



الجامعة الافتراضية السورية  
SYRIAN VIRTUAL UNIVERSITY

## القانون المدني 2

الدكتور فواز صالح



Books

## القانون المدني 2

الدكتور فواز صالح

من منشورات الجامعة الافتراضية السورية

الجمهورية العربية السورية 2018

هذا الكتاب منشور تحت رخصة المشاع المبدع – النسب للمؤلف – حظر الاشتقاق (CC– BY– ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar>

يحق للمستخدم بموجب هذه الرخصة نسخ هذا الكتاب ومشاركته وإعادة نشره أو توزيعه بأية صيغة وبأية وسيلة للنشر ولأية غاية تجارية أو غير تجارية، وذلك شريطة عدم التعديل على الكتاب وعدم الاشتقاق منه وعلى أن ينسب للمؤلف الأصلي على الشكل الآتي حصراً:

فواز صالح، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018

متوفر للتحميل من موسوعة الجامعة <https://pedia.svuonline.org/>

## Civil Law 2

Fawaz Saleh

Publications of the Syrian Virtual University (SVU)

Syrian Arab Republic, 2018

Published under the license:

Creative Commons Attributions- NoDerivatives 4.0

International (CC-BY-ND 4.0)

<https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode>

Available for download at: <https://pedia.svuonline.org/>



## الفهرس

1	الوحدة التعليمية الأولى: أنواع المسؤولية وتطورها
2	الأهداف التعليمية
3	أنواع المسؤولية
3	المسؤولية الأخلاقية والمسؤولية القانونية
4	المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية
9	نوعا المسؤولية المدنية: المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية
21	الفرق بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية من حيث التضامن في القانون المدني السوري
22	الوحدة التعليمية الثانية: القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية
23	المسؤولية عن العمل الشخصي
23	أركان المسؤولية التقصيرية
24	أركان الخطأ
24	الركن المادي
26	الركن المعنوي
33	تطبيقات خاصة لفكرة الخطأ
41	الضرر
41	أهمية الضرر وشروطه
42	عناصر الضرر
44	شروط الضرر
46	علاقة السببية
46	مفهوم علاقة السببية
48	خصائص علاقة السببية
49	إنتقاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر

53	آثار المسؤولية ..
53	دعوى المسؤولية ..
55	سبب الدعوى وموضوعها ..
57	تقادم دعوى المسؤولية ..
58	عبء الإثبات ..
60	الإختصاص وحجية الأمر المقضي به ..
63	رقابة محكمة النقض على قاضي الموضوع ..
64	التعويض ..
64	طريقة التعويض ..
65	تقدير التعويض ..
69	الاتفاقيات المعدلة لأحكام المسؤولية التقصيرية والتأمين عليها ..
76	<b>الوحدة التعليمية الثالثة: القواعد الخاصة في المسؤولية التقصيرية</b> ..
77	المسؤولية عن عمل الغير والمسؤولية عن فعل الأشياء ..
77	المسؤولية عن عمل الغير ..
77	مسؤولية متولي الرقابة ..
82	الفقرة المتبوع عن أعمال التابع ..
96	المسؤولية عم فعل الأشياء ..
96	المسؤولية عن فعل الحيوان ..
103	المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء ..
109	المسؤولية الناشئة عن الأشياء الحية ..
124	<b>الوحدة التعليمية الرابعة: المبدأ العام في الإثراء بلا سبب</b> ..
125	المبدأ العام في الإثراء بلا سبب ..
125	مفهوم الإثراء بلا سبب ..
128	أركان الإثراء بلا سبب ..

137	..... أحكام الإثراء بلا سبب
146	..... الوحدة التعليمية الخامسة: دفع غير المستحق والفضالة .
147	..... دفع غير المستحق.....
156	..... الفضالة.....
174	..... الوحدة التعليمية السادسة: القانون كمصدر مباشر للالتزامات .
177	..... الوحدة التعليمية السابعة: القانون كمصدر غير مباشر للالتزامات ...

## الوحدة التعليمية الأولى أنواع المسؤولية وتطورها

### الكلمات المفتاحية:

المسؤولية الأخلاقية - المسؤولية القانونية - المسؤولية الجزائية - المسؤولية المدنية - المسؤولية العقدية - المسؤولية التقصيرية - الخصم - المؤيد - المضرور - الصلح - الغرامة المالية - حجية الحكم - الحكم بالإدانة - الإدانة - وحدة المسؤولية - ازدواج المسؤولية.

### الملخص:

تصطدم الحرية في التصرف بحاجز عدم الإضرار بالغير، مما يفرض بعض الحدود للحد من حرية التصرف بغرض عدم الإضرار بالآخرين .

يمكن أن تفرض حدود التصرف من خلال قواعد الأخلاق، وقد يفرضها القانون، وبمجرد تجاوز هذه الحدود، يتحمل المخالف تبعه التجاوز بما تنص عليه القواعد من عقوبة، سواء كانت جزائية أو مدنية.

والمسؤولية هي حالة الشخص الذي ارتكب فعلاً يستوجب المؤاخذه، وهي إما أن تكون أخلاقية أو أن تكون قانونية، والمسؤولية القانونية على أنواع. ومن ناحية أخرى فإن مفهوم المسؤولية التقصيرية قد مر بتطور هام ولا يزال حتى تاريخه.

## الأهداف التعليمية:

يتوجب على الطالب معرفة أنواع المسؤولية وتطورها، من خلال:

- 1- المسؤولية الأخلاقية والمسؤولية القانونية.
- 2- المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية.
- 3- المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.
- 4- مدلول نظرية ازدواج المسؤولية.
- 5- مدلول نظرية وحدة المسؤولية.
- 6- مراحل تطور المسؤولية التقصيرية.

الأصل أن الإنسان حر في تصرفاته، ولكن هذه الحرية في التصرف تصطدم بحاجز منيع وهو عدم الإضرار بالغير. وبالتالي فإن الحرية في التصرف تقتيد بحدود، وهذه الحدود قد تفرضها الأخلاق، وقد يفرضها القانون. وبمجرد تجاوز هذه الحدود، سواء أكانت أخلاقية أم كانت قانونية، فإن الشخص يتحمل تبعه ذلك، أي أنه يكون مسؤولاً عن ذلك التجاوز. فالمسؤولية إذا هي حالة الشخص الذي ارتكب فعلاً يستوجب المؤاخظة.<sup>1</sup> ويتبين من ذلك أن المسؤولية أما أن تكون أخلاقية أو أن تكون قانونية، والمسؤولية القانونية على أنواع. ومن ناحية أخرى فإن مفهوم المسؤولية التقصيرية قد مر بتطور هام ولا يزال حتى تاريخه.

قبل بيان مراحل تطور المسؤولية، وبشكل خاص التقصيرية، أبين أنواع المسؤولية.

الفقرة-1- أنواع المسؤولية: المسؤولية على أنواع، أما أن تكون أخلاقية أو قانونية، والمسؤولية القانونية أما أن تكون جزائية أو مدنية، والمسؤولية المدنية أما أن تكون عقدية أو أن تكون تقصيرية. أولاً : المسؤولية الأخلاقية والمسؤولية القانونية: المسؤولية الأخلاقية هي حالة الشخص الذي يخل بالتزام تفرضه عليه القواعد الأخلاقية، أما المسؤولية القانونية فهي حالة الشخص الذي يخل بالتزام قانوني. وتختلف المسؤولية القانونية عن المسؤولية الأخلاقية في نقاط عدة، أهمها:

1- أساس المسؤولية الأخلاقية ذاتي محض، وهو ضمير الفرد أو ضمير المجتمع، أما أساس المسؤولية القانونية فهو موضوعي، وهي مسؤولية شخص تجاه آخر.

2- المسؤول في المسؤولية الأخلاقية هو خصم وحكم في أن واحد، في حين أن الخصم في المسؤولية القانونية لا يمكن أن يكون بحال من الأحوال حكماً.

3- تقوم المسؤولية الأخلاقية حتى لو لم يلحق ضرراً كبيراً بالغير، وقد يكون المسؤول فيها هو المضرور في الوقت نفسه، أما المسؤولية القانونية فلا تقوم إلا إذا وجد ضرر لحق بالغير.

---

1- أنظر في ذلك : د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات - في العقل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، 1992، بند 1، ص 1.



4- مجال المسؤولية الأخلاقية أوسع من مجال المسؤولية القانونية، وذلك لأن المسؤولية الأخلاقية تتعلق بعلاقة الإنسان مع نفسه، ومع أقرانه ومع ربه. أما المسؤولية القانونية فتتعلق بعلاقة الإنسان مع غيره فقط.

5- المؤيد في المسؤولية الأخلاقية هو ضمير الفرد أو ضمير المجتمع، وبالتالي لا يمكن الإفلات من العقاب فيها، إذا ما خالف الشخص القواعد الأخلاقية في السر. أما المؤيد في المسؤولية القانونية فهو الجزاء المفروض من قبل الدولة، وهو إما مدني أو جزائي ، وبالتالي يمكن للشخص الإفلات من العقاب فيها. 2.

ثانياً: المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية: تقسم المسؤولية القانونية إلى نوعين، وهما: المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية. والمسؤولية الجزائية هي حالة الشخص الذي يخل بقاعدة من قواعد قانون العقوبات، أو أي نص جزائي خاص آخر. أما المسؤولية المدنية فهي حالة الشخص الذي يخل بالتزامه مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بشخص آخر وإفقار ذمته. وتعرف أيضاً بأنها "الالتزام بتعويض الضرر الذي يسببه إخلال المدين بالتزامه".<sup>3</sup> وتختلف المسؤولية الجزائية عن المسؤولية المدنية في نقاط عدة، أهمها:

1: من حيث السبب: سبب المسؤولية الجزائية هو فعل ضار يلحق بالمجتمع، في حين أن سبب المسؤولية المدنية هو فعل ضار يلحق شخصاً من الأشخاص.

2: من حيث الأساس: أساس المسؤولية الجزائية هو إخلال بواجب منصوص عليه في قانون العقوبات، أو في قانون جزائي خاص، أما أساس المسؤولية المدنية فهو إخلال بواجب قانوني أو اتفاقي.

3: من حيث الجزاء: الجزاء في المسؤولية الجزائية هو إما عقوبة جزائية مانعة للحرية أو مقيدة للحرية أو غرامة مالية، وهو ينطوي على الإيلام. أما الجزاء في المسؤولية المدنية فهو تعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به. ونتيجة لشدة الجزاء في المسؤولية الجزائية فإن الخطأ الجزائي

<sup>2</sup>- أنظر في ذلك : د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط،،مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 505 ، ص743 وما يليها.

<sup>3</sup>- أنظر :د.أحمد حشمت أبو ستيت،مصادر الالتزام ، المرجع السابق،بند 407،ص370.

محدد على سبيل الحصر، استناداً إلى القاعدة الدستورية التي تقول بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني نافذ وقت ارتكاب الفعل.4 أما الخطأ المدني فهو غير محدد على سبيل الحصر، وإنما ينص القانون المدني على قاعدة عامة مفادها أن كل من يرتكب خطأ يلحق ضرراً بالغير يلتزم مرتكبه بالتعويض.

4: من حيث التأمين على المسؤولية: لا يجوز التأمين على المسؤولية الجزائية، في حين أن التأمين جائز على المسؤولية المدنية حتى لو كان أساسها الخطأ. ولكن لا يجوز التأمين فيها على الخطأ العمدي أو الغش.

5: من حيث التنازل والصلح: لا يجوز التنازل والصلح في المسؤولية الجزائية، في حين أنهما جائزان في المسؤولية المدنية، والسبب في ذلك أن الحق في المسؤولية الجزائية هو عام للمجتمع، أما الحق في المسؤولية المدنية فهو خاص للأشخاص.

6: من حيث دعوى المسؤولية والاختصاص: الدعوى الناشئة عن المسؤولية الجزائية هي دعوى عامة وهي من حق المجتمع، ولكن تتوب النيابة العامة عنه في رفعها. وهي من اختصاص القضاء الجزائي. أما الدعوى الناشئة عن المسؤولية المدنية فهي خاصة ويملكها المضرور وحده، وهي في الأصل من اختصاص المحاكم المدنية.5 وعلى الرغم من هذه الفروق بين المسؤوليةين، فلا يوجد ما يمنع من أن تنشأ المسؤوليةان عن فعل واحد. وقد سبق القول بأن الخطأ الجزائي محدد على سبيل الحصر، أما الخطأ المدني فهو غير محدد على سبيل الحصر، وإنما نص القانون المدني على قاعدة عامة فيه مفادها أن كل من ارتكب خطأ ألحق ضرراً بالغير يلتزم مرتكبه بالتعويض. ويترتب على ذلك أن كل خطأ جزائي هو بالضرورة خطأ مدني، والعكس غير صحيح فليس كل خطأ مدني بالضرورة هو خطأ جزائي. فإذا أضر الفعل بالمجتمع وبأحد الأشخاص في أن واحد، فإنه يؤدي إلى نشوء المسؤوليةين معاً، كما في تزوير الأوراق الرسمية. أو إذا أضر فعل بالأشخاص وكان المشرع يعتبره خطراً بالنسبة للمجتمع أيضاً، كالسرقة والقتل. ويكون الفاعل في مثل هذه الحال مسؤولاً

---

4 - أنظر المادة 29 من الدستور الدائم للجمهورية العربية السورية.  
5- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام، مطبعة الإتحاد، دمشق 1985، ص15 و14.

مسؤولية جزائية ومسؤولية مدنية في الوقت ذاته. ويترتب على اجتماع المسؤوليتين نتائج هامة تتمثل في تأثير قواعد المسؤولية الجزائية على قواعد المسؤولية المدنية، ويبدو هذا التأثير من خلال النواح الآتية:

1: من حيث الاختصاص: يجوز رفع الدعوى المدنية وهي دعوى بالحق الشخصي أمام القضاء الجزائي من أجل أن يفصل فيها مع دعوى الحق العام، وفقاً لما جاء في المادة 5 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لعام 1950. ولكن هذا لا يمنع من إقامة الدعوى المدنية، للمطالبة بالحق الشخصي، أمام القضاء المدني. ويجب على المحكمة المدنية، في مثل هذه الحال، أن توقف النظر في دعوى الحق الشخصي إلى أن تفصل دعوى الحق العام بحكم مبرم، وذلك تطبيقاً للقاعدة التي مفادها أن الجزائي يعقل المدني. وإذا اختار المضرور الطريق المدني، وكان الطريق الجزائي مفتوحاً أمامه، فلا يحق له الرجوع إلى الطريق الجزائي، لأن الأصل هو الطريق المدني. أما إذا كان الطريق الجزائي مسدوداً، ثم فتح بعد ذلك فيحق للمضرور نقل دعواه إلى القضاء الجزائي. أما إذا رفع المضرور دعواه أمام القضاء الجزائي بداية، فيحق له الرجوع إلى القضاء المدني.

2: من حيث حجية الحكم: يتمتع الحكم الجزائي بحجية في الدعوى المدنية، ولكن لا يرتبط القاضي المدني، وفقاً لما جاء في المادة 91 من قانون البيئات لعام 1947، بالحكم الجزائي في الوقائع التي لم يفصل فيها هذا الحكم، أو في الوقائع التي فصل فيها دون ضرورة. يتبين من ذلك أن الحكم الجزائي لا يتمتع بحجية في الدعوى المدنية إلا بالنسبة للوقائع التي فصل فيها، وكان فصله في هذه الوقائع ضرورياً. ويجب التمييز بين حالتين:

أ: صدور حكم بالإدانة: إذا صدر الحكم بإدانة المدعى عليه، فيتقيد القاضي المدني بهذا الحكم، وتقبيده هذا مقصور على الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم الجزائي، وكان فصله فيها ضرورياً. ولكن القاضي المدني لا يتقيد بالتكييف القانوني لهذه الوقائع. فلا يستطيع القاضي المدني في مثل هذه الحال أن يناقش مثل هذا الحكم، وعليه أن يحكم على المحكوم عليه جزئياً بالتعويض إذا كان فعله، الذي أثبت الحكم الجزائي بأنه يشكل جريمة وبأنه هو الذي ارتكبه، قد ألحق ضرراً بأحد الأشخاص. ولا يجوز للقاضي المدني أن ينفي وجود الخطأ، إذا كان الحكم الجزائي أثبت وجوده. كما

لا يجوز له أن يقرر بأن الخطأ غير متعمد، إذا كان الحكم الجزائي قد أثبت بأن خطأ المدعى عليه كان متعمداً. أما إذا فصل القاضي الجزائي بوقائع لم تكن ضرورية للفصل في الدعوى الجزائية، فلا يتقيد القاضي المدني بالحكم الجزائي بالنسبة لهذه الوقائع، كما لو قرر الحكم الجزائي بأن المدعى عليه هو الذي ارتكب الجرم، ولكن هذا الجرم لم يؤدي إلى إلحاق الضرر بأحد الأشخاص. فهنا عندما فصل القاضي الجزائي في واقعة الضرر، فإن فصله فيها ليس ضرورياً للفصل في الدعوى الجزائية، وبالتالي لا يتقيد القاضي المدني بهذه الواقعة. وكذلك الحال عندما يقوم القاضي الجزائي بتوزيع المسؤولية عن الحادث في حوادث السير، إذ لا يعد ذلك ضرورياً للفصل في الدعوى، إذ يكفي للمساءلة الجزائية في مثل هذه الحال ثبوت مخالفة الأنظمة التي حددها قانون السير.<sup>6</sup> وكذلك الحال إذا حدد الحكم الجزائي مبلغ الدين بين طرفي الدعوى، لأن الحكم في الدعوى الجزائية لا يتوقف على هذا التحديد.<sup>7</sup> وعلى العكس من ذلك فإن حكم القاضي المدني لا يتمتع بأي حجية أما القاضي الجزائي، فإذا قرر الحكم المدني بإلزام المدعى عليه بالتعويض، فإن هذا الحكم لا يلزم القاضي الجزائي بالحكم بإدانة المدعى عليه.

ب: صدور حكم بالبراءة: إذا صدر الحكم الجزائي ببراءة المدعى عليه لعدم وجود الخطأ، أو لعدم نسبة الخطأ إلى المدعى عليه، أو لأن المدعى عليه كان في حالة دفاع مشروع، فإن القاضي المدني يتقيد بالحكم الجزائي في مثل هذه الحال. أما إذا كان الحكم ببراءة المدعى عليه قد صدر لأن الفعل المنسوب إليه لا يشكل خطأ جزائياً، فلا يتقيد القاضي المدني بهذا الحكم، لأن هذا الفعل قد يشكل خطأ مدنياً، وقد سبق القول أنه ليس بالضرورة كل خطأ مدني هو خطأ جزائي. وكذلك الحال إذا كان الحكم بالبراءة مبنياً على عدم كفاية الأدلة، فلا يمنع على القاضي المدني البحث عن الخطأ المدني الذي نتج عنه الفعل الضار.<sup>8</sup> أما في القانون المصري، فالمادة 456 من قانون

<sup>6</sup> - نقض سوري، الغرفة الرابعة، قرار رقم 1031، تاريخ 1996/7/21، سجلات محكمة النقض.

<sup>7</sup> - قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية رقم 258، تاريخ 2006/7/18، منشور في مجلة المحامون لعام 2007، الأعداد 9-7، ص 1024 و 1025.

<sup>8</sup> - نقض سوري، قرار رقم 439 تاريخ 1974/5/22، مجلة المحامون، العددان 5 و 6 لعام 1974، ص 146. وكان الحكم الجزائي قد قضى في هذه القضية بعدم مسؤولية سائق قطار عن دهن يد طفلة بالقطار مما أدى إلى بترها وذلك لعدم ارتكابه إهمالاً، في حين أن القاضي المدني قرر قيام المسؤولية المدنية على خطأ مفترض. وكذلك نقض سوري، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 257، تاريخ 1997/3/24، و الذي قضى بمسؤولية وزارة الدفاع عن تعويض الضرر الناجم عن وفاة المضرور نتيجة حادث سير ارتكبه تابعها، على الرغم من أن القضاء الجزائي كان قد قرر براءة تابعها من جرم التسبب بالوفاة، لأن مسؤوليتها تقوم على أساس مسؤولية حارس الأشياء غير الحية.

الإجراءات الجنائية تنص على أنه يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية بالبراءة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً حتى لو كان الحكم مبنياً على عدم كفاية الأدلة. ويرى الفقه أن المحكمة المدنية لا تتقيد بالحكم الصادر بالبراءة في الحالات التي تقوم فيها المسؤولية المدنية بدون خطأ كما هو عليه الحال في مسؤولية حارس الأشياء غير الحية أو حارس الحيوان.<sup>9</sup>

3: من حيث التقادم: الأصل أن دعوى المسؤولية المدنية، وموضوعها المطالبة بالتعويض، الناشئة عن العمل غير المشروع تسقط بالتقادم، وفقاً لما جاء في المادة 173 م.س، وذلك بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسؤول عنه. وتسقط هذه الدعوى في كل حال بمرور خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع. ولكن إذا كانت الدعوى المدنية، دعوى التعويض، ناشئة عن جرم، وكانت الدعوى الجزائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المشار إليها أعلاه (3سنوات أو 15 سنة)، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجزائية. ويترتب على ذلك أن عدم سقوط الدعوى الجزائية بالتقادم، يؤدي إلى عدم سقوط الدعوى المدنية حتى لو كانت هذه الدعوى قد سقطت وفقاً لمواعيد التقادم في القانون المدني. وتسقط الدعوى الجزائية والدعوى المدنية إذا كان الجرم جنائياً بمرور 10 سنوات من تاريخ وقوع الجنائية، أو تاريخ المعاملة الأخيرة فيها. أما إذا كان الجرم جنحة، فتسقطان بمرور ثلاث سنوات، وفي المخالفات تسقطان بمرور سنة واحدة. 10 ولكن ما هو مصير الدعوى المدنية إذا سقطت الدعوى الجزائية بالتقادم، ولم يكن تقادم الدعوى المدنية قد أنقضى، كما لو لم يعلم المضرور من جنابة بالمسؤول إلا بعد مرور عشر سنوات على وقوع الجرم. وسبق الإشارة إلى أن الدعوى المدنية تسقط مع الدعوى الجزائية في القانون السوري حتى لو لم يكن التقادم المدني قد أنقضى. أما في القانون المصري فلا يمكن أن تضار الدعوى المدنية بتقادم الدعوى الجزائية، وبالتالي إذا أنقضت الدعوى الجزائية (الجنائية) بالتقادم، فتبقى الدعوى المدنية وتتقضي بمرور خمس عشرة سنة. وكان القانون الفرنسي أيضاً يأخذ بمبدأ التلازم بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية من حيث سقوطهما بالتقادم،

<sup>9</sup>- أنظر في ذلك : سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار ...، المجلد الأول، المرجع السابق، بند 3، ص10.

<sup>10</sup>- أنظر المواد 437 و438 و439 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

فكان يجعل الدعوى المدنية تسقط بتقادم الدعوى الجزائية و لو كانت مدة التقادم الخاص بها لم تنتقض. و لكن تعدل هذا القانون بتاريخ 1980/12/23 فأصبحت الدعوى المدنية المقامة أمام المحكمة الجزائية وحدها تسقط بتقادم الدعوى الجزائية. أما الدعوى المدنية التي تقام أمام القضاء المدني خاضعة للتقادم المدني ومدته، كقاعدة عامة، ثلاثون سنة. 11

ثالثاً: - نوعا المسؤولية المدنية: المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية: تقسم المسؤولية المدنية إلى نوعين ، وهما: المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية. وتتجم المسؤولية العقدية عن الإخلال بالتزام عقدي، كإخلال المستأجر بالتزامه بدفع الأجرة في عقد الإيجار. وأما المسؤولية التقصيرية فهي تنشأ عن الإخلال بالتزام قانوني سابق. وقد أنقسم الفقه إلى تيارين بشأن التمييز بين هذين النوعين من المسؤولية المدنية من عدمه.

1: نظرية ازدواج المسؤولية: ظهرت هذه النظرية في فرنسا في بداية القرن التاسع عشر. و يرى أنصارها أنه هناك عدة فروق جوهرية بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية تستلزم التمييز بينهما نظراً لاختلاف الأحكام المطبقة على المسؤوليتين. وهذه الفروق بين المسؤوليتين هي الآتية: أ: من حيث الشرائط: يشترط في المسؤولية العقدية أن يكون المتعاقد كامل الأهلية في معظم العقود، أما في المسؤولية التقصيرية فيكفي فيها أن يكون المسؤول متمتعاً بأهلية التمييز. وكذلك يشترط في المسؤولية العقدية اعدار المدين من حيث المبدأ، أما في المسؤولية التقصيرية فلا يشترط اعدار المسؤول فيها. وأخيراً يجوز الاتفاق بين المتعاقدين على الاعفاء من المسؤولية العقدية أو على تخفيفها، أما في المسؤولية التقصيرية فلا يجوز ذلك.

ب: من حيث الإثبات: يقع عبء الإثبات في المسؤولية التقصيرية على المضرور ، وهو الدائن بالتعويض. أما في المسؤولية العقدية، فيقع على عاتق الدائن عبء إثبات وجود العقد، وعلى المدين عبء إثبات أنه نفذ التزامه العقدي.

---

11- أنظر المادة 10 المعدلة من قانون أصول المحاكمات الجزائية الفرنسي، والتي تنص على أن الدعوى المدنية تتقادم وفقاً لقواعد القانون المدني. ومع ذلك فإن هذه الدعوى لا يمكن أن تقبل أمام القضاء الجزائي بعد انقضاء مدة تقادم دعوى الحق العام.

ج: من حيث مدى التعويض ومصدره: سبق القول عند الحديث عن المسؤولية العقدية أن التعويض يشمل فيها الضرر المباشر المتوقع وقت انعقاد العقد ولا يشمل الضرر غير المتوقع . أما في المسؤولية التقصيرية، فالتعويض يشمل الضرر المباشر المتوقع والضرر غير المتوقع. أما من حيث مصدر التعويض، ففي المسؤولية التقصيرية هو الفعل غير المشروع نفسه ، أما في المسؤولية العقدية فلا تعد المسؤولية مصدر التعويض ، وإنما العقد نفسه هو مصدره.

د: من حيث التضامن: إذا تعدد المسؤولون في المسؤولية التقصيرية قام التضامن بينهم بحكم القانون. أما في حال تعدد المسؤولين في المسؤولية العقدية فلا يفترض التضامن بينهم، وإنما لا بد أن ينص العقد على ذلك.

هـ: من حيث التقادم: تتقادم المسؤولية التقصيرية بمرور ثلاث سنوات على العلم بالضرر و بالمسؤول عنه، أو بمرور خمس عشرة سنة على وقوع الفعل غير المشروع، أما المسؤولية العقدية فتتقادم بمرور خمس عشرة سنة من وقت إبرام العقد، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. 12: 2: نظرية وحدة المسؤولية: ظهرت هذه النظرية في فرنسا في أواخر القرن التاسع عشر، ومن أبرز أنصارها الفقيه بلانيول. ويرى بلانيول بأنه لافرق بين المسؤوليتين من حيث الطبيعة، فكلاهما تنشأ عن الإخلال بالتزام سابق، هو التزام عقدي في المسؤولية العقدية وهو التزام قانوني في المسؤولية التقصيرية. وبالتالي يرى أنصارها بأن الفروق التي استند إليها أنصار نظرية ازدواج المسؤولية فروق ظاهرية، ويفندونها على النحو الآتي:

أ: بالنسبة للشرائط: يرى أنصار هذه النظرية أنه ليس صحيحاً أنه يشترط في المسؤولية العقدية أن تتوافر أهلية الرشد في المتعاقد في معظم العقود، ويكتفى بأهلية التمييز في المسؤولية التقصيرية. في الحقيقة أهلية الرشد هي شرط لانعقاد العقد، وليس لقيام المسؤولية. وكذلك فإن أهلية التمييز هي شرط لنسبة الخطأ في المسؤولية التقصيرية إلى المسؤول. وبالتالي يرى أنصار هذه النظرية أن المسؤولية بنوعها لا تتطلب أي أهلية. وبالتالي فإذا كانت أهلية الرشد متوافرة في المتعاقد أثناء إبرام العقد، ثم زالت هذه الأهلية بعد ذلك فإنه يبقى ملزماً بتنفيذ التزاماته، وتبقى مسؤوليته قائمة على

12 - لمزيد من المعلومات أنظر: د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة 1978، بند 3 ما يليه، ص 8 وما يليها.

الرغم من زوال أهليته. أما بالنسبة للاعذار، فليس صحيحاً أنه يشترط في المسؤولية العقدية ولا يشترط في المسؤولية التقصيرية. وإنما الصحيح أن الاعذار يشترط في الالتزامات الإيجابية المتضمنة القيام بعمل، ولا يشترط في الالتزامات السلبية المتضمنة الامتناع عن القيام بعمل. وبما أن الالتزام في المسؤولية التقصيرية هو دائماً التزام بالامتناع عن القيام بعمل، أي التزام سلبي، لذلك لا يشترط فيها الاعذار. و كذلك فإنه لا يشترط في المسؤولية العقدية أيضاً في حال ما إذا كان الالتزام العقدي هو التزام بالامتناع عن القيام بعمل، و لكنه بالمقابل يشترط إذا كان التزاماً بالقيام بعمل.

أما بالنسبة لعدم جواز الاعفاء من المسؤولية التقصيرية فبسبب ذلك هو أن القانون نفسه منع هذا الاعفاء، ولم يمنع ذلك في المسؤولية العقدية إلا على سبيل الاستثناء.

ب: بالنسبة للإثبات: يرى أنصار هذه النظرية أن عبء الإثبات في المسؤوليتين يقع على عاتق الدائن، وهو إثبات الالتزام السابق. ففي المسؤولية العقدية عليه إثبات العقد، أما في المسؤولية التقصيرية فلا حاجة لإثبات الالتزام السابق، لأن القانون يفرضه على الجميع. وبالتالي فإن عبء الالتزام لا يتعلق بنوع المسؤولية، وإنما بنوع الالتزام. فإذا كان المدين يلتزم بالقيام بعمل، فيجب عليه إثبات أنه قام بذلك العمل. أما إذا كان المدين يلتزم بالامتناع عن القيام بعمل، فيجب على الدائن إثبات أن المدين أخل بالتزامه. والتزام المدين في المسؤولية التقصيرية هو دائماً التزام بالامتناع عن القيام بعمل. أما في المسؤولية العقدية فقد يكون التزامه بالقيام بعمل، وقد يكون بالامتناع عن القيام بعمل.

ج: من حيث مدى التعويض: يرى أنصار هذه النظرية أن التعويض في المسؤولية العقدية لا يشمل الضرر المباشر غير المتوقع، وذلك لأن هذا الضرر لم يدخل في حساب المتعاقدين وبالتالي لم تتجه إليه إرادتهما عند التعاقد. وبالتالي فإن إرادة المتعاقدين وقت التعاقد هي التي تحدد مدى التعويض. أما في المسؤولية التقصيرية، فالقانون هو الذي يحدد مدى التعويض، لذلك فهو يشمل الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع.



د: من حيث التضامن: القانون هو الذي يفرض التضامن بين المدينين في حال تعددهم في المسؤولية التقصيرية، والسبب في ذلك أن الخطأ هو السبب في الضرر، فإذا اشترك شخصان أو أكثر في ارتكاب الخطأ، كان خطأ كل منهم هو السبب في الضرر، وبالتالي يجب عليه تعويض الضرر كاملاً.

ه: من حيث التقادم: اختلاف التقادم في المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية لا يعود إلى طبيعة المسؤولية، وإنما إلى إرادة المشرع. لذلك لا يميز المشرع في بعض الدول بين المسؤوليةين من حيث التقادم. 13

3: التوفيق بين النظريتين وموقف المشرع السوري منها: يلاحظ مما تقدم أن أنصار كلتا النظريتين كانوا على حق في بعض مما قالوه، وغالوا في البعض الآخر. فقد كان أنصار نظرية وحدة المسؤولية على حق عندما قالوا بأن كلتا المسؤوليةين جزاء للاخلال بالتزام سابق، وبالتالي لا فرق بينهما من حيث الأهلية، ولا من حيث الإثبات، ولا من حيث الاعذار. كما أن أنصار نظرية ازدواج المسؤولية كانوا على حق عندما أشاروا إلى الفروقات الهامة بين المسؤوليةين من حيث مدى التعويض، ومن حيث التضامن، ومن حيث التقادم، ومن حيث الاعفاء من المسؤولية. وهذه الفروق ناجمة عن اختلاف المسؤوليةين في سبب تحقق المسؤولية. فسبب تحقق المسؤولية العقدية هو الاخلال بالتزام عقدي، أما سبب تحقق المسؤولية التقصيرية فهو الاخلال بالتزام قانوني. مما أدى إلى ظهور اتجاه ثالث ينادي بالتوفيق بين النظريتين والأخذ بمزأيا كلاهما. وهذا هو موقف المشرع السوري، في القانون المدني، إذ أنه قطع شوطاً كبيراً في توحيد قواعد المسؤوليةين. ولكنه بالمقابل خص كل نوع من هاتين المسؤوليةين بأحكام خاصة بها. فالقانون المدني السوري يفرق بين العقد والعمل غير المشروع، وجعل كلاً منهما مصدراً مستقلاً للتزام في الباب الأول من الكتاب الأول من القسم الأول، وعنوان هذا الباب هو مصادر الالتزام. وضمن الباب الثاني وعنوانه آثار الالتزام، أحكاماً مشتركة تطبق على المسؤولية العقدية وعلى المسؤولية التقصيرية، وبالتالي ازال بينهما بعض الفوارق التي كانت نظرية ازدواج المسؤولية تنادي بها أو أنه حسم الخلاف القائم بشأنها، كما هو

13- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، الفعل غير المشروع..، المرجع السابق، ص24 وما يليها. ود. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند511، ص 750 وما يليها.

عليه الحال بالنسبة للاعذار، إذ أنه قرر في المادة 219 أن التعويض لا يستحق إلا بعد اعذار المدين، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وقد اعفت المادة 221 من الاعذار في حال ما إذا كان محل الالتزام تعويضاً ترتب على عمل غير مشروع. وقد نص القانون المدني على احكام مختلفة لكلتا المسؤوليتين من النواحي الآتية:

أ: من حيث مدى التعويض: لا يلتزم المدين في المسؤولية العقدية، وفقاً لما جاء في المادة 2/222 م.س إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد، شريطة عدم ارتكابه غشاً أو خطأً جسيماً. أما في المسؤولية التقصيرية فيشمل التعويض الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع.

ب: من حيث التضامن: إذا تعدد المسؤولون عن الفعل الضار في المسؤولية التقصيرية كانوا، بموجب المادة 170 م.س، متضامين في التزامهم بتعويض الضرر. أما في المسؤولية العقدية فلا يقوم التضامن بين المسؤولين في حال تعددهم إلا بموجب اتفاق أو نص قانوني، وفقاً لما جاء في المادة 279 م.س. ولا يوجد نص في القانون يكرس التضامن بين المسؤولين في المسؤولية العقدية.

ج: - من حيث التقادم: سبق القول أن دعوى المسؤولية التقصيرية تسقط إما بمرور ثلاث سنوات على علم المضرور بالضرر وبالمسؤول عنه، أو بمرور خمس عشرة سنة على وقوع الفعل غير المشروع، وفقاً لما جاء في المادة 173 م.س. أما في دعوى المسؤولية العقدية فتسقط بمرور خمس عشرة سنة على إبرام العقد، وفقاً لنص المادة 372 م.س.

د: من حيث الاعفاء من المسؤولية: أجازت المادة 2/218 م.س الاعفاء من المسؤولية العقدية باستثناء حالة غش المدين أو خطئه الجسيم. في حين أن المادة ذاتها تمنع في الفقرة الثالثة منها الاعفاء من المسؤولية التقصيرية تحت طائلة البطلان.

4: تحديد نطاق كل من المسؤوليتين العقدية والتقصيرية: بعد أن كرس المشرع السوري مبدأ التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، لا بد من تحديد مجال تطبيق كل من هذين النوعين من المسؤولية. وينحصر مجال تطبيق المسؤولية العقدية بالتعويض عن الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزام تعاقدي. لذا يشترط لقيام المسؤولية العقدية، أن يكون هناك عقد صحيح بين المسؤول والمضرور، وأن يكون الضرر ناجماً عن عدم تنفيذ التزام ناشئ عن هذا العقد، وأن يلحق الضرر

بأحد المتعاقدين، وأخيراً يجب أن يقع الضرر أثناء تنفيذ العقد، لابعث زواله. فإذا اختل شريطة من هذه الشرائط فلا تطبق المسؤولية العقدية وإنما تطبق المسؤولية التقصيرية، فإذا كان العقد باطلاً أو زال العقد بعد انعقاده بسبب إبطاله أو فسخه ونجم عن ذلك ضرر لحق بأحد المتعاقدين، فإن تعويض هذا الضرر يكون على أساس المسؤولية التقصيرية لا المسؤولية العقدية نظراً لعدم وجود عقد. وإذا كان الضرر ناجماً عن الإخلال بالالتزام قانوني، لا بالالتزام عقدي، فهنا أيضاً تطبق المسؤولية التقصيرية. وكذلك الحال إذا لحق الضرر بشخص آخر غير المتعاقدين، فلا تطبق أحكام المسؤولية العقدية، وإنما تطبق أحكام المسؤولية التقصيرية.

5: الجمع والخيرة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية: في حال ما إذا توافرت في العمل الواحد شرائط المسؤولية العقدية وشرائط المسؤولية التقصيرية، فهل يجوز للمضرور الجمع بينهما أو الخيرة بينهما؟

أ: الجمع بين المسؤوليتين: يجمع الفقه على عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين بمختلف معاني الجمع. فلا يجوز، بداية، للمضرور أن يطالب بتعويض الضرر الواحد مرتين، وإلا سوف يؤدي ذلك إلى إثراء المضرور على حساب المسؤول دون سبب مشروع. ثم لا يجوز للمضرور، وهو يطالب بتعويض واحد، أن يجمع في دعواه بين خصائص المسؤولية العقدية وخصائص المسؤولية التقصيرية.

ب: الخيرة بين المسؤوليتين: إذا كان الجمع بين المسؤوليتين ممنوعاً قطعاً وباجماع الفقهاء، فهل يجوز للمضرور أن يختار بين إحدى هاتين المسؤوليتين إذا كانت شرائطهما متوافرة؟ وهذه هي مسألة الخيرة بين المسؤوليتين. أنقسم الفقه وكذلك القضاء حول هذه المسألة بين مؤيد ومعارض. ويرى مؤيدو الخيرة أن شرائط كل من المسؤوليتين تختلف، وبالتالي إذا توافرت شرائط المسؤوليتين يحق للمضرور أن يختار بينهما، وبالتالي يمكن أن تطبق المسؤولية التقصيرية حتى في حال قيام عقد بين المسؤول والمضرور، شريطة أن تكون شرائط هذه المسؤولية متوافرة. 14 كما يرى مؤيدو

14- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط. مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 515، ص 758. ود. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الأول، المرجع السابق ص 490 وما يليها، وعلى الأخص ص 517.

الخيرة أن المسؤولية التقصيرية هي من النظام العام، وبالتالي لا تجبها المسؤولية العقدية.<sup>15</sup> أما خصوم الخيرة فيرون بأنه إذا توافرت شرائط المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية في العمل الواحد فإن المضرور لا يحق له الخيار بينهما، وإنما المسؤولية العقدية تجب المسؤولية التقصيرية. وبالتالي تطبق في مثل هذه الحال قواعد المسؤولية العقدية. ويبررون ذلك بأن العلاقة بين المضرور والمسؤول مصدرها العقد، والدائن (المضرور) لا يعرف المدين (المسؤول) إلا من خلال ذلك العقد. وبالتالي يجب أن يحكم العقد العلاقة بينهما. ويترتب على ذلك أنه إذا أخل المدين بالتزامه الناجم عن العقد، فليس أمام الدائن سوى دعوى المسؤولية العقدية، ولا يحق له الرجوع بموجب دعوى المسؤولية التقصيرية حتى لو كانت شرائطها متوافرة في هذه الحال.<sup>16</sup> وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على عدم جواز الخبرة، وذلك بعد تردد طويل، حول هذه المسألة. فقد قررت هذه المحكمة بأنه عندما تكون شرائط المسؤولية العقدية مجتمعة وتكون العلاقة بين طرفي العقد، فإن المضرور لا يحق له أن يتمسك بقواعد المسؤولية التقصيرية حتى لو كانت له مصلحة في ذلك.<sup>17</sup> وهذا هو موقف محكمة النقض المصرية أيضاً، إذ أنها قررت في أكثر من مناسبة عدم جواز الخيرة. ولكن إذا كان الإخلال بالتزام عقدي يعد جريمة جنائية أو كان راجعاً إلى غش المدين، تجيز محكمة النقض المصرية الخيار للدائن بين المسؤوليتين.<sup>18</sup> ويبدو أن محكمة النقض السورية قد ذهبت إلى جواز الخيرة بين المسؤوليتين، إذ أنها قررت بأنه لا يوجد ما يمنع الطاعن الذي فشل في دعوى المسؤولية التقصيرية تجاه المطعون ضده أن يرجع عليه بموجب دعوى المسؤولية العقدية في حال توافر شرائطها وشرائط المسؤولية التقصيرية في وقت معاً، وذلك لأن السبب في دعوى المسؤولية العقدية مختلف عن السبب في دعوى المسؤولية التقصيرية.<sup>19</sup>

15- أشار إليهم د. محمود جلال حمزة، الفعل غير المشروع...، المرجع السابق، ص32 و33.  
16- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار..، المجلد الأول، المرجع السابق، بند 38، ص74 وما يليها. ود. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 515، ص758 وما يليها. ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 853 وما يليه، ص283.  
17- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 1982/5/11، مجلة القصر 1982، الجزء 2، ص612 تعليق F.Chabas.  
18- أشار إلى هذه القرارات د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار..، المجلد الأول، بند 38، ص78 وما يليها.  
19- نقض سوري، قرار رقم 738، تاريخ 1974/9/24، مجلة المحامون، تشرين الثاني 1974، ص299. وقد أنتقد الأستاذ الدكتور محمد وحيد الدين سوار هذا الحكم، وهو على حق بذلك، بالقول أن السبب في الدعوى بشكل عام هو مصدر الحق، وأن مصدر الالتزام بالتعويض هو الفعل الضار، أنظر: المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، ص282. هامش 1.

وأنا أرى عدم جواز الخيرة بين المسؤولين وذلك لأنه لا يجوز اقحام المسؤولية التقصيرية في نطاق العقد. فالعقد يحدد مدى مسؤولية المتعاقدين ويجب احترام إرادة المتعاقدين في ذلك حتى لو كان هذا الاحترام على حساب مصلحة المضرور. فالمسؤولية التقصيرية بجميع أنواعها لا تطبق الا في حالة عدم وجود عقد بين المسؤول والمضرور. فإذا توافرت شرائط تطبيق المسؤولية العقدية من عقد صحيح، وكون الضرر ناجم عن الاخلال بالتزام عقدي، وكون العلاقة بين المتعاقدين، ففي مثل هذه الحال يجب تطبيق المسؤولية العقدية، واستبعاد المسؤولية التقصيرية حتى لو كانت شرائطها متوافرة.

الفقرة-2- تطور المسؤولية التقصيرية: مرت المسؤولية التقصيرية تاريخياً بتطور هام. فبعد أن كانت هذه المسؤولية مقيدة بحالات معينة، أصبحت تتوسع تدريجياً إلى أن أصبحت مبدأ عاماً. ومن ثم أخذ هذا المبدأ العام يتطور أيضاً. فبعد أن كان يقوم على فكرة الخطأ الواجب الإثبات، ظهرت حالات كان الخطأ فيها مفترضاً، ثم بعد ذلك ظهرت حالات لا تقوم المسؤولية فيها على الخطأ، وإنما على فكرة تحمل التبعة، وهذه الحالات في تطور مستمر. وكانت المسؤولية التقصيرية في القوانين القديمة تخضع لفكرة الثأر. فالمضرور كان ينتقم لنفسه بنفسه أو بواسطة عشيرته. ومن ثم ظهرت بعد ذلك فكرة الدية الاختيارية ثم الالزامية، التي حلت محل الأنتقام. ومن ثم أصبحت الدولة تميز بين نوعين من الجرائم، وهما: الجرائم الخاصة، ولا تملك الدولة حق العقاب فيها، وإنما يقتصر تدخلها على فرض الدية المحددة على الجاني. والجرائم العامة، وتملك الدولة فيها بالاضافة إلى فرض الدية حق فرض العقوبة باسم المجتمع على الجاني. ونتيجة لذلك أصبحت الدية تعويضاً وترضية للمضرور أكثر من أنها عقوبة للجاني. وقد أنطبع بهذا التطور القانون الروماني، فلم يكن هذا القانون يكرس قاعدة عامة للمسؤولية التقصيرية وإنما كانت هناك أفعال محددة قانوناً ترتب المسؤولية. ولم يكن جزاء هذه الأفعال المحددة التعويض المدني. ثم أخذت تظهر فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية تدريجياً. ثم تطورت المسؤولية التقصيرية في ظل القانون الفرنسي القديم، الذي يرجع له الفضل في التمييز بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية، ثم التمييز بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في إطار المسؤولية المدنية. وبالتالي ظهرت القاعدة العامة للمسؤولية التقصيرية في القانون الفرنسي القديم، وكرسها الفقيه الفرنسي دوما Domat، والمتمثلة بالقاعدة القائلة أن كل خطأ ألحق ضرراً بالغير يلتزم مرتكبه بالتعويض. وكان جزاء هذه المسؤولية هو

التعويض المدني الذي استقل عن فكرة العقوبة، وخاصة بالنسبة للضرر الذي كان يلحق مال الشخص. وكانت هذه المسؤولية تقوم على فكرة الخطأ. وكان هذا القانون يميز بين الخطأ التقصيري والخطأ العقدي. ومن ثم انتقلت المسؤولية التقصيرية بخصائصها هذه من القانون الفرنسي القديم إلى تقنين نابليون، التقنين المدني الفرنسي لعام 1804، أول تقنين معاصر في العالم. وبالإضافة إلى ذلك كرس هذا التقنين المسؤولية عن فعل الغير، والمسؤولية عن فعل الأشياء. وبعد ذلك تطورت المسؤولية التقصيرية بجميع أنواعها تطوراً كبيراً وهاماً، ولعب القضاء والفقهاء الفرنسي دوراً كبيراً في هذا التطور. وكان هذا التطور يحوم بشكل أساسي حول أساس المسؤولية المتمثل بفكرة الخطأ. وكان دافع هذا التطور يتمثل في تطور الظروف الاقتصادية للمجتمع، المتمثل بتقدم الصناعة وظهور الآلات الميكانيكية والقطارات والطائرات. ونتيجة لذلك نادى الفقهاء الفرنسي، وبتزعمه الفقيهان سالي وجوسران، بتكريس نظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية التقصيرية وخاصة المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية، وبالتالي طالب بالانتقال من المسؤولية الشخصية إلى المسؤولية الموضوعية التي تتلائم أكثر مع مجتمع يقوم على اقتصاد صناعي. ولكن القضاء والمشرع لم يجاريا الفقه، وبالتالي بقي نطاق تطبيق المسؤولية القائمة على تحمل التبعة ضيقاً بالمقارنة مع المسؤولية القائمة على الخطأ. فقد أخذ المشرع الفرنسي بنظرية تحمل التبعة بالنسبة لاصابات العمل بموجب القانون الصادر بتاريخ 1898/4/3، ومن ثم بموجب القانون الصادر بتاريخ 1946/10/30 الذي أدخل مضمونه في قانون الضمان الاجتماعي، فأصبحت المادة 1-411 ل. وما يليها تنص على ذلك. ومن ثم القانون الصادر بتاريخ 1924/5/31 بالنسبة للإضرار التي تسببها الطائرات على سطح الأرض، والذي أدخل في قانون الطيران المدني، فأصبحت المادة 141-2 ل. وما يليها تنص على ذلك. ومن ثم بعد ذلك تتالت القوانين التي تركز المسؤولية القائمة على الضرر بنتيجة التقدم العلمي وخاصة في مجال الطب الحيوي. ونتيجة ذلك صدر القانون رقم 1138 بتاريخ 1988/12/20، والمتعلق بحماية الأشخاص الذين يخضعون للأبحاث الطبية الحيوية، والمعدل في العام 1990 وفي العام 2004. وكذلك القانون الصادر في 2002/3/4 المتعلق بحقوق المرضى وجودة نظام الصحة. 20

20- أنظر في ذلك: د. فواز صالح : المسؤولية المدنية للطبيب – دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والسوري، بحث منشور

وقد مرت المسؤولية التقصيرية في سورية أيضاً بتطور هام. فقد كانت سورية تطبق مجلة الأحكام العدلية التي صدرت في عهد الدولة العثمانية بتاريخ 26/شعبان/1293 وبقيت مطبقة حتى تاريخ 15/6/1949، وهو التاريخ الذي دخل فيه القانون المدني السوري الجديد حيز التنفيذ. وقد كرس هذا القانون المواد من 164 وحتى 179 للمسؤولية التقصيرية. فنص في المادتين 164 و165 على المسؤولية عن العمل الشخصي، وفي المواد من 174 وإلى 176 على المسؤولية عن فعل الغير، وفي المواد من 177 وإلى 179 على المسؤولية عن فعل الأشياء. وتقيم هذه المواد المسؤولية على أساس الخطأ، وهو واجب الإثبات في المسؤولية عن العمل الشخصي، ومفترض في المسؤولية عن فعل الغير وعن فعل الأشياء. ويقبل هذا الافتراض في بعض الأحيان إثبات العكس، وفي أحيان أخرى لأيقبل إثبات العكس. 21 وبالتالي لم يتبن المشرع نظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية التقصيرية. ولكنه أخذ بهذه النظرية بموجب قوانين خاصة اقتضى التطور الاقتصادي الأخذ بها. ومن هذه القوانين المرسوم التشريعي رقم 101 لعام 1949 المتضمن قانون الطيران المدني والذي أنهى العمل به بموجب القانون رقم 6 تاريخ 22/3/2004، والذي يقيم مسؤولية مستثمر الطائرة بالنسبة للإضرار التي تلحقها بالأشخاص وهي في حالة الطيران على أساس الضرر، أي تحمل التبعة. وكذلك قانون التأمينات الاجتماعية رقم 92 تاريخ 6/4/1959 وتعديلاته بشأن اصابات العمل حيث أقام مسؤولية رب العمل عنها على أساس تحمل التبعة. وكذلك القانون رقم 10 لعام 1972 والمتضمن قانون تلوث المياه الإقليمية العربية السورية والمياه الدولية الناضمة لها، والذي أنهى العمل به بموجب القانون رقم 9 تاريخ 23/2/2006 المتعلق بحماية البيئة البحرية. والقانون 50 لعام 2002 المتعلق بحماية البيئة، والقانون رقم 49 لعام 2004 المتعلق بشؤون النظافة

---

في مجلة الشرق الأدنى – دراسات في القانون، التابعة لكلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة القديس يوسف في لبنان، العدد 61 لعام 2006، ص 33 وما يليها، ومنشور أيضاً في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الأول، 2006، ص 121-156. وأنظر باللغة الفرنسية:

H., L., J. Mazeaud et F. Chabas, Obligations- théorie générale, 9<sup>ème</sup> édition, Delta, 2000, Tome II, N°378 et s., p.370 et s.

د. محمود جلال حمزة، الفعل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 37 وما يليها. ود. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 516 وما يليه، ص 762 وما يليها. ود. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الأول، المرجع السابق، بند 39 وما يليه، ص 88 وما يليها.

21 - يرى بعض الفقه، كما سنرى لاحقاً، أن مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، ومسؤولية حارس الحيوان، ومسؤولية حارس الأشياء غير الحية تقوم على أساس تحمل التبعة في القانون السوري.

العامة، والمرسوم التشريعي رقم 64 لعام 2005 والمتعلق بالأشعة المؤينة والنفائيات المشعة. وكذلك  
المرسوم التشريعي رقم 25 لعام 2007 المتضمن قانون الحراج.



## تمارين:

### اختر الإجابة الصحيحة:

#### 1- المسؤولية المدنية هي:

1. التزام المدين بتنفيذ التزامه عيناً.
2. التزام المدين بدفع غرامة للمتضرر.
3. التزام المدين بتعويض الضرر الناجم عن إخلاله بواجب قانوني يقع عليه.
4. التزام المدين بدفع غرامة للدولة.
5. جميع الأجوبة صحيحة.

#### 2- الفرق بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية في القانون السوري من حيث سن

##### التمييز:

1. لا فرق بينهما.
2. سن التمييز في الجزائية هو 15 سنة أما في المدنية فهو 7 سنوات.
3. سن التمييز في الجزائية هو 10 سنوات أما في المدنية فهو 7 سنوات.
4. سن التمييز في الجزائية هو 7 سنوات أما في المدنية فهو 10 سنوات.
5. جميع الأجوبة خاطئة.

3- الفرق بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية من حيث التضامن في القانون المدني السوري:

1. لا فرق بينهما.
2. التضامن مفترض في المسؤولية العقدية أما في المسؤولية التقصيرية فلا بد من نص عليه.
3. المسؤولون متضامنون في المسؤولية التقصيرية بموجب القانون، أما في المسؤولية العقدية فليس فيها تضامن.
4. المسؤولون متضامنون في المسؤولية التقصيرية بموجب القانون، في حين لا يوجد تضامن في المسؤولية العقدية إلا إذا نص العقد على ذلك.
5. جميع الأجوبة خاطئة.

## الوحدة التعليمية الثانية

### القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية

#### الكلمات المفتاحية:

الفعل غير المشروع - المسؤولية - أنواع المسؤولية - المسؤولية عن العمل الشخصي - الضرر - الخطأ - علاقة السببية - دعوى المسؤولية - التعويض - تطبيقات خاصة لفكرة الخطأ.

#### الملخص:

تتناول هذه الوحدة التعليمية القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية وهي المسؤولية عن العمل الشخصي، محددًا أركانها من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما، وكذلك مبيّنًا آثارها المتمثلة في دعوى المسؤولية. وقد تم التمهيد لذلك من خلال مطلب تمهيدي يبين أنواع المسؤولية وتطورها.

#### الأهداف التعليمية:

يتوجب على الطالب معرفة المقصود بالمصادر غير الإرادية للالتزام، من خلال:

- 1- تحديد أحكام المصدر الأول وهو الفعل غير المشروع.
- 2- تعريف مختلف أنواع المسؤولية والتميز بينها.
- 3- القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية والمتمثلة بالمسؤولية عن العمل الشخصي.
- 4- أركان المسؤولية التقصيرية، وآثارها.

## المسؤولية عن العمل الشخصي

القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية هي المسؤولية عن العمل الشخصي، وهي مسؤولية تقوم على خطأ واجب الإثبات، ويقع على عاتق المضرور إثباته. وبالتالي لا تقوم هذه المسؤولية إلا إذا توافرت أركانها. وإذا اجتمعت هذه الأركان، فنتج هذه المسؤولية آثارها.

## أركان المسؤولية التقصيرية

تنص المادة 164 م.س ( المادة 163 م.مصري) على أنه ((كل خطأ سبب ضرر للغير يلتزم من ارتكبه بالتعويض)). ويتبين من ذلك أن المسؤولية التقصيرية تقوم، على غرار المسؤولية العقدية، على ثلاثة أركان، وهي: الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

**الفقرة -1- الخطأ:** اختلف الفقه في تحديد المقصود بالخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية، والسبب في ذلك أن القانون لم يعرف الخطأ، وإنما ترك ذلك للفقه. فيرى البعض بأنه إخلال بالالتزام سابق. وهذه الالتزامات هي الإمتناع عن استعمال العنف، والامتناع عن استعمال الغش والخديعة، والامتناع عن القيام بعمل لم تنهياً له القوة والمهارة اللازمتين، واليقظة والحيطه في أداء واجب الرقابة على الأشخاص أو على الأشياء. وعرفه البعض الآخر بأنه إخلال بالثقة المشروعة. فمن حق الشخص على الناس أن يقوم بعمل دون أن يتوقع الإضرار بالغير. ومن حق الناس على الشخص أن يمتنع عن الأعمال التي تضر بهم. فإذا أقدم شخص على القيام بعمل يجب عليه ألا يخل بهذه الثقة المتبادلة المشروعة، وإلا كان مخطئاً وبالتالي مسؤولاً عن الضرر الذي يلحقه بالغير. وقال قسم ثالث من الفقه بأن الخطأ هو اعتداء على الحق، أو إخلال بالالتزام قانوني. وهذا الالتزام هو الامتناع عن الإضرار بالغير، وبالتالي هو التزام ببذل عناية. فيجب على الشخص أن يكون في سلوكه يقظاً ومتبصراً حتى يمتنع عن الإضرار بالغير. فإذا أنحرف عن ذلك السلوك وكان يدرك ذلك، كان هذا الإنحراف خطأً. وتعرف محكمة النقض السورية الخطأ بأنه " سلوك معيب لا يأتيه

1- أنظر في هذه التعاريف باللغة الفرنسية:

رجل بصير وجد في ذات الظروف الخارجية التي أحيطت بالمسؤول".<sup>2</sup> وجاء في قرار آخر لهذه المحكمة أن الخطأ هو: "الإنحراف في السلوك والتقصير ببذل العناية اللازمة بصورة تؤدي إلى الإضرار بالغير، فتترتب المسؤولية المدنية بمجرد الاخلال ببذل العناية اللازمة بصورة تؤدي إلى الإضرار بالغير، سواء أكان هذا الاخلال عن عمد، أو إهمال، أو قلة احتراز. والضابط في ذلك السلوك المألوف عن الشخص العادي".<sup>3</sup> وجاء في قرار آخر أن "الالتزام القانوني الذي يعد الاخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية هو دائماً التزام ببذل عناية، فمن أنحرف عنه وهو قادر على التمييز تحققت مسؤوليته...".<sup>4</sup> ويتبين مما سبق أن الخطأ، كركن من أركان المسؤولية التقصيرية، يقوم هو أيضاً على ركنين: ركن مادي وهو التعدي، وركن معنوي وهو الإدراك. وفي بعض الأحيان ينص القانون على رفع صفة عدم المشروعية عن الخطأ. وفي أحيان أخرى ينص على تطبيقات خاصة للخطأ.

أولاً: أركان الخطأ: يقوم الخطأ على ركن مادي و ركن معنوي.

1: الركن المادي: التعدي: الخطأ إذاً هو إنحراف في السلوك، والإنحراف هو تعدٍ يجاوز فيه الشخص الحدود التي يجب أن يلتزم بها في سلوكه. ويمكن أن يكون هذا التعدي عمداً، كان يعتمد الشخص الإضرار بالغير، ويسمى في هذه الحال بالجريمة المدنية. وقد يكون مجرد إهمال وتقصير، ويسمى في هذه الحال بشبه الجريمة المدنية. ومعيار الإنحراف في السلوك هو معيار موضوعي لا ذاتي. ومعنى ذلك أن التعدي الذي يقع من الشخص عن طريق الإهمال والتقصير، لا يقاس مقياساً

---

H., L., J.Mazeaud et F.Chabas, Leçon de droit civil, Tome II, Volume I, Obligations-théorie générale, op.cit., N°440 et s., p. 450 et s.; F.Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, Droit civil, Les obligations, 8<sup>ème</sup> édition, Dalloz, 2002, N°715 et s., p.693 et s.; G. Viney et P. Jourdain, Traité de droit civil, sous la direction de J. Ghestin, Les conditions de la responsabilité, 2<sup>ème</sup> édition, Delta-L.G.D.J. 1998, N°439 et s., p. 315 et s.; Ph. Le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz 2004/2005, N°6705 et s., p. 1053 et s..

وأنظر باللغة العربية: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع..، المرجع السابق، ص62 وما يليها. ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند526، وما يليه، ص777 وما يليها. ود. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الأول، المرجع السابق، بند75، ص184 وما يليها.

<sup>2</sup>- نقض سوري، 1958/5/27، مجلة القانون 1958، العدد5، ص357.

<sup>3</sup>- نقض سوري، قرار رقم 371، 1968/11/23، مجلة المحامون 1968، العدد 12، ص391.

<sup>4</sup>- نقض سوري، قرار رقم 542، تاريخ 1974/6/23، العددان 5 و6، ص142.

شخصياً، أي لا يقاس على سلوكه الشخصي، وإنما يقاس بشكل مجرد، والمعيار في ذلك هو سلوك الرجل المعتاد أو الشخص العادي، وهو معيار موضوعي. والسبب في ذلك أن التعويض هو جزاء مدني ينظر فيه إلى التعدي قبل النظر إلى المعتدي. وهو يقع على مال المعتدي قبل أن يقع على نفسه. والرجل المعتاد أو الشخص العادي لا وجود له فعلياً وإنما هو رجل افتراضي وهو من أواسط الناس، لا هو خارق الذكاء وشديد الفطنة، ولا هو شديد الإهمال ومحدود الفطنة. ويسمى هذا الشخص في القانون الروماني برب الأسرة الصالح. وبالتالي ينظر إلى سلوك هذا الشخص العادي المؤلف. ويقاس عليه سلوك الشخص الذي ينسب إليه التعدي. فإذا كان هذا الشخص لم ينحرف في سلوكه عن السلوك المؤلف، فلا يكون قد تعدى. أما إذا هو انحرف في سلوكه عن ذلك السلوك المؤلف، فيكون قد تعدى، وبالتالي يتوافر في فعله الركن المادي للخطأ. ولا يهم بعد ذلك أن يكون التعدي إيجابياً أو سلبياً. والتعدي الإيجابي هو أن يقوم الشخص بفعل يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير. وهذه هي الصورة المعتادة للمسؤولية التقصيرية. ولم يحدد القانون المدني هذه الأفعال على سبيل الحصر. على العكس من ذلك، فإن هذه الأفعال في قانون العقوبات محدودة على سبيل الحصر إستناداً إلى القاعدة الدستورية القائلة لاجرمية ولاعقوبة دون نص قانوني. ويترتب على ذلك، وقد سبق قوله، أن كل خطأ جزائي هو بالضرورة خطأ مدني ولكن ليس كل خطأ مدني هو بالضرورة خطأ جزائي. وأما التعدي السلبي فهو الامتناع عن القيام بفعل. فإذا أمتنع شخص عن القيام بعمل، وأدى ذلك الامتناع إلى إلحاق ضرر بالغير، فهل يشكل ذلك الامتناع تعدياً، وبالتالي يسأل عنه ذلك الشخص؟ مثال ذلك أن يمتنع الطبيب عن إسعاف جريح صادفه في الطريق، أو يمتنع شخص عن إنقاذ غريق. يميز بعض الفقهاء، في هذا الصدد، بين امتناع يرتبط بنشاط سابق، وبين امتناع محض أو مجرد. والامتناع المرتبط بنشاط سابق هو امتناع تم أثناء القيام بعمل إيجابي، وفي مثل هذه الحال يبدو أن الفعل الإيجابي هو الذي يحدث الضرر، والامتناع يعد إهمالاً. ومثال ذلك امتناع المقاتل الذي يقوم بحفر في الطريق العام دون أن يقوم بالتنبيه نهاراً، أو التنوير ليلاً (المادة 737/ج عقوبات)، وامتناع سائق عن إنارة أنوار السيارة ليلاً. أما الامتناع المحض أو الامتناع المجرد، فقد يكون امتناع عن تنفيذ التزام سابق، كما في المثالين السابقين، وبالتالي هذا الامتناع يشكل تعدياً إذا أدى إلى إلحاق ضرر بالغير، وقد يكون امتناعاً محضاً، أي مجرد ترك، وبالتالي لا يعد تعدياً حتى

لو ألحق ضرراً بالغير، كالاتناح عن إنقاذ غريق. ولكن الفقه بشكل عام لا يميل إلى هذا التمييز، وبالتالي يرى بأن الممتنع يعد متعدياً إذا كان قد أنحرف عن سلوك الشخص العادي. ويتطلب المعيار الموضوعي مراعاة الظروف الخارجية التي أحاطت بوقوع الفعل. وبالتالي يقاس سلوك الشخص الذي ينسب له التعدي على السلوك المألوف للشخص العادي الذي يوجد في مثل تلك الظروف التي وجد فيها مرتكب الفعل. فمثلاً لو أن شخصاً ارتكب حادث مرور ليلاً وفي المدينة، فيقاس سلوكه على سلوك الرجل العادي الذي يقود السيارة ليلاً وفي المدينة. وبالمقابل فإن الظروف الذاتية لا تؤخذ بالحسبان عندما نقوم بذلك القياس، وبالتالي لا يجب مراعاتها. ومثال هذه الظروف سن مرتكب الفعل، وعمره وحالته الاجتماعية. فمثال السائق الذي يقود السيارة ليلاً يقاس سلوكه على سلوك الشخص العادي، دون مراعاة ما إذا كان صبيّاً أو امرأة أو رجلاً. أما إذا كان التعدي عمداً، فمعياره ذاتي وليس موضوعي، وبالتالي يجب إثبات قصد الإضرار بالغير. كوقوع عبء إثبات التعدي على المضرور، وذلك لأن أساس المسؤولية عن العمل الشخصي هو خطأ واجب الإثبات.<sup>6</sup>

2: الركن المعنوي: الإدراك: لا يكفي التعدي لقيام ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، ولا بد أن يكون من وقع منه التعدي مدركاً له. والإدراك يعني التمييز. فالشخص يعد مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة، وفقاً لما جاء في المادة 1/165 م.س (المادة 1/164 م.مصري)، متى صدرت منه وهو مميز. وبالتالي لا يكون عديم التمييز مسؤولاً، من حيث المبدأ، عن أعماله غير المشروعة. وكذلك المجنون و المعتوه. وكذلك لا يسأل من فقد وعيه، لأي سبب من الأسباب كالتخدير، أو المرض، أو التتويم المغناطيسي، عن أعماله غير المشروعة، وذلك لعدم توافر الإدراك لديه، وبالتالي عدم إمكانية نسبة الخطأ إليه. ولكن يشترط في الحالات التي يفقد فيها وعيه، ألا تكون راجعة إلى فعل المسؤول نفسه، فإن كانت كذلك فيعد مسؤولاً في مثل هذه الحال، كمن يتعاطى المسكرات أو المخدرات طوعاً ومن ثم يفقد وعيه وإدراكه ويقدم على إلحاق الضرر بالغير. ويترتب

<sup>5</sup>- ويذهب الدكتور السنهوري على خلاف ذلك ويقول أنه حتى في هذه الحال المعيار هو موضوعي وليس ذاتي. المرجع السابق، بند 529، ص785، هامش 1.

<sup>6</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 528 وما يليه ص779 وما يليها.

على ذلك أنه يكفي أن يكون الشخص مميزاً، وفقاً لنص المادة 1/165 م.س.7 أما عديم التمييز فلا يعد، من حيث الأصل، مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة. ولكن يمكن أن يسأل عن هذه الأعمال على سبيل الاستثناء.

- مسؤولية عديم التمييز: الأصل في القانون المدني السوري انعدام مسؤولية عدم التمييز، ويشترط في ذلك أن يكون عدم التمييز تاماً، كما يشترط ألا يكون انعدام التمييز بخطأ منه، وأن يكون عديم التمييز هو المسؤول وحده عن خطأ غير مفترض. و نظراً لمجافاة هذا الحل للعدالة، تدخل المشرع ونص بشكل استثنائي على قيام مسؤولية عديم التمييز عن أعماله غير المشروعة. زد على ذلك أن عديم التمييز يمكن أن يكون مسؤولاً في بعض الحالات وفقاً للقواعد العامة.

الحالة الأولى: مسؤولية عديم التمييز الاستثنائية: تنص المادة 2/165 م.س ( المادة 2/164 م.سوري) على ما يأتي : ((ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعيًا في ذلك مركز الخصوم)). ويلاحظ أن المشرع لم يقر هذه المسؤولية على أساس الخطأ، وإنما تقوم هذه المسؤولية على أساس تحمل التبعة. ويتبين من نص هذه المادة أن مسؤولية عديم التمييز تمتاز بالخصائص الآتية:

- مسؤولية استثنائية: وذلك لأنها تشكل استثناءً على الأصل الذي قرره المشرع في المادة 1/165 م.س، وهو أنه يكفي لقيام المسؤولية أن يكون الشخص مميزاً. وهي استثنائية لأن الأصل في المسؤولية التقصيرية أن تقوم على الخطأ، ولكن مسؤولية عدم التمييز تقوم على تحمل التبعة استثناءً من هذا الأصل. وكانت مسؤولية عديم التمييز في القانون الفرنسي محل نقاش طويل. ففي القانون الفرنسي أيضاً كان يشترط أن يكون المسؤول مميزاً، وبالتالي كان عديم التمييز غير مسؤول وفقاً لأحكام المادتين 1382 و 1383 من التقنين المدني الفرنسي. وكان القضاء الفرنسي يشترط أن يكون الجنون مطبقاً، وأن يكون موجوداً وقت ارتكاب الفعل غير المشروع. ومن ثم تدخل المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 68/5 تاريخ 1968/1/3 المتعلق بحماية عديمي الأهلية البالغين،

7- سن التمييز في القانون المدني السوري هي بلوغ السابعة من العمر. وكانت هذه هي سن التمييز في المسؤولية الجزائية أيضاً. ولكن تم رفع هذه السن في المسؤولية الجزائية إلى إتمام العاشرة من العمر وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 25 تاريخ 2009/9/1 المعدل لقانون الأحداث الجانحين لعام 1974 وتعديلاته.



والذي أضاف المادة 489-2 إلى التقنين المدني، والتي تنص على أن من سبب ضرراً للغير وهو تحت تأثير اضطراب عقلي يلتزم بتعويضه. وثار السؤال سريعاً حول نطاق تطبيق هذا النص. والأمر المتفق عليه بين الفقهاء هو أن البالغ الذي يقوم بفعل تحت تأثير اضطراب عقلي لم يعد ذلك يشكل بالنسبة له سبباً من أسباب انعدام المسؤولية، وبالتالي يعد هذا البالغ مسؤولاً حتى لو لم يكن قادراً على الإدراك. ولكن مسألة تطبيق هذا النص على القاصر المصاب باضطراب عقلي، أو الطفل غير المميز أثارت جدلاً واسعاً وانقساماً بين الفقهاء. فيرى البعض منهم أن النص استثناء على الأصل، وبالتالي قرر عدم تطبيق هذا النص على القاصر والمجنون أو الصبي غير المميز، فيبقى هؤلاء غير مسؤولين عن أفعالهم غير المشروعة، وذلك لأن النص ورد في الموضوع المخصص لحماية البالغين عديمي الأهلية، ولم يفرضه المشرع كمبدأ عام وارد في الموضوع المخصص للمسؤولية التقصيرية ( المادة 1382 وما يليها). في حين أن البعض الآخر قال بأن تفسير النص بهذا الشكل الضيق يؤدي إلى عدم مسؤولية القاصر المجنون أو الصبي غير المميز، في حين يكون البالغ المجنون مسؤولاً، وبالتالي ذهب إلى تطبيق النص كمبدأ عام، وهذا ما قرره محكمة النقض الفرنسية.<sup>8</sup>

- مسؤولية احتياطية: وذلك لأنه لا يحق للمضروب الرجوع على عديم التمييز بموجب المادة 165/2 م.س إلا إذا تعذر عليه الحصول على تعويض من شخص آخر غير عديم التمييز، وهو غالباً متولي الرقابة. فإذا وجد متولي الرقابة كان هو المسؤول، ويجب على المضروب الرجوع عليه، ويتعذر عليه الرجوع على عديم التمييز. أما إذا لم يكن هناك من يتولى رقابة عديم التمييز، أو أن متولي الرقابة كان معسراً، أو أنه استطاع أن يدفع المسؤولية عن نفسه، عندئذ يحق للمضروب الرجوع على عديم التمييز بالتعويض.

<sup>8</sup> - نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 1976/7/20، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى لعام 1976، رقم 270، ومنشور أيضاً في المجلة الفصلية للقانون المدني 1976، ص 782، تعليق Durry. وقررت محكمة النقض الفرنسية بأن نص المادة 489-2 من التقنين المدني يطبق على جميع أنواع المسؤوليات، وليس فقط على المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي. نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثانية، 1982/4/21، مجلة دالوز 1982، ص 403. وأنظر أيضاً باللغة الفرنسية: J.Flour, J.-L.Aubert et E.Savaux, Les obligations, 2- Le fait juridique, 9<sup>ème</sup> édition, Armand Colin, 2001, N°99 et s., p.93 et s.; Ph.Le Tourneau, Droit de la responsabilité..., op.cit., N°1341 et s., p.323 et s.

- مسؤولية جوازية: فقد ترك نص المادة 2/165 م.س أمر هذه المسؤولية للقاضي، فله أن يحكم بها أو لا وذلك تبعاً للوضع المالي لعديم التمييز وكذلك للمضرور.

- مسؤولية مخففة: طالما أن هذه المسؤولية لا تقوم على الخطأ، فليس من الضروري أن يكون التعويض كاملاً، وإنما يجب أن يكون عادلاً، ويراعي القاضي في ذلك مركز الخصوم، أي عديم التمييز المسؤول عن العمل غير المشروع والمضرور. فيمكن أن يحكم بتعويض كامل، وذلك إذا كان عديم التمييز ثرياً، وكان المضرور فقيراً جداً. وقد لا يحكم القاضي بأي تعويض، وذلك إذا كان المضرور فاحش الثراء، وعديم التمييز مدقع الفقر. ويمكن أن يحكم بتعويض جزئي إذا كان عديم التمييز غنياً ولكن ليس إلى حد الثراء الفاحش، وكان المضرور محتاجاً.

الحالة الثانية: مسؤولية عديم التمييز وفقاً للقواعد العامة: يعد عديم التمييز مسؤولاً، في القانون السوري، في حالات عدة، وأهمها:

- إذا كان انعدام التمييز بخطأ من الشخص نفسه، كمن يتناول بإرادته المسكرات والمخدرات، ومن ثم تفقده وعيه، ويقدم بعد ذلك على إلحاق الضرر بالغير، فإنه يعد مسؤولاً مسؤولية كاملة عن تعويض ذلك الضرر.

- يجوز نسبة الخطأ إلى عديم التمييز، وذلك من أجل قيام مسؤولية من يتولى رقبته، لا من أجل قيام مسؤوليته الشخصية.

- يمكن أن يكون عديم التمييز مسؤولاً كمتبوع أو كحارس للأشياء الحية أو غير الحية، وتكون مسؤوليته في مثل هذه الحالات مسؤولية كاملة.

- يمكن نسبة الخطأ إلى عديم التمييز إذا كان في مكان المضرور لا في مكان المسؤول، وذلك من أجل تخفيف مسؤولية الفاعل في حال ما إذا اشترك إهمال عديم التمييز مع خطأ المسؤول في وقوع الضرر. 9.

9- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق بند 692 وما يليه، ص 68 وما يليها. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 539 وما يليه، ص 802 وما يليها. محكمة النقض الفرنسية ( الهيئة العامة)، 1984/5/3 القرار المعروف باسم Le maire et Derguini، منشور في مجلة دالوز 1984، الجزء II، رقم 20256، تعليق Jourdain.

- مسؤولية الشخص الاعتباري: لا تطبق المادة 164 م.س (المادة 163 م.مصري) على الشخص الطبيعي فقط، وإنما تطبق أيضاً على الشخص الاعتباري. فالشخص الاعتباري يسأل مسؤولية شخصية عن الأخطاء التي يرتكبها ممثلوه عند القيام بإدارة شؤونه. وفي مثل هذه الحال يجب نسبة الخطأ مباشرة إلى الشخص الاعتباري، وتكون مسؤوليته على أساس العمل الشخصي، لا على أساس مسؤولية التابع والمتبوع. فمثلاً إذا اصدر مجلس إدارة الشخص الاعتباري، شركة مثلاً، أو مديره أو الجمعية أو الهيئة العامة له قراراً أضر بالغير، فيكون الشخص الاعتباري مسؤولاً على أساس المسؤولية عن العمل الشخصي عن تعويض هذا الضرر. ومثال ذلك أيضاً كأن تقوم الشركة بتقليد علامة تجارية لشركة أخرى. ولكن غالباً ما تقوم مسؤولية الشخص الاعتباري عن أخطاء تابعيه على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، وفقاً لنص المادة 175 م.س. ولا فرق هنا أن يكون الشخص الاعتباري من أشخاص القانون الخاص، كالشركة والجمعية، أو من أشخاص القانون العام، كالهيئات العامة المستقلة والوزارات.

ثانياً: الحالات التي تنتفي فيها ركن الخطأ: سبق القول أن عبء إثبات التعدي يقع على عاتق المضرور. فإذا استطاع أن يثبت ذلك، كان بإمكان المسؤول إثبات انتفاء الخطأ وذلك أما بإثبات أنه كان في حالة دفاع مشروع عن نفسه أو عن ماله، أو أنه كان في حالة ضرورة، أو أنه كان ينفذ أمراً صادراً من رئيسه.

1: الدفاع المشروع: إذا استطاع المسؤول أن يثبت بأنه كان وقت احداث الضرر في حالة دفاع شرعي، طبقاً لما جاء في المادة 167 م.س ( المادة 166 م.مصري)، عن نفسه أو ماله، أو عن نفس الغير أو ماله، فلا يعد مسؤولاً عن ذلك الضرر شريطة ألا يجاوز في دفاعه القدر الضروري. وإذا تجاوز هذا القدر الضروري في دفاعه فإنه يلزم بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة. ويترتب على ذلك أنه حتى يستطيع المسؤول أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات الدفاع الشرعي، يجب أن تتوفر في دفاعه الشرائط الآتية:

أ: وجود خطر حال يهدد نفسه أو ماله، أو نفس غيره وماله. ولا يشترط وقوع الخطر بالفعل وإنما يكفي أن يكون محتملاً، أي يكفي أن يسبق الاعتداء فعل يخشى منه وقوعه. أما إذا لم يكن الخطر

حالاً، فلا يجوز للمدافع أن يلجأ إلى القوة لدفعه وإلا كان مسؤولاً. فإذا كان بإمكانه مثلاً تبليغ السلطة العامة من أجل درء ذلك الخطر، ولم يفعل ولكنه دفع ذلك الخطر بنفسه دون أن يكون حالاً، فيعد مسؤولاً عن الضرر الذي يقع في مثل هذه الحال.

ب: أن يكون ذلك الخطر غير مشروع، أما إذا كان الخطر مشروعاً فلا يكون من يدافع عن نفسه ضد هذا الخطر المشروع في حالة دفاع شرعي. ومثال ذلك لا يحق لمن يلقي القبض عليه بموجب مذكرة توقيف قانونية أن يقاوم رجال الشرطة الذين ينفذون تلك المذكرة بحجة الدفاع عن نفسه.

ج: التناسب بين الاعتداء والدفاع، ويترتب على ذلك أن الدفاع يجب أن يكون بقدر الاعتداء، فلا يجوز أن يكون مفرطاً. أما إذا جاوز شخص حدود الدفاع الشرعي، فلا يسأل مسؤولية كاملة عن تعويض الضرر الذي أحدثه، وإنما يحكم عليه بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة.

2: حالة تنفيذ أمر صادر من الرئيس: إذا قام الموظف العام بعمل، وفقاً لما جاء في المادة 168 م.س (المادة 167 م.مصري)، أدى إلى إلحاق الضرر بالغير، فلا يكون مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر إذا تبين بأنه قام بذلك العمل تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيس، شريطة أن تكون إطاعة ذلك الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد بأنها واجبة عليه، وشريطة إثبات أنه كان يعتقد، بناء على أسباب معقولة، أن العمل الذي قام به هو مشروع، وأنه اتخذ الحيطة اللازمة في عمله. وتبين من ذلك أن المسؤول لا يستطيع أن يدفع المسؤولية عن نفسه متضرعاً بأنه نفذ أمراً صادراً من رئيسه إلا إذا توافرت الشرائط الآتية:

أ: أن يكون المسؤول عن الضرر موظفاً عاماً. والموظف العام هو من يعمل لدى الدولة. وبالتالي إذا كان المسؤول يعمل في شركة خاصة لا يحق له أن يتذرع بأمر صدر له من رئيسه من أجل دفع المسؤولية عن نفسه.

ب: أن يصدر الأمر من الرئيس، ولو بطريقة غير مباشرة، تكون طاعته واجبة عليه. فإذا كان الأمر غير مشروع، فيجب على المرؤوس أن يمتنع عن تنفيذه، لأن هذا الأمر لا يجب إطاعته.

ج: أن يثبت الموظف أنه كان يعتقد أن الأمر الذي نفذه كان مشروعاً، وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة، لا على مجرد التخمين والظن. وثم عليه أن يثبت بأنه راعى جانب الحيطة في

عمله. وإذا توافرت هذه الشرائط، كان الموظف العام غير مسؤول عن عمله الذي قام به تنفيذاً لأمر صادر من رئيسه.

3: حالة الضرورة: تنص المادة 169 م.س ( المادة 168 م. مصري) على أن (( من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضرراً أكبر، محدقاً به أو بغيره، لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي (مناسباً)). يتبين من هذا النص أن حالة الضرورة لا تقوم إلا إذا توافرت الشرائط الآتية:

أ: وجود خطر حال يهدد مسبب الضرر بنفسه أو بماله، أو بنفس غيره أو مال هذا الغير: لم يميز القانون بين الخطر الذي يهدد النفس والخطر الذي يهدد المال. ويشترط في الخطر أن يكون حالاً، أما إذا كان مستقبلاً فلا يكون مسبب الضرر في حالة الضرورة، وبالتالي يلزم بدفع كامل التعويض المترتب على الضرر الذي سببه.

ب: أن يكون مصدر الخطر أجنبياً: أما إذا كان لإرادة مسبب الخطر دوراً في إحداث الخطر، فإنه يسأل مسؤولية كاملة عن الضرر الذي أحدثه. أما إذا كان لإرادة المضرور دوراً في إحداث الخطر، فإن مسبب الضرر يمكن أن يكون في حالة دفاع شرعي، إذا توافرت شرائط هذا الدفاع، وبالتالي يعفى إغفاءً كلياً من دفع التعويض عن الضرر الذي سببه.

ج: أن يكون الضرر المراد تقاديه أكبر من الضرر الذي وقع. فإذا كان الضرر المراد تقاديه تافهاً بالمقارنة مع الضرر الذي وقع، فلا يكون الشخص في حالة ضرورة، وإنما يسأل مسؤولية كاملة عن الضرر الذي أوقعه. أما إذا كان الضرر الواقع لا يذكر بالمقارنة مع الضرر المراد تقاديه، فيمكن القول بأن الخطر هنا يشكل قوة قاهرة وبالتالي يعفى مسبب الضرر من كامل المسؤولية. أما إذا كان الضرر المراد تقاديه يفوق في الجسامة الضرر الواقع، فهنا تطبيق أحكام حالة الضرورة المشار إليها أعلاه. أما إذا كان الضرر المراد تقاديه يساوي في الشدة والجسامة الضرر الواقع، فلا تتوافر هنا شرائط حالة الضرورة، وبالتالي يعد سبب الضرر مسؤولاً مسؤولية كاملة عن الضرر الذي أحدثه لتفادي ضرر يهدده إذا كان الضرران متساويين في الجسامة. ويلاحظ أن حالة الضرورة إذا توافرت شرائطها لا تؤدي، على خلاف حالة الدفاع الشرعي وحالة تنفيذ أمر صادر من رئيس، إلى الاعفاء التام من دفع التعويض، وإنما يلزم مسبب الضرر بدفع التعويض الذي يراه القاضي مناسباً.

ثالثاً: تطبيقات خاصة لفكرة الخطأ:

1: المسؤولية عن الأخطاء المهنية: المسؤولية المدنية للطبيب: في الواقع يلتزم الطبيب بأن يعطي المريض العلاج النافع، وأن يحيطه بالعناية اللازمة، وكل ذلك انسجاماً مع المعطيات العلمية المكتسبة. 10 ويتطلب ذلك من الطبيب أن يقوم بأعمال طبية عدة، كوضع التشخيص الملائم، ووصف العلاج المناسب، وإجراء المداخلة الجراحية اللازمة، فإذا نجم عن أي من هذه الأعمال ضرر فلا يعني ذلك أن الطبيب مسؤول عنه، وإنما يجب إثبات الخطأ في جانبه لتقوم مسؤوليته. وإثبات الخطأ يكون عن طريق إثبات إنحراف الطبيب في سلوكه عن سلوك الشخص العادي، وهو في مثل هذه الحال طبيب من الاختصاص نفسه ووجد في الظروف نفسها التي وجد فيها الطبيب الذي سبب بعمله ضرراً للمريض، ويكون ذلك عن طريق الخبرة الطبية. والخطأ المهني أو التقني الطبي يمكن أن يكون نتيجة لعدم مراعاة أحكام القانون، كما لو قرر طبيب بموجب شهادة طبية حجر شخص في مشفى الأمراض النفسية دون أن يقوم بمعاينة المريض. وقد يكون الخطأ المهني نتيجة مخالفة الأعراف المهنية، كأن يجري طبيب عملية جراحية دون إجراء تحاليل سابقة يعتبرها العرف الطبي ضرورية قبل إجراء العمل الجراحي. كما قد يكون الخطأ المهني الطبي نتيجة عدم مراعاة المعطيات العلمية المكتسبة، وهي المعلومات المعروفة والمنشورة وقت قيام الطبيب بعمله، والتي يجب أن تحوز على ثقة الغالبية من الأطباء. والمسؤولية الطبية معروفة منذ القديم، ولكنها برزت بشكل أساسي في النصف الثاني من القرن العشرين، وفرضت نفسها على القضاء. ويبدو أن محكمة النقض الفرنسية قد أرست أسس هذه المسؤولية لأول مرة بموجب قرارها الصادر بتاريخ 1835/6/18، وقد أثار هذا القرار ردود فعل غاضبة من قبل الأطباء. وبمرور الزمن أصبح بالإمكان تحديد الخطأ المهني للطبيب بدقة متناهية. وبعد ذلك برزت المسؤولية الطبية على صعيد آخر هو التزام الطبيب باعلام المريض. وأخذ هذا الالتزام بعد سنوات الستينيات من القرن العشرين يحتل حيزاً كبيراً من عمل القضاء. زد على ذلك أن طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب مرت بتطور

10- أنظر في ذلك: د. فواز صالح، المسؤولية المدنية للطبيب...، المرجع السابق، ص6 وما يليها.

كبير. ففي فرنسا لم يكن التقنين المدني لعام 1804 يتضمن نصاً خاصاً بهذه المسؤولية، التي كانت تعد حتى عام 1936 مسؤولية تقصيرية تخضع لأحكام المادة 1382 التي تتعلق بالمسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي. وفي العام 1936 أصدرت محكمة النقض الفرنسية قرارها الشهير باسم ميرسيه Mercier بتاريخ 1936/5/20 والذي اعتبر مسؤولية الطبيب عن الإضرار التي يلحقها بالمريض مسؤولية عقدية تخضع لأحكام المادة 1147 من التقنين المدني. وهذا ماكرسه أيضاً القانون الفرنسي الجديد الصادر بتاريخ 2002/3/4 والمتعلق بحقوق المرضى وجودة نظام الصحة، والذي يقيم مسؤولية الطبيب من حيث المبدأ على أساس الخطأ. ونتيجة ذلك أصبح نطاق تطبيق المسؤولية التقصيرية للطبيب يقتصر على حالة غياب العقد، ورفع دعوى التعويض أمام القضاء الجزائي، والمسؤولية في وسط الفريق الطبي. وتقوم مسؤولية الطبيب، في القانون الفرنسي، في حالات استثنائية على أساس تحمل التبعة، وهذه الحالات هي: المسؤولية الناجمة عن جهاز أو منتج، ومسؤولية المشفى الناجمة عن الإضرار الناجمة عن الأبخاخ والأنتانات، وكذلك مسؤولية القائم بالأبحاث الطبية الحيوية، وأخيراً الحالة التي يتم فيها تعويض ضحايا الحوادث الطبية غير الناجمة عن الخطأ. أما في القانون السوري، فيذهب الفقه إلى أن طبيعة هذه المسؤولية هي عقدية إذا كان المريض قد اختار طبيبه. ولكن القضاء يرى خلاف ذلك ويعتبر هذه مسؤولية تقصيرية.

2: حماية البيئة: تعد الحوادث والكوارث التي وقعت في منتصف السبعينيات من القرن الماضي، وفيما بعد، من أهم العوامل التي أدت إلى إصدار قوانين وتشريعات وطنية، وكذلك إلى تبني معاهدات دولية تهدف إلى حماية البيئة. فعلى الصعيد الدولي مثلاً قامت الأمم المتحدة باستحداث برنامجها للبيئة والمسمى باليونيب عام 1972 على إثر المؤتمر الذي انعقد في السويد. وعلى الصعيد الأوربي، اعتمد الإتحاد الأوربي بتاريخ 1982/6/24 توجيهاً يتعلق بالحماية من مخاطر الحوادث الجسيمة بالنسبة لبعض الأنشطة الصناعية، والمسمى بتوجيه سيفسو Directive Seveso، والذي عدل في العام 11.1996 وقد إهتمت سورية بالمشكلات المتعلقة بحماية البيئة بدءاً من منتصف

---

11- وذلك بالنسبة إلى قرية Seveso التي تقع في إيطاليا. وصدر هذا التوجيه نتيجة للكارثة التي وقعت في العام 1976، والمتمثلة بتسرب غيوم من الديوكسين السامة من أحد المعامل هناك.

القرن العشرين، وزاد اهتمامها أكثر بهذه المشكلات في بداية القرن الحادي والعشرين. 12 ومن أهم القوانين التي صدرت حديثاً في سورية وتهدف إلى حماية البيئة القانون رقم 50 تاريخ 2002/7/8 والمعدل بالقانون رقم 17 لعام 2004 والمتعلق بحماية البيئة، وقانون النظافة العامة العامة رقم 49 تاريخ 2004/12/5، والمرسوم التشريعي رقم 64 تاريخ 2005/8/3 والمتعلق بالأشعة المؤينة والنفايات المشعة، والقانون رقم 9 تاريخ 2006/2/23 والمتعلق بحماية البيئة البحرية، والمرسوم التشريعي رقم 25 تاريخ 2007/4/9 والمتضمن قانون الحراج. ويقصد بحماية البيئة، وفقاً لما جاء في المادة الأولى من قانون حماية البيئة لعام 2002، المحافظة على استمرار توازن البيئة وتكاملها الانمائي، والمحافظة على بيئة سليمة تصلح للاستمتاع بالحياة والاستفادة من الموارد والممتلكات على خير وجه. وبمعنى آخر المحافظة على البيئة والارتقاء بها واتخاذ الاجراءات التي تكفل منع تدهورها أو تلوثها، طبقاً لما ذهبت إليه المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 16 تاريخ 1994/8/4، والمعدل بالقانون رقم 19 تاريخ 2004/6/6، والمتضمن إحداث مركز الدراسات البيئية. ومن أجل ضمان المحافظة على حماية البيئة تمنع كل هذه القوانين والمراسيم التشريعية الإضرار بالبيئة. وتقيم مسؤولية من يضر بالبيئة على أساس تحمل التبعة، وهي في أغلب الحالات مسؤولية تقصيرية.

3: الأخلاقيات الحيوية: إجراء التجارب على الإنسان: يعد مصطلح الأخلاقيات الحيوية، La bioéthique- The Bioethics، مصطلحاً حديثاً، إذ استخدمه لأول مرة الطبيب الأمريكي Van Rensse Laer Potter في العام 13.1970 وتعرف الأخلاقيات الحيوية بأنها مجموعة القواعد التي يضعها المجتمع لنفسه وذلك من أجل الاحتفاظ بالمعنى الإنساني بمواجهة المشكلات الناجمة عن التقدم العلمي السريع في مجالات الطب والوراثة وعلم الوراثة والتقانات. وليس بالضرورة أن يحمل هذا التقدم العلمي في تلك المجالات بذاته وبصورة آلية الخير للبشرية، فلا يعد كل ما هو

12- تعد الجمهورية العربية السورية أول دولة عربية أحدثت وزارة مستقلة للبيئة في العام 1991. ومن ثم بعد ذلك أدمجت وزارة البيئة مع وزارة الإدارة المحلية في العام 2003.

13- لمزيد من المعلومات حول هذا الموضوع أنظر: د.فواز صالح، المبادئ القانونية التي تحكم الأخلاقيات الحيوية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة...كلية الشريعة والقانون، السنة التاسعة عشرة، العدد الثاني والعشرون، ذو القعدة 1425هـ، يناير 2005م، ص 151-237.



ممكن علمياً وتقنياً بالضرورة خيراً للبشرية.14 وساهمت عوامل عدة في بروز هذا المصطلح، الذي أخذ يشق طريقة كفرع مستقل من الفروع العلمية، منها الثورة البيولوجية الجزيئية التي تجتاح العالم منذ اكتشاف العالمان Jeames Watson و Francis Crick بنية الحمض النووي منقوص الأوكسجين في منتصف القرن العشرين، والشعور بالخوف والرعب المتمثل بأخطار الدمار الذاتي المرتبطة ببعض الاكتشافات العلمية الناجمة عن الثورة البيولوجية الجزيئية، وكذلك أزمة الأخلاق العالمية، إذ أن هذه الأخلاقيات ظهرت كبديل لقيم موحدة من أجل مواجهة التحديات الناجمة عن منجزات تلك الثورة. ومن أهم العوامل التي ساهمت في انتشار هذه الثورة البيولوجية الجزيئية واستمرارها هو إجراء البحوث الطبية الحيوية على الإنسان. ومن أجل ذلك اهتم المشرع، وخاصة في الدول المتقدمة علمياً، بتنظيم مثل هذه البحوث. ففي فرنسا مثلاً تدخل المشرع أول مرة من أجل أن ينظم مثل هذه البحوث في العام 1988 بموجب القانون رقم 88/1138 تاريخ 1988/12/20 والمتعلق بحماية الأشخاص الخاضعين للبحوث الطبية الحيوية، والمشهور باسم قانون Huriet، والمعدل بموجب القانون رقم 2004/808 تاريخ 2004/8/9 المتعلق بسياسة الصحة العامة في فرنسا. وتنص المادة (1121-7 ل) من تقنين الصحة العامة الفرنسي على أن القائم بالبحوث الطبية الحيوية يلتزم بتعويض الشخص الذي قبل أن يخضع لها، أو ورثته، عن الإضرار التي لحقت به إذا كانت هذه البحوث لا تحقق منفعة فردية مباشرة له حتى لو لم يكن هناك خطأ، ولا يمكن له أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات فعل الغير أو انسحاب الشخص الإرادي من التجربة. وبالتالي لا تقوم مسؤولية القائم بمثل هذه البحوث، في مثل هذه الحال، على أساس الخطأ، وإنما تقوم على أساس تحمل التبعة. أما بالنسبة للبحوث الطبية الحيوية التي تحقق منفعة فردية ومباشرة فتلزم الفقرة الثانية من المادة المذكورة القائم بها بتعويض الشخص الذي قبل الخضوع لها، أو ورثته، عن الإضرار التي لحقت به. ولكنه يستطيع أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه لم يخطئ. وبالمقابل لا يستطيع أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات فعل الغير أو انسحاب الشخص الإرادي من التجربة.

---

14- مصطلح الأخلاقيات الحيوية له معنيان، أحدهما واسع والآخر ضيق. والأخلاقيات الحيوية، بمعناها الواسع، تهدف إلى تقدير التبعات الأخلاقية والاجتماعية والإنسانية لاستثمار ملكيات الكائن الحي في جميع القطاعات المعنية وخاصة التغذية والبيئة، وبالتالي تهدف إلى تحديد القواعد اللازمة لتوجيه التقدم العلمي الحاصل فيها من أجل تحقيق الخير للبشرية. أما الأخلاقيات الحيوية بمعناها الضيق فتتعلق فقط بالبحوث والتقانات الطبية الحيوية.

وفي مثل هذه الحال تقوم مسؤولية القائم بمثل هذه البحوث على خطأ مفترض يقبل إثبات العكس، ولكنها تخضع لأحكام خاصة تختلف عن الأحكام العامة للمسؤولية التقصيرية.

أما في سورية، فقد صدر المرسوم التشريعي رقم 37 تاريخ 2008/7/20 الناظم للدراسات الدوائية. ولكن لم ينظم المسؤولية المدنية للقائم بمثل هذه الدراسات. وبالتالي أرى أنها تخضع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية. وكما أرى بأنه كان من الأفضل أن ينص هذا المرسوم التشريعي على قواعد خاصة لهذا النوع من المسؤولية.

4: حوادث النقل: تعد حوادث النقل، بكافة أنواعه البري والبحري والجوي، من أكثر الميادين التي يمكن أن يقع فيها الخطأ. ولكن الخطأ فيها يكتسي طبعاً خاصاً. ويمكن أن يكون النقل بأجر أو يكون مجاناً. والنقل بأجر يمكن أن يكون نقلاً للأشياء أو نقلاً للأشخاص. وينظم النقل البري في سورية بشكل خاص قانون التجارة رقم 33 لعام 2007، والنافذ إعتباراً من 2008/4/1، في المواد 129 وحتى 153 منه. وتميز هذه المواد بين نقل الأشياء ونقل الأشخاص. ومسؤولية الناقل تكون في مثل هذه الحال مسؤولية عقدية تقوم على خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس، وذلك لأن التزامه بالنقل هو التزام بتحقيق نتيجة أو التزام بالسلامة، وبالتالي يجب على الناقل تعويض المضرور عن أي تلف يصيب الشيء أثناء عملية النقل، أو أي ضرر يصيب المسافر أثناء هذه العملية. أما بالنسبة للإضرار التي يمكن أن يلحقها الناقل بالغير، كحوادث السير، فهي تخضع من حيث المبدأ لأحكام مسؤولية حارس الأشياء غير الحية في المادة 179 م.س، وكذلك لأحكام قانون السير لعام 2004 وتعديلاته. وقد اختلف الفقه حول الأساس القانوني لهذه المسؤولية بين الخطأ المفترض إفتراضاً لا يقبل إثبات العكس وبين نظرية تحمل التبعة. وأما النقل البحري، فيخضع لأحكام قانون التجارة البحرية رقم 46 تاريخ 2006/12/6. وتنظم عقد النقل البحري المواد 210 وحتى 292 منه. وهنا أيضاً مسؤولية الناقل هي مسؤولية عقدية، والتزامه هو التزام بنتيجة أو التزام بالسلامة، وبالتالي بمجرد وقوع الضرر تتحقق مسؤوليته. ومن ثم نص القانون على أحكام خاصة بالخطأ في حالة التصادم البحري، وهو من حيث المبدأ خطأ واجب الإثبات، وفقاً لنص المادة 311 منه والتي تنص على أن الخطأ لا يفترض فيما يتعلق بالمسؤولية الناشئة عن التصادم. ثم نص القانون على

أحكام خاصة بالمسؤولية في حالة الخسائر البحرية المشتركة. وأما النقل الجوي، فينظمه قانون الطيران المدني رقم 6 تاريخ 2004/3/22، والذي أنهى العمل بأحكام المرسوم التشريعي رقم 101 لعام 1949. وينص هذا القانون على أحكام نقل الركاب و البضائع في المواد 136 وحتى 141 منه. وبالمقابل تجيز المادة 142 من هذا القانون لكل من أصيب بضرر جسدي أو مادي، ناجم عن طائرة في حالة طيران، أو ناجم عن سقوط اجسام أو اجزاء من الطائرة، الحق بالتعويض دون أن يقع عليه إثبات خطأ أو إهمال مستثمر الطائرة. ويعد مستثمر الطائرة مسؤولاً عن ذلك الضرر. وفي حال الالتباس حول المستثمر يعد مالك الطائرة مستثمراً لها. ولا يستطيع المسؤول أن يدفع المسؤولية عن نفسه، في مثل هذه الحال، إلا اذا اثبت أن الضرر ناجم مباشرة عن نزاع مسلح أو اضطرابات داخلية، أو إذا أثبت أن الضرر ناجم عن فعل أو إهمال ارتكب من قبل المضرور. ولا تقوم المسؤولية في مثل هذه الحال على أساس الخطأ، وإنما تقوم على أساس تحمل التبعة، وهي مسؤولية تقصيرية.

أما بالنسبة للنقل المجاني، كمن يصحب قريباً أو صديقاً له في سيارته، فأصيب ذلك الشخص بضرر من فعل الشيء. فيعد الناقل بالمجان، وفقاً للرأي الراجح في الفقه والقضاء، مسؤولاً عن ذلك مسؤولية تقصيرية تقوم على خطأ واجب الإثبات، ولا تقوم على أساس مسؤولية حارس الأشياء غير الحية وذلك لأنه يشترط في المسؤولية على أساس الحراسة ألا يكون المضرور قد اشترك مجاناً في استعمال الشيء الذي ألحق به الضرر. 15.

5: حوادث العمل: يخضع التعويض عن حوادث العمل في القانون السوري لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية رقم 92 تاريخ 1959/4/6 وتعديلاته. وينص هذا القانون على التعويض عن إصابات العمل في المواد 24 وحتى 54 منه. وتقيم هذه المواد مسؤولية رب العمل عن الإصابة الناجمة عن العمل على أساس تحمل التبعة لا على أساس الخطأ. وتمنح هذه المواد العامل المصاب تعويضاً جزافياً. ولا يجوز للعامل أن يرجع على صاحب العمل بكامل التعويض إلا إذا اثبت أن الإصابة ناجمة عن خطأ رب العمل الجسيم، وفقاً لما جاء في المادة 47 منه. وبالمقابل يستطيع رب العمل

15- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 546، ص 815 و 816.

أن يدفع المسؤولية عن نفسه، ويتخلص من دفع التعويض، إذا أثبت الخطأ العمدي للعامل، أو خطئه الجسيم.16

6: الاعتداء على الشرف والسمعة والحياة الخاصة: يشكل الاعتداء على الشرف والسمعة والحياة الخاصة خطأ، سواء وقع بسوء نية أو نتيجة رعونة أو تسرع، يستوجب المسؤولية، لأن ذلك يعد إنحرافاً عن السلوك المألوف للشخص العادي. ويكون الاعتداء على الشرف والسمعة بالقذف والسب عن طريق النشر في الصحف أو على صفحات الأنترنت، أو أثناء المرافعة أمام القضاء، أو عن طريق بلاغ كاذب. ويشكل اعتداء على الحياة الخاصة نشر صورة الشخص في الصحف دون موافقته على ذلك، وكذلك التنصت على مكالماته الهاتفية بشكل غير قانوني، وكذلك نشر صور لمنزل شخص مع العنوان واسم صاحب المنزل، وكذلك نشر العنوان البريدي لشخص في وسائل الإعلام، وكذلك ملاحقة شخص ومراقبته بشكل غير مشروع، وكذلك نشر معلومات عن الحالة الصحية للعامل. ولكن بالمقابل لا يعد اعتداءً على الحياة الخاصة نشر المعلومات عن ثروة شخص يعيش حياة عامة، مثل مدير شركة كبيرة، وكذلك لا يعد اعتداءً على الحياة الخاصة للزوجة والأولاد نشر مقال في الجريدة يكشف عن ظروف قتل زوجها ووالدهم وذلك تلبية لحاجة الجمهور إلى معلومات تتعلق بمثل هذه الجرائم.17

7: العدول عن الخطبة: الخطبة هي، وفقاً لنص المادة 3 من قانون الاحوال الشخصية السورية لعام 1953 وتعديلاته، وعد بالزواج، يحق لأي من الخطيبين العدول عنها. ولا يعد العدول في مثل هذه الحال خطأً عقدياً. ولكن قد يشكل العدول خطأً تقصيرياً يستوجب التعويض. والمعيار في ذلك هو إنحراف الخطيب عن السلوك المألوف للشخص المعتاد مع مراعاة الظروف الخارجية التي أحاطت بالخطيب أثناء العدول. ويرتب هذا العدول، إذا ألحق ضرراً بالطرف الآخر، تعويضاً عن الضرر المادي كقاعدة عامة. ولكن استثناءً يمكن أن يترتب تعويضاً عن الضرر الأدبي أيضاً وذلك إذا

16- تنص المادة 24 من قانون التأمينات الاجتماعية لعام 1959 وتعديلاته على أن التعويض النقدي عن إصابة العمل لا يستحق في الحالات الآتية: ((أ. إذا تعمد المؤمن عليه إصابة نفسه. ب. إذا حدثت الإصابة بسبب سوء سلوك فاحش ومقصود من جانب المصاب ويعتبر في حكم ذلك: 1- كل فعل يأتيه المصاب تحت تأثير الخمر أو المخدرات. 2- كل مخالفة صريحة لتعليمات الوقاية المعلقة في أمكنة ظاهرة من محل العمل)).

17 أنظر في ذلك قرارات محكمة النقض الفرنسية المنشورة تحت المادة رقم 9 من التقنين المدني، دالوز، طبعة 2007.

كان قد سبق فسخ الخطبة استغواء. وبالمقابل في حال استسلام الخطيبين للضعف الجنسي، فلا يرتب العدول أي حق في التعويض سواء عن ضرر مادي أو عن ضرر معنوي.18

8: التعسف في استعمال الحق: من يستعمل حقه بشكل مشروع لا يكون وفقاً للمادة 5 م.س (المادة 4 م.مصري) مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر. ويكون استعمال الحق غير مشروع، طبقاً لما جاء في المادة 6 م.س (المادة 5 م.مصري)، في ثلاث حالات، وهي:

أ: قصد الإضرار بالغير: يكون الشخص متعسفاً في استعمال حقه إذا لم يكن يقصد به سوى الإضرار بالغير. وبالتالي يجب أن تكون مصلحة صاحب الحق منعدمة في هذه الحال. والمعيار هنا هو ذاتي، لذا يجب على المضرور أن يثبت أن صاحب الحق قصد وهو يستعمل حقه الإضرار به. وله أن يثبت ذلك بجميع وسائل الإثبات.

ب: عدم التناسب البتة بين المصالح التي يرمي صاحب الحق إلى تحقيقها وبين ما يصيب الغير من ضرر بسببها: والمعيار في هذه الحال هو معيار موضوعي، وبالتالي يقاس سلوك صاحب الحق في هذه الحال على السلوك المألوف للشخص المعتاد. فإذا تبين أن الضرر الذي يلحق بالغير يرجح رجحاناً كبيراً على المصالح التي يريد صاحب الحق تحقيقها، فإن صاحب الحق يكون قد انحرف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد.

ج: عدم مشروعية المصالح التي يرمي صاحب الحق إلى تحقيقها: وتكون المصالح غير مشروعة إذا كانت مخالفة للقانون أو للنظام العام والآداب العامة. والمعيار في هذه الحال أيضاً موضوعي، وأن كان لا يمكن الوصول إليه إلا عن طريق نية صاحب الحق، وهي تحقيق مصالح غير مشروعة، ومثال ذلك أن يفصل رب العمل عاملاً وذلك لأنه أنتسب إلى نقابة العمال.

---

18- تنص المادة 34 من القانون رقم 30 تاريخ 2006/12/14 على أنه (( إذا تسبب أحد الخطيبين بفسخ الخطبة أو بوقوعها باطلاً بمسؤوليته، فعليه أن يعيد للأخر كل ما يكون قد تقبله من عربون وهدايا عيناً أن كان قائماً أو بدلاً أن تلف، وأن يخسر كل ما يكون قد قدمه هو. وأن يدفع علاوة على ذلك للخطيب البريء إذا كان قد لحقه أضرار تعويضاً مناسباً تقدره المحكمة)).  
أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 550، ص 827 وما يليها.

## الفقرة-2- الضرر:

تعريفه وهو ركن جوهري من أركان المسؤولية المدنية بنوعها العقدية والتقصيرية، لا بل هو مناط هذه المسؤولية التي لا تقوم في حال انتفائه. والضرر بهذا المعنى هو كل ما ينجم عن الاعتداء على حق من حقوق الشخص، أو عن الاخلال بمصلحة مشروعة له، حتى لم يكن القانون يكفلها بدعوى خاصة. وحتى يكون هناك إضرار بمصلحة مشروعة يجب أن يثبت المضرور بأنه فقد شيئاً بسبب الفعل الذي ينسبه للفاعل. وفي مثل هذه الحال يتم المقارنة بين الوضع الحالي للمضرور والوضع الذي كان من الممكن أن يكون موجوداً لولم يقع الفعل الضار. ولا تتم المقارنة مع الوضع السابق لوقوع الفعل من أجل التأكد من وقوع الضرر، مثلاً لو أن زوجة المتوفى، بنتيجة حادث سير، حصلت على عمل بعد الحادث، وبالتالي فإن هذا العمل منحها وضعاً مالياً مشابهاً أو أفضل من الوضع الذي كان يؤمنه لها زوجها قبل وفاته، فإن ذلك لا يحرمها من حقها في المطالبة بالتعويض بسبب فقدان المساهمة التي يقدمها لها زوجها قبل وفاته. ولكن يجب في كل الأحوال أن يترتب على الفعل المنسوب للمسؤول خسارة بالنسبة للمضرور. ففي بعض الأحيان، على الرغم من أن الفعل المولد للمسؤولية يكون سبباً لظهور دين على شخص ثالث، فإن هذا الدين لا يشكل دائماً ضرراً، وذلك لأنه يمكن أن يرافقه فائدة له. وإستناداً إلى ذلك فإن النفقة المترتبة على الوارث، نتيجة وفاة موروثه بسبب حادث، والمتمثلة بتسديد ضريبة التركات لا تشكل ضرراً ناجماً عن الحادث الذي أدى إلى وفاه موروثه، وبالتالي لا يحق له المطالبة بالتعويض عنها.

## أهمية الضرر وشروطه:

وتختلف أهمية الضرر كركن من أركان المسؤولية المدنية تبعاً للأساس القانوني لهذه المسؤولية. فإذا كانت المسؤولية تقوم على الخطأ، فإن الضرر له مكانة ثانوية في هذه المسؤولية لأنه لا يعد من معطياتها الجوهرية. أما إذا كانت المسؤولية تقوم على تحمل التبعة، فإن الضرر فيها يحتل مكانة

بارزة.19 ولا يشترط لقيام الضرر أن يقع اعتداء على حق مالي للمضرور، وإنما يمكن أن يقع على حق غير مالي أيضاً. ويترتب على ذلك أن الضرر، كركن من أركان المسؤولية، يمكن أن يكون مادياً أو أدبياً. وقد سبق شرح عناصر الضرر وشرائطه عندما تحدثت عن المسؤولية العقدية. وهنا اقتصر على بعض النقاط التي لم يتم ذكرها سابقاً.

#### عناصر الضرر:

وقد اختلف الفقه والقضاء في فرنسا مؤخراً حول إمكانية المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن بعض الأفعال التي لم تكن معروفة سابقاً. فعندما أبحاث فرنسا في العام 1975 الوقف الإرادي للحمل بشروط معينة، أي الاجهاض الإرادي، ثار السؤال حول إمكانية المطالبة بالتعويض عن ولادة غير مرغوبة. وقد عرضت قضية بهذا الشأن على الهيئة العامة لمجلس الدولة الفرنسي في العام 1982، والذي قرر بنتيجتها أن ولادة طفل، حتى لو تمت بعد عملية وقف إرادي للحمل فاشلة لا تشكل ضرراً من شأنه أن يعطي الحق للأم في المطالبة بالتعويض إلا إذا كانت تستطيع أن تثير ظروفاً أو وضعاً خاصاً.20 وهذا ماقررتة أيضاً محكمة النقض الفرنسية في العام 1991.21 ويستخلص من ذلك أن ولادة طفل غير مرغوب به لا يشكل بالنسبة لابويه ضرراً قابلاً للتعويض. ويقوم هذا الحكم على قيم أخلاقية، إذ أنه قرر أن مصلحة الأم في تجنب نفقات ولادة عادية بذاتها لا تستحق الحماية القانونية التي تمنحها دعوى المسؤولية، ويترتب على ذلك أن القضاء قرر أن القيمة الذاتية للحياة تسمو على الرغبات الشخصية للأم. أما بالنسبة للاستثناء المتمثل بوجود ظروف خاصة أو أضرار خاصة أو آلام معنوية تضاف إلى النفقات العادية للولادة، فيمكن تمييزه بالاستناد إلى أن التعويض هنا لا يقوم على أساس ولادة طفل غير مرغوب به، وإنما يقوم على

19- أنظر في ذلك في اللغة الفرنسية:

G.Viney et P.Jourdain, Les conditions de la responsabilité..., op.cit., N°247 et s., p.3 et s.

20- أنظر قرار مجلس الدولة الفرنسي، تاريخ 1982/7/2، منشور في مجلة دالوز 1984، ص425 تعليق J.B.D'ONORIO.

21- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 1991/6/25 منشور في مجلة دالوز 1991، ص566، تعليق Ph. Le .Tourneau

العذاب الخاص الذي عانتها الأم بسبب هذه الولادة، ومثال ذلك الحمل الناجم عن الاغتصاب.22 والمسألة الأخرى التي كانت مثال جدال هي إمكانية التعويض عن ولادة طفل معاق. في هذه الحال يميز الفقه والقضاء بين حالتين: الحالة الأولى تتعلق بالإعاقة الناجمة عن الولادة أو أثناء الحمل، كما في حالة فشل عملية وقف إرادي للحمل، ثم تضاعفت أثارها ونجم عنها إعاقة للطفل، فهنا لا خلاف حول إمكانية تعويض الإعاقة، لأنها تشكل ضرراً. والحالة الثانية هي الإعاقة الوراثية غير المكتشفة. في هذه الحال الطفل معاق منذ لحظة الحمل، وبالتالي إذا لم يعلم الطبيب الأم بالإعاقة أو بخطرهما، فإن ذلك يشكل خطأ لأنه أخل بالالتزام المفروض عليه بإعلام المريض. وبالتالي حرم الأم من الامكانية التي يمنحها القانون للتخلص من حمل يبرز خطراً. وبالتالي فإن النتيجة المترتبة على خطأ الطبيب في مثل هذه الحال هي السماح بولادة طفل معاق، فهل يشكل ذلك ضرراً يستوجب التعويض؟ يرد البعض على ذلك بالنفي، وذلك لأن الحياة ترجح دائماً على عدم الحياة. وهذا ما حكمت به أيضاً محاكم الأساس في فرنسا. ولكن مجلس الدولة ومحكمة النقض الفرنسية قبلتا بوجود الضرر في مثل هذه الحال. فالبنسبة لمحكمة النقض قررت بأنه في مثل هذه الحال يوجد ضرران، ضرر يلحق بالأبوين المتمثل بالاضطرابات التي تسببها ولادة الطفل المعاق في حياة الأبوين، والضرر هنا لا ينجم عن ولادة الطفل، وإنما عن إعاقته. وضرر يلحق بالطفل، وبالتالي اجازت محكمة النقض للأبوين رفع دعوى باسم الطفل للمطالبة بالضرر الذي لحق به أيضاً، والضرر يتمثل بالنسبة له بالإعاقة التي لحقت به23. أما مجلس الدولة فقد أقر بحق الوالدين بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق بهما في مثل هذه الحال، ولكنه رفض منح هذا الحق للطفل وذلك لانقضاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر المتمثل بالإعاقة.24 و أصدرت الهيئة العامة لمحكمة النقض قرارها المشهور باسم بيروش Perruche بتاريخ 2000/11/17 أقرت فيه بحق الطفل في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به نتيجة الإعاقة التي لم يكتشفها الطبيب.25

22- أنظر التعليقين السابقين على قرار مجلس الدولة وقرار محكمة النقض الفرنسية.

23- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى/1996/3/26، قراران صادران في التاريخ نفسه، منشوران في مجلة دالوز 1997، ص35، تعليق J.Roche DAHAN.

24- أنظر قرار مجلس الدولة الفرنسي، تاريخ 1997/2/12، منشور في مجلة جيريس كلاسور بوبليك 1997، الجزء II، رقم 2 2828، تعليق J.Moreau.

25- الهيئة العامة لمحكمة النقض، 2000/11/17، منشور في مجلة دالوز لعام 2000، الجزء II، تعليق C.Labrusse- Riou et B.Mathieu. في الواقع كانت محكمة استئناف باريس في قضية بيروش قد رفضت منح الطفل التعويض وذلك



ونتيجة الانتقادات التي اثارها قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية تدخل المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 2002/300 تاريخ 2002/3/4 والمتعلق بحقوق المرض وجودة نظام الصحة ونص على أنه عندما تقوم مسؤولية الممارس أو المؤسسة الصحية تجاه أهل الطفل الذي ولد معاقاً ولم تكشف إعاقته أثناء الحمل بسبب خطأ موصوف، فيحق للأهل المطالبة بالتعويض عن الضرر الخاص الذي لحق بهم فقط. ولا يشمل هذا الضرر الأعباء الخاصة الناتجة، طيلة فترة حياة الطفل عن هذه الإعاقة. وإنما يكون تعويض هذه الإعاقة على عاتق صندوق التضامن الاجتماعي.

#### شروط الضرر:

وفيما يتعلق بشروط الضرر، سبق الإشارة في إطار المسؤولية العقدية إلى أنه يشترط في الضرر أن يكون شخصياً وأكيداً ومباشراً. وفي إطار المسؤولية التقصيرية يشترط فيه توافر هذه الشروط. زد على ذلك أن بعض القوانين التي صدرت حديثاً في سورية يجيز التعويض ليس عن الضرر المباشر فقط، وإنما أيضاً عن الضرر غير المباشر. ومثال ذلك المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 64 لعام 2005 المتعلق بالأشعة المؤينة، والتي تعرّف الضرر بأنه: ((الأذى الناجم عن الخواص الإشعاعية أو اختلاط الخواص الإشعاعية بالخواص السمية أو الانفجارية أو غيرها من الخواص الخطرة لمصدر أشعة يلحق بشخص ويسبب له أو لنفسه عاهة دائمة أو مؤقتة أو يؤدي إلى فقدانه الحياة أو يسبب له أضراراً مادية أو اقتصادية بشكل مباشر أو غير مباشر أو يلحق بالبيئة أو الممتلكات ويسبب دماراً أو تخريباً أو ضرراً لها، بما في ذلك تكاليف إعادة الحال إلى ماكان عليه وتكاليف تدابير تلافي الضرر)). واعتقد أن هذا يشكل خروجاً خطيراً على قواعد المسؤولية التقصيرية. زد على ذلك أن هذا النص لم يأت بمعيار واضح يحدد إلى حد يمكن أن يسأل الشخص عن الضرر غير المباشر الذي سببه بفعله. إضافة إلى أن النص جاء بشرح طويل ليس له محله في متن القانون وإنما هو من عمل الفقه والقضاء.

---

لانتهاء علاقة السببية بين الضرر والخطأ، ثم نقضت محكمة النقض هذا القرار بموجب قرارها الصادر بتاريخ 1996/3/26. وأعدت القضية إلى محكمة استئناف مدينة أورليون وفقاً لما يستلزمه القانون الفرنسي في مثل هذه الحال. وقد أكدت محكمة استئناف أورليون قرار محكمة استئناف باريس، فطعن الزوجان ثانية بهذا القرار، الأمر الذي أدى إلى رفع الطعن للهيئة العامة لمحكمة النقض.

كما سبق الإشارة في إطار المسؤولية العقدية إلى أن التعويض يشمل الضرر المادي والضرر الأدبي. والضرر الأدبي هو الضرر الذي لا يصيب الشخص في حق من حقوقه المالية، وهو الذي يسبب ألماً للمضروب. 26 ومصادر هذا الألم متنوعة، فيمكن أن ينتج عن اعتداء على حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية، أو على السلامة الجسدية للشخص، أو على حق من حقوق الأسرة، أو ينتج عن المساس بمشاعر المضرور وأفكاره ومعتقداته. ويميز الفقه بين نوعين من الضرر الأدبي، وهما: ضرر أدبي متصل بضرر مادي، كالتشوهات التي تصيب المضرور نتيجة حادث، وضرر ادبي محض، ومثاله المساس بمشاعر الحنان والعاطفة، وبالمشاعر الدينية للشخص. وكان التعويض عن الضرر الأدبي مثار خلاف بين الفقهاء، وخاصة في فرنسا وذلك لأن النص الأصلي للتقنين المدني الفرنسي لعام 1804 لم يكن ينص على ذلك صراحة. ولكن الفقه والقضاء المعاصرين يجمعان على قبول فكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي. وبالنسبة لصاحب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي، فقد يكون المصاب نفسه وهذا هو الضرر الأدبي الأصلي، كالاغتداء الذي يسبب للشخص آلاماً نفسية، وكذلك الآلام النفسية الناجمة عن التشوهات، وكذلك الآلام النفسية الناجمة عن الحرمان من بعض ملذات الحياة، كحرمان الشخص من ممارسة الرياضة المفضلة، وهذا ما يسمى بضرر الموافقة. كما يمكن أن ينجم الضرر الأدبي من موت حيوان. والنوع الثاني هو الضرر الأدبي المرتد، وهو الذي يلحق باقارب المصاب. ولا خلاف إذا كان هذا الضرر الأدبي المرتد ناجماً عن موت المصاب، ونص المادة 233 م.س (222 م.مصري) صريح بهذا الشأن. ولكن ثار الخلاف حول الضرر الأدبي الناجم عن إصابة المصاب بأضرار جسيمة. لا ينص القانون السوري صراحة على ذلك، ولم أعث على حكم لمحكمة النقض السورية يجيز ذلك. ولكن القضاء في فرنسا قد استقر على امكانية تعويض هذا الضرر أيضاً وهو اجتهاد محق.

الفقرة -3- علاقة السببية: الركن الثالث للمسؤولية التقصيرية هو علاقة السببية بين الخطأ وبين الضرر. وهذا الركن هو مستقل عن الركنين الآخرين، وبالتالي لا يعني توافر هذين الركنين أن

26- لمزيد من المعلومات حول الضرر الأدبي أنظر: د.فواز صالح، التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم -دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22 -العدد الثاني-2006، ص273-295.

المسؤولية قائمة وإنما لا بد أن يتوافر الركن الثالث أيضاً حتى تقوم المسؤولية، فما المقصود بعلاقة السببية؟ وما هي خصائصها، وكيف يمكن نفيها؟

أولاً: مفهوم علاقة السببية: لا يكفي لقيام المسؤولية أن يكون هناك خطأ وضرر، وأن يكون هناك تعاصر بينهما، وإنما يجب أن يكون الخطأ هو السبب الذي أدى إلى وقوع الضرر. فقد يكون هناك خطأ وضرر، ولكن لا تتوافر علاقة السببية بينهما، وبالتالي فلا تقوم مسؤولية من ارتكب ذلك الخطأ. والمثال التقليدي في هذا المجال هو أن يدس شخص سماً في طعام شخص آخر، وقبل أن يسري السم في جسده، أقدم شخص آخر على إطلاق النار عليه وأرداه قتيلاً. ففي هذا المثال من دس السم قد ارتكب خطأً، ولكن ليس هذا الخطأ هو الذي أدى إلى الوفاة، وبالتالي أنتفتت علاقة السببية بين هذا الخطأ وبين الضرر وهو الوفاة.<sup>27</sup> وقد توجد علاقة السببية، ولكن لا يكون الخطأ متوفراً ومع ذلك يكون الشخص مسؤولاً عن الضرر الذي وقع نتيجة فعله حتى لو لم تتوافر في فعله أركان الخطأ. وهذه هي حالة المسؤوليات القائمة على تحمل التبعية. ويقع على عاتق المضرور إثبات علاقة السببية. فإذا أثبت المضرور ركن الخطأ وركن الضرر، فهنا يفترض توافر السببية بينهما. وبالتالي فإن استقلال علاقة السببية عن ركن الخطأ لا يبدو ظاهراً بشكل واضح، وأن علاقة السببية تختفي وراء ركن الخطأ. ولا يبرز هذا الاستقلال إلا في الحالات التي تقوم فيها المسؤولية على خطأ مفترض.<sup>28</sup> ولا توجد أي صعوبة في إثبات علاقة السببية في حال ما إذا كان سبب واحد أدى إلى وقوع الضرر. ولكن إذا تعددت الأسباب التي أدت إلى وقوع الضرر، فهنا تنثور مشكلة إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فمثلاً إذا صدم شخص يقود دراجة هوائية شخصاً كان يقطع الطريق إلى الجهة الأخرى فأصابه بضرر، ثم تبين أن من كان يقود الدراجة كان يسير بسرعة، وكانت مكابح هذه الدراجة لا تعمل بشكل جيد، ثم أن المضرور كان شارداً عندما حاول أن يقطع الطريق، فما هو السبب في مثل هذه الحال في وقوع الضرر؟ هل هو خطأ من يقود الدراجة؟ أم خطأ من صنعها؟ أم خطأ المضرور الذي كان شارداً؟ ظهرت نظريتان فقهيّتان وجدتا مكاناً مهماً

27- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 114.  
28- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 583، ص 874.

في القضاء من أجل تحديد علاقة السببية في حال تعدد الأسباب، وهما: نظرية تعادل الأسباب، ونظرية السبب المنتج.

1: نظرية تعادل الأسباب: وهي نظرية ألمانية المنشأ. ومضمون هذه النظرية هو أن السبب الحقيقي في وقوع الضرر هو السبب الذي أسهم في وقوعه، بحيث لولاه لما وقع الضرر. وبالتالي تعد جميع الأسباب التي ساهمت في وقوع الضرر أسباباً حقيقية لوقوع الضرر، وتعد متعادلة ومتكافئة في حدوث الضرر. وفي المثال السابق تعد الأفعال التي قام بها الشخص الذي يقود الدراجة، والصانع و المضرور متعادلة في وقوع الضرر، ويعدون جميعاً مسؤولين عن الضرر. ولا يمكن أن تعد الأسباب متعادلة وفقاً لهذه النظرية إلا إذا كانت مستقلة عن بعضها البعض. فإذا كان أحد الأسباب نتيجة حتمية لسبب سابق عليه، فلا يعد السبب اللاحق سبباً حقيقياً في وقوع الضرر. ومثال ذلك إذا عبر شخص الطريق فجأة ومن غير المكان المخصص لذلك، مما أدى إلى أن يقوم السائق بحركة مفاجئة من أجل تفادي دهسه، فأصاب السائق سيارة أخرى بأضرار، فهنا لا يعد السائق مسؤولاً عن الضرر الذي لحق بالسيارة الأخرى، وإنما السبب الحقيقي هو خطأ عابر الطريق. 29.

2: نظرية السبب المنتج أو السبب الفعال: وهذه النظرية أيضاً ألمانية المنشأ، وظهرت نتيجة الانتقادات الموجهة إلى نظرية تعادل الأسباب. ومفاد هذه الانتقادات أنه لا يكفي لكي يعد فعل سبباً في حدوث الضرر إسهامه في وقوع الضرر بحيث لولاه لما وقع ذلك الضرر، وذلك لأن الأفعال المتعددة التي ساهمت في إحداث الضرر لا يكون لها النصيب ذاته في إحداثه، فبعضها تكفي لوحدها لإحداث الضرر، وبعضها الآخر لا تكفي لوحدها لإحداث ذلك الضرر. وبالتالي يجب وفقاً لهذه النظرية التمييز بين السبب المنتج، وهو الذي يكفي لوحده لإحداث الضرر، والسبب العارض، وهو الذي لا يكفي لوحده لإحداث الضرر. وبالتالي يكون السبب المنتج هو الذي أحدث الضرر. فمثلاً لو أن شخصاً نسي مفاتيح سيارته فيها، فجاء لص وسرق السيارة، ومن ثم قادها بسرعة

29- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المرجع السابق، بند 168، ص 455 وما يليها.

جنونية، ونتيجة ذلك دهس أحد المارة. ففي مثل هذه الحال تضافر سببان لإحداث الضرر، ولكن السبب المنتج هو خطأ السارق في قيادة السيارة بسرعة جنونية.

ويبدو أن القضاء في سورية يأخذ بنظرية السبب المنتج. إذ جاء في قرار لمحكمة النقض السورية أنه إذا تعددت أسباب الحادث، يجب على المحكمة أن تأخذ بالسبب المنتج له، دون السبب العارض.30

ثانياً: خصائص علاقة السببية: حتى تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر يجب أن تكون هذه السببية مخففة ومباشرة.

1: يجب أن تكون علاقة السببية محققة: أما إذا كانت علاقة السببية احتمالية واستحال إثباتها، فلا تقوم المسؤولية وذلك بسبب انتفاء السببية بين الخطأ والضرر. ففي مثال السيارة المسروقة، تعد علاقة السببية بين خطأ المالك الذي أهمل ونسي المفاتيح فيها، وبين وقوع الضرر احتمالية، وبالتالي لا تقوم مسؤوليته.

2: يجب أن تكون علاقة السببية مباشرة: قد يؤدي الفعل الضار إلى أضرار متعاقبة عدة، فهل يسأل مرتكب الفعل عن جميع هذه الأضرار؟ تقتضي علاقة السببية أن يسأل الفاعل عن الأضرار المباشرة المترتبة على فعله، أما الأضرار غير المباشرة فلا يسأل عنها لانتفاء علاقة السببية بينها وبين الفعل الضار. ويعد الضرر مباشراً إذا كان نتيجة طبيعية للخطأ، وفقاً للمعيار الذي نصت عليه المادة 222 م.س والتي وردت في صدد المسؤولية العقدية، إلا أن الفقه مستقر على أنها تطبق أيضاً على المسؤولية التقصيرية.31 ويكون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ إذا لم يكن باستطاعة المضرور أن يتوقاه ببذل جهد معقول. وسبق الإشارة إلى أن المرسوم التشريعي رقم 64 لعام 2005 المتعلق بالأشعة المؤينة ومصادر الأشعة ينص على تعويض الضرر المباشر والضرر غير المباشر. وهذا استثناء من القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية. ولكن لا أدري كيف سيطبق القضاء

30 - نقض سوري، 1973/4/19، منشور في مجلة المحامون، العدد 7 لعام 1973، ص 333.  
31- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، الفعل غير المشروع...، المرجع السابق ص 119 وما يليها. ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 652، ص 30 و 31.

هذا الأمر، وذلك لانتفاء علاقة السببية بين الخطأ وبين الضرر غير المباشر، وأخشى أن يبقى هذا النص غير مطبق على أرض الواقع.

ثالثاً: انتفاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر: تنص المادة 166 م.س. (المادة 165 مصري) على أنه ((إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك)). ويطرأ على ذلك أنه يمكن نفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر بإثبات السبب الأجنبي، مما يؤدي إلى انتفاء المسؤولية. وصور السبب الأجنبي وفقاً لنص هذه المادة هي القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، وخطأ المضرور وخطأ الغير. 32

1: القوة القاهرة: سبق الإشارة إلى القوة القاهرة كسبب أجنبي تؤدي إلى نفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر في آثار المسؤولية العقدية، وما قيل هناك يطبق على المسؤولية التقصيرية أيضاً. ولكن في بعض الحالات يقرر المشرع على أن المسؤول لا يمكن أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات القوة القاهرة.

2: خطأ المضرور: يشترط أن يكون الفعل الذي يأتيه المضرور أن يعد خطأ حتى يكون من شأنه التأثير في مسؤولية المدين. أما إذا كان فعل المضرور لا يعد خطأ، فلا يؤثر ذلك على مسؤولية المدين. ولا يشترط في مثل هذه الحال من أجل نسبة الخطأ إلى المضرور أن يكون مميزاً. فإذا كان خطأ المضرور هو السبب الوحيد في وقوع الضرر فيعفى المدين من المسؤولية. أما إذا اشترك خطأ المضرور مع خطأ المدين في إحداث الخطر، فيجب التمييز بين حالتين:

- الحالة الأولى: استغراق أحد الخطأين للخطأ الآخر: إذا استغرق أحد الخطأين الخطأ الآخر، لا يكون للخطأ المستغرق أي أثر. فإذا كان خطأ المدين قد استغرق خطأ المضرور، فتعد مسؤولية المدين كاملة عن الضرر، ولا تأثير لخطأ المضرور في مثل هذه الحال على مسؤوليته. أما إذا كان

---

32- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، هل يعني ثبوت السبب الأجنبي انعدام الخطأ في جانب المدعى عليه، مقال منشور في مجلة المحامون، العدد 5 لعام 1985، ص 606 وما يليها.

خطأ المضرور قد استغرق خطأ المدين، فتنتفي مسؤولية هذا الأخير، ولا يحق للمضرور أن يطالب بالتعويض. ويكون أحد الخطأين مستغرقاً للآخر في حالتين:

أ: الخطأ المستغرق يفوق في الجسامة كثيراً الخطأ المستغرق: كأن يكون الخطأ المستغرق خطأ عمدي، والخطأ المستغرق غير عمدي، فعندئذ يستغرق الخطأ العمدي الخطأ غير العمدي. فإذا ارتكب المدين خطأ عمدياً ساهم مع خطأ المضرور غير العمدي في إحداث الضرر، يكون المدين مسؤولاً عن تعويض هذا الضرر بشكل كامل، لأن خطأه استغرق خطأ المضرور، كأن يتعمد السائق دهس عابر سبيل يجتاز الطريق من غير المكان المخصص للمشاة. وبالمقابل إذا كان خطأ المضرور متعمداً وخطأ المدين غير عمدي، فهنا تنتفي مسؤولية المدين لانتفاء علاقة السببية بين خطئه وبين الضرر، ويتحمل المضرور تبعه خطأه العمدي لوحده، كما لو أراد شخص الانتحار فرمى بنفسه أمام سيارة كان سائقها يجري مكالمة هاتفية بواسطة جهازه النقال، فلا يكون هنا خطأ السائق، والتحدث بالهاتف أثناء القيادة، دور في إحداث الضرر لأن خطأ المضرور العمدي استغرقه. والصورة الأخرى لاستغراق أحد الخطأين الآخر هي رضاء المضرور بالضرر. ولا يزيل رضاء المضرور صفة الخطأ عن فعل المدين، وبالتالي يبقى من حيث المبدأ مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر. ولكن إذا وصل رضاء المضرور إلى حد الخطأ، فعندئذ يؤثر على مسؤولية المدين ويخفف منها، كمن يركب سيارة يقودها شخص ثمل فارتكب حادثاً ألحق به ضرراً، فهنا يعد الراكب راضياً بالضرر، وهذا الرضاء يعد خطأ، وبالتالي يخفف من مسؤولية السائق. وفي بعض الحالات النادرة يعد رضاء المضرور بالفعل خطأ جسيماً من شأنه أن يستغرق خطأ المدين وبالتالي يعفيه من المسؤولية، فمثلاً لو رضي صاحب سيارة بنقل مواد مهريّة بسيارته مقابل مبلغ من المال، فصادرت الجمارك سيارته مع البضاعة، فلا يحق له الرجوع على صاحب المواد المهريّة بشيء، لأنه عندما رضي بهذا الفعل ارتكب خطأ جسيماً.<sup>33</sup>

ولا يكفي علم المضرور بالضرر من أجل تخفيف مسؤولية المدين، كما أن الرضاء الذي لا يعد خطأ لا يؤثر من حيث المبدأ على مسؤولية المدين.

<sup>33</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 594، ص 883 وما يليها.

ب: كون أحد الخطأين بنتيجة للآخر: إذا كان أحد الخطأين نتيجة للآخر فلا يعتد إلا بالخطأ الذي وقع أولاً. فإذا كان خطأ المضرور نتيجة لخطأ المدین، فلا تأثير لخطأ المضرور على مسؤولية المدین. كما لو ركب شخص مع صديق له في سيارته، وأخذ السائق يظهر له مهاراته في القيادة متجاوزاً السرعة القانونية بكثير مما أفرغ ذلك الشخص، فأنتهز فرصة خفف فيها السائق من سرعته ورمى بنفسه على حافة الطريق مما أدى إلى إلحاق ضرر به، فخطأه هنا هو نتيجة لخطأ السائق وبالتالي لا يعتد به، ويبقى السائق مسؤولاً مسؤولية كاملة عن الضرر. وكذلك الحال إذا أخطأ المريض في تناول كمية من الدواء بناءً على وصفة خاطئة من الطبيب، فلا يؤثر خطأه على مسؤولية الطبيب لأنه كان نتيجة لخطأ الطبيب. أما إذا كان خطأ المدین هو نتيجة لخطأ المضرور، فتنتفي مسؤوليته لانتفاء علاقة السببية بين خطئه وبين الضرر. ويترتب على ذلك أنه إذا توافرت حالة من هاتين الحالتين يكون أحد الخطأين قد استغرق الخطأ الآخر، فإذا كان خطأ المضرور قد استغرق خطأ المدین، يجوز عندئذ للقاضي ألا يحكم بأي تعويض، استناداً إلى المادة 217 م.س. (المادة 216 م. مصري). أما إذا كان خطأ المدین قد استغرق خطأ المضرور، فلا يؤثر ذلك على مسؤوليته ويبقى مسؤولاً مسؤولية كاملة عن تعويض الضرر الذي أحدثه بخطئه. 34

- الحالة الثانية: استقلال الخطأين: إذا لم تتوافر إحدى حالتی استغراق خطأ للخطأ الآخر، عندئذ يكون خطأ المضرور مستقلاً عن خطأ المدین، ويكون قد اشترك خطأه مع خطأ المدین في إحداث الضرر، فنكون بصدد خطأ مشترك. ومثال ذلك أن يقوم عابر سبيل بعبور طريق دون التأكد من خلوه، فتدهسه سيارة مسرعة ويتسبب السائق بوفاته، فهنا تكون المسؤولية مشتركة. 35 ويترتب على ذلك أن المضرور والمدین يتحملان معاً نتيجة الخطأ المشترك، وتوزيع المسؤولية في مثل هذه الحال تكون على أساس المادتين 170 و 217 م.س (169 و 216 م. مصري). والأصل في توزيع المسؤولية هنا أن تكون بناءً على جسامه الخطأ، فإذا لم يتمكن القاضي من تحديد ذلك، كانت المسؤولية بالتساوي. ويتم توزيع المسؤولية وفقاً لما سبق حتى لو كان كل من الطرفين مضروراً و

34- تنص المادة 217 م. على أنه ((يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه اشترك بأحداث الضرر أو زاد فيه)).

35 - نقض سوري، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 289، تاريخ 1992/3/2، منشور في مجلة المحامون لعام 1994، العددان 5 و 6، ص 470.



مسؤولاً (أي دائناً و مديناً) في الوقت نفسه، وهذا هو الحال بالنسبة لحوادث تصادم السيارات. وعندما تقوم محكمة الموضوع بتوزيع المسؤولية، في حالة الخطأ المشترك، عليها أن تبين في قرارها الأخطاء المرتكبة حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها فيما إذا كانت نسبة المسؤولية المقررة تتسجم مع تلك الأخطاء.36

3: خطأ الغير: ويقصد بالغير هنا أي شخص غير المضرور والمسؤول عن الضرر. كما يجب ألا يكون من الأشخاص الذين يسأل عنهم المسؤول، كالتابع أو الخاضع للرقابة. فإذا كان فعل الغير هو السبب الوحيد في وقوع الضرر، فإذا كان يعد خطأً، يسأل الغير لوحده عن تعويض ذلك الضرر. أما إذا لم يكن خطأً وتوافرت فيه شروط القوة القاهرة المتمثلة بعدم إمكانية التوقع، وعدم إمكانية الدفع، فيعد من قبيل القوة القاهرة، وبالتالي تنتفي مسؤولية المدين وذلك لانقضاء علاقة السببية بين خطئه وبين الضرر. أما إذا اشترك خطأ الغير مع خطأ المدين، فتطبق القواعد ذاتها المطبقة على خطأ المضرور. فإذا كان أحد الخطأين يستغرق الآخر، لا يكون للخطأ المستغرق أي أثر. فإذا استغرق خطأ الغير خطأ المدين، فلا يعد المدين مسؤولاً عن التعويض وذلك لانقضاء علاقة السببية. و يعد الغير في مثل هذه الحال مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي وقع نتيجة خطأه.

أما إذا لم يستغرق أحد الخطأين الآخر، فتطبق أحكام الخطأ المشترك. وبالتالي يسأل الغير والمدين على وجه التضامن وفقاً لما جاء في المادة 170 م.س. (169م. مصري) عن الضرر الذي لحق بالمضرور وفقاً لما يحدده القاضي. ويكون لمن دفع كامل التعويض الحق في الرجوع على الآخر بنصيبه الذي يتحمله وفقاً لما حدده القاضي. أما إذا كان فعل الغير توافرت فيه شروط القوة القاهرة واشترك مع خطأ المدين في إحداث الضرر، فيسأل المدين في مثل هذه الحال عن تعويض كامل الضرر وذلك لأن فعل الغير يعد من قبيل القوة القاهرة. ويمكن في بعض الأحيان أن يأخذ القاضي ذلك بالحسبان ولا يحكم بتعويض كامل، وإنما بتعويض جزئي.

---

36 - نقض سوري، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 285، تاريخ 1996/2/14، سجلات محكمة النقض. وقرار رقم 1344، تاريخ 1997/11/29، سجلات محكمة النقض. وقرار رقم 2490، تاريخ 2000/10/31، سجلات محكمة النقض.

## آثار المسؤولية

إذا توافرت أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما قامت مسؤولية المدين ووجب عليه جبر الضرر. وهذا الجبر يكون بالتعويض، وهو جزاء هذه المسؤولية. وهذا التعويض إما أن يتم بناءً على مصالحة بين المضرور والمسؤول وعندئذ تنتهي المسؤولية عند هذا الحد. أو يكون بحكم قضائي بناءً على دعوى من المضرور، وهي دعوى المسؤولية.

### الفقرة 1- دعوى المسؤولية:

أولاً: طرفا الدعوى: طرفا الدعوى هما المدعي والمدعى عليه.

1: المدعي: وهو المضرور، ولا يجوز لغيره المطالبة بالتعويض. ويثبت هذا الحق لنائب المضرور وخلفه. ويمكن أن يكون النائب قانونياً كالولي، أو قضائياً كالوصي، أو اتفاقياً كالوكيل. و ينتقل الحق في التعويض إلى الخلف. فإذا كان التعويض عن ضرر مادي، وتوفي المضرور، فينتقل حقه إلى خلفه العام. وإذا لم يطالب المضرور بهذا التعويض، يحق لدائنه أن يطالب به عن طريق الدعوى غير المباشرة المنصوص عليها في المادة 236 م.س. (المادة 235 م. مصري). كما يمكن للمضرور أن يحول حقه، بموجب حوالة حق، إلى شخص آخر، وفقاً لأحكام المادة 303 م.س (303 م. مصري). أما إذا كان التعويض عن ضرر أدبي، فسبق القول بأنه لا ينتقل إلى الخلف إلا إذا كان قد تحدد بمقتضى اتفاق بين المضرور و المدين، أو كان المضرور قد طالب به أمام القضاء، وفقاً لما جاء في المادة 223 م.س. (المادة 222 م. مصري). ويجوز للدائن أن يطالب بموجب دعوى غير مباشرة بهذا التعويض إذا كان قد تحدد وفقاً لما سبق. كما يحق بعد التحديد للمضرور أن يحول حقه في التعويض إلى شخص آخر بموجب حوالة حق. وإذا تعدد المضرورون من خطأ واحد، فيكون لكل واحد منهم دعوى مستقلة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، وهو ضرر مستقل عن الضرر الذي أصاب الآخرين. ومثال ذلك أن يدهس شخص بسيارته أكثر من عابر سبيل. وكذلك الحال إذا أصاب ضرر أحد الأشخاص نتيجة ضرر أصاب شخص آخر،

فهنا أيضاً يكون لكل منهما دعوى تعويض مستقلة عن الأخرى. فمثلاً لو كان المضرور قد تكفل مصاريف تعليم ابن جاره، وأدى الحادث إلى وفاة المضرور، فيحق لورثته المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه. كما يحق لابن الجار أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، والذي كان نتيجة للضرر الذي أصاب المضرور. وإذا كان المدعي شخصاً اعتبارياً، كنقابة المهنة (نقابة المعلمين، نقابة المحامين، نقابة الأطباء)، أو الشركة أو الجمعية، فيحق لممثل هذا الشخص أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالشخص الاعتباري، وكذلك الضرر الذي أصاب المهنة. أما إذا لم يكن للجماعة التي أصابها الضرر شخصية اعتبارية، فيحق لكل عضو من أعضائها أن يطالب بالتعويض شريطة أن يثبت بأن الخطأ لم يلحق ضرراً بمصلحة الجماعة فقط، وإنما ألحق به أيضاً ضرراً شخصياً.<sup>37</sup>

2: المدعى عليه: وهو المسؤول عن الضرر. وقد يكون مسؤولاً عن فعله الشخصي، أو عن فعل الغير، أو عن فعل الأشياء التي تحت حراسته. ويجوز رفع الدعوى على المسؤول عن الغير وحده دون إدخال المسؤول الأصلي، ولكن يمكن للمسؤول عن الغير هنا أن يدخل المسؤول الأصلي كضامن في الدعوى. ويقوم مقام المسؤول نائبه وخلفه، وبالتالي يمكن أن تقام الدعوى على نائب المسؤول كولي القاصر، أو على خلف المسؤول كالوارث. وبما أن القاعدة في الشريعة الإسلامية هي أن لا تركة إلا بعد سداد الديون، فتركة المسؤول هي المسؤولة عن ديونه ولا تسأل ورثته بشكل شخصي عن ديونه. وبالتالي يجب أن ترفع الدعوى على الورثة أو أحدهم إضافة إلى التركة. والوارث الذي يدفع التعويض يرجع به على تركة مورثه. وإذا كان المسؤول شخصاً اعتبارياً، فنرفع الدعوى على ممثله بصفته نائباً عنه. وفي حال تعدد المدعى عليهم، يكونوا متضامنين، وفقاً لما جاء في المادة 170 م.س. (المادة 169 م. مصري)، بتعويض الضرر الذي لحق بالمضرور. وتكون مسؤوليتهم عن التعويض متساوية، ما لم يعين القاضي نصيب كل منهم في التعويض المتوجب عليه تبعاً لجسامة الخطأ الذي ارتكبه. وطالما يقوم التضامن بين المسؤولين في حال تعددهم، جاز للمدعي أن يرفع الدعوى عليهم جميعاً، أو أن يختار أكثرهم ملاءةً ويرفع الدعوى عليه ويطالب بالتعويض، وهو بعد ذلك يرجع على بقية المسؤولين كل بحسب نصيبه في المسؤولية عن

<sup>37</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 618، ص 920 وما يليها.

ذلك الضرر وفقاً لما حدده القاضي. ولا يقوم التضامن بين المسؤولين عن الفعل الضار، في حال تعددهم، إلا إذا كان كل واحد منهم قد ارتكب خطأ، وكان هذا الخطأ سبباً في إلحاق ذات الضرر الذي ألحقه الآخرون بالمضرور. فلا يقوم التضامن بين ورثة المضرور إلا باعتبار أن التركة هي المسؤولة عن الضرر، أما هم بصفة شخصية فلا تضامن بينهم لأنهم لم يرتكبوا أي خطأ. وإذا كان عدد من الشبان يلعبون بالكرة في الحارة، فألحق أحدهم نتيجة ذلك ضرراً بأحد الجيران، فلا يقوم التضامن بينهم لأن خطأهم ليس واحداً. وإذا سرق لص نقوداً من منزل، وجاء لص آخر وسرق أثاثاً من المنزل نفسه فلا يقوم التضامن بينهما، لأن الضرر ليس واحداً. وإذا تحققت هذه الشروط قام التضامن بين المسؤولين، ولا عبرة بعد ذلك لأن يكون فيما بينهم تواطؤ، أو أن تكون أخطأهم من نوع واحد أو طبيعة واحدة، وأن يكون هناك تعاصر بين أخطائهم. 38

ثانياً: سبب الدعوى وموضوعها:

1: سبب الدعوى: سبب دعوى المسؤولية هو إخلال المدعى عليه بحق أو بمصلحة مشروعة للمدعي، أيأ كان نوع هذه المسؤولية أو أساسها. أما الوسيلة التي يدعم بها دعواه فهي النص القانوني الذي يسوغ دعواه، وبالتالي فإن السبب في مثل هذه الحال لا يختلف باختلاف الوسيلة. فقد يقيم المدعي دعواه على أساس المسؤولية العقدية (المادة 216م.س. و 215 م.مصري)، وقد يقيمها على أساس المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي (المادة 164م.س و 163م. مصري)، وقد يقيمها على أساس خطأ مفترض يقبل إثبات العكس، أو على أساس خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس، أو على أساس تحمل التبعة. ففي جميع هذه الحالات السبب لا يتغير وهو واحد متمثل بالإخلال بحق أو بمصلحة مشروعة للمدعي. ويترتب على ذلك أنه إذا كان المدعي قد رفع دعواه مستنداً إلى خطأ عقدي، يحق له أمام محكمة الاستئناف أن يغير هذا الأساس إلى خطأ تقصيري، دون أن يعد ذلك طلباً جديداً، و العكس صحيح أيضاً. كما يحق للقاضي أن يبني حكمه في الدعوى على خطأ عقدي، أو خطأ تقصيري مفترض، حتى لو كان المدعي قد أقام دعواه على أساس خطأ تقصيري واجب الإثبات، لأن التكيف من حق المحكمة الناظرة في الدعوى. ويترتب على ذلك أيضاً

38- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإدارية للالتزام، المرجع السابق، بند 803، ص 209 ود. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 620، ص 924 وما يليها.

أنه إذا كان المدعي قد رفع دعواه على أساس الخطأ التقصيري، وردت دعواه واكتسب الحكم الدرجة القطعية، فلا يحق له بعد ذلك رفع دعوى أخرى على أساس الخطأ العقدي، وذلك لوحدته السبب والموضوع والخصوم.39

أما سبب الدعوى وفقاً لاجتهاد محكمة النقض الفرنسية فيتغير تبعاً لما إذا كان المدعي قد رفع دعواه على أساس المسؤولية العقدية، فيكون سببها هو نص المادة 1147 من التقنين المدني الفرنسي، أو على أساس المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي، فيكون سببها هو نصي المادتين 1382 و 1383 من التقنين نفسه، أو على أساس المسؤولية عن عمل الغير، فيكون سببها هو نص المادة 1384، أو على أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية، فيكون سببها هو نص المادة 1/1384، أو على أساس المسؤولية عن فعل الحيوانات، فيكون سببها هو نص المادة 1385، أو أخيراً على أساس المسؤولية عن فعل البناء، فيكون سببها هو نص المادة 1386 من التقنين المذكور.40 ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للقاضي عندما يقرر ردّ دعوى المدعي القائمة على أساس المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي، أن يحكم على المدعى عليه بالتعويض على أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية. ولكن إذا كان المدعي قد أقام دعواه على أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية، المادة 1/1384، يمكن للقاضي أن يحكم على أساس المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي، المادة 1382، شريطة مراعاته لمبدأ الوجاهية.41 ولم يكن يحق للمدعي، حتى تاريخ 1935/10/30، أن يعدل سبب دعواه أمام محكمة الاستئناف لأن ذلك كان يشكل طلباً جديداً، فإذا كان قد رفع دعواه على أساس المادة 1382، لم يكن يحق له أن يعدل أمام محكمة الاستئناف إلى المادة 1/1384. ولكن في التاريخ المذكور أعلاه تعدل قانون أصول المحاكمات المدنية الفرنسي وأصبح يجيز لأول مرة أمام محكمة الاستئناف الطلبات الجديدة في سببها عندما تكون مستخلصة مباشرة من الطلب الأصلي وتهدف إلى تحقيق الغاية نفسها. ويترتب على ذلك أيضاً أنه إذا تقرر ردّ دعوى المدعي المقامة على أساس المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي

39- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الأول، بند 204، ص 580 وما يليها.  
40- نقض فرنسي، غرفة العرائض، 1927/11/23، منشور في مجلة دالوز 1928، الجزء 1، ص 121، تعليق A. Besson وكذلك الغرفة المدنية الثانية، 1963/10/27، منشور في مجلة القصر 1964، الجزء 1، ص 125.  
41- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثانية، 1983/5/17، منشور في مجلة القصر 1984، ص 55-56.

واكتسب الحكم الدرجة القطعية، كان يحق له أن يرفع دعوى أخرى على أساس المسؤولية عن الأشياء غير الحية، وذلك لاختلاف السبب في الحالتين.42

2: موضوع الدعوى: وهو التعويض الذي يطالب به المدعي من أجل جبر الضرر الذي لحق به بفعل المدعى عليه. والأصل في التعويض هو التعويض العيني، ويمكن أن يستبدل بالتعويض النقدي. ويحق للمدعي الخيار بينهما. فإذا أقام المدعي دعواه طالباً بالحكم له بالتعويض العيني، يحق له أن يعدل طلبه أمام محكمة الاستئناف ويطلب بالحكم له بالتعويض النقدي، أي التعويض بمقابل. وإذا طالب المدعي بالتعويض العيني، فإن هذا الطلب لا يلزم القاضي، وبالتالي يحق له أن يرد طلب المدعي بالتعويض العيني، ويحكم له بتعويض نقدي. ولا يجوز للقاضي أن يحكم للمدعي بأكثر مما طلب. فإذا كان قد رفع دعواه بداية للمطالبة بالتعويض النقدي وحدد مبلغاً معيناً، فلا يحق للقاضي أن يحكم له بأكثر من ذلك المبلغ، حتى لو تبين له أن الضرر الذي لحق بالمدعي أكبر من التعويض الذي يطلبه. ولكن بالمقابل يحق للقاضي أن يحكم بأقل من المبلغ الذي طلبه المدعي، وذلك إذا وجد بأن المبلغ مبالغ فيه.

ثالثاً: تقادم دعوى المسؤولية: تختلف مدة تقادم دعوى المسؤولية المدنية تبعاً لما إذا كان الخطأ الذي أدى إلى قيام هذه المسؤولية هو خطأ مدني بحت، أو كان هذا الخطأ المدني يعد جريمة في الوقت نفسه.

1: دعوى المسؤولية المدنية ناشئة عن خطأ مدني بحت: تسقط دعوى المسؤولية المدنية في هذه الحال، وفقاً لما جاء في المادة 173 / 1 م. س. (المادة 172 / 1 م. مصري)، بأقصر المدتين الآتيتين انقضاء ثلاث سنوات تسري اعتباراً من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه، أو بانقضاء خمس عشرة سنة تبدأ اعتباراً من يوم وقوع العمل غير المشروع.

42- أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

H.,L.,J. MAZEAUD et F.CHABAS, Tome II, Obligations, op.cit., N° 612, p.711 et s.

2: دعوى المسؤولية المدنية ناشئة عن جريمة: إذا كان الخطأ المدني الذي أدى إلى قيام المسؤولية المدنية يعد في الوقت ذاته خطأ جزائياً، فإن دعوى المسؤولية المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجزائية طالما أن هذه الدعوى لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة الأولى من المادة 173 م.س، وذلك طبقاً لما جاء في الفقرة الثانية من المادة نفسها. فعلى فرض أن دعوى المسؤولية المدنية كانت قد سقطت بالتقادم القصير ومدته ثلاث سنوات نظراً لعلم المضرور بالضرر وبالشخص المسؤول عنه، ولكنه لم يبادر إلى رفع هذه الدعوى. ثم بعد ذلك قامت النيابة العامة بتحريك الدعوى الجزائية، التي لم تسقط بعد، ففي مثل هذه الحال لا تسقط الدعوى المدنية على الرغم من مرور ثلاث سنوات على علم المضرور بالضرر وبالشخص المسؤول عنه، لأن هذه الدعوى تسقط في مثل هذه الحال بسقوط الدعوى الجزائية، وقد سبق شرح كل ذلك. نستخلص من نص المادة 2/173 م.س، والمادة 437 أصول جزائية وما يليها، أن سقوط الدعوى المدنية لا يمكن أن يكون سابقاً لسقوط الدعوى الجزائية، وسقوط الدعوى الجزائية بالتقادم يؤدي حتماً إلى سقوط الدعوى المدنية، حتى لو كان مدد التقادم التي نصت عليها المادة 173 لم تنقض بعد. وعلى العكس من ذلك في القانون الفرنسي إذ تبقى الدعوى المدنية في مثل هذه الحال خاضعة، من حيث تقادمها، لأحكام القانون المدني، وبالتالي لا تتقادم إلا بالقضاء ثلاثين سنة من تاريخ وقوع الفعل الضار.

رابعاً: عبء الإثبات: يقع عبء إثبات أركان المسؤولية من حيث المبدأ على عاتق المدعي، فيجب عليه إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما.

1: إثبات الخطأ: إذا كانت المسؤولية التقصيرية تقوم على أساس خطأ واجب الإثبات، فيجب على المدعي إثبات هذا الخطأ. وبما أن الخطأ واقعة مادية فيمكن له أن يثبت الخطأ بجميع وسائل الإثبات. فإذا أثبت المدعي الخطأ، يحق للمدعى عليه أن يثبت بأنه لم يخطأ، وإذا استطاع إثبات ذلك، تنتفي مسؤوليته دون أن يكون ملزماً بإثبات السبب الأجنبي. أما إذا كانت المسؤولية تقوم على خطأ مفترض، فيعفى المضرور من إثباته. ولكن بالمقابل إذا كان هذا الافتراض يقبل إثبات العكس، يمكن للمدعى عليه إثبات أنه لم يخطأ، فإن استطاع إثبات ذلك أنتفت مسؤوليته. أما إذا كان الافتراض لا يقبل إثبات العكس، فلا يستطيع المدعي دفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه لم يخطأ،

وإنما يستطيع أن يفعل ذلك فقط بإثبات السبب الأجنبي. وكذلك الحال إذا كانت المسؤولية تقوم على تحمل التبعة، فيعفى المضرور من إثبات الخطأ لأنه ليس ركن، في مثل هذه الحال، من أركان المسؤولية.

2: إثبات الضرر: الضرر وفقاً لأحكام المادة 222 م.س (المادة 221 م. مصري) على ثلاثة أنواع، وهي: ضرر مفترض افتراضاً يقبل إثبات العكس. وبالتالي يعفى المدعي من عبء إثباته. ولكن بالمقابل يستطيع المدعي عليه إثبات أن المدعي لم يلحق به ضرر أو أن التعويض الاتفاقي مبالغ فيه لأن الضرر الذي لحق بالمدعي أقل من الضرر المفترض بكثير، وفقاً لما جاء في المادة 1/ 225 م.س (المادة 224 / 1 م. مصري). وهذا التعويض غالب الوقوع في المسؤولية العقدية. ولكن لا يوجد ما يمنع أن يقع في نطاق المسؤولية التقصيرية أيضاً، كأن يتفق المضرور والمسؤول على إعادة الشيء إلى أصله كتعويض عيني عن خطأ تقصيري ارتكبه المسؤول، ووضعاً شرطاً جزائياً لذلك.43 والنوع الثاني هو ضرر مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، كالفوائد المنصوص عليها في المادة 229 م.س (المادة 228 م. مصري). وكذلك التعويض المنصوص عليه في المادة 2/ب من قانون الإيجار الجديد رقم 6 لعام 2001، والتي تنص على أنه يحق لمالك العقارات المؤجرة للسكن، فيما عدا العقارات المملوكة للجهات العامة أو المؤجرة لها، طلب إنهاء العلاقة الإيجازية واسترداد العقار المأجور للسكن المشمول بأحكام التمديد القانوني مقابل التعويض على المستأجر بمبلغ يعادل نسبة 40% من قيمة البناء المأجور شاغراً وذلك بعد ثلاث سنوات من تاريخ نفاذ ذلك القانون، أي اعتباراً من 2004/2/18. وهذا التعويض هو تعويض قانوني يقوم على أساس ضرر مفترض لا يقبل إثبات العكس.44 وأما النوع الثالث فهو ضرر واجب الإثبات، وبالتالي يجب على المضرور إثباته.

---

43- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 627، ص 941.  
44- أنظر في ذلك: د. فواز صالح، د. محمد عرفان الخطيب، عقد الإيجار، مركز التعليم المفتوح - قسم الدراسات القانونية، مطبعة جامعة دمشق، 2006/2005، ص 433 وما يليها.



3: إثبات علاقة السببية: ليس لإثبات علاقة السببية أهمية كبيرة في القانون، وذلك لأن القانون يقرر في الكثير من الأحيان قرائن قانونية تدل على هذه العلاقة. وقد سبق شرح كل ذلك عند الحديث عن علاقة السببية كركن ثالث من أركان المسؤولية التقصيرية.

خامساً: الاختصاص وحجية الأمر المقضي به:

1: الاختصاص: المبدأ أن دعوى المسؤولية المدنية من اختصاص القضاء المدني، لاسيما إذا كان الخطأ الذي أدى إلى قيام المسؤولية لا يعد جريمة.45 أما إذا كان الخطأ يشكل في الوقت ذاته جريمة، فسبق القول أن القانون منح المضرور الخيار بين أن يرفع دعواه أمام القضاء المدني وهو المبدأ، وبالتالي لا يحق له بعد ذلك أن يعدل عنه إلى الطريق الجزائي شريطة أن يكون هذا الطريق مفتوحاً أمامه عندما رفع دعواه أمام القضاء المدني، وشريطة أن يعلم بأن له الحق في الخيار في رفع دعواه إما أمام القضاء المدني أو أمام القضاء الجزائي.46 وبالتالي أجاز القانون رفع دعوى المسؤولية المدنية أمام القضاء الجزائي تبعاً لدعوى الحق العام وذلك يهدف للاقتصاد في الوقت وفي الجهد اللازمين للنظر في دعوى المسؤولية المدنية أمام القضاء المدني. فإذا اختار المضرور الطريق الجزائي، وقررت المحكمة إدانة المدعى عليه فتحكم عليه في الوقت ذاته بالتعويض في دعوى المسؤولية المدنية " دعوى الحق الشخصية". أما إذا قررت المحكمة البراءة أو عدم المسؤولية، فلا تنتظر في دعوى الحق الشخصي.47 ولكن استثناءً من ذلك أجازت المادة 143 من قانون العقوبات لعام 1949 لمحكمة الجناح وللمحكمة الاستئناف الجزائية عندما تنتظران في إحدى الجناح

45- ويعقد الاختصاص في مثل هذه الحال للقضاء المدني حتى لو كان المسؤول عن الضرر موظفاً عاماً، ولا يختص بها مجلس الدولة، وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض السورية في قرارها رقم 547، تاريخ 1974/6/23، منشور في مجلة المحامون 1974، العددان 5 و6، ص148، والذي جاء فيه أن المتبوع مسؤول عن عمل تابعه غير المشروع، وتكون دعوى التعويض من اختصاص القضاء المدني حتى لو كان مرتكب الفعل موظفاً.

46- تنص المادة 4 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لعام 1950 وتعديلاته على أنه (( يحق لكل متضرر إقامة دعوى الحق الشخصي بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجرائم)). وتنص المادة 5 منه على أنه (( 1- يجوز إقامة دعوى الحق الشخصي تبعاً لدعوى الحق العام أمام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى كما يجوز إقامتها على حدة لدى القضاء المدني، وفي هذه الحال يتوقف النظر فيها إلى أن تفصل دعوى الحق العام بحكم ميرم.

2- إذا أقام المدعي الشخصي دعواه لدى القضاء المدني فلا يسوغ له العدول عنها وإقامتها لدى المرجع الجزائي.

3- ولكن إذا أقامت النيابة العامة دعوى الحق العام جاز للمدعي الشخصي نقل دعواه إلى المحكمة الجزائية ما لم يكن القضاء المدني قد فصل فيها بحكم في الأساس)).

47- تقرر محكمة الجنايات تجريم المتهم عند ثبوت الفعل، وبرأته عند انتفاء الأدلة أو عدم كفايتها، وعدم المسؤولية إذا كان الفعل لا يؤلف جرماً أو لا يستوجب عقاباً. وإذا قررت المحكمة تجريم المتهم فإنها تقضي في الحكم نفسه بالعقوبة وبالإلزامات المدنية، وفقاً لما جاء في المادة 309 أصول جزائية.

المتعلقة بالتقليد والإفلاس، وكذلك لمحكمة الجنايات، أيًا كانت الجريمة التي تنتظر فيها، أن تحكم على الظنين أو المتهم عندما تقرر البراءة بجميع الإلزامات المدنية التي يطلبها المتضرر إذا كان الفعل يشكل عملاً غير مشروع. كما أجازت المادة 315 من قانون أصول المحاكمات الجزائية لعام 1950 للمدعي الشخصي، في حال ما إذا قررت محكمة الجنايات براءة المتهم أو عدم مسؤوليته، أن يطلب منه تعويضاً عن الضرر الذي لحق به بخطئه المستخلص من الأفعال الواردة في قرار الاتهام.

وهذان النصان استثنائيان وبالتالي لا يقاس عليهما. ويترتب على ذلك أنه لا يحق لمحكمة الجنايات و كذلك لمحكمة الاستئناف، باستثناء الجنايات المتعلقة بالتقليد والإفلاس، أن تنتظر في دعوى الحق الشخصي إذا قررت براءة الظنين أو عدم مسؤوليته.

أما في فرنسا فقد تدخل المشرع بتاريخ 1983/7/5 وعدّل قانون أصول المحاكمات الجزائية الفرنسية، بحيث أصبح القانون يسمح لمحكمة الجنايات أن تحكم بالتعويض، على سبيل الاستثناء، إذا قررت براءة المتهم من الجرم الجزائي، ما لم يتبين أن هناك أشخاص مسؤولين مدنياً يجب إدخالهم في الدعوى، فعلى محكمة الجنايات في مثل هذه الحال أن تقرر إحالة الدعوى إلى المحكمة المدنية المختصة. وعندما تنتظر محكمة الجنايات في دعوى التعويض على سبيل الاستثناء، في حالة ما إذا قررت براءة المتهم من الجرم المنسوب إليه، عليها أن تحكم فيها وفقاً لطبيعتها العقدية أو التصيرية.<sup>48</sup>

2: حجية الأمر المقضي به: إذا كان الحكم مدنياً واكتسب الدرجة القطعية، فإنه يكون حجة بالنسبة إلى القاضي المدني. ولكن حجيته في هذه الحال نسبية لأنها مقصورة على الأشخاص أنفسهم، وعلى الموضوع ذاته والسبب ذاته. ويترتب على ذلك أنه حتى يكون الحكم المدني الصادر في دعوى حجة على القاضي المدني الذي ينظر في دعوى مدنية أخرى يجب أن يكون الأشخاص في الدعويين هم أنفسهم، وأن يكون موضوعهما واحداً وكذلك سببهما. وسبق القول أن الحكم المدني ليس له أي حجة

48- أنظر في ذلك: نقض فرنسي، الغرفة الجزائرية، 1993/3/3، منشور في جبريس كلاسور بوبليك 1994 الجزء 1، ص 3773، تعليق G.Viney. وأيضاً القرار الصادر عن الغرفة ذاتها بتاريخ 1996/3/20، منشور في جبريس كلاسور بوبليك 1996، ص 3985، تعليق G.Viney.

بالنسبة إلى القاضي الجزائري. وبالتالي إذا كان القاضي المدني قد حكم على المدعى عليه نفسه، ويستطيع أن يحكم القاضي الجزائري ببراءته أو عدم مسؤوليته. أما إذا كان الحكم جزائياً واكتسب الدرجة القطعية، فقد سبق القول أن هذا الحكم له حجية مطلقة بمواجهة الناس كافة، وبالتالي فإنه يكون حجة بالنسبة إلى القاضي المدني. ولكن هذا القاضي لا يرتبط بالحكم الجزائي في الوقائع التي لم يفصل فيها، أو في الوقائع التي فصل فيها دون ضرورة، طبقاً لما جاء في المادة 91 من قانون البيئات لعام 1947. ويترتب على ذلك أن القاضي المدني يرتبط بالحكم الجزائي في الوقائع دون التكيف القانوني من الناحية الجزائية لها. ولا يتقيد بهذه الوقائع إلا بما كان الفصل فيها ضرورياً لقيام الحكم الجزائي. فإذا كان الحكم الجزائي صادراً بتجريم المتهم، فإن القاضي المدني يتقيد بما جاء في الحكم الجزائي بشأن الخطأ بعنصره المادي كوقوع الاعتداء، ومسؤولية المتهم عن ذلك، والمعنوي، كما لو قرر أن الخطأ عمد، أو غير عمد، فيتقيد القاضي المدني بذلك، لأن كل ذلك ضروري لقيام الحكم الجزائي. أما إذا قرر الحكم الجزائي بأن الخطأ جسيم أو أنه يسير، فلا يتقيد القاضي المدني بذلك، لأن ذلك لا يؤثر على وصف الجريمة. أما فيما يتعلق بشأن الضرر، فإذا كان التعرض له وإثباته ضرورياً لقيام الحكم الجزائي، فيتقيد القاضي المدني بذلك، سواء أثبت الحكم وجود الضرر، أم نفاه. فإذا قرر القاضي الجزائي أن الجرم شروع في القتل، ولا يوجد ضرر، فعلى القاضي المدني أن يتقيد بذلك. أما إذا كان التعرض للضرر وإثباته غير ضروري لقيام الحكم الجزائي، كما لو لم يكن الضرر ركناً في الجريمة، فلا يتقيد القاضي بما جاء في الحكم الجزائي بشأن وجود الضرر أو نفيه. أما إذا كان الحكم صادراً بالبراءة أو عدم المسؤولية، فيتقيد القاضي المدني بما أثبتته هذا الحكم من وقائع تعد ضرورية لقيامه. فإذا قرر الحكم الجزائي عدم وجود الخطأ، أو عدم نسبة الفعل إلى المتهم، أو عدم المسؤولية لأن المتهم كان في حالة دفاع مشروع، فإن

49- وقد جاء في قرار لمحكمة النقض السورية أن "الحكم الجزائي له حجية مطلقة فيما فصل فيه، حتى لو لم يمثل المتضرر في الدعوى الجزائية، لأن حجية الحكم لا تستمد من وحدة الأطراف، والموضوع، والسبب، كما في القضايا المدنية، وإنما من توافر الضمانات المقررة من المشرع، للوصول إلى الحقيقة، حماية للأرواح والحريات". قرار رقم 19، تاريخ 1968/1/27، منشور في مجلة المحامون 1968، العددان 1 و 2، ص 25.

القاضي المدني يتقيد بذلك. أما إذا صدر الحكم بعدم المسؤولية لأن الفعل لا يشكل خطأ جزائياً، أو بالبراءة لعدم كفاية الأدلة، فلا يتقيد القاضي المدني بذلك، لأن الفعل قد يكون خطأ مدنياً.<sup>50</sup>

وبالمقابل فإن قرار قاضي التحقيق الصادر بمنع المحاكمة، والمصدق أصولاً من قاضي الإحالة، ليس له حجية الأحكام الصادرة عن المحاكم، وبالتالي لا يتقيد به القاضي المدني.<sup>51</sup>

سادساً: رقابة محكمة النقض على قاضي الموضوع: لا يخضع قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض بالنسبة لما بيّنه من وقائع مادية بشأن الخطأ والضرر وعلاقة السببية، ولكنه يخضع لرقابة هذه المحكمة بالنسبة للتكييف القانوني الذي يعطيه لهذه الوقائع المادية. فبالنسبة للخطأ، ما يقدمه المدعي للمحكمة من وقائع مادية من أجل إثبات الخطأ، فإن المحكمة لا تخضع في إثباتها له لرقابة محكمة النقض. ولكن التكييف القانوني لهذه الوقائع، كوصفه بالعمد أو غير العمد أو الجسيم أو اليسير، تخضع فيه محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض. أما بالنسبة للضرر، فإن وقوع الضرر وتقديره من الوقائع المادية التي لا يخضع فيها المحكمة لرقابة محكمة النقض. أما التكييف القانوني لهذه الوقائع فتخضع فيه المحكمة لرقابة محكمة النقض، وخاصة ما يتعلق بطبيعة الضرر وشرائطه، من محقق ومباشر وأكيد ومتوقع، وما إذا كان مادياً أم أدبياً. أما بالنسبة لعلاقة السببية، فلا تخضع المحكمة لرقابة محكمة النقض فيما تثبته من وقائع مادية تؤدي إلى وجود هذه العلاقة بين الخطأ والضرر. ولكن التكييف القانوني لهذه الوقائع للوصول إلى قيام هذه العلاقة من عدمه تخضع فيه المحكمة لرقابة محكمة النقض.<sup>52</sup>

---

<sup>50</sup>- أنظر في ذلك: د.محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإدارية للالتزام، المرجع السابق بند 812 وما يليه، ص 220 وما يليها.

<sup>51</sup>- نقض سوري، تاريخ 1959/2/9، منشور في مجلة القانون لعام 1959، ص 250.

<sup>52</sup>- أنظر في ذلك: د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 637، ص 957 وما يليها.

الفقرة -2- التعويض: وهو جزاء المسؤولية المدنية. ونص القانون على عدة طرق له، وعلى كيفية تقديره، وخص الاتفاقيات التي يمكن أن ترد بشأن جزاء هذه المسؤولية بأحكام خاصة. كما أجاز القانون التأمين على المسؤولية.

أولاً: - طريقة التعويض: تنص المادة 172 م.س (المادة 171 م. مصري) على ما يأتي:

(( 1 - يعين القاضي طريقة التعويض، تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً. ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً.

2- ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض)). يتبين من ذلك أن التعويض إما أن يكون عيناً، أو أن يكون بمقابل.

1: التعويض العيني: وهو إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر. والتعويض العيني يؤدي إلى وفاء الالتزام عيناً، والوفاء العيني بالالتزام هو الأصل في الالتزامات العقدية. ويمكن أن يقع الوفاء العيني بالالتزام في إطار الالتزامات غير العقدية أيضاً. فإذا أخل المدين بالتزامه بعدم الإضرار بالغير، كأن يقوم شخص ببناء حائط من أجل حجب النور والهواء عن جاره بشكل تعسفي، يمكن أن يحكم عليه بالتعويض العيني، أي إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، وذلك بإزالة الجدار وهدمه على حساب من بناه. وإذا طالب المضرور بالتعويض العيني، وكان ممكناً، فيجب على القاضي أن يحكم به. ولكن لا يجوز للقاضي أن يجبر المدين على قبول التعويض العيني، ولا يلزم المضرور بطلب التعويض العيني، لاسيما إذا لم يتقدم به المسؤول. ونستنتج من نص المادة 172 م.س أن القاضي يملك سلطة اختيار طريقة التعويض التي يراها أصلح من غيرها، من أجل جبر الضرر الواقع، آخذاً بالحسبان طلب المضرور والظروف المحاطة بوقوع الفعل غير المشروع.

2: التعويض بمقابل: إذا كان التعويض العيني يؤدي إلى محو الضرر وإزالته، فإن التعويض بمقابل يهدف إلى جبر الضرر. وقد يكون المقابل في هذا التعويض نقداً أو غير نقدي. والتعويض غير

النقدي غالباً يحكم به لجبر الضرر الأدبي. ومثاله أن يقرر القاضي في حكمه نشر الحكم الصادر بإدانة المسؤول في أي اعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأفراد، وكفرض الحراسة وإيقاع الحجز.

ولكن يبقى التعويض النقدي هو الأصل في دعوى المسؤولية التقصيرية. وبحكم القاضي به عندما يتعذر الحكم بالتعويض العيني، أو عندما لا يطلب المضرور التعويض العيني. والأصل في التعويض النقدي أن يكون مبلغاً نقدياً يدفعه المدعى عليه مرة واحدة للمضرور. ولكن أجازت المادة 172 م.س للقاضي أن يحكم بتعويض نقدي مقسط، أو إيراد مرتب مدى الحياة. فمثلاً إذا أدى العمل غير المشروع إلى عجز المضرور عن العمل عجزاً كلياً يمكن أن يحكم القاضي على المسؤول في مثل هذه الحال بإيراد مرتب مدى الحياة للمضرور. ويجوز للقاضي في هاتين الحالتين أن يلزم المسؤول بتقديم تأمين. وتجزر المادة 460 من قانون أصول المحاكمات لعام 1953 أكراه المسؤول عن الفعل غير المشروع مبدئياً وحبسه من أجل تأمين تعويض الأضرار الناجمة عن جرم جزائي.

ثانياً: تقدير التعويض: يستحق المضرور التعويض عن الضرر الذي لحق به نتيجة عمل غير مشروع من تاريخ حدوث الضرر، لا من وقت صدور الحكم بالتعويض في دعوى المسؤولية. ويعد هذا الحكم مقررراً لحق المضرور في التعويض لا منشئاً له. ويترتب على ذلك أنه من وقت حدوث الضرر يحق للمضرور أن يتصرف في حقه ويحوله للغير بموجب حوالة حق، كما له أن يتخذ من هذا التاريخ الإجراءات الاحتياطية التي تكفل له الحصول على حقه عند صدور الحكم في دعوى المسؤولية. ويستحق المضرور التعويض عن الضرر من وقت حدوثه دون حاجة إلى إعدار المسؤول، وذلك لأنه لا ضرورة للإعدار عندما يكون محل التزام المدين تعويضاً ترتب على عمل غير مشروع، وفقاً لما جاء في المادة 221/ ب م.س. والقانون الذي يطبق على دعوى المسؤولية التقصيرية هو القانون المطبق وقت حدوث الضرر. كما أنه يحق للمضرور الطعن بدعوى عدم نفاذ التصرف (الدعوى البولصية) في تصرفات المسؤول الصادرة منه في الفترة الواقعة ما بين تاريخ حدوث الضرر وتاريخ صدور الحكم. وبما أن التعويض يهدف إلى جبر الضرر، فيجب أن يقدر بقدر الضرر. ويقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر، طبقاً لما جاء في المادة 171 م.س.

(المادة 170 م. مصري)، بحيث يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، مراعيًا في ذلك الظروف الملازمة. ويشمل التعويض من جهة أخرى الضرر المادي والضرر الأدبي، كما أنه يشمل الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع. ويترتب على ذلك أن التعويض يجب أن يشمل الضرر المباشر، ولا يشمل الضرر غير المباشر إلا في الحالات الاستثنائية التي ينص القانون عليها، كما هو الحال بالنسبة للضرر الناجم عن الأشعة المؤينة أو مصادر الأشعة طبقاً للمرسوم التشريعي الصادر بهذا الخصوص في العام 2005. كما يشمل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب. فلو أن الشرطة ألفت القبض على فنان وهو في طريقة إلى إحياء حفلة فنية، ثم يتبين أن لا علاقة له بالجرم الذي تمّ إلقاء القبض عليه من أجله، فإنه يحق أن يرجع على المسؤول (وزارة الداخلية، أو الجهة التي تتبع لها الشرطة)، بالتعويض عن الخسارة التي لحقت به، وقد تكون غالباً ضرراً أدبياً، وعن الربح الذي فاتته وهو ما كان سيجنه نتيجة إحياء ذلك الحفل. ويشمل التعويض ليس فقط الضرر المتوقع وإنما الضرر غير المتوقع أيضاً. فإذا دهس سائق سيارة شخصاً، وتبين بعد ذلك أنه كان يحمل مبلغاً كبيراً من النقود، وأثبت ذلك أمام القضاء فإن السائق يلتزم بتعويضه عن ذلك المبلغ حتى لو كان لا يتوقع أثناء الحادث بأنه كان من الممكن أن يكون حاملاً لمثل هذا المبلغ. ويجب على المحكمة أن تبين في حكمها بشأن تقدير التعويض عناصر الضرر المطلوب عنها التعويض، ومناقشة كل عنصر بشكل مستقل، ولكن لا تلزم المحكمة بأن تقدر تعويضاً خاصاً عن كل عنصر من هذه العناصر، وأنه يحق لها أن تحكم بتعويض إجمالي عن جميع تلك العناصر التي يستحق المضرور التعويض عنها. 53 وإذا كان القاضي لا يخضع في تقديره للتعويض لرقابة محكمة النقض، على اعتبار أنه من الوقائع المادية التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، فإن تحديد عناصر التعويض هو من المسائل القانونية التي يخضع فيها القاضي

53- نقض سوري، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 104، تاريخ 2000/2/21، سجلات محكمة النقض. وقرار رقم 338، تاريخ 2000/3/6، سجلات محكمة النقض.  
وأنظر كذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الأول، بند 191، ص 538 وما يليها. وبالمقابل يعارض بعض الفقه إمكانية أن تحكم المحكمة بتعويض إجمالي عن جميع عناصر الضرر، ويرى بأنه يجب أن يقدر التعويض تقديراً مفصلاً عن كل عنصر من عناصره، وذلك أقرب للعدالة وأنصف للمضرور. أنظر: د. سامي عبد الله الدريعي، بعض المشكلات التي يثيرها التقدير القضائي للتعويض، بحث منشور في مجلة الحقوق الصادرة عن مجلس النشر العلمي في جامعة الكويت، العدد الرابع، السنة السادسة والعشرون، شوال 1423 هـ - ديسمبر 2002م، ص 82.

لرقابة محكمة النقض.54 وعندما يقوم القاضي بتقدير التعويض يجب أن يراعي في ذلك الظروف الملايئة. ولكن اختلف الفقه حول المقصود بالظروف الملايئة إلى فريقين.55 يرى الفريق الأول أن المقصود بالظروف الملايئة هي الظروف الشخصية للمضرور فقط، فتدخل هذه الظروف وحدها في تقدير التعويض، وذلك لأن التعويض يقاس بمقدار الضرر الذي لحق المضرور. ومثل هذه الظروف حالة المضرور الجسمية والصحية، والعائلية، والمالية.56 وأما الفريق الثاني يرى أن المقصود بالظروف الملايئة هي الظروف الخاصة بالمضرور، وكذلك الظروف الخاصة بالمسؤول ومنها جسامه الخاطأ، والحالة المالية للمسؤول.57

ويرى بعض أنصار الفريق الثاني أن المقصود بالظروف الملايئة هي الظروف الشخصية للمضرور والمسؤول. ولكن يكون للظروف الملايئة المتعلقة بالمسؤول اعتبار ثانوي في تقدير التعويض، فلا يجوز تجاهلها نهائياً.58 وأنا أوافق على ما ذهب إليه الفريق الثاني من أن المقصود بالظروف الملايئة هي الظروف الشخصية المتعلقة بكل من المضرور والمسؤول على السواء، ولهذه الظروف الأهمية ذاتها في تقدير التعويض، وذلك لأن نص المادة 171 م.س جاء مطلقاً، وبالتالي يجب أن يجري على إطلاقه. والتناسب بين التعويض والضرر يقضي أن يقدر القاضي كامل الضرر حين تقدير التعويض، وبالتالي يجب أن يكون مقدار التعويض، بعد تقديره، مساوياً للضرر. ويترتب على ذلك أنه يجب على القاضي أن يقدر التعويض بقيمة الضرر وفقاً لما آل إليه وقت الحكم، وبالتالي يدخل في اعتباره تفاقم الضرر أو تناقصه من يوم حدوثه حتى يوم صدور الحكم. ويستخلص من ذلك أن العبرة في تقدير التعويض هي لوقت صدور الحكم،59 لا لوقت وقوع الضرر أو وقت

54 - نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم 1569، تاريخ 2000/11/5، سجلات محكمة النقض. وقرار رقم 1693، تاريخ 2000/12/3، سجلات محكمة النقض.

55- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، وظيفة التعويض في المسؤولية المدنية بين النظرية والتطبيق، بحث منشور في مجلة المحامون لعام 1985، العدد الثامن، ص 1005 وما يليها.

56- من هذا الرأي: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط... مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 648، ص 971 وما يليها. وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية إذ أنها قررت أنه يجب أن يكون التعويض متوافقاً مع حالة المضرور ووضع الاجتماعى وسنه وعمله. الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 5، تاريخ 2000/2/7، سجلات محكمة النقض. وقرار رقم 104، تاريخ 2000/2/21، سجلات محكمة النقض.

57- من هذا الرأي: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإدارية للالتزام، المرجع السابق، بند 826، ص 239. ود. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الأول، بند 194، ص 548 وما يليها.

58- أنظر في هذا الرأي: د. محمود جلال حمزة، وظيفة التعويض في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 1007.

59 - رغم استقرار اجتهاد محكمة النقض السورية على أن التعويض يقدر بوقت صدور الحكم ( الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 60، تاريخ 2000 /2/7، سجلات محكمة النقض. وقرار رقم 893، تاريخ 1994/3/23، منشور في مجلة المحامون



المطالبة بالتعويض. لذا لا يجوز أن يقدر القاضي التعويض بأقل من قيمة الضرر، إلا إذا كان هناك نص يبرر ذلك، كما هو عليه الحال في إصابات العمل، حيث نص قانون التأمينات الاجتماعية لعام 1959 وتعديلاته على تعويض جزافي. وإذا كان لا يجوز للقاضي أن يحكم بتعويض أقل، فإنه لا يجوز له أن يحكم بتعويض للمضرور أكثر من الضرر، وإلا كان من حق المسؤول الرجوع على المضرور بما زاد بموجب دعوى الإثراء بلا سبب. و إذا لم يكن باستطاعة القاضي وقت الحكم أن يعين مدى التعويض بشكل نهائي، يحق له أن يحتفظ للمضرور بحقه في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير، وفقاً لما جاء في المادة 171م.س ( المادة 170م. مصري). وإذا لم يحتفظ القاضي للمضرور بهذا الحق، ثم استफल الضرر مستقبلاً بعد أن اكتسب الحكم الدرجة القطعية، يحق للمضرور أو ورثته الرجوع على المسؤول بموجب دعوى جديدة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي استجد. أما إذا تناقص الضرر، فلا يجوز إعادة النظر في التعويض.60

ويترتب على مبدأ التناسب بين التعويض و الضرر أنه لا يجوز الجمع بين تعويضين، ولكن يجوز الجمع بين التعويض وبين مبلغ آخر لا تنطبق عليه صفة التعويض. فلا يجوز مثلاً الجمع بين التعويض والنفقة، كما لا يجوز الجمع بين التعويض وبين التعويض الجزافي، ولا يجوز الجمع بين التعويض والإعانة الحكومية، كما لا يجوز للمضرور الجمع بين التعويض وبين مبلغ التأمين إذا كان التأمين على مال. في حين أنه يجوز للمضرور الجمع بين التعويض ومبلغ التأمين إذا كان التأمين على الحياة، كما يجوز الجمع بين التعويض وبين مكافأة نهاية الخدمة، وكذلك بين التعويض وبين راتب التقاعد.61 كما يجوز للورثة الجمع بين التعويض المحكوم به لهم وفق قواعد المسؤولية

---

لعام 1995، العددان 1 و 2، ص51)، فقد جاء في قرار آخر أن التعويض يقدر إما بتاريخ الحكم أو بتاريخ الكشف. الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم 1157، تاريخ 1995/10/29، منشور في مجلة المحامون لعام 1997، العددان 5 و 6، ص490. 60- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 828، ص 245 و 246. 61- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 831 وما يليه، ص249 وما يليها. وكذلك د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 659 وما يليه، ص 986 وما يليها. والذي يرى بأنه يجوز أيضاً الجمع بين التعويض وبين مبلغ التأمين إذا كان المضرور قد أمن على مال من أمواله، لأن مصدر الحق في الملكية يختلف. فمصدر حقه في التعويض هو الفعل الضار، ومصدر حقه في مبلغ التأمين هو عقد التأمين. وتجدر الإشارة إلى أن المادة 354 من قانون التجارة البحرية لعام 2006 تنص على أنه ((ويعتبر عقد التأمين البحري عقد تعويض. ولا يجوز أن يترتب عليه إفادة المؤمن له من تحقق الخطر بما يزيد عن القدر الحقيقي للضرر. ويبطل كل اتفاق يخالف ذلك)). واعتقد أن صياغة هذه المادة ضعيفة وركيكة إذ أنها اعتبرت عقد التأمين عقد تعويض، والأصح أنه لا يجوز للمؤمن له الجمع بين مبلغ التأمين وبين التعويض عن الضرر الذي لحق به.

التقصيرية والتعويض الذي يخصص لهم من الجهة التي كان يعمل لديها المغدور وذلك لأن سببهما مختلف.62

ثالثاً: الاتفاقات المعدلة لأحكام المسؤولية التقصيرية والتأمين عليها:

1: الاتفاقات المعدلة لأحكام المسؤولية التقصيرية: يختلف حكم الاتفاق تبعاً لما إذا كان بعد تحقق المسؤولية ونشوء الحق في التعويض، أو قبل تحقق المسؤولية ونشوء ذلك الحق. فبالنسبة للاتفاقات التي تبرم بعد تحقق المسؤولية ونشوء الحق في التعويض، فتتعدّد صحيحة ومنتجة لآثارها، سواء أكانت تهدف إلى الإعفاء من المسؤولية أو إلى تشديدها. وتعد هذه الاتفاقات في أغلب الأحيان صلحاً، وهذا النوع من الصلح جائز قانوناً لأنه لا يخالف النظام العام. فإذا كان الاتفاق يعفي من المسؤولية فيعد بمثابة تنازل من المضرور عن حقه، وهذا التنازل صحيح طالما أنه وقع بعد نشوء الحق في التعويض.63 وكذلك الحال إذا كان الاتفاق يخفف من المسؤولية، إذ أنه يعد بمثابة تنازل جزئي عن الحق. أما إذا كان الاتفاق يشدد من مسؤولية المسؤول وبالتالي يفرض عليه تعويضاً أكثر مما يستحق، وبالتالي أكثر من الضرر الذي يلحق به، فيعد الاتفاق صحيحاً، ويكون المسؤول متبرعاً بما زاد على التعويض، وبالتالي لا يحق له بعد ذلك أن يرجع على المضرور بدعوى الإثراء بلا سبب لأنه أثرى على حسابه بما زاد على الضرر، وذلك لأن الإثراء له سبب وهو الاتفاق الذي تمّ بموجبه تشديد مسؤولية المسؤول. أما بالنسبة للاتفاقات التي تبرم قبل تحقق المسؤولية ونشوء حق المضرور في التعويض، فالأصل أنه لا يمكن تصور مثل هذه الاتفاقات في نطاق المسؤولية التقصيرية، على خلاف المسؤولية العقدية. والسبب في ذلك أن المضرور والمسؤول، في الغالب، لا يعرف أحدهما الآخر في المسؤولية التقصيرية قبل وقوع العمل غير المشروع، فكيف يمكن لهما إبرام مثل هذا من النوع من الاتفاقات؟. ومع ذلك توجد حالات نادرة يعرف فيها شخص من يحتمل أن يضر به من الآخرين، ومثال ذلك علاقة الجوار، فالجار يحتمل أن يضر بجاره، فهل يحق لهما الاتفاق مسبقاً على تعديل أحكام المسؤولية التقصيرية التي يمكن أن تقوم بينهما؟ في الحقيقة توقع

62 - نقض سوري، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 50، تاريخ 2000/2/7، سجلات محكمة النقض.  
63 - تنص المادة 519 م.س. (المادة 551 م.مصري) على أنه (( لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام. ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية، أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدى الجرائم)).

المشروع أيضاً وجود مثل هذه الاتفاقات لذلك تدخل ونص في المادة 3/218 م.س (المادة 3/217 م. مصري)، على بطلان كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن الفعل غير المشروع. ويشمل هذا النص الإعفاء الجزئي أيضاً، أي التخفيف من المسؤولية، لأن النص جاء مطلقاً. أما بالنسبة للاتفاقات التي تهدف إلى التشديد من مسؤولية المسؤول، فإن مثل هذا الاتفاق صحيح لأنه لا يخالف النظام العام، و ذلك قياساً على جواز الاتفاق على تحمل المدين تبعة القوة القاهرة والحادث المفاجئ المنصوص عليه في المادة 1/218 م.س. (المادة 1/217 م. مصري). فإذا كان من الجائز أن يتحمل المدين تبعة سبب أجنبي، فمن باب أولى جواز الاتفاق على التشديد من مسؤوليته. 65

2: التأمين على المسؤولية: التأمين هو، وفقاً لما جاء في المادة 713 م.س (المادة 747 م. مصري)، (عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيرادا مرتباً أو أي عرض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك لقاء قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن). والتأمين على المسؤولية بهذا المعنى يعفي، على غرار الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية، المسؤول من التعويض. ولكنه يختلف عن الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية، في أن الاتفاق على الإعفاء يؤدي إلى حرمان المضرور من أي تعويض، لذا يعد مخالفاً للنظام العام إذا وقع قبل تحقق المسؤولية، وبالتالي باطلاً. أما التأمين على المسؤولية فإنه لا يؤدي إلى حرمان المضرور من حقه في التعويض، وإنما يهدف إلى إلقاء عبء هذا التعويض على شركة التأمين، وبالتالي فهو جائز. لا بل في بعض الأحيان يعد القانون التأمين إلزامياً، أي إجبارياً. فالتأمين يعد إلزامياً في القانون الفرنسي بالنسبة للصيادين، وكذلك بالنسبة لمالكي السيارات، وبالنسبة لمستثمري السكك الحديدية، وكذلك

<sup>64</sup>- وعلى العكس من ذلك فإن المادة 139 من قانون الموجبات والعقود اللبناني لعام 1932، والنافذ اعتباراً من 1934/10/11، يجيز الإعفاء من المسؤولية التصريحية في مثل هذه الحال. ويقتصر الإعفاء على الإضرار المادية فقط، إذ تنص هذه المادة على ما يأتي: ((أن البنود الاتفاقية للتبعة وبنود المجازفة تكون صالحة معمولاً بها على قدر إبرائها لذمة واضع البند من نتائج عمله أو خطأه غير المقصود، ولكن هذا الإبراء ينحصر في الإضرار المادية لا في الإضرار التي تصيب الأشخاص إذ أن حياة الإنسان وسلامته الشخصية هما فوق كل اعتبار)). وتنص المادة 112 من قانون التجارة البحرية لعام 2006 على بطلان كل اتفاق قبل وقوع الخلاف يهدف إلى تحديد مسؤولية مالك السفينة بأقل مما هو منصوص عليه في الاتفاقات الدولية.

<sup>65</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 654، ص 981 ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 836، ص 258 و 259.

بالنسبة للمحامين والأطباء وكتاب العدل. أما في القانون السوري فيعد التأمين إلزامياً على حوادث العمل، إذ ألزمت المادة 18 من قانون التأمينات الاجتماعية لعام 1959 وتعديلاته رب العمل بأن يؤمن على حوادث العمل التي يلزم بالتعويض عنها. وكذلك يعد التأمين إلزامياً على حوادث السيارات، وقد استحدث قانون السير رقم 19 لعام 1974 هذا النوع من التأمين الإلزامي لأول مرة، وحافظ عليه قانون السير الجديد رقم 31 لعام 2004 وتعديلاته في المادة 186 منه. وكذلك التأمين الإلزامي المفروض على مستثمر الطائرة العاملة في سورية، إذ عليه أن يؤمن على مسؤوليته عن الإضرار التي قد تصيب طاقم الطائرة والركاب والبضائع، وكذلك الأشخاص والممتلكات على سطح الأرض، بموجب المادة 151 من قانون الطيران المدني رقم 6 لعام 2004.

وتختلف آثار التأمين على المسؤولية تبعاً لعلاقة المؤمن بالمؤمن له، وعلاقة المؤمن بالمضروب.

- علاقة المؤمن بالمؤمن له: يحكم هذه العلاقة عقد التأمين. وهو عقد ملزم للجانبين، وعقد احتمالي. فهو ينشأ التزامات على عاتق المؤمن له وهي دفع الأقساط المتفق عليها في عقد التأمين في مواعيدها المحددة. أما المؤمن فيلتزم بموجب هذا العقد بضمان المسؤولية التي قد تترتب على المؤمن له. ويلتزم المؤمن بالضمان بقدر ما تحقق من مسؤولية المؤمن له حتى لو كان عقد التأمين يشترط ضمانه لمبلغ يزيد على ما هو مطلوب من المؤمن له. ولا يضمن المؤمن مسؤولية المؤمن له فقط، وإنما يضمن أيضاً كل مطالبة توجه ضده بشأن هذه المسؤولية. 66

- علاقة المؤمن بالمضروب: يثبت للمؤمن له حق تجاه شركة التأمين من تاريخ وقوع الفعل غير المشروع من قبله والذي أدى إلى إلحاق الضرر بالمضروب. واعتباراً من ذلك التاريخ يحق للمضروب أن يطالب شركة التأمين بموجب الدعوى غير المباشرة، ولكنه لن يستفيد منها كثيراً لأن بقية دائني المؤمن له سيتقاسمون معه ما يحصل عليه من شركة التأمين. وبالتالي فمن العدل أن يحصل المضروب على حقه من شركة التأمين بشكل مباشر ودون أن يتمكن بقية دائني المؤمن له مقاسمته في ذلك الحق. ويكون ذلك بإحدى الطريقتين الآتيتين: إما أن يمنح القانون المضروب دعوى مباشرة يرجع فيها على المؤمن، وهذا ما نصت عليه المادة 24 من قانون التأمينات الاجتماعية والتي

66- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط....، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 656، ص 983.

أعطت الحق للمصاب من حوادث العمل، أو لورثته من بعده، الرجوع بموجب دعوى مباشرة على مؤسسة التأمينات الاجتماعية. وكذلك ما نصت عليه المادة 190 من قانون السير لعام 2004 والتي أعطت المضرور الحق في الرجوع على شركة التأمين بموجب دعوى مباشرة. وأن يتضمن عقد التأمين اشتراطاً صريحاً أو ضمناً لمصلحة المضرور، فعندئذ هذا الاشتراط ينشأ حقاً مباشراً للمضرور، وفقاً لما نصت عليه المادة 155 م. س. (المادة 154 م. مصري).67

---

67- وهذا ما أكدته محكمة النقض السورية في القرار الصادر عنها برقم 604، تاريخ 15/6/1972، منشور في مجلة المحامون لعام 1972، العددان 9 و 10، ص 353.

## تمارين:

### اختر الإجابة الصحيحة:

1- أتلف سعيد مالا لجاره من أجل أن يتفادي ضرراً أكبر يتهدهده في ماله، فهل يسأل عن ذلك مدنياً؟

1. نعم وذلك على أساس المسؤولية عن العمل الشخصي.
2. كلا استناداً إلى أحكام حالة الضرورة.
3. نعم وذلك على أساس عدم الإضرار بالجوار.
4. نعم على أساس التعسف في استعمال الحق.
5. نعم استناداً إلى أحكام الإثراء بلا سبب.

### **الإجابة الصحيحة رقم 5**

2- إذا ألحق عديم التمييز ضرراً بالغير فهل يسأل عن ذلك وفقاً لأحكام القانون المدني السوري؟

1. نعم مطلقاً.
2. نعم إذا لم يكن هناك من يتولى الرقابة عليه.
3. نعم إذا لم يكن من الممكن الحصول على تعويض من متولي الرقابة.
4. (2-3).

### **الإجابة الصحيحة رقم 4**

3- حدد الحالة التي يكون فيها خطأ الطبيب خطأ عادياً وليس فنياً؟

1. إجراء عملية جراحية في حالة سكر.
2. الخطأ في العلاج.
3. الخطأ في التشخيص.
4. إتباع نظرية غير ثابتة علمياً في عمل جراحي.
5. الخطأ في وصف الدواء.

**الإجابة الصحيحة رقم 1**

4- يشترط كي يكون الشخص مسؤولاً عن عمله غير المشروع وفقاً لأحكام المادة /164/

من القانون المدني السوري:

1. أن يكون بالغاً راشداً.
2. يسأل حتى لو كان غير مميز.
3. قد أتم العاشرة من العمر.
4. مميزاً وذلك بإتمامه السابعة من العمر.
5. قد أتم الخامسة عشرة من العمر.

**الإجابة الصحيحة رقم 4**

5- يطلق على الالتزام الناشئ عن العمل غير المشروع اصطلاح:

1. المسؤولية العقدية.

2. المسؤولية التقصيرية.

3. المسؤولية المفترضة.

4. المسؤولية الأدبية.

5. المسؤولية الإدارية.

**الإجابة الصحيحة رقم 2**



## الوحدة التعليمية الثالثة

### القواعد الخاصة في المسؤولية التقصيرية

#### الكلمات المفتاحية:

متولي الرقابة – المتبوع والتابع – حارس الحيوان – حارس الأشياء غير الحية.

#### الملخص:

يتناول هذا المبحث القواعد الخاصة في المسؤولية التقصيرية، وذلك من خلال شرح أحكام المسؤولية عن عمل الغير والمسؤولية عن فعل الأشياء.

#### الأهداف التعليمية:

يتعرف الطالب على القواعد الخاصة في المسؤولية التقصيرية من خلال:

1. تحديد المقصود بالمسؤولية عن عمل الغير.
2. تحديد المقصود بالمسؤولية عن فعل الأشياء.
3. تعيين شروط كل نوع من هذه الأنواع من المسؤولية، وبأساسها القانوني.

## المسؤولية عن عمل الغير، والمسؤولية عن فعل الأشياء

لا يسأل الشخص، في القانون السوري وكذلك أصله المصري، عن أعماله الشخصية غير المشروعة فقط، وإنما يمكن أن يسأل أيضاً عن أعمال غيره في بعض الحالات، وفي حالات أخرى يمكن أن يسأل عن أفعال أشياء تحت حراسته. وتشكل هذه الحالات قواعد خاصة في المسؤولية التقصيرية، وذلك لأن المسؤولية فيها لا تقوم على أساس الخطأ واجب الإثبات كما هو عليه الحال في القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية وهي المسؤولية عن العمل الشخصي.

### المسؤولية عن عمل الغير

نص القانون المدني السوري، وكذلك أصله المصري، على حالتين يكون فيهما الشخص مسؤولاً عن عمل غيره، وهما: مسؤوليته عن أعمال أشخاص خاضعين لرقابته، وتسمى بمسؤولية متولي الرقابة. ومسؤوليته عن أعمال أشخاص تابعين له، وتسمى بمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع.

#### الفقرة -1- مسؤولية متولي الرقابة:

تنص المادة 174 م.س (المادة 173 م. مصري) على ما يأتي: (( 1- كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع. ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز. 2- ويعتبر القاصر في حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، أو بلغها وكان في كنف القائم على تربيته. وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه في المدرسة أو المشرف في الحرفة ما دام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف. وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولى الرقابة على الزوج. 3- ويستطيع المكلف بالرقابة أن يخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة. أو أثبت أن الضرر كان لا بد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية)). يتبين من هذا النص أنه يعالج ثلاثة أمور أساسية هي: شروط تحقق مسؤولية متولي الرقابة، وأساس هذه المسؤولية وطرق دفعها.

أولاً: شرائط تحقق مسؤولية متولي الرقابة: لا تتحقق مسؤولية متولي الرقابة، وفقاً لما جاء في المادة 174 م.س. إلا إذا توافر الشرطان الآتيان:

1: تولى شخص الرقابة على شخص آخر: يفترض هذا الشرط توافر التزام بالرقابة. ومصدر هذا الالتزام إما أن يكون القانون أو الاتفاق. فالأب مثلاً ملزم قانوناً بتولي الرقابة على ابنه القاصر. ومعلم الحرفة الذي يعمل لديه القاصر ملزم اتفاقاً بتولي الرقابة على هذا القاصر. ويترتب على ذلك أنه إذا لم يكن هناك التزام قانوني أو اتفاقي على عاتق شخص بتولي الرقابة على شخص آخر، فلا تقوم مسؤولية متولي الرقابة، كما لو تولى شخص بصورة فعلية الرقابة على شخص آخر دون أن يكون ملزماً بذلك قانوناً أو اتفاقاً.1 وعلة هذا الالتزام هي حاجة الخاضع للرقابة إلى هذه الرقابة. ويكون الشخص بحاجة إلى الرقابة إما بسبب قصر سنه، أو بسبب حالته العقلية، أو بسبب حالته الجسيمة. أما إذا كانت الرقابة تقوم على سبب آخر غير تلك الأسباب، كرقابة السجناء على المسجونين، فلا تتحقق مسؤولية متولي الرقابة، وبالتالي لا يكون السجناء مسؤولاً عن عمل السجين كمتولي رقابة. والمقصود بالرقابة، في مجال هذه المسؤولية، هو الإشراف على الخاضع للرقابة، وتوجيهه، وحسن تربيته، واتخاذ الاحتياطات المعقولة لمنع إضراره بالغير.2

- الرقابة بسبب القصر: تثبت الرقابة قانوناً على القاصر لولي النفس. وقد حددت المادة 170 من قانون الأحوال الشخصية ولي النفس بأنه الأب ثم الجد العصبي ثم العم... ويمكن أن تنتقل الرقابة من الولي على النفس إلى الأم اتفاقاً، وبالتالي تعد هي المسؤولة في مثل هذه الحال عن الضرر الذي يلحقه القاصر بالغير وهو تحت رقابتها الاتفاقية. وقد تكون الرقابة للأُم قانوناً على القاصر إذا كان القاصر لا يزال في سن الحضانة.3 كما قد تنتقل الرقابة من الولي على النفس اتفاقاً إلى شخص آخر كمدبر مشفى يعالج فيه القاصر من مرض يعاني منه بناء على اتفاق بين الولي على النفس وهذا المدير. وتنتقل الرقابة من الولي على النفس أيضاً على بنته إلى زوجها إذا كانت

1- أنظر في ذلك: د. احمد حشمت أبو ستيت، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 508، ص 473.

2- نقض سوري، الغرفة الجنحية، قرار رقم 1322، 1973/12/8، منشور في مجلة المحامون لعام 1974، العددان 3 و 4، ص 76.

3- تنتهي مدة الحضانة بإتمام الغلام الثالثة عشرة من عمره والبت الخامسة عشرة من عمرها، وفقاً لما جاء في المادة 147 من قانون الأحوال الشخصية السوري لعام 1953، والمعدلة بالمرسوم التشريعي رقم 18 تاريخ 2003/10/25.

قاصرة. وإذا كان الزوج قاصراً، تنتقل الرقابة على الزوج والزوجة إلى من يتولى الرقابة على الزوج. وإذا كان القاصر في مرحلة التعليم، فتنقل الرقابة من وليه إلى المدرسة أو إلى معلم الصف تبعاً لما إذا كان في المدرسة أو في الصف، وذلك خلال فترة تواجده في المدرسة. وإذا كانت المدرسة حكومية، فإن الدولة تسأل عن أعمال المعلم والمدير على أساس مسؤولية المتبوع من أعمال التابع. وإذا كان القاصر يتعلم مهنة، فإن الرقابة تنتقل اتفاقاً من وليه إلى معلم المهنة خلال فترة تواجده في العمل.

ويكون القاصر بحاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، أو بلغها وكان في كنف القائم على تربيته. والقاصر بالتعريف هو كل من لم يبلغ سن الرشد وهي ثماني عشرة سنة كاملة، وفقاً لما جاء في المادة 162 من قانون الأحوال الشخصية. وإذا كان القاصر لم يبلغ خمس عشرة سنة من عمره، فيكون وليه، أو من انتقلت الرقابة إليه، مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة سواء كان مقيماً معه أو غير مقيم. أما إذا بلغ القاصر خمس عشرة سنة فإن لم يكن في كنف القائم على تربيته، فينتهي الالتزام بالرقابة، ولا يسأل أحد عن أعماله غير المشروعة، وإنما يسأل هو بصفة شخصية. ويكفي هنا أن يكون القاصر مستقلاً في معيشته عن وليه وبالتالي يكون متحرراً من قيود الرقابة، حتى لو لم يكن مستقلاً في مسكنه. أما إذا لم يكن القاصر مستقلاً في معيشته، فيبقى وليه مسؤولاً عن أعماله حتى لو كان القاصر لا يقيم معه في المسكن نفسه.<sup>4</sup>

- الرقابة بسبب الحالة العقلية: الأصل أن تنتهي الرقابة على القاصر ببلوغه سن الرشد، وهي في القانون السوري إتمام الثامنة عشرة من العمر، وفي القانون المصري إتمام الحادية والعشرين. ولكن قد يبلغ القاصر سن الرشد وهو لا يتمتع بقواه العقلية نتيجة إصابته بعارض من عوارض الأهلية كالجنون مثلاً، فإنه يبقى بحاجة إلى الرقابة لا بسبب قصره، وإنما بسبب حالته العقلية. ويتولى الرقابة عليه قانوناً الولي على النفس. ويمكن أن تنتقل هذه الرقابة منه إلى الغير اتفاقاً على النحو الذي مرَّ معنا قبل قليل.

<sup>4</sup> - أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار و المسؤولية المدنية، المجلد الثاني، الطبعة الخامسة 1993، بند 248، ص 752 وما يليها. ود. محمود بلال حمزة، الفعل غير المشروع ...، المرجع السابق، ص 168.

- الرقابة بسبب الحالة الجسمية: إذا بلغ القاصر سن الرشد ولكنه كان مصاباً بمرض يؤثر على حالته الجسمية وبالتالي يكون بحاجة إلى الرقابة، كما لو كان مصاباً بالشلل أو فاقد البصر، بسبب حالته الجسمية، وغالباً ما تكون الرقابة في مثل هذه الحال اتفاقية.<sup>5</sup>

2: ارتكاب الخاضع للرقابة عملاً غير مشروع أو عملاً ضاراً: إذا كان الالتزام بالرقابة على شخص قائماً قانوناً أو اتفاقاً، فلا يعد متولي الرقابة في مثل هذه الحال مسؤولاً إلا إذا ارتكب الخاضع للرقابة عملاً غير مشروع أو عملاً ضاراً. أما إذا كان الضرر قد لحق بالخاضع للرقابة نفسه فلا تقوم مسؤولية متولي الرقابة. كما لو ألحق الغير ضرراً بالقاصر في المدرسة، أو ألحق القاصر الضرر بنفسه في المدرسة، فلا تقوم مسؤولية المدرسة في هاتين الحالتين على أساس مسؤولية متولي الرقابة، وإنما تكون مسؤوليتها على أساس القواعد العامة للمسؤولية. والأصل أن يكون العمل غير المشروع الذي ارتكبه الخاضع للرقابة هو عمل شخصي. ولكن لا يوجد ما يمنع أن يكون هذا العمل هو فعل شيء تحت حراسة القاصر، كما لو دهس القاصر شخصاً بسيارة كان يقودها، فمسؤوليته تقوم في مثل هذه الحال بصفته حارساً للشيء، ويكون متولي الرقابة مسؤولاً في مثل هذه الحال عن الضرر الذي لحق بالغير. والعمل غير المشروع يقع من مميز. أما إذا كان الخاضع للرقابة غير مميز فقد وصفت المادة 174 م.س. سوري فعله بالضرار، وبالتالي يمكن في مثل هذه الحال نسبة الخطأ إليه بإثبات ركنه المادي، من أجل قيام مسؤولية متولي الرقابة، لا من أجل قيام مسؤوليته الشخصية، وقد سبق الإشارة إلى ذلك عندما تحدثت عن المسؤولية الاستثنائية لعدم التمييز عن أفعاله الضارة.

وإذا تحقق هذان الشرطان قامت مسؤولية متولي الرقابة. وتعد مسؤوليته أصلية إذا كان الخاضع للرقابة غير مميز، في حين أن مسؤولية الخاضع للرقابة غير المميز تعد في مثل هذه الحال استثنائية كما مر معنا. أما إذا كان الخاضع للرقابة مميزاً فيكون أمام المضرور مسؤولان، وهما المميز نفسه وتكون مسؤوليته أصلية، وهي مسؤولية شخصية على الأغلب تخضع لأحكام المادة

<sup>5</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 667، ص 1002.

164 م.س. ومتولي الرقابة، وتكون مسؤوليته تبعية على أساس المسؤولية عن عمل الغير طبقاً لأحكام المادة 174 م.س.

ثانياً: أساس مسؤولية متولي الرقابة: تقوم مسؤولية متولي الرقابة، وفقاً لأحكام المادة 174 م.س، على أساس خطأ مفترض هو الإخلال بواجب الرقابة. ويعني ذلك أنه إذا اقترب الخاضع للرقابة عملاً غير مشروع أو فعلاً ضاراً، وأثبت الضرر ذلك، فيفترض أن المكلف برقابته قانوناً أو اتفاقاً قد أخل بواجب الرقابة، وبالتالي يعد مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي لحق بالمضرور دون أن يكون هذا الأخير ملزماً بإثبات الخطأ في جانبه. وافترض الخطأ في جانب متولي الرقابة يستتبع افتراض علاقة سببية أيضاً.

ثالثاً: دفع المسؤولية: يتبين من المادة 174 م.س. أن متولي الرقابة يستطيع أن يدفع المسؤولية عن نفسه بطريقتين، وهما نفي الخطأ، ونفي علاقة السببية بين الخطأ المفترض وبين الضرر.

1: نفي الخطأ: يستطيع المكلف بالرقابة أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه قام بواجب الرقابة، أي بإثبات أنه لم يخطأ. فإذا أثبت المكلف بالرقابة بأنه قام بالرقابة كما يجب ، واتخذ جميع الاحتياطات المعقولة من أجل منع وقوع الضرر من قبل الخاضع لرقابته فإنه لا يعد مسؤولاً في مثل هذه الحال وإذا كان المكلف بالرقابة الأب، عليه أن يثبت أيضاً أنه لم يسئ تربية ابنه. ويترتب على ذلك أن أساس مسؤولية متولي الرقابة وفقاً لنص المادة 174 م.س هو خطأ مفترض افتراضاً يقبل إثبات العكس.

2: نفي علاقة السببية بين الخطأ المفترض والضرر: إذا أثبت المكلف بالرقابة أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية، فإن ذلك يؤدي إلى انتفاء علاقة السببية بين

---

6- يرى بعض الفقهاء بأن مسؤولية متولي الرقابة، وبشكل عام جميع المسؤوليات عن عمل الغير أو فعل الأشياء، إنما هي مسؤوليات مفترضة. أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 141 وما يليه، ص 731 وما يليها. وأنا أرى بأن هذا التعبير غير دقيق. وقد لجأت إليه غرفة العرائض في محكمة النقض الفرنسية في أواخر العشرينيات من القرن الماضي في إطار المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية من أجل التسهيل على المضرور في الحصول على التعويض. ولكن هذا الأساس تعرض لانتقادات شديدة من قبل الفقه اضطرت بعد ذلك محكمة النقض الفرنسية إلى هجره. ومن أهم هذه الانتقادات أن المسؤولية هي نتيجة وليس سبباً ، وفي علم المنطق لا يمكن افتراض النتائج، وإنما يمكن افتراض الأسباب.

خطته المفترض والضرر، كأن يثبت بأن الضرر قد وقع بالنسبة له بسبب أجنبي لا يد له فيه، كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير. فإذا أثبت المكلف بالرقابة أن الحادث الذي أوقع الضرر وقع بشكل مفاجئ لم يكن بالإمكان توقعه، ولم يكن من الممكن دفعه، فإنه يثبت انتفاء علاقة السببية، وبالتالي عدم قيام مسؤولية. وإذا استطاع متولي الرقابة أن يدفع المسؤولية عن نفسه فلا يبقى أمام المضرور سوى الرجوع على الخاضع للرقابة. فإذا كان مميزاً عليه إثبات الخطأ في جانبه إذا كانت مسؤوليته تقوم على خطأ شخصي. أما إذا كان غير مميز فيسأل في مثل هذه الحال استثناءً من القاعدة العامة وفقاً لما جاء في المادة 2/165 م.س، وسبق شرح ذلك.

رابعاً: رجوع المكلف بالرقابة على الخاضع للرقابة: إذا لم يستطع المكلف بالرقابة دفع المسؤولية عن نفسه، وبالتالي دفع التعويض للمضرور، فهل يحق له الرجوع على الخاضع للرقابة بما دفع؟ الجواب عن هذا السؤال يختلف تبعاً لما إذا كان الخاضع للرقابة مميزاً أو غير مميز. فإذا كان الخاضع للرقابة مميزاً، يحق للمكلف الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها الخاضع للرقابة مسؤولاً عن تعويض الضرر، طبقاً لما جاء في المادة 176 م.س (المادة 175 م.س مصري). أما إذا كان الخاضع للرقابة غير مميز، فلا يحق لمكلف بالرقابة الرجوع عليه لأنه غير مسؤول عن تعويض الضرر بسبب عدم تمييزه.7

#### الفقرة -2- مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع:

تنص المادة 175 م.س (المادة 174 م.س مصري) على أنه ((1- يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

2- تقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه)). وأجازت المادة 176 م.س (المادة 175 م.س مصري) للمسؤول عن عمل

7- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 744، ص 130.

الغير حق الرجوع عليه وذلك في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر. وأتناول في ضوء هذين النصين شرائط قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، وأساس هذه المسؤولية، وحق المتبوع في الرجوع على التابع.

أولاً: شرائط قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع: يتوقف قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، وفقاً لأحكام المادة 175 م.س، على توافر شرطين، وهما: قيام علاقة سببية بين المتبوع والتابع، وارتكاب التابع عملاً غير مشروع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

1: قيام علاقة التبعية بين المتبوع والتابع: يتوقف قيام علاقة تبعية بين شخصين على خضوع أحدهما للآخر، وتنفيذ أوامره وتعليماته. وبالتالي يجب أن يكون التابع خاضعاً للمتبوع في العلاقة التي تربط بينهما. وتمنح علاقة التبعية سلطة فعلية للمتبوع على التابع، تخوله إصدار الأوامر والتعليمات له والرقابة والإشراف عليه في تنفيذ العمل المطلوب منه.

والأصل أن تنشأ هذه العلاقة بين المتبوع والتابع عن عقد العمل، وذلك لأن علاقة التبعية بين العامل ورب العمل هي ركن أساسي في عقد العمل، فإذا أنتفت لا يمكن وصف العقد بالعمل. ولكن قيام هذه العلاقة لا يتوقف على وجود عقد، فيمكن أن تنشأ خارج إطار العقد،<sup>8</sup> وذلك لأنه إذا ثبت مثلاً بطلان عقد العمل، فإن ذلك لا يؤدي إلى انقضاء علاقة التبعية بين رب العمل والعامل، وإنما تبقى هذه التبعية قائمة طالما أن رب العمل كان له سلطة فعلية على العامل، وبالتالي لا يشترط أن تكون هذه السلطة شرعية. كما أن هذه العلاقة تقوم حتى لو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، وحتى لو لم يكن يملك الحرية في فصله من العمل. ومثال ذلك العاملون في مجالس الإدارة الحالية، إذ يعينون من قبل الحكومة ومع ذلك يعدون تابعين لهذه المجالس التي لا تملك أمر فصلهم، وإنما الحكومة هي التي تملك ذلك. وكذلك الحال بالنسبة للعسكريين الملزمين بأداء الخدمة العسكرية.

---

8- أنظر في ذلك: أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، المرجع السابق، ص 299 وما يليها. ود. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 678 وما يليه، ص 1015 وما يليها.



ويجب أن تكون السلطة الفعلية التي تمنحها علاقة التبعية للمتبوع على التابع قائمة على الرقابة والتوجيه، وبالتالي يجب أن يملك المتبوع سلطة إصدار الأوامر والتعليمات لتابعه من أجل توجيهه في العمل الذي يقوم بتنفيذه، والرقابة عليه في تنفيذ هذا العمل أيضاً.<sup>9</sup> ولا يكفي لقيام التبعية أن يمارس المتبوع الرقابة والتوجيه على التابع بموجب السلطة الفعلية التي يملكها عليه، وإنما يجب أن تكون الرقابة والتوجيه في عمل ينفذه التابع لحساب المتبوع. وبهذا يمتاز المتبوع عن متولي الرقابة. فالأب في ممارسته الرقابة والتوجيه على الابن يعد مكلفاً بالرقابة قانوناً على ابنه، ولا يعد متبوعاً له. ومعلم الحرفة الذي يدرّب القاصر على هذه الحرفة، لا يعد متبوعاً، وإنما مكلفاً بالرقابة، وذلك لأن الرقابة والتوجيه التي يمارسها على القاصر ليست في عمل ينفذه القاصر لحسابه. وإذا انعدمت سلطة المتبوع في الرقابة والتوجيه على التابع، فلا تقوم علاقة التبعية بينهما، كالطبيب الذي يقوم بإجراء عمل جراحي في مشفى خاص لحسابه مقابل دفع أجره غرفة العمليات للمشفى. وكذلك الحال في عقد المقاولة، إذ تنعدم سلطة رب العمل في الرقابة والتوجيه على المقاول، وبالتالي يعد المقاول مستقلاً في تنفيذ عمله، ولا يعد رب العمل متبوعاً له.

وعندما يكون منشأ علاقة التبعية هو العقد، فإن مسألة تكييف هذا العقد تعد مسألة قانونية يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابة محكمة النقض. هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى لا يتقيد قاضي الموضوع بالتكييف الذي يعطيه المتعاقدان لعقدهما. فإذا أبرم عقد بين مالك سيارة أجره وبين سائق، واتفق المتعاقدان على أنه عقد إيجار يلتزم فيه السائق بدفع 70 % من إيراده اليومي للمالك، فإذا تبين للقاضي بأن السائق يخضع في عمله لسلطة مالك السيارة الفعلية ولرقابة وتوجيه المالك بحيث أنه يتلقى أوامره وتعليماته بشكل دائم من المالك، فمن حق القاضي أن يكيف هذا العقد بعقد عمل، وبالتالي يعد مالك السيارة متبوعاً للسائق ومسؤولاً عن أعماله غير المشروعة.

ويمكن أن تنشأ علاقة التبعية من عقد الوكالة وذلك إذا كان الوكيل يخضع في تنفيذ العمل الموكل به لرقابة الموكل و توجيهه، بحيث يصدر له تعليماته وأوامره المتعلقة بهذا الشأن بأدق التفاصيل. وبما أن الأصل في الوكالة أنها مجانية، فيمكن أن تقوم علاقة التبعية حتى لو لم يكن التابع

<sup>9</sup>- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي، العمل الضار..، المجلد الثاني، بند 275، ص 827 وما يليه.

يتقاضى أجراً عن العمل الذي ينفذه لحساب المتبوع شريطة أن يكون خاضعاً في تنفيذ هذا العمل لرقابة وإشراف وتوجيه المتبوع. وإذا ثبت للمتبوع حق الرقابة والتوجيه على التابع في تنفيذه العمل الذي يقوم به لحساب المتبوع، فلا عبرة بعد ذلك باستعمال المتبوع لهذا الحق، ولا بعدم استعماله إياه مطلقاً، وإنما يشترط فقط أن يكون باستطاعة المتبوع مباشرة هذا الحق بنفسه أو عن طريق من يمثله. وهذا يصح إذا كان منشأ علاقة التبعية هو العقد. أما إذا كانت هناك سلطة فعلية، خارج نطاق عقد، لشخص على آخر، كما في حالة العقد الباطل، فلا يمكن القول بوجود علاقة تبعية إلا إذا كان المتبوع قد مارس سلطته الفعلية في الرقابة والتوجيه.10

وإذا كانت علاقة التبعية مستمدة من عقد، عقد العمل على الغالب، فإنها لا تستلزم الإشراف المستمر للمتبوع على التابع، وبالتالي بقاء التابع تحت أنظار المتبوع بشكل دائم. كما أنها تبقى قائمة إذا ما قام المتبوع بتفويض سلطته في الرقابة و الإشراف والتوجيه على التابع إلى شخص آخر. كما أن علاقة التبعية لا تتنافى في مثل هذه الحال مع الاستقلال الفني للتابع في عمله، إذ لا يشترط لقيام علاقة التبعية أن يكون المتبوع عالماً بالأصول الفنية للعمل الذي يقوم به التابع. ويترتب على ذلك أنه يمكن أن يكون التابع مستقلاً من الناحية الفنية في تنفيذ عمله، إلا أنه يبقى مع ذلك خاضعاً للسلطة الفعلية للمتبوع من الناحية الإدارية. فقد يستخدم رب العمل مثلاً في مشروعه عمالاً من اختصاصات فنية متنوعة، مثل المحاسب ومهندس المعلوماتية والمهندس المعماري والطبيب والمحامي، فلا يعقل أن يلم رب العمل بالنواحي الفنية لعمل جميع هؤلاء الأشخاص. ويترتب على ذلك أن علاقة التبعية لا تستلزم قيام المتبوع بالإشراف على التابع وتوجيهه من الناحية الفنية. فمهندس المعلوماتية يبقى مستقلاً في عمله من الناحية الفنية إذا كان رب العمل غير مختص في مجال المعلوماتية. وكذلك الحال بالنسبة للمستشار القانوني الذي يتعاقد مع إحدى الشركات من أجل تقديم المشورة القانونية لها، إلا أنه يخضع لسلطة المتبوع الإدارية وإشرافه وتلقي الأوامر منه بالنسبة للأعمال التي يجب عليه القيام بها، وساعات العمل اليومية. أما إذا كان المتبوع ملماً بأصول العمل الفني للتابع، فتشمل سلطته على التابع في الرقابة والتوجيه الناحية الفنية أيضاً، كما لو كان رب

10- أنظر في ذلك: د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، المرجع السابق، ص 303.

العمل يحمل إجازة هندسة في المعلوماتية، فإن مهندس المعلوماتية الذي يعمل في مشروعه يخضع لسلطته الفعلية في توجيه الأوامر والإشراف والرقابة حتى من الناحية الفنية أيضاً. أما بالنسبة للطبيب الذي يعمل في مشفى يملكه شخص غير طبيب، فقد اختلف الفقه فيما إذا كانت هناك علاقة تبعية في مثل هذه الحال بالنسبة للأعمال العلاجية التي يقوم بها الطبيب. فالبعض يرى بأن الطبيب في مثل هذه الحال يحتفظ باستقلال تام في أداء هذه الأعمال، ولا يجوز لمالك المشفى أن يتدخل في أعمال الطبيب هذه، كما لا يحق له أن يصدر للطبيب تعليمات تتعلق بهذه الأعمال. وبالمقابل لا تقوم مسؤولية صاحب المشفى عن هذه الأعمال باعتباره متبوعاً. 11

ويرى البعض الآخر أنه لا يشترط أن يكون المتبرع قادراً على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية، وإنما يكفي أن يكون قادراً على ذلك من الناحية الإدارية، وبالتالي فإن صاحب المشفى يعد متبوعاً بالنسبة للأطباء الذي يعملون لديه في المشفى حتى لو لم يكن طبيباً، 12 وقد ثار الخلاف في فرنسا أيضاً حول مدى تأثير الاستقلال الفني للتابع على قيام علاقة التبعية، وخاصة بالنسبة لممارسي المهن الصحية كالأطباء والممرضات والقابلات. فقد قررت محكمة النقض الفرنسية، وأيدتها في ذلك محكمة التنازع، أن الأطباء وممرضات التوليد يحتفظون، على خلاف العمال الآخرين في المؤسسة الصحية، بمسؤولية شخصية عن الإضرار الناجمة عن ممارسة نشاطهم المهني، 13 وقد أقامت المحكمة مسؤوليتهم الشخصية في مثل هذه الحال على أساس استقلالهم المهني الذي يتمتعون به في ممارسة فنهم، وهذه الاستقلالية بالنسبة لمحكمة النقض الفرنسية ثابتة وغير قابلة للتنازل. فالمؤسسة الصحية ليس بمقدورها التدخل في أنجاز الأعمال الطبية سواء أنجزت من قبل أصحاب المهن الذين يمارسون عملهم بشكل حر، أو الذين يمارسون عملهم كعمال مأجورين في هذه المؤسسة. وبالمقابل فقد قررت الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية بأن التابع الذي يتصرف ضمن

11- أنظر في ذلك: د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، المرجع السابق، ص 300 و 301. ود. سليمان مرقس: الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، بند 275، ص 837 و 838.

12- د. عبد الرحمن السنهوري، الوسيط، مصادر الالتزام، بند 679، ص 1022.

13- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى في 1995/10/30، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى لعام 1995، رقم 383. وكذلك قرار الغرفة ذاتها الصادر بتاريخ 1999/5/26، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى لعام 1999، رقم 175. وكذلك القرار الصادر عن الغرفة ذاتها بتاريخ 2002/11/13، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى 2002، رقم 263. وقرار محكمة التنازع الصادر بتاريخ 2000/2/14، منشور في مجلة جيريس كلاسور بوبليك 2000، الجزء II، 10548، تعليق J.Hardy.

حدود مهمته المحددة له من قبل المتبوع لا يعد مسؤولاً تجاه الغير. ولم تميز الهيئة في قرارها بين التابع الذي يتمتع باستقلالية مهنية وبين تابع لا يتمتع بتلك الاستقلالية.14 ولكن بعد ذلك لم تطبق الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض المبدأ الذي قرره الهيئة العامة على الطبيب العامل وذلك استناداً إلى استقلاله المهني.15 وقد أنتقد الفقه الفرنسي، بعد صدور قرار الهيئة العامة، عدم تمتع الأطباء وممرضات التوليد وأطباء الأسنان الجراحين بالحصانة المعترف بها للتابع. فالاستقلالية المهنية الثابتة والمستقرة التي يتمتع بها الطبيب لا تمنعه من الخضوع للالتزامات المادية المفروضة من قبل رب العمل. وهذا الطبيب هو في وضع خضوع إداري، وهو يعمل لحساب المتبوع، كل ذلك يبرر تطبيق المبدأ الذي قرره الهيئة العامة في قضية Costedoat على الطبيب التابع أيضاً.16 وبنتيجة ذلك تراجعت الغرفة الأولى في محكمة النقض الفرنسية عن موقفها مؤخراً وقررت تشميل الأطباء وممرضات التوليد وأطباء الأسنان الجراحين بالحصانة التي قررتها الهيئة العامة لمحكمة النقض في القرار الصادر عنها في العام 2000 للتابع، وقررت عدم مسؤوليتهم الشخصية إذا كانوا قد تصرفوا ضمن حدود مهامهم المحددة من قبل رب العمل حتى لو كانوا يتمتعون بالاستقلالية المهنية في ممارسة فنهم. وبالتالي فإن المؤسسة الصحية التي يعمل بها هؤلاء الأشخاص هي المسؤولة عن تعويض الضرر، ولا يحق لها بعد ذلك الرجوع عليهم طالما أنهم تصرفوا ضمن حدود مهامهم.17

ولا يشترط لقيام علاقة التبعية أن يكون المتبوع بالغاً راشداً، أو أن يكون مميزاً، وإنما تتحقق مسؤوليته حتى لو كان عديم التمييز. كما لا يشترط لقيام علاقة التبعية تعيين شخص التابع الذي وقع منه العمل غير المشروع، وإنما يكفي أن يثبت وقوع العمل غير المشروع من أحد تابعي المتبوع حتى لو

---

14- قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض، 2000/2/25 المعروف باسم Costedoat ، مجموعة قرارات الهيئة العامة لعام 2000، رقم 2. ومنشور أيضاً في مجلة المسؤولية المدنية والتأمين لعام 2000، الجزء الثاني، تعليق H.Groutel. وصدر هذا القرار بصدد طيار يتمتع بحرية في عمله.

15- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 2002/11/13، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى 2002، رقم 263.

16- أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

P.Jourdain, la jurisprudence Costedoat ne s'applique pas au médecin salarié, D. 2003, som. P. 459.

17- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 2004/11/9، منشور في مجلة جيريس كلاسور بوبليك 2005، الجزء II، 1002، ص 327.

لم يكن من الممكن تعيينه، فتقوم مسؤولية المتبوع. وبالتالي لا يشترط رفع الدعوى على التابع والمتبوع معاً، وإنما يكفي أن يرفعها المضرور على المتبوع فقط.<sup>18</sup> ويمكن أن تقوم علاقة التبعية بين أفراد الأسرة الواحدة، كالأب والابن، أو الزوج و الزوجة. ويمكن أن تنتقل سلطة المتبوع في الرقابة والتوجيه على التابع إلى الغير، كأن يعير شخص سائقه لصديقه، فهنا يصبح الصديق هو المتبوع العرضي، وبالتالي يسأل عن الأضرار التي قد يلحقها السائق بالغير وهو تحت رقابته وتوجيهه، شريطة عدم احتفاظ المعير بسلطة الرقابة والتوجيه على السائق. فإذا كان قد احتفظ لنفسه بهذه السلطة يبقى هو المتبوع الأصلي، وبالتالي المسؤول عن أعمال السائق غير المشروعة التي تلحق الضرر بالآخرين. ويشترط في هذه الحال التي يحتفظ فيها المتبوع بسلطته في الرقابة والتوجيه على تابعه أن يكون هو الذي أعار تابعه، أو وضع تابعه، حتى لو لمدة وجيزة، تحت تصرف شخص آخر. أما إذا لم يكن المتبوع قد وضع التابع تحت تصرف شخص آخر، وإنما هذا الشخص هو الذي طلب من تابع الغير القيام بعمل لمصلحته، فيعد هذا الشخص متبوعاً عرضياً، ولو كان العمل المطلوب تنفيذه يتطلب دقائق قليلة، فالعبرة ليست بالمدة التي تستمر فيها علاقة التبعية، وإنما هي بالسلطة الفعلية التي يمارسها المتبوع على التابع في الرقابة والإشراف والتوجيه. وانتقال سلطة الرقابة والتوجيه والإشراف إلى المتبوع العرضي، في مثل هذه الحال، هي من مسائل الواقع التي يستقل فيها قاضي الموضوع وهي تخضع لسلطته التقديرية، وبالتالي لا تمارس محكمة النقض أي رقابة عليه من هذه الناحية. وكذلك فإن قيام علاقة التبعية بين المتبوع والتابع هي أيضاً من مسائل الواقع التي تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ولا رقابة لمحكمة النقض عليه طالما أن حكمه قائم على أسباب معللة.

2: ارتكاب التابع عملاً غير مشروع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها: مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع ليست مسؤولية أصلية وإنما هي مسؤولية تبعية، أو فرعية ومعنى ذلك أن مسؤولية المتبوع لا تقوم إلا إذا قامت مسؤولية التابع نفسه. ويترتب على ذلك أنه لا يكفي لقيام مسؤولية المتبوع عن

---

18- نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم 2192، تاريخ 1991/8/25، منشور في مجلة المحامون لعام 1991، الأعداد 10-12، ص 800. وأنظر كذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، العمل الضار...، الجزء الثاني، بند 75، ص 840-841.

أعمال التابع أن تكون للمتبوع سلطة فعلية على التابع تخوله الرقابة والإشراف والتوجيه على التابع في تنفيذ العمل المكلف به لحساب المتبوع. وإنما يجب أن يرتكب التابع عملاً غير مشروع يلحق الضرر بالغير. وبالتالي يجب أن تتوافر أركان المسؤولية حتى تقوم مسؤولية التابع، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما. و بالمقابل لا يشترط أن يكون خطأ التابع واجب الإثبات، وإنما يمكن أن يكون مفترضاً افتراضاً يقبل إثبات العكس، أو لا يقبل إثبات العكس. ويترتب على ذلك أنه إذا أنفتت مسؤوليته سواء لأن الضرور لم يستطيع إثبات الخطأ في جانب التابع، أو بسبب انتفاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر و ذلك إذا استطاع التابع إثبات السبب الأجنبي، أو بسبب انعدام التمييز لدى التابع، ففي جميع هذه الحالات تنتفي مسؤولية المتبوع أيضاً. والسبب في ذلك أن مسؤولية المتبوع هي فرع ومسؤولية التابع هي أصل، والفرع يدور مع الأصل وجوداً و عدماً. ويستخلص من ذلك أنه لا يمكن أن يكون التابع عديم التمييز، على خلاف الخاضع للرقابة في مسؤولية متولي الرقابة، فهذا الأخير يسأل عن الفعل الضار الذي يرتكبه الخاضع للرقابة حتى لو كان هذا الأخير غير مميز. 19 ولا يكفي لقيام مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع أن يرتكب التابع عملاً غير مشروع، أي خطأ، ألحق ضرراً بالغير، وإنما يجب أن يرتكب هذا الخطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها. فمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع ليست مطلقة، وإنما هي مقيدة بالخطأ الذي يرتكبه التابع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها. أما إذا ارتكب التابع خطأ خارج أوقات الوظيفة ولا يرتبط بها، فلا يسأل المتبوع عن هذا الخطأ، وبالتالي لا يحق للضرور الرجوع على المتبوع في مثل هذه الحال. والمبدأ هو أن يرتكب التابع الخطأ أثناء تأدية الوظيفة، أي أثناء قيامه بأعمال وظيفته. ولا فرق بين أن يكون التابع قد ارتكب هذا الخطأ بناءً على تعليمات من المتبوع، أو بدون أي تعليمات صادرة عن هذا الأخير. لا بل لا يشترط لقيام مسؤولية المتبوع أن يعلم بوقوع خطأ من تابعه أدى إلى إلحاق ضرر بالغير. 20 فالطبيب العامل في المشفى إذا ارتكب خطأ أثناء علاج المريض يكون قد ارتكب خطأ وهو يقوم بعمل من أعمال وظيفته، والسائق الذي يدهس عابر سبيل أثناء عمله

---

19- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 751، ص 136 و 137. ود. سليمان مرقس: الوافي...، الفعل الضار....، المجلد الثاني، بند 279، ص 852 وما يليها.  
20- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 682، ص 1024 وما يليها.

يرتكب خطأ أثناء قيامه بعمله. وكذلك يعد خطأ أثناء تأدية الوظيفة، كل إخلال يرتكبه التابع بواجبات الوظيفة، ومثال ذلك مخالفة السائق لقواعد المرور، كأن يتحدث بهاتفه النقال أثناء القيادة، أو يتجاوز إشارة ضوئية، أو يتجاوز السرعة المسموح بها. ولكن يمكن أن يرتكب التابع الخطأ بسبب الوظيفة، لا أثناء تأديتها. ويقع هذا الخطأ من التابع لا أثناء قيامه بعمل من أعمال وظيفته، وإنما هذه الوظيفة كانت السبب المباشر في وقوع الخطأ، بحيث أنه لولا الوظيفة لما استطاع التابع ارتكاب ذلك الخطأ. ومثال ذلك الشرطي الذي يقع في غرام امرأة متزوجة فيستدرج زوجها ليلاً إلى مكان عمله ويقتله من أجل أن تخلص الزوجة له، فتعد الدولة مسؤولة عن عمل الشرطي في مثل هذه الحال بصفتها متبوعة له، لأنه لو لا وظيفة هذا الشرطي لما استطاع أن يقتل الزوج بهذه الطريقة. وكأن يذهب رجل أمن في مهمة رسمية ومعه سلاحه، فيزور في الطريق قريب له. وفي أثناء تلك الزيارة أخذ ينظف مسدسه فانطلقت رصاصة منه عبثاً وأصابت طفلاً كان بجانبه، فتعد الدولة مسؤولة عن عمله بصفتها متبوعاً، وذلك لأن الخطأ وقع بسبب الوظيفة، ولولا الوظيفة لما استطاع التابع في المثالين السابقين ارتكاب الخطأ. 21 وإذا تجاوز التابع حدود وظيفته، إما بالتزيد على هذه الوظيفة أو بإساءة استعمال شؤونها، فيعد المتبوع مسؤولاً ليس لأن الخطأ وقع أثناء تأدية الوظيفة، وإنما لأن الخطأ وقع بسبب الوظيفة لأنه لولا الوظيفة لما استطاع التابع ارتكاب ذلك الخطأ. ومثال ذلك أن يطلب المتبوع من تابعه ملئ خزان السيارة بالوقود، ولكنه قبل ذلك قام بإحضار عامل من أجل فحص السيارة، متجاوزاً حدود وظيفته بأن زاد عملاً على ما هو مطلوب منه، ثم تبين أن السيارة ليس فيها أي عطل. وبعد ذلك ذهب إلى محطة الوقود لمأ الخزان، ومن ثم أثناء البحث عن المتبوع لتسليمه السيارة دهس التابع عابر سبيل، فيعد المتبوع مسؤولاً عن خطأ التابع لأنه لولا الوظيفة لما استطاع التابع ارتكاب الحادث. وكذلك الحال إذا شاهد الخادم رب العمل يتشاجر مع أحد الأشخاص فبادر إلى الدفاع عنه وتسبب بقتل ذلك الشخص، فيعد المتبوع مسؤولاً عن ذلك الضرر لأنه لولا الوظيفة لما استطاع الخادم ارتكاب ذلك الخطأ. 22 واستقر اجتهاد محكمة النقض

21- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 684، ص 1028 وما يليها.

22- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 282، ص 869 وما يليها.

السورية على أن وزارة الدفاع تعد مسؤولة عن الحادث الذي يرتكبه تابعها سائق سيارة عسكرية، سواء أكان يقودها أثناء الدوام الرسمي أم بعده، وذلك لأن لولا هذه السيارة ووجودها في حيازة تابعها لما كان قد وقع الضرر. 23 ويشترط في مثل هذه الحال ألا يكون المضرور عالماً بتجاوز التابع حدود وظيفته، وألا يكون التابع قد ارتكب الخطأ بدافع شخصي. ويعد ارتكاب الخطأ في مكان العمل وأثناء القيام بأعمال الوظيفة قرينة على ارتكابه بسبب الوظيفة، كذلك الحال إذا ارتكب الخطأ بوسائل العمل أو لمصلحة المتبوع فيعد ذلك قرينة على ارتكاب الخطأ بسبب الوظيفة. 24 أما إذا ارتكب التابع الخطأ لا بسبب الوظيفة، وإنما بمناسبتها فلا يعد المتبوع مسؤولاً عن ذلك الخطأ، وذلك لأن الوظيفة ليست ضرورية لارتكاب ذلك الخطأ، وإنما ساعدت الوظيفة وهيأت الفرصة لارتكاب ذلك الخطأ. فإذا استخدم الخادم سيارة رب العمل، وهو لم يستخدم كسائق، دون علمه ودهس شخصاً فقتله فإن المتبوع لا يكون مسؤولاً عن ذلك الخطأ، لأن الخادم لم يهدف إلى تحقيق مصلحة المتبوع، وإنما أراد تحقيق مصلحة شخصية لنفسه، وبالتالي الوظيفة هنا هيأت له الفرصة لارتكاب مثل هذا الخطأ. وكذلك الحال إذا استخدم السائق سيارة المتبوع من أجل الانتقام من خصم له فدهسه وأرداه قتيلاً، فهنا الخطأ وقع بمناسبة الوظيفة وبالتالي لا يعد المتبوع مسؤولاً عن ذلك الخطأ. وكذلك الحال إذا قام عسكري، وهو يرتدي السترة العسكرية، بطعن شخص، أثناء شجار نشب بينهما لأسباب شخصية، بمدية حربية، فلا تعد الدولة مسؤولة عن عمله بصفته متبوعاً، لأن الخطأ وقع بمناسبة الوظيفة لا بسببها، إذ أن الوظيفة هيأت الفرصة لارتكاب مثل هذا الخطأ. 25 وإذا كان المتبوع لا يسأل عن خطأ ارتكبه التابع بمناسبة الوظيفة، فمن باب أولى ألا يسأل عن خطأ أجنبي عن الوظيفة ارتكبه التابع. كما لو ارتكب شرطي جريمة وهو متغيب عن عمله في إجازة رسمية.

23 - نقض سوري، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم 699، تاريخ 1993/4/5، سجلات محكمة النقض. والغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 131، تاريخ 1996/2/5، منشور في مجلة المحامون لعام 1997، العددان 3 و 4، ص 312. وقرار رقم 1373، تاريخ 2000/6/28، سجلات محكمة النقض.

24- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 753، ص 138.

25- نقض سوري، قرار رقم 54، تاريخ 1975/2/1، منشور في مجلة المحامون لعام 1975، العدد 3، ص 281.



ومتى توافر هذان الشرطان قامت مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع. ولا يستطيع المتبوع أن يدفع المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات انتفاء علاقة السببية بين خطأ التابع والضرر وذلك، بإثبات السبب الأجنبي بإحدى صورته الثلاث وهي: القوة القاهرة، وخطأ المضرور وخطأ الغير. وقد سبق شرح هذه الصور. فإثبات السبب الأجنبي يؤدي إلى انتفاء مسؤولية التابع، وهي مسؤولية أصلية، وهذا يستتبع انتفاء مسؤولية المتبوع، وهي مسؤولية تبعية أو فرعية.

ثانياً: أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع: إذا تحقق الشرطان السابقان قامت مسؤولية المتبوع عن أعماله تابعه، وبالتالي يلتزم بتعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به بنتيجة خطأ التابع. ولكن ما هو أساس مسؤولية المتبوع في مثل هذه الحال؟. اختلف الفقه حول تحديد أساس هذه المسؤولية، وظهرت نظريات عدة تحاول الإجابة عن هذا السؤال. وأهم هذه النظريات هي الآتية:

1: الخطأ المفترض: وهذا الأساس هو الأساس التقليدي الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع. وهذا الخطأ هو خطأ في الرقابة، أو في التوجيه، أو الاختيار. فإذا ثبت الخطأ في جانب التابع وقامت مسؤوليته، فيفترض بأن المتبوع أخطأ في رقابته أو في توجيهه أو في اختياره. وهذا الافتراض لا يقبل إثبات العكس. وبالتالي لا يستطيع المتبوع أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه قام بواجب الرقابة أو التوجيه أو أنه أحسن الاختيار. وإنما عليه أن يثبت انتفاء علاقة السببية بين خطأ التابع وبين الضرر. وبما أن المادة 175 م.س. (المادة 174 م. مصري) تنص على أن المتبوع يعد مسؤولاً عن أعمال تابعة حتى لو لم تكن له حرية اختيار تابعه، فإن هذا الخطأ المفترض يقتصر على خطأ في الرقابة أو في التوجيه. 26 وقد تعرضت هذه النظرية لانتقادات كثيرة، أهمها: أن افتراض الخطأ في جانب المتبوع يجب أن يعطيه الحق في نفي هذا الافتراض، وذلك بإثبات أنه لم يخطأ في الرقابة ولا في التوجيه. ولكن المتبوع لا يستطيع أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه لم يخطئ. وأن المتبوع يعد مسؤولاً عن أعمال تابعه، متى قامت مسؤولية التابع، حتى لو كان عديم

---

26- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 286، ص 904 وما يليها.

التمييز. وبالتالي القول بأن أساس مسؤولية المتبوع هو خطأ مفترض لا يتماشى مع التسليم بمسؤولية المتبوع عديم التمييز. 27

2: تحمل التبعة: ويرى أنصار هذه النظرية أن المتبوع ينتفع بنشاط تابعه، وبالتالي عليه أن يتحمل تبعة هذا النشاط وفقاً لمبدأ الغرم بالغنم. ويترتب على ذلك أن المتبوع يعد مسؤولاً حتى لو استطاع أن يثبت نفي علاقة السببية بين خطئه وبين الضرر. كما أن هذه النظرية لا تمنع من قيام مسؤولية المتبوع حتى لو كان عديم التمييز. وتعرضت هذه النظرية أيضاً لانتقادات عدة، وأهمها: لو كان تحمل التبعة هو أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، فإنه يجب أن يكون المتبوع مسؤولاً عن جميع الأعمال الضارة التي يرتكبها التابع وليس فقط عن الأعمال غير المشروعة. والأمر خلاف ذلك، فلا تقوم مسؤولية المتبوع إلا إذا قام الخطأ في جانب التابع، حتى لو كان مقترضاً. وأيضاً لو كان تحمل التبعة هو أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، فإنه لا يحق للمتبوع الرجوع على التابع، عندما يدفع للمضروور التعويض المستحق عن الضرر الذي لحق به نتيجة خطأ التابع. ولكن الأمر خلاف ذلك، إذ تجيز المادة 176 م.س. (المادة 175. م. مصري) للمتبوع الرجوع على التابع في الحدود التي يكون فيها التابع مسؤولاً عن تعويض الضرر. 28

3: النيابة القانونية: ويرى أنصار هذه النظرية أن مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع تقوم على أساس النيابة، وهذه النيابة هي قانونية. ويترتب على ذلك أن التابع هو نائب قانوني عن المتبوع، والمتبوع يسأل عن أعماله كما يسأل الأصل عن تصرفات نائبه. ولكن يرد على هذه النظرية بأن النيابة بجميع أنواعها لا تكون إلا في التصرفات القانونية، ولا تكون في الأعمال المادية. 29

4: الحلول: ويرى أنصار هذه النظرية أن التابع يحل محل المتبوع، وبالتالي تعد شخصيته امتداداً لشخصية المتبوع. ويترتب على ذلك أن ما يقع من التابع من خطأ، فكأنه قد وقع من المتبوع ذاته.

---

27- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، الفعل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 194 و 195.  
28- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 690، 1046.  
29- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل في المشروع...، المرجع السابق، ص 196.

ويرد على ذلك أن هذه النظرية تقوم على افتراض بعيد عن الواقع، وذلك لأن شخصية التابع لا تعد في الواقع امتداداً لشخصية المتبوع.<sup>30</sup>

5: الضمان أو الكفالة: يرى أنصار هذه النظرية أن المتبوع يعد كفيلاً متضامناً عن أعمال التابع تجاه الغير. ويترتب على ذلك أنه إذا ألحق التابع بخطئه ضرراً بالغير، يحق للمضرور الرجوع إما على التابع أو على المتبوع أو على كلاهما متضامنين. ومصدر كفالة المتبوع في مثل هذه الحال هو القانون لا العقد. ويرد على ذلك بأن مصدر الكفالة هو العقد لا القانون، وعلاقة التبعية بين المتبوع والتابع يمكن أن تنشأ خارج نطاق العقد. وقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذه النظرية في بعض قراراتها، وفي بعض الآخر منها أخذت بنظرية الخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس.<sup>31</sup> ولكن اعتقد بأن الضمان كأساس لمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع لا يستقيم مع مسؤولية المتبوع عندما يكون عديم التمييز، فالكفيل المتضامن سواء كان بموجب العقد أو بموجب القانون يجب أن تتوافر فيه الأهلية الكاملة. واعتقد بأن نظرية تحمل التبعية هي أقرب النظريات وأعدلها كأساس لمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، ولكن هذه النظرية تصطدم بحق المتبوع في الرجوع على التابع وفقاً لما جاء في المادة 176 م.س. ويبدو من خلال الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري أن المشرع اعتنق الخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس أساساً لهذه المسؤولية على الرغم من الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية.<sup>32</sup>

ثالثاً: رجوع المتبوع على التابع: إذا توافرت شرائط مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، فيحق للمضرور من حيث المبدأ الرجوع على التابع على أساس المسؤولية عن العمل الشخصي وفقاً لأحكام المادة 164 م.س. (المادة 163 م. مصري)، أو الرجوع على المتبوع على أساس المادة 175 م.س (المادة 174 م. مصري) التي تركز مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع. وسبق الإشارة إلى أن مسؤولية المتبوع هي مسؤولية تبعية أو فرعية. كما يحق للمضرور الرجوع عليهما معاً كمتضامنين

<sup>30</sup>- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 757، ص 147 و 148.

<sup>31</sup>- أشار إلى قرارات هذه المحكمة د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، بند 286، ص 904 وما يليها.

<sup>32</sup>- أنظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، الجزء الثاني، ص 414.

وفقاً لأحكام المادة 170م.س (المادة 169م.مصري) التي تجيز في حال تعدد المسؤولين الرجوع عليهم جميعاً أو على أي واحد منهم يختاره المضرور. وإذا رفع المضرور الدعوى ضد المتبوع، فلا يجبر على إدخال التابع، ولكن بما أن مسؤولية المتبوع هي مسؤولية تبعية، فيحق له أن يثير كل الدفع التي بإمكان التابع أن يثيرها لدفع المسؤولية عن نفسه. ولكن إذا لم يستطع المتبوع دفع المسؤولية عن نفسه، وفقاً لما سبق بيانه، ودفع التعويض للمضرور، فيحق له الرجوع على التابع بما دفع وفقاً لأحكام المادة 176م.س (المادة 175م.مصري)، وذلك في الحدود التي يكون فيها التابع مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي لحق بالمضرور نتيجة عمله غير المشروع. والرجوع في مثل هذه الحال يكون بكل ما دفعه للمضرور، وذلك لأن مسؤولية التابع هي مسؤولية أصلية، ولا يحق له أن يطالب بتوزيع المسؤولية بينه وبين المتبوع وفقاً لأحكام المادة 170 م.س، وذلك لأن هذه المادة تشترط من أجل توزيع المسؤولية اشتراك المسؤولين في ارتكاب خطأ شخصي، والمتبوع لم يشترك مع التابع في ارتكاب خطأ شخصي. فالمتبوع مسؤول عن التابع وليس مسؤولاً معه.<sup>33</sup> ولا يحتاج حق رجوع المتبوع على التابع إلى دعوى جديدة إذا كان الحكم الصادر ضده يكرس حقه في الرجوع على التابع، وإنما هو رجوع تنفيذي يطرح أمام دائرة التنفيذ المختصة مباشرة استناداً إلى ذلك الحكم.<sup>34</sup> ولا يحق للمضرور الرجوع على التابع إذا تبين بأن التابع كان قد تفيد بتعليمات المتبوع وقت وقوع الخطأ ولم يجاوز حدود وظيفته.<sup>35</sup> ولا يتعارض هذا الرجوع بكامل التعويض على التابع مع فكرة الخطأ المفترض كأساس لمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، وفقاً لما ذهبت إليه محكمة النقض

33- نقض سوري، قرار رقم 1311، تاريخ 1970/12/29، منشور في مجلة المحامون لعام 1971، العددان 3 و 4، ص 117. أنظر أيضاً: نقض سوري، قرار رقم 87، تاريخ 1955/3/3، منشور في مجلة القانون لعام 1955، العدد 3، ص 253، والذي قرر حق المتبوع في الرجوع على التابع بكامل التعويض الذي دفعه للمضرور. وكذلك نقض سوري، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 348، تاريخ 2000/3/6، سجلات محكمة النقض.

34 - نقض سوري، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم 3027، تاريخ 2004/10/25، منشور في مجلة المحامون لعام 2006، العددان 1 و 2، ص 119.

35- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 761، ص 150.

المصرية في بعض قراراتها، وذلك لأن الكفيل إذا سدد الدين يحق له الرجوع على المدين بكامل ذلك الدين.36

## المسؤولية عن فعل الأشياء

خصص المشرع السوري المواد 177 إلى 179 م.س (176-178 م.مصري) للمسؤولية الناشئة عن الأشياء. وهذه المسؤولية تنشأ إما عن فعل الحيوان، أو عن تهدم البناء، أو عن فعل الأشياء غير الحية، وتسمى أيضاً بالجمادات.

### الفقرة-1- المسؤولية عن فعل الحيوان:

تنص المادة 177 م.س، (المادة 176 م.مصري) على أن ((حارس الحيوان، ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر، ولو ضل الحيوان أو تسرب، ما لم يثبت أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبي لا يد له فيه)). يستخلص من ذلك أن هذا النص يعالج ثلاثة أمور أساسية، وهي: شرائط قيام المسؤولية عن فعل الحيوان، وأساس هذه المسؤولية وكيفية دفعها.

أولاً: شرائط قيام المسؤولية عن فعل الحيوان: لا تتحقق المسؤولية عن فعل الحيوان، وفقاً لما نصت عليه المادة 177 م.س إلا إذا توافر شرطان، وهما:

1: أن يتولى شخص حراسة حيوان: يجب من أجل تحقق المسؤولية عن فعل الحيوان أن يتولى شخص حراسة حيوان، فما المقصود من الحراسة؟ وما المقصود من الحيوان؟

أ: معنى الحراسة: يقصد بالحراسة السلطة الفعلية على الشيء واستعماله لصالح نفسه. وبالتالي حارس الحيوان هو من له السلطة الفعلية عليه، وهذه السلطة تمنحه الحق في توجيه الحيوان وفي

36- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 287، ص 912 و 913.

رقيبته واستعماله لصالح نفسه. والأصل أن مالك الحيوان هو من له هذه السلطة في التوجيه والرقابة على الحيوان. ولكن قد تنتقل هذه السلطة الفعلية من المالك إلى الغير إما بطريق قانوني أو بطريق غير قانوني. ويترتب على ذلك أن الشخص الذي لا يكون له السلطة الفعلية في التوجيه والرقابة على الحيوان لا يمكن أن يكون حارساً لهذا الحيوان، فلا يعد الراعي والخادم والسائق حارساً، وذلك لأنه ليس لأي منهم السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على الحيوان واستعماله لصالح نفسه، حتى لو كان الحيوان في حيازتهم المادية، وذلك لأن السلطة الفعلية على الحيوان لا تستلزم أن يكون الحيوان في الحيازة المادية للحارس. فحارس الحيوان قد يستعمل الحيوان بنفسه أو بواسطة تابع له. يستخلص من ذلك أن القانون أقم قرينة على أن المالك هو الحراس، وبالتالي يعفى المضرور من إثبات أن مالك الحيوان كان هو حارسه وقت حدوث الضرر بفعل الحيوان. ولكن بالمقابل هذه القرينة بسيطة تقبل إثبات العكس، وبالتالي يستطيع المالك أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أن السلطة الفعلية على الحيوان كانت وقت حدوث الضرر، قد انتقلت إلى الغير. والأصل أن تنتقل السلطة الفعلية في الرقابة و التوجيه على الحيوان إلى الغير برضاء المالك، كما لو أجر المالك الحيوان للغير، أو أعاره فيعد المستأجر، والمستعير في مثل هذه الحال حارساً للحيوان لأن السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على الحيوان، واستعماله استعمالاً مستقلاً قد انتقلت لهما برضاء المالك، وذلك بموجب عقد الإيجار أو عقد العارية. وإذا انتقل الحيوان من يد المالك برضاء إلى يد شخص آخر للمحافظة عليه أو لإعطائه العلاج اللازم، كصاحب الفندق أو حلاق الحيوانات، أو الطبيب البيطري، فالأصل هنا أيضاً أن تنتقل السلطة الفعلية عليه لهؤلاء الأشخاص، وبالتالي يكون الطبيب البيطري، أو الحلاق، أو صاحب الفندق هو الحارس. ولكن إذا احتفظ المالك في مثل هذه الحالات بالسلطة الفعلية على الحيوان لنفسه، فلا تنتقل الحراسة إلى هؤلاء الأشخاص، وإنما يبقى المالك هو حارس الحيوان.37 وقد تنتقل السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على الحيوان إلى الغير بشكل غير قانوني ورغم إرادة المالك، أو حتى دون علمه، وبالتالي يعد هذا الغير حارساً للحيوان. ومثال ذلك إذا سرق لص الحيوان من مالكه، فيعد السارق حارساً، حتى لو كانت حراسته للحيوان غير قانونية أو

37- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 700، ص 1055 وما يليها.

غير شرعية، إذ لا يشترط في الحراسة أن تكون قانونية، فالحراسة المادية تكفي شريطة انتقال السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على الحيوان إلى من بيده هذه الحراسة المادية. وكذلك الحال إذا تجاوز التابع حدود وظيفته واستعمل الحيوان لصالح نفسه دون علم المتبوع ورضاه، فإنه يعد بمثابة المغتصب، وبالتالي تنتقل السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على الحيوان إليه، ويعد حارساً له، ويؤدي التجاوز إلى انتفاء علاقة التبعية بينه وبين المتبوع (مالك الحيوان). ولكن هل تنتقل الحراسة إلى التابع إذا حوله المالك سلطة التوجيه والرقابة على الحيوان واستعماله استعمالاً مستقلاً لصالح نفسه؟ نعم في هذه الحال يعد التابع حارساً للحيوان. ولكن هل يسأل المالك في مثل هذه الحال كمتبوع عن فعل حيوان في حراسة التابع؟ اختلف الفقه حول هذه المسألة. فالبعض يرى بأن المتبوع يمكن أن يسأل على سبيل الاستثناء عن فعل حيوان في حراسة التابع الذي انتقلت له السلطة الفعلية على الحيوان.<sup>38</sup> في حين أن البعض الآخر يرى بأن الحراسة والتبعية لا يمكن أن تجتمعان، أي لا يمكن أن تجتمع صفة الحارس وصفة التابع، و إذا كان المتبوع قد تنازل برضاه لتابعه عن السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه والاستعمال على الحيوان، فيؤدي ذلك إلى انتفاء علاقة التبعية، وبالتالي لا يسأل المتبوع عن فعل الحيوان بصفته متبوعاً لحارسه. وإنما التابع يسأل بصفته حارساً عن فعل الحيوان.<sup>39</sup>

وأنا أرى أنه هناك تناقض بين فكرة الحراسة وفكرة التبعية وبالتالي فهما نقيضان لا يجتمعان. وإذا كان المتبوع قد تنازل لتابعه عن السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه والاستعمال على الحيوان، فإن هذه السلطة تنتقل إلى التابع ويصبح التابع حارساً، وتنتفي علاقة التبعية وذلك لأن التابع يستعمل الشيء لحساب نفسه وليس لحساب رب العمل. أما إذا كان التابع يستعمل الحيوان لصالح متبوعه،

---

<sup>38</sup>- وهذا ما يذهب إليه الدكتور عبد الرزاق السنهوري في كتابه الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 700، ص 1057. وكذلك د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 765، ص 155.

<sup>39</sup>- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، الفعل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 315 و 316.

فيبقى المتبوع حارساً ولا تنتقل الحراسة إلى التابع، وهذا ما أكدته محكمة النقض السورية. 40 وتجدد الإشارة إلى أن مالك الحيوان يبقى حارساً حتى لو ضل الحيوان أو تسرب.

ب: المقصود من الحيوان: لفظ الحيوان جاء في المادة 177 م.س مطلقاً، وبالتالي فهو يسري على إطلاقه، ولا يجوز تقييده. وبالتالي فهو يشمل كل أنواع الحيوانات المستأنسة منها والمتوحشة، الكبيرة منها والصغيرة، الخطرة منها وغير الخطرة، الطليقة منها والمقيدة، كالخيل والجمال والمواشي والكلاب والقطط والطيور والجراد والحشرات والسباع والأسود والنمور والفيلة والنمل. ويشترط أن يكون الحيوان حياً، أما إذا نفق الحيوان فتعد جثته من الأشياء. فإذا ألحقت هذه الجثة ضرراً بالغير، فلا يسأل مالك الحيوان عن ذلك الضرر على أساس مسؤولية حارس الحيوان، وذلك لأنه لم يكن حياً وقت حدوث الضرر. ولكن قد يسأل على أساس حارس الأشياء غير الحية، على أساس المادة 179 م.س (المادة 178 م.مصري) إذا توافرت شرائط قيام هذه المسؤولية. كما لو نفقت بقرة وبقيت جثتها أمام منزل صاحبها وجاء شخص واصطدم بهذه الجثة فتضرر. وكذلك يشترط أن يكون الحيوان مملوكاً لأحد الأشخاص، الطبيعيين أو الاعتباريين. فإذا كان الحيوان سائباً كالطيور البرية، والجراد فلا يسأل، من حيث المبدأ، أحد عن الضرر الذي يلحقه هذا الحيوان السائب بالغير. وعلى خلاف ذلك يبقى المالك حارساً، وبالتالي مسؤولاً عن فعل الحيوان، حتى لو كان الحيوان قد تسرب أو ضل، طالما أن الحراسة لم تنتقل إلى شخص آخر.

2: أن يحدث الحيوان ضرراً: لا يكفي لتحقق المسؤولية عن فعل الحيوان أن يتولى شخصاً حراسة حيوان، وإنما يجب أيضاً أن يحدث الحيوان ضرراً بالغير. ويقصد بذلك أن يأتي الحيوان بفعل إيجابي، كأن يدهس الحصان شخصاً، أو تتلف المواشي زرعاً، أو يعض الكلب إنساناً، وأن ينقل الحيوان مرضاً معدياً إلى الغير كمرض جنون البقر أو أنفلونزا الطيور. ولا يتطلب الفعل الإيجابي للحيوان أن يكون هناك احتكاك مادي بين الحيوان وبين الجسم الذي لحق به الضرر (المال أو الإنسان). فلو استطاع حيوان مفترس أن يفلت من حراسة رجال السيرك ويخرج إلى الطريق العام،

40- نقض سوري، قرار رقم 36، تاريخ 1958/2/10، منشور في مجلة القانون لعام 1958، العدد 3، ص 133. وقد قررت المحكمة بأن التابع الذي يعمل على عربة خيل لنقل القش لصالح رب العمل لا تنتقل له الحراسة الفعلية على الحيوان الذي ألحق به ضرراً أدى إلى وفاته، وإنما تبقى الحراسة لرب العمل وبالتالي يسأل عن الضرر الذي ألحقه الحيوان بتابعه.



ويصاب أحد المارة بالخوف ويسقط على الأرض ويصاب بالضرر، فيعد هنا فعل الحيوان إيجابياً في إحداث الضرر على الرغم من عدم وجود احتكاك مادي بين الحيوان وبين جسم المضرور. أما إذا كان دور الحيوان سلبياً في إحداث الضرر، فلا تقوم مسؤولية حارسه، كما لو اصطدم شخص بحيوان نائم. وقد يجرح الحيوان عربة، أو يقوده أنسان وقت حدوث الضرر، فيعد الضرر في مثل هذه الحالات أيضاً من فعل الحيوان وليس من فعل الإنسان، إلا إذا تعمد الإنسان وقوع الضرر وأقر بذلك، عندئذ يكون الضرر من فعله، ويكون خطئه ثابتاً.<sup>41</sup> ولا تتحقق المسؤولية عن فعل الحيوان إلا إذا كان الضرر قد لحق بالغير، ولا فرق إذا كان قد لحق بماله أو بشخصه. ويعد التابع في حكم الغير إذا ألحق حيوان يملكه المتبوع ضرراً به، كما لو ألحق الحيوان ضرراً بسائقه. وإذا قامت علاقة عقدية بين حارس الحيوان وبين المضرور فتكون مسؤولية الحارس عقدية لا تقصيرية، كما لو استأجر شخص عربة يجرها حصان من أجل نقله من مكان إلى آخر، فأضر الحصان بالمستأجر. أما إذا ألحق الحيوان ضرراً بالحارس نفسه ولم يكن هو المالك، فلا يحق له أن يرجع على المالك على أساس مسؤولية حارس الحيوان، وإنما يجب عليه أن يثبت الخطأ في جانب المالك حتى يستطيع الرجوع عليه بالتعويض عن الضرر الذي ألحقه به الحيوان. وقد يلحق الحيوان الضرر بالمالك نفسه، فإذا لم يكن هو الحارس، فيحق له الرجوع على الحارس على أساس مسؤولية حارس الحيوان. وإذا ألحق الحيوان الضرر بنفسه، وكان الحارس غير المالك فلا يجوز للمالك الرجوع على الحارس بالتعويض على أساس مسؤولية حارس الحيوان. وإنما عليه في مثل هذه الحال إثبات الخطأ في جانب الحارس حتى يستطيع أن يطالبه بالتعويض عن الضرر الذي ألحقه الحيوان بنفسه.<sup>42</sup>

ثانياً: - أساس مسؤولية حارس الحيوان: اختلف الفقه في تحديد أساس مسؤولية حارس الحيوان. فيرى فريق أول منهم أن أساس هذه المسؤولية هو خطأ مفترض، وهو خطأ في الرقابة والتوجيه، ولا يقبل إثبات العكس.<sup>43</sup> ولكن هذا الرأي منتقد وذلك لأن قرينة الخطأ هنا هي قرينة قاطعة لا يجوز

41- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 703، ص 1060.

42- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 292، ص 933 وما يليها.

43- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 766 و 767، ص 156 وما يليها.

إثبات عكسها، وهذا يخالف نص المادة 89 من قانون البيئات لعام 1947 وتعديلاته الذي يجيز نقض القرينة القانونية بإثبات عكسها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ولم تنص المادة 178م.س على أن قرينة الخطأ هي قرينة قاطعة، لا بل أذهب إلى أبعد من ذلك وأقول بأن هذه المادة لم تتطرق إلى فكرة الخطأ لا من قريب ولا من بعيد. زد على ذلك أن هذا الأساس لا يستقيم عندما يكون حارس الحيوان هو شخص عديم التمييز، إذ أنه لا يمكن نسبة الخطأ إلى عديم التمييز في قانوننا، حتى لو كان الخطأ مفترضاً افتراضاً لا يقبل إثبات العكس.44 في حين أن البعض الآخر من أنصار الخطأ كأساس لمسؤولية حارس الحيوان، يرى أن الخطأ هو في الحراسة وليس في الرقابة والتوجيه. والخطأ في الحراسة في إفلات الحيوان من سيطرة الحارس، وهذا الخطأ هو مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، إذ أن الخطأ يثبت بإثبات أن زمام الحيوان قد أفلت من يد الحارس، ووقوع الضرر دليل على إثبات الإفلات.45 وهذا الرأي منتقد أيضاً، وذلك لأنه يقم فكرة الخطأ كأساس لهذه المسؤولية من أجل عدم الاعتراف بالضرر كأساس لها، إذ يفترض أنصار هذا الرأي، كما رأينا، إفلات السيطرة على الحيوان من قبل الحارس يكون بمجرد حدوث الضرر، وهذا يعني بشكل غير مباشر أن هذه المسؤولية تقوم على الضرر لا على الخطأ. زد على ذلك أن الخطأ هنا أيضاً هو مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، وبالتالي يرد عليه الانتقادات المشار إليها أعلاه بشأن الخطأ في الرقابة والتوجيه. في حين أن قسم ثالث من أنصار هذا الفريق يرى أن مجرد حدوث الفعل الضار من الحيوان يحمل في ذاته دليلاً على وقوع الخطأ من الحارس في اقتناء الحيوان أو في حراسته، بالتالي يقول بأن أساس المسؤولية هو خطأ ثابت في جانب الحارس وهو الخطأ في الحراسة، ولكن السببية هنا مفترضة، فالقرينة التي تقوم عليها هذه المسؤولية هي قرينة السببية، أو قرينة انعدام السبب الأجنبي، وهي قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها بإثبات إحدى صور السبب

44- وبالمقابل يرى الدكتور أحمد حشمت أبو ستيت أنه لا يمكن نسبة الخطأ إلى عديم التمييز عندما يكون مسؤولاً عن فعله الشخصي، أما إذا كان الشخص مسؤولاً عن عمل غيره أو عن فعل الأشياء فإنه يسأل ولو كان غير مميز، وأن نائبه هو الذي يتولى عنه سلطة الرقابة والتوجيه، وكذلك الحراسة. وهذا برأيه أدنى إلى تحقيق العدالة من أجل حصول المضرور على التعويض عن الضرر الذي لحق به. أنظر في ذلك في مؤلفه مصادر الالتزام، المرجع السابق بند 538، ص 497 هامش 2.

45- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 706 وما يليه، ص 1063 وما يليها.

الأجنبي.46 وهذا الرأي منتقد أيضاً، وذلك لأن حارس الحيوان يمكن أن يكون شخصاً عديم التمييز، فكيف يمكن إثبات الخطأ في جانب عديم التمييز. في الحقيقة لا يمكن نسبة الخطأ إلى عديم التمييز في القانون السوري وكذلك في القانون المصري. ولكن الأمر يختلف في القانون الفرنسي، إذ أن المشرع الفرنسي تدخل في العام 1968 وأضاف مادة جديدة إلى التقنين المدني وهي المادة 489-2، وتتص على إلزام المجنون بتعويض الضرر الذي يسببه للغير وهو تحت تأثير اضطراب عقلي على الرغم من انعدام التمييز لديه. ولكن الفقه والقضاء فسرا، كما مر معنا، هذا النص تفسيراً واسعاً، و طبقاه على جميع حالات عدم التمييز وعلى جميع أنواع المسؤوليات التقصيرية. وبالتالي يمكن نسبة الخطأ بركنه المادي فقط إلى عديم التمييز في القانون الفرنسي. كما لا يمكن التسليم بأن الخطأ ثابت بمجرد وقوع الضرر، وإنما إثبات الخطأ يختلف عن إثبات الضرر عندما تكون المسؤولية قائمة على خطأ واجب الإثبات.47 وأما الفريق الثاني فيرى بأن أساس مسؤولية حارس الحيوان هو تحمل التبعة، وذلك لأنها مسؤولية موضوعية. وبالتالي يمكن أن يكون الحارس عديم التمييز. ويترتب على ذلك أن من يجني النفع من الحيوان فعليه أن يتحمل تبعه ما يلحقه هذا الحيوان من ضرر بالغير، استناداً إلى القاعدة القائلة أن الغرم بالغنم. والحارس هو المنتفع طالما أنه يستعمل الحيوان لصالح نفسه.48 وأنا أرى أن فكرة تحمل التبعة، كأساس لمسؤولية حارس الحيوان، تتسجم مع أحكام هذه المسؤولية انسجاماً كاملاً، وبالتالي تصلح أن تكون أساساً لهذه المسؤولية. فالمشرع لم ينص في المادة 178 م.س. على أن أساس المسؤولية هو الخطأ المفترض، ولكن يستنتج من قراءتها أن الخطأ المفترض لا يمكن أن يكون أساساً لها، وذلك بسبب الانتقادات التي سبق أن وجهت إليه. في حين أن تلك الانتقادات لا تنال من فكرة تحمل التبعة. وبالمقابل القول أن هذا الأساس، أي تحمل التبعة، يتعارض مع إمكانية دفع المسؤولية بالسبب الأجنبي، غير دقيق طالما أن المشرع هو نفسه قد ينظم أحكام هذه المسؤولية. أما إذا وصل فعل الحارس إلى درجة الخطأ الجزئي ورفعت الدعوى أمام

---

46- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 293، ص 935 وما يليها.

47- أنظر انتقادات أخرى موجهة إلى فكرة الخطأ في الحراسة كأساس لمسؤولية حارس الحيوان ذكرها أستاذنا الجليل د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 321 و 322.

48- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 322 و 323.

القضاء الجزائي فتكون المسؤولية الجزائية على أساس خطأ واجب الإثبات في جانب الحارس ولا يكفي وقوع الضرر لقيام هذه المسؤولية.49

ثالثاً: دفع المسؤولية: إذا أثبت المضرور وقوع ضرر بفعل الحيوان تقوم مسؤولية الحارس دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانبه، لأنها في رأبي تقوم على تحمل التبعة، وقد نصت المادة 178 م.س. على قرينة مفادها أن المالك هو الحارس. ولكن هذه القرينة بسيطة يستطيع المالك إثبات عكسها، وذلك بإثبات أن الحراسة انتقلت، وقت وقوع الضرر، إلى الغير. ولا يستطيع الحارس أن يدفع المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات إحدى صور السبب الأجنبي، وهي: القوة القاهرة والحادث المفاجئ، وخطأ المضرور، وخطأ الغير. وقد مر معنا شرح كل ذلك.

#### الفقرة-2- المسؤولية الناشئة عن تهم البناء:

تنص المادة 178 م.س.،(المادة 177 م.مصري)، على أن ((1- حارس البناء ولو لم يكن مالكاً له، مسؤول عما يحدثه انهزام البناء من ضرر، ولو كان انهزاماً جزئياً، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه. 2- ويجوز لمن كان مهتماً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدرء الخطر، فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه)). يتبين من نص هذه المادة أنه يعالج ثلاثة أمور أساسية وهي: شرائط قيام المسؤولية الناشئة عن تهم البناء، وأساس هذه المسؤولية، وطرق دفعها.

أولاً: شرائط قيام المسؤولية الناشئة عن تهم البناء: لا بد كي تقوم المسؤولية الناشئة عن تهم البناء من توافر شرطين، وهما: أن يتولى شخص حراسة بناء، وأن يكون الضرر ناجماً عن تهم البناء.

49- تنص المادة 744 من قانون العقوبات لعام 1949 وتعديلاته على أن ((يعاقب بالغرامة من خمسة وعشرين إلى مائة ليرة: أ - .... ب - ... ج- من أفلت حيواناً مؤذياً... كان في حراسته. د- من حث كلبه على مهاجمة المارة أو اللحاق بهم أو من لم يمسه عن ذلك ولو لم يحدث أذى أو ضرر)).

1- أن يتولى شخص حراسة بناء: يتوقف تحقق المسؤولية الناشئة عن تهم البناء على تولى شخص حراسة بناء، فما المقصود من الحراسة هنا؟ وما المقصود من البناء؟

يقصد بالحراسة، في هذا المجال، السيطرة الفعلية على البناء والتصرف في أمره. ويترتب على ذلك أن حارس البناء هو من له السيطرة الفعلية عليه لحساب نفسه، بحيث يكون مكلفاً بحفظه وصيانته، ويتأكد من أنه ليس قديماً ولا معيباً على نحو يشكل خطراً بالنسبة للغير. و لا يشترط في هذه السيطرة أن تكون قانونية، إذ أنها يمكن أن تكون غير قانونية، وبالتالي يكفي فيها أن تكون سيطرة فعلية. و المبدأ أن السيطرة الفعلية على البناء والتصرف في أمره تثبت لمالكه، وبالتالي القانون أوجد قرينة على أن حارس البناء هو المالك. ولكن هذه القرينة بسيطة إذ أنها تقبل إثبات العكس. ويترتب على ذلك أن بائع العقار قبل تسليمه هو من له السيطرة الفعلية عليه حتى لو كانت ملكية العقار قد انتقلت إلى المشتري، وبالمقابل إذا كان المشتري قد تسلم العقار قبل التسجيل، فتكون السيطرة الفعلية على البناء له.50 وكذلك الحال فإن المتعهد الذي يقوم بإنشاء البناء يعد حارساً له حتى يقوم بتسليمه لرب العمل. وتنتقل السيطرة الفعلية على البناء، و بالتالي الحراسة، إلى المالك إما برضاه أو دون رضاه. ويكون انتقال الحراسة برضا المالك في حال ما إذا أنشأ المالك حق انتفاع للغير عليه، وبالتالي يكون المنتفع هو الحارس لأنه هو صاحب السلطة الفعلية على البناء في مثل هذه الحال. وكذلك الحال إذا رهن المالك عقاره رهناً حياً زياً، فالدائن المرتهن رهناً حياً زياً يكون حارساً للبناء الذي في حيازته بموجب عقد الرهن الحيازي، لأنه يثبت له السيطرة الفعلية على البناء. كما يعد المشتري بموجب عقد بيع معلق على شرط واقف أو على شرط فاسخ حارساً للبناء، إذا كان قد تسلم البناء قبل تهمه. و يعد حائز البناء بنية تملكه حارساً له لأنه يثبت له السيطرة الفعلية على البناء لحساب نفسه لا لحساب غيره، ولا فرق في ذلك أو يكون حسن النية أو سيئ النية. كما يعد مغتصب العقار حارساً له إذا كان العقار تحت يده وقت تهمه. أما المستأجر والمستعير فلا يعدان، من حيث المبدأ، حارسين للبناء لأنه لا تثبت لهما السيطرة الفعلية على البناء. في حين أن مستأجر الحيوان أو من استعاره يعد حارساً له، لأن السيطرة الفعلية على الحيوان تنتقل له بموجب عقد الإيجار أو عقد العارية. و لكن عقد إيجار العقار لا ينقل السيطرة الفعلية عليه للمستأجر وذلك لأن الالتزام بالصيانة

50- تنص المادة 1/825 م.س على أن الحقوق العينية العقارية تكتسب وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري.

يبقى على عاتق المؤجر، ولا يكون على عاتق المستأجر، وذلك وفقاً لما ذهبت إليه المادة 535 م.س. 51 وبالمقابل إذا أحدث المستأجر بناء في العقار المأجور فإنه يعد حارساً، وذلك لأن له السيطرة الفعلية على هذا الجزء الذي أحدثه لحساب نفسه لا لحساب المؤجر. ويبقى المستأجر حارساً له إلى أن تنتقل ملكيته إلى المالك وفقاً لإرادة الطرفين، أو لأحكام القانون. 52 وإذا كان البناء مملوكاً على الشيوع، فالحراسة عليه تثبت لجميع المالكين، ويعدون مسؤولين بالتضامن عن الضرر الناجم عن تدمره، ما لم يثبت بأن الحراسة كانت لأحدهم وقت تدمره، أو كانت الحراسة لشخص آخر غيرهم. 53 وقد يكون الحارس شخصاً طبيعياً، أو شخصاً اعتبارياً، كالشركة أو إحدى الجهات العامة. ولم تحدد المادة 178 م.س. المقصود من البناء وجاء ذلك اللفظ مطلقاً، وبالتالي فهو يشمل جميع أنواع البناء بغض النظر عن المواد المستعملة في تشييده، والغاية التي شيد من أجلها. وبالتالي يعد بناءً، بمفهوم المادة 178 م.س.، مجموعة من المواد شيدتها يد الإنسان من أجل أن تتصل بالأرض اتصال قرار، سواء كانت هذه المواد من حديد أو طين أو خشب أو جبس أو اسمنت أو فولاذ أو ألومنيوم. وسواء كان ذلك من أجل السكن، أو العمل أو لإيواء حيوانات أو لتخزين بضائع. زد على ذلك تعد الجسور والأعمدة الأثرية وكذلك التذكارية، والتماثيل والخزانات والسدود، والأنفاق والمجاري، وأنابيب المياه والغاز بناءً، لأنه لا عيرة في أن يكون البناء على سطح الأرض أو في باطنها. ولا يشترط في البناء أن يكتمل تشييده، فإذا كان في طور التشييد وتهدم، تقوم المسؤولية على أساس الضرر الناجم عن تهدم البناء. فإذا قامت الدولة بشق نفق وتهدم جزء منه قبل إتمامه، فيكون المقاول مسؤولاً عن الضرر الذي يلحق بالغير على أساس مسؤولية حارس البناء. وبالمقابل لا يعد العقار بالتخصيص كالمصاعد، والآلات الزراعية، والألواح الفنية بناءً، فإذا ألحقت ضرراً بالغير، فلا تقوم المسؤولية في مثل هذه الحال على أساس مسؤولية حارس البناء. و يترتب على ذلك أن المقصود بالبناء هو العقار بطبيعته، ولكن يستثنى من ذلك الأرض الخالية من البناء. 54

51- أنظر في ذلك: د.فواز صالح و د.محمد عرفان الخطيب، عقد الإيجار، المرجع السابق، ص 278 وما يليها.

52- تنص المادة 2/825 م.س على أن حق الملكية يكتسب بالاتصاق وفقاً للأحكام المتعلقة به.

53- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 212، ص 975 وما يليها.

54- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 714، ص 1072 و د.محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 334 وما يليها.

2- أن يكون الضرر ناجماً عن تدهم البناء: والمقصود بالتهدم هو تفكك أجزاء البناء وانفصالها كلها أو بعضها عنه أو عن الأرض التي شيد عليها هذا البناء. ولا فرق بين أن يكون التهدم كلياً أو جزئياً. ومثال ذلك سقوط جدار أو سقف، أو انهيار شرفة، أو سقوط سلم. ويمكن أن يكون التهدم أثناء التشييد. ويترتب على ذلك أنه لا فرق بين أن يكون البناء قديماً أو حديثاً، ولا فرق بين أن يكون معيباً أو غير معيب. ولا يعد كل ضرر سببه البناء تهدماً وبالتالي يؤدي إلى تحقق المسؤولية الناشئة عن تدهم البناء. ولا تقوم هذه المسؤولية إلا إذا كان الضرر ناجماً عن تدهم البناء كلياً أو جزئياً. أما إذا كان الضرر ناجماً عن اصطدام المضرور بشيء داخل البناء، أو انزلاقه على أرضية البناء الملساء، أو سقوط خزانة الثياب عليه، أو نتيجة سقوط شيء من شرفة البناء، أو انغلاق من الباب أو الشباك على يده أو على أصابعه، فلا تقوم المسؤولية على أساس مسؤولية حارس البناء، لأنه لا يوجد تدهم في جميع هذه الحالات. 55 كما يشترط أن يكون تدهم البناء ناشئاً عن إهمال في صيانة أو قدم أو عيب فيه. أما إذا كان التهدم راجعاً إلى سبب آخر كالحرير، فلا تطبق أحكام المسؤولية الناشئة عن تدهم البناء في هذه الحال. ويشترط أيضاً لتوافر هذا الشرط أن يكون التهدم قد وقع فعلاً، وبالتالي لا يكفي لقيام هذه المسؤولية أن يكون البناء مهدداً بالسقوط. ولكن في مثل هذه الحال أجازت المادة 178 م.س. اتخاذ تدابير وقائية لدرء وقوع ضرر ناجم عن تدهم البناء مستقبلاً. فيجوز بموجب نص هذه المادة لمن كان مهدداً بمثل ذلك الضرر أن يطلب من المالك اتخاذ جميع التدابير اللازمة لمنع وقوع الخطر، فإن لم يمتثل المالك لذلك، جاز لمن كان مهدداً بذلك الضرر أن يحصل على إذن من القاضي في اتخاذ مثل تلك التدابير على حساب المالك. ولا يكفي لتوافر هذا الشرط أن يكون هناك تدهم فعلي للبناء، وإنما يجب أن يؤدي ذلك إلى إلحاق ضرر بأحد الأشخاص. وقد يكون المضرور شخصاً أجنبياً عن الحارس، وبالتالي لا تربطهما أي علاقة قانونية. كما يمكن أن يكون المضرور تابعاً لحارس البناء. و يمكن أن يكون المضرور هو المالك نفسه في الحالة التي تكون فيها حراسة البناء قد انتقلت إلى غيره. كما لو كان البناء في طور التشييد، وبالتالي كان في حراسة المقاول، وأثناء تفقد المالك مراحل التشييد تدهم جزء من

55- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 311، ص 973 وما يليها.

البناء وألحق به ضرراً، فيعد المقاول مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر بصفته حارساً للبناء. ويستفيد المضرور وحده من أحكام المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء، ولا يستفيد منها غيره طالما أنه لم يلحق به ضرر ناجم مباشرة عن تهمد البناء. فإذا تهدم البناء، وهو في حراسة المالك، ولحق ضرر بالغير، ومن ثم رفع المضرور الدعوى على المالك و أُلزمه بدفع تعويض عن الضرر الذي لحق به نتيجة تهمد البناء، فقد يحق للمالك الرجوع على شخص آخر مسؤول أمامه عن ذلك الضرر. فيحق للمالك مثلاً الرجوع على المهندس المعماري والمقاول متضامنين، بموجب المادة 1/617 م.س، وذلك لأنهما يضمنان ما يحدث من تهمد كلي أو جزئي فيما شيده من مبان، أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى، خلال عشر سنوات من وقت تسلم العمل، وذلك حتى لو كان التهمد ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها، أو كان رب العمل قد أجاز إقامة مثل تلك المنشآت المعيبة، ما لم يتفق المتعاقدان في هذه الحال على أن تبقى هذه المنشآت لمدة أقل من عشر سنوات. كما أنه يحق للمالك الرجوع على المستأجر الذي يعد بموجب المادة 2/551، مسؤولاً عما يصيب المأجور أثناء انتفاعه به من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعماله استعمالاً مألوفاً. ويحق للمالك أيضاً الرجوع على بائع العقار، بموجب المادة 415 م.س،، التي تنص على أنه يضمن للمشتري ما في المبيع من عيوب تنقص من قيمته. فإذا رجع المالك في مثل هذه الأحوال على المهندس المعماري والمقاول متضامنين، أو على المستأجر أو على البائع، فلا يحق لمن رجع عليه أن يحتج بمواجهة المالك بمسؤوليته وفقاً لأحكام المادة 178 م.س. من أجل توزيع المسؤولية بينهما، لأن المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء لا يستفيد منها إلا المضرور الذي لحق به ضرر مباشر ناجم من تهمد البناء. زد على ذلك أنه إذا كان هناك عقد بين المضرور وبين الحارس فلا تطبق أحكام المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء المنصوص عليها في المادة 178 م.س، وإنما يكون الحارس مسؤولاً مسؤولية عقدية، كما لو كان هناك عقد إيجار، وتهدم البناء وألحق ضرراً بالمستأجر، وتبين أن سبب التهمد هو إهمال في الصيانة. كذلك لا تطبق أحكام المسؤولية الناشئة عن تهمد البناء المنصوص عليها في المادة 178 م.س إذا كان انهيار البناء ناشئاً عن عمل المضرور. وبالتالي عليه إثبات الخطأ في جانب المسؤول.



ثانياً: أساس مسؤولية حارس البناء: إذا توافر الشرطان السابقان يؤدي ذلك إلى تحقق مسؤولية حارس البناء. وأساس هذه المسؤولية هو خطأ مفترض وهو الإهمال في صيانة البناء أو في إصلاحه أو في تجديده، وهذا الافتراض يقبل إثبات العكس. وهذا ما يستفاد من الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، إذ جاء فيها أن مشروع القانون أثر تأسيس مسؤولية حارس البناء على الخطأ المفروض وألقى عبئها على الحارس الذي تبقى مسؤوليته قائمة ما لم يثبت أن تهدم البناء لا يرجع إلى إهمال في صيانته أو قدم أو عيب في إنشائه.56 وقد ذهبت محكمة النقض السورية في احد قراراتها إلى أن مسؤولية حارس البناء هي مسؤولية مفترضة. وأعتقد أن هذا التكييف هو منقذ وذلك لأن المسؤولية لا تفترض وإنما يجب إثباتها، فهي نتيجة و النتائج في علم المنطق لا تفترض، وإنما الأسباب هي التي يمكن افتراضها كالخطأ الذي يعد سبب المسؤولية.57 وبما أن أساس هذه المسؤولية هو خطأ مفترض فإنه لا يجوز أن يكون حارس البناء، في القانون السوري وكذلك المصري، عديم التمييز، لأنه لا يمكن نسبة الخطأ إليه.58 في حين يرى البعض الآخر أن الحراسة في هذه الحال تنتقل إلى ولي عديم التمييز أو وصيه أو القيم عليه.59 ويذهب قسم ثالث إلى أن الحارس يمكن أن يكون عديم التمييز ويمكن نسبة الخطأ إليه في مثل هذه الحال، وذلك لأنه لا يمكن نسبة الخطأ إليه عن الأعمال الشخصية، لا عن أعمال الغير أو الأشياء التي تحت حراسته.60 وأنا اتفق مع الرأي القائل بانتقال الحراسة إلى النائب القانوني عن عديم التمييز وذلك اقرب إلى العدالة من اجل عدم ضياع حق المضرور في التعويض.

ثالثاً: دفع المسؤولية: يجب على المضرور أن يثبت أن الضرر الذي لحق به ناجم عن تهدم البناء، وأن المدعى عليه في دعوى المسؤولية هو الحارس، علماً أن القانون اوجد قرينة على أن المالك هو الحارس. فإذا استطاع المضرور إثبات ذلك قامت مسؤولية حارس البناء. وبالمقابل أجاز القانون للحارس أن يدفع المسؤولية عن نفسه، وله أن يفعل ذلك بوسيلتين.

---

56- أنظر: مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، الجزء 2، ص 431.  
57- قرار رقم 661، تاريخ 1996/7/26، منشور في مجلة المحامون لعام 1969، العدد 12، ص 408، والذي أعد أنبوب المياه عقاراً.  
58- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 721، ص 1077.  
59- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 341.  
60 - أنظر في ذلك: احمد حشمت أبو ستيت، مصادر الالتزام...، المرجع السابق، بند 546، ص 503.

1: نفي الخطأ: سبق القول أن أساس مسؤولية حارس البناء هو خطأ مقترض يقبل إثبات العكس، وبالتالي لا يلزم المضرور بإثباته. بالمقابل يستطيع الحارس أن يدفع المسؤولية عن نفسه بإثبات أنه لم يخطأ، وذلك بإثبات أن سبب تدهم البناء لا يعود إلى إهماله صيانة البناء أو إصلاحه أو تجديده.

2: نفي علاقة السببية: إذا لم يستطع الحارس أن يثبت أنه قام بواجب الصيانة والتجديد والإصلاح، أو أن التدهم غير ناجم عن إهمال في الصيانة أو قدم أو عيب في البناء، فيستطيع مع ذلك أن يدفع المسؤولية عن نفسه بنفي علاقة السببية بين الخطأ و الضرر، وذلك بإثبات إحدى صور السبب الأجنبي وهي: القوة القاهرة، وخطأ الغير ، وخطأ المضرور.

الفقرة-3- المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية: تنص المادة 179 م. س ( المادة 187م. مصري) على أن ((كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسؤولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر، ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة)). ويتبين من نص هذه المادة أنه يعالج، على غرار بقية القواعد الخاصة في المسؤولية التقصيرية، ثلاثة أمور أساسية وهي: شرائط تحقق المسؤولية، وأساسها وطرق دفعها. ولكن نظراً لأهمية هذا النوع من المسؤولية التقصيرية وذلك بسبب شيوعها أرى من المفيد عرض تطور سريع لأحكام هذه المسؤولية قبل بيان الأمور الأساسية الثلاثة المشار إليها أعلاه.

أولاً: تطور المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية: لم يكن القانون الروماني يكرس أي قواعد خاصة للمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، وإنما كان يطبق عليها قواعد المسؤولية عن العمل الشخصي في الحالات الاستثنائية التي كان يقرر فيها مثل هذه المسؤولية وذلك بالنسبة للأشياء التي لم تكن تستطيع الحركة من تلقاء نفسها، وإنما الإنسان هو الذي يحركها، وبالتالي إذا نجم عن تحركها ضرر للغير، فالإنسان الذي يحركها يعد مسؤولاً عن عمله الشخصي. ومثال ذلك

سقوط شيء من دار، وكذلك سقوط شيء معلق. فإذا ألحق الشيء في مثل هذه الحال ضرراً بالغير يلتزم صاحبه بالتعويض، ومصدر التزامه هو شبه الجريمة. وكان يحق للمضرور أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق به بموجب دعوى خاصة كانت تسمى دعوى الفعل المجرد، وكانت هذه الدعوى تنتقل إلى ورثة المضرور، ولكنها لا تتعدى إلى وارث المسؤول. 61 وكذلك الحال بالنسبة للقانون المدني الفرنسي القديم، فلم يكن يقرر مبدأ عاماً لهذه المسؤولية، وإنما كان ينص على بعض الحالات الخاصة التي يمكن أن ينشأ الضرر فيها عن فعل الأشياء. وكانت هذه النصوص تطبيقاً للقاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي. وهذا ما كان يشير إليه الفقيه الفرنسي دوما Domat في كتابه حول القوانين المدنية. 62 ولم يكن التقنين المدني الفرنسي لعام 1804، وهو أول تقنين مدني معاصر في العالم، يكرس أحكاماً خاصة للمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية. وبالتالي أراد واضعو هذا التقنين تطبيق القاعدة العامة للمسؤولية التقصيرية، وهي المسؤولية عن العمل الشخصي، المنصوص عليها في المادتين 1382 و 1383 عليها. وبالمقابل فقد خص هذا التقنين المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء، وكذلك المسؤولية الناشئة عن فعل الحيوان بأحكام خاصة بهما، وبالتالي فقد استثناءهما من القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية. ونتيجة التطور الاقتصادي الكبير الناجم عن تطور العلم وبالتالي اكتشاف الآلة وظهور وسائل النقل الحديثة من قطارات وطائرات وسيارات وبواخر، تطورت أحكام المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، وخاصة اعتباراً من أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين، تطوراً سريعاً ومواكباً للتطور الاقتصادي في المجتمع. وبالتالي وجد الفقه والقضاء في فرنسا أن بقاء هذه المسؤولية خاضعة للقاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية فيه إجحاف بحق المضرور، لأنه في الكثير من الأحيان لم يكن باستطاعة المضرور إثبات الخطأ في جانب المسؤول. ونتيجة ذلك لجأ القضاء، وأيده في ذلك الفقه، إلى وسائل عدة لتخفيف عبء الإثبات على المضرور ومنحه التعويض اللازم لجبر الضرر الذي لحق به. ففي البداية توسع القضاء في تقرير الواجبات القانونية،

---

61- أنظر في ذلك: د. محمد معرف الدواليبي، الوجيز في الحقوق الرومانية وتاريخها، الجزء الثاني، مطبعة ومكتبة الشرق، حلب 1963 ص 417 وما يليها.

62- أشار إلى ذلك: د. محمود جلال حمزة في كتابه المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري- دراسة مقارنة بين القانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي والقانون المدني المصري، ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر، 1425 هجرية، بند 26 وما يليه، ص 42 وما يليها.

ثم بعد ذلك توسع في الأخذ بقرائن الحال لإثبات خطأ المسؤول، ثم توسع بالأخذ في نظرية الالتزام بالسلامة، وبعد ذلك توسع القضاء في مفهوم البناء من أجل تطبيق المادة 1386 على حارس الآلة قياساً على حارس البناء. ولكن هذه الوسائل لم تكن ناجعة، مما دفع بالفقه والقضاء إلى البحث عن وسيلة أخرى. فوجد الفقه ضالته في الجملة الأخيرة من المادة 1/1384 من التقنين المدني الفرنسي التي تنص على أن يسأل الشخص ليس فقط عن الإضرار التي تنشأ عن عمله الشخصي، وإنما يسأل أيضاً عن أعمال الأشخاص الذين يجب أن يؤدي حساباً عن أعمالهم، (أو عن فعل الأشياء التي تحت حراسته). وكان الاعتقاد السائد وقت صدور هذا التقنين في العام 1804 أن هذا النص يمهد للمسؤولية المنصوص عليها في المادتين 1385، التي تكرر مسؤولية الحيوان، والمادة 1386 التي تكرر مسؤولية حارس البناء. وأول من قال بأن المادة 1/1384 تكرر في الجملة الأخيرة منها مسؤولية حارس الأشياء غير الحية هو الفقيه البلجيكي لوران Laurant وذلك في كتابه القانون المدني في العام 63.1876 وأيد هذا الأساس الجديد للمسؤولية الفقه في فرنسا أيضاً. ومن ثم كرس القضاء أيضاً هذا الأساس الجديد في 1896/6/16، وقال بأن المسؤولية تقوم على خطأ مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس.64 وترددت بعد ذلك محكمة النقض الفرنسية في تحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية فتارة قررت الخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، وتارة أخرى الخطأ المفترض افتراضاً يقبل إثبات العكس، ثم المسؤولية المفترضة، ثم الخطأ في الحراسة، ثم المسؤولية بقوة القانون. وتوسع القضاء الفرنسي شيئاً فشيئاً في مجال تطبيق هذه المسؤولية حتى أصبحت تشمل جميع الأشياء. واستطاع القضاء الفرنسي من خلال استناده على الجملة الأخيرة من المادة 1/1384 وهي (... أو عن فعل الأشياء التي تحت حراسته) أن يخلق نظرية من أكثر النظريات تطبيقاً في مجال المسؤولية المدنية. ولم يجاز المشرع المصري ومن بعده المشرع السوري،

63- في الحقيقة يعد وكيل النيابة فيدر Faider أول من اقترح تأسيس المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية على المادة 1/1384 وذلك في مرافعته أثناء النظر في دعوى مقامة على شركة نسيج في مدينة سان جيل Saint Gilles أمام محكمة بروكسل، الذي أيد فيها أن مسؤولية حارس الشيء هي مسؤولية مفترضة حتى يثبت أنه لم يخطئ. و تتلخص وقائع هذه الدعوى بأن مرجلاً قد انفجر في هذه الشركة، ونتج عن ذلك مقتل وجرح عدد من العمال. وقضت محكمة بروكسل وفقاً لرأي فيدير، ولكن محكمة استئناف بروكسل فسخت حكمها. أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية...، المرجع السابق، بند 86، ص105 وما يليها. وتجدر الإشارة إلى أن بلجيكا كانت قد اقتنست التقنين المدني الفرنسي لعام 1804 بالكامل.

64- نقض فرنسي، الغرفة المدنية، 1896/6/16، منشور في مجلة دالوز سيرري 1896، الجزء ص17 تعليق

التطور الحاصل في القضاء الفرنسي، وإنما توقف في منتصف الطريق مراعيًا أوضاع البلاد الاقتصادية، فكرست المادة 179 م.س. (المادة 178 م.مصري) المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية فقط بالنسبة للآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة. 65

ثانياً: شرائط تحقق المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية: يتوقف قيام المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية على توافر شرطين، وهما: أن يتولى شخص حراسة شيء تتطلب حراسته عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية، وأن يحدث الضرر بفعل الشيء.

1: أن يتولى شخص حراسة شيء يتطلب حراسته عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية: يتطلب هذا الشرط بيان المقصود من الحراسة وكذلك من الشيء. سبق بيان أن القضاء الفرنسي، عندما قرر في العام 1896 أن الجملة الأخيرة من المادة 1/1384 من التقنين المدني تكرر مبدأ عاماً للمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية، قد توسع شيئاً فشيئاً في مفهوم الشيء حتى أصبح يشمل كل شيء مادي غير حي. ولكن المشرع السوري لم يجر القضاء الفرنسي في تطوره. 66 فكان القضاء الفرنسي في البداية يميز بين الأشياء المنقولة والأشياء العقارية، ويقصر نطاق تطبيق المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية على الأشياء المنقولة دون الأشياء العقارية. ولكن بعد فترة نبذت محكمة النقض الفرنسية هذا التمييز، وطبقت أحكام هذه المسؤولية على المنقول وعلى العقار. ثم بعد ذلك قصر القضاء الفرنسي نطاق تطبيق المسؤولية عن الأشياء غير الحية في حالة ما إذا كان الضرر ناجماً عن فعل مستقل للشيء، ويكون الأمر كذلك إذا وقع ضرر من شيء غير محرك بيد الإنسان، أو كان محركاً بيد الإنسان ولكنه كان مصاباً بعيب ذاتي كان سبباً في إحداث الضرر، وكان على المضرور إثبات ذلك. ثم بعد فترة هجرت محكمة النقض الفرنسية هذا المعيار أيضاً. ثم بعد ذلك أخذ القضاء الفرنسي يميز بين الأشياء الخطرة والأشياء غير الخطرة، وطبق أحكام المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية على الأشياء الخطرة فقط دون الأشياء غير الخطرة. ثم

---

65- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 723، ص 1078 وما يليها. ود. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 320 وما يليها، ص 1001 وما يليها. د. محمود جلال حمزة العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 201 وما يليها.  
66- لمزيد من المعلومات أنظر: د. محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية...، المرجع السابق، بند 158 وما يليه، ص 183 وما يليه.

بعد ذلك هجر القضاء الفرنسي هذا المعيار أيضاً. و توسع في مفهوم الشيء واشترط فقط حراسة الشيء، وذلك في القرار الصادر عن الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 67.1930/2/13 ويتبين من نص المادة 179 م.س. (المادة 178 م. مصري) أن المشرع كرس معيار التمييز بين الأشياء الخطرة والأشياء غير الخطرة، ويقصر نطاق تطبيق المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية على الأشياء الخطرة فقط. وقد حددت المادة 179 م.س هذه الأشياء بالآلات الميكانيكية على إطلاقها، والأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة. وتشمل الآلات الميكانيكية. السيارات والقطارات والطائرات والبواخر والسفن والدراجات النارية، والأسلحة الآلية وغيرها من الآلات الميكانيكية. ولم تشترط المادة 179 م.س في هذه الآلات أن تتطلب حراستها عناية خاصة، وذلك لأن المشرع افترض أن حراستها تتطلب مثل هذه العناية لأنها تعمل بمحرك ذاتي. وأما الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة فقد جاءت مطلقة، وبالتالي فهي تشمل الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة بطبيعتها، أي الأشياء الخطرة بطبيعتها، وكذلك تشمل الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة بظروفها التي أحاطت بالحدث، أي الأشياء الخطرة بحسب الظروف التي تكتنفها. 68 وتعد من الأشياء الخطرة بطبيعتها المواد المتفجرة والمفرقعات والألعاب النارية، والأسلاك الكهربائية، ومادة الإسفنج القابلة للاحتراق، والأدوات الطبية، والمواد السامة. في حين تعد من الأشياء الخطرة بحسب الظروف التي تكتنفه المجاري التي تقوم بصرف المياه المالحة المقامة بشكل غير فني، بحيث إذا هطلت الأمطار تتحول إلى شيء خطر يهدد العقار المجاور بغمره بتلك المياه، وكذلك تسرب هذه المياه من تلك المجاري بسبب الإهمال في صيانتها، والعمود الحديدي المعد لتدريب الطلاب دون أن يكون مثبتاً، وكذلك حمام السباحة غير المحاط بسور والواقع في وسط النادي، وكذلك بئر محفورة في ساحة وتركها مكشوفة، وكذلك دهن سلم بمادة لزجة مما يؤدي إلى عرض من يصعد عليه إلى الانزلاق. ويترتب على ذلك أن الأشياء التي تحتاج حراستها إلى عناية

67- الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية، 1930/2/13، منشور في مجلة دالوز سيريه، 1930، الجزء 1، ص121، تعليق Repert.

68- نقض سوري، الغرفة المدنية، القرار رقم 172، تاريخ 1961/2/27، منشور في مجلة القانون لعام 1961، ص507. ونقض سوري، الغرفة المدنية، القرار رقم 436، تاريخ 1959/10/7، منشور في مجلة المحامون لعام 1959، ص104. وبالمقابل يرى بعض الفقهاء أن الأشياء التي تتطلب حراستها عناية خاصة هي الأشياء الخطرة بطبيعتها فقط، أنظر: د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، المرجع السابق، بند 342، ص1060-1061.

خاصة يمكن أن تكون من المنقولات أو من العقارات شريطة ألا يكون الضرر ناجماً عن تدهمها. ولا يدخل في مفهوم الشيء، وفقاً لنص المادة 179 م.س، الأشياء المعنوية، والأشياء المادية غير الخطرة، والحيوانات الحية، والبناء إذا كان الضرر ناجماً عن تدهمه، والأشياء المباحة، وبالطبع يخرج أيضاً جسم الإنسان.69 وتحديد الأشياء التي تدخل في مفهوم هذه المادة بصفاتها آلات ميكانيكية أو أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة مسألة قانونية يخضع قاضي الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض، وبالتالي يجب على القاضي أن يصف الشيء الذي أحدث الضرر وصفاً دقيقاً، وبيان ما إذا كان يعد آلة ميكانيكية، أم شيئاً تتطلب حراسته عناية خاصة، أم أنه شيء لا تتطلب حراسته عناية خاصة.

أما بالنسبة للمقصود بالحراسة، فقد تردد الفقه والقضاء في تحديد المقصود بها.70 فذهب البعض إلى القول بأن المقصود بالحراسة هو الحراسة المادية، وبالتالي فمن له الحراسة المادية على الشيء يعد حارساً ويسأل عن الضرر الذي يلحق هذا الشيء، أثناء وجوده تحت حراسته، بالغير. ويترتب على ذلك أن التابع يعد حارساً، وكذلك السارق. في حين يرى البعض الآخر أن المقصود بالحراسة هو الحراسة القانونية، فلا يمكن أن يكون الشيء في حيازة شخص حتى يعد حارساً له، وإنما يجب أن يقوم الشخص بعمل قانوني حتى تنتفي عنه الحراسة كالبيع والإعارة. ويترتب على ذلك أن التابع لا يعد حارساً، وكذلك الحال بالنسبة للسارق، وإنما الحارس في مثل هذه الحالات هو المتبوع والمالك. وفي نهاية المطاف قررت محكمة النقض الفرنسية بأن الحارس هو من له السيطرة الفعلية على الشيء بحيث يمكن له رقابته وإدارته والتصرف فيه، أي من له سلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة على الشيء بحيث يستطيع استعماله لحساب نفسه.71 والأصل أن المالك هو الحارس، وذلك لأن المالك هو من له السيطرة الفعلية على الشيء ما لم يثبت بأن الحراسة قد انتقلت إلى غيره وقت وقوع

69- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 727، ص 727، و ص 1088 و 1089. وكذلك د. سليمان مرقس، الوافي...، الفعل الضار...، المجلد الثاني، بند 342، ص 1056 وما يليه.

70- أنظر في تطور مفهوم الحراسة: د. محمود جلال حمزة، المسؤولية عن الأشياء غير الحية...، المرجع السابق، بند 223 وما يليها، ص 253 وما يليها.

71- الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية، 1941/12/2، منشور في مجلة دالوز 1942، ص 25، تعليق .Repert

الضرر. فإذا لم يعرف من كان يقود السيارة وقت الحادث، يبقى المالك مسؤولاً طالما أنه لم يستطع إثبات انتقال الحراسة عليها إلى الغير.<sup>72</sup> ويبقى البائع حارساً للشيء قبل تسليمه على الرغم من انتقال ملكيته من المشتري بمجرد انعقاد عقد البيع في المنقولات، والتسجيل في السجل العقاري بالنسبة للعقارات، ولا يعد المشتري حارساً إلا بعد تسلمه المبيع، حتى لو كان عقد البيع باطلاً أو قابلاً للإبطال، وذلك لأن السيطرة الفعلية على الشيء تكون للمشتري في هذه الحالات.<sup>73</sup> ويمكن أن تنتقل الحراسة للغير بموافقة المالك كما في عقد البيع، أو عقد الإيجار أو عقد العارية وعقد الرهن الحيازي، وعقد الوديعة، وعقد نقل البضائع، شريطة أن يتم تسليم الشيء للغير في جميع هذه الحالات. كما يمكن أن تنتقل الحراسة دون موافقة المالك ودون علمه، كما في السرقة، إذ أن السارق يعد حارساً للشيء المسروق وذلك لأنه يملك السيطرة الفعلية عليه. و بالمقابل لا يعد التابع حارساً للشيء، وذلك لأنه لا يملك السيطرة الفعلية عليه. كما لا يعد من تعلم قيادة السيارة حارساً، وإنما المدرب هو الذي يعد حارساً لأنه هو الذي يملك السيطرة الفعلية على السيارة لا المتدرب على القيادة. أما إذا انتهى التدريب وتقدم المتدرب لاجتياز امتحان الحصول على رخصة سوق، فإن المتدرب يعد في مثل هذه الحال حارساً، ولا يعد من يمتحنه هو الحارس، لأن السلطة الفعلية على السيارة تنتقل إلى المتدرب في هذه الحال. وإذا توقف صاحب السيارة في شارع كان الوقوف فيه مأجوراً، فيبقى مالك السيارة حارساً لها على الرغم من أنه دفع مقابلاً لوقوف سيارته في ذلك الشارع. وكذلك لا يعد النائب، قانونياً كان أم اتفاقياً أم قضائياً، حارساً للشيء المملوك للأصيل، حتى لو كان

---

72 - نقض سوري، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم 2419، تاريخ 1997/12/21، سجلات محكمة النقض.  
73 - وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية في أحد قراراتها، إذ أنها قررت أن مسؤولية حارس الشيء وفقاً لنص المادة 179 م.س. مرتبطة بسيطرته الفعلية عليه سواء استندت هذه السيطرة إلى حق مشروع أم لم تستند. و تكون الحراسة للمشتري الذي تسلم الآلة قبل انتقال ملكيتها، أو للمنتفع أو للمستأجر. نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار رقم 535، تاريخ 1979/4/3 منشور في مجلة المحامون لعام 1979، ص 410. ولكن قررت هذه المحكمة بعد ذلك أن بائع السيارة لا يعفى من المسؤولية عن الحادث طالما أن السيارة المباعة ما زالت على اسمه و طالما أن البيع لم يسجل لدى مديرية النقل أصولاً. الغرفة المدنية الثالثة، قرار 168، تاريخ 1995، منشور في مجلة المحامون لعام 1996، العددان 9 و 10، 916 و 917. وهذا القرار منقذ وذلك لأن السلطة الفعلية على السيارة وقت الحادث كانت قد انتقلت للمشتري، إذ أن السيارة كانت في حيازة المشتري منذ تاريخ العقد. ويترتب على ذلك أن المشتري كان هو الحارس في مثل هذه الحال وليس على البائع أي مسؤولية طالما أنه أثبت أن الحراسة على السيارة وقت الحادث كانت قد انتقلت للمشتري. زد على ذلك أن اجتهاد محكمة النقض مستقر على أن حيازة السيارة وقت الحادث تخول الحائز المطالبة بالإضرار اللاحقة بها. قرار الغرفة المدنية الثالثة رقم 4074، تاريخ 1999/12/6. فكيف يحق للمشتري أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحق بالسيارة، وهي غير مسجلة على اسمه في دائرة النقل، ولا يكون مسؤولاً على وجه الاستقلال عن الإضرار التي تلحقها السيارة بالغير وهي في حيازته وله السلطة الفعلية عليها؟



هو الذي يستعمله لحساب الأصيل. و يمكن أن يكون الحارس شخصاً طبيعياً، كما يمكن أن يكون شخصاً اعتبارياً، وفي مثل هذه الحال فإن ممثل هذا الشخص يباشر بدلاً عنه سلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة على الشيء غير الحي لحساب الشخص الاعتباري. وإذا كانت جماعة فعلية لها السيطرة الفعلية على شيء واحد هذا الشيء ضرراً للغير ولم يتمكن تحديد العضو المسؤول عن ذلك، ففي مثل هذه الحال قررت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية جميع أعضاء الجماعة، طالما أنها لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية، على أساس الحراسة المشتركة للشيء، وطبقت ذلك على مجموعة من الصيادين قاموا بإطلاق النار من بنادقهم وإلحاق الضرر بالغير، ولكن لم تتمكن المحكمة من تحديد من هو المسؤول منهم عن ذلك الضرر، ونتيجة لذلك قررت المحكمة أن جميعهم مسؤولون استناداً إلى فكرة الحراسة المشتركة.<sup>74</sup> و أعتقد أن مثل هذا الحكم اقرب إلى تحقيق العدالة وبالتالي يستحق التأييد وذلك من أجل ضمان حق المضرور في التعويض.

وهنا أيضاً اختلف الفقه حول مسألة ما إذا كان عديم التمييز يمكن أن يكون حارساً للشيء غير الحي؟ تردد القضاء الفرنسي بين إمكانية أن يكون عديم التمييز حارساً من عدمها، الأمر الذي جعل الهيئة العامة لمحكمة النقض تتدخل وتقرر بأن الصغير غير المميز يمكن أن يكون حارساً للشيء غير الحي.<sup>75</sup> وهذا الحل ينسجم مع التعديل الذي طرأ على التقنين المدني الفرنسي في العام 1986 والذي قرر بموجبه مسؤولية من يلحق ضرراً بالغير تحت تأثير اضطراب عقلي. وتوسع القضاء في تفسير ذلك الحكم بحيث لا يشمل فقط البالغين الخاضعين للحماية القانونية، وإنما يشمل أيضاً عديمي التمييز بسبب السن. أما في سورية ومصر، فما زال الاختلاف قائماً بين الفقهاء حول هذه المسألة. وسبب الخلاف هو تحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية. فمن قال بأنه تحمل التبعة، قال بجواز أن يكون عديم التمييز حارساً.<sup>76</sup> أما بالنسبة لمن قال أن أساس المسؤولية هو خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس، فذهب إلى عدم جواز أن يكون عديم التمييز حارساً للشيء غير

<sup>74</sup>- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثانية، 1957/11/20، منشور في مجلة دالوز لعام 1958، ص 82.

<sup>75</sup>- الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية، 1984/5/9، ( خمسة أحكام) منشورة في مجلة دالوز لعام 1984، ص 225، تعليق CHABAS..

<sup>76</sup>- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 245.

الحي.77ويرى قسم ثالث على أنه على الرغم من أن مسؤولية حارس الأشياء هي مسؤولية مفترضة، إلا أنه يمكن أن يكون الحارس عديم التمييز، وذلك قياساً على ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية بشأن جواز أن يكون المتبوع عديم التمييز متى كانت له سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه على تابعه ممثلاً في شخص وليه أو وصيه.78على الرغم من منطوقية هذا الرأي وعدالته إلا أنني أرى أنه يخالف أحكام مسؤولية عدم التمييز في القانونين السوري والمصري، وبالتالي أرى ضرورة تدخل المشرع من أجل تعديل وإقرار مسؤولية عديم التمييز عندما يكون متبوعاً، وكذلك عندما يكون حارساً لحيوان أو لشيء غير حي تتطلب حراسته عناية خاصة أو حارساً لآلات ميكانيكية.

2: أن يحدث الضرر بفعل الشيء غير الحي: لا يكفي أن يتولى شخص حراسة آلات ميكانيكية أو شيء يحتاج حراسته إلى عناية خاصة من أجل أن تتحقق المسؤولية عن الأشياء، وإنما لا بد أن يحدث الضرر بفعل هذه الآلات الميكانيكية أو الشيء. كما لا يكفي أن يحدث الضرر بفعل الشيء أو الآلات الميكانيكية، وإنما لا بد من أن يتدخل الشيء تدخلاً إيجابياً في إحداث ذلك الضرر. ويكون الأمر كذلك إذا كان الشيء في وضع يسمح عادة بأن يحدث الضرر. أما إذا كان تدخل الشيء سلبياً فلا يكون الحارس مسؤولاً عن الضرر الواقع. فلو اصطدم شخص بسيارة واقفة في مكان مخصص للوقوف، أو اصطدم شخص بآلة في مكانها الطبيعي لا تتحرك، فلا يعد حارس الشيء مسؤولاً عن الضرر الواقع، أما لو كانت السيارة واقفة في مكان غير مسموح للوقوف فيه، أو كانت الآلة تتحرك، فيعد الشيء قد تدخل تدخلاً إيجابياً في إحداث الضرر، وبالتالي يكون الحارس مسؤولاً. ولا يتطلب التدخل الإيجابي للشيء أن يكون هناك اتصال مادي مباشر بين الشيء وجسم المضرور أو ماله المتضرر. فإذا كانت السيارة تسير بسرعة جنونية داخل المدينة، فخاف عابر سبيل وسقط على الأرض مما أدى إلى إصابته بضرر، يكون حارس السيارة مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر على الرغم من عدم الاتصال المادي المباشر بين السيارة وبين المضرور. وكذلك الحال إذا قذفت سيارة خلال سيرها حصاة أصابت أحد الأشخاص وألحقت به ضرراً، يعد حارس

---

77- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 735، ص1099. ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 783، ص179.

78- د. سليمان مرقس، الوافي...، العمل الضار، المرجع السابق، بند 347، ص1084.

السيارة مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر. وبمجرد وقوع الضرر بفعل شيء يفترض أن تدخل هذا الشيء كان إيجابياً، ولكن هذا الافتراض يقبل إثبات العكس وبالتالي يحق لحارس الشيء أن يثبت أن تدخل الشيء كان تدخلاً سلبياً بحتاً. فإن استطاع إثبات ذلك، أنتفت علاقة السببية بين الشيء والضرر الواقع، ويترتب على ذلك أن حارس الشيء لا يعد مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر.79 وهذا ما أكدته محكمة النقض السورية إذ أنها قررت أن التدخل الإيجابي يعد قائماً فيما إذا كان الشيء في وضع يسمح عادة بأن يحدث الضرر، كما لو وجدت الأسلاك الكهربائية بتوتر عالي على ارتفاع منخفض ودون تغليف مما أدى إلى إمكانية تماسها بالمضروب والتسبب بوفاته. وهذا يفسر إهمال العناية الخاصة من قبل حارس هذه الأسلاك الكهربائية، ويحقق مسؤوليته.80 ويكون تدخل الشيء سلبياً إذا كان المضروب قد سعى لاهياً وغافلاً وعن قلة احتراز بأن تصدى للصعود إلى أعلى عمود الكهرباء. 81 وعلى مؤسسة الكهرباء اتخاذ الاحتياطات الضرورية التي تحول دون تسلق الأشخاص لأعمدة النور أو تنبهم إلى خطورة ذلك، وإحجامها عن ذلك يجعلها مسؤولة على أساس مسؤولية حارس الأشياء الخطرة وفقاً لأحكام المادة 179 م.س.82 وقد يتعاصر وجود فعل شيء مع فعل شيء آخر في اتجاه معاكس، كما لو حصل اصطدام بين سيارتين. ففي مثل هذه الحال، يتحمل كل حارس مسؤولية الضرر الذي أحدثه الشيء الذي في حراسته.83 وتكون المسؤولية على أساس القواعد العامة، أي الخطأ واجب الإثبات. ويجب أن يلحق الضرر بالغير حتى يعد حارس الشيء مسؤولاً عن فعل الشيء على أساس المادة 179 م.س. ويقصد بالغير هنا كل شخص غير الحارس. وبالتالي قد يكون الغير أجنبياً عن الحارس، وقد يكون تابعه، كما قد يكون مالك الشيء نفسه إذا كانت حراسة هذا الشيء كانت قد انتقلت إلى

79- أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 249 وما يليها. ود. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 728 وما يليه، ص 1089 وما يليها.

80- نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار رقم 1656، تاريخ 1978/12/23، منشور في مجلة المحامون لعام 1979، ص 148. وقرار رقم 108، تاريخ 1983/2/1، سجلات محكمة النقض لعام 1983.

81- نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار رقم 1922، تاريخ 1981/12/3، منشور في مجلة المحامون لعام 1982، ص 308.

82- نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار رقم 210، تاريخ 1982/2/21، سجلات محكمة النقض لعام 1982.

83- أنظر في ذلك: محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 781، ص 177.

شخص غيره. خلاصة القول إذا توافر الشرطان السابقان تحققت مسؤولية حارس الشيء. ولكن يحق له أن يدفع المسؤولية عن نفسه، ويتوقف كيفية هذا الدفع على تحديد أساس هذه المسؤولية.

ثالثاً: أساس مسؤولية حارس الأشياء: سبق الإشارة إلى اختلاف الفقه وتردد القضاء حول أساس المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية عندما تحدثت عن الحراسة، وفيما إذا كان من الممكن أن يعد عديم التمييز حارساً. وذهب فريق من الفقهاء إلى أن هذه المسؤولية تقوم على أساس تحمل التبعية، فمن ينتفع من الشيء عليه أن يتحمل ما يحدثه من ضرر للغير وفقاً للقاعدة القائلة بأن الغرم بالغنم.<sup>84</sup> في حين يذهب فريق آخر منهم، وهو الأغلبية، إلى أن أساس هذه المسؤولية هو خطأ مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس.<sup>85</sup> ويعود سبب هذا الاختلاف إلى أن المادة 179 م.س لم تحدد أساس هذه المسؤولية بشكل صريح. ومن الرجوع إلى الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري نجد بأن المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي لهذا القانون قد ترددت بين أساسيين لهذه المسؤولية وهما الخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل العكس، والخطأ في الحراسة.<sup>86</sup> والخطأ المفترض هو خطأ في رعاية الشيء أو إهمال الشيء. أما الخطأ في الحراسة فيقصد به أن القانون ينص على التزام قانوني بحراسة الشيء غير الحي، ويعد الإخلال بهذا الالتزام خطأ. وبمعنى آخر فإن كل إخلال بالتزام قانوني بالحراسة يعد خطأ، هو الخطأ في الحراسة، وفقاً لما ذهب إليه الفقيه الفرنسي هنري مازو H. Mazeaud مؤسس هذه النظرية.<sup>87</sup> ووفق هذه النظرية فإن الشخص الذي له السيطرة الفعلية على شيء ملزم بأن لا يترك زمام الشيء يفلت من يده. ويترتب على ذلك أنه إذا أفلت زمام الشيء من يده وسبب هذا الشيء ضرراً للغير يعد الحارس مسؤولاً عن ذلك الضرر بسبب إخلاله بالتزامه القانوني بحراسة هذا الشيء، وهو التزام بنتيجة، وبالتالي فهو يرتكب خطأ وهو الخطأ في الحراسة، وذلك لأن عدم تنفيذ الالتزام، سواء كان عقدياً أو قانونياً الذي يعود إلى

<sup>84</sup> - أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع...، المرجع السابق، ص 276 وما يليها.

<sup>85</sup> - د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 789، ص 185. ود. شفيق الجراح، سلسلة من المواضيع الحقوقية علماً وعملاً، دمشق 1972، ص 97. د. إبراهيم عساف، المسؤولية المدنية الناتجة عن استعمال السيارة، دمشق 1959، الطبعة الأولى، بند 9، ص 13.

<sup>86</sup> - أنظر: مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، الجزء الثاني، ص 434-436.

<sup>87</sup> - أنظر باللغة الفرنسية:

H., L., J. Mazeaud et F. Chabas, Les obligations, Tome II, op.cit., N°539, p.593.

فعل المدين نفسه يعد خطأً. ويجب على المضرور أن يثبت حدوث الضرر بفعل الشيء، حتى يقوم الخطأ في جانب الحارس. وقد أخذ السنهوري أيضاً بهذه النظرية.<sup>88</sup> وقد ترددت محكمة النقض السورية أيضاً حول تحديد الأساس القانوني للمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية. ولكنها ذهبت في أغلب قراراتها إلى أن هذه المسؤولية تقوم على أساس خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس.<sup>89</sup> وفي قرارات أخرى استخدمت المحكمة مصطلح المسؤولية المفترضة كأساس للمسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية.<sup>90</sup> وفي قسم ثالث من قراراتها، وهو نادر، ذهبت محكمة النقض إلى تأسيس المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية على أساس الخطأ في الحراسة.<sup>91</sup> وأنا أرى بأن تحمل التبعة كأساس لهذه المسؤولية هو أقرب إلى العدالة والمنطق القانوني. وفي الحقيقة يبقى الخلاف حول أساس المسؤولية، في ظل المادة 179 م.س، نظرياً. والانعكاس الوحيد له على الجانب العملي هو معرفة ما إذا كان من الممكن أن يكون الحارس عديم التمييز. في ظل ما هو منصوص عليه في المادتين 165 و 179 م.س، لا يمكن أن يكون الحارس عديم التمييز. وهذا الحل يجافي العدالة. لذلك أقترح تعديل الأحكام المتعلقة بمسؤولية عديم التمييز بحيث يمكن أن يسأل بصفته حارساً للشيء غير الحي، وكذلك حارساً للحيوان.

رابعاً: دفع المسؤولية: إذا توافرت شرائط تحقق هذه المسؤولية قامت مسؤولية حارس الشيء. ويجب على المضرور أن يثبت أن الضرر قد وقع بفعل شيء تتطلب حراسته عناية خاصة، أو بفعل آلة ميكانيكية. عندئذ تقوم قرينة على أن مالك هذا الشيء هو الحارس. ولا يكلف المضرور بإثبات

<sup>88</sup>-أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 733 وما يليه، ص 1097 وما يليها.

<sup>89</sup>- أنظر: نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار رقم 671، تاريخ 1971/7/26، منشور في مجلة المحامون لعام 1971، ص 304. قرار رقم 517، تاريخ 1973/5/27، منشور في مجلة القانون لعام 1974، ص 266. وقرار رقم 1656، تاريخ 1974/12/23، منشور في مجلة القانون لعام 1974، ص 739. وقرار رقم 1656، تاريخ 1978/12/23، منشور في مجلة المحامون لعام 1979، ص 148. وقرار رقم 1922، تاريخ 1981/12/3، منشور في مجلة المحامون لعام 1982، ص 308.

<sup>90</sup>- نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار رقم 121، تاريخ 1981/1/27، سجلات محكمة النقض لعام 1981 وقرار رقم 1633، تاريخ 1979/11/11، سجلات محكمة النقض لعام 1979. وقرار رقم 1489، تاريخ 1982/6/30، سجلات محكمة النقض لعام 1982. وقرار رقم 210، تاريخ 1982/2/21، سجلات محكمة النقض لعام 1982. وقرار رقم 1683، تاريخ 1981/11/1، سجلات محكمة النقض لعام 1981. وقرار رقم 108، تاريخ 1983/2/1، سجلات محكمة النقض لعام 1983.

<sup>91</sup>-نقض سوري، الغرفة المدنية، قرار رقم 172، تاريخ 1961/2/27، منشور في مجلة القانون لعام 1961، ص 507.

الخطأ في جانبه سواء كان أساس المسؤولية نحمل التبعة أم كان خطأ مفترضاً، لأنه لا يشترط أن يكون الفعل خطأ في تحمل التبعة. وإذا كان الخطأ مفترضاً، فهو لا يقبل إثبات العكس. والمادة 179 م.س صريحة في ذلك إذ أنها تنص على أنه لا يمكن للحارس أن يدفع المسؤولية عن نفسه إلا بإثبات السبب الأجنبي، كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ، أو خطأ الغير، أو خطأ المضرور. وقد سبق شرح كل ذلك.

## تمارين:

### اختر الإجابة الصحيحة:

A. يشترط في حارس الحيوان أن يكون:

1. مميزاً.
2. راشداً.
3. يمكن أن يكون عديم التمييز.
4. (1-2).
5. جميع الأجوبة صحيحة.

B. حدد الشرط الذي لا يشترطه القانون لقيام مسؤولية حارس الحيوان ؟

1. أن يكون الحيوان حياً.
2. أن يقع الضرر بفعل الحيوان.
3. أن يكون مملوكاً لأحد الأشخاص.
4. أن يكون مفترساً.
5. أن يكون قد ضل أو تسرب.

C. حارس الشيء هو:

1. مالك الشيء حصراً.
2. من له السيطرة الفعلية على الشيء لحساب نفسه وبشكل مشروع.
3. من بيده حيازة الشيء المادية.
4. من له السيطرة الفعلية على الشيء لحساب نفسه حتى لو لم يكن له حق عليه.
5. جميع الأجوبة صحيحة.

D. إذا ألحق عديم تمييز ضرراً بالغير واستطاع متولي الرقابة عليه أن يدفع المسؤولية عن نفسه، فهل يسأل عديم التمييز عن ذلك الضرر ؟

1. كلا لا يسأل مطلقاً لأنه غير مميز.
2. نعم وتكون مسؤوليته على أساس خطأ واجب الإثبات.
3. نعم وتكون مسؤوليته إلزامية ويحكم عليه بتعويض كامل.
4. نعم وتكون مسؤوليته جوازية وتقوم على أساس الضرر.
5. نعم وتقوم مسؤوليته على أساس خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس وتكون جوازية.

E. أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في الفقه الإسلامي:

1. خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس.
2. خطأ مفترض يقبل إثبات العكس .
3. خطأ واجب الإثبات.
4. تحمل التبعة.
5. جميع الأجوبة خاطئة.



## الوحدة التعليمية الرابعة

### المبدأ العام في الإثراء بلا سبب

#### الكلمات المفتاحية:

الإثراء بلا سبب – الافتقار.

#### الملخص:

يتناول هذا المبحث بيان أحكام القاعدة العامة في العقل النافع والمتمثلة بالإثراء بلا سبب كمصدر للالتزام، وذلك من خلال بيان مفهوم الإثراء والتمييز بينه وبين المفاهيم القانونية القريبة منه، ثم بيان أركانه المتمثلة في الافتقار والإثراء وعلاقة السببية بينهما، وأخيرا بيان آثاره.

#### الأهداف التعليمية:

يتوجب على الطالب معرفة المقصود بقاعدة الإثراء بلا سبب بصفقتها المصدر غير الإرادي الثاني للالتزام، من خلال:

- توضيح الطبيعة القانونية للإثراء بلا سبب.
- التمييز بين الإثراء بلا سبب وبين بعض المفاهيم القانونية المشابهة له.
- تحديد أركان الإثراء بلا سبب، وبيان أحكامه.

الإثراء بلا سبب هو واقعة قانونية نافعة. وهذه الواقعة تعد مشروعاً بحد ذاتها، ولكن الاحتفاظ بالثمن فيها هو الذي قد يبدو غير مشروع. ويكرس القانون المدني السوري، على غرار القانون المدني المصري، مبدأً عاماً مفاده أن كل من يثري على حساب غيره، بدون سبب مشروع، يلتزم في حدود ما أثرى به بتعويض المفقود عن الخسارة التي لحقت به. وهذا المبدأ يقوم على العدالة. و بالمقابل لا يكرس القانون المدني الفرنسي، على غرار القانون الروماني، هذا المبدأ العام، وإنما يقتصر على تكريس بعض تطبيقاته. ولكن استقر القضاء الفرنسي على أن هذه التطبيقات الواردة في القانون إنما قد وردت على سبيل المثال، وهي تطبيق لقاعدة عامة هي الإثراء بلا سبب، يمكن تطبيقها بشأن حالات لم ينص المشرع صراحة عليها.<sup>1</sup> وكرس القانون المدني السوري المبدأ العام في الإثراء بلا سبب في المادتين 180 و 181 منه. ومن ثم نص على تطبيقين لهذا المبدأ وهما الدفع غير المستحق والفضالة.

### المبدأ العام في الإثراء بلا سبب

اختلف الفقه في بيان مفهوم الإثراء وطبيعته القانونية، مما أدى إلى الخط بينه وبين مفاهيم قانونية قريبة منه. ولكن الإثراء بلا سبب مصدر مستقل للالتزام إذا توافرت فيه أركانه، رتب القانون على ذلك أحكام خاصة به.

### مفهوم الإثراء بلا سبب

الفقرة 1- تعريف الإثراء بلا سبب: تنص المادة 180 م.س. على أن ((كل شخص، ولو غير مميز، يثري بدون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم في حدود ما أثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة، ويبقى هذا الالتزام قائماً ولو زال الإثراء فيما بعد)). وقد يترتب على ذلك أن واقعة الإثراء هي التي تترتب الالتزام على عاتق المثري بتعويض المفقود. وهذه الواقعة هي

<sup>1</sup>-أنظر: د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، البحوث القانونية في مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، المرجع السابق، ص 424.

واقعة قانونية، وبذلك يختلف الإثراء عن العقد الذي يعد تصرفاً قانونياً، أو عملاً قانونياً. وسبق القول بأن هذه الواقعة مشروعة، وبهذا يختلف الإثراء عن الفعل غير المشروع.<sup>2</sup>

الفقرة-2- الطبيعة القانونية للإثراء بلا سبب: الإثراء بلا سبب مصدر مستقل من مصادر الالتزام، طبقاً لأحكام المادتين 180 و181 م.س.، يقوم على أساس العدالة. فالعدالة تقتضي أن يقوم من يثري دون سبب مشروع على حساب شخص آخر بتعويض هذا الشخص وذلك برد اقل القيمتين إليه وهما: قيمة الإثراء، وقيمة الافتقار.<sup>3</sup>

الفقرة-3- التمييز بين الإثراء بلا سبب وبين المفاهيم القانونية القريبة منه: بما أن الإثراء بلا سبب هو مصدر مستقل للالتزام، فيجب التمييز بينه وبين بعض المفاهيم القانونية القريبة منه، وأهمها: الفضالة، والفعل غير المشروع، وتحمل التبعة.

أولاً: التمييز بين الإثراء بلا سبب وبين الفضالة: أراد تيار فقهي هام في فرنسا في النصف الثاني من القرن التاسع عشر أن يجعل من الإثراء بلا سبب مصدراً عاماً للالتزامات، نظراً لعدم تكريس القانون المدني الفرنسي هذا المبدأ. وقد ذهب هذا التيار إلى اعتبار الإثراء بلا سبب تطبيقاً من تطبيقات الفضالة، واعتبروها فضالة ناقصة، وذلك لأنه يختلف في الإثراء قصد التدخل للقيام بشأن عاجل للغير.<sup>4</sup> ولكن هذا التحليل غير دقيق، وذلك لأن الإثراء بلا سبب يفتقر عن الفضالة في نقاط عدة، وهي:

1- تقوم الفضالة على معيار ذاتي، وهو نية الفضولي في القيام بشأن عاجل لحساب الغير، في حين أن الإثراء يقوم على معيار مادي، يتمثل في انعدام السبب بين الإثراء وبين الافتقار، ولا يشترط في الإثراء أن تكون لدى المفتقر نية القيام بعمل لحساب شخص آخر.

2- يلتزم رب العمل، في الفضالة، برد المصاريف النافعة التي صرفها الفضولي حتى لو لم ينجم عن ذلك منفعة لرب العمل، وذلك لأن الفضالة تقوم على الإيثار. أما الإثراء بلا سبب فلا يقوم على

<sup>2</sup>-أنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 755، ص 1120 وما يليها.

<sup>3</sup>-أنظر: د. محمد وحيد الدين سوار، مصادر الالتزام غير الإرادية، المرجع السابق، ص 296.

<sup>4</sup>-أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

H., L., J.Mazeaud et F.Chabas, Leçon de droit civil, Tome II, Volume I, Obligations, op.cit., N°693, P.822 et s.

الإيثار، لأن المفتقر لا يقصد إسداء خدمة للغير، وبالتالي لا يرجع المفتقر على المثري إلا بأقل القيمتين من قيمة الإثراء وقيمة الافتقار.<sup>5</sup>

ثانياً:- التمييز بين الإثراء بلا سبب وبين العمل غير المشروع: ذهب البعض الآخر من الفقه الفرنسي إلى اعتبار الإثراء بلا سبب تطبيقاً لقاعدة العمل غير المشروع، فواقعة الإثراء وأن كانت مشروعة إلا أن الاحتفاظ بالإثراء ودون أن يكون له سبب مشروع يكون المثري قد ارتكب خطأً يستوجب تعويض المفتقر، وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية.<sup>6</sup> ولكن هذا التحليل أيضاً معيب، وذلك لأن واقعة الإثراء لا تعد بحد ذاتها خطأً يستوجب مسؤولية المثري التقصيرية. كما أن المفتقر في الإثراء بلا سبب لا يستحق التعويض الكامل الذي من شأنه أن يجبر الضرر الذي لحق به، وإنما يحق له فقط المطالبة بأقل القيمتين من قيمة الإثراء وقيمة الافتقار.

ثالثاً: التمييز بين الإثراء بلا سبب وبين نظرية تحمل التبعة: ذهب قسم ثالث من الفقه الفرنسي إلى اعتبار أن الإثراء بلا سبب هو الوجه الآخر لنظرية تحمل التبعة. وتوجب هذه النظرية على الشخص أن يتحمل تبعة الغرم الذي ترتب على فعله، في حين أن الإثراء يجعل الشخص يجني ثمرة الغرم الذي ترتب على فعله.<sup>7</sup> ولكن هذا التحليل غير صحيح، وذلك لأن المثري لا يلتزم إلا برد أقل القيمتين من قيمة الإثراء وقيمة الافتقار، في حين أن المسؤول عن الضرر وفقاً لنظرية تحمل التبعة يتوجب عليه تعويض كامل الضرر. وشرط الافتقار ضروري لقيام الإثراء بلا سبب، في حين أن شرط الافتقار ليس ضرورياً في نظرية تحمل التبعة.<sup>8</sup>

<sup>5</sup>-أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 752، ص 1117 وص 1118.

<sup>6</sup>-أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

F.Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, Droit civil, Les obligations, op.cit., N°1064, P.999.

<sup>7</sup>-أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

Ripert et Teisseire, Essai d'une théorie de l'enrichissement sans cause, RTD. Civ. 1904, P.727.

<sup>8</sup>-أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 754، ص 1120.

## أركان الإثراء بلا سبب

يتبين من نص المادة 180 م.س. ( المادة 179 م.مصري) أن أركان الإثراء بلا سبب ثلاثة، وهي: إثراء المدين، وافتقار الدائن، وانعدام السبب القانوني لإثراء المدين. وإذا توافرت هذه الأركان، يلتزم المثري في حدود ما أثرى به بتعويض المفقتر عما لحقه من خسارة، ويكون ذلك بموجب دعوى تسمى دعوى الإثراء بلا سبب يكون المفقتر هو المدعي، والمثري هو المدعى عليه. ولا يشترط في ذلك أن تكون هذه الدعوى احتياطية، أو أن يكون الإثراء باقياً وقت رفع هذه الدعوى.

أولاً: - إثراء المدين: ويقصد بالإثراء كل منفعة مادية أو معنوية ذات قيمة مالية يحققها المثري وتدخل في ذمته المالية. وبالتالي إذا لم يتحقق إثراء المدين فلا التزام عليه، ولا تسمع دعوى الإثراء.9. وإذا تحقق الإثراء، فيجب أن يدخل في ذمة المدعى عليه نفسه أما إذا استفاد شخص آخر من الإثراء فلا يلتزم المدعى عليه بذلك.10

والأصل في الإثراء أن يكون إيجابياً، ولكنه يجوز أن يكون سلبياً أيضاً. والإثراء الإيجابي يتمثل في دخول قيمة مالية في ذمة المثري على شكل حق عيني أو حق شخصي، أو منفعة يجنيها المدين، أو عمل يستثمره، ومثال الإثراء الإيجابي اكتساب المؤجر تكلفة التحسينات التي أقامها المستأجر في المأجور، أو استهلاك شخص الكهرباء بموجب أسلاك خفية، وكذلك استهلاك شخص المياه عن طريق تمديدات خفية، أو انتفاع شخص بمنزل دون أن يكون هناك عقد إيجار مع المالك، أو فنان يقوم بغناء أغنية من كلمات شاعر معروف دون أن يكون هناك اتفاق بينهما على ذلك. وأما الإثراء السلبي فيكون بإنقاص ديون المثري أو بتجنبه خسارة كانت يمكن أن تلحق به، فيثري المثري بقدر ما برأت ذمته من الدين، وبقدر ما تجنب من خسارة. وبالتالي يترتب على الإثراء السلبي إنقاص العنصر

<sup>9</sup> -أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, Droit civil, Les obligations, 2- Le fait juridique, op.cit., N°39, P.34.

10 - نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثالثة، تاريخ 2000/9/27، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الثالثة لعام 2000، رقم 152.

السليبي لذمة المثري. ومثال ذلك قيام المستأجر بالترميمات الضرورية الواجبة على المؤجر،<sup>11</sup> وكذلك قيام شخص بتوريد ما تحتاجه الزوجة من مؤونة، أو أن يقوم شخص بالأنفاق على زوجة آخر، أو أن يقوم شخص بإتلاف مال له من أجل إطفاء حريق شب في منزل جاره، وكذلك ريان السفينة الذي يقوم بإلقاء بعض من حمولتها من أجل إنقاذها من الغرق.<sup>12</sup>

وكذلك الأصل في الإثراء أن يكون مباشراً، ولكنه يمكن أن يكون غير مباشر. ويكون الإثراء مباشراً إذا انتقلت المنفعة مباشرة من ذمة المفتقر إلى ذمة المثري. ويكون هذا الانتقال إما بفعل المفتقر، كأن يقوم الشخص بدفع دين غيره، وقيام المستأجر بالترميمات الضرورية في المأجور. وقد يكون بفعل المثري نفسه، كمن يستهلك الكهرباء والماء بموجب أسلاك وتمديدات خفية، أو كمن ينتفع بعقار غيره دون أن يكون بينهما عقد إيجار. أما الإثراء غير المباشر فيكون في حالة انتقال المنفعة من ذمة المفتقر إلى ذمة المثري بواسطة تدخل أجنبي. ويمكن أن يكون التدخل الأجنبي عملاً مادياً، كما لو قام فريق الإطفاء بإتلاف مال الغير من أجل أن يتمكن من إطفاء الحريق، أو أن يقوم شخص اغتصب أرضاً بالبناء عليه بمواد مملوكة لغيره. كما يمكن أن يكون التدخل الأجنبي تصرفاً قانونياً، كعقد المقاوله المبرم بين مشتري السيارة وصاحب الكراج من أجل إصلاح سيارة من عطل، ثم يحكم بعد ذلك بفسخ عقد البيع الذي يؤدي إلى إعادة ملكية السيارة إلى البائع تطبيقاً للأثر المستند للفسخ، فيؤدي ذلك إلى إثراء البائع على حساب صاحب الكراج، ويكون التدخل الأجنبي هو التصرف القانوني الذي أبرمه المشتري والمتمثل بعقد المقاول. وكذلك الحال بالنسبة لمستأجر الأرض الزراعية الذي يشتري سماداً للأرض دون أن يدفع ثمنه. فإذا أخذ المستأجر بدفع الأجرة وقام المالك المؤجر بالحجز على محصول المستأجر الذي أنتفع بالسماد، يجوز للتاجر أن يرجع على المالك بقدر ما عاد

11 - تقع الترميمات الضرورية على عاتق المؤجر في عقد الإيجار وذلك بموجب المادة 535 م. سوري. أنظر في ذلك: د. فواز صالح و د. محمد عرفان الخطيب، عقد الإيجار، منشورات جامعة دمشق - مركز التعليم المفتوح - قسم الدراسات القانونية، المرجع السابق، ص 287 وما يليها.

12 - اعتبرت المادة 330 من قانون التجارة البحرية رقم 46 تاريخ 2006/12/5 التضحيات والنفقات المبذولة قصداً وبطريقة معقولة من أجل سلامة العامة اتقاء خطر وشيك يهدد السفينة أو حمولتها خسائر مشتركة. ويدخل في الخسائر المشتركة بشكل خاص إلقاء البضائع في البحر. وتوزع هذه الخسائر، بموجب المادة 344، بين جميع ذوي الشأن في الرحلة البحرية وذلك على أساس النسبة بين المجموعة الدائنة والمجموعة المدينة. كما تنص المادة 139 من القانون رقم 6 لعام 2004، والمتضمن قانون الطيران المدني، على أن الناقل الجوي لا يكون مسؤولاً تجاه الشاحنين أو المرسل إليهم عند إلقاء البضائع أثناء الطيران وذلك لأسباب تتعلق بسلامة الطائرة شريطة أن يكون قد اتخذ، مع جميع تابعيه، جميع التدابير اللازمة لتجنب الضرر، أو كان اتخاذ مثل هذه التدابير مستحيلاً.

به السماد على المحصول من نفع في حدود الثمن، والتدخل الأجنبي هنا هو التصرف القانوني الذي أبرمه المستأجر مع تاجر السماد.13 وأخيراً الأصل في الإثراء أن يكون مادياً، ولكنه يمكن أن يمكن معنوياً أيضاً. ويتمثل الإثراء المادي بمنفعة مادية أو قيمة مادية انتقلت من المفقر إلى المثري، ومثال ذلك الإثراء الإيجابي والسلبي والمباشر وغير المباشر فكل هذه الأنواع تشكل إثراء مادياً. ويمكن أن يكون الإثراء معنوياً، كالإثراء الأدبي، أو العقلي، أو الصحي، طالما يمكن تقديره بالمال، سواء في ذاته أو من جانب الافتقار الذي يقابله.14 فالمتهم الذي يحصل على حكم ببراءته يثري أدبياً على حساب المحامي الذي دافع عنه وحصل له على هذا الحكم، وكذلك الحال بالنسبة للطالب الذي تلقى دروساً خصوصية فإنه يثري عقلياً على حساب المدرس الذي يعلمه، وأخيراً فإن المريض الذي يستفيد من العلاج الذي أعطاه الطبيب يثري صحياً على حساب هذا الأخير. ولا تشترط المادة 180 م.س (المادة 179 م.مصري) أن يكون الإثراء قائماً وقت رفع الدعوى، وإنما ألزمت المثري، في حدود ما أثرى به، بتعويض المفقر عما لحقه من خسارة حتى لو زال الإثراء بعد ذلك. فالعبرة في التزام المثري برد أقل القيمتين من قيمة الإثراء وقيمة الافتقار وفقاً لحكم هذه المادة، هي بحصول الإثراء وقت وقوع الإخلال بالتوازن بين الذمتين، لا ببقاء الإثراء قائماً حتى وقت رفع الدعوى، وعلى العكس من ذلك يشترط القانون الوضعي الفرنسي أن يبقى الإثراء قائماً وقت رفع الدعوى، ويرى الفقه أن هذه هي الوسيلة الوحيدة لعدم إجبار المدعى عليه بتعويض الذي قد يجاوز المنفعة الفعلية التي حققها.15 ثانياً: افتقار الدائن: حتى تقبل دعوى الإثراء يجب أن يؤدي الإثراء إلى افتقار الدائن. وبالتالي يجب أن يتحقق افتقار في جانب الدائن، وأن تكون هناك علاقة سببية بين الإثراء والافتقار.

1: تحقق الافتقار: إذا لم يؤد الإثراء الحاصل في جانب المدين إلى تحقق افتقار في جانب الدائن فلا تقبل دعوى الإثراء بلا سبب، وذلك لأن القانون ألزم المثري برد أقل القيمتين من قيمة الإثراء وقيمة الافتقار، فإذا كان الافتقار منعدماً لا يلتزم المثري برد شيء، كأن يقوم شخص بإحداث حديقة

13 - نقض فرنسي، غرفة العرائض، تاريخ 1892/6/15، المنشور في مجلة دالوز 1، 1982، ص 596. وكرس هذا القرار الإثراء بلا سبب في القانون الوطني الفرنسي كمصدر عام للالتزام .

14- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 736، ص 1128 وما يليها.

15- أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, Droit civil, Les obligations, 2- Le fait juridique, op. cit., N°58, P.52.

في منزله، يطل عليها في الوقت نفسه منزل جاره، واعتنى بهذه الحديقة وجملها مما أدى إلى رفع قيمة عقار الجار، وبالتالي يكون هذا الأخير قد أثرى على حساب من قام بإحداث الحديقة. ولكن هذا الإثراء لم يكن نتيجة افتقار من قام بإحداث الحديقة، وذلك لأنه أحدث الحديقة لمنفعته وقد جنى منها كامل هذه المنفعة. وما أنفق في سبيل إحداث الحديقة وتجميلها، عاد عليه بالفائدة التي قدرها، وبالتالي لا يحق له الرجوع على جاره لأنه لم يفتقر نتيجة إثراء جاره.16 ولا يقتصر الافتقار على إنقاص الذمة المالية للمفتقر، المتمثل بحرمانه من مال من أمواله أو من الانتفاع بهذا المال، أو بتقليص قيمة هذا المال، أو بتحملة نفقة غير متوجبة عليه، وإنما يشمل أيضاً الخدمة الذي يؤديها المفتقر للغير، أو عمل يقدمه له. ويمكن أن يكون الافتقار، على غرار الإثراء إيجابياً أو سلبياً، مباشراً أو غير مباشر، مادياً أو معنوياً.

والأصل في الافتقار أن يكون إيجابياً، ولكنه يمكن أن يكون سلبياً أيضاً. ويتمثل الافتقار الإيجابي بفقد المفتقر حق عيني أو شخصي، أو بانتقاص حق له. ومثال ذلك من يدفع ديناً مترتباً في ذمة غيره. أما الافتقار السلبي فيتمثل في فوات منفعة بالنسبة للمفتقر كان من حقه الحصول عليها، فيفتقر بقدر ما فاتته من منفعة لا يقدر ما لحقه من خسارة. ومثال ذلك أن يقوم شخص بأداء عمل للغير دون اتفاق بينهما، فيفتقر من قام بالعمل بما فاتته من منفعة وهي أجر العمل الذي قام به. وكذلك من يسكن منزل غيره دون أن يكون بينهما عقد إيجار، فمالك المنزل يفتقر بقدر ما فاتته من منفعة هي أجرة منزله. ويلاحظ في مثل هذه الحالات أن الافتقار السلبي يقابل إثراء إيجابياً. وبالمقابل قد يقابل الإثراء السلبي، افتقاراً إيجابياً، كما هو الحال في حالة من يقوم بدفع دين غير مترتب عليه.17

كما أن الأصل في الافتقار أن يكون مباشراً، ولكنه يمكن أن يكون غير مباشر. ويكون الافتقار مباشراً إذا انتقلت المنفعة المالية من ذمة المفتقر إلى ذمة المثري مباشرة. وبالتالي فكل افتقار مباشر يقابله إثراء مباشر. أما الافتقار غير المباشر فيتمثل بانتقال منفعة مالية من ذمة المفتقر إلى ذمة المثري بواسطة تدخل أجنبي الذي يمكن أن يكون عملاً مادياً أو تصرفاً قانونياً. وبالتالي فكل افتقار

16- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، بند 765، ص 1131.

17- أنظر: د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، بند 766، ص 1132.



غير مباشر يقابله إثراء غير مباشر. وسبق ضرب الأمثلة على الإثراء المباشر والإثراء غير المباشر، وبالتالي فهي تصلح للافتقار المباشر والافتقار غير المباشر أيضاً.

وأخيراً الأصل في الافتقار أن يكون مادياً، ولكنه يمكن أن يكون معنوياً أيضاً. والافتقار المادي مثاله من يقوم بدفع دين غير مترتب عليه، أو من يقوم بعمل لحساب شخص آخر دون أن يكون بينهما عقد عمل. أما الافتقار المعنوي فيكون في حالة المحامي الذي يحصل على حكم ببراءة موكله. ولا يشترط في الافتقار، حتى يعطي الحق للمفتقر في أن يطالب بأقل القيمتين من قيمة الافتقار وقيمة الإثراء، أن يكون غير راجع إلى خطأ المفتقر. فالعدالة تقضي، وهي أساس الإثراء بلا سبب، أن يقوم المثري بتعويض المفتقر الذي أثرى على حسابه دون سبب مشروع حتى لو كان المفتقر قد تسبب بخطئه في إحداث الافتقار. 18 ولكن محكمة النقض الفرنسية تشترط منذ عام 1929 من أجل قبول دعوى الإثراء أن لا يكون افتقار المدعي بسبب خطئه وهذا ما أكدته في قرارين منفصلين. الأول صدر عام 1953 وقرر بأن الجدة التي احتفظت بحضانة أحفادها ورفضت تسليمهم لوالدهم خلافاً للقرار الصادر عن المحكمة بهذا الشأن، لا يحق لها أن ترجع على الأب بدعوى إثراء بلا سبب لتعويضها عن خسارتها الناجمة عن الإنفاق على الأطفال طوال فترة وجودهم لديها. 19 والقرار الثاني صدر عام 1954 وجاء فيه أن المزارع الذي لم يرضخ لقرار صادر بإخلائه لا يحق له أن يرجع على المالك بدعوى الإثراء بلا سبب لمطالبته بالتعويض عن الخسارة التي لحقت به والناجمة عن المصروفات التي أنفقها كئثر للسماذ الذي استفاد منه المالك. 20 وأكدت محكمة النقض موقفها في قرارات أخرى لاحقة. وفي العام 1997 أصدرت هذه المحكمة قرارين يبدو أنها تراجع بعض الشيء عن موقفها السابق، وجاء في هذين القرارين أن من يرتكب إهمالاً أو تقصيراً لا يجرمه إذا أصابه افتقار من مطالبة المثري بالتعويض عن الخسارة التي لحقت به بموجب دعوى الإثراء بلا سبب. 21 ثم صدر قرار في العام 1998 عادت فيه محكمة النقض إلى موقفها السابق لعام 1997 وقررت عدم قبول دعوى الإثراء بلا

18- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 871، ص 304 و ص 305.

19- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 1953/5/6، منشور في مجلة دالوز 1953، ص 609، تعليق GORÉ.

20- نقض فرنسي، الغرفة الاجتماعية، 1954/3/18، مجلة جيريس كلاسور بوبليك، 1954، الجزء II، 8168، تعليق Qurliac et de JUGLART.

21- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 1997/6/3، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى، 1997، رقم 182. ونقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 1997/3/11، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى، 1997، رقم 89.

سبب إذا كان افتقار المدعي يرجع إلى خطئه.<sup>22</sup> ولكن في هذه القضية كان المدعي قد ارتكب خطأً عمداً، إذ قامت شركة بأعمال ترميم دون تقديم عرض أسعار على الرغم من أن المالك كان قد طلب منها هذا العرض. يترتب على ذلك أن الفقه الفرنسي يستخلص من ذلك أنه يجب التمييز بين فرضيتين، وهما: إذا كان خطأ المفتقر جسيماً، كالخطأ العمد، فلا يحق له رفع دعوى إثراء بلا سبب، أما إذا كان خطأ المفتقر عبارة عن إهمال أو تقصير، يحق له رفع مثل هذه الدعوى.<sup>23</sup>

2: علاقة السببية بين الافتقار والإثراء: يشترط لقبول دعوى الإثراء بلا سبب توافر علاقة سببية بين الافتقار الحاصل في ذمة المفتقر والإثراء الواقع في ذمة المثري. وبالتالي يجب أن يكون افتقار الدائن هو السبب المباشر في إثراء المدين. ولا توجد أي صعوبة في إثبات علاقة السببية إذا كانت واقعة واحدة هي السبب المباشر، ومثال ذلك المستأجر الذي يقوم بإجراءات الترميمات الضرورية في المأجور دون أن يكون ملزماً بذلك بموجب عقد الإيجار. فواقعة إجراء الترميمات هي السبب المباشر لافتقار المستأجر وإثراء المؤجر. ولكن توافر علاقة سببية مباشرة بين الافتقار وإثراء لا يشترط أن تكون واقعة واحدة هي السبب المباشر لكل من الافتقار والإثراء، وإنما تقوم هذه العلاقة في كل مرة يثبت فيها أن إثراء المدين لم يكن ليتحقق لولا افتقار الدائن.<sup>24</sup> وهذه المسألة هي مسألة واقع، لا مسألة قانون، يعود تقديرها إلى قاضي الموضوع.<sup>25</sup> وبالتالي إذا تعددت أسباب الإثراء والافتقار، فيجب البحث عن السبب المباشر لكل منهما، ويمكن هنا أيضاً التفضيل بين نظرتي تكافؤ الأسباب والسبب المنتج، والوقوف عند هذا الأخير للقول بوجود علاقة سببية مباشرة بين الافتقار والإثراء، ولاسيما إذا كان الافتقار هو السبب المنتج للإثراء. وتطبيقاً لما سبق قوله لا تقوم علاقة سببية مباشرة بين اتساع رقعة المدينة وارتفاع أسعار عقاراتها.<sup>26</sup> ولكن بالمقابل تتوافر علاقة سببية مباشرة بين توسيع شارع قديم وترميمه وارتفاع أسعار المحلات والمساكن على جانبي الشارع، ومثال ذلك

<sup>22</sup>- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 15/12/1998، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى 1998، رقم 363.

<sup>23</sup>- أنظر في ذلك:

J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, Droit civil, Les obligations, 2- Le fait juridique, op. cit., N°51, P.43 et 44.

<sup>24</sup>- أنظر في ذلك: د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مصادر الالتزام الإرادية وغير الإرادية، المرجع السابق، ص 428.

<sup>25</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 769، ص 1133.

<sup>26</sup>- أنظر في ذلك: د. أحمد حشمت أبو ستيت، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 571، ص 527.

الترميمات التي قامت بها محافظة دمشق في شارع مدحت باشا في دمشق في منتصف عام 2008، مما أدى إلى ارتفاع في أسعار المحلات على جانبي الشارع.

ثالثاً: انعدام السبب: يشترط لإلزام المثري بتعويض المفتقر عما لحقه من خسارة في حدود ما أثرى به أن يكون الإثراء دون سبب مشروع، وفقاً لما جاء في المادة 180 م.س. ويقصد بالسبب هنا المصدر القانوني الذي يحقق الإثراء في ذمة المثري ويعطيه الحق في استبقائه. وقد يكون هذا السبب تصرفاً قانونياً، أو حكماً من أحكام القانون. 27 ويترتب على ذلك أن سبب الإثراء، وفقاً لنص المادة 180 م.س، ليس له معنى أدبي، كما ليس له معنى اقتصادي. 28

1: سبب الإثراء تصرف قانوني: يمكن أن يكون السبب الذي حقق الإثراء في ذمة المثري تصرفاً قانونياً. ولا فرق في ذلك إذا كان التصرف القانوني تصرف إرادة منفردة، كالوصية والوعد بجائزة، أو أن يكون عقداً، كعقد البيع، أو عقد تبرع. مثلاً إذا كان عقد الإيجار ينص على أن التحسينات التي يقوم بها المستأجر في المأجور تعد ملكاً للمؤجر عند انتهاء مدة الإيجار، ففي مثل هذه الحال يكون عقد الإيجار هو سبب إثراء المؤجر على حساب المستأجر، وبالتالي لا يحق لهذا الأخير أن يرجع بالتعويض عن هذه التحسينات على المؤجر بموجب دعوى الإثراء بلا سبب. والأصل أن يكون العقد الذي يعد سبباً قانونياً للإثراء، مبرماً بين المثري والمفتقر، كما في المثال المتعلق بعقد الإيجار بين المستأجر والمفتقر والمؤجر المثري. ومثال ذلك أيضاً أن يؤمن شخص على محله من الحريق، ثم احترق المحل، فقامت شركة التأمين بإعادة بناءه، فلا يحق للشركة أن ترجع على المالك بقيمة الفرق بين ثمن المحل بعد إعادة بنائه وثمانه في حالته الأصلية، لأن هذا الفرق له سبب قانوني وهو عقد التأمين المبرم بين الشركة وصاحب المحل. وبالتالي لا تقوم دعوى الإثراء بلا سبب كلما وجد بين المتخاصمين عقد، وتكون أحكام العقد هي مناط تحديد حقوق والتزامات كل من المتعاقدين. 29 ولكن يمكن أن يكون العقد مبرماً بين المثري والغير، ومع ذلك يصلح لأن يكون سبباً قانونياً لإثراء المثري،

27- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 873، ص 306 وما يليها.

28 - أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 773، ص 1138.

29 - نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم 1148، تاريخ 1999/7/25، سجلات محكمة النقض. وكذلك قرار رقم 1239، تاريخ 1995/10/29، منشور في مجلة المحامون لعام 1996، العددان 9 و 10، ص 901.

وبالتالي يمنع المفترق الذي لم يكن طرفاً فيه من الرجوع على المثري بموجب دعوى الإثراء بلا سبب. ومثال ذلك إذا كان عقد الإيجار ينص على أن التحسينات التي يقوم بها المستأجر في الأجرور تعد ملكاً للمؤجر عند انتهاء مدة الإيجار، فقد سبق القول بأن المستأجر لا يستطيع الرجوع على المؤجر بموجب دعوى الإثراء بلا سبب، وكذلك لا يحق للمتعهد الذي قام بهذه التحسينات الرجوع على المؤجر إذا كان المستأجر لم يدفع له أجره المتفق عليه، على الرغم من أنه لم يكن طرفاً في عقد الإيجار الذي يعد هنا أيضاً سبب قانونياً لإثراء المؤجر. وفي بادئ الأمر قررت محكمة النقض الفرنسية قبول دعوى الإثراء بلا سبب في مثل هذه الحال وأجازت للمفترق الرجوع على المثري، على الرغم من وجود عقد بين المثري والغير، وكان ذلك في قرارها الشهير باسم Boudier في 1892/6/15، والذي سمحت فيه لتاجر السماد الرجوع على مالك الأرض الذي تنازل له المستأجر عن محصوله وفاءً للأجرة المترتبة عليه، وذلك بقدر ما عاد به السماد على المحصول من نفع في حدود الثمن، على الرغم من العقد المبرم بين المثري والغير. ومن ثم بعد ذلك تراجعت محكمة النقض عن موقفها السابق وقررت عدم جواز رجوع المفترق على المثري، في حالة الإثراء المباشر، إذا كان سبب إثراء المثري عقد مبرم بينه وبين الغير، وقررت بشكل عام بأنه لا يشكل إثراء بلا سبب الإثراء الذي يجد أصله في طريقة من الطرق القانونية لاكتساب الحق، كالعقد مثلاً. 30 ونتيجة لذلك قررت محكمة النقض الفرنسية بأنه لا يحق للغير الرجوع على مالك المحل التجاري المؤجر بموجب عقد إيجار لمستأجر قام بشراء أدوات من الغير من أجل أن يرد المأجور بالحالة المتفق عليها بالعقد دون أن يدفع ثمنها، وعللت ذلك بأن الإثراء يجد سببه المشروع في هذه الحال في تنفيذ المستأجر لالتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار الذي يشكل سبباً قانونياً من شأنه أن يجعل الإثراء مشروعاً. 31 وكذلك قررت أنه لا يحق للمقاول الذي أنجز أعمالاً تحسينية في المأجور بناء على عقد مع المستأجر الرجوع على المالك بموجب دعوى الإثراء بلا سبب لمطالبته بأجره غير المدفوع. 32 وقد يترتب على ذلك أن محكمة النقض الفرنسية تميز، إذا كان الإثراء غير مباشر، بين حالتين وهما: إذا كان بين المثري والغير عقداً فلا تطبق أحكام الإثراء بلا سبب، أما إذا لم يكن بين المثري والغير عقداً قانونياً فيمكن

30- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثالثة، 1975/2/25، مجلة الدوز 1975، قسم المعلومات السريعة ص106.

31- نقض فرنسي، 1939/2/28، مجلة القصر 1939، الجزء 1، ص813.

32- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثالثة، 1999/10/5، مجلة القانون والذمة المالية 2000، 2480، تعليق P.CHAUVEL.

أن تطبق أحكام الإثراء بلا سبب. ويمكن أن يكون العقد الذي يعد سبباً لإثراء المثري مبرماً بين المفتقر والغير، ومع ذلك لا يحق للمفتقر أن يطالب المثري بالتعويض بموجب دعوى الإثراء بلا سبب، لأن إثراء المثري له سبب قانوني وهو العقد المبرم بين المفتقر والغير، على الرغم من أن المثري ليس طرفاً فيه. ومثال ذلك أن يتعاقد أحد الأشخاص مع شريك في شركة المحاصة، فلا يحق له الرجوع بموجب دعوى الإثراء بلا سبب على باقي الشركاء، وذلك لأن الشريك الذي تعاقد معه تصرف باسمه الشخصي لا باسم الشركة، وبالتالي يكون العقد المبرم بين المفتقر وهذا الشريك يمنع الأول من الرجوع على بقية الشركاء وأن كانوا قد أثروا بسبب ذلك العقد. 33

2: سبب الإثراء حكم من أحكام القانون: يمكن أن يكون السبب الذي حقق الإثراء في ذمة المثري حكماً من أحكام القانون، وبالتالي يتمتع في هذه الحال على المفتقر الرجوع على المثري بالتعويض عما لحقه من خسارة في حدود ما أثرى به لأن حكم القانون هو سبب قانوني للإثراء. فالتقادم هو سبب قانوني لاكتساب حق عيني على منقول أو على عقار غير مسجل في السجل العقاري، وبالتالي لا يجوز الرجوع على من يكتسب ملكية منقول أو عقار غير مسجل في السجل العقاري بالتقادم، بموجب دعوى إثراء بلا سبب، لأن التقادم هو السبب القانوني للإثراء. 34 وكذلك يعد العمل غير المشروع، بموجب المادة 164 م.س.، سبباً قانونياً للتعويض، وبالتالي لا يجوز للمسؤول الرجوع على المضرور بدعوى إثراء بلا سبب.

---

33- شركة المحاصة هي، وفقاً لنص المادة 51 من قانون الشركات لعام 2008، شركة تعقد بين شخصين أو أكثر، وهي غير معدة لإطلاع الغير عليها، ويحصر كيانها بين المتعاقدين، ويمارس أعمالها شريك ظاهر يتعامل مع الغير. وليس لها شخصية اعتبارية، وبالتالي لا تخضع لمعاملات الشهر المطبقة على الشركات الأخرى. وتنص المادة 54 من هذا القانون أنه لا يكون للغير علاقة قانونية إلا مع الشريك الذي تعاقد معه. ويجوز أن تعامل شركة المحاصة التي تظهر تجاه الغير بهذه الصفة كشركة فعلية، وبالتالي يصبح فيها الشركاء مسؤولين تجاه الغير بالتضامن.

34- تنص المادة 917 م.س. على أن من حاز منقولاً أو عقاراً غير مسجل في السجل العقاري أو حقاً عينياً على أحدهما دون أن يكون مالكا له، أو دون أن يكون هذا الحق العيني خاصاً به كان له أن يكسب ملكية الشيء أو الحق العيني إذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة.

## أحكام الإثراء بلا سبب

إذا توافرت أركان الإثراء بلا سبب يحق للمفتقر أن يرفع دعوى يطالب فيها بالتعويض عن الضرر الذي لحق به في حدود ما أثرى به المثري، وهذه الدعوى هي دعوى أصلية وليست دعوى احتياطية. أولاً: دعوى الإثراء: الدعوى هي من المسائل التي تدخل في دراسة قانون أصول المحاكمات، وبالتالي لن أتطرق هنا إلا إلى ما يخص دعوى الإثراء بلا سبب، ولا سيما فيما يتعلق بأهلية طرفي الدعوى، والطابع الأصلي للدعوى، وتقدم الدعوى.

1: أهلية طرفي الدعوى: طرفا الدعوى هما المدعي والمدعى عليه. والمدعي هو المفتقر فهو وحده يحق له رفع هذه الدعوى. ولكن يمكن أن يقوم مقامه النائب، قانونياً كان أم قضائياً أم اتفاقياً، أو الخلف، سواء كان خلف عام أو خلف خاص. وقد يكون المفتقر أكثر من شخص، كما في حالة إثراء شخص على حساب شركاء في الشروع، وبالتالي يعد كل شريك دائناً للمثري في حدود حصته في التعويض. ولا يعد الشركاء هنا دائنون متضامنون لأن القانون لم ينص على التضامن فيما بينهم، وبالتالي يتمتع كل منهم بدعوى مستقلة.<sup>35</sup> أما المدعى عليه فهو المثري، ويمكن أن يقوم مقامه نائبه، سواء أكان قانونياً أم قضائياً أم اتفاقياً، أو خلفه سواء أكان خلفاً عاماً أو خلفاً خاصاً.<sup>36</sup> وإذا تعدد المثري، كما لو أثرى شركاء على الشروع على حساب الغير، فلا يقوم التضامن بينهم، وإنما يسأل كل منهم عن التعويض بمقدار حصته، في حدود ما أثرى به. ولم تشترط المادة 180 م.س. ( المادة 179 م.مصري) أي أهلية في طرفي الدعوى، المدعي المفتقر والمدعى عليه المثري، إذ أنها ألزمت كل شخص ولو كان غير مميز أثرى على حساب شخص آخر دون سبب مشروع بالتعويض عما لحق المفتقر من خسارة في حدود ما أثرى به. والسبب في ذلك أن مصدر الإثراء هو واقعة قانونية، ولا يلتزم المثري استناداً إلى إرادته أو إلى خطأ ارتكبه، وإنما يلتزم بمجرد تحقق واقعة الإثراء.

<sup>35</sup>- أنظر في ذلك: د. عيد الرزاق السنهوري، الوسيط.. مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 785 وما يليه، ص 1168 وما يليها.

<sup>36</sup>- الخلف العام هو الوارث، كما مر معنا في الباب الأول، ومن المعلوم أن الوارث لا يرث التركة في الشريعة الإسلامية إلا بعد سداد الديون، وبالتالي فإن تركة المثري في حال وفاته هي المسؤولة عن تعويض المفتقر، ويجب أن ترفع الدعوى على الوارث في مثل هذه الحال بالإضافة إلى تركة مورثه.

ويقع على عاتق المدعي أو نائبه أو خلفه عبء الإثبات. وبالتالي عليه أن يثبت تحقق الإثراء في ذمة المثري ومقداره، ولا يشترط في القانون السوري بقاء الإثراء إلى حين رفع الدعوى. كما عليه أن يثبت تحقق افتقار في ذمته ومقداره، ومن ثم إثبات أن الإثراء ليس له سبب قانوني.

2: دعوى الإثراء هي دعوى أصلية: قررت محكمة النقض الفرنسية أن دعوى الإثراء بلا سبب هي دعوى احتياطية لا يحق للمفتقر رفعها إلا في حال لم يكن يحق له رفع دعوى أخرى للمطالبة بحقه ناشئة عن عقد أو شبه عقد أو جريمة أو شبه جريمة، وذلك منذ العام 37.1914 وعلى ضوء القرارات اللاحقة لمحكمة النقض الفرنسية وآراء الفقه الفرنسي يمكن التمييز، بالنسبة للصفة الاحتياطية لدعوى الإثراء بلا سبب، بين الفرضيات الآتية:

أ: إذا كان المفتقر يملك الحق في دعوى أخرى بمواجهة المثري: في هذه الفرضية لا تسمع دعوى الإثراء، وذلك استناداً إلى ما قرره محكمة النقض في العام 1914. ولكن ليس لهذه الفرضية فائدة عملية، وذلك لأنه عندما يملك المفتقر الحق في دعوى أخرى بالإضافة إلى دعوى الإثراء، فإنه يفضل دائماً الدعوى الأخرى لأنها تحقق له فائدة أكثر.

ب: إذا كانت الدعوى التي كان يحق للمفتقر رفعها بمواجهة المثري غير مقبولة قانوناً: وهذه الفرضية هي الأكثر أهمية عملياً. وفي هذه الفرضية لا تقبل دعوى الإثراء وذلك لأن المدعي كان يمكن له أن يرفع دعوى أخرى بالنظر إلى العلاقة القانونية مع المدعى عليه، ولكن هذه الدعوى غير مقبولة قانوناً. والسبب في ذلك هو حتى لا تشكل دعوى الإثراء احتيالا على القانون. مثال: إذا سقط حق الدائن بالتقادم، فلا يحق له الرجوع على المدين بموجب دعوى الإثراء بلا سبب. ولكن يبدو أن محكمة النقض الفرنسية لا تطبق، في مثل هذه الفرضية، مبدأ الصفة الاحتياطية لدعوى الإثراء بشكل صارم. فقد أيدت هذه المحكمة حديثاً قرار محكمة الاستئناف بقبول دعوى الإثراء التي رفعها مأمور الدلالة Commissaire-Priseur، أو المخمن في المزاد، الذي حكم عليه بتعويض المشتري، ضد بائع منقول اكتشف بعد ذلك أنه مقلد، في حين أنه دعوى الضمان التي رفعها ضد البائع تم ردها

37- نقض فرنسي، 1914/5/12، مجلة دالوز سيربي 1918، الجزء 41، تعليق NAYRET. وأنظر كذلك نقض فرنسي، 1915/3/2، مجلة دالوز 1920، الجزء 1، ص 102، القضية الأولى.

وذلك لأنه لم يستطع إثبات خطأ البائع، وقررت محكمة النقض أن قبول دعوى الإثراء في مثل هذه الحال لا يتعارض مع مبدأ الصفة الاحتياطية لها. 38

ج: إذا كان المفتقر يملك الحق في دعوى بمواجهة شخص آخر غير المثري: لا يحق في مثل هذه الحال للمفتقر الرجوع على المثري بموجب دعوى الإثراء، إلا بعد أن يكون قد طالب الغير بحقه ولكنه لم يستطع الحصول على حقه وذلك بسبب إفسار الغير، فهنا يحق له الرجوع على المثري. ولكن إذا كان للإثراء سبب مشروع فلا يحق له الرجوع على المثري، حتى لو كان المدين المباشر معسراً. 39

أما في القانون السوري، وكذلك في القانون المصري، فإن دعوى الإثراء هي دعوى مستقلة عن بقية الدعاوى، وبالتالي هي دعوى أصلية يستطيع المفتقر أن يرفعها إذا كانت أركان الإثراء متوافرة.

3: تقادم دعوى الإثراء: تتقادم دعوى الإثراء بموجب المادة 181 م.س. ، المادة 180 م. مصري بأقصر الأجلين، وهما: ثلاث سنوات، وتسري اعتباراً من اليوم الذي يعلم فيه من لحقه الخسارة بحقه في التعويض، أي من اليوم الذي يعلم فيه بافتقاره وبالشخص الذي أثرى على حسابه. أو خمس عشرة سنة، وتسري اعتباراً من اليوم الذي ينشأ فيه حق المفتقر في التعويض ، وهو اليوم الذي وقع فيه الإثراء. و يترتب على ذلك أن مدة الثلاث سنوات إذا كانت الأقصر فتسقط الدعوى بها، كما لو علم المفتقر بافتقاره وبالشخص الذي أثرى على حسابه بعد سنة من نشوء حقه في التعويض، فيسقط حقه بالمطالبة بالتعويض بمرور ثلاث سنوات اعتباراً من تاريخ علمه بحقه بالتعويض. أما إذا لم يعلم بحقه في التعويض إلا بعد أربع عشرة سنة من تاريخ نشوء حقه، فيسقط حقه بانقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ نشوئه.

ثانياً: التعويض: يلتزم المثري، طبقاً لما جاء في المادة 180 م.س. ( المادة 179 م.مصري)، بتعويض المفتقر عما لحقه من خسارة في حدود ما أثرى به، أي يلتزم برد أقل القيمتين قيمة ما أثرى به، وقيمة ما أفترق به المفتقر. ويترتب على ذلك أن التعويض لا يمكن أن يزيد على افتقار المفتقر حتى لو كان إثراء المثري أكثر من الافتقار، لأنه لا يحق للمفتقر أن يطالب بتعويض يفوق خسارته،

38- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الأولى، 1997/6/3، المجلة الفصلية للقانون المدني 1997، ص 657، تعليق J.MESTRE

39- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثالثة، 1975/12/26، مجلة دالوز 1975، قسم المعلومات السريعة، ص 106.



وإلا أصبح هو أيضاً مثيراً على حساب غيره. كما لا يمكن أن يزيد التعويض على إثراء المثير حتى لو كانت خسارة المفتقر أكبر من الإثراء بكثير، وذلك لأن التزام المثير بالتعويض لا يقوم على خطأ ارتكبه، وإنما نلزمه بالتعويض نتيجة ما اكتسبه دون سبب مشروع. 40 ولكن السؤال يثور حول معرفة مصدر حق المفتقر في هذا التعويض، وكيفية تقديره.

1: مصدر حق المفتقر في التعويض: مصدر حق المفتقر في التعويض هو واقعة الإثراء، وهي واقعة مادية، وبالتالي ينشأ حق المفتقر في التعويض بمجرد حدوث واقعة الإثراء. ويترتب على ذلك أن الحكم الصادر في دعوى الإثراء والمتضمن تعويض المفتقر عما لحقه من خسارة في حدود ما أثرى به المثير المدعى عليه لا يعد منشأ لهذا الحق، أي مصدرًا له، وإنما يعد مقررًا له. ويترتب على ذلك النتائج الآتية:

أ: العبرة في تقدير التعويض، أي أن تقدير الإثراء والافتقار، من حيث المبدأ، بوقت وقوع الإثراء وقيام التزام المثير، لا بوقت رفع الدعوى ولا بوقت صدور الحكم.

ب: يحق للمفتقر أن يتصرف بحقه في التعويض اعتباراً من تاريخ نشوئه، كما يحق له اعتباراً من هذا التاريخ أن يتخذ كافة الإجراءات الاحتياطية التي من شأنها الحفاظ على هذا الحق.

ج: تسري مدة التقادم القصير أو الطويل اعتباراً من تاريخ وقوع الإثراء وعلم المفتقر به وبالشخص الذي أثرى على حسابه، أو اعتباراً من تاريخ وقوع الإثراء على حسب الأحوال.

د: يطبق على الإثراء بلا سبب أحكام القانون النافذ وقت وقوع الإثراء. 41

2: تقدير التعويض: التعويض في الإثراء بلا سبب هو أقل قيمتي الإثراء والافتقار ولا يدخل، من حيث المبدأ، في تقدير التعويض حسن نية المفتقر أو سوءها، ولا حسن نية المثير أو سوءها.

أ: تقدير الإثراء: سبق الإشارة إلى أن الإثراء الذي يدخل في ذمة المثير يمكن أن يكون نقداً أو تحسينات أو خدمة أو مجرد إثراء سلبي. 42 وبالتالي: إذا كان الإثراء نقداً، كأن يستولي المثير على مبلغ من النقود يعود للمفتقر، فقيمة الإثراء هنا هي مبلغ هذا النقد، لذا يلتزم المثير برد مقدار هذا

40- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، 803، ص 1179 وما يليها.

41- أنظر في ذلك: د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مصادر الالتزام...، المرجع السابق، ص 424.

42- أنظر: د. محمد وحيد الدين سوار، مصادر الالتزام غير الإرادية، المرجع السابق، بند 887، ص 320.

المبلغ بالعدد بغض النظر عن ارتفاع أو انخفاض قيمة النقد.43 أما بالنسبة لفوائد هذا المبلغ فتستحق من تاريخ المطالبة القضائية. أما إذا كان الإثراء عبارة عن تحسينات أو غراس استحدثتها المفنقر في مال المثري فتقدر قيمتها بما زاد في مال المثري بسببها وقت استحداثها. ومثال ذلك أعمال الترميمات التي قام بها المفنقر في عقار المثري. أما إذا كان الإثراء منفعة حصل عليها المثري، كأن يسكن شخص منزل آخر دون عقد إيجار، أو أن يستهلك شخص الكهرباء والماء بواسطة أسلاك وتمديدات خفية، فيقدر الإثراء بأجر المثل بالنسبة للمنزل، وبثمن الكهرباء والماء وفقاً للسعر المحدد وقت الاستهلاك. أما إذا كان الإثراء عبارة عن خدمة أو عمل قدمه المفنقر إلى المثري، كالسمسار الذي يقرب بين البائع والمشتري، ولكن الصفقة تتم بعد ذلك دون وساطته، والمهندس الذي يقوم بوضع تصميم ينتفع به رب العمل، والمحامي الذي يحصل على حكم بالبراءة لموكله، فيقدر الإثراء بقدر الفائدة التي عادت على المثري بسبب هذا العمل، أو هذه الخدمة. أما إذا كان الإثراء سلبياً، كما لو وفى شخص ديناً على آخر، فيقدر الإثراء بقدر ما وفى من ديونه. وسبق الإشارة إلى أن الإثراء يقدر بوقت حصوله، لا بوقت رفع الدعوى ولا بوقت صدور الحكم.44

ب: تقدير الافتقار: يتم تقدير الافتقار بالكيفية ذاتها التي تم فيها تقدير الإثراء. فإذا كان الافتقار نقداً فإن مداه هو مدى الإثراء ذاته، وبالتالي ينعدم الفرق بين الافتقار وبين الإثراء، وذلك لأن المبلغ الذي دخل في ذمة المثري هو المقدار ذاته الذي خرج من ذمة المفنقر. ويكون التعويض في مثل هذه الحال هو المبلغ وفوائده وفقاً لما تم شرحه بالنسبة للإثراء عندما يكون نقداً. أما إذا كان الافتقار تحسينات أو غراس استحدثتها المفنقر في مال المثري، فيقدر الافتقار بما أنفقه المفنقر في سبيل استحداثها. ويكون التعويض في مثل هذه الحال أقل القيمتين من ما أنفقه المفنقر وما زاد في مال المثري. وإذا كان الافتقار منفعة استهلكها المثري، فيقدر بقيمة أجر هذه المنفعة. ويكون التعويض هنا قيمة هذا الأجر. وإذا كان الافتقار عملاً أو خدمة أداها المفنقر للمثري، فإن كان العمل يدخل في

43- يلتزم المدين، وفقاً لنص المادة 135 م.س، إذا كان محل التزامه نقوداً بقدر عددها المذكور في العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي اثر، ما لم ينص القانون على أحكام خاصة بتحويل النقد الأجنبي.

44- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الثالث، الإثراء على حساب الغير، الطبعة الثالثة، القاهرة 1990، بند 35، ص135 وما يليها. وأنظر كذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، بند 807، وما يليه ص1182 وما يليها.

مهنة المفتقر، فيقدر الافتقار بقيمة العمل التجارية. أما إذا لم يكن المفتقر محترفاً، فيقدر افتقاره بما تحمله من نفقات وما فاته من ربح معقول بسبب قيامه بهذا العمل أو الخدمة.

ولكن متى يقدر الافتقار؟ هل يقدر وقت حصوله على غرار الإثراء؟ أم أنه يقدر وقت صدور الحكم؟ لم يحدد القانون الوقت الذي يجب أن يقدر فيه الافتقار، مما أدى إلى اختلاف بين الفقهاء حول هذه المسألة. ففريق منهم يرى بأنه يجب أن يقدر وقت حصوله وذلك قياساً على تقدير الإثراء بوقت حصوله وهذا الأمر محل إجماع بالنسبة للإثراء، وبالتالي فلا داع للتمييز بين وقت تقدير الإثراء ووقت تقدير الافتقار. ونتيجة ذلك يجب أن لا تتأثر قيمة الافتقار بعد حصوله بما قد يطرأ عليه من زيادة أو نقص.<sup>45</sup> وفريق آخر يرى أن الافتقار يقدر وقت صدور الحكم وذلك قياساً على الضرر في دعوى المسؤولية التقصيرية الذي يقدر وقت صدور الحكم. والافتقار على غرار الضرر لا تسمح طبيعته، وفقاً لرأي هذا الفريق، بأن يقدر تقديراً نهائياً إلا وقت صدور الحكم. والسبب في ذلك أنه يخرج من مال المفتقر على وجه غير محقق. ولا يمكن معرفة مقدار ما خرج من ذمة المفتقر طالما أن الافتقار قابل للتغيير إلا في الوقت الذي يصبح فيه قيمة ثابتة، وهذا الوقت هو وقت صدور الحكم.<sup>46</sup> وأناً أرجح الرأي الأول وأرى أن الافتقار يجب أن يقدر وقت حصوله لا وقت صدور الحكم، وذلك لأن التزام المثري بتعويض المفتقر وفقاً لأحكام المادة 180 م.س. (المادة 179 م.مصري) يختلف عن التزام المسؤول عن الفعل الضار بتعويض المضرور طبقاً لأحكام المادة 164 م.س. (المادة 163 م.مصري)، وبالتالي فإن قياس الافتقار على التعويض في غير محله القانوني. وبما أن الافتقار يقابل الإثراء فيجب تقديرهما في وقت واحد. وسبق القول بأن الإجماع منعقد حول تقدير الإثراء في وقت حصوله، لذا يجب أن يقدر الافتقار أيضاً في وقت حدوثه، وهذا الوقت هو واحد بالنسبة للإثراء والافتقار. وهذا ما ذهب إليه أيضاً محكمة النقض الفرنسية حيث أنها قررت بأن

<sup>45</sup>- أنظر بي ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي..، الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 35، ص 137. و د. أحمد حشمت

أبو سنيت، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 587، ص 541

<sup>46</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، بند 913، ص 1185. و د. محمد وحيد الدين سوار،

المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 890، ص 322.

الافتقار يجب أن يقدر وقت حصوله.<sup>47</sup> ولكن الفقه الفرنسي في أغلبيته يقترح أن يتم تقدير الإثراء والافتقار في وقت واحد هو وقت صدور الحكم، وهذا ما يحقق فائدة أكثر للمفتقر.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup>- نقض فرنسي، الغرفة المدنية الثالثة، 1982/5/18، مجموعة قرارات الغرفة المدنية الأولى 1982، رقم 122

<sup>48</sup>- أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, Droit civil, Les obligations, 2- Le fait juridique, op. cit., N°59, P.53.

## تمارين:

### اختر الإجابة الصحيحة:

1- كان أحمد مديناً لصديقه كامل بمبلغ من المال ونسي أنه سدد ذلك المبلغ، فأقدم مرة ثانية على وفائه علماً بأن الدائن كان أيضاً قد نسي أن أحمد قد سدد له ذلك المبلغ. ونتيجة ذلك رفع أحمد دعوى أمام القضاء يطالب كامل باسترداد ما دفعه في المرة الثانية، فبما ذا يلتزم كامل في مثل هذه الحال؟

1. لا يلتزم بشيء.
2. برد ما تسلم فقط.
3. برد ما تسلم مع الفوائد والثمرات من تاريخ رفع الدعوى.
4. برد ما تسلم مع الفوائد والثمرات بتاريخ الدفع.
5. جميع الأجوبة خاطئة.

2- إذا اعتقد حائز العين بأنه المالك فقام بتحسينات وإنشاءات فيها، ثم ظهر بعد ذلك المالك الحقيقي واستردها مع ما فيها من تحسينات فيحق للحائز الرجوع على المالك بأحكام:

1. الفضالة.
2. المسؤولية العقدية.
3. الدفع غير المستحق.
4. المسؤولية التصويرية.
5. جميع الأجوبة خاطئة.

3- يتعدّر تطبق قاعدة الإثراء بلا سبب إذا كان هناك سبب:

1. للإثراء فقط.
2. للافتقار فقط.
3. للإثراء والافتقار معاً.
4. للإثراء أو للافتقار.
5. جميع الأجوبة صحيحة.

4- إذا تعاقد مالك أرض مع مقاول على إنشاء حديقة فيها فأدى ذلك إلى ارتفاع قيمة أرض جاره، فهل يحق لمالك الأرض الرجوع على جاره نتيجة ذلك؟

1. نعم مطلقاً.
2. نعم لأن إثراء الجار كان دون سبب مشروع.
3. كلا لأن إثراء الجار له سبب مشروع.
4. كلا لأن افتقار مالك الأرض له سبب يسوغه.
5. كلا حتى لو لم يكن لافتقار المالك سبب يسوغه.

5- إذا قام مالك أرض ببناء سد عليها لوقاية أرضه من الفيضان، فاستفاد جاره أيضاً من ذلك، فهل يحق له الرجوع على جاره بسبب ذلك؟

1. نعم مطلقاً.
2. نعم إذا ثبت بأن الجار أثرى دون سبب مشروع.
3. نعم لأن هناك افتقار.
4. كلا لأن للمفتقر مصلحة شخصية في ذلك.
5. كلا لانعدام الافتقار.

## الوحدة التعليمية الخامسة

### دفع غير المستحق والفضالة

#### الكلمات المفتاحية:

الدفع غير المستحق – الفضالة.

#### الملخص:

يتضمن هذا المبحث شرح أحكام الدفع غير المستحق والفضالة كتطبيق كتطبيق خاص لقاعدة الإثراء بلا سبب، وذلك من خلال تعريفهما وبيان شرائطهما، وكذلك بيان آثارهما.

#### الأهداف التعليمية:

- يتوجب على الطالب معرفة المقصود من الدفع غير المستحق والفضالة، من خلال:
- تعريف الدفع غير المستحق والفضالة بصفتهما تطبيقان خاصان لقاعدة الإثراء بلا سبب.
- تحديد شرائط وأحكام الدفع غير المستحق والفضالة.

نص القانون المدني السوري على تطبيقين هامين للمبدأ العام في الإثراء بلا سبب وهما: دفع غير المستحق والفضالة.

### دفع غير المستحق

كرس المشرع المواد من 182 وحتى 188 من القانون المدني للدفع غير المستحق. ويقصد بدفع غير المستحق قيام شخص بأداء ليس واجباً عليه، ولا توجد لديه نية الوفاء بدين مترتب في ذمة غيره. ويترتب على ذلك التزام المدفوع له برد ما أخذ دون حق. وتميز المادة 183 م.س. بين حالتين لدفع غير المستحق، وهما : الوفاء بدين لم يتحقق سببه، والوفاء بدين زال سببه بعد أن تحقق. ودفع غير المستحق، في الحالتين، ما هو إلا تطبيق من تطبيقات الإثراء بلا سبب، ولكنه يتميز عن الإثراء بأن قيمة الافتقار فيه تعادل قيمة الإثراء. فالدافع يفتقر بقيمة ما دفع، والمدفوع له يثري بذات القيمة، وبالتالي يسترد الدافع ما دفع. ولكن يستثنى من ذلك المدفوع له الذي لا تتوافر فيه أهلية التعاقد فلا يلتزم برد إلا ما أثرى به. وحتى يلتزم المدفوع له بالرد يجب أن تتوافر شرائط معينة نص عليها القانون.

الفقرة-1- شرائط الدفع غير المستحق: سبق القول أن المادة 183 م.س. تميز بين حالتين من دفع غير المستحق، وكل حالة منهما لها شروطها الخاصة بها:

أولاً: شرائط حالة الوفاء بدين غير مستحق: في هذه الحال الوفاء غير مستحق منذ البداية، وحتى يتوجب فيها الرد لا بد من توافر الشرائط الآتية:

1: أن يكون هناك وفاء: تنص المادة 1/182 م.س. (المادة 1/181 م.مصري) على أن ((كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقاً له وجب عليه رده)). ويعد الوفاء تصرفاً قانونياً يخضع للقواعد العامة للتصرفات القانونية، وبالتالي يجب أن يتمتع الدافع بالأهلية القانونية. وجاء النص مطلقاً بالنسبة للوفاء، وبالتالي فهو يشمل الوفاء المباشر، وما يعادل الوفاء كالوفاء بمقابل، أو



التجديد أو الإنابة، أو المقاصة. وإذا لم تتوافر في العمل الذي قام به الدافع صفة الوفاء، فلا تطبق أحكام دفع غير المستحق، وإنما تطبق أحكام الإثراء بلا سبب.1

2: أن يكون الدين غير مستحق وقت الوفاء به: يمكن أن يقوم شخص بوفاء دين غير مترتب في نمته وقت الوفاء. ويعود ذلك إما إلى انعدام الدين أصلاً، كأن يقوم وارث بدفع دين يظن أنه مترتب على التركة، ثم يتبين بعد ذلك أن الدين غير موجود. أو أن ينفذ وارث وصية لمورثه، ثم يتبين بعد ذلك أن الموصي كان قد تراجع عن الوصية أثناء حياته. ويمكن أن يكون الدين منعدماً أصلاً إما بالنسبة للدائن وهو الدافع، أو بالنسبة للمدين وهو المدفوع له. فيكون الدين منعدماً بالنسبة للدائن، إذا كان موجوداً ولكنه غير مترتب في ذمة الدافع. ويكون منعدماً بالنسبة للمدين إذا كان الدين مترتب في ذمة الدافع ولكنه دفعه لشخص آخر غير دائنه. ويكون الدين منعدماً أيضاً إذا كان أصله عقداً باطلاً،2 وقد يكون سبب عدم استحقاق الدين هو أن الدين ذاته مؤجل الاستحقاق ولكنه لم يستحق، كالدين المعلق على شرط واقف إذا تم دفعه قبل تحقق الشرط أو تخلفه، وبالتالي الوفاء بهذا الدين يعد وفاءً بدين غير مستحق. وكذلك الحال بالنسبة للدين مؤجل الاستحقاق، فإذا تم الوفاء به قبل حلول الأجل ولم يكن الموفي يقصد التنازل عن الأجل يعد وفاءً بدين غير مستحق، طبقاً لما ذهبت إليه المادة 1/184 م.س. وأخيراً قد يكون سبب عدم استحقاق الدين هو أن الدين كان قد استحق ولكنه أنقضى قبل الوفاء به، كأن يقوم وارث بوفاء دين على التركة، ثم يتبين بعد ذلك أن المورث كان أثناء حياته قد وفى ذلك الدين.

3: أن يشوب الوفاء عيب يجعله قابلاً للإبطال: وهذا العيب هو على الأغلب الغلط. ومعنى ذلك أن الدافع كان قد وقع في وهم وقت الوفاء، فقام بوفاء دين كان يعتقد بأنه موجود، وهو في الحقيقة غير موجود. وهذا ما يستفاد من نص المادة 1/182 م.س. (المادة 1/181 م.مصري) والذي جاء فيه ((على أنه لا محل للرد إذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه..)). وكذلك يستفاد من نص المادة 1/184 م.س. (1/183 م.مصري) الذي يجيز استرداد غير المستحق في حالة دفع دين مؤجل إذا كان الموفي يجهل قيام الأجل. ويثور التساؤل حول مسألة إثبات الغلط. يرى

1- أنظر في ذلك: د.محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 895، ص 325.

2- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 821، ص 1190.

أغلبية الفقهاء أن الدافع لا يكلف بإثبات أنه وقع في غلط عندما قام بالوفاء، وإنما يكفي أن يثبت أن المدفوع له لا يستحق الدين، فيفترض أنه وقع في غلط وبالتالي يحق له استرداد غير المستحق. ولكن هذا الافتراض بسيط يقبل إثبات العكس. ويستطيع المدفوع له أن يثبت العكس بإثبات أن الدافع كان على علم وقت الدفع بأنه لم يكن ملزماً بالدفع. فإذا أثبت ذلك، يعد الدافع متبرعاً بما دفع ويمتنع عليه الرد، باستثناء ما إذا كان الدافع، في مثل هذه الحال، ناقص الأهلية وبالتالي يحق له إبطال الوفاء بسبب نقص الأهلية، أو إذا كان الدافع أكره على الوفاء، فيحق له استرداد ما دفع لأنه كان مكرهاً على ذلك.<sup>3</sup> ويرى البعض الآخر أنه لا يجب أن يفترض الغلط بمجرد إثبات الدافع بأنه قام بدفع دين غير مستحق، بل يجب عليه أن يثبت أنه دفع دين غير مستحق وقت الوفاء، وأنه حين قام بالوفاء كان يعتقد أنه ملزم بما دفعه، أي أن يثبت بأنه وفي عن غلط. وذلك لأن القانون لم ينص على قرينة الغلط في مثل هذه الحال.<sup>4</sup> وأنا بدوري أرجح الرأي الأول، وأرى أنه يكفي لاسترداد غير المستحق أن يثبت الدافع أنه دفع غير مستحق وقت الوفاء، وهذا هو الشرط الوحيد لتطبيق دفع غير المستحق. وهذا الشرط يتضمن ضمناً أن الوفاء تم عن طريق الغلط. ولكن بالمقابل يستطيع المدفوع له أن يثبت أن الدافع كان يعلم وقت الدفع بأنه لم يكن ملزماً بالدفع، عندها لا يجوز الاسترداد.

ثانياً: شرائط حالة الوفاء بدين كان مستحقاً وقت الوفاء ثم أصبح غير مستحق:

يعد الوفاء في هذه الحال، صحيحاً عندما تم، ولكن بعد ذلك أصبح غير مستحق لسبب من الأسباب، وحتى يتوجب فيها الرد يجب توافر الشرائط الآتية:

1: أن يكون هناك وفاء بدين مستحق: والوفاء هنا صحيح والدين مستحق الأداء، كما لو وفي شخص ديناً معلقاً على شرط فاسخ، أو وفي ديناً في إطار عقد قابل للإبطال. وطالما أن الشرط

<sup>3</sup>- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط.. مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 825، ص 1193 وما يليها. ود. سليمان مرفس، الوافي.. الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 52، ص 182 وما يليها. ود. أحمد حشمت أبو سنيت، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 594، ص 545. د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 99، ص 328.

<sup>4</sup>- أنظر في ذلك: د. توفيق حسن فرج، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 326، ص 240 و ص 441.

الفاسخ لم يتحقق، أو أن صاحب الحق في الإبطال لم يمارس حقه في إبطال العقد، فإن الدين يكون مستحق الأداء، والوفاء به يكون صحيحاً.

2: زوال سبب الدين بعد أن تمّ الوفاء: وذلك كأن يتحقق الشرط الفسخ، أو يمارس صاحب الحق في الإبطال حقه ويقرر القابض إبطال العقد في المثالين السابقين، فيؤدي تحقق الشرط الفاسخ والإبطال إلى زوال العقد بأثر رجعي، وبالتالي يترتب على ذلك زوال سبب الدين الذي تمّ الوفاء به، ويصبح غير مستحق. ويترتب على ذلك أنه يحق للدافع أن يطالب باسترداد هذا الدين لأنه أصبح غير مستحق.

الفقرة -2- أحكام دفع غير المستحق: دفع غير المستحق هو تطبيق من تطبيقات المبدأ العام في الإثراء بلا سبب، فإذا توافرت شرائطه التي سبق ذكرها، التزم المدفوع له بالرد. ويتوقف مقدار الرد على حسن نية أو سوء نية المدفوع له. زد على ذلك أن القانون جاء بأحكام خاصة إذا كان المدفوع له ناقص الأهلية، أو إذا تمّ الوفاء بدين مؤجل. ويجب على الدافع أن يطالب بحقه في الرد ضمن المدة المسموح بها قانوناً تحت طائلة سقوط حقه.

أولاً: مقدار الرد: تنص المادة 186 م.س ( المادة 185 م.مصري) على أنه:

((1- إذا كان من تسلّم غير المستحق حسن النية فلا يلتزم إلا برد ما تسلّم.

2- أما إذا كان سيء النية فإنه يلتزم أن يرد أيضاً الفوائد والأرباح التي جناها، أو التي قصر في جنيها من الشيء الذي تسلّمه بغير حق، وذلك من يوم الوفاء أو من اليوم الذي أصبح فيه سيء النية. 3- وعلى أي حال يلتزم من تسلّم غير المستحق برد الفوائد والثمرات من يوم رفع الدعوى)). يتبين من نص هذه المادة أن مقدار الرد يتوقف على حسن نية أو سوء نية المدفوع له أي المستلم.

1: المدفوع له حسن النية: ويقصد بحسن النية أن المدفوع له كان يعتقد وقت القبض أنه يستلم ما هو مستحق له. والأصل في الإنسان حسن النية، وبالتالي يفترض في المدفوع له أنه حسن النية، وعلى الدافع إثبات عكس ذلك بكل طرق الإثبات، لأن واقعة سوء النية هي واقعة مادية. ويتوقف ما يجب على المدفوع له حسن النية رده على ماهية الشيء الذي قبضه. فإذا كان قد قبض نقوداً أو أشياء مثلية، فيعود المدفوع ديناً في ذمته، وبالتالي فإنه يلتزم برد مقدار المبلغ الذي قبضه دون

النظر إلى ارتفاع أو انخفاض سعر النقد، أو برد المقدار الذي أخذ من الأشياء المثلية. وبالمقابل فإن المدفوع له حسن النية يمتلك الفوائد والثمرات بالقبض، ولا يلتزم بردها إلا من الوقت الذي يصبح فيه سيء النية. وفي جميع الأحوال يلتزم برد الفوائد والثمرات أيضاً من وقت رفع الدعوى، إذ يفترض فيه أنه أصبح سيء النية من هذا الوقت. أما إذا كان قد تسلم شيئاً معنياً بالذات، فلا يعد مالكاً لهذا الشيء، وبالتالي لا يدخل هذا الشيء في ذمة مالكة الأصلي الذي قد يكون الدافع أو غيره. ويستطيع الدافع أن يطالب باسترداد هذا الشيء بموجب دعويين، وهما: دعوى الاستحقاق وهي دعوى عينية، ودعوى رد غير المستحق وهي دعوى شخصية.

ويلتزم الدافع في مثل هذه الحال برد الشيء ذاته بموجب دعوى رد غير المستحق إذا كان لا يزال قائماً في يده. وأما الثمار فيمتلكها المدفوع له حسن النية من وقت القبض، طبقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 929 م.س. (المادة 978 م.مصري)، فإذا كانت طبيعية فتعد مقبوضة من يوم فصلها عن الشيء، وإذا كانت مدنية فتعد مقبوضة يوماً بيوم. وأما بالنسبة للمصروفات التي أنفقها المدفوع له على الشيء، فإن كانت ضرورية فيستردها كلها. أما إذا كانت نافعة فتطبق بشأنها القواعد التي تطبق على البناء الذي يحدثه الباني حسن النية في أرض الغير. ومن حق الحائز وفقاً لهذه القواعد أن يطالب مالك الأرض بتعويض يعادل التحسن الذي حصل للأرض بسبب البناء أو الأعراس شريطة ألا تكون قيمة البناء والأعراس تفوق قيمة الأرض. أما إذا كانت قيمتها تفوق قيمة الأرض، عندئذ يحق للحائز تملك الأرض لقاء دفع قيمتها لمالكها. وأخيراً إذا كانت المصروفات كمالية، فلا يحق للمدفع له أن يرجع على المالك بشيء، وإنما يحق له نزع ما استحدثه شريطة أن يعيد الشيء إلى حالته الأولى، إلا إذا طلب الدافع استبقائها فعندئذ يلتزم بدفع قيمتها مستحقة الإزالة، طبقاً لما جاء في المادتين 931 و 889 م.س.5

أما إذا هلك الشيء في يد المدفوع له حسن النية، أو تلف أو ضاع، فلا يكون مسؤولاً عن ذلك إلا إذا كان قد أنتفع بالشيء وفقاً لما يحسبه من حقه، فلا يكون مسؤولاً عما يصيب الشيء من هلاك أو تلف إلا بقدر ما عاد عليه من فائدة ترتبت على ذلك الهلاك أو التلف، طبقاً للقواعد العامة

5- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 907، ص 334. د. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 836 وما يليه، ص 1205 وما يليها.

المنصوص عليها في المادة 934 م.س. وأخيراً إذا تصرف المدفوع له حسن النية بالشيء، فلا يلتزم، في علاقته بالدافع، برد شيء له إذا كان تصرفه تبرعاً، أما إذا كان تصرفه معاوضة فيلتزم برد ما قبض من عوض للدافع. أما في علاقة الدافع بالغير الذي تصرف له المدفوع له بالشيء، فالتصرف الصادر من المدفوع له للغير يعد تصرفاً من غير مالك، وبالتالي لا ينفذ في حق الدافع وهو المالك الأصلي للشيء الذي يحق له أن يسترد الشيء من الغير بموجب دعوى الاستحقاق ما لم يكن الغير قد اكتسب ملكية الشيء بسبب آخر، كالتقادم مثلاً إذا كان الشيء منقولاً أو عقاراً غير خاضع للتسجيل في السجل العقاري. فإذا اكتسب الغير ملكية الشيء وكان قد دفع عوضاً عنها للمدفع له، فلا يرجع الدافع على الغير بشيء، وإنما يأخذ ذلك العوض من المدفوع له، وفق ما سبق شرحه. أما إذا كان الغير لم يدفع شيئاً وإنما تلقى الشيء تبرعاً من المدفوع له، فلا يحق للدافع الرجوع على الغير لأن الغير يكون قد أثرى بسبب مشروع وهو عقد التبرع، كما لا يحق للدافع الرجوع على المدفوع له حسن النية أيضاً، وفق ما سبق شرحه.

2: المدفوع له سيء النية: إذا استطاع الدافع أن يثبت سوء نية المدفوع له وقت تسلمه الشيء أو بعد ذلك، يؤدي ذلك إلى اختلاف الأحكام المطبقة عليه عن تلك المطبقة على المدفوع له حسن النية. وهنا أيضاً يتوقف ما يجب على المدفوع له سيء النية رده على ما قبضه. فإذا كان المدفوع له سيء النية قد قبض نقوداً أو أشياء مثلية، فيلتزم برد مقدار المبلغ الذي تسلمه، ويعوض الدافع عن انخفاض سعر النقد. وإذا كان المدفوع أشياء مثلية، فيلتزم، على غرار المدفوع له حسن النية، بردها بالمقدار الذي أخذ. كما أنه يلتزم أيضاً برد الفوائد والأرباح التي جناها، أو التي قصر في جنيها من الشيء الذي تسلمه بغير حق وذلك اعتباراً من الوقت الذي يعد فيه سيء النية، طبقاً لما جاء في المادة 2/186 م.س. (المادة 2/185 م.مصري). أما إذا كان المدفوع شيء معين بالذات، فيلتزم المدفوع له سيء النية برده عيناً إذا كان قائماً في يده. كما يلتزم برد ما قبض من ثمار، أو ما قصر في قبضها وذلك من الوقت الذي يعد فيه سيء النية، طبقاً للقواعد ذاتها المطبقة على المدفوع له حسن النية، وفقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 931 م.س.، والتي لا تميز بين الحائز حسن النية والحائز سيء النية، وسبق شرح هذه القواعد في حالة المدفوع له حسن النية. أما إذا هلك الشيء في يده أو تلف أو ضاع، فإنه يكون مسؤولاً عن الهلاك ولو كان ذلك بسبب قوة

قاهرة، ما لم يثبت أن الشيء الذي كان يهلك أو يتلف حتى لو كان باقياً في يد من يستحقه، طبقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 935 م.س. وبالتالي يلتزم المدفوع له سيء النية برد قيمة الشيء وقت الهلاك أو التلف أو الضياع، وإذا كان الهلاك جزئياً يحق له أن يسترد الشيء التالف مع تعويضه عن الضرر الذي لحق به نتيجة تلف الشيء جزئياً. وأخيراً إذا تصرف المدفوع له سيء النية بالشيء، فيلتزم في علاقته مع الدافع برد قيمة الشيء وقت التصرف إذا كان تصرفه تبرعاً، أما إذا كان تصرفه معاوضة فللدافع الخيار بين إلزام المدفوع له برد العوض الذي قبضه أو قيمة الشيء وقت التصرف فيه. أما في علاقة الدافع بالغير فتطبق القواعد ذاتها المطبقة على علاقة الدافع بالغير في حالة حسن نية المدفوع له، والتي سبق شرحها قبل قليل.<sup>6</sup>

ثانياً: الأحكام الخاصة بالوفاء بدين مؤجل قبل حلول الأجل:

أجاز القانون للدافع استرداد غير المستحق إذا كان قد وفى بدين مؤجل قبل حلول الأجل وكان لا يعلم بقيام الأجل، طبقاً لما جاء في المادة 1/184 م.س.(المادة 1/183 م.مصري). أما إذا كان المدين يعلم وقت الوفاء بقيام الأجل ومع ذلك أقدم على الوفاء فيعد ذلك نزولاً منه عن الأجل ويصح الوفاء ولا يحق له استرداد غير المستحق ما لم يكن مكرهاً على ذلك ويترتب على ذلك أن المدين يحق له استرداد غير المستحق ثم يقوم بالوفاء ثانية عند حلول الأجل. ولكن استثناء من ذلك، وتوفيراً للإجراءات والوقت واتقاءً من خطر إفسار أو إفلاس المدين، أجازت الفقرة الثانية من المادة المذكورة أعلاه للدائن أن يقتصر على رد ما استفاده بسبب الوفاء المعجل، وذلك في حدود ما لحق المدين من ضرر. فإذا كان الالتزام الذي لم يحل أجله نقوداً يلتزم الدائن في مثل هذه الحال بأن يرد للمدين فائدتها بمعدلها القانوني أو الاتفاقي عن المدة الباقية لحلول الأجل. ويملك الدائن في مثل هذه الحال الخيار بين رد ما تسلّم قبل حلول الأجل، وبين عدم رده والاقتصار على رد ما استفاده بسبب الوفاء المعجل في حدود ما لحق المدين من ضرر.

ثالثاً: الأحكام الخاصة بالوفاء الناقص الأهلية:

<sup>6</sup>- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي..، الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 66 وما يليه، ص 221 وما يليها. ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 910 ما يليه، ص 336 وما يليها.

سبق القول بأن الوفاء تصرف قانوني، وبالتالي يتطلب أن يكون الدافع، الموفي، متمتعاً بالأهلية اللازمة لهذا التصرف. أما المدفوع له، فالأصل أنه لا تشترط فيه أي أهلية، والسبب في ذلك أن التزامه بالرد لا ينشأ عن الإرادة وبالتالي لا علاقة له بالأهلية، وإنما ينشأ عن واقعة مادية هي واقعة الإثراء. ولكن المشرع خرج عن هذا الأصل بالنسبة لناقص الأهلية، أياً كان سبب نقص أهليته، فنص في المادة 187 م.س. (المادة 186 م.مصري) على أنه ((إذا لم تتوافر أهلية التعاقد في من تسلم غير المستحق فلا يكون ملتزماً إلا بالقدر الذي أثرى به)). وجاء نص هذه المادة مطلقاً، وبالتالي لا فرق في أن يكون القاصر حسن النية أو سيء النية. والمقصود بعبارة "بالقدر الذي أثرى به" هو الإثراء الحقيقي، أي ما أنتفع به فعلاً لا حكماً. ويترتب على ذلك نتائج هامة، وهي: إذا كان ناقص الأهلية قد تسلم شيئاً معنياً بالذات ولا يستحقه، ثم هلك الشيء في يده أو تلف أو ضاع بسبب قوة قاهرة، فلا يلتزم برد شيء للدافع لأنه لم ينتفع بالشيء في مثل هذه الحال. أما إذا كان الهالك والتلف والضياع بخطأ منه، فيلتزم بتعويض الدافع عن القدر الذي لحق به على أساس العمل غير المشروع المنصوص عليه في المادة 164 م.س. وذلك لأن المادة 165 م.س. تكتفي بأن يكون المسؤول مميزاً. وإذا تبرع ناقص الأهلية بالشيء، فلا يحق للدافع الرجوع عليه بشيء، لأن القاصر لم ينتفع بشيء.

رابعاً: سقوط دعوى استرداد غير المستحق:

نص القانون على سببين خاصين بسقوط دعوى استرداد غير المستحق، التي تخضع من حيث المبدأ للقواعد العامة للانقضاء والسقوط، وهذين السببين هما:

1: تجرد المدفوع له حسن النية من سند الدين أو من تأميناته، أو ترك دعواه تسقط بالتقادم: يسقط حق الدافع في استرداد غير المستحق، وفقاً لما جاء في المادة 185 م.س. (184 م.مصري) إذا تمّ الوفاء من غير المدين وترتب عليه أن الدائن قد تجرد بحسن نية من سند الدين أو من تأميناته أو ترك دعواه قبل المدين الحقيقي تسقط بالتقادم، ويلتزم المدين الحقيقي في مثل هذه الحال بتعويض الدافع الذي قام بالوفاء. وقد أراد المشرع من خلال هذه المادة رعاية المدفوع له الدائن حسن النية، وهذه الرعاية لها ما يبررها وذلك لأن الدافع عندما قام بوفاء دين غير متوجب يكون قد وقع في غلط وبالتالي قصر بحق نفسه، وترتب على ذلك تجريد المدفوع له الدائن من تأمينات دينه

وجعله يترك دعواه قبل المدين الحقيقي تسقط بالتقادم. ولكن اشترط المشرع لإضفاء هذه الرعاية على المدفوع له الدائن أن يكون حسن النية. وبالمقابل فقد احتفظ المشرع بحق الدافع بالرجوع على المدين الحقيقي، شريطة أن يحصل على مخالصة ثابتة التاريخ من المدفوع له للتأكد من أن الدين لم يسقط بالتقادم بموجب دعوى الإثراء بلا سبب.<sup>7</sup>

2: تقادم دعوى استرداد غير المستحق بثلاث سنوات: تتقادم دعوى استرداد غير المستحق بموجب المادة 188 م.س.(المادة 186 م.مصري) بأقصر الأجلين، وهما: ثلاث سنوات، وتسري اعتباراً من اليوم الذي يعلم فيه الدافع بحقه في الاسترداد. و إذا كان الدافع مكرهاً على الوفاء، فتبدأ هذه المدة من اليوم الذي وقع فيه الوفاء. أو خمس عشرة سنة، وتسري اعتباراً من اليوم الذي نشأ فيه حق الدافع بالاسترداد.

---

<sup>7</sup>- أنظر في ذلك: د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 853، ص1226.



## الفضالة

كرس المشرع المواد 189 وحتى 198 للفضالة التي تعد تطبيقاً خاصاً من تطبيقات الإثراء بلا سبب التي خصها المشرع بأحكام خاصة تختلف عن الأحكام العامة للمبدأ العام في الإثراء بلا سبب. وتتناول هذه المواد بيان مفهوم الفضالة، وتحديد شرائطها وكذلك أحكامها.

أولاً: مفهوم الفضالة: نشأ مفهوم الفضالة في القانون الروماني من قبل والي القضاء بين الوطنيين ، البريتور، حيث أعطى دعوى خاصة لمن يتولى الدفاع أمام القضاء عن مصالح شخص تغيب فجأة دون أن يوكل غيره عنه، يسترد بموجب هذه الدعوى ما أنفقه في هذا الدفاع. ثم منح البريتور هذه الدعوى لمن يقوم بتجهيز الميت ودفنه من غير ورثته من أجل استرداد ما أنفقه في تجهيز الميت. ثم بعد ذلك أتسع نطاق الفضالة في القانون الروماني حتى أصبح يشمل كل تدخل في إدارة أموال الغير شريطة أن بقصد المتدخل القيام بالعمل لحساب الغير، وأن يكون قصده مقترناً باسترداد ما أنفقه. وانتقلت الفضالة بعد ذلك من القانون الروماني إلى القانون الفرنسي القديم، ومنه إلى قانون نابليون لعام 1804. والفضالة بمفهومها هذا تقترب من بعض المفاهيم القانونية القريبة منها.

1: تعريف الفضالة: الفضالة هي، طبقاً لما جاء في المادة 189 م.س. (المادة 188 م.مصري) قيام شخص عن قصد بشأن عاجل لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزماً بذلك. وبالتالي تتضمن الفضالة تدخلاً في شأن الغير دون وكالة منه، مما يؤدي إلى إنشاء التزامات متبادلة على عاتق كل من الفضولي ورب العمل. ومثال ذلك أن يقوم جار بإصلاح جدار جاره الغائب، والمهدد بالسقوط. والفضالة بهذا المعنى تحمل معنى التفضل لا التطفل، فيعد الفضولي متفضلاً لا متطفلاً.<sup>9</sup>

2: التمييز بين الفضالة وبين بعض المفاهيم القانونية المشابهة لها:

<sup>8</sup> - أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي..، الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 80، ص 247 وما يليها.  
<sup>9</sup> - أنظر في ذلك: د. احمد حشمت أبو ستيت، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 609، ص 557، ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 923، ص 347.

أ:- التمييز بين الفضالة و الإثراء بلا سبب: سبق القول أن الفضالة هي من أهم تطبيقات الإثراء بلا سبب، وذلك لأن رب العمل في الفضالة يثري على حساب الفضولي دون سبب. فالفضولي عندما يقوم بشأن عاجل لحساب رب العمل يؤدي ذلك إلى افتقار في ذمته المالية. ولكن الفضالة تعد تطبيقاً خاصاً للإثراء بلا سبب، وبالتالي فهي تتميز عن المبدأ العام في الإثراء بلا سبب. فلا يشترط في الإثراء بلا سبب أن يتوافر لدى المفترق قصد إثراء الغير، في حين أنه يشترط في الفضالة أن يتولى الفضولي عن قصد القيام بشأن عاجل للغير. ويترتب على ذلك أن مدى التعويض في الفضالة أوسع من مداه في الإثراء بلا سبب. ففي الإثراء يشمل التعويض أقل القيمتين من قيمة الافتقار وقيمة الإثراء. فالمثري يلتزم بتعويض المفترق عما لحقه من خسارة في حدود ما أثرى به. أما في الفضالة فيشمل التعويض النفقات الضرورية والنافعة، مضافاً إليها فوائدها من يوم دفعها، التي أنفقها الفضولي في سبيل القيام بذلك الشأن. ويشمل التعويض أيضاً الضرر الذي لحق بالفضولي بسبب قيامه بذلك الشأن.10

ب: التمييز بين الفضالة والوكالة: يبدو وجه الشبه بين الفضالة والوكالة من أن كلاهما يعد مصدراً للنيابة، القانونية في الفضالة والاتفاقية في الوكالة. ويبدو وجه الشبه بينهما أيضاً من خلال تطبيق قواعد الوكالة على الفضالة في حالة إقرار رب العمل ما قام به الفضولي لحسابه، وفقاً لما جاء في المادة 191 م.س. ( 190م.مصري). وعلى الرغم من هذا الشبه بينهما، فإن الفضالة تتميز عن الوكالة من عدة وجوه. فالوكالة هي عقد بين طرفين يلتزم بموجبه أحدهما وهو الوكيل أن يقوم بعمل لحساب الآخر وهو الموكل وبالتالي فمصدر التزام الوكيل هو عقد الوكالة، في حين أنه في الفضالة يقوم الفضولي بالعمل لحساب رب العمل دون إرادة هذا الأخير، ويترتب على ذلك أن مصدر الالتزام لرب العمل ليس إرادته، وإنما هي واقعة التدخل لمصلحته، وهي واقعة مادية. ويترتب على ذلك أن الموكل يلتزم في الوكالة بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحق به نتيجة ما أنفق في سبيل تنفيذ الوكالة، حتى لو لم يكن العمل الذي قام به نافعاً، في حين أن مدى التعويض في الفضالة يشمل النفقات الضرورية والنافعة مضافاً إليها فوائدها من يوم دفعها، ويشمل الضرر الذي لحق بالفضولي

10- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 81، ص252 وما يليها.

بسبب قيامه بالعمل. زد على ذلك أن الوكالة لا تكون إلا في التصرفات القانونية، أما الفضالة فيمكن أن تكون في التصرفات القانونية وفي الأعمال المادية.11

ج: التمييز بين الفضالة والاشتراط لمصلحة الغير: وجه الشبه بين الفضالة والاشتراط لمصلحة الغير هو أن كلاهما يمكن أن يؤدي إلى كسب الغير حقاً دون تدخل منه. وعلى الرغم من هذا الشبه بينهما، فإن الفضالة تتميز عن الاشتراط لمصلحة الغير من وجوه عدة. فأساس الفضالة هو النيابة القانونية، وبعد إقرار رب العمل النيابة الاتفاقية، أما في الاشتراط لمصلحة الغير فالقانون سمح على سبيل الاستثناء أن ينشأ العقد حقاً مباشراً للغير دون حاجة إلى نيابة بين هذا الغير، وهو المستفيد من الاشتراط، وبين المشتراط. زد على ذلك أنه يجب أن تكون للمشتراط مصلحة مادية أو معنوية في الاشتراط تحت طائلة البطلان، أما في الفضالة فيشتراط من حيث المبدأ ألا تكون للفضولي مصلحة شخصية في العمل الذي قام به لحساب الغير. وحق المستفيد في الاشتراط قابل للنقض طالما لم يقبله ولا ينقلب إلى حق نهائي إلا بقبوله، أما إذا تعاقد الفضولي مع الغير لحساب رب العمل، فإن حق رب العمل قبل هذا التعاقد لا يقبل النقض وهو حق نهائي. ومقابل حق المستفيد في الاشتراط يقع على عاتق المشتراط، أما مقابل حق رب العمل في العقد الذي يبرمه الفضولي مع الغير فيقع على رب العمل نفسه.12

ثانياً: شرائط الفضالة: تنص المادة 189 م.س (المادة 188 م.مصري) على أن (( الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزماً بذلك)). ويستخلص من ذلك أن شرائط الفضالة هي الآتية:

1: قيام الفضولي بشأن عاجل لرب العمل:

أ: ويمكن أن يكون هذا الشأن تصرفاً قانونياً أو عملاً مادياً. وهذا الشرط يميز الفضالة عن الوكالة التي تقتصر على التصرفات القانونية بنوعيتها أعمال التصرف وأعمال الإدارة.

11- أنظر في ذلك:د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غي الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند925، ص349.  
12- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...،الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 82 مكرر، ص257.

1: التصرفات القانونية: ويمكن أن تكون التصرفات القانونية التي يقوم بها الفضولي لحساب رب العمل عقداً أو تصرف إرادة منفردة، كقبول اشتراط لمصلحة رب العمل. وقد يكون الفضولي وكيلًا عن رب العمل، ولكنه إذا تجاوز حدود وكالته، فيعد فضولياً فيما جاوز فيه هذه الحدود. كذلك إذا استمر بالتعاقد باسم الموكل بعد انتهاء الوكالة، فيعد فضولياً بالنسبة لما قام به بعد انتهاء الوكالة. وقد لا يكون الفضولي وكيلًا في الأصل، ومع ذلك يقدم على القيام بتصرف قانوني لمصلحة رب العمل، أو أن يدفع ضريبة مفروضة على رب العمل تجنباً للحجز الإداري على أموال رب العمل. وغالباً ما تكون التصرفات القانونية التي يقوم بها الفضولي لحساب رب العمل من أعمال الإدارة، ولكن يمكن أن تكون من أعمال التصرف أيضاً. وقد يقوم الفضولي بهذه التصرفات القانونية باسمه الشخصي أو باسم رب العمل. ويترتب على قيام الفضولي بهذه التصرفات باسم رب العمل النتائج الآتية: سريان أثر التصرف الذي يبرمه الفضولي بحق رب العمل مباشرة، وبكفي أن يكون الفضولي مميزاً ولا تشترط فيه توافر أهلية التعاقد، في حين أن رب العمل يجب أن يكون كامل الأهلية القانونية بالنسبة للتصرف الذي يبرمه الفضولي باسمه، ويخضع هذا التصرف لقواعد الإثبات العامة المطبقة على التصرفات القانونية. 13.

2: الأعمال المادية: هي حوادث يرتب القانون عليها أثراً قانونية. وقد يكون العمل مادياً بالنسبة لرب العمل، كما يمكن أن يكون عملاً مادياً في ذاته. في الحقيقة يعد التصرف القانوني الذي يبرمه الفضولي لحساب الغير سواء باسمه الشخصي أو باسم رب العمل عملاً مادياً بالنسبة لهذا الأخير، كان يتعاقد الفضولي مع شخص لإصلاح جدار جاره المهدهد بالسقوط. ويجوز لرب العمل إثبات ذلك التصرف بجميع وسائل الإثبات لأنه يعد عملاً مادياً بالنسبة له. وقد يكون العمل مادياً في ذاته، كأن يطفئ شخص حريقاً شب في منزل جاره، أو كمن يجني محصول جاره خوفاً من التلف.

13- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 860 وما يليه، ص 1231 وما يليها. أما بالنسبة للتصرفات القانونية التي يقوم بها الفضولي باسمه، فيجب أن تتوافر فيه الأهلية القانونية اللازمة لإبرام هذه التصرفات، لأن أثارها تسري بحقه مباشرة، وليس بحق رب العمل.

ب: أن يكون الشأن عاجلاً: والشأن العاجل هو الشأن الضروري، ويكون الشأن كذلك إذا كان من الشؤون التي ما كان رب العمل ليتردد في القيام بها لو كان موجوداً، كقبول هبة لرب العمل، أو إصلاح جدار مهدد بالسقوط، أو بيع محصول قابل للتلف، أو دفع ضريبة متوجبة من أجل تجنب الحجز على أموال رب العمل. ويترتب على ذلك أنه لا يكفي أن يكون العمل نافعا حتى تقوم الفضالة، بل لا بد أن يكون ضرورياً، فلا يجوز مثلاً أن يقوم الفضولي بإبرام صفقة رابحة لمجرد أنها تحقق الفائدة لرب العمل، كما لا يجوز مثلاً أن يقسم المال الشائع لمجرد أنه يجنب رب العمل مضار الشيوخ. وتقدر الضرورة بالنسبة للعمل في الوقت الذي يقوم فيه الفضولي بهذا العمل، فلو أن شخصاً رمم جدار جاره المهدهد بالسقوط، ثم بعد إصلاحه احترق المنزل، فيحق للفضولي الرجوع على رب العمل بما أنفقه. 14

2: نية الفضولي في أن يعمل لحساب رب العمل: يجب أن تتصرف نية الفضولي في الشأن الذي يقوم به إلى أن يقوم بذلك الشأن لحساب الغير. وهذه النية هي التي تميز الفضالة عن الإثراء بلا سبب. وهذه النية هي التي تجعل من الفضولي متفضلاً لأنه لا يعمل لحساب نفسه. ويترتب على ذلك أنه إذا انصرفت نية الفضولي إلى العمل لحساب نفسه لا يحق له الرجوع على رب العمل بموجب أحكام الفضالة، كما لو قام المستأجر بالترميمات الضرورية في المأجور فهو يقصد بذلك أن يحقق مصلحة لنفسه، ولا يقصد القيام بتلك الترميمات لحساب المؤجر، وبالتالي يحق له الرجوع على المؤجر بموجب أحكام الإثراء بلا سبب لا أحكام الفضالة. ولكن لا يشترط أن تتمخض نية الفضولي في أن يعمل لحساب الغير وحده، وإنما تقوم الفضالة حتى لو كان الفضولي، أثناء قيامه بشأن لنفسه، تولى شأن غيره، وذلك إذا كان بين الشائنين ارتباط وثيق بحيث لا يمكن للفضولي أن يقوم بالشأن الذي يخصه إلا إذا تولى شأن غيره أيضاً، طبقاً لما جاء في المادة 190 م.س (189م.مصري). ومثال ذلك أن يقوم الشريك على الشيوخ بتأجير المال المشاع، فيعد فضولياً بالنسبة لشركائه لأنه عمل لحسابهم، على الرغم من أنه عمل لمصلحة نفسه أيضاً.

14- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، مصادر الالتزام غير الإرادية، المرجع السابق، بند 932، ص 354 و 355.

ولكن لا يعني اشتراط انصراف نية الفضولي إلى القيام بعمل لحساب الغير. أن تكون هذه النية متجهة لحساب شخص معين بالذات، وإنما يكفي أن تكون النية متجهة إلى العمل لحساب الغير أياً كان هذا الغير. وبالمقابل إذا كانت نية الفضولي قد اتجهت إلى العمل لمصلحة نفسه، ثم تبين بعد ذلك أنه يعمل لحساب غيره، فلا تطبق أحكام الفضالة في مثل هذه الحال، وإنما تطبق أحكام الإثراء بلا سبب. والعبرة في تحديد ما إذا اتجهت نية الفضولي إلى العمل لحساب الغير هي بوقت تدخله في شؤون رب العمل.15

3: أن يكون الفضولي غير ملزم بالقيام بذلك العمل وغير منهي عنه: وهذا الشرط هو الذي يحدد الأحكام القانونية التي تطبق على العمل الذي قام به الفضولي. وبالتالي حتى تطبق أعمال الفضالة يجب أن يكون الفضولي غير ملزم بالقيام بالعمل الذي أنجزه لحساب رب العمل. أما إذا كان الفضولي ملزماً بالقيام بذلك العمل، فلا تطبق أحكام الفضالة على العمل الذي قام به، وبالتالي على علاقته مع الشخص الذي قام بالعمل لحسابه. وقد يكون مصدر إلزامه العقد، كالمقولة، أو حكم قضائي كالحارس القضائي، أو نص قانوني كالدائن في الدعوى غير المباشرة. كما يجب، حتى تطبق أعمال الفضالة على العمل الذي قام به الفضولي لحساب رب العمل، ألا يكون هذا الأخير قد أمر الفضولي بالقيام به أو قد نهاه عن القيام به. وغالباً يكون رب العمل غير عالم بالعمل الذي قام به الفضولي لحسابه، وذلك لأنه يكون غائباً ويتعذر الاتصال به لسبب أو لآخر، وبالتالي لا يمكن لرب العمل أن يتولى هذا العمل بنفسه، فيتولاه الفضولي لحسابه. وبالتالي يجهل رب العمل، في الغالب، تولي الفضولي شأنًا عاجلاً له.16 ولكن من الممكن في بعض الحالات أن يعلم رب العمل بأن الغير قد تولى شأنًا عاجلاً له. وهذا العلم قد يكون سابقاً على القيام بذلك الشأن، كأن يكون رب العمل قد طلب من الغير القيام بذلك الشأن، فعندئذ يكون الغير وكيلاً وتطبق أحكام الوكالة على العلاقة بينهما، لا أحكام الفضالة. وقد يكون العلم لاحقاً لقيام الغير بذلك الشأن، فإذا أقر رب العمل العمل الذي قام به الغير لحسابه دون علمه المسبق، فيعد الإقرار اللاحق، وفقاً لما جاء في المادة 191 م.س (190م.مصري)، كالوكالة السابقة. وبالتالي تطبق في هذه الحال أيضاً أحكام الوكالة على

15- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي..، الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 104، ص 307 وما يليها.

16- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط..، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 874، ص 1243.

العلاقة بين رب العمل والفضولي. أما بالنسبة للغير الذي تعاقد معه الفضولي فلا يكون لهذا الإقرار أثر إلا من تاريخ صدوره. وقد ينهى رب العمل الفضولي، بعد علمه بتدخله في شأن من شؤونه، عن القيام بذلك الشأن، فلا تطبق في مثل هذه الحال أحكام الفضالة، ويجب على الغير أن يرضخ لهذا النهي تحت طائلة المسؤولية. فإذا استمر الغير بتدخله على الرغم من نهي رب العمل له عن ذلك، وأدى ذلك التدخل إلى إلحاق الضرر برب العمل، فيعد المتدخل مسؤولاً عن تعويض رب العمل عن ذلك الضرر بموجب أحكام المسؤولية التقصيرية. أما إذا نجم عن تدخله منفعة لرب العمل، يحق للغير الرجوع على رب العمل بموجب أحكام الإثراء بلا سبب. ولكن تطبق أحكام الفضالة على سبيل الاستثناء حتى لو كان رب العمل قد نهى الغير عن التدخل في شأن من شؤونه، ولا يعتد بإرادة رب العمل، إذا أراد المتدخل في مثل هذه الحال أن يسد حاجة ملحة اقتضاها وجود التزام قانوني فرضه القانون على رب العمل وكانت المصلحة العامة تقضي بأدائه، كالالتزام بتجهيز الميث. فإذا أنهى رب العمل الفضولي عن تجهيز قريب له توفي أثناء غيابه، ومع ذلك استمر الفضولي بعمله، فتطبق هنا أحكام الفضالة لا أحكام الإثراء بلا سبب وذلك استثناءً من القاعدة العامة.17 وأخيراً قد يعلم رب العمل بتدخل الغير في شؤونه ولا يمنعه من ذلك، وإنما سكت، فيعد المتدخل في هذه الحال فضولياً، وتطبق أحكام الفضالة. ويعد الفضولي في مثل هذه الحالات نائباً قانونياً عن رب العمل، وفقاً لما جاء في المادة 196 م.س(195 م.مصري).

ثالثاً: أحكام الفضالة: إذا توافرت شرائط الفضالة المشار إليها أعلاه يؤدي ذلك إلى إنشاء التزامات على عاتق كل من الفضولي ورب العمل. ويجب المطالبة بتنفيذ هذه الالتزامات قبل سقوطها بالتقادم.

1: التزامات الفضولي: نصت المواد من 192 وحتى 194 م.س (المواد 191-193 م. مصري) على التزامات عدة تقع على الفضولي ورب العمل. وتتأثر هذه الالتزامات إلى حد ما بأهلية الفضولي وكذلك بموته أو بموت رب العمل.

17- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص1444، هامش 3.

أ: التزامات الفضولي القانونية: نصت المواد السابقة على أربعة التزامات فرضها القانون على عاتق الفضولي نتيجة تدخله في شؤون غيره، وهذه الالتزامات هي:

- الالتزام الأول: الاستمرار في العمل الذي بدأه إلى أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه: الأصل أن القانون لا يجيز التدخل في شؤون الغير. ولكن عندما يجيز ذلك استثناءً، فيشترط أن يكون التدخل في شؤون الغير لمصلحة هذا الغير. ويترتب على ذلك أنه يجب على الفضولي، وفقاً لما جاء في المادة 192 م.س، أن يمضي في العمل الذي باشره إلى أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه. ولا تتحقق مصلحة رب العلم من تدخل الفضولي في شؤونه إذا توقف هذا الأخير عن الاستمرار بالعمل بعد أن بدأه. لذا يجب على الفضولي أن يمضي في العمل الذي بدأه إلى أن يتمه أو إلى أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه. 18. و غاية المشرع من فرض هذا الالتزام على الفضولي هي منع التدخل في شؤون الغير عن خفة واستهتار. 19. وإذا توقف الفضولي عن المضي بالعمل الذي بدأه أو قبل أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه يرتكب خطأ، فإذا ألحق ذلك ضرراً برب العمل يلتزم بتعويضه على أساس المسؤولية التقصيرية. ولكن إذا كان توقفه راجعاً إلى قوة القاهرة فلا يعد مسؤولاً، كمن تدخل لإطفاء حريق في منزل جاره فأصيب بحروق ولم يستطع إتمام العمل. وعلى الرغم من توقف الفضولي عن المضي بالعمل في مثل هذه الحال، قبل إتمامه فإن عمله يعد فضالة، وبالتالي يجب على رب العمل تعويضه. 20. أما إذا لم يترتب على توقف الفضولي عن المضي في العمل ضرر بالنسبة لرب العمل، فلا يعد مسؤولاً عن توقفه. ويترتب على هذا الالتزام أنه إذا كان العمل الذي قام به الفضولي عملاً مادياً، كإطفاء حريق، يجب عليه المضي فيه إلى أن ينجزه، أو أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه. أما إذا كان هذا العمل تصرفاً قانونياً، سواء أبرمه باسمه أو باسم رب العمل، فيجب عليه المضي في عمله، كإبرام عقد، فعليه توقيع العقد ومطالبة الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته، وذلك إلى أن يتمكن رب العمل من مباشرة العمل بنفسه.

18- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي...، الإثراء على حساب الغير، المرجع السابق، بند 118، ص 366 وما يليها.

19- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط...، مصادر الالتزام، المرجع السابق، البند 878، ص 1247

20- أنظر في ذلك باللغة الفرنسية:

H.,L., J. Mazeaud et F. Chabas, Obligations, Tome II, op.cit., N°687, p.814.



وإذا طال غياب رب العمل، يحق للفضولي اللجوء إلى القضاء، إذا توافرت في غيابه الشروط القانونية، من أجل تسمية وكيل قضائي عن رب العمل، فإذا قررت المحكمة المختصة ذلك، يحق للفضولي أن يتوقف عن المضي في العمل الذي بدأه لمصلحة رب العمل. 21 ويبدو أن القانون قد تشدد أكثر مع الفضولي في هذا الالتزام بالمقارنة مع الوكيل، وذلك لأن الوكيل يستطيع، وفقاً لنص المادة 1/682 م.س. أن يتنازل عن الوكالة في أي وقت، هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإن التزام الفضولي بالمضي في العمل يشمل أيضاً ما يتطلبه هذا العمل من إجراءات لصيانته وحفظه، في حين التزام الوكيل محدد صراحة في الوكالة ولا يجوز له أن يتجاوز هذه الحدود.

- الالتزام الثاني: إخطار الفضولي رب العمل بتدخله متى استطاع ذلك: ويعد هذا الالتزام متمماً للالتزام الأول، إذ أوجبت المادة 192 م.س(191 م.مصري)، على الفضولي، بالإضافة إلى واجبه في المضي في العمل الذي بدأه إلى أن يتمه أو أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه، أن يخطر رب العمل بتدخله متى استطاع ذلك. وتشكل اللحظة التي يخطر فيها الفضولي رب العمل بتدخله مفترقاً حاسماً في العلاقة بين رب العمل والفضولي. ويتوقف عليها الأحكام المطبقة على هذه العلاقة، وفقاً لما تم شرحه بالنسبة للشريطة الثالثة للفضالة. وغاية المشرع من هذا الالتزام هي إتاحة الفرصة لرب العمل من أجل أن يباشر شؤونه بنفسه، وهذه المباشرة تعد حقاً له وواجباً عليه. ويترتب على ذلك أنه يجب على الفضولي إخطار رب العمل بتدخله في أول فرصة تتاح له، حتى لو كان الفضولي مستعداً لإتمام ذلك العمل. وإذا قصر الفضولي في إخطار رب العمل في أول فرصة تتاح له يعد مخطئاً وبالتالي مسؤولاً عن الضرر الذي يلحق برب العمل من جراء ذلك. وإذا كان الإخطار واجباً على الفضولي، فإنه يعد في الآن ذاته حقاً له، وذلك لأنه يمكنه من الإسراع في وضع حد لالتزامه الأول المتمثل في المضي بالعمل، كما أنه يمكنه من إثبات تأخر رب العمل في تولي شؤونه بنفسه، الأمر الذي يؤثر على مدى مسؤولية الفضولي. 22

- الالتزام الثالث: بذل عناية الشخص العادي في القيام بالعمل: تنص المادة 193 م.س(192 م.مصري) على أنه ((1- يجب على الفضولي أن يبذل في القيام بالعمل عناية الشخص العادي،

21- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، مصادر الالتزام غير الإرادية، المرجع السابق، بند 945، ص 364.

22- أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي..، الإثراء بلا سبب، المرجع السابق، بند 118، ص 371.

ويكون مسؤولاً عن خطئه. ومع ذلك يجوز للقاضي أن ينقص التعويض المترتب على هذا الخطأ، إذا كانت الظروف تبرر ذلك. 2- وإذا عهد الفضولي إلى غيره بكل العمل أو بعضه كان مسؤولاً عن تصرفات نائبه، دون إخلال بما لرب العمل من الرجوع مباشرة على هذا النائب. 3- وإذا تعدد الفضوليون في القيام بعمل واحد، كانوا متضامنين في المسؤولية)).

ويستخلص من هذا النص أن التزام الفضولي بالقيام بالعمل لحساب رب العمل هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة. والعناية المطلوبة منه هي عناية الرجل العادي، وبالتالي فمعيار العناية هو معيار مادي أو موضوعي وليس معيار شخصي. ومعيار خطأ الفضولي، أي عدم بذل عناية الرجل العادي، هو نفس معيار الخطأ العقدي، عندما يكون التزام المتعاقد هو ببذل عناية، والخطأ التقصيري عندما يكون واجب الإثبات. وبالتالي يجب ألا ينحرف الفضولي عند قيامه بالعمل لحساب رب العمل عن السلوك المألوف للرجل العادي، وإذا انحرف عن ذلك يعد مخطئاً وبالتالي مسؤولاً. وهذا الخطأ هو مستقل عن الخطأ العقدي وعن الخطأ التقصيري، وهو خطأ في الفضالة. 23 ويمتاز هذا الخطأ بخصوصية عن الخطأ التقصيري، فبينما يكون التعويض عن الخطأ التقصيري كاملاً، أجاز القانون للقاضي أن لا يحكم بتعويض كامل على الفضولي، أي أن ينقص التعويض المترتب عليه إذا كانت الظروف التي أحاطت بالفضالة تسمح بذلك. وغالباً تسمح هذه الظروف بإنقاص التعويض، وبالتالي تخفيف مسؤولية الفضولي نظراً لأنه يعد متفضلاً بتدخله في شؤون رب العمل. وبالتالي إذا ارتكب الفضولي خطأً تقصيرياً، مستقلاً عن الخطأ في الفضالة، أضر برب العمل، فيكون مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر وفق قواعد المسؤولية التقصيرية، لا وفق قواعد الفضالة، وبالتالي يكون التعويض في مثل هذه الحال كاملاً. ومثال ذلك الفضولي الذي يقوم بإطفاء حريق في منزل جاره، ثم بعد ذلك يترك الباب مفتوحاً، مما يؤدي إلى تسلل السارقين إليه وسرقة موجوداته. فالخطأ هنا هو ترك الباب مفتوحاً وهو خطأ تقصيري خارج عن أعمال الفضالة، وبالتالي يستوجب مسؤولية الفضولي التقصيرية تجاه رب العمل.

23- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط..، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 881، ص 1215. ود. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية للالتزام، المرجع السابق، بند 948، ص 366.

والعناية المطلوبة من الفضولي بموجب المادة 193 م.س. هي أشد من تلك المطلوبة من الوكيل غير المأجور وفقاً لنص المادة 1/670 م.س. فقد اشترطت المادة 670 أن يبذل الوكيل في تنفيذ الوكالة العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة شريطة ألا تزيد على عناية الرجل المعتاد، وبالتالي فمعيار العناية بالنسبة للوكيل هو معيار ذاتي. وإذا عهد الفضولي القيام بأعمال الفضالة إلى شخص آخر نيابة عنه، فيكون نائب الفضولي بمثابة نائب الوكيل إذا كان العمل تصرفاً قانونياً، وبمثابة المفاوض الثانوي إذا كان العمل مادياً. ويترتب على ذلك أن نائب الفضولي يكون مسؤولاً أمام الفضولي بالدرجة الأولى، ويحق في مثل هذه الحال لرب العمل الرجوع عليه بصفته دائماً للفضولي بموجب أحكام الدعوى غير المباشرة المنصوص عليها في المادة 236 م.س، ولكن المادة 193 م.س أعطت الحق لرب العمل في مثل هذه الحال بالرجوع مباشرة على نائب الفضولي وذلك بموجب دعوى مباشرة. وبالمقابل فإنها لم تعط هذا الحق لنائب الفضولي، وبالتالي لا يحق له الرجوع بموجب دعوى مباشرة على رب العمل. لذا لا يكون رب العمل مسؤولاً مباشرة إلا أمام الفضولي نفسه. 24

وإذا تعدد الفضوليون في القيام بعمل واحد كانوا متضامنين في المسؤولية، وبالتالي يحق لرب العمل الرجوع على أي منهم بكامل التعويض، وهذا يرجع على بقية الفضوليين كل بقدر حصته. وبما أن الخطأ في الفضالة ليس خطأً تقصيرياً فلا يقوم التضامن في مثل هذه الحال بين الفضوليين إلا بموجب نص، لذلك نص المشرع على هذا التضامن في المادة 193 م.س. ويشترط لقيام التضامن في المسؤولية بينهم أن يقوموا بعمل واحد. أما إذا تولى كل فضولي عملاً مستقلاً عن الآخر، فلا يعدون متضامنين في المسؤولية في مثل هذه الحال.

-الالتزام الرابع: رد الفضولي ما استولى عليه بسبب الفضالة، وتقديم حساب عما قام به: يلتزم الفضولي، وفقاً لما جاء بالمادة 194 م.س(193 م.مصري)، برد ما استولى عليه بسبب الفضالة وتقديم حساب عما قام به، بما يلتزم به الوكيل. وليس للوكيل، طبقاً لما تنص عليه المادة 672 م.س (المادة 706 م.مصري)، أن يستعمل مال الموكل لحساب نفسه. ويتوجب عليه فوائد المبالغ التي استخدمها لحساب نفسه من وقت استخدامها. كما يجب عليه فائدة ما تبقى في ذمته من حساب

24- أنظر في ذلك: د.توفيق حسن فرج، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 388، ص 456.

الوكالة من وقت إعداره. ويترتب على ذلك أنه إذا قبض الفضولي، في أثناء قيامه بشأن عاجل للغير، مالا لهذا الغير فلا يحق له أن يستعمل ذلك المال لحساب نفسه، فإن خالف ذلك تجب عليه فوائد ذلك المال بسعرها القانوني وهو 4% من تاريخ استخدامه المال لحساب نفسه، لا من وقت المطالبة القضائية. أما إذا لم يستخدم المال لحساب نفسه، فلا تجب عليه فوائده إلا من تاريخ إعداره.

ب: تأثير أهلية الفضولي على التزاماته: سبق الإشارة إلى أن الفضالة هي واقعة قانونية، وبالتالي فإن جميع أعمال الفضالة هي أعمال مادية بالنسبة لرب العمل، حتى التصرفات القانونية التي يبرمها الفضولي باسمه أو باسم رب العمل، ولذا فإن الأهلية المطلوبة في الفضولي للقيام بهذه الأعمال هي أن يكون مميزاً وذلك لأنه يشترط في الفضالة أن تتوافر لدى الفضولي قصد العمل لحساب الغير، هذا القصد يتطلب أن يكون الفضولي على الأقل مميزاً. وتختلف الأهلية التي يجب أن تتوافر في الفضولي تبعاً لما يلتزم به. فبالنسبة للالتزام بالمضي في العمل الذي قام به، والتزامه بإخطار رب العمل بتدخله، يكفي فيهما أن يكون الفضولي مميزاً. وإذا أخل الفضولي بأحد هذين الالتزامين، يكون مسؤولاً مسؤولية تقصيرية عن الضرر الذي يلحق برب العمل. أما الالتزام ببذل عناية الشخص العادي في القيام بالعمل، والالتزام بتقديم حساب، فيتعلقان بحسن إدارة مال الغير، وبالتالي يشترط أن يكون الفضولي بالنسبة لهذين الالتزامين كامل الأهلية. ويترتب على ذلك أنه إذا لم تتوافر في الفضولي أهلية التعاقد فلا يكون، طبقاً لما جاء في المادة 197 م.س(المادة 196 م.مصري)، مسؤولاً عن إدارته إلا بالقدر الذي أثرى به، ما لم تكن مسؤوليته ناشئة عن عمل غير مشروع. وبالتالي يكون رجوع رب العمل على الفضولي، وفقاً لهذه المادة، بموجب دعوى الإثراء بلا سبب. وكذلك يجب أن تتوافر في الفضولي أهلية التعاقد، عندما يكون العمل الذي يقوم به تصرفاً قانونياً أبرمه الفضولي باسمه شخصياً لا باسم رب العمل. 25

ج: أثر موت الفضولي أو موت رب العمل في التزامات الفضولي:

25- انظر في ذلك: د. سليمان مرقس، الوافي..، الإثراء على حساب الغير، المرجع السابع، بند 111 ومأيلييه، ص 339 وما يليها.

1: أثر موت الفضولي في التزاماته: إذا مات الفضولي فإن ورثته يلتزمون، وفقاً لما جاء في المادة 1/195 م.س (1/194 م.مصري)، بما يلتزم به ورثة الوكيل. ويجب على ورثة الوكيل، وفقاً لما تنص عليه المادة 2/683 م.س (المادة 2/717 م.مصري)، إذا توافرت فيهم الأهلية وكانوا على علم بالوكالة، أن يبادروا بإخطار الموكل بموت مورثهم، وعليهم اتخاذ التدابير التي تقتضيها الحال لصالح الموكل. وبالتالي على ورثة الفضولي أيضاً إذا توافرت فيهم الأهلية، وكانوا على علم بالفضالة، أن يبادروا إلى إخطار رب العمل بموت مورثهم. كما عليهم واجب المحافظة على ما تم من عمل لصالح رب العمل ليتمكن هذا الأخير من مباشرة العمل بنفسه. ويتبين من ذلك أن الفضالة على غرار الوكالة تنتهي بموت الفضولي.

2: أثر موت رب العمل في التزامات الفضولي: أما إذا مات رب العمل، فيبقى الفضولي ملتزماً، وفقاً لما نصت عليه المادة 2/195 م.س (المادة 2/194 م.مصري)، تجاه الورثة بما كان ملتزماً به تجاه مورثهم. ويترتب على ذلك أن الفضالة لا تنتهي بموت رب العمل. وبهذا تمتاز الفضالة عن الوكالة، إذ أن الوكالة تنتهي، وفقاً لما جاء في المادة 680 م.س، بموت الموكل أيضاً. وفي مثل هذه الحال يجب على الوكيل إيصال الأعمال التي بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف. والسبب في عدم انتهاء الفضالة بموت رب العمل أن الفضالة لا تنشأ أي علاقة شخصية بين الفضولي وبين رب العمل، وبالتالي فإن الفضولي يبقى بالنسبة لورثة رب العمل فضولياً أيضاً. أما في الوكالة فتنشأ علاقة شخصية بين الموكل والوكيل، لذلك تنتهي الوكالة بموت أي منهما. 26

2: - التزامات رب العمل: نصت المادة 196 م.س ( المادة 195 م.مصري) على التزامات رب العمل، حيث جاء فيها (( يعتبر الفضولي نائباً عن رب العمل، متى كان قد بذل في إدارته عناية الشخص العادي، ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة. وفي مثل هذه الحال يكون رب العمل ملتزماً بأن ينفذ التعهدات التي عقدها الفضولي لحسابه، وأن يعرضه عن التعهدات التي التزم بها، وأن يرد له النفقات الضرورية والنافعة التي سوغتها الظروف مضافاً إليها فوائدها من يوم دفعها، وأن يعرضه عن الضرر الذي لحقه بسبب قيامه بالعمل. ولا يستحق الفضولي أجراً على عمله إلا أن يكون من

26- أنظر في ذلك: د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط..، مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 890، ص 1261.

أعمال مهنته)). يتبين من ذلك أن هذه المادة ترتب عدة التزامات على عاتق رب العمل. وسأبدأ بعرض هذه الالتزامات، ثم أبين فيما إذا كانت أهلية رب العمل تأثر في هذه الالتزامات، أو إذا كان موته يؤثر فيها.

أ: التزامات رب العمل القانونية: ترتب المادة 195 المشار إليها أعلاه أربعة التزامات في ذمة رب العمل، وهذه الالتزامات هي:

- الالتزام الأول: تنفيذ الالتزامات التي عقدها الفضولي بالنيابة عنه: يعد الفضولي نائباً قانونياً عن رب العمل في حال توافر شرائط الفضالة. ويترتب على ذلك أنه إذا أبرم الفضولي تصرفاً قانونياً باسم رب العمل، فإن آثار هذا التصرف تسري مباشرة بحق رب العمل لا بحق الفضولي، وبالتالي يعد رب العمل في مثل هذه التصرفات هو الدائن بالحقوق والمدين بالالتزامات.

- الالتزام الثاني: تعويض الفضولي عن التعهدات التي التزم بها باسمه شخصياً لحساب رب العمل: سبق القول بأن الفضولي في أثناء قيامه بشأن عاجل لحساب رب العمل قد يقوم بتصرف قانوني باسمه شخصياً، كأن يتعاقد مع مقاول لترميم جدار بيت رب العمل المههد بالسقوط. ومثل هذا العقد ينشأ التزامات مباشرة في ذمة الفضولي. وإذا كانت شرائط الفضالة متوافرة، فيلتزم رب العمل، بموجب المادة 195 م.س، بتعويض الفضولي عن هذه الالتزامات. وإذا نفذ الفضولي التزاماته الناشئة عن العقد، فيحق له أن يرجع بها على رب العمل، مضافاً إليها الفوائد القانونية بمقدار 4% اعتباراً من يوم أداء تلك الالتزامات.

- الالتزام الثالث: رد ما أنفقه الفضولي من نفقات ضرورية ونافعة، ودفع الأجر: يلتزم رب العمل برد النفقات الضرورية والنافعة وفوائد هذه النفقات من يوم صرفها إلى الفضولي. ويلتزم رب العمل بدفع الفوائد اعتباراً من تاريخ الإنفاق، استثناءً من القواعد العامة التي تقرر بأن الفوائد القانونية تستحق اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية. 27 ففي المثال السابق، عندما قام الفضولي بترميم جدار جاره، أنفق في سبيل ذلك نفقات ضرورية سوغتها الظروف التي أحاطت بالفضالة. وإذا قام

27- كذلك الحال في الوكالة، إذ تنص المادة 676 م.س على أن الموكل يلتزم أن يرد للوكيل ما أنفقه في تنفيذ الوكالة بالتنفيذ المعتاد مع الفوائد من وقت الإنفاق.

الفضولي بجني محصول رب العمل خوفاً من التلف وتكلف في سبيل ذلك نفقات، فإن هذه النفقات هي ضرورية، وإذا قام بعد ذلك بحفظ وخرن المحصول وترتب على ذلك نفقات، فإن هذه النفقات هي نافعة. وبالتالي يلتزم رب العمل برد هذه النفقات حتى لو لم تتحقق النتيجة المرجوة، فإذا احترق المنزل بعد ترميم الجدار بسبب قوة قاهرة، يبقى رب العمل ملتزماً برد النفقات الضرورية التي أنفقها الفضولي في سبيل ترميم هذا الجدار، مع فوائدها القانونية اعتباراً من تاريخ الإنفاق. وبالمقابل يجب أن لا يفرط الفضولي في هذه النفقات، وبالتالي عليه أن يقف عند حد معقول.28 وإذا كان العمل الذي قام به الفضولي لحساب رب العمل يدخل في أعمال مهنته، كطبيب يقوم بعلاج مريض دون اتفاق، فإنه يستحق أجراً عن عمله بالإضافة إلى المصروفات التي أنفقها. أما إذا كان العمل لا يدخل ضمن نطاق املا مهنة الفضولي، فلا يحق له المطالبة بأجر عن ذلك العمل، كما لو قام محام بترميم جدار جاره المههد بالسقوط.

- الالتزام الرابع: تعويض الفضولي عن الضرر الذي لحق به: إذا لحق ضرر بالفضولي أثناء قيامه بشأن عاجل للغير، فيلتزم رب العمل بتعويضه عن ذلك الضرر، بالإضافة لالتزامه برد النفقات وفقاً لما سبق قوله. فمثلاً إذا قام شخص بإطفاء حريق شب بمنزل جاره مما أدى إلى احتراق ثيابه وإصابته ببعض الحروق، أو كمن يحاول إنقاذ شخص من الغرق فيصاب بضرر، فإذا كان الفضولي غير قادر على تجنب ذلك الضرر ببذل العناية المألوفة، يعد رب العمل مسؤولاً عن تعويض ذلك الضرر.29 وإذا تعدد أرباب العمل فلا يقوم التضامن بينهم وذلك لأن القانون لم ينص على ذلك ولا يفترض التضامن في مثل هذه الحال. وبالمقابل فقد نص القانون على التضامن بين الفضوليين والموكليين والوكلاء في حال تعددهم.30

ب: - أثر أهلية رب العمل في التزاماته: تنص المادة 2/197 م.س (المادة 196 / 2 م.مصري) على أنه تبقى مسؤولية رب العمل كاملة حتى لو لم تتوافر فيه أهلية التعاقد. وبالتالي يمكن أن يكون

28- أنظر في ذلك: د. محمد وحيد الدين سوار، مصادر الالتزام غير الإرادية، المرجع السابق، بند 961، ص372.  
29- كذلك الحال في الوكالة، إذ تنص المادة 677 م.س (المادة 711 م.مصري) على أن الموكل يعد مسؤولاً عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً.  
30- سبق القول أن المادة 3/192 م.س تنص على التضامن بين الفضوليين في حال تعددهم. كما تنص المادة 707 م.س على التضامن بين الوكلاء في حال تعددهم، وتنص المادة 712 م.س على هذا التضامن في حال تعدد الموكليين.

رب العمل ناقص الأهلية أو عديم الأهلية، والسبب في ذلك أن مصدر التزامات رب العمل هو فعل نافع وليس إرادته. ولكن عندما يقوم الفضولي بإبرام تصرف قانوني باسم رب العمل، فيجب أن تتوافر في رب العمل الأهلية القانونية اللازمة لإبرام هذا التصرف حتى تسري آثاره مباشرة عليه. ويمكن أن يكون رب العمل شخصاً طبيعياً، كما يمكن أن يكون شخصاً اعتبارياً.

ج: أثر موت رب العمل أو موت الفضولي في التزامات رب العمل: نص القانون على أثر موت رب العمل أو موت الفضولي في التزامات الفضولي، وبالمقابل لم ينص على أثر هذا الموت في التزامات رب العمل، وبالتالي يجب تطبيق القواعد العامة بهذا الشأن. ويترتب على ذلك أنه إذا مات رب العمل، فإن التزاماته تجاه الفضولي تبقى في تركته، وعلى ورثته أداء هذه الالتزامات من تركته. أما إذا مات الفضولي، فيبقى رب العمل ملتزماً تجاه ورثة الفضولي. وبالتالي يجب عليه أن يرد لهم النفقات الضرورية والنافعة المتوجبة للفضولي، كما يجب عليه أن يدفع لهم أجر الفضولي، في الحالة التي يستحق فيها أجراً عن تدخله، وأن يعرضهم عن الضرر الذي لحق بالفضولي أثناء توليه شأناً عاجلاً لرب العمل.

3- تقادم الدعوى الناشئة عن الفضالة: تنص المادة 198 م.س (المادة 197 م.مصري) على أنه ((تسقط الدعوى الناشئة عن الفضالة بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه كل طرف بحقه. وتسقط كذلك في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق)). ويترتب على ذلك أن دعوى الفضولي المرفوعة على رب العمل لمطالبته باسترداد النفقات الضرورية والنافعة، أو التعويض عن الضرر الذي لحق به أثناء قيامه بالعمل، أو المطالبة بالأجر في حال استحقاقه، تسقط بأقصر الأجلين : ثلاث سنوات من وقت علم الفضولي بحقه، أو خمس عشرة سنة من تاريخ نشوء حقه. وبالمقابل فإن دعوى رب العمل بمواجهة الفضولي نتيجة إخلاله بأحد التزاماته، التي سبق شرحها، تسقط بأقصر الأجلين: ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه رب العمل بحقه، أو خمس عشرة سنة من تاريخ نشوء هذا الحق. وهنا أيضاً تختلف الفضالة عن الوكالة، إذ أن التزامات كل من الموكل والوكيل الناشئة عن عقد الوكالة لا تسقط إلا بمرور خمس عشرة سنة من وقت نفاذ هذه الالتزامات.



تمارين:

اختر الإجابة الصحيحة:

A. تطبق على الشريك الذي يقوم بترميم المال المملوك ملكية شائعة أحكام:

1. الإثراء بلا سبب.
2. المسؤولية العقدية.
3. الدفع غير المستحق.
4. المسؤولية التقصيرية.
5. جميع الأجوبة خاطئة.

B. ظهرت فكرة دعوى استرداد غير المستحق أولاً في:

1. القانون الكنسي.
2. القانون الفرنسي القديم.
3. الشريعة الإسلامية.
4. قانون نابليون.
5. القانون الروماني.

C. يتميز الدفع غير المستحق عن القاعدة العامة للإثراء بلا سبب:

1. لا يتميز عنها بشيء.
2. يحصل الإثراء في الدفع عن طريق تنفيذ التزام بإعطاء شيء حصراً.
3. يحصل الإثراء في الدفع عن طريق تنفيذ التزام بعمل.
4. يحصل الإثراء في الدفع عن طريق تنفيذ التزام بالامتناع عن عمل.
5. يحصل الإثراء في الدفع عن طريق تنفيذ التزام إيجابي أو سلبي.

D. إذا نفذ الوارث وصية مورثه، ثم تبين بعد ذلك أن المورث كان قد رجع عن هذه الوصية

قبل وفاته، فهل يحق للوارث الرجوع على الموصى له؟

1. كلا.
2. نعم وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية.
3. نعم وذلك على أساس الدفع غير المستحق.
4. نعم وذلك على أساس الإثراء بلا سبب.
5. نعم وذلك على أساس الفضالة.

E. بماذا يلتزم من تسلم غير المستحق؟

1. برد ما تسلم والفوائد.
2. برد ما تسلم فقط إذا كان حسن النية.
3. برد ما تسلم والفوائد والأرباح التي جناها.
4. برد ما تسلم والفوائد والأرباح التي جناها أو التي قصر في جنبها.
5. برد الفوائد والثمرات حتى لو كان حسن النية.

## الوحدة التعليمية السادسة

### القانون كمصدر مباشر للالتزامات

#### الكلمات المفتاحية:

القانون

#### الملخص:

يبين هذا المبحث متى يكون القانون مصدراً مباشراً للالتزامات مع بيان الأمثلة على ذلك.

#### الأهداف التعليمية:

يتوجب على الطالب معرفة المصدر الغير الإرادي الأخير للالتزام، من خلال:

- تعريف القانون.

يعد القانون كمصدر مباشر للالتزامات مصدراً وحيداً لها، فهو الذي ينشأ الالتزام، في مثل هذه الحال، كما أنه يحدد مداه ومضمونه. وبالتالي لا يكون لهذه الالتزامات القانونية أي مصدر آخر، فالقانون هو المصدر الأول والأخير لها. وهذا هو مضمون المادة 199 م.س.1

والمقصود بالقانون في هذه المادة هو القانون بالمعنى العام، وليس القانون بالمعنى الخاص أي التشريع. والقانون بالمعنى العام، يشمل التشريع، كما يشمل بقية مصادر القاعدة القانونية.2

وتستند الالتزامات التي ينشئها القانون مباشرة إلى وقائع مادية، ارتأى المشرع لسبب ما أن يرتب عليها التزامات. ولا ترد هذه الوقائع إلى قاعدة عامة، وإنما تختلف من حالة إلى أخرى، فالالتزام بعدم الإضرار بالجوار يستند إلى واقعة الجوار، والالتزام بالنفقة بين الأقارب تستند إلى واقعة القرابة. وطالما أن الالتزام القانوني يستند إلى واقعة مادية، فلا يشترط القانون في الملتزم أي أهلية، فيمكن مثلاً أن يقع الالتزام بالنفقة على عاتق عديم الأهلية.3

وبما أن الإرادة لا تتجه إلى إحداث الالتزام الناشئ عن القانون مباشرة، فلا تطبق عليه القواعد المتعلقة بأركان التصرف القانوني، وكذلك القواعد المتعلقة بعيوب الإرادة.

ومن الأمثلة على الالتزامات الناشئة مباشرة عن القانون التزامات الولي والقيم والوصي ، وكذلك التزامات الشركاء في ملكية الطبقات في البناء الواحد، والتزامات مالك الحائط المشترك، والتزامات الفضولي في الفضالة، والالتزام بدفع الضريبة.

---

1 - أنظر في ذلك: د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، الدار الجامعية، للطباعة والنشر، دون تاريخ، بند 347، ص 463 وما يليها. ود. محمد وحيد الدين سوار، مصادر الالتزام، 2- المصادر غير الإرادية، المرجع السابق، ص 376.

2- أنظر: د. محمد وحيد الدين سوار، المصادر غير الإرادية، المرجع السابق، ص 376.

3- أنظر في ذلك: د. توفيق حسن فرج مصادر الالتزام، المرجع السابق، بند 348، ص 465.

## تمارين:

### اختر الإجابة الصحيحة:

A. المصدر المباشر للالتزام بالنفقة بين الأقارب هو:

1. القانون على سبيل الحقيقة.
2. القانون على سبيل الجواز.
3. واقعة القرابة.
4. (2-3).
5. الفعل النافع.

## الوحدة التعليمية السابعة

### القانون كمصدر غير مباشر للالتزامات

#### الكلمات المفتاحية:

القانون

#### الملخص:

يبين هذا المبحث متى يكون القانون مصدراً غير مباشر للالتزامات.

#### الأهداف التعليمية:

يتعرف الطالب على القانون عندما يكون مصدراً غير مباشر للالتزام، من خلال:

- مدلول القانون عندما يكون مصدر غير مباشر للالتزام .
- التمييز بين الحالة التي يكون القانون فيها مصدراً غير مباشر للالتزام والتي يكون فيها مصدراً مباشراً للالتزام.

يعد القانون مصدراً غير مباشر للالتزامات الناشئة عن العقد، والالتزامات الناشئة عن الإرادة المنفردة، والالتزامات الناشئة عن الفعل الضار، وكذلك الالتزامات الناشئة عن الإثراء بلا سبب، وذلك لأن القانون هو وراء نشوء هذه الالتزامات من مصادرها المباشرة، المتمثلة بالتصرفات القانونية ( العقد والإرادة المنفردة)، وبالوقائع القانونية ( الفعل غير المشروع والإثراء بلا سبب). والقانون جعل هذه المصادر، باستثناء الإرادة المنفردة، مصدراً عاماً للالتزام. أفني جميع هذه الحالات يكون العقد، أو الإرادة المنفردة، أو العمل غير المشروع، أو الإثراء بلا سبب هو المصدر المباشر للالتزامات الناشئة عنها، ويعد القانون مصدراً غير مباشر لها.

---

1- أنظر في ذلك : د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، المجلد الأول، المرجع السابق ، بند 902، ص 1276 وما يليها.