

جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

# فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية

مذكرة في إطار نيل شهادة الماستر في العقود والمسؤولية

إشراف الأستاذ :

عمران عائشة

من اعداد الطلبة :

1/ مراد سعيدة

2/ مريقي النوية

لجنة المناقشة :

الاستاذ : .....عكاكة فاطمة الزهراء .....رئيسا

الاستاذ: .....عمران عائشة .....مشرفا ومقررا

الاستاذ : .....قوق أم الخير .....عضوا مناقشا

# إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى الوالدين

الكريمين واسأل الدعاء لهما من كل استفادة منه

"إلى كل الزملاء تخصص "عقود ومسؤولية"

سعيدة مراد

# إهداء

"و قل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله و المؤمنون"

أهدي ثمرة جهدي

- لى من هي بسمه الحياة وس
- لى من كليله الله بالهيبه والوقار والدي العزيز
- الى من كان سندي وتحملني طيله الخمس سنوات وشجعتني على

:

مع حبي وتقديري زوجي الغالي

- الى اخواتي العزيزات: فاطمة وابنيها محمود ومريم وزوجها لخضر حفظه الله، حسيبة وابنائها: عبد الرحمان، زينب وعبد الرزاق وزوجها كمال شفاه الله.

- لؤلؤة حياتي اختي صغيرة وابنتي: نعيمة
- الى اخوتي وزوجاتهم وبناتهم، خاصة اسماء حفظها الله وبناتها: انفال، ايناس، احسان، اشراق

.

- الى زميلاتي وزملائي في العمل :  
خاصة: حسين بن عبد السلام، حسين بج، علي جنيدي، بوجراة نزيهة، بقشيش سهير، بوضلة لمين وبومعزة فتحي.
- كما لا أنسى خديجة مشيكل، محمد بن قانة، حسان هبول محمد طويهر قدور...

- الى اخواتي اللاتي لم تلدهم الى والدي: سعيدة رفيقتي وسندي هذا العمل، مريم، بدره، الى كل
- 02 تخصص عقود ومسؤولية فقد كنتم نعمة

.

الى كل من تقاسمت معهم العمل والاجتهاد.

# شكر و عرفان

اللهم لك الحمد كله، ولك الشكر كله.

والشكر إذا رضيت ، ولك

من باب قوله صلى الله عليه وسلم : " من لا يشكر الناس

لا يشكر الله "

نتقدم بجزيل الشكر والامتنان للأستاذ

ته من مجهودات

ساعدنا في إنجاز هذا العمل ، والى

من ساهم في إنجاز هذا العمل ولو بالكلمة الطيبة





المسؤولية المدنية عن الاشياء هي من أهم صور المسؤولية المدنية ( التفسيرية ) عن فعل الغير لأنها تمس مباشرة سلامة الفرد وحمايته ، وهي ترجمة لواقع الحياة من نزاعات وخصومات يومية بين الأفراد، وأحكامها هي الحلول لهذه الخصومات تهدف من خلالها إلى جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، المسؤولية لم ترد بهذا اللفظ في القرآن الكريم بل جاءت بمعاني كثيرة ، حيث قال تعالى في محكم تنزيله : ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا أماناتكم وانتم تعلمون ﴾<sup>1</sup>.

وأخذت المسؤولية التفسيرية منذ بداية القرن السابع عشر تستقل شيئاً فشيئاً عن المسؤولية الجنائية، وكان الفضل في ذلك للفقهاء الفرنسي "دوما" في كتابه " القوانين المدنية " حيث خصص فصلاً كاملاً للمسؤولية المدنية، فكانت أنظار فقهاء القانون المدني الفرنسي القديم تتجه إلى الأضرار الناتجة عن فعل الحيوان أو الأشياء الغير حية.

والفقيهان "دوما" و"بورجون" درسوا هذه المسؤولية خاصة مسؤولية مالك الحيوان والمسؤولية الناشئة عن تهدم البناء، حيث أن الفقيه "دوما" يرى أن الأضرار التي تنشأ عن هذه المسؤولية تطبق عليها المبادئ العامة للمسؤولية عن الفعل الشخصي، وأن الشخص مسؤول عن الأضرار الواقعة نتيجة إلقاء شيء أو سقوطه من احد المنازل كما أن القانون الفرنسي القديم ترك المسؤولية المدنية الناشئة عن حراسة الأشياء للقواعد العامة للمسؤولية وهذا في ظل غياب المخترعات الحديثة والنهضة الصناعية.

أما في القانون المدني الفرنسي الحديث وفي أواخر القرن التاسع عشر وبداية النهضة الصناعية أين كثرت الحوادث التي تسببها الآلات فكان من الصعب على المضرور إثبات الخطأ من صاحب الآلة إن تركزت للقواعد العامة المقررة في المادتين 1382 و 1383 ق.م.ف، وهذا من شأنه أن يضيع حقوق المضرورين في التعويض مما دفع الفقهاء إلى إقرار سبل لتخفيف عبء الإثبات على المضرور منها التوسع في فكرة الخطأ فاستظهرت المحاكم الواجبات القانونية وتوسعت فيها على عاتق أصحاب الآلات، كما أن المحاكم أخذت أيضاً القرائن القضائية واعتبرت بعض الحوادث تحوي دليل حدوثها خطأ المدعى عليه مثل حوادث القطارات، وهذا يدخل في السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ومن السبل التي أقرتها كذلك المحاكم التوسع في تقدير الواجبات القانونية فرضها القضاء على من يستعمل الأشياء الخطيرة أن يأخذ كل الاحتياطات لمنع حدوث الضرر، وإن لم يلتزم بها قامت مسؤوليته.

<sup>1</sup>سورة الأنفال، الآية 27.

واتضح فيما بعد أن هذه الوسيلة غير كافية فتوسع الفقه الفرنسي في مفهوم المسؤولية العقدية حيث ذهب إلى أنه في حالة وجود عقد العمل أو النقل فإنه يشتمل على شرط ضمني مفاده أن يتعهد صاحب العمل أو أمين النقل بتأمين سلامة العامل أو المسافر إن أصيب بضرر، مثلا إن أصيب المسافر بضرر اعتبر أمين النقل مخلا بالتزامه مع اعفاء المضرور من الإثبات، وليس للمسؤول الذي هو في هذه الحالة أمين النقل أن يدفع هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي .

وانتقدت هذه الفكرة من الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه "جوسران" حيث اعتبر أن اشتغال العقد بشرط ضمان السلامة مخالف للواقع كما اعتبر أن هذه الوسيلة قاصرة على الحالات التي يوجد فيها عقد بين الطرفين، وفي عام 1887 لجأت محكمة النقض الفرنسية إلى التوسع في تطبيق المادة 1386 ق.م.ف. المقررة في مسؤولية مالك البناء وطبقت في حادث أصيب فيه عامل نتيجة انكسار آلة كان يديرها، وهذه لا تصب في مصلحة المضرور حيث تتطلب في إثباتها أن الضرر كان نتيجة عيب في الآلة أو الوسيلة. وعدلت بعد ذلك محكمة النقض الفرنسية هذا الاستثناء في المادة 1/1384 ق.م.ف. فنصت على مسؤولية الشخص ليس فقط عن الضرر الذي يصيبه بفعله الشخصي بل كذلك عن الضرر الذي ينتج بفعل الأشخاص الذين يكون مسؤولا عنهم أو الأشياء التي تحت حراسته، وكان تطبيق هذا النص مقيدا في بادئ الأمر بالشرط الوارد في نص المادة 1386 ق.م.ف. وهو "وجود عيب في الشيء" أو "نقص في صيانته"، حيث الغي هذا الشرط فيما بعد<sup>1</sup>.

كذلك القانون المصري قد عرف تطورا ليس بالقليل عن القانون الفرنسي فاتخذ المشرع المصري القديم مدونة نابليون أساسا لأحكام المسؤولية عن العمل الغير مشروع ولم يضع المشرع نصا صريحا مثل المشرع الفرنسي (1384ق.م.ف.)، حيث انقسم القضاء في مصر إلى فريق يرى أن الأعمال بالنص التشريعي معناه استبعاد هذه النظرية، وفريق آخر يرى أن المشرع أراد تقادي إبرام نص بلا معنى خاص له، أما الفريق الثالث يرى أن المشرع المصري قصد بذلك إتباع المشرع الفرنسي وليس مخالفته لذلك يجب الرجوع له، أما القضاء اتجه على العموم إلى تطبيق القواعد العامة للمسؤولية الشخصية لأنها تمثل القاعدة العامة في المسؤولية، إلا أن هناك بعض الأحكام خرجت عن القاعدة العامة فأقامت المسؤولية

<sup>1</sup> قاصدي دليلة، اخناش نسيمية، المسؤولية عن الأشياء الغير حية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016، ص 7.

على أساس الخطأ المفترض في جانب الحارس، وأخرى استندت على نظرية تحمل التبعة فالفقضاء حاول ان يجد طريقة لتعويض المضرور.

وفي ظل القانون المصري الحالي وبعد التطور الصناعي جاء التقنين الجديد لسنة 1948 والذي عمل به ابتداء من أكتوبر 1949، أولى هذا التقنين هذه المسؤولية عناية تتناسب مع ما يعيشه المجتمع من تطور فنظمها المشرع في الفصل الثالث من باب مصادر الالتزام وفي القسم الثالث منه عرض أحكام المسؤولية الناشئة عن الأشياء، ونص على مسؤولية حارس الحيوان في المادة 167 ق.م.م ومسؤولية حارس الأشياء في المادة 177 ق.م.م، وقصر المسؤولية القائمة على الخطأ المفترض على الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة في المادة 178 ق.م.م.<sup>1</sup>

أما بالنسبة للتقنين الجزائري فقد مر بمراحل وفق ما عرفته البلاد، ففي مرحلة الاحتلال الفرنسي سادت خلالها القوانين الفرنسية فكانت الجزائر أرضا للقانون المدني الفرنسي، أما في المرحلة الانتقالية التي تمتد من الاستقلال إلى غاية صدور القانون المدني الجزائري سنة 1975 عرفت فراغا تشريعا، والقوانين الفرنسية هي التي كانت تطبق ولم تتلاءم هذه النصوص مع البيئة الجزائرية ولا مع عاداتها، بالإضافة إلى أن هذه القوانين الفرنسية لم تعد ملائمة مع التطور الذي عرفته البلاد من مختلف جوانب الحياة الاقتصادية والاجتماعية، وفي ظل هذا التغيير صدر الأمر رقم : 157/62 سنة 1962 الذي يقضي بتمديد العمل بالتشريعات النافذة ( الفرنسية ) ما لم يتنافى مع السيادة الوطنية وظلت المسؤولية عن الأشياء الغير حية تخضع لنص المادة 1/1384 ق.م.ف، إلى حين صدور القانون الجديد سنة 1975 حيث أن المشرع الجزائري قنن ما انتهى إليه اجتهاد محكمة النقض الفرنسية فيما تعلق بالمسؤولية عن الأشياء الغير حية، وجعل مفهوم الشيء شاملا على النحو الذي استقر عليه حكم الدوائر مجتمعة لمحكمة النقض في 13/02/1930، وقنن المعيار الذي استقرت عليه أحكامها في 02/12/1941 في نص المادة 138 ق.م.ج، وصارت المسؤولية عن الاشياء مستقلة تماما عن المسؤولية عن الأفعال الشخصية فهي لا تقوم على فكرة الخطأ بل تفترض بمجرد إحداث الشيء ضررا، فنص المشرع الجزائري على حالات المسؤولية الناشئة عن الأشياء في القسم الثالث من الفصل الثالث من القانون المدني الجزائري حيث أن الشخص يسأل عن ما في حراسته في ثلاث حالات الحالة الأولى حارس الأشياء عن

<sup>1</sup> محمد سعيد أحمد رحو ، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء الغير حية ، دراسة مقارنة ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن 2001 ، ص 14.

ما تحدثه من ضرر في نص المادة 138 ق.م.ج ، والحالة الثانية مسؤولية حارس الحيوان عن ما يحدثه من ضرر في المادة 139 ق.م.ج ، والحالة الثالثة مسؤولية مالك البناء عن ما يحدثه تهدم البناء من ضرر<sup>1</sup>.

وبالنسبة لموضوع دراستنا هو ما يخص نص المادة 138 ق.م.ج التي تنص على: " كل من يتولى حراسة شيء وكانت له القدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء"، فقيامنا باختيار موضوع الحراسة في المسؤولية المدنية لم يكن اختيارا عشوائيا إنما لما له من أهمية خاصة بما تعلق بالسلامة المادية والجسدية للفرد، بالإضافة إلى الدافع الشخصي وهو الميل لأحكام المسؤولية القانونية والمدنية بصفة خاصة، ومن أهم الصعوبات التي واجهتنا تعود إلى توزع هذا الموضوع على مختلف كتب الالتزامات مما صعب علينا حصرها جميعا وكذا تطرق معظم الكتب لموضوع الحراسة على الأشياء الغير حية.

وقد اعتمدنا في دراستنا لفكرة الحراسة على المقارنة بين نهجها في القانون المدني الفرنسي والقانون المدني الجزائري ونشير أيضا إلى بعض التشريعات المدنية وفقا لما تسمح له الضرورة، وهذا البحث ليس إلا خطوة متواضعة تضاف إلى الخطوات العلمية التي سبقتنا في هذا المجال وهي بحاجة إلى المزيد من الخطوات في المستقبل.

وعليه وعلى ضوء موضوع الدراسة سنعالج الإشكالية المتمحورة حول مفهوم فكرة الحراسة، وبيان أحكامها.

للإجابة عن هذه الإشكالية إرتأينا أن نتطرق للموضوع من خلال فصلين الأول بعنوان مفهوم الحراسة، وهو بدوره المقسم الى مبحثين الأول حول اركان الحراسة حيث تناولنا من خلاله الشيء محل الحراسة والحارس والثاني عناصر وصور الحراسة تناولنا من خلال الفصل الأول عناصر الحراسة والثاني صور الحراسة. أما بخصوص الفصل الثاني الذي عنوانه بأحكام الحراسة وبعض تطبيقاتها تطرقنا الى احكام الحراسة في المبحث الأول بحيث تطرقنا الى انتقال الحراسة في المطلب الأول، اثبات الحراسة وانقضائها من خلال المطلبين الثاني والثالث على التوالي، واخيرا تناولنا بعض تطبيقات الحراسة من خلال مطلبين الأول فيما تعلق بالحراسة على الأشياء الغير حية والمطلب الثاني الحراسة على الأشياء الحية.

<sup>1</sup> قاصدي دليلة ، اخناش نسيمه ، المرجع السابق ، ص 13.

إن ما وصلت إليه المسؤولية عن حراسة الأشياء اليوم ما هو إلا حلقة من تلك الحلقات التي تمتد في سيرها بتسلسل هذه الحلقات وترابطها، وقبل الخوض في ذلك سنحاول التطرق إلى الأشياء التي تتطلب حراسة في المبحث الأول "أركان الحراسة" وصولاً إلى المبحث الثاني بعنوان "عناصر وصور الحراسة".

### المبحث الأول

#### أركان الحراسة

لا تتحقق فكرة الحراسة إلا بتوفر جميع أركانها، وتحليل بسيط لنص المادة (138) من القانون المدني الجزائري)، يتضح إن هذه الفكرة تركز على الشيء، فالأشياء باعتبارها محلاً لها، تشكل الركن الأول الذي تدور معها وتتحقق بوجودها. وينبغي لتحقيق مسؤولية حارس الشيء كذلك أن ينتج عن ذلك الشيء ضرر يصيب الآخرين مادياً أو معنوياً أو جسدياً. فالركن الثاني الذي تقوم عليه المسؤولية هو الضرر الذي يلحق بالآخرين، سواء مادياً أو معنوياً أو جسدياً، فالضرر الذي يسببه الشيء، هو تحت الحراسة، يشكل الركن الأهم في تحقق المسؤولية المدنية بشكل عام.

والركن الثاني من أركان الحراسة يتمثل في وجود مسؤول عن الشيء الذي الحق الضرر بالآخرين، والذي اصطلح على تسميته في غالبية التشريعات بالحارس، أو كما سماه كل من المشرعين العراقي والأردني (من تكون الأشياء تحت تصرفه) أو تحت يده.

### المطلب الأول

#### الشيء محل الحراسة

من المعروف أن الأشياء تنقسم إلى أشياء حية وأشياء غير حية وهو ما قصده المشرع الجزائري في المادة 138 من ق.م.ج أي الشيء المادي الملموس وذلك فيما عدا الحيوانات التي تحكمها المادة 139 ق.م.ج والمباني في الأضرار الناشئة عنها التي نصت عليها المادة 140 ق.م.ج. ومن المؤكد أن الشيء المادي فهو الشيء الذي يكون منتجا للحراسة ويدخل ضمن نطاقها، ومن ثم تخضع لأحكام المسؤولية المفترضة التي تنهض بتحقيق الضرر الذي تحدثه تلك الأشياء. وعليه فإن الأشياء المعنوية لا تدخل ضمن نطاق المسؤولية عن الأشياء المذكورة في نص المادة 138 من ق.م.ج، لأنها لا تندرج تحت لواء الأشياء التي يمكن أن تسبب الإضرار الآخرين.

#### الفرع الأول:

#### مفهوم الشيء

الشيء هو كل شيء مادي غير حي وعلى ذلك يدخل في مفهوم الشيء الآلات الميكانيكية إطلاقا أما غير الآلات الميكانيكية، فلا تعتبر شيئا إلا إذا اقتضت حراستها عناية خاصة ويستوي أن يكون الشيء منقولا أو عقار بطبيعته كالأشجار. ويراعى أن وصف الأشياء بأنها جامدة لا يعني بأنها لا يجب أن تكون من مادة صلبة، فقد يكون من المواد الصلبة كالحديد، وقد يكون من مواد سائلة كالسموم، وقد يكون من مواد غازية كالأكسجين. من هنا سنتطرق إلى تفصيل تعريف الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب عناية خاصة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - رمضان ابو السعود، مصادر الالتزام، ط 3، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2003، ص442.

### القسم الأول: حسب المفهوم:

#### أولاً: الأشياء الميكانيكية

لم تنطرق التشريعات العربية إلى وضع تعريف للآلات الميكانيكية، أما الفقه فقد عرفها بأنها مجموعة من الأجسام الصلبة الغرض منها هو تحويل عمل إلى عمل آخر، وهي تستمد حركتها من محرك أو قوة دافعة من دون تدخل يد الإنسان سواء كانت تلك القوة هي البخار، الكهرباء، البترول أو المياه أو الهواء... الخ. ولا يهتم الغرض المستعمل من أجل هو لا المواد التي صنعت منها الآلات<sup>1</sup>.

وردت الأشياء الميكانيكية بصيغة اللفظية المعربة المنقولة عن اللفظ اللاتيني (الأجنبي) لها **MICANICA**، ومن الناحية اللغوية فإن هذه العبارة تشمل كل ما يتعلق بقوانين الحركة والتوازن. مهما تكن أوصاف الآلات الميكانيكية فإن لا أحد يستطيع أن يحدد نطاقها أو يحصر مداها أو تعدادها، فالتكنولوجيا والتقدم العلمي في تطور والمخترعات التقنية في ازدياد، ومن المؤكد أن ثورة المعلومات قد وضعت في مقدمة أهدافها استخدام نظام المكننة المبتكرة لكي تخفف من الطاقة البشرية وتحل محلها في كثير من المجالات<sup>2</sup>.

#### ثانياً: الأشياء التي تتطلب عناية خاصة

تحتاج حراسة الشيء إلى عناية خاصة وذلك بالرجوع إلى طبيعة الشيء ثم إلى ظروفه وملابساته كالأسلحة غير الميكانيكية والأسلاك الكهربائية والمواد الكيماوية والأدوية الطبية والزجاج والفؤوس والمناجل والمفرقات.

على أن الشيء قد لا تقتضي عنايته حراسة خاصة بالنظر إلى طبيعته ولكن بالنظر للظروف والملابسات التي وجد فيها هذا الشيء، فعربة الركوب والشجرة والسلم والحبل (...). كلها ليست

---

<sup>1</sup> - عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على القانون المدني: مصادر الالتزام، ج1، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2001، ص285.

<sup>2</sup> - محمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص29-32

خطيرة بطبيعتها ولكن قد تصبح خطيرة في ظروف معينة، فعربة الركوب بالنسبة للمشاة شيء خطير وهي ليست كذلك بالنسبة للسيارات، والشجرة ليست خطيرة طالما كانت مستقرة، أما إذا اقتلعتها الرياح وقذفت بها في عرض الطريق أصبحت خطيرة<sup>1</sup>.

إن كان الشيء لم تكن في ذاتيته مواطن الخطر فإنه لا يتطلب تبعاً لذلك حراسة خاصة ومن ثم يخرج عن نطاق المادة 138 من ق.م.ج، فإن وقع منه ضرر فإن المسؤول عنه لا يلزم بالتعويض إلا إذا أثبت المضرور توافر خطئه الشخصي وأقام الدليل عليه لأن المسؤولية المفترضة تنحصر في الضرر الناشئ عن الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة، فمن يضع كتلة من الحديد إلى جانب الطريق يتعثر فيها أحد المارة فلا تكون مسؤولية مالكيها مفترضة وأنها واجبة الإثبات لإقامة الدليل عليها، لأن تلك الكتلة راكدة ولا تنطوي في ذاتها على موطن خطير وبالتالي لا تحتاج لحراسة، أما وضعت في مكان منحدر فتكون معرضة لانزلاق وبالتالي يمكن فيها الخطر فتحتاج لحراسة<sup>2</sup>.

### أ: حسب مواصفات الشيء

إن مدلول الشيء الذي نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 1242 ق.م.ف المقابلة للمادة 138 ق.م.ج الخاصة بالمسؤولية المدنية الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية، كانت محل خلاف وجدل كبيرين بين الفقهاء خاصة في فرنسا، مما استدعى ظهور معايير مختلفة من أجل حصر مجال تطبيقها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 443.

<sup>2</sup> - أنور طلبية، المسؤولية المدنية، ج 2، المسؤولية التقصيرية، ط 1، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، 2005، ص 466.

<sup>3</sup> - اخناش نسيمه وقاصدي دليلة، المسؤولية عن الأشياء غير الحية، المرجع السابق، ص 17.

### أولاً: الشيء المعيب والشيء غير المعيب:

كان القضاء في فرنسا عند وضع الفقرة الأولى من المادة 1242 ق.م.ف يشترط وجود العيب في الشيء لكي تقوم مسؤولية حارسه حتى صدور حكم من الدائرة المدنية بتاريخ 11/06/1896 في قضية جرار **REMORQUEUR**.

فمن جهة، أصبح هذا الحكم نقطة تحول هام في نظر الفقه والقضاء على السواء في ميدان الحوادث التي تحدثها الآلات الصناعية، فأصبح الطلب هو إبقاء مسؤولية هذه الحوادث على عاتق أصحاب الأعمال. من جهة أخرى عند بحث القضاء في وقائع الحادث فإنه لم يعفي مالك الجرار من المسؤولية، ولو كان هذا الأخير يجهل وجود عيب في الجرار وبالتالي فلم يقبل من المسؤول نفي مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي أي لم يقبل الاعتذار بالعيب في الشيء<sup>1</sup>.

ظل معيار العيب في الشيء معمولاً به إلى أن صدر حكم الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية المواد اللاصقة القابلة للاشتعال (**LA RESINIE**) الذي قضى على شرط العيب في الشيء وربط المسؤولية بحراسة الشيء لا بالشيء نفسه<sup>2</sup>. أما الحكم الذي قضى نهائياً على فكرة التمييز بين الشيء المعيب والشيء غير المعيب فهو الحكم الذي صدر في قضية جاندير بتاريخ 21/02/1927 المؤيد من الدوائر المجتمعة 13/02/1930 ومن المبادئ التي أقرها الحكم نذكر:

- أنه من غير المفيد إثبات أن الشيء يحتوي أولاً على عيب فيه.
- أن المسؤولية تقع على حراسة الشيء لا على الشيء نفسه.
- أن المسؤولية لا تنتفي إلا بإثبات السبب الأجنبي .

<sup>1</sup> - فاضلي ادريس، المسؤولية عن الاشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص56

<sup>2</sup> - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الاشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بين القانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي والقانون المدني المصري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص56.

بناء على ما تقدم، نستخلص أن التمييز بين الشيء المعيب والشيء غير المعيب استبعد وألغي كمييار كان بموجبه تخضع الأشياء المعيبة المتسببة في الضرر لأحكام المادة 1242 ق.م.ف، في حين تخضع المسؤولية الناتجة عن الأشياء غير المعيبة لأحكام القواعد العامة. إذا ما رجعنا إلى المادة 138 ق.م.ج فإننا نقول أنها تنطبق على الأشياء دون تمييز بين المعيب منها وغير المعيب.

كذلك لا يكون أمام طالب التعويض إلا بإثبات أن الضرر ناتج عن الشيء الذي تحت حراسة المدعى عليه، دون أن يقيم الدليل بأن الضرر ناتج عن عيب في الشيء<sup>1</sup>.  
لقد جاء في قرار المجلس الأعلى بتاريخ 1989/12/20: ما يلي: "... بحيث أن المضرور لما رفع دعواه عما أصابه من ضرر كان هو حارس قارورة الغاز، ولم يثبت أنه يوجد عيب في هذه القارورة (...)", فتبين أن قضاة الموضوع نفوا مسؤولية سوناطراك لأن الضحية لم يثبت وجود عيب في الشيء على إثر تسرب غاز البوتان من قارورة أدى إلى وفاة الضحية اختناقاً، فطالب ذوي الحقوق بمسؤولية سوناطراك باعتبارها حارسة للقارورة<sup>2</sup>.

### ثانياً: الشيء الخطر وغير الخطر

لم يكن المشرع الجزائري طبقاً للمادة 138 ق.م.ج قد اشترط أن يكون الشيء الذي أحدث الضرر خطراً، فإن المشرع المصري على العكس من ذلك قد اشترط أن يكون الشيء من الآلات الميكانيكية أو على الأقل من الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة، فالقانون المصري قد تأثر بما كان مسلماً به في المرحلة التي كانت يفرق فيها في فرنسا من الأشياء الخطرة فهي التي كانت تخضع لنص المادة 1/1242 ق.م.ف والأشياء غير الخطرة تخرج عن نطاق هذا النص.  
عم المشرع الجزائري في مفهوم الشيء، فهو ينصرف إلى الشيء الخطر وغير الخطر، معيياً أو غير معيب، عقار أو منقولاً لذلك يصبح عدم التمييز بين الأشياء مصدر الضرر طبقاً لنص المادة 138 ق.م.ج نصراً لصالح المضرور. والجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي قبل أن يمد الفقرة الأولى من المادة 1242 ق.م.ف لتشمل ما هو خطر وغير خطر من الأشياء صدرت عدة أحكام

<sup>1</sup> فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص58-59.

<sup>2</sup> قرار المجلس الأعلى، المحكمة المدنية، القسم الثاني، ملف رقم 61342 بتاريخ 1989/12/20.

متعاقبة في قضية واحدة تغرينا أحكامها المتباينة، لأنها تمثل في اعتقادنا نقطة تحول هامة في تاريخ المسؤولية عن الأشياء الجامدة منذ وضع الفقرة الأولى من المادة 1/1242 ق.م.ف.<sup>1</sup> لم يكن القضاء الفرنسي يطبق القرينة المنصوص عليها في المادة 1/1242 ق.م.ف. إلا إذا كان الضرر قد وقع بفعل الشيء بعيدا عن تحريك الإنسان له، أو كان معيبا بعيب ذاتي قابل لأحداث الضرر، بعد إحدى الأحكام الصادرة عن الدائرة المدنية الفرنسية، هوجم هذا المعيار وهذا ما أدى لوضع قيد جديد على تطبيق المادة 1/1242 الذي يتمثل في معيار الشيء الخطر وغير الخطر<sup>2</sup> هذا المعيار يعني بالنسبة للأستاذ ريبير أن هذه المسؤولية المفترضة التي تلقىها الفقرة 1 من المادة 1242 ق.م.ف. على حارس الشيء تقتصر على تلك الأشياء الخطرة بطبيعتها ولا تسري على الأشياء كلها، ذلك أن السبب الذي دفع الفقه والقضاء إلى وضع هذه الفقرة وتوسيع مدلولها هو الزيادة الهائلة لحوادث المرور والسيارات الذي حتم عليهم الركون إلى هذه الفقرة لحماية من كان ضحية هذه الحوادث<sup>3</sup>.

فقد أخذت بعض المحاكم المدنية باقتراح ريبير وقررت أن المادة 1/1242 ق.م.ف. لا يمكن استبعادها بحجة أن السيارة كانت محركا بيد الإنسان أو أنها لم تكن معيبة بعيب ذاتي قابل لإحداث الضرر، بل أن المادة 1/1242 تطبق على جميع الأشياء التي يتولد عنها الخطر عند الاستعمال، وتدخل فيها السيارات<sup>4</sup>.

قد قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية (Jand Heur) بأن القانون في تطبيق نص المادة 1/1242 ق.م.ف. لا يفرق بين ما إذا كان الشيء محركا بيد الإنسان أو غير ذلك، بل يكفي أن يكون تحت الحراسة بسبب الأخطار التي يمكن أن يسببها للغير، المسؤولية الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية مبنية على حراسة الشيء وما يمكن أن يحدثه من ضرر للغير.

بالرغم من أن القضاء والفقه في فرنسا قد أخذ بهذا المعيار، إلا أن هذا الأخير قد حضي بتفسيرين مختلفين. لقد فسرها البعض على أنها تولد من نفسها مبدأ الحركة، أما البعض الآخر لم يعط لهذا المعيار أية قيمة فاعتبر الأشياء الخطرة هي التي تهدد غالبا بإحداث الضرر.

<sup>1</sup> فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص 64-65

<sup>2</sup> محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 18

<sup>3</sup> حسن علي الدنون، المبسوط في شرح القانون المدني، ج 1، ط 1، دار وائل للنشر، بيروت، 2006.

<sup>4</sup> محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 189

بينما الأضرار التي تسببها الأشياء غير الخطرة تطبق نص المادة 1240 و 1242 ق.م.ف لأنها لا تتطلب الحراسة وعلى المضرور سوى إثبات خطأ المسؤول إذا تسبب الشيء في إحداث الضرر<sup>1</sup>.

بالرغم من أن هذا الاتجاه القضائي لقي قبولا لدى فقهاء أنصار الفكرة الشخصية للمسؤولية عن الأشياء الذين قصرُوا نطاق الفقرة الأولى من المادة 1242 ق.م.ف إلا أنه على عكس هؤلاء ذهب أنصار تحمل التبعية إلى التفرقة بين الأشياء الخطرة وغير الخطرة لا محل لها. وبمجرد وقوع الضرر من الشيء يكفي لعهده من الأشياء الخطرة.

زد على ذلك لقد كان القضاء الفرنسي يحصر الأشياء الخطرة في أول أمره على السيارات والأسلحة النارية، ثم توسع بعض الشيء فاعتبر المواد المتفجرة وبعض المواد الكيميائية من الأشياء الخطرة ثم أضاف المصاعد والطائرات من الأشياء الخطرة كذلك بل وصل إليه الحد إلى عد الأشجار من الأشياء الخطرة.

فهذا يكفي للقول بأن الضابط الذين يتحدثون عنه للتفرقة بين الأشياء الخطرة وغير الخطرة، لا وجود له والأخذ به يعد دعوى إلى القضاء إلى إصدار أحكام تقوم على اعتبارات شخصية بحتة. وأدى إلى نبذ هذه التفرقة من طرف القضاء المدني الفرنسي وتطبيق النص السالف الذكر على الأشياء جميعا<sup>2</sup>.

### ثالثا: الأشياء المنقولة والعقارية

لقد ثار خلاف بين الفقهاء حول تطبيق نص المادة 1/1242 ق.م.ف فقد كان يرى البعض أن مجال تطبيقها هو الأشياء المنقولة، أما البعض الآخر فيرى أن مجال تطبيقها يتعدى الأشياء المنقولة والرأي الراجح كان يأخذ بهذه الأخيرة خاصة بعد صدور قانون 1922 الذي كان يشمل العقار والمنقول على حد سواء<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص106.

<sup>2</sup> حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص168.

<sup>3</sup> حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص164. ص165

يرى الفقيه (SAVATIER) وجوب تطبيق المادة 1/1242 ق.م.ف على الأضرار الناجمة على المباني دون الإخلال بحكم المادة 1244 ق.م.ف، من هنا وجب تطبيق نص المادة 1/1242 ق.م.ف على الأضرار الناجمة عن الهدم الاختياري للبناء وعلى الأضرار الناجمة عن عملية البناء وعلى الأضرار الناجمة عن تهمد البناء إذا لم يكن نتيجة عيب في البناء أو نقص في الصيانة. القضاء الفرنسي كان في بادئ الأمر يطبق المادة 1/1242 ق.م.ف على المنقولات دون العقارات، فقد كانت هذه الأخيرة تخضع لأحكام المادة 1244 ق.م.ف إذا توفرت شروطها. إلا أنه سرعان ما وسع في نطاق تطبيق المادة 1/1242 ق.م.ف فقضت محكمة النقض الفرنسية أن نص المادة 1244 يطبق على الأضرار الناجمة عن تهمد البناء، فإذا لم يكن الضرر ناتج عن تهمد البناء أو سقوطه فإن النص الواجب التطبيق هو المادة 1/1242 حيث لقي هذا الاتجاه ترحيب من الفقهاء.

طبق القضاء الفرنسي نص المادة 1/1242 على الأضرار الناجمة عن العقارات بالتخصيص كونه لا يعد أن يكون منقولاً وضعه مالكه لخدمة عقار أو استغلاله. الحكمة من إضفاء صفة العقار على هذا المنقول أو إلحاقه به ضرورة استلزماتها الظروف تفادياً لما قد ينجم عن ذلك من ضرر وعلى هذا فإن هذا الربط لا يعني أن هذا المنقول أصبح عقاراً بطبيعته فهو لا يزال منقولاً ومن هنا لم يتردد القضاء الفرنسي في تطبيق نص المادة 1/1242 ق.م.ف على الأضرار الناجمة على هذه العقارات بالتخصيص.

تجدر الإشارة إلى أنه هنا كحالة من حالات المسؤولية الناجمة عن العقارات بالتخصيص هي حالة الأضرار الناجمة عن فعل المواشي المخصصة للزراعة كالبقرة، فإذا أحدثت هذه الحيوانات ضرراً للغير فحسب الفقه الفرنسي يعد نص المادة 1/1242 هو الواجب التطبيق وأن المادة 1243 عرضت إلى صورة خاصة من صور هذه المسؤولية الناجمة عن فعل الحيوان<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> حسن علي الدينون، المرجع السابق، ص 166.

### الفرع الثاني:

### نطاق الحراسة

اختلفت التشريعات المدنية تحديد المقصود بالأشياء التي تدخل ضمن نطاق المسؤولية المفترضة ومواصفات هذه الأشياء. إذ نص البعض منها على مسؤولية المرء عن الأشياء التي تنصب عليها الحراسة بدون تمييز بينها من حيث الخطورة أو المواصفات أو ظروف سواء بسبب عيوب انتابتها أدت إلى إلحاقها الضرر بالآخرين أم كانت خيالية فالضرر ينتج من فعل تلك الأشياء يكون محلاً للمسؤولية دون تفريق بين الشيء الخطر وغير ذلك.

بحيث حددت بعض التشريعات من نطاق المسؤولية المفترضة على الأشياء وقصرت حكمها على الأشياء التي تحتاج إلى عناية خاصة، والميكانيكية وجاءت نصوصها مقيدة لمبدأ الشمول<sup>1</sup>

### المطلب الثاني:

### الحارس

تشكل المسؤولية عن الأشياء أهم صور المسؤولية المدنية (التقصيرية) نظراً لمالها من مساس مباشر في ضمان سلامة الفرد، وإذا كانت هذه المسؤولية تلقى التبعية على من يكون الشيء تحت تصرفه أو حراسته، فإنه يصبح من الضروري فهم معنى الحراسة على الشيء الذي أحدث الضرر وتحديد الشخص الذي سيكون مسؤولاً عن تعويض المضرور الذي لحقه الأذى من ذلك الشيء. وتبيان مختلف صور الحراسة. والحراسة كفكرة قانونية تنتقل من شخص لآخر أسوة بالعديد

---

<sup>1</sup> عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء، منشورات عويدات، بيروت، 1980، ص121.

من المفاهيم القانونية الأخرى وتبعا لتغير السلطة الفعلية على الشيء، وانتقالها قد يكون بطريق نابع من إرادة الحارس أو قد يتم خلافا لإرادته، كما أنها قد تنقضي بانقضاء السلطة الفعلية على الشيء أو زوالها دون انتقالها للآخرين. كل هذه الأشياء سيتم التطرق إليها لاحقا.

### الفرع الأول:

#### التعريف بالحارس

يمثل مصطلح الحارس أهمية بالغة في مجال المسؤولية المفترضة عن الأشياء لارتباط هذه الأخيرة بفكرة الحراسة<sup>1</sup>.

وهذه الحراسة التي تعنى بالسيطرة الفعلية على الشيء لا تكون الا من خلال الشخص الذي اطلقت عليه بعض التشريعات المدنية مصطلح (الحارس).

أما في الفقه الإسلامي فقد اطلق عليه اسم (بذي اليد على الشيء) وهو المصطلح الاكثر دلالة مقارنة بالتشريعات الوضعية الاخرى، بحيث نجد أن مصطلح الحارس في النظام القانوني العربي يدل على مصطلحين الاول مفاده حارس الشيء المعين قضائيا للمحافظة على الشيء المحجوز أو المنتزاع عليه أشارت اليه قانون المرافعات المدنية العراقية. أما المصطلح الثاني يدل على من تكون لديه السلطة على الشيء .

وللتعريف بحارس الشيء لا بد من التمييز بين مصطلحات تثير اللبس في ذهن القارئ أو المستمع بين الحارس ومالك الشيء وحائز الشيء.

#### أ- حارس الشيء والمالك

يجمع الفقه والقضاء على ان مالك الشيء هو حارسه الذي يكون مسؤولا عما يحدثه من ضرر وان حراسة الشيء من قبل مالكة مفترضة. وقد نقضت هذه الفكرة باعتبار ان حارس الشيء ليس بالضرورة مالكة، بحيث يتفق هذا الافتراض مع مصلحة المضرور.

<sup>1</sup> محمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص47- ص48

### ب: حارس الشيء والحائز.

الحيازة وضع مادي يسيطر به شخص معين على شيء معين، وحيازة الشيء لا تؤدي بالضرورة إلى الحراسة، فالحراسة لا تتلازم دائما مع الحيازة. فالسلطة الفعلية التي يتمتع بها الحائز على الشيء لا تجعله احيانا حارسا له.

### الفرع الثاني:

#### ضوابط تحديد الحارس

يقصد بالحراسة في هذا الصدد السيطرة الفعلية في توجيه ورقابة الشيء والتصرف في أمره. والحارس الذي يفترض الخطأ بجانبه هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تكون السلطة الفعلية على الشيء قصد او استقلالا، والحارس قد يكون شخص واحد أو عدة أشخاص طالما توفرت بصددهم شروط الحراسة<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة أنه لا يوجد تعريف شامل للحارس في التشريعات المدنية لذا تضافرت جهود الفقه والقضاء في محاولة إيجاد بعض الضوابط لتحديد المدلول القانوني له، وتمثلت تلك الضوابط في نظريتين:

أفرزت كل واحدة منها مدلولاً مغايراً لمعنى الحارس وأضاف بعض الفقهاء نظرية ثالثة لذلك سنوزع هذا الفرع إلى ثلاثة نظريات: نظرية الحراسة القانونية أولاً، ونظرية الحراسة الفعلية ثانياً، وأخيراً نظرية الحراسة الاقتصادية.

---

<sup>1</sup> نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام، ط1، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص425.

### أ: نظرية الحراسة القانونية

يعتبر الفقيه هونري مازو أول القائلين بهذه الفكرة حيث أشار إليها في مقال له عن الخطأ في الحراسة. ففي ما تتمثل هذه النظرية؟

تقتضي نظرية الحراسة القانونية أن الشخص حتى يمكن اعتباره حارساً أن تكون له سلطة قانونية على الشيء يستمدها من حق عيني على هذا الشيء أو من حق شخصي متعلق به. لكي يكون الشخص حارساً يجب أن تكون له سلطة على الشيء بناءً على عقد أو على نص قانوني أو على أي مصدر آخر من مصادر الحقوق.

يترتب على الأخذ بفكرة الحراسة القانونية أنه يجب لانتقال الحراسة أن يوجد تصرف قانوني ينقلها من شخص لآخر، ذلك أن الحراسة تنتج عن المركز القانوني الذي يوجد فيه الحارس بالنسبة إلى الشيء فتطبيقاً لذلك لا تنتقل الحراسة بالسرقة إلى السارق، بل يظل ذلك الشيء المسروق تحت حراسته بالرغم أن الشيء قد انتزعه منه اللص، ذلك أنه رغم فقدانه الحيازة المادية فلا زال له الحق في استرداده<sup>1</sup>.

غير أن نظرية الحراسة القانونية واجهت عدة انتقادات من بعض الفقهاء وذلك أن الأخذ بها يؤدي إلى أن يسأل مالك السيارة التي تسرق عن كل ما يحدثه السارق من أضرار بواسطة السيارة المسروقة، مما يترتب عليه إغراء لصوص السيارات باستخفافهم بإحداث الضرر على حين يبقى مالك السيارة المسروقة هو المسؤول عن الأضرار التي يحدثها السارق بسيارته مع أنه فقد السيطرة عليها<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء، دراسة مقارنة، ط2، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2009، ص 85-86.

<sup>2</sup> علي علي سليمان، المرجع السابق، ص112

### ب: نظرية الحراسة الفعلية

إزاء الانتقادات العديدة التي تعرضت لها نظرية الحراسة القانونية فقد هاجرها الفقه والقضاء إذ سرعان ما تحول كل من هما إلى نظرية الحراسة الفعلية للشيء.<sup>1</sup> ففي ما تتمثل هذه النظرية؟ بررت الدوائر المجتمعة حكمها بأن المالك المسروق منه الشيء لا يعتبر حارساً لأنه يكون محروماً من استعمال الشيء ومن توجيهه ورقابته. فدلّت بذلك على أن مناط الحراسة هو هذه السلطات الثلاثة التي عبرت عنها المحكمة بالاستعمال، الرقابة والتوجيه<sup>1</sup>. وهو ما سنتناوله في المبحث القادم بإسهاب.

### ج: نظرية الحراسة الاقتصادية

بعد استعراض كلا من النظريتين سالفتي الذكر، فقد قلنا سابقاً أن بعض الفقهاء استحدثوا نظرية ثالثة تتمثل في نظرية الحراسة الاقتصادية.

### أولاً: مفاد النظرية:

يربط القائلون بهذه النظرية المسؤولية عن الأثيأء بالمنفعة التي يجنيها المنتفع من الشيء. إذ يذهب أنصار هذه الفكرة إلى إضفاء الطابع المادي، الموضوعي على هذا النوع من أنواع المسؤولية، وبناءً على ذلك فإن حارس الشيء المسؤول عن أضراره هو ذلك الشخص الذي يستفيد من الشيء الذي تعود منفعته إليه، ويترتب على هذا أن المالك حراسته للشيء إذا كان قد عهد بها إلى آخر لكي يستخدمه لمصلحته الخاصة، وقد أيد الفقيه "سافاتيه" هذه النظرية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 87.

<sup>2</sup> محمود جلال حمزة، العمل الغير مشروع باعتباره مصدر للالتزام: القواعد العامة - القواعد الخاصة، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 245.

### ثانياً: نقد النظرية:

لقد واجه هذا المعيار العديد من الانتقادات:

- هو معيار يشوبه الغموض وعدم التحديد، فالفائدة المستمدة من الشيء يمكن أن تتحقق لأكثر من شخص، مثال ذلك: المؤجر للشيء يستفيد من القيمة الإيجارية التي يدفعها المستأجر وفي المقابل يكون لهذا الأخير الحق في الانتفاع بالشيء المؤجر، فأى منهما يكون حارسا للشيء.
- لم يحدد أصحاب هذا الاتجاه نوع الفائدة الواجب الوقوف عندها لتحديد الحارس بل توسعوا في مدلولها.
- ومن ناحية أخرى يترتب الأخذ بهذه النظرية، القول بثبوت الحراسة على الشيء لأكثر من شخص في حالة استفادته، وهذا يتعارض مع المبدأ الذي يسود الحراسة لأنها تبادلية وليست تعددية.
- يؤدي هذا المعيار إلى ثبوت الحراسة للمستفيد اقتصادياً من الشيء ولو لم تكن له أي سلطة عليه، وهذا يتنافى مع مدلول الحراسة والتي تفترض أن تكون للحارس سلطة على الشيء.
- إن الأخذ بهذا المعيار سيؤدي إلى وجود أشياء بدون حارس متى كانت لا تدر نفعاً على مالكيها وهذا له مردود سلبي لحصول المضرور على حقه.
- لم تأخذ محكمة النقض الفرنسية هذا المعيار، وقضت بأن الحارس المسؤول قد لا يكون مستفيداً من استعمال الشيء.

وأمام كل هذه الانتقادات لقد تخلى معظم الفقهاء عن هذه النظرية ومنهم الفقيه سافاتييه<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>ناصر محمد عبد الله السلطان، المسؤولية عن فعل الأشياء التي تتطلب عناية خاصة والآلات الميكانيكية في ضوء قانون المعاملات المدنية في دولة الامارات ومقارنة بالقانون المدني المصري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص ص 86-87

### المبحث الثاني:

#### عناصر وصور الحراسة

في هذا المبحث سنتطرق الى العناصر المحدد للحراسة وكذا صورها بحيث سنتطرق لكل فكرة في مطلب خاص بها ننطلق من المطلب الاول بعناصر فكرة الحراسة لنصل الى المطلب الثاني نفسر فيه الصور المختلفة لفكرة الحراسة.

#### المطلب الاول:

##### عناصر الحراسة

لكي تقوم فكرة الحراسة يجب من توفر عنصرين الاول مادي متمثل في سلطات ثلاث وهي الاستعمال، التوجيه والرقابة وهو ما سنتطرق له من خلال الفروع الثلاث، اما في ما تعلق بالعنصر المعنوي فهو كل ما يتعلق بالحارس وشروطه.

#### الفرع الاول:

##### العنصر المادي للحراسة

رأينا في ما سبق أن السلطات الثلاثة التي يجب أن تكون بيد شخص باعتباره حارسا، هي: الاستعمال، التوجيه والرقابة، وهو ما يمثل العنصر المادي للسيطرة الفعلية على الشيء وبالتالي للحراسة عليه. وسنتعرف على مقصود كل واحدة منها فيما يلي<sup>1</sup>:

---

<sup>1</sup> محمد حمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص76

### أ: سلطة الاستعمال

يقصد به سلطة الشخص لاستخدام الشيء كأداة لتحقيق غرض معين وذلك وفقا لما أعد له الشيء، كاستعمال السيارة يكون عادة بركوبها أو التنقل بها، ويدخل في سلطة الاستعمال أيضا استخدام الشيء لأداء عمل من أعمال المهنة كالميكانيكي الذي يقوم بإصلاح السيارة فيعتبر مستعملا لها أثناء عملية الإصلاح. يجب أن تكون سلطة الاستعمال متوفرة للشخص عند وقوع الضرر لإمكان اعتباره مسؤولا عن هذا الضرر، فإذا لم تكن له هذه السلطة عند وقوع الضرر فإنه لا يعتبر مسؤولا<sup>1</sup>.

على ذلك، لا يكون مالك الشيء المسروق حارسا له، ولو استرده بعد وقوع الضرر مادام لم يكن له سلطة استعماله عند وقوع الضرر، ويمكن للشخص أن يحوز على سلطة الاستعمال بناء على حق عيني على الشيء كحق الانتفاع، كما يجوز أن يستند حق الاستعمال إلى قانون، كحالة التأمين أو إلى قرار إداري كالاستيلاء على الشيء للمصلحة العامة، كما يمكن أن لا يستند الاستعمال إلى حق ما كحالة الحياة المادية للشيء أو كذلك نتيجة عمل غير مشروع<sup>2</sup>.

### ب: سلطة التوجيه

تنبت سلطة التغيير أو التوجيه للشخص الذي تكون له سلطة الاستعمال، والتسيير يعني سلطة الأمر، والتوجيه التي ترد على استعمال الشيء، وبعبارة أخرى تنصرف سلطة التسيير إلى الإرشادات، والأوامر التي يعطيها من له سلطة الاستعمال على الشيء من حيث تحديد الغرض الذي يستخدم الشيء في إنجازه والشخص المسموح له باستعمال هذا الشيء، واجمالا فسلطة الاستعمال لا تكفي وحدها لتوفر عنصر الحراسة على الشيء بل لابد منه توفر عنصر التسيير والإدارة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> اخناش نسيمه وقاصدي دليمة، المرجع السابق، ص 36

<sup>2</sup> اياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الاشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص -دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2009، ص ص 123-124.

<sup>3</sup> فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص 107.

لا ترتبط سلطة التوجيه لزاما بالحيازة المادية، فليس المقصود إذا سلطة التوجيه المادي، بل سلطة التوجيه المعنوي أي سلطة الأمر باستخدام الشيء، فمالك السيارة يحتفظ بسلطة التوجيه على سيارته التي يقودها سارق يخضع لتعليماته وأوامره<sup>1</sup>.

### ج: سلطة الرقابة

فيقصد بها أن يتعهد الشخص بالشيء فيقوم بفحصه وإصلاح أو استبدال أجزائه التالفة، وبمعنى آخر استخدام الشيء بطريقة مستقلة باعتبار الحارس سيده له<sup>2</sup>. ومن يدير الشيء، يمارس الرقابة عليه في توجيهه وفقا لأوامره، فالرقابة ملازمة لممارسة السلطة، سواء أجريت مباشرة من قبل من له السلطة الأمرة أو بتكليف منه لشخص آخر. فالرقابة تعني ملاحظة سلوك الشيء وتتبع تحركه بحيث يبقى ضمن الخطة الموضوعية لعمله أو تحركه أو أدائه. فإذا أحدث هذا الشيء ضررا للغير كان ذلك قرينة على حصول خلل في الإدارة والرقابة أي خطأ فيهما<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني:

#### العنصر المعنوي للحراسة

رأينا أن العنصر المادي للسلطة الفعلية، يقتضي توفر سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة للشخص، ليتمكن اعتباره حارسا للشيء بيد أن العنصر المادي وحده لا يكفي لإضفاء صفة الحارس هذه، بل يجب أن يباشر الشخص هذه السلطات لحسابه الخاص<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> اياد عبد الجبار ملوكي، المرجع نفسه، ص124.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري مصادر الالتزام، الواقعة القانونية (العمل غير المشروع-شبه العقود-القانون)، ط1، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1991-1992، ص220.

<sup>3</sup> العوجي مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، ج2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص545.

<sup>4</sup> اياد عبد الجبار ملوكي، المرجع السابق، ص134.

### أ: مفهوم العنصر المعنوي للحراسة

المقصود من العنصر المعنوي مباشرة السلطة الفعلية على الشيء بما تحتويه هذه السلطة من استعمال وتوجيه ورقابة، لحساب الحارس الخاص ومصالحته الذاتية، فإذا لم يكن يعمل لحسابه الخاص، فإن سيطرته على الشيء لا تكون كافية لذا فالنائب الذي يملك مظاهر السلطة المادية على الشيء لا يمكن أن يكون حارساً له ما دام استخدامه للشيء كان لمصلحة الأصيل وكانت سلطته على الشيء تنحصر في السيطرة الفعلية فقط<sup>1</sup>.

لا يشترط في المصلحة التي يسعى الحارس لتحقيقها أن تكون مصلحة مالية بل يصح أن تكون مصلحة أو فائدة أدبية أو معنوية ومثال ذلك: قيام شخص بتوصيل صديق له إلى مكان يقصده على سبيل المجاملة، فإنه يحقق لنفسه فائدة أدبية من وراء هذا التوصيل<sup>2</sup>.

### ب: أهلية التمييز لدى الحارس

يرى غالبية الفقهاء الذين ناصروا القضاء الفرنسي عدم اشتراط توفر التمييز لدى الشخص باعتباره حارساً للشيء، وسندهم أن مناط الحراسة هو السيطرة الفعلية على الشيء، ومتى توفرت لعدم التمييز فإنه يصبح حارساً، ويستوي أن يباشر هذه السلطة بنفسه أو بواسطة نائبه القانوني. يرى البعض من القائلين بهذا الاتجاه، أن أساس مسؤولية حارس الأشياء هو تحمل التبعية، مما لا شك فيه أن قيام المسؤولية على هذا الأساس لا يستلزم التمييز، كذلك يقول البعض إنه يلزم استبعاد العنصر المعنوي عند تحديد مفهوم الخطأ والاكتفاء بالعنصر الموضوعي المتمثل بالانحراف عن السلوك الواجب إتباعه دون اكتراث بمدى توافر صفة التمييز والإدراك لدى الفاعل<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص 92.

<sup>2</sup> محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 108.

<sup>3</sup> ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع نفسه، ص 95.

### أولاً: موقف الفقه والقضاء الفرنسيين من أهلية الحارس

لم يتفق الفقه والقضاء الفرنسيين على وجوب اشتراط توفر التمييز لدى الحارس وتمتعه بملكة الادراك والتمييز لا مكان مساءلته. ويميل القائلون بوجوب توافر التمييز والادراك لدى الحارس الى تفسير الحراسة تفسيراً ينطوي على عنصر ذاتي وبما يتفق مع الاتجاه الذي كان سائداً المتضمن اشتراط توافر العنصر النفسي للخطأ الذي يتمثل بالادراك والتمييز، ولذلك يرون أن الشخص عديم التمييز الذي لا تتوفر لديه ارادة مدركة واعية لا يمكن أن يكون حارساً يلقي عليه عبء المسؤولية عن الشيء الذي تسبب في الحاق الضرر بالآخرين، ويخلص هؤلاء الفقهاء الى القول بأنه اذا كانت المسؤولية عن فعل الشيء تبنى على الخطأ المفترض فينبغي اسناده الى شخص يملك أهلية تمييز، لكي يمكنه مساءلته على ذلك الخطأ، نظراً لأن عديم التمييز لا يمكن تصور نسبة الخطأ إليه لفقدان عنصر الادراك وهو أحد عنصري الخطأ، لديه<sup>1</sup>.

وقد ناصرت محكمة النقض الفرنسية اراء أولئك الفقهاء في احكام عديدة عندما قضت بان من غير الممكن اعتبار الشخص عديم التمييز حارساً للشيء الذي سبب الضرر ورفضت تحقق المسؤولية المفترضة ضد الشخص الذي لا يتمتع بادراك وتمييز كاملين<sup>2</sup>.

وتوالت احكام النقض الفرنسية على اقرار عدم مساءلة القاصر عديم التمييز باعتباره حارساً على الشيء وفقاً لنص المادة 1/1384 ق.م.ف. حيث نقضت هذه الفكرة فيما ذهب عدد من الفقهاء بالأخذ بإمكانية قيام المسؤولية ضد حارس الشيء عديم التمييز.

اضافة الى الفقه، ذهبت محكمة النقض الفرنسية الى تعديل ما استقرت عليه سابقاً عندما أصدرت حكمها الشهير في 1964/12/18 في القضية المعروفة (تريشار)، حين كان احد أصحاب السيارات يقود سيارته اصيب بنوبة صرع فقد على أثرها إدراكه وأصاب احد المارة بضرر، فقضت محكمة الجزاء بالافراج عنه لانه لم يكن اهلاً للمساءلة، وحكمت المحكمة المدنية بالتعويض بعد الدعوى التي رفعها ضده المضرور مؤسسا دعواه على ما نصت عليه المادة 1/1384.

<sup>1</sup> محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص99

<sup>2</sup> محمد حمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص90-91

وهذه القضية كانت منطلقاً لتغيير جوهرى فى القضاء الفرنسى حيث صدر القانون رقم 68/68 بتاريخ 1968/01/03 حيث عدل احكام المادة 489 ق.م.ف باضافة فقرة جديدة لها: "يسأل من يحدث ضرراً للغير عن تعويضه حتى ولو كان مصاباً بخلل عقلى". وهذا ما نتج عنه جدال كبير بين الفقهاء بين مساءلة المصاب بخلل عقلى بين مؤيد ومعارض<sup>1</sup>. وانتهى هذا الخلاف بالحكم الشهير لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1945/05/09 فى قضية ديسمارس، اعتبرت فيه الطفل الصغير غير المميز حارساً للأشياء التى تحت تصرفه، وان لم يكن مدركاً أو مميزاً وقت حدوث الضرر<sup>2</sup>.

### ثانياً: موقف الفقه والقضاء الجزائريين من أهلية الحارس

نص المشرع الجزائرى قبل تعديل القانون المدنى فى المادة 125/1 ق.م.ج التى على أن الشخص يكون مسؤولاً عن أفعاله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز، وعليه فنص المادة 1/125 ق.م.ج يقضى أن الشخص لا يكون مسؤولاً عن أعماله الضارة إلا إذا كان مميزاً، وبالتالي لا تصح مساءلة غير المميز، لينص المشرع فى ذات المادة فى فقرتها التالية: ومع ذلك 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 مراعى فى ذلك مركز الخصوم<sup>3</sup>.

نلاحظ من خلال هذه الفقرة أن المشرع الجزائرى حمل عديم التمييز مسؤولية الأضرار التى يمكن أن يحدثها، وهى مسؤولية تقوم على الضرر، ولكنها مشروطة ومخففة بمعنى أنها مسؤولية استثنائية وجوازية. ليتدارك المشرع الأمر ضمن تعديل القانون المدنى بموجب القانون رقم 10/05

<sup>1</sup> عاطف النقيب، المرجع السابق، ص33.

<sup>2</sup> حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص41.

<sup>3</sup> اخناش نسيمة وقاصدي دليلة، المرجع السابق، ص34.

المؤرخ في 20 يونيو 2005، حيث نصت المادة 125 ق.م.ج منه: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حييطه إلا إذا كان مميزاً<sup>1</sup>".

### المطلب الثاني:

#### صور الحراسة

سنتناول خلال هذا المطلب صور الحراسة، حيث قد يتعدد الأشخاص الذين لهم السلطة على الشيء مما يزيد في صعوبة تعيين الشخص الذي يمتلك السلطة الفعلية على الشيء، ويحدث هذا عادة في حالة ما يعرف بتجزئة الحراسة أو الحراسة المشتركة، وبحيث سنتطرق كذلك إلى حراسة الشخص المعنوي:

### الفرع الأول:

#### تجزئة الحراسة

إذا كان الأصل أن تجتمع العناصر المكونة للركن المادي، إلا أنه قد يحدث أن تتفصل عن بعضها، كأن تكون سلطة الاستعمال لشخص معين، وسلطة التوجيه والرقابة لآخر، وينبغي هذا الانفصال التساؤل عن الحارس هل هو صاحب سلطة الاستعمال، أم مالك التوجيه والرقابة؟ ومن هنا ظهرت مشكلة تجزئة الحراسة<sup>2</sup>.

قد ثارت فكرة تجزئة الحراسة بمناسبة إحداه الشيء الخطر لضرر وهو بين يدي من يستعمله أو يحركه، مثل انفجار قارورة غاز أو قنينة سائلة، في حين أن تكوين هذا الشيء أو صنعه كان قد تم بواسطة شخص آخر، فتثار سؤال عن من يكون مسؤولاً عما يحدثه الشيء من ضرر عند

<sup>1</sup> محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، المرجع السابق، ص 245.

<sup>2</sup> ناصر محمد عيد الله سلطان، المرجع السابق، ص 98.

استعماله أو تحريكه، ولعلاج الوضع تم التمييز بين حراسة التسيير أو الاستعمال وحراسة الهيكل (التكوين)<sup>1</sup>.

بالنسبة لحراسة استعمال الشيء يتحمل المسؤولية عنها الشخص الذي يستعمل الشيء غير الحي استخداما غير سليم يؤدي إلى إلحاق الضرر بالآخرين، وهي التي نصت عليها المادة 138 ق.م.ج، أما النوع المتعلق بحراسة التركيب أو التكوين فيتحمل تبعثها مالك الشيء أو صانعه الذي يلقي عليه القانون ضمان مخاطر الشيء التي تنجم عن العيوب في صنعه أو تركيبه<sup>2</sup>.

فالمشرع نص عليه صراحة في المادة 140 مكرر ق.م.ج التي نصت على: "يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية"<sup>3</sup>.

كانت محكمة النقض في فرنسا ترفض التمييز بين حراسة الاستعمال وحراسة التركيب حيث جاء في حكم لها أن مستأجر السيارة يصبح حارسا لها، ويكون مسؤولا عما يحدثه من ضرر ولو نتج ذلك من عيب في صنع السيارة، غير أن هذا الرفض الصريح لتجزئة الحراسة لم يدم طويلا، حيث صدر حكم لنفس المحكمة بتاريخ 30-06-1953 والذي قضت فيه بعدم مسؤولية ناقل زجاجات مملوءة بالهواء انفجرت إحداها وثبت أن سبب الانفجار يرجع إلى عيب في الزجاجات نفسها لا إلى تحريك الناقل لها<sup>4</sup>.

يظهر من خلال القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1989/12/20 أن القضاء الجزائري قد ساير القضاء الفرنسي بإصداره للقرار الذي تتمثل وقائعه بأنه أثر تسرب غاز البوتان من القارورة توفيت الضحية اختناقا، مما أدى ذوي حقوق الضحية للمطالبة بمسؤولية سوناطراك باعتبارها حراسة لقارورة الغاز، فاستجابت المحكمة الابتدائية وكذا المجلس لهذا الطلب،

<sup>1</sup> حدوش فتيحة، ضمان سلامة المستهلك من المنتجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراة، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010، ص76-ص77.

<sup>2</sup> محمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص99.

<sup>3</sup> الأمر رقم 58/75، المنضمّن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup> فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص110.

مما أدى بشركة سوناطراك بالطعن بطريق النقض مدعية انتقال الحراسة إثر بيع القارورة إلى الضحية والتي أصبحت هي الحارس، وأن القرار المطعون فيه اكتفى بالقول بأن الوفاة بالاختناق تسبب فيها غاز البوتان دون أن يوضح كيف تسرب الغاز من القارورة وعليه فقد صرح القضاء: "إن الأصل في الحراسة أن يكون للحارس على الشيء سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة حيث يجب أن تكون هذه السلطات الثلاثة مجتمعة لديه، ولكن عندما نقلت حراسة الشيء لشخص آخر تنتقل معها كل السلطات، فإن قضاة الموضوع أخطئوا في تطبيق المادة 138 ق.م.ج، لما حملوا سوناطراك مسؤولية الحادث باعتبار أنه وقت وقوع الحادث لم يكن لهم سلطة الاستعمال والتسيير والرقابة، وباعتبار الضرر لما رفع دعواه عما أصابه من ضرر كان هو حارس قارورة الغاز ولم يثبت أنه يوجد عيب في هذه القارورة وعليه فإن قضاة الموضوع قد أخطئوا وأن قرارهم ناقص فيتعين نقض القرار<sup>1</sup>".

تبين من خلال هذا القرار أن القضاة أخذوا بالتفرقة بين حراسة التكوين المنصوص عليها في المادة 140 مكرر ق.م.ج وحراسة الاستعمال حسب م 138 من نفس القانون عندما نفوا مسؤولية شركة سوناطراك لأن الضحية ت لم ثبت وجود عيب في القارورة.

لكن رغم وجهة نظرية تجزئة الحراسة إلا أن ذلك لم يمنع من تعرضها لبعض الانتقادات باعتبار أن البعض من الفقه يأخذ بها بينما قضى البعض الآخر بعدم تجزئة الحراسة لما تحتويه من صعوبة، ولهذا فقد اقترح Tunk على الضرور لتجنب صعوبة هذه النظرية أن يرجح في دعواه على الإثنين، أي على كل من حارس الهيكل الذي يمكن أن يتخلص من المسؤولية بإثبات انتقال الحراسة فيكون له بعد ذلك الرجوع على حارس الاستعمال<sup>2</sup>.

ينتقد أيضا بعض الفقهاء نظرية تجزئة الحراسة باعتبارها تعود إلى الفكرة التقليدية للخطأ فهي لا تجعل الحارس مسؤولا إلا إذا أمكن نسبة الخطأ إليه، أو على الأقل إذا أمكن افتراض هذا الخطأ وبالتالي لا تقرر مسؤولية صاحب الرقابة إلا إذا كان الضرر ناتجا عن عيب في الشيء، ولا تقرر

<sup>1</sup> قرار المجلس الاعلى، بتاريخ 1989/12/20، سبق ذكره.

<sup>2</sup> فاضلي ادريس المرجع السابق، ص 113.

مسؤولية صاحب الرقابة إلا إذا كان الضرر ناتجا عن عيب في الشيء، ولا تقرر مسؤولية صاحب سلطة الاستعمال إلا إذا نتج ضرر عن استعمال الشيء<sup>1</sup>.

حسب مضمون المادة 138ق.م.ج التي أقر أن الحراسة لا تتجزأ، والحارس المسؤول هو من كانت له السلطة الفعلية على الشيء. وبالتالي لا يتغير تباعا إذا كان الضرر ناشئا عن عيب في الشيء أو استعماله، فهو واحد في الحالتين فسيئاً كل من أحدث الضرر عن الشيء الذي تحت حراسته متى توافرت له السلطة الفعلية على الشيء في الاستعمال والتسيير والرقابة.

### الفرع الثاني:

#### الحراسة المشتركة

بالرغم من رفض فكرة تجزئة الحراسة وتقسيمها إلى حراسة استعمال وحراسة تركيب لا يعني على الإطلاق عدم تعدد حارس الشيء الواحد أو ما يعرف بالحراسة المشتركة.

نكون أمام حراسة مشتركة عندما يكون للشيء الواحد عدد من الحراس ولكنه يكون كذلك بصفة واحدة، بمعنى أنه حتى لو تعددت شخصيات الحراس إلا أنهم جميعا في مركز قانوني واحد<sup>2</sup>، مثال ذلك فقد يكون الشيء الذي أحدث الضرر مملوكا لعدة أشخاص كالشيء المشاع فيعتبر المشاعين مسؤولين عما يحدث الشيء المشاع بينهم من الضرر ككون السيارة مملوكة لعدة متبوعين ويحدث التابع ضررا لهذه السيارة، فيسأل كل المتبوعين عن الضرر<sup>3</sup>.

ليس من الضروري لقيام الحراسة المشتركة أن تقوم بين أفرادها رابطة تعاقدية أو أي رابطة قانونية أخرى، وكل ما يشترط لقيام هذه الحراسة هو أن تقوم بين هؤلاء الأشخاص رابطة واقع مادي أو رابطة مصادفة فيجعل كلا منهم حارسا في نظر القانون.

رأينا أن أبرز صور الحراسة المشتركة تلك الحراسة التي يلقيها القانون على الملاك على الشيوع، ومع هذا فإنه ينبغي أن يلاحظ أن هذه الحراسة المشتركة لا تنهض إلا إذا كان الشيء الذي وقع

<sup>1</sup> محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص93

<sup>2</sup> حسن علي الدنون، المرجع السابق، ص243.

<sup>3</sup> علي علي سليمان، المرجع السابق، ص117.

الضرر منه مخصص لاستعمال كل هؤلاء الملاك المتعددين، أما إذا كان أحدهم قد انفرد في استعماله فإنه وحده الذي يسأل عما يحدثه من ضرر بالغير<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث:

#### الحراسة تتبادل ولا تتعدد

في هذا الفرع سنشير إلى فكرة عدم جواز تعدد الحراسة التي تعرف بقاعدة الحراسة لا تتعدد. تفترض هذه الصورة أن يكون لأكثر من شخص واحد سلطة فعلية على الشيء ولهم مباشرتها عليه ويخضعون لمركز قانوني واحد، وتقضي هذه الصورة ببقاء الحراسة على الشيء واحدة لا تتعدد، التعدد إذن يلحق الأشخاص الذين يمارسون تلك السلطة انطلاقاً من مركزهم القانوني المتمثل الذي يخولهم القيام بها وممارستها بدون تعارض مع الآخرين، ومتى توافرت تلك السلطة مع وحدة المركز القانوني لأولئك الأشخاص، فقد ثبتت لهم جميعاً صفة الحارس وكانوا حراس متعددين له.

لا يشترط لوحدة المركز القانوني لأولئك الحراس أن تكون نسبة اشتراكهم في الشيء محل الحراسة متساوية فقد يكون لأحدهم النصف ويكون لآخر الثمن ويكون نصيب الآخر السدس في الشيء محل الحراسة، وهكذا فتفاوت نسب الحراس المتعددين في الشيء محل الحراسة لا ينفي كونهم حراس متعددين، فثوران الاختلاف في الحصص لا يظهر إلا عند رجوع الحراس بعضهم على بعض للمطالبة بإيفاء التعويض بغض النظر عن مصدر المركز المشترك، فهم يسألون جميعاً عن تعويض الضرر عن الشيء الذي تحت حراستهم مسؤولية تضامنية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> حسن علي الذنون، المرجع نفسه، ص 244.

1- <sup>2</sup> محمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص 135.

### الفرع الرابع:

#### حراسة الشخص المعنوي

رينا فيما سبق أن الحراسة باعتبارها السلطة الفعلية على الشيء قد تتعقد للأشخاص الطبيعيين فالشخص الطبيعي الذي يمارس عليه السلطة الآمرة ويستغله لحسابه الخاص يمكن أن يكون حارسا له مسؤولا عن الأضرار الناجمة عنه.

ولكن الحراسة بالمفهوم المتقدم، قد تكون للشخص المعنوي أيضا، فيمكن أن يكون الشخص المعنوي حارسا للشيء الذي يستغله لحسابه الخاص.

المقصود بالشخص المعنوي هو مجموعة من الأشخاص أو الأموال تسعى لتحقيق غرض معين يسبغ القانون عليها شخصية قانونية مستقلة تكسبها الأهلية القانونية للاستفادة من الحقوق وتحمل الالتزامات، ومثال ذلك: شركة خاصة أو مؤسسة المياه والكهرباء.

تتعقد مسؤولية الشخص المعنوي، سواء كان عاما أو خاصا، باعتباره حارسا للشيء الذي أحدث الضرر، فهو صاحب السلطة الفعلية على الشيء ويستخدمه لحسابه الخاص، فهو الحارس المسؤول عن تعويض الغير، سواء كان الشيء الذي أحدث الضرر يستعمل بواسطة التابع الذي يعمل لخدمته أم كان مستخدما من طرف الشخص المعنوي مباشرة، أو كان للشيء فاعلية ذاتية بحكم طبيعتها وظروفها<sup>1</sup>.

أخذ المشرع الجزائري بمسؤولية حراسة الشخص المعنوي وهذا ما يظهر من خلال قرار المحكمة العليا هذا: " إنه فعلا يوم وقوع الحادث، كان الجرار المؤجر لشركة الكهرباء والغاز والذي كان يقوده (ب.ع) الذي يعد تابعا لهذه الشركة وعاملا لحسابها، وعليه تقع مسؤولية الحادث على عاتق شركة الكهرباء والغاز الموجود الجرار عندئذ تحت مسؤوليتها باعتبار أن السلطة الفعلية تكون منوطة بها وبالتالي تكون هي الحارسة"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> محمد سعيد أحمد الرحو، المرجع السابق، ص 159-ص 161.

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 79579 بتاريخ 1992/01/29، المجلة القضائية، عدد2،

1993، ص 126.

قسمنا هذا الفصل إلى محورين أساسيين خصصنا المحور الأول الى مختلف أحكام الحراسة من خلال كيفية انتقالها وإثباتها وانقضائها وهذا في المبحث الأول من الفصل المعنونة بـ " أحكام الحراسة.

أما المحور الثاني ارتأينا أن ندرج بعض التطبيقات على فكرة الحراسة إثرأء للموضوع وادرجنا فيه مختلف المسؤوليات التي نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني، في المبحث الثاني من هذا الفصل " بعض التطبيقات على فكرة الحراسة ".

### المبحث الأول

#### أحكام الحراسة

تطرقنا في الفصل الأول إلى أن مناط الحراسة هو أن يتمتع الحارس بسلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة على الشيء أو الحيوان، لذلك فان الحارس يفقد صفته كحارس بفقدان كل أو إحدى هذه السلطات بانقالها إلى الغير وهو الأمر الذي يمكن للحارس أن ينفى مسؤوليته بإثبات انتقال الحراسة منه إلى الغير وعليه سنخرج في هذا المبحث إلى انتقال الحراسة في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني نرى كيف تثبت الحراسة، أما المطلب الثالث نعالج فيه انقضاء الحراسة.

### المطلب الأول

#### انتقال الحراسة

سنتطرق إلى هذه النقطة من خلال الفرعين الآتيين، حيث خصصنا الفرع الأول للانتقال الإرادي للحراسة أي بإرادة الحارس، أما في الفرع الثاني سنخرج إلى الانتقال الغير الإرادي للحراسة

### الفرع الأول

#### الانتقال الإرادي للحراسة

الانتقال الإرادي للحراسة نقسم هذا الفرع إلى نقطتين هامتين هما: أولاً المفهوم القانوني للانتقال الإرادي للحراسة ، وثانياً للصور الشائعة للانتقال الإرادي للحراسة كمايلي:

#### القسم الأول: المفهوم القانوني للانتقال الإرادي للحراسة

تنتقل الحراسة وفقاً للتصرفات القانونية التي يجريها الحارس فقد تكون نتيجة النقاء إرادتين كالعقد أوبالإرادة المنفردة للحارس ، وسواء كانت هذه التصرفات قد وردت لترتيب حق عيني أم كان محلها إنشاءحق شخصي ، وسواء كان التصرف الإرادي قد أجراه الحارس باعتباره مالكا للشيء أو غير مالك له ، فهي تؤدي إلى نقل حراسة الشيء إلى الآخرين الذين انصرفت إليهم تلك التصرفات ، ولكي تنتقل الحراسة يجب انتقال السيطرة الفعلية على الشيء إلى الطرف الآخر ، والسيطرة الفعلية لا تتم بمجرد التصرف القانوني وإنما تقتصر بتسليم الشيء إلى من انتقلت إليه الحراسة ، فالتسليم هو عمل مادي بغض النظر إن كان هذا العمل أحد آثار العقد أم كان بعيداً عنه<sup>1</sup>، فأكثر ما تنتقل الحراسة هي العقود فليس بالأمر الحتمي الذي ينبغي أخذه ، فلقاضي الموضوع السلطة التقديرية في تحديد وتقدير أمر انتقال الحراسة ومدى توافر السلطة الفعلية على الشيء<sup>2</sup>.

وكما تنتقل الحراسة بالتصرفات القانونية فهي تنتقل وفقاً للأحكام الشرعية ، فقد تنتقل حراسة الشيء من المورث ( المتوفى ) إلى ورثته ، إذ يعتبر الوارث هو الحارس ، فالخلاف يثور حول الوقت الذي يتم فيه انتقال الشيء إلى الوارث واعتباره حارساً له ، هناك من يرى أن الوارث يعتبر حارساً للشيء حال وفاة المورث ، وهناك من يرى أن الوارث هو حارس للشيء من وقت التسليم دون النظر إلى وقت الوفاة<sup>3</sup>

<sup>1</sup> محمد سعيد احمد رحو ، المرجع السابق ،ص 171.

<sup>2</sup> أسامة أحمد البدر ،فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة" ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 89.

عبد الحليم عبد القادر ، المسؤولية عن الأشياء الغير حية ، رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية ، كلية الدراسات العليا ، ص<sup>3</sup> 179.

أما القضاء الفرنسي فقد فرّق بين حالتين الحالة الأولى هي أن يعهد بمقتضاها إلى شخص مهني أو محترف، والحالة الثانية وهي التي لا تتعلق بشخص مهني أو محترف.

في الحالة الأولى يكون الشيء أو الحيوان معهودا بحكم مهنته أو حرفته ومن ثمة يعد مستعملا للشيء لأن هذا الاستعمال يكون في الإطار الطبيعي المألوف لممارسة نشاطه المهني ( المحترف ) ، حيث تكون له السلطة الفعلية في توجيه ورقابة الشيء أو الحيوان والتصرف في أمره في إطار ممارسته لمهنته أو حرفته بطريقة طبيعية وفق المجرى العادي لمقتضيات أدائه لها ، ففي هذه الحالة يكون إثبات الحراسة أمر يسير ، فقد قررت الغرفة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ : 02 ماي 1911 بأنه : "يكون بالتأكيد حارس للحيوان هذا الذي يتعهد به من تلقاء نفسه أو بمساعدة أحد من تابعيه فيما يتعلق بالاستعمال الذي يستوجبه ممارسته لمهنته"<sup>1</sup>، وطبق أيضا هذا القرار بخصوص الحيوان الذي يعهد به إلى البيطري حيث يكون حارسا للحيوان حتى وإن كانت حراسته وقتية، وكذلك بالنسبة للناقل ومحترف الصيانة والإصلاح، فكل هذه الحالات تنتقل الحراسة الفعلية إلى من يعهد بالشيء أو بالحيوان إليه، فمحكمة النقض الفرنسية قد قررت بأن تعيين شخص الحارس المسؤول يقتضي بحث كل حالة على حدا للتيقن من الشخص الذي كان في لحظة وقوع الضرر مستأثرا بالسلطة الفعلية على الشيء المسبب للضرر، وما تقتضيه هذه السلطة من مقومات<sup>2</sup>.

أما في الحالة الثانية وهي حالة العقود التي لا تصلح من حيث أثرها لتبرير أو تعليل نشاط المهني أو المحترف بحيث أنها لا تتعلق بشخص مهني محترف، فتكون العبرة في هذه العقود بقصد المالك وما اتجهت إليه إرادته وتوافقت مع إرادة المتعاقد معه بقصد إحداث اثر قانوني معين، فيتم الرجوع إلى طبيعة العقد ووصفه القانوني لتحديد نطاق الحقوق المخولة للمتعاقد مع المالك بالنسبة للأشياء أو الحيوانات محل العقد، فمثلا القضاء الفرنسي قرّر بأن عقد عارية الاستعمال le prêt à usage ينقل الحراسة الفعلية للشيء إلى المستعير<sup>3</sup> والمعير le préteur لا يكون محتفظا بسلطة فعلية على محل العارية

leduc (f) , la responsabilité du fait des choses ,réflexions autour d'un centenaire , université du mainne , 1997 , p 55.<sup>1</sup>

<sup>2</sup>أسامة أحمد البدر ، المرجع السابق ، ص 90.

<sup>3</sup>أسامة احمد البدر، نفس المرجع ، ص 93.

قصدا واستغلالا ، فالمستعير يمارس سلطة فعلية على الشيء المعار في نطاق الفائدة أو المنفعة الخاصة له<sup>1</sup>

### القسم الثاني: الصور الشائعة لانتقال الحراسة بإرادة الحارس

الحراسة على الشيء تنتقل بتلاقي إرادة الحارسين من خلال التصرفات القانونية التي قاما بها ، وهي تتبلور في العديد من العقود التي قد تقع على الشيء لنقل ملكيته إلى الحارس الجديد ، وقد تقع على منفعة الشيء لنقلها للمنتفع ، وعليه سوف نتعرف في هذا الفرع إلى بعض العقود التي تنقل ملكية الشيء مثل عقد البيع ونعرج كذلك إلى العقود التي تنقل منفعة الشيء مثل عقد الإيجار وعقد الإعارة وعقد الوديعة ، ونوضح كيفية انتقال الحراسة فيها .

#### أولا : عقد البيع

يترتب عقد البيع على رأس العقود الناقلة لملكية الشيء المبيع للمتعاقد الآخر مقابل ثمن معلوم ، والمشرع الجزائري تعرض إليه في المادة 352 ق.م.ج ، إلا أنه لم يعرفه كعقد وإنما تطرق إلى آثاره ، فمالك الشيء المبيع الذي تحت حراسته يكون قد نقل تلك الحراسة للمشتري باستلامه الشيء المبيع ، حيث يعتبر هو الحارس الجديد الذي يمارس سلطته الفعلية عليه<sup>2</sup>

فيشترط لانتقال الحراسة إلى المشتري أن يقترن البيع بالتسليم الذي قد يكون آنيا أي وقت البيع وقد يؤجل إلى موعد لاحق ، فالعبرة بتسليم الشيء المبيع وليس انعقاد العقد ، ويترتب على ذلك نتائج هي :

1- وقت انتقال الحراسة للمشتري يكون مع وقت ممارسة السلطة الفعلية على الشيء.

2- الحراسة لا تنتقل حتى وان كان عدم قيام البائع بتسليم الشيء المذكور يستند إلى الدفع بعدم التنفيذ لعدم تسديد المشتري الثمن على الرغم من أن المشتري قد أصبح مالكا لهذا الشيء بمجرد انعقاد العقد.

<sup>1</sup> عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، ص 250.

<sup>2</sup> محمد السعيد أحمد رحو ، المرجع السابق ، ص 174 .

3- تبقى الحراسة على البائع طيلة المدة التي يحتاجها لتهيئة الشيء لتسليمه إلى المشتري، فلا تنتقل الحراسة للمشتري رغم انتقال الملكية إليه<sup>1</sup>

مثلا تنتقل الحراسة لمشتري السيارة بمجرد استلامها حتى وان كان عقد البيع باطلا لعدم اكتسابه الشكلية القانونية اللازمة للتسجيل ، فالتسجيل غير لازم لانتقال الحراسة إلى المشتري العبرة هي السلطة الفعلية على الشيء التي تنتقل إلى المشتري حال استلامه السيارة واستخدامها لحسابه الخاص ، دون التقييد بوقت الملكية وبغض النظر إلى العقد إن كان صحيحا أو باطلا .

وإذا ما تسبب فعل الشيء في إحداث الضرر وكان هذا الشيء في المكان الذي تم فيه البيع مثل أحد المحلات التجارية فإن البائع يعد حارسا ، حيث أن المشتري لم يتسلم الشيء المبيع بعد ، وعليه فإن الحراسة الفعلية على الشيء تظل للبائع<sup>2</sup>

ونشير إلى أن بعض التشريعات الخاصة قد قضت خلاف ذلك عندما أقامت المسؤولية عن الأضرار التي تلحقها السيارة وهي تحت تصرف المشتري قبل تسجيلها باسمه تقع على البائع والمشتري بالتضامن<sup>3</sup>

وفيما يخص البيع بشرط التجربة ، و هو البيع الذي يحتفظ فيه المشتري بحق تجربة المبيع ، الأصل في أن يكون معلقا على شرط واقف ، إلا في حالة ما إذا تبين من ظروف العقد أنه معلق على شرط فاسخ ، فلكي تتم التجربة يجب على البائع أن يمكّن المشتري من الشيء المبيع ، وعليه فإن الشيء المبيع يكون عند المشتري في فترة التجربة ، أما من يكون حارسا لفعل الشيء فيجب التفرة بين أمرين :

**الأمر الأول :** إذا كان البائع هو الذي يراقب التجربة ، فالسيطرة الفعلية على الشيء المبيع تكون له وعليه يكون هو الحارس الفعلي للشيء.

**الأمر الثاني :** إذا أخذ المشتري الشيء وكان تحت رقابته أو توجيهه والتصرف فيه في فترة التجربة ، ويكون هو صاحب الحراسة الفعلية على هذا الشيء طوالها<sup>4</sup>

<sup>1</sup> أحمد شوقي عبد الرحمان ، مسؤولية المتبوع باعتباره حارسا ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ص 115.

<sup>2</sup> أسامة أحمد البدر ، المرجع نفسه ، ص 1001.

<sup>3</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع نفسه ، ص 175.

<sup>4</sup> سهير منتصر ، مسؤولية المتبوع عن عمل التابع أساسها ، نطاقها ، دار النهضة العربية ، ص 105.

وقد يتضح من خلال شروط العقد بأن الشيء المبيع يكون عند المشتري في فترة التجربة على سبيل الوديعة ، فإن أخذ المشتري الشيء المبيع دون أن يحدد الثمن أو يسميه ، القاعدة في الشريعة الإسلامية أن هذا الشيء أمانة في يد المشتري ، فلا يقال هنا بانتقال الحراسة الفعلية طوال فترة التجربة ، وإذا أخذ المشتري الشيء المبيع وكان قد سمى ثمنا نقديا فوجود الشيء المبيع عند المشتري يكون من قبيل الوديعة بأجر تنتقل الحراسة الفعلية من البائع إلى المشتري الذي تكون له سلطات فعلية على الشيء طوال فترة التجربة

### ثانيا : عقد الإيجار

عقد الإيجار من العقود التي ترد على منفعة الشيء وبموجبه يصبح المستأجر منذ استلامه للعين المؤجرة والانتفاع منها لحسابه الخاص حارسا لها ، وتنتقل الحراسة على الشيء المستأجر سواء كان الضرر الذي لحق بالغير قد نجم عن استعماله للشيء المؤجر أم نتج عن عيب خفي في الشيء أو خلل في تكوينه<sup>1</sup>

ويثور التساؤل عن الوقت الذي يتم فيه انتقال السلطة الفعلية للمستأجر ، حيث يرى البعض بان السلطة الفعلية تتم بمجرد تسليم الشيء المأجور إلى المستأجر ، فبتسلمه يكون مالكا للسلطة الفعلية عليه وله أن يمارسها ، وهذا ما أيدته محكمة النقض الفرنسية بينته في القضية المعروفة ب بوشيد (Bouchid) في قرارها رقم : 11/02/309 ، والذي جاء فيه "بان الحراسة على السيارة تنتقل إلى مستأجرها بمجرد تسلمها وهو الذي يتحمل كل المخاطر التي تحدثها للغير"<sup>2</sup>

أما البعض الآخر فيرى أن القبول بهذا الرأي لا يصح فلا يكون المستأجر حارسا للشيء بمجرد استلامه له بل ينبغي أن يكتسب سلطة الرقابة والتوجيه والاستعمال عليه ، وهذه السلطات لا يستطيع ممارستها رغم استلام الشيء ، مثلا المستأجر الذي يستلم مفاتيح المنزل ليساعد المؤجر بتوصيله وترميمه على أن لا تبدأ مدة الإيجار بالنسبة له إلا بعد تاريخ معين أي بعد الانتهاء من مدة الصيانة ، فلا يعتبر المستأجر حارسا للمنزل خلال هذه المدة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> اسامة احمد البدر ، المرجع السابق ، ص 104.

<sup>2</sup> Savatier R , la responsabilité civil V1.2 , paris, 3ed 1962, p 120.

<sup>3</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع السابق ، ص 177.

ومقتضيات تنفيذ عقد الإيجار تعني أن يقوم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة مقابل مبلغ محدد ، وعليه ينتقل الشيء من يد المؤجر الى المستأجر لينتفع به وبذلك تنتقل السلطة الفعلية على الشيء وبهذا يكون المستأجر حارسا عليه ، وفي حال تهدم البناء الذي يسال عنه الحارس هو ما يرجع إلى نقص في الصيانة أو لقدمه أو لعيب فيه وهو المؤجر ما لم ينتقل هذا الواجب إلى المستأجر ، تنتقل الحراسة بمجرد أن تثبت للمستأجر السلطة الفعلية على الشيء طيلة المدة اللازمة لتنفيذ عقد الإيجار ، فإذا ما حدث ضرر بفعل هذا الشيء محل الإيجار أو محل الانتفاع المستأجر يعد هذا الأخير مسؤولا بوصفه حارسا حتى وإن طال المدة مادامت السلطة الفعلية متوافرة وحدث الضرر<sup>1</sup>.

وقد يتصور في عقد الإيجار أن يحتفظ المالك أو المؤجر بالحراسة الفعلية على العين المؤجرة مثل في حالة استئجار سفينة بريانها وهذا يتضح من شروط الاتفاق المبرم بينهما والظروف التي يشتغل فيها الريان والوقائع الأخرى وعلى هذا يمكن لقاضي الموضوع أن يستخلص نوع السلطة التي يمارسها المؤجر ، فإن كانت سلطة فعلية بكل مقوماتها ، فالحراسة الفعلية تكون للمالك ولا يكون للمستأجر أية سلطة فعلية على الشيء ، فعقد الإيجار قد يكون ناقلا للحراسة الفعلية وقد لا يكون ناقلا لها وفقا لمضمون العقد وظروفه وملابساته والتي يثبتها الواقع أو ينفئها ، فاستخلاص مقومات السلطة الفعلية والتي تتوافر بها الحراسة الفعلية هي مسألة واقع أما إسنادها لشخص بعينه فهي مسألة قانون<sup>2</sup>

وثار الجدل بين الفقهاء حول مسألة إجارة الشيء مع إجارة الشخص مثل إجارة السيارة مع سائقها للمستأجر فهل تنتقل الحراسة للمستأجر أم تبقى في يد المؤجر ، أجمع الفقه على انتقال الحراسة للمستأجر عندما تكون السيارة قد أجرت من دون سائق ، وطرح التساؤل حول إجارة الشيء مع الشخص الذي يتولى تشغيله وبعده واحد ، الرأي الراجح يذهب إلى أن السيارة التي يتم تأجيرها مع سائقها للغير تبقى بحراسة المؤجر مادام سائقها تابعا له ، حيث أن المؤجر (المتبوع) يبقى محتفظا بالسلطة الفعلية على الشيء وله الرقابة والإشراف والتوجيه عليه وعلى تابعه الذي يتلق منه الأوامر والإشراف والتوجيه ، فإن أحدثت تلك السيارة ضررا بالآخرين كان المؤجر هو المسؤول عن تعويضه ، أما إذا التزم المستأجر بدفع أجر السائق مع أجرة السيارة ، الحراسة تنتقل إليه (المستأجر) ويصبح هو الحارس المسؤول عن الضرر الذي يلحقه الشيء بالغير ، فيجرد السائق عن تبعيته لمتبوعه الأصلي ليصبح تابعا عرضيا ، وقد

<sup>1</sup>أسامة أحمد البدر ، نفس المرجع ، ص 97.

<sup>2</sup>سهير منتصر ، تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء ، جامعة عين الشمس ، ص 100.

تنتقل الحراسة إلى المستأجر حتى عندما يكون المؤجر هو المسؤول عن السائق ويدفع أجرته باعتباره تابعاً له وذلك عندما يستغل المستأجر إرادة السائق ويصرفه عن الوجهة المقررة لاستعمال السيارة ، بذلك يكون المستأجر قد استأثر بمنفعة السيارة فالتصرف بها ، وهناك من يرى عدم انتقال الحراسة إلى المستأجر حتى عندما يقوم بدفع أجره السائق ، انتقال الحراسة لا تعتمد على تحديد على جهة دفع الأجرة للسائق فقد يدفع المستأجر الأجرة للسائق وتبقى الحراسة للمؤجر ، فهناك عدة عوامل أو معايير تحدد انتقال الحراسة إلى المستأجر بالإضافة إلى الأجرة ، إلا أن المعيار الأفضل لتحديد انتقالها هو من تكون له السلطة الفعلية على الشيء بصرف النظر عن فترة الإيجار طالما أم قصرت ويرجع دائماً إلى بنود العقد.<sup>1</sup>

### ثالثاً : عقد الإعارة أو العارية

العارية عقد يلتزم به المعير أن يسلم المستعير شيئاً غير قابل للاستهلاك ليستعمله بدون عوض لمدة معينة أو غرض معين على أن يردّه بعد الاستعمال ، فهذا العقد لا يتم إلا بالقبض فتنتقل الحراسة للمستعير بغض النظر عما إذا كان للمعير مصلحة في الإعارة أو لا فالعبرة هنا من انتقال الحراسة لا تتوقف على الغرض منها بل مدى انتقال وممارسة السلطة الفعلية على الشيء ومدى استخدام المستعير له بشكل مستقل<sup>2</sup>

كما تنتقل الحراسة للمستعير حتى عندما يطلب المعير إيصاله بالسيارة المعارة إلى منزله السلطة الفعلية تنتقل إلى المستعير من لحظة استلامه السيارة من المعير، فمركز المعير هنا لا يكون أكثر من صديق ، أما إن سلم المعير الشيء المعار للمستعير وقيّد بعض صلاحياته في الاستعمال أو الإشراف أو التوجيه ينبغي هنا ملاحظة تلك القيود ومداهما في التأثير على سلطة المستعير كلياً أو جزئياً ، فالحراسة تنتقل إلى المستعير مادام يتصرف في حدود تلك القيود ودون مخالفتها فهي لا تؤثر على حرية المستعير في التصرف في الشيء ، أما غن سلم المعير الشيء واحتفظ بسلطة التوجيه والرقابة والإشراف لنفسه بالشكل الذي يغل يد المستعير في التصرف والانتفاع من الشيء فإن السلطة الفعلية تبقى بيد المعير ولا تنتقل الحراسة إلى المستعير ، ولقاضي الموضوع تحليل كل حالة بشكل دقيق بالاستناد إلى الظروف المحيطة

<sup>1</sup> أحمد سعيد رحو ، المرجع السابق ، ص ص 179 ، 180 .

<sup>2</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح ق.م.ج ، مصادر الالتزام ، دار النشر للجامعات المصرية ، ص 305 .

بها ، وسلطة المعير في تقييد المستعير تكون أكبر من سلطة المؤجر في تقييد سلطات المؤجر في تقييد سلطات المستأجر عند انتقال الحراسة إليه لان المستعير يستفيد من الشيء دون مقابل أما المستأجر يدفع مقابلا لذلك<sup>1</sup>

### رابعا : عقد الوديعة

الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولاً إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه وأن يرده عينا ، فعقد الوديعة هو من العقود العينية لا تتم إلا بالقبض فالتسليم ركن فيها وهي من عقود الأمانة لا تخول للمودع لديه التصرف في الشيء أو الانتفاع منه إلا في حدود الحفظ والصيانة ، فقد اختلفت الآراء الفقهية حول حقوق وواجبات المودع لديه ، وفيما إذا كان بالإمكان اعتباره حارسا للشيء المودع لديه ، حيث ذهب البعض منهم إلى القول بأن الحراسة تنتقل إلى المودع لديه مادام يملك سلطة الرقابة والإشراف على الشيء ، أما البعض الآخر اعتمد على الأجرة باعتبارها المعيار الذي يحدد انتقال الحراسة من عدمه ، فإن كانت الوديعة بأجر فإن الحراسة تنتقل إلى المودع لديه بينما تبقى ولا تنتقل إلى المودع لديه إن كانت الوديعة بدون أجر ، وهذا الرأي منتقد لان العبرة في انتقال الحراسة تكون بناء على السلطة الفعلية على الشيء وليس بالأجر ، وهناك فريق ثالث يتمسك بوجوب بقاء الحراسة للمودع وعدم انتقالها إلى المودع لديه إذا كان المودع لديه يلتزم بالمحافظة على الشيء في حدود ذلك الواجب فلا يجعله ذلك حارسا له ويتحمل الأضرار التي يلحقها بالغير ، أما فريق آخر فقد أخذ بتجزئة الحراسة فتجزأ إلى حراسة استعمال وتكوين وحراسة صنع وهذا ما سبق التعرض إليه<sup>2</sup>

ولا يمكن الاستناد أو الأخذ بفكرة التجزئة لأنها لا تنتقل بأكملها إلى المودع لديه دون التمييز فيما إذا كانت حراسة استعمال وحراسة البنينة.

عبد الفتاح عبد الباقي ، المسؤولية التقصيرية عن حوادث السيارات وغيرها من الأشياء الخطرة تأسيسا على حراستها ،

<sup>1</sup>محاضرات مطبوعة ، كلية الحقوق والشريعة ، الكويت ، ص 95.

<sup>2</sup>أنور السلطان ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الإلتزام ، دار النهضة ، ص 155.

وهناك من يقول بمسؤولية المودع صاحب السيارة مثلا الذي له أن يسترد سيارته في أي وقت فالمودع لديه وإن التزم بالمحافظة عليها إلا أن التزامه لا يتعدى الالتزام المقرر بعقد الوديعة والذي يتضمن المحافظة على الشيء واستلامه له لا يمنحه السلطة الفعلية عليها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني

#### صور انتقال الحراسة اللإرادية

بالإضافة إلى الطرق الإرادية لانتقال الحراسة السالف ذكرها هنالك طرق أخرى تنتقل بها بدون إرادة الحارس وعلمه ، كما أنها قد تنتقل بشكل غير مشروع أي رغما عنه ، وانتقال الحراسة بدون إرادة الحارس قد تتم بعدة طرق سنتطرق إلى الطرق الشائعة فقط ألا وهي : السرقة ، التابع الخائن ، استيلاء السلطة العامة على الشيء .

#### أولا : السرقة

السارق هو الشخص الذي يستولي على الشيء خلسة من حارسه ويتولى ممارسة السلطة الفعلية عليه لحسابه الخاص دون سند قانوني أو موافقة صاحبه ، فيكون المالك قد فقد حراسته على الشيء حال وقوع السرقة وتنتقل إلى السارق ، فمعظم الفقه في فرنسا والدول العربية يذهب الى عدم مساءلة مالك السيارة المسروقة عن الأضرار التي تلحق بالغير نتيجة استعمال السيارة وهي تحت تصرف السارق ، ومحكمة النقض الفرنسية لم تقرر أن السارق يعتبر حارسا على الشيء المسروق لكنها قامت بإيضاح معنى فقدان الحراسة على الشيء يفقدان سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة ، وإن الحارس متى توافرت له هذه السلطات بغض النظر عن مصدرها كونها قانونية أو غير قانونية فالسارق طبقا لذلك يعتبر حارسا للشيء المسروق<sup>2</sup>

وعليه فإن السارق هو المسؤول عن الأذى الغير مشروع الذي أصاب الغير من فعل الشيء حتى وإن أجبر مالك الشيء على الجلوس معه فالحراسة قد انتقلت على السارق حتى وإن أجبر السارق مالك

<sup>1</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع السابق ، ص 186 .

<sup>2</sup> محمود جلال حمزة ، المرجع السابق، ص 340.

الشيء على قيادة الشيء المسروق تحت تأثير السلاح أو التهديد بالقتل ، فالحراسة تنتقل إليه مادام الشيء تحت سيطرته الفعلية دون النظر إلى مركزهم القانوني<sup>1</sup>

### ثانيا :التابع الخائن

الأصل أن التابع يستخدم الشيء لحساب متبوعه بحكم رابطة التبعية التي يخضع بموجبها لسلطة المتبوع وتوجيهه ورقابته ، ومادام كذلك تبقى للمتبوع ولا تنتقل للتابع مادام التابع يستخدم الشيء بهذا الشكل وليس لحسابه فلا يمكن أن يكون حارسا للشيء ، ويختلف المر عند قيام التابع باستخدام الشيء لمصلحته الخاصة فالمانع من حراسته يكون قد زال وبالتالي مركزه القانوني يتيح له أن يكون حارسا ، وانتقالها للتابع قد يتم بصور عديدة منها أن يستخدم التابع الشيء الذي بحوزته لمصلحته دون إذن من المتبوع وقد يكون بإذن من متبوعه الذي يمنحه كامل السلطة الفعلية على الشيء، وبما أننا في هذا الفرع نتطرق إلى الانتقال الغير الإرادي للحراسة سنتعرض إلى حالة استخدام التابع للشيء دون إرادة متبوعه أي يكون خلسة على المتبوع وهذا ما يطلق عليه بالتابع الخائن أو التابع الغير الأمين ، فهنا يقترب التابع من السارق أو المعتصب وهذه الحالة تحدث حين يستغل فيها التابع الشيء بقصد الانتفاع منه دون إذن المتبوع ويمارس عليه سلطته الفعلية لأغراض شخصية لا تدخل ضمن وظيفته وتخالف توجيهات متبوعه<sup>2</sup>، مثلا إذا أجاز المتبوع لتابعه السيارة لإيصال الحمولة إلى منطقة معينة إلا أن التابع اتفق مع صاحب البضاعة طمعا في المال وقام بإيصال البضاعة في المكان إلا بعد ما حدد إليه وأثناء ذلك أُلحقت السيارة ضررا بالآخرين فان الحراسة على السيارة في هذه الحالة تكون قد انتقلت إلى التابع من لحظة تجاوزه التعليمات التي أعطاهها له المتبوع<sup>3</sup>

الحراسة تنتقل إلى التابع الخائن بمجرد فرض سلطته على الشيء لحسابه الخاص بغض النظر عما إذا كان قد قام بذلك أثناء أداء الوظيفة أم خارج نطاقها وهذا ما يؤده القضاء الفرنسي حيث قضت إحدى المحاكم الاستئنافية بفقدان بفقدها صفة المتبوع كحارس وانتقالها للتابع عند استخدامه للشيء في غير وقت العمل أو خارج المكان المخصص للعمل ، كما تبنت محكمة النقض هذا الرأي في بعض أحكامها التي أقامت بموجبه مسؤولية التابع في الضرر الذي أحدثته السيارة بالغير ، حيث انتهز فرصة عدم وجود

<sup>1</sup> محمد سعيد رحو ، المرجع نفسه ، ص 189 .

<sup>2</sup> العوجي مصطفى ، المرجع السابق، ص 560 .

<sup>3</sup> محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص 250 .

متبوعه ليأخذها لغرض التنزه مثلا ، واعتبرت أن التابع قد مارس السلطة الفعلية على السيارة وبالتالي تنتقل إليه الحراسة ، والعبرة في انتقال الحراسة هو السلطة الفعلية وليس معيار الوظيفة ، هذا خلافا لما يراه البعض الآخر على أنه ينبغي التفرقة فيما إذا كان الضرر الناشئ من الشيء الذي يقوده التابع قد وقع أثناء وبسبب أداء الوظيفة أو خارج نطاق الوظيفة إذ يرون أن الحراسة تبقى للمتبوع في الحالة الأولى (أثناء وبسبب أداء الوظيفة ) وتنتقل للتابع في الحالة الثانية فقط ( خارج نطاق الوظيفة )<sup>1</sup>.

وفي الفقه الإسلامي إذا كان التابع قد الحق ضررا بالآخرين تعديا نتيجة استعمال الشيء لحسابه الخاص دون إذن المتبوع وخارج حدود وظيفته فإن الضمان يقع على الأجير ( التابع )<sup>2</sup>

ومسؤولية المتبوع في القانون أوسع نطاقا منها في الفقه الإسلامي ، فالفقه الإسلامي لا يحبذ التوسع في إقرار المسؤولية عن فعل الغير لتعارض العديد من أحكامها مع الأحكام الشرعية المقررة في القرآن والسنة ﴿ ولا تزر وازرة وزر أخرى ﴾<sup>3</sup>

### ثالثا : استيلاء السلطة العامة على الشيء

قد تلجأ السلطة العامة في ظروف طارئة إلى الاستيلاء المؤقت على بعض الأشياء التي تعود للغير ، غالبا ما يتم هذا الاستيلاء دون اتفاق مع المالك أي رغم إرادة المالك فبمجرد وضع السلطة العامة يدها على الشيء تنتقل إليها الحراسة فتتحمل تبعه الأضرار الناجمة عنها وتنتقل الحراسة إليها سواء كانت هي التي تتولى استخدام الشيء أو حارسها السابق ففي الحالتين تكون الحراسة قد انتقلت إليها ، لان سلطة المالك الأول قد انتقلت بمجرد حرمانه من مظاهر تلك السلطة<sup>4</sup>

والتساؤل يقع عما إذا كان المالك الأصلي (المتبوع) يبقى متحفظا بسلطاته وإشرافه ورقابته على أثناء فترة الاستيلاء أم أن هذا الرابطة تنقضي لتنتقل إلى السلطة الإدارية والتي أصبح متبوعا عرضيا ويكون سائق

---

محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء الغير حية في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة بين قانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي والقانون المدني المصري ، ط1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1988 ص 193<sup>1</sup>.

محمد صلاح الدين حلمي ، أساس المسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية والقانون المدني ، رسالة دكتوراء ، جامعة القاهرة ، ص 42،43.

<sup>3</sup> الآية 14 من سورة الإسراء

<sup>4</sup>قاصدي دليلية -اخناش نسيمه ، المرجع السابق ، ص 43.

الشيء تابعا لها ، الاتجاه السائد في الفقه والقضاء يعتبر حراسة المتبوع الأصلي قد انتقلت إلى السلطة الإدارية ويصبح سائق الشيء تابعا لها وخاضعا لسلطانها في الرقابة والتوجيه لأن اكتساب السلطة الإدارية السلطة الفعلية على الشيء بعد الاستيلاء عليه تجعل الشخص الذي يتولى تشغيل الشيء تابعا لها بغض النظر عن هويته وارتباطه السابق<sup>1</sup>

### المطلب الثاني

#### إثبات الحراسة

إثبات الحراسة من المسائل المهمة وقواعد إثبات الحراسة في جانب منها من القواعد العامة للإثبات ، وفي جانب آخر تتسم بخصوصية متميزة تتبع من استقلال قواعد المسؤولية عن الأشياء عن أحكام المسؤولية عن الأفعال الشخصية ، فقد يلقي على المضرور عبء إثبات بعض الوقائع التي تقيم مسؤولية المدعى عليه وطلب حقه في التعويض فقد يعفى المضرور من إثبات بعض الحقائق لافتراض وجودها وصحتها .

وبما أن الحراسة تعني السلطة الفعلية على الشيء يقع على المضرور عبء إثبات من يملك تلك السلطة وأن الضرر لحقه نتيجة تدخل من الشيء ، ونظرا لما يكتسبه موضوع الإثبات من أهمية وما يترتب عليه من نتائج تنعكس على حقوق المضرورين والحارس ، قمنا بتقسيم المطلب إلى فروع حيث خصصنا الفرع الأول لوسائل إثبات الحراسة ، أما الفرع الثاني نعالج فيه الحالات المخلفة لتدخل الشيء موضوع الحراسة، وفي الفرع الثالث نتطرق إلى دور الحارس في نفي الحراس.

### الفرع الأول

#### وسائل إثبات الحراسة

القاعدة في الإثبات هي البيّنة على من ادعى واليمين على من أنكر حيث على المضرور ( المدعي ) إقامة الدليل على الشيء الذي أصابه بضرر وأن هذا الشيء كان بحراسة صاحبه عند وقوع الضرر فان أثبت ذلك المضرور تقع مسؤولية الحارس المفترضة استحق من خلالها المضرور التعويض ، فقد قضت

<sup>1</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع السابق ، ص 194.

محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ : 1992/10/02 عند نقضها الحكم الصادر عن المحاكم الدنيا لخروجه عن قواعد الإثبات ، حيث تعلّق الحكم بحادث وفاة سائق درّاجة نارية إثر سقوطه منها وركن إحدى السيارات بالقرب من محل الحادث ، وعند عرض القضية على القضاء قضت محكمة الاستئناف المختصة على صاحب تلك السارة بالتعويض لأنه لم يستطع إثبات انتفاء العلاقة السببية بين سيارته والحادث ، أما محكمة النقض فقد عابت المحكمة المذكورة على الحكم المميز وقرّرت نقضه لخروجه عن القواعد العامة في الإثبات بوجوب تكليف المضرور إقامة الدليل على علاقة السيارة المركونة بمكان الحادث وعلى أنها كانت السبب في وقوعه لا تكليف صاحب السيارة بتقديم الدليل على أن السيارة لم يكن لها دور في الحادث<sup>1</sup>

ولكي يتمكن المضرور من إثبات الضرر الذي لحقه أوجد التشريع والقضاء قرائن عديدة لتخفيف عبء الإثبات ومن هذه القرائن :

**أولا :** المدعى لا يكفّ بإثبات صفة الحراسة على الشيء ومن هو حارسه إذا كان هذا الشيء تحت يد مالكة عند حصول الضرر ، إذ أن من المفترض أن مالك الشيء هو صاحب السلطة الفعلية عليه ، فالظاهر أن المالك هو صاحب السلطة الفعلية للشيء ومن يدّعي خلاف ذلك فعليه إثبات ذلك وهذا ما أقرّت به محكمة النقض الفرنسية حيث أن قضائها سابقا لم يكن يسير على هذا النحو ، حيث كانت تتحفّظ بالأخذ بهذه القرينة وذهبت في بعض أحكامها الى القول بأن قرينة الملكية لا تصلح بذاتها لإثبات الحراسة ، وإنما يجب أن تنصبّ تلك القرينة على توافر الالتزام بالحراسة بصرف النظر إن كان الملتزم بها هو مالك الشيء أو لا ، وتعزيزا لذلك الاتجاه كانت المحكمة العليا قد عابت على الحكم الذي أصدرته محكمة الموضوع كونه قاصرا في التسبب مادام لم يفصح عن الظروف التي دعتة إلى اعتبار المالك حارسا بالرغم من أن السيارة كان يقودها شخص آخر فالقرار لا يبيد افتراض الحراسة على مالك الشيء ، والقضاء الفرنسي لاحقا ذهب إلى تعزيز هذه القرينة والتوسّع في مجال الافتراض خاصة بالنسبة لحوادث السيارات إلى أبعد مما افترضه سابقا من أن حارس السيارة مالكةا وافترض أن قائد السيارة مالكةا<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد حسين منصور ، تدخل السيارة في حادث المرور ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ص 70.

<sup>2</sup> عبد السميع عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 66.

**ثانيا :** من القرائن التي سهّلت عبء الإثبات على المضرور قرينة إقامة الدليل على أن الضرر كان نتيجة تدخّل الشيء ، وأنه كان السبب في إحداث الضرر أي إعفاء المضرور من إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر فاعتبر القضاء أن تلك الرابطة مفترضة<sup>1</sup>

**ثالثا :** من القرائن التي يسّرت عبء الإثبات على المضرور أوجد القضاء قرينة افتراض أن الحارس الذي كان الشيء تحت حراسته في وقت سابق من وقوع الضرر يبقى متحفظا بتلك الحراسة حين وقوع الضرر ويقع على الحارس إثبات أن الحراسة قد انتقلت إلى غيره قبل تاريخ الحادث<sup>2</sup>

**رابعا :** من القرائن كذلك افتراض خطأ الحارس وهذا استثناء من القواعد العامة التي توجب إثبات خطأ المدعي عليه ، حيث اعتبر القضاء أن مجرد وقوع الضرر دليل على افتراض خطئه وذلك بغرض التخفيف على المضرور إثبات حراسة المدعي عليه حتى لا يتأخر أو يضيع حقه ، ومن جهته الحارس يدع المسؤولية عنه بإثبات انتفاء الرابطة السببية بين فعل الشيء والضرر الواقع وذلك بإثبات السبب الأجنبي<sup>3</sup>

### الفرع الثاني

#### الحالات المختلفة لتدخّل الشيء

تدخّل الشيء في إحداث الضرر قد يتخذ عدة صور بعضها مألوف يتفق مع قواعد الإثبات ، وبعضها الآخر يكون دقيقا إذ يتحمّل المضرور عبء إثبات وضع الشيء عند وقوع الضرر قبل تدخّل الشيء وأحيانا بعده ، والفقهاء يربطون موضوع إثبات الحراسة ودرجة تدخّل الشيء من خلال ثلاث صور نجملها بالشكل التالي :

#### الصورة الأولى: احتكاك الشيء المتحرك بالمضرور

أي اتصال الشيء المتحرك بالمضرور مباشرة وعند حدوث ذلك يعتبر الشيء قد تدخّل ايجابيا في إحداث الضرر وهذا التدخّل قرينة على مسؤولية حارس الشيء عن الضرر الناتج ، يكفي للمضرور أن يثبت

<sup>1</sup> عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام "الإثبات في المواد المدنية والتجارية " ، ط4 ، القاهرة ، ص 284.

<sup>2</sup> عبد السميع عبد الوهاب ، المرجع نفسه ، ص 61.

<sup>3</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع نفسه ، ص 203.

وجود التلامس بين الشيء وبينه أو بين أمواله ، وهذا الافتراض قد تطور في فرنسا قبل صدور قانون 985/7/5 الخاص بالتأمين من حوادث السيارات ، حيث بدأت محكمة النقض الفرنسية تعول على مجرد التدخل لثبوت مسؤولية حارس السيارة دون شرط توافر الرابطة السببية بين الشيء المتحرك والضرر الناتج ، حيث ظهر ذلك في أحكامها بالاكْتفاء لتحقق المسؤولية مجرد تدخل الشيء سواء كان التدخل سبب في الضرر أو بالاشتراك مع أسباب أخرى ، ولم تفسح المحكمة العليا المجال لحارس الشيء لنفي الرابطة السببية بالسبب الأجنبي ( مفترضة )<sup>1</sup>

### الصورة الثانية : تدخل الشيء الساكن في وقوع الضرر

لا يكون الأمر سواء بالنسبة لإثبات لتدخل الشيء عندما يكون متحرك عنه عندما يكون ساكناً ، لثبوت مسؤولية حارس الشيء الساكن على المضرور إثبات حصول الاتصال المادي بينه وبين الشيء الساكن ، فالرابطة ليست مفترضة كما هو الحال في الصورة الأولى وعلى المضرور إثبات الرابطة السببية أي عليه أن يثبت احتكاك الساكن بينه وبين الضرر الناتج أنه كان بسببه ، حيث يكون الضرر نتيجة الوضع الغير طبيعي للشيء ومحلّه الغير مألوف وقت وقوع الضرر<sup>2</sup>

ومحكمة النقض الفرنسية تبنت هذا الاتجاه في العديد من أحكامها فقضت في إحدى قراراتها اعتبار وقوف السيارة بشكل غير اعتيادي يجعلها متدخلة في وقوع الحادث بغض النظر عن مشروعية ذلك الوقوف وهذا القرار صادر بتاريخ 1950/05/05 ، وأعطت الحق للمضرور للمطالبة بالتعويض جراء إصابته باللهب المنبثق من السيارة المتوقفة وألحق به إصابات مختلفة في جسمه وقضت بمسؤولية حارس السيارة عن وقوفه في مكان غير مسموح أدى إلى إصابة أحد الركاب أثناء نزوله من المركبة<sup>3</sup>

وإن لاتضح أن الشيء الساكن كان في وضع طبيعي لا يعتبر متدخلا في الحادث حيث تنتفي مسؤولية حارسه ، والأشياء الساكنة التي تنضوي تحت هذه الحالة تشمل كل الأشياء بهذا الوصف بطبيعتها وتلك التي تعمل في محل ثابت ولا تنتقل من مكان لآخر كالمكائن المثبتة في الأرض<sup>4</sup>

<sup>1</sup> محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص 44.

<sup>2</sup> عبد السميع أبو الخير ، المرجع السابق ، ص 151.

<sup>3</sup> محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص 82.

<sup>4</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع السابق ، ص 207.

الصورة الثالثة: تدخل الشيء في إحداث الضرر دون اتصاله بالضرور

معظم الفقهاء الفرنسيين والعرب لا يشترطون لتدخل الشيء في إحداث الضرر أن يكون متصلا بالضرور فقد يحدث هذا الشيء ضررا دون الاتصال المادي المباشر بينه وبين الضرور وذلك وفق حالتين هما:

1- تدخل الشيء المنفصل بإحداث الضرر أثناء حركته

تتوافر هذه الحالة بتوافر عنصر الحركة فالشيء قد يكون متحركا لكنه لا يلامس الضرور أثناء حركته ، فقد قضت محكمة فرنسية بمسؤولية حارس السيارة عن تطاير حصاة من تحت إطار سيارته بالرغم من عدم وجود اتصال مباشر ما بين عجلة السيارة والضرور<sup>1</sup>

2- تدخل الشيء المنفصل بإحداث الضرر في حالة سكونه

أي وجود الشيء المنفصل في الوضع الغير طبيعي له مما أدى إلى وقوع الضرر بالغير ، ولا تثبت مسؤولية الحارس إلا بتوافر العلاقة السببية بين الشيء محل الحراسة والضرر الناجم عنه ، وتكمن الصعوبة في إثبات العلاقة السببية إذا كان الشيء في وضعه الطبيعي حيث لا يكون الشيء قد تدخل في إحداث الضرر وليس له سوى دور سلبي فيما حصل ، وقضت محكمة النفض الفرنسية في حادث سيارة كانت مركونة وسط الطريق بوضع غير طبيعي اضطر سائق دراجة نارية تغيير مسار سيره فاصطدم بسيارة ثالثة كانت تمر بجانبه أدى إلى وقوع أضرار ، فقضت بمسؤولية حارس السيارة المتوقفة لوقوفها بشكل مخالف<sup>2</sup>

والبحث عن معيار الوضع الساكن والمتحرك للشيء لتحديد مسؤولية حارسه انتقد ، لأن العبرة ليست بوضع الشيء حركة أو سكون وإنما في مدى تدخل الشيء في إحداث الضرر من عدمه سواء بالحركة أو السكون بالاتصال أو الانفصال ، ويخضع ذلك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع الذي يبحث في ظروف الحادث<sup>3</sup>

<sup>1</sup> أنور السلطان ، المرجع السابق ، ص 169.

<sup>2</sup> محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص 94.

<sup>3</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع السابق ، ص 211.

### الفرع الثالث

#### دور الحارس في نفي الحراسة

من الثابت أن حارس الشيء المسؤول يلجأ لدفع المسؤولية عن نفسه إما بإثبات أن حراسة قد انتقلت إلى الغير عند وقوع الحادث ، أو بإثبات الدور السلبي للشيء في إحداث الضرر أو أنه يلجأ إلى إثبات تدخل السبب الأجنبي في إحداث الضرر وهذا هو أكثر وسائل دفع المسؤولية انتشارا ، فمن أركان المسؤولية على الأشياء هو وجود الرابطة السببية بين الضرر والشيء متى أثبت المضرور تدخل الشيء في إحداث الضرر ، قامت قرينة بسيطة على كون هذا الشيء هو السبب المنشئ للضرر ، والحارس يستطيع أن يسقط الدليل على علاقة السببية بإثبات السبب الأجنبي، والمشرع الجزائري لم يتطرق غلى تعريف السبب الأجنبي وإنما ذكر صورته فقط في نص المادة 127 ق.م.ج بنصها على : " إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ لسبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق بخلاف ذلك " .

ونصت المادة 138 ق.م.ج في فقرتها الثانية على حالات الإعفاء من المسؤولية والمتمثلة في صورة السبب الأجنبي<sup>1</sup>

وبالرغم من عدم وجود نص صريح في القانون يعرف السبب الأجنبي ، فقد حاول الفقهاء استخلاص تعريف له مثل الدكتور مرقس عل أنه : " فعل أو حادث لا ينسب غلى المدعى عليه ويكون قد جعل منع وقوع الفعل الضار مستحيلا " ، وعرفه أيضا Benoit بأنه : " كل الظروف والوقائع التي يمكن للمدعى عليه أن يستند عليها لإثبات أن الفعل الضار لا ينسب إليه والتي تكون أجنبية عن كل من الطرفين " . والسبب الأجنبي يشمل الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة، وفعل المضرور، وفعل الغير حسب ما جاء في نص المادة 138 ق.م.ج ، فمن شروط الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة هي :

1- عدم إمكانية توقع الحادث أي ما لا يستطيع توقعه لا من جانب المدعى عليه فحسب بل من أشد الناس يقظة ، وان يكون عدم الإمكان مطلقا لا نسبيا ، فتوقع الحادث ينفي اعتباره قوة قاهرة أو حادث

<sup>1</sup>قاصدي دليلة - اخناش نسيمية ، المرجع السابق ، ص 61 ، 63 .

مفاجئ حتى ولو استحال دفع الحادثة بحيث أ، توقع الحادث يجعل من الممكن القيام بالتدابير المناسبة لدفعه.

2- عدم إمكانية الدفع أي استحالة دفعه استحالة مطلقة سواء كانت مادية أو معنوية أما إن كانت نسبية فلا تعتبر من قبيل القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ<sup>1</sup>، ونشير أن نص المادة 138 ق.م.ج ورد شرط عدم إمكان التوقع ولم يذكر شرط إمكان الدفع وهو الشرط الأساسي<sup>2</sup>

3- يجب أن يكون الحادث عاملاً أجنبياً لا يرتبط مصدره لا بإرادة الحارس ولا بالشيء الذي سبب الحادث أي خارجياً عنهما معا ، ولا يردّ على عيب في الشيء أو في تكوينه ، القضاء الفرنسي عمل بشرط خارجية سبب الحادث في أحكامه المبكرة عند ظهور المسؤولية عندما رفض إعفاء الحارس متى كان سبب الضرر يرجع إلى عيب في الشيء وهذا ما ظهر في أحد أحكامها بتاريخ 19/11/1940 حيث أن المحكمة قضت صراحة على أن قطع أو كسر المكبح الذي سبب الضرر لا يعتبر بالنسبة للحارس حادث مفاجئ يعفيه من المسؤولية ( المادة 01/1384 ق.م.ف ) فإن أثبت الحارس أن القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ هما سبب الضرر قد يعفى من المسؤولية إعفاء كلياً أو جزئياً .

ففي القانون الفرنسي لكي يعفى الحارس إعفاء كلياً يجب أن يثبت توافر القوة القاهرة بجميع شروطها ، وقد اضطرت محكمة النقض إلى التخفيف من موقفها عندما أعلنت بان الحارس يعفى كلياً من المسؤولية إذا أثبت بان الضرر الصادر عن الشيء كان ناتجاً عن سبب خارجي عادة غير متوقع ولا يقهر ، ولفظ عادة الذي أضيف إلى وصف القوة القاهرة يعني أن على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار عند تقديره لهذه لظروف الإنسان العادي متوسط الحرص<sup>3</sup>

وفي الإعفاء الجزئي فقد كان القضاء يعمل به في حالة مساهمة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ وخطأ المسؤول في إحداث الضرر ، فيتحمل الأخير جزء منها أي يلتزم بجزء من التعويض وليس كله ، وبدأ القضاء الفرنسي العمل به ابتداء من الحكم الصادر عن الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية الذي

محمد محي الدين إبراهيم سليم ، نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقهاء الإسلامي "دراسة مقارنة " ، ط1 ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 2007 ، ص 529.

<sup>2</sup>فاضلي إدريس ، المرجع السابق ، ص 177.

أحمد إبراهيم الحياوي ، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير " دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازنة للقانون المدني الفرنسي والقانون المدني الأردني، ط1 ، دار وائل للنشر ، الأردن ، 2003 ، ص 91.

خصّ حادث غرق باخرة la mercière نتيجة عاصفة هوجاء ، حيث حكم بتعويض ضحايا الحادث بمقدار يساوي خمس ما لحقه من ضرر ، وقد سلكت محكمة النقض الفرنسية هذه السبل الجديدة لأحكام عديدة ، وأقرّ القضاء الجزائري في بعض أحكامه بتجزئة المسؤولية مثل قرار المجلس الأعلى الصادر في 1988/05/25 إلا أن محكمة النقض الفرنسية قد هجرت ذلك فلم يعد اشتراك القوة القاهرة وخطأ المسؤول يؤدي إلى تجزئة المسؤولية ، وأصبح المسؤول يكون ملزماً بالتعويض الكلي عن الضرر ولا يقسم التعويض مثل ما حدث في قضية la mercière<sup>1</sup>

والصورة الثانية الواردة في المادة 138 ق.م.ج لدفع مسؤولية الحارس هي فعل المضرور والاستناد إليها كذلك مرهون بشروط ، فقد يرتكب المضرور فعلاً يساهم إلى جانب فعل الشيء في حدوث الضرر مثل الأسم الذي يسير في طريق عام لم يستمع إلى تنبيه سيارة تسير بسرعة عادية<sup>2</sup>

ويعتبر المضرور مخطئاً إذا كان قصر فيما عليه من الحيطة والتبصر إذا لم يبذل كل ما في وسعه لتلافي حصول الضرر ، وعلى المدعي إثبات خطأ المضرور ، وخطأ المضرور كذلك يجب ان تتوافر فيه الشروط التي تتوافر في السبب الأجنبي ويرى بعض الفقهاء إلى اشتراط الخطأ في فعل المضرور لكي يعفى الحارس من المسؤولية ، أما اتجاه آخر فاكتفى بتدخل فعل المضرور دون اشتراط صفة الخطأ فيه<sup>3</sup>

كان القضاء الفرنسي يشترط لاعتبار فعل المضرور سبباً أجنبياً ، تندفع به مسؤولية الحارس أن يكون هذا الفعل خطأ ، إلا انه تنازل عن هذا الاشتراط عندما سوت محكمة النقض الفرنسية بين الفعل والفعل الغير خطأ وذلك في حكم لها بتاريخ 1963 /12/17.<sup>4</sup>

وقد يعفي فعل المضرور الحارس من المسؤولية كلياً وقد يعفيه منها جزئياً ، فالإعفاء الكلي يكون عندما يثبت الحارس أن فعل المضرور هو وحده الذي أصابه ويشترط أن يكون فعل المضرور تتوافر فيه صفة القوة القاهرة ، أما الإعفاء الجزئي من التعويض فيكون حين اشتراك فعل المضرور وتدخل إلى جانبه فعل

<sup>1</sup> محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 205.

فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الأول ، مصادر الالتزام ، ط 3 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2001 ، ص 497.

<sup>3</sup> فاضلي إدريس ، المرجع السابق ، ص 179-180.

<sup>4</sup> محمد ناصر عبد الله سلطان ، المرجع السابق ، ص 202.

الحارس في إحداث الضرر ، ومحكمة النقض الفرنسية استقرت على تقسيم المسؤولية بينهما في حكم بتاريخ 1938/02/08 ونقضت الحكم حين قررت إعفاء الحارس من المسؤولية ، ومقدار التعويض يتحدد بناء على جسامه خطأ كل منهما وإن لم يستطع القاضي تقدير جسامته فيقسم بالتساوي<sup>1</sup>

المشروع الجزائري نص عليه في المادة 177 ق.م.ج فحارس الشيء لا يستطيع المطالبة بالإعفاء الجزئي من المسؤولية متى كان فعل المضرور خالياً من الخطأ ولا تتوافر فيه شروط السبب الأجنبي ، أما إذا اتصف فعل المضرور بصفة الخطأ ولم تتوافر فيه شروط السبب الأجنبي فإنه يحق للحارس الاستناد إليه للمطالبة بالإعفاء الجزئي من المسؤولية<sup>2</sup>

والصورة الثالثة في نص المادة 138 ق.م.ج هي فعل الغير كسبب أجنبي يلجأ إليه الحارس لينفي المسؤولية عنه ويقصد بالغير كل شخص غير المضرور وغير الحارس وغير الأشخاص الذين يسأل عنهم الحارس قانوناً سواء كانوا من تابعيه أو بين المشمولين برقابته<sup>3</sup>

ويجب أن يثبت أن الفعل قد صدر عن شخص محدد ، ولا فرق بين أن يكون الغير كامل الإدراك أو فاقداه أو ناقصه إذ يكفي أن يكون فعله غير متوقع وأن يكون من المحتم معه وقوع الحادث

وقد اختلف الفقهاء حول فكرة تعيين الغير عند الحادث فمنهم من يشترط تعيين الغير عند الحادث ، وآخرون لا يقيمون أي أهمية لتعيين شخص الغير عند الحادث ، ورأي أغلبية الفقهاء أنه ليس من الضروري أن يكون الغير معروف فقد يقوم الدليل على أن الحادث كان من بين أسبابه خطأ صدر من شخص وهرب دون أن يعترف<sup>4</sup>

ويشترط في فعل الغير ما يشترط في القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ ويرى البعض أن فعل الغير يجب أن يكون فعلاً خاطئاً وإلا ليس له أثر في الإعفاء من المسؤولية ، فلو حفر المدعى عليه حفرة وسقط فيها المدعى وأثبت المدعى عليه أن صديق المدعى هو الذي دفعه إليها كان الغير وحده المسؤول ، والبعض

<sup>1</sup>قاصدي دليلة - اخناش نسيمية ، المرجع السابق ، ص 72.

<sup>2</sup>محمد ناصر عبد الله سلطان ، المرجع نفسه ، ص 154-155.

<sup>3</sup>محمد ناصر عبد الله ، المرجع نفسه ، ص 96.

<sup>4</sup>فاضلي ادريس ، المرجع نفسه ، ص 183.

الأخر يرى أن فعل الغير لا يكون معنيا من المسؤولية إلا إذا كان هو السبب الوحيد لإحداث الضرر ويشترط صفتي القوة القاهرة<sup>1</sup>

وكذلك فعل الغير قد يعفي الحارس إعفاء كلياً أو جزئياً من المسؤولية والقضاء قد تراجع وأصبح يعفيه إعفاء تاماً ، ففي حالة الإعفاء الكلي إذا أثبت أن فعل الغير كان السبب الوحيد في وقوع الضرر فإن حارس الشيء يعفى إعفاء كاملاً من المسؤولية متى توافرت في فعل الغير شروط السبب الأجنبي ، ومحكمة النقض الفرنسية ساوت بين فعل الغير وخطئه كسبب أجنبي تندفع به مسؤولية الحارس كلياً إن توافرت فيه صفتا عدم إمكانية التوقع وعدم إمكانية الدفع ، وهذا في حكمها بتاريخ 1961/01/20 حيث رأت عدم فائدة التمييز بين فعل الغير وخطئه عندما تتوافر في فعل الغير صفات القوة القاهرة ، ويؤكد القضاء الفرنسي لدفع المسؤولية كلياً هو توافر صفات القوة القاهرة في فعل الغير وليس الخطأ في فعل الغير<sup>2</sup>.

أما في حالة الإعفاء الجزئي فقد عمل بها القضاء سابقاً وذلك بالنسبة لفعل الغير الخاطئ إذا تدخل إلى جانبه فعل المدعى عليه في إحداث الضرر ، غير أن القضاء تراجع عن ذلك وأصبح يحكم بالمسؤولية كاملة وذلك ابتداء من حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1970/09/12 والمتعلق باصطدام سيارة مع دراجة<sup>3</sup>

فدور الحارس في نفي الحراسة أو دفع المسؤولية عنه يكون إما بإثبات الدور السلبي للشيء في إحداث الضرر أو بإثبات إحدى صور السبب الأجنبي مع توافر شروطه كاملة ، فبهذا إما أن يعفى إعفاء كاملاً من التعويض للمضروب بإثبات إحدى هذه الصور أو إعفاء جزئياً إن كان قد ساهم فعل المدعى عليه إلى جانب فعل المضروب الخاطئ في إحداث الضرر.

<sup>1</sup>فاضلي إدريس ، نفس المرجع ، ص 185.

<sup>2</sup> ناصر محمد سلطان ، المرجع نفسه ، ص 309.

<sup>3</sup> فاضلي إدريس ، المرجع نفسه ، ص 194.

### المطلب الثالث

#### انقضاء الحراسة

في هذا المطلب سوف نعالج كيفية انقضاء الحراسة فقد تنقضي الحراسة بانقالها من حارس إلى حارس وهذا ما سبق معالجته في المطلب الأول ، وقد تنقضي عندما يتخلى الشخص عن ملكية الشيء وحيازته له وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول ، كما أنها قد تنقضي دون التخلي عن الشيء وهذا ما نعرض عليه في الفرع الثاني .

#### الفرع الأول

##### انقضاء الحراسة بالتخلي عن ملكية الشيء

يفقد الشخص السيطرة على الشيء دون أن يكتسبها أحد غيره كما إذا كان الشيء منقولاً ونزل صاحبه عن حيازته بالتخلي عن حقه فيه ، في هذه الحالة يفقد الشخص سيطرته على الشيء ويصبح هذا الأخير من الأشياء المباحة التي لا حارس لها حتى يستولي عليها شخص بنية تملكها فيملكها ويصبح حارسها المسؤول ، ولا يكون مسؤولاً إلا على الضرر الذي يحدث بعد هذا الاستيلاء<sup>1</sup>

وتخلى المالك عن المنقول لا يعفيه دائماً من المسؤولية وذلك متى اقترن تخليه عن الشيء بخطأ ما ، كمن يريد التخلي سيارة قديمة مستهلكة فيلقي بها في عرض الرقيق أو يتركها في منتصف نفق من الأنفاق ، فتتعد مسؤولية المالك وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية ويقع على المالك عبء إثبات زوال حراسته<sup>2</sup>

فإن كان الشخص قد أهمل أو قصر عند تنازله عن الشيء وعند تخليه عليه لم يأخذ الإجراءات الضرورية اللازمة تحول دون وقوع الضرر للمضروب أن يطالب بالتعويض وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية إن أثبت قيام أركان المسؤولية استحق التعويض نتيجة عدم اتخاذ الحيطة والحذر ويقع على المالك أو الحارس القديم عبء إثبات تنازله عن الشيء المهمل وبالتالي انقضاء حراسته عنه وذلك بتشبهه بضياح المنقول أو فقدانه دون ثبوت نيته بالتخلي عن ملكيته ، ومسألة انقضاء الحراسة على الشيء المتروك

<sup>1</sup> محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص 269.

<sup>2</sup> ناصر محمد عبد الله سلطان ، المرجع السابق ، ص 109.

الذي أصبح سائبا تعود إلى قاضي الموضوع الذي يبحث عن وجود النية الحقيقية للحارس بالتنازل عن الشيء أو التخلي عنه قبل وقوع الضرر أو التظاهر بذلك لدرء المسؤولية فقط ، فحارس الشيء قد يتذرع بأي وسيلة لدفع المسؤولية المفترضة عنه إذا كانت الحراسة على الشيء تنقضي بتخلي الحارس عنه وتركه إياه ، فإنها لا تنقي إذا كان الحارس قد أضع الشيء أو تسرب منه كحالة مالك الحيوان أو حارسه الذي تبقى مسؤوليته قائمة حتى عندما يتسرب الحيوان منه أو يظل (المادة 137 ق.م.ج ) والمادة ( 1385 ق.م.ف قبل التعديل )<sup>1</sup>

### الفرع الثاني

#### انقضاء الحراسة دون التخلي عن الشيء

قد تنقضي الحراسة دون التخلي عن الشيء وفي غير حالة السرقة أو الغصب ودون أن تنتقل إلى الغير ، مثال ذلك الحالة التي عرضت على محكمة النقض الفرنسية ، فقد اعتاد أحد تجار الخضروات وضع أكياس الكستنة التي يتاجر فيها أمام محل تجارته ، فجاء أشخاص مجهولون نقلوها ليلا من مكانها هذا ووضعوها وسط الطريق على سبيل الدعابة لا لغرض سرقتها فاصطدم أحد راكبي الدراجات الهوائية بكيس من هذه الأكياس وأصيب بضرر ، وعند عرض القضية على محكمة النقض قضت بأن التاجر لم يعد حارسا لهذه الأكياس ، فقد انقضت حراسته عليها بهذا العمل الذي قام به هؤلاء الأشخاص المداعبون ، وهكذا ضاع على المضرور التعويض حيث بقيت شخصية هؤلاء مجهولة لم يتعرف عليها أحد ، وهذا القرار صادر عن الغرفة المدنية بتاريخ ، 14/06/1963<sup>2</sup>

وكذلك القرار الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ : 12/11/1989 والذي قضت فيه بعدم مسؤولية صاحب السيرك الذي كان قد فكك أجزاءه وأبقاها في العمل الذي كان مقاما فيه بانتظار نقله عند وصول السيارات ومصادفة مرور بعض الأشخاص سكارى مجهولي الهوية ليلا ، فأرادوا العبث واللهو بتلك الأجزاء فقتلوا بعضها منها إلى مكان آخر وتعثرت بها أحد المارة ليصاب بأضرار في وجهه ، فقررت

<sup>1</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع السابق ، ص 196.

<sup>2</sup> حسن علي الدنون ، المرجع السابق ، ص 269.

المحكمة ردّ دعوى المضرور أو المصاب ضد حارس السيّرك لأن حراسته قد انقضت على تلك الأجزاء عندما قذفت من محلّها إلى مكان آخر دون علمه<sup>1</sup>

ونفس الشيء بالنسبة للشخص الأجنبي الذي يدخل سيارة مفتوحة ويعمد فضولا تشغيلها فتنتقل لتحدث ضررا بالآخرين دون أن تكون له نية سرقتها ، فقد قرّرت المحكمة العليا الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ : 1963/11/08 عدم مسؤولية الحارس لأن حراسته قد انقضت على السيارة عندما عبث الشخص بها أثناء ركنها القانوني.

### المبحث الثاني

#### بعض التطبيقات العملية لفكرة الحراسة

ارتأينا في هذا المبحث أن نختار بعض النماذج التطبيقية الشائعة من الأشياء لتطبيق القواعد العامة للحراسة ، ونحاول من خلالها تحديد الحارس المسؤول عن الضرر في كل حالة ، حيث سنرى في المطلب الأول تطبيقات على حراسة الأشياء الغير حية وفي المطلب الثاني تطبيقات على حراسة الأشياء الحية

#### المطلب الأول

##### تطبيقات على حراسة الأشياء الغير حية

نقوم بدراسة الحراسة على الأشياء الغير حية من خلال عدة فروع نذكر في الفرع الأول مسؤولية تهمم البناء ، والفرع الثاني مسؤولية الحريق ، والفرع الثالث مسؤولية الناقل بالإضافة إلى حارس الأماكن السياحية (المقهى ، الأماكن الخاصة ، حراسة الأشجار ) في الفرع الرابع أما الفرع الخامس فخصصناه لحارس الشيء المحجوز قضائيا .

<sup>1</sup> سعيد أحمد رحو ، المرجع نفسه ، ص 197.

### الفرع الأول

#### مسؤولية حارس البناء

يقع على حارس البناء واجب يفرض عليه أن يعتني بصيانة البناء وتجديده وإصلاح ما فيه من عيب فإن قصر في أداء هذا الواجب كان الحارس مخطئاً خطأ شخصي يقيم مسؤوليته ، والمشرع خفف عن المضرور عبء الإثبات حتى يسهل له الحصول على التعويض ، حيث افترض الخطأ في جانب الحارس ، فانهدام هذا البناء وإحداثه ضرر للغير ما هو إلا قرينة على قيام الخطأ في جانب الحارس ، وهذا الخطأ المفترض يكون إما إهمال في الصيانة أو التجديد أو الإصلاح من جانب حارس البناء ، حيث على المضرور إقامة الدليل على هاتين الواقعتين اللتين تقوم عليهما القرينة ، ويمكن لحارس البناء أن يدفع المسؤولية بإثبات أن تهدم البناء لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في أو لعب فيه وعليه أن يثبت أن البناء لم يكن بحاجة إلى الصيانة أو التجديد أو الإصلاح أن تهدم كان لسبب آخر غير الصيانة أو التجديد أو الإصلاح مثل حريق شبّ فيه أو زلزال.... الخ ، فإن أقام الدليل دفع المسؤولية ( المادة 2/140 ق.م.ج )<sup>1</sup> ، ونشير إلى أن حارس البناء هو من تكون له السلطة الفعلية عليه ويشترط المشرع الجزائري في نص المادة 2/140 ق.م.ج لقيام مسؤولية مالك البناء أن يحدث الضرر عن تهدم البناء سواء كان تهدم جزئياً أو كلياً وذلك بانفصاله عن الأرض أو سقوطجزء منه ، والحريق لا يعتبر تهديماً حتى وإن تهدم جزء من البناء عقبه مباشرة ونتيجة له حيث لا تطبق مسؤولية حارس البناء في هذه الحالة ( آت تفصيلها )<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني

#### مسؤولية الحارس الناشئة عن الحريق

تعرض المشرع الجزائري إلى المسؤولية الناشئة عن الحريق من خلال نص المادة 1/140 ق.م.ج فنص المادة يسري على المنقول والعقار إذا تحققت شروطه وهي خطأ الحائر ونشوب الحريق في العقار أو المنقول محل الحياة ووقوع الضرر ، وعلى المضرور أن يثبت خطأ الحائر أو خطأ من هو مسؤول

<sup>1</sup> عبد المنعم فرج الصدة ، المرجع السابق ، ص 614.

<sup>2</sup> العربي بلحاج ، المرجع السابق ، ص 414.

عنهم ( متولي الرقابة ، التابع ) فالمسؤولية عن الحريق تقوم على أساس الخطأ الواجب الإثبات ، ويجب أن ينتج عن الحريق تحطيم كلي أو جزئي للشيء ( عقارا كان أو منقول ) إلى جانب ماله أي يجب أن يمتد الحريق إلى مال الغير ( المضرور ) وذلك بسبب خطأ المسؤول أو المسؤول عنهم (متولي الرقابة أو التابع ) مثلا لو شبَّ حريق وانتقل الحريق على مال الغير ( الجار مثلا ) ونتج عن هذا الحريق تحطيم جزئي أو كلي للشيء إلى جانب احتراق مال المسؤول هنا نتكلم عن مسؤولية الحريق وللضحية أن يرفع دعواه على أساس المادة 1/140 ق.م.ج ، أما إذا لم يحترق مال المسؤول واحترق مال الغير هنا الضحية أو المضرور يرفع دواه على أساس المسؤولية الشخصية طبقا لنص المادة 124 ق.م.ج<sup>1</sup>

### الفرع الثالث

#### مسؤولية الناقل

نرى في هذا الفرع مسؤولية الحارس في السفينة وفي حالة حوادث المرور والقطار بشكل مختصر وهذا تدعيما وإثراء البحث أكثر والأمثلة كثيرة وسنقصر الدراسة على هذه فقط كمثال

أولا : السفينة

هي منشأة مخصصة للنقل البحري سواء لنقل الأشخاص أو الأشياء، تثبت ملكيتها لمن سجلت باسمه وفق القانون سواء كانت السفينة تعمل بإمرة وإشراف المالك أو كانت مؤجرة للغير ، فهي تكون أثناء إيجارها خاضعة لمن يتولى قيادتها وتسييرها أي القبطان ، والسفينة من الأشياء التي تتطلب عناية خاصة ، ففي حالة وقوع ضرر لحق الغير يثار السؤال من هو الحارس الذي يقع عليه عبء تعويض المضرور؟

الرأي الراجح يذهب إلى أن السفينة تكون في حراسة مالکها عندما يكون هو المجهز والمستغلة لحسابه ، وتنتقل للمستأجر بموجب عقد الإيجار ، وهذا رأي الفقهاء الفرنسيين والعرب إلا أنه هناك من يرى خلاف ذلك ويرى أن الحراسة تبقى في يد المالك سواء أكان المجهز لها أو مؤجرها أي تبقى من كانت السفينة باسمه .<sup>2</sup>

<sup>1</sup> تيطواح صونية ، تواتي كهينة ، المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء والحريق في القانون المدني الجزائري ، مذكرة لنيل

شهادة الماستر ، جامعة ميرة عبد الرحمان ، بجاية 2015 ، ص 61.

<sup>2</sup> محمد سعيد رحو ، المرجع السابق ، ص 231.

المشروع الجزائري أولى أهمية لها وخصص قانون يحكمها ويحكم المعاملات الناتجة عليها من خلال القانون البحري نظرا لما تثيره من منازعات عديدة أمام القضاء ، وهذا لمواكبة التطور الحاصل في هذا المجال ، وتحديد مسؤولية الناقل البحري أهمية بالغة فالأحكام المطبقة عليها تختلف تبعا لطبيعة المسؤولية المسندة إليه والالتزام المسند الذي يقع على عاتقه وتتص المادة 802 من القانون البحري الجزائري : "يعد الناقل البحري مسؤولا عن الخسائر أو الأضرار التي تلحق بالبضاعة منذ تكلفه بها حتى تسليمها إلى المرسل إليه أو ممثله القانوني ....."<sup>1</sup>

### ثانيا : حوادث المرور

أصبح التامين عن المسؤولية عن حوادث السيارات إجباريا أصبحت شركات التامين طرفا ذا مصلحة في المسؤولية عن حوادث المرور ، لأنها هي من تتحمل عبء التعويض الذي يلزم به حارس السيارة عند حدوث الضرر بفعل سيارته ، فقد تقاضت مسبقا ثمن هذه المخاطر ، وأصدرت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ : 1982/07/21 في قضية Desmaers حكم ألقت فيه المسؤولية على عاتق حارس الشيء الذي تسبب في إحداث الضرر ولا تنتفي مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي ، وتطبيق أحكام قانون المرور يقتصر فقط على تنظيم العلاقة بين ضحايا حوادث المرور وقائد المركبة أو حارسها سواء في نطاق العلاقة العقدية أو خارجها ولا يتناول العلاقة ما بين الشركاء في المسؤولية عن الحادث<sup>2</sup>

### ثالثا : القطار

هو عبارة عن مجموعة عربات ذات عجلات تسير فوق قضبان منشأة خصيصا لهذا الغرض وتسحبها قاطرة ، مخصص لنقل الركاب والبضائع فوق سطح الأرض وفي أنفاق مخصصة لها تحت الأرض ، تخضع لأحكام المسؤولية المفترضة التي تجعل الهيئة المشرفة على هذه القطارات عامة أو خاصة هي الحارس المسؤول عن تعويض الأضرار الناجمة عن فعلها مادامت تلك القطارات بحراستها ، وكذلك هي

<sup>1</sup> القانون رقم 05/98 المؤرخ في 1998/06/25 المتضمن تعديل القانون البحري

يحيى أحمد موافي ، المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه والقضاء دراسة مقارنة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ص 101<sup>2</sup>.

مسؤولة عن الأضرار التي تلحق المسافرين بسبب أمتعة المسافرين الأخر الذي وضع أغراضه فوق رؤوس المسافرين لأنه لم يعثر على مكان مخصص لإيداع أمتعته<sup>1</sup>

مسؤولية حارس القطار محققة عن الضرر الحاصل بفعل تطاير أو انفصال إحدى أجزاء القطار .... ومسؤوليته تنتفي عندما ينجم الضرر من الشيء الذي يقذفه أحد ركاب القطار أثناء سيره وينجم عنه ضرر لأحد الأشخاص ، ففي قرار لمحكمة النقض عابت من خلاله على محكمة استئناف "بواتيه" عندما ألفت المسؤولية على شركة السكة الحديدية الفرنسية بسبب ضرر الذي لحق أحد الأشخاص بزجاجة مقذوفة من أحد شبابيك القطار أثناء سيره ، حيث قررت أنه لا يمكن امتداد مراقبة حارس القطار لمثل هذه الأشياء الصغيرة التي يستطيع كل راكب أن يلقيها متى شاء بغياب الحارس ، فلا يمكن تصور قيام الهيئة العامة للسكة الحديدية بمراقبة كل مسافر في القطار ومنعه من القيام بتلك التصرفات ، القرار كان بتاريخ 1983/10/26 ، حارس القطار مسؤول عن الأضرار الناجمة عن الأشياء التي في القطار سواء كانت تنقل في العربات المخصصة لنقل الركاب أو المشحونة في عربات نقل الأشياء وتنتهي حراسة هيئة القطارات عند توقف القطار في المحطة ومباشرة صاحب الأشياء بتفريغ البضائع من العربات حيث تكون بحراسة من يتولى التفريغ بعيدا عن إشراف ورقابة المسؤولين عن القطار<sup>2</sup>

ويعتبر الناقل صاحب السلطة الفعلية على الشيء أثناء نقله فالأشياء المنقولة تكون بحراسة الناقل الذي يظل الحارس المسؤول عن الضرر الناشئ طيلة فترة النقل ، وتجدر الإشارة في هذا الصدد أنه قد تدعو الحاجة على سحب ( أو قطر ) الشيء أثناء تعطله من قبل صاحب ما ، وأكثر هذه الصور في حالة عطل السيارات مثلا واضطرار حارسها لسحبها بواسطة وسيلة أخرى سيارة أو جرّار أو رافعة .... الخ ، قد ينجم أثناء ذلك بعض الأضرار وجب تحديد الحارس المسؤول عنها هل هو الساحب أو المسحوب ؟ هذه الحالة تكون في أربع صور هي :

<sup>1</sup> عبد الفتاح عبد الباقي ، المرجع السابق ، ص 229.

<sup>2</sup> محمد سعيد رحو ، المرجع نفسه ، ص 255.

**الصورة الأولى :** يكون الضرر ناتج عن السيارة القاطرة ولم يكن لحارس السيارة المقطورة أي دور، هنا المسؤول هو حارس السيارة القاطرة عن تعويض المتضرر وتنتفي مسؤولية حارس السيارة المقطورة لانعدام علاقته فيما حصل.<sup>1</sup>

**الصورة الثانية :** عندما يتم السحب بواسطة أحد المتعهدين الذي يتولى إرسال الشيء للقيام بذلك وينجم عن السيارة المقطورة أضرار ، السيارة المسحوبة تكون بحراسة هذا الساحب الذي له السلطة الفعلية عليها فهو الحارس المسؤول عن تعويض الأضرار<sup>2</sup>

**الصورة الثالثة :** تبقى مسؤولية متعهد السحب حتى مع وجود حارس الشيء المسحوب وجلوسه في موقع القيادة وذلك لما يمتلكه من سلطة الإشراف والتوجيه على كلا السيارتين فلا تأثير لوجود حارس المقطورة مادام تحت إشراف الساحب ويتبع إرشاداته واوامره ، ومتى خرج عن تلك الأوامر أصبح هو المسؤول عن الضرر الذي ينجم عن ذلك ، والبعض يرى أن وجود حارس الشيء المسحوب في مقصورة القيادة وإمساكه مقود السيارة يدل على أنه مازال صاحب السلطة الفعلية على الشيء ومحتفظ بحراسته عليها وهو مسؤول عن الضرر الذي ينجم عنها.<sup>3</sup>

**الصورة الرابعة :** حالة قيام الساحب بمساعدة صاحب الشيء المسحوب تبرعا أي مجاملة ، ففي حالة وقوع الضرر يكون حارس الشيء المسحوب هو المسؤول لأنه يبقى محتفظا بالسلطة الفعلية على الشيء وله أن يرفض مساعدة الساحب له.<sup>4</sup>

---

خليل جريج ، النظرية العامة للموجبات مصادر الموجبات الخارجة عن الإرادة ، ج 1 ، بيروت ، 1985 ، ص 257 و 258<sup>1</sup>.

<sup>2</sup> عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص 54.

<sup>3</sup> عاطف النقيب ، المرجع نفسه ، ص 55.

<sup>4</sup> حسين عامر ، المسؤولية المدنية التصيرية والعقدية ، مطبعة مصر ، القاهرة ، ص 723.

### الفرع الرابع

#### الأماكن السياحية ( المقاهي ، الأماكن الخاصة ) و حراسة الأشجار

يبقى صاحب المقهى أو المطعم أو صاحب الأماكن السياحية الخاصة هو الحارس في حالة حدوث ضرر ، وفي حالة ما إذا قام أحد الزبائن بجلب كرسي مثلا يكون هو المسؤول عنه في حالة حدوث ضرر منه ، أما في حالة حراسة الأشجار يكون الحارس هو مالكاها في حالة سقوط غصن منها وسبب ضرر للآخرين على سبيل المثال ، وفي حالة إجارتها الحراسة تنتقل إلى المستأجر إن حدث ضرر للآخرين<sup>1</sup>

### الفرع الخامس

#### مسؤولية حارس الشيء المحجوز قضائيا أو إداريا

الحراسة القضائية تعني إيداع الشيء المراد حجزه لدى شخص أو هيئة تتوفر على الأمانة والنزاهة والحياد بناء على قرار القاضي ، والمحكمة التي تتولى تعيينه هي التي تمنح له الصلاحيات والحقوق وتعين له الواجبات والأجر المناسب وتحدد نطاق مهمته وهو لا يخضع لسلطة الدائن أو المدين ، مهمة الحارس القضائي تفرض عليه أن لا يستعمل الشيء المحجوز ولا يستغله في مصلحته ، وان كان البعض يربط فكرة الحراسة باستعمال الشيء لما اعد له ، يرى آخرون أن الحراسة على الشيء لا تتحدد في هذا الإطار الضيق إذ تتداخل سلطة استعمال الشيء ضمن مهمة الحارس ، والحارس قد كلف بمهنة الحراسة مقابل أجر ومركزه يقترب من مركز المودع لديه بأجر<sup>2</sup>

يتحمل الحارس القضائي عبء المحافظة على الشيء المحجوز والإدارة والإشراف عليه بقدر تأدية مهامه ، وهو يباشر بذلك سلطته بشكل مستقل دون الخضوع لتبعية أطراف الحجز وهو الذي يتحمل تبعة الشيء والتعويض في حالة الضرر<sup>3</sup>. والمشرع الجزائري نص عليه في المادتين 602 ، 603 ق.م.ج

<sup>1</sup> يحيى أحمد موافي ، المرجع السابق ، ص 98.

<sup>2</sup> أحمد شوقي عبد الرحمان ، مسؤولية الممتنع باعتباره حارسا ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ص 114.

<sup>3</sup> محمد سعيد رحو ، المرجع السابق ، ص 249.

### المطلب الثاني

#### تطبيقات على حراسة الأشياء الحية

سنتطرق في هذا المطلب إلى تطبيقات على حراسة الأشياء الحية من خلال فروع ، حيث ندرج في الفرع الأول الحراسة على الحيوان ، أما في الفرع الثاني نرى مسؤولية المتبوع على أعمال تابعه ، وفي الفرع الثالث مسؤولية المتولي الرقابة ( معلمين ، حرفيين ، أدوات ....) ثم نرى في الفرع الرابع مسؤولية الصيادين.

### الفرع الأول

#### حراسة الحيوان

نص المشرع الجزائري في المادة 139 ق.م.ج : " إن حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا له مسؤول عما يحدثه الحيوان عن ضرر ولو ضل الحيوان أو تسرب مالم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب لا ينسب إليه " تتحقق هذه المسؤولية إذا تولى شخص حراسة حيوان وأحدث هذا أن هذا الحيوان ضرر للغير ، فشرط قيام هذه المسؤولية هي تولى شخص حراسة حيوان أي أن تكون له السلطة الفعلية في التوجيه والرقابة وأن يكون هو المتصرف في أمره ، ولا يشترط المشرع من خلال نص المادة الملكية لقيام مسؤولية الحارس على عكس المشرع الفرنسي الذي يقيم الحراسة على أساس الملكية ، فمثلا شخص له كلب مريض فذهب إلى البيطري فتسبب هذا الكلب في إصابة أحد الزائرين فمن المسؤول هنا البيطري أم صاحب الكلب ؟

إن كان الكلب في حيازة صاحبه فإن صاحبه هو المسؤول ، أما إن كان الحيوان في حيازة الطبيب البيطري فتقوم مسؤوليته ، والشرط الثاني من خلال نص المادة 139 ق.م.ج هو أن يتسبب هذا الحيوان بضرر أي الفعل الايجابي من الحيوان فان كان للحيوان دور سلبي فلا يعتبر الضرر من فعل الحيوان ، وتقوم هذه المسؤولية على أساس الخطأ المفترض من جانب الحارس لا يقبل إثبات العكس وعلى الحارس نفي المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة مثل الرعد الذي افزع الجواد فجمح أو خطأ المضرور كأن يثير أحد المارة الكلب فبعض المضرور ، أو خطأ الغير مثل شخص يدخل المنزل بدون سبب فيعضه كلب الحراسة ، وعليه أن يثبت أنه اتخذ كافة الاحتياطات الضرورية لمنع الحيوان من إلحاق

الضرر بالغير ، ونضرب مثال لتوضيح أكثر لهذه المسؤولية ، إذا خرجت مجموعة من الأبقار من الزريبة فأكلت مزروعات الجوار ، حتى ينفي حارس الأبقار قرينة الخطأ الملقاة على عاتقه ادعى انه أغلق باب الزريبة وأن الغير هو الذي فتح الباب فان حدد الشخص الذي فتح الباب انتفت مسؤوليته ، أما إن لم يحدده فيبقى هو المسؤول<sup>1</sup>

وفي الفقه الإسلامي إذا أعطى صاحب الحيوان حيوانه لأجير خاص ( الراعي ) أو أجير مشترك للرعي لقاء اجر معلوم ، الحراسة انتقلت على الحيوان إلى الأجير الذي يصبح هو الحارس صاحب السلطة الفعلية على الشيء والمسؤول عن تعويض الآخرين الضرر الذي لحق بهم من فعل الحيوان أثناء وجوده في المرعى ، وكذلك البيطري الذي يستلم الحيوان لمعالجته يكون هو الحارس عليه طيلة فترة علاجه ، وهو المسؤول عن الضرر<sup>2</sup>

### الفرع الثاني

#### مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

التابع لا يستخدم الشيء لحسابه الخاص إنما يعمل فيه لحساب متبوعه مالك الشيء أو حارسه ويخضع في عمله لإشراف ورقابة متبوعه الذي له إصدار الأوامر والتعليمات ويملك السلطة الفعلية الأمر على تابعه ، لقد أيد الفقه الفرنسي عدم جمع صفة التبعية والحراسة في شخص واحد فالتابع ليس إلا شخص خاضع في أداء عمله لسلطة متبوعه الفعلية على الشيء تلك السلطة التي يحتفظ بها المتبوع مادام العمل يجري لحسابه حتى عندما يكون الشيء في حيازة تابعه الذي لا يملك السلطة المستقلة أثناء عمله ، وعلاقة التبعية تنفي قيام الحراسة للتابع بغض النظر عما إذا كانت العلاقة التي تربطه بمتبوعه كونه عاملاً لديه أو مستخدماً أو موظفاً سواء كان عمله مستمراً أو مؤقتاً ، والاستثناءات تكون عندما يستخدم التابع الشيء لحسابه دون إذن من متبوعه حيث يصبح التابع حارساً للشيء الذي يستخدمه ، والاستثناء الثاني هو حين يجز المتبوع للتابع استعمال الشيء ( سبق شرحها )<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 205.

<sup>2</sup> عبد السميع عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 84.

<sup>3</sup> محمد سعيد رحو ، المرجع السابق ، ص 261.

المشروع الجزائري نص في المادة 136 ق.م.ج على : " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير مشروع متى كان واقعا منه في حال تأدية الوظيفة أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت له عيه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه " من خلال نص المادة فان هذه المسؤولية تقوم على شروط يتجلى الشرط الأول في قيام رابطة التبعية بين شخصين أحدهما متبوع والآخر تابع ووجود السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه لذا لا يشترط أن تقوم رابطة التبعية على عقد ، فقد تنشأ هذه الرابطة ضمن علاقات القانون العام مثل علاقة الحكومة بالموظفين العموميين ، وقد يتعدد المتبوعين مثل استخدام عدة أشخاص شخصا واحدا للقيام بعمل مشترك في هذا يسألون بالتضامن عن خطأ التابع ، ولا يشترط أن يقوم المتبوع بالرقابة بنفسه مثل الشركة تسأل عن أخطاء العاملين بها دون ممارسة سلطة الرقابة والتوجيه بنفسها وإنما تنيب عنها رؤساء العمال في ذلك ، أما الشرط الثاني وهو صدور خطأ من التابع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها وأن يسبب ضرر للغير مثل أن يدهس السائق شخص وهو يقود سيارة متبوعه لينقله إلى محل عمله ، ومثله أيضا خطأ الممرض الذي يعطي السم بدل الدواء للمريض ، ومن أمثلة ذلك كذلك إطلاق شرطي عيارا ناريا على متهم كلف بالقبض عليه ، كذلك الخادم الذي يوقع شيء من الشرفة فيصيب به أحد المارة فيسال المتبوع عن ذلك ، وبسبب الوظيفة مثل أن يتظاهر حارس المدرسة بفتح باب سيارة المدير فيطعنه بسكين أو كأن يكلف شرطي بحراسة المكلف بإيداع مبالغ مالية لدى الخزينة فيقتله فيستولي على المال ، أما الخطأ بمناسبة الوظيفة كأن يقوم الطاهي بطعن أحد خصومه بالسكين الذي يطهو بها هنا المتبوع ليس مسؤولا عن خطأ التابع لان الوظيفة هنا ساعدت فقط ولم تكن سبب ، فمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه الغير مشروعة هي مسؤولية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور تقوم على فكرة الضمان القانوني ، فالمتبوع يعتبر بحكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون ، ويمكن للمتبوع الرجوع على تابعه محدث الضرر بما يفي من التعويض للمضرور لا أساس انه مسؤول معه بل لأنه مسؤول عنه وهذا وفقا لنص المادة 137 ق.م.ج<sup>1</sup>

قجالي مراد ، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري ، رسالة لنيل الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية العلوم القانونية والإدارية ، جامعة الجزائر ، 2003 ، ص 45 ، 46.

### الفرع الثالث

#### مسؤولية متولي الرقابة

حيث يكون متولي الرقابة مسؤول عن أعمال تابعيه فنص المادة 134 ق.م.ج نصت على : " 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 للغير بفعله الضار.

ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا اثبت أنه قام بواجب الرقابة أو اثبت أن الضرر كان لا بد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية "من خلال بداية نص المادة " كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص بحاجة إلى رقابة ..... " نرى أن للرقابة مصدرين بالنسبة للمكلف بها ، إما أن يفرضها القانون كالترام الولي بالرقابة على القاصر أو ما يرتبه العقد كالترام المعلم بالرقابة على تلاميذه ورقابة أصحاب المهن ..... الخ ، ونعرض فيما يلي بعض المهن كما يلي :

#### القسم الاول: حراسة الشيء أثناء تصليحه

مهنة التصليح من المهن الشائعة حيث تثير عملية تصليح الأشياء تساؤلات عن من هو الحارس المسؤول عن تعويض الآخرين الضرر الذي يحدثه الشيء وهو رهن التصليح الحارس المسؤول هو من يملك السلطة الفعلية على الشيء ، المصلح يكون الشيء تحت حراسته أثناء فترة التصليح وهو المسؤول عن الضرر الذي يلحقه بالآخرين إلى حين تسليمه لصاحبه ، وفي حالة ما إذا اقتصر عمل المصلح على فصل الجزء المراد تصليحه وترك الشيء لدى صاحبه ، المصلح لا يكون حارسا إلا بالنسبة للجزء المراد تصليحه وإذا ما نجم ضرر عن بقية الأجزاء الحراسة تبقى لمالكها مثل مصلح الإطارات الذي قام بفتح الإطار المعيب واستلمه لتصليحه ، وذهب قائد السيارة بالسيارة فإن مصلح الإطارات لا يكون مسؤولا إلا عن الضرر الذي ينجم عن الإطار فقط ، وتبقى الحراسة للمصلح حتى إذا سرقت السيارة من محله وألحق السارق بواسطتها ضرر بالغير فالمصلح يكون مسؤولا عن الأضرار التي سببتها السيارة مادام قد أهمل في المحافظة عليها ومنع سرقتها ومادام المالك قد فقد سيطرته الفعلية عليها منذ إيداعها المرآب للتصليح ، وتأخذ تجربة الشيء بعد التصليح عدة صور نذكر منها :

أ/ قيام المصلح أو احد تابعيه بتجربة السيارة بعد استكمال التصليح حيث تبقى الحراسة له باعتباره مازال محتفظا بالسلطة الفعلية عليها .

ب/ قيام المالك بتجربتها برفقة المصلح الذي يوجهه ويشرف على استخدامه تبقى الحراسة في يد المصلح وليس مالك الذي يستعمل السيارة بإشراف وتوجيه من المصلح<sup>1</sup>

ج/ إذا تولى المالك تجربة الشيء بعيدا عن المصلح يرى البعض أن الحراسة تكون للمالك ، أما البعض الآخر يرى أن الحراسة تبقى للمصلح لن التجربة جزء من عمل التصليح.

د/ إذا استلم المالك الشيء بعد تصليح وطلب من المصلح قيادته وتوصيله إلى محله فالحراسة هنا قد انتقلت إلى المالك والمصلح هنا تابعا للمالك<sup>2</sup>.

### القسم الثاني : معلم القيادة

معلم القيادة هو شخص يتولى تعليم قيادة السيارات لمن يريد تعلمها حيث تكون له سلطة الإشراف والتوجيه والرقابة على السيارة عند استخدامها من المتدرب ، فقد يحصل ضرر أثناء إقدام المتدرب على الاختبار الخاص بالتأهيل يطرح مشكلة تحديد الحارس المسؤول عن الضرر الناجم على حالة هي :

**الحالة الأولى :** معلم المهنة هو المالك للشيء المعد للتدريب : في هذه الحالة الاتجاه الغالب هو اقرار مسؤولية المعلم عن الأضرار الناجمة أثناء قيام التلميذ بالتدرب على استخدام الشيء فيكون المعلم حارسا للشيء الذي يتم التعليم فيه لان السلطة الفعلية تحت يده ، وتبقى الحراسة للمعلم حتى عندما يكون مستأجرا لوسيلة التعلم مادامت الحراسة على الشيء قد انتقلت إليه بموجب عقد الإيجار<sup>3</sup>

**الحالة الثانية :** قيام معلم المهنة بالعمل لمصلحة متبوعه : تتمثل في قيام المعلم بالعمل لحساب شركة أو مكتب متخصص بتعليم المهنة ، ففي هذه الحالة تكون الحراسة على الشيء لتلك المؤسسة المتبوعة

<sup>1</sup> حسن علي الدنون ، المرجع السابق ، ص 93.

<sup>2</sup> بد الفتاح عبد الباقي ، المرجع السابق ، ص 212.

<sup>3</sup> أحمد شوقي ، المرجع السابق ، ص 105.

التي يعمل المعلم لحسابها كتابها لها حيث تبقى محتفظة بالسيطرة الفعلية على الشيء باعتبارها مالكة له ، وتبقى الحراسة للمتبوع حتى عندما يتفق مع معلم المهنة على قيامه بتعليم بعض تابعيه<sup>1</sup>

**الحالة الثالثة :** الشيء المملوك للتلميذ المتعلم : قد يملك شخص شيء دون أن يعرف استعماله ليستعين بمعلم يدرسه على كيفية استعماله ، فقد ثار خلاف بين الفقهاء في فرنسا حول لمن تكون الحراسة ، حيث ذهب البعض إلى القول بان الحراسة تكون للمعلم الذي له السلطة الآمرة على الشيء ولا تؤثر ملكيته على ذلك إذ أن الحراسة لا تكون مع الملكية وإنما مع توافر السيطرة الفعلية على الشيء ، وتبقى الحراسة له سواء كان يجلس بجانب التلميذ أثناء تدريبه أو تركه لوحده ليتولى توجيهه عن بعد ، والبعض الآخر يرى أن الحراسة تبقى للتلميذ أثناء فترة التدريب فالمتعلم هو الذي يملك السلطة الفعلية على الشيء قبل بدء التدريب ويستطيع إنهاء الاتفاق مع معلمه في أي وقت شاء<sup>2</sup>

**الحالة الرابعة :** حراسة الشيء أثناء اختبار التلميذ : في هذه الحالة يكون الشيء ( السيارة ) تحت حراسة طالب الاختبار ( المتعلم ) إذ يكون هو الحارس المسؤول عن الأضرار الناجمة عنه لأنه من يملك السلطة الفعلية على الشيء الذي يمتحن به وهو من يتولى استعماله وتوجيهه وقيادته وليس الموظف المسؤول عن الاختبار أي دور في ممارسة المتعلم لتلك السلطة ، فالموظف لا يمارس الرقابة والتوجيه ولا يلتزم بإصدار الأوامر والتعليمات له بل أن دوره ينحصر في ملاحظة استخدام المرشح للشيء والتأكد من أن استعماله له يتم وفق القواعد المهنية والقانونية التي ينبغي الالتزام بها.<sup>3</sup>

### القسم الثالث: حراسة الأدوات التي تضعها المدارس والكليات لتصرف التلاميذ والطلبة

وهي الأدوات المستعملة لصالح التلاميذ أو الطلبة في الورشات التابعة لها تكون تحت إشراف المدرسين والأساتذة والمتخصصين بالمدرسة والكلية ، فان انكسر زجاج مثلا أو جهاز كان تحت يد التلميذ فان المدرسة أو الكلية هي التي تسال عن ذلك الضرر بصفتها الحارسة لهذه الأدوات المستعملة ، حيث أن الاستعمال كان تحت إشراف ورقابة المسؤول بالمدرسة أو الكلية<sup>4</sup>

<sup>1</sup> محمد سعيد رحو ، المرجع السابق ، ص 240.

<sup>2</sup> محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، ص 112.

<sup>3</sup> عبد الفتاح عبد الباقي ، المرجع نفسه ، ص 233.

<sup>4</sup> عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص 101.

### الفرع الرابع

#### الحراسة في حالة تعدد الصيادين

الصياد الذي يستعمل بندقيته مستقلاً بها يكون هو حارسها ، والمسألة تثور في تعدد الصيادين الذين يطلقون النار معا في آن واحد فيحصل الضرر ، حيث أن الاجتهاد القضائي كان يتجه إلى اعتبار الصيادين الذين توجهوا إلى مكان واحد وانطلقت منهم طلقات النارية من بنادقهم مسؤولون عن الضرر إما على أساس حراستهم لهذه الأسلحة أو لخطئهم في خلق منطقة خطر بفعل تجمعهم فيها.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> يحيى أحمد موافي ، المرجع السابق ، ص 96.

ختاماً، وبعد دراستنا لهذا الموضوع الذي تطرقنا فيه لأهم جوانب الحراسة باستخلاص أن فكرة الحراسة أو التعبير عن انتقالها أو تجزئتها أو تطبيقاتها ما هي إلا نتيجة لكل تطور قانوني في نطاق تعويض المضرور عن فعل الشيء أو فعل الحيوان أو تهدم البناء، أي الدور الايجابي الفعال للشيء الذي يحدث الضرر عند تركه دون سيطرة فعلية تحول بينه وبين وقوع الضرر، حيث تعرضنا في هذا البحث المبسط إلى أركان الحراسة وتحديد المسؤول عليها من حيث المبدأ، وذلك بالتطرق أولاً إلى الشيء محل الحراسة وعرضنا مفهوم الشيء ورأينا أنه ينصرف إلى كل شيء غير حي ما عدا البناء المتهمم الذي نصت عليه المادة 02/140 ق.م.ج وكذلك بالنسبة للحيوان الذي نصت عليه المادة 139 ق.م.ج، ورأينا أن المشرع الجزائري عمم في مفهوم الشيء الغير حي، وبالنسبة للحارس فحسب نص المادة 138 ق.م.ج الحارس هو من له السلطة الفعلية على الشيء من استعمال وتسيير ورقابة أثناء الحادث.

وفيما يخص أهلية التمييز لدى الحارس المشرع الجزائري قبل تعديل المادة 2/125 ق.م.ج كان يقضي بان الشخص لا يكون مسؤولاً عن أعماله الضارة إلا إذا كان مميزاً ونص في الفقرة الثانية من ذات المادة على مسؤولية غير المميز عن الأضرار التي يحدثها، أما بعد التعديل تدارك المشرع ونص في المادة 125 ق.م.ج على عدم مسؤولية عديم التمييز عن أعماله الضارة، وفيما تعلق بتجزئة الحراسة فقد تطرقنا إلى هذه الفكرة واستخلصنا أن المشرع الجزائري قد أقر في نص المادة 138 ق.م.ج أن الحراسة لا تتجزأ فالحارس المسؤول هو من كانت له السلطة الفعلية على الشيء، والحراسة لا تكون للشخص الطبيعي فقط فقد تكون للشخص المعنوي عندما يكون حارساً للشيء الذي يستخدمه لحسابه الخاص.

كما تطرقنا أيضاً إلى أحكام الحراسة من خلال انتقالها وانقضائها وإثباتها، فقد تنتقل الحراسة من شخص لآخر بموجب تصرف قانوني حيث يكون بإرادة الحارس، إلى جانب ذلك قد تنتقل الحراسة بطريقة غير إرادية أي بغير إرادة الحارس فتكون كما رأينا في ثلاث حالات إما في حالة السرقة أو حالة التابع الخائن أو استيلاء السلطة العامة على الشيء.

وبالنسبة لإثبات الحراسة رأينا أنها من المسائل المهمة في جانب منها تخضع للقواعد العامة المقررة في الإثبات وفي جانب آخر تتسم باستقلالية نابعة من تميز هذه المسؤولية، فتعرضنا في وسائل إثبات الحراسة على المضرور (المدعي) إقامة الدليل على تحديد الشيء الذي أصابه بضرر وأنه كان بحراسة صاحبه أثناء وقوع الضرر ليستحق التعويض.

كما تطرقنا كذلك إلى الحالات المختلفة لتدخل الشيء موضوع الحراسة فقد يتخذ عدة صور بعضها مألوف يتفق مع قواعد الإثبات وبعضها الآخر يكون دقيقا يتحمل المضرور عبء إثبات وضع الشيء عند وقوع الضرر وقبل تدخل الشيء وأحيانا حتى بعد وقوع الضرر، وبالنسبة لانقضاء الحراسة فاستخلصنا أنها تكون إما بالتخلي عن ملكية الشيء وقد تنقضي دون التخلي عن ملكيته فيما عدا السرقة (الغصب) وانتقالها للغير.

والمشرع الجزائري مكن الحارس من دفع المسؤولية عنه وذلك بإثبات السبب الأجنبي وهذا ما تضمنه نص المادة 2/138 ق.م.ج، فالحارس عند إثباته للسبب الأجنبي فإنه إما أن يعفى إعفاء كلياً من التعويض للمضرور إذا كان السبب الذي أثبتته هو السبب الوحيد في إثبات الضرر، وإما أن يعفى إعفاء جزئياً وذلك إذا ساهم فعل المدعى عليه إلى جانب فعل المضرور الخاطئ في إحداث الضرر.

وفي حالة افتراض أن يكون المالك حارساً حددنا مضمون هذا الافتراض في ضوء التطبيقات وناقشنا اثر هذا الافتراض وذلك بإمكانية الحارس من إثباته أنه لم يكن حارساً للشيء أو الحيوان وقت إحداث الضرر من خلال طريقين أولهما إثبات تنازله عن السلطة الفعلية للحراسة والثاني إثبات انتقال الحراسة.

وأخيراً ارتأينا أن يكون المبحث الأخير منه بعض التطبيقات على فكرة الحراسة وذلك من خلال ما تعرض إليه المشرع الجزائري من مسؤوليات وهذا كله تدعيماً لما توصلنا إليه من خلال الدراسة التحليلية لفكرة الحراسة في المسؤولية المدنية.

ومن خلال هذه الدراسة نصل في الأخير إلى استخلاص نتائج نوجزها من خلال النقاط التالية :

1- تعميم المشرع الجزائري لمفهوم الشيء هو بمثابة حماية للمضرور، شرط أن يكون تدخل الشيء تدخلاً إيجابياً.

2- الحارس هو من له السلطة الفعلية على الشيء ولا يشترط أن يكون مالكا للشيء.

3- فكرة الحراسة في المسؤولية عن الأشياء تعني السيطرة الفعلية التي يكون للشخص استخدامها بمظاهرها المتعددة على الشيء لحسابه الخاص.

- 4- فكرة الحراسة تبنى على ركنين اساسيين وهما الشيء موضوع الحراسة والشخص المسؤول على التعويض.
- 5- وكذا تبنى فكرة الحراسة على عنصرين الأول مادي يتمثل في السلطات الثلاث من استعمال وتوجيه ورقابة والثاني معنوي يتمثل في استخدام الشيء لمصلحة الحارس ولحسابه الخاص.
- 6- فيما يتعلق بتجزئة الحراسة نستنتج أنها تبادلية وليست تعددية، فلا يمكن تصور حارسين للشيء في آن واحد.
- 7- انتقال الحراسة قد يكون بإرادة ضمنية وقد يكون بإرادة صريحة لا تنتقل إلا بانتقال السيطرة الفعلية على الشيء لشخص آخر.
- 8- المشرع الجزائري لم يعط تعريفا واضحا للسبب الاجنبي بل ذكر صوره فقط في المادة 2/138 ق.م.ج ( قوة قاهرة أو حادث مفاجئ ، خطأ المضرور ، خطأ الغير ).
- ومن خلال ما تقدم، نستطيع أن نقدم أو نوجز بعض المقترحات التي ظهرت لنا جليا من خلال موضوعنا خاصة من خلال استعراضنا لبعض تطبيقات الحراسة على ضوء القانون المدني الجزائري:
- 1- على المشرع الجزائري تحديد السبب الأجنبي وعدم تركه معرف بالحادث المفاجئ أو خطأ المضرور، ...الخ.
  - 2- على المشرع الجزائري تحديد الشيء محل الحراسة أو الذي يتطلب إلى حراسة حسب المفهوم أم حسب المواصفات.
  - 3- على المشرع الجزائري مراجعة نص المادة 136 من ق.م.ج وارجاعها الى النص قبل التعديل لما توجه لها من نقد وعيب على المشرع الجزائري اضافة بمناسبةها.
  - 4- كما على المشرع الجزائري مراجعة كل من المادتين 125 و 136 من الق.م.ج وهذا في مجال هل عديم التمييز يقع تحت طائلة المساءلة القانونية (م 136 ق.م.ج) أم لا يقع عليه ذلك (م 125 من ق.م.ج).
  - 5- وحسب نص المادة 2/140 ق.م.ج على المشرع الجزائري أن يولي العناية اللازمة لكل ما تعلق بالبناءات القديمة وأن يضع قواعد مشددة لهذه المسؤولية من شأنها حث المسؤولين المختصين في أعمال البناء على ضرورة الدقة وحسن التنفيذ.

- 6- وكذا ننوه على المشرع الجزائري الانتباه عند النقل الحرفي للقوانين الصادرة عن المشرع الفرنسي وهذا ما ظهر لنا في نقل نص المادة 1/140 المتعلقة بالمسؤولية عند نشوب الحريق بنقله لمصطلح الحائز بدل الحارس.
- 7- يعاب على المشرع الجزائري أنه خصص مادة واحدة فقط في موضوع المسؤولية الناشئة عن المنتجات المعيبة وتركها خاضعة للقواعد العامة التي قد تعيق الضحية من حصوله على حقه في التعويض.

## قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية

1-الكتب :

- 1- أحمد إبراهيم الحيارى ، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازية للقانون المدني الأردني والقانون المدني الفرنسي ، ط1 ، دار وائل للنشر، الأردن، 2003.
- 2- أحمد شوقي عبد الرحمان، مسؤولية المتبوع باعتباره حارسا، القاهرة، المطبعة العربية الحديثة،1987.
- 3- أسامة أحمد البدر ، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2005.
- 4- أنور سلطان، الموجز للنظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار النهضة، 1973.
- 5- أنور طلبة ، المسؤولية المدنية ، المسؤولية التقصيرية،ج2، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2001.
- 6- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام، القانون المدني الجزائري، ج2، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- 7- العوجي مصطفى، القانون المدني "المسؤولية المدنية" ، ج2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
- 8- إياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية الناشئة عن الأشياء وتطبيقاته على الأشياء المعنوية بوجه خاص دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- 9- حسن علي الدنون، المبسوط في شرح القانون المدني المسؤولية عن الأشياء، ج1، ط1، دار وائل للنشر، بيروت، 2006.
- 10- حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، مطبعة مصر، القاهرة، 1956.
- 11- خليل جريج، النظرية العامة للموجبات، مصادر الموجبات الخارجة عن الإرادة، ج، بيروت .
- 12- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، ط3، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003.
- 13- سهير منتصر، مسؤولية المتبوع عن عمل التابع أساسها ونطاقها، دار النهضة العربية، 1990.

- 14- سهير منتصر، تحديد مدلول الحراسة في المسؤولية عن الأشياء، رسالة، جامعة عين الشمس، مصر، 1977.
- 15- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، 1952.
- 16- عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء، منشورات عويدات، بيروت، 1980.
- 17- عبد الحميد الشواربي ، التعليق الموضوعي على القانون المدني، مصادر الالتزام، ج1، ط1، منشأة المعارف، مصر، 2001.
- 18- عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، الحراسة وعلاقتها السببية في المسؤولية عن الأشياء، مكتبة وهبة، القاهرة، 1982.
- 19- عبد الفتاح عبد الباقي، المسؤولية التقصيرية عن حوادث السيارات وغيرها من الأشياء الخطرة تأسيساً على حراستها، محاضرات مطبوعة ، كلية الحقوق والشريعة ، جامعة الكويت.
- 20- عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط4، القاهرة.
- 21- علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، ط3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1989.
- 22- فاضلي ادريس، المسؤولية عن الأشياء غير حية في القانون المدني الجزائري، ط1 ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 23- فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية للالتزام، الكتاب الاول، مصادر الالتزام، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001.
- 24- محمد حسين منصور، تدخل السيارة في حادث المرور، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1966.
- 25- محمد سعيد أحمد رحو، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء الغير حية، دراسة مقارنة، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2001.
- 26- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام الواقعة القانونية ( العمل الغير مشروع، شبه العقود، القانون )، ط1، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1991-1992.

- 27- محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء، دراسة مقارنة، ط 2، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، 2009.
- 28- محمد محي الدين إبراهيم سليم ، نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقہ الإسلامي ، دراسة مقارنة ، ط 1 ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 2007.
- 29- محمود جلال حمزة، العمل الغير مشروع باعتباره مصدرا للالتزام، دراسة مقارنة بين القانون المدني السوري والجزائري والفرنسي، ط 1، 1985.
- 30- محمود جلال حمزة ، المسؤولية الناشئة عن الأشياء الغير حية في القانون المدني الجزائري ، دراسة مقارنة بين القانون المدني الجزائري والمصري والفرنسي ، ط 1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1988.
- 31- ناصر عبد الله سلطان ، المسؤولية عن فعل الأشياء التي تتطلب عناية خاصة والآلات الميكانيكية في ضوء المعاملات المدنية ، ط 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2005.
- 32- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ط 1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.
- 33- يحيى احمد موافي ، المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقہ والقضاء ، دراسة مقارنة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1992.
- 34- يوسف نجم جبران ، النظرية العامة للموجبات ، مصادر الموجبات ، منشورات عويدات ، بيروت .

ثانيا : باللغة الفرنسية

1- Savatier R , ” la responsabilité civil ” V.I 2 , Paris

2- Leduc (f), la responsabilité du fait des choses, réflexions autour d'un centenaire, université du Maine, 1997,

## ثالثا : الرسائل

- 1- تيطواح صونية ، تواتي كهينة ، المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء والحريق في القانون المدني الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة ميرة عبد الرحمان ، بجاية ، 2015.
- 2- حدوش فتيحة ، ضمان سلامة المستهلك من المنتجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون في إطار مدرسة الدكتوراء ، فرع عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق ، جامعة أحمد بوقرة ، بومرداس ، 2009-2010.
- 3- عبد العليم عبد القادر ، المسؤولية عن الأشياء غير حية ، رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية ، كلية الدراسات العليا.
- 4- قجالي مراد ، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري ، رسالة لنيل الماجستير في العقود والمسؤولية ، كلية العلوم القانونية والإدارية ، جامعة الجزائر ، 2003.
- 5- قاصدي دليلة ، اخناش نسيمة ، المسؤولية عن الأشياء الغير حية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2015/2016.

## رابعا : النصوص القانونية

- 1- الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون المدني الجزائري ، معدل ومتمم ، ج ر ، عدد 78 ، سنة 1975.
- 2- القانون 10/05 المؤرخ في 20/06/2005 ، المتضمن القانون المدني الجزائري ، المعدل والمتمم ، ج ر ، عدد 44 ، سنة 2005.

## خامسا : الاجتهادات القضائية

- 1- قرار المجلس الأعلى ، المحكمة المدنية ، القسم الثاني ، ملف رقم : 61342 بتاريخ : 1989/12/20  
قرار المحكمة العليا ، الغرفة الاجتماعية ، ملف رقم : 7957 ، بتاريخ : 1992/01/29 ، المجلة القضائية ، العدد 02 ، 1993.

أ	مقدمة:
	الفصل الاول: مفهوم الحراسة
02	المبحث الاول: اركان الحراسة
02	المطلب الأول: الشئ محل الحراسة
03	الفرع الأول: الأشياء التي تتطلب الحراسة
03	القسم الاول: حسب المفهوم
05	القسم الثاني: حسب المواصفات
12	الفرع الثاني: نطاق الحراسة
13	المطلب الثاني: الحارس
13	الفرع الأول: التعريف بالحارس
14	الفرع الثاني: ضوابط تحديد الحارس
15	القسم الاول: نظرية الحراسة القانونية
16	القسم الثاني: نظرية الحراسة الفعلية
17	القسم الثالث: نظرية الحراسة الاقتصادية
19	المبحث الثاني: عناصر وصور الحراسة
19	المطلب الاول: عناصر الحراسة
19	الفرع الاول: العنصر المادي للحراسة
21	الفرع الثاني: العنصر المعنوي للحراسة
22	القسم الاول: مفهوم العنصر المعنوي للحراسة
22	القسم الثاني: أهلية التمييز لدى الحارس
23	أولاً- موقف الفقه والقضاء الفرنسيين من أهلية الحارس
25	ثانياً- موقف الفقه والقضاء الجزائريين من أهلية الحارس
26	المطلب الثاني: صور الحراسة
26	الفرع الأول: تجزئة الحراسة
30	الفرع الثاني: الحراسة المشتركة

31	الفرع الثالث: الحراسة تتبادل ولا تتعدد
31	الفرع الرابع: حراسة الشخص المعنوي
	الفصل الثاني: أحكام وبعض تطبيقات الحراسة
32	المبحث الأول: أحكام الحراسة
32	المطلب الأول: انتقال الحراسة
33	الفرع الأول: الانتقال الإرادي للحراسة (إرادة الحارس)
33	القسم الأول: المفهوم القانوني للانتقال الإرادي للحراسة
35	القسم الثاني: الصور الشائعة للانتقال الإرادي للحراسة
41	الفرع الثاني: صور انتقال الحراسة اللارادي
44	المطلب الثاني: اثبات الحراسة
44	الفرع الأول: وسائل اثبات الحراسة
46	الفرع الثاني: الحالات المختلفة لتدخل الشئ موضوع الحراسة
49	الفرع الثالث: دور الحارس في نفس الحراسة
54	المطلب الثالث: انقضاء الحراسة
54	الفرع الأول: انقضاء الحراسة بالتخلي عن ملكية الشئ
55	الفرع الثاني: انقضاء الحراسة دون بالتخلي عن ملكية الشئ
56	المبحث الثاني: بعض التطبيقات العملية لفكرة الحراسة على بعض الأشياء
56	المطلب الأول: بعض التطبيقات العملية على حراسة الأشياء غير الحية
57	الفرع الأول: البناء
57	الفرع الثاني: الحريق
58	الفرع الثالث: الناقل
62	الفرع الرابع: حراسة الأماكن السياحية وحراسة الأشجار
62	الفرع الخامس: مسؤولية حارس الشئ قضائيا أو إداريا
63	المطلب الثاني: بعض التطبيقات العملية على حراسة الأشياء الحية
63	الفرع الأول: الحيوان

64	الفرع الثاني: التابع والمتبوع
66	الفرع الثالث: متولي الرقابة
69	الفرع الرابع: الصيادين
70	الخاتمة
73	قائمة المراجع