مسؤولية المتسبب عديم التمييز عن فعله الضار في القانون المدني الأردني

الدكتورة
أسماء محمد خلف الرقاد
أستاذ القانون المدني المساعد،
جامعة البلقاء التطبيقية،كلية الحقوق، السلط ،الأردن

dr.asma@bau.edu.jo

الملخص[1]

مسؤولية المتسبب عديم التمييز عن فعله الضار في القانون المدني الأردني

أسماء محمد خلف الرقاد

أستاذ القانون المدني المساعد

جامعة البلقاء التطبيقية،كلية الحقوق،السلط ، الأردن

dr.asma@bau.edu.jo

كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر ، والإضرار يكون بالمباشرة أو التسبب، فإذا كان بالمباشرة فلا شرط له وإذا كان بالتسبب فيشترط التعمد أو التعدي أو الإفضاء إلى ضرر،وقد يحدث أن يلحق الشخص ضرراً بغيره سواء كان مميزًا أو عديم التمييز ، وسواء كان محدث الضرر متعديًا أو غير متعد، وسواء كان متعمدًا أو غير متعمد فهو ضامن لفعله.

وعديم التمييز قد يقع منه الضرر مباشرة أو تسببًا إلا أن المشرع الأردني اشترط لضمان فعل المتسبب أن يكون متعديًا أو متعمدًا أو يفضي فعله إلى ضرر، ويدخل بهذا الإطلاق عديم التمييز وذلك لمطلق نص المادة ٢٥٧ من القانون المدني الأردني التي لم تفرق بين المميز وعديم التمييز، إلا أنه لا يمكننا تصور وجود الإدراك ونية الإضرار والتعمد من عديم التمييز ، إلا أن ما وجدناه أن المشرع الأردني قد اتخذ موقف الفقه الإسلامي الذي اتبع المعيار الموضوعي المجرد فيما يتعلق بالتعدي ، وما يتعلق بشرط التعمد فهو شرط مأخوذ من مجلة الأحكام العدلية التي جاءت باعتباره من وجهة نظرها مرادفًا للتعدي، إلا أن ما وجدناه أنه لا يمكن تطبيق هذه التبريرات على الحالة الخاصة بعديم التمييز ولابد من إعادة النظر في إطلاق نص المادة لإمكانية مسائلة المتسبب عديم التمييز عن فعله الضار.

الكلمات المفتاحية: الإضرار بالمباشرة، الإضرار بالتسبب، عديم التمييز، الفعل الضار.

١- د. أسماء محمد خلف الرقاد،أستاذ القانون المدني المساعد،جامعة البلقاء التطبيقية،كلية الحقوق،السلط،الأردن.

The Legal Liability of Indiscriminate Person on the Harm Act According to the Jordanian Civil Law

Asma'a Alraggad, Assistant professor (phd),faculty of law,Al_Balqa applied university, Jordan.

asma@bau.edu.jo

Abstract[١]

Any harm done to another shall render the actor, even though not a person of discretion, liable to make good the harm. This harm could be direct; and in this case there is no condition to it, or consequential; which requires the proving of intention, infringement, or bring a harm. In addition; this harm could be caused by a person, who is distinctive or indiscriminate, or either, transgressor or not. And in all that cases the actor is liable about that harm.

Indiscriminate person could cause harm directly or consequentially, but the Jordanian legislator perquisites for compensation the harm that the indiscriminate person has intention, infringement, or bring harm. In that matter, the Jordanian civil law; particularly in article ٢٥٧ does not differ between distinctive or indiscriminate persons, so it is hard to catch the realization of the indiscrimination, harmful intention, or premeditation of the indiscriminate person. So, the Jordanian legislator follows the Islamic jurisprudence in that issue and applies the abstraction subjective criterion with regards to the infringement act, and with regards the intention act the legislator follows the same rules that mentioned in the Journal of Judicial Provisions; that from its rules deals with intention as a

---

[١] **Asma'a Alraggad, Assistant professor (phd),faculty of law,Al_Balqa applied university, Jordan.**

counterpart of infringement which is criticized in the current study and should be revised from the legislator, because it could not be applied on the special case of the indiscriminative person.

KEYWORDS: direct harm, consequential harm, indiscriminate person, harm act.

المقدمة

لقد جاءت القاعدة الفقهية بأصل عام وهو عدم الإضرار بالغير ، والذي يعتبر التزاماً على الكافة بعدم الإضرار بغيرهم ،وعدم مجاوزة الحدود الشرعية للمكلف حيث (لا ضرر ولا ضرار) ، فالضرر ممنوع شرعاً في الكتاب والسنة، فإذا قام الشخص بالإضرار بغيره وإلحاق الضرر به كان ضامنًا.

وقد يحدث أن يلحق الشخص ضررًا بغيره سواء أكان مميزًا أم عديم التمييز، حيث نظم المشرع الأردني أحكام مسؤولية عديم التمييز سواء أكان مباشرًا أم متسببًا ، وذلك بإطلاق نص المادة ٢٥٦من القانون المدني" كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، والمادة ٢٥٧حيث فصل بأن الإضرار يكون بالمباشرة ولا شرط له ، والمتسبب لابد أن يتعمد أو يتعد أو أن يكون فعله مفضيًا إلى ضرر . لنجد أنفسنا أمام حيرة وجدلية واسعة فيما يتعلق بمسؤولية عديم التمييز الذي يحدث ضرره تسببًا،و كيف يمكن لنا أن ننظر إلى معيار الإدراك والتمييز اللذان يتطلبهما الركن المعنوي في التعمد ، ويتطلبهما التعدي ليصار إلى المعيار الموضوعي ومقارنته بغيره من أواسط الناس ،ولايمكن لنا أن نبحث في مدى مسؤولية عديم التمييز المتسبب إلا بعد بحثنا جميع النقاط المتصلة بالموضوع ، لذا ستقوم دراستنا على بحث ماهية التمييز وأسباب انعدامه، وماالمقصود بالتسبب وماهي أحكامه وشروطه ؟ وما مدى مسؤولية عديم التمييز المتسبب وكيف تم تنظيمها في القانون المدني الأردني؟

أهمية الدراسة

جاءت أهمية الدراسة لتسلط الضوء على موضوع مسؤولية عديم التمييز إذا الحق ضرراً بالغير تسبباً ، حيث اخضع المشرع الأردني هذه المسألة إلى مطلق النص العام في القانون المدني الذي يعالج الإضرار بالمباشرة والتسبب دون أن يحظى بنصوص خاصة تعالج خصوصية هذه الفئات التي قد تلحق الضرر تسببًا دون وجود أي إدراك أو نية ضارة، حيث لابد من أن يكون هناك ضمان للغير نتيجة فعله، لكن كيف يمكن أن نؤسس مسؤوليته؟ وما مدى إمكانية معاملته بالنصوص والقواعد العامة؟

مشكلة الدراسة

تثير الدراسة إشكالية متعلقة بأسباب انعدام التمييز ، من حيث تحديدها وظهور أسباب قد لايشملها النص ومدى كفاية تنظيم النصوص لها.

أضف إلى إشكالية تتعلق بمدى إمكانية إقامة مسؤولية المتسبب عديم التمييز عن فعله الضار ، ومامدى إمكانية تطبيق النص العام في القانون المدني الأردني؟.

منهجية الدراسة

ستتبع الدراسة المنهج الوصفي التحليلي عن طريق دراسة وتحليل النصوص القانونية ، والاستعانة بالآراء الفقهية والمذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، وقرارات محكمة التمييز ، للوصول إلى نتيجة وإجابة وافية عن أسئلة وإشكالات البحث.

خطة الدراسة

المبحث الأول: ماهية الأضرار بالتسبب

المطلب الأول:مفهوم التسبب

المطلب الثاني : صور التسبب وضوابطه

المبحث الثاني:الأساس القانوني لمسؤولية عديم التمييز

المطلب الأول : تعريف عديم التمييز

المطلب الثاني :أسباب انعدام التمييز

المبحث الثالث:تحقق مسؤولية المتسبب

المطلب الأول: شروط الإضرار بالتسبب

المطلب الثاني:مدى مسؤولية عديم التمييز المتسبب

المبحث الأول

ماهية الإضرار بالتسبب

الإضرار هو مجاوزة الحد الواجب الوقوف عنده أو التقصير عن الحد الواجب الوصول إليه في الفعل أو الامتناع مما يترتب عليه الضرر.
والإضرار هو الفعل أو عدم الفعل الذي يؤدي إلى الضرر ولابد أن يكون إلحاق الضرر بالغير يأتي من كون الفعل أو الامتناع غير مأذون به من ناحية ، وأن يتجاوز فيه على حق الغير من ناحية أخرى ، لذلك فإنه يستبعد من نطاق الإضرار الحالات التي يلحق فيها شخص ضررًا بالغير وهو يمارس نشاطه بناءً على جواز شرعي أو قانوني ، بالإضافة إلى الضرر الذي يصيب مصلحة اقتصادية محضة لا ترقى أن تكون حق محمي في القانون كإتلاف مال غير متقوم .
والإضرار قد يكون بالمباشرة أو التسبب ، وبما أن موضوع بحثنا عن مسؤولية عديم التمييز المتسبب، فسنبحث موضوع الإضرار بالتسبب كصورة من الصور التي يتحقق بها فعل الإضرار،لذا لابد أولًا من الحديث عن مفهوم التسبب وذلك في المطلب الأول، ومن ثم صور التسبب وضوابطه في المطلب الثاني على النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم التسبب

التسبب لغة يدل على معان عدة منها:الحبل الذي يتوصل به إلى الماء ، ثم استعير لكل ما يتوصل به إلى شئ ، فقيل هذا سبب وهذا مسبب عنه [١].
أما التسبب اصطلاحًا: فقد عرف بأنه ما يؤثر في الهلاك ولا يحصله[٢]
والسبب بإجماع الأصوليين: "ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته فيوجد الحكم عنده لا به" [٣].
وعلل ذلك بأن السبب لا تأثير له في الوجود بل هو وسيلة كالحبل يتوصل به إلى إخراج ماء البئر وليس هو المؤثر في الإخراج وإنما حركة المستقر للماء.
وقد عرفه البعض بأنه: هو الذي يحدث أمراً يؤدي إلى تلف آخر حسب العادة إلاأن التلف لا يقع فعلا منه وإنما بواسطة أخرى هي فعل فاعل مختار[٤] .
وقد عرفته مجلة الأحكام العدلية بأنه:"أن يحدث في شئ ما يفضي إلى تلف شئ آخر ويقال لفاعله متسبب"[٥] .
وقد أخذ هذا التعريف من الفقه الحنفي فقد عرفوا التسبب أو الإتلاف تسببًا:" بأنه ما يحدث في شئ يفضي عادة إلى إتلاف شئ آخر" .

---

١ ابن منظور ، لسان العرب ،دار إحياء التراث العربي، بيروت،ط١، ١٩٩٥،ج٤،ص١٣٩.
٢ عمر عبدالله،سلم الوصول إلى علم الأصول،دار المعارف،مصر،ص٥٦.
٣ محمد أبو زهرة،علم أصول الفقه،دار الفكر العربي،القاهرة،١٩٥٨،ص٦٠.
٤ وهبة الزحيلي، نظرية الضمان،دار الفكر،دمشق،١٩٨٢،ص٦٠.
٥ المادة ٨٨٨ من مجلة الأحكام العدلية.

أما المشرع الأردني في القانون المدني الأردني فلم يعرف التسبب وإنما اكتفى بالقول بأن الإضرار يكون بالمباشرة أو التسبب وذلك في المادة ٢٥٦ منه .
وبالرجوع إلى المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني نجد أنها عرفت التسبب :"بأنه إتيان فعل في شئ فيؤدي إلى إتلاف شئ آخر" . كقطع حبل فيه قنديل معلق فوقع القنديل وانكسر فيكون قطع الحبل مباشرة وكسر القنديل تسببا .[١]
وقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية في هذا المجال إلى أنه:" إذا قذف لاعب كرة قدم أثناء اللعب باتجاه المرمى فانتشر حجر أصاب لاعب آخر الحق به ضررًا يعتبر بحكم المتسبب لا المباشر"[٢] .

المطلب الثاني

صور التسبب وضوابطه

للتسبب صور متعددة فهو لا يأتي على صورة واحدة وإنما يأتي على صورة مختلفة فهو قد يأتي بصورة فعل ايجابي وقد يأتي عن طريق امتناع .

أولًا : التسبب بصورة فعل ايجابي :

وهو أن يعمل الشخص عملًا فينشأ عنه تلف فقد يلحق الضرر بالآخرين بالمال أو النفس بطريقة ايجابية سواء أكان ذلك بالتعمد أم التعدي ، وقد يكون فعلًا أو قولًا كمن يقطع حبلًا ،أو يحفر حفرة في الطريق العام ، والحقيقة أن هذه الصورة أكثر صور التسبب انتشارًا، وليس هناك خلاف فقهي على هذه الصورة وتأتي هذه الصورة في التسبب بعدة أشكال :-

١- التعمد : وهو قصد الإضرار بالغير وفي هذه الصورة لا بد من توافر قصد الإضرار بالغير وهي لا يمكن أن تصدر إلا من إنسان مدرك[٣] .

فالأمر بالتعمد واضح حيث يجب أن يتعمد الفعل بقصد الأضرار بالغير ولا يكفي أن يكون قد تعمد الفعل ولم يقصد به الضرر، ولكن وقع الضرر كنتيجة غير مقصودة، حيث يمكن القول هنا أن التسبب العمدي هو : أن يتصرف المرء في خالص ملكه تصرفًا جائزًا شرعًا، إلا أنه لم يرد به إلا الإضرار بالغير، كمن يحفر حفرة في أرضه لشخص معين ليقع فيها أو يتقدم بالشهادة على شخص إلا أنه يفتري فيها قاصداً قتل المشهود عليه أو إيذاؤه .

وهنا نكون أمام تسبب لنتيجة ضارة حدثت بتصرف جائز شرعًا إلا أنها اقترنت بقصد سيء وهذه صورة ، وباستعراض آراء الفقهاء بالتعمد في التسبب نرى أن الشافعية مثلًا قالوا : "ومن يحفر حفرة ولو في أرضه ليقع بها شخص أو بهيمة أو يضع الحجر أمام الشخص .... فيتعثر به فيقع في البئر يكون متعمدًا" ،وكذلك قال المالكية والحنابلة وغيرهم من جمهور العلماء[٤].

١المذكرات الإيضاحية، عمار محمد القضاة ،ط١،٢٠١٥،ص٢٥٣.
٢ تمييز حقوق رقم ٥١/٥١٠، مجلة نقابة المحامين ،لسنة ١٩٥٢،ص٣٠٥.
٣ عدنان السرحان،نوري خاطر، مصادر الحقوق الشخصية،ط١٩٩٧،١،ص٣٨٥.
٤ محمد سراج، أصول الفقه الإسلامي،ط١، الإسكندرية،دار الجامعة الجديدة للنشر ،١٩٩٨،ص٥٥.

وبالتالي فإن الفقهاء اتفقوا على أن المتسبب يكون مسؤولاً إذا تعمد الضرر بصورة غير مباشرة [١].

٢ . التسبب بالتعدي : -
وهي الحالة التي يمارس فيها الشخص فعلًا ماديًا ايجابيًا، ويتجاوز فيها حدود حقه ، كمن يحفر حفرة في الطريق العام ، مثل الحالة التي تقوم فيها سلطة المياه لتمديد خطوط المياه والمجاري في الأراضي المملوكة للغير ،مما أدى إلى نقصان قيمتها فإنها تعتبر متسببة بالإضرار التي لحقت بالأراضي [٢].
فالتعدي إذًا ارتكاب الفعل دون وجه حق أو أنه فعل مالا يجوز فعله وقد أشارت المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني إلى ما يطابق ذلك عندما ذهبت إلى أن المراد بالتعدي ألا يكون للفاعل حق في إجراء الفعل الذي حصل منه الضرر[٣].

ثانياً : التسبب بالامتناع
وهو يقع على نوعين : -
١ . الامتناع البسيط (الإهمال والتقصير) :
وهذه الصورة هي التي الأكثر شيوعًا ،وهي تحدث عندما يتصرف الإنسان ضمن حدود حقه الشرعي أو يستعمل حقًا شرعيًا ولكن التصرف الذي قام به لا تتوفر له القوة الكافية لمنع تجاوزه حدوده على حق الآخرين ، بمعنى أن الشخص لم يتخذ الحيطة والحذر الكافيين لمنع ما قد يترتب على هذا التصرف من ضرر كمن يشعل نارًا في أرضة فتمتد إلى أرض غيره لأنه لم يتخذ الحيطة والحذر لذلك .
وهو ما يطلق عليه بلغة القانون التسبب الإهمال وعدم الاحتياط أي الامتناع البسيط [٤]، وهو ما يطلق الفقهاء المسلمون عليه أيضًا تعبير التقصير وعدم التحرز والتفريط.
وقد اعتبرت محكمة التمييز الأردنية شركة مصفاة البترول الأردنية المساهمة العامة مسؤولة لأنها لم تقم بواجبها في الرقابة والفحص وتأمين السلامة فالفعل الضار قد يكون سلبياً على صورة إهمال في تفحص صمام اسطوانة الغاز مما أفضى إلى الضرر الناتج عن الحريق فتكون شركة مصفاة البترول مسؤولة[٥] .
وقد أشارت المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني إلى هذه الصورة في تعليقها على المادة ٢٥٦ عندما عرّفت الإضرار فقالت : "والمقصود بالإضرار هنا هو مجاوزة الحد الواجب الوقوف عنده أو التقصير عن الحد الواجب الوصول إليه في الفعل أو الامتناع مما يترتب على ذلك ضرر ". وتقول المذكرات أن الفقه الإسلامي كما يعرف الخطأ الايجابي وهو ظاهر يعرف الخطأ السلبي ويسميه

عمر الحياري، الضمان بالتسبب في القانون المدني الأردني ، رسالة ١دكتوراة،عمان،٢٠٠٦،ص٣٥.
٢ تمييز حقوق ٩٧/٨٨٧ ، مجلة النقابة لسنة ١٩٩٨ ، ص٣/٣٢ .
المذكرات الإيضاحية ، مرجع سابق ، ص٢٨١ .٣
٤ عدنان السرحان ، نوري خاطر ، مرجع سابق ، ص ٣٩٣ .
٥ تمييز حقوق ١٩٨٤/٦٠ ، مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٨٤ ، ص١٤٠٢ .

التقصير أو عدم التحرز أو التفريط كمن سلم أحد ولده إلى سباح ليعلمه السباحة فغرق الولد كان السباح مسؤولًا لأنه قصّر في المحافظة على الولد بالانتباه إليه [١].

٢ . الامتناع المحض :

وهو ضرورة أن يتدخل شخص في وضع يتطلب منه التدخل ولم يتدخل وقد فرّق الفقهاء بين الأضرار التي تقع على النفس والأضرار التي تقع على المال بسبب عدم التدخل هذا .

أ. : التسبب بالامتناع فيما يتعلق بالأضرار التي تقع على النفس :

وهو ما يطلق علية الجريمة السلبية تنشأ عن اتخاذ الجاني موقفا سلبياً في حالة تتطلب تدخله شرعًا ، كمن يمنع الماء عن مسافر في طريق منقطع فيموت أو عدم تقديم المساعدة لغريق وهو قادر على مساعدته فيموت .

هنا ذهب فقهاء المسلمين في المذهب الحنفي والشافعي إلى أن الامتناع المحض لا تقوم به المسؤولية إلا إذا سبق هذا الامتناع فعل مادي، وكان هذا الفعل يشكل تعديًا لأن الامتناع عدم والعدم لا ينتج عنه شيء، كمن يحبس شخصًا ويمنع عنه الطعام فيهلك .[٢]

أما فقهاء المالكية فقالوا أن الامتناع المجرد إذا ترتب عليه ضرر فإنه يؤدي إلى قيام المسؤولية ،لأنه يكون قد خالف القواعد العامة ، أما الراجح نجده في أن الامتناع المحض تترتب عليه المسؤولية في أدنى صورة منه أي إذا تجرد من كل قصد وأريد به مجرد الامتناع إذا تطلب الموقف تدخلًا إيجابيًا .

وإنني أتفق وأميل إلى رأي من قال بوجوب الضمان في حالة الامتناع التي تؤدي إلى تلف النفس إذ لا فرق بين من يقتل شخصًا بسلاح وبين من يمنع عن الآخر ماء هو بحاجة إليه بحيث من منعه هذا ينتج حتمًا موته .

ب .: التسبب بالامتناع فيما يتعلق بالأضرار التي تقع على الأموال :

يرى أكثر الفقهاء أن الامتناع إذا ترتب عليه إضرار لا تقوم مسؤولية المتسبب لأن الامتناع عدم والعدم لا ينتج إلا عدمًا إلا إذا كان هناك التزام شرعي فإن الإخلال به والامتناع عن الالتزام به يرتب المسؤولية أو إذا سبق هذا الامتناع فعل مادي كمن يحبس شخصًا حتى تتلف حيواناته .

والأمثلة هنا كثيرة فمثلًا: إذ رأى شخص بيت آخر يحترق ويستطيع إنقاذ هذا البيت من الاحتراق فلا يفعل ، أو إذا امتنع صاحب أرض زراعية عن سد فتحات أرض جاره فيتسرب الماء منها فيفسد زرع جاره .

هذه الأمثلة توضح الامتناع عن فعل في ظرف يتطلب من الممتنع تدخلًا ولو أنه تدخل لقطع السببية المفضية إلى النتيجة الضارة .

فالامتناع هنا لا يختلف كثيرًا عن الامتناع الذي يقع فيه إضرار على النفس كما أشرت سابقًا برأي الكثير من الفقهاء ، وهناك جانب من المالكية قال بتضمين الممتنع لأنه ترك واجبًا عليه وهو المحافظة على أموال غيره مع قدرته على المحافظة عليها .[١]

---

١ المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، المرجع السابق ، ص٢٧٧ .

٢ الرملي ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، ١٩٨٤ ، الجزء الخامس ، ص١٥٢ .

ثالثاً:التسبب بعدم الاحتراز
مفهوم ذلك أن الإضرار حدث عن عدم تبصر المرء بما قد ينجم عن أفعاله من عواقب ضارة.[٢]
وقد أكدت مجلة الأحكام العدلية في المادة ٩٢٦ على أنه : لكل احد حق المرور في الطريق العام بشرط السلامة العامة يعني أنه مقيد بشرط أن لايضر بغيره بالحالات التي يمكن فيها التحرز.

رابعاً: التسبب بالتغرير:
والمقصود بذلك حمل الشخص على قبول مالا خير فيه بوسيلة كاذبة مضللة ترغب فيه بدعوى أن فيه مصلحة سواء كان التغرير بالأفعال أو الأقوال.[٣]
وبالرجوع إلى المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني نجد أنها وضحت أن الإضرار المقصود به في المادة ٢٥٦ من القانون المدني الأردني يشمل الفعل السلبي والايجابي والإهمال ،والإضرار التقصيري ،وعدم الاحتراز وهذا القول ينطبق على الإضرار بالتسبب.[٤]
أما عن ضوابط التسبب فقد عدد الفقهاء عدد من الضوابط للتسبب[٥]:
١ . انه يتخلل بين الفعل و النتيجة فعل فاعل مختار ومثاله لو فتح واحد باب إسطبل لآخر وفرّت حيواناته .
٢ . أن يكون السبب صالحًا لبناء الحكم عليه ، فلو طرح شخص بعض الهوام على رجل فلدغته فالطارح ضامن له لتعديه في التسبب، ولا يقال قد طرأ على تسببه مباشرة وهو اللدغ من الهوام ، لأن غير ذلك لا يصلح لبناء الحكم عليه فلا يقطع به حكم التسبب الموجود ممن أبقاه عليه بمنزلة مشي الماشي وفعله في نفسه في مسألة حفر البئر، فإنه ليس ناسخًا للسبب الموجود من الحاضر في حكم الضمان .
٣ . أن تشهد العادة أنه لا يكفي في الإتلاف، وأن له مدخلاً فيه كحفر البئر وتقديم الطعام المسموم للضيف .

---

١ الرملي ، المرجع السابق، ص ١٥٢ .
٣٢- رنا ناجح طه، المسؤولية المدنية للمتسبب، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، ٢٠١٠،ص٣١.
٣ رنا ناجح، المرجع السابق، ص٣١.
٤ المذكرات الإيضاحية ، مرجع سابق ، ص٢٤٩.
٥ عمر هاشم الحياري ، مرجع سابق ، ص٥٠ .

المبحث الثاني

الأساس القانوني لمسؤولية عديم التمييز

المطلب الأول

تعريف عديم التمييز

التمييز لغة: العزل والفرز، جاء في مختار الصحاح ميز وماز الشئ أي عزله وفرزه، يقال امتاز القوم إذا تميز بعضهم عن بعض. [١]

أما عديم التمييز اصطلاحًا: هو الذي حرم من العقل فلم يعد يعرف ماتقوم به يداه، ولم يعد يميز بين الحسن والقبيح والفضيلة والرذيلة والخير والشر ، فصار لديه سواء الحسن والقبح ولم يعد بوسعه الاختيار بين الخير والشر. [٢]

أما عديم التمييز شرعًا وقانونًا:فقد عرف فقهاء الشرع الإسلامي المميز بأنه:" من كان مدركًا لعباراته فاهمًا ما تدل عليه، وما يترتب عليها كأن يدرك بأن البيع سالب وأن الشراء جالب، ويعلم الغبن الفاحش من اليسير ، ويقصد به تحصيل الربح والزيادة"[٣].

ولقد عرفه شراح القانون على أنه المقدرة على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه إحداثها ، وهذه المقدرة تنصرف إلى ماديات الفعل وأثاره من حيث ماتنطوي عليه من خطورة على المصلحة أو الحق الذي يحميه القانون وما تنذر به من اعتداء عليه[٤] .

وعليه فإن عديم التمييز هو من تنعدم لديه القدرة على التفريق بين الأشياء والأمور سواء كان ذلك لصغر في سنه أو لعاهة في العقل أفقدته القدرة على ذلك.

ولما كانت الأهلية مناط التمييز وكان التمييز أساس من أسس المسؤولية عن سلوك الشخص الضار الذي يلحق بالغير فإن الأهلية تمر بثلاث مراحل وهي: مرحلة انعدام الأهلية بسبب العمر ، أو بسبب أمراض عقلية تصيب الشخص بأي مرحلة من مراحل عمره، ومرحلة نقص التمييز ، وأخيرًا مرحلة بلوغ سن الرشد، وهذا ماسيتم الحديث عنه في أسباب انعدام التمييز فنحيل إليه منعًا للتكرار .

١محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، القاهرة ، ط٢٠٠٣، دار الحديث، باب الزاي،ص٢١٣.
ابراهيم جلال ، المسؤولية المدنية لعديمي التمييز، رسالة دكتوراة ، جامعة الزقازيق ، مصر ، ٢ص٢٠.
٣محمد سلام مدكور ، الفقه الإسلامي، ط٢، القاهرة ،بدون سنة نشر،ص٤٢٦.
٤ابراهيم جلال ، مرجع سابق،ص٢٠.

المطلب الثاني

أسباب انعدام التمييز

يمكن أن ترد أسباب انعدام التمييز إلى سببين رئيسيين:

أولًا: صغر السن

تنص المادة ٤٤/ ٢ من القانون المدني الأردني على أن كل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقدًا للتمييز.

وواضح تأثر المشرع الأردني بالفقه الإسلامي حيث حدد سن السابعة من العمر كسن للتمييز مع إقامته قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس من أن الصغير مازال فاقدًا للتمييز بالرغم من بلوغه هذه السن .

وقد سبق أن أشرت إلى أن الأهلية تمر بثلاث مراحل: وهي مرحلة الصبي غير المميز وهو ما ورد عليه النص في المادة ٤٤ .

أما الصبي المميز حيث يكون الصبي مميزُا من سن التمييز إلى سن الرشد ، ولا يقصد بوصفه مميزًا أنه أصاب تمييزًا كاملًا وإنما يقصد بهذا الوصف أن الصغير توافرت له بعض أسباب التمييز فهو لا يزال ناقص العقل ولذلك يكون ناقص الأهلية[1] .

وهذا ما نصت عليه المادة ٤٥ من القانون المدني الأردني:" كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيهًا أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقًا لما يقرره القانون".

وهنا نجد أن الصبي المميز له أن يباشر التصرفات النافعة نفعًا محضًا وتكون له أهلية أداء كاملة بالنسبة إليها وليس له أن يباشر التصرفات الضارة ضررًا محضًا إذ يكون عديم الأهلية بالنسبة لها فإن باشرها تقع باطلة، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فتكون له بالنسبة إليها أهلية ناقصة حيث لا يملك مباشرتها إنما يباشرها عنه الولي أو الوصي.

أما البالغ سن الرشد فقد نص المشرع الأردني في المادة ٤٣منه على:" ١.كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعًا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية٢. سن الرشد هي ثمانية عشر سنة شمسية من عمره".

ثانيا : الأمراض العقلية

تعتبر الأمراض العقلية سببا من أسباب انعدام التمييز وسبق أن أشرت إلى أن المادة ١/٤٤ من القانون المدني الأردني نصت على أنه:" لا يكون أهلًا لمباشرة حقوقه المدنية من فقد التمييز لصغر في سنه أو عته أو جنون ".

---

[1] عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام،بيروت، دار النهضة،١٩٧٩،ص٢٠٢

ويتضح لنا أن الجنون والعته والسفه من الأمراض التي إذا أصابت الشخص كانت سببًا من أسباب انعدام الأهلية وسنعالجها تباعًا:

١.الجنون : حيث يعتبر أحد الأمراض التي تؤدي إلى زوال العقل ويعد الأكثر تأثيرًا على عقل الإنسان ، وقد اعتبر المشرع الأردني المجنون محجورًا لذاته بحسب منطوق نص المادة ١٢٧: "أن الصغير والجنون والمعتوه محجورين لذاتهم".

وقد فرق المشرع الأردني بين الجنون المطبق وغير المطبق في نص المادة١/١٢٨ من القانون المدني حيث نصت:" المجنون المطبق هو في حكم الصغير غير المميز أما المجنون غير المطبق فتصرفاته في حال إفاقته كتصرفات العاقل .

٢. العته:

وهو مرض يصيب العقل وقيل أن المعتوه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير سواء كان ذلك ناشئً من أصل الخلقة أو لمرض طرأ عليه[١] .

وجعل المشرع الأردني المعتوه في حكم الصغير المميز وفقًا لما نصت عليه المادة ١/١٢٨ سابقة الذكر.

٣.السفه وذو الغفلة :

عرف السفه بأنه صفة تعتري الإنسان فتحمله على العمل بخلاف موجب العقل والشرع مع قيام العقل حقيقة ويقوم بتبذير المال وإنفاقه في غير حكمه[٢] .

أما ذو الغفلة فهو الشخص الذي لايهتدي إلى التصرفات الرابحة المفيدة فيغبن في المعاملات لسلامة قلبه ونيته غبنًا فاحشًا .

وكلاهما لا يحجر عليهما لذتهما في القانون الأردني وإنما بقرار من المحكمة المختصة بحسب منطوق المادة ٢/١٢٧ .

مما تقدم نجد أن المشرع الأردني قد اعتبر الجنون والسفه والعته والغفلة من الأمراض العقلية التي تعتري العقل وتصيبه وتعدم التمييز ، إلا أنه هناك أمراض أخرى قد ينعدم فيها التمييز ولم يرد النص عليها صراحة مثل السكر والصرع وانفصام الشخصية والإغماء والنوم ، فلم يتم توضيحها بالشكل الوافي بالرغم من اتحاد العلة مع ماتم توضيحه بخصوص الجنون والعته والسفه والغفلة.

١عبدالمنعم فرج الصدة، مرجع سابق ص٢٠٩.

٢وهبة الزحيلي، نظرية الضمان وأحكام المسؤولية ،ط٢، دمشق ، دار الفكر ،١٩٧٠،ص١٣٠.

المبحث الثالث

تحقق مسؤولية المتسبب

لقد تأثر المشرع الأردني فيما يتعلق بقواعد المسؤولية التقصيرية بالشريعة الإسلامية حيث جعل أساس المسؤولية عن الفعل هو الفعل الضار على الضرر، حيث تنص المادة ٢٥٦ من القانون المدني الأردني على:"كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، فسواء أكان محدث الضرر متعديًا أم غير متعد، وسواء أكان متعمدًا أو غير متعمد، مميزًا أو غير مميز فهو ضامن لفعله.

وقد جاء في المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني أن هذه القاعدة تستند إلى ماهو مقرر في الشريعة الإسلامية من أنه لاضرر ولا ضرار والضرر يزال .[١]

والإضرار كاصطلاح هو العمل غير المشروع أو المخالف للقانون وهذا التزام على الكافة بعدم الإضرار بالغير وعدم مجاوزة الحد الواجب الوقوف عنده أو التقصير عن الحد الواجب الوصول إليه في الفعل أو الامتناع مما يترتب عليه الضرر سواء بالسلب أوالإيجاب وسواء بالعمد أو مجرد الإهمال فإذا أفضى الفعل إلى الضرر استوجب الضمان ،وإذا كان الفاعل عديم الأهلية لم يؤثر ذلك في أنه قام بفعل محظور والحق ضررًا بالغير .

وكما سبق وأن أشرت فإن الإضرار يكون بالمباشرة أو التسبب فان كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضياًإلى ضرر.[٢]

وعلى هذا فإنه من الواجب بحث شروط التسبب لقيام مسؤولية المتسبب عن فعله في المطلب الأول ومن ثم مامدى مسؤولية عديم التمييز المتسبب في المطلب الثاني.

المطلب الأول

شروط التسبب

تنص م (٢٥٧) من القانون المدني الأردني على أنه : "يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب فإن كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعمد أو التعدي أو أن يكون الفعل مفضيًا إلى ضرر ". وهذه المادة مأخوذة عن الفقه الإسلامي وهي كما هو ظاهر تفرق بين المباشر والمتسبب فيما يتعلق بشروط المسؤولية (أي شروط الضمان) ، فإذا كان الإضرار كالإتلاف بالمباشرة فلا يشترط لقيام مسؤولية المباشر التعمد أو التعدي ...) ،وقد صاغ الفقه الإسلامي قاعدة الضمان ومسؤولية المتسبب يضمن بالتعمد أو التعدي .

وقد اختلف الفقهاء المسلمون في وضع قاعدة محددة لتضمين المتسبب فبعضهم اشترط التعمد مثل ابن نجيم في كتاب الأشباه واعتبره الشرط الوحيد لتضمين المتسبب والبعض الآخر اشترط التعدي وحده لتضمين المتسبب وهي القاعدة التي

١المذكرة الإيضاحية ، مرجع سابق،ص٢٤٦.

٣٠ محمد يوسف الزعبي،مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الأردني، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات ،المجلد الثاني، العدد الأول ،١٩٨٧.

أوردها البغدادي في مجمع الضمانات [1]، والبعض الآخر اشترط التعمد أو التعدي إضافة للإفضاء إلى ضد وهو اتجاه القوانين المدنية كالأردني [2].
لذلك لابد من القول أنه لقيام مسؤولية المتسبب وضمانه عن الفعل الضار الذي أحدثه لابد من البحث في شروط التسبب على النحو الآتي:

أولاً: التعدي

التعدي هو مجاوزة الحدود التي يجب على الشخص التزامها في سلوكه ، والتعدي المشروط في التسبب هو الذي يدخل ضمن مفهوم الانحراف ومجاوزة الحد ،والتعدي يقابل الفعل الذي يؤدي إلى الضرر ،وهذا الفعل وحده يستوجب الضمان في الفقه الإسلامي والقانون الأردني .[3]
وقد جاء في م(٩٣) من مجلة الأحكام العدلية: " أن المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد " .
وهذا التضييق لأساس المسؤولية في مجلة الأحكام العدلية غير سديد ومحل نظر إذ أن الثابت لدى فقهاء المسلمين أن المتسبب يضمن متى كان متعديًا .
لذلك تدارك شراح المجلة هذا القصور وقرنوا التعمد بالتعدي كشرط لتضمين المتسبب.
وهذا موقف القانون المدني الأردني كما جاء في نص م(٢٥٧) من القانون المدني :"إذا وقع الإضرار بالتسبب فيشترط فيه التعدي ".
فالمقصود بالتعدي في ضوء م(٩٢٤) من مجلة الأحكام العدلية كشرط لمسؤولية المتسبب ".. يعني ضمان المتسبب للضرر مشروط بعمله بغير حق فعلاً مفضياً إلى ذلك الضرر ". فالتعدي يعني إذن ارتكاب الفعل دون وجه حق أو أنه فعل ما لا يجوز فعله[4].
ويمكن أن يقال إن التعدي لا يكون للشخص حق في إجراء الفعل الذي نتج عنه الضرر [5].
والتعدي بهذه الصورة مر بمراحل متعددة لضمان الضرر حتى تطور إلى هذا المفهوم حيث كانت فكرة التعدي ضيقة ومحدودة بالحالة التي يخرج فيها المتسبب عن القواعد الشرعية الآمرة فإذا خرق قاعدة أو نص شرعي ، فإنه يعد متعديًا ، لأنه خالف قاعدة واجبة الإتباع ومن ثم أصبح يعد الإنسان متعدياً كلما كان تصرفه الذي سبب ضرراً للغير مخالفاً لسلوك الرجل المعتاد متوسط الحرص كما لو أن شخصاً رش الماء أمام دكانه لمنع تطاير الغبار وانزلقت رجل أحد المارة بسبب الطين الذي نشأ بعد الرش فسقط وجرح ، فإن من رش الماء لا يعد ضامنًا إذا كان لم يبالغ في سكب الماء إنما رشه بشكل خفيف معتاد [6].
فنلاحظ هنا أن معيار التعدي ومدى العناية الواجب الضمان بها هو معيار موضوعي وهو السلوك المعتاد المألوف بين الناس .

---

١ البغدادي،مجمع الضمانات،مطبعة مصر الخيرية ،ط١،ص ١٤٦
٢ انور سلطان، مرجع سابق،ص٣٤٣.
عبدالرزاق السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام،دار النهضة العربية ،١٩٨١، ٣ص١٠٨٤.
٤ المذكرات الإيضاحية ، مرجع سابق ، ص ٢٨١ .
٥ أنور سلطان ، مرجع سابق ، ص ٣٤٤ .
٦ عدنان السرحان ، نوري خاطر ، مرجع سابق ، ص ٣٨٨ .

وبالتالي فإن الإضرار بالتعدي المستوجب للمسؤولية في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني يحتاج كما يحتاج الخطأ في الفقه الغربي إلى ارتكاب سلوك غير مشروع يخالف الجواز الشرعي أو القانوني بمفهوم واسع، يقوم على مخالفة الالتزام العام بعدم الإضرار بالغير أو ارتكاب فعل أو امتناع يخالف المألوف . فلا يشترط اتصال أداة الضرر ومحله والتعدي لا يكفي فيه إلحاق الضرر بالغير بل يضاف إلى ذلك ويكمله دون أن يغني عنه ضرورة أن يكون قد ارتكب سلوكًا منحرفًا وهو الذي يكسب المتسبب صفة عدم المشروعية .

وأيضًا متى ما ارتكب الإنسان هذا التسبب دون وجه حق وأفضى إلى ضرر كان مسؤولًا عن تعويض الضرر دون النظر كان قاصدًا الإضرار أم لا، وهذا يقودنا إلى أن الإرادة والإدراك لا يشترط أن تكون لدى المتسبب حتى يلزم الضمان . لأن عدم المشروعية تقاس في القانون الأردني بالمعيار الموضوعي ولا علاقة للإرادة الواعية في ذلك .

وقد يأتي هذا التعدي على صورتين إما بالاعتداء على حقوق الآخرين كمن يحفر حفرة في الطريق العام وهذا هو الفعل الإيجابي أو يأتي بصورة إهمال وقلة احتراز وهي صورة عمن يغفل عن القيام ببعض التدابير الواجبة كمن يحفر حفرة بأرضه ويغفل أن يضع حواجز عليها.

<u>أما عن إثبات التعدي :</u>

فإنه في المباشرة هناك قرينة على تعدي المباشر وأنه دائمًا مسؤول ما لم يثبت أنه لم يكن متعديًا بالفعل الذي صدر عنه فسبب ضررًا .

أما في التسبب فلا وجود لمثل هذه القرينة بل أن على المضرور أن يقوم بإثبات تعدي المتسبب ليس بعلة مستقلة وسبب للضمان بذاته كما هو الحال في المباشرة ، كذلك فإن طبيعة العلاقة بين الفعل والنتيجة أضعف من العلاقة في المباشرة لذلك دائماً يكون على المضرور أن يثبت تعدي المتسبب .

وهناك معياران لتحديد انحراف وتعدي الشخص :

أ.المعيار الذاتي والذي يستوجب النظر إلى الشخص الذي احدث الضرر (شخص المعتدي) لا التعدي ذاته.

ب .المعيار الموضوعي المجرد والذي يفترض النظر إلى شخص يمثل الشخص العادي أو المتوسط من الناس، وهذا شخص مجرد من ظروفه الشخصية فلا هو خارق حاد الذكاء ولا هو بالغ البلادة والغباء .[1]

وهنا لا بد من أن نأخذ بالمعيار الموضوعي فكما ورد في المذكرة الإيضاحية :" لو طارت شرارة بينما كان أحد يحرق العشب في مزرعته إلى مزرعة جاره بحيث لا تصل الشرارة إليها في العادة فلا يلزم بالضمان ، أما إذا كانت أرض جاره قريبة من أرضه بحيث كان الزرعان ملتقيان أو قريبان وكان يعلم أن النار قد تصل فإنه يضمن"[2].

١ياسين الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني ، دار الثقافة، ٢٠٠٨،ص٥١٥.

٢ المذكرة الإيضاحية ، مرجع سابق ، ص ٥٤٩ .

وهو نفس المعيار الذي اخذ به القانون المدني الأردني وأخذت به محكمة التمييز الأردنية حيث ذهبت إلى أن الشخص يعتبر مسؤولًا إذا انحرف عن السلوك الواجب في اليقظة والحذر وألحق ضررًا بالغير سواء أكان هذا الانحراف على شكل تعمد أو إهمال وتقصير[١] .

وبالتالي يجب التجرد من الظروف الداخلية مع التمسك بالظروف الخارجية كالزمان والمكان ، كذلك يجب أن تراعى ظروف الجنس والحالة الاجتماعية والسن فالمرأة يقاس سلوكها لسلوك امرأة والقروي بأسلوب قروي والمهندس بسلوك مهندس[٢] .

وهذا الكلام مقصور في المسؤولية عن الفعل الشخصي م ٢٥٦ ومسؤولية حارس الحيوان أما باقي أنواع المسؤولية فتختلف أحكامها تبًا لما قرره المشرع لكل نوع على حدا.

وإذا كان الأصل في التعدي أن يعتبر عملًا غير مشروع إلا أن هناك حالات ترتفع فيها عن هذه الصفة فلا يترتب على وقوعه أية مسؤولية من جانب محدث الضرر وهذه الحالات :

١) حالة الدفاع الشرعي : حيث نصت م ٢٦٢ مدني أردني على أن من أحدث ضررًا وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله كان غير مسؤولًا على ألا يجاوز قدر الضرورة وإلا أصبح ملزمًا بالضمان بقدر ما جاوزه[٣] .
٢) حالة تنفيذ أمر الرئيس : حيث أن الأصل أداء الواجب المفروض على الشخص وذلك لا يؤدي إلى مساءلته ما دام أداءه للواجب بدون تقصير أو إهمال .
٣) حالة الضرورة :وهي الحالة التي يجد الإنسان فيها نفسه في مواجهة خطرين لا يستطيع تفادي أحدهما إلا بتحقق الآخر .

مما تقدم يتضح لنا أن التعدي مشترط في حالة الإضرار بالتسبب لأن التسبب ليس علة مستقلة فلزم أن يقترن العمل فيه بصفة التعدي ليكون موجب للضمان .[٤]

ثانيا :التعمد

بينت المادة ٢٥٧ من القانون المدني الأردني أنه يشترط لتضمين المتسبب أن يقع الفعل تعديًا أو تعمدًا أو أن يكون مفضيًا إلى ضرر، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في الكثير من قراراتها .[٥]

والتعمد هنا : هو أن يكون الفاعل قد قصد الفعل والضرر لا قصد الفعل وحده ،لأنه لا يكفي في التعمد أن يكون قد قصد الفعل ولم يقصد النتيجة[٦] .

---

١ تمييز حقوق ١٩٨٦/٨٠٩ ، مجلة النقابة لسنة ١٩٨٩ ، ص٢٦٧ .
٢ سليمان مرقس ، الوافي قي شرح القانون المدني للالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية،المجلد١،ط١، القاهرة،١٩٩٢ ، ص ٢٢٠ .
٣أنو سلطان، مرجع سابق ، ص٣٤٥ .
٤عبدالقادر الفار،مصادر الالتزام ، دار الثقافة،٢٠١٩،ص١٨٥.
تمييزحقوق رقم ٩٤/٨١٦ مجلة نقابة المحامين سنة ١٩٩٥،ص٢٠٩٧.ت.ح رقم ٩٣/٤٦٦٥،ص٣٠١.
٦ المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٨١ .

أي أن يكون الفاعل قد توافر لديه قصد الإضرار بالغير وهنا لتمييز التعمد بتوافر نيّة الإضرار وعندئذ يكون المتعمد مسؤولًا عن تعويض الضرر الذي الحق بالغير تسببًا وإن لم يكن قد باشر الضرر بنفسه فلو أن شخصًا حفر خندقًا في أرضه بقصد الإضرار بماشية جاره كان ضامنًا للضرر ومسؤولًا عن تعويضه لتعمده[1] .

والمقصود بالتعمد هنا تعمد الضرر وليس تعمد الفعل فالشخص قد يتعمد الفعل ولا يقصد الضرر ولكن يقع الضرر كنتيجة غير مقصودة كمن يحيط ارض بسياج من الأسلاك الشائكة فيحتك بها حيوان للغير فيصاب بجروح[2] .

وبالرجوع إلى مجلة الأحكام العدلية نلاحظ أنها نصت على التعمد كشرط في التسبب حيث نصت م ٩٣ :"المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد ".

وهذه الصورة من صور التسبب تقابل الخطأ العمدي في فقه القانون المدني الحديث عندما تتجه الإرادة إلى إحداث الضرر بحيث لا يكفي اتجاهها إلى ارتكاب الفعل ذاته دون النتائج الضارة .

والتعمد يتميز بتوافر نية الإضرار ولذلك يكون المتعمد مسؤولًا عن تعويض ما ألحقه من ضرر بالغير تسببًا وان لم يكن قد باشر الضرر بنفسه.

وهنا لا بد من توافر عنصري الإدراك والتميز لأنه لا يمكن توافر القصد إلا ممن كانت له إرادة كاملة وبالتالي لا يمكن القول بتعمد عديم التميز .

ولكن ما هو المعيار اللازم في تحديد ما إذا كان الشخص متعمدًا أم لا ؟

يذهب غالبية الفقهاء إلى أن العمد قوامه قصد الإضرار بالغير لذلك فإن على القاضي أن يبحث في نفس الفاعل عن توافر هذا القصد أو عدمه أي لا بد أن يكون تقدير هذا الأمر شخصيًا لا موضوعيًا[3] ، وبالتالي فإن نية الإضرار اللازمة في التعمد لا يمكن تقديرها بشكل موضوعي لأنها أمر شخصي يختلف من إنسان لآخر ، وهي قد توجد لدى شخص دون الآخر فهي تعتمد على مكنون الإرادة القائمة على الرغبة والاختيار وبالتالي فإن قيام التعمد في إحداث الضرر يقتضي توافر العنصر المعنوي المتمثل في إدراك وتمييز المتسبب في الضرر تعمدًا .

ولكن لابد من ملاحظة سوء القصد ونيّة الإضرار لا يراد بها النيّة الخفية التي يصعب إثباتها بل يقصد منها أن يكون العمل غير المشروع مما لا يفعل في العادة إلا لأجل أذى الغير ، كدس السم في الطعام أو حفر بئر وتغطيتها في طريق القتيل فضابط القصد السيء من الفعل هو الاعتماد على القرائن .

ويذهب جانب من الفقه إلى أن العمد كصورة للتسبب يدخل في مفهوم التعدي فالشخص متوسط الحرص لا يقدم على الإضرار بالغير تعمدًا حيث من توافرت لديه نية الإضرار بالغير يكون قد خالف سلوك الشخص المعتاد وارتكب بذلك تعدي ويذهب هذا الاتجاه إلى ضرورة الجمع بين شرطي التعمد والتعدي بشرط واحد وهو التعدي .

---

١ عدنان السرحان ، نوري خاطر ، ص٣٨٥ .

٢ أنور سلطان ، مرجع سابق، ص٣٤٣ .

٣ سليمان مرقس ، مرجع سابق ، ص ٢٦٢ .

المطلب الثالث

الإفضاء إلى ضرر

جاء في المادة ٢/٢٥٧ من القانون المدني الأردني :"أنه إذا وقع الإضرار بالتسبب فيشترط فيه التعدي أو التعمد أو أن يفضي إلى ضرر ".

ذهب جانب من الفقهاء شارحي نص المادة إلى أن عبارة أو أن يفضي إلى ضرر الواردة في نص المادة أعلاه وهو الشرط الثالث للتسبب لا نتيجة أو لا محصل لها لأن كل تسبب هو بالضرورة مفضي إلى ضرر فالإفضاء إلى ضرر هنا هو جزء من مفهوم التسبب وليس شرطًا يطلب فيه .

ويذهب رأي آخر إلى أن الفاعل بالتسبب قد يكون في بعض الأحيان بمنزلة الفاعل المباشر لأن فعله متصل بالضرر لا محالة .

وبالتالي فإن موضوع الإفضاء إلى ضرر يتعلق بعلاقة السببية بين التعدي والضرر الذي لا بد منه لقيام مسؤولية المتسبب في صورتيه التعمد والتعدي ومما يؤكد ذلك أن م ٩٢٤ من مجلة الأحكام العدلية تقول :"ضمان المتسبب للضرر مشروط بعمله بغير حق فعلاً مفضياً إلى الضرر .

وقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية إلى أن ضمان المتسبب في الضرر مشروط بعمله فعلًا مفضيًا إلى ضرر ورابطة سببية تربط الخطأ بالضرر وتجعل الأول علّة للثاني[١].

١- تمييز حقوق ٨٢/٢٦٧ مجلة النقابة لسنة ١٩٨٠ ، ص٩٩٢ .

المطلب الثاني

مدى مسؤولية عديم التمييز المتسبب

سبق وأن اشرنا إلى شروط قيام مسؤولية المتسبب حيث يتعين حتى تتحقق هذه المسؤولية في حالة التسبب ، أن يتجاوز الشخص حقه الشرعي بالتعدي على حق غيره إما تعمدًا، أو إهمالًا، أو تقصيرًا.

ولكن السؤال هنا هل يمكن أن تتحقق مسؤولية عديم التمييز في حالة التسبب؟ وهل يتصور تحقق شرط التعدي فيه؟ لم يتعرض الفقه الإسلامي القديم إلى مسألة ضمان عديم التمييز في حالة التسبب ، لكن الفقهاء المحدثين ثار لديهم خلاف بشأن ضرورة التمييز في ضمان المتسبب حيث اختلفت آراؤهم في ذلك وكان مرد الخلاف هذا إلى اختلافهم في شروط ضمان المتسبب فمنهم من اشترط التعمد، ومنهم من اشترط التعمد والتعدي، ولا بد من الإدراك والتمييز له ومنهم من قال باشتراط التعدي واستبعاد عنصر الإدراك والتمييز من التعدي.

وبالتالي انقسمت الآراء مابين رافض لمسؤولية عديم التمييز المتسبب حيث اشترط التمييز لتضمين المتسبب في الضرر ، وبما أنه لا يتحقق في عديمي التمييز فهؤلاء لا يسألون عن ضمان أفعالهم الضارة في حالة التسبب.[1]

وسندهم في ذلك ما ورد عليه النص في المادة ٩٣ من مجلة الأحكام العدلية:"المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد" ، وأن عديم التمييز غير مدرك ، والتعمد يحتاج إلى إدراك ، بالتالي لا يمكن أن يصدر فعل عمد من عديم التمييز فلا يمكن مسائلته حتى بالتعدي، وإن اعتبر شرطًا وحيدًا لقيام مسؤولية المتسبب إلا أن ذلك يفترض أن عديم التمييز يعرف مجاوزة الحد ويعلم أنه قد تعدى وهذا من ضروب الاستحالة، ناهيك عن أن التعمد صورة من صور التعدي.

وهناك الرأي الآخر الذي يقضي بإلزام عديم التمييز المتسبب بالتعويض وحجتهم أن كتب الفقه الإسلامي لم تفرق بين ضمان المباشر والمتسبب بل جاءت مطلقة بدون تقييد.[2]

و بالنظر في القانون المدني الأردني وكما سبق أن أشرت إلى المادة ٢٥٦التي تنص على أن:"كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر حيث تقوم المسؤولية على الضرر لا على الخطأ الذي يتطلب الإدراك للانحراف عن السلوك المألوف".[3]

٢- عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ،ج١،ط١،دار إحياء التراث العربي، ١بدون سنة نشر،ص٥٦.

١٢- سليمان مرقس،مرجع سابق،ص١٠٥.

٢- انور سلطان، مرجع سابق،ص٣١١. وانظرتمييز حقوق رقم ٢٠٠٧/٦٧١،منشور بموقع عدالة ٣للمعلومات القانونية.

فسواء كان محدث الضرر متعديًا أو غير متعد، متعمدًا أو غير متعمد، مميزًا أو غير مميز فهو ضامن لفعله.[1]

وما نجده هنا أن المشرع الأردني اعتبر التعدي شرط في التسبب ، ووجود الضرر سبب في التعويض سواء في المباشرة أو التسبب، والمباشرة والتسبب سبب للضرر، إلا أن ما يميزهما هو قوة رابطة السببية بين كل من المباشرة والضرر والتسبب والضرر، حيث السببية في المباشرة لا يفصل بين الفعل والضرر فعل آخر بينما السببية تكون غير مباشرة لحدوث فعل يفصل بين الفعل والضرر ونستطيع القول إن النص جاء مطلقًا ليشمل أيضًا عديم التمييز المباشر وهنا لا خلاف على إمكانية انطباق النص عليه لأن النص جاء غير مقيد بشرط أو بأي قيد.

فهنا مسؤولية عديم التمييز حسب القانون المدني الأردني مسؤولية أصلية وليست استثنائية وبذلك يكون تبنى نظرية الضمان القائمة على الضرر والمستمدة من منهج الفقه الإسلامي في تقرير مسؤولية عديم التمييز .

وذلك يعني أنه لا يشترط التعدي لإقرار الضمان بل تكفي لمسائلة المباشر للإتلاف صدور الفعل المادي بأي طريقة مباشرة دون واسطة من شخص الحق الضرر بآخر ولا عبرة بأهليته.

ولكن هل يمكن أن ينطبق ذلك على المتسبب عديم التمييز ؟ وهل يتصور تحقق شرط التعدي منه؟

عند البحث في مدى اشتراط الإدراك والإرادة لدى المتسبب بالتعدي نجد أنه إذا ارتكب شخص فعلًا دون وجه حق و أدى ذلك الفعل إلى إلحاق ضرر بالغير وكان ذلك الفعل قد خالف ما يجب على الإنسان الحريص فعله فإن ذلك الشخص الفاعل يكون مسؤولًا عن تعويض الضرر دون الالتفات إلى ما إذا كان قد قصد ذلك الفعل أم لا ودون الالتفات إلى مدى تمييزه وإدراكه لأفعاله ونتائجها وتعليل ذلك يرجع إلى أن التعدي يعد عمل غير مشروع ، وعدم المشروعية منه يقاس بمعيار موضوعي لا شخصي ، وبالتالي فإنه لا توجد علاقة بين هذا المعيار وإرادة الشخص ودوافعه التي إذا أخذت بنظر الاعتبار فسوف يغلب المعيار الشخصي .[2]

أضف إلى أنه يصح اعتبار الصغير أو المجنون متعديًا عندما يرتكب فعلًا يخالف السلوك الذي يمكن أن يأتيه الرجل المعتاد متوسط الحرص ، حتى وإن لم يكن ذلك الصغير أو المجنون يتمتع بقدرته على التمييز وإدراك أفعاله ونتائجها ، وهذا محل نظر حيث أن قياس سلوك الفاعل بسلوك الرجل الحريص يؤكد وجوب الإدراك والتمييز خصوصًا إذا كان الفاعل بالغًا عاقلًا ، أما إذا كان الفاعل غير مميز بأن كان صغيرًا أو مجنونًا فكيف يمكن مقارنة سلوكه بسلوك الرجل الحريص من نفس الفئة، وهل لهذه الفئة رجل حريص أو معتاد؟ أم يجب مقارنة سلوكه بسلوك الرجل المعتاد لفئة

٣١- انظر تمييز حقوق رقم ٨٨/٦٧٩ منشور في مجلة نقابة المحامين لعام ١٩٨٩، عمان.
١٢- ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص٥٣٢.

البالغين؟ وهذه نتيجة غير عادلة حيث لابد من اشتراط الإدراك والتمييز في الفعل الضار تسببًا.

وإذا قلنا بالتعمد أي عندما يتعمد الفاعل الضرر وليس الفعل أي يتعمد حصول الضرر من فعله ولا يتعمد وقوع الفعل ذاته فالفعل بالنسبة له ليس هو المقصود ، فالتعمد هنا يتميز بتوافر نية الإضرار حتى يكون المتعمد مسؤولًا عن تعويض ما لحقه بالغير من ضرر تسببًا وان لم يكن قد باشر الضرر بنفسه ، فالتعمد يميز بأنه قد توافرت فيه نية الإضرار ولذلك يكون المتعمد مسؤولًا عن تعويض ما ألحقه من ضرر بالغير تسببًا وإن لم يكن قد باشر الضرر بنفسه ،حيث أنه يفهم من منطوق المادة أن نية الإضرار قد اشترطت في الإضرار تسببًا لكي تزيل الشك القائم حول وجود علاقة السببية بين الفعل غير المشروع (الإضرار) والضرر، لأن الاتصال بين آلة التلف ومحله غير قائم في الإضرار تسببًا لذا جاءت نية الإضرار لكي تحل محل ذلك الشرط المفقود.[1]

وهنا لا يمكننا الاعتماد على المعيار الموضوعي لتقدير نية محدث الضرر وإنما يجب الاعتماد على المعيار الشخصي حيث أن نية إحداث الضرر أمر شخصي يختلف من شخص إلى آخر ويصعب إثباتها وقيام عنصر التعمد يستلزم توافر العنصر المعنوي الذي يتمثل في إدراك المتسبب وتمييزه ،وحدوث الضرر تعمداً، وهنا كيف يمكن لنا القول بتعمد عديم الإدراك والتمييز لجنون أو صغر بإلحاق الضرر بالغير وعليه فلا تتحقق مسؤوليته لغياب الإدراك والتمييز.

من خلال ما تقدم نلاحظ أن موقف المشرع الأردني يحتاج إلى الكثير من الإيضاح فيما يتعلق بمسؤولية عديم التمييز المتسبب ، ولا يصح إطلاق النص بدون توضيح حيث أنه لا يوجد في القانون المدني الأردني نصوص خاصة تؤكد أو تنفي مسؤولية عديم التمييز ، لذا فإنه يرجع في تحديدها إلى النصوص العامة .

إلا أنه يمكن لنا تحليل موقف القانون المدني الأردني أنه شمل الأضرار بالمباشرة والتسبب بنص عام وعدم اشتراطه التمييز ينطبق على الحالتين سواء هذا من ناحية ومن ناحية أخرى أنه وعند اشتراطه في المتسبب التعدي انتهج معيار موضوعي مجرد مستمد من الشريعة الإسلامية ، وأما بالنسبة لاشتراطه التعمد فهذا الشرط مأخوذ من مجلة الأحكام العدلية التي جاءت باعتباره من وجهة نظرها مرادفًا للتعدي.

---

[1] ٢١- ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص٥٢٩.

الخاتمة

بعد أن بحثنا مفهوم الإضرار بالتسبب ومفهوم عديم التمييز وأسباب انعدام التمييز والأضرار الواقعة من عديم التمييز تسبباً ومدى مسائلة عديم التمييز تسببًا عليها خلصنا إلى النتائج التالية:

١.نص المشرع الأردني في المادة ٢٥٦والمادة ٢٥٧على الإضرار بالتسبب وأوضح أحكامه.

٢.لاحظنا اشتراط المشرع الأردني لقيام مسؤولية المتسبب بشكل عام ضرورة التعدي أو التعمد أو الإفضاء إلى سبب.

٣.بينا تعريف عديم التمييز والأسباب التي ينعدم فيها تمييز الشخص غير صغير السن ولاحظنا أن النص مقتصر على الأمراض العقلية كالجنون والعته والسفه والغفلة دون أن يورد المشرع الأردني بشكل واضح وصريح ما يمكن أن يكون من الأمراض العقلية وتحتوي على ذات العلة ،

٤.عند تحليلنا لمسؤولية عديم التمييز وجدنا أنها أصلية وليست استثنائية وذلك في المباشر ولكن إذا نظرنا في التسبب نجد اشتراطه التعدي أو التعمد وهنا يشترطان الركن المعنوي والإدراك والتمييز فكيف يمكن تطبيقهما على عديم التمييز في ظل بقاء النص على ما هو عليه.

لذلك ولكل ما تقدم نتمنى على المشرع الأردني:

١.المبادرة في تعديل نصوص القانون المتعلقة بأسباب انعدام التمييز وتوضيحها لتشمل كل ما يمكن أن يؤدي إلى انعدام التمييز والإدراك أو صياغة المادة بصيغة تجعلها واسعة وتشمل كل ما يمكن أن يكون سببًا لانعدام التمييز.

٢.إعادة صياغة نص المادة المتعلقة بالإضرار بالتسبب إفراد نص خاص لعديمي التمييز حتى يشملهم النص لإمكان إيقاع المسؤولية عليهم أسوة بما تم توضيحه بالمباشر لأنه لا يمكن تصور التعمد والإدراك والتمييز ونية الإضرار من عديم التمييز.

وهذا التعميم يتنافى مع أحكام القانون المدني ، وعلى فرض أنها انتهجت نهج الفقه الإسلامي فيما يتعلق بالتعدي أو التعمد لابد من تعديل النص بالشكل المناسب.

وفيما يتعلق بشرط الإفضاء إلى سبب فهذه عبارة لا محصل لها في رأي كثير من الفقهاء لأن كل سبب لابد مفضي إلى ضرر وإلا لا يسمى تسببًا لأن الإفضاء إلى ضرر هو جزء من مفهوم التسبب وليس شرطًا له فالاقتراح هو إلغاء هذه العبارة لأنها تحصيل حاصل.

المراجع

١.ابن منظور ، لسان العرب ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط١ ١٩٩٥ ، جـ٤.
٢.إبراهيم جلال، المسؤولية المدنية لعديمي التمييز، رسالة دكتوراة، جامعة الزقازيق ، مصر، بدون سنة نشر.
٣- أنور سلطان ، مصادر الالتزام ، المكتب القانوني ، ط٢ ، ١٩٩٨ .
٤. البغدادي،مجمع الضمانات،مطبعة مصر الخيرية ،ط١.
٥.الرملي ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي ، دار الفكر للطباعة والنشر ، جـ٥ ، ١٩٨٤ .
٦.رنا ناجح طه،المسؤولية المدنية للمتسبب،رسالة ماجستير،جامعة النجاح،٢٠١٠.
٧. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية ، المجلد ١ ، ط١ ، القاهرة ، ١٩٩٢ .
٨. عبد الرزاق السنهوري،مصادر الحق في الفقه الإسلامي،ج١،ط١،دار إحياء التراث العربي، بدون سنة نشر.
٩.عبد الرزاق السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام،دار النهضة،١٩٨١.
١٠.عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام ،دراسة في القانون اللبناني والمصري،بيروت ،دار النهضة،١٩٧٩.
١١.عبدالقادر الفار ،مصادر الالتزام،دار الثقافة،ط١٠،٢٠١٩ .
١٢.عمر عبدالله ، سلم الوصول إلى علم الأصول ، دار المعارف ، مصر ، ط١ .
١٣. عمر هاشم الحياري ، الضمان بالتسبب في القانون المدني الأردني ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، عمان ، ٢٠٠٦ .
١٤.عدنان السرحان ، نوري خاطر ، مصادر الحقوق الشخصية ، ط١ ،١٩٩٧ .
١٥. عمار محمود القضاة ،المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، ، ط١،٢٠١٥.
١٦.محمد أبو زهرة ، علم أصول الفقه ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٥٨ .
١٧.محمد بن ابي بكر الرازي،مختار الصحاح، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٣.
١٨.محمد سلام مدكور،الفقه الإسلامي،ط٢، القاهرة،بدون سنة نشر.
١٩. محمد سراج، أصول الفقه الإسلامي،ط١، الإسكندرية،دار الجامعة الجديدة للنشر ،١٩٩٨.
٢٠.محمد يوسف الزعبي ، مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الأردني ، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات ، المجلد الثاني ، العدد الأول ، ١٩٨٧ .
٢١.مصطفى احمد الزرقا ، الفعل الضار والضمان فيه ، دار العلم ، دمشق ، ط١ ، ١٩٨٨ .
٢٢. وهبة الزحيلي ، نظرية الضمان ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٨٢ .
٢٢.وهبة الزحيلي، نظرية الضمان وأحكام المسؤولية المدنية والجنائية،ط٢، دار الفكر، دمشق،١٩٧٠.
٢٣. ياسين الجبوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية ، دار الثقافة ، ٢٠٠٨م .

القوانين والمجلات:.

١- القانون المدني الأردني.
٢- مجلة نقابة المحامين الأردنيين ،أعداد مختلفة