وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عباس لغرور –خنشلة–
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق
نيابة العمادة للدراسات وشؤون الطلبة

الرقم التسلسلي:.....

المسؤولية المدنية للقاصر وفقا لأحكام القانون المدنى الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون خاص معمق

من إعداد الطلبة
ليليا لشخب
خديجة العايش

إشراف الدكتور
الشريف باديس

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
مريم تومي	أستاذ التعليم العالي	جامعة عباس لغرور – خنشلة	رئيسا
الشريف باديس	أستاذ محاضر –أ–	جامعة عباس لغرور –خنشلة	مشرفا ومقررا
اسمهان فالق	أستاذ مساعد –أ–	جامعة عباس لغرور – خنشلة	عضوا ممتحنا

الموسم الجامعي: 2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم

التشكـر والعـرفـان

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين

يا رب، لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك، تباركت يا رب وتعاليت

سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا، إنك أنت العليم الحكيم

ونصلي ونسلم على سيدنا محمد عليه أزكى الصلاة وأفضل التسليم

وعلى آله وصحبه الطاهرين

نقدم تحياتنا وأجملها وأثناها إليك بكل الود والحب والإخلاص

شاكرين لك كل ما قدمته وما نصحت لنا به في إشرافك على هذا البحث

فلك منا كل الشكر والامتنان

الدكتور الفاضل: **باديس الشريف**

كما نقدم شكرنا إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة وتقييم هذا البحث

كما لا يفوتنا تقديم جزيل الشكر لكل الأساتذة والعمال لما قدموه لنا من عون

خلال مشوارنا الدراسي في كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة عباس لغرور– خنشلة

ولا ننسى توجيه الشكر والعرفان إلى كل من قدم لنا العون وأسدى لنا النصح من

قريب أو من بعيد، وجزى الله الجميع عنا خير جزاء

الإهـــداء

إلى الروح الاحب إلى قلبي

الشخص الوحيد الذي يلازم ذكراه قلبي ...

ابي رحمه الله..

إلى رمز الحنان ..الحب والتضحية ..

إلى من ترافقني دعواتها لآخر عمري ..

امي الغالية إلى أجمل الأقدار في حياتي

إلى سندي ورفيق دربي ..زوجي العزيز

إلى النور الذي يضيئ حياتي ..

فلذات كبدي .مهدي .هديل وسيرين

إلى من وهبني الله نعمة وجودهم في حياتي ...

العقد المتين اخوتي واخواتي

إلى كل من ساندني وانا أشق طريق النجاح . ..

ولو بكلمة طيبة صديقاتي كل باسمها ....

واخيرا إلى كل طالب علم يسعى بعلمه ليفيد الإسلام والمسلمين

ليليا

الإهـــداء

إلى من علماني المضي قدما

وان ارتقي سلم الحياة بحسن الخلق تواضعا وحكمة وصبر

والدايا رحمها الله

لأختي الغالية صغيرة العائلة فاطمة {توتة}

رحمها الله التي شجعتني لإتمام مشواري الدراسي بعد انقطاع

ولكن كانت مشيئته تعالى ان يأخذ أمانته قبل ان ترى ثمرة الختام

جعلهم الله من أهل الفردوس الأعلى جميعا

الى سندى في الحياة اخوتي وشقيقاتي كل بإسمه وابنائهم

خاصة

الى من رافقتني وساندتني في مسيرتي العلمية وكانت خير أخت لي

وصديقة ليليا لشخب وفقها الله وأنار دربها.

نسأله تعالى ان يوفقنا لما يحب ويرضاه.

خديجة

ص: صفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ط: الطبعة

ع: عدد

ج: جزء

د.د.ن: دون دار النشر

د.س.ن: دون سنة النشر

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري

ق.م.م: القانون المدني المصري

مقدمة

يعتبر القانون أهم الضوابط التي تحكم علاقات الافراد في المجتمع حيث يسأل الشخص عن تصرفاته تجاه الغير فيتدخل القانون ليرتب جزاء ، يمكن القول إذن ان المسؤولية بوجه عام حالة الشخص المرتكب لفعل يستوجب اللوم والمؤاخذة فإذا كان هذا الفعل مخالف لقواعد الأخلاق فهي مسؤولية أدبية.

والمؤاخذة فإذا كان هذا الفعل مخالف للقانون توصف بالمسؤولية القانونية وهذه الاخيرة تتنوع من حيث الصور وتختلف من حيث الطبيعةُ عرفت المسؤولية عند فقهاء لقانون المدني بأنها التعويض عن الضرر الناشئ عن فعل غير مشروع، أي أنها إلزام بالتعويض يقع على عاتق الشخص المتسبب في الضرر نتيجة إخلال بالتزام أو واجب قانوني. وتنقسم المسؤولية القانونية إلى مسؤولية جنائية ومدنية، المسؤولية المدنية هي التي تنشأ عن فعل ترتب عليه ضرر بأحد الأشخاص بدورها أو تتفرع الى مسؤولية تقصيرية وعقدية هذه الاخيرة نتيجة اخلال بالتزام عقدي، أما المسؤولية التقصيرية هي إخلال بالتزام قانوني عام يقضي بعدم الاضرار بالغير كل إخلال بهذا الالتزام يرتب مسؤولية المخل بحيث يقع على عاتقه جبر الضرر الذي أصاب المضرور أو الضحية.

ميز الله الناس عن بعضهم البعض لقوله تعالى: "ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم على البر ورزقناهم من الطيبات و فضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا ". الإسراء– الآية 70.

وجعلهم يتفاوتون فيما منحهم الله من عقل وقدرة على حسن التصرف وإدارة الأموال وحمايتها، فمنهم من كمل عقله فاستطاع أن يدبر أموره المالية بنفسه على وجه يحفظ به مصالحه وهذا هو العاقل الراشد أو كامل الأهلية، ومنهم من انعدم تمييزه، أو نقص، أم لصغر سنه وإما لإصابته رغم بلوغ سن الرشد بإحدى عوارض الأهلية (الجنون العته والغفلة والسفه) فيعجز عن التصرف وتسوء ادارته لأمواله وهؤلاء هم عديمو الأهلية وناقصوها.

أهمية الدراسة

تكمن اهمية هذا البحث فيما يلي :

– فئة القصر قد أجمعت أغلبت التشريعات على ضرورة حماية فئة القصر فتعتبر من أكثر الفئات التي وجبت حمايتها وبشكل قانوني وبأكثر عناية وذلك راجع لضعفها وعجزها عن تسيير شؤونها.

– حماية مصالح ناقص و عديم الاهلية من الضياع ذلك لاعتبارهم فئة هشة وضعيفة في المجتمع.

أسباب اختيار الموضوع

أما الأسباب التي أدت بنا لاختيار هي:

– أسباب ذاتية: تمثلت في الرغبة الشخصية في دراسة الموضوع من الجانب القانوني الجزائري لندرت الدراسات القانونية حوله.

– أسباب موضوعية: منها كثرة النزاعات التي تطرح على القضاء حول الأضرار التي يسببها القصر و اختلاف في أحكام القانون المدني وأحكام قانون الاسرة و أحكام الشريعة الإسلامية كما أن الفقه والقانون لم يلهموا فئة الاطفال الاهمية اللازمة,

الدراسات السابقة

فيما يخص مجال هذه الدراسة وجدنا أن هذا الموضوع ليس جديدا بل متناول من قبل، ومن الدراسات السابقة لهذا الموضوع:

– مذكرة دكتوراه الاستاذ بوكرزازة احمد، بعنوان "المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة".

– كما تناولت هذه دراسة مذكرة ماستر جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية تحت "عنوان مسؤولية القاصر في القانون المدني الجزائري"، للطالبتين وادفل كهينة وشيخي زوليخة.

صعوبات الدراسة

ومن الصعوبات التي واجهتنا خلال دراستنا لموضوعنا هذا قلة المصادر والمراجع التي تتناول موضوع دراستنا.

الإشكالية

هل وفق المشرع الجزائري في تنظيم أحكام تصرفات القاصر في حالة أحدث ضرر للغير ؟ وماذا أقر كحماية للقاصر ليدفع عنه الضرر ويجلب له النفع؟ وهل يحكم على القاصر بالتعويض ام يعفى وفي حالة اعفى من يعوض المضرور ؟

أهداف الدراسة

المساهمة في معرفة ما إن كان يجب على القاصر التعويض في حالة إحداث ضرر للغير أو إعفائه بسبب قصره.

المنهج المتبع

لاستيعاب هذا الموضوع ارتأينا اعتماد:

- المنهج التحليلي، فهو تحليلي بالنسبة للنصوص القانونية المتعلقة بالقانون المدني وقانون الاسرة وأحكام الشريعة الإسلامية.
- وإتباع المنهج المقارن وذلك بالمقارنة بين أحكام القانون المدني وأحكام الشريعة الإسلامية.

خطة الدراسة

وللإحاطة بقدر الإمكان بالموضوع قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين:

- نتطرق في **الفصل الأول** إلى ماهية القاصر ومفهوم المسؤولية المدنية الذي نتناول فيه مبحثين، المبحث الأول يخص المسؤولية المدنية بصفة عامة والذي ينقسم إلى مطلبين، المطلب الأول يدور حول المسؤولية العقدية، أركانها، آثارها، واتفاقات تعديل المسؤولية، أما المطلب الثاني يتناول المسؤولية التقصيرية، بأركانها وآثارها، ونخلص في الأخير إلى التفرقة بين المسؤولية العقدية و التقصيرية.

في حين المبحث الثاني نتناول فيه مبحثين، المبحث الأول خصصناه لمفهوم القاصر والذي قسمناه بدوره إلى مطلبين، المطلب الأول يتمثل تعريف القاصر مراحل الأهلية. أما المطلب الثاني يدور حول أحكام الأهلية، أي يتناول كل من أنواعها وعوارضها وموانعها، إلى جانب الذمة المالية .

- أما **الفصل الثاني** فيدور حول مسؤولية القاصر والذي ينقسم إلى مبحثين، الأول يدور حول مسؤولية متولي الرقابة والذي يحتوي على مطلبين، أولهما يتناول شروط قيام مسؤولية متولي الرقابة، في حين المطلب الثاني يتناول النظام القانوني لمسؤولية متولي الرقابة، أساس هذه المسؤولية، ووسائل نفيها وكيفية رجوع المكلف بالرقابة على الخاضع لها.

ومبحث ثاني يتناول مسؤولية القاصر عن التصرفات القانونية وعن الفعل الضار، بحيث قسمناه إلى مطلبين، الأول يتناول مسؤوليته عن تصرفاته القانونية والذي يحتوي على حكم تصرفات القاصر عديم التمييز ومن يقوم مقامه، حكم تصرفات القاصر المميز ومن يقوم مقامه، وأخيرا حكم تصرفات القاصر المؤذون. أما المطلب الثاني فيتناول مسؤولية القاصر عديم التمييز عن الفعل الضار ندرس فيها خصائص هذه المسؤولية وحالات مسؤولية عديم التمييز وأساس هذه المسؤولية.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للمسؤولية المدنية والقاصر

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية المدنية

تعتبر المسؤولية المدنية الطريق الذي يسلكه الفرد لحماية حق من حقوقه فهي ترجمة لواقع الحياة مما يحدث من مشاكل ونزاعات التي يعيشها الفرد في حياته اليومية وتعرف أيضا بأنها التزام بتعويض الضرر الذي يسببه إخلال المدين بالتزامه، فمضمونها إذن هو التزام المسؤول بتعويض الاضرار التي تلحق بالغير، فهي مسؤولية قانونية لأنها ترتب أثرا محددا هو الالتزام بالتعويض الذي يكفل تنفيذه بالجزاء القانوني، وهي مسؤولية مدنية لانها تهدف إلى رفع الضرر الذي يلحق بالغير وذلك من خلال إزالته أو إصالحه أو منح مبلغا من النقود تعويضا عنه. وتنقسم بدورها إلى قسمين منها المسؤولية العقدية التي تستند إلى قيام عقد صحيح بين الطرفين اخل أحدهما بتنفيذ بالتزامه للاخر والمسؤولية التقصيرية التي تستند إلى وجود خطأ تقصيري او عمل غير مشروع يكون سببا في أحداث ضرر للغير مما يستوجب التعويض وعليه سنتناول المسؤولية العقدية في المطلب الأول و المسؤولية التقصيرية في المطلب الثاني.[1]

المطلب الأول : المسؤولية العقدية

تعرف المسؤولية العقدية بأنها : واجب تعويض الضرر الذي نتج عن الاخلال بالتزام عقدي[2] ومعنى ذلك أن المسؤولية لا تقوم لا بوجود عقد أنشأ التزاما ثم تم الاخلال بهذا

[1]– محاضرات بدون مؤلف، في المسؤولية المدنية مسلك القانون، السداسي 03، الفوج 02، كلية الحقوق، فاس، جامعة سيدي محمد بن عبدالله فاس، 2018–2019 ص 09

[2]– شريف الطباخ، التعويض عن الاخلال بالعقد، التطبيق العملي للمسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، 2005، ص 213.

الالتزام [1] فتتحقق المسؤولية العقدية عندما يخل الدائن بالتزاماته العقدية اما بامتناعه عن التنفيذ او او تنفيذا لالتزاماته تنفيذا معيبا او في حال تاخره في التنفيذ[2].

وعلى ذلك يمكن أن تعرف المسؤولية العقدية بأنها جزاء الضرر الذي اصاب احد طرفي العقد نتيجة خطأ قام به من التزم نتيجة لعقد التزاما بتحقيق غاية او التزاما ببذل عناية وهذا الخطأ يشمل عدم الوفاء بالالتزام او نفذ التزامه بشكل جزئي او سيء او تأخر بتنفيذ التزامه .

ويشترط لقيامها الشروط التالية

1 – أن يرتبط الدائن والمدين بعقد صحيح

2 – اخلال المدين بالتزام ناشئ مباشرة عن هذا العقد

3 – أن يرتب هذا الاخلال ضرر للدائن او لخلفها العام

4 – أن تقوم علاقة سببية بين الاخلال للالتزام وبين الضرر [3]

فالمسؤولية العقدية في حقيقتها هي جزاء اخلال احد المتعاقدين بالتزام االشيء عن العقد الذي ابرمه ولا صلة لها بالتنفيذ العيني للالتزام.[4]

[1]– احمد مفلح خوالدة، شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 26.

[2] – محمد وحيد سوار، النظرية العامة للالتزام، مطبعة جامعة دمشق، 1996 ، ص 269.

[3]– علي سليمان النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في ق م ج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 113.

[4]– بلحاج العربي : النظرية العامة للالتزام في ق م ج، ج 01، التصرف القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 264 – 265.

- **الفرع الأول: اركان المسؤولية العقدية**

تقتضي القوة الملزمة للعقد قيام أطرافه بتنفيذ ما يقع على عاتقهم من إلتزامات ، فإن عدل أي الطرفين عن تنفيذ إلتزاماته أو تأخر في تنفيذها بإمكان إجباره على التنفيذ العيني إذا كان ممكنا أما المسؤولية العقدية فلا تقوم الا عند استحالة التنفيذ العيني[1]، ومنه فإن لقيام المسؤولية العقدية يجب توافر الخطأ العقدي و الذي يسبب ضرر يلحق الدائن و وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر .

اولا : الخطأ العقدي

المراد بالخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد أو التأخير في تنفيذها، أيا كان السبب في ذلك، و يستوي في ذلك أن يكون عدم التنفيذ نشأ عن عمده أو إهماله أو عن فعله دون عمد أو إهمال.[2]

إن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي يعتبر خطأ في ذاته يرتب مسؤوليته العقدية التي ال يدرئها عنه الا إذا أثبت قيام السبب االجنبي الذي تنتفي به علاقة السببية[3] ويقتضي الخطأ العقدي أن نوضح التمييز بين نوعين من االلتزامات و هما الالتزام بتحقيق نتيجة أو غاية والالتزام ببذل عناية.

الالتزام ببذل عناية

ان الواجب الملقى على عاتق المدين في هذا الاتزام هو بذل العناية في تنفيذ التزامه دون أن يكون مطالبا بادراك النتيجة أو تحقيق الهدف النهائي الذي يسعى إليه الدائن« و العناية

[1]– فاضلي إدريس الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص 158.

[2]– بخليفة حفصة، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس – مستغانم، 2020 – 2021، ص 42.

[3]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 267.

المطلوبة وفقا للمادة 112 الفقرة الاولى من ق. م. ج. هي عناية الرجل العادي ، و هو رب أسرة المعنى بشؤون نفسه، أي الشخص المتوسط الحريص على نفسه و شؤونه و يكفي هنا عدم بذل المدين العناية المطلوبة منه لوقوع الخطأ العقدي, [1]

- **الالتزام بتحقيق نتيجة :**

يكون المدين فيه ملزم بتحقيق نتيجة معينة بغض النظر عن الوسائل التي تؤدي إلى هذه الغاية [2]

فالاتزام بتحقيق نتيجة ؛ لا يكون تنفيذه الا بتحقيق الغاية من الالتزام أو الهدف منه ومثال ذلك التزام البائع بنقل الملكية فالغاية أو الهدف الذي يسعى المشتري إلى تحقيقه هو نقل الملكية و على ذلك لا يعتبر البائع قد نفذ التزامه الا بتحقيق ذلك؛ و يسمي الفقه الفرنسي هذه الالتزامات résultat de obligation و الفقه العربي اصطلح على تسمية هذا النوع من الالتزام ؛ الالتزام بتحقيق غاية[3]

ثانيا: الضرر

قد يكون الضرر ماديا أو معنويا و لذلك سنتطرق إلى كل من الضرر المادي و المعنوي

- **الضرر المادي** : هو الذي يصيب الشخص في جسمه وماله فيسبب الخسارة التي تترتب على المساس بحقه أو مصلحة سواء كان ذلك الحق ماليا أو غير مالي [4]، فهو ذلك الضرر الذي يصيب الدائن في ماله نتيجة خطأ المدين وهو الذي يمكن

[1]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 274.

[2]– فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 14.

[3]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المسؤولية التقصيرية، ص 312.

[4]عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 38.

تقييمه بالنقود كالضرر الذي يصيب المؤجر نتيجة التلف الذي أحدثه المستأجر في العين المؤجرة [1]

- **الضرر المعنوي** : المقصود بالضرر المعنوي هو الاذى أو التعدي الذي يصيب الحق أو المصلحة المشروعة للشخص ، فيسبب ألما للمتضرر يعتبر من قبيل الضرر المعنوي كل ما يمس شرف الشخص أو كرامته أو شعورِه أو عاطفته أو مكانته الاجتماعية [2]

لقد نص عليها المشرع الجزائري صراحة بعد تعديل القانون المدني في 2005 على التعويض عن الضرر المعنوي وذلك استنادا إلى نص المادة 182 مكرر من ق م . ج التي تنص على : " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة " [3]

ثالثا : العلاقة السببية

تعتبر الركن الثالث في المسؤولية العقدية [4] يقع على الدائن عبء إثبات العالقة السببية بين عدم تنفيذ الالتزام (الخطأ العقدي) والضرر الذي لحقه، أما العلاقة السببية بين عدم تنفيذ الالتزام و سلوك المدين فهي مفترضة في نظر المشرع الذي يفترض أن الخطأ راجع إلى الضرر؛ و على المدين إذا كان يدعي عكس ذلك أن يقوم بنفي السببية بين عدم التنفيذ و سلوكه[5]

[1]– أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 2006، ص 174.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 285.

[3]– المادة 182 من الأمر 75 – 58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بموجب القانون 05 – 07

[4]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 290.

[5]– بلحاج العربي، المرجع نفسه، ص 290.

الفرع الثاني: آثار المسؤولية العقدية

إذا توافرت الاركان الثلاثة للمسؤولية العقدية من ضرر و خطأ وعالقة سببية بينهما استحق المضرور تعويض عن الضرر الذي أصابه ، و يقصد بالتعويض جبر الضرر الذي لحق المصاب ،والتعويض هو الاثر الذي يترتب على تحقق المسؤولية، وهو جزاؤها وللمطالبة بهذا الضرر يلجأ المضرور إلى رفع دعوى على المسؤول تسمى دعوى المسؤولية ،وفق شروط معينة و بعد قبول الدعوى ينتج أثرها الذي يتمثل في التعويض، ويتم تقدير التعويض إما بإتفاق الطرفين أو عن طريق القانون أو يقوم القاضي بتقدير التعويض بما يتلاءم مع الضرر.

أولا: التنفيذ العيني الجبري

قبل الكلام عن شروط التنفيذ العيني يجب أن نعرف أولا ماذا نقصد بالتنفيذ العيني؟ هو أن يقوم المدين بتنفيذ عين ما التزم به سواء كان ما تعهد عملا أو امتناعا عنه أو إعطاء شيء ينقل البائع إلى المشتري ملكية العين المبيعة، أو ينجز المقاول البناء الذي تعاقد معه وسنتناول شروط التنفيذ العيني الجبري وموضوعه إلى جانب الوسائل المستعملة.[1]

أ – شروط التنفيذ العيني :

أن يكون التنفيذ العيني ممكنا: ويقصد به أن يكون تنفيذ الالتزام مستحيلا أو غير مجد إما ، بحيث أنه إذا كان بسبب أجنبي أو خطأ المدين وهو ما قضت به المادة 164

[1]– عبد الرزاق دربال، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004 ص 10.

من ق.م. بحيث انه إذا كان التنفيذ العيني يرجع إلى سبب أجنبي فإن الالتزام ينقضي، أما إذا كانت الاستحالة ترجع إلى خطأ المدين حضر التعويض .[1]

ويعتبر التنفيذ العيني غير ممكن إذا كان إجراؤه يقتضي تدخل المدين الشخصي ويأبى المدين القيام بتنفيذ التزامه، ويتحقق ذلك على وجه الخصوص في عمل الرسام والممثل والفنان وبوجه عام كعمل الطبيب وعمل المهندس فإذا لم يلجأ القاضي إلى طريق التهديد المالي أو لجأ إليه إذ يستنبط من نص المادة ولم ينتج آثاره وفقا لما قضت به المادتين 174 و175 من ق م [2]

أما في الالتزام بنقل حق عيني وفي الالتزام بعمل تسمح طبيعته أن يقوم حكم القاضي فيه مقام التنفيذ كتنفيذ وعد بالبيع، وهذا ما قضت به المادة 171ق.م.ج فالتنفيذ العيني ممكن بحكم، أما في الالتزام بالامتناع عن عمل إذا أخل به المدين وأقدم على القانون أو بحكم القاضي[3] العمل أصبح التنفيذ العيني مستحيلا فيحضر التعويض لإ ازلة ما وقع مخالفا للالتزام وهذا ما قضت به المادة 183 ق.م. ج[4].

- أن يطلب الدائن التنفيذ العيني أو يتقدم المدين :

إذا طلب التنفيذ العيني و كان ممكنا للمدين أن يمتنع عن ذلك مقتصرا على التقيد بتعويض التنفيذ العيني ويكون في هذه الحالة ممكنا بطبيعة الحال ، فليس للدائن أن يرفضه ويطلب التعويض معتبرا بذلك الحصة المالية للمدين بالتنفيذ العيني الكامل سواء رضي به الدائن أو رفض .[5]

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 768.

[2]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 231.

[3]- فضلي إدريس، المرجع السابق، ص220.

[4]- المادة 183 من الأمر،58-75 يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بموجب قانون،07-05 المرجع السابق.

[5]- طرشون هدى، نكاع حكيمة، المرجع السابق، ص20.

- أن لا يكون التنفيذ العيني مرهقا للمدين

من بين الشروط الاساسية للتنفيذ العيني هو أن لا يكون مرهقا للمدين إذ يمكن لهذا الاخير أن يعدل عن التنفيذ العيني لاللتزام، بما أن المشرع أجاز للقاضي بناء على طلب المدين أن يرفض التنفيذ العيني إذا ما كان تنفيذه مرهقا له [1]

و يقصد بالارهاق هنا، الخسارة الجسيمة التي قد يتكبدها المدين عند تنفيذه لالتزام عينا أما مضمون هذا الشرط، فيمكن إذا كان التنفيذ العيني مرهقا للمدين، بدلا من أن يطالبه بالتنفيذ العيني، يكتفي بطلب التعويض العيني إذا ما كان محل الاتزام من المثليات أي ما يمكن فرزه كالسكر أو الارز، او التعويض النقدي إذا ما كان محل الالتزام من القيمات كالسيارات[2] لكن لا يكفي أن يكون هذا العدول تحقيقا لمصلحة المدين و عدم إرهاقه، بل يجب أن لا ينتج عن هذا العدول ضررا جسيما يصيب الدائن، فإذا ما تضرر الدائن في هذه الحالة يجب الرجوع إلى الاصل و هو التنفيذ العيني للالتزام .[3]

و بالتالي فان القاضي عليه أن يقوم بموازنة بين المصلحتين المتعارضتين مصلحة الدائن من جهة و مصلحة المدين من جهة أخرى.

ويقصد بالإعذار إشعار المدين بوجوب تنفيذ التزامه متى حل أجل الوفاء أو التنفيذ، وهذا لا يفهم المدين من عدم المطالبة بعد حلول الأجل أي أن الدائن يتسامح في التأخير في تنفيذ الالتزام ، فمتى تم الإعذار وجب على المدين تنفيذ التزامه على الفور وإلا عد مقتصرا[4] والاعذار عن طريق الإنذار الذي يتولاه المحضر القضائي، أو ما يقوم مقام الإنذار و ذلك

[1]- رمضان أبو السعود، أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص.5

[2]- عبد القادر الفار، مرجع سابق، ص 71

[3]- نبيل ابراهيم سعد النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة لنشر، الاسكندرية، 2003 ص 28

[4]- عبد الر ازق دربال، المرجع السابق، ص11.

كالبينة بالوفاء أو التكليف بالحضور، وهي ليست من النظام العام مما يجوز الاتفاق على ما يخالفها[1].

ب- وسائل التنفيذ العيني الجبري

- **الغرامة التهديدية**

في حالة عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه طواعية يمكن إجباره على ذلك، حيث يلجأ الدائن إلى إستعمال بعض الوسائل القانونية للتنفيذ العيني الجبري، بيده الضغط على المدين ودفعه لتنفيذ التزامه، وتعتبر الغرامة التهديدية من بين إحدى هذه الوسائل، وقد تناولها المشرع الجزائري في المواد 174 – 175 من ق. م .ج . لم يعرف المشرع الجزائري الغرامة التهديدية، بل اكتفى فقط بتحديد الاحكام المنظمة لها وشروطها وكذا الجهة المختصة بها، وترك مسألة تحديد المفاهيم إلى الفقه.

فتعتبر الغرامة التهديدية وسيلة للضغط على المدين لحمله على تنفيذ التزامه الذي امتنع عنه[2] فيجوز للقاضي بناء على طلب من الدائن أن يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينيا خلال مدة معينة فاذا تأخر عن التنفيذ التزامه بدفع مبلغ معين عن كل يوم أو اسبوع أو شهر،... فهي بذلك وسيلة غير مباشرة للحصول على التنفيذ العيني للالتزام، كما أن ما يميزها، وهذا ما قضت به المادة أنها غير محددة للمقدار بحيث تخضع للسلطة التقديرية للقاضي[3] وهذا ما قضت به المادة 174 ق.م.ج

[1]- عبد الر ازق دربال، المرجع نفسه، ص91

[2]- عبد الر ازق أحمد السنهوري، ج2. المرجع السابق، ص.768.

[3]- عبد الرحمان أحمد جمعة الحلا لشه، المختصر في شرح القانون المدني الأردني، اثار الحق الشخصي، احكام الالتزام ، دار وائل للنشر، الأردن،2010 ص 44 – 45

حق الحبس:

يعني لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب المدين ومرتبط به فهو حق مقرر لكل شخص يكون دائنا ومدينا في آن واحد ويجوز له الاحتفاظ بما لديه من مال يخص مدينه مادام أن هذا الدائن لا يقوم بما يجب عليه وبالتالي فإن حق الحبس يفترض وجود التزامين كل منهما مترتب عن الآخر ومرتبط به سواء كان مصدر هذا العمل القانوني كالعقد او الواقعة القانونية [1]

ثانيا : التنفيذ بطريق التعويض

الأصل أن يقوم المدين بتنفيذ عين ما التزم به، وبالمقابل يمكن الالت ازم بطريق التعويض وذلك

في حالات استثنائية:

-إذا صار التنفيذ العيني مستحيلا بخطأ المدين ما عدي النقود فلا كلام على الاستحالة إذا كان محل الالتزام عبارة عن نقود

-- إذا صار التنفيذ العيني مرهقا للمدين، ولم يكن في التنفيذ بالتعويض ضرر جسيم للدائن.

-إذا لم تجد الغ ارمة التهديدية في الضغط على المدين.

-إذا لم يطلب الدائن التنفيذ العيني ولم يعرضه المدين.[2]

[1]- انور سلطان: الموجز في النظرية العامة للالتزام الجزء الثاني أحكام الالتزام، ص 74.

[2]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص.7

انواع التعويض:

- **التعويض القضائي:**

قد يتقرر إما لعدم تنفيذ المدين الى التزامه، أو لتأخره في تنفيذ التزامه وفي كل الأحوال يراعي القاضي في التعويض عنصر الخسارة التي لحقت المضرور الذي أصاب الدائن المضرور، و هذا ما نصت عليه المادة 176 من ق . م . ج

- **التعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي:**

عبارة عن تقدير اتفاقي لتعويض أي أن يتفق أطراف العقد في تحديده تقضي ذاته أو في وثيقة لاحقة.[1]

الفرع الثالث : اتفاقات المسؤولية

من المتعارف عليه ان العقد ينشأ عن إرادة المتعاقدين فهي أساس المسؤولية ولهذا يكون لها في الأصل حرية التعديل قواعد المسؤولية العقدية سواء التشديد أو التخفيف أو إعفاء ، وهو ما نصت عليه المادة 178 قانون المدني الجزائري..

أولا: التشديد في أحكام المسؤولية العقدية

ويقصد بالشرط المشدد للمسؤولية العقدية ذلك الشرط الوارد في العقد أو بالاتفاق منفصل والذي يقضي بمسؤولية المدين في حال أو في أحوال تكون فيها المسؤولية غير قائمة بموجب القواعد العامة[2]

[1]– طرشون هدى، نكاع حكيمة، المرجع السابق، ص 22.

[2]– يوس حميدة ساعم كهينة، الاتفاقات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية،،2015 ص32 .

فالمتعاقدين الحرية في تعديل قواعد المسؤولية العقدية، فلهما أن يتفقا على التشديد حتى ولو قام سبب اجنبي[1]، فيبقي المدين مسؤولا وذلك وفقا للفقرة الأولي من المادة 178 من ق.م.ج.

ثانيا: التخفيف من أحكام المسؤولية العقدية

والتخفيف من المسؤولية العقدية هو عبارة عن بند يرد في العقد أو في الاتفاق منفصل تخفف ، وهي حالة إعفاء جزئي من بموجبه مسؤولية المدين وذلك بحصرها في جزء من المسؤولية[2] أو بالتخفيف في تقييم مسلك المدين[3] وكقاعدة عامة يجوز الاتفاق على التخفيف من المسؤولية العقدية وهو ما نفهمه من الفقرة الثانية للمادة 178 من ق.م.ج التي أجازت الاتفاق على التخفيف من المسؤولية، إلاّ أنه في حالة غش المدين أو خطئه الجسيم، فلا يجوز التخفيف من المسؤولية العقدية[4].

ثالثا: الإعفاء الكلي من المسؤولية العقدية

الإعفاء من المسؤولية العقدية هو عبارة عن شرط يرد في عقد أو باتفاق منفصل، يعفى بموجبه الدائن مدينه مسبقا من المسؤولية التي قد تترتب في ذمة هذا الأخير إعفاءا تاما جراء عدم تنفيذ التزامه ، فلا تتحقق المسؤولية بالاتفاق رغم تحقق هذه المسؤولية بموجب القواعد العامة[5] يتبين من خلال الفقرة الثانية من نص المادة 178 من ق.م.ج أن المشرع الجزائري يجيز تعديل أحكام المسؤولية العقدية عن طريق الاتفاق في الإعفاء من المسؤولية، أي عدم قيام الدائن بالرجوع على المتعاقد المخطئ بطلب التعويض في حال الاتفاق على

[1]– منذر الفضل، المرجع السابق، ص 13.

[2]– يوس حميدة، المرجع السابق، ص33.

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، ج. المرجع السابق، ص 33

[4]– محفوظ لشعب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ط4. ديوان المطبوعات الجامعية، 2007، 146.

[5]– منذر الفضل، المرجع السابق، ص 132.

إعفاء المدين من ، ما لم يكن عدم التنفيذ ارجعا إلى المسؤولية العقدية المترتبة عن عدم تنفيذه للالتزام العقدي[1] غشه أو خطئه الجسيم [2]

- **المطلب الثاني : المسؤولية التقصيرية**

تقوم المسؤولية التقصيرية على الاخلال بالتزام قانوني وهو عدم الاضرار بالغير لا يتغير دائما و هو الالتزام بتجنب العمل غير المشروع أو العمل الضار الذي يصيب الغير[3] و هي تفرض عدم وجود أي علاقة سابقة بين المسؤول و المضرور، فلم تنشأ بينهما رابطة الالتزام الا بعد وقوع العمل الغير مشروع [4]، و عليه لقيام المسؤولية التقصيرية يفترض ارتكاب خطأ من جانب المسؤول و سبب ضررا للغير (المضرور) ، فيلتزم إذا المسؤول بتعويض الضرر,

لم يقم المشرع الجزائري بتعريف المسؤولية التقصيرية بل نص عليها في المادة 124 م . ج (معدلة) والتي تنص على : "الفعل أيا كان مرتكبه الشخص بخطئو، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض[5]

[1]– يوس حميدة، المرجع السابق، ص30.

[2]– محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 148.

[3]– عبدالحكيم فودة، التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض؛ ديوان المطبوعات الجامعية، اسكندرية، 8991، ص 7.

[4]– هدى عبد الله، دروس في القانون المدني، الاعمال غير المباحة، المسؤولية المدنية، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 1.

[5]– المادة124 من الامر 75/58 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب قانون، 05/07 المرجع السابق.

الفرع الأول : اركان المسؤولية التقصيرية

اولا : الخطأ

لا يكفي أن يحدث الضرر بفعل شخص حتى يلزم الشخص بتعويض، بل يجب أن يكون ذلك الفعل خطأ لان الخطأ شرط ضروري لقيام المسؤولية التقصيرية بل هو الاساس الذي تقوم عليه ، فيجب أن يتمسك المضرور بخطأ وقع من المسؤول و أن يقيم الدليل عليه

قد تعددت تعاريف الخطأ منها القول بأنه إخلال بالتزام سابق ، بمعنى أن هناك مصدر يرتب إلتزام في ذمة شخص و هذا الالتزام واجب الاحترام فإذا أخل به الشخص كان مخطأ ، و إذا رتب ضرر تعين عليه التعويض[1]، و لقد أخذ المشرع الجزائري كما يتضح ذلك من المادتين 124 – 125 [2]من ق. م. ج. ، بأنه يقتضي في الخطأ إلى جانب التعدي توفر عنصر الادراك لدى الفاعل حتى يسأل[3]

1 – اركان الخطأ

للخطأ ركنان معنوي ومادي

أ – الركن المادي

يقصد به التعدي أي السلوك المنحرف الضار بالغير، سواء كان عمدي أي بسوء النية ، أو غير عمدي أي بسبب الاهمال كما قد يكون في صور إيجابية كأن يصدم شخص بسيارته شخص آخر ، أو في صورة سلبية ، كمن يسير بدراجته ليال دون أضواء، ويمكن القول أن العنصر المادي للخطأ هو الانحراف عن سلوك الرجل العادي الموجود في ذات

[1]– عبد الحكيم فودة، المرجع السابق، ص 7.

[2]– تنص المادة 124 من ق. م. ج. على أنه: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعو يض".

[3]– علي فيلالي ، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض؛ موقع النشر والتوزيع، الجزائر، 2002 ، ص11.

الظروف التي وجد فيها المسؤول، فهو تعد يقع من الشخص و مجاوزة للحدود التي يجب عليه التزامها في سلوكه.

إلا أن هناك حالات يكون فيها المتعدي عملا مشروعا لانعدام الخطأ وقد حصرها المشرع الجزائري في ثلاث حالات وهي :

- **حالة الدفاع الشرعي:** نصت المادة 128 من القانون المدني الجزائري: " من أحدث ضرر وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن ماله أو عن نفس الغير، كان غير مسؤول عن أن لا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري وعند الاقتضاء يلتزم بتعويض يحدده القاضي [1]
- **حالة الضرورة** : لقد نصت علي هذه الحالة المادة 131 ق م ج :بقولها " من سبب ضررا للغير ليتفادى ضررا أشد علي نفسه أو ماله أو نفس و مال الغير كان سيحل به ، فهذه هي الحالة المذكورة في الفقه الاسالمي و المعروفة بقاعدة اختيار أهون الضررين[2] ، ولحالة الضرورة شروط يجب توفرها هي :

1 – أن يجد الشخص نفسه أمام خطر ال دخل إلرادته في حدوثه و الخطر يهدده هو أو في ماله، أو الغير ومال هذا الغير .

2 – أن يكون الخطر المراد تفاديه محدق وحال الوقوع، فال وقت، فان ترخى قليلا وقعت الكارثة .

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي –بيروت لبنان –دون طبعة ج1 ص 779.

[2]– المادة 128 من الامر 75/58 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون، 05/07 المرجع السابق.

3 – يكون الضرر المحدق أشد بكثير من الضرر الذي أحدثه المضطر بالغير [1]

- **حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس :** لقد نصت علي هذه الحالة المادة 121 ق م ج بقولها " الا يكون الموظفون والاعوان العموميون مسؤولين شخصيا عن أفعالهم التي أضررت بالغير إذا قاموا بها تنفيذا لاوامر صدرت إليهم من رئيس، متى كانت إطاعة هذه الاوامر واجبة عليهم : " هنا نجد حالة المرؤوس لموظف العام الذي يتلقى أمرا من رئيسه فيبادر إلى تنفيذه الا أنه يحدث به ضررا بالغير علي أنه يشترط أن يعتقد المرؤوس في تنفيذ أمر الرئيس أن الامر شرعيا، وأن يكون هذا الاعتقاد مبني علي أسباب معقولة و متى توافرت هذه الشروط فان نتيجة الفعل الضار الذي أقدم عليه المرؤوس لا يتحملها المرؤوس بل الرئيس الامر[2]

ب – الركن المعنوي

استقرت تقاليد القانون منذ الرومان، على أن لا يكفي التعدي لقيام الخطأ بل يجب أن يكون المتعدي مدركا للخير و الشر و ما يفرضه الواجب العام عليه من اتخاذ الحيطة في عدم ،الاضرار بالغير، أي يشترط في المسؤول التمييز لان لا مسؤولية بلا تمييز [3] وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 125 من ق. م. ج. التي تنص على أنه : " لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو بإمتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته الا إذا كان مميزا " [4]

---

[1]–جلال علي العدوي؛ ؛مصادر الالتزام« دراسة مقارنة بين القانون المصري و اللبناني ؛ الاسكندرية 1993، ص ص 342 – 341.

[2]–جلال علي العدوي، المرجع نفسه، ص 345 – 341.

[3]–فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام ؛ الكتاب الاول، الطبعة الثالثة، الناشر منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001، ص، 440 – 441.

[4]–أمر رقم 75 / 58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

فالشخص لا يسأل مسؤولية تقصيرية عند حصول انحراف منه الا إذا كان مدركا لما يصدر منه و يكفي اعتباره مدركا أن يكون مميزا و التمييز يبدأ ببلوغ الشخص سن الثالثة عشر سنة، كما يقتضي أن لا يكون مجنونا أو معتوها، و أن الا يكون وقت ارتكابه الفعل الضار فاقدا للادراك بسبب عارض من عوارض الاهلية كالجنون و العته و السفه و ذي غفلة [1]

ثانيا : الضرر

لا يوجد ضمن نصوص القانون المدني الجزائري ما يعرف الضرر كركن في المسؤولية المدنية عامة، و بذا ما دفع الفقه إلى البحث في تعريف الضرر [2]

و يعرف الضرر بأنه المساس بحق من حقوق الانسان، أو بمصلحة مشروعة و حسب هذا التعريف يقصد بحقوق الانسان تلك الحقوق التي تتناول الجانب المالي من كيان الانسان، و كذا كل حق يخول صاحبه سلطة و مزايا أو منافع يتمتع بها في حدود القانون[3].

و يعرف كذلك بأنه ذلك الاذى الذي يلحق بالشخص فيمس حقا من حقوقه أو مصلحة مشروعة او فيما يتعلق بجسده أو ماله ، و بمعنى أوسع سلامة الجسم أو العاطفة أو الحرية أو الشرف أو الاعتبار[4]

و عليه فإن الضرر يكيف على أنه واقعة (FAIT) ناتجة عن خطأ معين يتعين إصالحه إما عينيا أو بطريق التعويض[5]

---

[1]–فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص. 198

[2] Adja(Djilali) ,Drobenko(Bernard) , droit de l'urbanisme Berti Alger , 2007 , p. 292.

[3]–مدوري زايدي، مسؤولية المقاول و المهندس المعماري في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، دون سنة المناقشة ، ص، 118

[4]–عبد الحكيم فودة، المرجع السابق، ص 17.

[5]–مدوري زايدي، المرجع السابق، ص 119.

و المضرور هو الذي يتحمل عبء إثبات الضرر و لو في سبيل ذلك إستعمال جميع طرق الاثبات لاننا بصدد إقامة الدليل على واقعة مادية، ثم إن التثبيت من وقوع الضرر أمر يستقل بتقديره قاضي الموضوع[1]

والضرر إما أن يكون ماديا يصيب المضرور في جسمه أو ماله، ما او أن يكون ضررا أدبيا يصيب المضرور في شعوره أو شرفه أو كرامته[2].

- **الركن المادي :**

لقد اجتمعت التعاريف الفقهية و القضائية على أن الضرر المادي هو الخسارة المادية التي تلحق المضرور نتيجة المساس بحق من حقوقه أو مصلحة مشروعة، فالضرر المادي يقول السعيد مقدم بأنه " الضرر الذي يصيب الشخص في جسمه أو في ماله أو انتقاص حقوقه المالية، أو بتفويت مصلحة مشروعة او ذات قيمة مالية، بمعنى أن نطاق التعويض يقتصر على الضرر الذي يلحق بالمال أي بالذمة المالية [3] و عرفه فاضلي إدريس بأنه " اخلال بمصلحة لمضرور ذات قيمة مالية تصيبه في حق من حقوقه التي يحميها القانون ، سواء في سلامة جسمه أو في ماله أو في مصلحة مادية مشروعة "[4]

- **الركن المعنوي**

الضرر الادبي : هو ما يصيب الانسان في الشعور و العاطفة فيسبب له الحزن والالم، وجمهور الشراح يعتبر الضرر الذي يصيب الجسم ضررا أدبيا ، ويقتصر الضرر المادي على الضرر الذي يمس حقا ماليا للشخص، وفي الغالب نجد أن الضرر الجسماني له

[1]–عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزام في ضوء القانون المدني الاردني و القانون المقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار، دار الشروق للنشر و التوزيع، الاردن، 2008، ص 13.

[2]–زهيدي بيكن، المسؤولية المدنية والاعمال غير المباحة، دار الكتاب العربي، لبنان، د س ف، ص 185.

[3]–علي فيلالي، المرجع السابق، ص 247.

[4]–فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 212.

وجهين وجه مالي وآخر معنوي كالعاهة التي تعجز صاحبها عن الكسب وتسبب له ألما ، مما يسمح للضحية بجواز تلقي التعويض المالي الذي يشمل الضررين [1] ، وهو ما يفهم من العبارة الواردة في نص المادة 182 ق.م.ج... " يشمل التعويض ما لحق من خسارة وما فات من كسب"، ..

أما المادة 182 مكرر فتتضمن التعويض عن الضرر المعنوي وهذا نصها " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة" [2]

ثالثا: العلاقة السببية

لكي تقوم المسؤولية التقصيرية يتوجب توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر بأن يكون الخطأ هو السبب في حصول الاذى الحاصل للمضرور فيه نتيجة طبيعية او إذ يعتبر الركن الثالث لقيام المسؤولية وتدعيم المشرع الجزائري عن ركن السببية في نص المادة 124 قانون مدني الجزائري بحيث تفيد من خلاله أنه يجب على المضرور حتى يستحق التعويض أن يثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والمضرور الذي أصابه فإذا لم ينشأ ضرر عن خطأ المدعي عليه فلا وجود للمسؤولية[3]

الفرع الثاني : آثار المسؤولية التقصيرية

تتحقق المسؤولية التقصيرية عن الافعال الشخصية بتوفر الاركان الثالثة، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية ،والنتيجة حدوث الضرر، وهو ما يجب جبره ، ضرار ، ومن حق المضرور تلقي التعويض عما أصابه من ضرر، وذلك برفع دعوى قضائية ، للمطالبة

[1]–بخليفة حفصة، المرجع السابق، ص 25.

[2]–والمادة 132مكرر مستحدثة بقانون رقم 01–10 المؤرخ في 20يونيو2001؛ و بها أكمل المشرع الفراغ القائم في القانون المدني بخصوص التعويض علي الضرر المعنوي ولكن ذلك لا يعني ان القضاء لا يحكم به سابقا بل كان يحكم به، ذلك أن المشرع استخدم مصطلح الضرر بمفهومه العام، وكان القضاء يحكم به.

[3]–فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 235.

بالتعويض ، وعليه فاننا نتناول باختصار دعوى المسؤولية في نقاط ثلاثة وهي الاطراف أي المدعي والمدعي عليه أولا ، ثم الطلبات والدفوع ثانيا وكذا الاثبات ثالثا.

1- الدعوى :

تعبتر وسيلة قضائية يستطيع المضرور من خلالها الحصول من المسؤول تعويض الضرر الذي أصابه، ودعوى المسؤولية التقصيرية هي كغيرها من دعاوى المسؤولية المدنية تتعمئ بحئ شخصي أساسه المطالبة بإصلاح الضرر، فاذا توافرت أركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، تحققت المسؤولية ووجب على المسؤول التعويض عن الضرر الذي أحدثه بخطئه[1].

أطراف الدعوى هما: المدعي المضرور و المدعى عليه المسؤول المفترض.

- **المدعى** : هو المضرور ومن يقوم مقامه، كخلفه العام أو الولي أو الوصي أو الوكيل المحامي وحتى دائن المضرور عن طريق الدعوى غير المباشرة للمطالبة بحق مدينه لدى الغير، وعموما يمكن لهؤلاء خاصة الخلف العام الوارث المطالبة بالتعويض عما لحق المضرور من ضرر مادي ، أما الضرر المعنوي أو الادبي فهو شخصي ولا يشعر به إلا المصاب به، وعليه إذا مات قبل المطالبة به يعد تنازلا منه، أما إذا رفع دعوى المطالبة بالضرر المعنوي انقلب الوضع وأصبح مادي ، وأمكن حينها للوارث المطالبة به [2] .
- **المدعى عليه** :هو المسؤول عن الضرر، أو نائبه أو خلفه، وتبقي تركة المدعى عليه مسؤولة، فلا تركة إلا بعد سداد الديون ، وحقوق المضرورين إن تعددوا تبقي ديون على التركة، ذلك إذا كان المسؤول متوفى وفي حالة المسؤول عن الغير فانه يجوز رفع

[1]-منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزامات وأحكامها، ط 01 دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2012، ص 337.

[2]-بخليفة حفصة، المرجع السابق، ص 34 – 35.

الدعوى علي هذا المسؤول وحده الاب مثال دون إدخال المسؤول الاصلي وهو الابن وذلك في حالة مسؤولية المكلف بالرقابة، ويمكن إدخال المسؤول الاصلي في الخصام في بعض الحالات.

و في حالة تعدد المسؤولين عن عمل ضار في المسؤولية التقصيرية كانوا متضامنين بحكم القانون في دفع التعويض عن الضرر، ويكون للمضرور أن يرفع دعواه عليهم جميعا مطالبا إياهم بالتعويض، أو أن يرفعها علي أي واحد منهم يطالبه بكامل التعويض، ثم يرجع من دفع التعويض علي باقي المسؤولين كل بحسب جسامة خطئه أو بالتساوي، والامر متروك للسلطة التقديرية للقاضي.[1]

2- الطلبات والدفوع :

أ - الطلبات: تعتبر وسيلة لحماية الحق في التعويض عن الضرر وهو سبب الدعوى أي إخلال المدعى عليه بالتزامه القانوني سواء كان خطأ ثابت أو خطأ مفترض والمدعي حر في إثباته فيطلب التعويض [2] عما أصابه من ضرر ، فيكون بذلك قد قضى في شيء لم يطلبه الخصوم فيجوز للقاضي من خلال حكمه يستند إلى وسائل لم تبديها الخصوم وهذا جائز، ولكن لا يجوز للمدعي أن يغير الوسائل التي يستند اليها لاول مرة أمام النقل اذ لا يجوز أبدا الاعتماد على وسائل جديده أمام هذه المحكمة [3]

ب - الدفوع : وسيلة يدفع بها المدعى عليه دعوى المسؤولية التي رفعت ضده، ويكون ذلك أما أن ينكر قيام المسؤولية ذاتيا فيدعي على عدم توفر ركنا من أركانها من خطأ أو ضرر أو علاقة سببية واما أن يعترف أن المسؤولية قد قامت ولكن يدعي أن الالتزام المترتب عليها

[1]-بخليفة حفصة، المرجع نفسه، ص 36

[2]-عيسات اليزيد، محاضرة في القانون المدني (أحكام الالتزام) السنة الثانية حقوق النظام الجديد، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2013 .

[3]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، ج2، المرجع السابق، ص 1059.

قد اقتضى بالوفاء أو المقاصة أو بالتقادم أو غير ذلك من أسباب انقضاء الالتزام وتسقط دعوى التعويض بمرور 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار [1] ، وذلك استنادا الى نص المادة 133 قانون المدني الجزائري .

الفرع الثالث: التمييز بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية

ذكرنا سابقاً أن المسؤولية العقدية هي الاخلال بالتزام عقدي يرتب مسؤوليته عن الضرر الذي يسببه للدائن أما المسؤولية التقصيرية فتنشأ عن إخلال التزام قانوني سابق بعدم الاضرار بالغير ويكون ويكون الاضرار غير مشروع مصدرا للمسؤولية في حدود النصوص القانونية التي تحكمها .

ويظهر التمييز بين المسؤوليتين من خلال القواعد التالية :

- **من حيث الاهلية** : لا يشترط في المسؤولية عن الفعل الضار بالغير بلوغ الفاعل سن الرشد بل يشترط فيه التمييز فقط، أما السن اللازمة لقيام المسؤولية العقدية فهي بلوغ الرشد كقاعدة عامة.
- **من حيث الخطأ** : تقتصر المسؤولية العقدية على تغطية الخطأ اليسير الذي يلحق ضررا بالمتعاقد الاخر في حين أن المسؤولية التقصيرية تشمل الخطأ اليسير والجسيم والعمدي.
- **من حيث الاثبات** : يلتزم المتعاقد المتضرر من إخلال المتعاقد الاخر بإلتزامه بإثبات هذا الاخلال فقط وليس للمسؤول نفي المسؤولية عنه إلا لسبب أجنبي في حين تختلف الامور في المسؤولية التقصيرية حيث تجب إثبات كل مقومات المسؤولية من فعل وضرر وعلاقة سببية .

[1]–المادة 133 من الامر 75/58 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بموجب القانون، 05/07 المرجع السابق.

- **من حيث التعويض** : يسأل المسؤول وبموجب المسؤولية العقدية عن تعويض الضرر المتوقع عند التعاقد فقط في حين أن المسؤول في المسؤولية التقصيرية يسال عن الضرر المتوقع وغير المتوقع.
- **من حيث التضامن:** التضامن بين المدينين بالتعويض عن الفعل الضار مفترض حيث يستطيع المتضرر الرجوع عليهم مجتمعين أو منفردين للمطالبة بكل التعويض ويختلف الامر في المسؤولية العقدية فالتضامن لا يفترض إذا تعدد المسؤولون عن الاخلال بالالتزام العقدي.
- **من حيث الاعفاء من المسؤولية:** يجوز الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية العقدية ولا يجوز في المسؤولية التقصيرية لانها من النظام العام فلا يستطيع السائق أن يعفى نفسو من المسؤولية التي يسببها للغير في حوادث الطريق ولايستطيع شركة الطيران أن تتفق مع سكان المنطقة المجاورة للمطار على إعفائها من المسؤولية في حالة سقوط طائرة على منازليم [1]

المبحث الثاني: ماهية القاصر

إذا كانت جل التشريعات المدنية تحدد مناطا لقيام المسؤولية المدنية، و هو بلوغ سن التمييز، فإن هذا المناط "التمييز" يرتبط بدوره بالشخص، و بالأخص بالشخص حال قصره، بأن يكون قاصرا غير بالغ سن الرشد القانونية، فما هو مفهوم مصطلح القاصر، كيف يمكن تحديد فكرة التمييز ، كما أن الإنسان منذ ولادته حيا فإن أهليته تتدرج تبعا لتدرج سنه بين الانعدام و النقصان و الكمال و ذلك حتى يبلغ سن الرشد القانونية غير محكوم عليه باستمرار الولاية أو الوصاية أو القوامة "محجور عليه"، فكيف حدد المشرع الجزائري هذه المراحل المختلفة و التي على إثرها نعرف قيمة تصرفاته القانونية وجزاء أفعاله الضارة

[1]–هه لمه ت سامي، المسؤولية المدنية في القانون، بحث مقدم من قبل عضوة الادعاء العام ليلان رشيد فائق كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث إلى الصنف الثاني من أصناف الادعاء العام، 2017، ص. ص 26 – 26.

بالغير وتفاصيل كل هذا نتعرض لها في المطلب الأول مفهوم القاصر والمطلب الثاني أحكام الاهلية .

- **المطلب الأول : مفهوم القاصر**

يحق لكل إنسان في حياته أن يكتسب مجموعة من الحقوق ومن اهم تللك الحقوق الحق في اكتساب المال سواء كاف ذكرا أو أنثى قاصرا أو راشدا، مريضا أو مصابا بأحد عوارض الاهلية فالجميع يتمتع بهذا الحق، ولكن ما يختلف بين هؤلاء الاشخاص هو أهمية التصرف في تلك الاموال فقد يكون الشخص قاصر ا أو راشدا. فالشخص القاصر بدوره يختلف حكمه بحسب حالته فقد يكون عديم الاهلية كما يكوف ناقص الاهلية، فيختلف بذلك حكم تصرفهم في أموالهم[1]

الفرع الأول: تعريف القاصر (اللغوي ، الاصطلاحي ، القانوني ، الاجتماعي)

1 - تعريف القاصر لغة :

لفظ القصر و القاصر، فيقال قصر و قصر و قصر، و اقتصر، و استقصره، و القاصرة، و حتى الطفل و الصغير و الحدث هي مجموعة ألفاظ قانونية مترادفة كلها ذات مدلول متباين. فقصر عن الأمر قصورا أي عجز و كنف عنه، و قصر نفسه على كذا أي حبسها عليه، و ألزمها إياه، و قصر الشيء قصرا و قصرا ضد طال، و قصر فلان في الأمر أي تهاون فيه، فهو مقصرا، و اقتصر على الشيء أي اكتفى به و لم يجاوزه، و استقصره أي عده قصيرا[2]

[1]-عروى يسري، بمعزيزية سلمى، مسؤولية القاصر في القانون المدني، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق تخصص قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي، ولاية أم البواقي، ص 09.

[2]-المعجم الوسيط: صادر عن مجمع اللغة العربية جمهورية مصر العربية، ص 504 طبعة سنة 1995.

2 – تعريف القاصر اصطلاحا

يطلق مصطلح قاصر على كل إنسان لم يشمل أهليته فيشمل الجنين و الصغير،و يشمل المجنون و المعتوه و ذي الغفلة بحيث يعتبرونه من عوارض الاهلية فالقاصر منذ والدته و قبل بلوغه سن التمييز، يسمى صغير غير مميز.أما بعد بلوغه سن التمييز يسمى بالصغير المميز فيتبين أن الاهلية هي الاساس في تحديد مفهوم القاصر و يرتبط معها البلوغ و الرشد وجوداً و عدماً. [1]

3 – التعريف القانوني للقاصر

القاصر قانونا هو كل شخص ذكر أو أنثى لم يبلغ سن الرشد القانوني، نصت المادة 40 ق م ج. "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.و سن الرشد تسعة عشر سنة كاملة" و هي نفس التعاريف التي يقدمها فقهاء القانون، فمثلا عرفه الدكتور كمال حمدي بأنه القاصر الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني، ذلك لأن حياة الفرد تنقسم قانونا إلى مرحلتين الأولى يكون فيها قاصرا و الثانية يكون فيها راشدا، ذلك أن الطبيعة نفسها قسمت الحياة إلى مراحل عدة تبعا للتقدم الجسماني و العقلي للإنسان.[2]

قد قسم المشرع الجزائري مرحلة القصر إلى فترتين مترابطتين، الأولى يكون فيها الشخص قاصرا غير مميز و هي تمتد منذ الولادة حيا إلى ما قبل بلوغ سن التمييز المحددة

[1]–نواري منصف، الوصاية على القاصر في ق. إ.ج، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2015 ص 25.

[2]–الدكتور كمال حمدي: الأحكام الموضوعية في الولاية على المال ط،1997 ص 17 و ما بعدها.

ببلوغ سن 13 سنة كاملة، و الثانية يكون فيها الشخص قاصرا مميزا إذا بلغ الشخص سن 13 سنة و لم يبلغ 19 سنة كاملة.[1]

نصت المادة 42/2 ق م ج المعدلة بالقانون رقم 05/10 بقولها: "يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاثة عشرة سنة".

3-التعريف الاجتماعي للقاصر :

حسب اعتقاد علماء الاجتماع تحديد سن الرشد تتداخل عوامل كثيرة في تفسيرها وهذه العوا مل تختلف باختلاف قد ارت كل فرد ومدى اكتسابه من الد ارية بشؤون المجتمع[2] وباختلاف البيئة التي يعيشهاّ وعلى ذلك يعرف القاصر في المفهوم الاجتماعي بأنه : الصغير منذ ولادته متى يتم نضوجه الاجتماعي والنفسي وتتكامل لديه عناصر الرشد[3] التام، أي: معرفة الانسان لصفة عمله وطبيعته والقدرة على تكييف سلوكه وتصرفاته تطبيقا لما يحيط به من ظروف الواقع الاجتماعي ومتطلباته[4].

الفرع الثاني : مراحل الاهلية

1- مراحل الاهلية في الفقه الإسلامي :

- **مرحلة الصبي الغير مميز :** من جملة الأحكام الشرعية التي يخضع لها الصبي غير المميز كما يرى بعض فقهاء الشريعة الإسلامية:

[1]-يلاحظ أن حل فقهاء القانون يجعلون الشخص الذي بلغ سن التمييز مميزا، و الصحيح أنه ناقص التمييز لأن التمييز لا يكتمل إلا ببلوغ الشخص سن الرشد القانوني المحدد في القانون المدني الجزائري المادة 40 ببلوغ 19 سنة كاملة.

[2]-مصطفي العوجي، القانون المدني، ج2 المسؤولية المدنية، ط3. منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان،،2007 ص ص 38.

[3]-عبد الحكيم فوده، المرجع السابق، ص 123.

[4]-منذر عرفات زيتون، الأحداث مسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 43.

- لا يطالب بالعبادات كالصلاة و الصوم و الحج، و لا تصح منه لو أداها.

- عقوده كلها باطلة، فلا يصح بيعه و شراؤه ة إيجاره و رهنه.

- أفعاله في المعاملات باطلة، فلا يعتبر تسلمه للمغضوب و قبضه للمبيع.

- أقواله كلها هدر فلا يعتبر قراره بدين عليه لغيره مثلا و لا إبراؤه من الدين.

- لا يوصف عدوانه على الغير بإتلاف نفس فما دونها بالجناية و لا يعاقب عقوبة الجاني.يكون في ماله ضمان ما أتلفه للغير على سبيل التعدي.

- يتسع ماله للواجبات المالية و الاجتماعية كالضرائب و نفقات الضرائب. [1]

- **مرحلة الصبي المميز** : ومع هذه المرحلة تبدأ من سن السابعة إلى أن يصل القاصر إلى سن البلوغ وتسمى هذه المرحلة بمرحلة الاستنارة العقلية أن الطفل قد أصبح يمتلك قدرات كافية من الادراك والتمييز ما يجعله قادرا على فهم أهمية العبادات وفضل أدائها[2]

من بين الأحكام الشرعية التي خصصت للصبي المميز، على غرار الأحكام السابقة للصبي غير المميز ما يلي:

- لا يطالب بالعبادات كالصلاة و الصوم و لكن تصح منه لو أداها، و يطالب وليه أن يأمره بالصلاة تعويدا على الطاعة و فعل الخير[3]

[1]–الدكتور: السباعي و الصابون : الأحوال الشخصية في الأهلية و التركات، ص 21.

[2]– ابو داود سليمان بن الأعشت، السنن (كتب الصلات، باب منى يؤمر الغلام بالصلات، حديث رقم 495)، ص 177.

[3]– يلاحظ أن هذه الأحكام "العبادات" تتماشى والشرع الإسلامي، ولكن أيضا وفقا لبعض القوانين التي تحدد سن التمييز بلوغ الشخص سبع سنوات، ولكن لا تنطبق على ما اتجه المشرع الجزائري والذي رفع سن التمييز إلى ثلاثة عشرة سنة، وفي الحديث النبوي الشريف مروا أولادكم بالصلاة لسبع واضربوهم عنها لعشر وفرقوا بينهم في المضاجع.

2-**مراحل الاهلية في القانون :** قسم المشرع الجزائري الاهلية إلى مرحلتين وهي مرحلة الصبي غير المميز ومرحلة الصبي المميز

- **مرحلة الصبي الغير مميز :** يعبر عن هذه المرحلة بمصطلح الصبي غير المميز، لأن الشخص يتجرد تماما من قوة التمييز فلا يعرف الخطاب لضعف بنيته و قصور عقله.

و قد نصت المادة 42 ق رقم 05/10 المؤرخ في 20 جوان 2005 "من القانون المدني الجزائري" "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته، أو جنون يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاثة عشرة سنة"

و قد عرفت المادة 943 من مجلة الأحكام العدلية الصبي غير المميز بأنه "الذي لا يفهم البيع و الشراء، أي لا يعلم كون البيع سالبا للملكية و الشراء جالبا لها، و لا يميز الغبن الفاحش من الغبن اليسير" و قد أخضع المشرع لجزائري طائفة فاقدي الأهلية و ناقصيها إلى أحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة.

حيث نصت المادة 44 من الق م ج "يخضع فاقدوا الأهلية و ناقصوها، بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة، ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة للقانون.[1]

وقد افترض القانون في الصبي خلال هذه المرحلة فقدان التمييز فرضا غير قابل لإثبات العكس، فليس له أن يقوم بأي تصرف حتى ولو كان نافعا نفعا محضا كقبوله الهبة والا كان إتصرفه باطلا بطلان مطلق فهو لا يتمتع بأهلية الأداء، كما أن تصرفاته لا تصح فيها إجازة ، وهذا ما أكدته المادة 82 من ق.أ.ج التي تنص على ما يلي ": من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقا للمادة 42 من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطلة.[2]

[1]- الدكتور: السباعي والصابوني، المرجع السابق، ص 21.

[2]- المادة 82 من قانون رقم 84،11- يتضمن قانون الاسرة، المعدل والمتمم بموجب الامر رقم، 05-02.

- **مرحلة الصبي المميز** : تبدأ هذه المرحلة منذ ولادته الى غاية بلوغه ثلاثة عشر 13 سنة عملا بأحكام المادة 42 من ق.م.ج التي تنص: "لا يكون اهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر السن . ويعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاثة عشر، قد حددت بعض القوانين سنا للتمييز ببلوغ الشخص سن السابعة، حيث نصت المادة 45/2 من القانون المصري: "و كل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقدا للتمييز".

بمفهوم المخالفة لهذا النص أن من بلغ سن السابعة يعتبر شخصا مميزا، لكنه يبقى ناقص أهلية الأداء، حيث نصت المادة 43 من القانون المدني الجزائري المعدلة بالقانون 05/10 بقولها "كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد، و كل من بلغ سن الرشد و كان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون"[1]

والملاحظ أن القانون المدني القديم كان يحدد السن بستة عشر 16 سنة، وقد تم انتقاد هذا النص من ازوية أنه يخالف ما أجمع عليه القانون المقارن إذ لا يعقل أن يضل الج ازئري فاقد التمييز إلى غاية بلوغه هذه السن المتأخرة بالرغم مما طبع عليه من نضوج عقلي مبكر الانتقادات عد التمييز بأ ضها الى واستجابة لهذه الانتقادات عدل المشرع الجزائري سنن التمييز بأن خفضها الى 13 سنةّ ، وهذا ما هو سائد في القانون المغربي والتونسي.[2]

الفرع الثالث : التكليف

يكمن تعريف التكليف بأنه : حكم اقتضى طلب فعل من المكلف أوكفه عن فعل أو تخييره بين الفعل أو الكف عنه[3].

[1]– بوكرزازة احمد، المسؤولية المدنية للقاصر– دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013/2014، ص 21.

[2]– عجة الجيلالي، المدخل للعلوم القانونية، ج.،2 نظرية الحق، بريتي للنشر، الجزائر،2009 ص 44.

[3]– منذر عرفات زيتون، المرجع السابق، ص 40.

اولا : مقتضى التكليف

ومقتضى التكليف هو الاتيان بالمأمور به على وجه الامتثال للآمر، ويشترط في المأمور او المكلف أن يكون عاقلا يفهم الخطاب، أو يتمكن من فهمه لأن الأمر بالشيء يتضمن اعلام المأمور به بأن الأمر طالب للمأمور به منه ولا يكون ذلك الا بالعقل، فالعقل أداة التفكير والإدراك وهو وسيلة البحث والمعرفة وبدونه يفقد الانسان أهم مقوماته الإنسانية التي تميزه عن باقي المخلوقات وبغيره لا يستطيع أن يقوم بأداء ما كلفه الله تعالى من أمور[1]

ويتمثل مقتضى التكليف في الأمور التالية:

-أن يعلم المكلف بأنه معني بما خطب به الأوامر والنواهي.

-أن يعلم ان التكليف صادر من عند الله الخالق المالك، وهو سبحانه واجب الطاعة .

-أن يفهم معنى الخطاب ومقصده حتى يقوم بالفعل على وجه يحقق معناه، وما قصد.[2]

ثانيا : تكليف الصبي

فالتكليف شرطه العقل الكامل وهذا الصغير عقله غير ناضج ويعرف ذلك بما يحدثه فعله من آثار، فهو غير قادر على إحداث الأثر المرجو من هذا الفعل، بل غير قادر على إحداث الفعلِ ان استطاع فهمه فلا يستطيع أن يقوم ، و ذاته، لأنه لا يستطيع أن يفهم ما يوجه اليه من كلام[3] به على وجه الامتثال والطاعة فيكون فعله بلا معنى حيث ذكر السول

[1]- أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،،200، ص 100

[2]- منذر عرفات زيتون، مرجع سابق، ص 42-41.

[3]- منذر عرفات زيتون، مرجع سابق، ص 71.

صلى الله عليه وسلم في حديثه الشريف على أنه رفع القلم عن ثلاث وخص من بين الثلاثة " الصبي حتى يبلغ "[1].

أما فيما يخص القانون، فهو لم يتوجه بالتكليف للصغير على أي نحو كان من فعل أو ترك، بل سلبه حق التصرف لأنه فاقد لأهلية التصرف أصلا، وأخضع القانون الصغير لأحكام الولاية لأنه منعه من التصرف ان كان غير مميز، وأن كان ممى از اعتبر تصرفه موقوفا على إجازة وليه[2].

- **المطلب الثاني : أحكام الاهلية**

تعتبر الأهلية حسب فقهاء الشريعة الإسلامية هي: صلاحية الإنسان لجوب الحقوق المشروعة له فقط، أوله وعليه، وقيل أيضا بأنها صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلا صالحا للخطاب بالأحكام الشرعية، أما فقهاء القانون فقد عرفوا الأهلية بأن الشخصّ بانها: صلاحية لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات، وتعد أحكامها والقواعد المنظمة لها من النظام العام ، إذ يحق للأشخاص التنازع عن أهليتهم او تعديلها بل القانون هو الذي يتولى بيان أحكامها وحدودها وفقا لنص 43 من ق.م.ج التي تنص :" ليس لأحد التنازع عن أهليته ولا تغيير احكامها [3] وسنتعرض لأهم النقاط المتعلقة بالأهلية منها: أنواعها ،عوارضها وموانعها.

[1]– حسن بن خالد السندي،" عناية الشريعة الإسلامية بحقوق الأطفال"، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة و الدراسات ص 31.

[2]– منذر عرفات زيتون، المرجع السابق، ص 71.

[3]– المادة 45 من الأمر،58–75 يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بموجب قانون،07–05 المرجع السابق.

الفرع الأول : انواع الأهلية

تتدرج الاهلية مع سن الشخص الطبيعي إذا ثبت له أهلية الوجوب الناقصة دون أهلية الاداء لما يكون جنينا، ثم أهلية أداء منعدمة لما يكون صبي غير مميّز، ولما يبلغ سن ثالثة عشر يصبح مميزا تكون له أهلية أداء لكنها ناقصة، ولما يبلغ سن تسعة عشر تكتمل أهلية أألداء لديه فيكون راشد. وقد قسم الفقهاء الاهلية إلى قسمين ونوعين أو صنفين؛ أهلية وجوب وأهلية أداء.

اولا : أهلية الوجوب

لقد عرفت أهلية الوجوب بعدة تعاريف نذكر منها: " صالحية الإنسان للتمتّع بالحقوق وتحمل الواجبات التي يقررها القانون، مما جعلها تتصل بالشخصية القانونية وليس بالإرادة، وبالتالي تثبت أهلية الوجوب حتى ولو لم تتوافر الارادة، فهي تثبت للصبي غير المميز وتثبت كذلك للمجنون"[1] أو صالحية الشخص ألن يكون طرفا في الحق سواء كان طرفا إيجابيا أو سلبيا[2] أو ذلك الوصف الذي يلحق بالشخص يقوم على مدى صالحيته لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات[3]، وأهلية الوجوب تلزم الشخص الطبيعي منذ والدته إلى غاية وفاته[4] .

كما أن المشرع الجزائري قيد أهمية الوجوب بعض الأشخاص في حالات معينة تكون لهم أهلية الوجوب ناقصة في اكتساب بعض الاموال وذلك وفق لما هو منصوص

[1]– سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، نظرية العقد، ج،02 مج،01 دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة،1987 ص258.

[2]– إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط،09 سنة،2007 ص227.

[3]– مولود ديدان، سلسلة القانون في متناول الجميع؛ مقرر وحدتي المدخل للعلوم القانونية ونظرية الحق، دار النجاح للكتاب، الجزائر، ط،01 سنة،2005 ص67.

[4]– علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 48.

عليه في المادة 42 ق. م. ج التي منعت القضاة والمحامين وكتاب الضبط الموثقين من شراء الحقوق المتنازع فيها إلا كان النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي تباشر في الحقوق المتنازع فيها إذا كان النزاع به خل في اختصاص المحكمة التي بيات في دائرتها عملهم والدائم البيع في مثل هذه الحالة كان باطلا بطلانا مطلقاً [1]

ثانيا: أهلية الأداء

- **أهلية الأداء شرعا هي :** " صلاحية الشخص لصدور الأفعال والأقوال منه على وجه يعتد به شرعا، فاذا أدى واجبا عليه سقط عنه كالصلاة، أما إذا امتنع عن أداء ما عليه من الالتزامات أو واجبات كان مؤاخذا على امتناعه[2].
- **أما أهلية لأداء قانونا فهي :** " صلاحية الشخص لممارسة الاعمال القانونية باسمه ولحساب نفسه بقصد احداث اثارها في شخصه أو ذمته المالية [3] .

وتنقسم أهلية الأداء إلى أهلية أداء ناقصة وأهلية أداء كاملة :

- **أهلية الأداء كاملة**

نصت المادة 40 من ق . ج على مايلي : " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية ." كما نصت المادة 86 من م. ج التي تنص على: " من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الاهلية طبقا للمادة 40 من القانون المدني[4].

[1]– عبد القادر الفار، بشار عدنان مكاوي، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، ط4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2002 ص 66.

[2]– اقروفة زبيدة، الانابة في أحكام النيابة، دار الأمل، الج ازئر،2014 ص 11.

[3]– إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 288.

[4]– المادة 40 من الامر 75/58 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم المرجع السابق.

فكل شخص بلغ سن الرشد حسب المادتين ولم يصبه عارضا من عوارض الاهلية كالجنون والعته[1] والسفه وذي الغفلة يعتبر مكتمل التمييز ومن ثم يتمتع بأهلية أداء كاملة، ولو أن يباشر ما شاء من حقوقه بنفسه ولحسابه[2]، أما سن الرشد فقد تم تحديده في المادة 2/42 من ق .م . ج وهي من 19 كاملة، وتكون التصرفات التي يقوم بها الشخص الذي بلغ سن الرشد صحيحة و لا يمكن الطعن فيها بحجة عدم التمييز، كأن يكون المعني وقت إبرام العقد في حالة السكر أو أن يدعي حالة ضعف نفسي أو اضطراب عقلي في حين أنه لم يحجر عليه بعد.[3]

- **أهلية الأداء الناقصة :**

تنص المادة 43 من ق.م.ج على ما يلي: "كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون[4]

فأهلية الأداء الناقصة تؤهل صاحبها لممارسة بعض التصرفات دون غيرها وهي التصرفات النافعة نفعا محضا كقبول الهبة، و يقوم بها الصبي المميز الذي بلغ من عمره سن13 سنة كاملة ، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع و الشراء فيتوقف نافذها على إيجازة وليه ، فاذا أجازها نفذت وان لم يجزها بطلت [5] والصبي المميز تثبت له أهلية أداء قاصرة لأن استعداده في حال وسط بين غير المميز والبالغ اقتضى ذلك أن يفسح له المجال في بعض التصرفات دون الأخرى حرصا عليه لأنه لم يصل بعد إلى طور اكتمال

[1]– المادة 86 من قانون 84/11 يتضمن قانون الاسرة المعدل والمتم بالامر 05/02 المرجع السابق.

[2]– علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنشر، الجزائر،2012 ص 217 218.

[3]– محمدي فريدة، المدخل لمعمو. القانونية، نظرية الحق، د د ن، الجزائر، د س ن، ص79.

[4]– المادة 43 من الأمر، 75–58 يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون،07–05 المرجع السابق.

[5]– أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص 9.

العقل والبدن بالبلوغ كما تثبت أهلية أداء ناقصة لكل شخص بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة [1]

الفرع الثاني: عوارض الاهلية وموانعها

اولا : عوارض الاهلية

من المعلوم أن الأهلية هي صلاحية الشخص لصدور العمل القانوني منه على وجه يعتد به شرعا و هي تدور مع التمييز وجودا وعدما، فقد يحدث أن يبغ الشخص سن الرشد و هو كامل التمييز، و لكن قد يطرأ على تمييزه بعض العوارض فتؤثر في أهليته [2] يسمى ما يعرض للإنسان من مرض "العارض" و كذلك يعني العارض ما يعترض الإنسان عند سيره. و عرفها فقهاء الشريعة بأنها الأمور المنافية للأهلية، و ليست من لوازم الإنسان من حيث هو إنسان أو هي الأمور التي تطرأ لبعض الأشخاص فتحد من أهليتهم أو تعدمها[3].

من ثم فإن العوارض المؤثرة على الأهلية خصوصا في القانون إما أن تؤثر في العقل و هو الجنون و العته فتعدم الاهلية ، و إما أن يكون تأثيرها على الرشد و هي السفه و الغفلة فتنقص من الأهلية .

[1]– بوعمرة محمد، أموال القصر في تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية 2012–2013، ص 684.

[2]– الأستاذة: لبنى مختار، وجود الإرادة و التعبير عنها ص8.

[3]– الأستاذ: شامل رشيد الشيخلي عوارض الأهلية بين الشريعة و القانون. ط1974/، الناشر مطبعة العالي بمساعدة وزارة الإعلام ص 131.

1 – العوارض المعدمة للاهلية

– **الجنون:** الجنون هو حالة مرضية تصيب الشخص في عقله فتفقده الإدارك والتمييز بين العمل النافع والضار، ويصحبه اضطراب، هياج غالبا[1].

لقد **عرفه فقهاء الشريعة الاسلامية** بأنه اختلال في العقل ينشأ عنها اضطراب أو هيمان، وهو من الحالات المعدمة للاهلية حال وجوده فتكون تصرفات المجنون باطلة كغير المميز. كما جاء في مجلة المحكمة العدلية المادة 79 اللبنانية المجنون المطبق في الحكم الصغير غير المميز[2]

كما عرفه فقهاء القانون أنه: " آفة تصيب العقل فتذهب به، وتنعدم معه وبالتالي أهلية الأداء بنوعيها[3] أو هو اضطراب في العقل يجعل الشخص فاقد الإدراك أو مختلا. [4]

ومع أن المشرع الجزائري لم يعرف الجنون إلا أنه نظم أحكامه في كل من القانون المدني ، في المواد 43 و44 منه[5]، وقانون الأسرة في المواد 81 و101 حيث تنص م 81 على ما يلي: " كل من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو جنون أو عته أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون."[6]

وحالة الجنون عند الشخص قبل بلوغه سن الرشد تحكم المحكمة باستمرار الولاية والوصاية، أما إذا طرات عليه حالة الجنون بعد بلوغه سن الرشد يحجر عليه وتعين له

[1]– محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم، الجزائر2006، ص 154.

[2]– وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته النظريات الفقهية، ط2، دار الفكر، دمشق، 1985 ص 127/128.

[3]– أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، الدار الجامعية، د س ن، ص 223.

[4]– علي فيلالي، المرجع السابق، ص 219.

[5]– المواد 44–43 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[6]– المواد 81 –101 من قانون الاسرة، المرجع السابق.

المحكمة قيما لإدارة أمواله وبالمقارنة بين أحكام الشريعة والقانون يتبين أن تصرفات المجنون باطلة في نظر كل من الشريعة والقانون .

- **العته** :العته كالجنون، هو خلل يصيب العقل و لكنه يختلف عنه في أن صاحبه لا يكون في حالة هياج، فهو عبارة عن جنون هادئ، و العته مرض عقلي يصيب الشخص عادة بسبب التقدم في السن أو المرض كتصلب شرايين المخ، و إذا كانت الشيخوخة وحدها و هي أولى مراحل انحطاط العقل، لا تكفي وحدها للقول بانعدام الإرادة، إلا ان قد تكون سببا في إصابة الشخص بالعته.

كما أن العته من الناحية الطبيعية يختلف عن الجنون في انه تارة يعدم التمييز عند الشخص، و تارة يحد منه فحسب، و تأخذ الشريعة الإسلامية هذه التفرقة، فتعطي المعتوه في الحالة الأولى حكم الصبي غير المميز و المجنون، و تعطيه في الحالة الثانية حكم الصبي المميز.[1]

أما القانون "المدني و الأسرة" فقد جعل العته كالجنون، و سوى بينهما في الحكم، المادة 42 ق :05/10 «لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون»

المادة 85 ق الأسرة: «تعتبر تصرفات المجنون و المعتوه و السفيه غير نافذة، إذا صدرت في حالة الجنون أو العته أو السفه» على ذلك يختلف حكم تصرفات المعتوه في كل من الشريعة الإسلامية و القانون فبالنسبة لفقه الشريعة الإسلامية، فإن المعتوه قد يقوم بتصرفات مختلفة إما قولية و إما فعلية: فبالنسبة للتصرفات القولية فإن حكمها يأخذ حكم تصرفات الصبي المميز لأن الآفة لم تذهب بعقله كما في المجنون، بل أثرت فيه بالنقصان،

[1]– الدكتور احمد فراج حسين الملكية و نظرية العقد ص 226.

و من ثم كان للمعتوه نوع من التمييز إلا أنه لا يرقى إلى تدبير الأمور تدبيرا سليما و الحكم عليها حكما صحيحا[1]

2-العوارض المنقصة للاهلية

- **السفه :** آفة تدفع صاحبها إلى صرف المال وتبديده خلاف مقتضى العقل السليم و الشرع الحكيم كتبذير المال في الكماليات على حساب الضروريات[2]

أما السفيه فهو ذلك الشخص الذي ينفق ماله بغير موضعه ويبذر في نفقاته ويضيع أمواله ويتلفها بالاسراف باقتناء أشياء ودفع مبالغ أضعاف قيمتها الاصلية أو نفقاته في المحرمات .

السفه أحد عوارض فى الاهلية التي يكتسبها الانسان بنفسه لا يخل بالعقل فالسفه عقله يأتي وصحيح انما تعتريه خفة تجعله يتصرف خلاف مصلحته الخاصة[3] .

- **الغفلة :** صورة من صور ضعف بعض الملكات النفسية التي لا تخل بالعقل ولا تأثر فيه، ولكنها ٍو ادراك المصلحة[4]. تؤثر بالنقصان في بعض هذه الملكات، ويخصها حسن الراي وسلامة التقدير

وأما ذو الغفلة فهو ذلك الشخص الذي لا يستند الى أسباب الربح والخسارة كما يهتدي غيره ومن لا يحسن التميز بينهما فيخدع في معاملاته بسهولة بسبب سلامة نيته وطيبة قلبه، مما يؤدي إلى غبن في مختلف المعاملات لعدم قدرته على التفرقة بين الغبن

---

[1]- بوكرارزة احمد، الرسالة السابقة، ص 44 -45.

[2]- وهيبة الزحيلي، ج4، المرجع السابق، ص 128.

[3]- طرشون هدى، نكاع حكيمة، أحكام المسؤولية المدنية لمقاصر في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة الستكمال متطمبات نيل شيادة الماستر أكاديمي في الحقوق، كمية الحقوق والعموم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج، السنة الجامعية، 2022/2023، ص 40 – 41.

[4]- أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص228.

الفاحش والغبن اليسير[1] والفرق بين السفيه وذوا الغفلة كلاهما قانونا يشكلان عارضان على أهلية الأداء الكاملة فيؤثر فيها بالنقصان في دائرة التعامل المالي، فهما في مقام الصبي المميز م 40 من ق . م [2]

ثانيا : موانع الاهلية

موانع الأهلية فهي عبارة عن أمور تكون بعد بلوغ الشخص سن الرشد ولا تؤثر في أهليته ولكن يكون من شأنها منع الشخص من أن يقوم بنفسه أو بمفرده بمباشرة التصرفات القانونية، وهي حالات تحول بين الشخص و بين أهليته فلا يكون قادرا علي التمتع بها رغم وجودها كاملة غير منقوصة وهي موانع ذاتية طبيعية – قانونية – مادية.

1-المانع الطبيعي :

وهي أن يصاب الشخص بعاهتين من ثلاث، الصم والبكم والعمى، ففي هذه الحالة تكون إصابته سببا في أن يمنع من التمتع بأهليته لأنه لا يستطيع التعبير عن إرادته كاملة .

وقد نص المشرع الجزائري على هذا المانع في نص المادة 80 من ا. ج . بقوله اذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى تعذر عليه بسبب تلك العاهة التعبير عن إرادته جاز لمحكمة أن تعين له مساعد قضائي يساعده في التصرفات التي تقتضيها مصلحته، ويكون قابل لإبطال كتصرف عين من أجل المساعد القضائي اذا صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته بدون حضور المساعد بعد تسجيل قرار المساعدة [3]وبناء على ذلك إذا كان الشخص مصابا بعاهة واحدة فان الوصاية القضائية لا تتقرر له بحسب الأصل او إذا كان

[1]– وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص131.

[2]– محمدي فريدة، المرجع السابق، ص 73.

[3]– المادة 80 من الامر 58–75 يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتم بموجب القانون،07–05 المرجع السابق.

مصاب بغير العاهات التي ذكرها المشرع الجزائري على سبيل المثال في المادة 80 السالفة الذكر، ونفس الأمر إذا كان الشخص مصابا بعاهتين ولكنه يستطيع التعبير عن إرادته وبالتالي لا تتقرر له المساعدة القضائية[1]

ويختار المساعد القضائي من بين أقارب المعاق أو أي شخص آخر ت اره المحكمة مناسبا كما يمكن للمحكمة أن تحدد التصرفات موضوع المساعدة القضائية كما يمكن ألا تحددها وهذا ما يفهم من خلال نص المادة 80 من ق.م.ج، وتكون التصرفات الصادرة من ذي العاهتين قبل أن يعين له مساعد قضائي صحيحة[2]؛ أما بعد تسجيل قرار تعيين المساعد القضائي فيجوز لذي العاهتين القيام بهذه التصرفات دون مساعدة المعين من قبل المحكمة، ذاوا ما قام بها كانت قابلة للإبطال لمصلحته وهذا ما أشارت اليه الفقرة الثانية من المادة 80 من ق.م.ج[3]

- **المانع المادي :**

وهو امتناع الشخص عن القيام بالتصرفات القانونية، بحيث لا يستطيع مباشرة تصرفاته ، ومثال ذلك التاجر الذي يسافر لمدة معينة القانونية بشكل يعطل مصالحه ويحدث به الأضرار[4] دون أن يدفع ديونه يشهر إفلاسه نتيجة توقفه عن دفع ديونه يؤدي إلى التعيين الإجباري لوكيل المتصرف القضائي الذي يتولى إدارة أموال المدين المفلس وهذا مانصت عليه المادة من 1/144 من ق.ت.ج:" يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، ومن تاريخه، تخلى المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها، بما فيها الأموال التي قد

[1]– محمدي فريدة، المرجع السابق، ص75.

[2]– إقروفة زبيدة، المرجع السابق، ص 29.

[4]– محمد صغير بعلى، المرجع السابق، ص 165.

يكتسبها بأي سبب كان، ومادام في حالة إفلاس، وبالتالي يؤدي الى تعيين إجباري لوكيل التفلسة، ويمارس وكيل التفلسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفلسة." [1]

ويتقرر الحجر القضائي بناء على طلب أحد الأقارب، أممن له مصلحة، أو النيابة العامة حسب م 102 من ق.أ.ج، فلا يوقع تلقائيا أو بقوة نما لابد من اللجوء إلى القانون والقضاء، حسب المادة 103 من ق.أ.ج التي أقرت وجوب أن يكون الحجر بحكم قضائي[2]

ويجب على القاضي عند انعدام الولي أو الوصي للمحجور عليه أن يعين له مقدما لرعاية شؤونه، ويكون هذا الحكم الصادر بتوقيع الحجر قابلا لكل طرق الطعن، مع نشره في الإعلام [3]وبعد صدور حكم الحجر يصبح الشخص بمثابة ناقص الأهلية، فيحرم من التصرف في أمواله من جهة، ولكن من جهة أخرى يتمتع بحماية قانونية لخضوعه لنظام الولاية والوصاية والكفالة[4] .

2-المانع القانوني :

يتحقق بإقامة الجاني بالمؤسسات العقابية مدة تحول بينه وبين أمواله بنفسه، حيث يتولى المقدم الذي تعينه المحكمة حسب الأوضاع المقررة في الحجر القضائي تسييرها وهذا المنع من مباشرة التصرفات المالية، فنطبق عليه الحجر القانوني طبقا لإجرءات الحجر القضائي، بحيث ، طبقا للمادة 7 من ق. ع التي يتقرر كعقوبة تبعية للعقوبة الأصلية في الجنايات

[1]- والمتمم بموجب القانون رقم 05-02، المؤرخ في 26 فيفري -
2005.المادة 144 من الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر، ج.ر.ج ع،11 المتضمن القانون التجاري.

[2]-إقروفة زبيدة، المرجع السابق، ص3

[3]-محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص ص167-166.

[4]-عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص16

بقوة القانون [1]تنص على ما يلي: " الحجر القانوني هو حرمان المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية عليه، إذ من مباشرة حقوقه المالية وتكون إدارة أمواله طبقا للأوضاع المقررة في الحجر القضائي."[2]

يمنع على المحكوم عليه بعقوبة جنائية مثل الإعدام ، السجن المؤبد، أو المؤقت من 5 إلى 20 سنة من مباشرة حقوقه المالية ، وهذه العقوبة التبعية المترتبة عن العقوبة الأصلية تسري طوال فترة تواجد المحكوم عليه بالسجن وتزول بزوال المانع [3]

الفرع الثالث : الذمة المالية

تعبر الذمة المالية عن مجموع ما لشخص من حقوق وما عليه من إلت ازمات ذات قيمة مالية، الجانب الإجابي للذمة المالية يمثل ما لشخص من حقوق مالية والجانب السلبي يمثل مجموع إلتزامات الشخص المالية[4]

تضم الذمة المالية الحقوق والإلت ازمات المالية الحاضرة والمستقبلية، فكل شخص تكون له بالضرورة ذمة مالية، حتى ولو كان في وقت معين مجردا من الحقوق والإلت ازمات المالية، حتى الجنين تثبت له ذمة مالية لحظة خروجه من بطن أمه حيا أي بتمام ولادته[5]

---

[1]– اقروفة زبيدة، المرجع السابق، ص 29

[2]–المادة 7 من الامر 66–156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو الصادرة في 24ديسمبر،2006 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 06–23 المؤرخ في 20 ديسمبر– سنة1966، ج.ر.ج ع،4

[3]–الصادق جندي، مسؤولية عديم الوعي مدنيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر،1990، ص 45.

[4]– محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004 ص 42.

[5]–نبيل إبارهيم سعد، السيد محمد السيد عمران، محمد يحي مطر، المدخل إلى العلوم القانونية، الدار الجامعية، د.ب.ن، 1996، ص، 256

1-الذمة في الفقه الإسلامي :

عرفها الفقهاء بأنها محل اعتباري في الشخص تشغله الحقوق التي عليه ، الا أن هذا التعريف يتناول معنى أهلية الوجوب اكثر مم، تشمل عنصر الإسلام و الالتزام فهي صلاحية الشخص معنى الذمة، فاهلية الوجوب لان يلتزم بحقوق غيره وأن تنبت حقوق على غيره.[1]

من الخصائص التي تميز بها الذمة في الفقه الاسلامي ما يلي:

- أن الذمة تثبت للشخص الطبيعي وهو الانسان الاعتباري كما هو حال بالنسب لشركات الاوقاف حيث تعد كل منها شخصا حكما لا دقيقة وذلك حتى تستطيع القيام بواجباتها المختافة مع بيع وشراء ومقاضاة ولادة الجنين قبل الولادة لعدم تمتعه بشخصية مستقمة.
- الذمة متعلقة بالشخص لا بأمواله، حتى يتمكن من ممارسة نشاطاته و أعماله بحرية تمكنت مف تسديد ديونو دون اعتراض أحد .[2]

2-الذمة المالية في القانون:

يختلف مفهوم الذمة في القانون عن مفهوم الذمة في الفقه الإسلامي، فعلماء القانون يعرفون الذمة بأنها:" مجموعة من الحقوق والالت ازمات المالية الحاضرة والمستقبلية التي تعود للشخص. [3]

[1]-علي فيلالي، المرجع السابق، ص261 .

[2]- منذر عرفات، المرجع نفسه، ص 58 59.

[3]- علي فيلالي، المرجع السابق، ص 265.

وتظهر أهمية الذمة في القانون في نقطتين وهما:

- حرية الشخص في التصرف في أمواله بإبرام عقود تنتج حقوق للغير كل من له ذمة مالية واحدة مؤكدة وغير قابلة للتحويل والتجزئة والتنازل والتعدد، نتج عن ذلك للذمة المالية أو ينجم عنها نشوء حقوق مالية للشخص .[1]
- وبما أن الذمة المالية تمثل ضمانا عاما للدائنين ونتيجة ذلك عند مباشرة إجراءات الحجز لا يمكن تجاوز وعاء الذمة المالية للشخص المدين، فلا يجوز حينئذ ممارسته لإجراءات التنفيذ لاستفاء قيمة الدين ضد زوجته [2] لأن لكل منهما ذمة مالية منفصلة ومستقلة عن الآخر وذلك ستنادا إلى نص المادة 37 [3]من ق.ا.ج .

[1]– عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 162.

[2]– عمار بوضياف، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، ط.،2 جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ص ص71 72.

[3]– المادة 37 من قانون،11–86 يتضمن قانون الاسرة، المعدل والمتمم بالأمر 05–02 المرجع السابق.

الفصل الثاني

مسؤولية القاصر

المبحث الأول : مسؤولية القاصر عن التصرفات القانونية وعن الفعل الضار

ان اعتبار القاصر كفرد اجتماعي لابد عليه أن يتحمل نتائج تصرفاته ولكن نظرا للمرحلة الطبيعية التي يعيش فيها وحالة الصغر وما يرافقها من الضعف ونقص الادراك فإنه لا يسأل عن كل أعماله وأقواله . لان المسؤولية الكاملة تلزم كل من كان إدراكه كامل وأهلية تامة .والقاصر يكون أحيانا مسؤولا عن تصرفاته وأحيانا غير مسؤول ذلك بحسب سنه وا ن كان مسؤولا فإن مسؤوليته تختلف عن غيره من البالغين وتوصف بأنها محققة، إذن فمتى يكون مسؤولا ومتى يكون غير مسؤول وذلك انعدام المسؤولية يقتصر فقط على القاصر؟ ولإجابة على هذه التساؤلات ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين : الاول يتناول مسؤولية القاصر عن التصرفات القانونية، والثاني يتناول مسؤولية القاصر عديم التمييز عن الفعل الضار.

المطلب الأول : مسؤولية القاصر عن التصرفات القانونية

أهلية الأداء مناطها القدرة و تكون بالعقل و البدن عند الفقهاء المسلمين، و بالتمييز في القانون الوضعي، و على الأهلية بكمالها و نقصانها و عدمها تتوقف صحة التصرفات و بطلانها. فإذا كان الشخص عديم الأهلية كالصبي غير المميز و المجنون و المعتوه فلا يصح من تصرفاته شيء و كلها تعتبر باطلة حتى ما كان منها نافعا له نفعا محضا أما إذا كان الإنسان ناقص الأهلية بسبب نقص في تمييزه أو رشده فلا يستطيع أن يباشر جميع التصرفات، فالأهلية إذن تؤثر في التصرفات تأثيرا مباشرا فعدمها يجعل التصرفات باطلة و نقصانها يجعلها موقوفة و كمالها يجعلها نافذة لازمة، فيختلف بذلك حكم تصرفه هذا ماسنتناوله من خلال هذا المطلب,

الفرع الأول: حكم تصرفات القاصر عديم التمييز ومن يقوم مقامه

1 - حكم تصرفات القاصر عديم التمييز

إذا كانت أهلية الأداء منعدمة عند القاصر غير المميز، فمعنى ذلك أن قدرته على إبرام التصرفات القانونية أيضا، إذ قوام التصرفات القانونية هو الإرادة و لا إرادة عند من لم يبلغ سن التمييز، وعليه فإن أبرم القاصر غير المميز تصرفات تكون في نظر القانون باطلة.[1]

بالرجوع إلى المادة 82 السالفة الذكر، يتبين أن المشرع اعتبر تصرفات القاصر غير المميز كلها باطلة بطلانا مطلقا بما فيها النافعة له، قد يكون الشخص عديم الاهلية نظرا لصغر سنه وبالتالي ليس أهلا لممارسة التصرفات القانونية بنفسه ولحسابه وذلك بحكم فقدانه الكلي للادراك والتمييز، ويعتبر القاصر غير المميز أو عديم التمييز أي عديم الاهلية، الذي لا يبلغ سن الثالثة عشرة من عمره، وهذا ما نصت عليه المادة 42 معدلة (من ق. م. ج) التي نصت بأنه "لا يكون أهلا لمباشرة حقوق المدنية من كان فاقد التمييز لصغر السن,[2]

فالصبي غير المميز و إن كان موضوعا تحت نظام السلطة الأبوية أي نظام الولاية، يجب أن يكون محميا من جهة أخرى بالنسبة للتصرفات التي يقوم بها بنفسه نتيجة عدم نضجه حيث أن حالته كعديم الاهلية تجعل التزاماته التي يلزم بها نفسه باطلة.[3] والبطلان المقصود هنا هو البطلان المطلق، فانعدام أهلية الأداء عند الصبي غير المميز تعني انعدام قدرته على إجراء أي نوع من أنواع التصرفات القانونية، فتكون جميع التصرفات باطلة بطلانا مطلقا، تلحق بالعدم سواء كانت تصرفات ضارة ضررا محضا، أو نافعة نفعا محضا،

---

[1]- محمد كمال حمدي، الولاية على المال الأحكام الموضوعية (الولاية-الوصاية-الحجر-الغيبة-المساعدة القضائية)الاختصاص والإجراءات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003 اجراءات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003 ص 09 .

[2]- المادة 42 من الامر -75 58 يتضمن القانون المدني المعدل والمتم بموجب الامر رق 07-05 المرجع السابق.

[3] -Laroche floren ،les droit de l'enfant، Dalloz ،paris ،p 35.

أو دائرة بين النفع والضرر،[1] لكن لا يمكن أن يترك الصغير هكذا و إنما يتولى عنه في مباشرة هده التصرفات.[2]

أما الفقه الإسلامي، فتتفق المذاهب الفقهية الإسلامية على ذات الحكم، فالصبي غير المميز أي الذي لا عقل له، لا يتمتع بأهلية التصرف لا كاملة و لا ناقصة، و كل عقوده باطلة لا تترتب عليها أي أثار شرعا، لأنه فاقد للتميز و العقل و عبارته تكون ملغاة لا اعتبار لها، فالأهلية شرط لجواز التصرف و انعقاده و لا أهلية بدون عقل.[3]

2- حكم تصرفات المجنون و المعتوه

اعتبر المشرع الجزائري المجنون شخص عديم الأهلية وقد ورد هذا الحكم في نص المادة 1/42 ق.م.ج بنصها:" لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته أو جنون" وقد ساوى المشرع الجزائري بشأن الحكم على تصرفات المعتوه بينها وبين الحكم على تصرفات المجنون، ويترتب على انعدام أهلية المجنون والمعتوه بطلان تصرفاتهما بطلانا مطلقا[4]، ويتقرر هذا البطلان حسب نص المادة 101 ق.أ.ج التي تنص: "من بلغ سن الرشد وهو مطلقا مجنون، أو معتوه أو سفيه أو طرا عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه.[5]

والمقصود بالحجر منع المجنون والمعتوه من التصرف في أمواله وجعل هذه الأموال في عهدة نائبه القانوني سواء كان وليا أو وصيا أو مقدما حسب الحالة.[6]

---

[1]- حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، مصر، 1971، ص 577

[2]- أنور العمروسي، الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في القانون المدني، ط الأولى، دار محمود، د.ن، 2006 ص 100.

[3]- أحمد فراج حسين، المدخل للفقه الإسلامي، تاريخ الفقه الإسلامي والملكية ونظرية العقد، منشورات حلب الحقوقية، لبنان، 2002، ص 482

[4]-عجة الجيلالي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، ج 2، دار بيرتي للنشر، الجزائر، ص154

[5]- المادة 101 من القانون، 11-86 يتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بموجب الأمر، 10-05 المرجع السابق

[6]- بوعمرة محمد، أموال القاصر في تشريع الأسرة والتشريع الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، الجزائر، 2013. ص 41

أ- حكم تصرفات المجنون والمعتوه قبل الحجر

اعتبر فقهاء الشريعة الإسلامية أنّ تصرفات المجنون والمعتوه باطلة ولا أثر لها سواء كانت التصرفات نافعةً نافعا محضا أو الضّارةً ضررا محضا أو الدائرة بين النفع والضرر وسواء كانت إجازتها من قبل القاضي أو القيم، ذلك لأنّ التصرفات مناطها الإدراك والتمييز كما أنّ أهلية الأداء تعتبر شرطا في إجازة التصرف، والمجنون والمعتوه لا يتمتعا لا بالإدراك و التمييز ولا بهذه الأهلية.

وقد فرق الفقهاء بين الجنون المطبق والجنون المتقطع، ففي وقت الجنون المطبق يكون المجنون كالصبي غير المميز، فتعتبر تصرفاته باطلة.

وأمّا وقت الإفاقة التامة يكون المصاب كامل العقل والتمييز فتعتبر تصرفاته صحيحة، وإن كانت إفاقته غير تامة كأن يعقل بعض الأشياء فقط فتعد تصرفاته موقوفة على إجازة وليه إن كانت تدور بين النفع والضرر، باطلة إذا كانت ضارة ونافذة إذا كانت نافعة كما فرقوا أيضا بين أنواع العته، فإذا كان العته شديد والمعتوه غير مميز فيأخذ حكم المجنون والصغير غير المميز وتعتبر تصرفاته باطلة أما إذا كان العته خفيف والمعتوه مميز فهو في حكم الصبي المميز، فتصرفاته الدائرة بين النفع والضرر تكون موقوفة على إجازة الولي والضارة تكون باطلة، والنافعة تكون صحيحة.[1]

أمّا المشرع الجزائري فمن خلال المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري قد فرق بين تصرفات المحجور عليه قبل الحكم بالحجر، وبعد الحكم عليه، وأعتبر تصرفات المجنون والمعتوه قبل الحكم بالحجر صحيحة ولا تقع باطلة إلاّ إذا كانت حالة الجنون والعته شائعة وقت التعاقد، فتكون باطلة بطلانا مطلقا.

[1]- وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص ص 437 438

كما نجده لا يفرق بين حالة الجنون المطبق والمتقطع وحالة العتهـ التام و الغير التام كما سوى بين المجنون والمعتوه. [1]

ب – حكم تصرفات المجنون والمعتوه بعد الحجر

بحسب نص المادة107 من قانون الأسرة الجزائري أنّ تصرفات المحجور عليهـ بعد الحكم تعتبر باطلة، ويقصد بذلك تصرفات المجنون والمعتوه دون السفيه وذي الغفلة، والبطلان المقصود هنا هو البطلان المطلق لأنّ المجنون والمعتوه عديمي الأهلية.

وكلّ تصرفاتهم بعد الحجر تقع باطلةً ، سواء كانت نافعة نفعً ا محضا أو ضارة ضررا محضا أو دائرة بين النفع والضرر، وسواء كان التصرف قد صدر في فترة من فترات الجنون أو فترة من فترات الإفاقة ونفس الشيء بالنسبة للمعتوه.[2]

الفرع الثاني : حكم تصرفات القاصر المميز ومن يقوم مقامه

أولا– حكم تصرفات القاصر المميز

يعتبر القاصر المميز الذي يكون قد دخل في مرحلة انتقالية بين مرحلتي الطفولة (انعدام التمييز) و مرحلة الرّشد (كمال الأهلية) فيصبح في موقف وسط يعامل فيه معاملة وسطاء بين التمييز) ومرحلة صحة تصرفاته المالية وبطلانها، وقد أجمع فقهاء الشريعة والقانون على تقسيم تصرفات الصبي المميز إلى ثلاثة أنواع وهي :

1 – التصرفات النافعة نفعا محضا

كان حكم المشرع الجزائري فيما يتعلق بهذه التصرفات حكما واضحا ودقيقا في المادة 83 ق.ا ج ومطابقا لحكم الفقه الحنفي و المالكي[1] وحكم أغلب القوانين العربية[2] ، تقتضيه

[1]– شيكر ريمة، الحجر في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع العقود المسؤولية، كلية الحقوقوالعلوم السياسية، جامعة الجزائر .1. سنة، 2014 ، ص 64

[2]– علي علي سليمان، المرجع السابق ص55

حالة القاصر في هذه المرحلة التي تثبت له فيها أهلية ناقصة، فتكون له فيها قدرة إدراك وتمييز لم تكن له في طور انعدام التمييز عنده [3]

أقر المشرع نفاذ التصرفات لصادرة من القاصر النافعة له نفعاً محضاً في نص المادة 18 ق.أ.ج: □ من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقاً للمادة 48 من ق.م.ج تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له □

فيما ان هذا النوع من التصرفات لا الضرر فيه، كان من مصلحة القاصر تنفيذه دون حاجة إلى إجازة ولي أو وصي ، فلا مصلحة لاي منهما في إبطالها مادامت من قبيل النفع المحض، بل على عكس ذلك قد يكون في رفضهم مثل هذا التصرف ضرر به[4]

يفهم من عبارة النص السابق، أن التصرفات النافعة نفعا محضا التي يباشرها القاصر المميز تنعقد صحيحة نافذة، بمعنى أنها ترتب آثارها المقصودة منها دون توقف على إجازة احد [5] والظاهر أن مصطلح »نافذة« الذي استعمله المشرع الجزائري في الصياغة العربية لهذه المادة أكثر دلالة على المقصود من اصطلاح »valides « بمعنى صحيحة«، الذي استعمله في الصياغة الفرنسية لها؛ لان لفظ valides يحتمل أن يكون التصرف صحيحا نافذا في ذات الوقت، ويحتمل أن يكون صحيح موقوفا ، بمعنى تعليق ترتيب آثاره إلى حين ورود الاجازة عليه[5]

---

[1]– د بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب الرعيني، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ضبطه زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، لبنان، ، 2995 ج، 6 ص 630

[2]– علي محي الدين ياغي، مبدأ الرضا في العقود دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني، دار البشائر الاسلامية، التقنين المدني المصري، م221 التقنين المدني الاردني، الطبعة الاولى، لبنان، ، 1985 ج، 2 ص ص 325 328

[3]– انظر: علي محي الدين ياغي، المرجع نفسه، ص 388 ومابعدها.

[4]– شوقي بناسي، المرجع السابق، ص. 336

[5]– محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الاهلية المالية، ص11

من التصرفات الاكثر شيوعا التي قد يبرمها القاصر، وتكون نافعة له هي قبول الهبة، حيث يكفي في الموهوب له أهلية التمييز ، فإذا كان الموهوب صبيا مميزا فقد استوفى الاهلية الواجبة لقبول الهبة، وجازله أن يقبلها وحده ، وأن يقبضها، دون إذن ولي أو وصي أو قيم، ودون إذن المحكمة ؛ لانها نافعة نفعا محضا [1]

الحكم بصحة تصرف القاصر المميز النافع نفعا محضاً ، يحمل منفعة معنوية له، تتمثل في إعطائه المجال للتمرن على إبرام التصرفات القانونية وادراك منافع الأرباح ومضار الخسارة ؛ وذلك من غير أن يتضرر ماله ويلحقه نقصان[2]

2- حكم تصرفات القاصر الضارة به ضررًا محضًا

لما كان من شأن هذا النوع من التصرفات أن يفقر الذمة المالية لصاحبها، فإن حماية مصالح القاصر المالية تقتضي الحكم متى صدرت منه، وهذا ما أقره المشرع الجزائريلكل تصرف يبرمه القاصر يلزمه اتجاه غيره دون مقابل، وذلك في المادة 83 ق.أ.ج، سالفة الذكر.[3]

فهذه التصرفات تقع باطلة بطلانًا مطلقًا، إذا صدرت من القاصر المميز، وتعتبر في حكم العدم كانها لم تكن، فالتصرفات أن يكفل الصبي المميز دين سواه، أو أن يتبرع على وجه، كالهبة أو الوقف، كل ذلك لا يصح ولا ينفذ ولو أذن به أو أجازه وليه [4]فهي وقعت باطلة منذ صدروها، والتصرف الباطل بطلانًا مطلقًا لا يصحح بالإجازة، إضافة إلى أنه لو قام الولي عن القاصر ببعض هذه تصرفات الضارة ضرر محضًا، كانت باطلة غير جائزة،

---

[1]- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج5 العقود التي تقع على الملكية، مجلة: الهبة والشركة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط، 8 لبنان، ص.215

[2]- محمد سعيد جعفور ، المرجع السابق، ص 105

[3]- قوادري وسام، حماية أموال القاصر على ضوء التقنين المدني وتقنين الأسرة – دراسة نقدية تحليلية مقارنة –، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج بالبويرة، ، 2012/2013 ص.65

[4]- فريدة محمدي زواوي، المدخل للعلوم القانونية: نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، ، 2002 ص.77

لما فيها من.ضرر على مصالح القاصر، فلا تصح منه التصرفات التي يترتب عليها إخراج شيء من مال الصغير ابتداءً، فأولى أن لا تصح منه متى قام القاصر انتهاءً.[1]

إلى جانب الحكم العام في هذه التصرفات التي جاءت به المادة 83 ق.أ.ج، نجد المادة 30 من قانون 10-91 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-02 ، تنص على بطلان وقف القاصر، وهو تصرف ضار ضرر ا محضًا، إذ قضت بأن:" وقف الصبي غير صحيح مطلقًا سواء كان مميز ا أو غير مميز ولو أذن بذلك الوصي"، وهو ما يمكن فهمه أيضًا من نص المادة 215 ق.أ.ج، التي اشترطت لصحة الوقف أن يكون الواقف بالغًا سن 19 سنة، أي أن لا يكون قاصراً . [2]

نشير أن حكم التصرفات الضارة بالقاصر في القانون الجزائري، هو مطابق لحكم فقهاء الشريعة الإسلامية، ومطابق لما نصت عليه جل القوانين العربية، في ذات النوع من التصرفات. [3]

3- التصرفات الدائرة بين النفع والضرر

ان التصرفات الدائرة بين النفع والضرر هي التصرفات التي تحتمل أن تكون نافعة للقاصر المميز ومحققة مصلحة له وتحتمل أن تكون ضارة به تفوت عليه مصلحة وترتب عليه التزاما بدون مقابل أو ينجم عنها خسارة مالية له وذلك كالمعاوضات الماليه في جميع صورها كالبيع والايجار والرهن وغيرها من العقود .[4]

وبهذا المعنى فهي تشمل جميع التصرفات التي يتبادل فيها الطرفان الاخذ والعطاء فياخذ كل من الطرفين مقابل لما يعطي ويكسبه حقوق مقابل مايتحمله من التزام. والقانون

---

[1]- مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، ط الخامسة، المطبعة الجديدة، سوريا، ، 1977 ص.

[2]- المادة 215 من قانون الاسرة بها خطأ في الاحالة فقد جاءت هذه المادة التي تحدد الشروط الواجبة في الواهب بحيث اعتبرتها نفسها فكان من الواجب الاحالة الى المادة، 203 وليس.204

[3]- علي محي الدين ياغي، المرجع السابق، ص 370 وما بعدها.

[4]- محمد سعيد جعفور، فاطمة اسعد، التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري، دار هومه، 2002، ص 14.

المدني إذ لم يتعرض صراحة لاحكام تصرفات الصبي المميز غير انه واستقرار بعض النصوص نجد أن مشرعنا تعرض ضمنيا لحكم نوع من هذه التصرفات ، مما نتج عنه اختلاف بين القواعد الواردة في القانون المدني والاحكام التي تضمنها قانون الاسرة الشيء الذي ينعكس على القواعد الواجبة التطبيق

أ- حكم تصرفات الدائرة بين النفع والضرر في القانون المدني

وقد نصت المادة 43 من ق .م ج على اعتبار هذا الصبي المميز(ناقص الاهلية كما أنن أحال في شأن قواعد الاهلية إلى قانون الاسرة بموجب المادة 79 منه التي تقتضي ما يلي : "تسري على القصر والمحجور عليه وغيره . من عديمي الاهلية قواعد الاهلية المنصوص عليها في مدونة الاحوال الشخصية"[1]

ومع ذلك يمكن أن نستفيد من نص المادة 101 ق م ج ما من شأنه اعتبار ناقص الاهلية سببا من أسباب قابلية العقد للابطال تكون تصرفات المميز قابلة للإبطال لمصلحته على اعتبار أنه ناقص الاهلية.[2]

والمادة 101 من ق.م.ج تبين أي نوع من هذه التصرفات التي تكون قابلة للابطال سواء كانت نافعة نفعا محضا ، أو ضارة ضررا محضا أو المترددة بين النفع والضرر على أساس أن المشرع لا يأخذ فكرة تقسيم التصرفات هذا أولا وثانيا أن النص جاء عاما مطلقا، مما يجب معه القول على تعميم الحكم وهو القابلية للأبطال.[3]

[1]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص.18.

[2]- حمد العين عبد القادر، تصرفات القاصر المميز في إطار قواعد ومسؤولية المدني المجلد 05، العدد 01، المجلة الجزائرية لحقوق الانسان والعمل السياسية، الجزائر، 2002، ص.35

[3]- هباتي البختي، العماري محمد، تصرفات الصبي المميز، المدرسة العليا للقضاء، 2008.

ب- حكم تصرفات القاصر الدائرة بين النفع والضرر في قانون الاسرة

أخذ المشرع الجزائري فيما يتعلق بهذا النوع من التصرفات في المادة ،14 بفكرة العقد الموقوف المعروفة في الفقه الاسلامي[1]

والعقد الموقوف عقد صحيح مشروع بأصله ووصفه، ولكن الا ينتج أثره إلا بعد صدور الاجازة ممن يملكها قانونا[2] يعتبر تصرف القاصر المميز الدائر بين النفع والضرر، تصرفا صحيحا موقوفا لاعتبارين.[3]

-أن القول بصحة تصرفه من شأنه تحقيق فائدة جمة له،فهو تمرين مفيد له يكسبه مراسا وتجربة ومعرفة بأحوال الناس ونتائج المعاملات، ويعوده اغتنام فرص الكسب واشعاره مرارة الخسارة، ويهيئه لرشده ويختبر مواهبه الفكرية.

- أن القول بوقفه من جهة أخرى، فيه سد لباب المضرة عن الصبي المميز؛ ذلك لان في عقله ويخشى عليه مغبة تصرفه وفساد تدبيره، وعدم تقديره العواقب، وعدم هدايته لألصلح؛ لاحتمال هذا التصرف النفع والضرر في حقه، فكان تعلق تنفيذه على إجازة الولي أو الوصي حماية له من كل هذه المخاطر

- اذا فالسبب في هذا الحكم واضح، حيث أن الصبي في طور التمييز قبل البلوغ يكون له من العقل والادراك جانب غير قليل يعرف به ما فيه النفع أو الضرر، إلا أن ذلك لا يكون كاملا فيه، فوجب جبر هذا النقصان براي وليه و إجازته .

-الاجازة لاتنحصر في التعبير الصريح، بل تكون بكل وسائل التعبير عن الارادة من قبل وسائل صريحة وضمنية، قولية أو فعلية، فماً يقبل من انشاء العقود يقبل في إجازة العقد

[1]- انظر: عبد الرزاق حسن فرج، المرجع السابق، ص 35

[2]- انظر: عبد الرزاق حسن فرج، المرجع نفسه، ص 38

[3]- محمد سعيد جعفور، فاطمة اسعد، المرجع السابق، ص 83

الموقوف[1] ، وهو ما جاءت به المادة 100 ت.م.ج، ويكون لنص هذه المادة أثر لإلجازة طبق رجعي، حيث يبدأ نفاذ العقد من تاريخ إبرامه وليس من تاريخ الاجازة وذلك دون الاخلال بحقوق الغير فالحكمة الشرعية من توقف هذا التصرف على إجازة نائبه هي حماية أموال الصغير المتصرف بنفسه، وحماية حقوقه من سوء تصرفه لعدم رشده [2]

الفرع الثالث : حكم تصرفات القاصر المأذون

خروجا عن القاعدة العامة السالفة الذكر يمكن ترشيد القاصر المميز في بعض الحالات فيصبح كامل الأهلية بالنسبة لتصرفات معينة حيث تنص المادة 84 ق.أ.ج على: للقاضي أن يأذن لمن يبلغ سن التمييز في التصرف جزئيا أو كليا في أمواله بناءا على طلب من له مصلحة وله الرجوع في الإذن إذا ثبتت لديه ما يبرر ذلك" [3]

إذن فالترشيد المادة 48 ق.أ.ج هو رخصة من القاضي يصبح بموجبها القاصر المميز أهلا للتصرف بنفسه ولحسابه في كل أمواله أو في بعها بحسب مضمون الإذن حيث يتم ترشيد القاصر بناءا على تصريح الأب أو الأم أو الوصي[4] وعلى القاضي أن يصدر حكمه بترشيد القاصر مسببا بعد المشرع قد منح للمشرد حق التصرف في أمواله فلا.إجراء التحقيق، ونلاحظ أيضا أن.المرشد أهلا للقيام بذلك يحق للولي أو الوصي أن يتصرف في أموال القاصر بعد ذلك لأن المرشد أهلا للقيام بذلك[5]

لقد نظم المشرع مسالة الترشيد لممارسة التجارة بصفة استثنائية بموجب قواعد خاصة، حيث أجاز للقاصر دون 18 سنة مزاولة التجارة عن طريق ما يسمى بالترشيد، الذي ينجم عن إذن يمنح من الاب أو الام أو مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة، إلا انه لا

[1]– انظر: عبد الرزاق حسن فرج، المرجع السابق، ص115 وما بعدها.

[2]– مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، الطبعة الاولى، سوريا، 1998، ص 507

[3]– ا لمادة 48 من قانون، 11–48 يضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم، 02–05 المرجع السابق.

[4]– بوعمرة محمد، المرجع السابق، ص.59.

[5]– محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 69

يحق مزاولة التجارة إلا إذا توفرت فيه مجموعة من الشروط منصوص عليها في المادة 5 من ق.ت.ج.

وتصنف هذه الشروط إلى شروط موضوعية وأخرى شكلية وعملا بنص هذه المادة فإن شروط استفادة القاصر من رخصة الترشيد من أجل ممارسة بعض الأعمال التجارية تتمثل فيما يلي:

-أن يبلغ القاصر ثمانية عشر سنة (18) دون أن يكون محجورا عليه.

- الحصول على إذن مسبق من الأب أو الأم او على قرار من مجلس العائلة اذا كان والده متوفيا أو غائبا.

- عرض الإذن أمام القاضي المختص من أجل المصادقة عليه

- تقديم هذا الإذن تدعيما لطلب التسجيل الكتابي في السجل التجاري[1]

أما فيما يخص الطريقة أو الإجراء المتبع للحصول على الإذن القضائي فالمشرع الجزائري لم يحدد الخطوات بدقة، انما اشترط فقط على القاضي عند منحه الإذن لولي والقاصر مراعات حالتي ء الضرورية والمصلحة، أي قيد القاضي المانح للاذن بامرين وهما المصلحة والضرورة اما غير ذلك فترك السلطة التقديرية للقاضي.[2]

المطلب الثاني : مسؤولية القاصر عديم التمييز عن الفعل الضار

الأصل أن الشخص حتى يكون مسؤولا مسؤولية تقصيرية يجب أن يكون مميزا ، والتمييز ضروري لذا فالصبي المميز مسؤولا مسؤولية كاملة دون الحاجة إلى أن يكون قد بلغ سن الرشد، أما الصبي غير المميز فالاصل انه غير مسؤول عن اعماله الضارة التي

[1]- بوحفص نعناعة، المسؤولية المدنية للقاصر المميز، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ص 216

[2]- سلامي دليلة، المرجع السابق، ص 115.

يرتكبها لان الإدراك ركن في الخطأ فلا خطأ من غير إدراك، وهذا الحكم ينطبق على كل شخص غير مميز أيا كان سبب انعدام التمييز ولكن كاستثناء عن هذا الأصل يمكن أن يسأل عديم التمييز عن الفعل الضار الذي يأتيه يكون في بعض الحالات من المجحف في حق المضرور عدم مسألة عديم التمييز إذن متى يسأل عديم التمييز؟ وللإجابة عن هذا التساؤل ارتأينا لتقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع :

الفرع الأول : خصائص مسؤولية عديم التمييز

إذا كانت الدائرة التشريعية ربطت المسؤولية التقصيرية بالتمييز، إلا أنها نصت على مسؤولية عديم التمييز في حالة استثنائية وردت في الفقرة الثانية من المادة 521 ق م قبل تعديل والتي تنص عل أنه" إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هنا من هو مسؤول عنه, أو تعذر الحصول عل تعويض من المسؤول جاز للقاضي أن يحكم عل من وقع منه الضرر بتعويض عادل, مراعيا في ذلك مركز الخصوم" هو حتى لا يضيع حق المضرور في التعويض[1]، فمسؤولية عديم التمييز الا تقوم عل أساس الخطأ لان عديم التمييز يكون فاقد الادراك , فإنما تقوم عل أساس تحمل التبعة أو مقتضيات العدالة تكون مسؤولية استثنائية واحتياطية وجوازية ومخففة, فهي مسؤولية استثنائية لانها مقررة خلافا للنص المنصوص عليه في الفقرة ألول من المادة 125 ق م[2] الذي جاء فيها "يكون فاقد الاهلية مسؤوال عن أعماله الضارة مت صدرت منه وهو مميز" حدد الفقهاء مجموعة من الخصائص لهذه المسؤولية.

- المسؤولية االحتياطية: لاها لا يمكن الالتجاء إليها الا إذا لم يوجد شخص مسؤول عن عديم التمييز أو وجد وانتفت مسؤوليته أو تعذر الحصول منه عل تعويض اعساره.[3]

[1]– محمد صبري السعدي, النظرية العامة لاللتزامات, القانون الجزائري, مرجع سابق, ص. 44

[2]– بلحاج العربي, مرجع سابق, ص.71

[3]– نبيل إبراهيم سعد, مرجع سابق, ص.161

- المسؤولية الجوازية: ومعنى ذلك السلطة التقديرية للقاضي, فلا يحكم بالتعويض إذا أرى أن الحالة المالية لعديم التمييز لا تحتمل التعويض, أو أن المضرور في حالة من اليسار ال يحتاج معها إلى تعويض.[1]
- المسؤولية المخففة : لانها تقوم عل أساس العدالة أو التضامن االجتماعي ليس على أساس القانون, فالقاضي غير ملزما بالحكم بتعويض كل االضرار, إنما عليه أن يقصر التعويض عل ما يراه مناسبا لكل الطرفين, وهذا ما جاء في نص المادة 125 فقرة 2 ق م لا يطالب القاضي الا بأن يحكم بتعويض عادل يراعي فيه مركز الخصوم.[2]

فنجد المشرع الجزائري قد أقدم عل إلغاء هذه المسؤولية بموجب القانون رقم 50-01 المؤرخ في 20 يونيو,2001 لقد ألغى الفقرة الثانية من المادة 125 فهو موقف غريب من المشرع الا يوجد ما يبرره مما أدى إل تناقض مع الاتجاهات الحديثة في المسؤولية، التي تسعى إلى البحث عن وسائل لجبر الضرر لدى المضرور إلا أن بعد رجوع المشرع يفسر ذلك بتأثره بالقانون الفرنسي الذي يقوم عل النزعة الشخصية في المسؤولية [3]

الفرع الثاني: حالات مسؤولية عديم التمييز

لقد أغفل المشرع الجزائري عن ذكر مسؤولية عديم التمييز فلم يخصص له أي مادة تتكلم عن مسؤوليته بعد تعديله في 2005 حيث تتكلم فقط عن مسؤولية المميز في نص المادة 125 ق.م.ج على عكس المشرع المصري الذي نص صراحة على مسؤولية عديم التمييز في نص المادة 164 الفقرة الثانية من ق.م.م التي تنص على ما يلي: "...إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل م ارعيا في

[1]– محمد صبري السعدي, شرح القانون المدني الجزائري, مرجع سابق, ص. 40

[2]– بلحاج العربي, مرجع سابق, ص 80

[3]– مصطفى بوبكر, مرجع سابق, ص 81

ذلك مركز الخصم." وحسب هذه المادة فإن حالات مسؤولية عديم التمييز تتمثل في ما يلي[1]:

1- عدم وجود مسؤول عن عديم التمييز:

الأصل أن يكون عديم التمييز موكولا إلى رقابة شخص يكفله فالصغير غير المميز يكون عادة في كفالة أبيه أو أمه أو جده أو أحد أقاربه[2]، والمجنون يكون عادة في كفالة أحد من هؤلاء أو في كفالة أحد المستشفيات المعدة لعلاج الأمراض العقلية[3] ، فمتولي الرقابة على غير المميز هو المسؤول عما يحدثه هذا الأخير من ضرر، فإن وجد كان هو المسؤول وحده نحوى المضرور ورجع المضرور عليه بالتعويض كاملا.

أما إذا لم يوجد فعندئذ يرجع المضرور بالتعويض على عديم التمييز نفسه[4] فتعتبر مسؤوليته في هذه الحالة استثنائية كما أنها مسؤولية مشروطة أي أنه لايوجد من يقوم على رقابته ورعايته كالاب أو من يقوم مقامه كما انها مسؤولية جوازية فللقاضي أن يقضي بها، وله أن يقرر عدم مسؤولية القاصر عديم التمييز خاصة إذا كان فقيرا لا مال عنده والمضرور في سعة من العيش، كما أنها مسؤولية احتياطية أي أن القاضي لا يلجأ إليها إلاّ في حالة عدم وجود شخص يمكن الرجوع عليه.[5]

مسؤولية عديم التمييز في هذه الحالة مسؤولية مخففة فهو لا يكون مسؤولا حتما عن تعويض ما أحدثه من ضرر تعويضا كاملا ذلك لان مسؤوليته لا تقوم على الخطأ بل تقوم على تحمل التبعية[6]، والقاضي يراعي في تقديره للتعويض مركز الخصوم من الغنى والفقر،

---

[1]- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، المجلد الأول، دار المعارف للنشر، مصر، 2007 ص 41.

[2]- الصادق، جندي، المرجع السابق، ص.120.

[3]- محمدي فريدة، المرجع السابق ص.234.

[4]- محمد الصبري السعدي، المرجع السابق، ص.345.

[5]- عبد الر ازق أحمد السنهوري، ج، 2. المرجع السابق، ص 911

[6]- جمال مهدي محمود الأكشة، المرجع السابق، ص.352.

فهو يقضي بتعويض كامل إذا كان عديم التمييز موفور الثراء وكان المضرور فقير او معدما وأصيب بضرر جسيم بسبب العمل الذي صدر من عديم التمييز.[1]

2- تعذر الحصول على تعويض من المسؤول :

وتتحقق هذه الحالة إما لعدم تحقق مسؤولية متولي الرقابة، وإما باستحالة الحصول على التعويض من متولي الرقابة.

أ- في حالة عدم تحقق مسؤولية متولي الرقابة

بما أن الرقابة تقوم على أساس الخطأ المفترض إفتراضا قابل لإثبات العكس حيث بإمكان متولي قابة التخلص منها إذا أقام الدليل على انه بذل كل ما ينبغي عليه بذلهمن واجب الرقابة وأنه قام بواجب التربية والرعاية الازمة[2]، إلى جانب هذا يمكن لمتولي الرقابة نفي علاقة السببية بين الخطأ المفترض من جانبه والضرر الذي لحق المضرور.[3]

اي انّ وقوع الضرر لا علاقة له بالخطأ المفترض من جانبه بل وقع لسبب أجنبي لا يد له فيه، أي غير متوقع سواء كان حادث فجائي أو قوة قاهرة أو عمل الغير، ففي هذه الحالة فإن الضرر الذي أصاب المضرور كان لابد من وقوعه حتى لو اتخذ متولي الرقابة كل الاحتياطات الازمة والمعقولة لمنعه ّ، الاّ أنه يجب على متولي الرقابة أن يقطع الصلة بين تقصيره المفترض والضرر الذي أصاب المضرور .[4]

[1]- مصطفي العوجي، المرجع السابق، ص 345

[2]- أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص.312.

[3]- عبد المعين لطفي جمعة، المرجع السابق، ص.24

[4]- عبد المعين لطفي جمعة، مرجع سابق، ص.24.

أما إذا قام متولي الرقابة بخطأ سابق الذي حصل والذي لولاه لما حصل الضرر كسوء تربية الإبن القاصر عديم التمييز فإنه في هذه الحالة يكون متولي الرقابة مسؤولا .[1]

ب- في حالة استحالة الحصول على تعويض من متولي الرقابة

إن المشرع المصري حماية للمضرور في التعويض ورعاية لمصلحته قرر في نص المادة 164 ق.م.ج الفقرة الثانية منه مسؤولية محدث الضرر حتى ولو كان عديم التمييز لكنها مسؤولية استثنائية واحتياطية لانه في الأصل ليس مسؤولا فهو في رقابة شخص آخر الذي يكون مسؤولا عنه انه يكون من القسوة فيها ألاّ يعوض عديم التمييز إذا كان واسع الثراء.[2]

وما يمكن استخلاصه في الأخير هو أن المشرع الجزائري لم يتعرض أصلا للحالات التي يكون عديم التمييز مسؤولا بل اكتفى بنص المادة 125 ق.م.ج، التي تقر فقط بمسؤولية القاصر المميز أي يجب أن يتوفر التمييز في الشخص حتى يكون مسؤولا[3]

إذن القاصر يسأل مسؤولية مدنية كاملة جراء الضرر الذي يوقه في الغير سواء كان مميزا أوّ غير مميز يتمتع بالصفة الإنسانية التي تعتبر الأساس الذي ينبني عليه وجود الذمة ولا يلزم الولي أو الوصي بدفع التعويض من ماله الخاص، انطلاقا من شخصية المسؤولية التي أثبتها القرآن الكريم كمبدأ ينفي إدانة الغير بذنب أو ضرر قام به الآخرون تطبيقا لعدالة الشريعة السامية.[4]

---

[1]- بوكرارزة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر، رسالة دكتواره، علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2014.، ص.232.

[2]- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.43.

[3]- الصادق جندي، مسؤولية عديم التمييز مدنيا، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، فرع العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 1، ص 134

[4]- منذر عرفات زيتون، محمد لاوي، الأحداث ومسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية، د.د.ن، الأردن، 2001.، ص.123.

الفرع الثالث: أساس قيام مسؤولية عديم التمييز

ذهب غالبية فقهاء القانون إلى القول بأن هذه المسؤولية تقوم على اساس نظرية تحمل التبعة أي تحمل القاصر عديم التمييز تبعة ما يحدثه من ضرر بالغير أو تحمل التبعة أو التضامن الاجتماعي[1].

في حين البعض إلى أن المسؤولية على أساس العدالة لا على اساس القانون، كما ذهب البعض الآخر إلى تأسيس هذه المسؤولية على فكرة الإلتزام القانوني الذي يفرضه المقنن بنص قانوني، نظرا لعدم توافر أركان المسؤولية المدنية في تلك الحالة[2].

اختلف فقهاء القانون الفرنسي حول أساس مسؤولية عديم التمييز.[3]

- فقد ذهب رأي أول: "Savatier "إلى الإستناد إلى فكرة تحمل التبعة والتي لا تستند إلى الخطأ في تقرير مسؤولية عديم التمييز.

- بينما ذهب رأي ثاني: "ريبير Repert "إلى فكرة المساعدة Le assistance'd devoir والذي بمقتضاه أنه عندما يحدث شخص ضررا بآخر يقع على الأول واجب مساعدة الثاني وتعويضه.[4]

- ولجأ فريق ثالث: "كولان، كابيتان لالو" إلى فكرة العدالة التي تقضي في هذه الحالة بضرورة تعويض المضرور.

- كما اتجاه رأي رابع: إلى تأسيس مسؤولية عديم التمييز على أساس فكرة الخطأ، ولكنهم ذهبوا في ذلك إلى مذاهب مختلفة:

- البعض: وجد الخطأ ليس في ارتكاب الفعل الضار، وإنما في كون الشخص عديم التمييز.

- البعض: وجد الخطأ في ارتكاب الفعل الضار ذاته، أي في الانحراف عن مسلك الشخص

1- بوعمرة محمد، المرجع السابق، ص.43.

2- جمال مهدي محمود الأكشة، المرجع السابق، ص.40

3 - Savatir. Dallos. 1968. P109 « La risque pour l'homme de perdre l'esprit et ses conséquence endroit civil«

4- الأستاذ: ريبير: القاعدة الخلفية في الالتزامات المدنية، رقم.154

المعتاد وذلك على أساس عدم الاعتداد بالظروف الداخلية لعديم التمييز.

– البعض: وجد الخطأ مباشرة في فكرة الخطأ الموضوعي، أي الاكتفاء بركن التعدي المتمثل في الانحراف عن مسلك الشخص المعتاد دون تطلب الركن المعنوي، أي التمييز.

– بينما اتجه رأي خامس: "Starck "إلى فكرة الضمان، على أساس أن الفعل الذي يصدر من عديم التمييز يكون في حد ذاته اعتداء على الحقوق أو المصالح المشروعة للمضرور، وعلى سلامة جسمه، أو سلامة أمواله، فعندما يوجد حق، فإن حمايته لا تتوقف على الظروف الشخصية لمن يعتدي عليه.[1]

المبحث الثاني : مسؤولية متولي الرقابة عن أعمال القاصر

تعتبر مسؤولية متولي الرقابة عن أعمال الخاضع للرقابة صورة من صور المسؤولية الناشئة عن عمل الغير وهذه المسؤولية تقوم بين طرفين وهما متولي الرقابة وهو الملتزم بواجب الرقابة والشخص الخاضع للرقابة بحيث يصدر عن هذا الأخير فعل يضر بالغير فيلتزم المكلف بالرقابة بتعويض المضرور ولا يمكن له إعفاء هذه المسؤولية الا بإثبات قيامه بواجب الرقابة أو أن الضرر كان حتما حتى لو قام بواجب الرقابة والدراسة هذه المسؤولية على ضوء المبادئ العامة التي وضعها المشرع في التقنين المدني وجب علينا اتباع شروط قيام مسؤولية المكلف بالرقابة .

ومن هنا يتبادر إلى ذهننا السؤال التالي: متى يكون متولي الرقابة مسؤول عن أعمال الخاضع لرقابة؟ ، وللاجابة عن هذا تساؤل يجدر بنا أن نتعرض في المطلب الأول إلى الشروط الواجب توافرها لتحقيق هذه المسؤولية، ونتبعها بمطلب ثاني نتناول فيه النظام القانوني لمسؤولية المكلف بالرقابة.

[1] –Starck : Droit civil. 1972. P.147–152. N°353– N°363.

المطلب الأول شروط قيام مسؤولية متولي الرقابة

الاصل في القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية أن الشخص يسأل فقط عن أفعاله الشخصية دون أفعال غيره، ولكن الاعتبارات عديدة ولرعاية مصلحة المضرور رأى المشرعون أن هناك حالات يستوجب فيها تحقيق مسؤولية الشخص عن فعل غيره، ومن ضمنها مسؤولية الحاضن عن الافعال الضارة التي يرتكبها المحضون ، وهي مسؤولية من طبيعة خاصة.

تعتبر الرقابة التزاما يقع على عاتق الرقيب ويكون مصدر هذا الالتزام إما القانون واما الاتفاق أما الرقابة الفعلية فلا ترتب أية مسؤولية مفترضة على الرقيب.[1] ويتضح من أحكام المادة 134 من القانون المدني الجزائري، أن واجب الرقابة الملقى على عاتق المسؤول، قد يرجع إلى حكم القانون، مثل واجب الرقابة الذي يتحمله الاب وبعد وفاته الام على أولادهما القصر.[2]

ولتحقيق مسؤولية متولي الرقابة، يجب أن تتوافر الشروط التالية:

_ وجود شخص بحاجة إلى الرقابة.

_ أن يقع العمل الغير المشروع على من هو و تحت الرقابة.

_ أن يقع العمل الغير المشروع الذي أتاه من هو تحت الرقابة على الغير.[3]

---

[1]– علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 ص.22.

[2]– حنيفي لويزة، مسؤولية متولي الرقابة في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية، العدد، 03، 1994 ص.603

[3]– محمود جلال حمزة، العمل غير مشروع باعتباره مصدر للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، 1975 ص 129.

الفرع الأول : الشروط العامة لقيام مسؤولية متولي الرقابة

اولا : أن يلتزم شخص برقابة شخص آخر

حتى يسأل متولي الرقابة عن الفعل الضار الذي أحدثه الشخص المسؤول برقابته فإنه يجب أن يكون هناك التزام بالرقابة يثقل كاهل متولي الرقابة أو الالتزام بالرقابة، إما أن يكون مصدره القانون ، ومثال ذلك رقابة الاب على أبنائه القصر، واما أن يكون مصدره كرقابة مدير المدرسة على تلاميذه، فأين كان مصدر الالتزام بالرقابة سواء كان قانونا أو اتفاقا فإنه في حقيقة الامر التزام ببذل عناية وليس التزام بتحقيق نتيجة، حيث تنفك مسؤولية متولي الرقابة وان لم تتحقق النتيجة المرجوة وهي عدم وقوع الضرر[1].

بحيث نصت المادة 134 من ق . م . ج. في الفقرة الاولى منن على مايلي: "كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص لمغير بفعله الضار " .

وبالتالي فواجب الرقابة يقع على عاتق المسؤول قد يرجع إلى حكم القانون، وقد يرجع إلى حكم القانون، وقد يرتبه اتفاق الاطراف[2] ، ومن بين الالتزام بالرقابة الذي يرتبه القانون ندخل على سبيل المثال رقابة الام على أبنائها أولادها القصر بعد وفاة الاب ، وكذلك الالتزام . الملقى على عاتق أرباب العمل والمعلمين ، وأرباب الحرف على التلاميذ والمتمرنين [3] ، وقد نصت عليه أحكام المادة 135 من ق. م . ج ، قبل إلغائه ، كما أشارت إليه المادة 37 ق ، أ ، ج، والتي تنص على: " يكون الاب وليا على أولاده القصر وبعد وفاته تحل الام محله قانونا، وفي حالة غياب وحصول مانع له تحل الام محله في

[1]– أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص.309

[2]– علي فيلالي، الالتزامات، المرجع السابق، ص.91

[3]– أمجد محمد منصور، المرجع نفسه، ص.309

القيام بالامور المستعجلة المتعلقة بالاولاد وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسند إليه حضانة اولاده "[1]

فالقاصر في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو المجنون أو المعتوه ذو الغفلة في حاجة إلى الرقابة بسبب حالته العقلية ، أو الاعمى والمقعد المشلول في حاجة إلى الرقابة بسبب حالته الجسمية، أو هناك من يتولى القانون إقامة رقيب عليه كالقاصر والمجنون وذو الغفلة، حيث يضعه القانون تحت رقابة الاباء و أولياء النفس، ومنه من تقوم الرقابة عليه بالاتفاق مع متولي الرقابة كمدير المستشفى والممرض حيث يتم الاتفاق معهما على تولي رقابة المرضى.[2]

ثانيا : أن يقع العمل الغير المشروع على من هو تحت الرقابة

نص المشرع الجزائري في المادة 134 من القانون المدني، بأنه لا يشترط في الخاضع لمرقابة أن يكون مميزا لان مسؤولية المكلف بالرقابة تنعقد سواء كان الخاضع لرقابته ، ومن هنا يمكن القول أن هناك فئة معينة من الاشخاص الذين يعتبرون في نظر القانون مسؤوولين مسؤولية شخصية عن الافعال الضارة الصادرة منهم، وهم الحالات التي نصت عليها المادة 134 السالف ذكرها ومن بينهم فئة الاطفال القصر.

والقاعدة المتعارف عليها هو أنه يجب أن يقع العمل غير المشروع من الشخص الخاضع لمرقابة، ولكن الخلاف الذي أثير في الفقه القانوني يدور حول اشتراط الخطأ أو عدم اشتراطه في فعل الخاضع لمرقابة، وهو الخلاف الذي يرجع أساسا لتعريف الخطأ نفسه. فأنصار النظرية الموضوعية في الخطأ ، لا يرون في الفعل إلا جانبه المادي، ولا يشترطون لتحقق التمييز، الذين يرون أن الخاضع لمرقابة يجب أن يرتكب عمل غير مشروع لتتحقق مسؤولية متولي الرقابة.

[1]– المادة 87 من القانون 84 –11 يتضمن قانون الاسرة المعدل والمتم بالامر 05 02 المرجع السابق.

[2]– رمضان أبوالسعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، ط، 03 مصر، 2007 ص. 30

أما أنصار النظرية الشخصية في الخطأ والذين يتطلبون أن يتوافر في الخطأ ركنان : ركن مادي وهو التعدي، وركن معنوي وهو الادراك والتمييز.

فقد وجدوا أنفسهم أمام أمرين؛ إما أن يشترطوا توافر الخطأ في فعل الخاضع لمرقابة،أي وجوب توافر ركن التمييز إلى جانب ركن التعدي، وهذا يعني أن متولي الرقابة سوف ينجو من المسؤولية في كل مرة يكون فيها الخاضع لمرقابة ناقص العقل أو التمييز،وهذا يخالف المنطق والعقل. ما أن لا يشترطو الخطأ، وعندئذ يسأل متولي الرقابة عن كل الاضارر التي يأتييا الخاضع لمرقابة حتى لو انه لم يكن مميزا، وهكذا وجدوا أنفسهم أمام خيارين أحدهما مر، فاشترطوا عدم اشتراط الخطأ في الفعل الخاضع للمراقبة لتتحقق مسؤولية متولي الرقابة.[1]

وهنا لا يشترط توفر الخطأ، بل يكفي وقوع عمل غير مشروع، ألنو قد يكون القاصر غير مميز، ورغم ذلك يكون المكلف بالرقابة مسؤول، وهنا يكفي توفر العنصر المادي لمخطأ وهو التعدي دون الحاجة إلى الركن المعنوي، والفعل الضار يعتبر أساس لقيام المسؤولية المدنية، ولابد أن يحدث هذا الفعل الضار ضرر للغير [2]

ثالثا : أن يقع العمل الغير المشروع الذي أتاه من هو تحت الرقابة على الغير

والعمل غير المشروع الذي أتاه الخاضع لمراقبة، يجب أن يقع على الغير لا عليه هو،فإن وقع على المسؤول بالرقابة فالمسؤولية هناك على متولي الرقابة، كأن يوقع الخاضع لمراقبة الضرر على نفسه، فلا تتحقق مسؤولية متولي الرقابة إلا إذا ثبت الخطأ في جانبه، أو أن يوقع أجنبي الضرر بالخاضع للمراقبة، فلا تتحقق في هذه الحالة أيضا مسؤولية

[1]– محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 170

[2]– حنيفي لويزة، مرجع سابق، ص 603

متولي الرقابة، لانه ليس مسؤول عن خطأ الاجنبي، إلا إذا ثبت الخطأ في جانب متولي الرقابة طبقا للقواعد العامة.[1]

ومسؤولية متولي الرقابة مسؤولية مفترضة تقبل إثبات عكسيا، إذ يفترض أن متولي الرقابة قد أساء تربية الخاضع للرقابة[2] والمضرور غير ملزم بإثبات خطأ الرقيب بإساءة تربية الولد، بل المسؤول هو الذي يثبت أنه لم يسيء التربية وذلك:

_ بإثبات أنه قام بواجب الرقابة على أحسن وجه، ولم يقصر في أدائها.

_ أن يقطع العلاقة السببية بين الرقابة والضرر بالسبب الاجنبي، أي أن يثبت أن الضرر كان واقعا لا محال ولو قام بواجب الرقابة.[3]

الفرع الثاني : الشروط الخاصة للشخص الخاضع للرقابة

اولا : حالة القصر

القاصر في نظر القانون الجزائري هو ذلك الشخص الذي يصل إلى سن التاسعة عشر من عمره، استنادا إلى نص المادة 40 02 من القانون المدني الجزائري، "على أن سن الرشد تسعة عشر كاملة"، حيث يجب التمييز بين مرحلتين:

1 ـ القاصر غير المميز

2- يكون فيها القاصر أقل من 13 سنة[4]

[1]- محمد جلال حمزة، المرجع السابق، ص 171

[2]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق ص.1005

[3]- لحلوغنيمة، محاضرات ألقيت على طلبة القضاة، الدفعة، 13، 2002/2003 ص 48

[4] – http : droit 7blog spot. Com

وفي هذه الحالة يكون القاصر غير المميز في حاجة إلى الرقابة عليه بصفة مطلقة، ولا أحد ينازع في ذلك كما أن مسؤولية الشخصية مستبعدة تماما، وذلك استحالة وقوع الخطأ من جانبه.[1]

فالقانون وضع قرينة مفادها أن القاصر من يبلغ ثالثة عشر سنة كاملة يكون حتما في حاجة إلى الرعاية والرقابة؛ بمعنى أن القاضي لا يملك أي سلطة في تقدير ما إذا كان القاصر الذي لم يبلغ هذا السن في حاجة إلى الرقابة ام لا [2]

فالالتزام بالرقابة قد يقع على عاتق شخصين مختلفين بالنسبة لنفس القاصر،ويتحقق ذلك إذا كان القاصر يذهب إلى المدرسة، أو يتعلم حرفة، حيث تنتقل الرقابة إلى معلمه في المدرسة أو المشرف على الحرفة مادام القاصر غير المميز تحت إشراف المعلم أو الحرفي ويكون في رعاية من يلتزم برقابته قانونا في غير أوقات المدرسة أو الحرفة القاصر المميز.

مما لا شك فيه أن مرحلة القاصر المميز تبدأ ببلوغ سن الثالثة عشر كاملة، حيث اختلف الفقهاء حول مدلول المادة 125 من ق . م . ج.

ثانيا : الحالة العقلية

يقصد بالحالة العقلية أنها: حالة مرضية تصيب عقل الشخص، فتؤثر على إدراكه وتنال من سالمة عقله، لدرجة أنها تفقد الادراك أو تنقص منه، بشكل يصبح فيه الشخص الذي يميز بين المنفعة والضرر، فيكون خطرا على نفسه وعلى غيره. وبتعبير آخر، هي حالة المرض التي تعتري الفرد الراشد، فتنال من سلامة عقله، ليصبح غيرمدرك ما يقوم به،

[1]– جمال مهدي محمود الاكشة، مسؤولية الاباء المدنية عن الابناء القصر في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، مصر، ، 2006 ص، ، 327.328

[2]– حسن عمي الذنوب، المبسوط في شرح القانون المدني، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، الاردن، 2006، ص 367

فلا يميز بين ما يضره أويضر غيره، وما ينفعه أو ينفع غيره، فيتعذر عليه فهم حقيقة الاشياء، وبالتالي يشكل خطرا على نفسه وعلى الغير[1]

يكون الشخص بحاجة إلى الرقابة بسبب حالته العقلية، إذا كان مجنونا، أو معتوها، حتى لو بلغ سن الرشد، كما قد يكون في حاجة إلى الرقابة، في حالات أخرى تتعلق بالعقل، وتختلف عن الجنون والعته، كانفصام الشخصية والامراض العصبية، وهناك من يجعل السفيه وذا الغفلة من الاشخاص الذين يحتاجون إلى الرقابة، وإذا أحدث صاحب العاهة العقلية ضررا بالغير، يكون متولي رقابته مسؤول عن تعويض ذلك الضرر، ومثال ذلك رقابة إدارة المستشفى عن الضرر الذييحدثه المريض عقليا، الذي يكون تحت إشراف ممرض و أطباء ذلك المستشفى[2]

وقد تناول المشرع هذه الحالات التي تنال من أهمية الشخص نتيجة ضعف تميزه في المادتين 42 و43 من ق . م .. ج، وهي حالة الجنون والعته والسفه وذي الغفلة[3]

ثالثا: الحالة الجسمية

يقصد المشرع الجزائري بالحالة الجسمية، حالة مرضية تصيب الشخص في جسمه، فتجعله يشكل خطرا على نفسه وعلى غيره، بغض النظر عن حالته العقلية وسنه، وذلك بموجب اتفاق بينه وبين شخص يتولى رقابته، فيكون الرقيب عليه مسؤول عن الضرر الذي يسببه للغير، ام لترتب مباشرة عن عاهته الجسدية، محل واجب الرقابة[4]

[1]– علي فيلالي، مرجع سابق، ص. 117

[2]– سمير شهاني والصادق ضريفي، "إشكاالت في مسؤولية متولي الرقابة"، مجلة الباحث للدراسات الكاديمية، عدد، 01 2021 ص 782

[3]– علي فيلالي، العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص، 100

[4]– علي فيلالي، مرجع سابق، ص، 118

تجدر الاشارة إلى أن الحالة الجسمية لا تعني دائما أن الشخص يحتاج إلى رقابة، لان الضرر الجسدي يختلف من شخص لاخر، فمن لا يرى بعينيه ليس كمن يرى بعين واحدة، ومن رجله مبتورة ليس كمن هو مقعد تماما، كما قد يكون الشخص كامل الاعضاء، لكنه بحاجة إلى الرقابة، كأن يكون مصابا بالشلل أو بمرض الصرع أو الرعاش[1].

كما أن الرقابة الفعلية، كرقابة من يقود أعمى أومقعد دون قانون أواتفاق، لا تدخل في مفهوم الرقابة الواردة في م 481 ق.م.ج .[2]

صدور الفعل الضار : لتحقق مسؤولية متولي الرقابة أن يصدر على غير مشروع من الشخص القاصر المميز ، الخاضع للرقابة؛ أي أن يرتكب التلميذ أو المتربص أو الحرفي أو المجنون أو المعتوه عمل غير مشروع بأن يحدث ضررا للغير[3] ، وعلى الخاضع للرقابة، أن يرتكب فعل ضارا فالضرر هو الشرط الاساسي لقيام أي مسؤولية ثابتة أو مفترضة فتنعقد متولي الرقابة ولا يشترط في الخاضع للرقابة أن يكون مميزا فمسؤولية متولي الرقابة تنعقد سواء كان الخاضع لرقابته مميزا أو غير مميز.[4]

الفرع الثالث : الحالات الخاصة لمسؤولية متولي الرقابة

سبق وأن ذكرنا شروط قيام مسؤولية متولي الرقابة، والشروط الواجب توافرها في الشخص القائم بالرقابة وهي أن يمتاز شخص برقابة شخص آخر بالإضافة إلى مصدر الالتزام بالرقابة فهناك التزام بموجب القانون، وهناك التزام بموجب الاتفاق إلى أن هناك شروط خاصة للشخص الخاضع للرقابة سوف نقوم بعرضها كالتالي:

---

[1]– سمير شهاني والصادق ضريفي، " المرجع السابق، ص 784

[2]– سعاد دراح، "نظرات حول مسؤولية متولي الرقابة وفقا لتعديلات الشروط والاحكام، مجلة معارف، عدد، 07، ص، 112

[3]– عبد الرزاق أحمد المنصوري، مرجع سابق، ص.100

[4]– سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في العمل في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ط، 5 ج، 2 د.د.ف. مصر، 19، ص، 771

اولا : مسؤولية الأصول والأوصياء

- الأبوين : يعتبر الأبوين مسؤولين مدنيا عن الأفعال الضارة بالغير، الصادرة من أبنائهما الخاضعين لرقابتهما، حيث يمارسان عليهم الحراسة القانونية .

تعود حضانة الخاضع للرقابة لألب واألم، لكنها تمارس من قبل ألب وحده بوصفه سيد العائلة، يحوز السلطة الابوية تجاه أولاده الخاضعين لرقابته ، فيعتبر وحده الحارس القانوني لهم[1] مادام على قيد الحياة، فيسأل عن الافعال الضارة بالغيرالتي يأتيها أبنائه الخاضعين لرقابته، وإذا استحال عليه ماديا ممارسة هذه الرقابة بسبب جنون، أو عته، أو لحالة مرضية يستحيل معها رعاية ورقابة البناء، يرى الدكتور علي علي سليمان أن في هذه الحالة يعتبر الاب كأنه غير موجود، ويجب أن تنتقل الرقابة منه للام، لكن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الحالة.

تنتقل الرقابة على الولد من الاب إلى الام ، في حالة وفاة الاب ، فتكون هي الملزمة برعايتهم ورقابتهم، وتسأل عن الافعال الضارة التي يحدثونها بالغير[2].

يبقى الاب ملزما برقابته ورعايته القانونية، في حالة غيابه أو حصول مانع له، كأن يهاجر أو يكون في الخدمة الوطنية، وال تنتقل هذه الرقابة إلى الام، وإنما تلتزم بالتكفل بالامور المستعجلة للاولاد الخاضعين للرقابة، كأمور الدراسة والصحة مثلا[3] . وإذا حصل

[1]– أحمد إبراهيم الحياري، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، ط، 10 دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 203 ص 271

[2]– أنظر م 15 ف من الرقم 00–18 المؤرخ في 8 يونيو1984 المتضمن قانون الاسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد، 24 الصادر في يونيو1984 ، المعدل والمتمم.

[3]– عبد القادر حمر العين، "ولاية الام أساس مسؤوليتها عن الافعال الضارة لابنائها القصر"، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات 2 القانونية والسياسية، العدد 4، 2019، ص ص 1143 – 1144

الطلاق بين الزوجين ، وأسندت الحضانة للام، تكون هي المسؤولة، لانها تمارس الرقابة الفعلية على الصغير[1].

اشترطت المادة 481 ق.م.ج السالفة الذكر، لاقامة المسؤولية المدنية على الابوين، عن الاضرار التي يحدثها أولادهما الخاضعين لرقابتهما، أن يكونوا ساكنين معهما، وشرط المساكنة يعني التواجد المستقر في سكن واحد، مما يفترض ضمنيا، تمكين الابوين من مراقبة تصرفات أولادهما الخاضعين لرقابتهما، وتوجيههم الوجهة الصحيحة من خلال حسن التربية[2]

- الجد: حيث يأتي في المرتبة الثالثة بعد الاب والام فالجد يعتبر من الاولياء على النفس بعد الاب بحيث يمتاز برعاية ورقابة حفيده القاصر ويسأل عن الضرر الذي يحدثه حفيده القاصر للغير، باعتباره الولي على النفس، وذلك في حالة عدم وجود الاب والام أي في حالة وفاتهما[3].
- الوصي: يأتي الوصي في المرتبة الرابعة للاولياء على النفس بعد الاب والام والجد [4] باعتباره الولي الشرعي على نفس القاصر والمقصود بالوصية على النفس وليس على المال، فإذا جمع بين الوصاية على النفس والمال فإن مسؤوليته عن القاصر تقوم باعتباره الوصية على النفس وليس على المال، كما يسأل الوصي في حال ارتكاب القاصر ضررا.

[1]– الرشيد بن الشويخ، دروس في النظرية العامة لاللتزام، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص، 162

[2]– مصطفي العوجي، القانون املدني)املسؤولية المدنية(، ج، 2 ط، 04 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 399.

[3]– جمال مهدي محمود الاكشة، المرجع السابق، ص 228 – 229

[4]– بوعمرة محمد/ أموال القاصر في تشريع الاسرة والتشريع الاسلامي مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق الجزائر، 2013، ص 41.

- المقدم: حسب نص المادة 99 من ق. أ. ج، "المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الاهمية أو ناقصا بناء على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة"[1].

حيث يعتبر المقدم نائبا عن الطفل القاصر فيقوم القاضي بتعيينه ليباشر النيابة عنه في التصرفات القانونية، فيتـ التعييف إذا لم يكن للقاصر أبا أو أما أو وصيا، ويسأل المقدم عن القاصر والمحجوز عميو في حال ارتكاب ضرر للغير[2].

ثانيا : مسؤولية المعلمين و المؤدبين

- المعلم: نصت م 481 من ق.م.ج الملغاة على : "...كما أن المعلمين والمؤدبين وأرباب الحرف مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلامذتهم و المتمرنون في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابتهم ...".

يتضح أن هذه المادة تلقي المسؤولية على عاتق المعلم، إذا حدث ضرر بسبب تلامذته ، في الوقت الذي يكونون فيه تحت رقابته . يقصد بالمعلم كل من يوكل إليه الصغير لتربيته وتعليمه كل أنواع التعليم، سواء كان ذلك في المدارس، أو المعاهد، أيا كان نوع التعليم الذي يقوم به، مجانا أو بمصروفات، حتى لو عهد بالخاضع للرقابة إلى ملجأ أو أي دار خيرية، من باب المساعدة أو بمقتضى اتفاق[3] ، أو هو الشخص المكلف بنقل المعرفة السياسية في العلوم، التي تؤهل التلميذ مواجهة متطلبات الحياة، وولوج باب الملعرفة المتخصصة في الجامعات والمعاهد العليا ، لكن مهمته لا تقف عند تلقين هذه العلوم الاساسية، بل تتجاوزها إلى تنشئة الاجيال الطالعة، وتعليمها على الحياة الاجتماعية، من

[1]– المادة 99 من القانون 84 ، 11 يتضمن قانون الاسرة المعدل والمتم بموجب أمر 25 02 المرجع السابق.

[2]– إقرونة زوبيدة، الانابة في أحكام النيابة، المرجع السابق، ص 84.

[3]– جمال مهدي محمود الاكشه، المرجع السابق، ص. 116

خلال التوجيه والارشاد والرقابة على السلوك ، أثناء الدرس وخارجه، ضمن المدرسة التي يعمل فيها[1]

يجب على المعلم، أن يحول دون إقدام تلامذته على إيذاء بعضهم البعض، أثناء إعطائهم الدرس، سواء حصل ذلك في صف مغلق، أو في الهواء الطلق، أم أثناء رحلة تثقيفية لدراسة النباتات والازهار والاشجار ، فإذا أقدم أحد التلامذة على إيذاء زميل له في هذه الاثناء، اعتبر المعلم مسؤول عن الضرر الحاصل[2]

يسأل كذلك مدير المدرسة عما يقع من التلاميذ أثناء تواجدهم بالمدرسة، ويشمل هذا الالتزام أوقات تلقي الدروس، وفترات الراحة بين الحصص، وأثناء الالعاب الرياضية، وأوقات تناول الوجبات ، كما أن هذا الالتزام مؤقت، يقتصر على الفترة التي يوجد فيها التلميذ في المدرسة، أو تحت إشراف المعلم، فإذا انتهى اليوم الدراسي وعاد التلميذ منزله، يعود الالتزام بالرقابة ثانية إلى الاب، أو من يقوم مقامه بوصفه ولي على النفس[3]

- التلميذ : وكلمة التلميذ تشمل كل الأولاد الذين يتابعون تعليمهم في المدارس مهما كان نوعها، سواء كانت مدارس تعليم نظري أم مهني أم فني أم رسمي أم خاص، المهم أن يكون متابعا للتعليم، إلاّ أنه يشترط أن يكون التلميذ قاصرا لان الملاحظة و المراقبة تكونان إلاّ بالنسبة للقاصرين.[4]

[1]– مصطفي العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية(، ج، 10 ط، 18 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص ، 423

[2]– مصطفى العوجي، المرجع نفسه، ص.424

[3]– جمال مهدي محمود الاكشه، مرجع سابق، ص ص 337 – 338

[4]– مصطفي العوجي، المرجع السابق، ص.429.

وهذا هو السبب الذي جعل المشرع لم يشر إلى حلاة القصر، غير أن اذا كان التلميذ المسبب للضرر راشدا ، فلا مسؤولية للمعلم لكون واجب الرقابة الذي تستند إليه هذه المسؤولية يعني القاصر وليس الشخص الراشد .[1]

ثالثا : مسؤولية أرباب الحرف

- رب الحرفة: ويمكن تعريف الحرفي على أنه كل شخص طبيعي يمتلك مؤهلات مهنية ثابتة ويمارس وبصفة رئيسية ومستقلة نشاطا تقليديا، ويستخدم أطفالا لمساعدته يعلمهم ويلقنهم أصول الحرفة، كالحداد و النجار أو الميكانيكي...إلخ[2] وخلال وجود الصبي تحت إشراف رب الحرفة يسأل هذا الأخير عن الأفعال الضارة التي تصدر من الصبي تجاه الغير.

وفي الأخير نذكر أن الحرفي باعتباره مكلفا بالرقابة لا يسأل الا عن الأضرار التي يسببها المتمرن للغير خلال الفترة التي يكون فيها تحت رقابته[3]

- المتمرن: المقصود بصفة المتمرن هو الشخص الذي يتلقى تكوينا مهنيا ّمن رب حرفة أو تعليما في حرفة ما لدى المسؤول عن الحرفة ويربطه برب الحرفة أو التكوين المهني عقد له شروط ومقتضيات نظمها القانون رقم 07-81 المؤرخ في 27 يونيو 1881 المتعلق بالتمهين المعدل والمتمم[4]

وبالرغم من أن المادة 135 الملغاة لم تذكر حالة القصر المتمهن أو المتمرن فإنه شرط يمليه العقل والمنطق، وان كانت المادة 19 من قانون 81-07 في الفقرة الرابعة قد

[1]- علي فيلالي العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 109

[2]- حسن علي الذنوب، المرجع السابق، ص.218.

[3]- علي فيلالي، العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص.113.

[4]- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، النظريات الفقهية والعقود، ج، 4. دار الفكر الجزائري، د.س.ن. ص 356.

أكدت على هذا الأمر التي تنص على : " المؤسسة المستخدمة مسؤولة مدنيا على المتمهن خلال وجوده في المؤسسة لممارسة التمهين"[1]

المطلب الثاني: النظام القانوني لمسؤولية متولي الرقابة

اذا توافرت الشروط السالفة الذكر في كل من متولي الرقابة و الخاضع لها فإنه تقوم مسؤولية متولي الرقابة ومن في حكمه من أب وأم ومعلم ومؤدب ورب حرفة، وبالتالي تترتب عنها آثار المسؤولية وهو تعويض المضرور عن الضرر الذي لحقه الا انه ماهو أساس هذه المسؤولية وما هي الوسائل المتاحة لمتولي الرقابة لنفي هذه المسؤولية سنتناول ذلك في ثلاثة فروع

الفرع الأول : اساس مسؤولية متولي الرقابة

اولا : الخطأ المفترض

يرى جانب من الفقه أن مسؤولية الابوين قائمة على افتراض خطأ في الرقابة، فالمسؤولية التي تقع على عاتق الابوين لا يمكن إسنادها إلى خطأ في التربية، ففي رأي هؤلاء ليس من المقبول إسناد التصرف الذي أقدم عليه القاصر، وسبب به ضررا للغير، إلى سوء أو تقصير في التربية، وفي رأي الاستاذ تنك Tunc الطفل الذي يرتكب فعل غير مشروع، يفترض أن الرقابة التي مورست عليه، لم تكن في درجة اليقظة التي من شأنها أن تمنع وقوع ذلك الفعل. ويلخص مجمل أراء هذا الفقه إلى رفض افتراض الخطأ في التربية الذي عملت به المحاكم الفرنسية في إقامة مسؤولية الاولياء عن الافعال الضارة التي يرتكبها الأولاد.[2]

[1]– وهبة الزحيلي، مرجع نفسه، ص 357

[2]– عمر بن الزبير، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2017، ص ص 237 – 238

وقد اشترط المشرع الجزائري في الرقابة أن يكون القاصر ساكنا مع الرقيب ، سواء كان يعيش في كفنه أو لا اي أن أساس الرقابة حتى يبلغ سن الرشد سليما من العاهات العقلية والجسمية فكان على المشرع تحديد سنا معينة تنتهي عندها الرقابة قبل بلوغ القاصر سن الرشد إذ قد يكون القاصر ساكنا مع الرقيب ولكنه لا يعول عليه في معيشته ويكون قد بلغ من النضج ما يجعله مسؤولا عن نفسه.[1]

وبالرجوع إلى نص المادة 134 من ق.م.ج فإنها تعتبر المبدأ العام المقرر لمسؤولية متولي الرقابة فهي تفرض التزاما على عاتق المكلف بتولي الرقابة ٠برعاية وتربية الشخص الخاضع لها، وذلك يجعله يمتنع أو يحجب عن إتيان الأفعال السيئة وكذا الضارة بالغير ، ومن هذا المنطلق فهي قائمة على قرينة الخطأ المفترض وفقا لنص المادة 134 ق.م.ج، أي قرينة على إهمال تربية ورعاية من يتولى رقابتهم ورعايتهم والإشراف عليهم لاسيما الأب إذا كان على قيد الحياة.[2]

وهذا ما أكده المجلس الأعلى في إحدى قراراته بين القرار على أن مسؤولية الأب تقوم على أساس خطأ مفترض فيهّ انه أهمل مراقبة وتربية ولده، ولا تسقط هذه القرينة إلاّ إذا أثبت الأب أنه قام بواجب الرعاية و التوجه وأن ارتكاب هتك العرض من قبل ولد قاصر مميز يثبت بصفة قطعية إهمال الأب في تربية إبنه.[3].

ثانيا : طبيعة هذه المسؤولية

- مسؤولية أصلية: تعتبر مسؤولية متولي الرقابة على أعمال غير المميز هي مسؤولية أصلية قامت مستقلة؛ أي أنه يسأل عن خطئه هو وليس عن خطأ الغير وذلك بالرغم

[1]– علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 23

[2]– عقيلة طاهري، مسؤولية متولي الرقابة، القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013 ، ص 14

[3]– قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم، 30064 المؤرخ في 02 مارس، 1983 المجلة القضائية ع 1 الجزائر، ص 27.

من أن القانون المدني الجزائري قد عالج مسؤولية متولي الرقابة تحت عنوان المسؤولية عن عمل الغير قبل التعديل وعن فعل الغير بعد التعديل وليس فقط القاصر صغير السن بل كذلك عديم التمييز لاسباب أخرى كان يكون مجنونا أو معتوه[1].

- مسؤولية تبعية: أما مسؤولية متولي الرقابة عن أعمال المميز فهي مسؤولية تبعية تقوم بقيام مسؤولية الشخص الموضوع تحت الرقابة، فإذا قام القاصر المميز بلاضرار بالغير، فلا تحقق المسؤولية متولي الرقابة إلا إذا أثبت الخطأ في جانب الخاضع لمرقابة واعتبر هذا الاخير مسؤول مسؤولية أصلية عن الضرر الذي ألحقه بالغير ويسأل متولي الرقابة باعتباره مسؤول .[2]

الفرع الثاني : وسائل نفي مسؤولية متولي الرقابة

أولا: إثبات القيام بواجب الرقابة

تنص م 134 ق.م.ج ف 2 على ما يلي: "ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة..." ، وعليه يمكن لمتولي الرقابة أن يعفي نفسه من المسؤولية، وذلك بإثبات قيامه بواجب الرقابة، كما يتصرف الرجل العادي الحريص، والمتبصر، والحذر، تجاه من يتولى شؤونه[3]، أي أن ينفي عن نفسه الخطأ المفترض. ويعتبر واجب الرقابة التزام ببذل عناية، وليس تحقيق نتيجة[4]، فنفي الخطأ يكون بإثبات أنه قام بواجبه بما ينبغي من العناية، وأنه قد اتخذ كل الاحتياطات المعقولة، وإذا كان متولي الرقابة

[1]– علي علي سليمان، المرجع السابق، ص.20

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، ج، 02 المرجع السابق، ص 1006

[3]– مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 414

[4]– علي فيلالي، مرجع سابق، ص.122

يقوم بتربية الخاضع للرقابة، فهو ينفي عن نفسه الخطأ المفترض في التربية، بإثبات عدم تقصيره في واجب التربية وحسن التهذيب[1]

يتولى القاضي تقدير العناية التي قام بها المكلف بالرقابة في أداء واجبه، وكذا نجاعة التدابير المتخذة من طرف متولي الرقابة، من أجل منع حدوث ضرر للغير، ويعتمد القاضي في تقديره على عدة عوامل، منها سن الخاضع للرقابة، والظروف الزمانية والمكانية، وخطورة النشاط، وغير ها من الظروف[2]

يتحدد مضمون الالتزام بالرقابة، بمعيار الرجل العادي الحريص واليقظ في الملاحظة والرقابة ، كالرقابة التي يمارسها المعلم على تلامذته، فهي نفسها مع كل حالات تولي الرقابة، وذلك بأن يمارس المعلم الرقابة في درجة عالية من التبصر، واليقظة، و الادراك التام لمسؤوليته تجاه تلاميذه، فلا يرتكب أي إهمال وتقاعس في ممارستها، وأن لا يسمح لتلاميذه بممارسة ألعاب خطرة، ويتخذ التدابير الازمة للحيلولة دون صدور أفعال ضارة بالغير.[3]

تجدر الاشارة إلى أنه يمكن لمتولي الرقابة أن يدفع باستحالة الرقابة، باعتبار أن الظروف التي وقع فيها الفعل الضار قد منعته من رقابة المرعي، كأن يكون الخاضع للرقابة موجود تحت رعاية شخص آخر مؤقتا، كصديق أو أحد الاقارب، والقاضي له أن يقدر شرعية هذه الاستحالة. وفي كل الحالات لا يعتد بالمبرر، طالما أن متولي الرقابة قد ارتكب خطأ، أو لم يحتط لرقابة المشمول بالرقابة.[4]

ثانيا : نفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

[1]– محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 189

[2]– علي فيلالي، مرجع سابق، ص ص 125 – 126

[3]– مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص ص 429 – 430

[4]– علي فيلالي، مرجع سابق، ص. 126

في البداية يجب أن نقول أن الخطأ في جانب متولي الرقابة ليس هو وحده المفترض بل تفترض معه أيضا علاقة السببية ما بين هذا الخطأ المفترض وبين العمل غير المشروع الذي صدر ممن هو تحت الرقابة.

ذلك أنه لا تعترض علاقة السببية تبعا لافتراض الخطأ، لكان افتراض الخطأ عبثا لا يجدي، فإن المضرور إذا أعفى من إثبات الخطأ في جانب متولي الرقابة فطولب بإثبات علاقة سببية ما بين هذا الخطأ والعمل غير المشروع الذي وقع ممن قامت عليه الرقابة، لا مانع وهو في صدد إثبات علاقة سببية أن يثبت الخطأ أيضا، إذ تقتضي طبيعة الاشياء أن من يثبت العلاقة ما بين أمرين يثبت في الوقت ذاته الأمرين اللذين تقوم العلاقة بينهما فنكون قد بدأنا بإعفاء المضرور من إثبات الخطأ وسلبنا المضرور باليسار ما أعطيناه باليمين[1].

إستنادا إلى نص المادة 134/ 2 ق . م. ج نجدها نصت على أنه يمكن للمكلف بالرقابة أن ينفي مسؤوليته إذ أثبت أن الفعل الضار الصادر من الخاضع للرقابة لا يرجع إلى تقصير[2] أو إهمال في واجب الرقابة بل ينسب كليا إلى سبب أجنبي، اي أن المشرع الجزائري من خلال هذه المادة أعطى لمتولي الرقابة وسيلة اخرى ليدفع عنه خطر المسؤولية[3]

نفهم من نص المادة 2/134 ق.م.ج أن الأب و الام باعتبارهما يقع الولد القاصر تحتّ رقابتهما يتحقق دفع المسؤولية عنهما، وذلك بمجرد إثبات الضرر وأن كان وقوعه يعود لسبب أجنبي كوقوع الفعل الضار بمقتضى القوة القاهرة مثل العواصف والرياح والزلازل[4] أو

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 854

[2]– حسن علي الذنوب، المرجع السابق ص، 213

[3]– حسن علي الذنوب، المرجع نفسه، ص 213

[4]– الشيخ ولد محمد، مسؤولية الآباء عن الأبناء القصر في القانون المدني الجزائري والموريتاني، مذكرة لنيل شهاد الماجيستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2008 ص.79.

يعود السبب إلى خطأ المضرور نفسه بحيث يقوم باختطاف الولد القاصر وسبب ضرر للخاطف فإنه في هذه الحالة يكون الأب معفيا لكون الرقابة على الولد سيتحمله لواقع الاختطاف الذي صدر من المضرور نفسه أو كان الفعل صادر من آخر منع متولي الرقابة من القيام بواجب الرقابة لمساهمة الغير في إحداث الضرر[1]مما يؤدي إلى نفي العلاقة السببية بين الفعل الضار وخطأ الأب كانتقال الرقابة من متولي الرقابة القانونيه إلى متولي الرقابة اتفاقا كالمعلم أو رب الحرفة مثلا، وبقيام القاصر بالضرر أثناء تواجده في ورشة العمل سيكون الأب معفيا من المسؤولية، لأنه لا يوجد متولي الرقابة آخر يكون مسؤولا عنه[2]

يتبين أن المشرع الجزائري في نص المادة 134 فقرة 2 ق.م.ج، قد سهل على متولي الرقابة نفي مسؤوليته عن الافعال الضارة، التي يأتيها من هو تحت رقابته، بنصه أو ال على نفي الخطأ المفترض، الذي يعتبر قرينة بسيطة قابلة لاثبات العكس، وما أسهل إثبات القيام بواجب الرقابة، بذلك المشرع لم يشدد في قيام مسؤوليته، وقد منحه وسيلة أخرى وفق القواعد العامة، في حالة عجزه عن إثبات القيام بواجب الرقابة، وهي نفي العلاقة السببية. ومهما كانت الوسيلة التي يتبعها متولي الرقابة لدفع المسؤولية عنه، يبقى الفاعل الاصلي الذي وقع منه الفعل المسبب للغير بالضرر، مسؤول وفق القواعد العامة[3] .

الفرع الثالث : رجوع المكلف بالرقابة على الخاضع لها

إذا توافرت الشروط الازمة لقيام مسؤولية متولي الرقابة عن الضرر الناجم عن خطأ إبنه القاصر ولم يتمكن المكلف بالرقابة التخلص من تلك المسؤولية بإحدى الوسيلتين اللتين سبق الإشارة اليهما فإن في هذه الحالة تقوم مسؤوليته المفترضة وبناء على ذلك إذا قام

[1]– جمال مهدي محمود الأكشة، المرجع السابق، ص.238.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ص.89-88

[3]– محمود جلال حمزة، مرجع سابق، ص 173.

متولي الرقابة بأداء التعويض المستحق للمضرور جبرا للضرر الذي لحق من جراء العمل الغير مشروع الصادر عن إبنه القاصر فهل يحق لمتولي الرقابة الرجوع على إبنه القاصر بما أداه من تعويض أو لا وللإجابة على هذا التساؤل ينبغي علينا التفرقة بين الحالتين :

أولا: كون المشمول بالرقابة مميزا

إن مسؤولية متولي الرقابة قد تكون أصلية كما قد تكون تبعية، فتكون مسؤولية تبعية في حالة ما إذا كان الخاضع لرقابة مميز فتقوم مسؤوليته إلى جانب المكلف برقابته وذلك على أساس أن المميز حسب المادة 125 من ق.م.ج [1]مسؤولا أصليا عن فعله غير المشروع عليه للمضرور مسؤولان عن الضرر الذي أصابهما، متولي الرقابة مسؤولا على أساس أنه مكلف برقابة الخاضع لرقابته بسبب قصره . والخاضع للرقابة مسؤولا مسؤولية شخصية على أساس أنه مميز.

فيستطيع المضرور في هذه الحالة الرجوع على أحدهما أو عليهما معا وذلك على أساس أنهما متضامنان بالالتزام بالتعويض هذا ما أكدته المادة 126 التي تنص على أنه: " إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر". [2]

ففي حالة ما إذا رجع المضرور على الخاضع لرقابة وطلبه بالتعويض فقام هذا الأخير بأداء التعويض كاملا فإن الأمر ينتهي عند هذا الحد، ولا يستطيع المضرور الرجوع على المكلف بالرقابة.[3]

أما إذا رجع المضرور على المكلف بالرقابة وطالبه بالتعويض، فقام هذا الأخير بأداء التعويض كاملا أو جزئيا، فيجوز للمكلف بالرقابة الرجوع على الخاضع لرقابته فيمكن للمكلف بالرقابة أن يسترد المبلغ الذي دفعه للمضرور من أجل تعويض الضرر الذي لحقه

[1]– أنظر المادة 125 من الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[2]– المادة 126، المرجع نفسه.

[3]– محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص.199.

من الخاضع للرقابة طالما كان هذا الأخير تحققت مسؤوليته طبقا للمادة 124[1] في هذه الحالة لا يستطيع هذا الأخير أن يمتنع عن الرد لسببين:

أولا أنه مميز فينسب إليه الخطأ وعليه أن يتحمل نتيجته، أما الثاني أن مسؤولية متولي الرقابة تقررت لمصلحة الغير، وليس لمصلحة المشمول بالرقاب ولذا لايصح أن يتمسك بوجوب إلزام متولي الرقابة بتعويض الضرر.[2]

ثانيا : إذا كان المشمول بالرقابة غير مميز

إذا كان المشمول بالرقابة غير مميز فلا رجوع لمتولي الرقابة عليه بالتعويض الذي دفع لان مسؤوليته في هذا الفرض مسؤولية أصلية [3]، وبالتالي فلا ينسب إليه خطأ أو مسؤولية، وان كان المشرع يعطي للمضرور الحل في الرجوع على عديم التمييز وتكون مسؤوليته مخففة (م 125 ق .م .ج) فإن ذلك مقرر بصفة استثنائية لمصلحة المضرور وحده دون غيره ولا يستفيد منها متولي الرقابة، التي تكون مسؤوليته في حالة الضرر الناشئ عن فعل عديم التمييز مسؤولية أصلية[4] .

ونلاحظ بأنه استوفى المضرور مبلغ التعويض من المكلف بالرقابة، فلا يجوز لو أن يرجع على الخاضع لها، ألنو يستطيع المضرور بأي حال من الاحوال الايستيلاء على تعويضيه عن ضرر واحد، كما أنه إذا دفع الخاضع لمرقابة مبلغ التعويض فإنه لا يستطيع أن يرجع على المكلف بها ليطالبه بما دفع ؛ ألف الخطأ الموجب لضمان هو الانحراف الصادر منه لا من متولي الرقابة[5].

---

[1]– فيلالي علي، المرجع السابق، ص. ص 199 – 120

[2]– محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص. ص 199 – 200

[3]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 1141.

[4]– سمير عبد السيد تتاغه، المرجع السابق، ص 330.

[5]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 308.

ومن ثمة يمكن القول ببساطة أن مسؤولية متولي الرقابة هي نوع من الضمان الذي قرره المشرع لمصلحة المضرور، لذالك يصح أن يتمسك أمام المحاكم بوجوب إلزام متولي الرقابة بتعويض الضرر.[1]

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن ما أخذ به الفقه الاسلامي بخصوص مسؤولية القاصر هو الأولى بالقبول كون أن القانون المدني لا يقر بمسؤولية الأب باعتباره القائم على رقابة إبنه القاصر [2]الى جوار مسؤولية إبنه القاصر ، إلاّ إذا كان الأخير مميزا حتى تقوم مسؤوليته وفي هذه الحالة نجد أن القانون المدني يقرر أن مسؤولية الأب مسؤولية تبعية وأنه يحق الرجوع على إبنه القاصر بما يؤديه عنه من تعويض وهذا يعني أن المسؤولية في النهاية تقع على عاتق الإبن القاصر كونه محدث للضرر[3]

وبذلك يتضح لنا أن منهج الشريعة الإسلامية أقصر طريقا وأوضح منهجا إذ يقر من البداية بمسؤولية الإبن القاصر عما يحدثه من أضرار للغير عملا بمبدأ المسؤولية الشخصية بصورة تبرز لعدالة المطلقة في أسمى معانيها[4]

[1]– علي نجيدة، النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، د ط، مصر، 2005 ص.....

[2]– جمال مهدي محمود الأكشة، المرجع السابق، ص.525.

[3]– علي فيلالي، العمل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص.222.

[4]– جمال مهدي محمود الأكشة، المرجع نفسه، ص 525

خـاتـمـة

مما سبق نستخلص أن القانون المدني والفقه الاسلامي يتفقان حول هدف واحد فيما يتعلق بتصرفات القاصر وهو حماية القاصر عديم التمييز، وذلك بأن لا تنقص من حق المضرور في التعويض فقصد حماية القاصر وضعه تحت شخص ينوب عنه، أو ما يسمى بمتولي الرقابة. فقيام مسؤوليته لا تمنع من قيام مسؤولية الخاضع لرقابته، وهو الشخص الذي صدر منه فعل ضار الزمه بالتعويض للمضرور مما ينفي مسؤولية متولي الرقابة.

النتائج

- للمسؤولية المدنية ثلاثة اركان: الخطأ – الضرر – العلاقة السببية.
- لا تقوم المسؤولية التقصيرية للقاصر إذا انتفى ركن من أركان المسؤولية سواء كان خطأ أو ضرر أو علاقة سببية
- حسب المادة 43 من القانون المدني، ووفقا للمادة 83 من قانون الأسرة : سن التمييز حسب المشرع الجزائري هو 13 سنة، وسن الرشد هو 19، فعند فقهاء الشريعة الإسلامية هو 7 سنوات للتمييز، و14 للرشد بالنسبة للقوانين الأخرى كمصر وسوريا من السابعة، إلى بلوغه سن الرشد وهو 21 سنة .
- ان تصرفات الصبي المميز النافعة نفعا محضا نافذة ولا يمكن ابطالها بسبب صغر سنه، أما التصرفات الضارة ضررا محظا باطلة بطلانا مطلقا، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر ففي القانون المدني يكون حكمها قابل للابطال.
- أعطى المشرع الجزائري اهمية كبيرة وحماية كافية للقاصر كونه مصنف من الفئة الهشة والضعيفة بسبب ضعف قدرته العقلية .
- إقرار المنهج الاسلامي بمسؤولية القاصر عن الفعل الضار اي مسؤولية شخصية أما القانون المدني فاقر بمسؤولية متولي الرقابة.

التوصيات

- المشرع الجزائري أن يقوم بالتنسيق بين النصوص القانونية للمسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية باعتبارهما فرعان للمسؤولية المدنية.
- يمكن للمشرع الجزائري أن يخصص مادة تتعلق بتحديد مفهوم القاصر.
- نرى ضرورة تعديل سن التمييز في القانون المدني الجزائري لكي يتفق مع الفقه الاسلامي في تحديد سن التمييز .
- على المشرع الجزائري ألا يحصر أسباب انعدام التمييز في صغر السن والمرض العقلي فقط، بل لابد أن يكون النص بشكل عام ينص على جميع حالات انعدام التمييز.
- ضرورة سن مادة قانونية واضحة تبين معنى الرقابة بدقة ومشتملاتها، ومن هم الذين بحاجة إلى الرقابة مع تبيان أن مسؤولية تولي الرقابة مشتركة بين الابوين.

هذا وأملنا أن نكون قد وفقنا في الاجابة على الاشكالية المطروحة في هذا الموضوع، وبلغنا الاهداف التي أردنا تحقيقها، فالكمال لله والتقصير من طبيعة البشر، والحمد لله رب العالمين.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: القوانين والمراسيم والتنظيمات

1- القوانين

- ✓ قانون 11 / 84 يتضمن قانون الاسرة المعدل والمتم بالأمر 02/05 المؤرخ في 26 فيفري 2005.
- ✓ القانون رقم 05-02، المؤرخ في 26 فيفري 2005 .
- ✓ قانون 07 / 05 يتضمن القانون المدني.

2 – الأوامر

- ✓ الامر 58-75 يتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتم بموجب القانون، 07-05
- ✓ الامر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو الصادرة في 24 ديسمبر 2006 يتضمن قانون العقوبات
- ✓ الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 26 سبتمبر، ج.ر.ج ع، 11 المتضمن القانون التجاري.

3- **المراسيم**

- ✓ المرسوم 00-18 المؤرخ في 8 يونيو 1984 المتضمن قانون الاسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد، 24 الصادر في يونيو 1984 ، المعدل والمتمم.

ثانيا: الكتب والمعاجم

1- **الكتب**

- ✓ ابو داود سليمان بن الاعشت، السنن "كتب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، حديث رقم 495
- ✓ أحمد إبراهيم الحياري، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، ط، 05 دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 203

- ✓ أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، المجلد الأول دار المعارف للنشر، مصر، 2007،
- ✓ أحمد فراج حسين، المدخل للفقه الإسلامي تاريخ الفقه الاسلامي والملكية و نظرية العقد، منشورات حلب الحقوقية، لبنان، 2002
- ✓ أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، الدار الجامعية، دون سنة النشر.
- ✓ احمد مفلح خوالدة، شرط االعفاء من المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011
- ✓ إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط. 09، سنة 2007 .
- ✓ اقروفة زبيدة، الانابة في أحكام النيابة، دار الامل، الجزائر .
- ✓ أمجد محمد منصور، النظرية العامة الالتزام، مصادر الالتزام، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع الاردن 2006 .
- ✓ أنور العمروسي، الشخص الطبيعي و الشخص الاعتباري في القانون المدني، ط الاولى، دار محمود، ب.د.ن 2006 .
- ✓ بلحاج العربي: النظرية العامة للالتزام في ق م ج، ج 01، التصرف القانوني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.
- ✓ جلال علي العدوي؛ "مصادر الالتزام"، د دارسة مقارنة بين القانون المصري و اللبناني؛ الاسكندرية ط5، 1993.
- ✓ جمال مهدي محمود الاكشة، مسؤولية الاباء المدنية عن الابناء القصر في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006 .

- ✓ حسن عمي الذنوب، المبسوط في شرح القانون المدني، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، الاردن، 2006 .
- ✓ حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، مصر، 1971.
- ✓ د. بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب الرعيني، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ضبطه زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، لبنان 1995 ، 6ج .
- ✓ الدكتور كمال حمدي: الأحكام الموضوعية في الولاية على المال ط، 1997 .
- ✓ الدكتور: السباعي و الصابون: الأحوال الشخصية في الأهلية و التركات.
- ✓ الرشيد بن الشويخ، دروس في النظرية العامة لاللتزام، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- ✓ رمضان أبو السعود، أحكام الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية .
- ✓ رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، ط 03 مصر، 2007 .
- ✓ ريبير: القاعدة الخلفية في الالتزامات المدنية، رقم 154 .
- ✓ زهيدي بيكن، المسؤولية المدنية والاعمال غير المباحة، دار الكتاب العربي، لبنان، د س ن.
- ✓ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، نظرية العقد، ج.، 02 مج.، 01 دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة، 1987 .
- ✓ شامل رشيد الشيخلي عوارض الاهلية بين الشريعة و القانون. ط197، الناشر مطبعة العالي بمساعدة وزارة الاعلام .
- ✓ شريف الطباخ، التعويض عن الاخلال بالعقد، التطبيق العملي للمسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، 2005.
- ✓ عبد الرحمان أحمد جمعة الحلالشه، المختصر في شرح القانون المدني الأردني، اثار الحق الشخصي، احكام الالتزام ، دار وائل للنشر، الأردن، 2010 .

- ✓ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي –بيروت لبنان –دون طبعة ج1 .
- ✓ عبد الرزاق دربال، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- ✓ عبد العزيز اللصاصمة، نظرية الالتزام في ضوء القانون المدني الاردني و القانون المقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار، دار الشروق للنشر و التوزيع، الاردن، 2008 .
- ✓ عبد القادر الفار، بشار عدنان مكاوي، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، ط4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2002 .
- ✓ عبدالحكيم فودة، التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية و التقصيرية في ضوء الفقه و أحكام محكمة النقض ؛ ديوان المطبوعات الجامعية، اسكندرية، 1998 .
- ✓ عجة الجيلالي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، ج، 2. دار بيرتي للنشر، الجزائر، سنة 2009، ص 154.
- ✓ عقيلة طاهري، مسؤولية متولي الرقابة، القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013.
- ✓ علي سليمان النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في ق م ج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- ✓ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 .
- ✓ علي فيلالي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض؛ موقع النشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- ✓ علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنشر، الجزائر ، 2012 .

- ✓ علي محي الدين ياغي، مبدأ الرضا في العقود دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون المدني، دار البشائر الاسلامية، التقنين المدني المصري، م221 التقنين المدني الاردني، الطبعة الاولى، لبنان، ، 1985 ج، 2 .
- ✓ علي نجيدة، النظرية العامة للإلتزام، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، د ط، مصر، 2005 .
- ✓ عمار بوضياف، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، ط، 2 جسور للنشر والتوزيع، الجزائر.
- ✓ فاضلي إدريس الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015 .
- ✓ فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للإلتزام، مصادر الالتزام؛ الكتاب الاول، الطبعة الثالثة، الناشر منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001 .
- ✓ فريدة محمدي زواوي، المدخل للعلوم القانونية: نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر ، 2002 .
- ✓ لبنى مختار، جود الارادة و التعبير عنها .
- ✓ محفوظ لشعب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ط4. ديوان المطبوعات الجامعية، 2007 .
- ✓ محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، نظرية الحق، دار العلوم، الجزائر2006.
- ✓ محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ، 2004 .
- ✓ محمد سعيد جعفور، فاطمة اسعد، التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري، دار هومه، 2002.
- ✓ محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الاهلية المالية.

- ✓ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المسؤولية التقصيرية .
- ✓ محمد كمال حمدي، الولاية على المال الأحكام الموضوعية (الولاية–الوصاية–الحجر– الغيبة–المساعدة القضائية)الاختصاص و الإجراءات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ، 2003 جراءات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003 .
- ✓ محمد وحيد سوار، النظرية العامة للالتزام، مطبعة جامعة دمشق، 1996.
- ✓ محمدي فريدة، المدخل لمعمو. القانونية، نظرية الحق، دون دار النشر، الجزائر، دون سنة النشر.
- ✓ محمود جلال حمزة، العمل غير مشروع باعتباره مصدر للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، 1975 .
- ✓ مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، الطبعة الاولى، سوريا، 1998 .
- ✓ مصطفى السباعي، الأحوال الشخصية، ط الخامسة، المطبعة الجديدة، سوريا، 1977.
- ✓ مصطفي العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية(ج 10، ط 18) منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
- ✓ مصطفي العوجي، القانون المدني، ج2 المسؤولية المدنية، ط 3، منشوارت الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007 .
- ✓ منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزامات وأحكامها، ط 01 دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2012 .
- ✓ منذر عرفات زيتون، محمد لاوي، الأحداث ومسؤوليتهم ورعايتهم في الشريعة الإسلامية، د.د.ن، الأردن، 2001.
- ✓ مولود ديدان، سلسلة القانون في متناول الجميع؛ مقرر وحدتي المدخل للعلوم القانونية ونظرية الحق، دار النجاح للكتاب، الجزائر، ط.، 01 سنة، 2005 .

- ✓ نبيل إبارهيم سعد، السيد محمد السيد عم ارن، محمد يحي مطر، المدخل إلى العلوم القانونية، الدار الجامعية، د.ب.ن ، 1996 .
- ✓ نبيل ابراهيم سعد النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة لنشر، الاسكندرية، 2003 .
- ✓ نواري منصف، الوصاية على القاصر في ق. إ. ج، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2015.
- ✓ هباتي البختي، العماري محمد، تصرفات الصبي المميز، المدرسة العليا للقضاء، 2008.
- ✓ هدى عبد الله، دروس في القانون المدني، الاعمال غير المباحة، المسؤولية المدنية، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
- ✓ وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلته النظريات الفقهية، ط2، دار الفكر، دمشق، 1985.
- ✓ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، النظريات الفقهية والعقود، ج، 4. دار الفكر الجزائري، د.س.ن.

ثانيا: المعاجم

- ✓ المعجم الوسيط: صادر عن مجمع اللغة العربية جمهورية مصر العربية، ط 1995.

ثالثا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1- أطروحات الدكتوراه

- ✓ بوكرزازة احمد، المسؤولية المدنية للقاصر- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013/2014.
- ✓ عمر بن الزبير، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2017 .

2- رسائل الماجستير

- ✓ بوحفص نعناعة، المسؤولية المدنية للقاصر المميز، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر.
- ✓ بوعمرة محمد، أموال القصر في تشريع الاسرة والاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، السنة الجامعية 2012-2013.
- ✓ الشيخ ولد محمد، مسؤولية الآباء عن الأبناء القصر في القانون المدني الجزائري والموريتاني، مذكرة لنيل شهاد الماجيستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2008.
- ✓ شيكر ريمة، الحجر في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع العقود المسؤولية، كلية الحقوقو العلوم السياسية، جامعة الجزائر .1. سنة، 2014 .
- ✓ الصادق جندي، مسؤولية عديم الوعي مدنيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990.
- ✓ عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- ✓ مدوري زايدي، مسؤولية المقاول و المهندس المعماري في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، دون سنة المناقشة.
- ✓ مصطفي العوجي، القانون املدني)املسؤولية المدنية(، ج، 2 ط، 04 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت. بوعمرة محمد/ أموال القاصر في تشريع الاسرة والتشريع الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق الجزائر، 2013.

3- **مذكرات الماستر**

- ✓ بخليفة حفصة، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس – مستغانم، 2020 – 2021.
- ✓ طرشون هدى، نكاع حكيمة، أحكام المسؤولية المدنية لمقاصر في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة الستكمال متطمبات نيل شيادة الماستر أكاديمي في الحقوق، كمية الحقوق والعموم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج، السنة الجامعية، 2022/2023.
- ✓ عروى يسري، بمعزيزية سلمى، مسؤولية القاصر في القانون المدني، مذكرة لنيل شهادة الماستر حقوق تخصص قانون أعمال، جامعة العربي بن مهيدي، ولاية أم البواقي.
- ✓ قوادري وسام، حماية أموال القاصر على ضوء التقنين المدني و تقنين الأسرة – دراسة نقدية تحليلية مقارنة – مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج بالبويرة ، 2012/2013 .
- ✓ يوس حميدة ساعم كهينة، الاتفاقات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015 .

رابعا: بحوث ومجلات

- ✓ أحمد العين عبد القادر، تصرفات القاصر المميز في إطار قواعد ومسؤولية المدني المجلد 05، العدد 01، المجلة الجزائرية لحقوق الانسان والعمل السياسية، الجزائر، 2002.
- ✓ حسن بن خالد السندي، " عناية الشريعة الإسلامية بحقوق الأطفال"، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة و الدراسات.

- ✓ حنيفي لويزة، مسؤولية متولي الرقابة في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية، العدد، 03، 1994 .
- ✓ سعاد دراح، "نظرات حول مسؤولية متولي الرقابة وفقا لتعديلات الشروط والاحكام، مجلة معارف، عدد، 07 .
- ✓ سمير شهاني و الصادق ضريفي، "إشكاالت في مسؤولية متولي الرقابة"، مجلة الباحث للدراسات الكاديمية، عدد، 01 ، 2021 ، ص 782
- ✓ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج5 العقود التي تقع على الملكية، مجلة: الهبة والشركة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط، 8 لبنان.
- ✓ عبد القادر حمر العين، "ولاية الام أساس مسؤوليتها عن الافعال الضارة لابنائها القصر"، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات 2 القانونية والسياسية، العدد 4، 2019 .
- ✓ عيسات اليزيد، محاضرة في القانون المدني (أحكام الالتزام) السنة الثانية حقوق النظام الجديد، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2013
- ✓ قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم، 30064 المؤرخ في 02 مارس، 1983 المجلة القضائية ع 1 الجزائر .
- ✓ لحلو غنيمة، محاضرات ألقيت على طلبة القضاة، الدفعة، 13، 2002/2003 .
- ✓ محاضرات بدون مؤلف، في المسؤولية المدنية. مسلك القانون، السداسي 03، الفوج 02، كلية الحقوق، فاس، جامعة سيدي محمد بن عبدالله فاس، 2018-2019.
- ✓ هه لمه ت سامي، المسؤولية المدنية في القانون، بحث مقدم من قبل عضوة الادعاء العام ليلان رشيد فائق كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث إلى الصنف الثاني من أصناف الادعاء العام، 2017 .

خامسا: المراجع باللغة الأجنبية

- ✓ Adja(Djilali) ,Drobenko(Bernard) , droit de l’urbanisme Berti Alger , 2007
- ✓ Laroche floren ،les droit de l’enfant، Dalloz ،paris .
- ✓ Savatir. Dallos. 1968. P109 "La risque pour l’homme de perdre l’esprit et ses conséquence endroit civil"
- ✓ Starck : Droit civil. 1972. P.147-152. N°353- N°363

سادسا: المواقع الالكترونية

- ✓ http : droit 7blog spot. Com

الفهـــرس

مقدمة	**أ- د**
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمسؤولية المدنية والقاصر	
المبحث الأول: مفهوم المسؤولية المدنية	**7**
المطلب الأول: المسؤولية العقدية	**7**
- **الفرع الأول:** اركان المسؤولية العقدية	**9**
- **الفرع الثاني:** آثار المسؤولية العقدية	**12**
- **الفرع الثالث:** اتفاقات المسؤولية	**17**
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية	**19**
- **الفرع الأول:** اركان المسؤولية التقصيرية	**20**
- **الفرع الثاني:** آثار المسؤولية التقصيرية	**25**
- **الفرع الثالث:** التمييز بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية	**28**
المبحث الثاني: ماهية القاصر	**29**
المطلب الأول: مفهوم القاصر	**30**
- **الفرع الأول:** تعريف القاصر	**30**
- **الفرع الثاني:** مراحل الأهلية	**32**
- **الفرع الثالث:** التكليف	**35**
المطلب الثاني: احكام الأهلية	**37**
- **الفرع الأول:** انواع الأهلية	**38**
- **الفرع الثاني:** عوارض الأهلية وموانعها	**41**
- **الفرع الثالث:** الذمة المالية	**48**

الفصل الثاني: مسؤولية القاصر	
المبحث الأول: مسؤولية القاصر هن التصرفات القانونية و وعن الفعل الضار	**52**
المطلب الأول: مسؤولية القاصر عن التصرفات القانونية	**52**
– **الفرع الأول** : حكم تصرفات القاصر عديم التمييز ومن يقوم مقامه	**53**
– **الفرع الثاني:** حكم تصرفات القاصر المميز ومن يقوم مقامه	**56**
– **الفرع الثالث:** حكم تصرفات القاصر المأذون	**62**
المطلب الثاني: مسؤولية القاصر عديم التمييز عن الفعل الضار	**63**
– **الفرع الأول** : خصائص مسؤولية عديم التمييز	**64**
– **الفرع الثاني:** حالات مسؤولية عديم التمييز	**65**
– **الفرع الثالث:** أساس قيام هذه المسؤولية	**69**
المبحث الثاني : مسؤولية متولي الرقابة عن أعمال القاصر	**70**
المطلب الأول : شروط قيام مسؤولية متولي الرقابة	**71**
– **الفرع الأول** : الشروط العامة لقيام مسؤولية الرقابة	**72**
– **الفرع الثاني:** الشروط الخاصة للشخص الخاضع للرقابة	**75**
– **الفرع الثالث:** الحالات الخاصة لمسؤولية متولي الرقابة	**78**
المطلب الثاني : النظام القانوني لمسؤولية المكلف بالرقابة	**84**
– **الفرع الأول:** اساس مسؤولية متولي الرقابة	**84**
– **الفرع الثاني:** وسائل نفي مسؤولية متولي الرقابة	**86**
– **الفرع الثالث:** رجوع المكلف بالرقابة على الخاضع لها	**89**
خاتمة عامة	**94**

فهرس المحتويات

قائمة المراجع

ملخص

ملخص

اذا قام القاصر بإخلال التزام عقدي سابق فهو مسؤول امام القانون مسؤولية مدنية عقدية يؤدي بهذا الى الاضرار بالغير، أما إذا قام بإخلال بواجب قانوني عام فهو مسؤول أمام القانون مسؤولية تقصيرية فيسبب ضررا للغير.

والقاصر عموما هو الشخص الذي يكون ادراكه العقلي ناقص أو معدوم مما يستوجب رقابته من شخص آخر يسمى متولي الرقابة وهو ما أشارت اليه المادة 134 من ق . م . ج ، حيث يكون متولي الرقابة مسؤولا على أعمال من يتولى رقابته سواء كان مميزا أو عديم التمييز في حالة توفرت شروط معينة. والهدف من هذا حماية الغير من اي ضرر معرض له من القاصر وحصول المضرور التعويض سواء من المكلف بالرقابة أو من القاصر عديم التمييز.

- **الكلمات المفتاحية: مسؤولية – مسؤولية مدنية – القاصر – متولي الرقابة – قانون مدني.**

Absrract

If a minor breaches a previous contractual obligation, he is responsible before the law for civil contractual liability, which leads to harm to others. However, if he breaches a general legal duty, he is responsible before the law for tort liability, causing harm to others .

A minor, in general, is a person whose mental awareness is incomplete or non-existent, which necessitates his supervision by another person called the supervisor, which is what Article 134 of the Code indicates. M . C, where the supervisor is responsible for the actions of the person he supervises, whether he is distinguished or not, if certain conditions are met. The aim of this is to protect others from any harm caused to them by the minor, and for the injured party to obtain compensation, whether from the person in charge of supervision or from the minor without discrimination.

-**Keywords**: liability - civil liability - minor - person in charge - civil law.