تقييم فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي

(دراسة مقارنة)

الباحثة/ شروق سامي محمد بدوي أحمد سليمان

باحثة لدرجة الدكتوراه ومدرس مساعد بقسم القانون المدني

كلية الحقوق- جامعة الزقازيق

تحت إشراف

أ. د. سهير سيد أحمد منتصر

أستاذ ورئيس قسم القانون المدني- كلية الحقوق- جامعة الزقازيق

وعضو باللجنة العليا للإصلاح التشريعي

(ISSN: 2537 - 0758)

تقييم فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي (دراسة مقارنة)

الباحثة/ شروق سامي محمد بدوي أحمد سليمان

الملخص باللغة العربية

تناولنا في هذا البحث، تقييم فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، فعرضنا آراء المعارضين والمؤيدين لهذه الفكرة، ثم بينا الرأي الذي تأثرت به معظم التشريعات الحديثة وهو الرأي المعارض لها، لذلك بدأت التشريعات في هجرها تدريجياً، وذلك باستبعاد الركن المعنوي في الخطأ في بعض تطبيقات المسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي إلى أن تخلت عن هذه الفكرة كليةً في بعض التطبيقات الأخرى لها. ومن أهم النتائج التي توصل لها البحث؛ أن قواعد المسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي القائمة على الخطأ لم تعد تتماشي مع التطور الاقتصادي والصناعي الذي يشهده العصر، وأنه لابد من تطوير أساس هذه المسئولية هي الأخرى لتتماشي مع ما يحدث في المجتمع من تطورات أدت إلى ازدياد وقوع الأضرار الجسيمة، لضمان حصول المضرور على تعويض عادل عن هذه الأضرار، وتوصلنا في هذا البحث إلى عدة توصيات أهمها؛ ضرورة تعديل بعض النصوص القانونية المتعلقة باشتراط الخطأ كأساس لقيام المسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، والاهتمام بفكرة الضرر كأساس لهذه المسئولية، واللجوء إلي قواعد الشريعة الإسلامية باعتبارها أحد أهم مصادر القانون المصري والأخذ بقواعد الضمان.

الكلمات المفتاحية: المسئولية التقصيرية، الفعل الشخصي، الخطأ، الضرر.

Abstract

In this research, we dealt with the evaluating of the idea of fault as a basis for tort responsibility for personal action, so we presented the opinions of opponents and supporters of this idea, and then we indicated the opinion that most modern legislations was affected by, which is the opinion opposing it, so the legislations began to abandon it gradually, by excluding the moral element in fault in some applications of tort responsibility for personal action, until they abandoned this idea entirely in some other applications. One of the most important findings of the research is that the rules of tort responsibility for personal action based on fault are no longer in line with the economic and industrial developments that the era is witnessing, and that it is necessary to develop the basis for this

responsibility as well, in order to be in line with what is happening in society in terms of developments that led to an increase in the occurrence of serious damages, to ensure that the injured person gets justice fair compensation for these damages, and in this research we reached several recommendations, the most important of which are: the need to modify some legal texts related to the requirement of fault as a basis for tort responsibility for a personal act, and to pay attention to the idea of damage as a basis for this responsibility, and to resort to the rules of Islamic law as one of the most important sources of Egyptian law and the introduction of guarantee rules.

Keywords: Tort responsibility -personal act- fault- damage.

مقدمة

تعد فكرة الخطأ من أدق الأفكار القانونية التي أثارت جدلاً واسعاً بين رجال الفقه والتشريع والقضاء، فهي فكرة أخلاقية المصدر، ارتبطت منذ نشأتها بالأخلاق، وقد ظهرت في عصر ما قبل التطور الاقتصادي والتكنولوجي ووجود المجتمعات الصناعية، وهو عصر تميز بالبساطة وعدم التعقيد، فكانت معظم الأخطاء في ذلك الوقت تقع عمدية ونادراً ما ترجع إلى الإهمال أو عدم التبصر. وهكذا ارتبطت فكرة الخطأ ارتباطاً وثيقاً بفكرة الذنب الأخلاقي والتي كانت تتطلب تحليل المسلك النفسي لمرتكب الفعل الضار بحثاً عن الإرادة الآثمة، ويرجع ذلك إلى تأثير الفلسفة الفردية التي ربطت بين الحرية التي يجب أن يتمتع بها الفرد في المجتمع بأكبر قسط ممكن، وبين الواجبات الملقاة على عاتقه باعتبارها قيد يرد على تلك الحرية ضماناً لحقوق الآخرين، إزاء ذلك كان من الواضح ألا تقوم مسئولية أي فرد إلا إذا أخل بتلك الواجبات[1]. ولقد ظلت فكرة الخطأ الأساس التقليدي للمسئولية عن الفعل الشخصي حتى قيام الثورة الصناعية في القرن التاسع عشر، حيث شهدت المجتمعات قيماً جديدة أحدثت بها تغيرات عديدة لتصبح مجتمعات صناعية تستخدم آلات معقدة وتتعامل مع مواد خطرة في ذاتها مما شكل خطورة على حياة الإنسان وازدياد حالات وقوع الضرر.

أولاً: أهمية البحث:

شهدت المسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي في الآونة الأخيرة العديد من التطورات، وقد أتى ذلك كنتيجة طبيعية للثورة الصناعية التي حدثت في المجتمعات

[1] د. جبار صابر طه، أساس المسئولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، دار الكتب القانونية، ٢٠١٠، صـ ٥٢.

(ISSN: 2537 - 0758)

المعاصرة، وبدأ التساؤل يثور عن دور الخطأ في نطاق هذه المسئولية، هل ما زال يتمتع بالنفوذ المطلق الذي كان يتمتع به من قبل أم حان الوقت لإعادة النظر في هذه الفكرة من جديد. الحقيقة أن هذه التطورات الحديثة أدت إلى انحسار تدريجي لفكرة الخطأ، كما أصبح تعويض المضرور على أساسها مسألة شاقة، مما دفع الفقه إلى ضرورة إعادة تقييمها، وقد أظفر التقييم عن وجود فريقين الأول مؤيد ومتمسك بها، والثاني معارضٍ لها، وقد اتسم الفريق الأخير بقوة الحجج التي ساقها في مواجهة مؤيديها. ويميل الغالبية من الفقه إلى ضرورة هجر هذه الفكرة التقليدية نظراً لتأثرها بفكرة الأخلاق التي لم تعد تتوافق مع ما يشهده العصر الحديث من تطورات، فلابد من تطور أساس المسئولية هي الأخرى لتتماشى مع الأوضاع والتطورات الجديدة التي يمر بها المجتمع. وبدأت أغلب التشريعات الحديثة الاستجابة لما ينادي به الفقه، وظهرت محاولات كثيرة بالفعل نحو تحرر المسئولية من فكرة الخطأ، مما ساهم في تراجع واندثار هذه الفكرة في العديد من تطبيقات المسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، فلا تقف عائقاً أمام تعويض المضرور.

ثانياً: إشكالية البحث:

تدور إشكالية البحث حول تقييم فكرة الخطأ الأخلاقية وبيان مدى جدارتها كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، من خلال تناول آراء الفقه المؤيد والمعارض لهذه الفكرة والحجج التي ساقها كلا من الفريقين لدعم موقفه، وبيان هل كان الرأي الغالب من الفقه والذي يدعو إلى ضرورة هجرها وتخلص المسئولية منها هو الواجب التأييد، ثم بيان كيف بدأت القوانين المعاصرة بالاستجابة لهذا الرأي وقامت باستبعاد الركن المعنوي المتمثل في الادراك والتمييز من الخطأ، بل بدأت تلك القوانين في بعض تطبيقات المسئولية عن الفعل الشخصي باستبعاد فكرة الخطأ كليةً والاكتفاء بمجرد وقوع الضرر.

ثالثاً: منهج البحث:

سنتناول موضوع تقييم فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي من خلال شرح النصوص القانونية في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء التي عالجت هذا الموضوع، ونتناول بشكل أساسي القانون المدني المصري معتمدين على المنهج التحليلي لتحليل النصوص وعرض الإشكاليات، بالإضافة إلى المنهج المقارن لأهميته عند مقارنة موقف القانون المدني المصري بموقف القانون المدني الفرنسي باعتباره أقرب النظم القانونية للقانون المصري، فقد حاول المشرع الفرنسي كذلك تطوير أساس هذه المسئولية

وتحريرها من فكرة الخطأ، وكذلك المقارنة مع الشريعة الإسلامية باعتبارها أحد أهم مصادر القانون المصري والتي كانت في مقدمه هذا التوجه، فقد أخذت بفكرة الضمان وأناطت التعويض بالضرر، دون حاجة إلى اثبات الخطأ على النحو المعروف في فقه القانون، فالخطأ في الفقه الإسلامي يقصد به التعدي فقط دون اشتراط الادراك والتمييز، **وسوف نتناول دراسة هذا البحث وفق المخطط التالي:**

المبحث الأول: فكرة الخطأ بين معارضيها ومؤيديها

المطلب الأول: حجج المعارضين لفكرة الخطأ.

المطلب الثاني: حجج المؤيدين لفكرة الخطأ.

المبحث الثاني: تراجع فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي

المطلب الأول: الاكتفاء بالركن المادي في الخطأ.

المطلب الثاني: التخلي عن الخطأ كلية.

المبحث الأول
فكرة الخطأ بين معارضيها ومؤيديها

كانت فكرة الخطأ ومازالت حتى يومنا هذا تثير الجدل حول جدارتها بأن تكون أساساً للمسئولية التقصيرية، وخصوصاً بعد التطورات العديدة التي شهدها المجتمع نتيجة للثورة الصناعية وما ترتب عليها من انتشار للميكنة في مختلف نواحي الحياة، فقد أدي ذلك إلى زيادة كبيرة في عدد الحوادث والأضرار، وأصبح تعويض الضرر وفقاً للنظرية التقليدية التي تري أن الخطأ أساس المسئولية التقصيرية مشكلة معقدة؛ لأن البقاء علي هذا المفهوم التقليدي للمسئولية يجعل منها جزاءً لمرتكب الفعل الضار أكثر من كونها وسيلة لجبر الضرر الذي لحق المضرور وحصوله على تعويض عادل، ورغم ما أظهرته هذه الفكرة في الآونة الأخيرة من قصور وعجز عن توفير تعويض مرضٍ للمضرورين، إلا أنه مازال هناك جانب من الفقه– سواء التقليدي أو الحديث– يدافع عن هذه الفكرة باستماته شديدة.

لذلك نجد أن فكرة الخطأ قد تأرجحت بين معارضين لها ومؤيدين ومتمسكين بها، فأما المعارضون لها أخذوا يسوقون الدليل تلو الدليل للبرهنة على فشلها وضرورة هجرها والتخلي عنها، فهم يرون أنه ليس هناك أي مبرر مطلقاً للبقاء على هذه الفكرة كأساس للمسئولية التقصيرية؛ لأن هذه المسئولية ليس لها علاقة سوي بالأضرار وبالتعويضات

(ISSN: 2537 - 0758)

فقط دون إبداء حكم أخلاقي علي سلوك الفاعل[٢]، فبدلاً من التركيز علي سلوك الفاعل وحده وتقدير مسلكه، فإنه يجب أن نولي وجهنا شطر موضوع المسئولية ألا وهو تعويض الأضرار.

أما بالنسبة للمؤيدين لها فقد أوردوا العديد والعديد من الحجج والمبررات القوية التي يمكن أن تشهد لمصلحة اعتبار الخطأ أساساً للمسئولية التقصيرية، وكذلك تدعم اعتقادهم وتبرهن على ضرورة البقاء على هذه الفكرة كأساس لهذه المسئولية، فهم يرون أنه لا يتصور أن يُسأل الشخص عن أضرار لم يتسبب فيها بخطئة[٣].

وسوف نعرض للحجج التي تمسك بها كلاً من المعارضين لفكرة الخطأ في مطلبٍ أولٍ، والمؤيدين لهذه الفكرة في مطلبٍ ثانٍ على النحو التالي.

المطلب الأول
حجج المعارضين لفكرة الخطأ

لقد تعددت وتشعبت الحجج المعارضة للخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية، وكذلك اختلفت من حيث قيمتها في الإقناع، فمنها ماهو مقنع ومنها ماهو أقل إقناعاً، ونعرض فيما يأتي لأهم هذه الحجج المعارضة للخطأ.

١- عجز الخطأ عن حماية المضرور:

لقد كان من شأن التطور الذي حدث في أواخر القرن التاسع عشر في الصناعة والذي ترتب عليه انتشار وسائل النقل وأحدث الآلات الميكانيكية في الإنتاج وغيرها من الاختراعات الحديثة في مختلف نواحي الحياة، وما صاحب ذلك من زيادة المخاطر التي يتعرض لها الأشخاص الذين يستعملون تلك الاختراعات الحديثة، بل وظهور مخاطر جديدة لم تكن معروفة من قبل، كل ذلك أظهر مدي عجز قواعد المسئولية التقليدية وخاصة فكرة الخطأ عن مواكبة التطور الصناعي والحضاري الجديد الذي يشهده المجتمع، وعدم قدرتها علي حماية الضحايا وضمان حصولهم علي تعويضات عادلة.

فالزيادة الكبيرة في عدد الحوادث والأضرار، أدت إلى صعوبة تحديد أسبابها وفقاً لنظرية الخطأ، الأمر الذي أدي في النهاية إلى بقاء الضحايا بدون تعويض[٤]، فالعامل

---

[٢] د. أيمن إبراهيم العشماوي، تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسئولية المدنية، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، صـ ٢٢٤.

[٣] د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، حقيقة أزمة المسئولية المدنية ودور تأمين المسئولية، مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٣، بند ٥٣، صـ ٦٥.

[٤] د. أيمن إبراهيم العشماوي، المرجع السابق، صـ ٢١٢.

قد يبقي بدون تعويض لعدم قدرته على إثبات خطأ في جانب رب العمل عن الآلات العائدة له، مما قد يؤدى إلى إعفاء أرباب العمل من المسئولية، وبذلك تمكن الآلة أرباب العمل من زيادة ثرواتهم على حساب ضحاياها من العمال[٥].

كل هذا أدي إلى توجيه إنتقادات شديدة لفكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية من جانب عدد كبير من الفقه، الذي يري أنه يجب على القانون مسايرة التغيرات التي تحدث في المجتمع، والاستجابة لما يطرأ فيه من ضرورات جديدة أهمها ضرورة تعويض الأضرار، ولا شك أن ذلك يقتضي إعادة النظر في الأساس الذي تقوم عليه المسئولية التقصيرية وبصفة خاصة في مكانة ودور الخطأ فيها[٦].

وأمام عجز الخطأ عن توفير تعويض عادل لضحايا هذه الأضرار، وإثبات عدم كفاءته كأساس للمسئولية التقصيرية، اضطر الفقه ومعه القضاء إلى استخدام العديد من الوسائل والحلول التي تم من خلالها التحايل علي فكرة الخطأ، مما أدي إلي انحسارها تدريجياً، فبدأت تتضاءل شيئاً فشيئاً، من التقدير الموضوعي للخطأ، إلي الخطأ المفترض فرضاً قابلاً لإثبات العكس، ثم إلى الخطأ المفترض فرضاً غير قابلاً لإثبات العكس، هذا بالإضافة إلي ظهور نظرية أخري جديدة بدأت في النمو والانتشار استعداداً للقيام بالدور الذي كانت تقوم به يوماً ما نظرية الخطأ التقليدية وهي نظرية تحمل التبعة[٧].

٢- تعارض فكرة الخطأ مع الوظيفة التعويضية للمسئولية المدنية:

ترتب على الارتباط التاريخي بين المسئولية المدنية والمسئولية الجنائية، وحدة مفهوم الخطأ في كل من هاتين المسئوليتين[٨]، ويقصد بوحدة مفهوم الخطأ في كل منهما، وحدة الأركان والشروط بينهما، فكلاً من الخطأين- أي الخطأ المدني والخطأ الجنائي- يشترط الركن المعنوي[٩]، والحقيقة أن اشتراط الإدراك والتمييز في جانب محدث

---

[٥] د. سمير سهيل دنون، المسئولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية والتأمين الإلزامي عليها (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٥، صـ ١٢٠.

[٦] د. أيمن إبراهيم العشماوي، المرجع السابق، صـ ٢٢١.

[٧] د. أيمن إبراهيم العشماوي، المرجع السابق، صـ ٢٢٢، وما بعدها.

[8] Cour d'Aix, 7 déc. 1866, S. 1867, 2, 263; Cour de Lyon, 22 fév. 1871, D. 1872, 2, 133. On remarque que les tribunaux exigent "Le discernement nécessaire pour apprécier la moralité de l'acte".

[9] Trib. De Metz, 8 fév. 1951, citée dans LAFON (Jean), La responsabilité civile du fait des malades mentaux, thèse de doctorat, Paris, 1958, P. 27.

(ISSN: 2537 - 0758)

الضرر، أي بناء الإلزام بالتعويض على اعتبارات تتصل بسلوك محدث الضرر، يفترض اتجاه المسئولية المدنية إلى الجزاء والزجر، ولكن الواقع أن الوظيفة التي نشأت من أجلها هذه المسئولية هي التعويض وليس معاقبة المتسبب في الضرر.

لذلك لا يجب الخلط بين الخطأ الجنائي اللازم لتقرير المسئولية الجنائية والخطأ المدني اللازم لتقرير المسئولية المدنية؛ نظراً لاختلاف طبيعة كل من هاتين المسئوليتين عن الأخرى، فبينما ينبغي أن يتوافر في الخطأ الجنائي العنصر المعنوي لتحقيق المسئولية الجنائية، إذ أن تقريرها يؤدي إلى توقيع عقوبة على الجاني، فإن ذلك لا يشترط في الخطأ المدني لكي تتحقق المسئولية المدنية، بل يكفي مجرد توافر العنصر المادي وحده، لأن هذه المسئولية إذا تحققت لا تؤدي إلا إلى تعويض المضرور عما أصابه من ضرر، ومن ثم فهي لا تتناول شخص محدث الضرر، وإنما تنصب علي ذمته المالية وحدها[١٠].

فالالتزام بالتعويض يهدف فقط إلى إعادة التوازن المالي بين ذمتين افتقرت إحداهما بفعل ذمة أخري[١١].

والحقيقة أن التطور التاريخي للمسئولية يظهر انفصالاً متزايداً بين هاتين المسئوليتين، أي بين فكرتي العقوبة والتعويض، وأن التمسك بالخطأ كأساس للمسئولية المدنية ما هو إلا نوعاً من الإبقاء على الخلط بين هاتين المسئوليتين، فإذا كان الخطأ شرطاً لتحقق المسئولية الجنائية فلا يوجد ما يبرر ذلك بالنسبة للمسئولية المدنية[١٢].

٣- تزايد الأضرار الطارئة أو العرضية:

كان من نتاج التطور الصناعي وانتشار الآلات الذي شهده العصر الحديث، أن ارتفعت مخاطر الحوادث بشكل لافت للأنظار، وأصبح من الصعب تحديد أسبابها، فتبقي هذه الأسباب مجهولة، بسبب صعوبة اكتشاف الخطأ ونسبته إلى صاحبه.

ومن شأن ذلك أن يصعب على المضرور إثبات حقه في التعويض، بل وقد يؤدى في الكثير من الأحيان إلى حرمانه منه، ولما كانت الأضرار الطارئة أو العرضية قد

---

[١٠] د. أحمد محمد عبد الرحيم، الأساس القانوني لمسئولية عديم التمييز (دراسة مقارنة)، مجلة الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد ٣٢، العدد ٦، أغسطس ٢٠١٦، صـ ٢٣٧.

[١١] د. محمد نصر رفاعي، الضرر كأساس للمسئولية المدنية في المجتمع المعاصر، دار النهضة العربية، دون سنة نشر، بند ٣٤٢، صـ ٤٢٩.

[١٢] د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، المرجع السابق، بند ٤١، صـ ٥٢.

تزايدت بشكل كبير خاصة في حوادث العمل والمرور– فضلاً عن جسامة تلك الأضرار– فإنه يكون من الظلم ترك المضرور أو ذويه دون تعويض.

فالعدالة تقتضي تعويض ضحايا الأضرار الطارئة أو العرضية لأنها أضرار مجهولة يصعب فيها اكتشاف الخطأ ولا يمكن إسناد حدوثها إلى أخطاء بشرية[١٣]، فإذا كان هناك خطأ في جانب الفاعل فمن العدل إلزامه بتعويض الضرر الذي سببه للغير بخطئه، أما إذا وقع الضرر بدون خطأ من أحد فمن الظلم أن يتحمله المضرور الذي خضع لتبعة لم يكن له يد في إيجادها وليس هو الذي يفيد منها فيُترك دون تعويض[١٤].

وبناء على ذلك يبدو في نظر البعض أنه من غير الملائم أن يكون الخطأ أساساً للمسئولية في بعض المجالات، حيث أن الحاجات الاجتماعية تقتضي تعويض المضرور ولو لم ينسب إلى الشخص أي خطأ[١٥].

وأمام هذه التطورات الهائلة في المسئولية بادر المشرع الفرنسي الذي ارتأى ضرورة مسايرة تلك الأوضاع الجديدة بالخروج على القواعد التقليدية في المسئولية منشئاً أنظمة خاصة لها بدون خطأ، ولقد كان أول هذه الأنظمة هو قانون ٩ أبريل ١٨٩٨ بخصوص حوادث العمل الذي كفل للعمال ضحايا حوادث العمل تعويضاً آلياً عن الأضرار التي تلحق بهم، ويمكن القول أن حوادث العمل تكاد تكون قد أفلتت بشكل كامل تقريباً من قانون المسئولية في فرنسا، فرب العمل أصبح غير مسئول عن حوادث العمل إلا إذا ارتكب خطأ غير مغتفر، أما الضرر الذي يصيب العامل فإنه يتيح له الحصول على تعويض جزافي تقدمه هيئة جماعية هي "الضمان الاجتماعي" في الوقت الحالي، علي نحو يمكن معه القول بأن التعويض لم يعد يتحقق من خلال فكرة المسئولية، كما صدرت بعد ذلك عدة قوانين أخري قررت المسئولية بقوة القانون في مجالات مختلفة، ومن أهم هذه القوانين قانون ٥ يوليو ١٩٨٥ الذي أراد به المشرع تدعيم موقف الضحايا ومساندتهم في مجال ذي أهمية بالغة ألا وهو حوادث المرور، وبموجب هذا القانون أضحي لضحايا الحوادث التي تتسبب فيها مركبة أرضية بمحرك الحق في الحصول على تعويض كامل عن الأضرار التي تلحق بهم، وهكذا تم ترسيخ مسئولية بقوة القانون أو كما يصفها كثير من الفقه مسئولية دون خطأ أساسها نظرية تحمل التبعة التي تري أن مصدر المسئولية هي المخاطر التي يتسبب الشخص فيها بسلوكه، فمن يشغل آلات

---

[١٣] د. أيمن إبراهيم العشماوي، المرجع السابق، صـ ٢٢٦.

[١٤] د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، بند ٣٤٤، صـ ٤٣١.

[١٥] د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، المرجع السابق، بند ٥٨، صـ ٦٩.

(ISSN: 2537 - 0758)

أو يستعمل سيارة لمصلحته الشخصية يسبب بذلك مخاطر تتمثل في احتمال وقوع أضرار تنجم عنها، وبالتالي يجب عليه تعويض هذه الأضرار عند وقوعها حتي ولو لم يمكن التحقق من وجود خطأ في جانبه[١٦].

٤- إضفاء الطابع الاشتراكي على القانون:

ظهر عدد من المفكرين الإشتراكيين الذين نادوا بضرورة هجر فكرة الخطأ كأساس للمسئولية، وقد جاء ذلك صدي للنزعة الإشتراكية التي غزت فرنسا وسائر بلاد أوروبا، فقد غيرت هذه النزعة من نظرة القانون إلى الشخص واعتباره محور القانون، فوفقاً لها لم يعد الشخص– كفرد– يدخل في الحسبان فلا وجود إلا للمجتمع والقانون يجب عليه ألا يهتم إلا بالمجتمع، فإذا كفل القانون حقاً معيناً فإنه لا يكفله لذاته، بل لأن مصلحة المجتمع تقتضي ذلك، فإذا وقع ضرر ما فإن الأمر لا يتعلق بالبحث فيما إذا كان مرتكبه قد أخطأ أم لم يخطئ، بل من الواجب البحث فيما إذا كانت مصلحة المجتمع تقتضي تعويضه أم لا[١٧].

فعدالة التعويض تقتضي التحرر من المذهب الفردي الذي كان سائداً في أوربا خلال القرنين السابع والثامن عشر، فقد كان هذا المذهب يقدس حرية الفرد من خلال الاتجاهات الفكرية التي اتسمت بالطابع الفردي، وتقررت فكرة الخطأ كوسيلة لتحقيق مطالب العدالة الفردية والتي تأبي أن يلزم الفرد بأي تعويض إلا إذا ثبت عليه الخطأ[١٨]، لذلك يري هؤلاء المفكرين أنه لابد من تأسيس قانون حديث للمسئولية يقوم ليس على أخطاء المتسبب في الضرر، ولكن على الفائدة أو المصلحة الاجتماعية التي تتحقق بتعويض المضرورين[١٩].

المطلب الثاني
حجج المؤيدين لفكرة الخطأ

على العكس مما تقدم ورغم ما بدي على فكرة الخطأ من عجز وقصور كأساس للمسئولية المدنية بصفة عامة والمسئولية التقصيرية بصفة خاصة، إلا أنه مازال عدد

---

[١٦] د. أيمن إبراهيم العشماوي، المرجع السابق، صـ ٢١٦، وما بعدها، د. حسن عبد الرحمن قدوس، الحق في التعويض مقتضياته الغائية ومظاهر التطور المعاصر في النظم الوضعية، دار النهضة العربية، دون سنة نشر، بند ٣٦٨، صـ ٥٦٢، وما بعدها.

[١٧] د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، بند ٣٤٣، صـ ٤٣٠.

[١٨] د. سمير سهيل دنون، المرجع السابق، صـ ١٢١، وما بعدها.

[١٩] د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، المرجع السابق، بند ٤٢، صـ ٥٢.

كبير من الفقه– سواء التقليدي أو الحديث– يدافع عن هذه الفكرة باستماته، ونعرض فيما يأتي بعضاً من الحجج التي تمسك بها أنصار فكرة الخطأ على النحو التالي.

١ – الخطأ قرين العدالة:

يتلقي الخطأ كأساس للمسئولية مزيداً من الدعم والقوة من أنصاره الذين يرون أنه قرين العدالة، فالعدالة تقتضي تأسيس مسئولية الشخص وإلزامه بالتعويض على فكرة الخطأ لا على مجرد وقوع الضرر، فهم يرون أن هذا أمراً جوهرياً تقتضيه العدالة ولا يحتاج إلى أي برهان، والقول بغير ذلك يضحي أمراً منافياً للعدل.

فالشخص يشعر بأنه مسئول عن الضرر الذي يسببه بخطئه لا عن الضرر الذي يسببه دون أن يكون في مكنته توقعه أو توقيعه، لذلك متي تعذر وصم فعله الضار بالظلم، فإنه لا ينبغي إثقال كاهله بأية مسئولية[٢٠]، ويقول بلانيول Planiol أن مساءلة الشخص دون أن يرتكب خطأ يعادل في القانون الجنائي معاقبة شخص برئ[٢١].

وإذا كانت المسئولية تمثل نوع من القيد على حرية الإنسان، فيكون من العدل بقاء الخطأ في الضمير القانوني واطر النظم الوضعية أساساً للمسئولية[٢٢]، ويري Le Tourneau أنه لا يتصور أن يسود عدل في المجتمع البشري دون أن يتمثل كل فرد في سلوكه مجموعة من المبادئ الأساسية التي يأتي في مقدمتها عدم الإضرار بالغير[٢٣].

٢ – الخطأ والشعور بالمسئولية:

يري أنصار فكرة الخطأ أن من شأن اتخاذه كأساس للمسئولية، بحيث لا يتحمل الشخص مسئولية التعويض عن الضرر الذي ألحقه بالغير إلا على أساس خطأ ارتكبه، أن يدعم جدارة الشخص ويدفعه إلى أن يمحص سلوكياته قبل أن يأتيها لكي يستبعد منها الخطأ ويجنب نفسه تحمل المسئولية وبالتالي تحمل التعويض.

فبناء المسئولية على أساس الخطأ من شأنه أن يدفع الشخص إلى أن يبذل قصارى جهده في ضبط سلوكه داخل المجتمع ويحثه على اليقظة والحذر وإعمال النظر في

---

(20) G. RIPERT, La règle morale dans les obligations civiles, 2e éd, Paris 1927, P.216 et 241

(21) LALOU, Traité pratique de la responsabilité civile, 6ème éd, Paris 1962, n° 122, P.78

(٢٢) راجع في هذا المعني: د. حسن عبد الرحمن قدوس، المرجع السابق، بند ٤٧، صـ ٦٦، وما بعدها.

(23) Ph. LE TOURNEAU, La verdeur de la faute dans la responsabilité civile : Ou de la relativité de son déclin, RTD. Civ. 1988, P.507.

(ISSN: 2537 - 0758)

عاقبة هذا السلوك، وبذلك فإن درجة انتباهه سوف تزيد لدرجة أن الشعور بالمسئولية سيصبح متأصلاً في اللاشعور وينتقل من جيل إلى جيل[٢٤].

أما إقامة مسئولية الشخص دون خطأ من شأنه أن يقضي على الشعور بالمسئولية لديه مادام أنه معرض في أي وقت لتحمل المسئولية عن أفعاله حتى غير الخاطئة منها، وذلك من شأنه أن يؤدي إلي تزايد الأضرار في المجتمع[٢٥].

كذلك يرون أن الأخذ بالمسئولية القائمة على أساس الخطأ تشجع روح المبادرة وتدفع إلى الحركة، على عكس المسئولية دون خطأ تؤدي إلى الجمود والإحجام عن القيام بأي نشاط خشية المسئولية وتؤدي كذلك إلى شيوع الأخلاق الانتهازية.

٣- الخطأ تهذيب للسلوك الاجتماعي:

من الحجج التي تمسك بها أنصار فكرة الخطأ كذلك أن قيام المسئولية على أساس هذه الفكرة يساهم في تهذيب سلوك الانسان، فهم يرون أن الخطأ ضرورة حتمية للحياة الاجتماعية، فالمجتمع يضم العديد من الأفراد، والفرد بطبعه كائن اجتماعي يتعامل مع باقي أفراد مجتمعه الذي يعيش فيه، وهو في تعاملاته معهم قد يضر بأحدهم، بل أن الفرد لا يستطيع العيش في المجتمع دون أن يضر بالآخرين، لذلك كان لابد من فرض قاعدة سلوكية تقيد بحكمة مظاهر النشاط الإنساني دون أن تمس بالحرية الفردية للإنسان، فيتحقق بذلك التوازن بين حريته وواجباته في الحياة الاجتماعية، وتتمثل تلك القاعدة السلوكية في الخطأ.

ووفقاً لهذه القاعدة السلوكية لن يحاسب الفرد إلا عن أفعاله الخاطئة التي لا يتفق فيها مع المصلحة الاجتماعية، فمثلاً من يقود سيارته وكان ملتزماً بما تقتضيه واجباته الاجتماعية، فلا حرج عليه، أما لو تنكر لهذه الواجبات، وتسبب في إحداث ضرر للغير، فإنه بذلك يكون قد تعدي على الحدود التي رسمها القانون للحرية، وقامت بذلك مسئوليته ووجب عليه تعويض المضرور[٢٦].

لذلك يري أنصار فكرة الخطأ أن بناء المسئولية على أساس هذه الفكرة يجعلها ذات قيمة تهذيبية، وأنه لابد أن تظل المسئولية قائمة على الخطأ، استلهاماً لتلك النظرة

---

[٢٤] د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، المرجع السابق، بند ٦١، صـ ٧٤.

[٢٥] د. جبار صابر طه، المرجع السابق، صـ ٨٠.

[٢٦] د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، المرجع السابق، بند ٥٥، صـ ٦٦.

الإنسانية إلى مجتمع البشر الأحرار، أي مجتمع يعتقد كل فرد فيه أنه السيد لمصيره، لذلك ينبغي عليه أن يبني ذاته آخذاً على عاتقه حريته ومسئوليته، وأنه بدون ذلك لن تكون المسئولية حقيقية تعزز روح المبادرة وتقيد مظاهر النشاط الإنساني بما لا يغله أو يعوق تطوره وازدهاره[٢٧].

٤- الخطأ قيمة أخلاقية:

إن ربط فكرة الخطأ بالأخلاق كان ولايزال من أقوي الحجج التي تمسك بها أنصار هذه الفكرة لدعم موقفهم في الدفاع عنها في مواجهة المعارضين لها، فهم يرون أن بقاء الخطأ كأساس للمسئولية يتلقى مزيداً من الدعم والقوة من قيمته الأخلاقية.

والخطأ منذ إرساء قواعد المسئولية قد اقترن بقواعد الأخلاق، وتقتضي هذه القواعد ألا يلتزم الشخص بالتعويض إلا إذا كان فعله يشكل خروجاً عليها، فالخطأ دائماً فعل ملوم من الناحية الأخلاقية، فالشخص عند مباشرة فعله الضار كان لديه حرية الاختيار بين إتيان الخير أو الشر، فإذا اختار الاضرار بالغير فإنه بذلك يكون قد خرج على قواعد الأخلاق وانعقدت مسئوليته التي تفترض أنه عندما خرج على تلك القواعد الأخلاقية قد أخل بالنظام الأخلاقي للمجتمع الذي يعيش فيه، فالشخص يجب عليه أن يحتاط في مسلكه وألا يتصرف تصرفاً خاطئاً، وهو يتصرف بخطأ عندما يسبب لغيره ضرراً كان في إمكانه أن يمنعه أو على الأقل يخففه، لذلك وجب عليه جبر الضرر الذي أحدثه بخطئه[٢٨].

وفى هذا السياق يري ريبير Ripert أن المبدأ المقرر في المادة ١٢٤٠ من القانون المدني الفرنسي الحالي يعبر عن القاعدة الأخلاقية التي تنهي عن الاضرار بالغير وبالتحديد تنهي عن أن يضر الانسان بطريقه غير عادلة بغيره[٢٩]، وكذلك يري أنه لا يوجد في الحقيقة أي فرق بين القاعدة الأخلاقية والقاعدة القانونية لا من حيث النطاق ولا من حيث الطبيعة أو الغاية، ولا يجوز أن يوجد شيء من ذلك، لأن القانون يحقق العدالة وفكرة العدالة هي فكرة الأخلاق[٣٠].

---

(27) Ph. LE TOURNEAU, La verdeur de la faute dans la responsabilité civile, Op. Cit, P. 506 et 507.

حسن عبد الرحمن قدوس، المرجع السابق، بند ٤٨، صـ ٦٨، وما بعدها.

[٢٨] د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، بند ٢٧١، صـ ٣٦٣، وما بعدها.

(29) G.RIPERT, La règle morale dans les obligations civiles, Op. Cit, P. 238 et 241.

(30) G.RIPERT, La règle morale dans les obligations civiles, Op .Cit, P. 10.

(ISSN: 2537 - 0758)

والمسئولية المدنية من وجهة نظر أنصار نظرية الخطأ ليست سوي التنظيم الفني والجزاء القانوني للمسئولية الأخلاقية وأنها تتطلب لانعقادها صدور الفعل الضار عن شخص يتوافر لديه وعي بإرادته وأفعاله الصادرة منه، على نحو يمكنه من التمييز بين الخير والشر، والحسن والسيئ من الأفعال، إذ يتعذر من الناحية الأخلاقية نسبة الخطأ بمعني عدم التبصر أو الإهمال إلى فاقد الوعي والإرادة فيما يصدر عنه من فعل، وإن أضر بالغير فلا يمكن تصور أن يكون محلاً للوم والتأثيم(٣١).

فالخطأ لديهم أكثر من مجرد فعل مادي، ينبغي أن يتوافر إلى جانب عنصره الموضوعي عنصر شخصي يقتضي التقييم الخلقي للفعل الضار، أي لابد أن يكون للخطأ عنصر معنوي يتمثل في الادراك والتمييز (٣٢).

ويمكن القول إن تلك الحجة كان لها انعكاساً واضحاً في استبعاد مسئولية طائفة من الأشخاص وهم عديمي التمييز كالمجنون والصبي غير المميز ونحوهما، فهم لا يتعرضون للمساءلة وإن أحدثوا أضراراً بالغير تأثراً بذلك البعد الأخلاقي لفكرة الخطأ.

المبحث الثاني

تراجع فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي

إن قيام المسئولية التقصيرية على أساس فكرة الخطأ يبدو في الحقيقة هو الأقرب إلى التقبل من الناحية الأخلاقية، فاعتبار الخطأ أساساً لهذه المسئولية بحيث لا يمكن مساءلة الشخص ومطالبته بالتعويض إلا إذا كان قد ارتكب خطأ، سواء كان عمدياً أو غير عمدياً بإهماله وتقصيره، يبدو أمراً منطقياً ويتفق مع مبادئ العدالة والأخلاق.

غير أن التطور الاقتصادي الهائل الذي شهده المجتمع خلال القرن التاسع عشر، وما صاحبه من انتشار الاختراعات الحديثة واستخدام الآلات، قد أظهر مدي عجز فكرة الخطأ الأخلاقية وعدم قدرتها على تدارك جميع الأضرار الناجمة عن ذلك، ورغم ما قدمه أنصار فكرة الخطأ من مزايا ومبررات في دفاعهم عنها، إلا أنها غير كافية لتبرير أهم عيوبها وهو عجزها الواضح في ضمان تعويض المضرورين، حيث أصبح المضرور في أغلب الأحوال وفي ظل هذه المتغيرات لا يعوض عما يصيبه من ضرر.

---

(31) G.RIPERT, La règle morale dans les obligations civiles, Op. Cit, P. 228 et 233; ESMEIN (P), La faute et sa place dans la responsabilité civile, RTD. Civ. 1949, P. 384.

(٣٢) د.حسن عبد الرحمن قدوس، المرجع السابق، بند ٤٥، ٤٦، صـ ٦٢، وما بعدها.

ولقد تيقن الفقه والقضاء عدم عدالة الأساس الأخلاقي للمسئولية التقصيرية خصوصاً في نطاق المسئولية عن الفعل الشخصي، والتي تعد من أهم تطبيقات المسئولية التقصيرية التي تقوم على فكرة الخطأ، مما كان له أثراً واضحاً على تدهور هذه الفكرة.

وبدأت فكرة الخطأ بالفعل في التصدع والإندثار في بعض حالات المسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي[٣٣]، وذلك عندما بدأ عدد لا بأس به من رجال الفقه والقضاء يتحايلون على هذه الفكرة، فنجد منهم من اكتفي في الخطأ بالركن المادي واستبعدوا من تكوينه عنصر الاسناد (الإدراك والتمييز) كما هو الحال في مسئولية المختل عقلياً والصبي عديم التمييز، بل ووُجد منهم من اكتفي بمجرد حدوث الضرر دون حاجه إلي تطلب إثبات الخطأ كما هو الحال في المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة وحالة الضرورة.

وبناء على ما تقدم سنعرض لحالات الإكتفاء بالركن المادي في فكرة الخطأ في مطلبٍ أولٍ، ثم حالات التخلي عن هذه الفكرة كليةً في مطلبٍ ثانٍ.

المطلب الأول

الإكتفاء بالركن المادي في الخطأ

انتهينا مسبقاً إلى أن المستقر عليه في التشريع المصري والفرنسي أن الخطأ كأساس للمسئولية عن الفعل الشخصي له ركنان، الركن الأول مادي وهو التعدي والركن الثاني معنوي وهو الادراك والتمييز، وبناء على ذلك لا يكفي لتحقق الخطأ في جانب محدث الضرر التعدي وحده، والذي يتحقق بالانحراف عن سلوك الرجل المعتاد، بل يجب أن يكون من صدر عنه هذا الانحراف مدركاً له.

وكان من نتيجة اشتراط الركن المعنوي إلى جانب ركن التعدي، بحيث لا يتحقق الخطأ ولا تقوم المسئولية إلا إذا كان الشخص وقت تعديه مدركاً ومميزاً لما يصدر عنه من أفعال، أن استُبعدت مسئولية المجنون والصبي غير المميز ومن في حكمهما[٣٤]، لأن هؤلاء لا يمكنهم التمييز بين ما هو خير وما هو شر، ولا يمكنهم إدراك وتفهم ما

---

[٣٣] د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، بند ٣٠٢، صـ ٣٨٦، وما بعدها.

[٣٤] ويعد في حكم المجنون والصبي غير المميز، المعتوه عتهاً تاماً ومن فقد رشده لسبب عارض كالسكر والغيبوبة والمرض والمنوم تنويماً مغناطيسياً والمصاب بمرض النوم.

(ISSN: 2537 - 0758)

يفرض عليهم من واجبات، لذلك لا يمكن أن ينسب إليهم خطأ، فلا مسئولية دون تمييز[٣٥].

ونظراً لما في ذلك من ظلم واجحاف بحقوق المضرورين من فعل عديم التمييز، بالإضافة إلى كثرة الحوادث التي تتسبب فيها هذه الفئة، بدأ الفقه ومعه القضاء– سواء في مصر أو فرنسا– التخفيف من مبدأ عدم المسئولية في ذاته المؤسس على انعدام الخطأ لدي عديم التمييز دون إلغائه[٣٦].

ففيما يتعلق بإسناد خطأ عديم التمييز سواء الصبي غير المميز أو المجنون إلي متولي الرقابة والإشراف، نجد أن محكمة التمييز الفرنسية قد ابتعدت عن البحث عن الخطأ بمفهومه التقليدي والذي يشترط توافر ركنيه المادي والمعنوي في فعل الأبناء لترتيب مسئولية الأهل، واكتفت بالركن المادي أي مجرد الفعل الضار المسبب للضرر[٣٧]، كذلك بالنسبة لمتولي الرقابة والاشراف كالأطباء وغيرهم علي الأشخاص المصابين باضطراب عقلي، فبدأت المحاكم تقبل نسبة الخطأ إليهم بسهولة[٣٨]، بل اعتبرت المحاكم أن الأشخاص الذين يتولون الرقابة والاشراف علي عديمي التمييز مسئولين مسئولية شخصية تقوم على إهمالهم الشخصي في القيام بواجب الرقابة والإشراف وفقاً لنصوص المواد (١٢٤٠، ١٢٤١) من القانون المدني الفرنسي الحالي وليست مسئولية عن فعل الغير[٣٩].

---

[٣٥] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني جـ١، تنقيح أحمد مدحت المراغي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، بند ٥٣٥، صـ ٦٦٠، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق دراسة تحليلية للأنظمة القانونية المعاصرة اللاتينية – الإسلامية – الأنجلو أمريكية "مع طرح فكرة التعدي كأساس للمسئولية المدنية"، دار النهضة العربية، ١٩٨٠، بند ٥٨، صـ ٧٧.

[٣٦] د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٥٨، صـ ٧٧، وما بعدها.

(37) LEBRETON (Marie-Christine), L'Enfant et la responsabilité civile, publications de l'Université de Rouen, 1999, P.106.

مشار إليه عند: نادين عرفات، المسئولية التقصيرية لعديمي التمييز بين النظرية التقليدية والنظرية الحديثة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١٤، ص١٧٠.

[٣٨] د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٥٨، صـ ٧٨، وما بعدها.

(39) 27jan. 1933, DH. 1933, P. 242, 11 juillet 1952, GAZ PAL 1952, 2, 393; Civ 2ème., 6jan. 1993, D.1994, P. 95, note de la Marnierre.

وظل القضاء الفرنسي لردح طويل من الزمن مستقراً على مبدأ انعدام مسئولية عديم التمييز، مكتفياً بإلقاء مسئوليته على عاتق متولي الرقابة، غير أن القضاء وبتأثير من الفقه وبدافع الحرص على ضمان تعويض المضرور عن الضرر الذي يلحق به بفعل عديم التمييز، خصوصاً إذا لم يوجد من يسأل عنه، نجده قد عدل عن هذا الموقف في حكمين صدرا عن الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية، حيث قررت هذه الأخيرة إمكان مساءلة الصبي غير المميز عن أفعاله الضارة، علي الرغم من أن عديم التمييز لا يمكن نسبة الخطأ إليه لأنه غير قادر علي إدراك نتائج أفعاله لانعدام الإدراك والتمييز لديه، وأن قضاة الموضوع غير ملزمين عند وصف سلوكه بالخطأ بالتحقق مما إذا كان قادراً علي إدراك نتائج سلوكه لتقرير انعقاد مسئوليته أو عدم انعقادها[٤٠].

وكذلك وجدت المحاكم بالنسبة للمصاب بعاهة عقلية كالمجنون أن في تقرير عدم مسئوليته اجحاف بالمضرور، فبدأت تخفف من مبدأ عدم مسئولية المجنون، واشترطت لتقرير عدم المسئولية في هذه الحالة ألا يكون جنون الشخص راجعاً إلى خطأ وقع منه أدي إلي حالة الجنون، كأن يكون معتاداً علي الإفراط في احتساء المسكرات وتعاطي المخدرات، وتتساهل المحاكم في اعتبار هذا الافراط منه خطأ وأنه السبب في هذا الجنون، حتي ولو مضي مدة طويلة بين وقوع ذلك الخطأ الذي أدي إلي حالة الجنون وحدوث الضرر، أي بدأت تتساهل في قبول وجود علاقة السببية بين هذا الخطأ السابق وما ترتب عليه من أضرار لاحقة[٤١].

كما بدأت المحاكم تتطلب ممن يدعي أنه كان فاقداً للوعي أو الإدراك والتمييز وقت ارتكاب الفعل الضار أن يثبت ذلك، على أساس أن المبدأ هو أن الشخص يكون في كامل قواه العقلية والذهنية وعلى من يدعي خلاف ذلك إقامة البينة على ما يدعيه، وبالتالي فإن المضرور لن يثبت إلا الركن المادي فقط أما الركن المعنوي فإنه لقيام القرينة المشار إليها سيكون أمراً مفترضاً لن يقع على المضرور عبء إثباته، وإنما يقع عبء الإثبات على فاقد التمييز الذي يدعي خلاف ذلك، كذلك لوحظ اتجاه المحاكم نحو

---

(40) Affaire Lemaire et affaire Derguini, 9 mai 1984 : D. 1984, 525, concl. Cabannes note chabas– J.C.P. 1984, II, 20256, note Jourdain– Rev. Trim. Dr. Civ. 1984, 508, obs. Huet.

مشار إليه عند: د. أيمن إبراهيم العشماوي، المرجع السابق، صـ ٣٠٧.

(٤١) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٥٨، صـ ٧٩، د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، بند ٣٠٥، صـ ٣٩٠.

(ISSN: 2537 - 0758)

التشدد في قبولها وجود انعدام الادراك والتمييز، فنجدها تقرر عدم كفاية إثبات انعدام الإدراك والتمييز بوجه عام وإنما يجب إثبات ذلك وقت ارتكاب الفعل الضار بالذات، وهو إثبات قد يكون صعباً أو متعذراً في بعض الأحيان، مما يترتب عليه قيام المسئولية في العديد من الحالات، وقد كان تشدد المحاكم في ذلك من أنجح الوسائل العملية للحد من مبدأ عدم مسئولية عديم التمييز، ولحصره في أضيق الحدود[٤٢].

كذلك اشترطت المحاكم لكي يستفيد عديم التمييز من المبدأ المقرر بعدم مسئوليته أن يكون انعدام تمييزه كاملاً وليس جزئياً[٤٣].

وهكذا ظهر اتجاه قضائي وفقهي قوي يقرر إمكانية مساءلة عديم التمييز عن أفعاله الضارة، وقد تأثرت أغلب التشريعات الحديثة بهذا الإتجاه، على الأقل في الأحوال التي لا يتسنى فيها للمضرور الحصول على تعويض ممن يكون مسئولاً عنه، خصوصاً إذا كان مركز عديم التمييز المالي يسمح بإلزامه بتعويض المضرور ولو جزئياً[٤٤].

وقد سلك المشرع المصري ذلك الاتجاه، فبعد أن تطلب الإدراك والتمييز في الفقرة الأولي من المادة ١٦٤ من القانون المدني المصري، نجده قد أورد في الفقرة الثانية من نفس المادة استثناءً بمقتضاه يجوز مساءلة عديم التمييز إذا لم يكن هناك من هو مسئول عنه أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول، ويتضح من المادة المذكورة[٤٥] أن مسئولية عديم التمييز التي تبناها المشرع المصري والتي تقوم بعيداً عن الخطأ، هي مسئولية استثنائية، احتياطية، جوازيه، وأخيراً مخففه.

---

[٤٢] د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول: في الأحكام العامة، الطبعة الخامسة، تنقيح الدكتور حبيب إبراهيم الخليلي، ١٩٨٨، بند ٩٤، صـ ٢٤٧، وما بعدها، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٥٨، صـ ٧٩، وما بعدها، د. جلال محمد محمد إبراهيم، المسئولية المدنية لعديمي التمييز، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٢، صـ ٣٣٢.

[٤٣] د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٥٨، صـ ٨٠.

[٤٤] د. سليمان مرقس، في الفعل الضار، المرجع السابق، بند ٩٥، صـ ٢٥٠، وما بعدها.

[٤٥] ونص المادة كالتالي: "١- يكون الشخص مسئولاً عن أعماله غير المشروعة متي صدرت منه وهو مميز. ٢- ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز، ولم يكن هناك من هو مسئولاً عنه أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعياً في ذلك مركز الخصوم".

أما عن أنها مسئولية استثنائية، لأنها مقررة خلافاً للأصل العام المنصوص عليه في الفقرة الأولي من المادة السابقة الذي يشترط الإدراك والتمييز لقيام المسئولية، حيث أن القاعدة أن عديم التمييز لا يسأل، وهي مسئولية احتياطية، لأنها لا يمكن الالتجاء إليها الا إذا لم يوجد شخص مسئول عن عديم التمييز أو وجد وانتفت مسئوليته أو تعذر الحصول علي تعويض منه لإعساره، كما أنها مسئولية جوازيه، بمعني أن أمرها متروك للقاضي، فله أن يحكم بها إذا رأي أن حالة عديم التمييز المالية تسمح بإلزامه بالتعويض وله أن لا يقضي بها إذا رأي خلاف ذلك، وأخيراً هي مسئولية مخففة، حيث يترك تقدير مداها للقاضي فلا يكون عديم التمييز مسئول بالضرورة عن تعويض كل الأضرار التي أصابت الغير بل يكتفي فقط بالتعويض العادل وليس بالضرورة التعويض الكامل[٤٦].

أما عن الوضع في القانون الفرنسي، فقد سبق أن أشرنا إلى أنه بتاريخ ٣ يناير لسنة ١٩٦٨، وبإلحاح شديد من الفقه وحاجه القضاء، أضاف المشرع الفرنسي بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٨ حكماً جديداً للمادة ٢/٤٨٩، قرر فيه أن: "من يسبب ضرراً للغير أثناء وجوده تحت تأثير المرض العقلي يقع عليه التزام بالتعويض"، ويتضح من ظاهر هذا النص توجه المشرع الفرنسي نحو تقرير مسئولية المصابين باختلال أو اضطراب عقلي، وتقوم هذه المسئولية على خطأ موضوعي لا شأن له بالإدراك أو التمييز.

وإذا كان التعديل الذي استحدثه النص السابق قد جاء بعنوان "تعديل القانون الخاص بالبالغين المصابين بعاهة عقلية"، أي أنه نص خاص بالبالغين فقط من المصابين باضطراب عقلي، فإنه لا يوجد ما يحول دون تطبيقه على جميع الأشخاص عديمي التمييز دون تفرقة بين ما إذا كان عديم التمييز طفلاً أو كان مجنوناً سواء كان بالغاً أو قاصراً، لتوافر العلة فيهم جميعاً وهو انعدام الإدراك والتمييز[٤٧].

وهكذا بدأت تظهر توجهات حديثة تسعي نحو تقرير مسئولية عديم التمييز– في الحدود السابق ايضاحها – بعيداً عن فكرة الخطأ واشتراط الركن المعنوي فيه، ولا شك في أن ذلك من شأنه أن يؤدي يوماً ما إلى التقليص والتضييق من نطاق هذه الفكرة في أهم مجال لها وهو المسئولية عن الفعل الشخصي.

---

[٤٦] د. سليمان مرقس، في الفعل الضار، المرجع السابق، بند ٩٦، صـ ٢٥١، وما بعدها، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٥٩، صـ ٨٠، وما بعدها.

[٤٧] د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، بند ٣١٢، صـ ٣٩٩.

(ISSN: 2537 - 0758)

والحقيقة أن الشريعة الإسلامية قد سبقت إلى هذه النظرة بقرون عندما قررت أنه يكفي لقيام مسئولية عديم التمييز مجرد وقوع الضرر[٤٨]، ففقهاء الشريعة لا يشترطون في الضرر الموجب للتعويض أن يكون ناشئاً عن اعتداء أو إتيان أمر محظور في ذاته، بل يجب الضمان فيه مطلقاً سواء أكان ناشئاً عن اعتداء أم لم يكن كذلك، حيث أن الشريعة الإسلامية تجعل الضرر علة وسبباً للتضمين فإذا وجدت العلة ترتب المعلول، لذا لزم الضمان ممن لا إدراك له في ماله كالمجنون والصغير، وأساس الضمان هنا هو الجبر لا الجزاء والعقوبة، وقد أريد بالجبر رفع الضرر لقوله صلي الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"[٤٩].

المطلب الثاني
التخلي عن الخطأ كليةً

إضافة إلى التطبيقات السابقة التي قرر فيها القضاء قيام المسئولية عن الفعل الشخصي دون خطأ، لانتفاء ركنه المعنوي المتمثل في الإدراك والتمييز، نجده قد قرر في بعض التطبيقات الأخرى للمسئولية عن الفعل الشخصي قيام المسئولية حتى دون التحقق من قيام الركن المادي للخطأ، مكتفياً بمجرد حدوث الضرر، مما يدعونا إلى القول بأن المسئولية تقوم في هذه الحالات بعيدة عن فكرة الخطأ كليةً[٥٠]، ويمكن توضيح ذلك بدراسة المسئولية في الحالات الآتية: (أولاً) مضار الجوار غير المألوفة، (ثانياً) وحالة الضرورة.

أولاً: مضار الجوار غير المألوفة:

تحتل المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة مكانة هامة في التشريعات الحديثة، ويرجع ذلك إلى ما تمر به المجتمعات المعاصرة من تطورات أدت إلى ازدياد كبير في النشاطات الصناعية والاقتصادية، ولم يقتصر نطاق المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة على حالة الملكيات العقارية المتلاصقة، بل اتسع ليشمل مجالات أخري لا تقل أهمية كأضرار الجوار بين المستأجرين وهي كثيرة، وكذلك المضار غير المألوفة الناتجة عن استعمال المال العام كالطرق العامة والمطارات وغيرها[٥١].

---

[٤٨] د. سيد أمين محمد، المسئولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٤، صـ ٩٧.

[٤٩] د. على الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، القسم الأول، طبعة ١٩٧١م، صـ ٦٨، وما بعدها.

[٥٠] د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٦٢، صـ ٨٥.

[٥١] د. محمد نصر رفاعي، المرجع السابق، بند ٣٣١، صـ ٤١٧.

وتعد المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة من أهم تطبيقات المسئولية عن الفعل الشخصي والتي يظهر فيها اندثار فكرة الخطأ، حيث يميل جانب كبير من الفقه ومعه القضاء إلى اعتبار مسئولية المالك عما يحدثه من أضرار غير مألوفة لجاره مسئولية لا يكون فيها أي دور للخطأ.

- المقصود بمضار الجوار غير المألوفة:

قد يحدث في الكثير من الأحيان أن يترتب علي استعمال المالك لأملاكه وتمتعه بها، أن يلحق بجيرانه أضراراً لا يمكن تجنبها أو تلافيها بسبب الالتصاق بين الأملاك وتجاورها، ومن قبيل هذه الأضرار انبعاث الروائح الكريهة أو النفاذة من المصانع والأصوات المزعجة والأدخنة والغازات السامة، تلك الأضرار وإن كانت مزعجة إلا أنها لا تترتب عليها مساءلة المالك، طالما لم تخرج عن القدر المألوف ولم تصل إلي الحد الذي لا يطاق، حيث أن للمالك أن يستعمل أملاكه بالكيفية التي يراها لازمة للحصول منها علي جميع المزايا الممكنة، وعلي الملاك المتجاورين أن يتحملوا ما ينشأ عن هذا الاستعمال من مضايقات أو أضرار طالما أنها من قبيل الأضرار العادية المألوفة التي لا يستطيع المالك أن يتجنبها أو يحتاط لها، لذلك جرى العمل بين الجيران، كما تواترت أحكام القضاء علي التسامح بشأنها، وإلا تعطل استعمال المالك لأملاكه والتمتع بها على نحو مفيد، أما إذا كانت الأضرار التي تسبب في حدوثها لجيرانه تتجاوز ذلك القدر المألوف، بأن كان الضرر فاحشاً أو بلغ قدراً من الجسامة تصل به إلي حد اعتباره ضرراً غير عادياً لم يعتد الجيران علي تحمله، فإن المالك يُسأل حينئذ عن تلك الأضرار غير المألوفة، فالعدالة تقتضي حماية هؤلاء الجيران[٥٢].

فأعمال البناء تتسبب في بعض المضايقات للجيران كالضجيج والأتربة وتعكير صفو الرؤية، هذا كله مما يتحمله الجيران في العادة، إلا أن ذلك يمكن أن يصبح محلاً للمساءلة إذا تجاوزت تلك المضايقات القدر المألوف، كأن تستمر أعمال البناء على نحو مزعج ومقلق للراحة إلى ساعات متأخرة من الليل أو أن تتزايد الأتربة إلى حد حرمان الجيران من العيش بطريقة طبيعية في مساكنهم[٥٣].

---

[٥٢] د. محمد نصر رفاعي المرجع السابق، بند ٣٣٠، صـ ٤١٦، وما بعدها، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، بند ٦٣، صـ ٨٧.

[53] Civ. 15 Oct. 1970, Bull. Civ. III, P. 375; Civ. 10 Jan. 1908, Bull. Civ. III, P. 07.

(ISSN: 2537 - 0758)

ولا توجد صعوبة إذا أمكن نسبة الخطأ إلى المالك الذي صدر منه الفعل الضار، حيث تجد المسئولية أساسها في هذا الخطأ، ولكن الصعوبة تكمن في أن المالك حينما أتي فعله لم يرتكب خطأ لأنه كان يستعمل ملكه تحقيقاً لمصلحة مشروعة ومتخذاً لكافة الاحتياطات اللازمة حتى لا يترتب على ذلك الفعل أي ضرر للغير[٥٤]، ففي هذه الحالة لن يستطيع المضرور – الجار – أن يطالبه بالتعويض، وبالتالي تحمل هو ذلك الضرر.

والإتجاه الذي يسود القضاء الفرنسي في هذا الشأن هو تعويض المضرور دون البحث عن الخطأ اكتفاءً بما يلحق الجار من أضرار غير مألوفة[٥٥]، بل وُجد أنه لم يقبل دفع المسئولية استناداً إلي أن المالك قد قام باتخاذ كافة الاحتياطات الممكنة، كذلك قبل المسئولية حتي ولو كان المالك قد حصل علي اذن أو ترخيص اداري بممارسة النشاط الذي سبب الضرر، حيث حكم بالتعويض في جانب مالك مصنع عما أحدثه من مضار تفوق المضار العادية التي يمكن احتمالها ولا يعفيه من المسئولية أن يثبت أنه قد راعي الاحتياطات الفنية اللازمة، وأنه قد حصل علي الترخيص الإداري المطلوب[٥٦].

وهذا هو الاتجاه نفسه الذي سار عليه القضاء المصري حيث قرر في أحد أحكامه: "أن الجار ملزم بتعويض جاره عما يصيبه من الضرر، ولو لم يخالف في عمله نصاً من نصوص القانون واللوائح، وذلك متي كان مقدار الضرر فاحشاً ومتجاوزاً الحد المألوف بين الجيران، فإذا أنشأت الحكومة محطة من محطات المجاري على قطعة أرض من أملاكها أقلقت إدارتها راحة السكان في حي مخصص للسكن كان لهؤلاء الحق في الرجوع على الحكومة بالتعويض عما أصابهم وأصاب أملاكهم من أضرار"[٥٧].

مشار إليهما عند: د. محمد حسين منصور، المسئولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة ٢٠٠٣، صـ ٥٢.

[٥٤] د. منير محمد أحمد ثابت الصلوي، أساس المسئولية المدنية عن الأضرار البيئية (دراسة مقارنة بين القانون اليمني والقانون المصري)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٦، صـ ٤٠١.

[55] Chapus, "responsabilité publique et responsabilité privée. Les influences réciproques des jurisprudences administrative et judiciaire" thèse, L.G.D.J, 1954, Paris, n° 31. P. 334.

[٥٦] عرائض فرنسي ٢٦ يونيو ١٩٢٩، سيري ١٩٣٠ – ١ – ١٩، مشار إليه عند: د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، صـ ٨٦.

[٥٧] محكمة الاستئناف الأهلية، ١٧ أكتوبر ١٩٤٠، المحاماة سنة ٢١، رقم ٣٧٦، صـ ٨٩١.

وقد اعتنق المشرع المصري الاتجاه السابق بالنص في المادة ٢/٨٠٧ من القانون المدني المصري علي جواز رجوع الجار علي المالك بالتعويض بشرط أن يغلو المالك في استعمال ملكه إلى حد يضر بالجار ضرراً غير مألوف[٥٨]، ويقصد بالضرر غير المألوف في هذا النص الضرر الذي يزيد عن الحد المعهود فيما يتحمله الجيران عادة[٥٩].

وتقدير مسألة ما إذا كان الضرر الذي أحدثه المالك لجاره مألوفاً أم غير مألوف متروكه للقاضي، فهو الذي يقرر ما إذا كان الضرر عادياً أم غير عادياً، آخذاً في اعتباره العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة للآخر والغرض الذي خصصت له.

- **أساس المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة:**

اختلفت آراء الفقه حول تحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه المسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة، فذهب اتجاه إلى تأسيسها على فكرة الخطأ سواء بالقول إن هذا الخطأ يتمثل في الانحراف عن سلوك الشخص المعتاد علي أساس أنه مفترض في المالك ألا تصدر منه تلك الأفعال التي تلحق الضرر بجيرانه[٦٠]، أو بالقول أن هذا الخطأ ينتج عن تعسف المالك في استعمال حقوقه[٦١]، وهذا الرأي غير سديد لأنه لا يتفق مع المعايير والضوابط التي حددها المشرع للتعسف في استعمال الحق وهي توافر

---

[٥٨] نصت المادة ٨٠٧ من القانون المدني علي أن: "١-علي المالك ألا يغلو في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار. ٢-وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار غير المألوفة التي لا يمكن تجنبها وانما له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف على أن يراعى فى ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة إلى الأخر والغرض الذي خصصت له، ولا يحول الترخيص الصادر من الجهات المختصة دون استعمال هذا الحق".

[٥٩] د. ممدوح محمد خيري المسلمي، المسئولية التقصيرية في ظل التطورات التكنولوجية الحديثة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، صـ ٩٠.

[٦٠] مازو، المسئولية المدنية، رقم ٦٢٠، صـ ٧٠٨، بلانيول وريبير جـ ٦، رقم ٥٨١، صـ ٨١١، لالو، المسئولية المدنية رقم ٩٤٢، صـ ٥٣٠، مشار إليهم عند: د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، صـ ٨٨.

[٦١] كولان وكابيتان ودي لاموراندير، جـ١، بند ١٠٢٥، مشار إليهم عند: د. حسن كيرة، الحقوق العينية، الطبعة الثانية، ١٩٦٥، بند ٩٨، صـ ٣١٩، وما بعدها.

(ISSN: 2537 - 0758)

قصد الإضرار بالغير لدي صاحب الحق، ورجحان الضرر الذي يصيب الغير علي مصلحته رجحاناً كبيراً، وعدم مشروعية المصلحة التي يرمي إلي تحقيقها، أما عن المالك في مضار الجوار نجده لم يقصد الإضرار بالغير ولم يهدف إلي تحقيق مصلحة غير مشروعة..

إلا أن هذا الاتجاه السابق يخالف ما اتجه اليه القضاء من قبول المسئولية حتى في حالة عدم وجود خطأ في جانب المالك، بالإضافة إلى أن هذه المسئولية لا تقام إلا إذا بلغ الضرر حداً معيناً من الجسامة بأن كان ضرراً غير مألوفاً، ولوكان الأساس هو الخطأ لترتبت المسئولية أياً كان الضرر الذي يصيب الجار[٦٢].

لذلك يري غالبيه الفقه أن هذه المسئولية تقوم بعيدة تماماً عن فكرة الخطأ، وإن اختلفوا في تبريرهم لاستبعاد الخطأ، فمنهم من لجأ إلى فكرة المخاطر[٦٣]، ومنهم من حاول البحث في تأسيسها ضمن قواعد المسئولية عن الأشياء[٦٤]، ومنهم من أقام هذه المسئولية على أساس الضمان[٦٥].

وعلى الرغم من تعدد آراء الفقه وتباينها حول تبرير استبعاد الخطأ كأساس للمسئولية عن مضار الجوار غير المألوفة، إلا أنها تنتهي جميعاً إلى نتيجة واحدة، وهي أن هذه المسئولية لا تجد أساسها في فكرة الخطأ فهي تقوم بعيداً عن هذه الفكرة.

أما عن القاعدة في الشريعة الإسلامية فالأصل أن من أتلف شيئاً من ممتلكات الآخرين وجب عليه الضمان إما برد مثل الشئ إذا كان من المثليات أو بدفع قيمته إذا كان من القيميات، وذلك دفعاً للضرر الذي وقع وفقاً لقاعدة "الضرر يزال"، فإذا ما ترتب على نشاط المالك أضراراً غير مألوفة وجب عليه تعويض الجار المضرور ليس على

---

[٦٢] د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٦٤، صـ ٨٨.

[٦٣] بيدان، ط ١، رقم ١١٩٠، جوسران، نظرية التعسف في استعمال الحق، رقم ١٦، القانون المدني، ١، ط ٣، رقم ١٥٠٥، ديموج، القانون المدني، ٤، رقم ٧١٦، مشار إليهم عند: إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، صـ ٨٨.

(64) Besson (A.), La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses Dijon, 1927, P.127.

إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، صـ ٨٨.

(65) Starck (B), Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile, considérée en sa double fonction de garantie et de peine privé, thèse paris, 1947, P. 187.

أساس فكرة الخطأ وإنما على أساس فكرة الضمان، وهي فكرة قديمة معروفه لدي الفقه الإسلامي منذ قرون[٦٦].

ثانياً: حالة الضرورة:

تعد حالة الضرورة لدي الفقه تطبيق آخر من تطبيقات المسئولية عن الفعل الشخصي التي تقوم بعيداً عن فكرة الخطأ، وتتحقق هذه الحالة إذا كان الشخص في موقف اضطر فيه لكي يتفادى ضرراً جسيماً أن يلحق بشخص آخر ضرراً لا يجاوز الضرر الذي تفاداه[٦٧].

ويكون الشخص مرتكب الفعل الضار تحت ظرف الضرورة، مسئولاً عن تعويض الضرر الذي ألحقه بالغير، إلا أن هذا التعويض يترك تقديره للقاضي لا وفقاً للقواعد العامة المتعلقة بجبر الضرر، بل وفقاً لما يراه مناسباً بحسب الظروف وما تقضي به العدالة، لذلك يمكن القول إن مسئولية الشخص في حالة الضرورة تكون مخففة، لأنه لا يعتبر مخطئاً بالمقياس التقليدي للخطأ، والغالب أن يقدر القاضي التعويض بقدر الضرر الشخصي الذي تجنبه مرتكب الفعل الضار، ويعد من قبيل حالة الضرورة ما قد يقع من سائق السيارة من قتل حيوان للغير أو إتلاف مال آخر له ليتفادى قتل إنسان أو إصابته بجرح، أو ما قد يحدث في حالة غرق أو حريق من إتلاف أشياء للغير في سبيل إنقاذ الغريق أو إطفاء الحريق... إلخ[٦٨].

ولقد تناول المشرع المصري حالة الضرورة في المادة ١٦٨ من القانون المدني حيث نص على أنه: "من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضررا أكبر محدقا به أو بغيره لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسبا"، **ويتضح من ظاهر هذا النص أن المشرع يشترط فيما يعتبر حالة من حالات الضرورة الآتي:**

١- أن يكون الشخص الذي سبب الضرر، هو أو غيره، مهدداً بخطر حال، ولا فرق في هذا الصدد بين خطر يهدد النفس أو المال من حيث المسئولية المدنية[٦٩].

٢- أن يكون مصدر الخطر أجنبي، أي ألا يكون بفعل الشخص الذي سبب الضرر ومن قبيل ذلك فعل قوي الطبيعة أو الغير، أما إذا كان سبب الخطر هو فعل

---

[٦٦] د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، دراسات في المسئولية التقصيرية (نحو مسئولية موضوعية)، منشأة المعارف، ٢٠٠٥، صـ ٢٩، وما بعدها.

[٦٧] د. سليمان مرقس، في الفعل الضار، المرجع السابق، بند ١٠٧، صـ ٢٨٥.

[٦٨] د. سليمان مرقس، في الفعل الضار، المرجع السابق، بند ١٠٧، صـ ٢٨٩، د. عبد الحكم فوده، الخطأ في نطاق المسئولية التقصيرية (دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه وقضاء النقض)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٦، صـ ٤٨.

[٦٩] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، بند ٥٣٤، صـ ٦٥٨.

(ISSN: 2537 - 0758)

الشخص الذي تسبب في الضرر فإنه يكون مسئول مسئولية كاملة عن الضرر الذي أحدثه للغير[٧٠]، وإذا كان مصدر هذا الخطر هو من وقع عليه الضرر نفسه، ففي هذه الحالة يعفي المتسبب في الضرر من المسئولية، لأننا نكون بصدد حالة دفاع شرعي[٧١].

٣- أن يكون هذا الضرر المراد تفاديه أشد بكثير من الضرر الذي وقع بالغير، فإذا كان أقل منه أو مساوي له على الأقل انتفت حالة الضرورة وقامت مسئولية المتسبب في الضرر كاملة[٧٢].

كذلك يتضح أن المشرع قد خرج في هذه الحالة على النظرية التقليدية لأنه استبقي الإلتزام بالتعويض في حالة لا خطأ فيها، كما جعل تقدير التعويض مطلقاً في يد القاضي يحكم فيه بما يراه مناسباً للظروف دون التقيد بالقواعد المقررة في تقدير التعويض[٧٣]. وينقسم الفقه الفرنسي بصدد مسئولية الشخص الذي يحدث ضرراً للغير تحت تأثير حالة الضرورة، فيذهب جانب منه إلى انعدام المسئولية في هذه الحالة علي أساس تحقق سبب من أسباب عدم المسئولية[٧٤].

بينما يذهب جانب آخر منه إلى اعتبار حالة الضرورة هي حالة من حالات قيام المسئولية، وإن كان منهم من يعتبرها أنها مسئولية تقوم على أساس الخطأ، ومنهم من يعتبرها أنها مسئولية تقوم بعيدة عن فكرة الخطأ، ورغم انقسام هذا الجانب من الفقه حول نفسه إلا أن كلا الاتجاهين يتفقان على أنه لا يعفي المتسبب في الضرر من المسئولية إلا إذا كانت هناك قوة قاهرة أي إذا اجتمعت في حالة الضرورة شروط القوة القاهرة أو السبب الأجنبي، وهي عدم إمكان التوقع والدفع[٧٥].

ولقد استقر القضاء الفرنسي على مساءلة المتسبب في الفعل الضار تحت تأثير حالة الضرورة، إذا كان فعله من بين العناصر التي ساهمت في إحداث الضرر حتى

---

[٧٠] د. سمير عبد السيد تناغو، نظرية الإلتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص٢٨٩

[٧١] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، بند ٥٣٤، صـ ٦٥٨.

[٧٢] د. عبد الحكم فوده، المرجع السابق، صـ ٤٨، انظر في تفصيل شروط حالة الضرورة: د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، بند ٥٣٤، صـ ٦٥٨، وما بعدها.

[٧٣] د. سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني، جمع وتنسيق هدى النمير، ١٩٨٧، صـ ٥٠٢.

[٧٤] انظر في ذلك: د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، صـ ٨٩.

[٧٥] انظر في ذلك: د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، بند ٥٣٤، صـ ٦٥٨، وما بعدها، د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، بند ٦٥، صـ ٨٩، وما بعدها.

وإن لم يكن مخطئا[٧٦]. ويري الفقه المصري أن المسئولية هنا تقوم بعيداً عن الخطأ[٧٧]؛ لأن المشرع المصري وفقاً للمادة ١٦٨ مدني لا يلزم الشخص بالتعويض على أساس أنه قد أخطأ، أي بمعني أنه قد انحرف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد، ومادام يلزمه بالتعويض رغم عدم ثبوت انحراف في مسلكه، فإنه بذلك يلقي عليه مسئولية دون خطأ أو مسئولية مبنية علي تحمل التبعة[٧٨]، لذلك يري الغالبية من الفقه أن مسئولية الشخص تحت ظرف الضرورة تقوم بعيداً عن فكرة الخطأ.

الخاتمة

تبين لنا خلال هذا البحث مدى قصور وعدم جدارة فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية وبالتحديد عن الفعل الشخصي، وذلك بعد أن تناولنا آراء المعارضين والمؤيدين لهذه الفكرة، كما اتضح لنا أيضاً أن التشريعات الحديثة قد مالت إلى تأييد الرأي المعارض للخطأ، فقد اتفقت هذه التشريعات مع الفقه المعارض لفكرة الخطأ على ضرورة استبعاد ركن الاسناد من هذه الفكرة بل وهجرها كليةً، لأن البقاء عليها لم يعد يتماشى مع ما شهدته المجتمعات المعاصرة من انتشار الإختراعات الحديثة واستخدام الآلات وما ترتب على ذلك من ازدياد حالات وقوع الضرر فضلاً عن جسامته تلك الأضرار، ومن هنا بدأت تظهر توجهات فقهية وقضائية حديثة نحو ضرورة تحرر المسئولية من فكرة الخطأ، فبدأت هذه التوجهات في بعض تطبيقات المسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي تكتفي بالركن المادي للخطأ وتستبعد منه الركن المعنوي، إلى أن تخلت عنه تماماً في بعض التطبيقات الأخرى لهذه المسئولية حتي دون التحقق من الركن المادي ذاته واكتفت بمجرد وقوع الضرر، حيث أصبح تعويض المضرور هو أكثر ما تهدف إليه هذه التوجهات، **وقد توصل هذا البحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو التالي:**

أولاً: النتائج:

١- إن قواعد المسئولية التقصيرية القائمة على فكرة الخطأ بدت عاجزة عن مسايرة التطور الاقتصادي والصناعي الهائل الذي شهدته المجتمعات المعاصرة، بل تبين أن هذه القواعد ظالمة ومجحفة أحياناً في حق المضرورين في الحوادث المختلفة.

---

(76) Starck (B), Domaine et fondement de la responsabilité sans faute, RTD. Civ. 1958, n° 08, P.506

[٧٧] د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، المصادر غير الإرادية، ١٩٦٣، بند ٦٧، صـ ١٩، مشار إليه عند: د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المرجع السابق، صـ ٩٠.

[٧٨] د. سليمان مرقس، في الفعل الضار، المرجع السابق، بند ١٠٧، صـ ٢٨٩.

(ISSN: 2537 - 0758)

٢- حين ظهر عجز قواعد المسئولية التقصيرية القائمة على فكرة الخطأ عن حماية المضرورين وخصوصاً في الحوادث ذات الأضرار الجسيمة والتي يصعب فيها تحديد الخطأ ونسبته إلى محدثه، بدأت غالبية التشريعات التحايل على هذه الفكرة، واستطاعت تقرير مسئولية دون خطأ في الكثير من تلك الحوادث كحوادث العمل وحوادث المرور وغيرها، ولا شك في أن ذلك سيساعد في يوم ما على التخلص من هذه الفكرة وتحرير المسئولية منها.

٣- أمام صعوبة إثبات الخطأ وعجز المضرور عن إثباته في الكثير من الحوادث، قرر القضاء – سواء المصري أو الفرنسي – تحديد فكرة الخطأ تحديداً موضوعياً، وذلك من خلال فصل الخطأ عن فكرة الاثم والذنب الأخلاقي والكف عن اشتراط الادراك والتمييز كركن في الخطأ، ولقد استجاب المشرع المصري لهذا التوجه فأقر مسئولية استثنائية لعديم التمييز مكتفياً بخطئه الموضوعي في المادة ٢/١٦٤، وكذلك المشرع الفرنسي في عام ١٩٨٦، قام بإضافة المادة ٢/٤٨٩ التي قررت مسئولية المختلين عقلياً عن الأضرار التي يسببونها للغير.

٤- إلى جانب المفهوم الموضوعي للخطأ، قرر القضاء في بعض الحالات قيام المسئولية عن الفعل الشخصي بعيداً عن فكرة الخطأ، مكتفياً بمجرد حدوث الضرر، كما في مضار الجوار غير المألوفة وحالة الضرورة، وهذا يبين مدى التقلص والاندثار الذي وصل إليه الخطأ في مجال المسئولية عن الفعل الشخصي.

ثانياً: التوصيات:

١- يتعين على المشرع المصري تعديل تعريف الخطأ الوارد في المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري، وذلك من خلال منحه أقصى صور الموضوعية الممكنة التي تكفل ضمان حق المضرور في الحصول على التعويض العادل دون أن يصطدم بعقبة إثبات الخطأ.

٢- ندعو المشرع المصري إلى الاهتمام بفكرة الضرر كأساس للمسئولية التقصيرية عن الفعل الشخصي بدلاً من الخطأ ومن اللجوء إلى الحيل القانونية للتحايل عليه، وذلك بهدف حماية المضرورين.

٣- يتعين على المشرع المصري إقرار المسئولية الأصلية والكاملة لعديم التمييز بدلاً من المسئولية الاحتياطية والاستثنائية له، ومن هنا ندعو المشرع إلى إخضاع المسئولية الخاصة بعديم التمييز لنظام التأمين الإجباري.

٤- ندعو المشرع المصري أن يلجأ إلى قواعد الشريعة الإسلامية التي تُعد مبادئها المصدر الرئيسي للقوانين الوضعية في مصر طبقاً لما نص عليه الدستور المصري، والأخذ بقواعد الضمان الواردة في الشريعة الإسلامية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

١. د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق دراسة تحليلية للأنظمة القانونية المعاصرة اللاتينية– الإسلامية– الأنجلو أمريكية "مع طرح فكرة التعدي كأساس للمسئولية المدنية"، دار النهضة العربية، ١٩٨٠.
٢. د. أحمد محمد عبد الرحيم، الأساس القانوني لمسئولية عديم التمييز (دراسة مقارنة)، مجلة الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد ٣٢، العدد ٦، أغسطس ٢٠١٦.
٣. د. أيمن إبراهيم العشماوي، تطور مفهوم الخطأ كأساس للمسئولية المدنية، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.
٤. د. جبار صابر طه، أساس المسئولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، دار الكتب القانونية، ٢٠١٠.
٥. د. جلال محمد محمد إبراهيم، المسئولية المدنية لعديمي التمييز، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٢.
٦. د. حسن عبد الرحمن قدوس، الحق في التعويض مقتضياته الغائية ومظاهر التطور المعاصر في النظم الوضعية، دار النهضة العربية، دون سنة نشر.
٧. د. حسن كيرة، الحقوق العينية، الطبعة الثانية، ١٩٦٥.
٨. د. سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدني، جمع وتنسيق هدى النمير، ١٩٨٧.
٩. د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول: في الأحكام العامة، الطبعة الخامسة، تنقيح الدكتور حبيب إبراهيم الخليلي، ١٩٨٨.
١٠. د. سمير عبد السيد تناغو، نظرية الإلتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر.
١١. د. سمير سهيل دنون، المسئولية المدنية عن فعل الآلات الميكانيكية والتأمين الإلزامي عليها (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٥.
١٢. د. سيد أمين محمد، المسئولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٦٤.
١٣. د. عبد الحكم فوده، الخطأ في نطاق المسئولية التقصيرية (دراسة تحليلية عملية على ضوء الفقه وقضاء النقض)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٦.
١٤. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، المصادر غير الإرادية، ١٩٦٣.
١٥. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني جـ١، تنقيح أحمد مدحت المراغي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
١٦. د. على الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، القسم الأول، طبعة ١٩٧١م.
١٧. د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، دراسات في المسئولية التقصيرية (نحو مسئولية موضوعية)، منشأة المعارف، ٢٠٠٥.

(ISSN: 2537 - 0758)

١٨. د. محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، حقيقة أزمة المسئولية المدنية ودور تأمين المسئولية، مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٣.
١٩. د. محمد حسين منصور، المسئولية المعمارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة ٢٠٠٣.
٢٠. د. محمد نصر رفاعي، الضرر كأساس للمسئولية المدنية في المجتمع المعاصر، دار النهضة العربية، دون سنة نشر.
٢١. د. ممدوح محمد خيري المسلمي، المسئولية التقصيرية في ظل التطورات التكنولوجية الحديثة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
٢٢. د. منير محمد أحمد ثابت الصلوي، أساس المسئولية المدنية عن الأضرار البيئية (دراسة مقارنة بين القانون اليمني والقانون المصري)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٦.
٢٣. نادين عرفات، المسئولية التقصيرية لعديمي التمييز بين النظرية التقليدية والنظرية الحديثة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١٤.

ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية:

1. Besson (A.), La notion de garde dans la responsabilité du fait des choses Dijon, 1927.
2. Chapus, "responsabilité publique et responsabilité privée. Les influences réciproques des jurisprudences administrative et judiciaire" thèse, L.G.D.J, 1954, Paris.
3. ESMEIN (P), La faute et sa place dans la responsabilité civile, RTD. Civ. 1949.
4. G. RIPERT, La règle morale dans les obligations civiles, 2e éd, Paris 1927.
5. LAFON (Jean), La responsabilité civile du fait des malades mentaux, thèse de doctorat, Paris, 1958.
6. LALOU, Traité pratique de la responsabilité civile, 6ème éd, Paris 1962.
7. LEBRETON (Marie-Christine), L'Enfant et la responsabilité civile, publications de l'Université de Rouen, 1999.
8. Ph. LE TOURNEAU, La verdeur de la faute dans la responsabilité civile : Ou de la relativité de son déclin, RTD. Civ. 1988.
9. Starck (B), Domaine et fondement de la responsabilité sans faute, RTD. Civ. 1958.
10. Starck (B), Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile, considérée en sa double fonction de garantie et de peine privé, thèse paris, 1947.