إطار جمعيات و تجمعات للمطالبة بحقوقهم في التعويض، و ذلك لأن الأضرار الحديثة لم تقتصر على المساس بحقوقهم الفردية فحسب، بل امتد مداها و أصبحت تطال انتهاك المصالح العامة-intérêt général- و المصالح المشتركة-intérêt collectif- لهذه الفئات، فظهرت للوجود دعاوى يبادر بها أشخاص تجمعهم مصالح مشتركة (**I**) أو فردية مُجمَّعة (**II**) للمطالبة بحقهم في التعويض.

I– الدعاوى المرتبطة بالمصلحة المشتركة للمضرورين :
Actions portants sur l'intérêt collectif des victimes

منها ما يسمى بالدعوى المدنية التي تباشرها الجمعيات دفاعاً عن المصالح المشتركة لمجموعة من المضرورين، و كذا دعاوى وقف التصرفات الضارة التي من شأنها المساس بمصالحهم المشتركة.

(1) الدعوى المدنية التي تباشرها الجمعيات :

تعترف أغلب التشريعات المقارنة بإمكانية مباشرة الدعوى المدنية من طرف جمعية أو تجمع، للمطالبة بتعويض الضرر اللاحق بالمصلحة المشتركة للمضرورين[2]، و ذلك على غرار التشريع

---

[2] أي الآليات الجماعية للتعويض سواء المباشرة منها أو غير المباشرة كالتأمين من المسؤولية أو التأمين المباشر و حتى الضمان الاجتماعي، أنظر الفصل التمهيدي من هذه المذكرة " إسهام الآليات الجماعية للتعويض في تغطية عنصر الخطر ".

[1] حيث ظهرت هذه الصيغة أولاً في فرنسا بمقتضى قرار محكمة النقض الفرنسية صادر في 5 أفريل 1913 و التي قبلت من خلاله تعويض الضرر الماس بالمصلحة المشتركة لتجمع مهني groupement professionnel، و قنن هذا الحق في تشريع العمل الفرنسي في سنة 1920 بإدماج حق النقابة العمالية syndicat professionnel في المطالبة بحق تعويض الضرر اللاحق بالمصالح المشتركة للعمال، أنظر عن هذا :
Camille DREVEAU, ***Réflexions sur le préjudice collectif***, RTD.Civ, 2011, p.249.

الجزائري و الذي قضى في القانون رقم 90-31[1] بحق الجمعيات المعتمدة قانوناً في مباشرة الدعوى المدنية للمطالبة بالحقوق المشتركة لأعضائها[2].

و يتمحور موضوع هذه الدعوى بمطالبة الجمعيات المقدمة قانوناً بالحقوق المعترف بها للمضرورين (الأطراف المدنيين) جراء الأضرار المباشرة أو غير المباشرة الماسة بمصالحهم الجماعية، نتيجة لاقتراف تصرف واسع المدى-acte à large diffusion-، على غرار تسويق منتوج معيب على المدى الواسع أو القيام بعملية إشهار كاذب[3].

و تجدر هنا تفرقة المصالح المشتركة-intérêts collectifs- عن المصالح العامة- intérêt général-، و التي تستأثر النيابة العامة بالحق في حمايتها بالنيابة عن المجتمع، كما تختلف من جهة أخرى عن مجموع المصالح الفردية-intérêts communs ou intérêts individuels groupés-[4]، و هي بهذه الطبيعة تتوسطها[5].

هذا و قد تكفل القانون رقم 89-02 الملغى[6]، بتمكين جمعيات حماية المستهلكين المنشأة قانوناً برفع دعوى أمام أي محكمة مختصة جراء المساس بإحدى المصالح المشتركة للمستهلكين، بغرض التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بها، و كذلك فعل القانون رقم 03-10 الخاص بحماية البيئة[7]، فقضى بإمكانية ممارسة الجمعيات المعتمدة قانونا للحقوق المعترف بها للطرف المدني، و المطالبة بتعويض الضرر المباشر أو غير المباشر اللاحق بالمصالح المشتركة التي تهدف إلى الدفاع عنها.

و لكن ما يعاب على هذه الدعوى، أنها تتقيد بالمطالبة بالتعويض أمام المحكمة المدنية دون الجزائية-action civile *stricto sensu*-[8]، و هذا ما يُفوِّت فرصة حصول الضحايا على تعويض أسرع أسرع و أنجع أمام القضاء الجزائي[9].

---

[1] القانون رقم 90-31 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990، الخاص بالجمعيات، ج.ر عدد35-1990.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.220.

[3] Jean CALAIS –AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, 5ème éd., Dalloz, 2000, n°556, p.574.

[4] و التي سيأتي الكلام عنها في دعاوى التمثيل المشترك و التي تنصب على هذا النوع من الحقوق.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.221.

[7] و الخاص بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الصادر في 7 فبراير 1989، ج.ر. عدد 6-1989 و بمقتضى مادته 12-2، الملغى بمقتضى قانون 09-03 الصادر في 25 فبراير 2009، ج.ر عدد 15-2009، مع العلم بأن هذا الأخير لم ينص على هذه الإمكانية.

[7] المؤرخ في 19 جويلية 2003، ج.ر عدد 43-2003، و الخاص بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، و بمقتضى مادته 37.

[1] أنظر عن هذا الاصطلاح مرجع : Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, précité, n°556-p.574.

[9] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.222.

(2) دعاوى وقف التصرفات الماسة بالمصالح المشتركة للمضرورين:

Actions en cessation des agissements portant à l'intérêt collectives des victimes

حيث نصت المادة 421-2 من قانون الاستهلاك الفرنسي، على إمكانية رفع الدعوى من قبل الجمعية المستهلكين و ذلك للمطالبة بوقف التصرفات التي من شأنها المساس بالمصالح المشتركة للمستهلكين، كالمطالبة بسحب منتوج من السوق غير مطابق للمواصفات القانونية[1].

و ساند جانب كبير من الفقه الفرنسي[2] فعالية هذه الدعوى من الناحية العملية، و اعتبروا أن هذه الصيغة من الدعاوى تتعدى الوظيفة التقليدية للمسؤولية المدنية، على اعتبار أنها تهدف في المقام الأول إلى تفادي وقوع الضرر المستقبلي-dommage future-، فهي بذلك آلية فعالة تقي من الأفعال الضارة الماسة بالمصالح المشتركة للمستهلكين.

كما أقرت الأستاذة Catherine THIBIERGE[3] بارتباط هذا النوع من الدعاوى بالوظيفة الوقائية المأمولة-fonction préventive souhaitable- للمسؤولية المدنية، لأنها لا تتطلب وقوع الضرر وهي مُوجهة بذلك نحو وظيفة حديثة استباقية-fonction anticipative- للوقاية من الأضرار الجسيمة-dommages graves- و غير قابلة التعويض-irréversibles-، لأنها تؤسس بالأحرى على التهديد-menace- أكثر من ارتكازها على وقوع الضرر-préjudice-.

« Une orientation temporelle de la responsabilité, dans sa fonction, une *responsabilité préventive*, d'anticipation, tournée vers le future permettant la création d'une action préventive des risques détachée de la notion de préjudice et fondée sur la menace ».

هذا، و إن أهم ما استحدثته هذه الدعاوى هو نشوء مفهوم حديث للمضرور يمتاز بخاصيتين جوهرتين هما " التجريد concept abstrait و الاستقلالية عن عنصر الضرر détaché du dommage "، و اللذان ساهما في نشوء ما يسمى بالمضرور المحتمل-dommage éventuel- يجد نفسه مُعرضاً لخطر الوقوع في الضرر بسبب تبعيته و حالة ضعفه-situation de dépendance et de faiblesse-[4].

---

[1] Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, précité, n°556- pp.575-576.

[2] Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***ibidem***.

[3] Catherine THIBIERGE, ***Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?***, RTD.Civ, 1999, p.567 et 583.

[4] Françoise ALT-MAES, ***Le concept de victime en droit civil et pénal***, Rev. Sc. Crim., 1994, pp.45-46

« *Une victime potentielle* qui n'a pas encore subi de dommage mais qui à raison de son état, de *faiblesse* ou d'une situation de *dépendance* particulière, risque de se trouver exposé au risque ».

II – الدعاوى المرتبطة بالمصالح الفردية لعدة مضرورين:
Actions portants sur l'intérêt individuel de plusieurs victimes

حيث يجدر الكلام هنا عن صيغتين لهذه الدعاوى، هما دعوى التمثيل المشترك التي تبادر بها الجمعيات للمطالبة بتعويض مجموع الأضرار الماسة بالمصالح الفردية للأشخاص، بالإضافة إلى الدعوى الجماعية للجمعيات و التي تقترب من دعاوى الفوج المعروفة ب-*class action*- في الأنظمة الأنجلوأمريكية.

(1) دعاوى التمثيل المشترك: Actions en représentation conjointe

تجدر الإشارة بصدد هذه الدعوى، أنها لا تمثل صيغة مكررة للدعاوى السابقة التي تبادر بها الجمعيات للدفاع عن المصالح المشتركة للمضرورين-l'intérêt collectif-، و لا لنموذج دعوى وقف التصرفات التي من شأنها الإضرار بذات المصلحة المشتركة للضحايا[1].

إنما و على النقيض من ذلك، تهدف دعوى التمثيل المشترك التي ترفعها الجمعيات المعتمدة، إلى المطالبة بتعويض مجموع المصالح الفردية للأطراف المدنيين، و التي تسبب في وقوعها مصدر مشترك-origine commune-، و من ثم فان موضوعها يتمحور حول الدفاع عن مجموع مصالح فردية مجمعة-intérêts individuels groupés - [2].

و سميت بدعاوى التمثيل المشترك، نظراً لاشتراكها في المصدر إذْ يُتطلب فيها أن تكون الأضرار محل دعوى التعويض و الماسة بالمصالح الفردية للمضرورين، مرتبطة بذات الفعل الضار-le même fait dommageable-، لذلك فانه يُشترط في هذا النوع من الدعاوى حصول الجمعية على توكيلين (تفويضين) أو أكثر من الأطراف المدنيين، تحت طائلة عدم قبول الدعوى، كما يتطلب القانون أن تكون الجمعية معتمدة قانوناً للاعتراف لها بالصفة التمثيلية -représentative-

.

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.223.

[2] Jean CALAIS-AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation***, précité, n°560-p.586.

و من جهته، اعترف المشرع الجزائري بإمكانية ممارسة دعوى التمثيل المشترك من طرف الجمعيات المعتمدة قانوناً لحماية البيئة و تحسين الإطار المعيشي، و ذلك من أجل طلب التعويض أمام أي جهة قضائية (مدنية أو جزائية)، جراء ما تعرض له مجموع من أشخاص طبيعيون من أضرار فردية تسبب فيها فعل شخص واحد و تعود إلى مصدر مشترك، و ذلك بشرط حصول هذه الجمعية على تفويض شخصين معنيين أو أكثر[1].

كما تكفل القانون رقم 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش المذكور آنفا، بإعطاء جمعيات حماية المستهلكين المعترف لها بالمنفعة العمومية، حق التأسس كطرف مدني جراء ما يتعرض له مستهلك أو عدة مستهلكين من أضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل و كانت ذات أصل مشترك، بغرض المطالبة بالتعويض[2].

و تعد هذه الخطوات التي قام بها المشرع الجزائري، إقرار منه بثبوت الصفة للجمعيات المؤهلة قانوناً، للمطالبة أمام الجهات القضائية المدنية و الجزائية، للدفاع عن مجموع المصالح الفردية للمستهلكين و كذلك الأشخاص المتضررين من فعل الوقائع المضرة بالبيئة و الإطار المعيشي.

و مع ذلك فان ما يعاب على تقنية دعوى التمثيل المشترك من الناحية الإجرائية، نقص فعاليتها بصدد الأضرار المنتشرة و غير واضحة المدى-dommages diffus-، كونها مشروطة بالتشخيص المسبق للضحايا من أجل الحصول على توكيلاتهم، بالإضافة إلى تردد المضرورين على منح الجمعية الصفة التمثيلية للمطالبة بحقوقهم، و ذلك بالنظر إلى الطابع المصيري لهذه الدعاوى و التي تسد سبل المرافعة في وجه المضرور في حال خسارة الجمعية للدعوى[3].

و لعل هذه المخاوف، هي التي دفعت مجموعة من الباحثين في فرنسا باقتراح مشاريع إدماج ما يعرف بالدعاوى الجماعية-actions de groupe- في مجال الاستهلاك، و ذلك في سبيل مواجهة مواقع العجز التي سُجِّلت في دعوى التمثيل المشترك، نذكر منها المشروع المقترح في سنة 1983 من قبل " لجنة خاصة بقواعد حل النزاعات في ميدان الاستهلاك "[4]، بالإضافة إلى المشروع المقدم ستة 1985 بمبادرة من " لجنة مراجعة قانون الاستهلاك في فرنسا " و التي يترأسها الأستاذ Jean CALAIS-AULOY[5].

---

[1] و ذلك حسب مقتضيات المادة 38 من قانون حماية البيئة رقم 03-10 و المذكور سالفاً.

[2] و ذلك حسب المادة 23 من القانون رقم 09-03 الخاص بحماية المستهلك و قمع الغش.

[3] Jean CALAIS-AULOY, ***Les Délits à grande échelle …***, art. Précité, p.384

[4] « La Commission sur le règlement des litiges de consommation ».

[5] « La Commission de refonte du droit de la consommation », voir : Louis BORÉ, ***L'action en représentation conjointe : class action française ou action mort née ?***, *D*, 1995, chron. p.267.

(2) الدعـاوى الجمـاعيـة: Actions collective ou de groupe

لقد أثار انتشار صيغة الدعاوى المعروفة بدعاوى الفوج-*class action*-[1]، بداية في الولايات المتحدة الأمريكية و امتدادها إلى دول أخرى[2]، نقاشات حادة في فرنسا و في معظم الدول الأوروبية، فتم اقتراح ما يسمى بالدعاوى الجماعية في القانون الفرنسي و التي تشتمل على توَّلي الجمعية و بإسمها[3]، رفع دعوى نيابة عن الأطراف المتضررين و دون حاجة للحصول على توكيلاتهم، خروجاً عن القاعدة الإجرائية السائدة في مجال المرافعات و التي تفيد بأنه " ليس لأحد أن ينوب عن غيره في الترافع nul ne plaide par procureur "، و ذلك بغرض تعويضهم[4].

مع العلم أن هذا المشروع لا زال قيد المناقشة في فرنسا، حيث بادرت مؤخراً لجنة على مستوى مجلس الشيوخ-Le Sénat- في أكتوبر 2009، بدراسة مقارنة حول هذه الدعاوى في عدد من التشريعات الأوروبية قصد استنباط اقتراحات تشريعية، و انتهت مؤخراً بنشر تقرير إعلامي يضم مجموعا من الاقتراحات -27 اقتراح- حول تطبيق هذا النوع من الدعاوى في النظام الفرنسي[5]، أهمها:

- قصر ممارسة هذه الدعوى بمناسبة النزاعات التعاقدية-litiges contractuels- الناجمة عن مخالفة أحكام قوانين المنافسة و الصرف و البورصة (الاقتراح رقم1).
- حصر هذه الدعوى في مجال التعويض عن الأضرار المادية -dommages matériels- دون الأضرار الجسدية (الاقتراح رقم 2).
- مباشرة هذه الدعوى على مستوى القضاء العادي-compétence judiciaire- فقط (الاقتراح رقم 4).

---

[1] الترجمة مقترحة من طرف الأستاذ محمد بودالي، مقتبس عن : قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.225.

[5] فبعد تجليها في و.م.أ انتقلت هذه الصيغة إلى أستراليا ثم إلى البرازيل و مؤخراً إلى ولايتي أونتاريو Ontario و كيبيك Québec الكندية، أنظر عن هذا: Louis BORÉ, *Ibidem*.

[6] و ذلك اختلاف جوهري بين صيغة الدعوى الجماعية الفرنسية و دعوى الفوج الأمريكية، أنظر: Jean CALAIS-AULOY, ***Les délits à grande échelle…***, art. Préc., p.384.

[4] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج***، السابق ذكره، ص.223.

[1] حيث ترأس اللجنة كل من الأستاذين Laurent BETEILLE و Richard YUNG و حملت الدراسة المقارنة على تشريعات 6 دول أوروبية هي انجلترا، بلاد الغال، ألمانيا، ايطاليا، السويد و هولندا، للاضطلاع على مضمون هذا التقرير الإعلامي أنظر هذا الموقع: http://www.senat.fr/rap/r09-499/r09-4991.pdf

أما عن مدى إمكانية ظهور محتمل لهذه الصيغة من الدعاوى في التشريع الجزائري، فإنه و أمام تواجد عنصرا ضعف الحس الجمعوي و ندرة تأسس جمعيات المستهلكين، سيكون إدراك هذا الهدف صعب المنال، و مع ذلك فيرى جانب من الفقه[1] اعتبر بأن المادة 23 من قانون 09-03 و المذكورة سالفاً، أسست لبعض مبادئ الدعاوى الجماعية في التشريع الجزائري.

المطلب الثاني: تضييق نطاق الإعفاء من المسؤولية :

La limitation du champ d'application des exonérations de la responsabilité

من الثابت فقهاً و قضاءً، أنه إذا ثبت نصيب الشخص في إلحاق الضرر بشخص آخر ترتبت مسؤوليته و ألزم بالتعويض، إلاّ أن جوهر نظام المساءلة المدنية يبقي دائماً بيد الشخص المسؤول إمكانية درأ المسؤولية عن نفسه، كلما أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه[2].

إلاّ أن المشرع تدخل في عدة مجالات، و التي رأى أنها تشتمل على طابع الخطورة و التهديد على سلامة الأشخاص و الأموال، فاعتبر أن جوهر نظام المسؤولية و الذي يبقى بيد أرباب هذه النشاطات الخطرة، إمكانية الإفلات من المسؤولية بادعاء السبب الأجنبي، لا يتطابق مع داعي تغطية الخطر المستحدث في المجال المهني، فحاول تضييق نطاق الإعفاء من مسؤولياتهم و بالتوازي تعزيز تغطية المخاطر المتأتية من هذه النشاطات المهنية (الفرع الأول)، لكن و في مقابل ذلك حاولت التشريعات تحقيق توزيع عادل لعبء هذه المخاطر على الكيان الاجتماعي، و عدم وضع الطرف المهني ضحية التطور التكنولوجي، من خلال الإبقاء على بعض العناصر الذاتية لتقدير سلوك المهني خلال مرحلة الإعفاء من المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعزيز تغطية المخاطر بتقليص وسائل الإعفاء:

La consolidation de couverture du risques par une réduction des moyens d'exonération

فبالرغم من التطور الذي شهدته قواعد المسؤولية المدنية، من خلال محاولات التخفيف من شروط إثارة مسؤولية الأطراف المهنية المستحدثة للخطر في المجتمع، إلاّ أنه لم تكفي وحدها هذه

---

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني ...***، السابق ذكرها، ص.61.

[2] و هذا ما يستقرأ أيضاً من أحكام المادتين 127 و 138 من القانون المدني الجزائري.

الخطوات لتقرير حماية للمضرورين، بالنظر إلى الطابع الفردي للمسؤولية المدنية و الذي يستلزم لا محال تبرير التعويض المستحق، فكان المسؤول بتبريره للسبب الأجنبي و بقوته الاعفائية- effet exonératoire- يتخلص من المسؤولية على حساب المضرور صاحب التعويض، إلاّ أنه مع ظهور التأمين كدعم للشخص المسؤول، أصبح من غير المقبول التضحية بحق المضرور في التعويض، خصوصاً في مجال تعويض الأضرار الجسمانية[1].

و ذات الأمر ينطبق على ميدان مسؤولية الأطراف المهنيين، و الذي يجوز لها طبقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، أن يتخلصوا من مسؤوليتهم بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد لهم فيه[2] كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة[3] أو لخطإٍ من المضرور أو لخطإ الغير[4]، أو في الأحوال التي يثبت فيها أن حدوث الضرر كان لسبب لم يكن من الممكن توقعه مثل عمل الضحية- fait de la victime- أو عمل الغير -fait d'un tiers- أو حالة طارئة أو قوة قاهرة[5].

ومن هذا يتبين أن المشرع و على عكس نظيره الفرنسي، عمد إلى التنصيص التشريعي الصريح على الوسائل التي بيد المسؤول المتسبب في الضرر للتحرر من مسؤوليته، في الوقت الذي لجأ فيه القضاء الفرنسي، في ظل سكوت المشرع، إلى استنباط ذات الحالات من نص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي، فأقر أنه لا يمكن التحرر من المسؤولية أو دفعها إلاّ بإثبات القوة القاهرة أو خطإ المضرور أو خطإ الغير[6].

---

[1] يوسف فتيحة، ***التأمين على تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 1، 2004، جامعة تلمسان، ص.31.

[2] و الملاحظ أن نص المادة سقطت منه عبارة " أجنبي "و ذلك خلافاً للنصوص العربية الأخرى التي استنبط عنها القانون الجزائري مثل القانون السوري أو المصري، أنظر عن هذا: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007، ص.330.

[3] فبينما اعتاد أغلب الفقه و القضاء إعمال مصطلح " القوة القاهرة و الحادث المفاجئ "، للدلالة على معنى واحد، ذهب آخرون نحو إلى إقرار تفرقة بينهما منهم الفقيه SALLEILES و JOSSERAND و كذا الأستاذ Jean RADOUANT على أساس أن الحادث الفجائي يشتمل على عائق أو مانع داخلي و غير متوقع obstacle interne et imprévisible " بالنسبة لفعل المدين أو نشاطه (خطأ العامل، أو عيب في الشيء أو حريق في مبنى)، بينما القوة القاهرة هي الحادث الخارجي الغير ممكن دفعه أو مقاومته، أي الحادث غير المتوقع و غير قابل الدفع و الخارجي عن المدين و من ذلك فهو يشتمل على خاصيات ثلاث هما: " عدم إمكان الدفع irrésistibilité " و " عدم إمكان التوقع imprévisibilité " بالإضافة إلى عنصر " الخارجية extériorité " و الذل يجعل من تنفيذ الالتزام أمراً مستحيلاً impossibilité "، أنظر في هذا: Jean-Pierre SCARANO, ***Dictionnaire des obligations***, éd. Ellipses, 1999, p.3.

[1] فورد ذكر عبارة " خطأ المضرور و خطأ الغير" في المادة 127 قانون مدني جزائري على اعتبار أنه تخص المسؤولية عن الفعل الشخصي باعتبارها مسؤولية ذاتية و خطئية .

[2] بينما تم تفضيل مصطلح " عمل المضرور أو عمل الغير fait de la victime ou d'un tiers" لأنها تخص المسؤولية عن فعل الأشياء و التي تقترب إلى المسؤولية الموضوعية أو كما يطلق عليها البعض " المسؤولية الشيئية "، أنظر: محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء ...***، السابق ذكره، ص.326.

[6] محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء ...***، السابق ذكره، ص.314.

إلاّ أنه تدخلت معظم التشريعات المعاصرة في ميدان الحوادث المهنية، و التي رأت فيها أنها لم تعد تتطابق مع جوهر نظام المسؤولية المدنية الذاتي، و الذي يبقي بيد المسؤول فرصة الإفلات من المسؤولية، ومن ثم التضحية بحق المضرور في استحقاق التعويض، و ذلك بإلقاء عبء التعويض على أرباب النشاطات المهنية، لاسيما من خلال تضييق أوجه الدفوع و التقليل من مداها الاعفائي.

و ذلك على صورة تدخل المشرع الجزائري، في ميدان القواعد العامة التي لها صلة بأطراف مهنية معينة، منها المسؤولية عن فعل الأشياء و التي أصبحت بفعل توفر التغطية التأمينية في جانب حارس الشيء، لا تتطابق مع قواعد العدالة الاجتماعية و التي تأبى إلاّ أن توفر حماية كافية للمضرورين، فألقى تبعة القوة القاهرة على المتسبب في الضرر تحقيقاً لهذا الغرض[1].

و نذكر من بين هذه التدخلات، ميدان المسؤولية المدنية عن حوادث الطائرات[2]، و التي أصبحت ملامحها تقترب من المسؤولية الموضوعية الملقاة على عاتق الناقل المستحدث للخطر، و ذلك بالنظر إلى الوسائل المتاحة لهذا المهني لدفع المسؤولية عن نفسه، و التي لا تتعدى اثنتين حسب المادة 160 من قانون التأمين[3] هما:

- حالة الخطأ الصادر من المضرور نفسه.
- حالة الاستيلاء على الطائرة من طرف الدولة أو حالة النزاع المسلح.

و ذات الأمر يمكن ملاحظته، بخصوص التطور المشهود للمسؤولية التقصيرية عن فعل الغير-responsabilité délictuelle du fait d'autrui-، و التي أخذت تنفصل تدريجياً عن مفهومها التقليدي و الفردي-individualiste-، المبني على رابطة قائمة بين فردين هما المتبوع -commettant- و التابع-préposé-، و المتمثلة في خاصية التبعية و الخضوع- ou prépositionsubordination-، فأصبح هذا المفهوم لا ينضبط مع مجتمعنا المعاصر و متطلباته[4].

---

[4] يوسف فتيحة، ***التأمين على تطور المسؤولية عن الأشياء ...***، السابق ذكرها، ص.39.

[5] و التي يحكمها القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27-06- 1998 و المتضمن القواعد العامة للطيران المدني، ج.ر. عدد 48-1998، ص.ص.3-29.

[1] فجاء في المادة 160 من قانون التأمين رقم 95-07 المذكور آنفاً : "...الملتزم غير ملزم بالتعويض: إذا كان هذا الضرر نتيجة مباشرة لنزاع مسلح أو اضطرابات مدنية أو إذا حُرم ذلك المستغل من استعمال الطائرة بفعل السلطة العامة، أو في الحالة التي يبرهن فيها أن الخسارة ناتجة عن خطأ سببه الشخص الذي تعرض للخسارة أو مندوبوه، و إذا كان الخطأ المذكور جزءاً فقط من سبب الخسارة يُخفض التعويض بقدر مساهمة الخطأ في الخسارة (و هذه هي حالة الإعفاء الجزئي).

[4] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, 2è éd., L.G.D.J, 1998, n°812, p.905.

لأنه أصبح من الواضح اليوم، إدراك هذا النوع من المسؤولية كوسيلة لإلقاء عبء المخاطر على الطرف المستحدث للخطر بنشاطه و الذي يجني منه الأرباح ألا وهو " المتبوع "، ومن ثم فان المادة 1384 فقرة 5 من القانون المدني الفرنسي[1]، بدأت تبتعد عن تأصيلها الفردي لمسؤولية المتبوع-conception individualiste- كجزاء عن تصرفه الفردي، و أصبحت تعترف بمركز المتبوع كطرف ضامن للدعاوى التي يبادر بها المتضررون، و ذلك بصفته ممثلاً لوحدة اقتصادية- entité économique- لا يتعدى فيها التابع مركز الآلية-un simple mécanisme-، و يفتقد فيها لعنصر الإدراك المستنير و الحر[2].

وانطلاقاً من ذلك، أصبحت مسألة إثارة مسؤولية المتبوع ترتكز على مفهوم جديد لما يسمى " بمسؤولية المؤسسة responsabilité d'entreprise "، كشكل من أشكال نظرية تحمل التبعة -risque-profit-، على اعتبار أن نشاط المؤسسة يعود بالنفع على الطرف المتبوع، فأصبح من العدل تحميله عواقب نشاطه إحقاقاً لمبدأ العدالة الاجتماعية-équité sociale-[3].

و امتثالاً لهذا المبدأ، أصبح نظام مساءلة المتبوع يقتضي استبعاد نصيب التابع من المسؤولية، كلما توافرت شروط مسؤولية المتبوع[4]، لمؤاخذة هذا الأخير وحده و تضييق فرص إفلاته من المسؤولية، خاصة إذا ما أدركنا أن توفر آلية التأمين من المسؤولية في جانبه، ستشكل دعماً لملاءته المالية-support de solvabilité-، و تعفيه من تحمل عبء التعويض بمفرده[5].

و الملاحظ في هذا السياق، أن المشرع الجزائري و بعد تعديله لأحكام القانون المدني مؤخراً[6]، فانه وسع من نطاق مساءلة المتبوع و أقر بمسؤوليته كلما حدث الضرر حال تأدية

---

[1] تقابلها في التشريع الجزائري المادة 136 من القانون المدني الجزائري.

[4] و عُرف هذا التوجه الجديد لبناء مسؤولية المتبوع بعد قرار محكمة النقض الفرنسية في قضية Parfums Rochas الصادر عن غرفتها التجارية في 12 أكتوبر 1993، و الذي أكدت فيه خلافاً للتوجه التقليدي للغرف المدنية بأنه " طالما كانت تصرفات التابعين لشركة société Valières في حدود المهمة التي اسندت لهم و في غياب أي دليل يُثبت تجاوزهم لهذه الحدود الوظيفية، فانه و في ظل عدم وجود أي خطإ شخصي faute personnelle منهم في احداث الضرر الناتج عن أعمال المنافسة غير المشروعة و المتمثلة في الاستعمال غير المشروع للعلامة التجارية التي تملكها شركة Parfums Rochas ، مما يكفي لاستبعاد مسؤولية التابعين و مساءلة المتبوع وحده، أنظر عن هذا: Cass.Com, 12 oct. 1993, Rochas/Duchesne, *D*, 1994, p.124, note G.VINEY, voir: Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil…***, n°812, p.905.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.88.

[4] حيث تنص المادة 136 من القانون المدني الجزائري "

[3] و ذلك يتفق مع إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية بالنسبة للشركات و المؤسسات، لتغطية الآثار المالية التي تترتب على المسؤولية المدنية للمؤسسة جراء الأضرار التي يلحقها الغير التابع لها، أنظر: المادة 163 من قانون التأمين رقم 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995، ج.ر عدد13-1995، بالإضافة إلى المادة 3 من المرسوم التنفيذي 95-413 المؤرخ في 9 ديسمبر 1995، ج.ر عدد 76-1993، و الخاص بإلزامية تأمين الشركات و المؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية.

[6] بمقتضى قانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، ج.ر عدد 44-2005.

وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها حسب نص المادة 136 من القانون المدني، كما قيد من فرص إفلاته من المساءلة، فأقر في المادة 137 من نفس القانون بأنه لا يجوز للمتبوع ممارسة دعوى الرجوع ضد التابع فيما عاد حالة صدور خطإ جسيم من قبل هذا الأخير.

و من هذا يتبين أن المشرع اعتمد على معيار جسامة الخطأ-gravité de la faute- لإشراك التابع في المسؤولية، خلافاً للقضاء الفرنسي و الذي يعتد على معيار " الخطأ الشخصي الخارج عن الوظيفة la faute personnelle détachable aux fonctions" تماشيا مع توجه القضاء الإداري[1].

و بهذا الشكل تجلى الطابع الموضوعي لنظام مساءلة المتبوع، و الذي أصبح ينبني على علاقة مباشرة تربط المتبوع بالمضرور، و الناتجة عن مجرد التدخل المادي المحض - intervention purement matérielle- الصادر من التابع، فاقترب في هذا الإطار المتبوع من مركز " الطرف الضامن لحق المضرور في التعويض garant du droit de la victime à réparation " أكثر من اعتباره ضامناً لتصرفات تابعه[2].

هذا، و ما يزيد تعزيزاً لحق المضرور في الحصول على تعويض من مُؤمِن الطرف المتبوع طبقاً للتشريع الجزائري، حكم المادة 12 من قانون التأمين رقم 95-07[3] و التي تؤكد على عدم جواز إعمال الدفوع المعترف بها في نظام المسؤولية المدنية-حالة القوة القاهرة، خطإ المضرور أو الغير- في وجه المضرور قصد الإفلات من الالتزام بالتعويض، و في ذلك تثبيت لحق المضرور في التعويض[4].

و من جهتها حاولت التشريعات الأجنبية الوطنية منها و الدولية، تقرير أسباب لدفع المسؤولية عن الأطراف المهنية تنطبق مع طابعها الموضوعي، دون التركيز على عناصر شخصية و ملابسات ذاتية محيطة بأطراف المسؤولية.

و ذلك على صورة وسائل الدفع المقررة في نظام مساءلة المنتجين عن فعل منتجاتهم المعيبة، و التي حاول التوجيه الأوروبي رقم 85-374 تقعيدها على أساس " تحقيق توزيع عادل

---

[1] Philippe LE TOURNEAU, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème éd., Dalloz, pp.118-119 ; Philippe LE TOURNEAU et Loïc CADIET, ***Droit de la Responsabilité***, Dalloz, 1996**,** n°3544 et 3549, pp.736-738.

[6] و هذا يستقيم إلى حد كبير و مقصد المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، و التي وُجدت في الأصل لمواجهة عنصر عدم الاقتدار المالي للطرف المتسبب في الضرر insolvabilité de l'auteur du dommage أي التابع، على اعتبار أن ذمة المتبوع غالباً ما تكون عامرة، أنظر: Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…***, thèse précitée, pp.87-88.

[1] " يلتزم المؤمن بتعويض الأضرار و الخسائر الناتجة عن الحالات الطارئة-cas fortuits- "، و المقصود بهذه الأخيرة حالة القوة القاهرة أو خطأ المضرور، أنظر:

[4] يوسف فتيحة، ***التأمين على تطور المسؤولية…***، سبق ذكرها، ص.39.

لعبء المخاطر الإنتاجية répartition juste des risques de production "، بعيداً عن المعايير الذاتية القائمة على تقدير النمط السلوكي المعتمد من المنتج[1].

و الملاحظ بشهادة بعض الفقه[2]، أن المحاولة التي بادر بها التوجيه الأوروبي و من بعده القانون الفرنسي رقم 98-389، تتماشى فيها وسائل دفع المسؤولية إلى حد كبير و نظام المساءلة الخاص بالمنتجين و الذي يُوصف بالموضوعية و التلقائية تجاه الطرف المهني، و ذلك بالنظر إلى ارتكاز مجمل هذه الدفوع على اثبات وقائع تدل على أن المهني لم يتسبب بنفسه في استحداث الخطر بنشاطه.

و قد خص بالذكر الفقه المساند لهذا الاتجاه، عدة وسائل للدفع مقررة بمقتضى القانون المدني الفرنسي، تأكيداً على المبنى الموضوعي لهذه الدفوع و ذلك على غرار:

* حالة دفع المسؤولية بحجة عدم طرح المنتوج للتداول[3]، أو حالة عدم وجود عيب في المنتوج لحظة طرحه للتداول[4]، بالإضافة إلى حالة إعفاء المنتج للجزء المركب[5]، و التي ترتكز في رأي هذا الفقه على إثبات واقعة عدم نشوء الخطر من المنتج نفسه و من نشاطه[6].

* بالإضافة إلى الحالة التي يتمسك فيها المنتج، بأن نشوء العيب في المنتوج لم يكن إلاّ نتيجة لإذعانه و خضوعه للقواعد التنظيمية و اللائحية الملزمة- textes législatifs et réglementaires impératifs-، فتلك الحالة ترتكز في الواقع على إثبات عدم حصول المخاطرة - la prise du risque- من جانب المنتج، و ثبوتها في جانب السلطات العامة وفقاً للنظرية المعول عليها في القانون العام و المتمثلة في " فعل الأمير fait du prince"[7].

* كما ينطبق ذات التأسيس في نظر هذا الفقه على حالة دفع الحالة الفنية أو ما يسمى أيضاً بحالة مخاطر التطور[8]، و التي يستند فيها المنتج على واقعة عدم تمكنه في حالة المعرفة الفنية و العلمية المتوفرة لحظة طرح المنتوج للتداول، الكشف عن عيوب المنتوج أو تجنبها،

---

[1] Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations, Le fait juridique***, 8ème éd. Armand Colin, n°304, p.282.

[4] من بينهم الأساتذة Jean Luc AUBERT و Jacques FLOUR بالإضافة إلى الأستاذ Eric SAVAUX، أنظر:
Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations***... n°304 et s. p.282.

[3] و ذلك حسب ما نصت عليه المادة 1386-11 فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي تقابلها المادة 7-1 من التوجيه الأوروبي.

[4] حسب المادة 1386-11 فقرة 2 من القانون المدني الفرنسي و المادة 7-2 من التوجيه الأوروبي.

[5] بمقتضى المادة 1386-11 فقرة 5 من القانون المدني الفرنسي و كذا المادة 7-5 من التوجيه الأوروبي.

[6] Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations***... n°305, p.284.

[4] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.307، J. FLOUR, J.L.AUBERT et E.SAVAUX, précité, n°307

[5] و لعل تسمية " دفع الحالة الفنية " هي ترجمة للدفع المعروف في القانون الأمريكي و الذي يطلق عليه عبارة « *state of the art* »، أنظر:
Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, Mémoire Maitrise, institue droit comparé, MC Gill, Montréal, 1990, p.18.

متمسكين في ذلك بمقصد تحقيق " توزيع عادل لعبء المخاطر اللصيقة بالإنتاج " بين المضرور و المنتج، و الذي يراد منه عدم المخاطرة بالمنتج و عدم وضعه ضحية التطور المشهود[1].

كما استند آخرون، تأكيداً على الطابع الموضوعي-caractère objectif- لدفع الحالة الفنية، على الضابطة الموضوعية المعول عليها لتقدير حالة المعرفة الفنية و العلمية المتوفرة، و التي تعتد فقط " بالحالة الموضوعية الأكثر تطوراً للمعرفة الفنية و العلمية المتوفرة حال طرح المنتوج للتداول "، و لا تتوقف عند المدركات الشخصية-aptitudes personnelles- للمهني، بل حتى المعلومات المتوفرة لدى القطاع الإنتاجي الذي ينتمي إليه المنتوج حيز المساءلة[2].

و منع من جهة أخرى، نظام مساءلة المنتج من إدراج شروط تستهدف إلغاء أو إنقاص مسؤولية المهني و ذلك تحت طائلة البطلان-réputé nulle et non écrite-، و هذا ما نصت عليه المادة 1386-15 من القانون المدني الفرنسي و مثلها المادة 12 من التوجيه الأوروبي، و في ذلك تعزيز للاتجاه المقيد لأحكام دفع المسؤولية عن المنتج.

و لكن من المفيد الإشارة في هذا الصدد، أن هذه الأسانيد المبررة للمصوغ الموضوعي - fondement objectif- الذي تنبني عليه أوجه دفع المسؤولية، و المؤكدة على موضوعية الضوابط المعتمدة لإعفاء المنتج من المسؤولية، لم تكن لتحول دون تخلل بعض العناصر الذاتية المرتكزة على تحليل السلوك في جانب الطرف المهني المسؤول[3].

---

[6] و استندوا في ذلك على قرار محكمة العدل الأوروبية C.J.C.E الصادر في 29 ماي 1997 و الذي أقر بأن الاعتراف بدفع الحالة الفنية إنما الغرض منه هو إقرار مبدأ تحقيق توزيع عادل للمخطر المتأتية عن الإنتاج بين المنتج و المجموع المضرورين، حيث جاء فيه: «…Toutefois, conformément au principe de le juste répartition du risque notre la victime et le producteur, ce dernier peut se libérer de sa responsabilité s'il prouve que l'existence de certains fait le déchargent et notamment *que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mis en circulation du produit n'a pas permis de déceler l'existence du défaut* », Cour de Justice des Communautés Européennes, 5ème ch., 29 mai 1997, *D.* 1998, p.488, voir : J.FLOUR, J.L.AUBERT et E.SAVAUX, précité, n°307, p.285 : « …il serait inopportun de placer le producteur en position de victime du progrès… ».

[7] و قد جاء هذا التعريف تأكيداً على اعتماد ضابطة موضوعية لقياس الحالة العلمية و التكنولوجية المتوفرة، و ذلك خلافاً للتعريف الوارد في المادة 7 (e) من قانون حماية المستهلك في بريطانية « *Consumer Protection Act* » و الذي اعتمد على معيار ضيق يأخذ بعين الاعتبار المعارف العلمية المتوفرة في نفس القطاع الإنتاجي الذي ينتمي إليه المنتج، حيث جاء في هذه المادة :

«*…it shall be a defense for the producer to show…that the state of scientific and technical knowledge at the relevant time was not such that a producer of products of the same description as the product in question might be excepted to have discover the defect if it had existed in his products while they were under his control* ».=: Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants…***, mémoire précité, p.33; أيضاً:

قادة شهيدة، ***فكرة مخاطر التطور: رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 2، 2005، جامعة تلمسان، ص.54.

[3] André TUNC, ***La Responsabilité civile en droit communautaire***, Osaka university law review, n°39-11, 1992, p.15, Revue disponible sur: http://ir.library.osaka-u.ac.jp/

الفرع الثاني: الإبقاء على عناصر ذاتية لتقدير سلوك المهني خلال مرحلة الإعفاء:

لقد اعترف أغلب الفقه العربي[1] و الغربي[2]، بأن نظام مسؤولية المنتج المستوحى من التوجيه الأوروبي رقم 85-374 هو نظام ذوا طابع موضوعي بالدرجة الأولى، كونه يتنافى مع أحكام المسؤولية الذاتية-responsabilité subjective- و يرتكز في إثارته لمسؤولية المنتج على عناصر موضوعية، و يستبعد كل تقدير ذاتي منبني على دراسة سلوك الشخص محل المساءلة -l'examen du comportement du responsable-، و هو بذلك يضمن للمضرور سهولة في الحصول على تعويض لأنه لا يشترط إثبات الخطأ، كما يضرب صفحاً للتقدير المتباين و المتراوح للقضاة-appréciation variée des juges- كما هو الحال بمناسبة أنظمة المساءلة الذاتية، و التي يتباين فيها القضاة في تقديرهم لسلوك الشخص محل المساءلة[3].

و مع ذلك، فان دراسة أوجه دفع المسؤولية المقررة لصالح المنتج، توحي بأن نظام المساءلة و إن وُصف بالموضوعي، إلاّ أنه تتخلله بعض الملابسات الشخصية و الذاتية، كما أن أحكامه لم تمتثل دائماً للغرض الحمائي للمضرور-courant victimologique-، تحقيقاً لضمان السلامة من مخاطر المنتجات، و لم تكن وفية دائماً لملامح نظام صارم و موضوعي تجاه المهني المنتج[4].

فهذا الأستاذ André TUNC[5]، استقرأ من الدفوع الممنوحة للمهني المنتج طبقاً للتوجيه الأوروبي رقم 85-374، عناصر تدل على أن نظام مسؤولية المنتج لم يستقم دائماً مع فكرة " تغطية المخاطر l'idée de couverture du risque "، و ذلك على غرار اعتراف هذا التوجيه، في مادته 7، بالأثر الاعفائي لدفع المنتج بعدم طرحه المنتوج للتداول، أو بحجة عدم تخصيص المنتوج لغرض البيع أو التوزيع أو لأي صورة من صور الاستغلال المهني، و ذلك لأن اعتماد أساس " تغطية المخاطر " في هذا الحال يقضي بتحميل المنتج عواقب منتوجه المعيب حتى بدون وجود نية الاستغلال المهني-بالبيع أو التوزيع-، كما في الحالة التي يبادر فيها المنتج بتصنيع عينة-prototype- من المنتوج بغرض معاينة استعماله فقط، فيُسرق فيها المنتوج من أحد تابعيه أو

---

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.من 129 إلى 207، أسامة أحمد بدر، ***ضمان مخاطر المنتجات الطبية: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2005، الإسكندرية، ص.155.

[2] Geneviève VINEY, ***L'introduction en droit français de la directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux***, R.D.S.S, 1998, p.291 et s ; Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations***... n°293 et s. pp.275-288.

[3] Gaël COFFINET-FRETIGNY, ***L'indemnisation des dommages causés par une chose en matière contractuelle***, thèse Doctorat, université Reims, 2008, n°306/310, pp.162-163.

[4] Gaël COFFINET-FRETIGNY, ***ibidem.***

[5] André TUNC, ***La Responsabilité civile en droit communautaire***, art. Préc., p.15

من الغير، فمن المفروض هنا تحميل المنتج حتى مع عدم تحقق الغرض الاستغلال المهني تطبيقاً لأساس تغطية المخاطر، خاصة إذا ما علمنا أنه توجه يستقيم مع نظام تعويض الأضرار الناتجة عن حوادث المرور، و الذي حمّل السائق مخاطر مركبته حتى في حالة سرقتها و إلحاق الضرر باستعمالها[1].

و هذه الأستاذة Geneviève VINEY[2]، تخوفت من صيغة المادة 1386-13 غير الدقيقة و العامة، و التي اعترفت بإمكانية الإعفاء الجزئي أو الكلي من المسؤولية في حال اشتراك خطإ المضرور أو خطإ أحد تابعيه في إحداث الضرر، إلى جانب العيب في المنتوج[3]، فاعتبرت أن صياغة هذه المادة لا تؤكد البتة على التأسيس الموضوعي و التلقائي لنظام المساءلة، طالما أنها تمد سلطة واسعة لقاضي الموضوع في تقديره للمدى الاعفائي لخطإ المضرور دون إخضاعه في ذلك لرقابة محكمة النقض، مع العلم أن ذات الأمر مشهود لدى هذه المحكمة في ميدان تعويض حوادث المرور[4].

كما أقرت نفس الأستاذة، بأن اعتراف التوجيه الأوروبي و من بعده القانون الفرنسي بدفع الحالة و بأثره الاعفائي، يُعد اتجاهاً منافياً للتقاليد التشريعية الفرنسية و لأحد مبادئه الأساسية و المتمثلة في " نظرية القوة القاهرة "، و التي يتوقف أثرها الاعفائي على شروط هي " عدم امكان التوقع imprévisibilité و عدم إمكان الدفع irrésistibilité " بالإضافة إلى شرط " الخارجية Extériorité "، مع العلم بأن هذه الخاصية الأخيرة لا تتوفر في العيوب الخفية و الكامنة- vices indécelables-، و ذلك على غرار العيوب التي لم يسبق ظهورها في الحالة الفنية و العلمية المتوفرة عند طرح المنتوج، و التي لا تعفي من المسؤولية طبقاً للتوجه القضائي الفرنسي[5].

بالإضافة إلى ذلك، فإن تمعننا في اعتراف التشريع بحالة مخاطر التطور كوسيلة لدفع المسؤولية عن المنتج، بتحججه بأن حالة المعرفة العلمية و الفنية المتوفرة آنذاك حالت دون اكتشافه العيوب الكامنة في المنتوج، يوضح لنا أن المشرع فضل تقعيد نظام المساءلة هنا على عنصر " إمكان العلم possibilité de connaissance "، أي على صورة من " الإهمال في البحث

---

[3] و كذلك الحكم في التشريع الجزائري الخاص بنظام تعويض الأضرار، بمقتضى المادة 15 من القانون 88-31 الصادر في 19 جويلية 1988، ج.ر عدد 29-1988، ص.29.

[2] Geneviève VINEY, ***L'introduction en droit français de …,*** art. Préc., p.298.

[3] Art. 1386-13 code civil français : « La responsabilité du producteur peut être réduite ou supprimée, compte tenu de toutes les circonstances, lorsque le dommage est causé conjointement par un défaut du produit et par la faute de la victime ou d'une personne dont la victime est responsable ».

[1] و الذي يضم صيغة مماثلة للمادة 1386-13 و هو نص المادة 4 من القانون تعويض أضرار حوادث المرور الصادر في 5 جويلية 1985 ، أنظر عن هذا أيضاً: Jacques FLOUR, Jean-Luc AUBERT, Eric SAVAUX, ***Les obligations…,*** n°309, p.287.

[5] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil…***, n°391-1, pp.228-229.

عن العيب في المنتوج La négligence dans la recherche des défauts "، و هو اعتماد على أساس الخطإ المفترض و الذي يعترض مع نظام المسؤولية الموضوعية[1].

« …l'introduction en droit français du risque de développement, comme une cause d'exonération nouvelle, tend à rapprocher le régime de la responsabilité du producteur à une *responsabilité pour faute présumée* ».

كما اعتبر الأستاذ André TUNC[2] في نفس السياق، من خلال تعليقه على حالة الدفع الناتجة عن مخاطر التطور و المعتمدة في التوجيه الأوروبي، أنه كان من العدل تحميل المنتج مخاطر التطور العلمي و التكنولوجي، نظراً لإمكانياته التأمينية التي تؤهله أن يضمن هذا الخطر بالتأمين منه، أو بتنظيم تعاضدية للتغطية في القطاع الإنتاجي الذي يشتغل به، بدلاً من تحميل المستهلك المضرور، كما اعتبر هذا الأستاذ بأن الأخذ بهذا الدفع هو بمثابة انتعاش أو انبعاث للمسؤولية الخطئية-résurgence de la responsabilité pour faute-.

« L'admission du risque de développement comme exonératoire est une *résurgence* de la *responsabilité pour faute*…, car c'est bien la considération d'absence de faute du producteur qui l'a emporté dans cette cause ».

و من ثم تبدى للأستاذ Christian LARROUMET ، بأن الدوافع التي مارست ضغطاً على الشارع الفرنسي لاعتماد هذا الدفع كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، بالرغم من اعطاء التوجيه الأوروبي سلطة الأخذ به أو استبعاده[3]، هي بالدرجة الأولى مبررات سوسيولوجية و اقتصادية أكثر منها مبررات قانونية، ذلك أن الأخذ بمخاطر التطور كدفع لمسؤولية المنتج فيما عاد حالة منتوجات جسم الإنسان، إنما هو نتيجة للظروف التي عرفتها فرنسا خلال قضية الدم الموبوء بداء الايدز VIH، بالإضافة إلى الداعي الاقتصادي و الذي حتم على فرنسا الأخذ بحالة مخاطر التطور، من أجل مسايرة الدول الأوروبية المصنعة و التي اعترفت معظمها بهذا الدفع[4].

وقد حاول المشرع تدارك الردود المناهضة لاعتماد دفع الحالة الفنية، فقيّد من مجال إعماله بمقتضى المادة 1386-12 فقرة 2، حينما أقر فيها بسقوط الأثر الاعفائي لمخاطر التطور في

---

1 Gaël COFFINET-FRETIGNY***, L'indemnisation des dommages*** *…*, thèse précitée, n°329, p. 178; Geneviève VINEY*, **L'introduction en droit français de la directive …***, art. Préc., n°18, p.299,

2 André TUNC*, **La Responsabilité civile en droit communautaire***, art. Préc., p.17.

1 إذ أقرت المادة 15 من التوجيه الأوروبي بإمكانية استبعاد دفع الحالة الفنية و لكن منع التوجيه لتعديل هذا الدفع أو تعليقه على شروط معينة، كما فعل ذاك القانون الفرنسي عندما أقرن قبول هذا الدفع بالالتزام بالتتبع.

4 Christian LARROUMET, ***La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998***, *D*, chron., 1998, n°23, p.319.

الحالة التي لا يبادر فيها المنتج خلال 10 سنوات التالية لطرح المنتوج للتداول، بالإجراءات الوقائية المناسبة للكشف عن الأخطار أو إصلاحها، في إطار ما سمي بالالتزام بالتتبع- obligation de suivi-[1]، و يندرج هذا التقييد في إطار وضع سياسة استباقية و تدخلية للوقاية من مخاطر المنتجات و اتقاء تسببها في أضرار للغير[2].

و مع ذلك، و بالرغم من مساندة أغلب الفقه الفرنسي[3] لهذا الالتزام على اعتبار أنه يتوافق و مبدأ الوقاية-prévention- و الحيطة-précaution- المعترف بهما في القانون الفرنسي، إلاّ أنه بادر المشرع الفرنسي بإلغائه مؤخراً بمقتضى قانون 2004-1343 الصادر في 9 ديسمبر 2004 [4]، و ذلك بعد معاقبة محكمة العدل الأوروبية للحكومة الفرنسية بحكم قرارها الصادر في 29 ماي 1997، بحجة الإدماج التشريعي غير المطابق لأحكام التوجيه الأوروبي رقم 85-374 [5].

---

[3] قادة شهيدة، ***فكرة مخاطر التطور: رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية***، سبق الإشارة إليها، ص.53.

[2] ولد عمر الطيب، ***المسؤولية على المنتجات الطبية المتطورة و ضمان مخاطرها***، م.ع. ق.إ.س، عدد 7، 2009، جامعة تلمسان، ص.138.

[3] Philippe KOURILSKY ET Geneviève VINEY, ***Le Principe de précaution, Rapport au 1er Ministre***, éd. Odile Jacob, la documentation française, Janvier 2000, p. 186.

[4] L'art. 29 du Chap. II intitulé « Mesures spécifiques de simplification en faveur des entreprises », Loi n°2004-1343, 9 Déc. 2004, « simplification du droit ».

[2] تم إدانة الحكومة الفرنسية بحجة الإدماج التشريعي المخالف لأحكام التوجيه الأوروبي في بنود ثلاث: (1) عدم تحديد المشرع الفرنسي لأحد أدنى بالنسبة لقيمة الأضرار المادية المعوض عنها و تداركاً لهذه المخالفة تم تحديد حد أدنى قُدِّر ب 500 يوروا طبقاً للمادة 1386-2، (2) مساءلة التشريع الفرنسي للمنتج و البائع و المورد بصفة أصلية خلافاً للتوجيه الأوروبي الذي قضا بالطابع الاحتياطي لمسؤولية البائع و المورد في حالة عدم تشخيص المنتج و امتثل القانون الفرنسي مؤخراً لهذا التوجه في المادة 1386-7 بمقتضى القانون الصادر 2004-1343، (3) بالإضافة إلى حالة إدراج الالتزام بالتتبع المقيد لدفع الحالة الفنية و المعدل أيضاً مؤخراً بمقتضى نفس القانون.

المبحث الثاني: تنـامي حجم الخطر المهني و تعزيز آليات كفالـة التعويض.

تصبوا إجراءات إثارة مسؤولية الطرف المهني إلى استحقاق التعويض من قبل المضرور، تلك هي الغاية التي تضافرت لتحقيقها جهود الفقه و القضاء و التشريع أمام الحجم المتنامي للخطر المهني، سعياً لتعزيز نظم كفالة حق التعويض من خلال: تجاوز عقبة أن لا مسؤولية بدون خطأ و الإقرار بمسؤوليات موضوعية، مع إلغاء الفردية في تمويل التعويض بدعم من تقنية التأمين من المسؤولية، و من ثم الاعتراف بالدور الذي يمكن أن تؤديه الثنائية " المسؤولية المدنية–التأمين " لكفالة حق التعويض (**المطلب 1**).

و لم تتوقف محاولات تجسيد أطر فاعلة للتعويض عن هذا الحد، بل تواصلت إجراءات تدليل سبل اقتضاء التعويض في وجه ضحايا الحوادث المهنية، من خلال الاعتراف بأنظمة تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية، باعتبارها ميكانيزمات مرافقة و عاضدة تغطي مواقع العجز الذي أبدتها الثنائية، في ضمان تعويض عادل و جابر للمضرور (**المطلب 2**).

المطلب الأول: المسؤولية المدنية و التأمين: ثنائية لكفالة حق التعويض.

Responsabilité civile et l'assurance : un couple dans la garantie du droit d'indemnisation.

لقد أثبتت الثنائية " التأمين–المسؤولية " نجاعتها في كفالة حق التعويض، بفضل قدرتها على إحداث توفيق بين مقتضى التعويض من جهة، مع المحافظة على الذمة المالية للطرف

المهني الملتزم بالتعويض (**الفرع 1**)، لكن أدى الانسياق المفرط نحو توظيف هذه الآلية إلى عدم استقرار قواعد المسؤولية المدنية، كما دفع آلية تأمين المسؤولية إلى محدوديتها في توفير الاقتدار المالي، فظهرت أزمة الثنائية في كفالة حق التعويض (**الفرع 2**).

الفرع الأول :نجاعة الثنائية "التأمين–المسؤولية " في كفالة حق التعويض:

L'efficacité du couple « assurance-Responsabilité » dans la garantie de l'indemnisation

يُعرف التأمين طبقاً للمادة 2 من قانون 95–07 [1]، " بأنه عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن بأن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي أشتُرط التأمين لمصلحته مبلغاً من المال أو إيراد أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد و ذلك مقابل أقساط أو أية دفوع مالية أخرى ".

هذا و يختص التأمين من المسؤولية المدنية-assurance responsabilité civile-، باعتباره نوعاً من أنواع التأمين عن الأضرار-assurance dommage-، بأنه عقد يلتزم بمقتضاه المُؤمِن -assureur- بضمان المُؤمَن له-assuré- تجاه دعاوى المسؤولية التي قد يباشرها الغير تجاهه، و في هذا فانه يتميز عن النوع الثاني من التأمين عن الأضرار و هو التأمين عن الأشياء- assurance de choses ou de biens-، بأن هذا الأخير يضمن عنصراً ايجابياً-élément actif- من ذمة المؤمن له، بينما يضمن التأمين من المسؤولية عنصراً سلبياً-élément passif- من ذمته المالية وهو دين المسؤولية[2].

و من ثم، فان الخطر المؤمن منه في عقد التأمين من المسؤولية يتصف بخاصية جوهرية تميزه عن التأمين على الأشياء، على اعتبار أنه يرتب علاقة ثلاثية-relation tripartite-، فبالإضافة إلى طرفي العقد الذي يشترك فيه كل من المؤمن-assureur- و المؤمن له-assuré-، يندمج طرف

---

[1] قانون التأمين رقم 95–07 المؤرخ في 25 جانفي 1995، ج.ر عدد13–1995.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil : les effets de la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J, 2001, n°356, p.635.

ثالث في العلاقة القانونية و هو الغير المعرض للخطر، باعتباره الطرف المستفيد من التغطية التأمينية و ذلك بالرغم من عدم اشتراكه في العقد ابتداءً[1].

و هذا ما دفع بعضاً من الفقه[2]، إلى تكييف التأمين من المسؤولية بأنه " تأمين عن دين assurance dette "، بغرض تمييزه عن التأمين على الأشياء أو الأموال و الذي يغطي عنصراً ايجابياً، و لعل هذه التسمية لا تتوافق مع المقصد الحالي لمنظومة تأمين المسؤولية، و الذي يكمن بالدرجة الأولى في " ضمان حق المضرور في التعويض garantie de la créance d'indemnisation "، بدلاً من تركيز الأنظار على تغطية دين المسؤولية garantie de la dette de responsabilité " في جانب الطرف المسؤول، مما يضع تلك التسمية محل انتقاد[3].

هذا و يجدر بنا في هذا الصدد، استبيان مدى التأثير المتبادل-action réciproque-[4] الذي أسهما فيه كل من منظومتي التأمين و المسؤولية المدنية، في مسار حماية الأشخاص من مخاطر الوقوع في أضرار و في كفالة حقهم في التعويض.

ذلك أن التطور الذي شهدته معظم الدول المصنعة في القرن الماضي، في تجسيدها لمقتضى السلامة-droit à la sécurité- و كفالتها لحق التعويض-droit d'indemnisation-، مر بالضرورة عبر توجهين سائدين-un double mouvement-، هما من جهة السعي نحو تكريس أطّر موضوعية لنظام المسؤولية المدنية-objectivation des règles de responsabilité- من خلال الاعتراف بالمسؤولية اللاخطئية، و من جهة أخرى محاولة تحقيق توزيع لعبء التعويض على الكيان الاجتماعي من خلال تقنية " توزيع المخاطر distribution du risque "[5].

و من الواضح هنا، أن كفالة حقوق المضرورين في دعاوى المسؤولية، تطلبت تضافر جهود الفقه و القضاء سعياً لتجاوز عقبة " أن لا مسؤولية بدون خطأ aucune responsabilité sans faute "، و ذلك بالتوجه رويداً رويداً نحو تقرير أطر موضوعية للمساءلة المدنية- objectivation des règles d'imputation de la responsabilité-، تارة بالاتكاء على رابطة التبعية- lien de subordination- الموجودة بين الطرف المتسبب في الضرر و الشخص المسؤول، أو على سلطة

---

[1] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.101.

[2] Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil : les effets de la responsabilité***, , n°335, p.635.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation …,*** thèse précitée, p.101.

[4] Henry USSING, ***Évolution et transformation du droit de la responsabilité civile,*** RID.Comp., 3-1955, p.488.

[5] Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes du Proche-Orient a l'aube du troisième millénaire***, Beyrouth, 2001, pp.17-18, voir : http://www.cedroma.usj.edu.lb/pdf/conf1/Pdf/Slim.pdf

الحراسة-rapport de garde- على الشيء المستحدث للضرر[1]، و تارة أخرى بالتعويل على الممارسة المكثفة للنشاطات المستحدثة للمخاطر، وذلك بغرض تيسير وضعية المضرور و نقل عبء الإثبات-*onus probandi*-[2] من على هذا الأخير، و تحميله للطرف المستفيد من النشاط الضار، باعتباره الطرف الأحسن تموقعاً لتحمل تبعات نشاطه[3].

و مع ذلك، فان تحميل الأطراف المستحدثة للأخطار في المجتمع المعاصر بمفردها، مهمة الاستجابة لطلبات التعويض المتنامية، قد يُشكل تضحية بمصير المشروعات الاقتصادية و يسبب لها الانهيار، مع العلم بأنه لا يمكن الاستغناء عنها في الحياة الاجتماعية، فاقتضى الأمر البحث عن الطريقة التي يمكن من خلالها توظيف قواعد المسؤولية المدنية تحقيقاً لوظيفة توزيع المخاطر- distribution du risque- في المجتمع المعاصر[4].

و بهذه الطريقة تجلت ضرورة الاستعانة بتقنية التأمين من المسؤولية، و التي وُجّدت في الأصل لتوزيع عب التعويض، كدعم لقواعد المسؤولية في تكريس حق المضرور في الحصول على تعويض[5]، لأنه أصبح أمراً مُتقبلاً في أذهان رجال القانون، أنه يمكن أن يتسبب رب الأسرة الحريص-bon père de famille- في إلحاق أضرار بغيره، و من ثم زال الطابع اللاأخلاقي-immoral- عن حلول المؤمِّن-assureur-محل الشخص المسؤول في الالتزام بالتعويض، و زالت النظرة الفردية و الزجرية-idéologie individualiste et punitive- إلى التعويض المدني[6]، و تحول معه حكم تأمين الشخص عن مسؤوليته المدنية[7].

---

[4] فهذه الأستاذ لحلو غنيمة استكشفت كيف أن القاسم المشترك الموجود بين نظلم مساءلة المتبوع و نظام مساءلة حارس الشيء وفقاً للتشريع الجزائري، يرتكز على مساءلتهم عن فعل شخص آخر أو عن فعل الشيء المتسبب في الضرر، ليس لارتكابهم خطأً أو لحصول فعل ضار منهم و لكن بالنظر إلى مراكزهم القانونية و بصفاتهم كمتبوعين أو كحراس للشيء، لذلك اعتبرت أن مسؤولياتهم تنبني على عناصر موضوعية و تستبعد التأسيس الذاتي المرتكز على الخطأ و اعتبرتهما «responsabilités ***es qualité***»، أنظر في هذا: Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation …,*** thèse précitée, pp.72-100.

[5] و هي كلمة لاتينية معناها "عبء الإثبات la charge probatoire "، أنظر عن هذا: Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.860.

[3] Guido ALPA, ***La responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives***, art.préc, n°2, pp.1102-1003.

[4] *Ibidem.*

[5] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème éd., Dalloz, 2000, n°17, p.39.

[3] على اعتبار أن حلول المؤمن assureur في الالتزام بالتعويض محل المسؤول، جردّ هذا الالتزام من طابع العقوبة و الزجر caractère punitif فأصبح التعويض المدني يقترب إلى " إجراء لإعادة التوازن لذمة المضرور une pure opération d'équilibre financier "، أنظر عن هذا: Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°18, pp.13-14.

[4] حيث كان يبدوا في إطار النظرة الأخلاقية و الفردية لقواعد المسؤولية المدنية، بأن التأمين من المسؤولية (تأميناً عن الأخطاء assurance des fautes) هو بمثابة محاولة الشخص في عدم تحمل عواقب أفعاله و تصرفاته قصد الإفلات من المسؤولية، فكان هذا النوع من التأمين غير مشروع و غير أخلاقي، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe : contribution à l'étude d'une mutation de la couverture des risques***, thèse doctorat, Dalloz, 2001, n°31, p.14.

هذا و قد يبدوا للبعض، بأنه لا يمكن الاعتراف لقواعد المسؤولية المدنية بخاصية توزيع الخطر و ذلك بمعزل عن تقنية التأمين من المسؤولية، على اعتبار أن قواعدها تكتفي فقط بإسناد- imputé- عبء تعويض الأضرار إلى الطرف المسؤول المتسبب في الضرر وحده[1]، و لعل هذا الطرح لا ينسجم و واقع نظام المسؤولية المدنية للأطراف المهنيين، و الذي لا يجب في إطاره تناسي دور قواعد المسؤولية المدنية في تحقيق توزيع مباشر لعبء الأخطار- distribution directe du risque- ، و ذلك بالنظر إلى تعامل الفئة المهنية مع شريحة واسعة من الأشخاص، تجعلها الفئة الأحسن تموقعاً لإعادة توزيع-redistribution- عبء التعويض على الأشخاص المتعاملين معها، و يحدث ذلك بصورة جلية في نظام مسؤولية المنتج، و الذي بإمكانه تحقيق توزيع لعبء التعويض من خلال إدماج التعويضات المحكوم بها للمضرورين، ضمن أسعار المنتوجات أو إدماجها ضمن تكاليف المؤسسة[2].

و مع ذلك فلم يعد يكفي في الوقت الحاضر، التعويل على قواعد المسؤولية المدنية بمفردها، قصد أداء الوظيفة التوزيعية–fonction distributive– للخطر في المجتمع المعاصر[3]، ذلك أن تقرير تقرير فكرة المسؤولية الموضوعية على عاتق المشروعات الاقتصادية، و إن ترتب عنه تحرر المضرورين من عقبات كانت تحول دون إثارتهم لمسؤولية الأطراف المهنيين، إلاّ أنه و مع زيادة عدد الدعاوى التي يبادر بها المضرورين، و أمام الارتفاع المتزايد لمبالغ التعويضات المحكوم بها، أصبحت نمطية نظام المساءلة تتميز بالصرامة و التكليف، مقارنة بمعدلات النمو التي تحققها هذه المشروعات، و هذا ما دفع بها إلى وضعية من عدم الاقتدار المالي – insolvabilité et incapacité financière–[4].

و أمام هذا الوضع، كان لابد من الاستعانة بتقنية التأمين من المسؤولية، و التي وُجِّدت مبدئياً لتحقيق وظيفة توزيع المخاطر[5]، و ذلك من خلال توزيع العبء المالي على مجموع الذمم المالية المؤمن لها، وفقاً لطرق فنية و إحصائية تؤديها شركة التأمين ، لخلق نوع من التعاون غير

---

1 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)**, *introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°38, p.62.

2 André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°169, p.97.

2 و هذا ما يُستكشف من محدودية قواعد المسؤولية المدنية في تحقيق وظيفة توزيع المخاطر بصدد قطاعات تحوي على عناصر التقانة و التكنولوجية المتقدمة، على غرار قطاع حوادث العمل أو حوادث المرور، أنظر عن هذا: Guido ALPA, ***La responsabilité civile en Italie…***, art. Préc., p.1107.

4 قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني…***، السابق ذكرها، ص.56.

4 و هذا ما أوضحه الأستاذ André TUNC و الذي أقر بأن تقنية التأمين إنما وُجدت في الأصل لتحقيق و ظيفة توزيع المخاطر باعتبارها أحد ركائزها الجوهرية «*loss distribution is the very* raison d'être *of insurance… and its basic function*»، أنظر: André TUNC, ***Ibidem.***

المباشر بين فئة المؤمن لهم-assurés-، قصد تحمل الخسارة التي تصيب بعضهم عند تحقق مسؤوليتهم، فيتوزع عبء الضرر الذي يلحق بالفرد على الجماعة -collectivité-، فيخف العبء و ينقص[1].

و بهذا المسار، يتجلى الدور المتكامل و المتجانس للثنائية " التأمين–المسؤولية المدنية couple assurance-responsabilité "، في إحداث التوازن بين مصلحتين-équilibre des intérêts- هما، من جهة " مصلحة المضرور " في الحصول على تعويض و هو الأمر الذي يتكفل بتأطيره نظام المسؤولية الموضوعية المطبق على الطرف المهني في إطار ضمان السلامة- garantie de sécurité-، كما تتكفل تقنية التأمين بفضل وظيفتها التوزيعية قصد توفير الملاءة المالية للمشروعات الاقتصادية، و ذلك بدلاً من تركيز عبء الأضرار على المسؤول، و في ذلك تعزيز لحق المضرور في الحصول على تعويض و إبقاءٌ على استمرارية النشاط[2].

و لعله ذات التجانس و التكامل الذي ارتضاه المشرع الجزائري في مجال تعويض حوادث الاستهلاك، من خلال إدماجه لمبدأ إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية للمنتجات- assurance responsabilité civile produits-[3]، و في ذلك توفيق بين مصالح المضرورين في الحصول على تعويض و بين مصالح المشروعات الإنتاجية، و تعزيز لوظيفة هذه المشروعات في توزيع المخاطر المتأتية من منتجاتها المعيبة، على شريحة معتبرة من المتعاملين الاقتصاديين، بغرض توفير الغطاء المالي الكفيل بتعويض هؤلاء الضحايا[4].

و من ذلك تتجلى قدرة تقنية التأمين من المسؤولية، في التوفيق–conciliation–بين مقتضى تعويض المضرورين من جهة، و المحافظة على الذمة المالية للمسؤول غير المخطئ – responsable non fautif– من جهة ثانية [5] .

---

[1] بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.118.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°18, p.13-14 ; Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à …,*** n°32, p.14 : « …la mis en ouvre de l'assurance responsabilité civile permet de concilier la liberté d'agir de l'auteur potentiel…. Et le droit de sécurité de la victime éventuelle, car en octroyant à l'assuré une certaine sécurité qui laisse la liberté d'agir, elle donne en même temps une garantie efficace de réparation ».

[2] بمقتضى الأمر رقم 95–07 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 والمتضمن قانون التأمين و المعدل و المتمم بالقانون 06–04، ج.ر، عدد13، 1995، بالإضافة إلى المادة 1 من المرسوم التنفيذي 96–48 المؤرخ في17 جانفي 1996، و المتضمن شروط و كيفيات التأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات، ج.ر عدد5، 1996، ص.ص.12–13.

[4] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، المرجع السابق، ص.66.

[5] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***ibidem.***

الفرع الثاني: أزمة الثنائية "التأمين–المسؤولية " في كفالة حق التعويض:

La crise du couple « assurance-Responsabilité » dans la garantie de l'indemnisation

لقد تحول قانون المسؤولية المدنية، بدعم من آلية التأمين، إلى نظام تعويضي حقيقي- un véritable droit d'indemnisation-، أمام التوسع السائر لأحكام المساءلة- extension de la responsabilité-، و الناتج عن الانسياق المتنامي للديناميكية " التأمين–المسؤولية "، و الذي أشاع جواً من التحول و عدم الاستقرار القانوني بداخل قواعد المسؤولية المدنية (I) و هو العامل الذي دفع تقنية تأمين مسؤولية إلى محدوديتها في مجال تغطية المخاطر و تسييرها، نتيجة للعجز الذي أبدته هذه الآلية في توفير الاقتدار المالي الكفيل بتعويض المضرورين (II) .

I– عدم الاستقرار القانوني لقواعد المسؤولية المدنية :

Instabilité juridique des règles de la Responsabilité Civile

لقد تعددت المفاهيم التي اعتمدها الفقه لوصف حالة الشك و عدم الاستقرار القانوني، الناتجة عن الانسياق المتطرف للديناميكية الثنائية « التأمين–المسؤولية responsabilité assurance- »، فمنهم من اعتبرها أزمة تأمين المسؤولية-la crise de l'assurance responsabilité-[1]، و منهم من أطلق عليها أزمة المسؤولية المدنية-la crise de la responsabilité civile-[2]، في حين أقر آخرون بأنها أزمة الثنائية "التأمين–المسؤولية المدنية"-la crise du couple assurance-responsabilité-[3].

و أياً تعددت المسميات التي أطلقها الفقه تفسيراً لهذه الظاهرة– الأزمة –، إلاّ أن أغلبهم أرجع مسببات هذه الأزمة، إلى الاعتماد المفرط للثنائية " التأمين–المسؤولية "، و الذي يجعل من قواعد المسؤولية مجرد دعم-support- في خدمة آلية التأمين، و هو الأمر الذي من شأنه تهديد

---

[1] André TUNC, ***Où va la responsabilité civile aux États-Unis ?,*** RID.Comp., 3-1989, n°1-2, pp.712-713 ; André TUNC, ***Le spectre de la responsabilité civile,*** RID.Comp., 4-1986, p.1163.

[2] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, introduction à la responsabilité***, précité, n°33, p.56 ; Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à …***, thèse précitée, n°169, p.75.

[3] Claude DELPOUX, Jacques DEPARIS, Anne HAUTEVILLE, Sabine LOCHMANN, Jacques- Emmanuel MERCIER, ***Le divorce entre assurance et responsabilité civile inéluctable***, les entretiens de l'assurance, **F**édération **F**rançaise des **S**ociétés d'**A**ssurance (FFSA), 2002, pp.52–54, voir : http://www.ffsa.fr/sites/upload/reprise/docs/application/pdf/2010-03/entretiens_2002a6.pdf

فعالية كلاً من المنظومتين في تأديتهما للوظيفة التعويضية، و كذا المساس بعنصر الثبات و الاستقرار الذي تتمتع به أحكام المسؤولية المدنية[1].

فهذه الأستاذة Geneviève VINEY[2]، لاحظت كيف أن تفعيل آلية التأمين من المسؤولية، حفز المشرع على التخفيف المتزايد لشروط إثارة المسؤولية في وجه المضرورين لتمكينهم من اقتضاء حقهم في التعويض، كما دفع القضاة أيضاً إلى اتخاذ حريات واسعة-un libéralisme - في تقدير أحكام المسؤولية، خاصة فيما يتعلق بتقييم الضرر و تقدير مبالغ التعويض المستحقة.

و ذات الأمر أكدت عليه الأستاذة Lydia MORLET[3]، فرأت أن إعمال آلية التأمين من المسؤولية بغرض كفالة حق المضرورين في التعويض، أصبح يساهم في حركة التحول altération– و التمسُّخ –dénaturation–[4] الذي يتعرض له مفهوم الخطأ، و ذاك أمر مشهود خلال مرحلتي تقدير السلوك المنحرف للشخص محل المساءلة–appréciation du comportement–، و كذا فيما يتعلق بطرق إثبات السلوك الخاطئ–modalités de preuve– من جانب المضرور.

ذلك أن القدرة التأمينية للشخص محل المساءلة، أصبحت تشكل معياراً أساسياً للبحث عن شخص مسؤول يُناط به مهمة التعويض، و كأن المسؤول أصبح يلعب في هذا الإطار دور الشخص المُموِّل للتأمين-un fournisseur d'assurance-، و أن القدرة التأمينية- aptitude à l'assurance- صارت الإيديولوجية المعتمدة من قبل القضاة لإلقاء عبء التعويض[5].

و هو الأمر الذي أصبح يُتوِّج برأي الأستاذ Philippe REMY، لتوجه سائد في التخريجات القضائية في فرنسا، و التي تجعل من قواعد المسؤولية المدنية مجرد آليات تدعم تقنية التأمين- un simple support pour l'assurance-، و تعزز وظيفة المسؤولية في تركيز عبء دعاوى التعويض على الطرف الذي كان أحسن تموقعاً، قبل تحقق الضرر، لتوفير تأمين للمضرور[6].

بل أن هذا الوضع في تصور الأستاذ René SAVATIER، أصبح يساهم في حركة التشويه الذي تتعرض له المفاهيم الأساسية للمسؤولية، منها مفهوما المسؤول و المضرور- dégradation

---

1 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*, *introduction à la…***, précité, n°25, p.60 ; Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…,*** précitée, p.128 ; Claude DELPOUX, ***Le divorce entre assurance et….***, art. Préc., pp.53-54.

2 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*, *introduction à la…***, précité, n°60, p.98.

3 Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation,*** thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°507, pp.341-342.

2 و هو ذات الوصف الذي استعمله الأستاذ Christophe JAMIN ، أنظر في هذا: Christophe JAMIN, ***La Responsabilité Civile : faute, risque et multiplication des obligations,*** revue Experts, n°25-12, 1994, p. 2.

5 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*, *introduction à la…***, précité, n°25, p.60.

6 Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes …***, art. Préc., p.19.

des concepts de responsable et victime-[1]، و لعل ذلك راجع برأيه إلى الانسياق المبالغ فيه الذي تبديه الجهات القضائية وراء آلية التأمين من المسؤولية، و الذي يدفعها إلى توسيع مجال المساءلة في جانب الأطراف المهنية، بحجة توفر التغطية التأمينية لديهم[2].

و هو ذات الأمر الذي أبداه الأستاذ François CHABAS، فأقر أن الاعتماد المفرط على الثنائية " التأمين–المسؤولية "، ترتب في اتساع نطاق المساءلة بدعم من تقنية التأمين، و أسهم في حركة التشويه–perversion–[3] و الانحراف–déviation– لمفاهيم المسؤولية، و كرس أحد ثغرات آلية تأمين المسؤولية و سبباً لأزمة هذه الثنائية[4].

خاصة إذا ما علمنا، بأن ذات المعطيات السالف ذكرها، شكلت مسببات الأزمة التي عرفتها الثنائية " التأمين–المسؤولية " في الولايات المتحدة الأمريكية[5]، و الناجمة عن حركة التطور الذي عرفه قانون المسؤولية هناك بدعم من آلية تأمين المسؤولية، و الذي أدى إلى انحراف حقيقي للقانون-une véritable déviation du droit-[6].

و هو الأمر الذي دفع الأستاذ André TUNC ، إلى تشخيص عناصر الأزمة الأمريكية للمسؤولية و التأمين، بالاتساع المفرط لحجم المسؤوليات الموضوعية- extension des responsabilités objectives-، و الاعتماد المتنامي على صيغة تأمين المسؤولية- *third-party insurance*-[7]، على حساب صيغة التأمين المباشر-*first-party insurance*- و الذي أسهم برأي هذا الأستاذ إلى انحراف مفهوم السببية-notion de causalité-[8]، بل مفهوم المسؤولية المدنية ذاتها[1].

---

[1] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation…***, précitée, p.128.

[2] Henry USSING, ***Évolution et transformation du droit …,*** art. Préc., p.488,

[3] Basil S. MARKESINIS, ***La perversion des notions de responsabilité civile délictuelle par la pratique de l'assurance***, art. Préc., p.308.

[4] Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°171, p.76.

[3] و هي الأزمة التي عرفتها و.م.أ بين الفترة الممتدة بين 1984–1987 و التي دفعت الوزارة آنذاك إلى تنصيب فرقة عمل تدعى ب *Tort Policy Working* و التي قامت بنشر تقرير حول دراسة الأزمة تحت عنوان " أزمة التأمين: نتيجة لاتساع نطاق المسؤولية المدنية la crise de l'accès à l'assurance en conséquence d l'extension de la responsabilité ، أنظر عن هذا: André TUNC, ***Le spectre de la responsabilité civile,*** art. Préc., p.1163.

[6] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.ص.374–375.

[7] أنظر في تعريف هذه التقنية: الفصل التمهيدي من هذه المذكرة، ص.19.

[6] إذ عرفت و.م.أ خلال هذه الأزمة تطبيق ما يسمى بنظرية " نصيب السوق *industry wide liability*-théorie la part du marché" و التي تسعى إلى مساءلة المؤسسات الإنتاجية بالنظر إلى نصيبها في إنتاج أو طرح المنتوج المعيب المتسبب في الضرر بالتضامن مع باقي المنتجين و المصنعين لنفس المنتوج، و هذا ما أسهم في ظهور مفهوم جماعي للسببية notion collective de la causalité أدت في بعض الأحيان إلى مساءلة منتجين و صناع و إلزامهم بتعويض مضرورين لم يسبق لهم استهلاك منتوجاتهم من قبل، و مؤاخذتهم فقط بمبرر اشتراكهم في انتاج نفس السلعة المؤدية للضرر، أنظر عن هذا: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.375، و كذلك: André TUNC, ***Où va la responsabilité civile aux États-Unis ?,*** art. Précité, n°3, p. 713.

بل أن التوجه السالف، يكاد يُكرس برأي الأستاذ Claude DELPOUX، و من دون شك سبباً من أسباب انتشار الأنظمة الخاصة للتعويض من دون خطأ منفصلة عن القواعد العامة للمسؤولية -prolifération des systèmes d'indemnisation sans faute-، و هو الأمر الذي من شأنه التأكيد على وجود أزمة حقيقية في تجانس مفهوم المسؤولية- une crise existentielle de la notion de responsabilité-[2]، و المساهمة في التشتت التي تشهده قواعد المسؤولية المدنية– éclatement de ce droit– و التفتت الذي تتعرض له أحكامها–émiettement du droit–[3].

II– عجز آليـة التأمين من المسؤوليـة في توفير الاقتدار المـالي:
Incapacité financière du mécanisme d'assurance responsabilité

يفترض التأمين بداءةً وجود خطر معين يتم التأمين منه، وفقاً لأسس قانونية[4] و أخرى فنية[5] تنبني عليها عملية التأمين-opération d'assurance-، و لما كان الخوف و الارتياب و القلق حالات تخالط النفس البشرية، و من حق كل فرد أن يسعى إلى إزالة أسباب هذه الحالات، فغالباً ما تتحرى الفئات المهنية الوسائل المشروعة للوقاية من آثار الأخطار التي قد تصاحب نشاطاتهم، و لعل أحد هذه الأدوات تقنية التأمين من المسؤولية ، و التي تسعى في المقام الأول إلى بثِّ جو من الأمن و الاستقرار القانوني في نفوس ذوي النشاطات الخطرة في المجتمع[6].

إلاّ أن كثيراً من المهنيين المشتغلين في مجال التأمين عموماً، و التأمين من المسؤولية خصوصاً، أبدو مخاوفهم و احتجاجاتهم حول عنصر عدم الاستقرار الذي يسود قواعد نظام

---

[7] و ذلك لدرجة أن معايير إناطة المسؤولية في و.م.أ أصبحت ترتبط في مجملها بعامل القدرة المالية أو التأمينية aptitude financière ou assurantielle نتيجة لتطبيق ما يسمى بنظرية " مسؤولية ذوي الجيوب الممتلئة *deep-pocket liability* " و التي تلجأ إلى مساءلة الشخص ليس باعتباره مسؤولاً عن الضرر، بل لتوفره على غطاء مالي كافي أو لقدرته التأمينية تمكنه من الاستجابة لطلبات التعويض، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** précitée, n°164, p.73.

[2] Chantal RUSSO, thèse précitée, n°171, p.77.

[3] Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°120.

[3] فأما العملية القانونية للتأمين فتتضمن تحديد بنود العقد من: الخطر المؤمن منه، قيمة التأمين، حقوق و واجبات الطرفين، أنظر عن هذا: أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، ندوة المسؤولية الطبية في ظل القانون الاتحادي الإماراتي رقم 10، 2008، ص.200.

[4] و تشتمل العملية الفنية للتأمين opération technique على مجموع الطرق التقنية الإحصائية و الحسابية التي تجريها شركات التأمين قصد تقييم حجم الخطر المؤمن منه، قصد تنظيم تعاضدية للخطر المؤمن منه، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°174, p.78.

[5] أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، السابق الإشارة إليها، ص.200.

المسؤولية، و الذي يجعل من مهمة ضبط خطر المسؤولية أمراً صعب المنال، و حينها أدرك الممتهنون في قطاع تأمين المسؤولية، و على حد قول الأستاذ Gilles BÉNÉPLANC ، بأن دور شركات التأمين في هذا القطاع، أصبح يتعدى مركز البائعين أو الموردين لعقود تأمين، و صارت فيه شركات التأمين أطراف فاعلة في إطار نظام تعويضي يسوده التعقيد- un système complexe d'indemnisation-، ألا و هو نظام التأمين من المسؤولية[1].

ذلك أن احتجاج و تخوف مهني التامين من عنصر عدم الاستقرار و اللاأمن القانوني- insécurité et instabilité juridique-التي تفرزه آلية التأمين من المسؤولية، يرتبط في نظرهم بالتطور المذهل لنظام المسؤولية المدنية، و الذي يجعل قواعده غير ثابتة و سريعة التغير- variabilité de règles-، و هو الأمر الذي يحول دون تمكين شركات التأمين من قياس خطر المسؤولية- le risque de responsabilité-، و دون تحقيق تعاضدية-mutualisation- لهذا الخطر[2]، و يدفع بالية تأمين المسؤولية إلى العجز عن توفير الغطاء المالي الكفيل بالاستجابة إلى طلبات التعويض[3].

و ترجع مسببات الأزمة التي عرفتها آلية تأمين المسؤولية في وجهة نظر مهني التأمين، إلى الانحراف الذي مارسته القدرات التأمينية التي تتوفر عليها النشاطات المهنية، و التي حفزت القضاة و المشرعين على مضاعفة حالات المسؤولية المشددة على عاتقهم، و بالتوازي توسيع نطاق الضمان المقرر لتعويض المضرورين[4].

فترتب عن إعمال ما يسمى بنظرية " الجيب الممتلئ *deep pocket*-la poche profonde " في الولايات المتحدة الأمريكية، تحويل ميكانيزمات نظام المسؤولية المدنية إلى مجرد آليات في خدمة تقنية التأمين، و دفعت بهذه الأخيرة إلى وضعية العجز الاقتصادي و المالي، و التي تضاءلت معه فرص المضرورين في الحصول على تعويضات من شركات التأمين[5].

---

[1] Gilles BÉNÉPLANC, ***Quelle assurance responsabilité civile pour demain***, les entretiens de l'assurance, **F**édération **F**rançaise des **S**ociétés d'**A**ssurance (FFSA), 1999, p.1, voir : http://www.ffsa.fr/sites/upload/docs/application/pdf/2010-04/atelier1annee1999.pdf

[2] « ..Le contrat d'assurance organise un mutualité à base de prévision fait à partir de certaines données, dont juridique, si cette mutualité est mis en péril par les évolution et des révolution, même juridiques, cela Pourrat se retourner contre l'assuré en mettant en cause la solvabilité de l'assureur, car ces données nouvelles peuvent être extrêmement lourdes et graves », voir : Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** précitée, n°174, p.78.

[3] Chantal RUSSO, ***ibidem.***

[4] Chantal RUSSO, précitée, n°170, p.76.

[5] Chantal RUSSO, ***ibidem.***

و تجلت مظاهر الأزمة في انتشار عنصر اللاأمن القانوني الناتج عن إعمال تقنية تأمين المسؤولية[1]، و المرتبط بالتطور المذهل الذي عرفه نظام المسؤولية المدنية، و الذي لا يسمح بإعطاء نظرة واضحة لشركات التامين لتغطية الخطر، و تصبح معه آلية التأمين عاجزة عن توفير الأمن، و هي التي وُجدت تحقيقاً لهذا المبتغى.

هذا و قد حمل تقرير فرقة العمل التي شُكِّلت في الولايات المتحدة الأمريكية و المسماة " *Tort Policy Working Group* "، حول أزمة تأمين المسؤولية التي شهده البلد خلال الفترة الممتدة بين 1983 إلى 1986، نفس وجهة نظر شركات التأمين، حيث ربطت هذه الفرقة أسباب عدم فعالية آلية التأمين في مجال المسؤولية، بالتطور المفرط الذي عرفته ميكانيزمات هذه المنظومة، و التي نذكر منها[2]:

- التوجه الموضوعي المتطرف الذي عرفه نظام المسؤولية المدنية تحت تأثير مبررات توزيع المخاطر-dilution du risque- و أفكار المجتمع التأميني-société assurantielle-.
- التوسع المشهود لمفهوم السببية، والذي تسبب في مساءلة المؤسسات الإنتاجية بصفة تضامنية عن أضرار المنتوجات بالنظر إلى نصيبها في إنتاج نفس السلعة.
- التنامي الضخم الذي عرفته مبالغ التعويض المحكوم بها في مجال الأضرار غير الاقتصادية.
- ارتفاع نسب دعاوى المسؤولية التي شهدتها القطاعات المهنية، منها مجال مسؤولية المنتج و الذي تضاعفت فيه دعاوى المسؤولية فيما بين الفترة الممتدة بين 1974 إلى 1985، من 1579 إلى 13554 قضية، و ارتفعت دعاوى المسؤولية الطبية أيضاً بنسبة 123 % ما بين الفترة الممتدة بين 1979 إلى 1983 .

و من الملفت للانتباه في هذا الصدد، أن ذات مظاهر الأزمة التي تجّلت في الولايات المتحدة الأمريكية، و تضاءلت معها مكانة التأمين من المسؤولية بشكل مخيف، انتقلت إلى فرنسا بداية من سنة 2002، فهذا الأستاذ Jean Philippe THIERRY راح يصف هذه السنة بالحرجة

---

[6] و هو الوضع الذي انصب عليه الملتقى الذي عقد بفرنسا في 3 أكتوبر 1996 تحت عنوان " اللاأمن القانوني و المسؤولية insécurité juridique et l'assurance " و الناجم عن صعوبة التوقع بتطور نظام المسؤولية المدنية، أنظر عن هذا: . Chantal RUSSO, précitée, n° 76, p.170.

[2] André TUNC, ***Le spectre de la responsabilité civile,*** art. Préc., p.1164.

بالنسبة للتأمين من المسؤولية-année critique pour l'assurance responsabilité-، و التي دفعت بأكبر الشركات الأمريكية في مجال التأمين من المسؤولية الطبية للانسحاب من السوق الفرنسية، بل حتى المؤسسات الفرنسية المستثمرة في ذات المجال نقلت نشاطها إلى بريطانيا و ألمانيا، لعدم قدرتها على توفير الاقتدار المالي بالنظر إلى الأعباء المالية المرتفعة و أمام تضاءل نشاطاتها[1].

و نفس الوضع أكد عليه فريق عمل تابع للفيدرالية الفرنسية للشركات التأمين-FFSA-[2]، من خلال تناولها للدراسة مصير الثنائية " التأمين–المسؤولية في إطار الأزمة التي تشهدها، فطُرِح السؤال " هل صار الفصل بين آلية التأمين و المسؤولية المدنية أمر محتوم؟ "[3].

و أبدى من خلال هذه الدراسة الأستاذ Jacques DEPARIS ، تخوفه من حالة عدم الاستقرار القانوني-instabilité juridique- التي تسود قواعد المسؤولية المدنية، و التي مثلت برأيه أحد أسباب عجز فعالية آلية تأمين المسؤولية، و ذلك لأن هذا الوضع لا يعطي رؤية واضحة-visibilité- لخطر المسؤولية و لحجمه و ضخامته-intensité du risque assuré-، و الذي يحول تمكُّن شركة التأمين من تغطية هذا النوع من الخطر[4].

كما اتضح للأستاذ Jacques-Emmanuel MERCIER ، بأنه و فيما عاد مجال التأمين من مسؤولية الناقل الجوي-assurance responsabilité aviation-، و التي تتسِّم بنوع من الثبات و الاستقرار[5]، فإن حالة اللاأمن القانوني التي تفرزها أنظمة المسؤولية المدنية- insécurité des régimes de responsabilité- ، كأنظمة تعويضية حقيقية، انعكست على تقنية التأمين و دفعتها إلى حدودها المالية و الاقتصادية[6].

و كأن الأزمة مست وظيفة التأمين الاجتماعية في الصميم، من حيث اعتبارها وسيلة فعالة لحماية المضرورين و حصولهم على تعويضات، و خاصة مع تناقص فرص التغطية التأمينية لديهم لعدم الاقتدار المالي، و معه تضاءلت فعالية الآلية الثنائية في كفالة حق المضرورين في التعويض[7].

---

[1] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.377–378.

[2] و يضم هذا الفريق كل من الأستاذ Claude DELPOUX و الأستاذ Jacques DEPARIS و الأستاذة Anne d'HAUTEVILLE و الأستاذة Sabine LOCHMANN بالإضافة إلى الأستاذ Jacques-Emmanuel MERCIER.

[3] « ***Le divorce entre assurance et responsabilité civile inéluctable*** », art. Préc., pp.52–54

[4] Jacques DEPARIS, ***Le divorce entre assurance et responsabilité …,*** art. Préc., p.53.

[5] و لعل هذا الثبات راجع حسب الأستاذ إلى عامل انتشار الاتفاقيات الدولية في هذا المجال، بالإضافة إلى الحجم الضئيل للخطر في هذا النوع من التأمين و الذي لا يخص إلاّ 700 شركة طيران و 1600 طائرة.

[6] Jacques-Emmanuel MERCIER, ***Le divorce entre assurance et responsabilité …,*** art. Préc., p.53.

[7] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.378.

و أمام هذا الوضع، استشعر الأستاذ Philippe DELPOUX لمواجهة هذه الأزمة، ضرورة امتثال القضاة خلال حلهم لنزاعات المسؤولية المعروضة عليهم لعنصري الثبات و الاستقرار، و لا يتم ذلك إلاّ بالاعتراف بحدود الثنائية "التأمين–المسؤولية" في تأديتها لوظيفة كفالتها حق التعويض، مع اللجوء عند الاقتضاء إلى وسائل مباشرة لحماية المضرور–آليات التعويض المباشرة– ، و لما لا المبادرة بإقرار مسؤولية الدولة عن تعويض المضرورين جراء الحوادث الكارثية-catastrophe-[1].

المطلب الثاني: أنظمة التعويض الجماعية المباشرة: آليات مرافقة لكفالة حق التعويض:

Les procédés de socialisation directe de réparation : des mécanismes de support dans la garantie de l'indemnisation.

لقد شكلت الثغرات المسجلة على الآلية الثنائية " التأمين–المسؤولية " في توفير التعويض، محفزاً لاستحداث آليات تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية (**الفرع 1**)، و التي تمكنت بفضل تفوقها في توفير موارد مالية معتبرة، من الظفر بمكانة لا يستهان بها في ساحة تعويض ضحايا الحوادث المهنية، هذا ما يستوجب البحث عن الدور الذي يمكن أن تؤديه قواعد المسؤولية المدنية في ظل هذه المنافسة (**الفرع 2**).

الفرع الأول: الإقرار بأنظمة تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية:

La Consécration de procédés d'indemnisation directe détachée de la responsabilité.

يجدر الإشارة بداءةً، أنه نتيجة للعجز الذي أبدته الآلية الثنائية "التأمين–المسؤولية" في كفالة حق المضرورين في التعويض، أولاً بالنظر إلى حالة عدم الاقتدار المالي الذي واجهته شركات التأمين و التي حالت دون تمويل المخزون المالي المُوجه للاستجابة لطلبات التعويض، و ثانياً بالنظر إلى التأثيرات المنحرفة التي تسببت فيها آلية التأمين بأحكام المسؤولية المدنية، لهذه

[1] Claude DELPOUX, ***Le divorce entre assurance et responsabilité …,*** art. Préc., pp.53-54

الأسباب تجلت ضرورة استبدال تلك الثنائية بآليات جماعية مباشرة[1] للتعويض- procédés de socialisation directe de l'indemnisation-، تسعى في المقام الأول إلى كفالة تعويض الضحايا بصفة تلقائية-réparation systématique- بغض النظر عن عامل المسؤولية، و ذلك بالانتقال من تقنية "اجتماعية المسؤولية collectivisation de responsabilité " بواسطة تأمين المسؤولية، إلى تقنية " اشتراكية الخطر socialisation des risques " و الاستعانة بتقنية التأمين المباشر أو التأمين الاجتماعي أو صناديق الضمان[2].

هذا، و تختص الآليات المباشرة للتعويض بميزات معينة تجعلها تتفوق على الثنائية "التأمين–المسؤولية"، و تتيح حظوظاً أوفر للمضرورين للحصول على تعويض، و لعل من أهم هذه الميزات[3]:

- تهدف هذه الآليات إلى تغطية المخاطر التي تهدد سلامة الأشخاص الجسدية و ذلك من دون البحث عن شرط المسؤولية[4].
- تعمد هذه الآليات إلى توسيع حجم الشريحة الاجتماعية المساهمة في تغطية الخطر، لذلك فإنها لا تتقيد بإشراك الفئات المستحدثة للخطر بمفردها كما هو الحال بالنسبة لتأمين المسؤولية.
- تتفوق هذه الآليات بتوفير موارد مالية-ressources financières- أكبر لتمويل المخزون المالي الموجه للتعويض، و ذلك بفضل عدد المساهمين الذي تُشركهم هذه التقنية لتوفير عنصر الملاءة المالية.

---

[2] و توصف هذه الآليات بالمباشرة لأنه يتسنى للمضرور في ظل هذه الأنظمة اقتضاء التعويض بطريقة مباشرة من دون إثبات المسؤولية، أنظر عن هذا: Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°8, p.4.

[1] و يظهر أكثر وضوحاً الفرق بين جوهر هاتين التقنيتين من خلال التسمية التي اصطلح عليها الفقه الأنجلوأمريكي« first-party insurance » و التي تقوم على فكرة تأمين شخصي لفائدة الطرف الأول في العلاقة القانونية و هو المتضرر المؤمن له، و ذلك خلافاً للتأمين من المسؤولية « third-party insurance » و الذي يتقرر لفائدة شخص ثالث وهو الغير المتضرر (الطرف الأول هو المسؤول المؤمن له، و الثاني هو شركة التأمين و الطرف الثالث هو الغير المضرور- tiers-victime-). أنظر :

Michel VOIRIN, ***De la responsabilité civile à la sécurité sociale pour la réparation des dommages corporels : extension ou disparition de la branche accidents du travail ?***, RID.Comp., 3-1979, p.563,

[3] Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance …,*** thèse précitée, n°10-11, p.5-6.

[3] و هذا ما أوضحه تقرير مجلس الدولة الفرنسي عندما أقر بأن « تقنية اشتراكية الخطر تتحقق في ظل إحدى هذه الحالات: إذا تم تعويض النتائج الضارة للخطر بصرف النظر عن عامل المسؤولية أو إذا تم تمويل هذا التعويض من دون اشتراكات فردية أو إذا تحملت الدولة ممثلة في إحدى مؤسستها مهمة التعويض مع غياب مسؤوليتها عن الضرر » ، أنظر:

Conseil d'état, rapport public, ***Responsabilité et socialisation du risque***, Paris, la documentation française, 2005, p.205, voir sur : http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/054000185/0000.pdf

و تعتبر تقنية التأمين المباشر-assurance directe- أحد هذه الآليات الجماعية المباشرة للتعويض، كونها تقوم على فكرة وجوب تأمين الشريحة المُعرَّضة للخطر مباشرة عن المخاطر التي تهددها، لكي يسري هذا التأمين بطريق مباشر في صالح فئة المضرورين- elle fonctionne directement en faveurs des victimes-، و يكفي وصف هذه الآلية بالمباشرة-directe- لكي يتقرر للمضرور حق الحصول على تعويض تلقائي، من دون ضرورة إثبات خطإ المسؤول عن الضرر[1].

هذا و تستمد تقنية التأمين المباشر تبريرها، من فلسفة نظرية المخاطر في شقها " الغرم بالغنم risque-profit "[2]، لأنها تُقِر بوجوب عدم التقيد بحقيقة الخطر المستحدث في تنظيم تعاضدية للمخاطر الاجتماعية-mutualisation des risques sociaux-، و بضرورة إدماج الضحايا المُحتملين-victimes éventuelles- و إشراكهم في تمويل تلك التعاضدية الموجهة لتغطية الخطر، و ذلك بحسبانهم أطراف مُعرَّضين للمخاطر الاجتماعية– نشاطات خدماتية أو إنتاجية– و مستفيدين منها في ذات الوقت[3].

و من جهته أضاف الأستاذ François CHABAS، بأن ضرورة الاستعانة بتقنية التأمين المباشر في الوقت الحاضر، تتوافق مع توسع نظرة المجتمع المعاصر إلى مفهوم الخطر -extensibilité du concept de risque-، و الذي أصبح يُنظر إليه من جانبيه السلبي و الايجابي، و يعتبر الطرف المُعرَّض للخطر عنصراً مهماً و ملتزماً هو الآخر بتمويل المخزون المالي، لأنه إن كان أمراً مُتقبلاً في السابق إلقاء عبء المخاطر على الطرف المستحدث-créateur de risque- وحده، بالنظر إلى ندرة استعمال الآلة و التي غالباً ما تكون نافعة نفعاً محضاً، فإن الأمر لم يعد كذلك في ظل شيوع استعمال الآلة في الوقت الحاضر، و التي أصبحت منشأً لأخطار اجتماعية -risques sociaux-، و بالنظر إلى شمولية المنفعة التي تجلبها للفئات الاجتماعية، و من ثم فلا مبرر لإناطة عبء هذه المخاطر على مستحدثيها فحسب[4].

كما يستقيم داعي توفير تأمين مباشر ضد المخاطر برأي الأستاذ François EWALD، مع فكرة العقد الاجتماعي-contrat social- الذي تنبني عليه المجتمعات المعاصرة، و الذي يُستوجب في

---

[1] لذلك فانه يجري وصف هذا التأمين في الأنظمة الأنجلوأمريكية ، بالتأمين من دون خطأ assurance *no-fault* لأنه يتميز بمنح التعويض للمضرور من دون ثبوت خطإ المسؤول (و تم استعمال هذا اللفظ لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية بصدد التأمين عن حوادث السيارات خلال سنوات الستينات، أنظر عن هذا: Bill W. DUFWA, ***Assurance no-fault dans le cadre des règles de la responsabilité civile,*** Les cahiers de Droit, n°2-3, juin-sept. 1998, p. 660-661. Revue disponible sur: www.erudit.org/revue/

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.388.

[3] Chantal RUSSO, précitée, n°21, p.9.

[4] Chantal RUSSO, précitée, n°23, p.10.

إطاره التفكير في مسؤولية الكيان الاجتماعي برمته، أشخاص مُستحدثين و مُعرَّضين للخطر، في توسيع حجم التعاضدية الموجهة لتغطية الحوادث في المجتمع، و من ثم الاستجابة إلى الواقع المالي-constat financier- الذي يقضي بإشراك الضحايا المُحتملين في تمويل المخزون المالي للتعويض، كأطراف مستفيدين من النشاطات الحاملة للمخاطر في المجتمع المعاصر[1].

و أكد من جهته الأستاذ Gilles J. MARTIN، على انسجام الطرح السالف مع التنظيم التأميني لتوزيع المخاطر و المنافع- organisation assurantielle de distribution des risques et profits- في المجتمع، لذاك كان تطبيق هذا المنطق بصدد تعويض الحوادث الطبية مثلاً، يقضي "بأن المهني الطبيب مثله مثل الطرف المستفيد من الخدمة الطبية، يستفيدون من نشاط نافع مماثل وهو: فن الطب، لذلك كان على المضرور أن يساهم هو الآخر في تحقيق توزيع لمخاطر الحادث الطبي، ليس بحسبانه طرفاً سالباً-sujet passif- في وقوع الحادث، و لكن باعتباره عنصراً فاعلاً-actif- و مستفيداً في ذات الوقت من مزايا الخدمة الطبية، لذلك استلزم الأمر توفير الاستعانة بتقنية التأمين المباشر"[2].

كما أشادت من جهتها الأستاذة Geneviève VINEY، على المنافع المرجوة من فكرة إحلال مأمول لآلية مباشرة لتوزيع مخاطر العمل الطبي، و الاستعانة بتقنية التأمين المباشر للمريض -assurance-patient[3] محل تأمين المسؤولية-assurance responsabilité du médecin-[4]، و التي من شأنها تحقيق التوفيق بين مصالح مختلفة في الجوهر، و هي مصلحة الطبيب أو المُنشأة الطبية و المرتبطة بعامل المسؤولية، و مصلحة المريض من جهة أخرى و التي ترتبط بحقه في التعويض، خاصة أمام تصاعد حالات الحوادث التي لابد من التعويض عنها من دون مساءلة مؤدي الخدمة الطبية و ما أكثرها في عصر طغت فيه التقانة على العمل الطبي، لذلك فانه كان لابد من التفكير في توفير آلية تعويضية مباشرة تحقق الفصل بين عامل المسؤولية و التعويض[5].

---

1 « ….Ainsi la prime payée par la victime potentielle constitue la contrepartie du bénéfice qu'elle retire de l'activité dommageable… », Voir : Chantal RUSSO, thèse précitée, n°21, p.9.

2 Chantal RUSSO, thèse précitée, n°529, p.211.

3 و هو النظام المُعتمد في إطار النظام السويدي لتعويض الحوادث الطبية *Swedish medical accident compensation* و المؤسس في سنة 1996، أنظر عن هذا: André TUNC, ***Responsabilité médicale*** : ***vers un système fondé sur l'assurance du risque,*** Les cahiers de Droit, n°1, mars. 1987, p. 132. Revue disponible sur: www.erudit.org/revue/

4 و هو النظام المعتمد من خلال المادة 167 من قانون التأمين الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 95-07 و الذي ألزم " كل المؤسسات الصحية المدنية و كل أعضاء السلك الطبي وشبه الطبي و الصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتتبوا تأميناً لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية تجاه مرضاهم و تجاه الغير ".

5 Geneviève VINEY, ***L'avenir des régimes d'indemnisation sans égard à la responsabilité,*** Les cahiers de Droit, n°2-3, juin-sept. 1998, p. 294. Revue disponible sur : www.erudit.org/revue/

و حتى وإن لم تجد تقنية التأمين المباشر-*first-party insurance*- الإجماع المطلوب من لدن الفقه، إلاّ أنها استطاعت بفضل تفوقها و أفضليتها في توفير الاقتدار المالي الكافي لتعويض الضحايا على حساب تقنية تأمين المسؤولية-*third-party insurance*-، أن تكسِّب حيِّزاً على المستوى التشريعي، بداية بصدد التعويض عن حوادث العمل[1]، ثم في مجال التأمين عن حوادث السيارات[2]، و مؤخراً في مجال التأمين عن مسؤولية المهنيين المتدخلين في مجال البناء[3]، و هاهي الآن تغزوا ميادين حوادث مهنية ، كالحوادث الطبية[4] أو حوادث الاستهلاك[5].

هذا و قد تتجسد فكرة التوزيع المباشر لعبء المخاطر الاجتماعية أيضاً، في الحالة التي تتدخل في إطارها السلطة العمومية لتمويل المخزون المالي المُوجه لتعويض بعض الحوادث، و ذلك على الرغم من عدم ثبوت مسؤولية الدولة بصفة مباشرة عن تحقق هذه الحوادث[6].

---

[1] باعتبارها المنشأ لداعي توزيع المخاطر الاجتماعية، فمنذ التشريع الفرنسي لسنة 1898 الخاص بالتعويض عن حوادث العمل بدأ حركة الاعتراف بأنظمة التأمين المباشر لفائدة العمال المتضررين جراء حوادث العمل، وتخصيص فرع مستقل لهذا النظام هو " الضمان الاجتماعي sécurité sociale " في القانون الجزائري رقم 83-13 الصادر في 2 جويلية 1983 و الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية، و القانون المصري رقم 64 لسنة 1936 و القانون اللبناني رقم 25 لسنة 1943 و التشريع السوري رقم 279 لسنة 1946 بالإضافة إلى القانون العراقي رقم 1 لسنة 1958، أنظر عن هذا: Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes …***, art. Préc., p.19-20.

[2] و هو النظام المُعتمد في النظام الجزائري للتأمين عن حوادث السيارات المستوحى من الأمر 74-15 المؤرخ في 30 جانفي 1974، و الذي يقترب إلى فكرة التأمين المباشر لفائدة الطرف الأول وهو المضرور *first-party insurance* طالما أن حق المضرور في التعويض يتقرر= بغض النظر عن عامل المسؤولية بما في ذلك حق السائق المسؤول فيما عاد خطئه العمدي، و من ثم فإن النظام الجزائري هو النظام الأكثر تطوراً بشهادة الفقه الأجنبي على اعتبار أنه يقترب من نظام *no-fault* المعتمد في الدول الاسكندينافية كنيوزيلندا أو في بعض الولايات الأمريكية أو في النظام البريطاني للتعويض عن حوادث المرور، أنظر: Michel VOIRIN, ***De la responsabilité civile à la sécurité sociale pour la réparation des dommages corporels : extension ou disparition de la branche accidents du travail ?***, RID.Comp., 3-1979, pp.562-563 ; Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes …***, art. Préc., p.21

[3] و هي الصيغة المعتمدة في القانون الفرنسي الصادر في 4 جانفي 1978 و المعروف بقانون " SPINITTA "، بالإضافة إلى التشريع الجزائري للتأمين رقم 95-07 في مادته 175 و خاصة المادة 183 التي تُظهر الطابع المباشر لهذا التأمين حيث أقرت "...بالتزام المؤمِّن assureur ، قبل البحث عن المسؤولية، بتعويض صاحب المشروع المؤمن له..."، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 95-414 الصادر في 9 ديسمبر 1995 و الخاص ب" إلزامية التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء، ج.ر عدد76-1995.

[4] و هو المسار المأمول من قبل الأستاذة لحلو خيار غنيمة و التي تجنح لنظام تعويضي تلقائي و مباشر لفائدة ضحايا الحوادث الطبية pour une indemnisation systématique des victimes d'accidents médicaux، أنظر: Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, précité, pp.345/351.

[5] و ذلك نتيجة للأزمة التي عرفها تأمين مسؤولية المنتج في مجال حوادث المنتجات، أنظر: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص.387-388.

[6] و هذا ما جاء في فحوى تقرير مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 2005 حول موضوع " المسؤولية و اشتراكية الخطر Responsabilité et socialisation du risque " و الذي جاء فيه Il y'a *socialisation directe du risque* lorsque l'indemnisation des conséquences dommageables d'un risque (…) ou lorsque le financement de cette indemnisation est *déconnectée de cotisations individuelles* ou, encore, lorsque la puissance publique est impliquée dans cette indemnisation même *en l'absence de responsabilité* directe dans le dommage »., voir : Conseil d'état, rapport public, ***Responsabilité et socialisation …***, précité, p.205.

و ينطبق هذا الحكم، على الحالة التي يتدخل فيها الكيان الاجتماعي مواجهةً لخطورة و جسامة بعض الأضرار، بإنشاء ما يسمى ب" صناديق الضمان fonds de garantie " تتكفل بتمويل مصاريف التعويض، في حالة تعذر حصول المضرورين على التعويض لعدم تشخيص المسؤول، أو لعدم كفاية التغطية التأمينية في جانب المدين بالتعويض.

و عرفت تقنية الصناديق الخاصة للضمان-fonds spécial de garantie- انتشاراً في ميادين عدة[1]، و ذلك على الرغم من الطابع المناسباتي و غير الدائم لهذه الصناديق[2]، و بالرغم من طابعها الاحتياطي و الرديف-caractère subsidiaire- كونها تقتصر على الحالات التي تتقطع فيها السبل في وجه المضرور للحصول على تعويض، إما لعدم تشخيص المسؤول أو لمحدودية التغطية التأمينية في منحه تعويضاً ملائماً[3].

و هو الأمر الذي دفع بعض الفقه[4]، لاقتراح توحيد آليات التضامن الاجتماعي- unification des mécanismes de solidarité-، بإنشاء صندوق للضمان مُوحَّد -un fonds unique- يتمتع باختصاص عام-compétence générale-، و تُسنَّد إليه مهمة تعويض الأضرار الشائعة، على غرار التعويض عن حوادث المرور، أو الحوادث المهنية أو الحوادث الاستهلاكية، في الأحوال التي تجتمع فيها عناصر قيام المسؤولية، إما لعدم ملاءة الطرف المسؤول أو لاستنفاد باقي آليات التعويض.

بالإضافة إلى ذلك، فانه ثمة حالات يجد الضحايا أنفسهم فيها دون آلية تعويض تتكفل بهم، إما لعدم تحديد الشخص المسؤولية، أو لعدم ملاءة الطرف الملتزم بتوفير التغطية التأمينية الكفيلة بتعويضهم، أو لعدم وجود صناديق ضمان احتياطية توفر لهم ضمان التعويض، و حينئذ يمكن للدولة أن تتدخل لكفالة عبء التعويض، و قد يكون ذلك بموجب اقتطاع مخصصات مالية من

---

[1] و ذلك على غرار صندوق ضمان تعويض حوادث المرور المؤسس بموجب الأمر 69-108 الصادر في 31-12-1969، و صندوق تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية في الجزائر الذي أنشأ بموجب المرسوم التشريعي 93-18 بتاريخ 29 ديسمبر 1993 (ج.ر عدد 93/88)، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 98-147 الصادر في 13 ماي 1998 المحدد لكيفيات التخصيص للصندوق الوطني للبيئة، (ج.ر عدد 1998/31).

[2] و قد جاء وصف هذه التقنية بالمناسبتية من طرف الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE لأنه لا يُستعان بصناديق الضمان الخاصة إلا بصدد تعويض بعض الأضرار الخاصة مثل حوادث الأميونت amiante و المسمى « Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante »أو حوادث الدم الموبوء بداء السيدا « fond de garantie des victimes de transfusion sanguine » ، لذلك اقترحت= الأستاذة بإنشاء صناديق ضمان خاصة و دائمة اتحادية، أنظر عن هذا: Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité, p.785.

[3] قادة شهيدة، ***الإقرار بمسؤولية الدولة عن الحوادث: محور مهم لتكريس سيادة القانون في الجزائر***، م.ع.ق.إ.س، عدد 10، 2010، جامعة تلمسان، ص.200.

[4] Christophe RADÉ, ***Plaidoyer en faveur d'une réforme de la responsabilité civile***, *D*, chron. 2003, p.2256-2257.

الخزينة العمومية، و هو الأمر الممكن إعماله بموجب المادة 140 مكرر1 من القانون المدني الجزائري[1]، في مجال التعويض عن الأضرار الجسمانية المتأتية من فعل المنتجات المعيبة[2].

الفرع الثاني: ضرورة الإبقاء على قواعد المسؤولية المدنية

La nécessité de laisser une place aux règles de la responsabilité civile

لعله اتضح لنا من العرض السابق، بأنه لم تعد تقتصر مادة تعويض الأضرار على نظام المسؤولية المدنية فحسب، بل أن هذا الأخير أصبح يُشكل صنفاً من أصناف عِدّة لأنظمة تعويضية أخرى، تدعمه –تقنية تأمين المسؤولية– أو تُقلص من دوره – الأنظمة التعويضية المباشرة– في مهمة تعويض الأضرار، و ذلك في ظل التحولات التي شهدتها منظومة المسؤولية المدنية في تعويض المضرورين، و التي لم تعد تتمحور حول ذلك السلوك غير الاجتماعي و الملوم أخلاقياً -antisocial et moralement répréhensible-، كشرط جوهري لكفالة حق المضرور في التعويض[3].

و يُمثل هذا، التوجه الأنسب من وجهة نظر المضرور، و الذي لا يهمه بالدرجة الأولى داعي تشخيص الطرف المسؤول عن الضرر، فرداً كان أو جماعة، ذي تصرف مخطئ أو غير مخطئ، بقدر ما يهمه مقتضى التعويض جراء المساس بإحدى مصالحة المادية أو المعنوية[4].

و انطلاقاً من ذلك، فإن النظام التعويضي الأمثل و الأشمل في مجتمعنا المعاصر، هو ذلك النظام الذي من شأنه أن يُتيح لكل مضرور، فرصة الحصول على تعويض جراء أي ضرر صادر عن تصرف غير عادي-un jeu de concurrence anormal-، و ذلك من دون ضرورة مُلِّحة للبحث عن السبب الفعلي للضرر[5].

إلاّ أن نظاماً مثل هذا في قوانيننا الوضعية، ليس من الممكن تجسيده إلاّ بتوفر موارد مالية كافية-ressources financières suffisantes-، تكفل إيجاد مخزون مالي جدير بتمويل هذا النظام، و لعله المبتغى الذي اعترضه منذ أمد طويل في الواقع العملي، عامل المسؤولية الفردية و الأخلاقية،

---

[1] و هي المادة التي اعتبرها الأستاذ علي فيلالي كفيلة بإقرار المشرع الجزائري بضرورة تدخل السلطات العمومية بصدد تعويض بعض الحوادث المهددة للكيان الاجتماعي كمعيار لاكتمال مفهوم الخطر الاجتماعي « conception de la notion de risque social »، أنظر: Ali FILALI, ***L'indemnisation du dommage corporel*** : ***article 140 ter, la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile***, RASJEP, n°01-2008, p.102.

[2] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج***، المرجع السابق، ص.67.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité…***, thèse précitée p.368.

[4] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, précité, n°61, p.100.

[5] *Ibidem.*

و التي تأبى إلاّ أن تحصر دين التعويض بذمة المسؤول وحده، و تمنع تمويله من غير الشخص المسؤول المخطئ[1].

لكن عرفت المعطيات السالفة في واقع الحال تحولاً ملحوظاً، و ذلك أمام الانفتاح المتنامي على الآليات الجماعية للتعويض، من تأمين و ضمان اجتماعي و صناديق للضمان، تحقيقاً للمطلب الاجتماعي بتعويض الغير عماّ أصابهم من ضرر، فتواجدت نتيجة لهذا موارد مالية إضافية إلى جانب ذمة المسؤول المتسبب في الضرر، و معه ازدادت المطالب حول ضرورة إفادة شريحة واسعة من المضرورين من كل هذه الإمكانات، لتقديمهم أنسب الفرص و أجداها للحصول على تعويضات مناسبة و عادلة[2].

و مع ذلك فإنه يبدوا واضحاً أنه، و بالرغم من الإقبال المتنامي لمختلف الأنظمة القانونية المقارنة، على الآليات الجماعية للتعويض تحقيقاً لوظيفة كفالة حق ضحايا الحوادث في التعويض، إلاّ أنه من الصعب الانسياق وراء الاتجاهات الفقهية، العربية[3] منها أو الغربية[4]، و الداعية إلى ضرورة العدول عن قواعد المسؤولية المدنية، بل التأمين منها، و ذلك بالنظر إلى محدوديتها في مجال تغطية الأضرار، مقارنة بغيرها من الأنظمة الجماعية و المباشرة للتعويض- procédés de socialisation directe de réparation-، و يجد هذا الأمر تبريره في عدة اعتبارات:

1- فالملاحظ بداءةً، أنه و على الرغم من وجود بعض الأنظمة الجماعية المباشرة للتعويض في قوانيننا الوضعية[5]، و التي أقل ما يقال عنها أنها تتجاوز كلية قواعد المسؤولية، إلاّ أن الملاحظ بقاء أحكام المسؤولية راسخة في ظل هذه الأنظمة[6]، و هذا إن دل على

---

[1] *Ibidem.*

[2] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil***, précité, n°61, p.100.

[3] من الفقه العربي المساند لنظام جماعي و مباشر لتغطية المخاطر المهنية الأستاذ أسامة أحمد بدر، و الذي رأى في نموذج التأمين المباشر لتغطية مخاطر العمل الطبي المعتمد في الدول الاسكندينافية النظام الأمثل لتحقيق توزيع عادل لهذه المخاطر مسانداً في ذلك الأنظمة المعتمدة في كل من: السويد (1975) فنلندا (1987) النرويج (1988) الدانمرك (1992)، أنظر: أسامة أحمد بدر، ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***، السابق ذكرها، ص.216-217، و عن نفس المؤلف: ***ضمان مخاطر المنتجات الطبية: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2005، الإسكندرية، ص.ص.236-254.

[4] و من الفقه الغربي المساند لهذه الصيغة الفقه الفرنسي على رأسهم الأستاذ André TUNC و كذا الأستاذ François EWALD بالإضافة إلى الفقه الاسكندينافي و على رأسهم الأستاذين Henry USING و Bill W. DUFWA ، أنظر هذه المراجع: André TUNC, ***Responsabilité médicale*** : ***vers un système…***, art. Préc., p.125-135 ; Chantal RUSSO, thèse précitée, n°21, p.9 ; Bill W. DUFWA, ***Assurance no-fault dans…***, art. Préc., p.655-676 ; Henry USSING, ***Évolution et transformation du droit …,*** art. Préc., p.488.

[5] و على رأسها القانون الجزائري الخاص بتعويض حوادث المرور الصادر بموجب الأمر 74-15 و المذكور آنفاً، بالإضافة إلى نظام التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية المستنبط عن القانون رقم 83-13 المذكور سابقاً.

[1] و ذلك على غرار المواد 10 و 11 من الأمر الصادر 16 جوان 1966 في مجال تعويض حوادث العمل و اللتان نصتا على عدم استحقاق التعويض من العامل في حالة الخطأ العمدي faute intentionnelle أو على إنقاص قيمة المرتب مدى الحياة الممنوح للعامل في حالة خطئه

شيء فإنما يدل على الدور الفعال الذي تحتكره منظومة المسؤولية المدنية، في تهذيب السلوك الاجتماعي للوقاية من الحوادث في المجتمع[1].

2- إن المسؤولية المدنية، و بالرغم من التحولات التي عرفتها نتيجة للتداخل-interférence- مع تقنية التأمين، إلاّ أنه ليس بمكان إنكار المكانة التي تحوزها هذه المنظومة في تهذيب-moralisation- و تقويم-régulation- سلوكات المتعاملين الاقتصاديين، و لعله الأمر الذي دفع معظم الأنظمة القانونية المقارنة بأن ترسخ على مبادئها في تعويض الحوادث[2].

3- بل أنه، و حتى فيما يتعلق بتحقيق الوظيفة التعويضية، فلازالت تحتفظ منظومة المسؤولية المدنية بفعالية مشهودة مقارنة بغيرها من أنظمة التعويض المباشرة-التأمين المباشر أو الضمان الاجتماعي-، و يرجع ذلك إلى:

أ- مدى التعويض الممنوح في إطار المسؤولية المدنية[3]، و الذي يسعى إلى إعادة التوازن للاختلال الحاصل في الذمة المالية للمضرور، بإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليها قبل تحقق الضرر، طبقاً لما يدعى " بمبدأ التعويض الشامل principe de réparation intégrale "[4].

ب- بالنظر إلى الفرص التي يُتيحها نظام المسؤولية المدنية للفئات الفقيرة أو متوسطة الدخل، مقارنة بصيغة التأمين المباشر -*first part-insurance*-، و التي إن كانت أفيد

غير المغتفر faute inexcusable بنسبة لا تتعدى 30 % من قيمة المرتب، و أيضاً في المادتين 13 و 14 من الأمر 74-15 و اللتان نصتا على حرمان السائق من التعويض في حال السياقة في حالة سكر أو انتقاصه في حالة ثبوت مسؤوليته جزئياً أو كلياً عن الحادث.

[1] Ali FILALI, ***L'indemnisation du dommage corporel…***, art. Préc., p.117.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج…***، السابق ذكره، ص.ص.407-408.

[4] و ذلك خلافاً للمبالغ الممنوحة في إطار نظام التأمين الاجتماعي sécurité sociale و التي لا تعدوا أن تكون مبالغ تعويضية indemnité réparatrice بل هي مجرد آداءات prestations ممنوحة في إطار الدور الاجتماعي الذي يؤديه نظام الضمان الاجتماعي، أنظر عن هذا:
Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité…***, thèse précitée pp.168-169.

[5] و هي الصيغة التي اعتمدتها محكمة النقض الفرنسية للدلالة على الجوهر التعويضي لقواعد المسؤولية المدنية، حيث أقرت بما يلي:
« Le propre de la RC consiste à rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation ou elle se serait trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu », Cass.Civ. 2ème, 28 oct. 1954, *Bull.civ.* II, n°328, p.222, voir : Cyril SINTEZ, ***La sanction préventive en droit de la responsabilité civile : contribution à la théorie de l'interprétation et de la mise en effet des normes***, thèse Doctorat, université Montréal, 2009, n°1, p.17.
و هناك من الفقه على رأسهم الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE من يتناول هذا المبدأ في شقين: الشق الأول يفيد التزام المسؤول بتعويض الضرر اللاحق بالمضرور كله tout le préjudice subi بغرض إرجاعه إلى الحالة التي كان عليها قبل ذلك و كأن الضرر لم يحصل و هذا هو " مبدأ التعويض الشامل *full compensation principle*- principe de réparation intégrale "، و يأتي الشق الثاني كقيد عن الأول فيقضي بتعويض عن الضرر و لاشيء غير الضرر rien que le préjudice حتى لا يستغني المضرور من هذا التعويض، و هذا ما يسمى " بالمبدأ التعويضي principe indemnitaire "، أنظر: Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, précité, p.785.

بالنسبة للمؤمنين-assureurs- لأنها تسمح بتوسيع شريحة المساهمة في التغطية التأمينية، إلاّ أنها تعد مكلفة بالنسبة للفئات الفقيرة في المجتمع و ترفع من حجم الفوارق الاجتماعية-inégalités sociales-[1].

و أمام هذا فإنه يبدوا أمراً طبيعياً، احتفاظ قواعد المسؤولية المدنية بفعاليتها في ظل هذه الأنظمة التعويضية الحقيقية، و ذلك بفضل تعدد الأدوار-diversité de ses fonctions- التي تضطلع عليها المسؤولية المدنية، و الذي يمدها قدرة على إعادة البعث-résurgence-، و يجعل فرضية زوالها في المستقبل مستبعدة[2].

هذا و لعل السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد، حول إمكانية إيجاد نوع من التكامل و التوافق بين قواعد المسؤولية المدنية و آليات التعويض الجماعية، إنما ترتبط في الجوهر بالأدوار التي يُراد الإبقاء عليها أو الاعتراف بها لنظام المسؤولية المدنية[3].

فهذه الأستاذة لحلو خيار غنيمة[4]، رأت أن السبيل الأنجع لخلق التوازن-équilibre- و التكامل-complémentarité- بين قواعد المسؤولية و آليات التعويض الجماعية في كفالة حق التعويض، مرهون بتجسد أطر موضوعية للمسؤولية-objectivation de la responsabilité-، و الذي يُشكل في حد ذاته مؤشراً عن إمكانية تحقيق ذلك التوافق-conciliation- بين المنظومتين.

و أكدت من جهتها الأستاذة Yvonne LAMBERT-FAIVRE، بأن الأمر الكفيل بتجسيد ذات التعايش و التوافق بين أنظمة التعويض الجماعية و قواعد المسؤولية المدنية، مرتبط باعتراف كلى المنظومتين بالمطلب الاجتماعي، القاضي بوجوب تعويض الغير عمّا يلحقهم من ضرر، ليس من جراء السلوكات الخاطئة فحسب، بل عن كل الأضرار الناشئة عن سوء السيطرة و التشغيل لما نستعمله أو ننتجه من أشياء[5].

بل أن الوضع السالف، لا يكاد يتعارض مع أساس المساءلة، على اعتبار أن تركيز عبء التعويض على الطرف الذي بإمكانه توفير ضمان كافي للمضرور، يجد مبرره في عامل توفير الاقتدار المالي الكفيل بتمكين المسؤول من الاستجابة لطلب التعويض، و ذلك بشرط عدم

---

[1] André TUNC, ***Où va la responsabilité civile aux États-Unis ?***, art. Préc., pp. 723-724 ; Jean-Michel ROTHMANN, ***Quelle assurance responsabilité civile pour demain,*** art. Préc., p.4.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص412-411، Geneviève VINEY, ***Traité droit civil***, précité, n°43, pp.68-69.

[3] Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes du Proche-Orient…***, art. Préc., p.23.

[4] Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité…***, thèse précitée p.368.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج...***، السابق ذكره، ص414.

التضحية بالدور الردعي-rôle répressif- لقواعد المسؤولية المدنية، و عدم الانسياق وراء الآليات المباشرة للتعويض–التأمين المباشر أو الضمان الاجتماعي– لتحقيق التعويض التلقائي، و عدم تفضيلها عن تقنية التأمين من المسؤولية[1].

و هو الأمر الكفيل بالحفاظ على تجانس ميكانيزمات المسؤولية المدنية، و الذي لا يتأتى إلاّ بإقرار الطابع الاحتياطي-caractère subsidiaire- لآليات التضامن الاجتماعي- dispositifs de solidarité-، لأن الأصل هو بقاء الهيمنة للمسؤولية في أداء الوظيفة التعويضية، مع إمكانية تدخل ميكانيزمات التكافل الاجتماعي بصفة رديفة و احتياطية، في محاولةٍ لخلق التقاطع أو التمفصل - articulation- بين النظامين، لتوفير ضمان كافي للمضرورين[2].

« Afin de préserver l'intégrité et la *cohérence* des mécanismes de responsabilité civile, il est nécessaire d'affirmer le caractère *subsidiaire* du régime de solidarité, (…) et *articuler responsabilité* et *solidarité*, dans la mis en place d'un système d'indemnisation efficace ».

و أمام هذا الوضع، أبدى جانب معتبر من الفقه على رأسهم الأستاذة Geneviève VINEY، بأن الإجراء الكفيل بالحفاظ على انسجام قواعد المسؤولية المدنية، في ظل الإقبال المتزايد على آليات جماعية لتعويض ضحايا الحوادث المهنية، هو السعي إلى الإبقاء على مكانة قواعد المسؤولية، و لو بتطوير أحكامها بالتوازي مع تقنية التأمين- aménagement de la responsabilité en fonction de l'assurance-، بدلاً من الاعتماد على آليات تعويضية مباشرة خارج إطار المسؤولية[3].

كما بينت نفس الأستاذة في ذات السياق، بأن العامل الذي من شأنه تكريس إمكانية التعايش بين قواعد المسؤولية المدنية و آليات التعويض الجماعية-mécanismes de réparation collective-، و على وجه الخصوص تأمين المسؤولية، هو محاولة خلق نوع من التكامل و التوازن بين المعايير القانونية للبحث عن المسؤول الذي يناط به وظيفة التعويض، و لعل أحد هذه المعايير " عامل القدرة على توفير تأمين " أو ما يسمى أيضاً " بمعيار القدرة التأمينية critère d'aptitude à l'assurance "[4].

« La recherché d'une notion de désignation du débiteur de réparation adaptée aux mécanismes de réparation collectives, notamment l'assurance responsabilité, qui est celle de la *faculté de s'assurer* d'une couverture collective ».

---

1 Hadi SLIM, ***Ibidem.***

2 Christophe RADÉ, ***Plaidoyer en faveur d'une réforme de la responsabilité civile***, *D*, chron. 2003, p.2256.

3 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil***, précité, n°63, pp.103-104.

4 Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC)**,** thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°246-247-248, pp.215-217.

و تجدر الإشارة هنا، أنه لا يجب النظر إلى معيار " القدرة التأمينية للشخص محل المساءلة " بأنه تعارضٌ مع جوهر قواعد المسؤولية و مع هدفها في تهذيب السلوك الاجتماعي، ذلك أن وظيفة تهذيب-moralisation- و تقويم-régulation- السلوك الاجتماعي عموماً، و سلوكات المتعاملين الاقتصاديين خصوصاً، لم تُهدد في فحواها بل عرفت تحولاً فقط مع تراجع أساس الخطأ-déclin de la faute-، طالما أن إبداء روح المسؤولية لدى المتعاملين الاقتصاديين لم يعد يقتصر على بدلهم الجهود الصادقة و اتخاذ الحيطة اللازمة لتفادي استحداث الأضرار، بل أن إدراك العون الاقتصادي بمحدوديته و بفرضية تسببه في أضرار لغيره ومن ثم التأمين عليها، بات يشكل هو الآخر أحد مؤشرات توفر روح المسؤولية لديه، و التي تدل على اتخاذه لاحتياطاته للاستجابة إلى عبء المسؤولية[1].

بل أن ذات المقصد، بات يشكل برأي الأستاذ M.CALAIS-AULOY، أحد مفاتيح تحقيق التكامل بين قواعد المسؤولية و التأمين منها، في تحقيق وظيفة تهذيب سلوك الأطراف المهنيين، و ذلك من خلال السعي نحو بناء أنظمة للمساءلة تأخذ بعين الاعتبار عاملا السيطرة و التحكم- la maitrise- اللذان تبديها الفئة المهنية حيال النشاطات الضارة، و كذا عامل توفير تغطية تأمينية فعالة لضمان المسؤولية[2].

و لعلها ذات الفلسفة التي ترسخت في ذهن الأستاذة Chantal RUSSO[3]، لتبرير توجه مأمول نحو تقرير مسؤولية اجتماعية لمستحدثي المخاطر في المجتمع، تنفصل تدريجياً عن المساءلة الفردية القائمة على الخطأ، بدعم من تقنية تأمين المسؤولية، و التي تبدوا الآلية الأكثر تلاءماً مقارنة بباقي الآليات المباشرة لتوزيع عبء التعويض–التأمين المباشر أو التأمين الاجتماعي–، بالنظر إلى خاصيتي المرونة و القدرة على التأقلم-la souplesse et l'adaptabilité- التي تسخر بها هذه التقنية.

« Vers une *responsabilité sociale* des générateurs de risques se détachant progressivement de la responsabilité civile classique pour faute, accompagnée de la technique de l'assurance responsabilité civile, tout à fait appropriée par sa *souplesse* et son *adaptabilité* confirmée ».

---

1 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité*** …, thèse précitée, n°21, p.9

2 Chantal RUSSO, précitée, n°756, p.297.

3 Chantal RUSSO, précitée, n°753, p.296.

كما أنه لا يبدوا غريباً في ظل هذا الوضع، استقراء أحد القضاة في فرنسا[1] للقناعات التي يبديها القضاة الفرنسيون من خلال تخريجاتهم القضائية المشهودة في دعاوى التعويض، و التي ترتكز في مجملها على أساسين اثنين: الأول أنه يُناط بقواعد المسؤولية المدنية مهمة إعادة التوازن إلى الاختلال الحاصل في الذمة المالية للمضرور، بمقتضى المطلب الاجتماعي-pacte social- القاضي بواجب التعويض، و الثاني أنه لا مجال للكلام في مجتمعنا عن قواعد فعالة للمسؤولية المدنية في تحقيق الوظيفة التعويضية، من دون آلية تأمين فعالة تصاحب الأولى في تعزيز وظيفة كفالة التعويض[2].

و انطلاقاً من هذا التوجه، دعت في نفس السياق الأستاذة Geneviève VINEY[3]، إلى ضرورة إفادة فئة المضرورين بقدر الإمكان، من الفرص التي تتحيها الآليات التعويضية الجماعية، من دون التضحية بقواعد المسؤولية المدنية، و لعل هذا الأمر مرهون برأي الأستاذة بتبني سياستين اثنتين هما:

1- التوسيع من نطاق التأمينات الإلزامية: « Extension du champs des assurances obligatoires ».

وهو الإجراء الكفيل بخلق توازن مقبول بين مصلحة ضحايا الحوادث المهنية في توفير مستوى آمان كافي يستجيب لحقهم في التعويض، و رغبة موازية للأطراف المهنية في عدم التعرض لأخطار تفوق إمكاناتهم و تنال من إبداعهم المهني، بتوفير غطاء مالي كافي يُمكِّنهم من تغطية المخاطر المتأتية من نشاطاتهم الضارة[4].

2- التعديل من أحكام المسؤولية المدنية بالتوازي مع القدرات التأمينية: « Aménagement des règles de la responsabilité en fonction des capacités de l'assurance ».

---

1 Y.JOUHAUD : « Le droit de la responsabilité civile (…) a pour but de rétablir les équilibres rompus ; il fait partie du pacte social (…), il n'ya a plus de nos jours des règles de la responsabilité efficaces sans assurance efficace (…) il faut donc une assurance qui soit également efficace », voir : Chantal RUSSO, thèse précitée, n°5, p.3.

2 *Ibidem.*

3 Geneviève VINEY, ***Traité de droit civil***, précité, n°63, pp.103-104.

4 و خلافاً للتشريع الفرنسي و الذي لم يسبق له أن نص عن مبدأ إلزامية التأمين من مسؤولية الأطراف المهنية، أنظر: Geneviève VINEY, ***Traité de droit civil***, précité, n°62, p.101 ، ينفرد التشريع الجزائري بتقرير إلزامية تأمين الفئات المهنيين عن مسؤوليتهم المدنية في مجالات عدة أهمها: « إلزامية التأمين من مسؤولية المهنيين في المجال الطبي » طبقاً للمادة 167 من قانون التأمين الجزائري= الصادر بموجب الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995، (ج.ر عدد 13-1995) ، و « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء» بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95-414 المؤرخ في 9 ديسمبر 1995، (ج.ر عدد 76-1995)، و « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية للمنتجين» بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96—48 الصادر في 17 جانفي 1996(ج.ر عدد 1996/5)، و « إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية عن حوادث الطائرات» بمقتضى المادة 198 من قانون التأمين 95-07 المذكور آنفاً.

حيث يبدوا أمراً ضرورياً تعديل قواعد المسؤولية بالنظر إلى القدرات التأمينية التي تتمتع بها الفئات المهنية، و عدم استنفاد طاقات شركات التأمين كما حصل ذلك بصدد الإعمال المُفرط للثنائية "التأمين–المسؤولية".

و هي ذات الإجراءات الكفيلة برأي الأستاذ Laurent BOYER، بتعزيز نظام لمساءلة الأطراف المهنيين عن تعويض الأضرار المتأتية من نشاطاتهم الضارة، و الذي ينبني على قاعدتين جوهريتين[1]:

1– واجب الطرف المهني في الاستجابة للمخاطر المُستحدثة من نشاطه.

2– التزامه بالسيطرة و الكفاءة المهنية لضمان السير الحسن للاستغلال المهني.

« Il faut en déduire de la notion de professionnel *deux règles majeurs* de responsabilité : l'obligation pour le professionnel de répondre des *risques crées* par l'organisation professionnelle et le devoir de *maitrise professionnelle*».

[1] Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité*** …, thèse précitée, n°755, p.297.

فصل تمهيدي: ظهور فكرة الخطر في المسؤولية المدنية و ارتباطها بالنشاطات المهنية:

I- الخطر: مصطلح متعدد الدلالات[1] Risque notion protéiforme:

ليس أمراً مُستجداً انشغال المجتمع الإنساني بعنصر الخطر، إلاّ أن تداول لفظ "الخطر" يعتبر في حد ذاته أمراً حديثاً[2]، لذلك كان لزاماً الوقوف عند أصل هذه الكلمة.

مصطلح الخطر، جمع أخطار أو مخاطر، يعني في اللغة العربية الإشراف على هَلَكَة، يقال: يُخاطر بنفسه أي أشفى بها على خطر هُلْكٍ أو نيل مُلْكٍ[3]، و قد يراد بلفظ الخطر كذلك الرَهْن بعينه، بهذا المعنى يقال أَخْطَرَ على المال أي جعله خطراً بين المتراهنين[4].

و بالرجوع إلى أصل كلمة "خطر" في اللغات الأجنبية «risque/risk»، نجدها تشتق عن اللغة اللاتينية « *risco* »، و هو لفظ ذو أصل مبهم، يُستعمل للدلالة على حادثة ضارة مُحتملة و التي يصعب تنبؤها بصفة فعلية و مؤكدة و يصعب توقع تاريخ حدوثها [5].

و اعتبر جانب كبير من الفقه، بأن الخطر لفظ واسع يحتمل العديد من المعاني un concept-polysémique-، لا يشتمل على تركيبة منسجمة واضحة المعالم، و لا ينطبق على مفهوم دقيق يخضع للإجماع[6]، كونه مصطلحاً فلسفياً، اقتصادياً، ثقافياً، أنتروبولوجي، سوسيولوجي و أيضاً قانوني[7]، في حين أنه يقترب في نظر بعض الفقه الأخر إلى الحالة –constatation– أكثر من اعتباره ضابطة قانونية أو شبه قانونية[8].

و أقر أحدهم في محاولة منه لإيجاد مدلول واضح و مؤطر لمصطلح الخطر، « بأنه ينطوي على تهديد فيه عنصر الصدفة، و يمس بسلامة الأشخاص أو الأشياء، و يتميز بخاصيات ثلاث:

---

1 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°307, p.223.

2 François EWALD, ***Risque et Précaution : la providence de l'état***, revue Projet, n°261, p.45.

3 ابن منظور، ***لسان العرب***، المجلد الثاني، ص.1197، دار المعارف، القاهرة.

4 ابن منظور، ***المرجع السابق***، ص.1196.

5 Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.734.

6 مشعل عبد العزيز الهاجري، ***نظرية المخاطر وموقعها على خريطة المسؤولية التقصيرية: دراسة تحليلية في ضوء القانون الانجليزي***، المجلة الكويتية، رقم 2، عدد1، 2001، ص.14، (باللغة الانجليزية).

7 Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***précité***, n°307, p.223.

8 Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°51.

أولاً باعتباره أمراً يخرج عن نطاق الإرادة الإنسانية و ثانياً لارتباطه بحادثة محتملة غير مؤكدة و التي من الممكن توقيها »[1].

أما في المجال القانوني، فغالباً ما يُنظر إلى مصطلح "الخطر أو المخاطر"، بأنه مرادف يُستعمل للدلالة على الحالات التي تثار فيها مسؤولية الشخص من دون خطأ ثابت في جانب جانبه، أي ما يسمى بالمسؤولية اللاخطئية–responsabilité sans faute–[2]. و لكن بالإضافة إلى هذا المعنى فإننا وجدنا تداولاً أخر لهذا المصطلح، و بالضبط في باب التنفيذ العيني للالتزام، من خلال المادة 168 من القانون المدني الجزائري[3].

و الأمر المُلاحظ من خلال هذه المادة، أن المشرع لم يستخدم لفظة "الخطر أو المخاطر" هنا للتدليل على الواقعة المرتبة للضرر–fait générateur du dommage– و المرتبة للمسؤولية كما هو الحال بالنسبة للمعني المتداول للخطر، و لكنه قصد بالخطر هنا الضرر بعينه، أضف إلى ذلك أن المشرع لم يستعمل مصطلح "خطر أو أخطار" هنا للتدليل عن الضرر أياً كانت طبيعته، بل للدلالة خصيصاً عن الضرر الذي لم يتم تشخيص سبب حدوثه أو الضرر الناشئ عن قوة قاهرة أو حادث مفاجئ[4].

و كانت بالفعل، تلك هي الميزات التي أرادها أنصار المسؤولية المدنية اللاخطئية، عند اتخاذهم مصطلح " خطر أو مخاطر " شعاراً لنظريتهم، فوجدوا فيه تلك الازدواجية –la dualité– و عدم الدقة–l'ambivalence–، للجزم بأنه صار لزاماً الاعتراف بحالات تثار فيها المسؤولية في جانب الأطراف التي ساهمت في استحداث الخطر في المجتمع، بواسطة الأشياء المُستعملة في النشاط الصناعي، و تحميلهم مهمة الاستجابة –répondre– للأضرار الناجمة، حتى و إن لم يُتوصل إسنادها إلى خطأ ثابت في جانبهم[5].

---

1 Andràs et Valérie NOVEMBER, ***Risque, assurance et irréversibilité***, revue européenne des sciences sociales, tome XLII, n°130, 2004, p.163, voir : http://ress.revues.org/pdf/475

2 لأن الخطر بهذا المعنى ينطبق على الحادثة المُرتبة للمسؤولية fait générateur de responsabilité و الذي حل محل الخطأ كأساس تقليدي للمسؤولية المدنية.

3 و التي تطابق نص المادة 1138 قانون مدني فرنسي و التي جاء فيها: "إذا كان المدين الملزم بعمل يقتضي تسليم الشيء و لم يسلمه بعد الاعذار فان الأخطار ' *les risques* ' تكون على حسابه و لو كانت قبل الاعذار على حساب الدائن. غير أن هذه الأخطار لا تتعدى إلى المدين رغم الإعذار، إذا أثبت هذا الأخير أن الشيء قد يضيع عند الدائن لو سُلم له، ما لم يكن المدين قد قبل أن يتحمل تبعة هلاك الحوادث المفاجئة. تبعة هلاك' les *risques* 'الشيء المسروق تقع على السارق.

4 Jean HONORAT, ***L'idée d'acceptation des risques dans la responsabilité civile*** (préface J.FLOUR)**,** LGDJ, 1969, p. 9.

5 Jean HONORAT, ***ibidem***.

و يتميز مفهوم الخطر في مجال التأمين عموماً و التأمين من المسؤولية[1] خصوصاً، بنفس التعقيد و الإبهام الذي هو عليه في نظام المسؤولية المدنية، فيُنظر إليه تارة بأنه يمثل عنصر احتمالية تحقق الواقعة المتسببة في الضرر–éventualité du fait générateur du sinistre– أو أنه الضرر المُحتمل في حد ذاته –le dommage généré–[2]، و يرى بعضهم[3] بأن الخطر في مجال التأمين عموماً، لا ينطبق على " الواقعة المُحتمل حدوثها "، و لا على " عنصر الاحتمال في تحققها " و لكنه ينطوي على تلك الآثار الناجمة عن تحقق هذه الواقعة و الواردة في عقد التأمين، و هذه الآثار هي التي تشكل الخطر.

بينما يرى جانب من الفقه العربي، أن الخطر في مجال التأمين من المسؤولية هو « الخشية من واقعة تؤدي إلى المديونية بسبب قيام المسؤولية المدنية تجاه الغير، فتوجب قيام شركة التأمين بتنفيذ التزامها بترميم ما لحق الذمة المالية للمؤمن له من اختلال في عناصرها »[4]. إلا أنه لم يرد إجماع فقهي حول ماهية الواقعة التي تكرس عنصر الخطر في هذا النوع من التأمين، فذهب جانب من الفقه وعلى رأسهم الأستاذ عبد الرزاق السنهوري، إلى اعتبار عنصر الخطر في التأمين من المسؤولية هو " واقعة مطالبة المضرور لشركة التأمين بالتعويض"، و استند في ذلك إلى أن مجرد الإضرار بالغير لا يعطي للمسؤول (المؤمن له) الحق في مطالبة شركة التأمين بدفع التعويض ما لم تحصل مطالبة المضرور له بالتعويض[5].

في حين اعتبر جانب أخر من الفقه[6]، بأن عنصر الخطر في التأمين من المسؤولية هو نفسه نفسه الحادث المنشئ للمسؤولية–fait générateur de responsabilité–، لأن التأمين من المسؤولية يختلف عن فروع التأمين من الأضرار بأنه مكرس لتغطية الأضرار التي تلحق بالشخص الثالث و

---

[1] التأمين من المسؤولية باعتباره نوعاً من أنواع التأمين عن الأضرار assurance dommage، هو عقد يلتزم بمقتضاه المُؤمِن بضمان المُؤمَن له تجاه دعاوى المسؤولية التي قد يباشرها الغير تجاهه، و في هذا فانه يتميز عن النوع الثاني من التأمين عن الأضرار و هو التأمين عن الأشياء assurance de choses، بأن هذا الأخير يضمن عنصراً ايجابياً من ذمة المؤمن له، بينما يضمن التأمين من المسؤولية عنصراً سلبياً من ذمته المالية وهو دين المسؤولية. أنظر في هذا التعريف: G.VINEY et P.JOURDAIN, ***Traité de droit civil : les effets de la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J, 2001, n°356, p.635.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°308/310, p.223.

[3] Véronique NICOLAS, ***Contribution à l'étude du risque dans le contrat d'assurance***, RGDA, 1998, n°7.

[4] بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.138، في حين يرى بعض الفقه الفرنسي بأن الخطر ليس هو العنصر النفسي المتمثل في الخشية من تحقق الواقعة المرتبة للضرر، أنظر في ذلك:
Jean BEAUCHARD, Vincent HEUZE, Jérôme KULLMANN, Luc MAYAUX et Véronique NICOLAS, ***Traité de droit des assurances : le contrat d'assurance*** (sous direct. J. BIGOT) **,** tome 3, LGDJ, 2000, n°55, p.35.

[5] عبد الرزاق السنهوري، ***الوسيط في شرح القانون المدني–عقود الغرر***، ج.7، م.2، ص.2079.

[6] الأستاذين نهاد السباعي و رزق الله انطاكي، أنظر في ذلك: بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، ص.142.

ليس الأضرار التي تلحق بالمؤمن له[1]، لذلك فإن أثار هذا التأمين لا تترتب إلا لحظة وقوع الحادث المرتب للمسؤولية[2].

و رأى فريق آخر من الفقه أن العبء المالي للمسؤولية هو الخطر المؤمن منه في التأمين من المسؤولية، لذلك جرى تسمية هذا النوع من التأمين ب «التأمين من المسؤولية» أو «التأمين من العبء المالي للمسؤولية» فالنتيجة واحدة[3].

و لعل هذا التوجه الأخير، هو الذي يقترب إلى حد كبير مع نصوص التشريع الجزائري في مجال التأمين من المسؤولية[4]، و التي ترى أن التأمين من المسؤولية المدنية يغطّي المؤمن له من الآثار المالية–les conséquences pécuniaires– المترتبة على مسؤوليته، و هي التي تكرس عنصر الخطر في هذا النوع من التأمين.

و حول هذا التباين و الاختلاف في ضبط مدلول واضح و جلي لمفهوم الخطر، انبنت المسؤولية المدنية المبنية على فكرة المخاطر، فانعكس بالضرورة طابع الإبهام هذا على هذا النوع من المسؤولية، و ذلك أمر ملحوظ في معظم الأنظمة القانونية المعاصرة[5]، حيث تلك التعاريف الملتبسة و غير الدقيقة –définition vague et floue– لهذه المسؤولية، و التي لا تمدنا بمعالم واضحة لرسم النظام القانوني الذي ترتكز عليه المسؤولية المدنية المبنية على الخطر، و ذلك مقارنة بالمسؤولية المدنية الخطئية[6].

II – الخطر و النشاطات المهنية: Risque et activités professionnelles

---

[1] فالتأمين من المسؤولية كنظام للتعويض يُعد تكريساً لحق التعويضcréance d'indemnisation و لمصلحة المضرور أكثر من اعتباره تأميناً على دين المسؤوليةdette de responsabilité و لفائدة المسؤول المؤمن له. أنظر في هذا: قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.318.

[2] ب.بهيج.شكري، ***المرجع السابق***، ص.142.

[3] ب.بهيج.شكري، ***المرجع السابق***، ص.143

[4] منها المادة 56 من الأمر رقم 95–07 المؤرخ في في 25 جانفي 1995الخاص بالتأمينات، و المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96–48 المؤرخ في 17 جانفي 1996 و المتضمن شروط التأمين و كيفياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتوجات، (ج.ر عدد5/1996)، و كذلك المادة 3 من المرسوم التنفيذي 95–413 المؤرخ في 9 ديسمبر 1995 و المتضمن إلزامية تأمين الشركات و المؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية، (ج.ر عدد76/1995).

[5] فنجدها هذا النوع من المسؤولية تحت مسميات مختلفة: في أوروبا تحت تسمية المسؤولية المبنية على الخطر–*responsabilité pour risque*– أو المسؤولية الموضوعية–*responsabilité objective*– أو المسؤولية بدون خطأ–*responsabilité sans faute*– أو في الأنظمة الأنجلوساكسونية تحت مسمى المسؤولية المُشددة–*strict liability*–، أنظر في هذه الاصطلاحات : Vernon PALMER, ***Trois Principes de Responsabilité sans faute***, RID.Comp., 4-1987, p.826, voir : http://www.persee.fr/web/revues

[6] Vernon PALMER, ***ibidem.***

1- ظهور فلسفة الخطر في ميدان حوادث العمل :

لقد كان مجال حوادث العمل أول ميدان عرف اندماج فكرة الخطر في نظام المسؤولية المدنية، نظراً للقصور الذي أظهره الخطأ في تقعيد نظامها، بغية تعويض ضحايا هذه حوادث، و بدأت اثر ذلك النقاشات البرلمانية الأولى في فرنسا، لإيجاد حلول لدواعي تعويض العمال المتضررين جراء استعمال الآلة، و التي تمخضت إلى ظهور أفكار جديدة فرضت نفسها في ظل هذا الواقع، منها فكرة "الخطر المهني-risque professionnel-" أو "الخطر الصناعي- risque industriel-"[1]، و التي من خلالها استنبطت محكمة النقض الفرنسية[2] قاعدة عامة للمسؤولية عن فعل الأشياء من فحوى المادة 1384 فقرة 1 قانون مدني فرنسي، أدت إلى قطع تلك الرابطة التقليدية و المعنوية الموجودة بين المسؤولية المدنية و الخطأ، و ذلك بظهور فكرة منافسة لها و المتمثلة في الخطر، و بالضبط الخطر المقابل للمنفعة[3]-risque-profit- ***(ubi emolumentum, ibis onus)*** [4] .

و في ظل هذا الوضع، عمد المشرع الفرنسي إلى إصدار قانون 9 أفريل 1898 و المتضمن تعويض حوادث العمل، و كأنه أراد من خلال هذا التقنين، تقييد مجال إعمال فكرة المخاطر و حصرها بميدان حوادث العمل، إلاّ أنه و بالنظر إلى التطور التشريعي و القضائي الذي عرفته فرنسا عقب هذا التقنين، يتجلى أن ميدان حوادث العمل كان، و على العكس من ذلك، منطلقاً لتراجع- déclin- فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية في مجالات أخرى، خاصة بتوفر آلية التأمين[5].

2- امتداد فكرة الخطر الجماعي إلى ميدان الحوادث المهنية:

حيث أنه من المفيد التنويه في هذا الصدد، أن حادثة العمل- accident de travail- شكلت أول خطر جماعي -risque collectif- ظهر تحت تسمية " الخطر المهني "، حيث تجلت فلسفة توزيع الأخطار -distribution du risque- على فئة اجتماعية معينة كلما كانت هذه الفئة مُعرضة لنفس

---

1 Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°49, p.82.

2 *Cass.Civ, 16 juin 1896, D.P. 1897, 1, p.433, concl. L.SARRUT, note R.SALEILLES.*

3 Christophe JAMIN, ***La Responsabilité Civile : faute, risque et multiplication des obligations,*** revue Experts, n°25-12, 1994, p.1-2.

4 و هي عبارة لاتينية مضمونها أنه " حيثما وُجدت المنفعة، هناك وجب أن يكون العبء "là ou est l'émolument, là doit être la charge.

أنظر في هذا : Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.862.

5 Christophe JAMIN, ***ibidem.***

الخطر[1] ، فتبين آنذاك أن المبرر السوسيو–اقتصادي socio-économique يستدعي تحميل رب العمل مخاطر هذا الحادث، كونه الطرف الأحسن تموقعاً لإدماج هذا العبء ضمن نشاط المؤسسة، لإعادة توزيعه على مجموع عماله أو عملاءه، و ذلك بدلاً من إلقاء هذا العبء على كاهل العامل البسيط و التي شاءت الصدف أن يقع ضحية هذا الحادث[2].

و مما لا شك فيه، أن مفهوم الخطر الجماعي امتد في عصرنا هذا إلى كافة النشاطات الإنتاجية و الخدماتية، و التي أصبحت تمثل منشأً لأضرار جسمانية محضة يتسبب فيها غالباً فئات مهنية من منتجين و مؤسسات نقل و أطباء، فأصبح هذا الإطار المهني– le cadre professionnel– في حد ذاته مصدراً لخطر جماعي و مشترك، لأنه يرتبط من جهة بطائفة مهنية معينة تُقدم سلع و خدمات للجمهور(أطباء، منتجين، صيادلة، مؤسسات نقل...)، و أنه يتعلق من جهة أخرى بمصالح مشتركة لفئة أخرى هي في حالة تبعية اقتصادية لتلك المهنة– situation de dépendance– (مستهلكين، مستفيدين من خدمات،...)[3].

و بالنظر إلى خصوصية هذا الإطار المهني، استشعر جانب كبير من الفقه ضرورة وضع نظام قانوني كفيل بتأطير مسؤولية هذه المهن، ينسجم و وضعية التبعية و الخضوع لهذه الفئة، و يأخذ بعين الاعتبار عاملا السيطرة و التحكم اللذان تبديهما هذه الفئة في مواجهتها لعنصر الخطر–la maitrise du risque–[4]، للقول في نهاية الأمر بضرورة وضع أطر لمساءلة المهنيين، تتميز بالصرامة و الموضوعية –objectivation de la responsabilité–، حماية للطرف الضعيف في ظل العلاقة القانونية، مع التنازل تدريجياً عن مبدأ الفردية في إثارة المسؤولية – dépersonnalisation de la responsabilité–[5]، و تفعيل حركة اجتماعية، من خلال تنظيم تعاضدية–

---

1 Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.160.

2 و لم ينحصر هذا المبرر في رأي بعض الفقه بمسألة النجاعة الاقتصادية للقاعدة القانونيةefficacité économique du droit بل أن مبادئ العدالة الاجتماعية ترفض أن تُلقي بعواقب هذه الأضرار الفجائية على عاتق العامل و أسرته« unjust to let the loss lie where it fell » ، أنظر:

André TUNC, ***L'avenir de la responsabilité civile pour faute***, **O**saka **U**niversity **L**aw **R**eview, n°35.1-1988, p. 3; André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°124, p.66.

3 Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe : contribution à l'étude d'une mutation de la couverture des risques***, thèse doctorat, Dalloz, 2001, n°755/757, p.297-298.

4 François EWALD, ***Risque et Précaution : La Providence de l'Etat,*** revue projet, n°261, 2000, p.47.

1 أنظر في استعمال هذا المصطلح: إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر، د.ت، رقم 93، ص.176–177 و كذلك:

Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse

تعاضدية–mutualité– لتعويض عواقب الخطر الجماعي، تلتزم في إطاره الفئة المهنية المستحدثة للخطر بصفة تضامنية، سعياً لتمويل المخزون المالي المُوجه لتغطية هذا الخطر[1] .

III – تغطية الخطر و تطور المسؤولية المدنية:

Couverture du risque et développement de la responsabilité civile

1. المسؤولية المدنية: منظومة لتعويض الضرر و لضبط السلوك المنحرف و الملوم أخلاقياً.

إن الهدف الأول المُعترف به للمسؤولية المدنية من خلال التطور التاريخي لهذه المنظومة هو معاقبة السلوك المُخالف للقيم و الضوابط الاجتماعية، أي السلوك الذي تُنكره الجماعة نظراً لطابعه غير المألوف، و لعل هذا الدور يجعلها تقترن في الأصل بطابع العقوبة الخاصة – peine privée–[2]، لذلك كان الجزاء المدني و المتمثل في التعويض مشروطاً بثبوت السلوك المنحرف و الملوم في جانب مُلحِق الضرر، فكان الخطأ الأساس الملائم للمسؤولية المدنية[3]، كما يظهر ذلك جلياً من خلال أحكام القانون المدني الجزائري[4].

و لكن يشهد نظام المسؤولية المدنية مؤخراً، توجهاً سائداً يقر بأولوية الوظيفة التعويضية و الإصلاحية–fonction réparatrice– لهذه المنظومة، و المتمثلة في ضمان تعويض للدائن المتضرر نتيجة الخسارة التي لحقت به و الكسب الذي فاته[5]، و لعل قرار محكمة النقض الفرنسية[6] خير

Doctorat, Alger, 2005, p.71.

[1] Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC)**,** thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965, n°175, p.165.

[3] وذلك يرجع في نظر الفقه إلى الارتباط التاريخي الذي جمع بين منظومتي المسؤولية الجزائية و المسؤولية المدنية، و الذي ترك بصماته على هذه الأخيرة و التي لا تزال مرتبطة بفكرتي اللوم الأخلاقي و الجزر -*moralisation et répression*– ، أنظر: L.K.GHENIMA, ***op.cit***, p.16.

[3] Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.16.

[5] فبالإضافة إلى جعل الخطأ شرطاً لقيام المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي في المادة 124 قانون مدني جزائري، فإننا نجد سمات أخرى تدل على طابع العقوبة الخاصة للمسؤولية المدنية في القانون الجزائري، والتي منها: الحكم ببطلان الشرط الذي يقضي بإعفاء المدين من مسؤوليته العقدية في حال الغش أو الخطأ الجسيم في المادة 178 ف2 قانون مدني أو المادة 174 قانون مدني و التي تجيز للقاضي أن يفرض على المدين الممتنع عن تنفيذ التزامه المرتبط بشخصه غرامة تهديدية جزاء العنت الصادر عنه، لأكثر من التفصيل أنظر موقف المشرع الفرنسي في الاعتراف بفكرة العقوبة الخاصة للمسؤولية المدنية: J.GHESTIN)**,** Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. ***les effets de la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J, 2001, n°6/6-5, p.8-12.

[1] و هذا ما جاء في المادة 182 قانون مدني جزائري و الخاصة بالتعويض " ...يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب...".

[6] *Cass.Civ, 2ème, 20 déc. 1966, D., 1967, p.169 : « le propre de la RC est de rétablir, aussi exactement que possible, l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation ou elle se trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu ».*

دليل على هذا التوجه، و الذي أقرت من خلاله أنه "يُعد من صميم نظام المسؤولية المدنية، إرجاع التوازن إلى الاختلال الحاصل بفعل الضرر، و إعادة وضع المتضرر على الحالة التي كان عليها قبل تحقق الفعل الضار ".

و بإمعاننا في التحول-métamorphose- الذي يشهده مسار المسؤولية المدنية في مجتمعنا المعاصر، فإننا نجد أن سر هذا التحول يرتبط بالدرجة الأولى بالتوسع المستمر لحجم الخطر الذي يهدد الأشخاص و الأموال في ظل المجتمعات التكنولوجية و في عصر التقانة[1]، و الذي تحول من خطر فردي و متوقع-personnel et prévisible- يتماشى و المجتمعات البسيطة و الحرفية، إلى خطر جماعي غير متوقع-collectif et imprévisible-، فتغيرت معه نظرة قانون المسؤولية المدنية[2]، من نظام فردي و ذاتي-institution individualiste et subjective- [3]، إلى نظام جماعي يرتكز على فكرة اجتماعية أو اشتراكية الخطر[4]، بدعم من آليات أخرى جماعية للتعويض [5].

2. اندماج فلسفة الخطر في نظام المسؤولية المدنية مرتبط بظهور فكرة الحادث notion d'accident :

ذلك أن النشاط الإنساني عموماً و المهني على وجه الخصوص عرف في ظل المجتمعات المعاصرة تبعية للآلة و التكنولوجية و الذي حل محل المجهود اليدوي، سوءاً تعلق الأمر

---

[3] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، جامعة تلمسان، عدد 9، ص.

[4] Marie-Odile KAUFFMANN, ***Le Risque et le droit***, revue économie et management, janv.2006, n°118, p.19.

[5] و توصف بالفردية لأن استحقاق التعويض من قبل المتضرر مرتبط بالمسؤولية الشخصية للمتسبب في الضرر، أما فيمل يتعلق بالطابع الذاتي للمسؤولية المدنية فانه يتعلق في الأصل بفكرة الخطأ باعتباره عنصراً ذاتياً يرتبط بشخص المدين، في حين انتقد بعض الفقه أن توصف المسؤولية المدنية التي ترتكز على الخطأ بأنها **مسؤولية ذاتية** RC subjective لأن تقدير سلوك الشخص هنا يتم بالنظر إلى حرص و يقظة الشخص العادي وهي ضابطة مجردة *abstracto* موضوعية لا ذاتية، أنظر: Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***op.cit***, n°37, p.68.

[6] فاصطلح الفقه الفرنسي و اللاتيني على لفظة "اشتراكية أو اجتماعية الأخطار-*socialisation ou collectivisation des risques*-" أو " التعاضدية في تحمل الأخطار-*mutualisation du risque*-" أنظر: ق.شهيدة، ***المرجع السابق***، ص.318. و كذلك:
Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°8, p.4-5; G.VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°35, p.57.
في حين نجد أن الفقه الانجلوساكسوني يصطلح على عبارة " توزيع المخاطر- *risk distribution* أو *risk spreading*"، أنظر في هذا الاستعمال: André TUNC, ***International Encyclopedia …***, précité, n°169, p.97; Guido CALABRESI, ***Some thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts***, The Yale Law Journal, vol.70, n°04, March.1961, p.499--553, voir: http://www.jstor.org/pss/794261

[7] تتحقق اجتماعية الأخطار إما بطريقة مباشرة عن طريق الوسائل المباشرة للتعويض مثل التأمين عن الأضرار وكذا التأمين الاجتماعي و صناديق الضمان، و إما بطرقة غير مباشرة عن طريق التأمين من المسؤولية باعتباره وسيلة غير مباشرة للحصول على تعويض من المسؤول المؤمَن، لمزيد من التفصيل أنظر مرجع: إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر، د.ت، رقم 93، ص177-178.

بالنشاطات الإنتاجية و كذا الخدماتية، فكان اندماج الآلة هذا بمثابة اندماج فكرة الحادث في مجال المسؤولية المدنية[1]، ذلك أن أغلب حالات المسؤولية في المجال المهني تحولت من تلك الدعاوى الفردية المرفوعة ضد أشخاص بسبب أخطائهم الشخصية، لتشتمل على دعاوى مرفوعة ضد مؤسسات و أشخاص معنوية نتيجة لحوادث و أخطاء شائعة و مستترة – erreurs anonymes–[2]، و بدأ هذا التحول أولاً ُ بصدد مسؤولية رب العمل عن حوادث العمل ثم في مجال حوادث المرور فحوادث البيئة و انتقل مؤخراً إلى مجال حوادث المنتوجات و الخدمات[3].

و في ظل واقع الحوادث هذا، بدأت التساؤلات الأولى حول مصير الخطأ كأساس جوهري للمسؤولية المدنية فيما يخص حوادث العمل، بداية من سنة 1870 و بالضبط في ألمانيا فدعا الفقه الجرماني آنذاك بضرورة الاعتراف بحالات للمسؤولية دون خطأ حماية للمضرورين جراء حوادث الآلة، من خلال الإقرار بوجود ما يسمى بقانون الحوادث–droit des accidents– يعترف بأساس غير الخطأ و يخضع لضوابط مختلفة[4]، ذلك أن ضابطة الخطأ لم تعد تتأقلم مع حالات الأضرار الفجائية اللصيقة بالنشاط الصناعي و الناتجة عن " أخطاء وهمية–faute virtuelle–[5] تبتعد عن ذلك السلوك الملوم أخلاقياً و اجتماعياً و المتمثل في الخطأ[6] .

لكن " الحادث " باعتباره واقعة غير إرادية، فجائية و غير متوقعة و غالباً ما تكون ضارة أو مُحزِنة[7]، لم يكن بمفهومٍ قانوني محض–un concept juridique– ، لأن رجل قانون لم يكن يدرك

---

[1] فأفصح أحد الأجهزة المتخصصة بالسلامة و الأمن في الولايات المتحدة الأمريكية « National Safety Council » على هذا الواقع بإعلانه لأحد اللافتات شعارها « واقع الحوادث *Accident facts* » ، أنظر : André TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle,*** RID.Comp., 4-1967, n°10, p.766, voir : http://www.persee.fr/web/revues

[2] A.TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle***, précité, n°11, p.768.

[3] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.177.

[4] André TUNC, ***L'avenir de la responsabilité civile pour faute***, **O**saka **U**niversity **L**aw **R**eview, n°35.1-1988, p.3, voir: http://ir.library.osaka-u.ac.jp/metadb/up/LIBOULRK01/oulr035-001.pdf

[5] لأن الخطأ هو ذلك السلوك الذي لا يأتيه رب الأسرة الحريص، لكن إحصائيات قامت بها جمعية أمريكية في مجال التأمين عن حوادث السيارات « American insurance association » بينت أن 95% من حوادث الطريق يكمن أن تصدر من أكثر السائقين حرصاً و يقظة، أنظر في هذا:

André TUNC, ***Accidents de la circulation: faute ou risque?***, **S**eton **H**all **L**aw **R**eview, vol.15, n°840, 1984-1985, p.845.

[6] فأقر الفقه أن الاعتراف بقانون الحوادث في مجال الأضرار الجسمانية سينتج عنه استرجاع الخطأ لبعده الأخلاقي و الأصلي و الحفاظ على جوهره خارج ميدان الحوادث هذا ، أنظر : Philippe LETOURNEAU et Loïc CADIET, ***Droit de la Responsabilité,*** éd., Dalloz, 1996, n°50, p.18. ; Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°64.

[7] *« Un événement ou fait fortuit qui est généralement malheureux ou dommageable »,* voir : Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996, p.9 ; Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.184; André TUNC, ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle,*** art.préc, n°10, p.767.

آنذاك سوى " القوة القاهرة " كواقعة لا يمكن توقعها و لا توقيها كونها تفوق قدرات الإنسان[1] و التي تعد في حد ذاتها سبباً معفياً من المسؤولية، أما ما كان يصطلح عليه عامة الناس " بحادثة العمل " أو " حادثة الطريق " فانه لم يكن في منطق رجل القانون " حادثة –un accident– " ولكن كانت نتاج الخطأ[2].

فحوادث العمل و حوادث الطريق في فرنسا وقبل صدور القوانين الخاصة[3]، كان يحكمها المبدأ المبدأ العام للمسؤولية عن فعل الأشياء المُكتشف من قبل محكمة النقض الفرنسية من خلال قرار –TEFFAINE–[4] ، و الذي قوامه الخطأ المفترض في جانب حارس الشيء و الذي لا يمكن نفيه إلى بإثبات " السبب الأجنبي–cause étrangère–" [5] ، إلى حين صدور قوانين و أنظمة خاصة تحكم تحكم هذا النوع من الحوادث و التي اعترفت بمصطلح الحادث كمفهوم قانوني اصطلح عليه الفقه و القضاء.

و امتثل المشرع الجزائري في مجال حوادث السيارات[6] ثم في مجال حوادث العمل[7] إلى نفس المبادئ التي توصل إليها التشريع الفرنسي و كذا القضاء، بتكريسه لما دعا إليه الفقه التقليدي و الحديث على حد سواء بما سموه " قانون الحوادث "[8]، فقضت المادة 8 من الأمر 74–15 المعدل و المتمم بالقانون رقم 88–31 و الخاص بإلزامية التأمين عن السيارات و نظام التعويض عن الأضرار بأنه " كل حادث[9] سير سبب أضراراً جسمانية، يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو

---

1 Gérard CORNU, ***op.cit***, p.364.

2 André TUNC, ***ibidem.***

3 قانون حوادث العمل الصادر في 9 أفريل 1898 و قانون حوادث المرور الصادر في 5 جويلية 1985.

4 قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 16 جوان 1896 في حادثة وفاة عامل نتيجة انفجار مسخنة– Chaudière–. مقتبس عن :
Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005, p.177.

6 هذه القرينة و على حد تعبير الأستاذين J.FLOUR و J.L.AUBERT تعد من قبيل « القرينة القاطعة غير قابلة الدفع présomption irréfragable » و التي تقترب إلى القاعدة الموضوعية une règle de fond منها إلى قاعدة إثبات une règle de preuve تجعلها لا تتوافق مع أساس الخطأ و تدعم في حقيقة الأمر المسؤولية المدنية بقوة القانون أو المسؤولية المبنية على الخطر، أنظر في هذا مرجع :
Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations, Le fait juridique***, 8ème éd., Armand Colin, n°72, p.70.

7 **الأمر 74–15** مؤرخ في 30 جانفي 1974 و المتضمن إلزامية التأمين على السيارات و نظام التعويض عن الأضرار المعدل و المتمم، ج.ر رقم 1974.

7 القانون رقم 83–13 الصادر في 2 جويلية 1983 و الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية.

1 وهو ما أكدته المحكمة العليا عن غرفتها الجزائية بالتنصيص على اعتماد نظرية الخطر في مجال حوادث السير و حوادث العمل من خلال تقرير تعويض تلقائي للضحية دون مراعاة عنصر المسؤولية في الحادث : المحكمة العليا، غ.ج، 90–07–1990، ملف رقم 203.66، المجلة القضائية، 1999، العدد الأول، ص.45.

2 و الحادث هنا يعني بمفهومه الواسع كل واقعة ترتب ضرراً tout événement générateur de dommage، أنظر مرجع:
Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***op.cit***, n°317, p.292.

ذوي حقوقها، و إن لم تكن للضحية صفة الغير تجاه الشخص المسؤول مدنياً عن الحادث "، هذا الحادث يتميز بطابعه الفجائي و العنيف وناتج عن سبب خارجي مستقل عن إرادة المؤمن له أو المستفيد[1].

و كذلك المادة 6 من القانون رقم 83-13 و الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية[2] و التي جاء بها « يعتبر كحادث عمل كل حادث انجرت عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ و خارجي طرأ في إطار علاقة العمل ».

هذه الشروط الثلاثة الواردة في المادة و الواجب توافرها في " الحادث " هي نقل إجمالي – *in extenso*– لما توصل إليه اجتهاد محكمة النقض الفرنسية[3]، فيما يتعلق بتعريف حادثة العمل و التي توصف بأنها واقعة عنيفة و فجائية–violente et soudaine– و المرتبطة بسبب خارجي– cause extérieure– و المتسببة في ضرر جسماني une lésion dans l'organisme humain[4].

علاوة على ذلك، فإن التشريع الجزائري عرف خلال السنوات الأخيرة انتشاراً لأنظمة خاصة للتعويض –prolifération de textes spéciaux–[5]، منفصلة عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية، و التي يكاد يفوق عدد الضحايا الخاضعين لهذه الأنظمة الخاصة عدد المتضررين الذين يمكن أن تسعفهم القواعد العامة للمسؤولية المدنية[6]. هذا التوجه الذي اعتمده المشرع الجزائري مؤخراً امتثالاً لما توصل إليه القضاء و التشريع الفرنسي، من خلال إنشاءه لأنظمة خاصة و تفضيلية– régimes spéciaux préférentiels– للتعويض عن الضرر الجسماني منفصلة عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية، اعتبره جانب كبير من الفقه الفرنسي[7] بمثابة تشتت لقواعد المسؤولية المدنية– éclatement de ce droit– أو تفتت لهذه الأحكام–émiettement du droit–[8]، و ذلك توجه لا يتوافق مع روح القانون المدني و الأنظمة اللاتينية و التي تعتمد أساساً على صياغات عامة و قواعد مجردة في

---

1 Leila HAMDAN, ***Réflexions sur la notion de faute en droit civil algérien***, thèse Doctorat, Oran, 1990, p.147.

2 المؤرخ في 2 جويلية 1983 و المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، ج.ر عدد 28-1983، 05-07-1983.

3 *Cass.soc., 21 juin 1961, bull.civ, IV, n°720; Cass.soc, 16 oct. 1958, bull.civ, 1958, IV, n°1044, p.792*, **voir:** Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.182.

4 Lahlou Khiar GHENIMA, ***ibidem.***

7 المرسوم الرئاسي رقم 06-93 الصادر في 28 فبراير 2006 و المتضمن تعويض ضحايا المأساة الوطنية (ج.ر عدد 2006/11)، المرسوم الرئاسي رقم 06-94 الصادر في 28 فبراير 2006 و المتضمن إعانة الدولة للأسر التي ابتليت بضلوع أحد أقاربها في الإرهاب، المرسوم التنفيذي رقم 99-47 الصادر في 13 فبراير 1999 و المتضمن تعويض الأشخاص الطبيعيين عن الأضرار الجسمانية و المادية الناجمة عن أعمال الإرهاب أو عن الحوادث المترتبة مكافحة هذه الأعمال.

6 Ali FILALI, ***L'indemnisation du dommage corporel*** : ***article 140 ter, la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile***, RASJEP, n°01-2008, p.99.

7 François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil, les obligations***, 6ème éd., Dalloz, 1998, n°943, p.765.

8 Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile en générale***, Rép.civ.Dalloz sept. 2001, n°120.

ظل نظام أحادي[1] –système unitaire– يحقق انسجاماً للنظام القانوني المعتمد[2]. و هذا المسلك ما هو في حقيقة الأمر و على حد قول الأستاذة S.SCHILLER سوى امتثال للنظام الأنجلوأمريكي للمسؤولية المدنية –نظام *Tort*– و الذي يضع بيد المضرور دعاوى خاصة في ظل نظام تعددي– système pluraliste– يبتعد عن الصياغات العامة و القواعد المجردة و يقترب في ذلك من النظام المعتمد في ظل قانون العقوبات[3].

و تجدر الإشارة هنا، أن المشرع الجزائري قد عمد مؤخراً في إطار تعويض الضرر الجسماني، إلى إدماج نص المادة 140 مكرر 1[4]، و الذي اعتبره الأستاذ علي فيلالي، أنه يتضمن في طياته قاعدة عامة للضرر الجسماني، و هو تكريس لنظام للتعويض عن الضرر الجسماني وجب تطبيقه في غياب نصوص خاصة، و ذلك لمواجهة التشتت الذي يعرفه نظام المسؤولية المدنية في الآونة الأخيرة[5].

3. توزيع المخاطر بواسطة نظام المسؤولية المدنية: مبرر لنظام للمساءلة تلقائي و موضوعي:[6]

نشير هنا و فيما يتعلق بالاستعانة بنظام المسؤولية المدنية كآلية لتوزيع عبء تعويض الأضرار على جماعة معينة، و التي يبدوا من وجهة نظر الفقه اللاتيني عموماً أنها تتعارض مع جوهر المسؤولية المدنية الفردية و الأخلاقية و التي تأبى إلاّ أن تلقي بعبء تعويض الضرر على الذمة المالية للمسؤول وحده دون غيره، ذلك أن بعدها الأخلاقي و هدفها في ضبط السلوك الإنساني–son moralisme et sa normativité–، يُلح على ضرورة حصر الالتزام الفردي بالتعويض

---

[3] و ذلك عل غرار صياغة القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري و الذي يعول بالدرجة الأولى على أحكام عامة للمسؤولية بداية بمبدأ المسؤولية عن الفعل الشخصي في المادة 124 ثم المسؤولية عن فعل الغير في المادة 134 و 135 و المسؤولية عن فعل الشيء في المادة 138.

[2] Philippe LETOURNEAU, ***ibidem***, n°120.

[3] Sophie SCHILLER, ***Hypothèse de l'américanisation du droit de la responsabilité***, archives philosophie du droit, 45, 2001, n°01, p.177.

[6] و المُدمج في التقنين المدني الجزائري بموجب الأمر 05–10 المؤرخ في 20 جوان 2005، يقضي بأنه « *في حالة انعدام المسؤول عن الضرر الجسماني و الذي لم يكن للمتضرر يد فيه فان الدولة هي التي تتكفل بتعويض هذا الضرر* » .

[5] Ali FILALI, ***op.cit,*** p.99.

[8] أنظر حول قدرة المسؤولية المدنية في توزيع عبء تعويض الضرر مقارنة بالآليات الجماعية للتعويض، مرجع الأستاذة فيني:
Traité droit civil, introduction à la responsabilité, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°38, p.62-63.

على عاتق المسؤول المتسبب في الضرر، و تحميله بمفرده النتائج المالية لتصرفه الخاطئ و الملوم أخلاقياً[1].

إلاّ أنه تعرف مدرسة التحليل الاقتصادي للقانون–analyse économique du droit–[2] نظرة أخرى إلى قواعد المسؤولية المدنية، خاصة و أن هذه الأخيرة ترتبط بمسألة تعويض الأضرار و تغطية الأخطار و التي لا يمكن النظر إليها بمعزل عن الديناميكية الاقتصادية، كونها مسألة تتعلق بالملاءة الاقتصادية للمسؤول المُلتزم بالتعويض و باقتداره المالي، لذلك كانت مسألة تحديد المسؤول عن تعويض الأضرار في نظر هذا الفقه ترتبط بشرط الاقتدار و الملاءة المالية أكثر من ارتباطها بعنصر «الإذناب–culpabilité/*blameworthiness*–» و اللوم الأخلاقي، لأن هدف تحقيق النجاعة الاقتصادية في نظر هذه المدرسة يتطابق مع مستلزمات العدالة الاجتماعية، و التي تقضي بمطالبة من هو في أحسن وضع لتحمل الخسارة الناجمة و لتوزيعها[3].

و انطلاقاً من هذا المبرر، فإنه يُنظر للمسؤولية المدنية وفقاً لهذا التحليل الاقتصادي على أنها أحد الآليات التي يمكن من خلالها تحقيق توزيع عادل للعبء المالي للأضرار، و ذلك على الرغم من أن هذا الدور ليس من وظائفها الرئيسة و الأصلية، كما هو الشأن بالنسبة للتأمين من المسؤولية أو الضمان الاجتماعي[4].

---

[1] Lahlou Khiar GHENIMA, ***op.cit***, p.1 28; Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, op.cit***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°16, p.19-20.

[2] ظهرت هذه المدرسة بالولايات المتحدة الأمريكية في الستينات(1960) باقتراح من الفقيه R.POSNER ثم انتقل تأثيرها إلى الدول الاسكندينافية و تسعى هذه المدرسة إلى دراسة القاعدة القانونية من حيث العائدية الاقتصادية *Economic efficacité* و لها أهداف ثلاثة: توضيح دور القواعد القانونية في تحقيق عامل النجاعة الاقتصادية *Efficiency économique* و توفير ضوابط تحقق هذه النجاعة و كذا بناء نظريات تفسيرية و تحليلية للقاعدة القانونية، أنظر: معتصم بالله الغرياني، ***دور القاعدة القانونية في ضوء مبادئ مدرسة التحليل الاقتصادي للقانون***، مجلة الدراسات القانونية، جامعة تلمسان، العدد 4، 2007، ص. 1–42، بالإضافة إلى:

Marie-Odile KAUFFMANN, ***Le Risque et le droit***, Revue Economie et Management, janv.2006, n°118, p.21; Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation***, thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°506, p.340 ; André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°168, p.96

[3] مشعل عبد العزيز الهاجري، ***نظرية المخاطر وموقعها على خريطة المسؤولية التقصيرية: دراسة تحليلية في ضوء القانون الانجليزي***، المجلة الكويتية، رقم 2، عدد1، ص.19، (باللغة الانجليزية).

[1] لأن تقنية التأمين المباشر سواء كان تأميناً على الأشخاص أو تأميناً على الأضرار تقوم على فن التضامن إذْ المراد منها توزيع العبء المالي على أكبر عدد ممكن من الأفراد عن طريق تعاضدية في تحمل تعويض الضرر من قبل المؤمنين لهم وكذلك الأمر بالنسبة إلى الضمان الاجتماعي، أنظر:

بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010، ص.142 ، وكذلك: ع.السنهوري، ***الوسيط في شرح القانون المدني–عقود الغرر***، ج.7، م.2، ص.2079.

و تأثر جانب كبير من الفقه الفرنسي[1] بهذا الطرح، و اعتبروا أنه ينسجم إلى حد كبير و نظام المساءلة المدنية للمهنيين، و ذلك بالنظر إلى مبررين اثنين :

1- أن مساءلة الطرف المهني بصفة تلقائية و موضوعية، بإلقاء عبء تعويض المخاطر على عاتقه، يبرره داعي توفير الاقتدار المالي، لأنه يكون بحكم موقعه و الذي يجعله يتعامل مع شريحة واسعة من المجتمع، قادراً على توزيع هذا العبء على المجموعة -collectivité- التي يتعامل معها، و في مقابل ذلك فانه يُكلف بتوفير الحماية لهذه الشريحة[2]، و كأن ثروته هذه تجعله الطرف الأمثل لتحمل عبء هذه المسؤولية، وذلك دعم لفكرة «الثروة تُلزِم -richesse oblige/*deep-pocket*»[3].

2- أن الطرف المهني باعتباره مُستحدِثاً لعنصر الخطر -créateur de risque- في المجتمع، هو الطرف الذي كان بإمكانه تلافي و تفادي تعريض الغير للخطر، و ذلك يستقيم مع داعي تقليل الكلفة الاقتصادية للحوادث في المجتمع - minimiser le cout social des accidents -[4].

4. إسهام الآليات الجماعية للتعويض في تغطية عنصر الخطر :

قبل ظهور آليات أخرى حديثة لتغطية الأخطار في المجتمع، كانت الهيمنة ثابتة لنظام المسؤولية كآلية لتعويض الأضرار في المجتمع، و لم تكن هذه المكانة محل نقاش. لكن بينما أخذت مخاطر الأضرار في ظل مجتمعنا الصناعي و التكنولوجي تأخذ بعداً جماعياً و تتميز بطابعها الفجائي و غير المتوقع، فبدأ يظهر عجز نظام المسؤولية المدنية عن كفالة تعويض ضحايا هذه الحوادث و الذي بدا معه قصور هذا النظام في تأدية الوظيفة التعويضية، استوجب الاستعانة بآليات أخرى جماعية تعتمد تقنية اشتراكية الأخطار -socialisation du risque-، و ذلك بالتوسيع من شريحة المساهمة في توفير الملاءة المالية تحقيقاً لغاية التعويض[5].

---

[2] و على رأسهم الأستاذ A.TUNC و الأستاذة G.VINEY و مؤخراً الأستاذة C.RUSSO.

[2] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.180.

[4] قوامها أن شريحة الأشخاص أو النشاطات التي بإمكانها أن تدفع -أي الأغنياء- هي الشريحة التي يصلح مساءلتها و إلزامها بالتعويض.أنظر:
André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, n°168, p.96

و كذلك المبرر الاقتصادي و الذي مفاده أننا لو انتزعنا 1 دولاراً من جيب شخص غني كان الضرر أقل مقارنة بالضرر اللاحق بشخص فقير، أنظر مرجع:

Guido CALABRESI, ***Some thoughts on Risk Distribution*** …, art.préc, p.499-553.

[4] Chantal RUSSO, ***ibidem***, n°742, p.291; Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation***, thèse Doctorat, université du Maine, 2003, n°506, p.341.

[5] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.317.

ذلك أن تقرير فكرة المسؤولية الموضوعية[1] على عاتق الطرف المستحدث لعنصر الخطر ليس كافيا لوحده لتقرير حماية فعالة للمضرورين، لأنه من جهة سيكون جد مكلفا على الذمة المالية للمسؤول في ظل عدم اقتداره المالي[2]، و أمام هذا الوضع فسوف لن تتحقق الغاية المرجوة من هذه الفكرة، لأنها ستكون مجرد حماية نظرية لا تتجسد في الواقع العملي.

و هو الأمر الذي تنبه إليه أحد القضاة في فرنسا، فأقر أن القضاة هناك و وفقاً لسياسة قضائية مشتركة، يذهبون إلى تقعيد أحكام المسؤولية على فكرة مبنية على أساسين، الأول أنه لابد من قواعد فعالة للمسؤولية المدنية في ظل هذا المجتمع الصناعي و الذي تسوده عدم السلامة القانونية، و الثاني أنه ليس ثمة اليوم و في ظل هذه المعطيات، من قواعد ناجعة للمسؤولية المدنية دون تقنية تأمين فعالة[3].

فالبيّن إذاً أن وضع نظام للمسؤولية المدنية يتخذ مبرر الخطر أساساً له، و يطلق العنان لنظام مساءلة تلقائي على عاتق الأطراف و الشرائح المساهمة في استحداث عنصر الخطر في المجتمع، من منتجين و أطباء و ناقلين و صيادلة، يرتبط أساساً بمسألة جوهرية و رهينة بهذا التوجه القانوني، و هي داعي توفير مخزون مالي قادر على تغطية المخاطر من دون إرهاق للمشروعات الاقتصادية، و ذلك من خلال التوسيع من الشريحة الاجتماعية المساهمة في تغذية المخزون المالي الموجه لتغطية هذه المخاطر الاجتماعية[4].

و تتلخص أهم الإشكاليات التي طرحت بصدد وضع نظام اجتماعي فعال، يحقق تغطية واسعة للشريحة المعرضة للخطر، في إطار تعاضدية للمخاطر-mutualisation du risque- توفر غطاءاً مالياً كافياً لتعويض الضحايا، في عدد من التساؤلات و التي من بينها: من هي الشريحة الاجتماعية المطالبة بتمويل هذا المخزون المالي؟ و على أي أساس؟ و إلى أي مدى؟، أو بعبارة أخرى ما هو حجم الشريحة المساهمة في تمويل هذه التعاضدية؟ و ما موقع المسؤولية المدنية في ظل هذه الآليات كأساس لتحديد هذه الشريحة؟

هذا و تتوقف الإجابة على هذه التساؤلات على مسألة جوهرية، هي اختيار السياسة التشريعية و القضائية المُعول عليها لوضع تلك الآليات الجماعية الكفيلة بتحقيق الاستجابة المالية لتغطية المخاطر في المجتمع. و لا يخلوا هذا الخيار من اعتماد المشرع و القضاء على إحدى التقنيتين

---

[1] و ذلك على صورة المسؤولية المفترضة و التلقائية المقررة على عاتق المنتج وفقاً للمادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري.

[3] قادة شهيدة، ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، جامعة تلمسان، ص21-22.

[3] Chantal RUSSO, ***op.cit,*** n°8, p.4.

[5] قادة شهيدة، **إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج**،....، السابق ذكره، ص.22.

المتمايزتين في الجوهر و هما، من جهة تقنية اشتراكية التعويض –socialisation de réparation– و من جهة أخرى تقنية اجتماعية التعويض–collectivisation de réparation–، و التي جرى جانب كبير من المؤلفين على استعمالهما كمرادفات دون التفطن إلى المفارقات الجوهرية التي تفصلهما[1].

لذلك استوجب الأمر وقوفنا عند جوهر هاذين المفهومين، قصد التوصل إلى فهم جلي و مستنير لنماذج و صور الآليات الجماعية للتعويض، ومن ثم الإجابة عن الإشكاليات المطروحة أعلاه.

أ- تقنية اجتماعية التعويض Collectivisation de réparation:

تشتمل على توزيع عبء تعويض الأضرار على جماعة معينة، هذه الأخيرة تتميز بحجمها الضئيل مقارنة بتقنية اشتراكية التعويض، لأن الأشخاص المعول عليهم لتمويل المخزون المالي هم فقط الشريحة المستحدثة للخطر، تقنية اجتماعية التعويض تنظم توزيعاً لعبء تعويض الأضرار بداخل الجماعة المعنية و بالنظر إلى صلتها بالأضرار المستحدثة.

- هذه التقنية تدعم نظرية القائلة بضرورة إلقاء العبء المالي للأضرار على الأطراف الفاعلة –sujets actifs– في إدماج عنصر الخطر في المجتمع بنشاطاتها و التي تغنم منها أرباحاً.

التأمين من المسؤولية هي التقنية المعتمدة في إطار هذا النظام كآلية لتوزيع العبء المالي للمسؤولية على الأطراف الفاعلة في استحداث عنصر الخطر في المجتمع[2].

هذه التقنية تدعم نظرية الخطر المستحدث كأساس للمسؤولية المدنية، و التي تلقي بعبء تغطية الضرر على المجموعة التي تساهم بنشاطها في استحداث المخاطر في المجتمع و التي تجني منها أرباحاً.

فإذا اتجهت إرادة المشرع نحو اعتماد تقنية اجتماعية التعويض لتغطية المخاطر في محيط اجتماعي معين، فإن ذلك يعني أن سياسته ترّجحت نحو توسيع لحركة المسؤوليات الموضوعية –objectivation de la responsabilité– ، بدعم من آلية التأمين من المسؤولية كأداة لتفعيل هذه المسؤولية و إثارتها في جانب الأطراف المستحدثة للمخاطر و المسؤولة مدنياً[3].

---

[1] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°8, p.4-5.

[2] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°10, p.5-6.

[3] Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°35, p.57-58.

و يبدوا أن إرادة المشرع الجزائري اتجهت، من خلال فرضه إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية بصدد بعض النشاطات[1] التي تعرض الضحايا الأغيار–tiers-victimes – للمخاطر، نحو تكريس أولوية و أحقية ضمان حق هذه الفئة في السلامة الجسدية[2]، بدلاً من ترك هذا الحق رهناً بإرادة أصحاب هذه النشاطات و بتقديرهم الذاتي و الشخصي وفقاً للمبدأ العام الجاري في هذا المجال و هو حرية التعاقد[3].

ب– تقنية اشتراكية التعويض[4] Socialisation de réparation:

حيث أنه نتيجة للانتقادات التي وجهت لتقنية التأمين من المسؤولية كأداة لتوزيع عبء الخطر و لاجتماعية التعويض، إما بالنظر إلى الانحرافات و الالتواءات التي أحدثتها هذه التقنية بمفاهيم و أسس نظام المسؤولية المدنية[5]، أو بالنظر إلى محدودية هذه الآلية في توفير الاقتدار المالي الكافي للاستجابة لطلبات المتضررين نتيجة للحجم الضئيل التي تتميز به الشريحة المساهمة في تمويل المخزون المالي، كونها تنحصر بالفئة المستحدثة للأضرار و الأخطار–les sujets actifs– [6]، و الذي اعتبره جانب كبير من الفقه أنه بمثابة أزمة تشهدها الثنائية: التأمين–المسؤولية la crise du couple « responsabilité-assurance »[7].

ظهرت دواعي الاستعانة بآلية أكثر ملائمة لمواجهة المخاطر الاجتماعية، و التي لم تعد تنحصر بالطائفة الفاعلة في استحداث عنصر الخطر من مؤسسات إنتاجية و خدماتية، بل امتدت كذلك إلى الأطراف المُعرضة للخطر من مستهلكين و عملاء مستفيدين من هذه خدمات اجتماعية، و التي

---

[2] بمقتضى الأمر 95–07 الصادر في 25 جانفي 1995 (ج.ر عدد 1995/13) المعدل و المتمم بقانون 06–04 الصادر في 20 فبراير 2006 (ج.ر عدد 2006/15) بالإضافة إلى المراسيم التنفيذية الصادرة في 9 ديسمبر 1995 (ج.ر عدد1995/76)، منها المرسوم التنفيذي رقم 95–411 و المتضمن إلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور، و المرسوم التنفيذي رقم 95–414 و الخاص بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء، بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 96—48 الصادر في 17 جانفي 1996(ج.ر عدد 1996/5) و المتضمن إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية للمنتجين.

[2] Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème éd., Dalloz, 1998, n°17, p.13.

[3] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.321.

[5] و في تقرير له أقر مجلس الدولة الفرنسي« بأن تقنية اشتراكية الخطر تتحقق في ظل إحدى هذه الحالات: إذا تم تعويض النتائج الضارة للخطر بصرف النظر عن عامل المسؤولية أو إذا تم تمويل هذا التعويض من دون اشتراكات فردية أو إذا تحملت الدولة ممثلة في إحدى مؤسستها مهمة التعويض مع غياب مسؤوليتها عن الضرر » ، أنظر : Conseil d'état, rapport public, ***Responsabilité et socialisation du risque***, Paris, la documentation française, 2005, p.205.

[5] Basil S.MARKESINIS, ***La perversion des notions de responsabilité civile délictuelle par la pratique de l'assurance***, RID.Comp., 2-1983, p.301-317, voir : http://www.persee.fr/web/revues

[6] Philippe LETOURNEAU, ***Responsabilité civile…,*** précité, n°64.

[7] قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية، ص.373–375.

أصبحت هي الأخرى تستفيد من هذه النشاطات باعتبارها أطرافاً مُعرضة لأخطار النشاط المهني -sujets passifs-[1].

و تمثلت هذه التقنية في نظام اشتراكية التعويض، و الذي يسعى إلى توزيع عبء المخاطر في المجتمع على أكبر عدد ممكن من الأفراد، من خلال إلقاء العبء الاقتصادي للحوادث على الكيان الاجتماعي-corps social-، قصد التوسيع من حجم التعاضدية الممولة للمخزون المالي، و ذلك بإسهام الأطراف المُهدَدَة بالخطر-المضرورين المحتملين- و عدم التقيد بالشريحة المستحدثة للخطر[2].

تعتمد هذه التقنية على آلية التأمين الاجتماعي-sécurité sociale- أو التأمين الشخصي المباشر[3] -assurance personnelle directe- كأدوات مباشرة لاشتراكية الخطر-socialisation du risque-risque-، تسعى إلى كفالة تعويض الضحايا بطريقة تلقائية و بغض النظر عن عامل المسؤولية، إذ أن المراد من خلال هذا النظام هو التحول من تقنية اجتماعية المسؤولية- collectivisation de la responsabilité- باستعمال نظام التأمين من المسؤولية، إلى تقنية اشتراكية الخطر بواسطة نظام التأمين-الضمان- الاجتماعي[4] أو تقنية التأمين المباشر[5].

إن التحليل السالف، يُظهِر بصفة جلية أن نظامي اجتماعية و اشتراكية التعويض يفترقان في الجوهر من ناحيتين اثنين :

---

[2] هذه الفلسفة تتفق مع المفهوم التأميني للخطر notion assuranrielle du risque و الذي لا يتقيد بحقيقة الخطر المستحدث كما هو الحال بالنسبة للمفهوم القانوني، بل ينظر إلى الخطر في جانبه الايجابي و السلبي أيضاً و يعتبر الطرف المُعرض للخطر عنصراً مهماً و ملتزماً هو الأخر بتمويل المخزون المالي الموجه لتغطية هذا الخطر، أنظر : Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°21 et n°23, p.9-10.

[2] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°9, p.5.

[4] و هو النظام المُعتمد في إطار نظام التعويض عن حوادث المرور بمقتضى الأمر 74-15، و الذي اعتبره بعض الفقه بأنه تقنية لاشتراكية التعويض، أنظر : Geneviève VINEY, ***Traité droit civil, introduction à la responsabilité***, 2ème éd., L.G.D.J., 1995, n°28, p. 41. ، بينما اعتبره آخرون أنه يندرج في إطار تقنية اجتماعية التعويض واسعة الحجم collectivisation élargie، أنظر : Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°12, p.6.

[5] هي عبارة عن منظومة اجتماعية تقوم على فكرة التضامن الاجتماعي، و تسعى إلى توفير حماية للأشخاص في حالة عدم ملاءتهم المالية و ضمان تعويض عادل جراء المساس بسلامتهم الجسدية، وهو النظام المعتمد من قبل المشرع الجزائري في ميدان حوادث العمل بمقتضى القانون رقم **83-11** الصادر في 2 جويلية 1983 (ج.ر عدد 28/1983) المعدل و المتمم بالأمر 96-19 الصادر في 06-07-1996 و الخاص بالتأمينات الاجتماعية. أنظر هذه المراجع : Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, précité, p.169 ; André TUNC, ***International Encyclopedia Comparative Law***, précité, n°21, p.14.

[1] و تظهر التسمية التي اصطلح عليها الفقه الأنجلوساكسوني« first-party insurance » أكثر وضوحاً و دلالة على جوهر هذه التقنية و التي تقوم على فكرة تأمين شخصي لفائدة الطرف الأول في العلاقة القانونية و هو المتضرر المؤمن له، و ذلك خلافاً للتأمين من المسؤولية « third-party insurance » و الذي يتقرر لفائدة شخص ثالث وهو الغير المتضرر (الطرف الأول هو المسؤول المؤمن له، و الثاني هو شركة التأمين و الطرف الثالث هو الغير المضرور- tiers-victime-). أنظر :
Michel VOIRIN, ***De la responsabilité civile à la sécurité sociale pour la réparation des dommages corporels : extension ou disparition de la branche accidents du travail ?***, RID.Comp., 3-1979, p.563, voir : http://www.persee.fr/web/revues

*** من حيث الدور المعترف له للمسؤولية المدنية :** حيث تتجه تقنية اجتماعية التعويض إلى تشجيع نظام التأمين من المسؤولية كآلية لتوفير الملاءة المالية في جانب المسؤول مدنياً لضمان تفعيل حركة المسؤوليات الموضوعية[1].

*** من حيث حجم الشريحة المساهمة في توفير الاقتدار المالي:** تتميز تقنية اشتراكية التعويض بشريحة واسعة تلتزم بدعم الغطاء المالي المخصص للتعويض، تضم الأطراف الفاعلة في استحداث الخطر في المجتمع و الأطراف المُعرضة لهذا الخطر على حدٍ سواء، و ذلك مقارنة بآلية اجتماعية التعويض و التي تَعمدُ إلى توزيع عبء المخاطر بداخل مجموعة – collectivité– معينة باعتبارها طائفة منشِئة للمخاطر من خلال النشاطات و التي تغنم منها أرباحاً[2].

---

[1] و التي تؤسس على فكرة المخاطر أو الضمان كسبب لانتشار تقنية التأمين من المسؤولية و كأثر لها في نفس الوقت، أنظر:
Chantal RUSSO, ***De l'assurance de …***, précité, n°9, p.6.

[3] Chantal RUSSO, ***op.cit***, n°11, p.6.

الخاتمة:

لعله قد تبين لنا في نهاية هذا البحث، كيف أن الارتفاع المتنامي لعنصر الخطر في مجتمعنا المعاصر، أصبح يُشكل القلب النابض لعدة سياسات تشريعية و قضائية، أمام الارتفاع الحاد التي تعرفه الحوادث الخطرة في بيئتنا الاجتماعية، فبعدما كان استعمال مصطلح الخطر منحصراً بالدرجة الأولى بمجال التأمين، اندمج بصفة تدريجية في مجال المسؤولية المدنية، أولاً مع ظهور أساس الخطر إلى جانب فكرة الخطأ لتقعيد نظام المساءلة المدنية، و كذلك مع تضاعف الأنظمة التعويضية الخاصة-régimes spécifiques d'indemnisation-، و الدعوة إلى الاعتراف بأنظمة لتعويض الأضرار الجسمانية تكريساً لحق المضرورين في التعويض revendication du droit d'indemnisation des dommages corporels-، و هي كلها عوامل شهدت على التحول الذي يعرفه نظام المسؤولية المدنية، على النحو الذي تنبأ به كل من الفقيهين JOSSERAND و SALEILLES، إلى نظام مُوجه نحو مقتضى التعويض–un droit à réparation– بحثاً عن الطرق الكفيلة بتمويل هذا التعويض–le financement de la réparation –[1] .

كما تبين لنا، أن التوسع الذي يعرفه الخطر في الوسط الاجتماعي، و الذي غالباً ما تتسبب في افرزاه الأنشطة المهنية، أصبح يشكل أحد المفاهيم الجوهرية لنظام مساءلة هذه الفئات، أولاً لأنه كان لابد من إدراك الدور الذي يمكن أن تلعبه منظومة المسؤولية المدنية في توزيع الخطر المهني-risque professionnel-، و لعلها ذات الفلسفة التي أصبحت تساهم بصفة مستدامة و متنامية في إعادة رسم-reconfiguration durable- ملامح النظام القانوني لمساءلة المهنيين، عبر كامل ميكانيزمات البحث عن الشخص المسؤول الملتزم بالتعويض.

كما تجلى أيضاً العطب الذي شهدته المفاهيم التقليدية للمسؤولية المدنية، بمناسبة الإقرار بالأساس الكفيل بتأطير نظام المسؤولية المدنية للمهنيين جراء الحوادث المهنية أمام المبدأ التقليدي و الذي مفاده" ألاّ مسؤولية بدون إثبات خطإ المتسبب في الحادث aucune responsabilité sans faute "، و أمام جوهر نظام المسؤولية المدنية في كفالة حق التعويض و الذي ينبني على معادلة تُقِر بأن " التعويض يساوي المسؤولية indemnisation égale responsabilité " .

و هو التحول الذي طرأ بصفة تدريجية و متنامية بداخل قواعد المساءلة، و ذلك من خلال تأثر البعد الأخلاقي لنظام المسؤولية المدنية-le moralisme- و الذي يعتمد أساساً على عنصري

[1] Valérie LASSERRE, ***Le Risque***, *D*, chron. 2011, p.1632.

" الإذناب culpabilité " و " اللوم الأخلاقي moralisation " لتحديد الشخص الملتزم بالتعويض، و التراجع الموازي للّمسة الفردية للمسؤولية المدنية-individualisme- و التي تسعى إلى حصر الالتزام بالتعويض بالشخص المسؤول وحده، و تمنع إسهام ذمم مالية أخرى لتمويل هذا التعويض.

فتحقق هذا التجريد المتنامي للطابع الأخلاقي لنظام المساءلة، أولاً بالتوسيع من مظاهر الخطأ المهني، بدعم من القضاء، و ترتيب مسؤولية الأطراف المهنية من مجرد أخطاء وهمية - fautes virtuelles- تبتعد عن السلوك الملوم أخلاقياً و اجتماعياً، و هو الأمر الذي أدى إلى إفراغ جوهر المسؤولية المدنية الخطئية و المرتكز على وظيفة تهذيب السلوك الاجتماعي و الوقاية من السلوكات الضارة.

فتجلت الضرورة المُلِحة لاستحداث أطُّر موضوعية لنظام مساءلة المهنيين، تستجيب لداعي تغطية المخاطر المتأتية من نشاطاتهم، و هو الأمر الذي تحقق إلى حد كبير من خلال نظام مساءلة المنتجين عن فعل منتجاتهم المعيبة، من خلال الاعتماد على ضابطة موضوعية هي " معيوبية المنتوج défectuosité du produit " و اعتبارها الواقعة المرتبة لمسؤولية المنتج- le fait générateur de sa responsabilité-، و بتوسيع مدار المساءلة بناءً على معيار الوضع للاستهلاك، و الذي أسهم في تغطية المخاطر التي تفرزها المنتجات المعيبة من قبل شريحة واسعة من المهنيين المتدخلين في مجال طرح المنتوجات للتداول.

كما اتضح لنا أيضاً من خلال هذه الدراسة، التأثير الواضح لآلية التأمين من المسؤولية -assurance responsabilité- ، في استحداث قاعدة إسناد موضوعية للمساءلة- une règle d'imputation objective- و المتمثلة في معيار " القدرة التأمينية aptitude à l'assurance "، و التي نتج عنها مضاعفة حركة المسؤوليات الموضوعية على عاتق الأطراف المهنيين بفضل الإمكانات التأمينية التي تتمتع بها هذه الفئات .

و استقرنا كذلك من خلال هذه الدراسة، بأن التأثير الملحوظ لفكرة المخاطر على نظام مساءلة المهنيين لم ينحصر فقط على أساس المساءلة و على أدوات البحث عن الطرف المسؤول، بل أن تأثيرها امتد كذلك إلى المرحلة الإجرائية لإثارة دعوى المسؤولية- la mis en ouvre de la responsabilité-، فتحولت بفعل المخاطر نمطية هذه الدعوى في إطار توجهها نحو حماية المضرور-courant victimologique-، من آلية لإثارة مسؤولية المتسبب في الضرر إلى آلية لتكريس حق المضرور في التعويض-un mécanisme de garantie du droit d'indemnisation-، و انجر عن هذا التحول عدة نتائج:

– استحداث أوجه للحماية الإجرائية للمضرورين تتوافق مع الطابع الجماعي للمخاطر التي تفرزها النشاطات المهنية، و ظهور دعاوى يشترك فيها أشخاص للمطالبة بحقوقهم في التعويض.

– التضييق من فرص إفلات الطرف المهني من المسؤولية، و لو بالتضحية بجوهر المسؤولية المدنية الذي يبقي بيد المسؤول فرص ادعاء السبب الأجنبي، و من ثم تعزيز حق المضرور في الحصول على تعويض.

– توحيد أنظمة تعويض ضحايا الحوادث المهنية، من خلال الإقرار بحق الضحايا في الاستفادة من الحماية القانونية بغض النظر عن وجود رابطة عقدية تربطهم بالمهنيين، و لعل هذا التوحيد ينسجم مع وحدة مصدر الخطر هنا و هو الاستغلال المهني، و الذي يهدد المتعاقدين و الغير على حد سواء.

– استحداث أنظمة تعويضية جماعية مباشرة و غير مباشرة، تسهل من مهمة أداء وظيفة التعويض لفائدة ضحايا الحوادث المهنية، من تأمين من المسؤولية، و تأمين مباشر و صناديق للضمان.

و تبين كذلك التأثير الجلي لفكرة الخطر المتصاعد على نظام مسؤولية المهنيين، من خلال عدم ملائمة النظام التعويضي للمسؤولية المدنية و الذي ينبني على قاعدة " ألاّ تعويض بمعزل عن عامل المسؤولية "، و من ثم محاولة استحداث آليات إضافية أو بديلة تسعى إلى تقرير قاعدة " مقابل كل ضرر تعويض indemnisation égale à dommage égal "[1]، فظهرت منافسة حادة بين نظام المسؤولية المدنية و آليات تعويضية أخرى جماعية-procédés de réparation collectives- لكفالة حق ضحايا الحوادث المهنية في التعويض من خلال:

– توسيع حركة المسؤوليات الموضوعية على عاتق الأطراف المهنية، و إلقاء عبء تعويض المخاطر عليهم بدعم من آلية التأمين من المسؤولية، و من ثم إطلاق العنان للثنائية " التأمين– المسؤولية " لكفالة حق التعويض.

– أو على النقيض من ذلك، السعي نحو تقليل دور المسؤولية المدنية في كفالة التعويض، باستحداث أنظمة تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية، بغرض تدليل سبل اقتضاء التعويض في

[1] و هو المبدأ الذي انبنت عليه الأنظمة التعويضية للدول الاسكندينافية مثل السويد أو نيوزيلندا، أنظر عن هذا : André TUNC, ***Responsabilité médicale*** : ***vers un système…***, art. Précité, p.131.

وجه الضحايا الحوادث المهنية بعدم استلزام إثبات المسؤولية، و توسيع حجم التعاضدية الممولة للمخزون المالي الموجه للتعويض.

لكن و في مقابل ذلك، اتضح لنا أن خصوصية -particularité- الإطار المهني و تمايز نظام مساءلة الأطراف المهنيين عن فعل المخاطر التي تفرزها نشاطاتهم، كلها عوامل انعكست بالضرورة على ملامح نظام المسؤولية، و ذلك بالنظر إلى وجود مصالح متقابلة إن لم نقل متعارضة بداخل هذا النظام، هي من جهة مصالح المهنيين في ضمان الاستمرارية و الديمومة لاستغلالهم المهني و المرتبط دوماً بقدرتهم الإبداعية و الابتكارية، مما يستوجب عدم تسليط المساءلة الصارمة التي تنال من قدراتهم، و ثمة من جهة أخرى مصالح مقابلة للأطراف المستفيدين من الخدمة المهنية، في الحصول على مستويات مقبولة من الأمن و السلامة المنتظرة بحق من الخدمة المعروضة عليهم.

فانعكس هذا الطابع التعارضي للمصالح المحمية على نظام مساءلة المهنيين طيلة مراحل البحث عن المسؤولية، سعياً لإدراك توازن مقبول بين هذه المصالح-un équilibre des intérêts-، و ذلك من خلال تراوح نظام المسؤولية بين خيار إطلاق العنان لأطر موضوعية و صارمة للمساءلة و التشديد من مسؤولية المهنيين، أم التخفيف من حدة و صرامة هذه الأطر سعياً للحفاظ على مصالح المهنيين في إطار تحقيق تسيير عادل للمخاطر المهنية-gestion équitable des risques- على الكيان الاجتماعي، و هذا ما استشعرناه من خلال محاولة أغلب التشريعات المعاصرة في تحقيق نوع من التعايش-coexistence- و التكامل-complémentarité- بداخل نظام المسؤولية، من خلال الخطوات التالية:

– محاولة الإبقاء على بعض العناصر الذاتية و الملابسات الشخصية في نظام المساءلة، ترتكز على سياسة تحليل السلوك المهني بحثاً عن مدى مسؤوليته و التخفيف من أطر المساءلة الموضوعية، و هذا ما التمسناه خصوصاً خلال مرحلة دفع المسؤولية-faculté d'exonération- و نفي العلاقة السببية، على غرار ما يسمى بدفع الحالة الفنية -les risques de développement- في مجال مسؤولية المنتج.

– فبالرغم من الإقبال المتزايد على آليات تعويضية مباشرة منفصلة عن المسؤولية، إلاّ أن المُلاحظ هو رفض أغلب التشريعات لإمكانية التضحية بقواعد المسؤولية المدنية في ساحة تعويض المضرورين، بالنظر إلى الإمكانات التي تتوفر عليها هذه المنظومة، في تحقيق توزيع عادل لعبء المخاطر المهنية، أولاً بفضل تعدد الأدوار التي يمكن أن تؤديها، من: دور وقائي - rôle

préventif-، و ردعي-rôle dissuasif - و حتى تعويضي-rôle indemnitaire -، و ثانياً بما تتمتع به قواعدها من مرونة و قدرة على التأقلم مع الظروف و المستجدات.

– و بلا شك اتضح، المؤشر الذي يكشف عن وجود فرص متاحة لإحداث التوافق و التكامل بين نظام المسؤولية المدنية و الآليات الجماعية للتعويض، ألا و هو قدرة المسؤولية المدنية على مجارات حركة التطويع -forçage- و الاتجاهات الموضوعية-objectivation-، تحقيقاً وظيفة التعويض.

– و هو الأمر الذي حفز أغلب التشريعات، إلى الدعوة للمتابعة الصارمة للأعوان الاقتصاديين، بالتوازي مع القدرات التأمينية و ذلك بالتوسيع من حجم التأمينات الإجبارية، من أجل الاستجابة المالية الكفيلة بتحقيق حماية جراء الحوادث المهنية، و لعلها السياسة التي استلهمت إلى حد كبير الإرادة التشريعية في الجزائر، في إطار تشييد نظام مساءلة المهنيين عن فعل المخاطر التي تجلبها نشاطاتهم.

– مع الاعتراف في الأخير، بالدور الرديف و الاحتياطي-rôle subsidiaire- الذي يمكن أن تلعبه ميكانيزمات التضامن الاجتماعي-mécanismes de solidarité-، في الحالات التي لا تكتمل فيها عناصر المسؤولية أو في حالة عدم كفاية التغطية التأمينية لضمان تعويض كامل و عادل لضحايا الحوادث المهنية.

قائمة المراجع

I- المؤلفات و الكتب:

أولاً: باللغة العربية.

• إبراهيم محمد دسوقي، ***تقدير التعويض بين الخطأ و الضرر***، مؤسسة الثقافة الجامعية للطبع و النشر و التوزيع، مصر، د.ت.

• أسامة أحمد بدر، ***ضمان مخاطر المنتجات الطبية: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2005، الإسكندرية.

• بهاء بهيج.شكري، ***التأمين من المسؤولية في النظرية و التطبيق***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، ط.1، 2010.

• سالم محمد رديعان العزاوي، ***مسؤولية المنتج : في القوانين المدنية و الاتفاقيات الدولية***، دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2008، ط.1، بغداد.

• طاهري حسين، ***الخطأ الطبي و الخطأ العلاجي في المستشفيات العامة***، دار هومه، الجزائر 2002.

• عبد الرزاق السنهوري، ***الوسيط في شرح القانون المدني-عقود الغرر***،ج.7، م.2، لبنان سنة 1998.

• علي علي سليمان، ***نظرات قانونية مختلفة***، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

• قادة شهيدة، ***المسؤولية المدنية للمنتج: دراسة مقارنة***، دار الجامعة الجديدة، 2007، الإسكندرية.

• محمد حسنين، ***الوجيز في نظرية القانون في القانون الوضعي الجزائري***، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

• محمد عزمي البكري، ***الدفوع في قانون المرافعات***، دار محمود للنشر و التوزيع، ص.3، الأردن، 2002.

• محمد رايس، ***المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري***، دار هومه، الجزائر، 2007.

• محمد العوجي، ***القانون المدني، المسؤولية المدنية***، منشورات الحلبي الحقوقية، 2004.

ثانياً: باللغة الفرنسية.

OUVRAGES PRINCIPAUX :

• Ahmed MAHIOU, ***Le contentieux administratif en Algérie***, R.A.S.J.E.P, n°3, sept. 1972.

• François TERRE, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, ***Droit civil, les obligations***, 6ème édition, Dalloz, 1998.

• Geneviève VINEY, ***Traité droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, introduction à la responsabilité,*** 2ème édition, L.G.D.J., 1995.

• Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les conditions de la responsabilité***, 2è édition, L.G.D.J, 1998.

• Geneviève VINEY et Patrice JOURDAIN, ***Traité de droit civil*** (sous direct. J.GHESTIN)***, les effets de la responsabilité***, 2ème édition, L.G.D.J, 2001.

• Henri, Léon et Jean MAZEAUD et François CHABAS, ***Leçons de droit civil : les obligations, théorie générale***, 9ème édition, Montchrestien, 1998.

• Jacques FLOUR, Jean Luc AUBERT et Eric SAVAUX, ***Les obligations, Le fait juridique***, 8ème édition, Armand Colin, 1999.

• Jean BEAUCHARD, Vincent HEUZE, Jérôme KULLMANN, Luc MAYAUX et Véronique NICOLAS, ***Traité de droit des assurances : le contrat d'assurance*** (sous direct. J. BIGOT)**,** tome 3, LGDJ, 2000.

• Noureddine TERKI, ***Les Obligations : responsabilité civile et régime général***, O.P.U, 1982.

• Patrice JOURDAIN, ***Les principes de la responsabilité civile***, 5ème édition, Dalloz, 2000.

• Philippe LETOURNEAU et Loïc CADIET, ***Droit de la Responsabilité,*** édition Dalloz, 1996.

• Philippe MALAURIE, Laurent AYNES et Philippe STOFFEL-MUNCK, ***Les obligations,*** édition Defrénois, 2003.

• Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit des assurances***, 10ème édition, Dalloz, 1998.

OUVRAGES SPECIALISES :

• Didier FERRIER, ***La protection des consommateurs***, Dalloz, 1996.

• Frédérique FERRAND*,* ***Droit privé Allemand, le droit allemand des faits juridiques***, 2ème édition, Dalloz, 1997.

• Henri CAPITANT, ***Les Grands arrêts de la jurisprudence civile***, 11e édition, par François TERRE et Yves LEQUETTE, Dalloz, Paris, 1994.

• Jean CALAIS –AULOY et Franck STEINMETZ, ***Droit de la consommation*** , 5ème édition, Dalloz, 2000.

• Jean HONORAT, ***L'idée d'acceptation des risques dans la responsabilité civile*** (préface J.FLOUR)**,** LGDJ, 1969.

• M.M.HANNOUZ, A.R.HAKEM, ***Précis de droit médical***, O.PU., Alger, 2000.

• Philippe KOURILSKY et Geneviève VINEY*,* ***Le Principe de précaution, Rapport au 1er Ministre,*** édition Odile Jacob, la documentation française,

Janvier 2000.

• Philippe LE TOURNEAU, ***Métamorphoses contemporaines et subreptices de la faute subjective***, 6ème journées R.Savatier, PUF 1998.

• Philippe LE TOURNEAU, ***Responsabilité des vendeurs et fabricants***, Dalloz, 2001.

• Philippe LE TOURNEAU, ***Le parasitisme,*** édition Litec, 1998.

• Yves-Marie LAITHIER, ***Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat***, LGDJ, 2004.

• Yvonne LAMBERT-FAIVRE, ***Droit du dommage corporel***, 4ème édition, Dalloz, 2000.

ثالثاً: باللغة الانجليزية.

• André TUNC, ***International Encyclopedia of Comparative Law***, vol. XI, Torts, chap.1, introduction, p.1-115.

• Peter DE CRUZ, ***Comparative law in a changing world***, Cavendish publishing, 2nd edition, London, 1999.

II- المذكرات و الرسائل الجامعية:

أولاً: باللّغة العربية.

• بن رقية بن يوسف، ***العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية و مدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري: دراسة موازنة*** (ت.إ دكتور محمد حسنين)، رسالة ماجستير في العقود و المسؤولية، د.ت، جامعة الجزائر.

ثانياً: باللّغة الفرنسية.

• Boris STARCK, ***Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée***, thèse, Paris, 1947.

• Chantal RUSSO, ***De l'assurance de responsabilité à l'assurance directe : contribution à l'étude d'une mutation de la couverture des risques***, thèse doctorat, Dalloz, 2001.

• Cyril SINTEZ, ***La sanction préventive en droit de la responsabilité civile : contribution à la théorie de l'interprétation et de la mise en effet des normes***, thèse Doctorat, université Montréal, 2009.

• Florence TARTANSON, ***Les risques de développement dans la responsabilité des fabricants : étude comparative***, Mémoire Maitrise, institue de droit comparé, MC Gill, Montréal, 1990.

• Gaël COFFINET-FRETIGNY***, L'indemnisation des dommages causés par une chose en matière contractuelle***, thèse Doctorat, université Reims, 2008.

• Geneviève VINEY, ***Le déclin de la responsabilité individuelle*** (préface A.TUNC), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 1965.

• Lahlou Khiar GHENIMA, ***Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique***, thèse Doctorat, Alger, 2005.

• Leila HAMDANE, ***La faute dans le droit de la responsabilité privé et publique en Algérie***, mémoire Magister, Oran, 1982.

• Leila HAMDAN, ***Réflexions sur la notion de faute en droit civil algérien***, thèse Doctorat, Oran, 1990.

• Lydia MORLET, ***L'influence de l'assurance accidents corporels sur le droit privé de l'indemnisation***, thèse Doctorat, université du Maine, 2003.

• Marianne FAURE ABBAD, ***Le fait générateur de la responsabilité contractuelle : contribution à la théorie de l'inexécution du contrat*** (sous direct. Ph. REMY), thèse Doctorat, L.G.D.J, Paris, 2003.

III- المحاضرات:

• قادة شهيدة، ***المحاضرات الملقاة على طلبة الماجستير تخصص مسؤولية المهنيين***، 5 أفريل 2010، غير منشورة، جامعة تلمسان.

IV- المقالات، المداخلات و التقارير:

أولاً: باللغة العربية.

• قادة شهيدة، « ***إشكالية المفاهيم و تأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة في القانون الجزائري و المقارن***»، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، جامعة تلمسان، عدد 8، 2011، ص.46-68.

• معتصم بالله الغرياني،« ***دور القاعدة القانونية في ضوء مبادئ مدرسة التحليل الاقتصادي للقانون***»، مجلة الدراسات القانونية، جامعة تلمسان، العدد 4، 2007، ص. 1-42.

• يوسف فتيحة،« ***التأمين على تطور المسؤولية عن الأشياء غير الحية***»، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 1، 2004، جامعة تلمسان، ص.31-46.

• قادة شهيدة، « ***فكرة مخاطر التطور: رهانات الموازنة بين مصالح المهنيين و حقوق المستهلكين في الحماية***»، مجلة الدراسات القانونية، مخبر القانون الخاص، عدد 2، 2005، جامعة تلمسان، ص.50-64.

• أسامة أحمد بدر،« ***التأمين من المسؤولية الطبية: دراسة تحليلية مقارنة***»، ندوة المسؤولية الطبية في ظل القانون الاتحادي الإماراتي رقم 10، 2008، ص.199-217.

• قادة شهيدة،« ***الإقرار بمسؤولية الدولة عن الحوادث: محور مهم لتكريس سيادة القانون في الجزائر***»، مجلة العلوم القانونية و الإدارية و السياسية، عدد 10، 2010، جامعة تلمسان، ص.196-205.

• ولد عمر الطيب،« ***المسؤولية على المنتجات الطبية المتطورة و ضمان مخاطرها»،*** مجلة العلوم القانونية و الإدارية و السياسية، عدد 7، 2009، جامعة تلمسان، ص.129-145.

ثانياً: باللغة الفرنسية.

• Ali FILALI, « ***L'indemnisation du dommage corporel*** : ***article 140 ter, la consécration d'un système d'indemnisation exclusif de la responsabilité civile*** », RASJEP, n°01-2008, p.97-125.

• Andràs et Valérie NOVEMBER, « ***Risque, assurance et irréversibilité*** », R..E.S.S, tome XLII, n°130, 2004, p.161-179. Revue disponible sur : http://ress.revues.org/

• André TUNC, « ***Accidents de la circulation: faute ou risque?*** », Seton Hall Law Review, vol.15, n°840, 1984-1985, p.840-848.

• André TUNC, « ***Le spectre de la responsabilité civile*** », RID.Comp., 4-1986, p.1163-1168.

• André TUNC, « ***Les problèmes contemporains de la responsabilité civile délictuelle*** », RID.Comp., 4-1967, n°10, p.757-777.

• André TUNC, « ***La Responsabilité civile en droit communautaire*** », Osaka university law review, n°39-11, 1992, p.11-26.

• André TUNC, « ***Où va la responsabilité civile aux États-Unis ?*** », RID.Comp., 3-1989, n°1-2, p.712-725.

• André TUNC, « ***Responsabilité médicale*** : ***vers un système fondé sur l'assurance du risque*** », Les cahiers de Droit, n°1, mars. 1987, p. 125-135. Revue disponible sur : www.erudit.org/revue/

• André TUNC, ***L'avenir de la responsabilité civile pour faute***, Osaka University Law Review, n°35.1-1988, p.1-15.

• Aurore MARCOS, « ***La double dimension de la faute en responsabilité médicale*** », revue Médecine & droit, 2003, n°59, p.49-53. Revue disponible sur : http://www.sciencedirect.com

• Basil S.MARKESINIS, « ***La perversion des notions de responsabilité civile délictuelle par la pratique de l'assurance*** », RID.Comp., 2-1983, p.301-317.

• Bill W. DUFWA, « ***Assurance no-fault dans le cadre des règles de la responsabilité civile*** », Les cahiers de Droit, n°2-3, juin-sept. 1998, p. 655-676. Revue disponible sur : www.erudit.org/revue/

• Camille DREVEAU, « ***Réflexions sur le préjudice collectif*** », RTD.Civ, 2011, p.249-275.

• Catherine CAILLÉ, « ***Responsabilité du fait des produits défectueux*** », Rép.civ.Dalloz, sept. 2001, n°1-89.

• Catherine THIBIERGE, ***« Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? »***, RTD.Civ, 1999, p.561 et 584.

• Christian LARROUMET, « ***La responsabilité du fait des produits défectueux après la loi du 19 mai 1998*** », Recueil Dalloz, chroniques, 1998, p.311-322.

• Christophe JAMIN, ***« La Responsabilité Civile : faute, risque et multiplication des obligations »,*** revue Experts, n°25-12, 1994, p.1-9.

• Christophe RADE, « ***Plaidoyer en faveur d'une réforme de la responsabilité civile*** », Recueil Dalloz, chroniques, 2003, n°4, pp.2247-2262.

• Dalila ZENNAKI***, « L'importance de la détermination de la Conformité »***, RASJEP, n°01/2002, p.7-22.

• Daniel MAINGUY, « ***Réflexions sur la notion de produit en droit des affaires*** », RTD.Com, 1999, p.47-58.

• Denis TALLON, ***« L'inexécution du contrat : pour une autre présentation »***, RTD.Civ, 1994, p.223-237.

• Eric SAVAUX, ***« La fin de la responsabilité contractuelle ? »***, RTD.Civ, 1-1999, n°10, p.1-26.

• François EWALD, « ***Risque et Précaution : la providence de l'état*** », revue Projet, n°261, 2000, p.45-50.

• Françoise ALT-MAES, ***L'information médicale au cœur de la distinction entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle,*** R.D.S.S, 1994, p.381-397.

• Françoise ALT-MAES, ***« Le concept de victime en droit civil et pénal »***, Revue de science criminelle, 1994, p.35-52.

• Geneviève VINEY, ***« L'avenir des régimes d'indemnisation sans égard à la responsabilité »,*** Les cahiers de Droit, n°2-3, juin-sept. 1998, p. 287-301. Revue disponible sur *:* www.erudit.org/revue/

• Geneviève VINEY, ***« L'introduction en droit français de la directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux »***, R.D.S.S, 1998, p.291-308.

• Geneviève VINEY, *« pour ou contre un principe général de responsabilité civile pour faute »*, Osaka university law review, n°49-33, 2002, p.33-48.

• Geneviève VINEY, « ***Pour une loi organisant l'indemnisation des victimes d'accident médicaux »***, Revue Médecin & Droit, éditorial, Elsevier, 1997-24 :1, p.1, Revue disponible sur : http://www.sciencedirect.com .

• Gilles J.MARTIN, « ***Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? »***, A.J.D.A, n°40-2005, p. 2222-2226.

• Gilles J. MARTIN, « ***Précaution et évolution du droit »***, Recueil Dalloz, 1995, chroniques, p.299-312.

• Guido ALPA, « ***Le nouveau régime juridique de la responsabilité du producteur en Italie et l'adaptation de la directive communautaire »***, RID.Comp., 1991-1, n°4, p.75-86.

• Guido ALPA, *« La Responsabilité civile en Italie, problèmes et perspectives »*, RID.Comp, 4-1986, p.1097-1133.

• H.WEITNAUER, *« Remarques sur l'évolution de la responsabilité civile délictuelle en droit allemand »*, RID.Comp, 1967-4, p.807-826.

• Henry USSING, « ***Évolution et transformation du droit de la responsabilité civile »,*** RID.Comp., 3-1955, p.485-498.

• Jan HELLNER, *« Développement et rôle de la responsabilité civile délictuelle dans les pays Scandinaves »*, RID.Comp.1967-4, p.779-805.

• Jean CALAIS-AULOY, *« L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats »*, RTD.Com, 1994, p.239-252.

• Jean CALAIS-AULOY, *« Les Délits à grande échelle en droit civil français »*, RID.Comp, 1994-2, p.379-387.

• Jean PENNEAU, « ***La Réforme de la Responsabilité Médicale : responsabilité ou assurance »,*** RIDC, 2-1990, p.525-544.

• Laurent LEVENEUR, « ***Le forçage du contrat »***, Revue Droit et Patrimoine, n°58, 1998, p.69-77.

• Louis BORÉ, *« L'action en représentation conjointe : class action française ou action mort née ? »*, Recueil Dalloz, 1995, p.267-277.

• Marie-Odile KAUFFMANN, « ***Le Risque et le droit »***, Revue Economie et Management, janv.2006, n°118, p.19-25.

• Michel VOIRIN, « ***De la responsabilité civile à la sécurité sociale pour la réparation des dommages corporels : extension ou disparition de la branche accidents du travail ? »***, RID.Comp., 3-1979, p.541-581.

• Patrice JOURDAIN, ***« Le changement de nature de la responsabilité médicale ? »***, RTD.Civ, 1-2011, p.128-131.

• Patrice JOURDAIN, « ***Responsabilité du fait des produits défectueux : application aux victimes par ricochet du fait de produits sanguins contaminés par le VIH »***, RTD.Civ, 1998, p.684-686.

• Philippe DELEBECQUE, ***« Le préjudice par ricochet : quelle autonomie ? »***, Recueil Dalloz, jurisprudence, 2004, p.233-238.

• Philippe LE TOURNEAU, ***« La verdeur de la faute dans la responsabilité civile »***, RTD.civ, 87-3, juillet-septembre 1988, p.505-516.

• Philippe REMY, ***« La Responsabilité contractuelle : histoire d'un faux concept »***, RTD.Civ, 1997, p.323-353.

• Pierre MAZIERE, « ***Le Médecin n'est pas responsable des coups du sort »***, revue Médecine & droit, Elsevier SAS, n°47, 2001, p.2-9. Revue disponible sur : http://www.sciencedirect.com

• Pierre SARGOS, « ***L'exigence de précision du geste en matière d'intervention médicale ou de chirurgie dentaire »***, revue médecine & droit, 2000, n°43, p.10-11, Revue disponible sur *:* http://www.sciencedirect.com

• Pierre SARGOS, « ***Réflexions sur les accidents médicaux et la doctrine jurisprudentielle de la Cour de Cassation en matière de responsabilité médicale »***, Recueil Dalloz.1996, chroniques, p.365-374.

• Sophie SCHILLER, « ***Hypothèse de l'américanisation du droit de la responsabilité***, archives philosophie du droit, 45, 2001, n°01, p.177-198.

• Thérèse ROUSSEAU-HOULE, ***« Les lendemains de l'arrêt Kravitz: la responsabilité du fabricant dans une perspective de réforme »*****,** revue Cahiers de Droit, 5, 1980-21, p.5-29. Disponible sur : www.erudit.org/revue/

• Vernon PALMER, « ***Trois Principes de Responsabilité sans faute »,*** RID.Comp., 4-1987, p.825-838.

• Véronique NICOLAS, « ***Contribution à l'étude du risque dans le contrat d'assurance »***, RGDA, 1998, p. 637-655.

• Véronique WESTER-OUISSE, ***« Responsabilité délictuelle et contractuelle : fusion des régimes à l'heure internationale »,*** RTD.Civ, 2010, n°28, p.419-435.

• Yves PICOD, *« concurrence déloyale et pratiques anticoncurrentielles »*, Cycle de conférences de la Cour de Cassation, 13 sept.2007, Revue Lamy de la concurrence, avr.- juin.2008, n°15, p.168-175.

• Yvonne LAMBERT-FAIVRE, *« L'éthique de la responsabilité »*, RTD.Civ, 1998, p.1-20.

ثالثاً: باللغة الانجليزية.

• André TUNC,*« Fault: a common name for different misdeeds »*, Tulane law review, volume.49, 1974-1975, pp.280.

• André TUNC, *« Tort Law and the Moral law »*, Cambridge Law Journal, 30-2, Nov. 1972, p.250. Revue disponible sur : http://www.jstor.org/pss/4505565

• Guido CALABRESI, *« Some thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts »*, The Yale Law Journal, vol.70, n°04, March.1961, p.499-553. Revue disponible sur : http://www.jstor.org/pss/794261

• James FLEMING, « *Accident liability reconsidered: the impact of liability insurance »*, The Yale law journal, vol.57, n°4, 1948, p.551. Revue disponible sur : http://www.jstor.org/pss/793116

• Mashael Abdulaziz ALHAJERI, *« The Risk on Modern Tort Map: An analytical approach to English Law »*, Al Majala Koweitiya, n°2, 2001, p.11-27. (مشعل عبد العزيز الهاجري، *نظرية المخاطر وموقعها على خريطة المسؤولية التقصيرية: دراسة تحليلية في ضوء القانون الانجليزي*، المجلة الكويتية، رقم 2، عدد 3، 2001، ص.11-27).

IV- المقالات الالكترونية:

• Claude DELPOUX, Jacques DEPARIS, Anne HAUTEVILLE, Sabine LOCHMANN, Jacques- Emmanuel MERCIER, « *Le divorce entre assurance et responsabilité civile inéluctable »*, les entretiens de l'assurance, **F**édération **F**rançaise

des **S**ociétés d'**A**ssurance (FFSA), 2002, p.52/54, voir sur: http://www.ffsa.fr/sites/upload/reprise/docs/application/pdf/2010-03/entretiens_2002a6.pdf

• Gilles BÉNÉPLANC, « ***Quelle assurance responsabilité civile pour demain ?*** », les entretiens de l'assurance, **F**édération **F**rançaise des **S**ociétés d'**A**ssurance (FFSA), 1999, p.1, voir : http://www.ffsa.fr/sites/upload/docs/application/pdf/2010/atelier_1 année 1999.pdf

• Hadi SLIM, ***La responsabilité civile dans les pays arabes du Proche-Orient a l'aube du troisième millénaire***, Beyrouth, 2001, p.17-18, voir sur : http://www.cedroma.usj.edu.lb/pdf/conf1/Pdf/Slim.pdf

• Philippe PIERRE, ***La place de la responsabilité objective: notion et rôle de la faute en droit français***, travaux séminaire du **g**roupe **e**uropéen sur la **r**esponsabilité **c**ivile et l'**a**ssurance «G.R.E.R.C.A », 27-28 nov. 2009, p.3. Voir : http://grerca.univ-rennes1.fr/theme/travaux

• Pierre WESSNER, ***La distinction de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle***, **g**roupe **e**uropéen sur la **r**esponsabilité **c**ivile et l'**a**ssurance « GRERCA », travaux de séminaire du 27-28 nov. 2009, p.8-9. Voir : http://grerca.univ-rennes1.fr/digitalAssets/280/280033_P.JOURDAIN.pdf

IV- التقارير :

• Rapport de l'assemblée nationale, N°3263, 2001, MM.C.EVIN, B.CHARLES, J.J.DENIS, disponible sur ce lien: http://www.assemblee-nationale.fr/11/pdf/rapports/r3263-2.pdf

• Rapport du Sénat, N°174, 2001-2002, MM F.GIRAUD, G.DERIOT, J.L LORAINE, disponible sur ce lien : http://www.senat.fr/rap/l01-174/l01-174.html

• Rapport public, Conseil d'état, ***Responsabilité et socialisation du risque***, Paris, la documentation française, 2005, p.205, disponible sur ce lien : http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/054000185/0000.pdf

• Rapport d'information du Sénat, N°499, session ordinaire de 2009-2010, MM. Laurent BÉTEILLE et Richard YUNG, disponible sur ce lien : http://www.senat.fr/rap/r09-499/r09-4991.pdf

V- القواميس:

• ابن منظور، ***لسان العرب***، المجلد الثاني، ص.1197، دار المعارف، القاهرة.

• A.HACKNEY BLACKWELL, ***The Essential Law dictionary***, Sphinx publishing, USA, 1st ed., 2008.

• Jean PIERRE SCARANO, ***Dictionnaire des obligations***, éd. Ellipses, 1999.

• Gérard CORNU, ***Vocabulaire juridique***, association Henri Capitant, 5ème éd., P.U.F, 1996.

• W.J.STEWART, ***Dictionary of Law***, Collins dictionary, USA, 2nd ed., 2001.

VI- النصوص القانونية:

أولاً: التشريع الجزائري:

أ- النصوص التشريعية:

• القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر 75-58 الصادر في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بموجب القانون 05-10 ، المؤرخ بتاريخ 20 جوان2005، ج.ر عدد 2005/44، ص.23.

• القانون رقم08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر عدد21، 2008، ص. من 2-83.

• القانون رقم 85 –05 المؤرخ في 16 فبراير 1989 المتعلق بحماية الصحة ترقيتها، ج.ر عدد 8.

• الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 والمتضمن قانون التأمين و المعدل و المتمم بالقانون 06-04، ج.ر، عدد13، 1995.

• القانون رقم 09-03 و المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المؤرخ في 25 فبراير 2009 و الذي يلغي القانون رقم 89-02 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك و المؤرخ في 7 جوان 1989، ج.ر عدد 15، 2009.

• القانون رقم 83-11 الصادر في 2 جويلية 1983 (ج.ر عدد /1983) المعدل و المتمم بالأمر 96-19 الصادر في 06-07-1996 و الخاص بالتأمينات الاجتماعية.

• المرسوم الرئاسي رقم 06-93 الصادر في 28 فبراير 2006 و المتضمن تعويض ضحايا المأساة الوطنية (ج.ر عدد 2006/11).

• المرسوم الرئاسي رقم 06-94 الصادر في 28 فبراير 2006 و المتضمن إعانة الدولة للأسر التي ابتليت بضلوع أحد أقاربها في الإرهاب.

• القانون رقم 83-13 و الخاص بحوادث العمل و الأمراض المهنية، المؤرخ في 2 جويلية 1983، ج.ر عدد 28-1983، 05-07-1983.

• الأمر 74-15 مؤرخ في 30 جانفي 1974 و المتضمن إلزامية التأمين على السيارات و نظام التعويض عن الأضرار المعدل و المتمم، ج.ر رقم 1974.

• الأمر رقم 66-183 المؤرخ في 2 ربيع الأول عام 1386 الموافق 21 يونيو سنة 1966 والمتضمن التعويض عن حوادث العمل والأمراض المهنية.

• الأمر رقم 69-108 الصادر في 31-12-1969 المؤسس لصندوق ضمان تعويض حوادث المرور.

• المرسوم التشريعي رقم 93-18 الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 1993، ج.ر عدد 1993/88، المؤسس لصندوق تعويض ضحايا الأعمال الإرهابية في الجزائر.

• القانون رقم 98-06 المؤرخ في 27-06- 1998 و المتضمن القواعد العامة للطيران المدني، ج.ر. عدد 48-1998، ص.3-29.

• القانون رقم 03-10 الخاص بحماية البيئة، المؤرخ في 19 جويلية 2003، ج.ر عدد 43-2003.

• القانون رقم 90-31 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990، الخاص بالجمعيات، ج.ر عدد35-1990.

ب- النصوص التنظيمية:

• المرسوم التنفيذي 96-48 المؤرخ في17 جانفي 1996، و المتضمن شروط و كيفيات التأمين في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات، ج.ر عدد5، 1996، ص.12-13.

• المرسوم التنفيذي رقم 95-411 و المتضمن إلزامية تأمين الأشخاص الطبيعيين و المعنويين من مسؤوليتهم المدنية في استغلال المنشآت التي تستقبل الجمهور، ج.ر عدد1995/76.

• المرسوم التنفيذي رقم 95-414 و الخاص بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية المهنية للمتدخلين في مجال البناء، ج.ر عدد1995/76.

• المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتضمن ضمان المنتوجات و الخدمات، ج.ر، عدد40، 1990، ص.1246-1248.

• المرسوم التنفيذي رقم 98-147 الصادر في 13 ماي 1998 المحدد لكيفيات التخصيص للصندوق الوطني للبيئة، (ج.ر عدد 1998/31).

• المرسوم التنفيذي 95-413 المؤرخ في 9 ديسمبر 1995 و المتضمن إلزامية تأمين الشركات و المؤسسات التابعة للقطاعات الاقتصادية المدنية من مسؤوليتها المدنية، (ج.ر عدد1995/76).

• المرسوم التنفيذي رقم 99-47 الصادر في 13 فبراير 1999 و المتضمن تعويض الأشخاص الطبيعيين عن الأضرار الجسمانية و المادية الناجمة عن أعمال الإرهاب أو عن الحوادث المترتبة مكافحة هذه الأعمال.

ج- مشاريع القوانين:

- مشروع قانون الصحة الجزائري في صيغته المؤقتة و التي خضعت للمناقشة في فبراير 2003؛ النص متوفر باللغة الفرنسية على هذا الموقع:
http://www.santetropicale.com/santemag/algerie/loisanit.htm

ثانياً: التشريعات الأجنبية:

أ- القوانين:

- التوجيه الأوروبي رقم 85-374 المؤرخ في 25 جويلية 1985 الخاص بتقريب الأحكام التشريعية و التنظيمية و الإدارية للدول الأعضاء، فيما يخص بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، المؤرخ في 7 أوت 1985، " JOCE, n° L 210 "

- توجيه Bruxelles لسنة 1976 و المتعلقة بالمسؤولية عن فعل المنتجات في حال الأضرار الجسدية و الوفاة.

- القانون الفرنسي الصادر في 4 جانفي 1978 الخاص بمسؤولية المقاول، و المعروف بقانون " SPINITTA ".

- القانون المصري رقم 64 لسنة 1936 الخاص بالتعويض عن حوادث العمل.

- القانون اللبناني رقم 25 لسنة 1943 الخاص بالتعويض عن حوادث العمل.

- التشريع السوري رقم 279 لسنة 1946 الخاص بالتعويض عن حوادث العمل.

- القانون العراقي رقم 1 لسنة 1958 الخاص بالتعويض عن حوادث العمل.

- القانون السويدي الخاص بالتعويض عن الحوادث الطبية *Swedish medical accident compensation* و المؤسس في سنة 1996.

• القانون الفرنسي رقم 2004-1343 الصادر في 9 ديسمبر 2004 المعدل و المتمم لأحكام القانون رقم 98-389 الخاص بمسؤولية المنتج، و المتضمن " تبسيط أحكام القانون ".
« Mesures spécifiques de simplification en faveur des entreprises », Loi n°2004-1343, 9 Déc. 2004, « simplification du droit ».

• قانون الصحة الفرنسي الصادر في 4 مارس 2002 الخاص بحقوق المريض و نوعية النظام العلاجي.

• قانون حوادث العمل الفرنسي الصادر في 9 أفريل 1898.

• قانون حوادث المرور الفرنسي المعروف ب "loi BADINTER" الصادر في 5 جويلية 1985.

ب- مشاريع القوانين:

• مشروع القانون الأوروبي حول المسؤولية المدنية، المقترح من قبل المجموعة الأوروبية حول المسؤولية المدنية « *European Group on Tort Law* »، متوفر باللغتين الفرنسية و الانجليزية على هذا الموقع: http://civil.udg.edu/php/biblioteca/items/288/PETLFrench.pdf

• مشروع القانون المدني الأوروبي، المقترح من قبل المجموعة الأوروبية « *Von Barr* »، متوفر على هذا الموقع: http://www.sgecc.net/pages/en/texts/index.

خامساً: الاجتهادات القضائية في الجزائر.

• المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 2183، مجلة القضاء، 1982.

• حكم المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 399828، مجلة المحكمة العليا، 2008، ص.178/175.

• قرار مجلس قضاء قسنطينة، الغرفة الإدارية، 03 فبراير 1988.

• المحكمة العليا، غ.ج، 90-07-1990، ملف رقم 203.66، المجلة القضائية، 1999، العدد الأول، ص.45.

• محكمة الجنايات، مجلس قضاء سطيف، قضية رقم 13-99، حكم مدني صادر بتاريخ 27 أكتوبر 1999، غير منشور

الملاحق

المـــــلحـــق رقم 1:

بوليصة تأمين المسؤولية المدنية عن المنتوج المسلم.

Police RC Produits Livrés (Risques industriels).

الشروط الخاصة، الشركة الجزائرية للتأمينات.

Conditions particulières, Société Algériennes d'assurance SAA.

Police - RC Produits Livrés (Risques Industriels)
N° : 2205 - 1421000004
Conditions Particulières

- Le présent contrat est régi tant par l'ordonnance 95/07 du 25/01/1995 relative aux assurances que par l'ordonnance 75.58 du 26 septembre 1975 du code civil ainsi que par les conditions générales, conventions spéciales S.A.A, et conditions particulières qui suivent.
- Le souscripteur reconnait avoir reçu un exemplaire des conditions générales et conventions spéciales.
- Il déclare, en outre, que les informations ci-dessous sont conformes, sincères et faites de bonne foi.

Unité	21 DIRECTION REGIONALE D' ORAN		
Agence	2205 MOSTAGANEM STES		
Adresse	17 AVENUE MED KHEMISTI MOSTAGANEM	27000 MOSTAGANEM	
Téléphone	045 21 20 94	Fax	045 21 20 94
Branche/Catégorie	1421 RC Produits Livrés (Risques Industriels)		Contrat Ferme
Date d'effet	01/01/2010 Date d'échéance	31/12/2010	

Nom/Raison sociale	Sté A.D.E UNITE DE MASCARA		
Adresse	MASCARA	29000 MASCARA	
Activité	Industrie Eau & Energie	Profession :	Société
Observation			

Nom/Raison sociale	A.D.E UNITE DE MASCARA	Adresse	MASCARA

1 A.D.E UNITE DE MASCARA

Adresse : MASCARA
Ville : 29000 MASCARA
Observation : Il est précisé que la franchise est de 1% de l'indemnité avec un minimum de 50.000DA .Par ailleurs la présente garantie est étendue aux:
1) Frais de procès: 200.000 DA.
2° Frais engagés pour l'information et la mise en garde des consommateurs :2.000.000 DA

Caractéristiques

Produit	Minerais et minéraux, traitement
Chiffre d'affaires annuel	359.730.584,00 DA
Limite Dommages Matériel	5.000.000
Limite Dommages Corporels	5.000.000
Type Avenant	Autres
Limite Dommages corporels (MAJ aprés sinistre)	5.000.000,00
Taux de prime Dom. Corp (uniquement pour reconstitution)	0,50 ‰
Limite Dommages Matériels (MAJ aprés sinistre)	5.000.000,00
Taux de prime Dom. Mat (uniquement pour reconstitution)	0,50 ‰

Garanties	Capital	Taux	Prime
RC Dommages Corporels	5.000.000,00		179.865,29
RC Dommages Matériels	5.000.000,00		179.865,29
Limite Dommages Matériels par année d'assurance	*5.000.000,00*		

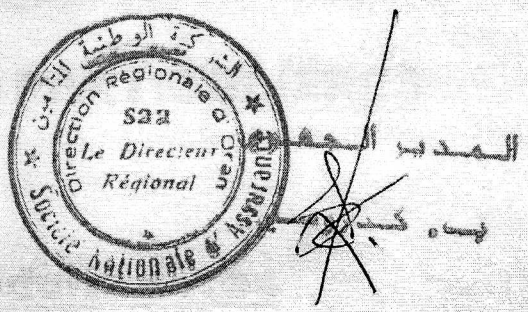
Prime Nette	Access.	T.V.A	Autres Taxes	Timbres	Prime Totale
359.730,58	250,00	61.196,70	0,00	320,00	421.497,28

Police - RC Produits Livrés (Risques Industriels)
N° : 2205 - 1421000004
Conditions Particulières

Fait à MOSTAGANEM, le 25/07/2010

Le Souscripteur

Pour la SAA



Société Nationale d'Assurance
-- S. A. A --

CONDITIONS PARTICULIERES

R.C Produits livrés

Police N° : .....

Aux conditions générales qui précèdent et à celles particulières qui suivent.

La Société Nationale d'Assurance, par abréviation (SAA), Représentée par sa Direction Régionale de ORAN .

ASSURE : A. D. E ZONE DE MASCARA - **UNITE DE MASCARA**

SITUATION DES RISQUES : SITE RELEVANT DE LA TERRITORIALITE DE L'ADE UNITE DE MASCARA.

ACTIVITE : PRODUCTION ET DISTRIBUTION DE L'EAU POTABLE

Ci-après dénommé l'assuré

CONDITIONS PARTICULIERES
RESPONSABILITE CIVILE PRODUITS LIVRES

PREAMBULE

Le présent contrat est régi tant par l'ordonnance 95/07 du 25/01/1995 relative aux assurances, modifiée et complétée par la Loi 06-04 du 20/02/2006 que par l'ordonnance 75/58 du 26 septembre 1975 portant code civil, il est constitué par les présentes conditions générales, conventions spéciales et conditions particulières qui suivent.

ARTICLE I/ DESIGNATION DE L'ASSURE

A. D. E ZONE DE MASCARA - **UNITE DE MASCARA** -.

ARTICLE II/ OBJET ET ETENDUE DE LA GARANTIE

Le présent contrat a pour objet de garantir les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile du fait des produits livrés par l'assuré du fait de l'ensemble des ses activités telles que décrites à l'article 3 ci-dessous.

Pour autant que de besoin, il est précisé que le terme "***Responsabilité Civile Produits Livrés***" utilisé dans le corps de la présente police, doit s'interpréter comme suit :

La responsabilité Civile contractuelle de l'assuré du fait des produits livrés et/ou prestations réalisées, à raison des dommages causés aux tiers.

Cette garantie s'exerce notamment du fait :

D'un défaut d'un bien livré résultant soit d'un vice de matière, soit d'une erreur dans sa préparation, sa fabrication, sa transformation, son stockage, son conditionnement, sa présentation, ses instructions d'emploi ou sa livraison.

D'un défaut dans la conception ou l'exécution des travaux ou de prestations : pose, montage, installation, réparation et entretien.

ARTICLE III/ DEFINITIONS

Pour l'application du présent contrat, il faut entendre par :

Assure : Le président, les administrateurs, les directeurs, les gestionnaires, tout représentant légal ou substitué dans la direction de l'ADE, ainsi que ses préposés, stagiaires et apprentis, dans le cadre de l'accomplissement de leurs obligations professionnelles auprès de l'ADE.

Assureur : La société Nationale d'assurance par abréviation SAA.

Sinistre : Toutes les conséquences dommageables d'un même événement, susceptible d'entraîner la garantie de l'assureur.

La garantie de l'assureur ne peut être mise en oeuvre qu'après réclamation d'une personne physique ou morale ayant la qualité d'un tiers.

Tiers : La garantie doit bénéficier tout autant aux personnes lésées étrangères au contrat de vente qu'aux acquéreurs du produit qui peuvent exciper de leur situation de cocontractant vis-à-vis de l'ADE.

Dommage Corporel : Toute atteinte à l'intégrité physique subie par une personne physique.

Dommage Matériel : Toute détérioration ou destruction d'une chose ou substance, toute atteinte physique à des animaux.

Dommage Immatériel : Tout préjudice pécuniaire résultant de la privation de jouissance d'un droit, de l'interruption d'un service rendu par une personne ou par un bien meuble ou immeuble, ou de la perte de bénéfice.

Année d'Assurance : La période de douze mois consécutifs décomptés à partir de la prise d'effet de l'assurance.

Franchise : Toute somme que l'assuré supporte personnellement sur chaque sinistre matériel et/ou immatériel et dont le montant est déduit de tout règlement de sinistre.

Livraison : La remise effective par l'assuré d'un produit, d'une marchandise, d'un matériel, de travaux, soit définitivement, soit à titre provisoire et même en cas de réserve de propriété, dès lors que cette remise donne au nouveau détenteur le pouvoir d'en user hors de toute intervention de l'Assuré ou des préposés.

Il est précisé que la livraison est effective même s'il y a nécessité de travaux supplémentaires ou d'un travail de maintenance, de rectification, de préparation ou de remplacement en raison de défaut, de déficience ou de réserves.

ARTICLE IV/ ACTIVITE DE L'ASSURE

L'assuré déclare :

A. Exercer une activité de production, de transfert, de traitement, de stockage, d'adduction, de distribution et de l'approvisionnement en eau potable et industrielle ; activité qui consiste à organiser et effectuer pour le compte de l'état et/ou des collectivités la gestion de la concession du service public de l'eau accordée à des personnes morales, publiques ou privées.

B. Employer, pour mener à bien son activité, un personnel de toute catégorie professionnelle, salarié ou non, stagiaire ou mis à sa disposition par des tierces entreprises.

ARTICLE V/ ASSURANCES MULTIPLES

La présente assurance n'intervient qu'en complément à toute autre assurance.

م. يدام

ARTICLE VI/ DOMMAGES DONNANT LIEU A LA GARANTIE

L'assureur garantit :

Les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile, pouvant incomber, en vertu du droit commun, à l'assuré à raison des dommages corporels, matériels et immatériels causés à des tiers (y compris les acquéreurs) par les produits qu'il a livrés, dans le cadre des seules activités définies aux conditions particulières, lorsque les dommages ont pour fait générateur un vice propre du produit ou une erreur dans sa conception, sa préparation, sa transformation, sa livraison, inobservation des règles de l'art, commises par l'assumé ou les personnes dont il est civilement responsable de traitement, le stockage, et distribution du produit.

- Les frais raisonnables et réellement nécessaires engagés dans le cadre de l'information, de l'avertissement et de la mise en garde des abonnés de l'ADE et des tiers quant à la dangerosité des produits assurés reconnus défectueux, suite à survenance d'un sinistre ou d'une expertise.
- Les frais de procès en cas de sinistre garanti dans le cadre de défense des intérêts communs devant les juridictions civiles et même pénales en ce qui concerne les intérêts civils seulement. Le montant de ces frais est pris en charge dans sa totalité par l'assureur.

ARTICLE VII/ EXCLUSIONS

Par dérogation à toutes dispositions contraires, cette police ne couvre pas les conséquences dommageables aux tiers et aux clients, suite ou du fait de :

1. Risque de Guerre et Assimilés :

Cette assurance ne couvre pas les conséquences pécuniaires directes ou indirectes y compris l'ensemble des frais notamment les frais de justice provenant et résultant ou de quelque manière que ce soit impliquant une guerre, déclarée ou non ou tout acte assimilé qu'il soit guerre civile, insurrection, rébellion ou révolution.

2. Responsabilité des directeurs et fonctionnaires :

Cette assurance ne couvre pas les réclamations y compris l'ensemble des frais notamment les frais de justice faite à l'encontre des directeurs, fonctionnaires de l'assuré provenant des actes injustes ou prétendus injustes commis en leurs qualités de directeurs ou fonctionnaires.

3. Terrorisme :

Cette assurance ne couvre pas les conséquences pécuniaires directes ou indirectes y compris l'ensemble des frais de justice provenant et résultant ou de quelque manière que ce soit d'acte de terrorisme et de sabotage.

On entend par acte de terrorisme et de sabotage au sens de la présente, tout dommage matériel résultant directement d'un tel acte, commis par quiconque, lors d'un trouble de l'ordre public ou non, incluant les dommages résultant d'un acte de sabotage commis par des personnes membres d'une organisation, et ce quel que soit son objectif, par le moyen de terrorisme ou la violence.

4. Les dommages résultant directement ou indirectement des catastrophes naturelles ;

5. Les garanties de performances.

6. Les amendes et pénalités de retard.

7. Les dommages causés par les véhicules dont l'assuré est propriétaire, locataires, gardien ou usager, pour les risques qui, d'après les dispositions légales, doivent être obligatoirement assurés ;

8. Les dommages subis par les produits livrés défectueux ainsi que le coût de leur préparation, de leur remplacement ou de leur remboursement.

9. Les dommages consécutifs à une violation délibérée par l'assuré des lois, règlements et usages auxquels il doit se conformer dans l'exercice des activités garanties.

10. Les dommages résultant d'un fait ou d'un événement dont l'assuré avait connaissance lors de la souscription du présent contrat et de nature à entraîner la garantie.

11. Les dommages faisant l'objet de réclamation fondée sue le fait que les produits ne remplissant pas les fonctions ou ne répondant pas aux besoins auxquels l'assuré les a destinés, toutefois, la garantie restera acquise pour les dommages corporels ou matériels directement entraînés par la défaillance fortuite des produits.

12. De la responsabilité civile encourue par l'assuré à raison du préjudice résultant pour les acquéreurs de la reprise des produits qui leur ont été livrés.

13. D'engagements contractuels pris par l'assuré ou par toute personne dont il répond, dans la mesure où ils excèdent ceux auxquels il est tenu en vertu des textes légaux sur la responsabilité civile.

ARTICLE VIII/ SITUATION DES RISQUES

Les garanties conférées par le présent contrat s'exercent dans les wilayas relevant de la compétence territoriale de l'***A.D.E UNITE DE MASCARA***.

A la demande expresse de l'assuré, la présente garantie peut s'étendre à d'autres zones d'intervention.

ARTICLE IX/ LIMITES DE GARANTIE & FRANCHISES

Moyennant un taux de prime de ***1‰***, applicable sur le chiffre d'affaires réalisé par l'assuré, la présente garantie s'exerce à concurrence de ***10.000.000,00 DA*** par année d'assurance pour tous

dommages confondus corporels et matériels, avec une franchise de 1% de l'indemnité avec un minimum de 50.000,00 DA par sinistre.

Frais de procès en cas de sinistre garanti : A concurrence de 200.000 DA.

Frais engagés pour l'information et la mise en garde des consommateurs : A concurrence de 2.000.000 DA.

ARTICLE X/ RECLAMATION DE LA VICTIME

La garantie n'est accordée qu'au titre des livraisons et / ou prestations réalisées effectuées pendant la période de validité du contrat. A ce titre, le dommage et la réclamation de la victime doivent se situer pendant cette période.

ARTICLE XI/ PRIME D'ASSURANCE

Chiffre d'affaires (Produits vendus et stockée) : 388.307.813,34 DA
Taux : 1‰
Prime Nette : 388.307.813,34 x 1‰ = 388.307,82 DA

المـــــلحـــق رقم 2:

عقد تأمين المسؤولية المدنية عن المنتوج المسلم.

Contrat d'assurance RC Produits Livrés.

الشروط العامة، الشركة أليانس للتأمينات.

Conditions générales, Alliance assurances.

SPA ALLIANCE ASSURANCES

CONTRAT D'ASSURANCE RESPONSABILITE CIVILE PRODUITS LIVRES

Conditions Générales

Codes : 13.3

VISA N° 11 /DASS/MF du 29/112005

SOMMAIRE DES CONDITIONS GENERALES

321

CHAPITRE I
OBJET ET ETENDUE DE LA GARANTIE

Article 1 : Définitions
Article 2 : Objet du contrat
Article 3 : Etendue de la garantie et limites d'engagement de l'Assureur
Article 4 : Exclusions
Article 5 : Limites territoriales de la garantie

CHAPITRE II
FORMATION, PRISE D'EFFET, DUREE ET RESILIATION DU CONTRAT

Article 6 : Formation et prise d'effet du contrat
Article 7 : Durée du contrat
Article 8 : Résiliation du contrat

CHAPITRE III
OBLIGATIONS DE L'ASSURE EN MATIERE DE DECLARATIONS INHERENTES AU RISQUE ET DE PREVENTION AINSI QU'EN CAS DE SINISTRE

Article 09 : Déclaration des risques à la souscription
Article 10 : Déclaration des risques en cours de contrat
Article 11 : Omission et déclaration inexacte
Article 12 : Nullité pour disparition du risque à la souscription ou à la reconduction
Article 13 : Nullité pour fausse déclaration intentionnelle
Article 14 : Déclaration de pluralité d'assurances
Article 15 : Obligations en cas de sinistre et en matière de prévention

CHAPITRE IV
OBLIGATIONS DE L'ASSURE EN MATIERE DE PAIEMENT, D'AJUSTEMENT ET DE REVISION DES PRIMES D'ASSURANCE

Article 16 : Détermination et ajustement des primes
Article 17 : Modalités de paiement des primes
Article 18 : Déclaration des éléments de l'assiette de prime
Article 19 : Révision des primes

CHAPITRE V
REGLEMENT DES SINISTRES, DIRECTION DES PROCES ET TRANSACTION

Article 20 : Règlement des sinistres
Article 21 : Transaction avec les tiers et défense des intérêts en cas de sinistre

CHAPITRE VI
DISPOSITIONS DIVERSES

Article 22 : Subrogation
Article 23 : Déchéances
Article 24 : Sauvegarde des intérêts des tiers
Article 25 : Mode de notification requis pour tout changement dans le contrat
Article 26 : Règlement des litiges, loi et tribunal compétents
Article 27 : Prescription

ANNEXE **DES CLAUSES TECHNIQUES SPECIFIQUES**

Le présent contrat est régi par les dispositions des Codes Civil et de Commerce et par celles de l'ordonnance N° *95-07* du 25janvier *1995,* relative aux assurances.
11 est constitué par les présentes Conditions Générales, les Clauses Spécifiques et les Conditions Particulières y annexées, le Questionnaire Proposition servant de base à la souscription de la police, ainsi que par les conventions spéciales qui y seront intégrées, en cas de besoin.

CHAPITRE 1
OBJET ET ETENDUE DE LA GARANTIE

ARTICLE 1er DEFINITIONS:

Pour l'application de la présente convention, on entend par :

I - TIERS : Toute personne victime d'un dommage garanti, y compris les préposés, les stagiaires, les apprentis, les directeurs, les administrateurs, les gérants, les gestionnaires, les représentants légaux, les substitués dans la direction et le président de l'Entreprise assurée, en leur qualité de consommateurs, usagers ou utilisateurs des produits assurés, étant entendu que **LES DOMMAGES SUBIS PAR CES DERNIERS A LA SUITE D'ACCIDENT DE TRAVAIL, (AU SENS DE LA LOI N° 83-13 DU 02 JUILLET 1983) DEMEURENT EXCLUS DE LA GARANTIE.**

2 - ACQUEREUR : Acheteur d'un produit assuré par la présente police.

3 - ASSURE : Le souscripteur de la police, personne physique ou morale. Dans le cas d'une personne morale sont compris: le président, les administrateurs, les directeurs, les gestionnaires, les gérants, les représentants légaux, les substitués dans la direction, les préposés, les stagiaires et les apprentis, dans le cadre de l'accomplissement de leurs obligations professionnelles auprès de l'Assuré.

4. LIVRAISON: La remise effective par l'Assuré d'un produit à un client ou à un tiers, à titre onéreux ou même gracieux, dès **lors que cette opération fait perdre à l'Assuré son pouvoir d'usage, de contrôle et de direction sur ledit produit.**

5 - SINISTRE : Réalisation du risque - événement couvert par la police, par la survenance de dommages accidentels aux acquéreurs ou aux tiers, entraînant la formulation par ces derniers ou leurs ayants droit, de réclamations, amiables ou judiciaires, tendant à imputer la responsabilité des faits dommageables à l'Assuré et à mettre en jeu la garantie de l'Assureur.

Plusieurs réclamations concernant des dommages dus directement ou indirectement au même fait générateur constituent un seul et unique sinistre, quant à l'application des montants des limites de garanties, quels que soient le nombre des victimes et/ou l'importance des montants des dommages.

6 - ACCIDENT : Tout événement, **imprévu et extérieur** à la victime et à la chose endommagée, constituant la cause de dommages objet des réclamations des tiers.

7 - DOMMAGE CORPOREL: Toute atteinte corporelle et tout préjudice moral consécutif (décès, lésion et autre préjudice direct ou indirect en résultant y compris le "pretium doloris" ou prix de la souffrance et les préjudices esthétique et d'agrément) affectant l'intégrité physique ou morale d'une personne physique et provenant d'un événement accidentel garanti par la police.

8 - DOMMAGE MATERIEL Toute détérioration ou destruction d'une chose ou substance, ou toute atteinte physique à des animaux, résultant d'un événement accidentel garanti par la police.

9 - DOMMAGE PECUNIAIRE INDIRECT Tout préjudice pécuniaire, conséquence directe de **dommages corporels ou matériels garantis, provenant d'une:**
- Privation de jouissance d'un droit,
- Interruption d'un service rendu par une personne ou par un bien (meuble ou immeuble),
- Perte d'un bénéfice ou d'une rémunération.

10 - FRANCHISE : Fraction du montant de l'indemnité déduit par l'Assureur de tout sinistre à caractère matériel ou pécuniaire indirect garanti, que l'Assuré garde, obligatoirement, pour son propre compte (sauf convention contraire) et dont les proportions sont fixées aux Conditions Particulières. La Franchise est opposable aussi bien aux tiers qu'à leurs ayants droit.

11 - ASSIETTE DE PRIME : Base 'servant au calcul de la prime. Elle est, généralement, constituée par le chiffre d'affaires.

12 - CHIFFRE D'AFFAIRES : Toute sommes, hors taxes, payées ou dues par les clients en contrepartie d'opérations entrant dans l'activité de l'Entreprise assurée et dont la facturation a été effectuées au cours de la période d'assurance considérée.

13 - PRIME FORFAITAIRE MINIMALE : Montant de prime fixe que doit payer l'Assuré à chaque fois que les dispositions du tarif prévoyant une prime minimale sont applicables, notamment, dans le cas où le produit de l'assiette de prime par le taux donne un montant inférieur à un minimum de prime requis pour l'assurance du risque concerné.

Ce type de prime, à caractère exceptionnel, s'apparente à la prime de dépôt minimale ajustable, définie ci-après, et est, à ce titre, soumis aux mêmes modalités de souscription et d'ajustement. Quant aux modalités de reconduction, ce sont celles de la prime provisionnelle qui lui sont applicables (voir article 16, ci-après).
Elle est ajustable uniquement en cas d'augmentation de l'assiette de prime, à l'échéance, et peut subir une révision dans les conditions prévues par l'article 18, ci-dessous, des Conditions Générales.

14 - PRIME PROVISIONNELLE : Portion de prime payée par l'Assuré, à titre d'avance, à la Souscription ou à la reconduction de la police, dans l'attente de la détermination de la prime réelle à l'échéance de la période d'assurance, au moyen de l'ajustement de prime.

Elle est ajustable dans tous les cas de figures. C'est le type de prime le plus usité en assurance "R.C.Produits Livrés" et qui constitue la règle en la matière.

15 - PRIME DE DEPOT : Montant de la prime que doit déposer l'Assuré auprès de l'Assureur, à la souscription ou à la reconduction de la police.

Elle est soit **ajustable, c'est à dire sujette** à ajustement en cas de variation des éléments retenus comme assiette de prime, tant en augmentation qu'en diminution, soit minimale ajustable, ne faisant l'objet d'ajustement **qu'en cas d'augmentation des dits éléments.**

Elle se distingue de la prime provisionnelle, en plus, par le fait que le montant déposé **demeure invariable lors de la reconduction de** la police (sauf changement des conditions d'assurance). Elle ne constitue aussi, que l'exception en la matière, par rapport **à la règle générale.**

Elle est réservée, à ce titre, à des cas particuliers.

16 - PRIME REELLE : Montant de la prime qui correspond réellement à la période d'assurance échue couverte par la police.

Elle est égale à la prime provisionnelle, ou forfaitaire, ou de dépôt, ajustée
Elle peut être calculée selon la formule suivante PRIME REELLE Assiette de Prime Réelle x Taux de Prime de la Police (comprenant Majorations et Rabais).

Etant précisé que "l'Assiette de Prime Réelle" est égale au montant de l'assiette de prime réellement enregistrée à l'échéance de la période d'assurance.

17 - AJUSTEMENT DE PRIME : Opération permettant de faire ressortir soit la **prime complémentaire,** devant être payée par l'Assuré, soit la ristourne qui lui serait due.

Elle s'opère par le biais de la différence entre, d'une part, la Prime Réelle et, d'autre part, la somme des primes versées par l'Assuré durant la période d'assurance, après soustraction des ristournes de prime afférentes à ladite période.
Par "somme des primes", il faut entendre: la prime payée à la souscription ou à la reconduction, ainsi que celles versées au cours du contrat, notamment, au titre d'extensions éventuelles de garantie.

Elle peut être calculée selon une des formules ci-après :

1 - Prime Complémentaire Prime Réelle - (P I + PE - R) --> (si PR> (PI + PE- R).

2 - Ristourne de Prime (Pi + PE - R) - Prime Réelle --> (si PR < **(PI** + PE - R).

(PI) = Prime initialement versée, (PE) = Prime versée au cours du contrat (R) Ristourne de prime.

18 - DECHEANCE : Perte par l'Assuré du droit à la garantie octroyée par la police, dans le cas où ce dernier ne satisfait pas à une ou plusieurs obligations précisées par les présentes Conditions Générales, après survenance d'un sinistre.
Elle sanctionne, donc, une faute commise par l'Assuré après la survenance du sinistre et n'est applicable que pour le sinistre à propos duquel cette faute a eu lieu.

19 - L'ORDONNANCE : Désigne l'ordonnance N° 95-07 du *25* janvier *1995* relative aux assurances, publiée au journal officiel de la RADP, N° 13 du 08/03/1995.

ARTICLE 2 OBJET DU CONTRAT : *

L'Assureur garantit les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile incombant à l'Assuré, en raison des dommages corporels, matériels et pécuniaires indirects causés aux tiers et aux acquéreurs, exclusivement par les produits désignés aux Conditions Particulières, après leur livraison, dans le cadre des seules activités définies auxdites Conditions Particulières et du fait de leur utilisation, de leur usage ou de leur consommation, conformément à leur mode d'emploi, selon les normes ou conditions légales, conventionnelles ou usuelles y afférentes.

La garantie de l'Assureur n'est acquise que lorsque cette responsabilité est encourue du fait d'une erreur, d'une maladresse, d'une faute involontaire, d'une malfaçon ou d'un vice cachés trouvant son origine dans les opérations intellectuelles ou matérielles de conception, de mise au point, de préparation, de fabrication, de transformation, de contrôle, de conditionnement, de préconisation d'utilisation, d'étiquetage ou de stockage des produits assurés.

Elle est accordée pour la couverture des dommages survenus pendant la période de validité du contrat d'assurance, quelle que soit la date d'existence ou de révélation du fait générateur à l'origine des dommages et quelle que soit la date de livraison des produits assurés.

Est considéré malfaçon ou vice cachés, à ce titre, tout défaut ou toute anomalie techniques non apparents, que les données techniques en vigueur lors de l'exécution de la mission assurée concernant le produit couvert par la police ne permettent pas à un technicien, normalement vigilant, de déceler.

ARTICLE 3 ETENDUE DE LA GARANTIE ET LIMITES D'ENGAGEMENT DE L'ASSUREUR :

La garantie définie par l'article 2 ci-dessus s'étend, exclusivement, aux types de dommages et de préjudices pécuniaires, ci-dessous énumérés, sous réserve toutefois, des conditions ci-après et des exclusions prévues par la police.

1 - Les dommages corporels, matériels et pécuniaires indirects, tels que définis à l'article premier ci-dessus, causés aux acquéreurs et aux tiers à concurrence des montants de la limite de garantie et de la franchise prévus aux Conditions Particulières de la police.

2 - Les frais raisonnables et réellement nécessaires, engagés tant dans le cadre de l'information, de l'avertissement et de la mise en garde des acquéreurs et des tiers, quant à **la dangerosité des produits assurés reconnus défectueux, suite à la survenance d'un sinistre ou par expertise, qu'au titre du retrait du marché de tels produits à l'exclusion des pertes subies au cours et** à **l'occasion des opérations de transport de chargement de déchargement de dépose, de démontage de ces produits.**

Cette garantie **prend** en charge, notamment les frais de transport, de chargement, de déchargement, de dépose, de pose, de démontage et de remontage.

Cette garantie s'exerce dans la proportion de **soixante quinze pour cent** (75%) des frais effectivement déboursés, dûment justifiés, sans application, de franchise.

L'indemnité due par l'Assureur au titre de cette garantie sera versée en sus de "toute autre indemnité.

3 - Pour les produits à consommation humaine ou animale - aliments, médicaments, cosmétiques à l'exclusion de tous autres - le coût de revient des produits ayant fait l'objet d'un retrait du marché, imposé de fait (la survenance d'un sinistre) ou de droit, avant ou après livraison, en vue de leur destruction, dans le but soit de prévenir la survenance de dommages potentiels mais certains, en raison de la défectuosité des produits assurés, soit de limiter l'ampleur ou l'importance de ceux déjà survenus et constatés.

La défectuosité et la dangerosité des produits ne sont admises que sur expertise, Cette garantie couvre également, les pertes subies au cours et à l'occasion des opérations de chargement, de déchargement, de contrôle destructif, des produits destinés à la destruction, tel que ci-dessus mentionné. Elle est limitée à **la proportion de trente pour cent (30%)** du coût de revient des produits et des pertes énumérées ci-dessus, dûment justifiés.

L'indemnité due par l'Assureur au titre de cette garantie sera versée en sus de toute autre indemnité. Aucune franchise n'en sera déduite.

4 - D'autre part, il est convenu entre les parties que les décisions d'engagement des **frais nécessaires à l'information et à l'avertissement** du public quant à la défectuosité des produits assurés et à leur dangerosité, ainsi que celles inhérentes à leur **retrait du marché, doivent être prises d'un commun**
accord avec l'Assureur pour la mise en jeu conventionnelle des garanties stipulées aux paragraphes 2 et 3 ci-dessus, **sous peine de leur exclusion de la présente assurance, et ce, nonobstant toute disposition contraire.**

5 - Les frais de procès engagés, en cas de sinistre garanti, dans le cadre de la défense des intérêts communs devant les juridictions civiles et mêmes pénales, en ce qui concerne les intérêts civils seulement.

Le montant de ces frais est pris en charge dans sa totalité par l'Assureur en sus du montant de la limite de garantie fixée par les Conditions Particulières du présent contrat, lorsque le montant de la condamnation, franchise déduite, est inférieur ou égal à celui de ladite limite de garantie.

Dans le cas contraire, les frais de procès seront supportés par l'Assureur et l'Assuré, conjointement, dans la proportion de leurs parts respectives dans le coût du sinistre.

6 - Par ailleurs, il est précisé entre les parties que **l'étendue de la garantie du présent contrat est limitée. En cas de responsabilité commune, conjointe ou solidaire de l'Assuré avec d'autres intervenants, au prorata de sa part de responsabilité dans le préjudice subi par les tiers, et ce, nonobstant toute disposition contraire.**

ARTICLE 4 EXCLUSIONS :

A. EXCLUSIONS ABSOLUES

Sont formellement exclus:

1 - les dommages résultant d'une faute intentionnelle ou d'un acte frauduleux. Étant entendu que sont seuls exclus les fautes intentionnelles et les actes frauduleux du président et des administrateurs, directeurs généraux, gérants et autres représentants légaux.

2- les dommages subis par les produits pour une autre cause que celle de leur destruction couverte par la garantie n° 3 de l'article 3, ci-dessus.

3- le coût de la réparation, du remplacement, du remboursement aux acquéreurs des produits défectueux.

4 - les dommages résultant de l'inobservation des normes, prescriptions ou conditions légales, conventionnelles ou d'usage, lors de l'utilisation, la manipulation ou la consommation des produits assures, et ce, nonobstant toute disposition contraire.

5- les dommages consécutifs à une violation délibérée ou a l'inobservation volontaire ou inexcusable par l'assure, des lois, règlements, normes et usages au quels il doit se conformer dans l'exercice des activ1tes garanties, nonobstant toute disposition contraire, (notamment en matière d'entretien des moyens lui permettant d'exercer ses activités assurées ou en ce qui concerne l'hygiène et la sécurité de l'environnement et la protection des consommateurs,

6- les dommages résultant d'un fait ou d'un événement dont l'assure avait connaissance lors de la souscription de la présente police, ou au cours de sa validité de nature a entraîner la garantie et qu'il n'avait pas déclare.

7- les dommages faisant l'objet de réclamations fondées en l'absence de tout dommage corporel, matériel ou pécuniaire indirect tels que définis par l'article 1er ci-dessus - sur le fait que les produits ne remplissent pas les fonctions ou ne satisfont pas aux besoins ou aux performances auxquels l'assuré les a destines et de toute autre réclamation à caractère commercial fondée, notamment, sur la mauvaise exécution des obligations de l'assure a l'égard de ses clients.

8- les dommages causes par les produits ayant fait l'objet de réserves de la part de l'organisme de contrôle de la qualité et de la normalisation, ou tout autre organisme, dûment habilite à cette fin.

9 - le manque a gagner et le préjudice pécuniaire subis tant par l'assure et les acquéreurs, que les tiers, du fait du retrait ou de l'arrêt d'approvisionnement du marché en produits assurés.

10- les conséquences d'engagements contractuels dans la mesure ou ils entraînent pour l'assure, des obligations exorbitantes du droit commun (effets d'engagements pris par l'assure par convention privée en dehors de ceux auxquels il est tenu en vertu des textes légaux sur la responsabilité et des principes généraux du droit, tels que conventions de transfert de responsabilité, pactes de garantie).

11- les conséquences d'une clause compromissoire équivalente à une décision en dernier ressort.

12 - les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile de l'assure en cas de vol des produits assurés et celles de tout autre acte similaire de dépossession de l'assure de ses produits sans son consentement.

13- les dommages subis par les tiers au cours et a l'occasion de l'exploitation des activités assurées, et dus aux faits, directs ou indirects, des préposés de l'assure.

14 - les dommages causes aux tiers par tous biens, meubles ou immeubles, ou par les animaux dont l'assure est propriétaire ou locataire ou dont il a la garde a quelque titre que ce soit ainsi que les dommages subis par ces biens ou animaux.

15 - les dommages résultant des effets directs ou indirects d'explosion, ou de dégagement de chaleur, d'irradiation provenant de transmutation de noyaux d'atomes ou de la radioactivité ainsi que des effets de radiations provoques par l'accélération artificielle de particules.

16- les dommages résultant de pollution de l'atmosphère, des eaux et des sols.

17- les dommages et pertes occasionnes par la guerre étrangère, la guerre civile, les émeutes ou mouvements populaires, les actes de terrorisme ou de sabotage, ainsi que la grève, le lock-out et la requ1sition des biens de l'assure.

La charge de la preuve que le sinistre résulte d'un fait de guerre étrangère incombe à l'Assureur (Article 39, alinéa 2 de l'ordonnance).

B - EXCLUSIONS RELATIVES :

Sont exclus de la garantie, sauf convention contraire expressément consignée aux conditions particulières :

1- les dommages résultant de la responsabilité civile incombant aux sous-traitants.

2- les dommages dus a la renonciation de l'assure au droit de recours dont il dispose, légalement ou conventionnellement, a l'encontre du responsable, même partiel, du sinistre couvert par l'assureur.

Lorsque les parties conviennent d'étendre la garantie définie supra par les articles 2 et 3, à un ou plusieurs risques faisant l'objet d'exclusions relatives, il est précisé que cette extension entraîne directement l'application des dispositions de la clause technique spécifique au risque concerné, annexée aux présentes Conditions Générales comme si elle avait été insérée aux Conditions Particulières et ce additionnellement à l'application des autres conditions stipulées par la police.

Il est également, entendu que, sauf stipulation expresse contraire, une telle extension de garantie est accordée dans les limites des montants de la garantie et de la franchise pré vus par la police et moyennant paiement d'une surprime par l'Assuré.

ARTICLE 5 LIMITES TERRITORIALES DE LA GARANTIE :

La présente police d'assurance ne produit d'effets qu'en Algérie, sauf convention contraire.

CHAPITRE II
FORMATION, PRISE D'EFFET, DUREE ET RESILIATION DU CONTRAT

ARTICLE 6 FORMATION ET PRISE D'EFFET DU CONTRAT :

La signature du contrat par les parties consacre sa validité. L'Assureur et l'Assuré pourront, dès lors, en poursuivre l'exécution, chacun en ce qui le concerne.

Ces dispositions s'appliquent à tout avenant intervenant au contrat.

Cependant, la prise d'effet de la garantie de l'Assureur ne se **produira qu'à compter du lendemain à zéro heure (sauf convention contraire) du paiement de la première prime,** et en tout cas, au plus tôt, aux dates **et** heures indiquées aux Conditions Particulières ou figurant sur l'avenant.

ARTICLE *7* DUREE DU CONTRAT :

Le contrat est souscrit pour la durée fixée aux conditions particulières par les parties contractantes.

Il est conclu, sauf convention contraire, pour la durée de la compagnie et se renouvellera, a cet effet, d'année en année par tacite reconduction.

Les parties auront, toutefois, la faculté de le résilier annuellement.

La partie qui en prendra l'initiative devra, à ce titre, en aviser son cocontractant au moins, un (01) mois avant l'échéance annuelle par lettre recommandée, avec accuse de réception.
passe ce délai, chacune des parties est considérée avoir renonce, tacitement, a son droit de résiliation du présent contrat, ce qui aura pour conséquence, de remettre en vigueur leurs obligations réciproques, l'une a l'égard de l'autre, pour l'avenir, a son échéance normale.

ARTICLE 8 RESILIATION DU CONTRAT :

Le contrat peut être résilié, avant la date d'échéance prévue aux Conditions Particulières, exclusivement dans les cas et conditions fixés ci-après :

1 - Par l'Assuré ou l'Assureur :
A l'expiration de chaque période annuelle d'assurance, dans le cas prévu par l'article 7, ci-dessus.

2 - Par l'Assuré :

a) - En cas de refus de l'Assureur de payer une ristourne de prime *à* laquelle a droit l'Assuré, en cas d'ajustement de la prime de souscription ou de reconduction, au titre de la présente police.

b) - En cas de refus de l'Assureur de procéder à la diminution de la prime, en application de son tarif, lorsque les paramètres et circonstances aggravant le risque et ayant motivé l'application de surprime ou de majoration de la prime, à la souscription ou en cours de contrat, viennent à disparaître.

c) - En cas de refus de l'Assureur de payer un sinistre sans apporter la preuve de sa non garantie par la police, si ce sinistre est dûment et expressément couvert par cette dernière.

3 - Par I' Assureur :

a) - EN CAS DE NON PAIEMENT DES PRIMES à l'issue d'un délai de cinquante cinq (55) jours, à compter de l'échéance de la police, conformément à la procédure décrite ci-après par l'article 17 et selon l'article 16, alinéa 5 de l'ordonnance.

b) - en cas d'aggravation du risque et si l'assure refuse de s'acquitter de la différence de prime réclamée par l'assureur a l'issue d'un délai de trente (30) jours, a compter de la réception par

l'Assuré de la propositions du nouveau taux de la prime, notifiée par l'Assureur conformément aux articles 10 et 25 ci-après et de l'article 18, alinéa 4,de l'ordonnance.

c) - en cas d'omission ou d'inexactitude dans la déclaration du risque (a la souscription ou en cours de contrat), lorsque l'assure refuse l'augmentation de prime proposée par l'assureur a l'issue d'un délai de quinze (15) jours, a compter de la notification de l'augmentation de la prime a l'assure (article 11 des conditions générales et article 19, alinéa 1 de l'ordonnance).

d) - en cas de transfert de propriété de l'entreprise assurée, quelle qu'en soit la cause, si le nouveau propriétaire n'a pas satisfait aux obligations qui étaient a la charge du précédant assure (par référence a l'article 24 de l'ordonnance).

E) - EN CAS DE CHANGEMENT D'ACTIVITE PAR L'ASSURE.

4 - Par la masse des créanciers ou l'Assureur :

en cas de faillite ou de règlement judiciaire après un préavis de quinze (15) jours, durant une période qui ne peut excéder quatre (04) mois, à compter de la date d'ouverture de la faillite ou du règlement judiciaire (Article 23 de l'ordonnance).

5 - De plein droit :

En cas de disparition totale du risque, (par référence à l'article 42 de l'ordonnance).

6 - Modalités pratiques :

Dans tous les cas de résiliation, la portion de prime payée pour le temps où l'assurance ne court plus est restituée à l'Assuré.

Hormis les cas cités par les paragraphes 3a), 3c) et 4 supra, pour lesquels les parties doivent se conformer aux dispositions de l'ordonnance, (articles 16, 19 et 23), la résiliation ne peut produire ses effets qu'un mois après mise en demeure restée infructueuse. La résiliation et la mise en demeure doivent obéir aux dispositions édictées par l'article 25, ci-dessous, quant à leur notification.

Lorsque le contrat résilié est à prime ajustable, l'ajustement de cette dernière devient immédiat et doit s'opérer dès la prise d'effet de la résiliation. A ce titre, chacune des parties l'oblige à honorer les obligations lui incombant pour l'accomplissement de ladite opération, conformément aux dispositions des articles 16, 17 et 18, notamment, des présentes Conditions Générales (déclaration de l'assiette réelle de prime, paiement de la prime complémentaire ou de la ristourne).

CHAPITRE III
OBLIGATIONS DE L'ASSURE EN MATIERE DE DECLARATIONS INHERENTES AU RISQUE ET DE PREVENTION AINSI QU'EN CAS DE SINISTRE

ARTICLE 9 DECLARATION DES RISQUES A LA SOUSCRIPTION :

Le présent contrat est établi sur la base des déclarations faites, de bonne foi, par l'Assuré.

a cet égard, celui-ci est tenu, lors de la souscription du contrat d'assurance, de déclarer dans le questionnaire - proposition prévu a cet effet, toutes les données et circonstances, connues de lui, permettant a l'assureur d'apprécier les risques qu'il prend en **charge (article 15, alinéa i de l'ordonnance).**

Le questionnaire proposition consignant les déclarations de l'assure, fera partie intégrante de la police, après sa signature par ce dernier.

ARTICLE 10 DECLARATION DES RISQUES EN COURS DE CONTRAT :

En cas de modification ou d'aggravation du risque assure en cours du contrat, indépendante de la volonté de l'assure, celui-ci est tenu d'en faire, dans un délai de sept (07) jours a compter de la date ou il en a eu connaissance sauf cas fortuit ou de force majeure, une déclaration exacte a l'assureur, par lettre recommandée, avec accuse de réception. (article 15, alinéa 3 de l'ordonnance).

Lorsque la modification ou l'aggravation du risque est le fait de l'assure, celui-ci est tenu d'en faire une déclaration préalable a l'assureur (article 15, alinéa 3 de l'ordonnance).

L'Assureur peut, dans un délai de trente (30) jours, à partir de la connaissance de l'aggravation, lui proposer un nouveau taux de prime (Article 18, alinéa I, de l'ordonnance).

A défaut de proposition dans le délai prévu **à l'alinéa précédent, l'Assureur garantit les aggravations des risques intervenues sans surprime** (Article 18, alinéa 2, de l'Ordonnance,).

L'assuré est tenu, dans un délai de trente (30) jours, a partir de la réception de la proposition du nouveau taux de prime, de s'acquitter de la difference de prime réclamée par l'assureur. (Article 18, alinéa 3, de l'ordonnance).

En **cas de non paiement, l'assureur a le droit de résilier le contrat, conformément a l'article 8 ci-dessus.** (Article 18, alinéa 4, de l'ordonnance).

Lorsque l'aggravation du risque dont il a été tenu compte pour la détermination de la prime vient à disparaître en cours de contrat, l'Assuré a droit à une diminution de la prime correspondante, à compter de la notification faite à son Assureur. (Article 18 alinéas 5, de l'ordonnance).

ARTICLE 11 OMISSION ET DECLRATION INEXACTE :

Toute omission ou déclaration inexacte de l'Assuré de bonne foi ayant pour conséquence de fausser l'appréciation du risque à l'Assureur, donne à ce dernier le droit de :

1) - AVANT SINISTRE : Maintenir le contrat moyennant une prime plus élevée -acceptée par l'Assuré et payable dans les quinze (15) jours suivant la date de la notification - ou le résilier si celui-ci refuse de payer l'augmentation de prime (Article 19, alinéa 1, de l'ordonnance).

En cas de résiliation, la portion de prime payée pour le temps où l'assurance ne court plus, est restituée à I' Assuré. (Article 19, alinéa 3, de l'ordonnance).

2) - APRES SINISTRE : Réduire **l'indemnité dans** la proportion des primes payées par rapport aux primes réellement dues, pour les risques considérés. En outre, le contrat sera réajusté pour l'avenir (Article 19, alinéa 4, de l'Ordonnance).

ARTICLE 12 : NULLITE POUR DISPARITION DU RISQUE A LA SOUSCRIPTION OU A LA RECONDUCTION :

La présente police est nulle et de nul effet si, à sa souscription ou a sa reconduction, les risques qu'elle devait couvrir ne sont plus exposes aux risques.

Les primes payées, le cas échéant, ne sont restituées à l'Assuré qu'en cas de bonne foi de ce dernier *(article 43 de l'ordonnance,).*

Lorsque les cocontractants conviennent de reconduire les effets de la police à son échéance, les dispositions du précédent alinéa sont applicables à la reconduction.

ARTICLE 13 NULLITE POUR FAUSSE DECLARAT1ON INTENTIONNELLE :

Toute réticence ou fausse déclaration intentionnelle, de la part de l'assure, ayant pour but de fausser l'appréciation du risque a l'assureur, entraîne la nullité du contrat (article 21, alinéa 1, de l'ordonnance).

A titre de dommages - intérêts, les primes payées et celles échues demeurent acquises a l'assureur qui dispose, en outre, du droit d'exiger le remboursement des sinistres payes durant la période d'assurance rendue nulle, et de refuser de payer ceux en cours.

ARTICLE 14 DECLARATION DE PLURALITE D'ASSURANCES :

Chaque risque ne peut être couvert que par une seule police d'assurance de même nature.

Si plusieurs assurances sont contractées, seule la plus **favorable** reste valable.

Toutefois, si les garanties de cette assurance s'avèrent insuffisantes, elles seront complétées, jusqu'à concurrence des limites assurées par les autres polices d'assurances souscrites pour ce même risque (par référence à l'Artic1e 33 de l'ordonnance,).

ARTICLE 15 OBLIGATIONS EN CAS DE SINISTRE ET EN MATIERE DE PREVENTION :

1 - Déclaration du sinistre:

L'Assuré doit aviser l'Assureur, par écrit adressé - en recommandé avec accusé de réception -, à l'Agence indiquée au contrat, sinon à la Succursale dont elle dépend ou au Siège Social, dès qu'il en a eu connaissance et, **au plus tard, dans les Sept** (07) jours, sauf cas fortuit ou de force majeure, de tout sinistre de nature à entraîner la mise en oeuvre de sa garantie, L'Assuré s'engage, également, à donner toutes les explications exactes concernant le sinistre et son étendue et à fournir tous les documents nécessaires demandés par l'Assureur ('Alinéa 5 de l'article 15 de l'ordonnance,),

2 - Assistance de l'Assureur :

L'Assuré coopérera avec, l'Assureur et l'assistera dans toutes les phases et opérations du règlement du sinistre nécessitant son concours, de l'instruction du dossier à son règlement définitif (description des circonstances exactes, assistance dans l'enquête et la détermination des causes, identification des témoins éventuels ainsi que des victimes, description exacte, quantification et évaluation indicatives des dommages, constitution et mise à disposition des moyens de preuve, assistance dans la mise en valeur de tout droit de recours contre le responsable, même partiel, des dommages ayant fait jouer la garantie de l'Assureur, communication, en temps opportun, des pièces de procédure judiciaire).

3 - Mesures de prévention et de sauvetage :

L'Assuré est tenu d'apporter les soins raisonnables et de prendre les mesures appropriées pour prévenir la réalisation des dommages ou en limiter l'étendue et l'importance, à leur survenance. (Article 15, alinéa 4 de l'ordonnance,).

A ce titre, il est tenu, tant avant la survenance de tout sinistre, a partir du moment ou il a eu connaissance d'un événement rendant le dommage previsib1e, qu'après la survenance de celui-ci, de :

1 - suspendre la fabrication et la livraison des produits vicies ainsi que des produits de même série, de même type et, d'une manière générale, de même conception et de même composition.

2 - aviser et informer les acquéreurs et les tiers de la dangerosité des produits et leur fournir les conseils nécessaires et suffisants pour éviter la survenance ou l'aggravation du sinistre.

3- PROCEDER, DANS LES PLUS BREFS DELAIS, AU RETRAIT DES PRODUITS VICIES.

4 - RECTIFIER ET FAIRE DISPARAITRE LES SOURCES D'ANOMALIES ET DE VICES DES PRODUITS.

5- REMETTRE A L'ASSUREUR UN CERTIFICAT ATTESTANT DE LA RECTIFICATION DES VICES ET ANOMALIES DECELES, EMANANT D'UN ORGANISME EXTERIEUR AUX STRUCTURES DE L'ASSURE.

6- ACCENTUER ET RENFORCER LE CONTROLE TECHNIQUE DE LA QUALITE. L'ASSUREUR SE RESERVE LE DROIT D'EFFECTUER DES VISITES DE RISQUE INOPINEES, POUR S'ENQUERIR DE SA QUALITE.

4 - Sanctions :

FAUTE PAR L'ASSURE DE REMPLIR TOUT OU PARTIE DES OBLIGATIONS PRE VUES CI-DESSUS, PAR LE PRESENT ARTICLE, L'ASSUREUR EST EN DROIT DE RECOURIR A L'APPLICATION DES SANCTIONS EDICTEES PAR LES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 23 DES PRESENTES CONDITIONS GENERALES.

CHAPITRE IV
OBLIGATIONS DE L'ASSURE EN MATIERE DE PAIEMENT, D'AJUSTEMENT ET DE REVISION DES PRIMES D'ASSURANCE

ARTICLE 16 DETERMINATION ET AJUSTEMENT DES PRIMES :

En contrepartie de la garantie que 1' Assureur lui accorde, **l'Assuré s'engage dans le cadre du présent contrat, à payer à celui-ci, une prime d'Assurance (frais et taxes inclus), à la souscription ou à la reconduction.**

La prime d'assurance peut être soit forfaitaire minimale, soit provisionnelle ajustable, soit de dépôt - ajustable ou minimale - telles que définies à l'article premier, paragraphes 13, 14 et 15, ci- dessus.

A ce **titre, il est convenu que chacun** des **deux co-contractants s'oblige** a payer, dans les délais fixés à l'article 17, ci-après, soit les **primes de souscription ou de reconduction, ou la prime complémentaire d'ajustement, pour le** cas **de I'** Assuré, soit **la ristourne de prime, pour le cas de l'Assureur.**

D'autre part, il est précisé que les primes d'assurance sont déterminées à la souscription, à la reconduction ou à l'ajustement, le cas échéant, de la manière suivante :

1 - Détermination de la prime provisionnelle et son ajustement:

1.1. A **la souscription :**

Le montant de la prime est égal au produit résultant de l'assiette de prime par le taux définitif arrêté par application du tarif, en fonction des spécificités du risque à

assurer.
Pour la détermination de l'assiette de prime, deux cas de figures peuvent se présenter

1.1.1. Entreprise nouvellement créée :

C'est **le montant prévisionnel de l'assiette de prime** correspondant à la période d'assurance sollicitée qui est retenue.

1.1.2. Entreprise "ancienne":

11 y a lieu de prendre en considération l'assiette de prime de la période précédant celle de la souscription.

1.2. À la reconduction :

La prime due en contrepartie de la reconduction de la police pour une nouvelle période d'assurance, est **égale au montant de la prime réelle** déterminée à l'échéance de la dernière période de couverture précédant celle pour laquelle la reconduction est envisagée.

Dans le cas où aucun ajustement n'a eu lieu aux échéances des dernières périodes d'assurance, la prime à retenir en contrepartie de la reconduction, est égale au montant de la prime perçue au titre de la dernière période de couverture.

1.3. - Ajustement de la prime provisionnelle:

Le calcul de l'ajustement de la prime provisionnelle, permettant de déterminer la prime complémentaire qui serait due par l'Assuré ou de la ristourne à laquelle il peut avoir droit, doit avoir lieu, à l'échéance de la période d'assurance (ou à la date de prise d'effet de la résiliation), **sur la base de l'assiette de la prime réelle,** réalisée **au terme de ladite période** (ou à ladite date).
Il demeure entendu, en outre, que cet ajustement ne doit avoir lieu qu'en cas de variation de l'assiette de la prime provisionnelle (de souscription ou de reconduction), **de plus ou de moins dix pour cent (10%).**

2 - Détermination de la prime de dépôt et son ajustement (le cas échéant):

2.1 - A la souscription :

Le montant à déposer ainsi que la nature de la prime de dépôt - ajustable ou minimale ajustable, telle que définie à l'article premier, paragraphe *15.* - sont, généralement, déterminés, cas par cas, en fonction des spécificités du risque, des limites de garantie et des franchises de la police, de manière expresse, par les Réassureurs.

2.2. A la reconduction:

A chaque reconduction des effets de la police et tant qu'aucune disposition contraire n'est intervenue pour modifier les conditions initiales inhérentes à la prime d'assurance, le montant de la prime de dépôt - qu'elle soit ajustable ou minimale

ajustable - est **reconduit systématiquement, d'année en année, sans le moindre changement.**

2.3 - Ajustement de la prime de dépôt:

C'est en fonction de la variation des éléments retenus comme assiette de prime, à la souscription ou à la reconduction, réalisés au terme de la période d'assurance échue (ou à la date de prise d'effet de la résiliation), que l'ajustement de la prime de dépôt a lieu.

Lorsque la prime de dépôt est dite **"ajustable"** son ajustement doit avoir lieu en cas de variation des éléments servant d'assiette de prime, **de plus ou de** moins **dix pour cent (10%).**

Lorsqu'elle est dite **"minimale ajustable",** son ajustement ne doit avoir lieu **qu'en** cas **d'augmentation des dits éléments de dix pour cent (10%).**

ARTICLE 17 MODALITES DE PAIEMENT DES PRIMES:

Hormis la première, payable à l'émission de la police, la prime due au titre de la reconduction de la couverture, est payable **au plus tard, dans les quinze (15) jours qui suivent la date d'échéance** fixée au contrat; étant bien précisé que l'Assureur est tenu de rappeler à l'Assuré l'échéance de la prime au moins un mois à l'avance, en lui indiquant la somme à payer et le délai de règlement (*article 16, alinéas 1 et 2, de l'Ordonnance,).*

A défaut de paiement dans les délais prévus à l'alinéa ci-dessus, l'Assureur est tenu de mettre en demeure l'Assuré, par lettre recommandée (avec accusé de réception), d'avoir à payer la prime dans les trente (30) jours qui suivent *(Article 16, alinéa3, de l'ordonnance).*

PASSE CE DELAI, L'ASSUREUR A LE DROIT, SANS AUTRE AVIS, DE SUSPENDRE AUTOMATIQUEMENT LES GARANTIES. LEUR REMISE EN **VIGUEUR NE POUVANT INTERVENIR QUE LE LENDEMAIN À MIDI DU JOUR OU LA PRIME ARRIEREE DUE AURA ETE PAYEE** *(Article 16, Alinéas 4 et 6 de l'ordonnance,).*

DIX JOURS APRES LA DATE DE SUSPENSION DES GARANTIES, L'ASSUREUR EST EN DROIT DE RESILIER LE CONTRAT. EN CAS DE RESILIATION, LA PORTION DE PRIME AFFERENTE A LA PERIODE GARANTIE, RESTE DUE A L'ASSUREUR *(Article 16, alinéa 5 de l'Ordonnance).*

La prime complémentaire d'ajustement éventuelle, doit être payée par l'Assuré dans **les** quarante cinq **(45)** jours qui suivent l'échéance de la police ou l'entrée en vigueur de sa résiliation.

A cet effet, il est expressément convenu entre les parties que :

- D'une part, l'Assureur s'oblige à faire parvenir à l'Assuré, l'avenant y afférent, dans les cinq (05) jours suivant la réception de la déclaration des éléments de l'assiette de prime, réalisés au terme de la période d'assurance considérée.

- D'autre part, l'Assuré s'engage à procéder à la signature du dit avenant et au paiement de la prime complémentaire d'ajustement, dans les dix (10) jours suivant la réception de ce document contractuel, et au plus tard, dans les quarante cinq *(45)* Jours suivant l'échéance de la police ou l'entrée en vigueur de sa résiliation.

LE DEFAUT DE PAIEMENT DANS LE DELAI CI-DESSUS, DONNE DROIT A L'ASSUREUR - hormis les cas de résiliation - DE FAIRE APPLIQUER LES SANCTIONS PRE VUES PAR LES ALINEAS 3 et **4 DU PRESENT ARTICLE, A L'ASSURE.**

Le paiement de la ristourne de prime, le cas échéant, à l'Assuré, doit avoir lieu, au plus tard, dans les vingt (20) jours qui suivent la réception de la déclaration des éléments de l'assiette de prime, réalisés au terme de la période d'assurance considérée.

A ce titre, il est précisé entre les parties que, d'une part, 1' Assureur s'oblige à transmettre, pour signature à 1' Assuré l'avenant y afférent dans les **cinq** (05) jours suivant **la réception de la déclaration** des éléments servant d'assiette au calcul de la ristourne, et que, d'autre part, l'Assuré s'engage à renvoyer, à ce dernier, ledit avenant dûment signé, dans les dix (10) Jours de sa réception; l'Assureur ne disposant, alors, **que de cinq (05) jours pour procéder au paiement de la ristourne.**

Le défaut de paiement dans le délai ci-dessus, donne droit à l'Assuré qui a satisfait à ses engagements édictés par l'alinéa 9, ci avant, et l'alinéa 1 de l'article 18, ci-après, un mois après mise en demeure restée infructueuse, DE **PROCEDER A LA RESILIA T1ON DE LA POLICE.**

D'autre part, il est expressément convenu qu'en cas de résiliation de la police avant son échéance **normale, l'Assureur est autorisé à déduire de la portion de prime qu'il serait tenu de restituer à l'Assuré, en application des dispositions du paragraphe 6 de l'article 8 ci-dessus, le montant de la prime complémentaire qui lui serait due.**

Toutes les primes d'assurance sont payables au comptant.

En cas d'empêchement dû à la force majeure, au cas fortuit, aux fêtes et repos légaux, les délais prescrits par les alinéas ci-dessus, sont prorogés pour une durée égale au nombre de jours écoulés sous un tel empêchement.

ARTICLE 18 DECLARATION DES ELEMENTS DE L'ASSIETTE DE PRIME :

Hormis les éléments variables pris comme assiette de calcul de la première prime, **devant être déclarés à la souscription** de la police, l'Assuré est tenu de communiquer à l'Assureur, dans les **trente (30) jours qui suivent l'échéance du présent contrat,** les éléments exacts de l'assiette de prime que son entreprise a, effectivement, réalisés au terme de la période d'assurance échue et devant servir au calcul soit de la prime complémentaire éventuelle, qu'il doit payer au titre de l'ajustement de la prime - de souscription ou de reconduction- soit de celle devant lui être ristournée, le cas échéant.

Toutefois, il est précisé qu'en cas de résiliation de la police, l'obligation de déclaration des éléments cités ci avant, doit avoir lieu dès la prise d'effet de la décision de résiliation, conformément au paragraphe 6 de l'article 8 ci-dessus.

Il demeure entendu entre les parties co-contractantes que l'Assureur peut, à tout moment, contrôler ou exiger la communication de documents pouvant attester de l'exactitude et de la sincérité de la déclaration des éléments de l'assiette de prime, effectivement réalisés par l'Assuré et ce aussi bien pour la souscription et la reconduction de la police, qu'au titre de l'ajustement de la prime.

Par ailleurs, il est expressément convenu que **L'ASSUREUR** A **DROIT** EN **CAS D'ERREUR OU D'OMISSION,** DANS **LES DECLARATIONS OBJET, DES ALINEAS CI-DESSUS AYANT PAR LEUR REPETITION, LEUR IMPORTANCE OU LEUR NATURE** UN CARACTERE **FRAUDULEUX, AU PAIEMENT, PAR L'ASSURE, D'UNE INDEMNITE EGALE A VINGT POUR CENT (20%) DE LA PRIME REELLE DUE PAR LUI, ET CE, OUTRE LE PAIEMENT DE CETTE DERNIERE** dans les délais et ternies du présent contrat **AINSI QU'A LA RECUPERATION DES INDEMNITES PAYEES PAR LUI** *(Article 20, alinéa 2 (le l'ordonnance,).*

ARTICLE 19 REVISION DES PRIMES :

En cas de modification du tarif d'assurance "Responsabilité Civile Produits Livrés", entre les dates d'échéance mentionnées aux Conditions Particulières, les primes seront, **à compter de la première échéance suivante,** modifiées dans la même proportion.

Il en sera de même, au cas où l'augmentation de la prime aurait pour origine une sinistralité élevée ayant un caractère répétitif, du risque assuré,
Si par contre, c'est l'Assuré qui sollicite une modification des limites de garantie ou des franchises notamment, entre les dates d'échéance figurant aux Conditions Particulières, les primes seraient révisées **à effet de la demande de l'Assuré.**

CHAPITRE V
REGLEMENT DES SINISTRES, DIRECTION DES PROCES ET TRANSACTION

ARTICLE 20 REGLEMENT DES SINISTRES :

L'Assurance ne peut être une source de profit, ni pour l'Assuré, ni pour les tiers. Nonobstant toute disposition contraire, le montant de l'indemnité, d'assurance ne peut, en aucun cas, être supérieur au montant fixé comme limite de la garantie de l'Assureur, par la police, après application de la franchise, le cas échéant.

En cas de dommages matériels, l'indemnité d'assurance ne doit, en aucun cas, dépasser le montant de la valeur de reconstruction ou de remplacement des biens endommagés garantis par la police - estimé au jour de l'indemnisation ou de la décision judiciaire rendue en dernier ressort.

Elle est au plus égale au montant des préjudices pécuniaires réellement subis et dûment justifiés, en cas de dommages pécuniaires indirects garantis.

Lorsque l'indemnité concerne le remboursement de certains frais couverts par la

police, elle ne peut dépasser les sommes réellement engagées déterminées conformément aux dispositions de l'article 3 des présentes Conditions Générales. Dans tous les cas de sinistres à caractère matériel ou pécuniaire indirect garantis, 1' Assureur effectuera sauf convention contraire, une déduction sur l'indemnité sous forme de franchise, telle que définie par le paragraphe 10 de l'article 1er des présentes Conditions Générales dont le montant est fixé aux Conditions Particulières. L'Assuré s'engage, en conséquence, à en dédommager les tiers ou leurs ayants droits. En outre, il est convenu que la valeur des objets récupérables, après sinistre, est dans tous les cas de figures, déduite de l'indemnité due par l'Assureur.

En cas de dommages corporels,l'indemnité est fixée soit par l'accord amiable ;que les parties doivent rechercher en premier lieu - et ce, par référence ou par application directe des dispositions de toute législation ou réglementation Algérienne, en vigueur, en matière d'indemnisation des dommages corporels accidentels, soit par voie judiciaire.

Il est expressément entendu entre les parties que le règlement des sinistres doit permettre de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu, et ce, dans le but de faire bénéficier l'Assuré d'une couverture, la plus complète possible, devant répondre convenablement aux réclamations des tiers, dans les limites et conditions de la présente police.

Le règlement des indemnités doit avoir lieu **dans un délai d'un mois,** à dater de l'accord définitif des parties ou de la remise à l'Assureur, de la décision judiciaire devenue exécutoire.

L'amende, étant une pénalité, reste à la charge personnelle de celui ou de ceux à qui elle est infligée, ainsi que les frais afférents aux poursuites pénales, lorsqu'ils n'ont aucune incidence sur les intérêts civils; néanmoins, ceux concernant ces intérêts civils sont couverts, conformément aux dispositions du paragraphe *5* de l'article 3 ci-dessus.

ARTICLE 21 TRANSACTION AVEC LES TIERS ET DEFENSE DES INTERETS EN **CAS DE SINISTRE :**

En cas de sinistre garanti par l'Assureur, celui-ci se met aux lieux et place de l'Assuré pour traiter avec les victimes ou leurs ayants droit et les indemniser, s'il y a lieu.

L'ASSUREUR A SEUL LE DROIT DE TRANSIGER AVEC LES TIERS, *(par référence à l'article 58 de 1 ordonnance).*

Par ailleurs, si les victimes ou leurs ayants droit engagent une action en justice mettant en cause la responsabilité, l'Assureur dispose, dans le cadre de la défense de ses intérêts, des pouvoirs ci-après :

I) - DEVANT LES JURIDICTIONS CIVILES, COMMERCIALES OU ADMINISTRATIVES, IL ASSURE LA DEFENSE DE L'ASSURE, DE DIRIGER LE PROCES ET A LIBRE EXERCICE DES VOIES DE RECOURS,

2) - DEVANT LES JURIDICTIONS PENALES ET SI LA OU LES VICTIMES N'ONT PAS ETE DESINTERESSEES, IL A LA FACULTE DERIGER LA DEFENSE OU DE

S'Y ASSOCIER ET, AU NOM DE SON ASSURE, CIVILEMENT RESPONSABLE, D'EXERCER LES VOIES DE RECOURS.

Si l'Assuré a été cité comme prévenu, l'Assureur ne pourra, toutefois, exercer les dites voies de recours qu'avec son accord, sauf si l'intérêt pénal de l'Assuré n'est plus en jeu.

CHAPITRE VI
DISPOSITIONS DIVERSES

ARTICLE 22 SUBROGATION :

L'Assureur est subrogé dans les droits et actions de l'Assuré contre les tiers responsables, à concurrence de la somme payée par lui au titre de l'indemnisation des victimes ou de leurs ayants droit, dans le cadre de la présente police. *(Par référence à l'article 38, alinéa I de l'Ordonnance).*

L'Assureur ne peut, cependant, exercer aucun recours contre les parents et alliés en ligne directe, les proposés de l'Assuré et, généralement, toutes personnes vivant habituellement avec l'Assuré, sauf le cas de malveillance commise par ces personnes. *(Article 38 de l'ordonnance).*

ARTICLE 23 DECHEANCES:

L'ASSURE EST DECHU DE SON DROIT A LA GARANTIE DE L'ASSUREUR, A L'OCCASION DU STNISTRE, DANS LES CAS SUIVANTS:

1- SI, DE MAUVAISE FOI, IL EXAGERE OU NE SIGNALE PAS A L'ASSUREUR EN TEMPS OPPORTUN, L'EXAGERATION DU MONTANT DES DOMMAGES SURVENUS OU S'IL EMPLOIE, SCIEMMENT, DES MOYENS FRAUDULEUX POUR LEUR JUSTIFICATION OU N'INFORME PAS L'ASSUREUR, EN **TEMPS UTILE, DE L'EMPLOI DE TELS MOYENS.**

2- S'IL REALISE UNE TRANSACTION AVEC LES TIERS LESES, EN **DEHORS DE L'ASSUREUR OU EST L'AUTEUR D'UNE RECONNAISSANCE DE RESPONSABILITE.**

(La reconnaissance d'un fait matériel ne constitue pas une reconnaissance de responsabilité).

3 - S'IL EST L'AUTEUR D'UN FAIT OU D'UN ACTE RENDANT IMPOSSIBLE LE RECOURS DE L'ASSUREUR CONTRE LES TIERS RESPONSABLES, *sous réserve des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 22, ci-dessus.*

4 - S'IL REFUSE DE RECONNAITRE A L'ASSUREUR LE POUVOIR DE DIRIGER LA DEFENSE OU DE S'Y ASSOCIER, CONFORMEMENT A L'ARTICLE 21 CI-DESSUS, LORSQUE SON INTERET PENAL N'EST PAS MIS EN CAUSE.

5- S'IL NE **SATISFAIT PAS A SES OBLIGATIONS TELLES QUE DICTEES PAR L'ARTICLE 15 CI-DESSUS OU NE FAIT PAS PARVENIR EN TEMPS OPPORTUN A**

L'ASSUREUR, MEME PAR OMISSION, LES PIECES DE PROCEDURE JUDICIAIRE, PERMETTANT A CELUI-CI DE PRENDRE LES MESURES APPROPRIEES QUE NECESSITE LA DEFENSE DE LEURS INTERETS COMMUNS - OU NE **LES LUI COMMUNIQUE PAS, A FORTIORI - LUI CAUSANT, AINSI, UN PREJUDICE CERTAIN.** (Ex: citations **à comparaître devant les juridictions,** convocations, ordonnances d'expertise, notifications de ju**gements et d'arrêts, conclusions d'avocats, etc.).**

6 - Il est précisé, cependant, que dans tous les cas de déchéance, l'Assureur ne peut réduire l'étendue de la garantie qu'il a accordé à son Assuré dans le cadre de la réparation des dommages causés aux tiers, **que proportionnellement ou préjudice réel subi par lui du fait de l'Assuré.**

ARTICLE 24 SAUVEGARDE DES INTERETS DES TIERS :

1 - Inopposabilité des déchéances :

Aucune déchéance prévue au contrat n'est opposable aux victimes d'accidents couverts par la police ou à leurs ayants droit.

L'Assureur aura, en conséquence, la faculté d'exercer contre l'Assuré une action en remboursement de toutes les sommes qu'il aura payées à sa place.

2 - Action directe contre l'Assureur:

Il résulte du droit à l'action directe dont dispose la victime ou ses ayants droit à l'encontre de l'Assureur en cas de sinistre garanti, que tout ou partie de la somme due par celui-ci, au titre du présent contrat et dans ses limites et conditions, ne peut profiter à un autre que le tiers lésé ou ses ayants droit, tant que ce dernier ou ces derniers n'ont pas été désintéressés, jusqu'à concurrence de ladite somme, des conséquences de l'événement préjudiciable ayant entraîné la responsabilité de l'Assuré (Article *59* de l'ordonnance).

ARTICLE 25 MODE DE NOTIFICATION REQUIS POUR TOUT CHANGEMENT DANS LE CONTRAT :

Toute demande des parties tendant notamment à modifier, prolonger, suspendre, remettre en vigueur, résilier ou annuler le présent contrat ne peut être valablement notifiée que **par lettre recommandée avec accusé de réception,** adressée à l'Agence gestionnaire de la police d'assurance, à la Succursale dont elle dépend ou au Siège de la Compagnie, pour le cas de l'Assuré, **ou** au domicile déclaré par ce dernier et consigné aux Conditions Particulières, en ce qui concerne l'Assureur.

ARTICLE 26 REGLEMENT DES LITIGES, LOI ET TRIBUNAL COMPETENTS :

Les litiges entre Assuré et Assureur ainsi que ceux entre ce dernier et le tiers ou ses ayants droit, seront tranchés par voie amiable.

A défaut, le recours à la voie judiciaire aura lieu conformément à la législation Algérienne. La compétence reviendra, à ce titre, au tribunal Algérien dans la circonscription territoriale duquel la police a été conclue, en ce qui concerne les litiges opposant les parties co-contractantes, autres que ceux concernant la contestation relative à la fixation et au règlement des indemnités dues, ceux

inhérents à ladite contestation sont de la compétence du tribunal du domicile de l'Assuré qui peut toutefois, assigner l'Assureur devant le tribunal du lieu où s'est produit le fait dommageable (article 26 de l'Ordonnance).

Le tribunal compétent, en ce qui concerne les litiges opposant l'Assureur au tiers ou à ses ayants droit, est celui du lieu de survenance du sinistre.

ARTICLE 27 PRESCRIPTION :

TOUTE ACTION DERIVANT DU PRESENT CONTRAT SE PRESCRIT PAR TROIS (3) ANS, **A COMPTER DE L'EVENEMENT QUI LUI DONNE NAISSANCE,** *(Article 27 alinéa 1, de l'ordonnance).*

Toutefois, ce délai ne court que du jour où :

- L'Assureur en a eu connaissance: en cas de réticence ou de déclaration fausse ou inexacte sur le risque assuré;
- Les intéressés en ont eu connaissance; en cas de survenance du sinistre
- Le tiers a porté l'affaire devant le tribunal contre 1' Assuré ou a été indemnisé par celui-ci: en cas d'action de l'Assuré contre l'Assureur ayant pour cause le recours d'un tiers (article 27, alinéas 2 et 3 de l'ordonnance).

LA DUREE **DE LA PRESCRIPTION** NE **PEUT** ETRE ABREGEE **PAR ACCORD DES DEUX PARTIES.** *(Article 28, alinéa 1 de l'ordonnance).*

La prescription peut être interrompue par :

a) - Les causes ordinaires d'interruption, légalement définies;

b) - La désignation d'experts;

c) - L'envoi d'une lettre recommandée par l'Assureur à l'Assuré en matière de primes;

d) - L'envoi d'une lettre recommandée par l'Assuré à l'Assureur, en ce qui concerne le règlement de l'indemnité. (Article 28, alinéa 2, de l'ordonnance),

ANNEXE DES CLAUSES TECHNIQUES SPECIFIQUES

I - Clause "R.C Sous traitants" :

Par dérogation aux dispositions de l'article 4, paragraphe 8.1, des Conditions Générales, il est convenu que l'Assureur étend sa garantie aux conséquences pécuniaires de la responsabilité civile incombant au sous-traitant désigné es qualité aux Conditions Particulières, en raison des dommages subis tant par les acquéreurs des produits assurés que par les tiers.

L'engagement de l'Assureur s'exerce, à ce titre, dans les conditions et limites de la police et notamment celles stipulées aux articles 2 et 3 des Conditions Générales. La présente clause est considérée comme insérée aux Conditions Particulières conformément à la volonté des parties.

L'extension de la garantie accordée par l'Assureur prend effet dès paiement de la

surprime y afférente ou, en cas de convention contraire, aux dates et heure définies par ces dernières.

Toutes autres dispositions non abrogées de la police lui sont applicables,

2 - **Clauses "Renonciation recours" :**

Par dérogation aux dispositions des articles 4, paragraphe 8.2, et 22 alinéa 1, des Conditions Générales, il est convenu entre les parties que l'Assureur accepte de renoncer à tous recours que son Assuré aura à exercer contre la (ou les) personne (s) citée (s) aux Conditions Particulières, à l'exclusion de toute (s) autre (s), en raison des dommages causés aux tiers ou aux acquéreurs par les produits assurés ayant eu pour conséquence d'engager sa (leur) responsabilité civile, constituant, de ce fait, un sinistre garanti par la présente police et indemnisé par l'Assureur.

Il est, cependant, convenu que la mise en application de la présente dérogation est conditionnée par l'annexion de la liste des personnes bénéficiant de la renonciation à recours (indiquant les noms ou raison sociale, adresse exacte et activité) aux Conditions Particulières.

La présente clause est considérée comme insérée aux Conditions Particulières, conformément à la volonté des parties. L'extension de la garantie accordée par l'Assureur prend effet dès paiement de la surprime y afférente ou, en cas de convention contraire aux date et heure définies par ces dernières.

Toutes autres dispositions non abrogées de la police, lui sont applicables,

المـــــلحـــق رقم 3:

بوليصة تأمين المسؤولية المدنية للمؤسسة.

Police Responsabilité civile Entreprise.

الشروط العامة، شركة أكسا الجزائر للتأمينات.

Conditions générales, AXA assurances Algérie.

Responsabilité civile

Conditions Générales
Responsabilité Civile Entreprises

Tout ce que vous devez savoir

ASSURANCE
réinventons / notre métier

Chapitre I
Définition générale de la garantie

1.1. Objet du contrat

Le contrat garantit l'Assuré, sous réserve des exclusions visées au chapitre IV « Exclusions générales », contre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile découlant de l'activité définie aux conditions particulières, et résultant de dommages corporels, matériels et immatériels causés aux tiers avant ou après la livraison d'un produit ou l'achèvement d'une prestation ou de travaux.

Ce contrat s'applique :

- **à la Responsabilité civile avant livraison des produits ou réception des travaux** qui s'exerce du fait :
  - des biens qu'il exploite,
  - des moyens humains et matériels qu'il met en œuvre,
  - d'une prestation ou de travaux ;
- **à la Responsabilité civile après livraison des produits ou réception des travaux** qui s'exerce en raison des dommages ayant pour origine :
  - une erreur de conception,
  - un vice caché de fabrication, de montage, de matière,
  - un défaut de sécurité,
  - une erreur dans l'exécution de prestations,
  - une erreur dans la rédaction des instructions et préconisations d'emploi, des documents techniques et d'entretien de ces produits, matériaux ou travaux,
  - un conditionnement défectueux,
  - une malfaçon des travaux exécutés,
  - un défaut de conseil lors de la vente.

Définitions

Les définitions ci-après font partie intégrante du contrat dès lors que le mot ou l'expression y est utilisé. Elles n'ont aucune incidence sur l'existence d'une garantie si celle-ci n'est pas réputée acquise par les conditions particulières.

Pour l'application du contrat, on entend par :

Accident

Tout événement soudain, imprévu, survenant de façon fortuite et qui constitue la cause de dommages corporels, matériels ou immatériels.

Année d'assurance

La période comprise entre :

- deux échéances annuelles de cotisation ;
- la date d'effet du contrat et la première échéance annuelle de cotisation ;
- la dernière échéance annuelle de cotisation et la date d'expiration ou de résiliation du contrat.

Assuré

Le souscripteur ou toute autre personne à qui cette qualité est reconnue aux conditions particulières du contrat.

Si l'assuré est une personne morale, sont désignés comme assurés :

- pour les sociétés anonymes : les Présidents, Administrateurs ; Président du Directoire et Directeurs généraux ;
- pour les sociétés à autres formes juridiques : le gérant ;
- les substitués dans la direction dans l'exercice de leurs fonctions.

Atteinte à l'environnement

L'émission, la dispersion, le rejet ou le dépôt de toute substance solide, liquide ou gazeuse diffusée par l'atmosphère, le sol ou les eaux ;

la production d'odeurs, bruits, vibrations, variations de température, ondes, radiations, rayonnements excédant la mesure des obligations ordinaires de voisinage.

Atteinte à l'environnement accidentelle

L'atteinte à l'environnement est accidentelle lorsque sa manifestation est concomitante à l'événement soudain et imprévu qui l'a provoquée et ne se réalise pas de façon lente et progressive.

Bien confié

Tout bien meuble appartenant à un tiers, y compris aux clients de l'assuré et dont ce dernier a le dépôt, la garde, ou qu'il détient à un titre quelconque.

Code

Le Code des assurances français.

Dommage corporel

Toute atteinte corporelle subie par une personne physique.

Dommage matériel

La détérioration ou destruction d'une chose ou substance ainsi que son vol ou sa disparition, toute atteinte physique à des animaux.

Dommage immatériel

Tout dommage autre que corporel ou matériel et notamment tout préjudice pécuniaire qui résulte de la privation de jouissance d'un droit, de la perte d'un bénéfice, de l'interruption d'un service rendu par une personne ou un bien.

Dommage immatériel non consécutif

Tout dommage immatériel :

- qui n'est pas la conséquence d'un dommage corporel ou matériel,
- qui est la conséquence d'un dommage corporel ou matériel non garanti.

Fait dommageable

Fait, acte ou évènement à l'origine des dommages subis par la victime.

Frais de dépose et de repose

L'ensemble des dépenses de main d'œuvre et de transport, des dépenses en matériel et en moyens, nécessitées par les opérations de remplacement d'un produit après sa mise en œuvre, y compris le coût des opérations d'accès à ce produit.

Frais de retrait

L'ensemble des frais nécessités par les opérations :

- de mise en garde du public ou des détenteurs de biens,
- de retrait du marché des produits mis en circulation par l'assuré, en vue de les repérer, de les isoler, de les rappeler et éventuellement de les détruire.

Franchise

La part d'indemnité restant dans tous les cas à la charge de l'assuré et au-delà de laquelle s'exerce la garantie de l'assureur.

Indice de souscription

Celui fixé aux conditions particulières, si ce contrat est indexé.

Indice d'échéance principale

Celui publié à la date d'échéance principale du contrat (si celui-ci est indexé).

Litige

Situation conflictuelle ou différend conduisant l'assuré à faire valoir un droit, ou à se défendre devant une juridiction répressive, répondant aux conditions de la garantie « DÉFENSE PÉNALE ET RECOURS ».

Livraison

La remise effective par l'assuré d'un produit ou la réalisation d'une prestation, la mise en circulation volontaire d'un produit ou la réception de travaux, dès lors que cette remise, réalisation, mise en circulation ou réception donne au nouveau détenteur le pouvoir d'en user en dehors de toute intervention de l'assuré ou des personnes dont il est responsable.

Prestation

Fourniture de conseils, études, services ou réalisation de travaux liés à l'activité de l'assuré y compris à ce titre le conditionnement, la livraison, l'installation et la maintenance.

Produit

Tout bien susceptible d'être livré à des tiers ou mis en circulation par l'assuré.

Réclamation

Toute demande en réparation amiable ou contentieuse formée par la victime d'un dommage ou ses ayants droit et adressée à l'assuré.

Sinistre

Tout dommage ou ensemble de dommages causés à des tiers engageant la responsabilité de l'assuré, résultant d'un fait dommageable et ayant donné lieu à une ou plusieurs réclamations.

Souscripteur

La personne physique ou morale désignée sous ce nom aux conditions particulières, signataire du contrat et débitrice des cotisations. A défaut de désignation, l'assuré.

Tiers

Toute personne autre que :

- l'assuré tel qu'il est défini aux conditions particulières,
- le conjoint, les ascendants et descendants de l'assuré, responsable du sinistre (excepté les cas où la Sécurité Sociale ou tout autre organisme de prévoyance dispose d'un recours contre l'assuré responsable),
- lorsque l'assuré est une personne morale, ses représentants légaux, les personnes que le souscripteur ou ses représentants légaux se sont substitués dans la direction de l'entreprise lorsqu'ils sont dans l'exercice de leurs fonctions,
- les préposés, salariés ou non, de l'assuré dans l'exercice de leurs fonctions.

Sauf dérogation expresse aux conditions particulières, en cas de pluralité d'assurés désignés auxdites conditions particulières, ceux-ci ne sont pas considérés comme tiers pour l'application du présent contrat, sauf pour les dommages corporels.

المـــــلحـــق رقم 4:

بـوليصة التأميـن الشاملة للأخطار المهنية.

Police multirisque professionnelle.

الشروط العامة، شركة أكسا الجزائر للتأمينات.

Conditions générales, AXA assurances Algérie.

Multirisque Professionnelle

Conditions Générales

Tout ce que vous devez savoir

ASSURANCE
réinventons notre métier

Le présent contrat est régi par l'ordonnance N°75.58 du 26 Septembre 1975 portant Code Civil ainsi que par l'ordonnance N°95-07 du 25 janvier 1995 relative aux assurances modifiée et complétée par la loi N°06-04 du 20 février 2006,

Il est conclu entre :

- le souscripteur du contrat, qui vous engagez au paiement des primes pour votre compte en tant qu'assuré ou pour le compte de toute autre personne désignée en tant qu'assuré aux conditions particulières ;

Et

- Et la compagnie d'assurance AXA Assurances Algérie Dommage.

Au titre des frais supplémentaires d'exploitation

L'indemnité pour frais supplémentaires d'exploitation ne peut pas excéder celle qui aurait été versée au titre de la perte de marge brute ou de revenus ou honoraires si ces frais n'avaient pas été engagés.

8.5. Cas particuliers

Cessation d'activité

Si vous ne reprenez pas l'activité professionnelle garantie, nous ne vous devons aucune indemnité (au titre de cette activité), puisqu'il ne s'agit plus d'une interruption ou d'une réduction temporaire mais d'une cessation d'activité.

Cependant, si la cessation d'activité est imputable à un événement indépendant de votre volonté et se révélant à vous postérieurement au sinistre, notre garantie vous sera acquise en compensation des dépenses correspondant aux charges assurées et qui auront été exposées jusqu'au moment où vous aurez eu connaissance de l'impossibilité de poursuivre votre activité.

L'indemnité comprendra notamment les rémunérations du personnel et les indemnités de licenciement dues en raison de la cessation d'activité, sans être supérieure à celle qui aurait été versée en cas de réinstallation à la même adresse.

Réinstallation à une nouvelle adresse

Si vous ne reprenez pas votre activité à la même adresse, nous considérons qu'il y a cessation d'activité et nous ne vous devons aucune indemnité, l'objet du contrat étant de vous garantir dans la mesure où vous exercez votre activité professionnelle à l'adresse des locaux mentionnée aux Conditions Particulières.

Cependant, si votre réinstallation à une nouvelle adresse ne résulte pas de votre convenance personnelle mais d'une impossibilité absolue et définitive de reprendre votre activité à l'adresse d'origine, notre garantie vous est acquise. L'indemnité ne peut pas excéder celle qui, à dire d'expert, vous aurait été accordée si la réinstallation avait eu lieu à votre adresse d'origine.

Article 9 : Garantie de responsabilité civile

9.1. Responsabilité civile d'exploitation

Nous nous engageons à prendre en charge, dans la limite des sommes fixées aux Conditions Particulières, les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile vous

incombant en vertu des articles 124, 135, 136, 138, et 140 du code civil algérien, en raison de dommages corporels, matériels et immatériels causés aux tiers du fait d'accident survenu pendant l'exercice des seules activités définies aux Conditions Particulières.

Cette garantie s'exerce notamment du fait :

- de vous même ;
- de vos préposés, salariés ou non salariés, apprentis et stagiaires ;
- des animaux, matériels, marchandises, installations, immeubles ou locaux, les uns et les autres utilisés ou occupés par vous pour l'exercice de ses activités ;
- du fonctionnement des œuvres sociales que vous gérez ou subventionnez.

Dans les limites spécifiques prévues aux Conditions Particulières, nous assurons également votre responsabilité civile pour les intoxications ou empoisonnements alimentaires subis par votre personnel ou par les tiers, imputables aux boissons ou produits alimentaires préparés ou servis, et offerts gratuitement dans l'enceinte de vos locaux professionnels.

9.2. Défense et recours

Nous nous engageons à :

- assumer votre défense ainsi que celle de vos préposés devant toute juridiction devant laquelle vous et/ou vos préposés seraient cités à comparaître ;
- exercer à l'amiable ou judiciairement vos recours pour la réparation des dommages qui vous sont causés dans l'exercice de vos activités garanties ;
- prendre en charge les frais et honoraires d'expertise, d'avocat ainsi que de procédure.

Nous nous réservons la possibilité d'arrêter la procédure ou de ne pas poursuivre le tiers si nous estimons le procès voué à l'échec ou les offres de l'adversaire raisonnables.

9.3. Exclusions spécifiques à la garantie de responsabilité civile

En complément des exclusions communes, ne sont pas garantis :

- **Les dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive imputable à vous-même ;**
- **Les dommages matériels et pécuniaires indirects causés par un incendie, une explosion ou l'action de l'eau survenus dans les locaux dont l'assuré est propriétaire ou occupant à un titre quelconque, étant bien entendu, que les dommages corporels sont couverts dans les limites de la présente garantie ;**

المـــــلحـــق رقم 5:

بوليصة التأمين الشاملة للأخطار التجارية والحرفية.

Police multirisque commerçants et artisans.

الشروط العامة، شركة كار الجزائر للتأمينات.

Conditions générales, CAAR assurances Algérie.

POLICE D'ASSURANCE

Multirisques Commerçants et Artisans M.R.CA

ASSURANCE
MULTIRISQUE DES COMMERCANTS
ET ARTISANTS

CODE : 12-24

CONDITIONS GENERALES
TITRE I – GENERALITES

Articles

Objet du contrat 1
Définitions 2
Exclusions Générales 3

TITRE II – FORMATION ET DUREE DU CONTRAT

Formation et effet.....4
Durée du contrat 5
Résiliation du contrat 6

TITRE III – DECLARATIONS DE L'ASSURE

Déclaration du risque 7
Déclaration des autres assurances 8

TITRE IV – TRANSFERTS

Occupation – évacuation –réquisition 9
Transferts des biens assurés 10

TITRE V – PRIMES

Conditions de paiement des primes 11
Conséquences du retard dans le paiement des primes 12

TITRE VI – SINISTRES

Principe de l'indemnisation 13
Obligations de l'assuré en cas de sinistre 14
Evaluation des dommages-expertise 15
Estimation des biens sauvetage 16
Application d'une franchise 17
Paiement de l'indemnité 18
Subrogation 19
Dispositions spéciales aux assurances de responsabilités 20

TITRE VII – DISPOSITIONS DIVERSES

Prescription 21
Compétence 22

-Pour les enseignes lumineuses uniquement, l'entretien et le remplacement des tubes, lampes, et de tout élément soumis à usure ou à remplacement périodiquement.

CHAPITRE V

RESPONSABILITE CIVILE LIEE A L'EXPLOITATION

ARTICLE 16 : OBJET DE LA GARANTIE

Cette assurance garantit les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que peut encourir l'assuré en vertu des articles 124 et suivants du code civil, pendant la validité de son contrat, en raison de dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs causés aux tiers par :

-l'assuré
-ses préposés et apprentis
-ses sous-traitants, tâcherons, façonniers.

Du fait des activités professionnelles assurées et décrites dans les conditions particulières

ARTICLE 17 : ETENDUE DE LA GARANTIE

Cette assurance garantit également, en cas de dommages subis par les préposés de l'assuré.

ESSAIS PROFESSIONNELS, STAGES

-Les conséquences de la responsabilité civile qui peut incomber à l'assuré du fait des dommages corporels dont seraient victimes

Les ouvriers ou employés effectuant pour l'entreprise un essai professionnel rémunéré ou non.

- Les stagiaires rémunérés ou non qui effectuent des séjours dans les différents services de l'établissement de l'assuré.

Pour autant que la législation sur les accidents du travail ne leur soit pas applicable en la circonstance.

ARTICLE 18 : EXCLUSIONS

Outre celles prévues à l'article 3 des conditions générales, sont également exclus :

AU TITRE DE L'ENSEMBLE DES GARANTIES REPONSABILITE CIVILE LIEE A L'EXPLOITATION.

-Les dommages qui sont la conséquence des obligations contractuelles de l'assuré et les responsabilités spécifiques à sa profession.

-Les dommages découlant de la législation sur la construction ou la rénovation des bâtiments.

-Les dommages matériels et immatériels causés par un événement relevant des garanties INCENDIE ET RISQUES ANNEXES, DEGATS DES EAUX ayant pris naissance ou survenus dans les locaux dont l'assuré est propriétaire, locataire ou occupant.

-Les conséquences d'engagements particuliers (tels que clauses compromissoires, pactes de garanties, renonciation à recours, engagements sur délais performances ou résultants, solidarités conventionnelles) dans la mesure où les obligations qui en résultent excèdent celles dont l'assuré est tenu en vertu des textes légaux sur la responsabilité.

-Les dommages résultant des modifications d'aspect de caractère esthétique relatives à la couleur ou à la planéité d'un produit.

-Les dommages qui sont la conséquence inévitable et prévisible de la conception et/ou des modalités d'exécution des travaux de l'entreprise telles qu'elles ont été acceptées ou fixées par l'assuré ou la personne qui lui est substituée dans la direction technique des travaux.

-Les dommages résultant de travaux accomplis en dehors de l'exercice normal de l'activité ou relevant d'une activité différente de celle assurée et décrite dans les conditions particulières.

-Les dommages subis par les biens, objets, matériels, outils ou machines dont l'assuré à la propriété, la garde ou l'usage, ou qu'il utilise pour l'exécution de ses prestations.

-La perte subie lorsque l'assuré est tenu soit de remplacer tout ou partie de ses fournitures de recommencer sa prestation, soit d'en rembourser le prix, ainsi que tous frais engagés pour remédier à leur défectuosité ou impropriété.

-Les dommages qui sont la conséquence d'une faute ou d'une erreur de conception, de calcul ou de plan.

-Les dommages imputables à des activités de prestations de services spécifiquement intellectuelles ou administratives.

-Les dommages résultant de l'utilisation ou de la détention d'explosifs ou d'engins de guerre.

-Les dommages causés par tous véhicules terrestres à moteur.

-Les dommages corporels provenant d'intoxications alimentaires ou d'empoissonnements provoqués par l'absorption d'aliments préparés ou non par l'assuré et fournis dans le cadre de sa profession à titre onéreux ou gratuit.

CHAPITRE VI

DEFENSE ET RECOURS

ARTICLE 19 : OBJET DE LA GARANTIE

Cette assurance garantit l'assuré, à la suite d'un dommage relevant des garanties du présent contrat, si elles sont souscrites et dans la limite de ces garanties.

-La défense de l'assuré devant les tribunaux devant lesquels il serait appelé à comparaitre.

-L'exercice à l'amiable ou judiciaire du recours de l'assuré ou celui des ayants-droit pour la réparation pécuniaire des dommages corporels ou matériels causés par des personnes identifiées dans l'exercice des activités garanties.

-L'assureur se réserve la possibilité d'arrêter la procédure ou de ne pas poursuivre le tiers s'il estime le procès voué à l'échec ou les offres de l'adversaire raisonnable.

ATTENTION :

Lorsque la réclamation ne concerne que les dommages matériels s'élevant à moins de 10.000 DA, l'assureur n'est tenu d'exercer qu'un recours amiable à l'exclusion de tout recours par voie judiciaire.

المـــــلحـــق رقم 6:

نموذج اقتراح التأمين عن م.م.م.م.

Proposition d'assurance RC produits livrés.

شركة أليانس للتأمينات.

Société Alliance assurances.

ALLIANCE ASSURANCES

PROPOSITION D'ASSURANCE
R.C Produits livrés

Délégation

Agent /AGA.

Assuré

Adresse

Téléphone

Activité

Produits : nature des produits fabriqués (rayer la mention inutile) ☐ Conditionnés ☐ Distribués ☐ Installés

Nature de l'emballage utilisé ?

Le produit est-il livré en "vrac" ou identifié? (rayer la mention inutile) ☐ Vrac ☐ Identifié

Comment est-il identifié, le cas échéant ?

Les recommandations et mode d'emploi sont-ils apparents? ☐ Oui ☐ Non

La date de péremption est-elle apparente ? ☐ Oui ☐ Non

Les conséquences de la mauvaise utilisation du produit sont-elles signalées ? ☐ Oui ☐ Non

Si oui, comment ?

Le produit a-t-il déjà été à l'origine de dommages? ☐ Oui ☐ Non

A quelle phase le produit fait l'objet d'un contrôle technique de nomination ? ☐ Oui ☐ Non
(Cocher la case correspondante)

1. La fabrication ? ☐
2. Le conditionnement ? ☐
3. Le stockage ? ☐
4. La commercialisation ? ☐

Un certificat de conformité est - il délivré systématiquement?

Le produit a-t-il fait l'objet d'un contrôle des services de la "Direction de la Qualité et de la Répression des Fraudes"? Oui Non

Conclusions ou réserves éventuelles ?

Les machines et matériels servant à la fabrication du produit sont-ils sujets à des révisions périodiques ? Oui Non

Montant de limite de garantie et franchise souhaitée :

Limite de garantie	Franchise

Chiffre d'affaires annuelles ou prévisionnelles :

Fait à le

Le proposant **P/SOICETE**

المـــــلحـــق رقم7:

بوليصة التأمين الشاملة للأخطار

Assurance Multirisques Professionnels

الشركة الفرنسية للتأمينات ماف برو

Société d'assurance MAAF Pro.

MES BIENS

MA FAMILLE

MON ARGENT

MON ACTIVITÉ PROFESSIONNELLE

ASSURANCE MULTIRISQUE

MULTIPRO

CONDITIONS GÉNÉRALES

MAAF PRO

Multipro

Conditions Générales

Réf. 2088 - 06/12

RESPONSABILITÉ CIVILE DÉFENSE RECOURS

Conventions Spéciales n° 5

Les présentes Conventions sont complétées par les Dispositions Réglementaires et d'Ordre Général et vos Conditions Particulières sur lesquelles sont indiqués les garanties que vous avez choisies et leurs montants.

Définitions (art. 1)

Pour l'application des présentes Conventions, nous entendons par :

BIENS CONFIÉS

Tout bien meuble appartenant à votre client, qui vous est confié dans le cadre de vos activités professionnelles et sur lequel vous exercez une prestation. Le bien est considéré confié jusqu'à la livraison de celui-ci.

N'est pas considéré comme bien confié tout bien détenu par l'assuré dans le cadre d'un contrat de dépôt rémunéré, de vente ou de location.

Ce que nous vous garantissons (art. 2)

A - VOTRE GARANTIE RESPONSABILITÉ CIVILE LIÉE À L'EXPLOITATION DE L'ENTREPRISE

Sous réserve des limites et exclusions prévues au contrat, nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des réclamations relatives à des dommages corporels, matériels ou immatériels consécutifs subis par un tiers, préposé ou salarié à l'occasion de l'exercice de l'activité professionnelle déclarée aux Conditions Particulières **et ne résultant ni de l'exécution d'une prestation, ni d'une erreur ou faute professionnelle.**

Cette garantie est soumise à des dispositions particulières dans les cas suivants :

1 - RESPONSABILITÉ À L'ÉGARD DES TIERS

1.1 - LES DOMMAGES AUX BIENS MOBILIERS APPARTENANT AUX TIERS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les dommages :

a) MATÉRIELS subis par les biens mobiliers appartenant à des tiers et que vous avez endommagés à l'occasion de l'exercice de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières.

b) IMMATÉRIELS consécutifs subis par des tiers et seulement s'ils sont la conséquence des dommages visés ci-dessus.

Exclusions

Sont exclus de la garantie les dommages subis par les biens confiés et les existants immobiliers appartenant à vos clients.

1.2 - LES DOMMAGES RÉSULTANT D'ATTEINTE ACCIDENTELLE À L'ENVIRONNEMENT

Nous vous garantissons les conséquences pécuniaires de la responsabilité que vous encourez en raison des dommages corporels, matériels ou immatériels consécutifs à une atteinte accidentelle à l'environnement, survenue lors de l'exercice de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières **ne résultant ni de l'exécution de la prestation, ni d'une erreur ou faute professionnelle commise par vous ou un de vos préposés.**

Une atteinte à l'environnement est accidentelle lorsqu'elle est concomitante à l'événement soudain et imprévu qui l'a provoquée et qu'elle ne se réalise pas de façon lente ou progressive.

Sont garantis les frais que vous engagez avec notre accord en vue d'éviter ou d'atténuer les conséquences des dommages causés par l'atteinte à l'environnement.

Exclusions

Sont exclus de la garantie les dommages résultant d'un mauvais entretien de matériel ou des installations, les redevances mises à votre charge en application de la législation et de la réglementation en vigueur même si ces redevances sont destinées à remédier à une situation consécutive à des dommages de pollution garantis.

1.3 - LE VOL COMMIS PAR VOS PRÉPOSÉS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des vols ou tentatives de vol et vandalisme, commis par vos préposés pendant l'exercice de leurs fonctions au préjudice des tiers, à la condition qu'une plainte soit déposée contre vous ou contre l'auteur de cette infraction.

1.4 - LES VÉHICULES DÉPLACÉS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des dommages résultant du déplacement d'un véhicule terrestre à moteur dont vous n'avez ni la propriété, ni la garde, sur la distance indispensable pour qu'il ne fasse plus obstacle à l'exercice de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières, y compris les dommages matériels et immatériels consécutifs, subis par ce véhicule.

Notre garantie n'est acquise qu'à la condition que le déplacement soit effectué, à l'insu du propriétaire ou de toute autre personne ayant la garde ou la surveillance de ce véhicule ou sans leur autorisation.

1.5 – L'UTILISATION DE VÉHICULES TERRESTRES À MOTEUR POUR LES BESOINS DU SERVICE

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des dommages causés à des tiers et provenant d'accidents, dans la réalisation desquels est impliqué un véhicule terrestre à moteur dont vous n'avez ni la propriété, ni la garde et que vos préposés utilisent de façon occasionnelle pour les besoins du service.

Lorsque ce véhicule est utilisé régulièrement pour les besoins de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières, la garantie n'est accordée qu'à la condition que le contrat d'assurance garantissant ce véhicule terrestre à moteur, comporte une clause d'usage de ce véhicule, conforme à l'utilisation qui est faite au jour du sinistre.

La présente garantie s'exerce à défaut ou en complément du contrat d'assurance automobile souscrit pour l'emploi dudit véhicule, **à l'exclusion des dommages subis par le véhicule utilisé.**

1.6 - LES INTOXICATIONS ALIMENTAIRES

Nous vous garantissons les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des intoxications alimentaires, dont serait victime un tiers ou préposé.

1.7 – LES DOMMAGES SURVENUS LORS DE FOIRES-SALONS-EXPOSITIONS-MANIFESTATIONS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité que vous encourez en raison de l'occupation de locaux ou emplacements qui vous sont prêtés ou loués à titre précaire (par occupation à titre précaire, on entend une occupation n'excédant pas 21 jours consécutifs).

2 - RESPONSABILITÉ À L'ÉGARD DES PRÉPOSÉS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre contre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en qualité d'employeur en raison des recours exercés contre vous en cas de dommages survenus à votre personnel dans les conditions suivantes :

2.1 - LES DOMMAGES MATÉRIELS SUBIS PAR LES BIENS DE VOS PRÉPOSÉS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des dommages matériels subis par les véhicules et autres biens de vos préposés, sous réserve que le préposé lésé n'en soit pas à l'origine.

2.2 - LA FAUTE INEXCUSABLE

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en tant qu'employeur, sur le fondement des articles L. 452-2 et L. 452-3 du Code de la sécurité sociale, lorsqu'un accident de travail occasionné à l'un de vos proposés est imputable à votre propre faute inexcusable ou à celle d'une personne que vous vous êtes substituée dans la direction de votre établissement.

2.3 - LA FAUTE INTENTIONNELLE D'UN CO-PRÉPOSÉ

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez, sur le fondement de l'article L. 452-5 du Code de la sécurité sociale, en cas de dommages corporels dus à la faute intentionnelle de l'un de vos préposés à l'égard d'un autre de vos préposés.

2.4 - LE RECOURS DE LA SÉCURITÉ SOCIALE

Nous vous garantissons lors d'un sinistre le recours que la Sécurité sociale ou tout autre organisme de prévoyance exercerait contre vous à la suite d'un dommage corporel causé aux membres de votre famille, lorsque leur assujettissement à la Sécurité sociale ne résulte pas de leur parenté avec vous.

2.5 - LES DOMMAGES CORPORELS AUX STAGIAIRES, AIDES, ASSISTANTS BÉNÉVOLES OU CANDIDATS À L'EMBAUCHE

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des dommages corporels occasionnés aux stagiaires, aides, assistants bénévoles ou candidats à l'embauche, dans l'exercice de leurs fonctions, lorsqu'ils ne bénéficient pas de la législation sur les accidents du travail, sous réserve que :

- cette absence d'assurance ne soit pas le fait d'un manquement à vos obligations,
- le stagiaire, l'aide, l'assistant bénévole ou le candidat à l'embauche ne soit pas à l'origine des dommages visés ci-dessus.

2.6 - LES MALADIES NON CLASSÉES PROFESSIONNELLES

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires découlant des maladies non classées professionnelles par les textes législatifs traitant de la réparation des accidents du travail sous réserve que ces maladies aient été contractées au cours et par le fait de votre activité professionnelle.

B - VOTRE GARANTIE RESPONSABILITÉ CIVILE PROFESSIONNELLE

CETTE GARANTIE N'EST SOUSCRITE QUE SI LES CONDITIONS PARTICULIÈRES LE PRÉCISENT.

Dans le cadre de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières et sous réserve des limites et exclusions prévues au contrat, nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des réclamations relatives à des dommages corporels, matériels ou immatériels consécutifs, subis par un tiers, tant pendant l'exécution d'une prestation, qu'après réception de vos travaux ou livraison de vos produits.

Cette garantie est soumise à des dispositions particulières dans les cas suivants :

1 - LES DOMMAGES AUX BIENS CONFIÉS APPARTENANT AUX CLIENTS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les dommages :

a) MATÉRIELS subis par les biens confiés dans le cadre de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières.

b) IMMATÉRIELS consécutifs subis par les clients et seulement s'ils sont la conséquence des dommages visés ci-dessus.

2 - LES DOMMAGES AUX BIENS EXISTANTS APPARTENANT AUX CLIENTS

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les dommages :

a) MATÉRIELS subis par les biens existants (Biens immobiliers) appartenant à des clients et que vous avez endommagés dans le cadre de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières.

b) IMMATÉRIELS consécutifs subis par des clients et seulement s'ils sont la conséquence des dommages visés ci-dessus.

3 - LES INTOXICATIONS ALIMENTAIRES

Nous vous garantissons les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison des intoxications alimentaires, dont serait victime un client.

4 - LES DOMMAGES CAUSÉS PAR UN PRODUIT DÉFECTUEUX

Nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez, en raison de dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs causés à des clients ou des tiers par un produit défectueux fabriqué, livré ou commercialisé par vous :

- après constatation de la conformité du bien livré à la commande
- dans la mesure où le défaut ne pouvait être décelé que par des essais spéciaux ou des contrôles internes approfondis.

5 - LES DOMMAGES RÉSULTANT D'ATTEINTE ACCIDENTELLE À L'ENVIRONNEMENT

Nous vous garantissons les conséquences pécuniaires de la responsabilité que vous encourez en raison des dommages corporels, matériels et immatériels consécutifs à une atteinte accidentelle à l'environnement, survenue lors de l'exercice de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières **résultant de l'exécution de la prestation, d'une erreur ou faute professionnelle commise par vous ou un de vos préposés.**

Une atteinte à l'environnement est accidentelle lorsqu'elle est concomitante à l'événement soudain et imprévu qui l'a provoquée et qu'elle ne se réalise pas de façon lente ou progressive.

Sont garantis les frais que vous engagez avec notre accord en vue d'éviter ou d'atténuer les conséquences des dommages causés par l'atteinte à l'environnement.

Exclusions

Sont exclus de la garantie les dommages résultant d'un mauvais entretien de matériel ou des installations, les redevances mises à votre charge en application de la législation et de la réglementation en vigueur même si ces redevances sont destinées à remédier à une situation consécutive à des dommages de pollution garantis.

6 - LES DOMMAGES NÉS DE VOS ENGAGEMENTS CONTRACTUELS PARTICULIERS

Dans la limite des plafonds de garanties du présent contrat, nous vous garantissons lors d'un sinistre les conséquences pécuniaires de la responsabilité que vous encourez avant livraison-réception en raison des clauses conventionnellement acceptées lorsqu'elles vous sont imposées par les cahiers des charges signées avec l'Etat, les collectivités locales, la SNCF, EDF, GDF ou la RATP.

C - LES EXTENSIONS/OPTIONS DE GARANTIES

CES GARANTIES NE SONT SOUSCRITES QUE SI ELLES SONT INDIQUÉES SUR VOS CONDITIONS PARTICULIÈRES.

1 - LA GARANTIE VÉHICULES CONFIÉS

1°) Dommages subis par les véhicules confiés :

Nous garantissons lors d'un sinistre votre responsabilité suite aux dommages (y compris le vol) subis par les véhicules terrestres à moteur et leurs remorques (y compris leurs contenus) confiés par les clients dans le cadre de votre activité professionnelle déclarée aux Conditions Particulières.

La présente disposition ne déroge en rien au maximum de garanties des dommages aux biens confiés par vos clients, survenus dans l'enceinte de l'entreprise, et figurant aux Conditions Particulières.

Toutefois, cette garantie ne s'applique qu'à titre de complément pour vous garantir vous et vos préposés contre les conséquences d'une non-assurance ou d'une insuffisance de garantie du véhicule et, dans ce dernier cas, dans la limite de cette insuffisance.

2°) Dommages aux tiers :

Par dérogation à l'article 7 paragraphe 3, nous garantissons lors d'un sinistre votre responsabilité ou celle de vos préposés en tant que conducteur ou gardien d'un véhicule terrestre à moteur (avec ou sans remorque) confié par un client dans le cadre de l'activité professionnelle déclarée.

Conformément à l'article R 211.7 du Code des assurances, la garantie est accordée sans limitation de somme en ce qui concerne les dommages corporels et à concurrence de 1 000 000 € par sinistre pour les dommages matériels.

Toutefois, cette garantie ne s'applique qu'à titre de complément pour vous garantir vous et vos préposés contre les conséquences d'une non-assurance ou d'une insuffisance de garantie du véhicule et, dans ce dernier cas, dans la limite de cette insuffisance.

Exclusions

La garantie n'est pas due, lorsque le conducteur n'est pas, au moment du sinistre, titulaire d'un permis de conduire en état de validité et conforme à la législation en vigueur.

2 - LA GARANTIE DOMMAGES IMMATÉRIELS NON CONSÉCUTIFS

Par dérogation à l'article 7 paragraphe 16 des présentes Conventions Spéciales, nous garantissons les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile que vous encourez en raison :

- de dommages immatériels non consécutifs à des dommages corporels ou matériels résultant directement d'un vice caché ou d'une erreur commise par vous ou vos préposés dans les instructions d'emploi, ayant entraîné eux-mêmes, de manière fortuite et soudaine, au préjudice d'un tiers, après livraison réception, le bris, la détérioration ou la destruction du produit, de la marchandise ou du matériel en cause,

- les frais de dépose et de repose des produits révélés défectueux en raison d'un vice caché après leur livraison et incorporation dans un bien appartenant à un tiers, engagés par toute autre personne que vous-même, vos préposés ou sous-traitants.

Exclusions

Aux exclusions communes prévues à l'article 15 des Dispositions Réglementaires et d'Ordre Général et les exclusions prévues à l'article 7 des présentes Conventions Spéciales viennent s'ajouter :

a) Les frais de dépose et repose de matériaux de construction et composants incorporés dans une réalisation immobilière.

b) Les dommages immatériels non consécutifs résultant d'un retard dans la livraison et/ou la prestation de produits ou de travaux.

c) Les conséquences de la non obtention de résultats ou de performances.

d) Les dommages résultant de violations de secrets professionnels, de publicité mensongère commis au préjudice de tiers par vous ou l'un de vos préposés.

e) Le coût de la prestation de l'assuré en remplacement de celle effectuée initialement de façon défectueuse.

f) Les frais d'études complémentaires nécessaires au respect des engagements de l'assuré.

g) L'utilisation illicite de programmes ou de logiciels par l'assuré ou avec sa complicité.

D - LA DÉFENSE DE VOS INTÉRÊTS

1 - VOTRE GARANTIE DÉFENSE

Nous nous engageons à :

- assumer votre défense et celle de vos préposés devant toute juridiction, en cas d'action dirigée contre vous à la suite de dommages garantis au titre du présent contrat,
- payer dans le monde entier les frais et honoraires d'enquêtes, d'expertises, d'avocat, d'exécutions de jugement et autres frais judiciaires lorsque, en notre qualité d'assureur de responsabilité civile, une procédure judiciaire y compris pénale, ou administrative s'exerce en même temps dans notre intérêt,
- en cas de conflit d'intérêt entre vous et nous, faire application des dispositions relatives au libre choix de l'avocat par vous-même, visées au paragraphe 2 suivant, en vous remboursant dans la limite du plafond de remboursement figurant dans le tableau des garanties.

2 - VOTRE GARANTIE RECOURS

Nous nous engageons, à la suite d'accidents survenus dans le cadre de l'exercice de vos activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières, à réclamer, à l'amiable ou devant toutes juridictions, la réparation pécuniaire des dommages corporels, matériels ou immatériels consécutifs à des dommages corporels et/ou matériels qui vous sont causés, dans la mesure où ces dommages résultent d'un accident engageant la responsabilité d'une personne n'ayant pas la qualité d'assuré au titre des présentes Conventions.

Si aucun accord n'est trouvé et qu'une action en justice s'avère nécessaire, nous réglons les frais de justice et les honoraires de l'avocat auquel vous avez confié la défense de vos intérêts, dans la limite du plafond de remboursement figurant dans le tableau des garanties.

En outre, vous bénéficiez gratuitement des services de nos experts techniciens et consultants s'il s'avère utile de faire appel à eux.

Dès lors qu'un refus est opposé à votre réclamation, vous pouvez à tout moment faire appel à l'avocat de votre choix ou toute autre personne qualifiée par la législation ou la réglementation en vigueur.

Le conseil et l'information :

Nous étudions votre dossier, recueillons les informations nécessaires et vous informons de vos droits et des moyens de les faire valoir.

La conciliation :

Nous intervenons pour trouver une solution amiable **sous réserve que la réclamation porte sur des dommages supérieurs à 229 €.**

En vertu de l'article L127-2-3 du Code des assurances, lorsqu'un refus est opposé à la réclamation, et si votre adversaire est assisté ou représenté par un avocat, vous devez être défendu dans les mêmes conditions dès que vous en êtes, ou nous en sommes, informé(s).

La procédure :

Lorsqu'une solution amiable ne peut être trouvée et **lorsque l'enjeu financier dépasse 763 €,** nous envisageons ensemble l'hypothèse d'un procès.

Si nous sommes en désaccord sur l'opportunité d'exercer une procédure, un arbitrage est organisé conformément à l'article 10 des Dispositions Réglementaires et d'Ordre Général.

Si la défense de vos intérêts justifie une action en justice, vous avez le libre choix de l'avocat qui vous défendra devant les tribunaux.

Dans le cas où votre affaire relève des juridictions françaises et si vous ne connaissez pas d'avocat, nous pouvons sur demande écrite de votre part, vous proposer le nom d'un avocat.

En application des dispositions légales, les honoraires ne peuvent être déterminés qu'entre vous et l'avocat et, sauf urgence, une convention d'honoraires est obligatoire. Nous vous conseillons de l'exiger.

Les honoraires d'un seul avocat sont pris en charge par procédure.

Vous faites l'avance de ses frais et honoraires que nous vous remboursons, sur justificatif (factures acquittées de l'avocat et décision obtenue), **sans que ce remboursement ne puisse excéder à la fois le plafond de prise en charge des honoraires de l'avocat ni le plafond global de garantie.**

Les frais inhérents à la gestion d'un dossier (frais de téléphone, de déplacement, etc.) sont inclus dans l'honoraire que nous réglons.

Exclusions

Les honoraires de résultat ne sont pas pris en charge.

Conflit d'intérêts :

Vous avez la possibilité de désigner un avocat de votre choix ou toute autre personne qualifiée par la législation ou la réglementation en vigueur en cas de conflit d'intérêts entre vous et nous, notamment lorsque nous serons en même temps l'assureur de votre adversaire.

Dans ce cas, nous vous rembourserons les frais et honoraires, taxes comprises, de la personne choisie dans la limite de nos obligations contractuelles.

Frais de justice :

Nous prenons en charge le montant des frais de justice afférents aux démarches pour lesquelles nous avons donné notre accord préalable, tels que frais d'assignation, frais de signification,...

Dépens :

Ce sont les frais de justice entraînés par le procès, distincts des honoraires d'avocat et que le gagnant peut se faire rembourser par le perdant, à moins que le tribunal n'en décide autrement. Exemple : droits, taxes, redevances et émoluments perçus par les secrétariats des juridictions, honoraires des experts...

Condamnation aux dépens :

Exclusions

Ne sont pas couverts les dépens auxquels vous pourriez être condamné lors d'une procédure prise en charge par nous.

Récupération des dépens :

Il est expressément convenu que nous sont acquises par subrogation dans vos droits les sommes recouvrées auprès de votre adversaire au titre des dépens et dont nous avons fait l'avance.

Indemnités, amendes, astreintes :

Ces sommes, qui constituent l'objet même de la demande de votre adversaire, sont, en cas de condamnation, à votre seule charge.

Sommes allouées pour frais de procès :

Le juge peut condamner le perdant à payer au gagnant une somme pour le dédommager des frais et honoraires d'avocat qu'il a dû engager (article 700 du Code de Procédure civile ou ses équivalents devant les autres juridictions).

Si vous êtes condamné à verser cette somme à votre adversaire dans un procès que nous vous avons conseillé d'engager contre lui, nous vous la remboursons ; **dans les autres cas, elle reste à votre charge.**

Si vous gagnez le procès et obtenez une indemnité à ce titre, celle-ci vous revient prioritairement à hauteur des dépenses restées à votre charge. En cas d'excédent, vous vous engagez à nous le reverser à concurrence des frais de procédure que nous avons réglés à votre place.

Frais d'exécution de la décision obtenue :

Nous prenons en charge les frais d'huissier engagés pendant les douze mois suivant le premier acte d'exécution.

Nous cessons notre intervention si votre adversaire est sans domicile connu ou insolvable.

Nous ne prenons pas en charge les frais d'exécution d'une décision en dehors du territoire français et des Principautés d'Andorre et de Monaco.

Montant de la garantie (art. 3)

La garantie est accordée à concurrence des montants indiqués au tableau des garanties des présentes Conditions Générales, y compris lorsqu'elle est déclenchée pendant le délai subséquent défini à l'article suivant.

Dans cette dernière hypothèse, chaque plafond de garantie en vigueur pendant l'année précédant la résiliation est reconduit une seule fois pour l'ensemble de la durée de la garantie subséquente.

Lorsque notre garantie est limitée par sinistre et par année d'assurance, son montant ne peut dépasser pour l'ensemble des sinistres se rattachant à une même année d'assurance, la somme fixée.

Étendue de la garantie dans le temps (art. 4)

Mode de déclenchement des garanties

Les garanties de responsabilité civile et défense, objets de l'article 2, A, B, C et D-1, **fonctionnent en base réclamation.**

Le délais subséquent est de cinq ans.

Ce délai est porté à dix ans pour les cas visés par le décret n° 2004-1284 du 26 novembre 2004 ou par un texte le modifiant ou le complétant.

Annexe de l'article A.112 du Code des assurances - Fiche d'information relative au fonctionnement des garanties "Responsabilité civile" dans le temps :

AVERTISSEMENT

La présente fiche d'information vous est délivrée en application de l'article L. 112-2 du Code des assurances.

Elle a pour objet d'apporter les informations nécessaires à une bonne compréhension du fonctionnement de la garantie de responsabilité civile dans le temps.

Elle concerne les contrats souscrits ou reconduits postérieurement à l'entrée en vigueur le 3 novembre 2003 de l'article 80 de la loi n° 2003-706. Les contrats souscrits antérieurement font l'objet de dispositions particulières précisées dans la même loi.

COMPRENDRE LES TERMES

Fait dommageable :
Fait, acte ou événement à l'origine des dommages subis par la victime et faisant l'objet d'une réclamation.

Réclamation :
Mise en cause de votre responsabilité, soit par lettre adressée à l'assuré ou à l'assureur, soit par assignation devant un tribunal civil ou administratif. Un même sinistre peut faire l'objet de plusieurs réclamations, soit d'une même victime, soit de plusieurs victimes.

Période de validité de la garantie :
Période comprise entre la date de prise d'effet de la garantie et, après d'éventuelles reconductions, sa date de résiliation ou d'expiration.

Période subséquente :
Période se situant après la date de résiliation ou d'expiration de la garantie. Sa durée est précisée par le contrat. Elle ne peut être inférieure à cinq ans.
Si votre contrat garantit exclusivement votre responsabilité civile vie privée, reportez-vous au I. Sinon, reportez-vous au I et au II.

I. - LE CONTRAT GARANTIT VOTRE RESPONSABILITÉ CIVILE VIE PRIVÉE

En dehors de toute activité professionnelle, la garantie est déclenchée par le fait dommageable.

L'assureur apporte sa garantie lorsqu'une réclamation consécutive à des dommages causés à autrui est formulée et que votre responsabilité ou celle des autres personnes garanties par le contrat est engagée, dès lors que le fait à l'origine de ces dommages est survenu entre la date de prise d'effet et la date de résiliation ou d'expiration de la garantie.
La déclaration de sinistre doit être adressée à l'assureur dont la garantie est ou était en cours de validité au moment où le fait dommageable s'est produit.

II. - LE CONTRAT GARANTIT LA RESPONSABILITÉ CIVILE ENCOURUE DU FAIT D'UNE ACTIVITÉ PROFESSIONNELLE

Le contrat d'assurance doit préciser si la garantie est déclenchée par le "fait dommageable" ou si elle l'est par "la réclamation". Lorsque le contrat contient à la fois des garanties couvrant votre responsabilité civile du fait d'activité professionnelle et des garanties couvrant votre responsabilité civile vie privée, ces dernières sont déclenchées par le fait dommageable (cf I).

Certains contrats, pour lesquels la loi prévoit des dispositions particulières, dérogent cependant à cette disposition ; c'est le cas par exemple en matière d'assurance décennale obligatoire des activités de construction.

1. Comment fonctionne le mode de déclenchement par "le fait dommageable" ?

L'assureur apporte sa garantie lorsqu'une réclamation consécutive à des dommages causés à autrui est formulée et que votre responsabilité ou celle des autres personnes garanties par le contrat est engagée, dès lors que le fait à l'origine de ces dommages est survenu entre la date de prise d'effet et la date de résiliation ou d'expiration de la garantie.

La déclaration de sinistre doit être adressée à l'assureur dont la garantie est ou était en cours de validité au moment où le fait dommageable s'est produit.

2. Comment fonctionne le mode de déclenchement "par la réclamation" ?

Quel que soit le cas, la garantie de l'assureur n'est pas due si l'assuré avait connaissance du fait dommageable au jour de la souscription de celle-ci.

2.1. Premier cas : la réclamation du tiers est adressée à l'assuré ou à l'assureur pendant la période de validité de la garantie souscrite. L'assureur apporte sa garantie, même si le fait à l'origine du sinistre s'est produit avant la souscription de la garantie.

2.2. Second cas : la réclamation est adressée à l'assuré ou à l'assureur pendant la période subséquente.

Cas 2.2.1. : L'assuré n'a pas souscrit de nouvelle garantie de responsabilité déclenchée par la réclamation couvrant le même risque. L'assureur apporte sa garantie.

Cas 2.2.2. : L'assuré a souscrit une nouvelle garantie de responsabilité déclenchée par la réclamation auprès d'un nouvel assureur couvrant le même risque. C'est la nouvelle garantie qui est mise en oeuvre, sauf si l'assuré avait connaissance du fait dommageable au jour de la souscription de celle-ci, auquel cas, c'est la garantie précédente qui intervient. Aussi, dès lors qu'il n'y a pas d'interruption entre deux garanties successives et que la réclamation est adressée à l'assuré ou à son assureur avant l'expiration du délai subséquent de la garantie initiale, l'un des deux assureurs est nécessairement compétent et prend en charge la réclamation. Lorsque la garantie initiale est déclenchée pendant la période subséquente, le plafond de l'indemnisation ne peut être inférieur à celui de la garantie déclenchée pendant l'année précédant la date de sa résiliation ou de son expiration.

3. En cas de changement d'assureur.

Si vous avez changé d'assureur et si un sinistre, dont le fait dommageable est intervenu avant la souscription de votre nouveau contrat, n'est l'objet d'une réclamation qu'au cours de votre nouveau contrat, il faut déterminer l'assureur qui vous indemnisera. Selon le type de contrats, l'ancien ou le nouvel assureur pourra être valablement saisi. Reportez vous aux cas types ci-dessous.

3.1. L'ancienne et la nouvelle garantie sont déclenchées par le fait dommageable.

La garantie qui est activée par la réclamation est celle qui est ou était en cours de validité à la date de survenance du fait dommageable.

3.2. L'ancienne et la nouvelle garantie sont déclenchées par la réclamation.

Votre ancien assureur devra traiter la réclamation si vous avez eu connaissance du fait dommageable avant la souscription de votre nouvelle garantie. Aucune garantie n'est due par votre ancien assureur si la réclamation vous est adressée ou l'est à votre ancien assureur après l'expiration du délai subséquent.

Si vous n'avez pas eu connaissance du fait dommageable avant la souscription de votre nouvelle garantie, c'est votre nouvel assureur qui accueillera votre réclamation.

3.3. L'ancienne garantie est déclenchée par le fait dommageable et la nouvelle garantie est déclenchée par la réclamation.

Si le fait dommageable s'est produit pendant la période de validité de l'ancienne garantie, c'est l'ancien assureur qui doit traiter les réclamations portant sur les dommages qui résultent de ce fait dommageable. Dans l'hypothèse où le montant de cette garantie serait insuffisant, la garantie nouvelle déclenchée par la réclamation sera alors amenée à compléter cette insuffisance pour autant que vous n'ayez pas eu connaissance du fait dommageable avant la date de souscription de votre nouvelle garantie.

Si le fait dommageable s'est produit avant la prise d'effet de l'ancienne garantie et est demeuré inconnu de l'assuré à la date de souscription de la nouvelle garantie, c'est le nouvel assureur qui doit traiter les réclamations portant sur les dommages qui résultent de ce fait dommageable.

3.4. L'ancienne garantie est déclenchée par la réclamation et la nouvelle garantie est déclenchée par le fait dommageable.

Si le fait dommageable s'est produit avant la date de souscription de la nouvelle garantie, c'est l'ancien assureur qui doit traiter les réclamations. Aucune garantie n'est due par votre ancien assureur si la réclamation est adressée à l'assuré ou à votre ancien assureur après l'expiration du délai subséquent.

Si le fait dommageable s'est produit pendant la période de validité de la nouvelle garantie, c'est bien entendu l'assureur de cette dernière qui doit traiter la réclamation.

4. En cas de réclamations multiples relatives au même fait dommageable.

Un même fait dommageable peut être à l'origine de dommages multiples qui interviennent ou se révèlent à des moments différents. Plusieurs réclamations ont alors vocation à être successivement adressées par les différents tiers concernés. Dans ce cas, le sinistre est considéré comme unique. En conséquence, c'est le même assureur qui prend en charge l'ensemble des réclamations.

Si le fait dommageable s'est produit alors que votre contrat était déclenché sur la base du fait dommageable, c'est donc votre assureur à la date où le fait dommageable s'est produit qui doit traiter les réclamations.

Si vous n'étiez pas couvert sur la base du fait dommageable à la date du fait dommageable, l'assureur qui doit être désigné est celui qui est compétent, dans les conditions précisées aux paragraphes II-1, II-2 et II-3 ci-dessus, au moment de la formulation de la première réclamation.

Dès lors que cet assureur est compétent au titre de la première réclamation, les réclamations ultérieures seront alors traitées par ce même assureur, quelle que soit la date à laquelle ces réclamations sont formulées, même si la période subséquente est dépassée.

Étendue territoriale (art. 5)

Votre responsabilité civile s'exerce dans le monde entier.

La garantie DÉFENSE est accordée dans les pays de l'UNION EUROPEENNE, la SUISSE, les ILES ANGLO-NORMANDES et les PRINCIPAUTÉS d'ANDORRE et de MONACO.

La garantie RECOURS s'exerce exclusivement en FRANCE et dans les PRINCIPAUTÉS d'ANDORRE et de MONACO.

Exclusions

- **Les réclamations consécutives aux exportations (y compris celles effectuées à votre insu) à destination des U.S.A. et du Canada, de même que toute activité dans ces pays.**
- **Les activités exercées dans des établissements ou dans des installations permanentes, situés en dehors de France et des PRINCIPAUTÉS d'ANDORRE et de MONACO.**

Déchéance (art. 6)

Vous êtes déchu de tout droit à garantie en cas d'inobservation inexcusable des règles de l'art telles qu'elles sont définies par les réglementations en vigueur, les normes françaises homologuées ou les normes publiées par les organismes de normalisation des autres Etats membres de l'Union européenne ou des Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen, offrant un degré de sécurité et de pérennité équivalent à celui des normes françaises.

Ce que nous ne vous garantissons pas au titre des Conventions Spéciales n° 5 (art. 7)

Exclusions

Aux exclusions communes prévues à l'article 15 des Dispositions Réglementaires et d'Ordre Général et celles spécifiques des articles 2, 5 et 6 des Conventions Spéciales n° 5, viennent s'ajouter :

1 - **Les obligations résultant des clauses que vous acceptez conventionnellement alors qu'elles ne sont pas légalement imposées** (ces dispositions ne s'appliquent pas à la garantie, objet de l'article 2-B, paragraphe 6).

2 - **Les cotisations supplémentaires mises à votre charge, dans le cadre de votre faute inexcusable (article L. 242-7 du Code de la sécurité sociale), de la faute intentionnelle d'un co-préposé (article L. 452-5 du Code de la sécurité sociale) et les dommages résultant d'une violation des dispositions du Code du travail pour ce qui concerne la garantie des maladies non classées professionnelles.**

3 - **Les dommages causés par les véhicules terrestres à moteur et les remorques ou semi-remorques, (ou toute autre remorque ou appareil attelé à ces véhicules) soumis à l'obligation d'assurance, dont vous et les personnes dont vous êtes civilement responsable, avez la propriété, l'usage ou la garde.**

4 - **Les dommages résultant de vol, tentative de vol et vandalisme, commis par vos préposés sur un chantier au préjudice d'autres entreprises ou de leurs préposés.**

5 - **Les dommages causés par des appareils de locomotion aérienne ou des embarcations à voile ou à moteur dont vous ou les personnes dont vous êtes civilement responsable, avez la propriété, l'usage ou la garde.**

6 - **En cas d'atteinte accidentelle à l'environnement, sont exclus de la garantie les dommages résultant d'un mauvais entretien de matériel ou des installations, les redevances mises à votre charge en application de la législation et de la réglementation en vigueur même si ces redevances sont destinées à remédier à une situation consécutive à des dommages de pollution garantis.**

7 - **Les dommages matériels et immatériels consécutifs occasionnés aux biens meubles, y compris les véhicules terrestres à moteur, ou aux biens immeubles dont vous ou les personnes dont vous répondez sont soit propriétaires, soit locataires, soit emprunteurs** (ces dispositions ne s'appliquent pas à la garantie, objet de l'article 2-A, paragraphe 1.7).

8 - **Les dommages matériels et immatériels trouvant leur origine dans les locaux professionnels dont vous êtes soit propriétaire, soit locataire ou occupant à quelque titre que ce soit et les responsabilités mises à votre charge, en application des articles 1732 à 1735, 1760 et 1302 du Code civil** (ces dispositions ne s'appliquent pas à la garantie, objet de l'article 2-A, paragraphe 1.7).

9 - **Les dommages matériels et immatériels consécutifs occasionnés aux biens meubles : faisant l'objet d'une activité de dépôt-vente à titre principal, confiés par vos clients ainsi que les dommages immatériels consécutifs, dans les cas suivants :**

- **incendie, explosion, dégâts des eaux, gel à l'intérieur de vos locaux professionnels** (ces garanties peuvent être souscrites aux Conventions Spéciales n° 1 : "Assurance des Bâtiments et de leur Contenu"),
- **vol, vandalisme, tentative de vol** (ces garanties peuvent être souscrites aux Conventions Spéciales n° 3 : "Vol et Vandalisme"),
- **en cours de transport (y compris chargement et déchargement).**

10 - **Les dommages matériels ou immatériels résultant de l'inexécution de vos obligations de faire ou de ne pas faire (article 1142 et suivants du Code civil) ou de délivrance (article 1604 et suivants du Code civil) y compris les pénalités de retard ainsi que ceux résultant des travaux ou prestations autres que ceux faisant l'objet de votre contrat.**

11 - **Les dommages dont la survenance était inéluctable en raison des modalités d'exploitation que l'assuré a choisies, de même que ceux résultant de la violation délibérée des lois, règlements, avis techniques, normes et usages auxquels il doit se conformer dans l'exercice des activités professionnelles déclarées aux Conditions Particulières.**

12 - **Les dommages provenant d'utilisation ou de vente de denrées n'ayant pas obtenu le visa sanitaire obligatoire et/ou dont la date de péremption est dépassée.**

13 - **Les dommages provenant de l'utilisation ou de la mise en vente de procédés, biens, matériaux ou marchandises prohibés par les règlements en vigueur.**

14 - **Les frais exposés pour le remplacement, la remise en état ou le remboursement des biens que vous avez fournis, et/ou pour la reprise des travaux exécutés par vos soins, ainsi que les frais de dépose et repose et les dommages immatériels qui en découlent.**

15 - **Les dommages ayant leur origine dans une défectuosité ou une nocivité connue de vous lors de la livraison des biens ou la réception des travaux.**

16 - **Les dommages immatériels et les frais de dépose repose, non consécutifs à des dommages corporels ou matériels garantis.**

17 - **Les astreintes et amendes, y compris celles qui seraient assimilées à des réparations civiles (notamment à titre de punition ou à titre exemplaire) ainsi que les frais afférents, les clauses pénales.**

18 - Les frais de retrait d'un bien du marché, c'est-à-dire les dépenses de : mise en garde du public et des détenteurs du produit ou matériel, repérage et de recherche du produit ou matériel, transport, d'isolement ou de destruction du produit ou matériel, location de personnel affecté aux opérations de retrait.

19 - Les dommages causés par les eaux, consécutifs à un non-bâchage, bâchage non-fixé ou bâchage en mauvais état, après abandon du chantier ou l'interruption des travaux se traduisant par l'absence d'ouvriers sur le chantier, lesquels n'auraient pas pris des précautions élémentaires.

20 - Les dommages causés par les appareils distributeurs de carburants, leurs accessoires, installation et contenu.

21 - Les dommages résultant de l'emploi que vous faites d'explosifs de quelque nature qu'ils soient.

22 - Les dommages engageant la responsabilité des constructeurs, fabricants ou assimilés, promoteurs ou vendeurs d'immeubles :

1° En application des articles 1792 à 1792-6, 2270, 1646-1 et 1831-1 du Code civil.

2° En tant que sous-traitant, à l'égard de l'entreprise dont la responsabilité est recherchée sur le fondement de ces mêmes articles.

(Les cas visés aux 1° et 2° ci-dessus relèvent d'une garantie qui peut être souscrite dans les Conventions Spéciales délivrées aux professionnels du bâtiment).

23 - Les dommages causés par tout animal dont l'élevage, la reproduction ou l'importation est interdite en France et par tout animal visé par la loi du 06 janvier 1999 ou par un texte la modifiant ou la complétant.

24 - Les dommages résultant d'une activité autre que la ou les activité(s) déclarée(s) aux Conditions Particulières.

25 - Les dommages causés par les produits livrés et qui sont destinés, à votre connaissance, à l'industrie aéronautique ou spatiale pour la fabrication, l'aménagement, la modification, la réparation ou l'entretien d'engins aériens ou spatiaux.

26 - Les dommages résultant de la construction, de la réparation et de l'entretien de navires de plus de 200 tonneaux de jauge brute et d'unités offshore.

27 - Les dommages résultant de l'utilisation ou de la dissémination des Organismes Génétiquement Modifiés (O.G.M.) visés par la loi n° 92-654 du 13 juillet 1992 ou par un texte la modifiant ou la complétant.

28 - Les conséquences de la responsabilité encourue à titre personnel par les représentants légaux de l'assuré en leur qualité de mandataires sociaux.

29 – Les dommages résultant de la transmission prohibée d'informations confidentielles visées par la loi du 6 janvier 1978 "Informatique et libertés".

30 – Les dommages résultant d'activité devant faire l'objet de la souscription d'un contrat d'assurance spécifique en vertu d'une obligation légale, notamment l'organisation de manifestations ou d'épreuves comportant la participation de véhicules à moteur.

31 - Les dommages résultant de travaux d'étude et/ou de traduction, de création de logiciels ou de site Internet.

32 - Les dommages résultant d'infections informatiques introduites par l'intermédiaire d'un support donc vous connaissiez l'état de contamination ou qui résultent de l'utilisation volontaire de logiciels ou progiciels au mépris de la réglementation en vigueur relative à la protection des logiciels.

33 - Les dommages liés à l'amiante et ses dérivés, et les réclamations trouvant leur fondement dans les articles L. 452-1, L. 452-2, L. 452-3 et L. 452-4 du Code de la sécurité sociale.

المـــــلحـــق رقم 8:

عـقد تـأميـن م.م للمؤسسة الحرفـية والتـجاريـة

Contrat « RC entreprises artisanales et commerciales ».

الاتـفـاقـية الـخـاصـة، الشركة الـفـرنـسـية لـلـتـأمـيـنـات أفـيـفـا.

Conventions spéciales, AVIVA assurances.

Conventions spéciales

Responsabilité civile

Entreprises artisanales et commerciales

AVIVA

Sommaire

Pages

Objet du contrat **3**

Définitions **4**

Responsabilité civile Exploitation **7**

1. Dommages causés aux tiers 7
2. Dommages causés au personnel 8
3. Autres dommages garantis 9
4. Exclusions propres aux garanties « Responsabilité civile Exploitation » 10

Responsabilité civile Après livraison **12**

5. Dommages causés après livraison 12
6. Exclusions propres aux garanties « Responsabilité civile Après livraison » 12

Défense **13**

Recours suite à accident **14**

Dispositions communes **17**

7. Exclusions communes à l'ensemble des garanties 17
8. Montant des garanties 18
9. Période de garantie 19
10. Etendue géographique des garanties 20
11. Litiges sur l'interprétation du contrat 20

Objet du contrat

Dans la limite des garanties ci-après énoncées, l'Assureur se substitue à l'Assuré pour indemniser la victime, lorsque l'Assuré est responsable d'une atteinte aux personnes, aux biens ou aux intérêts financiers, dans l'exercice des activités déclarées, au titre des garanties suivantes :

- **Responsabilité civile « Exploitation »**

Responsabilité civile de l'Assuré en raison des dommages corporels, matériels et immatériels causés aux tiers au cours de l'exploitation de l'entreprise, du fait des activités de l'Assuré, des personnes dont il répond (préposés et sous-traitants), de ses biens ou de ses engagements, dans les cas autres que ceux relevant de la garantie « Responsabilité civile Après livraison ».

- **Responsabilité civile « Après livraison »**

Responsabilité civile de l'Assuré en raison des dommages corporels, matériels et immatériels causés aux tiers par les produits livrés, les travaux exécutés ou les prestations effectuées par l'Assuré ou les personnes dont il répond.

Définitions

Accident

Tout événement soudain, imprévu et extérieur à la victime ou à la chose endommagée et constituant la cause du dommage.

Acte de terrorisme

Opération et/ou menace, entre autre, de violence, perpétrée individuellement ou par un ou plusieurs groupes de personnes agissant de leur propre chef, pour le compte ou en relation avec une ou plusieurs organisations ou un ou plusieurs gouvernements, à des fins ou pour des raisons politiques, religieuses, idéologiques ou ethniques, dans l'intention d'exercer une influence sur un gouvernement et/ou semer la peur parmi tout ou partie de la population.

Année d'assurance

La période comprise entre deux échéances annuelles de cotisation. Même si elle est inférieure à un an, est considérée comme une année d'assurance, la période comprise :

- entre la date d'effet du contrat (ou de l'avenant, en cas d'introduction ou de modification de garantie*)* et la première échéance annuelle de cotisation ;
- ou entre la dernière échéance annuelle et la date d'expiration ou de résiliation du contrat (ou la date d'effet de l'avenant, en cas de suppression de garantie).

Assuré

- Le Souscripteur. Pour les personnes morales : la société souscriptrice et ses représentants légaux dans l'exercice de leurs fonctions, ainsi que les personnes substituées dans la direction générale de l'entreprise.
- Les personnes physiques ou morales (y compris leurs représentants légaux) pour le compte desquelles le Souscripteur déclare agir.

Assureur

La société AVIVA assurances.

Atteinte à l'environnement accidentelle

- Pollution : l'émission, la dispersion, le rejet ou le dépôt de toute substance solide, liquide ou gazeuse, diffusée par l'atmosphère, le sol ou les eaux ;
- Troubles de voisinage : la production d'odeurs, bruits, vibrations, variations de température, ondes, radiations, rayonnements excédant la mesure des obligations ordinaires de voisinage,

qui résultent d'un événement soudain et imprévu, et qui ne se réalisent pas de façon lente, graduelle ou progressive.

Bâtiment

Les constructions y compris les clôtures, **à l'exclusion du terrain**, ainsi que tous les aménagements et installations que l'on ne peut détacher sans détérioration.

Biens confiés

Les biens mobiliers ou immobiliers appartenant à des tiers et confiés à l'Assuré pour l'exécution d'un travail ou d'une prestation pour le compte de ces personnes, **à l'exception des matériels ou outils autres que** moules, matrices, modèles maquettes et gabarits, **utilisés par l'Assuré comme moyen de production pour l'exécution de ce travail ou prestation.**

Chiffre d'affaires

Montant des sommes hors taxes facturées en contrepartie d'opérations entrant dans l'activité de l'entreprise au cours de la période considérée.

Contamination

On distingue :

⇒ La contamination et ou l'empoisonnement de personnes par :

- ✓ des substances biologiques (appelées également germinales ou bactériologiques) ou chimiques, causant des troubles émotifs, l'incapacité physique permanente ou temporaire, la maladie, l'hospitalisation et/ou la mort ;

  Par « substances biologiques ou chimiques » on entend tous micro-organismes et/ou substances chimiques dont les :

  - bactéries (par exemple anthrax),
  - agents chimiques (par exemple gaz moutarde),
  - champignons (par exemple moisissures),
  - et virus (par exemple la variole),

  pouvant être répandus comme gaz, vapeur, liquide, aérosol, poussières ainsi que par tout appareil ou arme ;
- ✓ tout sous-produit ou type d'infestation/infection produits par de telles substances.

⇒ La contamination et ou l'empoisonnement de matériaux, animaux domestiques, produits (produits d'alimentation et boissons inclus), biens immobiliers (bâtiments et terrains) dus aux effets de substances biologiques et/ou chimiques, ainsi que la privation et/ou la restriction relative à l'utilisation de ces derniers.

Dommages

- ➢ Dommage corporel : toute atteinte corporelle subie par une personne physique et les préjudices qui en résultent.
- ➢ Dommage matériel : toute détérioration, destruction ou disparition y compris par suite de vol d'une chose, ou toute atteinte physique à un animal.
- ➢ Dommage immatériel : tout préjudice pécuniaire résultant d'une privation de jouissance totale ou partielle d'un bien ou d'un droit, de la perte d'un bénéfice, de la perte de clientèle, de l'interruption d'un service ou d'une activité.

Engins spéciaux

Engins automoteurs de manutention et leur remorque, servant à l'élévation, au gerbage ou au transport de produits de toute nature et ne pouvant transporter que leur conducteur et, éventuellement, un opérateur. Ces engins sont représentés essentiellement par des chariots porteurs, des chariots élévateurs et des nacelles et ne nécessitent pas de permis de conduire.

Fait dommageable

Fait qui constitue la cause génératrice du dommage ; un ensemble de faits dommageables ayant la même cause technique est assimilé à un fait dommageable unique.

Franchise

La somme ou le pourcentage qui reste à la charge de l'Assuré sur le montant de l'indemnité due par l'Assureur. La franchise s'applique par sinistre, quel que soit le nombre des victimes.

Installations classées

Etablissements « qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature et de l'environnement, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique » (art. L511-1 du Code de l'environnement).

Livraison

La remise effective de produits, travaux ou prestations par l'Assuré à des tiers, à titre définitif ou provisoire, avec ou sans transfert de propriété, dès lors que cette remise donne au nouveau détenteur le pouvoir d'en user hors de toute intervention de l'Assuré ou de ses préposés.

Matériels de travaux publics

Matériels spécialement conçus pour les travaux publics, ne servant pas normalement sur route au transport de marchandises ou de personnes. Ils peuvent être automoteurs. Ils ne sont pas immatriculés et leur vitesse sur route est limitée à 25 km/h.

Réclamation

Toute demande en réparation amiable ou judiciaire formulée par la victime d'un dommage ou ses ayants droit, et adressée à l'Assuré ou à son Assureur.

Rémunérations du personnel

Montant total des salaires hors charges sociales figurant sur la *Déclaration annuelle des données sociales* faite à l'administration fiscale (D.A.D.S.1).

Sinistre

Tout dommage ou ensemble de dommages causés à des tiers, engageant la responsabilité de l'Assuré, résultant d'un fait dommageable et ayant donné lieu à une ou plusieurs réclamations.

Tiers

- Toute personne autre que l'Assuré responsable du dommage.
- Les préposés de l'Assuré, pour les dommages matériels et immatériels, ainsi que pour les dommages corporels :
  - ✓ régis par la législation sur les assurances sociales (livre III du Code de la Sécurité sociale), y compris les intoxications alimentaires ;
  - ✓ relevant de la législation sur les accidents du travail et les maladies professionnelles (livre IV du Code de la Sécurité sociale), au titre de la fraction de préjudice non réparée par cette législation.

Vol

La soustraction frauduleuse de la chose d'autrui (art. 311-1 du nouveau Code pénal).

Responsabilité civile Après livraison

5. Dommages causés après livraison

L'Assureur garantit les dommages corporels, matériels et immatériels :

- causés aux tiers par les produits fabriqués, vendus, loués ou prêtés, par les travaux exécutés ou les prestations effectuées par l'Assuré ou les personnes dont il répond,
- survenant après livraison,
- et résultant :
  - d'un vice propre ou d'un défaut des produits ou d'une malfaçon des travaux,
    (notamment : erreur ou omission commise dans la conception, la préparation, la fabrication, la transformation, la réparation, la manipulation, l'emballage, l'étiquetage, le stockage, la livraison, la présentation, le montage ou l'application) ;
  - d'une erreur ou omission commise dans les prestations accessoires à la commercialisation des produits ou à l'exécution des travaux,
    (notamment : instructions d'emploi, préconisations, conseils, formation ou assistance technique).

Dommages immatériels

Sont garantis :

- Les dommages immatériels résultant de dommages corporels ou matériels garantis par le présent contrat.
- Les dommages immatériels résultant d'une détérioration ou d'une destruction des produits livrés ou des biens ayant fait l'objet des travaux.

6. Exclusions propres aux garanties « Responsabilité civile Après livraison »

Outre les « Exclusions communes à l'ensemble des garanties », ne sont pas garantis :

27. Le coût de remboursement, de remplacement, de réparation ou de modification du produit, du travail ou de la prestation à l'origine du dommage, ainsi que les frais destinés à remplir complètement l'engagement contractuel ou ceux occasionnés par la vente.

28. Les conséquences d'activités de conception seule de produits ou de travaux, sans fabrication ni exécution par l'Assuré ou toute personne dont il répond.

29. Les dommages dont l'éventualité ne pouvait être décelée en l'état des connaissances scientifiques et techniques en vigueur au moment où les faits à l'origine du dommage ont été commis (risque de développement).

30. Les dommages causés par les prototypes.

31. Les frais engagés par l'Assuré ou par des tiers pour procéder au retrait, y compris recherche, rapatriement, décharge et destruction, d'un produit livré, ou à la mise en garde du public détenant le produit.

32. Les frais engagés par l'Assuré ou par les tiers pour la dépose et la repose du produit livré lorsque celui-ci se révèle défectueux après incorporation dans un autre produit.

Défense

En cas d'action mettant en cause une responsabilité garantie par le présent contrat, l'Assureur défend l'Assuré dans toute procédure concernant en même temps les intérêts de l'Assureur. Cette garantie comprend notamment les frais et honoraires d'enquête, d'instruction, d'expertise ou d'avocat et les frais de procès.

L'Assuré remet à l'Assureur au plus tard dans les 48 heures tous avis, lettres, convocations, actes judiciaires ou extrajudiciaires qui lui seraient remis ou signifiés. En cas de retard, l'Assureur peut réclamer à l'Assuré une indemnité proportionnée au préjudice qui en résulte pour lui.

Direction de la procédure

L'Assureur dirige la défense de l'Assuré en ce qui concerne les intérêts civils. Il a la faculté d'exercer les voies de recours lorsque l'intérêt pénal de l'Assuré n'est pas ou n'est plus en cause. Dans le cas contraire, l'Assureur ne peut les exercer qu'avec l'accord de l'Assuré.

Exception de garantie

La prise de direction par l'Assureur de la défense de l'Assuré ne vaut pas renonciation pour l'Assureur à se prévaloir de toute exception de garantie dont il n'a pas connaissance au moment même où il prend la direction de cette défense.

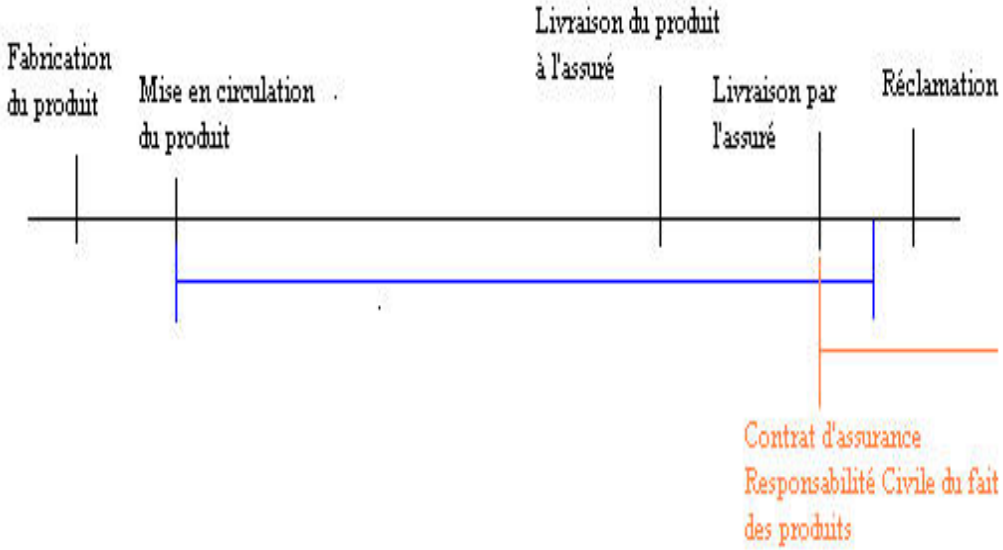
Montant de la garantie

Les frais de défense sont à la charge de l'Assureur, sans imputation sur le montant de garantie des dommages correspondants. Toutefois, si le montant des dommages et intérêts dépasse le plafond de garantie correspondant, l'Assureur prend en charge les frais de défense au prorata du montant de garantie par rapport au montant de l'indemnité due au tiers lésé.

الملحق رقم 9:

الرسم البياني لمراحل طرح المنتوج للتداول والتسليم[1].

(1) Laura VEY, ***Le produit dans l'assurance responsabilité civile produit***, *Mémoire Master*, *Dir. par* Axelle ASTEGIANO-LA-RIZZA, *Institut des assurances de Lyon*, 2011, annexe n°1, p.93.


Fabrication du produit
Mise en circulation du produit
Livraison du produit à l'assuré
Livraison par l'assuré
Réclamation
Contrat d'assurance Responsabilité Civile du fait des produits

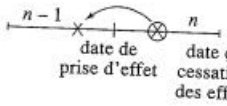
المـــــلحـــق رقم 10:

الرسم البياني لمعايير بدء إعمال الضمان في بوليصة ت.م.م.م.م[1].

[(1)] Francis CHAUMET, ***Les assurances de responsabilité de l'entreprise,*** L'argus, 3ème édition, Paris, 2001, annexe n°11.

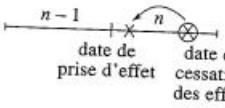
I – Garantie sur la base de la « survenance de dommage » – « occurrence basis »

- 1re situation :
  survenance antérieure à la prise d'effet



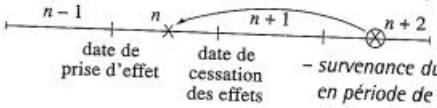
– *pas de survenance en période de garantie :* **pas de garantie**

- 2e situation :
  survenance en cours de période de garantie



– *survenance du dommage et réclamation en période de garantie :* **garantie acquise**

- 3e situation :
  survenance au cours de période de garantie

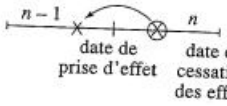


– *survenance du dommage en période de garantie et réclamation présentée 2 ans après la cessation des effets du contrat :* **garantie acquise**

n = période de garantie
× = survenance du dommage
⊗ = réclammation du tiers lésé

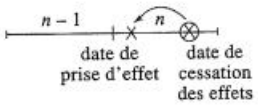
II – Garantie sur la base de la « réclamation du tiers lésé » – « claims made basis »

- 1re situation :
  – survenance du dommage antérieure à la date d'effet
  – réclamation (ou « déclaration ») présentée en cours de période de garantie



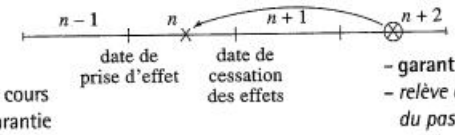
– ***garantie acquise :*** *« reprise du passé inconnu »*

• **2e situation :**
- survenance du dommage en cours de période de garantie
- réclamation (ou déclaration) en cours de période de garantie



- **garantie acquise**

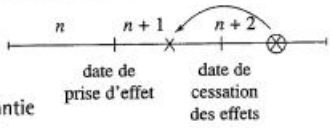
• **3e situation :**
- survenance du dommage en cours de période de garantie
- réclamation (ou déclaration) présentée 2 ans après la survenance du dommage



- **garantie non acquise**
- *relève de la « reprise du passé inconnu » de l'assureur suivant ou de la situation n° 2 ci-dessus si déclaration faite par l'assuré en période de garantie*

III – Situation de la garantie dite « subséquente »

- survenance du dommage **postérieurement** à la période de garantie
- et donc réclamation (ou déclaration) consécutive

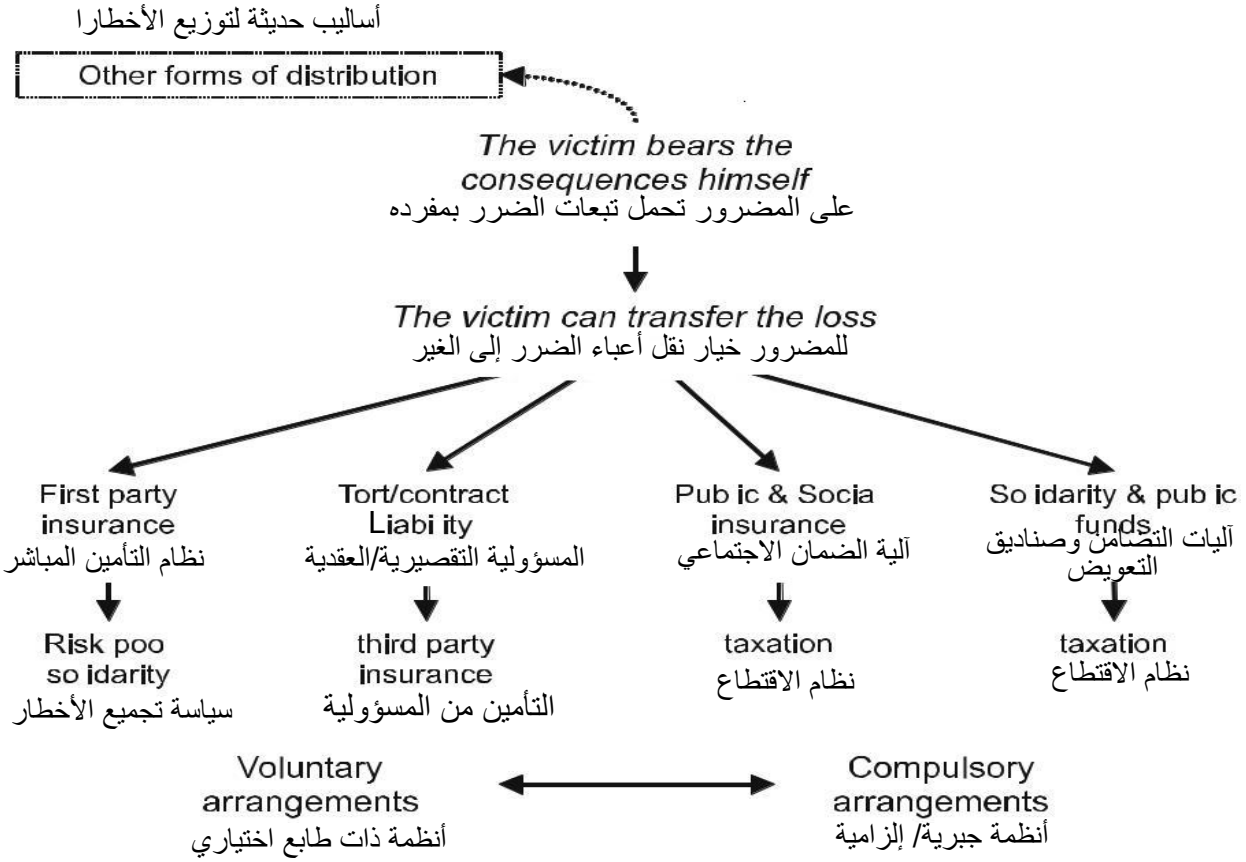


- *pas plus de garantie en base « survenance » qu'en base « réclamation »* **sauf** *délivrance d'une* **garantie subséquente**

المـــــلحـــق رقم 11:

الرسم البياني للتحول الحاصل في نُظم تعويض الأضرار[1].

[1] Willem H. VAN BOOM & Michael G. FAURE, ***Introducing "Shifts in Compensation between Private and Public Systems"***, *in* : Willem H. VAN BOOM et Michael G. FAURE (dir.), ***Shifts in Compensation Between Private and Public Systems***, Springer, Austria, 2007, p.3.


أساليب حديثة لتوزيع الأخطارا
Other forms of distribution
The victim bears the consequences himself
على المضرور تحمل تبعات الضرر بمفرده
The victim can transfer the loss
للمضرور خيار نقل أعباء الضرر إلى الغير
First party insurance
نظام التأمين المباشر
Tort/contract Liabi ity
المسؤولية التقصيرية/العقدية
Pub ic & Socia insurance
آلية الضمان الاجتماعي
So idarity & pub ic funds
آليات التضامن وصناديق التعويض
Risk poo so idarity
سياسة تجميع الأخطار
third party insurance
التأمين من المسؤولية
taxation
نظام الاقتطاع
taxation
نظام الاقتطاع
Voluntary arrangements
أنظمة ذات طابع اختياري
Compulsory arrangements
أنظمة جبرية/ إلزامية

فائمة الإحالات وفق الترتيب الأبجدي

(الأرقام المشار إليها تدل على الصفحات)

أ

- **إدارة نزاع المسؤولية** 193، 198.
- **استبعاد**

  منتوج المعيب 128

  خطأ عمدي 220

  خطأ غير المغتفر 222

  خطر التجاري 129
- **أسس المسؤولية**

  معيوبية المنتوج 88

  وضع للاستهلاك 143
- **أسس تشغيل الضمان** 204 وما يليها

  الفعل الضار 204، 214

  حدوث الضرر 207، 216

  مطالبة الغير بالتعويض 208، 218
- **إعفاء (خلوص)** 224
- **التزامات المتدخل (مُؤمّن له)** 193 وما يليها

  التزامات بأداء عمل 193

  تصريح بالحادث 180 وما يليها

  تدابير الوقاية والإنقاذ 195

  تقديم الوثائق 193

التزامات بالامتناع عن عمل 197 وما يليها

عدم الاعتراف بالمسؤولية وعدم التصالح مع المضرور 197

إدارة دعوى المسؤولية من المؤمّن 198

ت

- **تأمين**

تأمين الأخطار المهنية 61، 139، 158

تأمين –ضمان– الحوادث اليومية GAV 267، 288

تأمين المسؤولية المدنية عن المنتجات المُسلمة (ت.م.م.م.م) 57 وما يليها

تأمين المسؤولية المدنية المهنية 64

تأمين المسؤولية المدنية الناتجة عن الاستغلال 59

تأمين المسؤولية المدنية بعد انجاز الأعمال 62

تأمين مباشر 258، 261، 264، 266، 267، 286، 287، 289، 290

تأمينات بديلة (مُكمّلة لت.م.م.م)

تأمين المسؤولية المدنية عن تحطم الآلة 141

تأمين مصاريف خلع وإعادة تركيب المنتوج 141

تأمين مصاريف سحب المنتوج 137

- **تضامن اجتماعي** 292، 293، 303

صناديق التعويض 270 وما يليها، 294، 295، 296

تدخل الدولة 295، 296

هرم التعويض 294، 296، 298، 300

- **تسليم المنتوج** 154 وما يليها

تسلُّم 161

تسليم في القانون المدني 160

حراسة الشيء 163

مفهوم التسليم 154

نقل الملكية 159

وضع للاستهلاك والتسليم 168

ح

- **حادث** 173 وما يليها

تجميع الحوادث (المتسلسلة) 228، 229، 239

تصريح بالحادث 173

منطلق حساب الميعاد 184

ميعاد التصريح 183

جزاءات عدم التصريح 198

شكل التصريح 181

مفهوم الحادث 174

في قانون التأمين الفرنسي

قبل قانون **1** أوت **2003** 175

بعد قانون **1** أوت **2003** 176

في سوق التأمين الجزائرية 178

فترة الخفاء أو التلكُّأ (حادثة الاستهلاك) *Période de latence/Latency Period* 236

خ

- **خطر** 129، 203

انتقاء الأخطار 66، 85

تجميع الأخطار (*Collectivisation dus risque*) 256، 282، 283، 292، 293

جميّعة الأخطار (*Socialisation dus risque*) 259، 267، 270، 271، 282، 284، 293

خطر تجاري (خطر المؤسسة) 129

خطر مُركّب 172، 174، 203، 213، 214

س

- **سقوط الضمان** 185 وما يليها

حالات السقوط 186

حماية المضرور من تبعات السقوط 191

حماية المؤمن له من السقوط 189

مفاهيم مشابهة له 187 وما يليها

مفهوم السقوط 185

ص

- **صناديق التعويض** 294 وما يليها

صندوق البيئة 276

صندوق الكوارث الطبيعية والأخطار الكبرى 275، 283

صندوق تعويض أضرار التلوث بسبب المحروقات *FIPOL* 281، 296

صندوق تعويض حوادث الإرهاب 276، 279، 282

صندوق تعويض حوادث الدم الموبوء بداء الايدز أو *FITH* 278، 281

صندوق تعويض حوادث المرور 275

صندوق تعويض ضحايا الأميونت *FIVA* 279

صندوق تعويض ضحايا دواء التالدوميد (ألمانيا) 283

ض

- **ضمان التأميني**

حدود الضمان التأميني 220 وما يليها

إعفاء (الخلوص) 224

تسقيف 225، 231، 242

خطأ عمدي 220

خطأ غير المغتفر 222

ف

- **فعل ضار (فعل مرتب للمسؤولية)** 123، 145

فعل ضار وفعل مرتب للمسؤولية 87

معيوبية المنتوج 88

الوضع للاستهلاك 143

- **فعل مولد للضمان (تشغيل الضمان)** 203، 237

حدوث الضرر (*Survenance de dommage/Loss occurrence*) 207، 216

فعل ضار (*Fait dommageable*) 204، 214

فعل مرتب للمسؤولية (*Fait générateur/Fact occurrence*) 204

مطالبة بالتعويض (*Réclamation/ Claims made*) 208، 218

م

- **ملاءة مالية (يسر مالي)** 243 وما يليها

أزمة عدم ملاءة شركات التأمين 243

عدم جاهزية سوق التأمين 249

- **مسؤولية مدنية**

مسؤولية المؤسسة " نظرية أخطار المؤسسة" (*Entreprise Liability*) 104

مسؤولية على أساس الخطر (نظرية نصيب السوق) 246

مسؤولية موضوعية 88 وما بعدها

- **منتوج**

في قانون المسؤولية (المدنية للمتدخل) **13** وما بعدها

فكرة اقتصادية 14

المعلومة كمنتوج 47، 49

مفهومه في القانون المدني 19

مفهومه في قانون الأعمال 23

منتوج المدمج في العقار 41، 45

منتوج زراعي وحرفي 32

منتوج غير المادي والخدمة 36

منتوج فكري 38

منتوج في الفقه الأنجلوأمريكي 49

منتوج كسلعة 25

منتوج معيب (يُنظر معيوبية المنتوج)

منتوج والخدمة 28

- منتوج في القانون الجزائري 51 وما يليها

في نصوص الضمان وحماية المستهلك 52

في قانون مسؤولية المنتج 54

- مقاربة تأمينية للمنتوج المُسلّم 70 وما يليها

- دراسة فنية للمنتوج (اقتراح التأمين) 70

طبيعة المنتوج 74

مراحل تدخل المؤمن له (تصميم، تصنيع، تسويق) 76

- إطار تعاقدي للمنتوج (بوليصة التأمين) 78

- حصر المنتوج 83 وما يليها

منتجات خطيرة بطبيعتها 85

منتجات خطيرة لعيب فيها 85

منتجات خطيرة لظرف خارجي 86

- **معيوبية المنتوج** 88 وما يليها

- رغبة مشروعة للمستهلك 89

- معقولية توقعات المستهلك (فقه أنجلوأمريكي) 90

معيار الموازنة بين الأخطار والمنافع *Risk-benefit analysis* 92

معيار الخطورة غير المألوفة *Unreasonable defectiveness* 90

عيب المنتوج 100 وما يليها

- مفهوم أنجلوأمريكي 100

- تقسيم ثلاثي الأنماط للعيب 102

عيب التصنيع 107

عيب التصميم 107

عيب في الإعلام (التحذير) 108

- مفهوم أوروبي 108 وما يليها

- تجليات المفهوم 109

حراسة الشيء 111

عيب خفي وعدم المطابقة 220

التزام بالسلامة (تعاقدي) 111

- استقلالية المفهوم 112

عيب مخل بالأمن 113

- مفهوم جزائري (الاختلالات) 118 وما يليها

عيب مخل بالأمن وعيب خفي 121

عيب مخل بالأمن وعدم المطابقة 122

و

- **وضع المنتوج للاستهلاك** 143 وما يليها

مفهوم الوضع للتداول 144

وظائف المفهوم 144، 145

عناصر الوضع للتداول

التنازل المادي والإرادي 149

الطابع الانفرادي 149

مفهوم الوضع للاستهلاك 150 وما يليها

الفهرس

- قائمة المختصرات
- فهرس عام
- مقدمة

الباب الأول:
التأمين آليةُ استيعاب لأخطار المسؤولية المدنية للمتدخل عن فعل منتجاته

الفصل الأول– التعاطي مع فكرة المنتوج في قانون المسؤولية ونظام التأمين منها.....*13*

المبحث 1: مقاربة قانون المسؤولية المدنية للمتدخل لفكرة المنتوج..... *13*

المطلب1: المنتوج مفهوم شبه قانوني ذو ملامح اقتصادية..... **14**

الفرع 1 :النشأة الاقتصادية لفكرة "المنتوج".....14

الفرع 2 إشكالية مواءمة فكرة المنتوج مع قانون المسؤولية..... 19

I- **المفهوم الضيق للمنتوج في القانون المدني**..... 23

II- **المنتوج مفهوم متعدد الدلالة في قانون الأعمال**.....25

أولاً /المنتوج كمرادف لمصطلح سلعة..... 26

ثانياً /امتزاج مفهومي المنتوج والخدمة..... 28

المطلب 2: مقاربات لفكرة المنتوج في القانون المقارن والتشريع الجزائري..... 31

الفرع 1 :فكرة المنتوج في القانون المقارن.....31

I- **فكرة المنتوج في نصوص الاتحاد الأوروبي**..... 31

أولاً / المنتوجات الزراعية والحرفية..... 32

ثانياً / الأموال غير المادية والخدمات..... 36

ثالثاً /المنقولات المُدمجة في العقار: طائفة خاصة..... 41

II- **المنتوج في الأنظمة اللاتينوجرمانية والأنجلوأمريكية**.....46

أولاً / المنتوج في الأنظمة اللاتينوجرمانية..... 46

ثانياً / المنتوج في القانون الأنجلوأمريكي..... 49

الفرع 2:المنتوج في التشريع الجزائري: مفهوم غير متجانس ومتعدد الدلالة.....51

I- المنتوج في النصوص الخاصة بالضمان وحماية المستهلك..... 52

II- المنتوج في النصوص الناظمة لمسؤولية المنتج..... 54

المبحث 2: خصوصية مقاربة التأمين من المسؤولية لفكرة المنتوج..... 57

المطلب 1: مقاربة مستقاة من نظرة تأمينية بحتة..... 57

المطلب 2: مقاربة ترتكز على إطار فني وتعاقدي لأخطار المنتوج..... 70

الفرع 1 : الإطار الفني لأخطار المنتوج: اقتراح التأمين.....70

I- الطبيعة القانونية لاقتراح التأمين..... 71

II- دور اقتراح التأمين في تعيين المنتوج..... 74

أولاً / الاستعلام عن طبيعة المنتوج..... 74

ثانياً / الاستعلام عن دور المؤمن له في عملية الطرح للاستهلاك..... 76

أ/ في مرحلة التصميم.....76

ب في مرحلة التصنيع.....77

ت في مرحلة التسويق.....78

الفرع 2: الإطار التعاقدي للمنتوج: بوليصة التأمين.....78

أ/ التحديد الحصري للمنتجات المعنية بالضمان.....83

ب/ التحديد المرن للمنتوج من خلال تعيين النشاط المصرح به.....84

1- المنتجات الخطرة بطبيعتها.....84

2- المنتجات الخطرة نتيجة عيب فيها.....84

3- المنتجات الخطرة لظرف خارجي.....86

الفصل الثاني–تأطير الأفعال الضارة المرتبة للمسؤولية والمستوجبة للتأمين.....87

المبحث 1: المعيوبية في المنتوج فعل مرتب للمسؤولية يستوجب التأمين..... 88

المطلب 1: المعيوبية مفهوم مُعقد وغير واضح المعالم..... 89

الفرع 1 : معيار الرغبة المشروعة للمستهلكين: ذاتي أم موضوعي.....89
I- مفهوم وليد النظام الأنجلوأمريكي..... 89
II- مرونة مفهوم الرغبة المشروعة..... 94
الفرع 2 : عيب المنتوج: أساس ناظم للمسؤولية الموضوعية للمتدخل.....99
I- تأصيل مفهوم العيب في النظامين الأوروبي والأنجلوأمريكي..... 99
أولاً/ مفهوم العيب في المنتوج في القانون الأنجلوأمريكي..... 100
ثانياً/ مفهوم العيب في المنتوج في التشريعات الأوروبية.....108
أ/ تجليات فكرة العيب المخل بالأمن في القواعد العامة.....109
ب/ استقلالية مفهوم العيب الناظم لمسؤولية المنتج.....112
II- اختلالات التشريع الجزائري في اعتماد مفهوم العيب 118

المطلب 2: استجابات يقدمها التأمين في مجا تغطية معيوبية المنتوج..... 123
الفرع 1 : استعداد التأمين لتغطية صور متعددة من العيوب.....123
I- العيب الذاتي للمنتوج 124
II- العيب الخارجي للمنتوج 126
الفرع 2 : استبعاد المنتوج المعيب ذاته من تغطية ت.م.م.م.م.....128
I- استبعاد قائم على فكرة استثناء الخطر التجاري من التغطية 128
أولاً/ مصوغات ومبررات الاستثناء..... 129
ثانياً/ موقف القضاء الفرنسي من الاستثناء..... 130
أ/ مرحلة الانحراف: إبطال الاستثناء.....130
ب/ مرحلة الثبات في قبول الاستثناء.....131
ت/ مرحلة الشك في التعاطي مع الاستثناء.....132
II- استثناء مرهق للمؤسسة الإنتاجية يحتاج لبدائل 133
أولاً/ تبعاتٌ مرهقة..... 133
أ/ تبعات مالية مستثناة بالإجماع.....134
1/ مصاريف ضمان العيب الخفي في المنتوج.....134
2/ مصاريف ضمان عيوب عدم ملائمة المنتوج.....136
ب/ تبعات مالية محل شك: مصاريف السحب والتحذير.....137
1/ سوق التأمين الأمريكية والأوروبية.....138
2/ سوق التأمين في الجزائر.....139

ثانياً/ صّيغ تأمينية بديلة لسد ثغرات الاستثناء..... 140
أ/ بوليصة تأمين مصاريف سحب المنتوج.....141
ب/ تأمين مصاريف خلع وإعادة تركيب المنتوج.....141
ت/ بوليصة تأمين م.م الناتجة عن تحطم الآلة.....141

المبحث 2: الوضع للاستهلاك والتسليم: أساسين لبدء إعمال المسؤولية والتأمين..... 143

المطلب 1: الوضع للتداول: مفهوم محوري في نظام مساءلة المتدخل..... 143
الفرع 1 : الوضع للتداول مفهوم متعدد الوظائف في التشريع المقارن.....144
I- تعدد الأدوار المنوطة بمفهوم الوضع للتداول 144
أولاً/ كمعيار لإعمال المسؤولية من حيث الزمان ..... 144.
ثانياً/ كشرط ضروري لإثارة مسؤولية المتدخل ..... 145.
ثالثاً/ كمُنطلق لاحتساب ميعاد انقضاء الدعوى..... 146.
II- ملامح مفهوم الوضع للتداول في الأنظمة المقارنة 146
الفرع 2 : مفهوم الوضع للاستهلاك في التشريع الجزائري.....150

المطلب 2: تسليم المنتوج: معيار كرونولوجي لإعمال بوليصة ت.م.م.م.م..... 154
الفرع 1 : التسليم مفهوم تأميني ذو طبيعة خاصة.....154
I- تجانس مفهوم التسليم في بوليصات ت.م.م.م.م 155
II- بعض المفاهيم المجاورة لمفهوم التسليم 159
أولاً/ التسليم ونقل الملكية: مفهومان غير متلازمان ..... 159.
ثانياً/ التسليم في ب.ت.م.م.م.م والتسليم في القواعد العامة ..... 160.
ثالثاً/ التسليم والتسلّم: مفهومان متشابهان..... 161.
رابعاً/ فكرة حراسة الشيء الأقرب لمفهوم التسليم.....163
الفرع 2 : توافق مفهومي التسليم والوضع للاستهلاك.....168
I- توافقهما من حيث شروط الاعمال 168
أولاً/ في شرط التنازل الإرادي عن المنتوج 168
ثانياً/ في شرط التنازل عن المنتوج لفائدة الغير 168
II- توافقهما من حيث الطبيعة القانونية 169

الباب الثاني:

التأمين آليةُ ضمان لالتزام المتدخل بتعويض ضحايا حادث الاستهلاك

الفصل الأول– حدود مساهمة التأمين في تبسيط إجراءات ضمان الحادث.....*172*

المبحث 1: نظام اجرائي ثقيل على عاتق المتدخل لتشغيل الضمان التأميني..... *173*

المطلب 1: التصريح بالحادث: اجراء أولي لتشغيل الضمان التأميني..... **173**

الفرع 1 : الحادث مفهوم مركب متعدد الدلالة في تأمينات المسؤولية.....173

I- **مفهوم الحادث في قانون التأمين الفرنسي** 174

أولاً/ مفهوم الحادث قبل قانون 1 أوت 2003 175

ثانياً/ مفهوم الحادث بعد قانون 1 أوت 2003 176

II- **المفهوم المعتمد للحادث في تعاملات شركات التأمين في الجزائر** 178

الفرع 2 : التزامات المؤمن له المتولدة عن تحقق الحادث.....180

I- **التزامه بالتصريح بتحقق الحادث** 180

أولاً/ مضمون الالتزام بالتصريح بالحادث..... 180

أ/ شكل التصريح بالحادث..... 181

ب/ ميعاد التصريح بالحادث..... 182

1/ **أجل التصريح الممنوح للمؤمن له**..... 183

2/ **منطلق احتساب الميعاد**..... 183

ثانياً/ جزاء الإخلال بالالتزام بالتصريح: سقوط حق المؤمن له في الضمان..... .184

أ/ مفهوم جزاء السقوط..... 185

1/ **السقوط جزاء تأميني خاص يتقرر بعد تحقق الحادث**..... 185

2/ **السقوط جزاء تأميني متميز عن بعض الجزاءات الخاصة في عقد التأمين**..... 187

1- **تميز السقوط عن جزاء البطلان في عقد التأمين**..... 187

2- **اختلاف السقوط عن نظام استثناء الأخطار**..... 188

3- **اختلاف السقوط عن جزاء الفسخ**..... 189

ب/ حماية المؤمن له والغير المضرور من تبعات السقوط..... 189

1/ **حماية المؤمن له من تبعات السقوط**..... 189

1- **شرط الوضوح الشكلي لمشارطات السقوط**..... 189

2- شرط لحوق الضرر بالمؤمن له لإنفاذ جزاء السقوط..... 190
2/ حماية الغير المضرور من تبعات السقوط..... 192
II- التزامات أخرى كمتصلة بتحقق الحادث..... 192
أولاً/ التزامات المؤمن له بأداء عمل..... 193
أ/ الالتزام بتقديم الوثائق والمستندات..... 193
ب/ الالتزام باتخاذ تدابير الوقاية والإنقاذ..... 195
ثانياً/ التزامات المؤمن له بالامتناع عن عمل..... 197.
أ/ شرطي عدم الاعتراف بالمسؤولية وعدم التصالح دون علم المؤمن..... 197
ب/ شرطي إدارة دعوى المسؤولية من طرف المؤمن..... 198
1/ احتفاظ شركة التأمين بحق الدفاع عن المصالح المؤمن له..... 199
2/ حق شركة التأمين في التنازل عن إدارة النزاع..... 201

المطلب 2: شرط تزامن الحادث الاستهلاكي مع فترة سريان التأمين..... 202

الفرع 1 : معايير بدء إعمال الضمان في بوليصات تأمينات المسؤولية.....203

I- البوليصة القائمة على أساس الفعل الضار..... 204

II- البوليصة القائمة على حدوث الضرر..... 207

III- البوليصة القائمة على أساس المطالبة بالتعويض..... 208

الفرع 2 تطبيق المعايير السابقة في بوليصة ت.م.م.م.م.....213

I- اعمال معيار الفعل الضار..... 214

II- اعمال معيار حدوث الضرر..... 216

III- اعمال معيار مطالبة الغير المضرور بالتعويض..... 218

المبحث 2: تعدد فرص إفلات المؤمِّن من واجب ضمان الحادث الاستهلاكي..... *220*

المطلب 1: دفوع قانونية يملكها المؤمِّن للإفلات من واجب الضمان..... 220

الفرع 1 : الخطأ العمدي للمؤمن له المتدخل: نية إلحاق الضرر بالغير.....220

الفرع 2 : الخطأ غير المغتفر للمؤمن له المتدخل.....222

المطلب 2: دفوع اتفاقية بيد المؤمّن لتحديد قيمة الضمان التأميني..... 224

الفرع 1 : تأطير الحد الأدنى لمبالغ التعويض: تقنية الإعفاءات.....225

الفرع 2 : تأطير الحد الأقصى لمبالغ التعويض: تقنية التسقيف..... 228

I- تقليص كلفة تعويض حوادث الاستهلاك: أداةُ تجميع الحوادث..... 228

II- تسقيف مبالغ تعويض حوادث الاستهلاك 231

أولاً/ أسلوب التسقيف بحسب الواقعة..... 231.

ثانياً/ أسلوب التسقيف وفقاً لسنة التأمين..... 232.

الفصل الثاني–حدود استجابة آلية ت.م.م.م.م لوظيفة تعويض الضحايا.....234

المبحث 1: إشكالات تعترض ضحايا الحادث للوصول إلى حق التعويض..... 235

المطلب 1: نظام تعويضي مُعقّد ويشوبه الاختلال 235

الفرع 1 : عنصر التعقيد لآلية ت.م.م.م.م في علاقتها مع الزمن..... 235

الفرع 2 : وضع إجرائي مُختل يواجهه ضحايا الحادث الاستهلاكي..... 240

المطلب 2: سوق تأمينية هشّة بفعل افراطات قانون المسؤولية المدنية 242

الفرع 1 : اشكالية اليسر المالي وعدم جاهزية سوق التأمين..... 243

I- أزمة اليسر المالي لشركات التأمين 243

II- عدم جاهزية سوق التأمين في لتوفير الخدمة التأمينية 248

الفرع 2: افراطات قانون المسؤولية المُربّكة لسوق التأمين..... 251

المبحث 2: الحاجة إلى نظام تأميني فعال لتعويض ضحايا حوادث الاستهلاك..... 254

المطلب 1: نظام تأمين م.م.م.م: ضروري لكنه غير كافي 254

الفرع 1 : أطروحة إحلال التأمين المباشر محل تأمين المسؤولية..... 255

I- منطق تعميم التأمين المباشر في مجال حوادث الاستهلاك 255

أولاً/ مبررات فقهية لتعميم التأمين المباشر..... 255.

أ/ مبررات الفقه الأنجلوأمريكي..... 255

ب/ مبررات الفقه الفرنسي..... 261

1/ مصوغات تأمينية..... 262

2/ مصوغات قانونية..... 264

ثانياً/ نماذج للتأمين المباشر في مجال الحوادث المهنية..... 265.

II- انتقاد أطروحة تعميم التأمين المباشر في مجال حوادث الاستهلاك 267

الفرع 2 : أطروحة استحداث صناديق للتعويض بديلة لنظام المسؤولية المدنية..... 270

I- تباين نظرة التشريعات المقارنة لتقنية صناديق التعويض 271
أولاً/ الاتجاه المنّكر للتقنية..... 272.
ثانياً/ الاتجاه المقيد لاستخدامات التقنية..... 273.
ثالثاً/ التشريعات ذات الاعتماد الواسع على التقنية..... 274.
II- تنوع طبيعة الصناديق الخاصة للتعويض وطرق تمويلها 276
أولاً/ صناديق التعويض الخاصة: إجراء ظرفي أم نظام استباقي..... 276.
أ/ صناديق للتعويض ذات طابع ظرفي..... 277
ب/ صناديق للتعويض ذات بُعد استباقي..... 279
ثانياً/ تنوع طرق تمويل صناديق التعويض الخاصة..... 281.
أ/ التمويل عن طريق تجميع الأخطار من مستحدثيها..... 282
ب/ التمويل بجمْيّعة الأخطار من طرف الدولة..... 283
المطلب 2: هندسة إصلاح بناء النظام التعويضي لضحايا حوادث الاستهلاك 284
الفرع 1 : إمكانية اعتماد "نظام تأميني ذو مستويين" لتعويض الضحايا..... 284
I- المستوى 1: التأكيد على مبدأ إلزامية تأمين م.م للمتدخل 285
II- المستوى 2: نظام التأمين المباشر لصالح المستهلك بتمويل من المتدخل 286
أولاً/ مفهوم نظام التأمين المباشر "ذو المستويين "..... 286.
ثانياً/ أسلوب عمل التأمين المباشر "ذو المستويين" في مجال حوادث الاستهلاك..... 289.
الفرع 2 : تجهيز آليات التضامن الاجتماعي لمناوبة نظام المسؤولية المدنية..... 292
I- دور المناوبة لآليات التضامن في تعويض ضحايا حوادث الاستهلاك 293
أولاً/ نظام المناوبة في إطار الصناديق الخاصة للتعويض..... 294.
ثانياً/ نظام المناوبة في إطار بناء هرمي لنظام التعويض..... 296.
II - الإبقاء على قواعد المسؤولية المدنية في مقدمة هرم نظام التعويض 300
الخاتمة *307*
الملاحق *311*
قائمة المراجع *393*
قائمة الإحالات *413*
الفهرس *421*

ملخص الأطروحة

الملخص:

يعتبر التأمين آلية فاعلة في نظام المسؤولية المدنية للمشتغلين في قطاع الإنتاج، في ظل حالة اللايقين العلمي والمعرفي المصاحب لعملية الإنتاج والطرح للتداول. من هنا جاء موضوع هذه الأطروحة، لملامسة النظام التأميني المسخر حالياً، لتغطية أخطار المسؤولية المدنية للمنتجين والمتدخلين، من خلال الإجابة عن تساؤل أم ذو شقين: أيُ تطور لنظام المسؤولية المدنية للمتدخل؟ أيُ استعدادات لنظام التأمين الحالي للتكفل بضحايا الحوادث الاستهلاكية؟ حيث تبين لنا من هذه الدراسة، الصعوبات التي يواجهها نظام التأمين الحالي (تأمين المسؤولية)، بمرافقة قانون المسؤولية المدنية، لاستيعاب الأخطار المتنامية للمنتجات المعيبة، مما دفعنا إلى التفكير في تجهيز آليات داعمة ومكملة، كنظام التأمين الفردي المباشر أو آليات التضامن الاجتماعي.

كلمات مفتاحية: التأمين، الخطر، المسؤولية المدنية، المتدخل (المنتج)، المنتوج المعيب، المنتوج المُسلّم، التعويض، الضرر، التأمين الفردي المباشر، صناديق التعويض، التضامن الاجتماعي.

INTITULE : L'INFLUENCE DU MECANISME D'ASSURANCE SUR LE REGIME DE RESPONSABILITE CIVILE DU PRODUCTEUR

Etude comparée

Résumé :

Le mécanisme d'assurance est devenu désormais, un outil de maitrise du risque « RC produits livrés », dans un contexte d'incertitude scientifique générée par le régime de responsabilité. C'est autour de la question de l'assurabilité du risque de responsabilité des intervenants, que cette thèse est construite. Dont le but est de répondre à deux questions centrales : ***quelle évolution pour ce régime de responsabilité ? Et quelles réponses apportées par l'assurance ?*** A cet égard, l'étude de cette problématique a démontré, les limites du système assurantiel actuel dans sa maitrise du risque « RC produits », ce qui entrave la prise en charge des victimes de produits défectueux.

Cela nous incite à faire une réflexion, à la recherche d'autres mécanismes complémentaires à la responsabilité et son assurance, comme le recours aux assurances directes ou aux techniques de solidarité nationale.

Mots clés**:** *assurance, risque, responsabilité civile, intervenant (producteur), produits défectueux, produits livrés, indemnisation, dommage, assurance directe, fonds d'indemnisation, solidarité nationale.*

TITLE: THE IMPACT OF INSURANCE ON PRODUCT LIABILITY SYSTEM OF PRODUCERS

A Comparative study

Abstract :

Insurance has become a strategic management tool of product liability risks, in a context of uncertainty related to scientific and technical progress introduced in the liability system. In this context, this thesis is built around a mother question of the insurability of *Product liability risk* of the producers, by answering to two major questions: ***What evolution can we see for liability system? And what responses provided by insurance?*** In this regard, the study of this problematic has demonstrated, the limits of the current scheme of *Liability insurance "of delivered products", in managing the risk of defective products.* This encourages us to think about, additional mechanisms to liability and its insurance, such as first-party insurance or national solidarity solutions.

Keywords*: Insurance, risk, civil liability, producer, defective products, compensation damage, first-party insurance, compensation funds, national solidarity.*