الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة الجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مسؤولية المهندس المعماري في الترقية العقارية

رسالة ماستر في الحقوق تخصص قانون عقاري

إعداد الطالبة: إشراف الدكتور:

- ربحي نريمان شنوف العيد

اللجنة المناقشة

د/.....رئيسا

د/.....مشرفا

د/.....مناقشا

السنة الدراسية

2015/2014

بسم الله الرحمن الرحيم

إ هـد ا ء

إلى من تمنت لي النجاح ولم تربي أحققه، إلى من رحلت عن دنياي فسكنت روحها في قلبي وجعلتني أعيش على ذكراها، جدتي (لميمة)

إلى العطوف الذي يعيش قربي، الماضي معي في دربي، في مسار الزمن بجنبي إلى سبيل حياتي إلى من لا يكل ولا يمل في دعمي إلى تاج رأسي، إلى رمز العطاء ،فكان هويتي حيث ما أسير ،بث في روحي الحياة وقوة الدفاع، إلى أغلى رجل على قلبي ،أبي

إلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحب والتفاني إلى بسمة الحياة وسر الوجود ومن كان دعاؤها سر نجاحي، وحنانها بلسم جروحي ،إلى أغلى الحبايب إلى من سهرت الأنام إلى السند والدعم الدائم إلى من ضحت من أجلي وكانت شمعتي المنيرة ودرب حياتي إلى أمي

إلى سر بسمتي وجالب وطارد دمعتي ،إلى مهجة الفؤاد وحبيب الروح ، إلى صديق صدوق إلى من كان أغلى البشر إلى رجل حياتي فكان أبا وأخا وصديقا وحبيبا، إلى من تمنيت أن أكمل حياتي بجنبه، إلى كحلوشي{سيد علي}

إلى الخال الحنون عماد البيت الكبير ،إلى خالي الوحيد ،العزيز على قلبي ،إلى خالي{ البشير}

{ اللهم أجعل الجنة سكنا لهم يا رب}

إلى من جمعني معهم ظلمات رحم واحد وضمتني معهم جدران بيت واحد إلى إخوتي { جمال، رحمون، سيف ،أسامة ، ضياء}

إلى خالاتي اللواتي كنّ نعم السند والدعم ،إلى كل أعمامي وعماتي خصوصا عمي {قادة، السلامي}

إلى أخوات التي لم تلدهن أمي{بشرى، زينب، هديل، سمية، آيا، زينب صغيرة، أمولة}

إلى من كانو إخوتي{خليل، أمين(ديس)، محمد (بن طاطا)، أحمد ،ياسين}

إلى كل رفيقات الدرب إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء إلى ينابيع الصدق الصافي إلى من معهم سعدت، وبرفقتهم في دروب الحياة الحلوة والحزينة سرت إلى من كانوا معي على طريق النجاح والخير، إلى من عرفت كيف أجدهم وعلموني أن لا أضيعهم صديقاتي{فاطنة، رقية}

إلى صديقي الشرير و خطيب أختي {عمر }

إلى كل من سقط من قلمي سهوا

نريمان

الـشكـر و الـتقـديـر

أولا أشكر المولى عزّ وجل الذي رزقني العقل وحسن التوكل عليه سبحانه وتعالى، وعلى نعمه الكثيرة التي رزقني إياها فالحمد لله والشكر لله على كل حال

إلى من أنارا درب العلم والمعرفة وحرصا على ذلك منذ الصغر، واجتهادا فب تربيتي و الاعتناء بي، والديا الحبيبان القريبان إلى القلب

و أتوجه بشكر والعرفان والامتنان إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على انجاز هذا العمل وفي تذليل ما واجهته من صعوبات، وأخص بالذكر الأستاذ المشرف {**شنوف العيد**} الذي لم يبخل علي بتوجيهاته ونصائحه القيمة التي كانت عونا في اتمام هذا البحث

ولا يفوتني أن أشكر زميلتي وصديقتي و أستاذتي الصغيرة {شرشاري فاطنة }

أشكر جزيل الشكر من كان سندي ودعمي وسبيلي في مشواري الدراسي في الجامعة فكان معي معنويا وماديا إلى من كان سيكون زوج المستقبل{ سيد علي}

مقدمة

مقدمة

تعتبر المباني والمنشآت رمز الاستقرار في حياة الإنسان ونقطة الانطلاق في نشاطه اليومي، وأي خلل أو قصور في صناعة البناء يؤدي إلى العديد من الحوادث التي تمس بسلامة الأفراد وتعرض أرواحهم وأموالهم للعديد من المخاطر والأضرار.

عانت الجزائر من أزمة السكن، تراكمت إفرازاتها إلى يومنا هذا بسبب العشرية السوداء التي عرفتها في التسعينات، والغش الصادر من قبل المتدخلين في عمليات البناء الترقوي الذي زاد من نسبة القضايا المعروضة على القضاء في هذا المجال، هذا زيادة على انهيار المباني الناجم عن الكوارث الطبيعية، وعلى إثرها انهارت بنايات لم يمض على تسلمها عشر سنوات نتيجة السرعة في إنجازها و الإهمال في صناعة مواد البناء الأساسية، والرغبة في تحقيق أكبر كسب ممكن من جانب القائمين عليها دون اعتبار لأرواح الناس وسلامتهم والحفاظ على ممتلكاتهم، وقد كشفت التحقيقات وتقارير خبرة متعددة عن مظاهر الإهمال وعدم احترام التقنيات التي تضمن صلابة البناء، وكذا مسؤولية المهندسين المعماريين دون إمكانية إدخال شركات التأمين لعدم التزام المتدخلين في المشاريع العقارية بإبرام عقود التأمين أصلا.

لذلك فإن تشريعات تنظيم البناء والعمران بدأت تحتل أهمية خاصة في الأنظمة القانونية الحديثة بوضعها التشريعات تنظم عمليات البناء والرقابة على تنفيذها وعلى مطالبتها للمواصفات وقواعد السلامة، ووضع قواعد مشددة للمسؤولية من شأنها حث القائمين بأعمال البناء على الدقة وحسن التنفيذ، وتضمن في نفس الوقت حصول المضرورين على التعويضات اللازمة لجبر الأضرار الناجمة عن تعيب المباني وتهدمها وقد ذهبت بعض التشريعات إلى إجبارية التأمين على المبنى قبل المشرع في البناء وإلا أعتبر ذلك جريمة، وهدف المشرع من وراء ذلك هو تمكين المضرور من الحصول على التعويض دون التعرض لمخاطر إعسار المدين.

وعملية البناء تتم بوجود مجموعة من الأطراف أطلق عليهم المشرع الجزائري تسمية "المتدخلون في الهندسة المعمارية" هذا حسب ما جاء في المرسوم التشريعي 94-07 المؤرخ في 18 ماي1994 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري. وتحدد العلاقة بين الأطراف بموجب عقد، ولكل طرف جزء من المسؤولية يتحمله عن تهدم البناء بسبب عيب التصميم أو الإشراف أو التشييد.

ورغم أن المهندس المعماري يعتبر محترفا وذلك ذهنيا إلا أنه عرف تشددا في مسؤوليته من قبل المشرع والتشريعات لمساءلة هذا الأخير نظرا لدوره المهم والأساسي في عقد مقاولة البناء.

ولقد تم اخيار هذا الموضوع نظرا لعدم دراسته بصفة مستقلة عن المقاول وكذلك ملاحظة مدى اهتمام المشرع بهذا الموضوع في قوانين أخرى غير التي يتمثل جزاءها في التعويض وكذا مدى أهمية دور المهندس المعماري في عقد المقاولة

لذا وجب علينا دراسة مسؤولية المهندس المعماري في أغلب القوانين وجزاءها في التشريع الجزائري.

كما تمت الدراسة بالاعتماد على المنهج التحليلي والوصفي وذلك في تحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية .

ولقد واجهتنا صعوبات تتمثل في نقص المراجع المتخصصة في التشريع الجزائري

لم تتم دراسة مسؤولية المهندس المعماري بصفة مستقلة عن المقاول ومن أهم الدراسات المشابهة رسالة ماجستير بلمختاري سعاد تحت عنوان المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء، ورسالة ماجستير زايدي مدوري مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري.

حيث تبادر في أذهاننا طرح الإشكال المتمثل متى تقوم مسؤولية المهندس المعماري؟ وما الآثار المترتبة عنها في كل من القانون المدني وقانون العقوبات وكذا التشريعات الخاصة؟

وللإجابة على هذا الإشكال قسمنا هذه الدراسة إلى الفصلين الفصل الأول ماهية مسؤولية المهندس المعماري وفيه قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين الأول صور مسؤولية المهندس المعماري والثاني تطبيقات مسؤولية المهندس المعماري في الترقية العقارية وبالنسبة للفصل الثاني فهو آثار مسؤولية المهندس المعماري وطرق دفعها وفيه مبحثين الأول آثار مسؤولية المهندس المعماري والثاني طرق دفع مسؤولية المهندس المعماري .

الفصل الأول

ماهية مسؤولية المهندس المعماري

في كل جماعة بشرية تقع أضرار متنوعة نتيجة حتمية لتزاحم أفرادها على إشباع حاجياتهم وتشابك مصالحهم، وتزداد هذه الأضرار بزيادة نشاط و كثافة السكان فتأتي المسؤولية لتوزع عبء هذه الأضرار[1].

فالمهندس المعماري يجب عليه أن يعرف قواعد وقوانين البناء كل في حدود اختصاصه، وبما أن له دور في نشاط البناء فهذا يرتب عليه جزاء في حالة إخلاله بالتزاماته، وهو ما يعرف بالمسؤولية.

فالمسؤولية هي كل ما يتحمله مسؤول تناط بعهدته أعمال تكون تبعة نجاحها أو إخفاقها عليه، وهذا يقتضي حتما أن يكون المسؤول إنسانا عاقلا أما قانونا فيراد عموما بالمسؤولية الجزاء الذي يترتب على المرء عند إخلاله بقاعدة من قواعد السلوك [2].

هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد عرف المهندس دورا أكثر أهمية في الترقية العقارية،ذلك لأن مسؤوليته مشددة خاصة في القوانين المتعلقة بالترقية العقارية الحديثة.

مما يستوجب علينا دراسة صور المسؤولية التي يتعرض المهندس المعماري لها في المبحث الأول أما المبحث الثاني فسوف نتعرض لتطبيقاتها في الترقية العقارية.

---

[1] زاهية حورية سي يوسف ،المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة ، الجزائر ، 2009، ص43

[2] علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر ، الجزائر، 2010 ، ص6

المبحث الأول

صور مسؤولية المهندس المعماري

لا جرم أن المهندس يقع على عاتقه في قيامه بالأعمال الإنشائية مسؤولية و ضمان فيسأل عن الأضرار التي تحدث للغير باعتباره حارسا خلال طور الإنشاء لأن السيطرة الفعلية عليه البناء له.

وتختلف المسؤولية باختلاف نوع القاعدة المخل بها فقد يتعلق الأمر بقاعدة المدنية بحيث تكون المسؤولية مدنية ويتمثل الجزاء حينئذ في الالتزام بالتعويض، وقد تكون القاعدة المخل بها جزائية فتكون المسؤولية جزائية، ويتمثل الجزاء في العقوبة (الحبس أو الغرامة مثلا)[1]ويمكن أن تكون القاعدة المخل بها إدارية فهنا المسؤولية تأديبية ففي هذه الحالة يتعرض لها المهندس المعماري العامل في الإدارة العمومية أو القطاع الخاص وجزائها العزل مثلا.

ولذلك سنتطرق في المطلب الأول المسؤولية المدنية والمطلب الثاني المسؤولية الجزائية أما المطلب الثالث المسؤولية التأديبية

المطلب الأول

المسؤولية المدنية

الفرع الأول

تعريف المسؤولية المدنية

وتتمثل في تعويض المضرور عما أحل به من أضرار مادية وأدبية بسبب خطأ المعماري والدعوى المدنية التي يرفعها المضرور أو ذويه هي وسيلة الحصول على التعويض.[2]

الفرع الثاني

---

[1]علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 6،7

[2]ماجدة شيهنازبودوح ، المسؤولية الجنائية للمهندس المعماري عن تهدم البناء، مجلة المنتدى القانونية، العدد الخامس، جامعة خيضر، بسكرة، 2010، ص 122

أنواع المسؤولية المدنية

يميز بعض الفقه على أساس مصدر الالتزام بالتعويض بين نوعين من المسؤولية المدنية وهما المسؤولية العقدية التي تترتب عن إخلال المتعاقد بالتزاماته العقدية والمسؤولية التقصيرية التي تنشأ عند إخلال بالتزام قانوني فالمسؤولية العقدية تتعلق بآثار الالتزام وقد تناولها المشرع الفرنسي في الفصل المخصص لآثار الالتزامات التعاقدية، في حين تكون المسؤولية التقصيرية مصدر الالتزام وقد تناولها المشرع الفرنسي في الفصل الثاني من الباب المعنون الالتزامات التي تنشأ من غير اتفاق[1].

أولا :المسؤولية العقدية

1/تعريف المسؤولية العقدية:

يترتب على العقد إنشاء التزامات تقع على كاهل كل من طرفيه والقوة الملزمة للعقد تقضي بأن يقوم كل طرف بتنفيذ التزامه العقدي فإذا لم يقم المتعاقد بتنفيذ التزامه عينا وطلبه الدائن أجبر المدين على تنفيذه فالأصل هو التنفيذ العيني للالتزام.

أما إذا لم يكن التنفيذ العيني للالتزام العقدي ممكنا ولكن لم يطلبه الدائن ولم يبد المدين استعداده للتنفيذ العيني فلا يكون أمام القاضي إلا الحكم بالتعويض إذا توافرت شروطه وهذه هي المسؤولية العقدية[2].

2/ شروط قيام المسؤولية العقدية:

أ/الخطأ العقدي:

يتحقق الخطأ العقدي للمهندس المعماري إذا أخل بالالتزامات المفروضة عليه بموجب

العقد الذي يربطه برب العمل أو إذا أخل بالالتزامات المفروضة عليه بموجب قواعد قانونية مكملة للعقد أي مكملة لإرادة طرفي العقد وهنا طبقت للقواعد العامة في القانون المدني ومن أهم القواعد القانونية التي يجب على المهندس المعماري أن يحترمها باعتباره ينتمي الى

---

[1] علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 19

[2] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني ،النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد و الارادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية ،طبعة جديدة مزيدة ومنفتحة، دار الهدى، الجزائر،2012 ،ص310

مهنة منظمة القواعد المنظمة لمهنته ففي الجزائر نجد المرسوم التشريعي رقم94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري، وممارسة مهنة المهندس المعماري .

يكلف المهندس المعماري من الناحية الفنية، بمهمتين هما مهمة وضع التصميم لأعمال البناء المزمع القيام بها، ومهمة الرقابة والإدارة على تنفيذ الأعمال و ذلك بدليل نص المادة 555 من القانون المدني الجزائري بحيث تقضي:

"**إذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصاميم دون أن يكلف الرقابة على التنفيذ، لم يكن مسؤولا إلا عن العيوب التي أتت من التصميم**"[1].

كما تنص المادة 563 من نفس القانون على ما يلي:

"**يستحق المهندس المعماري أجرا مستقلا عن وضع التصميم وعمل المقايسة وآخر عن إدارة الأعمال** ".

وأضاف المشرع في المادة9 من المرسوم التشريعي رقم94-07 ما يلي:

"**يقصد بصاحب العمل في الهندسة المعمارية كل مهندس معماري معتمد يتولى تصور انجاز البناء و متابعته**"[2].

وما يلاحظ من خلال هذه النصوص القانونية أن المشرع استعمل مصطلحات غير دقيقة للتعبير عن المهمتين المسندتين للمهندس المعماري بحيث استعمل في المادتين555و563 بمصطلح وضع التصميم وفي المادة 9المذكورة أعلاه تصور إنجاز البناء وذلك للتعبير عن مهمة وضع التصميم وهذا من جهة من جهة أخرى ومن أجل التعبير عن مهمة الرقابة و الإدارة على تنفيذ الأعمال، استعمل المشرع مصطلح "الرقابة" في المادة 555من القانون المدني الجزائري، و مصطلح "إدارة الأعمال" في المادة 563من نفس القانون، ومصطلح "المتابعة " في المادة 9 من المرسوم التشريعي رقم 94-07

فبناءا على ما تقدم يمكن القول أن الخطأ العقدي للمهندس المعماري قد يكون خطأ في وضع التصميم لأعمال، وقد يكون خطأ في الإشراف على تنفيذ أعمال البناء.

---

[1] المادة 555 قانون رقم 07-05المؤرخ في 13ماي2007،معدل ومتمم القانون المدني

[2]المرسوم التشريعي رقم94-07المؤرخ في 7ذي الحجة الموافق ل18ماي 1994المعدل والمتمم بالقانون رقم04-06 المؤرخ في 14أوت 2004المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري,الجريدة الرسمية ,رقم 51سنة2004

ب/الضرر:

من المسلم به أنه لا يكفي لتقرير مهندس المعماري أن يفترض خطأ ما بل لابد أن يترتب على هذا الخطأ ضرر يلحق رب العمل أو شخص آخر ولكن ليس كل ضرر رب العمل أو الغير يلزم قيام المسؤولية وعليه سنحاول أن نعرض لماهية الضرر الذي يسأل عنه المهندس المعماري.

-تعريف الضرر:

لا يوجد في نصوص القانون المدني الجزائري تعريف للضرر كركن في المسؤولية المدنية عامة مما دفع الفقهاء الى طرح تعريفات خاصة والتي منها "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو بحق من حقوقه"[1].

وعلى العموم فإن الضرر يتمثل في الخسارة الأدبية أو المعنوية التي تلحق بحق الضحية نتيجة التعدي الذي وقع عليه[2].

-أنواع الضرر:

لقد استقر الفقه والقضاء على اعتباران الضرر نوعان ضرر معنوي ضرر مادي

***الضرر المادي:**

يقصد بالضرر المادي ذلك الضرر الذي يمس الذمة المالية للشخص المضرور أو ذلك

الأذى الذي يلحق الشخص في جسمه أو ما يسمى بالضرر الجسماني فتطبيقا لذلك في المسؤولية العقدية لمهندس المعماري نجد أن الضرر المادي الذي يلحق برب العمل يكون مثلا في حالة ما إذا وضع المهندس المعماري تصميما أصبح تنفيذه يقتضي بذل نفقات غير متوقعة أثناء إبرام العقد.

---

[1] بلحاج العربي ،النظرية العامة لالتزام في القانون المدني الجزائري ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزء الثاني، ص143

[2] علي فيلالي، المرجع السابق ،ص234 .

أما الضرر اللاحق بالأشياء المنقولة و العقارية التي يملكها المضرور، فيشمل في ذلك التلف الكلي أو الجزئي للشيء على أن يكون ذلك الشيء عقارا كان أو منقولا قابلا للتعويض.[1]

وهذا ما نجده في المسؤولية العقدية للمهندس المعماري فقد يصاب رب العمل بأضرار نتيجة خطأ المهندس في تهدم كلي أو جزئي للعقار[2].

'غير أنه في مجال المسؤولية العقدية للمهندس المعماري يذكر غالبية الفقه و القضاء الفرنسي وجود التزام عقدي بسلامة رب العمل في الفترة السابقة على التسليم مما يعني أن الحكم بتعويض الضرر الجسماني لا يؤسس الأعلى أحكام المسؤولية التقصيرية.

***الضرر المعنوي:**

هو الضرر الذي لا يمس الشخص في ذمته المالية بل يمسه في شرف هو اعتباره كحزنه و ألمه ويشترط في الضرر الأدبي ما يشترط في الضرر المادي[3].

ويشمل التعويض عن الضرر ضمن المسؤولية العقدية الضرر المتوقع دون الضرر غير المتوقع وفي هذا المعنى تنص المادة 182من القانون المدني الجزائري، غير أنه إذا ارتكب المدين خطأ جسيما أو ارتكب غشا فأنه يلتزم بتعويض الضرر المتوقع وغير المتوقع[4].

ويعرف الضرر المتوقع بذلك الضرر الذي يمكن أن يتوقعه المتعاقدان وقت إبرام العقد فيكون المدون قد انصرفت إرادته إلى أن لا يلتزم إلا بما كان يتوقعه من ضرر عند التعاقد[5].

-شروط الضرر:

---

[1] زايدي مدوري ،مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،فرع قانون المسؤولية المهنية ،جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012 ،ص122

[2] محمد حسنين منصور، المسؤولية المعمارية ،بدون طبعة ،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،2006،ص239

[3] زاهية حورية سي يوسف ، المرجع السابق ، ص 62

[4] زايدي مدوري ،المرجع السابق ، ص 127

[5] علي علي سليمان ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري ، بدون طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1989 ، ص 175

بالرجوع للتعاريف السابقة لا يكون الضرر قابلا للتعويض إلا إذ كان شخصيا محققا وكان يمس بمصلحة مشروعة ويكون شخصيا إذا حل بالمدعي في جسمه أو ماله أو في نفسه، كما أنه يحق للوكيل المطالبة بالتعويض عن الضرر حلى بموكله.

فتطبيقا لذلك يتعين على رب العمل المرتبط عقديا مع المهندس المعماري أن يثبت الضرر الذي أصابه شخصيا أو كان سببه خطأ المهندس[1].

و يكون الضرر محققا و الضرر المحقق هو الضرر الذي وقع في الحال و الضرر الذي سيقع في المستقبل فالضرر الواقع في الحال هو الضرر الذي اكتملت كل عناصره نهائيا أو هو الضرر الذي يثبت حدوثه فعلا على أثر وقوع الفعل الضار و أصبح محققا و تقدير التعويض عن الضرر الحال هو أن يقدر بقدر الضرر بصرف النظر عن درجة خطأ المسؤول[2].

أما ضرر المستقبل هو ذلك الضرر الذي قامت أسبابه غير أن كل نتائجه أو بعضها قد تراخت إلى المستقبل[3].

أما كونه يمس المصلحة المشروعة قانونا و يقصد بالمصلحة كمبدأ عام معنيان فالمعنى الأول يتضمن فائدة علمية التي تعود على الشخص المضرور، رافع الدعوى من خلال الحكم له بطلباته، أما المعنى الثاني فيتضمن الحاجة المشروعة للمضرور إلى الحماية القضائية أما كونها مصلحة مشروعة فهي المصلحة التي يحميها القانون و التي لا يتعارض مع القانون و الآداب العامة.

ج/ العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

القاعدة أنه لا يكفي لقيام المسؤولية العقدية أن يقع الخطأ من جانب الشخص، وأن يلحق بالآخر ضررا بل يجب أن يكون هذا الضرر نتيجة مباشرة لهذا الخطأ[4].

فالمسؤول لا يلتزم بالتعويض عن الضرر إلا إذا اثبت أن ذلك راجع إلى خطئه ولتحقيق المسؤولية يجب أن يكون الضرر نتيجة مباشرة لهذا الخطأ كما لا تقوم المسؤولية

---

[1] زايدي مدوري ، المرجع السابق ، ص 13

[2] علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 188 ، ص 190

[3] علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص294

[4] عبد الرزاق احمد السنهوري ، شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مجلد الثاني ، الجزء الاول ،منشورات الحقوقية، بيروت لبنان،،ص 872

في حالة انتفاء الخطأ، كأن يرجع سبب الضرر إلى حادث مفاجئ أو إلى خطأ المضرور أو إلى فعل المضرور و يلاحظ أنه لا يوجد تعريف محدد للعلاقة السببية وذاك راجع لتعدد النظريات التي ظهرت بشأنها مما أدى التشريعات إلى عدم التعرض لتعريفها، وكما أن القضاء لم يتفق على الأخذ بتعريف موحد لهذه العلاقة السببية ولا بتطبيق نظرية محددة من هذه النظريات (تعدد الأسباب ، سبب المنتج .....) بل ترك الأمر غالبا لقاضي الموضوع[1].

ويقع عبء إثبات العلاقة السببية بين الخطأ العقدي للمهندس المعماري على عاتق رب العمل الذي يدعي الضرر، وذلك طبقا للمبدأ العام أن البينة على من ادعى بحث عليه إقامة دليل إثبات مستقل لإثبات العلاقة السببية كركن من أركان المسؤولية قائم بذاته ويخضع إثبات العلاقة السببية برقابة المحكمة العليا و ذلك في ما يخص مدى ملاحظة قضاء الموضوع لوجود العلاقة السببية، علما أنها تعتبر من مسائل القانون ويجب بالتالي على قضاة الموضوع التركيز على إظهارها بإعمال الأدلة القانونية المثبتة لوجودها بين الخطأ والضرر المدعي به و يقتضي إثبات العلاقة السببية بين الخطأ العقدي و الضرر التمييز بين الالتزام ببذل العناية و الالتزام بتحقيق النتيجة[2].

وعليه فيعرف الالتزام ببذل العناية بأنه ذلك الالتزام الذي يفرض على المدين أن يبذل العناية اللازمة ومثال ذلك التزام المهندس المعماري ببذل العناية اللازمة هي رقابة عقود الملكية المقدمة له من طرف رب العمل.

ثانيا: المسؤولية التقصيرية

1/ تعريف المسؤولية التقصيرية:

إن المسؤولية المبنية على القواعد العامة التي تطبق في حالة تخلف شروط المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري تشمل المسؤولية التقصيرية فضلا عن المسؤولية التعاقدية

ورغم أن ما تقدم من الحديث حول مسؤولية المهندس ينصب بالضرورة في نطاق العقد فإن الإطار العقدي لدور المهندس المعماري لا ينفي مسؤوليته التقصيرية، فإذا كان نطاق

---

[1] زاهية حورية سي يوسف ، المرجع السابق ، ص65 ، ص66

[2] زايدي مدوري ، المرجع السابق ،ص 145

المسؤولية التعاقدية يقتصر على حالة الإخلال بالتزام تعاقدي فإن المسؤولية التقصيرية تقوم عند الإخلال بأي التزام آخر لا يكون عقديا.

وعليه فيمكن لرب العمل أن يرجع على المهندس المعماري استنادا إلى أحكام المسؤولية في كل مرة يكون فيها الضرر المدعى به في مثل هذه الحالة خارجا بطبيعته عن نطاق التزاماته العقدية[1].

فضلا عن ذلك قد لا يقتصر الضرر على رب العمل فحسب، بل قد يتعداه لمس أشخاص آخرين كالجار الذي يتضرر من الضجيج أو تتضرر ملكيته من جراء عملية البناء، أو شخص مار الذي يتضرر من سقوط مادة من البناية، أو حتى المهندس فهؤلاء يعدون من الغير وليس لهم إلا سبيل واحد للحصول على التعويض عن الضرر الذي يلحقهم من تنفيذ العقد وهو المسؤولية التقصيرية[2].

2/ قيام المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري:

إن المسؤولية التقصيرية للمهندس المعماري يمكن إثارتها بالإسناد إلى خطئه الشخصي أو أخطاء تابعيه أو بالاعتماد على أحكام المسؤولية عن فعل الأشياء[3].

أ/المسؤولية عن الأفعال الشخصية:

تنص المادة 124قانون المدني الجزائري على:

"**كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض**".

وبتحليل هذا النص يتضح أنه إذا ما أريد تحريك مسؤولية المهندس المعماري عن عمله الشخصي وجب إقامة الدليل على تحقق أركانها وهي الخطأ و الضرر وعلاقة السببية، فحتى يقوم هذا النوع من المسؤولية لابد من توافر الخطأ من جانب الشخص المسؤول إذ على المدعي إقامة الدليل على وجود الخطأ تقصيري من جانب المهندس المعماري،والمراد

---

[1] عبد اللطيف الحسيني ، المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية – الطبيب – المهندس المعماري و المقاول و المحامي ، طبعة 1، الشركة العالمية للكتاب ، بيروت ، 1987 ، ص 289

[2] جازية حمادي ، عقد مقاولة البناء في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، قانون خاص ، كلية حقوق ، جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان ، -2003 2002، ص 143

[3] قادة شهيدة ، التزام المهندس المعماري و المقاول بالإعلام و التوجيه في عقد المقاولة ، مجلة الدراسات القانونية ، مخبر القانون الخاص و الاساسي، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، عدد03 ، 2009،ص117

بالخطأ هنا هو كل انحراف في سلوك المهندس المعماري أو إخلالها بالواجب القانوني العام بعدم الإضرار بالغير الذي يقع على طائفة المهنيين مثله،وسواء كان بصفة معتمدة أو عن غير قصد[1].

يقدر الخطأ بقياس سلوكه على سلوك المعماري المعتاد، لذلك فلا يطلب منه إظهار حنكة غير عادية فيما يقوم به من أعمال، وإنما يتوقع منه إظهار حد أدنى من الخبرة أي أن تكون لديه خبرة عادية وهي المتوقعة عادة من شخص متخصص في تنفيذ مثل تلك المهام فعندما يقوم المهندس المعماري بحساب مقاسات التصميم على سبيل المثال عليه إتباع إجراءات معينة هي تلك التي يتطلبها حسن الممارسة للمهنة و إلا فإن الإخلال بذلك سوف يعتبر إهمالا أو سوء ممارسة مهنية[2].

أما الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي فهو الضرر إذ يتضمن الأذى الذي يلحق المتضرر في ماله أو جسمه، ويستوي أن يكون حاضرا أو مستقلا مادام مؤكد الوقوع وإذا كانت المسؤولية الخاصة تقتصر على الأضرار الخطيرة وحدها، فإن المسؤولية التقصيرية تخالفها في ذلك إذ كل ضرر مهما ضفر ولو كان ليس له أي تأثير على متانة البناء وسلامته يمكن أن يفسح المجال لإعمال المسؤولية التقصيرية[3]كما لو تعلق الأمر مثلا بانفصال حجر أو بسقوط عناصر أو مواد من البناء ترتب عليها جرح الغير.

ولا يكفي توافر الخطأ من جانب المهندس المعماري ثم تحقق الضرر بل لابد من توافر علاقة السببية وهي الركن الثالث للمسؤولية ويراد بها قيام الصلة بين كل من الخطأ والضرر بحيث أن الأخير ما كان ليقع لولا الأول[4].

ب/ المسؤولية عن أعمال التابعين:

لا تتوقف مسؤولية المعماري التقصيرية على مجرد حدوث خطأ صادر عنه هو بذاته في معرض تنفيذه للمهام المنوطة به، بل إنها تتعدى ذلك لتشمل الممارسات الخاطئة لتابعيه أيضا.

---

[1] قادة شهيدة ،المرجع السابق، ص117

[2] سعاد بلمختاري ،المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء ،مذكرة لنيل شهادة الماجستيرفي القانون ،قانونالعقود و مسؤولية ،كلية حقوق ،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان ،2008-2009،ص76

[3] عبد اللطيف الحسيني ،المرجع السابق ،ص291

[4] سعاد بلمختاري ، المرجع السابق ، ص77

لقد نصت المادة 136 قانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى على كون المتبوع مسؤول في مواجهة المضرور عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها كما قررت الفقرة الثانية من ذات المادة أن رابطة التبعية تقوم ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان من شأن المهمة المكلف بها التابع أن تثبت للمتبوع سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه.

وحتى تتحقق مسؤولية المهندس المعماري كمتبوع عن انحراف تابعه لابد من تحقق شرطين:

***قيام علاقة التبعية:**

ويلحق ذلك وجوب ثبوت السلطة الفعلية للمتبوع تجاه التابع، و أن تتمثل تلك السلطة بالرقابة والتوجيه ثم أن ينصب ذلك على عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع.

*** حدوث الضرر بخطأ التابع أثناء أداء العمل أو بسببه:**

فالقاعدة لإثارة مسؤولية المتبوع هي وجوب وقوع الخطأ من التابع أثناء قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو بسبب تلك الوظيفة أو بمناسبتها[1].

ج/ المسؤولية عن فعل الأشياء (فكرة الحراسة):

يقصد بالمسؤولية الناجمة عن الأشياء التزام الشخص بتعويض ما تحدثه الأشياء التي في حراسته من ضرر الغير ويتعين لقيامها على ما بينته المادة 138 قانون المدني الجزائري أن يتولى الشخص حراسة الشيء بمعنى أن تكون له سيطرة فعلية عليه متمثلة بسلطات استعماله وتوجيهه والرقابة عليه وأن يقع ضرر بالغير بالفعل هذا الشيء[2].

ونادرا ما يتعرض لها المهندس المعماري فقد تأخذ صورة مسؤولية عن تهدم البناء[3]

---

[1] سعاد بلمختاري ، المرجع السابق ، ص 78

[2] سليمان بوذياب ،مبادئ القانون المدني،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشروالتوزيع،بيروت ،2003،ص178،179

[3] المادة 140 ف 2 ، قانون المدني الجزائري

باعتبار المهندس المعماري حارس فالمهندس الذي يتولى تشييد البناء يعد حارسا له إلى وقت تسليمه إلى رب العمل.

المطلب الثاني

المسؤولية الجزائية للمهندس المعماري

الفرع الأول

تعريف المسؤولية الجزائية

تثور هذه المسؤولية إذا قام المهندس المعماري بأفعال تشكل جريمة عمديه أو من قبيل الخطأ ومن المقرر إن الخطأ الجنائي له عدة صور تتمثل في الإهمال والرعونة وعدم الاحتراز وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة هنا يجد المهندس المعماري نفسه معرضا للعقوبة الجنائية المقررة و المناسبة للجرم المرتكب وتتولى النيابة العامة بحسب الأصل تحريك الدعوى الجنائية ضد المهندس المعماري وتقديمه للمحاكمة و طلب توقيع العقوبة المقررة عليه[1].

فللمهندس المعماري مسؤولية كاملة عن كل ما يتعلق بأعمال التصميم، وعليه الالتزام في إعداد الرسومات وتعديلها بالأصول الفنية و المواصفات القياسية المعمول بها وفي حالة مخالفته لها وأدى ذلك إلى انهيار البناء و حدوث وفيات وإصابات توقع عليه عقوبة جنائية تتناسب مع درجة الجرم المرتكب[2].

الفرع الثاني

حجية الحكم الجنائي أمام المحكمة المدنية

إن المشرع جعل للحكم الجنائي حجية أمام المحكمة المدنية ويجب وقف الدعوى المدنية حتى يتم الفصل في الدعوة الجزائية

والحكم الجنائي الصادر بإدانة المعماري يلزم القاضي المدني ولا يكون أمامه سوى البحث في تقدير قيمة التعويض عن الضرر الناجم عن هذه الجريمة.

---

[1] محمد حسنين منصور ، المرجع السابق ، ص 11

[2] نفس المرجع ، ص 30 ، ص 31

أما الحكم الصادر بالبراءة لعدم ثبوت الخطأ في حق المهندس فهو أيضا يحوز الحجية أمام المحكمة المدنية و يمنع عليها مخالفته وبذلك يحضر عليها الحكم بالتعويض للمضرور أو لذويه على ذات الأساس[1].

المطلب الثالث

المسؤولية التأديبية

الفرع الأول

مضمون المسؤولية التأديبية

أولا : المسؤولية التأديبية الإدارية

ويتعرض لها المهندس المعماري العامل في الإدارة العمومية أو القطاع الخاص و ذلك مثل العزل من الوظيفة [2] ، مثلا ينص الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 15 يوليو 2006المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية على النظام التأديبي والعقوبات التأديبية في الباب السابع من هذا القانون وكذلك يمكن الرجوع إلى قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21أفريل1990 المتعلق بعلاقات العمل و الأحكام المعدلة له[3].

ثانيا : المسؤولية التأديبية النقابية

تتمثل في حق النقابة في النظر في أمر المهندس المعماري التي تصدر منهم وتوقيع الجزاءات التي تضمنها قانون النقابة[4]

في المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري و ممارسة مهنة المهندس المعماري، حيث أن صلاحيات المجلس الوطني لنقابة المهندسين توقيع هذه العقوبة بموجب المادة 27 و المواد 43 و ما بعدها كالإنذار، التوبيخ و الشطب[5]و بالرجوع إلى المادة 27 نجدها تنص على :

---

[1]ماجدة شيهنازبودوح ، المرجع السابق ، ص 125

[2]محمد حسنين منصور ، المرجع السابق ، ص 12 ص31

[3]ماجدة شيهنازبودوح ، المرجع السابق ، ص123

[4]نفس المرجع ، ص 123

[5]المرسوم التشريعي رقم 94-07،المرجع السابق

"يمارس المجلس الوطني لنقابة المهندسين المعماريين السلطة التأديبية إزاء أعضائه عن أي خطأ مهني أو أية مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية التي يخضع لها المهندس المعماري في ممارسة مهنته لا سيما

- خرق التشريع في نطاق المسؤولية

- خرق القواعد المهنية و المساس بقواعد شرف ممارسة المهنة.

- عدم احترام النظام الداخلي لنقابة المهندسين المعماريين".

كما تنص المادة 44 من نفس القانون في الباب الرابع منه تحت عنوان مراقبة المهنة والعقوبات على:

"يخول المجلس الوطني لنقابة المهندسين المعماريين النطق بالعقوبات الآتية :

- الإنذار.

- التوبيخ.

- التوقيف المؤقت لممارسة المهنة "[1].

ويمكن للمهندس الطعن في قرار المجالس المحلية لدى المجلس الوطني، ويمكن الطعن في قرار هذا الأخير لدى وزير الهندسة المعمارية والتعمير، وللوزير في حالة ثبوت مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتعمير والهندسة المعمارية أن يتخذ التدابير التحفظية لوقف نشاط المهندس المعماري مرتكب المخالفة مؤقتا وإعلام نقابة المهندسين المعماريين بذلك { ارجع إلى المواد 45-46 من نفس المرسوم التشريعي}.

كما تنص المادة 47 منه على:

"دون المساس بالأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها يمكن ان ينجر عن اي خطأ جسيم الشطب النهائي لاسيما في الحالات الآتية:

- الأخطاء المهنية المتكررة التي تترتب عليها بناء منشآت لا تطابق قواعد الهندسة المعمارية والتعمير

[1] المرسوم التشريعي رقم 94-07،المرجع السابق .

- التصرفات المقصودة والمتكررة التي تخل بشرف قواعد المهنة.

- التسجيل غير القانوني في الجدول.

- ممارسة المهنة أثناء مدة توقيف المهندس المعماري.

ويمكن أن يصدر أيضا الشطب النهائي في حالة العقوبات بسبب خيانة الأمانة التي ويرتكبها المهندس المعماري في حق صاحبها المشروع بسبب مخالفة تتعارض وممارسة المهنة"[1].

الفرع الثاني

حجية الحكم الجنائي أمام جهة التأديب

كقاعدة عامة يجوز الحكم الجنائي البات الحجية أمام القضاء الإداري أو التأديبي ولا يجوز للجهة التأديبية أن تعيد تكييف الوصف القانوني للفعل أو إدانته، وكذلك الحكم بالبراءة تلتزم به السلطة التأديبية ولا يجوز لها أن تعود وتنسب إليه نفس الفعل لتزيد عليه العقاب[2].

إلا أنه هناك بعض الاستثناءات على القاعدة العامة أين لا يجوز الحكم الجنائي حجية لدى الجهات التأديبية و هي:

- إذا كان الفعل الذي قام به المهندس لا يعد جريمة وقضى له بالبراءة لكن يعتبر مخالفة إدارية أو مهنية.

- الحكم الجنائي الذي يقضي بالبراءة بناء على بطلان الإجراءات أو نقص الأدلة.

- الحكم الجنائي الصادر بالإدانة مع وقف التنفيذ.

- صدور عفو شامل عن العقوبة أو الجريمة[3].

---

[1] المرسوم التشريعي 94-07،المرجع السابق

[2] ماجدة شيهنازبودوح، المرجع السابق ،ص125

[3] محمد حسنين منصور ،المرجع السابق ،ص14

إن تعدد المسؤوليات على النحو السابق لا يمنع من اجتماعها في نفس الوقت بمناسبة ذات الفعل المنسوب للمهندس المعماري من توافر شروطها نظرا لأن لكل مسؤولية أساس ومجال تطبيق يختلف عن الآخر كما أن هناك تأثيرات متبادلة لكل منها على الأخرى[1].

المبحث الثاني

تطبيقات مسؤولية المهندس المعماري في نشاط الترقية العقارية

لقد تطرقنا في المبحث الأول إلى صور مسؤولية المهندس المعماري وفق القواعد العامة وبيانها في فترة التنفيذ وبعد تسلم البناء لكن السؤال الذي يثور هنا ونحاول الإجابة عنه خلال هذا المبحث هو ما إذا كانت مسؤولية المهندس باعتباره متدخل في أعمال الترقية العقارية مسؤولية خاصة أم أن قواعد المسؤولية المعروفة في القواعد العامة نفسها باعتبار وجود تشريعات أخرى تنظم أعمال البناء والتشييد أهمها 86-07المتعلق بالترقية العقارية والمرسوم 93-03المتعلق بالنشاط العقاري والقانون 11-04الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية وكذلك الأمر 95-07المتعلق بالتأمينات بالإضافة إلى نصوص قانونية أخرى خاصة بتنظيم أعمال البناء.

وبمقتضى المادة 8 فقرة2من المرسوم التشريعي المتعلق بالنشاط العقاري التي تنص:
"**و قبل أي تسليم بناية إلى المشتري يتعين على المتعاملين في الترقية العقارية أن يطلب من المهندسين المعماريين والمقاولين المكلفين بإنجاز المنشآت شهادة التأمين تحملهم**

[1] ماجدة شيهنازبودوح ، المرجع السابق ،ص124

المسؤولية المدنية المنصوص عليها في أحكام القانون المدني لا سيما المادة 554منه و طبقا للقانون المتعلق بالتأمينات لا سيما مواد من 94إلى 99".

وبمقتضى المادة 46من القانون 11-04السابق الذكر:

"تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات و المقاولين و المتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد في حالة زوال كل البناية...."[1]

ومن هذا المنطلق يتمحور حول أهم الضمانات الملقاة على عاتق المهندس المعماري في المشروع العقاري وكذلك إبراز أحكام الخاصة أو الطبيعة الخاصة لمسؤولية مهندس المعماري والتي تعرف بالمسؤولية العشرية أو تعرف بضمان العشري وهذا من خلال المطلبين المطلب الأول نعالج من خلاله أهم ضمانات و المطلب الثاني بتحديد أحكام المسؤولية الخاصة للمهندس المعماري.

المطلب الأول

الضمانات التي تقع على عاتق المهندس في الترقية العقارية

لأن العلاقات التي تحكم المتدخلين في عملية البناء ورب العمل لا تنتهي بانتهاء البناء المقرر والمتضمن في مختلف العقود التي تبرم بين رب العمل وكل متدخل في عملية البناء وإنما تمتد إلى ما بعد ذلك لتبقى تحكم هذه العلاقة الضمانات التي يلتزم بها المتدخلون اتجاه رب العمل و بتعبير آخر التي يتحملها كل طرف وتتلخص في الضمان العشري والضمانات الخاصة، لذلك سيتم التطرق لهذه النقاط من خلال الفرع الأول الضمان العشري و الفرع الثاني الضمانات الخاصة.

الفرع الأول

الضمان العشري

وبمقتضى المادة 8 فقرة2من المرسوم التشريعي المتعلق بالنشاط القانوني التي تنص:

"و قبل أي تسليم بناية إلى المشتري، يتعين على المتعامل في الترقية أن يطلب من المهندسين المعماريين والمقاولين المكلفين بإنجاز المنشآت شهادة التأمين تحملهم

---

[1] القانون 11-04 المؤرخ في 14 ربيع الاول 1432الموافق ل17فيبراير2011 ، يحدد القواعد التي تنضم نشاط الترقية العقارية ، الجريدة الرسمية ، العدد 14

المسؤولية المدنية العشرية المنصوص عليها في أحكام القانون المدني لا سيما المادة 558 منه وطبقا للقانون المتعلق بالتأمينات لا سيما مواد من 94إلى 99"[1].

وبالرجوع كذلك المادة 46من القانون 11-04 السابق الذكر:

"تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات و المقاولين و المتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد في حالة زوال كل البناية أو جزء منها....."[2].

فإن المهندس المعماري كغيره من المتدخلين ملزمين نحوى رب العمل بالضمان العشري والمشار له في القانون المدني من خلال نص المادة 554 فهذه المسؤولية وفق قوانين الترقية العقارية لها نفس النطاق القانوني المنصوص عليه في قواعد القانون المدني.

وعلى خلاف المشرع الفرنسي فإن المشرع الجزائري والمشرع المصري يفرقا بين مدة الضمان ومدة دعوى الضمان فجعلا مدة الضمان عشر سنوات ومدى دعوى الضمان ثلاث سنوات تبدأ من يوم حصول التهدم أو اكتشاف العيب، أما المشرع الفرنسي فقد وحد بين مدة الضمان ومدى دعوى الضمان المنصوص عليها في المادة 2270 إذ جعل كل منهما 10سنوات.

لكن الجديد الذي جاء به الفقه باعتبار المسؤولية الواقعة على عاتق المهندس المعماري تختلف عن المسؤولية العقدية وفق القواعد العامة وذلك في كون هذه الأخيرة تقوم على خطأ من جانب المشيدين بينما لا يفترض الخطأ في المسؤولية العشرية فحسب بل المسؤولية ككل مفترضة في جانب كل مهندس معماري.

الفرع الثاني

الضمانات الخاصة

اولا :ضمان حسن الإنجاز

تنص المادة 14من المرسوم التشريعي 93-03على ما يلي:

---

[1] المرسوم التشريعي رقم93-03 المؤرخ في 7رمضان عام 1413الموافق ل 1مارس لسنة 1993المتعلق بالنشاط العقاري

[2] قانون 11-04 ، المرجع السابق .

"لا تتم حيازة ملكية البناية أو جزء من البناية من المشتري إلا بعد تسليم شهادة المطابقة غير أنه ليس لحيازة الملكية و شهادة المطابقة أثر إعفاء من المسؤولية المدنية المستحقة ولا من ضمان إنجاز المنشأة التي يلتزم بها المتعامل في الترقية العقارية خلال أجل سنة واحدة"[1].

إن نص المادة 14إضافة أنه النص الوحيد الذي تناول هذا الضمان جاء خال من أي تفصيل في الموضوع، كما أنه جاء مبهما بخصوص مدة الضمان إذ لم يحدد النص للحظة التي تبدأ منها سريان هذه المدة.[2]

وبالرغم من أن ضمان حسن الإنجاز لا يتقرر إلا بعد عملية التسليم إلا أنه يجب اعتبار هذا الضمان كامتداد المسؤولية العقدية وذلك بضمان أن العمل أنجز طبقا لمواصفات العقد وأصول فن البناء، إضافة إلى ذلك فنص المادة 14من المرسوم أشارت فقط إلى ضمان حسن الانجاز دون التطرق إلى الأعمال التي ترد عليها عكس الضمان العشري.

وطبقا لهذه المادة فإن المدين بضمان حسن الإنجاز هو المتعامل في الترقية العقارية أما المشرع الفرنسي وبما أن ضمان حسن الإنجاز ورد في عقد المقاولة فقد جاء نص المادة 06/1792 صريح بأن يلتزم بضمان حسن الإنجاز هو المقاول في مواجهة رب العمل[3].

ثانيا :ضمان حسن سير عناصر التجهيز

يرجع أصل هذا الضمان إلى التميز فيما يتعلق بالضمان العشري بين المباني أو الأعمال الكبيرة والأعمال الصغيرة المنصوص عليها في المادتين 1792و2280 من القانون المدني الفرنسي وقد استخلص القضاء الفرنسي أنه لا ضمان على المهندس بالنسبة للأعمال الصغيرة وأن تسلم البناء من طرف رب العمل من شأنه إعفاء المشيدين من أية مسؤولية عن العيوب التي تقع في مثل هذه الأعمال[4].

---

[1] المرسوم التشريعي 93-03،المرجع السابق

[2] عايدة مصطفاوي ،الضمان العشري و الضمانات الخاصة لمشيدي البناء في التشريع الجزائري و التشريع المقارن،جامعة سعد دحلب ،مجلة دفاتر السياسة و القانون ،العدد 6جانفي2012،ص261

[3] محمد شكري سرور، مسؤولية مهندسي و مقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، بدون طبعة ،دار الفكر العربي ،مصر ،1985،ص 179

[4] تفس المرجع ، ص 179 .

أما المشرع الجزائري فقد نص على هذا الضمان في المادة 15من المرسوم التشريعي 93-03:

"يعد العقد المذكور في المادتين 9 و10 أعلاه الآجال الضرورية لتنفيذ أشغال إصلاح العيوب الظاهر و/أو حسن سير عناصر تجهيز البناية"[1].

وما يلاحظ أن هذه المادة تقتصر على عقد بيع بناء على التصاميم ولا تتعداه إلى عقد المقاولة على عكس القانون الفرنسي الذي تحدث على هذا الضمان باعتباره من الضمانات الناتجة عن عقد المقاولة[2].

ويشترط لإعمال ضمان حسن عناصر التجهيز أن يكون من شأن العيب في عنصر الإعداد أن يجعل المبنى غير صالح للغرض المخصص له و بالتقيد التام لتعليمات و توجيهات رب العمل

وبالتالي فهو لا يغطي العقار بأكمله ولا العيوب و الأضرار برمتها وإنما يغطي الأضرار التي تصيب عناصر التجهيز وهي عناصر قابلة للفك أو الفصل عن البناية بدون تلف .

وعلى هذا الأساس فإن مدة نطاق تطبيق حسن سير عناصر التجهيز ضيق بالنظر إلى ضمان حسن الإنجاز و الضمان العشري إذ لا يرد على عناصر التجهيز في البناية وباعتبار الضمان مقرر في عقد البيع بناء على التصاميم، فإن المسؤول الوحيد هو بائع العقار غير أنه يمكن للبائع الرجوع على المسؤول إما بطريقة المسؤولية التقصيرية أو العقدية.

ومثلما هو الشأن في مدة الضمان العشري فإن ضمان حسن سير عناصر التجهيز هي مدة سقوط و ليس مدة تقادم ولذلك فإنها لا تخضع للوقف أو الانقطاع[3].

المطلب الثاني

الطبيعة الخاصة لمسؤولية المهندس المعماري

---

[1] المرسوم التشريعي رقم 93-03،المرجع السابق

[2] عايدة مصطفاوي ، المرجع السابق ،ص 264

[3] نفس المرجع ، ص 266

نظرا لخطورة الأضرار المترتبة على عيوب البناء ولتعلق سلامة المباني والمنشآت الثابتة ومتانتها بالمصلحة العامة حرص المشرع على التشديد في مسؤولية المعماريين إذ خصها بأحكام خاصة و مشدّدة في مسؤولية مفترضة وتضامنية بقوة القانون والتي سنراها في الفرع الأول وكذا تعلقها بالنظام العام التي سنراها في الفرع الثاني

الفرع الأول

مسؤولية تضامنية و مفترضة بقوة القانون

أولا : افتراض المسؤولية بقوة القانون

نصت المادة 1792 من القانون المدني الفرنسي:

"على أن كل معماري يتولى تشديد عمل يكون مسؤولا بقوة القانون نحوى صاحب العمل أو من تؤول إليه ملكية العمل عن الأضرار حتى الناتجة عن عيب الأرض التي تعرض للخطر متانة العمل صلابته أو التي تصيبه في أحد عناصره ، التجهيزية والتي يترتب عليها ان يصير العمل غير صالح للفرض الذي شيد من اجله"

وتضيف الفقرة الثانية من نفس الفقرة السابقة:

"أن قرينة المسؤولية المتحررة في المادة 1792تمتد لتشمل أيضا الأضرار التي تصيب متانة عناصر التجهيز في البناء ولكن فقط إذا كانت تلك العناصر التي تشكل جسما على نحو غير قابل للانفصال مع أعمال المنافع العامة للمبنى .....".

ويتضح من خلال هذا النص إن المشرع الفرنسي قصد أن يوفر للمنتفعين بالأبنية والمنشآت الثابتة حماية قانونية أكثر قوة وفعالية ضد المخاطر المترتبة على عيوب البناء ولا شك أن تلك النصوص أوجدت قرينة على مسؤولية المهندس.

وأما المشرع المصري فلم ينص صراحة على وجود قرينة قانونية كما فعل المشرع الفرنسي.[1]

---

[1] عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة ، مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني ،دراسة مقارنة ، اطروحة قدمت استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في القانون ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ،فلسطين ، 2007، ص3

وكذلك الأمر في القانون الجزائري فلم يرد نص صريح على مبدأ قرينة المسؤولية المعمارية كما في القانون الفرنسي لكن بالرجوع إلى نص المادة 554 من القانون المدني نجد أن المشرع قد استعمل تعبير الضمان وللدلالة على مسؤولية المهندس

علما أن البائع يضمن كل تعرض أو عيب يؤثر في قيمة أو منفعة الشيء دون حاجة لإثبات الخطأ في جانبه، فمتى كان الشخص ضامنا لا داعي للبحث عن خطئه إذا ما تضرر المستفيد من الضمان إذ يلتزم بالتعويض دون أن يثبت المتضرر الخطأ[1].

إذا سواء القانون الفرنسي أو القانون الجزائري فإن تهدم البناء أو ظهر عيب فيه، يجعل المهندس المعماري مخل بالتزامه بأن يظل البناء الذي شيده سليما لمدة عشر سنوات بعد الاستلام ويحق لرب العمل الرجوع عليه بالضمان دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانبه فمجرد ثبوت خلل البناء يشكل خطأ[2].

و إن اعتبار المهندس مسؤول بدون إثبات الخطأ في جانبه يجعل المسؤولية قرينة على الخطأ والتساؤل هنا حول لزوم إثبات علاقة السببية من طرف رب العمل من عدمها لذلك ومن اجل تحقيق التوازن المطلوب بين المصالح المتعارضة لجميع الأطراف المعنية في مقاولات البناء يتطلب الأمر تحليل القرينة إلى عنصرين مختلفين احدهما يفترض أن كل عيب راجع إلى نشاط كل معماري شارك في العمل وما هو إلا قرينة المساهمة أو الإسناد لكنها قرينة بسيطة يجوز هدمها بإثبات العكس بكافة طرق الإثبات أي أنها تسقط إذا اثبت المعماري المدعى عليه العنصر الثاني من القرينة و التخلص بالتالي من المسؤولية.

وهذا ما يمكن إسقاطه على المهندس المعماري من خلال التماس من نص المادة 555:

" إذا اقتصر المهندس المعماري على وضع التصميم دون ان يكلف بالرقابة على التنفيذ لم يكن مسؤولا إلا عن العيوب التي أتت من التصميم " [3].

ثانيا : المسؤولية التضامنية

---

[1] فتحية قرة ، احكام عقد المقاولة ، بدون طبعة ، منشآ المعارف ، الإسكندرية ، 1996 ، ص 158

[2] سعاد بلمختاري ، المرجع السابق ، ص 161

[3] الأمر 75-58،المؤرخ في 26 سبتمبر 1975المعدل و المتمم بالقانون رقم 75-05 المؤرخ في 13ماي2007المتضمن القانون المدني ،الجريدة الرسمية ،العدد 31

فضلا عن كون المسؤولية مفترضة بقوة القانون فهي تضامنية بين المهندس والمقاول وقد قصد المشرع من خلال التشديد في المسؤولية المهندس والمقاول التخفيف من عبء الإثبات على صاحب العمل لتسير حصوله على حقه في التعويض بأسرع وقت من خلال رجوعه على أي من المهندس أو المقاول حسب ملاءته، كما أن هذا الأمر يشكل دافعا لكل مهندس ومقاول للرقابة على عمل لآخر فيسعى كل واحد منهما لاكتشاف أيّ أخطاء قد يقع بها الآخر لينبهه إليها ويعده على إصلاحها[1].

لكن التضامن بين المهندس والمقاول لا يقوم إلا في علاقاتهما بصاحب العمل أما علاقاتهما الواحد بالأخر فلا تضامن بينهما، بمعنى أن طالب صاحب العمل أحدهما استنادا إلى مسؤوليته التضامنية فان من تمت مطالبته يستطيع أن يعود على الأخر وتقسم المسؤولية عليهما[2].

وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا بتاريخ 1991/01/23أنه :

" من المقرر قانونا أن المهندس المعماري و المقاول يضمنان بالتضامن ما يحدث خلال عشرة سنوات من تهدم البناء كلي أو جزئي فيما شيداه من مباني أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون

ولما كان الثابت في القضية الحال ان قضاة المجلس بإخراجهم لديوان الترقية و التسيير العقاري من الخصام بالرغم من ان الخبرة الناجزة أظهرت انه ضامن للبناء مع المقاول يكونوا قد اخطئوا في تطبيق القانون ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه"[3].

وبالتالي قد جعل المشرع مسؤولية التامة بالتضامن عن كل خطأ أو خلل يصيب المنشآت الثابتة أو الأعمال التي يقومان بها لمدة عشر سنوات بعد تسليم الأعمال وعليه سنتناول أساس وآثار هذا التضامن

---

[1] عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة ،المرجع السابق ،ص32

[2] ابراهيم عدنان سرحان ، شرح القانون المدني ، العقود المسماة (المقاولة ، الوكالة ، الكفالة) الطبعة الاولى ، دار الفكر الثقافة ، 2009 ، ص 67

[3] قرار صادر عن المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 1991/01/23 تحت رقم 64748 ، المجلة القضائية ، العدد الرابع ، سنة 1992

1/ أساس التضامن :

تضامن المهندس المعماري والمقاول في مواجهة رب العمل ليس تضامنا اتفاقيا وإنما هو تضامن قانوني ورد بناءا على نص صريح وذلك بمقتضى المادة 554 من القانون المدني:

"يضمن المهندس المعماري و المقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كل أو جزئي ...."[1]

فالتضامن هنا أساسه القانون وليس الاتفاق ولا شك أن هذا النص يؤكد الطبيعة التعاقدية للمسؤولية العشرية المنصوص عليها كذلك في المادة 46 من القانون 11-04 الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية والتي تنص على:

"تقع المسؤولية العشرية على عاتق مكاتب الدراسات والمقاولين والمتدخلين الآخرين الذين لهم صلة بصاحب المشروع من خلال عقد في حالة زوال كل بناية أو جزء ...."[2].

وبما أنه لا توجد أي رابطة تعاقدية بين المهندس المعماري والمقاول يمكن أن ينص فيه على هذا التضامن تدخل المشرع ونص صراحة على هذا التضامن بموجب المادة 554 ولا شك في ذلك قصد المشرع توفير المزيد من الحماية لرب العمل حيث يكتسب هذا الأخير بمقتضى أحكام الالتزام التضامن حق التعويض الكلي مباشرة من أي مسؤول سواء كان مهندسا أو مقاولا[3].

2/ آثار التضامن :

إن إقرار التضامن فيما بين المهندس والمقاول آثار منها ما يرتبط بالعلاقة بين رب العمل والمسؤولين المتضامنين ومنها ما يتصل بالعلاقة بين المسؤولين فيما بينهم.

أ/ آثار التضامن في علاقة رب العمل بالمسؤولين المتضامنين :

---

[1] الامر 75- 58 ، المرجع السابق

[2] القانون 11-04 ، المرجع السابق .

[3] سعاد بالمختاري ، المرجع السابق ، ص 177

إن اشتراك المهندس المعماري والمقاول في عملية البناء يلزمهم بالمسؤولية بالتضامن لما يصيب البناء من تهدم أو عيوب تهدد سلامته خلال العشر سنوات التالية لتسليمه وعليه يجوز لرب العمل مطالبة كل من المهندس المعماري ومقاول البناء منفردين أو مجتمعين بالتعويض الكلي للضرر وله الحق المطلق في اختيار الشخص الأكثر ملائمة منهما بتجنب إعسار أي منهما.

ولا يستطيع المسؤول الذي قامت المتابعة ضده أن يدفع عن نفسه عن المسؤولية بعد توافر الخطأ في جانبه، أو ينازعه في أن يدفع إلا جزء من التعويض لان الضرر كان نتيجة خطأ اشترك فيه عدة مقاولين وان كان بإمكان المدعي عليه طلب إدخال طرفا في الدعوة كل المسؤولين المتضامنين معه.

وبالتالي فإن ثبوت مسؤولية كل من المدعي عليهم في الحكم وتقدير نصيب كل منهم في المسؤولية وإن لم يكن ذلك النصيب بالتساوي لا يمنع اقتضاء حق رب العمل في التعويض بكاملة من أي المسؤولين عند تنفيذ الحكم النهائي، فإذا حصل ذلك برئت ذمة المسؤولين الآخرين في مواجهة رب العمل.

أما إذا لم يستوفي رب العمل على التعويض الكلي فله الحق في مطالبة المسؤولين الباقين بالجزء الباقي الذي لم يحصل عليه من المسؤول الذي قامت دعوى التعويض ضده لكون أن ذمته ليست كافية لسداد دين التعويض بكامله فهذا العجز يعوض بتضامن فيما بين المسؤولين الموسرين[1].

هذا هو الأثر الأصلي والجوهري لهذا التضامن إضافة إلى غير ذلك من الآثار الثانوية مثل النيابة التبادلية التي تضر بمصلحة المسؤولين.

ويكون بموجبها كل مسؤول ممثلا للآخر فيما ينفعهم لا فيما يضرهم و يترتب على ذلك أن كل ما يقوم به أحد المسؤولين وكان من شأنه إفادة باقي المدينين انصرف أثره إليهم، أما إذا كان من شأن ما قام به المدين الإضرار بباقي المدينين فلا يسري عليهم.

ب/آثار التضامن في علاقة المسؤولين المتضامنين :

[1] عبد الرزاق حسن ياسين ،المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء (شروطها ،نطاق تطبيقها ،الضمانات المستحدثة فيها)،دراسة مقارنة في القانون المدني ،دار الفكر العربي ،الاسكندرية،ص530

يلتزم المهندس المعماري والمقاول متضامنين قبل رب العمل حيث يمكن لهذا الأخير الرجوع على أي منهما بكامل التعويض فإذا وفي أحدهما كل الدين جاز له الرجوع على الأخر إما بالدعوى الشخصية أي بدعوى المسؤولية التقصيرية وذلك بإثبات خطأ المدعي عليه الذي كان السبب في الضرر محل التعويض أو بدعوى الحلول[1].

حيث يحل المعماري الذي وفى دين التعويض الكلي محل رب العمل في حقوقه قبل المعماري الآخر نتيجة لقيامه بالوفاء رب العمل بكل مبلغ التعويض مرتبطة بأن يلتزم بأحكام الدعوى التي يرجع بها وسواء تم رجوع الموفي بالتعويض كله على باقي المسؤولين بمقتضى دعوى المسؤولية التقصيرية أو بمقتضى دعوى الحلول فليس له الحق في الرجوع عليهم بكل الدين وإنما يقدم طلب التعويض عن ما دفعه مخصوصا منه قدر حصته في حدوث الضرر هذا من جهة ومن جهة أخرى لا يجوز له الرجوع على أحدهم بباقي دين التعويض المخصوم منه قدر حصته في حدوث الضرر.

بل له أن يرجع على كل المسؤولين المتضامنين بقدر حصتهم في وقوع الضرر على أساس مبدأ المساهمة في دفع التعويض ففي هذا الصدد ينقسم دين التعويض فيما بين المسؤولين المتضامنين بالتساوي إلا إذا عين قاضي الموضوع نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض حسب درجة جسامة أخطائهم في حدوث الضرر[2].

الفرع الثاني

تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام

المسؤولية بوجه عام لا تعد أحكامها من النظام العام ويجوز الاتفاق على مخالفتها أي يجوز تشديدها أو تخفيفها أو حتى محوها باتفاق خاص بين الأطراف[3].

وفكرة النظام العام تعد فكرة مرنة يصعب على الفقه تحديدها غير أنه يمكن القول أن هذه الفكرة تقوم على أساس حماية المصلحة العامة وتتجلى عادة في شكل القاعدة القانونية الآمرة يؤدي مخالفتها إلى بطلان العمل وهذا ما يظهر لنا من خلال المادة 556من القانون المدني وكذلك المادة 18من المرسوم 93-03

---

[1] سعاد بلمختاري ، المرجع السابق ،ص180

[2] نفس المرجع ، ص103

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الالتزام ،المرجع السابق، ص103

ولذلك سنرى الحكمة من تعلق المسؤولية بالنظام العام أولاً وكذلك نعرض لآثار تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام ثانيا.

أولا : حكمة تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام

لقد اختلف الشراح حول الحكمة من تعلق المسؤولية وجعلها من النظام العام فذهب البعض إلى أنها حماية السلامة والبعض الآخر اعتبارها حماية لرب العمل وبهذا سنرى كالاتجاه و مبرراته على حدى[1].

1/حماية السلامة العامة:

في هذا الجانب جعل أصحاب هذا الاتجاه تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام وبطلان شروط الإعفاء منها ضرورة تقتضيها حماية السلامة العامة لأن الأضرار الناتجة عن تهدم البناء والمنشآت الثابتة تتعدي رب العمل وصولا للسكنات والمارة، فمن الضروري لذلك حماية سلامة هؤلاء جميعا من المخاطر والمترتبة على حوادث سقوط وانهيار المباني مما لا يسمع للمعماريين الإفلات من المسؤولية عن مثل هذه الحوادث التي تصل أضرارها إلى أشخاص لا علاقة لهم بالبناء وذلك بلزوم عدم تضمين العقد شروط تعفيهم من قيام المسؤولية وجعلها من النظام العام[2].

وعلى الرغم من كون إعمال مسؤولية مهندس المعماري على أنها مسؤولية من النظام العام إلا أن هذا لا يعني أن المتضرر الذي لا علاقة له بالبناء الاستفادة من قواعد المسؤولية الخاصة إذ لا يستطيع الرجوع على المهندس إلا وفق القواعد العامة.

2/حماية صاحب العمل:

يرى فريق أخر من الفقهاء الفرنسي أن تعلق هذه المسؤولية بالنظام العام ليس من أجل السلامة العامة وإنما هو ضرورة تقتضيها حاجة صاحب العمل في مقاولات البناء لحماية خاصة ضد إهمال المهندس ونتائجها الضارة على اعتبار أنه لا يفهم في مسائل البناء وقد استدلوا على ذلك بأن السلامة العامة تحظى بحماية قانونية كافية في القانون الوضعي

[1] عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، المرجع السابق،ص33

[2] عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، المرجع السابق ،ص34 .

ويتمثل ذلك في فرض المسؤولية الجنائية للمعماريين المهملين وأن الهدف هو حماية رب العمل في عقد المقاولة.

وبالرغم من وجود اختلاف حول الحكمة من جعل هذه المسؤولية متعلقة بالنظام العام إلا أنه يمكن القول إن الهدف من وراء ذلك هو حماية المصلحة للمجتمع كافة إضافة إلى حماية مصلحة صاحب العمل غير الخبير بأمور البناء، إضافة إلى رغبة المشرع على حث المهندس المعماري من خلال تشديد المسؤولية عليه على القيام بأعماله بشكل صحيح وأن يبذل قصارى جهده في سبيل إتقان العمل وجودته[1].

غير أنه ما أجبر المعماريون تحت شدة أحكام المسؤولية الخاصة على أن يسلوا رب العمل عقار سليما خاليا من العيوب التي تهدد سلامته ومتانته وبذلك تتحقق السلامة العامة في توقي تعريض أرواح المواطنين بما فيهم رب العمل نفسه وأموالهم للخطر أو تهديدهم في أمانهم أو المساس بسلامتهم وتحقيقا كذلك أيضا المصلحة الخاصة لرب العمل لما يلحقه من ضرر[2].

وبالتالي فإن تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام هي ضرورة تقتضيها حماية كل من المصلحة العامة والمصلحة الخاصة كذلك.

ثانيا: أثر تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام

إن تعلق المسؤولية العشرية يعني سد أي ذريعة تؤدي إلى الإفلات أو الهروب من أحكام هذه المسؤولية الخاصة سواء بإلزامها للمهندس أو النزول عنها من قبل المستفيد لذلك فأثر تعلق المسؤولية بالنظام العام يظهر في عدم إمكانية الاتفاق على تعديل هذه المسؤولية سواء بالتشديد أو التخفيف أو الإعفاء.

وكذلك مدى سلطة القاضي قاضي بالتمسك بانقضاء المدة إذا لم يتمسك بها المدين فإنه يمكن للأطراف الاتفاق على التشديد من الضمان لأن ذلك يتفق مع قصد المشرع من تشديد أحكام هذه المسؤولية الخاصة بتعلقها بالنظام العام وذلك لتحقيق الصالحين العام والخاص

---

[1] نفس المرجع ،ص35 .

[2] عبد الرزاق حسن ياسين ،المرجع السابق،ص334

أما إذا انصب اتفاقهم على التضييق من نطاق هذا الضمان أو استبعاد تطبيقه كليا فيكون باطلا والبطلان هنا محله الشرط لا العقد[1].

وهو بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام فإنه يعود لرب العمل الحق بالرجوع على المهندس المعماري بالضمان الخاص عن كل الأضرار التي تظهر البناء خلال المدة القانونية للضمان بالرغم من كل اتفاق أو شرط مخالف[2].

أما حق رب العمل في الرجوع على بالضمان باعتباره مصلحة خاصة محض يمكنه من التنازل عن الضمان بعد تحقق سببه كليا أو جزئيا وبالتالي إعفاء المهندس من الضمان أو يتصالح على شروط أقل أو يتمسك في مواجهته ببعض العيوب دون الأخرى وهذا ما يراه الأستاذ محمد حسنين منصور[3].

أما فيما يتعلق بمدى سلطة القاضي في التمسك بانقضاء مدة الضمان إذا لم يتمسك المدين بها، فلقد رأينا سابقا أن مدة الضمان تعتبر مدة سقوط لذلك بمقتضى التفرقة ما إذا كان السقوط مقرر لمصلحة خاصة أو لمصلحة العامة فإذا كان مقرر لمصلحة عامة تعين على القاضي التعرض لها من تلقاء نفسه، أما إذا كان المستفيد من السقوط هي مصلحة خاصة امتنع على القاضي التعرض لها من تلقاء نفسه بانتظار أن يدفع بالسقوط صاحب المصلحة فيها[4].

---

[1] سعاد بلمختاري ،المرجع السابق، ص186

[2] نفس المرجع ،ص187

[3] محمد حسنين منصور، المرجع السابق، ص180

[4] عبد الرزاق حسن ياسين ،المرجع السابق ،ص337

الفصل الثاني

آثار مسؤولية المهندس وطرق دفعها

لا يكفي لقيام المسؤولية توافر الأركان فقط، بل إن الهدف من إثبات هذه أركان هو ردع القائم بهاته المسؤولية يختلف أثر المسؤولية باختلاف نوعها، كما أن المشرع قد فسح

المجال للمهندس المعماري بأن يتخلص من هاته المسؤولية لذلك سنتناول في المبحث الأول آثار مسؤولية المهندس المعماري وفي المبحث الثاني طرق دفعها

المبحث الأول

آثار مسؤولية المهندس المعماري

لقد تعددت القوانين المنظمة لمسؤولية المهندس المعماري لذلك نجد أن آثار المسؤولية تختلف باختلاف القانون الذي ينص عليها لذلك سنتعرض في المطلب الأول آثار المسؤولية في القواعد العامة و في المطلب الثاني آثار المسؤولية في قواعد الخاصة

المطلب الأول

آثار مسؤولية المهندس المعماري في القواعد العامة

الفرع الأول
آثار مسؤولية المهندس المعماري في القانون المدني

أولا : آثار المسؤولية العقدية

متى توافرت أركان المسؤولية اخل بالتزامه ملزما بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر، و فكرة التعويض تثير تساؤلات حول أحكام التعويض الذي يستحقه رب العمل قبل المهندس، فما نوع هذا التعويض؟ وما مدى الأضرار التي يستحق رب العمل التعويض عنها؟ وكيف يتم تقدير التعويض المستحق؟.

1/نوع التعويض:

الأصل بالتعويض أن يكون في صورة عينية يتمثل بالتزام المسؤول بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر وإزالة الضرر الناشئ[1] عنه كأن يقوم المعماري بإعادة بناء الجزء المتهدم أو إصلاح العيوب التي تهدد سلامة البناء، بل قد يقتضي الأمر إعادة تشييد البناء بأكمله وبعض الأجزاء السليمة التي ترتبط بالأجزاء المعيبة، إذا اقتضت ذلك طبيعة الفن المعماري[2].

و لما كان التعويض العيني هو الأفضل والأصلح للمضرور، فعلى القاضي الحكم به كلما كان ذلك ممكن وطلبه رب العمل أو تقدم به المعماري، ولا يجوز لرب العمل المطالبة بالتنفيذ المقابل أي تعويض نقدي إذا كان المعماري مستعد للتنفيذ العيني، وإذا طالب رب العمل بالتنفيذ بمقابل ولم يكن التنفيذ العيني مرهقا للمعماري فالقاضي يحكم بالتنفيذ العيني.

---

[1] نظر المادة 164من القانون المدني الجزائري .

[2] محمد حسين منصور ،المرجع السابق،ص145 .

2/مدى التعويض

رغم أنه من المتصور أن تنتج عن خرق المهندس لالتزاماته العقدية أضرار ذات طبيعة ضخمة، إلا أنه من الناحية العملية فإن العمل القضائي يتجه نحو وضع سقف أعلى للأضرار الواجب التعويض عنها رغم كونها ناتجة عن الخطأ العقدي.

إذ يقتصر التعويض وفقا للمادة182في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري على ما يعتبر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام أو للتأخر في الوفاء به أو ما اصطلح عليه في الفقه بالضرر المباشر، أما الضرر غير المباشر وباعتباره أثرا بعيدا لعدم الوفاء فهو في الراجح خارج عن وفاء التعويض.

وعلى ذلك فإن ما يلتزم به المهندس بتعويض رب العمل عنه هو الأضرار المباشرة فقط وهي تلك الأضرار التي تكون نتيجة طبيعية لخطئه، إذا لم يكن في استطاعة رب العمل أن تكون يتوقاها ببذل جهد معقول.

كما يشترط في هذه الأضرار أن تكون مما يمكن توقعه عادة وقت التعاقد[1]أي أنه كان بإمكان المهندس المعماري توقعها وقت التعاقد مع رب العمل، ولا يكفي توقع سببها فحسب بل يجب توقع مقدارها ومداها.

وعلى العموم فإن تحديد طبيعة هذا الضرر أو قياس حجمه هي مسألة واقع يترك تقديرها لقاضي الموضوع الذي بإمكانه الاستعانة بخبراء في هذا الصدد،[2]علما أنه غير ملزم بما يرد في التقارير فله أن يأخذ بها إن صادفت اقتناعا لديه وله الالتفات عنها، بل يمكنه أن يأمر بإجراء خبرة جديدة.[3]

3/طريقة تقدير أو قياس حجم الضرر

سبق القول أن قياس حجم الضرر يمكن من خلال تقارير الخبرة، ولما كان ما ينشر في أدبيات القضاء هو الأحكام القضائية فقط دون تقارير الخبرة فإن ذلك لا يمكنه معه الوقوف على الأساليب المعتمدة قضائيا في قياس حجم الأضرار.

---

[1] بن رقية بن يوسف ، العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية ومدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل درجة الماجستير في العقود والمسؤولية ،جامعة الجزائر ،1990،ص89.

[2] أنظر المادة 126من القانون رقم 08-09المؤرخ في 25فبراير 2008،يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية ،الجريدة الرسمية ، العدد21المؤرخة في 23أفريل 2008

[3] نظر المادة 144من القانون رقم 08-09،المرجع السابق

أما إذا حدد المتعاقدان مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق وهو ما يسمى بالتعويض الاتفاقي أو الشرط الجزئي،[1]وتبين لقاضي الموضوع الذي يدخل في سلطته تحديد مقدار التعويض مجاوزة الضرر لقيمة التعويض المتفق عليه فلا يمكنه أن يزيد من مبلغ التعويض بناء على طلب رب العمل إلا إذا أثبت هذا الأخير أن المهندس قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما[2].

ثانيا: آثار المسؤولية التقصيرية

إن تحقق أية حالة مسؤولية المهندس المعماري التقصيرية السابقة العرض يترتب عليه التزامه بتعويض الضرر أي جبره وننوه إلى أن الحق في التعويض لا ينشأ ولا يحكم به إلا إذا تحقق الضرر فلا باعتباره مناط التعويض، فالتعويض أثر المسؤولية[3] والمسؤولية لا تقوم دون ضرر.

ويتمثل التعويض في قيام المدين به أي المسؤول عن الفعل الضار بأداء للدائن المضرور يجبره به الضرر الذي لحقه بسبب الفعل الضار.

وسنعرض لنوع التعويض ومدى التعويض ثم كيفية تقديره

1/نوع التعويض :

تنص المادة 132من القانون المدني الجزائري:

"يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز هاتين الحالتين التزام المدين بأن يقدر تأمينا.

ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بغض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع".

---

[2]أنظر المادة183من قانون المدني الجزائري

[3]انظر المادة 185 ، نفس المرجع .

[3]LE TOURNE AU Philippe ,La responsabilité civile professionnelle Edition Economica ,Paris ,1995,p30

وعلى ذلك قد يكون التعويض عينيا وهو خير وسيلة لجبر الضرر، فيجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه علما أن القاضي ليس ملزم أن يحكم بالتعويض العيني، إنما يجوز له أن يحكم به إذا كان ممكنا وطالب به المضرور[1].

غير أن ما يغلب الحكم به هو التعويض النقدي ويتمثل في مبلغ من المال يحكم به للمضرور بدلا من التعويض العيني وذلك لجبر ما أصابه من ضرر، والأصل أن يدفع التعويض النقدي دفعة واحدة إلا أنه يجوز أن يدفع على شكل أقساط أو إيراد مرتب لمدة معينة أو لمدى الحياة.

ويملك القاضي سلطة اختيار طريقة التعويض التي يراها أكفل من غيرها في جبر الضرر، ويسترشد في ذلك بطلبات المضرور و ظروف الحال[2] ولا يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا.

2/مدى التعويض

إن المسؤولية التقصيرية تسمح للمضرور بالحصول على التعويض الكامل إذ يشمل التعويض كل الضرر المباشر سواء كان خسارة لحقت المصاب أو كسبا ضاع عليه وسواء أكان متوقعا أو غير متوقع[3]وذلك على خلال المسؤولية العقدية التي لا تحقق للمضرور سوى تعويضا جزئيا، حيث لا تشمل التعويض فيها إلا الأضرار المتوقعة وذلك في حالتي الغش والخطأ الجسيم.

3/كيفية تقدير التعويض :

القاعدة في هذا الصدد أن مقدار التعويض يجب أن يكون مساويا لقيمة الضرر المباشر فلا ينقص عنها ولا يزيد.

فيجب أن يقدر القاضي التعويض تقديرا يكفي لجبر الضرر وإعادة المصاب إلى مثل حالته قبل وقوع الفعل الضار دون أن يزيد عن ذلك وإذا كان الأصل أن لا يعتد القاضي بظروف المسؤول فإنه يعتد على العكس من ذلك بظروف المضرور، وذلك لأن التعويض

---

[1] سعاد بلمختاري، المرجع السابق،ص92.

[2] نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام،بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، 2004،ص483.

[1] فوده عبد الحكم ،التعويض المدني-المسؤولية المدنية التعاقدية و التقصيرية في ضوء لفقه وأحكام محكمة النقض ، بدون طبعة دار المطبوعات الجامعية،القاهرة،2001،ص125

يقاس بمقدار الضرر الذي أصاب المضرور بالذات وهو ما تقصده المادة 131من القانون المدني الجزائري بقولها:

"**يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب ...مع مراعاة الظروف الملابسة...**"

فالقاضي يعتد إذن في تقدير التعويض بالظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور فالجرح الذي يصيب مريضا بالسكر يكون أخطر من الجرح الذي يصيب السليم.

وتقدير الضرر ومراعاة الظروف الملابسة عند تقدير التعويض الجابر به مسألة موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع[1].

الفرع الثاني

آثار مسؤولية المهندس المعماري في قانون العقوبات الجزائري

إزاء هذا النقص في التشريع لم يبق أمامنا إلا الرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري بحيث نجد المواد التالية تنص على:

جاء في نص المادة 288:

"**كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونة أو عدم احتياطية أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من 6أشهر إلى 3سنوات وبغرامة من 1000إلى 20.000دج.**"

وتنص المادة 289على :

"**إذا نتج عن الرعونة أو عن عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاث أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500إلى 15000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين**".

وكذلك تنص المادة 02/442على :

"**يعاقب بالحبس من 10أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 100إلى 1000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو**

---

[2] نبيل ابراهيم سعد ، المرجع السابق ، ص485-486.

إصابة أو مرض لا يترتب عليه عجز كلي عن العمل يجاوز 3 أشهر وكان ذلك ناشئا عن رعونته أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو عدم مراعاة النظم".

ونلاحظ على هذه النصوص أنها رغم فرضها عقوبة الحبس وأقصاها 3سنوات مع غرامة مالية أقصاها 20.000 دج فالعقوبة تبقى غير متكافئة مع ما يحدثه تهدم و انهيار و البناءات من أضرار وخيمة سواء في الخسائر البشرية أو المادة ولأحسن دليل على ذلك هو زلزال بومرداس[1].

المطلب الثاني

آثار مسؤولية المهندس المعماري في القواعد الخاصة

الفرع الأول

آثار مسؤولية المهندس المعماري في المرسوم التشريعي 94-07

المتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري

بالرجوع إلى هذا المرسوم نجده يخلو من أية عقوبة جزائية تفرض على المهندس عند مخالفته للأحكام التي يتضمنها هذا المرسوم وهذا يستدعي التعجب والاستفهام؟ خاصة تلك الأفعال المخالفة لشروط ومواصفات البناء والمؤدية إلى تهدم البناء كليا أو جزئيا والتي ينتج عنها وفيات.

ومع ذلك نجد الفقرة الأخيرة من المادة 47 من المرسوم التشريعي تنص على :
"**يمكن ان يصدر أيضا –الشطب النهائي- في حالة العقوبة بسبب خيانة الأمانة التي يرتكبها المهندس المعماري في حق صاحب المشروع بسبب كل مخالفة تتعارض وممارسة المهنة.**"

من خلال هذا النص يمكن استنتاج أن المهندس المعماري قد يتعرض إلى عقوبة جزائية بسبب ارتكابه جريمة خيانة الأمانة في حق صاحب المشروع بسبب كل مخالفة تتعارض وممارسة المهنة

---

[1] ماجدة شيهينازبودوح ،المرجع السابق، ص 132،133.

لكن هذا النص القانوني يعتريه الغموض و الإبهام وعدم الدقة بحيث تتولد عند قراءته عدة أسئلة تبقى بدون إجابة منها:

ما هي المخالفات التي تتعارض وممارسة المهنة والتي تمس بحق صاحب المشروع ؟

ما هي الآثار المتولدة عن هذه المخالفات والتي على أساسها تحدد العقوبة و عقوبة ودرجتها؟[1]

إذا فرضنا أن المخالفات تتمثل في عدم التقيد بالشروط والمقاييس في وضع التصاميم وأفضت هذه المخالفات إلى تهدم البناء وحدوث وفيات فهنا لم يبق مجال للتحدث عن خيانة الأمانة بل الأمر يتجاوز ذلك إلى نوع أخر من الجرائم والعقوبات[2].

لذلك أرى أن هناك قصور في المادة 47 بصفة خاصة وفي المرسوم التشريعي ككل بصفة عامة.

وتجدر الإشارة إلى أنه قد صدر قانون رقم 04-06في سنة 2004 يتضمن إلغاء بعض أحكام المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري إذ تم إلغاء الباب الخامس المعنون ب:"مخالفة قواعد الهندسة المعمارية والتعمير وعقوبتها".

وتتعلق هذه الأحكام الملغاة بالغرامات المالية و"التي تعتبر رمزية "التي كانت توقع على كل من خالف شروط الإنتاج المعماري بالبناء دون رخصة أو التي لا تطابق مواصفات رخصة البناء....الخ رغم أن قانون رقم 04-06 قد صدر بعد كارثة زلزال بومرداس إلا أنه لم يأت بأية نصوص تجريمية وعقابية جديدة يخضع لها المهندس المعماري.

وفي المقابل نجد أن المشرع قد أدرج هذه المخالفات في قانون رقم 04-05الصادر في 2004 يعدل ويتمم قانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير {نتعرض إليه أدناه}لكن الاختلاف يكمن في الجزاءات المتوقعة، إذ بعد أن كانت عبارة عن مبالغ رمزية مالية تحولت إلى هدم البناء مباشرة إذا كانت بدون رخصة أو اللجوء إلى القضاء لطلب الهدم إذا كان البناء برخصة لكل مخالف للشروط و المخططات البيانية التي سمحت بالحصول على رخصة البناء.

---

[1] ماجدة شيهسناز بودوح ، المرجع السابق ، ص : 129 .

[1]ماجدة شيهيناز بودوح، المرجع السابق ،ص129،130.

وقد أحسن المشرع في ذلك لما يرتبه الهدم من خسائر جسيمة يتكبدها صاحب المشروع وينتقل آثار ذلك إلى المهندس مما تجعلهما يتقيدان بأحكام القانون عند إنشاء البناء مقارنة مع الغرامات المالية التي ألغيت والتي حقيقتها لا تشكل عقوبات و إنما مبالغ رمزية لا أكثر[1].

الفرع الثاني

آثار مسؤولية المهندس المعماري في قانون رقم 90-29

المتعلق بالتهيئة والتعمير

صنف المشرع الجزائري المخالفات في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير إلى أصناف أساسية هي:

الصنف الأول: تشييد بناية بدون رخصة بناء وتدخل ضمن هذا الصنف حالتين هي:

الحالة الأولى: تشييد بناء بدون رخصة بناء على أرض تابعة للأملاك عمومية كانت أو خاصة.

الحالة الثانية: تشييد بناء على الأرض ملك للغير سواء كانت أرض ذات عقد ملكية أم لا، أي أن القائم بالبناء عاجز على إثبات ملكيته بسند رسمي فهو محتل غير شرعي.

الصنف الثاني: تشييد بناية لا تطابق مواصفات رخصة البناء المسلمة:

وتدخل ضمن هذا الصنف الحالات التالية:

-تجاوز معامل شغل الأرض.

-تجاوز معالم شغل أرضية الطريق.

- عدم احترام الارتفاع المرخص به.

-الاستيلاء على ملكية الغير.

- تعديل الواجهة.

---

[1] نفس المرجع ،ص130 .

-إنجاز منفذ (أو منافذ غير مقررة أو غير قانونية).

الصنف الثالث: عدم القيام بإجراءات التصريح والإشهار:[1]

وتدخل ضمن هذا الصنف الحالات التالية:

-عدم وضع اللافتة التي تبين مراجع رخصة البناء.

-عدم التصريح بانطلاق الأشغال.

-عدم التصريح بانتهاء الأشغال[2].

يتمثل أثر مسؤولية المهندس المعماري في قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة و التعمير المؤرخ في 1ديسمبر 1990 في الفصل السابع من هذا القانون على العقوبات المقرر في حالة مخالفة الأحكام القانونية والتنظيمية السارية في هذا المجال ذلك في المواد 76-77-78.

وبالرجوع إلى نص المادة 77 التي تنص على:

"**يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000 دج و 300000عن تنفيذ أشغال أو استعمال ارض بتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون و التنظيمات المتخذة لتطبيقه أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها.**

ويمكن الحكم أيضا بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ضد مستعملي الأراضي أو المستفيدين من الأشغال أو المهندسين المعماريين أو المقاولين أو الأشخاص الآخرين المسؤولين عن تنفيذ الأشغال المذكورة"[3].

نلاحظ أن المادة 77 هي النص الوحيد في هذا القانون الذي يجرم بعض الأفعال التي قد يقوم بها المهندس المعماري والتي قد يخضع فيها إلى عقوبة الغرامة وفي حالة العودة إلى الحبس لمدة تتراوح بين شهر إلى ستة أشهر وتتمثل هذه الأفعال في تنفيذ أشغال او استعمال أرض بتجاهل الالتزامات التي يفرضها القانون والتنظيم أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها.

---

[1] سماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دراسة وصفية و تحليلية، بدون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 225،226.

[1]سماعين شامة، المرجع السابق ، ص 225،226.

[2]المادة 77، قانون رقم 90 -29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمعدل والمتمم بقانون رقم 04-05 مؤرخ في 14 ديسمبر 2004 .

وللأسف تنطبق هنا أيضا نفس الملاحظة المقدمة فيما يخص المرسوم التشريعي الذي سبق وتعرضنا إليه في الفترة السابقة بحيث يعتري المادة 77 قصور أيضا فهي لم تتعرض إلى المخالفات التي قد يقوم بها المهندس المعماري و حتى المقاول التي تتسبب في تهدم البناء المفضي إلى خسائر في الأرواح[1].

إذن من خلال قانون 94-07 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري المعدل والمتمم بموجب 04-06 المؤرخ14ديسمبر 2004.

ومن خلال قانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير والمعدل والمتمم بقانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 ديسمبر 2004.

نلاحظ أن المشرع قد وقع على المهندس عقوبات تأديبية يفرضها المجلس الوطني لنقابة المهندسين كما أنه وقع عقوبة الغرامة والحبس في حالة مخالفة النصوص القانونية والتنظيمية الخاصة بالتهيئة والتعمير، لكنه وللأسف لم يتعرض في هذه النصوص ولا في النصوص أخرى خاصة إلى العقوبة التي يجب توقيعها في حالة ما إذا نتج عن تلك المخالفات لشروط التهيئة والتعمير تهدم البناء المفضي إلى إصابة أشخاص بجروح أو وفاتهم[2].

وحبذا لو فعل المشرع ذلك منتهجا ما سار عليه المشرع المصري لتشديد العقوبة على المهندس أو على الأقل تخصيص عقوبات لهم في قانون العقوبات كما درج على ذلك في وضع عقوبات خاصة في قانون العقوبات الجزائري والمتعلقة بالغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية[3].

---

[1] ماجدة شهناز بودوح ، المرجع السابق ، ص 131 .

[2] نفس المرجع، ص132.

[3] ارجع إلى المواد 492 وما بعدها من قانون العقوبات الجزائري.

المبحث الثاني

طرق دفع مسؤولية المهندس المعماري

كما رأينا سابقا أن المشرع قد فسح المجال للمهندس المعماري بأن يتخلص من هاته المسؤولية إما نهائيا أو جزئيا أي بالتضامن وذلك بالسبب الأجنبي الذي سنتعرض إليه في المطلب الأول أو بتقادم الدعوى في المطلب الثاني.

المطلب الأول

السبب الأجنبي

السبب الأجنبي هو كل حادث ليس من فعل المدعي عليه يكون هو سبب الضرر وعند توافر هذا السبب تنتفي مسؤولية المهندس المعماري كلا أو جزءا والسبب الأجنبي –على هذا النحو– قد يكون القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ وقد يكون خطأ المضرور وقد يكون خطأ الغير وفي السبب الأجنبي وأثره في المسؤولية جاءت المادة 127 من القانون المدني الجزائري تقول:

"**إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا بد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة ،أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك**"[1].

ولذلك سنتطرق في الفرع الأول للقوة القاهرة والفرع الثاني للخطأ الغير وخطأ المضرور

الفرع الأول

القوة القاهرة

أولا: تحديد مفهومها

إن القوة القاهرة هي التي لا يمكن دفعها وعرفها آخرون هي التي يستحيل دفعها استحالة مطلقة[2]،وتعرف القوة القاهرة أيضا هي كل حادث غير متوقع حصوله ،مستقل عن إرادة المتعاقدين وغير ممكن دفعه يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزامات التعاقدية جميعها أو جزء منها[3].

---

[1]إسماعيل عبد النبي شاهين ، النظرية العامة للالتزامات ،القسم الأول مصادر الالتزام ،مكتبة الوفاء القانونية، طبعة الأولى، الاسكندرية، 2013،ص523

[1]علي علي سليمان،النظرية العامة للالتزام مصادرالالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة1998، الجزائر،ص195

[2]قادة شهيدة ،المسؤولية المدنية للمنتج ، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2007، ص290.

ثانيا: شروط تحقيقها

حتى تعد القوة القاهرة سببا لدفع المسؤولية العشرية للمعماري تجاه رب العمل المتضرر يجب أن يستوفي الحادث شرطين هما شرط الخارجية ،وشرط عدم التوقع وعدم الدفع.

1/شرط الخارجية

يقصد بهذا الشرط أن يكون الحادث خارجيا ليس فقط عن فعل المعماري أو نشاطه في عملية البناء بل عن المادة العمل المعماري كلها أي ذاتية الشيء الذي يقع عليه العمل[1].

فعيوب الأرض لا تتوافر فيها الشروط الواجب توافرها فيما يعتبر قوة قاهرة أو حادث مفاجئ، لذلك حرص المشرع الجزائري على غرار غيره من المشرع الفرنسي والمصري على النص صراحة في المادة 554قانون المدني الجزائري على أن المعماري يسأل عن الضمان العشري ولو كان التهدم أو الخلل ناشئا عن عيب في الأرض ذاتها[2].

2/شرط عدم إمكان التوقع والدفع :

حتى تعتبر الواقعة تشكل قوة القاهرة لا بد أن تكون غير متوقعة ومما لا يمكن مقاومته علما أن فكرة التوقع والدفع هي فكرة نسبية دائمة التطور مع تقدم أساليب فن البناء وأصول هندسة المعمار، لذلك يكفي أن يكون الحادث غير متوقع وغير ممكن الدفع وفقا للمجرى العادي للأمور بالنظر إلى ظروف المكان والزمان التي أقيم فيها البناء[3].

ويبدو أن القضاء يستخدم في ذلك معيارا موضوعيا، يعتد فيه بما توجبه قواعد الفن على المعماري الفطن الحريص المجرب من اتخاذ كافة الاحتياطات الفنية اللازمة للتحرز بها ضد إمكانية حدوث الحادثة في المستقبل وذلك وفقا لما يكون العلم قد توصل عليه من الأساليب الحديثة التي تكفل استمرار متانة وسلامة البناء طيلة مدة الضمان[4].

كثيرا ما يكفي للحكم بوجود القوة القاهرة توافر إحدى هاتين الصفتين فقط في الحادث، أي أن يكون إما غير متوقع وقت إقامة البناء أو مما يستحيل دفعه أو تفاديه في ذلك الوقت، فإذا بلغت بعض الظواهر الطبيعية من الشدة والعنف درجة استثنائية جعلت

---

[3] ياقوت محمد ناجي، مسؤولية المعماريين بعد اتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل ،دار وهدان للطباعة والنشر، الاسكندرية،ص218.

[4] سعاد بلمختاري، المرجع السابق، ص166.

[1] ياقوت محمد ناجي ،المرجع السابق،ص226.

[2] نفس المرجع، ص226.

مقاومتها وتلافي نتائجها الضارة بمتانة البناء أمرا مستحيلا فإنها تعد قوة قاهرة تؤدي إلى انتفاء مسؤولية المعماريين، وذلك دون البحث في مدى إمكانية توقعها لا سيما وأنه أصبح بفضل التقدم العملي من الممكن التنبؤ مقدما بإمكانية حدوث الكثير منها[1].

تطبيقا لذلك ففي بانتفاء مسؤولية المعماريين عن الضمان الخاص بسبب إثبات المدعي عليه القوة القاهرة المتمثلة في هبوب الرياح العاتية وارتفاع درجة حرارة الجو ارتفاع غير عادي يمثل كارثة جوية حقيقية وسقوط الأمطار الغزيرة وسقوط الجليد وتدفق مياه الفيضان بقوة اندفاع كبيرة لم يسبق لها مثيل من قبل متى تبين من ظروف الحال عدم إمكان دفع الحادث ولو اتبعت كافة الاحتياطات الفنية اللازمة لذلك عند إقامة المنشآت[2].

ثالثا: أثر ثبوت القوة القاهرة

الأصل أن ثبوت القوة القاهرة يؤدي إلى انقضاء الالتزام وإعفاء كل مهندس معماري من المسؤولية [3] غير أنه يختلف الأمر بحسب ما إذا كانت القوة القاهرة هي السبب الوحيد المنشئ للضرر أو أن تتداخل مع أحد المشيدين فلا تعدو أنتشكل أحد الأسباب التي ساهمت في وقوع الضرر.

1/حالة انفراد القوة القاهرة في حدوث الضرر

إذا أدت القوة القاهرة إلى إصابة البناء بتصدع جسيم أو تهدم كلي أو جزئي، وكانت هي السبب الوحيد في ذلك أي أن لا يوجد فيه أسباب أخرى يكون من الممكن نسبة الضرر إليها فإن ثبوت القوة القاهرة في هذه الحالة ينفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر فتسقط بالتالي قرينة المسؤولية المعمارية بصفة تلقائية وكاملة، وتنتفي بذلك مسؤولية المهندس المعماري[4].

2/حالة تداخل القوة القاهرة مع خطأ المشيدين

إذا تبين أن الحادثة المكونة للقوة القاهرة لا تعدو أن تكون أحد الأسباب التي ساهمت في وقوع الضرر كأن يكون بالإمكان ربط الضرر الحاصل بدرجة من الخطأ التي تم

---

[3] سعاد بلمختاري ، المرجع السابق، ص169.
[4] ياقوت محمد ناجي ،المرجع السابق، ص228.
[1] المادة 307من القانون المدني الجزائري.
[2] سعاد بلمختاري، المرجع السابق، ص170.

ارتكابها من قبل المهندس مثال ذلك الفيضان الذي يكون غير متوقع ومستحيل مقاومته فيحدث أضرار البناء أو المنشأ زادت خطورتها عدم وجود أساسيات كافية[1].

فإن تخلص المهندس المعماري من قرينة المسؤولية الملقاة على عاتقه لا يتم بصورة تلقائية وبمجرد إثباته للقوة القاهرة، بل يجب على قاضي الموضوع أن يبحث في كل حالة على حدى عن نسبة مساهمة كل سبب من هذه الأسباب المتعددة ومنها القوة القاهرة في نشوء الخلل وإحداث الضرر، ومما هو الحالة بتوزيع المسؤولية بين المسؤولين عن الأسباب المتعددة تبعا لنصيب كل سبب منها في إحداث الضرر ،مقررا بذلك ما يسمى "بالسببية الجزئية" للقوة القاهرة[2].

وأخذ بذلك القضاء الجزائري حيث قضت المحكمة العليا بقرار صادر بتاريخ 25ماي 1988.

الفرع الثاني

خطأ الغير و خطأ المضرور

أولا: خطأ الغير

إذا كان الغير هو المتسبب وحده في حدوث الضرر كان هو المسؤول أمام المضرور، أما إن أسهم الغير بخطئه مع المهندس ولم يستغرق خطأ أحدهما خطأ المضرور، كنا بصدد خطأ مشترك[3].

وبالتالي خطأ الغير يقطع رابطة السببية بين فعل المسؤول والنتيجة متى استغرق خطأ المسؤول وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة، أي أن خطأ الغير الذي يرتب الإعفاء من المسؤولية يتمثل في السلوك الشاذ الذي لا يتفق مع السير العادي الأمور في عمل البناء، ولا يمكن للشخص أن يتوقعه أو يدخله في تقديره[4] وقد يكون الغير شخصا أجنبيا تماما عن عملية التشييد كما يمكن أن يكون شخصا له صلة بها.

1/الغير الأجنبي تماما عن عملية البناء:

---

[3] مغبغب نعيم ،عقود البناء والأشغال الخاصة والعامة، دراسة في القانون المقارن، طبعة 3،ب د ن، ب من،2001،ص300.

[1] ياقوت محمد ناجي ،المرجع السابق، ص231.

[2] أنور طلبة ،انحلال العقود، المكتب الجامعي الحديث ص،161،162

[3] محمد حسنين منصور ،المرجع السابق، ص121.

يحدث أحيانا أن يكون خطأ الغير تماما عن عملية البناء هو السبب في العيب أو الخلل الذي لحق بالبناية، كأن يقوم هذا الغير بعمليات حفر على أعماق كبيرة بالقرب من أساسات المبنى أو استخدام آلات ضخمة تسبب ارتجاجات شديدة في الأرض على مقربة منه مما يؤدي إلى حدوث تصدع به[1].

إن خطأ الغير هنا لا يدفع عن المهندس المعماري مسؤوليته الخاصة الملقاة على عاتقه بموجب القانون إلا إذا اجتمعت فيه شروط القوة القاهرة،[2]أي أن يكون هذا الخطأ نفسه غير قابل للتوقع ومستحيل الدفع، فإن لم يكون كذلك ظل المهندس مسؤول عن كل الضمان نحو رب العمل، وكان له حق الرجوع على الغير المسؤول.

2/ الغير المتصل بعملية البناء:

قد يرجع العيب أو الخلل الذي يصيب البناية إلى خطأ الغير الذي له صلة بعملية البناء، فيمكن أن يكون هذا الأخير تربطه علاقة تعاقدية بالمهندس كما يمكن أن لا توجد علاقة بينهما فإذا كان الخطأ صادرا من الغير المتعاقد مع المهندس، فلا يمكن للمهندس أن يثبت خطأ أحدهم باعتباره من الغير بالنسبة للعقد الأصلي ليدفع المسؤولية العشرية عن نفسه، إذ يبقى مسؤولا عن أخطاء هؤلاء تجاه رب العمل، لذلك متى طالب رب العمل المهندس بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالبناية من جراء خطأ احد تابعيه وجب على هذا المهندس القيام بتعويضه، لكن يبقى له أن يرجع عليهم بما قام بدفعه وذلك على أساس المسؤولية العقدية.

أما إذا كان الغير له صلة بعملية البناء، ولكن لا يربطه بالمهندس أي عقد، كما هو الحال بالنسبة للمهندس المعماري والمقاول إذ يعتبران بمثابة الغير لبعضهما البعض، فهما غير مرتبطين بعقد ولا أثر لعقد المقاولة الذي يبرمه كل منهما مع صاحب المشروع على الآخر، فهل بإمكان أحدهما أن يتخلص من القرينة الملقاة على عاتقه بإثبات خطأ الآخر؟

إن المشرع الجزائري نص في المادة 554 قانون المدني الجزائري على تضامن المهندس المعماري والمقاول في الضمان العشري أي أن المسؤولية تعتبر تضامنية بينهما، ومن ثم لا يستطيع أي منهما فيما بعد بدعوى الحلول أو بدعوى المسؤولية التقصيرية.

---

[1] سعادبلمختاري، المرجع السابق ، ص175.

[1] ياقوت محمد ناجي ، المرجع السابق ،ص247.

يظهر مما سبق أن هناك تشددا إزاء المهندس المعماري عند الحكم بدفع مسؤوليته الخاصة بسبب خطأ الغير عما تقضي له القواعد العامة والسبب في ذلك هو حماية الصالح العام من الأضرار التي عن أخطاء المهندس المعماري نظرا لخطورة تهدم المنشآت والمباني أو تداعيها للسقوط على أرباب العمل و على الغير معا[1].

ثانيا: خطأ المضرور

لا جدال في أن المضرور أي رب العمل يسأل وحده عن التهدم أو الخلل الناتج عن تدخله الخاطئ في العمل إذا حدث التدخل بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة منه ومثال ذلك أن يقوم رب العمل بإجراء تعديلات معيبة ومغايرة للرسوم الهندسية فهنا تنتفي قرينة مسؤولية المهندس إذ يعتبر خطأ رب العمل هو إحداث الضرر.

أما إذا حدث خطأ رب العمل قبل إتمام البناء وتسلمه وأدى إلى تهدم أو تعيب البناء بعد التسليم كأن يتدخل في عملية التنفيذ بإعطاء تعليمات خاطئة للمعماريين المكلفين مع إصراره على ضرورة تنفيذها، فهنا تثور الصعوبات هل يجوز للمعماري أن يتمسك بمثل هذا الخطأ كوسيلة لهدم قرينة ودفع الضمان؟ أي هل تنتفي مسؤولية المعماري بإثبات خطأ رب العمل؟

تقتضي الإجابة على هذا السؤال التفرقة بين الحالة التي يكون فيها رب العمل غير ملم بشؤون البناء والحالة التي يكون فيها رب العمل خبيرا في ذلك.

1/ رب العمل غير الخبير في فن البناء:

إذا كان رب العمل غير خبير في فن البناء ومع ذلك تدخل في عملية التنفيذ بتوجيه أوامر وتعليمات خاطئة للمهندس المعماري فهل يؤثر هذا مسؤولية المهندس؟.

إذا تدخل رب العمل في إقامة المنشآت المعيبة لا يترتب على ذلك إعفاء المهندس المعماري بحسب الأصل من مسؤوليته المفترضة عن الضمان لأنه يقوم بها بالاستقلال عن كل إدارة أو مراقبة أو إشراف من قبل رب العمل الذي يجهل أصولها، لذا فهو غير ملزم بتنفيذ تعليماته تنفيذا آليا ولا بإطاعة أوامره طاعة عمياء، بل يتوجب عليه في مثل هذه الحالة أن ينبهه إلى ما تتضمنه تعليماته من مخالفة لأصول الفن وأن يكتشف له مخاطر التنفيذ المعيب والامتناع عند الاقتضاء عن تنفيذ العمل، فإذا هو أذعن لمشيئته ونفذ أوامره

[1] سعاد بلمختاري ،المرجع السابق، ص177.

رغم ما يترتب عليها من المساس بمتانة البناء فإنه يعتبر مخطئ ولا يستغرق خطأه خطأ المهندس بل الصحيح أن خطأه هو الذي يستغرق خطأ رب العمل ولذا فإنه يتحمل المسؤولية الكاملة.

وتطبيقا لذلك قضي أنه لا يبرئ المهندس المعماري عن المسؤولية أن يكون التهدم قد نشأ عن عيوب المواد التي وردها رب العمل إذا كانت هذه العيوب ظاهرة أو كان من الممكن اكتشافها لأنه كان من الواجب عليه رفض استخدام هذه المواد، وقضي بأن من الواجب على المهندس المعماري رفض أي تدخل خاطئ من جانب صاحب العمل ،والتحقق من ملائمة تعليماته وأوامره لظروف تنفيذ الأعمال ومراجعة ما يقدمه له من معلومات للتثبت من صحتها نظرا لخبرته في فن البناء وانعدام هذه الخبرة لدى رب العمل[1].

وعلى الرغم من المنحى العام في عدم الاعتداد بخطأ رب العمل غير الخبير لانتفاء المسؤولية المعمارية إلا أنه إذا اجتمعت في هذا الخطأ شروط القوة القاهرة لا سيما شرط إمكان التوقع وشرط استحالة الدفع، فضلا عن رجوع الحادثة إليه وحده فإنه يعتد به كسب تنتفي معه مسؤولية المهندس المعماري[2].

حيث قضي مثلا بأن قرينة المسؤولية العشرية تسقط بسبب خطأ رب العمل المتمثل في التدخل المادي المفاجئ في تنفيذ الأعمال رغم جهله بقواعد الفن، متى كان تدخله غير ممكن التوقع أو الدفع وقت إبرام العقد وكان هو السبب المباشر في حدوث الضرر المدعي به في البناء.

وقد لا تتوافر شروط القوة القاهرة في خطأ رب العمل و يعتد به مع ذلك في تخفيف مسؤولية المعماري عن الضمان، فتقسم المسؤولية بينهما بحسب درجة جسامة خطأ كل منهما ومن تطبيقات القضاء لذلك أن يخالف رب العمل لوائح التنظيم رغم ثبوت علمه السابق بمضمونها أو يتوافق في ترميم البناء فيؤدي ذلك إلى تفاقم الضرر أو يمتنع عن تنبيه المعماري إلى صعوبات معينة أو مخاطر خاصة تعترض عمليات التنفيذ فيغفل المعماري اتخاذ الاحتياطات الفنية اللازمة لتجنبها أو تلافيها، مما يؤدي إلى حدوث الضرر[3].

---

[1] ياقوت محمد ناجي ،المرجع السابق ،ص235،238.

[2] محمد شتا أبو سعد، الخطأ المشترك، ب ط، دار الفكر الجامعي ،الأزاريطة، ص162.

[3] ياقوت محمد ناجي ،المرجع السابق، ص240

2/رب العمل الخبير في فن البناء:

يعتبر رب العمل خبيرا في فن البناء إذا كان لديه الخبرة الكافية في فن البناء المعماري بشكل يفوق خبرة في سلم تدرج الخبرات الفنية في المجال المهني المعماري ومما لا شك فيه أن خبرة رب العمل تكون واضحة إذا كان هو نفس مهندسا معماريا لكن إذا لم يكن كذلك فكيف يمكن اعتبار رب العمل خبيرا في فن البناء؟ فهل يكفي أن يكون عاملا من عمال البناء أو حتى فردا عاديا ملما بقواعد فن البناء أم أنه يكفي مجرد ممارسة رب العمل لأي نشاط مهني يتصل بأعمال البناء؟.

عادة ما يكفي لتحقيق شرط الخبرة بأن يكون رب العمل ملما بقواعد فن البناء إلماما يجعله في مركز فني يفوق مركز المهندس المكلف بالتنفيذ، لذلك فالأمر يعود لقضاة الموضوع حيث لهم سلطة تقديرية واسعة تمكنهم من مراعاة الظروف الملابسة للحادثة المدعى بها في كل حالة على حدى،[1] فإذا تبين من خلالها أن رب العمل قد قام بعمل خاطئ يتمثل في التدخل بعمل إيجابي في جزء من العمل كوضع التصميم أو الإشراف على التنفيذ أي أنه أخذ على عاتقه تحمل المسؤولية الفنية في مواجهة المهندس عما قام به من عمل، فلا يكفي أن رب العمل قد احتفظ لنفسه في العقد بحقه في الإشراف بنفسه على أعمال التنفيذ إذا لم يكن قد مارس فعلا هذا الإشراف.

في هذه الحالة يتم توزيع المسؤولية بين المهندس ورب العمل بحسب جسامة خطأ كل منهما ولا يمكن إعفاء المهندس كليا من المسؤولية عن الضمان إلا إذا توافر شروط القوة القاهرة في خطأ رب العمل إلا إذا امتنع المعماري عن تنفيذ التعليمات الخاطئة أن استعان رب العمل بغيره في تنفيذها.

نخلص مما سبق أن المهندس المعماري لا يستطيع أن يتخلص من مسؤوليته عن الضمان كليا إلا إذا أثبت توافر شروط القوة القاهرة في خطأ رب العمل سواء كان خبيرا أو غير خبير بفن البناء بأن يثبت عدم قابليته للتوقع واستحالة دفعه وتسببه وحده في إحداث الضرر وهذا ما يتماشى مع الاتجاه العام نحو التشديد في مسؤولية المعماريين عن عيوب البناء لتعلق سلامة ومتانة المنشآت الثابتة بالصالح العام[2].

المطلب الثاني

[1] عبد اللطيف الحسيني، المرجع السابق، ص256

[2] سعاد بلمختاري ، المرجع السابق، ص174

تقادم دعوى مسؤولية المهندس المعماري

من الدفوع التي يستخدمها المدعى عليه لكي يتخلص من التزامه بالتعويض الدفع بتقادم دعوى المسؤولية[1] أي سقوطها ومنه تقادم المسقط سبب من أسباب انقضاء الالتزام دون الوفاء به وهو عبارة عن انقضاء الحق إذا مضت عليه مدة معينة دون أن يطالب به الدائن أو دون أن يستعمله صاحبه[2].

كما عرف أنه عبارة عن مضي مدة معينة على استحقاق الدين دون أن يطالب به الدائن فيترتب على ذلك سقوط حقه في المطالبة إذا تمسك بالتقادم من له مصلحة فيه[3].

وعرف أيضا هو التقادم المسقط للحق بمعنى مرور مدة من الزمن على حق أقره النظام، دون أن يمارسه صاحبه فيسقط حقه بالمطالبة به بعد ذلك، وهو الأمر الذي يؤدي في مجال الالتزامات إلى سقوط حق الدائن في المطالبة المدين بالدين[4].

لم يستفد المهندس المعماري في دفع مسؤوليته من السبب الأجنبي وإنما يمكن له ان يدفعها بسقوط دعوى المسؤولية بالتقادم ويختلف التقادم في المسؤولية المدنية عن تقادم الضمان الخاص وهو ما سنتناوله على التوالي

الفرع الأول

تقادم دعوى المسؤولية المدنية

تنص المادة 133 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:

"**تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشر سنة من يوم وقوع الفعل الضار**"

وشرح مدة التقادم في الدعوى المدنية نفرق بين فرضين

الفرض الأول:

---

[1]محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني ،النظرية العامة الالتزامات، مصادر الالتزام ،دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى ،الجزائر ،2011،ص134

[2]محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام ، دار الجامعة الجريدة للنشر، الاسكندرية، 2006،ص559

[3]نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام ،أحكام الالتزام ،دار الجامعة الجريدة ، الأزاريطة، 2009،ص423

[4]بلحاج العربي،أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية ،دراسة مقارنة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ،2012،ص350

أن تكون غير ناشئة عن جريمة جنائية وهي ترفع في هذا الفرض أمام المحكمة المدنية

وحدها،وفي هذا الفرض يختلف القانون الجزائري عن القوانين العربية الأخرى فالأول يجعل مدة تقادم الدعوى المدنية خمس عشر سنة من يوم وقوع الفعل الضار سواء علم المضرور بالضرر وبمحدثه أو لم يعلم، أما القوانين الأخرى فتميز بين ما إذا كان المضرور قد علم بالضرر وبمحدثه فتكون مدة التقادم ثلاث سنين من يوم هذا العلم وبين ما إذا لم يكن قد علم بالضرر ولا بمحدثه فتكون مدة التقادم خمس عشر سنة من يوم وقوع الفعل غير المشروع ويلزم أن يتوافر العلم بالضرر وبمحدثه معا ولا يكفي العلم بأحد الاثنين دون الآخر[1].

الفرض الثاني:

أن تنشأ الدعوى المدنية عن جريمة جنائية سواء رفعت إلى المحكمة المدنية أو رفعت إلى المحكمة الجزائية بالتبعية إلى الدعوى العمومية.

وهنا أيضا يختلف القانون المدني الجزائري عن القوانين العربية الأخرى إذ يفصل بين تقادم الدعويين ويجعل تقادم الدعوى المدنية دائما 15سنة، أما القوانين العربية الأخرى فتربط بين مدة تقادم الدعوى الجنائية وتقادم الدعوى المدنية طولا، فإذا كانت الدعوى الجنائية تتقادم بعشر سنوات في الجناية فإن مدة تقادم الدعوى التي كانت ثلاث سنوات تمتد إلى عشر سنوات، أما إذا كانت مدة تقادم الدعوى الجنائية أقصر فلا تتأثر بها الدعوى المدنية قصرا، هذا ويلاحظ أن القانون الفرنسي كان يربط بين تقادم الدعوى الجنائية وتقادم الدعوى المدنية قصرا فكانت المادة 10 من قانون الإجراءات الجنائية تقضي بتقادم الدعوى المدنية بمضي عشر سنوات إذا نشأت عن جناية وبمضي ثلاث سنوات إذا نشأت عن جنحة وبمضي سنة واحدة إذا نشأت عن مخالفة وكان يقال أن الحكمة التي هدف إليها المشرع من وراء هذا الحكم هي ألا تثار الجريمة بصدد الدعوى المدنية بعد أن قضى المشرع بنسيانها بمضي المدة[2].

ولكن الفقه كان ينتقد هذا الحكم بأنه يترتب عليه وضع شاذ إذ كان المسؤول عن جريمة جنائية ترتب عليها ضرر مدني يعتبر أحسن حظا ممن ارتكب ضررا مدنيا فقط إذا كانت الدعوى المدنية تسقط بمضي عشر سنوات أو ثلاث سنوات أو سنة واحدة بالنسبة إلى الأول

[1] علي علي سليمان، النظرية العلمة للالتزام ،المرجع السابق، ص208

[2] علي علي سليمان ،النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق،ص208-209 .

بينما تستمر مقبولة ضد الثاني وثلاثين سنة، ولهذا اضطر المشرع الفرنسي إلى القضاء على هذا الشذوذ فأصدر قانونا بتاريخ 1980/12/23عدل المادة 10 من قانون الإجراءات الجنائية وقضى فيه بأن يخضع تقادم الدعوى المدنية لأحكام القانون المدني بحيث لا تسقط الا بمضي ثلاثين سنة ولو كانت ناشئة عن جريمة، غير أنه أضاف أن الدعوى المدنية لا يجوز أن ترفع إلى المحكمة الجنائية بعد سقوط الدعوى الجنائية بالتقادم[1]

الفرع الثاني

تقادم الضمان الخاص

مدة الضمان تفترق عن مدة رفع الدعوى على أنها ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم أو اكتشاف العيب فتاريخ رفع دعوى لا يبدأ من وقت وجود (العيب) وإنما من وقت اكتشاف هو على ذلك فإذا حصل التهدم أو العيب قبل انقضاء مدة العشر سنوات ولم بيوم واحد فإن الضمان يقوم وتكون أمام المستفيد من الضمان مدة ثلاث سنوات من هذا التاريخ لرفع دعواه.

أما لو حدث التهدم أو العيب بعد انقضاء مدة العشر سنوات فيسقط الضمان ولا تنشأ لصاحب الضمان دعوى من الأصل وتعتبر مدة الضمان مدة سقوط، أما مدة رفع الدعوى فهي مدة تقادم[2].

فإذا رفع رب العمل دعواه للمطالبة بحقه في الضمان بعد تحققه سببه لكن ذلك تم بعد انقضاء المدة المحددة قانونا فهل يملك القاضي أن يتصدى للدعوى من تلقاء نفسه، ويقضي بعدم قبولها لرفعها بعد انقضاء المدة المقررة لذلك، أم يجب أن يدفع بذلك المدعي عليه حتى يقضي بعدم قبولها؟.

سبق أن رأينا أن مدة الضمان تعتبر مدة سقوط لذلك يقتضي الأمر هنا التفرقة ما إذا كان السقوط مقرر المصلحة خاصة أو لمصلحة العامة، فإن كان مقررا لمصلحة عامة تعين على القاضي إثارته من تلقاء نفسه، أما إذا كان المستفيد من السقوط هي مصلحة خاصة

---

[1] نفس المرجع،ص209 .

[2] سمير عبد السميع الأودن ،ضمان العيوب الخفية التي تقع على عاتق بائع العقار ومشيدي البناء المقاولين والمهندسين ،مكتبة الاشعاع للطباعة والنشر ،الاسكندرية ، 2000،ص337

امتنع على القاضي التعرض له من تلقاء نفسه بل لابد أن يدفع بالسقوط صاحب المصلحة فيه[1].

إن المعماريين المدعى عليهم بالحق في الضمان هم المصلحة المستفيدة من السقوط، إذ أن الحكم بالسقوط من شأنه أن يبرئ ذممهم من الالتزام بالتعويض ومادام المستفيد من السقوط هو مجرد مصلحة خاصة فليس للقاضي أن يقضي به من تلقاء نفسه بل لابد أن يدفع به صاحب المصلحة فيه.

الخاتمة

[1] ياسين عبد الرزاق حسين ،المرجع السابق،ص337

الخاتمة

إن مسؤولية المهندس المعماري عرفت تنظيم محكم من طرف عدة قوانين سواء قانون العقوبات أو في قانون المدني أو قانون الانتاج المعماري أو قانون التهيئة والتعمير، وذلك نظرا لما تتسم به أعمال البناء من تعقيد وأهمية خاصة بالمقارنة مع الأعمال الأخرى.

ولتعذر الكشف عن تسلم الأعمال عن عيوب البناء أو لمعرفة النتائج التي يمكن أن تترتب عليها في المستقبل، بل وعدم ظهورها إلا بعد مضي فترة طويلة من الزمن يصعب التثبت بعدها.

وهذا أدى إلى صدور العديد من النصوص القانونية التي تحدد قيام مسؤولية المهندس المعماري وآثارها ومدى التشدد فيها، ورغم كثرة هذه النصوص إلا أنه لا توجد رقابة سواء قبلية أو بعدية في عملية التشييد والبناء.

وهذا ما أدى بنا إلى تقديم اقتراحات كنتيجة من خلال دراستنا:

1/ ضرورة النص في قانون العقوبات على أثر مسؤولية المهندس بصفة مستقلة وتشديد منها لمنع الإهمال والتراخي.

2/ يجب أن تستبدل عبارة المهندس المعماري الواردة في المادة 554 من القانون المدني الجزائري بعبارة مهندسي البناء لأن هذه العبارة الأخيرة أوسع من عبارة المهندس المعماري، ومن شأنها أن تخضع للالتزام بالضمان العشري كل طوائف المهندسين المشاركين في عملية التشييد والبناء.

3/ نؤكد على ضرورة الانسجام والتوافق ما بين القانون المدني وقانون التأمينات والمرسوم التشريعي 93-03، ومن الأفضل توسيع مجال الضمان الخاص ليتعدى المهندسين من أجل ان يشمل كذلك كل مشارك في عملية البناء من قريب أو بعيد كمسؤولية مكاتب الدراسات الهندسية والجيولوجيين والطبوغرافيين

4/نقترح مضاعفة مدة الضمان الخاص لتصل إلى مدة 20 سنة بدلا من عشر سنوات لأن هذه الأخيرة أصبحت غير كافية لاختبار متانة البناء وسلامته وفي مدى احترام أسس وقواعد البناء، وبخاصة ونحن في عصر تشييد المنشآت والبنايات الحديثة التي تتطلب حجما أكبر من الوسائل ودقة لامتناهية في التنظيم نتيجة لضخامة المشروعات الحديثة، وما تتطلبه من أموال طائلة وتقنيات متطورة، وعليه فإذا كانت مدة العشر سنوات تناسب البنايات ذات النسق القديم، فإن هذه المدة في عصرنا الحالي أصبحت غير كافية، بل يجب رفعها إلى ضعف المدة.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: الكتب

الكتب بالعربية:

1. أنور طلبة ،انحلال العقود، المكتب الجامعي الحديث
2. ابراهيم عدنان سرحان ، شرح القانون المدني ، العقود المسماة (المقاولة ، الوكالة ، الكفالة) الطبعة الاولى ، دار الفكر الثقافة ، 2009
3. إسماعيل عبد النبي شاهين ، النظرية العامة للالتزامات ،القسم الأول مصادر الالتزام ،مكتبة الوفاء القانونية، طبعة الأولى، الاسكندرية، 2013
4. ابراهيم نبيل سعد، النظرية العامة للالتزام أحكام الالتزام ،بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة ،2009
5. ابراهيم نبيل سعد ، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ،بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة ، الأزاريطة ، 2004
6. بلحاج العربي، أحكام الالتزام في ضوء الشريعة الإسلامية ،دراسة مقارنة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ،2012

7.بلحاج العربي ،النظرية العامة لالتزام في القانون المدني الجزائري ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزء الثاني

8.زاهية حورية سي يوسف ،المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة ، الجزائر ، 2009

9.سمير عبد السميع الأودن ،ضمان العيوب الخفية التي تقع على عاتق بائع العقار ومشيدي البناء المقاولين والمهندسين ،مكتبة الاشعاع للطباعة والنشر ،الاسكندرية ، 2000

10.سليمان بوذياب ،مبادئ القانون المدني ،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ،بيروت ،2003

11.سماعين شامة ، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري ، دراسة وصفية و تحليلية ، بدون طبعة ، دار هومة ، الجزائر ، 2004

12.عبد الرزاق احمد السنهوري ، شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ،مجلد الثاني ، الجزء الاول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 1988

13عبد الرزاق حسن ياسين ،المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء (شروطها ،نطاق تطبيقها ،الضمانات المستحدثة فيها)،دراسة مقارنة في القانون المدني ،دار الفكر العربي ،الإسكندرية

14.عبد اللطيف الحسيني ، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية – الطبيب – المهندس المعماري و المقاول و المحامي ،طبعة 1، الشركة العالمية للكتاب ، بيروت ، 1987

15.علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة1998، الجزائر

16.علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر ، الجزائر، 2010

17. فتحية قرة ، احكام عقد المقاولة ، بدون طبعة ، منشآ المعارف ، الإسكندرية، 1996

18.فوده عبد الحكم ،التعويض المدني–المسؤولية المدنية التعاقدية و التقصيرية في ضوء لفقه وأحكام محكمة النقض ، بدون طبعة دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2001

19.قادة شهيدة ،المسؤولية المدنية للمنتج ، بدون طبعة ،دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007

20.محمد حسين منصور، المسؤولية المعمارية ،بدون طبعة ،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،2006

21.محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام ، دار الجامعة الجريدة للنشر، الاسكندرية، 2006

22. محمد شتا أبو سعد، الخطأ المشترك، ب ط، دار الفكر الجامعي ،الأزاريطة

23.محمد شكري سرور، مسؤولية مهندسي و مقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، بدون طبعة ،دار الفكر العربي ،مصر ،1985

24.محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني ،النظرية العامة الالتزامات، مصادر الالتزام المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى ،الجزائر ،2011

25.محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني ،النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام العقد والارادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية ،طبعة جديدة مزيدة ومنفتحة، دار الهدى، الجزائر، 2012

26.مغبغب نعيم ،عقود البناء والأشغال الخاصة والعامة، دراسة في القانون المقارن، طبعة 3،2001

27. ياقوت محمد ناجي، مسؤولية المعماريين بعد اتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل ،دار وهدان للطباعة والنشر، الاسكندرية

الكتب بالفرنسية:

1. LE TOURNE AU Philippe ,La responsabilité civile professionnelle Edition Economica ,Paris ,1995

ثانيا: المذكرات

1.أحمد خديجي، نطاق المسؤولية العشرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الخاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة2006

2.بن رقية بن يوسف ، العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية ومدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري ، بحث لنيل درجة الماجستير في العقود والمسؤولية ،جامعة الجزائر ،1990

3.جازية حمادي ، عقد مقاولة البناء في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، قانون خاص ، كلية حقوق ، جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2002 2003-

4.زايدي مدوري ،مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،فرع قانون المسؤولية المهنية ،جامعة مولود معمري، تيزي وزو سنة 2012

5.سعاد بلمختاري ،المسؤولية المدنية للمهندس المعماري ومقاول البناء ،مذكرة لنيل شهادة الماجستيرفي القانون ،قانون العقود و مسؤولية ،كلية حقوق ،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان ،2008-2009

6.عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة ، مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني ،دراسة مقارنة ، اطروحة قدمت استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في القانون ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ،فلسطين ، 2007

ثالثا: المقالات

1.أحلام نواري، الخطأ العقدي لكل من المقاول و المهندس المعماري، مجلة الحقوق والحريات، العدد الافتتاحي، 16 افريل 2014، جامعة محمد خيضر، بسكرة

2.عايدة مصطفاوي ،الضمان العشري و الضمانات الخاصة لمشيدي البناء في التشريع الجزائري و التشريع المقارن، جامعة سعد دحلب ،مجلة دفاتر السياسة و القانون ،العدد 6جانفي2012

3.قادة شهيدة ، التزام المهندس المعماري و المقاول بالإعلام و التوجيه في عقد المقاولة ، مجلة الدراسات القانونية ، مخبر القانون الخاص و الاساسي، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، عدد03 ، 2009

4.ماجدة شيهنازبودوح، المسؤولية الجنائية للمهندس المعماري عن تهدم البناء، مجلة المنتدى القانونية، العدد الخامس، جامعة خيضر، بسكرة، 2010

<u>رابعا: النصوص القانونية</u>

1.الأمر 75-58،المؤرخ في 26 سبتمبر 1975المعدل و المتمم بالقانون رقم 75-05 المؤرخ في 13ماي2007المتضمن القانون المدني ،الجريدة الرسمية ،العدد 31

2.قانون رقم 90 -29 المتعلق بالتهيئة و التعمير و المعدل و المتمم بقانون رقم 04-05 مؤرخ في 14 ديسمبر 2004 .

3.المرسوم التشريعي رقم93-03 المؤرخ في 7رمضان عام 1413الموافق ل 1مارس لسنة 1993المتعلق بالنشاط العقاري

4.المرسوم التشريعي رقم94-07المؤرخ في 7ذي الحجة الموافق ل18ماي 1994المعدل والمتمم بالقانون رقم04-06 المؤرخ في 14أوت 2004المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري, الجريدة الرسمية ,رقم51 سنة2004

5.قانون رقم 07-05 المؤرخ في 13ماي2007،معدل ومتمم القانون المدني

6. القانون رقم 08-09المؤرخ في 25فبراير 2008،يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية ،الجريدة الرسمية ، العدد 21 المؤرخة في 23أفريل 2008

7.قانون 11-04المؤرخ في 14ربيع الأول عام1432,الموافق ل 17فبراير سنة 2011 ,يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية, الجريدة الرسمية ,العدد 14

خامسا: القرارات

1.قرار صادر عن المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، بتاريخ 1991/01/23 تحت رقم 64748 ، المجلة القضائية ، العدد الرابع ، سنة 1992

الفهرس

الفهرس

إهداء

الشكر والتقدير

مقدمة.....(أ)

الفصل الأول: ماهية مسؤولية المهندس المعماري.....(05)

المبحث الأول: صور مسؤولية المهندس المعماري.....(07)

المطلب الأول : المسؤولية المدنية.....(07)

الفرع الأول : تعريف المسؤولية المدنية.....(07)

الفرع الثاني: أنواع المسؤولية المدنية.....(08)

أولا: المسؤولية العقدية..... (08)

1/تعريف المسؤولية العقدية.....(08)

2/ شروط قيام المسؤولية العقدية.....(08)

أ/ الخطأ العقدي.....(08)

ب/الضرر.....(10)
-تعريف الضرر.....(10)
-أنواع
الضرر.....(10)
*الضرر المادي.....(10)
*الضرر المعنوي.....(11)
-شروط الضرر.....(12)
ج/ العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.....(13)
ثانيا: المسؤولية التقصيرية.....(14)
1/ تعريف المسؤولية التقصيرية.....(14)
2/ قيام المسؤولية التقصيرية.....(14)
أ/ المسؤولية عن الأفعال الشخصية..... (15)
ب/ المسؤولية عن أعمال تابعين.....(16)
*قيام علاقة التبعية..... (16)
*حدوث الضرر بخطأ التابع أثناء أداء العمل أو بسببه..... (17)
ج/ المسؤولية عن فعل الأشياء (فكرةالحراسة).....(17)
المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للمهندس المعماري.....(17)
الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجزائية .....(17)
الفرع الثاني: حجية الحكم الجنائي أمام المحكمة المدنية..... (18)

المطلب الثالث: المسؤولية التأديبية للمهندس المعماري.....(19)
الفرع الأول: مضمون المسؤولية التأديبية.....(19)
أولا: المسؤولية التأديبية الإدارية.....(19)
ثانيا: المسؤولية التأديبية النقابية.....(19)
الفرع الثاني: حجية الجنائي أمام جهة التأديب.....(21)
المبحث الثاني: تطبيقات مسؤولية المهندس المعماري في الترقية العقارية..... (23)
المطلب الأول: الضمانات التي تقع على عاتق المهندس في الترقية العقارية.....(24)
الفرع الأول: الضمان العشري.....(24)
الفرع الثاني: الضمانات الخاصة.....(25)
أولا: ضمان حسن الإنجاز..... (25)
ثانيا: ضمان حسن سير عناصر التجهيز..... (26)
المطلب الثاني: الطبيعة الخاصة لمسؤولية المهندس المعماري.....(27)
الفرع الأول: مسؤولية تضامنية ومفترضة بقوة القانون..... (28)
أولا: افتراض المسؤولية بقوة القانون..... (28)
ثانيا: المسؤولية التضامنية..... (29)
1/ أساس التضامن..... .(31)

2/ آثار التضامن..... (31)
أ/ آثار التضامن في علاقة رب العمل بالمسؤولين المتضامنين..... (32)
ب/ آثار التضامن في علاقة المسؤولين المتضامنين.....(33)
الفرع الثاني: تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام..... (34)
أولا: حكمة تعلق المسؤولية بالنظام العام..... (34)
1/ حماية السلامة العامة..... (34)
2/ حماية صاحب العمل..... (35)
ثانيا: أثر تعلق المسؤولية العشرية بالنظام العام..... (36)
الفصل الثاني: آثار مسؤولية المهندس المعماري وطرق دفعها.....(38)
المبحث الأول: آثار مسؤولية المهندس المعماري..... (40)
المطلب الأول: آثار مسؤولية المهندس المعماري في القواعد العامة..(40)
الفرع الأول: آثار مسؤولية في القانون المدني..... (40)
أولا: آثار المسؤولية العقدية..... (40)
1/ نوع التعويض..... (40)
2/ مدى التعويض..... (41)
3/طريقة التقدير أو قياس حجم الضرر.....(42)
ثانيا: آثار المسؤولية التقصيرية.....(42)
1/نوع التعويض..... (43)

2/مدى التعويض..... (43)

3/كيفية تقدير التعويض ..... (44)

الفرع الثاني: آثار مسؤولية المهندس المعماري في قانون العقوبات الجزائري (44)

المطلب الثاني: آثار مسؤولية المهندس المعماري في القواعد الخاصة.....(46)

الفرع الأول: آثار المهندس المعماري في المرسوم التشريعي 94-07 المتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري .....(46)

الفرع الثاني: آثار المهندس المعماري في قانون رقم 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير..... (48)

المبحث الثاني: طرق دفع مسؤولية المهندس المعماري.....(51)

المطلب الأول: السبب الأجنبي.....(51)

الفرع الأول: القوة القاهرة.....(52)

أولا: تحديد مفهومها.....(52)

ثانيا: شروط تحقيقها.....(52)

1/ شرط الخارجية.....(52)

2/شرط عدم امكان التوقع والدفع.....(53)

ثالثا: أثر ثبوت القوة القاهرة .....(54)

1/ حالة انفراد القوة القاهرة في حدوث الضرر.....(54)

2/حالة تداخل القوة القاهرة مع خطأ المشيدين.....(54)

الفرع الثاني: خطأ الغير وخطأ المضرور.....(55)
أولا: خطأ الغير.....(55)
1/ الغير الأجنبي تماما عن البناء.....(55)
2/الغير المتصل بعملية البناء.....(56)
ثانيا: خطأ المضرور.....(57)
1/رب العمل غير الخبير في فن البناء.....(57)
2/رب العمل الخبير في فن البناء .....(59)
المطلب الثاني: تقادم دعوى مسؤولية المهندس المعماري.....(60)
الفرع الأول: تقادم دعوى المسؤولية المدنية.....(61)
الفرع الثاني: تقادم الضمان الخاص..... (62)
الخاتمة.....(64)
قائمة المراجع.....(67)
الفهرس ..... (73)