





مجلة النور للدراسات القانونية

<https://jnls.alnoor.edu.iq/>



نظرية الإسناد في مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه-دراسة تأصيلية مقارنة في ضوء نظام المعاملات المدنية السعودي والفقہ الإنجليزي-

عبد الله عمر الخولي  

المملكة العربية السعودية، جامعة الملك عبدالعزيز / كلية الحقوق

معلومات المقال

Article history:

Received: 16 January 2026

Revised: 1 March 2026

Accepted: 8 March 2026

Keywords:

Attribution

Employer Liability

Joint and Several Liability

Enterprise Liability

Saudi Civil Transactions Law.



تواصل: عبد الله عمر الخولي

Lamabdullah1@kau.edu.sa

المستخلص

تتاول هذا البحث نظرية الإسناد Attribution بوصفها أساساً لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه، ومدخلاً لتجاوز الاضطراب الذي يلزم التكييف التقليدي السائد في الفقه والتشريعات العربية ومنها نظام المعاملات المدنية السعودي، إذ تُدرج هذه المسؤولية عادة في باب "المسؤولية عن فعل الغير" ليجري تكييفها فقهاً على أساس يُقرّبها من منطق الكفالة أو الضمان القانوني. وينطلق البحث من مقدمة استقرائية مفادها أن الاجتهاد القضائي الحديث، ولا سيما في القانون الفرنسي قد كشف عملياً عن ميلٍ نحو إسباغ الصفة الذاتية أو الأصلية على مسؤولية المتبوع، استناداً إلى نظرية تحمل التبعة Enterprise Liability. ويظهر ذلك في منح القضاء الفرنسي حصانة للتابع من دعوى المضرور ودعوى رجوع المتبوع عليه بما أدى للمضرور. غير أن نظرية تحمل التبعة، على الرغم من جاذبيتها تظل قائمة على اعتباراتٍ سياسية-اقتصادية لا تتسجم مع انضباط المفاهيم القانونية. ومن ثمّ يقترح البحث إعادة تأصيل مسؤولية المتبوع على أساس نظرية الإسناد (Attribution في الفقه الإنجليزي؛ أي بإسناد فعل التابع إلى المتبوع متى وقع ذلك الفعل أثناء تأدية العمل أو بسببه، فيُعامل المتبوع باعتباره مديناً أصلياً إلى جانب التابع، لا باعتباره ضامناً عنه. ويترتب على ذلك- في سياق نظام المعاملات المدنية- إمكان إخضاع العلاقة لقواعد تعدد المسؤولين والتضامن وفق المادة (127)، بما يعيد ضبط مركز المضرور، ونطاق رجوع المتبوع، ومعيار توزيع عبء التعويض.

الكلمات المفتاحية: الإسناد، مسؤولية المتبوع، المسؤولية التضامنية، تحمل التبعة، نظام المعاملات المدنية.

DOI: <https://doi.org/10.69513/jnfls.v3.i1.a2>, ©Authors, 2026, College of Law and Political Science, Alnoor University.

This is an open access article under the CC BY 4.0 license (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



Rethinking Employer Liability Through Attribution: A Comparative Analysis Under Saudi Civil Transactions Law and English Private Law

Abdullah O. Alkholly  

King Abdulaziz University\ Faculty of Law

Abstract:

This article advances an attribution-based account of employer (master) liability for employees' torts, offering a doctrinal alternative to the prevailing Arab characterization—reflected in the Saudi Civil Transactions Law—that locates the doctrine within “liability for the acts of others” and consequently treats the employer as a statutory guarantor in terms akin to legal suretyship. The study begins by situating the debate within contemporary judicial developments, particularly in French law, where case-law has effectively moved toward recognizing the employer's liability as primary by shielding the employee from both the victim's direct action and the employer's recourse claim, a trajectory commonly justified through enterprise-risk rationales. While attractive in policy terms, enterprise liability is argued to rest on political-economic considerations that sit uneasily with the internal discipline of legal concepts. Against that backdrop, the article develops the English notion of *attribution* (Attribution) as a more juristically coherent foundation: where the employee's wrongdoing occurs in the course of, or by reason of, employment, the act is attributed to the employer as if committed by the employer personally. On this account, the employer is treated as a primary obligor alongside the employee, allowing the Saudi framework to be re-read through the general rules on plurality of tortfeasors and joint and several liability—most notably Article (127)—thereby recalibrating the victim's position, the employer's recourse, and the metric for internal allocation of the compensation.



المقدمة:

الإماراتي أوضحهم في هذا التكييف بأن اشترط إدخال التابع في دعوى المسؤولية، وجعل مسألة تضمين المتبوع جوازيه للقاضي، بناءً على طلب المضرور¹¹.

وموقف التشريعات العربية هذا يوافق من حيث المبدأ موقف المشرع الفرنسي، إلا أن القضاء الفرنسي قد اتجه من الناحية العملية إلى إسباغ الصفة الأصلية أو الذاتية¹² على مسؤولية المتبوع. إذ منح القضاء الفرنسي التابع حصانة من الدعاوى القضائية في اتجاهين، من دعوى المضرور من جهة، ومن رجوع المتبوع عليه من جهة أخرى، فلا يستطيع هذا الأخير استعادة ما أداه للمضرور من تابعه سوى في حالات الجرائم أو الخطأ العمدي¹³، مما يدل على أن القضاء الفرنسي يتجه عملاً نحو إقرار الصفة الذاتية والأصلية لمسؤولية المتبوع ترجيحاً لأساس تحمل التبعة.

وإن كان الباحث يتفق من حيث المبدأ مع اتجاه القضاء الفرنسي باعتبار مسؤولية المتبوع مسؤولية ذاتية، إلا أنه لا يتبنى هذا الموقف على أساس تحمل التبعة أو الحصانة الإجرائية للتابع، وإنما من خلال إعادة تكييف مسؤولية المتبوع على أساس نظرية الإسناد (Attribution) في الفقه الإنجليزي¹⁴ التي تُقرر أن مسؤولية صاحب العمل تقوم بناءً على إسناد فعل التابع- لا مسؤوليته- إلى المتبوع. فإذا وقع فعل التابع أثناء تأدية العمل أو بسببه عُده فاعله منسوباً إلى المتبوع وكأنما صدر منه شخصياً، ليكون الخطأ الشخصي للتابع خطأً شخصياً للمتبوع في الوقت نفسه، مما يُبرر معاملة المتبوع بوصفه مديناً أصلياً إلى جانب التابع.

وتطبيقاً لهذا التكييف على نظام المعاملات المدنية، فإن مسؤولية المتبوع تكون مسؤولية أصلية مع الغير (لا عن الغير)، فتخضع لقواعد تعدد المسؤولين والتضامن وفقاً لأحكام المادة (127) من نظام المعاملات المدنية. أما المادة 129 فينحصر دورها في تحديد الشروط الموضوعية لمسؤولية المتبوع إلى جانب التابع. وتطبيقاً لأحكام المادة (127) يكون المضرور بالخيار بين الرجوع على التابع أو المتبوع بكل التعويض بصفتها مدينين متضامنين مسؤولين عن خطأهما الشخصي. كما يقتضي هذا التكييف بأن يتحمل المتبوع نصيبه من الضرر، فلا يرجع على التابع بكل الدين. وهذا الإطار القانوني يحفظ لأحكام نظام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه طبيعتها الخاصة، ويحفظها من الاضطراب المترتب على اعتبارها مسؤولية عن فعل الغير. كما أنه يتجنب في نفس الوقت رد مسؤولية المتبوع إلى أساس تحمل التبعة الذي يقوم على منطق اقتصادي سياسي لا يستقيم مع انضباط علم القانون.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في أن التشريعات العربية، ومنها نظام المعاملات المدنية السعودي، درجت على تكييف مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه بوصفها مسؤولية عن فعل الغير، بما يُفضي إلى اعتبارها مسؤولية تبعية تقوم على الضمان أو الكفالة القانونية لدين ثابت بصفة أصلية في حق ذلك الغير، في حين تكشف الاتجاهات القضائية الحديثة، خاصة في القانون الفرنسي، عن ميل متزايد نحو إسباغ الصفة الأصلية على هذه المسؤولية تأسيساً على نظرية تحمل التبعة. ويثير هذا التباين إشكالية جوهرية حول الأساس القانوني الصحيح لمسؤولية المتبوع، وما إذا كان من الأنسب الإبقاء على التكييف التقليدي لمسؤولية المتبوع، أم أن هناك حاجة إلى تبني أساس مختلف؟ وهل يُمكن الأخذ بنظرية الإسناد التي تمتد جذورها في الفقه والقضاء الإنجليزي؟ وهل يُمكن إسناد فعل التابع إلى المتبوع وكأنما باشره

تُقرّ التشريعات الحديثة في عمومها بأن الأصل في المسؤولية المدنية أنها مسؤولية شخصية؛ بمعنى أن مناط المسؤولية هو إسناد سلوك يُمثل خطأً شخصياً من قبل المدين مبناه الإخلال بواجب قانوني سابق¹. وكذلك فإن الجزاء المترتب على ذلك الخطأ لا يتجاوز صاحبه، فلا يكون مسؤولاً عن التعويض إلا من تسبب في الضرر. ولذلك لا تزال الأنظمة القانونية المختلفة باختلاف مدارسها تؤكد أن المسؤولية المدنية تتعدّد بقيام ثلاثة أركان، هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

غير أن هذا النموذج لم يعد يُمثل الصورة الغالبة في التطبيقات القضائية والتشريعية الحديثة، إذ إن المسؤولية عن التعويض لا تشترط في كثير من أحوالها سبق إخلال المدين بواجب قانوني². فقد يجعل القانون شخصاً ما مسؤولاً عن التعويض، ولو لم يكن مُتسبباً في وقوع الضرر، فالمسؤولية بالتعويض لا تشترط دائماً أن يكون المسؤول مُتسبباً في وقوع الضرر³.

وبشكل عام فإن التشريعات الحديثة قد تخلت تدريجياً عن مبدأ المساءلة الفردية بوصفه منطلقاً مركزياً في تقرير مسؤولية كيان قانوني ما عن التعويض⁴، فأصبحت تنطلق من غايات متعددة ومختلفة تغلب عليها اعتبارات حماية المضرور والعدالة في توزيع التكاليف الاجتماعية للحوادث والكفاءة في التأمين وتوزيع المخاطر⁵. ويظهر ذلك بشكل بارز في اتجاه الأنظمة القانونية الحديثة إلى تبني أحكام قانونية ذات طبيعة ضمانية تهدف إلى تمكين المضرور من اقتضاء التعويض من الشخص الأقدر على الوفاء عبر آليات مبسطة وإجراءات مختصرة ولو لم ينسب إلى ذلك الشخص إخلال بواجب قانوني⁶.

وتقف على رأس تلك الأحكام أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه التي درجت التشريعات العربية على اعتبارها مسؤولية عن فعل الغير، وذلك بالنظر إلى أن الفعل الذي يُمثل إخلالاً بواجب قانوني قد صدر عن الغير وهو التابع، في حين يتوجه المضرور بدعواه إلى المتبوع بوصفه المسؤول قانوناً عن تعويض الضرر.

وقد استقرت جل التشريعات العربية على أساس موضوعي لمسؤولية المتبوع بالتعويض، يقوم في الغالب على ثلاثة عناصر وهي (1) خطأ التابع، (2) أثناء تأدية عمله أو بسبب هذا العمل، (3) وجود سلطة فعلية للمتبوع في رقابة التابع وتوجيهه⁷. ومع ذلك فلا يزال الفقه العربي مختلفاً حول أساس مسؤولية المتبوع بين من يرى أنها مسؤولية ذاتية قائمة على الخطأ المفترض، أو على أساس تحمل التبعة، وآخرون يرون أنها مسؤولية عن فعل الغير فيرجعون أساسها إلى النيابة أو الحلول أو الكفالة⁸.

إلا أن القوانين المدنية العربية تتابعت على تكييفها بأنها مسؤولية عن فعل الغير؛ بمعنى أن المسؤولية عن التعويض تقع بصفة أصلية ومباشرة على التابع باعتباره مصدر الفعل الضار، في حين ينقل القانون المسؤولية بالتعويض على سبيل الاستثناء إلى المتبوع⁹، فهو التزام محض بالتعويض منفق عن أي إخلال بواجب قانوني سابق، ولذلك فالمتبوع - وفقاً لهذا التصور - ليس مسؤولاً عن فعله وإنما عن فعل الغير¹⁰.

وقد أكدت التشريعات العربية تبنيها هذا التوصيف من خلال منحها الخيار للمضرور بين مقاضاة التابع أو المتبوع أو كليهما معاً. ويظهر ذلك أيضاً في تقريرها إمكانية رجوع المتبوع على التابع في حدود ما أدى للمضرور من تعويضات. وقد كان قانون المعاملات المدنية



المطلب الثاني: الاتجاه السائد في تكييف مسؤولية المتبوع في الفقه والتشريعات العربية

- **الفرع الأول:** تطور الأساس الموضوعي لمسؤولية المتبوع.
- **الفرع الثاني:** تكييف مسؤولية المتبوع في التشريعات العربية بوصفها مسؤولية عن فعل الغير.
- **الفرع الثالث:** الاتجاه الفقهي في تكييف مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه.

المبحث الثاني: مسؤولية المتبوع بين القانون الفرنسي والنظام السعودي

المطلب الأول: مسؤولية المتبوع في القانون الفرنسي بين النص والتطبيق

- **الفرع الأول:** مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه في القانون المدني الفرنسي.
- **الفرع الثاني:** اتجاه القضاء الفرنسي نحو إسباغ الصفة الذاتية (الأصلية) لمسؤولية المتبوع.
 - حصانة التابع في حالة عدم تجاوز حدود الوظيفة (Costedoat, 2000).
 - حكم Cousin (2001) واستثناء الخطأ العمدي أو الجسيم من الحصانة.
- **الفرع الثالث:** النتائج المترتبة على الاجتهاد القضائي في تكييف مسؤولية المتبوع.

المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية السعودي

- **الفرع الأول:** تكييف مسؤولية المتبوع في ضوء المادة 129 من النظام.
- **الفرع الثاني:** مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية، بين المسؤولية الذاتية والمسؤولية عن فعل الغير.

المبحث الثالث: نظرية الإسناد ومدى إمكانية تطبيقاتها في النظام السعودي

المطلب الأول: نظرية الإسناد بوصفها أساساً لمسؤولية المتبوع في الفقه الإنجليزي

- **الفرع الأول:** نشأة النظرية.
- **الفرع الثاني:** الثمرة الفقهية للنظرية.
- **الفرع الثالث:** أصل النظرية.
- **الفرع الرابع:** نظرية الحلول (idée de substitution) في الفقه الفرنسي وهل تقابل نظرية الإسناد؟

المطلب الثاني: نقد تأسيس مسؤولية المتبوع في الفقه العربي الحديث

- **الفرع الأول:** باعتبارها مسؤولية عن فعل الغير.
 - نظرية النيابة.
 - الضمان/ الكفالة القانونية.
- **الفرع الثاني:** باعتبار أن المسؤولية بالتعويض مسؤولية أصلية.
 - نظرية الخطأ المفترض.
 - نظرية تحمّل التبعة (Enterprise Risk Liability).

المتبوع شخصياً، بما يُفرضي إلى إسناد خطأ شخصي للمتبوع هو نفسه خطأ التابع.

فرضية البحث:

يقوم هذا البحث على فرضية مؤداها أن التكييف التقليدي لمسؤولية المتبوع باعتبارها مسؤولية عن فعل الغير تكييف مضطرب لا يعكس واقع هذه المسؤولية في ضوء تطور الاجتهاد القضائي الحديث. ويدرس البحث نظرية الإسناد باعتبارها تُقدم أساساً منطقياً لمسؤولية المتبوع يقوم على إسناد فعل التابع إلى المتبوع واعتبارهما مسؤولين بصفة أصلية وتضامنية تجاه المضرور أي دون التخلي بشكل جوهري عن نموذج الخطأ الشخصي.

هدف البحث:

هدف البحث إلى نقد الأساس التقليدي لأحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه بوصفها مسؤولية عن فعل الغير، في مقابل أساس الإسناد الذي ينتهي إلى ترتيب المسؤولية على المتبوع بصفة أصلية أي دون التخلي عن معيار الخطأ الشخصي. ويسعى البحث إلى بيان أن نظرية الإسناد تقدم إطاراً عملياً ونظرياً أكثر انسجاماً مع الاتجاهات القضائية الحديثة ومع طبيعة مسؤولية المتبوع في صورتها المعاصرة. كما يُناقش البحث الآثار العملية المترتبة على هذا التكييف من حيث حق المضرور في مساءلة كل من التابع والمتبوع، ومن حيث مدى إمكانية رجوع المتبوع على التابع.

منهجية البحث:

اتباع الباحث المنهج التحليلي في تتبع النصوص التشريعية التي تتناول مسؤولية المتبوع في التشريعات العربية، ويوجه خاص نظام المعاملات المدنية السعودي وقانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، مع بيان النظريات التي قد تقترضها هذه النصوص حول أساس مسؤولية المتبوع.

كما وظف البحث المنهج المقارن، إذ قارن بين موقف نظام المعاملات المدنية من مسؤولية المتبوع وبين موقف مختلف التشريعات العربية والموقف في القضاء والتشريع الفرنسي، بهدف الكشف عن أوجه الاتفاق والاختلاف بين التكييف التقليدي القائم على اعتبار مسؤولية المتبوع مسؤولية عن فعل الغير، وبين الاتجاهات القضائية الحديثة التي اتجهت إلى الاعتراف بها بوصفها مسؤولية أصلية مباشرة قائمة في حق المتبوع. وينتهي البحث بالمنهج التأصيلي الذي يهدف إلى رد مسؤولية المتبوع إلى مفهوم الإسناد، وهو مفهوم مستمد من الفقه والقضاء الإنجليزي ويُناقش مدى صلاحية هذه النظرية بوصفها أساساً لمسؤولية المتبوع، وآثارها النظرية والعملية على كل من المضرور وحدود حق المتبوع في الرجوع على تابعيه.

تقسيم البحث:

جرى تقسيم البحث إلى ثلاثة مباحث، يندرج تحت كل مبحث مطالب، وتتفرع المطالب إلى فروع، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: الطبيعة الضمانية لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه وأثرها في التكييف الفقهي والتشريعي

المطلب الأول: الأنظمة الضمانية وعلاقتها بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه:

- **الفرع الأول:** الطبيعة الضمانية لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه.
- **الفرع الثاني:** الأحكام ذات الطبيعة الضمانية في الفقه الحديث.



ولذات السبب فإن المتبوع وإن كان يملك حق الرجوع نظرياً على التابع فإنه يُحجم عن ذلك؛ ليستقر الأمر عملاً على أن يتحمل المتبوع التعويض عن كامل الضرر على الرغم من عدم إسناد خطأ شخصي للمتبوع أو أي فعل صالح لإنتاج الضرر. ولذلك تُصنف أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه في عموم الأنظمة العربية ضمن أحكام المسؤولية عن فعل الغير¹⁶.

الفرع الثاني: الأحكام ذات الطبيعة الضمانية في الفقه الحديث:

الأصل في المسؤولية التقصيرية أنها تقوم على الخطأ الشخصي، ولا تتعدى المسؤولية صاحبها إلى غيره، عملاً بمبدأ المساءلة الفردية. إلا أن هذا الأصل قد بدأ في الانحسار في ظل اتجاه الأنظمة القانونية الحديثة إلى توسعة النطاق الشخصي للمسؤولية مراعاة لمصالح المضرور وتعزيز مركزه القضائي في الخصومة والتشجيع على الصلح¹⁷.

ويظهر ذلك في تبني التشريعات الحديثة لطائفة من الأحكام ذات الطبيعة الضمانية، ومن ذلك أحكام المسؤولية القائمة على الخطأ المفترض، حيث يُعفى المضرور من عبء إثبات الخطأ، ويُفترض في جانب المدعى عليه افتراضاً قابلاً لإثبات العكس. وهذه الأحكام وإن خففت عبء الإثبات عن المضرور، فإنها لم تستبعد ركن الخطأ الشخصي كلياً، غير أن القانون جعله خطأً مفترضاً من أجل تخفيف عبء الإثبات عن المضرور تقوية لمركزه في الخصومة وتشجيع خصمه على إجراء الصلح أو نقل المخاطر عبر التأمين¹⁸.

ثم اتجهت الأنظمة القانونية إلى الأخذ بالمسؤولية على أساس الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس، ثم إلى المسؤولية الموضوعية التي تقوم بمجرد وقوع الضرر وتوافر علاقة السببية بين نشاط المدعى عليه والضرر، دون حاجة إلى إسناد خطأ ولو على سبيل الافتراض. وهنا ينتقل أساس المسؤولية من فكرة الخطأ إلى فكرة تحمّل التبعة، فمن يباشر نشاطاً يُدرُّ عليه نفعاً ويُعرض الغير لخطر معين، يكون هو الأولي بتحمّل تبعه هذا الخطر وتعويض من يصيبه الضرر من جرّائه، ولو كان قد بذل ما كان سبببذله الشخص العادي في سبيل تجنب ذلك الضرر¹⁹.

وهذا النمط من المسؤولية يقع تحت دائرة ما يُسمى في الاقتصاد الحديث بنظرية امتصاص التكاليف Cost Internalization؛ بمعنى أن المسؤولية المدنية أصبحت بمثابة آلية قانونية تضع المسؤولية على عاتق صاحب النشاط، الذي يكون أكثر كفاءة من غير أن توزع مخاطر نشاطه، إما عن طريق إدماج تكلفته في ثمن السلع أو الخدمات، وإما عن طريق تحويله إلى شركات التأمين على نحو أكثر كفاءة وأقل تكلفة اجتماعية²⁰.

ومن مظاهر الخروج عن مبدأ المساءلة الفردية إلى مبدأ الضمان، افتراض التضامن بين المسؤولين المتعددين عن الضرر غير القابل للتجزئة. فعندما يتعدد من يُمكن إسناد المسؤولية إليهم قانوناً كما هو الحال عند اشتراك أكثر من شخص في الفعل الضار، فإن المشرع يُعطي للمضرور الحق في الرجوع على أي واحد منهم لاستيفاء كامل التعويض، مع ترك مسألة توزيع العبء النهائي للتعويض إلى سلطة القاضي²¹.

وقد استحدثت بعض التشريعات صوراً جديدة للمسؤوليات الضمانية، كالمسؤولية عن التأمّر أو التواطؤ المدني، حيث يُسأل كل طرف في الاتفاق على كل عمل غير مشروع يصدر من أي من أطراف ذلك الاتفاق وكأنما صدر عنه شخصياً، طالما اقترن ذلك الاتفاق بفعل إيجابي ولو لم يكن ذلك الفعل ضرورياً لإحداث الضرر²².

المطلب الثالث: تطبيق نظرية الإسناد على مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية

- الفرع الأول: مسؤولية المتبوع بالتعويض بوصفها كفالة قانونية وفقاً للمادة 129.
- الفرع الثاني: المسؤولية التضامنية بين التابع والمتبوع على أساس الإسناد (في ضوء المادة 127).

المبحث الأول: الطبيعة الضمانية لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه وأثرها في التكيف الفقهي والتشريعي

نناقش في هذا المبحث الطبيعة الضمانية لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه، وما يبنى على ذلك من أثر في التكيف الفقهي والتشريعي لهذه المسؤولية. فمسؤولية المتبوع تُعد خروجاً عن مبدأ المساءلة الفردية بهدف حماية المضرور وضمان حصوله على التعويض عند تحقق ضررٍ ناشئ عن خطأ التابع أثناء الوظيفة أو بسببها. ومنتقل بعد ذلك إلى استعراض التكيف الفقهي والتشريعي الذي استقرت عليه الدول العربية، وكيف انتقلت التشريعات العربية إلى الأساس الموضوعي لمسؤولية المتبوع بهدف تحقيق الغاية منها وهو حماية المضرور من إفسار التابع. وعلى هذا الأساس يتوزع المبحث إلى مطلبين: يعرض المطلب الأول الطبيعة الضمانية لمسؤولية المتبوع وأحكامها في الفقه الحديث، ويخصص المطلب الثاني لتكليف مسؤولية المتبوع في الفقه والتشريع العربي.

المطلب الأول: الأنظمة الضمانية وعلاقتها بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه:

لم تعد المسؤولية التقصيرية في النظم القانونية الحديثة تقوم على الخطأ الشخصي وحده؛ إذ دفعت اعتبارات حماية المضرور وتوزيع مخاطر الأنشطة إلى بروز أحكام ذات طبيعة ضمانية تُوسّع دائرة الرجوع إلى من يُرجى منه الوفاء. وفي هذا السياق تُفهم مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه بوصفها أوضح مثال على هذا المسلك، حيث يُمكن ذلك النظام المضرور من الرجوع على المتبوع إلى جانب التابع، ولو دون إسناد خطأ شخصي للمتبوع، اعتماداً على رابطة التبعية وما تقتضيه من تحميل تبعه مخاطر النشاط لمن يملك تنظيمه ورقابته.

وعليه، فإن هذا المطلب يهدف إلى إبراز الصلة بين هذه المسؤولية وبين الأنظمة الضمانية في الفقه الحديث، تمهيداً لبحث موقعها وحدودها وأثارها ضمن نظام المسؤولية التقصيرية في النظام القانوني الحديث:

الفرع الأول: الطبيعة الضمانية لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه

تُعد أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ذات طبيعة ضمانية، إذ إنها تُقر مسؤولية المتبوع بتعويض المضرور عن ضرر وقع بسبب خطأ صادر عن التابع، وذلك بهدف حماية المضرور من تبعات إفسار هذا الأخير. ويكون التابع عادة في علاقة وظيفية مع المتبوع تُمكن الأخير من توجيه نشاط الأخير ورقابته. فإذا ارتكب التابع عملاً غير مشروع وألحق ضرراً بالغير أثناء قيامه بالوظيفة أو بسببها، جاز لهذا الغير خلافاً للأصل أن يرجع على المتبوع بكامل التعويض، وإن لم يُسند إلى هذا الأخير خطأ شخصي¹⁵.

وعلى الرغم من أن التشريعات العربية تقرر أن مسؤولية المتبوع تقوم إلى جوار مسؤولية التابع، فإن المضرور عادة ما يتوجه بدعواه إلى المتبوع بالنظر إلى الملاءة المالية للمتبوع في مقابل إفسار التابع.



بدأ الشك في جدوى تأسيس مسؤولية المتبوع على أساس الخطأ المفترض³⁰.

وعلى هذا الأساس اتجه الفقه الحديث إلى اعتبار مسؤولية المتبوع في حقيقتها مسؤولية موضوعية³¹، إذ إنه ومع ازدياد حالات المسؤولية في ميادين العمل والمشروعات الاقتصادية، واستقرار الفقه والقضاء على إلزام المتبوع بالتعويض، حتى لو أثبت حسن اختياره لتابعيه وقيامه بواجب الرقابة عليهم، أصبح من الصعب تبرير هذه المسؤولية استناداً إلى فكرة الخطأ المفترض في الرقابة أو الاختيار³². ومما تقدم يتضح أن الفقه قد أعاد بناء الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع، ليهجر أساس الخطأ المفترض لصالح الأساس الموضوعي، فلم يعد الخطأ عنصرًا لازماً لقيام مسؤولية المتبوع.

الفرع الثاني: تكييف مسؤولية المتبوع في التشريعات العربية بوصفها مسؤولية عن فعل الغير:

اتجهت أغلب التشريعات المدنية العربية إلى إدراج مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ضمن "المسؤولية عن فعل الغير" إلى جوار مسؤولية متولي الرقابة عن أفعال القصر أو عديمي الأهلية، ونحوها من الصور التي يُسأل فيها شخص عن ضرر نشأ عن فعل غيره لا عن فعله هو³³. وما يؤكد ذلك أن غالبية التشريعات العربية قد مكنت المتبوع من ممارسة حق الرجوع على التابع بما أداه للمضور.

ففي القانون المدني المصري، تنص المادة 174 على أن: "يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها"، ثم تُقرر في الفقرة (2) أن "المسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر" وهذا النص يجمع العناصر التي تدل على الاتجاه نحو المسؤولية الموضوعية، وأن مسؤولية المتبوع هي مسؤولية عن فعل الغير، إذ تقرّر المادة صراحة أن المسؤولية في جانب المتبوع تتحقق دون حاجة إلى إثبات خطأ شخصي منه في الاختيار أو الرقابة أو التنظيم، مكتفية بثبوت خطأ التابع وتوافر علاقة التبعية والارتباط الوظيفي. كما فتحت المادة باب الرجوع على هذا الغير مما يجعل مسؤولية المتبوع تابعة لمسؤولية التابع، وليست مسؤولية أصلية عن فعل منسوب إليه³⁴.

ولم يذهب قانون المعاملات المدنية الإماراتي بعيداً عن التكييف نفسه، إذ يُقرر أن مسؤولية المتبوع هي مسؤولية عن فعل الغير، إلا أنه كان أكثر وضوحاً في ذلك بأن وصف مسؤولية المتبوع بأنها تقوم على الضمان؛ بمعنى أن هناك شخصاً مسؤول بصفة أصلية وآخر ضامن لالتزامه. فقد قررت المادة (313) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي أن الأصل هو عدم مساءلة الشخص عن فعل غيره، لكن استثناءً من هذا الأصل يجوز للقاضي، وبناءً على طلب المضور وتوافر المبررات، أن يُلزم شخصاً بالتعويض المحكوم به على غيره ممن تسبب في إحداث الضرر، وذلك في حالتين: (1) - تولى الرقابة، و(2) - وجود سلطة فعلية على التابع في الرقابة والتوجيه وذلك إذا وقع الضرر أثناء أداء الوظيفة أو بسببها. ثم تؤكد المادة مرة أخرى تكييف مسؤولية المتبوع بوصفها مسؤولية تبعية عن فعل بتأكيد حق من دفع التعويض في الرجوع بما دفعه على المحكوم عليه أصالة. ويُعد قانون المعاملات المدنية الإماراتي الأكثر وضوحاً في تكييف مسؤولية المتبوع بوصفها مسؤولية عن فعل الغير.

والواقع أن هذا هو نهج عموم القوانين المدنية العربية، حيث تجمع مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ثلاثة خصائص:

1. إدراجها في باب "المسؤولية عن فعل الغير".

والى جوار التأمر المدني برز نظام المساهمة التبعية، فيكون مسؤولاً بالتضامن مع الفاعل الأصلي كل من قَدّم للأخير مساعدة جوهرية عالمًا بطبيعة العمل غير المشروع الصادر عنه متمدًا وقوع الضرر أو متقبلاً ذلك ولو لم يكن فعله ذلك ضروريًا لوقوع الضرر. فالمسؤولية هنا قائمة على المساهمة لا التسبب في وقوع الضرر²³.

وهنا يظهر أن جميع أحكام المسؤولية ذات الطبيعة الضمانية تشترك في أنها تجعل شخصاً مسؤولاً عن فعل غيره، أو مسؤولاً مع غيره بالتضامن. وفي أكثر الأحوال يتحمل ذلك الشخص صاحب الملاءة المالية المسؤولية عن تعويض كامل الضرر، ولو كانت مساهمته محدودة الأهمية بالنسبة إلى مساهمة غيره، وأحياناً إن لم يساهم في الضرر أصلاً، وذلك بالنظر إلى عدم جدوى دعوى الرجوع على باقي المسؤولين.

المطلب الثاني: الاتجاه السائد في تكييف مسؤولية المتبوع في الفقه والتشريعات العربية

استقرت التشريعات العربية الحديثة على معيار موضوعي لمسؤولية المتبوع يقوم على ثلاثة عناصر أساسية وهي: أ- خطأ التابع، ب- أثناء الوظيفة أو بسببها، ج- وجود سلطة رقابة وتوجيه للمتبوع على التابع. إذ إن توافر هذه العناصر يكفي لقيام مسؤولية المتبوع بالتعويض ولو لم يُسند إليه خطأ شخصي²⁴. ولأن الخطأ الشخصي منسوب إلى التابع، في حين يتحمل المتبوع المسؤولية عن التعويض، لذلك يُعد هذا الحكم خروجاً عن الأصل الذي يقضي بأن لا يُسأل الشخص إلا عن فعله الشخصي. ذلك أن الفعل الضار الذي أنتج الضرر صادر من التابع، فإذا أُسندت المسؤولية بالتعويض عن ذلك الفعل إلى غير التابع، تكون المسؤولية هنا عن فعل الغير. ومن هنا جرى إدراجها في التشريعات العربية تحت باب المسؤولية عن فعل الغير، إلى جوار مسؤولية متولي الرقابة²⁵.

وقد انقسم الفقه العربي حول أساس مسؤولية المتبوع بين من يرى قيامها على أساس تحمل التبعية، ومن يرى أن المتبوع بمثابة الكفيل أو الضمان القانوني، وأقلية فقهية ترى أنها تقوم على أساس الخطأ المفترض في الرقابة والإشراف افتراضاً لا يقبل إثبات العكس؛ بمعنى أن مسؤولية المتبوع قائمة في الأصل على أساس الخطأ الشخصي في الرقابة والتوجيه أو الاختيار²⁶.

الفرع الأول: تطور الأساس الموضوعي لمسؤولية المتبوع

يُعد الخطأ ركيزة أساسية لقيام المسؤولية المدنية في التشريعات العربية الحديثة، إذ إن الأصل هو أن يُثبت المضور خطأ المدعى عليه، وأن ذلك الخطأ كان سبباً في الضرر الواقع عليه²⁷. فإذا تسبب التابع في ضرر، كان على المضور إن أراد التوجه بدعواه إلى المتبوع أن يقوم بحسب الأصل - بإثبات خطأ الأخير في اختياره، أو في رقبته، أو في متابعة أدائه أو في توجيهه، أو في عدم تنظيم العمل أو اتباع إجراءات السلامة. ولأنه يصعب في كثير من الأحوال على المضور إثبات هذا الخطأ، فإن المشرع قد افترضه في جانب المتبوع بموجب نص القانون، فيكفي أن يُثبت المضور خطأ التابع ووجود علاقة التبعية²⁸، وهذا الافتراض يقبل من الناحية النظرية إثبات العكس.

إلا أن التطبيق القضائي لم يَسر دائماً على مقتضى ذلك²⁹. ففي كثير من الأنظمة لا يقبل هذا الافتراض إثبات العكس، فلا يُجدي المتبوع إثبات قيامه بواجب الرقابة أو حسن الاختيار، ما دام خطأ التابع ثابتاً وتوافرت علاقة التبعية. كما أن المتبوع يظل مسؤولاً ولو لم يكن له دور في اختيار التابع، أو لم يكن له دور في تنظيم العمل. ومن هنا



الأضرار التي تتولد عن عمل تابعه في نطاق المشروع، حتى وإن لم يصدر عنه تقصير شخصي⁴².

المبحث الثاني: مسؤولية المتبوع بين القانون الفرنسي والنظام السعودي

ينتقل هذا المبحث من التأصيل النظري إلى التطبيق القضائي المقارن، للكشف عن المركز القانوني للمتبوع في دعوى التعويض كما استقر عليه العمل في القضاء والتشريع، ولتحديد ما إذا كانت مسؤوليته تُفهم بوصفها أصلية أو ذاتية أو أنها مسؤولية عن فعل الغير. ويُقرأ هذا الإشكال من خلال نموذجين: القانون الفرنسي بما أحدثه اجتهاد محكمة النقض من تحوّل مؤثر في البناء التقليدي للمسؤولية، ثم نظام المعاملات المدنية السعودي بوصفه نصاً حديثاً يستدعي اختبار حدود أصالة المسؤولية وتبعيتها لمسؤولية الغير في ضوء عناصر المسؤولية وخيارات المضرور ونطاق حق الرجوع بين المتبوع والتابع. ويتوزع المبحث إلى مطلبين: يُخصص المطلب الأول لبيان مسؤولية المتبوع في القانون الفرنسي بين النص والتطبيق وآثار الاجتهاد القضائي، ويُخصص المطلب الثاني لعرض تنظيم المسؤولية في النظام السعودي وتكييفها في ضوء المادة (129) وما يترتب عليها من نتائج عملية.

المطلب الأول: مسؤولية المتبوع في القانون الفرنسي بين النص والتطبيق

يمثل القانون الفرنسي مرجعاً مهماً لفهم التكييف القانوني لمسؤولية المتبوع، إذ يجمع في نصّه بين التكييف التقليدي لمسؤولية المتبوع في الدول العربية بوصفها مسؤولية عن فعل الغير، وبين الاجتهاد القضائي الذي حاد عملاً عن هذا التكييف. فبينما تُقوّم المادة 1242 ظاهرياً مسؤولية المتبوع على فكرة الخطأ المفترض، يكشف التطبيق القضائي عن انتقال تدريجي نحو منطوق "تحمل التبعة". ولذلك فإن الهدف من هذا المطلب هو استعراض أثر اجتهاد القضاء الفرنسي في تكييف مسؤولية المتبوع باعتبارها مسؤولية ذاتية على الرغم من أن النص قد جاء بخلاف ذلك.

الفرع الأول: مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الفرنسي

يُدرج القانون المدني الفرنسي- الذي تأثرت به القوانين المدنية العربية- مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في باب المسؤولية عن فعل الغير. إذ نصت المادة 1242 من القانون المدني الفرنسي على أن الشخص لا يكون مسؤولاً عن الضرر الناشئ عن فعله فحسب، بل يُسأل كذلك عن كل ضرر ناشئ عن فعل من هم تحت سلطته من خدم وتابعين أو مكلفين بتنفيذ أعمال موكولة إليهم من قبله. وبذلك يضع المُشرّع الفرنسي مسؤولية المتبوع نظرياً ضمن أحكام المسؤولية عن فعل الغير، إلى جوار مسؤولية الوالدين عن أولادهم القصر ومسؤولية أرباب الحرف⁴³.

وقد قرأ الفقه الفرنسي التقليدي هذا النص طويلاً في إطار نظرية الخطأ المفترض في جانب المتبوع؛ أي تقصير المتبوع في اختيار تابعه أو في رقيبته أو في تنظيم العمل وتوجيه التابع. وهذا الافتراض يدفع المشقة عن المضرور، إذ يكفي أن يُثبت خطأ التابع وتوافر سلطة الرقابة والتوجيه⁴⁴. ويُمكن للمتبوع - نظرياً- نقض هذا الافتراض بإثبات أنه قام بواجب الرقابة والتنظيم. إلا أن القضاء الفرنسي قد اتجه عملاً إلى عدم تمكين المتبوع من التخلص من المسؤولية بمجرد إثباته حسن الاختيار أو إحكام الرقابة؛ أي أنها مسؤولية منفكة عن إسناد أي خطأ في حق المتبوع⁴⁵.

2. أن مناط قيام مسؤولية المتبوع هو ثبوت خطأ التابع وتوافر علاقة التبعية والرقابة والتوجيه.

3. تقرير حق المتبوع الذي أدى التعويض في الرجوع على التابع في حدود ما أدى للمضرور من تعويض.

وبهذا يمكن القول بأن القوانين المدنية العربية قد اتجهت إلى تكييف مسؤولية المتبوع بوصفها مسؤولية عن فعل الغير، واعتبرتها مسؤولية تابعة لمسؤولية التابع، مسؤولية تنحصر في ضمان تعويض المضرور دون أن تنسب خطأ شخصياً حقيقياً أو مفترضاً إلى المتبوع، كما لا تحل مسؤولية المتبوع بالتعويض محل مسؤولية التابع، إذ إن التزام المتبوع بالتعويض قائم بقدر ما تثبت مسؤولية هذا الغير، مع ما يتفرع عن ذلك من حق الرجوع عليه.

الفرع الثالث: الاتجاه الفقهي في تكييف مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

اتجهت التشريعات العربية إلى تكييف مسؤولية المتبوع بأنها مسؤولية عن فعل الغير وليست مسؤولية ذاتية. فطالما قمنا بتبعية فكرة الخطأ والمساءلة الفردية وأخذنا بالأساس الموضوعي، فإنه لم يعد ثمة محل للبحث عن خطأ حقيقي أو مفترض في الرقابة أو في الاختيار أو غير ذلك. فالمتبوع يُسأل لا لكونه قد ارتكب فعلاً ضاراً، بل لأن القانون اعتبره مؤمناً أو ضامناً أو كفيلاً للتابع في كل ما يصدر عن الأخير من أضرار في نطاق الوظيفة³⁵. والدليل على ذلك أن عموم التشريعات العربية تمنح للمتبوع حق الرجوع على تابعه في كل ما أداه للمضرور³⁶.

وبعد أن استقرت التشريعات العربية على اعتبارها مسؤولية عن فعل الغير³⁷ اجتهاد الفقه في تبريرها، فذهب جانب من الفقه إلى تكييفها بأنها نيابة قانونية عن التابع، بحيث يُعد المتبوع في حكم الممثل للتابع في مواجهة الغير، وقد تُوقفت هذه النظرية بأن النيابة لا تكون إلا في التصرفات وليس في الأفعال المادية. وذهب آخرون إلى تشبيهها بالكفالة المدنية، باعتبار أن المتبوع يضمن التزام التابع تجاه المضرور بوصفه ضامناً، غير أن هذا التبرير قد لا يستقيم مع طبيعة الكفالة التي تقوم على رضا الضامن³⁸، في حين أن التزام المتبوع مصدره حكم القانون لا الاتفاق³⁹.

واتجه فريق ثالث إلى تفسيرها في ضوء نظرية الحلول القانوني (*subrogation légale*)، معتبراً أن المتبوع بعد دفعه التعويض يحل محل المضرور في الرجوع على التابع⁴⁰. غير أن نظرية الحلول لا تُقدم تفسيراً لطبيعة العلاقة بين التابع والمتبوع، وإنما الآثار المترتبة على وفاء المتبوع بالتعويض ثم حلوله محل المضرور في مطالبية التابع⁴¹. وعلى الرغم من تعدد التبريرات إلا أن الحكم واحد، وهو أن المضرور يعود على المتبوع، مع تمكين هذا الأخير من الرجوع على التابع بما أدى للمضرور من تعويضات.

ومع ذلك نرى أن الاتجاه إلى تبني الأساس الموضوعي لمسؤولية المتبوع لا يتناقض بالضرورة مع تكييفها بأنها مسؤولية أصلية أو ذاتية، إذ يُمكن تبرير مسؤولية المتبوع على أساس موضوعي إلى النفع الذي يجنيه المتبوع لنفسه من هذا النشاط وهو ما يسمى بتحمل التبعة. ذلك أن المتبوع هو صاحب المشروع أو النشاط الذي يندمج فيه عمل التابع وهو المستفيد الأول من نتائج هذا النشاط، والمتحكم في تنظيمه وإدارته، ولأنه يمتلك الوسائل الاقتصادية لامتناع مخاطر النشاط، عن طريق التأمين أو تحميل التكاليف للمستفيدين من خدمته أو سلعته. وإذا كان الأمر كذلك كان من العدل أن يتحمل تبعه



الناجمة عنها⁴⁹. فالواقع أن مسؤولية المتبوع قائمة على أساس موضوعي، كما أنها مسؤولية ذاتية وليست عن "فعل الغير" على الرغم من احتفاظها بهذا التكييف في التشريع الفرنسي. ونستدل على اعتبارها من الناحية العملية مسؤولية ذاتية بما يأتي:

• **حصانة التابع من الدعوى المباشرة:** فقد سُلِبَ من المضرور حق مقاضاة التابع مباشرة، طالما تحققت في الخطأ المعايير الموضوعية الواردة في القانون بأن كان الخطأ في نطاق الوظيفة أو بسببها⁵⁰.

• **حصانة التابع من دعوى الرجوع:** لا يملك المتبوع أن يرجع على التابع بمقدار ما أداه للمضرور، من خلال دعوى الرجوع، إذ منح القضاء حصانة للتابع من هذه الدعوى، بما يؤدي عملاً إلى أن يتحمل المتبوع عبء التعويض بشكل كامل⁵¹.

• **تضييق الاستثناء من دائرة الحصانة:** وضعت المحكمة قيوداً ضيقاً على هذه الحصانة، فلا تُستثنى إلا في حالة ارتكاب التابع لخطأ عمدي أو جسيم، إذ إن مثل هذا الخطأ يقطع الصلة بين الخطأ والوظيفية، ويجعل المسؤولية قائمة بصفة أصلية في حق التابع، ومسؤولية عن فعل الغير في حق المتبوع الذي لا يزال مسؤولاً بالتعويض، حتى لو أسقطت الحصانة⁵².

وعلى ذلك فإنه لم يعد وصف مسؤولية المتبوع بأنها "مسؤولية عن فعل الغير" يعكس حقيقة المركز القانوني للمتبوع في القانون المدني الفرنسي. بل أصبحت هذه المسؤولية أصلية بالتعويض عن الضرر، تماثل في جوهرها المسؤولية الموضوعية للمنتج أو حارس الأشياء التي تتطلب عناية خاصة. كما لا يُمكن وصف مسؤولية المتبوع بأنها مسؤولية عن فعل الغير سوى في الحالات الاستثنائية التي يرتكب فيها التابع خطأ عمدياً أو جسيماً، وذلك عندما يُحرّم التابع من الحصانة من دعوى المضرور أو دعوى المتبوع.

إن هذا التطور في القانون المدني الفرنسي هو المنطلق الذي يُمكن أن يُفيد الباحث في قراءة مسؤولية المتبوع في سياق نظام المعاملات المدنية السعودي، بهدف استجلاء إمكانية تفسير تلك المسؤولية بوصفها مسؤولية أصلية والبحث عن الأساس القانوني الذي قد تركز عليه تلك المسؤولية.

المطلب الثاني: مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية السعودي

تتحدد مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية السعودي من خلال نص المادة (129) من نظام المعاملات المدنية الذي حدد نطاقها وشروط قيامها، وما يتصل بتحديد مركز المضرور في دعوى التعويض ومنحه الخيرة في توجيه دعواه إلى التابع أو المتبوع. كما تُستكمل الصورة في هذا المطلب ببيان ما قرره النظام من حق رجوع المتبوع عند أداء التعويض على التابع الذي تسبب في الضرر، وحدود هذا الرجوع وآثاره. ثم يقف المطلب عند التكييف القانوني الذي يبنّي على تلك القواعد: أهو أقرب إلى المسؤولية عن فعل الغير، أم إلى مسؤولية ذاتية للمتبوع، وذلك في ضوء المقارنة بلامح من النموذج الفرنسي والإماراتي وما يترتب عليها من نتائج عملية.

الفرع الأول: تكييف مسؤولية المتبوع في ضوء المادة 129 من النظام

نصت المادة 129 من النظام على مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه التابع، متى وقع الفعل الضار أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها. ويُقرر النص أن مسؤولية المتبوع عن الفعل الضار لتابعه تقوم على توافر ثلاثة شروط موضوعية: (أ) وجود علاقة تبعية فعلية، (ب)

ومن هنا بدأ التحول التدريجي في الفقه والقضاء الفرنسيين إلى تكييف جديد لمسؤولية المتبوع تنطلق من فكرة "المشروع" و"تحمل التبعية" Enterprise Risk liability، وترى أن المتبوع يُسأل لا على أساس الخطأ، بل لكونه صاحب النشاط الذي اندمج فيه عمل التابع، فيتحمل تبعاً هذا النشاط وما ينشأ عنه من مخاطر⁴⁶.

الفرع الثاني: اتجاه القضاء الفرنسي نحو إسباغ الصفة الذاتية (الأصلية) لمسؤولية المتبوع

جاءت أحكام محكمة النقض الفرنسية، ولا سيما قرارات جمعيتها العمومية، لتكشف بوضوح عن هذا التحول في التكييف، وتمنح مسؤولية المتبوع بعضاً من خصائص المسؤولية الأصلية:

أ- حصانة التابع في حالة عدم تجاوز حدود الوظيفة Costedoat (2000):

قررت الجمعية العامة لمحكمة النقض الفرنسية في هذا الحكم مبدأ مفاده تمتع التابع بحصانة من دعوى المسؤولية قبل المضرور بسبب ضرر ناشئ عن خطأ منه، طالما كان ذلك الخطأ قد وقع من التابع أثناء تنفيذ العمل أو بسببه، وكان سلوك التابع في حدود المهام المكلف بها. وتظل هذه الحصانة سارية ما دام التابع لم يتجاوز الحدود المرسومة له، فلا يكون للمضرور إلا الرجوع على المتبوع وحده أو شركة التامين. وجوهر هذا القضاء أن التابع يُعدّ - في مواجهة الغير - أداة لتنفيذ بعض المهام لصالح المشروع. فإن وقع الخطأ منه في إطار الوظيفة فإنه يُنسب إلى صاحب المشروع وحده وهو المتبوع⁴⁷.

وهذا الحكم قد حصن التابع من المسؤولية ليجعل المسؤولية قائمة في جانب المتبوع وحده، دون أن يكون له الحق في الرجوع على التابع. ولم تعد مسؤولية المتبوع في ضوء هذا الحكم تبعية لمسؤولية التابع، أو قائمة إلى جوار مسؤولية التابع الأصلية، وإنما أصبحت مسؤولية أصلية في حق المتبوع، فهو وحده دون التابع مسؤول قبل المضرور عن التعويض، في حين يُستبعد التابع من دائرة الخصومة.

ب- حكم (2001) Cousin واستثناء الخطأ العمدي أو الجسيم من الحصانة:

على الرغم من منح القضاء الفرنسي هذه الحصانة للتابع إلا أنه لم يتركها دون قيد أو شرط، بل استثنى منها حالات الخطأ العمدي أو الجسيم، فعندئذ يكون التابع قد خرج عن حدود مهامه الوظيفية، فيكون مسؤولاً إلى جانب المتبوع. ففي حكم Cousin قررت محكمة النقض جواز مساءلة التابع شخصياً أمام المضرور إذا كان الفعل الضار يُشكّل جريمة عمدية، أو ينطوي على خطأ جسيم، شريطة أن يكون ذلك الخطأ خارجاً عن حدود المهام الوظيفية⁴⁸. وفي هذه الحالة يكون للمضرور الخيرة في الرجوع على التابع أو المتبوع أو كليهما، كما يجوز للمتبوع الذي أدّى التعويض أن يرجع على تابعه بما دفعه. ونرى هنا أن هذه الحالة وحدها هي التي يستعيد فيها التابع صفته باعتباره مديناً أصلياً، فيسأل بصفة أصلية وشخصية عن التعويض.

الفرع الثالث: النتائج المترتبة على الاجتهاد القضائي في تكييف مسؤولية المتبوع:

لقد اتجه الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض الفرنسية بمسؤولية المتبوع من كونها مسؤولية عن فعل الغير إلى تكييفها بأنها مسؤولية أصلية بالتعويض في جانب المتبوع. وجاء هذا التحول انعكاساً للاتجاه نحو المسؤولية الموضوعية للمتبوع القائمة على أساس نظرية تحمل المخاطر (Enterprise Risk Liability) التي تقضي بأن يتحمل من يحصد عوائد المشروع أو النشاط تبعات المخاطر أو الأضرار



ضوء المادة (127). ويتوزع هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب: يُخصَّص الأول لعرض النظرية ونشأتها في الفقه المقارن، ويُخصَّص الثاني لنقد الأسس النظرية لمسؤولية المتبوع في الفقه العربي، ويُخصَّص الثالث لتطبيق نظرية الإسناد في النظام السعودي.

المطلب الأول: نظرية الإسناد⁵⁵ بوصفها أساساً لمسؤولية المتبوع في الفقه الإنجليزي

ترجع نظرية الإسناد إلى الفقه الإنجليزي، وقد برزت بوصفها محاولة لتقديم أساس يبرر طائفة من الحالات التي يترتب فيها القانون المسؤولية بالتعويض على أشخاص دون أن يُنسب إليهم إخلالاً بواجب قانوني⁵⁶، أو تُسبب إليهم مساهمة لم تكن كافية بمفردها في حصول الضرر لولا تدخل أسباب أخرى.

الفرع الأول: نشأة النظرية:

إن المسؤول عن التعويض قد يكون في كثير من الحالات شخصاً غير الذي يُعزى إليه الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر. وهذا أمر شائع في الأنظمة القانونية الحديثة، لا سيما في الأنظمة ذات الطبيعة الضمانية كمسؤولية المتبوع، وفي الأنظمة ذات الوظيفة التأمينية كنظام مسؤولية المنتج، وفي الأنظمة التي تمزج بين الوظيفة الضمانية والرعية كنظام التأمير المدني والمساهمة المدنية التبعية⁵⁷. فالأصل أن المسؤولية عن التعويض تأتي تبعاً لإخلال بواجب أصلي وهو عدم الإضرار بالغير، أو كما يُعبر عنها بعض الفقهاء انتهاك حقوق أصلية للمضروور كحقه في السلامة الجسدية والسمعة⁵⁸، فكيف يُفرض هذا الجزاء على المتبوع دون أن يُنسب إليه إخلال بواجب أصلي، أو دون أن يقع منه انتهاك لحقوق المضروور؟ وهنا تُقدم نظرية الإسناد بوصفها تأسيس لمسؤولية المتبوع بدفع التعويض على الرغم من أن الإخلال بالواجب القانوني قد وقع من جانب التابع.

فبحسب التأصيل التقليدي لمسؤولية المتبوع، فإن ما يُسند إلى المتبوع هو المسؤولية وليس الفعل الضار. فالفعل يُسند إلى فاعله وهو التابع وهو المسؤول أصالة عن التعويض كذلك، في حين تُسند المسؤولية إلى غير الفاعل وهو المتبوع، وهو مسؤول كذلك عن التعويض إلى جانب التابع، ويكون المتبوع ضامناً أو كفيلاً للمسؤول الأصلي⁵⁹، ومسؤولاً عن التعويض تجاه المضروور.

وتقدم نظرية الإسناد أساساً بديلاً لمسؤولية المتبوع، يقوم على أساس الخطأ الشخصي للمتبوع وليس الخطأ المفترض أو على الأساس الموضوعي. ويكون ذلك من خلال نسبة الفعل الضار الصادر من التابع إلى المتبوع وكأنما صدر عن الأخير شخصياً. فإذا كان فعل التابع يمثل خروجاً عن الواجب القانوني أو انتهاكاً للحقوق الأصلية للمضروور، فهو كذلك بالنسبة إلى المتبوع، ومن ثم يكون مسؤولاً بصفة أصلية وشخصية عن التعويض إلى جانب التابع على سبيل التضامن⁶⁰.

الفرع الثاني: الثمرة الفقهية للنظرية

تكمن فائدة هذه النظرية في أنها تستغني عن فكرة تحمل التبعية بوصفها مبرراً للمسؤولية الموضوعية للمتبوع وهي فكرة وإن كانت تحظى بقبول فقهي وقضائي في كثير من الأنظمة القانونية، إلا أنها لا تجد لنفسها مبرراً من داخل المنطق القانوني نفسه⁶¹، وإنما على أساس المصلحة العملية أو السياسية العامة للمشرع. فالمسؤولية على أساس تحمل التبعية -وبحسب- تقوم على مبرر اقتصادي اجتماعي. فالقانون يجعل المتبوع مسؤولاً بالتعويض لأن ذلك يُحقق الكفاءة الاجتماعية والاقتصادية وذلك على الرغم من عدم تحقق أركان المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية. ومثل هذه

صدور خطأ من التابع، ج) ارتباط هذا الخطأ بالوظيفة. ولم تشتتط المادة أن تكون علاقة التبعية تعاقدية وإن كان ذلك هو الغالب، وإنما يكفي قيام سلطة فعلية للمتبوع على التابع في الرقابة والتوجيه⁵³.

أما من حيث مركز أطراف الدعوى، فقد منح النظام المضروور خيار الرجوع المباشر على التابع استناداً إلى خطئه الشخصي، أو الرجوع على المتبوع على أساس المسؤولية عن غيره بتعويض المضروور، ودون حاجة إلى إثبات خطأ شخصي في جانبه. كما لم تشتتط المادة إدخال التابع وجوباً في الدعوى، على خلاف ما ذهب إليه القانون الإماراتي⁵⁴.

كما نصت المادة على أنه: "من أدَّى التعويض عن الشخص الذي وقع منه الضرر، في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين (1) و(2) من هذه المادة، حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها ذلك الشخص مسؤولاً عن تعويض الضرر". وهو ما يفيد أن للمتبوع حق الرجوع على تابعه بمقدار ما أداه للمضروور، وفي الحدود التي يُسأل فيها التابع عن التعويض. وهذا الاتجاه من قبل المُنظم السعودي قد جاء مُتسقاً مع التكييف السائد في التشريعات العربية لمسؤولية المتبوع من حيث كونها مسؤولية عن فعل الغير وكونها ذات طبيعة ضمانية، بحيث يكون المتبوع أقرب إلى كونه ضامناً أو كفيلاً قانونياً للتابع في مواجهة المضروور.

الفرع الثاني: مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية، بين المسؤولية الذاتية والمسؤولية عن فعل الغير:

يُلاحظ أن نظام المعاملات المدنية السعودي يقترب من النموذج الفرنسي من جهة عدم اشتراطه مخاصمة التابع في دعوى التعويض كما ذهب نظام المعاملات المدنية الإماراتي. غير أنه يفترق عن القانون الفرنسي من حيث عدم إقرار حصانة للتابع، إذ يظل كلُّ من التابع والمتبوع مدينين بالتعويض، مع اختلاف الأساس القانوني لكل منهما: فمسؤولية التابع شخصية تقوم على خطئه، ومسؤولية المتبوع أقرب ما تكون إلى ضمان قانوني أو كفالة مصدرها نص النظام، لا على أساس تحمل التبعية كما اتجه القانون الفرنسي.

ويترتب على هذا الاختلاف أثر في مركز المضروور في دعوى التعويض، إذ يملك الخيار في توجيه دعواه إلى المتبوع أو إلى التابع أو إليهما معاً، كما يعكس في نطاق الرجوع بين المتبوع والتابع، حيث يحتفظ المتبوع بحق الرجوع على التابع بمقدار ما تكبد للمضروور من تعويضات، ولا حصانة للتابع. وبذلك يتخذ النظام السعودي موقفاً وسطاً بين اتجاه القانون الفرنسي الذي أخذ بنظرية تحمل التبعية، والقانون الإماراتي الذي جعل إلزام المتبوع جوازياً للقاضي، واشترط إدخال التابع في الدعوى.

المبحث الثالث: نظرية الإسناد ومدى إمكانية تطبيقاتها في النظام السعودي

يُعنى هذا المبحث بتأصيل نظرية الإسناد بوصفها إطاراً تحليلياً ضابطاً للطبيعة القانونية لمسؤولية المتبوع. ويبدأ المبحث ببيان جذور النظرية في الفقه الإنجليزي، ثم مقارنتها بما يقابلها في الفقه الفرنسي ولا سيما فكرة الحلول (substitution) وحدودها. ثم ينتقل المبحث إلى نقد الأسس التي بنى عليها الفقه العربي الحديث مسؤولية المتبوع، وبيان مواضع القصور في تكييفها على أنها مسؤولية عن فعل الغير، أو في اعتبارها مسؤولية ذاتية مبنية على أساس تحمل التبعية.

وينتهي المبحث إلى تطبيق نظرية الإسناد على مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية السعودي، وبيان ما يترتب على ذلك التطبيق من نتائج أهمها تقرير المسؤولية التضامنية بين المتبوع والتابع في



صدر منه شخصياً⁷⁰. فإذا كانت شخصية التابع لا تستقل عن شخصية المتبوع، بل تُعد امتداداً لها، فإن المسؤولية عندئذ لا تقوم على مساهلة شخص عن فعل غيره، بل على مساهلته عن فعل أُسند إليه قانوناً، وإن كان الذي أحدث الضرر في الواقع غيره. فالنظرية لا تقوم على إسناد المسؤولية فحسب، وإنما على إسناد الفعل ذاته.

ولا نرى كذلك أنه من الدقيق التعبير عن تلك الفكرة بـ "الحلول"، لأن هذا الاستعمال قد يخلط بين معنى الحلول في فقه الالتزامات ومعنى الإسناد في مسؤولية المتبوع. فالحلول في صورته الفنية المعروفة إنما هو خلافة قانونية في الحق بعد الوفاء، يظل معها الدين قائماً في ذمة المدين، وينتقل من الدائن الأصلي إلى الموفي الذي يحل محله في الحق بكل توابعه وضمائنه.

أما في سياق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ووفقاً لنظرية الإسناد فإن المتبوع لا يحل محل المضرور ولا يخلفه في حقه، بل يفي بدين جعله القانون مسؤولاً عنه ابتداءً تجاه المضرور، وذلك على سبيل التضامن مع التابع. فإذا أوفى المتبوع بكامل التعويض انتضى الدين في مواجهة المضرور، وثبت له في المقابل حق الرجوع على تابعه رجوعاً داخلياً يخضع - من حيث المبدأ - للقواعد العامة في الرجوع بين المدينين المتضامنين، بقدر نصيب كل واحد منهم من المسؤولية، ما لم يرد نص خاص يُقرّر توزيعاً مغايراً لعبء التعويض.

ومن ثم فإن وصف هذا الرجوع بأنه "حلول" وصف يُفضي إلى تشويه المفهوم ولا يبرر مسؤولية المتبوع تجاه المضرور. إذ غاية ما تصلح له نظرية الحلول هو تبرير الخلافة في الحق بين الدائنين، أو الرجوع الداخلي في نطاق دين واحد قائم في ذمة المدين. ولذلك فإن مسؤولية المتبوع عن الضرر في مواجهة المضرور لا يمكن تفسيرها على أساس الحلول، وإنما على أساس إسناد فعل التابع إلى المتبوع، فيُسأل عنه كما لو صدر منه شخصياً.

المطلب الثاني: نقد تأسيس مسؤولية المتبوع في الفقه العربي الحديث

برز في الفقه العربي الحديث عدد من النظريات لتبرير مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه، منها ما يؤكد كونها مسؤولية عن فعل الغير، وأخرى تؤكد الطبيعة الذاتية لمسؤولية المتبوع، وتتناول هذه النظريات على النحو الآتي:

الفرع الأول: باعتبارها مسؤولية عن فعل الغير - أ. نظرية النيابة:

ذهبت بعض المحاولات الفقهية إلى تبرير مسؤولية المتبوع على أساس فكرة النيابة⁷¹. ووفقاً لهذا التصور فإن التابع نائب عن المتبوع في تنفيذ العمل الموكّل إليه، بحيث ينصرف كل ما يصدر عن التابع من قول أو فعل إلى المتبوع، على غرار ما يبائسه الوكيل من تصرفات تُنشئ التزاماً في ذمة الأصيل⁷². فالتابع وكيل، والوكيل لا يعمل لحسابه، وإنما لحساب المتبوع ويُجسّد إرادته، فيُسأل هذا الأخير عما ينشأ عن نشاط تابعه من أضرار.

غير أن هذا التبرير لا يستقيم مع نظرية النيابة في الفقه التقليدي⁷³ التي تنصرف إلى التصرفات القانونية التي يبائس فيها النائب عملاً باسم الأصيل ولحسابه في مواجهة الغير⁷⁴، في حين تهدف أحكام مسؤولية المتبوع إلى ترتيب المسؤولية عن التعويض نتيجة قول أو فعل ضار صادر عن التابع، إذ هو لا يُقدّم فيها بوصفه نائباً عن المتبوع⁷⁵.

التبريرات التي تأتي من خارج القانون تبدو جذابة من حيث المبدأ إلا أنها قد تؤدي إلى إفراغ المفاهيم القانونية من مضمونها، واستبدالها بفوضى السياسة العامة التي تتعدد فيها المعايير والتوجهات التي لا تتسق مع المعايير القانونية التي تجعل من الانضباط والتحديد غاية⁶².

الفرع الثالث: أصل النظرية:

يعود أصل نظرية الإسناد في الفقه الإنجليزي إلى مبدأ تقليدي وهو نظرية فعل السيد⁶³ (Master's Tort Theory) فالسيد يُسأل عن فعل تابعه لا لأنه ضامن أو وكيل، بل لأن القانون يُعدُّ الفعل الصادر من التابع في أثناء خدمته كأنه صادر من السيد نفسه، تطبيقاً للقاعدة: "من استخدم غيره في شأن من شؤونه عُده فعله فعل السيد، فالعلاقة هنا ليست ضماناً أو كفالة، بل علاقة نسبة للفعل⁶⁴.

ومؤدى هذه النظرية مُعاملة المتبوع في مواجهة المضرور باعتباره فاعلاً أصلياً للخطأ متى وقع فعل التابع داخل حدود الوظيفة أو أثناء القيام بما كُلف به من عمل⁶⁵. وقد اعتبر القضاء والفقه في القرن الماضي أن مسؤولية المتبوع في هذه الصورة مسؤولية أصلية مؤسسة على إسناد الفعل، لا على إسناد المسؤولية أو على أساس تحمل التبعة.

ويتضح هنا أن الإسناد يختلف بشكل جوهري عن أسس الكفالة والضمأن وتحمل التبعة بوصفها مبررات لمسؤولية المتبوع. فالكفالة والضمأن تفترضان مسؤولاً أصلياً (التابع) وآخر كفيلاً أو متضامناً بصفة تبعية، في حين الإسناد يجعل كلاً من التابع والمتبوع مسؤولين عن التعويض بصفة أصلية على سبيل التضامن. أما فكرة تحمل التبعة فتستبعد عنصر الخطأ تماماً في جانب المتبوع، وتبرر ذلك بمقتضيات السياسة العملية كتضمين التكاليف والكفاءة في توزيع المخاطر أو التأمين ضدها، وهو منطق اقتصادي اجتماعي خارج نطاق علم القانون⁶⁶.

الفرع الرابع: نظرية الحلول *idee de substitution* في الفقه الفرنسي وهل تقابل نظرية الإسناد؟

ينقل السنهوري عن الفقه الفرنسي ما اصطلح على تسميته بـ "فكرة الحلول" أو *idee de substitution* بوصفها إحدى الأسس المطروحة لتفسير مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه⁶⁷. وقد صنّف السنهوري الحلول إلى جانب الكفالة والنيابة باعتبارها نظريات تُبرر مسؤولية المتبوع بوصفها مسؤولية عن فعل الغير، لا مسؤولية ذاتية في حق المتبوع.

ويشرح السنهوري مضمون نظرية الحلول على نحو يُقرّبها كثيراً من منطق الإسناد، مع أنه قرر في موضع سابق من إلحاقها بمنطق المسؤولية عن فعل الغير. فالحلول وفقاً للسنهوري، ووفقاً لما نقله عن بعض مصادر الفقه الفرنسي وعن محكمة النقض المصرية، يجعل من "شخصية التابع امتداداً لشخصية المتبوع، فما يقترفه التابع من خطأ يُعتبر المتبوع هو الذي اقترفه"، فيُسأل عن الفعل كما لو صدر منه⁶⁸. ويستشهد لهذا التأصيل بحكم محكمة النقض المصرية الصادر في 14 مايو 1942م الذي قرر أن المادة 152 من التقنين المدني القديم جاءت استثناءً من القاعدة العامة التي مؤداها أن الملتمزم بالتعويض هو محدث الضرر، وأن أساس هذا الاستثناء هو أن شخصية المتبوع تتناول التابع بحيث يُعتبران شخصاً واحداً⁶⁹.

وهنا نتفق في الجملة مع فحوى هذه النظرية كما عرضها السنهوري، بوصفها تتلاقى في مُجملها مع نظرية الإسناد الإنجليزية، إلا أننا نختلف معه في اعتبار أن هذه النظرية تجعل المتبوع مسؤولاً عن فعل غيره، بل مؤداه الحقيقي هو إسناد فعل التابع إلى المتبوع وكأنما



ب- الضمان/ الكفالة القانونية:

المطلب الثالث: تطبيق نظرية الإسناد على مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية

ينظر هذا المطلب في موقع مسؤولية المتبوع في نظام المعاملات المدنية وفقاً للمادة 129 من النظام، ثم يدرس مدى إمكانية تجاوز التكييف التقليدي لها بوصفها مسؤولية ذات طبيعة ضمانية. ويبدأ المطلب بقراءة المادة (129) التي تقرّر ضمناً أن مسؤولية المتبوع أقرب ما تكون إلى كفالة قانونية، ثم ينتقل إلى بحث إمكان إعادة تكيفها على أساس نظرية الإسناد بما يسمح بإخضاعها إلى إطار المسؤولية التضامنية المنصوص عليه في المادة (127).

الفرع الأول: مسؤولية المتبوع بالتعويض بوصفها كفالة قانونية وفقاً للمادة 129

تقرر المادة 129 من نظام المعاملات المدنية السعودي في فقرتها الثانية مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه إذ نصت على أن:

"يكون المتبوع مسؤولاً تجاه المتضرر عن الضرر الذي يحدثه تابعه بخطئه أثناء تاديبه عمله أو بسبب هذا العمل، إذا كانت للمتبوع سلطة فعلية في رقابة التابع وتوجيهه ولو لم يكن المتبوع حرّاً في اختيار تابعه".

وقد صنف النظام مسؤولية المتبوع ضمن أحكام المسؤولية عن فعل الغير إلى جانب مسؤولية متولي الرقابة. ويُسند هذا النص المسؤولية عن التعويض ابتداءً إلى التابع على اعتبار أن صاحب الفعل الضار يكون مديناً بصفة أصلية تجاه المتضرر. إلا أن المشرع قد فرض على المتبوع المسؤولية بالتعويض في مواجهة المتضرر على سبيل الكفالة والضمان.

ثم تأتي الفقرة الثالثة من المادة نفسها لتؤكد هذا المعنى بنصها على أنه:

"لمن أدى التعويض عن الشخص الذي وقع منه الضرر حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها ذلك الشخص مسؤولاً عن تعويض الضرر".

ويدل النص على أن ذمة التابع تظل مشغولة تجاه المتبوع بالتعويض الذي أداه الأخير للمتضرر، إذ لو كان المتبوع مديناً بصفة أصلية للمتضرر أو متضامناً مع التابع، لما كان بإمكانه الرجوع بكامل التعويض على التابع. ولذلك فإن نظام المعاملات المدنية قد اتجه إلى تأسيس مسؤولية المتبوع بالتعويض على أساس الكفالة، ولذلك صح اعتبارها مسؤولية عن فعل الغير، وليست مسؤولية أصلية.

الفرع الثاني: المسؤولية التضامنية بين التابع والمتبوع على أساس الإسناد

تُقدّم نظرية الإسناد أساساً بديلاً لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه يُمكن أن يستوعبها نظام المعاملات المدنية ضمن الإطار العام للمادة 127 التي نصت على:

"إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتعين المحكمة نصيب كل منهم في التعويض وفق القواعد الواردة في هذا الفصل، وإذا تعذر ذلك كانت المسؤولية بينهم بالتساوي".

إذ تقرّر هذه المادة أنه إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار، بأن كان الضرر ناشئاً عن اشتراك أكثر من شخص في إحداثه، تزامناً أو تعاقباً، كان كل واحد منهم مسؤولاً قبل المتضرر بالتضامن عن تعويض كامل هذا الضرر. ويكون للمتضرر في هذه الحالة أن يختار

يرى جانب من الفقه ردّ مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه إلى نظرية الضمان أو الكفالة، وهذه الكفالة مصدرها نص تشريعي⁷⁶. فالأصل أن التعويض دين قائم بصفة أصلية في ذمة التابع، وكذلك فالأصل أن الكفالة اتفاقية ولا تُفرض على الكفيل. ومع ذلك فقد جعل القانون المتبوع كفيلاً للتابع فيكون مسؤولاً قبل المتضرر عن التعويض، ويستطيع المتبوع بعد ذلك أن يرجع على التابع بمقدار ما دفع للمتضرر. ولا تزال بعض القوانين المدنية العربية ومنها نظام المعاملات المدنية السعودي والإماراتي لا تزال تؤيد ذلك الأساس.

الفرع الثاني: باعتبار أن المسؤولية بالتعويض مسؤولية أصلية -أ- نظرية الخطأ المفترض

تعد نظرية الخطأ المفترض⁷⁷ من أقدم النظريات التي تُبرر مسؤولية المتبوع، وتقوم هذه النظرية على أن نسبة الخطأ في جانب المتبوع قوامه تقصير المتبوع في رقابة التابع وتوجيهه، أو الخطأ في الاختيار. والافتراض يعني أن المتضرر ليس بحاجة إلى إثبات الخطأ في حق المتبوع. غير أن هذا التكييف لا يُفسر كون المسؤولية تثبت في حق المتبوع ولو استقرغ وسعه في الرقابة أو لم يكن له دور في اختيار التابع، أو يثبت تلبسه بخطأ وقت وقوع الضرر، مما يجعل "الخطأ المفترض" أقرب إلى حيلة قانونية لتحقيق الغاية الضمانية أقرب من كونها تبرير واقعي سليم. كما أن الخطأ المفترض لا يفسر إمكانية الرجوع على التابع بكامل التعويض في الأنظمة التي تُقرر له ذلك الحق⁷⁸.

ب- تحمل التبعة:

تعد نظرية تحمّل التبعة أو المسؤولية على أساس المخاطرة (Enterprise Risk Liability)⁷⁹ في الفقه الحديث أوسع التفسيرات قبولاً للمسؤولية الموضوعية بشكل عام ومسؤولية المتبوع بشكل خاص. إذ تنطلق في تبرير مسؤولية المتبوع من مبدأ أن من يستعين بغيره في إطار عمل تجاري أو مشروع منظم، فإنه يُنتج طائفة من المخاطر، فيكون هو الأولي بتحمل تبعه الأضرار الناجمة عن تلك المخاطر⁸⁰. وتبرير ذلك أن المتبوع هو الأقدر على امتصاص تكاليف تلك الأضرار Cost Internalization إما من خلال التأمين أو تضمين المخاطرة في سعر المنتجات⁸¹، فتنتقل التكلفة إلى من يستفيد من المنتج أو الخدمة التي يقدمها المتبوع بشكل مباشر، فلا يتحملها المتضرر أو التابع أو الخزينة العامة⁸².

وتُعد هذه النظرية تجاوزاً لإشكالات نموذج الخطأ المفترض الذي بدا متكلفاً، كما أنها تتقدّم على تفسيرات النيابة أو الكفالة الشخصية التي تستبقي نسبة الفعل إلى التابع وحده على الرغم من أن المتضرر يتوجه بدعواه إلى المتبوع وحده، كما أن المتبوع لا يرجع عادة على التابع بالتعويض الذي دفعه للمتضرر.

وعلى الرغم من وجهة نظرية المسؤولية المبنية على تحمل التبعة، إلا أننا نرى أنها ليست مبنية على منطق قانوني خالص وإنما على منطق عملي مصلحي. إذ إنها تقوم على إسناد المسؤولية عن التعويض دون إسناد الفعل الضار إلى المتبوع، وعندما لم تجد تبريراً لذلك من منطلق الخطأ لجأت إلى منطق اقتصادي اجتماعي. ويرى كثير من الفقهاء أن مثل هذه التبريرات تصنع الفوضى في علم القانون.



الخاتمة:
النتائج:

1. بدأ البحث باستعراض نموذج المسؤولية على أساس الخطأ الشخصي بوصفه النموذج الذي يجسد الأصل في المسؤولية التقصيرية. ثم تتبّع تحول الأنظمة القانونية الحديثة إلى تبني أحكام ذات طبيعة ضمانية تهدف إلى حماية المضرور من خطر إعاير المسؤول بالتعويض، ومن أهم تلك الأحكام وهي محل هذه الدراسة أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه. وناقش البحث الأسس التي بُنيت عليها مسؤولية المتبوع في الأنظمة القانونية الحديثة.
2. وقد بدأ البحث بمقدمة تقريرية مفادها أن التشريعات المعاصرة قد عدلت عن مبدأ المساءلة الفردية بوصفه أساساً للمسؤولية التقصيرية لصالح حماية المضرور وتمكينه من التعويض عبر تحميل العبء للطرف الأقر على امتصاص تكاليف الحوادث وتوزيع المخاطر أو التأمين ضدها. وتنتقل أحكام مسؤولية المتبوع من هذا المبدأ، إذ هي تجسّد الوظيفة الضمانية لأحكام المسؤولية المدنية بصورة واضحة.
3. إلا أن التشريعات العربية والفقهاء قد وجدت في بادئ الأمر صعوبة في تبرير مسؤولية المتبوع دون التخلي عن مبدأ المساءلة الفردية، فلجأت إلى تبريرها من خلال نسبة خطأ مفترض إلى المتبوع، وذلك قبل أن يستقر القضاء من الناحية العملية على الأساس الموضوعي لمسؤولية المتبوع، وعلى هذا الأمر استقر القضاء الفرنسي. وعلى الرغم من أن مقتضى المسؤولية على أساس تحمل التبعة يجعل المسؤولية عن التعويض قائمة بصفة أصلية في حق المتبوع، فإن القوانين العربية قد استقرت على اعتبارها مسؤولية عن فعل الغير، لتقرر حق المتبوع في الرجوع على التابع في الحدود التي يكون فيها مسؤولاً.
4. ثم استعرض البحث اتجاه القضاء الفرنسي إلى اعتبار مسؤولية المتبوع مسؤولية أصلية بالتعويض، وذلك من خلال إقرار حصانة قضائية للتابع من دعوى المضرور من جهة ودعوى رجوع المتبوع من جهة أخرى ما لم يكن خطأ التابع عمدياً أو سلوكاً جرمياً.
5. ثم انتقل البحث إلى نظام المعاملات المدنية السعودي لبيّن أن المادة (129) تُقيم مسؤولية المتبوع بالتعويض على شروط موضوعية، وهي خطأ التابع، وقيام الرابطة الوظيفية، ووجود سلطة الرقابة والتوجيه. ومع ذلك فإن النظام لم يُحصن التابع من دعوى المضرور أو دعوى المتبوع. ولذلك فإن صياغة المادة (129) تعتمد في إسناد المسؤولية بالتعويض إلى المتبوع إلى منطوق أقرب إلى الكفالة من منطوق المسؤولية الذاتية على أساس تحمل التبعة.
6. ولم يُفد الباحث جاذبية الاتجاه الفرنسي الذي عد مسؤولية المتبوع بالتعويض مسؤولية قائمة على أساس المخاطر، إلا أن هذه النظرية تفتقر إلى تأصيل يجد أساسه في معيار قانوني منضبط، إذ يقوم بتبرير مسؤولية المتبوع على هذا الأساس على اعتبارات عملية كالكفاءة في توزيع المخاطر أو التأمين وهو معيار لا ينضبط. ولذلك اتجه البحث إلى قراءة مسؤولية المتبوع في ضوء نظرية الإسناد التي تجد أساسها في الفقه الإنجليزي، والتي تُقرر أن فعل التابع طالما كان في نطاق الوظيفة أو بسببها، فإنه يُسند إلى المتبوع وكأنما صدر منه شخصياً، فمن عمل عملاً بواسطة غيره عُذَّ فعل الغير فعلاً له. ويترتب على إسناد الفعل قيام المسؤولية التضامنية في حق التابع والمتبوع، مما يُدخل مسؤولية المتبوع ضمن الإطار العام للمادة (127) الخاصة بتعدد المسؤولين والتضامن.
7. وخاتماً بيّن البحث أن إدخال مسؤولية المتبوع ضمن إطار المسؤولية التضامنية بعد إعادة تأصيلها على أساس الإسناد، وإضافة إلى كونه التكيف الذي يُظهر طبيعتها فإنه يحقق فائدتين عمليتين؛ الأولى: توحيد الأساس النظري للمسؤوليات ذات الوظيفة الضمانية ويمنع

مقاضاة من يراه أكثر يساراً مالياً، فلا يكون للمضرور شأن بإعسار بعض المسؤولين عن دفع نصيبهم من الضرر. وعادة ما يتحمل أكثر المسؤولين يساراً أو أوفرهم تأميناً مسؤولية التعويض عن معظم أو كامل الضرر. فالغاية من هذه المادة ضمان حصول المضرور على التعويض الذي يجبّر ضرره، وحمايته من إعسار المسؤولين عن الفعل الضار.

وإذا كان مفاد نظرية الإسناد نسبة الفعل الضار الصادر من التابع إلى المتبوع وكأنما صدر عن الأخير شخصياً، فإن التابع إذا ارتكب فعلاً ضاراً فإن المتبوع يكون مسؤولاً عن ذلك الفعل إلى جانب التابع على سبيل التضامن. التابع بحكم مباشرته للفعل، والمتبوع بحكم علاقة التبعية التي تجعل نشاط التابع امتداداً تنظيمياً واقتصادياً لنشاط المتبوع. وبشكل أكثر وضوحاً فإنه وبناء على نظرية الإسناد فإن القانون إذا أسند الفعل الضار الصادر من التابع إلى المتبوع، غدت مسؤولية كل من المتبوع والتابع مسؤولية أصلية وتضامنية، وفي هذه الحال فإن مسؤولية كل من التابع والمتبوع تكون خاضعة لحكم المادة 127 من نظام المعاملات المدنية. وكذلك أحكام الرجوع فإنها تُحسم وفقاً لما يُقرره المادة نفسها من قواعد توزيع عبء التعويض بين المسؤولين المتعددين، ويكون التعويض غالباً بالتساوي لتعذر تحديد نسبة كل واحد منهم من التعويض.

ويحقق هذا التكيف -أي تكيف مسؤولية المتبوع بوصفها مسؤولية ذاتية وتضامنية - وظيفة مهمة أخرى؛ إذ يلغي التفرقة التقليدية بين نظام المسؤولية عن فعل الغير ونظام المسؤولية الذاتية أو الأصلية. ومن شأن إلغاء هذه التفرقة أن يُسهّل جمع مسؤولية المتبوع مع مختلف صور المسؤولية التي يتعدد فيها المسؤولون عن الفعل الضار، ضمن إطار قانوني واحد، هو إطار المسؤولية التضامنية وفقاً للمادة (127)، دون حاجة إلى تبني ثنائية المسؤولية الذاتية والمسؤولية عن فعل الغير. فمسؤولية متولي الرقابة، ومسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه، والمسؤولية في حال الاشتراك أو التواطؤ، وكذلك المساهمة المدنية التبعية⁸³، يمكن جميعاً أن تُفهم بوصفها تطبيقات مختلفة لقاعدة عامة قوامها أن كل من ساهم مع غيره في إحداث الضرر يُسأل بالتضامن مع ذلك الغير، ثم يرجع المدينون المتضامنون فيما بينهم، كلٌ بقدر نصيبه من الضرر.

ويعضد هذا الاتجاه ما قرره الفقيه روبرت ستيفنز في كتابه Torts and Rights، إذ يرفض ثنائية "المسؤولية عن فعل الغير" و"المسؤولية الذاتية أو الأصلية"، ويرى أن هذه التفرقة الاصطلاحية لا ثمره لها. فالمسألة عند تعدد المسؤولين عن الفعل الضار تدور حول فكرة الإسناد؛ فمتى أجاز القانون إسناد قول شخص أو فعله إلى غيره، فإن المسؤولية لا تكون مسؤولية عن فعل الغير، وإنما مسؤولية ذاتية عن فعل الشخص نفسه. ولذلك فإن جُلّ صور المسؤولية الموصوفة بأنها مسؤولية تبعية أو "عن فعل الغير" يمكن ردها إلى مظلة واحدة هي مظلة المسؤولية المشتركة للمسؤولين المتعددين (Joint Torts)، حيث يُنظر إلى المدعى عليهم بوصفهم Joint Tortfeasors، فتقوم مسؤوليتهم على أساس واحد وهو المسؤولية الذاتية، إما بطريق إسناد فعل الغير إليهم وكأنما صدر منهم شخصياً، أو من خلال نسبة المساهمة أو الاشتراك في الفعل الضار إليهم، وذلك دون الحاجة إلى التفرقة ما بين فاعلٍ أصليٍّ وغير مسؤولٍ عن فعله. ومن ثمّ، فإن القول بتوحيد صور تعدد المساهمين تحت مظلة واحدة يجد له أساساً فقهيّاً⁸⁴.



2. براجيم يمينة، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، 2021م.
3. برجس خليل أحمد الشوابكة، مسؤولية المحامي المهنية، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، 2021م.
4. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، 2015م.
5. عبدالله عمر الخولي، الإطار القانوني للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي في القانون الأمريكي: دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية التقصيرية المباشرة والمسؤولية بالمساهمة التبعية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، 2018م.
6. عبدالله عمر الخولي، النموذج القانوني للمساهمة المدنية التبعية: دراسة تأصيلية في ضوء النظامين القانونيين الأمريكي والإنجليزي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، 2026م (بحث مقبول للنشر).
7. عبدالله علي الشبيلي، المسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عُمان، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، 2020م.
8. عدنان إبراهيم سرحان، مدى جواز خصامة المتبوع دون خصامة التابع: تعليق على حكم محكمة نقض أبوظبي...، مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية، السنة 39، العدد الخاص (1)، مارس 2025م.
9. عدنان إبراهيم سرحان، مقارنات في أحكام المسؤولية عن فعل الغير في القانون المدني، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة 11، العدد 4 (العدد التسلسلي 44)، سبتمبر 2023م.
10. علي محمد الفتلاوي، مسؤولية المنتج البينية في ضوء أحكام نظرية تحمل التبعية (دراسة مقارنة في القانون المدني العراقي والمصري والفرنسي والإنجليزي)، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة، 1(36)، 2015م.
11. مراد فجال، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مجلة معارف، المجلد 4، العدد 6، 2009م.

References

First: Arabic Sources

A. Legislation

1. United Arab Emirates. Federal Law No. (5) of 1985 Concerning the Issuance of the Civil Transactions Law.
2. Jordan. Civil Code, Law No. (43) of 1976.
3. Saudi Arabia. Civil Transactions Law, issued by Royal Decree No. (M/191) dated 29/11/1444 AH (18 June 2023).
4. Syria. Syrian Civil Code, issued by Legislative Decree No. (84) dated 18/5/1949.
5. Iraq. Iraqi Civil Code No. (40) of 1951.
6. France. Code civil.
7. Egypt. Civil Code, Law No. (131) of 1948.

B. Judicial Decisions

1. Egyptian Court of Cassation (Civil Circuit). Appeal No. (130) of Judicial Year 58, session of 8/5/1990.
2. Federal Supreme Court (United Arab Emirates). Appeal No. (549) of 2008 Civil (registered as No. 2

تشنتها تحت مسميات متباعدة مع أنها تؤدي عملاً الوظيفية نفسها وهي تقوية مركز المضرور، والثانية: ضبط الرجوع الداخلي وتوزيع عبء التعويض، بدلاً من تركه ملتبساً بفكرة الكفالة.

التوصيات:

1. يوصي البحث المنظم السعودي بإخضاع مسؤولية المتبوع إلى المادة (127) من النظام بحيث تكون مسؤولية المتبوع مسؤولية أصلية تضامنية، لتقتصر المادة (129) على تنظيم الشروط الموضوعية لقيام مسؤولية المتبوع، وذلك تحت باب مستقل بعنوان (مسؤولية المتبوع أو صاحب العمل).
2. بل نذهب إلى أبعد من ذلك لنوصي أن تكون تلك المادة إطاراً جامعاً لكافة صور المسؤوليات المدنية ذات الوظيفية الضمانية، وذلك للحالات التي يتعدد فيها المسؤولون عن الفعل الضار بحيث يكونوا مسؤولين قبل المضرور على سبيل التضامن. ومن تلك الصور المسؤولية عن التآمر المدني والتحريض التقصيري على الإخلال بالعقود الصحيحة، أو الإعانة على الإخلال بواجب الأمانة، أو المساهمة المدنية التبعية، بحيث يُفرد لكل صورة مادة مستقلة في نظام المعاملات المدنية تحدد شروطها الموضوعية، بحيث يترتب على ثبوت تلك الشروط قيام مسؤولية بين الفاعلين المتعددين على سبيل التضامن.

قائمة المراجع

أولاً: المصادر العربية

أ- التشريعات

1. الإمارات العربية المتحدة: القانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985 بشأن إصدار قانون المعاملات المدنية.
2. الأردن: القانون المدني، القانون رقم (43) لسنة 1976م.
3. السعودية: نظام المعاملات المدنية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/191) بتاريخ 29/11/1444هـ (18 يونيو 2023م).
4. سوريا: القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم (84) بتاريخ 18/5/1949م.
5. العراق: القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951م.
6. فرنسا: Code civil.
7. مصر: القانون المدني، القانون رقم (131) لسنة 1948م.

ب- الأحكام القضائية

1. محكمة النقض المصرية (الدائرة المدنية)، الطعن رقم (130) لسنة 58 قضائية، جلسة 5/8/1990م.
2. المحكمة الاتحادية العليا (الإمارات)، الطعن رقم (549) لسنة 2008 مدني (المقيد برقم 2 لسنة 2009 - هيئة عامة)، جلسة 2010/10/18م.
3. المحكمة الاتحادية العليا (الإمارات)، الطعن رقم (289) و(329) لسنة 2010م مدني، جلسة 2010/11/3م.
4. المحكمة الاتحادية العليا (الإمارات)، الطعن رقم (194) لسنة 2011م إداري، جلسة 2011/6/29م.

ج- المراجع العربية (مرتبة أبجدياً)

1. أثير جبار علي، علاقة التبعية شرط أساسي في مسؤولية المتبوع المدنية عن أعمال تابعه، مجلة الجامعة العراقية، 2024م.



10. Al-Fatlawi, Ali Mohammed. "Environmental Product Liability in Light of the Theory of Risk Bearing: A Comparative Study in Iraqi, Egyptian, French, and English Civil Law." *Al-Kulliya Al-Islamia University Journal* 1, no. 36 (2015).
11. Qajali, Murad. "The Liability of the Principal for the Acts of His Subordinate in Algerian Civil Law." *Maaref Journal* 4, no. 6 (2009).
- of 2009 – General Assembly), session of 18/10/2010.
3. Federal Supreme Court (United Arab Emirates). Appeals Nos. (289) and (329) of 2010 Civil, session of 3/11/2010.
4. Federal Supreme Court (United Arab Emirates). Appeal No. (194) of 2011 Administrative, session of 29/6/2011.

ثانياً: المصادر الأجنبية (Foreign Sources)

1. Abraham, Kenneth S., and Catherine M. Sharkey. "The Glaring Gap in Tort Theory." *Yale Law Journal* 133 (2024): 2165.
2. Cappelletti, Marco. *Justifying Strict Liability: A Comparative Analysis in Legal Reasoning*. Oxford: Oxford University Press, 2022.
3. K. R. "Responsabilité du fait d'autrui: bref rappel." *Dalloz Étudiant*, April 12, 2011.
4. Dietrich, Joachim, and Iain Field. "Statute and Theories of Vicarious Liability." *Melbourne University Law Review* 43 (2019): 515.
5. Geistfeld, Mark A. "Reformulating Vicarious Liability in Terms of Basic Tort Doctrine: The Example of Employer Liability for Sexual Assaults in the Workplace." *New York University Law Review* 99 (2024): 578.
6. Giliker, Paula. *Vicarious Liability in Tort: A Comparative Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.
7. Goldberg, John C. P., and Benjamin C. Zipursky. "The Strict Liability in Fault and the Fault in Strict Liability." *Fordham Law Review* 85 (2016): 743.
8. Harper, Michael C. "Using the Anglo-American Respondeat Superior Principle to Assign Responsibility for Worker Statutory Benefits and Protections." *Washington University Global Studies Law Review* 18 (2019): 161.
9. Neyers, J. W. "A Theory of Vicarious Liability." *Alberta Law Review* 43 (2005): 287.
10. Pigou, A. C. *The Economics of Welfare*. London: Macmillan & Co., 1920.
11. Priest, George L. "The Modern Expansion of Tort Liability: Its Sources, Its Effects, and Its Reform." *Journal of Economic Perspectives* 5 (1991): 31.
12. Pushaw, Robert J., Jr. "The Original Understanding of Strict Products Liability." *Yale Journal on Regulation* 42 (2025): 1177.
13. Stevens, Robert. *Torts and Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

C. Arabic References (Arranged Alphabetically)

1. Ali, Atheer Jabbar. "The Relationship of Subordination as an Essential Condition for the Civil Liability of the Principal for the Acts of the Subordinate." *Iraqi University Journal*, 2024.
2. Yamina, Brabah. "The Objective Approach to Civil Liability." *Algerian and Comparative Public Law Journal*, 2021.
3. Al-Shawabkeh, Burgus Khalil Ahmad. "The Professional Liability of the Lawyer." *Al-Zaytoonah University of Jordan Journal for Legal Studies*, 2021.
4. Al-Sanhuri, Abd al-Razzaq. *Al-Wasit fi Sharh al-Qanun al-Madani al-Jadid [The Mediator in the Explanation of the New Civil Code]*. Beirut: منشورات الحلبي الحقوقية, 2015.
5. Al-Khouli, Abdullah Omar. "The Legal Framework of Civil Liability for the Sponsorship of International Terrorism in American Law: A Comparative Study between the Direct Tort Liability System and Contributory Vicarious Liability." *Journal of Legal and Economic Research in Law*, 2018.
6. Al-Khouli, Abdullah Omar. "The Legal Model of Civil Contributory Vicarious Liability: A Foundational Study in Light of the American and English Legal Systems." *Kuwait International Law School Journal*, 2026 (accepted for publication).
7. Al-Shubaili, Abdullah Ali. "The Civil Liability of the Principal Arising from Damage Caused by His Subordinate in the Civil Transactions Law of the Sultanate of Oman." *Journal of the Researcher in Legal and Political Sciences*, 2020.
8. Sarhan, Adnan Ibrahim. "The Extent to Which It Is Permissible to Sue the Principal without Suing the Subordinate: Commentary on a Judgment of the Abu Dhabi Court of Cassation..." *UAE University Journal of Legal Research* 39, special issue no. 1 (March 2025).
9. Sarhan, Adnan Ibrahim. "Comparative Perspectives on the Rules of Liability for the Act of Another in Civil Law." *Kuwait International Law School Journal* 11, no. 4 (serial no. 44) (September 2023).



- ¹⁸ *Justifying Strict Liability*, supra note 2, at 243–50.
¹⁹ علي محمد الفتلاوي، (2015م)، مسؤولية المنتج البيئية في ضوء أحكام نظرية تحمل التبعة، دراسة مقارنة في القانون المدني العراقي والمصري والفرنسي والإنكليزي، "مجلة الكلية الإسلامية الجامعة"، 36(1) 395–400.
- ²⁰ *Justifying Strict Liability*, supra note 2, at 174–175, 193; A. C. Pigou, *The Economics of Welfare* (London: Macmillan, 1920), 158-160.
- ²¹ المملكة العربية السعودية، نظام المعاملات المدنية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (191/م) وتاريخ 1444/11/29 هـ (المادة 127).
- ²² *Torts and Rights*, supra note 3, at 248–53.
- ²³ عبدالله عمر الخولي، النموذج القانوني للمساهمة المدنية التبعية: دراسة تأصيلية في ضوء النظامين القانونيين الأمريكي والإنجليزي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، 2026م (بحث مقبول للنشر).
- ²⁴ انظر: القانون المدني المصري، المادة (174)؛ والقانون المدني السوري، المادة (175)؛ والقانون المدني الأردني، المادة (2/288)؛ ونظام المعاملات المدنية السعودي، المادة (2/129)؛ وكلها تقرر - بدرجات متفاوتة في الصياغة - مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه إذا صدر الفعل أثناء الوظيفة أو بسببها مع قيام رابطة التبعية/سلطة الرقابة والتوجيه. ويُقارن بذلك القانون المدني العراقي، المادة (219)، إذ يقرر مسؤولية المخدم/المستخدم عن أفعال المستخدمين أثناء الخدمة مع إجازة دفع المسؤولية بثبوت بذل العناية، دون أن يصوغ عنصر سلطة الرقابة والتوجيه بذات التعبير المستعمل في النصوص السابقة.
- ²⁵ المملكة العربية السعودية، نظام المعاملات المدنية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (191/م) وتاريخ 1444/11/29 هـ (المادة 129).
- ²⁶ السنهوري، الوسيط، مرجع سابق، ص 1176–1188.
- ²⁷ القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948م، المادة (163)؛ المملكة العربية السعودية، نظام المعاملات المدنية، المادة (120).
- ²⁸ السنهوري، الوسيط، مرجع سابق ص 1146–1155.
- ²⁹ انظر: المرجع السابق، ص 1179؛ إذ يورد اتجاه محكمة النقض إلى تأسيس مسؤولية المتبوع على خطأ قانوني مفترض في اختيار التابع ورفاقته، بوصفها «مظنة قانونية تغني المضرور من إثبات خطأ «المتبوع، ومن ثم لا يُقيل من المتبوع دفع المسؤولية بثبوت حسن الاختيار أو كفاية الرقابة، وإنما لا يتخلص من الضمان إلا بنفي خطأ التابع أو بثبوت سبب اجنبي كافٍ القاهرة أو خطأ المضرور (ومن التطبيقات التي ذكرها السنهوري: نقض جنائي 27 مارس 1930م؛ ونقض صياغة 12 نوفمبر 1931).
- ³⁰ المرجع السابق، ص 1180–1181.
- ³¹ براج يمينية، التوجه الموضوعي للمسؤولية المدنية، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد السابع، العدد 02 (نوفمبر 2021م)، 200–201.
- Neild, S. (2013). Vicarious liability and the employment rationale. *Victoria University of Wellington Law Review*, 44(4), 707–710؛ Paula Giliker, *Vicarious Liability in Tort: A Comparative Perspective* (Cambridge Univ. Press 2010).
- p. 1.
- ³² السنهوري، الوسيط، مرجع سابق ص 1178.
- ³³ المرجع السابق، أنظر الهامش 34.
- ³⁴ المادة 174 من القانون المدني المصري.
- ³⁵ والقضاء الإماراتي أوضح مثال على هذا الأمر إذ قضت دائرة النقض المدني الأولى بمحكمة نقض أبوظبي أن مسؤولية المتبوع ليست مسؤولية أشرتلك مع التابع في الفعل الضرر الذي تسبب فيه، وإن ما مسؤولية عن أداء الضمان المحكوم به. كما لا تزال مسألة إمكانية اختصام المتبوع دون التابع مثار جدل قضائي وفقهي. أنظر، عدنان إبراهيم سرحان، (٢٠٢٥). مدى جواز خصامة المتبوع دون خصامة التابع: تعليق على حكم محكمة نقض أبوظبي في جلستها بتاريخ ١٠ ربيع الثاني ١٤٤٣ الموافق ١٦/١٢/٢٠٢١. مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية، ٣٦(١)، ١٥٤–١٨٣.
- ³⁶ مراد قبالي، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مجلة معارف، المجلد 4، العدد 6، 2009، ص 111–112 (ذكر المؤلف المادة 137 من القانون المدني الجزائري والتي تقرر أن المتبوع مسؤول عن التابع لا مسؤول معه، فهو ضامن له فيما يخص الوفاء بالتعويضات التي يتحملها بسبب الأضرار بالغير، وهذا الاتجاه هو عين ما سارت عليه القوانين المدنية العربية كما سبق معنا).
- ³⁷ انظر: المملكة العربية السعودية، نظام المعاملات المدنية السعودي، الفرع الثاني «المسؤولية عن فعل الغير»، المادة (2/129)؛ القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، ضمن «المسؤولية عن عمل الغير»، المادة (174)؛ القانون المدني الأردني، الفرع الثالث «المسؤولية عن فعل الغير»، المادة (1/288)؛ قانون المعاملات المدنية الإماراتي، المادة (1/313)؛ القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، الفرع الثاني «المسؤولية عن عمل الغير»، المادة (1/219).
- ¹ المملكة العربية السعودية، نظام المعاملات المدنية، المرسوم الملكي رقم م/191 (18 يونيو 2023م)، المادة 120.
- القانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985م بشأن إصدار نظام المعاملات المدنية للإمارات العربية المتحدة، المادة 282 (الطبعة 2013م)، الفقرة 1.
- ² Marco Cappelletti, *Justifying Strict Liability* (Oxford University Press 2022) 1–2
- ³ Robert Stevens, *Torts and Rights* (Oxford University Press 2007) ch 5 ('Fault'), pp. 96-102, and ch 6 ('Causation'), pp. 130-141.
- ⁴ Goldberg, JCP, "The Strict Liability in Fault and the Fault in Strict Liability," *Fordham Law Review*, vol. 84 (2016), pp. 1435–1465; *Justifying Strict Liability*, supra note 2, at 260–70.
- ⁵ Kenneth S. Abraham & Catherine M. Sharkey, "The Glaring Gap in Tort Theory," *Yale Law Journal*, vol. 133 (2024), pp. 1-96.
- ⁶ *Justifying Strict Liability*, supra note 2, at 222: "France is the jurisdiction where the protection of victims features most prominently."
- ⁷ جمهورية مصر العربية، القانون المدني، القانون رقم (131) لسنة 1948م (المادة 174)؛ دولة الإمارات العربية المتحدة، قانون المعاملات المدنية (الاتحادي)، القانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985م (المادة 313)؛ المملكة العربية السعودية، نظام المعاملات المدنية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/191) بتاريخ 1444/11/29 هـ (المادة 129).
- ⁸ عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015م، ص 1176–1188.
- ⁹ عدنان إبراهيم سرحان، مقارنات في أحكام المسؤولية عن فعل الغير في القانون المدني: الفرنسي والعراقي والإماراتي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الحادية عشرة، العدد 4، العدد التسلسلي 44، صفر 1445هـ، سبتمبر 2023م، ص 132–136.
- ¹⁰ جمهورية مصر العربية، القانون المدني، القانون رقم (131) لسنة 1948م (المادتان 174 و 175)؛ دولة الإمارات العربية المتحدة، قانون المعاملات المدنية (الاتحادي)، القانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985م (المادة 313)؛ المملكة الأردنية الهاشمية، القانون المدني، القانون رقم (43) لسنة 1976م (المادة 288).
- ¹¹ انظر: قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، المادة 313، وما استقر عليه قضاء المحكمة الاتحادية العليا بشأن اشتراط إدخال التابع في الدعوى وجواز تضمين المتبوع بناءً على طلب المضرور مع تقرير حق رجوعه على تابعه في حدود ما أتاه من تعويض (؛ والقانون المدني المصري، المادتان 174 و 175)، اللتان تقرران مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة وتجزيان للمضرور الرجوع على المتبوع أو التابع أو كليهما، مع منح المتبوع حق الرجوع على تابعه بما وفاه من تعويض؛ وكذلك تنظم المادة 129 من نظام المعاملات المدنية السعودي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وتحملة تعويض المضرور مع تمكينه من الرجوع على التابع في حدود ما تحمته من تعويض، نظام المعاملات المدنية، المرسوم الملكي رقم م/191 (18 يونيو 2023م)، المادة 129.
- أنظر: المحكمة الاتحادية العليا، الإمارات العربية المتحدة، الطعن رقم 2 لسنة 2009م قضائية، 18 أكتوبر 2010م، شبكة قوانين الشرق، الرقم المرجعي: 325234.
- ¹² سيستعمل اللفظان على سبيل الترادف.
- ¹³ عدنان إبراهيم سرحان، مقارنات في أحكام المسؤولية عن فعل الغير في القانون المدني، مرجع سابق، 138–149.
- ¹⁴ *Torts and Rights*, supra note 3, at 243–273
- ¹⁵ عدنان إبراهيم سرحان، مقارنات في أحكام المسؤولية عن فعل الغير في القانون المدني، مرجع سابق ص 117–118، 142–143.
- Michael C. Harper, "Using the Anglo-American Respondeat Superior Principle to Assign Responsibility for Worker Statutory Benefits and Protections", *Washington University Global Studies Law Review*, Vol. 18 (2019), pp. 182–183.
- ¹⁶ انظر على سبيل المثال: نظام المعاملات المدنية السعودي، الفرع الثاني «المسؤولية عن فعل الغير»، المادة (2/129)؛ القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، ضمن «المسؤولية عن عمل الغير»، المادة (174)؛ القانون المدني الأردني، الفرع الثالث «المسؤولية عن فعل الغير»، المادة (1/288)؛ قانون المعاملات المدنية الإماراتي، المادة (1/313)؛ القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، الفرع الثاني «المسؤولية عن عمل الغير»، المادة (1/219).
- ¹⁷ Priest, G. L. (1991). The modern expansion of tort liability: Its sources, its effects, and its reform. *Journal of Economic Perspectives*, 5(3), 31–50.



38 كفالة عقد يلتزم بمقتضاه الكفيل للدائن بأن يفي بالتزام على المدين إذا لم يفي به المدين نفسه، المادة 578 من نظام المعاملات المدنية، نظام المعاملات المدنية، المرسوم الملكي رقم م/191 (18 يونيو 2023م)، المادة 578.

39 مراد قجالي، مرجع سابق، ص 108-114.

40 المرجع السابق، ص 112. (وردت هذه الآراء في كتاب الوسيط للسنيهوري وغيره من المراجع الفقهية، وهي في الواقع استقراء لأراء الفقهاء في فرنسا والدول العربية، وكذلك لما استقر عليه العمل في الواقع القضائي).

41 محكمة النقض المصرية (الدائرة المدنية)، الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٥٨ قضائية، جلسة ١٩٩٠/٥/٨، إذ قررت أن "وفاء المتبوع بما قضى عليه به من تعويض للمضروب... يترتب عليه حلول المتبوع محل المضروب في ذات حقه بخصائصه وتوابعه... وما يرد عليه من دفع" (ويرى الباحث أن هذا التاصيل يشرح أثر الوفاء وآلية انتقال حق المضروب إلى المتبوع بوصفه "خلولاً" في الحق، لكنه لا يفسر بذاته طبيعة الرابطة الداخلية بين المتبوع والتابع ولا مصدر حق الرجوع ابتداءً؛ لأن نطاق الرجوع يظل بحكم الحلول- تابعاً لحدود حق المضروب ودفعه).

42 السنيهوري، الوسيط مرجع سابق ص 1183.

43 France, Code civil, art. 1242.

44 عدنان إبراهيم سرحان، مقارنات في أحكام المسؤولية عن فعل الغير في القانون المدني، مرجع سابق، 2023، ص 146.

45 السنيهوري، الوسيط، مرجع سابق ص 1180-1181.

46 المرجع السابق، ص 1183.

47 عدنان إبراهيم سرحان، مقارنات في أحكام المسؤولية عن فعل الغير في القانون المدني، مرجع سابق، ص 148-149، 149-148، 25 févr. 2000, D. 2000, p. 673, note Ph. Brun.

48 149 ص (précité: Ass. plén., 14 déc. 2001, arrêt Cousin).

49 Justifying Strict Liability, supra note 2, at 178 (Loss Spreading) (referring to Cass. ass. plén., 29 Mar. 1991, Blicke) ("every risk-generating activity must pay for the losses caused").
الكلام المسطور. (يوضع في الهامش نفس الصفحة)

50 Id., pp. 177-178 (Loss Spreading) ("the employee has immunity from tort claims ... unless he acted outside the instructions of the employer")

51 عدنان إبراهيم سرحان، مرجع سابق، الهامش 45.

52 المرجع السابق، ص 49. (ويرى الباحث ان عند تطبيق هذا الاستثناء تصبح مسؤولية المتبوع مسؤولية عن فعل الغير وليست مسؤولية ذاتية مبنية على تحمل التبعة، وإنما الهدف منها توفير ضامن أو كفيل للتابع)

53 المملكة العربية السعودية، نظام المعاملات المدنية، المرسوم الملكي رقم م/191 (18 يونيو 2023م)، المادة 129.

54 عدنان إبراهيم سرحان، «مدى جواز خصامة المتبوع دون خصامة التابع: تعليق على حكم محكمة نقض أبو ظبي، مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية (كلية القانون)، العدد الخاص (1)، السنة (39)، مارس 2025، ص 172. وانظر أيضاً: المحكمة الاتحادية العليا (الإمارات)، الطعن رقم 549 لسنة 2008 مدني (المقيد برقم 2 لسنة 2009 - هيئة عامة، جلسة الاثنين 2010/10/18 (غير منشور)؛ والطعن رقم 289 و329 لسنة 2010 مدني، جلسة الأربعاء 2010/11/3 (غير منشور)؛ والطعن رقم 194 لسنة 2011 إداري، جلسة الأربعاء 2011/6/29 (غير منشور). ونصت المادة 313 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه:

لا يُسأل أحد عن فعل غيره ومع ذلك فللقاضي بناءً على طلب المضروب إذا رأى مبرراً أن يلزم أيًا من الآتي ذكرهم حسب الأحوال بأداء الضامن المحكوم على من أوقع الضرر: ب- من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها. وهنا يتضح الطابع الجوازي لإدخال المتبوع في الدعوى.

55 Torts and Rights, supra note 3, at 245.

56 Id. at 256.

57 يقوم التأمير المدني يقوم بشكل جوهري على وجود الاتفاق بين شخصين أو أكثر على عمل غير مشروع فإذا تم ذلك الفعل وترتب الضرر، عد جميع أطراف الاتفاق مسؤولين بصفة شخصية عن الضرر الذي يترتب عليهم. بينما تشترط المسؤولية على أساس المساهمة المدنية التبعية وقوع الفعل الضار من الفاعل الأصلي، ووجود مساعدة جوهرية أو تشجيع لهذا الفاعل الأصلي مع توافر العلم بطبيعة العمل غير المشروع، دون اشتراط اتفاق سابق. فالقارق بين التأمير والمساهمة المدنية هو وجود الاتفاق أو عدمه. أنظر:

Restatement (Second) of Torts § 876(a), (b) Halberstam v. Welch, 705 F.2d 472 (D.C. Cir. 1983); Prosser and Keeton on Torts (5th ed.) Clerk & Lindsell on Torts (conspiracy/joint participation) OBG Ltd v Allan [2007] UKHL 21; Total Network [2008] UKHL 19.

58 Torts and Rights, supra note 3, at 257.

59 Id.

60 Id. at 245.

61 Id. at 257-58.

62 Id. at 310.

63 Id. at 259.

64 Id. at 260.

65 Id. at 270-71.

66 Id. at 264.

67 السنيهوري الوسيط، مرجع سابق، ص 1177.

68 المرجع السابق 1177-1185.

69 المرجع السابق 1186.

70 ورد استعمال كلمة " الحلول" في الفقه العربي بمعنى قريب جدا من الأسناد في بحث واحد على الأقل وهو لمراد قجالي، مرجع سابق، ص 112 وأشار فيه الباحث إلى المرجع الآتي:

Voir dans le même sens PHILIPPE LETOURNEAU et LOÏC CADIE: « le commettant serait responsable parce que le préposé prolonge l'activité du commettant, ses agissements apparaissent aux yeux des tiers comme ceux du commettant... » même ouvrage p 726.

71 عبدالله علي الشبيلي، المسؤولية المدنية للمتبوع الناتجة عن ضرر تابعه في قانون المعاملات المدنية بسلطنة عمان، مجلة الباحث في العلوم القانونية والسياسية، العدد 04 (ديسمبر 2020م)، ص 180.

72 Mark A. Geistfeld, Reformulating Vicarious Liability in Terms of Basic Tort Doctrine: The Example of Employer Liability for Sexual Assaults in the Workplace, 99 N.Y.U. L. Rev. 578, 585-86 (2024).

73 3. Id. at 585.

74 الشبيلي، مرجع سابق (حاشية 1)، ص 27؛ برجس خليل أحمد الشوابكة، مسؤولية المحامي المهنية، مجلة جامعة الزيتونة الأردنية للدراسات القانونية، مج 2، ع 3 (2021م)، ص 276.

75 Samuel Goldberg, Vicarious Liability for Equitable Wrongdoing, 48 Melb. U. L. Rev. 42, 49-50 (2024); Giliker, supra note 31, at 4.

76 السنيهوري، مرجع سابق، ص 1184-1185. ونرى من جانبنا أن نظام المعاملات المدنية السعودي قد سار على هذا النهج إذ أنه يقرر حق المتبوع في الرجوع على تابعيه.

77 عدنان إبراهيم سرحان، مقارنات في أحكام المسؤولية عن فعل الغير في القانون المدني، مرجع سابق، ص 142.

78 المرجع السابق، ص 142-143-232؛ أنير جبار علي، علاقة التبعية شرط أساسي في مسؤولية المتبوع المدنية عن أعمال تابعه، مجلة الجامعة العراقية، مجلد (72)، عدد (4) (تشرين الثاني/نوفمبر 2024م)، ص 289.

Joachim Dietrich & Iain Field, Statute and Theories of Vicarious Liability, 43(2)

Melb. U. L. Rev. 515, 517 (2019); Geistfeld, supra note 72, at 578, 578-79.

79 K. R., Responsabilité du fait d'autrui : bref rappel, DALLOZ ÉTUDIANT (Apr. 12, 2011), under "Références," s.v. "Préposé," <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/responsabilite-du-fait-dautrui-bref-rappel/h/c2af2b15f3680128570b7c97d7d2fbc7.html>.

80 السنيهوري، الوسيط، مرجع سابق، ص 1183.

81 W. Neyers, A Theory of Vicarious Liability, 43 Alberta L. Rev. 287 (2005): 296-301.

82 Robert J. Pushaw Jr., "The Original Understanding of Strict Products Liability and Enterprise Liability," Yale Journal on Regulation 42 (2025): 1181, 1186.

83 المساهمة المدنية التبعية نظام قانوني خاص يسمح بمقاضاة من قدم مساعدة جوهرية للفاعل الأصلي الذي يترتب عليه الضرر بنفسه، وللمزيد حول ذلك النظام، أنظر بحثنا: عبدالله عمر الخولي، الإطار القانوني للمسؤولية المدنية عن رعاية الإرهاب الدولي في القانون الأمريكي: دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية التقصيرية المباشرة والمسؤولية بالمساهمة التبعية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، 246-1 (2018) 316

84 Torts and Rights, supra note 3, at 245-46, 257, 276

