بحث بعنوان

التضـامن فى المسئوليـة القائمة على الخطـأ المفترض

دراســـة مقارنـــة

دكتـــور

تامـر محمد الدميـاطى

دكتوراه فى القانـــون المدنـــى
كلية الحقوق جامعة عين شمس

القـــاهرة

١٤٣٢ هـــ/ ٢٠١١م

مقدمـــــــة

الأصل أن لكل فرد أن يستعمل حقوقه ويفى بالتزاماته فى دائرة ما يبيح له القـانون، وما يقتضيه حسن النية، فالقانون لم يترك الإنسان حراً فى تصرفاته بحيث يـؤذى الغيـر ويضرّه، إنما نظم سلوكه وعلاقاته مع الأفراد بقواعد قانونية ملزمة، رتب على مخالفتهـا قيام المسئولية المدنية[١]، وفرض عليه التعويض، كجزاء، عما يحصل للغير من ضرر[٢].

وقد أخذت قضايا المسئولية المدنية، بنوعيها العقدية والتقصيرية، تتضاعف وازداد البحث والجدل حول موضوعاتها، وباتت تشغل مركز القلب من القانون المدنى، حتـى وصفها العلامـة "جوسران *Josserand*" بأنها أصـبحت "محـور القـانون المـدنى، وبالتالى محـور القانـون بأكمله"[٣].

ـ المسئوليـة القائمة على الخطـأ المفترض:

الأصل فى المسئولية التقصيرية للفرد أنها لا تقتصر على ما يحدث من ضـرر بفعلـه الشخصى Fait Personnel؛ بل تقوم مسئوليته عن الأضرار التى يسببها من هم تحت رقابته أو رعايته، وهى حالة المسئولية عن فعـل الغيـر La responsabilité du fait d'autrui، وكذلك عما تحدثه الأشياء التى فى حراسته من ضرر، ويكون ذلك فى المسئوليـة الناشـئة عن الأشياء La responsabilité du fait des choses"[٤]، وتلك هى أحوال المسئولية القائمة على الخطأ المفترض أو المسئولية المفترضة La responsabilité présumée [٥].

وافترضت التشريعات فى أحوال هذه المسئولية قيام الخطأ وتوافر السببية ابتـداء، فيمـا يحصل من ضرر، بما أنشأت من قرائن قانونية، تعفى بمقتضاها المضرور من عبء إثبات

---

(١) وإلى جانب ذلك، قد تترتب المسئولية الجنائية فى حالة ما إذا كان القانون يرتب عقوبة علـى قيـام الفرد بما نهى عنه، أو على امتناعه عن القيام بما أوجبه من التزامات.

(٢) انظر: حسين عامر، عبد الرحيم عامر: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، ط ٢، ١٩٧٩، ص١١. وأيضاً:
François TERRÉ, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE: Droit Civil, Les obligations, 10e éd., Dalloz, 2009, n° 673, p. 685 et s.

(٣) « *Le droit de responsabilité civile tend à occuper le centre du droit civil, donc du droit tout entier* ». cité par: Pierre RAHMEH: L'obligation in solidum en matière de délits civils, Mémoire D.E.A, Université de La Sagesse I.S.S.E.D., 2006, p. 1.

(٤) لمزيد من التفصيل فى هذا الشأن، انظر:
J.-S. BORGHETTI: La responsabilité du fait des choses, un régime qui a fait son temps, RTD. civ. 2010. 1; Luc GRYNBAUM: Responsabilité du fait des choses inanimées, Rép. civ. Dalloz, 2004, n° 1 et s.

(٥) وترجع هذه التسمية إلى أن هذه المسئولية تقوم على خطأ مفترض سبب ضرراً ناشئاً عن إهمال مـن هم تحت رعاية المسئول أو عن عدم الدقة والانتباه فى مراقبتهم، أو عن عـدم ملاحظتـه إيـاهم، أو الإخلال بواجب حراسة الأشياء. فى هذا المعنى: د. سيد أمين: المسئولية التقصيرية عن فعل الغير فى الفقه الإسلامى المقارن، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٦٤، ص٥ وما بعدها.

الخطأ. ومن ثم تُعد هذه المسئولية ــ بأنواعها المتعددة ــ استثناء من القواعد العامة التى تنظم المسئولية المدنية عن الأفعال الشخصية، التى ينبغى على المضرور فى نطاقها أن يثبت خطأ المسئول، وتوافر السببية بين خطئه وما حدث من ضرر[١].

– تعدد المسئولين عن العمــل الضار فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض:

قد يقع الضرر، فى الوضع المعتاد، بسبب يرجع إلى فعل الغيــر أو الــشئ وحــده، بمعنى أن يكون الضرر ناشئاً عن سبب واحد، ففى هذه الحالة إذا ثبتت مسئولية مرتكــب الفعل الضار بعد توافر أركانها، من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، فإنه يلزم بتعويض جابر للضرر، وهذا هو عين ما تقضى به المادة ١٦٣ مدنى مــصرى (ويقابلهــا المــادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى) من أن "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

وفى المقابل قد يقع الفعل الضار من أشخاص متعددين دون أن يكون فى الوسع تعيــين من أحدث الضرر حقيقة من بينهم، أو تحديد نسبة مساهمة كل منهم فى إحداثه، ففــى هــذه الحالة يسألون جميعاً على وجه التضامن[٢]. وهذه هى حالة تعدد المسئولين عن العمل الضار التى نظمها الشارع المصرى فى المادة ١٦٩ من التقنين المدنى المصرى، التى تقضى بأنــه "إذا تعدد المسئولون عن عمل ضــار كانوا متضامنين فى التــزامهم بتعــويض الــضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى، إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعــويض". وبمقتضى هذا النص وضع المشرع المصرى مبدأً عاماً يقضى بالتضامن فــى المــسئولية التقصيرية، ومن ثم يعتبر من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على ما يخالفه[٣].

---

(١) انظر: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، مرجــع ســابق، ص٥٩٩.

(٢) ويقصد بكلمة "تضامن" فى اللغة: تفاعل من ضمن الشئ ضماناً، والضمان يعنى الكفالة أو التزام الغرم، ويقال ضمن الشئ ضماناً يعنى كفل به، ويقال ضمنت الشئ تضميناً فتضمنه عنى أى غرمته فالتزمــه. راجع: مختار الصحاح ، محمد بن أبى بكر الرازى، دار الحديث ، القاهرة، مادة ضمن، ص٣٨٤.
أما من حيث تعريف التضامن قانوناً، فقد عرف "دوما Domat" التضامن Solidarité (بين المدينين) بأنه "حق الدائن فى اقتضاء حقه كاملاً من أحد المدينين بحسب اختياره". مشار إليه فى:
Jean FRANÇAIS: De la distinction entre l' obligation solidaire et l 'obligation in solidum, Thèse Paris, 1936, p. 32 et s.
ومن جهة أخرى، يرى بوتييه Pothier أن التضامن يقوم فى بعض الحالات بين المدينين المتعددين بنفس الشئ حتى ولو لم يتفق عليه صراحة .. والحالة الثالثة تكون بصدد الأشخاص الذين اشتركوا فى ارتكاب جريمة، ولذلك فإنهم يكونوا جميعاً ملتزمين بالتضامن عن التعويض، وليس لهم أن يدفعوا لا بالتجريــد ولا بالتقسيم، وذلك نظراً لسلوكهم الشائن". انظر: د. نبيل إبراهيم سعد: التضامم ومبدأ عــدم افتــراض التضامن ــ دراسة تحليلية مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص ٢٣. وأيضاً:
J. FRANÇAIS: Thèse précité, p. 34.

(٣) هذا بخلاف المسئولية العقدية وجميع الالتزامات الناشئة عن العقد، التى لا يفترض فيها التــضامن، بل يجب لقيامه وجود شرط أو نص فى القانون، ولا يُعد من النظام العام.

وعلى هذا فإنه يترتب على تعدد المسئولين عن الفعل الضار تضامنهم فى الالتزام بالتعويض عن الضرر الناشئ عن هذا الفعل[١]، بشرط أن يكون كل واحد منهم قد ارتكب خطأ، وان يكون الخطأ الذى ارتكبه كل منهم سبباً فى إحداث الضرر، وأن يكون الضرر الذى وقع منهم واحداً (غير قابل للتجزئة)، بمعنى أنه يستحيل تحديد النسبة التى يختص بها كل خطأ فى إحداثه للضرر[٢].

ولا جرم أن مفاد التضامن فى هذه الحالة هو أن يكون كلاً من الفاعلين المتعددين مسئولاً قبل المضرور عن التعويض كله، ويجوز بالتالى للمضرور أن يطالبهم بالدين كاملاً مجتمعين أو منفردين (المادة ١/٢٨٥ مدنى مصرى)[٣]؛ فإذا ما أوفى له أحدهم بكل التعويض، أضحى للموفى الحق فى مطالبة باقى المسئولين بحصة كل منهم فى هذا التعويض، وتكون القسمة فيما بينهم بالتساوى، إلا إذا استطاع القاضى تعيين نصيب كل منهم فى المسئولية[٤].

وإذا كان المشرع المصرى قد نص صراحة على التضامن فى إطار المسئولية التقصيرية، حال تعدد المسئولين فى الالتزام بالتعويض عن الفعل الضار، إلا أن واضعى التقنين المدنى الفرنسى لم يلقوا بالاً لتلك المسألة ، وجاء هذا التقنين خالياً من التضامن فى نطاق المسئولية التقصيرية، مما أوجد نقاشاً فقهياً وقضائياً واسع النطاق، انتهى إلى الأخذ بفكرة "التضامم in solidum" فيما بين المسئولين عن العمل الضار، حال تعددهم، مستبعداً تطبيق التضامن إلا فى بعض الافتراضات المحددة، كالمسئولية التضامنية للأب والأم عن أفعال أولادهما القصر غير المشروعة (المادة ٤/١٣٨٤ مدنى فرنسى)[٥].

---

(١) انظر: د. محسن البيه : التضامن والتضامم فى قضاء محكمة الاستئناف العليا الكويتية مقارناً بالقضاءين الفرنسى والمصرى، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، بدون سنة نشر، ص٨١.

(٢) لمزيد من التفصيل فى شأن شروط قيام التضامن بين المسئولين المتعددين، انظر: د. عبد الرزاق السنهورى: الوسيط فى شرح القانون المدنى، الجزء الثالث: نظرية الالتزام بوجه عام "الأوصاف ــ الحوالة ــ الإنقضاء"، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغى، طبعة نادى قضاة مجلس الدولة، ٢٠٠٨، فقرة ١٦٩، ص٢١٧.

(٣) تقضى المادة المذكورة بأنه " يجوز للدائن مطالبة المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين، ويراعي في ذلك ما يلحق رابطة كل مدين من وصف يعدل من أثر الدين".

(٤) إذن، فتضامن المدينين (المسئولين) ــ وهو ما يُعرف بالتضامن السلبى ــ حالة قانونية تقوم على أساس من تعدد المسئولين عن الالتزام ، تجمعهم وحدة المصلحة المشتركة، حيث تنضم ذمم هؤلاء المسئولين بعضها إلى بعض فتكون جميعها مسئولة عن الوفاء بهذا الالتزام، بما يؤدى إلى وجود نيابة تبادلية بينهما، وهو بهذه المثابة يُعد ضماناً قوياً للدين، فمن خلاله يتفادى الدائن انقسام التعويض وتجزئته بين المدينين، ويتجنب مخاطر عجزهم عن السداد أو إعسار أحدهم، وييسر له مقاضاة المدينين. د. عبد الودود يحيى: التأمينات الشخصية والعينية، دار النهضة العربية، ١٩٨٣، ص٨٧.

(٥) Marc MIGNOT: Les obligations solidaires et les obligations in solidum en droit privé français, Thèse Bourgogne, éd. Dalloz, 2002, p. 33 et s, et p. 201 et s.

والواقع أنه مع وضوح نطاق تطبيق التضامن فى إطار المسئولية عن العمل الشخصى، حتى أصبح يجد إجماعاً فقهياً وقضائياً، فى مصر، وهو ما ينطبق على التضامم فى فرنسا، إلا أن المسألة تأخذ بعداً مختلفاً متى اتجهنا صوب البحث عن مدى تطبيق التضامن فى مجال المسئولية القائمة على الخطأ المفترض وضوابطه، وتعود أسباب هذا التساؤل إلى ما تتميز به هذه المسئولية من سمات مختلفة، فمبناها قيام خطأ مفترض فى جانب المسئول، ومؤداها إلقاء عبء تعويض ما يحدث من خطأ ــ من شخص أو من شئ ــ على عاتق غير فاعله، نظراً لما بينهما من رابطة تستدعى تحمله بإصلاح ما أصاب الغير من ضرر.

ــ تحديد موضوع البحث ونطاقه:

يتمثل مجال البحث فى فكرة التضامن فى أحوال المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، لدى تعدد المسئولين عن الأفعال الضارة التى يرتكبها من هم تحت رعايتهم أو رقابتهم أو الأشياء التى فى حراستهم، وهو موضوع لم يأخذ حظه من البحث والتدقيق فى كتابات الفقه، بالدرجة التى تتفق مع أهميته، وتشعب المسائل المتصلة به، ومن هنا وجدنا صعوبة فى تتبع مسار هذه الموضوعات المتشعبة، لارتباطها تارة بالمسئولية عن فعل الغير، وتارة أخرى بالمسئولية عن الأشياء، وهما جدٌ مختلفان، هذا إلى جانب ما تثيره إشكالية اختلاف النظام المطبق على حالات تعدد المسئولين فى مصر عنها فى فرنسا، من صعوبات، لدرجة أن النصوص القانونية فى كلا النظامين لم تسعف فى تبيان معالم هذه الفكرة.

لذا فقد حاولت الدراسة صياغة ضوابط لفكرة التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، فى محاولة لبيان معالمها، فى كل من النظام القانونى المصرى والفرنسى، وعملت على وضع إطار قانونى لنطاق تطبيق التضامن، حال تعدد المسئولين، فى هذه المسئولية، على نحو يمكن معه جمع كافة هذه المسائل تحت فكرة واحدة هى " **المسئولية المفترضة التضامنية**" إن جاز التعبير[1].

وتفريعاً على ذلك، يقتصر مجال الدراسة على مدى ما تثيره فكرة التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض من تساؤلات، حول مدى إقرارها، ونطاقها، دون الخوض فى كافة المسائل الخاصة بقواعد التضامن، سواء ما يتعلق منها بشروطه، أو أساسه القانونى، أو كيفية الرجوع بين المسئولين المتعددين عند الوفاء بالدين، وتلك أمور أخذت حقها من الدراسة فى كتابات الفقه، وينظمها التقنين المدنى المصرى فى المواد من ٢٧٩–٢٩٩ منه، نكتفى بالإحالة إليها، ورغم ذلك قد نجتزئ منها بعض الحلول المرتبطة بمجال البحث ، حينما نجدها مناسبة لأغراضه، ومحققة لأهدافه.

---

(1) ونرى أن هذا التعبير أدق من تعبير المسئولية التضامنية المفترضة، نظراً لأن افتراض المسئولية يسبق التضامن، فلولا تعدد الأخطاء المفترضة، ما انطبق التضامن. وفى المقابل لا يفترض التضامن وإنما يرتبط وجوده، بموجب اتفاق أو نص قانونى، بوجود مجال ينصب عليه، وهو هنا المسئولية المفترضة.

وقد اتبعت الدراسة المنهج الوصفى التحليلى، باعتباره مناسباً وملائماً للبحث فى هذه الفكرة، وعلى هذا سوف تستعرض الدراسة كافة ما طرح من معلومات عن موضوع البحث، ثم نقوم بتحليلها بغية الوقوف على صورة متكاملة للفكرة من حيث ضوابطها ومداها. هذا إلى جانب استخدام الدراسة للمنهج المقارن، حيث تتطرق فى الكثير من مواضعها إلى المقارنة بين النظامين القانونيين المصرى والفرنسى.

وفى هذا السبيل قد يكون من المناسب أن نسير وفق **خطة البحث** التالية:

المبحث الأول

مدى قيام التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض

المطلب الأول: التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى مصر

الفرع الأول: موقف المشرع المصرى

الفرع الثانى: موقف الفقه والقضاء المصريين

المطلب الثانى: التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى فرنسا

الفرع الأول: موقف المشرع الفرنسى

الفرع الثانى: موقف الفقه والقضاء الفرنسيين

المبحث الثانى

نطاق تطبيق التضامن فى المسئولية القائمة على الخطأ المفترض

المطلب الأول: تعدد المسئولين عن الأخطاء المفترضة وحدها

الفرع الأول: تعدد المسئولين عن عمل الغير

الفرع الثانى: تعدد المسئولين عن فعل الأشياء

المطلب الثانى: تعدد المسئولين عند اشتراك الخطأ المفترض والخطأ الثابت

أولاً ــ حالات اشتراك خطأ المضرور إلى جانب خطأ المسئول المدنى

ثانياً ــ حالات اشتراك خطأ الغير مع خطأ المسئول المدنى

ثالثاً ــ المساهمة فى الخطأ من المضرور والغير والمدعى عليه

خاتمة

نتائج وتوصيات

قائمة المراجع

الفهرس

المبحث الأول
مدى قيام التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض

أشرنا إلى أن المسئولية التقصيرية القائمة على الخطأ المفترض تتفرع إلى عدة فروع، يمكن ردها إلى قسمين رئيسيين وهما المسئولية عن فعل الغير والمسئولية عن الأشياء بمفهومها الواسع. وتقوم المسئولية عن فعل الغير على أساس الإخلال بواجب الرقابة، وقد أشار الشارع المصرى لحالتين لها، وهما **مسئولية متولى الرقابة عمن هم تحت رقابته (** م ١٧٣ مدنى مصرى)، **ومسئولية المتبوع عن عمل التابع (** م ١٧٤ مدنى مصرى)، وكل منها مسئولية استثنائية يتعين عدم التوسع فيها، نظراً لقيامها على قرينة خطأ أو خطأ مفترض فى جانب المسئول، لصالح المضرور أو الضحية[١].

كذلك أورد المشرع ثلاث حالات للمسئولية الناشئة عن الأشياء، الحى منها وغير الحى، مقيماً إياها على فكرة الخطأ فى الحراسة "La faute dans la garde"، وهذه الحالات هى: مسئولية **حارس الحيوان عما يحدثه الحيوان من ضرر** (م ١٧٦ مدنى مصرى) ، **ومسئولية حارس البناء** عما يحدثه انهدام البناء من ضرر (م ١٧٧ مدنى مصرى) ، **ومسئولية حارس الأشياء غير الحية** ــ الآلات الميكانيكية أو الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة ــ عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر (م ١٧٨ مدنى مصرى). وتقوم مسئولية حارس الحيوان وحارس الأشياء غير الحية، عما هو فى حراسته، على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ افتراضاً لا يقبل إثبات العكس[٢]. بينما تقوم مسئولية حارس البناء عن الضرر الناشئ عن تهدمه كلياً أو جزئياً على أساس الخطأ المفترض فى جانب الحارس[٣] بإهماله فى صيانة هذا البناء أو تجديده أو إصلاحه، ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع إلى إهمال فى الصيانة أو قدم فى البناء أو عيب فيه.

وتكاد تتفق أحكام المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى فرنسا مع مثيلتها فى مصر، إلا أن المشرع الفرنسى صاغ المبدأ العام لهذه المسئولية، فى الفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ مدنى، مقرراً مسئولية المرء عن الأضرار الناشئة عن فعل من يُسأل عنهم أو الأشياء التى فى حراسته. ثم اتجه، فى الفقرات الأخرى من المادة المذكورة إلى بيان صور المسئولية عن

---

(١) ويلاحظ أن قرينة افتراض الخطأ تتفاوت فى درجتها فى نطاق المسئولية عن فعل الغير، تبعاً لدرجة الارتباط بين المسئول والمسئول عنه، فنجدها أخف فى حالة مسئولية المكلف بالرقابة، فتكون قابلة لإثبات العكس، على خلاف مسئولية المتبوع التى شدد فيها المشرع افتراض الخطأ، باعتبار أن المتبوع يستفيد من عمل التابع، وجعلها قرينة غير قابلة لإثبات العكس، ولا تنتفى مسئوليته إلا بإثبات السبب الأجنبى أو نفى مسئولية التابع. راجع: د. محمد حسام محمود لطفى، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، سنة ٢٠٠٢، ص٣٢٣.

(٢) وهنا لا ترتفع عن الحارس قرينة افتراض الخطأ إلا إذا أثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه. راجع: د. حسام الدين كامل الأهوانى: النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول: مصادر الالتزام، المجلد الثانى: المصادر غير الإرادية، ١٩٩٧/١٩٩٨، ص ٢٦٣.

(٣) راجع: مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى، الجزء الثانى: الالتزامات ــ مصادر الالتزام، وزارة العدل، مطبعة دار الكتاب العربى، ص ٤٣١.

فعل الغير، ثم أشار لمسئولية مالك الحيوان أو حارسه (م ١٣٨٥ مدنى) ، ومسئولية مالك البناء (م ١٣٨٦ مدنى). ولا مجال هنا لتناول هذا تفصيلاً، حيث نتعرض لنصوص هذه المواد لدى بيان موقف المشرع الفرنسى من إقرار التضامن فى هذه المسئولية.

ويلزم فى هذا الصدد، بيان موقف المشرع والفقه والقضاء، فى كل من مصر وفرنسا، من هذه المسألة، مع الوضع فى الاعتبار أن حديثنا عن التضامن (أو التضامم فى فرنسا) لا يقوم إلا فى العلاقة القائمة ــ بين المسئولين ــ فى مواجهة المضرور، أما فيما بين المسئولين وبعضهم، فلا تضامن، إذ أن الأصل هو انقسام الدين بينهم، ونبين ذلك على النحو التالى:

المطلب الأول
التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى مصر

من أجل رسم معالم فكرة التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، ستتناول الدراسة فى هذا المقام موقف المشرع المصرى منها، ثم تعرض أيضاً لموقف الفقه والقضاء فى هذا الشأن.

الفرع الأول
موقف المشرع المصرى

على الرغم من أن القانون المدنى القديم كان ينص فى المادة ٢١١/١٥٠ ــ المقابلة للمادة ١٦٩ مدنى ــ على أنه "إنما يجرى التضامن فى الالتزامات الناشئة عن الأحوال الآتية": أى أحوال المسئولية عن العمل الضار الواردة فى المادة ٢١٢/١٥١ (المسئولية عن الأعمال الشخصية، مسئولية متولى الرقابة)، المادة ٢١٤/١٥٢ (مسئولية المتبوع)، المادة ٢١٥/١٥٣ (مسئولية حارس الحيوان).

أما القانون المدنى الحالى، فقد تضمن نصاً خاصاً ــ المادة ١٦٩ مدنى ــ يقرر التضامن بين المسئولين المتعددين عن العمل الضار فى التزامهم بتعويض المضرور، غير أن هذه المادة وردت فى الجزء المخصص للمسئولية عن الأعمال الشخصية (المواد من ١٦٣ – ١٧٢) فى التقنين المدنى، وهو ما يدعونا للتساؤل عن مدى انطباقها فى حالة ما إذا كان الخطأ مفترضاً، وهو بالطبع ليس خطئاً شخصياً.

ويبدو من **الأعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى**، بصدد المادة ١٦٩ من القانون المدنى، أن المشرع أخرج العلاقة القائمة بين أطراف المسئولية عن فعل الغير (المسئول والمسئول عنه) من نطاق تطبيق المسئولية التضامنية؛ حيث أشارت هذه الأعمال بوضوح إلى أنه " إذا ترتبت مسئولية الشخص عن عمل غيره، انطوى هذا الوضع على وجود شخصين يسألان عن ذات الدين مع اختلاف الخطأ المنسوب إلى كل منهما: أولهما محدث الضرر، ويسأل بناء على خطأ ثابت يُقام الدليل عليه. والثانى هو المسئول عنه (وهو المكلف بالرقابة أو المتبوع). **ومؤدى ذلك أن كليهما يلزم بالدين ذاته**

إلزاماً مبتدأ دون أن يكونا متضامنين فى أدائه، باعتبار أن أحدهما مدين أصلى والآخر مدين تبعى أو احتياطى. فإذا رجع المضرور على محدث الضرر واستوفى منه التعويض الواجب وقفت المسألة عند هذا الحد، لأن وفاء المدين الأصلى بالدين يدرأ مسئولية المدين التبعى أو الاحتياطى عنه. بيد أن المضرور غالباً ما يؤثر الرجوع على المدين الاحتياطى إذ يكون أكثر اقتداراً أو يساراً. ومتى قام هذا المدين بأداء التعويض، كان له أن يقتضيه ممن أحدث الضرر. ذلك أن هذا الأخير هو الذى وقع منه الفعل الضار، فهو يلزم قبل المسئول عنه ، بأن يؤدى إليه ما احتمل من التعويض من جراء هذا الفعل، **ويماثل هذا الوضع مركز المدين الأصلى من الكفيل**"[١].

ومن ثم تقطع الأعمال التحضيرية بعدم توافر المسئولية التضامنية فيما بين المسئول والمسئول عنه، فى علاقتهما بالمضرور، نظراً لأن **المكلف بالرقابة أو المتبوع يُعد مسئولاً عن غيره (المشمول بالرقابة أو التابع) وليس مسئولا معه**، وقد تقوم مسئوليته ــ باعتباره مديناً أصلياً ــ فى الحالات التى لا يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر (أى إذا كان غير مميز)، دون أن يكون له الحق فى الرجوع عليه[٢].

وهو ما تأكده الأعمال التحضيرية للقانون المدنى بقولها أن هذه الأحكام (المتعلقة بالمسئولية عن عمل الغير) لا تطبق إلا حيث يتوافر التمييز فى محدث الضرر، فإذا فرض على النقيض من ذلك أن محدث الضرر غير أهل للمساءلة عن عمله غير المشروع، فليس للمسئول عنه أن يرجع عليه بوجه من الوجوه، لأنه يكون فى هذه الحالة مديناً أصلياً، وينعكس الوضع فلا يلزم من وقع منه الفعل الضار إلا بصفة تبعية أو احتياطية.."[٣].

وإذا كانت المسئولية عن فعل الغير قد أثارت بعض الخلط فى شأن تحقق المسئولية التضامنية بين طرفيها، قبل المضرور، والذى يبرره بقاء مسئولية الخاضع للرقابة أو التابع قائمة وفقاً للقواعد العامة إلى جانب مسئولية المتبوع أو المكلف بالرقابة، ويستطيع المضرور أن يطالب أيهما بالتعويض. بيد أننا نلاحظ أنه لدى البحث عن مدى قيام المسئولية التضامنية بالنسبة لحارس الحيوان وحارس الأشياء الخطرة وحارس البناء عما هو فى حراسته، أن الطرف الآخر فى المسئولية هو الشئ الذى يحدث ضرراً للغير، وهنا يقتضى منطق الأمور القول بانتفاء التضامن ــ بطبيعة الحال ــ بين المسئول والشئ الذى فى حراسته عن الأضرار التى يحدثها هذا الشئ للغير، وإنما يمكن أن تقوم المسئولية التضامنية فى إطار العلاقة القائمة بين الحراس، حال تعددهم، والمضرور، فيلتزمون جميعاً على وجه التضامن بتعويضه عما تحدثه الأشياء، التى فى حراستهم، من ضرر، على نحو ما ستوضحه الدراسة فى المبحث الثانى منها.

---

(١) راجع: مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى، الجزء الثانى: الالتزامات ــ مصادر الالتزام، وزارة العدل، مطبعة دار الكتاب العربى، ص ٤٢١.

(٢) ويستفاد ذلك بمفهوم المخالفة من المادة ١٧٥ من التقنين المدنى المصرى التى تنص على أن "للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها الغير مسئولاً عن تعويض الضرر" ، أى إذا كان مميزاً. انظر: د. محمد حسام محمود لطفى، مرجع سابق، ص٣٣٣.

(٣) راجع: مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى، الجزء الثانى، ص ٤٢١، ٤٢٢.

الفرع الثانى

موقف الفقه والقضـــاء المصريين

أولاً ــ موقـــف الفقـــه المصرى:

ــ مدى تطبيق التضامـــن على الصـــور المختلفة للمسئولية التقصيرية:

أشارت الدراسة إلى أن التنظيم القانونى المصرى للمسئولية التـــضامنية عـــن الفعـــل الضار ورد فى إطار النصوص المنظمة للمسئولية عن الأعمال الشخصية، فهل يمكن مد نطاق تطبيق هذه القواعد إلى كافة صور المسئولية المدنية التقصيرية؛ وهى المسئولية عن فعل الغير والمسئولة الناشئة عن فعل الأشياء أو فعل الحيوان؟

وفى محاولة للإجابة عن هذا التساؤل، ذهب جانب من الفقه[١] إلى قيـــام المـــسئولية التضامنية أياً كانت طبيعة الأخطاء المرتكبة، فقد تكون الأخطاء كلها ثابتـــة كالمـــسئولية عن الأعمال الشخصية، أو تكون كلها أخطاء مفترضـــة ــ سواء كـــان افتراضـــاً قـــابلاً لإثبات العكس كمسئولية متولى الرقابة [٢]، أو افتراضا لا يقبل إثبات العكـــس كمـــسئولية المتبوع وحارس الشىء ــ أو يكون بعض الأخطاء ثابتاً وبعضها مفترضاً، كـــأن تقـــوم مسئولية أحد الفاعلين عن خطأ شخصى، والآخر بناء على مسئوليته عن تابعه.

وفى هذا السياق ذهب جانب آخر من الفقه[٣] إلى تحقق المسئولية التضامنية أيضاً فى إطار المسئولية عن فعل الغير أو الأشياء أو الحيوان، على غرار المسئولية عن الأعمـــال الشخصية، على سند من القول بأن النصوص الواردة فى المسئولية عن الأعمال الشخصية تعتبر نصوصاً عامة التطبيق، فهى تمثل القواعد العامة للمسئولية التقـــصيرية، وتطبـــق بالتالى على كافة صور هذه المسئولية فيما لا يتعارض مع النصوص المنظمة لها.

ورغم تسليمنا بوجاهة هذا الرأى، إلا أنه يجب **فى تقديرنا** أن نضع فى الاعتبـــار ــ لدى الإقرار بامتداد رقعة المسئولية التضامنية للصور المختلفة للمسئولية التقصيرية ــ ما تتميز به هذه الصور من طبيعة خاصة، فهى لا تقوم على خطأ واجب الإثبات، وإنما على خطأ مفترض فى جانب المسئول لصالح المضرور[٤]، وهو ما يستلزم حتماً إقامة قرينـــة

---

(١) د. عبد الرزاق السنهورى: الوسيط، جـــ٣ ، مرجع سابق، فقرة ٦٦٢، ص٨٥٢.

(٢) ومناط مسئولية الشخص عمن هم فى رقابته أساسها قرينة قوامها افتراض الخطأ تسقط بإثبات العكـــس، فيفترض ابتداء أن الفعل الضار نشأ عن تقصير فى الرقابة، إلى أن يقوم الدليل على خلاف ذلك.

(٣) د. أحمد شوقى عبد الرحمن: الالتزام التضامنى للمسئولين تقصيرياً فى مواجهة المضرور، المطبعة العربية الحديثة، ١٩٨٠، ص ٢٢؛ مستشار. عز الدين الدناصورى، د. عبـــد الحميـــد الـــشواربى: المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء، سنة ٢٠٠٤، ص٤٨٤.

(٤) لمزيد من التفصيل، انظر: د. عبد الرزاق السنهورى: الوسيط فى شرح القانون المـــدنى، الجـــزء الأول: نظرية الالتزام بوجه عام " مصادر الالتزام"، فقرة ٦٦٢، ص٨٥٢؛ د. محمود جمال الـــدين

على علاقة السببية[1] تيسيراً على المضرور فى اقتضاء التعويض عما أصابه من ضرر. ومن ثم **يجب التمييز**، فى نطاق المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، بين التزام طرفى هذه المسئولية (المسئول مدنياً بناء على خطأ مفترض والمسئول عنه)، فى مواجهة المضرور، هذا من ناحية، وبين التزام المسئولين المتعددين وفقاً لأخطاء مفترضة، تجاه المضرور، من ناحية أخرى. وهو ما نفصله على النحو التالى:

*** مدى قيام التضامن بين طرفى المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى الالتزام بتعويض المضرور:**

ذهب الفقه المصرى فى مجموعه[2] إلى أن القاعدة فى المسئولية عن فعل الغير أنها تقررت لمصلحة المضرور، ويظل الخاضع للرقابة أو التابع هو المسئول الأصلى، ويلتزم بالتالى مع المسئول المدنى **تضامنياً** قبل المضرور، بشرط توافر الشروط التى نص عليها القانون لترتيب مسئوليته، إلى جانب تحقق شروط قيام التضامن. وتفريعاً على ذلك رتب المسئولية التضامنية قبل المسئول عن فعل الغير، وأى شخص قامت مسئوليته بناء على خطأ تم إثباته وفقاً للقواعد العامة للمسئولية عن الأعمال الشخصية، طالما أن كلاً منهما يعتبر مسئولاً عن الضرر كله.

بينما ذهب جانب من الفقه[3] ــ بحق ــ إلى أنه متى توافرت مسئولية المتبوع أو المكلف بالرقابة عن عمل غيره، فإنه يلزم بتعويض المضرور، وعندما يؤديه، فإن له الحق فى أن يقتضيه من المتبوع أو المشمول بالرقابة الذى أحدث الضرر، إذ أنه تترتب على قيام المسئولية عما يحدث من ضرر، مساءلة المتبوع أو المكلف بالرقابة عن تعويضه، على أساس خطئه المفترض، وباعتباره مديناً تبعياً.

ويضيف أصحاب هذا الرأى أن مساءلة محدث الضرر ــ التابع أو المشمول بالرقابة ــ تترتب بناء على خطئه الثابت الذى يقام الدليل عليه، باعتباره مديناً أصلياً. "فليست ثمة تضامن بينهما"، إذ لا يكون التضامن إلا بناء على اتفاق أو نص فى القانون (المادة ٢٧٩ مدنى مصرى) أو فى حالة تعدد المسئولين عن العمل الضار (المادة ١٦٩ مدنى

زكى: الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات فى القانون المصرى، مطبعة جامعة القاهرة ، الطبعة الثالثة ١٩٨٧، رقم ٢٨٦ ص٥٩٩.

(1) وهو الأمر الذى إن لم يكن قد تقرر "لكان افتراض الخطأ عبثاً لا يجدى فنكون قد بدأنا بإعفاء المضرور من إثبات الخطأ ثم طالبناه بعد ذلك بإثباته فسلبناه باليسار ما أعطيناه باليمين". انظر: د. عبد الرزاق السنهورى، مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة ٦٦٢، ص ٨٥٢؛ وفى هذا المعنى: د. حسام الدين كامل الأهوانى: النظرية العامة للالتزام، جـ ١ : مصادر الالتزام، ط ٢، ١٩٩٥، رقم ٨٧٩، ٥٩٩.

(2) فى هذا الشأن، انظر: د. عبد الرزاق السنهورى: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة ٦٦٢، ص٨٥٢؛ د. جلال محمد إبراهيم: مصادر الالتزام، ط ٣، دار النهضة العربية، ٢٠١١، ص ٣٩٨.

(3) م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، مرجع سابق ، ص ٦٢٧ وما بعدها، ص ٦٦٨ وما بعدها، وانظر الأحكام التى أشار إليها.

مصرى)، ولا يعتبر المتبوع وتابعه (أو المكلف بالرقابة والمشمول بها) شريكين فيما يحدث من فعل ضار، وإنما يعد التابع (أو المشمول بالرقابة) "مديناً أصلياً" والمتبوع (أو المكلف بالرقابة) "مديناً احتياطياً"، فلا تسرى أحكام التضامن عليهما، كما لا يسرى عليهما، فيما يقوم من مسئوليتهما، حكم المسئولية التضاممية Responsabilité in solidum . ويستند هذا الرأى لما ورد بالأعمال التحضيرية، على نحو ما قدمنا، وما قرره الشارع المصرى فى المادة ١٧٥ من القانون المدنى، من أنه " للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر".

ـ مدى قيام التضامن بين المسئولين المتعددين عن الخطأ المفترض تجاه المضرور:

بداية، لم تأخذ هذه المسألة حقها لدى الفقه، ووردت فى سياق كتابات غالبيته فى معرض الحديث عن قيام المسئولية التضامنية فى الالتزام بالتعويض عن الفعل الضار[١]، أو لدى بيان قواعد الرجوع بين المسئولين المتعددين وتحديد نصيب كل منهم فى التعويض[٢]، واقتصر الفقه على القول بتوافر التضامن لدى تعدد الأخطاء التقصيرية المفترضة، أو كانت الأخطاء متنوعة؛ ما بين ثابتة ومفترضة.

ورغم إجماع الفقه على قيام التضامن بين المسئولين عن عمل الغير أو الأشياء ، حال تعددهم، فى مواجهة المضرور، إلا أن جانباً من الفقه، ذهب إلى أن حكم المادة ١٦٩ مدنى مصرى ينصرف فقط إلى المسئولين عن أخطائهم الشخصية، وليس من يسألون عن أفعال غيرهم، على نحو ما سطرت الدراسة، ويستند فى دعم وجهة نظره بما قررته الدائرة المدنية لمحكمة النقض المصرية فى حكمها الصادر فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤، من أن حكم المادة ١٦٩ مدنى لا يرد إلا عند تحديد مسئولية كل شخص من محدثى الضرر المتضامنين، وذلك فيما بين مرتكبى الفعل الضار أنفسهم. ويستفاد من ذلك، بمفهوم المخالفة، أن هذا الرأى يُقصى المسئولية القائمة على الخطأ المفترض من نطاق تطبيق المادة ١٦٩ مدنى، وبالأحرى عدم امتداد التضامن فى الالتزام بالتعويض عن العمل الضار إلى هذه المسئولية.

وعلى الرغم من تأييدنا لما انتهى إليه هذا الفقه من عدم قيام التضامن فى العلاقة بين المتبوع والتابع من جهة والمضرور من جهة أخرى، وهو ما ستوضحه الدراسة، إلا إننا **نتحفظ** على إيراد هذا الحكم، بإطلاق، دونما أى تحديد لمجاله، ودون النظر

---

(١) د. عبد الرزاق السنهورى: مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة ٦٢٠، ص ٧٩٤.

(٢) د. جلال محمد إبراهيم: الرجوع بين المسئولين المتعددين ــ دراسة مقارنة بين القانونين المصرى والكويتى والقانون الفرنسى، منشورات جامعة الكويت، ١٩٩٢-١٩٩٣، ص ١٠٦ وما بعدها.

لطبيعة المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، والعلاقات التى تقوم فى رحاها، وهى علاقات تتسم بقدر كبير من التنوع والخصوصية.

وفى تقديرنا، انه لدى البحث عن أساس لتقرير التضامن بين المسئولين المتعددين عن الأخطاء المفترضة، ينبغى أن نولى وجهنا صوب نص المادة ١٦٩ من التقنين المدنى المصرى، وحينها سنجد أن النص يشير إلى **لفظ** "**المسئولين**" ولم يقل "**الفاعلين**" للضرر، وهما لفظان مختلفان من حيث مدى كل منهما؛ فلفظ المسئول"Responsable" أوسع مدى وأكثر شمولاً، ويمتد ليشمل المسئولين عن أفعالهم الشخصية أو المسئولين عن فعل الغير أو الأشياء الذى تسببت فى ضرر للغير(١)، أما لفظ الفاعلين المتعددين Coauteurs ، فيشير إلى من يرتكبون سوياً العمل غير المشروع الذى تسبب فى الضرر، بحيث يعتبر كل منهم فاعلاً أصلياً له، وهو يتطلب صدور فعل شخصى من جانب مرتكب الضرر ، ومن ثم ينطبق بالأحرى على المسئولية عن الفعل الشخصى(٢).

والحال هنا أنه يوجد عدة مسئولين (عن خطأ التابعين أو المشمولين بالرقابة)، فيقتضى ــ فى رأينا ــ تغليب مصلحة المضرور، وهى الغاية التى ابتغاها المشرع المصرى من وراء إقرار التضامن فى المسئولية عن العمل الضار، والقول بوجوب التضامن بينهما فى هذه الحالة. ولا ريب أن ما انتهينا إليه يراعى أيضاً طبيعة هذه المسئولية، ويستقيم مع حالة تعدد المسئولين عن أفعال عدة أشياء، فيكون حارسوها مسئولين على وجه التضامن بتعويض المضرور عما لحقه من ضرر، ولا يقوم التضامن ــ على نحو ما قدمنا ــ بين الحارس والشئ، وإنما يقوم ، بداهةً، بين الأشخاص المسئولين عن الشئ، أو عن الأشياء لدى تعددها، وهو عين ما تقضى به المادة ١٦٩ مدنى مصرى، وما يجرى عليه العمل فى فرنسا(٣).

---

(١) ووفقاً لمعجم الأستاذ كورنو يعنى لفظ " مسئول Responsable" من ناحية "ذلك الشخص الذي يتحمل المسئولية (مسئولية محتملة)، ومثال ذلك حارس الشئ يفترض مسئوليته عن الأضرار التي يسببها للغير"، كما يقصد بها من ناحية أخرى، ذلك الشخص الذي يقر بالمسئولية (وبخاصة : قضائيا).
Gérard Cornu: Vocabulaire juridique, Association Henri CAPITANT, PUF, Paris, 2009, p. 822, v. Responsable.

(٢) ويعنى لفظ " فاعل مع غيره Coauteur" (أو فاعل لذات الجريمة) وفقاً لمعناه العام، حسب معجم الأستاذ كورنو، انه " واحد من أولئك الذين يؤدون فعلاً معاً ، بحيث يمكن اعتبار كل منهم هو الفاعل الأصلى. مثل مرتكبى الجريمة المدنية أو الجنائية. "وهو الشخص الذى يشارك مباشرة فى ارتكاب جريمة بجانب واحد أو عدة أشخاص آخرين، ويمكن اعتباره كأحد الفاعلين الرئيسيين".
G. Cornu: Vocabulaire juridique, op. cit., p. 164, v. Coauteur.

(٣) مع الوضع فى الاعتبار أن المسئولية بين الحراس المتعددين فى فرنسا، فى هذه الحالة، تكون مسئولية تضاممية وليست تضامنية، على نحو ما هو مستقر عليه فقهاً وقضاءً.

ثانياً ــ موقف القضـــاء المصـــرى:

إذا كانت المادة ١٦٩ من التقنين المدنى المصرى تُقر فكرة المسئولية التضامنية فـــى الالتزام بالتعويض عن العمل الضار، إلا أن هذه المادة قد وردت فى إطـــار النـــصوص المنظمة للمسئولية عن الأعمال الشخصية، ومن ثم فلا يوجد أى شك فـــى انطبـــاق هـــذه المسئولية على الأفعال الشخصية غير المشروعة التى ترتب ضـــرراً للغيـــر، وتخـــضع بالتالى لأحكامها الواردة فى المادة ١٦٩ من التقنين المدنى، وخاصة فيما يتعلق بتوزيـــع المسئولية بين المدينين المتضامنين.

*** وجود اتجاه قديم لمحكمة النقض المصرية يقصر مجال تطبيق المسئولية التـــضامنية ــ المقررة فى المادة ١٦٩ مدنى ــ على الفعل الشخصى دون سواه من الأفعال:**

ذهبت محكمة النقض المصرية ــ فى حكمها الصادر فى ١٦ ديسمبر عـــام ١٩٥٤ ــ إلى قصر مجال تطبيق المسئولية التضامنية المنصوص عليها فى المادة ١٦٩ من القانون المدني على المسئولية عن الأفعال الشخصية ، وقضت **بعدم جواز تطبيقها علي من لـــم يساهم في الخطأ**، وكانت مسئوليته مجرد مسئولية متبوع عن عمل تابعه.

حيث قضت بأن "الحكم الذي تقرره المادة ١٦٩ من القانون المدني ــ من أنـــه إذا تعـــدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر ــ **لا يرد إلا عنـــد تحديد مسئولية كل شخص من محدثي الضرر المتضامنين وذلك فيما بين مرتكبـــي الفعـــل الضار أنفسهم**، وما دام المتبوع لم يرتكب خطأ شخصياً فان مسئوليته بالنسبة لما اقترفه تابعه هي مسئولية المتبوع من أعمال تابعه، و**لا يعتبر بالنسبة لهذا التابع مديناً متضامناً أصلاً**"(١).

وفى تقديرنا أن هذا الحكم، يقتصر على بيان مدى قيام التضامن فى علاقة المتبـــوع بالتابع، دون الإخلال بإمكانية قيام التضامن لدى تعدد المتبوعين أو المكلفين بالرقابـــة أو حراس الأشياء، وذلك فى العلاقة القائمة بينهم وبين المضرور.

*** تباين موقف محكمة النقض المصرية فى شأن قيام التضامن بين المـــسئول المـــدنى ومن يُسأل عن أفعالهم:**

أشارت الدراســـة آنفاً إلى اتجاه محكمة النقض المصرية ، فى حكم قديم، نحو قـــصر مجال تطبيق حكم المادة ١٦٩ مدنى المعنية بالمسئولية التضامنية عن العمل الضار فـــى إطار الأضرار الناشئة عن الأعمال الشخصيـــة غير المشروعة.

---

(١) نقض مدنى مصرى، جلسة ١٢/١١/ ١٩٨١ ، الطعن رقم ٩٢٤ لسنة ٤٥ ق، س٣٢ ص ٢٠٣١ ؛ ٢٨ مارس ١٩٩٣ ، مجموعة المكتب الفنى، س٤٤، رقـــم ١٣٧، ص٨٣١؛ وفـــى ١٨ فبرايـــر، ١٩٩٣، مجموعة المكتب الفنى، س٤٤، رقم ١٠٧، ص٦٣٥. وانظر أيضاً : نقض مدنى، جلـــسة ٢٦/١٢/١٩٥٤، الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٢١ ق، س ٥ ص ٢٧٠. وهذه الأحكام متاحة على موقـــع قاعـــدة التـــشريعات والاجتهـــادات المـــصرية التـــابع لـــوزارة العـــدل المـــصرية، التـــالى: http://www.arablegalportal.org

إلا أنه يبدو أن المحكمة لم تستمر على هذا النهج فى أحكامها المتعاقبة، حيث نلمس تبايناً واضحاً فى موقفها تجاه قيام التضامن بين المسئول المدنى ومن يُسأل عن أفعالهم، تجاه المضرور، فتارة تتجه المحكمة إلى رد هذه المسئولية إلى **فكرة الضمان القانونى وجعلها أساساً لمسئولية المتبوع واعتبرته فى حكم الكفيل المتضامن**[١] فى كفالة مصدرها القانون وليس العقد[٢]، وتارة أخرى تقيم التضامن بينه وبين التابع فى التزامهم بالتعويض قبل المضرور، ولكن على أساس المسئولية عن فعل الغير وليس المسئولية التضامنية الواردة فى المادة ١٦٩ من التقنين المدنى.

فاتجهت محكمة النقض المصرية فى أحكامها الحديثة إلى تكييف مسئولية المتبوع عن خطأ تابعه تأسيساً على فكرة الكفالة، أو الضمان، واعتبرت المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون[٣]. وأشارت المحكمة إلى أن " النص فى المادة ١٧٤ من القانون المدنى على أن يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته أو بسببها قد دل على أن **مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة مسئولية تبعية مقررة لمصلحة المضرور وتقوم على فكرة الضمان القانونى فالمتبوع يعتبر فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون** وليس العقد"[٤].

وبالتالى إذا دفع المتبوع التعويض المحكوم به على تابعه باعتباره مسئولاً عن الضرر الذى كان أساساً للتعويض تنفيذاً للحكم بالتعويض، فإن له بهذا الوصف أن يحل محل الدائن المحكوم له بالتعويض فى حقوقه ويكون له الحق فى الرجوع على أى من المدينين المتضامنين بجميع ما أداه وفقاً للمادة ٧٩٩ من التقنين المدنى المصرى، والتى يجرى نصها على أنه "إذا وفى الكفيل الدين ، كان له أن يحل محل الدائن فى جميع ماله من

---

(١) وفى شأن **التمييز بين الكفيل المتضامن والمدين المتضامن**، قررت محكمة النقض المصرية بأن "الكفيل المتضامن يعتبر فى حكم المدين المتضامن من حيث مطالبة الدائن له منفرداً دون التزام بالرجوع أولا على المدين أو حتى مجرد اختصامه فى دعواه بمطالبة الكفيل". الطعن رقم ٥٠٨٣ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ج ١ ص ٢٧٠ .

(٢) راجع فى تأييد ذلك الاتجاه: د. حسام الدين كامل الأهوانى: مرجع سابق، ص٦٢٢؛ وفى الانتقادات الشديدة التى وجهت لهذا الاتجاه، انظر: د. محمود جمال الدين زكى: مرجع سابق، فقرة ٢٩٨، ص٦٣٢.

(٣) ومتى كان الكفيل متضامناً مع المدين، فيجوز للدائن أن يطالبه بكل الدين، وليس له أن يطلب من الدائن الرجوع على المدين الأصلي أولاً، وليس له الدفع بالتجريد (م ٧٩٣ مدنى مصرى).

(٤) نقض مدنى، جلسة ١٩٩٣/٢/١٨، الطعن رقم ١٦٧ لسنة ٥٧ ق؛ وانظر أيضاً: نقض مدنى مصرى، الطعن رقم ٦٥٧ لسنة ٤٢ ق، جلسة ١٩٧٦/٥/٨ ، مجموعة أحكام النقض، س٢٩، ص١١٨٠. راجع هذه الأحكام على موقع قاعدة التشريعات والاجتهادات المصرية، سالف الإشارة إليه.

حقوق قبل المدين. ولكن إذا لم يوف إلا بعض الدين، فلا يرجع بما وفاه إلا بعد أن يستوفى الدائن كل حقه من المدين"[1].

ولم تكتف محكمة النقض بذلك بل **استمرت فى تأكيد التكييف الذى أخذت به كأساس لمسئولية المتبوع**، ورفضها قيام المسئولية التضامنية فى هذه الحالة[2]، فأشارت إلى أنه "يدل النص في المادتين ١/١٧٤، ١٧٥ من القانون المدني ــ وعلي ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة ــ علي أن **مسئولية المتبوع** عن أعمال تابعه غير المشروعة هي **مسئولية تبعية** مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور **تقوم علي فكرة الضمان القانوني**، فالمتبوع يعتبر **في حكم الكفيل المتضامن** كفالة مصدرها القانون وليس العقد، ومن ثم فإن للمضرور أن يرجع مباشرة علي المتبوع بتعويض الضرر الناشئ عن أعمال تابعه غير المشروعة دون حاجة لإدخال التابع في الدعوى ولا تلتزم المحكمة في هذه الحالة بتنبيه المتبوع إلي حقه في إدخال تابعه، وللمتبوع الحق في الرجوع علي تابعه محدث الضرر بما يفي به من التعويض للمضرور لا علي أساس أنه مسئول معه بل لأنه مسئول عنه ، فهو إن عُدَّ في حكم الكفيل المتضامن **لا يعتبر مدينا متضامنا مع التابع**[3].

وقد كرست محكمة النقض المصرية ذات الاتجاه أيضاً، حيث قضت بأنه من "المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور، وتقوم على فكرة الضمان القانوني، فالمتبوع يعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد، ومن ثم فإن للمتبوع الحق في أن يرجع على تابعه محدث الضرر بما يفي به من التعويض للمضرور كما يرجع الكفيل المتضامن على المدين الذي كفله لأنه مسئول عنه وليس مسئولا معه ..."، واعتبرت المحكمة **<u>المتبوع في حكم الكفيل المتضامن</u>**، ورتبت

---

(1) وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن "حق الدائن فى الرجوع على الكفلاء المتضامنين غير مقيد بأى قيد وأن الكفيل المتضامن يعتبر بوجه عام فى حكم المدين المتضامن من حيث جواز مطالبة الدائن له وحده بكل الدين دون التزام بالرجوع أولا على المدين الأصلى أو حتى مجرد اختصامه فى دعواه بمطالبة ذلك الكفيل بكل الدين. نقض مدنى ، جلسة ١٦ / ١ / ١٩٩٥، الطعن رقم ٦٤٧ لسنة ٥٨ ق س ٤٦ ج١ ص ١٧٦.

(2) وجدير بالذكر أن محكمة الاستئناف المختلطة قضت فى بعض أحكامها بأن المتبوع مسئول مع التابع مسئولية تضاممية لا مسئولية تضامنية. استئناف مختلط ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٨، م٥١ ص٧٥. وهو أمر منتقد فى تقديرنا، للمبررات التى ساقها الباحث فى المتن.

(3) راجع: نقض مدنى، الطعن رقم ٦٥٧ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٨ س ٢٩ ص١١٨٠ ؛ الطعن ٨٧١ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٠ س ٣٠ ص٣٠٧؛ الطعن رقم ٦٧٨ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨١/١/١٤ س ٣٣ ص١٠٧ ؛ الطعن رقم ٩٢٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٢ س٣٢ ص ٢٠٣١.

على ذلك انه لا يستطيع الرجوع على تابعه عند وفائه للدائن المضرور بالتعويض إلا بدعوى الحلول أو الدعوى الشخصية[١].

وفى مقابل ذلك، **نلمس فى بعض أحكام محكمة النقض المصرية اتجاهاً إلى الإقرار بالتضامن بين التابع والمتبوع تجاه المضرور**، فذهبت إلى أن مؤدى ارتكاب التابع فعلاً غير مشروع دون وقوع خطأ شخصى من المتبوع، هو قيام مسئولية المتبوع بالتضامن مع تابعه تجاه المضرور، ويكون للأخير خيار الرجوع على التابع أو المتبوع أو عليهما معاً[٢]. وتقرر المحكمة أن مناط قيام التضامن بين التابع والمتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ــ وفقاً لما تقضي به المادة ١٧٤ من التقنين المدني المصرى ــ تقوم بتوافر السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه، حتى لو كانت هذه السلطة موزعة بين أكثر من جهة **تعتبر كلها مسئولة عن عمله بالتضامن فيما بينها**[٣].

وفى حكم آخر قضت محكمة النقض المصرية[٤] بأن مسئولية المتبوع عن تابعه، ليست مسئولية ذاتية عن خطأ شخصي وقع منه وإنما تقوم مسئوليته على أساس الخطأ الحاصل من الغير وبذلك يكون **متضامناً مع تابعه** ومسئولاً قبل المضرور عن أفعاله غير المشروعة وفقا للمادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم وليس مسئولاً معه بصفته مديناً. ويستفاد من ذلك قيام مسئولية المتبوع عن فعل تابعه على أساس ثبوت ارتكاب التابع لخطأ سبب ضرراً للغير، دون اعتداد بحدوث خطأ شخصى من المتبوع، واتجهت إلى ترتيب التضامن بينهما تجاه المضرور عن أفعال التابع الضارة، بعد أن رفضت اعتبار المتبوع مسئولاً مع التابع بصفته مديناً، وذلك تأسيساً على أحكام المادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم، المقابلة للمادة ١٧٤ مدنى جديد التى تنظم مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه.

وعلى الرغم من إشارة المحكمة إلى تحقق التضامن بين المتبوع والتابع تجاه المضرور، إلا أنها ظلت متمسكة برد هذه المسئولية إلى قواعد المسئولية عن فعل الغير، الواردة فى المادة ١٥٢ مدنى قديم (تقابل المادة ١٧٤ مدنى جديد) ، دون اللجوء لأحكام المسئولية التضامنية التى تنظمها المادة ١٦٩ من التقنين المدنى المصرى.

---

(١) نقض مدنى مصرى، جلسة ٢٧ نوفمبر سنة ٢٠٠١ ، الطعن رقم ٤٩٥٤ لسنة ٦٩ ق.

(٢) وقضت المحكمة بأنه من المقرر أنه إذا أرتكب التابع فعلاً غير مشروع دون أن يقع من المتبوع خطأ شخصى فإن المتبوع يكون متضامناً مع تابعه ومسئولاً قبل المضرور عن أعماله غير المشروعة ، وما ينبنى على ذلك من أن المضرور يكون بالخيار إما أن يرجع على التابع وإما أن يرجع على المتبوع ، وإما أن يرجع عليهما معاً، ولكن إذا أراد المضرور الرجوع على التابع فحسب فإنه يتعين أن يكون الأخير أهلاً لأن يخاصم ويختصم وفقاً لأحكام القانون . نقض مدنى، الطعن رقم ١٩٠٥ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٧ س ٤٤ ج ٢ ص ٥٧٥.

(٣) نقض مدنى، الطعن رقم ١٤٥٥ لسنة ٤٩ ق ، جلسة ١٩٨٣/١/٢٣ س ٣١ ص١٢٤ .

(٤) نقض مدنى، الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٦ س ٦ ص ٢٧٠ .

ـ رأى الباحـــث:

لا ريب أن ما ذهب إليه الفقه من تكييف مسئولية متولى الرقابة ومن هم فـــى رقابتـــه ومسئولية المتبوع وتابعه بأنها مسئولية تضامنية تجاه المـــضرور، يخلـــط بـــين أحكـــام المسئولية التضامنية عن الفعل الضار ــ التى تنظمها المادة ١٦٩ مدنى مصرى ــ وبين تطبيق أحكام المسئولية عن فعل الغير، فى العلاقة القائمة، من جهة، بين متولى الرقابـــة والمشمول بها أو التابع والمتبوع، وبين المضرور من جهة أخرى، والتى تنظمها المـــواد من ١٧٣ إلى ١٧٥ من التقنين المدنى المصرى.

فالمعول عليه فى هذا الصدد هو طبيعة العلاقة القائمة بين المتبـــوع وتابعـــه، وبـــين المكلف بالرقابة والمشمول بها، وهى بلا شك، وعلى نحو ما تقطع به الأعمال التحضيرية وأحكام القضاء، هى علاقة تبعية، يُعد بمقتضاها المتبوع أو المكلف بالرقابة بمثابة مـــدين تبعى أو احتياطى، ويعتبر فى حكم الكفيل المتضامن، طالما كان المسئول عنه مميزاً.

ومما يؤكد وجهة نظرنا هو عدم تحقق أهم آثار قيام المسئولية التضامنية التى تتمثـــل فى توزيع التعويض بالتساوى فيما بين المسئولين[١] أو تحديد القاضى لنصيب كل منهم ، بينما تخول المادة ١٧٥ مدنى للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع على الغير فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر، وقد يصل الحال إلـــى أن يطالبـــه بكل ما أداه من تعويض، متى كان مميزاً. فضلاً عن أن للمكلف بالرقابة أو المتبـــوع أن يدفع مسئوليته ــ بالطرق التى حددها القانون ــ وقد ينجح فى ذلك، ولا يكون هناك ثمـــة مجال للقول بالتضامن[٢]، ويظل الفاعل الأصلى، وهو من وقع منه الفعل الضار ــ مـــسئولاً وحده طبقاً للقواعد العامة عما صدر منه من عمل غير مشروع.

كما أن القول بتوافر المسئولية التضامنية بينهما يمكن أن يؤدى إلى نتيجة غير منطقية هى اعتبار التضامـــن بين المتبـــوع والتابـــع (أو المكلف بالرقابة والمشمول بها) معلقـــاً على شرط واقف هو عدم نفى مسئولية المتبوع، فمتى انتفت، انتفى التـــضامن بالتبعيـــة،

---

(١) وفى هذا الصدد، يذهب بعض الفقه ــ بحق ــ إلى أن التشاطر بين المسئولين المتعددين يكون فـــى شأن التعويض وليس المسئولية، لأن مسئولية كل منهم كاملة عن فعله الذى شـــارك فـــى إحـــداث الضرر، وهذا الاشتراك هو الذى جعل التعويض ينشطر بينهم إما بالتـــساوى أو بتحديـــد القاضـــى لنصيب كل منهم. انظر: د. عبد الحميد عثمان محمد: دعوة لتنقيح القانون المدنى، ص ٣٩، حاشية ٤٩، متاح بتاريخ ٢٠١١/٥/٢٧ على الموقع التالى: http://profosman.com/docs/re/13.pdf

(٢) فى ذات الاتجاه، انظر: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: مرجع سابق ، ص ٦٢٧ وما بعـــدها، ص ٦٦٨ وما بعدها.

وهو ما لا يمكن التسليم به، ولا سند له فى القانون، فالتضامن لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص فى القانون (م ٢٧٩ مدنى)[١].

ومن جهة أخرى، قد تنتفى مسئولية التابع فى مواجهة المضرور، وتظل المسئولية قائمة فى رقبة المتبوع، ويقع عبؤها عليه وحده، ونجد تطبيقات عديدة لهذا الفرض فى أحكام محكمة النقض الفرنسية، التى استقرت على انتفاء مسئولية التابع، قائد سيارة المتبوع التى نشأ عنها الضرر، متى جرى تصرف التابع فى حدود مهمته التى رسمها له المتبوع[٢].

وإذا كنا نقر بتحقق المسئولية التضامنية عن الفعل الضار الواردة فى المادة ١٦٩ مدنى متى تعدد المسئولون عن الغير (كتعدد المتبوعين) أو عن الأشياء (كتعدد الحراس)، فى التزامهم بتعويض المضرور، إلا أننا لا نقر بقيام هذا التضامن فى العلاقة القائمة بين طرفى المسئولية عن فعل الغير ــ المسئول والمسئول عنه ــ لما عرضناه من حجج، على أن ذلك لا يحول دون التزام الطرفين بأداء التعويض للمضرور، على أساس **المسئولية القائمة على الخطأ المفترض** لا المسئولية التضامنية، وتخضع بالتالى للقواعد التى تحكم المسئولية عن عمل الغير، متى توافرت شروطها وثبت فى جانب التابع أو المشمول بالرقابة الخطأ والضرر وعلاقة السببية أى أركان المسئولية جميعاً، وهو وضع يماثل مركز المدين الأصلى من الكفيل، والقول بغير ذلك يجرد أحكام المادة ١٦٩ مدنى من كل قيمة لها، ويمد نطاق تطبيق المسئولية التضامنية لأمور لم يبتغها المشرع[٣].

وقريب من ذلك ما ذهب إليه جانب من الفقه[٤] ــ فى مقترحه لتعديل القانون المدنى المصرى ــ بأن الصيغة الحالية لنص المادة ١٧٤ من التقنين المدنى المصرى، التى تقرر أن كون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه، يوحى بأن أثر المسئولية (التعويض) سوف يستقر بشكل نهائى فى الذمة المالية للمتبوع باعتباره مسئولاً، ويوهم أيضاً بأن مسئولية المتبوع أصلية. فى حين أن الأمر على غير ذلك حيث أنه فى إمكان المتبوع نقل هذا التعويض إلى الذمة المالية للتابع بما له من حق الرجوع عليه بقيمة التعويض الذى وفى به للمضرور، وأن مسئوليته تابعة لقيام مسئولية تابعه تقوم بقيامها وتنعدم بانعدامها.

---

(١) وفى هذه الحالة لم ينص المشرع على قيام التضامن فى مجال المسئولية عن عمل الغير.

(٢) Cass. Civ. 2e, 28 mai 2009: Bull. civ. II, no 128: D. 2009. AJ. 1606, obs. Gallmeister; Gaz. Pal. 2009. 2621, obs. Clerc-Renaud; JCP. 2009, no 28, p. 18, note. Mouly.

(٣) ويعد ذلك تطبيقاً للمادة ٢٧٩ مدنى مصرى ــ التى يقابلها المادة ١٢٠٢ مدنى فرنسى ــ التى تقرر أن التضامن بين الدائنين أو المدينين لا يفترض، وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص فى القانون.

(٤) انظر: د. عبد الحميد عثمان محمد: دعوة لتنقيح القانون المدنى، سالف الإشارة إليه، ص٤٣ وما بعدها، حاشية رقم ٥٣، ٥٤.

ورتب على ذلك أن المتبوع يكون ملتزماً ــ وليس مسئولاً ــ بالوفاء بالتعويض عن الضرر الذى يحدثه تابعه بفعله الضار للغير أثناء العمل أو بسببه ، وليس مسئولاً عنه.

كما أشار ذات الفقه إلى أن صياغة المادة ١٧٥ مدنى مصرى توحى بتناقض ظاهرى، حيث ذكرت فى البداية عبارة "للمسئول عن عمل الغير .." واختتمت بعبارة "الغير مسئولاً عن تعويض الضرر"، وأن هذا التعدد يوحى بالتضامن فيما بينهما (م١٦٩ مدنى) ، وهذا لم يقل به أحد لأن الشخص الذى يوفى للمضرور بالتعويض عن فعل غيره الضار، فهو يوفى باعتباره ملتزماً تبعياً لا أصلياً ، وهذا الوفاء يعطيه الحق فى الرجوع على محدث الضرر باعتباره ملتزماً أصلياً بهذا الوفاء.

المطلب الثانى
التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى فرنسا

لم يرد فى القانون الفرنسى نص على التضامن عندما يتعدد المسئولون عن عمل ضار، فكان ذلك داعياً للفقه والقضاء إلى القول بالمسئولية التضاممية، وليس التضامنية، بما رؤى من أن ما يقع من المسئولين عند تعددهم غير قابل للانقسام، مع تعذر تحديد قدر ما ساهم به كل منهم، ومن ثم يلتزم كل فاعل من الفاعلين المتعددين ، فى مواجهة المضرور، بكل التعويض، دون أن يوجد تضامن بينهم[١].

غير أننا نجد بعض الحالات التى مد فيها المشرع الفرنسى ــ على سبيل الحصر ــ مجال تطبيق التضامن إلى المسئولية التقصيرية وخاصة القائمة على خطأ مفترض، كما فى حالة المسئولية التضامنية للأبوين عن أفعال أبنائهما القصر المقيمين معهما. كما ظهرت لحيز الوجود عدة محاولات فقهية لتطبيق التضامن على المسئولية التقصيرية، بأنواعها المختلفة، كما هو الحال فى القانون المصرى.

وعملاً على تحديد معالم هذه الفكرة فى فرنسا، سوف تتناول الدراسة لموقف المشرع الفرنسى من التضامن فى مجال المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، ثم تبين موقف الفقه والقضاء منها.

---

(١) ومن الجدير بالذكر أنه إذا كان هناك نقاط تلاق بين التضامم والتضامن، تتمثل فى أنه يكون للدائن أكثر من مدين، ويستطيع هذا الدائن أن يطالب، بحسب اختياره، أياً من المدينين بالدين كله، على أن الوفاء الذى يقوم به أحدهم يبرئ ذمة الآخرين، إلا أنه يوجد أيضاً اختلاف بين النظامين مرجعه إلى انتفاء المصلحة المشتركة فيما بين المدينين المتضاممين، وبالتالى عدم ترتيب التضامم للآثار الثانوية للتضامن التي ترجع إلى قيام نيابة تبادلية بين المدينين، بموجبها يكون كل مدين متضامن ممثلاً للآخرين ونائباً عنهم فيما ينفعهم لا فيما يضرهم. لمزيد من التفصيل، راجع: د. عبد الرزاق السنهورى، الوسيط، الجزء الثالث، مرجع سابق، فقرة ١٧٦، ص ٢٢٨، فقرة ١٩٥، ص٢٦٥؛ ولمزيد من التفصيل فى شأن التمييز بين التضامن والتضامم، انظر: د. محسن البيه، التضامن والتضامم..، مرجع سابق، ص ٥ وما بعدها.

الفرع الأول
موقــف المشـــــرع الفرنســـى

ـ عدم تنظيم المشرع الفرنسى للتضامن فى المسئولية القائمة على الخطأ المفترض:

وضع التقنين المدنـــي الفرنســـي، في المادة ١/١٣٨٤ منـــه[١]، المبـــدأ العـــام فـــى المسئولية التقصيرية عن فعل الغير وعن الأشياء، بنصها على أنه " لا يسأل الشخص عن الضرر الذى يحدثه بفعله الشخصى فقط، بل أيضاً عـــن الـــضرر الـــذى يحـــدث بفعـــل الأشخاص الذين يكون هو مسئولاً عنهم أو بفعل الأشياء المنوط به حراستها".

ولا ريب أن نص الفقرة الأولى من المادة المذكورة، رغم أنه جاء على سبيل التمهيد، يبدو من الاتساع بحيث يمكن أن يندرج فى إطاره أنواع متعددة من الأشياء التى تخـــضع لحراسة المرء كالعدد والآلات وغيرها من الأشياء غير الحية (فيما عدا البناء) التى يغلب حدوث الضرر عنها[٢].

ومن جهة أخرى جاءت الفقرات التالية من هذه المادة تفصل أحوال المسئوليـــة عـــن فعل الغيـــر؛ فنصت على مسئولية حائز العقار أو المنقول، كلـــه أو جـــزء منـــه، عـــن الأضرار المترتبة على الحريق الذى يشب فيه، متى ثبت أنه ساهم بخطئه فى حدوثـــه أو خطأ الأشخاص الذى يسأل عنهم (الفقرة ٣)، وعلى مسئولية الأب والأم، متضامنين، عن الأضرار التى تحدث من أولادهما القصر المقيمين معهما (الفقرة ٤) ، وعلـــى مـــسئولية المخدوم والمتبوع عن أفعال خدمهم أو تابعيهم التى تقع منهم فى أداء وظائفهم (فقرة ٥) ، وعلى مسئولية المعلمين وأرباب الحرف عن الضرر الذي يسببه تلامذتهم أو المتمرنـــون لديهم في الوقت الذى يكونون فيـــه تحت رقابتهم (فقرة ٦).

كما تُفصّل المادة ١٣٨٥ مدنى حالة مسئولية مالك الحيوان أو حارسه عما يحدث عنه من ضرر، فنصت على أن " مالك الحيوان أو من يستخدمه، في الوقت الذي يقـــوم فيـــه باستخدامه له، يسأل عما يحدثه الحيوان من ضرر، سواء كان هذا الحيوان في حراسته أو

---

(١) المعدلة بالقانون رقم ٣٠٥-٢٠٠٢ الصادر فى ٤ مارس ٢٠٠٢، المتعلق بالسلطة الأبوية:
Loi n°2002-305 du 4 mars 2002, art. 8, J.O., 5 mars 2002

(٢) ويذهب القضاء فى فرنسا إلى أن المسئولية المفترضة، وفقاً للفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ مـــدنى، تكون عن الأشياء غير الحية جميعاً، فيما عدا البناء، فتدخل فى ذلك السوائل. ويجد مبدأ المـــسئولية عن الأشياء غير الحية Les choses inanimées أساسه فى فكـــرة الحراســـة notion de garde ، بغض النظر عن الطبيعة الجوهرية للشئ أو أى خطأ شخصى للحارس.
Cass. Civ. 2e, 20 nov. 1968: JCP 1970 .II. 16567, note Dejean de la Bâtie; RTD civ. 1969. 337, obs. Durry.

ضل أو هرب منه. كما تبين المادة ١٣٨٦ مدنى مسئولية حارس البناء عما يسببه تهدمه من ضرر، فتقول " مالك البناء يكون مسئولاً عن الأضرار الناشئة عن تهدمه، إذا كان هذا التهدم يرجع إلى نقص فى الصيانة أو لعيب في تشييده".

وفى ظل عدم وجود نص قانونى يقيم التضامن بين المسئولين المتعددين فى إطار المسئولية التقصيرية، وفى ضوء ما تقضى به المادة ١٢٠٢ من التقنين المدنى الفرنسى من أن التضامن لا يفترض وإنما يتقرر بناء على اتفاق أو نص فى القانون، من ثم فقد لجأ الفقه، مدعماً بأحكام القضاء، إلى فكرة المسئولية التضاممية Responsabilité in solidum، فأقاموها بين المسئولين المتعددين[١]، سواء كان الخطأ شخصياً أو مفترضاً ــ على خلاف الوضع فى مصر[٢] ــ وذلك فيما عدا الحالات التى أخضعها المشرع للتضامن بنص قانونى، كحالة مسئولية الأب والأم معاً، وهو ما نتناوله كالتالى:

ــ التضامن بين الأب والأم عن أفعال أبنائهما القُصّر غير المشروعة:

عندما نعود إلى الفقرة الرابعة من المادة ١٣٨٤ ــ بعد تعديلها عام ١٩٧٠[٣] ــ نراها تنص على ما يلي: " الأب والأم، اللذان يمارسان السلطة الأبوية[٤]، **مسئولان بالتضامن** عن الضرر الحادث بفعل أولادهما القصر المقيمين معهما"[٥].

إذن المطالع لنص التقنين المدني الفرنسي يستنتج أن الالتزام بالرقابة ارتبط برقابة الأولاد القصر من طرف الأولياء فقط دون غيرهم ، وجعل الوالدين **مسئولين بالتضامن** عن الأفعال الضارة الصادرة من الأولاد[٦]، لأن المشرع الفرنسي ساوى بين الأب والأم

---

(١) Mazeaud (Henri, Léon. Et Jean) par Michel de Juglart: Leçon de droit civil, Tom II, 5eme éd. 1er volume, éd. Montchrestien, 1973, n° 1961-1969.

(٢) حيث تضمن القانون المدنى المصرى نصاً صريحاً ــ المادة ١٦٩ مدنى ــ يقرر التضامن فى المسئولية بين المسئولين المتعددين، وبالتالى تكون المسئولية فى مصر مسئولية تضامنية لا مجرد مسئولية تضاممية.

(٣) Loi n°70-459 du 4 juin 1970 relative à l'autorité parentale, J. O., 5 juin 1970, p. 5227.

(٤) Loi n°2002-305 du 4 mars 2002 - art. 8, J.O, 5 mars 2002, p. 4161.

(٥) Art. 1384- 4: "Le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux".

(٦) وترتيباً على ذلك يخرج من نطاق تطبيق هذه المادة أقرباء الصغير مهما كانت درجة القرابة، وحتى الجدين فإنهما لا يسرى عليهما حكم الوالدين ولو كانا قد توفيا.
Cass. Crim., 15 juin 1934, D. 1932. 301.
كما استقر القضاء الفرنسى على تشبيه الوالدين الذين يقومان بتربية الابن بالتبنى بالوالدين الشرعيين، وتكون لهما السلطة الأبوية على الولد بالتبنى، انطلاقاً من أن الالتزام بالرعاية وتربية الأطفال، يقع على عاتق الوالدين معاً، سواء كانوا طبيعيين أو شرعيين. راجع: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، مرجع سابق، ٦٠٧ وما بعدها.
Cass. Civ., 12 oct. 1955, D. 1956.1.301; JCP. 1955. II.9003, note. R. Rodière.

في المسئولية عن أفعال أولادهما الضارة على أساس السلطة الأبوية وجعلهما متضامنين فيها.

ولا شك أن **افتراض المشرع الفرنسى لمسئولية الأب والأم متضامنين** عن أفعال أبنائهما القصر الضارة، إنما قُصد به التيسير على المضرور فى الحصول على حقه من التعويض، ويتفق هذا النهج مع ما ابتغاه المشرع الفرنسى من وراء إقرار المسئولية عن فعل الغير، من أن تكون هذه المسئولية هى الضمان فى جبر الضرر، وأن الالتزام فى مسئولية متولى الرقابة إنما يرتبط بما يقرره القانون للوالدين من رقابة وسلطة على الأبناء القصر، وبما يُفترض عليهم من حسن تربيتهم، ومما هو ضرورى من رقابة مسلكهم ووجوب رعايتهم ومنعهم من الإضرار بالغير(١).

وتنتهى السلطة الأبوية بالإذن للقاصر بالتصرف L'émancipation، وفى هذا تشير المادة ٤١٣-٧ مدنى فرنسى ــ المعدلة بالقانون الصادر فى ٥ مارس ٢٠٠٧ ــ إلى انتهاء السلطة الأبوية على القاصر بالإذن له بالتصرف، أى إطلاق التصرف له(٢). ولا يكون الأب والأم مسئولين قانوناً ، بصفتهما والدين، عن الضرر الذى يسببه ولدهما للغير، عقب الإذن له بالتصرف.

ومن جهة أخرى، توضح الفقرة السابعة من المادة ١٣٨٤ مدنى قواعد دفع المسئولية الموضحة أعلاه (عن فعل الغير)، إذا "أثبت الأب والأم، أو أرباب الحرف أنه لم يكن فى الوسع منع الفعل الذى ترتبت عليه هذه المسئولية". كما تشير الفقرة الأخيرة من المادة ١٣٨٤ مدنى لكيفية إثبات مسئولية المعلمين، بقولها "أنه يجب على المدعى فى دعوى التعويض أن يقيم الدليل طبقاً للقواعد العامة، على ما ينسبه إليهم من خطأ أو عدم تبصر أو إهمال".

ومن جهة أخرى، نجد أن القرار L'arrêté الصادر فى ٢٩ مايو ٢٠٠٥ يقضى بالتضامم فى حالة اجتماع الأخطاء المشتركة الصادرة من عدة محامين وعدة موثقين حتى ولو كانت الأخطاء متعاقبة ومتميزة fautes successives et distinctes، حيث يلتزم المحامون بالتضامم مع الموثقين بقدر نصيبهم فى الضرر(٣).

---

(١) لمزيد من التفصيل، انظر: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: مرجع سابق، ٦٠٧ وما بعدها.
Cass. Civ., 6 juin 1946, D. 1946.J.327; Cass. Civ., 3 nov. 1942, Gaz. Pal., 1943.I.83.

(٢) Art. 413, Créé par Loi n° 2007-308 du 5 mars 2007, J.O., 7 mars 2007, en vigueur le 1er janvier 2009.

(٣) F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE: Droit Civil, Les obligations, op. cit., n° 1262, p. 1248 Marge n° 1.

الفرع الثانى

موقف الفقه والقضـــاء الفرنسيين

أشارت الدراسة إلى أنه لم يرد بالقانون الفرنسى نص خاص يـنظم التـضامن فـى المسئولية المدنية بوجه عام، مما أوقع الفقه والقضاء فى حيرة سرعان ما حُسمت؛ حيـث انتهى الرأى إلى تكييف التزام المسئولين المتعددين بتعويض المضرور بأنه التزام بالكـل أو التـزام تضاممى Obligation in solidum ، كما يروق للفقه العربى، فى غالبيتـه، أن يسميه[١]. وقد ذهب الفقه والقضاء، بإجماع، إلى إمكانية استفادة المضرور، فى المواد المدنية، من ذات الرعاية التى يوفرها التضامن، من خلال مـا تـوفره فكـرة الالتـزام التضاممى من حلول، فى ظل عدم القدرة على توسيع نطاق التضامن القانونى، من خلال القياس، ليمتد لمجال المسئولية المدنية[٢].

وتتعرض الدراسة بداية لموقف الفقه الفرنسى من مجال تطبيق التضامن فى مجـال المسئولية التقصيرية القائمة على الخطأ المفترض، ثم تشير لموقف القضاء الفرنسى منها.

أولاً ــ موقـف الفقـه الفرنســـى:

لدى بيان موقف الفقه الفرنسى من هذه المسألة، يجب أن نضع فى الاعتبار أن الالتـزام التضاممى، فى النظام القانونى الفرنسى، لا يزال ينطبق فى مجال المسئولية التقصيرية، وقد لخص الأستاذ فرانسوا تيريه François TERRÉ [٣] مدى هذا الالتزام، حينما ذهب إلى أنه ينطبق فى حالة تعدد الفاعلين الذين تسببوا بخطئهم فى إحداث ذات الضرر، وأيـضاً عنـد مساهمة عدة أخطاء متميزة فى إحداث ضرر واحد: " فكل واحد من المتـسببين فـى ذات الضرر، الناشئ عن أخطاء كل منهم ، يلتزم بالتضامم بكل التعويض عن الضرر".

ويتفق الفقه على أن مجال المسئولية المدنية يعتبر هو الحقل الأكثر إيثـاراً لتطبيـق الالتزام التضاممى، بالنظر إلى أن المشرع الفرنسى لم يُنـشىء التزامـاً تـضامنياً بـين المسئولين المتعددين عن الفعل الضار إلا فى المواد الجنائية، وبعض الافتراضات المحددة فى المواد المدنية، كحالة التضامن بين الوالدين عن أفعال أبنائهما القصر المقيمين معهمـا (م١٣٨٤/٤ مدنى)، كما قدمنا [٤].

---

(١) انظر: د. جلال محمد إبراهيم، الرجوع بين المسئولين المتعددين، مرجع سابق، ص ١٨ وما بعدها؛ د.عبد الرزاق السنهورى، الوسيط، الجزء الثالث، مرجع سابق، فقرة ١٧٦، ص ٢٢٨.

(٢) F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE: Droit Civil, Les obligations,op. cit., n° 1262, p. 1248.

(٣) F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE: op. cit., no 1262, p. 1248.

(٤) وعلى الرغم من استقرار الفقه على الأخذ بفكرة الالتزام التضاممى ، فقد اتجه البعض إلى القـول بانحسار هذه الفكرة مستشهداً ببعض أحكام القضاء الفرنسى التى اعتبرها تراجعاً عن الحكم بتضامم الملتزمين، ومنها حالة مشاركة الغير مع خطأ حارس الشئ أو حارس الحيوان. انظر:

ويمد الفقه الفرنسى ــ مدعماً بأحكام القضاء ــ مجال تطبيق الالتزام التضاممى إلى آفاق أكثر رحابة، مما هو عليه الحال فى التضامن، فذهب إلى قيام التضامم حينما تتنوع مصادر التزام كل من المسئولين المتعددين، كما هو الحال لدى تعدد الأخطاء التقصيرية، مثل اشتراك المسئولية عن الفعل الشخصى مع المسئولية عن فعل الغير أو عن الأشياء، أو تعدد الحراس عن الأشياء، بل يمتد نطاق التضامم ليشمل حالة اجتماع المسئولية التقصيرية والتعاقدية(١).

بل اتجه جانب من الفقه الفرنسى، فى ظل غياب النص التشريعى، إلى قيام المسئولية التضاممية بين المسئول مدنياً وبين من يسأل عنهم من مرتكبى الفعل الضار، بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ من التقنين المدنى الفرنسى، والتى تقرر المبدأ العام فى ترتيب المسئولية عن الغير وعن الأشياء(٢).

كما يذهب بعض الفقه(٣) إلى أن مسئولية المتبوع Le commettant والتابع Le préposé، تعد هى المثال التقليدى للالتزام التضاممى، بيد أنه من ناحية أخرى، بدأ اتجاه جديد فى القانون الفرنسى، منذ عام ٢٠٠٠، مفاده أن المتبوع ليس له أكثر من الرجوع على تابعه، ولا يمكن للمضرور أن يطالب التابع بالتعويض، ما لم يكن الأخير قد ارتكب خطأً عمدياً Faute intentionnelle أو جريمة جنائية عمدية Infraction pénale intentionnelle (٤). ويترتب على هذا الاتجاه أن تضحى مسئولية المتبوع بمثابة وسيلة لكفالة تيسير حصول المضرور على التعويض من مدين يُفترض فيه الملاءة والقدرة على القيام بعبء التعويض، فضلاً عن كونها تطبيقاً لنظرية الغنم بالغرم.

R. MEURISSE: Le déclin de l'obligation in solidum, D. 1962, chron., p. 243 et s.

(١) لمزيد من التفصيل فى هذا الشأن، انظر:
Henri, Léon et Jean MAZEAUD et François CHABAS: Leçons de droit civil, Tome II, vol. I, Obligations théorie générale, Montchrestien, 1998, N° 1071 ; J. FLOUR, J.-L. AUBERT, Y. FLOUR et E. SAVAUX: Les obligations, Vol. III, Le rapport d'obligation, Sirey, 6e éd. 2009, n° 328.

(٢) Patrick MAISTRE DU CHAMBON: Régime de la réparation, Action en réparation - les parties en instance », Juris classeur II, 1998, Notarial répertoire Civil, art. 1382 à 1386. fascicule 220, no 138, p. 32 ets.

(٣) فى هذا الصدد، انظر:
Rémy CABRILLAC: Droit des obligations, 7e éd., Paris, Dalloz, 2006, note 69, no 307, p. 226-227.

(٤) راجع بعض الأحكام الحديثة لمحكمة النقض الفرنسية فى شأن الضرر الذى وقع للمضرور نتيجة ارتكاب التابع لجريمة جنائية أو خطأ عمدى.
Cass. Civ. 2e., 21 févr. 2008: D. 2008. 2125, note. Laydu; JCP 2008. I. 186, no 5, obs. Stoffl-Munck.
وعلى خلاف ذلك، لا يُسأل التابع فى مواجهة المضرور عن الأضرار المترتبة على الجريمة الجنائية غير العمدية التى يرتكبها أثناء تنفيذ مهمته التى يُعهد بها إليه من قبل المتبوع.
Lyon, 19 janv. 2006: D. 2006. 1516, note A. Paulin.

وعلى الرغم من ذلك، ونظراً لما يوفره التضامن من حماية للمضرور، فضلاً عن تحقيق العدالة بين المدينين، فقد برزت عدة محاولات فقهية لإقرار التضامن فى مجال المسئولية التقصيرية، من خلال تقديم مشروعات قوانين لتعديل النصوص التشريعية القائمة، سواء على المستوى الوطنى فى فرنسا ، كمشروع الأستاذ كاتالا، أو على مستوى القانون الأوروبى، كمبادئ قانون العقود الأوروبى (مبادئ لاندو)، وهو ما ستبينه الدراسة، على النحو التالى:

١ــ الإقرار بالتضامن فى تقرير الأستاذ كاتلا Le Rapport Catala:

فى الثانى والعشرين من سبتمبر عام ٢٠٠٥، قدمت مجموعة العمل التى يرأسها الأستاذ بيير كاتالا Pierre Catala إلى الحكومة الفرنسية، مشروعاً تمهيدياً Avant-projet لتعديل قانون الالتزامات وقانون التقادم(١). هذا التقرير هو المعروف باسم "تقرير بيير كاتالا" ، ولا يزال أهم مشروعات تعديل قانون الالتزامات الفرنسى تم إنجازها حتى الآن(٢). وقد أجرى المشرع الفرنسى، استناداً إلى هذا التقرير، تعديلاً على قانون التقادم، بموجب القانون رقم ٥٦١-٢٠٠٨ الصادر فى ١٧ يونيو ٢٠٠٨ المتعلق بتعديل أحكام التقادم فى المواد المدنية(٣). ولم يأخذ المشرع بتعديلات كاتالا فى شأن تعديل قواعد الالتزامات حتى كتابة هذه السطور(٤).

ويخلص تقرير كاتالا إلى اقتراح توسيع نطاق تطبيق التضامن فى مجال المسئولية المدنية، من خلال النص على الالتزام التضامنى Obligation solidaire بهدف إقصاء الالتزام التضاممى من هذا المجال، وأوضح فريق العمل مبررات تفضيل هذا الخيار، مشيراً إلى أنه "يبدو من غير الضرورى الحفاظ على التمييز بين الالتزام التضاممى والتضامن"(٥). ويشكل هذا الموقف حلاً وسطاً ، فى مواجهة حجم الضغوط التى

---

(١) Pierre Catala: Avant-projet de reforme du droit des obligations (articles 1101 a 1386 du code civil) et du droit de la prescription (Articles 2234 à 2281 du Code Civil), 22 Septembre 2005, disponible sur le site: «www.justice.gouv.fr/art_pix/RAPPORTCATALASEPTEMBRE2005.pdf»

(٢) ومن الجدير بالذكر أن تقرير كاتالا كان مصدر إلهام لبعض الفقه، فحذا حذوه البعض، حيث نشر La Chancellerie ، عام ٢٠٠٨، مشروع لتعديل قانون العقود. فى هذا الصدد، انظر:
Rémy CABRILLAC: Le projet de réforme du droit des contrats : premières impressions, JCP., 2008.1.190.

(٣) Loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile, J.O., 18 juin 2008, p.9856.

(٤) Frédéric Levesque: L'obligation in solidum en droit privé québécois, Thèse Université Laval (Québec) et Université Montpellier 1, 2009, p. 75 et s.

(٥) راجع: تقرير الأستاذ كاتالا ، مرجع سابق، ص ١٦٢.

تعرض لها فريق العمل من أولئك المنادين بإنشاء "**قرينة عامة للتضامن** présomption générale de solidarité" فى إطار القانون المدنى الفرنسى. ولا ريب أن إقرار هذا الحل كان سيترتب عليه اختفاء تام للالتزام التضاممى من القانون الفرنسى، ومع ذلك لم يقترح تقرير كاتالا إنشاء قرينة عامة للتضامن يمكن أن تنطبق على كافة مصادر الالتزام، وهو ما كان سيفسح المجال أمام تطبيق الالتزام التضاممى على الحالات التى تخرج عن مجال تطبيق التضامن.

واقترح فريق العمل إدخال مادتين جديدتين فى التقنين المدنى الفرنسى، يتضمنان النص صراحة على المسئولية التضامنية La responsabilité solidaire فى مجال المسئولية المدنية، على الرغم من أن الحالات التى تغطيها هذه المواد تدخل حالياً فى نطاق تطبيق الالتزام التضاممى، وتقضى هاتان المادتان بأن:

"**المادة ١٣٤٨:** عندما يقع الضرر من قبل عضو غير محدد فى جماعة، يكون جميع الأعضاء المحددين مسئولين بالتضامن عدا من أقام منهم الدليل على أنه ليس مرتكبه"(١).

"**المادة ١٣٧٨**(٢): يكون جميع المسئولين عن ذات الضرر **ملزمين تضامنياً بتعويضه**. وإذا كانت مسئولية كافة الفاعلين المتعددين قائمة على خطأ ثابت، فإن مساهمتهم تتحدد بقدر نسبة جسامة خطأ كل منهم. وإذا لم يكن أى من الفاعلين المتعددين فى هذه الحالة، فتكون المساهمة وفقاً لعدد الرؤوس. إلا حينما تكون المساهمة، وفقاً لجسامة خطأ كل منهم، واقعة على عاتق الفاعلين الثابت خطؤهم، سواء أثبته المضرور، أو تم ذلك بمناسبة الرجوع"(٣).

وباستقراء نص الفقرة الثانية من المادة السابقة نجدها تقرر مبدأً عاماً يقضى بالتضامن فى إطار المسئولية التقصيرية، وهو ما أغفله التقنين المدنى الفرنسى، كما

---

(١) **Art. 1348** : Lorsqu'un dommage est causé par un membre indéterminé d'un groupe, tous les membres identifiés en répondent solidairement sauf pour chacun d'eux à démontrer qu'il ne peut en être l'auteur.

(٢) جاءت هذه المادة فى مشروع القانون، فى الفقرة الثالثة التى جاءت تحت عنوان "أثر تعدد المسئولين Incidence de la pluralité de responsables – 3 §" من المبحث الأول: "المبادئ" من الفصل الثالث "آثار المسئولية المدنية" من القسم الثالث : "المسئولية المدنية" من مشروع كاتالا.

(٣) **Art. 1378:** Tous les responsables d'un même dommage sont tenus solidairement à réparation. Si tous les co-auteurs ont vu leur responsabilité retenue pour faute prouvée, leur contribution se fait en proportion de la gravité de leurs fautes respectives. Si aucun des co-auteurs n'est dans ce cas, ils contribuent tous par parts égales. Sinon, la contribution est, en fonction de la gravité des fautes respectives, à la charge des seuls co-auteurs dont la faute est prouvée, qu'elle l'ait été par la victime, ou qu'elle le soit seulement à l'occasion d'un recours.

تحدد قواعد توزيع المسئولية بين المسئولين المتعددين، بقدر جسامة الضرر، أو بالتساوى حسب عدد الرؤوس[١].

وقد ظهرت العديد من التعليقات على المادة ١٣٧٨ من المشروع، دارت معظمها حول المدى الواسع للنص المقترح، حيث لم يتطلب وحدة الخطأ كشرط لقيام الالتزام التضامنى؛ فهو يشير إلى الفاعلين لذات الضرر، وفقاً للمعنى الواسع للكلمة، ومن ثم يمتد ليشمل أيضاً المدينين المتسببين فى إحداث ذات الضرر نتيجة أخطاء متميزة عن بعضها.

وأخيراً يجب ملاحظة أن النص استخدم لفظ " المسئولين les responsables عن نفس الضرر، وليس الفاعلين المتعددين Les coauteurs فقط، وترتيباً على ذلك، ذهب جانب من الفقه إلى أن هذا النص يتسع ليشمل المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، كالمسئولية عن عمل الغير أو الأشياء، ويشمل كذلك المؤمن فى إطار الدعوى المباشرة، وهو الأمر الذى يوحى بإقصاء تقرير كاتالا لفكرة الالتزام التضاممى من مجال المسئولية المدنية[٢].

وفى تقديرنا أن عبارة الفقرة الثانية تقطع بامتداد مجال تطبيق التضامن للمسئولية القائمة على الخطأ المفترض، حيث تقول " إذا كانت مسئولية كافة الفاعلين المتعددين قائمة على خطأ ثابت" ، فهذا يعنى أن ما يسبقها من أحكام وردت فى الفقرة الأولى ينطبق على نوعى المسئولية، ما كان منها ثابتاً أو كان مفترضاً، ومن ثم فإن لفظ المسئولين الوارد فى الفقرة الأولى، يشمل المسئولين بمقتضى خطأ شخصى أو خطأ مفترض.

ومن جهة أخرى، طرح الأستاذ فنسان Vincent إمكانية أن يتحقق الاعتراف التشريعى بالتضامن فى مجال المسئولية المدنية، والالتزام بالنفقة، ومع ذلك يرى أنه على الرغم من هذا الاعتراف سيظل هناك دائماً مساحة للالتزام التضاممى، ويقول: "فالتضامن، كما كان متصوراً على نطاق واسع، سيبدو دائماً كاستثناء من انقسام الديون. وسيكون هناك دائماً افتراضات، لا تندرج ضمن إطاره القانونى، تنطوى على تعدد للمدينين الملزمين بآداءات متماثلة[٣].

---

(١) وقد أشار المشروع إلى أن الأحكام المقترحة فى شأن التضامن فى المسئولية القائمة على خطأ مفترض ــ الواردة فى الفقرة الثانية من المادة ١٣٧٨ المقترحة ــ تختلف عما استقر عليه القضاء الفرنسى حاليا. راجع: تقرير الأستاذ كاتالا، مرجع سابق، ص ١٦٢، ١٦٣، حاشية رقم ٥٠.

(٢) بيد أن ذات الفقه يعود للقول بأنه إذا كان فريق العمل ينوى إقصاء الالتزام التضاممى تماماً من مجال المسئولية المدنية، فقد كان ينبغى عليه أن يزيل نص المادة ١٣٧٨ المقترح من القسم الثالث المعنى بالمسئولية المدنية، وإدراجه فى القسم الخاص بالتضامن بوجه عام، ويشير فيه للمسئولين عن ذات الدين. ومع ذلك يعد هذا النص، حتى مع وجوده فى مجال المسئولية، ذى مدى واسع جداً. انظر:
F. LEVESQUE: L'obligation in solidum en droit privé québécois, Thèse précité, p. 77.

(٣) Jean VINCENT: L'extension en jurisprudence de la notion de solidarité passive, RTD. civ. 1939, p. 683.

٢ــ الإقرار بالتضامن فى مبادئ لانــدو Les Principes Lando:

اتساقاً مع الحراك القانونى الفرنسى، ساهمت الوحدة الأوروبية فــى شــحذ أفكــار القانونيين لطرح أفكارهم الهادفة لــصياغة تقنــين مــشترك فــى مجــال العقــود أو الالتزامات، وربما تشهد أوروبا ــ فى يوم ما ــ تبنى هذا التقنين، وقــد يكــون فــى صورة "تقنين مدنى أوروبى Code civil européen ".

وفى هذا الإطار طُرحت عدة مشروعات قوانين[١]، لعل أهمها ــ فيما يتعلق بمجال الدراسة ــ هو **مبادئ قانون العقود الأوروبى**، والمعروف باسم مبادئ لاندو[٢]، حيث تقترح المادة ١٠٢/١٠ منه ، والتى جاءت تحت عنوان "مصادر الالتــزام التــضامنى Sources des obligations solidaires"، أنه: (١) عندما يلتزم عدة مدينين تجاه دائــن بأداء ذات الخدمة بمقتضى نفس العقد، يكون المدينون المتعددون متضامنين، مــا لــم ينص القانون أو العقد على خلاف ذلك. (٢) وتعد الالتزامات تضامنية أيــضاً حينمــا يكون عدة أشخاص مسئولين عن ذات الضرر. (٣) لا تحول وسائل الالتزام المختلفــة دون قيام التضامن".

ويلاحظ أن هذا المشروع يقترب فى جوهره من تقرير كاتالا، وخاصة فيما يخص التضامن فى المسئولية التقصيرية، فالمبادئ المستخدمة فيه هى ذاتها الواردة فى تقرير كاتالا، وهى المقررة للتضامن فى حالة تعدد المسئولين عن ذات الضرر. بيد أنه يبدو أن التضامن المقترح فى مبادئ لاندو لا يتضمن الآثار الثانوية للتضامن، التى ترجــع إلى قيام نيابة تبادلية بين المدينين المتضامنين، وذلك على غرار الالتزام التضاممى.

ثانياً ــ موقــف القضـــاء الفرنسى :

لجأ القضاء الفرنسى إلى فكرة الالتزام التضاممى تحقيقاً لحماية المضرور عند تعــدد المسئولين عن العمل الضار، عقب العدول عن تطبيق التضامن وفقاً لمفهومــه الواســع، نظراً لما تقضى به المادة ١٢٠٢ مدنى فرنسى من أن التضامن لا يفترض وإنما يتقــرر بناء على اتفاق أو نص فى القانون. واتجه القضاء إلى الاعتداد بالالتزام التضاممى، رغم

---

(١) وإلى جانب ذلك، قدمت أكاديمية بريفاتيست الأوروبيــة l'Académie des privatistes européens مشروع تقنين أوروبى للعقود ، يُعرف باسم مشروع جاندولفى Le Projet Gandolfi ، وما زالــت الأقسام الخاصة بالمسئولية غير التعاقدية قيد الإعداد. كما طرح فريق الدراســة المعنــى بالقــانون المدنى الأوروبى، المعروف بفريق الأستاذ كريستيان فون بــار Christian Von Bar ، مــشروع للقانون المدنى (الأوروبى)، بيد أنه لم يبين تصور الفريق حول التضامن. لمزيد من التفصيل فــى هذا الشأن، انظر:

F. LEVESQUE: L'obligation in solidum en droit privé québécois, Thèse précité, p. 80 et s.

(٢) Commissions pour le droit européen du contrat, Principes du droit européen du contrat, Paris, Société de législation comparée, 2003 , p. 425-44l.

عدم وجود نص قانونى يقرره، مستبعداً الآثار الثانوية للتضامن، التى غالباً ما كانت ذات تأثير محدود فى هذا المجال(١).

ويجب ألا نغفل هنا حالة التضامن بين الأب والأم عن الأفعال غير المشروعة الصادرة من أبنائهما القصر، الواردة فى المادة ٤/١٣٨٤ مدنى فرنسى، وفيها لن يكون فى وسع القضاء الفرنسى إلا أن يقضى بالتضامن بين الوالدين، حسبما يقضى به القانون. وفى هذا الإطار قضت محكمة النقض الفرنسية، أنه متى كان كل من الأب والأم، سواء كانوا طبيعيين أو شرعيين، يقع على عاتقهم التزام برعاية وتربية أطفالهما، معاً، ويكونون مسئولين تضامنياً عن أفعال أبنائهما القصر غير المشروعة، متى توافرت شروط قيام هذه المسئولية، ولا يمكن أن يحتج المضرور، بما لحقه من ضرر، إلا فى مواجهة الوالدين، ولا ينقسم الالتزام بالتعويض إلا بين الوالدين، فى علاقتهما ببعضهما البعض، ويكون للموفى منهم بالتعويض أن يرجع على الآخر بقدر نصيبه فيه(٢). وفى إطار دعاوى الرجوع، ليس من المستبعد، وإن كان هذا نادر الحدوث، أن يرجع الأب أو الأم على ولدهما القاصر لاستيفاء ما تم الوفاء به من تعويض، على الأقل إذا كان قد صدر منه خطأ(٣).

وعموماً، نجد أنه فى غير حالات التضامن المنصوص عليها قانوناً، فقد استقر القضاء الفرنسى منذ عهد بعيد على تطبيق المسئولية التضاممية(٤)، وليس التضامنية، عند تعدد المسئولين تقصيرياً عن إحداث نفس الضرر سواء كانوا مسئولين عن خطأ ثابت أو خطأ مفترض أو اجتمعت أخطاء مفترضة مع أخرى ثابتة(٥).

---

(١) وتعتبر محكمة النقض الفرنسية، فى الوقت الراهن، أن مجرد الخلط فى مصطلحات التضامن والتضامم، مع ملاحظة الاستخدام غير الملائم لها، لا يبرر نقض الحكم ، ما لم يدفع المدعى بذلك فى الطعن.
Cass. Civ. 1re, 13 nov. 1967: D. 1968, p. 97, note Lambert-Faivre; Cass. Com., 18 févr. 1974: Bull. civ. IV, n° 62 ; Civ. 1re, 28 mars 1995: Bull. civ. I, n° 146.

(٢) Cass. Civ., 27 nov. 1935, EPX Gibaux: GATC, 12e éd., no 56-57 (11); DP 1936.25, note. ROUAST; CA Paris, 3 nov. 1960: D. 1961. 32.

(٣) Rouen, 7 mai 2003, RCA oct 2003.comm. 54, par Ch. Rade.

(٤) وقد عبرت محكمة استئناف كولمار Colmar بوضوح عن هذه القاعدة بقولها أن الالتزام التضاممى يفترض نشوء الضرر عن أفعال غير مشروعة، ساهم كل منها فى إحداثه، بغض النظر عن قدر هذه المساهمة، أو ما إذا كان مصدر التزام كل من الفاعلين من طبيعة مختلفة.
CA Colmar, 20 février 2002, Juris-data n° 2002-191132.cité par Cristina CORGAS-BERNARD, La pluralité de responsables en droit français et dans d'autres ordres juridiques nationaux, Séminaire: la causalité, Genève, 26-27 mars 2010, p. 3.
كما صدرت أحكام عديدة لمحكمة النقض الفرنسية فى هذا الشأن، راجع على سبيل المثال:
Cass. Civ. 1re, 13 nov. 1967: D. 1967, p. 97, note Lambert-Faivre ; Cass. Civ. 2e, 25 janv. 1984: D. 1984, p. 242, note Larroumet.

(٥) فقد تتعدد مصادر هذه المسئولية؛ كالمسئولية عن الفعل الشخصى والمسئولية عن فعل الغير أو عن الأشياء. لمزيد من التفصيل، انظر: د. محمد جاد محمد جاد: فكرة الالتزام التضاممى، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة عين شمس، ٢٠٠٢، ص ١٣٠ وما بعدها.

وفى هذا السياق اتجه القضاء الفرنسى[١] إلى قيام الالتزام التضاممى فى حالة مـــا إذا كانت مسئولية الفاعلين قائمة على خطأ مفترض أو بقوة القانون، كما هو الحال عند تعدد حراس الأشياء، المسئولين وفقاً للمادة ١/١٣٨٤ من القانون المدنى الفرنسى، إذ يكونـــوا مسئولين بالتضامم عن الضرر الناشئ عن فعل الأشياء التى فى حراستهم[٢]، وهكذا الحال بالنسبة لحارسى الحيوان والبناء أيضاً[٣]. كذلك يلتزم حارس الشئ تضاممياً مع الغير عند اشتراكه فى إحداث الضرر، إذا كان هذا الخطأ متوقعاً بالنسبة للحارس[٤]، ويتمشى هـــذا الحكم مع القواعد العامة للمسئولية الشخصية؛ حيث يلتزم المسئولون تضاممياً عند صدور خطأ من كل منهم يتسبب فى إحداث الضرر[٥].

ولا يهم فى هذا الصدد، ما إذا كانت الأخطاء الـــصادرة مـــن الفـــاعلين ، أخطـــاء تقصيرية[٦] أو عقدية، كما يستوى أن تكون هذه الأخطاء متميزة distinctes أو متزامنة simultanées أو متعاقبة successives[٧]. كمـــا يـــستوى أيـــضاً لتحقـــق الالتـــزام التضاممى أن تكون أخطاء الفاعلين مشتركة أو جماعية Fautes collectives[٨].

وتفريعاً على ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية، فى شأن المسئولية عن فعـــل الغيـــر، بتضامم المسئول مدنياً مع من يسأل عنه[٩]، ورتبت على ذلك التزام المـــسئول مـــدنياً فـــى مواجهة المضرور بكل التعويض عن الضرر الذى سببه المشمول بهذه المسئولية (التابـــع)، وذلك بعد فترة من ثباتها على القضاء بمسئوليتهما معاً دون تحديد (تضامـــن أو تـــضامم)، وبعدها قضت بالتضامن إلى أن عادت واستقرت على الأخذ بفكرة التضامم[١٠].

Cass. Civ. 2e, 4 mars 1970, 4 arrêts, Bull civ. II, nos 76, 77, 78 et 79.

(١) انظر على سبيل المثال:
Cass. Civ. 2e., 14 juin 1984: Gaz. Pal., 1984, II, pan. 299, obs. F. CHABAS.

(٢) Cass. Crim., 11 Juill. 1974, Bull. Crim, no. 256; Cass. Civ. 2e., 23 févr. 1983: JCP 1984. II. 20124, note Dejean de la Bâtie.

(٣) P. BRUN: Responsabilité civile extracontractuelle, op. cit., no 579, p. 378.

(٤) Cass. Civ., 14 Fév. 1962, Gaz. Pal., 1962, 1, 430.

(٥) انظر: د. أحمد شوقى عبد الرحمن، مرجع سابق، ص ٢٣. حيث يـــشير ســـيادته إلـــى أن هـــذه المسئولية تضامنية، على الرغم من المستقر عليه فقهاً وقضاءً فى فرنسا من أن المسئولية عن الفعل الضار فى فرنسا هى مسئولية تضاممية.

(٦) فى شأن تعدد الأخطاء التقصيرية pluralité de fautes délictuelles ، انظر:
Cass. Civ. 2e, 19 avril 1956: JCP 1956, II, 9381, note Esmein; RTD civ. 1956, p. 534, obs. H. et L. Mazeaud.

(٧) Cass. Civ. 2e, 1er févr. 1973: JCP éd.G., 1974, II, 17882, note Dejean de la Bâtie; Cass. Civ. 2e, 11 janv. 1979: Bull civ. II, n° 19 ; Civ. 1re, 29 nov. 2005: Bull. civ. I, n° 451: LPA 27 déc. 2006, p. 12, note Mignot.

(٨) Cass. Civ. 2e, 5 juin 1957: D. 1957, p. 493, note Savatier; JCP 1957, II, 10205, note Esmein.

(٩) Cass. civ., 1er, 17 Juill. 1979: D.S, 1980.

(١٠) د. محمد جاد محمد جاد، فكرة الالتزام التضاممى، مرجع سابق، ص ١٣٢ حاشية رقم ١.

ويلاحظ هنا أن محكمة النقض الفرنسية، قد اعتبرت المسئول مدنياً وتابعه ملتزمين بالتضامم فى مواجهة المضرور، دون النظر لطبيعة وخصوصية العلاقة القائمة بين المتبوع والتابع، على نحو ما عرضنا لدى بيان موقف القضاء المصرى، والتى انتهينا فيها إلى أن المتبوع ليس سوى مجرد كفيل متضامن عن تابعه، ومن ثم لا يقوم التضامن بينهما، وهو ما ينطبق فى تقديرنا على التضامم فى النظام القانونى الفرنسى(١).

وعموماً يمتد نطاق الالتزام التضاممى إلى المسئولية القائمة على أساس الخطأ المفترض، أو كما يطلق عليها بعض الفقه الفرنسى المسئولية بدون خطأ (شخصى)، وخاصة فى حالة تعدد حراس الأشياء التى أسهمت فى إحداث نفس الضرر(٢)، وفقاً للمادة ١/١٣٨٤ مدنى فرنسى، أو عندما يشترك العديد من الأشخاص فى حراسة ذات الشئ الذى تسبب فى الضرر(٣)، أو حالة تعدد حراس الحيوانات(٤)، وذلك ما لم يوجد نص يقضى بخلاف ذلك. ويجب على الأقل ، فى كل من هذه الافتراضات المذكورة، أن تكون مختلف الأخطاء المرتبة للمسئولية سبباً لضرر واحد، فلا يمكن إلزام أى مسئول بالتعويض إلا عن الضرر الذى سببه بخطئه (سواء كان خطأ شخصياً أو مفترضاً)(٥).

وعلى الرغم مما تقدم، فإن محكمة النقض الفرنسية لم تخضع لرقابتها سوى الأحكام التى استخدمت مصطلح التضامن Solidarité بدلاً من الالتزام التضاممى، فى حالة ما إذا سبب ذلك ضرراً للأطراف(٦).

---

(١) وقد استقرت محكمة النقض الفرنسية، حديثاً، على عدم تخويل المتبوع حق الرجوع على التابع، وفقا لما له من حلول محل المضرور الذى استوفى حقه، ولا يخول له أى دعوى، متى تصرف التابع فى حدود مهمته التى رسمها له المتبوع. وذلك فيما عدا الضرر الناشئ للمضرور نتيجة ارتكاب التابع لخطأ عمدى أو ارتكابه جريمة جنائية عمدية.
Cass. Civ. 2e., 20 déc. 2007: Bull. Civ. II., no 274; D. 2008. Chron. C. Cass. 657, no 12 obs. Nicoletis; RTD. Civ. 2008. 315, obs. Jourdain.

(٢) وفى شأن المسئولية بدون خطأ Responsabilité sans faute ، قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الأشخاص المسئولين عن الغير، وفقاً لمعنى الفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ مدنى، لا يمكنهم قانونا التخلص من المسئولية الناشئة عن هذا النص بإقامة الدليل على أنه لم يقع منهم أى خطأ.
Cass. Crim. 26 mars 1997: Bull. crim. no 124; R., p. 357; D. 1997. 496, note Jourdain; D. 1998. Somm. 201, obs. D. Mazeaud; JCP 1997. I. 4070, no 1 s., obs. Viney ; Petites Affiches 5 oct. 1999, note Alt-Maes.

(٣) Cass. Civ. 2e, 13 mars 1975: D. 1975, IR p. 124; RTD civ.1975, p. 543, obs. Durry ; Cass. Civ. 2e, 15 déc. 1980: D. 1981, p. 455,note. Poisson-Drocourt.

(٤) Cass. Crim., 11 juill. 1974: Bull. Crim., no 256.

(٥) ويذهب جانب من الفقه إلى أنه إذا كان لا يهم مصدر نشوء الضرر، ولكنه لابد أن يكون ضرراً واحداً، وغير قابل للانقسام، الأمر الذى يبرر التزام كل من المسئولين المتعددين بكل التعويض، هذا إلى جانب الحفاظ على مصالح المضرور. انظر:
F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE: Droit Civil, Les obligations, op. cit., no 1262, p. 1249.

(٦) R. CABRILLAC, Droit des obligations, op. cit., note 69, no 369, p. 269.; F. TERRÉ, P. SIMLER et Y. LEQUETTE: Droit Civil, Les obligations, op. cit., no 1264, p. 1252, note 2.

المبحث الثانى

نطاق تطبيق التضامن فى المسئوليــة القائمة على الخطأ المفترض

إذا كان الأصل وفقاً للقواعد العامة فى المسئولية المدنية هو أن الإنسان لا يُــسأل إلا عن الضرر الناشئ عن فعله الشخصى، ويقع على عاتق المضرور فى هــذه الحالــة أن يثبت خطا المسئول. إلا أنه رغبة من المشرع فى تخفيف عبء الإثبات عن المــضرور أنشأ لمصلحته قرينة قانونية تعفيه فى بعض الأحوال من وجوب إثبات الخطأ على ســند من أن المسئولية تعتبر فى هذه الأحوال قائمة على خطأ مفترض، أى أنها ترتكــز علــى أساس افتراض الخطأ أو افتراض السببيــة.

*** حالات تحقق المسئولية التضامنيــة عن الفعل الضار فى إطار المسئولية عن فعل الغير وعن الأشياء:**

تقوم المسئولية التضامنية ــ فى تقديرنا ــ بــين التــابعين أو المــشمولين بالرقابــة المتسببين فى إحداث ذات الضرر، على أساس ارتكاب خطأ شخصى من جانبهم، وتوافر التمييز، ومن ثم يكونون مسئولين بالتضامن فيما بينهم عن تعويض الضرر الــذى حــاق بالمضرور من جراء أفعالهم الضــارة.

بيد أنه إذا كان هؤلاء تابعين لشخص واحد، فيكفي فى هذه الحالة ثبوت وقوع الخطــأ من أحدهم دون اشتراط تعيين مرتكب الخطأ تحديداً ، فتحقق الضرر على هذا النحو كــاف لرجوع المضرور على المتبوع، باعتبار الأخير ضامناً أو كفيلاً قانونياً، للحــصول علــى تعويض الضرر الذي أصابه، ولكن في هذه الحالة لن يستطيع المتبوع الرجوع على التــابع لأنه غير محدد.

كما يمكن أن يقوم التضامن أيضاً عند **تعدد المسئولين مدنياً** عن غيرهم (المتبــوعين أو المكلفين بالرقابة) أو عن الأشياء، وذلك فى التزامهم بتعويض المضرور الذى لحقه ضرر من جراء خطأ التابع أو المشمول بالرقابة أو الشئ، على اعتبار أنهم مسئولون عن الفعل الضار الصادر من تابعيهم أو من الأشياء الخاضعة لحراستهم، وفقاً لما يقضى به نص المــادة ١٦٩ مدنى من أنه "إذا تعدد المسئولون عن العمل الضار" كانوا متضامنين فى التزامهم بالتعويض.

وحتى يمكن بيان نطاق تطبيق التضامن فى إطار المسئولية القائمــة علــى الخطــأ المفترض، لابد وأن نفرق بين حالات تعدد المسئولين عن الضرر الناشئ عــن اجتمــاع أخطائهم المفترضة وحدها، دون أن يشترك مع خطأ الغير أو المضرور، وهو ما نتناوله فى المطلب الأول، وبين الحالات التى يشترك فيها إلى جانب الخطأ المفتــرض أخطــاء هؤلاء (الغير أو المضرور)، وهو موضوع المطلب الثانى.

المطلب الأول

تعدد المسئولين عن الأخطاء المفترضة وحدها

قد يتعدد المسئولون عن العمل الضار، سواء كان هذا العمل صادراً من الغير ممن يسأل عنهم، كالتابع أو المشمول بالرقابة، أو كان صادراً من الأشياء أو الحيوانات التى يتولى حراستها.

الفرع الأول
تعدد المسئولين عن عمل الغير

رأينا أن المسئولية عن عمل الغير تتقرر على عاتق شخص معين بناء على حدوث ضرر من جراء ما اقترفه غيره من خطأ، كما فى مسئولية المتبوع عن فعل تابعه، يضاف إلى ذلك أن هناك أحوالاً يأخذ فيها المسئول بنصيب فى إحداث الضرر، كما فى مسئولية الأب والمعلم، فإن إهمال الرقابة من أيهما، يساهم بقدر ما على إحداث الضرر ولو لم يكن هو السبب الأخير فيما حدث من ضرر[1].

ولا ريب أن هناك أحوالاً يلتزم فيها عدة أشخاص عن عمل الغير، كما فى حالة تعدد التابعين أو من هم تحت الرقابة، ومن ثم قد يتعدد المسئولون عنهم (المتبوعون أو المكلفون بالرقابة)، كما قد يتعدد المسئولون عن خطأ مسئول عنه واحد، وهو ما نتناول فيما يلى:

أولاً ــ تعدد المتبوعين أو المكلفين بالرقابة على عدة أشخاص مختلفين:

يمكن أن تتعدد أخطاء التابعين أو المشمولين بالرقابة وترتب ضرراً للغير، وفى هذه الحالة يمكن أن **يتعدد المتبوعون بقدر تعدد التابعين**، كأن يرتكب عدة أشخاص تابعين لأكثر من شخص أخطاء سببت ضرراً للغير، فإذا أمكن القول بقيام التضامن بين التابعين نظراً لإحداثهم الضرر، على الرغم من اعتبار المتبوعين فى حكم الكفلاء المتضامنين لهم فى مواجهة المضرور، إلا أن التساؤل يثور فى هذا الصدد عن مدى تطبيق قواعد المسئولية التضامنية فيما بين المتبوعين فى حالة تعددهم بالتوازى مع مسئولية التابعين التضامنية، والفرض هنا يتمثل فى تعدد المتبوعين بقدر عدد التابعين وكذلك الحال بالنسبة لتعدد المكلفين بالرقابة بقدر عدد المشمولين بها.

---

(1) وفضلاً عن ذلك استقر القضاء الفرنسى ــ حديثاً ــ على أنه لا تقوم مسئولية التابع فى مواجهة الغير، متى كان تصرفه ــ الذى ترتب عليه الضرر ــ تم فى حدود مهمته على نحو ما حددها له المتبوع.
Cass.civ. 2e., 5 oct. 2006: Bull. Civ. II, no 257; D. 2007. 2004, note. J Mouly.

ويذهب جانب من الفقه إلى أنه يجوز فى هذه الحالة قيام التضامن بين المتبوعين المسئولين عن الأضرار الناجمة عن خطأ تابعيهم المتعددين[١]. **وفى تقديرنا** أن التضامن فى المسئولية لا يقوم ــ على إطلاقه ــ فيما بين المتبوعين أو المكلفين بالرقابة فى التزامهم بتعويض الضرر الناشئ عن أخطاء التابعين المتعددين، إلا إذا كان هناك نص قانونى يقضى بالتضامن فى هذه الحالة، نظراً لأن مؤدى التضامن فى هذه الحالة هو أن يتحمل أحد المتبوعين (أو المكلفين بالرقابة) بتعويض المضرور عن الأخطاء الصادرة من كافة التابعين دون أن يكون ملزماً بتعويض ما يحدثه بعضهم من ضرر، ومن شأن ذلك تحميل المتبوع بتعويض أضرار لا يسأل عنها، وهو ما يجافى العدالة.

والحل هنا يكمن فى قيام التضامن بين التابعين أو المشمولين بالرقابة، حال تعددهم، فى مواجهة المضرور، باعتبارهم المسئولين بصفة أصلية، على أساس فعلهم الشخصى، ويعد ذلك تطبيقاً لنص المادة ١٦٩ مدنى مصرى، شريطة توافر شروط قيام المسئولية، وعدم وجود ما يستوجب الإعفاء منها، هذا إلى جانب التزام كل متبوع أو مكلف بالرقابة بتعويض ما يحدثه من هو فى رقابته أو رعايته، باعتبار أن مسئوليته تبعية.

ومع ذلك فقد افترض المشرع الفرنسى قيام **مسئولية الأب والأم بالتضامن عن الأفعال غير المشروعة الصادرة من أولادهما القصر**، متى سببت ضرراً للغير، على نحو ما جرى به نص الفقرة الرابعة من المادة ١٣٨٤ من التقنين المدنى الفرنسى، من أن: "الأب والأم، اللذان يمارسان السلطة الأبوية، مسئولين بالتضامن عن الضرر الحادث بفعل أولادهما القصر المقيمين معهما".

ويجب، من أجل قيام المسئولية التضامنية للأب والأم عن ولدهما القاصر المقيم معهما، أن يرتكب هذا القاصر فعلاً يسبب ضرراً مباشراً للغير[٢]، أى أن يرتكب القاصر فعلاً غير مشروع، وتتوافر أركان مسئوليته الشخصية. ويلاحظ أن هذه المسئولية ليست مشروطة بوجود خطأ من الطفل[٣]، إذ يكفى أن ينشأ الضرر من جراء فعله حتى ولو لم يكن يشكل خطئاً[٤].

---

(١) F. Levesque: L'obligation in solidum en droit privé québécois, Thèse précité, p. 296.

(٢) Cass., ass. plén., 9 mai 1984, Fullenwarth: Bull. Civ., n° 4; D. 1984. 525, concl. cabannes, note Chabas; RTD civ., 1984. 508, obs. J. Hute.

(٣) فى هذا الصدد، انظر:
Cass. Civ., 3 juill. 2003 : Bull. civ. II, n° 230; D. 2003; JCP 2004. II. 10009, note DESGORCES; Dr. fam. 2004, n° 63, note J. Julien.
وفى هذا المعنى ، راجع:
Cass., ass. plen., 13 dec. 2002: Bull. civ. n° 4; Gaz. Pal. 2003. 1008, note CHABAS; Cass. Civ. 2e, 20 oct. 2005: Dr. fam. 2006, n° 78, note J. Julien.

(٤) Cass., ass. plen., 13 dec. 2002: LPA 18 avr. 2003, note LAYDU.

ولا بد من الإشارة إلى أن الصغير المميز قد تتحقق مسئوليته الشخصية عن الأضرار التى يلحقها بالغير، وفقاً للمادة ١٣٨٢ مدنى فرنسى، متى توافرت شروطها، كما تتحقق إلى جانبها مسئولية والديه التضامنية طبقاً للمادة ٤/١٣٨٤ مدنى فرنسى، ومن ثم يحق للمضرور أن يرفع الدعوى ضد أى من الأب والأم أو كلاهما معاً، أو ضد القاصر المميز مباشرة فى شخص وليه. غير أنه لا ينبغى الخلط هنا بين صفة الأب وصفة الولى فى الدعوى، حيث يكون فى الأولى مسئولاً مدنياً، وفى الثانية ولياً شرعياً عن الابن الذى يعتبر ناقص الأهلية رغم كونه مميزاً، ويتعين أن توجه الدعوى ضده إلى شخص وليه الشرعى.

وما دام الولد قاصراً ومقيماً مع أبويه، فإن القانون يفترض قرينة قانونية بتوافر التزام بالرعاية، ولكن هذه القرينة القانونية غير قاطعة، حيث تنتفى المسئولية عندما يقيم الوالدان الدليل على أن ولدهما كان وقت حدوث الضرر مقيماً مع شخص آخر وفى رعايته، إذ فى هذه الحالة تتضاءل ممارسة الوالدين للسلطة الأبوية[١]، ويقترب ما لهما من إشراف على القاصر لأن يكون وهمياً[٢].

ثانياً ــ تعدد المتبوعين أو المكلفين بالرقابة عن شخص واحد:

تفرض هذه الحالة أن التابع يعمل لمصلحة عدة متبوعين، وتتوزع بينهم سلطة رقابته وتوجيهه، فإذا استخدم مجموعة من الأشخاص شخصاً واحدا لإنجاز عمل مشترك لهم جميعاً، كانوا كلهم متبوعين بالنسبة لمستخدمهم[٣]، وكانوا مسئولين جميعاً عن عمله

---

(١) ولهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بمسئولية الجدين عن فعل الطفل الصغير الذى يستضيفونه خلال العطلة المدرسية فى مكان بعيد عن محل إقامة الوالدين، ولكن لا تقيم هذه المسئولية على أساس الفقرة الأولى من المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسى، إذ لا تتوافر شروط انطباقها فى هذه الحالة.
Cass. Civ., 2e, 18 sept. 1996: Bull. civ. II, no 217; D. 1998. 118, note Rebourg; Cass. Civ. 2e, 5 févr. 2004: Bull. civ. II, no 50; Petites affiches 24 juin 2005, note Bertol.

(٢) ولذا تتيح الفقرة الخامسة من المادة ١٣٨٤ من التقنين المدنى الفرنسى للوالدين أن يدفعا المسئولية عنهما، بإقامة الدليل على أنه لم يكن فى الوسع منع الفعل الضار، فإذا لم يقم الوالدان الدليل على ذلك ، قامت مسئوليتهما متضامنين طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ١٣٨٤ المذكورة. لمزيد من التفصيل ، انظر: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: مرجع سابق، ص ٦٠٧ وما بعدها.
François BOULANGER: Autorité parentale et responsabilité des père et mère des faits dommageables de l'enfant mineur après la réforme du 4 mars 2002. Réflexions critiques, D. septembre 2005, n°33 pp. 2245-2249.

(٣) أما إذا كان التابع يعمل لدى مجموعة من الأشخاص على التوالي بينهم، فإن المتبوع الذي يسأل عن أعماله هو الذي كان التابع يعمل لحسابه وخاضعا لسلطته في الرقابة والتوجيه عند وقوع الفعل الضار، كما هو الحال بالنسبة للشخص الذي يعمل في محل فى الفترة الصباحية وفي مطعم في المساء، فإن المسئول عن فعله هو المتبوع الذي كان يعمل لديه التابع وقت وقوع الفعل الذي أدى إلى الضرر. وهناك أيضاً فكرة التبعية العرضية La préposition occasionnelle، ومؤداها أن يكون الشخص تابعاً ــ بحسب الأصل ــ لمتبوع معين يضعه بصفة عرضية فى خدمة وتبعية شخص آخر لأداء مهمة محددة ما يلبث بعد انتهائها أن يعود للمتبوع الأصلى. وهنا أيضاً يسأل عن فعل التابع فقط من كان هذا الأخير فى تبعيته وقت حصول الفعل الضار.

بالتضامن فيما بينهم[١]. كما هو الحال أيضاً بالنسبة لمالكي قطعان الماشية الذين يعتبرون مسئولين عن راع مشترك[٢]. وينطبق ذات الحكم على حالة تعدد المكلفين بالرقابة.

وتطبيقاً لذلك قررت محكمة النقض المصرية أن مناط قيام التضامن عن الضرر الذي يحدث للغير من جراء فعل التابع، هو توافر السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه، حتى لو كانت هذه السلطة موزعة بين أكثر من جهة (المتبوعين)، ومن ثم تعتبر كل جهة مسئولة عن عمله بالتضامن فيما بينها[٣].

كما أكدت محكمة النقض وجهة النظر السابقة من اعتبار المتبوع في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون، وليس مديناً متضامناً، ورتبت على ذلك تضامن المتبوعين في حالة تعددهم. حيث قضت المحكمة بأن " المقرر ــ وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة ــ أنه إذا تعدد المسئولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر ، إذ يعتبر المتبوع في حكم الكفيل المتضامن للتابع كفالة مصدرها القانون، مما يترتب عليه **أنه إذا تعدد المتبوعون كانوا متضامنين فيما بينهم**، عملاً بالمادة ٧٩٥ من القانون المدني"[٤].

ومن جهة أخرى يذهب جانب من الفقه المصرى[٥] إلى أن **الالتزام بالرقابة** ــ في حالة مسئولية متولى الرقابة ــ لا **يقع على أكثر من شخص واحد فى نفس الوقت**، ولكن هذا الالتزام يمكن أن ينتقل من شخص إلى آخر كما فى حالة الزواج، إذ ينتقل الالتزام بالرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو من يتولى الرقابة على الزوج إذا كان الزوج بدوره قاصراً، وإما بصفة مؤقتة كما فى حالة وجود القاصر فى المدرسة أو فى مكان العمل؛ حيث ينتقل الالتزام بالرقابة إلى المعلم فى المدرسة أو إلى المشرف على الحرفة، طوال وجود القاصر فى المدرسة أو فى مكان العمل تحت إشراف المعلم أو المشرف، ، فإذا انتهى اليوم الدراسى أو يوم العمل، عاد الالتزام بالرقابة إلى الولى على النفس، ولو كان القاصر لم يصل بعد إلى منزله. ويستند هذا الرأى إلى نص الفقرة الثانية من المادة ١٧٣ مدنى مصرى، التى تقرر " ... وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه فى

---

(١) نقض مدنى مصرى، الطعن رقم ١٤٥٥ لسنة ٤٩ ق ، جلسة ١٩٨٣/١/٢٣ س ٣١ ص١٢٤..

(٢) د. أحمد إبراهيم الحيارى، المسئولية التقصيرية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، عمان ، ط١، ٢٠٠٣، ص٢٥٣ .

(٣) نقض مدنى مصرى، جلسة ١٩٨٣/١/٢٣، الطعن رقم ١٤٥٥ لسنة ٤٩ ق ، س ٣١ ص١٢٤ ، سالف الإشارة إليه.

(٤) نقض مدنى مصرى، جلسة ١٩٨٩/٣/٣٠، الطعن رقم ١٥٢٨ لسنة ٥٦ ق س ٤٠ ع ١ ص ٩١٩ قاعدة ١٦١.

(٥) د. محمد لبيب شنب: دروس فى نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، ١٩٩٠/١٩٩١، ص٣٧٥.

المدرسة أو المشرف فى الحرفة، مادام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف. وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولى الرقابة على الزوج".

وعلى الرغم من سلامة منطق هذا الرأى، إلا أنه لا يمكن التسليم به على إطلاقه، إذ توجد بعض الفروض التى يتعدد فيها الملتزمون بالرقابة، بمجرد تحقق قرينة افتراض الخطأ فى جانب متولى الرقابة، التى تتطلب قيام التزامه بواجب الرقابة أو الرعاية ، ووقوع فعل غير مشروع من المشمول بالرقابة يحدث ضرراً للغير، ومثال ذلك حالة حدوث ضرر من القاصر، الذى عُهد به إلى مدرسة أو من يعلمه حرفة، واتصل ما حدث من ضرر بخطأ من الأب، كما لو ترك سكيناً بين يدى صغيره[١]، أو كان الضرر بسبب عيب فى التربية، وما كان ليحدث الضرر بدونه، ففى مثل هذه الأحوال قد تقوم مسئولية الأب مع مسئولية المدرسة، أو أيهما وحده، حسبما تكون عليه ظروف الواقعة[٢].

يضاف إلى ذلك أن نص الفقرة الثانية من المادة ١٧٣ مدنى لا يحول دون تعدد المسئولين عن الضرر الناشئ عن المشمول بالرقابة، وبالتالى قيام التضامن بينهم، فقد جاء هذا النص مطلقاً من كل قيد، وافترض مسئولية أى شخص عن فعل من يكون مشمولاً برقابته، ويدخل فى هذا النطاق بداهة كل من تنتقل الرقابة إليه من شخص آخر، ولكن يساهم إهمالهما فى الرقابة، حال التزام كل منهما بها، فى إحداث ضرر واحد، دون أن يستغرق أحد الخطأين للأخر. ومن قبيل ذلك أن يعاون التقصير فى الرقابة من المدرسة على استعمال الصغير للسكين الذى تركه أبوه فى يده، فأصاب به الغير[٣].

وفى هذا السياق، تقضى المادة ٤/١٣٨٤ من التقنين المدنى الفرنسى بمسئولية الأب والأم متضامنين عما يحدثه ولدهما القاصر المقيم معهما من ضرر، وهو ما يقطع بوقوع الالتزام بالرقابة على أكثر من شخص فى وقت واحد[٤].

ـ الرجوع بين المسئولين المتعددين عن عمل الغير فيما بينهم:

إن مقتضى الالتزام بالكل، سواء كان تضامنياً أو تضاممياً، هو إلزام كل مسئول من المسئولين المتعددين بكل التعويض في مواجهة المضرور، ووفقاً لذلك فإنه يجوز للمضرور، وفقاً لاختياره، أن يرجع على أى مسئول بكل التعويض المستحق له ولا يستطيع هذا الأخير أن يدفع في مواجهته بانقسام الدين (التعويض) بينه وبين الفاعلين الآخرين.

---

(١) Cass. Civ., 19 fev. 1935, G. T, 2 fev. 1935.

(٢) Cass. Civ., 4 juill. 1951., D. 1951-587.

(٣) فى هذا الصدد، انظر: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: مرجع سابق، ص ٦١٦.

(٤) وبخلاف نص المادة ٤/١٤٨٤ مدنى، فإن المسئولية فى فرنسا عند تعدد المتبوعين الملزمين معاً عن الغير، تكون مسئولية تضاممية.
F. LEVESQUE: L'obligation in solidum en droit privé québécois, Thèse précité, p. 293.

والمتوقع، وهو الذي يحدث عملاً، أن يرجع المضرور على أحد المسئولين، الذي يبدو له أكثر ثراءً، ليستوفى التعويض المستحق له، لتنتهى بذلك مشكلة المضرور وتحل محلها مشكلة أخرى هي رجوع الموفى على باقي المسئولين معه لاستيفاء ما أوفى به زائداً عن نصيبه(١).

ويعد حق الرجوع بين المسئولين المتعددين نتيجة منطقية لعدم قيام التضامن فى علاقتهم ببعضهم، فالتضامن لا يقوم إلا في علاقة المدينين المتضامنين بالدائن ، لأنه في هذه المسئولية يوجد دين واحد يثقل كاهل عدة أشخاص في وقت واحد، بمعنى أن كلاً منهم يجب أن يساهم في الوفاء به، ومن ثم يجوز لمن يوفى من المتبوعين المتعددين بكل التعويض(٢) أن يرجع على باقي المسئولين معه كل بقدر حصته فى الدين(٣)، لاستيفاء ما أوفى به زائداً عن نصيبه(٤).

وظاهر من نص المادة ١٦٩ من التقنين المدني المصري ، أن الأصل هو المساواة في توزيع عبء الدين بين الفاعلين المتعددين للضرر، إلا أن للقاضي أن يعدل في نصيب كل منهم في التعويض حسب تقديره للظروف، وهو الأمر الذي تؤكده الأعمال التحضيرية للقانون المدني، من أن "الأصل هو المساواة في المسئولية بين من وقع منهم الفعل الضار إلا أن للقاضي أن يعدل في نصيب كل منهم في التعويض حسب تقديره للظروف"(٥).

وفي فرنسا نجد أن مبدأ الرجوع، المنصوص عليه صراحة في المادتين ١٢١٣، ١٢١٤ من التقنين المدني الفرنسي في حالات التضامن، اعتمده القضاء كذلك في حالة

---

(١) ويستوى أن يكون وفاء المسئول المتضامن بالدين جبراً أو اختياراً، فقد يفى المسئول بالدين بناءً على مطالبة الدائن له بالوفاء، أو يوفى به للدائن من تلقاء نفسه، وفي هذه الحالة لا يجوز للدائن أن يرفض هذا الوفاء. لمزيد من التفصيل فى شأن الرجوع بين المسئولين، انظر: د. جلال محمد إبراهيم: الرجوع بين المسئولين المتعددين، مرجع سابق، ص٦٧. كما يذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أن المضرور يملك حق اختيار من يطالبه بالدين من بين المدينين بالدين، حتى ولو كان هذا الاختيار تعسفيا.

Philippe BRUN: Responsabilité civile extracontractuelle, LexisNexis (Litec – Juris Classeur), 2e éd., 2009, no 580, p. 378.

(٢) وعلة ذلك، أن المسئول بالتضامن إذا دفع كامل التعويض للمضرور لا يكون قد دفع إلا ما يجب عليه دفعه، لأنه يسأل عن فعل من تسبب في إلحاق الضرر بالمضرور.

(٣) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه "... إذا قام أحد المتضامنين في الدين بأدائه جاز له الرجوع على باقي المدينين معه كل بقدر حصته في الدين، ومفاد هذا أن تضامن المدينين قبل الدائن لا يلزم عنه تضامنهم بعضهم قبل بعض ..". نقض مدني مصري، ٢٧ فبراير ١٩٤١، الطعن رقم ٦٧ لسنة ١٠ق، مجموعة الربع قرن، ص٢٧٤ . ويلاحظ أن هذا الحكم صدر في إطار المادة ١١٥ من القانون المدني القديم.

(٤) ولهذا يذهب البعض إلى أن مبدأ رجوع المسئول الموفى على غيره من المسئولين، مستمد من قواعد العدالة. انظر:

J. FLOUR, J.-L. AUBERT, Y. FLOUR et E. SAVAUX, Les obligations, Vol. III, Le rapport d'obligation, Sirey, 6e éd. 2009, n°173.

(٥) راجع : مجموعة الأعمال التحضيرية، جـ٢، ص٣٨٩.

الالتزام التضاممي [١]، ولكن دون أن يخلو ذلك من استثناءات؛ فقد استقر القضاء على عدم جواز رجوع المسئول بمقتضى خطأ واجب الإثبات بما دفعه على المسئول وفقاً للمسئولية القائمة على الخطأ المفترض (كحارس الشئ) [٢]، ولنا عودة للمسألة الأخيرة.

وفى هذا السياق، أيضاً، يجوز للمسئول المدنى الذى أوفى بالتعويض أن يرجع على المسئول عنه (التابع أو المشمول بالرقابة) بكل ما دفعه من تعويض، إذا كان مميزاً، كل ذلك ما لم يثبت أن المسئول قد ساهم بفعله غير المشروع مع تابعه في إحداث الضرر، فلا يكون له أن يرجع على التابع إلا ببعض ما دفع من التعويض (تعويض جزئى)، فيقسم التعويض بينهما فى علاقة أحدهما بالآخر[٣] وفقاً للقواعد العامة فى المسئولية التضامنية[٤].

الفرع الثانى

تعدد المسئولين عن فعل الأشياء

سنحاول فى هذا المقام أن نلقى بعض الضوء على فروض تعدد المسئولين عن الأشياء، ثم نردف إلى بيان قواعد الرجوع بين هؤلاء المسئولين المتعددين، حيث تأخذ المسألة الأخيرة بعداً خاصاً ــ بخلاف المسئولية عن فعل الغير ــ وأثيرت فى شأنها مناقشات عديدة فى فرنسا، نرى من الأهمية بمكان أن نتناولها. وذلك فيما يلى:

أولاً ــ فروض تعدد المسئولين عن الأشياء:

يشير تتبع حالات المسئولية عن الأشياء، إلى أنها لا تأخذ قالباً واحداً نمطياً، وإنما تتعدد صورها بتعدد طرفيها، الحارس أو الشئ، فمن ناحية قد تتعدد الأشياء ولكنها تكون فى حراسة شخص واحد، فيسأل وحده عما سببته للغير من ضرر، وهنا لا تثور مشكلة

---

(١) ولكن لا يجوز بطبيعة الحال، الاستناد إلى الالتزام التضاممي من قبل المدينين في علاقتهم ببعضهم. فإذا كان هناك أكثر من مسئول متضامم، فينبغى على الموفى توزيع رجوعه على الآخرين. في هذا المعنى:
Cass. 1re civ., 12 nov 1987; Bull. Civ. 1, n° 290.

(٢) على سبيل المثال، انظر:
Cass. 2e civ., 19 nov. 1970; JCP 1971, II, 16748; Cass. Civ., 23 févr, 1983; JCP 1984; II, 20124, note N. Dejean de la Bâtie, 20 mai 1985; Gaz. Pal. 1985, II, pan. 234, obs. F. CHABAS, Cass. Civ., 5 Juin 1991: Bull, civ. II, n° 175.

(٣) د. محمود جمال الدين زكى: مرجع سابق، فقرة ٣٠١، ص ٦٣٣؛ د. محمد حسام محمود لطفى: مرجع سابق، ص ٣٤٩.

(٤) وفى المقابل يكون للتابع الموفى بكل التعويض أن يرجع على المتبوع بجزء من التعويض يتناسب مع قدر ما سببه الأخير من ضرر بخطئه، وهى مسئولية قائمة على الخطأ الشخصى، ولا يوجد ما يمنع من أن يطلب التابع إدخال المتبوع في الدعوى ليس بصفته متبوعاً وإنما باعتباره مسئولاً معه عن الضرر لوجود خطأ مشترك وذلك حتى يتفادى تعدد الدعاوى عند الرجوع طبقاً للقواعد العامة في المسئولية. د. حسام الدين كامل الأهواني: النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص٦٢٥.

تعدد المسئولين، أما حينما ينشأ الضرر عن أفعال عدة أشياء يتولى حراستها أكثر من شخص، أو عندما يتولى أكثر من شخص حراسة شئ واحد، ففى هذه الفروض يثور التساؤل حول مدى قيام التضامن بين حراس الشئ (ونشير إلى الشئ وفقاً لمفهومه الواسع الذى يشمل الأشياء غير الحية والبناء والحيوان). وهو ما نبحثه فيما يلى:

الحالة الأولى ــ تعدد الحراس على أكثر من شئ:

إذا تعددت الأشياء المتسببة فى إحداث الضرر، وتوافرت رابطة السببية، فإن حارسيها يكونون مسئولين بالتضامن عن تعويض الضرر إعمالاً لنص المادة ١٦٩ من التقنين المدنى المصرى، وهى حالة **تعدد حراس الأشياء** Pluralité de gardiens des Choses .

وتتعدد الفروض فى حالة تعدد حراس الأشياء، فمن ناحية قد يتعدد الحراس فى نوع واحد من المسئولية كحالة تعدد حراس المركبات، أو تعدد حراس الحيوانات، وقد تتنوع المسئولية من ناحية أخرى، بقدر اختلاف الشئ الخاضع للحراسة، كقيام مسئولية حارس السيارة إلى جانب مسئولية حارس الحيوان[١].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية ــ حديثاً[٢] ــ بأنه "إذا ساهم أكثر من شئ أو آلة ميكانيكية كالسيارات فى حدوث الضرر وتوافرت رابطة السببية فإن حارسيها يكونون مسئولين بالتضامن عن الضرر إعمالاً للمادة ١٦٩ من القانون المدنى وتلتزم شركة التأمين بتغطية المسئولية المدنية عنها"[٣].

كما قضى بأنه إذا حدث ضرر للغير من جراء الخطأ الصادر من مجموعة أشخاص استخدم كل منهم شيئاً معيناً معين كسلاح نارى أو سلاح أبيض، ففى هذه الحالة يعتبر كل

---

(١) وقد أشارت محكمة النقض الفرنسية فى هذه الحالة، إلى انه فى حالة اجتماع مسئولية حارس الحيوان وحارس السيارة، فإن حارس الحيوان الذى ألزم بتعويض الأضرار التى لحقت بالغير، لا يمكنه أن يرجع على حارس السيارة ، الذى اشترك معه فى ذات الحادث، إلا على أساس المادتين ١٣٨٢ (المعنية بالمسئولية عن العمل الشخصى) ، ١٣٨٥ (الخاصة بالمسئولية عن الحيوان) مدنى:
Cass. Civ. 2e, 13 juill. 2000: Bull. civ. II, no 126; D. 2000. IR. 225; Petites affiches 12 juill. 2001, note Marie; RTD civ. 2000. 847 et 855, obs. Jourdain.

(٢) نقض مدنى مصرى، الطعن رقم ٦٠٤٩ لسنة ٧٢ ق، جلسه ٢٠٠٥/١/١٠، غير منشور.

(٣) وفى ذات الاتجاه قضت محكمة النقض المصرية بأنه "إذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد خلص إلى ثبوت الخطأ المفترض لدى حارسى السيارتين المتصادمتين مع انتفاء السبب الأجنبى وكان تدليل الحكم على خطأ قائد السيارة الخاصة لا يؤدى بمفرده إلى انتفاء خطأ قائد السيارة الأجرة المفترض، فيكون للمطعون ضدهم الثلاثة الأوائل إقامة الدعوى المباشرة قبل شركتى التأمين لتغطيه المسئولية. راجع: نقض مدنى مصرى، الطعن رقم ٩٩٠٢ لسنة ٦٤ ق ، جلسه ٢٠٠٥/٤/٢٦، غير منشور.

منهم حارساً للشئ الذى تسبب فى إحداث الضرر، ويسألون بالتالى تضامنياً عن الضرر الذى تحقق بناء على استخدام كل منهم للشئ الذى فى حراسته[١].

وفى هذا السياق قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه فى حالة مساهمة سيارتين فى إحداث ذات الضرر، يلتزم حارساها بكل التعويض فى مواجهة المضرور، ويكون لمن أوفى منهم بالتعويض حق الرجوع على غيره، وتقسم المسئولية فيما بينهما وفق عدد الرؤوس، مع الوضع فى الاعتبار الظروف المصاحبة للحادث[٢]. ويتمتع قاضى الموضوع بالسلطة التقديرية فى هذا المجال، وفى تقدير كافة وسائل الإثبات المعروضة أمامه[٣].

ومن جهة أخرى، قضت محكمة Aix-en-Provence بمسئولية متسلقى الجبال Les alpinistes، بالتضامم، باعتبارهم حراساً للحبال، عن الضرر الناجم عن سقوط صخرة نتيجة استعمالهم لهذه الحبال فى التسلق[٤]، وإلى جانب ذلك رفضت محكمة النقض اعتبارهم حراساً للصخور التى تسقط أثناء تسلقهم للجبال[٥].

الحالة الثانية: تعدد الحراس على نفس الشئ:

الأصل أن تجتمع سلطات الاستعمال والتوجيه والرقابة على الشئ في يد حارس واحد، فالأصل أن الحراسة تبادلية وليست مشتركة La garde est alternative et non cumulative غير أنه في بعض الحالات قد يتمتع أكثر من شخص واحد بالسلطات السابقة بشكل متساو، وتلك هى حالة الحراسة المشتركة Garde commune[٦]، كما هو الحال بالنسبة للشركاء في الشيوع، وبالتالي فهم يسألون عن فعل الشيء الشائع بينهم باعتبارهم حراساً له[٧]، وتتحقق أيضاً حال استعمال عدة أشخاص لشئ واحد، مع ثبوت سلطة توجيهه ورقابته لكل واحد منهم فى ذات الوقت.

---

(١) نقض مدنى، الطعن رقم ٦٠٤٩ لسنة ٥٧ ق، جلسة ٢٠٠٥/١/١٠ ، غير منشور.

(٢) Cass. Civ. 2e., 11 février 1981: Bull. Civ. II, n. 33.

(٣) Cass. civ. 2e, 7 mai 2002: Bull. civ. II, no 92: D. 2003. Somm. 461, obs. Jourdain.

(٤) Aix-en-Provence, 8 mai 1981, JCP 1982. II. 19819, note Sarraz-Bournet.

(٥) Cass. Civ. 2e, 24 avr. 2003: Bull. civ. II, no 115; D. 2003. IR. 1340; Gaz. Pal. 2004, 1880, note Bolze; Cass. Civ., 24 avr. 2003: Bull. civ. II, no 116.

(٦) فى شأن فكرة الحراسة المشتركة، راجع:
D. MAYER: La garde en commun, RTD civ. 1975, p. 197.

(٧) استقر القضاء الفرنسى على أن مناط المسئولية عن الأضرار الناجمة عن فعل الشيء ترتبط بسلطات استعماله وتوجيهه ومراقبته، التى يتم ممارستها عليه، وهو ما يميز الحراسة.
Cass. Civ. 1re, 23 févr. 1977: Gaz. Pal. 1978. 1. 90, note Plancqueel; Cass. Civ., 8 juin 1997: Bull. civ. II, no 197; D. 1998 , Somm. 202, obs. Delebecque.

ويُلاحظ فى هذا الصدد أن **تعـدد الحـــراس Pluralité de gardiens علـــى ذات الشئ لا يتعارض مع قاعدة عدم تجزئة الحراسة** [١]، فقـد اسـتقرت محكمـة الـنقض المصرية على جواز مباشرة أكثر من حارس سلطات الحراسة فى آن واحد وقيام مسئولية كل منهم عن تعويض المضرور، حيث أشارت المحكمة إلى أن المقصود بعـدم تجزئـة الحراسة هو حماية المضرور وليس المقصود بها على الإطلاق منع تعدد الحراس فكلما باشر سلطات الحراسة أكثر من شخص واحد في آن واحد، أو كانت ممارستهم لهـا علـى نحـو متصل ومتداخل دون أن تنتقل السيطرة الفعلية لأيهم على سبيل الإنفراد[٢] فليس فى نصوص القانون المدنى ما يمنع من اعتبارهم جميعاً حراساً سواء اتحد سندهم ــ مثل المـلاك علـى الشيوع والمستأجرين لعين واحدة ــ أو تعدد سندهم، فالأوفى بمقاصد المشرع أن يكون كـل منهم مسئولاً عن تعويض المضرور مع بقاء حقهم في توزيع المسئولية فيما بينهم أو رجوع احدهم على غيره طبقاً للقواعد المقررة فى المادة ١٦٩ من القانون المدنى[٣].

ولم تكتف محكمة النقض المصرية بذلك بل استمرت فى تأكيد ذات المبدأ، إذ قـضت فى حكمها الصادر فى ٩ مايو ٢٠٠٥[٤]، بتضامن أطراف مرفق الكهرباء في التعـويض عن أى ضرر حاصل من استعمالهم لأجهزة وشبكات توزيع الكهرباء. وانتهـت إلـى أن "الحارس الذي يفترض الخطأ في جانبه هو ذلك الشخص – الطبيعي أو المعنوي – الـذي تكون له السيطرة الفعلية على الشئ لحساب نفسه سواء كان مالكاً أو غير مالك، **وسـواء**

ومن جهة أخرى ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى، أنه فى الألعاب الجماعية، مثل كرة القـدم، إذا كانت تتوافر لكافة اللاعبين سلطة استعمال الكرة، إلا أنه لا تتوافر لهم ، كل علـى حـدة، سـلطة الرقابة عليها. ومن ثم لم ترتب المحكمة قيام الحراسة فى هذه الحالة.

Cass. Civ. 2e, 13 janv. 2005: Bull. civ. II, no 9; D. 2005, 2435, note Cornut; RTD civ. 2005. 410, obs. Jourdain.

(١) لمزيد من التفصيل فى شان فكرة تجزئة الحراسة، انظر: د. أمجد محمد منصور: المـسئولية عـن الأضرار الناجمة عن الجمادات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان ــ الأردن، ٢٠٠٢. وفى شـأن إمكانية تجزئة الحراسة partage de garde بين حراس البناء، راجع:

Cass. Civ. 2e, 15 déc. 1986: D. 1987. 221, note Larroumet.

(٢) ويتفق ذلك مع مسلك محكمة النقض الفرنسية، حيث قضت بعدم توافر الحراسة الجماعيـة لطفلـين على شئ، أثناء لهوهم بالولاعة، حينما أشعل أحدهما النار فى قش الأرز، بممارسته منفرداً سـلطة استعمال الشئ والرقابة والتوجيه التى تميز الحراسة.

Cass. Civ. 2e, 11 juill. 2002: Bull. civ. II, no 176; D. 2002. 3297. note Dagorne-Labbe; Cass. Civ. 2e., 19 oct. 2006: Bull. Civ. II, no 281; D. 2006. IR 3694; JCP. 2007. II. 10030, note. Mekki; RTD. Civ. 2007. 130, obs. Jourdain.

(٣) راجع: الطعن رقم ٢١٣٣ لسنة ٥٧ ق، جلسة ٢٠٠٥/٢/٢٨ ، غير منشور.

(٤) وقد أتاحت المحكمة للمضرور أن يقيم دعواه قبل الشركة القابضة لكهرباء مصر وشركات التوزيع ووحدات الحكم المحلي جميعاً أو قبل أي منهم وكل جهة وشأنها في الرجوع علـى شـركائها فـي الحراسة عملاً بنص المادة ١٦٩ من القانون المدني. راجع: نقض مدني مـصرى، الطعـن رقـم ٢٣٣٥ لسنة ٥٧ ق ، جلسة ٢٠٠٥/٥/٩، غير منشور.

كانت الحراسة معقودة لشخص واحد أو أكثر من شخص متى باشر كل منهم سلطات الحراسة لحساب نفسه على ذات الشئ في آن واحد، أو كانت ممارستهم لها على نحو متصل ومتداخل دون أن تنتقل السيطرة الفعلية لأيهم على سبيل الإنفراد، **فليس المقصود بعدم تجزئة الحراسة منع تعدد الحراس وإنما حماية المضرور في حالة انتقال السيطرة المادية على الشئ لغير الحارس ولحسابه** فتظل مسئوليته قائمة عن الأضرار الناشئة عن الشئ سواء كانت ناتجة عن استعماله أو لعيب في تكوين الشئ ذاته حتى لا يكلف المضرور عبء إثبات سبب الضرر، كما خلت نصوص القانون المدني مما يمنع تعدد الحراس سواء اتحد سندهم أو تعدد فالأوفى بمقاصد المشرع أن يكون كل منهم مسئولاً عن أداء كامل التعويض للمضرور مع بقاء حقهم في توزيع المسئولية فيما بينهم أو رجوع أحدهم على غيره طبقاً للقواعد المقررة في القانون المدني وهو ما استلهمه المشرع في المادة ١٦٩ من القانون المدني" [١].

أما فى فرنسا، فقد استقرت محكمة النقض الفرنسية على تطبيق فكرة الالتزام التضاممى فى حالة تعدد الحراس Pluralité de gardiens ، حيث قضت للمرة الأولى فى حكمها الصادر فى ٢٩ نوفمبر ١٩٤٨[٢]، أن الحراس، بافتراض أنهم فاعلون متعددون للضرر، يكونوا مسئولين تضاممياً عن الحادث، وألزمتهم بكل التعويض، واستندت فى حكمها إلى المادة ١/١٣٨٤ مدنى فرنسى التى تنسب التعويض الكامل للضرر لحارس الشئ. ولكن المحكمة فى سلسلة الأحكام التى تلت هذا الحكم ذهبت لأبعد من ذلك، حيث اتجهت لإلزام الحارس تضاممياً إذا كان الشئ الذى فى حراسته أحد أسباب الضرر[٣]، أو كان لعدة أشخاص الحراسة على نفس الشئ[٤]، ويكفى لترتيب المسئولية أن تتوافر علاقة سببية بين فعل الشئ والضرر، حتى لو كان تدخله لم يسبب سوى جزء من الضرر[٥].

وحديثاً ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى توافر المسئولية التضاممية بين مالك الجرار المُعار Tracteur prêté، طالما ظل خاضعاً لحراسته، وبين سائقه الذى يتولى تشغيله، فى الالتزام بالتعويض عن الحادث الذى ترتب على تشغيله[٦].

---

(١) وتضيف المحكمة فى ذات الحكم أنه لا يجوز لأى من المسئولين دفع مسئوليته قبل المضرور بمسئولية غيره من شركائه في الحراسة لأن محل ذلك هو دعوى تحديد أو توزيع المسئولية فيما بينهم نقض مدني مصرى، الطعن رقم ٢٣٣٥ لسنة ٥٧ ق ، جلسة ٢٠٠٥/٥/٩، سالف الإشارة إليه.

(٢) Cass. Civ., 29 novembre 1948, D. 1949.117, note de H. Lalou.

(٣) Cass. Civ.I, 16 juin 1965, JCP 1966.II.14649, note J. Bigot ; Cass. Civ. II, 17 nov. 1976, JCP éd. G 1977.II.18550, concl. Baudouin.

(٤) Cass. Civ. II, 13 mars 1975, D. 1975.I.R.124; Cass. Civ. II, 15 déc. 1980, D. 1981, p. 455, note Poisson-Drocourt ; D. Mayer, la garde en commun, RTD civ. 1975, p. 197.

(٥) P. RAHMEH: L'obligation in solidum en matière de délits civils, op. cit., no 114.

(٦) Cass. civ. 2e, 6 juin 2002: Bull. civ. II, no 114: D. 2002. IR. 2029.

ومتى ساهم أكثر من شئ فى وقوع ذات الضرر، فيكون لمن أوفى من الحراس المتضامنين بكل التعويض، أن يرجع على الحارس الآخر، بما له من حق الحلول القانونى محل المضرور، بمقتضى دعوى الحلول[١]، أى دعوى الدائن ذاته بخصائصها وتوابعها وتأميناتها[٢].

ونخلص مما تقدم، أن المسئولية التضامنية فى حالة المسئولية عن الأشياء أو الحيوانات تتحقق عند تعدد الحراس على نفس الشئ أو الحيوان، وعدم استطاعة أى منهم التخلص من المسئولية باعتبار أن كلاً منهم يعد مسئولاً عن الضرر كله[٣].

بيد أن قيام المسئولية عن الأشياء على أساس الخطأ المفترض، فى مصر وفرنسا، يقتضى أن يكون حارس الشئ مميزاً[٤]، ومبنى ذلك أنه لا ينسب خطأ إلى فاقد التمييز، بل ينسب الخطأ إلى من يقوم مقامه فى الحراسة مثل الولى أو الوصى أو القيم، نظراً لأن الالتزام بالحراسة يقتضى توافر سلطة التوجيه والرقابة والاستعمال، وكلها تستلزم توافر التمييز والإدراك[٥].

ومن جهة أخرى، يجوز للمضرور التمسك بأحكام المسئولية التضامنية تجاه المسئولين عن ذات الضرر، حتى ولو كان أحدهم مسئولاً بمقتضى قواعد المسئولية الشخصية ، وتتأسس مسئولية الآخر على قواعد المسئولية عن الأشياء.

ثانياً ــ قواعد الرجوع بين المسئولين فى المسئولية عن فعل الأشياء :

حينما يكون المسئولون المتعددون ملتزمين بالوفاء بالدين على أساس المسئولية الشيئية "وهي مسئولية قائمة على خطأ مفترض"، كحالة المسئولية الواقعة على عاتق حارس الأشياء غير الحية، فيكون للمدين الموفى، باعتباره حارساً للشئ، حق الرجوع على غيره من الحراس المسئولين، ولكن ما هو أساس توزيع عبء الدين فيما بينهم؟ هل يتم فى هذه الحالة تطبيق ذات القواعد المطبقة على المسئولية عن الفعل الشخصى؟

---

(١) Cass. Civ. 2e, 18 janv. 1984: Gaz. Pal. 1984. 1. Pan. 125, obs. F. C ; Cass. Civ., 12 déc. 1984: Gaz. Pal.1986. 1. Somm. 250, obs. Chabas.

(٢) يمكن للمدين الموفى أن يرجع على الباقين بالدعوى التي كانت للدائن قبلهم، على أساس أنه يحل بمقتضى هذا الوفاء محل الدائن في دعواه. ويتيح الرجوع بدعوى الحلول مزايا للموفى لا توجد في الدعوى الشخصية، أهمها انتقال التأمينات التي تكفل حق الدائن وماله من خصائصه وما يلحقه من توابع، إلى من حل محل الدائن، وذلك بالقدر الذي أداه من ماله (المادة ٣٢٩ مدني مصرى).

(٣) انظر: د. أحمد شوقى عبد الرحمن، مرجع سابق، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٤) Cass. Civ., 28 avr. 1947; D. 1947.J. 329; Cass. Civ., 5 mars 1953: D. 1953. 473, note R. Savatier.

(٥) انظر: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص ٦٩٠؛ د. محمد حسام محمود لطفى، مرجع سابق، ص ٣٦٢.

الواضح أن هذه المسألة أثارت جدلاً فى الفقه والقضاء الفرنسيين، فـرأى الـبعض[١] توزيع العبء النهائي للدين في حالة مساهمة عدة أشياء في إحداث الضرر وفقـاً لعـدد الرؤوس par parts viriles، كما اقترح البعض الآخر آلية أخرى لتوزيع هذا العبء بينهم وفقاً لجسامة أو مدى كل مـسئولية L'etendue de chaque responsabilité، أو وفقـاً للدور السببي لكل فعل في المسئولية[٢].

كما أنه لا يجوز فى رأى البعض، في حالة تعدد الحراس عن الـشئ، إجـراء عمليـة توزيع العبء النهائي للتعويض وفقاً لمعيار جسامة الأخطاء، ومن ثم، وفقاً لتعبير قديم كثر استخدامه، يحدث التوزيع وفقاً لعدد الرؤوس "par parts viriles"، وبمعنى آخر يتم تقـسيم العبء النهائي للتعويض وفقاً لحصص متساوية[٣] بين المسئولين المتعددين الموسرين[٤].

ومن جهة أخرى لجأ القضاء الفرنسي لتوزيع الدين ــ فى المـسئولية القائمـة علـى الخطأ المفترض ــ بالتساوى وفقاً لعـدد الـرؤوس منـذ عـام ١٩٤٨[٥]، فالناقـل Le transporteur الذي أوفى بكل الدين يمكن أن يحل محل الـدائن (المـضرور) ويطلـب توزيع عبء الدين مع حراس المركبة Les gardiens de véhicule ، وقامـت محكمـة النقض بالتوزيع بالتساوي بين المسئولين وفقاً لعدد الرؤوس، وقد طبقت المحكمـة هـذا المبدأ في العديد من أحكامها[٦].

وقد شهد هذا المبدأ خروجاً عليه، منذ عام ١٩٦٩، حيث اتجهـت محكمـة الـنقض الفرنسية فى حكمها الصادر في ٢ يوليو ١٩٦٩[٧] إلى توزيع المسئولية ليس على عـدد الرؤوس، ولكن وفقاً لمدى المسئولية، وفي هذا السياق ذكرت المحكمة أنه "... في حالـة ما إذا لحق ضرر بالغير وكان كل من الحراس يعتبر مسئولاً عنه، بغـض النظـر عـن السبب القانوني المنشئ لهذه المسئولية، فيكون لمن يوفى بالدين للمضرور، استناداً للحلول القانوني، حق الرجوع على مدينيه، بحسب مدى مسئولية كل منهم"[٨].

---

(١) Boris STARCK: La pluralité des causes de dommage et la responsabilité civile, JCP 1970.1.2339, n° 20.

(٢) Patrick CANIN, Les actions récursoires entre coresponsables, Litec., 1996, n° 140, p. 173.

(٣) Cass. Civ., 29 nov. 1948: D. 1949, p. 117, note H. Lalou; Cass. 2e civ., 11 févr. 1981: Gaz Pal.1981 II somm, 237, obs F. Chabas; Cass. Civ., 13 juill, 2000: Bull. Civ. II, n° 126.

(٤) Cass. 1re civ., 12 novembre 1987 Bull.civ. I, n° 290.
ويقرر الحكم أنه إذا كان أحد المدينين معسراً يتم توزيع نصيبه من التعويض بين الآخـرين، بقـدر حصة كل منهم.

(٥) Cass. Civ., 29 nov. 1948, D. 1949, J. 117, note H. Lalou.

(٦) Civ. 2e, 6 juillet 1978, Gaz. Pal. 1979, 1.42; Cass. Civ. 2e, 11 fév. 1981, Gaz. Pal. 1981.2.237, note F. Chabas; Cass Civ. 2e, 22 fév. 1989, Bull. Civ. II, n° 43.

(٧) Cass. Civ. 2e , 2 juillet 1969, Bull. Civ. II, n° 233, Gaz. Pal. 1969.2.311.

(٨) P. RAHMEH: L'obligation in solidum en matière de délits civils, op. cit., n° 332.

وإذا كان توزيع عبء الدين بالتساوي فيما بين الفاعلين يظل الأساس في تقسيم التعويض، فإن البعض يرى[١] أن هذا التصور مقبول متى كان هناك مسئولية قائمة على خطأ مفترض، ولكن من جهة أخرى إذا قام الدليل على وجود عيب في الشئ سيصبح من غير المقبول تقسيم الدين وفقاً لعدد الرؤوس، نظراً لأن التقسيم في هذه الحالة يصبح غير متكافئ، وبخاصة إذا ثبت أن الدور السببي لفعل أحدهم يعد أكثر من فعل الآخرين. وعلى ذلك يقوم توزيع عبء الدين بين المسئولين ــ الصادر عنهم الأخطاء المسببة للضرر ــ وفقاً لمعيار جسامة الأخطاء، أما توزيع عبء الدين بين الحراس المتعددين فيكون بالتساوي حسب عدد الرؤوس[٢].

أما فى مصر ، فكما رأينا عند بيان قواعد الرجوع فى المسئولية عن عمل الغير، فإن من حق المسئول الموفي الرجوع على غيره من المسئولين، ويكون توزيع المسئولية، وفقاً لما تقضى به المادة ١٦٩ من التقنين المدنى المصرى، فيما بينهم بالتساوى إلا أن للقاضي أن يعدل في نصيب كل منهم في التعويض حسب تقديره للظروف.

المطلب الثانى
تعدد المسئولين عند اشتراك الخطأ المفترض والخطأ الثابت

قد يشترك شخص أو عدة أشخاص مع التابع أو المكلف بالرقابة أو الحارس فى إحداث الضرر، سواء كان المضرور ذاته أو شخصاً من الغير، وتُحدث هذه الأخطاء ضرراً (واحداً) بالغير. وهنا يمكن أن تقوم المسئولية التضامنية بين المسئولين على أساس الخطأ المفترض (المتبوع أو المكلف بالرقابة أو الحارس) وبين من اشترك خطئه الشخصى فى إحداث الضرر بالغير ، مع مراعاة أن الاحتجاج بالخطأ المفترض قاصر على المضرور فقط. وتوزع المسئولية بينهم بالتساوى، إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم حسب تقديره لظروف الواقعة[٣]. ويعد ذلك تطبيقاً لنص المادة ١٦٩ مدنى مصرى، شريطة توافر شروط قيام المسئولية، وعدم وجود ما يستوجب الإعفاء منها.

أما القضاء الفرنسي فقد استقر على منح حارس الشئ ــ المسئول بمقتضى المادة ١/١٣٨٤ مدني فرنسي ــ حق الرجوع على المسئول الآخر الصادر منه خطأ شخصي،

---

(١) N. DEJEAN DE LA BÂTIE in AUBRY et RAU : Cours de droit civil, 5e éd., tome IV, § 298, page 33; Droit civil français, t VI-2, responsabilité délictuelle, 8e éd., Librairies Techniques 1989, no 82, note 85.

(٢) P. RAHMEH: L'obligation in solidum en matière de délits civils, op. cit., no 114.

(٣) قريب من ذلك: نقض مدنى، ٢٨ مارس ١٩٩٣، مجموعة المكتب الفنى، س٤٤، رقم ١٣٧، ص٨٣١.

بما أوفى به من تعويض[١]، وفى المقابل لا يجوز للأخير، إذا ما أوفى للمضرور بالتعويض، أن يرجع على المسئول على أساس الخطأ المفترض[٢]، لأن المسئولية المقررة فى المادة ١/١٣٨٤ مدنى، إنما هى مقررة لصالح ضحايا الأضرار التى يسببها الشئ، فهم وحدهم الذين يقبل منهم الاحتجاج بالاستفادة منها[٣].

ونشير فى هذا السياق إلى أن القضاء الحديث لمحكمة النقض الفرنسية، يراعى فى تقديره لدى توزيع التعويض فيما بين المسئولين المتعددين عن أخطاء ثابتة ومفترضة، ما إذا كان هناك عيب أو خلل في الشئ كان سبباً فى إحداث الضرر[٤].

وأما عن فروض الاشتراك بين الخطأ المفترض والخطأ الثابت، فهى متعددة، إلا أنه يمكن ردها إلى ثلاثة أنواع ، أولها حالة الخطأ الذى يقترفه المضرور إلى جانب المسئول المدنى Le civilement responsable (عن فعل غيره أو عن الأشياء) [٥]، وثانيها هو اشتراك خطأ الغير إلى جانب خطأ المسئول، وأخيراً اشتراك خطأ كل من المدعى عليه والمضرور والغير، ونتناول هذه الصور فيما يلى:

أولاً ــ حالات اشتراك خطأ المضرور إلى جانب خطأ المسئول المدنى:

قد يحدث أن يشترك خطأ المدعى عليه وخطأ المضرور فى وقوع الضرر كله، وهذا ما يسمى بالخطأ المشترك Faute commune [٦]، ففى هذه الحالة يعتبر كلاً من خطأ الطرفين بذاته سبباً لوقوع الضرر دون أن يكون أحدهما قد تعمد إحداث الضرر، ودون أن يكون أحد الخطأين نتيجة للآخر ما تمتنع معه فكرة استغراق أيهما للثانى. فهناك

---

(١) راجع الأحكام العديدة فى هذا الشأن:
Cass. Civ. 3e, 8 mai 1979, Gaz. Pal 1980. 2. 684, note A. Plancqueel; Cass. Civ, 2e, 2 déc. 1982, Bull. Civ. II, no 160; Cass. Civ. 2e, 25 nov. 1987 :Bull. Civ. II, no 242; D. 1987. IR. 254, JCP 1988. IV. 46.

(٢) وفى هذا الخصوص، ذهب البعض تعقيباُ على منع القضاء لأي رجوع من قبل المسئول الموفى المرتكب لخطأ شخصى على المسئول الآخر وفقاً لقواعد المسئولية الشيئية (خطأ مفترض)، بينما يقر ــ في المقابل ــ حق الأخير في الرجوع بكامل الدين على الأول، أن مثل هذه الطريقة في التفكير تبدو نوعاً من المفارقة التاريخية ولا يوجد لها أى تبرير. انظر :
P. BRUN: Responsabilité civile extracontractuelle, op. cit., no 585, p. 382.

(٣) Cass. Civ. 2e, 12 juin. 1975: JCP. 1975. IV. p. 252; Gaz. Pal.1976. 1. 6, note. A. Plancqueel.

(٤) Cass. Civ. 2e, 24 fév. 2005, D. 2005.J.1395, note Damas Nicolas; Cass. Civ. 2e, 25 nov. 2004, D. 2005.IR.114.

(٥) E. LEVERBE, Le civilement responsable du fait du mineur, RCA 2005. Étude 4.

(٦) وقد أشارت المادة ٢١٦ من القانون المدنى المصرى لحكم الخطأ المشترك، بقولها أنه " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه".

خطآن يختلفان عن بعضهما، وفى قسمة المسئولية بين المضرور والمدعى عليه ــ بقدر يختلف تبعاً لجسامة ما صدر عن كل منهما من خطأ ــ إنما يعنى حرمان المضرور من التعويض بقدر يتناسب وخطئه[١]، جزاء له فيما أوقعه بنفسه[٢].

ولدى توزيع المسئولية بين كل من اشترك فى إحداث الضرر، يلاحظ فى هذه الحالة أن عبارة نص المادة ١٦٩ مدنى مصرى "إذا تعدد المسئولون" إنما يدخل فى مدلولها المضرور أيضاً، إذ أنه بداهة من بين المسئولين، فعليه أن يتحمل غرم المسئولية مع غيره من بقية المسئولين.

وقد يكون الخطأ الذى وقع من المسئول والخطأ الذى وقع من المضرور هو خطأ واجب الإثبات، وقد يكون الخطأ مفترضا فى جانب أحدهما دون الآخر أو فى جانب كليهما.

١ ــ خطأ المضرور واجب الإثبات وخطأ المسئول مفترض:

قد يقع خطأ من الطرفين ويكون خطأ المسئول (المدعى عليه) مفترضاً، وفى هذه الحالة ينبغى التفرقة بين ما إذا كان الخطأ المفترض قابلاً لإثبات العكس، كمسئولية المكلف بالرقابة، ومثلها أن يرتكب صبى فى رعاية أبيه خطأ يلحق ضرراً بشخص آخر، فيرجع المضرور على الأب يطالبه بتعويض الضرر على أساس خطأ مفترض فى جانب الأخير، غير أن الأب يُثبت خطأ فى جانب المضرور، فإذا عجز الأب عن نفى الخطأ المفترض فى جانبه، بإثبات أنه لم يخطئ فى رعاية ولده، أو أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو قام بواجب الرعاية بما ينبغى من العناية، فيكون للضرر سببان ــ على الأقل ــ هما خطأ المضرور الثابت وخطأ الأب المفترض، فتطبق قواعد الخطأ المشترك، وتقسم المسئولية بينهما بالتساوى، إلا إذا حدد القاضى نصيب كل من منهما فى التعويض[٣].

وفى هذا الصدد، انتهت محكمة النقض الفرنسية إلى أنه قد تقوم مسئولية المضرور إلى جانب مسئولية الوالدين التضامنية الناشئة عن ارتكاب ولدهما فعلاً غير مشروع ألحق ضرراً

---

(١) فاستقرت محكمة النقض الفرنسية على إعفاء حارس الشئ (الآلة) بصورة جزئية من مسئوليته، إذا أثبت أن خطأ المضرور قد ساهم فى وقوع الضرر.
Cass. civ. 2e, 6 avr. 1987: Bull. civ. II, no 86; D. 1988. 32, note Ch. Mouly; Cass. Civ. 2e, 8 mars 1995: Bull. civ. II, no 82; D. 1995. Somm. 232, obs. Delebecque.

(٢) ويترتب على ذلك، أنه متى كان خطأ المضرور هو السبب الحصرى لوقوع الضرر، يعفى المسئول المدنى من التعويض.
Cass. Civ. 1re, 6 oct. 1998: Bull. civ. I, no 269; D. Affaires 1998. 1809, obs. J. F.; JCP 1999. II. 10186, note Aubrée; RTD civ. 1999. 113, obs. Jourdain.

(٣) وفى شأن الإعفاء الجزئى للوالدين الناشئ عن مساهمة خطأ المضرور فى إحداث الضرر، انظر:
Cass. Civ. 2e, 19 oct. 2006 : RJPF 2007-2126, note Brusorio.

به، متى ساهم المضرور بخطئه فى إحداث الضرر الذى تحقق، وبالتالى يمكن إعفاء والـدي القاصر من التعويض جزئياً على قدر مساهمة المضرور فى إحداث الضرر[١].

كما يمكن أن يكون الخطأ المفترض فى جانب المسئول لا يقبل إثبات العكس[٢]، كمسئولية المتبوع وحارس الشئ، كما لو دهس سائق سيارة شخصاً يعبر الطريق فى غير حذر، وثبت خطأ فى جانب المضرور، فيكون هناك سببان للضرر؛ خطأ ثابت فى جانب عابر الطريق وخطأ السائق المفترض، ومن ثم لا يكلف المضرور بإثبات الخطأ الواقع من السائق، وإنما يكون له أن يتمسك بالخطأ المفترض فى جانب خصمه. ولا يستطيع السائق الخلاص من المسئولية بنفى الخطأ المفترض فى جانبه، إلا بإثبات السبب الأجنبى[٣].

٢ ــ خطأ المضرور مفترض وخطأ المسئول واجب الإثبات:

قد يكون الخطأ مفترض فى جانب المضرور، وخطأ المسئول ثابت، ومثال ذلك أن عابراً كان يسير فى الطريق بغير احتياط اضطر سائق سيارة إلى الانحراف لمفاداته، ما أدى إلى اصطدامه بجدار فأصيب بضرر، فيكون للمضرور (قائد السيارة) أن يثبت خطأ المسئول (عابر الطريق) فيما يطالب به من تعويض، ولكن لا يجوز مطلقاً لعابر الطريق أن يتمسك بالخطأ المفترض فى جانب السائق، لأنه فُرض لمصلحة المضرور (السائق)، ومن ثم لا يقوم الخطأ المفترض ضد مصلحته ولا يصح أن يثيره غير من يصاب بضرر[٤].

٣ ــ الخطأ فى جانب كل من المضرور والمسئول مفترض:

قد يحدث أن يكون الخطأ فى جانب كل من المضرور والمسئول مفترضاً، ويحدث ذلك مثلاً فى حالة تصادم سيارتين بخطأ قائديهما، فأصيب كلاهما بضرر. وهنا ذهب العلامة الجليل الدكتور السنهورى[٥] إلى أن كلا من السائقين يعوض السائق الآخر

---

(١) Cass. Civ. 2e, 29 avr. 2004: Bull. civ. II, n° 202; D. 2005. Pan. 788, obs. D. Mazeaud.

(٢) ويتحقق ذلك الفرض في حالة حراسة الحيوان (م ١٧٦ مدنى) وحراسة الأشياء التى تتطلب حراستها عناية خاصة أو آلات ميكانيكية (م١٧٨ مدنى) ، فالخطأ فى هذه الحالات مفترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس، ولا ينفيه إلا إثبات السبب الأجنبى.

(٣) ويمكن للسائق أن يتخلص من المسئولية إذا أثبت أن الخطأ فى الحراسة، وهو الخطأ المفترض فى جانبه، لا دخل له فى إحداث الضرر، وأن الضرر كان واقعاً لا محالة، ولو قام بواجبه فى الحراسة كما ينبغى، ومن ذلك أن يثبت أن خطأ المضرور كان لا يمكن توقعه ولا يستطيع دفعه فيعد بمثابة القوة القاهرة، ومن ثم فلا وجه لقيام مسئوليته. راجع:
Cass. Civ. 2e, 15 déc. 2005: Bull. civ. II, no 336; D. 2006. IR. 101; Cass. Civ., 18 mars 2004: Bull.civ. II, no 139; D. 2004. IR. 998; Petites affiches 10 nov. 2004, note Laydu.

(٤) انظر: م/ حسين عامر، عبد الرحيم عامر، المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، مرجع سابق، ص ٣٨٦، ٣٨٧.

(٥) د. عبد الرزاق السنهورى، الوسيط، الجزء الأول ، مرجع سابق، فقرة ٥٩٥، ص ٧٦٣ الحاشية. وفى ذات الاتجاه، انظر:

تعويضاً كاملاً عما أصاب سيارته من ضرر، ولا يستطيع أن يحتج عليه بخطأ مفترض فى جانبه، ولا يجوز القول إن الخطأ المفترض فى جانب سائق يتهاتر مع الخطأ المفترض فى جانب السائق الآخر، فيتخلص كل منهما من المسئولية بتاتاً، فهذا القول يؤدى إلى نتيجة غير مقبولة وهى افتراض الخطأ ضد مصلحة المضرور(١).

وفى هذا الخصوص ذهبت محكمة النقض الفرنسية، إلى أنه فى حالة اشتراك عدة سيارات فى ارتكاب حادث، يحق لكل سائق الحصول على تعويض عن الأضرار التى لحقت به بشكل مباشر أو نتيجة ارتداده (بَعْدَ ارْتِطامِهِ)، ما لم يكن قد ارتكب خطأ ساهم فى وقوع الضرر الذى لحق به(٢).

ثانياً ــ حالات اشتراك خطأ الغير مع خطأ المسئول المدنى:

إذا كان السبب فيما ترتب من ضرر يعزى إلى خطأ كل من المدعى عليه (المسئول) والغير معاً، ولم يكن أحد الخطأين أكثر جسامة من الآخر، بما لا يستغرق معه أيهما الآخر، فإنه فى هذه الحالة يكون للضرر سببان، كل منهما له شأن فى حدوثه(٣)، وتنطبق القواعد الخاصة بحالة تعدد المسئولين عن الفعل الضار الواردة فى المادة ١٦٩ مدنى مصرى.

١- خطأ المسئول مفترض وخطا الغير ثابت :

ويتحقق ذلك عندما يكون الضرر ناجماً عن خطأ مفترض فى جانب المسئول، كما هو الحال فى مسئولية المكلف بالرقابة عمن هم فى رقابته(٤)، وثبت فى الوقت ذاته خطأ فى جانب الغير كان هو السبب فى إحداث الضرر الذى جعل المكلف بالرقابة مسئولاً عنه، ففى هذه الحالة إذا عجز المسئول عن نفى الخطأ المفترض فى جانبه ليتخلص من المسئولية، بقى الخطأ المفترض للمسئول إلى جانب الخطأ الأخر الثابت فى حق الغير، ويكون المسئول والغير مسئولين بالتضامن نحو المضرور، تطبيقاً للمادة ١٦٩ من التقنين المدنى المصرى.

Henri LALOU: pratique de la responsabilité civile, 5e éd., Paris, Dalloz 1955, p. 770; H., L. et J. MAZEAUD: Leçon de droit civil, Tom II, op. cit., p. 456.

(١) وعلى خلاف ذلك ذهب البعض من الفقه الفرنسى إلى أن يتحمل كل من قائدى السيارتين الضرر الذى أصابه على اعتبار أن الحادث وقع قضاء وقدرا، ولكن إذا ما ثبت خطأ أحدهما، فإنه وحده يلزم بتعويض كل الضرر.

Luis Josserand: Cours de droit civil positif français, Tome II, 3e éd., Paris, Sirey, 1939, no 550 et s.

(٢) Cass. , Ch. mixte, 28 mars 1997: Bull. civ. no 1; D. 1997. 294, note Groutel; Gaz. Pal. 1997. 1. 293; JCP 1997. I. 4025, no 32 et 33, obs.Viney.

(٣) انظر: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص ٤١١.

(٤) مثل مسئولية الأب عن ولده ، والمعلم عن تلميذه، والمشرف فى الحرفة عن صبيه، والزوج على زوجته القاصر (م٢/١٧٣ مدنى مصرى).

أما فى أحوال المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، التى لا تقبل إثبات العكس، كما فى حالة مسئولية المتبوع وحارس الشئ، فلا يعفى الحارس من المسئولية ما قد يثبته من قيامه بما يجب عليه من عناية فى حراسة الشئ، وإنما يعفيه منها إثباته للسبب الأجنبى الذى لا يد له فيه[١]. فإذا تعذر عليه التخلص من المسئولية وثبت خطأ الغير، فإن كلاهما ــ المسئول والغير ــ يكونان مسئولين بالتضامن فى مواجهة المضرور.

ويترتب على قيام التضامن فى كل هذه الأحوال انه يجوز للمضرور أن يطالب كلاً من المسئول والغير بالتعويض كاملاً، مجتمعين أو منفردين، ومتى أوفى المسئول بالتعويض كاملاً للمضرور رجع على الغير الذى ثبت الخطأ فى جانبه، بقدر نصيبه، ولا يجوز للغير أن يحتج بالخطأ المفترض فى جانب المسئول، لأن هذا الافتراض وضعه القانون لصالح المضرور وحده[٢]. أما إذا رجع المضرور على الغير، فلا يرجع على هذا المسئول بشئ لأنه لم يثبت فى جانبه خطأ، ولا يجدى الخطأ المفترض فى جانبه، إذ أنه قد وضع لصالح المضرور.

٢- خطأ الغير مفترض وخطأ المسئول ثابت:

قد يكون الخطأ مفترضاً فى جانب الغير، كما لو قاد الغير سيارة فدهس شخصاً، من جراء ما ثبت من خطأ عابر الطريق، فللمضرور أن يطالب الأخير، طالما ثبت انه تسبب وحده فى الحادث، بالتعويض كاملاً، وليس لعابر الطريق أن يرجع على قائد السيارة بشئ، إذ لا يجدى عابر الطريق، وهو المسئول هنا، أن يكون خطأ السائق مفترضاً، والسائق هو الغير فى هذه الحالة، ولا يجوز له أن يحتج بالخطأ المفترض فى جانب السائق، إذ أن هذا لم يفترض إلا لمصلحة المضرور وحده. وطالما لم يثبت المسئول خطئاً فى جانب السائق، فإنه لا يستطيع الرجوع عليه[٣].

٣- الخطأ المفترض فى جانب كل من المسئول والغير :

ويبدو ذلك واضحاً فى حالة تصادم سيارتين، مما نجم عنه إصابة عابر الطريق ولم يكن فى استطاعة المضرور أن يثبت خطأ فى جانب أى من سائقيها[٤]، ويتحقق ذلك الفرض

---

(١) وقد اتجهت محكمة النقض الفرنسية فى هذا الاتجاه، مقررة أنه فيما عدا الحالة التى يثبت فيها حارس الشئ حالة القوة القاهرة التى تعفيه من المسئولية، فإنه يلتزم فى مواجهة المضرور بكل التعويض، فيما عدا رجوعه المحتمل على الغير الذى ساهم فى وقوع الضرر.
Cass. Civ., 5 févr. 1986: Bull. civ. II, n° 11; Cass. Civ. 2e 29 mars 2001 Bull. Civ II, n° 68; D. 2001. IR. 1285.

(٢) فى تفصيل ذلك، انظر: د. عبد الرزاق السنهورى، الوسيط ، الجزء الأول، مرجع سابق، فقرة ٥٩٩، ص ٧٦٩، حاشية رقم ١.

(٣) راجع: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص ٤١٤.

(٤) فى شأن الأضرار التى تلحق بالغير فى حالة تصادم المركبات، انظر:

أيضاً متى أصيب راكب بأجر حال استقلاله أتوبيس، فاصطدم بسيارة أخرى، ولم يكن فى مقدور هذا الراكب أن يثبت خطأ بجانب أى من الناقل وسائق السيارة. ففى هذه الأحوال يكون للمضرور أن يطالب أيهما بالتعويض كاملاً بمقتضى الخطأ المفترض فى جانبهم[1].

ثالثاً ــ المساهمة فى الخطأ من المضرور والغير والمدعى عليه:

وتفترض هذه الحالة وجود ثلاثة أسباب تدخلت فى إحداث الضرر، من جراء مساهمة خطأ كل من المسئول والغير والمضرور بنصيب فيما وقع من ضرر للأخير، دون أن يستغرق أحدها الآخر، ودون أن يكون أحدها نتيجة لغيره. ومن ثم يكونون جميعاً مسئولين عن تعويضه، ويتحمل المضرور، وقد ثبت خطأ فى جانبه، بثلث الضرر، وله أن يطالب المسئول والغير معاً بالثلثين الباقين، أو أيهما وحده، ومن يدفعه منهما يمكنه أن يرجع على الآخر بنصيبه فيه، وذلك ما لم يتصد القاضى لتحديد نصيب كل منهم فى التعويض.

ولا يصح تطبيق القاعدة المتقدمة إذا كان **خطأ المضرور وحده مفترضاً** بينما أن خطأ كل من الغير والمدعى عليه ثابت، ففى هذه الحالة لا يجوز لأيهما أن يحتج فى مواجهة المضرور بخطئه المفترض، لأنه إنما تقرر لصالحه دون غيره، وبالتالى يكون للمضرور أن يرجع بالتعويض كاملاً على أى من المدعى عليه والغير، ويجوز لمن دفعه منهما، أن يرجع على المسئول الآخر بنصيبه فيه[2].

أما إذا كان **الخطأ مفترضاً فى جانب المدعى عليه وحده**، وكان خطأ كل من المضرور والغير ثابتاً، فإن مقتضى القياس هنا أن يرجع المضرور بثلثى التعويض على أى من المدعى عليه أو الغير، بيد أن هذا الحل يجعل الغير يضار بالخطأ المفترض فى جانب المدعى عليه، إذ لو انتفى هذا الخطأ المفترض ــ بإثبات السبب الأجنبى مثلاً ــ وظل الخطأ الثابت فى جانب كل من المضرور والغير، لتحمل الغير نصف التعويض لا الثلثين، ويكون للمضرور فى هذه الحالة أن يرجع على الغير بالنصف، ولا يجوز للأخير متى أوفى به أن يرجع على المدعى عليه بشئ، أما إذا رجع المضرور على المدعى عليه

Cass. Civ. 2e, 30 juin 1961,JCP G 1961, II, 12386, note Esmein ; Cass. Civ. 2e, 17 nov. 1976,JCP G 1977, II, 18550, concl. Baudouin.

(1) وحتى لا يكون المضرور هو صاحب اليد العليا فى اختيار من يلتزم بالتعويض ومن يعفى منه، فمن وقع عليه الاختيار يضطر إلى دفع التعويض كاملاً دون رجوع المسئول الآخر، لذا فقد جرى الفقه والقضاء فى فرنسا ــ من منطلق تحقيق العدالة ــ على تخويل من دفع التعويض كاملاً من السائقين أن يرجع على السائق الآخر بقدر نصيبه فيه، وكذلك يكون توزيع المسئولية عليهما، فى حالة مطالبتهما بالتعويض معاً من قبل المضرور. انظر: د. عبد الرزاق السنهورى، مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة ٥٩٩، ص ٧٧٠، تابع حاشية رقم ١.

Angers, 2 juin 1948, JCP. 1948.II.4468, note. Coste.

(2) انظر: د. عبد الرزاق السنهورى، المرجع السابق، فقرة ٦٠٠، ص ٧٧١، حاشية رقم ١؛ م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر، مرجع سابق، ص ٤١٥.

بالنصف، رجع الأخير على الغير بما دفع كاملاً[1].

وإذا كان **خطأ الغير وحده مفترضاً**، بينما أن خطأ كل من المضرور والمدعى عليه ثابت، كان للمضرور أن يرجع على المدعى عليه بنصف التعويض ، وليس لهذا الأخير أن يرجع على الغير بشئ، كما أن للمضرور أيضاً أن يرجع على الغير بنصف التعويض، ويجوز للغير أن يرجع على المدعى عليه بكل ما دفعه[2].

ومتى كان **خطأ كل من المضرور والمدعى عليه مفترضاً**، بينما أن خطأ الغير ثابت ، فيكون للمضرور أن يرجع بالتعويض كاملاً على الغير، ولا يرجع هذا بشئ على المدعى عليه، وإلى جانب ذلك يمكن للمضرور أيضاً أن يطالب المدعى عليه بالتعويض كاملاً ، ويرجع الأخير على الغير بجميع ما أوفى به.

وإذا كان **خطأ كل من المضرور والغير مفترضاً**، وخطأ المدعى عليه ثابتاً، فيكون للمضرور أن يطالب المدعى عليه بالتعويض كاملاً فيقتضيه منه، وليس لهذا الأخير إذا ما دفع أن يرجع على الغير بشئ، كما يمكن للمضرور أيضاً أن يطالب الغير بالتعويض كاملاً ، ويرجع الأخير على المدعى عليه بجميع ما دفعه.

ومتى كان **خطأ كل من الغير والمدعى عليه مفترضاً**، بينما كان خطأ المضرور ثابتاً، فليس للمضرور أن يرجع إلا بنصف التعويض على أى من المسئولين ، لأن هناك خطأ ثبت فى جانبه، ويجوز لمن أوفى بنصف التعويض أن يرجع على المسئول الآخر بقدر نصيبه فيه (أى بنصف النصف الذى دفعه) [3].

وأخيراً، إذا كان **الخطأ مفترضاً منهم جميعاً** ــ المضرور والغير والمدعى عليه ــ كما هو الحال فى اصطدام ثلاث سيارات فأصيبت إحداها دون أن يثبت خطأ فى جانب أى من السائقين الثلاثة، فيجوز للسائق المضرور أن يطالب أياً من السائقين الآخرين بالتعويض كاملاً، وللسائق الذى دفع التعويض كاملاً أن يرجع بنصف ما دفعه على الآخر[4].

---

(1) د. عبد الرزاق السنهورى، المرجع السابق، فقرة ٦٠٠، ص ٧١، حاشية رقم ١؛ م. عز الدين الدناصورى، د. عبد الحميد الشواربى، المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء: مرجع سابق، ص٢٤٧. وانظر أيضاً:
H., L. et J. MAZEAUD: Leçon de droit civil, Tom II, op. cit., n° 1664, p. 548 - 549.

(2) راجع: م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: مرجع سابق، ص ٤١٥.

(3) د. عبد الرزاق السنهورى: المرجع السابق، فقرة ٦٠٠، ص ٧١، حاشية رقم ١.

(4) م. عز الدين الدناصورى، د. عبد الحميد الشواربى: مرجع سابق، ص٢٤٧؛ م. حسين عامر، عبد الرحيم عامر: مرجع سابق، ص ٤١٦.
H., L. et J. MAZEAUD: Leçon de droit civil, Tom II, op. cit., n°1664.

خاتمـــة

تناول البحث فكرة التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، حال تعدد المسئولين عن العمل غير المشروع الذى اقترفه تابعوهم أو المشمولون برقابتهم أو الأشـياء التى فى حراستهم، وفى سبيل بلوغ هذه الغاية، حرصنا على بيان مدى قيام التـضامن فـى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، فى النظـام القـانونى المـصرى، وأيـضاً الفرنسى، مع مراعاة ما بينهما من اختلاف مرده إلى أخذ الأخير بفكرة التضامم ــ ولـيس التضامن ــ فى مجال المسئولية التقصيرية، وذلك من خلال تتبع التنظيم التشريعى لها، وما أثاره الفقه من حلول، وما أخذ به القضاء، فى سبيل الوقوف على المـدى الحقيقـى لقيـام التضامن فى إطار هذه المسئولية.

كما أولت الدراسة اهتمامها لتحديد نطاق تطبيق التضامن فى المسئولية القائمة علـى الخطأ المفترض، وفرقت فى هذا الإطار بين الحالات التى تتعدد فيها الأخطاء المفترضـة وحدها، دون أن يشترك معها أخطاء ثابتة، وبين حالات اشتراكهما معاً، وألقـت الـضوء على فروض تعدد المسئولين فى كل منها، والحلول المطروحة للمسائل المتصلة بها.

نتائـج الدراســة

سوف نتناول فيما يلى أهم النتائج التي انتهت إليها الدراسة وذلك النحو التالي:

- انتهت الدراسة إلـى أن الوقـوف علـى المـدى الحقيقـى للتـضامن فـى إطـار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض، فى ظل اتجاه الفقـه فـى مجموعـه، نحـو مد نطاقه إلى كافة صور المسئولية التقصيرية، يتطلـب منـا مراعـاة تفـرد كـل منها بطبيعة خاصة، وانتهينا، فى ضوء الحجج التى سقناها، إلـى أنـه فـى داخـل المسئولية القائمة على الخطأ المفترض ذاتهـا تتميـز كـل صـورة منهـا بـسمات تميزها عن غيرها، حتى وإن حدث اتفاق فى بعض الأحكـام، ومـن ثـم خلـصت الدراسة إلى ضرورة **قصر تطبيق التـضامن فـى إطـار المـسئولية عـن فعـل الغير على حالة "تعدد المـسئولين مـدنياً" عـن أفعـال تـابعيهم أو المـشمولين بالرقابة، فى علاقـتهم بالمـضرور**، علـى نحـو مـا يـوحى بـه تعبيـر تعـدد المسئولين الوارد فى المادة ١٦٩ مدنى مصرى.
- خلصت الدراسة، عقب تفنيد الحجج الفقهية، إلـى أن نطـاق تطبيـق التـضامن **لا يمتد إلى العلاقة فيما بين المسئول المـدنى والمـسئول عنـه، تجـاه المـضرور،** فى ظل ما حددناه مـن تكييـف لهـذه العلاقـة ــ اسـتناداً للأعمـال التحـضيرية والاتجاه الحديث والمطرد لمحكمة النقض المصرية ــ مـن أنهـا لا تخـرج عـن

كونها علاقة تبعية أو رقابة، فالمتبوع أو المكلف بالرقابة يعد مسئولاً عن غيره وليس مسئولاً معه، وهو بهذه المثابة يعتبر فى حكم الكفيل المتضامن، ومن ثم فلا وجه للتضامن بينه وبين من يسأل عنه.

- قياساً على ما تقدم، لا يثير التضامن بين المسئولين المتعددين عن أفعال الأشياء التى فى حراستهم ــ مع الأخذ بالمفهوم الواسع للشئ ــ أى صعوبات فى هذا المجال، على خلاف المسئولية عن فعل الغير.
- يبدو واضحاً اختلاف الأحكام المنظمة للتضامن فى مجال المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى فرنسا، عنه فى مصر، حيث يشغل الالتزام التضاممى مساحة واسعة من التطبيق فى إطار المسئولية التقصيرية ــ سواء الشخصية أو القائمة على الخطأ المفترض ــ فيما عدا الإقرار القانونى للمسئولية التضامنية للوالدين، وبعض المحاولات الفقهية لإدخال أحكام التضامن فى المسئولية المدنية ضمن نصوص القانون المدنى. كما بدا واضحاً أن القضاء الفرنسى فى تطبيقه لفكرة التضامم على المسئولية التقصيرية، لم يفرق بين العلاقات الناشئة فى رحاب هذه المسئولية، ومد نطاق تطبيقه على كافة صورها، وهو ذات ما انتقدناه لدى بحث تلك المسألة فى نطاق التضامن فى مصر.

توصيات الدراسة

تنتهي الدراسة إلى التوصية بأهمية تدخل المشرع لصياغة نموذج تشريعى يحدد معالم العلاقات الناشئة فى إطار المسئولية عن فعل الغير، وخاصة فيما بين المسئول المدنى والمسئول عنه، مبيناً طبيعة هذه العلاقة، حسبما انتهى إليه القضاء وأشارت الأعمال التحضيرية، واعتباره بمثابة كفيل وليس مديناً متضامناً.

كما توصى الدراسة بتعديل نص المادة ١٦٩ مدنى مصرى فيما يتعلق بتعبير "تعدد المسئولين"، بإضافة ما يفيد تحديد مجال هذا التعدد، وانطباقه على الأخطاء الشخصية والمفترضة، على السواء، منعاً للخلط الذى سببه إيراد هذه المادة فى الجزء المخصص للمسئولية عن الأعمال الشخصية فى الفصل الثالث من التقنين المدنى المصرى، مما يوحى لأول وهلة بانطباقه على صورة هذه المسئولية دون غيرها. وكحل بديل، يمكن إقرار التضامن بنص صريح ضمن النصوص المنظمة للمسئولية عن فعل الغير وعن الأشياء، حال تعدد المسئولين فى إطار هاتين الصورتين.

« وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين »

قائمـــة المراجـــع

أولا ــ المراجع باللغة العربية: (مرتبة أبجدياً وفقاً للاسم الأول للمؤلف):

- **أحمد إبراهيم الحيارى:** المسئولية التقصيرية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، عمان ، ط١، ٢٠٠٣.
- **أحمد شوقى عبد الرحمن:** الالتزام التضامنى للمسئولين تقصيرياً فى مواجهة المضرور، المطبعة العربية الحديثة، ١٩٨٠.
- **أمجد محمد منصور:** المسئولية عن الأضرار الناجمة عن الجمادات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان ــ الأردن، ٢٠٠٢.
- **جلال محمد إبراهيم:**
  - الرجوع بين المسئولين المتعددين ــ دراسة مقارنة بين القانونين المصرى والكويتى والقانون الفرنسى، منشورات جامعة الكويت، ١٩٩٢-١٩٩٣.
  - مصادر الالتزام، ط ٣، دار النهضة العربية، ٢٠١١.
- **حسام الدين كامل الأهوانى:**
  - النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول: مصادر الالتزام، ط ٢، ١٩٩٥.
  - النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول: مصادر الالتزام، المجلد الثانى: المصادر غير الإرادية، ١٩٩٧/١٩٩٨.
- **حسين عامر و عبد الرحيم عامر:** المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، ط ٢، ١٩٧٩.
- **سيد أمين:** المسئولية التقصيرية عن فعل الغير فى الفقه الإسلامى المقارن، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٦٤.
- **عبد الحميد عثمان محمد:** دعوة لتنقيح القانون المدنى، متاح بتاريخ ٢٠١١/٥/٢٧ على الموقع التالى: http://profosman.com/docs/re/13.pdf
- **عبد الرزاق السنهورى:**
  - الوسيط فى شرح القانون المدنى، الجزء الثالث: نظرية الالتزام بوجه عام "الأوصاف ــ الحوالة ــ الإنقضاء"، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغى، طبعة نادى قضاة مجلس الدولة، ٢٠٠٨.
  - الوسيط فى شرح القانون المدنى، الجزء الأول: نظرية الالتزام بوجه عام " مصادر الالتزام"، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغى، طبعة نادى قضاة مجلس الدولة، ٢٠٠٨
- **عبد الودود يحيى:** التأمينات الشخصية والعينية، دار النهضة العربية، ١٩٨٣.

- **عز الدين الدناصورى وعبد الحميد الشواربى:** المسئولية المدنية فـــى ضـــوء الفقـــه والقضاء، سنة ١٩٨٨.
- **محسن البيـــه:** التضامن والتضامم فى قضاء محكمة الاستئناف العليا الكويتية مقارناً بالقضاءين الفرنسى والمصرى، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة، بدون سنة نشر.
- **محمد جاد محمد جاد:** فكرة الالتزام التضاممى، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقـــوق جامعة عين شمس، ٢٠٠٢.
- **محمد حسام محمود لطفى:** النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتـــزام، دار النهـــضة العربية، سنة ٢٠٠٢.
- **محمد لبيب شنب:** دروس فى نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، ١٩٩٠/١٩٩١.
- **محمود جمال الدين زكى:** الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات فى القانون المصرى، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة ١٩٨٧.
- **نبيل إبراهيم سعد:** التضامم ومبدأ عدم افتراض التضامن ــ دراسة تحليلية مقارنـــة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧.

ثانياً: المراجـــــع باللغـــة الفرنسيـــة:(مرتبة أبجدياً وفقاً للقب المؤلف) :

- BORGHETTI (J.-S.): La responsabilité du fait des choses, un régime qui a fait son temps, RTD. civ. 2010.
- BOULANGER (François): Autorité parentale et responsabilité des père et mère des faits dommageables de l'enfant mineur après la réforme du 4 mars 2002. Réflexions critiques, D. septembre 2005.
- BRUN (Philippe): Responsabilité civile extracontractuelle, LexisNexis (Litec – Juris Classeur), 2e éd., 2009.
- CABRILLAC (Rémy):
  - Droit des obligations, 7e éd., Paris, Dalloz, 2006.
  - Le projet de réforme du droit des contrats : premières impressions, J. C.P., 2008.1.190.
- CANIN (Patrick): Les actions récursoires entre coresponsables, Litec., 1996.
- CATALA (Pierre): Avant-projet de reforme du droit des obligations (articles 1101 a 1386 du code civil) et du droit de la prescription (Articles 2234 à 2281 du Code Civil), 22 Septembre 2005, disponible sur le site: «www.justice.gouv.fr/art_pix/RAPPORTCATALASEPTEMBRE2005.pdf»
- CORGAS-BERNARD (Cristina): La pluralité de responsables en droit français et dans d'autres ordres juridiques nationaux, Séminaire: la causalité, Genève, 26-27 mars 2010.

- CORNU (Gérard): Vocabulaire juridique, Association Henri CAPITANT, PUF, Paris, 2009.
- DEJEAN DE LA BÂTIE (N.): in AUBRY et RAU : Cours de droit civil, 5e éd., tome IV; Droit civil français, t VI-2, responsabilité délictuelle, 8e éd., Librairies Techniques 1989.
- FLOUR (J.), AUBERT (J.-L.), FLOUR (Y.) et SAVAUX (E.): Les obligations, Vol. III, Le rapport d'obligation, Sirey, 6e éd. 2009.
- FRANÇAIS (Jean): De la distinction entre l' obligation solidaire et l 'obligation in solidum, Thèse Paris, 1936.
- GRYNBAUM (L.): Responsabilité du fait des choses inanimées, Rép. civ. Dalloz, 2004.
- Josserand (Luis): Cours de droit civil positif français, Tome II, 3e éd., Paris, Sirey, 1939.
- LALOU (Henri): Pratique de la responsabilité civile, 5e éd., Paris, Dalloz 1955.
- LEVERBE (E.): Le civilement responsable du fait du mineur, RCA 2005. Étude 4.
- LEVESQUE (Frédéric): L'obligation in solidum en droit privé québécois, Thèse Université Laval (Québec) et Université Montpellier 1, 2009.
- MAISTRE DU CHAMBON (Patrick): Régime de la réparation, Action en réparation - les parties en instance », Juris classeur II, 1998, Notarial répertoire Civil, art. 1382 à 1386. fascicule 220.
- MAYER (D.): La garde en commun, RTD civ. 1975.
- MAZEAUD (Henri, Léon et Jean) et CHABAS (François), Leçons de droit civil, Tome II, vol. I, Obligations théorie générale, Montchrestien, 1998.
- MAZEAUD (Henri, Léon. Et Jean) par Michel de Juglart: Leçon de droit civil, Tom II, 5eme éd. 1er volume, éd. Montchrestien, 1973.
- MEURISSE (R.): Le déclin de l'obligation in solidum, D. 1962, chron.
- MIGNOT (Marc): Les obligations solidaires et les obligations in solidum en droit privé français, Thèse Bourgogne, éd. Dalloz, 2002.
- RAHMEH (Pierre): L'obligation in solidum en matière de délits civils, Mémoire D.E.A, Université de La sagesse I.S.S.E.D., 2006.
- STARCK Boris: La pluralité des causes de dommage et la responsabilité civile, JCP 1970.1.2339.
- TERRÉ (François), SIMLER (Philippe) et LEQUETTE (Yves): Droit Civil, Les obligations, 10e éd., Dalloz, 2009.
- VINCENT (Jean): L'extension en jurisprudence de la notion de solidarité passive, RTD. civ. 1939.

الفهـــــرس

الموضوع	ص
مقدمـــة	١
المبحث الأول	
مدى قيام التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض	٦
المطلب الأول: التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى مصـــــر	٧
الفرع الأول: موقـف المشـــرع المصـرى	٧
الفرع الثانى: موقف الفقه والقضـــاء المصريين	٩
المطلب الثانى: التضامن فى إطار المسئولية القائمة على الخطأ المفترض فى فرنســا	١٩
الفرع الأول: موقـف المشـــرع الفرنســى	٢٠
الفرع الثانى: موقف الفقه والقضـــاء الفرنسيين	٢٣
المبحث الثانى	
نطاق تطبيق التضامن فى المسئولية القائمة على الخطأ المفترض	٣٢
المطلب الأول: تعدد المسئولين عن الأخطاء المفترضة وحدها	٣٣
الفرع الأول: تعدد المسئوليـن عن عمل الغيـــر	٣٣
الفرع الثانى: تعدد المسئوليـن عن فعل الأشيـاء	٣٩
المطلب الثانى: تعدد المسئولين عند اشتراك الخطأ المفترض والخطأ الثابـت	٤٦
أولاً ــ حالات اشتراك خطأ المضرور إلى جانب خطأ المسئول المدنى	٤٧
ثانياً ــ حالات اشتراك خطأ الغيـر مع خطـأ المسئـول المدنى	٥٠
ثالثاً ــ المساهمة فى الخطأ من المضرور والغيـر والمدعى عليه	٥٢
خـاتمـــــة	٥٤
نتائج وتوصيات	٥٤
قائمـة المراجع	٥٦
الفهـــــرس	٥٩

" تم بحمد الله تعالى "