

## **The extent of the injured person's contribution to the cause Damage and its impact on compensation estimation**

**Dr. Mansour Fouad Massad**  
**Arab American University**  
**part-time lecturer/Faculty of Law**  
**[mansour.massad@aaup.edu](mailto:mansour.massad@aaup.edu)**

**Abstract:** This study came to raise the issue of compensation for traffic accidents, collision between cars and work injuries, or at the international level in particular, to address a basic and legal issue related to the extent of the victim's contribution to causing damage and its impact on the estimation of compensation, especially in the case of multiple responsible for the damage in Palestine. This determines the liability of the air or sea carrier in the event of the damage occurring and there is a fault on the part of the traveler, the exporter of goods, or the importer. And in order for us to clarify the role of the judge in estimating the amount of compensation when the act of the injured person participates in the production of the damage by choosing the appropriate solutions, either he shall rule for full compensation or to rule for incomplete compensation, or not to rule for compensation. As it is often difficult for the judge to determine the responsibility of explaining each of the The injured and the defendant, and it is also difficult for him to rate the contribution of each of them to the production of the damage, the lesson in that is the availability and preponderance of the causal relationship between the act of the injured and the defendant on the one hand and the damage caused. direct and offender. And then addressing the responsibility of the contractor and the engineer according to the nature of the obligation and its impact on them. In order to review the legal impact according to the causes of the damage and its impact on the right to compensation, in terms of legal adaptation to the commitment of multiple actors to compensate the aggrieved and the criterion for the

distribution of responsibility. And then the extent of the injured person's contribution to causing harm and its impact on the assessment of compensation. And if this is the basic division of the research material that came in a way that covered all the details and details of the subject, and after reviewing all the axes of the study in line with the answer to the problem of the study, the study concluded that what is happening who is injured and contributes to causing the harm so as to have an impact on the value of the compensation, which is considered legal when the act of the injured party is unlawful, or the action of the injured party is not an inevitable result of the action of the defendant, and also that the act of others is not provoked by the injured party

مدى مساهمة المضرور في إحداث  
الضرر وأثره على تقدير التعويض

د. منصور فؤاد مساد

Arab American University  
part-time lecturer/Faculty of Law  
mansour.massad@aaup.edu

الملخص

جاءت هذه الدراسة لتطرح قضية تعويضات حوادث السير والاصطدام بين السيارات وفي إصابات العمل، أو على المستوى الدولي على وجه الخصوص التطرق لمسألة أساسية وقانونية ترتبط بمدى مساهمة المضرور في إحداث الضرر وأثر ذلك على تقدير التعويض وخاصة في حالة تعدد المسؤولين عن الضرر في فلسطين، حيث يرتبط ذلك بتحديد مسؤولية الناقل الجوي أو البحري في حال وقوع الضرر ويكون هناك خطأ من المسافرين أو من مصدر البضائع أو من المستورد. وحتى يتضح لنا دور القاضي في تقدير مبلغ التعويض عند اشتراك فعل المضرور في إنتاج الضرر بأن يختار الحل المناسب إما أن يحكم بالتعويض كاملاً أو أن يحكم بتعويض منقوص، أو أن لا يحكم بتعويض. حيث يصعب على القاضي في كثير من الأحيان تحديد مسؤولية بيان كل من المضرور والمدعى عليه، ويصعب عليه أيضاً نسبة مساهمة كل منهما في إنتاج الضرر، فالعبرة في ذلك هي بمدى توفر ورجحان علاقة السببية بين فعل المضرور والمدعى عليه من جهة والضرر الحاصل وتبعاً لذلك استعرضت الدراسة نطاق تعدد المسؤولية وتأثيرها على التعويضات وفقاً لأشكال المسؤولية المتعددة، مثل المسؤولية المباشرة والجانبي. ومن ثم التطرق لمسؤولية المقاول والمهندس حسب طبيعة الالتزام وتأثيره عليهما. وصولاً لاستعراضنا للأثر القانوني حسب أسباب نشوء الضرر وأثره على الحق في التعويض، من حيث التكيف القانوني لالتزام جهات فاعلة متعددة بتعويض المتضرر ومعيار توزيع المسؤولية. ومن ثم مدى مساهمة

المصاب في إحداث الضرر وأثره على تقدير التعويض. وإذا كان هذا هو التقسيم الأساسي للمادة البحثية التي جاءت بطريقة غطت كل تفاصيل وتفصيل الموضوع، وبعد استعراض محاور الدراسة جميعها بما يتوافق ويلبي الإجابة على مشكلة الدراسة، فقد خلصت الدراسة إلى أن ما يقع من المضرور ويساهم في إحداث الضرر حتى يكون له تأثير في قيمة التعويض يكون محل اعتبار قانوني عندما يكون فعل المضرور غير مشروع، أو لا يكون فعل المضرور نتيجة حتمية لفعل المدعى عليه، وكذلك ألا يكون فعل الغير مثاراً من قبل المضرور

## المقدمة

لقد كان الالتزام بالتعويض عن الضرر يقوم على فكرة عقاب المخطئ في ظل الشرائع البدائية والقانون الروماني ( )

والقانون الفرنسي القديم ( )، ثم بدأ التعويض يقتصر على الوظيفة الإصلاحية التي تهدف إلى جبر الضرر، وهذا في ظل فقه الشريعة الإسلامية من ناحية، وفيما خلص إليه القانون الفرنسي القديم، لتصبح هذه الوظيفة هي الوظيفة الوحيدة للتعويض بوضع التقنين المدني الفرنسي ( )

ولم يتفق الفقه الفرنسي فيما يتعلق بالأساس القانوني للمسئولية التضاممية (لا يوجد تمييز أو شرح لكيفية التنقل بين التضام والتضامن) وانقسم إلى ثلاثة اتجاهات في تحديد الأساس القانوني لهذه النوع من المسئولية.

قد أفرد المشرع الفرنسي نصوصا تنظم عقد معاولة البناء بشكل خاص، وليس عقد المعاولة بصفة عامة. كما هو الحال بالنسبة لمعظم التشريعات العربية والأجنبية التي أفردت نصوصا خاصة بعقد المعاولة، تنص على الالتزام الأساسي وهو دفع الأجر بالإضافة إلى الالتزام بتسليم العمل، وبالإضافة إلى هذين الالتزامين هناك التزام منصوص عليه ضمن القواعد العامة التي تنظم العقد وهو الالتزام بتسليم المفاوض من إنجاز العمل، والالتزام غير منصوص عليه في التقنين المدني أصلا وإنما تفرضه القواعد التي تنظم حق المؤلف وهو الالتزام باحترام الحقوق الفكرية للمهندس المعماري.

والأصل في الالتزام أن ينشأ بين شخصين يمثل أحدهما طرف المدين والطرف الآخر الدائن، وأن يكون كل واحد منهم مسئولا فقط عن دينه إذا كان مدينا أو عن حقه إذا كان دائنا.

لقد كان الالتزام بالتعويض عن الضرر يقوم على فكرة عقاب المخطئ في ظل الشرائع البدائية والقانون الروماني<sup>(1)</sup>

---

(1) فقد عرف القانون الروماني فكرة الالتزام التضاممي إلى جوار التضامن، وأقر الفقه الروماني في غالبية وجود هذا الالتزام، فالأصل في القانون الروماني - كما هو الحال في القانون الحديث - هو انقسام الدين عند تعدد المدينين، ولكن هذا المبدأ ترد عليه عدة استثناءات، عندما يكون هناك التزام غير قابل للانقسام، أو التزام تضامني أو التزام تضاممي، يراجع في ذلك: نبيل إبراهيم سعد: التضامن ومبدأ عدم افتراض التضامن، فكرة الالتزام التضاممي، نطاق تطبيق الالتزام التضاممي، دار الجامعة الجديدة للنشر، ص ١٢.

والقانون الفرنسي القديم<sup>(٢)</sup>، ثم بدأ التعويض يقتصر على الوظيفة الإصلاحية التي تهدف إلى جبر الضرر، وهذا في ظل فقه الشريعة الإسلامية من ناحية، وفيما خلص إليه القانون الفرنسي القديم، لتصبح هذه الوظيفة هي الوظيفة الوحيدة للتعويض بوضع التقنين المدني الفرنسي<sup>(٣)</sup>

ولم يتفق الفقه الفرنسي فيما يتعلق بالأساس القانوني للمسئولية التضامنية (لا يوجد تمييز أو شرح لكيفية التنقل بين التضام والتضامن) وانقسم إلى ثلاثة اتجاهات في تحديد الأساس القانوني لهذه النوع من المسئولية.

قد أفرد المشرع الفرنسي نصوصاً تنظم عقد مقاوله البناء بشكل خاص، وليس عقد المقاوله بصفة عامة. كما هو الحال بالنسبة لمعظم التشريعات العربية والأجنبية التي أفردت نصوصاً خاصة بعقد المقاوله، تنص على الالتزام الأساسي وهو دفع الأجر بالإضافة إلى الالتزام بتسليم العمل، وبالإضافة إلى هذين الالتزامين هناك التزام منصوص عليه ضمن القواعد العامة التي تنظم العقد وهو الالتزام بتمكين المقاول من إنجاز العمل، والالتزام غير منصوص عليه في التقنين المدني أصلاً وإنما تفرضه القواعد التي تنظم حق المؤلف وهو الالتزام باحترام الحقوق الفكرية للمهندس المعماري.

والأصل في الالتزام أن ينشأ بين شخصين يمثل أحدهما طرف المدين والطرف الآخر الدائن، وأن يكون كل واحد منهم مسئولاً فقط عن دينه إذا كان مديناً أو عن حقه إذا كان دائناً.

الإ أنه واستثناء عن الأصل فإن المشرع المدني، يقرر حالة من التضامن فيما يتعلق بالالتزامات المدنية سواء في شق الدائنية أو في شق المديونية، وبالتالي يعتبر التضامن بأنه وصف يرد على أطراف الالتزام عند تعددهم، وهذا التعدد قد يكون في طرف الدائن، كما قد يكون في طرف المدين، فإذا كان التعدد مع التضامن بين الدائنين سمي بالتضامن الإيجابي، وإذا كان بين المدينين سمي بالتضامن السلبي.

لكن مشكلة التضامن رغم ما يقدمه من ضمان حقيقي أنه لا ينشأ إلا من طريقين الاتفاق عليه أو النص القانوني الذي يقره، فإذا لم يوجد اتفاق أو نص لا يقوم التضامن وهذا ما يعرف بمبدأ عدم افتراض التضامن.

---

(2) لقد لاحظنا أن فكرة الالتزام التضاممي تضرب بجذورها في كتابات فقه القانون الروماني، كما أنها استمرت في الظهور في ظل القانون الفرنسي القديم ومع بداية القرن ١٩. ص ٢٢٨، جامعة مصر، العربي، الفكر دار توزيع والضرر، الخطأ بين التعويض تقدير دسوقي، إبراهيم (3) محمد الإسكندرية لسنة ١٩٧٢.

مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة  
مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة مقدمة الدراسة.

## البند الاول

### مدى مساهمة المضرور في إحداث الضرر وأثره على تقدير التعويض

إن موضوع هذه الدراسة هو من الأهمية بمكان لبحثه وبيان تفصيلاته وأحكامه، وذلك لأنه عند اشتراك فعل المضرور في إنتاج الضرر يكون للقاضي أن يختار واحداً من الحلول التالية: إما أن يحكم بالتعويض كاملاً أو أن يحكم بتعويض منقوص، أو أن لا يحكم بتعويض. ويصعب على القاضي في كثير من الأحيان تحديد مسؤولية بيان كل من المضرور والمدعى عليه، ويصعب عليه أيضاً نسبة مساهمة كل منهما في إنتاج الضرر، فالعبرة في ذلك هي بمدى توفر ورجحان علاقة السببية بين فعل المضرور والمدعى عليه من جهة والضرر الحاصل من جهة أخرى<sup>4</sup>.

فدور هذا البحث هو محاولة توضيح حالات وصور اشتراك فعل المضرور مع فعل المدعى عليه في إنتاج الضرر، حتى يمكن للقاضي تقدير نسبة مساهمة المضرور في إنتاج الضرر وبالتالي تقدير التعويض العادل للمضرور .

خطأ المضرور ليس على درجة واحدة، وإنما تتفاوت درجاته بحسب تفاوت قوته وتأثيره، وهذه القوة وما يرتبط بها من تحديد لدرجة الخطأ وتأثيره. ينعكس دورها وأثرها على قيام مسؤولية المسئول عن احداث الضرر أو -على الأقل - على حجم هذه المسؤولية على عاتق غيره أو قلص من حجم تلك المسؤولية، ويرتبط البحث في درجات خطأ المضرور وأثرها على المسؤولية بالبحث في مسألة أخرى. طالما تناولتها أيادي الفقهاء بالدراسة والتحليل، مختلفين فيما بينهم لا متفقين. ألا وهي

---

انظر: قرارات تمييز أردنية حقوق: رقم (٢٠٠٤/٣٢٠١)، (تاريخ ٢٠٠٥/٢/٨م، ورقم (١٩٩٩/٣١١٨)، (هيئة عامة،<sup>4</sup> م، منشور على الصفحة ١٦٨٦ 9/7/1979 تاريخ ٢٠٠٠/٣/٦م، منشورات مركز عدالة، ورقم (١٩٧٩/٢١٦)، (تاريخ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٩/١/١م.

علاقة السببية بين الخطأ والضرر الناتج. باعتبارها ركنا من أركان قيام المسؤولية<sup>(٥)</sup>، مستعرضين - في هذه الحال - للنظريتين اللتين ظهرتتا بشأن تلك العلاقة، وهما نظرية السبب المنتج وما يتعلق بها من ضرورة عزو المسؤولية عن تعويض الأضرار الناتجة إلى فعل سبب معين. ونظرية تعادل الأسباب المجتمعة التي أدت إلى تحقق الضرر وبدرجة متساوية.

ولا شك في أن الأخذ بهذه النظرية أو تلك له تأثيره على دور خطأ المضرور في قيام المسؤولية وحجمها.

ومن هنا كان ملائما عرض هاتين النظريتين وذلك على النحو التالي.

---

<sup>(٥)</sup> وإن كنا نرى مع بعض الفقه أن علاقة السببية لا تعتبر ركنا ثالثا لقيام المسؤولية المدنية وإنما هي أحد أوصاف الضرر فإن كان محققا ومباشرا قامت - في الوقت نفسه - علاقة السببية باختفاء هذه الأوصاف وبخاصة وصف الضرر المباشر كان معنى ذلك أن الضرر الواقع ليس له نتيجة مباشرة لفعل المدين وبالتالي لا يرتبط به ارتباط الفعل بالسبب وتختفي بذلك علاقة السببية.

قريب من ذلك: د. سعد واصف في قوله: "إن الرأي عندنا أن اعتبار رابطة السببية ركنا من أركان المسؤولية هو نوع تحليل وتفصيل وكان يمكن عدم اعتبارها ركنا مستقلا، وعلى ذلك فإن السببية يمكن إدماجها في الخطأ باعتبارها وصفا والوصف يتبع الموصوف وجودا وعدما". في رسالته للدكتوراه: التأمين من المسؤولية في عقد النقل، القاهرة، ١٩٥٨، ص (٩٩).

## المبحث الأول

### عرض لنظريتي السببية وتدرج أخطاء المضرور

## المطلب الأول

### عرض لنظريتي السببية

لا شك في أن الأخذ بأي من نظريتي علاقة السببية يرتبط ارتباطاً لا انفصام له بمقدار الأثر الذي يحدثه خطأ المضرور في قيام المسؤولية المدنية إذ إن الأخذ بنظرية السبب المنتج أو القوي سيرتب أثراً مختلفاً عن ذلك الناتج عن اعتناق نظرية تعادل الأسباب المؤدية إلى الضرر، وهذا ما يتضح من خلال عرض هاتين النظريتين.

فالقاعدة أنه لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية (عقدية أو تقصيرية أو مهنية) أن يقع خطأ من جانب شخص وأن يلحق آخر ضرر، بل يتعين أن يكون هذا الضرر نتيجة مباشرة لذلك الخطأ، أي أن تتوافر رابطة السببية بين الفعل والضرر، وهو ما يتحقق باشتراط أن يكون الضرر نتيجة لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخير في الوفاء به. وبذلك لا تقوم المسؤولية عن الضرر غير المباشر وهو ذلك الضرر الذي لا يعتبر نتيجة طبيعية للخطأ، ويستخلص من استطاعة الدائن توقيه ببذل جهد معقول.

وإذا كان الحكم على أن فعلاً معيناً هو السبب في الضرر أمراً مستطاعاً في غالب الأحوال، فإن تقدير ذلك يكون - في بعض الأحيان - دقيقاً إذا تعددت الأسباب التي أدت إلى وقوع الضرر بحيث تشترك في إحداثه عدة عوامل يدق نسبة الضرر إلى عامل منها منفرداً. فتثور مشكلة الضرر وعن جبره أم أن هناك عاملاً بينها هو السبب القوي والمنتج في إحداث الضرر.

يتنازع الفقه لحل هذه المشكلة - نظريتان: تعادل أو تساوي الأسباب ونظرية المنتج.

## الفرع الأول

### نظرية تعادل الأسباب

إن تلك النظرية التي تسمى بنظرية تكافؤ الشروط **l'équivalence des conditions** ( والتي يشار إليها أحياناً باسم "تكافؤ الأسباب **équivalence des causes** " ) :، والتي ننسبها للفقيه الألماني VON BURI في القرن التاسع عشر، تعني أن العوامل المختلفة التي أدت إلى حدوث الضرر يجب اعتبارها "أسباب قانونية"، وهذا عندما ندرك أنه في غيابها، لم يكن ليحدث الضرر<sup>٦</sup>.

ومن المعروف أنه الأفضل للمضروب للحصول على التعويض أن يسند الضرر إلى مسئول واحد، وليس من صالحه أن يتعدد المسئولون، اللهم إلا إذا قدم له هذا التعدد ميزة ضمان الحصول على تعويضه من خلال تقديمه أكثر من شخص موسر لا يخشى معه إعسار أحد المسئولين عن الضرر.

وبالعودة إلى النظريتين السابقتين؛ إحداهما وتسمى بنظرية تعادل أو الأسباب Théorie de l'équivalence de causes وقد أخذ بها بعض الفقهاء ومؤداها أن كل سبب اشتراك في إحداث الضرر تنشأ بينهما علاقة سببية.

فأنصار هذه النظرية يذهبون إلى أن الضرر يحدث نتيجة لمجموعة من الأسباب وبدونها مجتمعة ما كان ليحدث، بحيث إذا ألغي أحد هذه الأسباب فإن الضرر لا يقع<sup>(٧)</sup>، ويكفي لقيام المسؤولية واشتراك عدة أخطاء في إحداثها أن يثبت أنه لولا وقوع أحد هذه الأخطاء لما تحقق الضرر<sup>(٨)</sup>.

وتتماز هذه النظرية - بلا شك - بتيسير مهمة الإثبات على عاتق المضروب، إذ يكتفى منه باثبات كل العناصر التي ساهمت في إحداث الضرر دون أن يكلف باثبات أيها كان السبب المباشر في تحقيق الضرر. كما تساعد هذه النظرية على إجبار

(6) Philippe BRUN : Responsabilité du fait personnel , Répertoire de droit civil , mai 2015 , § 112

(٧) د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية العامة للالتزامات مرجع سابق، سنة ١٩٧٨، ص ٥٦٤. د. عبد الرشيد مأمون، علاقة السببية في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، دار النهضة العربية، ص ١١.

(٨) ومن الأمثلة التي يطرحها الفقه على ذلك إذا ترك شخص سيارته على جانب الطريق دون أن يغلقها ثم سرقت هذه السيارة وقادها السارق بسرعة أدت إلى اصطدامه بأحد المارة دخل بسبب ذلك المستشفى ليعالج ثم توفي فيها نتيجة خطأ الطبيب المعالج. فتعتبر كل الأسباب متساوية في إحداث الضرر.

الفرد على الالتزام بأكبر قدر من الحرص والحيلة لأن كلا منهم يعلم أن أي اشتراك أو مساهمة منه في إحداث الضرر سيؤدي إلى مسؤليته، ولذلك "فإن التوسع فكرة السببية سيجعل الأفراد على حذر باستمرار"<sup>(٩)</sup>.

## الفرع الثاني

### نظرية السببية المنتج أو القوي

أخذ بها أغلب الفقه والقضاء<sup>(١٠)</sup>، ويجب - وفقاً لها - التفرقة بين الأسباب التي أدت إلى إحداث الضرر ولكن يتعين إقامة الدليل على هذا السبب المنتج فلا يكفي لنفي علاقة السببية بين الضرر والخطأ الثابت وقوع القول بوجود أسباب أخرى من شأنها أن تسبب هذا الضرر. ذلك أنه يجب لاستبعاد ذلك الخطأ كسبب للضرر أن يتوافر أحد هذه الأسباب الأخرى وأن يثبت أنه السبب المنتج في إحداث الضرر. فإن كان الحكم قد اكتفى بإيراد رأي علمي مجرد يقول بوجود عوامل أخرى تؤدي إلى حدوث الضرر دون أن يتحقق الحكم من توافر أحد هذه العوامل في خصوصية النزاع وأنه هو السبب المنتج في إحداث الضرر فإنه يكون قاصراً في ما أورده من أسباب لنفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر.<sup>(١١)</sup> للوصول إلى السبب المنتج، وهو السبب المألوف الذي يؤدي بحسب مجريات الأمور إلى إحداث الضرر وإذا تم التوصل إلى هذا السبب، فإننا نستبعد باقي الأسباب العارضة أو الثانوية التي لا تؤدي - في العادة - إلى إحداث الضرر. وقد يتم الوصول إلى السبب الحقيقي المؤدي إلى إحداث الضرر عن طريق الأخذ بمعيار زمني يعتمد على معرفة الفترة الزمنية التي مضت بين وقوع الفعل وحدوث النتيجة، فإذا طالت هذه المدة انقطعت العلاقة وبين الضرر وإذا كانت قريبة أو قصيرة فإن السبب الذي أحدث الضرر يعتمد به في التعويض<sup>(١٢)</sup>.

ويرى أنصار هذه النظرية، أن من شأنها تجنب مشقة البحث في سلسلة الأسباب البعيدة عن تحقق النتيجة<sup>(١٣)</sup>. ومن تطبيقات محكمة النقض الفرنسية لنظرية السبب المنتج أو القوي، ما قضت به من أن التدخلات العلاجية التي تمت

(٩) د. عبد الرشيد، المرجع السابق، ص ١٦.

(١٠) د. جمال زكي، المرجع السابق، ص ٥٦٥. د. محمود نجيب حسني، رابطة السببية في القانون الجنائي، القاهرة ١٩٥٥، ص ٦٥.

(١١) نقض مدني في ١٩/٥/١٩٦٦، مجموعة احكام النقض، س ١٧، رقم ١٦٥، ص ١٢٠١.

(١٢) د. عبد الرشيد مأمون، المرجع السابق، ص ٢٢.

(١٣) وقد اخذت محكمة النقض المصرية بنظرية السبب المنتج في العديد من التطبيقات منها ما قضت به انه يجب عند تحديد المسؤولية الوقوف عند السبب المنتج في إحداث الضرر دون السبب العارض. نقض مدني بتاريخ ١٠/٢٦/١٩٦٧، مجموعة احكام النقض، س ١٨، رقم ٢٣٦، ص ١٥٦٠.

للمصاب جاءت نتيجة ضرورية لحادثة المرور ارتكبتها السائق، ولم يكن هذا الاضطراب والأضرار الناتجة لتحدث لو لم تكن هنالك حادثة، التي تصبح السبب المباشر والمؤكد لإحداث الضرر<sup>(١٤)</sup>. وقد رفضت بذلك محكمة النقض حكم الاستئناف الذي رفض بدوره دعوى المطالبة بالتعويض المرفوعة من قبل مصاب في حادث سير كان يطالب فيها السائق بالتعويض عن الناتجة عن فقد عينه الشمال أثناء العملية الجراحية<sup>(١٥)</sup>. وقد أسست محكمة النقض الدعوى على المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي.

---

(14) وقضت أيضا بأن ركن السببية في المسؤولية التقصيرية التي أقام عليها الحكم قضاءه بالنسبة للطاعن لا يقوم إلا على السبب الفعال المنتج المحدث للضرر دون السبب العارض الذي ليس من شأنه بطبيعته إحداث مثل هذا الضرر مهما كان قد أسهم في إحداثه بأن كان مقترنا بالسبب المنتج. نقض مدني بتاريخ ١٩٨٨/١/٢٥، مجموعة أحكام النقض، س ٣٩، الجزء الاول، رقم ٣٤، ص ١٤٧.

(15) د. عبد الرشيد مأمون. المرجع السابق، ص ٢٤.

## المطلب الثاني

### تدرج أخطاء المضرور

يرتبط الكلام هنا مع ذلك الذي ذكر بشأن نظريتي السببية على أساس أن الوقوف على درجة خطأ المضرور يؤدي إلى معرفة الأثر المترتب على ذلك الخطأ في مقدر مسؤوليته عن تحمل الأضرار الناتجة عن الخطأ، لأن الأخذ بنظرية السبب القوي أو المنتج في مجال المسؤولية يسفر بالضرورة عن وجود فرضين لا ثالث لهما:

**أولهما:** إن خطأ المضرور كان هو السبب القوي والمنتج في إحداث الضرر وجب بذلك أخطاء الباقيين المتدخلين في سلسلة تحقق الضرر، وبالتالي تثبت المسؤولية كاملة على عاتق المضرور في تحمل كامل الضرر.

**ثانيهما:** ألا يكون فعل المضرور من الجسامة بحيث ينتفي عنه صفة الفعالية في إحداث الضرر، أي أننا ننظر إلى فعل المضرور على أنه أحد الأسباب الثانوية المؤدية إلى وقوع الضرر وليس سببا منتجا أو قويا، وهنا يتعين البحث عن مصدر هذا السبب الفعال، فإذا تحققنا من وجوده قامت مسؤولية فاعله كاملة عن جبر ما ترتب من أضرار وانتفت بذلك مسؤولية المضرور كليا حتى ولو صدر من فعل خاطئ إلا أنه لا يرقى إلى درجة اعتباره سببا منتجا وقويا تعزى إليه المسؤولية دون غيره من الأسباب.

وبذلك يتضح أنه في ظل هذه النظرية لا مجال لفكرة المسؤولية الجزئية أو الإعفاء الجزئي وإنما ينحصر الحديث عن وجود أو انتفاء المسؤولية الكاملة، وبالتالي وجود أو انتفاء الإعفاء الكلي، وذلك بعكس ما إذا اتجهنا نحو اعتناق نظرية تعادل الأسباب إذ تترتب نتائج شبه عكسية لتلك التي تترتب على النظرية الأولى. لأننا ننظر إلى الأسباب مجتمعة التي أدت إلى تحقق الضرر وبالتالي قيام المسؤولية، ونعامل تلك الأسباب معاملة موحدة إذ ما دام كل واحد من هذه الأسباب قد تدخل بشكل أو بآخر في إحداث الضرر فإن مصدر كل سبب من هذه الأسباب يسأل عن تعويض الضرر بصورة واحدة، بحيث يوزع أثر قيام المسؤولية على عاتق المجموع الذي أتى سببا أدى إلى قيام المسؤولية، دون تفرقة بين سبب وآخر. وذلك على أساس أن الأسباب جميعها متساوية حتى ولو كن ذلك افتراضا، بمعنى حتى ولو وجد بين هذه الأسباب سبب كان مؤثرا لدرجة واضحة في قيام المسؤولية، فإن الأثر المترتب هنا إمكانية التفرقة بين الأسباب من حيث مقدار ما يتحمله كل سبب في التعويض الجابر للضرر، غير أن الأسباب جميعها تعد مسؤولة هذا التعويض، وفي ظل هذه النظرية تنتفي فكرة المسؤولية كاملة وما يقابلها من إعفاء كامل وتوجد الفكرة المضادة المتعلقة بالمسؤولية الجزئية وما يقابلها من إعفاء جزئي.

وعلى ذلك يتضح، أن الحديث عن تدرج أخطاء المضرور وأثره على المسؤولية لا بد وأن يسبقه خطوة أخرى متعلقة بتحديد النظرية التي سوف يعتنقها القاضي في بحثه عن علاقة السببية وإذا فرغ من هذه الخطوة اتضح له كيفية البحث في سلوك

المضروب وما يترتب عليه من آثار، ولعل الموقف القضائي من هاتين النظريتين يتضح بصورة أكبر عند الحديث عن الأمثلة التطبيقية لفكرة خطأ المضروب وأثره على المسؤولية.

أما هنا فسوف نعرض لدرجات خطأ المضروب بصورة مجردة، آخذين في الاعتبار إمكانية تطبيق النظريتين السابقتين على الحالات المختلفة حسبما يقتنع القاضي ويعتقد، مع ضرورة التنبيه إلى النتائج بمقدار مساهمة المضروب في تحمل المسؤولية، وما ينشأ عنها من حق في التعويض، إذ قد يسأل المضروب عن التعويض كاملاً إذا صدر عنه خطأ يعتبر - ويقدره القاضي - أنه السبب القوي والمنتج في قيام المسؤولية، وقد يسأل عن جزء من التعويض عندما يساهم بخطئه مع الأسباب الأخرى في إحداث الضرر.

وعلى ما يبدو أن المشرع المصري قد فضل معالجة مسألة خطأ الدائن (المضروب) بالطريقة التي طرحناها وبمقتضاها تتم المعالجة بصورة مجردة، أي تصرف النظر عن النظرية السببية التي سوف تطبق على حالة المسؤولية المثارة، وهو الأمر المتروك للقاضي باعتبارها مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع. فقد نصت المادة مدني على أن "يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض ما، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه". وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للتقنين المدني أن "إذا كان لخطأ المضروب نصيب في إحداث الضرر عند وقوعه، توقف قيام الالتزام بالتعويض، على مبلغ رجحان نصيب أي من الطرفين"<sup>(16)</sup>.

وقد أشارت إلى معنى قريب من المادة ٢١٦ من القانون المدني، المادة ٢٣٢ من القانون المدني الكويتي رقم ١٩٨١/٦٧ والمعدل بالمرسوم بقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٩٥ بقولها: "إذا أسهم خطأ الشخص مع خطأ المضروب في إحداث الضرر، فإنه لا يكون ملزماً بالتعويض إلا بقدر يتناسب مع ما كان لخطئه من أثر في وقوع الضرر بالنسبة إلى خطأ المضروب نفسه، ومع ذلك لا يكون لاشتراك خطأ المضروب مع خطأ المسئول أثر في مقدار الدية"، ومن قبلها أشارت المادة ٢٣٣ إلى حالة الإعفاء من المسؤولية نتيجة السبب الأجنبي الذي أدى إلى وقوع الضرر ومن بين تطبيقاته فعل المضروب فنصت على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي عنه لا بد له فيه، كقوة قاهره أو حادث فجائي أو فعل المضروب أو فعل الغير كان غير ملزم بالتعويض، وذلك ما لم يوجد نص يقضي بخلافه". وتدلل هذه العبارة الأخيرة على أن هذا النص من القواعد المكملة التي يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ولا شك في أن مثل هذا الاتفاق غير متصور إلا في حالات المسؤولية العقدية التي تسمح بالاتفاق في العقد على أن يتحمل الشخص الضرر الذي وقع بسبب أجنبي عنه، ولا يتصور وجود مثل هذا الاتفاق في حالات المسؤولية التقصيرية حيث ينعدم العقد الذي يمكن أن يحمل قيده مثل ذلك.

(16) مجموعة الأعمال التحضيرية، الجزء الثاني، ص ٥٤٩

ولا شك أيضا أن في هذه العبارة الأخيرة - بما أعطته من إمكانية المخالفة - جاءت غير موفقة، إذ انتفاء المسؤولية للسبب الأجنبي يجب أن يتعلق بالنظام العام، ويمنع معه وجود أي اتفاق مخالف إذ الفرض أن الشخص لا يسأل إلا عن نتائج تصرفاته أو أفعاله، فكيف نحمله بآثار أسباب خارجة عن إرادته، حتى ولو وافق هو على ذلك، إذ إن موافقته قد تأتي عن غير علم أو دراية، وهنا يجب أن يتدخل المشرع لحمايته حتى من نفسه.

وإذا حاولنا الوقوف على درجات خطأ المضرور لمعرفة أثره على قيام المسؤولية وجدنا أن هذا الخطأ إما أن يكون على درجة من الجسامته بحيث يكون وحده المسئول عن الضرر، حتى ولو وجدت أفعال أخرى مجاورة، إلا أن خطأ المضرور بجسامته قد استغرقها وهذه هي فكرة استغراق الخطأ.

ومن ناحية، قد لا يكون فعل المضرور بهذه الجسامته أو تلك الأهمية، وهذا التأثير في قيام المسؤولية، بحيث يقف مع الأفعال أو الأسباب الأخرى المؤدية إلى المسؤولية على قدم المساواة لا يتميز عنها ولا يفترق، ولا شك في أن الأثر يختلف في الحالة الأولى عنه في الثانية.

### الفرع الأول

#### درجات خطأ المضرور وأثره على قيام المسؤولية

##### أولاً: خطأ المضرور مستغرقاً الأفعال الأخرى

قد يأتي هذا الاستغراق لأن الأفعال الأخرى لا ترقى إلى مرتبة وصفها بانها خطأ وبالتالي يصبح خطأ المضرور هو السبب الوحيد المؤدي إلى قيام المسؤولية وهنا يتحمل المضرور الأثر كاملاً، وقد يأتي الاستغراق من أن خطأ المضرور من الجسامته بحيث يجب غيره من الأخطاء البسيطة أو اليسيرة، كما قدي يأتي الاستغراق من ناحية الترتيب الزمني للأخطاء المرتكبة، إذ يمكن النظر إلى الخطأ المرتكب أخيراً على أنه السبب الوحيد لقيام المسؤولية لأنه قطع علاقة السببية بين ما سبقه من أخطاء وبين الضرر الناتج، وعلى ذلك يتضح أن الاستغراق بالنسبة لخطأ المضرور قد يأتي في الأشكال الآتية:

#### **١- أن يكون خطأ المضرور عمدياً أو جسيماً والأفعال الأخرى لا ترقى إلى ذلك:**

يكون خطأ المضرور كذلك، إذا تعمد المضرور إلحاق الضرر بنفسه أو أهمل إهمالاً جسيماً نتج عنه وقوع الضرر، كمن يلقي بنفسه فجأة أمام سائف يقود سيارته بسرعة متجاوزة، وينتج عن ذلك وفاته<sup>(١٧)</sup>، إذ يعد فعله هذا انتحاراً وهو فعل إرادي

(17) السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، ص ١٢٣٥. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام، ص ٤٧٩.

تتوافر فيه صفة التعمد<sup>(١٨)</sup>. وإن كان إثبات هذه الصفة أو قصد الانتحار من المسائل الدقيقة الإثبات لأنها مسألة نفسية وتستقر في أعماق المنتحر أو من كان يريد ذلك، ولذلك فليس من السهل إثباتها، وقد يساعد في الإثبات وجود ظرف خارجي ينم بذاته عن قصد الانتحار أو فشل محاولة الانتحار وبقاء الشخص حيا، إذ يمكنه الإخبار أو الكشف عن مقصده، وإن كان اعترافه محفوفا بالمخاطر، ويتعين في خطأ المضرور الذي يستغرق الأفعال الأخرى أن يكون عمديا أو جسيما لدرجة تكفي لإحداث النتيجة بالصورة التي تمت بها مستغنيا بذاته عن مساهمة الأخطاء الأخرى<sup>(١٩)</sup>.

ويشترط معظم الفقه في خطأ المضرور، حتى يكون مستغرقا - أن تتوافر فيه صفتي عدم التوقع وعدم إمكانية دفعه، ويقصد بهاتين الصفتين:

أولاً: عدم التوقع إذ يجب أن يكون السبب لا يمكن توقعه، أما إذا كان في الإمكان توقعه فلا يعتبر الفعل قوة قاهرة ولا يترتب عليه إعفاء من المسؤولية، فالسائق الذي ارتكب حادثة يسأل عن نتائج الإصابة، التي لحقت بمن صدمه ويكون متوقعا بالنسبة له أن يدخل المصاب المستشفى ويتلقى دما يعوضه عما فقد من دم والمحتمل أن يكون هذا الدم ملوثا بأي فيروس ينتقل إلى المصاب.

ويلاحظ أن العيب الداخلي أو الخفي الموجود بالدم لا يعتبر أمرا غير متوقع بالنسبة لمركز نقل الدم ولا بالنسبة للطبيب، كما لا يمكن للأخير التعلل بالجهل بالتقدم العلمي لإعفائه من المسؤولية لأنه مهني ويسأل عن أي تقصير في أداء التزامه.

ويقاس التوقع أو عدم التوقع بمعيار موضوعي لا شخصي وهو معيار الرجل المعتاد.

---

(18) وقد قضت في ذلك محكمة النقض بقولها "إنه إذا كان المجني عليه قد تعمد الإضرار بنفسه أو اتخذ من خطأ الجاني ظرفا ينفذ من خلاله قصده وأوقع الضرر بنفسه فلا حق له في التعويض". نقض جنائي في ١١/٢٨/١٩٣٢، مجلة المحاماة، س ١٣، رقم ٤٠١ ص ٨١٥٠. كما قضت أيضا بأن "من الثابت أن المجني عليهما كانا يركبان يركبان على مؤخرة المترو وأن هذا المسلك يشكل خطأ يستغرق خطأ المتهم". نقض مدني ١/٤/١٩٨٧، المدونة الذهبية للقواعد القانونية، ص ٤٩٨.

= كما قضت أيضا بأن "من الثابت أن المجني عليهما كانا يركبان على مؤخرة المترو وأن هذا المسلك يشكل خطأ يستغرق خطأ المتهم". نقض مدني ١/٤/١٩٨٧، المدونة الذهبية للقواعد القانونية، ص ٤٩٨.

(19) مجمع الضمانات للبغدادي، ص ١٨٠. مشار إليه في: محمد حسين على لشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، ١٩٩٠، ص ٧٢٦.

ثانياً: عدم استطاعة الدفع إذ يجب في الفعل حتى يعتبر سبباً أجنبياً ألا يمكن دفعه ولو بتضحيات بالغة، بحيث يجد المدين بالالتزام نفسه أمام استحالة في التنفيذ، ويتم تقدير عدم استطاعة الدفع بمعيار مجرد أيضاً، فلا عبرة فيه بشخص المدين أو بظروفه الخاصة، وإنما ينظر في ذلك إلى الرجل المعتاد، فإذا استحال على مثل هذا الرجل دفع الطرف المفاجئ أو السبب الأجنبي كنا أمام استحالة التنفيذ، فإذا استحال على مركز نقل الدم فحص وتحليل الدم المطلوب من الطبيب المعالج بسبب تسرع الأخير ووعوته وتعهد بقيامه بهذا التحليل، يمكن أن نكون أمام استحالة في تنفيذ الالتزام تعفي المركز من المسؤولية، ولكن لا يستطيع المركز - من جانب آخر - الاعتماد على العادة التي جرت على أن يقوم الطبيب بذلك، كما أنه ليس في إمكان الأخير الاستناد إلى أن العادة تواترت على قيام المركز بتحليل الدم وتحديد فصيلته. فهذه العادة لا تعفي كلا من المركز والطبيب من مراعاة الحيطة والحذر في تنفيذ الالتزام وبذل ما لديهم من عناية وحرص في سبيل ذلك.

فاذا توافر هذان العنصران كنا أمام قوة قاهرة أو سبب أجنبي يعفي من المسؤولية بقطه الصلة بين الفعل الضار والضرر، أي ينفي رابطة السببية<sup>(20)</sup>

وعلى ذلك، يتعين أن يكون خطأ المضرور غير متوقع بالنسبة للمدين ولم يكن في استطاعته دفعه، حتى يمكن القول إن هذا الخطأ قد استغرق الأفعال الأخرى، بما فيها فعل المسئول (المدين). وتعبير آخر ينبغي أن يعد خطأ المضرور قوة قاهرة تعفي المدين من المسؤولية.

ويضرب الفقه الإسلامي لذلك مثالا بقوله "لو حفر شخص بئرا في الطريق العام، أو رش فيها ماء، ومر إنسان على البئر أو على الماء عمداً، فليس على الحافر أو الراش شيء لأن الحافر وإن كان مخطئاً لتسببه بالحفر أو رش الماء، إلا أن تسببه قد انقطع بمباشرة المرور تعمداً من قبل المضرور"<sup>(21)</sup>. كما يمكن أن نضرب مثالا لذلك، بالسائق الذي صدم بسيارته أحد المارة مما ترتب عليه دخول المستشفى وحاجته لتلقي كميات من الدم أو أوكسجين أو غير ذلك من الأدوية، فقام المصاب بنزع

(20) يعبر الفقه الإسلامي عن القوة القاهرة بتعبير الآفة السماوية وهي كل أمر عارض خارج عن تدخل الإنسان، ويذهب بعض الفقهاء إلى التمييز بين القوة القاهرة والحادث الفجائي فالأولى هي الحادث الذي يستحيل دفعه أما الثاني فهو الحادث الذي لا يمكن توقعه، فيكفي أن يكون الحادث يستحيل الدفع أو أن يكون غير ممكن التوقع وليس بشرط اجتماع الخصيصتين. ولكن البعض الآخر يعارض ذلك ويرى عدم وجود فارق بين القوة القاهرة والحادث الفجائي إذ إن أي حادث يجب ألا يكون حادثاً غير ممكن الدفع فحسب بل أيضاً أو يكون غير ممكن التوقع. د. السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، المجلد ٤، ٥، ٦، دار النهضة العربية ص ١٣٨.

(21) مجمع الضمانات للبغدادي، ص ١٨٠. مشار إليه في: محمد حسين على الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية، ١٩٩٠، ص ٦٢٧.

خرائطيم الدم أو الأكسجين أو التنفس الصناعي دون أن يراه أحد، واستمر لذلك فترة، وأدى ذلك إلى تضاعف حالته ووفاته.

ويعترض بعض الفقه<sup>(22)</sup> على اشتراط توافر صفتي عدم التوقع واستحالة الدفع في خطأ المضرور لاعتباره مستغرقاً لخطأ المسئول، وهما الصفتان المطلوبتان في القوة القاهرة كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية، إذ إن هذا الشرط يؤدي إلى أن يكون تعداد المشروع لأسباب الإعفاء لغوا لا قيمة له أو من قبيل الحشو الزائد، ومن المستبعد أن يكون المشرع قد قصد إلى اعتبار خطأ المضرور نوعاً من القوة القاهرة، ويقول أحد الفقهاء في ذلك: "إذا كان أساس المسؤولية عن الأشياء هو القرينة فإنها لا يمكن أن تصمد أمام ثبوت خطأ المضرور، فهي تسقط ولا يسند لها احتمال خطأ من الحارس ما دام هذا الخطأ لم يثبت فعلاً فلا مجال لافتراض خطأ شخص مع ثبوت خطأ شخص آخر"<sup>(23)</sup> وعلى ذلك، يكون خطأ المضرور - وفقاً لهذا الرأي - وحده كافياً لنفي المسؤولية عن المدين، واعتباره سبباً وحيداً للضرر دون حاجة لاشتراط أية صفات أخرى في هذا الخطأ. وإن كان هذا لا يمنع المضرور من إثبات وجود خطأ من المدين يستغرق خطؤه أو على الأقل يتساوى معه ويجعلهما مشتركين في تحمل المسؤولية.

ونرى أن اشتراط صفة العمد أو درجة جسامه كبيرة في خطأ المضرور حتى يصبح مستغرقاً للأفعال الأخرى كافٍ لذلك، مع ملاحظة أن هذه الصفة غالباً ما يصاحبها عدم توقع واستحالة الدفع من جانب المدين، غير أنه إذا وجدت حالات أهمل فيها المدين في توقع فعل المضرور أو تراخى في دفعه، فإن هذا يؤدي - بذاته - إلى عدم اعتبار هذا الفعل سبباً

(22) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني ن القسم الاول، الأحكام العامة، ١٩٩١ ص ٤٩١ وما بعدها. وقد أشارت إلى هذا التعداد المادة ١٦٥ مدني بقولها: إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك". وتفيد هذه العبارة الأخيرة، بأنه قد توجد حالات يعود فيها الضرر إلى سبب أجنبي من الأمثلة التي ذكرتها المادة، ومع ذلك يسأل المدين عن تعويضه وذلك إذا كان هناك نص يقضي بذلك أو بند في العقد يشير إلى ذلك. وقد جاءت هذه العبارة أوسع من تلك التي وردت في المادة ٢٣٣ مدني كويتي، إذ شملت حالات المسؤولية التقصيرية بجانب حالات المسؤولية العقدية، ولعل ما ذكرناه هناك من انتقاد ينطبق على عبارة المادة ١٦٥ مدني مصري، إذ إنها تعني أن يتحمل الشخص ما لا يطبق أو يتحمل أثر فعل لم يأت به أو ضرراً لم يكن السبب في وقوعه.

(23) د. محمد أبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء -دراسة مقارنة، مرجع سابق مكتبة النهضة المصرية، ١٩٥٧، ص ٢٤٦.

معفيا من المسؤولية، اللهم إذا كان ما وقع من المدين من التراخي والإهمال يصل إلى درجة العمد أو الخطأ الجسيم، إذ هنا يقف الفعلان على قدم المساواة، ويتحمل مقترفاهما أثر المسؤولية إما مناصفة أو بالقدر الذي يتساوى مع درجة خطئه.

والمعيار الذي يعتمد عليه في هذه الحالة هو معيار الرجل المعتاد الموضوع في نفس ظروف المدين، فإذا كان مثل هذا الرجل يمكنه توقع خطأ المدين أو في قدرته دفعه، كان المدين مخطئا ومسئولا عن جزء من المسؤولية. بصرف النظر عن حالة المدين، بمعنى حتى ولو كان من النوع المهمل أو شديد الإهمال في رعايته لشعونه الخاصة وأما إذا كان الرجل المعتاد في نفس ظروف المدين، لا يستطيع توقع فعل المضرور أو دفعه، أعفي المدين من المسؤولية، حتى ولو كان من طائفة الحريصين أو شديدي الحرص واليقظة في شعونه الخاصة.

والمثال الذي يمكن أن نضربه للتدليل على إمكانية التوقع وقدرة الدفع من جانب المدين يتعلق بحالة السائق الذي يقود سيارات بسرعة جنونية في مكان مقتظ بالمارة، كما لو كان يسير أمام مدرسة أثناء خروج الطلاب، فإن أي سائق معتاد يمكنه توقع مرور أحد من هؤلاء الطلبة فجأة أمامه. ولذلك، كان عليه أن يهدئ من سرعته في هذا المكان تحسبا لأية حركة فجائية من قبل أحد المارة، فإن لم يفعل واستمر في سرعته الزائدة، كان عليه أن يتحمل ما يترتب على فعله من آثار إذا حدث واصطدم بأحد المارة، حتى ولو جاء مرور الأخير من مكان غير مخصص للعبور، إذ إن عدم العبور من هذا المكان لا يكون كافيا وحده لإعفاء السائق من المسؤولية التي تقع عليه، وبخاصة عندما يكون المضرور قد اتخذ كل الاحتياطات اللازمة<sup>(٢٤)</sup>، إلا أن السرعة الزائدة للسائق هي التي أدت إلى وقوع الحادث.

كما يضرب الفقه<sup>(٢٥)</sup> مثلا آخر بالقول: "إذا تعمد سائق سيارة إحداث إصابة برجل كفيف يجوز الشارع وحده دون مرشد له. فإنه لا يجوز لمتعمد الضرر أن يتخذ من خطأ المضرور سببا لتخفيف مسؤوليته، لذا لا يسمح ممن قارف الخطأ العمد - في معرض الدفاع عن نفسه - الاحتجاج بسير مكفوف البصر دون قائد، وذلك أن هذا الخطأ لم يكن أكثر من مجرد ظرف استغله مرتكب الخطأ العمدي لإنفاذ ما انتواه، وما عقد عليه العزم وانصرفت إليه ارادته.

(24) وإن كان هذا لا يمنع من قيام مسؤولية المضرور عن خطئه المتمثل في المرور من غير الأماكن المخصصة للمشاة أو المرور أثناء منع الإشارة الضوئية له من المرور، إذ يعني ذلك منه عدم يقظة وانعدام تبصر يقيم مسؤوليته ويمكن أن يعفي السائق منها إذا كان سيره معقولا وفقا لمعيار الرجل المعتاد.

(25) السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، ص ٨٨٤، بند ٥٤٩.

وفي المقابل، وفي مجال النظر إلى خطأ المضرور على أنه سبب لإعفاء المدين من المسؤولية، قضت محكمة النقض المصرية<sup>(٢٦)</sup> بأن: " خطأ المضرورين هو الذي أدى إلى وقوع الحادث والضرر وأنه جب كل خطأ يمكن أن ينسب للمطعون ضده وتتمثل جسامته خطفهم في اتخاذهم أماكن من القطار لا شك في كونها مصدر خطأ وشيك ".

٢- أن يكون خطأ المضرور لاحقاً لخطأ المدين أو يكون الأخير نتيجة له:

والفرض هنا أن خطأ المضرور قد شك الحلقة الأخيرة من سلسلة الأخطاء التي أدت إلى وقوع الضرر، وبذلك يكون المضرور بتدخله قد قطع العلاقة بين ما سبقه من أفعال وأخطاء وبين وقوع الضرر. بحيث يمكن وصفه بأنه السبب المنتج والقوي في إحداث الضرر وفقاً للنظرية السابقة ذكرها. ويتم التحقق من ذلك بطرح السؤال الآتي: هل لولا فعل المضرور لما وقع الضرر فإذا كانت بالإيجاب كان المضرور مسئولاً عن الضرر الذي أصابه، لأن خطأه قد استغرق الأخطاء الأخرى وجبها. أما إذا كانت الإجابة بالنفي، انتفت مسؤولية المضرور عن الأضرار التي لحقت به أو - على الأقل - ضيقت هذه المسؤولية بأن أصبح مسئولاً عن تعويض جزء من هذه الأضرار، إذا أثبت اشتراك فعله مع الأفعال الأخرى في وقوع الأضرار. ومن الأحكام القضائية الدالة على فكرة استغراق خطأ لآخر لكونه لاحقاً عليه، ذلك المتعلق بالصديق الذي يدعو شخصاً للركوب معه ويقود سيارته بسرعة وبجالة تعرض الأشخاص والأموال للخطر، فترتب على ذلك، أن أتى الراكب - تحت تأثير الفرع - بحركة خاطئة يلتمس فيها النجاة ولكنه أضرب نفسه فهنا يكون خطأ المضرور مرتباً على خطأ المدين، أي نتيجة له. وفي هذه الحالة يستغرق خطأ الصديق خطأ الراكب وتقوم مسؤولية الصديق كاملة<sup>(٢٧)</sup>. ومن ذلك أيضاً ما قضت محكمة النقض<sup>(٢٨)</sup> بقولها: "متى كان الحكم قد دلل في منطق سائع على أن المتهم هدأ من سير الترام قيادته عند وصوله إلى المحطة، مما يجعل المجني عليه يعتقد أنه سيقف ولكن المتهم استمر في سيره بسرعة، فتعلق المجني عليه بباب المركبة، وتدلّت ساقاه على الأرض وجذبها الترام حتى مرت عليهما عجلات المقطورة مما أدى بترهما، وأن خطأ المجني عليه بركوبه الترام قبل وقوفه تماماً لا يستغرق خطأ المتهم....".

وإذا كانت الأمثلة السابقة تدل على استغراق المتهم لخطأ المجني عليه (المضرور) فإن الأمر يتوافر بالنسبة لاستغراق خطأ أحد العابرة، أثبت أن المضرور تحول فجأة من جانب الطريق إلى الجانب الآخر دون أي احتياط، وكان هذا الخطأ هو السبب الوحيد للإصابة، فقد أثبت أن الخطأ المفروض ليس إلا نتيجة خطأ المضرور، واستغرق خطأ العابر خطأ السائق،

(26) نقض مدني في ٢٦/٢/١٩٨٥، الطن رقم ١٢١١ لسنة ٥١٠ ق ن المدونة الذهبية للقواعد القانونية، الطبعة الثانية، ١٩٩٢، ص ٤٨١.

(27) نقض مدني في ٢٦ يناير ١٩٣٩، مجموعة عمر، الجزء الثاني ن رقم ١٦٢، ص ٤٨٩.

(28) نقض جنائي في ٢٩/١/١٩٦٨، مج أحكام النقض، س ١٩، ص ١٠٧.

وانعدمت علاقة السببية ما بين خطأ السائق والضرر فانفتت مسؤولية السائق إذ اعتبر المضرور هو وحده السبب في وقوع الضرر....<sup>(٢٩)</sup>.

ويستغرق خطأ المضرور أيضا خطأ المدين لكونه لاحقا عليه، في المثال الذي ذكرناه من قبل، المتعلق بدخول المريض المستشفى بعد صدمه بسيارة تسير بسرعة جنونية وبعد الكشف وتقرير لعلاج، قام المصاب بنزع الأجهزة والخرطوم المركبة بغرض إسعافه أو علاجه، فإن فعله هذا يشكل خطأ لاحقا، يقطع علاقة السببية - على الأقل - بين خطأ لسائق والوفاة إن حدثت، أو المضاعفات الأخرى التي قد تحدث لحالة المريض نتيجة التأخر في بدء العلاج أو عرقلة.

ويستغرق خطأ المضرور أيضا خطأ المدين في حالة ركوب الراكب بجانب السائق، ثم يأتي بحركات تشغل السائق عن القيادة أو تجعله يفقد السيطرة على السيارة، وتكون النتيجة هي اصطدامها بحائط أو وقوعها في نحر، ثم يصاب الراكب على أثر ذلك أو يتوفي، فلا شك في أن خطأ السائق هنا كان نتيجة خطأ المضرور المتمثل في إتيانه بحركات من شأنها فقدان السائق سيطرته على السيارة وأدت إلى وقوع الحادث<sup>(٣٠)</sup> وإذا أتى شخص بحركة من أجل إخافة سائق، فنتج عن ذلك أن قام السائق بحركة خاطئة ترتب عليها وقوع ضرر بذلك الشخص، فإن السائق لا يكون مسؤولا عن الأضرار التي وقعت له<sup>(٣١)</sup>.

### ٣- مدى اعتبار رضاء المضرور بالضرر فعلا مستغرقا خطأ المدين:

المقصود برضاء المضرور هو قبوله للضرر الذي يمكن أن يقع بسبب سلوك المدين، وهذا المعنى يتطلب في المضرور أن يعلم بوجود الضرر أو باحتمال تحققه، ويتصرف في ضوء هذا العلم، فإما أن يقبل هذا الضرر، أو يسعى إلى تحقيقه وإما أن يرفض وقوع الضرر أو لا يقبل هذا الوقوع. وعلى ذلك يتضح أن هناك حالات ثلاث لرضاء المضرور.

### الحالة الأولى:

(29) السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ١٢٤٠، رقم ٥٩٥.

(30) وقريب من ذلك، قضت محكمة النقض أنه: إذا كان تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا مما يتعلق بموضوع الدعوى، وكانت المحكمة الاستئنافية قد استخلصت من الأدلة السائغة التي أوردتها، أن الحادث يرجع إلى خطأ المجني عليه وحده بنزوله من السيارة قبل وقوفها، وأن المتهم لم يرتكب ثمة خطأ يستوجب مساءلته إذا كان يقود السيارة قبل وقوفها، وأن المتهم لم يركب ثمة خطأ يستوجب مساءلته إذا كان يقود السيارة ولم ير المجني عليه عند مغادرته لها لانشغاله بقيادته...."نقض جنائي في ١٢/٢/١٩٧٤، مج لأحكام النقض الجنائية، ص ٢٥، ص ٧٩٢.

(31) د. عبدالرشيد مأمون، المرجع السابق، ص ٨٢، فقرة ٧٤.

أن يعلم الضرر ويتوقع حدوثه ولكنه لا يرضاه ولا يسعى - من باب أولى- إلى تحقيقه ولا تتجه إرادته إلى ذلك. فمن يستقل قطارا أو يركب سيارة أو يأخذ طائرة يعلم ويتوقع الحاقه بضرر نتيجة اشتعال النيران في القطار، أو اصطدامه بآخر أو انفجار إطارات السيارة، أو سقوط الطائرة، فإذا توقف الأمر عند حد العلم أو التوقع، فلا أثر له على خطأ المدين وقيام مسئوليته كاملة عن الأضرار الناتجة، ومن لاعب كرة قدم أو سلة أو أية لعبة أخرى ليست - في الأصل- من الألعاب الخطرة، فإن أي خطأ يرتكب أثناء هذه اللعبة ويترتب عليه ضرر يصيبه، فإن المخطئ يتحمل بالمسئولية كاملة<sup>(32)</sup>.

---

(32) د. سعيد جبر، المسئولية الرياضية جار النهضه العربية، مرجع سابق ١٩٩٢، ص ١١٦، وما بعدها، السنهوري، الوسيط، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١٢٣٦، فقرة ٥٩٤، د. جميل الشراوي، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص ٥٣٤، فقرة ١١٠ هامش (١).

### الحالة الثانية:

ألا يقف الأمر عند حد علم المضرور بالضرر، بل يتعداه إلى رضائه بهذا الضرر ووقوعه، فهنا يصبح مساهما بهذا الرضاء في تحمل آثار الضرر الناتج وتخفف مسؤولية المدين بمقدار هذه المساهمة.

فمن يستقل سيارة يعلم بوجود عطل بها، ومن يدخل سباقا يدرك مقدما مخاطره ويقبلها، ومن يرضى بقيادة سائق وهو في حالة سكر بين، أو يعلم عنه تهوره في القيادة أو أنه يسير بسرعة فائقة تتجاوز الحدود المعقولة.

في كل ما تقدم، لم يقف المضرور عند حد العلم ولكنه توقع وقوع الضرر ورضي به، فشكل سلوكه هذا خطأ شارك مع خطأ المدين في وقوع الضرر، وتكون النتيجة تحمل الاثنين لآثار هذا الضرر، كل بحسب مقدار مساهمته ودرجة خطئه، وإن تعذر معرفة ذلك، تحمل الاثنين الآثار بالتساوي، ويفسر موقف المضرور في الحالات المتقدمة بأن رضاه بالضرر يعد خطأ من شأنه التخفيف من مسؤولية المدين، فالمريض الذي يرضى بإجراء عملية تجميل مخوفة بالمخاطر، على الرغم من نصح الطبيب له وإخباره بمخاطر، فإن هذا الرضاء يشكل خطرا يخفف من مسؤولية الطبيب عما وقع من أضرار، هذا، بعكس ما إذا جاء قبوله إجراء العملية نتيجة نصح الطبيب له بإجرائها، فإن مثل هذا الرضاء لا يكون من شأنه تخفيف المسؤولية. كذلك الأمر، بالنسبة للمهندس الذي يقوم على تشييد بناء معيب، وذلك بعد أن رضي العميل بذلك، فإن كان هذا الرضاء بناء على استشارة المهندس ونصحه له بالقبول، انتفت صفة الخطأ عن رضا العميل. وقامت مسؤولية المهندس كاملة عن الأضرار الناتجة، أما إن كان الرضاء نابعا من العميل نفسه ودون استشارة المهندس، فإن مثل هذا الرضاء يكون خاطئا، ويتحمل به العميل المسؤولية مع المهندس<sup>(33)</sup>.

<sup>(33)</sup> السنهوري، المرجع السابق، ص ٨٨٦ وما بعدها وأشار بدوره الى حكم لمحكمة النقض قضت فيه: بأن كل مضاربة تتضمن واقعتين بالنسبة إلى كل متضارب، واقعة يكون هو فيها جانبا على غيره، والأخرى يكون مجنيا عليه من هذا الغير. فمن يطلب التعويض منها تطبق على طلبه قواعد المسؤولية، ويقدر التعويض حسب جسامة خطأ غريمه الناشئ عنه الضرر مع مراعاة مبلغ اشتراكه هو في إحداث الضرر لنفسه أو تسببه فيه، ثم يقضي له بالتعويض الذي يستحقه أو يرفض طلبه متى كان خصمه أيضا قد طلب تعويضا فوجدت المحكمة بعد البحث على الطريقة المتقدمة أن تعويض خصمه يعادل تعويضه أو وجدت أنه يربو على تعويضه فأوقعت المقاصة بين التعويضين وقصت لخصمه الزائد، وكل ما تجده المحكمة من ذلك يجب بيانه في الحكم. نقض جنائي في ٢٨/١١/١٩٣٣، المحاماة، س١٣، رقم ٤٠١، ص ٨١٥، ويعلق على ذلك بالقول إن المحكمة لم تذهب إلى أن المضاربة تنطوي على عنصر رضاء المضرور بالضرر، بل تعتبر كل مضارب متعديا ومجنيا عليه، فتأخذ منه بقدر ما اعتدى وتعطي له بقدر ما اعتدى عليه، وإذا كان هذا صحيحا في المضاربة بوجه عام، إلا أن الاتفاق على المضاربة-وهو قريب إلى المبارزة- ينطوي كما هو ظاهر على معنى رضاء المضرور بالضرر الذي قد يقع. السنهوري، المرجع السابق، هامش (٣)، ص ١٢٣٨.

ولا شك في أن الأمر كله يدور مع الإثبات وجودا وعلما، إذ إن مسألة الرضاء مسألة داخلية نفسية قلما يمكن اثباتها، وغالبا ما يصعب هذا الإثبات، اللهم إلا إذا ارتبطت الحالة الداخلية بعامل أو ظرف خارجي ينبئ عنها، ويتمتع قاضي الموضوع بسطة تقديرية واسعة في هذا المجال، وبخاصة عند البحث في المسؤولية الجنائية التي تدور -مثلها مثل باقي مسائل القانون الجنائي - مع اقتناع القاضي وحرية في تكوين عقيدته وجودا وعلما. طالما أن هذا الاعتقاد والاقتناع قد جاء موافقا للواقع في معطياته وللقانون في تسببه.

### الحالة الثالثة:

وفيها تجتمع في المضرور الصفات الثلاث وهي العلم بالضرر والرضاء به والتحرك نحو إدراكه وتحقيقه. وهي حالة نادرة الحدوث غير أنها متصورة وممكنة الوقوع. وهنا لا يقف مسلك المضرور عند حد الإهمال أو عدم التبصر أو اليقظة، بل تتعداه إلى درجة اتجاه إرادته نحو إلحاق نفسه بضرر، وعندئذ لا يكون مثل هذا المضرور شخصا سويا وإنما غالبا ما يصدر مثل ذلك عن شخص مضطرب ضعيف النفس مشوش التفكير، يائسا من الحياة قانطا من رحمة ربه. إذ لا يقبل الشخص السوي المتزن إلحاق ضرر بنفسه، ولا يقدم على ذلك. ويكون المضرور في الحالة الثالثة - في الغالب - مخالفا لتعاليم دينه ونصوص قوانينه، ويأتي سلوكه ضارا ليس به وحده، بل يضر بالمجموع<sup>(٣٤)</sup>.

وفي هذه الحالات القليلة يصل خطأ المضرور في رضائه بالضرر حدا من الجسامه، بحيث يكون من شأنه أن يستغرق خطأ المدين فتنفي المسؤولية عن هذا الأخير انعدام رابطة السببية بين فعله والضرر. ويضرب الفقه على ذلك أمثلة مستقاة من القضاء، من ذلك صاحب السفينة الذي يرضى عن بينة بنقل مهربات حربية فتصادر سفينته، ولا يستطيع الرجوع بشيء من التعويض على صاحب المهربات، والمرأة البالغة سن الرشد غير الغرة، إذا انقادت عن شهوة إلى معاشرة خليلها لا ترجع عليه بالتعويض، وإذا اتفق أهالي بلدين علو المضربة - بمعنى المبارزة - فلا حق لورثته في التعويض لأنه هو الذي عرض نفسه باختياره للقتل<sup>(٣٥)</sup>.

ولكن، هل يخرج من هذه الحالة، وما يترتب عليها من تحمل المضرور للمسؤولية كاملة، الوضع المتعلق بمن يقدم على الفعل وهو مدرك للخطر وقابل للضرر، غير أن إقدامه على ذلك، قد جاء بغرض إنقاذ آخر أو مساعدته على النجاة. فمن يلقي بنفسه في البحر لإنقاذ غريق، وقد لا يكون سباحا أو يقدر على العوم، ومن يقف في وجه حصان هائج بغية منعه من

(34) محمد شتا أبو سعد، خطأ المضرور كسبب للإعفاء من المسؤولية المدنية، مجلة مصر المعاصرة، س ٧٥، العدد ١٩٨٤، ص ١٢١. وللمؤلف نفسه، الخطأ المشترك، دار الفكر الجامعي، بدون تاريخ، ص ٤٣.  
(35) انظر في عرض هذه الأمثلة، السنهوري، المرجع السابق، ص ١٢٣٨.

الأضرار بالممارين وإعادته إلى صاحبه. وقد لا يعلم فن التعاون مع مثل هذا الحيوان، فهل يعد الشخص في الحالات السابقة مقدما على الضرر، راضيا به، وبذلك يشكل فعله خطأ قد يترتب عليه تحمله لآثار الضرر مع الدين أو تحمله للضرر كلية.

اختلفت الإجابة على هذا السؤال بين الفقهاء. فهناك من يذهب إلى أن مثل هذا المضرور لا يعد سلوكه خاطئا - وبالتالي لا يؤثر في قيام مسؤولية المدين الكاملة عن الأضرار الناتجة، حتى ولو أتى سلوكه برعونة وعدم تبصر، إذ إنه قد أتى بعمل كريم وشهم وبالتالي لا يعقل أن يجرم من التعويض في هذه الحالة عم أصابه من أضرار<sup>(36)</sup>.

وقضي في ذلك - بوجه عام - أنه "إذا تدخل شخص من تلقاء نفسه في عمل بقصد منع الضرر عن الغير، كما إذا تدخل لوقف جوامح عربية سائقه فتتج عن تدخله ضرر لشخصه، فإن من يكون مسئولا عن الحادثة فيما لو وقع الضرر للغير يكون مسئولا أيضا عن الضرر الذي أصاب ذلك الشخص، وائس له أن يدفع عن نفسه هذه المسؤولية بدعوى أن ذلك الشخص قد أخطأ في تدخله في الحادثة، إذ كان هذا التدخل بقصد القيام بعمل انساني<sup>(37)</sup>.

ويشترط البعض، لعدم اعتبار تدخل المضرور هنا خاطئا وبالتالي انعدام تأثيره على قيام مسؤولية المدين منه خطأ، يؤدي إلى تحمل المتدخل لبعض آثار المسؤولية عن الضرر الناتج<sup>(38)</sup>.

## الفرع الثاني

### اتفاقات الإعفاء من المسؤولية وأثرها

تقترب من فكرة رضاء المضرور بالضرر وأثره على المسؤولية المدنية، الحالة التي يتفق فيها الأطراف، وبخاصة الدائن (المضرور) على إعفاء المدين (المسئول) من المسؤولية، فما هو أثر هذا الاتفاق؟

يحكم هذه المسألة المادة ٢١٧ مدني بقولها: "١- يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة. ٢- كذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم. ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي

(36) د. عبد الرشيد مأمون، علاقة السببية، المرجع السابق، ص ٨١.

(37) استئناف مصر في ٣٠ أكتوبر ١٩٢٣، المجموعة الرسمية، س ٢٥، رقم ٩٥، ص ١٧٥.

(38) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، مرجع سابق، ١٩٧٥، ص ٢٣٥ وما بعدها.

يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه. ٣- ويقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع".

يبين من هذا النص أولاً خروج المسؤولية التقصيرية من نطاق اتفاقات الإعفاء من المسؤولية وذلك بنص الفقرة الثالثة منه، أيًا كان مقدار المسؤولية وأيًا كان الخطأ المؤدي إليها، ويلاحظ أن منع الاتفاق على الإعفاء الكلي من نطاق المسؤولية التقصيرية يتضمن منع الإعفاء الجزئي من المسؤولية، وذلك لعموم نص هذه الفقرة التي أشارت إلى الإعفاء بهذا الإطلاق<sup>(٣٩)</sup>.

وقد قضت في ذلك محكمة النقض بقولها بأنه: "إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق إلى أن مسؤولية الشركة المؤجرة مسؤولية تقصيرية وكانت الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٧ مدني صريحة في بطلان كل شرط يقضي بالإعفاء من هذه المسؤولية، فإن دفاع الشركة المؤسس على إعفائها من هذه المسؤولية يكون مرفوضاً حتماً...." (٤٠).

ثانياً: إمكانية تصور الإعفاء الكلي من المسؤولية العقدية في حالة الاتفاق على ذلك في العقد بين الطرفين، فالنص على ذلك يؤدي إلى إعفاء المدين من المسؤولية عن الأضرار الناتجة وذلك في حالات الخطأ اليسير، كما يمكن الاتفاق على الإعفاء الجزئي من المسؤولية وذلك من باب أولى. كما يجوز الاتفاق على تشديد المسؤولية على عاتق المدين بالنص على تحمله الأضرار الناتجة عن السبب الأجنبي، بصرف النظر عن صيغة هذا النص، أي سواء نظرنا إليه على أنه اتفاق من اتفاقات المسؤولية أو اعتبر مجرد اتفاق بالضمان أو بتحمل التبعة<sup>(٤١)</sup>.

ثالثاً: لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية الناشئة عن غش المدين أو خطئه الجسيم، وهذا يشمل الإعفاء الكلي أو التخفيف من المسؤولية (الإعفاء الجزئي) وإن كان يجوز الاتفاق في العقد على هذا الإعفاء (بنوعيه) في حالة قيام المسؤولية على غش أحد تابعي المدين أو خطئه الجسيم، ولكن يشترط هنا، انتفاء التواطؤ قامت مسؤولية المدين على الرغم من وجود شرط الإعفاء، إذ ينظر إلى الغش أو الخطأ الجسيم وكأنهما صادران عنه.

(39) ويلاحظ أن فرقا بين الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية مقدما، أي قبل قيامها، وهو ما يعد باطلا، وبين الاتفاق على الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية بعد تحققها، إذ يعد هذا الاتفاق تنازلاً من جانب الدائن عن حقه في التعويض. وهو تنازل جائز صحيح، مثله مثل تنازل أي شخص عن حقه بعد ثبوته.

(40) نقض مدني في ٢٦ أكتوبر ١٩٦٧، مج أحكام النقض، س ١٨، رقم ٢٣٦، ص ١٥٦٠.

(41) د. محمود جمال الدين زكي، اتفاقات المسؤولية، مجلة القانون والاقتصاد، مرجع سابق، السنة ٥٠، العدد ٣، بند ١، هامش (٥).

وفي كل الأحوال كلها، يقع عبء الإثبات على عاتق المدين الذي يتمسك بوجود شرط الإعفاء، إذ لا يعقل أن يكلف الدائن بإثبات ذلك، وحتى يفلح المدين في الإثبات عليه التذليل (أولا) على وجود هذا الشرط (ثانيا) في حالة اطلاع الدائن عليه ورضائه به، حتى لا يتعلل الأخير بجعله بهذا الشرط ويتمسك - بالتالي - بالمسؤولية الكاملة. والأمر كله يرجع إلى قاضي الموضوع الذي يفصل بسلطته التقديرية في مسألة الإثبات، وقد يصل به الأمر إلى عدم الاعتراف بوجود شرط الإعفاء إذا رأى فيه تعسفا أو إذعانا من جانب المشتري. وفي حالة بطلان شرط الإعفاء لأي سبب، فإن العقد الذي يحتويه يظل قائما صحيحا، دون هذا الشرط<sup>(٤٢)</sup> بما يعنيه بقاء المدين مسئولوا مسؤولية كاملة عن الأضرار الناتجة عن عدم تنفيذه للعقد أو تقصيره في هذا التنفيذ.

### ثانياً: خطأ المضرور مشتركا مع غيره من الأخطاء

إلحديث عن اشتراك خطأ المضرور مع غيره من الأخطاء، وبخاصة مع خطأ المدين، يستلزم بالضرورة من القاضي أن يحدد موقفه من نظريتي علاقة السببية السابق ذكرهما، وذلك بأن يتجه إلى اعتناق نظرية تعادل الأسباب أو - بالأحرى - تداخل الأسباب، ويمكنه إرجاء الضرر الناتج إلى أكثر من سبب يشترك في تحقيق الضرر، سواء أكان الاشتراك بشكل متساو أم كان متفاوتا كل خطأ بحسب جسامته ودوره في تحقيق الضرر. وإلى ذلك تشير المادة ١٦٩ مدني بقولها: "إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض"<sup>(٤٣)</sup>. وقد نصت المادة ٢٢٨ مدني كويتي على هذا التضامن ولكن بشكل أكثر دقة بقولها: "إذا تعدد الأشخاص الذين حدث الضرر بخطئهم، التزم كل منهم، في مواجهة المضرور، بتعويض كل الضرر". فقد يسرت هذه المادة الطريق أمام المضرور ليلجأ إلى أي من المتسببين في الضرر ليطالبه بالتعويض كاملا، وقطعت الطريق - في الوقت

(42) السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، العقد، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ٨٢٤.

(43) مع ملاحظة أن تطبيق المادة ١٦٩ مدني هنا يتخذ طابعا خاصا، وذلك لإدخال المضرور المساهم بخطئه في إحداث الضرر الذي أصابه ضمن الأشخاص المسئولين عن التعويض، إذ يدخل في الحساب عند توزيع أثر المسؤولية، فيتحمل نصيبا منها بالتساوي مع المسئولين المتعددين. السنهوري، المرجع السابق، ص ١٢٤٢. وقد أشار إلى حكم محكمة النقض قضت فيه بأنه: "إذا كان النص قد نص في عقد توريد المياه على تحمل المشترك التزام مراقبة وصيانة وحفظ المواسير الفرعية ومسئولية ما ينجم عن عدم القيام بهذا الالتزام من أضرار دون أن يتضمن هذا النص الاتفاق على إعفاء المجلس القروي من مسؤولية الخطأ التصيري الذي يقع منه، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون متى أقام قضاءه بمسئولية المجلس على أن خطأ تقصيرا جسيما وقع منه مما ساعد على تفاقم الضرر الذي أصاب منزل المشترك نتيجة تسرب المياه من الكسر الذي حدث بالماسورة الفرعية بإهمال هذا المشترك ومخالفته نص الاتفاق المشار إليه، ومتى كان الحكم قد قسم الضرر الذي أصاب المنزل على الطرفين وبين رابطة السببية بين الخطأ التصيري وذلك للضرر، نقض مدني في ١٧ مايو ١٩٥٦، مج أحكام النقض، س ٧، رقم ٨٤، ص ٦١٦.

ذاته- على من يطالبه المضرور بأن يدفع أمامه بالتجريد أو أن يتمسك بدفع جزء من التعويض يعادل ما سبب فيه بخطئه، وإنما يلزم بدفع التعويض كاملاً ثم يرجع على المتسببين الآخرين بما يعادل نصيبهم في التعويض. وهذا الالتزام، وإن كان نتيجة طبيعية للتضامن المروض على المتسببين بنص المادة ١٦٩، غير أن النص عليه يكون أولى وأقوى كما فعلت المادة ٢٢٨ مدني كويتي.

وقد أوضح المشرع المصري والكويتي مسألة الاشتراك في الخطأ هذه في نصين آخرين وهما المادة ٢١٦ مدني مصري؛ ٢٣٤ مدني كويتي، إذ نصت المادة ٢١٦ على أن "يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض، أو ألا يحكم بتعويض ما، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه". ونصت المادة ٢٣٤ على أن "١- إذا أسهم خطأ الشخص مع خطأ المضرور في إحداث الضرر، فإنه لا يكون ملتزماً بالتعويض إلا بقدر يتناسب مع ما كان لخطئه من أثر في وقوع الضرر بالنسبة إلى خطأ المضرور نفسه. ٢- ومع ذلك لا يكون لاشتراك خطأ المضرور مع خطأ المسئول أثر في مقدار الدية". والحكمة من الفقرة الثانية أن الدية ضمان اجتماعي تكلفه الدولة المضرور في الحالات التي يتعذر فيها عليه معرفة المتسبب في الضرر، ومن منطلق أنه ضمان من جانب الدولة، فلا يحرم منه المضرور أو من جزء منه حتى ولو كان قد تدخل بخطئه في إحداث الضرر<sup>(٤٤)</sup>.

وحتى يمكن بيان كيفية مساهمة خطأ المضرور مع خطأ المدين في إحداث الضرر، نعرض الفروض الآتية:

١- أن يكون خطأ من المضرور والمدين عمدياً أو جسيمياً:

أي أن يقف كل من الخطأين على قدم المساواة دون أن يستغرق أحدهما الآخر. بحيث يسببها مع الضرر الناتج، وهنا يؤدي خطأ المضرور إلى إعفاء المدين من المسؤولية بالقدر الذي ساهم فيه بخطئه في إحداث الضرر. وذلك، كما في حالة السائقين اللذين تعمدتا التصادم بسيارتهما، فهنا يكون كل سائق قد تدخل عمداً في إحداث الإصابة التي لحقت به وبالأخر. وبالتالي يتحمل كل منهما بتعويض جزء من الضرر الذي وقع للأخر، كما يتحمل بجزء من الضرر الذي أصابه بمقدار ما ارتكبه من خطأ

ويلاحظ أن إثبات الخطأين يكون سهلاً إذا تعلق الأمر بخطأ مفترض كما هو الحال بالنسبة للسائق إذ يفترض خطؤه في قيادة السيارة من واقع مسؤوليته عن حراسه الشيء الذي بيده وهو هنا السيارة. وذلك طبقاً للمادة ١٧٨ مدني مصري. التي افترضت مسؤولية من يتولى حراستها عناية خاصة - كالسيارة - عن الضرر الناتج، ولا يعفى من المسؤولية بإثبات بذله هذه

(44) وقد نصت على هذا الضمان المادة ٢٥٦ مدني كويتي.

العناية، وإنما يعفى منها في حالة إثبات وقوع الضرر بسبب أجنبي لا يد له فيه<sup>(٤٥)</sup>. وفي مثالنا، إذا لم ينجح أي من السائقين في إثبات السبب الأجنبي الذي أدى إلى التصادم قامت المسؤولية على عاتقهما بناء على الآخر الذي استغرق خطؤه خطأ الأول.

ولكن الإثبات يتعذر في الحالات التي لا يفترض فيها الخطأ وإنما تقوم المسؤولية فيها على أساس الخطأ الثابت، إذ ينبغي هنا على كل من المدين والمضروب التمسك بالدليل على أن خطأه لم يستغرق خطأ الآخر، وبالتالي لم يقطع علاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر الناتج. فإن ثبت ذلك، قامت المسؤولية على عاتق الطرفين بالتساوي كأصل عام، أو بحسب دور كل خطأ في إحداث الضرر كاستثناء.

٢- أن يكون خطأ كل من المضروب والمدين بسيطاً:

الفرض هنا أن الضرر قد وقع بإهمال من الطرفين، أي أن كلا من المدين والمضروب قد ساهم بخطئه اليسير في إحداث الضرر. ولا تختلف النتيجة هنا عن سابقتها إذ يتحمل الطرفان أثر المسؤولية المتمثل في التعويض، ومعنى ذلك، أن كلا منهما يعوض نفسه عن جزء من الضرر الذي أصابه، وذلك لتحمله بجزء من المسؤولية الناتجة ولا يستطيع أي منهما التمسك بخطأ الآخر للإفلات من المسؤولية. ومثال ذلك، أن يقع إهمال من جانب كل من الطبيب والمريض أثناء العلاج أو إجراء العملية الجراحية. وينتج عن ذلك ضرر أصاب المريض، ويتحمل الطبيب هنا بتعويض جزء من هذا الضرر بقدر مساهمة خطئه في إحداثه، ويتحمل المضروب التعويض نفسه بالجزء الآخر، لأن خطأه قد ساهم في وقوع الضرر.

٣- أن يكون كل من الخطأين متلازمين أو متعاقبين زمنياً:

تقوم المسؤولية على عاتق الطرفين ويتحملان التعويض معاً. ولكن تظهر المشكلة إذا كان الخطأان متعاقبين زمنياً، إذ قد يحدث هنا استغراق الخطأ اللاحق للخطأ السابق عليه - أو قد يدعى - العكس - صاحب الخطأ اللاحق بأن خطأه كان الخطأ السابق. فإذا ثبت استغراق أحد الخطأين الآخر إما لكونه لاحقاً عليه أو لأنه جاء نتيجة له. كانت مسؤولية مرتكب الخطأ المستغرق كاملة عن تعويض الأضرار الناتجة، وأعفي بذلك مرتكب الخطأ المستغرق من المسؤولية. أما إذا ثبت عدم

(45) وقد قضت في ذلك محكمة النقض بالقول إن "المسؤولية المقرر بالمادة ١٧٨ مدني - وبما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشيء ومن ثم فإن هذه المسؤولية لا تدرأ عن هذا الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما أو أنه قام بما ينبغي من العناية والحيطه حتى لا يقع الضرر من الشيء الذي في حراسته، وإنما ترتفع هذه المسؤولية فقط إذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه، وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ الغير". نقض مدني في ١/٣/١٩٧٧، طعن ٥٣٨ لسنة ٤٣ ق، مج أحكام النقض، س ٢٨، ص ٥١٩.

استغراق أي من الخطأين للآخر على الرغم من كونهما متعاقبين أو متزامنين، بأن ظل كل خطأ قائماً بذاته مستقلاً في المساهمة في إحداث الضرر، قامت مسؤلية الطرفين، ويسأل المضرور عن تعويض نفسه أو الغير بجزء من الضرر بحسب ما ارتكبه من خطأ. وقد أشرنا من قبل إلى حكم محكمة الاستئناف التي قضت فيه بأن "السائق قد هدأ من سيره أمام محطة إجبارية ولكنه لم يقف، وكان أحد الطلبة قد تعلق بمركبته وأسرع السائق في السير، فسقط الطالب بين عجلات الترام ومات في المستشفى فاعتبرت المحكمة أن الخطأ مشترك بين السائق الذي أسرع بعد أن أو هم الناس أنه سيقف في محطة الإجبارية وبين الطالب الذي تعلق بالمركبة والتزام يسير ولو بعد تهدئة السير<sup>(٤٦)</sup>.

وهكذا يتضح من عرض حالات الخطأ المشترك أن النتيجة المترتبة على وجوده تتمثل في تحمل كل من المدين والمضرور بتعويض الأضرار الناتجة عن مثل هذا الخطأ. وهو ما أشارت إليه المادتان ١٦٩، ٢١٦ مدني.

والقاعدة أن يكون تحمل الطرفين للضرر بشكل متساو وهو ما يحدث في حالتين:

الأولى: أن تكون مساهمة كل خطأ في إحداث الضرر مساوية في حجمها لمساهمة أي أن يأتي اشتراك الخطأين في قيام المسؤولية على قدم المساواة دون أن يتميز أحدهما عن الآخر سواء بالزيادة أو النقصان: ولا شك في أن المنطق العادل يفرض هنا تحمل الطرفين لآثار المسؤولية بالتساوي، وبما أن المضرور أحد المتسببين في إلحاق الضرر بنفسه، فإنه يتحمل بتعويض نفسه بجزء مساو لما ارتكبه من خطأ.

الثانية: أن يتعذر معرفة مقدار مساهمة كل من الخطأين، فيفترض هنا المساواة بينهما المسؤولة، بمعنى أن القاضي لم يستطع تبيان قدر مساهمة المشتركين في الخطأ<sup>(٤٧)</sup>، فيلجأ إلى افتراض المساواة في المساهمة وبالتالي في تحمل التعويض. وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة، فإن الاستثناء يتعلق بتحديد مقدار مساهمة كل خطأ اشترك في إحداث الضرر، وبالتالي الحكم بجزء من التعويض على المتسبب يساوي ما ارتكبه من خطأ، فإذا تبين للقاضي مقدار مساهمة أو المضرور فإنه يوزع التعويض بينهما بحسب هذا المقدار، وهو ما أشار إليه عجز المادة ١٦٩ مدني بالقول: "..... إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض....." <sup>(٤٨)</sup>.

(46) استئناف مختلط في ١٦ فبراير ١٩٥٩، المحاماة، س ٦١، ص ٥٧.

(47) د. محمد على عمران، التزام بضمان السلامة، دار النهضة العربية، ١٩٨٠، ص ٢٢٣.

(48) كما أشارت إلى ذلك أيضا الفقرة الثانية من المادة ٢٢٨ مدني كويتي بقولها: "..... ويتوزع جرم المسؤولية فيما بين المسؤولين المتعددين بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر فإن تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم جرم المسؤولية بالتساوي".

ويشير الفقه<sup>(٤٩)</sup> إلى أن القضاء قد استقر على أن الأساس الذي يقوم عليه توزيع أو قسمة المسؤولية هو مدى جسامته الخطأ المرتكب، بحيث يتحمل كل مساهم في مسؤولية بنصيب من التعويض يتساوى مع درجة جسامته خطئه. ولقد قيل في هذا الصدد "إن نص المادة ١٦٩ مدني يشير إلى أن المدعى عليه والغير يكونان مسئولين بالتضامن فيكون للمضروب أن يرجع على أي منهما بكل التعويض، فإذا دفع أحدهما التعويض كاملاً كان له أن يرجع على الآخر بقدر نصيبه في المسؤولية، والأصل أن توزيع المسؤولية بينهما بالتساوي، إلا إذا استطاع القاضي أن يحدد نصيب كل منهما بحسب جسامته الخطأ الذي صدر منه"<sup>(٥٠)</sup>. وإذا كان الكلام السابق يتعلق بمسؤولية المساهمين في إحداث الضرر في مواجهة المضروب، فإنه ينطبق أيضاً على الحالة التي يكون فيها المضروب أحد هؤلاء المساهمين لارتكابه خطأ أدى - مع خطأ المدين - إلى قيام المسؤولية.

وقد قضت في ذلك محكمة النقض المصرية بقولها: "إذا كان المضروب قد ساهم بخطئه في إحداث الضرر الذي أصابه، فإن ذلك يجب أن يراعى في تقدير التعويض المستحق له، فلا يحكم على الغير إلا بالقدر المناسب لخطأ هذا الغير....."<sup>(٥١)</sup>.

وقد أوضحت ذلك بجلاء المذكرة الإيضاحية للتقنين المدني بقولها: "إن القاضي عندما يحدد ما يؤديه كل من المسئولين المتعددين فإنه يعتد في ذلك بجسامته الخطأ الذي وقع من ونصيب هذا الخطأ في إحداث الضرر، وكل طرف آخر من شأنه أن يكشف عن مدى مساهمة المسئول في الضرر الحادث"<sup>(٥٢)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ توزيع المسؤولية في فرنسا طبقاً لمدة جسامته خطأ كل مشترك، يقوم على الرغم من عدم وجود نص مشابه للنص المصري، حيث قد انتهى القضاء الفرنسي إلى قسمة المسؤولية بين المضروب والمدين، تأسيساً على أنهما قد ساهما في تحقيق الضرر، بخطأ مستقل منسوب إلى كل منهما<sup>(٥٣)</sup>. وقد شهد القضاء الفرنسي تطوراً في هذا الشأن بصدده المسؤولية عن حراسة الأشياء وبخاصة في مجال مسؤولية سائق.

(49) د. محمد شكري سرور، مشكلة تعويض الضرر الذي يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة من الأشخاص، دار الفكر العربي، ١٩٨٣، ص ١٣٠، فقرة ١١٢.

(50) د. عبد المنعم فرج الصدة - المصادر ١٩٨٤، بند ٤٧٠، ص ٥٠٩.

(51) نقض جنائي في ١١/١٢/١٩٦٩، طعن رقم ١٣٨٣، لسنة ٣٨ ق، مج أحكام النقض، س ١٩، ص ٢٤٨.

(52) مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الثاني، ص ٣٨٤.

(53) محمد شتا أبو سعد - الخطأ المشترك، المرجع السابق، ص ٦٥، ويشير إلى أن بعض الفقه قد ذهب إلى أن توزيع المسؤولية في القانون المصري لا يتم بحسب جسامته الخطأ وإنما بمدى فاعلية كل سبب وقوته في إحداث الضرر (إبراهيم الدسوقي أو الليل - الاعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، ١٩٧٥، ص ٤١١). وفي الحقيقة أن الأمر لا يختلف كثيراً، فإذا كانت توجد حالات يتسبب فيها الخطأ اليسير في إحداث ضرر جسيم والعكس أيضاً فقد يترتب على الخطأ الجسيم إلا ضرر يسير، فإن هذه الحالات قليلة، ولا تقضي على القاعدة العامة والتي تسير من

ويعزى سبب التفاوت في التعويض بين الضحايا إلى مجموعة من العوامل المختلفة، التي تراكمت وتؤدي إلى عدم وجود توافق واضح مع مبدأ المساواة بين المضرورين، حيث تتعدد أدوات تحديد وقياس الضرر الذي لحق بهم، وذلك وفقا للسلطة التقديرية للقاضي والفائدة التي تتحقق للمضرورين، ويؤدي هذا إلى مخالفة مبادئ التخصيص وتفريد التعويض لكل مضرور، ومبادئ استقلالية ونزاهة التقاضي والخبراء الذين يعينهم القاضي للاستعانة بهم في تقدير التعويض الذي يحكم به<sup>(54)</sup>.

---

منطق الأمور، والتي تقضي بأن الخطأ الجسيم غالبا ما يترتب عليه ضرر جسيم ايضا والعكس صحيح – أي أن القاعدة لا تمنع من وجود حالات يتم فيها النظر إلى الضرر الناتج بصرف النظر عن جسامته الضرر أو ضآلة الخطأ المرتكب، أي يتم الربط هنا بين التعويض والضرر.

<sup>(54)</sup>Marie Denimal, la réparation intégrale du préjudice corporel. Op. cit. p. 152.

## المبحث الثاني

### المخففات في مبدأ الانتقاص الجزئي للتعويض

بعد أن عرضنا لمبدأ الانتقاص الجزئي للتعويض في حالة اشتراك خطئين في إحداث الضرر؛ خطأ المدعى عليه وخطأ المضرور دون أن يستغرق أحد الخطأين الخطأ الآخر. نورد ومن خلال تطبيقات القضاء وتعليق الفقه للاستثناءات التي تخفف من حدة المبدأ وتعني هذه المخففات كما نسميها أن مبدأ الحرمان الجزئي (أو الانتقاص الجزئي لا يطبقه القضاء).

### المطلب الأول

#### مبدأ الملوث وعدم الاستفادة من الخطأ والتقصير

فلا ينبغي للملوث أن يستفيد من وراء فعله الملوث، وعليه فلو كان العقد باطلاً وكان أحد المتعاقدين يعلم بمحضر البطلان ويساهم فيه إما لأنه استأجر المنزل لغرض غير مشروع أو لأنه ارتكب غشاً أو تدليساً انطلى على المتعاقد الآخر، وكانت النتيجة الحكم ببطلان العقد فإنه يجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، وإعمالاً لمنطق البطلان وهو الأثر الرجعي للبطلان. وتطبيقاً له يجب أن يسترد كل متعاقد ما دفعه بمقتضى العقد ويرد ما قبضه بمقتضى العقد الباطل مع عقد البيع يجب أن يسترد المشتري ما دفعه من ثمن ويجب أن يسترد البائع المبيع الذي سلمه للمشتري.

وهذه قاعدة تنطبق في مجال المسؤولية العقدية لكي لا يحال لتطبيقها في مجال المسؤولية التقصيرية لأن منطق العقد أنه يمكن أن تدخل الغش أو التدليس في إبرامه، أو في تنفيذه لكي لا يحال لتطبيقها في مجال المسؤولية التقصيرية لأن المسؤولية التقصيرية تقوم على عمل مشروع قوامه وقائع مادية يترتب عليها آثار قانونية فلا مجال فيها لإعمال القاعدة، ومن ناحية أخرى، فإن أحكامها تتعلق بالنظام العام ولا يجوز مخالفة هذه الأحكام بناء على القاعدة المذكورة<sup>(55)</sup>.

وفي القانون المصري فلقد كان المشروع التمهيدي ينص على هذه القاعدة لكنها ألغيت، لأنه من ناحية فإن حكمها يستند إلى المبادئ العامة في القانون، فإذا كان مجال تطبيقها، فإن القضاء يحرص على تطبيقها، وهي تطبق بالفعل دون نص.

---

(55) فلو أن شركة للمقاولات كانت تمارس عملها في هدم المباني دون الحصول على ترخيص، حيث تعرضت الشركة لوقف أعمالها بالهدم من قبل السلطات المختصة، ورفعت دعوى بالتعويض، رفض القضاء الفرنسي الحكم لها بتعويض عن الوقف على سند مؤدها أن الشركة ارتكبت مخالفات لقيامها بهدم المباني دون الحصول على ترخيص بالهدم فلا يحق لها أن تحصل على تعويض عن عملها المخالف للقانون، انظر عرض ذلك رسالة الغزي، ص 314، 315.

ومن ناحية أخرى فإن منطق القاعدة ولأنه لا يتمشى مع منطق البطلان فلقد حذفت من النصوص ولم يدخلها المشرع في التقنين المدني الحالي.

وعليه، فإنه إذا كان منطق البطلان يوجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد فمن سلم شيئاً كان له أن يسترده ومن قبض شيئاً وجب عليه رد ما قبض ففلسفة البطلان تقتضي إرجاع الأمور إلى حالتها السابقة، فلا يجوز أن يترتب على البطلان أية آثار، وهذا يخالف منطق القاعدة وهو حرمان المتعاقد الملوث من استرداد ما دفعه<sup>(56)</sup>.

وبعبارة أخرى فإن مقتضى البطلان وقوامه محاربة التصرفات والعقود غير المشروعة ولا يمكن بلوغ هذه الغاية بأعمال هذه القاعدة التي تحول دون استرداد المتعاقد الملوث ما دفعه لمتعاقد آخر قد يكون ملوثاً هو الآخر.

لكن استثناء من ذلك يقبل القضاء سواء في مصر والدول العربية أو في فرنسا دعوى التعويض عن العقد الباطل الذي حكم ببطلانه ذلك أنها دعوى موضوعها المطالبة بتعويض كأثر ناتج عن العقد الباطل، بوصفه حين يحكم بإبطاله أو حين يكشف الحكم عن بطلانه المطلق واقعة مادية وليس باعتباره عقداً كما أنها تنجم عن خطأ واقع في وقت لم يكن فيه للعقد وجود ألا وهي مرحلة التفاوض بشأن هذا العقد، ولا ينقص من هذا القول أن العقد قد أبرم بالفعل لأنه صار بعد إبرامه باطلاً، ويؤسس القضاء دعوى التعويض عن البطلان ليس على أساس المسؤولية العقدية بل على أساس المسؤولية التقصيرية.

وتفسير ذلك بساطة أن الطرف الذي ارتكب غشاً أو تدليساً تسبب في بطلان العقد، يكون قد ارتكب عملاً غير مشروع مناف للأخلاق فقد ارتكب خطأ نتج عنه ضرر فيلتزم بتعويضه، وما ذلك إلا بالنظر إلى العقد بعد صيرورته باطلاً باعتباره مجرد واقعة مادية وذلك بداهة يكون بالنظر إلى توافر شروط الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية بجانب الطرف الذي تسبب في البطلان<sup>(57)</sup>.

---

(56) وهي قاعدة ذات أصول أخلاقية وتبني على قاعدة أخرى مؤداها أن الغش يفسد كل شيء.  
(57) على أن بعض التشريعات العربية، تقرر قبول دعوى التعويض عن بطلان العقد، ومنها القانون المدني الكويتي، والذي يقرر في المادة 192 منه "إذا أبطل العقد بسبب خطأ أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر أو الغير أن يطالبه بالتعويض عما يترتب البطلان من ضرر"

على أنه لا محل للتعويض إذا كان من أصابه ضرر نتيجة البطلان قد أسهم فيما أدى إلى وقوعه أو كان يعلم بسبب أو ينبغي عليه أن يعلم به (وتعتبر هذه الفقرة تطبيقاً وإعمالاً لهذه القاعدة، فالمتعاقد الملوث والذي أبطل عقده، لكنه يكون على علم بسبب البطلان، أو كان من المفروض حتماً أن يعلم أو يكون قد ساهم في هذا البطلان بأي طريقة وبأي شكل من الأشكال، لا ينبغي أن يستفيد من وراء العقد الذي تقرر بطلانه (أي من آثاره) لأنه ملوث

إلا أن شرطاً ضرورياً لقبول دعوى البطلان، إذ يجب على رافعها، والمتعاقد الذي بوصفه طرفاً في العقد الباطل ويطلب بالتعويض عما وقع له من ضرر، وعما أصابه من خسران أن يكون بمنأى عن البطلان لا يعلم به ولا ينبغي عليه أن يعلم به وغير متصل به فلم يسهم في وقوعه.

ونورد هنا بعض التطبيقات القضائية لمبدأ عدم جواز استفادة المرء من خطئه وهي ذائعة الشيوخ والانتشار في القضاء المقارن، فلا تخص بلداً بعينه وهي تنطبق في القانون الفرنسي والمصري والقوانين العربية، وهي تطبيقات عامة ذائعة ومنتشرة التطبيق، فلو أن شخصاً اشترى أحد العقارات وأثناء التسجيل اتضح أنه غير مملوك للبائعين، أقام المشتري دعوى على البائعين يطلب فسخ العقد وإلزام البائعين بالتعويض حكمت محكمة الموضوع برفض طلب التعويض، لكن المحكمة العليا تنقض الحكم وإبرامه ورفض طلب التعويض لمساهمة المشتري مع البائعين في بطلان العقد مقرر أن المتعاقد الذي يثبت أنه كان يعلم، أو كان من المفروض عليه حتماً أن يعلم ببطلان العقد أو بسبب البطلان يحرم من التعويض لأنه ساهم في البطلان فلا يجوز له أن يستفيد من غشه وتقصيره.

وتطبيقاً لذلك وترتيباً عليه، فإذا كان القانون في بلد يحرم على الأجنبي تملك العقارات (مطلقاً إلا بإذن سابق من السلطات المختصة) فإن الأجنبي الذي يشتري عقاراً ليس له الحق في التعويض لمخالفة عقده لقانون البلد الذي يريد أن يشتري فيه العقار، ولأنه كان من المفروض على هذا الأجنبي بأن يعلم بقوانين الدولة الذي يريد أن يشتري عقاراً فيها<sup>(58)</sup>.

ولقد طبق القضاء الكويتي قاعدة عدم جواز استفادة المرء من خطئه وتقصيره، وذلك بتقرير حرمان الكويتي الذي يتنازل عن ترخيص منشأة تجارية لغير الكويتي من التعويض كلية على سند القول من أنه كان يعلم بسبب البطلان عند التنازل وكان

---

غشاش ولا يمكن للإنسان الملوث الغشاش أن يستفيد من ثلوثه وغشه لأن الغش يفسد كل شيء ولأن المقصر لا يمكن أن يستفيد من تقصيره.

(58) كما أنه إذا كان القانون الوطني في دولة ما يحرم على الأجنبي ممارسة التجارة، فإذا رفع هذا الأخير دعوى يطلب فيها بالتعويض عن بطلان العقد، وكان والحال كذلك عقد مقاوله من الباطن، ولأن هذا العقد كان يبرم ومخالفاً للقانون الذي يحرم على الأجنبي ممارسة التجارة في بلد التحريم، فلا مناص حينئذ من القضاء برفض دعوى التعويض.

تأكيداً لما قلناه من أن الطرف الذي يساهم بعملية، وفيما وقع منه في بطلان عقده لا يجوز أن يقضي له بتعويض عن بطلان عقده.

يعلم أن القوانين تحظر تنازل الكويتي عند ترخيص منشأة تجارية لغير الكويتي، وأنه رغم ذلك أقدم على إبرام العقد، وهو يعلم أن ذلك العقد يحمل بسبب بطلانه وبالتالي فلا يحق له المطالبة بتعويض عما يترتب له البطلان من ضرر<sup>(59)</sup>.

وينطبق ذلك على من تعاقد مع ناقص فإنه لا يسترد في حالة بطلان العقد غير ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد، أما ناقص الأهلية نفسه فلا يرد غير ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد، لكنه يسترد ما دفع وفقاً للقواعد العامة في الإداء المعادل.

ويمكننا أن نخلص من ذلك أن قاعدة *Nemo auditor* لا ينبغي للمرء أن يستفيد من خطئه وتقصيره، تعمل كاستثناء على مبدأ الحرمان الجزئي لخطأ المضرور، وأنها قاعدة تسلم بها وتطبقها كثير من التشريعات كما يطبقها القضاء في دول كثيرة حتى دون النص عليها في التشريع، وأنها قاعدة تعمل على تطهير التصرفات ومحاربة الغش في المعاملات وإن كانت بعض الدول كما هو الحال في القانون المصري لم تنص عليها تأميناً وضماناً لإعمال أثر البطلان في إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد. وأن كثيراً من تشريعات تعمل أثر القاعدة، فتسمح للمتعاقد المضرور من البطلان أن يرفع دعوى تعويض عن البطلان، باعتبار أن العقد حين أبطل فإن يصير واقعة مادية يميز للمتعاقد الذي أضر من جراء بطلانه أن يطلب تعويضاً وذلك إذا ما توافرت شروط المسؤولية التقصيرية.

كما أن المجال الطبيعي لإعمال هذه القاعدة هو المسؤولية العقدية، فلا مجال لإعمالها بالنسبة للمسؤولية التقصيرية .

القاعدة كمخفف عام على مبدأ أثر خطأ المضرور في انتقاص التعويض، فإذا ساهم وغشه وتقصيره فإن النتيجة تكون الحرمان الكلي من التعويض، على نحو ما بيناه في التطبيقات القضائية وعرضنا لها.

وبذلك فإن إعمال هذا المبدأ يترتب عليه تطهير المعاملات والتصرفات القانونية من الغش والتدليس لأن الغش يفسد كل شيء؛ وعليه فإن المضرور والذي ساهم بخطئه في تحقق الضرر والذي تبين أنه ارتكبا غشاً أو تدليساً بأن كان يعلم يسبب بطلان العقد أو الذي كان من المفروض عليه حتماً أن يعلم بسبب البطلان يكون قد استغرق خطأه خطأ المدعى عليه المرتكب الأصلي فيترتب على ذلك حرمانه كلياً من التعويض.

---

(59) رسالة عبد الكريم العزي، سالف الإشارة إليها، ص 322.

## الفرع الأول

### حالة الخطأ العمدي للمضروب

يعني بذلك الخطأ العمدي الصادر من المضروب فلو أن شخصاً أراد الانتحار فالقى بنفسه أمام سيارة تسير بسرعة فائقة (٦٠) وتجاوز الحدود القانونية فهو الجاني على نفسه، والخطأ العمدي الذي صدر من المدعى عليه لا يعدو أن يكون ظرفاً استغله المضروب لتنفيذ قصده، فلا يجوز لورثة هذا المنتحر أن يحتجوا بأن السائق كان يسير بسرعة فائقة، فتعمد الانتحار هو السبب الذي يمكن الوقوف عليه دون بقية الأسباب، كما أن خطأ المضروب هو السبب الوحيد الذي يمكن الوقوف عنده كسبب وحيد لوقوع المضروب دون بقية الأسباب ولا شأن لخطأ المدعى عليه الذي لا يعدو أن يكون ظرفاً استغله المضروب<sup>(٦١)</sup>.

وهذا ما تطبقه محكمة النقض المصرية حيث قررت في أحد أحكامها أن مسؤولية المجني عليه قد تجنب مسؤولية الجاني متى تبين أن خطأ المجني عليه كان فاحشاً إلى درجة يتلاشى بجانبها خطأ الجاني فلا يكاد يذكر، كما في حالة تعمد المجني عليه إيقاع الأذى بنفسه فانتهاز فرصة خطأ الجاني واتخاذ وسيلة لتنفيذ ما تعمده من إيقاع الأذى بنفسه مما يتعين معه رفض كل طلب للتعويض من جانبه، وهذه هي الحالة الوحيدة التي تبقى فيها رفض طلب التعويض.

وتطبيق ذلك على حالة مريض نفسي مودع بدار لرعاية المرضى النفسيين وأثناء نزوله هو والمرضى الآخرين الطابق الثالث لتناول الغذاء في الطابق الأول ألقى بنفسه معتلياً السلم قاصداً التخلص من حياته، فسقط في الدور الأرضي مما أحدث به إصابات أودت بحياته فأقام والده دعوى يطلب فيها التعويض عن وفاته بدعوى الوفاة إنما كانت نتيجة لإهمال المسؤولين وتقصيرهم في واجب الرعاية والرقابة وعند تحليل الخطأين الثابتين بمحكمة الموضوع تبين أن هنالك خطأ غير عمدي ثابت في حق المشرفين والمسؤولين عن دار الرعاية يتمثل في إهمالهم في القيام بواجب الرعاية والمراقبة على المرضى بمن فيهم المريض الذي

(60) انظر في ذلك الدكتور محمد منصور، المصادر غير الإرادية، دروس ومحاضرات المقررة خلال السنة الثالثة بكلية الحقوق، جامعة عين شمس، دون تاريخ، ص ١٨٧.

(61) والخطأ العمدي كما يخله الثقة هو ارتكاب الفعل بقصد الإضرار بالغير فيجب أولاً أن تتجه النية إليه فلا يحدث غفلة وسهواً أو من غير اتجاه الإرادة إليه ويجب ثالثاً أن يكون الفعل الذي تتجه النية لارتكابه غير مشروع. ففيه تتجه النية إلى ارتكاب الفعل وإلى تحقيق النتيجة الضارة المترتبة عليه فالفاعل أراد الفعل أو الامتناع، كما أنه قصد تحقيق النتيجة المضادة إذ يجب أن تتجه النية إلى نتائج أو الترك غير المشروع، ففاعله يستهدف حتماً الأضرار بالغير أو إرهاب الروح وفي حالة الانتحار. وفي حالة قيادة سيارة بسرعة فائقة، فلا تكفي القيادة في ذاتها ولو بسرعة فائقة تجاوز الحدو والمعقولة والقانونية، وإنما يجب أن تتجه النية إلى إيقاع الضرر وهو يفاعل بمقياس الرجل المعتاد أما لنية فمعيارها صافي شخصي.

اعتلى السلم وسقط في الطابق الأرضي كما أن هنالك خطأً عمدياً ثابتاً في حق المضرور الذي ألقى بنفسه قاصداً الانتحار، ولما كان الثاني يستغرق الأول بمعنى أن الخطأ الثاني العمدي من قبل المريض النفسي استغرق الإهمال والتقصير الصادر من مشرفي دار الرعاية والذين يعلمون أنه مريض نفسياً وأنه من قام بالانتحار، لوجب الانتهاء إلى استغراق خطأ المضرور المريض النفسي، والذي كان هو السبب الوحيد المضرور من كل طلب للتعويض تقدم به ورثة المريض النفسي (٦٢).

ومن ذلك إلى أنه يستبين من خلال العرض أن الخطأ العمدي للمضرور والذي ساهم في وقوع يؤدي إلى استبعاد تطبيق مبدأ الحرمان الجزئي من التعويض.

يستوي أن نعمل فكرة استغراق أحد الخطأين الآخر بحيث تقول إن الخطأ العمدي الأشد يستغرق علاقة السببية بالأصح يقطع كل علاقة بين خطأ المدعى عليه والضرر فيصبح لا صلة له بالضرر فنكون فقط أمام خطأ عمدي صادر من المضرور وهو وحده كان السبب الوحيد في الضرر، أو أن نقول إن خطأ المضرور كان خطأً عمدياً، وكان هو السبب الوحيد في الضرر، فترتب عليه حرمان المضرور الذي صدر منه من كل حق في التعويض وهذا يعد إعمالاً لتطبيق مبدأ تأثير خطأ المضرور على الحق في التعويض والذي يؤدي إلى حرمان المضرور شديد الخطأ صاحب الخطأ العمدي حرماناً كلياً من التعويض. فهذا المضرور يجب أن يتعد عن مواطن الخطأ حتى يحصل على التعويض المستحق له، لكنه إذا ساهم في الضرر الذي لحق به وكانت مساهمته رئيسية فيما وقع عليه من ضرر فإنها تبعد كلياً أي حق له في التعويض. وتؤكد التطبيقات القضائية التي أوردناها هذه الحقائق كمن أراد الانتحار عامداً وألقى بنفسه من أعلى سلالم الطابق الثالث وسقط في الطابق الأول في طريق لتناول الغذاء مع زملائه فإنه خطأ عمدي مشدد ولا يعدو أن يكون خطأ المدعى من المشرفين والمراقبين في دار الرعاية النفسية والذي لا يعدو أن يكون إهمالاً وتقصيراً يستغرقه ويستوعبه الخطأ العمدي الصادر من المضرور لأنه يقطع كل سببية من خطأ المدعى عليه، والضرر الذي لحق بالمضرور.

## الفرع الثاني

(62) إن خطأ استغراق الآخر، بل أن الخطأ العمدي والأشد يستغرق علاقة السببية فتكون النتيجة هي حرمان المضرور

من التعويض كلياً أو جزئياً بحسب درجة الاستغراق.

بعبارة أخرى، يمكن القول إن نظرية السبب الوحيد يمكن تطبيقها في ظل ظروف الاستغراق، فخطأ المضرور يكون

بذلك هو السبب الوحيد للضرر ويكون الخطأ الأخير وهو خطأ المدعى عليه عديم الأثر على علاقة السببية.

ويمكن القول هنا أيضاً إن خطأ المضرور استغرق خطأ المدعى عليه الذي لم يكن له خيار في التصرف.

انظر الرسالة سالف الإشارة إليها، الغزي، ص ٣١٠. وانظر كذلك يوسف النعمة، دفع المسؤولية بخطأ المضرور، ص

### فكرة الخطأ غير المغتفر

سنقوم هنا ببحث قانون حوادث السير الصادر ٥ يوليو ١٩٨٥ في فرنسا والمسمى قانون دي بانتير وأهميته في دفع المسؤولية والإعفاء منها بخطأ المضرور، أي دور خطأ المضرور في دفع مسؤولية لحارس المسئول والخطأ العمدي ، وفكرة الخطأ غير المغتفر .

فقد صدر هذا القانون في ٥ يولييه ١٩٨٥ خصيصاً لتقرير نوع من المسؤولية الموضوعية يتحملها المسئول أو شركات التأمين أو صناديق التأمين، من أجل توفير حماية فاعلة للمضرورين، وتكلم الفقه كثيراً عن مدى استقلالية هذا القانون عن القواعد التقليدية للمسؤولية واعتباره بمثابة نظام خاص للمسؤولية أو سيره في مثل القواعد التقليدية للمسؤولية م١٣٨٢م ، ١٣٨٤ ، والتي تضم المسؤولية عن حراسة الأشياء<sup>(٦٣)</sup>.

كما أنه من الأهمية بمكان أن نتناول المقصود بتورط المركبة البرية ذات المحرك الميكانيكي في الحادث، قدرًا من التفصيل لنرى ما إذا كان هذا التورط هو بمثابة السبب المسبب للحادث أم أنه أمر آخر كما أنه يجب لإعمال هذا القانون بصدد حماية المضرور أن تحدث إصابة للمضرور في شخصه أو في جسده وليس في ماله حتمًا تنطبق عن قواعد هذا القانون لا يستفيد المضرور من المزايا المقررة في هذا القانون، فإذا تعلق الأمر بضرر يصيب المضرور وماله، فتنطبق القواعد العامة في المسؤولية دون التنظيم الخاص الذي أتى به قانون ٥ يولييه (الفرنسي)، ومقتضى هذا أنه لا يحتج عليه بخطئه إلا أن يكون خطأ لا يغتفر، ذلك أنه بمقتضى المادة ٣ من القانون المذكور أن المضرورين في حوادث السير والذين تتوافر في شأنهم شروط تطبيق القانون عليهم أي يصبح من غير الممكن الاحتجاج عليهم بمجرد أخطائهم إلا أن تكون "خطأ لا يغتفر في كان هو السبب

---

(63) انظر في ذلك: يوسف النعمة، مرجع سابق، دفع المسؤولية المدنية بخطأ المضرور، رسالة دكتوراه، جامعة

القاهرة، ١٩٩١.

ولقد أجاب على هذا السؤال ما عرضه الدكتور محمد نصر الدين منصور في كتابه تعويض المضرورين، ص ٢١٥. تترك الإجابة على هذا السؤال المقرر لجنة الشيوخ الفرنسي مسيو فرانسوا كوليه الذي يرى أن هذا القانون لم يقطع كل علاقة له بالمسؤولية المدنية، فلقد وضع نطاقًا خاصًا داخل النظام العام للمسؤولية المدنية، قام بإدخال تحسينات على بعض الحلول القانونية، لكنه لم يضع مبدأ جديد داخل قواعد المسؤولية، ويجب ألا نقلل من قيمة المادة الثانية من القانون الجديد التي تمس على نحو لا يمكن تجاهله شروط المسؤولية فتحدث فيها تغييرًا على قدر من الأهمية ذلك أن الضحايا بما فيهم قائدي المركبة لا يمكن أن يمنح عليهم أو التمسك في مواجهتهم بحدوث قوة قاهرة أو فعل للغير وذلك لكي يتخلص من هذه المسؤولية.

الوحيد في الحادث، فيتبين من خلال عرض أحكام القضاء مفهوم الخطأ غير المغتفر محاولين تحليل عناصره ومعنى أن يكون هو السبب الوحيد للحادث.

لكن المهم هو تناول شروط انعقاد هذه المسؤولية فالقانون ينطبق على حوادث السير التي يتورط فيها مركبة برية ذات محرك ميكانيكي سواء كانت مستقلة أم تجر مقطورة أو شبه مقطورة (٦٤).

لكن ثمة حماية خاصة أو فائقة لبعض أنواع المضرورين وهم الذين تتجاوز عمرهم السبعين أو تقل أعمارهم عن السادسة عشرة أو المصابين بعجز تبلغ نسبته ٨٠٪ إذ لا بد للاحتجاج عليهم بأخطائهم أن تكون أخطاءً عمدية في كانت هي السبب الوحيد للحادث (٦٥).

ويستوي لتدخل المركبة في الحادث أن تكون مركبة متحركة واتصلت بالمضرور أو حتى متوقفة واتصلت بالمضرور أو أن تكون متحركة ولم تتصل بالمضرور أو حتى أن تكون متوقفة ولم تتصل بالمضرور.

شروط تطبيق القانون:

ينطبق القانون على حوادث السير سواء على طريق معد لسيير المركبات داخلي أو قومي أو حتى تلك التي لا تقع على طريق آخر، كذلك التي تقع في ساحات انتظار السيارات أو حتى في الجراجات الكبيرة وأماكن وقوف السيارات ولا يهم أن تكون المركبة تنتشر على طريق مفتوح لسيير الجمهور وإنما يكفي أن تكون المركبة سائرة على طريق ما، عامًا، أو خاصًا أو حتى أن تكون سائرة في ساحة خاصة، كما يستوي أن تكون السيارة التي ارتكبت الحادث سائرة في طريقها، واقعة أو متوقفة أو مركونة في حالة توقف في مكان خاص بالمعنى الدقيق كالجراج أو الساحة الخاصة.

إذ يتيقن لتطبيق هذا القانون أن يتعلق الأمر بحادث سير تتورط فيه برية ذات محرك، وأن يكون المضرور قد أصيب بضرر جسماني وألا يكون هو نفسه سائقًا لهذه المركبة وإلا فلا ينطبق عليه القانون.

---

(64) د. محمد نصر الدين منصور، ضمان تعويض المضرورين والقواعد التقليدية واعتبارات التضامن الاجتماعي، مرجع سابق، ص ٢١٣.

انظر في الموضوع الدكتور محسن عبد الحميد البيه، جامعة المنصورة، ١٩٩٨، خطأ المضرور في مجال حوادث المرور.

(65) انظر الدكتور محسن عبد الحميد البيه، خطأ المضرور في مجال حوادث المرور، مرجع سابق، الحالات المحتملة لتدخل المركبة في الحادث.

ويسري القانون على المركبات المعدة لنقل الأشخاص<sup>(٦٦)</sup> بل وكذلك لنقل البضائع طالما أنه يسري وفقاً للفقرة ١/١ على المركبات البرية ذات المحرك بمقطورتها وأشباه وأنصاف المقطورات وذلك باستثناء القطارات الحديدية والترامات إذا كانت تسير على مسارات معزولة، ويسري قانون يوليه على المركبات البرية ذات المحرك (موتور) ولذا فهذا القانون يسري على الجرارات وآلات الدفع<sup>(٦٧) (٦٨)</sup>.

---

(66) انظر د. عبد المحسن عبد الحميد البيه، خطأ المضرور في مجال حوادث المرور في شرح المقصود بالمحكمة

الأجنبية ذات الموتور (تفصيلاً)، ص ٨٠ - ١١٦.

(67) رسالة يوسف النعمة، ص ٣٧٠ - ٣٧٥.

(68) ويستبعد القانون من نطاق تطبيقه على المركبات التي لا تعمل كمحرك أصلاً كان لدراجات التي تعمل بالبدال ودراجات (لتزحلق على الجليد وأدوات الرفع والجر والدفع التي تعمل بغير موتور أو حوادث التصادم بين الأشخاص أو الة تقع بين تزحلق على الجليد ولو باستعمال خشبة التزلج.

ولا يسري القانون على آلة خلط الأسمنت طالما أنها غير مجرورة لكن ينطبق عليها حين تطون مجرورة بمركبة برية ذات موتور. راجع التوضيح المسالة، رسالة سابق الإشارة إليها، ص ٣٧٧، والهوامش الواردة فيها.

### هجر فكرة السبب واستبدالها بفكرة التورط:

فبينما كانت المادة ١/١٣٨٤ تشترط أن يكون للشيء دور المسبب في الضرر، لكي تنعقد المسؤولية وتأسيساً عليها يجب أن يكون الشيء هو الذي تسبب في الضرر لكي تنعقد مسؤولية الحارس لكن والحال كذلك فإن واضعي القانون الجديد نهجو منهجاً آخر فلقد أرادوا استبعاد كل فعل أو صفة يكون له علاقة بمساواة السبب. فلقد هجروا فكرة السبب وأحلوا محلها فكرة التورط بمعنى أنه لكي تنعقد المسؤولية يجب أن تكون مركبة برية ذات محرك ميكانيكي متورطة في الحادث أي لها دخل بالحادث فما الذي تعنيه فكرة التورط التي تعد شرطاً لازماً لقيام المسؤولية على عاتق الحارس.

### مضمون فكرة التورط:

إذا كانت ١٣٨٤ تقيم قرينة قضائية (قرينة المسؤولية بقوة القانون، وكانت هذه القرينة تفترض تدخلاً إيجابياً للشيء فإن فكرة التورط على عكس ذلك لا تشترط ذلك، فيكفي أن تكون الناقلة البرية ذات المحرك الميكانيكي لها دخل بأي طريقة كانت، ولو جزئياً، في حدوث الضرر، وفي تحقيق الحادث للقول بتورطها فيه، ويمكن أن تكون الناقلة متورطة تماماً حتى ولو كانت وافقة تماماً (أي في حالة توقف كامل ومنتظم).

فإذا كان انتفاء التدخل الإيجابي في معنى المادة ١/١٣٨٤ ينتفي هذه القرينة، فإن فكرة التورط تلعب في نطاق تختلف ذلك أن الشيء وحتى ولو كان سلبياً بأن كان في وضع شاذ غير مألوف، فإنه رغم ذلك، لا يمكن أن تنفي تورطه في تحقق الحادث.

فهنا لا يمكن أن ينطبق عليها فكرة التدخل الإيجابي، بل أنها تكون في حالة سلبية لا يتصورها أن يكون لها أي دور في تحقق الحادث يمكن في نظرنا، في تلك الحالة، أن يكون الناقلة دور في تحقق الحادث حتى ولو كان تدخلها سلبياً وعليه تعد متورطة طبقاً للقانون الجديد.

ويتعبير آخر فإن النصوص الجديدة تنشئ لصالح الضحية قرينة سببية تقوم طالما تنشأ بين السيارة الناقلة والمركبة البرية ذات المحرك الميكانيكي والحادث ظروف ارتباط كافية، وأن هذه القرينة تكون غير قابلة للنقض رأوا تبعاً عكسها<sup>(69)</sup>.

ويرى أستاذنا أن الخلاصة إذن "أن الغاية التي يبتغها هذا القانون والهدف الذي يبتغيه هو الاتجاه الذي يرى في التورط معنى واسعاً يكفي بمقتضاه أن يكون للمركبة ذات المحرك الميكانيكي دخل بأي شكل كان في إحداث الضرر ويكفي لذلك أن

(69) انظر:

R. Legais, L'indemnisation des victims d'accidents, 1986, sirey, P.131.

تكون وسيلة النقل البرية ذات المحرك الميكانيكي دخل بأي شكل كان في إحداث الضرر، أي ساهمت ولو جزئياً في وقوع الواقعة وفي إلحاق الضرر بالمنهجية، وبصرف النظر عن الخوض في السببية ينظر بأنها الفقهية التقليدية. فيكفي ببساطة ليتحقق التورط أن يكون هناك تدخل للشيء ولو سلبياً في إحداث الضرر، وأن التورط شرط لتطبيق هذا القانون الذي ينشئ التزاماً بالتعويض لصالح المضرورين من ضحايا حوادث السير<sup>(٧٠)</sup>.

ويكفي في نظر البعض أن يكون فعل الناقل سبباً من الأسباب التي تسببت في الحادث والتي كان لها دور وأثر في الحادث ويكتفي في هذا الصدد في نظره بتطبيق نظرية تعادل الأسباب أو تعددها وأنه يكفي أن يكون فعل الناقل أحد هذه الأسباب.

إن الأمر يعني إذن توافر شروط تطبيق القانون وذلك منذ أن يثبت وجود أدنى عنصر ارتباط بين المركبة المعنية والحادث، فلا يشترط إذن وجود أدنى عنصر ارتباط بين المركبة المعنية والحادث. ولا يشترط أن يميل هذا الارتباط إلى درجة السببية الكافية أو الملائمة، أو السبب الفعل أو المنح أو حتى درجة تعادل الأسباب أو تكافؤها، يكفي إذن توافر الارتباط المزعوم والذي يمكن أن يكتفي فيه بالتدخل أو الدور السلبى في إحداث الضرر بل أن هذا الارتباط من الممكن أن يتوافر من تآزر وتعاضد ظروف أخرى قد تكشف عنها الممارسات القضائية، إن سيارة يمكن أن تكون متورطة في حادث إذا ما اصطدمت بها سيارة أخرى حتى ولو كانت هذه السيارة المصدومة قابضة في مكانها واقفة في مواقف منتظمة، إن القانون ينطبق لمجرد اشتراك السيارة في إحداث الضرر حتى ولو كانت اشتركت جزئياً وبأي طريقة كانت، ولقد أكدت أحكام القضاء أن السيارة يمكن أن تكون متورطة في الحادث طالما أنها على علاقة بهذا الحادث أيًا كانت هذه العلاقة، وعليه، فإن السيارة التي تمر بسرعة وتختفي لكن على أثر مرورها هذا السريع وبمناسبتة ارتكبت سيارة أخرى الحادث وتسببت فيه مباشرة، فإن السيارة الأولى تعتبر والحال كذلك متورطة هي الأخرى طبقاً لمفهوم القانون الجديد<sup>(٧١)</sup>.

---

(70) انظر: عبد المحسن عبد الحميد البيه، شرح تدخل المركبة وتورطها في الحادث المفهوم، والحالات المحتملة لتدخل المركبة في الحادث، ٩٧ - ١٢٦ (وهو في ذلك يشرح الاحتمالات المختلفة لتورط المركبة في الحادث).  
(71) انظر:

R. Legats, op.cit, P.113.

اتجاه جديد لمحكمة النقض الفرنسية، مصادر التورط هو إرباك حركة السير، ص ٣٩٨ - ٤٠٢ وما بعدها؛ يوسف النعمة، رسالة سالف الإشارة إليها.

ويقول أحد الفقهاء<sup>(٧٢)</sup> "أنه يكتفى بأي تدخل إيجابي أو سلبي للشيء المتورط، ولو تدخلت أحداث خارجية استثنائية في زمان ومكان وقوع الحادث، يستوي في هذا الشأن أن تكون المركبة في حالة سير أو حتى متوقفة، ومن ثم يكون لراكبها أو من هم بداخلها الحق في التعويض.

ويمكن التمثيل لذلك بمثال حي، بالسيارة الراكنة بشكل صحيح في موقف بأحد مراكز الرياضة الشتوية، والتي يجر فيها جرف جليدي أو السيارة التي تصيبها صاعقة أو يسحقها سقوط شجرة أو الدراجة البخارية التي تنزلق على طبقة جليدية رقيقة كان تكوينها على الأرض غير متوقع ومستحيل الدفع. وفي شتى الأمثلة يمكن القول أن هذه الأضرار من صنع الفرد وحده، إلا أنها ما أمكن أن تنتج إلا بناء على وجود مسافرين بداخل المركبة، أو وقوفها هذه السيارة تعد والحال كذلك، متورطة في الحادث.

ويقسم فقيه حالات تدخل المركبة في الحادث لأربعة فروع<sup>(٧٣)</sup>:

(72) انظر باربييري، التعليق على نقض فرنسي ١٩٨٦/٤/١١؛ يوسف النعمة، الرسالة السابق الإشارة إليها، ص ٣٩٦؛ ويمكن أن نخلص من ذلك إلى أن وجود مركبة برية بمحرك وهو وحده حتى ولو كان وجوداً عرضياً مؤقتاً كاف لتحرك قرينة المسؤولية سواء كانت هذه المركبة في حالة حركة أم لا، ومن يتمسك بتطبيق قانون يوليه، عليه أن يثبت أن تورط المركبة كان ظاهرياً لأن وجودها على مسرح الحادث كان وجوداً عرضياً، وأن الحادث كان سيقع حتماً حتى ولو لم توجد هذه المركبة، أي أن هذه المركبة لا دخل لها بالحادث، وأن الأضرار التي حدثت كان حدوثها غير مرتبط بوجود هذه المركبة.

(73) انظر الدكتور محسن عبد الحميد البيه، المرجع السابق، ص ٩٧ وما بعدها. ويستعمل المؤلف لفظ تدخل بمعنى تورط وهو لا شك استعمال محدد لأن تورط لا يعني أكثر من تدخل السيارة في الحادث من قريب أو من بعيد كما أشار إلى ذلك الدكتور محمد نصر الدين منصور في ضمان تعويض المضرورين، ويستشهد المؤلف بحكم للدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسي صادر في ١٩ فبراير ١٩٨٦ قدر أن المركبة بتدخله في الحادث وكان الحادث فردياً فبينما كانت فتاة في الخامسة عشرة من عمرها تسيّر بجوار دراجة تجارية في حالة حركة إذ بغطاء رأسها يشبك أو يتعلق بالإطار الخلفي للدراجة البخارية مما أدى إلى سقوط الفتاة وإصابتها بجروح، اعتبر القضاء أن الدراجة البخارية متدخلة في الحادث.

Cass. Civ. 19 fev 1986, B.C.LL.N19

انظر محسن البيه، السابق، ص ١٠١.

الحالة الأولى: أن تكون المركبة متحركة واتصلت بالمضروب ذلك أن لفظ تدخل طبقاً للأعمال التحضيرية للقانون يجب أخذه على أوسع معانيه إذ يكفي تدخل المركبة ذات المحرك الميكانيكي في أي لحظة في الحادث سواء كانت ذات دور سلمي أم إيجابي لتحديد مجال تطبيق النص.

ففي قضية رفضت محكمة استئناف ديجون في ٢٦ يولييه ١٩٨٦ طل تقدم به راكب جرح في حادث تصادم بين سيارتين حيث طالب المضروب السائق بتعويضه، لأن هذا السائق كان يسير في الاتجاه المعاكس.

رفضت المحكمة طلب المضروب على أساس أن السائق كان يسير سيراً عادياً مألوفاً وفي الممر المألوف للسيارات وأما السائق الذي كان يركب معه المضروب فكان يقود سيارته تحت تأثير الكحول مما أفقده السيطرة على عجلة القيادة، بينما لم تدخل السيارة الأولى في الحادث، والمسئولية تقع كاملة على عائق السيارة المخطئ لتناوله الكحول، والذي كان غير مؤثر عليه.

ففكرة التدخل أوسع نطاقاً من فكرة السببية ويكفي أن يحدث تدخل من قريب أو من بعيد حتى ينشأ التزام بالتعويض مما يكفي لتطبيق القانون وبصرف النظر عن توافر الشروط التقليدية للمسئولية، بل ويكفي أن تكون المركبة متحركة في أي وضع ولو في أثناء إصلاحها من قبل الميكانيكي المتخصص والذي طلب من السائق تشغيل تدوير الموتور لاختبار ضغط الهواء، فتحركت المركبة إلى الإمام وإصابة هذا الميكانيكي الذي كان محبوساً بين العجلات فيكفي أن يكون ثمة تصادم بين سيارتين لتحقيق شرط "المجرد التدخل أو التورط ولا يمكن في هذه الحالة رفض التعويض استناداً إلى الدور السلمي لإحدى السيارتين المتصادمتين.

ويعتبر الفقه أن هذا الحكم يبدو مفتقداً لمخالفته حكم القانون وروح قانون دي بانتير ١٩٨٥، واستندوا في هذا النقد إلى حكم صدر من الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية صدر في ١٩ فبراير ١٩٨٦ قررت فيه أن قانون ١٩٨٥ يكون واجب التطبيق بالنسبة لأحد المشاه الذي أصيب بحرق بسبب هب متصاعد من غطاء سيارة متوقفة قام مالها بكشف الغطاء حيث شوهد دخان يتصاعد من الموتور اعتبرت محكمة النقض أن الحادث كان مرورياً، إذ إن السيارة كانت بمثابة أداة مرور، يترتب عليها أضرار لتدخل أحد عناصرها للقيام بوظيفتها، وهو الموتور وأعطت لذلك المضروب المحروق تعويضاً كاملاً طبقاً لقانون ١٩٨٥.

بهذا الحكم بدأ منتقداً لأنه يسير عكس الاتجاه الذي يسير فيه القانون، حيث يكفي أن يتدخل السيارة سواء من قريب أو من بعيد في الحادث ويكفي أن تلتصق للسيارة أي دور في الحادث يستوي أن يكون إيجابياً أم سلبياً.

وكذلك فإنه في حالة المركبة المتوقفة والتي اتصلت بالمضروب والتي يصطدم أو يرتطم بها أحد المارة أو راكب دراجة بخارية أو راكب مركبة أخرى وينشأ عنها ضرر بأي طريقة كانت تتميز تطبيق القانون ومن تطبيقات ذلك حكم صدر لمحكمة باريس

في ١٩٨٦/٣/٢٠ مضمونه أن صبيًا تسلسل تحت إحدى الشاحنات المتوقفة، بينما كان يلعب في إطار لهُ الأطفال والصبيان، أدخل يده بين أجزاء تشغيل الموتور فأصيب بجرح رفضت محكمة باريس توافر التدخل بدعوى أن الشاحنة كانت متوقفة رفضت لذلك اعتبار أن الحادث كان حادثاً مرورياً وأن السيارة لم يكن لها سوى دور سلبى.

فمحكمة النقض الفرنسية لم تؤيد قضاة الموضوع في تبني المضمون وتطبيق لفكرة التدخل بل أرادت توسيعه، ذلك أنه بينما كان قائد دراجة بخارية يسير بها في ضواحي المدينة إذ تصطدم به سيارة أخرى شاحنة كانت متوقفة تمامًا بطريقة صحيحة فيصاب بضرر تقدم قائد الدراجة البخارية طلبًا بالتعويض رفض قضاة الموضوع طلبه بدعوى أن الظروف التي تم فيها وقوف الشاحنة لم تكن لتسمح بوقوع الحادث لكون الشارع جيد الإضاءة ووضوح الرؤية، ولم يكن وجود الشاحنة من شأنه أن يربك حركة المرور لكن في هذا الحكم تأيدت قضاة الموضوع لأن الظروف كانت تخدم تمامًا توقف الشاحنة حيث إن وقوفها لم يكن ليربك حالة المرور، وكانت الإضاءة جيدة، بل والرؤية أيضًا جيدة واعتبرت لذلك السيارة غير متدخلة في الحادث لكن في فرض آخر فإن السيارة يمكن أن تكون متوقفة تمامًا في حالة صحيحة (في حالة توقف صحيح) وبصطدم بها المضرور ويحصل على تعويض حينما لا تكون الرؤية جيدة حيث تم عليه أمر توقف هذه السيارة.

وهذا الحكم الذي عرضناه أدى إلى تبني شرط جديد في حالة السيارة المتوقفة، حيث اشترطها لثبوت تدخلها في الحادث أن يترتب على توقفها إرباك لحركة المرور<sup>(٧٤)</sup>.

ورغم عدم الاتصال المادي بين السيارتين أو بين السيارة والمضرور إلا أن الفقه يرى أن مراعاة مصلحة المضرورين مما حدث لهم من هلع أو فرح تسبب في إغراق السيارة الأخرى التي أدت إلى ارتكاب الحادث إلا أن ثمة فرض يمكن تصوره عملاً فبينما سيارة تسير بسرعة زائدة عن الحد في الطريق فتتحرف في الطريق دراجة تجارية أو سيارة أخرى كانت تسير أمامها لتتفادى الاصطدام بها فترتطم أو تصطدم بسيارة كانت متوقفة تمامًا.

وفي فرض، ليس فطرياً أو افتراضياً، لكنه يبدو فرضاً عملياً، فهل يمكن لسيارة متوقفة تمامًا وقت الحادث أن تتصل اتصالاً مادياً بالمضرور، ففي حكم لمحكمة النقض الفرنسية تتلخص وقائعه في أن سائق دراجة بخارية أراد أن يتجاوز سيارة متوقفة على الجهة اليسرى من الطريق فعمل على تجاوزها من الجهة اليمنى، مما أدى به إلى الصعود على الرصيف حيث اصطدم بشجرة مما أدى إلى إصابته بجروح.

(74) انظر الدكتور محسن البيه، مرجع سابق، ص ١٠١، ١٠٢. وقريب من ذلك الدكتور محمد نصر الدين منصور، في ضمان تعويض المضرورين.

ويخلص من ذلك إلى أنه المركبة المتحركة رغم كونها غير متحركة، ورغم عدم اتصالها المادي بالمضروب يمكن اعتبارها متدخلة (متورطة) مع الحادث متى دلت ظروف الحال أنها ولدت فرعاً أو خوفاً في نفس الشخص الآخر من المشاة أو قائد مركبة أخرى مما أدى إلى ارتكاب الحادث (٧٥).

محكمة الاستئناف ترفض طلب التعويض الذي تقدم به المضروب لأنه لا يمكن أن يتسبب الحادث لسيارة متوقفة، لكن لحكم النقض تلغي الحكم ليقرر أنه لم يحدد ما إذا كانت السيارة المتوقفة متدخلة في الحادث أم لا، إعمالاً للأهداف وللغايات التي يرى قانون ٥ يولييه ١٩٨٥ تحقيقها وتطبيقاً لروح هذا القانون والذي يسعى جاهداً لتوفير ضمانات فاعلة لتفويض المضروبين (٧٦).

أما عن بقية شروط تطبيق القانون الجديد والتي تتعلق بحصول المضروب على المزايا المتعلقة بالقانون يشترط لتطبيق إصابة المضروب في شخصه وليس في ماله.

وفي هذا الفرض من الفروض حيث تكون السيارة متوقفة فإن الأمر يستدعي لتطبيق قانون يولييه، إذا كان هذا التوقف كان مؤقتاً جاء لتقطع استمرارها في السير كما يمكن لذلك أن تكون متدخلة في الحادث إذا كان موقفها، وفي الوضع الذي تكون فيه واقعة متوقفة تماماً سبب إرباكاً واضطراباً لحركة المرور (٧٧) (٧٨).

---

(75) قرب في ذلك د/ محسن البيه، المرجع السابق، ص ١١٢ - ١٢٣؛ الدكتور محمد نصر الدين منصور، في

ضمان تعويض المضروبين.

باربيير (76) Cass civ (2) 11 Avri 1986, J.C.P, 1987, 11, 20672, note

(77) انظر في ذلك د/ محسن البيه، المرجع السابق؛ د/ محمد نصر الدين منصور، في ضمان تفويض المضروبين، ص ٥٦.

(78) وربما يكون من المفيد أن ننقل حرفياً ما كتبه الدكتور محسن البيه في خلاصاته واستخلاصاته التي أوردها في ص ١١٦ من مؤلفه السابق.

والتي يطلق عليها البعض الدكتور يوسف النعمة Impeication إن فكرة تدخل المركبة في الحادث أي ما يطلق عليه في رسالته السابقة والدكتور محمد نصر الدين منصور لفظ تورط، أوسع من فكرة السببية الملائمة حيث تقوم هذه الأخيرة على تحليل للاحتماالية التي حرمت الواقعة لتسببها للضرر، وبالتالي للدور الفعال الذي أدى به بل أن أحكام القضاء الصادرة قبل العمل بقانون يولييه توضح رغبة أكيدة لدى المحاكم في عدم اشتراط سلبية فعالة.

ولقد أكدت ذلك المادة ٥/ف أ تعدلها "أن الخطأ المرتكب من جانب المضرور والذي يترتب عليه إنقاص أو استبعاد التعويض عن الأضرار التي تصيبه في ماله أي بتطبيق في حالة إصابة المضرور في ماله القواعد العامة في حالة تعدد الأخطاء وتعدد المسؤولين فيجوز للمدعي عليه حينئذ أن يتمسك بخطأ المضرور أيًا كان وزن هذا الخطأ وذلك بغية التوصل إلى إعفائه هو (المدعى عليه) نفسه كليًا أو جزئيًا من المسؤولية، فيمنح المدعى عليه على مالك المركبة، بخطأ هذا السائق ويكون للمالك إمكانية الرجوع على السائق.

وعليه فإن السائق المضرور يحتج عليه بجميع أخطائه وسوف يتخلف وضع هذا السائق عن وضع المسافرين حتى ولو كان من بينهم مالك المركبة (حارسها بحسب الأصل) والشريك بخطئه في الحادث. وربما حظي المشرع السائق لهذه المعاملة لأنه هو منشئ الخطر.

هذه المعاملة المتميزة التي أوردها القانون والتي تتمثل في أنه لا يحتج على المضرور بالقوة القاهرة، فنبوت شروط القوة القاهرة أو حدوثها لا يحرم هذا المضرور من التعويض، كما أنه لا يحتج على هذا المضرور بخطئه (٧٩) لكن فقط يحتج عليه بخطئه الذي لا يغتفر، وبالنسبة لبعض المضرورين وهم الذي يتجاوزون السبعين أو لم يبلغوا سن السادسة عشرة أو الذي يصابون بنسبة عجز كلي تبلغ ٨٠٪ فهؤلاء لا يحتج عليهم إلا بخطئهم العمدي، كما أنه يشترط لتطبيق المزايا الواردة في القانون ألا يكون هذا المضرور هو سائق المركبة المتورطة في الحادث، فالحماية المتميزة الواردة في القانون تقتصر على المضرورين في حوادث السير من غير السائقين للمركبات البرية ذات المحرك الميكانيكي المضرور حكم القواعد العامة، في إنقاص أو استبعاد التعويض عن الأضرار التي تلحقه.

إن فكرة تدخل المركبة في الحادث، باستثناء الحالات الخاصة التي نظمها المشرع يمكن في بعض الحالات أن تكون أضيق من تلك الخاصة بفكرة السببية متى أخذت من زاوية تعادل الأسباب التي تعد بمقدمات الضرر دون اعتبار لدورها السببي.

قرب من ذلك ما أورده الدكتور محمد نصر الدين منصور في كتابه ضمان تعويض المضرورين، ص ٣٠.

(79) انظر رسالة يوسف النعمة، سألقة الإشارة، ص ٤٠٥.

نقض المادة ١٣١ من قانون يوليه أنه إذا توافرت الشروط التي ينص عليها القانون فإنه يتم تعويض هؤلاء المضرورين من توافر الشروط دون أن يكون في الإمكان الاحتجاج عليهم بخطئهم الشخصي، باستثناء خطئهم الذي لا يغتفر إذا كان هو السبب الوحيد في الحادث.

وينتقد شاباس هذه المعاملة غير المصنفة مع السائقين فما الذي ينشئ الخطر هل هو السائق الحذر اليقظ أم الطفل الأرعن الذي لا يحترم إشارات المرور<sup>(٨٠)</sup>.

### المضور لا يحتج عليه إلا بخطئه الذي لا يغتفر:

وتعتبر فكرة الخطأ الذي لا يغتفر فكرة قديمة جديدة في نفس الوقت بل وتعتبر من الحلول الوسط التي جاء بها القانون الجديد فإذا كان يجب ألا يحرم المضور في حالة القوة القاهرة، وإذا كان لا يترتب على خطئه الشخصي أيًا كان حرمان ورثته من التعويض عن الأضرار التي تصيبه في جسده، فإنه يجب على كل حال ألا يسمح بالخطأ الذي لا يغتفر وهو الذي يكتسب معه خاصة إذ يترتب عليه بالضرورة متى ثبت حرمانه في التعويض متى كان السبب الوحيد للحادث<sup>(٨١)</sup>.

ولقد قصد المشرع من وراء ذلك تقييد هذه المعاملة المتميزة للمضورين بارتكاب خطأ لا يغتفر من جانبهم، فهي شرط إذن لدفع المسؤولية، من جانب المدعى عليه المسئول فتمة معاملة متميزة لكن ذلك يجب ألا تبلغ هذه المعاملة الحد في جعل التعويض أمرًا تلقائيًا.

### مفهوم الخطأ الذي لا يغتفر:

لقد ورد تعريف هذا الخطأ لأول مرة في حال حوادث العمل، صحيح أن قانون ٩ أبريل ١٨٩٨ الذي بنى المسؤولية عن حوادث العمل على أساس مبدأ تحمل التبعة لجأ إلى هذه الفكرة لكنه كالقانون الحالي (١٩٨٥) لم يورد له تعريفًا ولذلك ترك أمر تعريفه لأحكام القضاء ولأحكام النقض الفرنسي حيث عرفته محكمة النقض الفرنسية في حكم لها شهير صدر في ١٦ يولييه ١٩٤١ بأنه الخطأ ذو الجسامة الاستثنائية الناجم عن فعل، أو إغفال، أو امتناع إداري، مع إدراك من قبل مرتكبه لخطورته، وانعدام المبرر لارتكابه، مع انعدام النية أو القصد التي تميز الخطأ العمدي<sup>(٨٢)</sup>.

لكن ثمة ملاحظة يوردها الفقه في هذا الخصوص أن القضاة يظهرون تساهلاً في مجال التشريعات الاجتماعية وفي مجال النقل الجوي، لأن التساهل سوف يكون للتخفيف من الحد الأقصى للتعويض بينما يبدو أن التمسك به في مجال حوادث السير

(80) رسالة يوسف النعمة، ص ٤٠٨، مقال شاباس، سالف الإشارة إليه في الرسالة.

(81) إذن يمكن الاحتجاج بالخطأ الذي لا يغتفر للمضور بشروط أن يتوافر فيه صفات وخصائص هذا الخطأ وذلك أمر متروك لمحكمة الموضوع تحت رقابة محكمة النقض، كما ؟؟؟ يقتصر على الإصابة الجسدية (الشخصية للمضور) دون إصابته في ماله كما يشترط الا يكون هذا المضور هو السائق، فإذا لم تتوافر هذه الشروط، بتطبيق القواعد العامة في إنقاص التعويض أو استبعاده كليًا.

(82) انظر رسالة يوسف النعمة، ص ٤٢٠؛ والإشارة الى مقال شاباس في التعليق على قانون يولييه ١٩٨٥.

ضد مصلحة المضرورين، وهو الذي صدر القانون أصلاً، من أجل تحسين أحوالهم، لهذا، ومن أجل ذلك فلقد أظهر القضاء تساهلاً في الحالة الأولى لأن التساهل من شأنه التنزيل عن الحد الأقصى للتعويض، أما في الحالة الثانية (مجال حوادث السير) فيجب التشدد مراعاة لمصلحة المضرور وهي مصلحة جديدة بالاعتبار صدر القانون أصلاً من أجل حمايتها<sup>(83)</sup>.

وهو سلوك شاذ مخالف للمألوف غير مضطرد (غير متكرر) لا يمكن لشخص طبيعي عادي أن يسلكه، كما أنه خطأ خطير خطورة خاصة، من شأنه أن يعرض مرتكبه لخطر محال، كان يجب عليه أن يقضي إلى إدراكه<sup>(84)</sup>.

### سمات الخطأ الذي لا يغتفر (خصائصه وعناصره):

هو ليس نتيجة لسلوك عادي إنما هو سلوك غير اجتماعي ولذلك فهو غير معقول اجتماعياً.

وهو خطأ ذو خطورة خاصة أو استثنائية فهو يتميز عن الخطأ اليسير أو الجسيم يتضمن فعلاً وإهمالاً يثير الاشتزاز العام لدرجة لا يتصور معها الصفح والعمو. وهذه الخطورة تنسحب إذن على السلوك وليس على نتائجه.

وهو لذلك لا يثبت لمجرد السهو أو عدم الانتباه، وهو كذلك، ونظراً لخطورته لا يثبت للعبور غير الحذر للطريق من جانب أحد المشاه لأن الغالبية العظمى من المواطنين حتى أكثر الناس منهم، وعياً لواجباتهم الاجتماعية عبروا الطريق ذاته، بل وأكثر من مرة دون اتخاذ الاحتياطات الواجبة (٨٥)، فهذا العبور لا يمكن أن يصدق عليه وصف الخطأ غير المغتفر.

<sup>(83)</sup> ولقد علق مؤلف الرسالة اليها على ذلك بقوله "وحتى حينما يكون الخطأ غير المغتفر في حوادث العمل، حيث تظهر المحاكم تشدداً أكبر في القول بتوافره فيما لو كان متمسكاً به قبل رب العمل فإنه لا يجب إعماله بنفس درجة الحرص عندما يتعلق الأمر بحدوث سير حيث يكون أثره أشد قسوة من الأثار التي تصيب العامل الذي ارتكب مثل هذا الخطأ (أتعاب التعويض) فهو إن توافر شرطه وكان هو السبب الوحيد في الحادث سوف يحرم المضرور في قانون يوليه مع كل تعويض، وهذا أمر أشد قسوة مما لو وجد في حوادث العمل، انظر ص ٤٣٤.

<sup>(84)</sup> كأن يهيم شخص على وجهه في حالة سكر في طريق عام وكأن يقدم راكب دراجة بالسير بها في طريق للسيارات في الاتجاه المعاكس.

انظر الدكتور حسن قدوس، ص ٤٧٦، وانظر أيضاً مدام فيني، ص ٢١٤، مقال، ١٩٨٦، يوسف النعمة، ص ٤٣٥.

<sup>(85)</sup> مدام فيني مقال ١٩٨٦، ص ٢١٤؛ انظر يوسف النعمة، الرسالة السابقة، ص ٤٤١.

ولقد ترددت المحاكم كثيراً بالنسبة للعبور غير الحذر للطريق، فالبعض يعطيه وصف الخطأ غير المغتفر والبعض ينكر عليه هذه الصفة لأنه لا يمكن أن تتوافر فيه كونه السبب الوحيد للحادث كما يشترط ذلك قانون حوادث السير الصادر في ٥ يوليو ١٩٨٥.

وليس ثمة تلازم بين المخالفة الجنائية لأحكام وقواعد وواجبات المضرورين وصف الخطأ غير المغتفر، فثمة خطأ غير مغتفر لا يمكن بالضرورة وصفه بالمخالفة الجنائية كما أن سلوكاً مؤثماً ليس له بالضرورة وصفه بالخطأ الذي لا يغتفر لأن وصف للخطأ الجنائي إنما يخضع بالضرورة لنص التجريم والعقاب. ومن الممكن ألا يعد خطأ لا يغتفر ومن الممكن اعتباره كذلك نظراً لإحاطته لظروف وملابسات معينة، كما في حالة تعدد أوجه التقصير أو المخالفات التي وقعت من المضرور.

انعدام المبرر لارتكابه وشروط ذلك محكمة النقض الفرنسية هذا الشرط بوصف الخطأ بأنه خطأ لا يغتفر، لكن قد يقال أن توافر المبرر يرفع عن الخطأ وصف عدم الاعتذار.

فالتعدد في المخالفات والإهمال في اتخاذ واجبات الحيطة والحذر يؤدي بالتأكيد إلى خطأ لا يغتفر.

---

ولقد أعطت المحاكم الفرنسية وصف الخطأ غير المغتفر لتردد في عبور الطريق، كما اعتبرت المحاكم أن هيام المضرور على وجهه في الطريق العام وهو في حالة سكر يعد بمثابة خطأ غير مغتفر، حكم محكمة سويسر الابتدائية في ١٩٨٦/٤/٢٦ ومن ذلك أيضاً قيام راكب الدراجات بالسير بها في طريق السيارات وفي الاتجاه المعاكس.

كما أن وجود المبرر كما في حالة الضرورة، يبرر العبور للطريق بشكل مفاجئ وعلى نحو سريع، كما يعد معه مبرر لارتكاب الخطأ ينتفي معه وصف غير المغتفر لكنه يعد في ظروف أخرى خطأ غير مغتفر<sup>(٨٦)</sup>.

يجب أن يكون الخطأ الذي لا يغتفر سلوكاً إرادياً وعليه فلا يعتبر النسيان الذي ينتج عادة عن عدم الانتباه والغفلة والسهو من قبيل الأخطاء غير المغتفرة.

لكنه في حالة عدم القدرة على إدراك النتائج الضارة بالنسبة للسكري وفاقد الوعي بسبب تعاطي المواد المخدرة، فإن فقه قانون ٥ يولييه ١٩٨٥ يتجه إلى اعتبار عدم قدرتهم على إدراك نتائج أفعالهم الضارة كونهم سكارى لا يتعارض مع وصف أخطائهم بأنها لا تغتفر متى توافرت في شأنها الشروط الأخرى.

وحتى يمكن التمييز بين هذا الخطأ الذي لا يغتفر والخطأ العمدي يجب القول بأنه إذا وجب اتسام السلوك بالإرادية، أي كونه إرادياً، فإن ذلك لا يستلزم أن تتجه النية والقصد إلى تحقيق نتائجه، لأن الخطأ الذي لا يغتفر ليس خطأ عمدياً. والخطأ العمدي أحكامه في حماية فئة من المضرورين حماية خاصة (وهم من فوق السبعين دون السادسة عشرة والمصابين بعجز مستديم تبلغ نسبته ٨٠٪ فأكثر)، فهؤلاء لا يمكن حرمانهم من التعويض، وأخيراً فإن إدراك النتائج واتجاه القصد إليها غير مطلوب إلا أنه يجب أن تكون لدى هذا المضرور فطنة وقدرة على إدراك النتائج الضارة.

وتطبيقاً لذلك يكون عابر الطريق الذي لا يلتفت إلى يساره قبل العبور وقد عبر الطريق بشكل مفاجئ يتنافى مع أبسط قواعد الحذر واليقظة، وحيث قطع الشوارع عرضياً على الرغم من كثافة حركة السير، دون نظر إلى يساره، حيث توجد سيارة كانت تسير بسرعة ٧٠ كم وعلى بضعة أمتار، كان يمكن رؤيتها وبكل وضوح، وتسير بسرعة بطيئة جداً يكون والحال كذلك وفي ظل هذه الظروف الملابسات قد ارتكب سلوكاً يعد بمثابة خطأ لا يغتفر<sup>(٨٧)</sup>.

ومما هو غني عن الذكر أن اعتماد الميعاد الموضوعي كون المضرور فطناً ومدركاً للنتائج الضارة لأفعاله وسلوك يقتضي أن يكون سلوك المضرور مستهجناً ومستنكراً ليس بمقياس مجرد (وهي) وإنما بمقياس الرجل المعتاد والذي كغيره من الناس يكون عرضة في بعض الأحوال لظروف وفي بعض الأحيان للحظات من عدم الانتباه أو التسرع التي قد تغتفر أو لا تغتفر.

يشترط أن يكون هذا الخطأ الذي لا يغتفر هو السبب الوحيد للحادث:

(86) انظر يوسف النعمة، رسالة سابقة، ص ٤٤٨.

(87) Appl Rion, 3/10/1985

مشار إليه مع مؤلف ليجتيه السابق، ص ١٠٢، يوسف النعمة، رسالة سابقة، ص ٤٥٧.

وهذا يقتضي إما وقتًا لنظرية تعادل الأسباب أو تكافؤها وأخذًا بمفهوم التورط أن يكون خطأ المضرور واحد من هذه الأسباب لكنه يعد حكمًا بمثابة السبب الوحيد للحادث في ضوء الظروف والملابسات.

ونسوق في هذا الصدد ما كتبه الفقه الفرنسي ونكتفي بما لأننا نعتقد في سلامتها وقربها إلى منطق القانون وخصوصية حوادث السير.

وإما أن يكون هو السبب الوحيد المنتج والذي تسبب دون غيره في الحادث بحيث يعد وجوده حاسمًا في وقوع الحادث والخطر.

ويعترض بعض الفقه الفرنسي على المعنى لفكرة السبب الوحيد للحادث الذي يجب أن يتسم به خطأ المضرور لأنها فكرة خالية من أي معنى ذلك أن حادث سير لا يمكن أن ينشأ إلا باجتماع غير واضح المعالم لعدة أمور وهي الإخفاق البشري والعيوب الميكانيكية، وعيوب في الطريق كونه خطر منحدراً غير مهمل بطريقة جيدة أو يحتوي على كثير من الانحرافات أو قصور في أمان الطريق أو نقص في إجراءات الإمان والسلامة عبر الطريق عما وجد فيه من إجراءات السلام والأمن وعلامات وإشارات ضوئية ولافتات مضيئة تحمل معيار السرعة ومنحنيات الطريق وغيره.

والرأي الآخر هو رأي أبرز المعلقين على هذا القانون ذلك أنه كان يجب على محكمة الموضوع أن تبحث ما إذا كان سلوك المضرور في نفس الملابسات الخارجية غير ممكن توقعه وغير ممكن دفعه (٨٨).

فيكتفي أن يكون خطأ المضرور هو السبب الوحيد للحادث طالما أنه غير ممكن دفعه حتى ولو كان في الإمكان توقعه وذلك من شأنه الحيلولة دون المسؤولية، وفي هذا وعند توافر شروط الخطأ الذي لا يغتفر فما كان هو السبب الوحيد للحادث لا يكون أمام المضرور إلا الحصول على تعويض كامل وإلا فإنه عند توافر شروط الخطأ الذي لا يغتفر متى كان هو السبب الوحيد فإن المضرور لن يحصل على تعويض بالمرة (٨٩).

---

(٨٨) تعليق شاباس على استئناف بحوث ١٩٨٥/٩/٢٥، يوسف النعمة، ص ٤٦٤.

(٨٩) انظر رسالة عبد الكريم العنزي، المشار إليها سلفاً، وفي نظر البعض فإن فكرة السبب الوحيد تفترض انعدام مساهمات أخرى (أخطاء أخرى) وإلا فإنه حالة وجود أخطاء أخرى سهمت في الحادث كحالة كون السائق يقود سيارته بسرعة عالية جدًا مما دل على عدم انتباهه أو دون فرامل (مكبجه) أو بفرامل مستهلك تمامًا الأمر الذي لا يتمكن معه في إيقاف مركبته في اللحظة المناسبة، وذلك لمساهمة عدة أخطاء في الضرر الذي وقع لهذا العابر (انظر ليجييه، مرجع سابق، ص ١٠٤، بند ١٣٠؛ رسالة يوسف النعمة، ص ٤٦٨).

## المطلب الثاني

### المخفف لمبدأ الانتقاص الجزئي للتعويض

إن السؤال الذي يطرح هنا هو متى يستفيد المضرور من حالة الضرورة والجواب أنه حين لم تكن أمامه سوى ارتكاب الخطأ الذي تدفعه إليه حالة الضرورة (والذي يكون مضطراً لارتكابه والذي لا يعدو أن يكون سلوكاً مصدره الطبيعة البشرية والفترة السليمة) التي تلجئ المضطر إلى ارتكابه ليتفادى ضرر أكثر جسامة وخطراً أشد قساوة كان سيقع حتى على نفسه أو ماله محدقاً به أو بغيره، فيجد نفسه أمام حالة الاضطرار أن يرتكب هذه الفعل التي تعتبر بمثابة ردة فعل ليدفع عن نفسه ضرراً أشد وأكثر جسامة كان سيقع على نفسه أو ماله أو على نفس الغير أو مثله .

والمفروض أننا بصدد استثناء على مبدأ أن الانتقاص الجزئي للتعويض، فيكون معنى الاستثناء أن المضرور متى توافرت شروط الضرورة في حقه فلا مسؤولية تقع عليه لانتفاء خطئه، حتى ولو ارتكب فعلاً يدفع به عن نفسه (٩٠) ضرراً أكبر وأشد جسامة من الضرر الذي يوقعه على الغير .

ونتيجة لذلك فقد استجاب القانون للفترة البشرية السليمة وقرر نفي الخطأ عمن يدفع عن نفسه مثل ذلك الخطر، فالمضرور الذي يرتكب هذه الفعل ترتفع عنه المسؤولية لانتفاء وصف الخطأ عن فعله، وعليه فإن نص المادة ١٦٨ مدني مصري تقرر أنه من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضرراً أكثر محدقاً به أو بغيره (ترتفع المسؤولية عن فعله، إلا أن القاضي يستطيع أن يلزمه بتعويض يراه مناسباً وهذا التعويض الذي يقره القانون هنا، في حالة الضرورة لا يعدو أن يكون إلا بمثابة ضماناً للمضرور وليس تطبيقاً للقواعد التقليدية للمسؤولية لأنه طالما تنفي الخطأ عن فعل المضرور أو ردة فعله الطبيعية فلا مجال للمسؤولية (٩١).

(90) انظر السنهوري، الوسيط، المجلد الثاني، ص ٨٩٩؛ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في

الالتزامات، المجلد الثاني في الفصل الصادر، ١٩٨٨، بند ٣٦٣، ص ٢٨٥.

(91) فهي كما يقول الفقيه الكبير الدكتور سليمان مرقس أن المشرع لا يعتبر من يسبب ضرراً للغير ليتفادى ضرراً أكبر محدقاً به أو يعتبره خطأ أي أنه يعتبر أن حالة الضرورة ترفع عمن يكون واقعاً فيها واجب احترام حقوق الغير الذي اضطر الى المساس بها، ولكنه يلقي عليه مع ذلك مسؤولية دون خطأ أو مسؤولية مبنية على تحمل التبعية بترك تقدير التعويض فيها للقاضي لا وفقاً للقواعد العامة المتعلقة تجبر الضرر بل وفقاً لما يراه مناسباً بحسب الظروف وفقاً لما تقضي به العدالة. والغالب أن يقدر التعويض بقدر الضرر المرتكب الفعل الضار. انظر سليمان مرقس، مرجع سابق، ص ٢٨٩.

وكما تقول المادة ١٦٨ من القانون المدني المصري (٩٢) فإن من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضرراً أكبر محققاً به أو بغيره لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي فإذا ارتكب شخص فعلاً نشأ عنه ضرر للغير لكن ارتكابه لهذا الفعل، كانت تعرضه حالة قوة القاهرة، أي ظروف قهرية مستحيلة الدفع أو حالة الضرورة، بمضمونها وهو تفادي ضرر أكبر يحدق بنفسه أو بماله أو بنفس الغير أو بماله فإن فعلته هذه توصف بالضرورة وتندفع بها، وتكون النتيجة أن المسؤولية بها ترتفع كلية عن كاهله، فقد لا يلتزم إلا بتعويض يراه القاضي عادلاً ومناسباً.

الإ أنه في القانون المصري كما في تشريعات أخرى فإنه يجوز للقاضي متى لاحظ توافر شروط الأضرار أو ضرورة ردة الفعل من قبل مرتكبه، ولتكن مضرراً فإنه يقرر تعويضاً مناسباً وعادلاً لمن تعرض لردة فعل المضطر .

وعليه فإن حالة الضرورة التي ذكرتها المادة ما أن تؤدي إلى حرمان كلي من التعويض وهذا كما يحدث في فرضين من فروض حالة الضرورة، فإذا لم تتوافر شروطها لتوافرها تتصف بقاعدة عامة.

المفروض أن مرتكب الفعل الضار هو الذي يكون في حالة الضرورة (أو القوة القاهرة) والمضروب هو الذي تقع عليه نتائج الفعل الذي ارتكب والذي تحيطه حالة الضرورة، والمضروب هو الذي يتحمل بنتائج الضرورة وآثارها، غير أنه من المتصور أن المضروب هو الآخر هو الذي تنزل به حالة الضرورة فيكون في حالة الضرورة فاعلاً يرد على خطر جسيم محقق به وبغيره.

لكننا نركز على الحالة المعتادة أي باعتبار أن مرتكب الضرر وهو الذي يتمتع بالضرورة فتتوزل عليها وتحل عليه آثارها وذلك يكون بإعفائه كلية من التعويض، أما باعتبار فعلته بمثابة قوة القاهرة أو باعتبار أنه في حالة الضرورة فيقضي في الحالة الأولى كلية من التعويض (في الفرضين الأولين)، لكنه في جميع الفروض وفقاً للنص فإنه يجوز للقاضي أن يعطي المضروب ردة الفعل بالتعويض الذي يقدر أنه عادل وهو لن يكون إلا تعويضاً جزئياً على كل حال.

---

وما يقوله الفقيه الكبير لا يخرج عما يقوله الفقه ولربما قاله الفقه معمولاً على رأيه السديد، فلضمان أننا نرفع عن كاهل من وجدت حالة ضرورة (مرتكب أصلياً أم شخصاً مضرراً) المسئولة بقواعدها التقليدية فإنه يجوز أن تفرض عليه التزاماً بالضمان يبني على قواعد تحمل التبعية أو العزم بالغنم والتي طبقها الفقه والقضاء الفرنسي في حوادث إصابات العمل والتي قننها قانون ١٨٩٨ في فرنسا فهي مسئولية غير خطئية أو على خطأ مفترض .<sup>(92)</sup> انظر أيضاً حشمت أبو ستيت، ص٤١٧؛ حسين عامر، في المسئولية المدنية، ١٩٥٦، ص٢٢٠.

نتناول هنا هذه الفروض الأربعة<sup>(٩٣)</sup>:

- فقد يكون الخطر المراد تفاديه أشد بكثير من الضرر الواقع به

ويشترط في تطبيق حالة الضرورة ثلاثة شروط<sup>(٩٤)</sup>:

١- أن يكون الشخص الذي سبب الضرر مهددًا هو أو غيره بخطر حال مما يهدد النفس أو المال، وفي هذا يختلف حكم القانون المدني عن حكم قانون العقوبات حيث إن هذا الأخير قد اشترط صراحة أن يكون الخطر مما يهدد النفس في حين أن الأول (القانون المدني) اكتفى بأن يكون الضرر لأحد أقاربه أو بغيره، ويلاحظ عبارة القانون المدني أوسع من العبارة التي صاغ بها قانون العقوبات هذا الشرط.

٢- ألا تكون لإرادة الشخص دخل في هذا الخطر وإلا كان مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه بالغير توفيقاً لهذا الخطر مسؤولة كاملة مبنية على حكم القواعد العامة لا على حكم المادة (١٦٨) (٩٥) وعليه فلا يجوز لمن ارتكب أمراً محرماً (غير شرعي) أوقعه في محذور أن يعتبر نفسه في حالة ضرورة تجيز له إلحاق ضرر بالغير للخلاص من هذا المحذور (٩٦)، كمن يقتحم منزلاً للاعتداء على أهله من النساء أو ليسرقه ويعتقد أنه يوجد في حالة هذا الاعتداء متشبهاً بحالة الضرورة وتمسكاً بها لأن ما ارتكبه هو أمر مشروع ومحذور، وكان لإرادته دخل في ذلك أي في إيجاد هذا الخطر.

على أن يكون الضرر المراد تفاديه أكبر من الضرر الذي وقع، وإلا اعتبر الفعل الضار خطأً موجباً للمسؤولية الكاملة وفقاً للقواعد العامة، لأن الأجل المعتاد لا يسمح لنفسه أن يلحق بغيره ضرراً جسيماً لينجو هو من خطر أخف ولا حتى من ضرر معادل كان هذا الضرر بسيطاً تافهاً، فالخطر شديد، والضرر تافه، وتكون صدور حالة قوة قاهرة أشد من حالة الضرورة ترفع المسؤولية عمن كان في هذه الحالة وترتفع عنه المسؤولية كلية.

وقد يكون الخطر المراد تفاديه أشد من الضرر الذي وقع لكنه لا يبلغ حالة الضرورة، كمن يتلف مالا للغير، ذات قيمة كبيرة من أجل أن يطفئ حريقاً شب في داره، فهو يتلف مالا ذات قيمة في مقابل إنقاذ مال آخر، فلا نكون بصدد حالة ضرورة،

<sup>(٩٣)</sup> انظر السنهوري، الوسيط، من الالتزام، المجلد الثاني، ص ٢٠؛ سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني،

في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، الطبعة الخامسة، ص ٢٨٥، فقرة ٣٦٣؛

الدكتور محمد نصر الدين منصور، المصادر غير الإرادية، ص ١٠٣،

<sup>(٩٤)</sup> انظر سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ٢٨٩.

<sup>(٩٥)</sup> انظر حسين عامر في المسؤولية المدنية، ١٩٥٦، ص ٢١٩.

<sup>(٩٦)</sup> انظر خليل حريج، النظرية العامة للموجبات، ج ١، ١٩٥٧، ص ٢٠٤.

ترتفع بها المسؤولية كلياً، وهنا، فإن القاضي لا يعفي المرتكب من المسؤولية التقصيرية بل يعطي صاحب المال الذي أتلّف تعويضاً، فضلاً عن رجوع المضرور صاحب المال الذي أتلّف على صاحب المال بدعوى الإثراء بلا سبب.

وقد يكون الخطر المراد تقاربه أشد بكثير من الضرر الواقع كمن يسرق دون أن يستولى عليه ليعالج به نفسه من مرض عضال يترك به أو يكاد يفتك به أي لتفادي خطر الموت، وهذه هي حالة الضرورة بالمعنى القانوني والحرفي للكلمة، وأثرها يكون نفي المسؤولية أو رفعها عن كاهل المسئول على الدواء أو سارقه، والنتيجة هنا كما في الحالة السابقة الحرمان الكلي من التعويض إلا أن النص يقرر أنه يجوز للقاضي إعمالاً لنص المادة ١٦٨ أن يلزمه من ارتكب الضرر تعويضاً عادلاً للمضرور خروجاً على الأصل.

وأخيراً فإن الخطر المراد تفاديه قد يكون مساوياً للضرر الذي وقع أو دونه من المساهمة ويعتبر الفعل الصادر من مرتكبه تعدياً المسؤولية التقصيرية فضلاً عن الرجوع على مرتكب رد الفعل بدعوى الإثراء بلا سبب<sup>(٩٧)</sup>.

وبتحليل هذه الفروض نجد أن في هذا الفرض القوة القاهرة ترفع عن سلوك المرتكب وصف الخطأ فيرتفع عنه كاهل المسؤولية كاملة لأن حالة القوة القاهرة وحالة الضرورة تفرض عليه هذا السلوك ليتفادى الخطر (الضرر الأكبر) الذي قد يجل أو سيحل به حتماً إذا لم يرد، فهذا سلوك إنساني طبيعي مستمد من الفطرة كما أن قواعد الأخلاق الحميدة التي تتأسس عليها

---

<sup>(97)</sup> انظر في شرح هذه الفروض السنهوري، الوسيط، بند ٣٥٤، ص ٩٠١، أوردها الدكتور محمد نصر الدين منصور،

في كتابه المصادر الإرادية، مرجع سابق،

فلا يجوز لشخص أنه يدعي أنه في حالة ضرورة ليلحق بغيره ضرراً لينجو بنفسه من خطر أخف ولا حتى من ضرر معادل.

وعليه فلقد قضت المحاكم الفرنسية بأنه لا يجوز لفرنسي وقع في يد الأعداء أن ينجوا بنفسه من موت محقق بإعطاء سلطات العدو معلومات خطيرة تتعلق بمواقع القوات الفرنسية. حكم محكمة البى الابتدائية، ٢٢ مايو ١٩٤٤، جازيت دي باليه، القضاء ١٩٤٦، ٢، ٢٥٣، أشار اليه سليمان مرقس، مرجع سابق، هامش ص ٢٩٠، نمرة ٣٧٥.

وعليه قضى أيضاً بأن الرهائن الغربيين الذين أخذتهم المانيا في حرب السبعين وطلبت منهم سلطات العدو أن يختاروا ثلاثة من بينهم يعتبرون كفدية لسائرهم، فقام زعيم الرهائن بتعيين ثلاثة منهم تم إعدامهم لا يجوز لهم أن يحتجوا بحالة الضرورة التي وجدوا فيها وأن يتمسكوا بانتفاء الخطأ من جانبهم لاضطرارهم إلى هذا المسلك إنفاذاً لحياتهم على حساب الثلاثة الذين أعدموا طالما أن تعيين الثلاثة لم يتم عن طريق إجراء القرعة بينهم، استئناف نانسي ٧ مارس ١٨٧٤ - ٢ - ١٨٤ أشار اليه سليمان مرقس، هامش ص ٢٩٠ نمرة ٣٧٥، مرجع سابق.

قواعد المسؤولية تقتضيه، وهنا ترتفع أو تنتفي مسؤولية المرتكب (أو من يأتي الفعل الضار) مرتكبًا للخطأ أو مضرورًا ذلك أن سلوكه يعتبر بمثابة رد لفعل، فيكون هو بمثابة السبب الوحيد للضرر، فنكون بذلك بصدد حرمان كلي للمضرور من التعويض أو إعفاء كلي للمدعى عليه من التعويض، ناهيك عما تقرره المشرع المصري في المادة ١٦٨ مدني والذي يعتبره الفقه بمثابة تضمين للمضرور ليزج عن حدود قواعد المسؤولية.

وبتحليل هذا الفرض نجد أننا بصدد حالة ضرورة رفعت عن كاهله وصف الخطأ، فالضرورة تنفي عن المخطئ وصف الخطأ، كما أنها ترفع عن سلوك المضرور أيضًا وصف الخطأ فيكون ردة فعل بمثابة سلوك اضطر إليه. أو اقتضته ظروف تحفيزية أدت إليه لكن يمكن للقاضي مع ذلك أن يصف حالة الضرورة تضمينًا للمضرور ليس إلا.

فثمة طبيب خاص يعمل لحسابه، يجري عملية تجميل لإحدى السيدات، لكنه حين يشق ذراع المريضة يكتشف وجود أورام خبيثة فاضطر إلى توسيع الحفرة في الجلد الذي شقه حتى يمكن استئصال الورم مما اضطره لترقيع الجلد لتغطية الجزء الذي في الذراع الذي شقه ولتلافي ما أحدثه شق الذراع وتوسيع الحفرة (الفتح) من تشويه ظاهر بالذراع.

ولو أن حريقًا شب في منزل شخص امتد أثرها إلى منزل الجار وكان لصاحب المنزل الذي شب فيه هذا الحريق الداهم يد في حدوث الحريق والآثار المترتبة عليه فما كان من المضرور كردة فعله على هجوم الحريق على منزله إلا أن استعمل خرطوم مياه كثيفة مما ترتب عليه إلحاق ضرر وأذى شديدين بمنزل الجار مما أدى إلى تشقق جدرانها وهدم وسقوط البعض الآخر، لكن لما كان المضرور، في هذه الظروف، ينقذ نفسه وأولاده من خطر داهم وترتفع عن كاهله المسؤولية تمامًا، فإذا كان سلوك المرتكب قد يتسم بالقوة القاهرة فتعفيه من المسؤولية، فإن القاضي طبقًا لنص المادة ١٦٨ مدني مصري قد يحكم عليه بتعويض عادل، لكن المضرور وهو صاحب المنزل التالي الجار الذي استعمل خرطوم المياه الكثيفة التي أدت إلى هدم منزل الجار، هو معفي تمامًا من كل مسؤولية .

لأن ردة فعله تكتسب وصف الضرورة وتخفف عن كاهله المسؤولية، مما يعد ذلك استثناء من مبدأ الانتقاص الجزئي للتعويض ومع ذلك فإن النص كما يقرر يجوز أن يحكم بتعويض عادل على من يراه لمصلحة الطرف الآخر، وفقًا لظروف الحال، وتأثير حالة الضرورة على السلوك وهذا هو التعويض الذي يعتبره الفقه بمثابة ضمان للمضرور يخرج عن حدود وقواعد المسؤولية التقصيرية (٩٨).

---

(98) انظر رسالة عبد الكريم العزي، أثر خطأ المضرور على الحق في التعويض، مشار إليها سابقًا، ص ٣١١.

ويمكن أن نخلص من ذلك، وكما يقول النص، إلى أنه من اضطر في سبيل تفادي خطر محقق يتهدهد هو أو غيره في النفس أو المال أو في العرض، من غير أن يكون له يد فيه، إلى ارتكاب ضرر بآخر أكبر وأشد جسامة من الضرر المراد تفاديه فإنه لا يكون مسئولاً عن تعويض من حاق به الضرر، ولا سبيل هنا إلا بالرجوع على الطرف الآخر بدعوى الإثراء بلا سبب، ولا يكون محدث الضرر ملتزماً إلا بتعويض ما يراه القاضي مناسباً وعادلاً وينظر إلى هذا التعويض المناسب والعاقل الذي يقرره القاضي على أنه تضمن للمضرور يخرج عن نطاق (حدود وقواعد) المسؤولية التقصيرية كما بينا قبلاً.

## الفرع الأول

### موقف الفقه الإسلامي من مسألة خطأ المضرور

لا شك أن لفكرة خطأ المضرور وأثره في المسؤولية أصلاً في الفقه الإسلامي، وقبل أن نطرح للآراء حول هذه المسألة، نعرض لقضيتين وردتا في كتاب الفقه الإسلامي تتعلقان بأصل الإهمال المشترك. وتعرف الأولى منهما "بقضية زبيدة بنت الأسد" التي أرسلت أصل الإهمال المشترك.

ومفاد هذا الأصل أن المتضرر إذا أتم في إلحاق الضرر بنفسه فإنه يخضم من التعويض الذي يستحقه نسبة تقابل إسهامه. وخالصة قصة زبيدة بنت الأسد، التي حكم فيها على بن أبي طالب حينما أرسله النبي صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً بها، أن قوما احتفروا زبيدة "حفرة" فوق الأسد بها وتجمع الناس حول زبيدة للنظر إلى الأسد داخلها، فوقع فيها رجل أمسك بآخر في محاولة لإنقاذ نفسه وأمسك الثاني بآخر بقصد إنقاذ نفسه حتى صاروا أربعة وقعوا فيها جميعاً وماتوا.

فقضى "علي" رضي الله عنه للأول بربع الدية لأنه مات بتدافع المتزاحمين ووقوع الثلاثة الذين ضربهم فوقه أسقط ما يقابل الثلاثة أرباع وإبقاء الربع، أما الثاني فقد قضى له بثلث الدية لأنه مات بجذب الأول له ووقوع الاثنين الآخرين اللذين جذبهما بفعله فأسقط ما يقابله هذا الفعل وهو النصف. أما الرابع فقد قضى له سيدنا علي رضي الله عنه بالدية كاملة ولم يسقط منها شيئاً، وقد تضمن حكم "علي" تكليف عواقل المتدافعين حول الزبيدة بتحمل هذه الواجبات المالية. وقد تأكد هذا الحكم بعد أن استأنف الذين وجبت عليهم الديات هذا الحكم للنبي صلى الله عليه وسلم وقال لهم "القضاء كما قضاه علي".

قضية أخرى لعلي بن أبي طالب في الجواري الثلاث المعروفة بعنوان "القارصة والقامصة والواقعة" حيث كن يلعبن لعبة "الامتطاء" بركوب إحداهن على الأخرى وتمثيل الثالثة دور السائق وقد أتهمت الثالثة في أداء دورها فقرصت البنت الثانية

التي تقوم مقام الفرس وكانت القرصة مفاجأة لها فقرصت أو قفزت لأعلى وهو ما أدى إلى وقوع الراكبة فوقصت أي كسر عنقها وماتت من سقطتها.

ولا يخفى أن هذه الفتاة قد ماتت من قفزة البنت المركوبة وقرصة البنت التي تقوم بدور السائق، غير أن علياً رضي الله عنه نظر إلى أن المتوفاة قد أسهمت في هذه النتيجة باشتراكها في هذه اللعبة الخطرة، ولذا أنقص الواجب على المركوبة والقارصة بمقدار الثلث ووزع المسؤولية عن الدية على عواقل البنات الثلاث على أساس أن المتضرر إذا اشترك في السبب الذي أنتج الضرر فإن تعويضه ينتقص منه بقدر اشتراكه<sup>(٩٩)</sup>.

وبعد عرض هاتين القصتين يتضح أن الأمر في القانون الوضعي لا يخرج عن ذلك الموجود في الفقه الإسلامي. ففي ظل هذا الفقه يمكن أن يستغرق خطأ المضرور خطأ المدين ويمكن أن يستغرق خطأ الأخير خطأ الأول، كما يمكن ألا يستغرق أحدهما الآخر وإنما يظلان جنباً إلى جنب يساهمان سوية في وقوع الضرر.

#### أولاً: استغراق خطأ المضرور خطأ المدين:

في هذا الفرض يسأل المضرور عن الضرر كاملاً ويعفى المدين من المسؤولية، من ذلك، لو حفر رجل بئراً في الطريق العام أو رش فيها ماء، ومر إنسان على البئر أو الماء عمداً وتلف فليس على الحافر أو الراش شيء، لأن الحافر وإن كان مخطئاً - لتسببه بالحفر أو الرش، إلا أن تسببه قد انقطع بمباشرة المرور تعمداً من قبل المضرور<sup>(١٠٠)</sup>

#### ثانياً: خطأ المضرور هو السبب الوحيد المؤدي إلى الضرر:

مثال على ذلك، لو سار رجل على دابة في الطريق فنخسها أو جنبها، فضررته برجلها فمات، كان دمه هدراً، ولا ضمان على صاحب الدابة أو ركبها، لأن الضرر إنما تولد من تعدى المضرور، فصار كأنه هو الذي جنى على نفسه<sup>(١٠١)</sup>.

#### ثالثاً: عدم استغراق أحد الخطأين للآخر:

هنا يشترك خطأ المضرور مع خطأ المدين في إحداث الضرر وقيام المسؤولية وقد وجدنا مثلاً لذلك فيما عرضناه في البداية من قضاء سيدنا على رضي الله عنه، وقد اختلف الفقهاء في طريقة توزيع الضمان، فمنهم من رأى أن على كل واحد من

(99) أشار إلى ذلك :د.محمد سراج ، الفقه الإسلامي بين النظرية والتطبيق، ١٩٩٤، ص ١٢١، ١٢٦

(100) انظر مجمع الضمانات للبغدادي، ص ١٨٠، مشار إليه في محمد حسين على الشامي، ركن الخطأ في المسؤولية، المرجع السابق، ص ٦٢٧.

(101) المبسوط للسرخسي، ح ٧، ص ٢، المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير، ج ٩، ص ٥٧١

المشتركين ضمان ما أتلفه على الآخر من نفس أو مال، ومنهم من رأى أن على كل واحد من المساهمين ضمان نصف ما أتلفه على الآخر من نفس أو مال<sup>(١٠٢)</sup>.

## الفرع الثاني

### خطأ المضرور في مجلة الأحكام العدلية والقانون المدني الأردني

#### الفصل الأول

#### قيام المضرور بإحداث الضرر

قد يقع الضرر بفعل المضرور نفسه فالمضرور هو الذي ألحق الضرر بنفسه سواء أكان الفعل المنشأ للضرر بخطأ منه أو بغير خطأ منه<sup>(١٠٣)</sup>. فإذا وقع فعل من المضرور كخطأ ثابت أو مفترض فلا مسئولية على المدعى عليه وهذا أمر واضح كل الوضوح لا لبس فيه ولا غموض، وما على قاضي الموضوع إلا تقدير البينة التي قدمها المدعى عليه وأثبت من خلالها أن (المضرور المدعى) هو الذي ألحق الضرر بنفسه وبالتالي لا يحق له المطالبة بالتعويض<sup>(١٠٤)</sup>.

وإنه وفقا لقواعد الإثبات العامة فإن عبء إثبات خطأ المضرور يقع على المدعى عليه، لأنه دفع لدعوى المدعى، والمدعى عليه مكلف بإثبات الدفع لأنه سينيئ مسؤليته أو يخففها، إلا أن هذا مشروط بشرط مفاده -أن يكون الفعل (الخطأ)

---

(102)(102)(102) انظر في ذلك -تبيين الحقائق للزيلعي، الجزء ٦، ص ١٥٠  
262 : الصفحة 2 : هيئة خماسية العدد 28/02/1999 : التاريخ 1998/1984<sup>(103)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار مؤيد بالبينة نتيجة انزلاق السيارة لعدم سيطرة حيث إن الحادث تم وكما توصلت لذلك محكمة الاستئناف وكما هو مسارها وتصطم بالعمود ويتضرر السائق، ولذا فإن ما انتهت إليه المحكمة من السائق مما جعل السيارة تتحرف عن بالتسبب وبالتالي فإن الحادث كان نتيجة خطأ السائق فقط وأن شركة الكهرباء لم تساهم به ولم تكن مشتركة أن المتضرر هو المسئول الوحيد، هو استخلاص صحيح يتفق والقانون، سيما وأن المادة ٢٦١ من القانون المدني تغيد أن طالما وأن الضرر ناشئ عن فعل المتضرر فقط والبينة أثبتت أن الفعل ناشئ شركة الكهرباء غير ملزمة بالضمان الأسباب لا ترد على السيارة وانحرافها عن مسارها بسبب عدم سيطرة السائق عليها مما نرى معه أن هذه عن انزلاق القرار المميز.

هيئة خماسية 2007/1411<sup>(104)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار  
فيه لمالكة السيارة وزارة الصحة مستمدة من بينة إذا نشأ الضرر اللاحق بالمستأنف ضده عن فعله، وأنه لا يد.1 توصلت إليه المحكمة من حيث عدم مسئولية وزارة الصحة عن ضمان الضرر قانونية مقدمة في الدعوى. فإن ما المدعى يتفق مع ما نصت عليه المادة (٢٦١) من القانون المدني (اللاحق بالميز

الذي وقع من المضرور هو الذي أدى إلى وقوع الضرر- أما إذا كان العكس كذلك فلا يعفى المدعى عليه من مسؤولية فعله إذا كان خطؤه هو السبب في الضرر.

وهنا قد يكون فعل المضرور هو السبب الوحيد للضرر الذي أصابه، كما لو ألقى شخص بنفسه عمداً تحت عجلات سيارة يقودها صاحبها مراعيًا أنظمة السير فدهسته السيارة فمات ففي هذه الحالة، لا مسؤولية على سائق السيارة لأن المضرور كان المتعمد والقاعدة لفقهية القانونية إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر وهذا أيضاً ما أخذ به الفقه الإسلامي بقواعد الضمان فالمنتحر مباشر وسائق السيارة متسبب<sup>(105)</sup>.

والإضرار بالمباشرة يلزم الضمان ولا شرط له وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضياً إلى الضرر، وبهذا أخذ المشرع الأردني المادة ٢٥٧ مدني<sup>(106)</sup>. ومن الواضح جداً أن المشرع الأردني قرر مبدأً خاصاً بعلاقة السببية بمعنى أنه إذا لم توجد رابطة السببية بين الفعل والضرر لا يكون الشخص الذي وقع منه الفعل مسؤولاً وتنتفي علاقة السببية إذا وجد السبب الأجنبي، وفعل المضرور أحد هذه الأسباب، لأن هذا الضرر يكون متصلاً بشخص معين ولكن فعل هذا الشخص هو السبب في حصوله.

وهذا يفيد بأن المشرع الأردني جعل الفعل مسألة وعلاقة السببية مسألة أخرى (١٩). ويعد فعل المتضرر من قبيل القوة القاهرة إذا تحققت شرائطها:

١- بأن كان غير متوقع.

٢- ولا يمكن دفعه بالنسبة للمدعى عليه.

ومناطق إعفاء المدعى عليه من المسؤولية في هذه الحالة هو عدم إحداثه الضرر للمضرور إذا انهدم ركن من أركان قيام المسؤولية التقصيرية وهو ركن الضرر إذ إن الضرر وإن وقع فعلاً من قبل المدعى عليه، فإن الضرر غير منسوب إليه بل على العكس من ذلك فإن المضرور هو الذي أحدث الضرر لنفسه ولا مجال في هذه الحالة لرجوع المضرور على مرتكب الفعل بالتعويض، وذلك لأنه لا يجوز له أن ينسب الضرر لذلك الشخص مادام هو الذي أحدثه وباشره بنفسه، وفي ذلك عدالة إذ إنه لا يجوز له أن ينسب الضرر لذلك الشخص مادام هو الذي أحدثه وباشره بنفسه، وفي ذلك عدالة إذ إنه لا يجوز للمضرور أن يطلب التعويض في حالة إحداثه الضرر بنفسه، فإذا ما فعل ذلك فإنه يكون كمن يطلب أن يثرى على حساب الغير

(105) الدكتور عبد الرزاق السنهوري- الوسيط الجزء الأول مصادر الالتزام دار إحياء التراث، بيروت ص ١١٠٠

(106) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ص ٢٨١-٢٨٢ وصفحة ٢٨٨

دون سبب<sup>(١٠٧)</sup> وتشور للسطح مئآت القضايا من حوادث سيارات مفتعلة لاستغلال قبض التعويضات من شركات التأمين دون حق أو من مؤسسات الضمان الاجتماعي أو لغايات التقاعد أو استلام بدل عجز ورواتب معلومة من الجيش.

والاعتماد على الخطأ لتقرير المسؤولية هو النهج المعتمد لدى أنصار النظرية الشخصية، حيث نظر إلى الشخص الذي وقع منه السلوك فيجب لاعتبار هذا السلوك أو العمل تعدياً أن نضع في نظرنا عدة اعتبارات منها السن، الجنس، الحالة الاجتماعية والظروف الزمنية والمكانية المحيطة بارتكاب التعدي أي عند محاسبة الشخص عن أعماله أن نظر إلى تقديره للعمل الذي ارتكبه، أي أن الشخص لا يكون مرتكباً للخطأ قانوناً إلا إذا أحس أنه ارتكب خطأ فظميره هو دليله.

وقد ظهر في أواخر القرن التاسع عشر اتجاه في الفقه الفرنسي يقيم المسؤولية التقصيرية على فكرة الضرر، والذي بناء عليه لا يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية توافر ركن الخطأ، بل يكفي توافر ركن الضرر، ويرجع السبب في ظهور ذلك الاتجاه إلى الثورة الصناعية في فرنسا وما أدت إليه من انتشار للصناعات الحديثة وزيادة المخاطر الناتجة عن استخدام الآلات الميكانيكية<sup>(١٠٨)</sup> والتي من الممكن أن تصيب الغير دون وجود خطأ ينسب إلى المشروع الصناعي أو وجوده مع صعوبة إثباته<sup>(١٠٩)</sup>.

لقد جاءت المادة (٢٦٤) من القانون المدني الأردني بحكم استثنائي وذلك فيما يتعلق بالإعفاء من التعويض في حالة اشتراك المضرور في إحداث الضرر أو الزيادة فيه وفي ذلك خروج على القاعدة العامة التي قررتها المادة (٢٦١) عندما<sup>(١١٠)</sup> حصرت الإعفاء من المسؤولية في حالة قيام المضرور بإحداث الضرر كاملاً إلا في حالة اشتراكه بفعله في إحداث الضرر أو الزيادة فيه.

---

(107) – الدكتور عدنان السرحان والدكتور نوري خاطر – مصادر الحقوق الشخصية مكتبة دار الثقافة، عمان ص ٤٦٨  
(108) SAVATIER, « les métamorphoses économiques et sociales », du droit civil d'aujourd'hui, France, 1965, p. 274.

(109) SALLEILLES, « accidents du travail et la responsabilité civil », 1987, Josserand , "responsabilité du fait des chose inanimées" , Paris ,1947, p. 147.

(110) الدكتور عبد القادر الفار – مصادر الالتزام – ٢٠٠٦ دار الثقافة. صفحة ١٩٢).... أما إذا لم يستغرق أحد الفعلين فعل الآخر بل بقيا متميزين , وكل منهما اشترك في احداث الضرر مستقلا , كان للضرر سببان فعل المضرور وفعل الشخص الآخر ويكون كل منهما مسئولاً بقدر ما تسبب بالضرر.... وقد تتعدد الأسباب دون استغراق وفي ذلك نظريات..... وأن يستغرق أحد الأفعال الفعل الآخر)

وجعل المشرع في نص المادة (٢٦٤) الأمر جوازياً للمحكمة<sup>(١١١)</sup> في الإعفاء من المسؤولية وبالتالي عدم الحكم بالضمان على عكس ما جاء في المادة (٢٦١) حيث جعل الأمر إلزامياً على المحكمة بالحكم بالإعفاء في حالة قيام المدعى عليه بإثبات قيام المضرور بإحداث الضرر.<sup>(١١٢)</sup>

أولاً: استغراق أحد الفعلين للفعل الآخر<sup>(١١٣)</sup>

(111) -المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني (تعرض المادة ٢٦٤ لحكم الفعل الضار المشترك. وقد تقدمت الإشارة إلى أن القاضي لا يحكم بالتعويض متى ما أقام المدين على أن الضرر نشأ عن فعل المضرور وحده وأثبت بذلك وجود السبب الأجنبي. وكما أن حق المضرور بالتعويض يسقط عند انفراده بإحداث الضرر، بفعله كذلك لا يكون من حقه أن يقتضي تعويضاً كاملاً إذا اشترك بفعله في إحداث هذا الضرر أو زاد فيه ويتوقف مقدار ما ينتقص من التعويض بوجه خاص على مبلغ رجحان نصيب المضرور أو الضار في إحداث الضرر. وقد جعلت المادة (٣٥٤) من التقنين الألماني من هذه التوجيه عناصر من عناصر التوجيه: فنصت على أنه إذا كان لخطأ المضرور نصيب في إحداث الضرر عند وقوعه توقف قيام الالتزام بالتعويض ومدى التعويض الواجب أدائه على الظروف بوجه خاص على مبلغ رجحان نصيب أي من الطرفين في إحداث الضرر، وليس بمتنع، إزاء ذلك أن يرجح نصيب المضرور في إحداث الضرر رجحان يثير أمر البحث في قيام الالتزام بالتعويض بأسره وهذا هو المعنى الذي قصدت به المادة (٢٦٤) إلى استظهاره بنصها على أن للمحكمة أن لاتحكم بالتعويض ما... ص ٣٠٣.

(112) يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار الضمان أو أن لاتحكم بضمان ما إذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه.

04/10/2006 : التاريخ 2006/465<sup>(113)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار  
المؤمنة قد ساهم في وقوع الحادث بنسبة قدرها خبير مختص للأول ٧٠٪، وان كل من مورث المدعين وسائق المركبة والثاني متسبباً، بل ، وأن مساهمة مورث المدعين بنسبة أكبر من السائق الآخر لا يجعل الأول مباشراً والثاني ٣٠ القانون. الأول انحرف عن مسربه بشكل مفاجئ والثاني كلاهما مباشراً في وقوع حادث الاصطدام نتيجة ارتكابه مخالفة الفكهاني/ المقرر. انظر ما ورد في كتاب الوسيط في شرح القانون المدني الأردني لحسن قاد سيارته بسرعة زائدة عن وقال القسم الثاني/ الجزء الثاني صفحة ١٢٣١ حيث ميّز بين المباشر والمتسبب المتلف والإتلاف فعل آخر ( فالإتلاف مباشرة هو إتلاف الشيء بالذات أي بدون واسطة ومن غير أن يتخلل فعل فيكون بإحداث أمر في شيء يفضي إلى تلف شيء آخر على م ٨٧٧ مجلة) ويقال للفاعل مباشر أما الإتلاف تسبباً للفاعل متسبب). وكذلك ما ورد على الصفحة (١٢٩٣). جري العادة ( ٨٨٨ مجلة) ويقال الحبل قطع إنسان حبل قنديل معلق، فسقط القنديل وانكسر، فإنّ الفاعل بالنسبة إلى تلف وضرب مثلاً على ذلك (إذا لحادث الصدم ومتسببان في وفاة مورث مباشر والي كسر القنديل متسبب). وتطبيقاً على ذلك فإنّ السائقين مباشران خطأ شخص ما يستغرق خطأ شخص آخر لأنه أكبر منه. فكلاهما المدعيين. كما أنه لا يوجد في القانون ما يجعل قضاء محكمة التمييز في قرارات عديدة لها على أنّ كل واحد من السائقين اللذين يسهمان مسئول بنسبة خطأه. وجري

فإذا استغرق أحد الفعلين الفعل الآخر، لم يكن للفعل المستغرق من أثر، فإذا كان فعل المدعى عليه هو الذي استغرق فعل المضرور، كانت مسؤولية المدعى عليه كاملة ولا يخفف منها فعل المضرور، أما إذا كان فعل المضرور هو الذي استغرق فعل المدعى عليه فإن مسؤولية هذا الأخير ترتفع لانعدام رابطة السببية<sup>(١١٤)</sup>.

-ومن الجدير بالذكر -وكما جاء في اجتهاد محكمة التمييز -في هامش الصفحة السابقة-أنها أنكرت تطبيق فكرة استغراق أحد الخطأين للخطأ الآخر، وعليه اعتمدت المحكمة فكرة توزيع الخطأ حسب جسامته الخطأ، رغم أن المحكمة وفي قرارات سابقة قد أقرت فكرة الاستغراق (٢٨) في قرارات كان تاريخها أقدم من القرار السابق، وإني أرى أن محكمة التمييز تجاوزت ما استقر عليه الفقه من تأصيل لفكره الاستغراق من جهة ومن اعتراف الفقه الإسلامي بفكرة الاستغراق كون القانون المدني الأردني لا يأخذ بالخطأ كركن في أركان المسؤولية، وفي القرار السابق اعتراف بطريقة أو بأخرى بالخطأ... كركن، ولكن يدافع رأي المحكمة عن نفسه بأن القانون المدني الأردني لم يورد نصاً على فكرة الاستغراق وأنه يجب الالتزام بالنص.

ويستغرق أحد الفعلين الفعل الآخر في حالتين:

الحالة الأولى:

---

وينطبق عليهما أحكام في حادث الصدم مسئولين عن الحادث بنسبة مساهمة كل منهما في الخطأ ومخالفة القانون المادتين (٢٦٤، ٢٦٥) من القانون المدني منها القرارات رقم ورقم 804/2001 رقم ١٩٩٤/٨١٩ هيئة عامة تاريخ ٩٤/١٢/٣١، رقم ٩٨/١٥٢٨ تاريخ ٩٨/٩/١، رقم مساهمة سائق المركبة المؤمنة لديها وهي ٩٨/٢٠٩٤ وحيث أن محكمة الدرجة الأولى قد حكمت على المميرة بنسبة الإستئناف فإن هذه المحكمة تكون قد طبقت القانون تطبيقاً سليماً. ٣٠٪ من الضمان وأقرتها على ذلك محكمة (114) -الدكتور السنهوري -المرجع السابق ص ١٠٠٨

إذا كان أحد الفعلين يفوق كثيرا في جسامته الفعل الآخر<sup>(115)</sup> وأن يكون الفعل شاذا وغريبا وفاحشا<sup>(116)</sup> وغير اعتيادي، ومن الجدير بالذكر أن القضاء الفرنسي لا يشترط أن يكون الفعل خطأ، بل قد يكون فعلا شاذا وغير اعتيادي<sup>(117)</sup>، فقد نفت محكمة النقض المسؤولية عن سائق تفاجأ بشخص ممدد على الطريق على الشارع العام فدهسه!..... وهذا الحل مقبول في الفقه الإسلامي فيكون دم المضرور هدرا<sup>(33)</sup>.

وبالنتيجة لا يمكن تصور أن الفعل الأشد يستغرق الفعل الأخف إلا في صورتين:

أ- إذا كان أحد الفعلين عمديا<sup>(118)</sup>:

وهنا يكون أحد الطرفين وهو المدعى عليه أو المضرور أراد إحداث الضرر متعمدا، أما الآخر فلم يصدر منه فعل متعمد وهنا يبرز دور الإرادة والذي يتقدم على الفعل الضار. فإذا كان المدعى عليه هو الذي أحدث الفعل المتعمد تحققت مسؤوليته ووجب عليه كامل التعويض عن الضرر الذي أحدثه حتى لو كان فعل المضرور غير المتعمد له دخل في إحداث الضرر لأن فعله هذا لم يكن إلا ظرفا استغله المدعى عليه لاتمام قصده من الضرر، ومثال ذلك: ان يعتمد سائق السيارة

: مجلة نقابة المحامين الصفحة : المصدر 09/07/1979 : التاريخ 1979/216<sup>(115)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار 1686

في الخطأ المشترك إلا أنه إذا تبين من ظروف إنه وإن كان الأصل أن خطأ المضرور لا يرفع مسؤولية المسؤول\* في إحداث الضرر الذي لحق به وأن خطأه قد بلغ من الجسامه درجة الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول (فتصبح دعوى تعويض الضرر المقامة على الآخر واجبة الرد يتضاءل معها خطأ الآخر.

وهنا نرى أن المحكمة طبقت قاعدة الاستغراق خلافا للقرار السابق ولو أنه قديم ولكن أيضا نرى أنها إحدى تطبيقات نظرية السبب المنتج والفعال على الخطأ الجسيم وأن الخطأ الثاني هو خطأ عرضي عارض.

<sup>(116)</sup> الدكتور محمد المنجي - دعوى تعويض حوادث السيارات طبعة أولى ٩٣ منشأة المعارف ص ٢٤٦. (وأن لا يستطيع المدعى عليه توقعه.. ويشترط أيضا أن يكون المضرور مميزا مدركا لما يقوم به لا مكره ولا مضطر!) وهنا لقد تأثر الكاتب بالفقه الفرنسي.

<sup>(117)</sup> وأضاف قانون السير الفرنسي بالمادة (٣) لعام ١٩٨٥ شرط أن يكون فعل المضرور غير مغتفر أو هو السبب المطلق للضرر.

المجلة القضائية، 3 : العدد 309 : الصفحة 01/03/1998 : التاريخ 1997/2325<sup>(118)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار المدعى عليه أنه إذا استغرق أحد الفعلين الآخر فلا يعتد من المستقر فقها في تحديد أثر فعل المضرور على مسؤولية فعل المضرور أو فعل المدعى عليه ويستغرق أحد الفعلين الآخر إذا كان أحدهما يفوق بالفعل المستغرق سواء كان الفعل الآخر فإذا كان الفعل الآخر جسامه كان يكون أحد الفعلين متعمدا ففي هذه الحالة فإن الفعل المتعمد يستغرق عليه الاحتجاج بفعل المضرور كما لو تعدد سائق سيارة المتعمد هو فعل المدعى عليه قامت مسؤولية كاملة وامتنع أثناء عبوره الطريق أن يدهس خصمه الذي كان ثملا.



ثانياً: هي أن المضرور يتنازل عن حقه في التعويض بعد ثبوت ذلك الحكم بحكم قضائي قطعي فهو في هذه الحالة يتنازل عن حق ثابت له، وهو إذ يستعمل ذلك الحق فلا مجال أيضاً للقول إنه قد رضي بإلحاق الضرر فيه. وإن هناك المئات من القضايا التي تعرض على المحاكم من افتعال بعض المرتزقة حوادث مروية ويدعون على الأبرياء وخصوصاً النساء وبأنهم قاموا بدهسهم ليقبضوا تعويضات مالية مجزية ولكن القضاء وقف موقفاً حازماً تجاه من تسول له نفسه بذلك.

#### الحالة الثانية:

حالة إذا كان أحد الفعلين هو نتيجة للفعل الآخر: (١٢٢)

إذا كان فعل (خطأ) المضرور هو نتيجة لفعل المدعي عليه بأن استغرق الفعل الثاني الفعل الأول واعتبر فعل المدعي عليه هو وحده الذي أحدث الضرر وتكون مسؤوليته كاملة عن التعويض بناء على انتفاء علاقة السببية بين الفعل (الخطأ) التبعية والضرر<sup>(١٢٣)</sup>. ومثال ذلك: أن يرتكب المريض خطأ في علاج نفسه ويضر بنفسه بتناوله لدواء خاطئ، وكان ذلك بناء على بناء على استشارة خاطئة من الطبيب فإن خطأ الطبيب يستغرق خطأ المريض لأن خطأ المريض ناتج عن خطأ الطبيب، ويسأل الطبيب عن كامل التعويض.

أما إذا كان فعل المدعي عليه ناتج عن فعل المضرور هنا سيستغرق فعل المدعي عليه فعل المضرور نفسه.

ويمكن تطبيق نظرية السبب المنتج الفعال في الحالات المشابهة على فعل الطبيب، وأن خطأ المضرور كان نتيجة عارضة وخطأ عارض، مما يشكل مسؤولية الطبيب، وفي الفقه الإسلامي قد يقدم المتسبب على المباشر إذا كانت المباشرة مبنية على التسبب، كمن شهد على آخر زورا فهو متسبب والقاضي والجلاد مباشرين فلولا التسبب ما حصل الضرر<sup>(١٢٤)</sup>. ومثال ذلك:

---

مجلة نقابة المحامين : المصدر 23/05/1992 : التاريخ 1992/114<sup>(122)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار بأن الحادث وقع نتيجة مخالفات هي (ان فناعة المحكمة بما لها من صلاحية في تقدير ووزن البينة 1902 الصفحة احتراز من المميز ضده الأول وسوقه القلاب برخصة سوق عدم وضع إشارات تحذيرية من قبل مورث المميزين وقلة الأسباب التي أدت إلى الوفاة، وحيث إنه إذا تعدد المسئولون عن الفعل الضار، لا تخول صاحبها سوق القلاب وهي بينهم عملاً بأحكام منهم مسئولاً بنسبة نصيبه وعلى المحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن الكامل فيما كان كل مورث المميزين والمميز ضده يكون موافقاً المادة ٢٦٥ مدني، وعليه فإن الحكم بأن مسؤولية الحادث مشتركة بين مدني لأن المسألة ليست مباشرة ومتسبباً، وإنما تعدد في المسئولين عن 258 للقانون ولا يرد القول بتطبيق أحكام المادة الحادث) وهنا المحكمة يلاحظ أنها لم تأخذ بأن الفعل الأول نتيجة للثاني إنما اشترك بالخطأ بصورة مستقلة.

(123) -الدكتور ياسين محمد الجبوري -المرجع السابق ص ٦٠٦.

(124) الدكتور ياسين الجبوري -شرح القانون المدني الأردني -الجزء الأول مصادر الحقوق الشخصية ص ٥٣٤

ما إذا دهس أحد المارة من سائق وأثبت السائق أن عابر السبيل قد قطعه فجأة ودون مراقبة الشارع وكان هذا السبب الوحيد للإصابة. فيكون قد أثبت أن الخطأ المفروض في جانبه وهو ليس إلا نتيجة لفعل المضرور نفسه وهنا تنعدم علاقة السببية بين فعل السائق والضرر إذا تبين بالخبرة والبيانات أن فعل المضرور<sup>(١٢٥)</sup> هو الفعل المنتج للضرر.

ثانياً: فعل المضرور واشتراكه بالخطأ كسبب لإنقاص التعويض والتخفيف من المسؤولية:

رأينا في السابق أسس الإعفاء من المسؤولية التقصيرية والحالات القائمة عليها وسوف نبحث في هذا المبحث الإنقاص من التعويض، فإذا اشترك في إحداث الضرر فعلا (يوصف كل واحد منهما أنه خطأ مستقل)، كان للضرر سببان، أحدهما فعل المدعى عليه والثاني فعل المضرور، وتوزع المسؤولية حسب جسامه الخطأ<sup>(١٢٦)</sup>.

فإذا تحقق أن وقع من المدعى عليه فعل (خطأ) ومن المضرور فعل آخر (خطأ) وكان لكل من الفعلين شأن في إحداث الضرر وجب أن نعرف إلى أي حد سيؤثر خطأ المضرور في المسؤولية التي نجمت عن فعل المدعى عليه، وخصوصاً إذا بقي كل من الفعلين مستقل عن الفعل الآخر فتكون منهما فعلاً مشتركاً أدى إلى ضرر واحد.<sup>(١٢٧)</sup>

<sup>(125)</sup> تجدر الإشارة أنه في الأردن غالباً ما يتعاطف القضاء مع المضرور إذا لم يستطع المدعى عليه إثبات خطأ الطفل أو المضرور على أثر جادث دهس وخصوصاً لوجود نص قانوني أن السائق يجب أن يعطي أولوية المرور للمشاة وهي قرينة لصالح المدهوس بسيطة وغالباً ماتتكون شكوى جزائية ضد السائق وتتم إصدار حكم بمخالفته بمخالفة عدم إعطاء أولوية المرور للمشاة مما يؤثر على دعوى التعويض الناشئة عنها ويعقل فيها الجزائي المدني بمسؤولية السائق وبالتالي شركة التأمين.

<sup>(126)</sup> الدكتور محمد وحيد الدين سوار - النظرية العامة للالتزام - منشورات جامعة دمشق ص ٣٩

<sup>(١٢٧)</sup> رقم القرار 2007/761 محكمة تمييز حقوق هيئة عامة التاريخ 01/07/2007 :

مدني). وأنه إذا اشترك المتضرر وأنه إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار فإن كلاً منهم مسئول بنسبة نصيبه (م ٢٦٥ . مقدار الضمان أو عدم الحكم به (م ٢٦٤ مدني). وفي الحالة بفعله بإحداث الضرر أو زاد فيه فإن للمحكمة إنقاص والمحفوظة قواعد الاشتباك / رد الفعل السريع الصادرة عن قيادة المنطقة العسكرية الشمالية المعروضة فإن تعليمات صورة عنها في ملف الدعوى لم تراع عند إطلاق النار على مورث المميز ضدهم، فتكون الجهة المدعى عليها مسئولة وإن محاولة المذكور عبور الحدود الأردنية بطريقة غير مشروعة وفي حدود القانون عن ضمان الأضرار اللاحقة بهم. القول اشتراكاً منه في إحداث الضرر المتمثل بوفاته، ما يوجب إنقاص الضمان. وعليه فإن ومن منطقة عسكرية يشكل بأن الجهة المدعى عليها ليست مسئولة عن الضمان مخالف لما هو ثابت بالبينة، فيكون قرار الهيئة العادية واقعاً في محله.

اختراق مورث المدعين للحدود بصورة غير مشروعة ومعرفة للمنطقة ومخاطر التسلل يستفاد من تقرير الخبرة أن-2 الخبراء بأن المرحوم يتحمل إلى منطقة عسكرية يجعله يتحمل نسبة عالية من الخطأ الذي أدى إلى قتله، وأن تقرير

يكون على الفاعل مرتكب الحادثة تعويض جميع النتائج الضارة لتلك الحادثة. ولا يكون الضحية المضرور ملزم بتحديد (بتقليل) ضررة لمصلحة المسئول. في حكم صادر في ٢٦ مارس ٢٠١٥، قد أكدت الدائرة المدنية الثانية رفض أي التزام للضحية المضرور بتقليل ضرره<sup>١٢٨</sup>.

وفي تلك الحالة الخاصة، قد أقام الضحية المضرور لحادثة سير دعوى تعويض عن أضراره على مؤمن المركبة المتورطة في الحادث. وكان الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف قد تم نقضه (كان محل للنقض) فيما يتعلق تعويض خسائر الأرباح المهنية الحالية والمستقبلية للضحية المضرور.

ومن جانب، قد انتهكت محكمة الاستئناف المواد ٢٩ و ٣٣ من القانون المؤرخ في ٥ يوليو ١٩٨٥ من خلال استنتاجها من الضرر المتمثل في فقدان المكاسب المهنية الحالية الراهنة منح لإعانة المساعدة حتى العودة إلى الوظيفة والتي يتلقاها الضحية المضرور. وبكل تأكيد، من الضروري أن نضيف إلى المبلغ الواجب على المسئول للضحية المضرور تلك المبالغ التي قد تم دفعها قبل ذلك للمضرور من قبل الغير دافع، حيث إن مبدأ التعويض يستثني ويستبعد أي إثراء للضحية المضرور. ومع ذلك، ينبغي أيضاً، كما قد أشارت إلى ذلك الدائرة المدنية الثانية، أن المخصصات المالية المعنية "تجعل هناك حق، لصالح الغير دافع، في طعن استبدالي على الشخص الملزم للتعويض". ولم يكن ذلك هو الحال بالنسبة لإعانة المساعدة للعودة إلى الوظيفة، والتي لم يتم الإشارة إليها في القائمة المحددة في المادة ٢٩ من القانون المؤرخ في ٥ يوليو ١٩٨٥<sup>١٢٩</sup>.

ومن جانب آخر، قد انتهكت محكمة الاستئناف المادة ١٣٨٢ من القانون المدني بأن قسمت إلى قسمين المبلغ المخصص للضحية المضرور على سبيل فقدان الأرباح المهنية المستقبلية نظراً لرفض الوظيفة المقدمة من قبل رب العمل. وقد أكدت الدائرة المدنية الثانية الوضع الكلاسيكي التقليدي: "الفاعل مرتكب الحادثة يتعين عليه تعويض جميع النتائج الضارة لذلك الحادث، (... ) ولا يكون الضحية المضرور ملزم بتقليل ضررة لمصلحة المسئول".

---

والمنطق القضائي والعقلي. وعليه فإن محكمة التمييز نسبة ١٠٪ من أسباب وموجبات وظروف الحادث لا يستقيم الخبرة وبهيئتها العامة تري أنه كان على محكمة الاستئناف اتباع النقض وإجراء خبرة جديدة بعدد أكبر من الخبراء لأن تتقوى بالعدد وذلك أدعى للعدالة وأكثر إحقاقاً للحق.

<sup>128</sup> Amandine Cayol : Confirmation de l'absence d'obligation pour la victime de minimiser son préjudice , Dalloz actualité 17 avril 2015 , (Civ. 2e, 26 mars 2015, F-P+B, n° 14-16.011

<sup>129</sup> Civ. 2e, 12 juin 2014, n° 13-18.459, Dalloz actualité, 3 juill. 2014, obs. A. Cayol ; D. 2015. 124, obs. P. Brun et O. Gout ; RDSS 2014. 978, obs. Y. Dagherne-Labbe ; 3 juin 2010, n° 09-67.357, Dalloz actualité, 29 juin 2010, obs. I. Gallmeister ; RDSS 2010. 967, obs. D. Cristol

ونظراً لأن تلك القاعدة، كان يتم تحديدها وحصرها أولاً على الأضرار الجسدية، فقد تمت تعميمها في حكمين صادرين في ١٩ يونيو ٢٠٠٣<sup>١٣٠</sup> في ضوء الإشارة للمادة ١٣٨٢ في القانون المدني، والتي تعتبر أساسية لمبدأ التعويض الكامل للضرر. وتم تأكيد تلك القاعدة بعد ذلك في العديد من المرات، فيما يتعلق بالأضرار الجسدية<sup>١٣١</sup> وكذلك الأضرار المادية<sup>١٣٢</sup> فضلاً عن أن تلك القاعدة لم يتم الاعتراض عليها من الفقه<sup>١٣٣</sup>. وفي الواقع، ليست هناك علاقة سببية بين الفعل الضار وزيادة الضرر الناتج عن عدم فاعلية الضحية المضرور<sup>١٣٤</sup>. وعلى هذا النحو، الأنظمة القانونية التي تؤكد على التزام الضحية المضرور بتقليل ضرره تعتبر أنظمة عديدة<sup>١٣٥</sup>. ويعتبر ذلك أيضاً هو الحال بالنسبة لاتفاقية فيينا الصادرة في ١١ أبريل ١٩٨٠ بشأن النقل الدولي للبضائع (المادة ١٧) ومبادئ القانون الموحد Unidroit "مبادئ العقود التجارية الدولية"، والتي بموجبها "لا يتحمل المدين الضرر بالقدر الذي فيه ربما كان بإمكان الدائن تخفيف ذلك الضرر من خلال وسائل معقولة". كما أن مشروعات تعديل قانون المسؤولية المدنية تقترح جميعها تكريس تلك القاعدة (مقدمة مشروع كاتالا Catala، المادة ١٣٧٣، مشروع Terre المادة ٥٣، اقتراح قانون مجلس الشيوخ رقم ٦٥٧ والذي يتضمن تعديل للمسؤولية المدنية، المادة ١٣٨٦ - ٢٦). وفي مقابل ذلك، لا يستثني الفقه تلك القاعدة بشكل دائم. فإذا ما كان الحكم الصادر في ٢٤ نوفمبر ٢٠١١<sup>١٣٦</sup> كان قد جعل هناك اعتقاد بوجود تعديل بسيط متعلق بالأضرار المادية، فإن ذلك الحل لم يتم تأكيده من قبل الأحكام الصادرة لاحقاً<sup>(١٣٧)</sup>.

<sup>130</sup> Civ. 2e, 19 juin 2003, n° 01-13.289 et n° 00-22.302

<sup>131</sup> Civ. 2e, 8 oct. 2009, n° 08-18.492 ; 25 oct. 2012, n° 11-25.511, D. 2013. 415 , note A. Guégan-Lécuyer ; ibid. 2658, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. Porchy-Simon ; Civ. 1re, 15 janv. 2015, n° 13-21.180

<sup>132</sup> Civ. 3e, 5 févr. 2013, n° 12-12.124, D. 2013. 2658, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. Porchy-Simon ; AJDI 2013. 358 ; 10 juill. 2013, n° 12-13.851, D. 2013. 2658, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. Porchy-Simon ; RDI 2013. 470, obs. B. Boubli ; Civ. 1re, 2 juill. 2014, n° 13-17.599, Dalloz actualité, 29 juill. 2014, obs. A. Cayol ; D. 2014. 1919 , note C. Boismain ; ibid. 2015. 124, obs. P. Brun et O. Gout ; RTD civ. 2014. 893, obs. P. Jourdain

<sup>133</sup> S. Reifegerste, Pour une obligation de minimiser le dommage, PUAM, 2002

<sup>134</sup> J.-P. Chazal, « L'ultra-indemnisation » : une réparation au-delà des préjudices directs, D. 2003. 2326

<sup>135</sup> P.-Y. Thiriez, La mitigation ou l'obligation pour la victime de minimiser son dommage : une exception française, Gaz. Pal. 9 déc. 2014. 5

<sup>136</sup> Civ. 2e, 24 nov. 2011, n°10-25.635, Dalloz actualité, 19 déc. 2011, obs. J. Marrocchella

<sup>(137)</sup> Civ. 3e, 10 juill. 2013, préc. ; Civ. 1re, 2 juill. 2014, préc.

بينما في حكم صادر عن النقض الفرنسية الدائرة المدنية الثانية في ٤ يوليو ٢٠٠٢، كان للمضروب الحق في التعويض الكامل<sup>١٣٨</sup>.

ففي هذه الحالة، وبسبب انتهاك المادة ٧٠٦ - ٣ من قانون الإجراءات الجنائية، قد تم نقض الحكم الذي، بسبب القضاء بأن الضحية المضروب له الحق في التعويض الكامل عن ضرره، الذي أكد أن فقط وجود الضحية المضروب في المكان ربما يمكن أن يكون مجرد تفسير شفهي فإن ذلك لا يمكن تحليله على أنه من شأنه استبعاد أو تقليل حقه في التعويض حيث إن الفاعل الذي قام بإطلاق الأعيرة النارية قد أطلق عليه النار بدون إنذار أو تحذير منذ وصوله، مستبعدا بذلك أي خطأ من جانب الضحية المضروب، في حين أنه ينتج عن تلك المعايينات والتحقيقات أنه، في السياق التابع للمشاحنة الشفهية العنيفة التي قد وقعت في الليلة السابقة بين الضحية المضروب والفاعل الذي قام بإطلاق النار، أن الضحية المضروب قد جازف وخاطر، بوعي وبتعمد، بالمشاركة في اللقاء مع الجماعة التي كان ينتظرها في المقهى ومعها مجموعتها المسلحة، وهذا ما يوضح ويثبت أنه كان لديه وعي وإدراك بخطر أو باحتمالية وقوع مشاحنة عنيفة والتي يمكن أن تصل حتى استخدام أسلحة نارية<sup>١٣٩</sup>.

#### ثالثاً: توزيع التعويض بين المضروب والمدعى عليه حسب نسبة خطئهما:

نصت المادة ٢٦٥ من القانون المدني: (إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار، كان كل منهم مسئولاً بنسبة نصيبه فيه وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن والتكافل فيما بينهم)... وهنا تقرر المذكرة الإيضاحية (حالة إمكان تعيين محدث الضرر من بين من وقع منهم الفعل ضار رغم تعددهم، وإمكان تحديد نصيب كل منهم في إحداثه، وفي هذه الحالة لا يسأل كل منهم إلا عن الضرر الحادث بخطئه ولا يسألون البتة على وجه التضامن ويعتد القاضي بجسامة الخطأ من كل منهم ونصيب هذا الخطأ في إحداث الضرر).

وقضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في ١٣/٩/١٩٧٤ بأن "نسبة العشرة في المائة تعتبر سبباً طبيعياً للوفاة وعلى الرغم من ضآلتها إلا أنها تبت الشك في علاقة السببية مما يتعين الحكم ببراءة الطبيب"<sup>(١٤٠)</sup>. كما أكدت ذات المحكمة

(138) Faute de la victime consciente du risque qu'elle prend , Recueil Dalloz 2002 p.2718 ; Arrêt rendu par Cour de cassation, 2e civ. ,04-07-2002 , n° 01-03.420 (n° 761 FS-P+B)

(139) V. Cass. 2e civ., 22 juin 1994, D. 1994, IR p. 189 ; 16 mars 1994, D. 1994, IR p. 96 et, a contrario, Cass. 2e civ., 1er avr. 1999, D. 1999, IR p. 118.

Anne Boyer, l'information dans le système de santé nature et conséquence sur la relation<sup>(١٤٠)</sup> médicale, thèse présentée à l'école doctorale science de l'homme et de société, université de Limoges, 2008, p. 135

هذا الأمر في حكمها الصادر في ١٩٧٩/١/٩ حيث قضت بأنه إذا كان خطأ الطبيب قد ضيع على المريض فرصة الشفاء إلا أن ذلك لم يكن سببا مؤكدا في الوفاة<sup>(١٤١)</sup>.

#### ١- اذا لم يتبين للقاضي نسبة خطأ كل من المضرور والمدعى عليه

هنا على القاضي أن يحكم بينهم بالتساوي مناصفة إذا كانوا اثنين أو بحصص متساوية إذا كانوا أكثر من ذلك. وهنا قررت المذكرة الإيضاحية (..وقوع الفعل الضار من أشخاص متعددين دون ان يكون بالوسع تعيين من أحدث الضرر الحقيقي من بينهم أو تحديد نسبة مساهمة كل منهم في إحداثه وفي هذه الحالة لا يكون ثمة تعدي عن تقرير التضامن بينهم جميعا ويكون هنا نصيب كل منهم بالتساوي). والأصل أن كلا الفعلين يعتبر سببا في إحداث الضرر إذ لولاه ما وقع الضرر، ويسأل كل واحد منهما بقدر ما أحدثه من ضرر وقد تكون المسؤولية بالتساوي بينهما. فيكون مثلا المدعى عليه مسئولا عن نصف التعويض والمضرور مسئولا عن النصف الآخر.

وهذا يوافق أيضا ما جاء بالفقه الإسلامي أنه لو رمي عشرة أشخاص شيئا بالمنجنيق فعاد وقتل أحدهم. وهنا يخصم عشر التعويض (الدية) لأن المقتول اشترك بالفعل... لأنه مباشر فيهدر عشر ديته لأنه فاعل أصلي<sup>(١٤٢)</sup>.

ومن خلال التمهيد للنص المذكور (٢٦٥ مدني) ووفق ما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني صفحة (٣٠٤ و٣٠٥) سيبدو لنا أن هذا النص يقرر<sup>(١٤٣)</sup>:

أ- مبدأ التضامن بين من يشتركون في إحداث ضرر معين عند رجوع المضرور عليهم والتضامن مقرر بنص القانون ولا يجوز للقاضي الخروج لأن الصياغة التشريعية تحرم القاضي من إنشاء حالة تضامن أو الإعفاء منها.

(141) <http://legifrance.gouv.affichejurijudo?oldaction=rechjurijudo&idtext=jurTEXT0000705981fastregi=9159132787fastpos=106>

(142) د عدنان السرحان ونوري خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، مرجع سابق ص ٤٥٢.

(١٤٣) محكمة تمييز حقوق رقم القرار 1993/22 .. يراعى عند حساب التعويض مشاركة المميزه في إحداث الضرر نتيجة لتقصيرها وتراخيها بواجباتها المفروضة عليها بموجب المادة ٢٢ من نظام استثمار المناطق الحرة في عدم مراجعتها لدفع بدلات التخزين والبدلات الأخرى التي تتحقق على البضاعة شهرا بعد شهر خاصة وأنها أخرجت قسما من البضاعة وخلصت عليه جمركيا حسبما أقرت بذلك في لائحة الدعوي مما يعتبر اشتراكا في إحداث الضرر يجيز للمحكمة ان تنقص مقدار الضمان عملا بالماده ٢٦٤ من القانون المدني بما يتفق مع ما جاء في النقض السابق.

ب- مبدأ المساواة في المسؤولية بين من وقع منهم الفعل الضار، وللقاضي أن يعدل في نصيب كل واحد منهم في التعويض حسب تقديره للظروف<sup>(١٤٤)</sup> عن طريق الخبرة.

وإذا دفع التعويض أحد المسؤولين بكامله أو أكثر من حصته الواجبة كان له حق الرجوع على الباقيين المدنيين به وفق القواعد العامة.

وهنا يبدو للسطح في أشكال تطبيق نصوص القانون فالمادة (٢٦٥ مدني) تقضي باشتراك كل من ساهم في وقوع الضرر ولكن هل يعتبر المضرور إذا ساهم بخطئه أيضا شريك في المسؤولية بموجب هذا النص أيضا أم يطبق نص المادة (٢٦٤) يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار الضمان أو أن لا تحكم بضمان ما إذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه) وفي الحالتين يوجد خطأ أصلي من المضرور<sup>(١٤٥)</sup>.

01/08/2006 التاريخ 2005/4458<sup>(144)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار  
ضدها) وأثناء مسيره بشارع الأقصى / عمان تقاجاً ١. إذا كان المتسبب بالحادث (سائق المركبة المؤمن لدى المميز المتوفي) يخرج من هذا المنهل وأن مكان الحادث قد خلا من الشواخص بوجود منهل في الشارع وأن شخصاً (هو الإشارات مما كان سبباً جوهرياً بوقوع الحادث. فإن مسؤولية المميز تقوم أساساً على الفعل الضار المتمثل التحذيرية أو عن مراعاة هذه الاحتياطات هي المميز ذاته أم بعدم أخذ الاحتياطات اللازمة ويستوي بعد ذلك أن يكون من تخلف وعليه فإن الاستناد لحكم المادة ١/٢٨٨ من القانون المدني وأن جاء تبريراً إضافياً بواسطة أحد عمال (العامل المتوفي) بتنظيفه للحكم بقيام مسؤولية المميز فإن ذلك لا يعيب الحكم.....٥. أن خروج العامل من المنهل الذي كان يقوم لأحكام المادة ٢٦١ من القانون المدني هي واقعة ثابتة، وأن ذلك يشكل خطأ من المضرور ساهم بوقوع الضرر وفقاً المسؤولية بمقتضى المادتين ٢٦٤ و ٢٦٥ من ذات القانون، وحيث أوضح الأمر الذي يوجب إنقاص الضمان وتوزيع دراية لتحديد يستطيع تحديد ذلك وفي ضوء ذلك كان على محكمة الاستئناف إجراء خبرة من خبراء أكثر الخبير أنه لا موضوع الدعوى ومن ثم الزام الأمانة بما مدي مساهمة كل من المضرور والسائق وأمانة عمان الكبرى) بوقوع الحادث يصيبها من تلك المسؤولية وهذا الأمر ينطبق على تعويض الوفاة وأضرار المركبة.  
: المصدر 1265 : الصفحة: 31/12/1994 التاريخ 1994/819<sup>(145)</sup> - هيئة عامة / محكمة تمييز حقوق رقم القرار  
SISS

نصيبه فيه وللمحكمة ان تقضي بالتساوي أو بالتضامن اذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كان كل منهم مسئولاً بنسبة 1. بالمادة ٢٦٥ من القانون المدني وبما ان محكمة الاستئناف لم تراعى هذه المسألة وحصرت أو التكاثر فيما بينهم عملاً أن محكمة الاستئناف لم تتبع المسؤولية بسائق سيارة الشركة المميزة فيكون حكمها حقيقياً بالنقض من هذه الجهة. إلا حكمها المميز أن المادة الواجبة التطبيق هي المادة ٢٦٤ لا المادة هذا الحكم فيما يتعلق بالتطبيق القانوني وارتأت في بمقدار المدني وأنه يتعين على ضوء هذه المادة ووقائع الدعوى إنقاص مقدار الضمان المحكوم به ٢٦٥ من القانون ٢٠٪ من المقدار الكلي له على اعتبار ان هذه النسبة تعادل نسبة الخطأ على المدعي والمتمثل بعدم الانتباه وتبقي

وأن محكمة التمييز الأردنية في العديد من قراراتها قررت أن الدفع الذي يقدمه المدعى عليه هو دفع معتبر إن كان له أساس بالدعوى، وأن إهمال المحكمة هذا الدفع قد يثير شبهة الحرمان حقوق الدفاع واعتبرته محكمة التمييز نقطة قانون تجيز لها نقض الحكم. (١٤٦)

## ٢- الضرر المتقابل

يثور السؤال لو أن الضرر الذي يسببه شخصان لبعضهما البعض بسبب خطأ مستقل فكل شخص مباشر للضرر وكل شخص مضرور ولقد ثار في هذا الجواب رأيان في الفقه الإسلامي الحنيف:

أ- كان رأي الإمامين أبي حنيفة وصاحبيه وأحمد ابن حنبل أن كل واحد منهما مسئول عن كامل الضرر الذي يصيب الشخص الآخر.

التقيد بأولوية المرور. وعلى ذلك فإن الخلاف محصور في هذه ٨٠٪ على المدعى عليه عن السوق بحالة سكر وعدم المادة ٢٦٤ من القانونية فقط وهل المادة الواجبة التطبيق في الدعوى هي المادة ٢٦٥ أم أنها المرحلة بالتطبيقات النقل البري العراقية الأردنية) وأثناء قيادتها من القانون المدني. وحيث إن الثابت في الدعوى أن سيارة المميرة (شركة عبد الله..) والتي كان يسوقها ابن المميز ضده المذكور المدعو زياد.. وقد اثبت) قبل السائق صدمت سيارة المميز ضده الحادث حيث أدين الأول الحكم الصلحي الجزائي القطعي رقم ٨٨/٨٨ تاريخ ١٩٨٨/٩/٢٧ مسؤولية كلا السائقين عن أدين ابن المميز ضده بجرم عدم الانتباه فيكون كل من بجرم السوق بحالة سكر وجرم عدم التقيد بأولوية المرور كما بسيارة المميز ضده باعتبارهما مباشرين للضرر عملاً بالمادة ٢/٢٥٧ من القانون السائقين مسئولاً عن الحاق الضرر وللمحكمة أن تقضي وحيث إنه إذا تعدد المسئولون عن فعل الضرر كان كل منهم مسئولاً بنسبة نصيبه المدني. القانون المدني. فان ما يبنى على ذلك انه يجب بالتساوي أو بالتضامن أو بالتكافل فيما بينهم عملاً بالمادة ٢٦٥ من كما ذهبت إليه محكمة الاستئناف في حكمها المميز من أن المادة الواجبة تطبيق حكم هذه المادة على الدعوى لا من القانون المذكور مما يجعل حكمها حرياً بالنقض من هذه الجهة. 264 التطبيق هي

(١٤٦) محكمة تمييز حقوق. رقم القرار 1999/2910 التاريخ 18/01/2000 :

\* إذا لم تعالج محكمة الاستئناف خطأها الدفع الذي أثارته المميزتان الذي مفاده أن المرحوم هو الذي تسبب بالحادث لأنه قاد سيارة المميرة، وهو تحت تأثير المشروب المسكر وثبت هذا بتقرير الفحص المخبري، فإنه كان عليها ان تعالج هذا الدفع ومناقشته وترد عليه وتبين مدى أثر قيام هذه الواقعة على مسؤولية كل من المتوفي عن حصول الحادث - والمميزتين عن الضمان (التعويض) الذي يطالب به المميز ضدهم وبما أنها لم تفعل وبما أن معالجة هذا الدفع من الأمور الجوهرية التي قد يكون لها أثر على النتيجة التي تتوصل إليها محكمة الموضوع إذ يترتب على الأخذ بهذا الدفع تغيير وجه الحكم في الدعوى.

ب- أما الإمامان مالك والشافعي فقد ذهبوا إلى أنه تجب نصف الدية إذا ما اصطدم فارسان ببعضهما البعض وقتل كل منهما الآخر.... كون كل منهم اشترك بالفعل والضرر وأن كل واحد منهم مات بفعل غيره وفعل نفسه... وقد رجح الأستاذ مصطفى الزرقا الرأي الثاني<sup>(١٤٧)</sup> وهذا المذهب الذي ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية.

#### رابعاً: رضا المضرور

يكون رضا المضرور كما بحثنا سبباً من أسباب الإعفاء الكامل للضرر وقد يكون سبباً يجعل المسؤولية مخففة أو مشتركة بين المضرور والمدعى عليه، وهذا ما أكدته الفقه الإسلامي.

وإذا كان أحد الفعلين هو رضا المضرور بما وقع عليه من الضرر في بعض الأحوال القليلة جداً (٤٥).... وهنا يرى الفقه أنه يجب أن يرتقي رضاء المضرور إلى درجة الخطأ، فإنه من شأنه التخفيف من مسؤولية المدعى عليه، وفقاً لأحكام الخطأ المشترك (كما لو قبل المضرور ركوب السيارة مع علمه بأن السائق ثمل) وهي مخالفة لقانون السير الأردني الذي يمنع قيادة المركبة تحت تأثير المشروبات الروحية أو المخدرات، ويرى بعض الشراح أن رضاء المضرور بالضرر قد يصل إلى حد استغراق خطأ المدعى عليه كما لو قبلت امرأة بالغة معاشرته رجل معاشرته غير مشروعة برضاها، فإنها لا تستطيع مطالبة بتعويض ما.

ورضا المضرور بالضرر - منزلة وسطى - بين إرادته وتوقعه (علمه) إلحاق الضرر بنفسه ولكنه لا يريده، ويقع ذلك في المبارزة الرياضية فكل من المتبارزين قد رضي مثلاً أن يضرب أو يجرح، ولكنه لا يريد لنفسه الضرر وقد يعلم المضرور بالضرر ولكنه لا يرضي به، فمن اشترك في إحدى الألعاب الرياضية يعلم بما عسى أن ينجم من ضرر عن هذه اللعبة، ولكن لا يمكن القول إنه رضي بهذا الضرر إلا بقدر ما تنطوي عليه اللعبة في العادة من أخطار<sup>(١٤٨)</sup>.

وإن القضاء بالأردن أيضاً اعتبر المساعدة المفاجئة أو بعض التصرفات البطولية سبباً لتخفيف المسؤولية عن المدعى عليه، واعتبرته اشتراكاً في الفعل<sup>(١٤٩)</sup>.

(147) - د د عدنان السرحان ونوري خاطر ص ٤٥٢ المرجع السابق.

(148) - الدكتور السنهوري - المرجع السابق ص ١٠٠٥.

SISS : المصدر 01/07/2008 : التاريخ 2008/1582<sup>(149)</sup> محكمة تمييز حقوق رقم القرار منطقة الحرفيين وأثناء انشغاله بجمع الخشب تحركت إذا أوقف المدعى عليه الأول الذي يعمل على السيارة في 1. وانقلبت المدعى عليه الأول وابنه المدعى إيقاف السيارة أثناء مسيرها إلا أنه اختل توازنها السيارة بشكل تلقائي وقد حاول سيارة البكب لم يتخذ الاحتياطات على المدعي والذي أصيب بإصابات بالغة. وحيث أن المدعى عليه الأول سائق أي حادث وقد تم إدانته بهذه المخالفة بالحكم الجزائري لدى محكمة اللازمة أثناء توقيف السيارة التي يقودها لمنع وقوع

ولقد فرق الفقه بين رضاء المضرور بالضرر وبين علمه به فركوب زيد السيارة مع سائق يتوقع فيه الجميع أن السيارات قد تتعرض لحادث ولكن زيد لا يقبل بالضرر! وعليه العلم دون القبول لا يعتبر خطأ<sup>(١٥٠)</sup>.

ولقد قررت محكمة النقض المصرية أن جلوس المضرور في مكان غير آمن ارتضاه لنفسه في السيارة القلاب، مما أدى إلى سقوطه، رضاه منه بالمغامرة مما يجعله مشتركاً بالخطأ<sup>(١٥١)</sup>.

---

إدانتته بهذا الجرم والمكتسب الدرجة القطعية، فإنه يكون كسائق للسيارة قد تسبب في إيذاء المدعي وقد تم صلح الزرقاء السيارة المدعى عليه الأول قد تسبب في إيذاء أيضاً لدى محكمة الصلح بالقضية المشار إليها. وعليه يكون سائق وقوع الضرر بمحاولته التصدي لإيقاف السيارة خوفاً من وقوع كارثة فإن فعله المدعي. وحيث أن المدعي قد ساهم في اشتراك في إحداث الضرر هذا قد

(150) - الدكتور محمد وحيد الدين سوار - النظرية العامة للالتزام - منشورات جامعة دمشق ص ٣٧.

(151) الدكتور محمد المنجي - دعوى تعويض حوادث السيارات طبعة اولي ٩٣ منشئة المعارف صفحة ٢٤٦ (نقض.. وقضي بأنه ولما كان من البين من الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه بادانه الطاعن على انه استعمل فرامل قوية لايقاف السيارة النقل المحملة بالزلط مما ادي لسقوط المجني عليه تحت العجلات دون ان يعرض البته لدفاع الطاعن القائم على ان خطأ المجني عليه بجلوسه في مكان غير مأمون ارتضاه لنفسه وادي إلى اختلال توازنه بسقوطه من فوق السيارة.....)

## الفصل الثاني

### أثر اجتماع قوة القاهرة مع فعل المدعى عليه

لقد تأثر الفقه في الأردن برأين:<sup>(١٥٢)</sup>

أ- يذهب هذا الرأي إلى أن المسؤولية تقع كاملة على محدث الضرر إذا اشترك خطأه مع تصادف حصول قوة القاهرة وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية<sup>(١٥٣)</sup> والقضاء الفرنسي لفترة طويلة وهي تقترب من فكرة الفقه الإسلامي أن المباشر ضامن وإن لم يتعد أو يتعمد، وإن الفقه الإسلامي في مواقف الفقهية المتعددة اختلف أيضا حسب المذهب، وأتى بمثال: أنه لو أشعل أحدهم نارا وحملت ريح عاصفة جمرة لتحرق مالا لجاره، فأخذ رأي أن الريح مباشرة ولا ضمان، وأخذ رأي بأن صاحب النار يضمن، وإن قاعدة المباشرة خرج عليها بعض الفقه بأن المباشر قد يكون مباشرا ظاهرا كمن تحمله الريح العاصفة على آخر فيقتله وهنا اعتراف بالسبب الأجنبي.

ب- ولقد ذهب رأي آخر أن تدخل واشتراك خطأ المدعى عليه مع القوة القاهرة يجب أن يقرأ مع فكرة الاستغراق و/أو السبب المنتج الفعال - ولقد قررت محكمة التمييز الأردني في دعوى سيارة قامت سيارة أخرى بصدمها وجرحها بقوة لتصدم سيارة ثالثة أن السيارة الأولى صحيح أنها مباشرة للضرر إلا أنها كانت اله صماء متحركة ومدفوعة بفعل السيارة الثانية وعليه تكون السيارة الثانية هي المسئولة عن جبر الضرر للسيارتين، ونحن نرفع لها القبعات لهذا الاجتهاد.

على أن اجتماع خطأ المضرور مع القوة القاهرة يطبق عليه فكرة مدى نسبة كل خطأ المتسبب بالنسبة للقوة القاهرة على أن تخصم مساهمة القوة القاهرة في حدوث الضرر، ولكننا نرى أنه قد تصدق حالات قد نطبق فيها فكرة الاستغراق إذا كانت القوة القاهرة هي السبب المنتج والفعال للضرر وأن خطأ المتسبب عارض.

وفي نهاية هذه الجزئية لا بد لنا من الإشارة إلى أن المحاكم بالأردن وكما سبق وأن ورد في متن قرارات محكمة التمييز بالهوامش السابقة قد قررت واستقرت على أن الحكم الجزائي يعقل المدني في ما يتعلق بخطأ المدعى عليه وخصوصا إذا ماتت الإدانة،

---

(152) الدكتور ياسين الجبوري - شرح القانون المدني الأردني - الجزء الأول مصادر الحقوق الشخصية ص ٥٩٨ دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع لسنة ٢٠٠٢.

924 مجلة نقابة المحامين الصفحة 08/12/1980 التاريخ 1980/432 رقم القرار. (153) محكمة تمييز حقوق تزيد عن السنة بسبب ارتكابه جريمة جنائية استوجبت هذا السجن الذي ترتب عليه تركه ان سجن المستاجر لمدة \* القائمة على القوة القاهرة غير للماجور بدون استعمال فان النتيجة القانونية التي يمكن تاسيسها تجعل معذرة المميز وخطئه هو لا بسبب خارج عن ارادته. مقبولة منه لان حجزه في السجن قد نشأ بسبب فعله

ويصعب عليه مناقشة نسبة الخطأ لديه بعد صدور القرار الجزائي القطعي،، وأن ذلك يعتبر عنواناً للحقيقة رغم أن الكثير من المظلومين طاعت حقوقهم بسبب عرف محلي يقوم على إقناع المشتكى عليه بأن يعترف بالجرم -وخصوصاً في مخالفات السير- وبأن يقول (بأنه مذنب) مما يضر موقفه بالدعوى المدنية في حال الخطأ المشترك.

ولقد استقر القضاء بالإردن على الاستعانة بالخبرة لهدفين:

١- تقدير نسبة خطأ كل طرف بالدعوى ومدى جسامته كل خطأ وأثره على مقدار التعويض.

تقدير قيمة التعويض وتوزيعه بين الطرفين حسب خطأ كل منهما

#### الخاتمة

حاول الباحث في هذه الدراسة أن يبين مدى مساهمة المضرور في إحداث الضرر وأثر ذلك على تقدير التعويض وخاصة في حالة تعدد المسؤولين عن الضرر، فهذا الموضوع من المواضيع المهمة في الحياة العملية، سواء على المستوى الوطني، خصوصاً في حوادث السير والاصطدام بين السيارات وفي إصابات العمل، أو على المستوى الدولي، عندما يتعلق الأمر بتحديد مسؤولية الناقل الجوي أو البحري في حال وقوع الضرر ويكون هناك خطأ من المسافر أو من مصدر البضائع أو من المستورد.

فقد بين الباحث أن صور اشتراك المضرور في إحداث الضرر لا تخرج عن ثلاث صور؛ أولها: استغراق أحد الفعلين للفعل الآخر (فعل المدعى عليه وفعل المضرور)، حيث أوضح الباحث أن الفعل بالمباشرة يستغرق الفعل بالتسبب، وأن الفعل العمدي يستغرق الفعل غير العمدي، وكذلك الفعل المتعدي يستغرق الفعل غير المتعدي.

والصورة الثانية من صور اشتراك المضرور في إحداث الضرر هي أن يكون هناك فعلاً يشتركان في إحداث الضرر أحدهما من المضرور والآخر من المدعى عليه، بحيث يستقل كل من الفعلين عن الفعل الآخر، ويمكن التمييز بينهما، فسواء أكان الفعلان بالمباشرة أم بالتسبب، فإن القاضي يحدد الضمان على كل منهما بنسبة مساهمته في إحداث الضرر.

والصورة الثالثة هي أن يترتب أحد الفعلين على الفعل الآخر، فيكون أحدهما أصلياً والآخر تبعياً، بحيث يكون الفعل التبعي كنتيجة حتمية للفعل الأصلي، وهنا فإن القاضي يحكم بالضمان على صاحب الفعل الأصلي دون التبعي. كما يبين الباحث شروط فعل المضرور حتى يكون معتبراً في تقدير التعويض عن الضرر ومساهمياً في إحداثه، وهذه الشروط هي: أن يكون ما وقع من المضرور قد ساهم في إحداث الضرر، وأن يكون فعل المضرور غير مشروع، وكذلك ألا يكون فعل المضرور نتيجة حتمية لفعل المدعى عليه، وألا يكون فعل الغير مثاراً من قبل المضرور.

في نهاية هذا البحث المتعمق من كافة جوانبه المختلفة سوف نبين مجموعة من النتائج والتوصيات وذلك في إيجاز على النحو التالي:

#### النتائج:

- يعتبر القانون المدني الأردني أول قانون عربي مستمد من الفقه الإسلامي في معظم أحكامه، فقد أقام المشرع الأردني المسؤولية المدنية عن الفعل الضار على أساس النزعة الموضوعية، حيث جعل الضرر هو أساس هذه المسؤولية وليس الخطأ، فلم يشترط الإدراك والتمييز في محدث الضرر حتى تجب مساءلته.
- وقد لاحظ الباحث أن المشرع الأردني قد أخذ مسألة المباشرة والمتسبب في إحداث الضرر من الفقه الإسلامي بشكل كامل، وعلى خلاف القانون المصري الذي أخذ أحكامه من القانون الفرنسي.
- فالمشرع الأردني اعتمد في أحكام المباشرة والمتسبب على القاعدة الفقهية الإسلامية: (المباشر ضامن وإن لم يتعد، والمتسبب لا يضمن إلا بالتعدي)، ولكن المشرع الأردني خالف الفقه الإسلامي في ضمان المتسبب، حيث اشترط شروطاً غير معروفة لدى فقهاء المسلمين مثل التعمد أو أن يكون الفعل مفضياً إلى الضرر.
- هناك نظام يسمى بـ(التضام) مستقل عن التضامن يترتب عند تعدد المسؤولين عن ضرر واحد وتختلف عن التضامن من حيث الآثار الناجمة ولا تقل عنه من حيث الأهمية في ضمان حق الدائن باعتباره تأميناً شخصياً عنه ويمكن أن نعرفه بـ(هو أن يكون عدة مدينين مسؤولين عن دين واحد كل بمصدر مستقل عن الآخر ودون أن يربطهم مصلحة مشتركة مما يحول دون وجود النيابة المتبادلة فيما بين المدينين).
- لم يتفق الفقه الفرنسي حول الأساس القانوني للمسؤولية التضامنية.
- لم يرد تعريف للضرر في التشريع إنما عرفه الفقهاء، والملاحظ على التعريفات جميعها سواء التي وردت في الفقه الإسلامي أو في الفقه الوضعي أنها تتحدث عن خسارة أو نقص يصيب الإنسان في ماله أو إصابة في جسده وهذا متعلق بالضرر المادي، كما لم تغفل هذه التعريفات الإشارة إلى الأذى الذي يصيب الشعور والعاطفة وهو الضرر المعنوي.
- أن الفقه الشرعي والقانون الوضعي يلتقيان في طبيعة الضرر المادي الذي يجب ضمانه والتعويض عنه سواء كان هذا الضرر واقعاً على الإنسان أو على الأموال، أما الاختلاف الذي نلاحظه في هذا الموضوع فهو ما يجب جزاءً لهذا الضرر وخصوصاً في الضرر الواقع على النفس وما دونها.

- إن الفقه الإسلامي عرف الضرر الأدي كما عرف الضرر المادي، كما عرف وسائل كثيرة لإزالة الضرر الأدي منها التعزير بأخذ المال، بل أكثر من ذلك فقد اعتبر الضرر الأدي بمثابة معصية وهو من المعاصي التي ليست لها عقوبات مقدرة؛ لذلك فالحاكم يعالجها بالتعزير، والتعزير له صور متعددة مثل التعزير بالقتل والجلد والحبس والتغريب وأخذ المال.
- أن القانون المدني الأردني أخذ بالنظرية الشخصية كأساس للمسئولية التقصيرية، حيث نظم في المادة ٢٦١ منه السبب الأجنبي كسبب لنفي علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر، مع أن هذا يتعارض مع ما اتجه إليه هذا القانون في المادة ٢٥٦ التي تدلل على اتباع القانون الأردني للنظرية الموضوعية كأساس للمسئولية التقصيرية التي تلزم محدث الضرر بضمان الضرر رغم وجود سبب أجنبي.
- أن اتباع القانون المدني الأردني لفكرة الخطأ يؤكد تناوله علاقة السببية بالبيان في المادة ٢٥٧ ونصه على المسئولية عن فعل الغير كمسئولية متولي الرقابة عمن هم في رقابته، ومسئولية المتبوع عن فعل التابع أثناء تأديته وظيفته أو بسببها، وكذلك نصه على مسئولية عديم التمييز في حالة الأضرار بالتسبب مع توافر شرط النعمد، فالنعمد يثير نية الأضرار التي يشترط فيها التمييز، ومن ثم فلا مسئولية لعديم التمييز في هذه الحالة. وهذا ما جعل القضاء الأردني يأخذ بالنظرية الشخصية، وتبعاً لذلك نرى لزوم ركن الخطأ كركن من أركان المسئولية التقصيرية في القانون المدني الأردني.
- أن تقدير التعويض عن الأضرار الجسمانية مسألة تركها المشرع سواء في مصر وفرنسا لقاضي الموضوع، حيث يملك هذا الأخير سلطة تقديرية كاملة في تقدير التعويض عن هذا الضرر.

المراجع : References

- أولاً: مراجع الفقه الإسلامي.
١. البغدادي: مجمع الضمانات. المطبعة الخيرية. القاهرة. ١٣٠٨هـ.
  ٢. البغدادي مجمع الضمانات دار الكتاب الاسلامي.
  ٣. الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي.
  ٤. الزيلعي، نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية ج٤.
  ٥. السرخسي، المبسوط، دار المعرفة ج ٢٧.
  ٦. محمد ابراهيم ،دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطا والضرر، توزيع دار الفكر العربي، مصر.

ثانيا: المراجع القانونية العامة:

١. إبراهيم النعمة: رسالة دكتوراه: دفع المسؤولية بخطأ المضرور
٢. تونك: القوة القاهرة وانعدام الخطأ في المسؤولية التقصيرية. المجلة الفصلية للقانون المدني الفرنسي. سنة ١٩٤٩
٣. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول الأحكام العامة، أركان المسؤولية المدنية، الضرر والخطأ والسببية، ط٢، معهد الدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧١.
٤. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج ٢ الالتزامات، في الفعل الضار، المسؤولية المدنية، القسم الأول، الأحكام العامة، ط٥، ١٩٨٨.
٥. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١
٦. سليمان مرقس. الفعل الضار. الطبعة الثانية ١٩٥٦ – دار النشر للجامعات المصرية.

٧. سليمان مرقس: مسئولية القاصر عموماً ومسئولية السيد القاصر بنوع خاص. بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد. س٧،
٨. السنهوري. الوسيط. ج ٣ طبعة ١٩٥٨ – مكتبة النهضة العربية.
٩. السنهوري: مصادر الحق. ج ٦. ١٩٩٥.
١٠. لسنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، ١٩٨١.
١١. عبد الحي حجازي. النظرية العامة للالتزام. المصادر غير الإدارية ١٩٦٨. عبد الرشيد مأمون. علاقة السببية في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية. بدون سنة طبع.
١٢. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني- نظرية الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام- العقد والعمل غير المشروع والأثر بلا سبب والقانون. الجزء الأول. ط ١. دار أحياء التراث. بيروت. لبنان.
١٣. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام (الأوصاف – الحوالة – الانقضاء)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، ط ٣، ٢٠٠٠
١٤. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، ١٩٤٦، القاهرة،
١٥. عبد الرزاق السنهوري،: مصادر الحق في الفقه الإسلامي. ج ١. دون ط. دون ناشر. دون بلد نشر. ١٩٦٧.
١٦. عبدالرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، القاهرة، دون تاريخ، بند ٥٠٥
١٧. محمود جمال الدين زكي : مشكلات المسؤولية المدنية، ج ١، ط ١، دار الفكر العربي ١٩٨٨.
١٨. محمود جمال الدين زكي. الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري ط ٣. ١٩٧٨. مطبعة جامعة القاهرة .
١٩. سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني. م ١ الفعل الضار. ط ٥. تنقيح حبيب ابراهيم الخليبي الاسكندرية، منشأة المعارف. ١٩٩٢.
٢٠. عبد الرشيد مأمون، علاقة السببية في المسؤولية المدنية، دار النهضة العربية.

رابعاً: الرسائل الجامعية.

١. إبراهيم النعمة: رسالته دفع المسؤولية بخطأ المضرور.

٢. سليمان مرقس: رسالته نظرية دفع المسؤولية المدنية. سنة ١٩٣٦. النسخة العربية.

خامساً: البحوث القانونية.

١. المنجد في اللغة والأدب والعلوم ، المطبعة الكاثوليكية بيروت ، الطبعة الأولى. ١٩٦٠
٢. سليمان مرقس: مسئولية القاصر عموماً ومسئولية السيد القاصر بنوع خاص. بحث منشور بمجلة القانون والإقتصاد. س٧.
٣. عبد الرحمن جمعة، ضمان الضرر النائي عن فعل عديم التميز، مجلة دراسات تصدر عن الجامعة الأردنية سلسلة علوم الشريعة والقانون السنة ٢٩ العدد ١، ٢٠٠٢.
٤. محمود جمال الدين زكي، اتفاقات المسؤولية، مجلة القانون والإقتصاد، العدد ٣.

سادساً: مراجع القرارات القضائية.

١. في موسوعة مراد لأحدث أحكام محكمة النقض الجنائية والمدنية، أعداد د. عبد الفتاح مراد، ج٣، القاهرة.
٢. مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة (٤)، العدد(١).
٣. موسوعة الفقه والقضاء للدول العربية.
٤. مجلة المحاماة المصرية، العدد الأول ، السنة الخامسة والثلاثون، القاهرة، ١٩٥٤.
٥. موسوعة أحمد وهبه، ص١٤٧. ونقض مدني في ١/٣١/١٩٩٠، مجموعة أحكام النقض، رقم ٦٨.

سابعاً: القوانين والمذكرات الإيضاحية.

١. القانون المدني المصري النافذ رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
٢. القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.
٣. القانون المدني الفرنسي الصادر ١٨٠٤ وتعديلاته.

٤. القانون البحري المصري لعام ١٩٩٠.
  ٥. قانون التجارة البحرية المصري رقم ٨ لسنة ١٩٩٠.
  ٦. قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
  ٧. قانون التأمين الفلسطيني، رقم ٢٠ سنة ٢٠٠٥.
  ٨. مجلة الأحكام العدلية. صدرت عن مجلس شورى الدولة العثمانية في عام ١٢٨٦هـ، الموافق ١٨٦٩م. وتوطد نفاذها في عام ١٢٩٣هـ، الموافق ١٨٧٦م.
  ٩. مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري.
  ١٠. المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني. ط٣. إعداد المكتب الفني لنقابة المحامين. عمان. مطبعة التوفيق. ١٩٩٢.
- ثامناً: مشاريع القوانين.
١. مشروع القانون المدني الفلسطيني.
  ٢. المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني. ديوان الفتوى والتشريع. ٢٠٠٣.

• تاسعاً: المراجع الأجنبية

١. spéciaux

١ المراجع المتخصصة

1.Amandine Cayol : Confirmation de l'absence d'obligation pour la victime de minimiser son préjudice , Dalloz actualité 17 avril 2015 . Antonmattei (P.-H.), Contribution à l'étude de la ,force majeure

Préface de B. Teyssié, Bibliothèque de droit privé, Tome 220, éd. LGDJ, 1992

2.Chazal J.-P. : « L'ultra-indemnisation » : une réparation au-delà des préjudices directs, D. .  
2003. 2326

3.SAVATIER M. : « Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui " , .  
France ,1965

4.Thiriez P.-Y. : La mitigation ou l'obligation pour la victime de minimiser son dommage : une ..  
exception française, Gaz. Pal. 9 déc. 2014

## II – Thèses2 .

### ١. - الرسائل الفرنسية

1.Boyer Anne : L'information dans le système de santé nature et conséquence sur la relation .  
médicale, thèse présentée à l'école doctorale science de l'homme et de société, université de  
Limoges, 2008

## I II – Jurisprudence .٣

### ٣. الأحكام القضائية

1.Civ. 2e, 12 juin 2014, n° 13-18.459, Dalloz actualité, 3 juill. 2014, obs. A. Cayol ; D. 2015. 124, .  
obs. P. Brun et O. Gout ; RDSS 2014. 978, obs. Y. Dagherne-Labbe ; 3 juin 2010, n° 09-67.357,  
Dalloz actualité, 29 juin 2010, obs. I. Gallmeister ; RDSS 2010. 967, obs. D. Cristol

2.Civ. 2e, 8 oct. 2009, n° 08-18.492 ; 25 oct. 2012, n° 11-25.511, D. 2013. 415 , note A. Guégan-Lécuyer ; ibid. 2658, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. Porchy-Simon ; Civ. 1re, 15 janv. 2015, n° 13-21.180

3.Civ. 3e, 5 févr. 2013, n° 12-12.124, D. 2013. 2658, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. .. Porchy-Simon ; AJDI 2013. 358 ; 10 juill. 2013, n° 12-13.851, D. 2013. 2658, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. Porchy-Simon ; RDI 2013. 470, obs. B. Boubli

4.Civ. 2e, 24 nov. 2011, n°10-25.635, Dalloz actualité, 19 déc. 2011, obs. J. Marrocchella.

## الفهرس

	مدى مساهمة المضرور في إحداث الضرر وأثره على تقدير التعويض
٣	الملخص
٦	المقدمة
٩	البند الاول مدى مساهمة المضرور في إحداث الضرر وأثره على تقدير التعويض
١١	المبحث الأول عرض لنظريتي السببية وتدرج أخطاء المضرور
١١	المطلب الأول عرض لنظريتي السببية

١٢	الفرع الأول نظرية تعادل الأسباب
١٣	الفرع الثاني نظرية السببية المنتج أو القوي
١٥	المطلب الثاني تدرج أخطاء المضرور
١٧	الفرع الأول درجات خطأ المضرور وأثره على قيام المسؤولية
٢٧	الفرع الثاني اتفاقات الإعفاء من المسؤولية وأثرها
٣٥	المبحث الثاني المخففات في مبدأ الانتقاص الجزئي للتعويض
٣٥	المطلب الأول مبدأ الملوث وعدم الاستفادة من الخطأ والتقصير
٣٧	الفرع الأول حالة الخطأ العمدي للمضرور
٤١	الفرع الثاني فكرة الخطأ غير المغتفر

٤٤	هجر فكرة السبب واستبدالها بفكرة التورط:
٤٤	مضمون فكرة التورط:
٥١	المضرور لا يحتج عليه إلا بخطئه الذي لا يعتذر:
٥١	مفهوم الخطأ الذي لا يعتذر
٥٢	سمات الخطأ الذي لا يعتذر (خصائصه وعناصره):
٦١	الفرع الأول موقف الفقه الإسلامي من مسألة خطأ المضرور
٦٣	الفرع الثاني خطأ المضرور في مجلة الأحكام العدلية والقانون المدني الأردني
٦٣	الفصل الأول قيام المضرور بإحداث الضرر
٨٠	الفصل الثاني أثر اجتماع قوة قاهرة مع فعل المدعى عليه
٨٢	الخاتمة
٨٣	النتائج
٨٥	المراجع
٩٠	الفهرس