https://doi.org/10.61353/ma.0160145

الأثر المترتب على عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون (دراسة مقارنة)

أ.م.د. عباس سمير حسين
جامعة كربلاء/ كلية القانون
abbas.sameer@uokerbala.edu.iq

الباحثة: غفران جواد عبد الكاظم
جامعة كربلاء/ كلية القانون
ghofranjawad13@gmail.com

تاريخ استلام البحث 2023/1/2 تاريخ ارجاع البحث 2023/1/8 تاريخ قبول البحث 2023/1/15

يترتب على عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون أثراً من حيث قيام المسؤولية التقصيرية لأن الجهل بالقانون يعد تقصيرًا بعدم العلم , وعدم العلم إهمال ينصب عليه المسؤولية التقصيرية، وأن أحكام القانون مصدر من مصادر الالتزام وأي خلل قانوني يرتب مسؤولية تقصيرية وليس عقدية فيعد تحقق أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة المسببة يكون الشخص مسؤولاً عن جهله ويترتب عليه أثراً من حيث التزامه بالتعويض الكامل ويتحلل التعويض على وفق أحكام هذه المسؤولية إلى عنصرين هما الخسارة اللاحقة والكسب الفائت ويجري التعويض وفقاً لأحكام القانون المدني العراقي عن كل من الضرر المادي والأدبي بسبب جهلهم بأحكام القانون .

الكلمات المفتاحية : الأثر المترتب على الجهل , المسؤولية المدنية , المسؤولية العقدية , المسؤولية التقصيرية , طرفا الدعوى , الخطأ , الضرر , علاقة السببية , الحكم بالتعويض , إثبات المسؤولية أو نفيها .

This The impermissibility of apologizing for ignorance of the law has an impact in terms of the establishment of tort liability, because ignorance of the law is considered a negligence by lack of knowledge, and lack of knowledge is negligence on which tortious responsibility is based, and that the provisions of the law are a source of commitment, and any legal defect leads to tortious liability, not contractual, so the pillars of liability are not fulfilled from error and damage And the causative relationship, the person is responsible for his ignorance and it has an effect in terms of his commitment to full compensation, and the compensation is decomposed according to the provisions of this liability into two elements, namely the subsequent loss and lost profit, and compensation is made in accordance with the provisions of the Iraqi civil law for both material and moral damage due to their ignorance of the provisions of the law.

Keywords: the effect of ignorance, civil liability, contractual liability, tort liability, the parties to the lawsuit, error, damage, causation, judgment for compensation, proof or denial of responsibility.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

المقدمة

أولا: موضوع البحث

إن قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون تعني عدم احتجاج المخاطب بجهله بالقانون من أجل التهرب من أحكامه لذا اقتضى الأمر العمل بهذه القاعدة للمحافظة على النظام العام والاستقرار القانوني داخل المجتمع ، فالقانون يسري على الجميع ولا يقبل من أحد أن يدعي عدم علمه بالقانون ليهرب من تطبيق أحكامه وإلا كان مسؤولاً عن جهله وتقصيره بعدم الالتزام بالقانون، وبما أن القانون مصدر من مصادر الالتزام فالإخلال بأي التزام قانوني يفرضه القانون يعرض صاحبه للمساءلة عن هذا الإخلال ويصبح مسؤولًا عن اي ضرر سببه للغير، ويترتب على الجهل بالقانون أثر من حيث قيام المسؤولية المدنية ويقصد بالأخيرة هي التزام الفرد بما أخل به قبل الغير قانونًا أو اتفاقًا , والجزاء فيها تعويض الضرر الناشئ عن هذا الإخلال , إذ إن التعويض يرتبط بفكرة المسؤولية المدنية باعتباره يمثل الجزاء المترتب على تحقيقها , فيجب التعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي يصيب الغير نتيجة جهله، وفكرة التعويض تفترض وجود ضرر فهو يمثل ركنًا أساسيًا من أركان المسؤولية , فالمسؤولية تدور مع الضرر وجود وعدمًا , شدة وضعفًا , بل أن قبول دعوى التعويض مرتبط بوجود الضرر , فهو يمثل شرط المصلحة في تلك الدعوى.

لذا يقتضي البحث في الأثر من حيث قيام المسؤولية المدنية ومن حيث الحكم بالتعويض وعليه سوف نقسم هذا البحث إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول في الأثر المترتب على الجهل بالقانون من حيث قيام المسؤولية المدنية، وسوف نبين مفهومها وطبيعتها القانونية وأركانها , أما في المبحث الثاني سوف نبين الأثر المترتب من حيث الحكم بالتعويض عن طريق بيان دعوى المسؤولية التقصيرية وأنواع التعويض وتقديره .

ثانيا : أهمية البحث

تحتل أهمية عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون في المسائل المدنية أهمية بالغة تتجلى هذه الأهمية في كون القانون يمثل ضابطًا لسلوك الأفراد وعلاقاتهم لتحقيق العدل والمساواة بين الأشخاص لأن جهلهم بالقانون وعدم تطبيق أحكامه يعرض المجتمع إلى فوضى وضياع حقوقهم .وتظهر أهمية الأثر المترتب على عدم الجهل بالقانون من الناحية القانونية باعتباره من أدق المواضيع في تطبيق نصوص القانون , فإن عبء إثبات هذه القاعدة يقع على من يدعي جهله أو عدم علمه بالقانون لأن القانون ألزم المواطنين والمقيمين العلم به ولا يقبل من مدعي الجهل جهله بالقانون، فضلًا عن أهمية الموضوع من الناحية النظرية تبرز في التصدي لحل المشاكل التي تواجه القضاء في ممارسة تطبيق القانون ويبرز دور الفقه في القانون في توضيح الأثر المترتب عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون عن طريق تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية المترتبة على الجهل بالقانون والزام محدث الضرر بالتعويض الكامل للغير بسبب جهله وتقصيره .

ثالثا : أسباب اختيار الموضوع

إن موضوع الأثر المترتب عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون من مسلمات الحفاظ على الاستقرار القانوني والنظام العام داخل المجتمع , فقد أهتم الفقه والمشرع القانوني في تحديد الأثر المترتب في المسؤولية الجزائية في مجال الأحكام الجنائية , إلا أن الدراسات السابقة لمْ تتناول الأثر المترتب على عدم جواز الجهل بالقانون في القانون المدني،

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

والأمر الذي دفعني لاختيار البحث في هذا الموضوع , إضافة إلى الرغبة الشخصية في البحث بهذا الموضوع لأهمية في حياتنا العملية والعلمية فيما يتعلق بضرورية معرفة أحكام القانون وضرورة الالتزام بها .

رابعا : إشكالية البحث

إن الإشكالية الأساسية هل إن عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون في المسائل المدنية ترتب أثر من حيث قيام المسؤولية المدنية، وإن محدث الضرر بسبب جهله وتقصيرية يترتب عليه أثر من حيث التعويض.

خامسا: تساؤلات البحث.

1. هل إن الجهل بالقانون يرتب أثر من حيث قيام المسؤولية المدنية ، وما هو نوع المسؤولية عقدية ام تقصيرية.
2. ما هو نوع التعويض الذي يقع على المسؤول عن الضرر؟
3. كيف يمكن اثبات المسؤولية، ومن هم أطراف دعوى المسؤولية
4. هل يمكن نفسي المسؤولية المدنية نتيجة الجهل بالقانون.

سادسا: منهجية البحث

سنعتمد في البحث على المنهج الاستقرائي عن طريق دراسة موضوع البحث عن طريق جمع المعلومات والوصول إلى نتائج عن طريق الملاحظة والمنهج التحليلي المقارن عن طريق تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية والمقارنة بين القانون العراقي والقانون المصري والقانون السوري .

سابعا: هيكلية البحث

سوف يتم تقسيم البحث حول الأثر المترتب على عدم جواز الجهل بالقانون إلى مبحثين، سوف نخصص المبحث الأول منه إلى الأثر المترتب على عدم جواز الجهل بالقانون من حيث قيام المسؤولية المدنية وذلك في مطلبين، نتناول في المطلب الأول مفهوم المسؤولية المدنية وطبيعتها إذ يتم التعريف بالمسؤولية المدنية في الفرع الأول أما الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية في الفرع الثاني، ونخصص المبحث الثاني إلى البحث في الأثر المترتب على عدم جواز الجهل بالقانون من حيث التعويض ويكون في مطلبين ايضًا نتناول في المطلب الأول دعوى المسؤولية التقصيرية حيث نبين في الفرع الأول طرفا دعوى المسؤولية، أما في الفرع الثاني نبين اثبات المسؤولية التقصيرية، اما في المطلب الثاني نخصصه إلى الحكم المترتب على المسؤولية التقصيرية.

المبحث الأول

الأثر المترتب على الجهل بالقانون من حيث قيام المسؤولية المدنية

لما كان أثر الجهل بالقانون وعدم الالتزام بأحكامه هو قيام المسؤولية المدنية نتيجة عدم العلم بالقانون , فلا يسمح بمقتضى القاعدة القانونية (عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون) أن يدعي الشخص عدم العلم بالقواعد القانونية لينفي مسؤوليته بل هو مسؤول عن أفعاله وعدم التزامه بالقانون ويتحمل الجزاء المترتب على الضرر الذي

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

يصيب الغير من جهله وتقصيره وخرقه للقانون لذلك لابد من تحديد مفهوم المسؤولية المدنية وتحديد طبيعتها هل أن الجهل بالقانون يرتب مسؤولية عقدية أم تقصيرية وذلك لاختلاف الأحكام القانونية لكل منهما , ومن ثم بيان أركان تحقق المسؤولية المدنية فيشترط لقيام المسؤولية المدنية توافر أركانها من خطأ و ضرر وعلاقة سببيه.

لذا يقتضي الأمر البحث في مفهوم المسؤولية المدنية وتحديد نوع المسؤولية المدنية المترتبة على الجهل بالقانون هل هي عقدية ام تقصيرية، والبحث في اركان المسؤولية عن طريق تعريف الخطأ كركن أساسي في المسؤولية المدنية و التطرق إلى أنواعه وتعريف الضرر وهل إن الجهل بالقانون يرتب أثر من حيث التعويض عن الضرر كله المادي والمعنوي ام يقتصر على نوع معين ومن ثم تعريف العلاقة السببية وهل أن تحققها شرط ضروري لقيام المسؤولية.

وعليه سوف نجيب عن كُل هذه التساؤلات عن طريق هذا المبحث ، لذا سوف نقسم المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول مفهوم المسؤولية المدنية وطبيعتها في الفرع الأول , أما في الفرع الثاني نخصصه بالبحث في أركان المسؤولية المدنية .

المطلب الأول

مفهوم المسؤولية المدنية وطبيعتها القانونية

إن البحث في المفاهيم يقتضي بيان الماهية والتعريف , إذ إن التعريف هو القول الدال على ماهية الشيء , إذا لُكل شيء ماهيته الخاصة فإذا عرف بها منع ذلك من اشتراك أشياء أخرى من نوع آخر فيه ومن هنا يتضمن تحديد ماهية الشيء , البحث في التعريف اللغوي فضلًا عن التعريف الاصطلاحي , لذا سوف نبين التعريف بالمسؤولية المدنية في الاصطلاح أولًا والطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية ثانيًا .

الفرع الأول : التعريف بالمسؤولية المدنية:

أولًا: تعريف المسؤولية المدنية اصطلاحًا , لمْ يتناول الفقه العربي تعريف المسؤولية المدنية بصفة أصلية , بل جاءت محاولًاته متأثره إلى حد بعيد باتجاهات الفقه الغربي ومن أهم التعريفات التي قيلت في هذا الصدد منها أن المسؤولية هي ((تعويض الضرر الناشئ عن عمل غير مشروع , وقد يكون هذا العمل غير المشروع , هو الإخلال بعقد إبرم وهذه هي المسؤولية التعاقدية وقد يكون اضرار بالغير عن عمد أو غير عمد وهذه هي المسؤولية التقصيرية[1].

وتعرف أيضًا بأنها : (الالتزام بموجب قد يتدرج من موجب أدبي أو الأخلاقي أو طبيعي إلى موجب مدني متمثل بمصلحة مالية أو بعمل أو امتناع عن عمل معين , فإذا يتناول هذا الموجب التزامًا بالتعويض عن الأضرار التي يحدثها الإنسان للغير بفعله أو بفعل التابعين له , أو الأشياء الموجودة بحراسته أو نتيجة لعدم تنفيذه للالتزاماته العقدية[2]. وعلى هذا فإن المسؤولية المدنية تقوم حين يخل الفرد بما التزم به قبل الغير قانونًا أو اتفاقًا , والجزاء فيها تعويض الضرر الناشئ عن هذا الإخلال .

وعند الرجوع إلى نصوص القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) في المادة (204) نجده ينص على ((أن كُل تعد يصيب الغير بأي ضرر يستوجب التعويض)) وبالتالي فهو اعترف ولو ضمنًا بالأحكام العامة بالالتزامات وكذلك المسؤولية التقصيرية التي تنشأ عن العمل غير المشروع.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0160145

أما في القانون المدني المصري , أقام هذا القانون المسؤولية المدنية على أساس الخطأ وذلك بنص المادة (163) التي تنص على أنه ((كُل خطأ سبب ضررًا للغير يلزم من أرتكبه بالتعويض)) وخصص لها الفصل الثالث من باب مصادر الالتزام وتناولها في ست عشرة مادة من 163-178 .

فيتضح لنا مما تقدم أن كلمة (المسؤولية) توحي أن هناك فعلًا ضارًا توجب مؤاخذة فاعلة أو وقوع ضرر يجب تعويض المضرور عنه , وتبين لنا أن المسؤولية المدنية تنقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية ويمكن أن نتلخص مما بيناه أعلاه أن تعريف المسؤولية المدنية المترتبة على الجهل بالقانون تعني "التزام الشخص بتعويض المتضرر جزاء إخلاله بالقانون وعدم تنفيذ التزامه" .

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية

تنقسم المسؤولية المدنية من حيث طبيعتها إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية , أما العقدية فهي التي تنشأ عند الإخلال بالتزام تعاقدي وغايتها أن يقضي على المسؤول بالتنفيذ أن كان ذلك ممكنًا , وإلا فبالتعويض عن الضرر عند عدم الوفاء بالالتزام , أما المسؤولية التقصيرية فتقوم عند الإخلال بواجب قانوني عام واحد لا يتغير هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير وغايتها وجوب التعويض عن الضرر الذي أصابه بخطئه [3].

وذهب أتجاه من الفقه إلى أن الفرق بين المسؤوليتين يكون أما من حيث الأهلية ، ويجب لاعتبار الشخص مسؤولًا في المسؤولية التعاقدية يجب أن يكون متمتعًا بالأهلية الكاملة أي بلوغ سن الرشد , أما في المسؤولية التقصيرية فإنه يكفي بلوغ سن التمييز الذي يدرك فيه الشخص الفعل النافع من الضار , وذلك فإن المسؤولية العقدية تنتج عن إخلال بالتزام مصدره العقد وتوافرت أركان صحته ومنها الأهلية التي تقررها الفقرة الأولى من المادة (44) من القانون المدني المصري فما نصت عليه من أن ((كُل شخص بلغ سن الرشد متمتعًا بقواه العقلية ولمْ يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية , وأما في مسؤولية التقصيرية فإن من اقترف عملًا غير المشروع (كالجهل بالقانون) , يلتزم بالتعويض عن الضرر الذي أحدثه ولم يكن لإرادته أي دخل فيما يترتب على ذلك من التعويض [4]. وإنما هو القانون الذي يجبره على تحمل الالتزام الناشئ عن تصرفه تجاه الغير.

أما من حيث نوع الخطأ , فيتبع الخطأ العقدي في تكييفه ومداه ظروف التعاقد وما اتفق عليه أطراف العقد ولكنه بصفة عامة لكي تترتب المسؤولية على ذلك الخطأ أن يبلغ من الجسامة حدًا معينًا وذلك ما نصت عليه المادة (21) من القانون المدني المصري ((في الالتزام بعمل إذا كان المطلوب من المدين هو أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإرادته أو يستوفي الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كُل ما يبذله الشخص العادي ولمْ يتحقق الغرض المقصود , وهذا ما لمْ ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك)) أي أن المشرع المصري أخذ بالمعيار العادي ينظر إلى الشخص المعتاد ولا شأن له بشخص المدين إما في المسؤولية التقصيرية فإن معيار الخطأ ثابت لا يتغير في جميع الأحوال ويكفي لقيام المسؤولية التقصيرية وقوع الخطأ التافه وهو الذي لا يقترفه الشخص الحازم المتبصر [5].

أما من حيث الأعذار , ففي المسؤولية العقدية لا يكفي وقوع الخطأ أو تقصير المدين ولا يتحقق التعويض عن استحالة التنفيذ عبنًا إلا بعد أعذار المدين , ويقصد (بالأعذار) هو دعوة المدين من قبل دائنه إلى تنفيذ التزامه

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

ووضعه قانونًا في حالة التأخر في التنفيذ , مما تترتب عليه مسؤوليته عن الأضرار التي تصيب الدائن نتيجة هذا التأخر، أما في المسؤولية التقصيرية لا مجال للأعذار [6].

ويرى آخرون أن ثمة فرقًا جوهريًا بين المسؤوليتين فيما يتعلق بعبء الإثبات ففي المسؤولية العقدية أن مدعي التعويض غير مكلف بإثبات خطأ خصمه , وإنما يكفي أن يدل على وجود عقد بينهما وإن الالتزام الناشئ عن العقد لمْ ينفذ وإن المدعي قد لحقه ضرر من جزاء ذلك , وعلى ذلك يكون عبء الإثبات على عاتق المدين الذي يدعى عليه بأنه أخل بالتزاماته الناشئة عن العقد، أما في المسؤولية التقصيرية , فإن طالب التعويض هو الذي عليه أن يثبت الخطأ الذي يدعى وقوعه من الغير [7]. على المتضرر أن يثبت أن هناك خطأ من المتسبب بالضرر يمتثل بالتقصير و الإهمال و عدم العلم بالقوانين وأن هناك ضرر أصابه من هذا الخطأ يحول مساءلة محدثه , فإن على الدائن المضرور أثبات الخطأ الذي ارتكبه المسؤول وهو خرق القانون وعبء الأثبات في المسؤولية التقصيرية صعب جدًا .

وأيضًا لا يمكن إغفال التفرقة بين التعويض في المسؤوليتين , ففي المسؤولية العقدية تعوض عن الضرر المباشر المتوقع ولا يعوض عن الضرر غير المتوقع إلا في حالة ثبوت غش المتعاقد أو بخطئه الجسيم وذلك لأن الضرر المباشر لا يستطيع الدائن أن يتفادى نتائجه بخلاف الضرر غير المباشر يستطيع درؤه ببذل جهد معقول، وكذلك الحال التعويض في هذه المسؤولية عن الضرر المادي وحده دون الضرر الأدبي [8] .

أما في مجال المسؤولية التقصيرية , فالتعويض عن الضرر المباشر كله متوقع أم غير متوقع ويشمل التعويض حتى عن الضرر الأدبي بمبلغ من المال كما هو الحال في الضرر المادي , لذا فأحكام المسؤولية تشدد الحكم بالتعويض على الدائن , فيشمل التعويض عن النتائج المترتبة على الفعل الضار بغض النظر عن جسامة الخطأ، فيشمل حتى الاذى الذي يصيب الشخص في مشاعره وشرفه [9].

ويذهب اتجاه آخر من الفقه إلى أن التفرقة بين المسؤوليتين تكون من حيث التضامن , ففي المسؤولية العقدية إذا تعدد المدينين فإنه ليس للدائن أن يتمسك بالتضامن إلا إذا كان قد اشترطه صراحة في العقد ينبغي أن ينص عليه القانون,

أما في المسؤولية التقصيرية إذا تعدد المسؤولون التزموا بالتعويض على سبيل التضامن لأن ذلك ثابت بنص القانون [10] ، أما من حيث الاتفاق على التخفيف أو الاعفاء من المسؤولية يجوز الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية العقدية [11]. أما المسؤولية التقصيرية فإن الاتفاق على التخفيف أو الاعفاء من المسؤولية باطلًا لأن قواعدها من النظام العام.

وخلاصة القول : عن طريق بيان الفروقات السابقة بين المسؤوليتين إن المسؤولية المدنية المترتبة على عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون هي مسؤولية تقصيرية لأن الجهل يعد تقصير بعدم العلم , وعدم العلم اهمال ينصب عليه المسؤولية التقصيرية وأحكام القانون تفترض علم الكافة بها بعد نشرها بالجريدة الرسمية ويعد القانون مصدر من مصادر الالتزام وأي خلل قانوني يرتب مسؤوليته تقصيرية وليس عقدية، وعليه فإن أحكام المسؤولية التقصيرية من حيث الأهلية تسري على الجميع فالقانون يطبق على الجميع الحاكم والمحكوم و كامل الأدراك وعديمة وهذا يتفق مع أحكام قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0160145

أما بالنسبة للخطأ كركن أساس في هذه المسؤولية ينشأ نتيجة عدم متابعة القوانين أو الإخلال بالتزام قانوني أي الامتناع عن عمل أمر به القانون أو نهى عنه ولامجال للأعذار بمقتضى هذه القاعدة فلا يعذر أحد بجهله أو أنه يدعي أنه لا يعلم أن فعله غير مشروع أو أنه لا يعلم ان الشيء مسروق وتملكه ، ولا يفرق القانون بين الخطأ الجسيم أو الخطأ التافه في نطاق المسؤولية التقصيرية فالشخص يكون مسؤول عن خطأه المتمثل بالجهل بأحكام والقانون بغض النظر عن جسامة خطأه أو صفته فهو يعد مقصرًا في واجباته ومنها: الالتزام بالقانون وتطبيقه، أما من حيث صعوبة الإثبات في المسؤولية التقصيرية إذ ليس من السهولة إثبات عدم العلم يعود إلى جهله بالقانون فهذا يفسح المجال أمام الأشخاص بادعائهم عدم العلم للإفلات من تطبيق القانون فالذي يقترف خطأ ويخالف أحكام القانون يدعي جهله به وأنه لا يعلم أن فعله يمثل خرقًا للقانون .

وبمقتضى قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون، لا يقبل من أحد وفق أحكام هذه المسؤولية ان يتذرع بجهله بالقانون ، إضافة إلى الافضلية التي تمنحها قواعد المسؤولية التقصيرية من حيث التعويض الكامل عن الضرر المباشر متوقع وغير متوقع والتعويض عن الضرر الأدبي فيشمل حتى الاذى الذي يصيب الشخص في مشاعره فتشدد أحكام المسؤولية ولا يقبل من أحد أن يدعي جهله بالقانون ليهرب من تطبيقه أو يدعي بأن فعله لا يمثل خرقًا للقانون مع بطلان شرط الاعفاء أو التخفيف من المسؤولية لأن قواعدها من النظام العام وأن قواعدها لا تنشأ عن إرادة المتعاقدين وهذا ينطبق مع أحكام قاعدة عدم الجهل بالقانون، فنستنتج من ذلك, أن عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون تترتب عليه المسؤولية التقصيرية .

المطلب الثاني

أركان المسؤولية المدنية الناشئة عن الجهل بالقانون

سوف نبين في هذا الفرع أركان المسؤولية التقصيرية المترتبة على الجهل بالقانون فالمسؤولية لا تتوافر إلا بتحقق أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر لذا سوف نوضح هذه الأركان في فرعين كما يأتي :

الفرع الأول: الخطأ

الخطأ هو الركن الأول الذي لا تقوم المسؤولية إلا إذا وقع خطأ نتج عنه ضرر لذا سوف نبين تعريفه وعناصره وأنواعه.

أولا: تعريف الخطأ التقصيري:

الخطأ لغة : من فعل خطأ والخطأ ضد الصواب وضد العمد , ويقول لمن أراد شيئًا وفعل غيره خطأ[12].

أما تعريف الخطأ التقصيري في الاصطلاح القانوني .

فقد أغفلت معظم التشريعات تعريف الخطأ وتركت تعريفه على عاتق الفقهاء , فمنهم من عرفه بأنه ((الإخلال بواجب قانوني سواء كان هذا الواجب واجبًا خاصًا أي التزامًا أم واجبًا عامًا من الواجبات التي تفرض على كُل شخص يعيش في مجتمع يحكمه القانون بأن يحترم حقوق الغير وحرياتهم ولا يتعدى على هذه الحقوق والحريات[13]

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0160145

ويرى جانب آخر من الفقه أن الخطأ عبارة عن ((انحراف الشخص عن السلوك المعتاد مع إدراكه لهذا الانحراف[14]. ويعني في ذلك أن الشخص يعلم أنه يجهل بالقانون ويستمر في جهله لكي يتخذه ذريعة الاعتذار بعدم ضنًا منه أنه يعفى من تطبيق القانون .

ويقصد به أيضًا ((الإخلال بالتزام سابق أو الأقدام على عمل ما دون توقع الأضرار بالغير , أو هو الإخلال بالثقة المشروعة)) [15].

وعرف اتجاه آخر من الفقه بأنه: ((إخلال بالتزام قانوني وهذا الالتزام القانوني دائمًا التزام ببذل عناية وهو أن يصطنع الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير)) [16].

ونحن نرجح الرأي القائل بأن الخطأ: (إخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن إدراك) وكما يتضح من التعريفات السابقة أنهم جميعًا اتفقوا على أن الخطأ انحراف عن السلوك المعتاد , وأشادوا لضرورة توافر الإدراك، أي أن الخطأ يتحلل إلى عنصرين : أحدهما الإخلال والتعدي فهو (عنصر مادي) وثانيهما الإدراك والتمييز فهو (عنصر معنوي) وسنتكلم عليها فيما يأتي بإيجاز.

وعليه فالخطأ التقصيري في نطاق بحثنا، هو عدم العلم أو عدم متابعة القوانين أو الإخلال بالتزام قانوني أي الامتناع عن عمل أمر به القانون أو نها عنه ولامجال للأعذار، فلا يعذر أحد بجهله فهو يكون مسؤول عن خطأه التقصيري الناتج عن إهماله وعدم معرفته وإخلاله بقواعد القانون ، بغض النظر أذا كان الخطأ الجسيم أو الخطأ التافه فالشخص يكون مسؤول عن خطأه المتمثل بالجهل بأحكام القانون ، حيث يفترض القانون علم الكافة بالقوانين ومن لا يعلم فهو يقع في خانة الإهمال والتقصير ويعد مسؤولًا عن خطاه .

ثانيا: عناصر الخطأ التقصيري

أ- **العنصر المادي : (الإخلال أو التعدي)**

ويقصد (بالتعدي) : ((تجاوز الحدود التي يجب على الشخص الالتزام بها في سلوكه فهو انحراف في السلوك سواء كان الانحراف متعمدًا أو غير متعمد والانحراف المتعمد هو الإضرار بالغير أم غير المتعمد فهو ما يصدر عن إهمال وتقصير) .

وينظر إلى الانحراف بمعيار موضوعي وليس شخصي , فالمعيار الشخصي (أو الذاتي) النظر إلى ذات الشخص الذي وقع منه الفعل الضار , فهذا المعيار يقتضي أن يحاسب الشخص الذي يتميز باليقظة والتبصر على اتفه انحراف في سلوكه وأن لا يحاسب من يكون أقل مستوى من اليقظة والحيطة .

أما المعيار الموضوعي (المجرد) فينظر إلى الانحراف عن طريق سلوك شخص معتاد مجرد بنفس ظروف الفاعل دون الأخذ بشخص من وقع من الفعل الضار , ويراد بالشخص المجرد شخص نجرده من ظروفه الشخصية , ويراد (بظروف الفاعل) الظروف الخارجية المحيطة بالفاعل كحظر في المكان والزمان من دون الظروف التي تتعلق بشخصه[17].

وعليه فركن الخطأ في موضوعنا يُعدّ الشخص مخطئًا عندما يُخل بالتزام قانوني أي تجاوز الحدود التي يجب على الشخص الالتزام بها ، وهو معرفة القانون وعدم الجهل بأحكامه والالتزام بقواعده , ويتحقق الجهل بالقانون ويُعدّ الشخص مخطئًا عندما يكون سلوكه ناتج عن إهمال وتقصير بعدم متابعة القوانين، أو معرفة مضمونها، أو الجهل

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

بتفسيرها , فينظر إلى الشخص بمعيار موضوعي وليس معيار شخصي لأن القانون يطبق على الجميع الحاكم والمحكوم وكامل الإدراك وعديمه دون النظر إلى ظروفهم الشخصية إلا في حالة القوة القاهرة أي توافر ظروف خارجة عن إرادة الشخص، أباح القانون الاعتذار بالجهل في هذه الحالة ونفي الخطأ عنه (١).

ومن التطبيقات القضائية في الخطأ الذي صدر عن إهمال وتقصير كأن يرتكب القاضي خطأ مهنيًا جسميًا , صدر عنه يعد بمثابة جهل بالقانون يصدر عن إهمال وتقصير في المهنة وأصدرت في هذه الحالة محكمة التمييز الاتحادية في تاريخ 2022/2/21 إقرارها الهيئة الموسعة المدنية 2022/مدني لدى التدقيق والمداولة جاء نص الحكم: أن قرار المميز غير صحيح ومخالف للأصول وأحكام القانون ذلك أن القاضي المشكو من (المميز عليه) كان قد ارتكب خطأ مهنيًا جسيمًا عند قيامه بصفته كقاضي محكمة براءة الشطرة بتسليم الصك موضوع الدعوى المقامة من قبل المدعي (ص , ع , ج) ضد المدعي عليه (ع , ح , ع) المشتكي المميز للمدعي بالرغم من أن الصك المذكور كان قد أبرز في الدعوى المذكور من قبل الشخص الثالث (ج , ع , ي) خلافًا لأحكام المواد (20) من قانون الإثبات و(317/1) من قانون المرافعات المدنية وقد تولى المدعي أملاء حقل المبلغ من بياض إلى مبلغ مقداره مائة وأربعة وخمسون مليون دينار, وأرقام الشكوى به أمام محكمة تحقيق الكرادة وقد تم توقيف المشتكي بموجبها بدون رصيد وفق المادة (459 عقوبات) والحكم عليه بغرامة إذ أن المقتضى القانوني يوجب على المشكو منه عدم تسليمه إلا بعد حسم الدعوى التي أبرز فيها وأكتسب الحكم درجة الثبات , وأن يسلم لمن أبرزه بديلًا عن الأصل المعاد لمبرزه وهو بذلك أخطأ مهنيًا عند قيام بواجبات عمله القضائي كقاضي لمحكمة البداءة في حينها وهذا الخطأ ناتج عن جهله بالقانون وإهماله وتقصيره والخطأ المذكور يوجب مسؤولية عن ذلك وما أصاب المشتكي من ضرر جزائه , إذ إن محكمة الاستئناف قررت نقض القرار المميز وإعادة اضبارته لاتباع ما تقدم وأن يبقى الرسم تابعًا وصدر الحكم بالاتفاق استنادًا للأحكام المادة (م/ 215) من قانون المرافعات المدنية .

ب – **العنصر المعنوي (الإدراك أو التمييز)**

لما كانت القاعدة القانونية خطابًا يوجه إلى الأشخاص يلزمهم بانتهاج سلوك معين ومن لا يملك الإدراك لا يجدي معه الخطاب إلا إذا فرض القانون واجبًا لا يتطلب من المخاطب إدراكًا ولا يقتضي منه عملًا إراديًا كالتزام المتبوع غير المميز بضمان أفعال تابعة الضارة وعليه أن الإدراك أو التمييز عنصرًا أساسيًا في الخطأ واختلفت القوانين الوضعية من حيث اشتراط الإدراك في الخطأ ، فالقانون المدني ، حاول المشرع العراقي مجاراة للفقه الإسلامي في أحكامه فلمْ يشترط التمييز في ترتب الضمان في المادة (191) وإن اشترط التعمد والتعدي لترتبه في المادة (186)[18].

وعند امعان النظر في نصوص القانون المدني نجد أن المشرع العراقي جعل مسؤولية عديم التمييز أصلية وأن كانت مخففة لأن غير المميز يلزم بالضمان من ماله وأن تعذر ذلك دفع الضمان القيم أو الوصي أو الولي , فالقانون يسري حتى على غير المميز , ولا يقبل جهله به .

ويلاحظ أن المشرع المدني العراقي حمل عديم التمييز المسؤولية التقصيرية عن فعله الضار واشترط التعمد والتعدي لقيام المسؤولية أي تعمد بجهله بالقانون وعدم الاطلاع على أحكامه وتعدى على قواعده فهذا يعد خرقًا للقانون يوجب مساءلة فاعلة .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

أما المشرع المصري فقد اعتبر مسؤولية عديم التمييز مسؤولية احتياطية جوازية مخففة فهي احتياطية لا تترتب إلا إذا لمْ يوجد من هو مسؤول عن عديم التمييز أو وجد وانتفت المسؤولية أو تعذر الحصول منه على التعويض , جوازية , لأن الأمر في الحكم متروك للمحكمة , وهي مخففة لأن القاضي لا يلزم عديم التمييز بالتعويض الكامل وإنما يحكم بتعويض عادل يراعي فيه الحالة المالية لكل من الطرفين وبحسب جسامة الضرر [19]. وهذا تناقض من المشرع المصري لأنه اعتبر قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون قاعدة عامة يخضع الجميع لأحكامها والالتزام بها ولا يقبل من أحد أن يدعي جهله بالقانون؛ فالقانون يسري على الجميع بغض النظر عن صفة الشخص فهو يطبق حتى على عديم التمييز ويجب مقاضاة المتسبب بالضرر، والحكم عليه بالتعويض الكامل حتى لا يفتح الباب أمام الجهل بالقانون ويتهاون الأشخاص في الالتزام بالقانون لأن أحكامه لا ترتب المسؤولية على فئة منهم كالغير مميز) أو الحاكم بل ينفذ بحق الجميع والجميع يخضع للأوامر القانون ونواهيه عن طريق تشديد أحكام المسؤولية , فيجب على المشرع المصري يجعل مسؤولية عديم التمييز أصلية كالمشرع العراقي والسوري .

ثالثا- أنواع الخطأ التقصيري

إن الخطأ التقصيري يكون على نوعين أولهما : الخطأ الإيجابي وثانيهما الخطأ السلبي , فالخطأ الإيجابي ((القيام بعمل يحرمه القانون , كما لو أتلف شخص مزروعات الغير , أو سلبيًا كما لو أهمل إصلاح وترميم البناء حتى سقط على الغير , ولهذا فإن نطاق الخطأ التقصيري يتحدد حينما لا تكون هناك أية علاقة عقدية سابقة فإن المسؤولية التقصيرية تكون واجبة التطبيق [20].

فالخطأ السلبي يكون في صورة (امتناع) , أما الامتناع عن عمل يفرضه القانون كامتناع سائق عن إضاءة مصابيح سيارته ليلًا أو امتناع مقاول عن استعمال ضوء يشير إلى ما أحدثه من حفرة في طريق عام أو امتناع عن عمل تفرضه القيم الخلقية والتضامن الاجتماعي دون أن ينص عليه القانون كامتناع شخص عند مد يد العون إلى شخص معرض لخطر كغرق أو الحريق أو الموت جوعًا أو عطشًا [21].

وعليه أن نصوص القوانين لا تميز بين الخطأ السلبي والإيجابي ونرى أن القانون العراقي وأن لمْ يتضمن نصًا يقضي بمسؤولية الممتنع عن مد يدّ المعونة إلى شخص يتعرض للخطر إلا أن القيم الاجتماعية تقضي القول بمسؤولية الممتنع وكذلك الحال بالنسبة للقانون المصري جاء في المادة (63) ((بأن كُل خطأ يسبب ضررًا للغير يلزم من ارتكبه التعريض)) فالنص جاء عام دون أن يشترط صفة معينة لتحديد نوع الخطأ التقصيري فيستوى أن يكون إيجابي أو سلبي.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الفرع الثاني : الضرر وعلاقة السببية

سوف نتناول في هذا الفرع ركني الضرر وعلاقة السببية في نقطتين كما يأتي:

أولا: الضرر

يعد الضرر الركن الثاني في المسؤولية التقصيرية , فلا يكفي لقيام المسؤولية أن يقع الخطأ , إنما يجب أن يترتب على الخطأ ضرر يصيب أحد الأشخاص لذلك يتطلب منا البحث في تعريف الضرر وأنواع وشروطه كما يلي :

1- **تعريف الضرر في الاصطلاح القانوني** [22].

يعد الضرر الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية , فلا يكفي لتحقق المسؤولية أن يقع فعل فيه تعدي (سواء كان بالمباشرة أو بالتسبب) بل يجب أن يحدث الفعل ضرر، وأن يثبت المضرور وقوع الضرر به [23].

ويعرف أيضًا ((الأذى الذي يلحق الغير وهو أما يكون ماديًا أو أدبيًا)) وعرف كذلك ((الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب اضرارًا به)) [24].

وعرف أيضًا ((أذى يصيب الشخص في حق أو مصلحة مشروعة له وهو ركن أساسي في المسؤولية التي تقوم بقيامه وتنتفي بانتفاءه وتقدر بقدره [25].

أما في القانون المدني المصري لا يوجد تعريف للضرر بالرغم من الإشارة إليه في المواد (202) مدني مصري والمادة (204) مدني عراقي.

وعليه فالضرر في نطاق عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون أذى يصيب الفرد والمجتمع ويرتب عليه ضياع الحقوق والمراكز القانونية وانهيار النظام وإشاعة الفوضى في البلاد الأمر الذي يلحق أبلغ الأضرار بالمصلحة الاجتماعية إذ تعطّل تطبيق القانون وتفوت أهدافه.

2- **أنواع الضرر**

يبدو أن الضرر على نوعين أولها (المادي)، وثانيهما (الضرر الأدبي) ويقصد بالضرر المادي ((خسارة تصيب المضرور في ماله كإتلاف مال أو تفويت صفقة أو إحداث إصابة تكبد المصاب نفقات)) .

أما الضرر الأدبي ((المساس بالشعور ينتج عن إهانة , أو تقييد للحرية ينتج عن حبس دون وجه حق))[26].

وبين القانون المدني العراقي حكم من يتلف مال الغير بالآتي (1- إذا أتلف أحد مال غيره أو نقص قيمته مباشرة أو تسببًا يكون ضامنًا إذا كان في أحداثه هذا الضرر قد تعمد أو تعدى . 2- وإذا اجتمع المباشر والمتسبب ضمن المتعمد أو المتعدي منهما فلو ضمنًا معًا كانا متكافلين في الضمان)) .

يتضح من هذه المادة أن الضرر الذي يستوجب التعويض يتمثل في إتلاف مال الغير أو انقاص قيمته سواء كان منقولًا ذلك المال أم عقارًا .

إما إتلاف العقار فقد خصه المشرع العراقي بمادة مستقلة أوضحت مسؤولية الشخص الذي يهدم العقار غير تعديًا بدون وجه حق يعد إخلالًا بالقانون , فقد نصت المادة (187) من القانون المدني العراقي في الفقرة الأولى منه (4) على أنه ((إذا هدم أحد عقار غيره بدون وجه حق فصاحب العقار بالخيار أن شاء ترك انقاضه للهادم وضمنه

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

قيمة مبنيًا مع التعويض عن الأضرار الأخرى وأن شاء حط من قيمته مبنيًا مع التعويض عن الأضرار الأخرى , وأن شاء حط من قيمته مبنيًا قيمة الانقاض وأخذ هو الانقاض وضمنه القيمة الباقية مع التعويض عن الأضرار الأخرى)).

فهنا الشخص يجهل بأحكام القانون فينتج عن خطأه ضرر يصيب الغير فيترتب على أثره المسؤولية والتعويض عن ذلك الضرر .

٣- شروط الضرر

يشترط في الضرر توافر ثلاثة شروط كي يمكن الحكم بالتعويض عنه أولهما : أن يكون الضرر محققًا , وثانيهما : أن يكون الضرر مباشرًا وثالثها أن يصيب الضرر حقًا أو مصلحة مالية مشروعة , سنتكلم على هذه الشروط الثلاثة تباعًا وبإيجاز .

الشرط الأول : (أن يكون الضرر محققًا) , يجب أن يكون الضرر محققًا لا احتماليًا سواء حالًا أو مستقبلًا .

ويقصد بالضرر المحقق هو الضرر المؤكد الوقوع سواء حدث حالًا أو كان مستقبلًا إذ كان وجوده مؤكدًا وإذا أمكن التعويض عن الضرر المحقق أما الضرر المحتمل وهو الضرر الذي لا يحدث ولا يوجد ما يؤكد حدوثه ولا يجوز التعويض عنه [27].

وقضت محكمة التمييز في العراق في حكم لها جاء فيه (إن الضرر المطالب به يجب أن يكون محققًا ولا يكفي إن يكون محتمل الوقوع).

ومن أمثلة الضرر المؤكد الوقوع , جهل الشخص بمدد الطعن يترتب عليه سقوط حقه في الطعن, ولا يجوز للشخص المطالبة بالتعويض عن دعوى منع التعرض وذلك في حال عدم مراعاته مدد الطعن يترتب ضرر عليه سقوط حق الطعن [28]. لأن هناك مدد قانونية للطعن فجهل الشخص بها يترتب عليه ضرر نتيجة جهله بمدد الطعن ومخالفته الأحكام القانون .

الشرط الثاني : ينبغي أن يكون الضرر مباشر , أي توجد سببية بينه وبين الخطأ الذي أدى إليه، ويصف الضرر بأنه مباشر إذا كان نتيجة طبيعة للإخلال بالالتزام أو التأخر عن الوفاء به أو إذا كان التنفيذ جاء معيبًا أي بغير تلك الصورة المتفق عليها .

وأشارت الفقرة الأولى من المادة (207) من القانون المدني المصري إلى ((تقدر المحكمة التعويض في الأحوال جميعها بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع , وهذا يعني ما يمكن التعويض عنه من ضرر هو ما يكون نتيجة مباشرة للإخلال بالالتزام القانوني بعدم الإضرار (فالنتيجة الطبيعية للإخلال) ترادف الضرر المباشر في المعنى [29]. وقد أوضحت المادة (241) من القانون المدني المصري معنى النتيجة الطبيعية (... ويعد الضرر نتيجة طبيعية إذا لمْ يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول) أما الضرر غير المباشر فلا يجوز التعويض عنه لانقطاع السببية بين الخطأ والضرر كما لو اتفق مزارع مع ناقل لنقل حاصلاته إلى المدينة ولا ينفذ الناقل التزامه فيضطر المزارع إلى البحث عن ناقل آخر ويدفع له أجر أعلى , ثم أن اسعار المحصولات تكون قد هبطت ولو كان الناقل الأول قد نفذ الالتزام لما لحقته الخسارة التي أصابت المزارع بسبب

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

هبوط الأسعار , يسأل الناقل عن الضرر المباشر كله [30]. أما في نطاق الجهل يكون الضرر أن يرتكب شخص فعل ويجهل أنه غير مشروع وينتج عن ذلك ضرر يصيب الغير فيكون الشخص ملزم بالتعويض في نطاق المسؤولية التقصيرية عن الضرر المباشر كله (المتوقع أو غير المتوقع) لأن القانون يلزمه عن كُل ضرر يكون نتيجة طبيعة للعمل غير المشروع، ويلزم بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي يصيب الشخص في مشاعره وشرفه.

الشرط الثالث : أن يصيب الضرر حقًا أو مصلحة مالية مشروعة . للمضرور , أي أن الضرر الذي يمكن التعويض عنه قد يصيب حقًا للمضرور (كأن يحرق شخص دار شخص آخر وقد يصيب الضرر مصلحة مالية مشروعة للمضرور دون أن ترقى إلى مرتبة الحق [31]. إما إذا لمْ ينصب الضرر على حق أو مصلحة مالية مشروعة فلا يجوز التعويض عنه , فلا يحكم لغاصب عين انتزعها منه مالكها لانتفاء حق الغاصب بالتعويض لأنه لا يجوز التعويض عن المصلحة غير المشروع [32].

أما نطاق الجهل، فإن ما يجب التعويض عنه هو الضرر الذي يصيب الإنسان في مصلحة مالية مشروعة أو حق مكتسب وذلك عبر الأضرار التي تصيب الفرد أو المجتمع ككل مما يؤدي إلى انهيار النظام والفوضى نتيجة تعرض المصلحة العامة للضرر بسبب الجهل بالقانون، فالمصلحة العامة وضعت هذه القاعدة القانونية التي بمقتضاها لا يجوز للشخص أن يتذرع بجهله بالقانون وذلك للمحافظة على النظام العام لأن السماح بالجهل يؤدي إلى انهيار النظام و عدم القدرة على ضبط علاقة الدولة بالمواطنين ويترتب على والجهل بالقانون وعدم الالتزام بأحكامه ضررًا يصيب المصلحة العامة وضياع حقوق الأفراد ويترتب على ذلك أثر هو ألزام محدث الضرر بالتعويض عن كُل ضرر يصيب حق أو مصلحة مالية للمضرور.

ثانيا: علاقة السببية

تعد العلاقة السببية الركن الثالث في المسؤولية التقصيرية , لذا يتطلب البحث فيها من حيث التعريف وكيفية إثباتها أو نفيها .

1 – تعريف العلاقة السببية :

تعريف (السببية) لغةً : من فعل سبب يسبب تسبيبًا , والسبب كُل شيء يتوصل إلى غيره , ويقال جعلت فلانًا سببا إلى فلان , والسبب هو الحبل وقيل كُل حبل حدوته من فوق [33].

أما تعريف العلاقة السببية في الاصطلاح القانوني

ويقصد بعلاقة السببية هي " علاقة مباشرة تقوم بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي لحق المضرور" , فلا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية توافر ركني الخطأ والضرر , بل ينبغي أن تربط بينهم صلة مباشرة أي أن الخطأ هو الذي سبب الضرر , فتشكل لنا علاقة ثلاثية فعل وفاعل ونتيجة أي المتسبب في إحداث الضرر والمضرور والنتيجة , أي ينبغي أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للإخلال بواجبه القانوني , وقد توجد سببية ولا يوجد خطأ كما إذا ترتب ضرر عن فعل أحدثه شخص ولكن فعله لا يعتبر خطأ , فتحقق المسؤولية على أساس تحمل التبعة , فالسببية موجود لكن الخطأ غير موجود , أي أن ركن السببية مستقل عن ركن الخطأ

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0160145

وقد يوجد خطأ ولا توجد علاقة السببية , كما لو قاد شخص سيارة دون إجازة سياقة ودهس شخصاً عبر الطريق فجأة ولم يكن في وسعه تفادي الخطأ , فهنا الشخص يجهل بالقانون ويعتبر فعله مخالف لإحكامه وهو قيادة مركبة بدون إجازة فيترتب على إهماله وتقصيره المسؤولية التقصيرية ويلزم بالتعويض عن الضرر الذي اصاب الغير [34].

٢ – إثبات علاقة السببية أو نفيها

ينبغي على المضرور (الدائن) أن يثبت تحقق أركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر ورابطة سببية بينهما وأن المدين (المسؤول عن الضرر) أخلّ بالتزامه القانوني فلحقه ضرر نتيجة جهله .

وعليه إن عبء إثبات علاقة السببية يقع على عاتق مدعي التعويض أي الدائن بحسب قاعدة (البينة على من أدعى واليمين على أنكر) , فعليه أن يثبت أن المدين أخل بواجبه القانوني وأنحرف في سلوكه فلم يتخذ الحيطة الواجبة في عدم الإضرار بالغير , بل أنحرف عن السلوك المألوف للرجل العادي فألحق الضرر به [35].

فضلًا عن ذلك يمكن للمسؤول عن الضرر (المدعي عليه) أن يدافع عن نفسه عن طريق نفي علاقة السببية بطريقتين , أما بالطريقة المباشرة أن يثبت أن خطأه التقصيري لمْ يكن السبب في الضرر الذي أصاب المدعي (الدائن) , أو الطريقة غير المباشرة عن طريق إثبات وجود سبب أجنبي دفع المدين إلى القيام بالعمل الذي نشأ عن الضرر.

وأصدرت محكمة التمييز الاتحادية قرارها 540 / مدني في تاريخ 2010/6/9 والذي جاء فيه (لا يلزم الحائز بالضمان إذا كان الضرر قد حصل بسبب أجنبي) , أي أن السبب الأجنبي أثر في انعدام علاقة السببية , وهو اعفاء المدين من التعويض عن الضرر , ويعد فعل الغير سببًا أجنبيًا إذا أثبت المدعي عليه أن الضرر نتج عن خطأ شخصي أجنبي عنه يستغرق خطأه , فعليه أن يثبت ذلك وينفي العلاقة السببية بين خطأه والضرر , أما إذا اشترك خطأ المدعي عليه وخطأ الغير في أحداث الضرر ويثبت علاقة السببية بين الخطأ والضرر كان للضرر سببان واعتبر المدعي عليه والغير مسؤولين بالتضامن اتجاه الدائن , ويستطيع الدائن المضرور أن يرجع على أي منهما بالتعويض كُله , ويستطيع من دفع التعويض جميعه الرجوع على الآخر بقدر نصيبه فيه وتوزيع المسؤولية بينهما حسب جسامة خطأهما , فيحكم على كُل منهما بجزء من التعويض يتناسب وجسامة خطأه .

وقد أشارت المادة (211) من القانون المدني العراقي إلى أثر السبب الأجنبي وعددت صوره التي جاء فيها على أنه (إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه , كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك) ، وأشارت المادة (210) من القانون المدني المصري إلى خطأ المتضرر التي جاء فيها على أنه (يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار التعويض أو لا تحكم بتعويض إذا كان المتضرر قد أشترك بخطئه في إحداث الضرر أو زاد فيه أو كان قد سوا مركز المدين) ونص المادة (١٦٦) من القانون المدني السوري التي نصت على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك"،

وعليه فالحكم الذي تصدره المحكمة يجب أن يتضمن تقدير علاقة السببية بين الخطأ والضرر والتثبيت من تحققها وإلا كان عرضة للنقض من قبل محكمة التمييز، ويعد خطأ المضرور سبباً أجنبياً إذا اثبت المدعي عليه أن المدعي

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

تسبب بخطئه فيما أصابه من ضرر ولم يثبت علاقة السببية بين خطأ المدعي عليه والضرر , أما إذا أثبت كان للضرر سببان وسميت هذه الحالة (الخطأ المشترك) فتتوزع المسؤولية على المضرور والمتسبب بالضرر حسب جسامة خطأ كُل منهما.

أما في نطاق قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون فيكون خطأ المضرور سببًا أجنبيًا في حالة القوة القاهرة التي تمنع من وصول وسيلة النشر إلى علم الأشخاص فلا يكون القانون ملزمًا رغم نفاذه في ذاته ففي هذه الحالة يكون خطأ المضرور يعود إلى سبب أجنبي لايد له فيه وعليه أثبات أن عدم تنفيذ ألتزامه لمْ يكن تقصير منه وأنما حدوث سبب أجنبي منعه من ذلك أما اذا لمْ يستطيع أثبات ذلك وكان امتناعه يعود إلى تقصيره بقصد الأضرار بالغير أو الغير تعمد الأضرار به بحجة عدم علمه بالقانون فيسال كُل منهما عن خطأه.

المبحث الثاني

الأثر المترتب من حيث الحكم بالتعويض

الأثر المترتب على المسؤولية التقصيرية بعد تحقق اركانها هو الحكم بالتعويض , إلا أن الإلمام بهذا الحكم يقتضي بنا الإشارة إلى دعوى هذه المسؤولية ولذلك سوف نبيّن في هذا المبحث دعوى المسؤولية التقصيرية في المطلب الأول منه , أما في المطلب الثاني نخصصه في الكلام على التعويض من حيث أنواعه وتقديره .

المطلب الأول

دعوى المسؤولية التقصيرية

سوف نتناول في هذا المطلب دعوى المسؤولية التقصيرية من حيث رفعها وإثباتها وتقادمها وذلك في فرعين.

الفرع الأول : طرفا دعوى المسؤولية التقصيرية

يقيم دعوى المسؤولية التقصيرية من إصابة الضرر الناشئ عن العمل غير المشروع المتمثل بالجهل بالقانون , أو من ينوب عنه كالوكيل والولي والوصي والقيم , وإذا تعدد المضرورون جاز لأي منهم إقامة دعوى مستقلة للمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر، وجاز لهم جميعًا رفع دعوى مشتركة للمطالبة بالتعويض الذي يستحقه أي منهم .

وإذ كان التعويض عن ضرر مادي , ورفع الدعوى المضرور أو خلفه العام أو الخاص أو دائنه الذي يستطيع المطالبة بالتعويض باسم مدينه عن طريق الدعوى غير المباشرة [36].

أما إذا كان التعويض عن ضرر أدبي فإن من يرفع الدعوى هو المضرور أو من ينتقل له الحق بالمطالبة بالتعويض بعد تقديره قضاءً أو اتفاقًا , أما من ترفع عليه الدعوى هو المدعي عليه فهو من يرتكب العمل غير المشروع ويجهل بالقانون بارتكابه الفعل المخالف , أو ترفع على من يسأل عنه قانونًا كالولي أو الوصي أو القيم , وإذا تعدد مرتكبو العمل غير المشروع , أي أن هناك مجموعة من الأشخاص يجهلون بالقانون , جاز للمضرور إقامة الدعوى على أي منهم بكل التعويض, كما يجوز له إقامة الدعوى عليهم جميعًا للمطالبة بالتعويض لأنهم يكونون مسؤولين على وجه التضامن , ويجوز لأي منهم الرجوع بالتعويض على غيره بعد دفع التعويض وفقًا لقواعد الرجوع بالتعويض كما في

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الحكم الذي اصدرته محكمة التمييز الذي أشرنا إليه في الهامش السابق لا يمنع المسؤولين في الفعل الضار أن يكونون متضامنين في تأدية مبلغ التعويض [37].

وعليه يتبين لنا مما تقدم , أن من يقيم الدعوى هو المتضرر من الجهل بالقانون على المتسبب بالضرر كونها دعوى شخصية , وأن سبب الدعوى هو إخلال المدعي عليه بمصلحة مشروعة يحميها القانون وعدم السماح بادعاء الجهل بالقانون وذلك ترتب عليه المسؤولية التقصيرية ويلزم بالتعويض عن الفعل الضار .

الفرع الثاني: إثبات المسؤولية التقصيرية

إن عبء الإثبات في المسؤولية التقصيرية يقع على عاتق المدعي عن الأعمال الشخصية , وذلك طبقًا للقاعدة العامة بأن البينة تكون على المدعي , فعليه أن يثبت تحقق أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما , ولما كانت هذه العناصر وقائع مادية فإن للدائن إثباتها بجمع طرق الإثبات .

فعلى الدائن عبء إثبات الخطأ من جانب المدين , وإذا كان القانون يفترض الخطأ أحيانًا ولا يكلف الدائن بإثباته , فإن ذلك يقع في دائرة المسؤولية عن عمل الغير وعن عمل الأشياء وليس المسؤولية عن الأعمال الشخصية ويحق للمدين نفي خطأه التقصيري عن طريق إثبات ما يدعيه الدائن من إهماله بعض الحيطة والحذر ولم يكن واجبًا عليه أو إثبات أن إهماله بعض الحيطة والحذر يرجع إلى سبب أجنبي عنه [38] .

أما في نطاق عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون لا يقبل من المدين أن يدعي جهله بالقانون بحجة عدم العلم به , إلا إذا كان عدم العلم يعود لسبب أجنبي لا يد له فيه (كالقوة القاهرة) , كما بينا في الاستثناءات الواردة عليه , لأن لا يجوز الاعفاء من المسؤولية التقصيرية المترتبة على العمل غير المشروع .

كما يجب أن ترفع الدعوى في المدة المحددة قانونًا , وأن الدعوى لا يمكن إقامتها بعد مضي المدة وهي (ثلاثة سنوات) من الوقت الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص الذي أحدثه , فإن لمْ يتحقق ذلك فإن الدعوى تسقط بمضي (15) سنة وهذا ما نصت عليه المادة (232) من القانون المدني العراقي على حكم تقادم دعوى هذه المسؤولية بقولها (لا تسمع دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع أيًا كان بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المتضرر بحدوث الضرر وبالشخص الذي أحدثه , ولا تسمع الدعوى في جميع الأحوال بعد انقضاء خمسة عشر سنة من وقوع العمل غير المشروع)، ونص المادة (١٧٢) من القانون المدني المصري التي جاء فيها على أنه (تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه، وتسقط هذه الدعوى في كل حال، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع)، وكذلك نص المادة (173) التي نصت على أنه (تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه) أي يجب على المتضرر أن يرفع دعوى خلال ثلاثة سنوات من الوقت الذي علم فيه أن محدث الضرر قد أخل بتنفيذ التزامه نتيجة إهماله وعدم تطبيقه للقانون مما أدى إلى حدوث ضرر أصابه نتيجة جهل المتسبب بالضرر وتقصيره أما اذا لمْ يرفع المتضرر الدعوى في هذه المدة فأنها تسقط في جميع الأحوال بعد انقضاء خمسة عشر سنة من وقوع العمل غير المشروع .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0160145

المطلب الثاني

الحكم المترتب على المسؤولية التقصيرية (التعويض)

إذا توافرت أركان المسؤولية التقصيرية من (خطأ وضرر وعلاقة سببية) وأمكن إثباتها ترتب حكمها وهو (التعويض) , ولا حاجة للحكم بالتعويض في المسؤولية التقصيرية إلى شرطين أخرين ينبغي توافرها لتحقق المسؤولية العقدية هما الاعذار وعدم وجود اتفاق للإعفاء من المسؤولية , لذا سوف نبيّن تعريف التعويض وأنواعه وتقديره في هذا النوع عن طريق الفقرات التالية :

الفرع الأول : تعريف التعويض

١-: التعويض (لغةً): "العوض" ويقال عاض أي عوضه تعويضًا و(اعتاض)، أي أخذ العوض واستعاض أي طلبت العوض , [39] .

أما تعريف التعويض في الاصطلاح القانوني فيقصد به" مبلغ من النقود أو أية ترضية من جنس الضرر تعادل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب كان نتيجة طبيعية للفعل الضار" [40], ويقصد أيضًا بأنه (مبلغ من النقود وأي ترضية من جنس الضرر تعادل المنفعة التي كان الدائن سينالها لو نفذ المدين التزامه على نحو يتفق مع حسن النية وتقتضيه الثقة في المعاملات) [41].

ويعرف أيضًا بأنه (وسيلة القضاء لجبر الضرر فحوًا أو تخفيفًا وهو يدور مع الضرر وجودًا وعدمًا ولا تأثير لجسامة الخطأ فيه وينبغي أن يتكافئ مع الضرر من دون أن يزيد عليه أو ينقص عنه فلا يجوز أن يتجاوز مقدار الضرر حتى لا يكون عقابًا أو مصدر ر بح للمضرور)[42]. أما في نطاق بحثنا يمكن أن تعرف الضرر هو الجزاء المترتب على الإخلال بالتزام قانوني وهو وسيلة القضاء لمنع الجهل بالقانون ومحو الأضرار المترتبة عليه .

٢- : أنواع التعويض

ينقسم التعويض إلى نوعين , فقد يكون نقديًا وقد يكون غير نقدي , وقد يكون تعويضًا عن ضرر مادي أو ضرر أدبي , ويجب على القضاء أن يتأكد من توافر عناصر التعويض عند تقدير , وسنتكلم على كُل ذلك تباعًا فيما يأتي :

١ – التعويض النقدي وغير النقدي

يبدو أن التعويض في صورتين , فقد يكون نقديًا أو غير نقدي , وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة من المادة (209) من القانون المدني العراقي (يقدر التعويض بالنقد) , وهو التعويض الشائع في المسؤولية التقصيرية حتى بالنسبة للضرر الأدبي , ولمْ يرد في القانون المدني العراقي ما يحول دون جواز التعويض غير النقدي , فقد جاء في نص المادة (255) من هذا القانون لا يشترط في التعويض أن يكون نقديًا إذا قضت بما يأتي (ينفذ الالتزام بطريق التعويض في الأحوال وطبقًا للأحكام التي نص عليها القانون).

وجاء في نص المادة (209) منه أيضًا نصًا منيطًا بالمحكمة مهمة تعيين طريقة التعويض وكيفية تقديره , فقد نصت على ما يأتي (1- تعين المحكمة طريقة التعويض تبعًا للظروف ويصح أن يكون التعويض أقساطًا , أو إيرادًا مرتبًا ويجوز

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

في هذه الحالة إلزام المدين بأن يقدم تأمينًا , أن تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء أمر معين أو برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض)، ونص المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري (1) إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص في القانون ، فالقاضي هو الذي يقدره ، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول ٢- ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد ، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد) ، وكذلك نص المادة (171) من القانون المدني السوري التي جاء فيها على أنه (يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين 222 و 223 مراعياً في ذلك الظروف الملابسة ودون أن يتقيد بأي حد) [(43)].

إن ما يفهم من نص الفقرة الثانية من المادة (209) من القانون المدني العراقي هو أن التعويض قد يكون مقدرًا بمبلغ من النقود وقد لا يكون , وهو في الحالة الثانية يكون ثلاثة صور , أولها في صورة (الأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه) كأن يحكم في هذه الحالة المحكمة بهدم حائط بناه شخص منع على جاره الضوء والهواء , فأصدرت محكمة التمييز العراقية في هذه الحالة قرارًا لها جاء فيه (فتح نوافذ مطلة على حديقة الجار يعتبر ضررًا فاحشًا ويجب إزالته) , في قرارًا آخر جاء فيه (إذا كانت الشبابيك مطلة على دار المدعي على ارتفاع يمنع الاشراق منها إلا باستعمال سلم فلا يجوز الحكم بسدها لعدم وجود الضرر)، وثانيهما في صورة (الحكم بأداء أمر معين), وهذا ما ذهبت إليه مجلة الأحكام العدلية التي ذكرت من تطبيقات التعويض العيني بأن (رؤية المحل الذي هو مقر النساء كحصن الدار والمطبخ والبئر تعد ضرر فاحشًا , فإذا احدث رجل في داره شباكًا أو بناءً مجددًا أو جعل له شباكًا مطلًا على المحل الذي هو مقر النساء لجاره الملاحق أو الفاصل بينهما طريق فأنه يؤمر برفع الضرر)، وتكون الصورة الثالثة (رد المثل في المثليات) , كأن يحكم على شخص غصب من آخر كمية من المثليات كالحبوب برد كمية تساوي ما غصب , وينبغي أن يلاحظ أن الحكم بالتعويض غير النقدي أمر لا يجوز الحكم به إلا بناء على طلب المتضرر , فالمحكمة تأمر بأداء معين على سبيل التعويض , وذلك لأن الأصل في التعويض أن يكون نقديًا أن لمْ يطلب المضرور سواه ولكن طلب المضرور الحكم بالتعويض (غير النقدي) أمر لا يلزم المحكمة , فإذا طلب المضرور ذلك واعترض المين عارض التعويض النقدي , فالأمر يكون للمحكمة أن تحكم بما تشاء من تعويض نقدي أو غير نقدي وهذا ما أصدرته محكمة التمييز الاتحادية في تاريخ 2021/9/18 (المحكمة هي التي تقدر التعويض الذي يستحقه المتضرر وفق ما نصت عليه المواد (207) وما بعدها).

٣- : عناصر التعويض

إن التعويض في المسؤولية التقصيرية يقوم على عنصرين هما: الخسارة اللاحقة، والكسب الفائت , وقضت المادة (207) من القانون المدني العراقي (1- تقدر المحكمة في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب , بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع . 2- ويدخل في تقدير التعويض , الحرمان من منافع

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الأعيان ويجوز أن يشمل الضمان على الأجر) ويقابلها نص المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري والمادة (١٧١) من القانون المدني السوري التي تم ذكرهما اعلاه .

وعليه فالتعويض يقوم على عنصرين هما: الخسارة اللاحقة ، والكسب الفائت , ومع ذلك يجب أن يلاحظ أن التعويض إذا كان عن ضرر مادي اشتمل هذين العنصرين خلافًا للتعويض عن الضرر الأدبي , وذلك لأن الضرر المادي هو الذي يتحلل إلى عنصرين ما لحق الدائن من خسارة مالية , وثانيهما ما فاته من كسب مالي , وهذا ما نصت عليه المادة (933) من القانون المدني العراقي (تقدر المحكمة التعويض عن الضرر المالي بقدر ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب) .

فإن فكرة الضرر المالي أنه يمس حقًا أو مصلحة مالية للمتضرر , ويدخل في عنصر الخسارة في نطاق المسؤولية التقصيرية ما فات المتضرر من منافع الأعيان المقومة بالمال التي جرده الفعل الضار من الانتفاع منها (كحرق دار مؤجرة , وما ضاع عليه من أجر كان يتلقاه قبل نزول الضرر به وتعوده عن العمل بعد إصابته) ويبدو عنصر الكسب الفائت في صورة ما إذا أتلف شخص سيارة اشتراها بمبلغ معين وحصل على وعد من شخص آخر بشرائها بمبلغ أكبر فإن على مرتكب الفعل الضار تعويض مالك السيارة عن كُل قيمتها وهما الخسارة اللاحقة أو ما توقعه من ربح عند بيعها بثمن يزيد على شرائها وهو الكسب الفائت [44].

ونجد في هذا المعنى اتجاه القضاء المصري , فقد ورد في قرار لمحكمة النقض المصرية جاء فيه (يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور) وجاء في قرار آخر لها (الإخلال بحق يكفله القانون أو بمصلحة مالية فإن يتوافر بمجره الضرر المادي) [45]. وهذا النوع من الضرر تكون التعبير فيه واردة ذلك أن قيمة المال التالف في حالة الإتلاف أو المغصوب في حالة الغصب قد تتغير قيمة إذ تكون قيمة وقت وقوع الفعل المؤدي إليهما غيرها وقت صدور الحكم بالتعويض , لذلك نجد أن القانون المدني العراقي اهتم بالضرر المالي وتناوله في صورتين الاتلاف والغصب)، ومن تطبيقات الجهل بالقانون حالة الأتلاف، يعد الاتلاف عمل نهى عنه القانون و ويترتب على مرتكبه المسؤولية المدنية نتيجة خطأه التقصيري ومخالفته أحكام القانون , فقد نصت المادة (187) على ما يأتي (إذا هدم أحد عقار غيره بدون حق فصاحب العقار بالخيار , أن شاء ترك انقاضه للهادم وضمنه قيمته مبنيًا مع التعويض عن الأخرى , وأن شاء حط من قيمته مبنيًا مع التعويض عن الأضرار الأخرى , وأن شاء حط من قيمته مبنيًا قيمة الانقاض وأخذ هو الانقاض وضمنه القيمة الباقية مع التعويض عن الأضرار الأخرى , فإنه يبرأ من الضمان) , ففي هذه الحالة يعد الأتلاف من صور الجهل بالقانون آي أن المتسبب بالضرر ارتكب خطأ تقصيريًا وهو القيام بعمل يحرمه القانون وهو اتلاف مال الغير ويترتب على خطأه ضرر فهو يلزم بالتعويض عن الاضرار لأن ذلك يعد جهل بالقانون متمثل بارتكاب العمل غير المشروع [46] ، وحالة الجهل بتفسير القانون وفهم قواعده بشكل خاطئ، فالنص القانوني يتكون من عبارات موجزة وألفاظ قد لا يفهما فهمًا صحيحًا غير العاملين بتدريس القانون أو تطبيقه لذا فالشخص يكون مسؤولًا عن جهله بالتفسير الصحيح للنص القانوني الذي يحرمه القانون أو يكون مسؤولًا عن جهله بمدى تطبيق القانون ولا يقبل منه أن يدعي عدم فهمه بأحكام القانون، وقضت محكمة

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

النقض بأن " دعوى الطاعن بأنه اجرى في بنائه القديم تعديلًا لا يرقى إلى مرتبة الإنشاء الجديد وإنما هي دعوى بجهل مركب من جهله بقاعدة قانونية مقررة في القانون المدني وجهله بالواقع... "[47] .

كما لا يجوز الجهل بالقواعد الموضوعية والإجرائية التي تحكم الخصومات المدنية، فيجب على الأشخاص معرفة حقوقهم ومراكزهم القانونية معرفة يقينية تمكنهم من ممارسة حقوقهم على نحو لا لبس فيه ولا غموض، إلا أن العقبة أمام تحقيق ذلك تكمن في جهل الأشخاص للقواعد الموضوعية والاجرائية للقانون المدني، ومثال على ذلك الجهل بالصفة، وتعني الصفة" السلطة التي تعطي لشخص معين ويستطيع بمقتضاها أن يزاول الحق طرح الادعاء على القضاء أو خصمه من له صفة كمدعي عليه " وعليه لا يجوز لشخص أن يتصرف لحساب الغير دون أي سند قانوني يعطيه هذه السلطة، وترجع هذه السلطة إما إلى نص في القانون أو أتفاق أو حكم من القضاء وفي حالة عدم توافر الصفة للمدعي عليه يحكم بعدم قبول الدعوى، اذ اشترطت محكمة النقض المصرية (ضرورة توافر الصفة في رافع الدعوى بأن يكون هو صاحب الحق أو ممثله القانوني كما يجب ان يكون للمدعي عليه صفة في أن توجه إليه الدعوى اذ هو الطرف السلبي في الحق) .

ولا يجوز للخصم ايضًا أن يتمسك بجهله ويدعي أنه حسن النية تطبيقًا لنظرية الوضع الظاهر، فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه (لا يكفي لاستفادة نازع الملكية الذي رسا عليه مزاد العقار المنزوع ملكيته من التقادم الخمسي تذرع بجهله حقيقة هذه الملكية أو أن أحدًا لمْ ينبه إلى ذلك بل أن واجبه هو البحث والاستقصاء وراء هذا البيان و إلا كان تقصيره يتعارض مع النية) ، فيستفاد من هذا النص أنه لا يجوز للخصم أن يتمسك بحسن النية ويدعي جهله بمركز خصمه، فبمقتضى قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون لا يجوز للشخص أن يتمسك بحسن النية لان كُل من يجهل بالقانون يدعي حسن النية وهذا يتنافى مع الغرض الذي وضع من أجله القانون عن طريق تنظيم سلوك الأفراد وحماية حقوقهم وعليه فالقانون أوجب على الخصم وفق نظرية الوضع الظاهر أن يبذل كُل ما في وسعه للتحري عن حقيقة مركز خصمه الذي يتعامل معه قبل بدء اجراءات التقاضي أن يتأكد من أن خصمه ذو صفة وأهليه تجيز التعامل معه والوفاء له وتوجيه الاجراءات إليه وخلاف لذلك لا يمكن له أن يتمسك بجهله بل يكون مسؤولًا عن تقصيره واهماله ويلزم بالتعويض الغير عن الضرر الذي أصابه .

أما بالنسبة (الضرر الأدبي) , فلا يتحلل إلى هذين العنصرين , وإنما يعد عنصرًا قائمًا بذاته, ويقصد به (أذى يصيب الإنسان في شرفه أو أي حق من حقوقه الأدبية) , ويشترط فيه أن يكون حالًا أو مستقبلًا محقق الوقوع كالضرر المادي , وتتولى المحكمة تقدير ما تحكم به من تعويض إذ تكون ترضية كافية للمضرور , والتعويض هنا لا يزيل الضرر الأدبي وإنما يخفف من وقعه , وعلى القاضي أن يراعي عند تقدير التعويض الظروف الملابسة (الظروف الشخصية المحيطة بالمضرور , أما الظروف الشخصية المحيطة بالمسؤول عن الضرر لا يعتد بها). [48]

ويتبين لنا مما تقدم، يجري التعويض وفقًا للأحكام القانون المدني العراقي عن كُل من الضرر المادي والأدبي في نطاق المسؤولية التقصيرية , فقد قضت المادة (205) منه على (يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك , فكُل تعد على الغير في حريته أو عرضه أو شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولًا عن تعويض الضرر) ونص المادة(٢٢٢)/ ١من القانون المصري التي نصت على أنه (يشمل التعويض الضرر

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0160145

الأدبي أيضا ، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء)، وجاءت في نفس المضمون نص المادة (٢٢٢) من القانون المدني السوري التي نصت على أنه (1. يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً ولكن لا يجوز أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء ٢. ولا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب)، وعليه فالشخص يجهل أن هذا التعدي يرتب المسؤولية عليه وبالتالي يكون مسؤولًا عن كُل تصرفاته أو افعاله ولا يقبل منه أن يدعي جهله به. والمعنى المتقدم لمْ يتخلّ عنه القضاء في موقفه سواء كان القضاء المصري أو العراقي في التعويض عن الضرر الأدبي، ولقد ورد في قرار لمحكمة النقض المصرية جاء فيه (الضرر الأدبي يشمل كُل ما يؤذي الإنسان في شرفه أو اعتباره أو يصيب عاطفته ومشاعره ومن ثم يستحق التعويض). وجاء أيضًا في قرار لمحكمة النقض (أن الضرر الأدبي يشمل كُل ما يؤذي الإنسان في شرفه واعتباره أو يصيب عاطفته ومشاعره ومن ثم يستحق التعويض) [49] .

أما عن موقف القضاء العراقي , فقد لاحظنا أن المحاكم العراقية لمْ تتردد في الحكم بالتعويض عن الأضرار التي تصيب السمعة والشرف وهي مستندة في ذلك إلى نص المادة (205) مدني وورد في قرار محكمة التمييز وجاء فيه (كُل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولًا عن تعويض الضرر الأدبي الذي لحق ذلك الغير)، ويعد المس بالسمعة والشرف من أوضح صور الضرر المعنوي والذي تكون فيه احتمالات التغيير واردة , فمن يتضرر بسمعته أو شرفه يكون كافيًا لحرمانه من فرص الحياة القادمة . وقد قضت محكمة مصر الكلية بهذا الشأن (إن الأمراض في ذاتها من العورات التي يجب سترها حتى ولو كانت صحيحة , فإذا عنها في محافل عامة وعلى جمهرة المستمعين يسئ إلى بعض المرضى إذا ذكرت أسماؤهم وعلى الأخص بالنسبة للفتيات لأنه يضع العراقيل في طريق حياتهن ويعرقل صفو لما لهن , وهذا خطأ يستوجب التعويض)، ففي هذه الحالة الشخص يجهل بأن الحديث عن الأمراض وذكر أسماء المرضى يرتب عليه المسؤولية التقصيرية عن الضرر الأدبي ويلزمه التعويض ولا يقبل منه أن يعتذر بأنه لا يعلم بأن الحديث عن سمعة الشخص أو مركزه الاجتماعي أو مرضه أو حريته يستوجبه معاقبته والتعويض عن الضرر الذي لحق الغير , فالقانون يطبق على الجميع من يعلم أو لا يعلم .

٤- : وقت تقدير الضرر الذي يحكم بالتعويض عنه

نظرًا لما يقتضيه الغرض من التعويض , وهو ردّ المضرور إلى الوضع الذي كان يمكن أن يكون فيه لولا لمْ يخْل المدين بالتزامه (لولا لمْ يجهل بالقانون) , فالقاضي في تقدير التعويض يحدده بقدر الضرر وقت تحمله ومع ذلك , قد يتغير الضرر من حيث جسامته في الفترة التي تمتد بين حدوثه وبين الحكم بالتعويض , لذلك استقر الفقه والقضاء على الاعتداد بتغيير قيمة الضرر وتقدير التعويض من حيث جسامة الضرر يوم الحكم لا يوم وقوع الفعل الضار [50].

وقد استقر الفقه والقضاء في مصر، وسوريا على هذا الاتجاه الذي ينبغي أن يتقيد القضاء العراقي به؛ أما إذا تعذر على القاضي تقدير التعويض نهائيًا وقت الحكم جاز له أن يترك للمضرور الحق في المطالبة بإعادة النظر في تقدير التعويض خلال مدة معقولة , وتكون العبرة في تقدير التعويض بوقت النطق بالحكم به وعلى ذلك نصت المادة (208)

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

من القانون المدني العراقي على أنه (إذا لمْ يتيسر للمحكمة أن تحدد التعويض تحديدًا كافيًا فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معقولة بإعادة النظر في التقدير) [51].

وعليه بالنسبة لتحديد المدة التي يكون فيها للمضرور حق المطالبة بإعادة النظر في تقدير التعويض , فالحق متروك للقضاء شأنه شأن تقدير التعويض , إذ جاز للمضرور المطالبة بالتعويض عن الضرر المتزايد وليس له الحق المطالبة به إذا نشأ عن تعمده وتقصيره , وبذلك قضت المادة (210) من القانون المدني بقولها (يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار التعويض أو إلا تحكم بالتعويض إذا كان المتضرر قد اشترك بخطئه في إحداث الضرر أو زاد فيه , أو كان قدسوا مركز المدين) , والشطر الأخير من المادة يشير إلى الحالات التي لا يحكم فيها للمضرور بالتعويض وتنطبق هذه الحالة على الجهل بالقانون فيتحمل المضرور المسؤولية الكاملة نتيجة جهله لمنع تزايد الضرر .

وعليه إن المشرع العراقي عدّ كُل فعل ضار يلزم محدثه بالتعويض سواء كان هذا الخطأ جسيمًا أم يسير , إلا أنه نجد المحاكم في بعض الأحيان تأخذ بجسامة الخطأ المسؤول أثناء تقدير التعويض , حيث نجد في حيثيات محكمة خوفًا من تعرض حكمه للنقض وذلك لأن مسألة الاعتداد تشريعًا بجسامة الخطأ أثناء تقدير التعويض في المسؤولية التقصيرية لمْ تنظم تشريعًا في قانونًا خلاف نضيره المصري والسوري [52].

الفرع الثاني : تعديل أحكام المسؤولية التقصيرية عن طريق الاتفاق

تعتبر أحكام المسؤولية التقصيرية من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على ما يخالفها , فلا يستطيع الأشخاص تعديل أحكام دعواها من حيث الاثبات والتقادم , أما من حيث حكم تحققها وهو التعويض فيجوز الاتفاق على تعديلها من حيث الاتفاق على تشديد المسؤولية التقصيرية , فإذا دعا الشخص صديقه لركوب السيارة وتعهد له بأن يكون مسؤولًا عن كُل ضرر يصيبه وأن نشأ عن سبب أجنبي , التزم الشخص بحكم الاتفاق وجب عليه التعويض عن الضرر الذي لحق صديقه بسبب قوة قاهرة , مع أن الأصل أن المسؤولية تنتفي بإثبات السبب الأجنبي ومنه القوة قاهرة لإنقطاع علاقة السببية بين الخطأ والضرر , وهذا الاتفاق يعتبر صحيحًا لأنه لا ينطوي على ما يمس النظام العام وهذا فضلًا عن جواز بمقتضى المادة (211) من القانون المدني العراقي التي قضت بما يأتي (إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي , لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لمْ يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك) , وبنفس الصدد أشار المشرع النصري في المادة ١٦٥ من القانون المدني رقم ٣١ لسنة ١٩٤٨ النافذ على أنه (إذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ بسبب أجنبيا يد له فيه كحادث فجائي أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لمْ يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك) ، ويستفاد من هذا النص أن المسؤولية لا تترتب على الفعل الضار أن نتج عن سبب أجنبي او خطأ الغير [53] .

أما بالنسبة لموقف القضاء بنفس المنوال الذي سار إليه المشرع بصدد الإعفاء الكلي من المسؤولية التقصيرية لتوافر السبب الأجنبي، حيث اعتبرت المحاكم فعل الغير الذي يعتبر خطأ سببًا اجنبيًا لإعفاء المدعي عليه من المسؤولية المدنية، حيث اكدت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها بأن (الضرر الذي يحصل بسبب أجنبي لا بد للمدعي عليه

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

فيه كالقوة القاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان مالم يوجد نص أو اتفاق نص بخلاف ذلك) [54] وقد اتخذ القضاء المصري نفس الاتجاه [55].

ونستنتج عن طريق ما تقدم أن شرط الاعفاء من المسؤولية التقصيرية في نطاق الجهل، تعد قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون من القواعد القانونية العامة التي تسري على جميع المخاطبين ، وان احكامها متعلقة بالنظام العام فلا يجوز التمسك بالجهل لتهرب من احكامها، فالقانون يطبق على الجميع من يعلم او لا يعلم، فلا يجوز ، وبالتالي من يجهل بالقانون ويخل بالتزامه يكون مسؤولًا وفق احكام المسؤولية التقصيرية التي لا يجوز الاعفاء منها، فالأتفاق على الاعفاء منها باطل لتعلق أحكامها بالنظام العام . وعلى ذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة (259) على أنه (ويقع باطلًا كُل شرط يقضي بالإعفاء من حكم المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع) ، أما المشرع المصري فقد سلك المسلك الذي سلكه المشرع العراقي نفسه بصدد تحديده لمدة التقادم المانع من سماع الدعوى، حيث نصت المادة (388/1)من القانون المدني المصري على أنه "لا يجوز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون ،أما موقف المشرع السوري فقد جاء في نص المادة (٢١٧) /٣ على أنه (ويقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع. ويفسر لفظ الاعفاء يفسر أنه التخفيف أو الاستبعاد أي اعفاء المدين من حكم المسؤولية التقصيرية وأن أحكامها من النظام العام فلا يجوز التخفيف كما أن التخفيف من أحكامها يفتح الباب امام الجهل بالقانون, كما هو الحال اتفاق صاحب مصنع مع أصحاب الاملاك المجاورة على عدم مسؤولية عما يلحقهم من اضرار يسببها وجود المصنع , أو عدم مسؤولية عن غير الضرر الناشئ عن الحريق , يعتبر باطلًا. ، لكن هناك استثناء عام يرد على هذه القاعدة فيكون الاعفاء من المسؤولية التقصيرية كلي وهي حالة حدوث قوة قاهرة يستحيل معها على الأنسان ان يعلم بنشر القانون ففي هذه الحالة تنتفي فرصة العلم بالقانون اذا ليس من العدل ان نلزم الأشخاص بعدم الجهل بالقانون أثناء مدة وجود القوة القاهرة، فقيام الأخيرة تكون سببًا طبيعيًا للسماح للأفراد بالتمسك بالجهل بالقانون والاعفاء من المسؤولية ، لكن هذا الاستثناء مؤقت ينقضي بزوال القوة القاهرة فإذا زالت الاخيرة سرى القانون على الجميع.

ولابد أن نعلم ان هذا الاستثناء يتعلق بالقاعدة التي مصدرها التشريع، لأنها الوحيدة التي تنشر في الجريدة الرسمية دون غيرها من المصادر الرسمية .

الخاتمة

سيتم التعرض في هذه الخاتمة إلى أهم النتائج والتوصيات.

١-يرتب على عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون أثراً من حيث قيام المسؤولية التقصيرية لأن الجهل يعد تقصير بعدم العلم , وعدم العلم إهمال ينصب عليه المسؤولية التقصيرية وأن أحكام القانون تفترض علم الكافة بها بعد نشرها بالجريدة الرسمية ويعد القانون مصدر من مصادر الالتزام وأي خلل قانوني يرتب مسؤولية تقصيرية وليس عقدية .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

٢- بمقتضى قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون لا يقبل من أحد وفق أحكام المسؤولية التقصيرية أن يتذرع بجهله بالقانون ليهرب من تطبيق القانون ولا يجوز الاعفاء والتحقيق من أحكامها لأن قواعدها من النظام العام والاتفاق بخلاف ذلك يعد باطلاً .

٣- أن الخطأ كركن أساسي لقيام المسؤولية التقصيرية فينشأ نتيجة عدم متابعة القوانين أو الإخلال بالالتزام قانوني , ولا يفرق القانون بين الخطأ الجسيم والخطأ التافه في نطاق المسؤولية التقصيرية فالشخص مسؤول عن خطأه المتمثل بالجهل بالقانون بغض النظر عن جسامة خطأه أو صفاته فهو يعتبر مقصر في واجباته .

٤- لمْ يفرق القانون العراقي والمقارن بين الخطأ السلبي والإيجابي , فالخطأ الإيجابي القيام بعمل يحرمه القانون , كما لو أتلف شخص مزروعات الغير أو خطأ سلبيًا يمثل الامتناع عن عمل يفرضه القانون كما لو أهمل الشخص إصلاح وترميم البناء حتى سقط على الغير , فعلى الغير إن يلزم من ارتكبه التعويض .

٥- إما الضرر في نطاق عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون هو أذى يصيب الفرد والمجتمع ويترتب عليه ضياع الحقوق العامة والخاصة وانهيار المجتمع والمراكز القانونية واشاعة الفوضى في البلاد الأمر الذي يلحق أبلغ الأضرار بالمصلحة العامة والمصلحة الاجتماعية إذ تعطل تطبيق القانون وتفوت أهدافه عن الجهل بأحكامه .

٦- يشترط في الضرر لكي يمكن الحكم بالتعويض عنه ثلاثة شروط : أولها أن يكون الضرر محققاً لا احتمالياً سواء حالاً أو مستقبلاً , ثانيها : أن يكون الضرر مباشر أي كان نتيجة طبيعية للإخلال بالتزام قانوني أو تأخر عن الوفاء به أو إذا كان التنفيذ جاء معيباً . بغير الصورة المتفق عليها . وثالثها يجب أن يصيب الضرر حقاً أو مصلحة مالية مشروعة للمضرور كالأضرار التي تصيب الفرد والمجتمع نتيجة الجهل بالقانون مما يترتب عليه ضرراً يصيب المصلحة العامة فيلزم محدث الضرر بالتعويض عن كُل ضرر يصيب حق أو مصلحة مالية للمضرور .

٧- ينبغي على المضرور أن يثبت تحقق أركان المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر ورابطة سببية بينهما وأن المسؤول عن الضرر أخل بالتزامه القانوني فلحقه ضرر نتيجة جهله بالقانون استناداً إلى قاعدة (البينة على من أدعى واليمين على من أنكر) أضافة إلى ذلك يمكن للمسؤول عن الضرر أن يدافع عن نفسه عن طريق نفي علاقة السببية عن طريق أثبات وجود سبب أجنبي منعه من تنفيذ ما التزم به ولم يكن تقصيره منه , إما أذا لمْ يستطيع أثبات ذلك وكان امتناعه يعود إلى تقصيره بقصد الأضرار بالغير بحجة عدم علمه بالقانون.

٨- الأثر المترتب على المسؤولية التقصيرية للجهل بالقانون بعد تحقق أركانها هو الحكم بالتعويض , ويتحلل التعويض وفق أحكام هذه المسؤولية إلى عنصرين هما الخسارة اللاحقة والكسب الفائت ويجري التعويض وفقاً لأحكام القانون المدني العراقي عن كُل من الضرر المادي والأدبي .

ثانيا : التوصيات .

بناءً على ما تم التوصل إليه من نتائج، يمكن أن نقوم بوضع الحلول التالية

١-نوصي بالاهتمام بتثقيف المجتمع قانونًا لمعرفة مالهم وما عليهم عن طريق نشر الوعي القانوني ومعرفة الحلول القانونية لتحقيق الاستقرار القانوني والحفاظ على النظام العام.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

٢- لتفادى مشكلة الجهل بالقانون وعدم التشديد بأحكام المسؤولية نوصي بأنه يجب ان لا يقتصر نشر التشريع في الجريدة الرسمية فحسب بل يشمل جميع وسائل الاعلام الأخرى كالتلفزيون، الراديو، مواقع التواصل الاجتماعي، والرسائل النصية و الواقع اثبت ان شريحة كبيرة تستخدم هذه الوسائل التي لو تم النشر خلالها لتحقق العلم لدى الجميع ، والدولة صاحبة الخيار في ذلك حيث من الممكن البقاء على الجريدة الرسمية لنشر القانون واضافة وسائل أعلام اخرى تحقق العلم للشريحة الكبرى من المخاطبين فضلًا عن نشر القانون بلوحات إعلانية ومنشورات ارشادية لتنبيه المخاطبين ومن ثم تحقق ايصال العلم للمخاطبين بالقانون، وبعدها لا يحق للشخص أن يتمسك بجهله بعد إتاحة هذه التطبيقات الحديثة التي تحقق العلم لدى الجميع.

٣-على الرغم من الأهمية الكبيرة لقاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون , إلا إن فقهاء القانون لمْ يتطرقوا إلى الأثر المرتب عند مخالفة هذه القاعدة وعدم تطبيقها في التصرفات القانونية لذلك نوصي وضع دراسة ذات صبغة قانونية تخصصية للأثر المترتب على قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون في المسائل المدنية .

المصادر والمراجع:

[1] د. عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في المسؤولية المدنية , دار النهضة , مصر , ط الثالثة صحيفة 748 , ص509

[2] د. سليمان مرقس , الوافي في شرح القانون المدني , دار النهضة العربية , مصر , 1990 , الطبعة الثانية , ف2 , ص9

[3] المستشار : حسين عامر , المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية , دار النشر , دار المعارف , القاهرة , ط الثانية , 1979 , ص11 .

[4] ولقد أقر المشرع المصري في هذا الاتجاه في نص المادة 119 منه التي تنص على أنه لا يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد , وهذا مع عدم الإخلال بالتزامه بالتعويض أو لجأ غلى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته قارن المادة 138 من القانون المدني العراق , والمادة 120 من القانون المدني السوري , أما في مجال المسؤولية التقصيرية لا يمكن للشخص أن يتخلص منها إلا في حالة يثبت أن إخلاله بالالتزام لم يكن بإرادته أو تعمد منه وإنما توافر سبب أجنبي منع معه تحقق الالتزام .

[5] د. عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام , ج2 , دار إحياء التراث العربي , لبنان, ف 526 , ص 1082 . والمستشار حسين عامر , المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية , مصدر سابق , ص17 .

[6] لا ضرورة لأعذار المدين في الحالات المبينة في المادة 220 من القانون المدني المصري وهي :
أ- إذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن بفعل المدين .
ب- إذا كان محل الالتزام تعويضًا يترتب على عمل غير مشروع .
جـ - إذا كان محل الالتزام رد شيء يعلم أنه مسروق أو شيء تسلمه دون حق وهو عالم بذلك .
د- إذا صرح المدين كتابه , أنه لا يرد القيام بالتزامه .
ففي هذه الحالة لا ضرورة للأعذار المدين لأن المقصود بالأعذار هو تنبيه فإذا كان تنفيذ الالتزام غير ممكن , وهو يجهل بالقانون عن تعمد وتقصير فلا محل لهذا التنبيه , وكذلك الحال من يستلم شيء وهو يعلم أن ليس من حقه أن يمتلكه فهو يكون سيء النية فهو مسؤولًا عن هلاكه وكذلك عن ريعه وفوائده بغير حاجة إلى إنذار .
ينظر في ذلك المستشار , حسين عامر , المسؤولية التقصيرية , مصدر سابق , ص25 .

[7] د. مصطفى الجمال ود. نبيل إبراهيم سعد , النظرية العامة للقانون , منشورات الحلبي , بيروت , ط2000 , ص134 .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

[8] د. احمد شوقي عبد الرحمن , المسؤولية العقدية للمدين المحترف , منشأة المعارف , الاسكندرية , ط 2003 , ص50 .
[9] د. حسن علي الذنون , المبسوط في المسؤولية المدنية , الجزء الأول , الضرر , الشركة التايمس للنشر , بغداد , بلا سنة نشر , ص35 .
[10] د. حمدي أحمد سعد , الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطرة للشيء المبيع , دراسة مقارنة , المكتب الفني للإصدارات القانونية , القاهرة , 1999 , ص407 .
[11] المستشار , حسين عامر , المسؤولية التقصيرية والعقدية , مصدر سابق , ص35 .
[12] , ينظر في ذلك , أبي الفضل جمال الدين محمد بن كرم أبن منظور , لسان العرب , المجلد 13 , ط3 , بيروت , 1994, الجزء الرابع , ص132 -133 .
[13] د. محمد رفعت عبد الرؤوف , تقدير التعويض عن الخطأ , بحث منشور في مجلة الشرق الأوسط , العدد الثامن والأربعون , لبنان , ص419 .
[14] د. جميل الشرقاوي , النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام , القاهرة , دار النهضة العربية , 1981 , ص486 .
[15] د. حسن علي ذنون , المبسوط في شرح القانون المدني الخطأ , الطبعة الأولى , 2006 , دار وائل للنشر , الأردن , ج2 , ص79-87 .
[16] د. عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني , نظرية الالتزام بوجه عام , الجزء عام , الجزء الأول , بيروت – لبنان , دار أحياء التراث العربي , ص1084 .
[17] د. عبد المنعم البدراوي , مصادر الالتزام 1985 , مطبعة النسر الذهبي , القاهرة , ج1 , ص215 .
[18] فقد نصت المادة 191 من القانون المدني العراقي بفقراتها الثلاث على ما يأتي 1- إذا أتلف صبي مميز أو غير مميز أو من في حكمها مال غيره لزمه الضمان من ماله 2- وإذا تعذر الحصول على التعويض من أمواله من وقع منه الضرر إن كان صبيًا غير مميز أو مجنون جاز للمحكمة أن تلزم الولي أو القيم أو الوصي بمبلغ التعويض على أن يكون لهذا الرجوع بما دفعه على من وقع منه الضرر 3- عند تقدير التعويض العادل عن الضرر جاز للمحكمة أن تراعي في ذلك مركز الخصوم .
[19] ينظر د. عبد المجيد الحكيم , عبد الباقي البكري , محمد طه البشير , مصادر الالتزام الجزء الأول , مطبعة جامعة بغداد , ط1 , 1986 , ص217-218 . وينظر المستشار , حسين عامر , المسؤولية المدنية , مصدر سابق , ص206 .
[20] د. جميل شرقاوي : النظرية العامة للالتزامات , مصدر سابق , ص473 .
[21] جاء في قرار محكمة العمل يعتبر إخلالا منه بالتزامه بإداء العمل إذا تسبب متعمدًا أو متعمدًا في اتلاف الانتاج وإدارته التي يملكها رب العمل ويكون مسؤولًا عن التعويض نتيجة إخلاله بعمله وعدم بذل العناية اللازمة قضاة محكمة العمل , ج1 , ص156 .
[22] تعريف الضرر في اللغة : ضد النفع , وهو نقض يدخل في الأعيال قال تعال لا يضركم كيدهم آل عمران 1200 , وقال رسول الله ص لا ضرر ولا ضرار والضرر , ما تضر به صاحبك وتنتفع به أنت وهو سوء الحال ينظر , ابن منظور , لسان العرب , المرجع السابق , 282 , ص2573 , محمد مرتضى الزبيدي , تاج العروس من جواهر القاموس , ج1 , باب القاف , دار الكتب العلمية , بيروت , مرجع سابق , ج12 , ص385 .
[23] عبد القادر الضار , مصادر الالتزام , الحق الشخصي في القانون المدني , ط1 , 2004 , دار الثقافة للنشر والتوزيع , ص118 .
[24] د. حسن علي ذنون , المبسوط في شرح القانون المدني – الضرر – ط1 , دار وائل للنشر , الأردن , ج1 , ص204 .
[25] د. عبد المجيد الحكيم , مصادر الالتزام , ج1 , مصدر سابق , ص212 .
[26] د. السنهوري , الوسيط , ج3 , ق 57 , ص 1197 , حسين عامر , المسؤولية المدنية , ف321 , مصدر سابق , ص 306 .
[27] علي عبيد الجيلاوي , العلاقة السببية بين الخطأ والضرر , رسالة ماجستير , كلية القانون – جامعة بغداد 1977 , ص35 , هامش رقم 63 .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

[28] أصدر محكمة استئناف البصرة بصفتها التمييزية حكم وقررت فيه أن المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الدعوى أذا حصل انقضاء بالمدد القانونية رقم القرار 1962/64 تاريخ الحكم في 1995/27 .

[29] أصدرت محكمة التمييز الاتحادية في العراق قرارها في تاريخ 2022/3/16 مدني/ وجاء في مبدأ الحكم إن المطالبة بقيمة المشيدات المقامة على أرض الغير لا تسري على عقارات الدولة التي يسري عليها قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم 21 لسنة 2013 المعدل يتضح من هذا القرار أن الشخص المقيم المشيدات على أرض الغير يجهل أنه فعله مخالف للقانون وغير مشروع وبالتالي أصبح مسؤولًا عن فعله وعن الضرر الذي أصاب الغير .

[30] د. عبد الرزاق السنهوري , الوسيط في القانون المدني , مصدر سابق , ص862 .

[31] عبد المجيد الحكيم و د. عبد الباقي البكري , ومحمد طه البشير , القانون المدني , أحكام الالتزام , ج2 , مصدر سابق , ص214 . وينظر أيضًا د. السنهوري , الوسيط , ج1 , مصدر سابق , ف452 , ص935 .

[32] في هذه الحالة أصدرت محكمة التمييز الاتحادية قرارها في تاريخ 2021/11/10 , رقم 6827/ الهيئة الموسعة المدنية وقررت فيه ليس للمدعي إقامة الدعوى عن فقدان شرط المصلحة استنادًا لأحكام المادة 6 من قانون المرافعات المدنية .

[33] ينظر أبن القيم الجوزية , القضاء والقدر , نشر المكتب الإسلامي , بيروت , لبنان , 2001 , ص246. وأبن منظور , لسان العرب , مصدر سابق , ج 21 , ص 1910 .

[34] أصدرت محكمة التمييز الاتحادية قرارها في 2022 /13/ الهيئة الموسعة المدنية إن التمييز لمْ يكن حاصلًا على إجازة تخوله قيادة المركبة التي يقودها وقت حصول الحادث فمن حق المميز عليه مدير عام شركة التأمين الوطنية الرجوع عليه بالتعويض الذي دفعه للمتضرر من جراء الحادث , المادة 8 / ثالثًا من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم 52 لسنة 1980 حتى وأن لم يكن المميز مقصرًا في الحادث.

[35] محمد رفعت عبد الرؤوف , مصدر سابق , ص427 .

٢ ويلاحظ أن المشرع العراقي أشار في المادة ٢١١ و ذكر الآفة السماوية كسبب أجبني مستمداً هذا التعبير من الفقه الإسلامي قاصداً به كُل قوة لا تنسب إلى فعل البشر كالزلال والبراكين والفيضان والامطار والعواصف كما استمد الغير عن القوة القاهرة والحادث الفجائي كالقانون المصري .

[36] أصدرت محكمة التمييز الاتحادية , مجلس القضاء الأعلى في قرارها المرقم 1987 , الهيئة الاستئنافية في تاريخ 24/7/2022 وجاء في مبدأ الحكم عند استعمال المدعي على حكم بالتعويض من منهم لا يمنع من إقامة دعوى ثانية بالتعويض على منهم آخر في ذات الجريمة لأن المسؤولين في ارتكاب الفعل الضار يكونون متضامنين في تأدية مبلغ التعويض بموجب المادتين 217 / 1 و 321 / 7 من القانون المدني.

[37] د. عبد المجيد الحكم , ود. عبد الباقي البكري ومحمد طه البشير , الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني , مصدر سابق , ص242 – 243 . وينظر أيضاً قرار محكمة التمييز العراقية الاتحادية المرقم 1987 / مدني / تاريخ الحكم 2022/7/24 منشور في قرارات مجلس القضاء الأعلى .

[38] د. محمد رفعت عبد الرؤوف , تقدير التعويض عن الخطأ , مصدر سابق , ص427 .

[39] ينظر : قاموس المحيط , الفيروزي أبادي مجد الدين محمد بن يعقوب , بلا سنة طبع , حرف الجيم , الجزء الرابع , ص355 .

[40] د. عبد المجيد الحكيم وآخرون , الوجيز في الالتزام , مصدر سابق , ص239 .

[41] د. سعدون العامري , تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية , مركز البحوث القانونية , وزارة العمل , بغداد , 1980 , ص149 .

[42] أصدرت محكمة التمييز العراق قرارًا قضت فيه بأن التعويض الذي يحكم فيه للمتضرر لا يصح اعتباره عقابًا على الخصم الآخر أو مصدر بح للمتضرر وإنما هو لجب الضرر , قرار محكمة التمييز رقم 2086 , منشرو في مجلة القضاء , نقابة المحامين , 1957 , ص239 .

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0160145

[43] رائد كاظم محمد الحداد , التعويض في المسؤولية التقصيرية , بحث منشور في مجلة الكوفة , العدد الثامن , ص17 , وينظر أيضًا في ذلك د. عبد المجيد الحكيم , ومحمد طه البشير , وعبد الباقي البكري , الوجيز في الالتزام , مصدر سابق , ص245 .

[44] وجاء في قرار محكمة العراقية الاتحادية على المحكمة أن تحكم بالتعويض في المسؤولية التقصيرية عن الضرر المباشر سواء كان متوقعًا أو غير متوقع , رقم الحكم 212 / مدني تاريخ الحكم 2018/7/11 النشرة القضائية , السنة الأولى , العدد الثاني , ص131 .

[45] قرار محكمة النقض المصرية , نقض مدني رقم الطعن 95 / جلسة 29 / 1987 , يشير إليه أحمد شعلة , قضاء النقض المدني , ص37 .

[46] قضت محكمة التمييز الأتحادية في حكم لها وجاء فيه لا مانع من المطالبة بأجر المثل والأجر المسمى في دعوى واحدة لأنهما يمثلان منفعة العقار ، رقم الحكم ٤٩/مدني /تاريخ اصدار الحكم في ٢٠٢٢/٢/١٢ ضمن منشورات مجلس القضاء الاعلى.

[47]حكم الطعن رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٦٧ جلسة ٥ من يونيو، مجموعة القواعد القانونية واحكام محكمة النقض طبعة ٢٠٠٩، دار الفكر والقانون، ص ٧٤٤.

[48]د. محمد سعيد عبد الرحمن، نظرية الوضع الظاهر في قانون المرافعات ، بيروت، منشورات الحلبي، ٢٠١١،ص١٠٣.

[49]مجموعة أحكام النقض المدني جلسة ١٩٦٦/١٢/٢٢ ص ٢٠١.

[50] د. سليمان مرقس , الوافي في شرح القانون المدني , في الفعل الضار والمسؤولية المدنية , الطبعة الخامسة , 1988 , ص155 .

[51] د. عبد المجيد الحكيم , عبد الباقي البكري , محمد طه البشير , الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي , ط1 , مصادر الالتزام , مطبعة جامعة بغداد , 1986 , ص166 . وحيث أكدت محكمة التمييز العراق في قرار صادر لها جاء فيه أن قيمة الاضرار تستغل بها محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية قضاء مكمة التمييز , المجلد الرابع , 1968 .

[52] قرار محكمة التمييز العراقي 1970/5/12 النشرة القضائية , س 22 , ص136 , نقلًا عن د. حسن علي ذنون , المبسوط في شرح القانون المدني - الخطأ , مصدر سابق , ص228 , وأصدرت محكمة التمييز العراقي في قرار آخر لها جاء فيه الزام المدعي عليه إضافة لوظيفته بأن يؤدي للمدعية مبلغ وقدره الف وخمسمائة دينار تعويض عن فوات فرصة في الحياة , فهنا مسؤولية الطبيب ما كانت تقع لو بذل العناية بواجبه من دون أي تقصير حتى وأن لم تتحقق النتيجة , فإهمال الطبيب يعد خطأ جسيمًا يرتب المسؤولية عليه ويرتب ضرر يصيب الغير وهذا يعد جهل بالقانون غير مبرر فلا يبرر له عدم علمه أو عدم إحاطته بالقانون , تاريخ الحكم 2002/7/23 , منشورات قرارات محكمة التمييز , لفته هامل العجيلي , ص80 .

[53] المستشار حسين عامر , المسؤولية المدنية التقصيرية , مصدر سابق , ص36

[54] لمزيد من التفصيل انظر: القرار رقم ٣٥٣/ هيئة عامة /٢٠٠٨/ في ٢٠٠٩/٢/١٠/ مشار إليه القاضي سلمان عبيد عبدالله المختار من قضاء محكمة التميز الاتحادية القسم المدني بلا دار نشر، بغداد،٢٠٠٩، ص ٧٤

[55] حيث جاء في مبادئ محكمة النقض المصرية أنه ان المقرر قانونًا ان فعل الغير أو المضرور لا يرفع المسؤولية عن الاعمال الشخصية او يخفف منها إلا اذا اعتبر هذا الفعل خطأ في ذاته واحدث وحده الضرر أو ساهم فيه، فأذا استغرق خطأ الغير خطأ المدعي عليه فأنه يكون مسؤول مسؤولية كاملة ، اما اذا لم يستغرق أحد الخطئين خطأ الاخر بقيا قائمين واعتبر كُل منهما سبب في احداث الضرر، وفي هذه الحالة يتعدد المسؤولين فيصبح المسؤول اكثر من شخص واحد،

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0