المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية: تمييز نحو زوال؟
Tort liability and contractual liability: distinction towards disappearance?

د/شوقي بنّاسي
جامعة الجزائر – كلية الحقوق
chawki4500@gmail.com

تاريخ الارسال:2019/12/13 تاريخ القبول: 2020/03/09 تاريخ النشر:2020/03/22

الملخص:

يُنسب التمييز بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية إلى القانون الفرنسي القديم، وقد انتقل إلى قانون نابليون (1804)، وتأثرت به التشريعات العربية ومنها القانون المدني الجزائري، ويظهر أنه لا يقوم على أساس قانوني متين، مما جعله عُرضة للجدل الفقهي منذ زمن بعيد، لا سيما وأن هناك بوادر في القانون الوضعي المعاصر تؤيّد تجاوزه نحو بناء مسؤولية قانونية موحّدة في بعض المجالات، وهو ما تؤكّده الدراسات الحديثة، وتسعى إليه المشاريع الفقهية الأوروبية الجماعية بدرجات متفاوتة، مما فتح الباب واسعا لاقتراح بدائل حديثة تغني عن هذا التمييز الكلاسيكي.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية التقصيرية – المسؤولية العقدية – المسؤولية القانونية.

Abstract:

The distinction between tort liability and contractual liability is attributed to the old French law, and it was passed on to the Law of Napoleon (1804), influenced by Arab legislation, including the Algerian civil law, and shows that it is not based on a solid legal basis, which made it subject to doctrine controversy a long time ago, no In particular, there are signs in contemporary positive law that support its transcendence towards building a unified legal liability , as confirmed by recent studies, and sought by collective European doctrine projects to varying degrees, opening the door wide to proposing modern alternatives that would replace this classic distinction.

Keywords: Tort liability , Contractual Liability, Legal liability.

مقدمة:

من المتعارف عليه في مصنفات الفقهاء أن المسؤولية تنقسم إلى قسمين: مسؤولية تقصيرية ومسؤولية عقدية، وعادة يقال أن المسؤولية الأولى تجد مصدرها في الإخلال بالتزام قانوني، في حين أن المسؤولية الثانية تجد مصدرها في الإخلال بالتزام عقدي. ويرتّب الفقهاء على هذا التمييز نتائج قانونية كثيرة تتعلّق بالأهلية والإعذار والإثبات والتعويض والتضامن والإعفاء والتقادم والاختصاص القضائي وغيرها من النتائج القانونية المهمة، ويصلون إلى القول أن المسؤولية التقصيرية هي الأصل، أي الشريعة العامة، في حين أن المسؤولية العقدية هي الاستثناء الذي لا يُلجأ إليه إلا بتوافر شروط معينة[1]. ويبدو أن الفقهاء لم ينطلقوا من فراغ في تصنيفهم للمسؤولية المدينة حسب ما هو مذكور أعلاه، وإنما كانت عمدتهم في ذلك نصوص القانون المدني، إذ بالرجوع إلى هذه النصوص يظهر أن المشرع قد عالج المسؤولية التقصيرية في المواد من 124 إلى 140 مدني[2] في الفصل الثالث: الفعل المستحق للتعويض، من القسم الأول: مصادر الالتزام، في حين أنه عالج ما يسمى بـ "المسؤولية العقدية" في المادة 176 وما يليها في الفصل الثاني: التنفيذ بطريق التعويض، من الباب الثاني: آثار الالتزام[3]. ولا شك أن ما قرّره المشرع قد أخذه عن المشرع الفرنسي، مع اختلاف بسيط في التقديم والتأخير، وفي بعض الاصطلاحات، فقد عالج المشرع الفرنسي ما يسمى بـ "المسؤولية العقدية" في المواد من 1146 إلى 1155 مدني في القسم الرابع: في التعويض الناتج عن عدم تنفيذ الالتزام، من الفصل الثالث: في آثار الالتزام، في حين أنه عالج "المسؤولية التقصيرية" في المواد من 1382 إلى 1386 مدني[4] في الفصل الثاني: في الجرائم وشبه الجرائم، من القسم الرابع: في التعهدات التي تتكوّن دون اتفاق.

وإذا كان الأمر مثلما هو مذكور أعلاه، فإن السؤال المطروح: هل تصنيف المسؤولية المدنية إلى مسؤولية تقصيرية ومسؤولية عقدية هو أمر مسلم به عند الفقهاء؟ قبل الإجابة عن هذا السؤال لابد أن

---

[1] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص. 118. علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، ط3، موفم للنشر، 2015، ص. 22. قارن: غنيمة خيار لحلو، نظرية العقد، بيت الأفكار، الجزائر، 2018، ص. 205.

[2] بعد تعديل 2005 (قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر 2005، ع 44، مؤرخة في 26 يونيو 2005) أضاف المشرع المادتين: 140 مكرر و 140 مكرر1، الأولى تتعلق بمسؤولية المنتج، والثانية تتعلق بالتعويض عن الضرر الجسماني عند انعدام المسؤول.

[3] يرى الأستاذ علي فيلالي أن "المشرع تناول المسؤولية العقدية في الباب الثاني "آثار الالتزام" **لاسيما في الفصلين الأول والثاني المعنونين على التوالي "التنفيذ العيني" و"التنفيذ بطريق التعويض**"". المرجع السابق، ص. 17. والواقع أن المشرع قد تناول المسؤولية العقدية في الفصل الثاني: التنفيذ بطريق التعويض، أما التنفيذ العيني فلا علاقة له بالمسؤولية العقدية، إذ هو يتعلق بتنفيذ الالتزام عينيا.

[4] أضاف المشرع الفرنسي، بموجب القانون رقم 98-389 المؤرخ في 19 ماي 1998، المواد من 1386-1 إلى 1386-18 مدني فرنسي في الباب الرابع مكرر تحت عنوان: في المسؤولية عن فعل المنتوجات المعيبة.

نشير إلى أن هذا التمييز بين المسؤوليتين لم يكن معروفا في القانون الروماني، وإنما ظهر علي يد فقهاء القانون الفرنسي القديم بمناسبة تمييزهم بين أنواع الخطإ العقدي (*culpa lata – culpa levis – culpa levissima*) الموروث من القانون الروماني[1]. إن إطلالة سريعة على المراجع العامة للمسؤولية المدنية تكشف لنا أن الأمر غير محسوم إطلاقا، قديما وحديثا. لقد كان الخلاف محتدما بين أنصار الازدواجية بزعامة الأستاذ (*Sainctelette*)[2]، وأنصار الوحدة بزعامة الأستاذ (*Grandmoulin*)[3]، وقد توسّط هذين الفريقين الأستاذ (*Brun*) الذي رأى أنه "من الناحية العلمية لا توجد مسؤوليتان، وإنما يوجد نظامان للمسؤولية"[4]، بمعنى، حسب رأي الأستاذ (*Brun*)، أن هناك وحدة في طبيعة المسؤولية، واختلاف في النظام القانوني، وهذا الرأي هو الذي تؤيّده غالبية الفقه المعاصر، ومع ذلك هناك أقلية تنفي وجود "المسؤولية العقدية"، وتعتبرها مفهوما خاطئا، إذ الأمر يتعلق بالتنفيذ بمقابل، ومن ثم لا توجد إلا مسؤولية واحدة هي المسؤولية التقصيرية[5]، وقد ردّت غالبية الفقه على هذا الرأي[6]، في حين هناك أقلية دافعت عنه[7]. وعلى أي حال بقي رأي الأستاذ (*Brun*) قائما إلى يومنا الحاضر، أي الوحدة في الطبيعة، والاختلاف في التنظيم هو الراجح فقها[8]، باستثناء من رأى إمكانية التقريب بين المسؤوليتين[9] أو استحالة ذلك بالنظر إلى عدم اقتصار المسؤولية العقدية على وظيفة التعويض[10] أو إعادة النظر في هذا التمييز من أجل التوحيد بين المسؤوليتين[11].

ومما يزيد من أهمية الموضوع – علما وعملا – انتشار الأضرار الجسمانية نتيجة التطوّر الصناعي والتكنولوجي المذهل الذي تعرفه البشرية، مما أدى إلى الانتشار الواسع لما يسمى بـ "الالتزام بالسلامة" في عقود كثيرة يصعب حصرها، وهو ما أثار التساؤل عن طبيعة هذا الالتزام: هل هو التزام عقدي أم التزام قانوني؟ ففي الحالة الأولى يخضع لأحكام المسؤولية العقدية باعتباره من مستلزمات العقد، وفي الحالة الثانية يخضع لأحكام المسؤولية التقصيرية باعتباره واجبا عاما فرضّه القانون. ولم يتوقف

---

[1] H et L. Mazeaud, Traité théorique et pratique de la responsabilité délictuelle et contractuelle, t. I, Recueil Sirey, 1931, p. 35. A propos de la doctrine des frères Mazeaud voir : G. Durry, Responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle, LPA, 2006, n° 174, p. 28.

[2] C. Sainctelette, De la responsabilité et de la garantie (accident de transport et de travail), Bruylant, 1884.

[3] J. Grandmoulin, De l'unité de la responsabilité ou nature délictuelle de la responsabilité pour violation des obligations contractuelles, 1892. M. Planiol, Etudes sur la responsabilité civile, Rev. crit, 1905, p. 283.

[4] A. Brun, Rapports et domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle, th. Lyon, 1931; n° 352.

[5] Ph. Rémy, « La responsabilité contractuelle » : histoire d'un faux concept, RTD civ, 1997, p. 323. D. Tallon, L'inexécution du contrat : pour une autre présentation, RTD civ, 1994, p. 223.

[6] E. Savaux, La fin de la responsabilité contractuelle ? RTD civ, 1999, p. 1 ; G. Viney, La responsabilité contractuelle en question, in Mélanges J. Ghestin, LGDJ, 2001, p. 921. Ch. Larroumet, Pour la responsabilité contractuelle, il Etudes P. Catala, Litec, 2001, p. 543.

[7] L. Leturmy, La responsabilité délictuelle du contractant, RTD civ, 1998, p.839.

[8] Voir : A. Bénabent, Droit des obligations, LGDJ, 14e éd, 2014, p. 293. B. Fages, Droit des obligations, LGDJ, 4e éd, 2013, p. 239. Y. Buffelan-Lanore et V.Larribau-Terneyre, Droit civil, Les obligations, Sirey, 14e éd, 2014, p. 547.

[9] G. Viney, Introduction à la responsabilité, in Traité du droit civil, sous la dir. De J. Ghestin, LGDJ, 3e éd, 2008, p. 636 et s.

[10] Z. Jacquemin, Payer, réparer, punir, Etude des fonctions de la responsabilité contractuelle en droits français, allemand et anglais, th. Paris II, 2015.

[11] E. Juen, La remise en cause de la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle, LGDJ, 2016.

الأمر عند هذا الحدّ فقد سجّل قانون العقود ظاهرة جديدة، وهي ظاهرة "مجموعات العقود"، وهي تشمل أنواعا كثيرة لعل أبرزها: سلسلة العقود والمجموع العقدي[1]، وقد طرحت هذه العقود مشكلة طبيعة الدعوى التي يرفعها الغير الذي لحقه ضرر من عدم التنفيذ أو سوء التنفيذ، فهل هي دعوى المسؤولية التقصيرية أو دعوى المسؤولية العقدية؟[2] بل إن هذه المشكلة مطروحة حتى بالنسبة للعقود البسيطة، إذا كثيرا ما تساءل الفقه عن طبيعة الدعوى التي يرفعها الغير نتيجة عدم التنفيذ أو سوء التنفيذ لعقد هو أجنبي عنه، فهل هي بالضرورة ذات طبيعة تقصيرية[3]؟ وفي نفس الإطار برزت أنظمة قانونية لا تعترف بتصنيف المسؤولية المدنية إلى مسؤولية تقصيرية ومسؤولية عقدية، مثلما هو الحال بالنسبة لمسؤولية المنتج في التشريع الجزائري حسب المادة 140 مكرر مدني، والمسؤولية عن حوادث السيارات، والمسؤولية عن فعل المنتوجات المعيبة، والمسؤولية الطبية في التشريع الفرنسي. بل إن ظاهرة الغزو الأنجلوسكسوني للتشريعات اللاتينية تسير في هذا الاتجاه طالما أن تشريعات الاستهلاك لا تقيم وزنا لتصنيف المسؤولية المدنية إلى تقصيرية وعقدية. فهل هذه الأنظمة القانونية مجرد استثناءات لا تنال من التمييز المذكورة أعلاه أم أنها تشكّل فعلا تهديدا جدّيا لهذا التصنيف؟ وإذا كانت تشريعات الاستهلاك تمثل، عند بعض الفقهاء، القانون الجديد المستقبل للالتزامات، فهل يعني هذا أن المستقبل سيكون للمسؤولية القانونية الموحّدة؟ وانطلاقا من اعتبار القول بوحدة طبيعة المسؤولية مع اختلاف النظام القانوني هو الراجح فقها رغم منازعة بعض الفقه في ذلك، فإن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو كالآتي: طالما أن طبيعة المسؤولية واحدة لا تتعدّد، فكيف يكون النظام القانوني مختلفا؟ أليس الأجدر أن تترتب على هذه الوحدة في الطبيعة وحدةٌ في النظام القانوني أيضا؟ يبدو طبقا للمنهج التحليلي المقارن أن الواقع يثبت، من يوم إلى آخر، وجود بوادر قوية للتوحيد بين المسؤوليتين **(المبحث الأول)**، مما يفتح الباب للبحث عن آفاق التمييز بين المسؤوليتين **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول. واقع التمييز بين المسؤوليتين : بوادر تجاوز التمييز

يبدو أن مساوئ التمييز الصارم بين المسؤوليتين التقصيرية والعقدية أدى إلى بروز بوادر تهدف إلى تجاوز هذا التمييز سواء على المستوى التشريعي **(المطلب الأول)** أو على المستوى القضائي بفضل اجتهادات القضاء الفرنسي **(المطلب الثاني)**، أو على المستوى الفقهي بالنظر إلى المشاريع الفقهية الأوروبية المقترحة **(المطلب الثالث)**.

المطلب الأول. بوادر التجاوز من الناحية التشريعية: بروز المسؤولية القانونية الموحّدة. يمكن النظر إلى بوادر تجاوز التمييز بين المسؤوليتين على المستوى التشريعي من ناحيتين: من ناحية التشريع الجزائري **(أ)**، ومن ناحية التشريع الفرنسي **(ب)**.

[1] F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, Droit civil. Les obligations, 11e éd, 2013, Dalloz, p. 99.

[2] Voir : B. Teyssié, Les groupes des contrats, LGDJ, 1975 ; F. Leborgne, L'action en responsabilité dans les groupes de contrats, th. Renne I, 1995 ; G. Viney, L'action en responsabilité entre participants à une chaîne de contrats, in Mélanges H. Holleaux, Litec, 1990, p. 399.

[3] Voir : G. Viney, La responsabilité du débiteur à l'égard du tiers auquel il a causé un dommage en manquant à son obligation contractuelle, D. 2006, p. 2825 ; E. Juen, Le droit des tiers à la réparation du dommage causé par une faute contractuelle, RDC, 2017, n° 03, p. 533.

الفرع الأول. بوادر تجاوز التمييز في التشريع الجزائري: مسؤولية المنتج أنموذجا. لا شك أن القانون المدني الجزائري يتبنى التمييز بين المسؤوليتين، بدليل أنه نظّمهما في موضعين مختلفين، فنظّم المسؤولية التقصيرية ضمن مصادر الالتزام، في حين نظّم المسؤولية العقدية في آثار الالتزام. وبموجب تعديل 2005 بالقانون رقم 05-10 قنّن المشرع ما يسمى بمسؤولية المنتج في المادة 140 مكرر مدني، وقد نصت على ما يلي: "يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى **ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية**". وواضح من هذا النص أن المشرع قد سوّى بين جميع المتضررين دون تمييز بين ما إذا كان المتضرر متعاقدا أو كان من الغير، وفي هذا الحكم خروج ظاهر عن التمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين[1].

الفرع الثاني. بوادر تجاوز التمييز في التشريع الفرنسي: توسّع متزايد أصدر المشرع الفرنسي عدة قوانين تجاوزت، بالفعل، التمييز بين المسؤوليتين نذكر منها: المسؤولية عن حوادث المرور **(أولا)**، والمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة **(ثانيا)**، والمسؤولية الطبية **(ثالثا)**.

أولا. المسؤولية عن حوادث المرور: بعد تردّد كبير أصدر المشرع الفرنسي قانون 5 جويلية 1985 الذي يهدف إلى تحسين وضعية ضحايا المرور وتسريع إجراءات التعويض. وقد نصت المادة الأولى منه بكل وضوح على أن أحكام هذا الفصل تطبق على ضحايا حوادث المرور حتى ولو تم النقل بواسطة عقد، مما يُفهم منه أن القانون قد وضع نظاما خاصا لكل الضحايا سواء كان الدائن متعاقدا أو غير متعاقد مع المسؤول. وبهذا الصنيع يكون القانون قد سوّى بين جميع الضحايا، ووضع نظاما موحّدا يتجاوز التمييز بين المسؤوليتين[2].

ثانيا. المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة: أصدر الاتحاد الأوروبي تعليمة في 25 جويلية 1985 تتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، وقد بادر المشرع الفرنسي – بعد تأخر كبير – إلى إدماجها في القانون المدني في المواد من 1386-1 إلى 1386-18 بموجب قانون 19 مايو 1998، وبناء على هذه النصوص تقوم مسؤولية المنتج، بقوة القانون، عن كل ضرر يلحق ضحايا المنتجات المعيبة دون تمييز بين المتعاقد والغير، وقد نصت على هذا الحكم، بكل وضوح، المادة 1386-1 مدني، وهو ما اعتبره الفقه تجاوزا صريحا للتمييز بين المسؤوليتين[3].

ثالثا. المسؤولية الطبية: حرص المشرع الفرنسي على توفير الحماية لضحايا الحوادث الطبية، فأصدر قانون 4 مارس 2002 المتعلق بحقوق المرضى، وقد وحّد هذا القانون القواعد القانونية المطبقة في هذا المجال بين القطاع العام والقطاع الخاص، وأخضع المسؤولية لتنظيم قانوني واحد سواء تعلّق الأمر بالمسؤولية المدنية أو الإدارية، وسواء تعلّق الأمر بالمسؤولية التقصيرية أو العقدية، وهي مسؤولية

---

[1] علي فيلالي، المرجع السابق، ص. 239. غنيمة لحلو خيار، المرجع السابق، ص. 199.

[2] B. Fages, op. cit, p. 328.

[3] F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, op. cit, p. 1039.

تقوم على أساس الخطإ، ولكن في حالات معينة يستفيد الضحايا من نظام تعويضي باسم التضامن الوطني[1].

المطلب الثاني. بوادر التجاوز من الناحية القضائية: التخلي عن الصرامة في التمييز بين المسؤوليتين. يبدو أن الاجتهاد القضائي الفرنسي قد تخلى نسبيا عن صرامته المعهودة في التمييز بين المسؤوليتين، يظهر ذلك من خلال سعيه إلى تطبيق أنواع المسؤولية التقصيرية على المسؤولية العقدية **(الفرع الأول)**، ومن خلال اعترافه بالدعاوى التقصيرية للمتعاقد والدعاوى العقدية للغير **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول. تطبيق أنواع المسؤولية التقصيرية على المسؤولية العقدية: خرق واضح لقاعدة عدم الجمع بين المسؤوليتين. من المعلوم أن المسؤولية التقصيرية على ثلاثة أنواع: المسؤولية عن الفعل الشخصي، والمسؤولية عن فعل الغير، والمسؤولية عن فعل الأشياء، ولكن الاجتهاد القضائي الفرنسي أسّس – بالمماثلة – ما يُعرف بالمسؤولية العقدية عن فعل الغير **(أولا)**، والمسؤولية العقدية عن فعل الأشياء **(ثانيا)**.

أولا. المسؤولية العقدية عن فعل الغير: لم ينص المشرع الفرنسي على مبدإ عام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير، وأمام سكوت المواد من 1146 إلى 1155 بادر الاجتهاد القضائي إلى تطبيق المادة 5/1374 مدني فرنسي المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه دون تمييز بين المجال التقصيري والمجال العقدي رغم ما في ذلك من خرق واضح لمبدإ عدم الجمع بين المسؤوليتين[2]. وإذا كانت هناك بعض النصوص في إطار العقود الخاصة تشير إلى المسؤولية العقدية للمدين عن أفعال الغير المباشرة، فإن السؤال الذي كان يُطرح: هل يمكن استخلاص مبدإ عام في هذا المجال؟ لقد جاء الجواب بالإيجاب في قرار لمحكمة النقض الفرنسية في قرار لها بتاريخ 18 أكتوبر 1960، وتوالت القرارات فيما بعد في هذا الاتجاه[3].

ثانيا. المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء: وضع الاجتهاد القضائي الفرنسي مبدأ عاما للمسؤولية التقصيرية عن فعل الأشياء في 1896 في قضية (*Teffaine*) استنادا للمادة 1/1384 مدني[4]. وكانت غالبية الفقه ترفض وضع مبدإ مماثل للمسؤولية العقدية بحجة خرقه لقاعدة عدم الجمع بين المسؤوليتين[5]، وهو ما سار عليه الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى غاية صدور قرار عن الغرفة المدنية

[1] M.Bacache-Gibeili, La responsabilité civile extracontractuelle, Delta, 2008, p. 739. Voir aussi : F. Dreyfuss-Netter, Feue la responsabilité civile contractuelle du médecin, RCA, octobre, 2002, ch. n° 17.

[2] G. Viney et P. Jourdain, Les conditions de la responsabilité, in Traité de droit civil, sous (dir) de J. Ghestin, LGDJ, 2e éd, 1998, p.909.

[3] Cass. 1re, 18 oct 1960, JCP, 1960. II. 18446, note R. Savatier ; obs. A. Tunc, RTD civ, 1960, p. 120.

[4] Cass. civ, 16 juin 1896, DP 1897. 1. 433, note R. Saleilles ; S. 1897. 1. 17, note A. Esmein.

[5] G. Viney et P. Jourdain, op. cit, p. 698. Voir aussi: G. Marty et P. Raynaud, op. cit, p. 514 ; J. Huet, Responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle : essai de délimitation entre les deux ordres de responsabilité, th. Paris II, 1978, p. 52 ; E. N. Martine, L'option entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle, LGDJ, 1957, p. 71 et s.

الثالثة بتاريخ 27 فبراير 1979[1]، وتأكّد ذلك بقرار آخر بتاريخ 17 يناير 1995 جلب اهتمام الفقه كثيرا[2].

الفرع الثاني. إضفاء الطابع التقصيري على دعوى المتعاقد والطابع العقدي على دعوى الغير: تداخل بين المسؤوليتين. لجأ الاجتهاد القضائي الفرنسي، في بعض الأحيان، إلى الاعتراف بالدعاوى التقصيرية للمتعاقد الضحية **(أولا)**، وفي مقابل ذلك لجأ أيضا، في بعض الأحيان، إلى الاعتراف بالدعاوى العقدية للغير الضحية **(ثانيا)**.

أولا. إضفاء الطابع التقصيري على دعوى المتعاقد الضحية: قضت محكمة النقض الفرنسية، في بعض الحالات، بالمسؤولية التقصيرية في العلاقات العقدية، نذكر من ذلك القرار الشهير المؤرخ في 7 مارس 1989 المتعلق بالالتزام بالسلامة في عقد النقل[3]، إذ قبل هذا القرار كانت تقضي بأن الالتزام بالسلامة ذو طابع عقدي، وهو التزام بنتيجة أثناء تنفيذ العقد، وهو التزام ببذل عناية قبل وبعد تنفيذ العقد. ولما كان المسافر الذي يتعرّض للضرر قبل أو بعد تنفيذ العقد مطالبا بإثبات خطإ الناقل، مما يجعل في وضعية صعبة بالمقارنة مع الغير الذي بإمكانه اللجوء إلى المسؤولية عن الأشياء بقوة القانون طبقا للمادة 1/1384 مدني فرنسي، قضت محكمة النقض في القرار المذكور أعلاه بالطابع التقصيري للدعوى المتعلقة بخرق الناقل للالتزام بالسلامة قبل وبعد تنفيذ العقد من أجل إفادة المسافر المضرور من المسؤولية عن فعل الأشياء بقوة القانون (المادة 1/1384 مدني)، أي دون حاجة إلى إثبات خطإ الناقل. وفي نفس الاتجاه، فيما يتعلق بالتزامات بعض أصحاب المهن الحرة، كالموثق والمحضر القضائي، بالنصيحة، قضت محكمة النقض الفرنسية بالطابع التقصيري المترتب على خرق هذه الالتزامات على الرغم من وجود علاقات عقدية بين الطرفين. ومن ثم يتعيّن على المتعاقد الضحية رفع دعوى المسؤولية التقصيرية لا دعوى المسؤولية العقدية[4]. وقضت أيضا بأن خرق الالتزام بحسن النية في التنفيذ تترتب عنه مسؤولية تقصيرية على الرغم من وجود عقد بين طرفين[5]، ولكنها تراجعت عن ذلك في قرارات أخرى[6] على الرغم من تأييد بعض الفقه للاتجاه التقصيري[7]. وقضت أيضا بالمسؤولية التقصيرية عن الإنهاء التعسفي للعقد في قرار شهير بتاريخ 6 فبراير 2007 صادر عن الغرفة التجارية وقد أيّدتها غالبية الفقه في ذلك[8].

---

[1] Cass, 3e civ, 27 février 1979 : Bull. civ, III, n° 30.

[2] Cass. civ, 17 janvier 1995, n° 93-13075 : Bull. civ, I, n° 43 ; D. 1995, p. 350, note P. Jourdain ; JCP G, 1995, I, 3853 ; n° 9, obs. G. Viney.

[3] Cass. 1re civ 7 mars 1989 : RTD civ, p. 548, obs. P. Jourdain ; D. 1991, p. 1, note Ph. Malaurie.

[4] Pour le notaire voir : Cass. 1re civ, 19 sept 2007 ; RLDC, 2008-45, n° 2810, note R. Bigot ; Cass. 1re civ, 23 juin 2008, Bull. civ. I, n° 27. Pour l'huissier vor : Cass. 1re civ, 2 mars 1966 ; Bull. civ. I, n° 155.

[5] Cass. soc, 11 juin 1953 ; D. 1953, jur, p. 661, RTD civ, 1953, p. 695, obs. H et L. Mazeaud. Cass. 3e civ, 23 mai 1968 : Bull. civ. III. n° 232 ; RTD civ, 1969, p. 140, obs. G. Cornu ; Cass. 3e civ, 18 déc 1972 : Bull. civ. III, n° 679.

[6] Cass. 3e civ, 2 juil 1975 : Bull. civ. III, n° 233 ; Cass. 1re civ, 22 oct 1975 : D. 1976, p. 151, note J. Mazeaud ; Cass. 3e civ, 5 janv 1983, RDI, 1983, p. 233 ; Cass. 3e civ, 27 juin 2001, Bull. civ. III, n° 83, RTD civ, 2001, p. 887, obs. P. Jourdain.

[7] Ph. Stoffel-Munck, L'abus dans les contrats, LGDJ ; 2000, n° 128, Ph. Jacques, Regards sur l'article 1135 du Code civil, Dalloz, 2005, n° 163.

[8] Cass. com, 6 fév 2007 : D. 2007, 653, obs. E. chevrier ; RDC 2007, n° 4, obs. J.-S. Borghetti.

ثانيا. إضفاء الطابع العقدي على دعوى الغير الضحية: في مقابل إضفاء الطابع التقصيري على دعوى المتعاقد الضحية، أضفت محكمة النقض الفرنسية الطابع العقدي على دعوى الغير الضحية، وقد تجلّى ذلك في مناسبتين: بالنسبة **للمناسبة الأولى** فهي تتعلّق بطبيعة دعوى المسؤولية، في إطار مجموعة العقود، التي يرفعها الغير ضد المدين المخلّ بالتزامه، ففي قرار لها بتاريخ 9 أكتوبر 1979 قضت الغرفة المدنية الأولى أن الدعوى المباشرة لمكتسب الملكية الفرعي ضد الصانع هي بالضرورة عقدية، وكان موضوع القرار سلسلة عقود متجانسة تضمنت عددا من عقود البيع المتتابعة[1]. وفي خطوة ثانية قضت نفس الغرفة بتاريخ 29 مايو 1984 أن لربّ العمل الرجوع بالدعوى المباشرة ضد صانع المواد من أجل المطالبة بضمان العيوب الخفية التي أصابت الشيء المبيع منذ تصنيعه، وهي **دعوى بالضرورة عقدية**[2]. وفي مرحلة جديدة، وبموجب قرارين جريئين، بخصوص سلسلة عقود بعيدة عن فكرة نقل الملكية، أخذت الغرفة المدنية الأولى بنظرية مجموعة العقود، في القرار الأول بتاريخ 8 مارس 1988 قضت بأنه عندما يكلّف المدين بالتزام عقدي شخصا آخر بتنفيذ هذا الالتزام، فإن الدائن لا يملك ضد هذا الشخص إلا **دعوى عقدية بالضرورة**. وقد تعلّق الأمر، في هذا القرار، بسلسلة تتكون من عقد مقاولة ومقاولة فرعية، وقد منحت الغرفة المدنية الأولى **دعوى مباشرة عقدية** لربّ العمل ضد المقاول الفرعي[3]. وفي القرار الثاني بتاريخ 21 جوان 1988 قضت بكل صراحة بأنه في مجموعة العقود إن المسؤولية العقدية تنظم بالضرورة طلب تعويض كل الذين لم يصبهم الضرر إلا لأنهم كانوا مرتبطين بالعقد الأصلي[4]. ولكن بعد صدور القرار الشهير (*Besse*) بتاريخ 12 جويلية 1991 عن الجمعية العامة لمحكمة النقض أصبحت الطبيعة العقدية مقتصرة على سلسلة العقود التي من ضمنها عقد ناقل للملكية، في حين أن سلسلة العقود التي لا تتضمن ذلك تبقى المسؤولية فهي ذات طبيعة تقصيرية[5].

أما بالنسبة **للمناسبة الثانية** فهي تتعلق بالضرر اللاحق بالغير نتيجة الإخلال بالالتزام العقدي، فقد قضت الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية أن على الغير الضحية إثبات أن الاخلال بالالتزام العقدي يشكّل بالنسبة إليه خطأ تقصيريا[6]، في حين رأت الغرفة المدنية لذات المحكمة أنه يكفي الغير أن يثبت أن الضرر الذي لحقه ينسب إلى إخلال المدين بالتزامه العقدي[7]. وللفصل في هذا التباين في وجهات النظر قضت الجمعية العامة لمحكمة النقض الفرنسية بما يلي: "يمكن للغير في العقد على أساس

[1] Cass. civ, 1re, 9 oct 1979, Bull. civ, I, n° 241; RTD. civ, 1980, p354, obs. G. Durry.
[2] Cass. civ, 1re, 29 avril 1984, JCP, 1985, éd. G, II, 20387, note Ph. Malinvaud.
[3] Cass. civ, 1re, 8 mars 1988, Bull. civ, I, n° 69; JCP, éd. G, 1988, II, 21070, note P. Jourdain; RTC. civ, 1989, p74, obs. J. Mestre. M. Fabre-Magnan, Droit des obligations, t. 1, PUF, 3e éd, 2014, p. 550.
[4] Cass. civ, 1re, 21 juin 1988, Bull. civ, I, n° 202 ; JCP, éd. E, 1988, II, 15294, note PH. Delebecque; RTD. Civ, 1989, p74, obs. J. Mestre. M. Fabre-Magnan, op. cit, p551.
[5] Cass. Ass. plén, 12 juillet 1991, Bull. civ, Ass. plén, n° 5; D. 1991, p. 549, note J. Ghestin ; JCP, éd. G, 1991, II, 21743, note G. Viney.
[6] Cass. com, 8 oct 2002, JCP 2003. I. 152, obs. G. Viney ; D. 2005, panorama, 2848, obs. B. Fauvarque-Cosson ; RDC, 2005, 687, obs. D. Mazeaud, RTD civ, 2005, 602, obs. P. Jourdain.
[7] Cass. civ, 1re, 18 juillet 2000, RTD civ, 2005, 367, obs. P. Jourdain ; CCC, 2000, comm, n° 275, obs. L. Leveneur.

المسؤولية التقصيرية أن يثير الإخلال العقدي طالما أن هذا الإخلال سبّب له ضررا"[1]. ويظهر أن هذا القرار خرق واضح لمبدإ ازدواجية المسؤولية، ذلك أنه بغض النظر عن صفة ضحية الضرر العقدي، متعاقدا كان أم غيرا، وبغض النظر عن طبيعة الدعوى، تقصيرية كانت أم عقدية، فإن شروط الدعوى متماثلة فيما يتعلق بالفعل المولّد للمسؤولية، إذ يكفي الضحية، دائنا كان أم غيرا، أن يثبت أن الضرر الذي لحقه كان نتيجة إخلال المدين بالتزامه العقدي[2].

المطلب الثالث. بوادر التجاوز من الناحية الفقهية: من تقليص الفوارق بين المسؤوليتين إلى تجاهلها. نشير، في هذا المقام، إلى مشروعين فقهيين في غاية الأهمية، أولهما مشروع (*Catala-Viney*) في فرنسا الذي عمل على تقليص الفوارق بين المسؤوليتين **(الفرع الأول)**، وثانيهما مبادئ القانون الأوروبي للمسؤولية المدنية الذي تجاهل التمييز بين المسؤوليتين **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول. مشروع (*Catala-Viney*): تقليص الفوارق بين المسؤوليتين. حاول مشروع الأستاذ (*Catala*) إعطاء نفس جديد للقانون المدني الفرنسي بمناسبة مرور قرنين من الزمن على صدوره، وقد أسند هذه المهمة، في مجال المسؤولية المدنية، للأستاذة (*Viney*)، فعملت هذه الأخيرة على تقليص الفوارق بين المسؤولين إلى حدّ بعيد سواء من حيث الطبيعة **(أولا)**، أو من حيث التنظيم **(ثانيا)**.

أولا. تقليص الفوارق من حيث الطبيعة: يعترف مشروع (*Catala-Viney*) بالمسؤولية العقدية إلى جانب المسؤولية غير العقدية، ولكن مع ذلك احتوى على نصين يعملان على تقليص الفوارق بين المسؤوليتين في هذا المجال[3]. يتعلق **النص الأول** بالخيرة الممنوحة للمتعاقد الضحية، في حالة الضرر الجسماني، بين دعوى المسؤولية العقدية ودعوى المسؤولية غير العقدية، فقد نصت المادة 2/1341 على ما يلي: "غير أنه، عندما يُحدث عدم التنفيذ ضررا جسمانيا، يجوز للمتعاقد الآخر، للحصول على تعويض هذا الضرر، أن يختار القواعد الأصلح له". ويتعلق **النص الثاني** بالخيرة الممنوحة للغير الضحية، نتيجة الضرر اللاحق به من عدم تنفيذ الالتزام العقدي، بين دعوى المسؤولية العقدية ودعوى المسؤولية غير العقدية، فقد نصت المادة 1342 على ما يلي: "عندما يكون عدم تنفيذ الالتزام العقدي السبب المباشر للضرر الذي يلحق الغير، يجوز لهذا الأخير أن يطلب التعويض من المدين على أساس المواد من 1362 إلى 1366. ويخضع عندئذ لكل الحدود والشروط التي يخضع لها الدائن للحصول على التعويض عن الضرر اللاحق به شخصيا... ويمكنه أيضا الحصول على تعويض على أساس المسؤولية غير التعاقدية، ولكن يقع عليه عبء إثبات أحد الأفعال المولّدة المشار إليها في المواد من 1352 إلى 1362".

ثانيا. تقليص الفوارق من حيث التنظيم: عمل مشروع (*Catala-Viney*) على تقليص الفوارق بين المسؤوليتين من حيث التنظيم، ويظهر ذلك من عدة نواح: من **ناحية أولى** خصّص القسم الأول من

[1] Ass. plén, 6 oct 2006, n° 05-13255 : Bull. ass. plén, n° 9 ; D. 2006, p. 2825, note G. Viney ; RTD civ, 2007, p. 123, obs. P. Jourdain ; RDC, 2007, p. 269, note D. Mazeaud.

[2] D. Mazeaud, Responsabilité contractuelle et responsabilité extracontractuelle, in D. Mazeaud, R. Boffa et N. Blanc sous (dir), Dictionnaire du contrat, LGDJ, 2018, p. 970.

[3] Ph. Malinvaud et D. Fenouillet, Droit des obligations, Litec, 11e éd, 2010, p.433.

الفصل الثاني للأحكام المشتركة بين المسؤوليتين من حيث الشروط (المواد من 1343 إلى 1351-1)، وهي تتعلق بالضرر القابل للتعويض، وعلاقة السببية بين الضرر والفعل المولّد للمسؤولية. ومن **ناحية ثانية** قضى في المادة 1382 بصحة بنود المسؤولية دون تمييز بين المسؤوليتين، فقد نصت المادة المذكورة على ما يلي: "الاتفاقات التي موضوعها استبعاد أو تقييد التعويض هي في الأصل صحيحة، في المسؤولية العقدية كما في المسؤولية غير العقدية". ومن **ناحية ثالثة** وحّد مدة تقادم الدعوى دون تمييز بين المسؤوليتين، فقد نصت المادة 1384 على ما يلي: "تتقادم دعاوى المسؤولية المدنية بعشر سنوات تحسب من وقوع الضرر أو تزايده...".

ثانيا. مبادئ القانون الأوروبي للمسؤولية المدنية (*PDERC*): تجاهل الفوارق بين المسؤوليتين. اتجه فريق من الأكاديميين الأوروبيين إلى وضع ما يُعرف بـ "مبادئ القانون الأوروبي للمسؤولية المدنية"، وقد صدر هذا العمل الأكاديمي سنة 2005 باللغة الإنجليزية، ويظهر – على حدّ تعبير الأستاذ الفرنسي (*Huet*) – أنه يتجاهل التمييز بين المسؤوليتين التقصيرية والعقدية[1]. وبالفعل فإن قراءة في مواده الـ (36) تكشف عن ذلك، وقد جاءت عناوين فصوله الستة، تؤكّد ذلك، على النحو الآتي: 1- قاعدة الأساس (*Basic Norm*). 2- الشروط العامة للمسؤولية (*General Conditions of Liability*). 3- أسس المسؤولية (*Bases of Liability*). 4- الدفاعات (*Defences*). 5- تعدد الفاعلين (*Multiple Tortfeasors*). 6- العلاجات (*Remedies*)[2].

المبحث الثاني. آفاق التمييز بين المسؤوليتين : رؤى متباينة

يبدو أن آفاق التمييز بين المسؤوليتين التقصيرية والعقدية تسير في اتجاهين مختلفين، إما الاحتفاظ بالتمييز بين المسؤوليتين مع تقليص الفوارق بينهما **(المطلب الأول)**، وإما إبدال التمييز السابق بتمييز جديد يتماشى مع المستجدات الحديثة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول. نحو تقليص الفوارق بين المسؤوليتين: رؤية كلاسيكية بطابع تجديدي. اقترح واضعو مشروع تعديل المسؤولية في فرنسا (13 مارس 2017) الإبقاء على التمييز بين المسؤوليتين مع تقليص الفوارق بينهما قدر الإمكان شكلا ومضمونا، يظهر ذلك من خلال النقاط التالية: من **ناحية أولى** استعمل المشروع مصطلحا جامعا وهو "المسؤولية المدنية" عنوانا للباب الفرعي الثاني. ومن **ناحية ثانية** خصّص الفصل الأول من القسم الثاني للأحكام المشتركة بين المسؤوليتين (الضرر القابل للتعويض وعلاقة السببية). ومن **ناحية ثالثة** نصت المادة 1233-1 على حق المتعاقد الضحية – بالنسبة للأضرار الجسمانية – في الخيرة بين اللجوء إلى قواعد المسؤولية غير العقدية (الأصل) أو اللجوء إلى قواعد المسؤولية العقدية (الاستثناء). ومن **ناحية رابعة** نصت المادة 1234 على حق الغير الضحية – بالنسبة للأضرار الجسمانية – في الخيرة بين اللجوء إلى قواعد المسؤولية غير العقدية (الأصل) أو اللجوء

[1] J. Huet, Observations sur la distinction entre les responsabilités contractuelle et délictuelle dans l'avant-projet de réforme du droit des obligations, RDC, 2007, p. 31. Voir aussi : V.Wester-Ouisse, Responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle : fusion des régimes à l'heure internationale, RTD civ, 2010, p.420.

[2] Voir à propos de ce projet : Ph. Brun, Regards hexagonaux sur les principes du droit européen de la responsabilité civile, in Mélanges G. Viney, LGDJ, 2008, p. 187.

إلى قواعد المسؤولية العقدية (الاستثناء). ومن **ناحية خامسة** نصت المادة 1/1281 على صحة بنود المسؤولية (تحديد أو استبعاد) سواء بالنسبة للمسؤولية العقدية أو المسؤولية غير العقدية باستثناء المسؤولية عن الأضرار الجسمانية (المادة 2/1281) والمسؤولية غير العقدية المؤسسة على الخطإ (المادة 1283)[1].

المطلب الثاني. نحو تمييز جديد للمسؤولية: رؤية حديثة من زوايا مختلفة. رأى بعض الفقه المجتهد أن المستقبل سيكون للتمييز بين المسؤولية في الشريعة العامة والمسؤولية في التشريعات الخاصة **(الفرع الأول)** أو للتمييز بين المسؤولية المهنية والمسؤولية غير المهنية **(الفرع الثاني)** أو للتمييز بين المسؤولية البسيطة والمسؤولية المشدّدة **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول التمييز بين المسؤولية في الشريعة العامة والمسؤولية في التشريعات الخاصة. خصّصت الأستاذة (*Viney*) عدة صفحات من كتابها "مقدمة في المسؤولية" للحديث عن مستقبل التمييز بين المسؤوليتين العقدية وغير العقدية، فتحدثت عن الانتقادات الفقهية الموجّهة له في ضوء القانون المقارن، وبيّنت هشاشة التمييز بينهما في القانون الوضعي الفرنسي والاجتهادات القضائي، وطالبت بضرورة توسيع سلطات القاضي في تطبيق التمييز بين المسؤوليتين، وكشفت أن هذا التمييز لم يعد مناسبا في بعض الحالات لاسيما فيما يتعلّق بالمسؤوليات المهنية، وأوضحت توجّه القانون الوضعي إلى التخلي عن هذا التمييز، وانتهت إلى القول أنه في الوقت الحالي يجب تجنّب أن يؤدي التطوّر المذكور أعلاه إلى تفتت قانون المسؤولية المدينة، ومن ثم يتعيّن الإبقاء على نظام للشريعة العامة (*Droit commun*) واسع وموحّد قدر المستطاع من خلال تقليص الفوارق المبدئية الموجودة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية إلى أدنى حدّ يتطلبه احترام العقد، وعدم قبول خروقات لهذا التنظيم العام إلا إذا كانت حقيقية تتطلبها خصوصية الوضعية أو النشاط الذي يعطي محلا للمسؤولية[2]. وفي نظرتها للمستقبل رأت الأستاذة (*Viney*) أن التمييز بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية سيفقد أهميته لصالح تمييز آخر، يتّجه إلى تأكيد وجوده اليوم شيئا فشيئا، وهو التمييز بين "الشريعة العامة" والتشريعات الخاصة للمسؤولية المدنية[3].

الفرع الثاني. التمييز بين المسؤولية المهنية والمسؤولية غير المهنية. صاحب هذا الاقتراح هو الأستاذ (*P. Jourdain*) عبّر عنه في مقال له بعنوان: " *La responsabilité professionnelle et les ordres de responsabilité civile*"، انطلق فيه من التساؤل عن موقع المسؤولية المهنية من التمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين، فهل هي مسؤولية عقدية أو تقصيرية أو لا عقدية ولا تقصيرية؟ وكان الجواب أن الاجتهاد القضائي الفرنسي يميل إلى إضفاء الطابع العقدي على المسؤولية في هذه الحالة رغم الانتقادات الفقهية، بل أن المشرع نفسه، أحيانا، يتجاوز التمييز الكلاسيكي، وينشئ نظاما قانونيا موحدّا للمسؤولية المهنية. وبالنظر إلى الانتقادات الموجّهة للاجتهاد القضائي تمنى الأستاذ (*P. Jourdain*) إعادة النظر في الأساس

[1] N. Blanc, Le juge face à la distinction des deux ordres de responsabilité, in Le juge et le droit des la responsabilité civile : bilan et perspectives, RDC, 2017, p. 122.
[2] G. Viney, Introduction à la responsabilité, op. cit, p. 669.
[3] Ibid, p. 670.

العقدي للمسؤولية المهنية من أجل البحث عن حلول تهدف إلى توحيد نظام المسؤولية، لاسيما وأن هناك علامات تدل على الاتجاه نحو التوحيد، ولكن يبقى التساؤل عن وسائل توحيد قواعد المسؤولية المهنية؟ يجيب الأستاذ (*P. Jourdain*) أنه يتعيّن التمييز بين فرضين: إذا كانت المسؤولية منظمة قانونا، من حيث شروطها ونطاقها، وجب التقيّد بذلك، ولا يتم اللجوء إلى التمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين إلا في حدود ضيقة (مثلا القواعد المتعلقة بالدعوى وتنازع القوانين...). أما إذا كانت المسؤولية غير منظمة قانونا فهناك حلان: إما القول أن طبيعة الدعوى تختلف باختلاف صفة الضحية، وإما التصريح أن كل الالتزامات المهنية هي ذات طبيعة غير عقدية، ومن ثم تخضع للنظام التقصيري، وهو الحل الذي مال إليه الأستاذ (*P. Jourdain*)[1].

الفرع الثالث. التمييز بين المسؤولية البسيطة والمسؤولية المشدّدة. ترى الأستاذة (*E. Juen*) في أطروحتها القيّمة بعنوان (*La remise en cause de la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle*) وجوب إعادة النظر في التمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين على أساس أن طبيعتهما واحدة، وأما الفوارق الموجودة بينهما فهي غير صحيحة لاسيما فيما يتعلق بالمادة 1150 مدني فرنسي التي تحدّد نطاق "المسؤولية العقدية" بالضرر المتوقع. ففيما يخص الطبيعة بيّنت أن هناك تطابقا بين المسؤوليتين من حيث الشروط ومن حيث الوظائف. أما فيما يخص الفوارق، فبيّنت نقائص العرض الكلاسيكي لنظام المسؤولية، ونادت بتوحيد نظام المسؤولية المدنية. وفي هذه النقطة الأخيرة أثبتت أن العقد ما هو إلا قانون طالما أنه ينشئ قواعد ملزمة للجميع، ثم عملت على نقض الفوارق الموجودة بين المسؤوليتين من حيث التنظيم، وانتهت إلى وجوب توحيد المسؤوليتين، مبيّنة فوائد هذا التوحيد من بساطة، وعدل، وتناسق[2]. في مقابل هذا التوحيد ترى الأستاذة (*E. Juen*) أن المستقبل سيكون لتمييز جديد في إطار المسؤولية المدنية يعتمد على معيار جديد يتمثل في الخطورة[3].

خاتمة

لقد أظهرت هذه الدراسة أن التمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين التقصيرية والعقدية قد تعرّض لهزات عنيفة لم يعد على إثرها يمثل الصورة الحقيقية للمسؤولية المدنية في القانون الوضعي كما هي مجسّدة في القوانين والاجتهادات القضائية، وهذا راجع بالدرجة الأولى إلى اصطناعية التمييز المذكور، سواء من حيث الطبيعة القانونية أو من حيث النظام القانوني، ولا شك أن هذا السبب هو الذي دفع الفقه المعاصر إلى التفكير في إيجاد حلول بديلة تحقق حماية فعّالة لحق الضحايا في التعويض. وفي اعتقادنا أن هناك جملة من الحقائق لابد من أخذها بعين الاعتبار للفصل في مستقبل التمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين: من **ناحية أولى** ثبت لرجال القانون أن "مبدأ سلطان الإرادة" مجرد فكرة فلسفية خيالية، وأن العقد – في حقيقة الأمر – يستمد قوته الملزمة من إرادة المشرع. ومن **ناحية ثانية** إن الفوارق بين

[1] P. Jourdain, La responsabilité professionnelle et les ordres de responsabilité civile, LPA, 2001, n° 137, p. 63.
[2] E. Juen, op. cit, p. 524.
[3] Ibid, p. 526.

المسؤوليتين نظرية أكثر منها عملية، وهي تتناقص من يوم إلى آخر. ومن **ناحية ثالثة** يظهر واضحا أن معالجة ظاهرة الأضرار الجسمانية لا يكون عن طريق نظام المسؤولية، بل لابد من إفراده بنظام تعويضي قانوني مستقل. ومن **ناحية رابعة** يبدو أن المسؤولية المهنية في تزايد مستمر، ولا يمكن إخضاعها للتمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين. ومن **ناحية خامسة** يبقى التساؤل قائما حول الأضرار البيئية، وكيفية التعامل معها.

وفي ضوء هذه الحقائق نرى أنه ينبغي إعادة النظر في أحكام المسؤولية في القانون المدني عبر الخطوات التالية: من **ناحية أولى** يُستحسن التمييز بين المسؤولية المدنية المهنية والمسؤولية المدنية غير المهنية. ومن **ناحية ثانية** تخضع المسؤولية المهنية لنظام قانوني موحّد، دون تمييز بين الضحايا، يسهر المشرع على تنظيمه بدقة (أساس المسؤولية – التقادم – الإثبات...). ومن **ناحية ثالثة** تخضع المسؤولية غير المهنية – بحسب اختيار المشرع – إما للتمييز الكلاسيكي بين المسؤوليتين في حدود ضيقة تأخذ بعين الاعتبار احترام توقعات الأطراف المتعاقدة، وإما لنظام قانوني موحّد – وهو ما نؤيّده – يختلف بالضرورة عن النظام القانوني الموحّد للمسؤولية المهنية. ومن **ناحية رابعة** حذف المادة 140 مكرر1 مدني (المتعلقة بالتعويض عن الأضرار الجسمانية عند انعدام المسؤولية)، ووضع نظام تعويضي للأضرار الجسمانية مستقل عن نظام المسؤولية. ومن **ناحية خامسة** يكون التعويض عن الأضرار البيئية – خلافا للأضرار الجسمانية – في إطار نظام المسؤولية، ولكن بنص تشريعي خاص خارج القانون المدني بالنظر إلى خصوصيات هذا النوع من المسؤولية.

قائمة المراجع:

أولا: باللغة العربية:

1- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.

2- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، ط3، 2015.

3- غنيمة خيار لحلو، نظرية العقد، بيت الأفكار، الجزائر، 2018.

ثانيا: باللغة الأجنبية:

I- Ouvrages généraux:

1- M. Bacache-Gibeili, La responsabilité civile extracontractuelle, Delta, 2008.

2- A. Bénabent, Droit des obligations, LGDJ, 14e éd, 2014.

3- B. Fages, Droit des obligations, LGDJ, 4e éd, 2013.

4- H et L. Mazeaud, Traité théorique et pratique de la responsabilité délictuelle et contractuelle, t. I, Recueil Sirey, 1931.

5- F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, Droit civil. Les obligations, Dalloz, 11e éd, 2013.

6- G. Viney, Introduction à la responsabilité, in Traité du droit civil, sous la dir. De J. Ghestin, LGDJ, 3e éd, 2008.

7- G. Viney et P. Jourdain, Les conditions de la responsabilité, in Traité de droit civil, sous (dir) de J. Ghestin, LGDJ, 2e éd, 1998.

II– Ouvrages spéciaux et thèses:

1- A. Brun, Rapports et domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle, th. Lyon, 1931.

2- J. Grandmoulin, De l'unité de la responsabilité ou nature délictuelle de la responsabilité pour violation des obligations contractuelles, 1892.

3- J. Huet, Responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle : essai de délimitation entre les deux ordres de responsabilité, th. Paris II, 1978.

4- Z. Jacquemin, Payer, réparer, punir, Etude des fonctions de la responsabilité contractuelle en droits français, allemand et anglais, th. Paris II, 2015.

5- Ph. Jacques, Regards sur l'article 1135 du Code civil, Dalloz, 2005.
6- E. Juen, La remise en cause de la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle, LGDJ, 2016.
7- C. Sainctelette, De la responsabilité et de la garantie (accident de transport et de travail), Bruylant, 1884.
8- Ph. Stoffel-Munck, L'abus dans les contrats, LGDJ ; 2000.

III- Articles:

1- N. Blanc, Le juge face à la distinction des deux ordres de responsabilité, in Le juge et le droit des la responsabilité civile : bilan et perspectives, RDC, 2017.
2- Ph. Brun, La distinction des responsabilités délictuelle et contractuelle, RDA, février 2013.
3- G. Durry, Responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle, LPA, 2006.
4- J. Huet, Observations sur la distinction entre les responsabilités contractuelle et délictuelle dans l'avant-projet de réforme du droit des obligations, RDC, 2007.
5- P. Jourdain, La responsabilité professionnelle et les ordres de responsabilité civile, LPA, 2001, n° 137, p. 63.
6- Ch. Larroumet, Pour la responsabilité contractuelle, il Etudes P. Catala, Litec, 2001.
7- L. Leturmy, La responsabilité délictuelle du contractant, RTD civ, 1998.
8- D. Mazeaud, A partir d'un petit cas tragique outre-Rhin : retour sur le désordre de la distinction des ordres de responsabilités…, in Mélanges G. Viney, LGDJ, 2008.
9- D. Mazeaud, Responsabilité contractuelle et responsabilité extracontractuelle, in D. Mazeaud, R. Boffa et N. Blanc sous (dir), Dictionnaire du contrat, LGDJ, 2018.
10- H. Mazeaud, Responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle, RTD civ, 1929.
11- M. Planiol, Etudes sur la responsabilité civile, Rev. crit, 1905.
12- Ph. Rémy, « La responsabilité contractuelle » : histoire d'un faux concept, RTD civ, 1997, p. 323.
13- E. Savaux, La fin de la responsabilité contractuelle ? RTD civ, 1999.
14- D. Tallon, L'inexécution du contrat : pour une autre présentation, RTD civ, 1994.
15- G. Viney, La responsabilité contractuelle en question, in Mélanges J. Ghestin, LGDJ, 2001.
16- V.Wester-Ouisse, Responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle : fusion des régimes à l'heure internationale, RTD civ, 2010.