الأساس القانوني لمسؤولية عديم التمييز
دراسة مقارنة بين التشريع المدني الفرنسي والتشريع المدني المصري

د.أحمد محمد عبد الرحيم

أستاذ القانون المدني المساعد بكليات بريدة الأهلية

بالمملكة العربية السعودية

Abstract

The basis of Egyptian law is absence of non-discrimination liability, except in exceptional circumstances, and that these exceptional circumstances are not sufficient to achieve justice, and therefore it was more useful to the Egyptian civil law provides for full responsibility of undifferentiated harmful actions.

On the other hand, I searched in this chapter essentially idiosyncratic and various theories on which the colorless discrimination in the French civil law liability because influenced by the Egyptian Civil Code, it has traced the evolution on the provisions of this responsibility in the French civil law scholar extent influenced by the Egyptian civil law jurisprudence schools French and theories and that was evident in explanations scholars Egyptians, and at the end of this chapter and found that the theory assume liability that most of the Egyptian Fiqh owners said, it remains the legal basis colorless discrimination responsibility contained in the text of Article (٢/١٦٤) of the Egyptian civil law.

ملخص

إن الأصل في القانون المصري هو انتفاء مسؤولية عديم التمييز، إلا في أحوال استثنائية، وأن هذه الأحوال الاستثنائية لا تكفي لتحقيق العدالة، وبالتالي كان من الأجدى أن ينص القانون المدني المصري على المسؤولية الكاملة لعديم التمييز عن أفعاله الضارة. ومن ناحية أخرى بحثت في هذا الفصل الأساس الفقهي والنظريات المختلفة التي تقوم عليها مسؤولية عديم التمييز في القانون المدني الفرنسي لتأثر القانون المدني المصري به، وقد تتبعت التطور الحاصل بشأن أحكام هذه المسؤولية في القانون المدني الفرنسي متلمساً مدى تأثر القانون المدني المصري بالمدارس الفقهية الفرنسية ونظرياتها وكان ذلك واضحا في شروحات الفقهاء المصريين، وفي نهاية هذا الفصل وجدت أن نظرية تحمل التبعة التي قال بها معظم الفقه المصري تبقى هي الأساس القانوني لمسؤولية عديم التمييز التي تضمنها نص المادة (١٦٤/٢) من القانون المدني المصري .

مقدمة عامة

إذا كانت فكرة الخطأ هي أساس المسؤولية التقصيرية عموماً وهو ما اتفق عليه جُلُّ فقهاء العصر الحديث ، إلا أن ذلك يختلف إذا ما تعلق الأمر بمسؤولية عديم التمييز ؛ فلا يمكن تصور الخطأ في جانب عديم التمييز، ومن هنا انقسم الفقهاء سواء في فرنسا أو في مصر إلى مذاهب شتى باحثين عن الأساس الذي تنبني عليه مسؤولية عديم التمييز ، وهو ما سوف نتناوله في هذا البحث.

وقد قسمت هذا البحث إلى ثلاث مطالب :

المطلب الأول: فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية .

المطلب الثاني: مسؤولية عديم التمييز في القانون المدني الفرنسي وأساسها .

المطلب الثالث: الأساس الذي يستند إليه نص المادة (١٦٤/٢) مدني مصري .

المطلب الأول

فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية

عرفت محكمة النقض المصرية الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية بأنه "الانحراف عن السلوك العادي المألوف وما يقتضيه من يقظة وتبصر حتى لا يضر بالغير".

كما عرفته في حكم آخر بأنه "الإخلال بالتزام قانوني يفرض على الفرد أن يلتزم في سلوكه بما يلتزم به الأفراد العاديون في اليقظة والتبصر حتى لا يضرون بالغير، فإذا انحرف عن السلوك الذي يتوقعه الآخرون ويقيمون تصرفاتهم على أساس مراعاته يكون قد أخطأ[1]".

ولقد عرف غالبية الفقه والقضاء الخطأ تعريفا شخصيا لم يتأثر بالنظريات المادية فعرف بأنه إخلال بواجب قانوني مقترن بادراك المخل إياه، فالخطأ يتكون من عنصرين أحدهما نفسي وهو التمييز أو الإدراك والثاني مادي وهو فعل الإخلال بواجب قانوني، لذا يتشرط في المسؤول أن يكون مميزا.

---

(١) نقض مدني في ١٩٨٧/٣/٦، مجموعة المكتب الفني، س٢٩، ع١، ص٦٨٦.

الفرع الأول

العنصر المادي للخطأ (التعدي)

التعدي هو مجاوزة الحدود التي يجب على الشخص التزامها، أو هو الانحراف عن السلوك الواجب حتى لا يضر بالغير، ويقاس الانحراف في السلوك وفقا للرأي الراجح الذي أخذ به جمهور الفقه والقضاء بمعيار موضوعي أي بسلوك شخص مجردة من ظروفه الشخصية، أي بسلوك الشخص العادي.

فالتعدي معياره واحد لا يتغير بالنسبة إلى جمهور الناس، وهو الشخص العادي، فإذا جاوز الانحراف المألوف عن سلوك الناس وضابطه الشخص العادي، صار تعديا دون النظر للظروف الشخصية الذاتية للفاعل، ووفقا لهذا التصور يكون الخطأ شيئا اجتماعيا لا ظاهرة نسبية.

وإذا كان الفقه والقضاء يجمعان على عدم الاعتداد بالظروف الداخلية للشخص المعتدي في مقياس السلوك المألوف من الشخص العادي، فليس لنا أن نجرده من الظروف الخارجية وأهمها ظروف الزمان والمكان[1].

ويقع عبء إثبات التعدي على المضرور، لأن المسؤولية ترتبت عن عمل شخصي من المسؤول، وهي تقوم على خطأ واجب الإثبات، فعلى الدائن أن يثبت أن المتعدي قد انحرف عن السلوك المألوف للشخص العادي، وإخلاله بالتزامه القانوني بعدم اتخاذه الحيطة الواجبة في عدم الإضرار بالغير مما الحق الضرر بالأخير.

---

(١) نقض مدني في ١٩٨٠/١/٢٧، مجموعة المكتب الفني، س٣١، ع١، ص٩٣٠.

الفرع الثاني

العنصر النفسي للخطأ (التمييز)

يقصد بالعنصر النفسي للخطأ هو أن يكون مرتكب الفعل الضار قد قصد الإضرار بالغير (في حالة الجريمة المدنية) أو على الأقل أن يكون قد توقع حصول الضرر نتيجة لفعله ولم يثنه ذلك عن هذا الفعل أو لم يحمله على اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتفادي الضرر (في حالة شبة الجريمة المدنية.

فإذا توافر قصد الإضرار بالغير تحقق العنصر النفسي للخطأ، وكان هذا الخطأ عمدا ووصف الفعل الضار بأنه جنحة مدنية وإن لم يتوافر هذا القصد، اكتفي في قيام المسؤولية المدنية بأن يكون مرتكب الفعل الضار مدركا وقت ارتكابه أنه مخل بواجب قانوني وأن إخلاله هذا يمكن أن يترتب عليه الإضرار بالغير. وفي هذه الحالة يعتبر خطؤه غير عمد ويوصف بأنه شبه جنحة مدنية، ولكن النتيجة واحدة من حيث قيام المسؤولية المدنية والالتزام بالتعويض، ولا فرق في شأنهما بين ما إذا كان الخطأ عمدا أو غير عمد، أي بين ما إذا كان الفاعل قد قصد الإضرار بالغير بفعله، وما إذا كان لم يقصد ذلك[1].

ويلاحظ أن قصد الإضرار يتضمن توافر التمييز أو الإدراك، ولكن توافر التمييز لا يتضمن توافر قصد الإضرار، غير أن المسؤولية تقوم بدرجة واحدة في الحالتين، فجرى القول على الاكتفاء في قيامها بتوافر التمييز. وظاهر أن التحقق من توافر قصد الإضرار أو من توافر التمييز يقتضي الغوص في أعماق النفس الإنسانية لتبين الحالة النفسية لمرتكب الفعل الضار وقت ارتكابه. ولا شك أن ذلك أمر صعب تحققه مما يجعل متعذرا على المصاب

---

(١) جمعة، نعمان، دروس في الواقعة القانونية أو المصادر غير الإرادية، القاهرة، ١٩٧٢، ص ٦٦.

إقامة الدليل على توافر هذه الحالة النفسية لدى مرتكب الفعل الضار وقت ارتكابه، ولذلك ذهب كثير من الشراح إلى الاكتفاء في تقدير توافر هذا العنصر النفسي أو عدم توافره تقديرا موضوعيا مجردا؛ فلا يشترط أن يثبت أن الفاعل قد تمثل وقوع الضرر باعتباره نتيجة محتملة لفعله بل يكتفي بأن يكون في وسع الرجل العادي تمثله في مثل هذه الظروف حتى يفرض في الفاعل أنه تمثله فعلا ويعتبر العنصر النفسي للخطأ متوافرا فيه.

ويتجه الفقه المصري في شرح العنصر النفسي للخطأ إلى أن التمييز يمثل الحد الأدنى من العنصر النفسي الذي لا غنى عنه لتوافر الخطأ الذي تقوم على أساسه المسؤولية المدنية، وذلك لأن الخطأ إخلال بواجب قانوني، ولأن هذا الواجب لابد في نشوئه من قاعدة تفرضه، ولأن القاعدة القانونية هي خطاب موجه إلى الناس بأمر أو نهي، فهي تفترض فيمن توجه إليهم التمييز والإدراك، بل هي في الأصل لا تعتبر موجهة إلا إلى من يتوافر فيهم التمييز فيما عدا الحالات الاستثنائية التي يفرض فيها القانون واجبا لا يتطلب من المكلف به تمييزا أو إدراكا ويمكن اقتضاؤه منه دون حاجة في ذلك إلى أي عمل إرادي من جانبه كما هو شان الالتزام بالضرائب وشأن التزام المتبوع عديم التمييز بضمان أفعال تابعه، ولذلك نص التقنين المدني المصري الحالي في المادة – (١٦٤) كما كان ينص التقنين المدني المختلط في المادة (٢١٢) منه على ضرورة توافر التمييز في مرتكب الفعل الضار حتى يمكن إلزامه بما سببه من ضرر للغير. وبناء على ذلك لا يسأل المجنون ولا الصبي غير المميز عن أفعالهما الضارة بالغير بالرغم مما فيها من مساس بحقوق الغير ومن خرق مادي للواجبات المقابلة لهذه الحقوق لأن خطاب الشارع بهذه الواجبات لا يعتبر موجها إلا إلى ذوي التمييز[1].

---

(١) خاطر، عدنان السرحان، نورى خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دار الثقافة، ٢٠٠٠، ص ٤٢.

والواقع أن خطاب الشارع – وإن كان من الصعب على عديمي التمييز فهمه – إلا أن ذلك لا يمنع الشارع من التدخل بتنظيمه للقواعد المتعلقة بحالات ارتكاب عديمي التمييز لأفعال ضارة، ذلك لأن اعتبارات العدالة تقضي تعويض المصاب عما لحق به من ضرر وهذا هو الأهم في تقديري، وبعبارة أخرى أنه ليس بمبرر مطلقاً أن لا يحصل المصاب على التعويض الذي يستحقه لأن القاعدة القانونية لا تخاطب عديمي التمييز.

المطلب الثاني

مسؤولية عديم التمييز في القانون الفرنسي وأساسها

مرت فكرة مسؤولية عديم التمييز عن فعله الضار، بتطور واضح في القانون الفرنسي، ويمكن تقسيمه إلى مرحلتين. حددهما صدور قانون ٣يناير ١٩٦٨بتعديل نص المادة (٤٨٩/٢) من القانون المدني الفرنسي مقررا مسؤولية المريض باختلال عقلي عن أفعاله الضارة .

ولقد قسمت هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: المرحلة السابقة على تعديل نص المادة (٢/٤٨٩).

الفرع الثاني المرحلة الثانية المرتبطة بتعديل نص المادة (٤٨٩/٢).

الفرع الأول

المرحلة الأولى السابقة على تعديل نص المادة (٤٨٩/٢) مدني فرنسي

إذا كانت هذه المرحلة تبدأ من القانون الفرنسي القديم، إلا أنه مما لا شك فيه أن إلقاء الضوء على موقف القانون الروماني من مسؤولية عديم التمييز لا يخلو من فائدة نظرا للتأثير المعروف لهذا القانون على القوانين التي جاءت من بعده وفي مقدمتها القانون الفرنسي القديم بصورة واضحة، ثم قانون نابليون بعده بدرجة أقل.

لذلك أرى أن أعرض للوضع في ظل القانون الروماني أولا، ثم للوضع في القانون الفرنسي القديم ثانيا، ثم للوضع في ظل قانون نابليون ثالثا .

أولا: مدى مسؤولية عديم التمييز في ظل القانون الروماني

مرت فكرة مسؤولية عديم التمييز، بتطور ارتبط بتطور القانون الروماني ذاته، يمكن تحديده في مرحلتين، المرحلة الأولى، في ظل القانون الروماني القديم. والمرحلة الثانية في عصر ازدهار القانون الروماني .

أ- **المرحلة الأولى في ظل القانون الروماني القديم:**

في هذه المرحلة اختلطت المسؤولية المدنية بالمسؤولية الجنائية، بحيث كان حق الانتقام الفردي في البداية، هو رد الفعل الطبيعي للاعتداء الواقع من الغير، وكان المعتدي عليه يرد اعتداء المعتدي بنفسه أو بواسطة قبيلته أو عشيرته. ثم تطور الأمر فحلت الدية محل الثأر وكانت في البداية اختيارية ثم أصبحت بعد ذلك – وبعد أن قوى ساعد السلطة الحاكمة إجبارية، وهي في مرحلتيها تمثل نوعا من العقوبة التي توقع على الجاني، دون تمييز بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية، فكانت الدية تفرض على المعتدي بمجرد تحقق الضرر، دون بحث لفكرة الخطأ التي لم تكن معروفة في ذلك الوقت.

ومن ثم لم يكن القول بأن عديم التمييز كان يسأل عن الضرر الذي يلحقه بغيره[1].

ب- **المرحلة الثانية، ازدهار القانون الروماني:**

بدأت معالم المسؤولية المدنية تتضح وتتميز عن المسؤولية الجنائية. ومن ثم وضحت شرائط تطبيقها، ومن أهمها وقوع خطأ من جانب مرتكب الفعل الضار. فلم يعد كافيا للقول بتحقق المسؤولية المدنية، أن يقع ضرر بالمضرور، وإنما أصبح من الضروري أن ينطوي مسلك المعتدي على الخطأ بمعناه المعروف في القانون الحديث. أي انحراف في السلوك مع توافر الإدراك أو التمييز٢).

وترتب على هذا التطور أن أصبح عديم التمييز غير مسؤول عن أفعاله الضارة وقد جاء على لسان الفقيه الفرنسي (البيان) أن ما يأتيه عديم التمييز – والمجنون على وجه الخصوص يعد من قبيل القوة القاهرة، يتعين على المضرور أن يتحمل نتائجه الضارة شأن تحمله للضرر الناشئ عن سقوط حجر عليه بفعل الريح أو الضرر الذي يقع عليه بفعل الحيوان، وهذا يعني أنه لم يكن يعتبر أن ما يقع من عديم التمييز يعد من قبيل الخطأ، كما أنه لا يعد حتى مجرد فعل إنساني، وإنما هو أم خارج عن إرادة صاحبه[2].

لكن إذا كان المبدأ في القانون الروماني – في تطوره الأخير – أنه لا مسؤولية على عديم التمييز، متى الحق بغيره ضررا، فإنهم قد حاولوا التخفيف من قسوة هذا المبدأ عند تطبيقه على الغير المضرور، فقرروا أن المسؤولية تترتب متى ارتكب الفعل الضار، وكان المجنون في لحظة إفاقة. كما أنهم اخذوا بفكرة

---

(١) رفاعي، محمد نصر، الضرر كأساس للمسؤولية في المجتمع المعاصر، دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٨، ص ٢١.

(٢) سلامة، أحمد، مذكرات في نظرية الالتزام، الكتاب الأول، المصادر، ١٩٧٥،ص ٢١٣.

أخرى مقتضاها أن وجود شخص في حالة جنون، يرتب على عاتق أقاربه مسؤولية حراسته، حتى لا يلحق ضررا بالغير. ومن ثم فمتى قصروا في واجب الحراسة، مما أدى إلى وقوع الضرر على الغير، تحققت مسؤوليتهم نحوه[1] .

ثانيا: مدى مسؤولية عديم التمييز في ظل القانون المدني الفرنسي القديم:

لقد تأثر القانون الفرنسي القديم في مجموعه بالأفكار التي كانت سائدة من قبل والتي كانت تختلط فيها المسؤولية المدنية بالمسؤولية الجنائية، بحيث كان لا يمكن التمييز بين العقوبة الجنائية والتعويض المدني. وفي هذه المرحلة المبكرة كان عديم التمييز يسأل عن فعله الضار .

ولكن سرعان ما انتقلت الأفكار التي سادت القانون الروماني في نهاية تطوره، والتي كان من نتاجها – كما سبق – الاعتداد بفكرة الخطأ أساسا للمسؤولية المدنية، وما يترتب على ذلك من عدم مساءلة عديم التمييز عن أفعاله الضارة، وقد دافع عن هذا الاتجاه الأخير الفقيه (بوتييه)، إذ قرر وهو بصدد تقسيم الأفعال إلى جرائم وشبه جرائم أن أفعال عديمي التمييز لا تندرج تحت هذه أو تلك. كما أنها لا تمثل إهمالا أو نوعا من عدم التبصر لافتقار هؤلاء إلى الإدراك.

على الرغم من تأثر فقهاء القانون المدني بفقه بوتييه واعتناقهم لمبدأ عدم مسؤولية عديم التمييز فإن الملاحظ أن فقهاء القانون الجنائي – وبعض القضاء – قد اتجهوا إلى عكس ذلك، مقررين أن عدم التمييز، وإن كان يعفي الشخص من المسؤولية الجنائية، إلا أنه يبقى ملتزما في ماله بتعويض المضرور عما لحقه من ضرر. ولكن هذا الاتجاه الأخير لم يكن الاتجاه

---

(١) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام ط٢، ١٩٦٤ ص ٢١٥.

الغالب، فقد كانت الغلبة لمبدأ عدم المسؤولية تأثرا بفقه القانون الروماني في نهاية تطوره، بينما اعتبر الأخذ بمبدأ المسؤولية مجرد أثر من آثار الماضي[1].

ثالثا: مدى مسؤولية عديم التمييز في ظل قانون نابليون:

لقد خلا قانون نابليون الذي وضع سنة ١٨٠٤م من أي نص خاص يتعلق بمسؤولية عديم التمييز. ومن ثم فقد اتجه أغلب الفقه والقضاء، إلى تطبيق القواعد العامة في المسؤولية عن الفعل الضار، تلك القواعد التي تضمنتها المواد (١٣٨٢) و (١٣٨٣) و (١٣٨٤)وهي تتجه إلى الأخذ بمبدأ عدم مسؤولية عديم التمييز، لان من أهم شروط تطبيقها وقوع خطأ من جانب مرتكب الفعل الضار. والخطأ قوامه الإرادة، فلا ينسب إلى عديم التمييز خطأ ما لانعدام إرادته.

لكن وجد اتجاه آخر يستنكر حرمان المضرور من التعويض عما أصابه من ضرر ألحقه به عديم التمييز. ولذلك فقد ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول بمسؤولية عديم التمييز وسايرتهم في ذلك بعض أحكام القضاء .

ونظرا إلى ما استشعره أنصار مبدأ عدم المسؤولية – وهو المبدأ السائد – من حيف يؤدي إليه الأخذ مبدئهم، فقد حاولوا التخفيف من قسوته، لإقامة نوع من التوازن بين مصلحة عديم التمييز من ناحية والمضرور من ناحية ثانية.

---

(١) سوار، محمد وحيد، الاتجاهات العامة في القانون المدني، دار الثقافة، ١٩٩٦ ، ص ٦٥.

أولاً: الاتجاه القائل بعدم المسؤولية ووسائل أنصار هذا المبدأ للتخفيف من قسوته:

يلاحظ أن الفقه في ذلك، قد استند إلى حجة أساسية مقتضاها أنه لا مسؤولية بدون خطأ، والخطأ قوامه الإرادة. ومن ثم فإن عديم التمييز لا يسأل عن أفعاله الضارة لأنه لا إرادة له. وقد وحدوا في ذلك بين فكرة الخطأ في نطاق المسؤولية المدنية وفي نطاق المسؤولية الجنائية. فإذا كان الشخص يعفى من المسؤولية الجنائية متى كان عديم التمييز لأن شرط المساءلة الجنائية أن يكون الفعل قد انطوى على الإهمال أو عدم الحيطة أو التبصر، وهذا يقتضي وجود إرادة واعية حرة تستطيع أن تميز بين الخير والشر. فإن المسؤولية المدنية تقتضي بدورها ذلك[1].

ويلاحظ أن الفقه حينما نبذ مبدأ المسؤولية قد أخذ الخطأ بمعياره الشخصي لا بمعياره المادي ومن ثم اعتد بكل ما يؤدي إلى انعدام إرادة الشخص، بالرغم من أن هذا ظرف من الظروف الداخلية التي تتعلق بشخص مرتكب الفعل الضار .

ويرى البعض أن هذا الاتجاه يؤدي إلى مساس واضح بالعدالة. وهناك مثل – أصبح تقليديا– نجده في كتابات جميع من تعرضوا لهذا الموضوع، يدللون به على عدم عدالة المبدأ. مقتضاه لو أن عديم التمييز كان مليونيرا أو بليونيرا – أي ثريا واسع الثراء – اعتدى على فقير معدم، فكيف تتحقق العدالة، حينما يعفى هذا الثري من المسؤولية، فيحرم المضرور المعدم – أو أسرته من بعده التي تعاني شظف العيش – من كل تعويض عما لحقه من ضرر".

ولقد ترتب على هذا أن حاول أنصار مبدأ عدم المسؤولية، التخفيف من قسوة مبدئهم في محاولة لإقامة نوع من التوازن بين مصلحة المضرور

---

(١) شوقي، أحمد عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع باعتباره حارسا، مجموعة بحوث كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ع١، ١٩٧٥ ، ص ٢١٢.

ومصلحة عديم التمييز، حيث لجأ أنصار مبدأ عدم المسؤولية إلى وسائل متعددة يؤدي الأخذ بأي منها إلى تحقق المسؤولية في محاولة لإقامة التوازن بين مصلحة المضرور ومصلحة عديم التمييز، وقد تمثلت هذه الوسائل فيما يلي :

١- الاعتداد بالخطأ السابق للمريض باضطراب عقلي.

حيث اتجهت بعض أحكام القضاء مؤيدة من الفقه إلى التوسع في فكرة الخطأ؛ فأخذ بفكرة الخطأ السابق للمريض، بمعنى أنه ما دامت الحالة المرضية التي وجد فيها الشخص عند ارتكابه الفعل الضار، قد نتجت عن خطأ سابق ارتكبه بحيث أدى إلى وجوده في هذه الحالة، فإنه يكون مسؤولا عن أفعاله الضارة[1] .

وأهم أحكام القضاء هذه قد وردت في شأن من يدمنون تناول المسكرات والمخدرات باختيارهم. فمن أدمن تناول مسكر أو مخدر، بحيث أدى إلى إصابته بمرض عقلي، يكون قد ارتكب خطا يسأل عنه متى ارتكب فعلا ضار بعد ذلك.

١- اعتبار عديم التمييز حارسا:

بالرغم أن هذا الاتجاه يرى أن عديم التمييز لا يسأل عن أفعاله الضارة، فإن القضاء تخفيفا من قسوة هذا الاتجاه، قد أخذ بإمكان تقرير مسؤوليته كحارس للأشياء، إعمالا لنص المادة .(١٣٨٤/١) فإذا كان لا يمكن مساءلته كحارس للأشياء وفقا لنص المادة (١٣٨٢) عن فعله الشخصي، فإنه يمكن مساءلته كحارس للأشياء وفقا لنص المادة (١٣٨٤/١)

وقد كان هذا الاتجاه، بمناسبة الفصل في قضية (تريشار) الشهيرة التي تتلخص

---

(١) عبد الباقي، عبد الفتاح، مصادر الالتزام في القانون الكويتي مع المقارنة بالفقه الإسلامي وأحكام المجلة، ج٢، المصادر غير الإرادية، ١٩٧٥/٧٤ ،ص ٢٦٩.

وقائعها في أن (تريشار) أثناء قيادته لسيارته ارتكب حادثا أدى إلى إصابة أحد الأشخاص .

وقد رفع هذا الأخير دعوى مطالبة بالتعويض، استنادا إلى المادة (١٣٨٤/١)باعتبار (تريشار) حارسا للسيارة. إلا أن (تريشار) تمسك بأنه مريض بالصرع، وأن الحادث وقع أثناء تعرضه لنوبة من نوباته، وهو ما أكده التقرير الطبي عن حالته، وأدى إلى عدم مسؤوليته الجنائية، ومن ثم فهو يدفع باعتباره حراسا، تطبق عليه القرينة الواردة في المادة (١٣٨٤/١) ؛لأن ما تعرض له من نوبة الصرع أثناء القيادة هو الذي أدى إلى وقوع الحادث، فيعتبر من قبيل الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة، التي تؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية المنصوص عليها في المادة .(١٣٨٤/١) إلا أن محكمة الموضوع – وأيدتها في ذلك محكمة النقض – قد قضت باعتباره حارسا، ومن ثم تتحقق مسؤوليته المدنية، وفقا لقرينة المسؤولية التي نصت عليها المادة (١٣٨٤/١).

٣– اعتبار عديم التمييز مسؤولا عن غيره:

يمكن أن يثار مدى إمكان تحقق هذه المسؤولية في فرضين، فمن ناحية قد يكون عديم التمييز أباً أو أماً يسأل عن أفعال أبنائه القصر الضارة، وفقا لنص المادة(١٣٨٤/٢) ، من القانون المدني الفرنسي، هذا الفرض لا يرد بطبيعة الحال، إلا إذا كان عديم التمييز بسبب المرض العقلي[١].

من ناحية ثانية فقد يكون عديم التمييز – سواء أكان بسبب صغر السن أو المرض العقلي – متبوعا يسأل عن أفعال تابعه التي تلحق ضرراً بالغير. المادة (١٣٨٤/٣) من القانون المدني الفرنسي .

أقر الفقه الأخذ بمسؤولية عديم التمييز في هذين الفرضين تخفيفا من قسوة مبدأ عدم المسؤولية.

---

(١) مرقس، سليمان، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، ١٩٧١ ،ص ٦٥.

إلا أنه قد اختلف حول الأساس القانوني لهذه المسؤولية اختلافا يرجع إلى الاختلاف حول طبيعتها، فذهب الفقه التقليدي إلى القول بالمسؤولية الشخصية. ومن ثم وجد في فكرة الخطأ المفترض أساسا لهذه المسؤولية. فهناك خطأ مفترض من جانب الأب أو الأم أو المتبوع غير المميز، قد يكون خطأ في الرقابة أو خطأ في التوجيه أو خطأ في هذه الأمور مجتمعة، وهو خطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس ومن ثم فلا يجوز لعديم التمييز أن يثبت عدم وقوعه من جانبه. ولكن وجهت إلى هذا الاتجاه انتقادات كثيرة، فعدل عنه الفقه واتجه إلى الأخذ بفكرة تحمل التبعة فمادام عديم التمييز – وبصفة خاصة إذا كان متبوعا – يفيد من عمل غيره، فيجب عليه أن يتحمل النتائج الضارة لهذا العمل متى لحقت بالغير. ولكن فكرة تحمل التبعة بدورها كانت محلا للنقد أيضا ولذلك وُجد جانب آخر من الفقه يذهب إلى أن هذه المسؤولية ليست مسؤولية شخصية وإنما هي مسؤولية عن فعل الغير. وإن كان أنصار هذا الاتجاه الجديد قد اختلفوا في أساس هذه المسؤولية فمنهم من ذهب إلى أن أساسها يكمن في فكرة النيابة القانونية ومنهم من وجد أساسها في فكرة الضمان.

أيا كان أساس هذه المسؤولية، فإن ما يمكن استنتاجه أن الفقه وإن اختلفت وسائله، قد اتجه إلى الأخذ بمسؤولية عديم التمييز .

٤– ضرورة إثبات حالة انعدام التمييز لحظة إتيان الفعل الضار.

اتجهت المحاكم الفرنسية للتخفيف من قسوة مبدأ عدم المسؤولية إلى التشدد في إثبات عدم التمييز، وذلك فيما يتعلق بعديم التمييز بسبب المرض العقلي لأن عديم التمييز بسبب صغر السن أمر يرجع تقديره إلى قاضي الموضوع. وقد تمثل تشدد القضاء في مسلكين: فمن ناحية استلزم أن يكون انعدام التمييز لحظة ارتكاب الفعل الضار انعداما تاما. ومن ثم إذا ارتكب الفعل في لحظة من لحظات الإفاقة فإن المسؤولية تتحقق وبذلك لم يسلم القضاء الفرنسي بفكرة الجنون الجزئي أو نصف الجنون في نطاق المسؤولية المدنية. ومن ناحية ثانية ألزمت المحاكم عديم التمييز أو من يمثله أن يثبت

حالة انعدام التمييز العام هذه، لحظة ارتكاب الفعل الضار. ولا شك أن هذا الإثبات يصعب في كثير من الحالات، وخصوصا تلك التي تتخللها لحظات إفاقة. ولم تكتف المحاكم بإثبات الحالة العامة للجنون، وإنما استلزمت ضرورة إثبات انعدام التمييز انعداما تاما لحظة ارتكاب الفعل الضار[1].

ثانياً: الاتجاه القائل بمبدأ المسؤولية:

بالرغم من المحاولات العديدة التي بذلها أنصار مبدأ المسؤولية للتخفيف من حدته والتي تعرضت لها فيما سبق، فقد وجده اتجاه آخر دعا أصحابه إلى ضرورة الأخذ بمسؤولية عديم التمييز كمبدأ عام. وقد أخذ هذا الاتجاه يقوى شيئا فشيئا مما كان له أثره على القضاء الفرنسي، إلى أن كانت له الغلبة في النهاية باعتناق المشرع له وإن كان ذلك بصورة جزئية .

سأعرض بإيجاز لمبدأ المسؤولية من حيث حجج أنصاره ومدى تأثيره على القضاء الفرنسي وعلى المشرع الفرنسي ذاته.

أ- حجج أنصار مبدأ المسؤولية:

حاول أنصار هذا المبدأ دحض الحجج التي استند إليها أنصار مبدأ عدم المسؤولية وإن كانوا قد اختلفوا فيما بينهم من حيث الوسيلة. فنجد أن بعضهم لم ينكر الخطأ كأساس للمسؤولية، إلا أنهم اعتدوا بالخطأ في هذا المجال بمفهومه الموضوعي أو المجرد لا بمفهومه الشخصي أو الذاتي، نجد أن

---

(١) مصطفى، منصور، المصادر غير الإرادية للالتزام، جامعة الكويت، ١٩٨١/١٩٨٠ ، ص ٧٩.

البعض الآخر نبذ فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية محاولين البحث عن أساس آخر[1].

وسأعرض لأفكار كل من الفريقين كما يلي :

١- القائلون بأن الخطأ مازال أساس مسؤولية عديم التمييز (الخطأ الموضوعي لا الخطأ الشخصي)

ذهب بعض أنصار مبدأ مسؤولية عديم التمييز وعلى رأسهم الفقيه الفرنسي (مازوتنك) إلى أنه ليس هناك داع للبحث عن أساس آخر لهذه المسؤولية. إذ أن في نظرية الخطأ ما يفي بالغرض .

وأنصار هذا الفريق يوضحون وجهة نظرهم هذه بالقول بوجوب التمييز بين الخطأ اللازم لتقرير المسؤولية الجنائية، والخطأ اللازم لتقرير المسؤولية المدنية، إذ يجب أن يؤخذ الخطأ في الأولى بمعيار شخصي أو ذاتي، بينما ينبغي أن يؤخذ في الثانية بمعيار مادي أو مجرد؛ فالمسؤولية الجنائية لا تتحقق، إلا إذا ارتكب الشخص انحرافا عن السلوك المعتاد، وهوما يمثل العنصر المادي للخطأ مع ضرورة توافر الإدراك عنده وهو ما يمثل العنصر المعنوي، ينما يكفي لتحقق المسؤولية المدنية مجرد توافر العنصر المادي للخطأ وحده، ومؤدى ذلك أن تتحقق المسؤولية المدنية لعديم التمييز بمجرد ارتكابه للخطأ بمعناه المادي أو المجرد دون أن يؤخذ في الاعتبار عند تحديد هذا الخطأ أي من الظروف الداخلية التي تتصل بشخصه ومنها صغر السن والجنون أو الاختلال العقلي بصفة عامة، ويعتد فقط بالظروف الخارجية التي تحيط بالشخص.

وترجع هذه التفرقة بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية إلى اختلاف طبيعة كل منهما، فيما تؤدي المسؤولية الجنائية إذا تحققت إلى توقيع عقوبة على الجاني، ولذلك وجب الاعتداد بالعنصر المعنوي عند تقرير هذه

---

(١) منصور، أمجد، المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء، دراسة مقارنة في القانونين المدنيين المصري والفرنسي والفقه الإسلامي، دكتوراه، جامعة المنصورة، ١٩٩٤، ص ٤٥.

المسؤولية. نجد أن المسؤولية المدنية إذا تحققت لا تؤدي إلا إلى تعويض المضرور عما أصابه من ضرر. ومن ثم فهي لا تتناول شخص مرتكب الفعل الضار، وإنما تنصب على ذمته المالية وحدها.

٢- القائلون باستبعاد فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية ووجوب البحث عن أساس آخر لها:

بالرغم من اتفاق هؤلاء على استبعاد فكرة الخطأ، إلا أنهم اختلفوا عند اختيار البديل؛ فمنهم من قال بوجوب الأخذ بفكرة المخاطر المستحدثة كأساس، ومنهم من قال بضرورة الاستناد إلى فكرة العدالة، كما أن هناك آخرين يتلمسون في واجب الالتزام بالمساعدة ما قد يصلح أساسا لهذه المسؤولية، وأخيرا يجد بعضهم في فكرة الضمان الحل الأمثل[١].

وسأعرض لهذه الاتجاهات فيما يلي :

-المخاطر المستحدثة هي أساس المسؤولية:

ذهب البعض إلى أن أساس المسؤولية يكمن في نظرية المخاطر المستحدثة.

فمن أنشأ وضعاً خطِراً ألحق ضررا بالغير التزم بتعويضه. ولكن من المعروف أن نظرية المخاطر قد تعرضت للنقد في هذا الخصوص كما سبق أن انتقدت حينما أراد أنصارها فرضها كنظرية عامة تحل محل نظرية الخطأ كأساس للمسؤولية، وأكد أنصار نظرية الخطأ على أنه ليس هناك ما يدعو لهدم الأساس التقليدي للمسؤولية متى اعتد بالخطأ – عند تقرير مسؤولية عديم التمييز– بمفهومه المادي .

إلى جانب أن نظرية المخاطر المستحدثة تقوم على قاعدة الغرم بالغنم، فمن يفيد من نشاط معين عليه أن يتحمل ما قد ينجم عنه من أضرار

---

(١) منصور، أمجد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دراسة في القانون الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي، دار الثقافة، ٢٠٠١، ص ٤٥٦.

للآخرين. وتحقق هذه الفائدة عند ارتكاب عديم التمييز لفعل ضار أمر مشكوك فيه في أغلب الحالات[1].

-واجب المساعدة أساس المسؤولية:

ذهب الفقيه الفرنسي (ريبير) إلى أنه يصعب القول بتقرير مسؤولية عديم التمييز نظراً لانعدام إرادته مما يؤدي إلى عدم إمكان إلزامه بالتعويض. إلا أن واجب المساعدة يقتضيه أن يقف إلى جانب المتضرر، بحيث ينقل إلى ذمته مبلغا من المال على سبيل المساعدة، ويرى الفقيه (ريبير) أن هذا المبلغ لا يعد بمثابة تعويض إذ لا مسؤولية. كما أنه لا مجال للكلام عن كونه يقابل تعويضا كاملا أم لا. كذلك فإن واجب المساعدة قد لا يقوم في كل الحالات، فقد لا تسمح الذمة المالية لعديم التمييز بالقيام بهذا الواجب متى كان هو نفسه في حاجة للمساعدة.

وأعتقد أنه لا يمكن تأسيس المسؤولية على فكرة المساعدة أو العطف هذه، فهي لا تصلح أساسا لالتزام قانوني.

-الضمان أساس المسؤولية:

ذهب الفقيه (ستارك) – بعد انتقاده الاتجاهات السابقة – إلى أن مسؤولية عديم التمييز يمكن تأسيسها على فكرة جديدة، مقتضاها أن لكل شخص الحق في سلامة جسمه وسلامة أمواله. وهذا الحق يحتج به في مواجهة الكافة بصرف النظر عن مدى ما يتوافر لهم من إدراك .

---

(١)أحمد، محمد شريف، مصادر الالتزام في القانون المدني، دار الثقافة، عمان ١٩٩٩، ص١٤، ومصطفى الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، دار العلم، دمشق، ١٩٨٨، ص٧١.

ومؤدى هذا أنه إذا وقع اعتداء على هذا الحق يلتزم مرتكبه أيا كان بالضمان، يستوي في ذلك جميع الأشخاص العاديون منهم وعديمو التمييز[1].

ويرى البعض أن فكرة الضمان لم تحل – كما تصور الأستاذ ستارك – المشكلة التي نحن بصددها؛ إذ أن الضمان لا يصلح – في نظرنا – أساسا للمسؤولية، فهو يأتي في مرحلة لاحقة على إسناد المسؤولية عن الفعل الضار. فالضمان لا يقوم، إلا إذا وقع اعتداء على حق جسماني، أو مالي للشخص. أي لا بد من تحقق المسؤولية عن فعل ضار. وهنا سوف يثور التساؤل عن أساس هذه المسؤولية. فإذا وقفنا على هذا الأساس سواء أكان هذا الأساس يتمثل في الخطأ أو المخاطر المستحدثة قلنا بوجوب الضمان لمصلحة المضرور. وهكذا نظل في حاجة الى البحث عن أساس لمسؤولية عديم التمييز[2].

اخلص مما سبق إلى أنصار مسؤولية عديم التمييز وإن كانوا قد اتفقوا على ضرورة تقرير مسؤولية عديم التمييز عن فعله الضار، إلا أنهم اختلفوا في أساس هذه المسؤولية فمنهم من رأى في نظرية الخطأ بمفهومه المادي ما يحقق هذا الغرض. ومنهم من حاول البحث عن أساس آخر بعيدا عن نظرية الخطأ. وهؤلاء تعددت اتجاهاتهم بين نظرية المخاطر وفكرة العدالة وواجب المساعدة وفكرة الضمان. وقد لاحظت أن أيا من الاتجاهات السابقة لم يسلم من النقد .

ويبدو أن نظرية الخطأ لا زالت هي أصلح أساس للمسؤولية متى أخذ الخطأ بمفهومه المادي أو الموضوعي الذي عرضه ودافع عنه الفقيه (مازوتنك).

ب- مدى تأثر القضاء الفرنسي بالاتجاه القائل بالمسؤولية.

---

(١) سوار، محمد وحيد، الاتجاهات العامة في القانون المدني، ص١١١.

(٢) نعمان جمعة، ص٦٥. والأحكام الأربعة التي أصدرتها النقض الفرنسية المنعقدة بكامل هيئتها في ٩ مايو ١٩٨٤.

في ظل قانون نابليون كانت الغلبة أيضا لمبدأ عدم المسؤولية، إلا أنه قد وجدت أحكام قليلة قد اتجهت إلى الأخذ بمبدأ المسؤولية لعل أشهرها حكم محكمة (مونبلييه) الصادر في ٣١ مايو ١٨٦٦م والذي قرر صراحة أنه في نطاق المسؤولية المدنية لا يعتد بالإرادة أو التبصر .

ومن ثم فإذا كان قد تقرر إعفاء المجنون من المسؤولية الجنائية عن الفعل الضار الذي ارتكبه ضد الغير، فإن هذا لا يمنع المضرور من مطالبته بالتعويض هو أو من يتولى ملاحظته.

ج- مدى تأثر المشرع الفرنسي باتجاه أنصار المسؤولية:

كان للأفكار التي نادى بها أنصار مبدأ المسؤولية أثرها الواضح على المشرع الفرنسي الذي بدأ يفكر بصورة جدية في معالجة الوضع القائم مقدراً أن أحكام كل من المادتين (١٣٨٢)و (١٣٨٣) تقصر عن استيعاب مسؤولية عديم التمييز دون إثارة خلاف، وأن الأمر يقتضي تدخلا تشريعيا صريحا لتقرير هذه المسؤولية، وقد بذلت عدة محاولات تشريعية لتحقيق هذا الغرض منها المشروع المقدم من (بواسيرن)، حيث تقد هذا الأستاذ باقتراح إلى مجلس النواب الفرنسي في ١٢نوفمبر ١٩٠١م، يقضي بتعديل نص المادة ١٣٨٢من القانون المدني، بحيث تؤدي إلى تقرير مسؤولية المجنون عن الضرر الذي يقع منه على الغير. وقد وافق مجلس النواب على مشروع التعديل المقترح في ١٩فبراير سنة ١٩٠٢م، وأحيل إلى مجلس الشيوخ إلا أنه بعد مضي سبع وعشرون عاما على وجوده أمام المجلس، تقرر رفضه في ٦فبراير ١٩٣٠م بحجة أن المشروع المقترح يتجاوز الغرض المقصود منه. إذ يؤدي إلى هدم نظرية الخطأ كأساس للمسؤولية وإحلال نظرية المخاطر محلها. ثم تلى ذلك مشروع قانون الالتزامات والعقود الفرنسي الايطالي الذي نص في المادة (٧٦)منه إلى الأخذ بمسؤولية عديم التمييز عن أفعاله الضارة وإمكان رجوع المضرور عليه، حينما لا يمكنه الرجوع على من يسأل عن ملاحظته ورقابته، على أن يراعى القاضي ظروف الطرفين ومقتضيات العدالة عند الحكم

بالتعويض، ولكن المشروع الفرنسي الايطالي لقانون الالتزامات لم يستكمل مراحله التشريعية.

الفرع الثاني

المرحلة الثانية المرتبطة بتعديل نص المادة (٤٨٩/٢) مدني فرنسي

إذا كان لم يقدر لأي من مشروعات القوانين المشار إليها أن يستكمل مراحله التشريعية، إلا أنه كان لها فضل التنبيه إلى ضرورة التدخل التشريعي، لعلاج الوضع القائم فيما يتعلق بمسؤولية عديم التمييز. وقد تحقق هذا بالفعل بتعديل نص المادة (٤٨٩/٢) من القانون المدني الفرنسي بمقتضى قانون ٣ يناير ١٩٦٨م الذي قرر المسؤولية المدنية للمرضى المختلين عقليا عما يأتونه من أفعال ضارة تقع على الغير .

أولا: تعديل نص المادة (٤٨٩/٢) .

يرجع هذا القانون إلى مشروع تقدمت به الحكومة بتعديل نص المادة تمت (٤٨٩/٢)
مناقشته في مجلسي البرلمان، وقد تمت الموافقة عليه، ولكن بعد إجراء تعديل جوهري على
أصل نص المشروع الذي تقدمت به الحكومة ؛ إذ أن نص المشروع الذي تقدمت به الحكومة، كان يقرر أن من يلحق ضررا بغيره وهو تحت تأثير اختلال عقلي، يلتزم بتعويضه. ومع ذلك فإنه يكون للقضاء مع تقدير ظروف كل من المضرور ومرتكب الفعل الضار، أن يخفض مقدار التعويض وإن كانت هذه السلطة لا تقوم في حالة ما إذا كانت مسؤولية المصاب باختلال عقلي تقوم باعتباره متبوعا أو مسؤولا عن الأشياء، إلا أن النص قد عدل في الصياغة النهائية أثناء المناقشات التي دارت حوله فحذفت الفقرة الأخيرة منه التي تجعل للقضاء سلطة تخفيض التعويض، بحيث أصبح في

صياغته النهائية يقرر أن "من يلحق ضررا بغيره وهو تحت تأثير اختلال عقلي، يلتزم بتعويضه.

ثانيا: المشكلات التي يثيرها النص:

يمثل هذا النص تطورا هاما في موقف المشرع الفرنسي من مسؤولية عديم التمييز، التي رأينا أنها على مدى زمن طويل كانت ولا تزال محل جدل كبير بين الفقه والقضاء. إلا أنه من جهة أخرى قد أثار تساؤلات عديدة حول كثير من المسائل نظرا لأنه لم يحل المشكلة بصورة كاملة، وإنما اكتفى بحل جزئي تمثل في تقرير مسؤولية المختلين عقليا من البالغين وحدهم .وبذلك لم يتعرض لوضع عديمي التمييز بسبب صغر السن، كما أثار الخلاف حول وضع المختلين عقليا من القصر ومدى إمكان تطبيقه عليهم. كما أثار التساؤل حول مدى التعويض، وهل يلزم أن يكون كاملا أم يمكن أن يكون جزئيا.؟ كما أثار التساؤل من جديد حول أساسه القانوني، كما أن فريقا من الفقه قد أثار مشكلة التشدد البادي في النص؛ فهو وإن كان يحقق العدالة للمضرور، إلا أنه شديد القسوة على المريض باختلال عقلي، ومن ثم فقد حاولوا التخفيف من قسوة الأحكام التي تضمنها النص الجديد، في محاولة لإقامة التوازن بين مصلحة المضرور ومحدث الضرر.

ثالثا: الأساس القانوني الذي يستند إليه نص المادة (٢/٤٨٩):

ثار التساؤل عن الأساس القانوني الذي يستند إليه نص المادة (٢/٤٨٩)الذي قرر مسؤولية المصاب باختلال عقلي. وهذا التساؤل ليس جديدا فقد سبق أن واجهته عند تعرضي لمبدأ مسؤولية عديم التمييز بصفة عامة .

من الملاحظ أن الفقه ظل على تردده واختلافه الذي كان قائما قبل اعتناق المشرع صراحة لمبدأ المسؤولية. فأجد أن بعضهم يتمسك بأن الخطأ بمفهومه الموضوعي هو أساس المسؤولية كما أن منهم من يأخذ بفكرة العدالة

أساسا لها، بينما ظل البعض متمسكا بفكرة واجب المساعدة، كما استمر البعض على اعتناقه لفكرة الضمان.

وأعتقد كما سبق أن فكرة الخطأ بمفهومه الموضوعي تعد الأساس القانوني المناسب لهذه المسؤولية .

يعتبر نص المادة (٤٨٩/٢) خطوة محمودة خطاها المشرع الفرنسي بتقرير مسؤولية المرضى المختلين عقليا عن أفعالهم الضارة. ولكنها خطوة قاصرة، فقد كان ينبغي أن يأتي النص مقررا مسؤولية عديم التمييز بصفة عامة، مع وضع النص في مكانه المناسب بين النصوص الواردة في شأن المسؤولية عن الفعل الضار، حيث أن النص قد ورد في باب حماية المرضى المختلين عقليا بالغي سن الرشد. ويبدو في تقديري أن المشرع قد أخذ في خصوص هذا التعديل بالرأي القائل أن أساس مسؤولية عديم التمييز يكمن في الخطأ بمفهومه المادي .

المطلب الثالث

الأساس الذي يستند إليه نص المادة (١٦٤/٢) مدني مصري

من الثابت أن المشرع المصري قد جعل الخطأ مناطاً للمسؤولية بالإضافة إلى ركنين آخرين هما الضرر وعلاقة السببية التي تربط بين الخطأ والضرر؛ وهذا ما نصت عليه المادة (١٦٣) بنصها على أن "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

ولقد أوضحت ذلك المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري بقولها "لما كان الأصل في المسؤولية التقصيرية، بوجه عام، أن تناط بخطأ يقام الدليل عليه، لذلك ألقي عبء الإثبات فيها على عاتق المضرور، وهو الدائن"[١].

ومن جانبها أكدت محكمة النقض المصرية في حكم لها على أن" تكييف الفعل بأنه خطأ موجب للمسئولية التقصيرية يعتبر من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض."[٢]

وفي حكم آخر قضت بأنه "إذا كان العامل يقتضي حقه في التعويض عن إصابة العمل من الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية في مقابل الاشتراكات التي شارك هو ورب العمل في دفعها بينما يتقاضى حقه في التعويض قبل المسئول عن الفعل الضار بسبب الخطأ الذي ارتكبه المسئول، فإنه ليس ثمة ما يمنع من الجمع بين الحقين".

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، ج٢، الالتزامات مصادر الالتزام (من المادة ٨٩إلى المادة (٢٦٤، صادرة عن وزارة العدل المصرية، ص.٣٥٥.

(٢) نقض مدني ٢٩مارس ١٩٨٧.

وقد كان لصياغة نص المادة (١٦٣) السابقة دورٌ بارزٌ في قناعة الفقه والقضاء في مصر بأن القاعدة العامة في المسؤولية عن الأفعال الشخصية هي التي تقوم على الخطأ الثابت، وأن المشرع لم يأخذ بالمسؤولية الموضوعية إلا في مسائل معينة يقتضيها التطور الاقتصادي.

وقبل البحث في الأساس القانوني لمسؤولية عديم التمييز في القانون المدني المصري، وجب التعرض لمفهوم الخطأ بركنيه المادي والمعنوي أو النفسي، ومن ثم تتبع مسؤولية عديم التمييز في القوانين الفرنسية، وما كانت عليه هذه المسؤولية، وكيف تطورت، وأي النظريات أو الأفكار الفقهية التي فسرت مسؤولية عديم التمييز. وذلك لتأثر القانون المدني المصري بالقانون المدني الفرنسي، وتمهيدا لدراسة الأساس الذي يستند إليه نص المادة (٢/١٦٤) مدني مصري .

أما في حالة عديم التمييز فيكاد ينعقد إجماع الفقه المصري على أن أساس المسؤولية الاستثنائية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من نص المادة (١٦٤)هو فكرة تحمل التبعة أو التضامن الاجتماعي؛ فغير المميز يتحمل تبعة أفعاله الضارة ولكن في حدود معينة فهي مسؤولية مقررة على خلاف الأصل العام.

بينما ذهب البعض إلى تأسيسها على فكرة الضمان، ومع ذلك فقد وجد من الفقه المصري من يقول بأن المسؤولية المدنية لم تتوافر أركانها. وأن النص يمثل التزاما قانونيا فرضه المشرع على كاهل عديم التمييز[١].

ولقد سبق أن رأينا أن فكرة تحمل التبعة كأساس لمسؤولية عديم التمييز قد تعرضت للنقد من جانب الفقه الفرنسي، كما أن فكرة الالتزام القانوني الذي يفرضه المشرع بنص قانوني لا يصلح في رأيي أساساً للمسؤولية، لأن

---

(١) سيد، امين محمد، ص٨٧، وإبراهيم الدسوقي أبو الليل، ص١٦٨.

جميع الالتزامات أيا كان أساسها القانوني يجب أن يتضمنها مصدر من مصادر القانون سواء أكان التشريع، أو غيره من مصادر القانون المعروفة. وفارق كبير بين مصدر الالتزام وأساسه القانوني، أي الوسيلة الفنية التي يجد فيها أساسه. ولو أُخذت الأمور على هذا النحو لقلنا أن جميع الالتزامات مفروضة دون أن يعرف الأساس الصحيح لكل منها .

ويرى البعض أن في الأخذ بفكرة الخطأ بمعياره الموضوعي ما يصلح أساسا مناسبا لمسؤولية عديم التمييز متى وضع في الاعتبار أن الاتجاه الحديث أصبح يعتد بمجرد وقوع الضرر لتقرير المسؤولية حماية للمضرور دونما أن يعبأ كثيرا بمدى إدراك مرتكبه.

من ناحية أخرى يرى البعض الآخر من الفقهاء أن المشرع المصري قد تدارك بهذا النص ما قد ينجم من ضرر بالمضرورين من وراء انتفاء المسؤولية لانعدام التمييز، وقرر مسؤولية عديم التمييز مسؤولية مخففة في حالات وفي حدود رسمها في النص المتقدم، وهي مسؤولية لا تقوم على الخطأ، وإنما تقوم – كما هو الحال في الفقه الإسلامي – على ضمان الإتلاف، فمن يرتكب فعلا يصيب الغير في نفسه أو ماله عليه الضمان؛ فالفقه الإسلامي يجعل الضرر علة وسببا للتضمين، فإذا وجدت العلة وجد المعلول. وإذا كانت مسؤولية عديم التمييز وفقا لنص المادة (١٦٤/٢) ليست مطلقة كما هو الحال في القانون الفرنسي، إلا أنه يكون مسؤولا عن أفعاله التي تلحق ضررا بالغير بصرف النظر عن إدراكه ووعيه وتمييزه، فالمشرع المصري قرر في هذه الحالة مسؤولية موضوعية.

وفي رأيي أن المشرع المصري لم يأخذ بفكرة الخطأ بمعياره الموضوعي، كما أنه لم يأخذ بفكرة الضمان التي تقوم عليها مسؤولية عديم التمييز في الفقه الإسلامي، لأنه لو صح ذلك لكانت مسؤولية عديم التمييز أصلية لا استثنائية ووجوبية لا جوازية وكاملة لا مخففة، ولما كانت الفقرة الأولى من المادة (١٦٤) تقضي بكون الشخص مسؤولا عن أعماله غير المشروعة متى

صدرت منه وهو مميز، وعليه فإن نظرية تحمل التبعة التي قال بها معظم الفقه المصري تبقى هي الأساس القانوني لمسؤولية عديم التمييز التي تضمنها نص المادة (٢/١٦٤).

خاتمة:

لقد ظل القانون الفرنسي لحقبة طويلة من الزمن يأخذ بمبدأ عدم مسؤولية عديم التمييز، سواء في ظل القانون القديم أو قانون نابليون، وكان الفقه والقضاء يلجآن إلى القواعد العامة المنصوص عليها في المواد (١٣٨٢، ١٣٨٣، ١٣٨٤) والتي لا يسأل عديم التمييز بمقتضاها، إذ هي تستلزم الخطأ، وظل الوضع على هذا الحال حتى صدر القانون رقم ٦٨-٥ الصادر في ٣ يناير ١٩٦٨، الذي تعدلت بمقتضاه المادة (٢/٤٨٩) بحيث يلتزم المختل عقليا البالغ سن الرشد بتعويض الأضرار التي يحدثها للآخرين. وعلى الرغم من أن هذا النص قد ورد في الباب الخاص بحماية المرضى المختلين عقليا، فإننا نرى أنه ينبغي أن يكون في موضعه المناسب وهو باب المسؤولية، فضلا عن ضرورة اتساع النص ليشمل جميع حالات انعدام التمييز، بحيث تتحدد مسؤوليتهم عن أفعالهم الضارة، وبالإمكان ان يكون هناك بند خاص في الميزانية لتعويض هذه الأضرار.

والقاعدة العامة للمسؤولية عن الأفعال الشخصية في ظل القانون المدني المصري تقوم على الخطأ بعنصرية المادي والمعنوي (فضلا عن الضرر وعلاقة السببية) وهذا ما كان سائدا في ظل القانون القديم والحالي. وقد تأثر المشرع المصري ببعض التشريعات الحديثة فيما يتعلق بمسؤولية عديم التمييز، ولذا قرر في المادة (٢/١٦٤) مدني هذه المسؤولية التي جاءت استثنائية ومخففة وجوازية للقاضي، ونعتقد أنه قد بات من الضروري أن يعدل المشرع المصري عن هذا الموقف بحيث تكون مسؤولية عديم التمييز مسؤولية كاملة ووجوبية للقاضي ومن الممكن أن يخصص جانبا في ميزانية الدولة لتعويض الأضرار التي تحدث من عديمي التمييز، بحيث يتحقق التوازن بين مصلحتي عديم التمييز والمضرور، ولا نضحي بأحدهما على حساب الآخر، ولا ريب أنه يمكن عمل ذلك من خلال الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية، فيضاف هذا البند إلى جانب أهدافها الأخرى.

المراجع:

- باز، رستم، شرح مجلة الأحكام العدلية، ط٣، المطبعة الأدبية، بيروت، ١٩٣٣.
- جمعة، نعمان، دروس في الواقعة القانونية أو المصادر غير الإرادية، القاهرة، ١٩٧٢.
- خاطر، عدنان السرحان، نورى خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دار الثقافة، ٢٠٠٠.
- الخضري، محمد، أصول الفقه، ط٢، القاهرة، ١٩٣٣.
- رفاعي، محمد نصر، الضرر كأساس للمسؤولية في المجتمع المعاصر، دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٨.
- سلامة، أحمد، مذكرات في نظرية الالتزام، الكتاب الأول، المصادر، ١٩٧٥.
- السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الالتزام ط٢، ١٩٦٤.
- سوار، محمد وحيد، الاتجاهات العامة في القانون المدني، دار الثقافة، ١٩٩٦.
- سوار، محمد وحيد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ج١، منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٣/٩٢.

- شوقي، أحمد عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع باعتباره حارسا، مجموعة بحوث كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ع١، ١٩٧٥.
- عبد الباقي، عبد الفتاح، مصادر الالتزام في القانون الكويتي مع المقارنة بالفقه الإسلامي وأحكام المجلة، ج٢، المصادر غير الإرادية، ١٩٧٥/٧٤.
- مرقس، سليمان، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، ١٩٧١.
- مصطفى، منصور، المصادر غير الإرادية للالتزام، جامعة الكويت، ١٩٨١/١٩٨٠.
- منصور، أمجد، المسؤولية المدنية عن حراسة الأشياء، دراسة مقارنة في القانونين المدنيين المصري والفرنسي والفقه الإسلامي، دكتوراه، جامعة المنصورة، ١٩٩٤.
- منصور، أمجد، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دراسة في القانون الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الإسلامي، دار الثقافة، ٢٠٠١.