

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

المسؤولية المدنية الناتجة عن العمل التطوعي

أحمد تيسير محمود حماد

رسالة ماجستير

القدس_فلسطين

2022/هـ1444

المسؤولية المدنية الناتجة عن العمل التطوعي

إعداد

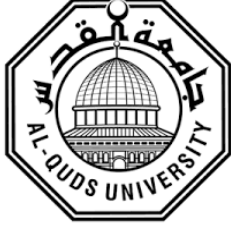
أحمد تيسير محمود حماد

بكالوريوس حقوق من جامعة القدس - فلسطين

المشرف: د. محمد موسى خلف

قدمت هذه الدراسة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص من برنامج القانون كلية الدراسات العليا جامعة القدس

2022/هـ1444



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
برنامج القانون

إجارة الرسالة

المسؤولية المدنية الناتجة عن العمل التطوعي

اسم الطالب: أحمد تيسير محمود حماد
الرقم الجامعي: 21911935

إشراف: د. محمد موسى خلف

نوقشت هذه الرسالة واجيزت بتاريخ 7 / 9 / 2022م، من اعضاء لجنة المناقشة المدرجة اسماؤهم وتوقيعاتهم:

- | | |
|---------------|---------------------------------------|
| التوقيع:..... | 1. رئيس لجنة المناقشة د.محمد موسى خلف |
| التوقيع:..... | 2. ممتحناً داخلياً د.ياسر زبيدات |
| التوقيع:..... | 3. ممتحناً خارجياً د.علي أبو مارية |

القدس-فلسطين

2022/هـ1444

الإهداء

إلى روح الشهيد بشير نافع والشهيد يونس حججوح وشهداء فلسطين الأكرم منا جميعا

إلى من هم قناديل نور تنير الدرب إلى من هم سند في سبيل سمو والتعالي على الجراح لمن هم

دائما جانبنا ولم تحيدهم الظروف، إلى من عجزت الكلمات عن وصف ما قدموا ويقدمون، لن تكفيهم

الكلمات ولو كتبت بماء الذهب " عائلتي".

إقرار

أقر أنا معد الرسالة بأنها قدمت لجامعة القدس، لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حينما ورد، وأن هذه الدراسة، أو أي جزء منها، لم يقدم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

التوقيع:.....


أحمد تيسير محمود حماد

التاريخ: 2022/9/7.

الشكر والتقدير

الحمد لله الذي سخر لنا أيادي مدت إلينا في سبيل العلم والعلا وكان الفضل لها بعد فضل الله سبحانه وتعالى في الوقوف على عتبة الحصول على درجة الماجستير من جامعة القدس، ولو بنيت قصائد من عبارات الشكر ما وفيت حق هذه الأيادي، وهنا أخص الدكتور محمد خلف أول من مد يده وكان سندا لي في مرحلة البكالوريوس قبل الدراسات العليا، كما وأتقدم لأسرة كلية الحقوق في جامعة القدس والتي هي أسرتي بكل فخر بكل الشكر والتقدير لما قدموه لي من علم ومحبة، وأتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأعضاء لجنة المناقشة على ما قدموه من وقت ومعلومات ونسأل الله سبحانه أن تكون في ميزان الخير لنا ولهم، وهنا لا ننسى زملائي المحامين وأستاذتي لما لهم من فضل في تمام هذه الدراسة، وأخيرا حتى لا ننسى دائرة العمل التطوعي في جمعية الهلال الأحمر الفلسطيني لما قدمته من يد العون للوصول لهذه الدراسة.

المخلص

هدفت الدراسة لتحديد المسؤولية المدنية عن الضرر الناجم عن العمل التطوعي، واعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي المقارن في إعدادها، وذلك بجمع المعلومات النظرية والتطبيقات العملية الخاصة بالعمل التطوعي في فلسطين، واستعراض النصوص القانونية المقارنة والآراء الفقهية النازمة له، ثم تحليلها ومقارنتها مع القواعد العامة وواقع العمل التطوعي في فلسطين في ظل غياب تشريع خاص بالعمل التطوعي.

ولقد تعرفنا في هذه الدراسة على طبيعة العلاقة في العمل التطوعي بين الأشخاص المتطوعين والمؤسسات المنظمة للعمل التطوعي، وكانت هذه العلاقة أساسها العقد بين أطراف العمل التطوعي، وما يميز عقد العمل التطوعي كعقد تبرع عن العقود التبرعية الأخرى أنه دائماً يكون محل الالتزام فيه القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، وتوافر عنصر التبعية من خلال ممارسة جهة التطوع الإشراف والتوجيه على أعمال المتطوع.

فتثار مسؤولية عقدية بين أطرف العقد حال الإخلال بالعقد، وأما بخصوص الضرر الذي أصاب الغير فيكون المتطوع مسئول عن عمله الضار كمصدر للالتزام، ويحل مكانه جهة التطوع بصفتها متبوع مسئول عن أعمال تابعه، حال توافر الشروط الواجب توافرها في القانون والقواعد العامة لقيام هذه الآثار، ولا تدفع جهة التطوع هذه المسؤولية إلا بنفي الخطأ عن المتطوع نفسه.

وانتهت الدراسة بتوصية المشرع بضرورة إصدار تشريع خاص ينظم العمل التطوعي في فلسطين وتشكيل هيئة عامة مختصة بتنظيم ومتابعة كافة شؤون العمل التطوعي، وإلزام جهات التطوع الخاصة بالتعاون معها، ووجوب تسجيل كافة المتطوعين لدى الهيئة العامة المختصة بالعمل التطوعي بصفتها الجهة المسؤولة عن العمل التطوعي.

The civil liability for damage caused by voluntary work

Prepared By: Ahmad Tayser Mahmoud Hammad

Supervisor: Dr. Mohammad Khalaf

Abstract

The study aimed to determine the civil liability for damage caused by voluntary work, and the study relied on a comparative analytical doctrine in its preparation, by collecting theoretical information and practical applications of volunteering in Palestine, and a reviewing of the comparative legal texts and the jurisprudential opinions of it, then analyzing and comparing them with the general rules and the reality of voluntary work in Palestine in the absence of legislation specific to voluntary work.

In this study, we have identified the nature of the relationship in volunteering between volunteer people and the Volunteerism-organizing institutions, This relationship was based on the contract between the parties to volunteer work, and what distinguishes the volunteer work contract as a donation contract from other donation contracts is that it is always of commitment to doing or refraining from doing a job, and the availability of the element of dependency through the exercise of the volunteer authority to supervise and guide the work of the volunteer.

In case of breach of contract, a contractual liability will arise between the parties to the contract. As for the harm that befalls others, the volunteer is responsible for his harmful work as a source of obligation, and he is replaced by the volunteer entity in its capacity as a subordinate responsible for the actions of his subordinate, if the conditions that must be met in the law and the general rules for the occurrence of these effects are met. The volunteer authority pays this responsibility, unless the volunteer himself denies the mistake.

The study ends with the project's recommendation that special legislation should be issued regulating volunteer work in Palestine, that a public body should be formed to regulate and follow up all matters of volunteering, that private volunteer bodies should cooperate with them, and that all volunteers should be registered with the General Authority for Volunteering as the body responsible for volunteer work.

المقدمة

لقد كان للظروف الخاصة في فلسطين المحتلة من بداية العصر الحديث اثر في تكوين العلاقات الاجتماعية والإنسانية بين أفراد المجتمع، في محاولة تشكيل النسيج الخاص بهم بشكل يتماشى والظروف المحيطة بهم من احتلال ومعوقاته، فبدأت الجمعيات المدنية بالظهور في ظل غياب السلطة الفعلية والقانونية كشكل للدولة، ولقد كان لظهور تلك الجمعيات دور بارز في بث روح المثابرة والتعاون وحماية حقوق الأفراد المتطوعين اللذين يؤدون دورهم المجتمعي دون مقابل مالي أو عيني لتلك الخدمات وفق دافع إنساني وطني بحث.¹

ومع مرور الوقت وتطور الظروف فقد أخذت المؤسسات والجمعيات الأهلية بالنمو والظهور، والتي كانت تحمل في طياتها أهدافا تعزز روح التطوع والتبرع في نفوس الأفراد، وقد كان للمؤسسات الدولية كجمعية الصليب والهلال الأحمر الدور البارز في هذه المجالات من خلال تعزيز عمل باقي الجمعيات التطوعية والحض على إنشاء العديد من الجمعيات الوطنية للقيام بالأعمال التطوعية، خدمة للهدف الوطني وسدا للعجز المؤسساتي المدني الرسمي.

لقد حاول المشرع الفلسطيني مواكبة تطور الجمعيات بعد أن تكتف حضورها في المجتمع الفلسطيني، غير أن تدخله كان قاصرا إذ اقتصر على إنشاء الجمعيات وتبيان الأعمال المسموح لها القيام بها، كما تطرق للعمل التطوعي بشكل متواضع من خلال الحث على العمل التطوعي بشكل عام، الأمر الذي حدا بتلك الجمعيات لتعزيز أنظمتها الداخلية وتنظيم أعمالها.

لقد كان للقصور الذي رافق التشريع الفلسطيني أثرا بالغا على عمل تلك الجمعيات، التي سعت كل على حدا لتدارك ذلك العجز التشريعي نتيجة للحاجة الماسة لتنظيم قطاع العمل التطوعي من خلال تقنين نظمها الداخلية، الأمر الذي أحدث عجزا عند التطبيق كنتيجة حتمية للفراغ التشريعي المتعلق بأعمالها.

في هذه الدراسة حاولنا جاهدين أن نجمع بين واقع العمل التطوعي في فلسطين والقوانين المقارنة المنظمة للعمل التطوعي، كدراسة مقارنة في محاولة للوصول للوصول إلى فكرة قانونية سليمة تنظم العمل التطوعي في فلسطين من خلال تحليل ما سلف ذكره من أنظمة داخلية ومقارنتها بالقواعد العامة للعقود والقوانين المنظمة للعمل التطوعي في التشريعات المقارنة.

¹ للمزيد من التوضيح أنظر، عمر رحال، الشباب والعمل التطوعي في فلسطين، بحث مقدم إلى مؤسسة الحياة للإغاثة والتنمية، حزيران 2006، منشور على الموقع الإلكتروني، <https://www.shams-pal.org/wp-content/uploads/2016/researches/yathandwork.p>. أخر ولوج 2021/8/20.

واستكمالاً لتوضيح ما سبق ذكره سنتطرق للتمييز بين العمل التطوعي والتصرفات القانونية المشابهة لخصائص هذا العمل، ولذلك اخترنا عقد الوكالة وأعمال الفضالة للتمييز بينها وبين طبيعة العمل التطوعي، حتى يتسنى لنا الوقوف أمام مفهوم واضح وجلي لعقد العمل التطوعي ولتكن هذه الدراسة أولى ركيزة من الركائز المؤسسة لبناء نظام قانوني ينظم العمل التطوعي في فلسطين.

ولكون العمل التطوعي كغيره من التصرفات القانونية يشكل علاقة قانونية تنشأ بين الأفراد، ومما قد ينتج عن هذه العلاقة أضرار قد تلحق بأطراف العقد أو الغير، وخير ما تناول هذه الأضرار هي المسؤولية المدنية في القانون والفقه، ولذلك حتمت علينا الدراسة تناول هذه المسؤولية للأضرار الناتجة عن هذه العلاقة القانونية المستحدثة في الفقه والقانون، والآثار المترتبة عليها.

أهمية الدراسة:

مع انتشار العمل التطوعي في المجتمع الفلسطيني وترخيص عدد كبير من الجمعيات الأهلية غير الربحية، كان لا بد من تنظيم قانوني خاص بالعمل التطوعي ينظم العلاقة بين هذه الجمعيات والأفراد المتطوعين داخلها هذا من جهة، ومن جهة أخرى من المؤكد أن العلاقات بين الأفراد ينتج عنها آثار قانونية، وفي ظل غياب عقد العمل التطوعي عن العقود المسماة وعدم وجود تشريع خاص بالعمل التطوعي يضع المجتمع أمام عقبات قانونية واجتماعية في ظل غياب تشريع خاص يحمي أطراف العلاقة التطوعية وينظم شؤونهم، ولذلك تكمن أهمية الدراسة في محاولة لتوضيح الوضع القانوني للعمل التطوعي في فلسطين، والوصول لطبيعة المسؤولية المدنية الناجمة عن العمل التطوعي.

صعوبات الدراسة:

وكانت قد واجهت هذه الدراسة العديد من الصعوبات أبرزها عدم التعاطي من قبل جهات التطوع في فلسطين بشكل مفصل وواضح، نظراً للخلفية السياسية لهذه الجمعيات بحيث تعتبر جهة التطوع جزء من الجهة السياسية التابعة لها، وبالتالي تتحفظ عن التوسع في نقاش أنظمة هذه الجهات التطوعية.

ومن أبرز المصاعب التي واجهت الدراسة أيضاً شح المصادر القانونية والنظرية لموضوع الدراسة، فتعتبر هذه الدراسة الأولى في الأراضي الفلسطينية التي تتناول هذا الموضوع، مما تتطلب جهد ووقت غير المعتاد.

الدراسات السابقة.

صدرت دراسة بحثية أثناء تحضير هذه الدراسة للدكتور مرضي عبيد العياش في كلية الحقوق جامعة الكويت، بعنوان "المسؤولية المدنية عن العمل التطوعي في القانون الكويتي: دراسة تحليلية مقارنة مع

قانون تنظيم العمل التطوعي في إمارة دبي لسنة 2018"، وكان قد تناول نصوص مشروع إمارة دبي بشكل رئيس والتعليق عليها من منظور المشرع الكويتي ومقارنتها بالقانون المدني الكويتي، دون الخوض في التفاصيل والاختلافات الفقهية، والاختصار على ذكر العناوين الرئيسية.

وكانت قد صدرت دراسة في العام 2016 للدكتور محمد عبد الصاحب الكعبي بعنوان "التنظيم القانوني للعمل التطوعي دراسة مقارنة" حيث تناولت التنظيم القانوني للعمل التطوعي بشكل عام، وكان لها دور كبير في محاولة الوصول لتنظيم قانوني للعمل التطوعي، من خلال تحليل نصوص المشرع التونسي الذي أنفرد عربيا في البداية بنصوص قانونية تنظم العمل التطوعي، كما انه تطرق الى بعض التشريعات الأجنبية للمقارنة محاولا الوصول لقانون خاص في العمل التطوعي، ويلاحظ أيضا في دراسته أنه تناول جمعية الهلال الأحمر العراقي كحالة أساسية ومؤثرة في تفاصيل هذه الدراسة ، بحيث أنها لم تكون على سبيل المثال فقط بل حظيت بنصوصها الداخلية بأهمية كبيرة هذه الدراسة.

وفيما يخص التشريعات القانونية المنظمة للعمل التطوعي فقد افترقت التشريعات الفلسطينية إليها، ومن خلال البحث والدراسة فقد كانت التشريعات العربية المنظمة للعمل التطوعي نادرة الوجود، فعلى غرار المشرع التونسي انتهج مشروع إمارة دبي قانون خاص ينظم العمل التطوعي يعتبر الوافي في هذا المجال من وجهة نظر الدراسة، وكان المشرع السعودي أصدر قانون نظم خلاله العمل التطوعي هو والمشرع المصري والذي يعد أحدث التشريعات إصدارا.

إشكالية الدراسة.

تكمن إشكالية الدراسة بأن العمل التطوعي يمس شريحة كبيرة من المجتمع دون تنظيم قانوني من قبل المشرع الفلسطيني وهذا ما يطرح التساؤل، بما هي نوع العلاقة المنظمة للعمل التطوعي وأثارها القانونية وأحكامها؟

أسئلة الدراسة.

وكانت فكرة الدراسة قد وضعتنا أمام العديد من التساؤلات بخصوص التنظيم القانوني للعمل التطوعي في ظل عدم وجود تشريع خاص ينظمه، ومن أهم هذه التساؤلات طبيعة العلاقة بين الشخص المتطوع وجهات التطوع هذا من ناحية ومن الناحية الأخرى الحقوق والواجبات لأطراف هذه العلاقة؟ ويثار أيضا سؤال عن موقف الفقه والقواعد العامة من واقع العمل التطوعي في ظل غياب تشريع خاص ينظم العمل التطوعي، إضافة للمسؤولية عن الأضرار الناجمة من خلال العمل التطوعي؟.

منهجية الدراسة.

وللإجابة على ما سلف من تساؤلات اعتمدت الدراسة على منهجية التحليل لواقع العمل التطوعي في فلسطين وذلك من خلال الإجراءات المتخذة من المؤسسات المنظمة للعمل التطوعي وإسقاط القواعد العامة عليها، والمقارنة مع التشريعات العربية المنظمة للعمل التطوعي بتشريعات خاصة، للوصول إلى فكرة قانونية سليمة خاصة بالعمل التطوعي في فلسطين، وذلك من خلال فصلين دراسيين خصصنا الأول لدراسة ماهية عقد العمل التطوعي، وأما الثاني تناولنا خلاله المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن العمل التطوعي.

خطة الدراسة.

قسمت هذه الدراسة إلى فصلين كما يلي: فصل أول يبحث ماهية عقد العمل التطوعي بشكل عام من خلال البحث في مفهوم عقد العمل التطوعي في المبحث الأول، والتزامات أطراف عقد العمل التطوعي ومقارنته مع التصرفات القانونية المشابهة، في حين تناول الفصل الثاني في هذه الدراسة المسؤولية المدنية الناتجة عن العمل التطوعي في مبحثين خصص الأول لدراسة الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الضرر الناجم عن العمل التطوعي، وأما المبحث الثاني خصص لدراسة أحكام وأثار المسؤولية المدنية الناتجة عن العمل التطوعي.

الفصل الأول

ماهية عقد العمل التطوعي

استقر الفقه والقانون المدني أن العقد مصدر من مصادر الالتزام وبهذا استحوذت نظرية العقد على أهمية وعناية خاصة من قبل الفقه والتشريعات القانونية، وقد حرص المشرع القانوني على محاولة معالجة القصور التي قد تظهر نتيجة للتطور الطبيعي لمفهوم العقود، ساعيا لمواكبة التطور الحاصل على الصعيد العملي، محددًا كيفية نشوء العقد وما يلزمه من عناصر وشروط لتكوينه وصولًا للآثار الناجمة عن العقد.

ولا توجد صعوبة في الوصول إلى ما سبق ذكره من أركان وشروط وأحكام للعقد عندما يكون منظمًا وفقًا لتشريع خاص به، غير أن الصعوبة تكمن بوجود فكرة مستحدثة على الصعيد العملي منتجة لآثارها بين أطرافها والغير ولكنها تخلق من تنظيم قانوني لها، الأمر الذي يستدعي تدخلًا تشريعيًا ينظم تلك الفكرة ويضعها بقلبها القانوني المنظم لها، من خلال إصدار تشريعات قانونية خاصة تعالج وتنظم شكلها والية عملها.

وهذا ما ينطبق ذكره بخصوص عقد العمل التطوعي إذ انه يشكل فكرة مستحدثة مطبقة بشكل واقعي، وهي بذات الوقت تحمل مفهوم قانوني يفنقر إلى الجانب التشريعي المنظم لها، الأمر الذي حدا بالدراسة إلى إنزال مفهوم العقود القانونية على عقد العمل التطوعي مدار البحث لتبيان مدى توافر الشروط والأركان الخاصة بالعقود من وجهة نظر قانونية مع عقد العمل التطوعي.

فقد ارتأت الدراسة معالجته من خلال توضيح مفهوم ذلك العقد من خلال المبحث الأول من هذا الفصل وتعيين محل الالتزام فيه، وأن توضح عناصره وشروط تكوينه من خلال المبحث الثاني إضافة لتمييزه عما يتشابه معه من تصرفات قانونية، وهذا من خلال إسقاط القواعد العامة في قانون العقود والقوانين المطبقة في فلسطين والمقارنة مع القوانين المنظمة لعقد العمل التطوعي في تشريعاتها على العمل التطوعي في فلسطين.

وعليه فقد تم تقسيم هذا الفصل لمبحثين مقسمين كالتالي:

المبحث الأول: مفهوم عقد العمل التطوعي.

المبحث الثاني: التزامات أطراف عقد العمل التطوعي وتمييزه عن التصرفات المشابهة.

المبحث الأول: مفهوم عقد العمل التطوعي

لمعرفة وفهم أي فكرة مستحدثة في القانون المدني لم يتم تقنينها وفق القوانين السارية والمطبقة يجب الوصول لتعريف خاص بهذه الفكرة مستعينا بالقواعد العامة، والقوانين المقارنة التي نظمت هذه الفكرة في نصوصها من خلال تحليلها السليم، ونظرا لحدثة موضوع الدراسة استوجب علينا توضيح محل الالتزام الذي يرد على موضوع الدراسة حتى نتلافى التشتيت والتعمق في مواضيع العقود المدنية التي لا حصر لها.

ولذلك قمنا بتقسيم هذا المبحث لمطلب أول ومطلب ثان حيث سنتناول في المطلب الأول تعريف عقد العمل التطوعي، والثاني خصصناه لدراسة التزامات أطرافه وتمييزه عن التصرفات القانونية المشابهة، وبذلك تكون الدراسة قد استقلت بمفهوم عقد العمل التطوعي بعيدا عن عقود التبوع الأخرى في القانون المدني، مما يجعلنا أمام فكرة واضحة بخصوص عقد العمل التطوعي.

المطلب الأول: تعريف عقد العمل التطوعي

سنتناول من خلال المطلب الأول تعريف عقد العمل التطوعي من خلال القوانين المقارنة المنظمة للعمل التطوعي من خلال الفرع الأول للوقوف أمام مفهوم عقد العمل التطوعي بشكل واضح، وسنتطرق من خلال هذا المبحث أيضا لتناول محل الالتزام في عقد العمل التطوعي وتعيينه بشكل سليم لتوضيح فكرة عقد العمل التطوعي من خلال القانون، وعليه سيتم دراسة هذا المطلب من خلال فرعين مقسمين كالتالي.

الفرع الأول: تعريف عقد العمل التطوعي

قسم القانون المدني العقود إلى نوعين مستقلين الأول عقود مسماة والثاني عقود غير مسماة، والعبرة في ذلك عدم الإلمام بكافة العقود التي يتم إبرامها وفق القانون، والسماح لقانون العقود مواكبة التطور الحاصل في مستويات الحياة بحيث لا تكن العقود على سبيل الحصر وتشكل عجز على المستوى القانوني، ونظرا لحدثة موضوع الدراسة لم ينظم سابقا كعقد مسمى في الفقه أو القوانين الوضعية ما عدا القليل من الدول التي أصدرت تشريعات خاصة تنظمه.

يعتبر عقد العمل التطوعي من العقود المسماة وقد عرفه المشرع التونسي انه: اتفاق كتابي محدد المدة ينظم العلاقة بين المتطوع والمنظمة حسب مقتضيات هذا القانون¹. فيما عرفه قانون إمارة دبي أيضا كاتفاق التطوع: اتفاق كتابي ينظم العلاقة بين المتطوع والجهة المتطوع لديها².

فيما ذهب المشرع المصري في أحدث التشريعات إلى تعريف أوسع بأن قال، لا يتم تنفيذ أي عمل تطوعي إلا في إطار اتفاق كتابي محدد المدة يتضمن تنظيم العلاقة بين المتطوع وجهة التطوع

¹ الفصل الرابع من قانون التطوع التونسي، قانون عدد 26 لسنة 2010 مؤرخ في 21 مايو 2010 يتعلق بالعمل التطوعي، منشور في عدد الرائد الرسمي رقم 41، تاريخ الرائد الرسمي 21.5.2010.

² المادة 2، قانون رقم (5) لسنة 2018، بشأن تنظيم العمل التطوعي في إمارة دبي، نشر في الجريدة الرسمية- حكومة دبي، العدد (431) لسنة (52)، 2018/4/9.

وموضوع العمل التطوعي وطرق تنفيذه ومدة الاتفاق وشروط تجديده وحقوق كل من المتطوع وجهة التطوع وواجبات كل منهما.¹

وهنا نلاحظ استخدام كلمة اتفاق والتي لا تؤثر على الطبيعة القانونية للعقد بحيث "يكمن الفرق بين العقد والاتفاق بخصوصية الشمول لكل منهما، إذ يعد الاتفاق بمعناه القانوني مرادفا للعقد ولكنه أعم منه؛ لأن الاتفاق يشمل كل عقد سواء كان مسمى أم غير مسمى. أما العقد فهو أخص من الاتفاق، ويعني توافق إرادتين على التزام أو نقله ويمكن اعتبار كل عقد اتفاقية، وليست بالضرورة كل اتفاقية عقداً".²

فيما ذهب المشرع السعودي إلى الاكتفاء بإيراد توضيح للإطار القانوني المنظم للعلاقة بين طرفي عقد العمل التطوعي دون إيراد تعريف واضح وصريح له، فقد أكد من خلال نصوص نظام العمل التطوعي أنه يهدف لتنظيم العمل التطوعي وتطويره، وتنظيم العلاقة بين أطراف العمل التطوعي، وتحديد حقوقهم وواجباتهم.³

قد يورد البعض اعتراضه، بأن العمل التطوعي قائم على مبدأ الحرية، حيث أن الدافع للقيام بالعمل التطوعي نابع من إرادة المتطوع في تقديم خدمة مجانية للغير لا يمكن له أن يستقيم وأحكام العلاقة العقدية القائمة على أساس من التنظيم القانوني وإقرار الأوامر والنواهي الملزمة على طرفي العقد والتي نلاحظها تتجسد بالالتزامات الناشئة منه، لكن هذا الاعتراض لا يصمد طويلاً، إذ يتهاوى أمام استعراض نماذج من عقود التبرع التي نظم أحكامها القانون، والتي من شأنها أن يلتزم احد طرفي العقد بتقديم عمل مجاني للطرف الآخر.⁴

¹ المادة 180، اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم ممارسة العمل الأهلي الصادر بالقانون رقم 149 لسنة 2019، الجريدة الرسمية العدد الأول (مكرر)، مصر، 11 يناير 2021.

² الفرق بين العقد والاتفاقية، مقال منشور بتاريخ 2017/12/15، الموقع الإلكتروني www.damasoil.com، تاريخ الولوج 2021/7/22.

³ المادة الثانية، نظام العمل التطوعي، المملكة العربية السعودية، هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، مجموعة الأنظمة السعودية، المجلد السادس، أنظمة العمل والرعاية الاجتماعية، تاريخ الإصدار 2020/1/22م. <https://laws.boe.gov.sa> / تاريخ الولوج 2022/7/13م.

⁴ محمد الكعبي، التنظيم القانوني للعمل التطوعي دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2016، ص66.

ومن خلال التعريفات السابقة التي جاءت متلائمة مع بعضها البعض يمكننا إيراد تعريف جامع لعقد العمل التطوعي بأنه : اتفاق كتابي يتم إبرامه لتنظيم العلاقة بين شخص طبيعي وآخر معنوي بحيث يقوم الأول بوضع إمكانياته تحت تصرف الأخير لتقديم خدمات مجانا دون مقابل مادي للمنفعة العامة ضمن الإطار القانوني.

وبالرجوع إلى مجموعة التشريعات القانونية الفلسطينية فأنا نجد أن تلك التشريعات رغم حداثتها إلا أنها خلت من تنظيم واضح لعقد العمل التطوعي على الرغم من تواجده بشكل واسع وتماسه اليومي في الواقع الفلسطيني، والتي نحن بدورنا سنحاول تحليلها وإسقاط القواعد العامة عليها لرؤية مكانها من العقود في القانون المدني، إذ أن ورود التعريفات لدى التشريعات المقارنة أدت للتخفيف من الضبابية وعدم الوضوح لعقد العمل التطوعي في فلسطين، وكلنا أمل بالمشروع الفلسطيني أن يعالج هذا النقص بما يتلاءم مع الواقع.

فمن خلال البحث الميداني لإنجاز هذه الدراسة تبين لنا أن المؤسسات التي تنظم العمل التطوعي في فلسطين، تضم المتطوعين من خلال استمارات تنظم الكترونيا تتم تعبئتها من قبل المتطوعين على المواقع الالكترونية الخاصة بكل مؤسسة، بحيث يدلي الشخص الراغب بالتطوع بمعلوماته والبيانات المطلوبة من قبل المؤسسة، ويتم بعد ذلك قبولها أو رفضها من المؤسسة، كما سنلاحظ لاحقا في دليل المتطوع في جمعية الهلال الأحمر الفلسطيني ونماذج التطوع الواردة في دليل شبكة المنظمات الأهلية.

بمعنى وجود إرادتين إحداهما إرادة المتطوع والأخرى إرادة الجهة المنظمة للعمل التطوعي، إذ تتيح المؤسسة (الجمعية) للمتطوع أنشطة يرغب القيام بها، مما يستدعي إحداث الأثر القانوني المتمثل بإنشاء التزامات متبادلة على المتطوع وجهة التطوع كما سنرى لاحقا أثناء هذه الدراسة.

وبالعودة للقواعد العامة ينعقد العقد بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول¹، حيث يكون الإيجاب أولا يتبعه قبول مطابق له، والتعبير عن الإيجاب يكون من قبل المؤسسة من خلال الإعلان عن طلبات التطوع

¹ المادة 90 من القانون المدني الأردني، ويقابلها المادة 89 من التقنين المدني المصري.

من خلال موقعها الإلكتروني بشكل صريح متاح للجمهور وهذا شكل من أشكال القبول¹، وقد يعتبر البعض أن الإعلان من قبل جهة التطوع قد يكون بمثابة الدعوة إلى التعاقد وان صح ذلك، فأن ذلك لا يغير من وجود الإيجاب والقبول في العلاقة التطوعية.

وقد يتخذ القبول عدة أشكال للتعبير منها القبول الإلكتروني بحيث يأخذ صوراً تعبيرية مختلفة تعبر عن الإرادة، قد يكون بالوسائل التقليدية للكتابة أو بالوسائل الإلكترونية عبر البريد الإلكتروني أو عبر شبكة المواقع أو باللفظ التقليدي أو عبر وسائل الاتصال الفوري (التلكس أو الفاكس) أو عبر شبكة الإنترنت من خلال البرامج المخصصة للمحادثة أو الرؤية المباشرة من خلال الشبكة عبر برنامج الفيديو (تراني وأراك) وقد يتم بالإشارات والحركات المفهومة².

وقد لا تظهر الصعوبة حين صدور الإرادة بالقبول كتابة، وعلى ذلك فقد ذهب معظم التشريعات الحديثة إلى اشتراط وجود وثيقة يحررها العميل الكترونياً على الشاشة تؤكد قبوله أو صدور تأكيد طلبه يرتد إلى موقع الموجب، يتضح من خلالها التأكيد بشكل جازم على القبول³، وهذا يتناسب مع الطلب الذي يتم تعبئته الكترونياً على المواقع الخاصة بالمؤسسة بحيث يقوم المتطوع بالإدلاء بكافة معلوماته الشخصية والمعلومات المطلوبة منه، أضف لذلك المقابلة الشخصية وحضور دورات تأهيل المتطوع فيما بعد⁴.

وبعد التعرض لطبيعة تلك العقود والواقع الفلسطيني المعاش، نجد أن تلك العقود لا تتعارض من حيث صفة الكتابة بكونها محررات أو وثائق الكترونية، إذ تعد عقداً كتابياً كمحرر كتابي بالمفهوم العام، وبهذا لا نجد ما يتعارض بين القواعد العامة والواقع الفلسطيني بما يتعلق بالقوانين الخاصة بتنظيم العمل التطوعي، وبدورنا نؤكد إن العقود المقصودة بهذه الدراسة هي العقود الصادرة من جهات التطوع (الأشخاص الاعتبارية) الخاصة.

¹ أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، دون سنة نشر، ص 55.

² محمد خلف، التعاقد بواسطة الإنترنت (دراسة مقارنة تحليلية)، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة القدس، فلسطين 2004، ص 105-106.

³ محمد منصور، المسؤولية الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 58.

⁴ نديم عواد، مقابلة شخصية، رئيس دائرة التطوع، جمعية الهلال الأحمر الفلسطيني، النيرة، 2021/5.

الفرع الثاني: محل الالتزام في عقد التطوع¹

أجمعت القوانين الحديثة والقواعد العامة في القانون المدني بأن أي التزام قانوني لا بد أن يكون له محل يرد عليه، وهنا نقصد الالتزام الإرادي لأنه بالالتزام الغير إرادي يتولى القانون تعيين محله²، ذلك إن المتعاقدين في الطائفة الأولى هما اللذان يقومان بتعيين المحل، مما يستوجب النظر والتدقيق في مدى مراعاة محل العقد للشروط المطبقة قانوناً.

والالتزام بشكل عام يرد على حق عيني، ويرد على الالتزام القائم بعمل أو الامتناع عن تنفيذه، وإن عقد العمل التطوعي موضوع الدراسة يقوم على الالتزام ببذل جهد إرادي وتقديم الخدمات للغير كمحل له، وعليه فإنه يعتبر من طائفة العقود الواردة على القيام بعمل، ومن المؤكد يجب توافر الشروط التي نصت عليها القواعد العامة الواجب توافرها في المحل، والذي نحن بدورنا سنبين موقع المحل في الالتزام بعقد العمل التطوعي من هذه الشروط.

ولقد أوجب المشرع الفلسطيني من خلال مشروع القانون المدني الفلسطيني توافر شروط معينة نص عليها في المواد 130 حتى 134³، فيما يتعلق في محل الالتزام سواء كان عملاً أو الامتناع عن العمل، والذي تتفق نصوصه مع القواعد العامة، وتتلخص هذه الشروط بما يلي:

أولاً_ أن يكون ممكناً أو موجوداً أي لا يكون مستحيلاً.

ثانياً_ أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين.

ثالثاً_ أن يكون قابلاً للتعامل غير مخالف للنظام العام أو الآداب (مشروعاً).

¹ محل العقد هو العملية القانونية التي يراد تحقيقها من وراء العقد ويخضع محل العقد لأحكام مغايرة لتلك التي يخضع لها محل الالتزام، والدليل على ذلك أن محل الالتزام قد يكون صحيحاً في ذاته ولكن العقد قد يقع باطلاً، لأن العملية القانونية التي يرمي إليها يحرمها القانون كما في تحريم التعامل في تركة مستقبلية لشخص على قيد الحياة (مادة 2/160 من القانون المدني الأردني)، ومحل العقد لا يتطلب إلا شرط واحد هو أن يكون مشروعاً غير مخالف للنظام والآداب العامين .

² أنور سلطان، مرجع سابق، ص106.

³ يقابلها المواد 157 حتى 136 من القانون المدني الأردني.

وبعد التعرض للشروط الواجب توافرها في الالتزام في محل العقد حسب القواعد العامة استوجبت علينا الدراسة، البحث في موقع عقد العمل التطوعي من هذه الشروط الواردة سابقا، من خلال إسقاطها على محل الالتزام في عقد العمل التطوعي وسنقوم بدورنا بمحاولة الوصول إلى هذا المحل وملائمته من عدمه للشروط السالفة من خلال ما يلي.

أولا: أن لا يكون مستحيلا (ممكننا).

من البديهي وحسب القواعد العامة أنه لا التزام بمستحيل فإذا كان محل العقد مستحيلا بطل العقد، والمقصود بالاستحالة هنا الاستحالة المطلقة وهي أن يكون الالتزام مستحيلا في ذاته لا أن يكون مستحيلا تنفيذه في مواجهة الملتزم فحسب، إذ قد يلتزم الشخص بعمل فني معين تعجز عنه قدرته ففي هذه الحالة يبقى الالتزام صحيح ومحلله صحيح على الرغم من عدم القدرة الشخصية على القيام به، والاستحالة هنا نسبية من شخص لآخر وبذلك فإن المدين يكون مسئولا عن تنفيذ الالتزام ولا يتذرع بعجزه، وان عدم القيام بتنفيذ هذا الالتزام يمنح الحق بفسخ العقد مع صلاحية المطالبة بالتعويض، ولا فرق بين ما إذا كانت هذه الحالة النسبية قد سبقت وجود الالتزام أم كانت لاحقة له، ففي كلتا الحالتين يوجد التزام¹.

وقد يكون المانع الذي أدى للاستحالة طبيعي أو قانوني، فالأول كأن يبيع الشخص جزءا من الشمس أو أن يلتزم العمل تحت الماء بدون الحاجة إلى معدات تقنية، فذلك يعني أن ذات المعقود عليه غير ممكن، وقد يكون المانع قانونيا بمعنى أن القانون يمنع التعامل بمحل الالتزام، كأن يلتزم المدين توريد أدوات ممنوعة قانونا أو أن يلتزم المحامي الطعن بعد فوات الأجل².

وبالنظر للأعمال التي ترد كمحل لعقد العمل التطوعي نستدل من خلال نصوص المشرع الفلسطيني انه ترد على فئتين من الأعمال التي يؤديها الأشخاص الأولى³، متطوع عام: هو الشخص الذي يتم تدريبه للعمل التطوعي بموجب خطة تضعها المديرية بغض النظر عن مهنته أو وظيفته وبما لا يتعارض مع هذه المهنة أو الوظيفة. والثانية متطوع متخصص: وهو المتطوع الذي يمتلك مهارات

¹ أنور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، دار العدالة، القاهرة، 2015، دون طبعة، ص408.

² علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2014، الطبعة الأولى، ص231.

³ المادة 3، قرار وزير الداخلية رقم (1) لسنة 2011م بشأن تنظيم عمل المتطوعين في أعمال الدفاع المدني الفلسطيني.

خاصة ناشئة عن الدراسة أو الخبرة كالتبيب والمهندس والفني في المجالات ذات الفائدة الخاصة لأعمال الإنقاذ.

وهذا ما أكدته مشروع إمارة دبي من خلال نصوصه حيث نص من خلال التعريفات أن العمل التطوعي التخصصي هو العمل التطوعي الذي يتطلب أدائه توفر مؤهلات أو خبرات أو شروط معينة في المتطوع تتجاوز الشروط الواجب توفرها فيه للقيام بالعمل غير المتخصص¹.

وتحليلاً لهذه النصوص والتمييز بين الأعمال على أساس التخصص نكون أمام انطباق حالة الاستحالة النسبية حسب القواعد العامة، إذا ما وقع المتطوع عقد تطوع تخصصي وهو لا يملك ما يمكنه من خبرات ومؤهلات من ممارسة هذا العمل التطوعي، وبدورنا لا نختلف من حيث المبدأ بالبطان لذلك العقد مع القواعد العامة سالفة الذكر.

ولكن يثور الخلاف في مدى تحمل المتطوع جزء هذا البطان فبحسب القواعد العامة يتحمل المدين تبعية البطان بالتعويض والفسخ.

غير أنه ومن خلال دراسة التشريعات المنظمة للعمل التطوعي فأنا نجد بأنها اتفقت جميعاً من خلال النصوص على دور الزام الجهة المتطوع لديها من التأكد من صلاحية شخص المتطوع لممارسة العمل محل الالتزام في عقد العمل التطوعي ومدى ملائمة لتنفيذ المحل، فقد نص المشرع المصري على مراعاة تحقيق التناسب بين الأعمال التطوعية ومؤهلات المتطوع وقدراته²، وهذا ما يجعل الدراسة تجزم

¹ المادة 2 ، "قانون تنظيم العمل التطوعي في إمارة دبي رقم (5) لسنة 2018.

² المادة 187، اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم ممارسة العمل الأهلي الصادر بالقانون رقم 149 لسنة 2019، الجريدة الرسمية العدد الأول (مكرر)، مصر، 11 يناير 2021. وهذا يتفق مع المشرع التونسي حيث نص ، تلترزم كل منظمة تحتضن عملاً تطوعياً يكتسي خطورة على صحة المشاركين فيه أو يتطلب مهارات خاصة لإنجازه، بأن تخضع المتطوعين المتعاقدين معها إلى برنامج للتأهيل والتدريب على إنجاز هذا العمل وعلى حذق استخدام كافة الوسائل والمعدات اللازمة لتنفيذه. ومشرع إمارة دبي يتم تنظيم العمل التطوعي التخصصي من خلال البرامج التي تعتمدها الجهة المتطوع لديها بالتنسيق مع الهيئة. ب- يُشترط لمشاركة المتطوع بالعمل التطوعي التخصصي ما يلي: 1. أن يكون مستوفياً لكافة الشروط المطلوبة لمزاولة المهنة المتعلقة بالعمل التطوعي التخصصي، بما فيها حصوله على التراخيص أو التصاريح اللازمة من الجهات المختصة. ج- تقوم الهيئة بإصدار التصريح اللازم للمتطوع للقيام بالعمل التطوعي التخصصي بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والقرارات الصادرة بموجبه، وموافقة الجهة المتطوع لديها.

بأن عقد العمل التطوعي جاء استثناء للقواعد العامة من حيث الجزاءات المترتبة على البطلان بسبب الاستحالة النسبية بعقود العمل التطوعي التخصصي، وجعلت على عاتق الجهات المنظمة للعمل التطوعي التأكد من هذه الصلاحية وبالتالي تحمل تبعية عدم قيامها بواجبها والتزامها من خلال نصوص القانون بمراعاة ما سبق.

ثانياً: أن يكون المحل معيناً أو قابل للتعيين

قد ذكرنا سابقاً إن محل الالتزام في عقد العمل التطوعي يرد على القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، لذلك سنقتصر دراستنا بهذا النوع فقط دون التطرق إلى الأنواع الأخرى التي ترد على الثمن بعقود البيع أو الواردة على الحقوق العينية وتسليم الأشياء. فإذا كان محل الالتزام عملاً أو امتناعاً وجب أن يكون هذا العمل أو الامتناع معيناً أو قابلاً للتعيين، فإذا تعهد شخص بنقل بضائع وجب تعيين هذه البضاعة من حيث الكمية ومكان التسليم وتاريخه، فإذا لم تذكر هذه المواصفات فيكفي أن يشمل العقد على العناصر اللازمة لتحديده¹.

وبالنظر إلى عقد التطوع نرى أنه يتمتع المتطوع في إطار اتفاق التطوع كحد أدنى بالحق في الاطلاع على طبيعة العمل التطوعي الذي سيقوم بتنفيذه²، ويجب أن يتضمن هذا الاتفاق كافة المسائل المتعلقة بتنظيم العلاقة بين المتطوع والجهة المتطوع لديها، وعلى وجه الخصوص البيانات التالية: موضوع العمل التطوعي، وطرق تنفيذه، وعدد الساعات اللازمة لهذا التنفيذ ومدة اتفاق التطوع وشروط تجديده، على ألا يتجاوز في جميع الأحوال المدة اللازمة لإنجاز العمل التطوعي³.

ولقد اشترطت بعض التشريعات وجوب أن تحرر عقود التطوع طبقاً لعقد نموذجي يصادق عليه بقرار من الوزير المكلف بالشؤون الاجتماعية يتضمن وجوباً البيانات التالية موضوع العمل التطوعي وطرق تنفيذه، مدة العقد وإمكانية وشروط تجديده⁴.

¹ محمد الأزهرى، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون مكان نشر، دون سنة نشر، ص 136.

² المادة 1/184، اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم ممارسة العمل الأهلي الصادر بالقانون رقم 149 لسنة 2019، الجريدة الرسمية العدد الأول (مكرر)، مصر، 11 يناير 2021.

³ المادة 12، قانون تنظيم العمل التطوعي في إمارة دبي رقم (5) لسنة 2018.

⁴ الفصل الخامس، قانون عدد 26 لسنة 2010 مؤرخ في 21 مايو 2010 يتعلق بالعمل التطوعي.

ومن خلال مقارنة القواعد العامة بتعيين محل الالتزام بشكل عام مع القوانين المنظمة لعقود العمل التطوعي نرى انه لا يوجد اختلافا جوهريا في موضوع وجوب التعيين، وبخلاف ذلك إن القوانين المنظمة للعمل التطوعي قد تشددت في تعيين محل الالتزام لعقود التطوع على خلاف القواعد العامة لباقي العقود، ولعل العبرة في ذلك أن العمل التطوعي يقوم على أساس التبرع بدافع المسؤولية الإنسانية تجاه المجتمع من جهة¹، ومن جهة أخرى حماية المتطوع من الاستغلال بعد التوقيع على العقد لاستخدامه في أعمال شخصية أو تعود بمردود مادي للجهة المنظمة للعمل التطوعي.

ثالثا: أن يكون المحل مشروعا

يهدف العمل التطوعي لتنمية المجتمع وتحقيق مصلحة عامة وفق القانون، ولا يمكن الوصول لهذه الأهداف من خلال القيام بأعمال غير مشروعة، لان مبدأ عدم المشروعية يتنافى أصلا وفصلا مع المبادئ المذكورة ولا يمكن لها أن تلتقي، ولم ترد في القوانين المنظمة للعمل التطوعي ما يذكر بخصوص هذا الشرط بشكل واضح وصريح، لذلك تبقى القواعد العامة فيما يتعلق بالمشروعية منطبقة بشكلها المطلق بما لا يتخالف والقوانين المعمول بها.

ونلخص ما ورد بمحل الالتزام في عقد العمل التطوعي إن الالتزام بالعمل التطوعي يكون القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وترد الأعمال على فئتين الأولى تخصصي والثاني عام، ولا يوجد ما يتعارض مع القواعد العامة سوى الجزاءات المتعلقة بإمكانية محل الالتزام في عقد التطوع كما وضح سابقا، وبخصوص الشروط الأخرى جاءت متلائمة مع القواعد العامة لما فيه من مصلحة للمتطوع.

المطلب الثاني: عناصر وخصائص عقد العمل التطوعي

بعد أن تحدثنا عن مفهوم عقد العمل التطوعي بشمولية كفكرة مستحدثة في القانون المدني في المطلب السابق، سنتطرق في هذا المطلب للحديث عن عناصر عقد العمل التطوعي من حيث أطراف العقد وخصائصه التي يتمتع فيها، وسنعمد بإجراء مقارنة بينها وبين الآراء الفقهية في المجال والقواعد العامة.

¹ بحيث يكون للمكان الذي يقام فيه العمل التطوعي أهمية في نفس المتطوع ، مثل أن يكون العمل التطوعي في مدرسة خاصة والمتطوع يريد أن يتطوع في مدرسة للأيتام للجانب الإنساني.

لقد خصصنا هذا المطلب لتوضيح مفهوم عقد العمل التطوعي بشمول كفكرة مستحدثة في القانون المدني، وسنبين بهذا المطلب تكوين علاقة العقد من حيث أشخاصه وفق القانون والخصائص التي يتمتع فيها العقد مقارنة بالفقه والقواعد العامة، وذلك بما يلي.

الفرع الأول: عناصر عقد العمل التطوعي.

من خلال التعريفات الواردة سابقا في هذه الدراسة لعقد العمل التطوعي نستنتج أن لعقد العمل التطوعي مجموعة من العناصر المكونة له، ومن هذه العناصر أطراف العقد والتي تحدد بالشخص المتطوع كطرف أول والجهة المتطوع لديها كطرف ثاني، أنه وبذلك الرابطة يستلزم أن يمتد أثر ذلك العقد إلى جهة ثالثة غير أنها لا تعتبر بحكم القانون طرفا لانعدام العلاقة التعاقدية بينها وبين باقي أطراف العقد ألا وهي الجهة المستفيدة بالخدمة المقدمة، وعليه سنوضح أطراف عقد العمل التطوعي بما يلي.

أولاً: المتطوع

وردت للمتطوع العديد من التعريفات وفقا للأنظمة القانونية المختلفة فقد عرف المتطوع بأنه فرد يساهم بطرق مختلفة، خارج نطاق أعماله التي يتقاضى عليها أجرا ومسؤولياته الطبيعية، في أداء أنشطة تعود بالنفع عليه وعلى مجتمعه وتشعره بالرضي دون أن ينشأ من وراءه أي نوع من أنواع الربح أو المكافئة¹. وعرف أيضا كل من يُسخر نفسه طواعية بلا إكراه أو ضغوط ودون أجر لأداء العمل التطوعي². كما ورد تعريف آخر له بأنهكل شخص طبيعي يمارس عملا تلقائيا دون أجر يهدف إلى تحقيق نفع عام في إطار منظم حسب مقتضيات هذا القانون³.

وبعد التعرض لهذه التعريفات يمكننا جمعها في تعريف جامع وشامل ألا وهو: هو شخص طبيعي يسخر نفسه برضاه لانجاز عمل بهدف تحقيق نفع عام دون أن يتخذ أجرا أو يكون له مقابل مادي أو منفعة شخصية من هذا العمل.

وعند حديثنا عن تعريف المتطوع يبرز موضوعا مهما واجب البحث وهو هل يشترط القانون أهلية معينة للشخص المتطوع من عدمه؟ وماهيتها؟

¹ أساسيات العمل التطوعي، الدليل التدريبي، جمعية الهلال الأحمر، 2008، ص24.

² المادة 2، قانون تنظيم العمل التطوعي في إمارة دبي رقم (5) لسنة 2018.

³ الفصل الرابع، قانون عدد 26 لسنة 2010 مؤرخ في 21 مايو 2010 يتعلق بالعمل التطوعي.

إذ كما هو معلوم أن عقد العمل التطوعي كغيره من العقود التي يتطلب القانون أهلية التعاقد لدى أطرافه كشرط لانعقاده صحيحا حيث نص المشرع المصري على عدم جواز أن يقل عمر المتطوع عن 18 عاما كشرط لإبرام العقد، فيما أجاز لمن هم دون السن المذكور صلاحية انخراطهم بالعقد من خلال حصولهم على موافقة ولي المتطوع أو الوصي عليه أو من في حكمه، وقد الحق المشرع المصري بالأهلية المذكورة للمتعاقد المتطوع شرطا بأن لا يكون من الأشخاص المدرجين على قوائم الإرهاب¹.

وبتحليل النص المذكور وما ورد فيه من شروط، نرى أن المشرع المصري قد وقع بلفظ كبير حيث أفقد النص القانوني شموليته، مما أدى إلى التضارب بين محتويات المادة، ذلك أن النص على إشراك من هم دون الثامنة عشر دون ترتيب للفترات العمرية وتحديد له وللأحكام المنظمة لها، يجعل إمكانية التضارب بين أحكام عقد العمل التطوعي والقواعد العامة المنظمة لأهلية هذه الفترات العمرية أمرا واردا تطبيقا للنص القانوني أن الخاص يقيد العام.

في حين نجد أن المشرع التونسي تجاوز هذا التناقض بشكل مفصل ودقيق حيث نص على أنه يجوز لكل شخص طبيعي تجاوزت سنه ثمانية عشر عاما أن يبرم عقد تطوع، فيما نص على جواز لمن تجاوزت سنه ثلاثة عشر عاما ولم تبلغ ثمانية عشر عاما أن يبرم عقد تطوع بترخيص كتابي من وليه أو وصيه أو المقدم عليه أو من السلطة العمومية ذات النظر. في حين نص صراحة على عدم جواز أن يبرم العقد مع من هم دون سن الثالثة عشر إلا في إطار أنشطة تربية منظمة تهدف إلى تحفيزهم على العمل التطوعي وتساهم في إرساء قيم التضامن لديهم².

وبالنظر للواقع الفلسطيني نجد بأن جمعية الهلال الأحمر الفلسطيني ومن خلال نظامها الداخلي كانت قد حددت سنا للمتطوع "العضوية" ب 15 عام، دون أي اشتراط لموافقة الولي أو الوصي، فيما قيدت حق المشاركة بالانتخابات الداخلية لها لمن هو دون السن المذكور كعضو، واكتفت بإضفاء صفة العضو المؤازر عليه إلى أن يتخطى هذا العمر، وقد حدد قرار وزير الداخلية الفلسطيني بشأن التطوع

¹ المادة 182، اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم ممارسة العمل الأهلي الصادر بالقانون رقم 149 لسنة 2019، الجريدة الرسمية العدد الأول (مكرر)، مصر، 11 يناير 2021. وهذا مرادف لقانون إمارة دبي حيث نص أنه يجب أن تتوفر في المتطوع الشروط التالية: ألا يقل سنّه عن (18) ثمانية عشر سنة ميلاديّة، ويجوز لمن لم يتم هذا العُمُر أن يقوم بالأعمال التطوعيّة بموافقة وليّه أو وصيّيه أو من في حكمهما¹.

² الفصل 8 و9، قانون عدد 26 لسنة 2010 مؤرخ في 21 مايو 2010 يتعلق بالعمل التطوعي.

في الدفاع المدني بأن لا يقل عمر المتطوع عن 16 سنة ولا يزيد عن 70 سنة، وكان لدليل الإجراءات الصادر عن شبكة المنظمات الأهلية في غزة رأي بأن حدد سن المتطوع ب 18 سنة.

وهذا يجعلنا أن نتطرق إلى القواعد العامة لانعدام نصوص قانونية خاصة لمنظمة للعمل التطوعي، حيث يعتبر من تصرفات الصبي المميز والتي يجب أن يجيزها من قبل الولي أو الوصي¹، حيث أن عقد العمل التطوعي دائر بين النفع والضرر، فالنفع كل الأعمال الإنسانية والوطنية والخبرة والتدريب الذي يكتسبه المتطوع فضلا عن التكريم والتقدير، والضرر العمل دون أجر². وعليه يجب أن يتحصل المتطوع على إجازة ممن هو تحت وصايته أو ولايته الأمر الذي يتنافى مع التصرفات الانفرادية التي يحدثها المتطوع والنصوص المنظمة لتلك الفئة العمرية.

وبعد استقراء النصوص المقارنة ترى الدراسة أن بعض التشريعات انفردت فضلا عن الشروط العامة بشروط خاصة وجب توافرها بالمتطوع كشرط للقبول والتي تعكس فلسفة المشرع في حماية المتطوع من جهة والمحافظة على القيم التي يسمو إليها العمل التطوعي من جهة أخرى، فالمشرع المصري كما أسلفنا انفرد بشرط خاص وهو أن لا يكون المتطوع من المدرجين على قوائم الإرهاب، ومنهم من سكت ولم يتناول أي شرط كالمشرع السعودي والتونسي.

أما مشروع إمارة دبي فقد نص من خلال مواده على عدة شروط خاصة وجب توافرها في شخص المتطوع والتي نميل إليها ونؤيدها لما تحمل في طياته أهمية وتعكس الجدية في تنظيم العمل التطوعي، حيث نص على توافر الشروط التالية بالمتطوع:

1. أن يكون حسن السيرة والسلوك³، ولم يسبق الحكم عليه في جنائية، أو جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة، ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.

¹ حيث نصت المادة 102 من مشروع القانون المدني الفلسطيني، تصرفات الصبي المميز صحيحة متى كانت نافعة نفعاً محضاً وباطلة متى كانت ضاراً ضرراً محضاً. 2. تصرفات الصبي الدائرة بين النفع والضرر تكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر، ويزول بإجازة الولي أو الوصي أو بإجازتها من المميز نفسه بعد بلوغه سن الرشد، أو من المحكمة بحسب الأحوال وفقاً للقانون

² مرضي العياش، المسؤولية المدنية عن العمل التطوعي في القانون الكويتي: دراسة تحليلية مقارنة مع قانون العمل التطوعي في إمارة دبي لسنة 2018، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، الجزء الأول، 2020/11، ص 181.

³ يقابل الشرط الوارد في اللوائح الداخلية لجمعية الهلال الأحمر الفلسطيني المذكور سابقاً.

2. أن يكون لائقا صحيا لأداء العمل التطوعي.

3. أن يكون مسجلا لدى الهيئة لممارسة العمل التطوعي.

4. أي شروط أخرى يحددها المدير العام بموجب قرار يصدر عنه في هذا الشأن.

ثانيا: جهة التطوع

عرفت جهة التطوع وفقا للقانون التونسي بأنها: كل شخص معنوي خاص لا يهدف إلى الربح يحتضن عملا تطوعيا طبقا لأحكام هذا القانون¹. فيما أطلق عليها عبارة الجهة المتطوع لديها وعمد إمارة دبي إلى تبيان تعريف الجهة المتطوع لديها بالقول أنها تشمل: الجهة الحكومية والجهة الخاصة بما فيها المنشأة الأهلية المرخص لها بالعمل في الإمارة. فيما ذهب المشرع المصري لتعريفها بالقول هي: الأشخاص الاعتبارية من مؤسسات المجتمع الأهلي²، والجهات الحكومية التي تستقبل المتطوعين لتحقيق النفع العام³.

وكل ما سبق يلتقي مع موقف المشرع الفلسطيني من خلال التعريفات حيث عرف القانون رقم (1) بشأن الجمعيات الخيرية والهيئات الأهلية الفلسطيني لسنة 2000 والمعدل سنة 2011 الجمعية أو الهيئة أنها: شخصية معنوية مستقلة تنشأ بموجب اتفاق بين عدد لا يقل عن سبعة أشخاص لتحقيق أهداف مشروعة تهم الصالح العام دون استهداف جني الربح المالي بهدف اقتسامه بين الأعضاء أو لتحقيق منفعة شخصية.

ومن خلال التعريفات المشار إليها أعلاه، نجد أن المشرع اشترط بأن تكون الجهة المنظمة للعمل التطوعي شخص اعتباري يتمتع بأهلية تعاقد في هذا المجال، يمتلك إمكانية تتناسب حجم العمل التطوعي ومستلزماته، نظرا للإمكانيات التي يحتاجها الجهة المنظمة للعمل التطوعي لا يمكن تصورها من شخص طبيعي حتما، حفاظا على ديمومته ونمو العمل الإنساني وتقديم خدماته.

¹ الفصل الرابع، قانون عدد 26 لسنة 2010 مؤرخ في 21 مايو 2010 يتعلق بالعمل التطوعي.

² مؤسسات المجتمع الأهلي: الأشخاص الاعتبارية التي لا تهدف لتحقيق الربح وتمارس نشاطها بغرض تنمية المجتمع في أحد مجالات المحددة في نظامها الأساسي وتتمثل في الجمعيات، والجمعيات ذات النفع العام، والمؤسسات الأهلية، والاتحادات، والمنظمات الإقليمية، والمنظمات الأجنبية المصرح لها العمل في مصر.

³ المادة الأولى، قانون تنظيم ممارسة العمل الأهلي لسنة 2019.

ولقد اقتضت في الواقع المعاصر وحماية لمصالح المجتمع وجوب إنشاء كيانات قائمة بذاتها تتألف من جماعة من الأشخاص أو مجموعة من الأموال بهدف تحقيق مقاصد معينة، لما أملت ظروف الحياة المعاصرة من وجود تلك المجموعات لغرض الوصول إلى ما لا يمكن تحقيقه بدونها نظرا لمحدودية قدرات وإمكانية الفرد وسنوات عمره التي تحول دون بلوغ ما يصبو إليه من تطور اقتصادي أو تقدم اجتماعي الأمر الذي يستلزم تتضافر جهود مع جهود الآخرين¹.

وبالعودة للنصوص القانونية والتي أجمعت على شخصية الجهة المنظمة للعمل التطوعي بإضفاء صفة الشخص الاعتباري لها، سواء كان عام أو خاص، وقد اشترطت مجمل التشريعات على وجوب أن تحصل الجهة المتطوع لديها على التراخيص اللازمة من الجهات المختصة بممارسة هذا النشاط ووجوب خضوعها لرقابتها، سواء كانت جهة وطنية أو أجنبية.

الفرع الثاني: خصائص عقد العمل التطوعي

كما ذكرنا سابقا فإن المشرع الفلسطيني لم ينظم قوانين خاصة بالعمل التطوعي ولم يفرد لها أي نصوص على الرغم من احتياجنا اليومي لها في واقعنا، لذا فأنا سنتطرق للقواعد العامة والقوانين المقارنة في هذه الدراسة للوصول إلى خصائص عقد العمل التطوعي لإزالة الضبابية وعدم الوضوح حول مفهوم عقد العمل التطوعي، بحيث تتميز العلاقة التعاقدية للعقد بعدة خصائص وهي.

أولاً: عقد رضائي

قسمت العقود من حيث تكوينها بشكل عام لعقود رضائية وشكلية وعينية، فالعقد الرضائي هو العقد الذي تكفي الإرادة لانعقاده، ولا يشترط لانعقاده أي شكل خاص، والعقد الشكلي هو العقد الذي لا يكفي التراضي لانعقاده فحسب، بل يجب بالإضافة إلى التراضي إفراغه في شكل معين يحدده القانون، والشكل الذي يتطلبه القانون لقيام العقود الشكلية ليس واحداً، فهو يندرج ما بين الورقة الرسمية والكتابة العرفية²، والعيني الذي نعقد بتسليم العين³.

¹ محمد الكعبي، مرجع سابق، ص 193.

² محمد البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، مصادر الالتزام، دار محمود للنشر، 2018، دون عدد طبعة، ص 12-13.

³ شروح السنهوري للقانون، أ.د. عبدالرزاق أحمد السنهوري: استكشاف النصوص لتكريم تراثه من الوسيط في شرح

القانون المدني ومؤلفاته الأخرى، منشور على الموقع الإلكتروني <https://www.lawsmaster.com>، تاريخ

الولوج 2020/7/30.

وبالعودة للقواعد العامة للعقود نجد أن الأصل بالعقود الرضائية وأن الشكلية استثناء على الأصل، وبما أنه لم يتم إصدار تشريع خاص بالعمل التطوعي الفلسطيني، ولم يرد شكلية معينة لهذا العقد في القواعد العامة يبقى العقد ذو الطبيعة الرضائية، ومع ذلك كما ذكرنا سابقا من خلال التعريفات لهذه الدراسة بأن اغلب الجهات المنظمة للعمل التطوعي في فلسطين حولت عقد التطوع من رضائي إلى شكلي باتفاقهم وهذا الأمر لا يعد تضاربا مع القانون¹.

وبالنظر إلى القوانين المقارنة أنها جميعا أقرت بشكلية عقد التطوع حيث جعلت منه عقد كتابي، و أن هذا الرأي الذي نميل إليه ونؤيده لما يحمل في طياته من حماية لطرفي التطوع من الاستغلال وأي إشكالية تتعلق بتنفيذه، حيث ألزمت تلك التشريعات مبرم عقد التطوع بتحديد كل ما يتعلق بمضمون العقد كما ذكرنا سابقا.

ثانيا: عقد تبرعي

يدور معنى عقد التبرع حول فكرة مفادها بأن يأخذ أحد الطرفين من الآخر دون مقابل²، وبصورة أخرى فإن المتعاقد لا يأخذ فيه مقابلا لما يعطي ولا يعطي مقابلا لما يأخذ³، ومن المتفق عليه فقها وقانونا بأن العمل التطوعي يهدف لتحقيق المنفعة العامة بلا أجر، لذا فإنه يعتبر من عقود التبرع وهذا ما يميزه عن عقود العمل العادية والتي تعتبر من عقود المعاوضة، حيث يكون مقابل للأعمال التي يقوم فيها الأشخاص.

ويتميز عقد العمل التطوعي بأن التبرع تتمثل بالقيام بالأعمال وبذل الوقت، على خلاف ما هو وارد في القواعد العامة بالتبرع في المال سواء المنقول أو الغير منقول، بحيث يخرج ما سلف ذكره من طبيعة الأعمال التطوعية لانتفاء القيام بالأعمال أصلا، وهنا وجب التنويه والتأكيد بأن هذه الأعمال دون مقابل وفي حال وجود مقابل مادي تنتفي بكل الأحوال طبيعة العمل التطوعي.

¹ لمزيد من التفاصيل انظر، وسن غني، الشكلية الاتفاقية في العقود، بحث منشور،

<https://www.iasj.net/iasj/download/7bb0f7f0fc8aa78d>

² محمد الذنبيات، المدخل لدراسة القانون دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، الطبعة الأولى، 2012، ص232.

³ عصمت بكر، نظرية العقد في القوانين المدنية العربية، دار الكتب العلمية، بيروت، دون طبعة، 2015/1/1، ص63.

وقد يثور تساؤل حول وجود مكافأة نظير ذلك العمل، وهل يخرج العقد عن طبيعته أم يبقى بذات الطبيعة؟

أننا نجد أن وجود مكافأة من قبل جهات التطوع للمتطوع لا يعد كبديل للأعمال ولا يخرج تلك الأعمال عن طبيعتها ولا يؤثر بطبيعة العقد، وبذات الوقت فإن قيام المتطوع باسترداد ما أنفقه في سبيل إتمام العمل التطوعي أو كبديل لنفقات إتمامه لا يعد أيضا خروجاً على طبيعة ذلك العمل، إذ يبقى تبرعا محضا وذلك لطبيعة العمل التطوعي الذي يرد على التبرع بالوقت لانجاز الأعمال وليس المال وهذا ما بتأكيد من التشريعات المنظمة لعقود العمل التطوعي¹.

ثالثا: عقد قائم على الاعتبار الشخصي

ما يميز طبيعة عقد العمل التطوعي أنه عقد قائم على الاعتبار الشخصي لأطرافه وبالأخص المتطوع، إذ بالإرادة الشخصية للمتطوع والتي يعبر عنها بقبوله للعمل التطوعي تنشأ إرادة القبول للطرف الآخر الجهة المتطوع لديها، لذا فإن شخصية المتطوع أمرا لازما للتعبير عن الإرادة التي يتخذها بتنظيم وقبول العقد. وقد استقر القول على أن الاعتداد بشخص أحد المتعاقدين يعد باعث دافعا لرضا الطرف الآخر، بحيث تكون غاية الشخص المتطوع ورغبته قرينة رضاه.

يدل عنصر الاعتبار الشخصي على أن اعتبار الشخص الذي تم إبرام العقد معه هو الذي حدد رضاه قبول العاقد الآخر أو العاقدين الآخرين، إذ أن الاعتداد بعنصر الاعتبار الشخصي يجعل منه عنصرا رئيسيا في التعاقد، وهذا الاعتداد يمكن أن يستفاد من الغاية التي تسعى بعض العقود لتحقيقها، والتي تقضي أن يكون الأصل في تلك العقود، أن الاعتداد بشخص أحد العاقدين يعد باعثا دافعا لرضا الطرف الأخير بالتعاقد، أي يكون شخص العاقد محل اعتبار في إبرام العقد، بحيث تكون غاية هذا الأخير قرينة قيامه².

¹ المادة 7/11، قانون إمارة دبي، 7. تحمّل كآفة المصاريف والتنفقات المترتبة على أعمال التطوع. المادة 184 من القانون المصري، التعويض عن التكاليف المالية التي يتحملها عند قيامه بالعمل التطوعي ومنها بدلات الانتقال وتكاليف الإقامة والإعاشة، وذلك حسب طبيعة هذا العمل.

² نورة سالمين، الاعتبار الشخصي في العقود المدنية والتجارية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قطر، كلية القانون، يناير 2021م، ص 17.

وعندما يتصف العقد بالاعتبار الشخصي فإنه سيتعلق بأصل العقد وسيكون التعلق بركن الرضا أو المحل أو ركن السبب، فيتعلق بالركن الأول في حالة حصول الغلط في شخص أحد المتعاقدين أو كلاهما أو في صفة من صفاتهم الجوهرية، ويتعلق بالركن الثاني أيضا في حالة اتصاف المتعاقد بصفة يستحيل إيجادها إلا من المتعاقد ذاته، في حين يتعلق بالركن الثالث إذا كانت صفة من صفات المتعاقد هي الدافع إلى التعاقد¹.

وعند إسقاط ما سبق حسب القواعد العامة على عقد العمل التطوعي نرى مدى انطباقه عليه، فقد تعرضنا سابقا أثناء هذه الدراسة لمحل عقد التطوع، ووجدنا بروز الاعتبار الشخصي في طبيعة هذه العقود، وبالنظر للتشريعات المنظمة لعقود العمل التطوعي نلاحظ نصها صراحة لقيام عقود العمل التطوعي على الاعتبار الشخصي حيث يقوم المتطوع بصورة شخصية بإنجاز العمل².

رابعا: عقد محدد

عرفت العقود المحددة أنها التي يحدد فيها وقت إبرام العقد ما يأخذ المتعاقد وما يعطي للطرف الآخر، فلا شيء يبقى للاحتمال³، وبذات المعنى هو الذي يعرف فيه كل متعاقد ما التزم به ومدى ما هو مستحق له⁴، وبناء على ما سبق نستنتج بأن العقد المحدد هو ذلك الذي تحدد وتعين فيه التزامات الطرفين وحقوقهما مباشرة عند إبرام العقد، حيث يقدر المتعاقدين الالتزامات والواجبات التي يربتها العقد.

¹ عقيل الغبان، الاعتبار الشخصي في عقد المقولة دراسة مقارنة، دار الكتب والدراسات العربية، 2020م، دون عدد طبعة، ص14.

² الفصل الرابع من القانون التونسي نص بما يلي، العمل التطوعي : كل عمل جماعي يهدف إلى تحقيق منفعة عامة ينفذ في إطار منظم وفق عقد تطوع يلتزم بمقتضاه المتطوع بصورة شخصية وتلقائية بإنجاز ما يوكل إليه من نشاط دون أجر وبكامل الأمانة والانضباط وفي نطاق احترام القانون وحقوق الأفراد وكرامتهم.

³ علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، الطبعة الأولى: تونس 2014، ص112.

⁴ محمد الأزهري، مرجع سابق، ص 43.

وبالنظر للقوانين المنظمة لعقود العمل التطوعي نجدها قد نصت صراحة على هذه الخاصية في نصوصها¹، حيث ألزمت المتعاقدين أن يحتوي العقد شروطا أو بيانات تحدد طبيعة العمل التطوعي الذي سيقدمه، ومدة تقديم هذا العمل وشروط تجديد العقد ومدته أيضا، لذلك فإن ورود هذه النصوص يجعل من القول بأن عقد العمل التطوعي هو عقد محدد أمرا جازما.

وهذا ما يميز عقود العمل التطوعي عن عقود العمل الأخرى، بحيث يمكن للأخيرة أن تكون محددة المدة أو غير محددة المدة، لان المدة ليس عنصر جوهري فيها لما تعود عليه من بدل مادي لهذه الأعمال، أما العمل التطوعي فوقت التطوع يجب أن يتناسب مع التزاماته ومسؤولياته الأخرى دون تعارض، ولعل الغاية من تدخل المشرع بإلزام أطراف عقود التطوع بتحديد هذه العقود، هو تأمين وحماية للمتطوع من الاستغلال الذي يمكن أن يواجهه الشخص المتطوع من جهة، والجهة المتطوع لديها من جهة أخرى.

¹ نصت المادة 12 من قانون إمارة دبي، تتم الاستعانة بالمتطوع من قبل الجهة المتطوع لديها بموجب اتفاق التطوع الذي تعده الهيئة في هذا الشأن، ويجب أن يتضمن هذا الاتفاق كافة المسائل المتعلقة بتنظيم العلاقة بين المتطوع والجهة المتطوع لديها، وعلى وجه الخصوص البيانات التالية: 1. موضوع العمل التطوعي، وطرق تنفيذه، وعدد الساعات اللازمة لهذا التنفيذ. 2. مدة اتفاق التطوع وشروط تجديده، على ألا يتجاوز في جميع الأحوال المدة اللازمة لانجاز العمل التطوعي،....، وهذا يقابل المادة رقم(184) بالقانون المصري، والفصل الخامس من القانون التونسي.

المبحث الثاني: التزامات أطراف عقد العمل التطوعي وتمييزه عن التصرفات المشابهة

تتميز مجمل العقود عن بعضها البعض بميزات خاصة لكل منها، وعلى الرغم من ورود التشابه في بعضها إلا أن التدقيق بمفهوم كل عقد من العقود يظهر بشكل جلي العناصر المميزة لها عن غيرها، وقد تتشابه العقود لدرجة كبيرة فيصعب على الباحث التمييز بينها وإزالة اللبس الحاصل لدى التطبيق، غير أن تشابه تلك العقود والتقارب فيما بينها يمكن إزالته لدى الوقوف على كافة عناصر كل عقد على حدا لتمييزه عن العقود الأخرى.

وقد تتشابه العقود من حيث أطرافها أو الالتزامات المترتبة عليهم أو من حيث الواجبات المترتبة لكل منهم، غير أن ذلك التشابه لا يغدو أن يزول بمجرد الوقوف على فكرة العقد بحد ذاته وطبيعة العلاقة القائمة بين أطرافه.

واستكمالاً لفهم عقد العمل التطوعي كفكرة مستحدثة على الواقع الفلسطيني قد خصصنا في هذا المبحث من الدراسة مطلب لاستكمال فكرة عقد العمل التطوعي من خلال تحديد الالتزامات الخاصة بأطرافه، وحتى نتلاشى اللبس بين عقد العمل التطوعي والتصرفات المشابهة له خصصنا مطلب للتمييز بينهم، للوصول لمفهوم واضح وفكرة جلية بخصوص عقد العمل التطوعي، وذلك من خلال ما يلي.

المطلب الأول: التزامات أطراف عقد التطوع

معلوم أن كافة العقود التي يكون محلها القيام بعمل، يترتب عليها التزامات لأحد طرفي العقد تجاه الطرف الآخر، وبالتأكيد فإن تلك الالتزامات يقابلها حقوق و واجبات تترتب على الطرف الآخر في العقد، ونحن بدورنا سنبحث هذه الالتزامات في هذا المطلب من خلال فرعين مقسمين بالتالي.

الفرع الأول: التزامات المتطوع

وفقاً للقواعد العامة فإن العقود الواردة على العمل يكون الالتزام الأساسي فيها فيما يتعلق بالشخص الذي يقوم بالأعمال هو أداء العمل، ومن خلال دراستنا للقوانين المقارنة المنظمة لعقد العمل التطوعي والقواعد العامة فإننا نستطيع أم نجمل تلك الالتزامات بما هو آت.

أولاً: القيام بالعمل

كنا قد تحدثنا سابقاً عن محل الالتزام في عقد العقد كشرط أساسي وركن من أركان العقد، وفي عقد العمل التطوعي فإن ركن المحل يحدد طبيعة الالتزام وهو بالتأكيد القيام بعمل، ولقد نصت كافة القوانين المنظمة للعمل التطوعي على هذا الالتزام صراحة¹، بأن يقوم المتطوع بالعمل الذي تم تحديده بموجب العقد المبرم بينه وبين جهة التطوع، وبالتالي لا يمكن إلزام المتطوع بالقيام بعمل غير المتفق عليه صراحة في العقد، على خلاف عقد العمل الفردي المنظم لعقود العمل العادية، حيث منح صاحب العمل الحق بإلزام العامل بأداء كافة الأعمال التي يكلفه بها رب العمل دون تحديد أو تعيين على خلاف ما هو متفق عليه في عقد العمل².

وان الالتزام بعقد العمل التطوعي يتميز بعدة وجوه فقد يكون الالتزام بتحقيق نتيجة أو الالتزام ببذل عناية الرجل المعتاد، و قد كانت القوانين المنظمة للعمل التطوعي قد ألزمت المتطوع بالقيام بالعمل وفقاً للقواعد العامة السالفة الذكر، إلا أن الفقه يتجه للتخفيف من مدى هذه العناية المتطلبة من المتطوع متى وردت على التزام بأداء عمل دون عوض³.

ومن خصائص عقد العمل التطوعي أنه عقد شخصي، حيث تعد شخصية المتطوع عنصر أساسياً لا يقوم العقد بدونها، فالمتطوع دائماً شخصاً طبيعياً، ولهذا فإن التزام المتطوع ذو طابع شخصي ومرتبب ارتباط وثيق في شخصيته، وترتبطاً على تلك الخاصية فإن المتطوع ملزم بأداء العمل بنفسه ولا يمكنه توكيل شخص آخر بالنيابة عنه.

ثانياً: المحافظة على الأشياء المسلمة إلى المتطوع

قد تحتاج طبيعة بعض الأعمال التطوعية وجود أدوات أو مستلزمات يحتاج إليها المتطوع في سبيل انجاز العمل التطوعي الموكل إليه، وأن هذه الأدوات تمنحها جهة التطوع للمتطوع وملزمة بتوفيرها،

¹ المادة 1/185 من القانون المصري، 1- انجاز العمل التطوعي محل الاتفاق بإخلاص وإتقان بالطريقة المتفق عليها ووفقاً لقواعد العمل المطبقة في جهة التطوع وقواعد النظام العام.

² نصت المادة (32) من قانون العمل رقم 7 لسنة 2000م على أنه (لا يجوز تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً بيناً عن طبيعة العمل المتفق عليه في عقد العمل، إلا إذا دعت الضرورة إلى ذلك منعا لوقوع حادث،.....).

³ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 157.

وبالتأكيد فان حيازة المتطوع لتلك الأدوات أو المستلزمات تكون حيازة عارضة وتكون يده عليها يد أمانة بحيث لا يسأل¹، بحيث لا يسأل حسب القواعد العامة عن فقدان هذه الأشياء أو إلحاق الضرر فيها أو تلفها متى كان المتطوع قد بذل عناية الرجل العادي للحفاظ عليها²، وبناء عليه يجب المحافظة على الأشياء المستلمة دون إهمال أو تقصير.

استنادا إلى ما سبق فإنه يقع على المتطوع إثبات أن الضرر أو التلف الذي أصاب الأشياء المسلمة إليه كان نتيجة ظروف خارجة عن إرادته لا علاقة له بها، والخطأ في جانب المتطوع مفترض هنا، حيث يعد المتطوع مقصرا في كل الأحوال في المحافظة على الأشياء التي بين يديه، إلا إذا اثبت عدم الإهمال والتقصير من جانبه.

وقد نظمت القوانين المتعلقة بالعمل التطوعي تلك الجزاءات المتعلقة بهذا الالتزام القائم على المتطوع، والتي منها انقضاء العقد كجزاء على الإخلال بذلك الالتزام، فيما أوجبت بنصوص أخرى المتطوع بوجوب إبلاغ الجهة المتطوع لديها حال تلف أو فقد هذه الأشياء³، وان تلك الجزاءات بالتأكيد لا تتعارض مع القواعد العامة التي منحت جهة التطوع الحق بالرجوع على المتطوع المقصر بالتعويض عن الضرر حال ثبوت تقصيره أو إهماله بالمحافظة على الأشياء المسلمة إليه.

ثالثا: عدم إفشاء الأسرار التي اطلع عليها نتيجة العمل التطوعي

قبل التعرض لطبيعة هذا الالتزام استوجب علينا توضيح مفهوم الأسرار الذي يتوجب على المتطوع عدم إفشائها و بيان طبيعتها و صلتها بالعمل الموكل إليه من خلال الآراء الفقهية المتعلقة بهذا الشأن لسكوت التشريعات القانونية عن توضيح تعريف تكاملي، فقد عرفت تلك الأسرار على أنها: عبارة عن كل واقعة أو معلومة أو أمر يعلم به شخص سواء أفضى إليه به، أم علم به نتيجة تجربة أم ملاحظة

¹ يد الأمانة هي: سيطرة الشخص على مال الغير بإذن من مالكة أو الشارع على نحو الائتمان، الصافي عبد الحكيم، الضمان في الفقه الإسلامي: أسبابه ومجالاته في العقود، النجف، مطبعة الآداب، سنة النشر 1975، ص7.

² المادة 768 من مجلة الأحكام العدلية "الأمانة غير مضمونة فإذا هلكت أو ضاعت بلا صنع الأمين ولا تقصير منه لا يلزمه الضمان".

³ المادة 5/158 من القانون المصري "المحافظة على الأدوات والمعدات والأجهزة التي يتم تسليمها له، والالتزام بردها بعد انتهاء العمل التطوعي أو انتهاء اتفاق التطوع، مع وجوب إبلاغ الجهة المتطوع لديها حال تلف أو فقد أي من تلك الأدوات والمعدات والأجهزة.

أم سماع أم رؤية، بمناسبة ممارسته لمهنته أو بسببها، وكان لصاحب السر أو غيره من الوسط المهني مصلحة مشروعة في كتمانها، ويترتب على إفشائه أو الإفشاء به ضرر لصاحبه¹.

وعرف أيضا بأنه المعلومات التي تتعلق بالمنشأة والتي أوجب القانون كتمانها، أو جرى العرف بذلك بحيث يترتب على إذاعتها الإضرار بالمنشأة أو زعزعة الثقة فيها، وبشرط ألا يكون هذا الكتمان ساترا لجريمة جنائية أو حائلا دون الكشف عن جريمة تمت أو في مرحلة الشروع²، وبناء على ما سلف حتى نكون إمام واقعة إفشاء السر فإنه يتوجب إن تكون المعلومة المفشى سرها غير معلومة من السابق للمتطوع أو الغير من قبل وتلحق إذاعته ضرر بالجهة المتطوع إليها في حال نشرها، وعلم بها المتطوع نتيجة العمل التطوعي أو خلاله.

وتجدر الإشارة أن هذا الالتزام التزام بتحقيق نتيجة وليس بدل عناية كونه امتناع عن القيام بعمل، ولذلك فإن المتطوع تترتب عليه المسؤولية بمجرد إخلاله بهذا الالتزام لأنه بذلك يعدم الغاية من التحقق، ولا يمكن للمتطوع الدفع انه بذل العناية اللازمة للحفاظ على السر، وتكمن الغاية من هذا الالتزام أن يحوز المتطوع ثقة الجهة المتطوع لديها، والمجتمع الذي تقدم الجهة المتطوع لديها الخدمات داخله، وهذا التزام هو التزام أدبي وأخلاقي قبل أن ينص عليه القانون³.

رابعاً: الالتزام بتعليمات وتوجيهات الجهة المتطوع لديها

نصت بعض التشريعات صراحة على هذا الالتزام في نصوصها⁴، فيما أعتمد عليه بعض التشريعات بشكل ضمني دن نص واضح ومحدد⁵، وقد تدخل المشرع في تكوين علاقة التطوع وخصها بقوانين محددة حماية لأطرافها، ونظرا لطبيعة عقد العمل التطوعي ومحلها القائم على تنفيذ الأعمال من

¹ محمد الربيعي، المحافظة على السر المهني في مجال التوثيق، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، المغرب، 2015، ص21.

² صلاح دياب، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، دار الكتب القانونية- دار شتات للبرمجيات والنشر، مصر، 2010، ص95.

³ مرضي العياش، مرجع سابق، ص200.

⁴ المادة 3/185 من القانون المصري "إتباع تعليمات المشرفين على العمل التطوعي بجهة التطوع".

⁵ الفصل 17 من القانون التونسي "يلتزم المتطوع بإنجاز العمل التطوعي بكامل الأمانة والنزاهة وفق ما تقتضيه قواعد العمل داخل المنظمة ومبادئها وأهدافها. وعليه أن ينجز الأعمال المناطة إليه في كنف احترام النظام العام.....، والمادة 16 / 2 من قانون إمارة دبي " انجاز العمل التطوعي في الوقت المحدد بإخلاص و اتقان وتميز.

المتطوع ممثلاً لجهة التطوع بإشرافها وإدارتها، فاستوجب عليه الالتزام بالتعليمات والأنظمة داخل جهة التطوع والأوامر التي تصدر عنها والعمل على احترامها والتقيدها بها. وفيما يتعلق بالقواعد العامة بخصوص هذا الالتزام فأنا سنتناولها بالتفصيل لاحقاً في هذه الدراسة.

خامساً: التزامات يفرضها مبدأ حسن النية

مبدأ حسن النية هو مبدأ عام يحكم كافة العقود، وتزداد أهميته في عقد العمل التطوعي لما يحمله من أهداف سامية وإنسانية تهدف للسمو بالمجتمع، ويقضي هذا المبدأ أن يقوم المتطوع بالقيام بالعمل التطوعي دون الإساءة للمتطوعين الآخرين والجهة المتطوع لديها، وأهم مكونات هذه الالتزامات.

- أ. احترام المتطوعين الآخرين والعاملين بجهة التطوع والتعامل معهم بروح الفريق.¹
- ب. احترام عادات وتقاليد المجتمع المحلي وتجنب كل ما من شأنه الإخلال بقواعد السلوك القويم.²
- ت. احترام حدود العمل التطوعي وأهدافه، وعدم الخوض في سياسات عمل الجهة المتطوع لديها.³

الفرع الثاني: التزامات جهة التطوع

يقابل التزامات المتطوع في عقد العمل التطوعي التي تحدثنا عنها سابقاً، التزامات تقع على عاتق جهة التطوع يكمن الالتزام الرئيسي فيها والغاية المرجوة منها لتمكين المتطوع من أداء عمله التطوعي، بالإضافة لوجود التزامات أخرى لغايات تطبيق عقد التطوع على أكمل وجه، سنوضحها على النحو التالي.

أولاً: تمكين المتطوع من أداء العمل التطوعي

لإتمام العمل التطوعي والوصول للنتيجة المرجوة منه، يستوجب التعاون من قبل أطراف العلاقة تنفيذاً للعقد المبرم بينهم، لذلك يجب على جهة التطوع أن تقوم بتأمين ما يحتاجه المتطوع من موافقات

¹ المادة 2/185 من القانون المصري، المادة 5/16 من قانون إمارة دبي.

² المادة 3/16 من قانون إمارة دبي.

³ المادة 7/16 من قانون إمارة دبي.

وتراخيص من جهات الاختصاص ليتمكن من مباشرة عمله التطوعي، متى كانت طبيعة هذا العمل تتطلب ما سبق ذكره¹.

كما تلتزم بمنح المتطوع بطاقة تعريفية²، تفاديا لعرقلة عمله التطوعي إذا لم يكن معرفا لدى المؤسسات الإدارية والأمنية، وحتى لا يتعرض للمسائلة في حالة الاشتباه، ولعل الواقع الفلسطيني تحت الاحتلال بأمس الحاجة لهذا الالتزام نظرا للظروف الأمنية وحالة التصادم المستمرة معه، والحاجة الماسة للمتطوعين في هذه الظروف خاصة مع ضعف الإمكانيات الحكومية.

ومما لا شك فيه إن تدريب المتطوع لما يتناسب مع طبيعة العمل التطوعي المفروض عليه، يكفل انجازه للعمل الملقى على عاتقه بكفاءة اعلي³، فضلا عن أن تقديم وتوفير كافة الموارد والمستلزمات الضرورية لتنفيذ الالتزام محل العقد المبرم بينهم⁴، يعد التزاما أساسيا وقائم على جهة التطوع إذ أن بعض الأعمال تتطلب ملابس خاصة على سبيل المثال ملابس المسعفين أو رجال الإطفاء.

ثانيا: تأمين سلامة المتطوع من مخاطر العمل التطوعي

لقد سبق الحديث في الفصول السابقة حول محل الالتزام وأنه قد يتصف بطبيعة خاصة حيث يحاط بالمخاطر وبالأخص في الواقع الفلسطيني، مما يستلزم على جهة التطوع اتخاذ احتياطات خاصة وضرورية لتفادي تلك المخاطر، وأن هذه المخاطر تلزم جهة التطوع بضمان سلامة المتطوع الأمر الذي يستوجب توفير تأمين لسلامة المتطوع دون أي مقابل مادي، وهذا ما تضمنه نصوص القوانين المدنية التي اعتبرت صاحب العمل مسئولا عن كل ضرر قد يلحق العمل جراء أداء عمله مما يلزم باتخاذ الاحتياطات لتفادي هذه المخاطر⁵.

¹ المادة 7/ج، قانون إمارة دبي "تقوم الهيئة بإصدار التصريح اللازم للمتطوع للقيام بالعمل التطوعي التخصصي بعد استيفاء الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والقرارات الصادرة بموجبه..".

² المادة 3 من اللوائح الداخلية، جمعية الهلال الأحمر الفلسطيني.

³ المادة 4/7 من القانون السعودي "تدريب المتطوعين ورفع مستوى قدراتهم في مجال التخصص".

⁴ المادة 5/11 من قانون إمارة دبي "تزويد المتطوع بالمعدات والأدوات والمعلومات اللازمة للقيام بالأعمال التطوعية المؤكدة".

⁵ المادة 92 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 "لا يجوز لأية منشأة تحميل العامل أية نفقات أو اقتطاعات من أجره لقاء توفير شروط السلامة و الصحة المهنية".

وبالاطلاع على القوانين المنظمة للعمل التطوعي نجد أنها قد تناولت هذا الالتزام ونصت عليه وألزمت من خلالها جهة التطوع بتوفير التأمينات اللازمة لسلامة المتطوع، بالإضافة إلى تأمين موقع العمل وأدواته وتوفير الوقاية من الأمراض والعدوى من جهة أخرى باعتبارها السلطة المسؤولة عن إدارة العمل وتوجيه العامل¹.

ثالثاً: الالتزام بتحمل تكاليف العمل التطوعي

غالباً يحتاج العمل التطوعي لنفقات مالية ضرورية لانجاز العمل موضوع العقد المبرم بين الأطراف، كبذل للمواصلات والطعام والسفر إن تتطلب الأمر، وغير ذلك من مستلزمات انجاز العمل التطوعي، ولما كان محل عقد العمل التطوعي التبرع بالعمل والجهد لصالح جهة التطوع، فان ذلك لا يعني أن يلتزم المتطوع بأدائها على نفقته الخاصة، ولا يجوز تكليفه بما هو مخالف لمحل العقد بينهم، وتكليفه بأعباء إضافية متمثلة بهذه النفقات.

وهذا ما أكدته كافة القوانين المنظمة للعمل التطوعي وجعلته التزام قائماً على جهة التطوع للمتطوع داخلها²، إلا أنها إي تلك التشريعات تركت النصوص عامة فضفاضة فيما يتعلق بهذا الالتزام وأنها نرى انه كان من الأجدر بتلك التشريعات حماية جهات التطوع من الاستغلال المالي الذي قد يتعرضون له من المتطوع بذريعة نفقات العمل التطوعي، ووضع حد أقصى لهذه النفقات بما تتطلبه طبيعة العمل التطوعي المنوي انجازه، لكي لا نكون أمام عقود عمل عادية واستغلال جهات التطوع.

رابعاً: تدريب المتطوعين والرقابة على أعمالهم التطوعية وتأمينهم

لما كانت الغاية من العمل التطوعي متوجهة للأهداف الإنسانية فأنها بالتأكيد تتطلب مهارات خاصة في التعامل وعناية محددة تتطلبها الفئة المقدم لها الخدمات التطوعية من قبل المتطوع، وهنا يقع الالتزام على جهات التطوع تدريب المتطوع وتوجيهه للطريق السليم كيفية التعامل والتواصل مع الفئات

¹ المادة 8/11 من قانون إمارة دبي " تأمين سلامة المتطوعين والمستفيدين من الأعمال التطوعية من أي ضرر قد يلحق بهم جراء العمل التطوعي، وذلك من خلال وضع نظام إجراءات الوقاية والسلامة بالتنسيق مع الجهات المختصة.

² المادة 7/11 من قانون إمارة دبي "تحمل كافة المصاريف والنفقات المترتبة على أعمال التطوع، بما في ذلك المصاريف والنفقات العلاجية اللازمة للمتطوع عن أي ضرر لحق به أثناء تأديته لأعمال التطوع، شريطة أن يكون هذا الضرر ناتجاً عن خطأ الجهة المتطوع لديها. المادة 5/184 من القانون المصري " التعويض عن التكاليف المالية التي يتحملها عند قيامه بالعمل التطوعي ومنها بدلات الانتقال وتكاليف الإقامة والإعاشة، وذلك حسب طبيعة هذا العمل".

المستهدفة من العمل التطوعي¹، وهنا يجب التنويه إن التدريب المقصود هنا لا يكون باختصاص المتطوع المهني بل يكون فيما سبق ذكره تواصل اجتماعي وما يمثله من تصرفات².

وعند الحديث عن التزام الرقابة نرى أن هذا الالتزام يعد من أهم وأدق هذه الالتزامات الواقعة على جهة التطوع لما يحمل في طياته من حماية قانونية لكافة الأطراف³، ذلك إن الرقابة هنا تعني مسؤولية جهة التطوع عن أعمال المتطوع، وسوف يتم البحث تفصيلا في طبيعة هذا الالتزام لاحقا بهذه الدراسة، وهذا ما يمكننا ملاحظته بصورة واضحة أيضا في القوانين المنظمة للعمل التطوعي.

وأخيرا نرى إن التأمين على المتطوعين شأن مهم يؤمن الحماية للطرف حسن النية في المعاملات، ويعالج الأضرار الناجمة عن الأشخاص بطرق قانونية بحثه ذلك أن طبيعة عمل شركات التأمين قائمة على أساس إدارة الخطر وخلق التوازن بين مصلحة شركة التأمين والمؤمن له والتغطية التأمينية الصحيحة والفعالة بما يضمن تعويض المؤمن له في حال وقوع حادث أدى إلى خسائر مادية أو جسدية، ومبدأ التأمين قائم على جبر الضرر الناتج عن خسائر بسبب حادث مغطى بالتأمين.

كما ونص المشرع المصري على هذا الالتزام صراحة إضافة لمشرع إمارة دبي⁴، أما فيما يتعلق بالشأن الفلسطيني بالنظر للواقع الفلسطيني قد لا يكون في وسع جهات التطوع تحمل عبء تكاليف التأمين المالية لكافة المتطوعين خلالها، وهنا نرى انه من الأجدر تدخل المشرع الفلسطيني وتحميل هذه النفقات أو جزء منها للمؤسسات الحكومية من خلال صندوق خاص بالعمل التطوعي، بشراكة مع مؤسسات المجتمع المدني وبالأخص شركات التأمين الوطنية.

¹ المادة 4/184 من القانون المصري " الحصول على التدريب والإشراف الضروريين لإنجاز العمل التطوعي".
² الفصل 11 من القانون التونسي " تلتزم كل منظمة تحتضن عملا تطوعيا يكتسي خطورة على صحة المشاركين فيه أو يتطلب مهارات خاصة لإنجازه، بأن تخضع المتطوعين المتعاقدين معها إلى برنامج للتأهيل والتدريب على إنجاز هذا العمل وعلى حذق استخدام كافة الوسائل والمعدات اللازمة لتنفيذه".

³ المادة 11/11 من قانون إمارة دبي " الإشراف على المتطوعين والتحقق من قيامهم بالأعمال التطوعيّة على الوجه المطلوب".

⁴ المادة 6/184 من القانون المصري " التأمين ضد الحوادث". يقابلها نص المادة 6/11 من قانون إمارة دبي.

المطلب الثاني: التمييز بين عقد العمل التطوعي والتصرفات المشابهة

تختص عقود التبرع بشكل عام بخصائص مشتركة وقد يكون في أغلبها محل الالتزام مشتركاً، وهذا ما يضعنا أمام صعوبة في التمييز بينها، إلا أن ما يميز عقد العمل التطوعي أنه بالأصل قائم على عنصر العمل التبرعي بدون مقابل وهذا ما يميزه عن عقد العمل العادي، ويشترك مع عقد العمل العادي بعنصر التبعية وهذا أهم ما يميز عقد العمل التطوعي عن عقود التبرع الأخرى كما سنرى لاحقاً، ونحن بدورنا سنتخطى صعوبة التمييز بين عقد العمل التطوعي والتصرفات القانونية المشابهة له من خلال ما يلي.

الفرع الأول: تمييز عقد العمل التطوعي عن عقد الوكالة

عرفت مجلة الأحكام العدلية الوكالة بأنها تفويض أحد في شغل لأخر وإقامته مقامه في ذلك الشغل ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه وكيل ولذلك الأمر موكل به¹، بمعنى أن عقد الوكالة ينشأ بتعيين الموكل لشخص آخر وإقامته مقامه في إنشاء التصرف القانوني²، وتكون هذه التصرفات لحساب الموكل.

¹ المادة 1449 من مجلة الأحكام العدلية.

² "جاء في أحكام الوكالة ومفهومها في المواد 1449-1530 من المجلة: (ان الوكالة هي عقد تفويض ينيب فيه شخص شخصاً آخر عن نفسه في التصرف فالمستتيب موكل والمستتاب وكيل ومحل الوكالة وهو الأمر المستتاب فيه موكل به - وان حقيقة التوكيل هو من قبيل إطلاق الصلاحية، حيث ان كل انسان في الاصل محجور عن ان يتصرف فيما يعود لغيره ولو تصرف كان فضولياً لا ينفذ تصرفه ولا يسري حكمه على صاحب الحق المختص الا اذا اجازه هذا الأخير - فبالتوكيل يطلق الانسان لغيره سلطة التصرف عن نفسه ويستعين به لان الوكالة استعانه واعانة فهذا الاطلاق والصلاحية المستمدة من الموكل يصبح تصرف الوكيل بما وكيل به نافذاً على الموكل كما لو باشره الموكل بنفسه ويغير في حكم الرسول لان حكم الوكيل كل من يعهد اليه يعمل لا يدع له اي مجال للتصرف". حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم 2015/1224، تاريخ الفصل 29 ديسمبر 2019.

من خصائص عقد الوكالة أنه في الأصل عقد رضائي ينعقد بمجرد الإيجاب والقبول¹، ووفقا للقواعد العامة قد يعتبر من عقود التبرع²، كما ويعتبر من العقود الشخصية القائمة على الاعتبار الشخصي، إذ يراعي فيه شخصية المتعاقدين³، إضافة لأنه عقد غير لازم، حيث أن للوكيل التنحي عن الوكالة وللموكل عزل الوكيل متى شاء أحدهم⁴، وبالنظر لهذه الخصائص نرى مدى التشابه بين عقد الوكالة وعقود العمل التطوعي.

ويتميز عقد الوكالة كما عقد العمل التطوعي بأنه عقد يرد على عمل، ومع ذلك فإن طبيعة العمل في عقد الوكالة تختلف عنها في العمل التطوعي، بحيث يكون عمل الوكيل ففي الوكالة دائما تصرف

¹ نصت المادة 1451 من مجلة الأحكام العدلية أنه "رُكِنَ التَّوَكِيلِ الْإِجَابُ وَالْقَبُولُ، وَذَلِكَ بِأَنْ يَقُولَ الْمُوَكَّلُ وَكَلْتُكَ بِهَذَا الْأَمْرِ فَإِذَا قَالَ الْوَكِيلُ: قَبِلْتُ أَوْ قَالَ كَلَامًا آخَرَ يُشْعِرُ بِالْقَبُولِ، تَنَعَّدُ الْوَكَالَةَ، كَذَلِكَ لَوْ لَمْ يَقُلْ شَيْئًا وَتَشَبَّهَتْ بِإِجْرَاءِ ذَلِكَ الْأَمْرِ يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ قَدْ قَبِلَ الْوَكَالَةَ دَلَالَةً وَلَكِنْ لَوْ رَدَّهَا الْوَكِيلُ بَعْدَ الْإِجَابِ لَا يَبْقَى لَهَا حُكْمٌ. بِنَاءً عَلَيْهِ لَوْ قَالَ: وَكَلْتُكَ بِهَذَا الْأَمْرِ وَرَدَّ الْوَكِيلُ الْوَكَالَةَ بِقَوْلِهِ لَا أَقْبَلُ ثُمَّ بَاشَرَ إِجْرَاءَ الْمُوَكَّلِ بِهِ لَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ".

² نصت المادة 1467 من مجلة الأحكام العدلية أنه " إِذَا شَرِطْتَ الْأَجْرَةَ فِي الْوَكَالَةِ وَأَوْفَاهَا الْوَكِيلُ اسْتَحَقَّ الْأَجْرَةَ، وَإِنْ لَمْ تَشْتَرِطْ وَلَمْ يَكُنْ الْوَكِيلُ مِمَّنْ يَخْدُمُ بِالْأَجْرَةِ كَانَ مُتَبَرِّعًا. فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُطَالِبَ بِالْأَجْرَةِ".

³ نصت المادة رقم 1527 من مجلة الأحكام العدلية انه " يَنْعَزِلُ الْوَكِيلُ بِوَفَاةِ الْمُوَكَّلِ وَلَكِنْ إِذَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغَيْرِ لَا يَنْعَزِلُ". وجاء في أحكام القضاء أنه "فمن خلال هذه الاجراءات يتضح بأن محكمة الدرجة الاولى قد خالفت نص المادة 1527 من احكام الجملة العدلية والتي نصت " ينعزل الوكيل بوفاة الموكل " وقد جاء في شرح هذه المادة بأن الموكل ينعزل عن الوكالة حكما وان العلم بالوفاة يكون بحكم القانون ولا يشترط علم الموكل بذلك وان العلم القسدي يكون في حالة العزل من قبل الموكل لوكيله وان الحقوق تنتقل الى الورثة بمجرد الوفاة وتكون الخصومة ما بين ورثة المدعي و المدعى عليه وكان على محكمة الدرجة الاولى بورود حجة حصر الارث لها ان تقرر تبليغ الورثة لكون ان الوكيل قد طلب اعطائه مهلة من اجل احضار وكالة منهم وان اجابة طلب الوكيل بترك الدعوى فيه مخالفة لنصوص القانون النازمة لهذه المسألة ، وبناء على ذلك فان اسباب الاستئناف تكون وارد على القرار المستأنف". حكم محكمة النقض الفلسطينية 2017/211، تاريخ الفصل 25 ابريل 2017.

⁴ نصت المادة رقم 1521 من مجلة الأحكام العدلية " لِلْمُوَكَّلِ أَنْ يَعْزَلَ وَكَيْلَهُ مِنَ الْوَكَالَةِ وَلَكِنْ إِنْ تَعَلَّقَ بِهِ حَقٌّ آخَرَ فَلَيْسَ لَهُ عَزْلُهُ كَمَا إِذَا رَهَنَ مَدِينٌ مَالَهُ وَجِيَنَ عَقْدَ الرَّهْنِ وَبَعْدِهِ وَكَلَّ آخَرَ يَبِيعُ الرَّهْنَ عِنْدَ حُلُولِ أَجْلِ الدَّيْنِ فَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ الْمُوَكَّلِ عَزْلُ ذَلِكَ الْوَكِيلِ بِدُونِ رِضَاءِ الْمُرْتَهِنِ، كَذَلِكَ لَوْ وَكَلَّ أَحَدٌ آخَرَ بِالْخُصُومَةِ بِطَلْبِ الْمُدْعَى لَيْسَ لَهُ عَزْلُهُ فِي غِيَابِ الْمُدْعَى". والمادة رقم 1522 من مجلة الأحكام العدلية "لِلْوَكِيلِ أَنْ يَعْزَلَ نَفْسَهُ مِنَ الْوَكَالَةِ وَلَكِنْ لَوْ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغَيْرِ كَمَا ذُكِرَ أَنْفًا يَكُونُ مَحْجُورًا عَلَى إِبْقَاءِ الْوَكَالَةِ".

قانوني، أما العمل التطوعي لا يشترط أن يكون عملاً قانونياً ويمكن أن يكون عملاً مادياً أو معنوياً، حسب احتياج جهات التطوع أو إمكانيات المتطوع.

كما وأن عقد الوكالة يختلف عن عقد العمل التطوعي ذلك أن الوكيل في عقد الوكالة يمكن أن يوكل غيره في حالة أذن له الموكل بما يجيزه القانون¹، أما عقد العمل التطوعي فهو التزام شخصي يقع على عاتق المتطوع²، ولا يجوز له تكليف غيره به أو بجزء منه بحيث تنتفي عنه صفة المتطوع، وذلك لان صفة المتطوع مرتبطة بالعمل الذي يقدم للنفع العام من خلال جهة التطوع، وليس تكليف الغير بالقيام بهذه الأعمال.

إضافة لأهم ما يتميز عنه عقد العمل التطوعي عن الوكالة أن المتطوع يعمل دائماً تحت إشراف ورقابة جهة التطوع، خلافاً للوكيل في عقد الوكالة فهو يمكن أن يعمل تحت إشراف الموكل، ويمكن أن تكون هذه الأعمال غير خاضعة لرقابة الموكل، حيث أنه ليس من الضروري قيام علاقة التبعية بين الوكيل وموكله³.

وأما من ناحية الانقضاء فإن تنفيذ العقد وإتمامه هو احد أسباب انقضاء العقود والغاية المرجوة من أبرام تلك العقود، وهذا ما ينطبق على عقد العمل التطوعي كسائر العقود، ولعل الأهمية لهذا السبب من طرق الانقضاء في عقود التطوع، الابتعاد عن أعمال السخرة والاستغلال للمتطوع، بحيث لا يتصور امتداد العمل التطوعي إلى ما لا نهاية. وبما أن عقد العمل التطوعي من العقود الواردة على

¹ نصت المادة رقم 1466 من مجلة الأحكام العدلية انه "لَيْسَ لِمَنْ وُكِّلَ بِأَمْرٍ أَنْ يُوكِّلَ بِهِ غَيْرَهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُوكَّلُ قَدْ أَذِنَهُ بِذَلِكَ وَقَالَ لَهُ: اْعْمَلْ بِرَأْيِكَ إِذْ لِلْوَكَيلِ حَيْثُ يَنْبَغُ أَنْ يُوكِّلَ غَيْرَهُ وَفِي هَذِهِ الصُّورَةِ يَكُونُ الَّذِي وَكَّلَهُ الْوَكِيلُ وَكَيْلاً لِلْمُوكِّلِ وَلَا يَكُونُ وَكَيْلاً لِذَلِكَ الْوَكِيلِ. حَتَّى أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ الْوَكِيلُ الثَّانِي بَعْزِلُ الْوَكِيلِ الْأَوَّلِ أَوْ بَوْفَاتِهِ".

² نص الفصل الرابع من القانون التونسي على أنه "العمل التطوعي : كل عمل جماعي يهدف إلى تحقيق منفعة عامة ينفذ في إطار منظم وفق عقد تطوع يلتزم بمقتضاه المتطوع بصورة شخصية وتلقائية بإنجاز ما يوكل إليه من نشاط دون أجر وبكامل الأمانة والانضباط وفي نطاق احترام القانون وحقوق الأفراد وكرامتهم".

³ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، الجزء السابع، المجلد الأول، ص 378.

عمل فان انتهائه يمكن تصوره في حالتين الأولى هو انتهاء مدة العقد والأخرى انجاز العمل التطوعي موضوع العقد المتفق عليه¹.

وكما أسلفنا بأن عقد الوكالة وعقد العمل التطوعي قائما على الاعتبار الشخصي، بمعنى أنهم ينتهون بموت الوكيل أو الموكل في عقد الوكالة²، وموت المتطوع أو انتهاء الشخصية الاعتبارية لجهة التطوع في عقد العمل التطوعي³، ولا يمكن اعتبارهم من الحقوق التي تنتقل للورثة. إضافة للمرض الذي يحول بينهم وبين العمل الواقع على عاتقهم بما ينهي العقد⁴.

وبما إن كلا العقدان من العقود الغير لازمة فتنتهي الوكالة بعزل الوكيل لنفسه، أو عزل الموكل للوكيل بشرط علم الطرفين في كلا الحالتين⁵، وللمتطوع وجهة التطوع إنهاء عقد التطوع قبل انتهاء مدته أو انجاز العمل التطوعي بشرط الإشعار⁶، وعليه يكون الفرق بين العقدین ما ذكرناه سالفا ولا يمكن

¹ نصت المادة 1/13 من قانون إمارة دبي على أنه "ينتهي اتفاق التطوع في أي من الحالات التالية: 1. انتهاء العمل التطوعي أو انتهاء مدة اتفاق التطوع"، تطابق المادة 183 من القانون المصري والفصل الثامن عشر من القانون التونسي.

² نصت المادة رقم 1528 من مجلة الأحكام العدلية على أنه "يُعزَلُ وَكِيْلُ الْوَكِيْلِ أَيْضًا بِمَوْتِ الْمُوَكَّلِ". راجع المادة 1527 من المجلة أيضا.

³ نصت المادة 4/13 من قانون إمارة دبي على أنه "4. وفاة المُتَطَوِّعِ أو إصابته بمرض يحول بينه وبين القيام بالعمل التطوعي".

⁴ نصت المادة رقم 1530 من مجلة الأحكام العدلية على أنه "تَبْطُلُ الْوَكَالَةُ بِجُنُونِ الْمُوَكَّلِ أَوْ الْوَكِيْلِ".

⁵ نصت المادة رقم 1523 من مجلة الأحكام العدلية على أنه "إِذَا عَزَلَ الْمُوَكَّلُ الْوَكِيْلَ بِنَقْيِ عَالِي وَكَالَتِهِ إِلَى أَنْ يَصِلَ إِلَيْهِ خَبْرُ الْعَزْلِ وَيَكُونُ تَصَرُّفُهُ صَحِيحًا إِلَى ذَلِكَ الْوَقْتِ".

⁶ نصت المادة 183 من القانون المصري "ينتهي اتفاق التطوع بانتهاء مدته، أو بانتهاء العمل التطوعي، كما ينتهي بإخطار أحد طرفيه الطرف الآخر كتابيا، أثناء سريانه برغبته في إنهائه". والمادة 2/13 من قانون إمارة دبي "2. إخطار أحد طرفي اتفاق التطوع الطرف الآخر برغبته في إنهاء اتفاق التطوع أثناء سريانه، شريطة أن يكون هذا الإخطار خطياً، وأن يتم قبل انقضاء المدة المحددة في اتفاق التطوع بمدة معقولة". والفصل 18 من القانون التونسي "تنتهي علاقة التطوع بانتهاء العمل التطوعي أو بحلول أجل نهاية مدة العقد. ولطرفي عقد التطوع حق إنهاء العلاقة بينهما قبل حلول نهاية المدة التعاقدية بشرط التنبيه المسبق على الطرف المقابل قبل خمسة عشر يوما على الأقل من نهاية هذه المدة وذلك بأية وسيلة تترك أثرا كتابيا".

اعتبار عقد العمل التطوعي عقد معاولة، لافتقار عقد الوكالة لعنصر التبعية من جهة ولكونه ليس من عقود التبرع في حال عدم اشتراط مقابل، إضافة لطبيعة العمل والتصرف القانوني في كلا العقدين كما أوضحنا سابقاً.

الفرع الثاني: التمييز بين عمل الفضولي وعقد العمل التطوعي

عرفت المادة 112 من مجلة الأحكام العدلية الفضولي بأنه "هو من يتصرف بحق الغير بدون إذن شرعي"¹، ونصت المادة 207 من مشروع القانون المدني على أن الفضالة "هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزم بذلك".

ويعرف الفضولي بأنه : "أن يتولى شخص ما عن قصد ودون أن يلزم بذلك عملاً ما لحساب شخصٍ آخر"، ومن الأمثلة على ذلك أن يقوم شخص بإصلاح جدار جاره الآيل للسقوط دون علم جاره أو أخذ موافقته، والأصل العام وكما هو سائداً عرفاً أنه لا يجوز لأي شخص أن يتدخل في شؤون الآخرين دون أخذ موافقتهم، غير أن القانون وضع استثناء على ذلك، بحيث سمح بهذا التدخل عند الحاجة الملحة إلى ذلك، ويطلق على هذا التدخل الفضالة².

¹ إن هذا التعريف هو تعريف الفضولي شرعاً أما تعريفه لغة فهو الذي يتدخل فيما لا يعنيه. ويقصد بقوله (بدون إذن شرعي) هو ألا يكون له ولاية أو وصاية أو وكالة، لان تصرف الولي والوصي والوكيل لا يعد فضولاً. قلنا إن تصرف الولي والوصي والوكيل لا يعد فضولاً فإذا ضممننا إلى ذلك تصرف الإمام والقاضي وقاضي الجيش لما لهم من الولاية فنكون قد فسرنا التعريف تفسيراً تاماً، لان تصرف الإمام في بيت المال وغيره من الأمور العامة بشرط اقترانه بالمنفعة تصرف نافذ ومشروع فلو أوقف الإمام أرضاً من الأراضي الأميرية ليصرف ريعها في سبيل البر والإحسان فتصرفه نافذ ولا يعد فضولاً. وكذلك القاضي وقائد الجيش فلو تصرف القاضي بأموال الأيتام لتتميتها أو تصرف القائد بالغنائم لتقسيمها فلا يعد تصرفها فضولاً ويكون نافذاً. علي حيدر ، مرجع سابق، ج 1، ص 100.

² صلاح الدين الشوشاري، نظرية العقد الموقوف في القانون المدني، عمان، الأردن، دار الثقافة، صفحة 40-42.

واعتبر الفقه الفضالة مصدر التزام ما أذن القاضي للفضولي، أو قضت به الضرورة والعرف¹، ومن هنا يمكننا المقارنة بين عمل الفضولي والعمل التطوعي، حيث أن مصدر الالتزام بالعمل التطوعي العقد المنظم بين الأطراف، أما الالتزام بأعمال الفضالة ينتج من خلال الإذن القضائي أو كانت الضرورة تتطلب تتدخل الفضولي.

¹ نصت المادة(368) من مجلة الأحكام العدلية على أن " البَيْعُ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِهِ حَقٌّ آخَرَ كَبَيْعِ الْفُضُولِيِّ وَبَيْعِ الْمَرْهُونِ يَتَعَقَّدُ مَوْفُوقًا عَلَى إِجَارَةِ ذَلِكَ الْآخَرَ. والمادة(378) التي نصت " بَيْعُ الْفُضُولِيِّ إِذَا أَجَارَهُ صَاحِبُ الْمَالِ، أَوْ وَكَيْلُهُ، أَوْ وَصِيُّهُ، أَوْ وَلِيُّهُ نَفَذَ وَإِلَّا انْفَسَخَ إِلَّا أَنَّهُ يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الْإِجَارَةِ أَنْ يَكُونَ كُلُّ مَنْ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِيِ وَالْمُجِيرِ وَالْمَبِيعِ قَائِمًا وَإِلَّا؛ فَلَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ. والمادة(447) التي نصت " تَتَعَقَّدُ إِجَارَةُ الْفُضُولِيِّ مَوْفُوقَةً عَلَى إِجَارَةِ الْمُتَصَرِّفِ وَإِنْ كَانَ الْمُتَصَرِّفُ صَغِيرًا، أَوْ مَجْنُونًا وَكَانَتْ الْأُجْرَةُ أَجْرَةَ الْمَثَلِ تَتَعَقَّدُ إِجَارَةُ الْفُضُولِيِّ مَوْفُوقَةً عَلَى إِجَارَةِ وَلِيِّهِ، أَوْ وَصِيِّهِ لَكِنْ يُشْتَرَطُ فِي صِحَّةِ الْإِجَارَةِ قِيَامُ وَبَقَاءُ أَرْبَعَةِ أَشْيَاءٍ: الْعَاقِدِينَ، وَالْمَالِ الْمَعْفُودِ عَلَيْهِ، وَبَدَلِ الْإِجَارَةِ إِنْ كَانَ مِنَ الْعَرُوضِ وَإِذَا عُدِمَ أَحَدُ هَؤُلَاءِ؛ فَلَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ. والمادة(1126) التي نصت على أن " قِسْمَةُ الْفُضُولِيِّ مَوْفُوقَةً عَلَى الْإِجَارَةِ قَوْلًا أَوْ فِعْلًا. مَثَلًا إِذَا قَسَمَ أَحَدُ الْمَالِ الْمُشْتَرَكِ مِنْ تَلْقَاءِ نَفْسِهِ فَلَا تَكُونُ الْقِسْمَةُ جَائِزَةً وَنَافِذَةً لَكِنْ لَوْ أَجَارَ أَصْحَابُهُ قَوْلًا بَأَنْ قَالُوا: أَحْسَنْتَ أَوْ تَصَرَّفُوا بِحِصِّهِمْ الْمُفَرَّزَةَ تَصَرَّفَ الْمَلِكِ يَعْني بِوَجْهِهِ مِنْ لَوَازِمِ التَّمَلُّكِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارِ فَتَكُونُ الْقِسْمَةُ صَحِيحَةً وَنَافِذَةً. والمادة (1554) التي نصت على أنه " إِذَا صَالَحَ أَحَدٌ عَنِ مَطْلُوبِهِ الَّذِي هُوَ سِكَّةٌ خَالِصَةٌ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ بِدَلِّهِ سِكَّةً مَعْشُوشَةً فَيَكُونُ قَدْ أَسْقَطَ حَقَّ طَلْبِهِ سِكَّةً خَالِصَةً.

ومن شروط افضالة حتى تعد قانونية: أن يكون عمل الفضولي عاجل وضروري¹، بالإضافة إلى أن يكون هذا العمل موجه إلى مصلحة رب العمل²، وغياب التزام الفضولي السابق على عمله لمصلحة صاحب العمل³، وبالنظر لهذه الشروط فأنا تطابقا كبيرا أو تداخلا قانونيا بين عمل الفضولي وعمل المتطوع لا نرى ما يتعلق بعقد العمل التطوعي، فالعمل بعقد العمل التطوعي موجه لمستفيد من العمل التطوعي وليس جهة التطوع، ومع ذلك قد يتشابه الشرط الأخير مع طبيعة العمل التطوعي الذي يتسم

¹ لا يكفي لتبرير قيام الفضالة وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني تعليقا على المادة 188 منه أن يكون ما يتصدى له الفضولي نافعا أو مفيدا بل أن يكون ضروريا أي شأن عاجلا ما كان لرب العمل ليتوانى عن القيام به،... . نقض مدني مصري، الطعن رقم 321 لسنة 38، جلسة 1974/1/18.

² يشترط لقيام الفضالة على ما تقضي به المادتان 188.189 من القانون المدني وما جاء بالمذكرة الإيضاحية بالمشروع التمهيدي لهذا القانون أن يكون ما يتصدى له الفضولي شأنًا عاجلا فليس يكفي لتبرير الفضالة أن يكون التصدي نافعا أو مفيدا بل لا بد أن يكون ضروريا أي أن يكون العمل الذي يقوم به الفضولي من الشؤون التي ما كان لرب العمل أن يتوانى عن القيام بها فقام بها الفضولي ناظرا إلى مصلحته كما يجب أن تتصرف نية الفضولي إلى العمل لمصلحة الأخير لا لمصلحة نفسه، فإذا انصرفت نيته إلى العمل لمصلحة نفسه فلا يصدق عليه صفة الفضولي حتى لو عاد تدخله على رب العمل بنفع. لما كان ذلك، وكانت الأوراق قد جاءت خلوا من توافر الأركان سالفه البيان في حق البنك الطاعن وقد جاء ادعاؤه بأنه ما قصد بتصرفه إلا إرجاء الوفاء بقيمة خطاب الضمان للجهة المستفيدة وفاء نقديا عاجلا، وهو ما ترتب عليه تأخير الرجوع عليهم بشأن تنفيذ التزامهم تجاه تلك الجهة وهو ما تحققت معه المنفعة المزدوجة بينه وبين مورث المطعون ضدهم مجرد أقوال مرسله، ذلك لأن ما تفصح به الأوراق أن ما ينتويه البنك من الأساس هو العمل لمصلحته والوفاء بالتزام على عاتقه قبل الجهة المستفيدة حتى لو تكشف الأمر بعد ذلك عن استفادة نتجت عن هذا التصرف، وهو ما ترتفع عنه صفة الفضولي باعتبار أن ما قام به لم يكن من الشؤون العاجلة والضرورية لمورث المطعون ضدهم، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعي بمخالفة القانون يكون على غير أساس. (الطعن رقم 1188 لسنة 53 جلسة 2012/03/08 س 63 ص 386

ق58). <https://lawyeregypt.net>

³ إذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى النتيجة الصحيحة، وكان لمحكمة النقض أن تصح ما وقع من خطأ في قرارات الحكم القانونية دون أن تنتقضه، فانه لا يعيبه ما أضافه خطأ من أنه يحق للمطعون عليه الأول - مشتري العقار - أن يرجع على مورث الطاعنين - البائع للبائعين - الدائن صاحب حق الاختصاص - عملا بالمادتين 323/1 و 324/1 من القانون المدني، وإن أساس ذلك أحكام الفضالة المنصوص عليها في المادة 195 من هذا القانون إذ لا قيام لأحكام الفضالة حيث تقوم بين طرفي الخصومة رابطة عقدية، بل يكون العقد هو مناط تحديد حقوق كل منهما والتزاماته قبل الآخر". نقض مدني مصري، الطعن رقم 201 لسنة 42، جلسة 1976/11/16. " من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا قيام لأحكام الفضالة حيث تقوم بين طرفي الخصومة رابطة عقدية بل يكون العقد وحده هو مناط تحديد حقوق كل منهما والتزاماته قبل الآخر، فأن تمسك الطاعن بأحكام الفضالة في مواجهة مورث الطاعنين بمد أجل خطاب الضمان رغم ما بينهما من رابطة عقدية يكون في غير محله". نقض مدني مصري، الطعن رقم 911 لسنة 47، جلسة 1979/12/31.

بطابع إنساني ولا يكون للمتطوع أي التزام سابق تجاه جهة التطوع سوى الالتزام بالعمل أو المستفيد من العمل التطوعي.

وفي حال توافر هذه الشروط فإنه يسار لتطبيق أحكام الفضالة، ويترتب على الفضولي التزامات وهي كما يأتي¹: يتعين على الفضولي أن يُنهي العمل الذي قام به، وعليه أن يكمله على أتم وجهاً ويُمكن رب العمل من مباشرته بنفسه، وقد نصت المادة 303 من القانون المدني الأردني أنه: "يجب على الفضولي أن يمضي في العمل الذي بدأه إلى أن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه"، والهدف من هذا الالتزام توافر الجدية في عمل الفضولي واحترام حقوق رب العمل، وبالنظر للشق الأول من النص تجد أن عقد العمل التطوعي نص على ذلك الشرط عندما يكون الالتزام بتحقيق نتيجة وليس بدل عناية، ولم يجعله مطلق كما في عمل الفضولي وهذا الالتزام مصدره العقد، أما الشق الثاني فقد خلت قوانين العمل التطوعي منه ولا يمكن تصوره في طبيعة العمل التطوعي.

ومن الأحكام القانونية أنه يجب على الفضولي أن يبذل في القيام بالعمل عناية الشخص المعتاد²، وإلا كان مسؤولاً عما يلحق رب العمل من أضرار، والفضولي يعد نائبا عن رب العمل متى كان قد بذل في إدارته عناية الشخص العادي، ولو لم تتحقق النتيجة³. ويترتب على ذلك أن يكون الفضولي مسؤولاً عن خطئه في الفضالة، وهذه المسؤولية ذات كيان مستقل، فهي ليست مسؤولية عقدية وليست مسؤولية عن فعل ضار⁴، على خلاف عقد العمل التطوعي فهي مسؤولية عقديه كما سنرى لاحقاً.

¹ عدنان السرحان ونوري خاطر (2012)، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات (الطبعة 5)، عمان، الأردن، دار الثقافة، صفحة 544-547.

² نصت المادة 211 من المشروع على أنه " يجب على الفضولي أن يبذل في القيام بالعمل عناية الشخص المعتاد، وإلا كان مسؤولاً عما يلحق رب العمل من ضرر، وللمحكمة تحديد التعويض إذا كانت الظروف تبرر ذلك".

³ نصت المادة 215 من المشروع على أنه " يعد الفضولي نائبا عن رب العمل، متى كان قد بذل في إدارته عناية الشخص العادي، ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة، وفي هذه الحالة يكون رب العمل ملزماً بأن ينفذ التعهدات التي عقدها الفضولي لحسابه".

⁴ عثمان التكروري، احمد سويطي، مرجع سابق، ص 671.

ويلتزم الفضولي برد ما استولى عليه بسبب الفضالة وتقديم الحساب عما قام به¹ ، ويكون رب العمل ملزماً برد النفقات الضرورية والنافعة التي تكلف فيها الفضولي²، وهذا ما يتشابه مع عقد العمل التطوعي، وبالتدقيق بالمادة 216 من المشروع نجد أنها حرمت الفضولي من الأجر عن عمله ما لم يكون من أعمال مهنته، ولعل الغاية من هذا أن عمل الفضولي يكن وليد اللحظة بشكل عاجل استدعى تدخل الفضولي، وتدخله هنا بأعمال مهنته قد يحرمه من ممارسة عمله الشخصي وأجره المادي، وبهذا يكون قد انتفى عنصر التبرع في أعمال الفضولي .

¹ نصت المادة 212 من المشروع على أنه " يلتزم الفضولي برد ما استولى عليه بسبب الفضالة، وتقديم الحساب عما قام به".

² نصت المادة 216 من المشروع على أنه " يكون رب العمل ملزماً بان يعوض الفضولي عن التعهدات التي التزم بها والضرر الذي لحقه بسبب قيامه بالعمل، وأن يرد له النفقات الضرورية النافعة التي سوغتها الظروف، ولا يستحق الفضولي أجراً عن عمله إلا أن يكون من أعمال مهنته".

الفصل الثاني

المسؤولية المدنية الناتجة عن العمل التطوعي

بعد تناول مفهوم عقد العمل التطوعي بشكل مفصل حيث وضعنا تعريفه و بينا محل الالتزام فيه، كما و تبين للدراسة إن عقد العمل التطوعي دائما يكون محله الالتزام بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل و هذا ما يضعنا أمام احتمالية التعرض لضرر ينجم عن القيام بالعمل التطوعي أو الامتناع عنه .

و في ظل غياب تشريع خاص ينظم عقد العمل التطوعي في فلسطين وضعت المتطوع والمستفيد من العمل التطوعي وجهة التطوع أمام نوع من الضابطة قد تكون منعت المتطوع من اللجوء إلى القضاء نظرا للطبيعة الإنسانية للعمل التطوعي والتي تتمثل بالتبرع بالوقت للقيام بالعمل التطوعي دون اجر مقابل و هذا ما قد يجعلنا أمام مانع أدبي من التوجه للقضاء في حالة الضرر .

ولذلك ستتوجه الدراسة من خلال هذا الفصل للمسؤولية المدنية بشكل عام وفق قانون المخالفات المدنية ومجلة الأحكام العدلية وهم بمثابة القانون المدني الفلسطيني في ظل غياب تشريع فلسطيني وعدم إقرار مشروع القانون المدني الفلسطيني حتى وقت هذه الدراسة، وبكل تأكيد سوف يتم التطرق لكافة التشريعات سالفه الذكر ومقارنتها بالقوانين المنظمة للعمل التطوعي بنصوص خاصة وصولا لطبيعة المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي في فلسطين .

و بالنظر لتوفر عقد ينظم العلاقة العقدية الخاصة بالعمل التطوعي في الواقع الفلسطيني فهنا تثار المسؤولية العقدية نتيجة الإخلال في احد بنود عقد العمل التطوعي و لكن الفقه كما سنرى لاحقا قد خص عقود التطوع بشكل عام بخاصية تخفيف آثار المسؤولية العقدية لها، وهذا ما سيجعلنا نتناول خلال هذا الفصل جواز تعديل أحكام المسؤولية العقدية وفق القواعد العامة وإسقاطها على عقد العمل التطوعي .

وبتناول الضرر الناجم عن العمل التطوعي كمصدر من مصادر الالتزام سنعمل على إسقاط القواعد المنظمة للمسؤولية التقصيرية الواردة في التشريعات سالفه الذكر على عقد العمل التطوعي، ونرى مدى تلاءم هذه القواعد على طبيعة العمل التطوعي وبكل تأكيد سنتطرق في هذه الدراسة لأثار قيام هذه المسؤولية على عقد العمل التطوعي من تعويض و طرق استيفائه المستحق على الضرر .

وكنا قد ذكرنا سابقا أثناء هذه الدراسة أن التشريعات الفلسطينية قد تناولت بشكل يكاد لا يذكر عن العمل التطوعي حيث اقتصرت النصوص بالحث على ممارسة العمل التطوعي في المجتمع الفلسطيني، دون تنظيم قانوني لطبيعة العمل التطوعي وهنا ستتوجه الدراسة لتبين القصور في التنظيم القانوني للعمل التطوعي في فلسطين، وعليه فقد قسم هذا الفصل:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي.

المبحث الثاني: أحكام وأثار المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي.

استحوذت المسؤولية المدنية أهمية كبيرة لدى فقهاء القانون ورواد البحث العلمي، لما تحمل في طياتها من مسائل حيوية تتعلق بالأفراد وحقوقهم، الأمر الذي حدا بالفقهاء وشرح القانون لبحث مفهوم المسؤولية المدنية وتبيان أثارها سواء عند إنشاء العقد أو سريانه وما قد يترتب ذلك على أطراف العقد أو الغير من حقوق وواجبات والتزامات

ونظرا لحدثة موضوع الدراسة فقد ارتأت الدراسة استخدام كافة تلك المعايير سواء أكانت تمثل القواعد العامة أم تلك التي احتواها المشروع الفلسطيني أم تلك التي نصت عليها القوانين العربية للدول المجاورة في محاولة لإسقاط تلك النصوص مجتمعة على الواقع الفلسطيني، في محاولة لأجراء المقارنة وصولا لتلك النتيجة المرجوة من الدراسة وهي الوقوف على طبيعة تلك المسؤولية لعقد العمل التطوعي.

واعتمدنا في هذه الدراسة أن المسؤولية المدنية تنقسم لمسؤولية عقدية وأخرى تقصيرية، ومن هنا سنحدد الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي من خلال المبحث الأول من هذا الفصل، حيث سيتم توضيح الشروط الواجب توافرها لقيام هذه المسؤولية وفق القواعد العامة وإسقاطها على واقع العمل التطوعي في فلسطين، مع مقارنتها بالقوانين العربية المنظمة للعمل التطوعي وسيتم التعرض لأحكام المسؤولية المدنية سواء عقدية أو تقصيرية، وهذا من خلال مطلبين مقسمين كالتالي.

المطلب الأول: المسؤولية العقدية للعمل التطوعي

لقد وضحا سابقا في هذه الدراسة أن القوانين المنظمة للعمل التطوعي قد حددت الرابطة بين جهة التطوع والمتطوع بالرابطة العقدية، وكذلك واقع العمل التطوعي في فلسطين الذي لم ينظم بقانون ونظمه العرف السائد لدى جهات التطوع، وحتى تثار المسؤولية العقدية يجب توافر شرط رئيس لقيام هذه المسؤولية وهو الإخلال بالرابطة العقدية وهذا ما سنتناوله خلال الفرع الأول من هذا المطلب.

كما سنتناول خلال الفرع الثاني من الدراسة أحكام المسؤولية العقدية لعقد العمل التطوعي ونبين ما إذا كان يتمتع بأحكام خاصة عن باقي العقود الأخرى مستنديين لأراء فقهاء القانون المدني، ومحاولة

تحليل نصوص مشروع القانون المدني بما يخص عقود التبرع الواردة في نصوصه، وعليه سنتناول ما سبق بالتفصيل بما يلي.

الفرع الأول: الإخلال بالرابطه العقدية

متى طلب الدائن تنفيذ العقد وكان تنفيذه ممكنا وجب تنفيذه عينيا¹، إلا وانه في بعض الحالات لا يمكن التنفيذ العيني للعقد إما لهلاك الشيء محل العقد، أو لعدم قيام المدين بالعمل إذا كان التزام بعمل أو التزام بامتناع عن العمل، وفي جميع هذه الحالات لا يكون أمام الدائن إلا المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية².

كما واستقر الفقه في القانون المدني على إن قيام المسؤولية العقدية يستلزم في مواجهة أي من الأطراف وجود عقد صحيح مبرم بين أطرافه³، وبالتالي فان وقوع ضرر يتحدد وفقا لمخالفة أحد بنود العقد⁴، ومن اليقين وجود العقد لشرط أساسي لقيام تلك المسؤولية بالاستناد اليه، فلا وجود للمسؤولية العقدية دون وجود عقد مبرم بين الأطراف⁵، وكنا قد وضعنا سابقا مفهوم العقد والذي سنتجنبه تقاديا للحشو والتكرار ليتم بيان الالتزامات ومدى مخالفة الشروط المنصوص عليها بالعقود.

ووفقا للقوانين السارية في فلسطين فان المسؤولية العقدية لا تنهض لمجرد عدم تنفيذ الالتزام العقدي بل يجب أن يرجع عدم تنفيذ ذلك الالتزام والضرر الناجم عنه لخطأ المدين، فضلا عن وجود رابطة سببية

¹المادة 1/313 من القانون المدني الأردني " ينفذ الحق جبرا على المدين به عند استحقاقه متى استوفى الشرائط القانونية"، تقابل المادة 1/199 من القانون المدني المصري.

²أنور سلطان، مرجع سابق، ص 261.

³تمييز حقوق رقم 2001/2231، تاريخ 2001/9/23، قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: لا يصلح العقد الباطل سببا للضمان لان المسؤولية العقدية من آثار العقد الصحيح وأما العقد الباطل لا يترتب عليه اثر، منشورات مركز عدالة.

⁴عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر التزام، المكتبة القانونية، بغداد، 2012، ص 401.

⁵إسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، 1966 ص 319.

بين هذا الخطأ العقدي والضرر الناجم عنه، وبذلك استوضح لدينا ثلاث أركان للمسؤولية العقدية والتي سنتناولها تباعا بالتالي.

أولاً: الخطأ

لم تحدد القوانين المدنية تعريف واضحاً للخطأ العقدي حيث تركت هذا الأمر لشرح القانون، ومن الطبيعي فإن الشراح لم يجمعوا على معنى محدد للخطأ العقدي فلكل منهم تعريف خاص، فقد عرف بأنه عدم تنفيذ المدين للالتزام الناشئ من العقد¹، إلا أنه ومن وجهة نظرنا إن الأهمية في دراسة الخطأ ليس بدراسة مفهومه بل بنوع الالتزام الوارد عليه الخطأ العقدي، حيث ذكرنا سابقاً إن العمل التطوعي قد يكون التزام بنتيجة والالتزام ببذل عناية.

أن الالتزام بتحقيق نتيجة يفرض على المدين الالتزام بتحقيق النتيجة الموعود بها، والأصل في هذا الالتزام أن خطأ المدين مفترض مع الاحتفاظ بحقه في دفع تلك المسؤولية العقدية بإثبات أن التنفيذ قد أصبح مستحيلاً لسبب أجنبي²، وكمثال على ذلك في حالة تعاقد جهة التطوع مع سائق متطوع لتوصيل احتياجات معينة ولم يتم بتوصيلها، فهنا يعتبر الخطأ العقدي مفترض بعدم إيصال تلك الاحتياجات وان عبئ الإثبات يقع على المتطوع أن يثبت احتمال عدم التوصيل لسبب أجنبي لا يد له فيه لنفي الخطأ العقدي.

أما النوع الثاني وهو الالتزام ببذل عناية حيث إن المطلوب من المدين هو بذل جهد معين لتحقيق العمل، وبناء على ذلك فإن النزاع يثور ليس على عدم التنفيذ بشكل عام بل على سوء التنفيذ³، وهنا لا يكفي من الدائن إثبات الخطأ العقدي لعدم التنفيذ أو السوء في التنفيذ كما في النوع السابق، بل على الدائن إثبات هذا الخطأ بأن المدين لم يبذل العناية المطلوبة في تنفيذ التزامه، فإذا أثبتته انتقل عبء نفي الخطأ على المدين.

¹ عثمان التكروري، أحمد طالب سويطي، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي، المكتبة الأكاديمية، الطبعة الأولى، فلسطين، 2016، ص 346.

² يوسف عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، دار المسيرة للنشر والطباعة، الطبعة الأولى، عمان، 2009، ص 218.

³ أنور سلطان، مرجع سابق، ص 265.

ثانياً: الضرر

و يقصد به الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحته المشروعة له أو بحق من حقوقه¹، ويعتبر الضرر من أهم أركان المسؤولية المدنية بنوعيتها، فانعدامه يؤدي إلى انعدام المسؤولية ووجوده يؤدي إلى وجودها ما لم يكن ذلك بسبب أجنبي²، ذلك أن التعويض عن الضرر بإزالته أو التخفيف من آثاره هي الفكرة التي تقوم عليها المسؤولية المدنية³.

وقد يكون الضرر مادياً أو جسدياً كما قد يكون معنوياً أو أدبياً، أما الضرر المادي أو الجسدي: فهو ما يصيب الدائن في ذمته المالية أو في جسمه نتيجة الإخلال بالعلاقة العقدية أما الضرر الأدبي: فهو الأذى الذي يصيب الشخص في شرفه أو كرامته أو في عاطفته أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي⁴.

ولعل الأهمية في تقسيم أنواع الضرر خلال هذه الدراسة بهدف التوصل إلى فكرة الضرر المعنوي، حيث نرى بأن العمل التطوعي يرتبط بالجانب الإنساني للمجتمع ارتباط وثيق، بمعنى إن المستفيد من علاقة العمل التطوعي غالباً ما يكون شخصاً طبيعياً وهو بالغالب ينتمي للحالات الإنسانية النشطة في المجتمع لظروف خارجة عن الإرادة، مما يجعل الشخص المتطوع ملامساً لحدود كرامة المستفيد بشكل مباشر، وبكل تأكيد يتوجب عليه مراعاة هذه الحدود بشكل جدي، وعلى سبيل المثال نشر صور تتعلق بالظروف الخاصة بالشخص المستفيد من العمل التطوعي الأمر الذي من شأنه أن يمس كرامته وذويه في المجتمع.

وإن إثبات وقوع الضرر المادي يعتبر سهلاً بالمقارنة بإثبات الضرر المعنوي، إذ يجب حتى نجزم بوقوع ضرر أدبي أن تتوافر شروط قيام ذلك الضرر الأدبي وهي: أن يكون الضرر الأدبي شخصياً

¹ محمد السعدي، الواضح في القانون المدني مصادر الالتزام، المسؤولية التقصيرية، دار الهدى، عين امليلة، الجزائر، 2001، ص 77.

² ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ج1، مصادر الحقوق الشخصية (مصادر الالتزام) دراسة موازنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008، ص 413.

³ حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الخطأ، ج2، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان 2006، ص 199.

⁴ غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 1971، ص 410.

لمن يطالب بالتعويض، وأن يكون ضرراً مباشراً، وأن يكون الضرر محققاً، وأن ينطوي الضرر على إخلال بمصلحة أدبية أو حق ثابت للمتضرر¹، وأن استخلاص ثبوت الضرر أو نفيه من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع لتعلقه بفهم الواقع في الدعوى².

والقاعدة العامة أن إثبات الضرر يقع عبئاً على الدائن باعتباره مدعياً، فإذا لم يكن هناك ضرر فلا مسؤولية، وقد قصر مشروع القانون المدني الفلسطيني التعويض على الضرر الواقع فعلاً، أي الخسارة التي لحقت الدائن فعلاً نتيجة لذلك الضرر، أما ما فاتته من ربح فيما يعرف بالضرر الاحتمالي فلا تعويض عنه لأنه أمر محتمل غير محقق، ولا يتم التعويض على أساس المسؤولية العقدية إلا عن الضرر المتوقع ولا تعويض عن الضرر غير المتوقع عند إبرام العقد³.

العلاقة السببية:

هي الركن الثالث من أركان المسؤولية وهي ركن مستقل عن الخطأ إذ قد يكون هناك خطأ من المدين كما قد يكون هناك ضرر أصاب الدائن دون أن يكون ذلك الخطأ هو سبب الضرر، فعلى الدائن إثبات أن ما أصابه من ضرر كان نتيجة طبيعية للخطأ الذي أتاه المدين جراء إهماله وقلة احترازه وسببه، والأصل أن عبء إثبات العلاقة السببية يقع على عاتق الدائن المطالب بالتعويض، ومتى ثبت أن الضرر الذي لحقه ناشئ لعدم تنفيذ المدين لالتزامه العقدي، فأن على المدين نفي علاقة السببية بين الضرر والخطأ حيث أن الضرر يعود لسبب أجنبي.

الفرع الثاني: أحكام المسؤولية العقدية

كما هو معلوم أن أحكام المسؤولية العقدية ليست من النظام العام إذ يحق للمتعاقدين تعديل أحكامها وتضمين عقودهم بالاتفاقات المعدلة للمسؤولية سواء من خلال الاتفاق على التخفيف وكذا التشديد من المسؤولية العقدية أو الإعفاء منها كلياً⁴، وقد أجازت التشريعات القانونية بصحة هذا الاتفاق المعفي

¹ شروط الضرر الموجب للتعويض، مقال منشور، <https://baytdz.com>.

² حكم محكمة التمييز القطرية، الدائرة المدنية والتجارية - رقم: 210/2013. <https://almeezan.qa>، آخر ولوج 2022/3/17.

³ عثمان التكروري، أحمد السويطي، مرجع سابق، ص 350.

⁴ رحمة بريق، عيسى حداد، الشرط المعفي من المسؤولية العقدية والقيود الواردة عليه، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، مقال منشور بتاريخ 2020/12/27، ص 221.

من المسؤولية الذي من شأنه رفع المسؤولية عن المدين فلا يكون بذلك مسئولاً عن تعويض الدائن عما أصابه من ضرر.

وبالرجوع لنصوص مجلة الأحكام العدلية المطبقة في فلسطين نراها لم تتطرق لهذه الأحكام بشكل مباشر، على خلاف مشروع القانون المدني الفلسطيني¹، مما يجعلنا نتجه نحو القواعد العامة المقررة بما قي ذلك التمسك بمبدأ سلطان الإرادة عند تنظيم العقود ذلك أن العقود أصلها الرضا بين الأطراف والقاعدة العامة هي أن العقد شريعة المتعاقدين، وعليه يحوز الاتفاق على هذه الأحكام بحدود لا تتعارض مع النظام العام².

وبالنظر لمشروع القانون المدني الفلسطيني أن نصوصه قد جاءت مطابقة بحد كبير للنصوص الواردة في القانون المدني المصري والأردني، والتي أجمعت على جواز النص على خلاف الأحكام العامة فيما يتعلق بالمسؤولية حيث أنها قيدتها بعدم جواز ورودها والاتفاق على الإعفاء أو التخفيف منها في حالة الغش أو الخطأ الجسيم المؤدي لعدم تنفيذ الالتزام أو التأخير فيه، وإن ذلك التقييد جاء حماية لمبدأ حسن النية الواجب توافره وقت إبرام وتنفيذ العقد³.

وأما بخصوص الشرط المشدد في المسؤولية العقدية، فهو ذلك الشرط الوارد في العقد أو باتفاق منفصل، والذي يقضي بمسؤولية المدين في الحالات التي تكون فيها مسؤوليته غير قائمة أو مفترضة بموجب القواعد العامة⁴. والاتفاق على التشديد في المسؤولية جائز، ليس في المسؤولية العقدية فحسب، بل وأيضا في المسؤولية التقصيرية⁵.

¹ نصت المادة 1/238 من المشروع على انه "يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من تعويض الضرر الناشئ عن عدم تنفيذ التزامه التعاقدى كليا أو جزئيا أو بسبب تنفيذه على وجه معيب أو تأخره فيه، إلا ما يكون عن غش أو خطأ جسيم منه، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

² محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرة العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة، 1977، ص392.

³ حسام الدين الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مجلد 1، المصادر الإرادية للالتزام، الطبعة الثالثة، 2000، ص652.

⁴ أحمد سليم نصره، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح، 2006، ص36.

⁵ توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الدار الجامعية، دون سنة نشر، ص403.

وقد تدخل المشرع في بعض التشريعات وبين موقفه من بعض أنواع الالتزامات ونص صراحة على منع الاتفاق على إعفاء المدين من المسؤولية العقدية الناجمة عن هذه الأنواع من الالتزامات، والتي جاءت على سبيل الحصر بالمهندس والمقاول¹، بحيث نصت صراحة على أنه لا يمكن الاتفاق في العقود التي يكون أحد أطرافها مهندس أو مقاول مع رب العمل على الإعفاء أو تخفيف المسؤولية العقدية.

ويختلف التعويض الاتفاقي عن الاتفاقات المعدلة في المسؤولية، ذلك أن الأول يتناول قيمة التعويض ولا يتناول مسؤولية المدين، أي أن المدين يظل مسئولاً مسؤولية كاملة حتى لو كان التعويض أقل من الضرر الواقع، ففي هذه الحالة الأخيرة، لا يعد مثل هذا الاتفاق بأنه تخفيف من المسؤولية، وكذلك الحال لو اتفق بين الطرفين على تعويض اتفاقي يفوق الضرر الواقع.

وأما بخصوص المسؤولية العقدية للشخص المتبرع وبالنظر لعقود التبرع الواردة وفق القانون المدني والفقهاء فهي تختلف عن مسؤوليته العقدية لو كان معاوضاً، وذلك لأنه ليس مسؤولاً إلا عن خطأه الجسيم أو المتعمد²، بحيث تكون مسؤولية المتبرع أخف عادة من مسؤولية المعاوض فمسؤولية المودع عنده أيسر من مسؤولية المستأجر، كما أن مسؤولية المتبرع له أشد عادة من مسؤولية المعاوض³. ثم إن مدى هذه المسؤولية من خلال تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية لا نجده يتجاوز عنايته الشخصية ولو لم تبلغ عناية الرجل العادي المطلوبة في المسؤولية العقدية للمعاوض، ولو كانت تتجاوز عنايته الشخصية

¹ نصت المادة 746 من المشروع على أنه "يكون باطلاً كل شرط يقصد به إعفاء المهندس أو المقاول من الضمان أو الحد منه".

² المادة 496 من القانون المدني المصري فنص أنه "لا يكون الواهب مسئولاً إلا عن فعله العمد أو خطئه الجسيم".

³ السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص 175.

فالقوانين تميز بين العمل إذا كان بأجر أو إذا كان بغير أجر، فإن كانت بغير أجر تكون في مصلحة المتبرع له دون المتبرع بعمله¹.

يمكننا البناء والتعويل على ما سبق أن أغلب الفقه والقوانين اتخذت الأجر و/أو المقابل المادي كمعيار لتحديد أحكام المسؤولية العقدية الناجمة عن هذه العقود، وكنا قد تعرضنا لذلك الفرق الأساسي بين عقود التبرع وعقود المعاوضة، وبذلك اتخذ الفقه والقانون المدني عقود التبرع استثناء على أحكام المسؤولية العقدية الواردة في القواعد العامة، وبذات الوقت جعلتها مخففة بحكم القانون.

¹ المادة 841 من القانون المدني الأردني 1- على الوكيل أن يبذل في تنفيذ ما وكل به العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة إذا كانت الوكالة بلا اجر. 2- وعليه أن يبذل في العناية بها عناية الرجل المعتاد إذا كانت بأجر. وفي القانون الجزائري نصت المادة 592 القانون المدني الجزائري أنه "إذا كانت الوديعة بغير أجر وجب على المودع لديه أن يبذل من العناية في حفظ الشيء ما يبذله في حفظ ماله. كانت وإذا الوديعة بأجر فيجب دوماً أن يبذل في حفظها عناية الرجل المعتاد". وهي مطابقة للمادة 720 من القانون المدني المصري. وجاء في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في هذا الصدد: "وقد بين المشروع ما يجب على الوديع من عناية في حفظ الوديعة، ففرق بين ما إذا كانت الوديعة عادية ودون أجر، وما إذا كانت الوديعة بأجر أو كانت في مصلحة الوديع وحده، أو كان الوديع قد تطوع لحفظ الشيء، وأجرى على النوع الثاني القاعدة العامة التي تفرض على المدين عناية الرجل المعتاد. أما النوع الأول من الوديعة فقد رأى المشروع أن يخفف فيه حد العناية المطلوبة من الوديع، فعدل عن المعيار المادي ذي يؤدي إلى مطالبة المدين بعناية الرجل المعتاد، إلى المعيار الشخصي الذي يترتب عليه الاكتفاء من المدين بما يبذله عادة من عناية في شئونه نفسه. ولما كان الغرض من ذلك التخفيف عن الوديع، لا مطالبته بعناية تفوق عناية الرجل المعتاد، ولما كان الوديع قد يكون في شئونه الخاصة أكثر حرصاً من متوسط الناس، وجب عند الأخذ بالمعيار الشخصي وضع حد للعناية التي يصح أن يطالب بها الوديع بناء على هذا المعيار، فنص على أن يكتفى منه بمثل عنايته في شئونه نفسه، دون أن يؤدي ذلك في أي حال إلى مطالبته بعناية تفوق الرجل المعتاد، عمار نصار، مدونة القانون المدني المصري، الطبعة الأولى، قوانين الشرق، القاهرة، 2007، ص 1469.

ونلاحظ أن المسؤولية العقدية للمتبرع أقل وطأة من المسؤولية العقدية للمعاوض بالاتفاق بين القانون والفقهاء الإسلامي؛ فلا ضمان على المتبرع في تبرعه باختلاف أنواعه، بخلاف المعاوض فإن شرط التعاوض أن يضمن ما يعاوض به.¹

وبعد التعرض لهذه الأحكام وفق القواعد العامة وبإسقاط القواعد العامة واستثناءها على عقد العمل التطوعي، نرى أن ما ينطبق على عقود التبرع ينطبق على عقد العمل التطوعي حيث أنه عقد تبرع، ولا يوجد ما يمنع ذلك في ظل عدم وجود تشريع خاص ينظم العمل التطوعي في الأراضي الفلسطينية.

ولكن من وجهة نظر الدراسة أن عقود العمل التطوعي تتمتع بجوانب خاصة إضافية للعقود الواردة في القوانين المدنية، بحيث أن عقود العمل التطوعي يمكن تطبيقها بكافة مناحي الحياة سواء على الجانب الصحي وهو صاحب الأهمية القصوى أو الجانب الاجتماعي، بمعنى لا يمكن تصور إعفاء طبيب متطوع من مسؤوليته كطبيب لأنه متطوع، وذلك لعدة اعتبارات أبرزها أن المستفيد من عقد التطوع شخص طبيعى قبل الخضوع للعلاج للصفة الشخصية للطبيب وليس لأنه متبرع، وعليه أن يبذل العناية ويتحمل المسؤولية كطبيب، وذلك حفاظاً على حقوق المستفيد من عقود التطوع كونه شخص طبيعى، وليس مال كما في عقود التبرع الواردة في القانون المدني.

¹ خالد سماحي، النظرية العامة لعقود التبرعات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2013/2012، ص37. وأما القانون المصري فقد تناول المسؤولية العقدية للواهب في المادة 496 من القانون المدني المصري فنص أنه "لا يكون الواهب مسئولاً إلا عن فعله العمد أو خطئه الجسيم". وجاء في مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري في هذا الصدد أن "...مسئولية الواهب إنما تكون عن الغش الذي ارتكبه، فهو مسئول عن الضرر الذي أصاب الموهوب له بسبب هذا الغش، سواء كان متوقعا أو غير متوقع"، عمار نصار، مدونة القانون المدني المصري، الطبعة الأولى، قوانين الشرق، القاهرة، 2007، ص986.

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية للعمل التطوعي

الصور الطبيعية للمسؤولية التقصيرية يتم إثارتها عند وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهم وكنا قد تناولنا ماهية الخطأ والضرر والعلاقة بينهم سابقاً، وأما بخصوص موضوع الدراسة وحتى تقام مسؤولية جهة التطوع عن أعمال المتطوع كصورة من صور المسؤولية التقصيرية فإنه يجب توافر علاقة التبعية بين كلا الطرفين والتي سنتناول الحديث عنها من خلال الفرع الأول، كما ويشترط أن يقع الضرر خلال ممارسة المتطوع العمل التطوعي وهذا ما سنوضحه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: علاقة التبعية

علاقة التبعية في إطار التطوع تعد المصدر الرئيس لكافة الالتزامات والحقوق موضوع الدراسة، وتعد من أبرز القضايا تعقيداً في محور هذه الدراسة، نظراً لانعدام التبعية الاقتصادية كون العمل التطوعي مجاني من جهة ومن جهة أخرى عدم وجود تشريع قانوني ينظم طبيعة هذه العلاقة، حيث لم يرد النص عليها مباشرة من خلال القوانين والقواعد العامة السارية في فلسطين.

ومن خلال النظر للقوانين المنظمة للعمل التطوعي والتي نأمل أن نلحق ركبها في هذا المجال، لا نجد أي صعوبة في تمييز وجود عنصر التبعية في علاقة التطوع، حيث أن القوانين المقارنة نصت صراحة على علاقة التبعية بين جهة التطوع والمتطوع، بحيث كنا وضحنا سابقاً خلال هذه الدراسة حقوق والتزامات تقع على عاتق طرفي العلاقة التطوعية وليدة القوانين المنظمة لها.

وقد تنوعت هذه النصوص في مخاطبة جهة التطوع¹ تارة وأخرى المتطوع²، ومن خلال التأمي في مراجعة ودراسة هذه النصوص مرارا وتكراراً، نصت صراحة على واجب جهة التطوع بتوجيه ومراقبة

¹ نصت المادة 11/11 من قانون إمارة دبي "الإشراف على المتطوعين والتحقق من قيامهم بالأعمال التطوعية على الوجه المطلوب".

² نصت المادة 185 /1 من القانون المصري "انجاز العمل التطوعي محل الاتفاق وإتقان بالطريقة المتفق عليهما ووفقاً لقواعد العمل المطبقة في جهة التطوع وقواعد النظام العام"، كما نصت 3/185. إتباع تعليمات المشرفين على العمل التطوعي في جهة التطوع.

الأعمال التي يقوم بها المتطوع، وألزمت المتطوع وأخضعته لهذه التوجيهات والرقابة الفعلية خلال تنفيذ العلاقة التطوعية¹.

وبالعودة إلى الواقع الفلسطيني فإنه وفي البداية يجب التأكيد بأنه لا أهمية بمصدر التبعية بين الأطراف²، إضافة لذلك تقوم رابطة التبعية بين الاطراف، ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه³.

كما نجد أن قانون المخالفات المدنية المطبق في فلسطين تناول التبعية من خلال تعريف "المخدوم" الشخص الذي يملك، بالنسبة إلى شخص آخر، الرقابة التامة على الوجه الذي يؤدي فيه ذلك الشخص الآخر عمله للشخص الأول، ولا يكون هو نفسه خاضعا لمثل تلك الرقابة بشأن العمل نفسه، و"الخادم" هو الشخص الذي يكون عمله خاضعا لهذه الرقابة"⁴.

ومن خلال النصوص الأخيرة نجد إن التبعية تتحقق من خلال الرقابة فقط، ونظرا لقدم هذا التشريع وعدم مواكبته التطور، فقد كان للقضاء الفلسطيني رأي يتماشى مع نصوص المشروع الفلسطيني والمشرع الأردني، بحيث يتطابق مع الفقه المدني الحديث بأغلب التشريعات الحديثة، وقد قضت محكمة النقض الفلسطينية بأن: "المقصود بالتبعية هنا هو أن يقوم العامل بنفسه في خدمة رب العمل

¹ألزمت المادة 4/184 من القانون المصري المتطوع بالحصول على التدريب والإشراف الضروريين لانجاز العمل التطوعي.

² "فلا أهمية لمصدر السلطة، فقد تكون القانون وقد تكون مجرد الواقع الفعلي، فليس من الضروري أن تكون سلطة عقدية قائمة على الإختيار، فلا يستلزم وجود عقد بين التابع والمتبوع، فقد يوجد هذا العقد بل هو موجود في كثير من الأحيان ويغلب أن يكون عقد عمل، فالعامل والخادم والطاهي والسائق والمستخدم والموظف كل هؤلاء تابعون ومتبوعهم هو رب العمل، أو سيد البيت أو صاحب المتجر أو الحكومة ولكن علاقة التبعية، حتى في هذه الأحوال، لا تقوم على عقد العمل، فلو أن هذا العقد كان باطلا لبقيت مع ذلك علاقة التبعية ما دامت هناك سلطة فعلية للمتبوع على التابع"، السنهوري، الوسيط، ج 1 مرجع سابق، ص 1016.

³المادة 1/ 193، مشروع القانون المدني الفلسطيني.

⁴ المادة 2 من قانون المخالفات المدنية.

وينفذ العمل وفق أوامره وتحت إدارته وإشرافه وأن يرسم له طريق العمل وحدوده ويحاسبه عن عمله ولا يعني توافر ركن الإشراف تتبع صاحب العمل العامل باستمرار وهو يقوم بعمله¹.

وبعد التعرض لمفهوم التبعية الواردة في الفقه والقوانين المقارنة نتوصل لعدة نتائج تمثل أركان وشروط التبعية وهي أن التبعية تتحقق بتوافر ركن الإشراف والإدارة لا الممارسة الفعلية، وبإسقاط هذه المفاهيم على العمل التطوعي يمكننا بوضوح أن نرى انطباقها على العلاقة بين المتطوع وجهة التطوع، حيث أن جهات التطوع شخص اعتباري لا يستطيع تنفيذ الالتزامات بنفسه، فعند التعاقد مع طبيب أو مهندس أو عامل لا يتصور من جهة التطوع أن تمارس ذات الأعمال حتى يتسنى لها الإشراف والإدارة²، بل ينتهي دورها بالرقابة والتوجيه³ لمصلحة المستفيد من العمل التطوعي.

قد لا يتصور من المتطوع أن يلتزم بأداء العمل التطوعي المتفق عليه مع جهة التطوع دون توجيه منها⁴، للمستفيد من العمل التطوعي سواء كان شخص معين أو فئة محددة هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى نجد أن ما يلزم للعمل التطوعي سواء من أدوات و/ أو مصروفات تتحمل أعباءه جهات التطوع، وعليه إضافة لما بيناه في بداية هذه الدراسة أن الواقع الفلسطيني استحدث عقود العمل التطوعي سواء كانت مكتوبة أم لا من خلال الممارسة الفعلية لها، نرى أن علاقة التبعية تتجسد في العلاقة التطوعية في الواقع الفلسطيني بما ينسجم ويتناغم مع القوانين السارية والقواعد العامة. وأخيراً إن علاقة التبعية

¹ نقض فلسطيني، رام الله، رقم 2009/350، الصادر بتاريخ 2009/12/8.

² وتتوافر علاقة التبعية عند توافر سلطة الإشراف والرقابة، حتى ولو افتقر متوليها للمعلومات الفنية التي تمكنه من الرقابة والتوجيه، فصاحب السيارة ولو كان يجهل القيادة يعتبر متبوعاً للسائق، وصاحب المستشفى ولو لم يكن طبيباً يعتبر متبوعاً بالنسبة إلى الأطباء الذين يعملون في المستشفى لحسابه. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزامات، دون دار نشر، سنة 1985، ص 609.

³ المقصود بالرقابة والتوجيه هو "أن يكون للمتبع سلطة أن يصدر لتابعه الأوامر التي توجهه في عمله، كما تكون له الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها"، حسام الأهواني، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق ص 608.

⁴ نصت المادة 3/11 من القانون السعودي من التزامات المتطوع "إتباع الأنظمة والتعليمات والضوابط الخاصة بالجهة المستفيدة من عمله التطوعي".

بين المتبوع وتابعه- في حال وجود نزاع- لا تعتبر قائمة إلا إذا تم إثباتها، ووفقاً للقواعد العامة فإن عبء الإثبات يقع علي عاتق المضرور، فمن يدعي أمراً يجب عليه إثباته¹.

الفرع الثاني: خطأ المتطوع أثناء ممارسة العمل التطوعي وبسببه

حتى تقرر مسؤولية جهة التطوع كمتبوع لا يكفي قيام علاقة التبعية، فيجب أن يقوم المتطوع بارتكاب فعل ضار يلحق به ضرراً للغير، أي أن تقوم مسؤولية المتطوع أولاً كتابع حتى نتجه لمسؤولية جهة التطوع، بمعنى أنه لا مسؤولية للمتبوع دون تحقق مسؤولية تابعه، حيث وجودها أو عدمها مرتبط بالأخرى.

وتتميز مسؤولية المتبوع بأنها مفترضة قائمة على قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس، حيث أنه لا يستطيع دفع هذه المسؤولية بأنه لم يرتكب أي خطأ من جانبه في الرقابة والتوجيه، بخلاف باقي صور المسؤولية المدنية، غير أن ذلك لا يعني أن المتبوع يتعذر عليه دفع مسؤوليته بصفة مطلقة وإنما عليه أن يثبت أن الضرر الذي لحق المضرور إنما هو راجع لسبب أجنبي.

من خلال المسؤولية فإن المتبوع يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعاً منه في حال تأدية الوظيفة أو بسببها²، بمعنى وأنه بعد أن تثبت علاقة التبعية بين التابع

¹ والقوانين التي تعالج مسؤولية المتبوع، لا تفترض علاقة التبعية ولكن تتطلب وجودها لكي يسأل المتبوع عن فعل تابعه الضار باعتبار أن علاقة التبعية تعتبر شرطاً رئيساً لقيام مسؤولية المتبوع، وللمضرور أن يلجأ إلى كافة طرق الإثبات لإثبات علاقة التبعية ذلك لأنه شخص غريب عن علاقة المتبوع بتابعه إذا كانت عقدية، وكذلك الحال عندما لا يكون هناك عقد، فإن المضرور لا يكون عالماً بتفاصيل علاقة التبعية، ولذلك يكون له في سبيل إثباته لهذه العلاقة أن يلجأ إلى كافة طرق الإثبات، وإذا عجز المضرور عن إثبات علاقة التبعية فإن عبء إثبات العكس ينتقل إلى خصمه أي المتبوع لينفي تلك العلاقة بينه وبين مرتكب الفعل الضار حتى يتمكن من التخلص من المسؤولية التبعية"، طلال عجاج: مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع في القانون المدني اللبناني والأردني، دراسة مقارنة، دون طبعة. طرابلس، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2003، ص 107.

² المادة 1/193 من المشروع الفلسطيني، تقابل المادة 1/288/ب من القانون المدني الأردني والتي نصت "من كانت له على من وقع منه الأضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية الوظيفة أو بسببها".

والمتبوع ووقوع الفعل الضار "الخطأ" من التابع، فإنه يشترط أيضًا لقيام مسؤولية المتبوع أن يقع الفعل الضار أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها.

فالمتبوع لا يسأل عن أي ضرر يرتكبه التابع، بل يسأل عن الضرر الذي يرتكبه التابع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، لأن سلطة المتبوع في توجيه التابع ومراقبته لا تكون إلا أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، أي أن يكون ما ارتكبه التابع يتصل بالوظيفة اتصالاً ظرفياً أو اتصالاً سببياً، فإن لم يتحقق هذا الاتصال لا تكون هناك علاقة تبعية، وبالتالي لا يسأل المتبوع.¹

كذلك لا بد أن يكون فعل التابع مرتبطاً بالوظيفة، فإذا لم يكن مرتبطاً بالوظيفة فلا تقوم مسؤولية المتبوع فعلاقة السببية بين الفعل الضار ووظيفة التابع هي الأساس لتحقيق مسؤولية المتبوع ويستوي في ذلك أن يكون فعل التابع (خطأه) قد أمر به المتبوع أو لم يأمر به علم به أو لم يعلم.²

ولا يشترط أن يكون الفعل ايجابياً، حيث أن مجرد الامتناع يؤدي إلى تحقق مسؤولية التابع، ولم يرد في نصوص المشروع الفلسطيني أو القانون المدني الأردني ما يفيد بأن الامتناع عن فعل موجب للمسؤولية، إلا أن هذا الأمر مستقر عليه فقهاً وقضاءً، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية بقولها "إن المستقر في قضاء محكمة التمييز أن المسؤولية المدنية عن الفعل الضار تستلزم ان يكون هناك فعل أو إمتناع عن فعل"³، إلا أن قانون المخالفات المدنية قد نص على هذه الحالة في المادة 3/12 والتي نصت "أيفاء بالغايات المقصودة من هذه المادة، يعتبر "الفعل" شاملاً "الترك"⁴.

¹ محمود جلال، العمل غير المشروع بإعتباره مصدرًا للإلتزام، القواعد العامة، دراسة مقارنة، دون طبعة، دون بلد نشر، دون دار نشر، 1985 م، ص188.

² ربيع أبو حسن، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2008، ص 88. وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية بقولها " إذ يكفي لتحقيق مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع ويستوي في ذلك أن يكون خطأ التابع قد أمر به المتبوع أو لم يأمر به، علم به أو لم يعلم به"، تمييز حقوق رقم 1997/1419، هيئة خماسية بتاريخ 1997/9/27.

³ تمييز حقوق رقم 1997/741، هيئة خماسية، بتاريخ 1997/8/26.

⁴ استئناف حقوق رقم 2002/1098، ولا يمكن لتلك الجهة أن تنفي مسؤوليتها عن ذلك استناداً للمادة 12 من قانون المخالفات المدنية التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن الفعل أو الترك الذي يرتكبه التابع.

إن مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة (1/193) منه، وكذلك المادة (1/288/ب) من القانون المدني الأردني لا يقتصران لقيام مسؤولية المتبوع على الأفعال الواقعة من التابع أثناء تأدية الوظيفة بل يشملان الأفعال التي يرتكبها التابع بسبب الوظيفة، إلا أن قانون المخالفات المدنية ضيق من مسؤولية المتبوع وذلك باقتضاره على وقوع الفعل الضار أثناء تأدية الوظيفة، أما الخطأ بسبب الوظيفة فلم نجد له سنداً في هذا القانون.

أما قانون المخالفات المدنية في المادة 12 فقد حدد شروط محددة لقيام هذه المسؤولية¹، حيث تتحقق مسؤولية المتبوع إذا كان هذا المتبوع قد أجاز أو أقر الفعل الذي ارتكبه تابعه والذي بموجبه ألحق ضرراً بالغير² هذا الأول، والثاني ما هو منطبق عليه بين اغلب القوانين المدنية إذا كان الفعل قد ارتكبه خادمه في سياق العمل الموكول إليه.

¹ نصت المادة 12 من قانون المخالفات المدنية انه "1. إيفاء بالغايات المقصودة من هذا القانون، يتحمل المخدم تبعاً أي فعل يأتيه خادمه:

أ- إذا أجاز ذلك الفعل أو أقره، أو ب- إذا كان الفعل قد ارتكبه خادمه في سياق العمل الموكول إليه. ويشترط في ذلك ما يلي:

أولاً. لا يتحمل المخدم تبعاً أي فعل يأتيه شخص لم يكن خادمه، فوض إليه خادم من خدمه أمر القيام بالعمل الموكول إليه دون تفويض صريح أو ضمني من المخدم

ثانياً. إن الشخص المجرى بحكم القانون على استعمال خدمات شخص آخر لا رأي له في اختياره، لا يتحمل تبعاً أية مخالفة يأتيها ذلك الشخص الآخر في سياق العمل الموكول إليه.

2. يعتبر الخادم أنه ارتكب الفعل في سياق العمل الموكول إليه، إذا كان قد أتى الفعل بصفته خادماً وخلال تأدية واجبات عمله العادي أو الواجبات المتفرعة عن عمله، حتى ولو كان الفعل عبارة عن قيامه بفعل أجازته المخدم، =على غير وجهه الصحيح، أما إذا كان الخادم قد ارتكب الفعل بغية تحقيق مآربه الخاصة، لا بالنيابة عن مخدمه، فلا يعتبر أنه أتى ذلك الفعل في سياق العمل الموكول إليه.....".

² وهذا ما ورد في قرار محكمة الاستئناف الفلسطينية بقولها " ولا يمكن لتلك الجهة " وزارة الصحة" أن تنفي مسؤوليتها عن ذلك استناداً إلى المادة 12 من قانون المخالفات المدنية التي تجعل المتبوع مسؤولاً عن الفعل أو الترك الذي يرتكبه التابع إذا أجاز أو عزا أو دبر أو أقره على فعل ذلك". ويستوي في ذلك أن تكون الإجازة أو الإقرار قبل صدور الفعل من التابع أو بعد صدوره، ويستوي في ذلك أيضاً أن تكون الإجازة والإقرار بشكل صريح أو ضمني. استئناف حقوق رقم 95/2001 بتاريخ 2002/6/19. و المادة (26) من عين القانون نصت " بالرغم مما ورد في هذا القانون، لا يتحمل الأصيل أو المخدم تبعاً أي اعتداء يرتكبه وكيله أو خادمه، على أي شخص آخر، إلا إذا كان قد أجاز ذلك الاعتداء أو أقر به صراحة".

وتتحقق مسؤولية المتبوع أيضًا إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع وهو في سياق العمل الموكول إليه، وقد بينت الفقرة الثانية من المادة (12) متى يكون الفعل في سياق العمل الموكول للتابع، وبالرجوع إلى هذه المادة يعتبر الفعل كذلك إذا كان قد صدر من التابع بصفته خادمًا ، وخلال تأدية واجبات عمله العادي أو الواجبات المتفرعة عن عمله .

ويعتبر الفعل الواقع من التابع أنه في سياق العمل الموكول إليه حتى ولو كان الفعل عبارة عن قيامه فعل إجازة المخدم على غير وجهه الصحيح، فلو قام مهندس بناء بالتقليل من كمية الإسمنت المطلوبة في البناء، وذلك بناء على إجازة صاحب المشروع وترتب على ذلك فيما بعد انهيار المبنى، فإن صاحب المشروع هو الذي يتحمل المسؤولية لأن إجازته للفعل كانت على غير وجهها الصحيح.¹

وبعد تناول هذا الشرط بجزء من التفصيل تبين للدراسة أنه لا يوجد ما يمنع من إسقاط هذا الشرط حسب القواعد العامة على علاقة العمل التطوعي في فلسطين، حيث إن الدول المقارنة نصت صراحة على هذه الشروط على العلاقة التطوعية خلال نصوصها كما سنرى لاحقًا في هذه الدراسة، بمعنى أن جهة التطوع تتحمل المسؤولية عن أعمال التطوع عند توافر الشروط المبينة أعلاه.

¹ ربيع أبو حسن، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص99.

المبحث الثاني: أحكام وأثار المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي

كان قد تبين لنا أن عقد العمل التطوعي في فلسطين يخضع للقواعد القانونية العامة في سواء أوجد عقد كتابي أم لم يوجد، بحيث تثار المسؤولية العقدية عن قيام الخطأ العقدي المتسبب في الضرر، وتثار المسؤولية التقصيرية عند قيام المتطوع بخطأ ويتسبب هذا الخطأ بضرر لشخص معين، مع قيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

وبمعنى أدق فإن المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي بنوعيتها المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، تنتج أثارها وترتب التزاماتها عند وجود ضرر صادر من قبل المتطوع وعلاقة سببية تربط بين الأطراف ونتيجة حتمية لذلك التصرف.

ويمكن الوقوف على أثار كل مسؤولية بالنظر إلى الفعل مدار البحث فإن كان يتعلق بعقد مبرم وخطأ ناتج عن تنفيذ العقد، فنحن أمام مسؤولية عقدية ترتب أثارها بين أطرافها، وإن كنا أمام خطأ وضرراً ومتسبباً بعلاقة تماثله نكون أمام مسؤولية تقصيرية أمام الغير عن العقد المتضرر ترتب أثارها تجاهه.

وتكمن أهمية توضيح أحكام المسؤولية المدنية في تبيان مقدار التعويض المستحق للجهة المتضررة جزاء الضرر الناجم، ذلك أن مدار البحث يكمن ابتداءً في معرفة الضرر وتقدير قيمته إن كانت مادية أو معنوية، ومن ثم البحث بالشخص المتسبب لذلك الضرر بعد أن يتم بحث العلاقة السببية المباشرة أم الغير مباشرة عن الفعل والضرر كما وضعنا سابقاً.

المطلب الأول: أحكام المسؤولية التقصيرية

قد يظهر أثناء البحث في عناصر قيام المسؤولية المدنية مجتمعة علاقة تخرج عن المعتاد في ظل أحكام تلك المسؤولية إذ يكون للمتضرر الحق بالرجوع على غير المتسبب بشكل مباشر، بالنظر إلى التبعية التي يخضع لها، فقد يتسبب المتطوع بضرر أثناء عمله لدى شخص أم جهة ما مما يستوجب قيام المسؤولية وحلول التعويض ليس في مواجهة المتطوع بل تجاه جهة المتطوع.

حيث جاءت أحكام المسؤولية التقصيرية لتحديد الجهة المسؤولة عن التعويض المستحق نتيجة الضرر الناجم، فالأصل أن يعود المتضرر على الشخص الذي أدى فعله للضرر، وهنا وضعت القوانين والفقه قواعد شروط تتيح للمتضرر أن يرجع على غير الشخص صاحب العمل الضار حال توافرها ونحن

بدورنا سنوضح أحكام المسؤولية التقصيرية لأطراف علاقة العمل التطوعي، حيث سنقدم هذه الأحكام من خلال التالي.

الفرع الأول: مسؤولية جهة التطوع

كنا قد تعرضنا سابقاً إلى علاقة التبعية بين المتطوع وجهة التطوع وتوصلنا لان جهة التطوع مسؤولة عن أعمال المتطوع، كمتبوع عن أعمال تابعه، والمسؤولية هنا ليس شخصية بل تبعية، بمعنى أنها لا تثار إلا إذا قامت مسؤولية المتطوع، ووفقاً للقوانين السارية والمقارنة يحق للمضروب الرجوع على جهة التطوع أو المتطوع، أو كلاهما معاً.

وعليه لا يمكن لجهة التطوع أن تدفع مسؤوليتها المدنية الناجمة عن فعل المتطوع الضار بنفي الخطأ من جانبه، بأن تثبت بأنها كجهة تطوع لم تقصر أو أهملت في رقابة وتوجيه المتطوع أو باتخاذها الاحتياطات التامة، وهنا ينطبق عليها القواعد العامة وقانون المخالفات المدنية كما ذكرنا ووضحنا سابقاً في هذه الدراسة، وعليه أن دفع جهة التطوع يجب أن ينصب بانعدام مسؤولية التابع وذلك لان مسؤولية جهة التطوع تابعة وتنهض بمسؤولية المتطوع.¹

و كانت قد حسمت القواعد العامة والقوانين السارية والمقارنة حق جهة التطوع كمتبوع بالرجوع على المتطوع كتابع بالتعويض الذي دفعته، إلا أن القوانين المنظمة للعمل التطوعي اتخذت اتجاه آخر ونصت صراحة بإعفاء المتطوع من المسؤولية اللاحقة له نتيجة أعماله تجاه الغير وحملت كاملة لجهة التطوع²، ما دام ملتزم بالشروط الواجب توافرها بالعمل المثير للمسؤولية المدنية كما سنرى لاحقاً في هذه الدراسة.

¹ لمزيد من التفاصيل راجع مرتضى مرجع سابق.

² نصت المادة 18 من قانون إمارة دبي انه " تكون الجهة المُتطوع لديها مسؤولة تجاه الغير عن نتائج العمل التطوعي الذي يقوم به المُتطوع".

إضافة لذلك قد تطرقت القوانين المنظمة للعمل التطوعي بإلزام جهة التطوع بتعويض المتطوع عن الإصابة أو الوفاة الناجمة عن العمل التطوعي، وحملت المسؤولية لجهات التطوع في هذه الحالة صراحة بنص القانون بشكل أمر¹.

وتعول الدراسة أن الغاية من اتخاذ هذه التشريعات لهذا الاتجاه ما هو إلا حماية للمتطوع والدافع الإنساني المقصود من العمل التطوعي، حتى لا تكون عقبة أمام تطوير وسمو العمل التطوعي من خلال المخاوف التي تلحق المتطوع من اثر قيام هذه المسؤولية، وبالوقت ذاته حماية للمستفيد من العمل التطوعي وحماية حقوقه وتعويضه عن الأضرار التي قد يتعرض إليها من خلال العمل التطوعي، وقد يساهم في إزالة المانع الأدبي من قبل المتضرر في التوجه للقضاء للحصول على التعويض نتيجة الضرر الناجم عن العمل التطوعي.

ولكن قد يثير البعض اعتراض على الفقرة السابقة من خلال انتقاد مبني بأن جهات التطوع تفتقر للأعمال الربحية ولا تهدف لجني الأموال، وعليه تحملها للمسؤولية المدنية الناجمة عن أعمال المتطوعين يشكل عقبة أمام تطوير العمل التطوعي ويحملها ما ليس لها من طاقة على حمله، ولكن بالتدقيق بهذه الدول صاحبة التشريعات ترى أنها من الدول المتقدمة اقتصاديا ويسهل عليها دعم جهات التطوع بميزانية تليق وتتناسب مع العمل التطوعي.

ولكن بالنظر للواقع الفلسطيني فإن الدراسة تتجه إلى التأمين من المسؤولية المدنية لكافة جهات العمل التطوعي، ولعل ما يميز عقد التأمين من المسؤولية المدنية، عن بقية عقود التأمين بأنه لا ينتج أثره

¹ نص المشرع السعودي من خلال نصوصه المادة 12: 1. يمنح المتطوع في حالة الإصابة بعجز أو عاهة تمنعه من العمل بصورة قطعية، أو ورثته في حالة الوفاة، إذا كان العجز أو الوفاة ناشئين بسبب عمله التطوعي- تعويضا، وفقا لنظام العمل لدى الجهة المستفيدة.

2. يصرف لمن يصاب بسبب عمله التطوعي بعجز جزئي أو عاهة مستديمة لا تمنعه من أداء عمله، تعويض يقدر على أساس نسبة العجز الذي أصابه مقدرًا على أساس التعويض المشار إليه في الفقرة (1).

من حيث إلزام شركة التأمين بدفع التعويض، إلا عند قيام المضرور بمطالبة المؤمن له بعد وقوع الحادث الذي نتجت مسؤولية الأخير عنه¹.

لا ريب أن مسؤولية المؤمن بمقتضى عقد التأمين ترتبط وجوداً وهدماً بانعقاد مسؤولية المؤمن له إزاء المضرور، فإذا ثبتت مسؤولية المؤمن له إزاء المضرور باكتمال شروط انعقادها، كان المؤمن ملزماً بالتعويض وبنفس قيمة التعويض الذي يلتزم به المؤمن له على أن يكون ضمن حدود سقف مبلغ التأمين، أما في حال عدم ثبوت مسؤولية المؤمن له إزاء المضرور، فإن المؤمن لا يعد ملزماً بأداء مبلغ التعويض تبعاً لذلك².

ومن خلال استعراض النصوص الخاصة بالتأمين من المسؤولية المدنية نلاحظ مدى تطابقها للقواعد العامة والنصوص القانونية الخاصة بمسؤولية المتبوع عن تابعه، بحيث لا نجد ما يتعارض قانوناً وفقها بالاتجاه نحو التأمين من المسؤولية المدنية، وبذلك نؤمن الحماية للمستفيد من العمل التطوعي والمتطوع بالوقت ذاته.

وحتى يطبق هذا النظام بشكل سليم يجب السير على خطى مشروع إمارة دبي وكافة القوانين العربية المنظمة للعمل التطوعي، من خلال إنشاء جهة مسئولة بنص القانون عن كافة جهات التطوع، منظمة لسياسات العمل التطوعي في فلسطين، وتشكيل صندوق خاص بالعمل التطوعي يقع على عاتقه تأمين كافة جهات التطوع في فلسطين، من خلال موازنة خاصة تعتمد بشكل خاص على الدعم الخارجي والتبرعات المحلية.

¹ وهذا ما أكده المشرع الفلسطيني في المادة (19) من قانون التأمين، والتي نصت على أنه " لا ينتج التزام المؤمن أثره في التأمين من المسؤولية المدنية إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد بعد وقوع الحادث الذل نجمت عنه هذه المسؤولية". ويقابل هذا النص ما قرره المشرع الأردني في المادة(930)من القانون المدني والتي نصت على أنه " لا ينتج التزام المؤمن أثره في التأمين من المسؤولية المدنية إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد بعد وقوع الحادث الذل نجمت عنه هذه المسؤولية".

² مصطفى خليل، تقدير مبلغ التعويض وحقوق المؤمن المترتبة على دفعه" دراسة في عقد التأمين"، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص 116.

الفرع الثاني: مسؤولية المتطوع

وفقا للقواعد العامة والقوانين السارية في فلسطين يبقى المتطوع مسئول عن أعماله والضرر الناجم عنها، وكنا قد تعرضنا لمسؤولية التابع سابقا وفقا للقواعد العامة وهي ما تنطبق على المتطوع في هذه الحالة، وتقاديا للحشو والتكرار سنتجنب الخوض في تكرار ما سبق ذكره مع التأكيد أنه ما ينطبق على التابع حسب القواعد العامة ينطبق على المتطوع في الواقع الفلسطيني.

وقد حددنا شروط قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه بثلاثة شروط وهي وجود علاقة التبعية، وصدور فعل ضار من التابع، وأن يكون الفعل صدر أثناء الوظيفة أو بسببها، وعليه متى انعدم احد هذه الشروط فتنهض مسؤولية المتطوع حسب القواعد العامة والقوانين السارية، ويكون مسئول عن أعماله تجاه الغير.

يترتب على كون مسؤولية المتبوع تبعا لمسؤولية التابع، أن دعوى المضرور قبل المتبوع تعطي للمتبوع الحق في الرجوع على التابع، ولكن لا يجوز له أن يرجع على التابع إلا بقدر ما يكون التابع مسئولا عن تعويض الضرر، بأن يكون قد ارتكب الفعل الضار مخالفا في ذلك أوامر وتعليمات المتبوع، أو مسيئا استعمال وظيفته، فإذا ثبت أن المتبوع قد اشترك في الفعل الضار الذي صدر من التابع، يتم تقسيم التعويض بينهما بنسبة مساهمة كل منهما في الفعل الذي رتب ضررا للغير، أما إذا كان التابع قد ارتكب هذا الفعل بناء على أوامر المتبوع، فلا رجوع للمتبوع عليه بشيء¹.

وأما بخصوص القوانين المنظمة للعمل التطوعي فقد أخذت بنصوص خاصة للتعامل مع مسؤولية المتطوع، وكان الدور الأكبر لمشروع دبي في محاولة الإلمام والتنظيم بالشكل الوافي في هذا المجال، حيث بين بنصوصه شروط يجب توافرها بالعمل التطوعي حتى يعفى المتطوع من المسؤولية الناتجة عن العمل التطوعي. وبتحليل هذه النصوص مع مقارنتها بالتشريعات الأخرى المنظمة للعمل التطوعي سنحاول الوصول إلى مسؤولية المتطوع بشكل واضح.

¹ عثمان التكروري، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص533.

بحيث نصت المادة 17¹ منه تحت عنوان الإعفاء من المسؤولية " يُعفى المتطوع من المسؤولية المدنية والجزائية بذات القدر الذي يتمتع به موظف الجهة المتطوع لديها، شريطة توفر كافة الضوابط والشروط اللازمة للإعفاء من المسؤولية، وعلى وجه الخصوص ما يلي:

1. أن يكون مسجلاً لدى الهيئة.
2. أن يكون اتفاق التطوع المبرم بينه وبين الجهة المتطوع لديها ساري المفعول.
3. أن يكون قد تلقى التدريب الكافي، وألا يتجاوز عمله التطوعي الأعمال التي تدرب عليها.
4. أن تكون الأعمال التطوعية التي قام بها بحسن نية، وبهدف القيام بالعمل التطوعي المحدد في اتفاق التطوع، وعدم القيام به لتلقي أي مكافأة أو منفعة شخصية.
5. ألا يكون هناك أي نوع من الإهمال أو الخطأ من جانب المتطوع.

وبالتدرج بمناقشة هذه الشروط نلاحظ أنه ابتداءً شروطه بشكلي وهو تسجيل اتفاق التطوع والمتطوع لدى هيئة تنمية المجتمع في دبي بصفتها المنظمة والمسئولة عن العمل التطوعي، وهذا يضعنا أمام شكلية انعقاد وليس إثبات بحيث أن التسجيل لدى الهيئة هو شرط تمام العقد، وتخلف هذا

¹ وهي تتقارب مع نصوص المشرع الأمريكي حيث قرر عدم مسؤولية المتطوع الذي يعمل لدى جهة منظمة للعمل التطوعي عما يتسببه من أضرار من جراء أدائه ذلك العمل في الحالات التالية: 1. إذا كان المتطوع يعمل ضمن حدود مسؤولياته في الجهة المنظمة للعمل التطوعي وقت حدوث الفعل أو الخطأ. 2. إذا طلب من المتطوع أو رخص له أو خول له من قبل السلطات المحلية في الولاية التي حدث فيها الضرر، أو كان ضمن حدود مسؤولياته المكلف بها من الجهة المنظمة للعمل التطوعي. 3. إذا لم يحصل الضرر بسبب سوء تصرف متعمد أو فعل إجرامي أو إهمال أو تهور أو بقصد انتهاك حقوق وأمن الشخص الذي لحق به الضرر من قبل المتطوع. 4. إذا لم يحصل بسبب استخدام المتطوع لعجلة تعمل بالمحرك أو سفينة أو طائرة أو أي عربة قد يحتاج الشخص الذي يستخدمها أو يملكها أن يكون لديه رخصة استخدام أو تأمين صيانة. (منقول عن الكعبي ص 375. القسم 4/أ) من قانون حماية المتطوع الأمريكي.)

الشرط يجعلنا أمام البطلان للعقد بين أطراف التطوع، حيث إن العقود قد تكون رضائية، وقد تكون شكلية، ومن المعلوم أن العقود الشكلية يلزم لصحتها إتباع الشكل الذي قرره القانون لانعقادها¹.

بحيث لا يكون صفة المتطوع للشخص الغير مسجل لدى الهيئة ولا يستفيد من النصوص الخاصة بالمتطوع، وبذلك يكون مسئول عن كافة أعماله أمام الغير، ويجب أن يكون اتفاق التطوع ساري المفعول، حسب نصوص القانون.

وأما بخصوص الشرط الثالث والرابع وضعنا المشرع أمام خلاف فقهي واسع في تحديد المسؤولية في حال كان الضرر بسبب العمل، والحقيقة إن تقرير مسؤولية المتبوع على أساس الفعل الواقع من التابع بمناسبة الوظيفة يوسع من مسؤولية المتبوع إلى درجة تجاوز الحد الذي يجب الوقوف عنده، بحيث يجب عدم تحميل النص القانوني أكثر من معناه².

وعلى ذلك وبالنسبة للقوانين محل الدراسة فإنه يجب استبعاد مسؤولية المتبوع إذا وقع الفعل من التابع بمناسبة الوظيفة، ذلك أن النصوص التي تناولت مسؤولية المتبوع قد أقامت هذه المسؤولية فقط عن الأفعال التي يرتكبها التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها، فلو أراد المشرع في هذه القوانين شمول الفعل الواقع بمناسبة الوظيفة لنص عليه صراحة كما هو الحال بالنسبة للفعل الواقع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها³.

وإن الدافع الشخصي لا يعتد به إذا ارتكبه التابع أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، فالعبرة بالعلاقة والصلة الوثيقة التي تربط بين الفعل والوظيفة، فإذا قامت مثل هذه الصلة تتحقق مسؤولية المتبوع ولو كان الدافع إلى ارتكاب الفعل دافعاً شخصياً، أما إذا كان من شأن الدافع الشخصي أن يؤدي إلى قطع رابطة السببية بين الفعل والوظيفة فلا تكون مسؤولية المتبوع لأن دور الوظيفة اقتصر على مساعدة التابع وتهيئة الفرصة له لارتكاب فعله⁴.

¹ ، اتفاق التحكيم، شروط صحة التحكيم، الشروط الشكلية، دراسة منشورة عبر موسوعة العدالة للتحكيم التجاري الدولي، مصر، <https://justice-academy.com/the-second-topic-formal-conditions>، آخر ولوج بتاريخ 2022/4/10.

² طلال عجاج، مسؤولية التابع عن أعمال التابع، مرجع سابق، ص 115.

³ ربيع أبو حسن ، مرجع سابق، ص 93.

⁴ عبد المنعم الصدة، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 671.

والشرط الخامس نعلق بأنه متى أخطأ المتطوع بفعله الشخصي، وسبب ضرراً للغير حقت مسؤوليته والترم بالتعويض، فالإهمال من صور الخطأ. وهذه القاعدة قابلة للتطبيق على المتطوع دون ادني تخصيص، وبالتالي فإن المعيار العام لتحديد الخطأ هو الانحراف عن السلوك، لذا يسأل المتطوع عن خطئه سواء أكان خطأ يسيراً أم جسيماً، فلا تمييز بينهما في الأعمال التطوعية.

وهذا يؤكد لنا مساندة المشرع في دبي للقواعد العامة، فالخطأ لا يمكن الإعفاء منه حتى لو كان بسيطاً، وفي ذلك نوع من الإرهاق على المتطوع، وضد ممارسته العمل بأريحية تامة، نتيجة قلقه من ارتكاب إي نوع من أنواع الخطأ.¹

وكانت بعض التشريعات نصت صراحة على تحمل المتطوع للمسؤولية الناتجة عن أعماله²، حيث قد شددت بهذه الحالة مسؤولية المتطوع على خلاف اغلب التشريعات المنظمة للعمل التطوعي، ومن وجهة نظرنا أن اتجاه هذه التشريعات المشددة اتجاه صحيح حيث تمنع استغلال العمل التطوعي لأهداف شخصية، أو بأعمال غير إنسانية تتعارض مع أهداف العمل التطوعي وغاياته.

وأخيراً من خلال تقييم ما سبق لا نرى تعارض بين القواعد العامة والقانون الساري مع النصوص المنظمة للعمل التطوعي، وقد تكون القوانين المنظمة للعمل التطوعي وضعت النقاط الرئيسية في القانون، وتركت التفاصيل للقواعد العامة ومع ذلك اغلب النصوص كانت واضحة ولا تحتمل التأويل بحيث وضعت ما يتناسب مع الواقع والقواعد العامة.

مطلب ثاني: آثار المسؤولية المدنية عن الخطأ الناجم عن العمل التطوعي

من أهم ما تهدف إليه الدراسة هو تعويض الضرر الناجم عن العمل التطوعي وذلك لعدة اعتبارات أبرزها أن المستفيد من العمل التطوعي في الغالب يكون من الحالات الاجتماعية النشطة في المجتمع كما ذكرنا سابقاً، والحديث عن جبر الضرر الناجم عن العمل التطوعي والتطرق إليه قد يساعد في

¹ مرضي العياش، مرجع سابق، ص 221/220.

² تقام المسؤولية كاملة على المتطوع ولا يشملها بامتياز الإعفاء والتخفيف أو التحديد إذا ما ساء المتطوع التصرف ونتج عن ذلك: 1. ارتكاب جريمة عنف أو أدى إلى ارتكاب فعل إرهابي دولي في حالة إذا نكن إدانة المتهم في المحكمة. 2. ارتكاب جريمة معاداة أو كراهية. 3. التورط في مخالفات جنسية في حالة تمت إدانة المتطوع المتهم في المحكمة. 4. التورط بانتهاك قانون الحقوق المدنية. 5. في حالة إذا كان المتهم تحت تأثير الكحول أو أي عقار وقت ارتكابه إساءة التصرف (محمد الكعبي، مرجع سابق، ص 367-368).

زوال المانع الأدبي من خلال حث الشخص المتضرر من التوجه للقضاء لتعويضه عن الضرر الذي أصابه.

ورغم تلك الأهمية القانونية والاجتماعية للمسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي، لقد خلت التشريعات الفلسطينية من نصوص قانونية تنظم هذه المسؤولية، ونحن بدورنا سنتعرض للقصور القانوني لتنظيم العمل التطوعي في فلسطين وأثار قيام المسؤولية المدنية بسبب العمل التطوعي من خلال ما يلي.

الفرع أول: التعويض عن الأضرار الناجمة عن العمل التطوعي

" أن التعويض عن المسؤولية التقصيرية يلزم عن كل ضرر مباشرًا متوقعًا أو غير متوقع ولا يكفي أن يكون هناك خطأ وضرر بل يجب أيضًا أن يكون الخطأ هو السبب في الضرر أي أن تكون هناك علاقة سببية ما بين الخطأ والضرر"¹، ومن هذه القاعدة سنتناول الحالات التي يتبعها المضرور بالمطالبة بالتعويض حسب القواعد العامة.

أولاً: أن يرجع المضرور على التابع دون المتبوع وقف الأمر عند هذا الحد لأن التابع مسئول مدنيًا مسؤولية شخصية، ويكون على المضرور هنا أن يثبت الضرر والخطأ وعلاقة السببية، وفي هذه الحالة يكون للتابع الحق في نفي مسؤوليته طبقًا للقواعد العامة، وليس للتابع في هذه الحالة حق إدخال المتبوع في الدعوى المقامة عليه فمسؤولية المتبوع مقررة لمصلحة المضرور وليس التابع، ولهذا فإن المضرور وحده هو الذي يتمسك بها دون غيره².

ولكن إذا كان المتبوع قد ساهم بخطئه في إحداث الضرر فإن للتابع أن يرجع على المتبوع بجزء من التعويض يتناسب مع قدر ما سببه بخطئه من ضرر. ولا يوجد ما يمنع من أن يطلب التابع إدخال المتبوع في الدعوى ليس بصفته متبوعًا وإنما باعتباره مسئولًا معه عن الضرر لوجود خطأ مشترك وذلك حتى يتفادى تعدد الدعاوي عند الرجوع طبقًا للقواعد العامة في المسؤولية³.

¹ تمييز حقوق رقم 1984/682، هيئة خماسية، بتاريخ 1985/3/20.

² حسام الأهواني، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 256.

³ حسام الأهواني، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص 256.

ثانياً: أن يرجع المضرور على التابع والمتبوع معاً باعتبارهما مسؤولين بالتضامن فيكون كل منهما مسؤولاً عن كامل التعويض تجاه المضرور، وإذا كان للتابع شريك في الفعل الضار فإنه يجوز للمضرور أن يرجع على التابع والمتبوع أو على المتبوع وشريك التابع أو على التابع وشريكه، فالمضرور له الحرية في أن يرفع الدعوى على أي واحد من المسؤولين الثلاث¹ أما فيما يتعلق بقانون المخالفات المدنية، فقد وجدنا بأنه لا يوجد نص يجيز للمتبوع الرجوع على تابعه لاسترداد ما دفعه للمضرور، وبقراءة المادة 12 من القانون نستنتج أن التابع تقع عليه المسؤولية، كما أن المتبوع أيضاً مسؤول مدنياً، وبناء على هذا بإمكان المضرور أن يرجع على احدهم أو الاثنين معاً، وهنا تقوم المسؤولية على أساس الاشتراك والتضامن ويتوجب علينا الرجوع للقواعد العامة بهذا الخصوص.

وتقضي القواعد العامة بأنه إذا رجع المضرور على التابع وحده واقتضى منه التعويض عن الضرر الذي لحق به، يكون للتابع في هذه الحالة الحق في إقامة الدعوى على المتبوع بصفته مسؤولاً معه وهذا يستفاد من نص المادة (64)².

¹ السنهوري، الوسيط، ج 1، ص 1049.

² نصت المادة 64 "أنه اتخاذ الإجراء ضد مرتكبي المخالفة

(1) من لحق ضرر بشخص من جراء مخالفة مدنية (سواء أكانت جرماً جزائياً أم لم تكن) تتبع القواعد التالية:

أ- إذا كان قد صدر حكم ضد أي شخص يتحمل تبعه عن تلك المخالفة، فلا يحول ذلك دون إقامة الدعوى على أي شخص آخر قد تترتب عليه تبعه عن ذلك الضرر، فيما لو قدم للمحاكمة، بصفته شريكاً في ارتكاب المخالفة. ب- إذا أقيم أكثر من دعوى واحدة بشأن ذلك الضرر من قبل الشخص الذي لحقه الضرر، أو بالنيابة عنه، أو لمنفعة تركته أو زوجه أو والده أو ولده ضد الشركاء في ارتكاب المخالفة المدنية، الذين يتحملون تبعه بشأن ذلك الضرر، (سواء بصفتهم شركاء في ارتكاب المخالفة أو بصفة أخرى)، فإن المبالغ الجائز تحصيلها على سبيل التعويض، بموجب الأحكام الصادرة في هذه الدعوى لا يجوز أن تتجاوز في مجموعها مقدار التعويض المحكوم به في الحكم الذي صدر أولاً، ولا يحق لأي مدع في أية دعوى من هذه الدعاوى، باستثناء الدعوى التي صدر فيها الحكم الأول، أن يحصل على المصاريف إلا إذا كان من رأي المحكمة أنه كان ثمة سبب معقول لإقامة الدعوى. ج- يجوز لمرتكب المخالفة المدنية الذي يتحمل تبعه بشأن ذلك الضرر أن يرجع بقسم من التعويض على أي شخص آخر مشترك في ارتكاب المخالفة ويتحمل تبعه بشأن ذلك الضرر أيضاً، أو قد تترتب عليه تبعه عنه فيما لو قدم للمحاكمة، سواء بصفته شريكاً في ارتكاب المخالفة أو بصفة أخرى، بيد أنه لا يحق لشخص أن يرجع بقسم من التعويض بمقتضى هذه المادة على أي شخص آخر إذا كان من حق الشخص الأخير أن يعرض من الشخص الأول عن التبعة التي يريد الشخص الأول بسببها الرجوع عليه بقسم من التعويض.

ويكون أيضًا للتابع في هذه الحالة أن يرجع بقسم من التعويض على المتبوع وهذا ما يستفاد من الفقرة الثالثة من المادة (64) التي تنص على أنه " يجوز لمرتكب المخالفة المدنية الذي يتحمل تبعة بشأن ذلك الضرر أن يرجع بقسم من التعويض على أي شخص آخر مشترك في ارتكاب المخالفة ويتحمل تبعة بشأن ذلك الضرر أيضًا، أو قد يترتب عليه تبعة عنه فيما لو قدم للمحاكمة، سواء بصفته شريكًا في ارتكاب المخالفة أو بصفة أخرى،... " .

أما إذا رجع المضرور على المتبوع وحده، فيكون لهذا الأخير نفس ما هو مقرر للتابع في حال الرجوع عليه، أي أن المتبوع يستطيع أن يقيم الدعوى على التابع بصفته مسؤولًا معه، وكذلك يجوز له أن يرجع بقسم من التعويض على التابع.

أما إذا رجع المضرور على التابع والمتبوع معًا، فيكونان متضامنين أمامه، وذلك تطبيقًا للمادة (10) من قانون المخالفات المدنية التي تقول " إذا اشترك شخصان أو أكثر في تبعة فعل بمقتضى أحكام 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".

كما أن قانون المخالفات المدنية حدد من خلال نص المادة 68 مدة إقامة وتقدم الدعاوي والحالات التي يتم فيها رفع دعوى المطالبة بالتعويض، وحدد الشروط أيضًا حيث نصت أنه "لا تقام الدعوى لمخالفة مدنية، إلا إذا ابتدأت الدعوى:

أ- خلال سنتين من وقوع الفعل أو الإهمال أو التقصير المشكو منه¹، أو

¹ على ذلك ولما كان الثابت في الأوراق ، ان مطالبة المدعي بالتعويض ، تستند الى ارتكاب المدعي عليهم لجريمة الإيذاء ، والتي تؤلف لغايات المطالبة بالتعويض المدني مخالفة مدنية تخضع المطالبة عنها لأحكام قانون المخالفات المدنية فقد كان يتوجب على المدعي تأسيسا على ذلك وطبقاً لما أفصح عنه نص المادة 68 من قانون المخالفات رقم 36 لسنة 1944 أن يقيم دعواه خلال سنتين من وقوع الفعل المشكو منه او من توقف الضرر الناشئ عن ذلك الفعل وحيث يتبين من الأوراق ولا سيما التقرير الصادر عن اللجنة الطبية المحلية في محافظة الخليل بتاريخ 2009/10/27 ان مدة تعطل المدعي بسبب الإصابة موضوع الدعوى هي أربعة أشهر ، ما مفاده استقرار حالته وتوقف الضرر بمضي تلك المدة ولما كان المدعي تقدم بدعواه بتاريخ 2011/12/5 ، أي بعد انقضاء مدة سنتين على توقف الضرر ، واستقرار حالته باعتبار ان الاعتداء عليه من قبل المدعي عليهم قد وقع بتاريخ 2008/9/18 ولما كان المستقر عليه في اجتهاد النقض ، ان المدة المنصوص عليها بموجب المادة 68 من قانون المخالفات المدنية هي مدة سقوط وان المحكمة تتصدى لها من تلقاء نفسها وفي اية مرحلة تكون عليها الدعوى ، وان لم يتمسك بها الخصم لاتصالها بالنظام العام وإذ لم يظن الحكم الطعين إلى ذلك ، وانه قضى في موضوع الدعوى ، فانه يكون قد خالف القانون فأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه ، وعليه ودونما داع لبحث أسباب أي من الطعنيتين . 2018/1048 نقض فلسطيني بتاريخ 2021/11/22.

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:

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 ثانياً في فلسطين.

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

الفرع الثاني: القصور القانوني لتنظيم العمل التطوعي في فلسطين

يتسم الواقع القانوني فلسطين بعدم الاستقرار نظراً لتعدد الجهات التشريعية بالفترات الزمنية المختلفة بالأراضي الفلسطينية، بداية من قوانين الدول العثمانية ومن ثم حكومة الانتداب البريطاني، مروراً بالاحتلال الإسرائيلي والسيطرة الأردنية بالضفة الغربية والمصرية بقطاع غزة وصولاً للوضع الراهن والواقع في الضفة الغربية وقطاع غزة.

ولكن ما سبق لا يمنع أو ينفي أن الجهة التشريعية حاولت وما زالت أن تنهض بالواقع القانوني من خلال سن تشريعات ملائمة للواقع الفلسطيني، وقد شهدت بداية القرن الحالي تحولات في التشريعات السارية حيث صدرت تشريعات فلسطينية، حلت مكان التشريعات القديمة التي كانت سارية، ومع ذلك

بقيت تشريعات من الحقبة العثمانية والانتداب البريطاني سارية حتى وقتنا هذا كما هو الحال في بعض التشريعات الأردنية¹.

وبالتدقيق بالعمل التطوعي في القوانين السالفة والتي لا زالت سارية حتى وقتنا الحالي بالأراضي الفلسطينية رغم حلول تشريعات أخرى مكانها بدولتها الأم²، لاحظنا انحصار العمل التطوعي بالأعمال العسكرية والحربية فقط، بحيث يهتم فقط بالأشخاص المتطوعين داخل الجيش، وذلك يعود لطبيعة الفترة الزمنية التي تمتعت بفترة حروب وعدم استقرار سياسي بالأخص بالواقع العربي.

وكان قد تأثر المشرع الفلسطيني الحديث بالقوانين السالفة الذكر، حيث أنه لم يتم تقنين أي تشريع خاص بالعمل التطوعي، سوى القانون الخاص بمتطوعي الدفاع المدني الصادر بقرار وزير الداخلية، قرار رقم (1) لسنة 2011 م بشأن تنظيم عمل المتطوعين في أعمال الدفاع المدني الفلسطيني³، تطرق بشكل واضح للعمل التطوعي داخل المؤسسة حتى وان لم يكن بشكل وافي.

¹ واهم هذه التشريعات مجلة الأحكام العدلية وهي بمثابة القانون المدني الفلسطيني، وقانون المخالفات المدنية، وقانون العقوبات الاردني، وقانون المالكين والمستأجرين، والأوامر العسكرية بمختلف المجالات.

² قانون رقم 21 لسنة 1965 قانون مؤقت للمتطوعين للمدن والقرى الأمامية والذي جاء في نصوصه، المادة 4 خضوع القوات للسلطات العسكرية تكون هذه القوة خاضعة للسلطات العسكرية المختصة من حيث الضبط والربط العسكري ويسري على أفرادها قانون العقوبات العسكري خلال قيامهم بالوظيفة فقط.

المادة 5 حقوق المتطوعين " لا يحق للمتطوع أن ينال أية مخصصات أو رواتب أو مكافأة ويجوز له أن يترك هذه الخدمة بمحض إرادته بشرط أن يبلغ السلطات العسكري المسؤولة قبل أسبوع.

المادة 6 تعويض المتطوعين "يخصص مجلس الوزراء التعويض المناسب في حال استشهاد المتطوع أثناء قيامه بالعمل الرسمي أو في حالة إصابته بعاهة دائمة".

³ وقد عرف القانون المتطوع بالشخص الذي يتقدم للمديرية العامة للدفاع المدني بمحض إرادته، مبدئاً استعداداً التام لتسخير كامل أو بعض قدراته وإمكاناته في خدمة الوطن، والمساهمة في دفع أخطار الحوادث والكوارث والحروب بدون مقابل ومتعهداً ببذل كل ما يستطيع من جهد في سبيل أداء العمل التطوعي في الوطن أو خارجه ملتزماً بالانضباط لتعليمات الدفاع المدني خال فترة تطوعه. وصنف المتطوعين وحدد المهام ومجالات التطوع والشروط الواجب توافرها بالمتطوع.

وكان قد تناول في نصوص قانون الخدمة في قوى الأمن رقم (8) لسنة 2005 في نصوصه الخدمة العسكرية بشكل تطوعي¹، وقد تطرق بشكل عابر لإنهاء خدمة المتطوع معتبرا الشروط الواجب توافرها لإنهاء خدمة موظفي الأمن تنطبق على المتطوع²، وكان المشرع قد ترك تحديد الشروط الواجب توافرها في المتطوع لللائحة التنفيذية للقانون والذي بدورها لم تصدر حتى هذا الوقت³.

وبخلاف ذلك قد نص المشرع بشكل يكاد لا يذكر في تشريعات مختلفة المجالات على التطوع من حيث أهميته، والحث على التوعية والتطرق إليه والمساهمة في ترسيخ مفهوم العمل التطوعي⁴، كما في قانون الرياضة والذي بدوره تناول المتطوع واللاعبون بنفس المكانة حيث اعتبر المتطوعين في المنتخبات الرياضية متمتعين بالتأمين الصحي الحكومي⁵.

وكان قد حث المشرع من خلال نصوص قانون البيئة وزارة شؤون البيئة على تشجيع المبادرات الجماعية والفردية للعمل التطوعي الهادف إلى حماية البيئة⁶، وكان قد صدر مرسوم رئاسي بشأن إنشاء هيئة شؤون المنظمات الأهلية رقم (11) لسنة 2012 تلتزم الهيئة وفقا للمادة (4) من المرسوم

¹ نصت المادة 1/132 من القانون أنه "الخدمة العسكرية تكون خدمة بالتطوع أو خدمة إلزامية أو خدمة احتياطية وتنظيم بقانون".

² نصت المادة 134 من القانون أنه "يجوز إنهاء خدمة المتطوع إذا فقد أحد شروط الخدمة العسكرية وفقاً لأحكام هذا القانون".

³ نصت المادة 133 من القانون أنه "تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون شروط الخدمة العسكرية بالتطوع وتجديد مددها طبقاً لاحتياجات قوى الأمن".

⁴ قرار بقانون بشأن الرياضة رقم 11 لسنة 2005، المادة 3/3 والتي نصت "المساهمة في ترسيخ مفهوم العمل الجماعي والطوعي وتقوية العلاقات الاجتماعية واحترام الآخرين".

⁵ قرار بقانون بشأن الرياضة رقم 11 لسنة 2005، نصت المادة 20 منه "يشمل اللاعبون في المنتخبات الوطنية الفلسطينية، والكوادر المتطوعة فيها والمشاركون في تدريباتها ومبارياتها بنظام التأمين الصحي الحكومي طيلة تمتعهم بهذه الصفة".

⁶ قانون البيئة رقم 7 لسنة 1997، نصت المادة 4 منه "تقوم الوزارة بالتعاون مع الجهات المختصة، بتعميم مفهوم وغايات التربية البيئية عن طريق المدارس والجامعات والهيئات والنوادي، وتشجيع المبادرات الجماعية والفردية للعمل التطوعي الهادف إلى حماية البيئة".

بالقيام بالعديد من المهام اللازمة لتحقيق أهدافها، ومن بين تلك المهام، العمل على تشجيع العمل التطوعي وتطوير مفاهيمه وأأسسه¹.

وأما بخصوص قطاع غزة فقد كان للمنظمات الأهلية دور في محاولة تنظيم العمل التطوعي في قطاع غزة، والتي بدورها أصدرت " دليل إجراءات العمل التطوعي في المنظمات الأهلية الفلسطينية"، وقد تناول في محتوياته في الباب الأول تعريف المتطوع وسياسات وإجراءات التطوع في المنظمات الأهلية والشروط الواجب توفرها بالمتطوع، وتحديد مسؤولية المنظمة الأهلية تجاه المتطوع، وبكل تأكيد لم يتطرق للجوانب القانونية الخاصة بالعمل التطوعي².

تعددت القوانين التي تناولت العمل التطوعي ومع ذلك لم تتطرق لتنظيم قانوني للعمل التطوعي³، وبالرغم من إدراك المشرع لأهمية العمل التطوعي والذي حث في كثير من المواقع على أهميته وضرورة العمل على التوعية وترسيخ مفهومه، إلا أنه يمكننا بوصفه بالتقصير القانوني في تنظيم العمل التطوعي، لعدم تقنين وجمع كافة المتطوعين تحت المظلة القانونية حماية لحقوقهم ومراعاة لمصالح المستفيدين من العمل التطوعي.

ومع وجود هذا القصور والذي كان له دور كبير في تناول هذه الدراسة لمحاولة وضع الأساس القانوني للعمل التطوعي، كان الدور الأهم لجهات التطوع في الأراضي الفلسطينية في محاولة تنظيم العمل

¹ الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة أمان، دليل عمل لجان التطوع المحلية،سلسلة تقارير رقم 169. سنة 2020.

² انظر شبكة المنظمات الأهلية، دليل إجراءات العمل التطوعي في المنظمات الأهلية الفلسطينية، شبكة المنظمات الأهلية الفلسطينية - غزة، ضمن مشروع تعزيز الديمقراطية وبناء قدرات المنظمات الأهلية بالشراكة مع المساعدات الشعبية النرويجية، إعداد بال فور ورد للاستشارات والخدمات، 2018.

³ إضافة إلى ما تم ذكره في هذه الدراسة من قوانين وأنظمة تطرقت للعمل التطوعي فقد تم تناوله فيما يلي: 1. قانون رقم (1) لسنة 2000 م بشأن الجمعيات الخيرية والهيئات الأهلية وتعديله لعام 2011 م. 2. قرار رقم (9) لسنة 2003 م بشأن اللائحة التنفيذية لقانون الجمعيات الخيرية والهيئات الأهلية. 3. قانون ديوان الرقابة المالية والإدارية رقم (15) لسنة 2004 م. 4. مدونة سلوك المؤسسات الأهلية الفلسطينية (2008). 5. الأنظمة الداخلية الخاصة بالمنظمات الأهلية.

التطوعي من الجانب القانوني داخل أروقتها، حيث أنها لم تنتظر المشرع لتقنينه قانون خاص بالعمل التطوعي.

ورغم هذه المحاولات نبقى أمام نقص كبير بالأخص بموضوع الدراسة حيث أنه جهات التطوع ليس مشرع قانوني ليتناول المسؤولية المدنية للمتطوع وتنظيمها التشريعي، إلا أنه قد حمل عبء كبير عن في محاولة تقليص الفراغ القانوني للعمل التطوعي، وهذا من خلال محاولة الجمع بين اللوائح الداخلية لهذه الجهات والقواعد العامة السارية في فلسطين، يمكننا أن نزيل بعض الغموض ومحاولة معالجة القصور القانوني بشكل سليم.

وأخيراً قد يثار تساؤل حول لجان التطوع الذي كان لها ظهور واضح في مواجهة تفشي فيروس كوفيد19، وبالنظر لطبيعة هذه اللجان لا يخفى بأن تبعيتها للتنظيمات السياسية الفلسطينية، حيث أن المتطوعين في هذه الحالة ممثلين لهذه الأحزاب، ومن وجهة نظر الدراسة أن ما ينطبق على هؤلاء المتطوعين نظرية الموظف الفعلي في القانون الإداري¹، باعتبار المناطق التي تواجد فيها المتطوعين غير خاضعة لسيطرة السلطة الفلسطينية، وكان الحل لمعالجة هذا النقص بتشكيل هذه اللجان، لتحل محل الأجهزة الأمنية وتشكل الحواجز على مداخل هذه المناطق وتمارس السلطات الفعلية لعناصر الأجهزة الأمنية.

¹ عرف الموظف الفعلي بأنه "شخص تدخل في ممارسة اختصاصات وظيفة عامة خلافاً للقانون، سواء صدر بتعيينه قرار خاطئ، أو بعبث، أو لم يصدر بتعيينه قرار إطلاقاً، والأصل أن الأعمال والتصرفات الصادرة تعد باطلية، ولا يعتد بها لصدورها عن غير مختص، إلا أن القضاء يقرر صحة بعض هذه الأعمال والتصرفات إذا توافرت ظروف معينة، والتي تتمثل في توافر الظاهر أو الظروف الاستثنائية، حماية للجمهور وحسن النية، وضماناً للثقة المشروعة في تصرفات الإدارة".

وعرف أيضاً أنه "الشخص الذي يشغل الوظيفة دون توافر الصفة اللازمة لبطلان تعيينه، أو انتهاء أثره، أو لعدم وجوده من الأصل، وذلك في ظروف معينة تستوجب إضفاء الشرعية على التصرفات الصادرة منه، وإعتباره كما لو كانت صادرة من الموظف العام، وتتمثل تلك الظروف في توافر الظاهر أو الظروف الاستثنائية". لمزيد من التوضيح انظر مصعب الدحوح، النظام القانوني للموظف الفعلي في فلسطين بين النظرية والتطبيق "دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة ماجستير غير منشورة الجامعة الإسلامية بغزة، 2017.

الخاتمة

لقد أثارت جائحة فيروس كورونا جدلا واسعا لدى فقهاء القانون حول طبيعة التصرفات القانونية الواقعة خلالها، ولعل أهم ما سلط عليه الضوء في تلك الجائحة من الناحية القانونية هو طبيعة أعمال المتطوعين، والمسؤولية عن أعمالهم أمام الغير وفق القانون، وخاصة في عدم تواجد أي نصوص قانونية من المشرع الفلسطيني تتناول تنظيم العمل التطوعي، حالها حال اغلب الدول العربية، ولذلك قمنا بهذه الدراسة والتي خرجت بنتائج وتوصيات كما يلي.

أولاً: النتائج

ومن خلال هذه الدراسة توصلنا لوجود علاقة بين الشخص المتطوع والجهة المتطوع لديها وسند هذه العلاقة هو العقد كان مكتوباً أو غير مكتوب، ومحل الالتزام فيه دائماً التزام بالقيام بعمل أو التزام بالامتناع عن العمل، وفي ظل عدم وجود قانون خاص ينظم العمل التطوعي في فلسطين كان للجهات المنظمة للعمل التطوعي رأي في تحديد شكل هذه العلاقة من خلال النماذج والعقود الالكترونية.

ويختص عقد العمل التطوعي بخاصية العقد التبرعي بحيث يتشابه مع عقود التبرع بهذه الخاصية، ألا أنه يتميز عن كافة عقود التبرع بان محل الإلزام فيه دائماً يكون القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، على خلاف عقود التبرع الأخرى التي قد يكون محلها متعلق بحق عيني أو مال منقول.

وأما بخصوص التنظيم القانون لعقد العمل التطوعي تجزم الدراسة أن المشرع الفلسطيني حتى وقت إتمام الدراسة لم ينظم قانون خاص وشامل بشأن العمل التطوعي، مما فرض على الدراسة التعرض للقواعد العامة للوصول إلى حل قانوني بشأن العمل التطوعي والمخرجات الناتجة عنه، ومن خلال المقارنة بين الواقع والقواعد العامة والقوانين العربية المنظمة للعمل التطوعي، لم تجد الدراسة ما يتعارض بينهم، سوى بعض التفاصيل التي تفرضها الظروف الاجتماعية والسياسية والتي تم توضيحها في هذه الدراسة.

وفيما يتعلق بالمسؤولية المدنية للأضرار الناجمة عن العمل التطوعي فقد استنتجت الدراسة أن المتطوع مسئول تجاه جهة التطوع من خلال الرابطة العقدية بينهم، ومن خلال هذه الرابطة يعد

المتطوع تابع للجهة المتطوعة لديها، حيث تمتلك الأخيرة وفق القانون والواقع حق الإشراف والمتابعة على أعمال المتطوع.

وتكون جهة التطوع مسؤولة تجاه الغير عن الأضرار الناجمة عن المتطوع متى قامت هذه المسؤولية وفقا للقانون المدني، كونها متبوع من قبل المتطوع ولذلك يستطيع المضرور الرجوع على جهة التطوع بالتعويض بالطرق التي حددها القانون المدني المطبق.

ثانيا: التوصيات

إزالة لهذه الضبابية الخاصة بالتنظيم القانوني للعمل التطوعي فان الدراسة توصي المشرع إصدار تشريع خاص ينظم العمل التطوعي في فلسطين على أن يتم دراسته من لجنة خبراء مختصة تظم جهات التطوع والمتطوعين، وأن تخطو خطى مشرع إمارة دبي في تنظيم العمل التطوعي، فيما يتعلق بالشكالية لعقود العمل التطوعي حيث تكون صادرة عن مؤسسة وطنية عامة، وتسجيل كافة العقود لديها.

بحيث يجب على المشرع الفلسطيني تشكيل مؤسسة عامة وتميل الدراسة بأن تكون تبعية هذه المؤسسة لوزارة الشباب والرياضة الفلسطينية، تخصص لها ميزانية خاصة من قبل مؤسسات الدولة والدول المانحة، حيث تكون الغاية المرجوة من هذه الميزانية تأمين كافة المتطوعين تأميناً صحياً وتأميناً من المسؤولية المدنية بالتعاون مع شركات التأمين الوطنية.

كما وتوصي الدراسة بأخذ الملاحظات القانونية الواردة في موقعها في هذه الدراسة والتي أهمها السن القانوني للمتطوع وطبيعة الأعمال الموكلة للأشخاص المتطوعين بحيث تتناسب مع أعمارهم وصفاتهم الخاصة، وهنا أيضا نوصي المشرع أن يتخذ من مشرع إمارة دبي ما تناوله في خصوص تدريب وتأهيل الأشخاص المتطوعين.

المراجع والمصادر

القوانين والتشريعات

- مجلة الأحكام العدلية
- قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944م
- مشروع القانون المدني الفلسطيني
- القانون المدني الأردني
- قانون رقم (5) لسنة 2018 بشأن تنظيم العمل التطوعي في إمارة دبي
- قانون عدد 26 لسنة 2010 مؤرخ في 21 ماي 2010 يتعلق بالعمل التطوعي
- اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم ممارسة العمل الأهلي الصادر بالقانون رقم 149 لسنة 2019،
الجريدة الرسمية العدد الأول(مكرر)، مصر، 11 يناير 2021.
- نظام العمل التطوعي، المملكة العربية السعودية، هيئة الخبراء بمجلس الوزراء، مجموعة الأنظمة
السعودية، المجلد السادس، أنظمة العمل والرعاية الاجتماعية، تاريخ الإصدار 2020/1/22م.
- قرار وزير الداخلية رقم (1) لسنة 2011م بشأن تنظيم عمل المتطوعين في أعمال الدفاع المدني
الفلسطيني.
- قانون رقم 21 لسنة 1965 قانون مؤقت المتطوعين للمدن والقرى الأمامية
- قانون الخدمة في قوى الأمن رقم (8) لسنة 2005
- قرار بقانون بشأن الرياضة رقم 11 لسنة 2005،
- قانون البيئة رقم 7 لسنة 1997 ،
- قانون رقم (1) لسنة 2000 م بشأن الجمعيات الخيرية والهيئات الأهلية وتعديله لعام 2011

الكتب

- إسماعيل غانم ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، 1966ص
- أمين دواس: المصادر الإرادية العقد والإرادة المنفردة، دار الشروق للنشر والتوزيع، رام الله، 2004.
- أنور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، دار العدالة، القاهرة، 2015، دون طبعة،
- أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، دون سنة نشر،
- توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الدار الجامعية، دون سنة نشر، ص403.
- حسام الدين الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مجلد 1، المصادر الإرادية للالتزام، الطبعة الثالثة، 2000
- حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الخطأ، ج2، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان 2006،
- حشمت أبو ستيت: نظرية الالتزام مصادر الالتزام، ط 2، مكتبة عبد الله وهبة، بلا. مكان نشر، 1954.
- رحمة بريق، عيسى حداد، الشرط المعفي من المسؤولية العقدية والقيود الواردة عليه، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، 2020، مقال منشور بتاريخ 2020/12/27،
- رمضان أبو السعود: الموجز في شرح العقود المسماة عقود البيع والمقايضة والتأمين (دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني)، الدار الجامعية، بلا مكان نشر، 1994
- سليم باز: شرح مجلة الأحكام العدلية.
- سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، ج 1، في الالتزامات، مجلد الأول، الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول، في الأحكام العامة، ط 1، بلا دار ومكان نشر، 1992.
- السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية،

- الصافي عبد الحكيم، الضمان في الفقه الإسلامي: أسبابه ومجالاته في العقود، النجف، مطبعة الآداب، سنة النشر 1975
- صالح الهيبي: المباشر والمتسبب في المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة)، ط 1، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.
- صلاح الدين الشوشاري، نظرية العقد الموقوف في القانون المدني، عمان-الأردن: دار الثقافة،
- صلاح دياب، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، دار الكتب القانونية- دار شتات للبرمجيات والنشر، مصر، 2010،
- طلال عجاج: مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع في القانون المدني اللبناني والأردني، دراسة مقارنة، دون طبعة. طرابلس، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2003، ص
- عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر التزام، المكتبة القانونية، بغداد، 2012،
- عبد المنعم الصدة: مصادر الالتزام (دراسة مقارنة في القانون اللبناني والقانون المصري)، دار النهضة العربية، بيروت، 1979.
- عبد الناصر أبو البصل: دراسات في فقه القانون المدني الأردني - النظرية العامة للعقد، ط 1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1999.
- عثمان التكروري، أحمد طالب سويطي، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي، المكتبة الأكاديمية، الطبعة الأولى، فلسطين، 2016،
- عدنان السرحان ونوري خاطر (2012)، شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية للالتزامات (الطبعة 5)، عمان-الأردن: دار الثقافة،
- عز الدين الدناصوري و عبد الحميد الشواربي: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط 6، دون مكان نشر.
- عصمت بكر، نظرية العقد في القوانين المدنية العربية، دار الكتب العلمية، بيروت، دون طبعة، 2015/1/1، ص 63
- عقيل الغبان، الاعتبار الشخصي في عقد المقاولة دراسة مقارنة، دار الكتب والدراسات العربية، 2020م، دون عدد طبعة

- علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسيني، المجلد الأول، ط 1، دار الجليل، بيروت، 1991.
- علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2014، الطبعة الأولى، ص 231
- علي كحلون، النظرية العامة للالتزامات، مجمع الأطرش للكتاب المختص، الطبعة الأولى: تونس 2014، ص 112
- عمار نصار، مدونة القانون المدني المصري، الطبعة الأولى، قوانين الشرق، القاهرة، 2007
- غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 1971،
- محمد الأزهرى، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دون مكان نشر، دون سنة نشر،
- محمد البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، مصادر الالتزام، دار محمود للنشر، 2018، دون عدد طبعة
- محمد الذنبيات، المدخل لدراسة القانون دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، الطبعة الأولى، 2012،
- محمد الربيعي، المحافظة على السر المهني في مجال التوثيق، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، المغرب، 2015،
- محمد الزعبي: العقود المسماة شرح عقد البيع في القانون المدني، ط 1 الإصدار الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2004.
- محمد السعدي، الواضح في القانون المدني مصادر الالتزام، المسؤولية التصويرية، دار الهدى، عين امليلة، الجزائر، 2001،
- محمد الكعبي، التنظيم القانوني للعمل التطوعي دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2016،
- محمد دسوقي: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
- محمد منصور، المسؤولية الالكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006،

- محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزامات، دون دار نشر، سنة 1985،
 - محمود جلال، العمل غير المشروع باعتباره مصدراً للالتزام، القواعد العامة، دراسة مقارنة، دون طبعة، دون بلد نشر، دون دار نشر، 1985 م
 - محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرة العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الثالثة،
 - محمود زكي: مشكلات المسؤولية المدنية، ج 1، ط 2، مطبعة جامعة القاهرة، دون مكان نشر، 1992.
 - مرضي العياش، المسؤولية المدنية عن العمل التطوعي في القانون الكويتي: دراسة تحليلية مقارنة مع قانون العمل التطوعي في إمارة دبي لسنة 2018، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، الجزء الأول، 2020/11،
 - مصطفى الجمال و رمضان أبو السعود و، نبيل سعد: مصادر وأحكام الالتزام (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي، بيروت، دون سنة نشر.
 - مصطفى خليل، تقدير مبلغ التعويض وحقوق المؤمن المترتبة على دفعه" دراسة في عقد التأمين"، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2001
 - نبيل سعد: النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، ج 1، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004
 - نورة سالمين، الاعتبار الشخصي في العقود المدنية والتجارية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قطر، كلية القانون، يناير 2021م،
 - ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ج 1، مصادر الحقوق الشخصية (مصادر الالتزام) دراسة موازنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2008
 - يوسف عبيدات، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، دار المسيرة للنشر والطباعة، الطبعة الأولى، عمان، 2009،
- الدراسات:
- أحمد سليم نصره، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح، 2006،

- خالد سماحي، النظرية العامة لعقود التبرعات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2013/2012،
- ربيع أبو حسن، مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2008،
- محمد خلف، التعاقد بواسطة الإنترنت (دراسة مقارنة تحليلية)، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة القدس، فلسطين، 2004

المواقع الالكترونية

www.damasoil.com

www.laws.boe.gov.sa

www.lawsmaster.com

www.iasj.net

www.mandumah.com

www.maqam.najah.edu

فهرس المحتويات

أ.....	إقرار
ب.....	الشكر والتقدير
ج.....	الملخص
د.....	Abstract
1.....	المقدمة
5.....	الفصل الأول
5.....	ماهية عقد العمل التطوعي
6.....	المبحث الأول: مفهوم عقد العمل التطوعي
7.....	المطلب الأول: تعريف عقد العمل التطوعي
15.....	المطلب الثاني: عناصر وخصائص عقد العمل التطوعي
25.....	المبحث الثاني: التزامات أطراف عقد العمل التطوعي وتمييزه عن التصرفات المشابهة
25.....	المطلب الأول: التزامات أطراف عقد التطوع
33.....	المطلب الثاني: التمييز بين عقد العمل التطوعي والتصرفات المشابهة
42.....	الفصل الثاني
42.....	المسؤولية المدنية الناتجة عن العمل التطوعي
44.....	المبحث الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي
44.....	المطلب الأول: المسؤولية العقدية للعمل التطوعي
53.....	المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية للعمل التطوعي
60.....	المبحث الثاني: أحكام وأثار المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن العمل التطوعي

60	المطلب الأول: أحكام المسؤولية التقصيرية
67	مطلب ثاني: أثار المسؤولية المدنية عن الخطأ الناجم عن العمل التطوعي
76	الخاتمة
78	المراجع والمصادر
78	القوانين والتشريعات
79	الكتب
83	المواقع الالكترونية