

عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

المسؤولية التقصيرية للدولة عن الفعل الضار الصادر من رجل الأمن

إيهاب إسماعيل محمد شروف

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1437هـ - 2016م

المسؤولية التقصيرية للدولة عن الفعل الضار الصادر من رجل الأمن

إعداد:

إيهاب إسماعيل محمد شروف

بكالوريوس قانون / أكاديمية الشرطة / مصر

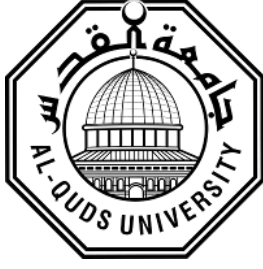
إشراف الدكتور: أنور أبو عيشه

قدمت هذه الرسالة إستكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في

القانون من كلية الحقوق في جامعة القدس - فلسطين

القدس - فلسطين

1437 هـ - 2016 م



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج ماجستير القانون

إجازة الرسالة

المسؤولية التقصيرية للدولة عن الفعل الضار الصادر من رجل الأمن

(دراسة مقارنة)

اسم الطالب: إيهاب إسماعيل محمد شروف

الرقم الجامعي: 21210136

إشراف: د. أنور أبو عيشه

نوقشت هذه الرسالة أجازت بتاريخ 2016/6/4 من لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتوقيعهم:

1- رئيس لجنة المناقشة د. أنور أبو عيشه التوقيع

2- ممتحناً داخلياً د. جهاد الكسواني التوقيع

3- ممتحناً خارجياً د. أحمد سويطي التوقيع

القدس - فلسطين

1437 هـ - 2016 م

إهداء

أهدي بحثي المتواضع إلى:

وطني الجريح وإلى من ضحى بحياته لأجله إلى شهداءنا وأسرانا وجرحانا

إلى من علمني الحكمة والصبر وأنار لي دربي...أبي

إلى التي علمتني كيف أحب إلى نبع الحنان...أمي

إلى من كانت في ليلي قمري المنير...زوجتي

إلى مصدر عزتي وقوتي...إخوتي

إلى فلذات كبدي...إيلياء ويافا

إلى كل من ساعدني في إتمام هذه الرسالة

إقرار

أُقِرُّ أنا مُقدِّمة الرسالة أنَّ هذا البحث قُدمَ لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنَّ ما احتوته هذه الرسالة كان نتيجة لأبحاثي الخاصة، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأنَّ هذه الرسالة، أو أيَّ جزء منها لم يقدم لنيل أيِّ درجة عليا لأية جامعة أو معهد.

الاسم: إيهاب إسماعيل محمد شروف

التوقيع:

التاريخ: 2016/6/4

شكر وتقدير

الشكر لله عز وجل الذي وفقني في إتمام هذه الرسالة ومن علي بالصبر والإلهام والعزيمة في كتابتها.

أتقدم بالشكر إلى أستاذي الدكتور أنور أبو عيشه الذي أثرى هذه الرسالة بتوجيهاته، كما أشكره لتواضعه وتشجيعه وحسن خلقه ولمساعدتي في توفير المراجع.

أتقدم بالشكر إلى صديقي أحمد صالح أبو عصبه لمساعدتي في توفير المراجع القانونية وإلى صديقي محمد جمال ملحم لمساعدته لي في الطباعة والتنسيق.

وأتقدم بالشكر إلى الدكتور عصام ملحم وإلى الدكتور أحمد سويطي لتوجيههم لي ومساعدتي وإلى الأستاذة مها محيسن على دعمها.

وأتقدم بالشكر إلى زملائي بالعمل وإلى المؤسسة العريقة التي أنتمي إليها إلى جهاز الشرطة الفلسطينية لدعمهم لي.

الفهرس:

إقرار.....	أ
شكر وتقدير.....	ب
الملخص.....	هـ
Abstract.....	و
المقدمة:.....	1
الفصل الأول: قيام مسؤولية الدولة التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن:.....	4
المبحث الأول: ركن الفعل الضار (الخطأ):.....	5
المطلب الأول: نظرية الخطأ:.....	5
المطلب الثاني: نظرية التعسف في استخدام الحق كإحدى تطبيقات فكرة الخطأ:.....	13
المبحث الثاني: ركن الضرر:.....	18
المطلب الأول: تعريف وأنواع الضرر:.....	18
المطلب الثاني: شروط الضرر الموجب للتعويض:.....	27
المبحث الثالث: ركن العلاقة السببية:.....	29
المطلب الأول: حالة تعدد الأسباب:.....	30
المطلب الثاني: حالة تسلسل الأضرار:.....	32
الفصل الثاني: شروط مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن وكيفية دفعها:.....	34
المبحث الأول: ضرورة توافر علاقة التبعية:.....	35
المطلب الأول: عنصر السلطة الفعلية للدولة على رجل الأمن:.....	35
المطلب الثاني: عنصر الرقابة والتوجيه للدولة على رجل الأمن:.....	39
المبحث الثاني: ارتكاب رجل الأمن فعل ضار مرتبط بوظيفته:.....	43
المطلب الأول: صدور فعل ضار (خطأ) من رجل الأمن:.....	43
المطلب الثاني: إرتباط الفعل ضار (خطأ) الصادر من رجل الأمن بوظيفته:.....	45

المبحث الثالث: وسائل دفع الدولة مسؤوليتها التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن:	50
المطلب الأول: نفي خطأ رجل الأمن:	51
المطلب الثاني: نفي العلاقة السببية بين خطأ رجل الأمن والضرر:	58
الفصل الثالث: دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:	67
المبحث الأول: أطراف دعوى المسؤولية:	67
المطلب الأول: المدعي:	68
المطلب الثاني: المدعى عليه:	69
المبحث الثاني: أحكام دعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:	71
المطلب الأول: الاختصاص بدعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:	71
المطلب الثاني: انقضاء دعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:	77
المبحث الثالث: حدود مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:	83
المطلب الأول: طبيعة التعويض الذي يجب أدائه وكيفية تقديره:	83
المطلب الثاني: الجهة الملزمة بالتعويض:	86
الخاتمة:	89
المصادر	94

الملخص

يتطلب قيام المسؤولية التقصيرية توافر أركانها والتي أهمها ركن الخطأ أو الفعل الضار الذي ترددت القوانين الوطنية والمقارنة بالأخذ بأي منهما، فإذا أخذنا بالخطأ كأول أركان المسؤولية التقصيرية نكون قد تبيننا نظرية الخطأ الشخصي التي أخذ بها قانون المخالفات المدنية والقانون المدني المصري، أما إذا أخذنا بالفعل الضار كأول ركن من أركان المسؤولية التقصيرية نكون قد تبيننا نظرية الخطأ الموضوعي التي أخذ بها القانون المدني الأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني.

ومن أجل إمكانية مسائلة الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن يجب أن يكون هناك علاقة تبعية بين رجل الأمن والدولة وما يستتبع ذلك من ضرورة توافر سلطة فعلية للدولة على رجل الأمن وكذلك قدرتها على توجيهه والرقابة عليه، ويجب أيضاً أن يكون رجل الأمن قد ارتكب فعلاً ضاراً مرتبطاً بوظيفته، وإن ما جاء في قانون المخالفات المدنية من منع رفع دعوى التعويض على الدولة نتيجة الفعل الضار الصادر من رجل الأمن يعد مخالفاً للقانون الأساسي الفلسطيني المادة (32) منه، ويدفع رجل الأمن مسؤوليته عن الفعل الضار الذي ارتكبه من خلال نفي خطأه بالإستناد على حالة الضرورة أو حالة أداء الواجب أو غيرها من الدفوع، أما الدولة فتدفع مسؤوليتها من خلال نفي العلاقة السببية بين فعل رجل الأمن والضرر.

والمدعى عليه في دعوى التعويض عن الفعل الضار لرجل الأمن هو رجل الأمن أو الدولة أو كليهما، وتختص المحاكم العسكرية بدعوى التعويض المرفوعة على رجل الأمن فقط عندما تكون تبعا للدعوى الجزائية، أما المحاكم العادية فتختص بقضايا التعويض المرفوعة على رجل الأمن أو الدولة أو كليهما، ويكون عبئ التعويض عن الفعل الضار لرجل الأمن من مسؤولية رجل الأمن وقد يكون من مسؤولية الدولة أو من كليهما، وتبقى مسؤولية الدولة احتياطية، ويكون لها فيما بعد الرجوع على رجل الأمن فيما دفعته بمقدار مسؤوليته في التعويض.

The state's default responsibility of amending people from the security man's malpractice

Prepared by: Ihab Ismail Mohammed Shrouf

Supervised by: Dr. Anwar Abu Aysha

Abstract

The state's default in responsibility depends on certain factors, one of which most important is the tort that the national and comparison laws have hesitated to follow either of them.

If we deal with the malpractice as the first element of the default responsibility, we'll adopt the personal tort theory that the civil law of irregularities and the Egyptian civil law have appertained to.

But if we deal with the tort (malpractice) as the first element of the default responsibility, we will have adopted the objective miscarriage that the Jordanian civil regulation and the Palestinian project of the civil regulation have appertained to.

And so as to enable the states' accountability for the tort of the security men, there should be a consequential relationship between the security man and the state, which will lead to the necessity of the availability of the state's factual power on its security man and its capability of controlling and spying him, In addition to this, the security man should have made a tort (malpractice) related to his job.

In addition to this what the regulation of civil irregularities have provided as, the prevention of the institute if the lawsuit on the state, as a result of the security man's tort, is regarded as extra-legal to the Palestinian basic law article (32), Therefore, the security man will (amend) for his malpractice that he has made through his denial of it depending on the condition of necessity, duty doing or any other amendment (paying). But the state will be responsible for retorting through denying the causative relationship between the security man's action and the tort.

And the respondent in the compensation institute of lawsuit for the security man's tort will be the security man, or the state, or both of them.

And the military tribunals will specialize in dealing with prosecuting the amending action against the man of security only when it is in accordance with the criminal (panel) action (prosecution).

Whereas, the normal tribunals will specialize in amending actions against the security man or the state, or both of them, and the burden of the amending for the malpractice of the security man might be on the shoulders of the security man, or the state, or both of them. And the state's responsibility will be a stand by (back-up) one and it will have the authority to labor reserve to refer to the security man to pay and amend in accordance with his amending responsibility.

المقدمة:

شهد تدخل الدولة في حياة الناس اتساعاً كبيراً بهدف تنظيم حياتهم فبعد أن كانت الدولة حارسة فقط، أصبحت الدولة تتدخل في كل الأمور الحياتية مثل الإقتصاد والتعليم وفي الشؤون الإجتماعية للناس وغيرها من مجالات الحياة، ولعل من أهم الأنشطة التي تقوم بها الدولة هي حفظ الأمن والنظام العام داخل الدولة، الذي تقوم به الدولة من خلال أجهزتها الأمنية المختلفة مثل الشرطة وغيرها، فكانت النتيجة الطبيعية لهذا التدخل وجود أضرار يتسبب بها العاملون في هذه الأجهزة للناس أثناء قيامهم بوظائفهم، ومن هنا ظهرت ضرورة مسؤولية الدولة عن تعويض هذه الأضرار، وإن من أهم أشكال مسؤولية الدولة المدنية هي مسؤوليتها التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن.

تأخذ المسؤولية المدنية شكلين فإما أن تكون مسؤولية عقدية أو تكون مسؤولية تقصيرية ومسؤولية الدولة المدنية قد تأخذ الشكلان، ولكن ابتعدنا في هذه الدراسة عن المسؤولية العقدية وهي المرتبطة بالعقود الإدارية التي تكون الدولة طرفاً فيها بصفتها الاعتبارية والتي تعد أحد مواضيع القانون الإداري، وتناولنا المسؤولية التقصيرية وتحديد مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه حيث أن الدولة هي متبوع ورجل الأمن هو تابع.

يعرف رجل الأمن بأنه: كل ضابط أو ضابط صف أو فرد في أية قوة من قوى الأمن¹.

وفي البلاد العربية عموماً وفي فلسطين خصوصاً كان القانون الناظم لمسؤولية الدولة التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن هو القانون المدني وتحديد مجلة الأحكام العدلية التي جاءت بقواعد عامة اتسعت لهذا النوع من المسؤولية، ومع الحكم البريطاني على فلسطين وفي فترة الإنتداب قام البريطانيون بإقرار قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 والذي أصبح يؤخذ به كجزء

¹ نصت المادة (1) من قانون الخدمة في قوات الأمن رقم (8) لسنة 2005 على: (لغايات تطبيق أحكام هذا القانون يكون للألفاظ والعبارات التالية المعاني المخصصة لها أدناه، ما لم تدل القرينة على خلاف ذلك: العسكري: كل ضابط أو ضابط صف أو فرد في أية قوة من قوى الأمن.....)

ونصت المادة (3) من نفس القانون على: (تتألف قوى الأمن من:

1. قوات الأمن الوطني وجيش التحرير الوطني الفلسطيني.

2. قوى الأمن الداخلي.

3. المخابرات العامة.

وأية قوة أو قوات أخرى موجودة أو تستحدث تكون ضمن إحدى القوى الثلاث).

من القانون المدني وما زال مطبقاً في الأراضي الفلسطينية، وقد جاء فيه العديد من الأحكام المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية سواء للأفراد أو للدولة وتابعيها.

ومع نشأت منظمة التحرير الفلسطينية والإعتراف بها كممثل شرعي للشعب الفلسطيني منذ عام 1974، قامت المنظمة بإقرار قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979 الذي تضمن بعض الأحكام المتعلقة بالمسؤولية المدنية لرجل الأمن دون أن يتطرق لمسؤولية الدولة المدنية. وقد تم إقرار قانون العقوبات الثوري ومعه قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979 الذي تضمن اختصاص المحاكم العسكرية وليس من بينها القضايا المدنية المرفوعة على الدولة لأنها لم تكن تمارس السيادة على أرض الوطن حيث كانت في المهجر ولذلك بقية المحاكم المدنية هي المحاكم المختصة بقضايا المسؤولية التقصيرية المرفوعة على الدولة وتابعيها.

وبعد دخول السلطة الوطنية الفلسطينية تم إقرار قانون الخدمة في قوات الأمن رقم(8) لسنة 2005 الذي تضمن تعريفاً لرجال الأمن ومم تتكون قوات الأمن¹.

ونحن بانتظار إقرار مشروع القانون المدني الفلسطيني الذي تضمن أحكاماً تنظم مسؤولية الدولة التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن، ونظمها تحت عنوان المسؤولية عن فعل الغير في المواد 193 و194.

أما في الأردن فإن القانون الناظم لمسؤولية الدولة التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن هو القانون المدني الأردني رقم(43) لسنة 1976، والذي نظم أحكام هذه المسؤولية تحت عنوان المسؤولية عن فعل الغير، ومع أن القضاء الإداري في الأردن يحكم بالتعويض إلا أن ذلك محصوراً بقضايا التعويض التي تأتي تبعاً للقضايا التي يختص بها القضاء الإداري الأردني وليس من بينها القضايا المرفوعة على الدولة بسبب مسؤوليتها التقصيرية.

أما في مصر فإن دعاوى المسؤولية التقصيرية المرفوعة على الدولة نتيجة الفعل الضار الصادر من رجل الأمن يختص بها مجلس الدولة وهو محكمة إدارية وقد أخذ بالنظرية الفرنسية في تقسيم هذه المسؤولية الى خطأ شخصي وخطأ مرفقي.

¹ الوقائع الفلسطينية، العدد 56، بتاريخ 28\6\2005، ص4.

أهمية الدراسة:

إن الأهمية النظرية لهذه الدراسة تكمن في تطور دور الدولة في مختلف ميادين الحياة، وما ينشأ عن هذا الدور من أضرار يتسبب بها تابعيها توجب تعويض المتضرر عن هذه الأضرار، وكذلك كون مسؤولية الدولة التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن كانت ولا زالت محل جدل فقهي.

أما الأهمية العملية فتتبع في محاولة فهم النصوص القانونية والتعرف على مواضع النقص والتناقض في هذه النصوص، ومحاولة زيادة الوعي لدى الناس بما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات بما يتعلق بموضوع الدراسة.

منهجية الدراسة:

استخدم الباحث في هذه الدراسة أسلوب المنهج الوصفي التحليلي المقارن، ودرس القوانين المعمول بها في فلسطين من فترة الحكم العثماني حتى وجود السلطة الوطنية الفلسطينية، ومقارنة أحكامها بالقانونين المدني الأردني والمصري المتعلقة بموضوع الدراسة.

الإشكالية:

من خلال البحث عن التعويض للمتضرر، هل أوجد المشرع الفلسطيني مقارنةً مع بعض الأنظمة الأخرى منظومة قانونية متكاملة لمسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن متبوعيها من رجال الأمن تقصيرياً؟ وللإجابة على هذا التساؤل تم تقسيم هذه الدراسة لثلاثة فصول:

الفصل الأول: قيام مسؤولية الدولة التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن.

الفصل الثاني: شروط مسؤولية الدولة التقصيرية عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن وكيفية دفعها.

الفصل الثالث: دعوى مسؤولية الدولة التقصيرية عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن.

الفصل الأول:

قيام مسؤولية الدولة التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن:

تبنى المسؤولية التقصيرية على أركان محددة وكذلك مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن، فلا بد أن يكون رجل الأمن قد أتى بفعل تسبب بضرر لنستطيع مساءلة الدولة عن هذا الضرر.

ندرس في هذا الفصل قيام المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن وموقف القانون الفلسطيني والمقارن من هذا الموضوع. هل أخذت القوانين المطبقة في فلسطين بفكرة الضرر (النظرية الموضوعية)، أم بفكرة الخطأ (النظرية الشخصية)¹، أم بغيرها من الأفكار؟ وهل يمكن تطبيق هذه الفكرة على مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة من رجال الأمن؟ هذا ما سنحاول الإجابة عنه في المبحث الأول من هذا الفصل الذي نخصصه لدراسة ركن الفعل الضار (الخطأ).

وندرس في المبحث الثاني من هذا الفصل ركن الضرر، ونخصص المبحث الثالث من هذا الفصل لدراسة ركن العلاقة السببية.

¹ عبد الناصر صبحي الشريف، رسالة ماجستير، الإتجاهات العامة في مشروع القانون المدني الفلسطيني، جامعة القدس، فلسطين، 2008، ص 137.

المبحث الأول: ركن الفعل الضار (الخطأ):

للخطأ أوجه عديدة وتطبيقات مختلفة ولم تتفق القوانين على مصطلح محدد للدلالة على الخطأ¹، لذلك ندرس نظرية الخطأ في المطلب الأول من هذا المبحث، وندرس نظرية التعسف في استخدام الحق كأحدى تطبيقات نظرية الخطأ في المطلب الثاني، فما الخطأ؟

المطلب الأول: نظرية الخطأ:

انقسم الفقه الى اتجاهين بالنسبة لهذه النظرية فمنهم من أخذ بنظرية الخطأ الشخصي²، والمبنية على إمكانية مساءلة الشخص عن نتائج أفعاله الضاره عندما يرتكب فعلاً ضاراً عن إرادة واعية وإدراك، فالخطأ عند أصحاب هذا الاتجاه يتكون من ركنين الأول مادي وهو التعدي أي الانحراف عن السلوك المنتظر من الرجل العادي والركن الثاني معنوي يقوم على الإدراك³.

والإتجاه الآخر أخذ بنظرية الخطأ الموضوعي⁴، والتي تقوم على أن وظيفة المسؤولية المدنية هي جبر الضرر، لذلك لا ينظر للإرادة الواعية لإمكانية قيام مسؤولية مسبب الضرر اتجاه المضرور، أي ان اصحاب هذه النظرية اكتفوا بالركن المادي فقط لقيام المسؤولية وهو ركن التعدي أو الانحراف عن سلوك الرجل المعتاد⁵.

فما هي النظرية التي تبنتها القوانين المطبقة في فلسطين، هل اخذت بنظرية الخطأ الشخصي أم أخذت بنظرية الخطأ الموضوعي؟

جاء قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944، الذي أصدرته سلطة الإنتداب البريطاني والذي ما زال مطبقاً في الأراضي الفلسطينية وعدد الأفعال التي تعتبر مخالفات مدنية وتستوجب التعويض فنص في المادة (3) على: "تعتبر الأمور التالية بيانها في هذا القانون مخالفات مدنية، ومع مراعاة

¹ د.بمو برويز خان الدلوي، تقديم د.محمد سليمان الأحمد، النظرية العامة للحماية المدنية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة النشر 2014، ص 264.

² د.عماد احمد ابو صد، مسؤولية المباشر والمتسبب، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 2011، ص 136.

³ د.عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام، الجزء الأول، تنقيح المستشار احمد مدحت المراغي، منشأة المعارف بالإسكندرية، بدون سنة نشر، ص 644.

⁴ د.عماد احمد ابو صد، مرجع سابق، ص 136.

⁵ د.عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مصادر الإلتزام، الطبعة الأولى، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، سنة النشر 2016، ص 422.

أحكام هذا القانون، يحق لكل من لحق به أذى أو ضرر، بسبب مخالفة مدنية ارتكبت في فلسطين، أن ينال النصفة التي يخوله إياها هذا القانون من الشخص الذي ارتكب تلك المخالفة، أو المسؤول عنها). وقد عدد قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 المخالفات المدنية من خلال أفراد نصوص لكل واحدة من المخالفات.

والأفعال التي تعتبر مخالفات مدنية وفقاً لأحكام قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 هي: القذف، الإفتراء المؤذي، الإعتداء، الحبس بغير حق، المقاضاة الكيدية، الحمل على نقض العقود، التقليد، الإحتيال، حجز المال بغير الحق، تحويل مال الغير بغير حق، والتجاوز على الأموال الغير منقولة، والتجاوز على الأموال المنقولة، والمكرهة العامة، والمكرهة الخاصة، التعرض لنور النهار، والإهمال.

وأوضحت الأوامر البريطانية مم يتألف الإهمال وأشكاله ومتى يكون الشخص مرتكباً لفعل الإهمال. فنصت المادة(50) الفقرة(3) من قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 على:(إيفاء بالغايات المقصودة من هذه المادة يتألف الإهمال من:

أولاً: إتيان فعل لا يأتيه شخص معتدل الإدراك ذو بصيرة في الظروف التي وقع فيها الفعل، أو التقصير في إتيان فعل لا يقصر مثل هذا الشخص في إتيانه في الظروف التي وقع فيها التقصير).

بينت الفقرة الأولى من المادة(50) نقطه(3) أن من أشكال الخطأ الإنحراف عن سلوك الرجل المعتاد في الظروف العادية، وسلوك الرجل المعتاد هو السلوك الذي يصدر من رجل متوسط الذكاء فهو ليس رجل ذكي ولا رجل غبي¹.

وذكرت الفقرة الثانية من المادة(50) نقطه(3) شكلاً آخر من أشكال الخطأ وهو الإهمال وعدم أخذ الحيطة والحذر، ويقاس الإهمال وعدم أخذ الحيطة والحذر بالنسبة للشخص بمقارنته بالأشخاص الذين بمرتبتهم سواء بالقدرة العقلية أو طبيعة نشاطه.

¹ د.عبد الرزاق السنهوري،مرجع سابق،ص645.

ونصت الفقرة الثانية من المادة(50) نقطه(3) على:(ثانياً: التقصير في استعمال الحق أو اتخاذ الحيطة في ممارسة مهنة أو حرفة أو صناعة مما يستعمله أو يتخذه الشخص المعتدل الإدراك ذو البصيرة من ذوي الكفاية في تلك المهنة أو الحرفة أو الصناعة، في الأحوال التي وقع فيها التقصير).

وقد بين قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 ما هو الإعتداء الذي يستوجب التعويض وذكر حالاته، وبدراسة الحالات التي ذكرها نجد أنها كلها تتضمن إهمال وعدم أخذ الحيطة والحذر أو جرائم يعاقب عليها القانون.

وعرف قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 الإعتداء بأنه:(إستعمال أي نوع من أنواع القوة نحو شخص آخر عن قصد، سواء أكان ذلك بطريق الضرب أم اللطم أم الدفع أم بأية صورة أخرى، مباشرة أو غير مباشرة، بغير رضى المعتدى عليه أو برضاه إذا كان هذا الرضى قد استحصل عليه بطريق الغش والإحتيال أو بمحاولة استعمال تلك القوة أو التهديد نحو شخص آخر، بفعل أو إيماء، إذا كان القائم بالمحاولة أو التهديد قد تسبب في حمل الشخص الآخر على الإعتقاد، بناء على أسباب معقولة، بأنه كان ينوي في ذلك الحين ويملك من القدرة ما يمكنه من تنفيذ غايته).

يتبين من نصوص المواد السابقة أن قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 قد بنى المسؤولية التقصيرية على أساس (نظرية الخطأ الشخصي)، فكل الأفعال السابقة تستوجب وجود إهمال وتقصير أو تعمد وهي من اشكال الخطأ التقصيري، ويكون لمحكمة النقض الرقابة على قيام ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية¹.

ومثال ذلك أن يقوم أحد رجال الشرطة بالإعتداء بالضرب على أحد المواطنين ليحمله على الإعتراف بجرم معين.

أو أن يقوم ضابط الشرطة بكسر زجاج سيارة أحد المواطنين أثناء أداء مهامه وعدم أخذ الحيطة والحذر.

ويتطابق مع روحية ما جاء أعلاه ما نصت عليه المادة(32) من القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003 المعدل في سنة 2005 حيث نصت على:(كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو

¹ د.عبد الرزاق السنهوري،مرجع سابق،ص671.

القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر).

حيث أن كلمة إعتداء الواردة في بداية نص القانون الأساسي تشتمل على أكثر من صورة، فقد تكون على شكل خطأ أو إهمال أو التعمد والقصد في إحداث الضرر ولذلك يبقى هذا النص يدور في فلك فكرة الخطأ التي وردت في قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 سواء عندما عرف الإعتداء أو عندما عدد المخالفات المدنية التي تستوجب التعويض.

وقد اشترط قانون المخالفات المدنية لإمكانية رفع دعوى التعويض على الموظف العمومي أو تابع الدولة أكثر من شرط، واستثنى دعوى التعويض المقامة على الموظف العمومي أو التابع بسبب إهماله من هذه الشروط، فما هي هذه الشروط؟

نصت المادة (4) من قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 في الفقرة (2) على: (يتحمل خادم جلالتة - جلالة ملك بريطانيا - والموظف العمومي تبعاً ما يأتيه من مخالفات مدنية وإذا أقيمت الدعوى عليه فإنما تقام عليه بصفته الشخصية: ويشترط في ذلك مع مراعاة أحكام الفقرتين (4) و (5) من هذه المادة ودون إجحاف بتطبيق المادة 157¹، أن يصح الدفع في الدعوى المقامة على أي خادم أو موظف كهذا، باستثناء الدعوى المقامة للإهمال، بأن الفعل المشكو منه يقع ضمن نطاق سلطته الشرعية أو أنه قد أجراه بحسن نية في سياق ممارسته لما تراءى له أنه سلطته الشرعية).

تبين المادة السابقة أن رجل الأمن يحاسب على المخالفات المدنية والإهمال من جانبه فقط، أي أنه متى وجد خطأ بجانب رجل الأمن تثبت مسؤوليته المدنية وخلاف ذلك لا يكون مسؤولاً.

ويتضح أن القانون الأساسي الفلسطيني قد وسع من مسؤولية الدولة عن أخطاء رجال الأمن فكلية (كل إعتداء) التي جاءت بمطلع المادة (32) قد تفسر تفسيراً واسعاً يحتمل صور كثيرة من الخطأ والإهمال والتعمد في إحداث الضرر أو حتى التعسف في استخدام الحق.

وتطبق على رجل الأمن في فلسطين القوانين العسكرية، وسوف ندرس ما جاء في هذه القوانين فيما يتعلق بمسؤولية رجل الأمن التقصيرية عن الأضرار الصادرة منه.

¹ نصت المادة (57) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 على: (يقبل في معرض الدفاع في الدعوى المقامة لمخالفة مدنية، خلاف الإهمال، كون الفعل أو الترك، المشكو منه قد وقع بموجب أحكام أي تشريع ووفقاً لتلك الأحكام).

ومن القوانين التي تنطبق على الجرائم التي تقع من قبل رجال الأمن في فلسطين، قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979، والذي كان يتم العمل بموجبه قبل قيام السلطة الوطنية الفلسطينية واستمر في تطبيقه بعد قيامها أيضاً.

ويمكن القول أنه من المجحف استمرار تطبيق هذا القانون سواء بالنسبة لرجال الأمن اللذين يعاملون وفقاً له بأنهم ما زالوا في حالة ثورة، وكذلك بالنسبة لغير رجال الأمن اللذين قد يلجأوا للقضاء العسكري لرفع دعاوى على رجال الأمن، حيث أنه قانون قديم ولا يواكب التطور المرجو وتحديداً بالنسبة للتعويض، كما أنه لا يتضمن أحكام تجعل الدولة مسئولة تقصيراً عن أفعال رجال الأمن، وهو أمر غاية في الأهمية حيث أن الدولة هي الطرف المليء الذي قد يرغب رافع دعوى التعويض بضمها لدعوى التعويض كونها المتبوع¹.

ونص قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979 في المادة (37) على: (الالتزامات المدنية التي يمكن للمحكمة أن تحكم بها هي: أ- الرد: هو عبارة عن إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الجريمة وتحكم المحكمة بالرد من تلقاء نفسها كلما كان الرد في الإمكان).

إن النقطة (أ) من المادة أعلاه نصت على إعادة الحال إلى ما كان قبل الجريمة ما أمكن، فإن لم يكن بالإمكان ذلك يكون التعويض المالي هو السبيل حيث نصت النقطة (ب) من نفس المادة على: (ب- العطل والضرر: هو عبارة عن التعويض المالي الذي تقضي به المحكمة لمن تضرر من الجريمة سواء كان مادياً أو أدبياً ويقضى به بناء على طلب الادعاء الشخصي وفي حالة البراءة يمكن أن يحكم به على المدعي الشخصي بناء على طلب المشتكى عليه...).

إن المادة أعلاه نصت على التعويض عندما تكون هناك جريمة أسفرت عن ضرر، ولكن لم تتحدث عن الضرر دون وجود جريمة أو خطأ لذلك يمكن القول أنها بنت التعويض على أساس الخطأ وليس على أساس الفعل الضار وهو نفس ما نصت عليه المادة (41) من قانون العقوبات الثوري التي نصت على: أ- كل جريمة تلحق بالغير ضرراً مادياً كان أم أدبياً تلزم الفاعل بالتعويض ب- تجب الالتزامات

¹ الصفحة 85 و 86 و 87 من هذا البحث.

المدنية على فاعل الجريمة الذي استفاد من أسباب الإغفاء، لأنها نصت على أضرار نتيجة جريمة سواء عمدية أو إهمال ولم تنص على أضرار بدون وجود جريمة أو إهمال¹.

هل تناقضت أحكام القانون الأساسي الفلسطيني مع أحكام القانون الثوري الفلسطيني؟

بما أن موضوع القانون الثوري هو الجرائم الواقعة من رجال الأمن وما يستتبع ذلك من مسؤوليتهم عن التعويض، فإنه لا تناقض بين أحكام القانون الثوري والقانون الأساسي الفلسطيني بما يتعلق بذلك، ولكن الاختلاف يكمن في أن القانون الأساسي الفلسطيني جعل السلطة الفلسطينية مسئولة عن التعويض نتيجة أي إعتداء من رجل الأمن على أي من الحقوق والحريات، أما القانون الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية فإنه نص على مسؤولية رجل الأمن المدنية ولم ينص على مسؤولية الدولة التقصيرية.

ما هو موقف مشروع القانون المدني الفلسطيني ؟

أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فقد نص في الماد(179)على:(كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم بتعويضه).

وجاء نص المادة (256) من القانون المدني الأردني رقم(43) لسنة 1976 مشابه لنص المادة (179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، ونص على:(كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر).

إن نصوص المواد السابقة اشترطت وجود فعل ولم تشترط وجود خطأ وأن يتسبب هذا الفعل بضرر ليكون الشخص مسؤولاً عن تعويض المتضرر، وبذلك يكون مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني قد أخذوا بفكرة الضرر (نظرية الخطأ الموضوعي).

ووفقاً للنصوص السابقة يكون رجل الأمن مسؤولاً عن جبر الضرر الذي أحدثه سواء كان قد أخطأ أم لم يخطأ بإستثناء الحالات التي يستطيع دفع المسؤولية عن نفسه فيها والتي سندرسها في الفصل الثاني.

¹ نص قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979 على كل ما يمكن اعتباره جريمة ويتضمن هذا القانون كل الجرائم التي تقع على النفس والمال وغيرها من الجرائم وهو قانون العقوبات الذي يحكم رجال الأمن.

أما القانون المدني المصري فقد نص في المادة (163) على: (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض).

ويكون القانون المدني المصري بذلك قد اخذ بفكرة الخطأ (نظرية الخطأ الشخصي) فمتى كان هناك خطأ من رجل الأمن وجب عليه الضمان ومتى انتفى الخطأ لا يكون ضامناً للضرر الذي أحدثه.

ولكن ما هو معيار الخطأ؟ إن معيار الخطأ هو الانحراف في السلوك لا يأتيه الرجل العادي إن وجد في الظروف العادية التي أحاطت بمن أحدث الضرر¹، وهذا الرجل العادي من أواسط الناس فلا هو شديد اليقظة ولا هو شديد الإهمال²، ولا يمكننا أن نهمل أن الفعل السلبي الذي يؤدي إلى ضرر يعتبر خطأ أيضاً.

وفي تطبيق معيار الرجل العادي يؤخذ بالظروف الخارجية للمعتدي³، فإذا كان الخطأ مهنيًا مثل الأخطاء المرتكبة من رجال الشرطة فإنه يتم قياس هذا الخطأ وفق معيار فني وما هو معمول فيه في الوسط المهني لرجال الشرطة.

ويعود تقدير مدى توافر الخطأ لقاضي الموضوع⁴ دون رقابة عليه من محكمة النقض، أما تكييف الفعل هل هو خطأ أم لا فإنه يخضع لرقابة محكمة النقض بإعتباره مسألة قانون⁵.

ما هي أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية؟

يقسم الخطأ لعدة تقسيمات، فيقسم لخطأ متعمد وخطأ الإهمال، ويقسم أيضاً لخطأ إيجابي وخطأ سلبي، وسندرس هذه التقسيمات تفصيلاً.

أولاً: الخطأ العمد وخطأ الإهمال

ويكون الخطأ عمدي عندما يتعمد من صدر عنه الفعل الضار لإحداث الضرر بالغير، وهذا يتطلب إرادة إحداث الضرر بالغير⁶.

¹ د. عماد أحمد أبو صد، مرجع سابق، ص 135 وأيضاً المادة (50) من قانون المخالفات المدنية، الفقرة (3)، النقطة الأولى.

² د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 645، والدكتور عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع السابق، ص 424.

³ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 648.

⁴ أياد محمود جبارين، الفعل الشخصي الموجب للمسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة بير زيت، فلسطين، 2007، ص 88.

⁵ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع السابق، ص 425.

⁶ د. مصطفى العوجي، المسؤولية المدنية، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة النشر 2009م، ص 247.

وهناك نوعين من الحقوق التي يعتدى عليها، النوع الأول هي الحقوق الشخصية كحق الإنسان في سلامة جسده، ومثال ذلك قيام رجل أمن بالإعتداء على احد المتحفظ عليهم لحمله على الإعتراف بالجرم.

والنوع الثاني هي الحقوق المالية كحق الإنسان في سلامة أمواله¹، ومثال ذلك قيام أحد رجال الشرطة بتكسير زجاج سيارة احد المواطنين بعد مشادة كلاميه بينهم.

أما خطأ الإهمال فيكون عندما يصدر عن الإنسان خطأ يتسبب بضرر دون اتجاه إرادة الفاعل لإحداث ضرر فيكون الضرر نتيجة إهمال أو قلة احتراز أو عدم تبصر لديه².

ومثال ذلك قيام أحد رجال الشرطة بإطلاق النار في الهواء لتحذير احد الفارين من العدالة فيصيب احد المارة.

ثانيا: الخطأ الإيجابي والخطأ السلبي:

يأتي الخطأ في صورة القيام بفعل يؤدي إلى الإضرار بالآخرين وهذا هو الخطأ الإيجابي، وقد يأتي الخطأ في صورة الإمتناع عن الفعل مما يتسبب بإحداث ضرر وهذا هو الخطأ السلبي³.

ومن الأمثلة على الخطأ الإيجابي قيام أحد رجال الأمن بسبب مواطن وشتمه أثناء أداء مهامه في تنظيم حركة السير.

ومن الأمثلة على الخطأ السلبي مشاهدة احد ضباط الشرطة احد المساجين يحاول إيذاء نفسه ولا يتدخل لمنعه عن ذلك.

ولكن ماذا بشأن تعسف رجل الأمن في استعمال حقه؟ هل يعتبر ذلك خطأ يوجب التعويض؟

¹ د. عماد احمد ابو صد، مرجع سابق، ص 158.

² د. مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 247.

³ د. محمد صبري الجندي، في المسؤولية التقصيرية المسؤولية عن الفعل الضار، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة النشر 2015، ص 131.

المطلب الثاني: نظرية التعسف في استخدام الحق كأحدى تطبيقات فكرة الخطأ:

وجد الحق لخدمة الأفراد تحقيقاً لغرض اجتماعي، فهو يمثل وظيفة اجتماعية، فإذا انحرف الفرد في استعمال الحق عن مقصده الذي وجد لأجله كان ذلك موجباً للتعويض¹ وكان الفرد متعسفاً في استخدام الحق، وكذلك رجل الأمن، فما هو معيار التعسف؟

ومعيار التعسف هو ألا ينحرف صاحب الحق في السلوك المألوف للشخص العادي، والتعسف يبقى في نطاق المسؤولية التقصيرية، ولا يأخذ حكماً آخر فهو أحد تطبيقات الخطأ²، لأن من أهم شروط التعسف أن تكون هناك نية بالإضرار بالغير، ولذلك هو لا يعد من أشكال المسؤولية العقدية.

وقد أرست معظم التشريعات قواعد عدم التعسف في استخدام الحق، فنصت مجلة الأحكام العدلية (القانون المدني المطبق حالياً في فلسطين) في المادة (19) على: (لا ضرر ولا ضرار) والمادة (20): (الضرر يزال) والمادة (27): (الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف) والمادة (30): (درء المفسد أولى من جلب المنافع).

وعلى الرغم أن المادة (91) من مجلة الأحكام العدلية نصت على: (الجواز الشرعي ينافي الضمان) إلا أنها لا تعتبر مطلقة وهي مقيدة بقيدتين: الأولى أن يكون المباح مقيداً بشرط السلامة، والثاني أن لا يكون في المباح إتلاف الآخرين وإلا كان مضموناً، فالجواز الشرعي أو استعمال الحق هو إما واجب أو مباح فإذا كان واجب فلا يتقيد بشرط السلامة إما إذا كان مباح أي أنه يجوز لصاحبه استخدامه أو تركه فإنه يتقيد بشرط السلامة وله استخدامه ما لم يحدث ضرراً للغير فيكون ضامناً³.

ونصت المادة (5) من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 على: (يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية:

(أ) إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير.

(ب) إذا كان المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

¹المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ج1، ص81 عن د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص453.

² د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص703.

³ د. عماد احمد ابو الصد، مرجع سابق، ص51.

(ج) إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة).

وقد عدت معظم القوانين شروط التعسف في استخدام الحق على سبيل الحصر، وقد ورد في القانون المدني الأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني حالة إضافية يكون فيها الشخص متعسفا في استخدام حقه إضافة على ما جاء في القانون المدني المصري وسندرس هذه الحالة.

فقد نص القانون المدني الأردني في المادة (66) منه على: (1- يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالا غير مشروع.

2- ويكون استعمال الحق غير مشروع:

أ- إذا توفر قصد التعدي.

ب- إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة.

ت- إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من الضرر.

ث- إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة)¹.

حيث أضاف القانون المدني الأردني حالة جديدة وهي أن تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة هو تعسف في استخدام الحق، وما يميز هذه الإضافة في القانون المدني الأردني عما هو موجود في القانون المدني المصري، بأن هذه الحالة فضفاضة وتعطي سلطة تقديرية كبيرة للقاضي، فكل ما هو

¹ جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني عن المادة (66) ما يلي: (تتناول هذه المادة حالة اساءة استعمال الحق وقد عرف فقهاء الاسلام هذه الحالة منذ القديم وشرعوا لها الاحكام ثم لحق بهم الغربيون نتيجة تطور في المشاعر والافكار التي اوحى بها التقدم الاجتماعي في الغرب ذلك ان فكرتهم الفردية القديمة التي برزت في نهاية القرن الثامن عشر قد تضاعلت امام فكرتهم الحديثة التي تهدف الى اعتبار الحق انما منح لخدمة الافراد تحقيقا لغرض اجتماعي فهو بذلك يمثل وظيفة اجتماعية حقة وبناء على هذه الفكرة قالوا انه اذا انحرف استعمال الحق عن مقصده كان ذلك موجبا للجزاء.

ومبدأ اساءة استعمال الحق ليس مقصورا على الحقوق الناشئة عن الالتزامات بل يمتد الى الحقوق العينية والى روابط الاحوال الشخصية والى القانون التجاري وقانون المرافعات بل يشمل القانون العام ايضا اذ يمكن القول بان هناك اساءة استعمال حق الحريات او حق الاجتماعات وهلم جرا، لذلك كان حريا بالمشروع ان يحل النص الخاص باساءة استعمال الحق مكانا بارزا بين النصوص التمهيدية حتى ينبسط على جميع نواحي القانون بفروعه المختلفة، ولا يكون تطبيق لفكرة العمل غير المشروع المحصورة في نظرية الحق الشخصي وقد اقرت الشريعة الاسلامية ذلك على انه بوصفها نظرية عامة وعني الفقه الاسلامي بصياغتها صياغة تضارع ان لم تفق في دقتها واحكامها احدث ما اسفرت عنه مذاهب المحدثين من فقهاء الغرب وازاء ذلك حرص المشروع على ان يأخذ بلب القواعد التي استقرت في الفقه الاسلامي في هذا المجال مثل (لا ضرر ولا ضرار) و (الضرر يزال) و (الضرر لا يزال بمثله) (والضرر الاشد يزال بالضرر الاخف) و (درء المفساد اولى من جلب المنافع).....)

ليس من العرف والعادة في نطاق الغاية المرجوة من الفعل يمكن وضعه تحت هذه الحالة ويمكن اعتباره تعسف في استخدام الحق.

وقد نص مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (4) على: (لا يجوز التعسف في استعمال الحق).

ونصت المادة (5) من المشروع على: (يعد استعمال الحق تعسفياً في الأحوال الآتية:

- 1- إذا لم يقصد به سوى الأضرار بالغير.
- 2- إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة.
- 3- إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.
- 4- إذا كان من شأنه أن يلحق بالغير ضرراً غير مألوف).

جاء مشروع القانون المدني الفلسطيني بروحانية ما جاء في القانون المدني الأردني، حيث تحدث القانون المدني الأردني عن تجاوز العرف والعادة كأحد حالات التعسف في استخدام الحق، أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فتحدث عن أن الضرر غير المألوف هو أحد حالات التعسف في استخدام الحق، وهي بنفس المعنى تقريباً.

يتضح من نصوص المواد السابقة في القانون المدني المصري والأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني أن أحوال التعسف في استخدام الحق والتي يضمن فيها المتعسف الضرر الذي يحصل منه هي:

- 1- قصد التعدي أو قصد الإضرار بالغير: ويكون ذلك عندما لا يقصد من استعمال الحق سوى الإضرار بالغير وجوهراً ذلك توافر نية الإضرار¹، ومثال ذلك قيام رجل أمن أثناء فض شغب بالإعتداء بالضرب على أحد الأشخاص لوجود خلاف سابق بينهم وليس بنية تطبيق القانون في حفظ الأمن والنظام العام ومنع التعدي على المال العام.
- 2- عدم مشروعية المصالح التي يرمي صاحب الحق إلى تحقيقها: ويعد هذا المعيار موضوعي وطريق الوصول إليه هو نية صاحب الحق، ويعد هذا المعيار تطبيق سليم لمعيار الخطأ،

¹ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 456.

فليس من السلوك المألوف لرجل الأمن أن يسعى تحت ستار أنه يستعمل حقاً له إلى تحقيق مصالح غير مشروعة¹، ومثال ذلك قيام ضابط شرطة بتحرير مخالفة سير لأحد الأشخاص لوجود حقد شخصي بينهما.

3- إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب وما يصيب الغير من ضرر²: والمعيار هنا موضوعي وهو تطبيق للمعيار الرئيسي في الخطأ، وهو معيار السلوك المألوف للرجل العادي، فليس من المألوف بالنسبة لرجل الأمن أن يستعمل حقاً على وجه يضر بالغير ضرراً بليغاً ولا يكون له في ذلك إلا مصلحة قليلة الأهمية لا تتناسب مع هذا الضرر³، ومثال ذلك وصول معلومة لأحد ضباط الشرطة بوجود مجرم هارب في إحدى السيارات، فيقوم ضابط الشرطة بإيقاف بعض المركبات لمحاولة إلقاء القبض على المجرم، وعند إيقافه لإحدى السيارات يعرف أنه يوجد بداخلها رجل يجب نقله للمستشفى فوراً ومع ذلك يصبر على تفتيش السيارة.

4- تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة: نص على هذه الحالة القانون المدني الأردني في المادة (66) الفقرة (د)، ولم ينص عليها القانون المدني المصري، إما مشروع القانون المدني الفلسطيني فجاء بنص قريب لمعناها في المادة (5) الفقرة (4) فنص على: (إذا كان من شأنه أن يلحق بالغير ضرراً غير مألوف)، ومن الطبيعي أن الضرر غير المألوف هو مخالف للعادة والعرف، وهذا المعيار موضوعي وفضفاض ويتسع للكثير من الحالات التي تتسبب بأضرار للغير.

نستخلص مما سبق أن قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1948 بنى المسؤولية التقصيرية على أساس الخطأ (نظرية الخطأ الشخصي) وتعتبر المادة (8) من أكثر الأدلة وضوحاً على ذلك⁴، وقد عدد قانون المخالفات المدنية ما يعتبر مخالفات مدنية تستوجب التعويض على سبيل الحصر، وإن مسؤولية رجل الأمن تبنى على أساس الخطأ⁵، وتعتبر نظرية التعسف في استخدام الحق إحدى تطبيقات هذه الفكرة.

¹ د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 705 - 706.

² د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 459.

³ د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 705.

⁴ المادة (8) من قانون المخالفات المدنية: (لا تقام الدعوى على شخص لمخالفة مدنية ارتكبها وهو دون السنة الثانية عشرة من عمره).

⁵ مراجعة الصفحة 10 و 11 و 12.

وكذلك فإن المادة (180) من مشروع القانون المدني الفلسطيني نص على: (1- يكون الشخص مسئولا عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز.....)، وهذا النص أوجد الشك في أخذ مشروع القانون المدني الفلسطيني بنظرية الخطأ الشخصي أم بنظرية الخطأ الموضوعي، خاصة وأن المادة (179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني نصت على: (كل من ارتكب فعلا سبب ضررا للغير يلزم بتعويضه).

وأياً كان الأمر إذا توافرت أركان المسؤولية التقصيرية وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما فإنه يجب أن يتم تعويض المتضرر.

درسنا ركن الخطأ فيما سبق، وندرس في المبحث الثاني ركن الضرر، فما هو الضرر وأحكامه؟

المبحث الثاني: ركن الضرر:

سندرس في هذا المبحث ركن الضرر وندرس في المطلب الأول ماهية وأنواع الضرر، أما المطلب الثاني سندرس فيه شروط الضرر الموجب للتعويض.

المطلب الأول: تعريف وأنواع الضرر:

يعرف الضرر بأنه: (الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروع له وهذا الضرر قد يصيب الشخص في ماله أو في نفسه أو اعتباره أو في شرفه).¹

أما قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1948 فقد نص في المادة (2) على أن الضرر هو: (الموت أو الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال، أو سلب الراحة، أو الإضرار بالرفاه الجسماني، أو السمعة أو ما يشبه ذلك من الضرر أو الخسارة).

بينت المادة السابقة أنواع الضرر فقد يصيب الجسد أو المال أو السمعة، فقد جاءت المادة السابقة لتشمل جميع أنواع الضرر.

ثم نصت المادة (3) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1948 على: (تعتبر الأمور التالية بيانها في هذا القانون مخالفات مدنية، ومع مراعاة أحكام هذا القانون، يحق لكل من لحق به أذى أو ضرر، بسبب مخالفة مدنية ارتكبت في فلسطين، أن ينال النصفة التي يخوله إياها هذا القانون من الشخص الذي ارتكب تلك المخالفة، أو المسؤول عنها.....).

ووفقا للنصوص السابقة فإن الضرر الذي يستتبع مسؤولية مدنية وتعويض، هو الضرر الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه، فحيث لا يوجد ضرر فلا يوجد مسؤولية مدنية وتعويض، لأن التعويض لا يكون إلا عن ضرر أصاب طالبه.

¹ د. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة في القانون اللبناني والمصري، دار الطباعة والنشر ببيروت، سنة النشر 1971م، ص585. والدكتور عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص714.

ومثال ذلك إرتطام رجل أمن بسيارة أحد الأشخاص في الشارع أثناء تأدية مهامه دون أن يتسبب بأي ضرر للسيارة، ولا يترتب على رجل الأمن أي تعويض في هذه الحالة، حيث لا يترتب التعويض إلا حيث يوجد ضرر.

والضرر ثلاثة أنواع: 1- جسدي 2- ومادي 3- ومعنوي، وسنبداً بدراسة الضرر الجسدي.

أولاً: الضرر الجسدي: والضرر الجسدي هو الأذى الذي يصيب جسم الإنسان، وقد يزهق الروح فيكون إعتداء على الحق في الحياة، وقد لا يزهق الروح فيتسبب بجرح أو مرض، فيكون اعتداء على الحق في سلامة الجسد¹.

ومثال ذلك قيام ضابط الشرطة بتعذيب أحد المساجين أثناء التحقيق فيتسبب بمقتله، أو أن يتسبب بجروح له.

ونص قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 المعدل في سنة 1947 على الضرر الجسدي في المادة (24) والتي عرف فيها الإعتداء وهو: (إستعمال أي نوع من أنواع القوة نحو شخص آخر عن قصد، سواء أكان ذلك بطريق الضرب أم اللطم أم الدفع أم بأية صورة أخرى، مباشرة أو غير مباشرة.....).

توضح هذه المادة كيف يكون الإعتداء وطبيعته وأشكاله وقد فصل ذلك ببقية المادة بشكل أكبر حيث جاء فيها: (..... بغير رضى المعتدى عليه أو برضاه إذا كان هذا الرضى قد استحصل عليه بطريق الغش والإحتيال أو بمحاولة استعمال تلك القوة أو التهديد نحو شخص آخر، بفعل أو إيماء، إذا كان القائم بالمحاولة أو التهديد قد تسبب في حمل الشخص الآخر على الإعتقاد، بناء على اسباب معقولة، بأنه كان ينوي في ذلك الحين ويملك من القدرة ما يمكنه من تنفيذ غايته).

نجد أن هذه المادة نصت على الضرر الجسدي الذي يحصل متعمداً على المضرور، أما المادة (50) الفقرة (3) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1948 فنصت على ما يقع على المضرور من

¹ د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، المرجع سابق، ص 465.

ضرر جسدي نتيجة الإهمال فنصت على: (إيفاء بالغايات المقصودة من هذه المادة يتألف الإهمال من: من:

أولاً: إتيان فعل لا يأتيه شخص معتدل الإدراك ذو بصيرة في الظروف التي وقع فيها الفعل، أو التقصير في إتيان فعل لا يقصر مثل هذا الشخص في إتيانه في الظروف التي وقع فيها التقصير).

نصت هذه الفقرة على أن الإهمال يقع بإنحراف سلوك الشخص عن سلوك الرجل المعتاد ومن ذلك ما قد يتسبب به هذا الإهمال من ضرر جسدي.

ونصت الفقرة الثانية من المادة (50) الفقرة (3) من قانون المخالفات المدنية على: (ثانياً: التقصير في استعمال الحذر (الذكاء والمهارة) أو اتخاذ الحيطة في ممارسة مهنة أو حرفة أو صناعة مما يستعمله أو يتخذه الشخص المعتدل الإدراك ذو البصيرة من ذوي الكفاية في تلك المهنة أو الحرفة أو الصناعة، في الأحوال التي وقع فيها التقصير).

نفهم من هذا النص أن الإهمال يقع عند عدم الأخذ بالإحتياطات اللازمة لعدم وقوع الخطأ، الذي قد يؤدي لأضرار جسدية، وهذه الإحتياطات يفترض أخذها من شخص معتدل الذكاء¹.

ونجد أن المادة (179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، والمادة (256) مدني أردني، والمادة (163) مدني مصري، جاءت بحكم يشمل جميع أنواع الضرر بما فيه الضرر الجسدي.

إن نص المادة (179) تشمل جميع أنواع الأضرار التي قد يتسبب فيها مرتكب الفعل الضار التي قد تكون جسدية أو مادية أو معنوية.

ونصت المادة (256) مدني أردني رقم (43) لسنة 1976 على: (كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر)، ويجد هذا النص جذوره في الحديث النبوي الشريف (لا ضرر ولا ضرار)².

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 645.

² موقع (http://library.islamweb.net/newlibrary/display_book.php?idfrom=160&idto=166&bk_no=81&ID=34)

تاريخ الزيارة 2016/4/18.

وكذلك جاء نص المادة (274) من القانون المدني الأردني: (رغماً عما ورد في المادة السابقة، كل من أتى فعلاً ضاراً بالنفس من قتل أو جرح أو أدى يلزم بالتعويض عما أحدثه من ضرر للمجني عليه أو ورثته الشرعيين أو لمن كان يعولهم، وحرّموا من ذلك بسبب الفعل الضار).

على الرغم من أن المادة (256) من القانون المدني الأردني جاءت بحكم يشمل كل أنواع الضرر، إلا أنه خصص مادة خاصة بالضرر الجسدي وهي المادة (274) أعلاه، حيث أن الضرر الجسدي هو من أخطر الأضرار التي قد تصيب المضرور لأنها متعلقة بسلامة جسده.

وجاء القانون المدني المصري بنص يشمل كل أنواع الضرر التي تنتج عن خطأ، حيث نصت المادة (163) مدني مصري على: (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض).

ويكون التعويض عن الضرر الجسدي مقدراً سلفاً في حالة الموت وهو الدية حسب المادة (70) من قانون المخالفات المدنية المعمول فيه في فلسطين، أو في حالة فقد العضو وهو الأرش أي جزء من الدية حسب العضو المصاب، أما ما دون ذلك من الإصابات فيكون تقديره للقاضي والخبراء¹، حسب المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني.

ثانياً: الضرر المادي: وعرف قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1948 الضرر المادي بأنه: (أية خسارة أو نفقة فعلية يمكن تقدير قيمتها نقداً وبيان تفاصيلها).

يمس الضرر المادي بمصالح مالية تدخل في الذمة المالية للمتضرر فينتقص منها أو يعدمها، ويمس بالتملكات أيضاً فيعطبها أو يتلفها²، وقد يؤدي الضرر المادي إلى تقويت منفعة الأموال، ويعد ضرراً مادياً أيضاً الخسارة الناتجة عن إصابة الإنسان في صحته³، مثل نفقات العلاج، وكذلك ما يفوت الشخص من دخل نتيجة إصابته بشكل دائم أو مؤقت وهو ما يسمى بالكسب الفائت⁴.

¹ د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 467.

² د. مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 165.

³ د. عايد رجا الخلايلة، المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، سنة النشر 2009، عمان، ص 122.

⁴ د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 467 - 468.

ومثال على الضرر المادي، قيام رجل أمن بتكسير أثاث منزل احد المطلوبين للشرطة أثناء تفتيش منزله لوجود أحقاد شخصية بينهما.

ومن قبيل الضرر المادي، الضرر الذي ينتج عن إصابة جسدية تؤدي لعجز دائم أو جزئي يؤثر على الكسب المالي للمتضرر فتعده أو تنقصه حيث أن الضرر في هذه الحالة محققاً، أما إذا لم يؤثر العجز على القدرة على الكسب فإن التعويض يكون في هذه الحالة على الضرر الجسدي فقط، ولا يرد القول بإحتمال عدم قدرته على الكسب في المستقبل، لأن الضرر المحتمل لا يوجب التعويض¹.

ومثال ذلك قيام رجل أمن بالإعتداء على احد المواطنين فيتسبب بإعاقة له تفقده القدرة على الكسب، أما إذا لم يؤثر الإعتداء وما تسبب به على الكسب كون مهنة المعتدى عليه لا تتأثر بإصابته، فيكون التعويض في هذه الحالة عن الضرر الجسدي فقط.

ومن قبيل الضرر المادي أيضاً الضرر المرتد، وهو الضرر الذي يؤدي إلى حرمان أولئك اللذين كانوا يعتمدون على ما كان يقدم لهم وكانوا يتلقونه من المضرور²، أو هو ضرر يقع على غير من يقع عليه الفعل الضار مباشرة³، ويجب تعويضهم جميعاً سواء كانوا هؤلاء الأشخاص من الورثة أو من غير الورثة متى كانت هذه الرعاية فعلية ومستمرة لفترة من الزمن تسمح بالقول بوجودها، وأن فرصة استمرار الرعاية كانت محققة⁴.

ومثال ذلك قيام رجل أمن بإطلاق النار بالخطأ فيتسبب بقتل أحد الأشخاص المارة في الطريق، فيحق للأشخاص اللذين كان هذا الشخص يعولهم شرعاً أو قانوناً بالمطالبة بالتعويض.

¹ د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 468 - 469.

² د. محمد صبري الجندي، مرجع سابق، ص 240.

³ د. عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد، الطبعة الأولى، دار الثقافة، سنة النشر 1998، عمان، ص 25.

⁴ د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 469.

ثالثاً: الضرر الأدبي (المعنوي)

يعرف الضرر الأدبي بمفهومه الواسع بأنه الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله¹، فالضرر الذي يصيب الجسم قد يتسبب بضرر معنوي عندما يؤثر على الحالة المعنوية للمضرور.

أما المفهوم الضيق للضرر المعنوي فهو الإعتداء على مشاعر الضحية المتضرر مثل الإعتداء على شرفه أو سمعته².

ونصت المادة (19) من مجلة الأحكام العدلية على: (لا ضرر ولا ضرار) وكذلك المادة (20) على (الضرر يزال)، وهذه المواد تشمل التعويض عن جميع أنواع الضرر سواء جسماني أو مادي أو أدبي، إلا أن إجماع فقهاء المسلمين هو حصر الضمان بالضرر المادي فقط دون الضرر الأدبي³.

وقد تجاوز قانون المخالفات المدنية ما أجمع عليه فقهاء المسلمين، وأقر التعويض عن الضرر الأدبي ونص على بعض حالاته.

وعرف قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 الضرر بأنه: (الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال، أو سلب الراحة أو الإضرار بالرفاه الجسماني أو السمعة أو ما إلى ذلك).

وهذا التعريف يتضمن الضرر الأدبي حيث أنه ذكر بعض حالاته وهي سلب الراحة والإضرار بالسمعة.

أما بالنسبة للتعويض عن الضرر الأدبي فقد نصت المادة (16) من قانون المخالفات المدنية في الفقرة (2) على: (إن التبعة المترتبة على أي شخص لتقوّه ببيان ينطوي على القذف لا يخفف منها:

أ- كونه قد تقوّه به عن طريق تكرار ما قاله غيره أو ترديد شائعة سمعها، أو

ب- كونه قد ذكر المصدر الذي استند إليه في الإدلاء بذلك البيان عند تقوّه به أو بعد ذلك، أو

¹ د. عبد الرزاق احمد السنهاوي، مرجع سابق، ص 723.

² د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 469.

³ د. أمين دواس، مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية (2)، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، بدون سنة النشر، رام الله، ص 91.

ت- كونه يعتقد بصحة البيان، على أن تراعى في ذلك أحكام المادتين أو
ث- أنه لم يكن يقصد في واقع الأمر التفوه بالبيان أو نشره بحق المدعي، أو
ج- أنه لم يكن يعلم بوجود المدعي: ويشترط في ذلك أن يجوز للمحكمة مراعاة هذه الإعتبارات أو
ما شابها عند الحكم بالتعويض.

فقد جاءت المادة السابقة لتذكر إحدى صور الضرر الأدبي والطرق التي قد يتم فيها فقد تكون إضرار
بسمعة الآخرين بقصد أو عن طريق ترديد الشائعات أو غيرها من الطرق التي ذكرتها المادة السابقة¹.
وجاء قانون المخالفات المدنية بصورة أخرى للضرر الأدبي وهو الإفتراء بهدف التشهير بسمعة
المضرور والإضرار به.

فقد نصت المادة (23) من قانون المخالفات المدنية على: (الإفتراء المؤذي هو نشر بيان كاذب من قبل
أي شخص بسوء نية، سواء أكان النشر شفوياً أم بأية صورة أخرى، فيما يتعلق:

أ- بتجارة أي شخص أو حرفته أو مهنته، أو

ب- ببضائع أي شخص، أو

ت- بحق ملكية أي شخص لأي مال:

ويشترط في ذلك أن لا يحصل أي شخص تعويضاً فيما يتعلق بذلك، إلا إذا كان قد تضرر
مادياً.....).

وبالرغم من أن المادة (16) من قانون المخالفات المدنية قد سمحت بالتعويض عن الضرر الأدبي وهو
القذف، إلا أن نص المادة (23) لم تنص على التعويض عن الإفتراء المؤذي إلا إذا تسبب بضرر
مادي، ويكون بذلك قانون المخالفات المدنية جاء بحكمين مختلفين ولم يستقر على حكم معين
بخصوص التعويض عن الضرر الأدبي.

¹ راجع د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 723.

ومن الأمثلة على الضرر الأدبي قيام رجل أمن بسب وشتم احد المواطنين أثناء قيامه بتنظيم حركة السير.

والضرر الأدبي يأخذ شكلين، الأول هو المساس بكرامة الشخص مثل المساس بسمعته، والشكل الثاني هو الآلام، مثل الآلام التي يتسبب بها مقتل أب.

أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فنص على حكم مختلف فنص في المادة (187) على: (1- كل من تعدى على الغير في حرته، أو في عرضه، أو شرفه، أو سمعته، أو في مركزه الاجتماعي، أو في اعتباره المالي، يكون مسؤولاً عما لحق الغير من ضرر أدبي).

وضحت النقطة (1) من المادة السابقة بعض الحالات التي يحق فيها للمضرور الرجوع على من تسبب له بالضرر الأدبي بالتعويض وأعطت عدة أمثلة على هذا الضرر، ثم جاءت النقطة (2) من نفس المادة لتوضح بأن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي قد يتعدى الشخص الذي تعرض للضرر الأدبي بشكل مباشر حيث جاء فيها:

2- يجوز أن يقضى بالتعويض للزوج، والقريب من الدرجة الثانية عما يصيبه من ضرر أدبي بسبب موت المصاب.

أما النقطة الثالثة من المادة (187) من مشروع القانون المدني الفلسطيني فأكدت المبدأ القانوني المستقر عليه بأن التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل إلى الغير¹ إلا بشروط حيث نصت على:

3- لا ينتقل الحق في طلب التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو بحكم قضائي نهائي).

إن مشروع القانون المدني الفلسطيني نص على التعويض على الضرر الأدبي وجعل لهذا التعويض شروط معينة، حيث حدد لمن يجوز أن يقضى بالتعويض وهم الزوج والقريب من الدرجة الثانية في حالة موت المصاب، ومنع انتقال الحق في التعويض إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته باتفاق أو بحكم قضائي نهائي.

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 731.

ونص القانون المدني الأردني على الضرر الأدبي في المادة (267) فنصت: (1- يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك، فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن الضمان.

2- ويجوز أن يقضى بالضمان للأزواج ولأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب.

3- ولا ينتقل الضمان عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إن تحددت قيمته بمقتضى إتفاق أو حكم نهائي).

إن كلا من مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني متشابهين بإقرارهم الحق في التعويض عن الضرر الأدبي وأنه لا ينتقل للغير إلا إذا تحددت قيمته والاختلاف الوحيد هو أن المادة (267) فقرة (2) من القانون المدني الأردني لم تحدد درجة القرابة التي يجوز معها المطالبة في ضمان الضرر الأدبي¹.

ونصت المادة (222) من القانون المدني المصري على: (1- يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز أن ينتقل إلى الغير إلا أن تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء.

2- ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب).

درسنا أنواع الضرر، فما هي شروطه؟

¹ د. عماد أحمد أبو صد، مرجع سابق، ص 172.

المطلب الثاني: شروط الضرر الموجب للتعويض:

يشترط ليكون الضرر موجب للتعويض عدة شروط يجب أن تتوافر وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يكون الضرر محققاً: بأن يكون الضرر قد وقع فعلاً وبصورة أكيدة¹ وأصبح بمقدور القاضي أن يحدد معالمه والتعويض المناسب عنه²، ومثال قيام رجل أمن بالتعدي بالضرب بواسطة عصا على أحد المساجين فيؤدي لوفاته، أو أن يكون وقوعه مؤكداً ولو تراخى إلى المستقبل فوقعه أكيد كنتيجة مباشرة للفعل³.

و الضرر المستقبلي هو ضرر تحقق سببه وتراخت آثاره كلها أو بعضها إلى المستقبل⁴، مثل قيام رجل أمن يقود سيارة عسكرية بدهس أحد المارة بسبب إهماله فيتسبب بعاهة مستديمة للشخص، ففي هذه الحالة تحقق الضرر فعلاً، ولكن بعض آثاره مثل عدم القدرة على الكسب لم يتحقق ولكنه من المؤكد تحققه بالمستقبل ويستتبع التعويض.

والضرر المستقبلي يختلف عن الضرر الإحتمالي، حيث أن الأول موجب للتعويض أما الثاني فلا، فالضرر الإحتمالي هو ضرر غير محقق، قد يقع وقد لا يقع، فلا يكون موجباً للتعويض إلا إذا وقع فعلاً⁵.

ومثال ذلك ارتطام سلاح أحد رجال الأمن ببطن امرأة حامل أثناء أداء مهامه في تفتيش منزل، فالضرر في هذه الحالة وهو الإجهاض إحتمالي قد يقع وقد لا يقع، فلا يكون موجباً للتعويض إلا إذا تحقق بالفعل.

والضرر الإحتمالي يختلف عن تفويت الفرصة، فتفويت الفرصة وإن كانت أمراً إحتمالياً، إلا أن تفويتها أمراً محققاً يستوجب التعويض ويكون تقديره للقاضي⁶، وفقاً لإمكانية نجاحها.

¹ د. أمجد علي سعادة، النظرية العامة للمسؤولية القضائية في التشريع الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الثقافة، سنة النشر 2010، عمان، ص 259.

² د. مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 197.

³ د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 475.

⁴ د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني المصري مطبعة جامعة القاهرة، ط 1977، ص 3، ص 549 عن د. عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 475.

⁵ د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 720.

⁶ د. عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 721.

ثانياً: أن يكون الضرر شخصياً: ويكون ذلك عندما يكون طالب التعويض هو المضرور نفسه، فيجب عليه عند إذن أن يثبت ما أصابه شخصياً من ضرر، أما إذا كان يطلب التعويض بصفة أخرى كأن يكون زوج المضرور فعليه أن يثبت الضرر الشخصي الذي لحق به¹.

ومثال ذلك أن يكون طالب التعويض هو أبن المتوفى الذي توفي نتيجة إطلاق النار عليه من قبل أحد أفراد الجيش بالخطأ، فيجب عليه في هذه الحالة إثبات ما تعرض له من ضرر.

ثالثاً: أن يكون الضرر مباشراً: يشترط في الضرر أن يكون مباشراً فلا يكون هناك محل للتعويض إلا عن الأضرار التي وقعت فعلاً نتيجة للفعل الضار بشكل مباشر، والضرر المباشر هو نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه رجل الأمن إذا لم يكن باستطاعته أن يتوقاه ببذل جهد معقول².

رابعاً: أن يصيب الضرر مصلحة مشروعة للمتضرر يحميها القانون³: إن إعتداء أحد رجال الأمن على أحد الأشخاص فيه مساس بمصلحة مشروعة للمتضرر وهي حقه في سلامة جسده، أما الضرر الذي يلحق بالشخص نتيجة قيامه بالإعتداء على أحد رجال الأمن وممارسة رجل الأمن حقه في الدفاع الشرعي، فإن ذلك السبب لا يمكن الاستناد إليه في دعوى التعويض حيث أنه سبب غير مشروع، أو قيام رجل أمن بإتلاف كيس يحتوي على مخدرات أثناء قيامه بتفتيش أحد المنازل.

خامساً: ألا يكون الضرر قد سبق تعويضه: إن حصول المتضرر على التعويض يدل على أن الضرر زال وانتهى ولا يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض مرة أخرى، فالقاعدة هي عدم جواز الجمع بين عدة تعويضات عن نفس السبب⁴.

ومثال ذلك أن يدهس أحد أفراد الجيش أحد الأشخاص بالخطأ وأن يكون هذا الشخص مؤمناً لدى شركة تأمين، فلا يستطيع المضرور الرجوع على رجل الجيش بالتعويض إذا كان قد حصل على التعويض من شركة التأمين، فالتعويض هدفه جبر الضرر وليس إثراء المتضرر على حساب الفاعل⁵.

¹ د. سمير دنون، الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، سنة النشر 2009، لبنان، ص 116.

² د. سمير دنون، مرجع سابق، ص 118.

³ د. مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 190.

⁴ د. سمير دنون، مرجع سابق، ص 121.

⁵ عثمان التكروري والدكتور احمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 484.

المبحث الثالث: ركن العلاقة السببية:

إن علاقة السببية بين الخطأ والضرر معناها أن توجد علاقة مباشرة ما بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور، فيجب أن يكون الضرر هو نتيجة مباشرة للخطأ الذي وقع من المسؤول عن الضرر¹.

ونصت المادة(179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على:(كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم بتعويضه).

أوضحت المادة السابقة أن علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر هو شرط للتعويض.

وقد جاء حكم محكمة التمييز الأردنية بنفس روحية نص المادة(179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني حيث جاء فيه:(..... وللحكم بالضمان والمسؤولية عن الضرر لابد من توافر عناصر المسؤولية التقصيرية وهي الفعل والضرر وعلاقة سببية بينهما، وفي حال إنتفاء أي عنصر منهما فلا مسؤولية ولا ضمان)².

وإذا كان فعل واحد هو الذي تسبب بضرر واحد فلا تظهر هنا أي مشكلة، ولكن نجد الإشكالية عند تعدد الأسباب التي أحدثت ضرراً واحداً، أو عند تعدد النتائج المتتالية عن سبب أصلي واحد، وسندرس في المطلب الأول من هذا المبحث حالة تعدد الأسباب وسندرس في المطلب الثاني حالة تسلسل الأضرار.

¹ د. عبدالرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 732.

² تمييز حقوق أردني، رقم 2004/3201 بتاريخ 2005/2/8 (هيئة خماسية)، موقع WWW.LAWJO.NET، تاريخ الزيارة 2015/9/19م.

المطلب الأول: حالة تعدد الأسباب:

إذا توافرت عدة عوامل أو أسباب في إحداث ضرر واحد، يصعب معه تعيين السبب الحقيقي لهذا الضرر، فإنه يجب البحث عن السبب الذي يستغرق الأسباب الأخرى، حيث يعتبر هو السبب الذي أحدث الضرر¹.

وقد نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة (90) على: (إذا اجتمع المباشر والمتسبب أضيف الحكم إلى المباشر).

إن المادة (90) من مجلة الأحكام العدلية بينت أنه في الحالة التي يكون فيها شخص قد أحدث ضرراً بشكل مباشر وهناك شخص آخر ساهم في إحداث الضرر بالتسبب، فإن المسئول في هذه الحالة هو من أحدث الضرر بشكل مباشر، فنص المادة قد أخذ بالسبب المنتج والفعال في إحداث الضرر.

في حين أن المادة (60) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 نصت على: (أ-إذا كان قد لحق بالمدعي ضرر، فلا يحكم بالعقوبة إلا عن الضرر الذي قد ينشأ بصورة طبيعية في سياق الأمور الاعتيادية والذي ينجم مباشرة عن المخالفة المدنية التي ارتكبها المدعى عليه).

أي أن المادة (60) من قانون المخالفات المدنية جعلت التعويض فقط عن الضرر المباشر جراء مخالفة مدنية، وأن يكون الضرر ناشئاً بشكل طبيعي جراء الفعل الضار ووفقاً لسير الأمور بشكل اعتيادي.

وأيدت محكمة النقض المصرية ذلك فقررت أن: (ركن السببية في المسؤولية المدنية لا يقوم إلا على السبب المنتج الفعال المحدث للضرر دون السبب العارض الذي ليس من شأنه بطبيعته إحداث مثل هذا الضرر مهما كان قد أسهم مصادفة في إحداثه بأن كان مقترناً به)².

¹ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 486-487.

² نقض مصري، طعن رقم 848 لسنة 68 ق جلسة 1999-12-7، موقع www.f-law.net تاريخ الزيارة 17-12-2015 الساعة 21:22.

وإذا اجتمع أكثر من سبب في إحداث الضرر وكانت كلها منتجة وتحدث ضرراً وفق سير الأمور العادي فتكون المسؤولية في التعويض على كل من تسبب بهذا الضرر كل بمقدار الضرر الذي أحدثه وتقدر المحكمة وتوزع هذا التعويض.

وقد نصت المادة(10) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 على:(إذا اشترك شخصان أو أكثر في تبعة فعل بمقتضى هذا القانون، وكان ذلك الفعل يؤلف مخالفة مدنية،يتحمل ذلك الشخصان أو أولئك الأشخاص تبعة ذلك الفعل بالتضامن، وتجوز إقامة الدعوى عليهما أو عليهم مجتمعين أو منفردين).

هذا يعني بأن المسؤولية في التعويض تقع على عاتق كل شخص ساهم في المخالفة المدنية، ويكون ذلك بالتضامن فيما بينهم، وهو تضامن بقوة القانون، ويكون كل بنسبة خطئه كما أكدت على ذلك القوانين المدنية، مثلاً:

نصت المادة(185) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على:(إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار التزم كل منهم في مواجهة المضرور لتعويض كل الضرر ويتوزع غرم المسؤولية بينهم بقدر دور كل منهم في إحداث الضرر فان تعذر تحديد هذا الدور وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي). وهي تطابق نص المادة (169)من القانون المدني المصري.

وجاء نص المادة(185) من مشروع القانون المدني الفلسطيني منسجماً مع نص المادة(10) من قانون المخالفات المدنية من حيث مسؤولية محدثي الضرر عن التعويض بالتضامن فيما بينهم.

حيث جاءت هذه النصوص لتجعل مسؤولية التعويض على جميع المتسببين بالضرر، ومن النصوص من جعل مسؤوليتهم بالتضامن كما قانون المخالفات المدنية، ومنها ما جعل مسؤوليتهم بمقدار مسؤولية كل منهم وإذا تعذر تحديد هذا القدر وزع بينهم بالتساوي كما مشروع القانون المدني الفلسطيني، ولكن مشروع القانون المدني الفلسطيني وضح بأن المسؤولية بالتضامن أيضاً وذلك في

المذكرة الإيضاحية للمادة (185)، أما القانون المدني الأردني فقد أعطى قدر أكبر من السلطة التقديرية للمحكمة، فلها أن تحكم بمقدار مسؤولية كل منهم أو بالتساوي فيما بينهم أو بالتضامن¹.

حيث نصت المادة (265) من القانون المدني الأردني بحكم على: (إذا تعدد المسئولون عن الفعل الضار، كان كل منهم مسئولاً بنسبة نصيبه فيه وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن والتكافل فيما بينهم).

ومثال ذلك قيام أكثر من فرد من الشرطة بالإعتداء على أحد الأشخاص بالضرب فيتسببوا بإيذاءه بشكل بليغ كأن يقوم أحدهم بضربه بواسطة عصا ويقوم الآخر بضربه بواسطة قدمه على جسده، ففي هذا المثال يتوزع غرم المسؤولية على جميع من اشترك بالإعتداء وإن اختلفت درجة المسؤولية وفقاً للضرر الذي أحدثه كل واحد منهم.

المطلب الثاني: حالة تسلسل الأضرار:

يجب أن نميز بين حالة تعدد الأسباب وحالة تسلسل النتائج أو تعاقب الأضرار، ففي الحالة الأولى الضرر واحد لم يتعاقب، والأسباب هي التي تعاقبت فتعددت، أما في الحالة الثانية فالسبب واحد لم يتعدد، والأضرار هي التي تعاقبت عن هذا السبب الواحد فصارت أضراراً متعددة².

وبينت المادة (60) من قانون المخالفات المدنية أن الشخص الذي يرتكب مخالفة مدنية يكون مسئولاً عن الضرر الذي تحدثه هذه المخالفة وفق المجرى العادي للأمر، وأن تكون هذه المخالفة تسببت بهذا الضرر بشكل مباشر، وهي بذلك تنفي مسؤولية الشخص عن الأضرار المتسلسلة عن الضرر المباشر الذي أحدثته المخالفة المدنية التي ارتكبها المسئول، ما لم تكن هذه الأضرار طبيعية وفق المجرى العادي للأمر³.

¹ المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني المادة (185).

² د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 764.

³ نصت المادة (60) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 على: (1- إذا كان قد لحق بالمدعي ضرر، فلا يحكم بالعقوبة إلا عن الضرر الذي قد ينشأ بصورة طبيعية في سياق الأمور الإعتيادية، والذي ينجم مباشرة عن المخالفة المدنية التي ارتكبها المدعى عليه).

ومثال ذلك قيام أحد أفراد الجيش بتحطيم سيارة أحد الأشخاص فيؤدي ذلك إلى عطب السيارة مما يمنع هذا الشخص من الذهاب لعمله، فيؤدي ذلك لعدم أخذ أجره، مما يترتب عليه عدم قدرته على علاج ابنه فيتسبب ذلك بوفاة.

ويقع عبء إثبات العلاقة السببية على المضرور، فهو المدعي في دعوى المسؤولية، وعليه إقامة البينة على إدعائه¹، بإثبات أركان المسؤولية ومنها علاقة السببية، ويمكن إثباتها بكل طرق الإثبات².

يتبين لنا من خلال هذا الفصل أنه يجب أن تتوافر أركان المسؤولية التقصيرية وهي الفعل الضار والضرر والعلاقة السببية بينهما لإمكان قيام مسؤولية رجل الأمن عن أفعاله الضارة.

ولكن هل تكون الدولة مسئولة عن الأفعال الضارة التي يرتكبها رجال الأمن؟ وما هو أساس هذه المسؤولية إن وجدت؟ هذا ما سندرسه في الفصل الثاني.

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، مصادر الإلتزام، ص869 عن الدكتور عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص496.

² د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص496.

الفصل الثاني:

شروط مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن وكيفية دفعها:

ندرس في هذا الفصل شروط مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن، فكيف يمكن أن تسأل الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن وما هي مبررات ذلك؟ وما هي الحدود الفاصلة بين مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن وعدم مسؤوليتها عن هذه الأفعال؟ وكيف يمكن للدولة أن تدفع هذه المسؤولية؟

لكي تكون الدولة مسئولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن عدة شروط وأول هذه الشروط هو ضرورة توافر علاقة التبعية وندرس هذا الشرط في المبحث الأول من هذا الفصل، وندرس الشرط الثاني وهو ضرورة ارتكاب رجل الأمن لفعل ضار مرتبط بوظيفته في المبحث الثاني، ونخصص المبحث الثالث لدراسة كيفية دفع الدولة مسؤوليتها عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن.

المبحث الأول: ضرورة توافر علاقة التبعية:

تعرف علاقة التبعية بأنها: (ما يكون للمتبع من سلطة فعلية في إصدار الأوامر إلى التابع في طريقة أداء عمله وفي الرقابة عليه ومحاسبته).¹

ورجل الأمن هو موظف والموظف في مركز التابع للدولة حيث تقوم مسؤولية الدولة عن أعمال الموظفين على أساس مسؤولية المتبع عن أفعال تابعه، وعلاقة التبعية قائمة بين رجل الأمن والدولة، بحيث أنها تملك سلطة فعلية عليه وتملك رقابته ومحاسبته وتوجيهه.²

وقد جاء حكم محكمة استئناف رام الله ليؤكد ما سبق، حيث جاء فيه (يشترط لمسؤولية المتبع عن أعمال التابع أن يكون للمتبع سلطة أمر أو نهى على المتبع).³

يتضح أنه لكي تكون الدولة مسئولة عن الأفعال الضارة لرجال الأمن لا بد من توافر شرط علاقة التبعية بين الدولة ورجل الأمن، وما يحويه هذا الشرط من عناصر، أهمها السلطة الفعلية للدولة على رجل الأمن وعنصر الرقابة والتوجيه⁴، ندرس هذه العناصر في مطلبين، ندرس في المطلب الأول عنصر السلطة الفعلية للدولة على رجل الأمن، وندرس في المطلب الثاني عنصر الرقابة والتوجيه للدولة على رجل الأمن.

المطلب الأول: عنصر السلطة الفعلية للدولة على رجل الأمن:

يجب أن تتمتع الدولة بسلطة فعلية على رجل الأمن (التابع) لنتمكن من مساءلة الدولة عن الأضرار التي يحدثها رجل الأمن.⁵

نصت المادة (12) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 في الفقرة (1): (إيفاء بالغايات المقصودة من هذا القانون، يتحمل المخدم تبعه أي فعل يأتيه خادمه: أ- إذا كان المخدم قد أجاز ذلك الفعل أو أقره).

¹ د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، الهامش، ص 860-861.

² د. عادل احمد الطائي، المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 1999، ص 21.

³ قرار محكمة إستئناف رام الله، رقم 2010/235 بتاريخ 2010/12/27م.

⁴ د. منذر الفضل، مصادر الالتزامات وأحكامها، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، سنة النشر 2012، ص 348.

⁵ د. عبد القادر الفار والدكتور بشار عدنان ملكاوي، مصادر الالتزام، الطبعة الثامنة، دار الثقافة، سنة النشر 2016، عمان، ص 215.

ووفقا لهذا النص فإن إجازة الفعل الذي يأتيه الخادم وإقراره من قبل المخدم يترتب عليه تحمل المخدم لتبعة هذا الفعل، وإجازة الفعل وإقراره يحتاج لسلطة فعليه من المخدم على خادمه.

وعلى الرغم مما جاء في نص المادة (12) سالفه الذكر، ونص المادة (26)¹ من قانون المخالفات المدنية الذي تحدث عن تبعة المخدم عن أفعال خادمه، إلا أنه يمكن القول أن هذه المواد لا تنطبق على مسؤولية المتبوع على أفعال تابعه، إذا ما أريد أن تكون الدولة هي المتبوع ورجل الأمن هو التابع.

وذلك وفقا لما جاء في قانون المخالفات المدنية في المادة (4) حيث جاء فيها: (1- باستثناء ما ورد النص عليه صراحة بخلاف ذلك، لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية على ذات صاحب الجلالة أو على حكومة فلسطين. 2- يتحمل خادم جلالته والموظف العمومي تبعة ما يأتيه من مخالفات مدنية وإذا أقيمت الدعوى عليه فإنما تقام عليه بصفته الشخصية).

وفي نفس السياق جاءت المادة (5) من قانون دعاوى الحكومة لتذكر أنواع الدعوى التي ترفع على الحكومة على سبيل الحصر وليس من بينها إقامة دعوى على الحكومة على أساس المسؤولية التقصيرية².

يتضح من النصوص السابقة أن قانون المخالفات المدنية وقانون دعاوى الحكومة منعا إقامة الدعاوى ضد الحكومة، فلا يمكن بعدها تطبيق أحكام مسؤولية المخدم عن أفعال خادمه، على مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن أو تابع الدولة بشكل عام، حيث أن النصين السابقين صريحين بمنع إقامة الدعوى على الدولة.

¹ نصت المادة (26) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 على: (بالرغم مما ورد في هذا القانون، لا يتحمل الأصيل أو المخدم تبعة أي إعتداء يرتكبه وكيله أو خادمه، على أي شخص آخر، إلا إذا كان قد أجاز ذلك الإعتداء أو أقره صراحة.

² نصت المادة (5) من قانون دعاوى الحكومة رقم (25) لسنة 1958 على: (لا تسمع المحاكم أي دعوى ضد الحكومة ان كانت أصلية أو متقابلة الا إذا كانت من اجل أ- الحصول على أموال منقولة أو التعويض عنها بمقدار قيمتها. ب- تملك أموال غير منقولة أو التصرف بها أو نزع اليد عنها أو استردادها أو التعويض عنها بمقدار قيمتها أو بدل إيجارها. ج- الحصول على نقود و أو تعويضات نشأت عن عقد كانت الحكومة طرفا فيه. د- منع المطالبة بشرط ان يدفع المدعي المبلغ المطالب به أو يقدم كفيلا).

وقد جاء حكم محكمة استئناف القدس مؤكداً على عدم إمكانية رفع دعوى المسؤولية التقصيرية على الدولة بناء على الأفعال الضارة لتابعيها، وأصلحت ذلك بأحكام المادة(4) من قانون المخالفات المدنية، والمادة(5) من قانون دعاوى الحكومة¹.

ونصت المادة(193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني الفقرة(1)على:(1- يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار....).

حيث أكدت هذه المادة، أن منهاج مشروع القانون المدني الفلسطيني مغاير لما جاء فيه قانون المخالفات المدنية وقانون دعاوى الحكومة، من منع رفع الدعوى على الحكومة.

ونص مشروع القانون المدني الفلسطيني، في المادة(194) على:(للمسئول عن فعل الغير سواء كان متولي الرقابة أو متبوعاً، حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر).

¹ جاء في قرار محكمة استئناف القدس، حقوق رقم 2015/138:(أما من حيث الموضوع نجد وبعد الرجوع إلى ملف الدرجة الأولى نجد أن المستأنف عليه قد أقام الدعوى ضد الجهة المستأنفة للمطالبة بتعويضات مالية بدل الإضرار المادية والمعنوية التي لحقت بابنه نتيجة ترحله عن درج المدرسة بسبب وجود مياه على الدرج وفق ما يدعي وان هذا الادعاء قائم على أساس المسؤولية التقصيرية نتيجة الإهمال وتقدم وكيل النيابة بالطلب رقم 2015/19 لرد الدعوى قبل الدخول في الأساس على أساس من الادعاء بان الدعوى غير مسموعة ضد الحكومة استنادا لما جاء بالقرار بقانون رقم 18 لسنة 2014، وبالرجوع إلى المادة (5) من قانون دعاوى الحكومة رقم 25 لسنة 1958 وما جاء أيضا في المادة (4) مكرر المعدلة بموجب القرار بقانون رقم 18 لسنة 2014، والتي جاء فيها لا تسمع المحاكم أي دعوى ضد الحكومة إن كانت أصلية أو متقابلة، إلا إذا كانت من اجل أو للغايات التالية:-

- 1- لغاية الحصول على أموال منقولة أو التعويض عنها بمقدارها.
 - 2- إذا كانت الغاية منها تملك الأموال غير المنقولة أو التصرف بها أو نزع اليد عنها أو استردادها أو التعويض عنها بمقدار قيمتها أو بدل إيجارها.
 - 3- إذا كانت الغاية من الدعوى الحصول على نقود أو تعويضات نشأت عن عقد كانت الحكومة طرفا فيه.
- إذا كان موضوع الدعوى منع المطالبة ويشترط في هذه الحالة أن يدفع المدعي المبلغ المطالب به أو أن يقدم كفيلا.... أما والحالة موضوع الدعوى فان الدعوى قائمة على الادعاء بالمسؤولية التقصيرية المنسوبة لإدارة المدرسة سبب ترحل ابن المدعي عن الدرج بسبب وجود المياه عليه، وبالتالي محاولة محكمة الدرجة الأولى تكييف الدعوى على أساس المسؤولية العقدية وهي محاولة إلى تكييف الدعوى إلى غير حقيقتها وحالتها ومحاولة لزوج الدعوى ضمن الفقرة الثالثة من القرار بقانون المشار إليه رغم أنها تأبى ذلك تحميلا للنص على غير ما يحتمل وتفسيره على غير طبيعته وبالتالي فان الدعوى حسب موضوعها لا تندرج تحت أي حالة من الحالات الأربعة المشار إليها والتي جاءت على سبيل الحصر وبناء عليه فإن دعوى المستأنف عليه والحالة هذه لا تسمع لدى المحاكم، وإن الاستئناف والحالة هذه يرد على الحكم المستأنف).

فجاء نص المادة السابقة لتعترف بمسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه والسماح برفع الدعوى ضده، وبالتالي إمكانية رفع دعوى على الدولة.

ومثال ذلك: قيام رجل الأمن بالاعتداء على أحد المواطنين بالضرب أثناء مظاهرة وبتجاوز حدود القوة اللازمة، فيكون للمواطن الرجوع على الدولة بتعويض، ثم تقوم المحكمة بتوزيع عبئ التعويض على رجل الأمن والدولة كلا حسب مقدار مسؤوليته.

أما المادة (288) من القانون المدني الأردني، فنصت على: (1- لا يسأل احد عن فعل غيره ومع ذلك فللمحكمة بناءً على طلب المضرور إن رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر: ... ب- من كانت له على من وقع الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إن كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو سببها).

جاء نص المادة (288) من القانون المدني الأردني ليجعل الأصل أن الشخص لا يسأل عن فعل غيره وذلك تماشياً مع ما جاءت به الشريعة الإسلامية حيث قال تعالى: (ولا تزر وازرة وزر أخرى).¹ ولكنها جعلت هناك سلطة تقديرية للقاضي في الحكم بالتعويض ومن ضمن هذه الحالات الحكم بالتعويض على المتبوع نتيجة أفعال تابعه الضارة.

أما القانون المدني المصري فقد نص في المادة (174) على: (1- يكون الشخص مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها).

يتضح من نصوص المواد السابقة سواء مشروع القانون المدني الفلسطيني أو القانون المدني الأردني أو القانون المدني المصري، أنها جعلت المتبوع مسئولاً عن الأفعال الضارة التي يرتكبها تابعه بخلاف قانون المخالفات المدنية وقانون دعاوى الحكومة التي منعت إقامة الدعوى على الدولة.

درسنا في المطلب السابق عنصر السلطة الفعلية كأحد عناصر العلاقة التبعية التي يجب أن تتوفر لمسائلة الدولة عن أفعال رجل الأمن الضارة، وندرس في المطلب الثاني عنصر لا يقل أهمية عن عنصر السلطة الفعلية وهو عنصر الرقابة والتوجيه.

¹ القرآن الكريم، سورة الانعام، آية (164).

المطلب الثاني: عنصر الرقابة والتوجيه للدولة على رجل الأمن:

نصت المادة (87) من مجلة الأحكام العدلية على: (الغرم بالغنم)، إن نص هذه المادة هو قاعدة عامة مفادها أنه متى كان الشخص ينال نفع شيء فانه يتحمل ضرره¹، ويقابلها في القانون المدني الأردني المادة (288)، وفي القانون المدني المصري المادة (174)، والمادة (193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

وتتنطبق هذه المادة على كل متبوع فمتى كان المتبوع ينتفع بخدمات وتصرفات وأفعال تابعه فإنه من العدل أن يتحمل تبعه هذه الأفعال، وكما درسنا سابقاً فإن المتبوع ليتحمل تبعه أفعال تابعه يجب عليه أن يتمتع بسلطة فعلية على هذا التابع، وكذلك أن يكون له سلطة في رقابته² وتوجيهه، وبذلك يتحمل تبعه الأضرار التي يقوم بها تابعه.³

وقد جاءت المادة (193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني مؤكدة على عنصر الرقابة والتوجيه كعنصر أساسي من عناصر التبعية حيث نصت على: (2- تقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كانت له سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه).

إن معظم القوانين نصت على عنصر الرقابة والتوجيه كعنصر أساسي لإمكانية مسائلة المتبوع عن أفعال تابعه، ونجد أن القانونين الأردني والمصري نصت على هذا العنصر أيضاً.

حيث نصت المادة (288) من القانون المدني الأردني الفقرة (1) النقطة (ب) على: (من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها).

وجاءت المادة (174) مدني مصري لتؤكد على ذلك فنصت على: (2- وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه).

نفهم من نصوص المواد السابقة انه متى كانت للمتبوع سلطة فعلية في رقابة وتوجيه التابع كان مسؤولاً عن أفعاله الضارة، أما إذا انتفت هذه السلطة الفعلية والقدرة على الرقابة والتوجيه فإنه لا يكون مسؤولاً عن أفعال تابعه.

¹ سليم رستم باز اللبناني، شرح المجلة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة النشر 2010، ص 48.

² د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن، مسؤولية المتبوع بإعتباره حارساً، بدون دار نشر، سنة النشر 1976، مصر، ص 65.

³ د. محمد علي عمران، مصادر الإلتزام، بدون رقم الطبعة، وبدون مكان النشر ودار النشر، سنة النشر 2009، ص 284.

ومثال ذلك قيام رجل أمن بسرقة مصاغ ذهبي من منزل أثناء تفتيشه، ففي هذه الحالة تكون الدولة مسئولة عن فعل تابعها وهو رجل الأمن وتتحمل تعويض المضرور، وإن كان لها الرجوع على تابعها حيث أن الدولة هي المتبوع ورجل الأمن هو التابع في هذه الحالة والدولة تملك سلطة فعلية على التابع وسلطة في رقابته وتوجيهه.

أما إذا كان المتبوع لا يملك سلطة فعلية على التابع ولا سلطة رقابة وتوجيه عليه فانه لا يكون مسئولاً عن أفعال تابعه.

وقد جاء قرار محكمة النقض المصرية ليؤكد ذلك فجاء فيه أن المتبوع لا يكون مسئولاً عن أخطاء تابعة إذا لم يملك سلطة فعلية عليه وقدرة على رقابته وتوجيهه¹.

هل يكفي الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية فقط لإمكانية مساءلة المتبوع عن أفعال تابعه؟
ليس من الضروري أن يكون المتبوع قادراً على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية، بل يكفي أن يكون قادراً على الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية².

هل يجب أن يكون المتبوع حراً في إختيار تابعه لإمكانية مساءلته عن أفعال تابعه؟

¹ نقض مصري، طعن رقم 1919 لسنة 60 ق جلسة 1995/3/12 س 46 ج 1 ص 468، موقع www.justice-lawhome.com، تاريخ الزيارة 2015/10/17م وجاء فيه: (أساس مسؤولية متبوع ما للمتبوع من سلطة فعلية في إصدار الأمر إلى التابع في طريقة أداء عمله والرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته عن الخروج عليها هو الأمر الذي تقوم به سلطة التوجيه والرقابة في جانب المتبوع ومتى انعدم هذا الأساس فلا يكون التابع قائماً بوظيفته لدى المتبوع، ولا يكون الأخير مسئولاً عن الفعل الخاطئ الذي يقع من التابع. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المتهم قتل أبناء المطعون عليهما في منزلهما في الوقت الذي كان متغيباً فيه عن عمله ومستغلاً عدم تواجدهما به، ومن ثم فإن وقت ارتكاب العمل غير المشروع لم يكن يؤدي عملاً من أعمال وظيفته وإنما وقعت الجريمة خارج زمان الوظيفة ومكانها ونطاقها وفي الوقت الذي تخلي فيه عن عمله الرسمي فتكون الصلة قد انقطعت بين وظيفته وبين العمل غير المشروع الذي ارتكبه، ويكون حراً يعمل تحت مسؤوليته وحده دون أن يكون للطاعة سلطة التوجيه والرقابة عليه وهي مناط مسؤوليتهما، ومن ثم لا يكون التابع قد ارتكب الفعل الضار حال تأديته وظيفته أو بسببها فتتقي مسؤولية الطاعة عن التعويض المطالب به ولا يغير من ذلك أن المتهم تربطه علاقة عمل مع والدته المجني عليهم - المطعون عليها الثالثة - وسبق تهديده لها يوم أن قامت بإثبات تأخره عن العمل بدفتر الحضور أو ترده على منزل المطعون عليهما وتعاملهما معه على أساس هذه العلاقة، إذ لا شأن لهذه العوامل بأعمال وظيفته التي لا يربطها بواقعة القتل رابطة بحيث لولاها ما كانت الجريمة قد وقعت).

² د. عبد القادر الفار، مصادر الالتزام، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 2004، ص 213.

إن المتبوع يكون مسئولاً عن أفعال تابعه حتى ولو لم يكن حراً في اختياره¹، فالمهم في رابطة التبعية ليس هو وضعها القانوني بل حقيقتها الفعلية، فلا يشترط لقيام رابطة التبعية أن يكون المتبوع قد اختار التابع، بل قد يكون هذا الاختيار مفروضاً عليه من الخارج ومع ذلك يبقى مسئولاً عن أفعال تابعه.²

وجاءت المادة (193) الفقرة(ب) من مشروع القانون المدني الفلسطيني مؤكدة على ذلك حيث نصت:(2)- تقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له سلطة فعلية في رقبته وفي توجيهه).

يؤكد نص المادة السابقة أن مشروع القانون المدني الفلسطيني قد أخذ بما أخذت به القوانين الحديثة ولم يجعل حرية الإختيار للتابع شرطاً لإمكانية مسائلة المتبوع، حيث نجد أن القانونين الأردني والمصري أخذوا بنفس الحكم.

ونصت المادة(288) الفقرة(1) النقطة(ب) من القانون المدني الأردني على:(من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها).

وبنفس المعنى نصت المادة(174) من القانون المدني المصري فقرة(2) على:(وتقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه متى ما كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه).

وقد جاء حكم محكمة النقض المصرية ليؤكد ذلك فقد جاء فيه:(المقرر في قضاء هذه المحكمة أن علاقة التبعية تقوم على توافر الولاية في الرقابة والتوجيه بان يكون للمتبوع سلطة فعلية في إصدار الأوامر إلى التابع في طريقة أداء عمل معين يقوم به لحساب المتبوع وفي الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها حتى ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار التابع).³

فكيف بنا إذا ما كان المتبوع حراً في إختيار تابعيه؟

بالنسبة للدولة وتابعيها من رجال الأمن، فهي تملك حرية اختيارهم من خلال الاختبارات والدورات والمؤهلات وغيرها من أساليب الاختيار، فمن باب الأولى أن تكون مسئولة عن أفعالهم.

¹ محمد الشيخ عمر دفع الله، رسالة دكتوراه، مسؤولية المتبوع، جامعة القاهرة، مصر، ص154.

² د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، بدون دار نشر، سنة النشر 1999-2000، ص 281.

³ نقض مصري طعن رقم (734) لسنة 59 ق جلسة 1993/4/22، موقع www.justice-lawhome.com تاريخ الزيارة 2015/10/17م.

أما بالنسبة لقانون المخالفات المدنية الذي درسنا سابقاً أنه لا ينطبق على العلاقة بين الدولة وتابعيها من رجال الأمن في المواد المتعلقة بتبعية المخدم عن أفعال خادمه، لأن هذا القانون جاء في المادة(4) منه ليحظر إقامة الدعوى على الدولة، ومع ذلك فإن هذا القانون خالف كل القوانين السابقة، فقد جاء فيه في المادة(12) الفقرة(1) ثانياً: (إن الشخص المجرى بحكم القانون على استعمال خدمات شخص آخر لا رأي له في اختياره، لا يتحمل تبعة أية مخالفة يأتيها ذلك الشخص الآخر في سياق العمل الموكول إليه).

وحتى فيما يتعلق برجال الأمن ومسؤوليتهم بناء على عنصر الرقابة والتوجيه فلم يحم هذه المسؤولية إلا في حالات عددها على سبيل الحصر فنص في المادة(4) من قانون المخالفات المدنية فقرة(3) على: (لا يتحمل خادم جلالتة-جلالة ملك بريطانيا-أو الموظف العمومي تبعة مخالفة مدنية أتاها خادم آخر لجلالتة أو موظف عمومي آخر، إلا إذا كان قد أجاز تلك المخالفة أو أقرها صراحة)، وفي ذلك تناقض واضح مع مبادئ العدالة والمبادئ العامة في القانون، خاصة إذا كان هذا الخطأ مرتبط بوظيفته.

المبحث الثاني: ارتكاب رجل الأمن فعل ضار مرتبط بوظيفته:

يتضمن هذا الشرط وجود عنصرين الأول هو فعل ضار (خطأ) يصدر من رجل الأمن، والعنصر الثاني هو أن يرتبط هذا الفعل بوظيفة رجل الأمن، وندرس العنصر الأول في المطلب الأول من هذا المبحث، ونخصص المطلب الثاني لدراسة العنصر الثاني.

المطلب الأول: صدور فعل ضار (خطأ) من رجل الأمن:

لا يمكن للدولة أن تتحمل مسؤولية التعويض عن ضرر لحق بالغير نتيجة خطأ صدر من رجل الأمن، إلا إذا أثبت أن رجل الأمن قد ارتكب خطأ سبب ضرراً للغير¹، لأن مسؤولية المتبوع وجوداً وعدمها تتوقف على إثبات أركان المسؤولية التقصيرية إتجاه التابع².

أما إذا توافر سبب إباحة أو عدم مسؤولية (كقوة قاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور أو حالة أداء الواجب)، تنفي مسؤولية التابع أو تخففه، فإن المتبوع يستفيد أيضاً من ذلك وتنتفي أو تخفف مسؤوليته³.

وقد نصت المادة (193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: (1- يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته أو سببها).

بينت المادة (193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني أن شرط تحمل المتبوع للمسؤولية نتيجة أفعال تابعه الضارة، هو أن يكون التابع قد ارتكب فعلاً ضاراً في بادئ الأمر.

وفي نفس السياق جاءت المادة (174) مدني مصري التي جاء فيها بأن المتبوع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

أما القانون المدني الأردني فقد جاء بنص مغاير في المادة (288)، وجاء فيها أنه لا يسأل أحد عن فعل غيره ومع ذلك فللمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر.

¹ د. جمال عباس أحمد عثمان، مسؤولية رجال الشرطة، المكتب العربي الحديث، سنة النشر 2009، مصر، ص 506.

² د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 527.

³ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، المرجع سابق، ص 527.

فنص المادة السابق جعل الأصل عدم تحمل شخص مسؤولية أفعال غيره ولكنه ترك للمحكمة سلطة تقديرية في هذا المجال مما يتيح تحميل الدولة مسؤولية الأفعال الضارة لتابعيها.

وقد جاء حكم محكمة التمييز الأردنية ليؤكد ذلك، فقد قرر مسؤولية خزينة الدولة عن الضرر الذي ألحقه احد الجنود ببيت المدعي أثناء قيادته للسيارة العسكرية وذلك على أساس مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها¹.

أما قانون المخالفات المدنية رقم(36) لسنة1944، في المادة(4) فقرة(2) منه فقد حمل خادم جلالتة والموظف العمومي تبعة ما يأتيه من مخالفات مدنية، وإذا أقيمت الدعوى عليه فإنما تقام عليه بصفته الشخصية.

بينت المادة (4) الفقرة (2) من قانون المخالفات المدنية أنه ليتم مساءلة الموظف(التابع) يجب أن يكون قد ارتكب مخالفة مدنية، ومنع بذات الوقت إقامة دعوى المسؤولية على الدولة(المتبوع) وجعل تبعة المخالفة المدنية على الموظف أو الخادم بصفته الشخصية فقط.

وبذلك يكون قانون المخالفات المدنية قد عطل قواعد مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه وفقاً لما جاء في نص المادة (4).

هل يوجد أساس آخر يمكن أن نؤصل عليه مسؤولية الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن؟

يمكن القول أن نص المادة(4) من قانون المخالفات المدنية رقم(36) لسنة 1944 يخالف وبشكل صريح نص المادة(32) من القانون الأساسي الفلسطيني الذي نص على:(كل إعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر).

وضحت المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني أن أي إعتداء على أي من الحقوق والحريات، فإن المسؤولية المدنية المترتبة على هذا الإعتداء لا تسقط بالتقادم، وتكون السلطة الوطنية مسئولة عن تعويض الضرر، وتكون بذلك المادة(32) من القانون الأساسي الفلسطيني قد أوضحت الجهة الملزمة

¹ تمييز حقوق في 19/6/1982، رقم 82/326، د. أنور سلطان، مصادر الالتزام، دار الثقافة، سنة النشر 2007، ص 367.

بتعويض الضرر، وهي السلطة الفلسطينية، ويمكن القول أن المادة (4) من قانون المخالفات المدنية تعتبر ملغاة وفقاً لنص المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني.

ويجب أن يرتبط الفعل الضار المرتكب من رجل الأمن بوظيفته لإمكانية مسائلة الدولة تقصيراً عن الفعل الضار الصادر من رجل الأمن وهذا ما سوف ندرسه.

المطلب الثاني: إرتباط الفعل ضار (خطأ) الصادر من رجل الأمن بوظيفته:

لقيام مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجال الأمن يجب أن يرتبط الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن بما عهد إليه من عمل¹، والإرتباط قد يكون مادياً بشقيه الزمني والمكاني وقد يكون ارتباطاً سببياً.

ويراد بالارتباط المادي الأحوال التي يشكل فيها الفعل الضار من رجل الأمن إخلالاً بما عهد إليه من أعمال الوظيفة وهو أوضح صور الارتباط، وقد يكون ايجابياً أو سلبياً.

ويكون ايجابياً في الحالة التي يقوم فيها رجل الأمن، بتأدية عمل من أعمال وظيفته على وجه غير صحيح، فيسبب ضرراً للغير، ومثال ذلك: أن يقوم رجل الأمن أثناء قيادته سيارة عسكرية بدهس أحد المارة، وأن يعتدي أحد أفراد الشرطة على أحد المواطنين بعد القبض عليه تنفيذاً لأمر القبض، وما يحصل من تعذيب للمتهم لانتزاع الاعتراف منه².

ومن الأمثلة على الإخلال السلبي لرجل الأمن بما عهد إليه، أن يشاهد احد المتحفظ عليهم يحاول الانتحار فلا يحاول الحفاظ على سلامته.

أما الارتباط الزمني فيقصد به التوافق الزمني بين الفعل الضار والوظيفة، أي أن الفعل الضار ارتكب في الفترة المخصصة لأداء العمل الوظيفي³، ومؤدى ذلك أن الدولة لا تسأل عن الحادثة التي يرتكبها رجل الأمن بسيارته الخاصة أثناء التنزه في أوقات فراغه⁴، ولكن هل يعني الارتباط الزمني قيام مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الذي يرتكبه رجل الأمن بالضرورة؟

¹ د.حسن علي دنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، بدون سنة نشر، عمان، ص328.

² د. عادل احمد الطائي، مرجع سابق، ص68-69.

³ د. عادل احمد الطائي، المرجع سابق، ص69.

⁴ د.سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، الطبعة الخامسة، بدون دار نشر، سنة النشر 1989، مصر، ص860.

يمكن القول أن الرابطة الزمنية لوحدها لا تكفي، فقد يزور رجل الأمن في وقت أداء وظيفته أحد أصدقائه ويقع خلاف بينهم حول دين ومعاملات مادية خاصة، فيعتدي رجل الأمن على صديقه ومع ذلك لا يصح القول بمسؤولية الدولة لعدم إرتباط الفعل الضار بالوظيفة سوى بالرابطة الزمنية، وكذلك الأمر قد تتعدم الرابطة الزمنية بين الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن والوظيفة، وتكون الدولة مسئولة عن هذا الفعل ويكون ذلك عندما تتوفر الرابطة السببية بين الفعل الضار والوظيفة¹.

أما الإرتباط المكاني بين الفعل الضار والوظيفة، فتقوم في الحالة التي يرتكب فيها رجل الأمن الفعل الضار في المكان المخصص لتأدية الأعمال الوظيفية، وقد يكون مكان الوظيفة محدداً تحديداً ثابتاً مثل الدائرة التي يعمل فيها وقد لا يتحدد بحيز معين²، كسائق السيارة العسكرية أو المهام الخارجية التي يقوم بها رجال الأمن مثل مهام إلقاء القبض على المجرمين أو المشتبه فيهم، فقد يكون ذلك في أماكن بعيدة عن مقر العمل، ومع ذلك يكون هناك ارتباط مكاني بين الفعل الضار والوظيفة. ولكن الارتباط المكاني لا يكفي وحده أيضاً ليؤسس عليه مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن.

أما الارتباط السببي بين الفعل الضار والوظيفة، فمفاده هو الفعل الضار الذي يرتكبه التابع أو رجل الأمن، وهو لا يؤدي عملاً من الأعمال التي تحتم عليه الوظيفة أداءها، ولكن يرتبط بالوظيفة برابطة سببية تعني أن الوظيفة كانت سبباً أدى لوقوع الفعل الضار³.

وقد أوضحت المادة(193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني الارتباط السببي، فجاء فيها بأن المتبوع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته أو بسببها.

وجاء القانون المدني المصري بنفس الحكم الذي جاء فيه مشروع القانون المدني الفلسطيني ووضح أن الإرتباط بين الفعل الضار والوظيفة يقع إذا كان سبب الفعل هو الوظيفة.

حيث جاء في المادة(174) من القانون المدني مصري أن الشخص يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

¹ د. عادل أحمد الطائي، المرجع السابق، ص70-71.

² د. عادل أحمد الطائي، المرجع السابق، ص72.

³ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص872.

وقد جاء في حكم محكمة النقض المصرية ما يشير إلى ذلك فجاء فيه: (لما كان والذي المجني عليه قد ادعى مدنياً قبل المتهم والسيد وزير الداخلية بصفته المسئول عن الحقوق المدنية.... لما كان ذلك، وكانت المحكمة قد انتهت إلى ثبوت الخطأ في جانب المتهم.... مما يلتزم معه المتهم بتعويض هذا الضرر.... وإذا كان هذا الخطأ قد ارتكبه المتهم أثناء وبسبب تأدية وظيفته وهو شرطي تابع للسيد وزير الداخلية بصفته المسئول عن أعمال تابعه سالف الذكر غير المشروعة عملاً بالمادة (174) من القانون المدني فإنه يتعين إجابة المدعين بالحقوق المدنية لطلبهما)¹.

والفعل الضار بسبب الوظيفة يتحقق بإحدى صورتين:-

- 1- أن تكون الوظيفة ضرورية لإمكان ارتكاب الفعل الضار، بحيث أن رجل الأمن لم يكن ليقدّر على ارتكاب الفعل الضار لولا الوظيفة²، ومثال ذلك قيام ضابط شرطة والذي أحب امرأة متروجة بإستدراج زوجها إلى مركز الشرطة الذي يديره وقتله لتخلص له الزوجة³.
- 2- أن تكون الوظيفة داعية إلى التفكير في ارتكاب الفعل الضار، بحيث لولا الوظيفة لم يكن رجل الأمن ليفكر في ارتكاب الفعل الضار⁴.

أما بالنسبة للإرتباط السببي بين الفعل الضار والوسائل والأدوات التي تهيئها الوظيفة فإن ذلك يحصل عندما يقع الفعل الضار من رجل الأمن بسبب استعماله للأداة والوسيلة التي هيئتها له الوظيفة دون أن يرتبط هذا الفعل الضار مادياً بها ودون أن يرتبط مع العمل الوظيفي برابطة سببية، وإنما يرتبط بهذه الرابطة مع الوسيلة أو الأداة الوظيفية فقط، وهي أضعف الروابط، ومثال ذلك أن يستخدم رجل الأمن سلاحه الحكومي خلال فترة إجازته فيصيب فيه آخر⁵.

وقد اتجهت أحكام النقض المصرية للتوسع في جعل الدولة هي المسئولة عندما يكون هناك ارتباط سببي في الأداة والوسيلة بين الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن والوظيفة فجاء في حكمها: (...ذلك أن السلاح الناري الذي نشأت عنه الإصابة قد استلمه المتهم من وزارة الداخلية

¹ طعن رقم 48220 لسنة 59 ق جلسة 1996/12/29 س 47 ص 1455، من موقع www.justice-lawhome.com تاريخ الزيارة 2015/10/22م.

² د. بشار ملكاوي و د. فيصل العمري، مصادر الالتزام، الفعل الضار، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، سنة النشر 2006، ص 132.

³ د. عبد القادر الفار، مرجع سابق، ص 215.

⁴ د. محمد شريف احمد، مصادر الالتزام، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 1999، ص 242.

⁵ د. عادل احمد الطائي، مرجع سابق، ص 80.

بموجب وظيفته واستطاع بسببها وما يسرت له من حمل السلاح في غير حرج بين الناس وهيأت له الوظيفة بذلك فرصة ارتكاب الحادث بإطلاق النار من السلاح الذي يحمله وإصابة المجني عليها إذ لولا هذه الوظيفة وما يسرت لصاحبها من حمل السلاح الحكومي لما وقع الحادث منه).¹

وفي حكم آخر جاءت محكمة النقض المصرية لتؤكد مرة أخرى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن بسبب ارتباط فعله بالوظيفة بسبب الأداة، فجاء في حكمها: (...لما كان ما تقدم، فإن الحكم إذ التفت عن دلالة استعمال البندقية الحكومية المسلمة إلى الطاعن الأول في ارتكاب الفعل الضار الذي أدين به ومدى ما هيأت له الوظيفة واستغلال شؤونها في مقارفة ذلك الفعل، يكون مشوباً بالقصور الذي يعيبه).²

بقي أن ندرس مدى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن الذي يقع بمناسبة الوظيفة، ويكون ذلك عندما تكون الوظيفة قد يسرت وقوع الفعل الضار من التابع أو ساعدت على ذلك أو هيأت الفرصة لذلك، ولكنها لم تكن ضرورية لوقوعه أو للتفكير فيه).³

ومثال على ذلك أن ينهي ضابط الشرطة عمله في مقر عمله، وأثناء خروجه من العمل ووصوله الشارع للمغادرة يلتقي بشخص يعرفه ويوجد خلاف مالي بينهم حيث يكون هذا الشخص قدم لمديرية الشرطة لإتمام معاملات معينة ويحصل بينهم مشادة فيقوم ضابط الشرطة بالاعتداء عليه بالضرب.

بالعودة لمشروع القانون المدني الفلسطيني، والقانون الأردني، لم نجد ما يجعل الدولة مسئولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن الذي يقع بمناسبة الوظيفة فالمادة (193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ذكرت عن وقوع الفعل الضار بسبب الوظيفة فقط، ولم تذكر شيء عن وقوع الفعل الضار بمناسبة الوظيفة، ولم يتحدث قانون المخالفات المدنية بذلك أيضاً.

وجاء القانون المدني الأردني في المادة (288) لجعل إمكانية تحميل المسؤولية للدولة إذا وقع الضرر من رجل الأمن بسبب الوظيفة ولم يتحدث عن مناسبة الوظيفة.

¹ نقض مدني مصري، 3/مايو/56، س 7، ع 2، رقم 80.

² نقض مصري (جنائي) في 20/11/1962، مجموعة أحكام النقض (جنائي) س 13/ع 3/رقم 185، ص 753، د. عادل احمد الطائي، مرجع سابق، ص 82.

³ أ.د. أمين الدواس، مرجع سابق، ص 257.

نخلص أن رجل الأمن هو تابع للدولة وبالتالي تتحمل الدولة ما يحدثه تابعها من ضرر للغير، وإذا كان قانون المخالفات المدنية قد منع إقامة الدعوى على الدولة، فإن من السهل الطعن بدستورية هذا القانون لأنه يخالف ما جاء في صريح نص المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني.

ولكن كيف يمكن للدولة دفع مسؤوليتها عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن؟

المبحث الثالث: وسائل دفع الدولة مسؤوليتها التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن:

إن دفع الدولة مسؤوليتها التقصيرية عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن بصفة أصلية لا يمكن القبول فيه، على الرغم مما جاء في نص قانون المخالفات المدنية في المادة(4) حيث جاء فيها:(1- باستثناء ما ورد النص عليه صراحة بخلاف ذلك، لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية على ذات صاحب الجلالة أو على حكومة فلسطين. 2- يتحمل خادم جلالته والموظف العمومي تبعة ما يأتيه من مخالفات مدنية وإذا أقيمت الدعوى عليه فإنما تقام عليه بصفته الشخصية).

وكذلك ما جاء في المادة (5) من قانون دعاوى الحكومة التي عدت أنواع الدعوى التي ترفع على الحكومة على سبيل الحصر وليس من بينها إقامة دعوى على الحكومة على أساس المسؤولية التقصيرية¹.

ومرجع عدم قبول نص المادة(4) من قانون المخالفات المدنية ونص المادة(5) من قانون دعاوى الحكومة ليكون سبباً في قدرة الدولة على دفع مسؤوليتها التقصيرية عن الفعل الضار الصادر عن رجال الأمن بصفة أصلية، هو مخالفة هذه النصوص لنص المادة(32) من القانون الأساسي².

أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فقد أكد أنه ليس هناك طريقة لدفع الدولة مسؤوليتها التقصيرية عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن بصفة أصلية وجعل مسؤوليتها مفترضة وهي قاعدة أمره ينسجم مضمونها مع ما ورد في المادة(32) من القانون الأساسي الفلسطيني.

¹ نصت المادة (5) من قانون دعاوى الحكومة رقم(25) لسنة 1958 على:(لا تسمع المحاكم أي دعوى ضد الحكومة ان كانت أصلية أو متقابلة الا إذا كانت من اجل أ- الحصول على أموال منقولة أو التعويض عنها بمقدار قيمتها. ب- تملك أموال غير منقولة أو التصرف بها أو نزع اليد عنها أو استردادها أو التعويض عنها بمقدار قيمتها أو بدل إجبارها. ج- الحصول على نقود و أو تعويضات نشأت عن عقد كانت الحكومة طرفاً فيه. د- منع المطالبة بشرط ان يدفع المدعي المبلغ المطالب به أو يقدم كفيلاً).

² نصت المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني على:(كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر).

وكذلك جاء نص المادة(288) من القانون المدني الأردني، على رغم من أنه جعل الأصل عدم تحمل أحد مسؤولية فعل غيره إلا أنه منح سلطة تقديرية واسعة للقاضي للحكم على المتبوع¹.

أما القانون المدني المصري فقد جاء بنص مماثل لنص المادة(193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني فنص في المادة(174) على:(1- يكون الشخص مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها).

يتضح من نصوص المواد السابقة سواء مشروع القانون المدني الفلسطيني أو القانون المدني الأردني أو القانون المدني المصري، أنها جعلت المتبوع مسئولاً عن الأفعال الضارة التي يرتكبها تابعه، وأن مسؤوليته مفترضة، وذلك لا يخل بحق المتبوع بالرجوع على تابعه بما دفعه عوضاً عن تابعه².

ولكن يمكن للدولة أن تدفع مسؤوليتها التقصيرية عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن بصفة تبعية بطريقتين الأولى نفي خطأ رجل الأمن وهذا ما سندرسه بالمطلب الأول من هذا المبحث، ونخصص المطلب الثاني للطريقة الثانية وهي نفي العلاقة السببية بين خطأ رجل الأمن والضرر.

المطلب الأول: نفي خطأ رجل الأمن:

يمكن نفي خطأ رجل الأمن وبالتالي الدولة في عدة حالات حيث تنتفي في هذه الحالات صفة عدم المشروعية، ويصبح العمل مشروع لا يوجب المسؤولية، وهذه الحالات هي حالة الدفاع الشرعي، وحالة الضرورة، وحالة تأدية الواجب، وحالة رضا المصاب، وسندرسها بشيء من التفصيل:

أولاً: حالة الدفاع الشرعي:

إن الدفاع الشرعي عن النفس أو المال يبيح التعدي ويجعله مشروعاً³، وقد نصت المادة(25) من قانون المخالفات المدنية على:(في أية دعوى تقام بشأن الإعتداء يعتبر دفاعاً صحيحاً إقامة الدليل:

¹ نصت المادة(288) من القانون المدني الأردني على:(1- لا يسأل احد عن فعل غيره ومع ذلك فللمحكمة بناء على طلب المضرور إن رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر: ... ب- من كانت له على من وقع الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إن كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو سببها).

² د. عادل أحمد الطائي، مرجع سابق، ص210-211.

³ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص651.

أ- على أن المدعى عليه فعل ما فعله في سبيل حماية نفسه أو حماية شخص آخر ضد استعمال القوة من قبل المدعي دون وجه مشروع، وأن ما فعله لم يتجاوز ما هو ضروري، ضمن الحد المعقول، لأجل تلك الغاية وأن الضرر الذي لحق بالمدعي من جراء الإعتداء لم يكن غير متلائم مع الضرر الذي أريد تجنبه).

يتضح من نص المادة السابقة متى يستطيع الشخص أن يدفع بأنه كان في حالة دفاع شرعي وينطبق ذلك على رجل الأمن، وقد جاءت الفقرة (د) من نص المادة (25) من قانون المخالفات المدنية أكثر وضوحاً فيما يتعلق في حالة الدفاع الشرعي بالنسبة لرجل الأمن فنصت على: (على أن المدعى عليه كان ينفذ، أو يساعد بطريقة مشروعة في تنفيذ مذكرة قبض أو أمر حبس أو إحالة أو مذكرة حجز صادرة من محكمة أو سلطة مشروعة ذات إختصاص، بشرط أن يكون الفعل المشكو منه مصرحاً به في مذكرة القبض أو أمر الحبس أو الإحالة أو مذكرة الحجز...).

وكذلك نصت المادة (182) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: (من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله، كان غير مسئول، على ألا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري، وإلا أصبح ملزماً بالتعويض بقدر ما تجاوزه).

إن أغلب القوانين جعلت من حق الدفاع الشرعي حقاً مقدساً بشرط عدم تجاوز حدوده فالقانونين الأردني والمصري جاءوا بنفس سياق ما جاء به قانون المخالفات المدنية ومشروع القانون المدني الفلسطيني.

وورد نفس الحكم في المادة (262) من القانون المدني الأردني حيث نصت على: (من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله كان غير مسئول على ألا يجاوز قدر الضرورة وإلا أصبح ملزماً بالضمان بقدر ما جاوزه).

ومثال ذلك إعتداء أحد الفارين من العدالة على أحد أفراد الشرطة محاولاً الهرب، فيقوم رجل الشرطة بضربه دفاعاً عن نفسه ومحاولاً السيطرة عليه.

وجاء أيضاً في المادة (166) من القانون المدني المصري أن: (من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس غيره أو ماله كان غير مسئول على ألا يتجاوز في دفاعه القدر الضروري وإلا أصبح ملزماً بتعويض تراعى فيه العدالة).

ومثال ذلك أيضاً مشاهدة أحد ضباط الشرطة لأحد اللصوص يحاول سلب أحد الأشخاص في الشارع ليلاً، فيقوم باستخدام القوة اللازمة لحماية هذا الشخص ومحاولة إلقاء القبض على اللص.

ويشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي عدة شروط وهي:

- أن يوجد خطر حال على نفس الدفاع أو ماله، أو على نفس الغير أو ماله:

ولا يشترط وقوع الإعتداء على النفس أو المال بالفعل، بل يكفي أن يخشى وقوعه، ويترك هذا لتقدير الدافع متى كان هذا التقدير مبنياً على أسباب معقولة¹، ويخضع هذا التقدير لرقابة المحكمة، ويعتبر تقدير المحكمة مسألة موضوعية لا تخضع فيها لرقابة محكمة النقض بشرط سلامة استدلالها².

وجاء حكم محكمة النقض المصرية ليؤكد ذلك فجاء فيه: (متى كان الحكم إذ قرر مسؤولية الحكومة ونفى قيام حالة الدفاع الشرعي قد أثبت أن البوليس ارتكب خطأ ظاهراً في محاصرة المتظاهرين فوق أحد الكباري وكان من المستحيل عليهم الإفلات من القوتين المتقابلتين، لم تكن هذه الوسيلة هي الكفيلة بالغرض الذي يجب أن يقصده البوليس من تفريقهم وأنه إذا كان قد حصل إعتداء على بعض رجاله فقد كان مقابل تهجمه على المتجمهرين الفارين أمام البوليس وأن البوليس هو الذي كان البادئ بالإعتداء دون أن يكون لذلك مبرراً فإن في هذا الذي قرره الحكم ما يكفي لحمل قضائه في هذا الخصوص)³.

- أن يكون إيقاع هذا الخطر عملاً غير مشروع:

إن الخطر الذي يعطي الحق في الدفاع الشرعي، يجب أن يكون متأتياً من إعتداء⁴، أما إذا كان الفعل المكون للخطر هو استعمال لحق أو أداء واجب فلا يعتبر تعدياً ولا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي اتجاهه⁵.

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 651-652.

² د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 436.

³ طعن رقم 162، لسنة 22، تاريخ الجلسة 1955/10/20، مكتب فني 6، رقم الجزء 4، رقم الصفحة 1381، عن د. أمين دواس، مرجع سابق، ص 55.

⁴ د. محمد صبري الجندي، مرجع سابق، ص 211.

⁵ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 436-437.

وقد نصت المادة (91) من مجلة الأحكام العدلية على: (الجواز الشرعي ينافي الضمان). ونصت المادة (6) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: (من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يضمن ما ينشأ عن ذلك من ضرر).

ومثال ذلك لا يمكن قبول دفع أحد المطلوبين للعدالة بأنه استخدم القوة اتجاهاً قوة الشرطة التي حاولت القبض عليه بناءً على مذكرة إحضار، لأنهم حاولوا حجز حريته.

وكذلك لا يمكن القبول بدفع أحد الأشخاص بأنه استخدم حقه في الدفاع الشرعي عندما استخدم القوة إتجاهاً قوة الشرطة التي قامت بالحجز على سيارته بناءً على حكم قضائي.

- أن يكون دفع الإعتداء بالقدر اللازم دون مجاوزة أو إفراط:

نصت المادة (22) من مجلة الأحكام العدلية على: (الضرورات تقدر بقدرها)، أي أنه يجوز استخدام حق الدفاع الشرعي بالقدر الذي يتم فيه تجنب الخطر، فإذا تجاوز المدافع حق الدفاع الشرعي يكون مسؤولاً بقدر تجاوزه¹.

ومثال ذلك قيام أحد الأشخاص بالإعتداء بالضرب بواسطة يديه على أحد أفراد الشرطة فيقوم الشرطي بإطلاق النار عليه فيقتله، وكان بإستطاعته إبعاد خطره بواسطة وسائل أخرى أقل خطورة مثل استخدام الغاز.

ثانياً: حالة الضرورة:

إن حالة الضرورة هي الحالة التي تحيط بالشخص وتدفعه إلى الجريمة، ولكنه يبقى محمياً من قبل القانون²، وذلك لضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على نفسه أو نفس غيره شرط أن يكون هذا الخطر على وشك الوقوع ولم يكن لإرادته دخل في حلوله، ويشترط أن يكون الفعل المرتكب هو الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر³.

ومثال ذلك قيام مجموعة من الخارجين عن القانون بإطلاق النار على أحد ضباط الشرطة انتقاماً، فيضطر ضابط الشرطة لسرقة سيارة أحد الأشخاص ليتمكن من حماية نفسه والخروج من المنطقة التي حوصر فيها.

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 653.

² د. فرهاد حاتم حسين، عوارض المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة النشر 2014، ص 114.

³ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 439-440.

وقد نصت المادة (21) من مجلة الأحكام العدلية على: (الضرورات تبيح المحظورات)، ونصت المادة (22) على: (ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها)، ونصت المادة (27) على: (الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف)، ونصت المادة (31) على: (الضرر يدفع بقدر الإمكان).

بينت مواد مجلة الأحكام العدلية السابقة كيف أن حالة الضرورة تعفي من تسبب بالضرر من المسؤولية، مع مراعاة أن تكون بالقدر اللازم لإبعاد ضرر أكبر.

ونصت المادة (184) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: (من سبب ضرراً للغير ليتقاضي ضرراً أكبر، محدقاً به أو بغيره، لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي تراه المحكمة مناسباً).

نفهم من المواد السابقة سواء مواد مجلة الأحكام العدلية أو مشروع القانون المدني الفلسطيني أن حالة الضرورة تخفف من مسؤولية الشخص الذي ارتكب الفعل الضار بدافع بوجود ضرورة تحتم ذلك.

وقد نصت المادة (222) من القانون المدني الأردني على: (الضرورات تبيح المحظورات)، وكذلك جاء نص المادة (168) من القانون المدني المصري: (من سبب ضرراً للغير ليتقاضي ضرراً أكبر محدقاً به أو بغيره لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً).

ويشترط في حالة الضرورة ثلاثة شروط هي¹:

- 1- أن يكون هناك خطر حال يهدد مرتكب فعل الضرورة أو شخصاً آخر في نفسه أو ماله، مع مراعاة التضحية بالمصلحة الأقل أهمية في سبيل المصلحة الأكثر أهمية.
- 2- أن يكون مصدر الخطر أجنبياً عن الشخص مرتكب فعل الضرورة وعن الشخص المضروب.
- 3- أن يكون الخطر الذي تم تفاديه أكبر من الضرر الذي وقع.

ثالثاً: حالة أداء الواجب²:

إن أداء الواجب مثله مثل إستعمال الحق يقوم به سبب الإباحة فيعطل نص التجريم وينفي الخطأ الموجب للتعويض، فلا يكون رجل الأمن مسؤولاً عن الأضرار التي يتسبب بها طالما كان يؤدي واجبه دون تقصير أو إهمال، ويكون أداء الواجب بصورتين، الأولى أن يكون القانون قد فرضه، أو أن يكون الواجب ناشئاً عن أمر صادر من إحدى السلطات التي أناط بها القانون إصداره.

¹ د. أمين دواس، مرجع سابق، ص 64-65.

² د. عادل أحمد الطائي، مرجع سابق، ص 194.

وبينت المادة (4) من قانون المخالفات متى يكون رجل الأمن في حالة أداء الواجب، وهي الحالة التي يكون فيها الفعل المرتكب من قبل رجل الأمن يقع ضمن نطاق سلطته الشرعية¹.

ونصت المادة (57) من قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 على: (يقبل في معرض الدفاع في الدعوى المقامة لمخالفة مدنية، خلاف الإهمال، كون الفعل أو الترك، المشكو منه قد وقع بموجب أحكام أي تشريع ووفقاً لتلك الأحكام).

يتضح من النصوص السابقة أن قانون المخالفات المدنية جعل حالة أداء الواجب لا تستتبع مسؤولية مدنية، طالما لم يكن هناك من رجل الأمن إهمال أو تقصير يستتبع تحمله لهذه المسؤولية، وطالما كان ينفذ ما أوجبه عليه القانون.

ومثال ذلك قيام رجل أمن بالقبض على أحد المتهمين تنفيذاً لمذكرة قضائية تستوجب إلقاء القبض عليه.

إن ما يصدر عن رجل الأمن من أفعال ضارة (خطأ)، فإنه يتحمل تبعه هذا الفعل والتعويض عنه، ما لم يكن مجبراً، وتصدق حالة الإكراه على رجل الأمن في حالات كثيرة، حيث أن صرامة النظام العسكري تجبره على تنفيذ التعليمات التي تصدر إليه.

ونصت المادة (89) من مجلة الأحكام العدلية على: (يضاف الفعل إلى الفاعل لا الأمر ما لم يكن مجبراً).

وفي نفس السياق جاءت المادة (4) فقرة (3) من قانون المخالفات المدنية ونصت على: (لا يتحمل خادم جلالته أو الموظف العمومي تبعه مخالفة مدنية أتاها خادم آخر لجلالته أو موظف عمومي آخر، إلا إذا كان قد أجاز تلك المخالفة أو أقرها صراحة).

ومثال ذلك إصدار ضابط شرطة أمر لأحد أفراد الشرطة الأقل منه رتبة بتفتيش منزل، ولا يكون هذا الفرد على علم بأنه لا توجد مذكرة تفتيش لهذا المنزل.

¹ نصت المادة (4) من قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 في الفقرة (2) على: (يتحمل خادم جلالته - جلالة ملك بريطانيا - والموظف العمومي تبعه ما يأتيه من مخالفات مدنية وإذا اقيمت الدعوى عليه فانما تقام عليه بصفته الشخصية: ويشترط في ذلك مع مراعاة أحكام الفقرتين (4) و (5) من هذه المادة ودون اجحاف بتطبيق المادة 57، ان يصح الدفع في الدعوى المقامة على أي خادم أو موظف كهذا، باستثناء الدعوى المقامة للإهمال، بان الفعل المشكو منه يقع ضمن نطاق سلطته الشرعية أو انه قد أجراه بحسن نية في سياق ممارسته لما تراءى له انه سلطته الشرعية).

وأوضحت المادة (183) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بأن الموظف العام لا يكون مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه متى كانت إطاعة الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد أنها واجبة وأقام الدليل على اعتقاده بمشروعية الفعل الذي وقع منه، وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر¹.

ووفقاً للمادة (183) من مشروع القانون المدني الفلسطيني، فإنه متى كان رجل الأمن قد نفذ أمراً صادراً إليه من رئيسه، الذي تجب عليه طاعته، فإنه لا يكون مسؤولاً عما أحدثه فعله من ضرر، ولكن يشترط في ذلك:

- 1- أن رجل الأمن كان يعتقد بمشروعية الأمر الصادر إليه من الرئيس، أي أنه كان يعتقد أن أمر الرئيس غير مخالف للقانون²، وأن الأمر واجب التنفيذ لدخوله في حدود سلطة الرئيس واختصاصه، ولا يكفي في ذلك مجرد الظن³.
- 2- أن يثبت رجل الأمن أن اعتقاده مبني على أسباب معقولة وأنه لم يقدم على العمل إلا بعد التثبت والتحري، وأنه لم ينحرف عن السلوك المألوف للرجل المعتاد⁴.

رابعاً: رضا المصاب:

ومضمون هذه الحالة أن المصاب قد يأذن أو يطلب من الفاعل إحداث ضرر معين به سواء صراحة أو ضمناً، وفي حالة أخرى قد يعبر عن رضاه بإحتمال وقوع الضرر وتكون درجة إحتمال وقوع الضرر كبيرة تجاوز الحد المألوف في الظروف العادية، والقاعدة في ذلك أن رضا المصاب بالضرر أو بإحتمال وقوع الضرر يجعل فعل الفاعل لا خطأ فيه⁵.

¹ نصت المادة (263) من القانون المدني الأردني على: (2- ومع ذلك لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة وأقام الدليل على اعتقاده بمشروعية العمل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر).

² مصطفى عبد المقصود سليم، رسالة دكتوراه، مسؤولية الموظف العام عن تنفيذ أوامر رؤسائه إدارياً وجنائياً ومدنياً، جامعة المنصورة، مصر، 1988، ص 229.

³ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 448.

⁴ د. سمير دنون، مرجع سابق، ص 157.

⁵ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 449.

ومثال ذلك أن يطلب أحد الأشخاص من أحد أفراد الشرطة إطلاق النار على كلبه كونه يتوقع إحتمال مهاجمة الكلب للآخرين، ففي هذا المثال قام الشرطي بالمساس بحق مالي لهذا الشخص ولكن بناء على رضاه وبالتالي تتنفي مسئولية رجل الشرطة عن هذا الضرر.

ويشترط في صحة رضا المصاب ما يلي:

1- أن يكون الرضا أو القبول صحيحاً، صادراً من ذي أهلية وغير مشوب بعيب من عيوب الرضا، وأن يكون صادراً عن إرادة حرة وعلم تام بحقيقة الأمر.

2- أن يكون الرضا أو القبول مشروعاً غير مخالف للنظام العام والأداب العامة، ولا يكون مشروعاً إذا كان الحق الذي قبل المصاب المساس به مما لا يجوز له التصرف فيه، فيجوز للشخص التصرف بحقوقه المالية، أما حقه في سلامة جسده مثلاً فلا يجوز له التصرف فيه، إلا إذا كان في هذا المساس علاج ضروري أو حفاظ على حياته.¹

المطلب الثاني: نفي العلاقة السببية بين خطأ رجل الأمن والضرر:

إن وجود سبب أجنبي للفعل الضار يؤدي إلى نفي العلاقة السببية بين الفعل الضار (الخطأ) والنتيجة وهي الضرر، مما ينفي المسؤولية التقصيرية عن رجل الأمن.

نصت المادة (181) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: (إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو إتفاق يقضي بغير ذلك).

أوضحت المادة (181) من مشروع القانون المدني الفلسطيني أن وجود سبب أجنبي أدى للضرر فإن ذلك ينفي خطأ رجل الأمن، وذكر حالات للسبب الأجنبي على سبيل المثال لا الحصر مثل القوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

ونصت المادة (261) من القانون المدني الأردني على: (إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كافة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك).

¹ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 449-451.

إن المادة (181) من مشروع القانون المدني الفلسطيني جاءت بحكم مماثل للمادة (261) من القانون المدني الأردني وقد أضاف الأخير حالتين على الأمثلة وهي الآفة السماوية والحادث المفاجئ، ويمكن القول أنه من الممكن إدراج هاتين الحالتين تحت مسمى القوة القاهرة.

ونصت المادة (165) من القانون المدني المصري على: (إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك).

يتضح من نصوص المواد السابقة أن السبب الأجنبي الذي يؤدي إلى نفي العلاقة السببية بين الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن والضرر قد يأخذ عدة صور أهمها الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة، أو خطأ المضرور، أو خطأ الغير، وندرس هذه الصور:

أولاً: الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة:

تعرف القوة القاهرة بأنها: هي أن يحصل التلف بقوة لا يستطيع الإنسان دفعها وليس في إمكانه أن يحترز عنها¹.

وعلى الرغم من المحاولات في التفرقة بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ، بأن القوة القاهرة هي حادث يستحيل توقعه، أما الحادث المفاجئ فهو الحادث الذي يمكن توقعه ولا يمكن دفعه، إلا أن هذه المحاولات لا تقوم على أساس صحيح، لأن كلاً من القوة القاهرة والحادث المفاجئ يجب أن تتوافر فيهما شرطين وهما:

1- عدم إمكان التوقع: فيجب أن تكون القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ من غير الممكن توقعه،

فإذا أمكن توقعه حتى لو استحال دفعه لا يكون قوة قاهرة أو حادث مفاجئ.

2- استحالة الدفع: يجب أن تكون القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ يستحيل دفعه، فإذا أمكن دفعه

حتى لو استحال توقعه لا يكون قوة قاهرة أو حادث مفاجئ².

¹ د. صالح احمد محمد اللهيبي، المباشر والمتسبب في المسؤولية التقصيرية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة النشر 2004، عمان، ص 122.

² د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 735-737.

وقد جاء في حكم لمحكمة النقض المصرية تأكيداً على ذلك: (يشترط لإعتبار الحادث مفاجئاً ومن قبيل القوة القاهرة عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه، فإذا تخلف أحد هذين الشرطين انتفت عن الحادث صفة القوة القاهرة، ولا يلزم لإعتباره ممكن التوقع أن يقع وفقاً للمألوف من الأمور بل يكفي لذلك أن تشير الظروف والملابسات إلى إحتمال حصوله)¹.

ومثال ذلك سقوط شجرة نتيجة سوء الأحوال الجوية على سيارة عسكرية أثناء قيادتها من أحد أفراد الجيش فتتسبب بإنحراف السيارة ودهس أحد المارة.

وقد نص قانون المخالفات المدنية في المادة (55) مكررة (ب) (1) - يعتبر الشخص أنه سبب ضرراً بتقصيره عندما يكون تقصيره هو سبب الضرر أو أحد أسبابه، ولكن لا يعتبر أي شخص أنه سبب ضرراً بتقصيره في الأحوال التالية:

أولاً- إذا كان الضرر، وإن كان ذلك الشخص على خطأ، قد نشأ عن وقوع حدث من أحداث الطبيعة الخارقة مما لا يتوقع حدوثه شخص معتدل الإدراك، ولم يكن في الإمكان تجنب عواقبه باتخاذ الحيطة المعقولة.....).

يتضح أن قانون المخالفات المدنية قد أخذ بالقوة القاهرة والحادث المفاجئ لدفع المسؤولية التقصيرية واشترط لها شرطين وهما استحالة الدفع واستحالة التوقع².

ثانياً: خطأ المضرور:

ويكون خطأ المضرور بأي فعل أو إمتناع غير مشروع يصدر من المضرور نفسه يستغرق خطأ المدعى عليه كلاً أو جزء فيؤدي إلى قطع العلاقة السببية بين خطأ المدعى عليه والضرر الذي أصاب المضرور بقدر ما استغرقه من خطأ المدعى عليه³.

يجب أن نميز في هذا الفرض بين عدة حالات، وهي فيما إذا كان أحد الخطأين قد استغرق الخطأ الآخر، أم بقي كل من الخطأين مستقلاً عن الخطأ الآخر فتكون منهما خطأ مشترك.

¹ نقض مدني مصري رقم 2146 لسنة 5-11-1989 لسنة 53 ق عن أحمد محمد عطيه أحمد، المسؤولية المدنية للمعلم، رسالة دكتوراه، سنة 2002، جامعة القاهرة، مصر، ص 217.

² محمد شريف عبد الرحمن أحمد، مسؤولية من تجب عليه الرقابة عن هم تحت رقابته، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1996، ص 157.

³ د. عادل أحمد الطائي، مرجع السابق، ص 206.

الحالة الأولى: أحد الخطأين يفوق كثيراً في جسامته الخطأ الآخر:

لا يتصور أن يستغرق الخطأ الأشد الخطأ الأخف إلا في صورتين، الصورة الأولى هي الخطأ العمدى، والصورة الثانية إذا كان أحد الخطأين هو رضاء المضرور¹.

ففي الصورة الأولى يكون المضرور أو المدعى عليه، أراد إحداث ضرر متعمد، في الوقت الذي صدر فيه من الطرف الآخر خطأ غير متعمد².

ومثال ذلك تعثر أحد الأشخاص في الشارع فيقع على رجل أمن يقف في الشارع فيقوم الأخير بالتعدي عليه بالضرب، ففي هذا المثال كان تعثر الشخص غير متعمد، أما إعتداء رجل الأمن كان متعمداً فيتحمل رجل الأمن عبء التعويض كون خطأه أستغرق خطأ المضرور، أما إذا تعمد أحد الأشخاص الوقوع على رجل الأمن بهدف إيذائه وتصادف ذلك مع وجود أداة حادة بيد رجل الأمن تسببت بضرر لهذا الشخص، فيكون الخطأ العمدى من الشخص قد استغرق الخطأ الغير مقصود من رجل الأمن.

أما في الصورة الثانية فيكون المضرور قد رضي بما وقع عليه من ضرر، بشرط أن يكون الضرر قد وقع على شيء مما يمكن التصرف فيه³.

الحالة الثانية: أحد الخطأين هو نتيجة الخطأ الآخر:

إذا كان خطأ المضرور هو نتيجة خطأ المدعى عليه، أعتبر خطأ المدعى عليه هو وحده من أحدث الضرر، وتكون المسؤولية عليه كاملة⁴، ومثال ذلك قيام ضابط شرطة بإشهار مسدسه على أحد الأشخاص ظننا منه أنه مجرم هارب، فيقوم هذا الشخص نتيجة الفرع بإمساك مسدس الشرطي ويتسبب بإصابة نفسه بطلقة بالقدم، ففي هذا المثال كان خطأ الشخص هو نتيجة خطأ رجل الأمن، فيكون رجل الأمن مسئولاً عن التعويض.

وفي صورة أخرى قد يكون خطأ المدعى عليه هو نتيجة خطأ المضرور، فيكون خطأ المضرور قد استغرق خطأ المدعى عليه، ولا تتحقق في هذه الصورة مسؤولية المدعى عليه لإنعدام الرابطة

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 742.

² د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 742-743.

³ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع السابق، ص 743.

⁴ د. أمين دواس، مرجع السابق، ص 113.

السببية¹، ومثال ذلك أن يقوم المضرور بإشهار مسدس بلاستيكي على قوة الشرطة التي تقوم بمهامها في تفتيش منزل مازحاً، فيتسبب بإطلاق النار على قدمه ظنناً من قوة الشرطة بأن السلاح الذي يحمله هو سلاح حقيقي.

الحالة الثالثة: الخطأ المشترك:

وتكون هذه الحالة عندما يجتمع خطأ المضرور مع خطأ المدعى عليه دون أن يستغرق أحدهما الآخر، حيث يقوم كلا منهما مستقلاً في إحداث الضرر، وهنا تتعقد مسؤولية المدعى عليه والمضرور وتقسم المسؤولية بينهما².

وقد نصت المادة (55) مكررة (ب) نقطة (2) من قانون المخالفات المدنية على: (أ- إذا كان المدعى عليه قد سبب الضرر بتقصيره، ولكن تقصيره كان مبعثه سلوك المدعي، يجوز للمحكمة أن تعفيه من تبعة دفع تعويض للمدعي، أو أن تنقص مقدار التعويض الواجب دفعه له، وفقاً لما تراه المحكمة متفقاً مع العدالة).

أوضحت المادة السابقة أن للمحكمة سلطة تقديرية في إعفاء المدعى عليه من التعويض أو إنقاذه عندما يكون المضرور قد ساهم في إحداث الضرر، وتقدر المحكمة ذلك وفقاً لقدرة الخطأ المرتكب من كل منهما، ويمكن للمحكمة أن تزيد من مقدار التعويض الذي كان على المدعى عليه دفعه إذا كان مبعث سلوك المدعي هو سلوك المدعى عليه ولكن بشروط، كما بينت النقطة (ب) من المادة أعلاه حيث نصت على:

ب- إذا كان المدعي والمدعى عليه قد سببا الضرر معاً بتقصيرهما، ولكن تقصير المدعي كان مبعثه سلوك المدعى عليه، يجوز للمحكمة أن تزيد التعويض الذي كان ينبغي على المدعى عليه دفعه لو أن هذه المادة لم توضع موضع العمل، إلى مبلغ لا يتجاوز المبلغ الذي كان ينبغي على المدعى عليه دفعه فيما لو كان المدعي لم يسبب الضرر بتقصيره).

ذكرت المادة السابقة حالتين يكون فيهما عبئ التعويض عن الضرر مشترك ما بين مرتكب الفعل الضار والمضرور، والحالة الأولى هي الضرر الذي ينشأ نتيجة تقصير المضرور ولكن يكون سبب

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع السابق، ص 746.

² أحمد محمد عطيه محمد، مرجع سابق، ص 225.

هذا التقصير هو مرتكب الفعل الضار، والحالة الثانية أن يكون سبب الضرر هو تقصير مشترك من مرتكب الفعل الضار والمضروب.

ونصت المادة (55) مكررة (ج) من قانون المخالفات المدنية على: (إذا لحق بشخص ضرر وكان الضرر متسبباً بعضه من تقصيره نفسه والبعض الآخر من تقصير شخص آخر أو أشخاص آخرين، فلا يرد الادعاء بالتعويض عن ذلك الضرر بسبب تقصير الشخص الذي لحق به الضرر بل يخفض التعويض الذي يصح استيفاءه عن ذلك الضرر إلى المقدار الذي تراه المحكمة متفقاً مع العدالة والإنصاف، آخذة بعين الاعتبار ما كان للمدعي من نصيب في التسبب في إيقاع الضرر).

بينت المادة السابقة أنه في الحالة التي يكون فيها تقصير من المدعي (المضروب) فإن المحكمة تملك سلطة تقديرية بتقدير نصيب المضروب من المسؤولية، وخفض التعويض الممنوح له بما يتناسب مع تقصيره.

ونصت المادة (56) من قانون المخالفات المدنية على: (يقبل في معرض الدفاع في الدعوى المقامة لمخالفة مدنية، كون المدعي قد عرف وقدر، أو لا بد له أن يكون قد عرف وقدر، الأحوال التي سببت الضرر، فعرض نفسه أو ماله مختاراً لذلك الضرر).

إن المادة السابقة بينت أنه في الحالة التي يكون فيها المضروب قد عرض نفسه مختاراً للضرر فإن ذلك يجعل المدعي عليه في حل من التعويض، ولكن المادة السابقة وضعت شروط لذلك وهي:

أ- أن لا تسري أحكام هذه المادة على أية دعوى تقام بشأن مخالفة مدنية إذا كانت تلك المخالفة ناجمة عن عدم القيام بواجب يفرضه القانون على المدعي عليه.

ب- وأن لا يعتبر أي ولد دون السنة الثانية عشرة من عمره أهلاً لمعرفة وتقدير مثل هذه الأحوال أو تعريض نفسه مختاراً لذلك الضرر أو تعريض ماله بنفسه لذلك الضرر).

إن المادة السابقة جعلت من سلوك المضروب الذي عرف وقدر أنه قد يصاب بالضرر أو لا بد له أنه عرف وقدر أنه قد يصاب بالضرر ومع كل ذلك عرض نفسه أو ماله مختاراً لهذا الضرر سبباً لنفي المسؤولية عن مرتكب الفعل الضار، مع ذكر شروط لذلك والشرط الأول هو أن الشخص المجبر بحكم القانون على تعريض نفسه للخطر فإنه يستثنى من ذلك، والشرط الثاني هو عدم إمكانية اعتبار ولد دون سنة الثانية عشر قادراً على تقدير الخطورة التي قد يعرض نفسه اليها.

ونصت المادة (181) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على: (إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو إتفاق يقضي بغير ذلك).

نجد أن مشروع القانون المدني الفلسطيني نص على هذه الحالة أيضاً واعتبر أن خطأ المضرور يعفي مرتكب الفعل الضار من المسؤولية ما لم يوجد نص أو إتفاق يخالف ذلك، ويكون مشروع القانون المدني الفلسطيني بذلك قد أعطى حكم عاماً وترك التفاصيل لتبحث من قاضي الموضوع.

ولم يبتعد القضاء الأردني عن سياق ما جاء في قانون المخالفات المدنية ومشروع القانون المدني الفلسطيني.

حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية: (إن اشتراك المدعي مع المدعى عليه في ارتكاب الخطأ الذي تسببت عنه الأضرار بالمدعي يوجب مسائلة المدعى عليه عن التعويض بما يتناسب مع مدى مساهمته في هذا الخطأ)¹.

يتضح من النصوص السابقة أنه إذا تسبب رجل الأمن بضرر، ولكن لم يكن فعل رجل الأمن هو السبب الوحيد في حدوث الضرر، بل كان فعل المضرور له دور في ذلك، ففي هذه الحالة يوزع عبئ المسؤولية بين المضرور ورجل الأمن كلاً بقدر مساهمته بإحداث الضرر.

ثالثاً: فعل الغير:

إذا أثبت المدعى عليه بأن الضرر نشأ من فعل الغير ولم يكن نتيجة لفعله أنتقت المسؤولية، إذ أن فعل الغير يعد حينئذ سبباً أجنبياً بالنسبة لفعله، وبالتالي يقطع رابطة السببية وينفي المسؤولية عن التعويض².

وإذا كان لكل من خطأ المدعى عليه وخطأ الغير شأن في إحداث الضرر، وكان أحد الخطأين يستغرق الخطأ الآخر، أعتبر الخطأ المستغرق هو وحده السبب في إحداث الضرر، ويستغرق أحد الخطأين الآخر، إذا كان خطأ متعمداً أو كان هو الذي دفع إلى ارتكاب الخطأ الآخر³.

¹ تمييز أردني، رقم (81/4/82 في 26/9/1982)، منشور في مجموعة الأحكام العدلية، العدد الثالث، السنة الثالثة عشر 1982/ص15، عن الدكتور صالح احمد محمد اللهبي، مرجع سابق، ص131.

² د. صالح احمد محمد اللهبي، مرجع سابق، ص125.

³ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص754.

وإذا لم يستغرق أحد الخطأين الخطأ الآخر، بقيا قائمين، واعتبر كل واحد منهما سبباً في إحداث الضرر، وهذه هي حالة تعدد المسؤولين، حيث اشترك مع المدعى عليه شخص آخر في إحداث الضرر، فأصبح المسئول أكثر من شخص واحد¹.

وقد يشترك خطأ المدعى عليه وخطأ الغير وخطأ المضرور في إحداث الضرر، فيتحمل كلاً منهم مسؤولية خطأه بمقدار جسامته الخطأ المرتكب من طرفه².

ومن الأمثلة التي قد يتسبب بها رجل الأمن بضرر لأحد الأشخاص بسبب فعل الغير، هو قيام سائق سيارة خصوصية بصدم سيارة عسكرية من الخلف مما يؤدي لاندفاع السيارة العسكرية باتجاه أحد المارة ويتسبب بدهسه.

وجاء في حكم لمحكمة التمييز الأردنية: (إن عدم سيطرة سائق الشاحنة على سيارته مما أدى إلى صدم السيارة الصالون الخصوصي فاندفعت السيارة المصدومة وصدمت سيارة أمامها نتيجة لهذه الصدمة، فلا دور لسائق السيارة الوسطى في هذا الحادث إذ يعتبر في هذه الحالة أداة صماء بيد السائق وجزء لا يتجزأ من سيارته ولا يسأل بقيمة الأضرار التي لحقت بالسيارة التي صدمها لأن المباشر الحقيقي بإحداث الضرر هو سائق الشاحنة)³.

وقد نص قانون المخالفات المدنية في المادة (55) مكررة (ب) (1) - يعتبر الشخص أنه سبب ضرراً بتقصيره عندما يكون تقصيره هو سبب الضرر أو أحد أسبابه، ولكن لا يعتبر أي شخص أنه سبب ضرراً بتقصيره في الأحوال التالية:

.....ثانياً- وإن كان هو على خطأ، قد كان تقصير شخص آخر، هو العامل الفاصل في تسبب الضرر، أو.....).

نجد أن قانون المخالفات المدنية قد اعتبر فعل الغير الذي يستغرق خطأ المدعى عليه، نافياً للمسؤولية التقصيرية للمدعى عليه.

¹ د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 754.

² د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 757-758.

³ قرار محكمة التمييز الأردنية في القضية الحقوقية المرقمة (77/352) منشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين العدد (1،2) لسنة 1978، ص 334، عن د. صالح أحمد محمد الهيبي، مرجع سابق، ص 129.

وأكدت كل القوانين المدنية في الدول المحيطة بفلسطين وكذلك مشروع القانون المدني الفلسطيني على أن فعل الغير ينفي مسؤولية المدعى عليه فنصت المادة (181): (إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، كقوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك).

بعد أن درسنا في هذا الفصل شروط مسؤولية الدولة التقصيرية عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن وكيفية دفع هذه المسؤولية سواء بالنسبة لرجل الأمن أو الدولة، بقي أن ندرس أحكام هذه الدعوى وهذا ما سندرسه في الفصل الثالث.

الفصل الثالث:

دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:

لدراسة دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن، ندرس من هم أطراف هذه الدعوى؟ وندرس ذلك في المبحث الأول، وندرس في المبحث الثاني أحكام هذه الدعوى، ونخصص المبحث الثالث من هذا الفصل لدراسة حدود مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن.

المبحث الأول: أطراف دعوى المسؤولية:

ندرس في هذا المبحث أطراف دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن، ونخصص المطلب الأول من هذا المبحث لدراسة أول أطراف هذه الدعوى وهو المدعي، ونخصص المطلب الثاني لدراسة ثاني هذه الأطراف وهو المدعى عليه.

المطلب الأول: المدعي:

المدعي في دعوى المسؤولية عن الفعل الضار هو المضرور، وهو بحسب الأصل من يحق له أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر، إذ أن سبب هذه الدعوى هو إخلال المدعى عليه (المسئول عن الضرر) بمصلحة مشروعة للمدعي¹، فمن شروط قبول الدعوى هو وجود مصلحة للمدعي في هذه الدعوى².

ومثال ذلك قيام رجل أمن بالتعدي بالضرب على أحد الأشخاص، فالمدعي في هذه الحالة والذي يحق له رفع دعوى المسؤولية هو المضرور وهو الشخص الذي تم التعدي عليه بالضرب.

وقد يكون المدعي هو خلف المضرور، الذي تنتقل إليه دعوى التعويض، وإذا كان الضرر مادياً فإنه ينتقل إلى المعالين بقدر حصة كل واحد منهم، أما إذا كان معنوياً فإنه لا ينتقل إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى حكم قضائي نهائي أو بالاتفاق، وإذا كان المضرور عديم الأهلية أو ناقصها فإن دعوى المسؤولية ترفع من وليه أو وصيه، ومن القيم إذا كان محجوراً عليه³.

وفي حالة إذا ما أدى الفعل الضار إلى موت المضرور، فإن الحق في التعويض عن حرمانه من الحياة ينتقل إلى ورثته باعتباره من عناصر التركة ويوزع عليهم وفق نصيب كلاً منهم⁴.

وقد نصت المادة (55) فقرة (1) من قانون المخالفات المدنية على: (إذا حدث أن تسبب موت شخص عن مخالفة مدنية وكان من حق ذلك الشخص لو لم ينته أمره إلى الموت، أن يستحصل حين وفاته، بموجب أحكام هذا القانون، على تعويض مقابل الأذى الجسماني الذي سببته له تلك المخالفة المدنية، فعندئذ يجوز لزوج ذلك الشخص ولوالديه وأولاده أن يحصلوا على تعويض من الشخص المسؤول عن تلك المخالفة المدنية).

¹ د. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، دار الثقافة، الطبعة الثامنة، سنة النشر 2015، عمان، ص 349.

² د. عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الجزء الأول، مكتبة دار الفكر، سنة النشر 2013، فلسطين، ص 283.

³ د. أمجد محمد منصور، مرجع سابق، ص 349.

⁴ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، 567-568.

وقد يتعدد المضرورون حيث يكون كل مضرور قد أصابه ضرر مستقل عن الضرر الذي أصاب الآخر، فيحق لكل منهم في هذه الحالة أن يرفع دعوى تعويض عن الضرر الذي أصابه¹.
مثل قيام الشرطة بفض مظاهرة سلمية بالقوة فيتسبب ذلك بإصابة عدد من الأشخاص، فيكون لكل من الأشخاص أن يرفع دعوى ليتم تعويضه.

المطلب الثاني: المدعى عليه:

المدعى عليه في دعوى المسؤولية هو المسئول عن الفعل الضار، يستوي في ذلك أن يكون مسئولاً عن فعله الشخصي أو عن فعل غيره أو عن الأشياء التي تكون في حراسته، وسواء كان المدعى عليه شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً، فإن مات المسئول انتقل الالتزام بالتعويض إلى تركته وأقيمت الدعوى على الورثة أو أحدهم كممثلين لهذه التركة².

ومثال ذلك قيام رجل أمن بتكسير سيارة أحد الأشخاص أثناء أداء مهامه في حفظ الأمن في إحدى الشوارع، ففي هذه الحالة يكون رجل الأمن مدعى عليه، وكذلك الدولة لأنها مسئولة عن أفعال رجل الأمن مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه.

وفي الحالة التي تكون فيها الدولة هي المسئولة عن التعويض فإنه لا يتصور موتها مثل الأشخاص الطبيعيين فهي شخص معنوي ويمكن الرجوع عليها في أي وقت.

وقد جاء قانون المخالفات المدنية ليمنع إقامة دعوى المسؤولية التقصيرية على الدولة وجعل المسؤولية على رجل الأمن لوحده إن هو أتى مخالفة مدنية حيث نصت المادة(4) على:(1- باستثناء ما ورد النص عليه صراحة بخلاف ذلك، لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية على ذات صاحب الجلالة أو على حكومة فلسطين. 2- يتحمل خادم جلالته والموظف العمومي تبعة ما يأتيه من مخالفات مدنية وإذا أقيمت الدعوى عليه فإنما تقام عليه بصفته الشخصية).

¹ د. امجد محمد منصور، مرجع سابق، ص 349.

² د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، 573.

وفي نفس السياق جاءت المادة(5) من قانون دعاوى الحكومة لتذكر أنواع الدعى التي ترفع على الحكومة على سبيل الحصر وليس من بينها إقامة دعوى على الحكومة على أساس المسؤولية التقصيرية¹.

ولكن يمكن القول أن نص المادة(4) من قانون المخالفات المدنية رقم(36) لسنة 1944 والمادة(5) من قانون دعاوى الحكومة يشوبهما عيب دستوري وذلك لمخالفتها الصريحة لنص المادة(32) من القانون الأساسي الفلسطيني الذي تعتبر أن كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتفرض على السلطة تعويض المتضرر.

¹ نصت المادة (5) من قانون دعاوى الحكومة رقم(25) لسنة 1958 على: (لا تسمع المحاكم أي دعوى ضد الحكومة ان كانت أصلية أو متقابلة الا إذا كانت من اجل أ- الحصول على أموال منقولة أو التعويض عنها بمقدار قيمتها. ب- تملك أموال غير منقولة أو التصرف بها أو نزع اليد عنها أو استردادها أو التعويض عنها بمقدار قيمتها أو بدل إيجارها. ج- الحصول على نقود و أو تعويضات نشأت عن عقد كانت الحكومة طرفا فيه. د- منع المطالبة بشرط ان يدفع المدعي المبلغ المطالب به أو يقدم كفيلا).

المبحث الثاني: أحكام دعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:

لدراسة أحكام دعوى مسؤولية الدولة عن تعويض الضرر الذي يحدثه رجل الأمن، ندرس أولاً الاختصاص بدعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن في المطلب الأول، ونخصص المطلب الثاني لدراسة انقضاء دعوى المسؤولية.

المطلب الأول: الاختصاص بدعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:

تختلف المحاكم التي تختص في دعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن من دولة لأخرى، ففي بعض الدول تختص المحاكم الإدارية في هذا النوع من الدعاوى حيث تنتظر هذه المحاكم دعاوى الإلغاء والتعويض مثل المحاكم الإدارية المصرية¹.

¹ نص قانون مجلس الدولة في مصر رقم 47 لسنة 1972 في المادة (10) منه على: (تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية:

أولاً: الطعون الخاصة بانتخابات المجالس المحلية.

ثانياً: المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.

ثالثاً: الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات

رابعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي.

خامساً: الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.

سادساً: الطعون في القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية في منازعات الضرائب والرسوم وفقاً للقانون الذي ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة.

سابعاً: دعاوى الجنسية.

ثامناً: الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل وذلك متى كان مرجع الطعن، عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة للقوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها.

تاسعاً: الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

عاشراً: طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية.

حادي عشر: المنازعات الخاصة بعبود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريد أو بأى عقد إداري آخر.

ثاني عشر: الدعاوى التأديبية المنصوص عليها في هذا القانون

ثالث عشر: الطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانوناً.

رابع عشر: سائر المنازعات الإدارية.

حيث نصت المادة (10) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 في الفقرة الرابعة عشر منه على: (سائر المنازعات الإدارية)، أي أنها مختصة بجميع المنازعات الإدارية، والأصل في المحاكم الإدارية المصرية أنها تنتظر قضايا التعويض المتعلقة بالمنازعات الإدارية، فقبل أن تذكر المادة السابقة أن مجلس الدولة يختص بجميع المنازعات الإدارية، نصت في الفقرة العاشرة من نفس المادة على: (طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البنود السابقة سواء رفعت بصفة أصلية أو تبعية)، أي أنها تختص بطلبات التعويض عن القرارات التي سبق أن ذكرتها المادة، ثم جاءت نفس المادة وذكرت أن مجلس الدولة المصري يختص بسائر المنازعات الإدارية، لما سبق يمكن القول أن مجلس الدولة هو المختص بدعوى التعويض عن الأضرار التي تسببها الأفعال المادية التي ترتكبها الدولة وتابعيها، وذلك ما لم يرد نص يخالف ذلك وطالما اتصلت بنشاط الدولة¹.

وفي دول أخرى مثل الأردن فإن المحاكم الإدارية لا تختص بدعوى مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن، حيث لم يأتي قانون القضاء الإداري رقم (27) لسنة 2014 بأي نص يسمح برفع دعوى للمحاكم الإدارية بخصوص التعويض عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن أو دعوى المسؤولية التقصيرية ضد الدولة²، بل عدد اختصاص محكمة القضاء الإداري ثم ذكر صلاحية هذه

ويشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة. ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح.

- ¹ د. جورج شفيق ساري، مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، مصر، ص 348.
- ² نصت المادة (5) من قانون القضاء الإداري الأردني رقم (27) لسنة 2014 على: (أ. تختص المحكمة الإدارية، دون غيرها بالنظر في جميع الطعون المتعلقة بالقرارات الإدارية النهائية بما في ذلك:
 1. الطعون في نتائج انتخابات مجالس هيئات غرف الصناعة والتجارة والنقابات والجمعيات والنوادي المسجلة في المملكة، وفي الطعون الانتخابية التي تجرى وفق القوانين والأنظمة المعمول بها ما لم يرد نص في قانون آخر على إعطاء هذا الاختصاص لمحكمة أخرى.
 2. الطعون التي يقدمها ذوو الشأن في القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بالتعيين في الوظائف العامة أو بالتفريع أو بالنقل أو بالانتداب أو بالإعارة أو بالتكليف أو بالتنشيط في الخدمة أو بالتصنيف.
 3. طعون الموظفين العموميين المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بإنهاء خدماتهم أو إيقافهم عن العمل.
 4. طعون الموظفين العموميين المتعلقة بإلغاء القرارات النهائية الصادرة بحقهم من السلطات التأديبية.
 5. الطعون الخاصة بالرواتب والعلاوات والمكافآت والزيادات السنوية والحقوق التقاعدية المستحقة للموظفين العموميين أو للمتقاعدين منهم أو لورثتهم بموجب التشريعات النافذة.

المحكمة في الحكم بالتعويض في القضايا التي تدخل ضمن اختصاصها، وليس من بينها دعاوى المسؤولية التقصيرية ضد الدولة¹.

أما قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم(5) لسنة 2001 الفلسطيني فقد عدد اختصاص محكمة العدل العليا في المادة(33) ولا يوجد ذكر لاختصاص هذه المحكمة بطلبات التعويض الخاصة بالمسؤولية التقصيرية للدولة أو أي طلبات تعويض متعلقة بالقضايا الأخرى التي تدخل ضمن اختصاصها، وبذلك تكون محكمة العدل العليا وهي المحكمة الإدارية، تنتظر القضايا التي هي ضمن اختصاصها على سبيل الإلغاء فقط دون التعويض².

6. الطعون التي يقدمها أي متضرر لطلب إلغاء أي نظام أو تعليمات أو قرار والمستندة إلى مخالفة النظام للقانون الصادر بمقتضاه أو مخالفة التعليمات للقانون أو للنظام الصادرة بمقتضاه أو مخالفة القرار للقانون أو النظام أو التعليمات التي صدر بالاستناد إليها.

7. الطعون التي يقدمها أي متضرر المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية ولو كانت محصنة بالقانون الصادرة بمقتضاه.

8. الطعون في أي قرارات نهائية صادرة عن جهات إدارية ذات اختصاص قضائي فيما عدا القرارات الصادرة عن هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل.

9. الطعون التي تعتبر من اختصاص المحكمة الإدارية بموجب أي قانون آخر.

ب. تختص المحكمة الإدارية بالنظر في طلبات التعويض عن الاضرار اللاحقة نتيجة القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة إذا رفعت إليها تبعاً لدعوى الإلغاء.

ج. تخضع الطعون المتعلقة بالضرائب والرسوم إلى طرق الطعن المبينة في القوانين الخاصة.

د. لا تختص المحكمة الإدارية بالنظر في الطلبات أو الطعون المتعلقة بأعمال السيادة.

هـ. لا تقبل الدعوى المقدمة ممن ليس له مصلحة شخصية).

¹ راجع د.نوال محمد الجوهري و عبد الله فواز الحمادنة، دليل إجراءات التقاضي الإداري، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، سنة النشر 2016، ص23.

² نصت المادة(33) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم(5) لسنة 2001 على: (تختص محكمة العدل العليا بالنظر فيما يلي:

1- الطعون الخاصة بالانتخابات.

2- الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بإلغاء اللوائح أو الأنظمة أو القرارات الإدارية النهائية الماسة بالأشخاص أو الأموال الصادرة عن أشخاص القانون العام بما في ذلك النقابات المهنية.

3- الطلبات التي هي من نوع المعارضة في الحبس التي يطلب فيها إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع.

4- المنازعات المتعلقة بالوظائف العمومية من حيث التعيين أو الترقية أو العلاوات أو المرتبات أو النقل أو الإحالة إلى المعاش أو التأديب أو الاستبعاد أو الفصل، وسائر ما يتعلق بالأعمال الوظيفية.

5- رفض الجهة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ أي قرار كان يجب اتخاذه وفقاً لأحكام القوانين أو الأنظمة المعمول بها.

6- سائر المنازعات الإدارية.

7- المسائل التي ليست قضايا أو محاكمات بل مجرد عرائض أو استدعاءات خارجة عن صلاحية أي محكمة تستوجب الضرورة الفصل فيها تحقيقاً للعدالة.

نستنتج مما سبق أن المحاكم العادية هي المسؤولة عن دعاوى المسؤولية التقصيرية ضد الدولة وتابعيها في كلا من فلسطين والأردن، أما في مصر فمجلس الدولة وهو محكمة إدارية فهو المسئول عن هذا النوع من الدعاوى.

وقد بينت المادة (58) من قانون المخالفات المدنية أن كافة المحاكم النظامية في فلسطين، كل منها ضمن دائرة اختصاصها، لها الحق في الحكم بالنصفة في المخالفات المدنية.

أوضحت المادة السابقة أن المحاكم النظامية في فلسطين هي المسؤولة عن الحكم بالتعويض في القضايا التي تقع ضمن دائرة اختصاصها، ومن ضمن هذه القضايا تلك التي ترفع على الدولة نتيجة الفعل الضار الصادر من تابعيها وهو رجل الأمن، وهذا النص لا ينسجم مع المادة (4) من قانون المخالفات المدنية الذي يمنع رفع دعوى التعويض على الدولة، ولكنه يتوافق مع المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني.

ونصت أيضاً المادة (48) من أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001 على: (يجوز في دعاوى التعويضات الناشئة عن الفعل الضار إقامة الدعوى لدى المحكمة التي يقيم المدعي ضمن دائرة اختصاصها أو المحكمة التي حدثت في دائرتها الواقعة المنشئة للفعل المشكو منه).

أوضحت المادة السابقة أن دعاوى التعويضات الناشئة عن الفعل الضار تقام لدى المحكمة التي يقيم المدعي في دائرة اختصاصها أو المحكمة التي حدثت الواقعة المنشئة للفعل المشكو منه في دائرتها. ولكن هل تختص المحاكم العسكرية بقضايا التعويض المرفوعة على الدولة نتيجة الفعل الضار الصادر من رجل الأمن؟

جاء في المادة (8) من قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979 على أن هذا القانون يسري على أشخاص محددين ولم تنص على أن الدولة تخضع لهذا القانون أو جواز رفع دعوى التعويض على الدولة نتيجة الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن لدى المحاكم العسكرية¹.

8- أية أمور أخرى ترفع إليها بموجب أحكام القانون).

¹ نصت المادة (8) من قانون العقوبات الثوري في الفقرة (1) على: (يخضع لاحكام هذا القانون كل من: أ- الضباط.

ب- صف الضباط.

وكذلك جاءت نصوص مواد قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لسنة 1979 التي حددت أنواع المحاكم العسكرية وحددت إختصاصاتها، وليس من بين هذه الإختصاصات ما يشير إلى أنها مختصة بالنظر في قضايا التعويض المرفوعة لها ضد الدولة نتيجة الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن¹.

يتضح مما سبق أن القضاء المختص في نظر دعوى التعويض ضد الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن هو القضاء المدني وليس العسكري، حيث لا يوجد أي نصوص سواء في قانون

ج- الجنود.

د- طلبة المدارس والكلية الثورية ومدارس التدريب المهني.

هـ- أسرى الحرب.

و- أية قوة ثورية تشكل بأمر القائد الاعلى لتأدية خدمة عامة أو خاصة أو مؤقتة.

ز- الملحقين بالثورة من المقاتلين والمدنيين من القوات الحليفة او الفصائل المقاومة او المتطوعين.

ح- الأعضاء العاملين في الثورة والمستخدمين فيها أو في مؤسساتها أو مصانعها).

¹ نصت المادة (119) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الثوري على:(المحاكم الثورية هي:-

أ- المحكمة المركزية - القاضي الفرد -.

ب- المحكمة العسكرية الدائمة.

ج- محكمة امن الثورة - المحكمة العسكرية العليا -.

د- المحكمة الخاصة.

هـ- محكمة الميدان العسكرية).

ونصت المادة(121) على:(تختص المحكمة المركزية بالنظر في الجرائم التي لا تتجاوز عقوبتها السنة باستثناء الجرائم التي يرتكبها الضباط).

ونصت المادة(123) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الثوري على:(تختص المحكمة العسكرية الدائمة بحكم ولايتها بالنظر في كافة الجرائم ما لم يرد نص خاص على الاستثناء).

ونصت المادة(126)على:(تختص محكمة أمن الثورة بالنظر في الجرائم الواقعة على امن الثورة الداخلي والخارجي وكل جريمة أخرى قرر لها قانون العقوبات الثوري عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة او الإعدام والجرائم الخطيرة التي يرتكبها المدنيون او المناضلون مهما كانت صفتهم او حصانتهم وفقاً للقانون).

ونصت المادة(128) على:(تختص المحكمة الخاصة بالنظر في القضايا الآتية:-

أ- التي تقرر نقضها.

ب- الجرائم التي ترتكب من الضباط من رتبة رائد فما فوق.

ج- القضايا الواردة في قرار تشكيلها).

ونصت المادة(130)على:(تختص محكمة الميدان العسكرية بالنظر في الجرائم المرتكبة خلال العمليات الحربية على النحو الوارد في قرار تشكيلها وفقاً للقانون).

العقوبات الثوري أو أصول المحاكمات الجزائية الثوري لسنة 1979 تسمح بأن يتم رفع دعوى التعويض على الدولة أمام القضاء العسكري.

يبقى أن القضاء العسكري يظل مختصاً في دعاوى التعويض المرفوعة تبعاً للدعوى الجزائية التي ترفع على رجل الأمن مباشرة دون اقتران هذه الدعوى بالدولة كمدعى عليه بجانب رجل الأمن، حيث عدت المادة (37) من قانون العقوبات الثوري لسنة 1979 الإلزامات المدنية التي يمكن للمحكمة أن تحكم بها ومن بينها الأضرار التي تقع على المتضرر نتيجة جريمة رجل الأمن¹.

وأيضاً نصت المادة (9) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري على: (يجوز إقامة دعوى الحق الشخصي تبعاً لدعوى الحق العام أمام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى).

يتضح مما سبق أنه يجوز رفع دعوى التعويض نتيجة الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن أمام القضاء العسكري عندما تكون الدعوى مرفوعة تبعاً للدعوى الجزائية، أما إذا أراد المدعي رفع دعوى التعويض على الدولة فيجب اللجوء في هذه الحالة للقضاء المدني.

ويستطيع المضرور أيضاً رفع دعوى التعويض نتيجة الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن على الدولة ورجل الأمن معاً أمام القضاء المدني، ولكن إذا كان المضرور قد أقام دعوى جزائية أمام القضاء العسكري، فيجب على القاضي المدني أن يوقف النظر في الدعوى المدنية لحين الفصل في الدعوى الجزائية بحكم بات.

¹ نصت المادة (37) من قانون العقوبات الثوري لسنة 1979 على: (الإلزامات المدنية التي يمكن للمحكمة أن تحكم بها هي:- الرد: هو عبارة عن إعادة الحال الى ما كان عليه قبل الجريمة وتحكم المحكمة بالرد من تلقاء نفسها كلما كان الرد في الامكان.

ب- العطل والضرر: هو عبارة عن التعويض المالي الذي تقضي به المحكمة لمن تضرر من الجريمة سواء اكان ماديا او ادبيا ويقضي به بناء على طلب الادعاء الشخصي وفي حالة البراءة يمكن أن يحكم به على المدعي الشخصي بناء على طلب المشتكى عليه.

ج- المصادرة 1- مع مراعاة حقوق الغير ذي النية الحسنة يجوز مصادرة جميع الاشياء التي تتجبت عن جناية او جنحة مقصودة او التي استعملت في ارتكابها او كانت معدة لاقتوافها.

2- يصادر من الاشياء ما كان صنعه او اقتناؤه او بيعه او استعماله غير مشروع وان لم يكن ملكا للمتهم او لم تفض الملاحقة الى حكم.

د- النفقات: هي النفقات التي تتكبدتها خزينة الثورة وتعود هذه النفقات على الفريق الخاسر:

1- اذا تعدد المحكوم عليهم وجبت النفقات عليهم اقساما متساوية الا أن يقرر القاضي خلاف ذلك.

2- تبقى جميع النفقات التي لا تفيد الدعوى على عاتق من سببها دون سواها وان لم يكن خاسرا).

المطلب الثاني: انقضاء دعوى مسئولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:

يخضع انقضاء دعوى التعويض المرفوعة على الدولة بسبب فعل تابعها الضار لما تخضع له دعاوى التعويض بسبب الفعل الضار للأشخاص، حيث نظمت المادة(68) من قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 جزءاً من ذلك حيث نصت على: (لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية، إلا إذا ابتدأت الدعوى:

أ- خلال سنتين من وقوع الفعل أو الإهمال أو التقصير المشكو منه، أو

ب- خلال سنتين من توقف الضرر إذا كانت المخالفة المدنية تسبب ضرراً يستمر من يوم إلى آخر، أو

ج- خلال سنتين من التاريخ الذي لحق فيه الضرر بالمدعي إذا لم يكن سبب الدعوى ناشئاً عن إتيان فعل أو التقصير في إتيان فعل بل عن ضرر ناجم عن إتيان فعل أو عن التقصير في إتيان فعل، أو

د- خلال سنتين من تاريخ اكتشاف المدعي للمخالفة المدنية أو من التاريخ الذي كان من وسع المدعي أن يكتشف فيه المخالفة لو أنه مارس القدر المعقول من الانتباه والمهارة، إذا كان المدعي عليه قد أخفى المخالفة بطريق الاحتيال:

بينت المادة السابقة المواعيد التي يجوز خلالها رفع الدعوى لمخالفة مدنية، ثم اشترطت المادة عدة شروط لتكون الدعوى صحيحة، حيث جاء في تكملة المادة(68) ما يلي:

ويشترط في ذلك ما يلي:

أ- إذا كان المدعي، حين نشوء سبب الدعوى لأول مرة، دون الثامنة عشرة من عمره، أو مختل القوى العقلية، أو إذا لم يكن المدعي عليه في فلسطين، لا تبدأ مدة السنتين، في أية حالة من هذه الحالات، إلا عند بلوغ المدعي الثامنة عشرة من عمره، أو استعادته قواه العقلية، أو عند وجود المدعي عليه ثانية في فلسطين.

ب- لا يؤثر أي حكم من أحكام هذه المادة في أحكام المادتين الرابعة عشرة والخامسة والخمسين من هذا القانون)¹.

¹ نصت المادة(14)من قانون المخالفات المدنية على:(1- مع مراعاة أحكام هذه المادة، إذا توفي شخص بعد بدء العمل بهذا القانون فإن كافة أسباب الدعوى المتعلقة بأية مخالفة مدنية تكون قائمة ضده أو منوطة به، تظل قائمة ضد تركته أو لمنفعة تركته، حسبما تكون الحال،ويشترط في ذلك أن لا تسري أحكام هذه الفقرة على أسباب دعوى القذف.

2- إذا ظل سبب من أسباب الدعوى قائماً كما سلف بيانه، لمنفعة تركة شخص متوفى، يحسب التعويض القابل الاستيفاء لمنفعة تركة ذلك الشخص، حيثما تسببت وفاته عن الفعل أو الترك الذي أدى إلى نشوء سبب الدعوى، بغض النظر عن أية خسارة تسببت لتركته أو ربح عاد عليها بسبب وفاته، ولكن يجوز أن يضم إليه مبلغ مقابل نفقات الجنازة.

3- لا يستمر في أية إجراءات بشأن سبب دعوى تتعلق بمخالفة مدنية، ظلت قائمة بحكم هذه المادة ضد تركة شخص متوفى، إلا:

أ- إذا كانت الإجراءات المقامة ضد ذلك الشخص بشأن سبب الدعوى المذكور لا تزال معلقة في تاريخ وفاته، أو

ب- إذا كان سبب الدعوى المذكور قد نشأ قبل ستة أشهر على الأكثر لوفاته وكانت الإجراءات قد اتخذت بشأنه خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ صدور شهادة أو إعلام الإرث الذي يمكن بموجبه توزيع التركة، أو بعد أن حصل الممثل الشخصي القانوني على قرار باعتماده، ويؤخذ في ذلك الأمر الذي يقع قبل الآخر.

4- إذا حدث أن وقع ضرر بسبب فعل أو ترك، وكان من شأن ذلك الفعل أو الترك أن يكون سبباً لدعوى مخالفة مدنية تقام ضد شخص من الأشخاص فيما لو لم يتوف قبل وقوع الضرر، أو في نفس الوقت الذي وقع فيها، فإيفاء بالغايات المقصودة من هذا القانون، يعتبر سبب الدعوى بشأن ذلك الفعل أو الترك الذي من شأنه أن يظل قائماً ضد ذلك الشخص فيما لم يتوف بعد وقوع الضرر، أنه كان قائماً ضده قبل وفاته.

5- تكون الحقوق التي يخولها هذا القانون لمنفعة تركات المتوفين مضافة إلى الحقوق التي يخولها هذا القانون أو أي قانون آخر لمعالي المتوفين، لا منتقصة منها.

6- إذا حدث أن كانت تركة متوفى في حالة عسر وكان من الممكن الاستمرار في الإجراءات ضد تلك التركة بمقتضى هذه المادة، فكل التزام يتعلق بسبب الدعوى الذي يصح بشأنه الاستمرار في الإجراءات، يعتبر ديناً يمكن إثباته في إدارة التركة، وإن كان الالتزام على شكل طلب تعويضات غير مقرر ناشئة عن غير طريق التعاقد أو الوعد أو خيانة الأمانة).

ونصت المادة (55)من قانون المخالفات المدنية على: (1- إذا حدث أن تسبب موت شخص عن مخالفة مدنية وكان من حق ذلك الشخص لو لم ينته أمره إلى الموت، أن يستحصل حين وفاته، بموجب أحكام هذا القانون، على تعويض مقابل الأذى الجسماني الذي سببته له تلك المخالفة المدنية، فعندئذ يجوز لزوج ذلك الشخص ولوالديه وأولاده أن يحصلوا على تعويض من الشخص المسؤول عن تلك المخالفة المدنية، وفقاً للأحكام التالية:

أ- تقام الدعوى من قبل وباسم منفذ الوصية أو مدير التركة أو الورثة لمنفعة زوج المتوفى ووالديه وأولاده، أو من كان حياً منهم: ويشترط في ذلك أنه إذا لم يقيم منفذ الوصية أو مدير التركة أو الورثة المشار إليهم، دعوى خلال ستة أشهر من تاريخ الوفاة، تجوز إقامة الدعوى بالنيابة عن كافة الأشخاص الذين كان من الممكن أن تقام الدعوى لمنفعتهم، من قبل منفذ الوصية أو القيم على التركة أو الورثة، باسم جميع أولئك الأشخاص أو باسم أي منهم.

ب- يحكم بالتعويض المطالب به في هذه الدعوى مقابل الضرر المادي، الفعلي أو المتوقع، الذي لحق بالأشخاص الذين أقيمت الدعوى بالنيابة عنهم، بسبب وفاة الشخص المتوفى (بما في ذلك نفقات جنازته، إذا كانت تلك النفقات قد دفعها الأشخاص الذين أقيمت الدعوى بالنيابة عنهم)، وتتولى المحكمة، في أثناء المحاكمة تقسيم التعويض الذي تحكم به فيما بينهم بعد خصم المصاريف التي لم تضمنها للمدعى عليه:

ويشترط في ذلك، عند تقدير التعويض أن لا يحسب:

يتضح من نص المادة السابقة أن دعوى التعويض نتيجة الفعل الضار تتقادم بمضي سنتين على وقوع الفعل الضار، أو توقف الضرر، أو اكتشاف المدعي للمخالفة المدنية، مع اشتراط أن يكون المدعي وقت ذلك قد بلغ ثمانية عشر عاماً، وأن يكون يتمتع بقواه العقلية، وأن يكون موجود داخل فلسطين.

علماً أن محكمة النقض الفلسطينية اعتبرت فترة السنتين فترة سقوط وليست فترة تقادم، إذ أن ميعاد التقادم يقوم على قرينة الوفاء أو الإبراء بسبب الإهمال في حين أن مدة السقوط تقوم على أساس وجود أجل قانوني يتناول أصل الحق ويسقطه¹.

أما بالنسبة لدعوى التعويض المرفوعة من قبل الورثة نتيجة وفاة مورثهم بسبب مخالفة مدنية فلها حكم آخر فقد جاء في المادة (55) من قانون المخالفات المدنية أنه لا تصح إقامة هذه الدعوى إلا خلال اثني عشر شهراً من تاريخ الوفاة.

إن المادة أعلاه سمحت برفع دعوى التعويض بسبب الوفاة خلال اثني عشر شهراً من تاريخ الوفاة فقط وإلا لا تسمع الدعوى.

تسري المدد السابقة عندما لا تشكل المخالفة المدنية جريمة جزائية، أما إذا كانت تشكل جريمة جزائية فإن المدد تختلف، ويبقى هناك إمكانية لرفع دعوى التعويض عن الفعل الضار طالما كانت الدعوى الجزائية التي تستند لها دعوى التعويض قائمة.

فقد نصت المادة (12) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 على: (1-) تنقضي الدعوى الجزائية ودعوى الحق المدني بمضي عشر سنوات في الجنايات وثلاث سنوات في الجرح وسنة واحدة في المخالفات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).

بينت المادة السابقة المدد التي تنقضي بها دعوى الحق المدني وهي عشر سنوات في الجنايات وثلاثة سنوات في الجرح وسنة في المخالفات، ثم بينت هذه المادة متى يبدأ احتساب مدة التقادم فنصت: (2-) تحتسب مدة تقادم الدعوى الجزائية في جميع الحالات، اعتباراً من تاريخ آخر إجراء تم فيها.

أولاً: أي مبلغ دفع أو استحق دفعه، لدى وفاة المتوفى، بموجب عقد ضمان أو تأمين.

ثانياً: وأي مبلغ دفع أو استحق دفعه لتسديد نفقات الحداد على الميت.

ج- في كل دعوى كهذه، يقتضي إعطاء تفاصيل الأشخاص الذين أقيمت الدعوى بالنيابة عنهم، والضرر المادي الذي لحق بكل منهم من جراء موت الشخص المتوفى.

د- لا تصح إقامة هذه الدعوى إلا خلال اثني عشر شهراً من تاريخ الوفاة).

¹ د. أمين دواس، مرجع سابق، ص 133.

3- عدم الإخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المدة المسقطه للدعوى الجزائية في جرائم الموظفين العموميين إلا من تاريخ اكتشاف الجريمة أو انتهاء الخدمة أو زوال الصفة).

إن الفقرة (3) من المادة السابقة أفردت للموظف العمومي شرط خاص لبدء سريان التقادم وهو تاريخ اكتشاف الجريمة أو انتهاء الخدمة أو زوال الصفة، حيث أن رجل الأمن ينطبق عليه صفة الموظف العمومي، وقد أحاط المشرع الموظف العمومي بتلك الضمانات، حرصاً على المتضرر حيث أنه قد يتخوف من رفع الدعوى أثناء وجود الموظف في الخدمة وتمتعه بالصفة.

وقد نص قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري على نفس الحكم حيث جاء في المادة(321): (أ)- تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي بانقضاء عشر سنوات من تاريخ وقوع الجناية إذا لم تجر ملاحقة بشأنها خلال تلك المدة.

ب- تسقط أيضاً الدعويان المذكورتان بانقضاء عشر سنوات على المعاملة الأخيرة إذا أقيمت الدعوى وأجريت التحقيقات ولم يصدر حكم فيها).

بينت المادة السابقة فترة سقوط الدعوى في الجنايات سواء دعوى الحق العام أو دعوى الحق الشخصي وهي عشر سنوات من تاريخ آخر إجراء فيها.

ونصت المادة(322) من نفس القانون على: (تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي في الجنحة بانقضاء ثلاث سنوات على الوجه المبين في الحالتين (أ،ب) من المادة السابقة).

أوضحت المادة السابقة الفترة التي تسقط فيها الدعوى في الجنح وهي ثلاثة سنوات من تاريخ آخر إجراء.

ونصت المادة (323) على: (تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي في المخالفة بانقضاء سنة كاملة على وقوعها على الوجه المبين في الحالتين (أ،ب) من المادة(321) من هذا الفصل).

علما بأن قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري وضح أن الدعوى المدنية والدعوى الجزائية تبقى مقرونيتين ببعضهما طالما كانت الدعوى الجزائية لا زالت منظورة.

أما مشروع القانون المدني الفلسطيني فقد بين في المادة(199) بأن دعوى التعويض الناشئة عن الفعل الضار تسقط بالتقادم بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر

وبالشخص المسئول عنه، وأن هذه الدعوى تسقط في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار.

وأوضحت المادة السابقة أيضاً أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجزائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المقررة في الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجزائية.

أما القانون المدني الأردني فقد نص في المادة (272) منه على: (1- لا تسمع دعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالمسئول عنه.

2- على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجزائية ما تزال مسموعة بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة فإن دعوى الضمان لا يمتنع سماعها إلا بامتناع سماع الدعوى الجزائية.

3- ولا تسمع دعوى الضمان في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار).

يتبين أن القانون المدني الأردني جعل فترة التقادم ثلاثة سنوات، أما إذا ارتبطت دعوى التعويض عن الفعل الضار بدعوى جزائية فإنه يمكن سماعها طالما كانت الدعوى الجزائية مسموعة.

وقد جاء القانون المدني المصري بحكم مماثل للقانون المدني الأردني فقد نص في المادة (172) على: (1- تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه. وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع.

2- على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية).

يتضح أن القانون المدني الأردني والقانون المدني المصري ومشروع قانون المدني الفلسطيني، كلها جاءت بأحكام متطابقة.

وتتقضي دعوى التعويض عن الفعل الضار أيضاً بتنازل المضرور عن حقه بالتعويض، حتى لو كان قد أقام دعوى المطالبة به، ويشترط لصحة ذلك أن يتم التنازل بعد تحقق الضرر، أما قبل تحققه فلا يجوز ذلك، حيث لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية لتعلق ذلك بالنظام العام، وتتقضي أيضاً دعوى التعويض عن الفعل الضار بالصلح باتفاق الطرفين على تقدير التعويض قبل إقامة الدعوى أو بعد إقامتها¹.

ولكن إلى أي مدى قد تصل مسؤولية الدولة عن الفعل الضار المرتكب من رجل الأمن، وندرس ذلك في المبحث الثالث.

¹ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 584-586.

المبحث الثالث: حدود مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:

ندرس في هذا المبحث حدود مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن، فما هي طبيعة التعويض الذي يجب أدائه وكيف يتم تقديره، هذا ما ندرسه في المطلب الأول، وندرس في المطلب الثاني الجهة الملزمة بالتعويض عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن.

المطلب الأول: طبيعة التعويض الذي يجب أدائه وكيفية تقديره:

إن الصورة المثلى للتعويض هي التعويض العيني إذ يجبر فيها المسؤول عن الضرر بإعادة الحال إلى ما كان عليه¹، ومثال ذلك قيام رجل أمن بتكسير سيارة أحد الأشخاص، فيكون التعويض في هذه الحالة بإصلاح السيارة وإعادة وضعها إلى ما كانت عليه قبل تكسيرها.

وقد نص قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979 على التعويض العيني حيث نص في المادة (37) منه على: (الإلزامات المدنية التي يمكن للمحكمة أن تحكم بها هي:-

أ- الرد: هو عبارة عن إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الجريمة وتحكم المحكمة بالرد من تلقاء نفسها كلما كان الرد في الإمكان).

وقد لا يستطيع القاضي أن يقضي بالتعويض العيني لتعذر إعادة الحال إلى ما كانت عليه أو لأن المضرور لم يطلب ذلك، حينها يستطيع القاضي اللجوء إلى التعويض بمقابل الذي قد يكون نقدياً أو غير نقدي².

والتعويض النقدي هو تعويض يقرر القاضي منحه للمضرور وهو عبارة عن مبلغ معين من النقود، أما التعويض الغير نقدي فهو أن تأمر المحكمة بأداء أمر معين على سبيل التضمنين، مثل دعاوى السب والقذف حيث تقرر المحكمة نشر الحكم الصادر بالإدانة في الصحف على نفقة المسؤول كتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصاب المضرور³.

¹ د. أمجد محمد منصور، مرجع سابق، ص 354.

² د. أمجد محمد منصور، مرجع سابق، ص 355.

³ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 593.

وقد نص قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979 على التعويض النقدي فقد جاء في المادة (37): (..... ب- العطل والضرر: هو عبارة عن التعويض المالي الذي تقضي به المحكمة لمن تضرر من الجريمة سواء أكان مادياً أو ادبياً ويقضي به بناء على طلب الادعاء الشخصي وفي حالة البراءة يمكن أن يحكم به على المدعي الشخصي بناء على طلب المشتكي عليه).

إن نصوص قانون العقوبات الثوري تنطبق فقط عند رفع دعوى التعويض تبعاً للدعوى الجزائية على رجل الأمن لدى المحاكم العسكرية، ولا تنطبق في الحالة التي ترفع فيها دعوى التعويض على الدولة أو على الدولة ورجل الأمن لدى المحاكم العادية، علماً أن المحاكم العسكرية غير مختصة بنظر قضايا التعويض المرفوعة على الدولة، حيث لا يوجد في أصول المحاكمات الجزائية الثوري ما يجعل المحاكم العسكرية مختصة بهذا النوع من القضايا.

ويكون التعويض عن الضرر الجسدي وهو الأذى الذي ينتج عن الموت أو فقد العضو أو الجرح من خلال دفع الدية أو الأرض أو حكومة العدل، تحكم بها المحكمة المختصة وهي المحكمة الشرعية أو محكمة العشائر¹.

أما تقدير التعويض عن الضرر المادي الذي عرفته المادة (2) من قانون المخالفات المدنية بأنه: (أية خسارة أو نفقة فعلية يمكن تقدير قيمتها نقداً وبيان تفاصيلها).

¹ د. عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي، مرجع سابق، ص 596.

وقد نصت المادة (70) من قانون المخالفات المدنية على: (1- لا يجوز لأية محكمة، خلاف محكمة العشائر، أن تحكم بالدية، ولا يجوز لأية محكمة أن تحكم بالتعويض بدلاً من الدية، بشأن أي فعل وقع في تاريخ نفاذ هذا القانون أو بعده، ولا يجوز لأية محكمة عشائر أن تحكم بالدية بشأن أي فعل كهذا، إذا كان قد حكم بالتعويض بشأن ذلك الفعل، بمقتضى هذا القانون.

2- إذا حكمت محكمة عشائر بالدية بشأن أي فعل وقع في تاريخ نفاذ هذا القانون أو بعده، فلا يحكم بالتعويض بشأن ذلك الفعل بمقتضى هذا القانون).

ونصت المادة (2) من أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959 على: (تتظر المحاكم الشرعية وتفصل في المواد التالية: 11- طلبات الدية إذا كان الفريقان مسلمين وكذلك إذا كان أحدهما غير مسلم ورضياً أن يكون حق القضاء في ذلك للمحاكم الشرعية).

فيقدر التعويض عن الضرر المباشر متوقعاً كان أم غير متوقع استناداً إلى عنصرين هما ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب، شرط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار، ويكون كذلك إذا لم يستطع المضرور أن يتوقاه ببذل جهد معقول¹.

ومثال على الضرر المباشر الغير متوقع أن يقوم رجل أمن بالإعتداء بالضرب على أحد المساجين بهدف إيلاجه ولكنه يتسبب بمقتله.

وقد نصت المادة(186) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على:(يقدر التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر، وما فاتته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار).

ونصت المادة (266) من القانون المدني الأردني على:(يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار).

يتضح من نصوص مواد مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني الأردني أنها قد نصت على تقدير التعويض الذي يشمل ما يلحق المضرور من ضرر وما يفوته من كسب، مع وضع شرط لذلك ومضمون هذا الشرط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للفعل الضار.

وإذا ترتب على حادث طرق إصابة شخص إصابة غير مميتة، يجوز للمضرور في هذه الحالة أن يطلب التعويض عن كل ضرر مادي لحق به جراء الإصابة، أما إذا تسبب الحادث بموت المصاب فيجوز لزوج المصاب ولوالديه وأولاده طلب التعويض عن كل الأضرار المادية التي تنتج عن ذلك.²

أما تقدير التعويض عن الضرر الأدبي فيكون بتعويض أدبي مقابل، مثل نشر اعتذار في الصحف لصالح المضرور كتعبير عن الأسف والندم، ولا مجال للحكم بتعويض مالي عن هذا الضرر لعدم سهولة تقويمه ولأنه لا يصح أن يكون أساساً للتأجير المالي، أما إذا كان التعويض الأدبي لا يكفي لجبر الضرر فإنه يجب تعويض المضرور في هذه الحالة حيث أن التعويض المادي يساعد على تخفيف ألام المضرور³.

¹ د.أمجد محمد منصور،مرجع سابق،356.

² د.عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي،مرجع سابق،ص598-599.

³ د.عثمان التكروري والدكتور أحمد طالب سويطي،مرجع سابق،ص599-600.

المطلب الثاني: الجهة الملزمة بالتعويض:

القاعدة أن مرتكب الفعل الضار هو الذي يتحمل عبء التعويض عما سببه من ضرر، ولكن علاقة التبعية بين الدولة ورجل الأمن تنتج أثراً مختلفاً لأن خطأ رجل الأمن مرتبط بالوظيفة، فالدولة قد تتحمل عبء التعويض وبصفة نهائية، وفي حالة أخرى قد تشترك هي ورجل الأمن في تحمل عبء التعويض، وفي حالة أخيرة قد تتحمل عبئ التعويض بصفة احتياطية¹.

ومن الحالات التي قد تتحمل فيها الدولة عبء التعويض بصفة نهائية دون أن يكون لها الرجوع على رجل الأمن، هي حالة تسبب رجل الأمن بضرر دون أن يكون قد ارتكب خطأ، ومثال ذلك قيام رجل الأمن بالدخول مسرعاً لإحدى المنازل لوجود حالة تلبس في الإتجار بالمخدرات، وأثناء محاولته اللحاق بالمتهم يقوم بفتح أحد الأبواب بسرعة فيتسبب بضرر لزوجات المتهم نتيجة ارتطام الباب في رأسها، ففي هذه الحالة قام رجل الأمن بواجبه وبما عليه أن يقوم به وفق القانون ومع ذلك فقد تسبب بضرر للغير.

وبما أن المسؤولية التقصيرية مبنية على أساس الخطأ، وفي المثال السابق لا يوجد خطأ، ولكن الدولة تبقى ملزمة بالتعويض على أساس آخر قد يكون القانون كأحد مصادر الالتزام²، وقد نصت المادة (87) من مجلة الأحكام العدلية على: (الغرم بالغنم) وكذلك نصت المادة (20) على: (الضرر يزال) ونصت المادة (19) على: (لا ضرر ولا ضرار).

وفي بعض الأحيان قد يقرر القاضي توزيع عبء التعويض بين رجل الأمن والدولة، كلاً وفق نصيبه من المسؤولية، ولكن تبقى الدولة بكل الأحوال مسؤولة مسؤولية احتياطية عن التعويض نتيجة أخطاء رجال الأمن.

وقد بينت المادة (4) من قانون المخالفات المدنية أنه لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية على ذات صاحب الجلالة أو على حكومة فلسطين، وأن خادم جلالتهم والموظف العمومي يتحمل تبعه ما يأتيه من مخالفات مدنية، وإذا أقيمت الدعوى عليه فإنما تقام عليه بصفته الشخصية.

¹ د. عادل احمد الطائي، مرجع سابق، ص 228.

² د. رمضان عيسى السندي، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، سنة النشر 2015، عمان، ص 178.

لقد أوضحت المادة أعلاه أن الدولة غير مسئولة بأي شكل عن التعويض بسبب مخالفة مدنية ارتكبتها رجل الأمن، ومع ذلك فإن المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني بينت أن الدولة مسئولة عن تعويض أي ضرر ينتج عن الإعتداء على أي من الحقوق والحريات¹.

وجاءت المادة (193) من مشروع القانون المدني الفلسطيني منسجمة مع ما جاء به القانون الأساسي وبينت أن المتبوع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعا منه في حال تأديته وظيفته أو بسببها.

ثم جاء مشروع القانون المدني الفلسطيني ليؤكد أن مسؤولية الدولة عن التعويض بسبب الضرر الذي يتسبب به رجال الأمن هي مسؤولية إحتياطية فقد نصت المادة (194) على: (للمسئول عن فعل الغير سواء كان متولي الرقابة أو متبوعاً حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر)²، فهذه المادة بينت أن المتبوع يجب عليه أن يعرض المتضرر بسبب خطأ تابعه ولكن يكون له الرجوع عليه بمقدار مسؤوليته عن التعويض.

ونصت المادة (288) من القانون المدني الأردني على: (2.....- ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع، على المحكوم عليه به).

وعلى الرغم من أن القانون المدني الأردني جعل القاعدة أن الشخص لا يسأل عن فعل غيره، إلا أنه ترك سلطة تقديرية للمحكمة إذا رأت مبرراً لذلك أن تلزم المسئول عن غيره بالتعويض، وفي هذه الحالة

¹ نصت المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني على: (كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر).

² وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لهذه المادة (إذا تحققت شروط مسؤولية الشخص عن عمل غيره، فنتحقق مسؤوليته، بجانب تحقق مسؤولية الغير إذا كان مميزاً حسب ما ذهب إليه المشروع من اشتراط التمييز كمناط للمسؤولية، وبالتالي نكون أمام وضع فيه شخصان مسئولان عن التعويض مع اختلاف الخطأ المنسوب إلى كل منهما الأول من احدث الضرر ويسأل بناء على خطأ شخصي واجب الإثبات والثاني هو المسئول عنه وهو متولي الرقابة أو المتبوع ويسأل على أساس افتراض الخطأ جانبه. وينتج عن ذلك أن كلا الشخصين ملزم بالتعويض إلزاماً مبتدأ دون وجود تضامن بينهما في أدائه، باعتبار أن أحدهما مدين بالتعويض بصفة أصلية، والآخر بصفة تبعية، فإذا رجع المضرور على من ارتكب الفعل الضار الذي أحدث الضرر، لا يستطيع الرجوع على الآخر، لأن وفاء المدين الأصلي بالدين يدرأ مسؤولية المدين التبعية، بيد أن المضرور غالباً ما يعود على المدين التبعية لأنه أكثر يسراً، ومتى قام المدين بدفع التعويض كان له أن يقتضيه ممن أحدث الضرر الذي ارتكب الفعل الضار لأنه ملزم قبل المسئول عنه بأن يؤدي إليه ما احتمل من التعويض من جراء فعله الضار).

يستطيع التابع الرجوع بما دفعه على التابع بمقدار مسؤوليته عن التعويض، ويتضح أن القانون المدني الأردني جعل مسؤولية الدولة وهي المتبوع مسؤولية احتياطية.

وقد نصت المادة (175) من القانون المدني المصري على: (للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسئولاً عن تعويض الضرر).

يتضح أن القانون المدني المصري تطابق مع ما جاء في القانون المدني الأردني ومشروع القانون المدني الفلسطيني، ولكن القضاء المصري تردد بالأخذ بالنظرية المدنية التي لا تعرف التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، والنظرية الإدارية التي تأخذ بالتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي¹.

ففي حالة الأخذ بنظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، فإن الدولة تكون مسئولة بصفة نهائية عن الأخطاء المرفقية، ولا تكون مسئولة في الأخطاء الشخصية، أما إذا كان الخطأ مختلطاً فإن كل طرف يتحمل المسؤولية بمقدار خطأه، فقد نصت المادة (57) من قانون هيئة الشرطة رقم (61) لسنة 1964 على: (لا يسأل الضابط مدنياً إلا عن الخطأ الشخصي)، وحتى في مجال الأخذ بنظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي تكون الدولة مسئولة مسؤولية احتياطية عن التعويض في حالة الخطأ الشخصي وبحق لها الرجوع على التابع بمقدار مسؤوليته عن التعويض².

يتضح أن الدولة تتحمل عبء التعويض إما بصفة أصلية، أو بصفة احتياطية، حتى ولو كان خطأ رجل الأمن هو خطأ شخصي، طالما كان هذا الخطأ مرتبطاً بالوظيفة فإن الدولة تكون مسئولة عنه، مع إمكانية رجوعها على رجل الأمن بمقدار مسؤوليته عن هذا الخطأ³.

¹ د. عادل أحمد الطائي، مرجع سابق، ص 232.

² د. رمزي طه الشاعر، الوجيز في قضاء التعويض، دار نصر للطباعة، بدون سنة نشر، مصر، ص 164.

³ عاشور سليمان صالح شوايل، مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط الإداري في القانون الليبي والمقارن، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، ص 528.

الخاتمة:

درسنا في هذا البحث المسؤولية التقصيرية للدولة عن الأفعال الضارة الصادرة عن رجال الأمن، وتطرقنا إلى كل من القوانين المعمول بها في فلسطين والأردن ومصر المتعلقة بموضوع الدراسة في محاولة لخلق صورة واضحة عن الدراسة.

درسنا في الفصل الأول قيام المسؤولية التقصيرية، حيث تبين أن من قوانين الدول من أقام الركن الأول من أركان المسؤولية التقصيرية على الخطأ (النظرية الشخصية) كما قانون المخالفات المدنية في فلسطين والقانون المدني المصري، ومنها من أقامه على ركن الفعل الضار (النظرية الموضوعية) مثل القانون المدني الأردني.

والاختلاف بين النظريتين يكمن في أن قيام أول أركان المسؤولية التقصيرية على الخطأ يجعل رجل الأمن ملزم بالتعويض فقط عند ثبوت الخطأ اتجاهه، أما إذا لم يرتكب ما يعد خطأ فإنه غير ملزم بالتعويض وبالتالي لا تكون الدولة مسئولة تبعاً لذلك، ويجب اللجوء لأسس أخرى لإلزام الدولة في التعويض في هذه الحالة مثل الاستناد لنص قانوني، أي اعتبار القانون هو مصدر الالتزام في مثل هذه الحالات.

أما اعتبار الفعل الضار هو أول أركان المسؤولية التقصيرية فإن ذلك يجعل رجل الأمن والدولة ملزمين بالتعويض بغض النظر عن وجود خطأ أم لا، مع الإحتفاظ بقدرة كل من الدولة ورجل الأمن بدفع مسؤوليتهم وفق القواعد العامة لدفع المسؤولية¹، وتبني هذه النظرية لا يضطرنا للبحث عن نظريات أخرى للتعويض عن الأفعال الضارة التي يرتكبها رجل الأمن دون وجود خطأ من جهته عندما يكون ذلك ضرورياً للعدالة والمنطق.

كذلك تبين لنا أن قانون المخالفات المدنية وقانون دعاوى الحكومة منعا رفع دعوى التعويض على الدولة وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية، وأعتبر قانون المخالفات المدنية أن المخالفة المدنية يكون التابع للدولة وحده المسئول عنها، وفي ذلك مخالفة صريحة لنص المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني الذي جعل الدولة مسئولة عن أي اعتداء على أي من الحقوق والحريات، ويمكن القول أن

¹ مراجعة المبحث الثالث من الفصل الثاني ص 61 إلى 78.

نص المادة (32) من القانون الأساسي الفلسطيني ألغت مواد من قانون المخالفات المدنية التي تمنع رفع دعوى التعويض على الدولة وتحديداً ما جاء في المادة(4) النقطة الأولى والثانية.

تبين لنا أيضاً أن الأضرار التي قد تكون موجبة للمسؤولية لها عدة أشكال فقد تكون أضرار جسدية أو مادية أو حتى معنوية.

واتضح من خلال هذه الدراسة أن الدولة مسئولة عن الأفعال الضارة التي يرتكبها رجل الأمن ولكن يجب أن تستند هذه المسؤولية على علاقة التبعية بين الدولة ورجل الأمن فإذا أنقضت هذه العلاقة، فلا مكان لهذه المسؤولية ولا مبرر لها، وكذلك يجب أن تستند المسؤولية على ارتباط الفعل الضار الذي أحدثه رجل الأمن بالوظيفة الموكلة إليه وإلا فإنه لا مجال لتحمل الدولة مسؤولية الفعل الضار لرجل الأمن.

وتبين لنا أن هناك عدة وسائل لرجل الأمن ليدفع مسؤوليته عن الفعل الضار الذي ارتكبه سواء من خلال دفعه بأنه كان في حالة دفاع شرعي أو أنه كان في حالة ضرورة أو غيرها من الدفوع، وكذلك هناك وسائل للدولة لتدفع مسؤوليتها عن الفعل الضار المرتكب من قبل رجل الأمن من خلال الدفع بوجود قوة قاهرة أو أن المتضرر هو السبب في الضرر الذي حدث وغيرها من الدفوع.

واتضح لنا بأن دعوى التعويض نتيجة الفعل الضار إذا كانت مرفوعة على رجل الأمن لوحده فإن المحاكم المختصة بها يمكن أن تكون المحاكم العادية أو المحاكم العسكرية إذا كانت تبعاً للدعوى الجزائية، فيستطيع المضرور اللجوء لأي من هذه المحاكم، أما إذا كانت الدولة طرفاً في الدعوى فإن المحاكم العادية هي المختصة بهذا النوع من الدعوى، حيث لا يوجد في اختصاصات المحاكم العسكرية ما يوضح أنها مختصة في دعوى التعويض التي تكون الدولة طرفاً فيها، وذلك لا يتوافق مع المادة(32) من القانون الأساسي الذي جعل الدولة مسئولة عن الأضرار التي يتسبب بها تابعيها.

إن الدولة قد تكون مسئولة عن التعويض بشكل نهائي عندما يتسبب رجل الأمن بضرر للغير ويستطيع دفع مسؤوليته عن هذا الفعل، في الوقت الذي تكون فيه الدولة غير قادرة على دفع مسؤوليتها، وقد تتشارك الدولة عبء مسؤولية التعويض مع رجل الأمن ويعود ذلك لتقدير المحكمة، وقد يتحمل رجل الأمن مسؤولية التعويض لوحده ولكن تبقى مسؤولية الدولة عن التعويض مسؤولية احتياطية، وتستطيع فيما بعد الرجوع على رجل الأمن بما دفعته وبمقدار مسؤوليته.

وفيما يلي رسم بياني يوضح موقف القوانين الوطنية والمقارنة من مسؤولية الدولة عن الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن:

القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003 المعدل في سنة 2005	يجعل الدولة مسئولة عن تعويض الفعل الضار الصادر عن رجال الأمن.
قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944	يمنع إقامة دعوى التعويض على الدولة نتيجة الفعل الضار الصادر عن رجل الأمن.
قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979، وقانون أصول المحاكمات الثوري لسنة 1979.	نص على قضايا التعويض المرفوعة ضد رجل الأمن ولم يعالج قضايا التعويض المرفوعة على الدولة، لذلك بقيت المحاكم العادية هي المختصة بقضايا التعويض المرفوعة على الدولة نتيجة الفعل الضار الصادر عن رجال الأمن
مشروع القانون المدني الفلسطيني(لم يطبق بعد).	يؤكد المبدأ الوارد في المادة(32) من القانون الأساسي الفلسطيني ويحمل الدولة مسؤولية التعويض.
القانون المدني الأردني	القاعدة العامة لديه أن الشخص لا يتحمل مسؤولية خطأ غيره ولكنه أعطى سلطة تقديرية للقاضي بأن يجعل الدولة مسئولة عن التعويض إذا رأى ذلك.
القانون المدني المصري	يجعل الدولة مسئولة عن تعويض الضرر الناتج عن خطأ رجل الأمن وأعطى حق الرجوع على رجل الأمن بمقدار مسؤوليته عن الضرر.

التوصيات:

1- اعتبار المادة(4) من قانون المخالفات المدنية لاغيه واستبدالها بنص يسمح برفع دعوى التعويض ضد الدولة عند وجود مخالفة مدنية من تابعيها، مع السماح برجوع الدولة على تابعها بما دفعته في الحالات التي يجوز فيها ذلك.

والنص البديل الذي نقترحه هو الآتي:(1- تكون الدولة مسئولة عن الخطأ الذي يحدثه تابعها، متى أحدث هذا التابع الخطأ أثناء ممارسته لوظيفته أو بسببها ومتى كانت تملك سلطة فعلية عليه وحق في توجيهه ورقابته 2- يكون للدولة الرجوع على تابعها بما دفعته في حدود مسئولية هذا التابع عن الخطأ الذي ارتكبه).

2- إلغاء المادة(5) من قانون دعاوى الحكومة واستبدالها بمادة تسمح برفع دعاوى على الدولة وتكون منسجمة مع تعديل المادة(4) من قانون المخالفات المدنية ومنسجمة مع المادة(32) من القانون الأساسي الفلسطيني الذي سمح بهذه الدعاوى.

والنص البديل الذي نقترحه هو إضافة حالة أخرى إلى الحالات التي يسمح فيها برفع دعوى على الدولة إضافة إلى ما هو مذكور في المادة(5) والحالة التي نقترح إضافتها هي:(هـ- دعاوى التعويض التي ترفع على الدولة نتيجة أخطاء تابعيها متى وقعت منهم أثناء تأدية مهامهم الوظيفية أو بسببها ومتى كانت تتمتع بسلطة فعلية عليهم وسلطة في رقابتهم وتوجيههم).

3- تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري بحيث يصبح من اختصاص المحاكم العسكرية النظر في دعوى التعويض المرفوعة على رجل الأمن والدولة تبعاً للدعوى الجزائية المرفوعة على رجل الأمن.

والتعديل الذي نقترحه هو إضافة فقرة للمادة(37) من القانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير وهي كالآتي:(هـ- يستطيع المضرور من جريمة رجل الأمن رفع دعوى التعويض على رجل الأمن والدولة معا أو على أحدهما، ويكون للدولة الرجوع على رجل الأمن بما دفعته بمقدار مسؤوليته عن الخطأ الذي ارتكبه).

4- أن يتبنى القانون المدني الفلسطيني القادم النظرية الموضوعية في المسؤولية التقصيرية بحيث يوفر عناء البحث عن تأصيل للتعويض الذي قد تدفعه الدولة دون أن يكون رجل الأمن قد ارتكب خطأ، وإن مشروع القانون المدني الفلسطيني المطروح حالياً يتبنى بالفعل النظرية الموضوعية.

المصادر

• القرآن الكريم.

1. مجلة الأحكام العدلية.
2. قانون المخالفات المدنية البريطاني رقم 36 لسنة 1944.
3. قانون دعاوى الحكومة رقم (25) لسنة 1958.
4. قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لسنة 1979.
5. قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية لسنة 1979.
6. قانون تشكيل المحاكم النظامية الفلسطيني رقم (5) لسنة 2001.
7. أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001.
8. قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.
9. القانون الأساسي الفلسطيني لسنة 2003 المعدل في سنة 2005.
10. قانون الخدمة في قوات الأمن رقم (8) لسنة 2005.
11. قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005.
12. مشروع القانون المدني الفلسطيني.
13. المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني.
14. القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.
15. قانون القضاء الإداري الأردني رقم (27) لسنة 2014.
16. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.
17. قانون هيئة الشرطة المصري رقم (61) لسنة 1964.
18. قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972.

المراجع

19. احمد شوقي محمد عبد الرحمن: **مسؤولية المتبوع بإعتباره حارسا**، بدون دار نشر، سنة النشر 1976، مصر.
20. أمجد علي سعادة: **النظرية العامة للمسؤولية القضائية في التشريع الإسلامي**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، سنة النشر 2010، عمان.
21. أمجد محمد منصور: **النظرية العامة للإلتزامات**، مصادر الإلتزام، دار الثقافة، الطبعة الثامنة، سنة النشر 2015، عمان.
22. أمين دواس: **مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية (2)**، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، بدون سنة النشر 2012، رام الله.
23. أنور سلطان: **مصادر الإلتزام**، دار الثقافة، سنة النشر 2007، عمان.
24. بشار ملكاوي وفيصل العمري: **مصادر الإلتزام - الفعل الضار**، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، سنة النشر 2006.
25. بمو برويز خان الدلوي: **النظرية العامة للحماية المدنية**، تقديم د.محمد سليمان الأحمد، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة النشر 2014.
26. جمال عباس أحمد عثمان: **مسؤولية رجال الشرطة**، المكتب العربي الحديث، سنة النشر 2009، مصر.
27. جورج شفيق ساري: **مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها**، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، مصر.
28. حسن علي ذنون: **المبسوط في المسؤولية المدنية - المسؤولية عن فعل الغير**، دار وائل للنشر، بدون سنة نشر، عمان.
29. رمزي طه الشاعر: **الوجيز في قضاء التعويض**، دار نصر للطباعة، بدون سنة نشر، مصر.
30. رمضان عيسى السندي: **مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية**، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، سنة النشر 2015، عمان.
31. سليم رستم باز اللبناني: **شرح المجلة**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة النشر 2010.

32. سليمان مرقص: **الوفاي في شرح القانون المدني**، المجلد الثاني، الطبعة الخامسة، بدون دار نشر، سنة النشر 1989، مصر.
33. سمير دنون: **الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانونين المدني والإداري**، المؤسسة الحديثة للكتاب، سنة النشر 2009.
34. سمير عبد السيد تناغو: **مصادر الالتزام**، بدون دار نشر، سنة النشر 1999-2000.
35. صالح احمد محمد الهيبي: **المباشر والمتسبب في المسؤولية التقصيرية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة النشر 2004، عمان.
36. عادل احمد الطائي: **المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها**، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 1999.
37. عايد رجا الخلايلة: **المسؤولية التقصيرية الإلكترونية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، سنة النشر 2009، عمان.
38. عبد الرزاق احمد السنهوري: **الوسيط في شرح القانون المدني**، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، تنقيح المستشار احمد مدحت المراغي، منشأة المعارف بالإسكندرية.
39. عبد القادر الفار وشار عدنان ملكاوي: **مصادر الالتزام**، الطبعة الثامنة، دار الثقافة، سنة النشر 2016، عمان.
40. عبد القادر الفار: **مصادر الالتزام**، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 2004.
41. عبد المنعم فرج الصدة: **مصادر الالتزام**، دراسة مقارنة في القانون اللبناني والمصري، دار الطباعة والنشر ببيروت، سنة النشر 1971م.
42. عثمان التكروري وأحمد طالب سويطي: **مصادر الالتزام**، الطبعة الأولى، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، سنة النشر 2015.
43. عثمان التكروري: **الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية**، الجزء الأول، مكتبة دار الفكر، سنة النشر 2013، فلسطين.
44. عزيز كاظم جبر: **الضرر المرتد**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، سنة النشر 1998.
45. عماد احمد ابو صد: **مسؤولية المباشر والمتسبب**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 2011.

46. فهاد حاتم حسين: **عوارض المسؤولية المدنية**، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة النشر 2014.
47. محمد شريف احمد: **مصادر الالتزام**، دار الثقافة، عمان، سنة النشر 1999.
48. محمد صبري الجندي: **في المسؤولية التقصيرية المسؤولية عن الفعل الضار**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة النشر 2015.
49. محمد علي عمران: **مصادر الالتزام**، بدون رقم الطبعة، بدون مكان النشر ودار النشر، سنة النشر 2009.
50. مصطفى العوجي: **المسؤولية المدنية**، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة النشر 2009م.
51. منذر الفضل: **مصادر الالتزام وأحكامها**، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، سنة النشر 2012.

الرسائل الجامعية:

52. أحمد محمد عطيه أحمد: **المسؤولية المدنية للمعلم**، رسالة دكتوراه، سنة 2002، جامعة القاهرة، مصر.
53. اياد محمود جبارين: **الفعل الشخصي الموجب للمسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني**، رسالة ماجستير، جامعة بير زيت، فلسطين، 2007.
54. عاشور سليمان صالح شوايل: **مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط الإداري في القانون الليبي والمقارن**، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر.
55. عبد الناصر صبحي الشريف: **الاتجاهات العامة في مشروع القانون المدني الفلسطيني**، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، 2008.
56. محمد الشيخ عمر دفع الله: **مسؤولية المتبوع**، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر.
57. محمد شريف عبد الرحمن أحمد: **مسؤولية من تجب عليه الرقابة عن هم تحت رقابته**، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1996.
58. مصطفى عبد المقصود سليم: **مسؤولية الموظف العام عن تنفيذ أوامر رؤسائه إداريا وجنائيا ومدنيا**، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر.

القرارات:

59. نقض مدني مصري، 3/مايو/56، س⁷، ع²، رقم 80.
60. قرار محكمة إستئناف رام الله، رقم 2010/235 بتاريخ 2010/12/27م.
61. قرار محكمة استئناف القدس، حقوق رقم 2015/138.

المواقع الالكترونية:

62. موقع WWW.LAWJO.NET.
63. موقع www.f-law.net.
64. موقع www.justice-lawhome.com.
65. library.islamweb.net.