



جامعة العربي التبسي - تبسة - الجزائر  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر  
تخصص قانون أعمال  
بعنوان:

# التأمين الإجباري من المسؤولية الناشئة عن أعمال البناء

إشراف الأستاذة:

د/ نويري سعاد

إعداد الطالبتين:

\* جابري نسرين

\* راجي فريال

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
أ/ باوني محمد	أستاذ محاضر أ	رئيسا
أ/ نويري سعاد	أستاذ محاضر أ	مشرفا ومقررا
أ/ عدلان مطروح	أستاذ محاضر ب	ممتحنا

السنة الجامعية: 2018/2017

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية

على

ما يرد في هذه المذكرة

من آراء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿قَدْ عَازَفُوا مَا لَى الْبِرِّ وَالْتَمَعُوا مَا  
تَعَازَفُوا مَا لَى الْإِثْمِ وَالْعَمَوانِ وَاتَّقُوا  
اللَّهَ الَّذِي هُوَ عِندَ الْعُقَابِ﴾

## شكر و عرفان

الحمد لله ذي المن والفضل والإحسان، حمدا يليق بجلالته وعظمته، وصلى الله

على سيدنا محمد ﷺ، خاتم الرسل من لا نبي بعده، صلاة تقضي لنا بها الحاجات وترفعنا  
بها أعلى الدرجات، والله الشكر أولا وأخيرا.

يقول الرسول عليه الصلاة والسلام "من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

لذلك نتوجه بالشكر الخاص إلى الأستاذة الفاضلة

"نويري سعاد".

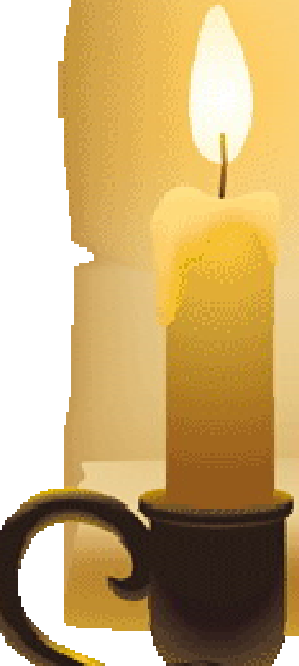
سندنا في هذه المذكرة

فجزاها الله كل خير ونتمنى لها التوفيق في مسيرتها العلمية والعملية

كما نشكر كل أساتذة قانون الأعمال، الذين أمدوا لنا وما بخلوا علينا بالعلم والجد  
والوقت، فجزاهم الله كل خير ووفقهم إلى كل ما يحبه ويرضاه.

كما نشكر كل من مد لنا يد العون من قريب أو من بعيد

وختاما نسأل الله أن العلي القدير، أن يكون هذا العمل علما نافعا ينتفع به، وأن يسمل  
به لنا طريقا إلى الجنة.



# الإهداء

بسم الله الذي أحيانا لزرع الخير في ثراه وأعطانا لنشر العلم في حماه

والسلام على الحبيب المصطفى

أهدي عملي هذا إلى روح أمي الغالية التي كانت منبع الحنان ورمز التضحية ومهد الأمان وأرجو

الله أن يتغمدها برحمته الواسعة ويجمعني بها في جنته

إلى من بعث في نفسي حب العلم ومنحني الثقة والقوة، إلى سدي في الحياة أبي الغالي أطال

الله في عمره

إلى إخوتي: لطفي، معمر، عبد الله إلى توائم روعي: ليلى، إكرام، فيروز وإلى زوجة أخي لطيفة

وابنة أخي الغالية ميار وابنة عمي هادية

إلى زوجي محسن وكل عائلة عشي وعائلة رابحي كما لا أنسى رقيقة دربي في هذه المذكرة

جابر بن نسر بن

## رابحي فيريال

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ملاء السماوات وملاء ما شئت من خير بعد أهل الثناء والمجد

أحق ما قال العبد وكلنا عبد الحمد لله ربي على جميع نعمك وأسألك المزيد من فضلك

ربي هب لي من لدنك حكما الحقني بالصالحين واجعل لبي لساني صدقا في الآخرين واجعلني من

ورثة النعيم

أهدي ثمرة عملي هذا إلى والداي الكريمين حفظهما الله

إلى أخي ياسين وأختي سوسن

إلى كل من مد لنا يد العون من قريب أو من بعيد

## جابر بن نسر بن

## قائمة المختصرات.

- ق ت..... قانون التأمينات
- ق م..... قانون مدني
- ج ر..... جريدة رسمية
- ع..... العدد
- ط..... طبعة
- د ط..... دون طبعة
- د د ن..... دون دار النشر
- د ت ن..... دون تاريخ نشر
- ص..... صفحة

مقدمة

تعتبر المباني والمنشآت رمز الاستقرار في حياة الإنسان ونقطة الانطلاق في نشاطه اليومي، وأي خلل أو قصور في البناء يؤدي إلى العديد من الحوادث التي تمس بسلامة الأفراد وتعرض أرواحهم وأموالهم للعديد من المخاطر والأضرار، حيث أصبحت انهيارات المباني خلال عملية تشييدها بوقت ليس بالطويل ظاهرة ملفتة للنظر، ولعل من بين أسباب هذه الظاهرة تطور أساليب الفن المعماري، التي أصبحت تمكن من إنجاز المباني الضخمة في وقت قصير وخاصة بعد الاعتماد على الآلات أساسا في عملية البناء، مما يدفع بمشيدي البناء من ملاك ومهندسين ومقاولين إلى السرعة في إنجاز المباني، ومثل هذه السرعة تأتي على حساب متانة البناء وقوة احتماله.

وقد ذهبت بعض التشريعات إلى إجبارية التأمين على المبنى قبل الشروع في البناء، ووضعت قواعد مشددة على المسؤولية من شأنها حث القائمين بأعمال البناء على الدقة وحسن التنفيذ حتى لا تظهر عيوب في المباني والمنشآت الثابتة تؤدي إلى تدهمها كلياً أو جزئياً وبالتالي ترتب مسؤوليتهم وإعمال أحكام الضمان الذي يهدف أساساً إلى حماية الطرف الضعيف والمتضرر.

ومن أجل ذلك تدخل المشرع الجزائري كسائر التشريعات المعاصرة لمواجهة هذه المخاطر التي من شأنها المساس بالصالحين العام والخاص، لتنظيم مسؤولية كل من المهندس المعماري والمقاول.

وتحظى دراسة موضوع التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء بأهمية بالغة من الناحيتين العلمية والعملية، فهي من الناحية العملية توضح طبيعة وشروط هذه المسؤولية، إلى جانب صورها ونطاق تطبيقها وأحكامها الخاصة.



أما من الناحية العملية فهي تحفز على التأمين على المبنى قبل الشروع في البناء، وكذلك تحث على الدقة وحسن التنفيذ أثناء الإنجاز لما في ذلك من خطورة عند تهدم البناء وترتيب المسؤولية.

ولأن لكل موضوع دوافع اختياره ذاتية منها وموضوعية، الدوافع الذاتية تتمحور أساسا في:

- قلة الدراسات التي تتناول هذا الموضوع أساسا في التشريع الجزائري، بحيث لم يتم تناوله في التأمين، أو في المسؤولية.
- اهتمامنا العلمي للتطرق لموضوع التأمين الإلزامي من المسؤولية عن أعمال البناء، وذلك لاعتقادنا بأهميته.

أما الدوافع الموضوعية فتكمن في:

- بيان مدى أهمية تأمين قبل الشروع في البناء.
  - تحديد المسؤولية عند تعيب البناء أو المنشأ.
  - مدى مسؤولية كل من المهندس المعماري والمقاول في المخاطر التي يسببها تهدم البناء، ولحجم هذه الخطورة جاءت إلزامية تأمين المسؤولية منها على غرار صور التأمين الإلزامية الأخرى، بعد إبراز طبيعة عمل كل من المهندس المعماري والمقاول.
- وبناء على ما تقدم نطرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى يمكن ضبط أحكام التأمين الإلزامي من المسؤولية الناشئة عن أعمال البناء؟

ويهدف هذا البحث إلى إبراز أهمية التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء من النواحي العلمية والعملية، وكذا الوقوف على خصوصية أحكامه التي تتفرد بها الأحكام العامة للمسؤولية والضمان.

ولقد اعتمدنا في هذه الدراسة أساساً على المنهج التحليلي الذي يزوج بين التحليل والاستنباط، الملائم لدراسة المواضيع القانونية، من خلال شرح وتبسيط وتحليل ثم مناقشة مختلف الأحكام التي تنطوي عليها النصوص القانونية المنظمة لموضوع التأمين الإجباري من المسؤولية.

ولأجل ذلك وللإجابة عن الإشكالية ارتأينا تقسيم هذا البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: ماهية التأمين من المسؤولية.

الفصل الثاني: أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء.

# الفصل الأول

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

---

إن احتياجات الإنسان ومتطلباته أدت إلى توسعه في مجال البناء وال عمران، وهذا ما أدى إلى السرعة والإهمال في المشاريع وأعمال البناء، مما نتج عنه وقوع الحوادث وتهدم البناء وهذا ما يستلزم التأمين من المسؤولية.

ويعتبر التأمين من المسؤولية من أهم فروع التأمين وأكثرها ضرورة، لحماية الذمة المالية من الأعباء التي قد تتعرض لها في سياق ممارسة الإنسان لنشاطه اليومي، أيا كانت طبيعة هذا النشاط.

لذلك قسمنا الفصل لمبحثين:

المبحث الأول: مفهوم عقد التأمين من المسؤولية.

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للمهندس والمقاول.

### المبحث الأول: مفهوم عقد التأمين من المسؤولية.

للإلمام بفكرة التأمين من المسؤولية، ومدى ضرورة وحتمية هذا النوع من التأمين في أحداث حياتنا اليومية، وفي ظل الوعي الفكري والقانوني للواقعين تحت الضرر ومطالبتهم بالتعويض عنه، فإن الأمر يتطلب التعريف بفكرة التأمين من المسؤولية كمطلب أول، وخصائصه كمطلب ثاني، وتميزه عن غيره من النظم القانونية المشابهة كمطلب ثالث.

### المطلب الأول: تعريف عقد التأمين من المسؤولية.

تتمثل فكرة التأمين من المسؤولية بوجود شخص ما يخشى أن يكون مسؤولاً عما يصيب الغير من ضرر، فيقوم بإبرام عقد تأمين، ينقل بموجبه تبعة تعويض ذلك الضرر عن كاهله إلى طرف آخر يرضى ذلك وهو المؤمن، حيث يؤمن نفسه من رجوع الغير عليه بالمسؤولية، فالغرض من التأمين من المسؤولية هو جبر الضرر الذي يصيب المؤمن له في ذمته المالية نتيجة انشغالها بدين المسؤولية التي يسأل عن أدائها اتجاه الغير المضرور.<sup>1</sup>

ويعرف أيضاً بأنه: "عقد يضمن بموجبه المؤمن الأضرار التي تعود على المؤمن له من دعاوى الغير عليه بالمسؤولية، وهذا النوع من التأمين يضمن المؤمن الرجوع الذي يمكن أن يتعرض له المؤمن له من قبل الغير، لما لحق الغير من ضرر نتيجة فعل المؤمن له أو فعل الأشخاص أو الأشياء التابعة له والمسؤول عنه."<sup>2</sup>

<sup>1</sup> أبو السعود رمضان، أصول الضمان دراسة مقترنة لعقد التأمين من الناحية الفنية والقانونية، دط، دار الجامعة، بيروت، 1992، ص: 216، 2017.

<sup>2</sup> لؤي ماجد ذيب أبو الهيجاء، التأمين ضد حوادث السيارات دراسة مقارنة الأردن ومصر، دط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص: 33.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

فالتأمين من المسؤولية عقد بموجبه يؤمن المؤمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية ونرى من هذا التعريف أن التأمين من المسؤولية لا يغطي فحسب الأضرار التي تلحق المؤمن له من جراء تحقق مسؤوليته نحو الغير بل هو يغطي أيضا الأضرار التي تلحقه من مطالبة الغير له بالمسؤولية.

والتأمين من المسؤولية على النحو الذي بيناه هو قسم من أقسام التأمين لا يختلف في طبيعته عن سائر عقود التأمين.<sup>1</sup>

وهذا ما نصت عليه المادة 59 من قانون التأمينات: "يضمن المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير".<sup>2</sup>

أما عن الطبيعة القانونية، فعقد التأمين من المسؤولية يتميز بأنه تأمين بمعنى الكلمة، يؤكد المسؤولية لا ينفبها ويعتبر تأمينا من الأضرار، كما أنه يعد تأمينا من الدين والمديونية.<sup>3</sup>

يقوم عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية على فكرة أساسية هي التعاون بين المؤمن لهم الذين يهددهم خطر واحد ويرغبون في توقي نتائجه الضارة، لذلك يعتمدون مساعدة كل منهم في تحمل الضرر، ويقوم نيابة عنهم المؤمن بإدارة هذا المبلغ، وتنظيم العلاقة التعاونية بينهم حتى يساهم في توزيع الأخطار بين مجموع المؤمن لهم، ويحدد المشرع مبلغ محدد لقسط التأمين المفروض على المؤمن لهم.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> / السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، عقود الغرر. عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة وعقد التأمين، المجلد السابع، الطبعة الثانية، الجزء السابع، طبعة 2، ص: 1641-1642.

<sup>2</sup> / قانون رقم 04/06 الصادر في 20 فبراير 2006 المعدل والمتمم للأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات، الصادر في الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 مارس 2006، العدد 15.

<sup>3</sup> / السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص: 1643.

<sup>4</sup> / خالد مصطفى فهمي، عقد التأمين الإجباري، المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات، دراسة مقارنة، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص: 30.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

لم يعد عقد التأمين وسيلة تهدف إلى تحقيق مصالح خاصة بالأفراد وفق ما يقرره المذهب الفردي ومبدأ سلطان الإرادة، وإنما أصبح وسيلة لتحقيق أهداف ومقاصد اجتماعية تهم المجتمع ككل، حيث فرض المشرع هذا النوع من عقود التأمين في بعض المجالات بمقتضى نصوص قانونية، كما هو الحال بالنسبة إلى التأمين من مسؤولية المتدخلين في مجال البناء. ومفاد ما سبق من الطبيعة القانونية لعقد التأمين من المسؤولية قد تغيرت، وهذا التغير ناتج عن تدخل المشرع في العلاقة التعاقدية.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: خصائص عقد التأمين من المسؤولية.

يتميز عقد التأمين من المسؤولية بجملة من الخصائص، منها ما يلتقي فيها مع غيره من العقود بأن له ذات خصائصها، ومنها ما ينفرد عنها بخصائص تتناسب مع طبيعته وذاتيته، التي تميزه عن غيره من العقود

### الفرع الأول: عقد التأمين من المسؤولية عقد رضائي.

إن العقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين، وتوافق الإرادتين هو ما يعبر عنه بالتراضي، فلا وجود للعقد إذا لم يتوافر الرضا به، ووجود الرضا لا يكفي لإنشاء العقد صحيحا، فلا بد أن يأتي الرضا سليما خالي من العيوب، وإلا كان العقد باطلا.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> / ميسوم فصيلة، الطبيعة القانونية لتأمين المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، 9751-1112، 27 جوان 2017، ص: 11.

<sup>2</sup> / معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون-الجزائر، -، 2005، ص: 58.

### أولاً: وجود الرضا.

الأصل في العقود الرضائية وهو ما تبناه المشرع الجزائري بنص المادة 59 من ق م ج يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية"

فالرضا أمر ضروري لقيام عقد التأمين، يترتب على تخلفه بطلان العقد، إلا أنه يطرح تساؤل عن مدى وجود الرضا في حالات التأمين الإجباري.

إذ يشترط المشرع حالات يجبر فيها الأفراد على إبرام عقود التأمين، مثل التأمين الإجباري أو الإلزامي من حوادث السيارات، فلو لم يجبرهم القانون على هذه العقود لما أقدموا على إبرام عقد التأمين بمحض إرادتهم.<sup>1</sup>

وهنا يذهب الكثير من الشراح إلى القول باعتبار الرضا موجود، وما التأمين الإلزامي إلا أمر تقتضيه مصلحة المجتمع، ويرون ببقاء الحرية في اختيارهم المؤمن أو شركة التأمين التي يتعاقدون معها، مما يمكن القول بوجود الرضا، ولكي ينعقد العقد صحيحاً غير قابل للإبطال، لا يكفي وجود الرضا، بل يجب أن يكون هذا الرضا صحيحاً.

### ثانياً: صحة الرضا.

لا يكفي وجود التراضي، فلا بد لتكوين العقد صحيحاً من أن يكون هذا التراضي صحيحاً، وصحته تتطلب الأهلية وخلو الإرادة الأطراف من أي عيب.

#### ❖ الأهلية:

إن مسألة الأهلية في عقد التأمين لا تثور من الناحية العملية، إلا من جانب المؤمن له، إذ أن المؤمن دائماً هو شركة،<sup>2</sup> والأهلية الواجب توافرها في المؤمن له تخضع للقواعد العامة.

<sup>1/</sup> بهاء بهيج شكري، التأمين من المسؤولية في النظرية والتطبيق، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص: 122.

<sup>2/</sup> بمجرد ثبوت الشخصية القانونية للشخص الاعتباري (المؤمن شخص معنوي) تكون له أهلية وجوب، وأهلية أداء كاملة، ولكنه لا يمارسها بنفسه بل يكون له نائب يمثلّه ويعبر عن إرادته، ويدهي أن الشخص الاعتباري ليست له أهلية وجوب نسبية كالجنين، كما أنه لا تطرأ عليه عوارض الأهلية كالإنسان، ولا يمر بمرحلتى عدم التمييز والتمييز، وفي هذا كله يبدو مختلفاً عن الشخص الطبيعي الذي له طبيعته الإنسانية.



## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

ولكن نظرا للطبيعة الخاصة لعقد التأمين، تجعل الأهلية المطلوبة للتأمين هي أهلية الإدارة، وعليه يجوز لمن يملك سلطة إدارة أموال الغير، أن يبرم عقد التأمين نيابة عنه، في سبيل حماية مصلحته، ولذلك جاز للولي أو الوصي أو القيم إبرام عقد التأمين، نيابة عن المشمول بالوصاية أو الولاية أو الوكالة.

### الفرع الثاني: عقد التأمين من المسؤولية من العقود الملزمة لجانبين.

إن عقد التأمين من المسؤولية من العقود الملزمة لجانبين، حيث يرتب التزامات متقابلة على عاتق أطرافه، بحيث يكون المؤمن له ملزما بدفع أقساط التأمين، مقابل التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض عند تحقق الخطر المؤمن منه.<sup>1</sup>

وقد نصت المادة 619 ق م ج بأن "التأمين عقد يلتزم بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه، مبلغا من المال أو إيراد أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن".<sup>2</sup>

تحمل المؤمن منذ إبرام العقد عبئ ضمان الخطر المؤمن منه وهذا هو الالتزام المقابل للالتزام المؤمن له بدفع الأقساط، وليس دفع العوض المادي سوى تنفيذ لهذا الالتزام الذي ينشأ من العقد فور إبرامه.

وتنتفرع على الصفة التبادلية لعقد التأمين أن التزام المؤمن بالضمان يزول في حالة إخلال المؤمن له بالتزامه المتعلق بإعلامه بالخطر الذي يريد التأمين منه.

<sup>1</sup> / معراج جديدي، مرجع سابق، ص: 35.

<sup>2</sup> / الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، الصادر في الجريدة الرسمية المؤرخة في 1975/09/30، العدد 78.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

كما أنه إذا لم يتحقق الخطر المؤمن منه، لا يكون من حق المؤمن له مطالبة المؤمن برد ما دفعه من أقساط، إذ أن هذه الأقساط كانت مقابل ضمان المؤمن للخطر، أي ثمن الأمان الذي حصل عليه المؤمن له خلال هذا التأمين.

### الفرع الثالث: عقد التأمين من المسؤولية عقد زمني مستمر.

العقد المستمر، أو عقد المدة هو العقد الذي يكون الزمن عنصراً أساسياً فيه، والتأمين عقد مستمر، لأنه ينشأ على عاتق طرفيه، المؤمن والمؤمن له، التزامات مستمرة بقدر فترات التنفيذ.

فالتزام المؤمن له بدفع القسط قد تستمر من بداية سريان أو نفاذ العقد، إلى غاية وقوع الخطر أو إلى غاية انتهاء مدة التأمين، سواء كان أداء الأقساط دفعة واحدة، أو على دفعات لفترات متتالية حسب طبيعة ونوع التأمين، ويكون المؤمن ملزم بتنفيذ العقد بصورة مستمرة.<sup>1</sup>

ويترتب على اعتبار التأمين عقد مستمراً نتيجتان هامتان:

1- انعدام الأثر الرجعي للفسخ: أي أنه إذا أخل أحد طرفي العقد بالتزامه وحكم للطرف الآخر بالفسخ، فإن العقد يفسخ من وقت الحكم، أي ينتهي بالنسبة للمستقبل، أما بالنسبة لما نفذ من أداءات قبل ذلك فإنه يظل صحيحاً دون أن يكون بإمكان المؤمن له أن يسترد ما سبق أن دفعه من أقساط، لأن هذه الأقساط كانت مقابل تحمل المؤمن عبئ الخطر عن المؤمن له خلال المدة التي دفعت عنها الأقساط، أما فيما يتعلق بالأقساط المستقبلية والتي دفعت مقدماً، فهذه يجب على المؤمن ردها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> معراج جديدي، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص: 37.

<sup>2</sup> جابر محبوب علي، خالد الهندياني، أحكام التأمين في القانون الكويتي مع المقارنة بالقانونين المصري والفرنسي، دط، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1999، ص: 69-73.

2- استحالة التنفيذ: إذا هلك الشيء المؤمن عليه بقوة قاهرة أو حادث فجائي، فإن التزام المؤمن بتحمل تبعه الخطر والتزام المؤمن له بدفع الأقساط يسقطان من لحظة الاستحالة، أو يفسخ العقد بقوة القانون من هذه اللحظة وبالنسبة للمستقبل.<sup>1</sup>

### الفرع الرابع: عقد التأمين من المسؤولية من عقود الإذعان.

يعتبر غالبية الفقه عقد التأمين عقد من عقود الإذعان، لأنه يستجمع أغلب الخصائص التي يتطلبها الفقه ليعد من عقود الإذعان، سواء من النظرة التقليدية للفقه " الفقه التقليدي"، أو من نظرة الفقه الحديث، والمنطلقة من أن مشكلة عقود الإذعان نابعة أساساً بسبب التفاوت في القوة الاقتصادية لطرفي العقد.

في حين يذهب بعض الفقه إلى القول بأن عقد التأمين ليس من عقود الإذعان، لأن طالب التأمين يستطيع التعاقد مع عدد كبير من الشركات بحيث يختار من بينها الشركة التي تقدم له أفضل عرض.

وقد أنتقد هذا الاتجاه لأن الحجة المقدمة بأن طالب التأمين يستطيع التعاقد مع عدد كبير من الشركات من بينها الشركة التي تقدم أفضل عرض"، والحقيقة أن هذا الكلام غير سليم، لأن المؤمن سيختار من بين تلك الشركات، الشركة التي سيفضل الإذعان لها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>/ جابر محجوب علي، خالد الهندياني، مرجع سابق، ص: 74.

<sup>2</sup>/ نتيجة للتطور الاقتصادي الحديث ظهرت حالات لا يتسع فيها المقام للمناقشات والمفاوضات التي تسبق في العادة إبرام العقد، مما يحذو بأحد المتعاقدين في حالات كثيرة إلى تحديد شروط العقد مقدماً، على نحو لا يقبل المناقشة ويعرضها على الجانب الآخر الذي لا يكون له الخيرة في مناقشتها، فإما يقبلها دون نقاش أو يمتنع عن قبولها، إلا أنه في كثير من الأحيان ما يكون مضطراً إلى التعاقد، مما يجعله يذعن ويرضخ لإرادة ذلك الطرف، ومن ثم يقدم على إبرام العقد دون مناقشة لشروطه.

لمزيد من التفصيل انظر:

- عبد القادر العطير، التأمين البري في التشريع "دراسة مقارنة"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص: 92، 93.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

إضافة إلى ذلك أن شركات التأمين تتمتع باحتكار من نوع ما على أرض الواقع، فحتى لو كانت شركات التأمين لا تتمتع بالاحتكار من الوجهة القانونية، إلا أنها تتمتع به من الناحية الفعلية، إذ تتفق هذه الشركات فيما بينها على تعريفه للقسط، وعلى شروط عامة واحدة، بالنسبة لكل فرع من فروع التأمين، بحيث أن المؤمن له "طالب التأمين" يواجه بنفس الشروط وبنفس السعر في أي شركة يتوجه لها فيضطر إلى التعاقد مع أول شركة تقابله، دون مناقشة لما تعرضه من شروط.<sup>1</sup>

وتماشيا مع نظرة الفقه الحديث لعقود الإذعان، التي تعتبر أن عقد التأمين من عقود الإذعان، لاحتوائه على عنصرين أساسيين مميزين وهما: إنفراد شركات التأمين بتحديد مضمون عقد التأمين بصفة مسبقة تعرضه على الجمهور في نموذج موحد، والتسليم به دون إمكانية مناقشة شروطها أو تعديلها من طرف المؤمن لهم.

### أولا: استقلال المؤمن بصياغة شروط العقد.

يبرز المؤمن في عقود التأمين كطرف قوي يتمتع بمركز اقتصادي-شركة تجارية-<sup>2</sup> وذلك بالنظر للثروات التي يملكها، وبحكم التخصص والتحكم في تقنيات التأمين مقارنة بالمؤمن له، والذي يمثل الطرف الضعيف والمذعن في هذا العقد، نظرا لعدم الخبرة والكفاءة، مما يمكنها من فرض نموذج العقد التي تتفرد بإعداد شروطه وتفصيلاته وتطبعه في صورة وثيقة تعرضها بشكل موحد على الجمهور، ولا دور للمؤمن له في صياغته ووضع شروطه فهو إما يقبلها أو يرفضها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عبد الهادي السيد محمد تقي الدين، عقد التأمين حقيقته ومشروعيته "دراسة مقارنة"، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، -، 2003، ص: 267، 268، 269.

<sup>2</sup> تنص المادة 215 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على أن شركات التأمين تكون إما شركة ذات أسهم وإما شركة ذات شكل تعاضدي .

<sup>3</sup> / نويري سعاد، "الحماية الخاصة لرضا مستهلك التأمين" دراسة مقارنة، المؤتمر السنوي الثالث والعشرون، بعنوان الجوانب القانونية للتأمين واتجاهاته المعاصرة، كلية القانون، جامعة العين، دولة الإمارات العربية، 2014، ص: 03.

ومع أن بعض عقود التأمين قد تخضع لتعديلات طفيفة، إرضاء لرغبات المؤمن لهم طالبي التأمين، إلا أن عقد التأمين مع تعديلاته يظل إعداده مقصوراً على شركات التأمين "المؤمن"، وبالتالي استقلال المؤمن بصياغة شروط العقد.

### ثانياً: تسليم المؤمن له بهذه الشروط دون مناقشة.

نظراً لمركز المؤمن وتفوقه في مواجهة المؤمن له، يجعل الحرية اللازمة لمناقشة شروط العقد لا تتوفر من حيث الأصل لدى طالب التأمين، ولا يكون أمام المؤمن له وخاصة متى كان التأمين ضرورياً ولا بديل له بالنسبة له سوى الإقدام عليه، و الاستسلام والإذعان للشروط التي يضعها المؤمن.

وعند التعاقد تقدم الشروط المعدة سلفاً إلى طالب التأمين بروح معينة تتمثل في قبولها أو رفضها، فلو كان في حاجة ماسة للخدمة التأمينية، فإنه يسلم بالبند الموضوع مسبقاً من المؤمن، فيكون قبوله سوى إذعان منه لما أملاه عليه المؤمن، لأنه مضطر للقبول، فرضاءه موجود ولكن مفروض عليه لغياب المناقشة حول النماذج المحددة سلفاً وبصفة انفرادية واستقلالية من المؤمن، ولا دور للمؤمن له في صياغة العقد ووضع شروطه، وحتى لو قبلت بعض التعديلات لإرضاء الزبون فلن تمس جوهر عقد التأمين.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> / عصام أنور سليم، أصول عقد التأمين، (د ط)، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية - مصر -، 2008، ص: 191،

### الفرع الخامس: عقد التأمين من عقود منتهى حسن النية.

يعتبر مبدأ وجوب مراعاة حسن النية من المبادئ العامة التي تسري على كافة العقود، وفي هذا المقام قضت المادة 107 ق م ج بأنه: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية...."<sup>1</sup>.

بحيث يجب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، وعليه فمبدأ وجوب مراعاة حسن النية في إبرام العقد وتنفيذه هو مبدأ مطلق ينتظم جميع العقود، بل و يتعين تفسيرها ليس حرفياً بل طبقاً للنية المشتركة للطرفين المتعاقدين،<sup>2</sup> ومنه ولصحة أي عقد يجب أن يتم الالتزام بمبدأ حسن النية، إلا أن عقد التأمين بهذا الوصف لا يقصد به مجرد إشراكه مع سائر العقود، وإنما يقصد به أن هذا المبدأ يلعب دوراً هاماً حساساً أكبر من الدور الذي يلعبه في أي عقد آخر، وتترتب عليه نتائج أخطر، ولا يقتصر حسن النية على إبرام عقد التأمين بل يتطلب أيضاً في تنفيذ العقد وطوال مدة سريانه.

ولهذا وجب على كل من طرفي العقد الالتزام بهذا المبدأ التزاماً تاماً،<sup>3</sup> وبالتالي يتعين أن نحدد ما هو المراد بوصف التأمين بأنه عقد حسن النية يسود إبرامه . . . . .

### أولاً: المقصود بمبدأ حسن النية.

يقصد بمبدأ حسن النية، أن يقدم كلا طرفي العقد معلومات صحيحة مطابقة للواقع، وأن لا يخفي بيانات أساسية في التعاقد، إلا أن وصف عقد التأمين بهذه الصفة يقصد به إبراز معنى خاص، وهو أن حسن النية يؤدي على نطاق هذا العقد وخاصة في مرحلة إبرامه دوراً أكبر مما يؤديه في أي عقد آخر.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري.

<sup>2</sup> عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص: 243.

<sup>3</sup> منعم الخفاجي، مدخل إلى أساسيات التأمين، ط1، د د ن ، بغداد -العراق-، 2014، ص: 20.

<sup>4</sup> عبد الإله حسن عبد الرحيم المصري، أهمية وبدائل عقد إعادة التأمين في شركات التأمين التكافلي، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الاقتصاد التطبيقي، كلية الدراسات العليا، جامعة السودان، يوليو 2007، ص: 25.

فالمؤمن في سبيل معرفته لبيانات الخطر الذي يأخذه على عاتقه يعتمد في أغلب الأحيان على ما يدلي به المؤمن له من بيانات تتعلق بالظروف المحيطة بالخطر، وبدرجة جسامته لكي يكون فكرة كاملة عن الخطر المراد تغطيته، فإذا حاد المؤمن له عن مقتضيات حسن النية فيما يتعلق بهذا الالتزام، فقد يحمل المؤمن بضمان خطر ما كان سيقبل ضمانه لو علم بحقيقته كاملة، أو كان على الأقل سيتحمله نظير قسط أكبر، ونظرا لأهمية هذه البيانات والمعلومات في نظر المؤمن فقد جعلها محل أسئلة مكتوبة .

فمبدأ حسن النية يقضي بعدم إخفاء طرفي العقد المؤمن والمؤمن له أي بيانات أو معلومات جوهرية تتعلق بالعقد وشروطه وبالخطر عند التعاقد، والتي تفيد المؤمن في تقديره لدرجة الخطر، وبالتالي القسط المستحق، كما يقضي بوجوب الإدلاء للمؤمن عن جميع الظروف التي تطرأ أثناء سريان العقد ومن شأنها أن تؤدي إلى زيادة حدة المخاطر، وإخلال المؤمن له بالالتزامه يجعل منه سيء النية كأن يتعمد الكذب أو الكتمان العمدي.<sup>1</sup>

### ثانيا: أثر مبدأ حسن النية في إبرام عقد التأمين.

مع أن جميع العقود تقوم على مبدأ حسن نية أطرافها، إلا أن عقود التأمين تشدد على هذا المبدأ على نحو لافت للانتباه، وعلى هذا الأساس انبثقت تسمية حسن النية القصوى أو منتهى حسن النية، وذلك نظرا للطبيعة الخاصة له، ويبدو أثر مبدأ حسن النية وهيئته على عقد التأمين من وقت إبرامه واستمراره إلى مرحلة تنفيذ العقد، ففي مرحلة إبرام العقد يلتزم المؤمن له أن يقدم للمؤمن البيانات المتعلقة بالخطر المراد تغطيته ليحدد مدى قبوله تغطية الخطر كما يحدد القسط المناسب لذلك، ويحدد ذلك من خلال الفكرة التي كونها عن الخطر، حيث لا يستطيع تكوين فكرة حقيقية ودقيقة عن الخطر المؤمن منه، إلا من خلال البيانات الأمانة التي يدلي بها طالب التأمين،<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عبد الإله حسن عبد الرحيم المصري، المرجع السابق، ص: 25.

<sup>2</sup> جاسم مجبل الماضي القعود، أثر مبدأ حسن النية على أحكام عقد التأمين، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة عمان العربية، 2011، ص: 57.

وبالتالي يلتزم بأن يقدم إلى المؤمن بيانات صحيحة ودقيقة عن الخطر المؤمن منه وأن يمتنع عن كل ما من شأنه تغيير المخاطر المؤمن منه، وبالتالي تظهر سمة حسن النية في عقد التأمين في اعتماد المؤمن في تقرير قبوله على مدي صحة البيانات المحيطة بالخطر والتي يملئها عليه المؤمن له، وأثناء تنفيذ العقد يظل المؤمن له ملتزماً بالامتناع عن كل ما من شأنه أن يؤدي إلى وقوع الخطر المؤمن منه أو تفاقمه، ويلتزم بإخطار المؤمن بكل ظرف طارئ من شأنه زيادة درجة احتمال الخطر أو جسامته، وعند إخلال المؤمن له عن القيام بهذا الدور فإنه يستحق جزاء على ذلك.<sup>1</sup>

وقد ينتهك مبدأ حسن النية من قبل المؤمن له أو المؤمن.

### 1- خرق مبدأ حسن النية من قبل المؤمن له:

يمكن تصور إخلال المؤمن له بمبدأ حسن النية وذلك في حالتين، إما خرق إيجابي أو

خرق سلبي:

فالخرق الإيجابي لمبدأ حسن النية يكون بتقديم معلومات وبيانات خاطئة سواء بحسن النية، أو عن سهو وإهمال من المؤمن له تكون سبباً في اتخاذ قرار التأمين.

أما الخرق السلبي لمبدأ حسن النية، فيكون بإخفاء بيانات ومعلومات جوهرية، سواء كان المؤمن له بقصد ذلك، أو عن سهو وإهمال معتقداً أنها غير جوهرية، وفي الحالتين يكون العقد باطلاً.<sup>2</sup>

### 2- خرق مبدأ حسن النية من قبل المؤمن :

من النادر أن يقوم المؤمن بخرق مبدأ حسن النية، إلا أنه يعتبر كذلك لما:

- يقدم معلومات خاطئة للمؤمن له.

- يقبل تأميناً ليس له محل أو انتفت عنه المصلحة.

<sup>1</sup> / جاسم مجبل الماضي القعود، المرجع السابق، ص: 57.

<sup>2</sup> / بوزراع زينب، النظام القانوني لعقد التأمين البحري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 18،

2007-2010، ص: 07.



- أن يضع بوثيقة التأمين شروط لم يتم الاتفاق عليها مع المؤمن له. ويراعي هذا المبدأ عند ملء استمارة التأمين وخلال إبرام العقد، وأثناء فترة التفاوض، وكذا سريان العقد وأخيرا عند تجديده، ولذلك على المؤمن له إعلام المؤمن بتغيير مهنته في التأمين على الأخطار الشخصية، والتأمين على الحياة، وتغيير عنوان عمله وطبيعته في حالة التأمين من الحريق.<sup>1</sup>

والخلاصة أن عنصر حسن النية هو مفترض في جميع العقود ينبغي ظهوره ووجوده بشكل أكبر في عقد التأمين على اختلاف أقسامه وأصنافه وأنواعه، ولذلك اعتبر من عقود القانون الضيق،<sup>2</sup> على أساس أنه ينبغي تنفيذه حرفيا وبمنتهى حسن النية.

### المطلب الثالث: تميز التأمين من المسؤولية عن غيره من النظم القانونية المشابهة.

<sup>1</sup>/ تكاري هيفاء رشيدة، النظام القانوني لعقد التأمين، دراسة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص: 92.

<sup>2</sup>/ يقصد بأن عقد التأمين من عقود القانون الضيق، بأنه يجب التضييق في تفسيره جدا بحيث لا يلتزم المؤمن إلا بضمان المخاطر التي نص عليها العقد صراحة، وفي الحدود المبينة في العقد دون إضافة أي حالة أو شرط آخر. - إلا أن الفقه الحديث يرفض هذا الوصف ويرى أنه لم يعد يتلائم مع التنظيم القانوني للعقود في العصر الحديث.... للتفصيل أكثر راجع:

د/ نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين "مع بيان أهم المستجدات التأمينية"، د ط، د د ن، مصر، 2007، ص: 32.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

هناك من النظم الأخرى قد تتشابه من حيث الأوضاع القانونية مع التأمين من المسؤولية، ومنها اتفاقات الإعفاء من المسؤولية، والاشتراط لمصلحة الغير، والكفالة، ولذلك سنميز بينها وبين التأمين.

### الفرع الأول: تميز التأمين من المسؤولية عن اتفاقات الإعفاء من المسؤولية.

المسؤول في كل من التأمين من المسؤولية، واتفاقات الإعفاء من المسؤولية لا يدفع أي تعويض للغير المتضرر، وهما في هذا متشابهان، ففي التأمين من المسؤولية نجد أن المؤمن هو الذي يعرض الغير عن الضرر الذي يلحقه، فتبرأ ذمة المؤمن له المسؤول عن الضرر، وفي الإعفاء من المسؤولية تبرأ ذمة المسؤول، لأن المضرور يعفيه من طلب التعويض عن الضرر.<sup>1</sup>

ويختلف التأمين من المسؤولية عن شرط الإعفاء من المسؤولية، إذ هو على النقيض من هذا الشرط يؤكد المسؤولية لا ينفىها، والغرض من شرط الإعفاء من المسؤولية هو إبعاد المسؤولية عن المسؤول، وجعل المضرور هو الذي يتحملها عنه، وإذا كان كل من التأمين من المسؤولية وشرط الإعفاء من المسؤولية يحمل المضرور هذا العبء بخلاف التأمين من المسؤولية، فإنه يزيحه عن عاتقه.<sup>2</sup>

كما أنهما يختلفان من الناحية القانونية من حيث الطبيعة القانونية، ومن حيث النطاق، ومن حيث الأثر.

فمن حيث الطبيعة، عقد التأمين من المسؤولية من عقود الإذعان، والتي يكون فيها المؤمن هو الطرف القوي والمؤمن له لا يملك سوى قبول شروط العقد، أما اتفاقات الإعفاء

<sup>1</sup> / عبد القدوس عبد الرزاق محمد الصديق، التأمين من المسؤولية وتطبيقاته الإيجابية المعاصرة<sup>3</sup> دراسة مقارنة بين قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة وبين القانون المصري<sup>3</sup>، درجة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1999، ص: 57.

<sup>2</sup> / السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص: 1943.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

من المسؤولية فقد ترد في عقود عادية، يكون فيها لطرفي العقد الحرية في التعاقد، أما من حيث النطاق، في عقد التأمين من المسؤولية يجوز التأمين من الخطأ الجسيم، أما في اتفاق الإغفاء من المسؤولية فهو أمر غير جائز.

ولهذا فإن عبئ إثبات المسؤولية في التأمين من المسؤولية يقع على عاتق غير المضرور، على خلاف الأمر في اتفاقات الإغفاء من المسؤولية، حيث تنشأ براءة ذمة المسؤول عن الضرر تجاه الغير المضرور. أما من حيث الأثر، في التأمين من المسؤولية هناك مدينان يستطيع الغير المضرور الرجوع عليهما بحقه وهما المؤمن والمؤمن له، أما في اتفاقات الإغفاء من المسؤولية، لا يستطيع المضرور الرجوع على المدين المخطئ بالمطالبة بالتعويض، لأنه معفى من المسؤولية عند بداية التعاقد.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: تمييز التأمين من المسؤولية عن الاشتراط لمصلحة الغير.

الاشتراط لمصلحة الغير، يقصد به التزام أحد طرفي العقد وهو المتعهد، بأن يؤدي مباشرة لشخص أجنبي عن العقد وهو المنتفع، أداء معيناً اشترطه لصالحه طرف آخر وهو المشتراط، بحيث يكتسب المنتفع من خلال عقد المشاركة حقاً مباشراً اتجاه المتعهد، بتنفيذ المشاركة لصالحه، وهذا ما نصت عليه المادة 116 من القانون المدني الجزائري.<sup>2</sup>

أما في التأمين من المسؤولية، يستطيع الغير المضرور الاستفادة من العقد بالرغم من أنه ليس طرفاً فيه، وذلك بالمطالبة المباشرة من المؤمن بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب تحقق الخطر المؤمن منه، وفي هذا يتفق مع عقد الاشتراط لمصلحة الغير، حيث أن المستفيد يمكنه مطالبة المتعهد بتنفيذ العقد بالرغم من أنه ليس طرفاً فيه.

<sup>1</sup> عبد القدوس عبد الرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص: 58-59.

<sup>2</sup> الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني الجزائري.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

كما أنهما يتشابهان في أطراف التعاقد، ففي التأمين من المسؤولية نجد هناك ثلاثة أشخاص هم: المؤمن، المؤمن له، والغير المضرور، وفي الاشتراط لمصلحة الغير نجد هناك ثلاثة أطراف أيضا: المشتري، المتعهد، والغير المستفيد.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: تمييز التأمين من المسؤولية عن الكفالة.

الكفالة عقد يتم بين شخص يسمى الكفيل ودائن شخص آخر، يلتزم بموجبه الكفيل أن يضمن لدائن الوفاء بالدين الذي له على المدين.<sup>2</sup>

وقد عرفتها المادة 644 مدني جزائري بقولها " الكفالة عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد لدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه. " <sup>3</sup>

من هذا التعريف يتبين لنا أن الكفالة عقد يتعلق بتنفيذ التزام على المدين المكفول، بمقتضى هذا العقد تضم ذمة الكفيل إلى ذمة المدين المكفول بالوفاء به في الأجل المحدد.

هذا وقد وجد بعض الفقهاء بعض الشبه بين التأمين وبين الكفالة لمجهول وظهر هذا التشابه من حيث: أن المؤمن يضمن للمؤمن له "المدين" سداد دينه، كما هو الحال في عقد الكفالة حيث يضمن الكفيل للمكفول له الوفاء بدينه.

- عقد التأمين عقد احتمالي، وأن الكفالة تصح مع الاحتمال.

<sup>1</sup> عبد القدوس عبد الرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص: 59.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات الشخصية والعينية، القسم الأول عقد الكفالة، الطبعة الأولى، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1992، ص: 15

<sup>3</sup> الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

وهناك اختلاف جوهري بين عقد الكفالة وعقد التأمين من المسؤولية ويظهر من النواحي التالية:

1- من ناحية عقد الكفالة، قد يكون تبرعياً، وقد يكون عقد معاوضة، وعلى هذا يتنوع عقد الكفالة بين كونه عقداً ملزماً لجانب واحد، أو عقد ملزم لجانبين، أما التأمين من المسؤولية فلا يتصور إلا أن يكون عقد معاوضة، وعقد ملزم لجانبين.

2- في عقد الكفالة تضم الذمة المالية للكفيل إلى الذمة المالية للمدين المكفول في مجال الوفاء بالالتزام، أما في التأمين من المسؤولية فلا تضم ذمة المؤمن إلى ذمة المؤمن له في مجال تعويض المضرور.

3- في عقد الكفالة، يرجح الكفيل على المدين المكفول بما أداه عنه وهذا بخلاف الحال بالنسبة للتأمين من المسؤولية لا يستطيع المؤمن أن يرجع إلى المؤمن له ما دام أن ما دفعه من تعويض لا يتجاوز مبلغ التأمين.

4- في عقد التأمين من المسؤولية يستطيع المؤمن له أن يرجع إلى المؤمن بما يكون قد أداه للمضرور من تعويض في حدود مبلغ التأمين، وهذا الأمر غير متصور لعقد الكفالة لأن التزام الكفيل فيه هو التزام تبعية لالتزام المدين المكفول، فإذا قضى هذا الأخير الدين للدائن فإنه لا يستطيع الرجوع إلى الكفيل بما أداه.<sup>1</sup>

### المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للمهندس والمقاول.

<sup>1</sup> موسى جميل النعيمات، النظرية العامة للتأمين من المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص: 98.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

المسؤولية المدنية هي صورة من صور المسؤولية القانونية المترتبة نتيجة الإخلال بقاعدة من قواعد القانون، حيث تسعى إلى تحميل الفرد واستثناء أكثر من فرد آخر عبئ الضرر، ومن جهة أخرى نجد التأمين الذي يهدف إلى توزيع هذا العبئ على أوسع نطاق ممكن لجعله غير مرهق بالنسبة إلى من يتحمله ومن بين ذلك نجد المسؤولية المدنية للمهندس والمقاول حيث وضع المشرع الجزائري قواعد خاصة لمعالجة هذه المسؤولية بعد تسليم العمل وتشدد المشرع في هذه المسؤولية لأسباب كثيرة منها: خطورة أعمال البناء والإنشاءات الثابتة وحماية صاحب العمل. ولقيام مسؤولية المقاول والمهندس المعماري يشترط أن يرتبط الأطراف بعقد مقاوله محله تشييد أو إقامة منشأة ثابتة، وأن تتهدم المنشأة أو ظهور عيب بما يهدد سلامة ومثانة البناء، وأن يحصل التهدم أو يتبين العيب خلال مدة الضمان، وفي ظل نشاطها المهني قد تنشأ وفقا للمسؤولية عدة صور وهذا ما سنتناوله تباعا من خلال ما يلي:

المطلب الأول: طبيعة مسؤولية المقاول والمهندس المعماري.

المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية المدنية للمقاول والمهندس.

المطلب الثالث: صور المسؤولية الناشئة عن أعمال البناء.

**المطلب الأول: طبيعة مسؤولية المقاول والمهندس المعماري.**

تعددت الآراء حول الطبيعة القانونية لمسؤولية المقاول والمهندس وفقا للقواعد الخاصة، فاتجه رأي إلى عدها مسؤولية عقدية، ورأي آخر إلى القول أنها مسؤولية تقصيرية، وهناك رأي ثالث لم يجدها مسؤولية العقدية ولا تقصيرية، بل عدها مسؤولية قانونية أوجبها القانون.

**الفرع الأول: مسؤولية المقاول والمهندس المعماري مسؤولية عقدية أساسها العقد.**

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

ذهب الرأي الغالب في الفقه الفرنسي إلى أن مسؤولية المقاول والمهندس مسؤولية عقدية، إذا كانت ناجمة عن عدم تنفيذهما لالتزاماتهما العقدية، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية معلنة بصفة مستقرة أن دعوى الضمان الخاص تقوم على المسؤولية العقدية، لأنها تنشأ نتيجة الإخلال بالتزامات مترتبة على عقد المقاول.<sup>1</sup>

أما الفقه في مصر والأردن فهو يرى أيضا أن مسؤولية المقاول والمهندس المعماري المقررة وفقا للقواعد الخاصة ما هي إلا مسؤولية عقدية، ويقول الدكتور السنهوري في ذلك أن المقاول يكون مسؤولا عن جودة العمل ويكون مسؤولا عن كل عيب في الصنعة، وهذه المسؤولية هي لا شك مسؤولية عقدية، لأنها تقوم على التزام عقدي أنشأه عقد مقاول.

وتجدر الإشارة هنا أن سبب الخلاف حول طبيعة المسؤولية الخاصة للمقاول والمهندس أن هناك رأي يقول: إن ضمان المقاول القائم على المسؤولية العقدية ينتهي بتسليم العمل، والتسليم يغطي كل العيوب التي تظهر فيما بعد، فإذا بقي مقاول المنشآت الثابتة ضامنا للعيوب التي تظهر في البناء لمدة عشر سنوات، فلا يعد هذا من قبيل الالتزام العقدي لكونه قد انتهى بالتسليم، وإنما يعد التزاما تقصيريا أو قانونيا أوجبه القانون لرعاية صاحب العمل ونظرا لخطورة المنشآت الثابتة ووجوب اختبار صلابتها ومثابقتها مدة من الزمن.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: مسؤولية المقاول والمهندس المعماري مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ.

<sup>1</sup> عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2007، ص: 23.

<sup>2</sup> عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص: 132,134.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

حيث أن القضاء الفرنسي حديثاً عدل عن هذا الاجتهاد، وذلك بإعلانه في أحكامه وبصورة مستقرة أن هذه المسؤولية ما هي إلا مسؤولية عقدية، لذلك لم يبق لهذا الاتجاه من أنصار، وإضافة لذلك فإن هناك عدة أسباب تدعو إلى التحفظ بشأن هذا الرأي منها:

أولاً: يشترط في المسؤولية التصيرية أن يكون هناك خطأ في جانب كل من المقاول والمهندس، يتمثل في تقصيرهما أو إهمالهما في أعمال البناء أدى إلى حصول التهدم أو ظهور العيب فيه، أما مسؤولية المقاول والمهندس وفقاً للقواعد الخاصة تقوم على خطأ مفترض وهو مخالفة القانون، ولا يمكن نفي هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي.<sup>1</sup>

ثانياً: لا يشترط في العيب الذي يسأل عنه المقاول والمهندس وفق القواعد الخاصة أن يكون قديماً، بمعنى أنه لا يشترط أن يكون موجوداً قبل إنجاز العمل وتسليمه لصاحب العمل، وهذا على خلاف ما توجبه القواعد العامة التي تقضي بأن الضمان لا يتحقق إلا إذا كان العيب موجوداً قبل التسليم.<sup>2</sup>

### الفرع الثالث: مسؤولية المقاول والمهندس المعماري مسؤولية قانونية أساسها القانون.

يذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه مادام العقد الذي يربط المقاول بصاحب العمل قد انتهى بالتسليم، وبما أن التسليم يسقط جميع العيوب التي تظهر في البناء، فإن التزام المقاول بضمان هذه العيوب ليس مصدره العقد الذي انتهى بانقضاء الالتزامات المتولدة عنه، وإنما هو التزام قانوني أوجبه القانون لحماية لصاحب العمل، ونظراً لخطورة المنشآت الثابتة وأهميتها، واختباراً لصلابتها ومتانتها فترة من الزمن.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، مرجع سابق، ص: 26.

<sup>2</sup> شنب محمد لبيب، شرح أحكام عقد المقاولة، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، ص: 127.

<sup>3</sup> عبد المنعم فرج، مصادر الالتزام، د ط، دار النهضة العربية، بيروت، 1979، ص: 781.



## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

ويمكن أن يكون القانون مصدرا مباشرا لبعض الالتزامات التي يتكفل بتعيينها وتحديد نطاقها وترتيب أحكامها، عندئذ يكون القانون مدفوعا بجملة اعتبارات اجتماعية واقتصادية وسياسية وفنية تقوم على التضامن الاجتماعي، وتهدف من ورائها مصلحة عامة أو خاصة جديرة بالرعاية والاهتمام.

نجد أن مسؤولية المقاول والمهندس وفقا للقواعد الخاصة أنشأتها النصوص القانونية حماية للمصالح العامة والخاصة، فجعلت المهندس والمقاول مسؤولان مسؤولية تامة بالتضامن عن الأضرار التي تصيب هذه المنشآت وتؤدي إلى تدميرها أو تصدعها لمدة عشر سنوات بعد تسليمها لصاحب العمل، ليجعلهما حريصين كل الحرص على مراعاة الدقة والالتزام بالقواعد الفنية السليمة في التنفيذ.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية المدنية للمقاول والمهندس.

لا تقوم مسؤولية المهندس المعماري والمقاول إلا إذا توافرت بعض الشروط الضرورية والمتمثلة في: وجود عقد مقاول، تهم البناء أو المنشأة أو ظهور عيب يهدد متانة وسلامة البناء، وأن يحدث التهم للبناء أو المنشأة أو أن ينكشف العيب خلال فترة الضمان.

### الفرع الأول: وجود عقد مقاول.

يعرف عقد المقاول في القوانين المدنية المعاصرة في القوانين المدنية المعاصرة من العقود المسماة، أي وضعت له اسما خاصا وتكفلت ببيان القواعد المنظمة له سواء في التشريع المدني أو القوانين الأخرى وهذا لتمييزه عن غيره من العقود.

<sup>1</sup> / غيث فتحي، قانون المهندس، الطبعة الأولى، د د ن، 1960، ص: 11.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

ويمكن تعريفه على أنه عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا بإرادته لقاء بدل يتعهد به المتعاقد الآخر.<sup>1</sup>

ويمكن القول أيضا بأن ارتباط الطرفين بعقد مقاوله يكون محله تشييد مبنى أو إقامة منشأة، حيث أن المسؤولية المدنية العشرية لا تتحقق إلا عن طريق رابطة عقدية بين المهندس المعماري، والمقاول، وصاحب المشروع، الذي يكون موضوع إقامة مباني أو منشأة ثابتة،<sup>2</sup> والتي تتعلق بالضمان الكامل خلال عشر سنوات، تبدأ من وقت تسليم المشروع لصاحب العمل، ويشترط أيضا ألا يكون المهندس والمقاول يؤديان العمل تحت إشراف ورقابة صاحب العمل، ففي هذه الحالة تكون المسؤولية تقصيرية وليست عقدية.<sup>3</sup>

### الفرع الثاني: تهم البناء أو المنشأة أو ظهور عيب يهدد متانة وسلامة البناء.

حيث يتعلق الضمان بنوع خاص من الضرر على درجة عالية جدا من الجسامة وهو تهم البناء أو المنشأة، بصورة كلية أو جزئية، أو أصيب بعيب خطير يهدد متانة البناء أو سلامته.<sup>4</sup>

فإذا كان العيب ظاهرا أو كان رب العمل على علم به من الرغم من خفائه، وقام باستلام العمل دون تحفظ، سقط حقه في الضمان لافتراض أنه تنازل حينئذ عن هذا الحق بإرادته الحرة.

<sup>1</sup> / زياد شفيق قرارية، عقد المقاوله في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، أطروحة لاستكمال متطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس-فلسطين، -، 2004، ص: 12.

<sup>2</sup> / إبراهيم شاشو، عقد المقاوله في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 26، العدد الثاني، 2010، ص: 746.

<sup>3</sup> / إبراهيم سيد أحمد، مسؤولية المهندس والمقاول فقها وقضاء، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007، ص: 07.

<sup>4</sup> / سمير عبد السميع، مدى مسؤولية المهندس الاستشاري مدنيا في مجال الإنشاءات، الطبعة الأولى، مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2000، ص: 37.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

ويمكن لرب العمل الاستعانة بمهندس متخصص عند المعاينة والفحص لتسلم العمل، غير أنه وخلافا للقواعد العامة في ضمان العيب فإنه لا يشترط لإعمال الضمان العشري أن يكون العيب قديما وفقا للقاعدة العامة المنظمة لأحكام العيوب الخفية، أي موجودا قبل استلام رب العمل وقبوله للمنشأة أو المبنى، فيمتد الضمان إلى العيوب التي تطرأ بعد التسليم أيضا طالما كان ذلك خلال مدة الضمان التي نص عليها القانون.<sup>1</sup>

**الفرع الثالث: أن يحدث التهدم للبناء أو المنشأة أو أن ينكشف العيب خلال مدة الضمان.**

لا يكفي لقيام المسؤولية العشرية بأن يلحق بالبنية ضرر على درجة الخطورة، بل لابد أن تحترم آجال معينة سواء لقيام المسؤولية أو لرفع دعوى التعويض، إذ لا تغطي المسؤولية إلا الأضرار التي تحدث خلال المدة القانونية للضمان والتي هي بحسب الأصل عشر سنوات، وهذا ما نصت عليه المادة 554 ق م ج بقولها: "يضمن المهندس والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيدها من مباني أو ما أقامها من منشأة ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئا عن عيب في الأرض، وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل نهائيا."<sup>2</sup>

وتبدأ هذه المدة من اختبار متانة البناء وسلامته وخلوه من أي عيب يؤثر متانته وصلابته والتي قد لا تظهر عند التسلم.

وبانقضاء هذه المدة، يمنع على رب العمل الرجوع على المهندس أو المقاول ما لم يكن قبوله للعمل باطلا بسبب غش أو احتيال ارتكبه أي منهما لإخفاء عيوب البناء، فيجوز له عندئذ الرجوع بالضمان حتى بعد انقضاء المدة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> محمد عبد الرحيم عنبر، عقد المقاولة، د ط، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص: 16.

<sup>2</sup> علي جمال، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول من عيوب المباني المسلمة لصاحب المشروع "دراسة مقارنة"، د ط، د د ن، الجزائر، ص: 20.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

والتهدم المقصود هنا ذلك الذي يتم بطريقة غير إرادية، الذي يكون بسبب عيب في عملية التشييد والبناء، أو عيب في المواد المستعملة، أو في الأرض المقام عليها البناء.

أما العيب الموجب للضمان والذي اشترط فيه المشرع الجزائري شأنه في ذلك شأن المشرع المصري والفرنسي أن يهدد العيب سلامة البناء ومتانته، فتقديره متروك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع بعد اللجوء إلى الخبرة الفنية، ويعرف على أنه ذلك العيب الذي يصيب المباني والمنشأة الثابتة والذي تقتضي أصول الصنعة وقواعد الفن خلوها منه.<sup>1</sup>

ولا يشترط فيه أيضا أن يشمل كل البناء أو المنشأة ويكفي أن يقع في جزء منها، ومثالها الخلل في أساسات البناء أو الهياكل الحاملة له أو الأسقفة وتشقق الجدران، ويتعين على قضاة الموضوع أن يوضحوا في حكمهم مدى أهمية العيب، وما إذا كان من شأنه تهديد متانة وسلامة البناء.

ولا ريب أن هناك عيوباً لا ترتقي في خطورتها إلى هذه الدرجة، ومثالها التشققات البسيطة في الحوائط، أو الخطأ في بعض التوصيلات الكهربائية الفرعية ونحو ذلك.<sup>2</sup>

وبهذا المعنى يختلف العيب المقصود بالدراسة عن عيب المطابقة، فقد يكون المبنى المشيد سليماً خالياً من العيوب، إلا أن يكون غير مطابق للمواصفات المتفق عليها، كأن يخالف دفتر الشروط من حيث مساحة الغرفة، كفيات ترتيبها، طريقة تقسيمها...

وتبدو أهمية التفرقة في اختلاف الجزاء باختلاف نوع العيب، فإذا كانت عيوب المطابقة تؤدي إلى وجوب إصلاحها فقط، فإن عيوب البناء ينشأ عنها الضمان العشري وما يتبعه من أحكام خاصة.

<sup>1</sup>/ محمد ناجي ياقوت، المسؤولية المعمارية بعد تمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1998، ص: 97.

<sup>2</sup>/ نبيلة رسلان، عقد المقاولة، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص: 158.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

ومن هذا المنطلق يشترط في العيب الموجب للضمان أن يكون خفيا بحيث لا يستطيع رب العمل اكتشافه وقت تسلمه للبناء أو المنشأة، ولم يكن في إمكانه ذلك حتى ولو بذل جهد الرجل الحريص في مثل ظروفه.<sup>1</sup>

### المطلب الثالث: صور المسؤولية الناشئة عن أعمال البناء.

المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول من أعمال البناء وفي ظل نشاطها المهني، قد تنشأ وفقا للمسؤولية العقدية أو التقصيرية وهذا ما سنتعرض له تباعا.

### الفرع الأول: المسؤولية المسندة لفكرة الحراسة.

يقصد بالحراسة في الدراسات القانونية، السيطرة الفعلية على الشيء والتصرف فيه، سواء كانت هذه السيطرة مشروعة أو غير مشروعة ، ولا يكفي في الحراسة أن تكون مادية بالحيازة أو وضع اليد على الشيء، بل ينبغي أن تكون معنوية تمنح صاحبها سلطة الاستعمال والتسيير ورقابة الشيء.<sup>2</sup> وهو المفهوم الذي أخذ به المشرع الجزائري في أحكام المادة 138 من القانون المدني الجزائري.<sup>3</sup>

وحارس البناء هو الشخص الذي تكون له سيطرة عليه ويملك حق التصرف بأمره، أي أن يكون مكلفا قانونا بحفظه وإدامته، والعمل على أن لا يكون في وضع يهدد الغير بالضرر، ولا يشترط أن يكون الحارس هو مالكة، كما لا يشترط أن تكون يده على البناء يد قانونية.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> محمد حسن منصور، المسؤولية المعمارية، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص: 126.

<sup>2</sup> معراج جديدي، مرجع سابق، ص: 36.

<sup>3</sup> المادة 138: " كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء."

<sup>4</sup> بهاء بهيج شكري، مرجع سابق، ص: 291.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

ومسؤولية كل من المهندس والمقاول من أعمال البناء تنشأ وفقاً لما جاءت به القواعد العامة، وأولها مسؤوليتهم عما يصيب الغير من ضرر بسبب تدهم البناء أثناء فترة التنفيذ، حيث أن لهما خلال فترة التنفيذ سيطرة فعلية على البناء ، وينشأ عليهما التزام بحفظه وصيانته وحماية الغير من أضرار تدهمه، ولهذا ينشأ عليهما التزام بحفظه وصيانته وحماية الغير من أضرار تدهمه، ولهذا تنشأ للغير المضرور دعوى مباشرة في مواجهة المقاول كونه الحارس، دون الحاجة إلى إقامة مسؤولية المالك.<sup>1</sup>

وتنتقل الحراسة إلى المالك بعد تسلمه البناء، إلا أنه يمكن أن يحتفظ بالحراسة أثناء فترة البناء طالما كانت له سلطة السيطرة والتوجه بالنسبة لعملية التشييد، فهو الذي يشرف ويوجه العاملين لديه والذين تربطهم به رابطة التبعية وبالتالي يسأل عنهم مسؤولية المتبوع عن عمل التابع.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: المسؤولية المسندة لفكرة الضمان العشري.

يلتزم المقاول والمهندس على اعتبار أن كل واحد منهما يرتبط مع رب العمل بعقد مقولة بالضمان الخاص والمنصوص عليه في المادة 554 ق م ج التي تنص على أنه: " يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تدهم كلي أو جزئي فيما شيداه من مباني أو منشآت ثابتة أخرى ولو كان التدهم ناشئ من عيب في الأرض."

<sup>1</sup> / عبد القدوس عبد الرزاق محمد الصديق، مرجع سابق، ص: 147.

<sup>2</sup> / محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص: 36.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

وسبب هذا الضمان الخاص، هو أن رب العمل غالبا ما يكون شخصا لا تتوفر فيه المعرفة بالهندسة و أصول البناء، الأمر الذي استوجب حماية الطرف الضعيف والذي هو رب العمل.

وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسليم العمل نهائيا، ولا تسري هذه المادة على ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين الفرعيين.<sup>1</sup>

ولا يقصر الضمان على الإنشاء أي البدء في تشييد مبنى أو منشأة جديدة، بل الأعمال الأخرى مثل التعلية، أو الزيادة، أو الإضافة، وكذلك التعديل من خلال تغيير المعالم أو الغرض.<sup>2</sup>

طرفا الضمان : يبرم عقد المقابلة من رب العمل وهو الدائن بالضمان هذا من جهة، ومن جهة أخرى المهندس المعماري والمقاول، على اعتبار أنهما المدينين بالضمان.

1- الدائن بالضمان: نقصد بالدائن بالضمان الأشخاص الذين تحميمهم قواعد الضمان العشري، بحيث تقررت لصالحهم، والأصل أن صاحب الحق في الضمان أو المستفيد الأول هو رب العمل، وبعد وفاته ينتقل الحق في الضمان إلى الخلف العام، و إذا تصرف في العقار انتقل إلى الخلف الخاص.

2- المدين بالضمان: نقصد بالمدين بالضمان العشري، الأشخاص المسؤولون لارتباطهم بعقد المقابلة مع رب العمل وهما المهندس المعماري والمقاول.<sup>3</sup>

<sup>1/</sup> جعفر الفضي، الوجيز في العقود المدنية، البيع، الإيجار، المقابلة، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص: 381.

<sup>2/</sup> عدنان إبراهيم السرحاني، العقود المسماة، المقابلة، الوكالة، الكفالة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص: 69.

<sup>3/</sup> موهوبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، رسالة ماجستير في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص: 38.

## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

الفرع الثالث: المسؤولية العقدية والتقصيرية للمقاول والمهندس المعماري.

تقوم المسؤولية المدنية نتيجة إخلال أحد المتعاقدين بالالتزام الذي يقع على عاتقه، فإذا كان هذا الالتزام مصدره العقد كانت المسؤولية عقدية، وإذا كان مصدره العمل الغير مشروع كانت تقصيرية.

أولاً: المسؤولية العقدية للمقاول والمهندس المعماري.

تعتبر المسؤولية عقدية جزاء لإخلال أحد المتعاقدين بالتزام ناشئ عن العقد الذي أبرمه، ويستلزم لقيامها ما يلي:

- أن يكون هناك عقد صحيح قد أبرم بين الطرفين ولا يزال قائماً وقت الإخلال به، فإن كان باطلا سواء كان البطلان الذي لحقه مطلقاً أم نسبي، فإن المسؤولية العقدية تنقضي، ويعد العقد كأن لم يكن بحيث يعيد الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد.

- إخلال أحد الطرفين بالالتزامات العقدية المترتبة في ذمته: مؤدى هذا الشرط هو أنه لإمكان إعمال قواعد المسؤولية العقدية يجب أن يكون أحد الطرفين قد أخل بالالتزامات المترتبة في ذمته بمقتضى العقد الذي قام بإبرامه.

- حصول ضرر للدائن بسبب إخلال المدين بالتزاماته العقدية: يشترط لقيام المسؤولية العقدية أن يكون هناك ضرر قد لحق الدائن، أو أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه العقدي كاف لأن يرتب المسؤولية في جانبه حتى ولو لم يؤدي ذلك إلى إلحاق الضرر بالدائن.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>/رقية بن يوسف، العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية ومدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري، بحث لنيل درجة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد القانون والعلوم الإدارية، بن عكنون-الجزائر -، 2008، ص: 38.



## الفصل الأول..... ماهية التأمين من المسؤولية

فأطراف المسؤولية إذا مرتبطان عقدياً، وهذه المسؤولية لا تتحقق إلا إذا حصل عيب في البناء محل التعاقد، أي إذا حصل إخلال بالالتزام بسلامة البناء، وهذا الالتزام ينشأ عن العقد المبرم بين المهندس والمقاول من جهة، ورب العمل من جهة أخرى.

**ثانياً: المسؤولية التقصيرية للمقاول والمهندس المعماري.**

تقوم المسؤولية التقصيرية للمهندس والمقاول في كل حالة يلحق فيها المهندس والمقاول ضرراً بالغير، حيث تخضع المسؤولية التقصيرية للمقاول والمهندس للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، من وجوب خطأ من قبل المهندس أو المقاول، وضرر يلحق بالغير، وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، فكل إضرار بالغير يلزم التعويض.

أي أن عنصر الإهمال والخطأ اللذان يؤديان إلى الفعل الضار أهم ما تستند إليه المسؤولية التقصيرية، حيث يعنيان عدم اتخاذ درجة العناية المعقولة التي يلتزم بها اتجاه الناس بصورة عامة إذا ما أنهدم بناء مثلاً وأصاب أحد المارة بضرر، كان للضرر أن يرجع بالتعويض على صاحب العمل بموجب المسؤولية التقصيرية، وأن يرجع بالتعويض على المهندس أو المقاول بشرط أن يثبت في جانب المسؤول خطأ تقوم عليه المسؤولية التقصيرية.

ومادامت المسؤولية قبل الغير الذي تضرر مسؤولية تقصيرية، فإن تعدد المسؤولين عن أي عمل غير مشروع يجعلهم متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر.

لذلك يقتضي على المتضرر أن يبين في هذه الحالة توافر شروط ثلاثة هي:

أن على المهندس أو المقاول العناية المطلوبة، وهناك إخلال بهذا الواجب، وحصول ضرر نتيجة ذلك.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> /مدوري زليدي، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص: 83.

### خلاصة الفصل الأول:

وفي خلاصة هذا الفصل وبعد التطرق لماهية التأمين من المسؤولية، نستخلص أن التأمين من المسؤولية عقد يبرمه المؤمن له خشية أن يصيب الغير بضرر، لينقل تبعه تعويض ذلك الضرر إلى المؤمن، وتقوم العلاقة التعاقدية بين المؤمن والمؤمن له على الرضا، ويؤدي تخلفه إلى بطلان العقد، ورغم الصفة الرضائية لعقد التأمين من المسؤولية إلا أن ذلك لا ينفي الصفة الإذاعانية وذلك لاستقلال المؤمن بصياغة شروط العقد، وتسليم المؤمن له بهذه الشروط دون مناقشة، ويتميز عقد التأمين من المسؤولية كذلك بأنه ملزم لجانبين واعتباره من العقود المستمرة وقيامه على مبدأ منتهى حسن النية.

وهناك من النظم القانونية الأخرى التي تشابه عقد التأمين من المسؤولية من اتفاقات الإعفاء من المسؤولية، والاشتراط لمصلحة الغير، والكفالة، إلا أنه توجد اختلافات جوهرية بينهم.

وعند وقوع الضرر تترتب المسؤولية، والمشرع الجزائري شدد على هذه المسؤولية، وذلك لخطرة أعمال البناء وحماية لصاحب العمل، حيث تعددت الآراء حول الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية فمنهم من اعتبرها مسؤولية عقدية أساسها العقد، ومنهم من اعتبرها مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ، ومنهم من اعتبرها مسؤولية قانونية أساسها القانون، إلا أن المقاول والمهندس المعماري مسؤولان مسؤولية تامة بالتضامن عن الأضرار التي تصيب المنشآت.

ويشترط لقيام هذه المسؤولية وجود عقد مقاول، وتهدم البناء أو ظهور عيب يهدد سلامة ومثانة البناء وأن يحدث التهدم أو ينكشف العيب خلال مدة الضمان، وقد تنشأ هذه المسؤولية وفقاً للمسؤولية المسندة لفكرة الحراسة، أو للمسؤولية المسندة لفكرة الضمان العشري، أو وفقاً للمسؤولية العقدية والتقصيرية.

# الفصل الثاني

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

لا تكمن أهمية التأمين الإجباري من المسؤولية في حماية أطراف عقد المقاوله فحسب، بل تأمين السلامة العامة، حيث يقوم المعمارين ببذل أقصى درجة ممكنة من العناية في تأدية عملهم حتى يبقى البناء سليما وخاليا من العيوب، وذلك كي يستطيع الجميع الاستفادة والانتفاع من المباني والمنشآت، وتفادي المخاطر المترتبة على حوادث سقوطها والكوارث التي تصيب الكثيرين بأضرار فادحة في الأرواح والأموال.

لهذا كان المشرع حريصا على توفر حماية قانونية للمباني والمنشآت ضد المخاطر المترتبة على عيوب البناء، وذلك بوضع أحكام صارمة تمثلت في أحكام المسؤولية العشرية، وهذا ما سنتطرق إليه تباعا في هذا الفصل من خلال مبحثين:

المبحث الأول: نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية الناشئة عن

أعمال البناء.

المبحث الثاني: حالات المسؤولية التي يغطيها التأمين الإجباري عن أعمال البناء.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

المبحث الأول: نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء.

لا يتوقف تحديد التأمين من المسؤولية في مقاولات البناء من خلال بيان خصائصه باعتباره عقدا وتميزه عما يشبهه من أوضاع قانونية، بل يستلزم تحديد النطاق الذي تغطيه الوثيقة، وهذا ما سنتطرق إليه في مطلبين:

المطلب الأول: نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية من حيث الأشخاص.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية من حيث الموضوع.

المطلب الأول: نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية من حيث الأشخاص.

لا شك أن النطاق الشخصي لأي نوع من أنواع التأمينات يقتصر على فئة معينة من الأشخاص دون غيرهم، إذ أن التأمين من المسؤولية في مقاولات البناء يعد إلزاميا، حيث أن المشرع الجزائري قد خطى نحو التوسع في هذا النطاق، إذ نصت المادة 175 من الأمر 07/95 على أنه " كل مهندس معماري ومقاول ومراقب تقني وأي متدخل شخصا طبيعيا كان أو مغنويا أن يكتب تأمينا لتغطية المسؤولية المدنية المهنية التي قد يتعرض لها بسبب أشغال البناء وتجديد البناءات أو ترميمها "، ونصت المادة 178 على أنه "يجب على كل المهندسين المعماريين، وكذا المراقبين التقنيين اكتتاب عقد التأمين عن مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني الجزائري"

على أن يبدأ سريان هذا العقد من الاستلام النهائي للمشروع.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> الأمر رقم 07/95 المتضمن قانون التأمينات الصادر في 25 يناير 1995 المعدل والمتمم.

- ومن خلال مضامين المادتين السابقتين يتبين أن تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء تتعلق بكل من المهندس المعماري والمقاول والمراقب التقني وكل متدخل، وهذا ما سيتم التطرق إليه.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

### الفرع الأول: الأشخاص المسؤولون بالضمان العشري.

نصت المادة 554 من ق م ج على ما يلي: " يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مباني أو منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئ من عيب في الأرض."، ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته، ومنه فهذه المادة حملت المسؤولية أو الضمان العشري عن تهدم أو تعيب البناء والمنشآت الثابتة للمهندس المعماري ومقاول البناء دون غيرهما.<sup>1</sup>

غير أنه لا بد من الإشارة هنا إلى أنه إذا كان الفصل بين المهنتين واضح المعالم في القانون المدني الجزائري، إلا أنه قد يحدث خلط بين وظيفة المهندس المعماري والمقاول، ولاجتباب هذه السلبية كان لابد من الأخذ بمبدأ الفصل بين الوظيفتين، وهو الوسيلة الوحيدة لتحديد مجال عمل كل من المقاول والمهندس المعماري، ومسؤولية كل منهما، وهو ما كرسته إصلاحات إعادة هيكلة المؤسسات الاشتراكية سنة 1979، وذلك بفصل مهمة إعداد الدراسات التي أسندت إلى مكاتب الدراسات عن مهمة تنفيذ المشروع التي أنيطت بمقاولات الإنجاز، وهذا ما أكده المرسوم التشريعي 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري في المادة 22 منه التي نصت على أن مهنة المهندس المعماري تتعارض مع ممارسة المهنة كمقاول، ويعتبر مبدأ الفصل بين وظيفتي المهندس والمقاول من ضمانات حسن تنفيذ البناء التي خص بها المشرع رب العمل، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> بن عبد القادر زهرة، نطاق الضمان العشري للمشيدين، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، رسالة دكتوراه، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2009/2008، ص: 123.

<sup>2</sup> المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

تتحد التزامات المهندس المعماري والمقاول بمقتضى عقد خاص الذي أبرمه مع رب العمل صاحب المشروع، فيلتزم أساسا بتنفيذ العمل الموكل إليهما حسب مقتضيات العقد، متبعين في ذلك القواعد والأحكام الخاصة بمهنتهما، وعادة هذه الالتزامات لا يمكن حصرها إلا وفقا لما اتفق عليه الأطراف، وهب الالتزامات التي يسري عليها الضمان، وفيما يلي دراسة لأطراف العقد المسؤولين بالضمان.<sup>1</sup>

أولا: المهندس المعماري.

عرف المهندس المعماري بأنه ذلك الشخص الذي يعهد إليه في وضع التصميم والرسوم والنماذج لإقامة المنشآت، وقد يعهد إليه بإدارة العمل والإشراف على التنفيذ ومراجعة حسابات المقاول والتصديق عليها، ووصف المبالغ المستحقة إليه، وهذا التعريف مستمد من المهام التي يتولى المهندس المعماري القيام بها في مجال التشييد والبناء من صنع التصميمات والرسوم والنماذج...

وهناك تعريف آخر انطلقا من الكفاءات والمهارات التي يملكها، وذلك بأنه كل شخص الذي يملك مهارات ومعرفة كافية تؤهله من الابتكار والتصميم والتخطيط والإشراف والتنظيم على المباني والمنشآت الأخرى بشكل يتم على المهارات والتصميم الجيد خلال التخطيط بما تمليه عليه مهنته.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في متانة البناء في القانون المدني الأردني، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2007، ص: 124.

<sup>2</sup> عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص: 109.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

أما المشرع فقد أوجد تعريفا للمهندس المعماري وفقا للمادة 09 من المرسوم 07-94 واعتبره الشخص المحترف المكلف عادة بمهمة صاحب العمل الذي يتولى تصور انجاز البناء ومتابعته.<sup>1</sup>

وقد عرف أيضا في القرار الوزاري المشترك على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي تتوفر فيه الشروط والمؤهلات والكفاءات التقنية والوسائل اللازمة الفنية في مجال البناء لصالح رب العمل، وذلك بإلزامه إزاء هذا الأخير على أساس الغرض المطلوب، وأجل محدد ومقاييس نوعية، وذلك تحت مسؤوليته الكاملة في إطار الالتزامات التعاقدية التي تربطه بصاحب المشروع.<sup>2</sup>

ويرجع في تحديد نطاق مسؤولية المهندس المعماري في الضمان العشري إلى مدى ما يكلف به هذا الأخير من مهام التي يتفق عليها في العقد المبرم بينه وبين رب العمل باعتبار العقد شريعة المتعاقدين.

نصت المادة 555 على أنه <sup>3</sup> إذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصميم دون أن يكلف بالرقابة على التنفيذ لم يكن مسؤولا إلا عن العيوب التي أتت من التصميم<sup>3</sup> ومنه فإن مسؤولية المهندس المعماري قد تقوم بحسب الالتزامات المفروضة عليه إما:

- عند دراسة الأرض المعدة لإقامة العقار عليها.
- عند وضع التصميم، كما قد تمتد إلى الرقابة على التنفيذ.

<sup>1</sup> / المرسوم التشريعي رقم 07-94 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري.

<sup>2</sup> / قرار وزاري مشترك، المتعلق بكيفيات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء، المؤرخ في 15 ماي 1988 المعدل والمتمم بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 04 جويلية 2001، ج ر 45، سنة 2001.

<sup>3</sup> / المادة 555 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.



## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

1- مسؤولية المهندس المعماري عن دراسة الأرض التي يقام عليها البناء أو المنشأ الثابت:

إن الالتزام بدراسة الأرض التي يقام عليها البناء أو المنشأ الثابت، يترتب المسؤولية في جانب المهندس المعماري في حالة ما إذا أخل به المهندس المعماري، ويثبت إخلاله بهذا الالتزام إذا كان تهدم المباني جزئي أو كلي أو تعييبها راجع إلى تقصير أو إهمال المهندس المعماري في القيام بهذا الالتزام.

2- مسؤولية المهندس هن تصميم الأعمال: يكون المهندس المعماري واضع التصميم مسؤولاً عن تهدم البناء إذا لم يراع قواعد وأصول الفن المعماري، ولا يعفى المهندس المعماري من المسؤولية حتى ولو كانت هذه الرسومات قد وقع عليها من جانب رب العمل، أو اعتمدها الجهة الإدارية المختصة، حتى لو كان المهندس في وضعه التصميم الذي يثبت بعد ذلك عيبه يستجيب لرغبة رب العمل في خفض تكاليف البناء.<sup>1</sup>

ومن مميزات الخطأ في التصميم الذي يترتب عليه المسؤولية العشرية للمهندس المعماري، أنه خطأ جوهري له تأثير جسيم على البناء المنشأ، فيعرضه لخطر الصدم أو الانهيار لأتفه الأسباب، ومثال ذلك في أساسات البناء، يجعله غير متين وغير مقاوم لمختلف العوامل الطبيعية كالرياح وارتفاع منسوب المياه أو وضع البناء على رقعة أرض أكثر مما تسمح النظم فأدى ذلك إلى هدمه أو تعييبه.<sup>2</sup>

ويعفى المهندس المعماري من المسؤولية في حالة ما إذا كان رب العمل قد استبعد المشروعات التي أعدها المهندس دون أن يستشير، أو استبدل تلك التصميمات بتصميمات مختلفة، وكان رب العمل ذا خبرة كافية في مجال الهندسة.

<sup>1</sup>/ بطوش كهيبة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص: 24.

<sup>2</sup>/ عزالدين الديناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الخامسة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص: 1381.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

حيث لا يسأل المهندس عن العيب أو التهدم الناشئ عن تلك التصميمات، خاصة إذا كان قد نبه رب العمل إلى عواقب التصميمات التي اختارها.

إلا أنه خلال مرحلة تنفيذ الأعمال، قد تتكشف عيوب في التصميمات التي وضعها المهندس، وانطلاقاً من نص المادة 555 ق م ج التي تنص صراحة على تحميل المهندس المعماري المصمم جميع عيوب التصميم، غير أنه لا بد أن تكون الأعمال قد نفذت طبقاً للتصميمات المعيبة بالضبط.<sup>1</sup>

حيث قضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 2005/01/19 بأن "المسؤول عن تهدم وسلامة البناء تشمل المهندس المعماري والمقاول على المواد ما لم يقتصر عمل المهندس على وضع التصميم فلا يكون مسؤولاً إلا عن العيوب التي أتت منه"<sup>2</sup>

3- مسؤولية المهندس المعماري على الإشراف والتنفيذ: يلتزم المهندس المعماري بالإشراف ومراقبة تنفيذ المشروع، ويتحقق ذلك عن طريق زيارة لموقع البناء، ولا يطالب في هذا الصدد بالحضور الدائم في موقع البناء وإنما يكفي أن يقوم بزيارات متكررة للموقع.

ويعتبر المهندس المعماري مسؤولاً نتيجة الإخلال بالالتزام بالإشراف ومراقبة التنفيذ حالة:

- التهدم الكلي أو الجزئي للبناء أو تعييبه الناتج عن العيوب التي كان بإمكانه اكتشافها أثناء قيامه بمراقبة دورية لموقع البناء.

- المسؤولية عن الأخطاء التي تقع من المقاول في التنفيذ حتى ولو لم يكن هو الذي اختاره أو لم يتولى مهمة وضع التصميم، إذ يكفي أن يكون مشرفاً على التنفيذ، فالمهندس المعماري المشرف على التنفيذ يعتبر في حكم الضامن لأعمال المقاول.

<sup>1</sup>/ فتيحة موهوبي، مرجع سابق، ص: 21.

<sup>2</sup>/ قرار المحكمة العليا رقم 294119، الصادر بتاريخ 2005/01/19، مجلة المحكمة العليا لسنة 2005، العدد 01،

ص: 259.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

- المسؤولية عن تدهم أو تعيب البناء الناتج عن العيب في المواد المستخدمة في البناء، وذلك سواء كان مقدم المادة هو المقاول أو رب العمل، ذلك أنه يقع على المهندس المشرف قبل استعمال هذه المواد أن يتفحص مدى سلامتها وصلاحيتها، ذلك لما له من خبرة وكفاءة فنية في مجال البناء.<sup>1</sup>

يعتبر المهندس المعماري هو الشخص المسؤول فنيا عن التصميمات المتعلقة بالبناء والإشراف على التنفيذ، وهو صاحب مهنة حرة غير تجارية، وهو ما يجدر بنا الإشارة إليه أنه يمكن أن يتخذ كل الالتزامات الأخرى ومن بينها توريد المواد وتوفير اليد العاملة اللازمة لإتمام التنفيذ.

ثانيا: المقاول.

غالبا ما تكون مهام تنفيذ أشغال البناء وإنجازها منوط بالمقاول حيث يعهد له بها مالك البناء بمقتضى عقد المقاولة، فيقوم المقاول بالتنفيذ العملي للرسومات والتصاميم الهندسية بما يمليه العمل من إدارة وإشراف عليه وحراسة المواد المستخدمة في البناء، واكتشاف الأخطار التي يمكن تصور وجودها في التصميم والرسومات ومراقبة مكان العمل لتفادي أية حوادث محتمل وقوعها سواء لرب العمل أو المارة.

- تعريف المقاول: لم يعرف المشرع الجزائري المقاول ضمن النصوص القانونية المنظمة لعقد المقاولة في التقنين المدني، وإن كان قد حدد التزامات هذا الأخير في علاقته برب العمل، لكن بالرجوع إلى المرسوم التشريعي 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، نجد أن المشرع قد أطلق على المقاول مصطلح "صاحب المشروع المنتدب"، وعرفه من خلال المادة 08 منه بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يفوضه صاحب المشروع قانونا، للقيام بإنجاز بناء أو تحويله."

<sup>1</sup>/ عزالدين الديناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص: 1383.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

فيختلف المقاول عن المهندس المعماري بأنه يعد المقاول تاجر يحترف عملا ذا طابع مادي يتمثل أساسا في تنفيذ البناء تبعا للتصميم الذي أعده المهندس.<sup>1</sup>

1- مجال مسؤولية مقاول البناء في الضمان العشري.

إن مجال مسؤولية مقاول البناء في الضمان العشري بالنظر إلى الالتزامات التي تقع عليه، تكون جزاء الإخلال بهذه الالتزامات.

أ- مسؤولية مقاول البناء عن تنفيذ أعمال البناء أو المنشأ الثابت: تقوم مسؤولية المقاول في حالة الإخلال بالتزام تنفيذ أعمال البناء أو المنشأ الثابت في حالتين:

- عدم مراعاة شروط الصفقة وأصول المهنة وأعرافها: في حالة عدم تنفيذ مقاول البناء، البناء وفقا لما اتفق عليه في عقد المقاولة وطبقا للشروط الواردة فيه وخاصة لدفتر الشروط إن وجد، كان المقاول مسؤولا عن العيوب التي في تنفيذ الأعمال.
- مسؤولية مقاول البناء عن عدم مراعاة النصوص التشريعية: ذلك أنه ينبغي على المقاول أن يقوم بتشديد البناء طبقا للرسوم والنماذج الموضوعة من طرف المهندس في حالة وجودها، وطبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها في ميدان البناء.

ب- مسؤولية مقاول البناء عن ضمان جودة مادة البناء وخلوها من العيوب: إن مسؤولية المقاول في هذه الحالة تختلف بين ما إذا كان المقاول هو مورد المواد المستخدمة في البناء، أو كان مورد مواد البناء المستخدمة شخص آخر غير المقاول.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>/ لمزيد من التفصيل حول الفروق راجع:

- توفيق زايدي، التنظيم القانوني لعقد المقاولة على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص: 92.

<sup>2</sup>/ بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص: 151-152.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

\* حالة توريد المقاول للمواد المستخدمة في البناء: في هذه الحالة يكون المقاول مسؤولاً عن جودة هذه المواد وعليه ضمانها لرب العمل، وذلك وفقاً لأحكام المادة 551 من ق م ج والتي تنص على أنه **"إذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها كان مسؤولاً عن جودتها وعليه ضمانها لرب العمل"**

وتبقى مسؤولية مقاول البناء عن عيوب مواد البناء قائمة ولو قام المهندس بفحصها تأدية لدوره في الرقابة والإشراف على التنفيذ، فهذا ليس من شأنه أن يعفي المقاول من المسؤولية وإن كان سيضيف مسؤولاً آخر هو المهندس المعماري، ليس عن عيوب المواد ذاتها ولكن عن تقصيره في واجب فحصها، وفي حالة عدم الاتفاق على صنف المادة المطلوبة كان على المقاول أن يورد مواد تستعمل عادة في مثل هذا الغرض، وإن لم تحدد درجة الجودة كان عليه أن يورد مواد ذات درجة متوسطة على الأقل.

\* حالة عدم توريد المقاول للمواد المستخدمة في البناء: فقد يورد مواد البناء رب العمل، أو يوكل توريدها إلى شخص آخر غير المقاول يتعاقد معه على التوريد، وهنا يظهر دور المقاول في الرقابة على المواد الموردة، إلا أنه يتعين على المقاول أن يعاين نظرياً المواد والمقاييس الوضعية، وكذا دفتر الشروط للتعرف على المواد الموصوفة لتنفيذ المشروع، فإن تبين له أن يعفي هذه المواد، تعين عليه إخبار رب العمل والمهندس المعماري بتنفيذاً لالتزامه بالنصح والإرشاد لما اكتشفه مع تقديم المواد البديلة التي يقترحها، فإن وافق المهندس على رأيه وأمر بتغيير هذه المواد لا مشكلة تثور، أما إذا أصر على صحة ما جاء من المقاييس ودفتر الشروط وأيده رب العمل، كان على المقاول أن يمتنع عن استخدام هذه المواد، وإلا كان مسؤولاً طبقاً لأحكام الضمان العشري بما يحدث جزاء استخدامه هذه المواد.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>/ بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص: 155-156.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

ج- مسؤولية المقاول عن الإخلال بالتزامه بالإعلام والإرشاد: إن دور المقاول يجب أن يكون دورا إيجابيا، ذلك أنه إن كان يجب عليه من حيث المبدأ الامتثال للأوامر التي تعطى إليه سواء من المهندس أو من رب العمل وأن يتقيد بها، فيجب عليه أن يناقشها مع مصدرها إن وجدها غير ملائمة، خصوصا إن كانت صادرة عن رب عمل تعوزه الخبرة والمعرفة الفنية، بل وأن يرفض تنفيذ الأعمال، ومنه يجب عليه لفت انتباه المهندس المعماري ورب العمل إلى الأخطاء الموجودة في التصميم ومواد البناء.

د- مسؤولية مقاول البناء عن أخطاء مقاوليه من الباطن: إن المقاول من الباطن لا يسأل وفق أحكام الضمان العشري، وذلك لعدم وجود أي رابطة عقدية بينه وبين رب العمل، وإنما تقوم مسؤوليته تجاه المقاول الأصلي على أساس قواعد المسؤولية العقدية بينه وبين رب العمل، لقيام رابطة عقدية بينهما تتمثل في عقد المقاولة الفرعية وفقا لأحكام الضمان العشري المقرر لحماية طائفة تجهل أصول البناء وفن المعمار، فهذا لا يتوفر في علاقة المقاولة الأصلي مع المقاول الفرعي، فكلاهما مهني خبير في مجال البناء والتشييد، وهذا ما أكدته الفقرة الثالثة من المادة 554 ق م ج حيث نصت أنه **"لا تسري هذه المادة على ما يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين الفرعيين"**

وبهذا الموقف يكون المشرع الجزائري قد أخرج صراحة المقاول الفرعي من نطاق الضمان العشري، وألقى المسؤولية كاملة على المقاول الأصلي.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>/ بن عبد القادر بن زهرة، مرجع سابق، ص: 162-163.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

ثالثا: الأشخاص المسؤولون في الضمان العشري في النصوص القانونية الخاصة.

بعدها ظل القانون المدني الجزائري لوقت طويل يقصر نطاق الضمان العشري على المهندسين المعماريين ومقاولي البناء دون غيرهما من الأشخاص الذين يشاركون في عملية البناء وذلك تطبيقا لأحكام المادة 554، فإن النطاق الشخصي لأحكام الضمان العشري في التشريع الجزائري عرف توسعا، فلم يعد مقتصرًا على الأشخاص التقليديين، إنما عرف تطورا ملحوظا بموجب التشريعات المتعاقبة، التي قضت ببسط نطاق أحكام الضمان العشري على بعض المهنيين المشتغلين في مجال التشييد، وذلك مسايرة للتطور الذي يلحق فن البناء، وما استلزمه هذا المضمار من تقنيات متعددة، وأساليب متنوعة، وقد حذا المشرع في ذلك حذو المشرع الفرنسي، حيث أضاف من خلال نصوص قانونية جديدة أشخاصا جدد في الضمان، حيث أضاف المراقبين التقنيين بموجب المادة 178 من القانون رقم 07/95 المتعلق بالتأمينات،<sup>1</sup> وأضاف شخص المرقى العقاري بموجب القانون رقم 04/11 كشخص من أشخاص المسؤولية العشرية.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> / عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص: 402.

<sup>2</sup> / القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، المؤرخ في 17 فيفري 2011، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 14، الصادرة في 06 مارس 2011.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

### الفرع الثاني: الأشخاص المستفيدون من الضمان العشري.

لم يحدد المشرع الجزائري المستفيدين من الضمان العشري، إلا أنه قد يمكن تحديد المستفيدين باستقراء النصوص القانونية، وعليه يستفيد من الضمان العشري بالأساس رب العمل وكذا خلفه العام والخاص دون الغير بصفة عامة.

أولاً- رب العمل: مما لا شك فيه أن المستفيد الأول من الضمان العشري هو رب العمل، وهو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي، العام أو الخاص، الذي يتم إنجاز المنشأة الثابتة لحسابه، وهو الذي يصاب عادة بالضرر جراء عيوب البناء.<sup>1</sup>

ولقد عرف رب العمل في التشريع الجزائري باسم "صاحب المشروع"، وعرفته المادة 07 من المرسوم التشريعي 94-07 بأنه "يقصد بصاحب المشروع حسب مفهوم هذا المرسوم التشريعي، كل شخص طبيعي أو معنوي يتحمل بنفسه مسؤولية تكليف ما ينجز أو يحول للبناء وما يقع على قطعة أرضية يكون مالکها أو حائزاً لحقوق البناء عليها طبقاً للتنظيم التشريعي المعمول به"<sup>2</sup>، ولا يشترط فيه أن يكون شخصاً طبيعياً، إنما قد يكون شخصاً معنوياً، بمعنى أن يكون من أشخاص القانون الخاص، أو من أشخاص القانون العام.<sup>2</sup>

ولا يشترط في رب العمل أن يكون هو الذي تولى إبرام العقد بنفسه، إنما قد يكون أناب غيره خاصة وأن آثار العقد تنصرف إليه حسب ما تقرره القواعد الخاصة في المادة 74 ق م ج.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> محمد لبيب شلب، شرح أحكام عقد المقاولة في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص: 134.

<sup>2</sup> بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2009، ص: 139.

<sup>3</sup> المادة 74 ق م ج "إذا أبرم النائب في حدود نيابته عقد باسم الأصيل فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف إلى الأصيل"



## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

ثانيا- الخلف العام لمالك البناء: وقد لا يقتصر الحق الضرر برب العمل فحسب، وإنما قد يلحق كل من انتقل إليه هذا الحق، كأن يكون أحد أقاربه من الورثة بعد وفاته لكونه خلفا عاما في مواجهة المقاول والمهندس المعماري.

ففي ظل التشريع الجزائري نصت المادة 108 من القانون المدني على أنه "ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام ما لم يتبين من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام، كل ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث."

وكما هو معلوم أن الحقوق التي ينشئها العقد تنصرف إلى الورثة بعد تحقق وفاة المورث، ومن ثمة ففي حالة وفاة رب العمل "المورث" وحسب ما تمليه قواعد الاستخلاف، فإن ملكية العقار تنتقل من رب العمل إلى خلفه العام باعتبارها أثر من آثار العقد، وتنتقل معها كل الحقوق التي كانت في ذمة رب العمل.

ومنه فالخلف العام هم كل من انتقلت إليهم الملكية عن طريق الوفاة، كونها واقعة مادية تنقل الحقوق بمجرد حدوثها.<sup>1</sup>

ثالثا- الخلف الخاص لمالك المشروع: الخلف الخاص هم كل من انتقلت إليهم ملكية البناية أو جزء منها عن طريق التنازل، سواء كان بمقابل أو دون مقابل.

وقد اختلف في تأسيس فكرة انتقال الملكية إلى الخلف الخاص:

- فمنهم من يؤسسها على فكرة حوالة الحق، أين تنتقل الحقوق المتعلقة بالبناية إلى المشتري عن طريق البيع ضمنيا.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية على ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص: 32.

<sup>2</sup> عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص: 605.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

- فمنهم من يؤسس فكرة انتقال الملكية إلى الخلف الخاص على فكرة الحماية القانونية المرتبطة بالملكية، فهو ينتقل بانتقالها ولا يتوقف إلا عند نهاية مدة الضمان.
- ومنهم من يعتبرها من مستلزمات الشيء المبيع، وفي هذا الصدد نص المشرع الجزائري في المادة 09 ق م ج على أنه "إذا أنشأ العقد التزامات وحقوق شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى الخلف الخاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه."<sup>1</sup>

المطلب الثاني: نطاق تطبيق التأمين من المسؤولية عن أعمال البناء من حيث الموضوع.

لقد بين المشرع الجزائري من خلال المادة 178 من قانون التأمينات بأنه "يجب على المهندسين المعماريين والمقاولين وكذا المراقبين التقنيين اكتتاب عقد لتأمين مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في المادة 554 من القانون المدني على أن يبدأ سريان هذا العقد من الاستلام النهائي للمشروع."<sup>1</sup>

كما بينت أحكام المادة 554 من القانون المدني الجزائري ذلك.

وبناء على ما سبق فإن محل عقد التأمين من المسؤولية (النطاق الموضوعي) هو المباني والمنشآت الثابتة الأخرى.

<sup>1</sup> / عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص: 606.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

### الفرع الأول: المباني.

يعرف البناء على أنها كل عمل أقامته يد الإنسان ثابت وحيز من الأرض متصلا بها قرارا عن طريق الربط ربطا غير قابل للفك دون تعيب، بين مجموعة من المواد أيا كان نوعها، والتي جرت العادة على استعمالها في ظل هذا العمل، طبقا لمقتضيات الزمان والمكان.

نص المشرع في المادة 1/02 من القانون رقم 08-15 أنه يقصد في مفهوم هذا القانون بما تأتي كل بناية أو منشأة يوجه استعمالها للسكن أو التجهيز أو النشاط التجاري أو الإنتاج الصناعي والتقليدي أو الإنتاج الفلاحي أو الخدمات تدخل البنايات والمنشآت والتجهيزات العمومية في إطار هذا تعريف هذه المادة.<sup>1</sup>

- التعريف الفقهي للبناء: البناء هو إقامة مجموعة من الأشغال التي تتضمن الإسمنت والحديد والرمل، الخشب... تشيده يد الإنسان، ويستوي أن يكون البناء معد للسكن أو لأغراض أخرى كالمصانع، المستودعات، المخازن، وكذلك كل ما يشيد في باطن الأرض من بنايات.

وقد عرفه الدكتور عبد الرزاق حسين بأنه "كل عمل أقامته يد الإنسان ثابت في حيز من الأرض، متصلا بها اتصالا قرارا عن طريق الربط ربطا غير قابل للفك دون تعيب، بين مجموعة من المواد أيا كان نوعها، جرت العادة على استعمالها في مثل هذا العمل طبقا لمقتضيات الزمان والمكان."<sup>2</sup>

<sup>1</sup> القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المتضمن قواعد مطابقة البنايات وإتمام إنجازها، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 05 أوت 2008.

<sup>2</sup> بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص: 81.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

### الفرع الثاني: المنشآت الثابتة الأخرى.

المشرع الجزائري لم يقصر محل عقد التأمين من المسؤولية المدنية العشرية على المباني فقط، وإنما مد نطاقه إلى المنشآت الثابتة الأخرى أيضا، وهو الأمر الثابت بموجب أحكام المادة 554 من القانون المدني الجزائري.

والمنشآت الثابتة الأخرى المتعلقة في الجزائر، لا يوجد نص يتعرض لها بالتعريف ماعدا المادة 2/23 من القرار الوزاري المؤرخ في 15 مايو 1988، حيث جاء فيها "يقصد بالمنشآت الثابتة هي تلك التجهيزات المرتبطة ارتباطا وثيقا بالبناء والتي من شأنها أن تستجيب لقيود الاستعمال وأن تكون مطابقة لاحتياجات المستعمل."<sup>1</sup>

والملاحظ فيما يخص المباني والمنشآت الثابتة الأخرى المعينة بعقد التأمين من المسؤولية المدنية العشرية، أن كلاهما يشتركان في خاصيتين هامتين هما: الثبات والاستقرار وتدخّل يد الإنسان في تشييدهما.<sup>1</sup>

ونستنتج من هذه الخاصية وبالرجوع إلى تعريف المباني والمنشآت الثابتة الأخرى والتي تؤكد بأن المباني والمنشآت التي ترد عليها المسؤولية العشرية لا تكون إلا من صنع الإنسان، لذلك فإن كل منشأة تستحدث بفعل الطبيعة كالكهوف والمغارات وقمم الجبال يتعين استبعادها من تطبيق أحكام المسؤولية العشرية بالرغم من أنها ثابتة ومستقرة في الأرض ولا يمكن نقلها دون تلف.

وتجدر الإشارة بأن المشرع الجزائري قد استثنى جملة من المباني التي يمكنها أن تكون محلا لعقد التأمين من المسؤولية المدنية العشرية والمتمثلة حسب المادة 182 من قانون التأمينات

<sup>1</sup> بن عبد القادر زهرة، مرجع سابق، ص: 82.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

وهي: الدولة والجماعات المحلية والأشخاص الطبيعيين عند بنائهم لمساكنهم العائلية الخاصة على أساس أن الدولة كما هو معروف فقها مؤمنة نفسها بنفسها.<sup>1</sup>

إضافة لمشاريع الأشغال العقارية الكبرى سواء عند بنائها أو تجديدها أو ترميمها المشار إليها بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 96-49 المحدد لقائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية العشرية من خلال المادة 02 منه: <sup>2</sup> تحدد قائمة المباني المعفاة من إلزامية التأمين: 1- الجسور، 2- الأنفاق، 3- السدود، 4- القنوات، 5- الطرق، 6- الطرق السريعة، 7- الحواجز المائية التلية، 8- المكاسر، 9- الموانئ والمرافئ ومباني الحماية، 10- قنوات نقل المياه، 11- خطوط السكة الحديدية، 12- مدرجات هبوط الطائرات.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> معراج جديدي، مرجع سابق، ص: 139.

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي رقم 96-49، المؤرخ في 1996/01/17، المحدد لقائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية التأمين من المسؤولية المهنية والمسؤولية العشرية.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

المبحث الثاني: الحالات المعنية بالتأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء.

إضافة إلى الشروط التي قررها المشرع الجزائري بخصوص مميزات البناء أو المنشأ المعني بالحماية في إطار التأمين العشري، نص بمقتضى المادة 178 من قانون التأمينات على إحالة مسألة تحديد الإخطار التي تضمن عن طريق عقد التأمين من المسؤولية المدنية العشرية إلى المادة 554 من القانون المدني، التي تكفلت ببيان الأضرار التي تضمن في إطار أحكام الضمان العشري: " يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيده من مباني أو منشآت ثابتة أخرى ولو كان التهدم ناشئ من عيب في الأرض." ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته.

وعليه فإنه للتمكن من تحديد الأخطار التي تضمن في إطار أحكام التأمين العشري، وبيان الشروط القانونية للضرر الذي يمكن ضمانه وفقا لأحكام المسؤولية المدنية العشرية، نتطرق إلى ذلك في مطلبين:

المطلب الأول: قيام المسؤولية في حالة تهدم المباني والمنشآت الثابتة الأخرى.

المطلب الثاني: قيام المسؤولية في حالة وجود عيب.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

المطلب الأول: قيام المسؤولية في حالة تهمد المباني والمنشآت الثابتة الأخرى.

يعتبر التهمد السبب الرئيسي في إحداث الضرر، مما يؤدي إلى تفعيل أحكام الضمان، فيعرف بأنه ""انحلال الرابطة التي تربط بين أجزائه"" أي يحدث انفصال بين تلك الأجزاء، ولا محال أن حدوث التهمد بالمباني والمنشآت الثابتة الأخرى سواء كان هذا التهمد كلياً أو جزئياً، غالباً ما يؤدي إلى وقوع أضرار التي يكون مرجعها لثبوت عيب بهذه المباني والمنشآت.

وحتى يتم تحريك قواعد الضمان، يشترط في التهمد أن يكون قد أحدث أضرار خطيرة بالمباني والمنشآت الثابتة.<sup>1</sup>

### الفرع الأول: صور الأضرار التي تقع للمباني.

وقد بين المشرع الجزائري مفهوم الأضرار الخطيرة المقصودة بالحماية في إطار أحكام التأمين العشري من خلال المادة 554 ق م ج والمادة 178 ق ت، والمتمثلة في التهمد الكلي والجزئي في المباني والمنشآت الثابتة، والعيب المؤثر المهدد لمتانة البناء ولو لم يقع بالفعل أو المساس بمتانة البناء.

أولاً: التهمد الكلي أو الجزئي للمباني أو المنشآت الثابتة.

يقصد بتهمد المباني كلياً أو جزئياً هو انحلال الرابطة التي تربط بين أجزائها الأساسية ببعضها البعض، وهو أخطر صور الأضرار التي يمكن أن تقع على المبنى، قد يكون التهمد كنتيجة لخطأ أو إهمال مهني من جانب المشيد، كسقوط جزء من السقف أو الشرفة، والتهمد المقصود هنا هو غير إرادي الراجع إلى سوء الصنعة أو سوء المواد المستعملة في البناء.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> / عبد الرزاق حسين، مرجع سابق، ص: 277.

<sup>2</sup> / محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص: 85.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

ثانيا: المساس بمتانة عنصر تجهيزي غير قابل للانفصال.

بالرجوع إلى نص المادة 181 من القانون رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات نجد أنها مدت نطاق التأمين العشري إلى حالة أخرى اعتبرتها في حكم الضرر الخطير، وهي تتمثل في حالة الأضرار المخلّة بصلاّبة العناصر الخاصة بتجهيز بناية ما عندما تكون هذه العناصر جزءا لا يتجزأ من منجزات التهيئة، ووضع الأساس والهيكل والإحاطة والتغطية.

كما بينت المادة 02/94 من قانون التأمينات فكرة عدم قابلية العنصر للانفصال بقولها: **"يعتبر جزء لا يتجزأ من الإنجاز كل عنصر خاص بالتجهيز لا يمكن القيام بتركه أو تفكيكه أو استبداله دون تلف أو حذف مادة من مواد هذا الإنجاز."**

ولقيام هذا النوع من العيوب لا بد من توفر ما يلي:

- أن تكون الأضرار في عناصر التجهيز.
- أن تكون عناصر التجهيز خاصة بالبنية وعدم قابلية هذه العناصر للانفصال عن البناء.
- أن يكون الضرر الذي أصاب عناصر التجهيز على قدر معين من الخطورة.<sup>1</sup>

**الفرع الثاني: الأسباب المادية لتهدم المباني والمنشآت الثابتة الأخرى.**

الأصل أن التهدم الذي يقع بالمباني أو المنشآت الثابتة الأخرى يرجع عادة إلى عيب ما، وهذا العيب عادة ما يكون إحدى الحالات التالية:

**أولا: وجود عيب في الأرض.**

لقد أخذ المشرع الجزائري بهذا العيب " العيب في الأرض " بنص المادة 554 مدني: **"يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم**

<sup>1</sup>/ محمد ناجي ياقوت، مرجع سابق، ص: 144.



## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

كلي أو جزئي فيما شيداه من مباني أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ولو كان هذا التهدم ناشئا عن عيب في الأرض"

فالعيب قد يجعل الأرض غير صالحة لإقامة المباني عليها كأن تكون هشة، شرط أن لا يكون المقاول والمهندس المعماري قد تنبه لهذا العيب مادام هذا مما لا يمكن كشفه وفقا للأصول الفنية، ومن ثم فهو لا يخضع لقواعد القوة القاهرة فلا يكونا مسؤولين عنه.<sup>1</sup>

ثانيا: وجود عيب في التصميم.

فطبقا لما تقضي به أصول المهنة وما جرت به العادة أن المهندس المعماري هو الذي يتولى وضع التصميمات والمقاييسات على أن يعمل المقاول على تنفيذها.

ومن البديهي أن يكون هذا التصميم يتماشى والفن المعماري وخاليا من العيوب، وإلا كانت مسؤوليته كاملة في مواجهة رب العمل، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 555 من القانون المدني "إذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصميم دون أن يكلف بالرقابة على التنفيذ لم يكن مسؤولا إلا عن العيوب التي أتت من التصميم"

وتبقى العيوب التي تظهر بالتصميم مرجعها عدة أسباب تتمثل في:

- عدم مراعاة أصول الفن المعماري لعدم احترام فنية التصميم.
- عدم مراعاة الأساسات والأعمدة الخرسانية وفق نسب محددة من مواد التكوين كالحديد والإسمنت.
- عدم مراعاة المهندس المعماري لحقوق الارتفاق عند وضعه للتصميم، خاصة الظاهرة منها حسب ما هو ثابت بمستندات الملكية.

<sup>1</sup> / عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص: 44.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

- عدم مراعاة المهندس المعماري للغرض من البناء إذا كان سكن أو مدرسة أو مستشفى، بحيث يجعل التصميم لا يحقق المصلحة المرجوة من إقامة البناء.

- عدم مراعاة المهندس المعماري لعوامل العزل الصوتي للبناء وعوازل الحرارة والرطوبة التي تؤثر على البناء فتجعله غير صالح للمقاومة.

كما يجب على المهندس المعماري مراعاة الخطأ في المقاييس خاصة منها المقاييس الوضعية والمقاييس الكمية.<sup>1</sup>

**ثالثاً:** أن يكون سبب التهدم راجع إلى المواد المستعملة.

يقع على عاتق المهندس المعماري أن ينتقي المواد الصالحة للاستعمال وفي نفس الوقت وجب عليه رفض المواد التي قد يتكفل رب العمل بتقديمها متى رأى بها عيباً يتسبب في إحداث تهدم كلي أو جزئي للبناء المراد تشييده.

وهو بذلك لا بد أن يبذل كل ما في وسعه بعناية الرجل الحريص حتى تنتفي مسؤوليته، وذات العناية يجب بذلها إذا كلف بالتنفيذ، وأن يلتزم بالرقابة الكاملة على العمل وكيفية تنفيذه من قبل معاونيه التابعين له.

**رابعاً:** أن يكون سبب التهدم راجع إلى عيب في التنفيذ.

أي أن الخطأ قد وقع من جانب المهندس المعماري، كأن يكون قد خالف اللوائح والقوانين المعمول بها بعد تحديد الكميات من المواد الواجب استخدامها، أو مخالفة القواعد التي تنظم عملية التنفيذ، أو بعد تحديد تعليمات صارمة للمقاول في كيفية تنفيذها.

<sup>1</sup> / المقاييس الوضعية: هي عبارة عن بيان كتابي يضعه المهندس المعماري يوضح فيه أنواع المواد المختلفة اللازمة لتنفيذ التصميمات التي وضعها وطبيعة كل نوع وصفاته وخصائصه وكيفية استخدامه.

\* المقاييس الكمية وهي التي تتعلق عادة بمختلف النسب للمواد التي يتم استعمالها منفردة أو مندمجة لتشبيد البناء.

-ولمزيد من التفصيل راجع: عبد الرزاق حسين يس، مرجع سابق، ص: 752,757.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

المطلب الثاني: قيام المسؤولية في حالة وجود عيب.

لا يشترط للرجوع على المؤمن ببناء على عقد التأمين العشري ضرورة أن يتهدم المبنى كله أو جزء منه، بل يكفي أن يظهر فيه عيب على درجة من الجسامة.

حيث أن المشرع الجزائري يساوي بين التهدم الكلي أو الجزئي والعيب الجسيم الذي يظهر في البناء أو المنشأ الثابت.<sup>1</sup>

أولاً: تعريف العيب.

نص عليه المشرع في القرار الوزاري المشترك من خلال المادة 03/23 حيث عرف العيوب المذكورة في المادة 554 مدني جزاري والتي تشملها قواعد المسؤولية العشرية بقولها: "يقصد بالعيوب في مفهوم هذا القرار كل عيب في المواد أو المنتجات أو عمل غير متقن من شأنه أن يهدد فوراً أو بعد مدة استقرار المشروع وعمله في ظروف طبيعية"<sup>2</sup>

ثانياً: شروط العيب الموجب للضمان.

يشترط في العيب الموجب للضمان العشري ما يلي:

1- أن يكون العيب خفياً: يقصد بالعيوب الخلل الذي يصيب البناء أو المنشآت الثابتة الأخرى التي كان يفترض أن تكون خالية منها طبقاً لأصول الصناعة وقواعد الفن، ولم يكن باستطاعة رب العمل اكتشافه أو إدراكه وقت الاستلام النهائي للعمل.<sup>3</sup>

كما يعرف بأنه كل خلل يصيب البناء وتقتضي الفطرة السليمة نقاؤه منه.

<sup>1</sup> / عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص: 116.

<sup>2</sup> / القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 15/05/1988 المتضمن كفايات ممارسة الاستمارات الفنية في ميدان البناء، ج ر ج عدد 43.

<sup>3</sup> / سمير عبد السميع، مرجع سابق، ص: 28.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

أما معيار خفاء العيب فقد اختلف الفقه بشأنه، حيث ذهب فريق منه إلى اعتماد معيار موضوعي وهو معيار الرجل العادي، فالعيب الذي يمكن اكتشافه ببذل عناية الرجل المعتاد في فحص البناء يسقط الحق في الضمان.

ومسألة تحديد خفاء العيب مسألة واقع تخضع في تقديرها لسلطة قاضي الموضوع الذي له أن يأمر بالخبرة للتوصل إلى عناصر الخفاء والخطورة في عيوب البناء.

وفي حالة ما إذا كان العيب خفيا عن المقاول والمهندس المعماري وظاهرا بالنسبة لرب العمل بحيث كان عالما بوجوده بعد معاينته بعد إتمام عملية التسليم، وقد قبله ولم يبدي أي تحفظات بشأنه إذ قد يراه غير مؤثر في نظره، فهنا يكون قد تنازل عن حقه الذي كان بإمكانه التمسك به وفقا لما تمليه أحكام الضمان العشري مما يؤدي إلى براءة المهندس المعماري والمقاول، أما لو انكشف العيب الذي كان خفيا عند إجراء عملية التسليم للعمل بعد الفحص والمعاينة، فيكون هذا العيب قد خرج من دائرة الخفاء إلى الظهور، مما يعلق قواعد المسؤولية العشرية للاكتفاء بتحريك قواعد المسؤولية العقدية وفقا لما تمليه القواعد العامة.<sup>1</sup>

2- خطورة الضرر: بالرجوع إلى نص المادة 554 من القانون المدني نجد أن المشرع الجزائري أشار إلى هذا الشرط الذي يستخلص من عبارة "يضمن المهندس المعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيده من مباني أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى...".

ويعني ذلك أن هذا العيب ليس حتما يؤدي إلى تهدم البناء كليا أو جزئيا، حيث يكون سبب من أسباب المسؤولية العشرية، وإنما يكفي وجوده في البناء بحيث يبقى مهددا لسلامته.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص: 109.

<sup>2</sup> مدوري زايدي، مرجع سابق، ص: 42.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

---

ومنه لا يشمل الضمان العشري كل أنواع الأضرار التي تصيب المباني والمنشآت الثابتة، بل يقتصر نطاقه وفقا لنص المادة 554 من القانون المدني الصريح على الأضرار الخطيرة فقط، وخطورة الضرر حسب مقتضيات المادة تمتد بالإضافة إلى التهدم الكلي أو الجزئي في المباني والمنشآت الثابتة إلى تهديد متانة البناء وسلامته.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> /مدوري زايدي، مرجع سابق، ص: 42.

## الفصل الثاني.....أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء

### خلاصة الفصل الثاني.

خلاصة هذا الفصل وبعد التطرق لأحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء نستخلص أن نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من حيث الأشخاص يتحدد بفترة معينة، فمن حيث الأشخاص المسؤولون بالضمان العشري نجد المهندس المعماري مسؤول عن دراسة الأرض التي سيقام عليها البناء، ومسؤول عن التصميم وعلى الإشراف والتنفيذ، ونجد المقاول مسؤول عن تنفيذ الأعمال، ومسؤول عن ضمان جودة مادة البناء، كما يسأل عن الإخلال بالتزامه بالإعلام والإرشاد، أما من حيث الأشخاص المستفيدين من الضمان العشري، فنجد رب العمل والخلف العام والخلف الخاص لمالك المشروع.

أما عن نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء من حيث الموضوع، فنجد أن محل عقد التأمين هو المباني والمنشآت الثابتة الأخرى التي تستحدث بصنع يد الإنسان، غير أنه كل منشأة تستحدث بفعل الطبيعة كالكهوف والمغارات وقمم الجبال يتعين استبعادها من تطبيق أحكام المسؤولية العشرية.

كما نستخلص أنه يمتد نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري حالة تهدم المباني والمنشآت سواء تهدم كلي أو جزئي للمبنى، أو المساس بمتانة عنصر جوهري تجهيزي غير قابل للانفصال، كما أنه لا يشترط لقيام المسؤولية تهدم كلي أو جزئي البناء، بل يكفي ظهور عيب على درجة من الجسامة ، ويشترط في العيب أن يكون خفياً، وأن يكون هذا العيب مهدداً لسلامة المبنى وامتانه.

الفتمة

ختاما لهذه الدراسة، وبعد التطرق لموضوع التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء، نستخلص أن التأمين من المسؤولية في مقاولات البناء يخضع للقواعد العامة المتعلقة بعقد التأمين، وانطلاقا من مبدأ الحرية التعاقدية في التأمين، الذي يعد كأصل عام اختياري وتلعب الإرادة دورا هاما في إبرامه، إلا أن المشرع الجزائري وحرصا على حماية الفرد من الأضرار التي تخلفها عيوب إنجاز المباني، أقر العمل بإجبارية التأمين على المبنى قبل الشروع في البناء.

وعليه فهذا النوع من التأمين له أهمية مزدوجة إذا ما وقع تعيب للبناء وخلف أضرارا، فهو يجنب المؤمن له دفع مبالغ كبيرة قد يحكم بها عليه، ومن جهة ثانية يوفر للمستفيد والمضرور تعويضا مضمونا، وهذه الصفة التعويضية تستمد في التأمين من فكرة أن التأمين ملزم لطرفين، يهدف إلى التعويض عن الأضرار مقابل الالتزام بدفع أقساط في مواجهة الخطر.

ومن خلال الدراسة توصلنا للنتائج التالية:

\* كعلاقة تعاقدية:

- فإنه رغم الصفة الرضائية لعقد التأمين من المسؤولية، إلا أن ذلك لا ينفي الصفة الإذعانبة له.

\* من حيث المصلحة العامة:

- أهمية التأمين الإجباري من المسؤولية لا تكمن في حماية أطراف العقد فحسب بل تأمين السلامة العامة بحيث يقوم المعمارين ببذل أقصى درجة ممكنة من العناية في تأدية مهامهم، لهذا كان المشرع حريصا على تحديد التزامات كل من المهندس والمقاول بمقتضى عقد خاص مع رب صاحب المشروع.



- إضافة إلى الشروط التي قررها المشرع بخصوص مميزات البناء أو المنشآت الثابتة الأخرى المعنية بالحماية في إطار نظام التأمين العشري نص بمقتضى المادة 178 من قانون التأمينات على إحالة مسألة تحديد الأخطار التي تضمن عن طريق عقد التأمين من المسؤولية المدنية العشرية إلى المادة 554 من القانون المدني الجزائري التي تكفلت ببيان الأضرار التي تضمن في إطار أحكام الضمان العشري.

\* على مستوى الضمان:

- الأضرار المعنية بأحكام التأمين العشري تشمل كل من التهدم الكلي أو الجزئي في البناء والعيب المؤثر والمهدد لسلامته ومتانته ولو لم يقع بالفعل.

- كما يضاف لها شرط آخر أوجب التأمين منه، وهو المساس بمتانة عنصر جوهري تجهيزي غير قابل للانفصال، كما أنه لا يشترط لقيام المسؤولية تهدم كلي أو جزئي للبناء، بل يكفي ظهور عيب وأن ينطوي العيب على درجة معينة من الخطورة، وخفائه عن رب العمل عند التسليم حتى يمكن القول بدخوله ضمن النطاق الموضوعي لتطبيق أحكام المسؤولية، فالعيوب الغير ظاهرة أثناء عملية التسليم وحدها يشملها الضمان العشري، أما العيوب الظاهرة فتخضع للقواعد العامة في المسؤولية.

- سقوط حق رب العمل في الضمان إذا قام باستلام العمل وهو على علم بالعيب إذا كان خفيا.

\* التوسيع في مدى المسؤولية:

- مسؤولية كل من المهندس والمقاول مسؤولية عقدية أساسها العقد قبل التسليم، أما بعد التسليم فهي مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ.

- المسؤولية لا تغطي إلا الأضرار التي تحدث خلال مدة الضمان وهي بحسب الأصل عشر سنوات تبدأ من وقت تسليم العمل نهائيا.
- تترتب مسؤولية المقاول إذا لم يعاين المواد المستخدمة الموردة من طرف شخص آخر وتنفيذ التزامه بالنصح وإرشاد رب العمل إذا كانت هذه المواد لا تصلح للاستخدام في المشروع.

\* تحديد نطاق المسؤولية من حيث الموضوع:

- المباني والمنشآت التي ترد عليها المسؤولية العشرية تكون من صنع يد الإنسان، لذلك فإن كل منشأة تستحدث بفعل الطبيعة كالكهوف والمغارات... تستبعد من أحكام الضمان العشري.
- استثناء المشرع الجزائري للدولة والجماعات المحلية والأشخاص الطبيعيين عند بنائهم لمساكنهم العائلية من المسؤولية المدنية العشرية على أساس أن الدولة مؤمنة على نفسها بنفسها.

\* تحديد نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص:

- المادة 554 من القانون المدني الجزائري حملت كل من المهندس المعماري والمقاول فقط المسؤولية عن تهدم وسلامة البناء دون الأشخاص الآخرين.
- إخراج المشرع الجزائري للمقاول الفرعي "المقاول من الباطن" من نطاق الضمان العشري.

وفي الأخير يمكننا أن نقترح ما يلي:

- تعديل نص المادة 554 من القانون المدني الجزائري بحيث توسيع نطاق المسؤولية بالنسبة للأشخاص لتشمل المراقب التقني إلى جانب المقاول والمهندس المعماري.
- طالما يمكن رفع دعوى مباشرة حماية للدائنين في علاقة المقاول بصاحب العمل، وجوب إضافة نص قانوني لتمديد المسؤولية للمقاول الفرعي وإخضاعه صراحة لأحكام الضمان العشري.
- كما نقترح على المشرع كذلك توسيع النطاق الموضوعي بإضافة أضرار أخرى إلى جانب التي تم ذكرها كالضرر الذي يجعل المبنى المشيد غير صالح للغرض الذي أنشئ من أجله.

# قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر.

❖ النصوص القانونية.

- 1- قانون رقم 04/06 الصادر في 20 فبراير 2006 المعدل والمتمم للأمر 07/95 المتعلق بالتأمينات، الصادر في الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 مارس 2006، العدد 15.
- 2- القانون رقم 08-15 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المتضمن قواعد مطابقة البناءات وإتمام إنجازها، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة في 05 أوت 2008.
- 3- القانون رقم 04/11 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، المؤرخ في 17 فيفري 2011، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 14، الصادرة في 06 مارس 2011.
- 4- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

❖ النصوص التنظيمية.

- 1- قرار وزاري مشترك، المتعلق بكيفيات ممارسة تنفيذ الأشغال في ميدان البناء، المؤرخ في 15 ماي 1988 المعدل والمتمم بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 04 جويلية 2001، ج ر عدد 45.
- 2- المرسوم التنفيذي رقم 96-49، المؤرخ في 17/01/1996، المحدد لقائمة المباني العمومية المعفاة من إلزامية التأمين من المسؤولية المهنية والمسؤولية العشرية.

ثانيا: المؤلفات.

- 1- أبو السعود رمضان، أصول الضمان دراسة مقرنة لعقد التأمين من الناحية الفنية والقانونية، د ط، الدار الجامعية، بيروت، 1992.
- 2- إبراهيم سيد أحمد، مسؤولية المهندس والمقاول فقها وقضاء، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007.
- 3- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، عقود الغرر، عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة وعقد التأمين، المجلد السابع، الطبعة الثانية، الجزء السابع.
- 4- بهاء بهيج شكري، التأمين من المسؤولية في النظرية والتطبيق، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
- 5- جابر محجوب علي، خالد الهندياني، أحكام التأمين في القانون الكويتي مع المقارنة بالقانونين المصري والفرنسي، د ط، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 1999.
- 6- جعفر الفضي، الوجيز في العقود المدنية، البيع، الإيجار، المقاول، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014.
- 7- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية على ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، د ط، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
- 8- خالد مصطفى فهمي، عقد التأمين الإجباري، المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات، دراسة مقارنة، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.
- 9- سمير عبد السميع، مدى مسؤولية المهندس الاستشاري مدنيا في مجال الإنشاءات، الطبعة الأولى، مكتبة الإشعاع للطباعة والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2000.

## قائمة المصادر والمراجع.....

- 10- شنب محمد لبيب، شرح أحكام عقد المقاوله، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.
- 11- عبد القادر العطير، التأمين البري في التشريع "دراسة مقارنة"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
- 12- عبد الهادي السيد محمد تقي الدين، عقد التأمين حقيقته ومشروعيته "دراسة مقارنة"، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان-، 2003.
- 13- عبد المنعم فرج، مصادر الالتزام، د ط، دار النهضة العربية، بيروت، 1979.
- 14- عدنان إبراهيم السرحاني، العقود المسماة، المقاوله، الوكالة، الكفالة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- 15- عزالدين الديناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الخامسة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.
- 16- عدنان إبراهيم السرحاني، العقود المسماة، المقاوله، الوكالة، الكفالة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- 17- علي جمال، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول من عيوب المباني المسلمة لصاحب المشروع "دراسة مقارنة"، د ط، د د ن، الجزائر.
- 18- عصام أنور سليم، أصول عقد التأمين، د ط، منشأة توزيع المعارف، الإسكندرية -مصر-، 2008.
- 19- غيث فتحي، قانون المهندس، الطبعة الأولى، د د ن، 1960.
- 20- لؤي ماجد نيب أبو الهيجاء، التأمين ضد حوادث السيارات، دراسة مقارنة الأردن ومصر، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.

## قائمة المصادر والمراجع.....

- 21- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، التأمينات الشخصية والعينية، القسم الأول عقد الكفالة، الطبعة الأولى، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1992.
- 22- محمد عبد الرحيم عنبر، عقد المقاوله، د ط، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.
- 23- محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
- 24- محمد لبيب شلب، شرح أحكام عقد المقاوله في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 25- معراج جديدي، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون-الجزائر-، 2005.
- 26- معراج جديدي، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 27- منعم الخفاجي، مدخل إلى أساسيات التأمين ، ط1، د د ن ، بغداد - العراق-، 2014.
- 28- موسى جميل النعيمات، النظرية العامة للتأمين من المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
- 29- نبيلة رسلان، عقد المقاوله، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1991.
- 30- نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين "مع بيان أهم المستجدات التأمينية"، د ط، د د ن، مصر، 2007.



ثالثا: الأطروحات والمذكرات الجامعية.

❖ أطروحات الدكتوراه.

- 1- بن عبد القادر زهرة، نطاق الضمان العشري للمشيدين, دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، رسالة دكتوراه، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2009/2008.
- 2- تكاري هيفاء رشيدة، النظام القانوني لعقد التأمين، دراسة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 3- عبد القدوس عبد الرزاق محمد الصديق، التأمين من المسؤولية وتطبيقاته الإجبارية المعاصرة "" دراسة مقارنة بين قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة وبين القانون المصري""، درجة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1999.

❖ رسائل الماجستير والمذكرات.

- 1- بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 2- توفيق زايد، التنظيم القانوني لعقد المقاول على ضوء أحكام القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.
- 3- بلمختار سعاد، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2009.
- 4- جاسم مجبل الماضي القعود، أثر مبدأ حسن النية على أحكام عقد التأمين، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة عمان العربية، 2011.

- 5- رقية بن يوسف، العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية ومدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري، بحث لنيل درجة الماجستير في العقود والمسؤولية، معهد القانون والعلوم الإدارية، بن عكنون-الجزائر-، 2008.
- 6- زياد شفيق قرارية، عقد المقاول في الفقه الإسلامي وما يقابله في القانون المدني، أطروحة لاستكمال متطلبات درجة الماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس-فلسطين-، 2004.
- 7- عبد الإله حسن عبد الرحيم المصري، أهمية وبدائل عقد إعادة التأمين في شركات التأمين التكافلي، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في الاقتصاد التطبيقي، كلية الدراسات العليا، جامعة السودان، يوليو 2007.
- 8- عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2007.
- 9- محمد ناجي ياقوت، المسؤولية المعمارية بعد تمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1998.
- 10- موهوبي فتيحة، الضمان العشري للمهندس المعماري ومقاول البناء، رسالة ماجستير في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.
- 11- مدوري زابدي، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
- 12- بوذراع زينب، النظام القانوني لعقد التأمين البحري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 18، 2007-2010.

رابعاً: المقالات العلمية.

1. إبراهيم شاشو، عقد المقابلة في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 26، العدد الثاني، 2010.
2. ميسوم فضيلة، الطبيعة القانونية لتأمين المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، 1112-9751، 27 جوان 2017.
3. نويري سعاد، "الحماية الخاصة لرضا مستهلك التأمين" دراسة مقارنة، المؤتمر السنوي الثالث والعشرون، بعنوان الجوانب القانونية للتأمين واتجاهاته المعاصرة، كلية القانون، جامعة العين، دولة الإمارات العربية، 2014.

الفصل الخامس

رقم الصفحة	المحتوى
	شكر وعران إهداء قائمة المختصرات
01	مقدمة.
04	الفصل الأول: ماهية التأمين من المسؤولية.
05	المبحث الأول: مفهوم عقد التأمين من المسؤولية.
05	المطلب الأول: تعريف عقد التأمين من المسؤولية.
07	المطلب الثاني: خصائص عقد التأمين من المسؤولية.
07	الفرع الأول: عقد التأمين من المسؤولية عقد رضائي.
08	أولاً: وجود الرضا.
08	ثانياً: صحة الرضا.
09	الفرع الثاني: عقد التأمين من المسؤولية من العقود الملزمة لجانبين.
10	الفرع الثالث: عقد التأمين من المسؤولية عقد زمني مستمر.
11	الفرع الرابع: عقد التأمين من المسؤولية من عقود الإذعان.
12	أولاً: استقلال المؤمن بصياغة شروط العقد.
13	ثانياً: تسليم المؤمن له بهذه الشروط دون مناقشة.
14	الفرع الخامس: عقد التأمين من عقود منتهى حسن النية.
14	أولاً: المقصود بمبدأ حسن النية.
15	ثانياً: أثر مبدأ حسن النية في إبرام عقد التأمين.
18	المطلب الثالث: تميز التأمين من المسؤولية عن غيره من النظم القانونية المشابهة.
18	الفرع الأول: تميز التأمين من المسؤولية عن اتفاقات الإعفاء من المسؤولية.

19	الفرع الثاني: تمييز التأمين من المسؤولية عن الاشتراط لمصلحة الغير.
20	الفرع الثالث: تمييز التأمين من المسؤولية عن الكفالة.
22	المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للمهندس والمقاول.
22	المطلب الأول: طبيعة مسؤولية المقاول والمهندس المعماري.
23	الفرع الأول: مسؤولية عقدية أساسها العقد.
24	الفرع الثاني: مسؤولية تقصيرية أساسها الخطأ.
24	الفرع الثالث: مسؤولية قانونية أساسها القانون.
25	المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية المدنية للمهندس والمقاول.
25	الفرع الأول: وجود عقد مقاول.
26	الفرع الثاني: تهم البناء أو المنشأة أو ظهور عيب يهدد متانة وسلامة البناء.
27	الفرع الثالث: أن يحدث التهم للبناء أو المنشأة، أو أن ينكشف العيب خلال مدة الضمان.
29	المطلب الثالث: صور المسؤولية الناشئة عن أعمال البناء.
29	الفرع الأول: المسؤولية المسندة لفكرة الحراسة.
30	الفرع الثاني: المسؤولية المسندة لفكرة الضمان العشري.
32	الفرع الثالث: المسؤولية العقدية و التقصيرية للمقاول والمهندس المعماري.
32	أولاً: المسؤولية العقدية للمقاول والمهندس المعماري.
33	ثانياً: المسؤولية التقصيرية للمقاول والمهندس المعماري.
34	خلاصة الفصل الأول.
35	الفصل الثاني: أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء.

36	المبحث الأول: نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية الناشئة عن أعمال البناء.
36	المطلب الأول: نطاق تطبيق أحكام التأمين الإجباري من المسؤولية من حيث الأشخاص.
37	الفرع الأول: الأشخاص المسؤولون بالضمان العشري.
38	أولاً: المهندس المعماري.
42	ثانياً: المقاول.
46	ثالثاً: الأشخاص المسؤولون في الضمان العشري في النصوص القانونية الخاصة.
47	الفرع الثاني: الأشخاص المستفيدون من الضمان العشري.
47	أولاً: رب العمل.
48	ثانياً: الخلف العام لمالك البناء.
48	ثالثاً: الخلف الخاص لمالك المشروع.
49	المطلب الثاني: نطاق تطبيق التأمين من المسؤولية عن أعمال البناء من حيث الموضوع.
50	الفرع الأول: المباني.
51	الفرع الثاني: المنشآت الثابتة الأخرى.
53	المبحث الثاني: الحالات المعنية بالتأمين الإجباري من المسؤولية عن أعمال البناء.
54	المطلب الأول: قيام المسؤولية في حالة تهدم المباني والمنشآت الثابتة الأخرى.
54	الفرع الأول: صور الأضرار التي تقع للمباني.
54	أولاً: التهدم الكلي أو الجزئي للمباني أو المنشآت الثابتة
55	ثانياً: المساس بمتانة عنصر تجهيزي غير قابل للانفصال.

55	الفرع الثاني: الأسباب المادية لتهدم المباني والمنشآت الثابتة الأخرى.
55	أولاً: وجود عيب في الأرض.
56	ثانياً: وجود عيب في التصميم.
57	ثالثاً: أن يكون سبب التهدم راجع إلى المواد المستعملة.
57	رابعاً: أن يكون سبب التهدم راجع إلى عيب في التنفيذ.
58	المطلب الثاني: قيام المسؤولية في حالة وجود عيب.
58	أولاً: تعريف العيب.
58	ثانياً: شروط العيب الموجب للضمان.
61	خلاصة الفصل الثاني.
62	الخاتمة.
66	قائمة المصادر والمراجع.
73	الفهرس.