الجدل الفقهي والقضائي حول عقدية التَّفَضُّل
(دراسة تحليلية)

أ.د. محمد سليمان الأحمد
كلية القانون–جامعة السليمانية
prof.alahmed@gmail.com

الباحث: ئيوه ت عبد الله علي
كلية القانون والعلوم السياسية والإدارة–جامعة سوران
kakeawat@gmail.com

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٣/٢/٥
تاريخ قبول النشر ٢٠٢٣/٥/٣١

المستخلص

أثارت علاقة التَّفَضُّل جدلاً فقهياً وقضائياً واسعاً حول ما إذا كانت تعد عقداً من عدمه، إذ أن تقديم الخدمات المجانية ولا سيما النقل المجاني، والرعاية الطبية المجانية، والاستشارات البحثية والقانونية المجانية، والتطوع لاختبار لقاح طبي أو دواء، وغير ذلك من الاعمال المجانية التي تدخل ضمن عقود التَّفَضُّل، يحتاج إلى اطار قانوني ينظم العلاقة القانونية بين أطرافها، ذهب البعض من الفقه وكذلك القضاء وهم الأغلبية في فرنسا والدول العربية إلى اعتبار الاعمال المجانية ما هي إلا مجاملات اجتماعية، وبالتالي أنكروا عليها صفة العقد، وذهب البعض الآخر إلى اسناد الاعمال المجانية إلى الأساس الذي تقوم عليه الالتزامات التعاقدية وفق صيغة العقد تحت اسم عقد التَّفَضُّل.

ولقد اعتمدنا الأسلوب التحليلي المقارن في كتابة البحث مع تقسيمه إلى مبحثين، وتناولنا في المبحث الأول الاتجاه غير العقدي للتفضل، أما المبحث الثاني بحثنا فيه الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل، وانتهى البحث إلى أن التَّفَضُّل لتقديم خدمة دون مقابل هو عقد إذا ما توافر لدى المتفضل نية التبرع وهذا العقد سميناه عقد التَّفَضُّل، وأوصت الدراسة بضرورة تنظيم عقد التَّفَضُّل في القانون المدني لعدم وجود أحكام خاصة به في هذا القانون.

الكلمات المفتاحية: التَّفَضُّل، العقد، الخدمة المجانية، التبرع، المسؤولية التقصيرية، المقابل.

Abstract

The beneficence relationship sparked a wide jurisprudential and judicial debate about whether or not it is considered a contract, as the provision of free services, especially free transportation, free medical care, free research and legal consultations, volunteering to test a medical vaccine or medicine, and other free works that enter Within the contracts of beneficence, it needs a legal framework that regulates the legal relationship between its parties. Some of the jurisprudence and the judiciary, who are the majority in France and the Arab countries, considered free works to be nothing but social courtesies, and therefore denied them the status of a contract, and others went to assigning free works to the basis on which contractual obligations are based according to the contract formula under the name of the beneficence contract.

We have adopted the comparative analytical method in writing the research with dividing it into two sections. In the first topic, we dealt with the non-doctrinal direction of beneficence, as for the second topic, we examined the nodal direction of beneficence, the research concluded that beneficence to provide a service without charge is a contract if the beneficiary has the intention to donate and this contract we called the contract of beneficence, and the study recommended the necessity of regulating the beneficence contract in the civil law because there are no special provisions for it in this law.

Keywords: beneficence, contract, free service, donation, tort liability, consideration.

مقدمة

فكرة البحث ومدخل للموضوع

يقوم الانسان في حياته اليومية بإبرام جملة من التصرفات القانونية التي ترتكز في الغالب على أساس تعاقدي، ومن هذه التصرفات أن يقوم الشخص بتقديم خدمة مجانية لآخر بدافع التَّفَضُّل والإحسان، وهذا التصرف قد أصبح ظاهرة تمثل سلوكاً إنسانياً نحو عمل الخير وتقديم يد المساعدة للآخرين، وبه يبرز القيم الدينية والأخلاقية المعبرة عن الدافع الإنساني والمشاعر العاطفية في نفس البشرية.

أن تقديم الخدمات المجانية مثل النقل بدون مقابل، وإسداء خدمة بحثية مجانية، وتقديم المشورات المجانية، وأعمال الاغاثة، وتقديم المساعدة التقنية المجانية، والتطوع لاختبار لقاح أو دواء طبي، قد أصبح محل جدل رجال القانون والقضاء سواء الأجنبي أو العربي، إذ أن غالبيتهم يرون أن من يقوم بتقديم خدمة مجانية لآخر لا ينوي أن يلزم نفسه بأي التزام قانوني وبالتالي يعدون هذا التصرف داخلاً في مجال المجاملات الاجتماعية، أما البعض الآخر يرى أن من يقوم بتقديم خدمة لآخر دون مقابل بنية التَّفَضُّل يربط نفسه مع الطرف الآخر بعقد يسمى عقد التَّفَضُّل، الذي يتوافر فيه جميع أسس العلاقات القانونية من رضا وحل وسبب.

مشكلة البحث:

تتجلى مشكلة البحث في حسم الجدل الفقهي والقضائي حول مدى كون التَّفَضُّل عقداً في نظر القانون، وكذلك إذا اعتبر التَّفَضُّل عقداً فيجب تحديد ما يدخل ضمن مفهومه وما يخرج منه، إذ أن هناك نقص تشريعي بشأن معالجة وتنظيم موضوع التَّفَضُّل بصفة عامة، مما يستدعي وضع الأحكام اللازمة له.

منهجية البحث

اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التحليلي والجدلي في ضوء القانون المقارن، من خلال عرض النصوص القانونية وأحكام القضاء وآراء الفقهاء في فرنسا وبعض الدول العربية منها العراق ومصر ولبنان والمغرب، وكذلك اعتمدنا المنهج المقارن وذلك من أجل المقابلة والموازنة بين مختلف التشريعات سواء كانت عربية كالتشريع العراقي والمصري أو غربية كالتشريع الفرنسي في الموضوع محل الدراسة.

خطة البحث

جاءت الدراسة مقسمة وفق الخطة الآتية:

- **المبحث الأول:** الاتجاه غير العقدي للتَّفَضُّل.
- **المبحث الثاني:** الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل.

وسننهي البحث بخاتمة نوضح فيها أهم الاستنتاجات والتوصيات. ومن الله التوفيق.

المبحث الأول

الاتجاه غير العقدي للتَّفَضُّل

لقد ذهب اتجاه في الفقه[١] والقضاء[٢] إلى انكار صفة عقد التَّفَضُّل على بعض الأعمال المجانية واعتبروها مجاملات اجتماعية بحيث أن من يقوم بتقديم خدمة مجاناً لآخر لا ينوي مطلقاً أن يلتزم قانوناً، إذ أن العقد هو اتفاق ارادتين على إحداث آثر قانوني ولا ينطبق ذلك على الأعمال المجانية لأنها لا ترتب أي التزام على عاتق مقدم الخدمة، وبالتالي فأن تكوين العقد سواء كان مسمى أو غير مسمى تتطلب عند أطرافه نية الارتباط، فعلى سبيل المثال الناقل الذي يقوم بنقل شخص سواء كان صديقاً له أو من المارة على سبيل المحاباة والاحسان في سيارته لا يقصد من ذلك أن يقيد نفسه نحوه بأي التزام قانوني وبالعكس، وكذلك الحال في الأعمال المجانية الأخرى.

وبعد استبعاد تطبيق عقد التَّفَضُّل على الأعمال التي تقدم بدون مقابل كالنقل المجاني والرعاية الطبية المجانية وغيرها، وبالتالي ذهبوا إلى تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية عن الحوادث التي تقع أثناء تقديم أي نوع من خدمة مجانية، ولقد كانت للآراء التي ذهبت إلى انكار صفة العقد عن التَّفَضُّل مبرراتهم وبالتالي ذهبوا إلى اخضاع الحوادث التي تحدث بسببها إلى نظام المسؤولية التقصيرية، وبدورنا نقوم بتفصيل ذلك في المطلب الأول من هذا المبحث، ونخصص الثاني منه لتقويم الاتجاه الغير العقدي للتَّفَضُّل، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

مبررات الاتجاه غير العقدي للتَّفَضُّل

ذكرنا بأن غالبية الفقه والقضاء في فرنسا والدول العربية ذهبت إلى استبعاد التَّفَضُّل من حقل العقود، مبررين ذلك بقولهم بأن العقد يستلزم توافق ارادتين بقصد إحداث أثر قانوني، وبالإضافة إلى توافق الارادتين يلزم لإبرام العقد توافر نية التعاقد، فالشخص الذي يقدم خدمة بدون مقابل مادي تفضلاً منه لا ينوي أن يقيد نفسه بأي التزام قانوني، ففي النقل بدون مقابل لا يمكن أن نجزم وجود عقد بين الناقل المجاني والراكب لأنه لم تدر بخلد الطرفين نية التعاقد فهما لم ينويا أن يرتبطا ارتباطاً قانونياً، وبالتالي لا يتوافر ركن الارتباط القانوني، إذ أن من يقوم بنقل آخر مجاناً وتفضلاً لا يقصد من ذلك أن يقيد نفسه نحو هذا الشخص الراكب بأي التزام قانوني، كما أن الراكب (المتفضل عليه) عندما يطلب من صديقه السماح له بركوب سيارته لا ينوي أن يقيد نفسه بالركوب في السيارة ولا يفكر في أن يقيد صديقه بأي التزام نحوه[٣]، وبالتالي فأن تقديم خدمة ما مجاناً لآخر يدخل في نطاق العلاقات الاجتماعية[٤]، وكذلك الحال بالنسبة للطبيب الذي يقوم بتقديم خدماته مجاناً، إذ أن مصدر التزاماته هو اللباقة وواجباته أدبية وتترتب عنها مسؤولية تقصيرية وليست عقدية[٥].

وقد قضت محكمة استئناف أورليانز الفرنسية برفض وجود عقد من أي نوع في النقل بدون مقابل بقولها (... أن هناك اجماع من الفقه والقضاء على أنه لم يبرم لا عقد نقل ولا عقد غير مسمى ولا عقد من عقود التفضل) [٦]، ومؤداه أنه على الرغم من توافق ارادتي الناقل والراكب والذي ليسا محلا لأي شك، إلا أن عدم وجود نية التعاقد هي التي لا تسمح بالقول بوجود عقد تفضل.

وكذلك قالوا بأن الدائن (المتفضل عليه) لا يملك دعوى اجبار المدين (المتفضل) على اتمام العملية المجانية إذا ما قرر الأخير العدول عنها لأي سبب، إذ

أن التصـــريح بوجود العقد رغم عدم توافر الجزاء أمر يجعل وجوده لا محل له لأي اعتبار، فإذا اتفق شخصان على ممارســـة لعبة التنس على ملعب أحدهما في اليوم التالي، ولكن لم يحضـــر اللاعب المباراة، فهنا نســـتطيع القول بوجود عقد إذا اكتفينا بوجود التراضـــي، ولكن هذا العقد لا أهمية لـه وليس محل اعتبار، ولا يمكن توقيع الجزاء على لاعب التنس [٧].

أما عن موقف الفقه والقضاء في بعض البلدان العربية[٨] والعراق[٩] الذين أيدوا الاتجاه الغير العقدي للتفضل، فقد برروا أيضاً موقفهم على أنه من يقبل بتقديم خدمة مجانية تفضلاً منه ليس من شأنه أن ينشأ عن ذلك عقداً ما دام النية لم تنصرف إلى الالتزام قانوناً بذلك، إذ أنه لا عبرة في إبرام العقد بالإرادة التي لم تتجه إلى إحداث أثر قانوني كما في المجاملات الاجتماعية، كحالة شخص يقوم باصطحاب صديقه في سيارته، ولكن لو رجعنا إلى المادة (١٠) من قانون النقل العراقي التي تنص على (**أولاً:** يسأل الناقل عن الأضرار التي تصيب الراكب اثناء تنفيذ عقد النقل. ويبطل كل اتفاق يقضي بإعفاء الناقل كلياً أو جزئياً من هذه المسؤولية. **ثانياً:** يسري حكم الفقرة (أولاً) من هذه المادة على النقل بالمجان متى كان الناقل محترفا للنقل ولم تكن له فيه مصلحة مادية) فإننا نرى أن المشرع قد عدَّ النقل المجاني عقداً متى ما كان الناقل محترفاً للنقل، أما إذا لم يكن الناقل محترفاً فيكون النقل المجاني مجرد مجاملة اجتماعية ويخضع لقواعد المسؤولية التقصيرية.

عليه أن التفضـــل بتقديم خدمة مجانية لا يمكن أن يتضـــمن عقداً حقيقياً بكل مقوماته القانونية، والقول بغير ذلك غير مقبول لا من الناحية التشـريعية ولا من ناحية القواعد العامة، كما أنه من غير المعقول البحث عن نية التعاقد لدى المتفضل، ذلك لأن حالة المتفضل الذهنية تشـبه المسـافر الذي يحرس أمتعة مسـافر آخر بشـــكل مؤقت داخل مقصـــورة في قطار، فمثل هذا الشـــخص لا يقوم بإبرام اتفاق وإنما مجرد يقوم بأداء خدمة مجانية، فمثلاً عندما يقوم سـائق بعرض خدماته مجاناً ولكن إذا رفض أداء الخدمة المطلوبة منه، فان طالب النقل مجاناً لا يستطيع متابعته استناداً لمسؤولية عقدية لا وجود لها[١٠].

وكذلك رفض القضـاء في مصـر فكرة العقد في الخدمات التي تقدم مجاناً على ســـبيل التفضـــل والاحسان، فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة في حكم لها بتاريخ ١٩٣٠/١١/١٣ على أن من يرضـى أن يركب في سيارة تفضـلاً من صاحبها، فلا يجوز له المطالبة بالتعويض عن الحوادث والأضـــرار التي تصـيبه من جراء ركوبه، إلا إذا نشـأت عن تقصـير جسيم من سائق السيارة [١١].

وكذلك سـار القضـاء المغربي على نفس النهج، فقد ذهبت محكمة الاســـتئناف بالرباط بتاريخ ١٩٣٣/٣/١٧ إلى أن الشـخص الذي يركب سـيارة الناقل على ســـبيل التفضـــل، لا يجوز له المطالبة بالتعويض، إلا إذا أثبت أن الحادثة التي كان ضـحية لها راجعة إلى خطأ [١٢].

وهكذا أيضـــاً أخذ القضـــاء اللبناني بالاتجاه الغير العقدي بالنسـبة للخدمات التي تقدم دون مقابل على ســـبيل التفضـــل، فقد ذهبت محكمة التمييز اللبنانية إلى أنه لا يوجد عقد من أي نوع بين الناقل المجاني والراكب فلا يعمل بقاعدة المسؤولية العقدية، وأضافت أن الناقل يسأل عن خطأه [١٣].

أما عن موقف القضـاء في العراق، فلم نسـتطع الحصـول على أي قرار قضـائي بشـأن الموضـوع محل

البحث رغم محاولتنا، إلا إنه بخصوص النقل المجاني تبين لنا أن اللجنة القانونية في شركة التأمين الوطنية هي التي كانت مسؤولة عن حوادث السيارات بموجب أحكام قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٢ المعدل وقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٨١٥) لسنة ١٩٨٢، ففي حادث اصطدام كان الركاب قد صعدوا السيارة مجاناً بدون مقابل وأثناء الحادث اصيبوا بأذى، فقررت لجنة تقدير التعويض الزام شركة التأمين الوطنية بأن تؤدي للركاب المتضررين تعويضاً قدره (١٠٩٥٠) دينارا على أن توزع بالنسبة المذكورة في القرار وذلك كتعويض مادي وأدبي على أن تراعى في ذلك المادة (٢٠٥) من القانون المدني في مسألة التعويض الأدبي[١٤].

ولا يخفى علينا أن قانون التأمين الإلزامي العراقي قد ذهب إلى قيام مسؤولية شركة التأمين على أساس مبدأ تحمل التبعة بصرف النظر عن البحث في ركن الخطأ لدى الناقل سواء كان النقل بأجر أم مجاني، وكذلك للشركة الحق في أن ترجع على الناقل المسؤول عن الحادث في بعض الحالات بما دفعتها من تعويض [١٥].

بعد انكار العلاقة العقدية بين المتفضل والمتفضل عليه ذهب القضاء الفرنسي إلى اعتماد قواعد المسؤولية التقصيرية التي تتطلب اثبات الخطأ الشخصي، إلا أنه حتى في هذا النطاق قد ثار خلاف آخر يتصل بدرجة جسامة الخطأ الواجب اثباته، فهل يكفي أي خطأ للقول بمسؤولية المتفضل ولو كان يسيراً؟ إذ انقسموا بين قائل بضرورة اثبات خطأ جسيم في جانب المتفضل، وقائل بكفاية الخطأ اليسير.

وعلى الرغم من ذلك فقد رأت محكمة النقض الفرنسية أن تتدخل لتقديم المساعدة للمتضرر الذي قد يصعب عليه اثبات الخطأ ومن ثم عدم تمكنه من الحصول على التعويض، وقد كانت لها ما أرادت عن طريق تسهيل عبء الاثبات الذي يثقل كاهل المتضرر، إذ أجازت الاثبات غير المباشر لخطأ المتفضل، ولم يقف الأمر بها عند هذا الحد بل اتجه إلى القول على أنه على قاضي الموضوع أن يقوم باستخلاص الخطأ من ظروف الحادث وهو ما يطلق عليه بالخطأ الافتراضي. عليه نقوم بتوضيح ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية على النحو التالي:

أولاً: التزام المتضرر بإثبات الخطأ المحقق

أكدت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ ٩ يناير ١٩٥٧ على (أنه لكي يتحقق مسؤولية الناقل عن حادث وقع أثناء عملية النقل المجاني، لا بد للمتضرر من اثبات خطأ محقق في جانب الناقل أثناء قيادته لسيارته، ولا يمكن لقضاء الموضوع الاستناد إلى عبارات افتراضية للقول بثبوت خطأ السائق، وبالتالي فأنه لم يثبت في جانب السائق خطأً محققاً أحدث الضرر، فأن الحكم المطعون فيه لم يتح الفرصة لمحكمة النقض حتى تمارس رقابتها، وبالتالي يعوزه الأساس القانوني) [١٦]. وهذا يدل على أن القضاء الفرنسي كان يرفض الاكتفاء بأسباب افتراضية يكتنفها الشك، وإنما يتطلب على المتضرر اثبات خطأ محقق على عاتق الناقل المتفضل، باعتبار أن ذلك شرطاً جوهرياً لتحقق مسؤوليته عن الحادث، الذي أصيب فيه الراكب المتفضل عليه والذي يريد الحصول على تعويض.

بعدما تبين لنا أنه كان شبه اجماع في نطاق القضاء الفرنسي على تأييد ضرورة اثبات خطأ محقق على عاتق المتفضل حتى تترتب مسؤوليته عن الحادث الذي وقع خلال تقديمه للخدمة المجانية والذي ترتب عليه اصابة المتفضل عليه بذلك الضرر، إلا أن

ثمة تساؤلاً نطرحه وينصب في المقام الأول على معرفة حدود هذا التأييد من حيث اشتراط درجة معينة من الجسامة في هذا الخطأ أو عدمه؟

ثانياً: الخطأ الجسيم واليسير في التَّفَضُّل

لقد ذهب القضاء في بعض أحكامها إلى التفرقة بين الخطأ الجسيم الذي يجب اثباته كشرط جوهري لتحقيق مسؤولية المتفضل، والخطأ اليسير الذي لا يعتبر كذلك، ومؤيداً من قبل بعض الفقه، ففي حكم لمحكمة استئناف اكس قضى فيه بأنه كشرط جوهري لتحقيق مسؤولية الناقل على سبيل التفضل فأنه من الضروري اثبات خطئه الجسيم، إذ أن المحكمة بعد استبعادها وجود عقد نقل قالت حيث أن السائق قد قام بدعوة صديقه للركوب معه في سيارته على سبيل الود من أجل القيام بنزهة، ولم يثبت وجود عقد نقل بينهما، فأنه ينبغي للقول بمسؤولية السائق عن نتائج الحادث أن يرتكب خطأً جسيماً[١٧].

وكذلك ساير القضاء المصري ما ذهبت إليها المحاكم الفرنسية على أن مسؤولية مقدم الخدمة المجانية لا تتحقق إلا بإثبات خطئه الجسيم من قبل المستفيد من الخدمة كي يتمكن من الحصول على التعويض [١٨].

وقد أيد الفقه ما ذهب إليه القضاء، بالقول على أن من يؤدي خدمة بالمجان لابد وأن تكون مسؤوليته مخففة، وبالتالي على المستفيد من الخدمة المجانية اثبات الخطأ الجسيم في جانبه، ويقع على عاتق قاضي الموضوع تقدير مدى جسامة خطأ المتفضل بتقديم الخدمة المجانية حتى تقوم مسؤوليته، وكذلك يجب أن يشمل التخفيف تقدير التعويض أيضاً وذلك لمجانية الخدمة، ويتم ذلك من قبل قاضي الموضوع على أساس اعتبارين وهما علاقة المجاملة الاجتماعية بين الطرفين، ومجانية الخدمة المؤداة، ولا يخضع في هذا لرقابة محكمة النقض أي أن سلطة القاضي مطلقة في تقدير التعويض[١٩].

وقد استندوا أنصار الاتجاه القائل بالتفرقة بين الخطأ الجسيم واليسير على أساسين، وهما:

١. مجانية الخدمة المؤداة:

وبما أن هناك خدمة مجانية يقوم مقدم الخدمة المجانية (المتفضل) بتقديمها إلى المستفيد من الخدمة (المتفضل عليه)، ومن ثم لا يمكن معاملته معاملة مقدم الخدمة بمقابل نفسها، وأن فكرة المجانية ليست هي وحدها الأساس في اشتراط الخطأ الجسيم للمتفضل، بل لا بد من ضرورة التوازن بين الفائدة والعبء، وهي موجودة في العقود الملزمة للجانبين، وما دام المستفيد من الخدمة المجانية (المتفضل عليه) لا يؤدي إلى مقدم الخدمة المجانية (المتفضل) شيئاً، فلا بد إذاً أن يعامل معاملة أخف من تلك التي يعامل بها مقدم الخدمة بمقابل، وهو الذي يفسر اشتراط خطأ جسيم في جانب مقدم الخدمة المجانية (المتفضل) لمساءلته[٢٠].

٢. فكرة قبول المخاطر:

فحوى هذه الفكرة يتمثل في أن المتفضل عليه بقبوله أو طلبه مخاطر عملية التفضل قد قبل ضمناً تحمل الأخطار العادية للعملية، فمثلاً الشخص الذي يقبل أو يطلب بأخذ مكان في سيارة الناقل المتفضل، فأنه يكونه بذلك قد قبل جميع الأخطار التي قد يتعرض لها أثناء نقله، ومن ثم ليس له الحق في مساءلة الناقل إلا عن خطئه الجسيم.

نتيجة لذلك قضى في فرنسا بأن الناقل المجاني لا يكون مسؤولاً إلا عن خطئه الجسيم، وذلك لقبول الراكب مجاملة الاخطار التي تشتمل عليها السيارة وكذلك أخطار الطريق العادية [٢١].

ولكن لم يسلم من سهام النقد هذه التفرقة بين الخطأ الجسيم واليسير، رغم استناد انصاره على أساس مجانية الخدمة المؤداة، وفكرة قبول المخاطر، ونوضح ذلك بإيجاز فيما يلي:

أ- أن هذه الفكرة تعد مخالفة واضحة للنصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية عن الخطأ، في كل من القانون المدني الفرنسي والمصري والعراقي، إذ نصت المادة (١٣٨٢) مدني فرنسي على أن (كل فعل لإنسان.....) كما نصت المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري على أن (كل خطأ سبب ضرر للغير....)، كما ونصت المادة ٢٠٤ مدني عراقي على أن (كل تعد يصيب الغير...)، يتبين من كل هذا على أن التفرقة بين خطأ جسيم أو يسير لم تتضمنها النصوص [٢٢].

ب- وعلى افتراض صدور قول من المتفضل عليه بقبول الخطأ اليسير من المتفضل، الذي يعد بمثابة اتفاق على اعفاءه من المسؤولية التقصيرية، وهذا لا يجوز وذلك لمخالفته النظام العام [٢٣].

ت- أن قبول المخاطر قبول غير أكيد ومفترض لا دليل عليه، لأن المتفضل عليه لا يعقل أن يقبل مقدماً إعفاء المتفضل من المسؤولية عما يصيبه من ضرر بسبب خطأ المتفضل، وكذلك لا يمكن تخيل ذلك القبول فيما لو كان المتفضل عليه طفلاً أو معتوهاً لأنه غير أهل للقبول (٢٤).

ثالثاً: الاثبات غير المباشر للخطأ

من أجل اثبات الخطأ بشكل غير مباشر، ذهب القضاء الفرنسي إلى حصر وتعداد الأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى وقوع الحادث أثناء تقديم خدمة مجاناً وذلك على أساس الافتراضات، ليبلغ عن طريق ذلك إلى ترتيب مسؤولية المتفضل على أساس المادة ١٣٨٢ من القانون المدني التي تقابل المادة ٢٠٤ من القانون المدني العراقي، وذهب كذلك إلى استبعاد أسباب الاعفاء كذريعة أخرى توصلاً إلى الهدف المذكور.

أ- حصر الأسباب الممكنة للحادث:

فبالنسبة لحصر الأسباب الممكنة للحادث، لجأت المحاكم الفرنسية في ذلك إلى الافتراضات، فمثلاً كما هو مفهوم من اتجاه القضاء الفرنسي فأن المتفضل عندما يقوم بتقديم مشورة مجانية، أو إسداء خدمة بحثية مجانية، أو مساعدة تقنية، أو الناقل عندما يقوم بعملية النقل مجاناً، فهنا إذا تضرر المتفضل عليه بسبب خطأ المتفضل، فتأتي دور المحكمة في تحديد السبب الذي أدى إلى الحادث، الذي يرجع بالضرورة أما إلى خطأ في المعلومات، أو خطأ في السلوك، أو عيوب في عجلات السيارة في عملية النقل المجاني، أو زيادة السرعة، ومن ثم تترتب مسؤولية المتفضل في كل حالة على أساس المادة ١٣٨٢ مدني، لأن من يقدم مشورة يجب أن يكون على علم تام وذوو خبرة فيما يقدمه، وكذلك بالنسبة للناقل يجب أن ينظم سرعته حسب حالة اطارات السيارة.

وأن محكمة النقض الفرنسية إذ أوضحت هذا الاتجاه بحكمها الصادر في٢٠ أكتوبر ١٩٦١ بشأن عملية نقل تمت بدون مقابل وورد في الحكم: "أن قرار محكمة الاستئناف قد قضى على أن الحادث لا يرجع إلى عقبة اعترضت طريق المركبة ولا يرجع إلى سوء حالة الطريق ولا يرجع إلى عجز عضوي للناقل، ولكنه يرجع إلى فقد الناقل السيطرة على السيارة، وهذا يدفعنا إلى امكان استنتاج بأن سبب الحادث هو وجود خطأ في جانب الناقل له علاقة سببية بالضرر الذي وقع"[٢٥].

ب- استبعاد أسباب الاعفاء

وذهب القضاء الفرنسي في هذا إلى استخلاص خطأ المتفضل من عدم ثبوت أسباب الاعفاء، أي

استبعاد القوة القاهرة والحادث المفاجئ واستخلاص خطأ المتفضل، وفي هذا قضت دائرة العرائض بأنه "عندما قرر القاضي مستبعداً السبب الأجنبي وتلف الآلة، وأن الحادث لا يمكن أن يرجع إلا إلى إهمال الناقل مجاملة، أو عدم اليقظة، في قيادة السيارة التي أساء سائقها وفقد السيطرة لتصطدم بشجرة، فبهذا يكون الناقل مجاملة مسؤولاً عن الحادث الذي وقع للأشخاص الذين كانوا راكبين بدون أجرة في سيارته"(٢٦)، ويتضح من هذا الحكم أنه لم يبق إلا خطأ الناقل المجاني بعد ما قامت المحكمة باستبعاد أسباب الاعفاء ورتبت مسؤوليته على أساس ذلك الخطأ.

ت- اثبات خطأ المتفضل أو المتفضل عليه بإثبات أن الظروف المحيطة به لصالحه

وهذا يفهم من بعض أحكام القضاء في فرنسا، التي اتجهت إلى أن المحكمة تستطيع دون أن تستند في ذلك على مجرد افتراضات، أن تستنتج وجود خطأ من جانب المتفضل أو المتفضل عليه حسب الظرف أو الواقعة، حيث أنه في حال إذا تطوع شخص لتجربة دواء فيعد (متفضلاً)، والباحث المكتشف للدواء يعتبر متفضلاً عليه وبالتالي إذا تضرر المتطوع أثناء تجربة الدواء، فهنا على القاضي أن يستنتج وجود إهمال مكونة لخطأ المتفضل عليه وهو المستكشف للدواء من أن الظروف المحيطة به كانت مشجعة وفي صالحه، ورغم ذلك أصاب المتفضل بضرر، وبالتالي يكون مسؤولاً عما أصاب المتفضل من ضرر.

وقد أوضحت النقض الفرنسية هذا الاتجاه بحكم صدر بتاريخ ١٨ أبريل ١٩٥٦(٢٧) بشأن عملية نقل مجانية وجاء فيه "أن محكمة الاستئناف تستطيع من دون الاستناد على الافتراضات، أن يقوم باستنتاج وجود رعونة مكونة لخطأ من كون أن مكان الحادث واسع وفي حالة جيدة، وخالي من العوائق، وأن الناقل المتفضل كان يسير في ظروف مشجعة، فأنه يتوجب عليه أن يبقى مسيطراً على قيادة سيارته، فإذا انحرفت نحو حفرة لتقع فيها، فأنه يكون قد ارتكب خطأ".

رابعاً: الخطأ الافتراضي

ورغبة من القضاء الفرنسي لمساعدة المتضرر من عملية التفضل متمثلاً بمحكمة النقض التي كانت تطلب إبتداءاً ضرورة اثبات خطأ محقق على عاتق الشخص الذي أحدث الضرر والذي قد يكون في بعض الأحيان المتفضل وفي أحيان أخرى المتفضل عليه، فبالتالي اتجه القضاء إلى توفير أكبر قدر ممكن من الحماية للمتضررين، وذلك عن طريق الأخذ بنظرية الخطأ الافتراضي التي نادى بها الأستاذ (جوسران) ورفضتها محكمة النقض في بداية عهدها، ومفاد هذه النظرية أن هناك بعض الحوادث تحمل في طياتها الدليل على وجود خطأ في جانب الشخص سواء المتفضل أو المتفضل عليه وبالتالي تنسب إليه وترتب مسؤوليته بمجرد وقوعها(٢٨).

ففي مجال النقل المجاني قررت محكمة النقض الفرنسية على أن (محكمة الاستئناف قد ثبت لديها أن الطريق كان متسع، والأرض بحالة جيدة، وأن السيارة في نهاية دوران خفيف صعدت على الرصيف، لتصطدم بشجرة بعد حوالي سبع وعشرون متراً، وأن السيارة كانت بحالة جيدة، إلا أن السائق قد فقد سيطرته على السيارة ولم يمكن تحديد السبب الذي أدى إلى ذلك، إذ أن فقد السيطرة على قيادة السيارة أثناء سيرها من قبل السائق يكون خطأً طالما لم يثبت أن ذلك يرجع إلى سبب أجنبي عن هذا السائق) (٢٩).

وبعد التمعن في الحكم يتبين لنا أن الظروف المحيطة بالناقل في صالحه ومشجعة لعملية السياقة، ومع ذلك وقع الحادث وظلت أسبابه مجهولة، فأن ذلك

يعد دليلاً على أن الناقل فقد سيطرته على السيارة، وهذا يعد خطأً بحد ذاته صادراً عنه ويرتب مسؤوليته، وهذا هو المبدأ الذي قررته محكمة النقض الفرنسية، وبالتالي فلا يستطيع الناقل التخلص من المسؤولية، إلا إذا أثبت أن فقد السيطرة على سيارته كان بسبب أجنبي لا يد له فيه.

وذات الأمر بالنسبة للتجارب العلمية والتطوع لاختبار لقاح، إذ ذهب رأي في الفقه الانجليزي (٣٠) إلى القول بضرورة افتراض مسؤولية المتفضل عليه وهو الجهة المشرفة على اختبار اللقاح، أو الباحث المكتشف، إذ أنه بمجرد وقوع الضرر ومن دون حاجة إلى اثبات خطأ أو إهمال في جانبه، فأنه يعتبر مسؤولاً ومسؤوليته مفترضة تجاه المتفضل وهو المتطوع لاختبار اللقاح أو الدواء.

المطلب الثاني

تقويم الاتجاه غير العقدي

بعد أن تناولنا الاتجاه الغير العقدي للتفضل ورأينا أن القاعدة عندهم هو اخضاع المتفضل وفي بعض الحالات المتفضل عليه لقواعد المسؤولية الخطئية، وبالتالي على المتضرر أن يقوم بإثبات خطأ على عاتق محدث الضرر.

وتحميل المتضرر اثبات الخطأ تكمن له نتائج خطيرة، إذ سيؤدي ذلك إلى فقدان حقه في التعويض إذا لم يستطع اثبات الخطأ.

إذ قد يتعذر على المتضرر أن ينجح في اثبات الخطأ إن لم يكن مستحيلاً، بالأخص إن لم يكن للمتضرر شهود أثناء وقوع الحادث، كذلك الحال فيما لو توفى المتضرر في الحادث مباشرة، كالشخص المتفضل الذي تطوع لاختبار لقاح أو دواء، أو كما قلنا سابقاً قد يكون المتفضل عليه هو المتضرر كالراكب في عملية نقل مجانية، أو المريض الذي يتلقى خدمة طبية مجانية من الطبيب، ليس هذا فقط بل أن الأمر يتعلق بورثته أيضاً، إذ لا شك في عدم تمكنهم من اثبات أي خطأ في جانب الآخر، وفي كل هذه الحالات، لن يحصل المتضرر أو ورثته على تعويض.

وبعد أن رأى القضاء الفرنسي أنه من العسير على المتضرر اثبات الخطأ في جانب الطرف الآخر، ذهبت ورغبة منه في التسهيل على المتضرر من حصوله على التعويض عن الأضرار التي حصلت له من عملية التفضل إلى الاكتفاء بإثباته للخطأ الجسيم، والذي استند فيها على فكرتي مجانية الخدمة، وقبول المخاطر من قبل المتضرر، والذي سايره في ذلك بعض الفقه، والقول بأنه من المناسب تطبيق المادة ١٣٨٢ مدني فرنسي التي تقابل المادة ٢٠٤ مدني عراقي والمادة ١٦٣ مدني مصري بين أشخاص قبل أحدهم المخاطر وأن هناك في هذه الحالة اتفاقاً ضمنياً بين المتفضل والمتفضل عليه مؤداه اعفائه من الخطأ اليسير، كونه أن المتفضل إنما يتصرف على سبيل الاحسان ولا يحصل على أي منفعة، لذلك لا يقصد أن يتحمل مخاطر ما يقوم به من عمل الاحسان والتفضل، وفي حالة وقوع حادث فأنه لا يريد أن يتحمل إلا مسؤولية مخففة، أما المتضرر فأنه بقبوله للمخاطر مقدماً التي رفض المتفضل عليه أن يأخذها على عاتقه، لأن له مصلحة في الخدمة المقدمة له مجاناً بدون أجر وليس لأنه يعلم بأنه سوف يتعرض لمخاطر جسيمة، وأن نزوله لا يتجرد من السبب القانوني، ويتأسس في نظر هذا الرأي على مجانية الخدمة المؤداة التي تعتبر مقابلاً له. ولكن نحن نرى أن هذا الاتفاق ليس إلا نوع من الوهم والخيال ينبني على التخمين، إذ أن القول بالربط بين قبول المخاطر

وبين المجانية باعتبارها اتفاقاً للإعفاء يتعارض مع الحقيقة، لأن مقتضى ذلك أن يكون هناك أجر قد تنازل عنه المتفضل كمقابل لذلك، في حين أن الخدمة المقدمة قد تمت مجاناً من الأصل مجرداً من أي نية للحصول عليه، فكيف يقال إنه قد تخلى عن الأجر بهدف التخلص من مسؤولية محتملة؟

ونرى أن هذا التخفيف بشأن تقدير مسؤولية المتفضل (مقدم الخدمة المجانية) يجد أصله في المسؤولية العقدية، وبالتالي يمكن القول بأن هناك تناقضاً في أحكام القضاء التي قصرت مسؤولية المتفضل على الخطأ الجسيم مع انكارها فكرة العقد.

وكذلك أن القول بوجود اتفاق بعدم المسؤولية في عمليات التفضل يضفي عليها صفة عقدية والتي أنكرها هذا الاتجاه الذي نحن بصدده، هذا وفضلاً عن أن هناك فارقاً بين قبول المخاطر واتفاق عدم المسؤولية يتمثل في أن قبول المخاطر ضمني وهذا ما يتسم به كسمة أساسية، ولكن شرط عدم المسؤولية يجب أن يكون دائماً صريحاً بشكل لا تدع مجالاً للغموض [٣١].

إذ أن المسؤولية العقدية تتميز عن المسؤولية الخطئية بحيث يستطيع المتعاقدين مقدما أن يتفقا على محو المسؤولية التي تترتب على عدم الوفاء أو الإخلال بأي شرط من شروط العقد، إلا إذا كان الإخلال بالغاً جسامة الغش أو الخطأ الفاحش، أما اشتراط الاعفاء من المسؤولية عن الخطأ غير التعاقدي فهو باطل، إذ أنه لا يجوز مثلاً وقبل وقوع الحادث أن يقوم المخطئ بالاتفاق مع المصاب على عدم مسؤوليته عن خطأه، لأن القواعد التي ترتب المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ يفرضها النظام العام، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وهذا ما نصت عليه المادة ٣/٢٥٩ من القانون المدني العراقي بأنه (يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع).

رغم أنه بعد الانتقادات التي وجهت إلى ما ذهب إليه القضاء وبعض الفقه، الذي تكلمنا عنها في موضعها، فقد عدل عن رأيه وبات لم يفرق بين الخطأ الجسيم واليسير في تقدير التعويض للمتضرر.

وبالنسبة لفكرة الخطأ الافتراضي التي نادى بها مؤيدي الاتجاه الغير العقدي للتَّفَضُّل والتي تعني استخلاص الخطأ من ظروف الحادث، أنها أمر تعوزه الدقة، لأنه لا يشترط أن يكون الحادث راجعاً إلى خطأ المتفضل نفسه، إذ قد يرجع ذلك إلى خطأ المتضرر نفسه. وأن هذه الفكرة لا تعدو كونها حيلة تحايل بها القضاء من أجل توفير حماية فعالة للمتضررين وذلك من خلال إيجاد قرينة تتضمن افتراضاً خطأ المتفضل. وإذا ما قلنا بافتراض خطأ المتفضل، ومع بقاء ظروف الحادث غامضة ومجهولة ولا يمكن القطع بنسبته إليه، فأن هذا يعتبر من قبيل التناقض.

وكذلك نرى أن إقامة مسؤولية المتفضل على أساس الخطأ الافتراضي فيه تشديد كبير لمسؤولية هذا الشخص الذي يقوم بتقديم خدمة مجانية دون أن يبتغي من وراء ذلك أي مغنم مادي والذي نراه أقرب إلى العدالة وقواعد الأخلاق هو إقامة مسؤوليته على أساس المسؤولية العقدية، واعتبار التَّفَضُّل عقداً كما سندرسه في المطلب القادم في نطاق بحثنا للاتجاه العقدي للتَّفَضُّل.

المبحث الثاني

الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل

ذهب اتجاه في الفقه[٣٢] والقضاء[٣٣] على اعتبار أن كل من يتفضل بتقديم خدمة مجانية لآخر عقداً، واطلقوا عليه تسمية (عقد التَّفَضُّل أو عقد الخدمة المجانية)، مثل تقديم الرعاية الطبية المجانية، والنقل

المجاني، وتقديم المشورات القانونية المجانية، وإسداء الخدمات البحثية المجانية، وأعمال الاغاثة، والمساعدات التقنية، والتطوع لاختبار لقاح أو دواء طبي، لا سيما عندما تصطحب هذه الأعمال ترتيب آثار قانونية أو مالية، أو تحقيق مصالح ومنافع للأشخاص الذين قدمت لهم هذه الخدمات، وهذا ينسحب إلى تطبيق أحكام المسؤولية العقدية فيما لو حصل خطأ وترتب عليه ضرر موجب للتعويض.

إذ أن كثيراً ما يقتضي الأمر تقديم خدمة مجانية بناءً على طلب المتفضل عليه أو بناءً على عقد، ولا تؤدي ذلك إلى افتقار الذمة المالية للمتفضل، وأن الأمر المهم في العقد هو استعداد الأطراف في الدخول في علاقات قانونية قبل كل شيء، وليس العوض أو المقابل المادي، وما يثبت ذلك هو أن القضاء ذهب إلى قبول إمكانية التصنيف التعاقدي للخدمات المجانية[٣٤]، إذ ليس الهدف من العقد تحقيق مصلحة مالية على الدوام، وإنما الهدف منه هو تحقيق المصلحة منه وحسب، بشكل يتمكن الشخص من ممارسة حقه القانوني في الرجوع على المتعاقد معه فيما لو لم تتحقق لديه تلك المصلحة[٣٥]، ولدعم هذا القول هناك ركائز يجب أن يستند عليها التَّفَضُّل، وبالتالي نستطيع القول بأنه عقد وليس مجرد خدمة اجتماعية، ومن هنا سوف نقسم دراستنا لهذا المبحث إلى مطلبين نخصص الأول منه لبحث مبررات الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل، ونخصص الثاني منه لبحث تقويم الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

مبررات الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل

ذكرنا أن اتجاهاً في الفقه والقضاء[٣٦] ذهب إلى اعتبار التَّفَضُّل عقداً مبررين ذلك في أن وصف علاقة قانونية ما بأنها من قبيل العقد فلا بد من دعائم أو أسس، فإذا أعدنا هذه الدعائم والأسس إلى أركان العقد، يجب وجود طرفين، الطرف الأول وهو الموجب الذي يدعو إلى التعاقد عن طريق الايجاب، والطرف الثاني هو القابل الذي يقبل هذا الايجاب، وفي التَّفَضُّل يوجد طرفان، أحدهما يتمثل في المتفضل الذي يعرض خدمة مجانية، وهذا يكون من قبيل الدعوة إلى التعاقد، ومن ثم يستجيب المتفضل عليه لهذه الدعوة، أي بتطابق ارادتي كل من المتفضل والمتفضل عليه يتم العقد، وكذلك من الدعائم الأخرى للعقد لزوم أن يرد على شيء معين، أي وجوب أن يكون له محل معين، وفي التَّفَضُّل تعد الخدمة المجانية التي يقدمها المتفضل هي المحل الذي يرد عليه عقد التَّفَضُّل، وفي هذا نصت الفقرة الثالثة من المادة (٧٤) من القانون المدني العراقي على أنه (يصح أن يرد العقد على: ٣- عمل معين أو على خدمة معينة). وهنا التزام المتفضل هو عمل معين، وذلك بتقديم خدمة مجانية من دون مقابل أو منفعة، أما السبب في التَّفَضُّل فقد يكون نية التبرع لدى المتفضل بأداء خدمة مجانية يستفيد منها الطرف الآخر وهو المتفضل عليه دون أن تكون لدى المتفضل نية الحصول على منفعة مقابلة [٣٧].

وبالتالي إذا تم إعادة تلك الدعائم إلى نية التعاقد، فإن أطراف أي اتفاق يحدث بين اثنين، قد يفصحان صراحة عن نيتهما في ترتيب الآثار القانونية على تعاقدهما، أو قد ينصان ضمناً، ونظراً لبروز صورة العقد في الاتفاق على استبعاد الآثار القانونية، فأنه وفي حدود الشرعية القانونية فأن كل اتفاق بين الطرفين هو واجب الاحترام، مما يعني عدم مخالفته للثوابت التي حددها القانون، كالقواعد الآمرة وما يقترن بالآداب والنظام العام، وإذا لم يحدد الطرفان نيتهما

على التعاقد صراحة فعلى القاضي البحث عنه لدى الطرفين بما يتوافر لديه من قرائن[٣٨].

وكذلك من الأسس التي اعتمدها انصار الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل هي نص الفقرة الثانية من المادة (١١٠٧) من القانون المدني الفرنسي الجديد التي نصت على أن (عقد التَّفَضُل هو العقد الذي يقدم فيه أحد أطرافه إلى الآخر خدمة مجانية بحتة)، إذ ذهبوا إلى أن نص هذه المادة كفيل بإعطاء أساس قانوني لتكييف العلاقة بين المتفضل والمتفضل عليه على أنها تكون العقد الذي تناوله المشرع في النص المذكور كعقد يلتزم بمقتضاه أحد الطرفين بأداء خدمة مجانية للآخر، أي أن المتفضل يولي المتفضل عليه فائدة، من غير أن يُخرج من أموال المتفضل شيئاً[٣٩]، بل تقتصر على تركه مقابل ما يؤديه للغير من خدمة، كالوديعة المجانية والوكالة المجانية[٤٠].

ومن هذا يتبين أن المتفضل قد تبرع بالخدمة أو العمل فحسب، من غير إمكان تحقق المقابل، وذلك إما لأن العمل لا تقدر بالمال، أو أن اختلاطها بالطابع الانساني والشخصي الذي أغطاه إياها الخدمة المجانية للمتفضل قد منع توصيفها بالمال، أو حتى تقييمها به، وبما أن عقد التَّفَضُّل يعد نوعا من التبرعات لكن محل التبرع يختلف، حيث يتمثل في الخدمة، وأن المتفضل يقوم بتقديم الخدمة بنية التبرع أو التطوع، وبالتالي فأن انعدام هذه النية تؤثر في تحديد وصف العقد، ويؤدي إلى خروج التصرف باعتباره عقد تفضل إلى الولوج في عقود أخرى توصف بأنها معاوضة، كعقد العمل وعقد المقاولة التي ترد على الخدمات، لذلك من الضروري عند صياغة عقود التَّفَضُّل كتابة ما يلمح إلى النية بشكل واضح، ولكن رب سائل يسأل عمّا إذا لم يتم الاشارة إلى نية التبرع فهل ذلك يدل على أن العقد معاوضة؟

يتضح أهمية هذا السؤال في تعيين الوضع القانوني لكل من المدعي والمدعى عليه، إذ أن المدعي هو من يتمسك بخلاف الظاهر، بينما المدعى عليه هو الذي يتمسك بالظاهر، وهذ ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (٧) من قانون الاثبات العراقي على أن (المدعي هو من يتمسك بخلاف الظاهر، والمنكر هو من يتمسك بإبقاء الأصل)، ولتحديد هذا الظاهر دور مهم في تحديد الطبيعة القانونية لعقد التَّفَضُّل، إذ لو أردنا تأييد الرأي الذي يذهب إلى عد التَّفَضُّل كالنقل المجاني والرعاية الطبية المجانية والتطوع المختبري وغيرها من الخدمات المجانية، مجرد خدمة اجتماعية، فأن الظاهر يكون مع أن الخدمة مجانية بدون أجر، لكن وجود الأجر ومع إشارته على وجود العقد، فإن انعدامه ليس برهاناً على انعدام الصفة العقدية، وبالتالي سيظهر هنا دور النية التي يصل إليها القاضي عبر القرائن، وتكون أساساً للإثبات من ذوي الشأن، إذ أن الاتفاقات التي لا يبرز فيها أجر يذكر فأن النية تكون فاصلة فيها[٤١]، لكن على عاتق من يقع عبء الإثبات، فهل تكون ذلك على عاتق من يدعي أن العقد تفضلاً؟ أم على الذي يدعي أن العقد معاوضة، كأن يكون عملاً أو مقاولة؟

ولكون أننا نتكلم عن الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل والذي نحن بدورنا نؤيد بأن التَّفَضُّل عقد، ونستطيع القول بوجود عقد على خدمة بدون أجر، وبالتالي فأن المسألة تدقُّ هنا، فإذا قلنا أن نية التبرع هنا غير مفترضة، وبالتالي لا بد لنا من اثباتها بالدلائل، فيكون الظاهر بأن لكل عقد مصلحة، عندئذ يكون الظاهر مع وجود الأجر، إذ أن الأصل في العقود أنها تبرم على سبيل المعاوضة، ومن ثم فإن عبء

الإثبات يقع على عاتق من يدعي نية تبرع العاقد[٤٢]، وهنا يكون على عاتق مدعي التَّفَضُّل إثبات نية التبرع لدى المتفضل، بينما لو خلَّصنا بافتراض النية في التَّفَضُّل افتراضاً قانونياً أم قضائياً، فإن الظاهر يكون لصالح مجانية العقد، وعلى من يدعي خلاف ذلك إثبات العكس، بينما أن ضبط إيقاع الإثبات مسألة صعبة، إذ أن الظاهر هو براءة الذمة، وعبء الإثبات يقع على عاتق مدعي انشغال ذمة المدين، كما أن المادة ١٦٦ من القانون المدني العراقي التي تنص على قاعدة وهي (يفسر الشك في مصلحة المدين) لا يمكنها أن تساعدنا هنا، لأنه إذا تم افتراض الأجر في العقد دون أدائه، فهذا يعني أن المدين هنا هو المتفضل عليه (متلقي الخدمة)، ولكن إذا افترضنا المجانية في العقد، فإن المدين هنا هو المتفضل (مقدم الخدمة)، وبدورنا نؤيد الرأي[٤٣] الذي يذهب إلى عدم تفضيل المعيار القانوني الذي وضعه المشرع العراقي في قانون الإثبات لتمييز كل من المدعي عن المدعى عليه، وإنما يفضل بحث المسألة من حيث صفتي كل من الدائن والمدين بحسب المطالبة، إذ ذهب المشرع المصري في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ في مادته الأولى إلى أنه (على الدائن إثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه)، عليه فأنه في حالة التقاضي على الشخص المتفضل عليه الذي يدعي بأن العقد تفضل إثبات ذلك، ويرجع قرار فرض عبء الإثبات على عاتق الشخص الذي يدعي أن نيته كانت مجانية في العقد إلى العام ١٩٨٩، عندما ادعى زوجان بأن مهندساً معمارياً قد نفذ العمل في منزلهما مجاناً، ودافع المهندس المعماري عن نفسه بالنفي، وبالتالي اعتبر المحكمة أن الأمر متروك للمهندس المعماري لإثبات العوض والطبيعة المكلفة لخدماته، ولكن محكمة النقض الفرنسية حكمت أخيراً لمصلحة المهندس المعماري، وذلك بقولها أن على الشخص المستفيد من التَّفَضُّل وهو في هذه القضية الزوجان، أن يثبتا النية المجانية للمتفضل[٤٤].

وبالنتيجة فأن العلاقة بين المتفضل والمتفضل عليه فيما لو حصل خطأ ترتب عليه الضرر ستحكمها أحكام المسؤولية العقدية.

المطلب الثاني

تقويم الاتجاه العقدي

كما لاحظنا أن الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل كان له أنصاره وكانت حججهم منطقية ولها ما يدعمها في القانون ومبادئه العامة، وحريٌّ بنا التساؤل عمّا إذا كان الاتجاه العقدي للتَّفَضُّل هو الأصح والأنسب؟ إذ أنه بحسب المادة (٧٣) من القانون المدني العراقي العقد هو ارتباط الإيجاب من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، ولا ريب لدينا أن التَّفَضُّل بتقديم خدمة مجانية لآخر يفترض توافق ارادتين، إذ يصدر الإيجاب عن أحد الطرفين (المتفضل أو المتفضل عليه)، فمثلاً يعرض سائق سيارة على صديق له بأن يقوم بتوصيله إلى مكان يقصده أو قد يقوم شخص ما على الشارع ببعض الإشارات لسائقي السيارات الذين يمرون في الطريق.

عليه فأن التَّفَضُّل بتقديم خدمة مجانية يفترض تطابقاً بين ارادتين، ولكن هذا التطابق لا يكفي وحده من الوجهة القانونية ليكون عقداً، حيث أن كل اتفاق ليس بعقد، غير أن العكس صحيح بحيث يستغرق العقد مفهوم الاتفاق، وبالتالي يتم تحول الاتفاق إلى

عقد إذا كان ينشـــئ التزامات على عاتق أحد الطرفين وهذه الالتزامات تتوفر تماماً في التَّفَضُّل.

ونرى هنا أن نوضـح ما قد تدخل في صـلب هذا العقد من أعمال، من المسـلم به أن هناك صـعوبة على ما يبدو، من حيث كيفية التمييز بين عقد التَّفَضُّـــل النموذجي وبين عمل المجاملة البســـيط؟ قد يكون من الصـــعب للمرء التمييز بين الاثنين، إذ يقول أحد الفقهاء الفرنســـيين [٤٥] بأن فعل المجاملة هو عقد تفضـــل نموذجي، كيف يمكن للمرء أن يتصـــور أن هذا العقد يمكن أن يتغير في طبيعته القانونية حســـب قيمة نفقات الخدمة؟ هذا غير ممكن. في الحياة اليومية نقوم بعمل عدد لا يحصـى من عقود التَّفَضُّـل، والعمليات القانونية، إلا أن القانون لا يأخذ في الاعتبار العمليات القانونية غير المهمة للغاية، ولكن إذا أصـبحت الخدمة المجانية مهمة، فســيكون من الضـــروري، لهذه العملية كما هو الحال بالنســـبة للآخرين، تطبيق القواعد المتعلقة بالعقد عليها من (المسـؤولية، والأهلية، إلخ)، أي أن العمل أو الخدمة المجانية المقدمة ممكن أن يترتب عليه أثر قانوني، وأن هذا العمل أو الخدمة المجانية فيما لو قدمت من شـــخص آخر غير المتفضـــل لكان على المستفيد دفع الأجر عنها.

يقر الفقيهين الفرنســـيين (M. Savatier و M. Delpech) أيضـــاً الطبيعة التعاقدية لأي وعد مجاني، وذلك بقولهما على وجه الخصـــوص: "بأنها الحياة نفســـها وحوادثها، وتنوع الخدمات الموعودة أو المقدمة للآخرين، ومرونة اتفاقيات الإرادة وقوة الرابطة الإلزامية في هذه المسـألة شـرعت في عقد التَّفَضُّـل، إنها على أي حال حقيقة مفيدة ولها مكانة حقيقية في مجال القانون، حيث تتعدى الفعل البســيط، لا ينشـأ عنـه حق أو فعـل، وحيـث على العكس من ذلـك، باعتباره عقداً غير مسمى، فأنه يتطابق مع خصائص وميزات النظام المجاني"[٤٦].

إذ أننا عندما نتصـفح مجموعات الفقه المختلفة نلتقي بـالعديـد من الخـدمـات التي لا يحتـاج مقـدم الخدمة فيها إلى أجر، أحياناً يقوم شـخص ما بخدمة مـا بشـــكـل تلقـائي عفوي، فمثلاً أحـد المـارة يوقف حصـاناً هارباً، أو سـائق سـيارة يحمل رجلاً مصـاباً فاقداً للوعي، أو مزارع يطفئ حريقاً شـــب بطاحونة جاره، وســيتم تحليل موقفه هذا في فعل التفاني [٤٧]. في هذه الحالات المختلفة، بســـبب عدم اتفاق إرادة الطرفين، تكون العلاقات القانونية خارجة عن العقد، إذ أن المتفضـل عليه المسـتفيد والمتفضـل وهو مقدم الخدمة غير ملزمين بعقد تفضـــل، وهذه الحالة أدنى من مرتبة التَّفَضُّـل، وأنها تدخل في مضـمون أصـول المجاملات الاجتماعية لا يمكن أن تصل إلى مستوى العقد، ولكن في الأنواع الأخرى، وهنـاك حـالـة أعلى من التَّفَضُّـل وهي عقود الهبة وهذه قد حسـمها القانون بأن محلها شيء معين يقدم من شخص إلى آخر بنية النزول عن ملكيته إلى الآخر والقانون نظمها ويعتبر عقد تبرعي.

وكذلك الحال بالنســبة للتطوع عن طريق بعض المواقع الالكترونية ومنها موقع (workaway) الذي يربط المتطوعين والمضيفين من جميع أنحاء العالم من أجل مسـاعدتهم في التعارف والالتقاء معاً، إذ أن هناك الكثير من الشـباب يرومون الهجرة أو السـفر إلى دول أوروبا أو أمريكا أو أي دولة في العالم، ولكن يصـعب عليهم ذلك بســبب التكاليف الباهظة، فبالتالي يلجؤون إلى هذا الموقع (workaway) من أجل السـفر مجاناً من دون دفع مبالغ التأشيرة وتذاكر الطيران، حيث تقوم الدولـة المضـــيفة بعرض حاجتها إلى متطوعين في

بعض المجالات التي تحددها وذلك عبر الموقع المذكور، وتلتزم في المقابل بتوفير التأشيرة وتذكرة الطيران للمتطوع مجاناً، وكذلك تلتزم بتوفير المسكن والمأكل وكل وسائل الراحة التي يحتاجها المتطوع. والسؤال الذي يمكن أن يدور في البال هو هل يعد هذا التطوع عملاً من أعمال التَّفَضُّل ويندرج ضمن عقد التَّفَضُّل؟ والجواب هو أنه ما دام نية المتطوع ليست طوعية بحتة، وإنما من أجل السفر والهجرة إلى البلد المضيف فلا يمكن أن ندرجها ضمن عقد التَّفَضُّل، وهذه الحالة أيضاً تدخل ضمن ما هو أعلى مرتبة من التَّفَضُّل، لأن في عقد التَّفَضُّل لا بد من توافر نية التبرع والتَّفَضُّل لدى المتفضل.

ولكن موضوعنا هو التَّفَضُّل والذي يقع في المنزلة الوسطى بين ما هو أدنى وأعلى منه، ويعتبر التَّفَضُّل عقد ويترتب عليه مطالبات قانونية، وبالتالي يكون له أثر قانوني فيما بين الطرفين وهذا يدخل في موضوع الخدمات التي يقدمها أحد الطرفين للآخر مثل النقل المجاني والتطوع المختبري وغيرها.

أما بالنسبة للأعمال والخدمات المتبادلة داخل العائلة الواحدة، سواء بين الوالدين والأولاد أو بين الزوج والزوجة، إذ يعيش الأولاد أو الزوجة في المنزل ويساعدون رب الأسرة، ولا يتم دفع أجر لنشاطهم المهني ولكن كل منهما يعرض عمله للأب ويتلقى في المقابل جميع مزايا الحياة الأسرية: مزايا معنوية للجو الأسري والسلطة المعنوية والأدبية للأب، والمزايا المادية كالمأكل والمسكن والملبس، حيث ترفض السوابق القضاء والسلطة الإدارية النظر إلى تبادل الخدمات هذا كعقد عمل[٤٨]، لكن لا يمكن تحليلها بشكل إضافي على أنها خدمات مجانية، العمل العائلي هو وضع قانوني خاص يجد نظيره في سلطة الوالدين والسلطة الزوجية، أو بشكل أكثر تحديداً يتم تبريره من خلال "سبب خاص الذي هو للسلطة الأبوية للأطفال وللنساء وجود المجتمع الزوجي"[٤٩].

لا شك أنه من الصحيح أن الخدمات المقدمة مجاناً، إذا أثرت المستفيدين منها، تؤدي إلى خسارة أرباح المدين أكثر مما تؤدي إلى إفقار ذمته المالية. ويرى أحد الفقهاء الفرنسيين فيما يتعلق بخدمة العمل المجاني، بأنها لا تؤدي خدمة العمل إلى أي تخفيض في الذمة المالية للشخص الذي يأخذ زمام المبادرة، لا شك أن المستفيد من الخدمة يحصل على ربح يمكن تقديره بالمال، لكن إثرائه لا يتناسب مع إفقار مقدم الخدمة، لا ينبغي أن يقال إن خسارة الأرباح الناتجة عن الخدمة تعادل الحرمان من هذا الأخير، لأن خسارة الأرباح تشكل خسارة فقط إلى الحد الذي يمكن فيه توقع الأجر، لكن الرجل الذي يقدم خدمة تطوعية لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتباره قد أفقر نفسه، ولأنه تصرف دون روح الربح، لم يخسر شيئاً في العمل الذي أنجزه نيابة عن الآخرين"[٥٠].

والفائدة المترتبة على عد التَّفَضُّل عقد، هو العقد نفسه، إذ أن العقد يخلق شريعة ما بين المتعاقدين هذه الشريعة هي التي تحكم العلاقة بين المتفضل والمتفضل عليه لطالما أن هناك أثر قانوني مترتب على هذه الخدمات المجانية المقدمة من أحد الطرفين إلى الآخر، فلا بد من ثمة عقد يحكم هذه الآثار ووجود العقد أسلم من عدم وجوده.

وبدورنا ندعم ونذهب مع الاتجاه الذي يعد التَّفَضُّل عقداً، رغم تعارضه مع اتجاه الفقه السائد الذي يذهب إلى رفض فكرة العقد في الوعود والخدمات المجانية، إذ أنه عندما يطلب شخص ما من شخص آخر تقديم خدمة له ويقبلها هذا

الشـــخص، أو عندما تقبل العرض المقدم لك لتقديم خدمة لك، فإننا نجد جميع عناصـــر العقد في ذلك التصرف، ولا يهم أنه لا يوجد أجر، حيث من المسلم به أن هناك عقودًا مجانية، في مجتمع مثل مجتمعنا، حيث يتم تقديم معظم الخدمات بين الأفراد بموجب عقود، لا يمكن للمرء، في الفرضـية المذكورة، رفض القول بوجود عقد، إلا عندما من يطلب خدمات لا يمكنه رفض تقديمها، أي يجب إدانته في حالة رفضـــه القيام بذلك، وفي هذه الحالة يفي بالتزام قانوني، أو عند قيامه بالتزام طبيعي، إذ يفترض اتفاق الارادتين ونية المتفضل المزعوم لالتزام نفسه بتقديمه الخدمة المجانية.

الخاتمة

بعد دراسة موضوع الجدل الفقهي والقضائي حول عقدية عقد التَّفَضُّل نبين أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها وكما يأتي:

أولاً: النتائج:

١. لم تنظم معظم القوانين المدنية عقد التَّفَضُـــل ولم تحدد إطارها بشكل واضح رغم وجودها وأهميتها في الواقع العملي، مما جعل تضـــارب في أراء الفقه حول تكييفه القانوني.

٢. ذهب اتجاه في الفقه والقضـــاء إلى انكار صـــفة العقد عن التَّفَضـــُّل أي تقديم خدمة مجانية مبررين ذلك بقولهم بأن العقد يســـتلزم توافق ارادتين بقصـــد إحداث أثر قانوني، وبالإضـــافة إلى توافق الارادتين يلزم لإبرام العقد توافر نية التعاقد، فالشـــخص الذي يقدم خدمة بدون مقابل مادي تفضلاً منه لا ينوي أن يقيد نفســه بأي التزام قانوني، لأنه ما يقوم به لا يعد إلا عملاً يدخل في مجال أصـــول المجاملات الاجتماعية.

٣. أن المشرع العراقي قد عدَّ النقل المجاني عقداً متى ما كان الناقل محترفاً للنقل، أما إذا لم يكن الناقل محترفاً فيكون النقل المجاني مجرد مجاملة اجتماعية ويخضع لقواعد المسؤولية التقصيرية.

٤. أن إقامة المسؤولية في أعمال التَّفَضُّل على أساس إثبات الخطأ من قبل المتضـــرر، ينطوي على عبء ثقيل يقع على عاتق المتضرر، ويؤدي إلى فقدان حقه في التعويض إذا لم يستطع إثبات الخطأ.

٥. ذهب القضاء الفرنسي ورغبة منه في التسهيل على المتضـــرر من حصـــوله على التعويض عن الأضـــرار التي حصلت له من عملية التَّفَضُّل إلى الاكتفاء بإثباته للخطأ الجســـيم، والذي اســـتند فيها على فكرتي مجانية الخدمة، وقبول المخاطر من قبل المتضـــرر، لكننا نرى أن هذا التخفيف بشأن تقدير مسؤولية المتفضل (مقدم الخدمة المجانية) يجد أصـــله في المســـؤولية العقدية، وبالتالي يمكن القول بأن هناك تناقضـــاً في أحكام القضـــاء التي قصـــرت مسؤولية المتفضل على الخطأ الجسيم مع انكارها فكرة العقد.

٦. ذهب اتجاه آخر من الفقه والقضـــاء إلى اعتبار التَّفَضـــُّل عقد يتم إبرامه بين طرفين أحدهما يســـمى المتفضـــل والآخر هو المتفضـــل عليه، بموجب هذا العقد يقدم المتفضـــل خدمة للمتفضـــل عليه من دون مقابل.

٧. توصـــلنا إلى أن عقد التَّفَضُّـــل كأي عقد له أركانه من رضا وهو توافق ارادتي المتفضل والمتفضل عليه، والمحل الذي يكمن في الخدمة المجانية، والسـبب وهو نية التَّفَضُّـــل والتبرع لدى المتفضـــل بأداء الخدمة المجانية.

٨. توصلنا إلى أن عبء إثبات عقد التَّفَضُّل يقع على عاتق المتفضل عليه عند التقاضي.

ثانياً: التوصيات:

نوصـــي المشـــرع المدني العراقي بأن يضـــع النظرية العامة لعقد التَّفَضُـــل في المدونة المدنية، كي يكون اطارا عاماً لجميع أنواع التبرع وتحديد اطارها بشكل دقيق درءاً لاختلاطها مع بقية التصرفات الارادية التي تلزم جانب واحد.

١. نوصـــي المشـــرع العراقي تنظيم عقد التَّفَضُّـــل في القانون المدني، نظراً لعدم وجود أحكام خاصة به، وأن يحذو حذو المشرع الفرنسي بنص مشابه لنص المادة ١١٠٧ بشأن عقد التَّفَضُل وذلك كالآتي (عقد التَّفَضُل هو العقد الذي يقدم فيه أحد أطرافه إلى الآخر خدمة مجانية بحتة).

٢. عند تنظيم عقد التَّفَضُّـــل من قبل المشـــرع نراه من الضـــروري النص صـــراحة على الأحكام المتعلقة بالأهلية المطلوبة لإبرام عقد التَّفَضُّل.

٣. من الضـــروري بيان التزامات كل من طرفي عقد التَّفَضُّـل وحقوقهما، وإقرار قيام المسؤولية العقدية على أي منهما إن هو أخل بهذه الالتزامات

الهوامش:

([1]) Jusserand (Louis).: le transport bénévole et la responsabilité des accidents d'automobiles. D. Paris. 1926, page 21 et S.

- Hulot (ANDRÉ): La responsabilité civile du transporteur bénévole en droit français, allemande, anglais, italien. LILLE, 1934, p. 63.
- NADEAU (ANDRÉ): Traité de droit civile du QUÉBEC. MONTREAL, 1949, p. 31, No. 48.
- BAUDOUIN (Louis): Traité pratique de la responsabilité en cas d'accident d'automobile (QUEBEC). TORONTO GANAD' 1955, p. 45.
- Otto Kahn-Freund, the law of carriage by Inland Transport, p.451, LONDON, 1965.

لاحظ كل من: د. عبدالحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الناشر مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٤، ص٤٢١. د. عبد المنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠، رقم٣٨، ص٥٢. د. طلبة وهبة خطاب، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمجان دراسة قضائية مقارنة، دار الفكر العربي، دون سنة نشر، ص ١٢٠-١٢٥. علي حسن يونس، العقود التجارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ١٩٦٩، نبذة٢٠٠، ص٢٨٥. د. حلمي بهجت بدوي، مسؤولية الناقل المجاني، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة٢، العدد١، لسنة ١٩٣٢، القاهرة، ص١٤٠ وما بعدها. د. زكريا مصيلحي عبد اللطيف، مسؤولية الناقل في نقل المجاملة والنقل المجاني، بحث منشور في مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد٣، السنة١٨، القاهرة، ١٩٧٤، ص٧٣٢-٧٣٣. د. طالب حسن موسى، العقود التجارية، دون دار نشر، بغداد، ١٩٧٣، ص٨٦. شاكر ناصر حيدر، المسؤولية المدنية الناشئة من النقل المجاني للأشخاص في القانون العراقي المقارن "من حوادث النقل بالسيارات"، بحث منشور في مجلة القانون المقارن العراقية، العدد١٦، لسنة ١٩٨٠، ص٧٤. د- ادوار عبيد، العقود التجارية، دون دار نشر، بيروت، ١٩٦٨، ص٣٩٢. المستشار عزالدين الدناصوري والدكتور عبدالحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، تقديم محمود ربيع خاطر، الجزء الثالث، دار محمود للنشر والطبع، ٢٠٠٤، القاهرة، ص٢٥٥١.

([2]) Cour d'Appel de Lyon: 23.5.1925. D.P. 1926.2.126.

أن تقديم الخدمات المجانية والأعمال التي تتضمن مجاملة بحتة لا تقيم أي رابطة عقدية.

Cour d'Appel de Lyon: 30.12.1926. Réc. Pér. Ass., 1927, p. 133.

إذ قضت المحكمة بعدم وجود أي عقد من عقود التَّفَضُّل في النقل مجاملة.

([3]) لاحظ: د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، تنقيح وتحديث المستشار أحمد مدحت المراغي، مشروع مكتبة المحامي، نقابة المحاميين بالجيزة، مصر، ٢٠٠٨، فقرة٥٤٦، ص٦٨٨. زكريا مصيلحي، مصدر سابق، ص٧٣٢، سعد واصف، التأمين من المسؤولية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٨، ص٣٠٤.

Benathar (Marc): La responsabilité du transporteur aérien en droit français après le loi du2 mars 1957 Paris 1962, p. 428.

Cass. Civ. 27 Mars 1928: D.P. 1928-1-145, note Ripert, S.

([4]) Demogue (RENÉ): Traitè des obligations. PARIS, 1925, t.2, p. 204. No. 564.

_ Taffe: "La responsabilité civile en dehors du contrat". Thése, Paris, 1921, p. 10 et 24.

(5) Batier, Traité de droit médicale, paris, 1985, dans la même carbonnier, note paris 7-3, 1986. J. c. p. 1986.

(6) Cour d'App. D'Orléans: 23.2.1927. Rec. pér. Ass., 1927, p.136.

(7) Benathar: Op. Cit., 1962, p.428.

(٨) لاحظ كل من: د. إسماعيل غانم، في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مكتبة عبدالله وهبة، القاهرة، ١٩٦٨، ص٧٩. أحمد سلامة، مذكرات في مصادر الالتزام، دار التعاون للطبع والنشر، ١٩٧٥، القاهرة، ص٥٤. د. عبدالمنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص٥٢، رقم ٣٨، كذلك ص٤٦٧، رقم٤٢٠. مصطفى مرعي، المسؤولية المدنية في القانون المصري، مطبعة نوري، القاهرة، ١٩٣٦، ص٦٦، رقم٦٩. د-عبدالحي حجازي، مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص٤٢١. د.أحمد حشمت أبو ستيت، مصادر الالتزام، مطبعة مصر القاهرة، ١٩٦٣، ص٣٨٥. محمد الكشبور، مسؤولية الناقل بالمجان وأثرها على عقد التأمين، مقال منشور بمجلة القضاء والقانون، عدد١٤٠/١٤١نونبر، سنة ١٩٨٠، ص٥٧.

(٩) لاحظ كل من: شاكر ناصر حيدر، مصدر سابق، ص٧٣، د. طالب حسن موسى، العقود التجارية، مصدر سابق، ص٨٦، زهير سعيد طه، مسؤولية الناقل المجاني في النقل بالسيارات للأشخاص، بحث منشور بمجلة القانون المقارن، تصدرها جمعية القانون المقارن العراقية، العدد العاشر، السنة السابعة، ١٩٧٩، ص٢١٥.

(١٠) لاحظ: حسناء سوسان، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمجان، رسالة ماستر مقدمة إلى كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية_جامعة ابن زهر، منشور بمجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد ١٨، ٢٠١٨-٢٠١٩، الأغادير-المغرب، ص٣٧.

(١١) حكم محكمة الاستئناف المختلطة بمصر بتاريخ ١٩٣٠/١١/١٣، وإلى المعنى نفسه ذهبت محكمة مصر المختلطة بتاريخ ١٩٤٩/٥/٢٣. نقلاً عن محمد حامد رضوان، مسؤولية أمين النقل، بحث منشور في مجلة المحاماة، نقابة المحاميين المصرية، س٣٢، مصر، ١٩٥١، ص١٢١٦.

(١٢) قرار محكمة الاستئناف بالرباط، ع٤٥، بتاريخ ١٩٣٣/٣/١٧، منشور بمجموعة قرارات محكمة الاستئناف بالرباط، ع٧، ص٢٢٦ نقلاً عن حسناء سوسان، المصدر السابق، ص٩٣.

(١٣) تمييز مدني لبناني ١٩٦٢/١٠/٢٣، قرار رقم ٦٤ _ النشرة القضائية اللبنانية لعام ١٩٦٢، ص٨٨٦.

(١٤) قرار لجنة تقدير التعويض (اللجنة الرابعة) قسم الشؤون القانونية، رقم واسط/٢٨/٨٤/ل ٤ في ١٩٨٤/٣/٧. نقلاً عن شاكر ناصر حيدر، مرجع سابق، ص٧٩.

(١٥) لاحظ المادتان (٢و٨) من قانون التأمين الإلزامي.

(16) CASS.Civ. 9_1_1957: D.1957, P.146: "AU cas.

نقلاً عن د_طلبة وهبة خطاب، مصدر سابق، ص١٤٦.

(17) Cour d'app. D, AIX: 10_6_1915: Rec. Pér. ASS. 1962, P226.

نقلاً عن د_طلبة وهبة خطاب، مصدر سابق، ص١٦١.

(١٨) استئناف مختلط، ١٩٣١/٣/٢، مجلة المحاماة، سنة ٢٠، ص٨٥٦.

(19) VIE (ALBAN): De la responsabilité civile du transporteur bénévole. MONTPELLER. 1929, P. 338-339.

VOISINET (PIERRE): La faute lourde en droit privé français. DIJON, 1934, P. 125.

(20) Esmein (Paul): Etude sur l'acte juridique à titre gratuity cours de droit civil approfondi, doctorat. Paris (1933-1934). P. 249.

(21) Trib. Civ. DE THIERS: 15-1-1925: Rec. Pér. ASS. 1925. P. 425.

نقلاً عن د_طلبة وهبة خطاب، مصدر سابق، ص١٦٣.

(٢٢) لاحظ كل من: د_طلبة وهبة خطاب، مصدر سابق، ص١٦٥. زكريا مصيلحي، مصدر سابق، ص٧٣٨. ولاحظ د_عبدالقادر الفار، مصادر الالتزام "مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٢١، ص١٨٥.

(٢٣) لاحظ في نقد هذه التفرقة: د_أبو اليزيد علي المتيت، تكييف القانوني لمسؤولية الناقل على سبيل المجاملة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد٤، السنة٧، ١٩٦٣، القاهرة، ص٤٣. ود_أحمد حشمت أبو ستيت، مصدر سابق، ص٤٢٧. ومصطفى مرعي، مصدر سابق، ص١٦ وما بعدها.

(٢٤) زكريا مصيلحي، مصدر سابق، ص٧٣٨. د_عبدالمنعم فرج الصدة، مصدر سابق، ص٤٦٤. د_حلمي بهجت بدوي، مصدر سابق، ص١٤٥.

(25) Cass. Civ. 20-10-1961: BULL. Civ. 1961-2-477, nº 648.

(26) Cass. Req: 9-2-1931: Gaz. Pal. 1931-1-579-22-11-1932: Gaz. Pal. 1932-1-236.

(27) Cass. Civ. 18-4-1956: BULL. Civ. 1956-2-148. Nº 228.

(28) L. Josserand: le transport bénévole, op. cit., 1926. P. 472.

(29) CASS. Civ. 5-4-1962: D. 1963, J. P. 78.

(30) Brebdan Greene, Understanding Medical Law, 1st edition, Cavendish Publishing 2005, London, P.53.

(٣١) لاحظ في اختلاف قبول المخاطر عن اتفاق عدم المسؤولية:

SAVATIER (RENÉ): Traité de la responsabilité civile en droit Français. PARIS, 1951. P. 445.

(٣٢) لاحظ: الدكتور محمد سليمان الأحمد، د. عبدالكريم صالح عبدالكريم، التطوع لاختبار اللقاح الطبي في مواجهة فيروس كورونا . دراسة تحليلية في القانون المدني، بحث منشور في مجلة الحقوق، إصدار خاص ـ الجزء الثاني ـ يناير ٢٠٢١م، ص٣٤٧. لاحظ في نفس المعنى للمؤلف الوضع القانوني لعقود انتقال اللاعبين المحترفين، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٠١، عمان، الأردن، ص٥٦. د. عباس حسن الصراف، المسؤولية العقدية عن فعل الغير في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، ١٩٥٤، ص٢٥٣. ومن الفقه المصري لاحظ: د. محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء،

مكتبة النهضة المصرية، مصر، ١٩٥٧، ص١٧١، رقم١٤٧. ومن الفقه اللبناني لاحظ كل من: د. مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الثاني، المسؤولية المدنية، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص٥٨٥ وما يليها. بيار اميل طوبيا، الأساس القانوني لمسؤولية الناقل المجاني ومسؤولية المالك عند بيع السيارة بوكالة أو بعقد عادي غير مسجل_دراسة مقارنة في الفقه والاجتهاد، الناشر/ مؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠٠٢، ص٥٢-٥٣.

Savatier: Trait, op. cit., P157, No.127.

لاحظ في نفس المعنى لنفس المؤلف:

"Les responsabilité nées des contract de service gratuit'. Rev. Crit., 1939, P.23.

Lalou (Heneri): Traité de la responsabilité civil, Paris, 1962, P. 328, No. 465.

_ Gardenat (Louis) et Recci (Saimon): De la responsabilité civile (Delits et cuasi délits). Paris, 1927, P.667, No.103.

_ Martine (Edmond Noel): L'option entre la responsabilité contractuel et la responsabilité délictuelle. Paris, 1957, P.73.

_ Yvonne Lambert Faivre: Le transport bénévole – Réflexions au sujet d'un revirement de jurisprudence-D. 1969, P.91.

(33) Cass. Civ. 16-7-1997, D. 1998, P.566 note ARHAB, 17-12-1996 et 13-1-1998, D. 1998. P,580 note VIALA, Bourges, 14-10-2002, JCP2003-IV-2543.

(34) Par Céline Bondard, Avocat Le contrats a titre gratuit sans contrepartie pecuniaire sont-ils legaux, jeudi 6avril 2017. http://www.villag-justice.com/articles/les-contrats-titre-gratuit-sans-contrepartie-pecuniaire-sont-ils-legaux,24683.htm

(٣٥) الدكتور محمد سليمان الأحمد ود. عبدالكريم صالح عبدالكريم، التطوع لاختبار فاعلية اللقاح الطبي في مواجهة فيروس كورونا، مرجع سابق، ص٣٤١.

(٣٦) مشار إليه فيما سبق في صفحة ١٥.

(٣٧) بموجب التعديل الجديد للقانون المدني الفرنسي النافذ وبالأخص تعديل شروط نفاذ العقد بمرسوم رقم (١٣١_٢٠١٦) الصادر في ١٠ شباط عام ٢٠١٦ فقد ألغى المشرع الفرنسي ركني المحل والسبب في العقد وحل محلهما مفهوم جديد يدعى (مضمون العقد المشروع والمؤكد) وذلك طبقاً للفقرة الثالثة من المادة (١١٢٨)، واستحدث أيضاً مصطلحاً آخر لركن المحل وأطلق عليه "الخدمة" طبقاً للمادة (١١٦٣)، إذ أنه لغرض نفاذ العقد (يجب أن تكون الخدمة موجودة أو قابلة للوجود وعلى أن تكون ممكنة في الحاضر أو في المستقبل، ولزوم تعيين الخدمات في العقد، وهو شرط يستوجب على أطراف العقد الاتفاق عليها، وهذا ما كان ينص عليه سابقاً ركن المحل، وهذا يعني أن المشرع الفرنسي قد حافظ على ركن المحل ضمناً رغم إلغائه، وكذلك استحدث مصطلحاً آخر لركن السبب واطلق عليه (هدف العقد)، وكذلك لم يتطرق المشرع الفرنسي لمفهوم الآداب العامة، مما يعني أنه قد قام بتجزئة العلاقات التعاقدية على أساسين أحدهما قانوني والآخر أخلاقي، فأخذ في المادة سالفة الذكر بالطابع القانوني فقط، بينما أبقى على المفهومين معاً في المادة (٦) من القانون المدني أي بالطابعين الأخلاقي والقانوني. لاحظ:

هوزان عبدالمحسن عبدالله، مضمون العقد في ضوء التعديلات الحديثة للقانون المدني الفرنسي_دراسة مقارنة بالفقه المالكي، بحث منشور في مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد١٧، العدد٢، ديسمبر، ٢٠٢٠، ص٦٣٥.

(٣٨) لاحظ: الدكتور محمد سليمان الأحمد ود. عبدالكريم صالح عبدالكريم، التطوع لاختبار فاعلية اللقاح الطبي في مواجهة فيروس كورونا، مرجع سابق، ص٣٤٣. د. محمود جمال الدين زكي، دروس في نظرية الالتزام، القاهرة، ١٩٦٦، ص٤٩.

(٣٩) لاحظ: د-عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، الايجار والعارية، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، مشروع مكتبة المحامي، نقابة المحاميين بالجيزة، ٢٠٠٨، ص٨٣٤. د. محمد سليمان الأحمد ود. عبدالكريم صالح عبدالكريم، التطوع لاختبار فاعلية اللقاح الطبي في مواجهة فيروس كورونا، مرجع سابق، ص٣٤٤.

(٤٠) لاحظ د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، ١٩٨٧، ص١٠١.

(٤١) الدكتور محمد سليمان الأحمد ود. عبدالكريم صالح عبدالكريم، التطوع لاختبار فاعلية اللقاح الطبي، مرجع سابق، ص٣٤٥.

(٤٢) لاحظ: د. أحمد شوقي محمد عبدالرحمن، الدراسات البحثية في قانون الإثبات، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٣٥.

(٤٣) الدكتور محمد سليمان الأحمد ود. عبدالكريم صالح عبدالكريم، التطوع لاختبار فاعلية اللقاح الطبي، المرجع نفسه، ص٣٤٦.

(**44**) Bull. 1989, May. Cass.3rd Civ.31. Civ.31.civ.III, P.70. avis aussi: Cass. Civ. 1, Arrêt nº 302 du 31 mars 2016, pour voi nº 14-20. 193.

(**45**) Champeaux: "Etude sur la notion juridique de l'acte à titre gratuit en droit civil français". Thèse Strasbourg, 1931. p. 199 et 200.

(**46**) Savatier, Traité, Op. Cit., t. I, n° 123. Delpech, note sous Chambéry, 20 janvier 1937 (S. 1937.2.177).

(٤٧) هناك عمل من التفاني عندما يتسبب المتفضل في ضرر حقيقي لنفسه من أجل تجنبه للآخرين. لاحظ:

Savatier ، Traite op. cit, t. I، No. 103.

(**48**) Michel Boitard: Les contrats services gratuits, Thèse de doctorat soutenue à la Faculté de Droit, Université de Paris, Juin 1941. p. 174.

(**49**) Rouast: La prestation gratuite de travail, 1937. p. 703.

(**50**) Rouast, op. cit., p. 704.

المراجع

المراجع باللغة العربية:

أولاً: الكتب:

١) د. أحمد حشمت أبو ستيت، مصادر الالتزام، مطبعة مصر، القاهرة، ١٩٦٣.

٢) أحمد سلامة، مذكرات في مصادر الالتزام، دار التعاون للطبع والنشر، ١٩٧٥، القاهرة.

٣) د. أحمد شوقي محمد عبدالرحمن، الدراسات البحثية في قانون الإثبات، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٧.

٤) د. ادوار عبيد، العقود التجارية، دون دار نشر، بيروت، ١٩٦٨.

٥) د. إسماعيل غانم، في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، مكتبة عبدالله وهبة، القاهرة، ١٩٦٨.

٦) بيار اميل طوبيا، الأساس القانوني لمسؤولية الناقل المجاني ومسؤولية المالك عند بيع السيارة بوكالة أو بعقد عادي غير مسجل_ دراسة مقارنة في الفقه والاجتهاد، الناشر/ مؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠٠٢.

٧) سعد واصف، التأمين من المسؤولية، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٨.

٨) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، ١٩٨٧.

٩) د. طالب حسن موسى، العقود التجارية، دون دار نشر، بغداد، ١٩٧٣.

١٠) د. طلبة وهبة خطاب، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمجان دراسة قضائية مقارنة، دار الفكر العربي، دون سنة نشر.

١١) د. عبدالحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الناشر مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٤.

١٢) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، تنقيح وتحديث المستشار أحمد مدحت المراغي، مشروع مكتبة المحامي، نقابة المحاميين بالجيزة، مصر، ٢٠٠٨.

١٣) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، الايجار والعارية، تنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، مشروع مكتبة المحامي، نقابة المحاميين بالجيزة، ٢٠٠٨.

١٤) د. عبدالقادر الفار، مصادر الالتزام "مصادر الحق الشخصي في القانون المدني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٢١.

١٥) د. عبدالمنعم فرج الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠.

١٦) علي حسن يونس، العقود التجارية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ١٩٦٩.

١٧) د. محمد سليمان الأحمد، الوضع القانوني لعقود انتقال اللاعبين المحترفين، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٠١، عمان، الأردن.

١٨) د. محمد لبيب شنب، المسؤولية عن الأشياء، مكتبة النهضة المصرية، مصر، ١٩٥٧.

١٩) د. محمود جمال الدين زكي، دروس في نظرية الالتزام، القاهرة، ١٩٦٦.

٢٠) المستشار عزالدين الدناصوري والدكتور عبدالحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، تقديم محمود ربيع خاطر، الجزء الثالث، دار محمود للنشر والطبع، ٢٠٠٤، القاهرة.
٢١) د. مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الثاني، المسؤولية المدنية، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.
٢٢) مصطفى مرعي، المسؤولية المدنية في القانون المصري، مطبعة نوري، القاهرة، ١٩٣٦.

ثانياً: الرسائل والبحوث:

١) د. أبو اليزيد علي المتيت، تكييف القانوني لمسؤولية الناقل على سبيل المجاملة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد٤، السنة٧، ١٩٦٣، القاهرة.
٢) حسناء سوسان، المسؤولية المدنية لناقل الأشخاص بالمجان، رسالة ماستر مقدمة إلى كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية_جامعة ابن زهر، منشور بمجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد١٨، ٢٠١٨-٢٠١٩، الأغادير-المغرب.
٣) د. حلمي بهجت بدوي، مسؤولية الناقل المجاني، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، السنة٢، العدد١، لسنة ١٩٣٢، القاهرة.
٤) د. زكريا مصيلحي عبداللطيف، مسؤولية الناقل في نقل المجاملة والنقل المجاني، بحث منشور في مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد٣، السنة١٨، القاهرة، ١٩٧٤.
٥) زهير سعيد طه، مسؤولية الناقل المجاني في النقل بالسيارات للأشخاص، بحث منشور بمجلة القانون المقارن، تصدرها جمعية القانون المقارن العراقية، العدد العاشر، السنة السابعة، ١٩٧٩.
٦) شاكر ناصر حيدر، المسؤولية المدنية الناشئة من النقل المجاني للأشخاص في القانون العراقي المقارن "من حوادث النقل بالسيارات"، بحث منشور في مجلة القانون المقارن العراقية، العدد١٦، لسنة ١٩٨٠.
٧) د. عباس حسن الصراف، المسؤولية العقدية عن فعل الغير في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، ١٩٥٤.
٨) محمد الكشبور، مسؤولية الناقل بالمجان وأثرها على عقد التأمين، مقال منشور بمجلة القضاء والقانون، عدد١٤٠/١٤١ نونبر، سنة ١٩٨٠.
٩) محمد حامد رضوان، مسؤولية أمين النقل، بحث منشور في مجلة المحاماة، نقابة المحاميين المصرية، س٣٢، مصر.
١٠) د. محمد سليمان الأحمد، د. عبدالكريم صالح عبدالكريم، التطوع لاختبار اللقاح الطبي في مواجهة فيروس كورونا . دراسة تحليلية في القانون المدني، بحث منشور في مجلة الحقوق، إصدار خاص . الجزء الثاني . يناير ٢٠٢١م.
١١) هوزان عبدالمحسن عبدالله، مضمون العقد في ضوء التعديلات الحديثة للقانون المدني الفرنسي_دراسة مقارنة بالفقه المالكي، بحث منشور في مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد١٧، العدد٢، ديسمبر، ٢٠٢٠.

ثالثاً: المراجع القضائية:

١) استئناف مختلط، ١٩٣١/٣/٢، مجلة المحاماة، سنة ٢٠.

٢) تمييز مدني لبناني ١٩٦٢/١٠/٢٣، قرار رقم ٦٤ _ النشرة القضائية اللبنانية لعام ١٩٦٢.

رابعاً: القوانين:

١) القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ المعدل.

٢) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

٣) قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨.

٤) قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩.

٥) قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٢ المعدل.

٦) القانون المدني الفرنسي المعدل بالقانون رقم ٢٠١٦-١٣١ المؤرخ ١٠/فبراير/٢٠١٦.

المراجع الأجنبية:

أولاً: باللغة الإنكليزية:

1) Brebdan Greene, Understanding Medical Law, 1st edition, Cavendish Publishing 2005, London.
2) Otto Kahn-Freund, the law of carriage by Inland Transport, LONDON, 1965.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

1) Batier, Traité de droit médicale, paris, 1985, dans la même carbonnier, note paris 7-3, 1986.
2) BAUDOUIN (Louis): Traité pratique de la responsabilité en cas d'accident d'automobile (QUEBEC). TORONTO GANAD' 1955.
3) Benathar (Marc): La responsabilité du transporteur aérien en droit français après le loi du2 mars 1957 Paris 1962.
4) Bull. 1989, May. Cass.3rd Civ.31. Civ.31.civ.III, P.70. avis aussi: Cass. Civ. 1, Arrêt no 302 du 31 mars 2016, pour voi no 14-20. 193.
5) Cass. Civ. 16-7-1997, D. 1998, P.566 note ARHAB, 17-12-1996 et 13-1-1998, D. 1998. P,580 note VIALA, Bourges, 14-10-2002, JCP2003-IV-2543.
6) Cass. Civ. 18-4-1956: BULL. Civ. 1956-2-148. No 228.
7) Cass. Civ. 20-10-1961: BULL. Civ. 1961-2-477, no 648.
8) Cass. Civ. 27 Mars 1928: D.P. 1928-1-145, note Ripert, S.
9) CASS. Civ. 5-4-1962: D. 1963, J. P. 78.
10) Cass. Req: 9-2-1931: Gaz. Pal. 1931-1-579-22-11-1932: Gaz. Pal. 1932-1-236.

11) Champeaux: "Etude sur la notion juridique de l'acte à titre gratuit en droit civil français". Thèse Strasbourg, 1931.
12) Cour d'App. D'Orléans: 23.2.1927. Rec. pér. Ass., 1927, p.136.
13) Cour d'Appel de Lyon: 23.5.1925. D.P. 1926.2.126.
14) Cour d'Appel de Lyon: 30.12.1926. Réc. Pér. Ass., 1927, p. 133.
15) Demogue (RENÉ): Traitè des obligations. PARIS, 1925.
16) Esmein (Paul): Etude sur l'acte juridique à titre gratuity cours de droit civil approfondi, doctorat. Paris (1933-1934).
17) Gardenat (Louis) et Recci (Saimon): De la responsabilité civile (Delits et cuasi délits). Paris, 1927.
18) Hulot (ANDRÉ): La responsabilité civile du transporteur bénévole en droit français, allemande, anglais, italien. LILLE, 1934.
19) Josserand (Louis).: le transport bénévole et la responsabilité des accidents d'automobiles. D. Paris. 1926.
20) Lalou (Heneri): Traité de la responsabilité civil, Paris, 1962.
21) Martine (Edmond Noel): L'option entre la responsabilité contractuel et la responsabilité délictuelle. Paris, 1957.
22) Michel Boitard: Les contrats services gratuits, Thèse de doctorat soutenue à la Faculté de Droit, Université de Paris, Juin 1941.
23) NADEAU (ANDRÉ): Traité de droit civile du QUÉBEC. MONTREAL, 1949.
24) Par Céline Bondard, Avocat Le contrats a titre gratuit sans contrepartie pecuniaire sont-ils legaux, jeudi 6avril 2017. http://www.villag-justice.com/articles/les-contrats-titre-gratuit-sans-contrepartie-pecuniaire-sont-ils-legaux,24683.htm.
25) Rouast: La prestation gratuite de travail, 1937.
26) SAVATIER (RENÉ): "Les responsabilité nées des contract de service gratuit'. Rev. Crit., 1939.
27) SAVATIER (RENÉ): Traité de la responsabilité civile en droit Français. PARIS, 1951.
28) Taffe: "La responsabilité civile en dehors du contrat". Thése, Paris, 1921.
29) VIE (ALBAN): De la responsabilité civile du transporteur bénévole. MONTPELLER. 1929.
30) VOISINET (PIERRE): La faute lourde en droit privé français. DIJON, 1934.
31) Yvonne Lambert Faivre: Le transport bénévole – Relaxions au sujet d'un revirement de jurisprudence-D. 1969.