مجلة الباحث في العلوم القانونية و السياسية
ISSN: 2676-1955
الإيداع القانوني: جوان 2019 Al-Bahith journal in legal and political sciences
E-ISSN: 2716-7925 / العدد: الرابع الشهر: ديسمبر / السنة: 2020

المسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان

The civil liability of the person responsible resulting from the damage of his dependency in the civil transactions law in the Sultanate of Oman

تاريخ الإرسال: 2020/11/23 تاريخ القبول: 2020/12/15

د. عبد الله بن علي بن سالم الشبلي
جامعة صحار
كلية القانون – سلطنة عمان
aasshibli@su.edu.om

الملخص:

الهدف: هدف البحث الحالي إلى الوقوف على المسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن خطأ تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان. **المنهج:** تم استخدام المنهج الوصفي التحليلي **النتائج:** توصل البحث إلى مجموعة من النتائج والمتعلقة بالمسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان منها: مساءلة المتبوع عن الأعمال غير المشروعة والضارة التي يرتكبها تابعه أثناء أدائه للوظيفة أو بسببها متى ألحقت هذه الأعمال الضرر بالغير. للمتبوع بعد قيامه بدفع التعويض للمضرور أن يرجع على التابع بما دفعه؛ حيث أن في الكفالة يستطيع الكفيل أن يرجع على المكفول عنه وهو المدين الأصلي بما دفعه من تعويض للمكفول له (الدائن). يترتب عن الأعمال الضارة الناتجة من التابع عند قيام مسؤولية المتبوع رجوع أطراف هذه العلاقة على بعضهم البعض. أكد المشرِّع العماني على أن من أدى التعويض أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه.**التوصيات:** تعديل نص الفقرة الأولى منالمادة(176)من قانونالمعاملات المدنيةالعمانيلتصبح على هذا النحو الآتي: (كل إضرار بالغير يلزم فاعله بالتعويض مالم يقض القانون بخلاف ذلك). وتعديل نص الفقرة الثانية من المادة(176) من قانون المعاملات المدنية لتكون على هذا النحو الآتي: (يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب، فإذا كان بالمباشرة لزم الضمان، وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد). وإضافة مادة في قانون المعاملات المدنية العماني تنص على " يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، ومتى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته أو بسببها".

الكلمات المفتاحية: المسؤولية المدنية، والمسؤولية التقصيرية، والضرر، والتابع، والمتبوع.

Abstract:

Objective: The aim of the currentresearchis to determine the civil liability of the personresponsibleresultingfromhiserror in the civil transactions law in the Sultanate of Oman. **The methodology**: The descriptive and analyticalapproachwasused. **Results:** The researchreached a set of resultsrelated to the civil liability of the personresponsibleresultingfromhis damage in the civil transactions law in the Sultanate of

Oman. First, the followerisaccountable for the unlawful and harmfulactscommitted by hissubordinatewhileperforming the job or because of itwhenevertheseacts cause harm to others. Second, the followermay return to the dependent on whathehadpaidafterpaying

compensation to the injured. This case canbeexplained in the guaranteewhere the guarantor can return to the sponsoredperson, whois the original debtor, with the compensation paid to the sponsoredperson (the creditor). The harmfulactsresultingfrom the follower, when the liability of the dependentisestablished, willresult in the parties to thisrelationshipreturning to one another. The Omani legislatorassuredthatwhoeverpaid the compensation should return whatwaspaid to the convictedperson. **Recommendations:**Amending the text of the first paragraph of Article (176) of the Omani Civil Transactions Law to be: (Everyharm to othersisobligatory for the perpetrator to pay compensation unless the lawrequiresotherwise).Amending the text of the second paragraph of Article (176) of the Civil Transactions Law to be as follows: (The harmis direct or the cause, and if itis direct, the guaranteeisrequired, and if itoccurs by the cause then the infringement or intention isrequired). Finally, adding an article in the Omani Civil Transactions Law stating, "The followershallbe liable for the damage caused by hissubordinate to hisunlawfulact, and whenitwascommitted by him in the case of performinghis job or because of it".

KeyWords: civil liability, NegligenceResponsibility, harmful, follower and subordinat

مقدمة:

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

إن القاعدة القانونية العامة قررت أن الإنسان يحاسب على فعله الشخصي لا عن فعل غيره مالم ينص القانون خلاف ذلك، فقد أكدت الشريعة الإسلامية على أن المرء لا يسأل عن أفعال وتصرفات الغير ﴿ولا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾[2]ولكن مع ذلك قررت الشريعة مبدأ مسؤولية المرء عمن هم تحت رعايته "كلكم راعٍ وكلكم مسؤول عن رعيته". وقد استنبط الفقهاء

من ذلك مسؤولية الولي والزوج عمن هم تحت رعايته إذا قصر في التزامه في حفظهم، كالقاصر والزوجة المصابة بالصرع وغير المميز إذا وقع أحدهم في نار، فعلى الولي أو الزوج الضمان. ويقتضي القياس أن يكونا مسؤولين عما يلحقه هؤلاء بأفعالهم من أضرار للغير، إلا أن الفقهاء خالفوا القياس وتمسكوا بالأصل العام القاضي بشخصية المسؤولية وألزموا ضمان الفعل الضار بغيره في ماله هو، لا في مال وليه، على الرغم من أن القاصر نفسه في ضمان وليه لو قصر في حفظه[3].

وللمسؤولية التقصيرية العديد من الصور منها؛ المسؤولية عن الأفعال الشخصية، والمسؤولية عن فعل الغير، والمسؤولية عن الأشياء،وتكتسب أحكام المسؤولية عن فعل الغير أهمية خاصة من بقية صور المسؤولية لأنها تلقي عبءالتعويض على شخص لم يكن فعله هو السبب المباشر في إحداث الضرر وإنما يتحمل تبعة وقوع الفعل الضار من شخص آخرتربطه به رابطة التبعية أو يكون مكلفاً بالرقابة عليه.

وإجمالاً يمكن القول أن مسؤولية المتبوع عن الأفعال الضارة التي يصدرها تابعه تعد خروجاً عن قاعدة عامة وهي مسؤولية الشخص عن أعماله الشخصية فقط إلا أن التشريعات والقوانين توسعت في مفهوم المسؤولية ونطاقها بحيث تم التوسع ليشمل المسؤولية عن عمل الغير وذلك استنادا للتطور الحاصل في مختلف جوانب الحياة، وعليه.

مشكلة البحث:

من أهم صور المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير؛ المسؤولية الناتجة عن خطأ التابع، فقد كانت المسؤولية سابقاً مقتصرة على الخطأ الشخصي فقط أي أن الفرد مسؤول عن عمله الشخصي فقط دون أن تشمل مسؤوليته إلى الخطأ الناتج عن غيره، فتطورت المسؤولية وامتدت إلى مساءلة الأشخاص عن الأضرار التي يحدثها غيرهم وهي مسؤولية المتبوع عن الأعمال الصادرة من تابعه.

وبناءً على ما سبق فإن المشرِّع العماني كغيره من التشريعات الحديثة لم يغفل الحديث عن المسؤولية التقصيرية، وخصوصاً مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه؛ إلا أن مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه تدفع إلى طرح جملة من التساؤلات منها: هل مسؤولية المتبوع عن فعل

تابعه مطلقة أم مقيدة؟ وإن كانت مقيدة فما هو القيد؟ وهل يكون المتبوع مسؤولاً عن جميع التصرفات الصادرة من تابعه؟

لذلك فإن مشكلة البحث الحالية تتحدد في الوقوف على النصوص التي تناولها المشرع العماني حول مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه من حيث كفايتها، وشروط مساءلة المتبوع عن أفعال تابعه، وتحديد الجهة المنوط بها تقدير مقدار التعويض المناسب للمضرور جراء الأضرار الناجمة عن فعل الغير.

أسئلة البحث:

تتحدد أسئلة البحث الحالي في السؤال الرئيس التالي: متى يكون المتبوع مسؤولاً عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان؟ وينبثق من هذا السؤال الأسئلة الفرعية الآتية:

1- متى يكون المتبوع مسؤولاً عن أضرار تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان؟
2- ما هي الشروط التي ينبغي تحققها حتى تتم مساءلة المتبوع عن فعل تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان؟
3- ما هي المعايير التي يتم بها تحديد مقدار التعويض المستحق للمضرور في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان؟
4- ما مدى كفاية النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية المدنية للمتبوع عن الأضرار الناجمة عن تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان؟

أهداف البحث:

تتحدد أهداف البحث الحالي في الهدف الرئيس التالي:تحديد الأسباب التي يكون بموجبها المتبوع مسؤولاً عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان، وتتفرع عن هذا الهدف الأهداف الفرعية الآتية:

1- شرح الحالات التي يكون فيها المتبوع مسؤولاً عن أضرار تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان.

2- تحديد الشروط التي ينبغي تحققها حتى تتم مساءلة المتبوع عن فعل تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان.

3- توضيح المعايير التي يتم بها تحديد مقدار التعويض المستحق للمضرور في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان.

4- الوقوف على مدى كفاية النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية المدنية للمتبوع عن الأضرار الناجمة عن تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان.

أهمية البحث:

تتمثل أهمية البحث الحالي في الجوانب الآتية:

1- توضيح مدى ملاءمة نصوص القانون المدني العماني فيما يتعلق بمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه لتنظيم العلاقة بينهما (التابع والمتبوع) وبين التابع والمضرور، وبين المتبوع والمضرور.

2- توضيح مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وذلك لقلة الدراسات حول هذا الموضوع -على حد علم الباحث-.

3- قد يضيف البحث الحالي بعضاً من الجوانب القانونية ذات العلاقة بمشكلة البحث الحالي والمتمثلة في البحث حول المسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان؛ والتي من المأمل أن يستفيد من نتائج هذا البحث فقهاء القانون في السلطنة، وكذلك المشتغلين في القانون بصورة عامة في كيفية تطبيق القواعد القانونية المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية، ومقدار التعويض لجبر المضرور عما لحقه من أضرار جراء الخطأ المرتكب من التابع.

منهجية البحث:

نظراً لأهمية هذا الموضوع وما يثيره من مسائل عدة فقد تم استخدام المنهج الوصفي التحليلي؛ وذلك لتناسبه مع مشكلة البحث، وأسئلته، وأهدافه وصولاً إلى نتائج علمية وعملية مقبولة، والتي بدورها ستضيف بعض الجوانب التطويرية وذلك من خلال التوصيات العملية، والتي يمكن تطبيقها بصورة إجرائية على أرض الواقع.

مصطلحات البحث:

يمكن تعريف المصطلحات الواردة في البحث؛ على النحو الآتي ([4]):

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

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

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

المسؤولية الجنائية: هي الجزاء الذي يترتب على الشخص الذي أخل بقاعدة من قواعد قانون العقوبات أو أي نص جزائي خاص آخر.

التابع: فيقصد به الشخص يضع نفسه تحت أمر شخص آخر ليقوم بتنفيذ أعمال لحساب هذا الأخير سواء كان ذلك العمل بأجر أو بغير أجر وذلك وفقاً لتوجيهات وأوامر صاحب العمل (المتبوع).

المتبوع: فهو الشخص الذي يعمل لحسابه شخص آخر(التابع) حيث يأتمر هذا الأخير بأوامر وتوجيهات المتبوع للقيام بهذا العمل فالأخير صاحب السلطة الفعلية على التابع.

الضرر: الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة من مصالحه المشروعة أو حق من حقوقه.

الخطأ: عرفت المحكمة العليا العمانية الخطأ بأنه إخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص سلوكه على اليقظة والتبصر حتى لا يضر الغير، فإذا انحرف هذا السلوم كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية[5].

هيكلية البحث:

المبحث الأول: الفعل الضار كمصدر من مصادر الالتزام.

المطلب الأول: قيام مسؤولية المتبوع وشروطها.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه.

المطلب الثالث: شروط مسؤولية المتبوع عن فعل التابع.

المبحث الثاني: آثار مسؤولية المتبوع عن فعل التابع.

المطلب الأول: حقالمضرورفيالرجوععلىالتابعوالمتبوعبدعوىالتعويض.

المطلب الثاني: رجوع المتبوع على التابع بما دفعه للمضرور.

الإطار النظري:

المبحث الأول: الفعل الضار كمصدر من مصادر الالتزام:

المطلب الأول: قيام مسؤولية المتبوع وشروطها:

يعد الفعل الضار المصدر الثالث في ترتيب النظرية العامة للالتزامات من مصادر الحقوق الذاتية والالتزامات، حيث يعتبر هو أهم المصادر غير الإرادية، التي يكون فيها الشخص ملتزماً بالتزام مالي ناحية شخص آخر، ويسمى هذا المصدر أيضاً العمل غير المشروع في الاصطلاح القانوني وتسمى المسؤولية المالية التي تترتب عليه بالمسؤولية التقصيرية[6].

إن المسؤولية المدنية بشكل عام: هي تلك المسؤولية التي تهدف إلى تعويض الضرر الناتج عن الإخلال بالتزام مترتب في ذمة المسؤول، فالمسؤولية المدنية نوعان: إما أن يكون مصدر الالتزام الذي حصل هو الإخلال بما هو في العقد فتكون مسؤولية عقدية، وإما أن يكون مصدر هذا الالتزام عمل غير مشروع فتكون مسؤولية تقصيرية[7].

وعليه فإن المسؤولية تكون تقصيرية إذا كان مصدر هذا الالتزام عملاً غير مشروع[8].

لقد اختلف الفقهاء في تعريف المسؤولية التقصيرية إلى عدة تعريفات، ويرجع ذلك إلى تباين الأساس القانوني الذي تقوم هذه المسؤولية عليه هل هو الضرر أم الخطأ.

أحد المفاهيم التي يظهر فيها عنصر الخطأ بشكل بارز كأساس للمسؤولية حيث يمكن القول بأن المسؤولية عبارة "التزام الشخص قانونيا بتعويض الضرر الذي سببه للغير بسبب فعله الخاطئ"[9] وقد عرف الفقيه " سافاتيه" في تعريفه الذي يظهر فيه عنصر الضرر كأساس للمسؤولية، ذلك التعريف الذي قال به " لابد من تعريف المسؤولية بأنها الالتزامات التي تؤخذ على عاتق من يكون مسؤولا عن نتائج النشاط الذي يقوم به. وعليه فلا توجد غرابة بأن نجعل هذه المسؤولية على النشاط الخالي من أي خطأ كان"[10].

وعلى أية حال فإن الفعل الضار وما يترتب عليه من مسؤولية مالية أي تقصيرية فهو متشعب في علم القانون المدني إلى ثلاث شعب رئيسية:

1- مسؤولية الشخص عن فعل نفسه فيما يلحقه بغيره من أضرار.

2- مسؤوليته عن فعل غير.

3- مسؤوليته عن الاشياء والحيوانات فيما تسببه للناس من أضرار.[11]

لذلك لابد من التمييز بين المسؤولية عن فعل الغير والمسؤولية عن الفعل الشخصي كالاتي:

أولا: المسؤولية عن الفعل الشخصي:

الأساس العام في المسؤولية التقصيرية هو أن يلزم بالتعويض كل من سبب خطؤه ضرراً بالغير[12]، وهذا ما نصت عليه المادة (1/176) من قانون المعاملات المدنية العماني " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض"[13] .

والمسؤولية عن الأعمال الشخصية أي عن عمل شخصي صادر من المسؤول نفسه، هي مسؤوليه قائمة على خطأ يجب إثباته. فالخطأ هنا غير مفروض، بل يكلف الدائن إثباته في جانب المدين[14]؛ وبالتالي لا يلتزم الشخص بالتعويض إلا إذا ثبت بارتكابه خطا سبب ضرراً للغير.

و مما تقدم يمكن القول أن أساس انعقاد المسؤولية هو السلوك الخاطئ عن الفعل الشخصي في المسؤولية الخطئية القائمة على عناصر ثلاثة هي الخطأ و الضرر والعلاقة السببية[15]؛ و التي يمكن توضيحها على النحو الآتي:

أ- الخطأ:

عرفت المحكمة العليا العمانية الخطأ بأنه إخلال بالتزام قانوني يتمثل في حرص الشخص سلوكه على اليقظة والتبصر حتى لا يضر الغير، فإذا انحرف هذا السلوك كان هذا الانحراف خطأ يستوجب المسؤولية[16].

أما تعريف للخطأ بصورة عامة فهو انحراف في سلوك وتصرف الشخص مع إدراكه لهذا الانحراف[17].

إن المسؤولية عن العمل الشخصي هي تلك التي تترتب على عمل يصدر من المسؤول نفسه وأن المسؤولية التقصيرية كالمسؤولية العقدية أركانها ثلاثة وهي الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بينهما، كما يتضح بأن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ الواجب الإثبات، وعلى المضرور إثباته، فإذا ثبت الخطأ وترتب عليه ضرر للغير فإن مرتكبه يلتزم بتعويض الغير عن هذا الضرر، وللقاضي الأساس حق تقدير قيام الخطأ، كما له حق تقدير انتفائه، غير أنه يخضع لرقابة المحكمة العليا في عملية تكييفه القانوني، ويمكن تناول ركن الخطأ لعديم التمييز من ناحيتين إحداهما شرعية والأخرى قانونية كالآتي[18]:

ثانياً:الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية، وأدلته:

يتوقف تحديد اركان الخطأ على التعريف الذي يعطى له ولو أن إعطاء تعريف للخطأ ليس بالأمر الهين، إذ لم يختلف الفقهاء في أمر كاختلافهم في هذا الموضوع، ولذا تباينت تعريفات الخطأ تباينا كبيراً. غير أن الفقه يميل إلى الأخذ بالتعريف التقليدي للخطأ، وهو انحراف في سلوك الشخص مع ادراكه لهذا الانحراف. وهذا التعريف كما هو ظاهر؛ يبني الخطأ على ركنين أساسيين: أحدهما مادي وهو الانحراف والتعدي، والآخر معنوي وهو الادراك؛ إلا أن الشريعة الإسلامية تعتبر الفعل الضار هو الذي يطلق عليه التعدي في قانون المعاملات المدنية العماني[19].

لقد أكدت الأدلة الواردة في الكتاب والسنة على مشروعية التعويض عن الأضرار، ومن ذلك قوله تعالى: (فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ)[20]، وقوله سبحانه: (وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ)[21] ، وقوله سبحانه: (وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ)[22].

ويلاحظ من الآيات السابقة أنها أجازت أخذ التعويض، قال الإمام ابن جرير: وفي رواية عن ابن سيرين أنه قال: إن أخذ منك رجل شيئاً فخذ منه مثله، وقال الإمام القرطبي: يجوز أخذ العوض كما لو تمكن الآخذ بالحكم من الحاكم.

وكانَ النَّبيُّ صلَّى اللَّهُ عليهِ وسلَّمَ عندَ إحدى أمَّهاتِ المؤمنينَ فأرسلت أخرى بقصعةٍ فيها طعامٌ فضربت يدَ الرَّسولِ فسقطتِ القصعةُ فانكسرت فأخذَ رسولُ اللهِ صلَّى اللَّهُ عليهِ وسلَّمَ الكسرتينِ فضمَّ إحداهما إلى الأخرى فجعلَ يجمعُ فيها الطَّعامَ ويقولُ غارت أمُّكم كلوا فأكلوا حتَّى جاءت بقصعتِها الَّتي في بيتِها فدفعَ القصعةَ الصَّحيحةَ إلى الرَّسولِ وترَك المَكسورةَ في بيتِ الَّتي كسرتها[23].

إذ دل الحديث على تعويض الضرر، كما دل على مشروعية التعويض أيضاً: قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة البراء بن عازب، فعن حرام بن محيصة أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائطاً فأفسدت فيه، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها"[24].

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

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

وقال الكاساني[25]: إذا تعذر نفي الضرر من حيث الصورة، فيجب نفيه من حيث المعنى، ليقوم الضمان مقام المتلف.

ثالثاً: الخطأ كأساس للمسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان:

تنص المادة (176) من قانون المعاملات المدنية العماني على أن " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض"[26]، وتشير المادة –سالفة الذكر– إلى أنه يشترط في قيام المسؤولية توافر ثلاثة أركان تتمثل في الفعل الضار، والضرر، والعلاقة السببية ما بين الفعل والضرر. فالمشرع العماني يقيم المسؤولية التقصيرية على أساس وجود الفعل الضار (الخطأ) وصورة ذلك أن يأتي الشخص بفعل غير مشروع "الإضرار" ويفهم من ذلك أن كل فعل أو عدم الفعل يلحق الضرر بالغير يستوجب تعويضه؛ وبالتالي كل إضرار بالغير يعتبر عملاً غير مشروع أو مخالف للقانون. باعتبار أن المشرع العماني لم يأخذ بالخطأ كركن لقيام المسؤولية التقصيرية مكتفياً لنهوض مسؤولية مرتكب الفعل أن يكون قد ارتكب فعلاً غير مشروع ألحق ضرراً بالغير ولهذا لا يشترط لقيام المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار أن يكون مرتكب الفعل الضار مميزاً.

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

والإضرار بالغير بدلالة الفقرة (2) من المادة (176) من قانون المعاملات المدنية العماني، قد يكون بالمباشرة أو التسبب "إذا كان الإضرار بالمباشرة لزم التعويض وإن لم

يتعدى، وإذا كان بالتسبب فيشترط التعدي ". وكمثال للنوع الأول: قيام شخص بكسر إحدى نوافذ منزل جاره، حيث فعل الضرر مباشرةً وبالتالي لا يشترط لقيام المسؤولية أن يكون هناك تعد.

أما إذا كان الضرر بالتسبب كمن قطع حبل قنديل معلق فسقط القنديل على الأرض وأنكسر يكون قد أتلف الحبل بالمباشرة وكسر القنديل بالتسبب، وبالتالي اشترط المشرع العماني في هذه الحال أن يكون هناك تعد أي تعمد، وبمعنى آخر حتى يلزم الشخص أن يكون الفعل الذي أتاه مفضياً إلى الضرر.

معيار التعدي (الفعل الضار):

يعتبر الركن المادي في الخطأ هو التعدي أو الانحراف في السلوك، وأن التعدي يقابل الفعل الضار أي الفعل الذي يؤدي إلى الضرر في ذاته، وهذا الفعل وحده يستوجب الضمان في الفقه الإسلامي، وقانون المعاملات المدنية العماني على حد سواء[27].

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

أما إذا كان العمل أو الفعل الضار غير متعمد أي وقع نتيجة الإهمال؛ فلا يؤخذ في قياس التعدي بالمعيار الذاتي؛ لأن هذا المعيارمبناه درجة اليقظة لدى الشخص؛ يؤدي إلى محاسبة الرجلالشديد اليقظة على أقل هفوة تصدر منه؛ وبالمقابل يؤدي إلى إفلات معتاد الإهمالمن مسؤوليته عن الخطأ اليسير، هذا بالإضافة إلى ما يقتضيه هذا المعيار من بحث في عادات المسؤول لمعرفة درجة يقظته، ثم يقاس ما وقع منه إلى المألوف من سلوكه لمعرفة ما إذا كان يعتبر انحرافاً أم لا، ولا يخفى ما في هذا البحث من نصب ومشقة ولهذا استقر الفقه والقضاء على الأخذ في هذه الحالة بمعيار مجرد، فيقاس سلوك المسؤول بسلوك الشخص العادي، وهو شخص يمثل أواسط الناس، فلا هو شديد اليقظة ولا هو معتاد الإهمال.

والاعتداد بسلوك الشخص العادي لقياس الانحراف أو التعددي، إذا كان يتطلب عدم الأخذ بالظروف الداخلية الخاصة بالمسؤول، وهي الظروف التي ترجع إلى طبيعة الشخص ونفسيته وعاداته وحالته الصحية كظروف المرض أو تهدم (تلف كلي أو جزئي) للأعصاب أو ضعف في الإبصار، أو التي ترجع إلى سنه بأن كان صبياً أو شاباً أو شيخاً، أو إلى نوعه الاجتماعي بأن كان رجلاً أو امرأة، إلا أن هذا القياس يفترض عدم إسقاط الظروف الخارجية؛ كظرف المكان أو الزمان، بمعنى أنه يجب الاعتداد في قياس مسلك المسؤول بما يكون عليه مسلك الشخص العادي لو وجد في مثل ظروفه الخارجية، فسائق السيارة الذي يقع منه الانحراف مثلاً، يعتد في مسلكه عند قياسه بمسلك الشخص العادي بالمكان الذي كان يسير فيه، بأن كان مدينة أم قرية، طريقاً مزدحماً أم طريقاً غير مطروق، كثير المنحنيات أم مستقيماً، كما يعتد بظرف الزمان كالليل أو النهار، أو بأي ظرف خارجي آخر كحالة الجو بأن كان صحوا أو ممطرا[28].

التعدي أو الإضرار بالفعل أو بالترك:

لا فارق فيما يتعلق بالتعدي أي الإضرار أن يتخذ انحراف الشخص مظهراً إيجابياً أو مظهراً سلبياً، ذلك أن الامتناع أو الترك يعتبر عملاً غير مشروع إذا كان هناك واجب قانوني ينهى عنه، كوجوب إضاءة مصابيح السيارة ليلاً؛ إلا أن هناك من فقهاء القانون من يُفرَّق بين مجرد الترك، وبين الامتناع المصحوب بنشاط سابق من المسؤول فمجرد الترك حيث لا يوجد التزامسابق بعمل لا يترتبأية مسؤولية مدنية على الشخص، كمالو امتنع عن إنقاذ غريق، لأن في القول بغيرذلك اعتداء على الحرية الفردية وانتقاص لها، لأن مد يد المساعدة إلى الغير واجبأخلاقي وليس بواجب قانوني. أما الامتناع المصحوب بنشاط سابق من الفرد فموجبلمسؤوليته، كما لو امتنع سائق السيارة عن إضاءة مصابيحها ليلاً أو عن استعمال آلةالتنبيه عند اللزوم.

إن غالبية فقهاء القانون لا يميلون إلى هذه التفرقة ويقررون مسؤوليةالممتنع ما دام قد انحرف في سلوكه عن سلوك الشخص العادي، سواء في ذلك كانهذا الانحراف مصحوباً بنشاط سابق من جانبه أم كان مجرد ترك[29].

و خلاصة القول أن قانون المعاملات المدنية العماني يقيم المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار على وجود الضرر و ليس الخطأ أي أن فعل الشخص يؤدي إلى ضرر بالآخرين فهي مسؤولية تقوم على مجرد الضرر.[30] وهذا ما وضحته المادة (1/176) من قانون المعاملات المدنية العماني بقولها "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض".[31]

ب- الضرر كأساس المسؤولية التقصيرية:

الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية: تتفق الشريعة الإسلامية مع ما ذهب إليه فقهاء القانون في تعريف الضرر الموجب للمسؤولية التقصيرية ونوعيه وهما: الضرر المادي والضرر المعنوي – سيأتي شرحهما لاحقاً –؛ إلا أن الشريعة الإسلامية أضافت نوعاً ثالثاً ألا وهو الضرر المرتد: وهو نوع عرفه رجال الفقه، وهو يلحق الضرر في العادة بالشخص المصاب على مصالحه المادية أو المعنوية غبر أن هذا الضرر لا يقتصر أحياناً على المضرور وحده، بل قد يرتد أو ينعكس على أشخاص آخرين يصيبهم شخصياً بوقوعه أضراراً أخرى، ويسمى هذا بالضرر المرتد كالضرر الذي يصيب الأسرة التي يموت عائلهم في حادثة (مادي ومعنوي)[32].

الضرر كأساس للمسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان:

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

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

ويمكن توضيح نوعي الضرر على النحو الآتي[33]:

1) الضرر المادي: هو ما يصيب الشخص في جسمه أو في ماله، فيتمثل الضرر حينئذٍ في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق (أو مصلحة) سواء كان الحق مالياً (كالحقوق العينية أو الشخصية أو الملكية الفكرية أو الصناعية)؛ ويكون ضرراً مادياً إذا نجم

عن هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من تلك الحقوق أو غير مالي كالمساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الإنسان كالحرية الشخصية، وحرية العمل، وحرية الرأي كحبس شخص دون حق أو منعه من السفر للعمل، ويترتب عليه ضرر مادي أيضاً؛ شريطة أن تكون المصلحة مشروعة.

2) الضرر المعنوي أو الأدبي: هو الضرر الذي يلحق الشخص في حقوقه المالية أو في مصلحة غير مالية؛ فهو ما يصيب الشخص في كرامته أو في شعوره أو في شرفه أو في معتقداته الدينية أو في عاطفته وهو أيضاً ما يصيب العواطف من آلام نتيجة لفقدان شخص عزيز، وقد توسع القضاء في مفهوم المصلحة الأدبية فاعتبر ضرراً أدبياً كل ما يصيب الشخص من جراء السب أو القذف من إيذاء للسمعة أو عن آلام النفس إلى نطاق من المحافظة على اسم الشخص وحرمة عائلته وشرفها.

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

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

شروط الضرر الموجب التعويض:

يشترط لتحقيق الضرر الموجب التعويض الشروط الآتية[34]:

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

ويمكن القول أن الشرط السابق لابد أن يتحقق فيه جانبين مهمين ليستحق بموجبهما التعويض وهما:

أ- الإضرار بحق من حقوق المضرور المالية أو مصلحة من المصالح الحياتية، والتي يمكن أن تتأثر بذلك الاعتداء سواء كان ذلك سلباً أو إيجاباً.

ب-لابد أن يكون ذلك الإضرار قد وقع على مصلحة من المصالح المشروعة التي أجازها القانون، وهذا يعني أن المصالح غير المشروعة لا تدخل ضمن الجوانب التي تستحق التعويض جراء الاعتداء عليها.

2- أن يكون الضرر محققاً: كي يتوفر الضرر لابد أن يكون قد وقع فعلاً أو أنه مؤكد الوقوع في المستقبل وفي هذا يجب التمييز بين ثلاثة أقسام للضرر المستوجب التعويض[35]:

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

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

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

إليه الخلل من انهدام المنزل في المستقبل فهو من قبيل الضرر المحتمل ولا تعويض عنه إلا إذا انهدم فعلاً نتيجة هذا الخلل.

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

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

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

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

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

عبء إثبات الضرر:

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

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

وإجمالاً يمكن القول أنالضرر هو الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية. فلا يكفي لتحقق المسؤولية أن وقوع الخطأ فقط، بل لابد أن يحدث هذا الخطأ ضررا. فالضرر الموجب للتعويض في المسؤولية التقصيرية يتحقق لمجرد حدوث الخطأ[36]؛ إذ لا يمكن أن تقوم تلك المسؤولية بدون الضرر بل هو يعتبر الركن الجوهري والأساس في المسؤولية عن الفعل الضار "التقصيرية"، فلا تقبل دعوى المسؤولية من المدعي إذا لم يوجد الضرر، فلا مسئولية بدون ضرر[37].

ويعرف الضرر بأنه: الإخلال بمصلحة محققة مشروعة للمضرور سواء في ماله أو شخصه، أي أنه الأذى الذي يصيب الشخص في أي حق من حقوقه أو في مصلحه مشروعه له[38].

كما يمكن أن يعرف الضرر أيضا على أنه الأذى الذي يصيب جسد المضرور أو ماله أو عاطفته أو عرضه وكافة الضرر واجب التعويض بمقتضاه عامة وهذا المبدأ الذي أخذ به قانون المعاملات المدنية العماني إذ تنص المادة (1/176) على أن" كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض"[39]، وهو المبدأ المذكور في الحديث الشريف "لا ضرر ولا ضرار" والذي بمقتضاه رفع الضرر دون التقيد بنوع منه دون النوع الآخر[40].

للضرر نوعين أدبي ومالي: فالضرر الذي يصيب الشخص في جسمه وماله هو ضرر مادي، أما الضرر الأدبي هو ما يصيبه في عاطفته أو شعوره أو شرفه أو كرامته[41].

ج- علاقه السببية بين الخطأ والضرر:

لا يكتفى من المدعي إثبات الضرر الذي أصابه وخطأ المدعى عليه؛ بل عليه أن يثبت الضرر الذي يدعيه إنما هو ناشئ عن خطأ المدعى عليه مباشرة أي أن يثبت العلاقة المباشرة بين الضرر والخطأ المسبب للضرر، وتلك هي العلاقة السببية[42].

وتعتبر علاقة السببية الركن الثالث من أركان المسؤولية، فهي ركن مستقل عن ركن الخطأ، ويمكن تعريف العلاقة السببية بين الخطأ والضرر بأنها: العلاقة المباشرة التي تقوم بين الخطأ الذي قام بارتكابه المسؤول والضرر الذي أصيب بالمضرور[43]، ودلالة ذلك أن العلاقة السببية قد توجد ولا يوجد الخطأ، كما إذا صدر ضرر بفعل الشخص نفسه أي أحدث ضرراً بفعل صدر منه لا يعتبر خطأ، وتتحقق مسئوليته على أساس تحمل التبعة، وعليه فالسببية هنا موجودة والخطأ غير موجود.

وقد يوجد الخطأ ولا توجد السببية[44]، وهذا الأمر كما اقتضاه المنطق اقتضته أيضاً ودلت عليه نصوص القانون، فنصت المادة (1/176) من قانون المعاملات المدنية العماني على أن: " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض".[45]، ومصطلح (فاعله) دلالة على من كان وراءه: أي من صدر الضرر بفعله وكان الضرر قد ارتبط بالفعل ارتباط النتيجة بالسبب؛ ولابد من قيام مسؤولية علاقة السببية هذه أيا كان نوعها، مسؤولية عن الفعل الشخصي، عن فعل الأشياء ، أو عن فعل الغير.[46] وبالتالي يكون أمرا في غاية الأهمية بالنسبة للمضرور أن يقوم بإثبات علاقه السببية بين الضرر الذي أصيب به وبين الفعل الذي سبب هذا الضرر، ومن ناحيه أخرى يكون للمدعى عليه أن يقوم بنفي هذه العلاقة بإثباته للسبب الأجنبي.[47] فإذا أثبت المدعي الضرر الذي أصابه من المدعى عليه فإنه يستحق التعويض الذي يجبر الضرر الذي أصابه ، وتقدير التعويض الذي يجبر الضرر الذي أصاب المدعي المضرور يكون لمحكمة الموضوع ولها مطلق السلطة التقديرية في ذلك دون رقابة عليها من المحكمة العليا مادام أن القانون لم يحدد أسس معينة يجب إتباعها للتقدير فيكفي لمحكمة الموضوع بيان عناصر الضرر وتقدير التعويض الإجمالي لهذا الضرر[48].

ثانيا: المسؤولية عن فعل الغير:

على الرغم من ذلك التطور الذي طرأ على قانون المسؤولية التقصيرية على مستوى دول العالم إلا أن السلطنة أخذت بمبدأ الضمان في الفقه الإسلامي باعتباره أكثر وضوحاً ودقة في تحديد الضرر، وطرق جبر المضرور؛ وذلك نتيجة الانتقادات التي وجهت إلى فكرة الخطأ

التي ترتكز عليها المسؤولية التقصيرية؛ وعجزها عن مواكبة التطور الصناعي والحضاري الجديد، وعدم قدرتها على حماية الضحايا الذين زادت أعدادهم أثر زيادة المخاطر التي يتعرضون لها[49].

ومما يؤكد على أن كل فرد مسؤول عن تصرفاته وعدم جواز مساءلة الشخص عن ضرر أحدثه غيره لقوله عز وجل "وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى"[50] وقوله تعالى: "لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَهَا مَاكَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ ۗ "[51]، وقوله "كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ "[52]؛ إلا إذا اكره إنسان غيره إكراها ملجئاً فعندئذ يكون المكره مسؤولاً لأنه يأخذ حكم المباشرة[53].

وخلاصة القول أن الإنسان لا يسأل في الأصل إلا عن عمله الشخصي؛ إلا أنه قد تقوم في بعض الأحيان مسؤولية الإنسان عن الفعل الضار الذي يصدر من شخص آخر وذلك بسبب علاقة معينة موجودة بينهما؛ فهذه العلاقة تأخذ شكل الرقابة وعليها تقوم مسؤولية متولي الرقابة، وقد تأخذ هذه العلاقة شكل التبعية فتنتج مسؤولية المتبوع عن خطأ التابع[54].

وهذا ما نصت عليه المادة (196) من قانون المعاملات المدنية العماني على أن:

1- لا يسأل أحد عن فعل غيره، ومع ذلك للمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلتزم بأداء تعويض المحكوم به:

أ- من وجبت قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى رقابة بسبب قصره أو حالته العقلية أو الجسمية إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة، أو أن الضرر كان واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية.

ب- من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها.

2- لمن أدى التعويض أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه[55].

يلاحظ من المادة القانونية السابقة أن القاعدة العامة التي ينطلق منها المشرع العماني في المسؤولية هو عدم مساءلة الشخص إلا عن فعله الشخصي، ولكن لدواع عملية أخرى قرر مسؤولية المكلف بالرقابة عمن هم تحت رقابته، والمتبوع عن تابعه، وكما تقول المذكرة الإيضاحية استثناء أن ذلك يجب أن يتم تطبيقه في حدود ضيقة ومعينة وترك الخيار للقاضي، لأنه استثناء من القواعد العامة.[56]

وعليه تتقرر مسؤوليتان هما: متولي الرقابة والمتبوع، ويمكن تناولهما تباعاً وفق الآتي:

أولاً: مسؤولية متولي الرقابة:

المقصود بالرقابة: هي الإشراف على الشخص، وحسن توجيهه وتربيته واتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لتفادي الإضرار بأشخاص آخرين.

وبصورة عامة فإن الرقابة تعني الإشراف على شخص بحاجة إلى الرقابة وذلك إما لصغر سنه أو به علة أو عاهة جسمية أو عقلية كالجنون أو العته، وهذه الرقابة إما أن تكون رقابة قانونية كرقابة الأب على أولاده القصر أو مصابين بأمراض عقلية، وإما أن تكون رقابة اتفاقية كرقابة المعلم على طلابه في المدرسة.

والرقابة التزام واقع على ذمة الرقيب، ويكون مصدر هذا الالتزام على نوعين: إما أن يأخذ شكل الرقابة القانون مثل رقابة الأب على ابنه وإما أن تأخذ شكل الاتفاق مثل رقابة مدير مستشفى الأمراض العقلية للمرضى[57].

وعليه فقد نص المشرع العماني على مسؤولية متولي الرقابة على من هم تحت رقابته وذلك في نص المادة (1/196) من قانون المعاملات المدنية العماني إذ تنص المادة على أن:" لا يسأل الشخص عن فعل غيره، وعلى ذلك للمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء التعويض المحكوم به:

أ- من وجبت عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو حالته العقلية أو الجسمية إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة، أو أن الضرر كان لا بد واقعا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية".[58]

ويعتبر الخطأ المفترض كأساس تقوم عليه مسؤولية متولي الرقابة، والافتراض هنا يقبل إثبات العكس، أي أنه قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية[59]؛ وبالمقابل فإنه بإمكان متولي الرقابة أن يقوم برفع المسؤولية عنه وذلك بنفي الخطأ، ويستطيع كذلك رفع المسؤولية بنفي العلاقة السببية، بأن يقوم بإثبات السبب الأجنبي؛ فإذا لم ينف علاقة السببية ولم ينف الخطأ ففي هذه تحققت مسؤوليته.[60]

ووفقاً لما سبق لابد من توافر شرطين لتحقق مسؤولية متولي الرقابة وهما:

1- وجود التزام بالرقابة: ويقصد بالالتزام بالرقابة أن يكون هناك شخص ملزم أو مكلف بالرقابة فتقوم مسؤولية متولي الرقابة عند وجود التزام بالرقابة[61]؛ كما هو الحال في مسؤولية المدرسة عن الضرر الذي يقع من الطالب القاصر أثناء وجوده فيها متى قصرت في الرقابة والرعاية، وتقتصر مسؤوليتها فقط أثناء فترة وجود هذا القاصر في المدرسة سواء داخلها أو خارجها[62].

وإما أن يكون مصدر هذا الالتزام القانون كما هو الحال بالنسبة للأب فهو يلتزم قانوناً بالرقابة على ابنه الصغير، وإما أن يكون بالاتفاق كما هو الشأن بالنسبة لمدير مستشفى الأمراض العقلية فهو يقوم بتولي الرقابة على مرضاه. أما مجرد الرقابة الفعلية فقط فلا تكفي لقيام هذه المسؤولية[63].

2- صدور عمل ضار من الخاضع للرقابة: لتحقق مسؤولية متولي الرقابة، ينبغي أن يصدر من الخاضع لرقابته عملاً ضاراً، وأن يؤدي ذلك العمل إلى حدوث ضرر بالغير فإذا ما تحققت مسؤولية الخاضع للرقابة، تحققت تبعاً لها مسؤولية المكلف بالرقابة، وذلك استناداً إلى إهماله، وتقصيره في المراقبة[64].

وبناءً على ما سبق فإن مسؤولية متولي الرقابة تتحقق إذا توافرت الشروط -آنفة الذكر- مما يترتب على عاتقه تعويض الضرر الذي يحدثه الخاضع للرقابة للغير؛ وله العودة على الخاضع للرقابة بما قد دفعه من تعويض للمتضرر وذلك استناداً إلى نص المادة (2/196) من القانون المعاملات المدنية العماني حيث نصت على أن: " لمن أدى التعويض أن يرجع

بما دفع على المحكوم عليه به"[65]؛ ذلك أن مسؤولية هذا الأخير هي مسؤولية أصلية وتأتي مسؤولية المكلف بالرقابة تابعة لها شريطة رجوع المكلف بالرقابة على الخاضع للرقابة بما دفعه من تعويض عند تحقق مسؤولية الخاضع للرقابة[66].

ثانيا: مسؤولية المتبوع:

يقصد بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه: أن يكون المتبوع مسؤولاً عن الأفعال الضارة وغير المشروعة الصادرة من تابعه أثناء أدائه للوظيفة أو بسببها متى ألحقت هذه الأعمال الضرر بالغير؛ فالمتبوع قد يكون شخصاً طبيعياً، ويشترط في هذه الحالة أن تكون له سلطة فعلية حتى تتحقق مسؤوليته كمتبوع عن أعمال تابعه، وقد يكون شخصاً معنوياً كمؤسسة أو شركة أو غيرها، وهنا تتحقق مسؤولية الشخص المعنوي عن جميع الأعمال غير المشروعة الصادرة من الأشخاص الذين يعملون لديه في حدود مالهم من سلطة العمل لحساب هذا الشخص المعنوي.[67]

ووفقاً لما تم بيانه فإن المتبوع هو الشخص الذي يعمل لحسابه شخصاً آخر(التابع) حيث يأتمر هذا الأخير بأوامر وتوجيهات المتبوع للقيام بهذا العمل؛ فالأخير صاحب السلطة الفعلية على التابع[68].

أما التابع فيقصد به: الشخص الذي يضع نفسه تحت أمر شخص آخر ليقوم بتنفيذ أعمال لحساب هذا الأخير سواء كان ذلك العمل بأجر أو بغير أجر وذلك وفقاً لتوجيهات وأوامر صاحب العمل (المتبوع)[69].

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه:

تقوم مسؤولية المتبوع المدنية عن خطأ تابعه على أساس الخطأ المفترض في جانب المتبوع، وهذا الخطأ قد يكون بسبب سوء اختيار المتبوع للتابع أو قد يكون نتيجة الإهمال أو قلة الرقابة فيؤدي ذلك إلى وقوع ضرر من جانب التابع.

ويرى بعض فقهاء القانون أن مسؤولية المتبوع تقوم على أساس فكرة النيابة؛ حيث يعتبر التابع نائب عن المتبوع، وكل ما يصدر من التابع من أفعال ضارة وكأنها صدرت من المتبوع ذاته.

وهناك فريق يرى أن مسؤولية هذا الأخير تقوم على أساس مخاطر التبعة؛ حيث أن المتبوع يستفيد من النشاط الذي يقوم به التابع ولذلك لابد أن يتحمل هو نتائج هذا النشاط. أما الفريق الرابع فيرى قيام مسؤولية المتبوع على أساس قانوني مختلف عن تلك التي تم ذكرها في الآراء الثلاثة السابقة.

إن ذلك الاختلاف القانوني الناشئ بين الفقهاء في تحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع عن خطأ تابعه يمكن تفصيلها على النحو الآتي:

أولاً: نظرية الخطأ المفترض:

تعتبر هذه النظرية من أقدم النظريات والتي تقوم على أساس الخطأ المفترض في جانب المتبوع وذلك يقع نتيجة سوء في اختيار تابعه أو قلة التوجيه أو الرقابة عليه، وقرينة هذا الخطأ قاطعة لا تقبل إثبات عكسها، كأن يثبت التابع بأنه قام بواجب الرقابة كما ينبغي أو يثبت بأنه أحسن في اختيار تابعه، وهذا الخطأ مفترض ولا يحتاج إلى إثبات من جانب المضرور.[70]

ويطلق البعض على هذه النظرية اسم الضرر غير المشروع الذي يقوم على الامتناع البسيط بمعنى أن المتبوع قد أهمل وقصر في التوجيه والرقابة ولم يأخذ كافة الاحتياطات لمنع وقع الضرر من التابع[71].

إلا أن هذه النظرية وجهت لها انتقادات جوهرية؛ إذ يعاب عليها أن المتبوع يبقى مسؤولاً عن الخطأ الذي يرتكبه تابعه وسبَّب ضرراً للغير حتى ولو قام بواجب التوجيه والرقابة كما ينبغي؛ أي أن المتبوع قد بذل العناية الكافية في ذلك، وحتى ولو لم يكن حراً في اختيار تابعه، إذا أن الخطأ سيقع فعلاً.

و لكن إذا كان المتبوع غير مميز فكيف يمكن القول بأنه مخطئ؟[72]؛ فغير المميز لا يتصور ارتكابه خطأ فيكيف ينسب أو يفترض الخطأ في جانبه، وعليه فإن المتبوع غير المميز يجب استبعاد مسؤوليته إذا كانت قائمة على خطأ مفترض في جانبه وذلك باعتبار أن التمييز والإدراك ركن هام وأساس في الخطأ عن الفقهاء؛ إلا أن الفكر المعتبر أن الصغير أو غير المميز لا يمنع من مساءلته عند انعدام إدراكه و تمييزه، وذلك لأنه ينوب عنه في القيام بواجب التوجيه والرقابة على التابع الشخص الذي يتولى رقابته عليه كالولي أو القيم أو الوصي[73].

ثانياً: نظرية خطأ مفترض قابل لإثبات العكس:

إن مسؤولية المتبوع قائمة على أساس خطأ مفترض في جانب التابع قابل لإثبات عكسه، بمعنى أن المتبوع يستطيع أن–يتخلص من مسؤوليته إذا استطاع أن يقطع العلاقة السببية بين خطأ التابع والضرر الذي أصاب الغير، أي انتفاء مسؤولية التابع فإذا انتفت مسؤولية التابع تنتفي تبعا لها مسؤولية المتبوع، و ذلك لأن مسؤولية المتبوع هي مسؤولية تبعية لمسؤولية التابع تدور معها وجوداً وعدماً.[74]

و خلاصة القول أن الخطأ المفترض لا يمكن إثباته إذا لم تثبت علاقة السببية بين خطأ التابع والضرر الذي أصاب الغير؛ وبالتالي فإن المتبوع يستطيع دفع المسؤولية عنه؛ وعن تابعه في آن واحد.

ثالثاً: نظرية تحمل مخاطر التبعة:

يؤسس أصحاب هذه النظرية رأيهم حول مسؤولية المتبوع عن خطأ تابعه على أساس تحمل التبعة، وذلك لأن المتبوع يستفيد من النشاط الذي يقوم به تابعه فعندئذ استخدام المتبوع التابع في توسيع نشاطه فذلك يوسع من ازدياد حدوث ضرر ومخاطر للغير من هذا النشاط؛ وبالتالي فلابد من أن يتحمل المتبوع النتائج والمخاطر الناتجة عن هذا النشاط[75]، وذلك وفق القاعدة الفقهية " الغرم بالغنم ".

وتتميز هذه النظرية بميزتين:

أولهما: إذا كان المتبوع مسؤولاً عن تحمل تبعة النشاط الذي يقوم به تابعه فإنه لا يجوز له أن يتخلص من مسؤوليته حتى وإن أثبت أن الخطأ أو العمل الغير مشروع كان يستحيل عليه منعه؛ وذلك لأن المسؤولية المبنية على أساس تحمل المخاطر أو التبعة لا تنتفي بهذه الاستحالة.[76]

ثانيهما: أن المتبوع غير المميز –وفق هذه النظرية– لا ترتفع مسؤوليته لأنها قائمة على أساس تحمل التبعة وليس الخطأ المفترض الذي يستطيع فيه أن يتخلص من المسؤولية[77].

وهذه النظرية كسابقاتها يعاب عليها من جانبين:

أولهما: لا يشترط أن يقع خطأ من التابع حتى تقوم مسؤولية المتبوع، وذلك لأن هذه النظرية تقوم على مبدأ تحمل التبعة وبالتالي عند أداء التابع للنشاط وألحق ضرراً بالغير يكون المتبوع هو المسؤول عن هذا الضرر حتى وإن لم يكن هذا الضرر ناتج عن خطأ من التابع.

ثانيهما: ليس للمتبوع إذا قامت مسؤوليته أن يرجع على التابع بما دفعه للغير المضرور[78]، وذلك يتعارض مع ما نص عليه المشرع العماني في المادة (296/2) من قانون المعاملات المدنية العماني التي تنص على: " لمن أدى التعويض أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه[79] .

ووفقاً لنص المادة السابقة فإنه يحق رجوع المتبوع على التابع بما دفعه من تعويض.للمضرور؛ و لكن عند الأخذ بنظرية تحمل التبعة فالمتبوع يتحمل نتيجة نشاط يستفيد منه وبالتالي لا يستطيع الرجوع على التابع بما دفعه من تعويض.

رابعاً: نظرية النيابة:

يرى بعض أصحاب هذه النظرية أن مسؤولية المتبوع تقوم على أساس النيابة، أي أن المتبوع ينوب عنه التابع نيابة قانونية فيما يقوم به من أعمال مادية[80]، فكل ما يقوم به التابع من أعمال تضر الغير تعتبر وكأنها صادرة من المتبوع ذاته كما لو كان هو الذي قام بهذه الأعمال شخصيا و بالتالي يسأل عنها[81].

و على الرغم من المميزات لهذه النظرية إلا أنه يعاب عليها عيبين:

أولهما: أن النيابة لا تكون في الأعمال المادية، إنما تقتصر على الأعمال القانونية فقط[82].

ثانيهما أنه لا يمكن تفسير إمكانية رجوع غير المضرور بالتعويض على التابع وكذلك المتبوع، إذ كان يجب أن يكون مقتصر رجوعه على المتبوع باعتباره الشخص الأصيل[83].

خامساً: نظرية الضمان القانوني أو الكفالة:

يرى أصحاب هذه النظرية أن مسؤولية المتبوع تقوم على أساس الضمان القانوني أي أن المتبوع يكفل التابع فيما يقوم به من أعمال وتسبب ضرراً للغير ما دام أنه قد وقع منه الفعل غير المشروع أثناء أو بسبب الوظيفة؛ وذلك لأن المتبوع له سلطة التوجيه والرقابة على التابع[84].

و وفق هذه النظرية يستطيع المتبوع الرجوع على التابع بما دفعه من تعويض للمضرور، و تعتبر هذه النظرية هي أكثر النظريات صحة وذلك لأن المتبوع يكون كفيل عن التابع فيما يقوم من أعمال تسبب ضرراً للغير.

و هذه النظرية كسابقاتها من النظريات التي حاولت تحديد وتفسير الأساس القانوني لمسؤولية المتبوع تجاه تابعه إلا أنها منتقدة لأكثر من سبب:

أولاً: أن الضمان أو الكفالة أهدافها تختلف عن أهداف مسؤولية المتبوع.

ثانياً: مسؤولية المتبوع مقررة لمصلحة الغير المضرور من أعمال التابع؛ بينما فكرة الضمان أو الكفالة مقررة لمصلحة الشخص المدين أكثر من الدائن.

ثالثاً: الكفالة مصدرها العقد على خلاف مسؤولية المتبوع فمصدرها القانون[85].

سادساً: نظرية التأمين:

يرى أنصار هذه النظرية أن مسؤولية المتبوع تقوم على أساس التأمين القانوني، بمعنى أن المتبوع يؤمن النشاط الذي يقوم به التابع، وبالتالي يضمن الأضرار والمخاطر التي قد تصيب الغير نتيجة قيام التابع بهذا النشاط الذي وكله المتبوع به طالما أنه استفاد منه أو احتمالية استفادته.

وفي واقع الأمر تعتبر هذه النظرية بمثابة تأمين من الضرر الذي قد يصيب الغير وليس تأمين للتابع الذي يحدث الضرر، ويترتب على ذلك نتيجة هامة وهي حق المضرور في الرجوع على المتبوع بالتعويض نتيجة للضرر الذي أصابه من فعل التابع على أساس التأمين القانوني وليس من حق التابع أن يرجع على متبوعه بدفع التعويض للمضرور؛ كذلك لا يحق للتابع أن يطلب من القضاء إدخال التابع في ذات الدعوى التي رفعت عليه من قبل المضرور[86].

لقد وجهت لهذه النظرية انتقادين:

أولهما: أن هذه النظرية أقرب إلى الخيال لأنها تقوم على افتراضات وتصورات ليس لها أساس قانوني وواقعي

و ثانيهما: أن نظام التأمين يعتمد على جمع المخاطر والخسائر التي حدثت ومن ثم توزيعها على المستأمنين وذلك مقابل الأقساط التأمينية التي يدفعونها. أما مسؤولية المتبوع فتقوم على أساس تحمل المتبوع في ذمته المالية الخاصة الأضرار التي يحدثها تابعه للغير.[87]

و يعتقد الباحث أن نظرية الكفالة أو الضمان القانوني هي الأقرب في موضوع مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه؛ و ذلك لأنها تسمح للمتبوع بعد قيامه بدفع التعويض للمضرور أن يرجع على التابع بما دفعه، حيث أن في الكفالة يستطيع الكفيل أن يرجع على المكفول عنه وهو المدين الأصلي بما دفعه من تعويض للمكفول له (الدائن).

وبعبارة أخرى فإن مسؤولية المتبوع تقوم على أساس الضمان القانوني أي أن المتبوع يكفل التابع فيما يقوم به من أعمال وتسبب ضرراً للغير ما دام أنه قد وقع منه الفعل غير المشروع أثناء أو بسبب الوظيفة؛ وذلك لأن المتبوع له سلطة التوجيه والرقابة على التابع.

المطلب الثالث:شروط مسؤولية المتبوع عن فعل التابع:

يشترط لقيام مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه شرطين اساسيين وهما:

1- رابطة تبعية موجود بين التابع والمتبوع.

2- صدور خطأ من التابع حال تأدية الوظيفة.

وسوف يتم تناول كل شرط على حدة على النحو الآتي:

أولا: وجود رابطة التبعية بين التابع والمتبوع:

لقيام مسؤولية المتبوع لابد من وجود رابطة تبعية بينه وبين تابعه؛ بحيث يكون هذا الأخير خاضعاً للمتبوع ويتحقق ذلك عندما يكون للمتبوع سلطة فعلية في التوجيه والرقابة على هذا التابع؛ لأن المتبوع يستفيد من النشاط الذي يقوم به تابعه فعندئذ استخدام المتبوع التابع في توسيع نشاطه فذلك يوسع من ازدياد حدوث ضرر ومخاطر للغير من هذا النشاط؛ وبالتالي فلابد من أن يتحمل المتبوع النتائج والمخاطر الناتجة عن هذا النشاط[88]، وذلك وفق القاعدة الفقهية " الغرم بالغنم ".

وحتى تتحقق رابطة التبعية بين التابع والمتبوع لابد من توافر الجوانب الآتية:

أ- السلطة الفعلية للمتبوع على التابع: يمارس الرئيس السلطة الفعلية على مرؤوسيه فهذا المرؤوس يخضع لتعليمات وأوامر الرئيس فيما يتعلق بكيفية أداء العمل.[89]

وقد يكون مصدر هذا السلطة القانون، وذلك مثل علاقة الموظف بدولته وقد يكون مصدرها عقد عمل كعلاقة العامل برب العمل مثل الخادم أو السائق أو العامل الذي يعمل في مصنع أو شركة، ولا يهم أن يكون هذا العقد صحيحاً أم باطلاً مادام للمتبوع سلطة فعلية على التابع، و كذلك تقوم هذه السلطة حتى دون وجود عقد بين الطرفين[90]، إلا أنه قد يوجد عقد دون أن يمارس المتبوع السلطة الفعلية على تابعه أي أنه لا توجد علاقة تبعية بينهما؛ كعقد الوكالة بين الوكيل و الموكل و عقد المقاولة[91].

ووفقاً لذلك فلا يهم مشروعية السلطة الفعلية فقد تكون هذه السلطة مستمدة من عقد باطل أو يكون عقد غير مشروع، كالشخص الذي يدير محل لبيع المواد المخدرة فهذا العمل غير مشروع، وقد يكون المتبوع اغتصبها، كالشخص الذي يغتصب محلاً تجارياً ويقوم بممارسة السلطة الفعلية عليه وعلى العاملين فيه[92].

فالمهم فيما سبق أن تقوم السلطة الفعلية للمتبوع سواء استعمل أم لم يستعمل هذه السلطة طالما كان بإمكانه استعمالها.

كما تثبت السلطة الفعلية حتى وإن لم يكن التابع يتقاضى أجراً من المتبوع؛ كأن يكون قريباً له يعمل لديه فإذا أحدث هذا القريب ضرراً للغير فيكون المتبوع مسؤولاً عن هذا الضرر مادام له سلطة فعلية في التوجيه والرقابة على هذا القريب؛ فقد تنشأ علاقة تبعية فيما بين الأقارب مثل القرابة بين الأزواج أو الأصول والفروع (الأب، وابنه) طالما لهم سلطة فعلية في التوجيه والرقابة بشأن أعمال محدده بينهم[93].

كذلك قد تثبت السلطة الفعلية رغم فرض أشخاص كتابعين على المتبوع؛ أي أن المتبوع لم يكن حراً في اختيار متبوعه. وكمثال على ذلك مدير المحطة الذي يسأل عن الأخطاء التي يرتكبها الموظفين فيها، والتي تصيب ضرراً بالغير على الرغم من عدم تعيينه هو لهم طالما أن هؤلاء الموظفين يأتمرون بأوامره وتعليماته[94].

كذلك في حال تعدد التابعين لا يشترط تحديد التابع الذي تسبب بحدوث الضرر للغير طالما أنه يدخل في السلطة الفعلية للمتبوع، وكمثال على ذلك العاملين في شركات البناء الذي يصيبون أحد المارة أو أحد الأشخاص في المباني المجاورة، فتقوم هنا مسؤولية المتبوع باعتباره المتبوع المسؤول عن هؤلاء العمال حتى وإن تعذر تحديد التابع الذي أحدث الضرر.[95]

ب-عنصر التوجيه والرقابة: السلطة الفعلية -كما سبق بيانه- والتي تتحقق بها علاقة التبعية لابد أن تتمحور في التوجيه والرقابة للمتبوع على التابع، وقد قضت المحكمة العليا على أن العلاقة بين العامل والمخدوم تقوم على أساس التوجيه والرقابة وعلاقة التبعية تأتي من عقد الخدمة فالمتبوع لابد من أن يصدر أوامر وتعليمات على التابع التي توجهه في كيفية أداء العمل الموكل إليه وفي ذات الوقت لابد أن يراقبه في أداء هذا العمل[96]، فالمتبوع لابد من أن يصدر أوامره وتعليماته لتابعه؛ إذ تساعده تلك التعليمات والأوامر في توجهيه لأداء العمل الموكل إليه، وفي ذات الوقت لابد أن يراقبه في أداء هذا العمل.

و يشترط أن يكون التوجيه والرقابة فيعمل محدد يقوم به التابع لمصلحة ولحساب المتبوع، وهذا ما يميز مسؤولية المتبوع عن مسؤولية متولي الرقابة فالأب له الرقابة على أبنائه إلا أنها

رقابة عامة فقط، وليست في عمل محدد، فتبعا لذلك لا يكون الابن تابعا لأبيه ومن ثم لا تقوم مسؤولية المتبوع[97].

و هذا العمل الذي يقوم به التابع لحساب المتبوع قد يكون عمل مادي مثل العامل الذي يعمل تحت إشراف ورقابة صاحب العمل، وقد يكون تصرف قانوني مثل عمل المحامي في أحد الشركات فيكون تابع لرب العمل ويخضع لتوجيهه ولرقابته، وقد يكون عمل مادي كالعامل الذي يعمل تحت إشراف ورقابة صاحب العمل[98].

كذلك يكفي أن يمارس المتبوع سلطة التوجيه والرقابة من الناحية الإدارية، إذ أنه لا يشترط أن يمارسها من الناحية الفنية؛ فصاحب المستشفى باعتباره متبوعا بالنسبة للأطباء الذين يشتغلون في المستشفى الخاص به حتى وإن كان لا يمتهن الطب أي ليس طبيباً[99].

كذلك صاحب السيارة يكون متبوعا للسائق حتى وإن كان جاهلاً لا يعرف القيادة، و أيضاً المتبوع الصغير أو غير المميز الذي لا يستطيع ممارسة التوجيه والرقابة من الناحيتين الفنية والإدارية، فينوب عنه وليه أو الوصي أو القيم في ممارسة التوجيه والرقابة على التابع[100].

و في حالة انعدام سلطة التوجيه والرقابة تنعدم تبعاً لذلك رابطة التبعية فلا يكون الشخص متبوعاً، وبالتالي لا يمكن مساءلته عن فعل غيره؛ فالمقاول المستقل الذي لا يعمل تحت إشراف وتوجيه رب العمل فلا يعتبر تابعاً لهذا الأخير، وبالتالي لا يكون صاحب العمل مسؤول عن ما يحدثه المقاول للغير من أضرار[101].

كذلك يمكن أن تنتقل التبعية بصورة دائمة أو مؤقتة من متبوع لآخر؛ فالشخص الذي يعير سيارته وسائقها لقريب أو صديق له فإنه يظل متبوعاً إذا كان لا يزال يملك سلطة الرقابة والتوجيه على المستعير، إلا أنه يمكن أن تنتقل التبعية من المعير إلى المستعير فيكون المستعير متبوعاً بصورة عرضية وهو ما يسمى المتبوع العرضي، وذلك يظهر إذا ما انتقلت سلطة الرقابة والتوجيه إليه بأن تكون الإعارة لفترة طويلة فيصبح في مركز المتبوع، فهنا انتقلت التبعية من متبوع إلى متبوع آخر.[102]

كذلك ليس من الضروري أن يقوم المتبوع بممارسة السلطة الفعلية بل يكفي أن يكون له حق التوجيه والرقابة حتى وإن لم يمارسها بالفعل، فالعبرة بوجود هذه السلطة وليس بممارستها

فعلاً؛ وكمثال على ذلك مالك المصنع فإنه يكون مسؤولاً عن الأخطاء التي يرتكبها عامله خلال العمل، والتي تسبب ضرراً بالغير حتى وان كان خارج البلاد ليحضر بضاعة.

كذلك يمكن للمتبوع أن يعهد إلى غيره ممارسة هذه السلطة نيابة عنه ولحسابه، مالك المدرسة يمكن أن يضع شخص آخر يتولى إدارة هذه المدرسة[103].

و قد يستخدم عدة أشخاص عامل واحد ليقوم بعمل مشترك لهم جميعا، فهنا تتوزع سلطة التوجيه و الرقابة و يعتبر جميعهم متبوعين لهذا العامل، فإذا ارتكب هذا العامل خطأ فإنهم يعتبرون مسؤولين بالتضامن عن هذا الخطأ؛ وقد يقوم شخص بالعمل لدى عدد من الأشخاص؛ كالخادم الذي يقوم بتنظيف المنازل فإنه يتنقل من منزل لآخر للقيام بهذا العمل لعدد من الأسر، فيعتبر هذا الخادم تابع للشخص الذي يقوم بتنظيف منزله أثناء قيامه بهذا العمل[104].

ثانيا: ارتكاب التابع خطأ أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها:

لا يكفي حتى يسأل المتبوع عن خطأ تابعه أن تكون هناك علاقة تبعية؛ بل لابد من أن يرتكب هذا التابع خطأ يؤدي إلى الإضرار بالغير حال تأدية الوظيفة أو بسببها، بمعنى أن يصدر خطأ من التابع أثناء قيامه بعمل لحساب المتبوع فتنحصر مسؤولية المتبوع عن خطأ تابعه في حدود هذا العمل دون غيره[105]، فالإدارة مسؤولة عن الضرر الذي يلحقه الموظف العام بالغير مسؤولية المتبوع عن فعل التابع وذلك في نطاق الوظيفة التي يقوم بها هذا الموظف العام لحساب الإدارة[106].

إن المتبوع في –هذه الحال– لا تربطه علاقة بهذا التابع إلا من خلال هذا العمل الذي يقوم به هذا الأخير لحسابه. لهذا سوف يتم تفصيل ذلك في حال صدور فعل ضار من التابع أو أن يصدر هذا الفعل في حال تأديته للوظيفة أو بسببها على النحو الآتي[107]:

1– صدور خطأ من التابع:

يعتبر هذا الشرط بديهي في المسؤولية المدنية حيث أن الشخص لا يلتزم بالتعويض عن الأضرار التي تلحق الغير إلا إذا صدر منه خطأ ينحرف به عن مسلك الرجل المعتاد، وأدى هذا الخطأ إلى حدوث هذه الأضرار.

ولما كانت مسؤولية المتبوع مسؤولية تبعية وليست أصلية تدور وجوداً وعدماً مع مسؤولية التابع، فإنه لا يكون مسؤولاً إلا إذا قامت مسؤولية التابع، فالمتبوع هو بمثابة الضامن أو الكفيل القانوني فالضامن أو الكفيل لا يسأل قانوناً أو اتفاقا إلا إذا تحققت مسؤولية التابع وهو المدين الأصلي[108]؛ فإذا لم تتحقق مسؤولية هذا الأخير فلا تقوم مسؤولية المدين الاحتياطي (المتبوع) باعتبار إن مسؤوليته مرتبطة بمسؤولية تابعه[109]، وتقوم مسؤولية التابع إذا توافرت شروط المسؤولية الثلاثة وهي: الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما: سواء كان خطأه يجب إثباته أو خطأ مفترض قابل لإثبات العكس مثل المعلم الذي يعمل في مدرسة فإنه يكون مسؤولاً عن الطلاب مسؤولية تقوم على أساس خطأ مفترض يقبل إثبات العكس فإن لم يستطع إثبات العكس فتقوم مسؤوليته وتقوم مسؤولية مدير المدرسة تبعاً لذلك باعتباره متبوعا[110].

وقد تقوم مسؤولية التابع على أساس خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس مثل خطأه في حراسة حيوان أو أشياء تستلزم حراستها عناية خاصة ولم يقم بهذه العناية. أما إذا كان فعل التابع ينفي القانون عنه وصف الخطأ مثل أن يكون قد ارتكب هذا الفعل وهو في حالة دفاع شرعي أو حالة ضرورة أو أنه اقترف فعلاً ضاراً بسبب أجنبي دفعه إلى اقترافه ففي هذه الحالات تنتفي مسؤولية التابع وتنتفي تبعا لها مسؤولية المتبوع باعتبار مسؤولية هذا الأخير مسؤولية تبعية لمسؤولية التابع[111].

وبناءً على ذلك فإنه يجب على المضرور أن يثبت أن التابع قد ارتكب خطأ سواء خطأ يجب إثباته أو خطأ مفترض قابل لإثبات العكس أو غير قابل لإثبات العكس وأن يثبت أن هذا الخطأ قد ألحق به ضررا فإذا أثبت ذلك تقوم مسؤولية التابع وتقوم تبعا لها مسؤولية المتبوع. أما إذا كان المضرور هو التابع وقد ألحق الضرر بنفسه عند قيامه بعمل للمتبوع فإنه لا يستطيع الرجوع على المتبوع على أساس خطأ مفترض، أما إذا كان المضرور هو المتبوع

نفسه فإن تابعه الذي أرتكب الخطأ لا يستطيع التمسك بالخطأ المفترض ليخفف من مسؤوليته[112].

2- صدور خطأ من التابع في حال تأدية الوظيفة أو بسببها:

المتبوع لا يكون مسؤولاً إلا إذا ارتكب التابع فعلاً ضاراً في حال تأدية الوظيفة أو بسببها[113]، أما خطأ التابع الأجنبي عن الوظيفة فلا يسأل عنه المتبوع.

ويمكن توضيح ذلك على النحو الآتي:

أولا: الخطأ في حال تأدية الوظيفة: يعتبر الخطأ واقعاً في حال تأدية الوظيفة إذا اقترفه التابع وهو يؤدي عمل من أعمال وظيفته[114]، ويستوي ذلك بأن يكون خطأ عمدياً أو غير عمدي أو قد تجاوز التابع في ذلك حدود الوظيفة أو أساء استعمالها أو استغلالها أو قد قام به بعلم، وبأمر من المتبوع أو دون علمه أو أن يكون قد علم به وقد عارض أو أنه قام به لباعث شخصي أو لحساب وخدمة المتبوع[115].

وقد عرفت المحكمة العليا العمانية الخطأ حال تأدية الوظيفة على أنه الخطأ الذي يتصل مباشرة بالوظيفة التي يقوم بها التابع لحساب المتبوع، وهو لا يكون كذلك إلا إذا قام به التابع في مكان العمل أو أوقاته وكانت له صلة بهذا العمل[116].

ومن الأمثلة على ذلك، الشرطي الذي يقبض على المتهم ويطلق عليه النار دون مبرر لذلك/ والممرضة التي تعطي المريض دواءً خاطئاً، وكذلك سائق السيارة الذي يصيب أحد المارة في الطريق أثناء قيامه بتوصيل صاحب السيارة إلى منزله أو مقر عمله؛ ففي هذه الأمثلة يقوم التابع بأداء وظيفته ولكنه بطريق منحرف عن مسلك الرجل المعتاد مما أدى إلى إلحاق الضرر بالغير[117].

ثانياً: الخطأ بسبب الوظيفة: الخطأ بسبب الوظيفة لا يقع من التابع عند قيامه بعمل من أعمال الوظيفة إلا أن هذا الخطأ تربطه بالوظيفة علاقة سببية؛ فلولا هذه الوظيفة لما اقترف التابع هذا الخطأ، وأن التابع ما كان ليرتكبه أو يفكر في ارتكابه لولا هذه الوظيفة فهو خطأ يدور وجوداً وعدماً مع الوظيفة[118].

ولا يهم بعد ذلك أن يكون الخطأ الذي اقترفه التابع قد تجاوز به حدود الوظيفة أو أساء استعمالها أو استغلالها أو قد قام به بعلم وبأمر من المتبوع أو دون علمه، أو أن يكون قد علم به وقد عارض أو أنه قام به لباعث شخصي أو لحساب وخدمة المتبوع[119].

ومن أمثلة ذلك الخادم الذي يرى رب العمل في شجار مع شخص آخر فقام الخادم بضرب هذا الشخص؛ مما أدى إلى موته فهنا الخادم لم يكن ليرتكب هذا الخطأ لولا وظيفته، وكذلك أيضا ساعي البريد الذي يقوم بسرقة خطاب فهنا الساعي ما كان ليفعل ذلك لولا وظيفته[120].

أما في الحالات التالية فلا يكون المتبوع مسؤولاً عن أعمال تابعه:

أولا: الخطأ بمناسبة العمل أو الوظيفة: ويقصد به الخطأ الذي يرتكبه التابع وتكون الوظيفة قد هيئت له أو ساعدته في ارتكابه[121]؛ إذ أن الوظيفة ليست ضرورية لتفكير التابع في ارتكاب الفعل الضار، بمعنى أن الوظيفة ليست السبب لاقتراف هذا الفعل إنما ساعدت وهيئت الفرصة لارتكابه.[122]

ومن أمثلة ذلك السائق الذي يقود سيارة صاحب العمل وكان يحقد على شخص آخر ويكن له البغض والحقد، ويراقبه في كل طريق وفي أثناء قيادته للسيارة خرج هذا الشخص أمامه فقام بدهسه، فهنا الوظيفة ليست ضرورية كي يرتكب السائق هذا الفعل بل إنها ساعدته ويسرت له الأمر لارتكاب هذا الفعل؛ فلا يكون صاحب السيارة مسؤولاً عن الفعل الضار الذي ارتكبه التابع.[123]

وكذلك الطاهي الذي يقوم بقتل شخص يكرهه ويضمر الحقد له بواسطة السكين التي يستخدمها للطهي، فالوظيفة هنا ليست ضرورية لاقتراف الطاهي لهذا الفعل بحيث أنه إذا لم يقتله بهذه السكين لكان باستطاعته القتل بسكين أو أداة حادة أخرى؛ بل إن الوظيفة ساعدته على اقترافه لهذا الفعل، وبالتالي فإن صاحب المطبخ لا يكون مسؤولاً بصفته متبوع عن فعل هذا التابع[124].

ثانياً: الخطأ الأجنبي عن الوظيفة: يقصد بالخطأ الأجنبي عن الوظيفة هو أن الوظيفة ليست لها علاقة بالفعل الضار الذي أرتكبه التابع بمعنى أن يرتكبه التابع في غير زمان وكان الوظيفة وليس له علاقة بالأدوات والوسائل التي يستخدمها لتأدية الوظيفة لحساب المتبوع فيكون هذا الخطأ منقطع الصلة عن الوظيفة. فإذا ارتكب التابع الفعل الضار في هذه الحالة فلا يكون المتبوع مسؤولا عن فعله[125].

ومن أمثلة ذلك: الشرطي الذي يكون في عطلة، ويقوم بقتل شخص ما في غير مقر عمله، وبدون استخدام المسدس أو الوسائل التي عهد له استخدامها لتأدية وظيفته، فهنا لا تكون الحكومة مسؤولة عن عمل هذا الشرطي؛ وذلك لأن هذا الفعل منقطع الصلة الزمانية والمكانية عن الوظيفة التي يؤديها.

ثالثاً: علم المضرور بخروج التابع عن وظيفته: تنتفي مسؤولية المتبوع إذا كان المضرور يعلم أو كان بإمكانه أن يعلم بأن التابع يعمل لحسابه الخاص وليس لحساب المتبوع وقد تعامل معه على هذا الأساس، إذ أن المضرور لم يتعامل مع التابع بصفته كتابع بل تعامل معه بصفته الشخصية، وبعدها يستوي أن يكون التابع قد قام بهذا العمل متجاوزاً به لحدود وظيفته، وخالف به أوامر وتعليمات المتبوع أم لا[126].

وكمثال على ذلك سائق السيارة الخاصة الذي يقوم بنقل شخص صادفه في الطريق وقد تعرض لحادث جراء تقصير من جانب السائق في القيادة مما أدى إلى إصابة الراكب بأضرار؛ فهنا لا يمكن للراكب الرجوع على صاحب السيارة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته من الحادث لأنه كان يعلم أو من المفترض أن يعلم بأن السائق تجاوز حدود وظيفته ويعمل لحسابه الخاص[127].

كذلك من الأمثلة عليه: المضرور الذي يتعامل مع أحد الموظفين في البنك وكان المضرور يعلم بأن الموظف متجاوز لحدود وظيفته ويعمل لحسابه الشخصي، وأن هذا العمل الذي يتم بينهم يخرج عن نطاق تعليمات البنك، وبالتالي لا يمكن للمضرور أن يرجع على البنك باعتباره متبوعاً عن الأضرار التي يمكن أن تلحقه من التابع (المستخدم)؛ لأنه كان يعلم بأن هذا الأخير متجاوز لحدود وظيفته.

وقد يرى البعض بأن المضرور شريك مع التابع في الخطأ المهني، وبالتالي لا يمكن للمضرور الرجوع على المتبوع.

وقد يرى البعض أن المضرور خطأه يستغرق خطأ التابع، وبالتالي لا يحق له الرجوع على المتبوع وذلك لانتفاء مسؤولية التابع بانتفاء خطأه فإذا انتفت مسؤولية التابع تنتفي تبعاً لها مسؤولية المتبوع باعتبارها مسؤولية تبعية لمسؤولية التابع[128]، ويقع عب الإثبات بتوافر شروط المسؤولية وبالأخص ارتباط خطأ التابع بالوظيفة على ذمة المضرور، فالأصل أن يكون هذا الأخير لا يعلم أي حسن النية أن التابع قد تجاوز حدود وظيفته وأنه يقوم بهذا العمل لحسابه الشخصي، ولكن كي يتخلص المتبوع من مسؤوليته عليه أن يقوم بإثبات أن المضرور كان يعلم بأن التابع قد تجاوز حدود وظيفته عند تعامله معه وأن العمل الذي قام به كان لحسابه وليس لحساب المتبوع [129].

المبحث الثاني: آثار مسؤولية المتبوع عن فعل التابع:

يترتب عن الأعمال الضارة الناتجة من التابع عند قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه رجوع أطراف هذه العلاقة على بعضهم البعض، ينتظم هذا الرجوع في علاقات ثلاث ترسم منحى المطالبة بالحقوق المدنية.

ووفقا لذلك سوف يتم تناول رجوع المتضرر على المتبوع من جهة، ثم رجوعه على التابع من جهة أخرى، وأخيراَ رجوع المتبوع على التابع.

المطلب الأول: حقالمضرورفيالرجوععلىالتابعوالمتبوعبدعوىالتعويض:

عند توافر الشروط الثلاثة للمسؤولية يكون هنالك مسؤولان أمام المضرور: المسؤول الأصلي، وهو التابع، و المسؤول بالتبعية. وهو المتبوع يكون على المضرور بالخيار بين أن يرجع على التابع أو على المتبوع أو كلاهما فيكونان ملتزمين أمام المضرور بالتعويض بالتضامن فيما بينهما، وهو يعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة يكون مصدرها القانون[130].

أولا: رجوع المضرور على المتبوع:

كما هو معلوم فإنمسؤوليةالمتبوععما يسببه التابعمن أضرار للغيرمسؤولية مفترضة، والتي لا تقبل إثبات عكسه، ولكونها مسؤوليةتبعية،لا تتم إلابتوافر مسؤولية التابع؛ أي أنها مرتبطة معها عدماً أو وجوداً وإذا كانالأمركذلك يحق للمضرور القيام برفع دعوى علىالمتبوع لمطالبته بالتعويض عما ارتكبه تابعهمنضرر له،كلماتحققتالشروطالمنصوصعليهافي الفقرة الثانية من المادة (196) من قانون المعاملات المدنية العماني، والتي تنص على " لمن أدى التعويض أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه به".

إن محاسبة أو مساءلة المتبوععن أعمال تابعه الضارة بالآخرين،لاينبغي أنيكونهذاالتابعممثلاً فيالدعوى المرفوعة من قبل المضرورلمطالبة المتبوع بتعويضه، ما دام أن خطأ التابع قد ثبت والموجب لمساءلة المتبوع[131].

يحق للمضرور الرجوع على المتبوع،و ذلك من أجل المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه جراء خطأ التابع بدعوى المسئولية[132]؛ و كما يجوز أيضا للمتبوع طلب إدخال التابع في الدعوى المرفوعة عليه؛ و ذلك ليتم الحكم على التابع بما قد يحكم به من تعويض للمضرور[133].

في هذه الحالة يحكم القاضي بإلزام المتبوع بدفع مبلغ التعويض للمضرور كما يحكم أيضاً في نفس الوقت وفي ذات الدعوى بإلزام التابع بتقديم تعويض للمتبوع؛ و لكن لا يمكن تنفيذ هذا الحكم على التابع في هذه الحالة إلا بعد أن يدفع المتبوع التعويض المحكوم به للمضرور[134].

إذا كان الفعل المرتكب و الذي قام به التابع يرتب جريمة جنائية و ادعى المضرور بالحق المدني أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى وهي المحكمة الجنائية التي تنظر بشأنه، فإنه يمكن مقاضاة المتبوع أمام القضاء الجنائي لكونه مسؤول مدني إلا أن تلك المسؤولية تستوجب أولاً القيام بإثبات خطأ التابع؛ ويحق مخاصمة المتبوع بمفرده أمام القضاء المدني.

لقد استقر قضاء محكمة النقضعلى أنه: (نظراً لأن مسؤولية المتبوع مسؤولية تبعية مقررة بحكم القانونلمصلحة المضرور قائمة على فكرة الضمان القانوني فإن للمضرور أن يرجع مباشرة على المتبوع بتعويض الضرر الناتج عن أعمال تابعه غير المشروعة؛ دون حاجة إلى

إدخال التابع في الدعوى، و لا تلتزم المحكمة بتنبيه المتبوع إلى حقه في إدخال تابعه ولا يوجد في القانون ما يقوم بإلزام باختصام التابع و المتبوع كلاهما في دعوى تعويض عن الفعل غير المشروع.

ويجوز اختصام المتبوع تابعه في الدعوى المرفوعة عليه من قبل المضرور، وذلك ليتم الحكم على التابع بما قد يكون ذلك من تعويض للمضرور؛ و القاضي يحكم في الدعوى بإلزام المتبوع بتسديد مبلغ التعويض للمضرور، و لكن لا ينفذ الحكم الذي صدر للمتبوع على التابع إلا بعد سداد التعويض المحكوم به للمضرور[135].

قد يكون المتبوع مسؤولاً بهذه الصفة، وقد يكون مسؤولاً- في نفس الوقت-على أساس آخر على سبيل المثال لو كان حارساً للسيارة التي يعمل عليها التابع باعتباره سائقاً لها؛أوكما لوكان هو متولي الرقابة- في نفس الوقت ايضاً-على التابع القاصر.و للمضرور-عندئذ- الخيرة في الرجوع على المتبوع بالصفة التي يراها محققة لمصالحه فله-حسب اختياره-الرجوع عليه باعتباره حارساً حتى يستفيد من قرينة الخطأ أو الرجوع إليه باعتباره رقيباً على الصغير أو باعتباره متبوعاً للاستفادة من الضمان القانوني، و عليه فإن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه جوازية للقاضي، له أن يأخذ بها إذا رأى مبرراً لها[136].

ثانياً: رجوع المضرور على التابع:

بإمكان المضرور الرجوع مباشرة على التابع بالتعويض عن الضرر الناتج عن الفعل غير المشروع الموجه اليه[137]، وذلك من أجل الحصول على التعويض الناتج عن الضرر الذي أصابه نتيجة الخطأ الذي صدر من التابع، وذلك على أساس المسؤولية الشخصية للتابع لكن في هذه الحالة لا يجوز للتابع الحق في طلب إدخال المتبوع في المحاكمة[138]؛ بمعنى آخر أن المضرور يدع طريق الرجوع على المتبوع، وهو من الأمور النادرة، لأن هذاالطريق أسهل في الاثبات من ناحية افتراض الخطأ وهذا ضمانة في الحصول على التعويض[139].

إن المضرور دائماً يختار طريق الرجوع على المتبوع بدلاً من رجوعه على التابع، و ذلك باعتبار أن المتبوع يكون عادة قادراً على دفع الضمان فلا يتعرض المتضرر لمخاطر إعسار

التابع، هذا في الواقع هو السبب الحقيقي في أن يجعل القانون المتبوع مسؤولاً بجانب التابع عن أعمال هذا الأخير فقد أراد أن يقتنص أوسع فرصة ليتمكن من التعويض[140].

وإذا كان المضرور قادراً من تلقاء نفسه الرجوع إلى التابع وفقا لما يكون واضحاً له محققاً لمصالحه، فلا يكون للتابع أن يطلب لإدخالا لمتبوع،أو أن تقع المسؤولية عليه إلا إذا ثبت اشتراك المتبوع في الخطأ الذي سبب الضرر فيعتبر الكفالة أو الضمان، مقرر لصالح المضرور وحده فقط دون غيره، فان تنازل المضرور عنه لم يدخل المتبوع؛ فلا يمكن للتابع أن يحل محله في الاستفادة من الضمان، و لا يجوز الاتفاق بين المضرور و المتبوع على الرجوع على التابع فقط، و من ثم إعفاء المتبوع من المسؤولية؛ فتعتبر أحكام مسؤولية المتبوع، مثل أحكام المسؤولية التقصيرية عامها، تتعلق بالنظام العام، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء منها[141].

يجب على المتبوع حتى يسأل عن جزء من التعويض، أن يكون قد قام بارتكاب خطأ شخصي ساهم في حدوث الضرر؛ كما لو قام التابع بتوجيه توجيهات خاطئة ساعدت على وقوع الضرر؛ ممايقع على عاتق التابع عبء إثبات خطأ المتبوع.

وعليه لايجوز أن يتمسك التابع بخطأ مفترض في جانب المتبوع، بافتراض أن هذا الافتراض القانوني مقرر فقط لمن وقع عليه الضرر؛ فإذا لم يصدر أو يقع من المتبوع أي خطأ، جاز له أن يطلب تحميل تابعه والمشاركين معه أيضاً بكامل التعويض دون أن يتحمل شيئاً من التعويض المحكوم به[142].

ثالثا: الرجوع على التابع و المتبوع

يحق للمضرور أن يختصم كل من المتبوع والتابع معاً على أساس مسؤولية المتبوععن فعلالتابع، ويلتزم الاثنانبالتعويضبالتضامن، و الانفراد بينهما. وإذا وجد أكثر من تابع في الخطأ أو أكثر من متبوع للتابع أو التابعين يصح للمضرور اختصامهم جميعاً متضامنين[143].

و بصورة أخرى يجوز للمضرور الرجوع على التابع والمتبوع معاً بدعوى؛ بكونهم مشتركين في المسؤولية، عملاً بقاعدة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة، وفي

هذه الحالة يلتزم التابع والمتبوع بالتعويض على أساس التضامن بينهما[144]؛ و لكن يلاحظ أنه قد يكون التابع شريكاً في الخطأ؛ ففي هذه الحالة يجوز للمضرور الرجوع على المتبوع، والتابع وشريك التابع جميعاً متضامنين في التعويض، كما يصح له أن يرجع على المتبوع مباشرة،كما يصح لهذا الأخير الرجوع إلى التابع وشريكه.

و بناء على ما سبق فإن القانون قد منح للمضرور كامل الحرية في اختياره على من يرفع الدعوى من المسؤولين الثلاثة (التابع أو المتبوع أو شريكهما أو جميعهم معا)[145].

المطلب الثاني: رجوع المتبوع على التابع بما دفعه للمضرور

أوضح المشرع العماني في نص المادة (196) من قانون المعاملات المدنية في فقرتها الثانية التي جاء فيها (لمن أدى التعويض أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه)[146]؛ فإذا رأت المحكمة أن تلزم المتبوع بدفع الضمان، و ذلك بطلب من المضرور، عند إذ يصح لمن قام بتأدية الضمان أن يرجع بما قام بتأديته على التابع[147].

من المادة السابقة يلاحظ أنه إذا نشأت مسؤوليةالتابع على أساس خطأ واجب الإثبات،استفاد المتبوع من فعل المضرورفي إثبات فعل التابع، فلا يقوم بمطالبته بإقامة الدليل عليهمرة أخرى. أما في حالة قيام هذه المسؤوليةعلى أساس خطأم فترض كما لو كان التابع في مركزالمكلف بالرقابة، فلايستفيد المتبوع من قرينة الخطأ المفترض؛لأنها مقتصرة على العلاقة الكائنة بين المضروروالتابع، و يتعين عليه في هذه الحالة إثبات خطأ التابع، وجميع هذه الأحكام لا يؤخذ بها إلافي القانون المصري، أما إذا رأت المحكمة أن تلزم المتبوع بناءً على طلب من المضرور بدفع الضمان، عندئذ يحق لمن قام بتأدية الضمانأن يرجع بما قام بتأديته على التابع، فلاحاجة لرجوع المتبوع على التابع لاسترجاع مبلغ التعويض الذي دفعه للمضرور إلى إثبات مسؤولية التابع؛ لأن مسؤولية المتبوع هي مسؤولية احتياطية في هذا القانون فهي قائمة على أساس فكرة كفالة المتبوع للتابع[148].

ويتحدد نطاق رجوع المتبوع على التابع في ضوء عده احتمالات:

أولاً: يرجع بكل ما دفعه للمضروروذلك إذا ثبت أن الخطأ الذي سبب الضرر صدر من التابع وحده فهنا يكون حكم التعويض عندئذ حجة عليه، ولا يحق للتابع أن يجادل المتبوع في مبلغ التعويض الذي دفعه المتبوع؛ لأنه هو المتسبب في الخطأ ولم يشاركه أحد فيتحمل بذلك الجرم الذي ارتكبه[149].

ثانياً: يرجع ببعض ما دفعه فقط فإذا ثبت اشتراك التابع و المتبوع في الخطأ فيكون كل منهما عندئذ مسؤولاً عن التعويض بمقدار ما أحدثه من ضرر، وبالتالي لا يرجع المتبوع على التابع إلا بجزء من التعويض يساوي مقدار الخطأ الذي ارتكبه في إحداث الضرر.

ثالثاً: لايرجع المتبوع على التابع بشيء مما دفع للمضرور، وذلك إذا ثبت أن الخطأ الذي ارتكبه للمضرور استغرق حقه كاملاً من التابع؛ فهنا يكون المتبوع عندئذ مسؤولاً وحده عن التعويض[150].

ويحق للمتبوع الرجوع على تابعه مرتكب الضرر بالتعويض الذي سدده للمضرور، وذلك كما هو الحال في رجوع الكفيلا لمتضامن على المدين الذي قام بكفالته، فالتابع يظل مسؤولاً وحده عن فعل غير مشروع منسوب إليه، و ليس له أن يحمَّل المتبوع منه شيئاً، لأنه مسؤول عنه و ليس مسؤولاً معه.

ولرجوع المتبوع على التابع يشترط عدة شروط و هي:

1-يجب على المتبوع أن يكون قد وفى بالفعل التعويض المحكوم به لصالح المضرور.

2-حق المتبوع في المطالبة بكلما قام بدفعه بالفعل إذا كان الخطأ الذيسببالضرر هو خطأ التابع.

3-يجب على المتبوع إثبات خطأ التابع ولا تكون صعوبة ثائرة إذا كان المضرور قد قام بإثبات هذا الخطأ عند رجوع المضرور بالتعويض على المتبوع[151].

وخلاصة الأمر، يرجع المتبوع على التابع بدعوى حلول: أي يحل محله في نفس الحق، ذلك أن المتبوع عندما يدفع التعويض للمضرور، فإنه يحل محله في نفس الحق و ينتقل إليه هذا الحق بما يرد عليه من دفوع.

الخاتمة:

يعتبر موضوع المسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان، من بين الموضوعات التي تصدى لها المشرع العماني؛ حيث يرى المشرع العماني أن الأصل هو رجوع المتبوع على التابع بكل التعويض الذي دفعه للمضرور، إلا أن المتبوع قد لا يرجع على التابع إلا ببعض ما دفع عن التعويض، ويتحقق ذلك إذا وقع من المتبوع خطا ذاتي يستقل عن خطا التابع، ويكون ذلك الخطأ قد أسهم في حدوث الضرر فإذا أثبت التابع أن المتبوع قد اشترك معه في الخطأ، فهنا يقسم التعويض بنسبة اشتراك كل منهما في الخطأ الذي تسبب عنه الضرر، ففي هذه الحالة لا يمكن للمتبوع أن يرجع على تابعه بكل التعويض، بل ينتقص من هذا التعويض بقدر ما أسهم خطؤه في حدوث الضرر.

وبالمقابل فإنه يشترط لقيام مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه شرطين أساسيين وهما: وجود رابطة تبعية بين التابع والمتبوع وصدور خطأ من التابع حال تأدية الوظيفة، وعلى ذلك فإنه يترتب عن الأعمال الضارة الناتجة من التابع عند قيام مسؤولية المتبوع رجوع أطراف هذه العلاقة على بعضهم البعض في جبر المضرور عن الأضرار التي أحدثها التابع.

وقد توصل البحث إلى مجموعة من النتائج، والتوصيات تتمثل في الآتي:

أولاً: النتائج:

توصل البحث إلى مجموعة من النتائج والمتعلقة بالمسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان كما يلي:

1- تأكيد المشرَع العماني على مساءلة المتبوع عن الأعمال غير المشروعة والضارة التي يرتكبها تابعه أثناء أدائه للوظيفة أو بسببها متى ألحقت هذه الأعمال الضرر بالغير.

2- تقوم مسؤولية المتبوع على أساس تحمل التبعة، وذلك لأن المتبوع يستفيد من النشاط الذي يقوم به تابعه وبالتالي لابد من أن يتحمل المتبوع النتائج والمخاطر الناتجة عن هذا النشاط متى ما كانت هناك علاقة السببية.

3- النظرية الأقرب إلى الصواب حسب رأي الباحث في مجال المسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه هي نظرية الكفالة أو الضمان القانوني، وذلك لاتها تسمح للمتبوع بعد قيامه بدفع التعويض للمضرور أن يرجع على التابع بما دفعه، حيث أن في الكفالة يستطيع الكفيل أن يرجع على المكفول عنه وهو المدين الأصلي بما دفعه من تعويض للمكفول له (الدائن).

4- يشترط لقيام مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه شرطين اساسيين وهما: وجود رابطة تبعية بين التابع والمتبوع وصدور خطأ من التابع حال تأدية الوظيفة.

5- يترتب عن الأعمال الضارة الناتجة من التابع عند قيام مسؤولية المتبوع رجوع أطراف هذه العلاقة على بعضهم البعض في جبر المضرور عن الأضرار التي أحدثها التابع.

6- أكد المشرَّع العماني على أن من أدى التعويض أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه.

ثانياً: التوصيات

توصل البحث الحالي إلى جملة من التوصيات على النحو الآتي:

1- تعديلنص الفقرة الأولى من المادة(176) من قانون المعاملات المدنية العماني لتصبح على هذا النحو الآتي: (كل إضرار بالغير يلزم فاعله بالتعويض مالم يقض القانون بخلاف ذلك).

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

3- تعديل نص المادة(196) لتصبح: (لا يسأل أحد عن فعل غيره، ومع ذلك فللمحكمة بناءً على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر في الحالات التالية:

أ- من وجبت عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو حالته العقلية أو الجسمية إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أن الضرر كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية.

ب-من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، ولو لم يكن حراً في اختيار تابعه إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو سببها.

ج - يكون للمتبوع الحق في دفع المسؤولية عن نفسه.

د - لمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه به.

4- إضافة مادة في قانون المعاملات المدنية العماني تنص على " يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، ومتى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته أو بسببها".

قائمة الهوامش والمراجع:

1السنهوري: عبدالرزاق أحمد (2000). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد2، ط3، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.ص770، وسلطان، أنور (2007). النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام-، عمان: دار الجامعة الجديدة للنشر، والفار، عبدالقادر. 2006. مصادر الالتزام – مصادر الحق الشخصي في القانون المدني -الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، والجندي، محمد صبري. 2015. في المسؤولية التقصيرية - المسؤولية عن الفعل الضار-. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

2 القرآن الكريم: سورة الإسراء: 51.

3الديناصوري، عز الدين، والشواربي عبد الحميد (2000). المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء،طبعة7، ج2، القاهرة: دار محمود للنشر.

4إمام، محمد كمال الدين. 1991. المسؤولية الجنائية أساسها وتطورها. الطبعة الثانية. بيروت: المؤسسة الجامعية، وبو سرور، أسماء موسى. 2006. ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية دراسة مقارنة بين القانون المدني المص ري والقانون المدني الأردني. (دراسة ماجستير). جامعة النجاح الوطنية، وبوكرزازة، أحمد. 2014. المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة.

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

5 مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، لسنة 2014 وحتى 2016،طعن مدني عماني رقم 2014/277م، جلسة 2014/11/24م، ص 228.

6 الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، دار القلم للنشر، 1988، ص59

7حبيبة، ونوارة: المسؤولية الناشئة عن عمل الغير، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبدالرحمن ميرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013-2014 ص3

8 حبيبة، ونوارة: المرجع السابق، ص3

9 أبو حسن: مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دراسة مقارنة،2008، ص 10

10 أبو حسن: مرجع سابق، ص 10

11 الزرقا: المرجع السابق، ص15

12 منصور: النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2006، ص524

13قانون المعاملات المدنية العماني رقم (2013/29)

14 السنهوري: المرجع السابق،ص775

15منصور: المرجع السابق، ص524

16 مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، لسنة 2014 وحتى 2016،طعن مدني عماني رقم 2014/277م، جلسة 2014/11/24م، ص 228.

17 سلطان: المرجع السابق، ص.299

18الجندي: المرجع السابق، وعرفات، نادين. 2014. المسؤولية التقصيرية لعديمي التمييز بين النظرية التقليدية والنظرية الحديثة دراسة مقارنة. الطبعة الأولى. بيروت: المؤسسة الحديثة للكتاب، وسلطان: المرجع السابق، وزهرة: المرجع السابق.

19عبدالله، فتحي عبد الرحيم. 2005. دراسات في المسئولية التقصيرية (نحو مسئولية موضوعية) د. م. الإسكندرية: منشأة المعارف، عرفات: المرجع السابق، والعمروسي، أنور. 2004. المسؤولية التقصيرية، والمسؤولية العقدية في القانون المدني. الطبعة الأولى. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، الفار، عبدالقادر. 2006. مصادر الالتزام – مصادر الحق الشخصي في القانون

المدني -. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ومرقس، سليمان. 1988. الوافي في شرح الالتزامات المدنية في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، القسم الأول- في الأحكام العامة. المجلد الأول. د. م. بيروت: دار صادر للطباعة والنشر، وزهرة: المرجع السابق، وشنب، محمد لبيب.1969. موجز في مصادر الالتزام. د. م. بيروت: دار النهضة العربية.

20القرآن الكريم: البقرة، 194:1.

21القرآن الكريم: النحل 126:16.

22القرآن الكريم: الشورى42: 40.

23أخرجه البخاري (2481)، وأبو داود (3567)، والترمذي (1359)، والنسائي (3955)، وابن ماجه (2334) واللفظ له، وأحمد (12027)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

وأخرجه ابن أبي شيبة (37297) ابن ماجه (2332)، والنسائي في الكبرى (5752) الدارقطني (155/3)، والبيهقي (341/8، 342)، وفي الصغرى (432/7)، من طريق عبد الله بن عيسى، والنسائي في الكبرى (5752) من طريق إسماعيل بن أمية؛ كلاهما (عبد الله، وإسماعيل) عن الزهري عن حرام بن محيصة الأنصاري عن البراء بن عازب، بنحوه.

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

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

25الكاساني، 2010. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. ب. ط، دار الكتب العلمية: بيروت.7/165

26قانون المعاملات المدنية العماني رقم 2013/29

[27]إمام، محمد كمال الدين. 1991. المسؤولية الجنائية أساسها وتطورها. الطبعة الثانية. بيروت: المؤسسة الجامعية، وجاد الحق، إياد محمد. 2012. "مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني" دراسة تحليلية. مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية. المجلد العشرون. العدد الأول. ص201-ص226.. ISSN 1726-6807http://www.iugaza.edu.ps/ar/periodical، والجندي: المرجع السابق، وسلطان: المرجع السابق، والسنهوري: المرجع السابق، وعبدالله: المرجع السابق، وعرفات: المرجع السابق، والعمروسي: المرجع السابق، والفأر: المرجع السابق، ومرقص: المرجع السابق، وزهرة: المرجع السابق، والشرقاوي، جميل.1981. النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام-. الطبعة الأولى. القاهرة: دار النهضة العربية، وشنب: المرجع السابق، وعبد الدائم، أحمد. 2003. شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزام - مصادر الالتزام-. الجزء الأول. الطبعة الثالثة. حلب: جامعة حلب.

28الجندي: المرجع السابق، والسنهوري: المرجع السابق، وعبدالله: المرجع السابق، عرفات: المرجع السابق، وزهرة: المرجع السابق.

29قضماني. 2015. خطأ المتضرر وأثره في المسؤولية التقصيرية. الطبعة الأولى. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

30 منصور. النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع،2011ص263-264

31قانون المعاملات المدنية العماني رقم (2013/29)

32عبدالدائم: المرجع السابق، وزهرة: المرجع السابق، ومنصور، محمد حسين. 2006. النظرية العامة في الالتزام - مصادر الالتزام-. د. م. القاهرة: دار الجامعة الجديدة للنشر، وزهرة: المرجع الساق، وابن جزي الكلبي، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله. 1425.القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنبلية. الطبعة الأولى. بيروت: دار النفائس، وابن رجب، زين الدين عبدالرحمن بن أحمد الحنبلي. 2001. جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم. الطبعة السابعة. بيروت: مؤسسة الرسالة. والحنبلي، أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب. د. ت. الفقه الإسلامي. د. م: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

33إمام: المرجع السابق، وجاد الحق: المرجع السابق، والجندي: المرجع السابق، وسلطان: المرجع السابق، والسنهوري: المرجع السابق، وعبدالله: المرجع السابق، وعرفات: المرجع السابق،والعمروسي: المرجع السابق، والفار: المرجع السابق، ومرقص: المرجع السابق، وسلطان، 2007: المرجع السابق، وزهرة: المرجع السابق.

34زهرة: المرجع سابق، وسلطان: المرجع السابق، والسنهوري: المرجع السابق، وشنب: المرجع السابق، وعبدالدائم: المرجع السابق، وعبدالله: المرجع السابق، وعرفات: المرجع السابق، والعمروسي: المرجع السابق، والفأر: المرجع السابق.

35جاد الحق: المرجع السابق، وزهرة: المرجع سابق، وسلطان: المرجع السابق، والسنهوري: المرجع السابق، وشنب: المرجع السابق، وعبدالدائم: المرجع السابق، وعبدالله: المرجع السابق، وعرفات: المرجع السابق، والعمروسي: المرجع السابق، والفأر: المرجع السابق، ومرقص: المرجع السابق.

36 مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، لسنة 2012 وحتى 2014 طعن مدني عماني رقم 2012/7م، جلسة 2012/4/22م، ص 507

37 منصور: المرجع السابق، ص283

38 منصور: المرجع السابق،767

39 قانون المعاملات المدنية العماني رقم (2013/29)

40 السرجان، وخاطر. شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،2006. ص395

41سلطان:المرجع السابق، ص328

42جاد الحق: المرجع السابق، وزهرة: المرجع سابق، وسلطان: المرجع السابق، والسنهوري: المرجع السابق، وشنب: المرجع السابق، وعبدالدائم: المرجع السابق، وعبدالله: المرجع السابق، وعرفات: المرجع السابق، والعمروسي: المرجع السابق، والفأر: المرجع السابق، ومرقص: المرجع السابق، وإمام: المرجع السابق.

43 منصور، المرجع السابق، ص595

44 السنهوري، المرجع السابق، ص873

45 قانون المعاملات المدنية العماني رقم (2013/29)

46 السرجان، المرجع السابق،ص425

47 منصور، المرجع السابق، ص293

48 وتطبيقا لذلك قضي بأن "تقدير الضرر ومراعاة الظروف الملابسة في تحديد مبلغ التعويض الجابر للضرر هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع كإطلاقاتها، ما دام أن القانون لم يوجب اتباع معايير معينة للتقدير، ولا معقب عليها في ذلك من المحكمة العليا، ما دامت أنها أبانت عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه من واقع ما هو مطروح عليها من الأوراق، دون أن تلتزم ببيان المبلغ الذي قدرته بالنسبة لكل عنصر على حدة، فيجوز لها أن تقضي بتعويض إجمالي عن تلك العناصر مجتمعة". مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها،لسنة 2006وحتى2007،الطعون أرقام 364و 368 و2006/369 مدني أولى عليا، ص 228

49مرقس: مرجع سابق ص121

50سورة فاطر: الآية 18

51سورة البقرة: الآية 286.

52سورة المدثر: الآية 38.

53 أنور سلطان، المرجع السابق، ص360

54 محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص629

55 قانون المعاملات المدنية العماني رقم (2013/29)

56 منصور، المرجع السابق،307

57 أحمد. المسؤولية المدنية عن عمل الغير في القانون السوداني –دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير، جامعة إفريقيا العالمية، 2019، ص 47

58 قانون المعاملات المدنية العماني المادة 196 رقم 29 لسنة 2013

59 وتطبيقا لذلك قضي بأن "تنتفي المسؤولية المدنية إذا أثبت من كان تحت رقابته الطفل المصاب أنه راقبه كل المراقبة اللازمة وعلى من يدعي ضده الغلطة أو الغفلة أو الإهمال كونها تسببت في الضرر فيجب عليه إثباتها وقت المراقبة طبق القانون العام "مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها ،لسنة 2014 وحتى 2016، طعن مدني عماني رقم 2015/277م، جلسة 2015/12/21م، ص 355

60السنهوري:.المرجع السابق، ص1004-1005

61 حبيبة، ونوارة، المرجع السابق، ص.15

62وتطبيقا لذلك قضي بأن" المسؤولية المدنية تقوم في جانب المدرسة متى ثبت حصول تقصير في الرعاية والرقابة من قبل أحد العاملين بالمدرسة عند حصول الضرر أو بسبب خلل بأحد مكونات المدرسة كالألعاب مثلا."مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، لسنة 2014وحتى 2016، طعن مدني عماني رقم 2015/277م، جلسة 2015/12/21م، ص 355

63 سلطان: المرجع السابق، ص 362

64 منصور: المرجع السابق، ص 311

65 قانون المعاملات المدنية العماني المادة 196

66 منصور: المرجع السابق، ص 313

67حبيبة، ونوارة: المرجع السابق، ص46-48

68حبيبة، ونوارة: المرجع السابق،ص47

69حبيبة، ونوارة: المرجع السابق، ص48

70 السنهوري: المرجع السابق، ص 1041.

71 السرحان: وخاطر. شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،2006، ص 506

72 منصور: المرجع السابق، ص 673و674

73سلطان: المرجع السابق، ص 371

74السنهوري: المرجع السابق، ص 1043

75أمين. المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، بدون ذكر سنه ودار نشر، ص146

76 أبو حسن: المرجع السابق، ص113

77 السنهوري: المرجع السابق، ص 1045

78 حبيبة، ونوارة: المرجع السابق، ص64

79 قانون المعاملات المدنية العماني رقم (2013/29)

80 أمين: المرجع السابق، ص146

81 منصور: المرجع السابق، ص320

82 سلطان: المرجع السابق، ص371

83 منصور: المرجع السابق، ص 675

84 السنهوري: المرجع السابق، ص 1046و1047

85 حبيبة، ونوارة: المرجع السابق، ص 65

86 أبو حسن، المرجع السابق، ص 115

87حبيبة، ونوارة: المرجع السابق، ص 66

88أمين. المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، بدون ذكر سنه ودار نشر، ص146

89 السرحان، وخاطر: المرجع السابق، ص 502

90 المختار. مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه في القانون الإنجليزي: دراسة تحليلية مقارنة بالقانونيين العراقي والإماراتي، رسالة ماجستير، مجلة جامعة الشارقة، دورية علمية محكمة للعلوم الشرعية والقانونية، جامعة الشارقة،2017، ص125

91 منصور: المرجع السابق، ص 651و652

92.الحكيم،.والبكري، والبشير. الوجيز.في نظرية.الالتزام في.القانون.المدني.العراقي، مكتبة السنهوري للنشر،2012، ص 261

93 منصور: المرجع السابق ص316، ومنصور: المرجع السابق، ص 653

94 الكزبري: المرجع السابق، ص 456

95 منصور: المرجع السابق، ص654

96مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، لسنة 2014وحتى 2016، طعن مدني عماني رقم 2015/962م، جلسة 2015/12/21م ، ص 110

97 علي. مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، رسالة ماجستير، جامعة ديالى، 2016، ص 13

98 منصور: المرجع السابق، ص656

99الكزبري: المرجع السابق، ص 457

100السنهوري: المرجع السابق، ص 1022و1023

101أبو حسن: المرجع السابق، ص 79

102سلطان: المرجع السابق، ص 366

103منصور: المرجع السابق،ص656و 657

104 السنهوري: ص 1021و1022

105زهرة. المصادر غير.الإرادية للالتزام في.القانون.العماني –الفعل الضار.والفعل النافع-، دار.الكتاب الجامعي،2014، ص226و227

106مجموعة الأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، السنة 2006وحتى 2007،الطعون أرقام 364و368 و2006/369 مدني أولى عليا، ص 228

107 منصور: المرجع السابق، ص664

108زهرة: المرجع السابق، ص227

109 Atiyah,P.S and Smith, S.A (2005) ,Atiyah's Introduction To The law of Contract.(6th ed), Oxford:ClarendonPress. Page 88

110 السنهوري: ص 1023

111 الحكيم، والبكري،.والبشير: مرجع سابق، ص 262

112السنهوري:.المرجع السابق، ص 1024

113 مجموعةالأحكام الصادرة عن الدوائر المدنية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها،لسنة 2014 وحتى 2016طعن مدني عماني رقم 2015/962م، جلسة 2015/12/21م ، ص 110

Deakin, S. Johnston, A., and Markesinis, M. (2013), Markesinis and Deakin's Tort114

law. (7th ed) , Oxford: Clarendon press.p.567

115سلطان: المرجع السابق، ص 367

116 زهرة: المرجع السابق، ص231

117 حبيبة ونوارة: المرجع السابق، ص 57

118أبو حسن: المرجع السابق، ص 90

119منصور: المرجع السابق، ص665و 666

120 أبو حسن: المرجع السابق، ص 90

121 زهرة: المرجع السابق، ص235

122 منصور: المرجع السابق، ص666

123 منصور: المرجع السابق، ص318

124 السنهوري: المرجع السابق، ص 1037

125حبيبة، ونوارة: المرجع السابق، ص 59

126 زهرة: المرجع السابق، ص237

127سلطان: المرجع السابق، ص 369

128 أبو حسن: المرجع السابق، ص 94.

129 منصور: المرجع السابق، ص672.

130منصور: المرجع السابق، ص677-678.

131عامر: وعامر"المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية"،دار المعارف،الطبعة الثانية 1979، ص667.

132العوجي: القانون المدني، المسؤولية المدنية، الجزء2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2007، ص495.

133مرقس: الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، الجزء2، ط5، دار الكتاب الحديث، مصر،1989، ص918.

134 شعلة: قضاء النقض في المسؤولية والتعويض، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر،2003، ص395.

135 منصور: المرجع السابق، ص678-679.

136 زهرة: المرجع السابق، ص246.

137 منصور: المرجع السابق، ص678.

138العوجي: المرجع سابق، ص459.

139 منصور: المرجع السابق، ص678.

140 الجمال، القانون المدني في ثوبة الإسلامي، دار الثقافة للنشر والطباعة، الأردن،1999، ص98.

141 زهرة: المرجع السابق، ص246.

142 زهرة: المرجع نفسه، ص246.

143 منصور: المرجع السابق، ص679-680.

144فوده: مرجع سابق، ص332.

145 السنهوري: المرجع السابق، ص1188.

146 قانون المعاملات المدنية العماني رقم 29 لسنة 2013

147 منصور: المرجع السابق، ص321.

148 سلطان: المرجع السابق، ص372.

149 زهرة: المرجع السابق، ص258.

150 زهرة: المرجع.السابق، ص258.

151 منصور: المرجع.السابق، ص680وما بعدها.