MESR
منار الشرق للدراسات والأبحاث
Manar Elsharq for Studies & Research

Middle East Journal of Legal and Jurisprudence Studies

Homepage: http://meijournals.com/ar/index.php/mejljs/index
ISSN 2710-2211 (Print)
ISSN 2788-4694 (Online)

مجلة الشرق الأوسط
للدراسات القانونية والفقهية

المسؤولية المدنية الناشئة عن حالة الضرورة": دراسة مقارنة

م. د سَجاد ثامر كاظم الخفاجيّ، م. د فاطمة عبد مهدي دهش الخزاعي

كلية القانون، جامعة المستقبل، العراق
كلية القانون، جامعة بابل، العراق
law.fatima.dahish@uobabylon.edu.iq ، sajad.thamir@uomus.edu.iq

استلام البحث: 28/07/2023 مراجعة البحث: 09/09/2023 قبول البحث:08/10/2023

ملخص الدراسة :

حالة الضرورة هي تلك الحالة التي يكون فيها الشخص أمام ظروف أو مواقف، سواءً كانت هذه الظروف، أو المواقف طبيعية أم بشرية، تجعله أمام خطر جسيم حال أو وشيك الوقوع لا دخل لإرادته فيه وغير مكلف بدفعه، يهدد نفسه أو ماله، أو نفس غيره أو ماله، مما يجعله يلجئ إلى ارتكاب جريمة من أجل التخلص من هذا الخطر، ان الأثر المترتب على هذه الحالة يختلف باختلاف الطبيعة القانونية، فيترتَّبُ على عدِّ حالة الضرورة سبب من أسباب الإباحة، إزالة الصفة الجرمية عن الفعل، أي أنَّ الفعل يكون مباحاً، وتنفي كلّ من المسؤولية الجزائية والمدنية، أما الأثر المترتَّبُ على عدِّ حالة الضرورة مانع للمسؤولية الجزائية، هو بقاء الصفة غير المشروعة للفعل، أي أنَّ الفعل يبقى مجرماً، إلَّا أنَّ الفاعلَ لا يسأل جزائياً، لكنه يبقى مسؤول مسؤولية مدنية، فليزم بالتَّعويض عن الضرر الذي تسبب به، فالمسؤولية المدنية تبقى قائمة على الرغم من امتناع المسؤولية الجزائية، إلى جانب بقاء المسؤولية المدنية تبقى التدابير الاحترازية أيضاً إذا توافرت شروطها، وهي الخطورة الإجرامية، وهذا ما اخذ به المشرع العراقي في قانون العقوبات.

الكلمات المفتاحية: عقوبة، موانع المسؤولية، تعويض، المسؤولية تقصيرية

Civil Responsibility Arising from the State of Necessity: A Comparative Study

Abstract:

The state of necessity is that state in which a person is faced with circumstances or situations, whether these circumstances or situations are natural or human, that place him in front of a grave danger, immediate or imminent, that he has no control over and he is not obligated to repel, that threatens himself or his property, or the life of others, or His money, which makes him resort to committing a crime in order to get rid of this danger. The effect resulting from this situation varies according to the legal nature, so counting the state of necessity as one of the reasons for permissibility results in removing the criminal character from the act, meaning that the act is permissible, and all from criminal and civil liability. As for the effect of considering the state of necessity as a preclude for criminal liability, it is that the illegal character of the act remains, meaning that the act remains criminal, except that the perpetrator is not criminally liable, but he remains civilly liable, so he is obligated to compensate for the damage he caused. Civil liability remains in place despite the abstention of criminal liability. In addition to the continuation of civil liability, precautionary measures also remain if their conditions are met, which is criminal risk, and this is what the Iraqi legislator has taken into account in the Penal Code

Keywords.: Punishment, responsibility contraindications, the compensation, tort responsibility

المقدمة:

المسؤولية بصورة عامَّة هي التزام بموجب قد يتدرَّج من موجب أدبي أو أخلاقي أو طبيعي إلى موجب مدني متمثل بمصلحة مالية أو عمل أو امتناع عن عمل معين، فإذا تناول هذا الموجب التزاماً بالتَّعويض عن الأضرار التي يحدثها الإنسان للغير بفعله أو بفعل التابعين له، أو الأشياء الموجودة العقدية، يعبر عن هذا الالتزام بالمسؤولية المدنية، أي أنَّ الأخيرة تنهض بشكل عام عند الإخلال بالتزام قانوني سواء كان مصدره القانون أو الاتفاق، أمّا بعد فإن حالة الضرورة يعد من الموضوعات الجوهرية في القانون الجزائي، لما له من طبيعة مختلفة تختلف بإختلاف التشريعات الجزائية، فضلاً عن الاثار القانونية لحالة الضرورة تختلف بإختلاف تلك الطبيعة، وهذا ما سيتم تسليط الضوء عليه في هذه الدراسة.

إشكالية الدراسة:

تتمثل إشكالية الدراسة بعدم وجود طبيعة موحدة لحالة الضرورة، فمن التشريعات ما يراها سبب من أسباب الإباحة، ومنها ما يراها مانع من موانع المسؤولية الجزائية، ومن ثم فإن الأثار القانونية تختلف نظراً لذلك، ووفقاً لذلك يثار تساؤل وهو : ما الآثار القانونية التي تترتَّب على تحقِّقِ حالة الضرورة، هل يمتنع العقاب عن الفاعل، أم يكون الفعل مباحاً. وهل تتوافر هنالك مسؤولية مدنية عن حالة الضرورة ؟ .

منهجية الدراسة، ونطاقها :

نظرًا لخصوصية وتشعب القضايا التي يثيرها ومن أجل الوصول إلى النتائج والتوصيات المرضية والتي من شأنها أنْ تنهض بالواقع القانوني، سنعتمد في هذه الدراسة على كل من المنهجين، الوصفي والمقارن، وسيكون كلّ من القانون العراقي واللبناني والفرنسي قوانين محلٍ للمقارنة في هذه الدراسة، أما بخصوص نطاق الدراسة فإنها ستبين المسؤولية القانونية المدنية التي تنشأ عن حالة الضرورة، بشكل خاص، إلى جانب بيان المفاهيم العامة لحالة الضرورة وشروطها والتي تدخل في اطار المسؤولية الجزائية بشكل أساسي، من اجل الوصول الى الجزء الخاص المراد بحثه في هذه الدراسة وذلك لوجود ترابط وثيق بين في هذا الموضوع بين كلّ من المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية.

خطة الدراسة :

سنقسم هذا البحث إلى مطلبين، نخصص الأول لبيان المفهوم العام لحالة الضرورة، ونخصص الثاني لبيان الأثار المدنية لحالة الضرورة .

المطلب الأول : مفهوم حالة الضرورة :

حالةَ الضرورة ليستْ من الموضوعاتِ المستحدثةِ في مجال القانون بل هي قديمة قدم القانون ، فقد اعترفَتْ بها العديد من القوانين القديمة، ومن هذه القوانين، قانون مانو أو ما يطلق عليه بشريعة مانو، فضلاً عن القانونين الروماني والكنيسي وغيرها من القوانين الأُخرى فضلاً عن الشرائع السماوية منها: الإسلامية، والمسيحية، إلى جانبِ القوانينِ العراقيّةِ القديمة والتي تُعدُّ المنابع الرئيسة للقانون وأهمها قانون حمورابي وقانون أشنونا، فضلاً عن قانون لبت – عشتار، إلى جانب ذلك هنالك العديد من الحوادث التاريخية المشهورة والتي تُعدّ نماذج تطبيقية واقعيةٍ لحالة الضرورة، فضلاً عَنْ أنَّها لم تقتصر في مجالٍ محددٍ من مجالات القانون بل ظهرت أيضاً في فروع القانون الأُخرى فنجد حالةَ الضرورةِ في القانون المدني، وفي القانون الدولي، وفي القانون الدستوري، فضلاً عن القانون الجزائي، وهو الذي يهمنا

الفرع الأول : تعريف حالة الضرورة وأساسها القانوني :

اولاً : تعريف حالة الضرورة :

من المعنى العام للضرورة يتجلى لنا بوضوح أنَّ هذه المفردة كثيراً ما تُستعمل في حياتنا اليومية، فهي تعكس ما يكون الإنسان بحاجة له، وما تكون العلوم قائمة عليه وساعية إليه في ذات الوقت للتوصل إلى معرفه الأسباب الحقيقية التي تقف وراء هذه الظاهرة أو تلك، أو ما يحدد تحول الأشياء ويكون سبباً في صيرورتها من عدمه، ومن الأمثلة التي يمكن الاستشهاد بها في هذا الصدد، القول بأنَّ الغذاء يعد ضرورة للنمو، وأنَّ التعلم ضرورة للقضاء على الجهل، كما قد يطلق اصطلاح الضرورة من قبل الإنسان الاعتيادي في موارد مختلفة، حتَّى وأنْ لم يتضح وبشكل جازم الكيفية العلمية التي حدث بها الشيء، فيقال إنَّ الأحجار تسقط بالضرورة من أعلى إلى أسفل عند رميها، في

CC BY

الوقت الذي ينكشف لدى المختصين في ذلك المجال، إنَّ هذه الأحجار ما سقطت إلَّا بفعل جاذبية الأرض، وكثيراً ما تَطالعنا في الصحف اليومية، ونقرأ في كتب الاقتصاد عن سلعة ما ضرورية لا يمكن لأي فرد من المجتمع الاستغناء عنها، كما إنَّ هنالك خدمات ضرورية بدونها لا تستقيم الحياة كالمساكن و وسائل النقل وغيرها، وكذلك في أحاديثنا اليومية كثيراً ما يرد هذا المصطلح على لسان الكثيرين منَّا ومثال ذلك من الضروري مقابلتك اليوم لأمر هام، من الضروري أنْ يحدث ذلك، للضرورة أحكام وغيرها من الأمثلة [1] .

عّرف العديد من فقهاء القانون الجنائي في الوطن العربي حالة الضرورة أو ما يقابلها بالفرنسية l'état de nécessité، بأنَّها " أنْ يجد الأنسان نفسه في ظروف تهدده بخطر لا سبيل إلى تلافيه إلَّا بارتكاب جريمة"[2] .وعُرِّفت أيضاً بانه : "مجموعة الظروف التي تهدد بخطر جسيم حال يقع على النفس أو على المال، وتوحي إلى الفاعل بسبيل الخلاص منه بارتكاب جريمة معينة"[3] .كما عرَّفها أحد الفقهاء بأنَّها :" هي ظروف أو مواقف تحيط بالإنسان ويجد فيها نفسه أو غيره مهدداً بخطر جسيم يوشك أنْ يقع، ولا سبيل أمامه للخلاص منها إلَّا بارتكاب جريمة "[4]، وعرَّفها آخر بأنهَّا : " الحالة التي يضطر فيها الأنسان إلى ارتكاب جريمة يقال لها جريمة الضرورة، درءاً لخطر أو ضرر جسيم يوشك أنْ يقع"[5]، وعُرِّفت أيضًا بأنَّها : " خطر مشروع جنائياً، حال وجسيم، موجه إلى من لا دخل لإرادته فيه ولا هو ملزم قانوناً بتحميله، لا سبيل له للتخلّص منه إلَّا بارتكاب فعل إجرامي مناسب"[6].

كما وعرَّفها فقيه أخر بأنَّها :" الحالة التي يوجد فيها الأنسان في مواجهة خطر يتهدَّده شخصياً أو يتهدَّد الغير سواء في النفس أو المال ولا يجد مفراً من دفع هذا الخطر إلَّا بارتكاب جريمة"[7] .كما وتصدّى الفقه الفرنسيّ إلى تعريف حالة الضرورة، فقد عرَّفها أحد الفقهاء بأنَّها : (حالة الشخص الذي يوجد أمام خطر جسيم وشيك الوقوع، ولا سبيل إلى تفاديه إلَّا بارتكاب فعل محظور طبقاً لأحكام قانون العقوبات)[8]، وعرَّفها آخر بأنَّها : (الحالة التي يوجد شخص لا يستطيع لسبب معقول إنقاذ حق أو مال أو مصلحة إلا بارتكاب جريمة)[9]، وعُرِّفت أيضاً بأنَّها : (حالة الشخص الذي لا يستطيع أنْ يحمي حقاً أو مالاً إلا بارتكاب عملاً إجرامياً)[10] .

من خلال تحليل التعريفات المذكورة في ما تقدم نجد إنَّ الفقهاءَ يختلفون في تعاريفهم حسب التشريع الجنائي المقرّ في بلدهم فنجد إنَّ الفقه المصريّ يقصر حالة الضرورة على النفس فقط دون المال، أمَّا الفقه اللبنانيّ والعراقيّ والفرنسيّ يشمل المال والنفس كُلّ على سواء، ونرى أن كُلّ حالة الضرورة لا تقتصر على النفس فقط بل تشمل المال أيضاً ونجد أن موقف كُلّ من المُشرّعين اللبنانيّ والعراقيّ كانا موفقين في ذلك . وفي نفس الاطار تذهب أغلب التعريفات إلى بيان الشروط اللازمة والتي لابدّ من توافرها لكي تتحقَّق الضرورة وسنورد هذه الشروط بشكل مفصل في القسم الثاني من هذه الأطروحة. تسمى الجريمة التي ترتكب في حالة الضرورة بجريمة الضرورة (Le crime de nécessité) وهي حالة لا تنعدم فيها الإرادة كلياً وإنَّما يضيق فيها مجال الاختيار وقتها إلى أدنى حد .كما إنَّ لحالة الضرورة حيزاً في القانون المدني فقد عرَّفها فقهاء القانون المدني بتعريفات عدة، فقد عُرفت بأنَّها " الحالة التي يضطر فيها الشخص إلى إحداث ضرر قليل لتجنب ضرر كبير" [11]، وعرفت أيضاً " الحالة التي يجد فيها الإنسان نفسه مضطراً إلى الحاق الضرر بالغير تفادياً لضرر أشد مر به أو بغيره"[12]، كما عُرفت أيضاً (أنْ يجد الشخص نفسه مضطراً لدفع خطر جسيم عن طريق التضحية بما هو أقل منه أو مساوي له)[13]، وعرَّفها أحد الفقهاء أيضاً

([1]) السيّد نفادي، **الضرورة والاحتمال بين الفلسفة والعلم**، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2009، ص: 8-9.

([2]) السعيد مصطفى السعيد، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1953، ص:442 .

([3]) ماهر عبد شويش الدرة، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دار الحكمة، بغداد، 1990، ص:431.

([4]) علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص:711.

([5]) علي راشد، **القانون الجنائي – المدخل وأصول النظرية العامة**-، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974، ص:345 .

([6]) عبد الفتاح مصطفى الصيفي، **الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2016**. ص:471.

([7]) حسن صادق المرصفاوي، **قواعد المسؤولية الجنائية في التَّشريعات العربية**، معهد البحوث والدراسات العربية، الإسكندرية، 1972، ص:218.

([8]) Chevallier (Jean-Yves). **L'état de nécessité**، Mélanges P.BOUZAT،ed، A.PEDONE، 1980، p: 120 .

([9]) Foriers (Paul). **De l'état de nécessité en droit pénal**، Paris، Sirey، 1951، p: 7.

([10]) Stéfani (Gaston)، Levasseur(Georges)، et Bouloc(Bernard)، **Droit pénal général**،16 éd، Dalloz، france، 1992،p173

([11]) عبد المجيد الحكيم، **الموجز في شرح القانون المدني العراقي –مصادر الالتزام بالمقارنة مع الفقه الإسلامي**، 1969، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ج1، ص:438.

([12]) حسن علي الذنون، **حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية المدنية**، بحث منشور في مجلة العدالة، وزارة العدل العراقية، بغداد، العدد الثالث،2001، ص: 12 .

([13]) يُنظر : عبد القادر العرعاوي، **مصادر الالتزامات، الكتاب الثاني : المسؤولية المدنية**، ط3، مكتبة دار الأمان، الرباط،1432هـ -2011 م، ص : 94 .

CC BY

بأنّها : " ظروف تحيط بالشخص وتدفعه لاتقاء ضرر يهدده إلى الإضرار بالغير"[14] . نرى انه يمكن تعريف حالة الضرورة بأنها : **تلك الحالة التي يكون فيها الشخص أمام ظروف أو مواقف، سواءً كانت هذه الظروف، أو المواقف طبيعية أم بشرية، تجعله أمام خطر جسيم حال أو وشيك الوقوع لا دخل لإرادته فيه وغير مكلف بدفعه، يهدد نفسه أو ماله، أو نفس غيره أو ماله، مما يجعله يلجئ إلى ارتكاب جريمة من أجل التخلص من هذا الخطر .**

ثانياً : الأساس القانوني لحالة الضرورة :

أما بخصوص الأساس القانوني لحالة الضرورة فقد أشار اليها المشرع العراقي في المادة (63) من قانون العقوبات الحالي رقم (111) لسنة 1969، والنافذ لغاية الآن، إذ نصَّت على أنَّه " لا يسأل جزائياً من ارتكب جريمة ألجأته إليها ضرورة وقاية نفسه أو غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم محدق لم يتسبب هو فيه عمداً، ولم يكن في قدرته منعه بوسيلة أُخرى، وبشرط أنْ يكون الفعل المكون للجريمة متناسباً والخطر المراد اتقاؤه، ولا يعتبر في حالة ضرورة من أوجب القانون عليه مواجهة ذلك الخطر" .

أمَّا في ما يخص المُشرِّع اللبنانيّ، فقد أشار إلى حالة الضرورة في قانون العقوبات رقم (340) الصادر في 1943/3/1، في النبذة رقم (2) في الفصل الثاني ضمن عنوان (في القوة القاهرة) من القسم الأوّل تحت عنوان في موانع العقاب، في المادة (229) وقد نصَّت على " لا يعاقب الفاعل على فعل ألجأته الضرورة إلى أنْ يدفع به عن نفسه أو عن غيره أو عن ملكه أو ملك غيره خطراً جسمياً مُحْدِقاً لم يتسبب هو فيه قصدا شرط أنْ يكون الفعل متناسبً والخطر"، وكذلك المادة (230) والتي نصَّت على " لا يعتبر في حالة الضرورة من توجب عليه قانوناً أن يتعرَّض للخطر"

كما وأشار المُشرِّع الفرنسيّ إلى حالة الضرورة في قانون العقوبات لسنة 1992 النافذ سنة 1994، في المادة (7/122)، إذ بيَّنت هذه المادة إنَّه لا يتحمَّل المسؤولية الجنائية الشخص الذي يواجه خطرًا حاليًا أو وشيكًا يهدد نفسه، أو شخصًا آخر أو الممتلكات، فيقوم بعمل ضروري لحماية نفسه أو الشخص أو الممتلكات، إلا إذا كان هناك عدم تناسق بين الوسائل المستخدمة وشدة التهديد أي جسامة الخطر .

الفرع الثاني : مقومات حالة الضرورة :

حتَّى نكون أمام حالة ضرورة لابدَّ من أن تتوافر مجموعة من الشروط، وهذه الشروط أشار إليها كلّ من المُشرِّعيْن اللبنانيّ والعراقيّ، فضلاً عن والفرنسيّ، صراحةً في قانون العقوبات، وهي تتكون من نوعين، النوع الأوّل يتعلَّق بالخطر الذي يتعرَّض له الشخص، أمّا النوع الثاني فيتعلَّق بفعل الضرورة أي الفعل الذي يأتيه الشخص لصد هذا الخطر. ونتناولها في ما يأتي :

أولاً : الشروط المتعلّقة بالخطر :

إنَّ الخطر هو " حالة واقعية، أي انه جملة من الآثار المادية ينشأ بها احتمال حدوث اعتداء ينال الحق"[15]، **يشترط في الخطر :**

1- أنْ يكون الخطر جسيماً يهدِّد النفس أو المال : بخوص جسامة الخطر يلزم أنْ يكون الخطر الذي يهدد الشخص محل حالة الضرورة أنْ يكون خطراً جسيماً أي على درجة كبيرة من الجسامة، بحيث تؤثر الأخيرة على إرادته وتسلب حريتها، في البدء انقسمت التَّشريعات الجزائية في اشتراط جسامة الخطر إلى اتجاهين، فعند الرجوع إلى كلّ من المُشرِّعين اللبنانيّ والعراقيّ فضلاً عن المصريّ نجد إنّهم اشترطوا في الخطر أنَّ يكون جسيماً، وعلى العكس من ذلك لم يشترط المُشرِّع الفرنسيّ ذلك[16] .

([14]) محمود جمال الدين زكي، **الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المصريّ**، ط3، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1978، ص:510 .

([15]) عبد الباسط الحكيمي، **الخطر العام (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص:18.

([16]) Article 122-7(N'est pas pénalement responsable la personne qui، face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même، autrui ou un bien، accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien، sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace) .

وعلى الرغم من اشتراط هذه التَّشريعات لجسامة الخطر، إلَّا أنَّها لم تعرف الخطر الجسيم، ومنها المُشرِّع اللبنانيّ والعراقيّ إلَّا إنَّ الفقه تصدى لك بتعاريف عدّة، منهم من عرَّفهُ " بأنَّه الخطر الذي يثير لدى الإنسان الخشية من انهيار كيانه، سوءاً كان هذا الكيان مادياً أو معنوياً" [17]. أمّا بخصوص الفقه فقد ذهب غالبيتهم إلى اشتراط الجسامة في الخطر في حالة الضرورة، على العكس من ذلك بينما يرى بعضٌ من الفقهاء: إنَّه لا داعي لاشتراط الجسامة في الخطر، إذ إنَّ هذا الشرط تفترضه الشروط الأُخرى ذاتياً، وأهمها شرط التناسب فما دام المُشرِّع يقتضي وجوب التناسب بين ما ينم عن الفعل الضروري من أثر وما يترتَّب من الخطر من ضرر لكي تتحقَّق حالة الضرورة، وبالتالي فالعبرة ليست بجسامة الخطر بل بالتناسب بين ضررين واختيار أهون الشرَّين[18].

ونرى أهمية اشتراط الجسامة في الخطر، ونبرر ذلك إلى ما انتهى إليه الرأي الرافض ألا وهو شرط التناسب، ووجدنا أنَّ بعض التَّشريعات لم تشير إلى هذا الشرط، ومن ثمَّ فكيف يمكن أنْ نفترض وجود الجسامة، وفقاً لشرط التناسب، الذي قد لا يكون منصوصاً عليه أصلاً، ووفقاً لذلك نجد أنَّ شرط جسامة الخطر هو شرط أساس ولا بُدَّ من الإشارة إليه بالنسبة للتَّشريعات التي لم تنصّ عليه . تُعد مسألة جسامة الخطر مسألة موضوعية تتعلَّق بوقائع كلّ دعوى والفصل فيها يكون لمحكمة الموضوع متبعة معيار الشخص العادي إذا وجد في ظروف المتهم نفسها، وعلى القاضي أيضًا أن يضع نفسه في موقف المتهم ويقيس على ذلك الموقف ويقرِّر إذا ما كان الخطر الذي واجهه المتهم جسيماً أم غير ذلك[19]. أما بخصوص الشق الثاني والذي يتعلق بمحل الخطر محل جالة الضرورة، وهو أنْ يهدد الخطر النفس أو المال، فقد ذهب كلّ من المُشرِّعين اللبنانيّ والعراقيّ فضلاً عن المُشرِّع الفرنسيّ إلى اشتراط أنْ يهدد الخطر النفس، أي نفس الشخص أو نفس غيره، فضلاً عن المال أي مال الشخص أو مال غيره.

واجه المُشرِّع العراقيّ انتقاداً حول توسيعه من نطاق الخطر في حالة الضرورة بحيث تشمل ارتكاب الجريمة وقاية لمال مرتكب الجريمة أو مال غيره، وهو مسلك غير محمود لأنَّه إذا كان هناك ما يبرر ارتكاب الجريمة لدفع خطر الموت أو الجراح البالغة، فليس من العدل ولا المنطق القانوني السليم أن ترتكب جريمة على حياة إنسان بريء أو على بدنه للتخلّص من خطر يقع على مال المضطر أو مال غيره. بمعنى يجب أنْ تقتصر الضرورة لاتقاء الخطر على النفس حسب، فلا ينبغي بأي حال من الأحوال أنَّ يكون المال أغلى من الإنسان[20]. في اطار هذا الشرط يثار لدينا تساؤل مهم، هو ما الذي يدخل في اعتبار الخطر الذي يهدد النَّفس والمال؟.عند بحثنا في النصوص الجزائية وجدنا إنَّ التَّشريعات محل المقارنة لم تبيّن ذلك، لكن الفقه تناوله، وقد ظهرت عدّة اتجاهات مختلفة في هذه المسألة، ذهب جانب إلى أنَّ ما يدخل ضمن اطار النفس الحياة والجروح البالغة[21]، بينما ذهب الجانب الآخر إلى أنَّ اطار النَّفس لا يقتصر على الحياة و الجروح البالغة، بل يشمل فضلاً عن ذلك العرض والشرف والاعتبار[22]. ويراد بالخطر الذي يصيب النفس وفقاً للرأي الثاني هو الخطر الذي يصيب مجموعة الحقوق المتصلة بالنَّفس أي اللصيقة بالشخص وهي تشمل الحق في الحياة وسلامة الجسم والعرض والشرف والاعتبار، فلا مسؤولية على من يغلق عليه الباب بقوة قاهرة، ثمَّ يكسره ليتمكن من الخروج، ولا على من يضطره حريق مشتعل إلى الخروج عارياً في الطريق فيمد يده إلى رداء الغير ليستر به عورته[23]. عند تفسيرنا لنصوص التَّشريعين اللبنانيّ والعراقيّ نجد أنَّ النَّفس التي يذهب إليها كلّ من المُشرِّعين تنسجم مع الاتجاه الثاني أي الاتجاه الموسع في تفسير هذه المفردة، ونحن نذهب مع هذا الاتجاه. ومن ثمَّ فأنَّ ما يدخل في اعتبار النفس يشمل الحياة فضلاً عن العرض والشرف والاعتبار .ووفقاً ذلك فإنَّ الخطر الجسم الذي يمس النفس يقصد به كلّ خطر يهدد

([17]) رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي**، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص: 977.

([18]) حميد السعدي، **شرح قانون العقوبات الجديد**، ط2، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1976، ص: 370-371. زهير الجادري، **شرح المبادئ العامة في قانون العقوبات القسم العام**، مؤسسة ثامر العصامي، بغداد، 2017، ص: 250 .

([19]) علي عبد القادر القهوجي، **قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص:722 . سليمان بيات، **القضاء الجنائي العراقي**، شركة النشر، بغداد، 1949، ج3، ص80.

([20]) علي جبار شلال، **بعض الآراء والملاحظات على قانون العقوبات قبل تعديلاته أو ابداله**، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، كلية الحقوق، جامعة النهرين، بغداد، المجلّد (13)، العدد (1) السنة 2011- ص91.

([21]) يتمثل الخطر الذي يمس جسد الإنسان، في صور عدَّة منها الأذى والجراح التي تستلزم العلاج ما يتطلَّب الإنفاق حتّى الشفاء وتشكل النفقات هنا خسارة تتكبدها الضحية بخروج المال من الذِّمة المالية للعلاج، فضلاً عن العاهة أو العجز التي تصيب الجسد، فتُعطل بعض أجزائه ممَّا يضطر المصاب للاستعانة بالغير لأداء حاجاته أو يفوت على الضحية فرصة القيام بعمل أو استلام وظيفة وهو في كلّ من الحالتين يؤدي إلى افتقار الذِّمة المالية للشخص، ومن هذه الصور أيضاً التعطيل عن العمل ممَّا يؤدي إلى حرمان الضحية من الحصول على الرواتب أو الأجور . أمين محمد حطيط، **القانون المدني(الموجبات : أنواعها ومصادرها، العقد والمسؤولية العقدية، المسؤولية المدنية التقصيرية- دراسة مقارنة القانون الوضعي والشريعة الإسلامية**، دار المؤلف الجامعي، بيروت، 2006، ص: 298-299.

([22]) أمين محمد مصطفى، **قانون العقوبات – القسم العام-**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص:386.

([23]) كامل السعيد، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات- دراسة مقارنة-**، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص:465 .

الإنسان في حياته وسلامة جسمه، فضلاً عن الخطر الذي يهدد حريته أو عرضه أو سمعته أو اعتباره. أمَّا في ما يخص الخطر الذي يهدد المال فيقصد به كلّ خطر يهدد الحقوق المالية ذات القيمة الاقتصادية أي الداخلة في دائرة التعامل[24]، وبمعنى آخر هو الخطر الذي يهدد الحقوق المالية ذات القيمة الاقتصادية أي الداخلة في دائرة التعامل. كما في حالة رجل المطافئ الذي يقتحم منزلاً اندلع فيه حريق ويتلف بعض محتوياته بهدف إطفاء النار، وصاحب الحمولة الذي يتخلَّص من جزء من حمولة مركبه التجاري المخصص لنقل البضائع لكي ينقذ باقي حمولته المركب من الغرق[25].

2- أنَّ الخطر محدقاً، وألَّا يكون للفاعل دور في حدوثه، أو مكلفاً بدفعه: لا بُدَّ أنْ يكون الخطر محدقاً ، فلا يقتصر في الخطر أنْ يكون جسيماً وحسب بل فضلاً عن ذلك لا بُدَّ أنْ يكون محدقاً أي حالاً، ولفظ المحدق استعمله كلّ من المُشرّعين اللبنانيّ والعراقيّ، بينما استعمل المُشرّع الفرنسيّ عبارة وشيك الوقع، إلى جانب عبارة حالاً، ونجد إنَّ المُشرّع الفرنسيّ كان موفقاً في ذلك؛ لأنَّ مفردة محدق التي استعملها المُشرّعين اللبنانيّ والعراقيّ تدلّ على أنَّ الخطر وَشِيكٍ، و قَرِيب الوُقُوعِ، أي أنَّ الخطر لم يقع، بينما ذهب الفقه إلى أنَّ هذه المفردة تدلّ على أنَّ الخطر قد وقع ولكنَّه لم ينتهي أو أنَّه وشيك الوقوع، ومن هنا ندعوا المُشرّعين اللبنانيّ والعراقيّ إلى الأخذ بنفس ما جاء به المُشرّع الفرنسيّ، أي استعمال عبارة (أنْ يكون الخطر حالاً أو وشيكاً). ونعتقد أنَّ الغاية من هذا الشرط هو أنَّ التأثير على إرادة الشخص تكون عندما يكون الخطر أنْ يكون الخطر حالاً أو وشيكاً، أي أنَّه وقع أو سيقع بشكل قريب جداً، أمَّا إذا كان الخطر احتمال وقوعه بعيد نوعاً ما أي إنَّ الخطر موجود لكنَّه لم يقع في هذه الحالة لا يمكن الاحتجاج بحالة الضرورة؛ لأنَّ الفاعل يكون بإمكانه اللجوء إلى وسائل عدَّة للتخلّص من هذا الخطر، سواءٌ الهروب أم اللجوء إلى السلطات، على العكس من الخطر الحال أو وشيك الوقوع تكون إرادة الفاعل ضيقة جداً ولا تكون أمامه أي فرصة للجوء إلى أي وسيلة أخرى تمكنه من التخلّص من هذا الخطر .فضلاً عن اشتراط ألَّا يكون هنالك دور المتهم في حدوث الخطر الجسيم، إذ إنَّه ليس من المنطق القانوني أنْ ينشأ الخطر نتيجة لفعل شخص ما، يعرضه هذا الخطر لاعتداء يقع على نفسه أو ماله أو على نفس الآخرين ومالهم، وبعد ذلك يقوم بارتكاب جريمة ما لدفع الخطر الذي تسبب به أصلاً، إذ كان من الواجب عليه أنْ يتوقع الأثار التي تترتب على فعله، ومن ثمَّ فأنَّه يكون مسؤولاً عن الجريمة التي يقوم بارتكابها، فالشخص الذي يقوم بضرب السفينة عمداً باستعمال وسائل فيؤدي ذلك إلى إصابة السفينة بضرر ما، ترتب على هذا الضرر غرق السفينة فإذا أراد الهرب من هذه السفينة لدرء خطر الموت، وقام لتحقيق ذلك بقتل شخص ما زاحمه بوسيلة نجاة واحتج بأنَّه كان مضطراً لذلك حتَّى ينقذ نفسه، في هذا الحالة احتجاجه بحالة الضرورة غير مقبول، ويعد مرتكباً لجريمة القتل، إذ كان من الواجب عليه أنْ يتوقع نتيجة فعله التي قام به[26].

ثانياً : الشروط المتعلَّقة بفعل الضرورة :

1- أنْ يكون فعل الضرورة لازماً لدفع الخطر : يشترط أيضاً لقيام حالة ضرورة، وبالتالي يرتكب جريمة أو ما يطلق عليها بجريمة الضرورة، لا بُدَّ أنْ تكون هذه الجريمة هي الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر الجسيم، ووفقا لذلك إذا كان بوسع الفاعل أنْ يقوم بفعل آخر غير الجريمة، أو كانت لديه وسيلة أُخرى للتخلّص من الخطر الجسيم، لا يمكنه الاحتجاج بحالة الضرورة، كما لو كان بوسعه الاستنجاد بالشرطة أو الهروب، فحالة الضرورة وإنْ كانت تبرر ارتكاب الجريمة، إلَّا أنَّها لا تبرر الأخيرة في معرض دفع الخطر بل لا بُدَّ أنْ يكون أنَّها وهنا اقصد جريمة الضرورة، أنْ تدفع الخطر بذاته الذين يهدد نفس أو مال الشخص أو نفس أو مال غيره، إذ إنَّ التضحية المفروضة على الغير يجب أنْ تكون تضحية لها فائدة على النفس البشرية المهددة بالخطر أو المالك الذي يتعرَّض له، لذا يجب على الشخص محل حالة الضرورة إلَّا يقدِّم على ارتكاب على ارتكاب جريمة مباشرة من أجل دفع الخطر إذ ما توفرت له وسائل أُخرى أو إمكانيات المباحة فيجب عليه

([24]) سمير عالية، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مجد المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 2002، ص: 426.

([25]) يُنظر: سلطان عبد القادر الشاوي، محمد عبد الله الوريكات، **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، ط1، دار وائل للنشر، عَمان، 2011. ص:288.

([26]) أمين محمد مصطفى، **قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص: 389-390، عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام**، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ج1، ص: 330.

تفضيلها على الإمكانيات غير المباحة[27]، ووفقا لذلك لا يمكن لطالب في كلية الطب أو صيدلاني أن يجري عملية جراحية لمريض مصاب بحالة خطرة، وكان باستطاعته نقله إلى مستشفى كان قريباً منه، أو إلى طبيب مختص، أو سرقة سيارة لنقل مريض بحالة حرجة وكان بإمكانه أنْ يستعين بسائق أُجرة، ففي الحالات المتقدِّمة لا يمكن الاحتجاج بحالة الضرورة إذ إنَّ الجريمة المرتكبة لا تشكل الوسيلة المباشرة والفعالة لدفع الخطر الجسيم .

2- أنْ يكون فعل الضرورة متناسباً مع الخطر : شرط التناسب هنا يُعَد من الشروط الجوهرية لحالة الضرورة، والتي يقوم مع الأخيرة وجوداً وعدماً، فالتناسب في حالة الضرورة يعني أنْ تكون الجريمة التي ارتكبها الجاني متناسبة أو اقل ضرراً من حيث طبيعتها ومدى آثاراها مع الخطر الذي يهدده ممَّا يمكن للفاعل أنْ يرتكبه وفقاً لما كان له من خيارات متاحة[28]، وبمعنى آخر أنْ يكون هنالك تناسب بين الحق المضحى به والحق المصان، بحيث يكون الحقان متساويان، أو يكون الحق المضحى به أقل قيمة من الحق المصان فمثلاً إذا جازت التضحية بإنسان في سبيل نجاه إنسان آخر، فلا يجوز التضحية بإنسان في سبيل إنقاد مال، مهما كان قيمته، إذ إنَّ التوازن هنا غير حاصل فمهما بلغت قيمة الأموال فأنَّها لا تساوي قيمة الإنسان، كما أنَّ التضحية عندما تكون من أجل الحفاظ على مال فيجب أنْ يكون المال المضحى به أقل من المال المصان[29].

تكمن العلَّة من شرط التناسب في حالة الضرورة، هو أنَّ الأخيرة تقدّر بقدرها، ووفقاً لذلك لا يجوز على المضطر أنْ يقوم بارتكاب فعلاً يكون أشد جسامة من الفعل ممَّا يتطلَّبه دفع الخطر، فمن يقوم بارتكاب فعل يمس النَّفس من اجل دفع خطر جسيم حال، وكان باستطاعته أن يدرئ هذا الخطر بارتكاب فعل يمس المال، في هذه الحالة التناسب يكون مختلاً، ومن ثم فأن الفعل الذي يرتكبه يخرج من نطاق حالة الضرورة، كما إنَّ شرط التناسب يفترض أيضاً أن يكون الفعل هو الوسيلة الوحيدة المتعينة للتخلص من هذا الخطر، أي إن الشخص لو وجد وسائل أخرى فلا ضرورة للفعل، إذ إنَّه باستطاعته اللجوء إلى هذه الوسائل[30] .

ووفقاً لما تقدم فإن انتفاء أي شرط من الشروط السالفة الذكر يؤدي إلى انتفاء حالة الضرورة، ويعاقب الجاني بالعقوبة المقررة قانوناً للجريمة التي يرتكبها .

المطلب الثاني : الأثار المدنية الناشئة عن حالة الضرورة :

يترتب على حالة الضرورة، وفقاً للشروط القانونية التيّ حددها المُشرّع الجزائي، أثار عدة، والتيّ تتمثل بالأثر الجزائي، والأثر المدني، أمّا بخصوص الأثر الجزائي فإنه يرتبط بطبيعة حالة الضرورة، ولمّا كانت الأخيرة مختلف فيها سواءً في نطاق التشريع أو الفقه، فإن الأثر يترتب وفقًا لذلك الاختلاف، فالأثر الذي يترتب على حالة الضرورة كونها سبب من أسباب الإباحة والذي يتمثل بإزالة الصفة الجرمية عن الفعل، أي أنَّ الفعل يكون مباحاً، وتنفي كلّ من المسؤولية الجزائية والمدنية، إلى جانب أنَّ المشمولين بالأثر الذي يترتَّب على حالة الضرورة كسبب إباحة يشمل كلّ من ساهم فيها، سواء كان فاعلاً أصلياً، أم شريك ، يختلف عن الأثر الذيّ يترتب عليها في حال كونها مانع من موانع المسؤولية الجزائية والذي يتمثل في بقاء الصفة غير المشروعة للفعل، أي أنَّ الفعل يبقى مجرماً، إلَّا أنَّ الفاعلَ لا يسأل جزائياً عن ارتكابه للفعل غير المشروع سواءٌ كان الفعل يشكل جناية أو جنحة أو مخالفة وسواء كانت عمدية أم غير عمدية ، لكن تبقى المسؤولية المدنية متحققة أي ان هنالك أثر مدنيّ يترتب على حالة الضرورة ويتمثل بالتعويض عن الضرر الناشئ منها .

([27]) مصطفى العوجي، **القانون الجنائي: المسؤولية الجنائية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2016، ج2، ص: 365-366 . حامد الفهداوي، **موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة والقانون**، دار الجنان للنشر والتوزيع، عمّان، 2015، ص: 156. محمد رشيد حسن الجاف، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مطبعة يادكار، السليمانية، 2017 . ، ص: 293-294.

([28]) سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص: 698. علي محمد جعفر، **دراسات في السياسة الجزائية المعاصرة**، دار المنهل اللبنانيّ، بيروت، 2014، ص: 107. إيهاب عبد المطلب، **الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2010، ص:715.

([29]) حسن صادق المرصفاوي، **قواعد المسئولية الجزائية في التشريعات العربية**، مرجع سابق، ص: 224-225 . فؤاد رزق، **الأحكام الجزائية العامّة**، مراجعة : إلياس ناصيف، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003 ص: 191.

([30]) مصطفى العوجي، القانون الجنائي: المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص: 365-366

CC BY

الفرع الأول : مفهوم التعويض وأساسه الفلسفي :

أولا : مفهوم التعويض :

عند تحقّق المسؤولية المدنية، فإنَّ المبدأ العام الذي يحكم الموضوع هو الزام من ترتبت عليه هذه المسؤولية التَّعويض، أي تعويض المتضرر عن الأضرار التي لحقت به كافة، جراء العمل غير المشروع الذي تسبب به، والأضرار الذي يعوضها هي الأضرار المادية، والمعنوية، إلى جانب الأضرار المباشرة وغير المباشرة، فضلاً عن الأضرار الحالية والمستقبلية إذا امكن التحقّق منها بصورة أكيدة وتقدير قيمتها الحقيقية مقدماً .كما تنقسم المسؤولية المدنية إلى نوعين، الأوّل: هو المسؤولية العقدية أو ما يقابلها بالفرنسيّة (responsabilité contractuelle) وهي التي تنشأ عن الاخلال بما إلتزم به المتعاقد، أمَّا النوع الثاني: فهو المسؤولية التقصرية (délictuelle) وهي تلك التي تترتَّب على ما يحدثه الفرد للغير من ضرر للغير بخطأه[31] تفترض المسؤولية المدنية هنا وجود علاقة أكيدة بين الخطأ والضرر .

ابتداءًا هنالك علاقة بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية، على الرغم من أنَّ هنالك استقلالية بينهما، إلَّا أنَّ هذه الاستقلالية ليست تامة، في بعض الأحيان تعلّق الدعوى المدنية على الدعوى الجزائية، فقد يرفع المتضرر الدعوى المدنية امام المحاكم المختصة للمطالبة بتعويضه عن الأضرار التي قد حلّت به نتيجة جريمة ارتكبها شخص آخر، وكان الادعاء العام أو ما يطلق عليه بالنيابة العامة قد ادَّعت جزائياً على مسبب الضرر، ولم تبت المحكمة المختصة في الدعوى أي لم تحكم بإدانة مسبب الضرر جزائياً، في هذه الحالة يترتَّب على المحكمة المدنية أنْ توقف البت في الدعوى المدنية لحين البت بالدعوى الجزائية، وذلك يعني أنَّ الحكم الجزائي يتمتع بقوة القضية المحكوم بها تجاه الدعوى المدنية . ولمّا كانت المسؤولية المدنية تعويض الضحية عن الأضرار التي لحقت به جراء ارتكاب الجريمة، فهي بذلك تختلف عن المسؤولية الجزائية، فالأخير بمفردها لا ترد الحياة للميت ولا تساعد الجريح أو المتضرر جراء الجريمة على كسب رزقه خاصة إذا تسببت الجريمة باعاقته ممَّا أدى إلى عدم مقدرته على العمل واعالة نفسه وعائلته، ومن ثمَّ فأنَّ قواعد العدالة تقتضي أنْ يتم تعويض هذا الشخص أو ورثته عن الأضرار التي لحقت به جراء الجريمة، ومن ثمَّ فأنَّ المُشرّع أجاز للمتضرِّر أو لورثته إقامة الدعوى المدنية تبعاً لدعوى الحق العام أمام المحاكم الجزائية الناظرة في الجريمة[32].

ووفقاً لذلك فإذا ما تمَّ إدانة المتهم على فعل جرمه القانون، تتحقّق هنا المسؤولية الجزائية، ويحكم عليه بالعقوبة المقررة قانوناً، إلى جانب ذلك في حال تسببت الجريمة التي قام بإرتكابها إلى حصول ضرر بالمجنى عليه، في هذه الحالة يحكم عليه بالتعويض وفقاً للمسؤولية المدنية، إلى جانب المسؤولية الجزائية، أمّا إذا تحقَّق مانع من موانع المسؤولية الجزائية، سواءً حالة الضرورة، أم الإكراه المعنوي أم غيره من الموانع التي أشار إليها المُشرِّع الجزائي، فهذا يمنع المسؤولية الجزائية وحدها دون أنْ يمس المسؤولية المدنية، والتي تبقى قائمة ويحكم عليه بالتعويض المناسب، هذا ينشأ التزام عليه بطلق عليه بالالتزام بالتعويض . يقصد بالالتزام بالتعويض هو التزام جزائي يفرضه القانون على كلِّ من سبب بخطئه ضرراً للغير بجبر الضرر الذي لحق المصاب، فهو التزام جزائي بمعنى أنَّ القانون يفرضه عى المدين به جزاء اخلاله بواجب أولى سواءٌ أكان هذا الواجب منصوصاً عليه في القانون نصاً صريحاً، أم يفرضه القانون بطريقة غير مباشرة نتيجة الاعتراف للغير بحقوق معينة[33] .ويقصد بالتَّعويض بصورة عامة جبر الضرر الذي لحق المصاب، وهو يختلف في ذلك مع العقوبة؛ لأنَّ الأخيرة يقصد بها مجازاة الجاني عن فعله وردع غيره[34]،ويطلق على التعويض في مجال المسؤولية المدنية بالتعويض المدني وعرف بإنه الجزاء الذي يصدر من محكمة مدنية تلزم بمقتضاه محديث الضرر من اداء مبلغ من المال لمن لحقه ضرر ناجم عن تصرف الأوّل[35]

([31]) يُنظر : حسين عامر، عبد الرحيم عامر، **المسئولية المدنية – العقدية والتقصيرية**– ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص: 11 . حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، بلا سنة نشر، ص:208 وما بعدها.

([32]) مصطفى العوجي، **المسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص: 531 .

([33]) سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسئولية المدنية) القسم الأول في الأحكام العامة، تنقيح وإضافة أراء وأحكام حديثة: حبيب إبراهيم الخليلي، ط5، بلا ناشر، القاهرة، 1992، ص: 506، 507 .

([34]) المرجع السابق نفسه، ص: 506.

([35]) سامي عبد الكريم محمود، **الجزاء الجنائي**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص: 46-47.

بعد أنْ بحثنا بحثاً معمقاً في نوعيّ المسؤولية المدنية، اتَّضح لنا من خلال هذا البحث أنَّ المسؤولية المدنية عن حالة الضرورة هي مسؤولية تقصيرية، كون أنَّ المسؤولية العقدية وكما ذكرنا سلفاً تنشئ عن اخلال بالعقد بين شخصين متعاقدين على موضوع معين، فإذا أخلَّ أحد الأطراف هذا العقد في هذه الحالة يلزم المخلّ بالعقد بالتَّعويض عن الضرر الذي احدثه نتيجة اخلاله، وحالة الضرورة لا يمكن تصورها هنا، بل يمكن تصورها في مجال المسؤولية التقصيرية، فالشخص عندما يرتكب جريمة ما مضطراً، وأدى ذلك إلى حصول ضرر للغير الذي لا يربطه معه في أي عقد، ملزم بالتعويض عن هذا الضرر، كونه أخل بألتزام فرضه القانون وهو عدم المساس بحقوق الآخرين وعدم الأضرار بهم بأي شكل، بصورة عامة، دون أنْ توجد أي علاقة عقدية بين المسؤول عن الضرر وبين المتضرر جراء فعل الضرورة . وحتَّى تتم المطالبة بالتعويض ترفع دعوى تسمى بدعوى التعويض(action en réparation ou en dommages –intérêts) أو ما يطلق عليها بدعوى المسؤولية المدنية (action en responsabilité civile)، ويقصد بها الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه إذا لم يسلم له به المسؤول اتفاقاً[36] .

ولدعوى التَّعويض عن حالة الضرورة أطراف شأنها في ذلك شأن أي دعوى أخرى، فالطرف الأوّل هو المدعي، وهو المتضرِّر من حالة الضرورة، وهذا الشخص قد يكون طبيعي، وقد يكون شخصاً معنوياً، فالمضطر الذي يرتكب فعل ما قد يصيب حق فرد من الافراد، في ماله، أو نفسه، كأن يقوم بأتلاف مال تابع لشخص أخر، أو يصيبه بأذى، أو يصيب حق تابع لشخص معنوي، سواءٌ كان شخص عام، ام خاص، كمن يضطر الى ارتكاب فعل يؤدي الى اتلاف أو تخريب مال عام تابع لمؤسسة من مؤسسات الدولة، أو لشركة قطاع خاص، كما لو قام شخص بارتكاب جريمة الدخول غير المشروع إلى نظام معلوماتي خاص بشركة معينة، أو إلى نظام مصرفي معين مضطراً من أجل انقاذ ماله أو مال غيره من خطر جسيم، في هذه الحالة للشخص المتضرِّر رفع دعوى تعويض يطالب فيها بتعويضه عن الضرّر الذي لحق به جراء حالة الضرورة من المدعى عليه وهو الشخص المضطر والذي ارتكب الفعل الذي يعد جريمة من اجل انقاذ ماله أو نفسه، أو مال غيره أو نفسه، وترفع دعوى التعويض أمَّا من قبل المتضرر شخصياً إذا كان شخصاً طبيعياً أو من يمثله قانوناً، أمَّا الشخص المعنوي فيباشر الدعوى الممثل القانوني الخاص به.

ثانياً : الاساس الفلسفي للتعويض :

اختلف الفقه حول وجوب التَّعويض عن حالة الضرورة، فجانب منهم ينكر التَّعويض عن الضرر الذي ترتب جراء حالة الضرورة، ويرى هؤلاء أنَّ ارتكاب الجريمة في حالة الضرورة، غير موجب للمسؤولية المدنية، أمّا الجانب الآخر فذهب إلى وجوب التَّعويض عن حالة الضرورة، فعلى الرغم من أنَّ حالة الضرورة تعد مانع من المسؤولية الجزائية إلَّا أنَّها توجب المسؤولية المدنية، ووفقاً لذلك لابدَّ أنْ نبيّن كلّ من الاتجاهين، لنقف عند مبررات كلّ اتجاه، وكما يلي :

1 : الاتجاه الرافض للمسؤولية المدنية عن حالة الضرورة :

يذهب جانب من الفقه إلى إنكار المسؤولية المدنية في حالة الضرورة، ويرى هؤلاء أنَّه لا يجد سند لمسائلة المضطر مدنياً، وظهرت في هذا الصدد نظريتان :

أ- **نظرية الأُستاذ (sermet)** : ويرى الأُستاذ سيرمية ضرورة التمييز بين ثلاث حالات، الأولى هي تلك التي تتحقَّق فيها حالة الضرورة نتيجة لخطأ المجنى عليه، و تتمثل هذه الحالة بحالة المعتدي الذي يهاجم دون وجه حق شخص آخر، فيضطر هذا الأخير للدفاع عن نفسه سواءٌ بقتل المعتدي أو جرحه، ففي هذه الحالة لا يمكن قبول دعوى التعويض؛ لأنَّ الفاعل في هذه الصورة لم يقم بارتكاب القتل أو الجرح إلا للدفاع عن نفسه، ولمَّا كان المعتدي هو من تسبب بالضرر لنفسه، فيجب عليه أنْ يتحمَّل ذلك[37] .نرى أنَّ هذه الصورة هي بديهية جداً وتدخل ضمن نطاق الدفاع الشرعي، ولا تدخل ضمن نطاق حالة الضرورة، ولمَّا كان الأخير سبباً من أسباب الإباحة، فإنَّه من الطبيعي ألا تتم مسائلة المدافع عن أي مسؤولية سواءٌ جزائية أم مدنية كون أنَّ الفعل الذي ارتكبه يعد مشروعاً ولا يعد جريمة وفقاً للظروف والأحداث التي واجهها، والتي تنسجم مع ما تطلبه القانون لإباحة ارتكاب ذلك الفعل .

[36]() سليمان مرقس، **الوافي في شرح القانون المدني**، مرجع سابق، ص: 569 .

[37]() د. ذنون احمد الرجبو، مرجع سابق، ص:276

CC BY

أمّا الحالة الثانية وهي الحالة التي تتحقَّق فيها حالة الضرورة بخطأ الغير، فالأخير هو الذي يتحمَّل الضرر، كما لو اضطر مسافر إلى المرور بأرض مملوكة لشخص ما لكنَّها ملاصقة لطريق عام وهو صعب الاجتياز والسير فيه ممَّا يدفع المسافر أنْ يدخل تلك الأرض الخاصَّة المملوكة للغير في هذه الحالة المسافر غير ملزم بدفع أي تعويض لمالك الأرض، إنَّما تلتزم البلدية بدفع التعويض للغير أي مالك الأرض كونها هي المسؤولة عن تعبيد الطرّق والشوارع ولمّا تسبب بإهمالها بارتكاب فعل مخالف للقانون اضطراراً في من تتحمَّل التَّعويض جراء الضرر الذي تسببه هذا الفعل، ومن ثمَّ هي من تتحمَّل كافة النتائج الضارة والتي تكون وليدة هذا الإهمال . ومثال آخر على ذلك هو لو كانت امرأة مهددة بالاغتصاب، ولأجل أنْ تتفادى تلك النتيجة عمدت إلى كسر حاجز واستطاعت بهذا أنْ تهرب ففي هذه الحالة لا يكون التعويض واجباً عليها، لكنَّه يكون محتماً على من تسبب بخلق تلك الحالة أي حالة الضرورة . وخلاصة هذه الحالة هي أنَّ التعويض يكون مؤسساً على فكرة الخطأ، لكن هذا الخطأ لا يبحث عنه لدى الفاعل بل لدى الغير المسبب للحادث . فيما يتعلَّق بالحالة الثالثة فالمسألة فيها تبدو أكثر دقة، وهذه الحالة هي الحالة النموذجية لحالة الضرورة وذلك حينما يكون مصدر الخطر حدثاً فجائياً، فالشخص الذي يرتكب الفعل الضروري ليتفادى به الضرر الأشد أو لإنقاذ المصلحة الأكثر أهمية يتسم فعله بالطابع الاجتماعي غير المنافي للمقتضيات والحاجات الاجتماعية، فارتكاب جريمة الضرورة تكون في صالح المجتمع أكثر ممَّا يكون في عدم ارتكابها، ووفقاً لذلك فإذا كان هناك ضرر يتطلَّب إصلاحه، فإصلاحه على عاتق المجتمع أو على السلطة العامة الممثلة لهذا المجتمع[38] .

ب- نظرية الأستاذ (tarde) : بنى الأُستاذ تارد فكرته في تبرير الضرورة على فكرة التضامن الاجتماعي فيرى أنَّ المجتمع المتمثل بالدولة عليه واجب رعاية المعوزين وعلى الدولة أنْ تكفل لأفراد هذا المجتمع ما يقيم أودهم، ويذهب عنهم شبح العوز فالمجتمع الذي عليه مثل هذا الواجب يتعيَّن عليه أنْ يتحمَّل التَّعويض عن ممارسة هذا الحق، وقد نادى الأُستاذ تارد بنظريته هذه لأول مرَّة أمام جمعية السجون العامَّة وعلى أية حال فنظرية الأُستاذ تارد يعوزها السند القانوني المقبول؛ لأنَّ التعارض القائم بين مصلحتين وإنْ كان الفعل يحقق المنفعة الاجتماعية إلَّا أنَّ مصلحة المستفيد في حالة الضرورة هي أكثر وضوحاً فالتنازع قائم قبل كلّ شيء بين الأفراد وعلى الدولة واجب الفصل في هذا التنازع على أساس العدالة، وإذا كان المستفيد الأوّل من فعل الضرورة في حلٍّ من أي مسؤولية جزائية، فليس من العدل أنْ يكون بحلّ من أي مسؤولية مدنية، إلى جانب ذلك أنْ نطاق نظرية تارد ضيقة جداً فحالة الضرورة ليست هي الحجة الوحيدة لمعالجة البؤس والبؤساء وإنَّما ظاهرة تمتد إلى كافة فروع القانون وإلى كافة أنواع النشاط، لذلك فالمسؤولية المدنية يجب ألا تفقد مجالها القانوني في كل هذه الصور، فالمتضرِّر البريء يتطلَّب أنْ يكون له المجال المتَّسع لممارسة حقّه في الدعوى المدنية بصفة مباشرة، لا سيما وأنَّ الضرّر المباشر في هذه الدعوى المدنية بالذات تبدوا أكثر وضوحاً في جانب المستفيد من الفعل الضروري أكثر ممَّا تبدو بجانب الدولة[39].

يرى أحد الفقهاء أنَّ هذا الأساس في المطالبة بالتعويض لا يمكن أنْ يقوم على أساس فكرة الخطأ، كما لا يمكن تفسيره على أساس فكرة الضمان الاجتماعي؛ لأنَّ الفعل غير الخاطئ يعتبر فعلاً مباحاً ومن ثمَّ لا يمكن أنْ يجد التعويض المدني تفسيراً مقبولاً لا على أساس الفكرة الأولى وهي فكرة الخطأ، ولا على أساس الفكرة الثاني وهي فكرة الضمان الاجتماعي .

2 : الاتجاه المؤيد للمسؤولية المدنية عن حالة الضرورة :

ذهب جانب من الفقه إلى وجوب التعويض عن حالة الضرورة، إلَّا أنَّهم اختلفو في الأساس القانوني الذي يستند عليه لمسائلة الفاعل عن التعويض عن فعله الذي ارتكبه مضطراً، فقد ذهب البعض إلى الاستناد في ذلك إلى نظرية الاثراء بلا سبب، وذهب البعض إلى الاستناد إلى نظرية الخطأ، في حين ذهب جانب الى الاستناد الى نظرية المصادرة للصالح الخاص، وغيرها من النظريات والتي نبينها تِباعاً في ما يلي :

أ : نظرية الإثراء بلا سبب :

تعد هذه النظرية أو ما يقابلها بالفرنسية (l'enrichissement sans cause) من النظريات العامة في القانون المدني، وقد تناولت هذه النظرية تشريعات عدَّة منها: المُشرِّع اللبنانيّ وذلك في المادة (140) من القانون المدني، واشارات هذه المادة إلى أنَّ الإثراء بلا سبب نظرية عامة ومصدراً للالتزامات، والى ذلك اشار اليها المُشرِّع العراقيّ(243) من القانون المدني .ويقصد بالإثراء بلا سبب، أن كل من نال أو

[38]() المرجع السابق نفسه، ص: 277-278.

[39]() ينظر: د. ابراهيم زكي اخنوخ، مرجع سابق، ص: 293 وما بعدها . د. ذنون احمد الرجبو، مرجع سابق، ص: 278-280.

أثري من عمل الغير أو من شيء له منفعة، ولو بحسن نية ودون سبب قانوني فإنه يلتزم بأنْ يرد لهذا الغير قدر ما أثري به، وفي حدود ما لحقه من خسارة. وإنَّ فكرة الإثراء بل سبب فكرة قديمة، ذات صلة بقواعد العدالة والقانون الطبيعي، إذ وجدت منذ العهد الروماني، وكانت تأخذ طابعا أخلاقيا، غير أنَّها لم تكن مبدأ عاماً تستخلص منه تطبيقات متفرقة، أنما كانت حالات متنوعة لا تنطوي تحت مبدأ عام[40].

كما وينشأ حق المفتقر في التعويض من واقعة مادية هي الإثراء المترتّب على الافتقار دون سبب قانوني ولهذا فأنَّ مجرد تحقّق الواقعة المادية ينشأ حق المفتقر فالحكم الصادر في الدعوى يكون حكماً مقرراً لهذا الحق[41].يقدر الإثراء بالقيمة المالية التي اضيفت إلى ذمة المثرى أو قيمة المنفعة التي حصل عليها وهو يقدر وقت وقوعه لان هذا الوقت الذي نشأ فيه التزام المثرى بتعويض المفتقر فهو لا يقدر بقيمته وقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم، مع اضافة تعويض عن التأخير اذا كان لذلك مقتضى، كما انّه لا عبرة بحسن أو سوء نية المشتري ؛ لأنَّ التزامه بالتعويض يقوم على واقعة الإثراء في ذاتها وهذا لا شأن له بنيته[42] .

ذهب جانب من الفقه إلى تأسيس التعويض في حالة الضرورة إلى نظرية الإثراء بلا سبب، وذهبوا إلى أنَّ التعويض المدني عن الضرر الذي أصاب الغير في حالة الضرورة هو الفعل النافع أو فكرة الإثراء بلا سبب، ويعني ذلك أنَّ هنالك شخص ما استفاد من حالة الضرورة، وهنالك شخص آخر افتقر، فعلى المستفيد أي المنتفع من حالة الضرورة أنْ يدفع إلى من افتقر أقل القيمتين، قيمة ما اثُرِيَ به، أو قيمة قيمة ما افتقر به الثاني، ومعنى آخر وجود علاقة سببية بين فعل الضرورة أي الفعل الذي سبب الإثراء لشخص ما وما بين الضرر الذي سبب الافتقار للغير[43] .وبالتالي ووفقاً لما تقدم فإنَّ أساس التعويض المدني في حالة الضرورة يجد اساسه في هذه النظرية .

واجهت نظرية الإثراء بلا سبب انتقادات عدَّة، منها: إنَّ القواعد الخاصة بهذه النظرية تتطلب وكما ذكرنا سلفاً أنْ يضيف المثري شيئاً إلى ذمته المالية، وهذه الاضافة تكون على حساب افتقار شخص آخر، لكن من يحافظ على مصلحة معتبرة فأنه في هذه الحالة لا يضيف شيئاً إلى ذمته المالية، واذا كانت العدالة تقضي بهذه النظرية، فأنَّها تقتضي أيضاً بعدم التضحية بمصلحة أكبر من أجل مصلحة أقل إلى جانب ذلك لازال خلاف فقهي حول فكرة الإثراء بلا سبب كمصدر من مصادر الالتزام، وبالتالي فليس من المقبول وفقاً لأصحاب هذا الرأي أنْ يبنى التعويض في حالة الضرورة على فكرة غير مستقرة، حتَّى وإنْ كان القانون قد نصَّ عليها ونَظّمها[44]

ب : نظرية الخطأ أو ما يطلق عليها بنظرية الفقيه (fabish) :

تقوم هذه النظرية على الفكرة القائلة بالمسؤولية الأدبية، والتي تقوم على حرية الاختيار، ومن ثمَّ تقوم المسؤولية بالاستناد على فكرة الخطأ، فصاحب هذه النظرية وهو الأُستاذ(fabish) يقيم الدعوى المدنية على أساس فكرة الخطأ ويبرر التعويض عن فعل الضرورة بقوله بأن الشخص الذي يوجد في خطر يمكنه أنْ يتخذ كلّ ما لا غنى عنه لإنقاذ نفسه، لكن المسلك الذي يتخذه في هذه الحالة ليس بدون مقابل، بل يمكن اعتباره بمثابة عارية استهلاك، فالشخص الذي يواجه الموت جوعاً فيختلس رغيفاً من الخبز من أحد المخابز يكون فعله مباحاً ولكن من المتعيّن عليه أنْ يعوض مالك المخبز، لانَّه من المجحف عدم رد الخبز إلى صاحبه، والاجحاف لا يتمثل في أخذ الشيء الضروري، بل الاحتفاظ به بعد أنْ يصبح غير ضروري أو في عدم دفع قيمته حال استهلاكه[45] . كما ويؤكد الفقيه (لاند مان) الى انه من أجل أنْ تقوم مسؤولية الفاعل المدنية، والزامه بالتعويض لابدَّ من قيام الخطأ، فهو ضروري لتحقّق ذلك، ويقول الفقيه أنَّه ليس من السهل في هذا الصدد أنْ نقرر أنَّ الفعل الذي صدر في حالة ضرورة وتحت وطأتها ينطوي على انحراف في السلوك السويّ يلزم فاعله التعويض، لكن هذا الفعل يبدو عند النظر الدقيق المتعمق خطأ من نوع خاص[46] .

([40]) معرض عبد التواب، **المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني**، ط6، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2004، ص10 .

[41]() للمزيد يُنظر : محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني، (النظرية العامة للالتزامات)**، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، 2010، ص : 250 وما بعدها .

([42]) معرض عبد التواب، **المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني**، مرجع سابق، ص: 10-11.

[43]() سليمان مرقس، **الوافي شرح القانون المدني-في الالتزامات، في الفعل الضار والمسئولية المدنية**، مرجع سابق، ص 490. منذر الفضل، **الوسيط في شرح القانون المدني- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززاً بآراء الفقه وأحكام القضاء**-، منشورات ئاراس، أربيل، 2006، ص: 390 .

[44]() عمار عباس الحسيني، **حالة الضرورة واثرها في المسؤولية الجنائية**، ط1، منشورات الحلبيّ الحقوقية، بيروت، 2011، ص392 .

[45]() راسم مسير الشمري، **أداء الواجب وحالة الضرورة**، دار المناهج للنشر والتوزيع، عَمان، 2011، ص: 288-289.

[46]() حسن علي الذنون، **حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص : 21-22.

CC BY

واجهت هذه النظريات شأنها شأن أي نظرية اخرى ملاحظات عدّة، منها: أنَّ القول بأنَّ الفاعل إذا لم يعد الشيء إلى مالكه أو لم يعوّضه عنه يكون مرتكباً لخطأ، القول يفترض أنَّ الفاعل لا ينسب إليه أي خطأى وقت ارتكاب الفعل الضروري، أو بمعنى أوضح يفترض الفعل الضروري وقت صدوره عن الفاعل لا ينطوي على خطأ وإنْ الخطأ فقط يثور في اللحظة التي لا يقوم فيها الفاعل بتعويض المضرور أو برد الشي إليه، ومعنى ذلك أنَّ الفعل الضروري في ذاته مشروع لا ينطوي على خطأ، أمّا الاستدلال على قيام الخطأ من عدم التعويض فهو استدلال خاطئ إذ إنَّ العكس هو الصحيح، إذ يجوز القول بوجوب التعويض نتيجة الخطأ ولكن لا يمكن القول بوجوب الخطأ نتيجة عدم التعويض، وبخلافه فإن محاولة بناء التعويض هو صدور خطأ من الفاعل، وهو ما يقتضي أنْ يكون الخطأ سبباً لقيام الضرر، بينما وفقاً لنظرية الفقيه (fabish)، نجد أنَّ الضرر سبب لقيام الخطأ فكأنَّه يقيم نظريته خارج إطار فكرة الخطأ والمسؤولية التقصيرية، وهي نتيجة لم يهدف إليها أصلاً[47].

كما أنَّ المسؤولية المدنية بعيدة عن فكرة العقوبة الجزائية، وهنا اقصد الغاية، فالأخيرة في المسؤولية المدنية هي تعويض الضرر وجبره، وليس المقصود بها إنزال عقوبة بالفاعل، لذا يمكن القول بأنَّه لماذا يشترط الخطأ في المسؤول ما دام لا يراد إنزال العقوبة به.
أمّا بخصوص ما جاء به الفقيه (لاند مان) فإنَّه يرد أيضاً بأنَّه من غير المتصور القول بأنَّ هناك خطأ من نوع خاص فالخطأ هو الخطأ متى كان السلوك خارجاً عن المسار المطلوب أو المحدد.

ت : نظرية الضمان أو ما يطلق عليها بنظرية الاستاذ (starck) :

يذهب صاحب هذه النظرية وهو الأُستاذ (starck) إلى أنَّ أساس المسؤولية المدنية عن حالة الضرورة إنَّما يعود إلى فكرة الضمان، ويذهب في إطار ذلك إلى أنَّ الأصل الذي تنطلق منه القوانين المدنية جميعاً هو أنَّ كلّ فعل يؤدي إلى الاضرار بسلامة الآخرين أو بأموالهم يعتبر اعتداء على حق من حقوق هذا الانسان يحميه القانون ويعتبر الفاعل قد أحدث فعلاً ضاراً يتحتم التعويض عنه وإنْ لم يكن هذا الفعل محرماً في قانون العقوبات، ويرى أيضاً أنَّ الأثر الوحيد لحالة الضرورة هو ان يجعل من الفعل غير المشروع في الأصل فعلاً مشروعاً مباحاً، أو جائزاً لكن هذا الفعل يظل في نظر القانون اعتداءاً على حقوق الغير أي يبقى الضرر الذي ينجم عن هذا الفعل ضرراً غير مشروع[48] .

وقد واجهت هذه النظرية نقد، فعلى الرغم من أنَّها لا تختلف كثيراً عن أساس التعويض والذي يستند الى الضمان في الفقه الاسلامي، كون أنَّ الضرورات وإنْ كانت تبيح المحضورات غير أنَّها لا تبطل حق الغير، فمن أهلك أو استهلك مال الغير لضرورة حقيقية لا يعاقب ولكن يترتَّب في ذمته الضمان، كما ان الاستاذ (starck) سرعان ما ناقض نفسه بنفسه من خلال جعله لفعل الضرورة مشروعاً وغير مشروع في آن واحد ومن المعلوم أنَّ الفعل أمَّا أنْ يكون مشروعاً أو غير مشروع[49] .

ث : نظرية المصادرة للصالح الخاص، أو ما يطلق عليها نظرية نزع الملكية للمنفعة الخاصة:

تعود هذه النظرية للفقيه (Demogue)، التعويض وفقاً لهذه النظرية يكون التعويض على أساس المسؤولية الموضوعية والمادية، أي أنَّ الفقيه يقيم نظريته على اساس نظرية نزع الملكية للمنفعة الخاصة، وفقاً لهذه النظرية ان الفاعل في جريمة الضرورة لا يمكن ان يسند إليه أي خطأ، إلَّا أنَّ العمل الضروري من جهة أخرى يحمي حقاً مفضلاً على أي حق آخر، يثبت له قيمة أقل من المصلحة المحمية من حيث الناحية الاجتماعية، ووفقاً لذلك يجب تعويض الشخص البريئ الذي تحمل الضرر؛ لأنَّ ملكيته الحقيقية للمنفعة الخاصة قد نزعت منه، أي أنَّ الشخص الذي أصابه الضرر جراء جرية الضرورة لابدَّ من تعويضه، ويقول الفقيه Demogue (يتحتم علينا أنْ نستعير هذا النظام – نظام نزع الملكية – من القانون العام فندخله في نطاق القانون الخاص بعد تحويره تحويراً ينسجم مع طبيعة القانون الخاص ومفاهيمه، فنحن

[47]() إبراهيم زكي أخنوخ، **حالة الضرورة في قانون العقوبات**، دار النهضة العربية، القاهرة،1969، ص: 298 .

[48]() حسن علي الذنون، **حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص : 21–22.

[49]() عمار عباس الحُسيني، **حالة الضرورة وأثرها في المسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص: 390 .

حينما ننزع ملكية خاصة لنفعة عامة فإننا هنا نضحي بمصلحة خاصَّة لتحقيق مصلحة عامَّة، وفي حالة الضرورة بمنفعة خاصَّة قليلة الاهمية لتحقيق منفعة خاصة أكبر منها وأعظم، ففي كلتا الحالتين قمنا بتضحية مصلحة قليلة الاهمية لحماية مصلحة أكبر)[50] .

واجهت هذه النظرية نقداً يتمثل في أنَّها تقوم على نفي فكرة الخطأ وهي فكرة تقليدية لا تزال قائمة في عالم القانون المدني، وحيث أنَّ الفعل الضروري لا يعتبر فعلاً خاطئاً فالمسألة في هذه الحالة ستخرج من نطاق القانون إلى فكرة العدالة طبقاً لمتطلبات المصلحة الاجتماعية، وهذه النظرية وإنْ كانت تؤدي الى نتائج مقبولة إلَّا أنَّها غير كافية لتفسير نظرية المسؤولية المدنية الناتجة عن الفعل الضار كما يحدث ذلك في تنازع الأموال بين الأفراد، كون أنَّ نزع الملكية للمنفعة الخاصَّة لا يمكن أنْ يكون في الحقيقة إلَّا مصدراً استثنائياً لكسب الحقوق في الحالات التي ينص عليها القانون صراحة. وبمعنى آخر أنَّ هذه النظرية تقتضي بوجوب التزام على الفاعل مصدره المصادرة للصالح الخاص، وهذا الالتزام لا سند له في القانون إذ إنَّ مصادر الالتزامات يحددها القانون المدني صراحة وهو لا يعرف إلَّا نوعاً واحداً من المصادرة للصالح العام كأصل عام، بينما المصادرة للصالح الخاص هي استثناء من الأصل العام، كما أنَّ دفع ثمن شيء مملوك للغير لا يعطي أي حق للأعتداء عليه، لكون أنَّ هذا الانتقال إلى الثمن البديل لا يمكن أنْ يكون إلَّا بناء على مفاوضة تمهيدية وقبول صريح، فضلاً عن أنَّ نزع الملكية لا يمكن أنْ يرد إلَّا على الأموال المادية لمثل هذا التثمين، فكيف يمكن قبول التعويض بالقيم المادية في حالة الضرورة إذا كانت المصلحة المضحى بها معنوية كالحرية والشرف والحياة والعفاف[51]، وبالتالي فأنَّ هذه النظرية تواجه صعوبات كثيرة في مجال التطبيق فضلاً عن أنَّها ضيقة في تفسيرها لسبب التعويض المدني .

ج : نظرية العدالة أو ما يطلق عليه بنظرية الأُستاذ سافاتيه :

يقيم الأُستاذ سافاتيه هذه النظرية على فكرة العدالة، أي أنَّ أساس مسائلة الفاعل عن الضرر الذي تسبب به وهو بحالة ضرورة إلى قواعد العدالة، ويفرِّق بين صور مختلفة من أعمال الضرورة، ثمَّ يضع لتلك الصور قاعدتين، الأولى: هي أنَّ القاضي يحتم عليه ان يكون دقيقاً في تحديد مقدار جسامة الضرر الذي تمَّ درئه ومقدار الضرر الذي وقع بالفعل، والقاعدة الثانية: هي أنَّ المضرور عند مطالبته بالتعويض يجب عليه أنْ يوجه دعوته على المستفيد من الفعل الضروري الذي اقدم عليه الفاعل تحت تأثير خطر الضرورة، وفي حال لم تتكلَّل دعواه بالنجاح، يستطيع أنْ يوجه دعوى أُخرى على من قام بالفعل الضار، كون أنَّ مسؤولية الفاعل هي مسؤولية احتياطية لا تنهض إلَّا إذا كان الضرر الذي وقع بالفعل لم يتمّ التعويض عنه، أمَّا من كان سبباً لحالة الضرورة، أو ممَّن استفاد منها[52]. ويذهب الأُستاذ (سافاتيه) إلى أنَّ التزام المستفيد من فعل الضرورة يتعويض ما لحق الغير من ضرر يعود إلى فكرة الإثراء بلا سبب، أمَّا عن أساس هذا الالتزام فيذهب إلى القول " إنَّنا نعتقد أنَّ الفاعل الذي اختار بفعله الضروري هذا الأضرار بالغير يلزم بتعويض ذلك الغير بمقتضى قواعد العدالة والقانون نفسه "[53].

كما وقد واجهت هذه النظرية انتقادات عدَّة أهمها أنَّ الفقيه خلط بين فكرتي العدالة والإثراء بلا سبب، والأخيرة مستقلة وقائمة بذاتها، فضلاً عن أنَّ الفقيه يرجع وكما ذكرنا سلفاً حالة الضرورة إلى إرادة الفاعل واختياره، بينما في حالة الضرورة يضيق ذلك، فعلى الرغم من وجود الإرادة وحرية الاختيار الآن أنَّ نطاقهما ضيق[54] .

الفرع الثاني : موقف التشريعات من التعويض وشروطه

لم تسر التَّشريعات المدنية أيضاً على نهج واحد في مسألة التَّعويض عن حالة الضرورة، فقد أشارت بعض من هذه التَّشريعات إلى التَّعويض بخصوص حالة الضرورة، بصورة صريحة، بينما لم تشر بعضٌ منها إلى هذا الموضوع بل تركه يسري وفقاً للقواعد العامَّة للتعويض، ووفقاً لذلك سنورد كلٌ من هذه التَّشريعات في ما يلي :

---

[50]() يُنظر: حسن علي الذنون، **حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص:22 . راسم مسير الشمري، **أداء الواجب وحالة الضرورة**، مرجع سابق، ص: 289–290.

([51]) إبراهيم زكي أخنوخ، **حالة الضرورة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص:300 . عمار عباس الحسيني، **حالة الضرورة وأثرها في المسؤولية الجزائية**، مرجع سابق، ص:386.

([52]) يُنظر: حسن علي الذنون، **حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص: 22 .

[53]() المرجع السابق نفسه، ص: 22 .

[54]() المرجع السابق نفسه، ص: 389 .

ففي التَّشريع المدني اللبنانيّ عند البحث والتقصي وجدنا أنَّ المُشرِّع اللبنانيّ، لم ينص على نص خاص بشأن المسؤولية المدنية عن حالة الضرورة في قانون الموجبات والعقود الصادر بتاريخ 9-3-1932، لكن عند الرجوع إلى قانون العقوبات، وجدنا أنَّ المُشرِّع في المادة (140) من ق. ع. ل الزم على من ارتكب جريمة وهو في حالة ضرورة أي من رتبت حالة الضرورة منفعة له تعويض المتضرر تعويضاً ينسجم مع الضرر الذي ترتب على جريمته، ومن ثمّ فإنَّه إذا ارتكب جريمة الضرورة لمنفعة نفس أو مال غيره ففي هذه الحالة لا يكون مسؤولاً نفسه عن التَّعويض. ونعتقد أنَّه كان ينبغي على المُشرِّع اللبنانيّ في نص المادة (140) أنْ يعيد النظر في مضمون في هذا النص، فلو قام شخص ما بارتكاب جريمة الضرورة من أجل انقاذ أموال شركة ما، أو مؤسسة اقتصادية، وتسبب من اجل ذلك بإحداث ضرر للغير، فكيف يمكن في هذه الحالة تعويض المتضرِّر وإنَّ الشخص الذي تسبب في الضرَّر لم تكن المصلحة لمنفعته، وفي نهاية النَّص يقول من حصلت لمنفعته بقدر الضرر الذي اتقاه، ولمَّا كان الشخص لم يتقي الضرر لنفسه فكيف يكون التَّعويض،

كما أنَّ مجلة الأحكام العدلية والتي كانت تشكل القانون المدني قبل صدور قانون الموجبات والعقود النافذ لحظت حالة الضرورة وحق مطالبة الغير بالتَّعويض، وتعتبر أحكام هذه المجلة لا تزال قائمة كونها لا تتعارض مع أحكام قانون الموجبات والعقود المدنية، ولانتفاء النَّص الخاص بحالة الضرورة فتصلح بجنب المادة 140 المذكورة سلفاً كنظام قانوني للمسؤولية المدنية لحالة الضرورة[55]. من المواد القانونية والمنصوص عليها في المجلة هي نص المادة (27) والذي أشار إلى قاعدة هامة وهي أنَّ الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف، فضلاً عن المادة (29) والتي أشارت على أنَّه يختار أحد الشرين، والمادة (32) والتي تنص على أنَّ الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامَّة أو خاصَّة، وكذلك المادة (33) والتي بيّنت أنَّ الاضطرار لا يبطل حق الغير .

نعتقد أنَّ المُشرِّع اللبنانيّ لم يكن موفقاً في ذلك الأمر، وذلك لأنَّه أشار في قانون العقوبات إلى أنَّ حالة الضرورة تعدّ مانعاً من موانع العقاب، وما يراه بعض الفقه أنَّ المُشرِّع كان قاصداً في كلامه أنْ تكون حالة الضرورة مانعاً من موانع المسؤولية الجزائية، ولمَّا كانت الأخيرة ترفع المسؤولية الجزائية فقط، دون تؤثر على المسؤولية المدنية، وهذا ما ينسجم مع المنطق القانوني السليم، والمبادئ الأساسية المعمول بها، ومن ثمَّ كان لابدَّ من المُشرِّع المدني اللبنانيّ أنْ يضع نصًّا يُنظّم فيه المسؤولية المدنية شأنهُ في ذلك شأن التَّشريعات الأُخرى، كما وأنَّ نص المادة (140) سالفة الذكر لم تكن قاصرة على الرغم من أنَّنا وجدنا فيها العديد من الاشكاليات والتي أوردنها اعلاه، إلَّا إنَّنا نرى أنَّ تنظيم التعويض عن حالة الضرورة في قانون الموجبات أدق وأفضل، كونه القانون الأكثر اختصاصاُ بشأن المسؤولية المدنية وما يترتَّب عليها .

كما ونصَّت المادة (134) من قانون الموجبات والعقود اللبنانيّ على " أنَّ العوض الذي يجب للمتضرِّر من جرم أو شبه جرم يجب أنْ يكون في الأساس معادلًا للضرر الذي حلّ به. والضرر الأدبي يعتد به كما يعتد بالضرر المادي والقاضي يمكنه أنْ ينظر بعين الاعتبار إلى شأن المحبَّة إذا كان هناك ما يبرزها من صلة القربى الشرعية أو صلة الرحم وكذلك الاضرار غير المباشرة يجب أنْ ينظر إليها بعين الاعتبار على شرط أنْ تكون متصلة اتصالًا واضحًا بالجرم أو بشبه الجرم وفي الأصل أنَّ الاضرار الحالية الواقعة تدخل وحدها في حساب العوض، غير أنَّه يجوز للقاضي بوجه الاستثناء أنْ ينظر بعين الاعتبار إلى الاضرار المستقبلية إذا كان وقوعها مؤكداً من جهة، وكان لديه من جهة أُخرى الوسائل اللازمة لتقدير قيمتها الحقيقية مقدما. " أمّا بخصوص المُشرِّع العراقيّ فقد جاء في نص المادة (213) من القانون المدني العراقيّ أنَّه " 1 – يختار اهون الشرين فإذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمها ضرراً، ويزال الضرر الأشد بالضرر الأخف، ولكن الاضطرار لا يبطل حق الغير ابطالًا كلياً. 2 – فمن سبب ضرراً للغير وقاية لنفسه أو لغيره من ضرر محدق يزيد كثيراً على الضرر الذي سببه لا يكون ملزمًا إلَّا بالتعويض الذي تراه المحكمة مناسباً. "

كما ونصَّت المادة (214) من القانون المدني أيضاً على "1 – يتحمل الضرر الخاص لدرء الضرر العام.2 – فإذا هدم أحد داراً بلا إذن صاحبها لمنع وقوع حريق في المحلَّة وانقطع هناك الحريق فإنْ كان الهادم هدمها بأمر من أُولي الأمر لم يلزمه الضمان، وإنْ كان هدمها

[55] مصطفى العوجي، **المسؤولية المدنية**، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 1996، ص:375.

من تلقاء نفسه الزم بتعويض مناسب." يتضح من تحليل نص المادة (213) أنَّ الشخص الذي يضطر لارتكاب فعل يؤدي إلى احداث ضرر بشخص آخر، لتجنب ضرر أكبر، فقد تكون هنالك ظروف تحيط بالشخص تدفعه إلى ارتكاب هذا الفعل من أجل درئ خطر يمسه، بنفسه، أو يهدد نفس غيره، يكون مُلزماً بالتعويض عن الضرر الذي تسبب به ويكون هذا التعويض منسجماً مع الضرر الذي تسبب به، والمحكمة هي التي تقدِّر قيمة التعويض بما تراه مناسباً . ويلاحظ إنَّ المُشرِّع المدني العراقيّ في نص هذه المادة قصر حالة الضرورة على الخطر الذي يمس النفس فقط دون التطرق الى المال، وهذا ما أشار إليه في قانون العقوبات، وهنا يثير استغراب لدينا، أي أنَّ القانون المدني لم يعتبر الخطر الذي يمس المال، أي مال المضطر أو مال غيره محلاً للاعتبار، وهذا يثير تناقض واضح بين كلٌ من التشَّريعين، ونجد أنَّ المُشرِّع العراقيّ لم يكن موفقاً في هذه المسألة لذا ندعوه إلى إعادة النظر وتوحيد النصوص القانونية ذات المعنى الواحد .

إلَّا إنَّ أحد فقهاء القانون المدني العراقيّ ذهب إلى عكس ذلك فيقول " قد يقال عند النظرة الأولى إنَّنا أمام وضع شاذ ومقلوب وإنَّه كان ينبغي أنْ يقتصر الأمر في قانون العقوبات على نفس المضطر أو نفس الغير دون ماله؛ لأنَّنا بصدد إعفاء من المسؤولية الجنائية وكان ينبغي أنْ يتَّسع نص القانون ليشمل الضرر المحدق بنفس الانسان أو ماله أو بنفس الغير أو ماله؛ لأنَّنا هنا بصدد مسؤولية مدنية متحقّقة بالفعل، كلُّ ما في الأمر أنَّها مسؤولية مخفَّفة، لكن يرد على هذا القول إنَّ مُشرِّعنا العراقيّ كان حريصاً في كلِّ ما صاغه من نصوص وما تبناه من مواقف على أنْ يكون قريبا من فقه الشريعة الإسلامية غير خارج عليها ومن المعروف في فقه الشريعة الإسلامية أنَّ الضرورات تبيح المحظورات، إلَّا أنَّها لا تبطل حق الغير فكان من الطبيعي أنْ يتعبر قانون العقوبات العراقيّ حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية الجنائية سواء انسبت على نفس الانسان أو ماله أو على نفس الغير أو على ماله وكان طبيعياً من الناحية الأُخرى أنْ يقصر مُشرِّعنا المدني نطاق المسؤولية المخفَّفة الناجمة عن حالة الضرورة على الخطر المحدق بالنَّفس دون الخطر الذي يكون محلَّه المال إذ ليس من العدل أنْ يتحمَّل من لم يصدر عنه أي خطأ قسطاً من خسارة لحقت بغيره بحجَّة أنَّ هذا الأخير كان مضطراً، وإذا كانت معظم التَّشريعات العربية قد ألقت على المُضطر مسؤولية مخففة سواء كان الضرر الذي ألحقه بالغير إنَّما كان تلافياً لخطر احدق بنفسه أو نفس غيره أو بماله أو مال غيره فإنَّنا نرى عدم التوّسع في تفسير لفظ النفس الواردة في المادة المتقدِّمة" [56]

نعتقد وإنْ كان لهذا الرأي قيمة علمية عالية وحجَّة يستند إليها الفقيه، إلَّا أنَّ المُشرِّع العراقيّ وكما ذكرنا لاهمية المال وتطوره وظهور المال المعلوماتي فأصبحت له أهمية كبيرة جداً، ومن ثمَّ فنجد أنَّه ينبغي على المُشرِّع في القانون المدني أنْ يوحد النَّص انسجاماً مع قانون العقوبات ويضيف المال إلى جانب النَّفس . وفي قرار لها ذهب محكمة التَّمييز تطبيقاً للمادة (213) من القانون المدني في حادثة مشهورة، وهي فيضان مدينة بغداد في حادثة لم يشهد لها مثيل، فقد تعرَّضت هذه المدينة للغرق، ومن أجل انقاذها من الغرق قامت السلطات المختصة بكسر السداد، فإدى ذلك إلى غرق بساتين ومزارع كثيرة ممَّا تسبب بضرر كبير لأصحابها فقامت دعاوى لمطالبة الحكومة بالتعويض وفقاً للمادة (213) فهو النَّص الأكثر دقة والذي ينسجم مع الواقعة، لكن محكمة البدأءة حينذ ردَّت الدعاوى مستندة إلى نص المادة (212) من القانون ذاته والتي تعفي محدث الضرر من التعويض إذا كان سبب احداث الضرر سبب أجنبي فنقضت محكمة التَّمييز هذا القرار وسببت هذا النقض أنَّ سبب حدوث الضرر هو ليس أجنبي بل أنَّ الدولة بواسطة موظفيها والذين كان وزير المالية ممثلاً عنهم هم من سببوا بحدوث الضرر وعليه فلا يوجد أي سبب أجنبي أدَّى إلى كسر السداد بل أنَّ الدولة هي من قامت به وهي في حالة ضرورة، ومن ثمَّ فإنَّ المادة التي تطبق هي المادة (213)[57] ونعتقد أنَّ هذا الحكم هو من المبادئ الأساسية والمهمة والتي جاءت بها محكمة التَّمييز العراقيّة كون أنَّ الحادثة واضحة في أنَّ الدولة ومن أجل انقاذ مدينة بغداد قامت بهدم السداد فأدَّى ذلك إلى حصول اضرر كبيرة، وهنا هي أي الدولة ملزمة بالتعويض .

كما ذهب أحد شراح القانون المدني العراقيّ[58] في تفسيره للمواد المتعلّقة بحالة الضرورة، أنَّ المُشرِّع العراقيّ استمد المادة (213) من الشريعة الإسلامية، إلى جانب ذلك أنَّ المُشرِّع لم ينص على حالة تعويض الشخص الذي يتضرر لتطوعه لدرئ الضرر الذي يتعرض له

([56]) حسن علي الذنون، **حالة الضرورة وأثرها في المسؤولية المدنية**، مرجع سابق، ص: 12 .

[57]() قرار محكمة التَّمييز العراقية بتاريخ 1/24/ 1954، أشار إليه : عبد المجيد الحكيم، **الموجز في شرح القانون المدني العراقي**، مرجع سابق، ص: 439-440 .

[58]() منذر الفضل، **الوسيط في شرح القانون المدني**، مرجع سابق، ص: 278 .

الغير منعاً للاثراء بلا سبب وتأكيداً للمفاهيم الجديدة في التضامن الاجتماعي، ولهذا فإنَّ المُشرِّع المدني نصَّ على هذا المبدأ لأول مرَّة وهو اتجاه سليم، إنَّ المُشرِّع المدني في المادة (214) ساوى بين انقاذ الأموال وهو أمر ليس محلاً للمقارنة، إلى جانب أنَّ الفقرة الثانية من المادة ذاتها لم تعطي الحق للمضرور بالتعويض ولم توضح كيفية الزام الهادم بالتعويض وهو هدم لمصلحة المجتمع .

وفي إطار المادة (214) يذهب أحد الشراح إلى أنَّ المُشرِّع المدني لم يكن موفقاً في الفقرة الثانية من المادة ذاتها ويذهب بالقول " نحن لا نذهب مع النَّص فيما يذهب إليه من الحكم على من هدم الدار بتعويض مناسب إذا كان قد هدم الدار من تلقاء نفسه ما دام قد ترتَّب على هذا الهدم انقطاع الحريق، بل نرى على العكس من ذلك وجوب مكافأة هذا الشخص وتعويضه عن العمل الذي قام به والمجهود الذي بذله في سبيل إطفاء الحريق ومنع سريانه إلى الدور المجاورة فهو بوقفه الحريق يكون قد أدَّى خدمة كبيرة للدولة ولاصحاب الدور التي كانت معرضة للحريق أمّا صاحب الدار التي هدمت فيرجع بالتعويض على أصحاب الدور التي استفادت من الهدم بتجنب الحريق وفقاً لقواعد الكسب دون سبب "[59]

التعويض في القانون المدني الفرنسيّ :

عند البحث في القانون المدني الفرنسيّ المعدل لسنة 2016 وجدنا أنَّ المُشرِّع الفرنسيّ شأنه شأن المُشرِّع اللبنانيّ، فلم نجد نص خاص حول التعويض عن حالة الضرورة، وانَّما وضع المُشرِّع المدني الفرنسيّ نصوص توضح أحكام التعويض بشكل عام. فقد أشارت المادة (1382) من القانون المدني الفرنسيّ إلى أنَّه كل عمل من أحد الناس ينجم عنه ضرر للغير، يجبر من حصل بخطئه التعويض . عند تحليل هذا النَّص نجد أنَّ المُشرِّع يقصد به أنَّ كلَّ فعل يقوم به أحد الأفراد يتسبَّب في إحداث ضرر للأخرين، يلزم عليه التعويض عن ذلك الفعل الذي تسبب بحصول ضرر أصاب الآخرين، مهما كان جسامة الضرر الذي تسبب فيه، وتقدير الضرر يعود إلى قاضي الموضوع هو الذي يحدِّد مقدار الضرر.

كما وأشارت المادة (1383) أيضاً على أنَّه يسأل كلّ شخص عن الضرر الذي سببه ليس فقط بفعل ارتكابه، بل أيضاً بأهماله وعدم تبصره . يتَّضح من هذا النَّص أنَّ الشخص الذي يستبب بالضرر حتَّى وإنْ لم يقصد احداثه عمداً، بل حدث نتيجة خطأ غير عمدي كأنْ يكون نتيجة اهمال، أو عدم احتراز، أو عدم تبصّر، في هذه الحالة أيضاً يكون مسؤول مدنياً عن الضرر الذي تسبب به، ويلزم التعويض أيضاً .

يتَّضح من المادتين (1382) و(1383) من القانون المدني الفرنسيّ أنَّ المُشرِّع الزم التعويض عن من يتسبب بالضرر سواءٌ أكان هذا التسبب عمداً أم خطأ، ونعتقد أنَّه يمكن افتراض أنَّ الشخص المضطر أي الذي يرتكب جريمة الضرورة أيضاً يكون مسؤول مسؤولية مدنية، وأساس هذه المسؤولية هو النَّص العام أي نص المادة (1382) كونها جائت عامَّة ويمكن أنْ تندرج من ضمنه حالة الضرورة، ونعتقد أنَّ المُشرِّع الفرنسيّ كان من الأجدر به أنْ يضمن القانون المدني نصًّا خاصاً يوضح فيه أحكام وشروط التعويض عن حالة الضرورة، من أجل ايضاح الأمور للقاضي المدني حتَّى لا يبقى في حيرة من أمره عند تطبيق النصوص العامَّة.

كما وبينت المادة (1384) من القانون المدني الفرنسيّ اشارت إلى أنَّه يسأل المرء ليس فقط عن الضرر الذي يسببه بفعله الشخصي بل أيضاً الضرر الذي يسببه أشخاص أخرون هو مسؤول عنهم أو الضرر الذي تسببه الأشياء التي تكون تحت حراسته . من خلال التَّعمق في نص هذه المادة يمكن ان نلاحظ أنَّ المُشرِّع لم يقصر التعويض على الشخص بسبب فعله، بل يمكن أنْ يشمل أيضاً الاشخاص الأخرين ممَّن هم تحت مسؤوليته والذين تسببوا بضرر الحق بأشخاص آخرين، في هذه الحالة يمكن أنْ ندخل الأشخاص المعنوية، في حالة الضرورة، فمثلاً لو اضطر أحد الموظفين، أو العاملين في شركة ما، إلى ارتكاب جريمة ما من أجل انقاذ أموال الشركة أو المؤسسة من الهلاك، أو مستندات مهمة تابعة للشركة، أو أي جريمة تقع ضمن نطاق القانون الجزائي للأعمال، من أجل دفع خطر جسيم محدق بالشركة أو المؤسسة التي يعمل لديها، وتسبب جريمة الضرورة، بضرر لأخرين، في هذه الحالة يكون المسؤول عن التعويض المدني هي الشركة أو المؤسسة كشخص معنوي، والتي يمثلها رئيس الشركة أو المؤسسة، وهي التي تلزم بالتعويض كون أنَّ هذا الموظف يعمل لديها .

[59]() عبد المجيد الحكيم، **الموجز في شرح القانون المدني العراقي**، مرجع سابق، ص: 440 .

إلى جانب ذلك يكون الشخص مسؤولاً أيضاً عن الضرر الذي تسببه الأشياء التي تكون تحت حراسته .

ثانياً : شروط التعويض :

بعد أنْ انتهينا من بيان موقف التَّشريعات المدنية من التَّعويض عن حالة الضرورة، اتَّضح لدينا أنَّ التَّشريعات التي نصَّت صراحة على التَّعويض عن حالة الضرورة، وأخص بالذكر منها كلّ من القانون المدني العراقيّ، وضعت مجموعة من الشروط التيّ لابدَّ أنْ تتوفر حتَّى يحكم بالتعويض عن الضرر الذي نشأ عن حالة الضرورة وهذه الشروط تتمثل بالاتي :

الشرط الأوّل : أنْ يكون الشخص الذي سبب الضرر هو أو غيره مهدداً بخطر حال أو محدق يهدد نفسه، أو ماله، أو نفس غيره، أو ماله، أي ان التهديد الذي يقع على المال يتساوى مع التهديد أنْ يقع على النفس، ولمّا كان حالة الضرورة في القانون الجزائي للأعمال نطاقها في قانون تكون أغلب جرائمه هي جرائم مالية، سواءٌ أكان جرائم مالية تقليدية، أم معلوماتية، أي ألكترونية، ومن ثمَّ من الأفضل وفقاً لرأينا مساواة الخطر الذي يمس المال مع الخطر الذي يمس النفس، فقد يضطر شخص ما إلى ارتكاب جريمة من جرائم الأعمال ولنفترض جريمة تزيف مستندات مضطراً لانقاذ ماله، أو مال شخص أخر أو نفسه أو نفس شخص آخر ممَّا أدى إلى إصابة شخص آخر بضرر، في هذه الحالة يلزم بالتعويض عما قام تسبب به من ضرر بسبب فعله .

الشرط الثاني : أنْ يكون مصدر الخطر أجنبياً فلابدَّ فيه لمن سبب الضرر، ولا لمن وقع عليه، الضرر فإذا كان الخطر مصدره من سبب الضرر فإنَّ الحاقه الضرر بالغير لكي يتقى خطراً هو الذي جلبه على نفسه يعتبر تعدياً يوجب مسؤولية كاملة . وإذا كان الخطر مصدره هو من وقع عليه الضرر، فإنَّ دفع الخطر ولو بإلحاق ضرر بمن كان مصدراً لهذا الخطر يعتبر دفاعاً شرعياً يعفي من المسئولية أصلاً[60] .

الشرط الثالث : أنْ يكون الخطر الذي يراد تفاديه أكبر من الخطر الذي وقع، ووفقاً لذلك فإذا كان الخطر المراد تفاديه متساوياً أو أقل من الضرر المراد تفاديه فإنَّ الضرورة لا تقوم، حتَّى لو تمسك محدث الضرر بأنَّ ما فعله كان تفادياً لضرر واقع على نفسه أو على ماله، ومن هنا لا يجوز لأحد في سبيل انقاذ حياته أنْ يضحي بحياة غيره في سبيل انقاذ حياته، وفي هذه الحالة يعدّ الشخص معتدياً و وتقرَّر مسؤوليتة التقصيرية التامة[61] .ويرى فقيه القانون المدني عبد الرزاق السنهوري هنا وجوب التَّمييز بين فروض أربعة : الفرض الأوّل أنْ يكون الضرر الذي وقع لا يعد شيئاً مذكوراً بجانب الخطر المراد تفاديه . فالشخص الذي يخشى الغرق لا يحجم عن إتلاف مال زهيد القيمة، كأن يقتلع شجرة مملوكة للغير يمسك بها حتَّى ينقذ نفسه من الغرق . فإذا ارتفع الخطر إلى هذا الحد من الجسامة، ونزل الضرر إلى هذا الحد من التفاهة، أمكن القول إنَّ الخطر هنا يعد قوة قاهرة تنفي المسئولية بتاتاً فلا يرجع صاحب الشجرة بدعوى المسؤولية التقصيرية، وكلّ ما يرجع به هو دعوى الإثراء بلا سبب إذا توافرت شروطها . والفرض الثاني أنْ يكون الخطر المراد تفاديه أشد بكثير من الضرر الذي وقع، وهذا هو الفرض المألوف في حالة الضرورة فالشخص الذي يستولى على دواء لا يملكه، يعالج به نفسه من مرض دهمه، يتفادى خطر المرض، وهو في العادة أشد بكثير من الخسارة التي تصيب صاحب الدواء . ولم يبلغ الخطر منزلة القوة القاهرة، ومن ثمَّ وجب التفريق بين القوة القاهرة وحالة الضرورة، ولكن المريض الذي استولى على الدواء يعتبر في حالة ضرورة ملحة تعفيه من المسؤولية التقصيرية، وإنْ كانت لا تعفيه من رجوع صاحب الدواء عليه بدعوى الإثراء بلا سبب . والفرض الثالث أنْ يكون الخطر المراد تفاديه أشد من الضرر الذي وقع، ولكنَّه لم يبلغ حد القوة القاهرة ولا حد الضرورة الملحة فالشخص الذي يتلف مالا للغير ذا قيمة لا يستهان بها، ليطفئ حريقاً شبت في داره، لا يعفي من المسؤولية التقصيرية جملة واحدة . وتقدّر الضرورة بقدرها، فيلزمه القاضي بتعويض مناسب، أي بتعويض مخفَّف، عن المسؤولية التقصيرية إلى جانب رجوع صاحب المال عليه بدعوى الإثراء بلا سبب . والفرض الرابع أنْ يكون الخطر المراد تفاديه مساوياً

[60]() عزّ الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، المكتبة القانونية، القاهرة، 1998.ص: 235 . أنور طلبة، **التعليق على نصوص القانون المدني**، ط2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بلا سنة نشر، ص: 192 .

[61]() صدقي عيسى، **التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورقة دراسة مقارنة**، المركز القانوني للإصدارات القانونية، القاهرة، 2014، ص: 157. محمود جمال الدين زكي، **الوجيز في النظرية العامة للالتزامات**، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1978، ص: 511.

للضرر الذي وقع، أو دونه في الجسامة، وفي هذه الحالة لا يجوز لشخص أنْ يلحق بغيره ضرراً ليتفادى خطراً لا يزيد على هذا الضرر . ومن فعل ذلك كان متعدياً، وتحققت مسؤوليته التقصيرية كاملة [62] .

إنَّ مقياس المسؤولية في التمييز ما بين هذه الفروض الأربعة وفقاً لرأي الفقيه إنَّما هو مقياسها المجرَّد، وهو السلوك المألوف للشخص العادي، فحيث وقع انحراف عن هذا السلوك قامت المسئولية، ولم يقع انحراف في الفرضين الأوّل والثاني، لذلك لم تقم المسئولية . ووقع انحراف في الفرض الثالث، ولكن خفَّف منه قيام الضرورة، فجاء النَّص مخففاً للمسؤولية . ووقع الانحراف كاملًا في الفرض الرابع، لم يخفَّف منه ضرورة تبرره، فكانت المسؤولية من أجل ذلك مسئولية كاملة [63] .

الخاتمة:

بعد ان انتهينا من دراسة موضوع المسؤولية المدنية الناشئة عن حالة الضرورة، توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وهي :

أولاً : النتائج :

1. حالة الضرورة، تُعدُّ من المبادئ الأساسيةِ في القانون الجزائي، ولا يكادُ قانونٌ جزائيٌّ يخلو منها، وذلك لأهميتها وضروريتها، وجودها الذي ينسجم مع سياسة كل مُشرِّع، والتي لا زالت لغاية اليوم تتحقَّق عند توافر شروطها، حتَّى وبعد التطوّر التقني الهائل التي ظهر للعالم وظهور وسائل التقنية الحديثة، وهي تلك الحالة التي يكون فيها الشخص أمام ظروف أو مواقف، سواءً كانت هذه الظروف، أو المواقف طبيعية أم بشرية، تجعله أمام خطر جسيم حال أو وشيك الوقوع لا دخل لإرادته فيه وغير مكلف بدفعه، يهدد نفسه أو ماله، أو نفس غيره أو ماله، مما يجعله يلجئ إلى ارتكاب جريمة من أجل التخلص من هذا الخطر .
2. إنَّ الأثرَ المدنيّ الذي يترتَّبُ على حالة الضرورة، هو التَّعويض عن الضرر الذي نتج عن جريمة الضرورة، استنادًا إلى تحقّق المسؤولية المدنية، فالمبدأُ العامُ الذي يحكم الموضوع هو الزام من ترتَّبت عليه هذه المسؤولية التَّعويض، أي تعويض المتضرر عن الأضرار كافة التي لحقت به، جراء العمل غير المشروع الذي تسبب به، والأضرار الذي يعوضها هي الأضرار المادية، والمعنوية، إلى جانب الأضرار المباشرة وغير المباشرة، فضلاً عن الأضرار الحالية والمستقبلية إذا امكن التحقّق منها بصورةٍ أكيدةٍ وتقدير قيمتها الحقيقية مقدماً . ويشترطُ للحكم بالتَّعويض شروط عدَّة، منها أنْ يكونَ الشخصُ الذي سببَ الضررَ هو أو غيره مهدداً بخطر حال أو محدق يهدد نفسه، أو ماله، أو نفس غيره، أو ماله، و أنْ يكونَ مصدر الخطر أجنبياً، فضلاً عن أنْ يكون الخطر الذي يراد تفاديه أكبر من الخطر الذي وقع، ووفقاً لذلك فإذا كان الخطر المراد تفاديه متساوياً أو أقل من الضرر المراد تفاديه، فلا يحكم بالتعويض .
3. كما أنَّ المسؤوليةَ المدنيةَ عن حالة الضرورة هي مسؤولية تقصيرية، كون أنَّ المسؤوليةَ العقديةَ وكما ذكرنا سلفاً تنشئ عن إخلال بالعقد بين شخصين متعاقدين على موضوع معين، فإذا أخلَّ أحد الأطراف هذا العقد في هذه الحالة يلزمُ المخلّ بالعقد التَّعويض عن الضرر الذي أحدثه نتيجة إخلاله، وحالة الضرورة لا يمكنُ تصورها هنا، بل يمكن تصورها في مجال المسؤولية التقصيرية، فالشخص عندما يرتكبُ جريمةً ما مضطراً، وأدى ذلك إلى حصول ضرر للغير الذي لا يربطهُ في أيّ عقد ملزم بالتَّعويض عن هذا الضرر، كونه أخلَّ بالتزام فرضه القانون وهو عدم المساس بحقوق الآخرين وعدم الأضرار بهم بأي شكل، بصورة عامَّة، دون أنْ توجد أي علاقة عقدية بين المسؤول عن الضرر وبين المتضرر جراء فعل الضرورة .

ثانياً : التوصيات :

1- ندعو المُشرِّع العراقيّ إلى تعديل نص المادة (213) من القانون المدني والمتعلقة بالتعويض عن الضرر الناشئ عن حالة الضرورة إذ وجدنا إن المُشرِّع قصر حالة الضرورة على الخطر الذي يمس النفس فقط دون التطرق إلى المال، وهذا ما أشار إليه في قانون العقوبات، وهنا يثير استغراب لدينا، أي أنَّ القانون المدني لم يعتبر الخطر الذي يمس المال، أي مال المضطر أو مال غيره محلاً للاعتبار، فضلًا عن حصول تناقض واضح بين كلٌ من التشريعين، ونقترح أن يكون تكون الصياغة هكذا " ... 2 –

(62) عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة،1934، ج1، ص: 658–659 .

(63) المرجع السابق نفسه، ص: 659 .

CC BY

فمن سبب ضرراً للغير وقاية لنفسه أو ماله أو لنفس غيره أو ماله من ضرر حال أو وشيك الوقوع يزيد كثيراً على الضرر الذي سببه لا يكون ملزمًا إلَّا بالتعويض الذي تراه المحكمة مناسباً " .

2- ندعو المُشرِّع اللبنانيّ كونه جزء من الدراسة المقارنة في منهجية الدراسة إلى إعادة النظر في نص المادة (140)، والسبب في ذلك يعود إلى كون النَّص غير شامل لكلّ الحالات التي تدخل ضمن نطاق الضرورة، فتقتصر على الشخص الذي يتسبب بالضرر نتيجة لارتكابه جريمة ضرورة من أجل إنقاذ ماله أو نفسه، دون أنْ يشمل غيرها من الحالات، فلوّ قام شخص ما بارتكاب جريمة الضرورة من أجل إنقاذ أموال شركة ما، أو مؤسسة اقتصادية، وتسبب من أجل ذلك بإحداث ضرر للغير، فكيف يمكن في هذه الحالة تعويض المتضرر وأنَّ الشخص الذي تسبب في الضرر لم تكن المصلحة لمنفعته، وفي نهاية النَّص يقول من حصلت لمنفعته بقدر الضرر الذي اتقاه، ولمَّا كان الشخص لم يتقي الضرر لنفسه فكيف يكون التَّعويض. ونقترح أنْ يكون نص هذه المادة " الجريمة المرتكبة في حالة الضرورة تلزم مدنياً من حصلت لمنفعته، بقدر الضرر الذي تسبب به، هو بذاته، أو شخص آخر من أجل انقاذ نفس أو مال المنتفع" .

3- ندعو المُشرِّعين اللبنانيّ والعراقيّ إلى تعديل نص المادة الخاصة بحالة الضرورة، واستعمال عبارة (أنْ يكون الخطر حالاً أو وشيكاً، بدلًا من عبارة خطر جسيم محدق، والتيّ استعملها كلّ من المُشرِّعين، ونقترح أن يكون التعديل هكذا : المادة (229) من ق. ع. ل : " لا يعاقب الفاعل على فعل ألجأته الضرورة إلى أنْ يدفع به عن نفسه أو عن غيره أو عن ملكه أو ملك غيره خطراً جسمياً حالاً أو وشيكاً..." . أما المادة (63) من ق. ع. ع، فتكون " لا يسأل جزائياً من ارتكب جريمة ألجأته إليها ضرورة وقاية نفسه أو غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم حال أو وشيك الوقوع ..." .

قائمة المراجع :

أولاً : قائمة الكتب :

1. إبراهيم زكي أخنوخ، **حالة الضرورة في قانون العقوبات**، دار النهضة العربية، القاهرة،1969 .
2. أمين محمد حطيط، **القانون المدني(الموجبات : أنواعها ومصادرها، العقد والمسؤولية العقدية، المسؤولية المدنية التقصيرية- دراسة مقارنة القانون الوضعي والشريعة الإسلامية**، دار المؤلف الجامعي، بيروت، 2006 .
3. أمين محمد مصطفى، **قانون العقوبات – القسم العام**-، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
4. أمين محمد مصطفى، **قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص: 389-390، عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام**، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ج1.
5. أنور طلبة، **التعليق على نصوص القانون المدني**، ط2، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بلا سنة نشر.
6. إيهاب عبد المطلب، **الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2010.
7. حامد الفهداوي، **موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة والقانون**، دار الجنان للنشر والتوزيع، عمّان، 2015.
8. حسن صادق المرصفاوي، **قواعد المسؤولية الجنائية في التَّشريعات العربية**، معهد البحوث والدراسات العربية، الإسكندرية، 1972 .
9. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، المكتبة القانونية، بغداد، بلا سنة نشر.
10. حسن علي الذنون، **حالة الضرورة وأثرها على المسؤولية المدنية**، بحث منشور في مجلة العدالة، وزارة العدل العراقية، بغداد، العدد الثالث،2001 .
11. حسين عامر، عبد الرحيم عامر، **المسئولية المدنية – العقدية والتقصيرية**- ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979.
12. حميد السعدي، **شرح قانون العقوبات الجديد**، ط2، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1976 .
13. راسم مسير الشمري، **أداء الواجب وحالة الضرورة**، دار المناهج للنشر والتوزيع، عَمان، 2011 .
14. رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي**، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
15. زهير الجادري، **شرح المبادئ العامة في قانون العقوبات القسم العام**، مؤسسة ثامر العصامي، بغداد، 2017 .
16. سامي عبد الكريم محمود، **الجزاء الجنائي**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
17. السعيد مصطفى السعيد، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1953 .
18. سلطان عبد القادر الشاوي، محمد عبد الله الوريكات، **المبادئ العامة في قانون العقوبات**، ط1، دار وائل للنشر، عَمان، 2011.
19. سليمان بيات، **القضاء الجنائي العراقي**، شركة النشر، بغداد، 1949، ج3.
20. سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003. علي محمد جعفر، **دراسات في السياسة الجزائية المعاصرة**، دار المنهل اللبنانيّ، بيروت، 2014.

21. سليمان مرقس، **الوافي في شرح القانون المدني (في الالتزامات في الفعل الضار والمسئولية المدنية) القسم الأول في الأحكام العامة**، تنقيح وإضافة أراء وأحكام حديثة: حبيب إبراهيم الخليلى، ط5، بلا ناشر، القاهرة، 1992.
22. سمير عالية، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مجد المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، 2002 .
23. السيّد نفـادي، **الضرورة والاحتمال بين الفلسفة والعلم**، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2009 .
24. صدقي عيسى، **التعويض عن الضرر ومدى انتقاله للورقة دراسة مقارنة**، المركز القانوني للإصدارات القانونية، القاهرة، 2014.
25. عبد الباسط الحكيمي، **الخطر العام (دراسة مقارنة)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009 .
26. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة،1934، ج1 .
27. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، **الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2016**.
28. عبد القادر العرعاوي، **مصادر الالتزامات، الكتاب الثاني : المسؤولية المدنية**، ط3، مكتبة دار الأمان، الرباط،1432هـ -2011 م.
29. عبد المجيد الحكيم، **الموجز في شرح القانون المدني العراقي -مصادر الالتزام بالمقارنة مع الفقه الإسلامي**، 1969، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ج1.
30. عزّ الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، المكتبة القانونية، القاهرة، 1998.
31. علي راشد، **القانون الجنائي – المدخل وأصول النظرية العامة**-، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974.
32. علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.
33. عمار عباس الحسيني، **حالة الضرورة واثرها في المسؤولية الجنائية**، ط1، منشورات الحلبيّ الحقوقية، بيروت، 2011 .
34. فؤاد رزق، **الأحكام الجزائية العامّة**، مراجعة : إلياس ناصيف، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
35. كامل السعيد، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات- دراسة مقارنة**-، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011
36. ماهر عبد شويش الدرة، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دار الحكمة، بغداد، 1990.
37. محمد رشيد حسن الجاف، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مطبعة يادكار، السليمانية، 2017 .
38. محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني، (النظرية العامة للالتزامات)**، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، 2010.
39. محمود جمال الدين زكي، **الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المصريّ**، ط3، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1978.
40. محمود جمال الدين زكي، **الوجيز في النظرية العامة للالتزامات**، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1978.
41. مصطفى العوجي، **القانون الجنائي: المسؤولية الجنائية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2016، ج2 .
42. مصطفى العوجي، **المسؤولية المدنية**، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 1996 .
43. معرض عبد التواب، **المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني**، ط6، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2004.
44. منذر الفضل، **الوسيط في شرح القانون المدني- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززاً بآراء الفقه وأحكام القضاء**-، منشورات ئاراس، أربيل، 2006.

ثانياً : المجلات والدوريات :

1. علي جبار شلال، **بعض الآراء والملاحظات على قانون العقوبات قبل تعديلاته أو ابداله**، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، كلية الحقوق، جامعة النهرين، بغداد، المجلّد (13)، العدد (1) السنة 2011 .

ثالثاً : القوانين :

1- قانون الموجبات والعقود اللبنانيّ الصادر بتاريخ 9-3-1932.
2- في قانون العقوبات رقم (340) الصادر في 1943/3/1.
3- القانون المدني العراقيّ رقم (40) لسنة 1951.
4- قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 .
5- قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1992 النافذ سنة 1994.
6- القانون المدني الفرنسيّ المعدل لسنة 2016 .

رابعاً : المراجع الأجنبية :

1. Chevallier (Jean-Yves). **L'état de nécessité**، Mélanges P.BOUZAT،ed، A.PEDONE، 1980.
2. Foriers (Paul). **De l'état de nécessité en droit pénal**، Paris، Sirey، 1951.
3. Stéfani (Gaston)، Levasseur(Georges)، et Bouloc(Bernard)، **Droit pénal général**،16 éd، Dalloz، france، 1992.

CC BY