International Academic
Journal for Law Studies

2(2)(2020)83-103

الرايه الدولية الالكترونية
INTERNATIONAL ELECTRONIC ALRRAYIH

المجلة الأكاديمية العالمية
للدراسات القانونية

٢(٢)(٢٠٢٠)٨٣-١٠٣

مدى إشتراط الخطأ في المسؤولية التقصيرية في التشريع الإماراتي

(دراسة مقارنة)

د. نادية ياس البياتي

استاذ مساعد في القانون المدني

جامعة الفلاح/ كلية القانون

ملخص

لم يكن الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية محلاً للاتفاق بين التشريعات المختلفة، فالثابت أن هذا الأساس أثار جدلاً فقهياً واسعاً تجسد في صورة اتجاهين رئيسيين، الاتجاه الأول هو الاتجاه الشخصي الذي أسسه وتزعمه الفكر القانوني للمدرسة اللاتينية والتي تقوم على فكرة الخطأ، أما الاتجاه الثاني فهو الاتجاه الموضوعي الحديث الذي امتدت جذوره إلى الفقه الإسلامي والتي تقوم على فكرة الضرر.

ويرتكز هذا البحث على بيان مدى إشتراط ركن الخطأ كركن من أركان المسئولية التقصيرية، وذلك في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، والتي ثار خلاف بينهما باعتبار الخطأ ركناً من أركان المسؤولية التقصيرية.

Abstract

The basis for tort liability was not a place for the agreement between the various legislations. This foundation has raised a wide-ranging controversial jurisprudence that is reflected in two main forms. The first trend is the personal orientation established by the legal thought of the Latin school and that based on the idea of error. The second trend is the modern objective trend, which has its roots in Islamic jurisprudence and is based on the idea of harm.

This research is based on a statement that explained the needs of the corner of error as a cornerstone of tort liability which can be visible under the UAE civil transactions and the Egyptian Civil code which sparked a dispute between the UAE Civil Law and the Egyptian Civil Code as a result of considering the idea of error as one of the elements of tort liability.

أهداف البحث

تتجلى أهمية هذه الدراسة أولها الاختلاف الفقهي في العديد من المفاهيم تحت موضوع الدراسة، وثانياً الاختلاف بين التشريعات المختلفة خاصة بين قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري. كما تهدف الدراسة إلى الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية، والتي لا تقتصر في هدفها على التحقق من صلاحية الخطأ وضرورته بل تمتد للتحقق من تمام التوافق بين المسؤولية كمنهج يسعى لتحقيق الجبر للأضرار وإعادة التوازن للذمم المالية.

مشكلة البحث

المسؤولية التقصيرية لا تقوم إلا على الخطأ، ولكن هل يصلح ركن الخطأ ليكون أساس المسؤولية التقصيرية ؟ وهل انعدام التمييز يعد سببا كافية لعدم إقامة المسؤولية على عديم التمييز ؟ وهل تشكّل المسئولية التقصيرية بطبيعتها هذه الوسيلة التي يجب أن تقود إلى هذه الغاية؟

منهجية البحث

تم الاعتماد في هذه الدراسة على المنهج التحليلي الوصفي المقارن بين قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، وقد اختار الباحث محل المقارنة هذا لاختلاف كل من الفقهين في أهمية الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية. كما أن المقارنة تبين وتظهر خصائص وميزات المنهجين محل المقارنة.

المقدمة

تعتبر المسؤولية التقصيرية (الفعل الضار) من أهم موضوعات القانون المدني، وذلك لأهميته وتعدد جوانبه وارتباطه بتطور المجتمعات من حيث الوسائل الصناعية والتكنولوجية الحديثة، وتعد نظرية "الالتزام" أو "الحق الشخصي" من النظريات التي تطورت مع تطور القانون، وذلك لأن هذه النظرية تعد من أهم نظريات القانون الخاص ومن أقدمها كذلك، وبالرغم من قدمها فإن للقوانين المدنية وفقهائها مذاهب في هذه النظرية، فمنهم من أخذ بالنظرية الشخصية التي تقوم على فكرة الخطأ هي أساس المسؤولية التقصيرية، ومنهم من أخذ بالنظرية الموضوعية التي تقوم على فكرة الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية، والتي استندا إلى الحديث الشريف على شكل نصٍ في مجلة الأحكام العدلية، ولقد وُجد الشرح الوافي والمفضل له. حيث نصت المادة (١٩) من المجلة أنه " لا ضرر ولا ضرار"،[١] وعلى هذا الاساس اختلف الفقهاء في القوانين المدنية فمنها من أسس نظرية المسؤولية التقصيرية على الخطأ ومنها من أسسها على الضرر.

ومن خلال دراستنا لهذا البحث فإن قانون المعاملات المدنية الإماراتي يمثل نظاماً قانوناً مختلفاً عن القانون المدني المصري[٢]، حيث استقى الأول بنظرية الفعل الضار التي قامت نصوصه على أساس النظرية الموضوعية للمسؤولية التقصيرية، على خلاف ما اتجه إليه الثاني من اقرار فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية وإقامتها على النظرية الشخصية.

إذن، ومن خلال البحث في الخطأ كركن الأساس في المسئولية التقصيرية، ومن خلال البحث في صلاحيته لتتأسس المسئولية التقصيرية عليه، ونتيجة لاتباع المنهج التحليلي المقارن بين قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، يجب البحث في طبيعة منهج المسؤولية التقصيرية ومنهج الضمان، كمنهجين يختلفان في الطبيعة ويتفقان من حيث الغاية، والتي تخلو المسئولية التقصيرية من غاية العقاب والردع.

وسنعتمد في إعداد هذا البحث على بيان مدى إشتراط ركن الخطأ كركن من أركان المسئولية التقصيرية، وذلك في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، حيث ثار خلاف بينهما في اعتبار الخطأ ركناً من أركان

١- المادة (١٩) من مجلة **الأحكام العدلية**.

٢- انظر: كل من قانون المعاملات المدنية **الإماراتي** رقم (٥) لسنة ١٩٨٥، والقانون المدني **المصري** رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨٢.

المسؤولية التقصيرية، ورغبة منا في استجلاء الموقف والوقوف على حقيقة ما نص عليه قانون المعاملات المدنية الإماراتي، تناولنا هذا الموضوع بشيء من التفصيل.

ويقسم البحث إلى مبحثين يتناول في المبحث الأول ماهية الخطأ في المسؤولية التقصيرية ويتحدث في مطلبين عن مفهومه وأنواعه للمسؤولية التقصيرية، أما المبحث الثاني يتناول في مطلبين الأول يتكلم عن أركان الخطأ للمسؤولية التقصيرية وثانياً يتحدث عن أساس المسؤولية التقصيرية.

المبحث الأول

ماهية الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

يعد الخطأ (الفعل الضار) الركن الأول من أركان المسؤولية التقصيرية وفقاً لنظرية الشخصية بجانب ركني الضرر وعلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر، وحتى نتمكن من تحديد ما اتبعه المشرع في القانون المدني الإماراتي والقانون المدني المصري كأساس لقيام المسئولية التقصيرية، يجب أن نتناول موضوع الخطأ بشيء من التفصيل من خلال تحديد ماهيته وانواعه، وذلك من خلال تقسيم المبحث إلى مطلبين حيث يتناول الباحث في المطلب الأول مفهوم الخطأ في المسؤولية التقصيرية من الناحية اللغوية ومن الناحية الفقهية والقانونية من جهة اخرى، أما المطلب الثاني نتكلم عن أنواع الخطأ مع بيان موقف القوانين المقارنة ذات العلاقة.

المطلب الأول

مفهوم الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

مفهوم الخطأ من الناحية اللغوية:- الخطء والخطأ والخطاء: ضد الصواب، وقد أخطأ إخطاء وخاطئة، والخطأ ما لم يتعمد، جمع: خطايا وخطائئ، وأخطأ: سلك سبيل خطأ عامداً أو غيره.[٣] وقيل أخطا يخطيء إذا سلك سبيل الخطأ عمداً

٣- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، **القاموس المحيط**، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، طبعة فنية منقحة مفهرسة، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثامنة، ٢٠٠٥، ص٣٩.

أو سهواً، ويقال لمن أراد شيئاً ففعل غيره أو فعل غير الصواب: أخطأ.[٤] وقيل أن خاطئة الرامي: لم يصبه، وفي عمله: حاد عن الصواب، والطريق: عدل عنه ضالاً.[٥]

أما مفهوم الخطأ من الناحية الفقهية والقانونية:- حاول الفقهاء منذ تقنين نابليون تعريف الخطأ فكانت تعريفاتهم كثيراً ما تتباين وفقاً لنزاعاتهم الشخصية وحسب ظروف المجتمع الذي يعيشون فيه من الناحية الاجتماعية والاقتصادية، ومن أشهر التعريفات التي وردت في تعريف الخطأ الدكتور جميل الشرقاوي الخطأ في كتابه النظرية العامة للالتزام بأنه "الإخلال بواجب قانوني سواء أكان هذا الواجب واجباً خاصاً أي التزاماً ، أم واجباً عاماً من الواجبات التي تفرض على كل شخص يعيش في جماعة يحكمها القانون بأن يحترم حقوق الغير وحرياتهم وألا يرتكب مساساً بهذه الحقوق والحريات". ويرى الدكتور أحمد عبد الدائم في كتابه شرح القانون المدني أن الخطأ عبارة عن "انحراف الشخص عن السلوك المعتاد مع إدراكه لهذا الانحراف". ويعرفه الدكتور سليمان مرقس في كتابه موجز أصول الالتزام بأنه "إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه".[٦]

٤- ابن منظور، **لسان العرب**، تحقيق عبد الله الكبير ومحمد حسب الله وهاشم الشاذلي، طبعة محققة ومشكولة ومذيلة بفهارس مفصلة، دار المعارف، ص.١١٩٣

٥- لويس معلوف، **المنجد في اللغة**، الطبعة الجديدة مزدانة بأربعين لوحة ملونة، الطبعة ١٩، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ص١٨٦.

٦- للتفاصيل أنظر الموقع الإلكتروني:-

https://www.mohamah.net/law/%D8%A8%D8%AD%D8%AB-%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A-%D9%88%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A9-%D9%88%D8%A7%D8%B3%D8%B9%D8%A9-%D8%B9%D9%86-%D8%A7%D9%84%D8%AE%D8%B7%D8%A3-%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D9%85/

كما عرفه الأستاذ الفرنسي **(بلانيول)** حيث عرف الخطأ بأنه إخلال لالتزام سابق، ويتمثل ذلك الالتزام السابق بالامتناع عن العنف، الكف عن الغش، والإحجام عن عمل لم تهيئ له الأسباب من قوة ومهارة، واليقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشخاص أو على الأشياء.[٧]

وذهب الأستاذ **(ريبير)** إلى انه طالما أن ليس هناك تعريف قانوني للخطأ، فأنه من المعتذر أن يقدم أي أحد عن الإتيان بتعريف شامل مانع له[٨]. وعرفه الأستاذ **(امانويل ليفي)** الخطأ بأنه إخلال بالثقة المشروعة ومعنى هذا أن تحديد الخطأ يقتضي التوفيق بين مقدار معقول من الثقة يوليه الناس للشخص، وبالتالي لهم الحق أن يحجم عن الأعمال التي تضر بهم، وبين مقدار معقول من الثقة يوليه هذا الشخص لنفسه فيتولد له الحق على الناس أن يقوم على أي عمل دون أن توقع الأضرار بالغير[٩]

أما من الناحية القانونية، لم يضع المشرع الإماراتي والمصري تعريفاً محدداً للخطأ الموجب لقيام المسؤولية التقصيرية، وإنما ترك الأمر لاجتهادات الفقه.[١٠] على الرغم من أن بعض القوانين العربية تناولت تعريفاً للخطأ كالقانون المغربي في المادة (٢/٧٨) من قانون العقود والالتزامات والقانون التونسي في المادة (٨٣) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية.[١١] ويمكن تبرير موقف المشرع الإماراتي بعدم تعريف الخطأ وذلك لتبنى النظرية الموضوعية والتي تقوم على فكرة الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية حيث اشترط لقيام مسؤولية محدث الضرر توافر ركن وحيد ألا وهو ركن الضرر، أي الضرر المترتب عنه، فتقع تبعته على فاعله بصرف النظر عن وصف الفاعل وإرادته، مميزاً أم غير مميز، صغيراً أم

٧- عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، فقرة ٥٢٦، ص٨٧٩ وما بعدها.

٨- حسين عامر عبد الرحيم عامر، **المسؤولية المدنية التقصيرية، الرابطة السببية**، ج٣، دار وائل للنشر، مصر، ٢٠٠٦، ص١٣٦ وما بعدها.

٩- نفس المصدر.

١٠- عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام**، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، العمل الضار والاثراء بلا سبب والقانون، ط٣، تنقيح المستشار مصطفى محمد النقي، بند٥٢٦، ص١٠٨١ وما بعدها؛ وابراهيم الدسوقي ابو الليل، **المسؤولية المدنية بين التقييد والاطلاق**، دار النهضة العربية، ١٩٨٠، ص٤٢.

١١- انظر: قانون العقود والالتزامات **المغربي**؛ ومجلة الالتزامات والعقود **التونسية** رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٥.

كبيراً، عاقلاً أم مجنونا، بخلاف المشرع المصري الذي تبنى النظرية الشخصية التي تقوم على فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية التي تشترط توافر خطأ من قبل محدث الضرر وضرر أصاب المضرور وعلاقة سببية تربط الخطأ بالضرر.

وبالتالي نجد أن القانون الإماراتي والمصري وبعض الدول العربية والدولية تجنب القيام بتعريف الخطأ، والذي كان المجال واسعاً للفقه للاجتهاد في هذه المسألة، وفعلاً وجدت الكثير من التعريفات المتباينة، وهذا التباين يشكل نتيجة طبيعية، لاختلاف المنطق الفكري والتأسيسي لكل من حاول أن يعرف الخطأ خاصةً وأن استعماله الواسع للتعبير عن أعمال لا حصر لها، يساعد على الاختلاف في فهمه[١٢].

المطلب الثاني

أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

المسؤولية بعمومها تؤسس على السلوك والفعل المؤاخذ عليه فاعله، وتتنوع الأخطاء بتنوع مناحي الحياة الاجتماعية، وما يزدحم فيها من أفعال وسلوكات مختلفة الجوانب يصعب الإلمام بها، ورغم ذلك سنتعرض في هذا المطلب إلى أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية مع بيان موقف القوانين المقارنة ذات العلاقة وهي على النحو التالي:-

أولاً:- الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي:- يقصد بالخطأ العمدي هو انحراف في السلوك المألوف للشخص العادي بقصد إلحاق الضرر بالغير. فلا يكفي لاعتبار الخطأ عمدياً تعمد الشخص الانحراف، بل يجب بالاضافة إلى ذلك أن يكون انحرافه بقصد إحداث ضرر بالغير،[١٣] أما الخطأ غير العمدي هو انحراف الشخص عن عناية الرجل المعتاد دون

١٢-عادل ابو هشيمة وهشام محمود، المصادر الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، مصر: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١٤، ص٢١٠ وما بعدها.

١٣- جمال عبد الرحمن وعادل ابو هشيمة، **المصادر غير الإرادية للالتزام**، دار الكتب القانونية والإمارات: دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١٤، ص٢٦.

أن يقصد مرتكبه إحداث ضرر للغير ولو توقع حصول مثل هذا الضرر.[١٤] ويطلق الفقه على الخطأ العمدي اصطلاح الجريمة المدنية، أما الخطأ غير العمدي فيطلق عليه اصطلاح شبه الجريمة المدنية.[١٥]

ويأخذ القانون الجنائي بالتفرقة بين الخطأ العمدي والخطأ غير العمد حيث تطبق عقوبة أشد على مرتكب الخطأ العمدي، أما في القانون المدني فلا أهمية لهذه التفرقة حيث يلتزم محدث الضرر بتعويض المضرور عما لحقه من ضرر سواء كان خطأه عمدياً أو غير عمدي إلا أن القاضي يتشدد في تقدير التعويض بحيث يكون أكبر إذا كان خطأ محدث الضرر عمدياً.[١٦] وهذا ما نجده في المواد (٢٩٠، ٢٩١، ٢٩٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي وكذلك المادة (٢/٧٦٨) من قانون المدني المصري الذي ترك للقاضي تقدير التعويض حسب مرتكب الخطأ، فإذا كان الخطأ محدث الضرر عمدياً فتكون عقوبته أشد من الخطأ محدث الضرر غير عمدي، وبالتالي يسأل عما أحدثه من ضرر بصرف النظر عن كون الخطأ عمدي أو غير عمدي.[١٧]

ولكن السؤال الذي يتبادر للذهن، ما الفائدة العملية من هذا التقسيم للخطأ العمدي وغير العمدي، طالما المسؤولية التقصيرية تقوم بأي منهما؟ هل تؤثر نية الإضرار بمقدار التعويض؟ أم أنّ الأمر برمته، يدلل على التأثر الواضح بالخلفية التاريخية للمسئولية المدنية وانقسامها عن المسئولية الجنائية للقائلين بانقسامهما؟ من خلال ما ذكرناه سابقاً هناك الأثر الواضح في التقسيم بين الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي باعتبار قصد الإضرار من ملابسات وظروف الحال، التي تسمح للقضاء بتقدير تعويض أكبر قدراً في حالات الخطأ العمدي عنه في حالات الخطأ غير العمدي،[١٨] ويرون أثره في حالة الاشتراك في الخطأ حيث في الأصل تقاس المسؤولية على المخطئين كل بنسبة خطئه، أما إن كان أحدهم تعمّد الخطأ، والآخر لم يتعمده، فالمسؤولية تقع كاملة على المتعمد، كما يرون أثره في حالة خاصة أخرى، وهي

١٤- عبد المنعم الصدة، **مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص٤٥٦.

١٥- جلال محمد إبراهيم، **مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٣، ٢٠١١، ص.٣١٩

١٦- رضا متولي وهدان، **الوجيز في المسؤولية المدنية "الضمان"**، دراسة مقارنة في ضوء الفقه الإسلامي، دار الفكر والقانون، ط١، ٢٠١١، ص٣٧.

١٧- انظر: كل من قانون المعاملات المدنية **الإماراتي** رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ وقانون المدني **المصري** رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

١٨- يستند في هذا القول بالرجوع إلى المادة (١٧٠) من قانون المدني **المصري**.

حالة المسؤولية عن إصابات العمل، حيث يبقى حق العامل بالتعويض قائماً عن الضرر الذي لحق به بخطئه غير العمدي ويسقط بخطئه العمدي.[١٩]

ولذلك يرى الباحث ينبغي التشديد لمحدث الضرر بتعويض المضرور عما لحقه من ضرر إذا كان خطأ محدث الضرر عمدياً لتحقيق الردع العام ويؤدي إلى احجام الأفراد عن الإضرار بالغير عمداً.

ثانياً:- الخطأ الجسيم والخطأ اليسير:- لا يعد الخطأ الجسيم أو اليسير خطأ عمدياً، وإنما يوصف بأنه خطأ غير عمدي، فالخطأ غير العمدي إما أن يكون جسيماً وإما أن يكون يسيراً.

ويقصد بالخطأ اليسير هو ذلك الخطأ الذي لا يقع فيه الشخص العادي أي هو شخص من أواسط الناس لا هو الشخص المهمل ولا هو الشخص شديد الحرص.[٢٠] أما الخطأ الجسيم هو الخطأ الذي لا يتصور وقوعه إلا من شخص عدم أهلية مرتكبه وتدل أنه شخص غير كفء للقيام بالواجبات المفروضة عليه.[٢١] كما عرفته محكمة النقض المصرية في دعوى تتعلق بأحد القضاة بأنه هو ذلك الخطأ الذي يرتكبه القاضي لوقوعه في غلط فاحش ما كان ليساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادي أو لإهماله في عمله إهمالاً مفرطاً.[٢٢]

وبالتالي يتم تحديد ذلك على ضوء ظروف كل حالة على حدة من قبل القاضي المختص، ولا تثير التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير أية مشكلة بالنسبة لنشوء مسؤولية محدث الضرر التقصيرية حيث يلتزم بتعويض المضرور عما لحق به من ضرر أياً كان نوع الخطأ جسيماً أم يسيراً، فالتعويض يحدد تبعاً الضرر لا لمقدار درجة الخطأ، ومع ذلك من الناحية العملية عادة ما يميل القاضي إلى زيادة التعويض في حالات ارتكاب خطأ جسيم عنها في حالات ارتكاب خطأ يسير.[٢٣]

١٩- سليمان مرقس، **الوافي في شرح القانون المدني**، المجلد١، ط٥، مصر الجديدة، ١٩٩٢، ص٢٥٦.

٢٠- محمد لبيب شنب، **دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص٣٥٧؛ حسين عامر عبد الرحيم عامر، **المسؤولية المدنية التقصيرية**، المصدر السابق، ص.١٤٦

٢١- إياد جاد الحق، **النظرية العامة للالتزام- مصادر الالتزام**، ط١، مكتبة ومطبعة دار المنارة، ٢٠٠٩، ص٣٦١.

٢٢- نقض مدني ١٩٨١/٢/١٤، مجموعة أحكام النقض، س٣١، ص٥١٤.

٢٣- جميل الشرقاوي، **النظرية العامة للالتزام**، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص٥٢٠.

ثالثاً:- الخطأ الإيجابي والخطأ السلبي:- من المتفق أنه يستوجب لقيام الخطأ التقصيري أن يبدوا انحراف المسؤول في صورة فعل فيكون خطأ ايجابياً، أو في صورة امتناع فيكون خطأه سلبياً. وبالتالي لا تثير **الأخطاء الإيجابية** أية إشكالات قانونية من حيث التحديد، لكونها تتجسد في ارتكاب فعل مادي مخالف للقانون، أما **الأخطاء السلبية**، فهي تثير عدة إشكالات،[٢٤] وتتخذ عدة مظاهر قانونية، فالخطأ السلبي قد يكون بالامتناع عن القيام بالواجب القانوني كما هو الحال بالنسبة للقاضي الذي يمتنع عن إصدار الأحكام في القضايا المعروضة عليه، لأنه يكون منكراً للعدالة، وقد يتمثل في كتمان بعض الوقائع الصحيحة وإخفائها بهدف طمس الحقيقة وتضليل الغير، ومن جهه أخرى، إذا كان الميدان الجنائي محكوماً بقاعدة المشروعية، بحيث لا يعتبر الفعل السلبي أو الامتناع جريمة إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، فإن الوضع في القانون المدني محكوم بقاعدة من يستطيع ولا يفعل يعد مسؤولاً.

وبالتالي لا يجب أن يمتنع عن القيام بالواجب الذي تقتضيه النصوص القانونية فيما تأمر به من أن كل خطأ سبب ضرر يلزم من ارتكبه بالتعويض وفقاً للمادة (٢٨٢) من قانون معاملات المدنية الإماراتي، والمادة (١٦٣) من القانون المدني المصري.[٢٥]

كما يتضح من نصوص القانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري أن كلا القانونين لم يعالجا موضوع الخطأ السلبي صراحة كصورة من صور التعدي، وكذلك الحال بالنسبة لأغلب القوانين المدنية العربية مثل القانون الأردني والقانون البحريني وغيرهم. لذلك يرى الباحث ضرورة قيام كلاً من المشرعين الإماراتي والمصري بمعالجة موضوع الخطأ السلبي بشكل أوضح أو أكثر صراحة، لانه مجرد الامتناع عن القيام بالواجب القانوني يعتبر تعدياً وهذا ما أخذ به القانون الفرنسي،[٢٦] بالإضافة إلى القانون السوداني عندما اعتبر امتناع الشخص عن تقديم يد المعونة والمساعدة للغير بما يحمي الأخير من خطر يعتبر تعدياً، أي خطأ من قبله يحمله المسؤولية ويلزمه بالتعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب الامتناع أو الترك.

٢٤- عبد الحكم فودة، **الخطأ في المسؤولية التقصيرية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٦، ص١٧.

٢٥- للتفاصيل انظر: كل من قانون المعاملات المدنية **الإماراتي** رقم (٥) لسنة ١٩٨٥، وقانون المدني **المصري** رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

٢٦- حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة، الجزء الأول، بدون ناشر، ١٩٩٨، ص.١٠٩

المبحث الثاني

أركان الخطأ وأساس المسؤولية التقصيرية.

تترتب على اعتبار الخطأ أساساً للمسؤولية التقصيرية ضرورة ضبط مفهوم الخطأ وتحديد مكونات وجوده في محاولة لوضع آلية عملية لتطبيقه والتعامل معه في الواقع، ومن خطوات ضبطه إعطائه تعريفاً معيناً رغم كثرة محاولات تعريف الخطأ وتنوعها، واختلاف الفقه حولها فقد اجمع هذا الأخير على أن هذه الفكرة تقوم على عنصرين:- أولهما موضوعي أو مادي ويتمثل في الفعل أو التعدي، وثانيهما شخصي أو معنوي ويتمثل في ضرورة توافر التمييز والادراك لدى مرتكب الفعل، ومن خلال ذلك يقسم الباحث المبحث إلى مطلبين الأول: يتناول الركن المادي والركن المعنوي، والمطلب الثاني يتناول أساس المسؤولية التقصيرية على النحو التالي:-

المطلب الأول

أركان الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

أولاً: الركن المادي "التعدي":- التعدي هو الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير. أي هو كل انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي فهو تجاوز للحدود التي يجب على الشخص التزامها في سلوكه، ويعتبر الشخص متجاوزاً أو متعدياً وفقاً لمعيارين أحدهما شخصي على أساس النظر للفعل من خلال شخص الفاعل إذا كان حريصاً أو يقظاً للوصول للعمل الخاطئ، ومعيار موضوعي على أساس النظر إلى الانحراف دون الاهتمام بالأمور والظروف الشخصية للفاعل مع ضرورة الإشارة إلى أن هنالك حالات يتم فيها التعدي وفقاً للنص القانوني أو أن يكون مشروعاً كما في حالة الدفاع الشرعي، وتنفيذ أمر الرئيس العمل وحالة الضرورة. وبالتالي الركن المادي هو التعدي والانحراف عن سلوك الرجل المعتاد الموجود في نفس الظروف الخارجية التي يكون فيها من يراد الحكم على سلوكه،[٢٧] وتنص المادة (٢٨٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، كما تنص المادة (١٦٣) من قانون المدني المصري "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"

٢٧- أحمد عبد الله الكندري، النظرية العامة لمصادر الالتزام غير الإرادية، دبي: الإمارات العربية المتحدة، ٢٠١٤، ص٤٥.

ويتضح من النصين السابقين ضرورة إيقاع الإضرار بالغير حتى تثار مسؤولية محدث الضرر التقصيرية بما يلزمه بضمان ما أحدثه من ضرر، ولكن هل يعد مصطلح "الإضرار"مقابل لمصطلح" "الفعل غير المشروع" أو"العمل المخالف للقانون" في قانون المعاملات المدنية الإماراتي؟ وهل تحدث القانون الإماراتي عن ضرورة توافر تعدي من قبل محدث الضرر حتى تقوم مسؤولية التقصيرية وبالتالي يلزم بضمان الضرر؟ أي هل اشترط قانون المعاملات المدنية الإماراتي ضرورة توافر عنصر التعدي كعنصر من عناصر الخطأ التقصيري أم لا؟ حيث أن المادة (٢٨٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي تنص على أنه: "١- يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب. ٢- فإن كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضياً إلى الضرر"، فمن خلال هذه المادة نلاحظ أن قانون المعاملات المدنية الإماراتي قد عدد طرق الإضرار بالغير التي تقيم مسؤولية محدث الضرر التقصيرية، أما بالنسبة للقانون المدني المصري فقد اشترط صراحة ضرورة توافر عنصر التعدي كعنصر من عناصر الخطأ، فالخطأ لا يوجد إلا بوجود انحراف في سلوك محدث الضرر يتمثل بارتكاب فعل يسبب ضرراً للغير كما ورد بنص المادة (١٦٤) من قانون المدني المصري.[٢٨] ولكن ماهو المعيار الذي يحدد بواسطته وجود التعدي من عدمه؟ هل هو المعيار الموضوعي أم الشخصي؟

أ- **المعيار الذاتي أو الشخصي:**- يقوم هذا المعيار على اعتبار السلوك المألوف للفاعل، أي المرجع الذي يتحدد به وجود التجاوز أو الانحراف في مقدار العناية المفترضة منه عند قيامه بممارسة سلوكه، فإن عرف عن الفاعل الحرص الشديد والذكاء والفطنة في أموره عامة، فإن الانحراف البسيط أو التجاوز عن حدود هذا الحرص واليقظة يتشكل به التعدي المؤسس للركن المادي للخطأ.[٢٩] أما إن عرف عنه اليقظة وقلة الذكاء والإهمال، فإن انحرافه وتجاوزه عما عرف به، أي أهمال أكثر من العادة لدية وكان أقل من فطنته وذكائه المعتاد يجعله متعدياً أي يتطلب منه إهمال وعدم تبصر كبيرين حتى يكون متعدياً، حيث تتم معاملة الشخص بقدر طاقاته وصفاته التي قد لا يكون له سيطرة عليها.[٣٠]

٢٧- انظر: المادة (١٦٤) من القانون المدني **المصري** رقم (١٣١) لسنة ١٩٨٤.

٢٨- عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، المصدر السابق، ص٦٤٥.

٢٩- السنهوري، نفس المصدر، ص.٦٤٦

وبالتالي أخذ على هذا المقياس أنه يؤدي إلى التشدد مع الشخص الحريص الفطن فيحاسب على أقل هفوة، أما الشخص المهمل فالوضع مختلف حيث هناك تساهل في جانبه فلا يحاسب على الإهمال الذي تعود عليه.[٣١] وتفادياً للانتقادات التي وجهت للمعيار الشخصي ظهر اتجاه يأخذ بالمقياس الموضوعي (المجرد) دون المقياس الشخصي كمعيار لقياس التعدي. وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

ب- المعيار الموضوعي (المجرد):- يعتبر هذا المعيار الأكثر اعتماداً في الفقه والقضاء، ويستند هذا المعيار إلى سلوك الشخص المعتاد، حيث يقاس الانحراف بسلوك شخص يجرد من ظروفه الشخصية وهو الشخص المعتاد الذي يمثل جمهور الناس فهو ليس بشديد الفطنة والذكاء ولا محدود اليقظة، وإنما هو متوسط الصفات التي لا تظهر إلا بالبحث الذاتي.[٣٢]

لقد أخذ التقنين المصري أحكام المسؤولية التقصيرية عن القانون الفرنسي، ووضع القاعدة العامة وأساسها على الخطأ الواجب الإثبات، حيث نصت المادة (١٠١) من القانون المدني المصري على "أن كل فعل نشأ منه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر". ونلاحظ أن القانون المصري إذ جاء خال من الربط بين الخطأ والضرر، مما كان يوحي بأن النص يعتنق المسؤولية الموضوعية، فهو يلزم بالمسؤولية وبالتعويض عن الضرر الذي ينشأ عن الفعل أيا كان سواء انطوى على تعد أو على خطأ، فهو جعل الضرر علة وسبباً للمسؤولية فإذا وجدت العلة ترتب المعلول.

ومن خلال هذا المعيار ننظر إلى الشخص المعتاد ونقيس عليه سلوك الشخص المعتدي، فإذا اعتبر سلوكه انحرافاً عن مسلك هذا الشخص المعتاد، يعد شخص المعتدي قد ارتكب خطأ بغض النظر عما إذا كان يعد كذلك بالنسبة لمرتكب هذا الفعل بالذات.

٣٠- محمد حسن عبد الرحمن، **مصادر الالتزام (دراسة مقارنة)**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ٢٠١٠، ٣٩٥.

٣١- شريف الطباخ، **التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء الفقه والقضاء**، دار الفكر الجامعي، مصر، ط١، ٢٠٠٦، ص.٩

وبالتالي يستند المعيار الموضوعي إلى المخاطر التي لا تكون منظورة للشخص المعتاد في موقف المخطئ وظروفه المكانية والزمنية لا تتطلب اتخاذ إجراءات احتياطية، كما أن من اللازم إغفال إجراءات الأمان التي لم تكن متاحة للمخطئ.[٣٣]

وخلاصة الكلام يقاس التعدي وفقاً لمعيارين أحدهما معيار شخصي يقوم على أساس النظر للفعل من خلال شخص الفاعل إذا كان حريصاً أو يقظاً للوصول للعمل الخاطى، والمعيار الموضوعي يقوم على أساس النظر إلى الانحراف دون الاهتمام بالأمور والظروف الشخصية للفاعل مع ضرورة الإشارة إلى أن هناك حالات يتم فيها التعدي وفقاً للنص القانوني أو أن يكون مشروعاً كما في حالة الدفاع الشرعي، وتنفيذ أمر الرئيس، وحالة الضرورة.

كما يتضح أيضاً إذا كان ما قام به الشخص لا يصدر عن الشخص العادي وفقاً لذلك المفهوم فإنه يعد منحرفاً أو متعدياً ويتوافر بذلك العنصر المادي للخطأ، أما إذا كان ما صدر عن الشخص يصدر عن الشخص العادي؛ فلا يتوافر العنصر المادي للخطأ ولا تقوم المسؤولية.[٣٤]

ولذلك يرى الباحث يتعين عند تحديد مدى مسؤولية الشخص في دعوى المسؤولية التقصيرية المدنية أن ناخذ بمسلك الشخص المعتاد في مثل ظروف محدث الضرر الظاهرة التي يكون من شأنها أن تبعث لدى الغير الثقة في أنه سيسلك مسلكاً معيناً، ولا يكفي الاعتداد بالظروف الخارجية.

ثانياً: الركن المعنوي "التمييز":- وهو الركن الثاني لأركان الخطأ، والتمييز يجب أن يكون الشخص مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد، ولا يكفي ركن التعدي ليقوم الخطأ، بل يجب لقيامه أن يكون من وقعت منه أعمال التعدي مدركا لها (فلا مسؤولية دون تمييز) وهذا ما أخذ به القانون المصري، فالصبي غير المميز والمجنون والمعتوه، ومن فقد رشده بسبب عارض كالسكر وغيرها، كل هؤلاء لا يمكن أن ينسب إليهم خطأ لأنهم

٣٢- انظر: ماثياس ريمان، رينهارد زيمرمان، **كتاب أكسفورد للقانون المقارن**، ترجمة: محمد سراج، المجلد الثاني، ط١، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، ٢٠١٠، ص١٥١ وما بعدها.

٣٤- سمير عبد السيد تناغو، **المبادئ الأساسية في نظرية الالتزام**، المصدر السابق، ص٢٢٧.

غير مدركين لأعمالهم، ولكن في المقابل توجد مسؤولية على عديم التمييز والتي أخذ بها القانون الإماراتي والتي سوف نوضحه ونبين أهم الاختلاف بين القانون الإماراتي والقانون المصري.

تنص المادة (٢٨٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر" ويبين من خلال النص أنه لا يشترط توافر عنصر التمييز لدى محدث الضرر، حيث يعتبر محدث الضرر ملزماً بضمانه سواء أكان مميزاً أم لا. وبالتالي يكون محدث الضرر ضامناً لما ترتب فعله من ضرر بالغير بغض النظر عن قصده وإدراكه أو مدى أهليته القانونية، بينما تنص المادة (١/١٦٤) من القانون المدني المصري "يكون الشخص مسؤلاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز". أي يشترط في القانون المدني المصري توافر عنصر التمييز لدى محدث الضرر، وبالتالي لابد أن يكون محدث الضرر مميزاً.

كما يقصد بالإضرار وفقاً للقانون المعاملات المدنية الإماراتي يعني إحداث الضرر بفعل غير مشروع حيث لم يكتف بمجرد إلحاق الضرر بالغير حتى تقوم المسؤولية التقصيرية في حق محدث الضرر، بل لابد أن يكون إلحاق الضرر بالغير قد تم على نحو غير مشروع.

ويتبين لنا من النصوص السابقة أن قانون المعاملات المدنية الإماراتي اختلف مع القانون المدني المصري من حيث توافر عنصر التمييز لدى محدث الضرر أثناء وقوع الضرر، فقد اتجه قانون المعاملات الإماراتي إلى عدم اشتراط هذا العنصر حيث اعتبر عديم التمييز مسؤولاً عن أفعاله الضارة، بينما اتجه القانون المدني المصري إلى اعتبار عنصر التمييز عنصراً ضرورياً من عناصر الخطأ بجانب عنصر التعدي واعتبر عديم التمييز غير مسؤول أساساً وأجاز مساءلته استثناء في حالات معينة.

كما يتفق موقف قانون المعاملات المدنية الإماراتي من حيث مساءلة عديم التمييز مع بعض القوانين المدنية منها مجلة الأحكام العدلية في المادة (٩١٦) حيث نصت على أنه "إذا أتلف صبي مال غيره فيلزم الضمان من ماله وإن لم يكن له مال ينتظر إلى حال يساره ولا يضمن وليه"، والقانون المدني الكويتي في المادة (٢/٢٢٧)،[٣٥] والقانون المدني الأردني

٣٥- القانون المدني **الكويتي** رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠

في المادة (٢٥٦).[٣٦] بينما يتضح موقف القانون المدني المصري أن المشرع اشترط ركن الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية، حيث أخذ بالنظرية الشخصية التي تقوم على فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية، وهذا ما اتجهت إليه بعض القوانين المدنية كالقانون المدني السوري في المادة (١/١٦٥) رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩، والقانون المدني الفلسطيني في المادة (١٧٩).[٣٧]

ويلاحظ مما سبق أن مسؤولية عديم التمييز في القانون المدني الإماراتي هي مسؤولية احتياطية وليست أصلية حيث لا يلجأ القاضي إلى مساءلته وإلزامه بتعويض الضرر إلا إذا انغلقت جميع سبل التعويض أمام المضرور،[٣٨] بينما القانون المدني المصري أعتبرها مسؤولية مخففة قد لا يسأل عديم التمييز بتعويض الضرر كاملاً، وإنما يكتفي القاضي بتقرير تعويض يقل عن القيمة الكاملة للضرر مراعاة لمركز الخصوم وما تقتضيه العدالة.[٣٩]

المطلب الثاني

أساس المسؤولية التقصيرية.

أثار جدلاً فقهياً واسعاً حول أساس المسؤولية التقصيرية واتجه إلى نظريتين أساسيين، إما تقوم على أساس النظرية الشخصية ويشترط وجود توافر الخطأ كركن من أركان قيام المسؤولية التقصيرية، أو تقوم على أساس النظرية الموضوعية فكرة تحمل التبعية الذي يشترط فيه ركن وحيد ألا وهو الضرر. ومن خلال هذا المطلب سنتناول هاتين النظريتين بشيء من التفصيل.

أولاً:- النظرية الشخصية (فكرة الخطأ): تقوم النظرية الشخصية على فكرة الخطأ، حيث يعد الخطأ هو أساس المسؤولية التقصيرية لهذه النظرية، حيث يشترط في هذه النظرية ارتكاب الخطأ والذي يسبب ضرراً للغير مع توافر

٣٦- أنظر: القانون المدني **الأردني** رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦

٣٧- أنظر: القانون المدني **الفلسطيني** رقم (٤) لسنة ٢٠١٤

٣٨- جلال محمد إبراهيم، **مصادر الالتزام**، المصدر السابق، ص٥٢٤

٣٩- مصطفى عبد الحميد عدوي، **النظرية العامة للالتزام**، ط١، مطبعة حمادة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٦، ص٥٠٢؛ وسعد نبيل إبراهيم، [39] **النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٤٠٣

العلاقة السببية بين الخطأ والضرر حتى تقوم المسؤولية التقصيرية، ومن ثم يلزم محدث الضرر بتعويض المضرور عما أصابه من ضرر. وبعد تطور المسؤولية التقصيرية نجد القانون الفرنسي هو أول من قام بتنظيم فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية، وقد أخذ بهذه النظرية العديد من القوانين مثل القانون المدني المصري والقانون المدني البحريني والقانون الجزائري والقانون الليبي وغيرها من القوانين العربية. [٤٠]

إن أهم ما تميزت به هذه المرحلة ظهور التمييز بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية والتمييز بين المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، ولقد كان منطلق الفصل بينهما هو محاولة إيجاد اتساع في المسؤولية بعد التضييق الذي أدى إليه ظهور مبدأ المشروعية، فظهر الخطأ أساساً للمسؤولية التقصيرية والإصلاح وجبر الضرر غاية وهدفاً لها.

كما وجهت انتقادات عديدة للنظرية الشخصية على أنها غير منطقية وتتعارض مع الفكر القانوني الحديث وذلك بعد انفصال المسؤولية المدنية عن الجنائية باعتبار إن المسؤولية الجنائية تعني بالخطأ والعقوبة تتناسب مع جسامة الخطأ، بينما المسؤولية المدنية تعني بالضرر فقط، والتعويض فيها يقدر لجبر الضرر، وبالتالي من غير المنطقي إقامة المسؤولية التقصيرية على أساس الخطأ وانما تقوم على أساس الضرر.

ثانياً:- النظرية الموضوعية (فكرة تحمل التبعة): هي نظرية لا ينفي الخطأ ولا ينفي العلاقة السببية، فالمسؤولية تقوم على الضرر وحده حتى ولو انتفى وجود الخطأ أو كان الضرر راجعاً إلى سبب أجنبي كقوة قاهرة.

وقد اعتمدت هذه النظرية أن صاحب العمل الذي ينشأ عن نشاطه مخاطر يجب أن يتحمل نتائج هذه المخاطر وتعويض المضرور عما لحق به من ضرر من جراء هذه المخاطر، أن هذه النظرية لا تأخذ بالخطأ بل بالضرر الذي يلحق شخصاً من جراء تبعة سببها شخص اخر فيلزمه أن يتحمل ما ينجم عنها.

كما ظهرت أيضاً نظرية الضمان والسلامة من الأضرار، باعتبار عدم الإضرار بالغير التزاماً بتحقيق نتيجة، فمتى أخل بهذا الالتزام قامت المسؤولية. [٤١] وبالتالي يلاحظ أن كلاً من تحمل التبعة والضمان كان لهما دوراً مهماً في الاتجاه بالمسؤولية التقصيرية في النظرية الموضوعية والتي يرتكز على فكرة الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية وكأداة لجبر

٤٠- انظر: كل من القانون المدني **المصري** والقانون المدني **البحريني** في المادة ١٥٨

٤١- مصطفى العوجي، **المسؤولية المدنية**، ج٢، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص٢٤١.

ضرر المضرور جراء فعل محدث الضرر بغض النظر عن سلوك محدث الضرر أي سواء أخطأ أم لا، فمن أحدث بنشاطه خطراً يجب عليه تعويض المتضرر عن الضرر الناجم عن هذا الخطر، وذلك وفقاً لنظرية تحمل التبعة الغرم بالغنم، أما بالنسبة لضمان فإنها تقيم المسؤولية على حق المضرور في الضمان أو التعويض بسبب إخلال محدث الضرر بحق المضرور في سلامة نفسه أو ماله.

وفي رأي الباحث على الرغم من الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية (النظرية الموضوعية) كأساس للمسؤولية عن الفعل الشخصي فإنها تعتبر الأجدر بالعناية في نطاق المسؤولية التقصيرية حيث إن أساس هذه النظرية يدلل على أن كل ضرر أو اعتداء يلحق بالغير ضرر يجب التعويض عنه وجبره من قبل محدث الضرر، بما يكفل تحقيق العدالة الاجتماعية والتضامن الاجتماعي ويحقق بالتالي الاستقرار والأمان في المعاملات المدنية.

وهذا ما اخذت به معظم القوانين المدنية العربية بالنظرية الموضوعية كأساس للمسؤولية التقصيرية حيث اكتفت باشتراط ركن الضرر حتى تقوم هذه المسؤولية مثل قانون المعاملات المدنية الاماراتي، والقانون المدني الاردني، والقانون المدني الكويني.

ويتضح مما سبق أن قانون المعاملات المدنية الإماراتي في المادة (٢٨٢) اتجه إلى الأخذ بالنظرية الموضوعية كأساس للمسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي التي تقوم على فكرة تحمل التبعة وقاعدة الغنم بالغرم، فاعتبر أن المسؤولية التقصيرية تقوم على ركن الضرر، فإذا أضر الشخص بالغير أياً كان سلوكه مخطئاً أم لا فيلزم بضمان ما أحدثه من ضرر للغير. ومن هنا فإن قانون المعاملات المدنية الإماراتي اعتبر أن كل ضرر ألحق بالغير يلزم محدثه بالضمان وتعويض المضرور حتى وإن كان عديم التمييز، حيث تعد مسؤولية عديم التمييز مسؤولية كاملة وفقاً للنص السابق.

وخلاصة لهذا المطلب، نجد أن قانون المعاملات المدنية الإماراتي أخذ بالنظرية الموضوعية والتي تقوم على اساس الضرر، بينما القانون المدني المصري أخذ بالنظرية الشخصية والتي تقوم على أساس الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

الخاتمة

نلخص من البحث أن الضرر يعتبر ركناً ضرورياً لنشوء المسؤولية التقصيرية واستحقاق التعويض سواء في قانون المعاملات المدنية الإماراتي أو القانون المدني المصري، وتتفقان على وجود هذا الركن لنهوض تلك المسؤولية في

مواجهة الفاعل، بينما اختلفوا كلا المشرعين في أساس المسؤولية التقصيرية، حيث تبنى المشرع الإماراتي النظرية الموضوعية التي تقوم على أساس الضرر، بينما المشرع المصري تبنى النظرية الشخصية التي تقوم على أساس الخطأ. كما تبين أيضاً أن الضرر قد يكون مادياً كما قد يكون معنوياً، إلا انه اختلفوا في التعويض عن الضرر الأدبي.

وبعد تسليط الضوء على موضوع **مدى اشتراط الخطأ في المسؤولية التقصيرية في التشريع الإماراتي (دراسة مقارنة)**، توصلنا لجملة من النتائج والتوصيات، وتتمثل فيما يلي:

النتائج:-

١- لم يضع المشرع الإماراتي والمصري تعريفاً محدداً للخطأ الموجب لقيام المسؤولية التقصيرية، وانما ترك الأمر لاجتهادات الفقه.

٢- أتبع المشرع المصري الفقه الغربي عندما أقام المسؤولية على ركن الخطأ دون ركن الضرر، بينما المشرع الإماراتي سار على هدي الشريعة الإسلامية الغراء وأقام المسؤولية على ركن الضرر مؤمناً تعويضاً لكل مضرور لحقه ضرر من الغير سواء كان هذا الغير مخطئاً أو غير مخطئ.

٣- تبنى المشرع الإماراتي النظرية الموضوعية والتي تقوم على فكرة الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية والتي يشترط لقيام مسؤولية محدث الضرر توافر ركن وحيد وهو ركن الضرر، بخلاف المشرع المصري الذي تبنى النظرية الشخصية التي تقوم على فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية التي تشترط توافر خطأ من قبل محدث الضرر.

٤- لم يعالج المشرع الإماراتي والمشرع المصري الخطأ السلبي صراحة، وكذلك الحال بالنسبة لأغلب القوانين العربية مثل الأردن والبحرين وغيرها.

٥- يقاس التعدي وفقاً لمعيارين أحدهما معيار شخصي يقوم على اساس النظر للفعل، والمعيار الموضوعي يقوم على أساس النظر إلى الانحراف دون الاهتمام بالأمور والظروف الشخصية للفاعل.

٦- لقد اختلف القانون الإماراتي مع القانون المصري من حيث توافر عنصر التمييز لدى محدث الضرر أثناء وقوع الضرر، حيث أتجه القانون الإماراتي إلى عدم اشتراط عنصر التمييز واعتبر عديم التمييز مسؤولاً عن أفعاله الضارة، بينما القانون المصري اعتبر عنصر التمييز عنصراً ضرورياً من عناصر الخطأ بجانب عنصر التعدي بالإضافة إلى ذلك اعتبر عديم التمييز غير مسؤول أساساً وأجاز مساءلته استثناء في حالات معينة.

التوصيات:-

١- نوصي بضرورة قيام كلاً من المشرعين الإماراتي والمصري بمعالجة موضوع الخطأ السلبي بشكل أوضح أو أكثر صراحة لانه مجرد الامتناع عن القيام بالواجب القانوني يعتبر تعدياً.

٢- نوصي عند تحديد مدى مسؤولية الشخص في دعوى المسؤولية المدنية أن تأخذ بمسلك الشخص المعتاد في مثل ظروف محدث الضرر الظاهر، ولا يكفي الاعتداد بالظروف الخارجية.

٣- التشديد في تقدير قيمة التعويض عن الخطأ العمدي، بحيث يحكم على مرتكب الخطأ العمدي بتعويض أكبر عن الذي يحكم به على مرتكب الخطأ غير العمد، بما يحقق الردع العام ويؤدي إلى إحجام الأفراد عن الإضرار بالغير عمداً.

المصادر والمراجع

١- إبراهيم الدسوقي ابو الليل، **المسؤولية المدنية بين التقييد والاطلاق**، دار النهضة العربية، ١٩٨٠.

٢- ابن منظور، **لسان العرب**، تحقيق عبد الله الكبير ومحمد حسب الله وهاشم الشاذلي، طبعة محققة ومشكولة ومذيلة بفهارس مفصلة، دار المعارف.

٣- إياد جاد الحق، **النظرية العامة للالتزام- مصادر الالتزام**، ط١، مكتبة ومطبعة دار المنارة، ٢٠٠٩.

٤- جلال محمد إبراهيم، **مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٣، ٢٠١١.

٥- جمال عبد الرحمن وعادل ابو هشيمة، **المصادر غير الإرادية للالتزام**، دار الكتب القانونية والإمارات: دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١٤.

٦- جميل الشرقاوي، **النظرية العامة للالتزام**، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.

٧- حسام الدين كامل الأهواني، **النظرية العامة للالتزام** ، الجزء الأول، بدون ناشر، ١٩٩٨.

٨- حسين عامر عبد الرحيم عامر، **المسؤولية المدنية التقصيرية، الرابطة السببية**، ج٣، دار وائل للنشر، مصر، ٢٠٠٦.

٩- رضا متولي وهدان، **الوجيز في المسؤولية المدنية "الضمان**، دراسة مقارنة في ضوء الفقه الإسلامي، دار الفكر والقانون، ط١، ٢٠١١.

١٠- سعد نبيل إبراهيم، **النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

١١- سليمان مرقس، **الوافي في شرح القانون المدني**، المجلد١، ط٥، مصر الجديدة، ١٩٩٢.

١٣- شريف الطباخ، **التعويض عن المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في ضوء الفقه والقضاء**، دار الفكر الجامعي، مصر، ط١، ٢٠٠٦.

١٤-١٢-عادل ابو هشيمة وهشام محمود، المصادر الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، مصر: دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١٤.

١٤- عبد الحكم فودة، **الخطأ في المسؤولية التقصيرية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٦.

١٥- عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام**، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، العمل الضار والاثراء بلا سبب والقانون، ط٣، تنقيح المستشار مصطفى محمد النقي، بدون سنة.

١٦- عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨.

١٧- عبد المنعم الصدة، **مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.

١٨- لويس معلوف، **المنجد في اللغة**، الطبعة الجديدة مزدانة بأربعين لوحة ملونة، الطبعة ١٩، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، بدون سنة.

١٩- ماثياس ريمان، رينهارد زيمرمان، **كتاب أكسفورد للقانون المقارن**، ترجمة: محمد سراج، المجلد الثاني، ط١، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، ٢٠١٠.

٢٠- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، **القاموس المحيط**، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، طبعة فنية منقحة مفهرسة، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثامنة، ٢٠٠٥.

٢١- محمد حسن عبد الرحمن، **مصادر الالتزام- دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ٢٠١٠.

٢٢- محمد حسين علي الشامي، **ركن الخطأ في المسؤولية المدنية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.

٢٣- محمد لبيب شنب، **دروس في نظرية الالتزام، مصادر الالتزام**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧.

٢٤- مصطفى العوجي، **المسؤولية المدنية**، ج٢، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.

٢٥- مصطفى عبد الحميد عدوي، **النظرية العامة للالتزام**، ط١، مطبعة حمادة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٦.

القوانين:-

١- قانون المعاملات المدنية **الإماراتي** رقم (٥) لسنة ١٩٨٥.

٢- القانون المدني **المصري** رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

٣- القانون المدني **الأردني** رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.

٤- القانون المدني **الكويتي** رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠.

٥- القانون المدني **الفلسطيني** رقم (٤) لسنة ٢٠١٤.