

الفصل الأول

صور خطأ المضرور وأثرها على المسؤولية

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 إحداث الضرر أو - على الأقل - على حجم هذه المسؤولية ومقدارها، فكلما كان خطأ المضرور كبيراً ومؤثراً، كلما قلل ذلك من فرص قيام 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 أيادى الفقهاء بالدراسة والتحليل، مختلفين فيما بينهم لا متفقين، ألا وهى علاقة السببية بين الخطأ والضرر الناتج. باعتبارها ركناً من أركان قيام المسؤولية^(١) مستعرضين - فى هذه الحال - للنظريتين اللتين ظهرتا بشأن تلك العلاقة، وهما نظرية السبب المنتج

(١) وإن كنا نرى مع بعض الفقه أن علاقة السببية لا تعتبر ركناً ثالثاً لقيام المسؤولية المدنية وإنما هى أحد أوصاف الضرر فإن كان محققاً ومباشراً قامت - فى الوقت نفسه - علاقة السببية وباختفاء هذه الأوصاف وبخاصة وصف الضرر المباشر كان معنى ذلك أن الضرر الواقع ليس نتيجة مباشرة لفعل المدين وبالتالي لا يرتبط به ارتباط الفعل بالسبب وتختفى بذلك علاقة السببية. قريب من ذلك: د. سعد واصف فى قوله: «إن رأى عندنا أن اعتبار رابطة السببية ركناً من أركان المسؤولية هو نوع تحليل وتفصيل وكان يمكن عدم اعتبارها ركناً مستقلاً، وعلى ذلك فإن السببية يمكن إدماجها فى الخطأ باعتبارها وصفاً والوصف يتبع الموصوف وجوداً وعدمًا». فى رسالته للدكتوراه: التأمين من المسؤولية فى عقد النقل، القاهرة، ١٩٥٨، ص ٩٩.

وما يتعلق بها من ضرورة عزو المسؤولية عن تعويض الأضرار الناتجة إلى فعل سبب معين، ونظرية تعادل الأسباب، وما تفرضه من ضرورة النظر إلى 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 ملائمة عرض هاتين النظريتين أولاً، ثم استعراض درجات خطأ المضرور وتأثير ذلك على المسؤولية عن الضرر.



المبحث الأول

عرض لنظريتي السببية^(١)

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 القوى 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 Indirect وهو ذلك الضرر الذي لا

(١) يلاحظ أنه لا يوجد تعريف محدد لعلاقة السببية، وذلك نتيجة تعدد النظريات التي ظهرت بشأنها، مما أدى بالمرجع الفرنسي والمصري إلى عدم التعرض لتعريفها، ولم يتفق القضاء على الأخذ بتعريف موحد لهذه العلاقة ولا بتطبيق نظرية محددة من هذه النظريات، بل إن الأمر متروك - في الغالب - لقاضي الموضوع، تحت رقابة محكمة النقض التي يقتصر دورها على التأكد من وجود علاقة السببية دون أن يتعداه إلى فرض نظرية بعينها على قضاة الموضوع، انظر في ذلك بالنسبة للقانون الفرنسي: FABRE - MAGNAN. La définition du lien de causalité Rev. Tr. Dr. Civ. 2001. 2. P. 309.

يعتبر نتيجة طبيعية للخطأ، ويستخلص من استطاعة الدائن توقيه ببذل جهد معقول^(١).

وإذا كان الحكم، على أن فعلا 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 في هذا الصدد فيما يتعلق باعتبار كل العوامل مسؤولة عن الضرر وعن جبره، أم أن هناك عاملاً من بينها هو السبب القوي والمنتج في إحداث الضرر؟

يتنازع الفقه لحل هذه المشكلة - نظريتان: نظرية تعادل أو تساوى الأسباب ونظرية السبب المنتج^(٢).

ومن المعروف أنه من 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 إغسار أحد المسئولين عن الضرر.

وبالعودة إلى النظريتين السابقتين نجد إحداهما وتسمى بنظرية تعادل أو تساوى الأسباب *Theorie de l'equivalence de causes*

(١) ويعترض البعض على اعتبار قدرة الدائن في توقي الضرر ببذل جهد معقول معياراً يتحدد به الضرر المباشر. على أساس أن هذا المعيار لا ينطبق حتماً على كل ضرر لا يستطيع الدائن توقيه. د. جمال زكي، الوجيز، ص ٥٠٤.

(٢) LAMBERT - FAIVRE. De la Poursuite a la contribution. Quelques arcanes de la causalite. D. 1992. Chro. P. 311.

وقد أخذ بها بعض الفقهاء ومؤداها أن كل سبب اشترك 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 ألغى أحد هذه الأسباب فإن الضرر لا يقع^(١)، ويكفي لقيام المسؤولية واشتراك عدة أخطاء في إحداثها أن يثبت أنه لولا وقوع أحد هذه الأخطاء لما تحقق الضرر^(٢).

وتمتاز هذه النظرية - بلا شك - بتيسير مهمة الإثبات على عاتق المضرور، إذ يكفي منه بإثبات كل العناصر التي ساهمت في إحداث الضرر دون أن يكلف بإثبات أيها كان السبب المباشر في تحقيق الضرر. كما تساعد هذه النظرية على إجبار الأفراد على الالتزام بأكبر قدر من الحرص والحيطه لأن كلا منهم يعلم أن أي اشتراك أو مساهمة منه في إحداث الضرر سيؤدي إلى مسؤوليته، ولذلك «فإن التوسع في فكرة السببية سيجعل الأفراد على حذر باستمرار»^(٣).

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

DEMOGUE, Traite des obligations en generale, T. 1, No, 376.

(٢) 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.

(٣) د. عبد الرشيد مأمون، المرجع السابق، ص ١٦.

الثانية: نظرية السبب المنتج أو القوى:

Theorie de la Causalité adéquate:

وأخذ بها أغلب الفقه والقضاء^(١)، ويجب - وفقاً لها - التفرقة بين الأسباب التي أدت إلى إحداث الضرر^(٢) للوصول إلى السبب المنتج، وهو السبب المألوف الذي يؤدي بحسب مجريات الأمور إلى إحداث الضرر، وإذا تم التوصل إلى هذا السبب، فإننا نستبعد باقى الأسباب العارضة أو الثانوية التي لا تؤدي - فى العادة - إلى إحداث الضرر. وقد يتم الوصول إلى السبب الحقيقي المؤدى إلى إحداث الضرر عن طريق الأخذ بمعيار زمنى يعتمد على معرفة الفترة الزمنية التى مضت بين وقوع الفعل وحدوث النتيجة، فإذا طالقت هذه المدة انقطعت العلاقة بين هذا الفعل وبين الضرر وإذا كانت قريبة أو قصيرة فإن السبب الذى أحدث الضرر يعتد به فى التعويض^(٣).

(١) د. جمال زكى، المرجع السابق، ص ٥٦٥. د. محمود نجيب حسنى، رابطة السببية فى القانون الجنائى، القاهرة، ١٩٥٥، ص ٦٥.

(٢) ولكن يتعين إقامة الدليل على وجود هذا السبب المنتج «فلا يكفى لنفى علاقة السببية بين الضرر والخطأ الثابت وقوعه، القول بوجود أسباب أخرى من شأنها أن تسبب هذا الضرر. ذلك أنه يجب لاستبعاد ذلك الخطأ كسبب للضرر أن يتحقق توافر أحد هذه الأسباب الأخرى وأن يثبت أنه السبب المنتج فى إحداث الضرر. فإذا كان الحكم قد اكتفى بإيراد رأى علمى مجرد يقول بوجود عوامل أخرى تؤدي إلى حدوث الضرر دون أن يتحقق الحكم من توافر أحد هذه العوامل فى خصوصية النزاع وأنه هو السبب المنتج فى إحداث الضرر فإنه يكون قاصراً فيما أورده من أسباب لنفى علاقة السببية بين الخطأ والضرر».

نقض مدنى فى ١٩/٥/١٩٦٦، مج أحكام النقض، س ١٧، ص ١٢٠١، رقم ١٦٥.

(٣) د. عبد الرشيد، المرجع السابق، ص ٢٢.

ويرى أنصار هذه النظرية، أن من شأنها تجنب مشقة البحث في سلسلة الأسباب البعيدة عن تحقيق النتيجة^(١). ومن تطبيقات محكمة النقض الفرنسية لنظرية السبب المنتج أو القوى، ما قضت به من أن التدخلات العلاجية التي تمت للمصاب جاءت نتيجة ضرورية لحادثة المرور التي ارتكبها السائق، ولم يكن هذا الاضطراب والأضرار الناتجة لتحدث لو لم تكن هناك حادثة، التي تصبح السبب المباشر والمؤكد لإحداث الضرر^(٢). وقد رفضت بذلك محكمة النقض حكم الاستئناف الذي رفض بدوره دعوى المطالبة بالتعويض المرفوعة من قبل مصاب في حادثة سير كان يطالب فيها السائق بتعويض عن الأضرار الناتجة عن فقد عينه اليسرى أثناء العملية الجراحية^(٣). وقد أسست محكمة النقض الدعوى على المادة ١٣٨٢ مدني.

(١) وقد أخذت محكمة النقض المصرية بنظرية انسب المنتج في العديد من التطبيقات منها ما قضت به من «أنه يجب عند تحديد المسؤولية الوقوف عند السبب المنتج في إحداث الضرر دون انسب العارض».

نقض مدني في ١٩٦٧/١٠/٢٦، مج أحكام النقض، س ١٨، رقم ٢٣٦، ص ١٥٦٠.
وقضت أيضا بأن «ركن السببية في المسؤولية التصيرية 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 في ١٩٨٨/١/٢٥، مج أحكام النقض، ص ٣٩، الجزء الأول، رقم ٣٤، ص ١٤٧.
(2) Cass. Civ. 2eme Ch. 27-1-2000, D, 2000, inf. Rap. P. 86

«L'intervention qui a entrainé le trouble oculaire avait été rendue nécessaire par l'accident de la circulation, de telle sorte que ce trouble ne se serait pas produit en l'absence de cet accident qui est ainsi la cause directe et certaine du dommage».

(٣) انظر في هذا الحكم والتعليق عليه :

JOURDAIN (P.), Lien de causalité, L'équivalence des conditions n'est pas morte, Rev. Tr. Dr. Civ., 2000, 2, P. 335.

المبحث الثاني

تدرج أخطاء المضرور

يرتبط الكلام هنا مع ذلك الذى ذكر بشأن نظريتي السببية، على أساس أن الوقوف على درجة خطأ المضرور يؤدي إلى معرفة الأثر المترتب على ذلك الخطأ فى مقدار مسئوليته عن تحمل الأضرار الناتجة عن الخطأ، إذ إن الأخذ بنظرية السبب القوى أو المنتج فى مجال المسئولية يسفر بالضرورة عن وجود فرضين لا ثالث لهما:

أولهما: أن خطأ المضرور كان هو السبب القوى والمنتج فى إحداث الضرر وجب - بذلك - إخطاء الباقين المتدخلين فى سلسلة تحقق الضرر، وبالتالي تثبت المسئولية كاملة على عاتق المضرور فى تحمل كامل الضرر.

الثانى: ألا يكون فعل المضرور من الجسامة بحيث ينتفى عنه صفة الفاعلية فى إحداث الضرر. أى إننا 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 مسئولية فاعله كاملة عن جبر ما ترتب من أضرار وانتفت بذلك كلية مسئولية المضرور حتى ولو صدر منه فعل خاطئ إلا أنه لا يرقى إلى درجة اعتباره سببا منتجا وقويا تعزى إليه المسئولية 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. ذلك، 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 لأسباب يسأل عن تعويض الضرر بصورة واحدة، بحيث يوزع أثر قيام المسؤولية على عاتق المجموع الذي أتى سببا أدى إلى المسؤولية، دون فرقة بين سبب وآخر. وذلك على أساس أن الأسباب جميعها متساوية حتى ولو كان ذلك افتراضا، بمعنى حتى ولو وجد بين هذه الأسباب سبب كان مؤثرا بدرجة واضحة في قيام المسؤولية، فإن الأثر المترتب هنا هو إمكانية التفرقة بين الأسباب من حيث مقدار ما يتحمله كل سبب في التعويض الجابر للضرر، غير أن الأسباب جميعها تعد مسئولة عن هذا التعويض. وفي ظل هذه النظرية تنتفي فكرة المسؤولية الكاملة 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 القاضى فى بحثه عن علاقة السببية. وإذا فرغ من هذه

الخطوة اتضحت له كيفية البحث فى سلوك المضرور وما يترتب عليه من آثار، ولعل الموقف القضائى من هاتين النظريتين يتضح بصورة أكثر عند الحديث عن الأمثلة التطبيقية لفكرة خطأ المضرور وأثره على المسؤولية أما هنا فسوف نعرض لدرجات خطأ المضرور بصورة مجردة. آخذير فى الاعتبار إمكانية تطبيق النظريتين السابقتين على الحالات المختلفة حسبما يقتنع القاضى ويعتقد، مع ضرورة التنبيه إلى النتائج المختلفة التى تترتب على الأخذ بأى من النظريتين، وبخاصة فيما يتعلق بمقدار مساهمة المضرور فى تحمل المسؤولية، وما ينشأ عنها من حق فى التعويض؛ إذ قد يسأل المضرور عن التعويض كاملاً إذا صدر عنه خطأ يعتبر - ويقدره القاضى - أنه السبب القوى والمنتج فى قيام المسؤولية، وقد يسأل عن جزئ من التعويض عندما يساهم بخطئه مع الأسباب الأخرى فى إحداث الضرر. وعلى ما يبدو أن المشرع المصرى قد فضل معالجة مسألة خطأ الدائن (المضرور) بالطريقة التى طرحناها وبمقتضاها تتم المعالجة بصورة مجردة، أى بصرف النظر عن النظرية السببية التى سوف تطبق على حالة المسؤولية المثارة، وهو الأمر المتروك للقاضى باعتبارها مسألة واقع يستقل بتقديره قاضى الموضوع. فقد نصت المادة ٢١٦ مدنى على أن «يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض ما، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه». وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية للتقنين المدنى أن «إذا كان لخطأ المضرور نصيب فى إحداث الضرر عند وقوعه، توقف قيام الالتزام بالتعويض، على مبلغ رجحان نصيب أى من الطرفين»^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية، الجزء الثانى، ص ٥٤٩.

وقد أشارت إلى معنى قريب من المادة ٢١٦ من القانون المدني،
لمادة ٢٣٢ من القانون المدني الكويتي رقم ١٩٨١/٦٧ والمعدل بالمرسوم
قانون رقم ١٥ لسنة ١٩٩٥ بقولها: «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، ومع ذلك لا يكون لاشتراك خطأ المضرور مع خطأ
لمسئول أثر في مقدار الدية». ومن قبلها أشارت المادة ٢٣٣ إلى حالة
لإعفاء من المسؤولية نتيجة السبب الأجنبي الذي أدى إلى وقوع الضرر
ومن بين تطبيقاته فعل المضرور فنصت على أن: «إذا أثبت الشخص أن
لضرر قد نشأ عن سبب أجنبي عنه لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو حادث
فجائي أو فعل المضرور أو فعل الغير كان غير ملزم بالتعويض، وذلك
بالم يوجد نص يقضى بخلافه». وتدلل هذه العبارة الأخيرة على أن هذا
لنص من القواعد المكملة التي يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ولا شك
في أن مثل هذا الاتفاق غير متصور إلا في حالات المسؤولية العقدية
لتي تسمح بالاتفاق في العقد على أن يتحمل الشخص الضرر الذي
وقع بسبب أجنبي عنه. ولا يتصور وجود مثل هذا الاتفاق في حالات
لمسؤولية التقصيرية حيث ينعدم العقد الذي يمكن أن يحمل قيدها مثل
ذلك. ولا شك أيضاً أن في هذه العبارة الأخيرة - بما أعطته من إمكانية
لمخالفة - جاءت غير موفقة، إذ انتفاء المسؤولية للسبب الأجنبي يجب
أن يتعلق بالنظام العام، ويمنع معه وجود أى 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 أن موافقتنا قد تأتي عن غير علم أو دراية ، وهنا يجب أن يتدخل المشرع لحماية 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 الجسام 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 الجسام 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 .



المطلب الأول

خطأ المضرور مستغرقا الأفعال الأخرى

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

١ - أن يكون خطأ المضرور عمديا أو جسيما والأفعال الأخرى لا ترقى إلى ذلك:

ويكون خطأ المضرور كذلك، إذا تعمد المضرور إلحاق الضرر بنفسه أو أهمل إهمالا جسيما نتج عنه وقوع الضرر، كمن يلقي بنفسه فجأة أمام سائق يقود سيارته بسرعة متجاوزة، وينتج عن ذلك وفاته^(١) إذ يعد فعله هذا انتحارا وهو فعل إرادى تتوافر فيه صفة

(١) السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، الجزء الثانى، ص١٢٣٥. د. عبد الحى حجازى، النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام، ص٤٧٩.

التعمد^(١). 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 على 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^(٢).

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

أولا: عدم التوقع L'imprevisibilite 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

(١) وقد قضت في ذلك محكمة النقض بقولها: «إنه إذا كان المجنى 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 ١٩٣٢/١١/٢٨، مجلة المحاماة، س ١٣، رقم ٤٠١، ص ٨١٥٠. كما قضت أيضا بأن «من الثابت أن المجنى عليهما كانا يركبان على مؤخرة الترو وأن هذا المسلك يشكل خطأ يستغرق خطأ المتهم» - نقض مدني ١٩٨٧/١/٤، الدونة الذهبية للقواعد القانونية، ص ٤٩٨.

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

عن نتائج الإصابة، التي لحقت بمن صدمه ويكون متوقعا بالنسبة له أن يدخل المصاب المستشفى ويتلقى دما يعوضه عما فقده من دم، والمحتمل أن يكون هذا الدم ملوثا بأى فيروس ينتقل إلى المصاب.

ويلاحظ أن العيب الداخلي أو الخفى الموجود بالدم لا يعتبر أمرا غير متوقع بالنسبة لمركز نقل الدم ولا بالنسبة للطبيب، كما لا يمكن للأخير التعلل بالجهل بالتقدم العلمى لإعفائه من المسؤولية لأنه مهنى ويسأل عن أى تقصير فى أداء التزامه.

ويقاس التوقع أو عدم التوقع بمعيار موضوعى لا شخصى وهو معيار الرجل المعتاد.

ثانيا: عدم استطاعة الدفع Irresistibilite إذ يجب فى الفعل حتى يعتبر سببا أجنبيا ألا يمكن دفعه ولو بتضحيات بالغة، بحيث يجد المدين بالالتزام نفسه أمام استحالة فى التنفيذ. ويتم تقدير عدم استطاعة الدفع بمعيار مجرد أيضا، فلا عبء فيه بشخص المدين أو بظروفه الخاصة، وإنما ينظر فى ذلك إلى الرجل المعتاد، فإذا استحال على مثل هذا الرجل دفع الظرف المفاجئ أو السبب الأجنبى كنا أمام استحالة فى التنفيذ. فإذا استحال على مركز نقل الدم فحص وتحليل الدم المطلوب من الطبيب المعالج بسبب تسرع الأخير ورعونه وتعمده بقيامه بهذا التحليل، يمكن أن نكون أمام استحالة فى تنفيذ الالتزام تعفى المركز من المسؤولية، ولكن لا يستطيع المركز - من جانب آخر - الاعتماد على العادة التى جرت على أن يقوم الطبيب بذلك، كما أنه ليس فى إمكان الأخير الاستناد إلى أن العادة تواترت على قيام

المركز بتحليل الدم وتحديد فصيلته. فهذه العادة لا تعفى كلا من المركز والطبيب من مراعاة الحيطة والحذر في تنفيذ الالتزام وبذل ما لديهم من عناية وحرص في سبيل ذلك^(١). فإذا توافر هذان العنصران كنا أمام قوة قاهرة أو سبب أجنبي يعفى من المسؤولية بقطعه الصلة بين الفعل الضار والضرر، أى ينفي رابطة السببية^(٢).

وعلى ذلك، يتعين أن يكون خطأ المضرور غير متوقع بالنسبة للمدين ولم يكن فى استطاعته دفعه، حتى يمكن القول بأن هذا الخطأ قد استغرق الأفعال الأخرى، بما فيها فعل المسئول (المدين). وبتعبير آخر، ينبغى أن يعد خطأ المضرور قوة قاهرة تعفى المدين من المسؤولية. ويضرب الفقه الإسلامى لذلك مثالا بقوله «لو حفر شخص بئرا فى الطريق العام، أو رش فيها ماء، ومر إنسان على البئر أو على الماء عمدا، فليس على

(1) En ce sens, Paris 25-4-1945, D, 1946, P. 190, et note TUNC. «la responsabilite du medecine specialiste transfuseur de sang est, comme celle de tout medecin, responsabilite contractuelle. ... De meme que le contrat medicale ordinaire, le contrat de transfusion n`emporte pour le medecin qu`une obligation de moyens ou de diligence.

(٢) يعبر الفقه الإسلامى عن القوة القاهرة بتعبير الآفة السماوية وهى كل أمر عارض خارج عن تدخل الإنسان. ويذهب بعض الفقهاء إلى التمييز بين القوة القاهرة والحادث الفجائى. فالأولى هى الحادث الذى يستحيل دفعه أما الثانى فهو الحادث الذى لا يمكن توقعه، فيكفى إذا أن يكون الحادث يستحيل الدفع أو أن يكون غير ممكن التوقع وليس بشرط اجتماع الأمرين. ولكن البعض الآخر يعارض ذلك ويرى عدم وجود فارق بين القوة القاهرة والحادث الفجائى إذ أن أى حادث يجب ألا يكون حادثا غير ممكن الدفع فحسب بل أيضا أن يكون غير ممكن التوقع.

د. السنهورى، مصادر الحق فى الفقه الإسلامى، المجلد ٤، ٥، ٦، دار النهضة العربية،

ص ١٣٨.

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^(١). كما يمكن أن نضرب مثالا لذلك، بالسائق الذى صدم بسيارته أحد المارة مما ترتب عليه دخوله المستشفى وحاجته لتلقى كميات من دم أو أوكسجين أو غير ذلك من الأدوية، فقام المصاب بنزع خراطيم الدم أو الأوكسجين أو التنفس الصناعى دون أن يراه أحد، واستمر لذلك فترة، وأدى ذلك إلى تضاعف حالته ووفاته.

ويعترض بعض الفقه^(٢) على اشتراط توافر صفتى عدم التوقع واستحالة الدفع فى خطأ المضرور لاعتباره مستغرقاً لخطأ المسئول، وهما الصفتان المطلوبتان فى القوة القاهرة كسبب من أسباب الإعفاء من المسئولية، إذ إن هذا الاشتراط يؤدي إلى أن يكون تعداد المشرع لأسباب الإعفاء لغوا لا

(١) مجمع الضمانات للبيغادى، ص ١٨٠. مشار إليه فى: محمد حسين على الخامى، ركن الخطأ فى المسئولية المدنية، دار النهضة العربية، ١٩٩٠، ص ٦٢٧.

(٢) د. سليمان مرقس، الوافى فى شرح القانون المدنى، القسم الأول، الأحكام العامة، ١٩٩١، ص ٤٩١ وما بعدها. وقد أشارت إلى هذا التعداد المادة ١٦٥ مدنى بقولها: «إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة القاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضى بغير ذلك». وتفيد هذه العبارة الأخيرة، بأنه قد توجد حالات يعود فيها الضرر إلى سبب أجنبى من الأمثلة التى ذكرتها المادة، ومع ذلك يسأل المدين عن تعويضه وذلك إذا كان هناك نص يقضى بذلك أو بند فى العقد يشير إلى ذلك. وقد جاءت هذه العبارة أوسع من تلك التى وردت فى المادة ٢٣٣ مدنى كويتى، إذ شملت حالات المسئولية التقصيرية بجانب حالات المسئولية العقدية، ولعل ما ذكرناه هناك من انتقاد ينطبق على عبارة المادة ١٦٥ مدنى مصرى، إذ أنها تعنى أن يتحمل الشخص ما لا يطبق أو يتحمل أثر فعل لم يأت به أو ضرراً لم يكن السبب فى وقوعه.

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 فى ذلك: «إذا كان أساس المسؤولية عن الأشياء هو القرينة فإنها لا يمكن أن تصمد أمام ثبوت خطأ المضرور، فهى تسقط ولا يسند لها احتمال خطأ من الحارس مادام هذا الخطأ لم يثبت فعلاً فلا مجال لافتراض خطأ شخص مع ثبوت خطأ شخص آخر»^(١). وعلى ذلك، يكون خطأ المضرور - وفقاً لهذا الرأى - وحده كافياً لنفى المسؤولية عن المدين. واعتباره سبباً وحيداً للضرر دون حاجة لاشتراط أية صفات أخرى فى هذا الخطأ. وإن كان هذا لا يمنع المضرور من إثبات وجود خطأ من المدين يستغرق خطاه أو على الأقل يتساوى معه ويجعلهما مشتركين فى تحمل المسؤولية.

ونرى أن اشتراط صفة العمد أو درجة جسامه كبيرة فى 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 فى توقع فعل المضرور أو تراخى فى دفعه، فإن هذا لا يؤدي - بذاته - إلى عدم اعتبار هذا الفعل سبباً معنياً من المسؤولية، اللهم إلا إذا كان ما وقع من المدين من التراخى والإهمال يصل إلى درجة العمد أو الخطأ الجسيم، إذ هنا يقف الإعلان على قدم المساواة، ويتحمل مقترفاهما أثر المسؤولية إما مناصفة أو بالقدر الذى يتساوى مع درجة خطئه.

والمعيار الذى يعتمد عليه فى هذه الحالة - هو معيار الرجل المعتاد الموضوع فى نفس ظروف المدين، فإذا كان مثل هذا الرجل يمكنه توقع

(١) د. محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء - دراسة مقارنة، مكتبة النهضة المصرية،

١٩٥٧، ص ٢٤٦.

خطأ المدين أو في قدرته دفعه، كان المدين مخطئاً ومسئولاً عن جزء من المسؤولية بصرف النظر عن حالة المدين، بمعنى حتى ولو كان من النوع المهمل أو شديد الإهمال في رعايته لشئونه الخاصة، أما إذا كان الرجل المعتاد في نفس ظروف المدين، لا يستطيع توقع فعل المضرور أو دفعه، أعفى المدين من المسؤولية، حتى ولو كان من طائفة الحريصين أو شديدي الحرص واليقظة في شئونه الخاصة.

والمثال الذي يمكن أن نضربه للتدليل على إمكانية التوقع وقدرة الدفع من جانب المدين يتعلق بحالة السائق الذي يقود سيارته بسرعة جنونية في مكان مكتظ بالمارة، كما لو كان يسير أمام مدرسة أثناء خروج الطلاب، فإن أى سائق معتاد يمكنه توقع مرور أحد من هؤلاء الطلبة فجأة أمامه. ولذلك، كان عليه أن يهدئ من سرعته في هذا المكان تحسباً 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 كافياً وحده لإعفاء السائق من المسؤولية التي تقع عليه، وبخاصة عندما يكون المضرور قد اتخذ كل الاحتياطات اللازمة⁽¹⁾، إلا أن السرعة الزائدة للسائق هي التي أدت إلى وقوع الحادث.

(1) Cass. Crim. 12-3-1964, Gaz. Pal, 1964, 2, 58.

وإن كان هذا لا يمنع من قيام مسؤولية المضرور عن خطئه المتمثل في المرور من غير الأماكن المخصصة للمشاة أو من المرور أثناء منع الإشارة الضوئية له من المرور، إذ يعنى ذلك منه عدم يقظة وانعدام تبصر يقيم مسؤوليته ويمكن أن يعنى السائق منها إذا كان سيره معقولاً وفقاً لعيان الرجل المعتاد. انظر في ذلك:

Cass. Civ. 11-1-1963, Gaz. Pal, 1963, 3, 1, 81.

كما يضرب الفقه^(١) مثالا آخر بالقول: «إذا تعمد سائق سيارة إحداث إصابة برجل كفيف يجتاز 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 إرادته.

وفي المقابل، وفي مجال النظر إلى خطأ المضرور على أنه سبب لإعفاء المدين من المسؤولية، قضت محكمة النقض المصرية^(٢) بأن: «خطأ المضرورين هو الذى أدى إلى وقوع الحادث والضرر وأنه جب كل خطأ يمكن أن ينسب للمطعون ضده - وتتمثل جسامته خطئهم فى اتخاذهم أماكن من القطار لا شك فى كونها مصدر خطر وشيك».

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

والفرض هنا أن خطأ المضرور قد شكل الحلقة الأخيرة من سلسلة الأخطاء التى 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 والقوى فى إحداث الضرر وفقا للنظرية السابق ذكرها. ويتم التحقق من ذلك بطرح السؤال الأتى: هل لولا

(١) السنهورى، الوسيط، الجزء الأول، ص ٨٨٤، بند ٥٤٩.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٨٥/٢/٢٦، الطعن رقم ١٢١١ لسنة ٥١٠ ق، المدونة الذهبية للقواعد

القانونية: الطبعة الثانية، ١٩٩٢، ص ٤٨١.

فعل المضرور لما وقع الضرر؟ فإذا كانت الإجابة بالإيجاب كان المضرور مسئولاً عن الضرر الذى أصابه، لأن خطأه قد استغرق الأخطاء الأخرى وجبها. أما إذا كانت الإجابة بالنفى، انتفت مسئولية المضرور عن الأضرار التى لحقت به أو - على الأقل - ضيقت هذه المسئولية بأن أصبح مسئولاً عن تعويض جزء من هذه الأضرار، إذا ثبت اشتراك فعله مع الأفعال الأخرى فى وقوع الأضرار. ومن الأحكام القضائية الدالة على فكرة استغراق خطأ لآخر لكونه لاحقاً عليه، ذلك المتعلق بالصديق الذى يدعو شخصاً للركوب معه ويقود سيارته بسرعة وبحالة تعرض الأشخاص والأموال للخطر، فترتب على ذلك، أن أتى الراكب - تحت تأثير الفزع - بحركة خاطئة، يلتبس فيها النجاة ولكنه أضر بنفسه فهنا يكون خطأ المضرور مترتباً على خطأ المدين، أى نتيجة له. وفى هذه الحالة يستغرق خطأ الصديق خطأ الراكب وتقوم مسئولية الصديق كاملة^(١). ومن ذلك أيضاً ما قضت به محكمة النقض^(٢) بقولها: «متى كان الحكم قد دلل فى منطق سائغ على أن المتهم هدأ من سير الترام قيادته عند وصوله إلى المحطة، مما يجعل المجنى عليه يعتقد أنه سيقف ولكن المتهم استمر فى سيره بسرعة، فتعلق المجنى عليه بباب المركبة، وتدلت ساقاه على الأرض وجذبهما الترام حتى مرت عليهما عجلات المقطورة مما أدى إلى بترهما، وإن خطأ المجنى عليه بركوبه الترام قبل وقوفه تماماً لا يستغرق خطأ المتهم...».

(١) نقض مدنى فى ٢٦ يناير ١٩٣٩، مجموعة عمر، الجزء الثانى، رقم ١٦٢، ص ٤٨٩.

(٢) نقض جنائى فى ١٩٦٨/١/٢٩، مج أحكام النقض، س ١٩، ص ١٠٧.

وإذا كانت الأمثلة السابقة تدل على استغراق خطأ المتهم لخط المجنى عليه (المضروب) فإن الأمر نفسه يتوافر بالنسبة لاستغراق خطأ المضروب خطأ المدين لكونه نتيجة له ولاحقاً عليه «فإذا دهس سائق سيارة أحد العابرين، وأثبت أن المضروب تحول فجأة من جانب الطريق إلى الجانب الآخر دون أى احتياط، وكان هذا الخطأ هو السبب الوحيد للإصابة، فقد أثبت أن الخطأ المفروض فى جانبه ليس إلا نتيجة خطأ المضروب، واستغرق خطأ العابري خطأ السائق، وانعدمت علاقة السببية ما بين خطأ السائق والضرر فانتفت مسئولية السائق إذ اعتبر المضروب هو وحده السبب فى وقوع الضرر...»^(١).

ويستغرق خطأ المضروب أيضاً خطأ المدين لكونه لاحقاً عليه، فى المثال الذى ذكرناه من قبل، المتعلق بدخول المريض المستشفى بعد صدمه بسيارة تسير بسرعة جنونية وبعد الكشف وتقرير العلاج، قام المصاب بنزع الأجهزة والخرطوم المركبة بغرض إسعافه أو علاجه. فإن فعله هذا يشكل خطأ لاحقاً، يقطع علاقة السببية - على الأقل - بين خطأ السائق والوفاة إن حدثت، أو المضاعفات الأخرى التى قد تحدث لحالة المريض نتيجة التأخر فى بدء العلاج أو عرقلته.

ويستغرق خطأ المضروب أيضاً خطأ المدين، فى حالة ركوب الراكب بجانب السائق، ثم يأتى بحركات تشغل السائق عن القيادة أو تجعله يفقد السيطرة على السيارة، وتكون النتيجة هى اصطدامها بحائط أو وقوعها فى نهر، ثم يصاب الراكب على إثر ذلك أو يتوفى، فلا شك فى أن خطأ السائق هنا كان نتيجة خطأ المضروب المتمثل فى إتيانه

(١) السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، مصادر الالتزام، المجلد الثانى، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ١٢٤٠، رقم ٥٩٥.

حركات من شأنها فقدان السائق سيطرته على السيارة وأدت إلى وقوع الحادث^(١). 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 مسئولاً عن الأضرار التي وقعت له^(٢).

٣ - مدى اعتبار رضاء المضرور بالضرر فعلاً مستغرقاً لخطأ 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:

أن يعلم المضرور بالضرر ويتوقع حدوثه ولكنه لا يرضاه ولا يسعى - من باب أولى - إلى تحقيقه. ولا تتجه إرادته إلى ذلك. وهنا لا أثر لهذا العلم في قيام مسؤولية المدين عن تعويض الأضرار التي نتجت مسؤولية كاملة. فمن يستقل قطاراً أو يركب سيارة أو يأخذ طائرة، يعلم ويتوقع إلحاقه بضرر نتيجة اشتعال النيران في القطار، أو اصطدامه بآخر أو

(١) وقريب من ذلك، قضت محكمة النقض أنه: «إذا كان تقدير الخطأ المتوجب لمسئولية مرتكبه جنائياً أو مدنياً مما يتعلق بموضوع الدعوى، وكانت المحكمة الاستئنافية قد استخلصت من الأدلة السائغة التي أوردتها، أن الحادث يرجع إلى خطأ المجنى عليه وحده بنزوله من السيارة قبل وقوفها، وإن المتهم لم يرتكب ثمة خطأ يستوجب مساءلته إذ كان يقود السيارة ولم ير المجنى عليه عند مغادرته لها لانشغاله بقيادتها...» نقض جنائي في ١٩٧٤/١٢/٢، مج أحكام النقض الجنائية، س ٢٥، ص ٧٩٢.

(٢) د. عبد الرشيد مأمون، المرجع السابق، ص ٨٢، فقرة ٧٤.

انفجار إطارات السيارة، أو سقوط الطائرة، فإذا توقف الأمر عند حد العلم أو التوقع، فلا أثر له على خطأ المدين وقيام مسؤوليته كاملة عن الأضرار الناتجة، ومن يلعب كرة قدم أو سلة أو أية لعبة أخرى ليست - في الأصل - من الألعاب الخطرة، فإن أى خطأ يرتكب أثناء هذه اللعبة ويترتب عليه ضرر يصيبه. فإن المخطئ يتحمل بالمسئولية كاملة^(١).

الحالة الثانية:

ألا يقف الأمر عند حد علم المضرور بالضرر، بل يتعداه إلى رضائه بهذا الضرر ووقوعه، فهنا يصبح مساهما بهذا الرضاء فى 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 فى حالة سكر بين، أو يعلم عنه تهوره فى القيادة أو أنه يسير بسرعة فائقة تجاوز الحدود المعقولة. فى كل ما تقدم، لم يقف المضرور عند حد العلم ولكنه توقع وقوع الضرر ورضى به، فشكل سلوكه هذا خطأ شارك مع خطأ المدين فى وقوع الضرر، وتكون النتيجة تحمل الاثنى لآثار هذا الضرر، كل بحسب مقدار مساهمته ودرجة خطئه، وإن تعذر معرفة ذلك، تحمل الاثنان الآثار بالتساوى. ويفسر موقف المضرور فى الحالات المتقدمة بأن رضاه بالضرر يعد خطأ من شأنه التخفيف من مسؤولية المدين، فالمرضى الذى يرضى بإجراء عملية تجميل محفوفة بالمخاطر، على الرغم من

(١) د. سعيد جبر، المسئولية الرياضية، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ١١٦ وما بعدها؛ السنهورى، الوسيط، الجزء الثانى، ص ١٢٣٦، فقرة ٥٩٤؛ د. جميل الشرقاوى، «مصادر الالتزام»، ص ٥٣٤، فقرة ١١٠ هامش (١).

نصح الطبيب له وإخباره بهذه المخاطر، 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 الذى يقوم على تشييد بناء معيب، وذلك بعد أن رضى 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^(١).

(١) السنهورى، المرجع السابق، ص ٨٨٦ وما بعدها. وأشار بدوره إلى حكم لمحكمة النقض قضت فيه: «بأن كل مضاربة تتضمن واقعتين بالنسبة إلى كل متضارب، واقعة يكون هو فيها جانبا على غيره، والأخرى يكون مجنبا عليه من هذا الغير، فمن يطلب التعويض منهما تطبق على طلبه قواعد المسؤولية المدنية، ويقدر التعويض بحسب جسامه خطأ غريمه الناشئ عنه الضرر مع مراعاة مبلغ اشتراكه هو فى إحداث الضرر لنفسه أو تسببه فيه، ثم يقضى له بالتعويض الذى 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 وقضت لخصمه الزائد، وكل ما تجده المحكمة من ذلك يجب بيانه فى الحكم. نقض جنائى فى ١٩٣٣/١١/٢٨، المحاماة، س ١٣، رقم ٤٠١، ص ٨١٥. ويعلق على ذلك بالقول أن المحكمة لم تذهب إلى أن المضاربة تنطوى على عنصر رضاء المضرور بالضرر. بل تعتبر كل مضارب معتديا ومجنبا عليه، فتأخذ منه بقدر ما اعتدى وتعطى له بقدر ما اعتدى عليه، وإذا كان هذا صحيحا فى المضاربة بوجه عام، إلا أن الاتفاق على المضاربة - وهو قريب إلى البارزة - ينطوى كما هو ظاهر على معنى رضاء المضرور بالضرر الذى قد يقع. السنهورى، المرجع السابق، هامش (٣)، ص ١٢٣٨.

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

الحالة الثالثة:

وفىها تجتمع فى الضرور الصفات الثلاث وهى العلم بالضرر والرضاء به والتحرك نحو إدراكه وتحقيقه. وهى حالة نادرة الحدوث غير أنها متصورة وممكنة الوقوع. وهنا لا يقف مسلك الضرور عند حد الإهمال أو عدم التبصر أو اليقظة، بل يتعداه إلى درجة اتجاه إرادته نحو إلحاق نفسه بضرر، وعندئذ لا يكون مثل هذا الضرور 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 السوى المتزن إلحاق ضرر بنفسه، ولا يقدم على ذلك. ويكون الضرور فى الحالة الثالثة - فى الغالب - مخالفا لتعاليم دينه ونصوص قوانينه، ويأتى سلوكه ضارا ليس به وحده، بل يضر بالمجموع^(١).

(١) محمد شتا أبو سعد، خطأ الضرور كسبب للإعفاء من المسؤولية المدنية. مجلة مصر المعاصرة، س ٧٥، العدد ٣٩٨، سنة ١٩٨٤، ص ١٢١. وللمؤلف نفسه، الخطأ المشترك، دار الفكر الجامعى، بدون تاريخ، ص ٤٣.

وفى هذ الحالات القليلة يصل خطأ المضرور فى رضائه بالضرر حدا من الجسامة، بحيث يكون من شأنه أن يستغرق خطأ المدين فتنطفى المسؤولية عن هذا الأخير لانعدام رابطة السببية بين فعله والضرر. ويضرب الفقه على ذلك أمثلة مستقاة من القضاء، من ذلك صاحب السفينة الذى يرضى عن بيئة بنقل مهربات حربية فتصادر سفينته، ولا يستطيع الرجوع بشىء من التعويض على صاحب المهربات، والمرأة البالغة سن الرشد غير الغرة، إذا انقادت عن شهوة إلى معاشرة خليلها لا ترجع عليه بالتعويض، وإذا اتفق أهالى بلدين على المضاربة معا، ومات أحدهم أثناء المضاربة - بمعنى المبارزة - فلا حق لورثته فى التعويض لأنه هو الذى عرض نفسه باختياره للقتل^(١).

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 فى البحر لإنقاذ غريق، وقد لا يكون سباحا أو يقدر على العوم، ومن يقف فى وجه حصان هائج بغية منعه من الإضرار بالمارين وإعادته إلى صاحبه. وقد لا يعلم فن التعامل مع مثل هذا الحيوان، فهل يعد الشخص فى الحالات السابقة مقدما على الضرر، راضيا به، وبذلك يشكل فعله خطأ قد يترتب عليه تحمله لآثار الضرر مع المدين 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 فى قيام

(١) انظر فى عرض هذه الأمثلة، السنهورى، المرجع السابق، ص ١٢٣٨.

مسئولية المدين الكاملة عن الأضرار الناتجة، حتى ولو أتى سلوكه برعونة وعدم تبصر، إذ أنه قد أتى بعمل كريم وشهم وبالتالي لا يعقل أن يحرم من التعويض في هذه الحالة عما أصابه من أضرار^(١).

وقد قضى في ذلك - بوجه عام - أن «إذا تدخل شخص من تلقاء نفسه في عمل بقصد منع الضرر عن الغير، كما إذا تدخل لوقف جواد جمع عن سائقه فنتج عن تدخله ضرر لشخصه، فإن من يكون مسئولاً عن الحادثة فيما لو وقع الضرر للغير يكون مسئولاً أيضاً عن الضرر الذي أصاب ذلك الشخص، وليس له أن يدفع عن نفسه هذه المسئولية بدعوى أن ذلك الشخص قد أخطأ في تدخله في الحادثة، إذا كان هذا التدخل بقصد القيام بعمل إنساني»^(٢).

ويشترط البعض، لعدم اعتبار تدخل المضرور هنا خاطئاً وبالتالي انعدام تأثيره على قيام مسئولية المدين، إلا يكون تدخله قد تم برعونة لا يأتيها شخص حذر، أما إذا ارتكب رعونة ما عند تدخله، يكون قد صدر منه خطأ، يؤدي إلى تحمل المتدخل لبعض آثار المسئولية عن الضرر الناتج^(٣).

اتفاقات الإعفاء من المسئولية وأثرها:

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

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

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

(٣) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الإعفاء من المسئولية المدنية عن حوادث السيارات،

١٩٧٥، ص ٢٣٥ وما بعدها.

يحكم هذه المسألة المادة ٢١٧ مدنى بقولها: ١ - يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعه الحادث المفاجئ والقوة القاهرة. ٢ - كذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم. ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه. ٣ - ويقع باطلا كل شرط يقضى بالإعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع».

يبين من هذا النص:

أولاً: خروج المسئولية التقصيرية من نطاق اتفاقات الإعفاء من المسئولية وذلك بنص الفقرة الثالثة منه، أى كان مقدار المسئولية وأياً كان الخطأ المؤدى إليها، ويلاحظ أن منع الاتفاق على الإعفاء الكلى من نطاق المسئولية التقصيرية يتضمن منع الاتفاق على الإعفاء الجزئى من المسئولية، وذلك لعموم نص هذه الفقرة التى أشارت إلى الإعفاء بهذا الإطلاق^(١). وقد قضت فى ذلك محكمة النقض بقولها بأنه: «إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق إلى أن مسئولية الشركة المؤجرة مسئولية تقصيرية وكانت الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٧ مدنى صريحة فى بطلان كل شرط يقضى بالإعفاء من هذه المسئولية، فإن دفاع الشركة المؤسس على إعفائها من هذه المسئولية يكون مرفوضاً حتماً...»^(٢).

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

(٢) نقض مدنى فى ٢٦ أكتوبر ١٩٦٧، مج أحكام النقض، س ١٨، رقم ٢٣٦، ص ١٥٦.

ثانياً: إمكانية تصور الإعفاء الكلى من المسؤولية العقدية فى حالة الاتفاق على ذلك فى العقد بين الطرفين، فالنص على ذلك يؤدى إلى إعفاء المدين من المسؤولية عن الأضرار الناتجة وذلك فى حالات الخطأ اليسير، كما يمكن الاتفاق على الإعفاء الجزئى من المسؤولية وذلك من باب أولى. كما يجوز الاتفاق على تشديد المسؤولية على عاتق المدين بالنص على تحمله الأضرار الناتجة عن السبب الأجنبى، بصرف النظر عن صيغة هذا النص، أى سواء انظرنا إليه على أنه اتفاق من اتفاقات المسؤولية أو اعتبر مجرد اتفاق بالضمان أو بتحمل التبعة^(١).

ثالثاً: لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية الناشئة عن غش المدين أو خطئه الجسيم، وهذا يشمل الإعفاء الكلى أو التخفيف من المسؤولية (الإعفاء الجزئى) وإن كان يجوز الاتفاق فى العقد على هذا الإعفاء (بنوعيه) فى حالة قيام المسؤولية على غش أحد تابعى المدين أو خطئه الجسيم، ولكن يشترط هنا، انتفاء التواطؤ بين المدين والتابع، فإذا ثبت وجود هذا التواطؤ قامت مسؤولية المدين على الرغم من وجود شرط الإعفاء، إذ ينظر إلى الغش أو الخطأ الجسيم وكأنهما صادرين عنه. وفى الأحوال كلها، يقع عبء الإثبات على عاتق المدين الذى يتمسك بوجود شرط الإعفاء، إذ لا يعقل أن يكلف الدائن بإثبات ذلك، وحتى يفلح المدين فى الإثبات عليه التدليل أولاً على وجود هذا الشرط ثانياً على اطلاع الدائن عليه ورضائه به، حتى لا يتعلل الأخير بجهله بهذا الشرط ويتمسك - بالتالى - بالمسؤولية الكاملة. والأمر كله يرجع إلى

(١) د. محمود جمال الدين زكى، اتفاقات المسؤولية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة ٣٠،

العدد ٣، بند ١، هامش (٥).

قاضى الموضوع الذى يفصل بسلطته التقديرية فى مسألة الإثبات، وقد يصل به الأمر إلى عدم الاعتراف بوجود شرط الإعفاء إذا رأى فيه تعسفاً أو إزعاجاً من جانب المشتري. وفى حالة بطلان شرط الإعفاء لأى سبب، فإن العقد الذى يحتويه يظل قائماً صحيحاً، دون هذا الشرط^(١) بما يعنيه بقاء المدين مسئولاً مسئولية كاملة عن الأضرار الناتجة عن عدم تنفيذه للعقد أو تقصيره فى هذا التنفيذ.



(١) السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى، المجلد الأول، العقد، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ٨٢٤.

المطلب الثاني

خطأ المضرور مشتركا مع غيره من الأخطاء

إن الحديث عن اشتراك خطأ المضرور مع غيره من الأخطاء، وبخاصة مع خطأ المدين، يستلزم بالضرورة من القاضى أن يحدد موقفه من نظريتي علاقة السببية السابق ذكرهما، وذلك بأن يتجه إلى اعتناق نظرية تعادل الأسباب أو - بالأحرى - تداخل الأسباب، ويمكنه إرجاع الضرر الناتج إلى أكثر من سبب يشترك فى تحقق هذا الضرر، سواء أكان الاشتراك بشكل متساو أم كان متفاوتا كل خطأ بحسب جسامته ودوره فى تحقيق الضرر. وإلى ذلك تشير المادة ١٦٩ مدنى بقولها: «إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض»^(١). وقد نصت المادة ٢٢٨ مدنى كويتى على هذا التضامن

(١) مع ملاحظة أن تطبيق المادة ١٦٩ مدنى هنا يتخذ طابعا خاصا، وذلك لإدخال المضرور المساهم بخطئه فى إحداث الضرر الذى أصابه ضمن الأشخاص المسئولين عن التعويض، إذ يدخل فى الحساب عند توزيع أثر المسئولية، فيتحمل نصيبا منها بالتساوى مع المسئولين المتعددين - السنهورى، المرجع السابق، ص ١٢٤٢. وقد أشار إلى حكم لمحكمة النقض قضت فيه بأنه: «إذا كان قد نص فى 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 القروى من مسئولية الخطأ التقصيرى الذى يقع منه، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون متى أقام قضاءه بمسئولية المجلس على أن خطأ تقصيريا جسيما وقع منه مما ساعد على تفاقم الضرر الذى أصاب منزل المشترك نتيجة تسرب المياه =

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 أى من المتسببين فى الضرر ليطالبه بالتعويض كاملاً، وقطعت الطريق - فى الوقت 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 فى التعويض. وهذا الالتزام، وإن كان نتيجة طبيعية للتضامن المفروض على المتسببين بنص المادة ١٦٩، غير أن النص عليه يكون أولى وأقوى كما فعلت المادة ٢٢٨ مدنى كويتى.

وقد أوضح المشرع المصرى والكويتى مسألة الاشتراك فى الخطأ هذه فى نصين آخرين وهما المادة ٢١٦ مدنى مصرى، ٢٣٤ مدنى كويتى، إذ نصت المادة ٢١٦ على أن «يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض، أو ألا يحكم بتعويض ما، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى إحداث الضرر أو زاد فيه». ونصت المادة ٢٣٤ على أن. ١ - إذا أسهم خطأ الشخص مع خطأ المضرور فى إحداث الضرر. فإنه لا يكون ملتزماً بالتعويض إلا بقدر يتناسب مع ما كان لخطئه من أثر فى وقوع الضرر بالنسبة إلى خطأ المضرور نفسه. ٢ - ومع ذلك لا يكون لاشتراك خطأ

= من الكسر الذى حدث بالاسورة الفرعية بإهمال هذا المشترك ومخالفته نص الاتفاق المشار إليه، ومتى كان الحكم قد قسم الضرر الذى صاب المنزل على الطرفين وبين رابطة سببية بين الخطأ التقصيرى وذلك الضرر، نقض مدنى فى ١٧ مايو ١٩٥٦. مع أحكام النقض. س ٧، رقم ٨٤، ص ٦١٦.

المضور مع خطأ المسئول أثر في مقدار الدية». والحكمة من الفقرة الثانية أن الدية ضمان اجتماعي تكفله الدولة للمضور في الحالات التي يتعذر فيها عليه معرفة المتسبب في الضرر، ومن منطلق أنه ضمان من جانب الدولة. فلا يحرم منه المضور أو من جزء منه حتى ولو كان قد تدخل بخطئه في إحداث الضرر^(١).

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

١ - أن يكون خطأ كل من المضور والمدين عمدياً أو جسيماً:

أي أن يقف كل من الخطأين على قدم المساواة دون أن يستغرق أحدهما الآخر. بحيث يسببا مع الضرر الناتج، وهنا يؤدي خطأ المضور إلى إعفاء المدين من المسؤولية بالقدر الذي ساهم فيه بخطئه في إحداث الضرر. وذلك، كما في حالة السائقين اللذين تعمدا التصادم بسيارتيهما، 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 حراسة الشيء الذي بيده وهو هنا السيارة. وذلك طبقاً للمادة ١٧٨ مدني مصري. التي افترضت مسؤولية من يتولى حراسة

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

أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة - كالسيارة - عن الضرر الناتج، ولا يعفى من المسؤولية بإثبات بذله هذه العناية، وإنما يعفى منها في حالة إثبات وقوع الضرر بسبب أجنبي لا يد له فيه^(١). وفي مثلنا، إذا لم ينجح أى من السائقين في إثبات السبب الأجنبي الذى أدى إلى التصادم قامت المسؤولية على عاتقهما بناء على الخطأ المفترض في جانب كل منهما في حراسة السيارة، أما إذا أفلح أحدهما في إثبات السبب الأجنبي، كأن أثبت أن خطأ السائق الآخر هو الذى أدى إلى خطئه، فهنا تنتفى مسؤوليته وتقع على عاتق الآخر الذى استغرق خطؤه خطأ الأول.

ولكن الإثبات يتعذر في الحالات التى لا يفترض فيها الخطأ وإنما تقوم المسؤولية فيها على أساس الخطأ الثابت، إذ ينبغى هنا على كل من المدين والمضور التدليل 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 بالتساوى كأصل عام، أو بحسب دور كل خطأ في إحداث الضرر كاستثناء.

(١) وقد قضت في ذلك محكمة النقض بالقول إن: «المسؤولية المقررة بالمادة ١٧٨ مدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ، ومن ثم فإن هذه المسؤولية لا تدرأ عن هذا الحارس بإثبات أنه لم يرتكب خطأ ما أو أنه قام بما ينبغى من العناية والحيطه حتى لا يقع الضرر من الشئ الذى فى 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 مدنى فى ١٩٧٧/٣/١، طعن ٥٣٨ لسنة ٤٣ ق. مج أحكام النقض، س ٢٨، ص ٥٩١.

٢ - أن يكون خطأ كل من المضرور والمدين بسيطا:

الفرض هنا أن الضرر قد وقع بإهمال من الطرفين، أى أن كلا من المدين والمضرور قد ساهم بخطئه اليسير فى إحداث الضرر. ولا تختلف النتيجة هنا عن سابقتها إذ يتحمل الطرفان أثر المسؤولية المتمثل فى التعويض، ومعنى ذلك، أن كلا منهما يعوض نفسه عن جزء من الضرر الذى أصابه، وذلك لتحمله بجزء من المسؤولية الناتجة ولا يستطيع أى 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 فى إحداثه، ويتحمل المضرور تعويض نفسه بالجزء الأخر، لأن خطأه قد ساهم مع خطأ الطبيب فى وقوع الضرر.

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

فإذا كان الخطآن متلازمين زمنيا فلا تثور مشكلة، إذ يكونا قد اشتركا فى إحداث الضرر وبالتالي تقوم المسؤولية على عاتق الطرفين ويتحملا التعويض معا. ولكن تظهر المشكلة إذا كان الخطأين متعاقبين زمنيا، إذ قد يحدث هنا استغراق الخطأ اللاحق للخطأ السابق عليه - أو قد يدعى - العكس - صاحب الخطأ اللاحق بأن خطأه كان نتيجة للخطأ السابق. فإذا ثبت استغراق أحد الخطأين الآخر إما لكونه لاحقا عليه أو لأنه جاء نتيجة له، كانت مسؤولية مرتكب الخطأ المستغرق كاملة

عن تعويض الإضرار الناتجة، وأعفى بذلك مرتكب الخطأ المستغرق من المسؤولية. أما إذا ثبت عدم استغراق أى من الخطأين للآخر على الرغم من كونهما متعاقبين أو متزامنين، بأن ظل كل خطأ قائماً بذاته مستقلاً فى المساهمة فى إحداث الضرر، قامت مسؤولة الطرفين، ويسأل المضرور عن تعويض نفسه أو الغير بجزء من الضرر بحسب ما ارتكبه من خطأ. وقد أشرنا من قبل إلى حكم لمحكمة الاستئناف التى قضت فيه بأن «السائق قد هدأ من سيره أمام محطة إجبارية ولكنه لم يقف، وكان أحد الطلبة قد تعلق بمركبته وأسرع السائق فى السير، فسقط الطالب بين عجلات الترام ومات فى المستشفى فاعتبرت المحكمة أن خطأ مشتركاً بين السائق الذى أسرع بعد أن أوهم الناس أنه سيقف فى المحطة الإجبارية وبين الطالب الذى تعلق بالمركبة والترام يسير ولو بعد تهدئة السير»^(١).

وهكذا يتضح من عرض حالات الخطأ المشترك أن النتيجة المترتبة على وجوده تتمثل فى تحمل كل من المدين والمضرور بتعويض الأضرار الناتجة عن مثل هذا الخطأ. وهو ما أشارت إليه المادتان ١٦٩، ٢١٦ مدنى. والقاعدة أن يكون تحمل الطرفين للضرر بشكل متساوى وهو ما يحدث فى حالتين:

الأولى: أن تكون مساهمة كل خطأ فى إحداث الضرر مساوية فى حجمها لمساهمة الآخر، أى أن يأتى اشتراك الخطأين فى قيام المسؤولية على قدم المساواة دون أن يتميز أحدهما عن الآخر سواء بالزيادة أو النقصان، ولا شك فى أن المنطق العادل يفرض

(١) استئناف مختلط فى ١٦ فبراير ١٩٥٩، المحاماة، س ٦١، ص ٥٧.

هنا تحمل الطرفين لآثار المسؤولية بالتساوى، وبما أن الضرور أحد المتسببين في إلحاق الضرر بنفسه، فإنه يتحمل بتعويض نفسه بجزء مساو لما ارتكبه من خطأ.

القائية: أن يتعذر معرفة مقدار مساهمة كل من الخطأين، فيفترض هنا المساواة بينهما في المسؤولية، بمعنى أن القاضى لم يستطع تبيان قدر مساهمة المشتركين في الخطأ^(١)، 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 يساوى ما ارتكبه من خطأ، فإذا تبين للقاضى مقدار مساهمة المدين أو المضرور فإنه يوزع التعويض بينهما بحسب هذا المقدار، وهو ما أشار إليه عجز المادة ١٦٩ مدنى بالقول: «...إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض...»^(٢).

ويشير الفقه^(٣) إلى أن القضاء قد استقر على أن الأساس الذى يقوم عليه توزيع أو قسمة المسؤولية هو مدى جسامه الخطأ المرتكب، بحيث يتحمل كل مساهم فى المسؤولية بنصيب من التعويض يتساوى مع

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

(٢) كما أشارت إلى ذلك أيضا الفقرة الثانية من المادة ٢٢٨ مدنى كويتى بقولها: «...ويتوزع جرم المسؤولية فيما بين المسئولين المتعددين بقدر دور خطأ كل منهم فى إحداث الضرر فإن تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم جرم المسؤولية بالتساوى».

(٣) د. محمد شكرى سرور، مشكلة تعويض الضرر الذى يسببه شخص غير محدد من بين مجموعة من الأشخاص، دار الفكر العربى، ١٩٨٣، ص ١٣٠، فقرة ١١٢.

درجة جسامه خطئه. ولقد قيل فى هذا الصدد «إن نص المادة ١٦٩ مدنى يشير إلى أن المدعى عليه والغير يكونان مسئولين بالتضامن فىكون للمضروب أن يرجع على أى منهما بكل التعويض، فإذا دفع أحدهما التعويض كاملا كان له أن يرجع على الآخر بقدر نصيبه فى المسئولية، والأصل أن توزيع المسئولية بينهما بالتساوى، إلا إذا استطاع القاضى أن يحدد نصيب كل منهما بحسب جسامه الخطأ الذى صدر منه»^(١). وإذا كان الكلام السابق يتعلق بمسئولية المساهمين فى إحداث الضرر فى مواجهة المضروب، فإنه ينطبق أيضا على الحالة التى يكون فيها المضروب أحد هؤلاء المساهمين لارتكابه خطأ أدى - مع خطأ المدين - إلى قيام المسئولية.

وقد قضت فى ذلك محكمة النقض المصرية بقولها: «إذا كان المضروب قد ساهم بخطئه فى إحداث الضرر الذى أصابه، فإن ذلك يجب أن يراعى فى تقدير التعويض المستحق له، فلا يحكم على الغير إلا بالقدر المناسب لخطأ هذا الغير...»^(٢).

وقد أوضحت ذلك بجلاء المذكرة الإيضاحية للتقنين المدنى بقولها: «إن القاضى عندما يحدد ما يؤديه كل من المسئولين المتعددين فإنه يعتد فى ذلك بجسامه الخطأ الذى وقع منه ونصيب هذا الخطأ فى إحداث الضرر، وكل ظرف آخر من شأنه أن يكشف عن مدى مساهمة المسئول فى الضرر الحادث»^(٣).

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

(٢) نقض جنائى فى ١١/١٢/١٩٦٩، طعن رقم ١٣٨٣، لسنة ٣٨ ق، مج أحكام النقض،

س ١٩، ص ٢٤٨.

(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الثانى، ص ٣٨٤.

وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ توزيع المسؤولية في فرنسا طبقا لمدة جسامه خطأ كل مشترك، يقوم على الرغم من عدم وجود نص مشابه للنص المصري، حيث قد انتهى القضاء الفرنسي إلى قسمة المسؤولية بين المضرور والمدين، تأسيسا على أنهما قد ساهما في تحقيق الضرر، بخطأ مستقل منسوب إلى كل منهما^(١). وقد شهد القضاء الفرنسي تطورا في هذا الشأن بصدد المسؤولية عن حراسة الأشياء وبخاصة في مجال مسؤولية سائق السيارة عن الأضرار التي تصيب أحد الركاب وهو ما سنعرضه فيما بعد^(٢).

(١) 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 جسامه الخطأ وإنما بمدى فاعلية كل سبب وقوته السببية في إحداث الضرر (إبراهيم الدوقى أو الليل - الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات، ١٩٧٥، ص ٤١١). وفي الحقيقة إن الأمر لا يختلف كثيرا، فإذا كانت توجد حالات يتسبب فيها الخطأ اليسير في إحداث ضرر جسيم والعكس أيضا فقد لا يترتب على الخطأ الجسيم إلا ضرر يسير. فإن هذه الحالات قليلة، ولا تقضى على القاعدة العامة والتي تسير مع منطق الأمور، والتي تقضى بأن الخطأ الجسيم غالبا ما يترتب عليه ضرر جسيم أيضا والعكس صحيح - أى أن القاعدة هي أن الربط يتم بين الخطأ والضرر، وإن كانت هذه القاعدة لا تمنع من وجود حالات يتم فيها النظر إلى الضرر الناتج بصرف النظر عن جسامه الضرر أو مسألة الخطأ المرتكب، أى يتم الربط هنا بين التعويض والضرر.

(٢) وإن وجدت قوانين خاصة نصت على فعل المضرور كسبب معنى من المسؤولية، من ذلك ما نصت عليه المادة ١/١٢٠، ٢ من قانون العمل التي تقر رفع مسؤولية رب العمل كليا أو جزئيا إذا تسبب العامل بخطأ جسيم أو عمدى في وقوع الحادث، من ذلك أيضا النصوص المتعلقة بسقوط حق المؤمن له في مبلغ الضمان في الحالات الموضحة بقانون التأمين الفرنسي الصادر في عام ١٩٣٢ وتعديلاته.

المبحث الثالث

موقف الفقه الإسلامى من مسألة خطأ المضرور

لا شك فى أن لفكرة خطأ المضرور وأثره فى المسئولية أصلا فى الفقه الإسلامى، وقبل أن نطرح للآراء حول هذه المسألة، نعرض لقضيتين وردتا فى كتب الفقه الإسلامى تتعلقان بأصل الإهمال المشترك، وتعرف الأولى منهما «بقضية زبيدة الأسد» التى أرست أصل الإهمال المشترك، ومفاد هذا الأصل أن المتضرر إذا اتهم فى إلحاق الضرر بنفسه فإنه يخضع من التعويض الذى يستحقه نسبة تقابل إسهامه. وخلاصة قصة زبيدة الأسد، التى حكم فيها على بن أبى طالب حينما أرسله النبى ﷺ إلى اليمن قاضيا بها، أن قوما احتفروا زبيدة «حفرة» فوق الأسد بها وتجمع الناس حول هذه الزبيدة للنظر إلى الأسد داخلها، فوقع فيها رجل أمسك بآخر فى محاولة لإنقاذ نفسه وأمسك الثانى بآخر للقصد نفسه حتى صاروا أربعة وقعوا فيها جميعا وماتوا، فقضى «على» ﷺ لأول بربع الدية لأنه مات بتدافع المتزاحمين ووقوع الثلاثة الذين ضربهم فوقه فأسقط ما يقابل الثلاثة أرباع وأبقى الربع، أما الثانى فقد قضى له بثلث الدية لأنه مات بجذب الأول له ووقوع الاثنين الآخرين اللذين جذبهما بفعله فأسقط ما يقابل فعله وهو الثلثان. وقضى للثالث بنصف الدية لأنه مات بفعل الثانى ووقوع ما يقابله هذا الفعل وهو النصف. أما الرابع فقد قضى له سيدنا على رضى

الله عنه بالدية كاملة ولم يسقط منها شيئاً، وقد تضمن حكم «على» تكليف عواقل المتدافعين حول الزبيدة بتحمل هذه الواجبات المالية. وقد تأكد هذا الحكم بعد أن استأنف الذين وجبت عليهم الديات هذا الحكم للنبي ﷺ وقال لهم «القضاء كما قضاه على».

قضية أخرى لعلي بن أبي طالب في الجوارى الثلاث المعروفة بعنوان «القارصة والقامصة والواقعة» حيث كن يلعبن لعبة «الامتطاء» بركوب إحداهن على الأخرى وتمثيل الثالثة دور السائق وقد انهمكت الثالثة في أداء دورها قرصت 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 ﷺ 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^(١).

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 يظلا جنباً إلى جنب يساهمان سوياً في وقوع الضرر.

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

أولاً: استغراق خطأ المضرور لخطأ المدين:

وفي هذا الفرض يسأل المضرور عن الضرر كاملاً ويعفى المدين من المسؤولية، من ذلك: لو حفر رجل بئراً في الطريق العام أو رش فيها ماء، ومَرَّ 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^(١).

ثانياً: خطأ المضرور هو السبب الوحيد المؤدى إلى الضرر:

مثال ذلك، لو سار رجل على دابة في الطريق فنخسها أو جذبها، فضربت برجلها فمات، كان دمه هدراً، ولا ضمان على صاحب الدابة أو ركبها، لأن الضرر إنما تولد من تعدى المضرور، فصار كأنه هو الذى جنى على نفسه^(٢).

ثالثاً: عدم استغراق أحد الخطأين للآخر:

وهنا يشترك خطأ المضرور مع خطأ المدين فى إحداث الضرر وقيام المسؤولية وقد وجدنا مثالا لذلك فيما عرضناه فى البداية من قضاء سيدنا على ﷺ وقد اختلف الفقهاء فى طريقة توزيع الضمان، فمنهم من رأى أن على كل واحد من 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^(٣).

(١) انظر مجمع الضمانات للبيدادي، ص ١٨٠، مشار إليه فى محمد حسين على الشامى، ركن الخطأ فى المسؤولية، المرجع السابق، ص ٦٢٧.

(٢) البسوط للرخسى، ج ٧، ص ٢، المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير، ج ٩، ص ٥٧١.

(٣) انظر فى ذلك - تبين الحقائق للزيلعي، الجزء ٦، ص ١٥٠.