المثنى للعلوم القانونية والسياسية
المجلد (2) العدد 2 / 2025
ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

المَسْؤُولِيَّةُ المَدَنِيَّةُ فِي القَانُونِ المَدَنِيّ العِرَاقِيّ

Civil Liability under the Iraqi Civil Law

- م. م علي علي جابر*
- وزارة التربية/ المديرية العامة للتربية في المثنى

تاريخ الإرسال: 2025\09\18 تاريخ القبول: 2025\10\20 تاريخ النشر: 2025\12\30

المستخلص

تنقسم المسؤولية إلى قسمين هما: المسؤولية الأدبية، والمسؤولية القانونية، يترتب على الأولى مخالفة واجب أدبي، ويتمثل ذلك عند إخلال الشخص بقاعدة أدبية أو أخلاقية أو دينية، هذا النوع من المسؤولية يوجد وإن لم يوجد ضرر، فهي مسؤولية أمام الله أولاً وأمام ضمير الشخص ثانياً، ومن المعروف إن دائرة الأخلاق أوسع نطاقاً من دائرة القانون، أما المسؤولية الثانية فيترتب عليها مخالفة واجب قانوني أو الإخلال بقاعدة من قواعد القانون، وهي ذات نطاق ضيق إذا ما قورنت بالمسؤولية الأدبية، لإنها تقتصر على سلوك الأنسان أتجاه الآخرين والمجتمع، وتتنوع إلى المسؤولية الدولية، والمسؤولية الإدارية، والمسؤولية التأديبية، والمسؤولية الجنائية، والمسؤولية المدنية، ويقسم فقهاء القانون المسؤولية المدنية إلى قسمين، هما المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، والمسؤولية المدنية تعتبر أحد أهم مقومات النظام القانوني والاجتماعي، حيث إن كل شخص طبيعي عاقل يكون مسؤول عن تصرفاته وأقواله وأفعاله، بمعنى يكون ملزماً باحترام القواعد القانونية والاجتماعية أمام الآخرين، وبعدم إلحاق الأذى والضرر بهم، فإذا لم يلتزم بتلك القواعد، وجب عليه الجزاء والتعويض للطرف الذي لحق به ضرر.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية العقدية، المسؤولية التقصيرية، الخطأ، الضرر، العلاقة السببية .

Abstract

Liability is divided into two categories: moral liability and legal liability.The first arises from the breach of a moral duty, which occurs when a person violates a moral, ethical, or religious rule. This type of liability exists even if no actual harm has happened. It is a responsibility before God first, and before one's conscience second. It is well known that the scope of morality is broader than that of law.

The second category, legal liability, arises from the breach of a legal duty or the violation of a rule of law. Its scope is narrower when compared to moral liability, as it is limited to an

* Email : aliobaidi89@gmail.com

Creative Commons License
This work is licensed under a **Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC BY 4.0)**.
https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

individual's conduct toward others and society. Legal liability is further classified into international, administrative, disciplinary, criminal, and civil liability.

Legal scholars distinguish between two types of civil liability: contractual liability and tort liability. Civil liability is considered one of the most essential pillars of the legal and social order, as every sane natural person is responsible for their actions, statements, and conduct. This means they are obligated to respect legal and social rules in their interactions with others and to refrain from causing them harm or damage. If such laws are not observed, the person is subject to penalties and required to compensate the party that has suffered damage.

Keywords: Contractual liability, Tort liability, Fault, Damage, Causal relationship.

مقدمة

إن اول ما توحى به كلمة المسؤولية من معنى هو، أن هناك فعلاً ضاراً يوجب مؤاخذة فاعله، فالمسؤولية من حيث الاصطلاح تعنى بمعنيين، الأول معنى عام يقوم على تحمل الشخص لنتائج وعواقب التقصير التي تصدر عنه أو عمن يتولى رقابته والإشراف عليه، وهناك من يقول بأنها التزام موجب يندرج من موجب أدبي أو أخلاقي أو طبيعي إلى موجب مدني، ويتمثل الموجب المدني إلى مصلحة مالية أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، أما المعنى الثاني للمسؤولية فهو خاص، تقوم على ربط مصطلح المسؤولية بالمجال المدني، بحيث يفيد مؤاخذة المخطئ عن أخطائه التي تلحق الضرر بالغير، وذلك عن طريق إلزامه بأداء التعويض للطرف المتضرر وفقاً للطريقة والنطاق اللذين يعينهما القانون، وبمعنى آخر تتحقق المسؤولية المدنية إذا تعلق الالتزام بالتعويض عن الأضرار التي يحدثها الإنسان للغير بفعله أو بفعل التابعين له، أو الأشياء والحيوانات الموجودة تحت حراسته أو نتيجة لإخلاله بالتزاماته العقدية، والمسؤولية طبقاً لهذا المعنى أما مسؤولية عقدية، هي الجزاء على الإخلال بالتزام عقدي، أو تقصيرية تعنى بالجزاء على الإخلال بالتزام قانوني عام بعدم الإضرار بالغير، تم التطرق في هذا البحث المسؤولية المدنية في القانون المدني العراقي، إلى مفهوم المسؤولية في المبحث الأول، والذي تم تقسيمه إلى مطلبين، المطلب الأول الذي تم تقسيمه الى فرعين، تناولنا في الفرع الأول التعريف بالمسؤولية، والمسؤولية المدنية، أما الفرع الثاني فتناولنا فيه تقسيم المسؤولية وأنواعها، أما المطلب الثاني فتناولنا فيه مفهوم المسؤولية العقدية في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فتناولنا فيه أركان المسؤولية العقدية، أما المبحث الثاني تم تقسيمه إلى مطلبين، المطلب الأول تناولنا فيه المسؤولية التقصيرية وأركانها، أما المطلب الثاني فتناولنا فيه التمييز بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فتناولنا فيه عدم جواز الخيرة بين المسؤوليتين أو تزاحم المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

اهمية البحث: تعتبر المسؤولية المدنية من أهم الموضوعات القانونية التي اهتم بها الفقه والقضاء، نتيجة تجدد وتفاقم المخاطر التي يتسبب فيها الإنسان بفعله أو بفعل الأشياء التي تكون في حراسته، فالثورة الصناعية التي أسفرت على التطور الهائل في مجال التكنولوجيا الحديثة التي كان لها واقع مؤثر وفعال في تحقق أمال وازدهار البشرية، فمن جانب اسعد هذا التطور الأفراد في المجتمع، غير أنه من جانب آخر حمل بين طياته مخاطر ضخمة تهدد قيم وحقوق وأمن الأفراد، نتيجة لحجم المخاطر والأزعاج وسوء الاستعمال التي تسببه هذه الآليات، فكثير من الآحيان يتطلب استخدام هذه الآليات الفهم والمعرفة والاحتراف والدقة والحذر، لذا غالباً ما يكون أول ضحاياها الأنسان، وهذا الشق يتعلق بالمسؤولية المدنية ذات الطابع التقصيري، أما الشق الآخر يتعلق بالإخلال بالالتزامات العقدية، حيث يتحمل المخطئ التبعات القانونية الناجمة عن عدم احترام بنود العقد ومضمونه، لذلك فإن الهدف من هذه المسؤولية هو ضمان حصول المضرور على التعويض عن الضرر الذي لحق به.

مشكلة البحث:

1. ما هو مفهوم المسؤولية؟ وما هي أنواعها؟ وهل هناك وحدة للمسؤولية؟ وهل المسؤولية تختلف عن الضمان.
2. ماذا يقصد بالمسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية؟
3. ما هي أركان المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية؟ وما هو الأساس في قيامهما؟
4. ما هي الشروط الواجب توافرها لقيام المسؤولية؟
5. هل يمكن تعويض كل الأضرار؟ وعلى من يقع عبء إثبات الضرر؟ وهل يمكن تعويض الضرر المستقبلي؟
6. ما هي الآثار القانونية المترتبة عن المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية؟
7. هل يجوز الاتفاق على تعديل أو الإعفاء من المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية؟

أهداف البحث: إن الهدف المنشود من البحث يتلخص في بيان الدور الذي تؤديه المسؤولية المدنية، في الزام مسبب الضرر للغير بإصلاح نتيجة الخطأ أو الفعل الصادر عنه، من خلال دفع تعويض للمتضرر، لذا فإنها تعنى بحماية المصالح الخاصة، أي مصالح الغير من الإضرار بهم، وجبر تلك الأضرار بواسطة تعويض يتم دفعه للغير المتضرر، وهذه المسؤولية على نوعين هما، المسؤولية التعاقدية والمسؤولية التقصيرية، فالأولى تنشأ نتيجة إخلال المدين بالتزام ناشئ عن العقد، أما الثانية فتنشأ نتيجة إخلال الشخص بالتزام قانوني، وبالتالي تتجلى بذلك أهمية البحث من خلال هذا المنطلق.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

منهجية البحث :اعتمد الباحث في دراسة هذا الموضوع والإجابة على التساؤلات المطروحة فيه، على منهج البحث المقارن بين نصوص القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951، ونصوص القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 بشكل أساسي، كما تطرق الباحث لنصوص بعض القوانين العربية، لبيان الأحكام المتعلقة بالمسؤولية المدنية بنوعيها العقدية والتقصيرية، وتعزيز ذلك بالقرارات القضائية، وأن الباحث جعل نطاق بحثه ينحصر بشكل أساسي بين القانون المدني العراقي، والقانون المدني المصري.

خطة البحث: تناول الباحث موضوع المسؤولية المدنية في القانون المدني العراقي في مبحثين، في المبحث الأول تناول فيه مفهوم المسؤولية بشكل عام والتعريف بها، كما تناول أنواع المسؤولية القانونية، أما في المبحث الثاني فتناول فيه المسؤولية التقصيرية، وسبل التمييز والتزاحم بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية.

المبحث الاول

مفهوم المسؤولية

إنَّ المسؤولية بشكلها العام تتمثل، في حالة قيام الشخص الذي ارتكب فعل أو سلوك معين يستوجب المحاسبة أو المؤاخذة عليه، حيث تنصرف هذه المؤاخذة أو المحاسبة على إيقاع الجزاء على ذلك الشخص الذي ارتكب المخالفة أو خرق قاعدة مقررة، وتختلف المسؤولية بحسب نوع وطبيعة القاعدة التي خرقها الشخص، فإذا كان الأمر يخالف واجب أخلاقي أو ديني أو أدبي في المجتمع، تسمى بالمسؤولية الأدبية، أما إذا انصرف السلوك الخارجي للإنسان بعلاقته مع الآخرين والمجتمع، وترتب على ذلك مخالفة واجب من الواجبات القانونية المحددة، نتج عنه حصول ضرر أو التهديد في حصوله لأحد الأشخاص، فيتحمل المسؤول عن حصول الضرر أو التهديد به للجزاء القانوني عليه، وهو ما يسمى بالمسؤولية القانونية، لذلك فإن المسؤولية القانونية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالأفعال غير القانونية، وتتعلق بسلوك الانسان نحو غيره [1].

لذلك فان المسؤولية التي يقررها القانون المدني أو غيره من القوانين عدا القانون العقابي تدعى بالمسؤولية المدنية، التي تبدو بدورها على نوعين، فقد تنشأ المسؤولية في العقد الصحيح بسبب إخلال ناشئ عن الالتزام في العقد، فتسمى حين إذ بالمسؤولية العقدية أو التعاقدية، كما وقد تترتب المسؤولية نتيجة الإخلال بالتزام يوجبه القانون، ويقصد به الالتزام بعد الأضرار بالغير، فتسمى بذلك المسؤولية التقصيرية

([1]) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، مج1، ط5، الناشر د.ن، 1992، ص1-2.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

أو المسؤولية عن العمل غير المشروع، فالمسؤولية العقدية هي جزاء العقد تنشأ عن عدم تنفيذ العقد، كما لو أخل البائع بالتزامه بعدم تسليم العين المبيعة إلى المشتري، في حين إن المسؤولية التقصيرية جزاء العمل الغير مشروع، كما لو تسبب شخص في إتلاف مال الغير، فيكون ملزماً بتعويض الضرر[2]، وقد بين المشرع المدني العراقي في المادة (1/150)، بضرورة تنفيذ العقد طبقاً لما أشتمل عليه.

لذلك سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول التعريف بالمسؤولية وانواعها فضلاً على تقسيم القانون للمسؤولية المدنية، أما المطلب الثاني فسوف نتناول فيه مفهوم المسؤولية العقدية.

المطلب الأول

التعريف بالمسؤولية وأنواعها

يمارس الانسان في حياته نشاطات مختلفة لاشباع رغباته ومتطلباته، وهو عندما يقوم بممارسة تلك النشاطات قد يلحق ضرر بالآخرين، فيمكن أن يكون الضرر قد نشأ عن فعل باشره أو كان سبباً في قيامه أو أن الضرر قد صدر من هم تحت رعايته ورقابته أو عن أشياء تحت حراسته، كما إن الضرر قد ينشأ بسبب الامتناع عن القيام بفعل فرضه القانون، ولحصول ذلك فالقانون يتدخل ويلحق الجزاء لمن أصابه ضرر، لذا فإن الجزاء هو صورة لما يعرف بالمسؤولية، وهذه المسؤولية تختلف من حيث الطبيعة كما إن لها صورة متعددة[3] ، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين، نتناول في الفرع الأول التعريف بالمسؤولية، والمسؤولية المدنية، أما الفرع الثاني فنتناول فيه أنواع المسؤولية.

الفرع الأول

التعريف بالمسؤولية

المسؤولية في اللغة تكون مشتقة من سأل يسأل فهو مسؤول، فالسين والهمزة واللام تعتبر كلمة واحدة، حيث يقال سأل يسأل سؤالًا ومسألة، ورجل سؤله، بمعنى كثير السؤال[4] ، واسم الفاعل منه، السائل، واسم المفعول، المسؤول، والمصدر، المسؤولية، وحيث إن هذا المصدر (المسؤولية) صناعي يرجع للفعل سأل، فإنه يتفرع إلى ثلاث معاني، أولها يدل على الاستعطاء والاستجداء، فيقال سألته الشيء أي استعطيته إياه،

([2]) د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (الكتاب الأول) مصادر الإلتزام، ط1، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص381-382. كما بينت المادة (150 /1) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية"

([3]) د. عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي (مصادر الالتزام)، ج1، الناشر وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، 1980، ص198.

([4]) أحمد بن فارس بن زكريا أبو الحسين، تحقيق وضبط، عبد السلام محمد هارون معجم مقاييس اللغة، ج3، ط2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1979، ص124.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

وهذا المعنى لا يدل إلى مفهوم المسؤولية، أما المعنى الثاني للفعل سأل وهو أوسع انتشاراً، يدل على الاستخبار والاستفسار، والاستعلام عن أمر غير معروف أو شيئ غامض أو مجهول، ويفهم من هذا المعنى، إن القول سألته عن كذا وكذا، يقصد به استخبرته واستفسرته واستعلمته عنه، وقد يكون السؤال استدعاء معرفة، أو ما يؤدي إلى المعرفة، أو استدعاء مال، أو ما يؤدي إلى المال[5] .

كما يقال، سألته عن الشيء بمعنى استخبرته، استخبره عن الأمر وطلب منه معرفته، أي طلب منه أن يخبره حقيقته، سأله عنه والتمس معرفته[6]، وإن الفعل سأل لا يكون بمنأى عن مفهوم المسؤولية، أما المعنى الثالث للفعل سأل، فيقصد به المحاسبة والمؤاخذة وتحمل التبعة والجزاء، وهذا هو المفهوم الحقيقي من معنى المسؤولية[7].

أما بالنسبة إلى تعريف المسؤولية اصطلاحاً، فيقصد بها أن يتحمل الشخص النتائج والأقوال والافعال والتصرفات كافة التي يقوم بها باختياره، مع علمه المسبق بنتائج تلك الأقوال والتصرفات والافعال المقصرة الصادرة عنه أو عن من يقوم بالإشراف عليه ومراقبته، كما يقصد بالمسؤولية في نطاق الميدان المدني على انها المحاسبة أو المؤاخذة وتحمل التبعة، بمعنى محاسبة الشخص عن الأخطاء التي تلحق ضرر بالآخرين، من خلال إلزام الشخص المخطئ بدفع تعويض يناسب حجم الضرر للطرف المتضرر، وفق ما يقرره القانون من قواعد[8] ، والمسؤولية بوجه عام، حال أو صفة، من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته، فيقال، أنا برئ من مسؤولية هذا الفعل أو العمل[9].

أما بالنسبة إلى المسؤولية المدنية التي تعتبر أحد أهم مقومات النظام القانوني والاجتماعي، حيث إن كل شخص طبيعي عاقل يكون مسؤول عن تصرفاته وأقواله وأفعاله، بمعنى يكون ملزم باحترام القواعد القانونية والاجتماعية أمام الآخرين، وبعدم إلحاق الأذى والضرر بهم، فإذا لم يلتزم بتلك القواعد، وجب عليه الجزاء والتعويض للطرف الذي لحق به ضرر، لذا فإن المسؤولية المدنية يقصد بها مجموعة من

([5]) جمال الدين محمد بن مكرم أبن منظور الافريقي، لسان العرب، مج21، ج11، نشرة أدب الحوزة، قم-ايران، 1984، ص319.
([6]) إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، ج5، ط4، دار العلم للملايين، بيروت-لبنان، 1990، ص1723.
([7]) د. بندر بن طلال المحلاوي، المسؤولية عن تظليل المستهلك في بيوع المعاصرة، بحث منشور في مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم- جامعة المنيا، 2016، ص1791. الموقع الإلكتروني https://dram.journals.ekb.eg/article_160768_d0213e79fc4dbcf43a4266b1be465d3d.pdf ، تاريخ الدخول إلى الموقع، 2025/1/18.
([8]) د. عبد القادر العرعاري، مصادر الإلتزامات الكتاب الثاني المسؤولية المدنية، ط3، مكتبة دار الأمان، الرباط، 2011، ص7.
([9]) مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، ط4، 2005، ص411.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

القواعد الملزمة للشخص الذي قام بإحداث ضرر بالغير، بقيامه إصلاح ذلك الضرر من خلال تعويض الطرف المتضرر، أو بتعبير أخر يقصد بها دين التعويض الذي يقع على كاهل الشخص الذي أرتكب الضرر، لفائدة الشخص الذي وقع عليه الضرر[10].

والمسؤولية المدنية بوجه عام تعنى بتعويض الضرر الذي ينجم نتيجة مخالفة أو إخلال الشخص بالتزام مقرر في ذمة المسؤول، حيث تنصرف هذه المسؤولية للتعبير عن الفعل الضار، وما يترتب على هذا الفعل من التزامات بتعويض الشخص المضرور، وأن هذه المسؤولية تنقسم إلى مسؤولية عقدية، ومسؤولية تقصيرية، فتكون الأولى ناجمة عن الإخلال بالتزام عقدي، أما الثانية فتكون ناجمة عن الإخلال بالتزام قانوني[11].

كما أن فقهاء القانون كان لديهم اختلاف كبير في الرأي حول تعريف للمسؤولية المدنية، حيث برزت آثاره على أحكام القضاء والقوانين الوضعية، فالمسؤولية المدنية لا تعتبر مصطلح قديم عند أهل القانون، ففي القرن الثامن عشر يعتبر الفلاسفة الإنكليز أول من وضعوا هذا المصطلح، أما بالنسبة إلى مشرعي القانون المدني الفرنسي فهم لم يستعملوا هذا المصطلح واستعاضوا عنه بمصطلح الضمان، وفي القانون المدني العراقي فيستعمل مصطلح الضمان في كثير من النصوص، كما يستعمل مصطلح المسؤولية المدنية ومشتقاتها في نصوص قانونية أخرى[12].

والفقهاء المسلمون يستعملون مصطلح الضمان بدل عن مصطلح المسؤولية المدنية، على اعتبار إن مصطلح الضمان أدق لأنه يتعلق بالجانب المالي، على العكس من مصطلح المسؤولية المدنية التي تتعلق بمؤاخذة الشخص أو محاسبته جزاء على ما فعل، أما رجال القانون فيستعملون مشتقات المسؤولية المدنية تعبيري، المسؤولية العقدية، والمسؤولية التقصيرية، وهم بذلك على خلاف مع الفقهاء المسلمون الذين يستعملون مصطلح ضمان العقد[13] ، فواضعي القانون المدني بينوا رغبتهم بأن يتم تخصيص كلمة

([10]) د. عبد الحق صافي، الوجيز في القانون المدني المصادر غير الإرادية للالتزام (المسؤولية المدنية والإثراء بدون سبب)، ج2، ط2، الناشر المؤلف، الدار البيضاء، 2021، ص7.

([11]) عز الدين الناصوري و د. عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ج1، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص11.

([12]) ليلان رشيد فائق، المسؤولية المدنية في القانون، بحث منشور مقدم من قبل عضوة الإدعاء العام كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث إلى الصنف الثاني من أصناف الإدعاء العام، 2017، ص11، الموقع الإلكتروني https://www.krjc.org/uploads/Lylan%20rashed%20faeq.pdf ، تاريخ الدخول إلى الموقع 2025/1/25.

([13]) عبد الرحمن جمعة، الضمان القضائي في نطاق المسؤولية العقدية وفقا لأحكم القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مج44، ملحق2، 2017، ص165، الموقع الإلكتروني https://archives.ju.edu.jo/index.php/law/article/view/9865/7733، تاريخ الدخول إلى الموقع بتاريخ 2025/1/25

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

"الضمان" الجزاء المترتب في عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية، وتخصيص كلمة "المسؤولية" الجزاء المترتب من عدم تنفيذ القوانين[14].

فالضمان المقابل للمسؤولية المدنية يختلف من حيث المعنى ومن حيث الأثر، فبحسب تعبير علماء القانون تنصرف كلمة المسؤولية المدنية من حيث المعنى إلى الاتفاق مع كلمة الضمان أي التعويض المالي، بتعبير الفقه الإسلامي، إذ لابد على الشخص الذي سبب ضرراً للغير من تعويض كل من أصابه ضرر، أما من حيث الأثر، فإن كلمة المسؤولية المدنية تتفق مع كلمة الضمان أي التعويض المالي، في إنهما يقصدان أثراً واحداً، هو جبر الضرر الذي لحق بالشخص المضرور بالتعويض المالي المدني البعيد عن صفة العقوبة الجنائية، أما سبب الضمان المقابل للمعنى المراد من كلمة خطأ في فقه القانون المدني، فيستفاد منه في جميع التعابير المختلفة الموجبة للضمان عند الفقهاء، كما في كلمة التعدي أو التسبب أو المباشرة أو ضمان العقد أو الإخلال بضمان اليد أو فعل الإتلاف، فأي وصف من هذه الأوصاف إذا انفرد وأحدث ضرر بالغير فإنه يعتبر من أسباب الضمان الموجبة للتعويض[15].

وبناء على ما تم ذكره، يمكننا تعريف المسؤولية، بأنه يقصد بها قيام الأنسان بتصرفات ونشاطات وأفعال وأقوال لها صلة بهيئته العامة، وهذه التصرفات أو الأفعال أو النشاطات أو الأقوال قد تكون أيجابية أو سلبية، يكون هو مسؤولاً عن نتائجها، ويتحمل الجزاء الناشئ عنها، كما يمكن تعريف المسؤولية المدنية، على إنها مجموعة من القواعد القانونية الملزمة لكل من ألحق ضرر أو أذى بالغير، بجبر ذلك الضرر، عن طريق تعويض الشخص المضرور عن ما أصابه من أذى أو ضرر، أما في ما يتعلق بمصطلح الضمان فاستخدامه في الجانب المالية أدق.

الفرع الثاني

أنواع المسؤولية

تنقسم المسؤولية إلى قسمين هما، المسؤولية الأدبية، والمسؤولية القانونية، يترتب على الأولى مخالفة واجب أدبي، ويتمثل ذلك عند إخلال الشخص بقاعدة أدبية أو أخلاقية أو دينية، هذا النوع من المسؤولية يوجد وإن لم يوجد ضرر، فهي مسؤولية أمام الله أولاً وأمام ضمير الشخص ثانياً، ومن المعروف إن دائرة

([14]) د. حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية والمسؤولية التعاقدية في القانون الفرنسي والقانون العراقي المقارن، أطروحة دكتوراه في القانون، طبع بمطبعة حداد البصرة- العراق، 1955، ص25.

([15]) د. محمد بن حسين الشامي، نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني والمصري والفقه الإسلامي دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الجيل الجديد، صنعاء، 1994، ص29-30.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

الأخلاق أوسع نطاقاً من دائرة القانون، لإنها تشمل علاقات متعددة، كعلاقة الأنسان بخالقه، وعلاقته بذاته أو نفسه، وعلاقته مع الآخرين في المجتمع، وتتعلق بما يضمره الأنسان من نوايا وسلوك، تهدف إلى السمو بالإنسان نحو القيم السامية، وإن الجزاء الذي قد يتعرض له الإنسان بشكل عام يكون ذات طابع معنوي، يتمثل بالشعور بتأنيب الضمير، وعدم الرضا والاستنكار من قبل الناس، والحساب يوم القيامه، والمسؤولية الادبية لا دخل فيها للقانون[16].

أما المسؤولية الثانية فيترتب عليها مخالفة واجب قانوني أو الإخلال بقاعدة من قواعد القانون، وهي ذات نطاق ضيق إذا ما قورنت بالمسؤولية الأدبية، لإنها تقتصر على سلوك الأنسان أتجاه الآخرين والمجتمع، لذا فإن القانون ينصرف إلى تنظيم النشاط الخارجي للإنسان، ولا يتدخل بالنوايا الباطنة ما دامت لم تقم بأتخاذ مظهراً خارجياً ملموساً، فالمسؤولية القانونية تتمثل بمخالفة واجب قانوني معين، يترتب عليه حصول ضرر أو وقوع تهديد على شخص أو على المجتمع، ونتيجة ذلك التهديد أو الضرر فإن المسؤول عن ذلك يتعرض للجزاء[17].

حيث بينت محكمة التمييز الاتحادية في مبدأ حكم لها، على المحكمة أن تبت في قيام المسؤولية المدنية وفي مقدار التعويض، من غير أن تكون مكبلة أو مقيدة بقواعد المسؤولية الجزائية أو في الحكم الصادر من محكمة الجنايات، إذا كان الفصل في موضوع الدعوى لا يرتبط باكتساب الحكم الجزائي درجة البتا[18]. إن المسؤولية القانونية تتنوع بتعدد وتنوع الواجبات القانونية، وهذه المسؤولية تتحدد بأنواع رئيسة هي كالآتي، المسؤولية الدولية، المسؤولية الإدارية، المسؤولية التأديبية، المسؤولية الجنائية، المسؤولية المدنية[19].

وسوف نتكلم عن المسؤولية التأديبية والمدنية فقط، لصلتها بالموضوع بشكل مباشر:

([16]) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المصدر السابق، ص1-2.
([17]) ليلان رشيد فائق، المصدر السابق، ص8. كما ينظر: د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المصدر السابق، ص1-2.
([18]) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية، نوع الحكم/ مدني/ رقم الحكم 236/ الهيئة الموسعة المدنية/ 2016، الموقع الإلكتروني https://www.sirwanlawyer.com/index.php/342/01212/11/1834-m1331 ، تاريخ الدخول للموقع 2025/2/4.
([19]) د. محمد حسين منصور، مصادر الالتزام الفعل الضار، الفعل النافع، القانون، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 2000، ص14. كما ينظر: عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية دراسة تاصيلية، تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص24. كما ينظر: د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المصدر السابق، ص4.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

1. **المسؤولية التأديبية:**

تثور هذه المسؤولية عند قيام الشخص بارتكاب خلل يتعلق بأعمال وظيفته أو مهنته ويستوجب محاسبته، كقيام العامل بمخالفة أحد الالتزامات التي يفرضها عليه قانون العمل، أو قيام الموظف بمخالفة واجباته الوظيفية، وهذه المسؤولية تتعلق بالوظيفة العامة أو علاقات العمل المهنية أو غيرها من العلاقات، ونتيجة لتلك المخالفات أو ذلك الخلل الأمر الذي يتطلب معه فرض الجزاء التأديبي وفق القانون المعمول به[20].

2. **المسؤولية المدنية:**

تنشأ هذه المسؤولية عند ارتكاب الشخص خلل أو مخالفة في التزام معين بشكل يسبب معه ضرر للغير أو لأحد الأشخاص، بموجب ذلك يلتزم المسؤول بالتعويض نتيجة الضرر الذي أصاب الغير أو أحد الاشخاص، كما إن هذه المسؤولية في الشريعة الإسلامية يقصد بها ضمان الإنسان في تعويض الضرر الذي لحق بالغير من غير مبرر، هذا من جانب أما من جانب أخر فإن المسؤولية المدنية وفق القانون يقصد بها، التزام الشخص بموجب القانون بدفع التعويض للغير، نتيجة الفعل الخاطىء الذي ارتكبه بحقهم، ويقسم فقهاء القانون هذه المسؤولية إلى قسمين، مسؤولية عقدية و مسؤولية تقصيرية، أما بالنسبة إلى فقهاء الشريعة الذين قسموا الضمان إلى ضمان العقد، في حال كان مصدره العقد، وضمان اليد إذا كان المصدر حيازة غير شرعية، وضمان الإتلاف إذا كان المصدر إتلافاً[21].

المطلب الثاني

مفهوم المسؤولية العقدية

قسم القانون المسؤولية المدنية إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، تكون المسؤولية عقدية عند الإخلال أو مخالفة التزام عقدي، بمعنى إن أحد المتعاقدين في العقد يخالف أو يخل بالتزامه الذي فرضه العقد، بشكل يلحق معه ضرر بالمتعاقد الأخر، أما المسؤولية التقصيرية تنشأ نتيجة إخلال الشخص بالتزام قانوني، وهذا الالتزام عام يقوم على عدم الأضرار بالغير، ويترتب على ارتكاب الشخص خطأ يمس مصلحة شخص أخر ضرر لا يرتبط معه بأي علاقة عقدية، قيام المسؤولية التقصيرية، لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول مفهوم المسؤولية العقدية، ونتناول في الثاني أركان المسؤولية العقدية.

([20]) د. هيثم حامد المصاورة، المسؤولية التأديبية للصحفيين، ط1، الوراق للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، 2013، ص31.
([21]) د. مصطفى ابراهيم الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون، ط1، دار نشر احسان للنشر والتوزيع، طهران-ايران، 2014، ص19.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

الفرع الأول

المسؤولية العقدية

بين القانون المدني المصري إنه إذا أصبح على المدين استحالة تنفيذ الالتزام عينا، حكم عليه بدفع تعويض لقاء عدم قيامه الوفاء بالالتزام المترتب على كاهله، ما لم يثبت أن استحالة تنفيذ ذاك الالتزام قد نشأ بسبب أجنبي لا دخل له فيه، وبذلك تقرر مبدأ المسؤولية والالتزام بالتعويض جزاء عدم القيام بتنفيذ الالتزامات التي نشأت من العقد[22]، وهذا ما بينه المشرع المدني العراقي في المادة (168) منه، ومن الجدير بالذكر إن المسؤولية العقدية يكون دورها مقتصر على الحالات التي يكون فيها تنفيذ الالتزام العيني مستحيل، وحيث إن الالتزام بدفع مبلغ من النقود يعتبر دائماً ممكن التنفيذ عيناً، لذا لا يكون فيه محل للمسؤولية العقدية، على أساس أنه إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً ممكناً، فليس هناك محل للتعويض عن عدم التنفيذ[23].

وخلافاً للمشرع المدني العراقي في نص المادة (168) وبيانه المسؤولية عن السبب الأجنبي، جاء المشرع المدني الفرنسي الذي ميز بين مفهوم القوة القاهرة ومفهوم الحادث الفجائي، حيث بين بأن هناك قوة قاهرة في المسائل العقدية عندما يكون هناك حادث خارج عن سيطرة المدين، والذي لا يمكن توقعه بشكل معقول في وقت إبرام العقد ولا يمكن أن تحسب آثاره باتخاذ التدابير المناسبة، مما يؤدي إلى استحالة تنفيذ المدين لالتزامه العقدي[24].

وبذلك يقصد بالمسؤولية العقدية، هي المسؤولية الناجمة من إخلال التزام عقدي، بمعنى قيام أحد المتعاقدين بمخالفة أو إخلال التزام فرضه العقد على نحو يسبب ضرر بالمتعاقد الآخر، وحيث إن العقد شريعة المتعاقدين فيكون لزاماً على المتعاقدين تطبيق مضمون نصوص العقد واحترام الرابطة العقدية بينهما، وأن أي اخلال يتسبب به أحد المتعاقدين يستوجب معه تحمل مسؤوليته عن ذلك الإخلال، ويستحق المتعاقد الآخر التعويض أما بسبب عدم تنفيذ الالتزام والوفاء به أو بسبب التأخر في التنفيذ حتى وإن لم يكن

([22]) ينظر: نص المادة (215) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 المعدل. يقابله نص المادة (168) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل التي نصت على "اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لا يد له فيه. وكذلك يكون الحكم اذا تاخر الملتزم في تنفيذ التزامه". كذلك ينظر قرار محكمة التمييز العراقية، نوع الحكم: مدني، رقم الحكم 4187/الهيئة الاستئنافية منقول/2024، تاريخ اصدار الحكم 2024/10/30، مبدأ الحكم "العقد المنتهي لا يلحقه الفسخ، إلا أن ذلك لا يمنع من الحكم بالتعويض إن توافرت شروط المسؤولية العقدية ولحق المدعي ضرراً من ذلك"، الموقع الإلكتروني https://www.sjc.iq/qview.3002/، تاريخ الدخول إلى الموقع 2025/2/13

([23]) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات نظرية العقد والإرادة المنفردة، مج1، ج2، ط4، 1987، ص540.

([24]) صفاء تقي العيساوي، القوة القاهرة وأثرها في العقود التجارية الدولية، دار الكتب والوثائق، بغداد، 2013، ص27. كما ينظر: نص المادة (1218) من القانون المدني الفرنسي رقم 131-2016. كما ينظر: د. فاضل مهدي سرهيد، بحث منشور في مجلة القرار للبحوث العلمية المحكمة، ع14، مج5، شباط، 2025 ص173-174.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

هناك أي سوء نية من جانب المدين، ولقيام المسؤولية العقدية لابد من إخلال أو مخالفة عقد صحيح من الناحية القانونية، أما إذا كان العقد باطلاً فإنه لا مجال لتطبيق قواعد هذه المسؤولية[25].

أما بالنسبة إلى نطاق هذه المسؤولية فيتحدد بشرطين، أولهما قيام عقد صحيح ينشئ التزاماً بين الطرفين هما المسؤول عن الضرر والضحية المضرور، حيث يشترط أن يكون هناك عقد، وأن يكون هذا العقد صحيحاً مستوفياً لأركانه وشروطه الخاصة، فضلاً على ذلك ان ينشأ العقد التزاماً بين المسؤول عن الضرر والضحية المضرور، ثانياً لا يكفي وجود عقد صحيح بين الطرفين لقيام المسؤولية العقدية، وإنما يجب إن يكون الضرر الذي ارتكبه أحد الطرفين ناتجاً عن إخلاله بالالتزام الناشئ من العقد نفسه[26].

ويرى الباحث فيما يتعلق بالتعويض، إن المتعاقد المسؤول يسأل عن تعويض الضرر المباشر الذي يكون متوقع الحصول، وإنه لا يسأل عن تعويض الضرر غير متوقع الحصول، إلا إذا كان ذلك ناجم عن غش أو خطأ جسيم، وهذا ما أشارت له المادة (3/169) من القانون المدني العراقي.

الفرع الثاني

أركان المسؤولية العقدية

حتى تقوم المسؤولية العقدية، لا بد من توافر ثلاثة أركان أساسية لهذه المسؤولية مجتمعة، وهذه الأركان هي، الخطأ أو الإخلال بالتزام عقدي، والضرر، والعلاقة السببية بين الخطأ العقدي والضرر[27]، وسوف نبين كل من هذه الأركان على الوجه الآتي :

أولاً: الخطأ

قد يثار سؤال حول متى يعتبر المدين مخطئاً، حيث يعتبر المدين مخطئاً في حال عدم قيامه بتنفيذ الالتزام الذي تعهد بتنفيذ، فإن عدم القيام بتنفيذ الالتزام يعتبر خطأ يقرر مسؤوليته التعاقدية ويوجب عليه تعويض الدائن عما أصابه من ضرر، بغض النظر عما إذا كان عدم تنفيذ الالتزام راجع إلى سبب متعمد أو إلى اهمال أو تقصير، غير أنه لابد من السؤال متى يعتبر المدين غير قائم بتنفيذ التزامه؟ وللجواب عن ذلك لا بد من التمييز بين حالتين هما، الالتزام بتحقيق غاية، والالتزام ببذل عناية[28].

([25]) د.عبد القادر العرعاري، المصدر السابق، ص14-15.
([26]) د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني اصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 197، ص213. كما ينظر: نص المادة (199) من القانون المدني المصري التي نصت على "ينفذ الالتزام جبرا على المدين"، يقابله نص المادة (1/246) من القانون المدني العراقي.
([27]) د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج1، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1978، ص8-9. كما ينظر: د. عبد القادر العرعاري، المصدر السابق، ص33.
([28]) د.عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، المصدر السابق، ص165.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

أ- الالتزام بتحقيق غاية أو نتيجة:

يقصد بتحقيق الغاية هو مخالفة أو إخلال المدين بتنفيذ الالتزام الذي تعهد به، وعدم تحقيق او تنفيذ الغاية التي تعهد بتحقيقها، ففي عقد البيع يلتزم البائع بنقل ملكية الشيئ المبيع إلى المشتري، وهذا هو تحقيق الغاية المقصودة من البيع، فإذا لم يقم البائع بنقل الملكية يعتبر مخلاً بتنفيذ التزامه، ويترتب على ذلك قيام المسؤولية العقدية، ومن الأمثلة على ذلك التزام الناقل بتوصيل بضاعة معينة، أو التزام المقاول ببناء مبنى معين، وهذا الأمر ينطبق أيضاً إذا كان محل التزام المدين عدم القيام بعمل وقام به[29].

ب- الالتزام ببذل عناية:

يقصد بهذا الالتزام، في إن المدين قد أخل بتنفيذ التزامه إذا لم يبذل في تنفيذه العناية اللازمة، وهذا الالتزام ينصرف إلى بذل الجهد من أجل الوصول إلى غرض معين، وسواء تحقق الغرض أو لم يتحقق فهناك التزام بعمل، غير أن هذا العمل نتيجته ليست مضمونه، ووفقا لهذا المدين يبذل لتنفيذه قدراً معيناً من العناية، كما وعلى المدين أن يبذل في تنفيذ التزامه العناية التي يبذلها الشخص المعتاد، فإذا بذل الشخص العناية المعتادة يكون قد أوفى بالتزامه وإن لم يتحقق الغرض المقصود، ومن الأمثلة على ذلك التزام الطبيب بمعالجة المريض، وأن يبذ العناية اللازمة لمعالجة المريض، وعلى المستأجر المحافظة على العين المؤجرة في استعماله، وأن يبذل عناية الشخص المعتاد[30].

كما بينت المادة (170) من القانون المدني العراقي، في حال تجاوز الضرر مقدار التعويض الاتفاقي فلا يحق للدائن المطالبة بأكثر من هذا المقدار، إلا في حال ثبت للدائن قيام المدين بارتكابه غش أو خطأ جسيم، أما من حيث إثبات الخطأ فالقاعدة العامة تقضي البينة على المدعي، وحيث إن الدائن هو المدعي فعبء الإثبات يقع عليه، فإذا أثبت ذلك بموجب القانون، فيتحمل المدين الخطأ، كما يحق للمدين أن يثبت عدم قيامه بتنفيذ الالتزام راجع لسبب أجنبي لا يد له فيه، كما قد يسأل الشخص عن المسؤولية التعاقدية عن خطأ الغير، في حال استخدم أشخاصاً لتنفيذ الالتزام الذي تعهد به، ويكون مسؤولاً عن الضرر الذي يرتكبه هؤلاء الأشخاص[31].

([29]) د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الإلتزام العقد-الإرادة المنفردة-العمل غير المشروع الإثراء بلا سبب-القانون مصدران جديدان للإلتزام الحكم-القرار الإداري، ط1، الناشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009، ص169.

([30]) د.عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام العقد-العمل غير المشروع- الاثراء بلا سبب-القانون، ج1، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، ص657. كما ينظر: نص المادة (1/583) من القانون المدني المصري التي نصت على "يجب على المستأجر أن يبذل من العناية في استعمال العين المؤجرة وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد"، ونصوص المواد (1/641)، (720)، (704)، (211) من ذات القانون، كما ينظر: نصوص المواد (251)، (2/259)، (143) من القانون المدني العراقي.

([31]) د.عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، المصدر السابق، ص166-167. كما ينظر: قرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية بصفتها التمييزية: نوع الحكم:مدني، رقم الحكم:78/المسؤولية العقدية/2007، تاريخ اصدار اللحكم:18/6/2007، مبدأ الحكم: إن التعويض عن الفرق بين البدلين لا يتحقق إلا إذا توفرت شروط وأركان المسؤولية العقدية من خطأ وضرر ورابطة سببية، وحيث لا ينسب للقاصر خطأ وإن أمواله محصنة عن أي التزام بموجب العقد سواء بالتعويض أم غير ذلك، وإن الذي

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

ثانياً: الضرر

الضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية العقدية، حيث إن المسؤولية المدنية عقدية كانت أو تقصيرية تدور مع الضرر وجوداً وعدماً وشدة وضعفاً فهو الركن الأهم، والضرر يعتبر الصورة الملموسة التي يتمثل فيها نتائج الخطأ العقدي، ويقصد بهذا بأن الخطأ إذا لم ينتج عنه ضرر فإنه لا يمكن الحديث عن قيام المسؤولية العقدية، لذا فإن الضرر هو الذي يصيب المتعاقد ويلحق به خسارة مالية وتضييع فرصة الربح منه، بشرط أن يتصل ذلك وبشكل مباشر بالفعل الموجب لقيام المسؤولية العقدية، وعبء اثبات الضرر يقع على عاتق الدائن لأنه هو الذي يدعي حصول الضرر، كما لو اشترى شخص دراجة نارية واتفق مع بائع الدراجة أن يكون التسليم في تأريخ معين ومحدد، غير أن بائع الدراجة تأخر في تسليم الدراجة عدة أيام، فإن مجرد تأخر البائع في تسليم الدراجة في الميعاد المتفق عليه لا يمكن اعتباره سبب كافي لوجود ضرر أصاب المشتري، إذ لابد على المشتري أن يثبت حصول ضرر لحق به جراء هذا التأخر في تسليم الدراجة [32].

والضرر ينقسم إلى مادي وأدبي، فالضرر المادي، هو الضرر الذي يصيب الإنسان في ماله أو في جسمه أو في عنصر من عناصر ذمته المالية، أما الضرر الأدبي، فهو الضرر الذي يصيب الإنسان في شعوره وعاطفته، كالمساس بالكرامة والسمعة أو الآلام النفسية، كما لو أهمل الطبيب معالجة المريض الذي تحت رعايته فأحدث له عاهة دائمية، كما لو كان مطرباً وفقد صوته أو رساماً وفقد ذراعه أو بصره، فالطبيب يكون قد أحدث للمريض بالإضافة إلى الضرر المادي ضرراً أدبياً يصيبه في شعوره وعواطفه، نتيجة عدم تمكنه من الغناء أو الرسم أو النظر، وأن القانون المدني العراقي لم يأخذ بهذا النوع من الضرر في المسؤولية العقدية، غير أنه أخذ به في المسؤولية التقصيرية، أما في مصر، فإن المحكمة الإدارية العليا أكدت على حق الموظف صاحب الشأن في التعويض عما أصابه من الآلام نفسية بسبب عدم تنفيذ الحكم لصالحه[33].

كذلك فأن الضرر المادي ينقسم إلى قسمين ضرر مباشر أو ضرر غير مباشر، والضرر المباشر بدوره ينقسم إلى ضرر متوقع الحصول أو ضرر غير متوقع الحصول، والضرر المباشر ينصرف إلى إن المدين

أرتكب الخطأ هو شخص المدعى عليه الولي المجبر للقاصر، بتوقيعه عقد بيع دون أتباع الطرق القانونية المرسومة في قانون رعاية القاصرين لذا كان القاصر لا يصلح أن يكون خصماً وأن شاء المدعي إقامة الدعوى على المدعى عليه بصفته الشخصية للمطالبة بالضرر أن توفرت شروطه، الموقع الإلكتروني https://www.sjc.iq/qview.916/، تاريخ الدخول إلى الموقع 2025/2/26.

([32]) د.عبد القادر العرعاري، المصدر السابق، ص42-43.

([33]) د. أبراهيم خورشيد محمد المفرجي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها التعاقدية في القانون، ط1، القاهرة، 2018، ص57.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

لم يقم بتنفيذ الالتزام الذي تعهد به، ويعتبر الضرر كذلك نتيجة طبيعية إذا لم يستطع الدائن أن يتوقاه ويتجنبه من خلال أن يبذل جهداً معقولاً، فالمدين سواء كان في المسؤولية العقدية أو في المسؤولية التقصيرية لا يسأل عن الضرر غير المباشر، غير أنه يسأل عن الضرر المباشر المتوقع في المسؤولية العقدية، باستثناء في حالة قيام المدين بارتكاب خطأ جسيم او غش، فيتم سؤاله عن الضرر المباشر كله، بغض النظر كان متوقعاً أو غير متوقع، وتلحق به المسؤولية التقصيرية في هذه الحالة[34].

ويتميز الضرر المتوقع عن الضرر غير المتوقع، كما لو تعاقد مزارع مع أحد متعهدي النقل، على القيام بنقل محاصيله إلى المدينة غير أن الناقل يخل بتنفيذ التزامه، فيقوم المزارع بالبحث عن ناقل آخر الذي بدوره يطلب سعراً مرتفع للنقل أعلى من السابق ويوافق عليه المزارع، بعد ذلك تهبط أسعار المحاصيل، فلو التزم الناقل الأول بتنفيذ الالتزام في الموعد المحدد والمتفق عليه لما أصاب المزارع خسارة في هبوط أسعار المحاصيل، وبذلك يكون الفرق في الاجرة التي قام بدفعها المزارع للناقل الثاني وبين الاجرة التي اتفق عليها مع الناقل الأول هو الضرر المباشر المتوقع، أما ما أصاب المزارع من خسارة بسبب الهبوط المفاجئ لأسعار المحاصيل تعتبر ضرر مباشر غير متوقع، كما أن الناقل الأول لا يكون مسؤولاً إلى عن الضرر المتوقع، وهو الفرق في الأجرة، أما ما أصاب المزارع من خسارة بسبب هبوط وتدني أسعار المحاصيل فلا يسأل الناقل الأول عنها، إلا إذا قام بارتكاب خطأ جسيم أو غش فحينئذ يسأل عن التعويض لما أصاب المزارع من خسارة، والمسؤولية التي تلحق بالناقل الأول هي المسؤولية التقصيرية[35].

حيث بين المشرع المدني المصري في المادة (2/221)، في إن الالتزام إذا كان مصدره العقد، فالمدين الذي لم يصدر منه غشاً أو خطأ جسيماً، لا يلتزم إلا بتعويض الضرر الذي يمكن توقعه في العادة وقت التعاقد[36]، أما الضرر غير المباشر، فإن التعويض لا يجوز فيه، لإنقطاع العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، فإذا حصل اعتداء بالضرب من قبل شخص على شخص أخر، وكانت نتيجة هذا الاعتداء اصابة

([34]) د. عبد المجيد الحكيم، شرح القانون المدني مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، ج1، ط2، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد- العراق، 1963، ص355-356. كما ينظر: نص المادة (3/169) من القانون المدني العراقي التي نصت على "فاذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً فلا يجوز في التعويض ما يكون متوقعا عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت".

([35]) د. عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، المصدر السابق، ص168. كما ينظر: د. عبد الحق صافي، المصدر السابق، ص54-55.

([36]) ينظر: نص المادة (2/221) من القانون المدني المصري، كما ينظر: د.عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المصدر السابق، ص683-684. كما ينظر: نص المادة (264) من قانون الالتزامات والعقود المغربي الصادر في 12 أغسطس 1913 التي نصت على " الضرر هو ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب متى كانا ناتجين مباشر عن عدم الوفاء بالالتزام. وتقدير الظروف الخاصة بكل حالة موكول لفطنة المحكمة التي يجب عليها أن تقدر التعويضات بكيفية مختلفة حسب خطأ المدين أو تدليسه".

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

الأخير بعاهة دائمة، على أثرها ماتت والدة الشخص المصاب بالعاهة حزناً وكمداً على أبنها، فإن ما أصاب الشخص المصاب بعاهة وما لحق به من تعطل لإعماله وتكبده لنفقات العلاج وغيرها من الامور وما وقع عليه من عبء يعتبر ضرراً مباشراً يجب التعويض عنه، غير أن موت والدة المصاب تعتبر ضرراً غير مباشر لا يجوز فيه الحكم بالتعويض[37].

ويرى الباحث توافقه مع ما ذهبت به المادة (3/169) من القانون المدني العراقي، حيث إنه لا يسأل عن الضر غير المباشر لا في المسؤولية التعاقدية ولا في المسؤولية التقصيرية، فالمدين لا يسأل إلا عن الضرر المباشر المتوقع في المسؤولية التعاقدية، إلا إذا ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً فيسأل عندئذ عن الضرر المباشر غير المتوقع، وتلحق مسؤوليته بموجب ذلك بالمسؤولية التقصيرية، كما يرى الباحث بأنه لا يجوز الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية في حالة الأضرار التي تصيب شخص (الدائن)، فحياة الشخص وسلامته هو الهدف الذي تسعى إليه جميع التشريعات.

ثالثاً: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفي لتقرير وقيام المسؤولية العقدية أن يكون هناك خطأ قام به المدين أو يكون هناك ضرر يصيب الدائن، بل لابد أن يكون الضرر ناشئاً عن خطأ المدين، بمعنى أن تكون هناك علاقة سببية حتمية في إن الخطأ هو السبب في حصول هذا الضرر، وهذا ما يقصد به في العلاقة السببية بين الخطأ والضرر على أساس اعتبارها ركناً مستقلاً من أركان المسؤولية العقدية، كما وإن هذه العلاقة قد تنقطع وبذلك فإن مسؤولية المدين لا تتقرر، فالعلاقة السببية بين عدم قيام المدين بتنفيذ الالتزام الذي تعهد به وبين الضرر الذي أصاب الدائن إذا حصل فيها تدخل راجع إلى قوة قاهرة أو حادث فجائي أو بسبب أجنبي أو فعل الغير أو خطأ الدائن نفسه، فهذه العلاقة تنقطع[38].

أما بالنسبة إلى عبء الإثبات في انقطاع العلاقة السببية بين الخطأ والضرر فيقع على كاهل الدائن، لكونه هو الذي يدعي ذلك لذا وجب عليه إثباته، فتدخل القوة القاهرة أو السبب الأجنبي يقع عبء إثباته على الدائن، فالبينة على المدعي[39].

([37]) د. عبد المجيد الحكيم، شرح القانون المدني مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، المصدر السابق، ص357.
([38]) د. سمير عبد السيد تناغو، المصدر السابق، ص184. كما ينظر: نص المادة (215) من القانون المدني المصري.
([39]) ينظر: نص المادة (168) من القانون المدني العراقي التي نصت على "إذا استحال على الملتزم بالعقد أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه".

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

المبحث الثاني
المسؤولية التقصيرية

إن المسؤولية التقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانوني، وهذا الالتزام العام تم فرضه من قبل القانون، وهو الالتزام بعدم الأضرار بالغير، كمن يكون سبباً في إتلاف مال الغير، بموجب ذلك يلتزم المسؤول بتعويض الضرر الذي أصاب المضرور من غير أن تكون هناك علاقة عقدية بينهما، لأنه يكون قد أخل بالتزام قانوني عام هو عدم الأضرار بالغير ففي المسؤولية العقدية أن الدائن والمدين مرتبطين بعقد قبل تحقق المسؤولية، أما في المسؤولية التقصيرية فإن المدين قد كان أجنبياً عن الدائن قبل تحقق هذه المسؤولية[40].

لذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول أركان المسؤولية التقصيري، ونتناول في المطلب الثاني التمييز بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية.

المطلب الأول

أركان المسؤولية التقصيرية

إن للمسؤولية التقصيرية، أركان ثلاثة كالمسؤولية العقدية، لابد من توافرها لتحقيقها، وهذه الأركان هي، خطأ المدين، والضرر الذي يصيب الدائن (المضار)، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، فالمسؤولية التقصيرية تقوم عن مسألة الأفعال الشخصية على فكرة الخطأ، فالمسؤولية لا توجد من غير خطأ، كما ولابد من اثبات الخطأ، فإذا ثبت حصول الخطأ وتضرر الغير منه فإن مسبب ذلك الضرر يلتزم بتعويض الغير الذين لحق بهم ضرر[41]، وسوف نبين كل من هذه الأركان على الوجه الآتي:

أولاً: الخطأ

يعتبر الخطأ الركن الأول في المسؤولية التقصيرية وأساسها، فلا يكفي حصول ضرر بفعل شخص حتى يكون ملزماً بالتعويض، بل يجب أن يكون ذلك الفعل خطأ، وهو شرط ضروري في المسؤولية المدنية، لذا فإن الفقه والقضاء استقر على تعريف الخطأ في المسؤولية التقصيرية في إنه إخلال الشخص بالتزام قانوني مع ادراكه لهذا الإخلال، فالخطأ في المسؤولية العقدية هو إخلال بالتزام عقدي، في حين الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو الإخلال بالتزام قانوني عام بعدم الاضرار بالغير، والخطأ في المسؤولية

([40]) د.عبد الرزاق احمد السنهوري، المصدر السابق، ص748.
([41]) د. سمير عبد السيد تناغو، المصدر السابق، ص225.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

التقصيرية يقوم على عنصرين أو ركنين، أولهما مادي أو موضوعي وهو التعدي أو الإخلال، والثاني معنوي أو نفسي أو شخصي وهو الادراك أو التمييز، فلا خطأ من غير ادراك[42].

أ- **العنصر المادي في خطأ التعدي أو الانحراف**

فالتعدي هو الإخلال بالتزام قانوني عام يقوم على عدم الاضرار بالغير، أي هو كل انحراف على السلوك المألوف للشخص العادي، كما يراد بالتعدي تجاوز الحدود التي يجب على الشخص الالتزام بها في سلوكه، فالقانون يوجب نصوص خاصة تكون ملزمة للمكلف القيام بأعمال معينة أو الامتناع عنها، فأن التزم بتلك الأعمال أدى ما عليه من واجب ولم يقع في الخطأ، وإلا فيكون مخطئاً ويتحمل مسؤولية الأضرار التي أحدثها للغير نتيجة ذلك الخطأ، ومثال ذلك القانون يوجب عدم تجاوز السرع المحددة على الطرق، واستخدام مصابيح السيارة ليلاً، فالإخلال بهذا الالتزام يعتبر تعدياً، كذلك الشخص إذا تعمد الأضرار بالغير يكون متعدياً، وهذا يسمى بالجريمة المدنية، كما أن التعدي قد يقع من غير تعمد بسبب الاهمال أو التقصير، كما لو دهس شخص من قبل سائق السيارة لتجاوزه السرعة التي فرضها القانون، وهذا ما يسمى بشبه الجريمة المدنية، وبذلك فأن الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي، والخطأ الجسيم والخطأ اليسير، فكل منهما يوجب التعويض عن الضرر[43].

يتجه الفقه والقضاء إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي، فهو معيار لا يتغير من شخص إلى اخر، بل هو مقياس ثابت للجميع، وإن معيار الانحراف في قياس السلوك يستلزم النظر إلى المألوف من سلوك الشخص العادي، أي متوسط الذكاء والفطنة واليقظة، بحيث يقاس به سلوك الشخص الذي نسب إليه التعدي، فإذا لم ينحرف في مسلكه عن المألوف في مسلك الشخص المعتاد، فلا يكون الشخص متعدياً، وانتهى عنه الخطأ ولا يتحمل أي مسؤولية، وعلى العكس يعتبر متعدياً إذا انحرف في سلوكه عن ما هو مألوف من مسلك الشخص المعتاد، بغض النظر عن الظروف الخاصة بالشخص، والتي قد تختلف من شخص إلى أخر، فإذا سلك الشخص مسلكاً مخالفاً كان هذا المسلك مخلاً بثقة الغير، ووفقاً لذلك فإذا تعمد الشخص الأضرار بالغير فهو الانحراف بحد ذاته، والذي يمثل الركن المادي للخطأ، ويسمى بالتعدي[44].

([42]) د. محمد حسين منصور، مصادر الالتزام الفعل الضار، الفعل النافع، المصدر السابق، ص50
([43]) د. بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع-الإثراء بلا سبب-والقانون)، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص64-65.
([44]) د.عبد الرزاق احمد السنهوري، المصدر السابق، ص780-781.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

ب- العنصر المعنوي في الخطأ (الإدراك)

إذا كان الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العادي هو الركن المادي في الخطأ، فإن إدراك الشخص لما في مسلكه من انحراف هو ركنه المعنوي، ويعتبر الإدراك العنصر الثاني من عناصر الخطأ، فلا يكفي لقيام الخطأ توافر العنصر المادي وحده أو وقوع الاخلال فقط أو التعدي على حق الغير، بل يجب إلى جانب ذلك من إمكانية لوم الشخص على عمله، فاللوم يقتضي أن يكون الشخص مميزاً يمكنه التمييز بين الخطأ والصواب، بمعنى أن يكون من وقعت منه أعمال التعدي مدركاً لها، قادراً على التفرقة بين الخير والشر، فلا مسؤولية لعديم التمييز، مهما كان نوع هذه المسؤولية جنائية أو مدنية[45].

حيث بين المشرع المدني المصري في المادة (164)، بأن الشخص يكون مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز[46] ، أما المشرع المدني العراقي فقد كان له رأي أخر أختلف فيه عن غيره من التشريعات العربية متأثراً في ذلك بالفقه الاسلامي، حيث قضى بمسؤولية عديم التمييز وجعل مسؤوليته مسؤولية أصلية وليس احتياطية، كما هو الحال في التشريعات المدنية العربية، فالمضار يرجع على الشخص عديم التمييز في حال كان له مال، أما إذا لم يكن لديه مال جاز للمحكمة أن تلزم الولي أو القيم أو الوصي بمبلغ التعويض، كذلك فأن المشرع المدني العراقي جعل مسؤولية عديم التمييز مسؤولية أصلية وإن كانت مخففة، فقد الزم القاضي بأن يأخذ مركز الخصوم بعين الاعتبار، وهذا فيه تخفيف للمسؤولية[47].

ثانياً: الضرر

يقصد به الاذى الذي يصيب حقا أو مصلحة مشروعة للانسان، مهما اتصل هذا الحق بجسم الانسان أو بماله أو عواطفه أو شرفه أو اعتباره، وحيث إن المسؤولية المدنية تقوم على أساس الضرر غير المشروع الذي يصيب الشخص، وأن الجزاء في هذه المسؤولية يكون تعويض الضرر، لذا فإن الضرر هو جوهر المسؤولية التقصيرية الذي يدور معها من حيث وجودها وعدمها، فإذا ما انعدم الضرر انعدمت معه هذه المسؤولية مهما بلغ جسامة الخطأ، فلو شرع شخص باطلاق النار على شخص أخر ولم يصيبه فأنه لا يسأل مدنيا لانعدام الضرر، والضرر نوعان، أما ضرر مادي أو ضرر أدبي، فالأول يتعلق بالجانب المالي الذي

---

(45) د.محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام المسؤولية التقصيرية: الفعل المستحق للتعويض، دار الهدى، عين مليلة-الجزائر، 2011، ص41.
(46) ينظر نص المادة (164) من القانون المدني المصري، والمادة (165) من القانون المدني السوري رقم (84) لسنة 1949، والمادة (122) من قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة 1932.
(47) د. عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، المصدر السابق، ص218-219. كما ينظر: د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص230. كما ينظر: نص المادة (191) من القانون المدني العراقي.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

يصيب الشخص، كالمساس بالحقوق المالية للشخص كحق الملكية عن طريق الاتلاف أو الغصب أو ما يمس صحة الانسان وسلامة جسمه، والثاني يتعلق بسمعة وشرف الشخص واعتباره ومركزه عن طريق السب أو القذف[48].

فقد بين المشرع العراقي في المادة (205) حق التعويض، وهذا الحق يتناوله الضرر الأدبي، فأي تعد يطال الغير في سمعته أو شرفه أو عرضه أو في مركزه الأجتماعي أو المالي يجعل من الشخص الذي سبب ضرر للغير أو الطرف المعتدي مسؤولاً عن التعويض، كما أن للأزواج وللأقربين من الأسرة الجواز بالحصول على تعويض نتيجة عما يلحق بهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب، وإن التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل إلى الغير إلا في حال تحديد قيمته بموجب أتفاق أو حكم بات[49].

ومن ناحية أخرى فإن الضرر ينقسم إلى ضرر مباشر، وضرر غير مباشر، والأول ينقسم إلى ضرر متوقع، وضرر غير متوقع، والمدين في المسؤولية التقصيرية يتم سؤاله عن التعويض عن الضرر المباشر سواء كان متوقعاً أو غير متوقعاً[50] ، ومن شروط الضرر الذي ينبغي التعويض عنه توافر شروط منها:

1- **أن يكون الضرر محققاً**

أي أن يكون الضرر محقق الوقوع، وقع فعلاً وليس افتراضياً أو احتمالياً، بمعنى أن الشخص الذي يطالب بالتعويض قد أصابه أذى من فعل الفاعل، فلو قام شخص بأطلاق النار على أخر فأخطأه، فمطلق النار (الفاعل) لا يتم مطالبته بالتعويض، لإنتفاء الضرر، كما أن وجود الضرر لا يعني وقوعه في الحال، بل يكفي أن يكون وجوده مؤكداً وقع فعلاً حتى إذا امتد وقوعه أو حصوله إلى المستقبل، كما لو تعرض شخص ما إلى إصابة ولم يتم التعرف على حجم الإصابة وجسامتها، فيمكن لقاضي الموضوع الحكم بالتعويض لصالح الشخص الذي أصابه ضرر واقع في الحال، مع احتفاظ المصاب بحقه في الرجوع على مسبب الضرر (الفاعل) في حالة ساءت حالته بعد ذلك[51] .

وإن التعويض عن الضرر الذي تبينت معالمه وحدوده النهائية والذي وقع فعلاً، لا صعوبة بتعينه والحكم بالتعويض، لكن الصعوبة تكمن في تمييز الضرر المستقبل عن الضرر المحتمل، فالأول هو ضرر تحقق سببه وتراخت آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل، كما لو تعرض شخص إلى عاهة مستديمة جعلته يكون عاجزاً عن الكسب مستقبلاً، فإصابة الشخص حقيقية، غير أن الخسار المالية التي تعرض لها نتيجة

([48]) د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص222.
([49]) ينظر: نص المادة (205) من القانون المدني العراقي.
([50]) د. محمد بن حسين الشامي، المصدر السابق، ص361.
([51]) د. بلحاج العربي، المصدر السابق، ص158-159. كما ينظر: د. محمد محفوظ، النظرية العامة للالتزام المسؤولية المدنية، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2012، ص46.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

عجزه عن الكسب شمل جميع ما كان سيربحه من عمله في مستقبل حياته، فالضرر في المستقبل يعتبر أكثر لهذا الشخص، وبذلك فإن هذا النوع من الضرر يكون في حكم الضرر المحقق، ويستتبعه المسؤولية والتعويض[52] .

أما الضرر المحتمل، هو الضرر الذي لم يقع بعد، ولا يوجد ما يشير إلى أنه سوف يقع في المستقبل، فهو ضرر قد يحصل وقد لا يحصل، وهذا النوع من الضرر لا يستحق عنه أي تعويض ما دام لم يتحقق فعلاً، لذا فهو ضرر يقوم على الافتراض، وأن الأحكام القانونية لا تقوم على الافتراض، كما ولا يصح لقيام المسؤولية المدنية، ، فلا يحق لأصحاب المنازل المجاورة لمحلات خطرة المطالبة بالتعويض، نتيجة الأضرار التي قد تلحق بهم بسبب الانفجارات المحتملة، كما ويجب التمييز بين الضرر المحتمل وبين فوات الفرصة، فهذا يترتب عليه ضرر حال وليس ضرر محتمل فقط، فالشخص الذي يكون سبباً بمضي مدة الطعن بالاستئناف في حكم من الأحكام أو أن يكون سبباً في مضي مدة الدخول إلى الامتحان على الطالب، يترتب عليه ضرر، والقضاء المصر يأخذ بمبدأ التعويض عن فوات الفرصة متى ما كانت حقيقية وجدية [53].

أما بالنسبة إلى القضاء في العراق فقد مر بمرحلتين، المرحلة الأولى رفض الأخذ بفكرة التعويض عن تفويت الفرصة، أما المرحلة الثانية فقد عاد وأخذ بها، وعند الرجوع إلى المرحلة الأولى كان يستند إلى أن الضرر في تفويت الفرصة هو ضرر احتمالي، لا يوجب التعويض عنه، وفي ضوء ذلك قضت محكمة التمييز بأن مطالبة المميزة بإحجام طالبي الزواج من خطيبها لإشاعة زواجها من المميز عليه كسبب للمطالبة بالتعويض هو في مجال الخيال، فالتعويض يحكم به لتلافي ضرر محقق، وبما انه في الحالة هذه لم يتم التحقق منه، فيكون رد الدعوى موافقاً للقانون[54] .

أما في المرحلة الثانية فقد عاد القضاء وأخذ بهذه الفكرة، وذهب إلى التعويض عن تفويت الفرصة، حيث قضت محكمة التمييز الاتحادية بعدم تعويض المدعي عن تفويت الفرصة المتمثلة بأجر المثل للدكاكين التي أوقفته البلدية عن بنائها بعد الحصول على الإجازة في بنائها، باعتبار ذلك ضرراً احتمالياً غير مرجحاً،

([52]) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المصدر السابق، ص139. كما ينظر: نص المادة (170) من القانون المدني المصري التي نصت على "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين 221، 222 مراعياً في ذلك الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعيينا نهائياً، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير".

([53]) د. سمير عبد السيد تناغو، المصدر السابق، ص248. كما ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية، رقم الحكم 213/212/الهيئة الموسعة المدنية/2018، مبدأ الحكم / على المحكمة أن تحكم بالتعويض في المسؤولية التقصيرية عن الضرر المباشر سواء كان متوقعاً أو غير متوقع، الموقع الإلكتروني https://www.sirwanlawyer.com/index.php/342/01212/11/1909-m1406، تاريخ الدخول للموقع 2025/4/18.

([54]) ينظر: قرار محكمة التمييز العراقية رقم 761/56، مجلة القضاء، العدد 3، ص79.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

بينما قررت التعويض عن تفويت الفرصة في تشييد الحوانيت لكونها تشكل كسباً احتمالياً مرجحاً[55]، وهو ما ذهب إليه القضاء المصري لاحقاً أيضاً[56].

2- **المساس بحق أو بمصلحة مالية للمضرور**

قد لا يرتب الضرر في إخلال بحق ثابت للمضرور، ولكن بمجرد مصلحة مالية له لم ترق إلى درجة الحق، فإذا قام أحد الاشخاص بقتل شخص كان يعيل أحد أقربائه من غير ان يكون للأخير الحق من الناحية القانونية في النفقة قبل عائله، فقتل العائل إذن والفرض أنه لا يلتزم قانوناً بالإنفاق على من يعوله، لا يعتبر ماساً بحق له، ولكن بمصلحة مالية، وهذا يكفي للحكم بتعويض للمضرور الذي تضررت مصلحته المالية، ويشترط لذلك قيام المضرور بإثبات أن العائل كان يعوله فعلاً وقت وفاته، وعلى نحو دائم ومستمر، وإن فرصة الاستمرار في المستقبل محققه، كما ويشترط لاستحقاق التعويض أن يكون هناك مساس بمصلحة مشروعة، أما المصلحة غير المشروعة فلا يعتد بها، ولا يترتب على الإخلال بها أي مسؤولية[57].

3- **أن لا يكون قد سبق تعويضه**

يشترط في الضرر أن لا يكون قد سبق تعويضه، فلا يحق للمضرور أن يحصل على أكثر من تعويض لإصلاح ضرر بعينه، فإذا قام مسبب الضرر اختيارياً بتعويض المتضرر، فيكون قد أوفى بالتزامه بهذا الجانب، ولا يجوز مطالبته بعدئذ بالتعويض عن ذات الضرر، غير أن ذلك لا يعفي بالرجوع عليه بما لم يكن قد تناوله ذلك التعويض الذي قام به، أما إذا كان المضرور مؤمناً على نفسه ضد ما قد يتعرض له من حوادث كالسرقة والحريق أو تلف الأشياء وغيرها من الامور، فأنه يمكنه بعد أن يحصل على تعويض من شركة التأمين أن يطالب مسبب الضرر بما لم يشمله مبلغ التأمين[58].

4- **أن يكون الضرر شخصياً**

بمعنى أن الشخص الذي قام برفع دعوى التعويض يجب أن يكون هو الشخص المتضرر، وإلا فإن الدعوى لا تنظر من قبل المحكمة، باستثناء ما يتعلق بالضرر الجماعي، حيث أجاز المشرع لبعض

([55]) محكمة التمييز العراقية، رقم القرار 221/82، مجموعة الأحكام العدلية، العدد 3، س13، العراق، 1982، ص13. كما ينظر: د. عبد الحق صافي، المصدر السابق، ص102-103.

([56]) قرار محكمة النقض المصرية، رقم 3199 لسنة 1979 قضائية، مجموعة أحكام محكمة النقض، المكتب الفني، السنة 61، 2010، ص458. كما ينظر: وليد بسيم عبود العنكز، التعويض عن تفويت الفرصة في المسؤولية التقصيرية، بحث منشور، مجلة القرار، العدد7، المجلد3، 2024، ص88. كما ينظر: نص المادة (3/169) من القانون المدني العراقي، والمادة (425) من المشروع التمهيدي للقانون المدني العراقي لعام 1986، التي تقضي بأنه يجوز الحكم بالتعويض عن الضرر الناشئ عن تفويت الفرصة على المتضرر إذا رجح لدى المحكمة أمكان الإفادة منها.

([57]) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزام المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام العقد –الإرادة المنفردة المسؤولية المدنية-الإثراء بلا سبب، القاهرة، 2008، ص183.

([58]) د. بلحاج العربي، المصدر السابق، ص166. كما ينظر: د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانوني المدني دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقوانين المدنية العربية والاجنبية-معززة باراء الفقه واحكام القضاء، ط1، منشورات دار آراس، اربيل- العراق، 2006، ص306.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

الأشخاص الاعتبارية كالنقابات والمنظمات والجمعيات حق رفع دعوى التعويض عن الأضرار التي تمس المصلحة الجماعية للمهنة[59].

5- **يجب أن يكون الضرر مباشراً**

في المسؤولية التقصيرية يلتزم المدين بالتعويض عن الضرر المباشر متوقعاً كان أو غير متوقع، بغض النظر عن جسامة الخطأ ودرجته، لكون القانون الزمه بالتعويض عن أي ضرر يعتبر نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع، أما الضرر غير المباشر فلا يسأل المدين عنه في كلا المسؤوليتين، أما معيار التفرقة بين الضرر المباشر والضرر غير المباشر هو ما بينه المشرع المدني العراقي في المادة (207)، إن المحكمة تقدر التعويض في جميع الأحوال، وفق القدر الذي لحق بالمتضرر من ضرر وما فاته من كسب، بشرط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع، وبذلك فالمعيار هو أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ، فمن يطالب بالتعويض وفقاً للمسؤولية التقصيرية يجب عليه إثبات الخطأ والضرر والرابطة السببية، طبقاً لما جاء بالقواعد العامة في الاثبات [60].

ثالثا: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

تعتبر العلاقة السببية ركناً مستقلاً عن ركني الخطأ والضرر، وهذه العلاقة ركن أساسي في المسؤولية المدنية، فالضرر في هذه العلاقة يكون نتيجة طبيعية لعدم قيام المدين بتنفيذ الالتزام التعاقدي الذي تعهد بتنفيذه في المسؤولية العقدية، كما يكون نتيجة مباشرة للإخلال بواجبه القانوني في المسؤولية التقصيرية، فلا يكفي لقيام المسؤولية ارتكاب الخطأ وإصابة المضرور بضرر، بل لابد أن يكون الخطأ هو الذي سبب الضرر، فقد يقع كل من الخطأ والضرر ولا تتحقق العلاقة السببية بينهما، مثال ذلك، قيادة الشخص لسيارة من غير أن يكون لديه أجازة قيادة، وقيامه بدهس شخصاً عبر الطريق فجأة ولم يكن في وسعه تفاديه، فالخطأ هنا هو قيادة السيارة دون رخصة، والضرر أصابة أحد المارة، وسائق السيارة لا يسأل عن الضرر لأن ما ارتكبه من خطأ بقيادة السيارة من غير رخصة لم يكن هو سبب الضرر، بل السبب أجنبي هو خطأ المصاب بالعبور [61].

([59]) د. أحمد عبد الدائم، شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، ج1، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، 2003، ص312.

([60]) د. عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، الصدر السابق، ص214. كما ينظر: نص المادة (207) من القانون المدني العراقي، والمادة (241) من القانون المدني المصري. كما ينظر: قرار محكمة التمييز العراقية رقم الحكم:213/212/ الهيئة الموسعة المدنية/2018، مبدأ الحكم: على المحكمة ان تحكم بالتعويض في المسؤولية التقصيرية عن الضرر المباشر، سواء كان متوقعاً أو غير متوقع، الموقع الإلكتروني https://www.sirwanlawyer.com/index.php/342/01212/11/1909-m1406 ، تأريخ الدخول للموقع 2025/4/30.

([61]) د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (الكتاب الأول) مصادر الإلتزام، المصدر السابق، ص465.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

وينبغي لنا أن نحدد ماهي الأضرار الناتجة عن الخطأ وغير الناتجة عنه، ومن ثم فان تعدد الأسباب وتعاقب الأضرار يؤدي إلى تعقيد فكرة السببية، لذلك لابد لنا من إيضاح حقيقة هذه الفكرة المنطقية أن نقف على تعدد الأسباب، وتعاقب الأضرار وكيفية قطع هذه العلاقة بين الخطأ والضرر وذلك من خلال النظريتان الآتيتان.

1- نظرية تعدد أو تكافىء الأسباب

هذه النظرية للفقيه الألماني فون بري، بمقتضى هذه النظرية ينبغي بحث جميع الأسباب كلاً على انفراد، ليتم منها تعيين ما يصح القول به أنه لولا حدوثه لما حصل الضرر، لأن كل الأسباب التي تداخلت واشتركت في وقوع الضرر تعتبر أسباب متساوية أو متكافئة، لذلك سميت هذه النظرية بنظرية تعادل الأسباب أو تكافؤ الأسباب، ومثال ذلك، لو ترك شخص سيارته على الطريق العام ولم يقم بإغلاق أبواب السيارة، وقام شخص أخر بسرقة السيارة وقيادتها بسرعة وتهور فدهس شخصاً كان تحت تأثير الكحول يسير في عرض الطريق، فالضرر في هذه الحالة نتج عن ثلاثة أسباب، إهمال صاحب السيارة بعدم اغلاقها، والسرعة المتهورة للسارق، وسير الشخص تحت تأثير الكحول في عرض الطريق، كل تلك الأسباب تتساوى في إحداث الضرر، ويعتبر كل منها سبباً له[62].

2- نظرية السببية الفعالة أو لسبب المنتج

هذه النظرية للفقيه الألماني فون كريس، تقوم هذه النظرية على التفرقة، عند تعدد الأسباب، بين الأسباب المنتجة والأسباب العارضة، فإذا تداخلت عدة أسباب في إحداث الضرر فيجب التمييز بين الأسباب الثانوية أو العارضة والأسباب المنتجة، وبالتالي يجب إهمال الأسباب الثانوية أو العارضة، والاعتداد بالأسباب المنتجة، فالأخيرة تعتبر أسباب الضرر، ويكون السبب منتجاً إذا ثبت أن الضرر كان نتيجة له وإنه كان كافياً لإحداث الضرر، لذا فإن السبب المنتج هو السبب القانوني الذي يقف عنده القانون، أما الأسباب العارضة فهي أسباب غير مألوفة لا تحدث في العادة هذا الضرر، غير انه وقع عرضاً، ففي المثال السابق يعتبر خطأ صاحب السيارة وإهماله بعدم اغلاق السيارة والمحافظة عليها من السرقة سبباً عارضاً، كونه سبب غير مألوف بوقوع الضرر، أما خطأ السارق في قيادته السيارة المسروقة بسرعة وتهور ووقوع الضرر من خلال دهس المصاب فهو سبب منتجا يجب الاعتداد به[63].

أما بالنسبة إلى إثبات علاقة السببية فيقع على مدعي التعويض أي المضرور، لأن على المدعي إثبات أركان المسؤولية، من توافر العلاقة السببية بين الضرر الذي لحقه وخطأ المدعى عليه، وإثبات ذلك من

([62]) د. أحمد عبد الدائم، المصدر السابق، ص466. كما ينظر: د. عبد الحق صافي، المصدر السابق، ص114.
([63]) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المصدر السابق، ص193-194. كما ينظر: د. علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزامات أحكام الالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015 ص470.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

خلال قرائن الحال، وفي كثير من الحالات تنتفي الحاجة إلى إثباتها لوضوح القرائن، وعندئذ يقع عبء النفي على المدين بعد أن يتحول عليه ذلك من الدائن، وحيث إن بوسع المدين نفيها بطريقتين، أولهما الطريق المباشر، من خلال نفي العلاقة السببية عن طريق إثبات خطأه التقصيري لم يكن هو السبب في الضرر الذي لحق بالمدعي، أما الطريق غير المباشر فهو يقوم على نفي العلاقة السببية من خلال إثبات وجود السبب الأجنبي الذي دفع بالمدين إلى أن يقوم بالعمل الذي نشأ عن ضرر، أو إثبات بأن السبب الأجنبي هو الذي أصاب المدعي بضرر مباشر[64].

وقد أشارت المادة (211) من القانون المدني العراقي إلى أثر السبب الأجنبي وعددت صوره، حيث بينت هذه المادة أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر الذ لحق به قد نشأ عن سبب أجنبي لا دخل له فيه، كما لو كانت آفة سماوية أو حادث فجائي أو بسبب قوة قاهرة أو فعل الغير أو خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان، ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بخلاف ذلك[65].

وبذلك يرى الباحث إن المشرع العراقي لم يأخذ بالتعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التعاقدية، غير أنه أخذ بها وبشكل صريح في المسؤولية التقصيرية، كما أن التعويض عن الضرر الأدبي يكون مقتصراً على المسؤولية التقصيرية وليس المسؤولية التعاقدية، وأن التعويض عن الضرر يكون متصلاً بالشخص (الدائن) الذي سبب الضرر ولا ينتقل إلى الغير، أما إذا كانت النتيجة موت الشخص المصاب بسبب الضرر الأدبي، فإن التعويض ينتقل إلى الأزواج والأقربون، كما أن المشرع المدني العراقي أخذ بتفويت الفرصة التي يقتضي معها التعويض، على أن تكون الفرصة مشروعة وجدية وحقيقية، وأن يكون فوات الفرصة بصفة نهائية، كما أن القضاء العراقي يعول على نظرية السبب المنتج أو الفعال.

المطلب الثاني

التمييز بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية

لا ريب أن أحكام المسؤولية العقدية تختلف عن أحكام المسؤولية التقصيرية في أمور كثيرة[66]، ورغم أوجه التشابه بينهما، غير أن هناك اختلافات متعددة تحكم العلاقة بين المسؤوليتين، لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، ونتناول في الفرع الثاني تزاحم المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.

([64]) د. عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، المصدر السابق، ص240.
([65]) ينظر: نص المادة (211) من القانون المدني العراقي التي جاءت موافقة للمادة (165) من القانون المدني المصري، مع الأشارة إلى أن المشرع المدني المصري أستخدم كلمة (التعويض) بدلاً من كلمة (الضمان) التي نص عليها المشرع المدني العراقي.
([66]) محمد محفوظ، النظرية العامة للالتزام المسؤولية المدنية، ط2، مجمع الاطرش لتوزيع الكتاب المختص، تونس، 2019، ص24.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

الفرع الأول

التمييز بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية

إذا كان الفقه الحديث يرى عدم التفرقة بين نوعي المسؤولية المدنية، غير أن هناك من الفوارق الجوهرية التي لا يسمح بإدماجهما معاً، لاختلاف التنظيم التشريعي لكل من المسؤوليتين، فإذا كانت المسؤولية العقدية هي الجزاء على الإخلال بالتزام عقدي، فإن المسؤولية التقصيرية تعنى بالجزاء على الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير، وهذه الفروق هي في الإعذار، والأهلية، والإثبات، ومدى التعويض والتضامن، والاتفاق على الإعفاء من المسؤولية[67] ، وتبرز هذه الفروقات من خلال الآتي:

1. **الإعذار**

تقتضي القاعدة في بيان المسؤولية العقدية أن التعويض لا يستحق إلا بعد إعذار الدائن للمدين، ما لم ينص على خلاف ذلك، ويكون إعذار المدين بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار، أما في المسؤولية التقصيرية فإن الدائن يعفى من إعذار المدين، ولا يحتاج إلى مثل هذا الإعذار أو الإنذار[68] .

2. **الأهلية**

يتطلب القانون كمال الأهلية أي بلوغ سن الرشد في المسؤولية العقدية، على أعتبار أن عنصر الاهلية في هذه المسؤولية يترتب عليها الإخلال ببنود العقد، لذلك لابد أن يكون الشخص كامل الاهلية، أما في ميدان المسؤولية التقصيرية فلا يتطلب الشخص أن يكون كامل الأهلية، بل يكفي أن يكون مميزاً لنتائج وعواقب الأفعال التي يقوم بها[69] .

3. **من حيث مدى التعويض عن الضرر (الضمان)**

في المسؤولية العقدية يقتصر التعويض على الضرر المتوقع، فالمتعاقد الذي يخل بالالتزامات التي تعهد بها في العقد لا يلتزم بتعويض الضرر الذي يمكن توقعه عادة وقت إبرام العقد، بأستثناء حالتي الغش والخطأ الجسيم فإن التعويض يشمل الضرر التوقع والضرر غير المتوقع، أما في بيان المسؤولية التقصيرية

([67]) د. يحيى محمد حسين راشد الشعيبي، النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام، دار أمجد للنشر والتوزيع، 2019، ص218-219.

([68]) د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام أحكام الالتزام، ج3، مطبعة نهضة مصر، 1953، ص154. كما ينظر نصوص المواد (218، 219) من القانون المدني المصري، يقابله نصوص المواد (256،257) من القانون المدني العراقي التي جاءت موافقة له.

([69]) حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص14-15.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

فإن التعويض الذي يلتزم به المسؤول عن الفعل غير المشروع، يتضمن كل الضرر الذي تسبب به ما دام مباشراً، سواء كان متوقعاً أو غير متوقع[70].

4. **الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية**

في إطار المسؤولية العقدية يجوز الاتفاق على حدود معينة من الإعفاء، حيث يمكن أن يتم الاتفاق مقدماً في العقد على إعفاء المتعاقد من أي مسؤولية تقع على كاهله نتيجة عدم تنفيذه الالتزام الذي تعهد به، أو الاتفاق على التخفيف من المسؤولية، باستثناء إذا ما كان ذلك صادر عن غشه أو خطئه الجسيم، كذلك يجوز الاتفاق على إعفاء ما يقع من الأشخاص الذين يستخدمهم لتنفيذ التزامه من مسؤولية الغش أو الخطأ الجسيم، أما في إطار المسؤولية التقصيرية فيقع باطلاً كل شرط أو اتفاق على الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية [71].

5. **من حيث التضامن**

في حال تعدد المسؤولون في المسؤولية العقدية، فلا يفترض التضامن بينهم، فالتضامن لا يوجد إلا إذا ورد به نص خاص في القانون أو تم الاتفاق عليه، ففي المسؤولية العقدية لا يثبت التضامن، أما في حال تعدد المسؤولين عن الفعل الضار في المسؤولية التقصيرية، فإن التضامن يكون ثابت بينهم بحكم القانون، ويكونوا ملتزمين بالتضامن في ما بينهم عن تعويض الضرر، أما بالنسبة إلى مسؤولية ذلك فتكون بالتساوي بينهم، إلا إذا قدر قاضي الموضوع نسبة كل منهم في التعويض[72].

6. **من حيث التقادم**

في المسؤولية التقصيرية فإن الدعوى تسقط بمرور مدة ثلاث سنوات من وقت حصول العلم بوقوع الضرر وبشخص المسؤول عنه، أما إذا كانت الدعوى الجنائية قائمة فلا تسقط، أما بالنسبة إلى دعوى المسؤولية العقدية فلا تسقط إلا بمرور خمس عشرة سنة وفقاً للقاعدة العامة في التقادم[73].

7. **من حيث الإثبات**

يقع عبء الإثبات في المسؤولية العقدية على كاهل المدين، وهذا الاتفاق فقهي وتشريعي، إذا لا بد على المدين أن يثبت أنه قام بتنفيذ التزاماته التعاقدية، أو يثبت وجود السبب الأجنبي الذي منعه من تنفيذ التزاماته، أما في المسؤولية التقصيرية فإن عبء الإثبات يقع على كاهل الدائن المتضرر، والذي يشترط فيه إثبات

([70]) د. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص247.

([71]) د. نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ج1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص376. كما ينظر: د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص254. كما ينظر: نص المادة (217) من القانون المدني المصري، والمادة (259) من القانون المدني العراقي.

([72]) هناء خيري احمد خليفة، المسؤولية المدنية في نطاق الأسرة العقدية، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1992، ص121.

([73]) د.عبد الرزاق احمد السنهوري، المصدر السابق، ص752.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

الخطأ والضرر والعلاقة السببية التي تدور بين الخطأ والضرر، حتى يستطيع الحصول على حقه في التعويض[74].

الفرع الثاني

تزاحم المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية (عدم جواز الخيرة بين المسؤوليتين)

قد يترتب على فعل واحد إخلالاً بالتزام تعاقدي، وإخلالاً بالتزام تقصيري في ذات الوقت، كما لو أخطئ الطبيب المشرف على علاج المريض، فيترتب على ذلك الخطأ ضرر بالمريض، وبذلك فإن خطأ الطبيب أجتمع به وصفين، الأول التزام عقدي نتيجة خطأ الطبيب في معالجة المريض، والثاني التزام تقصيري نتيجة الضرر الذي سببه للمريض، مخالفاً بذلك الواجب القانوني العام المفروض على كل شخص بعدم تسببه ضرراً للغير، إزاء ذلك يثار سؤال هل يمكن للمريض الذي تعرض للضرر بأن يرجع على الطبيب متسبب الضرر بدعوى المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية معاً، وهل يجوز له أن يختار بين الدعويين لما يراه محققاً مصلحته[75].

إن من الأمور المتفق عليها هو عدم جواز الجمع بين المسؤوليتين، فإذا كانت شروط المسؤولية العقدية غير متوافرة، فليس هناك مشكلة تزاحم بين المسؤوليتين، إذ لا مجال إلا بتطبيق المسؤولية التقصيرية، وأن مشكلة التزاحم بين المسؤوليتين لا تثار في حال كان هناك عدة أشخاص مسؤولين عن تعويض الضرر، وكل منهم ملتزماً بالتزام مغاير، كما لو كان أحدهم ملتزماً التزام قانوني فقط، والآخر ملتزم التزاماً عقدياً فقط، فإن المضرور لا يجوز له الرجوع على أي منهم إلا على أحد الأساسين فقط، العقدي أو التقصيري، كما أن القاعدة في هذا الشأن أنه لا يجوز الجمع بين المسؤوليتين من أجل الحصول على تعويضين عن نفس الضرر، فلا يحق للشخص الذي أصابه ضرر الحصول على تعويض بموجب المسؤولية العقدية، ثم يقيم دعوى أخرى بموجب المسؤولية التقصيرية، بمعنى أنه لا يجوز للمضرور أن يرفع الدعويين معاً، لأنه لو فعل ذلك سيحكم له بتعويض عن فعل واحد، وهذا لا يجوز، فالضرر الواحد لا يجوز التعويض عنه مرتين، لان الهدف من قيام المسؤولية جبر الضرر الذي حصل للمضرور فقط وليس الإثراء على حساب المسؤول[76].

كذلك لا يجوز للمضرور الجمع بين مزايا كلا المسؤوليتين بما يحقق مصلحته من أحكامهما، كأن يتمسك بالتضامن المفترض في المسؤولية التقصيرية، أو أن يتمسك بعدم سماع الدعوى بمضي مدة خمسة

([74]) د. يحيى محمد حسين راشد الشعيبي، المصدر السابق، ص220.
([75]) د. أمجد محمد منصور، المصدر السابق، ص249-250.
([76]) د. محمد حسين منصور، مصادر الالتزام الفعل الضار، الفعل النافع، المصدر السابق، ص33.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

عشرة سنة في المسؤولية العقدية، كما لا يجوز للمضرور أيضاً أن يرفع إحدى الدعويين، فإذا لم يستطيع أن ينجح في الحصول على تعويض من خلالها، لجأ إلى إقامة دعوى بالمسؤولية الأخرى، فالدعوى الثانية سوف ترد لسبق الفصل بها، فالسبب واحد وهو الفعل الضار[77].

ويرى الباحث أن اللجوء الى الخيرة أفضل لأمرين، أولهما إن القواعد القانونية في المسؤولية التقصيرية تعتبر من النظام العام، لا بد من الأخذ والتمسك بها عند تعذر اللجوء إلى قواعد المسؤولية العقدية، من أجل المطالبة بالتعويض نتيجة عدم تنفيذ الالتزام العقدي، كما نرى أن شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية لا يتعدى أثره إعفاء المدين من المسؤولية التي تترتب نتيجة عدم قيامه بتنفيذ التزامه العقدي وإعفائه من إثبات السبب الاجنبي، وثانيهما التمسك بمبادئ تحقيق العدالة في المجتمع، فلابد للمضرور من الحصول على تعويض عن الفعل الضار الذي أصابه، إذا لم تسعفه قواعد المسؤولية العقدية.

الخاتمة

المسؤولية في اللغة مصدرها صناعي، يرجع للفعل سأل، ويقصد بها المحاسبة والمؤاخذة وتحمل التبعة والجزاء، وهذا هو المفهوم الحقيقي من معنى المسؤولية في اللغة، أما اصطلاحاً، فيقصد بها أن يتحمل الشخص نتائج التصرفات كافة التي يقوم بها باختياره، مع علمه المسبق بنتائج تلك التصرفات المقصرة الصادرة عنه أو عن من يقوم بالأشراف عليه ومراقبته، والمسؤولية المدنية التي تعتبر أحد أهم مقومات النظام القانوني والاجتماعي، حيث إن كل شخص طبيعي عاقل يكون مسؤول عن تصرفاته وأقواله وأفعاله، بمعنى يكون ملزم باحترام القواعد القانونية والاجتماعية أمام الآخرين، وبعدم إلحاق الأذى والضرر بهم، فإذا لم يلتزم بتلك القواعد، وجب عليه الجزاء والتعويض، والمسؤولية المدنية بوجه عام تعنى بتعويض الضرر الذي ينجم نتيجة مخالفة أو إخلال الشخص بالتزام مقرر في ذمة المسؤول، حيث تنصرف هذه المسؤولية للتعبير عن الفعل الضار، وما يترتب على هذا الفعل من التزامات بتعويض الشخص المضرور، وأن هذه المسؤولية تنقسم إلى مسؤولية عقدية، ومسؤولية تقصيرية، فتكون الأولى ناجمة عن الإخلال بالتزام عقدي، أما الثانية فتكون ناجمة عن الإخلال بالتزام قانوني.

([77]) د. عبد الحق صافي، المصدر السابق، ص22. كما ينظر: إلى محكمة النقض المصرية إلى أنه إذا اختلف سبب الدعويين فلا نكون بصدد جمع بين المسؤوليتين، حكم في 29/أبريل 1980، مجموعة المكتب الفني، س32، ص1328. كما ينظر: إلى الحكم الصادر عن المحكمة العليا / محكمة النقض المنعقدة في رام الله / دولة فلسطين/ القضية رقم 2019/1047، تأريخ الفصل 19 فبراير، 2023، الموقع الإلكتروني https://maqam.najah.edu/judgments/9108/ ، تاريخ الدخول للموقع 2025/5/16. كما ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية، رقم 2020/417، الموقع الإلكتروني https://www.facebook.com/100057180861320/posts/2105782352899091/، تاريخ الدخول إلى الموقع بتاريخ 2025/5/16.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

- **النتائج:**

1. أن أساس المسؤوليتين بنوعيها إخلال بالتزام، وهما في الحالتين ذات طبيعة واحدة سواء نشأ هذا الإلتزام عن عقد أو قانون، ففي الحالتين تقوم هذه المسؤولية عن الخطأ، ويترتب عليها في الحالتين (المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية) تعويض الضرر.
2. إن الفقه الحديث قد هجر نظرية تدرج الخطأ، إلا أن لها بعض المظاهر في القانون المدني العراقي، وهذا ما بينته المادة (3/170).
3. الاتفاق على الاعفاء من حكم المسؤولية التقصيرية باطل لتعلق احكامها بالنظام العام، وهذا ما بينته المادة 259 مدني عراقي.
4. ليست الأحكام العامة للمسؤولية العقدية من النظام العام، لذلك يجوز الاتفاق على التعديل من أحكامها، لكون الإخلال في الالتزام ناشئ عن العقد، أما المسؤولية التقصيرية فهي تقوم نتيجة إخلال بالواجبات التي يفرضها القانون.
5. الضرر أما مادي يصيب الإنسان في ماله أو في جسمه أو في عناصر ذمته المالية، أو أدبي يصيب الإنسان في عاطفته وشعوره، فقد أخذ المشرع المدني العراقي بالضرر المادي في المسؤولية العقدية، وأخذ بالضرر الأدبي في المسؤولية التقصيرية.
6. إن مفهوم الجمع بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية يقتضي تعويضين، الأول مصدره عقدي، والثاني مصدره تقصيري، متى ما توافرت شروط كل منهما في القضية الواحدة، فإن الإتجاه الغالب في كل من الفقه والقضاء يذهبان إلى عدم الأخذ بفكرة الجمع بين المسؤوليتين أصلاً، لمجافاتها أصول العدل والمنطق، فلا يمكن أن يحصل المضرور على تعويضين من أجل ضرر واحد.

7- إن المسؤولية الأدبية أوسع نطاقاً من المسؤولية القانونية، لكون الأولى تتعلق بالإنسان وعلاقته بربه وبنفسه وبغيره، أما الثانية فتتعلق بعلاقة الإنسان بغيره من الناس.

8- تختلف المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية من حيث الأهلية والخطأ والإثبات والتعويض والتضامن والإعفاء من المسؤولية.

9- تبنى المشرع المدني العراقي مبدأ ازدواج المسؤولية المدنية، حيث تكلم عن المسؤولية العقدية واطلق عليها تسمية (ضمان العقد)، في المواد (168-176).

10- أن المشرع المدني العراقي أخذ بتفويت الفرصة التي يقتضي معها التعويض، على أن تكون الفرصة مشروعة وجدية وحقيقية، وأن يكون فوات الفرصة بصفة نهائية.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

- **المقترحات:**

1. إن المشرع المدني العراقي لم يضع تعريفاً تناول فيه المسؤولية والمسؤولية المدنية، وإنما ترك ذلك للفقه والقضاء، لذلك لابد من وضع تعريفاً شاملاً يتناول المسؤولية والمسؤولية المدنية والضمان.
2. تكلم المشرع المدني العراقي على العمل غير المشروع للمسؤولية التقصيرية في المواد (186-232)، وعند التمعن في النصوص المخصصة للمسؤولية العقدية، لم نجد نصاً يجيز التعويض عن الضرر المعنوي، لوجود قصور تشريعي في القانون، من أسبابه نهج المشرع لتبني فكرة الازدواج في المسؤولية المدنية، بأن المجال الطبيعي للضرر المعنوي في المسؤولية التقصيرية، دون المسؤولية العقدية.
3. على الرغم من إجازة المشرع المدني العراقي لشروط المسؤولية العقدية بتخفيفها أو تشديدها بنص قانوني صريح، إلا إننا نقترح وضع نصوص محددة وواضحة لتلك الاتفاقات، ووضع قيود أو ضوابط محددة على تلك الشروط، إذ نقترح تعديل نص المادة (1/259) لتكون بالشكل الآتي، (يجوز للمتعاقدين الاتفاق على تحمل المدين تبعة السبب الاجنبي أو الحادث الفجائي)، كذلك نقترح تعديل الفقرة الثانية من ذات المادة لتكون بالصيغة الآتية، (يجوز الاتفاق على إعفاء المدين أو الاتفاق على التخفيف من المسؤولية التي تترتب على إخلاله بتنفيذ التزامه التعاقدي، إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ولا يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته ... الخ)
4. توسيع نطاق التعويض عن الضرر الادبي، ليشمل حق المضرور الذي أصابه ألم نفسي إرتد عليه بسبب فقده لمورثه، أو بسبب الأذى الذي يصيب الشخص في عاطفته أو كرامته أو شرفه، وسواء كان هذا الأذى لحق بالشخص نفسه أو أن الأذى أرتد على غيره ممن تربطهم به علاقة أجتماعية، كما نقترح أن لا يقتصر التعويض عن الضرر المرتد على شخص المضرور عند وفاته، بل يجب أن يشمل ذلك أقارب المضرور في حال بقائه على قيد الحياة، وأصابته بعاهة دائمية.
5. نقترح على المشرع المدني العراقي بوضع نص صريح يقضي بعدم جواز الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية في حالة الأضرار التي تصيب شخص (الدائن)، فحياة الشخص وسلامته هو الهدف الذي تسعى إليه جميع التشريعات، كما لا بد من حظر الاتفاقات التي تشير إلى التخفيف من المسؤولية العقدية في حالة الأضرار الجسدية التي تصيب المتعاقد غير المستفيد من الشرط.

المصادر والمراجع

- **الكتب**

1- د. أبراهيم خورشيد محمد المفرجي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها التعاقدية في القانون، ط1، القاهرة، 2018.
2- أحمد بن فارس بن زكريا أبو الحسين، تحقيق وضبط، عبد السلام محمد هارون معجم مقاييس اللغة، ج3، ط2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1979.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

3- د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزام المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام العقد –الإرادة المنفردة المسؤولية المدنية-الإثراء بلا سبب، القاهرة، 2008.
4- د. أحمد عبد الدائم، شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، ج1، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، 2003.
5- إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، ج5، ط4، دار العلم للملايين، بيروت-لبنان، 1990.
6- د. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.
7- د. بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري الواقعة القانونية (الفعل غير المشروع-الإثراء بلا سبب-والقانون)، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
8- جمال الدين محمد بن مكرم أبن منظور الافريقي، لسان العرب، مج21، ج11، نشرة أدب الحوزة، قم-ايران، 1984.
9- د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني اصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 197.
10- حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979.
11- د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، مج1، ط5، الناشر .د.ن، 1992.
12- د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات نظرية العقد والإرادة المنفردة، مج1، ج2، ط4، 1987.
13- د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الإلتزام العقد-الإرادة المنفردة-العمل غير المشروع الإثراء بلا سبب-القانون مصدران جديدان للإلتزام الحكم-القرار الإداري، ط1، الناشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2009.
14- صفاء تقي العيساوي، القوة القاهرة وأثرها في العقود التجارية الدولية، دار الكتب والوثائق، بغداد، 2013.
15- د. عبد الحق صافي، الوجيز في القانون المدني المصادر غير الإرادية للالتزام (المسؤولية المدنية والإثراء بدون سبب)، ج2، ط2، الناشر المؤلف، الدار البيضاء، 2021.
16- د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام أحكام الالتزام، ج3، مطبعة نهضة مصر، 1953.
17- د. عبد القادر العرعاري، مصادر الإلتزامات الكتاب الثاني المسؤولية المدنية، ط3، مكتبة دار الأمان، الرباط، 2011.
18- د. عبد المجيد الحكيم (وآخرون)، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي (مصادر الالتزام)، ج1، الناشر وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، 1980..
19- د. عبد المجيد الحكيم، شرح القانون المدني مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، ج1، ط2، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد- العراق، 1963.
20- عز الدين الناصوري و د. عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ج1، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.
21- د. علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزامات أحكام الالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2015 .
22- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية دراسة تاصيلية، تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
23- مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، ط4، 2005.
24- د. محمد بن حسين الشامي، نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني اليمني والمصري والفقه الإسلامي دراسة مقارنة، ط1، مكتبة الجيل الجديد، صنعاء، 1994.
25- د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام (الكتاب الأول) مصادر الإلتزام، ط1، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006.
26- د. محمد حسين منصور، مصادر الالتزام الفعل الضار، الفعل النافع، القانون، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 2000.
27- د. محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج1، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1978.
28- د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام المسؤولية التقصيرية: الفعل المستحق للتعويض، دار الهدى، عين مليلة-الجزائر، 2011.
29- محمد محفوظ، النظرية العامة للالتزام المسؤولية المدنية، ط2، مجمع الاطرش لتوزيع الكتاب المختص، تونس، 2019.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)

ISSN (online): 3078-8692
ISSN (print): 3078-8684

30- د. مصطفى ابراهيم الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بالقانون، ط1، دار نشر احسان للنشر والتوزيع، طهران-ايران، 2014.
31- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، ج1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.
32- د. هيثم حامد المصاورة، المسؤولية التأديبية للصحفيين، ط1، الوراق للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، 2013.
33- د. يحيى محمد حسين راشد الشعيبي، النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام، دار أمجد للنشر والتوزيع، 2019.

- **الرسائل والأطاريح**

1- حسن الخطيب، نطاق المسؤولية المدنية والمسؤولية التعاقدية في القانون الفرنسي والقانون العراقي المقارن، أطروحة دكتوراه في القانون، طبع بمطبعة حداد البصرة- العراق، 1955.
2- هناء خيري احمد خليفة، المسؤولية المدنية في نطاق الأسرة العقدية، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1992.

- **البحوث**

1- بندر بن طلال المحلاوي، المسؤولية عن تظليل المستهلك في بيوع المعاصرة، بحث منشور في مجلة الدراسات العربية، كلية دار العلوم- جامعة المنيا، 2016.
2- عبد الرحمن جمعة، الضمان القضائي في نطاق المسؤولية العقدية وفقا لأحكم القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، مج44، ملحق2، 2017.
3- فاضل مهدي سرهيد، بحث منشور في مجلة القرار للبحوث العلمية المحكمة، ع14، مج5، شباط، 2025.
4- ليلان رشيد فائق، المسؤولية المدنية في القانون، بحث منشور مقدم من قبل عضوة الإدعاء العام كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث إلى الصنف الثاني من أصناف الإدعاء العام، 2017.

- **القوانين**

1- قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة 1932.
2- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948المعدل.
3- القانون المدني السوري رقم (84) لسنة 1949.
4- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل.
5- القانون المدني الفرنسي رقم 131-2016.

- **المواقع الإلكترونية**

1- https://dram.journals.ekb.eg/article_160768_d0213e79fc4dbcf43a4266b1be465d3d.pdf.
2- https://www.krjc.org/uploads/Lylan%20rashed%20faeq.pdf.
3- https://archives.ju.edu.jo/index.php/law/article/view/9865/7733.
4- https://www.sirwanlawyer.com/index.php/342/01212/11/1834-m1331.
5- https://www.sjc.iq/qview.3002/
6- https://www.sjc.iq/qview.916/.
7- https://www.sirwanlawyer.com/index.php/342/01212/11/1909-m1406.
8- https://www.sirwanlawyer.com/index.php/342/01212/11/1909-m1406.
9- https://maqam.najah.edu/judgments/9108 ./
10- https://www.facebook.com/100057180861320/posts/2105782352899091/

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق الوطنية (2783)