مجلة الباحث في العلوم القانونية و السياسية
ISSN: 2676-1955 Al-Bahith journal in legal and political sciences الإيداع القانوني: جوان 2019
E-ISSN: 2716-7925 / العدد: السابع الشهر: جوان / السنة: 2022

المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية العماني

مقارنة بالشريعة الإسلامية

Tort liability in the Omani civil transactions law

compared to Islamic law

تاريخ الإرسال: 2021/04/10 تاريخ القبول: 2021/05/21

د. عبد الله بن علي بن سالم الشبلي (جامعة صحار، سلطنة عمان)
aasshibli @su.edu.om

ملخص:

يهدف البحث الحالي إلى توضيح موقف المشرِّع العماني من المسؤولية التقصيرية مقارنة بالشريعة الإسلامية، وأركان تحققها، وكيفية تقدير قيمة الأضرار الناجمة عنها. تم اتباع المنهج الوصفي التحليلي؛ باعتباره المنهج الأمثل للموضوع محل البحث. وتوصل البحث إلى جملة من النتائج منها عدم وجود أية فروق جوهرية بين الألفاظ الثلاث (الإضرار، والخطأ، والتعدي) عند استعمالها في مجال المسؤولية التقصيرية، وعدم وجود تباين يذكر بين الشريعة الإسلامية وقانون المعاملات المدنية في مجال المسؤولية التقصيرية بسلطنة عمان في ركني الفعل الضار (الخطأ) والضرر، وتتطابق المواد القانونية ذات العلاقة بالمسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان، وأحكام الشريعة الإسلامية في أهمية جبر المضرور عن فعل الغير بالتعويض. كما يوصي الباحث بجملة من التوصيات منهاعلى القائمين على برامج إعداد طلبة القانون وتدريبهم في مختلف المؤسسات القضائية منها والأكاديمية؛ إفراد المسؤولية التقصيرية بوحدة مستقلة تدرس جنباً إلى جنب مع بقية المساقات القانونية؛ مع تدريبهم بصورة عملية حتى يتمكن الخريج من الإلمام بصورة كافية من المعرفة القانونية في كيفية تطبيق نصوص المسؤولية التقصيرية بصورة صحيحة في جميع المؤسسات الأكاديمية.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية العقدية، المسؤولية المدنية، المسؤولية التقصيرية، المسؤولية الجنائية، قانون المعاملات المدنية العماني.

Abstract:

Objective: The aim of the current research is to identify the position of the Omani legislator regarding the two pillars of error and harm as one of the pillars of tort liability in the Civil Transactions Law in the Sultanate of Oman**. Method:** An analytical descriptive approach was followed. As the best approach to the topic in question. **Results:** The absence of any fundamental differences between the three terms (harm, error, and transgression) when used in the field of tort liability, and the absence of a slight discrepancy between Islamic law and the law of civil transactions in the field of tort liability in the Sultanate of Oman in the two pillars of the harmful (wrong) act and harm act. Legal articles related to tort liability in the Civil Transactions Law in the Sultanate of Oman, and the provisions of Islamic Sharia are identical in the importance of reparation the affected party by compensation. **Recommendations:** Those responsible for the programs of preparing students of law and training them in various judicial institutions and including academia, sperate tort liability with an independent unit taught together with other legal courses; and by training them in a practical manner so that the graduate can gain sufficient knowledge of legal knowledge in how to properly implement the provisions of tort liability, the importance of spreading awareness culture in Omani schools through school broadcasts, indicative panels of laws that criminalize harm to others, the consequences of that.

KeyWords: Contractual liability, civil liability, tort, criminal liability, Omani civil transactions law.

مقدمــة:

لم تكن الهجرة غير الشرعية في بداية الأمر توحي إلى خطورة حقيقية ولكن مع تطور المعطيات السياسية والاقتصادية والاجتماعية تطورت هذه الظاهرة بفعل تهريب المهاجرين من طرف جماعات تعمل على جني الأموال مقابل توفير قوارب تسهل نقلهم الى سواحل جنوب أوربا خاصة اسبانيا وإيطاليا وهذا بسبب قربها من الجزائر، وكون الهجرة عبر البحر أسهل طريقة من حيث انعدام المراقبة على الوثائق، الأمر الذي قد يؤدي إلى نهاية كارثية للمهاجرين عبر

قوارب الموت لأحد الأسباب كنتيجة سوء الأحوال الجوية أو الحمولة الزائدة للقارب.

من القضايا القانونية التي أثارت جدلاً قانونياً عبر العصور المختلفة بين فقهاء القانون ما يسمى بالمسؤولية التقصيرية؛ خصوصاً في ركن الفعل الضار وأحكامه، ووجوب تعويض المضرور عما لحق به من ضرر التعويض العادل، ولعل ذلك الجدل يعود إلى الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية؛ فهناك من أسسها على أساس حدوث الضرر، وآخرون أسسوها على أساس ارتكاب الفعل الخاطئ أو الخطأ، وقد توصل فقهاء القانون إلى أن المسؤولية التقصيرية؛ ترتكز على ثلاثة أركان وهي: الفعل الضار (الخطأ)، والضرر، والعلاقة السببية، وتوصلوا إلى أن ذلك الجدل يدور حول الفعل الضار (الخطأ)، والذي يمثل عبر التاريخ الإنساني الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية بشكل عام، والمسؤولية التقصيرية على وجه الخصوص[1].

وبالمقابل فإن المشرِّع العماني لم يغفل الحديث عن المسؤولية التقصيرية، ونطاق هذه المسؤولية؛ إذ تنص المادة (1/176) من قانون المعاملات المدنية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2013/29م على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض" وبالوقوف على هذه المادة القانونية يتبين أنه يشترط في قيام المسؤولية توافر ثلاثة أركان تتمثل في الفعل الضار، والضرر، والعلاقة السببية ما بين الفعل والضرر.

كما أن المشرع العماني استخدم مصطلح "التعويض" في حين أن بعض القوانين استعملت المصطلح المستخدم من قبل الفقه وهو "الضمان"، والذي يُعرَّف بأنه تعويض عن ضرر أو إلزام بتعويض عن ضرر؛ كما أن هناك الفاظاً أخرى منها " التعدي" ولفظ "الخطأ" وهذا الاختلاف في المصطلحات القانونية في مجال المسؤولية التقصيرية؛ قد فسح المجال أمام فقهاء القانون

إلى طرح الكثير من التساؤلات المنطقية، والتي حاولوا الإجابة عنها، ولعل من أهم تلك التساؤلات: هل استخدام أياً من تلك المصطلحات –آنفة الذكر– قد يؤدي إلى وجود تباين في الحكم بين تلك القوانين أم لا؟ وأي من تلك الألفاظ أشمل من الأخرى أم أنها بذات المعنى؟ وما هي أركان المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية في سلطنة عمان؟

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث الحالي في الكشف عن موقف المشرَّع العماني من ركني الخطأ والضرر باعتبارهما من أركان المسؤولية التقصيرية، ومقارنتها بالشريعة الإسلامية. كما وتحاول مشكلة البحث الحالية معرفة الأسباب التي دفعت المشرع العماني إلى عدم استعمال لفظ "التعدي" أو لفظ "الخطأ" واستعاض عنهما بلفظ "الإضرار"، إلى جانب تحديد الأركان التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية بصورة عامة في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان.

أسئلة البحث:

يحاول البحث الحالي الإجابة على السؤال الرئيس الآتي:

ما موقف المشرَّع العماني من ركني الخطأ والضرر كركنين من أركانالمسؤولية التقصيرية؟ وينبثق من هذا السؤال الأسئلة الفرعية الآتية:

1– هل توجد فروق جوهرية بين الإضرار، والخطأ، والتعدي؛ من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية عند استعمالها في مجال المسؤولية التقصيرية؟

2– ما درجة التباين بين الشريعة الإسلامية وقانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان في مجال المسؤولية التقصيرية في ركني الفعل الضار (الخطأ)، والضرر؟

3–لماذا استخدم المشرَّع العماني "الإضرار"؛ بدلاً من استعمال لفظ "التعدي" أو لفظ "الخطأ" في مجال المسؤولية التقصيرية؟

4- ما مدى كفاية النصوص القانونية في مجال المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية في سلطنة عمان؛ مقارنة بالشريعة الإسلامية؟

أهداف البحث:

يتمثلالهدف العام للبحث الحالي في الوقوف على موقف المشرِّع العماني من ركني الخطأ والضرر كركنين من أركان المسؤولية التقصيرية، وينبق منه الأهداف الآتية:

1- المقارنة بين الإضرار، والخطأ، والتعدي؛ من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية عند استعمالها في مجال المسؤولية التقصيرية.

2- توضيح درجة التباين بين الشريعة الإسلامية وقانون المعاملات المدنية في مجال المسؤولية التقصيرية بسلطنة عمان في ركني الفعل الضار (الخطأ)، والضرر.

3-بيان سبب استخدام المشرِّع العماني للفظ "الإضرار"؛ بدلاً من استعمال لفظ "التعدي" أو لفظ "الخطأ" في مجال المسؤولية التقصيرية؟

4-توضيحمدى كفاية النصوص القانونية في مجال المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية في سلطنة عمان؛ مقارنة بالشريعة الإسلامية.

أهمية البحث:

تكمن أهمية هذا البحث في تسليط الضوء على نصوصالمسؤولية التقصيرية الواردة في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان، والأسباب التي دفعت المشرع العماني إلى استعمال لفظ "الضرر"، والمقارنة بين النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية والشريعة الإسلامية، ومدى كفايتها، وتحديد الأركان التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية وفقاً لما أورده المشرع العماني.

مصطلحات البحث:

يمكن تعريف المصطلحات الواردة في البحث؛ على النحو الآتي[2]:

المسؤولية المدنية: الجزاء الذي يترتب على الفرد نتيجة إخلاله بالتزامه القانوني الذي أدى إلى الحاق الضرر بالغير.

المسؤولية العقدية: الجزاء على الإخلال بالتزام عقدي؛ فهي مسؤولية مصدرها العقد؛ لذلك يجوز الإعفاء منها أو تعديل أحكامها بمقتضى العقد، والتعويض فيها يكون عن الضرر المتوقع لأنه يدخل في حساب المتعاقدين.

المسؤولية التقصيرية: الجزاء على الإخلال بالتزام لقانوني عام بعدم الإضرار بالغير، وهذه المسؤولية تنشأ عن القانون؛ لذلك لا يجوز الاتفاق على تعديل أحكامها أو الإعفاء منها، والقانون هو الذي يحدد الضرر الذي يشمله التعويض.

المسؤولية الجنائية: هي الجزاء الذي يرتبه القانون على الشخص الذي ارتكب جريمةطبقاً لقواعد قانون العقوبات أو أي قانون جزائي خاص آخر.

هيكلية البحث:

المبحث الأول: تعريف الإضرار،والخطأ، والتعدي، والمسؤوليةمن النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية.

المطلب الأول: تعريف الإضرار،والخطأ، والتعدي، من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية.

المطلب الثاني: تعريف المسؤولية من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية

المبحث الثاني: الضرر والخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية، وقانون المعاملات المدنية العماني:

المطلب الأول: الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية، وقانون المعاملات المدنية العماني.

المطلب الثاني: الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية، وقانون المعاملات المدنية العماني.

الإطار النظري:

المبحث الأول:تعريفالإضرار،والخطأ، والتعدي، والمسؤولية من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية.

المطلب الأول: تعريفالإضرار،والخطأ، والتعديمن النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية:

الإضرار لغة: مشتقة من كلمة الضرر وتعني: الخسارة، والأذىً، والضَيْقٌ، والشِدَّةٌ، والمَكْرُوهٌ[3].

كما يعرف الضرر لغة بأنه[4]: ضد النفع يقال: ضرَّه يضرُه ضُرًّا وضررًا: ألحق به مكروهًا أو أذىً. وضره فلان إلى كذا ألجأه إليه، ويرجع أصل الكلمة إلى ثلاثة معانٍ هي: خلاف النفع واجتماع الشيء، والقوة فمن الأول: الضرر بمعني الهُزال ويكون بالضم وإذا كان ضد النفع يكون بالفتح وفي التنزيل «مسني الضر» أي المرض والاسم الضرر. ومن الثاني "اجتماع الشيء" شاة ضرة أي ذات لبن وضرة اللحم المجتمع تحتها ومن الثالث "القوة" الضرير وهو قوي النفس فيقال: فلان ذو ضرير على الشيء إذا كان ذا صبر ومقاساة وفلان ضرير أب به ضرر من ذهاب عين أو ضنى.

كما يقصد بالضرر من الناحية اللغوية: كل ما هو ضد النفع، والضرُّ بمعنى الهزال وسوء الحال ومن هنا أتت المَضرَّة، وهي خلاف المنفعة[5].

ومن خلال ما تقدم يمكن القول أن الضرر ضد النفع، وهو بمعنى الأذى أو المكروه.

أما من الناحية القانونية فكلمة ضرر وردت بعدة تعريفات منها: الأذًى أو الخسارة التي تُصيب الشّخصَ في جسمه أو ماله نتيجة إخلال تعاقديّ أو جريمة، ممّا يُجيز له التماس التَّعويض بدعوى مدنيّة[6].

كما أن كلمة ضرر تعني: الاعتداء أو الأذى الذي يصيب الإنسان بحق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو بشرفه أو باعتباره وسواء كان هذا الحق أو المصلحة ذا قيمة مالية أو لم يكن كذلك[7].

وعلى ذلك فالضرر من الناحية القانونية هو: الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة من مصالحه المشروعة أو حق من حقوقه.

أما من الناحية الشرعية فكلمة ضرر لها عدة تعريفات ومنها: أنْ يُدخِلَ على غيرِه ضرراً بما ينتفع هو به[8].

كما يعرف موافي[9] الضرر فقهاً بأنه "الإخلال بمصلحة مشروعة للنفس أو الغير تعدياً أو تعسفاً أو إهمالا".

وبناءً على ما تم عرضه من خلال التعريفات السابقة للضرر من النواحي اللغوية والقانونية والفقهية يمكن القول أن تلك التعريفات أكدت على أن الضرر ركن أساس من أركان المسؤولية المدنية بصورة عامة وفي مجال المسؤولية التقصيرية على وجه الخصوص؛ إذ لا جدال أو خلاف في اشتراط وجوده؛ لأن المسؤولية تعني التزاماً بالتعويض، والتعويض يقدر بقدر الضرر وبانتفائه تنتفي

المسؤولية، ولا يظل محلاً للتعويض ولا تكون لمدعي المسؤولية مصلحة في إقامة الدعوى.

والضرر – كما هو معلوم – الركن الثاني في المسؤولية المدنية فلا يكتفى لتحققها أن يقع الخطأ من المتسبب بل يجب أن يسبب الخطأ ضرراً محققاً وبيناً، والمضرور هو الذي يكلف بإثبات الضرر الذي وقع عليه بطرق الإثبات المعلومة قانوناً؛ لأنه هو الذي يدعيه.

وعلى ذلك فإن تحقق الضرر، ووجوده هو الذي يسوغ للمضرور المطالبة بالتعويض جبراً لما لحقه من مرتكب الضرر مهما كانت صفته القانونية، ويدخل في ذلك الصغير والكبير؛ إذا ما الحقا ضرراً بالغير وجب التعويض.

الخطأ من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية:

الخطأ لغة: الخطأ والخطاء: ضد الصواب، وأَخْطَأَ الطَّرِيقَ: عَدَل عنه. وأَخْطَأَ الرَّامِي الغَرَضَ: لم يُصِبْه، وأَخْطَأَ نَوْؤُه إِذا طَلَبَ حاجتَه، فلم يَنْجَحْ، ولم يُصِبْ شيئاً. والخِطْأَةُ: أَرض يُخْطِئها المطر ويُصِيبُ أُخْرى قُرْبَها. وأَخْطَأَ يُخْطِئُ إِذا سَلَكَ سَبيلَ الخَطَأَ عَمْداً وسَهْواً؛ ويقال:خَطِئَ بمعنى أَخْطَأَ، وقيل: خَطِئَ إِذا تَعَمَّدَ، وأَخْطَأَ إِذا لم يتعمد. ويقال لمن أَراد شيئاً ففعل غيره أَو فعل غير الصواب: أَخْطَأَ.

والخاطِئُ: من تعمَّد لما لا ينبغي، وتقول: لأَن تُخْطِئ في العلم أَيسَرُ من أَن تُخْطِئ في الدِّين. ويقال: قد خَطِئْتُ إِذا أَثِمْت، فأَنا أَخْطَأُ وأَنا خاطِئٌ[10].

وبناءً على ما تقدم فإن الخطأ من الناحية اللغوية يأتي بعدة معانٍ منها: الوهم، والظن، والكذب، ومقابله الصواب، والحقيقة. ومن ثم، فهو يعني العدول والخروج عن جادة الصواب، وعدم إصابة الهدف المقصود، وعدم تحقيق النجاح المطلوب.

كما يدل معنى الخطأ من الناحية اللغوية على أفعال مشينة ومعيبة وسيئة مثل: الإثم، والذنب، وارتكاب المعاصي والسيئات والكبائر. وينقسم الخطأ الديني إلى خطأ متعمد ومقصود يستلزم العقاب والتوبيخ والتأنيب، وخطأ غير متعمد أساسه السهو، والنسيان، والإهمال، والغلط، والتقصير في تقدير الأشياء وموازنة الأمور.

أما من الناحية القانونية فكلمة الخطأ وردت بعدة تعريفات، وكل تعريف نظر للخطأ من زاوية؛ وذلك لعدم وجود تعريف جامع شامل متفق عليه بين فقهاء القانون لتعريف الخطأ، وعلى الرغم من تلك الصعوبة فإن رجال القانون حاولوا جاهدين استنباط تعريف جامع ومانع للخطأ، حتى كثرت التعريفات واختلفت باختلاف النزعات الفردية لديهم، واضعين نصب أعينهم مدى التطور الاجتماعي والاقتصادي للمجتمع الذي يعيشون فيه، فمنهم من عمل على تضييق دائرته ليحد من قيام المسؤولية، ومنهم من ذهب عكس ذلك فعمل على توسيعها لمساعدة المضرور للوصول إلى التعويض بأسهل الطرق، ويمكن تقسيم أراء فقهاء القانون في تعريف الخطأ إلى أربعة آراء[11]:

الرأي الأول: وهو رأي علماء القانون في العالم المعاصر؛ إذ يعرفون الخطأ بأنه عمل ضار غير مشروع؛ أي العمل الضار المخالف للقانون، ويؤخذ على هذا الرأي أن القانون لا ينص على الأفعال غير المشروعة أو الأعمال التي تتناسب معه على سبيل الحصر ليستدل منها على الأعمال المخالفة له.

الرأي الثاني: وهو رأي الفقيه بلانيول(Planiol) حيث يعرف الخطأ بأنه " إخلال بالتزام سابق " ويحصر بلانيول الالتزامات التي يشكل الإخلال بها خطأ من المسؤول في أربع مجموعات هي الامتناع عن العنف، والكف والامتناع عن الغش، وعدم الإقدام على عمل لم تهيأ له الأسباب من القوة والمهارة واليقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشخاص أو على الأشياء[12].

ويعتبر تعريف بلانيول (Planiol) هو الأساس الذي انطلقت منه معظم القوانين المعاصرة في مختلف الدول عند محاولتها التوسع في فكرة الخطأ، ويعتقد بلانيول أن الواجب القانوني السابق المقصود به ليس الإخلال بالتزام قائم بين طرفين؛ إنما الإخلال بأي من الالتزامات العامة التي تقع على عاتق كل شخص وفق المبادئ العامة للقانون.

كما أن هذا التعريف لا يعدو كونه محاولة لتصنيف الخطأ، وتقسيمه إلى عدة أنواع؛ لأن بلانيول (Planiol) لم يقدم المعيار الدقيق والواضح لتحديد طبيعة الفعل الخاطئ وأنواعه؛ إنما اكتفى بوضع قائمة بالواجبات العامة دونما وجود المعيار المقنن لتلك الأخطاء.

الرأي الثالث: وهو رأي ليفي (Levi) ؛ حيث يعرف الخطأ بأنه إخلال بالثقة المشروعة ثم يبين معيار هذه الثقة فيقول أن تحديد الخطأ يقتضي التوفيق بين مقدار معقول من الثقة يوليه الناس للشخص، وبالتالي لهم الحق أن يحجم عن الأعمال التي تضر بهم، وبين مقدار معقول من الثقة يوليه هذا الشخص لنفسه فيتولد له حق على الناس أن يقوم على أي عمل دونما أن توقع الأضرار بالغير؛ بحيث لا تتم مساءلة الشخص عن فعله إلا إذا تصرف بشكل لا يتفق مع الثقة المشروعة للناس فيه، ولا يكون الناس مسؤولين من قبل الغير إذا كانت تصرفاتهم لا تخرج عن هذه الثقة المشروعة.

وقد وجهت لهذا الرأي عدة انتقادات لعل من أهمها: أن هذا التعريف لا يتضمن ضابطاً يبين السلوك الذي يعصم الشخص من الخطأ إذا سلكه .كما أن المعيار الذي وضعه ليفي لا يعدو محاولة لوضع الخطأ في قالب فلسفي أكثر من كونه معياراً محدداً للخطأ ذاته[13].

الرأي الرابع: يرى أنصار هذا الرأي وجوب تحليل ركن الخطأ إلى عنصرين، العنصر الأول هو الاعتداء على حق مع إدراك المعتدي لاعتدائه، والعنصر الثاني وهو الإدراك.

ومن أنصار هذا الاتجاه سافاتيه (Savate) الذي يعرف الخطأ بأنه إخلال بواجب قانوني مع علم المخل بإخلاله أو كان باستطاعته أن يتبين هذا الواجب وأن يلتزمه.

ويعتقدسافاتيه (Savate) أن الواجب القانوني يكون مصدره القانون أو العقد أو يكون واجباً أدبياً محدداً يأمر بفعل أو ينهى عن فعل أو عبارة عن واجب عام يقضي بعدم الإضرار بالغير.

وقد وجهت لهذا الرأي عدة انتقادات منها أنه يقرر وجود التزام عام على كل شخص بعدم الإضرار بالغير، والقول بالالتزام العام لا يحدد معنى للخطأ بل هو بحاجة إلى تحديد.

ومن أنصار هذا الاتجاه أيضا الفقيه جوسران (Jusran) الذي يعرف الخطأ بأنه" انتهاك لحرمة حق لا يستطيع من انتهك حرمته أن يعارضه بحق أقوى أو بحق مماثل". وبذات الطريقة يعرف الفقيه ديموج (Demouge) الخطأ حيث يقول بأنه" اعتداء على حق يدرك المعتدي فيه جانب الاعتداء "[14].

والفرق بين تعريف جوسران(Jusran) وديموج (Demouge) أن ديموج(Demouge) يضيق من فكرة الخطأ إذ يشترط المساس بحق معين للغير أما جوسران(Jusran) فيوسع من فكرة الإحساس بحق الغير ليجعلها تشمل أعم الحقوق وأقلها تحديداً. ولكن كل منهما لم يضع تعريف للخطأ ولم يقدم معيارا دقيقا للتعرف عليه، كما أن" الاعتداء على حق، والإخلال بالواجب

والحق الأقوى أو الحق المماثل، كل هذه الألفاظ لا تحدد معنى الخطأ بل هي ذلتها في حاجة إلى تحديد" [15].

ويعرف الخطأ بأنه: "الإخلال بواجب قانوني سواء أكان هذا الواجب واجباً خاصا أي التزاماً، أم واجباً عاماً من الواجبات التي تفرض على كل شخص يعيش في جماعة يحكمها القانون بأن يحترم حقوق الغير وحرياتهم وألا يرتكب مساساً بهذه الحقوق والحريات[16]"

ومن خلال استعراض التعريفات السابقة يمكن القول أن بعضها قد استبعد فكرة الخطأ لأنه يجعل الأضرار بحق الغير خطأً[17]، وبعضها فينقص حصر الواجبات القانونية الملقاة على عاتق الشخص وهذا أمر مستحيل[18].

أما تعريف الخطأ من الناحية الشرعية فهناك عدة تعريفات منها[19]: "الخطأ: هو أن يقصد بفعله شيئاً فيصادف فعله غير ما قصده، مثل أن يقصد قتل كافر فصادف قتله مسلماً، أو يظن أن الحق في جهته، فيصادف غير ذلك.

كما يعرف الخطأ من الناحية الشرعية على أنه[20]: ما ليس للإنسان فيه قصد وهو عذر صالح لسقوط حق الله تعالى إذا حصل عن اجتهاد ويصير شبهة في العقوبة حتى لا يؤثم الخاطئ ولا يؤاخذ بحد ولا قصاص ولم يجعل عذراً في حق العباد حتى وجب عليه ضمان العدوان، ووجبت به الدية كما إذا رمى شخصاً ظنه صيداً أو حربياً فإذا هو مسلم؛ أو غرضاً فأصاب آدمياً، وما جرى مجراه كنائم ثم انقلب على رجل فقتله.

التعدي من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية:

التعدي لغة: تأتي بعدة معانٍ منها الاعتداء بمعنى العُدْوَان، والعُدْوَان لغة بمعنى: الظُّلم الصُّراح، وقد عدا عَدْوًا وعَدَاءً وعُدُوًّا وعُدْوَانًا وعِدْوَانًا وعُدْوَى وتَعَدَّى واعْتَدَى، كُلُّه ظَلَمه، وتجاوز الحدَّ[21].

كما يعرف التعدي من الناحية اللغوية بأنه: مجاوزة الحد والقدر والحق، يقال: عَدَّيْتُه فتعدى أي تجاوز، وتعَدَّيت الحق واعْتَديته وعَدَوْتُه أي جاوزته[22].

أما تعريف التعدي من الناحية القانونية، فقد أورد فقهاء القانون عدة تعريفات منها:

يقصد بالتعدي الظلم والعدوان ومجاوزة الحد، حيث يعد التعدي عملاً ضاراً بدون حق أو جواز شرعي[23].

وهناك من يعتبر التعدي التزاماً قانونياً بعدم الاعتداء على الغير والإضرار بهم، وهذا الالتزام هو التزام ببذل عناية يوجب على الشخص أن يراعي في سلوكه اليقظة والانتباه، والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب؛ فقد ارتكب تعدياً يمثل العنصر المادي للخطأ؛ فإذا توافر بجانب هذا التعدي القدرة على التمييز كان هذا الانحراف خطأً يوجب مسؤوليته التقصيرية[24].

أما تعريف التعدي من الناحية الشرعية فقد ورد استعماله كثيراً في أبواب الفقه المختلفة، ويختلف المعنى المراد منه باختلاف الموضوع الذي استعمل فيه، إلا أن هذه الاستعمالات – مع اختلافها – ينتظمها معنى واحد هو: فعل الإنسان ما ليس له فعله، وهو معنىً يطابق المعنى اللغوي للتعدي؛ إذ أن من فعل ما ليس له فعله فقد تجاوز الحد والقدر والحق الذي ينبغي له الاقتصار عليه، وفيما يلي نماذج من استعمالات الفقهاء لكلمة التعدي وفقاً للآراء الفقهية المختلفة:

يعرف التعدي عند الأحناف: (الثاني: أن القبض المأذون فيه لا يكون تعدياً، لأنه لا يفوت يد المالك ولا ضمان إلا على المتعدي[25]. فالتعدي أطلق هنا – كما هو مفهوم العبارة – على القبض غير المأذون فيه.

أما المالكية فيعرفون التعدي في باب الشركة بأنه: "ولا يكون متعدياً بأخذه القراض إلا إذا أخذه بغير إذن شريكه وكان العمل فيه يشغله عن العمل في مال الشركة ثم إنه في حال تعديه لا يكون ذلك التعدي مانعاً من استبداده بالربح والخسر"[26].

والقراض في التعريف السابق يقصد به المضاربة وهو: أن يدفع شخص لآخر مالاً ليتجر به ويكون الربح بينهما على ما يتفقان عليه بعد إخراج رأس المال.

فالتعدي جاء في هذا الموضع بمعنى أخذ الشريك من الأجنبي مالاً ليعمل به مقارضة؛ إذا كان العمل فيه يشغله عن العمل في مال الشركة، وكان بغير إذن شريكه.

ويعرف الشافعية التعديفي باب الجنايات بقولهم: ومن تعدى بشرب دواء مزيل العقل: هل يجب عليه القصاص؟ قيل: لا كمعتوه، والمذهب القطع بوجوب القصاص لتعديه بفعل ما يحرم عليه[27] و[28]؛ فالتعدي هنا بمعنى ارتكاب فعل محرم وهو شرب الدواء المزيل للعقل.

وجاء تعريف التعدي عند الحنابلة في باب الوكالة: ولا تبطل الوكالة بالتعدي فيما وُكِّل فيه، مثل أن يلبس الثوب ويركب الدابة. ابن قدامة[29].

فالتعدي قصد به في هذا الموضع مخالفة الوكيل مقتضى الوكالة كأن يلبس الثوب أو يركب الدابة اللذين وُكل في بيعهما، وإضافة إلى ما سبق فقد استعمل الفقهاء لفظ (التعدي) بمعنى الاعتداء على الأموال والأبدان في بابي الغصب والجنايات.

وإذا كان الفقهاء قد استعملوا لفظ (التعدي) على النحو المذكور، فإن لبعضهم – من وجهٍ آخر – اصطلاحاً خاصاً في هذا اللفظ يختلف من حيث

السعة والضيق؛ إذ من هؤلاء من جعل (التعدي) مصطلحاً على جميع مدلولاته تقريباً.

فيقولون أن التعدي وهو أعم من الغصب، لأن التعدي يكون في الأموال والفروج والنفوس والأبدان[30].

وإجمالاً يمكن القول – بناءً على ما تقدم– أن التعدي الذي هو شرط في السبب الموجب للضمان هو ما كان بالمعنى الموافق لمعنى (التعدي) من الناحية اللغوية، فإذا صدر السبب عن المتسبب على وجه ليس للمتسبب الحق في فعله من ذلك الوجه اتصف السبب بالتعدي، ومن أمثلة ذلك: شهادة الزور، واقتناء الحيوانات الضارة، والإكراه بغير حق، والحفر في الطريق العام، وإيقاف السيارة في مكان تمنع الأنظمة المرورية الوقوف فيه للمصلحة العامة، وغير ذلك من أمثلة تطبيقية لمعنى التعدي.

إن اشتراط التعدي في السبب محل اتفاق بين الفقهاء تدل عليه نصوصهم وتعليلاتهم للقول بالضمان في مسائل التسبب، ولكن الذي يقع فيه الخلاف بين الفقهاء هو تحقق التعدي في السبب، ومن نصوص الفقهاء في اشتراط التعدي: ما ورد عند الحنفية في قولهم: والتسبب إذا لم يكن تعدياً لا يكون سبباً لوجوب الضمان[31].

وإذا كان التعدي شرطاً للضمان بالسبب فإن استمرار اتصاف السبب بالتعدي إلى حصول الضرر به شرط لتحقق التعدي في السبب، فلو زال التعدي عن السبب قبل حصول الضرر به برئ المتسبب من ضمان ما يحصل به من ضرر بعد ذلك، كما لو حفر شخص في أرض مملوكة للغير أو أوقد فيها ناراً ثم اشترى الأرض قبل أن يتلف شيءٌ بالحفر أو النار، وكما لو أوقف شخص سيارته في موضع يمنع الوقوف فيه ولم يحصل ضرر بسبب إيقافها

حتى أُلغي المنع، والتعدي يمكن حصره – من خلال استقراء صوره – في ثلاث جهات:

الأولى: أن يتصرف الإنسان بما لا حق له فيه أصلاً، كما في إيقاد النار في الطريق العام، وكترك رجل الإسعاف نقل المصاب مع القدرة.

الثانية: أن يتصرف الإنسان بما هو حق له، ولكنه يتجاوز حد حقه في مثل هذا التصرف من جانب الزيادة، ويسمى (الإفراط) كأن يوقد الشخص في ملكه ناراً كبيرة فوق المعتاد.

الثالثة: أن يتصرف الإنسان بما هو حق له، ولكنه يُقَصِّر بترك الاحتياط المطلوب في مثل ذلك التصرف ويسمى (التفريط) و(التقصير): كأن تسير ناقلة زيت، وقد ترك الزيت يتسرب منها إلى الطريق فتنزلق به السيارات.

المطلب الثاني: تعريف المسؤولية من النواحي اللغوية، والقانونية، والشرعية:

أولاً: تعريف المسؤولية من الناحية اللغوية:

بصورة عامة فالمسؤولية من الناحية اللغوية ترجع إلى السين والهمزة واللام، كلمة واحدة، يقال سأل، يسأل، سؤالاً ومسألة، واسم الفاعل منه: السائل، واسم المفعول: المسؤول، والمصدر الصناعي: المسؤولية[32].

ويقال: سأله بكذا وعن كذا: استخبره عنه وطلب منه معرفته، وسأله عن كذا: حاسبه عليه وآخذه به، وسأله الشيء: طلبه منه، وسأله الوعد: طلب وفاءه وإنجازه، وسأله: طلب معروفه وإحسانه، وسأله بالله أن يفعل كذا: أقسم عليه أن يفعل كذا[33].

ثانياً: تعريف المسؤولية من الناحية الشرعية:

أما **تعريف** المسؤولية من الناحية الشرعية فهي تعني بصورة عامة أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها.

وتعرَّف على أنها أهلية الشخص أن يكون مطالباً شرعاً بامتثال المأمورات، واجتناب المنهيات، ومحاسب عليها[34].

وتعرَّف بأنها: الاستعداد الفطري الذي جَبَلَ الله تعالى عليه الإنسان ليصلح للقيام برعاية ما كلفه به من أمور تتعلق بدينه ودنياه، فإن وفَّى ما عليه من الرعاية حصل له الثواب، وإن فرَّط فيها حصل له العقاب[35].

ثالثاً: تعريف المسؤولية من الناحية القانونية:

أما من الناحية القانونية فقد عرَّفها فقهاء القانون بعدة تعريفات منها:

1-أهلية الشخص لأن ينسب فعله إليه ويحاسب عليه[36].

2-التبعة التي تترتب نتيجة قول أو فعل صادرين من المسئول وينبني عليها آثاراً دنيوية وأخروية[37].

رابعاً: تعريف المسؤولية المدنية:

المتتبع **للتعريفات** المختلفة للمسؤولية المدنية يمكن إجمال أهم تلك التعريفات في تعريفين اثنين هما[38]:

التعريف الأول: الجزاء الذي يترتب على الفرد نتيجة إخلاله بالتزامه الذي أدى إلى الحاق الضرر بالغير.

التعريف الثاني: الالتزام بتعويض الضرر الذي يسببه الفرد بالتزامه تجاه الغير.

ويعتقد الباحث أن المسؤولية المدنية هي جبر المضرور نتيجة الأضرار التي لحقت به؛ فالمسؤولية المدنية وفقاً لذلك أن تكون مسؤولاً عن الأفعال والممارسات والتصرفات التي يمكن أن تضر بالآخرين؛ فالاعتداء على حقوق

الآخرين يستلزم معه قيام المسؤولية؛ فالمسؤولية عبارة عن التزام يترتب على الشخص جراء تصرفاته.

وبناءً على ما سبق يمكن القول أن المسؤولية المدنية ذات نطاق واسع لما لها من ارتباط وثيق بحياة الإنسان الاجتماعية والثقافية والاقتصادية والفكرية، وبالمقابل فقد أضحت من الصعوبة بمكان إثبات المسؤولية المدنية إلا في حال تحقق أركانها الثلاثة وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية ليتمكن المضرور من الحصول على التعويض الجابر للضرر الذي لحقه.

خامساً: تعريف المسؤولية الجنائية:

هناك الكثير من التعريفات التي حاولت الوقوف على تحديد تعريف مناسب للمسؤولية الجنائية؛ فهي تعني في أيسط تعريفاتها أهلية الإنسان العاقل الواعي لأن يتحمل جزاءً عقابياً نتيجة فعل نهى عنه القانون، أو ترك ما أمر به باسم المجتمع ولمصلحة المجتمع؛ ذلك أن الله سبحانه وتعالى قد اقتضت حكمته بأن بتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها.

ووفقاً لذلك يمكن إجمال تعريف المسؤولية الجنائية من الناحية القانونية بأنها: الجزاء الذي يترتب على الشخص الذي أخل بقاعدة من قواعد قانون العقوبات أو أي نص جزائي خاص آخر[39].

سادساً: المسؤولية العقدية: هي الجزاء على الإخلال بالتزام عقدي، فهي مسؤولية مصدرها العقد؛ لذلك يجوز الإعفاء منها أو تعديل أحكامها بمقتضى العقد، والتعويض فيها يكون عن الضرر المتوقع لأنه يدخل في حساب المتعاقدين. إمام[40]

سابعاً: المسؤولية التقصيرية:تعرف المسؤولية التقصيرية على أنها: " الجزاء على الإخلال بالتزام القانون العام بعدم الإضرار بالغير، وهذه المسؤولية

تنشأ عن القانون؛ لذلك لا يجوز الاتفاق على تعديل أحكامها أو الإعفاء منها، والقانون هو الذي يحدد الضرر الذي يشمله التعويض[41].

إن المسؤولية العقدية تعني الإخلال بالتزام كان أساسه ومصدره العقد، أما المسؤولية تقصيرية فتعني الإخلال بواجب قانوني أقره القانون ويترتب عليه ضرر للغير؛ وعليه فيمكن التمييز بين المسؤوليتين من خلال القواعد القانونية الآتية[42]:

1 – **الأهلية**: لا يشترط في المسؤولية عن الفعل الضار بالغير بلوغ الفاعل سن الرشد؛ بل يشترط فيه التمييز فقط في حال المسؤولية التقصيرية، أما المسؤولية العقدية فيعتبر بلوغ سن الرشد أو ما يسمى بالأهلية لأنها من شروط المسؤولية العقدية.

2 – **الخطأ**: تقتصر المسؤولية العقدية على تغطية الخطأ اليسير الذي يُلحِقُ ضرراً بالمتعاقد الآخر؛ في حين أن المسؤولية التقصيرية تشمل الخطأ اليسير والجسيم المتعمد أو القصدي.

3 – **الإثبات**: فيما يتعلق بعبء الإثبات فيجب النظر إلى محل التزام المدين الذي يؤدي الإخلال به إلى تقرير مسؤوليته؛ فإذا كان هذا المحل القيام بعمل؛ فعبء إثباته يقع على المدين، وإذا كان تاركاً في فالعبء يقع على عاتق الدائن؛ لأن القاعدة العامة في الإثبات هي أن البيئة على من ادعى؛ فإذا كان محل التزام المدين قيام العمل، فهو الذي ادعى قيام المدين بعمل كان يجب عليه عدم القيام به؛ فعليه يقع عبء إثباته، فلا علاقة لعبء الإثبات بنوع المسؤولية، بل محل التزام المدين. ولما كان المدين في المسؤولية التقصيرية عدم الاضرار بالغير، فإن عبء الأثبات يقع على عائق المدين كذلك، وليس الأمر كذلك في المسؤولية العقدية.

4 –مدى التعويض: السبب في أن التعويض في المسؤولية التعاقدية قاصر على الضرر المباشر المتوقع وهو أن المتعاقدين لم يتوقعا الضرر المباشر غير المتوقع، وما حسبا حسابه؛ فليس من العدالة المسؤولية عنه.

5 –التضامن: لما كان الخطأ هو السبب المباشر للضرر في المسؤولية التقصيرية، فالقانون هنا يلزمهم بالضمان في تعويض الضرر، كما ورد في نص المادة (265) من القانون المدني الأردني " إذا تعدد المسؤوليات عن فعل ضار، كان كل منهم مسؤولاً بنسبة نصيبه فيه، وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن أو التكافل فيما يتعلق بينهم"[43]، وأيضاَ في القانون المدني الكويتي؛ حيث تنص المادة على: "إذ تعدد الأشخاص الذين حدث الضرر بخطئهم التزم كل منهم في مواجهة المضرور بتعويض كل ضرر"[44].

– ويتوزع غرم المسؤولية فيما بين المسؤولين المتعددين بقدر دور الخطأ كل منهم في إحداث الضرر؛ فإن تعذر تحديد هذا الدور، وزع عليهم غرم المسئولية بالتساوي ". أما المسؤولية العقدية فإنه لا يفترض فيها التضامن؛ إلا إذا اتجهت الإرادة المشتركة للمتعاقدين واتفقا على ذلك صراحة.

6 – من حيث إعفاء المسؤولية: يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية؛ وبالمقابل فلا يجوز الإعفاء من المسؤولية في المسؤولية التقصيرية لأنه نظام عام.

المبحث الثاني:الضرر والخطأ كأساسللمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية، وقانون المعاملات المدنية العماني:

المطلب الأول: الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية، وقانون المعاملات المدنية العماني:تتفق الشريعة الإسلامية مع ما ذهب إليه فقهاء القانون في تعريف الضرر الموجب للمسؤولية التقصيرية ونوعيه وهما: الضرر المادي والضرر المعنوي إلا أن الشريعة الإسلامية

أضافت نوعاً ثالثاً ألا وهو الضرر المرتد: وهو نوع عرفه رجال الفقه، وهو يلحق الضرر في العادة بالشخص المصاب على مصالحه المادية أو المعنوية غبر أن هذا الضرر لا يقتصر أحياناً على المضرور وحده، بل قد يرتد أو ينعكس على أشخاص آخرين يصيبهم شخصياً بوقوعه أضراراً أخرى، ويسمى هذا بالضرر المرتد كالضرر الذي يصيب الأسرة التي يموت عائلهم في حادثة (مادي ومعنوي)[45].

ولا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية أن يقع خطأ وإنما يجب أن يترتب عن ضرر؛ ويمكن تعريف الضرر بصفة عامة بأنه: الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له أو حق من حقوقه.

ويقسم فقهاء القانون الضرر إلى نوعين أساسيين هما الضرر المادي والضرر المعنوي، ويضيف إليه الفقه والقضاء الضرر المرتد – والذي سبق بيانه –.

ويمكن توضيح نوعي الضرر على النحو الآتي[46]:

1) الضرر المادي: هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله، فيتمثل الضرر حينئذٍ في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق (أو مصلحة) سواء كان الحق مالياً (كالحقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية)؛ ويكون ضرراً مادياً إذا نجم عن هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من تلك الحقوق أو غير مالي كالمساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الإنسان كالحرية الشخصية، وحرية العمل، وحرية الرأي كحبس شخص دون حق أو منعه من السفر للعمل، ويترتب عليه ضرر مادي أيضاً؛ شريطة أن تكون المصلحة مشروعة.

2) الضرر المعنوي أو الأدبي: هو الضرر الذي يلحق الشخص في حقوقه المالية أو في مصلحة غير مالية؛ فهو ما يصيب الشخص في كرامته أو في

شعوره أو في شرفه أو في معتقداته الدينية أو في عاطفته وهو أيضاً ما يصيب العواطف من آلام نتيجة لفقدان شخص عزيز، وقد توسع القضاء في مفهوم المصلحة الأدبية فاعتبر ضرراً أدبياً كل ما يصيب الشخص من جراء السب أو القذف من إيذاء للسمعة أو عن آلام النفس إلى نطاق من المحافظة على اسم الشخص وحرمة عائلته وشرفها.

لقد أقر المشرع العماني في قانون المعاملات المدنية صراحة بانتقال التعويض عن الضرر الموروث إلى الورثة دون تفرقة بين نوعي الضرر المادي والمعنوي؛ فالتعويض عن الضرر بنوعيه ينتقل إلى الورثة باعتباره أحد موجودات تركة المضرور قبل وفاته، وهو ينشأ بمجرد وقوع الفعل الضار، وينتقل إلى ورثة المضرور فور الإعلان عن وفاته سواء كان التعويض قد تحدد مقداره أم لم يتحدد، وسواء طالب به المضرور قبل وفاته بالاتفاق أو بالقضاء أو لم يطالب به.

وبناءً على ما تقدم يمكن القول أن التعويض الناتج عن الضرر؛ يعد جزءاً من التركة، ويجب توزيعه على الورثة وفقاً لقواعد الميراث الشرعية.

ويشترط لتحقيق الضرر الموجب التعويض الشروط الآتية[47]:

1- الإخلال بحق مالي (مصلحة مالية): يجب لوقوع الضرر أن يكون هناك إخلال بحق المضرور أو بمصلحة مالية له كالإخلال بحق المضرور إذا أحرق شخصاً منزلٍ لآخر أو أتلف زرعه؛ فيجب مساءلة المعتدي لأنه مس باعتدائه حقاً يحميه القانون ويستوي في هذا أن يكون الحق مالياً، وفي هذا يشترط أن تكون المصلحة مشروعة لوجوب تعويض الأضرار.

2- أن يكون الضرر محققاً: كي يتوفر الضرر لابد أن يكون قد وقع فعلاً أو أنه مؤكد الوقوع في المستقبل وفي هذا يجب التمييز بين ثلاثة أقسام للضرر المستوجب التعويض[48]:

أ- الضرر الواقع: هذا الواقع فعلاً ولا مشكلة تثار حول وقوعه كإصابة الشخص نتيجة حادث السيارة.

ب- ضرر مؤكد الوقوع: هو ضرر لم يقع بعد ولكن وقوعه مؤكد فسبب الضرر قد تحقق ولكن آثاره كلها أو بعضها تراخت في المستقبل؛ كإصابة عامل بعاهة مستديمة تجعله عاجزاً عن الكسب مستقبلا؛ فيعوض عن الضرر الذي وقع عليه فعلاً جراء عجزه عن العمل في الحال، وعن الضرر الذي سيقع حتماً نتيجة عجزه عن العمل في المستقبل فالتعويض شمل الضرر الحالي، والضرر المستقبلي المحقق الوقوع، أو تهدم منزل يكون حتمي ولابد من وقوعه نتيجة لعمل آلات مصنع مجاور أدت إلى الإضرار بالأساس، فإن الضرر في هذه الحالة يكون مؤكد الوقوع.

ج- الضرر الاحتمالي: هو الضرر الذي لم يقع بعد؛ ولكن وقوعه مستقبلاً غير محقق الوقوع، فهو يختلف عن الضرر المستقبلي ولا تقوم عليه المسؤولية المدنية؛ بل ينتظر حتى يصبح الاحتمال يقيناً فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلاً؛ كأن يُحدث شخصاً بخطئه خللاً في منزل جاره فهو ضرر محقق يلزم المسؤول بإصلاحه؛ أما ما قد يؤدي إليه الخلل من انهدام المنزل في المستقبل فهو من قبيل الضرر المحتمل ولا تعويض عنه إلا إذا انهدم فعلاً نتيجة هذا الخلل.

وينبغي عدم الخلط بين الضرر المحتمل، والضرر المتمثل في تفويت فرصة وهي حرمان الشخص فرصة كان يحتمل أن تعود عليه بالكسب؛ فالفرصة أمر محتمل ولكن تفويتها أمر محقق، كأن يصدم شخص كان في طريقه إلى أداء امتحان في مسابقة، فقد فوتت عليه الفرصة أو الفوز، وهذا القدر كافٍ لتحقق الضرر الذي يقع فعلاً فهو مستوجب التعويض.

3- أن يكون الضرر شخصياً: وهذا الشرط ينصرف القصد فيه إلى أنه إذا كان طالب التعويض هو المضرور أصلاً فيجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصياً من ضرر وإذا كان طلب التعويض بصفة أخرى فالإثبات يكون للضرر الشخصي لمن تلقى الحق عنه.

4- أنلايكون قد سبق تعويضه: إذ أنه لا يجوز أن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح ضرر بعينه، فإذا قام مُحدث الضرر بما يجب عليه من تعويضه اختياراً؛ فقد أوفى بالتزامه، ولا محل بعد ذلك لمطالبته بالتعويض.

غير أنه إذا كان المضرور مؤمَّناً على نفسه ضد ما قد يصيبه من حوادث؛ فإنه يمكنه بعد الحصول على تعويض شركة التأمين أن يطالب بعد ذلك محدث الضرر بالتعويض بما لم يشمله مبلغ التأمين.

كما يمكن القول -ووفقاً لما تم عرضه- أن الضرر الأدبي كالضرر المادي؛ يجب أن يكون محققاً وشخصياً ولم يسبق التعويض عنه حتى يمكن للقاضي التعويض عنه والأمر فيها يخضع تقديره لمحكمة الموضوع.

ويلاحظ أن هناك الكثير من الباحثين من أكد أهمية وجود الأركان الثلاثة للمسئولية التقصيرية من أجل تعويض المضرور لجبر ما لحق به من أضرار، ويمكن استعراض أهم تلك البحوث كما يلي:

- أشار الجندي[49] في دراسته بعنوان المسؤولية التقصيرية "المسؤولية عن الفعل الضار" دراسة في الفقه الغربي والفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني إلى المسؤولية عن الفعل الشخصي. وهدفت الدراسة إلى التعرف على المسؤولية عن الفعل الشخصي وأنواعها والتمييز بينها من الجانب الجزائي والمسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية. كما هدفت إلى البحث عن أسس المسؤولية والإرادة وأهميتها من خلال تتبع بعض النظريات كنظرية تحمل التبعة، ونظرية الغرم بالغنم، ونظرية مخاطر السلطة ونظرية

الضمان، إلى جانب البحث في مفهوم التعدي وإبراز صوره ومبرراته.وتوصل الباحث إلى أن نقطة الخلاف بين فقهاء القانون تتحدد في الضرر كأساس المسؤولية عن الفعل الشخصي. كما أن القوانين المختلفة في مجال المسؤولية التقصيرية أخذت برأي الفقه الإسلامي في هذا الشأن .

- وقام زهرة[50] بدراسة بعنوان المصادر غير الإرادية للالتزام، في القانون العماني الفعل الضار والفعل النافع، والبحث في أحكام الفعل الضار وأحكام الفعل النافع في مجال المسؤولية المدنية. وقد اتبع الباحث أسلوب عدم مسايرة المشرع جزئياً تجنباً للتكرار ودراسة الأحكام العامة والمسؤولية عن الأعمال الشخصية معاً، وذلك هدفاً لوضع نظرية عامة لأحكام المسؤولية الشخصية. وقد أشار الباحث في دراسته إلى متغير الفعل الضار من عدة أبعاد وهي: المسؤولية عن الأعمال الشخصية، والمسؤولية عن فعل الغير، المسؤولية عن فعل الشيء (الأشياء الحية/ الأشياء غير الحية)، وأثر المسؤولية وفسر فيها التعويض ومقداره وكيفيته وسلطة القاضي في تقدير التعويض وغيرها. كما تناول الباحث المتغير الثاني وهو الفعل النافع؛ حيث بين الباحث موقف الفقه الإسلامي من الإثراء. كما ذكر بعض القواعد العامة للإثراء كالكسب بلا سبب، وتطبيقاتها.

وتوصل الباحث إلى أن للقاضي المدني السلطة التقديرية في تحديد مقدار التعويض، وخاصة في الدية وفقاً للظروف الاقتصادية للدولة، وأن الشريعة الإسلامية لا تمنع في جوهرها الأخذ بمبدأ الإثراء، والذي يعد مصدراً عاماً للالتزام.

- قام جاد الحق[51] بدراسة بعنوان مدى لزوم (الخطأ) كركن من أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني. وقد تناول البحث توضيح مفهوم الخطأ وعناصره للوصول إلى مدى لزومه كركن من

أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني، بالإضافة إلى مدى اعتبار الامتناع عن القيام بعمل تعدياً يستوجب مساءلة محدث الضرر تقصيرياً، وقد توصل الباحث إلى أن المشروع أخذ بالنظرية الشخصية للمسؤولية التقصيرية وإلى لزوم ركن الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني، بالإضافة إلى اعتبار الامتناع القيام بعمل؛ تعديا يستوجب مساءلة الممتنع تقصيرياً.

- وذكرت بو سرور[52] في دراستها بعنوان ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني؛ بأن المسؤولية التقصيرية لا تقوم إلا على الخطأ حيث طرحت الباحثة عدة تساؤلات قامت بالرد عليها من خلال الإطار النظري للدراسة؛ حيث هدفت الدراسة إلى البحث في ركن الخطأ وضرورته وفقاً لطبيعته وأركانه، والتحقق من تمام التوافق بين المسؤولية كمنهج يسعى لتحقيق جبر للأضرار وإعادة التوازن للذمم المالية.

استخدمت الباحثة المنهج التحليلي للبحث عن المنهج المقارب في موضوع المسؤولية التقصيرية وهو الذي يتم اتباعه في الفقه الإسلامي وهو الضمان.

خلصت نتائج البحث إلى أن التمييز يعد عنصراً أساسياً لإناطة المسؤولية، وأن ضرورة التكليف ابتداءً ترتب وجود مناط التكليف بالمخاطب بهذا التكليف –ويقصد به العقل أي التمييز–، والتخلي عن التمييز كركن في الخطأ، وإيجاد ما عرف بالخطأ الموضوعي وذلك للتمكن من جبر الأضرار الواقعة من عديم التمييز، وأوصت الباحثة بأهمية التوسع في مفهوم التمييز والتشدد في إثبات وجوده، وأهمية ابتكار مفهوم الخطأ المفترض غير القابل لإثبات عكسه بحيث لا تنتفي مسؤولية من أسند إليه إلا بالقوة القاهرة أو السبب الأجنبي.

ومما سبق يلاحظ أن الباحثين قد أكدوا على أن أركان المسؤولية تتحدد في الخطأ والضرر والعلاقة السببية، وتباينت القوانين المختلفة التي أجريت فيها تلك الدراسات فمنها من أستقى أحكامه من القانون الفرنسي كدراسة أبو كرزازة[53]، وعرفات[54]، وريتشارد (Richards, Kelly)[55] ، وبرنالد وديموراس (R, Priuli; M de Moraes)[56].

كما أظهرت بعض الدراسات السابقة أن بعض قوانين الدول وخاصة العربية منها قد توافقت مع الفقه الإسلامي في مجال المسؤولية التقصيرية منها: دراسة الجندي[57]، وزهرة[58]، ووعرفات[59]، وأن هذه النتيجة تتوافق مع قانون المعاملات المدنية العماني، والذي توافقت مواده القانونية في مجال المسؤولية التقصيرية مع ما قررته الشريعة الإسلامية.

استفاد الباحث من الدراسات السابقة في تحديد أسئلة البحث وأهدافه وأهميته، كما استفاد في تحديد المنهجية العلمية السليمة لتحقيق أهداف البحث.

عبء إثبات الضرر:

يقع عبء الإثبات على من يدعيه، وذلك وفقاً لما تقضي به القاعدة العامة من أن المدعي هو المكلف بإثبات ما يدعيه " البينة على من ادعى " وإثبات الضرر أو نفيه من الأمور الواقعية التي تقدرها محكمة الموضوع ولا رقابة فيها للمحكمة العليا، أما تحديد الضرر، وبيان عناصره وموجباته وتكييفه؛ كلها تخضع لرقابة المحكمة العليا لأنها كلها من مسائل القانون التي يخضع فيها قاضي الموضوع للرقابة. ولا يكتفي من المدعي بإثبات الضرر الذي أصابه وخطأ المدعي عليه بل عليه أن يثبت الضرر الذي يدعيه إنما هو ناشئ عن خطأ المدعي عليه مباشرة أي أن يثبت العلاقة المباشرة بين الضرر والخطأ المسبب للضرر، وتلك هي العلاقة السببية[60]:

المطلب الثاني: الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية، وقانون المعاملات المدنية العماني

إن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ الواجب الاثبات، لأن الخطأ قد يكون مفترضاً، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي سلطة تقديرية في تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير انتفائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني، ويمكن تناول ركن الخطأ لعديم التمييز من ناحيتين إحداهما شرعية والأخرى قانونية كالآتي[61]:

التعويض الناتج عن الخطأ في الشريعة الإسلامية، وأدلته:

ابتداءً يتوقف تحديد اركان الخطأ على التعريف الذي يعطى له ولو أن إعطاء التعريف الدقيق للخطأ ليس بالأمر الهين، إذ لم يختلف الفقهاء في أمر كاختلافهم في هذا الموضوع، ولذا تباينت تعريفات الخطأ تباينا كبيراً. غير أن الفقه يميل إلى الأخذ بالتعريف التقليدي للخطأ، وهو انحراف في سلوك الشخص مع ادراكه لهذا الانحراف. وهذا التعريف كما هو ظاهر؛ يبني الخطأ على ركنين أساسيين: أحدهما مادي وهو الانحراف والتعدي، والآخر معنوي وهو الادراك؛ إلا أن الشريعة الإسلامية تعتبر الفعل الضار هو الذي يُطلق عليه التعدي في قانون المعاملات المدنية العماني[62].

لقد أكدت الأدلة الواردة في الكتاب والسنة على مشروعية التعويض عن الأضرار، وذلك بوجوب الدية في قتل النفس عمدًا إن عفا أصحاب الدم عن القصاص ورضوا بالدية، أو في القتل خطأ، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى

عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ)[63]،والعفو هنا، أن يقبل ولي الدم الدية[64]. وقوله سبحانه: (وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ)[65] ، وقوله سبحانه: (وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ)[66].

وفي الحديث عند البخاري وغيره من حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (... ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما يودى، وأما يقاد)[67]. أي إما أن يأخذ الدية أو يقتص وهذا في القتل العمد أو شبهه عند جمهور العلماء أما القتل الخطأ فلا قصاص فيه.

ومشروعية الدية في النفس وما دون النفس من الجراح المختلفة، والدية هي في حكم الضمان أو ما يعرف بالتعويض.

وكانَ النَّبيُّ صلَّى اللَّهُ عليهِ وسلَّمَ عندَ إحدى أمَّهاتِ المؤمنينَ فأرسلت أخرى بقصعةٍ فيها طعامٌ فضربت يدَ الرَّسولِ فسقطتِ القصعةُ فانكسرت فأخذَ رسولُ اللهِ صلَّى اللَّهُ عليهِ وسلَّمَ الكسرتينِ فضمَّ إحداهما إلى الأخرى فجعلَ يجمعُ فيها الطَّعامَ ويقولُ غارت أمُّكم كلوا فأكلوا حتَّى جاءت بقصعتِها الَّتي في بيتِها فدفعَ القصعةَ الصَّحيحةَ إلى الرَّسولِ وترَكَ المَكسورةَ في بيتِ الَّتي كسرتها[68]؛ إذ دل الحديث على تعويض الضرر.كما دل على مشروعية التعويض أيضاً: قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة البراء بن عازب، فعن حرام بن محيصة أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائطاً فأفسدت فيه، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها"[69].

وقوله: "ضامن على أهلها" أي: مضمون عليهم، ومعنى الضمان هنا: إلزام أصحابها بتعويض ما أفسدته مواشيهم من الزرع والشجر ليلاً.

وإجمالاً يمكن القول أن التعويض ثابت في القرآن والسنة، وما سارت عليه الأمة الإسلامية؛ بل هناك من القواعد الأصولية الشرعية التي تؤكد على وجوب تعويض الخطأ؛ ومن تلك القواعد: الضرر يزال، والضرر لا يزال بالضرر.

الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان:

تنص المادة (176) من قانون المعاملات المدنية العماني[70] على أن " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض"، إذ تشير المادة – سالفة الذكر– إلى أنه يشترط في قيام المسؤولية توافر ثلاثة أركان تتمثل في الفعل الضار، والضرر، والعلاقة السببية ما بين الفعل والضرر. فالمشرع العماني يقيم المسؤولية التقصيرية على أساس وجود الفعل الضار (الخطأ) وصورة ذلك أن يأتي الشخص بفعل غير مشروع "الإضرار" ويفهم من ذلك أن كل فعل أو عدم الفعل يلحق الضرر بالغير يستوجب تعويضه؛ وبالتالي كل إضرار بالغير يعتبر عملاً غير مشروع أو مخالف للقانون. باعتبار أن المشرع العماني لم يأخذ بالخطأ كركن لقيام المسؤولية التقصيرية مكتفياً لنهوض مسؤولية مرتكب الفعل أن يكون قد ارتكب فعلاً غير مشروع ألحق ضرراً بالغير ولهذا لا يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار أن يكون مرتكب الفعل الضار مميزاً.

فالمسؤولية التقصيرية تنشأ نتيجة الإخلال بالتزام قانوني عام وهو (الالتزام بعدم الإضرار بالغير) وأن هذا الالتزام **بطبيعته** التزام ببذل عناية بما يوجب على الشخص أن يتبع سلوك المتضرر في أموره محترز في تعامله مراعياً القوانين والأنظمة؛ بحيث لا يؤدي فعله إلى إضرار الغير.

والإضرار **بالغير** بدلالة الفقرة (2) من المادة (176) من قانون المعاملات المدنية العماني، قد يكون بالمباشرة أو التسبب "إذا كان الإضرار بالمباشرة لزم التعويض وإن لم يتعدى، وإذا كان بالتسبب فيشترط التعدي ". وكمثال للنوع الأول: قيام شخص بكسر إحدى نوافذ منزل جاره، حيث فعل الضرر مباشرةً، وبالتالي لا يشترط لقيام المسؤولية أن يكون هناك تعد. أما إذا كان الضرر بالتسبب كمن قطع حبل قنديل معلق فسقط القنديل على الأرض وأنكسر يكون قد أتلف الحبل بالمباشرة وكسر القنديل بالتسبب، وبالتالي اشترط المشرع العماني في هذه الحال أن يكون هناك تعد أي تعمد، وبمعنى آخر حتى يلزم الشخص أن يكون الفعل الذي أتاه مفضياً إلى الضرر.

معيار التعدي (الفعل الضار):

يعتبر الركن المادي في الخطأ هو التعدي أو الانحراف في السلوك، وأن التعدي يقابل الفعل الضار أي الفعل الذي يؤدي إلى الضرر في ذاته، وهذا الفعل وحده يستوجب الضمان في الفقه الإسلامي، وقانون المعاملات المدنية العماني على حد سواء.[71]

ولكن **كيف** يقاس التعدي؟ أو بعبارة أخرى ما هو المعيار الذي يرجع إليه في تحديد الانحراف؟ يفرَّق فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون في هذا المعيار بين الفعل المتعمد وغير المتعمد، فإذا كان الفعل متعمداً أي قصد به صاحبه الإضرار بالغير؛فإن المعيار يكون عندئذ معياراً ذاتياً أي شخصياً بمعنى أن القاضي يرجع إلى المسؤول نفسه ليبحث في مكنون ضميره وخفايا صدره.

أما اذا كان **العمل** أو الفعل الضار غير متعمد أي وقع نتيجة الإهمال؛ فلا يؤخذ في قياس التعدي بالمعيار الذاتي؛ لأن هذا المعيارمبناه درجة اليقظة لدى الشخص؛ يؤدي إلى محاسبة الرجلالشديد اليقظة على أقل هفوة تصدر منه؛

وبالمقابل يؤدي إلى إفلات معتاد الإهمالمن مسؤوليته عن الخطأ اليسير، هذا بالإضافة إلى ما يقتضيه هذا المعيار من بحث في عادات المسؤول لمعرفة درجة يقظته، ثم يقاس ما وقع منه الى المألوف من سلوكه لمعرفة ما إذا كان يعتبر انحرافاً أم لا، ولا يخفى ما في هذا البحث من نصب ومشقة ولهذا استقر الفقه والقضاء على الأخذ في هذه الحالة بمعيار مجرد، فيقاس سلوك المسؤول بسلوك الشخص العادي، وهو شخص يمثل أواسط الناس، فلا هو شديد اليقظة ولا هو معتاد الإهمال.

والاعتداد بسلوك الشخص العادي لقياس الانحراف أو التعددي، إذا كان يتطلب عدم الأخذ بالظروف الداخلية الخاصة بالمسؤول، وهي الظروف التي ترجع إلى طبيعة الشخص ونفسيته وعاداته وحالته الصحية كظروف المرض أو تهدم (تلف كلي أو جزئي) للأعصاب أو ضعف في الإبصار، أو التي ترجع إلى سنه بأن كان صبياً أو شاباً أو شيخاً، أو إلى نوعه الاجتماعي بأن كان رجلاً أو امرأة، إلا أن هذا القياس يفترض عدم إسقاط الظروف الخارجية؛ كظرف المكان أو الزمان، بمعنى أنه يجب الاعتداد في قياس مسلك المسؤول بما يكون عليه مسلك الشخص العادي لو وجد في مثل ظروفه الخارجية، فسائق السيارة الذي يقع منه الانحراف مثلاً، يعتد في مسلكه عند قياسه بمسلك الشخص العادي بالمكان الذي كان يسير فيه، بأن كان مدينة أم قرية، طريقاً مزدحماً أم طريقاً غير مطروق، كثير المنحنيات أم مستقيماً، كما يعتد بظرف الزمان كالليل أو النهار، أو بأي ظرف خارجي آخر كحالة الجو بأن كان صحوا أو ممطراً.[72]

التعدي أو الإضرار بالفعل أو بالترك:

لا فارق فيما يتعلق بالتعدي أي الإضرار أن يتخذ انحراف الشخص مظهراً إيجابياً أو مظهراً سلبياً، ذلك أن الامتناع أو الترك يعتبر عملاً غير مشروع إذا

كان هناك واجب قانوني ينهى عنه، كوجوب إضاءة مصابيح السيارة ليلاً؛ إلا أن هناك من فقهاء القانون من يُفرَّق بين مجرد الترك، وبين الامتناع المصحوب بنشاط سابق من المسؤول فمجرد الترك حيث لا يوجد التزامسابق بعمل لا يترتبأية مسؤولية مدنية على الشخص، كمالو امتنع عن انقاذ غريق، لأن في القول بغيرذلك اعتداء على الحرية الفردية وانتقاص لها، لأن مد يد المساعدة إلى الغير واجبأخلاقي وليس بواجب قانوني. أما الامتناع المصحوب بنشاط سابق من الفرد فموجبلمسؤوليته، كما لو امتنع سائق السيارة عن إضاءة مصابيحها ليلاً أو عن استعمال آلةالتنبيه عند اللزوم.

إن غالبية فقهاء القانون لا يميلون إلى هذه التفرقة ويقررون مسؤوليةالممتنع ما دام قد انحرف في سلوكه عن سلوك الشخص العادي، سواء في ذلك كانهذا الانحراف مصحوباً بنشاط سابق من جانبه أم كان مجرد ترك[73].

سلطة محكمة الموضوع في تقديرها لتعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به في سلطنة عمان:

بالنظر إلى الفتاوى القضائية المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية، والصادرة عن المحكمة العليا في سلطنة عمان يلاحظ أنها قد أصدرت فتاوى قضائية تتعلق بتعويض المضرور جبراً للضرر الذي لحقه؛ فقد قضت المحكمة العليا بأن " تقدير التعويض الجابر للضرر من اختصاصات محكمة الموضوع، ولا رقابة على تقديرها ما دام أن القانون لم يوجب اتباع معايير معينة للتقدير، ويكفي إثباتها لعناصر الضرر، وتقدير التعويض إجمالاً". كما أصدرت ذات المحكمة حكماً قضائياً يقضي "بوجوب تعيين من يدافع عن القاصر تحقيقاً للعدالة"[74].

الخاتمة:

تم في هذا البحث تناول موضوع المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان، وتم التوصل إلى عدم وجود أية فروق

جوهرية بين الألفاظ الثلاث (الإضرار، والخطأ، والتعدي) عند استعمالها في مجال المسؤولية التقصيرية، هذا من ناحية، وعدم وجود تباين يذكر بين الشريعة الإسلاميةوقانون المعاملات المدنية في مجال المسؤولية التقصيرية بسلطنة عمان في ركني الفعل الضار (الخطأ) والضرر من ناحية أخرى.

كما أن لفظة "الإضرار" المستخدمة من قبل المشرع العماني في مجال المسؤولية التقصيرية تحوي في حقيقتها على اللفظتين الأُخريين، وهما الخطأ والتعدي؛ وهي الأبلغ في الاستعمال من حيث الدلالة اللغوية؛ باعتبار أن المشرع العماني لا يعتد بالخطأ إلا إذا أوقع ضرراً بالمضرور، وبالتالي فإن للمضرور الحق المطالبة بالتعويض جبراً له عما لحقه من أضرار.

كما أن البحث أكد على أن للمضرور الحق في المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر؛ إلا أنه وحتى يترتب على الضرر الذي يسوغ للمضرور المطالبة به أمام القضاء بالتعويض المالي جبراً عما لحقه من ضرر جراء الاعتداء الذي وقع عليه من الغير؛ لابد أن تتحقق فيه الأركان الثلاثة للمسؤولية التقصيرية وهي، الفعل الضار (الخطأ)، والضرر، والعلاقة السببية؛ لذا فإن الضرر ناشئ عن خطأ، مع أهمية توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

وبالمقابل فإن القانون لا يلزم مرتكب الضرر بتعويض المضرور؛ إلا إذا أوقع ذلك الفعل ضرراً بيِّناً.

النتائج والتوصيات:

تناول البحث الحالي"المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية العماني مقارنة بالشريعة الإسلامية"، وقد توصل إلى جملة من النتائج، والتوصيات تتمثل في الآتي:

أولاً: النتائج:

توصل البحث إلى جملة من النتائج:

1-عدم وجود أية فروق جوهرية بين الألفاظ الثلاث (الإضرار، والخطأ، والتعدي) عند استعمالها في مجال المسؤولية التقصيرية، إلا أن استعمال المشرع العماني للفظة الإضرار هي الأبلغ من الناحية اللغوية والأشمل عند استعمالها في مجال المسؤولية التقصيرية.

2-وعدم وجود تباين يذكر بين الشريعة الإسلامية وقانون المعاملات المدنية العماني في مجال المسؤولية التقصيرية في ركني الفعل الضار (الخطأ) والضرر.

3-تتطابق المواد القانونية ذات العلاقة بالمسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان، وأحكام الشريعة الإسلامية في أهمية جبر المضرور عن فعل الغير بالتعويض.

4-محكمة الموضوع هي وحدها من لها السلطة التقديرية في تقدير مقدار التعويض الواجب دفعه للمضرور لجبر الأضرار التي لحقته.

5-اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أن التعدي شرط في السبب الموجب للضمان.

6-قسَّم فقهاء القانون الضرر إلى نوعين أساسيين هما الضرر المادي والضرر المعنوي، وأضاف الفقه والقضاء الضرر المرتد.

7-أقر المشرع العماني بانتقال التعويض عن الضرر الموروث إلى الورثة دون تفرقة بين نوعي الضرر المادي والمعنوي؛ فالتعويض عن الضرر

بنوعيه باعتباره أحد موجودات تركة المضرور قبل وفاته، وهو ينشأ بمجرد وقوع الفعل الضار.

8-يقع عبء إثبات الضرر على من يدعيه، وذلك وفقاً لما تقضي به القاعدة العامة من أن المدعي هو المكلف بإثبات ما يدعيه " البينة على من ادعى " وإثبات الضرر أو نفيه من الأمور الواقعية التي تقدرها محكمة الموضوع ولا رقابة فيها للمحكمة العليا.

9-تحديد الضرر، وبيان عناصره وموجباته وتكييفه؛ كلها تخضع لرقابة المحكمة العليا لأنها كلها من مسائل القانون التي يخضع فيها قاضي الموضوع للرقابة.

10-أكد المشرِّع العماني على أن الإضرار بالغير قد يكون بالمباشرة أو التسبب؛ فإذا كان الإضرار بالمباشرة لزم التعويض وإن لم يتعد، وإذا كان بالتسبب فيشترط التعدي.

ثانياً: التوصيات:

توصل البحث الحالي إلى جملة من التوصيات على النحو الآتي:

1- تعديلنص الفقرة الأولى منالمادة(176)من قانونالمعاملات المدنيةالعمانيلتصبح على هذا النحو الآتي: (كل إضرار بالغير يلزم فاعله بالتعويض مالم يقض القانون بخلاف ذلك).

2- تعديل نص الفقرة الثانية من المادة(176) من قانون المعاملات المدنية لتكون على النحو الآتي: (يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب، فإذا كان بالمباشرة لزم الضمان، وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد).

3- علىالقائمين على برامج إعداد طلبة القانون في كليات القانون تدريب الطلبة أثناء دراستهم الجامعية في مختلف المؤسسات القضائية منها والأكاديمية على مختلف الجوانب القانونية ومنها المسؤولية التقصيرية، وكيفية تحقيق أركانها الثلاثة في مختلف القضايا المتعلقة بطلبات التعويض.

4- إفراد المسؤولية التقصيرية بوحدة مستقلة تدرس جنباً إلى جنب مع بقية المساقات القانونية التي تدرس لطلبة كليات القانون؛ مع تدريبهم بصورة عملية حتى يتمكن الخريج من الإلمام بصورة كافية من المعرفة القانونية في كيفية تطبيق نصوص المسؤولية التقصيرية بصورة صحيحة في جميع المؤسسات الأكاديمية.

المصادر والمراجع:

الهوامش:

[1]السنهوري، عبد الرزاق. 1952. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام–. د. م. بيروت: دار احياء التراث العربي، وسلطان، أنور. 2007. مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني– دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي–. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، والجندي، محمد صبري. 2015. في المسؤولية التقصيرية – المسؤولية عن الفعل الضار–. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، والفار، عبدالقادر. 2006. مصادر الالتزام – مصادر الحق الشخصي في القانون المدني –. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

[2]إمام، محمد كمال الدين. 1991. المسؤولية الجنائية أساسها وتطورها. الطبعة الثانية. بيروت: المؤسسة الجامعية، وبو سرور، أسماء موسى. 2006. ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية دراسة مقارنة بين القانون المدني المص ري والقانون المدني الأردني. (دراسة ماجستير). جامعة النجاح

الوطنية، وبوكرزازة، أحمد. 2014. المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة. (دراسة دكتوراه). جامعة قسطنطينية، وجاد الحق، إياد محمد. 2012. "مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني" دراسة تحليلية. مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية. المجلد العشرون. العدد الأول. ص201-ص226.. ISSN 1726-6807 http://www.iugaza.edu.ps/ar/periodical، والجندي، محمد صبري. 2015، مرجع سابق، و - حسام الدين، محمد، ونابوش، إيمان. 2016. "المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز". مجلة العلوم القانونية والسياسية. المجلد 12. 11:(ISSN 2222-7288)، وزهرة، محمد المرسي. 2014. المصادر غير الإرادية للالتزام. الطبعة الأولى. العين: دار الكتاب الجامعي، وسلطان، أنور. 2005. النظرية العامة للالتزام – أحكام الالتزام-. الطبعة الأولى. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، والسنهوري، عبد الرزاق. 1952، مرجع سابق.

3القروزأبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب. 2007. القاموس المحيط. د.م. بيروت: دار الكتب العلمية.

4مصطفى، إبراهيم وآخرون.2004. المعجم الوسيط. الطبعة الرابعة. القاهرة: مكتبة الشروق الدولية.

5السيوطي، جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر.1983. الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية. الطبعة الأولى. بيروت: دار الكتب العلمية.، وابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا الرازي. 1979. معجم مقاييس اللغة. د. م. بيروت: دار الفكر.

6الذنون، حسن علي. 1991. المبسوط في المسؤولية المدنية. المجلد الأول. د. م. بغداد: التايمس للطبع والنشر المساهمة.

7أبو السعود، رمضان محمد. مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني. د. م. بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر.

8ابن رجب، زين الدين عبدالرحمن بن أحمد الحنبلي. 2001. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم. الطبعة السابعة. بيروت: مؤسسة الرسالة.

[9]موافي، أحمد.1997. الضرر في الفقه الإسلامي: تعريفه، أنواعه، علاقاته، ضوابطه. الطبعة الأولى. الخبر: دار ابن عفان.

[10]ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي.1994. لسان العرب. الطبعة الثانية. بيروت: دار صادر.

[11]السنهوري: مرجع سابق، وسلطان: مرجع سابق، والفأر: مرجع سابق، والجندي: مرجع سابق.

[12]السنهوري: مرجع سابق.

[13]السنهوري: مرجع سابق، وسلطان: مرجع سابق، والفأر: مرجع سابق، والجندي: مرجع سابق.

14السنهوري: مرجع سابق، وزهرة: مرجع سابق.

15السنهوري: مرجع سابق.

16 الشرقاوي، جميل.1981. النظرية العامة للالتزام –مصادر الالتزام–. الطبعة الأولى. القاهرة: دار النهضة العربية.

17الشرقاوي: مرجع سابق.

18مرقص: مرجع سابق.

19ابن رجب: مرجع سابق.

20الجرجاني، أبو بكر بن عبد القاهر بن عبد الرحمن 1985. كتاب التعريفات. د.م. بيروت: دار الكتب العلمية.

21ابن منظور: مرجع سابق.

22الرازي، حمد بن فارس بن زكريا. 1979. معجم مقاييس اللغة. الجزء الرابع. الجزء السادس. الطبعة الأولى. بيروت: دار الفكر.

23عبدالله، فتحي عبد الرحيم. 2005. دراسات في المسئولية التقصيرية (نحو مسئولية موضوعية) د. م. الإسكندرية: منشأة المعارف.

24 السنهوري: مرجع سابق.

25الكاساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد. 1986. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. الطبعة الثانية. بيروت: دار الكتب العلمية.

26الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة. 1986. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. د. م. بيروت: دار الفكر.

27الدسوقي: مرجع سابق.

28الشافعي، أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني. 1994. كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار. الطبعة الأولى. دمشق: دار الخير.

29ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد. 1968. المغني لابن قدامة. د.م. القاهرة: مكتبة القاهرة.

30ابن جزي الكلبي، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله. 1425.القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية. الطبعة الأولى. بيروت: دار النفائس.

31الكاساني: مرجع سابق.

32ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا الرازي. 1979. معجم مقاييس اللغة. د. م. بيروت: دار الفكر.

33الزبيدي، محمد مرتضى. 1996. تاج العروس من جواهر القاموس. الطبعة الأولى. دمشق: مطبعة الصباح.

34الحليبي، أحمد بن عبدالعزيز. 1994. المسؤولية الخلقية والجزاء عليها. الطبعة الأولى. الرياض: مكتبة الرشد.

35عودة، عبدالقادر. د. ن. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي. د.م. بيروت: دار الكتاب العربي.

36إمام: مرجع سابق.

37التايه، أسامة إبراهيم علي. 1999. مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة الإسلامية. الطبعة الأولى. عمان: دار البيارق.

38إمام: مرجع سابق، بو سرور: مرجع سابق، بوكرزازة: مرجع سابق، جاد الحق: مرجع سابق، الجندي: مرجع سابق، حسام الدين، ونابوش: مرجع سابق، و زهرة: مرجع سابق، سلطان: مرجع سابق، و السنهوري: مرجع سابق، و الشرقاوي: مرجع سابق، وشنب: مرجع سابق، وعبدالدائم: مرجع سابق.

39إمام: مرجع سابق، و بو سرور: مرجع سابق، و بوكرزازة: مرجع سابق، و جاد الحق: مرجع سابق، و الجندي: مرجع سابق، و حسام الدين، ونابوش: مرجع سابق، و زهرة: مرجع سابق، و سلطان: مرجع سابق، و السنهوري: مرجع سابق، والشرقاوي: مرجع سابق، و شنب: مرجع سابق، و عبدالدائم: مرجع سابق.

40بو سرور: مرجع سابق، و بوكرزازة: مرجع سابق، و جاد الحق: مرجع سابق، و الجندي: مرجع سابق، و حسام الدين، ونابوش: مرجع سابق، وزهرة: مرجع سابق، وسلطان: مرجع سابق، والسنهوري: مرجع سابق، والشرقاوي: مرجع سابق، و شنب: مرجع سابق، وعبدالدائم: مرجع سابق. وإمام: مرجع سابق.

41الجندي: مرجع سابق.

42العمروسي: مرجع سابق، والشرقاوي: مرجع سابق، وشنب: مرجع سابق، وعبدالدائم: مرجع سابق. وإمام: مرجع سابق.

43القانون المدني الأردني رقم (43)لعام 1976.

44القانون رقم 67 لسنة 1980 بإصدار القانون المدني الكويتي(67 / 1980).

45عبدالدائم: مرجع سابق.

46إمام: مرجع سابق.

47سلطان، 2005: مرجع سابق.

48جاد الحق: مرجع سابق.

49الجندي: مرجع سابق.

50زهرة: مرجع سابق.

51جاد الحق: مرجع سابق.

52بو سرور : مرجع سابق.

53أبو كرزازة: مرجع سابق.

54عرفات: مرجع سابق.

55 Richards, Kelly. 2011. What makes juvenile offenders different from adult offenders? Trends and issues in crime and criminaljustice, 409.

56-R, Priuli; M de Moraes. 2007. “Adolescents in conflict with the law”. Ciencia & saude coletiva. vol. 12, issue 5 (2007) pp. 11851192

57الجندي: مرجع سابق.

58زهرة: مرجع سابق.

59عرفات: مرجع سابق.

60الجندي: مرجع سابق.

61عرفات: مرجع سابق.

62شنب: مرجع سابق.

63القرآن الكريم: البقرة، 194:1.

64تفسير القرطبي (2/ 252)

65القرآن الكريم: النحل 126:16.

66القرآن الكريم: الشورى40:42.

67صحيح البخاري (2522/6)

68أخرجه البخاري (2481)، وأبو داود (3567)، والترمذي (1359)، والنسائي (3955)، وابن ماجه (2334) واللفظ له، وأحمد (12027)

69خرجه الطبراني (6/رقم 5470) من طريق وُهَيْب بن خالد، عن مَعْمَرٍ، عَنِ الزُّهْرِيِّ عن حَرَامِ بن مُحَيِّصَةَ أَنَّ نَاقَةً لِلْبَرَاءِ بن عَازِبٍ..

قال الدارقطني: وكذلك رواه صالح بن كيسان والليث ومحمد بن إسحاق وعقيل وشعيب ومعمر من غير رواية عبد الرزاق.

وأخرجه عبد الرزاق (18437)، عن معمر، عن الزهري، عن حرام بن محيصة، عن أبيه، أن ناقة للبراء..

ومن طريق عبد الرزاق أخرجه أحمد (436/5 رقم 23697)، أبو داود (3569)، وابن أبي عاصم في الديات (ص42)، وابن حبان (6008)، والطبراني (6/رقم 5469)، والدارقطني (154/3)، وابن عبد البر في التمهيد.(11/88)

ومن طريق أبي داود أخرجه الجصاص في أحكام القرآن (53/5)، والبيهقي.(8/342)

وعن الطبراني أخرجه أبو نعيم في معرفة الصحابة.(3/1275)

قال الدارقطني: خالفه [يعني: عبد الرزاق] وهيب وأبو مسعود الزجاج عن معمر فلم يقولا عن أبيه.

وقال أبو داود في كتابه المفرد كما في التمهيد (89/11): ولم يتابِع أحدٌ عبد الرزاق على روايته.

قال ابن عبد البر (89/11): وأنكروا عليه قوله فيه (عن أبيه).

قال محمد بن يحيى الذهلي كما في التمهيد لابن عبد البر (82/11): لم يتابع معمر على ذلك.

قال ابن عبد البر: فجعل محمد بن يحيى الخطأ فيه من معمر وجعله أبو داود من عبدالرزاق على أن محمد بن يحيى لم يرو حديث معمر هذا ولا ذكره في كتابه في علل حديث الزهري إلا عن عبدالرزاق لا غير ثم قال محمد بن يحيى اجتمع مالك والأوزاعي ومحمد بن إسحاق وصالح بن كيسان وابن عيينة على رواية هذا الحديث عن الزهري عن حرام لم يقولوا عن أبيه إلا معمرا فإنه قال فيه عن أبيه فيما حدثنا عنه عبدالرزاق إلا أن ابن عيينة جمع إلى حرام سعيد بن المسيب.اهـ

فتحصل من ذلك أن الرواة عن معمر لم يتابعوا عبد الرزاق فيما قال (عن أبيه)،

وأخرجه ابن ماجه (2332)، من طريق الليث بن سعد عن الزهري عن ابن محيصة الأنصاري، أن ناقة للبراء... ولم يسم حراما...

وأخرجه ابن أبي شيبة (37297) ابن ماجه (2332)، والنسائي في الكبرى (5752) الدارقطني (155/3)، والبيهقي (341/8، 342)، وفي الصغرى (432/7)، من طريق عبد الله بن عيسى،

والنسائي في الكبرى (5752) من طريق إسماعيل بن أمية؛ كلاهما (عبد الله، وإسماعيل) عن الزهري عن حرام بن محيصة الأنصاري عن البراء بن عازب، بنحوه.

وأخرجه الدارقطني في الأفراد (2/289–290/ أطراف) من طريق قتادة عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، أن ناقة للبراء...

وأخرجه النسائي في الكبرى (5755) من طريق محمد بن ميسرة عن الزهري عن سعيد بن المسيب بن حزن عن البراء بن عازب...

70–سلطنة عمان.2013. قانون المعاملات المدنية. المرسوم السلطاني رقم 29 عام2013.

71الشرقاوي: مرجع سابق.

72الجندي: مرجع سابق.

73قضماني، سهير مصطفى. 2015. خطأ المتضرر وأثره في المسؤولية التقصيرية. الطبعة الأولى. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

74مجموعة المبادئ، والقواعد القانونية التي قررتها المحكمة العليا في الفترة من 2001وحتى 2010م. الدائرة المدنية 1/10(م). المحكمة العليا: المكتب الفني، سلطنة عمان، ومجموعة المبادئ، والقواعد القانونية التي قررتها المحكمة العليا في الفترة من 2013وحتى 2014م. الدائرة التجارية، المحكمة العليا: المكتب الفني، سلطنة عمان، وطعن شرعي رقم 2012/13 جلسة 2012/10/20.