قاعة الرسائل

جامعة القاهرة
كلية الحقوق

مسئولية المتبوع المدنية والجنائية

في المجتمع الاشتراكي

٢٤٦٢١
٣٠٤
٢٨٧
٥٣٠٢
١٦/٢

رسالة مقدمة من

حبيب ابراهيم الخليلي
عضو الجهاز المركزي للمحاسبات

للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

تحدد لمناقشتها الساعة السادسة من مساء الثلاثاء ٢٢ أغسطس ١٩٦٧

لجنة الحكم :

الاستاذ الدكتور اسماعيل غانم ـ عميد حقوق عين شمس رئيساً
الاستاذ الدكتور سليمان مرقس ـ الاستاذ المشرف على الرسالة
الاستاذ الدكتور عمر السعيد رمضان ـ الاستاذ المساعد بحقوق القاهرة
} عضوين

T02-00260

المطبعة العالمية ١٦، ١٧ ش ضريح سعد بالقاهرة

قاعة الرسائل

قاعة الرسائل

إهداء

إلى وطني أهدي هذه الرسالة

فهي بذرة تضامن وحبّ أغرسها في أرضه الطيبة

متمنيًا لها النموّ والازدهار ..

وإلى والديّ

تكريمًا لنضالهما وتضحياتهما من أجلي ..

وإلى أساتذتي .. وكل من ألهمني بقليل أو كثير

في تمكيني من إنجاز هذا العمل .

« إن الإنسان الذى يعتز بفرديته لا يقبل التاريخ كما هو ،
فهو مضطر ، لكى يؤكد وجوده ،
إلى هدم الواقع بدلاً من التعاون معه »

البير كامى

كلمة افتتاحية

ليس غريباً أن تغزو الفكرة الاشتراكية عالمنا المعاصر غزواً مظفراً ، فهو عالم يمزقه الصراع ويدميه ، وتسوده الأنانية وتشقيه ؛ وهى فكرة إنسانية زاخرة بمعانى التضامن والمشاركة والإيثار .

وإذا كان دور الاشتراكية فى المجال الاقتصادى هو تخفيف حدة الصراع بين الطبقات ، فإن دورها فى المجال القانونى هو إشاعة روح التضامن بين الأفراد ، وبعبارة أخرى هو انتزاع « روبنسن كروزو » من عزلته الأنانية واصطحابه إلى مكانه الطبيعى فى المجتمع حيث يقوم بدور المواطن الإيجابى .

ولما كان تعيين هذا الدور — بصوره المختلفة — وبيان حدوده ومراميه هو أولى ما يجب أن يوليه الباحثون عنايتهم فى مجتمعنا الاشتراكى ، إذ لا ينبغى أن يطل الباحث على مجتمعه من برج عاجى قانعاً بدور المتفرج ، وإنما عليه أن يتعرف على مشاكله ويسهم بكل طاقته فى تقديم أنجع الوسائل لعلاجها .

لهذا اخترت « مسئولية الممتنع المدنية والجنائية » موضوعاً لرسالتى ، فالممتنع الذى أعنيه هو المواطن الذى لا يقوم بدوره الإيجابى فى المجتمع .

منهج البحث :

بحثت مسئولية الممتنع المدنية والجنائية فى المجتمع الاشتراكى على النحو التالى :

١ — مهدت لدراستى **بمقدمة** تناولت فيها — بعد عرض سريع للمسئولية بوجه عام — شروط مسئولية الممتنع مدنياً وجنائياً ، وهى الخطأ والضرر — أو النتيجة الإجرامية — ورابطة السببية .

وبالنسبة للشرط الأخير عرضت الجدل الذى ثار حاداً عنيفاً — وبوجه خاص فى الفقه والقضاء الألمانى — بين خصوم سببية الامتناع وأنصارها ،

والذى انتهى لصالح الأخيرين ، وخاصة بعد أن اتجه بعض التشريعات إلى الاعتراف بسببية الامتناع بنصوص صريحة .

٢ — يلى هذه المقدمة التمهيدية **قسمان رئيسيان** :

القسم الأول : وقد خصصته لبحث الأساس القانونى لمسئولية الممتنع ، وهو أساس مزدوج :

(ا) خطأ الامتناع المجرد ، وقد تناولته فى الباب الأول من هذا القسم ، حيث عرضت الاتجاه التقليدى فى هذا الصدد فى الفصل الأول منه ، والاتجاه الحديث فى الفصل الثانى ، ثم حددت فى فصل ثالث موقفى من الاتجاهين المذكورين .

(ب) التعسف فى استعمال حق الامتناع ، وقد تناولته فى الباب الثانى ، حيث عرضت — فى مقدمة تمهيدية — نظرية التعسف بوجه عام ، وخصصت الفصل الأول من هذا الباب للبحث فى مدى إمكان تطبيقها فى مجال الحقوق العامة ، ومن بينها حق الامتناع . كما خصصت الفصل الثانى منه للبحث فى مدى كفاية الإخلال بالواجب القانونى الذى تفرضه النظرية كأساس قانونى لمسئولية الممتنع ، وعرضت فى هذا الصدد بوجه خاص معيار التعسف الوارد فى مشروع القانون المدنى الجديد ، وتناولته بالنقـــد وانتهيت إلى اقتراح معيار آخر هو معيار الاستعمال الاشتراكى للحق ، بحيث يمكن أن يطلق على هذه النظرية « **نظرية الاستعمال الاشتراكى للحقوق** » ، إبرازاً لوظيفتها الاجتماعية الإيجابية .

القسم الثانى : وقد عرضت فيه أهم أحوال مسئولية الممتنع ، فخصصت الباب الأول من هذا القسم لمسئولية الممتنع عن عمل قانونى ، وتناولت فى الفصل الأول من هذا الباب مسئولية الممتنع عن الرد على الموجب حيث عالجت الحالات المختلفة التى يعتبر فيها سكوت هذا الأخير قبولاً على سبيل التعويض ،

فهرس

	فقرة	صفحة
كلمة افتتاحية		
مقـــدمة		
١ — المسئولية بوجه عام	١	
٢ — المسئولية الأدبيـــة	١	
٣ — المسئولية القانونية	٢	
التمييز فى المسئولية القانونية بين المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية .		
التمييز فى المسئولية المدنية بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية .		
التمييز بين المسئولية القانونية والمسئولية الأدبية .		
٤ — مسئولية الفاعل ومسئولية الممتنع	٣	
٥ — شروط مسئولية الممتنع	٣	
٦ — الشرط الأول : الخطأ	٣	
٧ — علاقة خطأ الامتناع بالفكرة الاشتراكية	٤	
٨ — تعريف الخطأ بوجه عام	٦	
— الخلاصة فى تعريف الخطأ فى الفقه الفرنسى والفقه المصرى	٦	
— تعريف بلانيول ونقـده	٧	
— محاولة فى تعريف الخطأ عن طريق تحديد الالتزامات القانونية تحديداً نوعياً	٩	
أولا : الالتزامات الإرادية	١٠	
(ا) الالتزامات العقدية	١٠	
(ب) الالتزامات الصادرة عن إرادة منفردة	١١	
ثانياً : الالتزامات غير الإرادية	١١	
(ا) الالتزامات الصريحة	١١	
(ب) الالتزامات الضمنية	١٢	
١ — الواجب العام باليقظة والتبصر	١٢	
٢ — واجب عدم التعسف فى استعمال الحقوق أو استعمالها بحسن نية .	١٨	
٩ — الخلاصة فى تعريف الخطأ بوجـه عام	٢٠	
١٠ — تعريف خطأ الامتناع بوجه عام	٢١	
١١ — خطأ الامتناع فى الشرائع القديمة	٢٢	

فقرة		صفحة
	أولا : الامتناع فى الشرائع الدينية	٢٢
١	— فى الشريعة اليهودية	٢٢
٢	— فى الشريعة المسيحية (ا) مبدأ المسيحية . (ب) صدى المبدأ فى القانون الكنسى	٢٤
٣	— فى الشريعة الإسلامية	٢٥
	ثانياً : الامتناع فى الشرائع الوضعية القديمة	٢٨
١	— فى شريعة مصر الفرعونية	٢٨
٢	— فى القانون الرومانى	٣٠
٣	— فى قانون حمورابى	٣١
١٢	— خطأ الامتناع فى القانون الحديث	٣٣
١	— خطأ الامتناع كعنصر فى المسئوليتين المدنية والجنائية	٣٣
	— موضع الالتزام القانونى بين أركان جريمة الامتناع	٣٥
	(ا) مناقشة فكرة الركن الشرعى فى الجريمة	٣٥
	(ب) الآراء المختلفة فى موضع الالتزام القانونى بين أركان جريمة الامتناع	٣٧
٢	معيار التفرقة بين خطأ الامتناع والخطأ الإيجابى	٤٢
٣	— التفرقة بين الامتناع المجرد والامتناع بمناسبة عمل	٤٥
٤	— حالات الخطأ المختلفة فى ضوء تلك التفرقة	٤٧
	(ا) فى حالة العمل المجرد	٤٧
	(ب) فى حالة الامتناع المجرد	٤٧
	(ح) فى حالة العمل مع الامتناع	٤٨
	الفرض الأول : اجتماع العمل والامتناع فى حالة تعاقب واستقلال .	٤٨
	الفرض الثانى : اجتماع العمل والامتناع فى حالة اقتران وتبعية ...	٤٩
٥	— طبيعة خطأ الامتناع	٥٠
١٣	— الشرط الثانى : الضرر أو النتيجة الإجرامية :	٥١
١٤	— (ا) علاقة النتيجة بخطأ الامتناع	٥٢
١٥	— (ب) علاقة النتيجة برابطة السببية	٥٣
١٦	— الشرط الثالث : رابطة السببية :	٥٥
	أولا : نظرية استحالة سببية الامتناع	٥٦
١٧	— (ا) نظرية استحالة سببية الامتناع استحالة مطلقة...	٥٦
١	— نظرية تيسير — خلاصتها ونقدها	٥٧
٢	— نظرية كروزيل — خلاصتها ونقدها	٥٨
٣	- نظرية لودن — خلاصتها ونقدها	٥٩

فقرة صفحة

٤ — نظرية كروج وآخرين — خلاصتها ونقدها ٦٠
١٨ — (ب) نظرية استحالة سببية الامتناع استحالة نسبية ٦١
١ — خلاصة النظرية فى الفقه والقضاء ٦١
(ا) النظرية فى فرنسا ٦١
(ب) النظرية فى المانيا وبلجيكا ٦٣
(حـ) النظرية فى مصر ٦٤
٢ — حجج النظرية ٦٤
(ا) فى الفقه الفرنسى ٦٤
(ب) فى الفقه الألمانى ٦٥
(جـ) فى الفقه المصرى ٦٦
٣ — نقد النظرية ٦٦
(ا) دحض الحجج التى تستند إليها ٦٦
(ب) عيوب النظرية ٦٩
١ — التناقض الذى يشوبها ٦٩
٢ — النتائج الشاذة التى تؤدى إليها ٦٩
٣ — تعارضها مع إمكانية المبادرة الفردية ٧٠
ثانياً : نظرية سببية الامتناع ٧١
١٩ — (ا) سببية الامتناع فى الفقه ٧١
١ — نظرية السببية النفسية للامتناع — خلاصتها . نقدها ٧١
٢ — نظرية السببية الطبيعية للامتناع — خلاصتها . نقدها ٧٣
٣ — نظرية السببية القانونية للامتناع — خلاصتها . نقدها ٧٤
٤ — نظرية السببية المنطقية للامتناع — خلاصتها . تقديرها ٧٦
— أهم النظريات فى تحديد معيار السببية ٧٩
— موقف أنصار نظرية سببية الامتناع منها : ٧٩
١ — نظرية السبب الفعال ٧٩
٢ — نظرية السبب الملائم ٨٠
٣ — نظرية تعادل الأسباب ٨١
٢٠ — (ب) سببية الامتناع فى القضاء : ٨٢
١ — فى القضاء الألمانى ٣ — فى القضاء الفرنسى .
٢ — فى القضاء البلجيكى ٤ — فى القضاء المصرى .
٢١ — (جـ) سببية الامتناع فى التشريعات الحديثة : ٨٥
١ — فى قانون العقوبات الايطالى ٨٥
٢ — فى قانون العقوبات السودانى ٨٥

الفقرة صفحة

٣ — فى مشروع قانون العقوبات الموحد ٨٦
٢٢ — خلاصة البحث فى سببية الامتناع ٨٦
٢٣ — خطة البحث فى مسئولية الممتنع : ٨٦
القسم الأول : فى الأساس القانونى لمسئولية الممتنع.. ... ... ٨٧
— الباب الأول : خطأ الامتناع المجرد كأساس قانونى لمسئولية الممتنع
— الباب الثانى : التعسف فى استعمال حق الامتناع كأساس قانونى لمسئولية الممتنع ... ...
القسم الثانى : أحوال مسئولية الممتنع ٨٧
— الباب الأول : مسئولية الممتنع عن عمل قانونى .
— الباب الثانى : مسئولية الممتنع عن عمل مادى من أعمال المساعدة .

القسم الأول

فى الأساس القانونى لمسئولية الممتنع

الباب الأول

فى خطأ الامتناع المجرد كأساس قانونى لمسئولية الممتنع

٢٤ — قصر البحث على خطأ الامتناع المجرد ٩١
٢٥ — فكرة توليبه : مساءلة الممتنع كلما كان قادراً على منع الضرر . نقد هذه الفكرة ٩٤
٢٦ — إجماع الاتجاهات الأخرى على ضرورة وجود التزام قانونى بمنع الضرر مع خلاف حول تحديد هذا الالتزام... ... ... ٩٦

الفصل الأول

الاتجاه التقليدى فى خطأ الامتناع المجرد

المبحث الأول

فى الاتجاة التقليدى فى الفقه والقضاء الأجنبيين

٢٧ — فى الفقه والقضاء الفرنسيين ٩٨
٢٨ — فى الفقه والقضاء الأنجلوسكسونى ١٠٠
٢٩ — حجج أنصار الاتجاة التقليدى ١٠١
٣٠ — نقد هذا الاتجاه ١٠٢

الفقرة الصفحة

المبحث الثانى

الاتجاه التقليدى فى الفقه والقضاء المصريين

٣١ — الحجج التى يستند إليها دعاته... ... ... ١٠٤
٣٢ — تفنيد هذه الحجج ١٠٥

الفصل الثانى

الاتجاه الحديث فى خطأ الامتناع المجرد

٣٣ — أولا : تعيين الالتزام القانونى بعمل بالالتجاء إلى قواعد الأخلاق : ١٠٧
— خلاصة هذا الاتجاه ١٠٧
— نقده ١٠٧
٣٤ — ثانياً : تعيين الالتزام القانونى بعمل على أساس معيار الرجل العادى أو اليقظ : ١٠٩
— خلاصة هذا الاتجاه ١٠٩
— أمثلة لحالات يتوافر فيها خطأ الامتناع طبقاً لهذا المعيار ١١٠
— أمثلة لحالات ينتفى فيها خطأ الامتناع طبقاً للمعيار ذاته ١١٠
— الاستعانة بالعادات والاخلاق فى تحديد مسلك الرجل العادى ١١١
— أثر التشريع والعرف فى تحديد مسلك الرجل العادى ١١١
— نقد هذا الاتجاه ١١٢
٣٥ — ثالثاً : تعيين الالتزام القانونى بعمل على أساس الموازنة بين المصالح المتعارضة : ١١٥
— خلاصة هذا الاتجاه ١١٥
— المعيار الذى اقترحه ديليانس لايضاح فكرته ١١٥
— نقد المعيار المقترح ١١٦
٣٦ — رابعاً : تعيين الالتزام بعمل عن طريق المقابلة بين الحقوق المتصادمة ١١٧
— خلاصة هذا الاتجاه... ... ... ١١٧
— صلاحية فكرة الواجب المقابل لكل حق لتعيين الالتزامات السلبية . ١١٨
— مدى صلاحية هذه الفكرة لتعيين الالتزامات الايجابية ١١٩
— تعذر التسليم بتولد واجب بالتدخل باعتباره واجباً يقابل الحق ذاته . ١٢٠
— ضرورة فرض الالتزام بالتدخل بصفة مستقلة عن الحق ذاته ١٢٠
— التفرقة بين الحق ذاته والحق فى المحافظة عليه ١٢١
٣٧ — خامساً : تعيين الالتزام بعمل بالالتجاء إلى المصادر الرسمية الاحتياطية للقانون : ١٢٢
(١) اتجاه ديموج... ... ... ١٢٣
— خلاصة فكرته ١٢٣
— العلاقة بين فكرة ديموج وفكرة القانون الطبيعى ١٢٤
— نقد هذا الاتجاه ١٢٤

الفقرة الصفحة

(ب) اتجاه بلانيول وريبير واسمان ١٢٧
— خلاصته ١٢٧
— نقـــده ١٢٧
(ج) فكرة كوهان ١٢٨
— خلاصتها ١٢٨
— نقدها ١٢٨

الفصل الثالث

موقفنا من الاتجاهين التقليدى والحديث

٣٨ — اقتصار الاتجاهات السابقة على معالجة الموضوع من زاوية الالتزام بعمل ... ١٣٠
٣٩ — محاولة معالجة الموضوع من زاوية الحق لا من زاوية الالتزام فقط ١٣١
— الطبيعة الخاصة لخطأ الامتناع المجرد ١٣١
— الواجب المقابل لحق الغير فى الخطأ الايجابى وفى خطأ الامتناع المجرد ... ١٣٢
— فكرة الحق الاضافى فى خطأ الامتناع المجرد ١٣٣
٤٠ — خلاصة النتائج التى ننتهى إليها فى تحديد موقفنا من الاتجاهين التقليدى والحديث ١٣٤

الباب الثانى

فى التعسف فى استعمال حق الامتناع كأساس قانونى لمسئولية الممتنع

مقدمة تمهيدية

فى نظرية التعسف بوجه عام

٤١ — خلاصة النظرية وتطورها ١٣٩
٤٢ — نقـــد النظرية وأثره ١٤١
٤٣ — بعض التطبيقات العملية للنظرية ١٤٢
٤٤ — الواجب القانونى الذى يستخلص من نظرية التعسف ١٤٣
— تعدد الآراء فى تحـــديد هذا الواجب : ١٤٤
— الرأى الأول : عـــدم استعمال الحق لمجرد الإضرار بالغير ١٤٤
نقد هذا الرأى .
— الرأى الثانى : استهداف الغرض الاجتماعى أو الاقتصادى الذى تقرر الحق من أجله ١٤٤
نقد هذا الرأى.
— الرأى الثالث : عدم الانحراف فى استعمال الحق عن مسلك الرجل اليقظ أو العادى ١٤٥
نقد هذا الرأى .

فقرة صفحة

— الواجب الذى يستخلص من نظرية التعسف طبقاً لأحكام القانون المدنى الحالى ١٤٦
— واجب استعمال الحقوق بحسن نية ١٤٦
— الالتجاء إلى معيار الرجل العادى لتحديد مدى هذا الواجب ١٤٨

الفصل الأول

مدى إمكان تطبيق نظرية التعسف فى مجال الحقوق العامة

٤٥ — الاتجاه إلى قصر تطبيق النظرية على الحقوق الخاصة ١٥١
حجج أصحاب هذا الاتجاه ١٥١
٤٦ — الاتجاه إلى بسط نطاق النظرية على الحقوق الخاصة والحقوق العامة على السواء . ١٥٢
حجج أصحاب هذا الاتجاه ١٥٢
ترجيح الاتجاه الثانى ١٥٤

الفصل الثانى

مدى كفاية الإخلال بالواجب الذى تفرضه نظرية التعسف كأساس قانونى لمسئولية الممتنع

٤٧ — خلاصة لما سبق ١٥٥
٤٨ — أولا : موقف القانون المدنى الحالى ١٥٧
٤٩ — ثانياً : موقف مشروع القانون المدنى الجديد ١٥٧
— الواجب الذى يستخلص من نظرية التعسف كما وردت بالمشروع ... ١٥٧
مقارنة بين هذا الواجب والواجب الذى يستخلص من نظرية التعسف فى القانون الحالى ١٥٨
— نقد المعيار الوارد بالمشروع (معيار الغرض الذى تقرر الحق من أجله) . ١٥٩
المعيار المقترح (معيار الاستعمال الاشتراكى للحق) ١٦٠
— الالتجاء إلى معيار الرجل العادى لتحديد مدى الواجب الذى يستخلص طبقاً للمعيار المقترح ١٦٠
— مدى إمكان إقامة مسئولية الممتنع — فى المشروع — على أساس التعسف ١٦١
اقتصار المشروع على إيراد إحدى صور التعسف ١٦١
نقد موقف المشروع فى هذا الصدد ١٦٢
الموقف الذى ينبغى أن يتخذه المشروع ١٦٣

فقرة صفحة

القسم الثانى

فى أهم أحوال مسئولية الممتنع

الباب الأول

مسئولية الممتنع عن عمل قانونى

٥٠ — الصورة الأولى : الامتناع عن الرد على الموجب ١٦٧
— الامتناع عن الرد كتعبير ضمنى سلبى عن القبول ١٦٧
— الامتناع عن الرد كنوع من الإهمال أو عدم الاكتراث ١٦٧
— اعتبار السكوت قبولا على سبيل التعويض ١٦٧
٥١ — الصورة الثانية : الامتناع عن التعاقد ١٦٩

الفصل الأول

مسئولية الممتنع عن الرد على الموجب

٥٢ — ١ — السكوت المجرد : ١٧٠
— اتجاه الفقه الأجنبى والمصرى ١٧٠
— اتجاه القضاء الأجنبى والمصرى ١٧٣
٥٣ — ٢ — السكوت الموصوف : ١٧٥
— فى القانون الأجنبى ١٧٦
— فى القانون المصرى ١٧٧
٥٤ — ٣ — السكوت المقترن بظروف تسبغ عليه دلالة معينة : ١٧٧
٥٥ — أولا : حالة السكوت المقترن بظروف سابقة عليه : ١٧٨
١ — قيام تعامل سابق بين الطرفين ١٧٨
اتجاه القضاء الفرنسى ١٧٨
اتجاه القضاء الإيطالى ١٧٩
اتجاه القضاء الألمانى ١٨٠
اتجاه القضاء المصرى ١٨١٠
موقف القانون المدنى الحالى من هذه الاتجاهات ١٨١
٢ — وجود عقد سابق بين الطرفين : ١٨١
(ا) الإيجاب المكمل لعقد سابق ١٨٢
اتجاه محكمة النقض الفرنسية ١٨٢

فقرة		صفحة
	اتجاه القضاء الانجليزى	١٨٢
	(ب) الإيجاب المعدل لعقد سابق	١٨٣
	تطبيقات مختلفة	١٨٣
	أهم التطبيقات : إدراج شروط جديدة فى الفواتير : . .	١٨٤
	— موقف القضاء الفرنسى	١٨٤
	— موقف القضاء الإيطالى	١٨٥
	— موقف القضاء الألمانى	١٨٦
	— موقف القضاء المصرى	١٨٧
	— اتجاه القانون المدنى الحالى	١٨٧
	— اتجاه الفقه المصرى	١٨٨
٣	— حالة تأكيد عقد شفوى سابق بين الطرفين :	١٨٩
	اتجاه جانب من الفقه والقضاء إلى اعتبار سكوت من يتلقى خطاب التوكيد قبولا	١٨٩
	اتجاه بعض أحكام القضاء الألمانى إلى تقييد ذلك بمبدأ حسن النية	١٨٩
	رأى خاص فى الموضوع...	١٩٠
٥٦	— ثانياً : حالة السكوت المقترن بظروف معاصرة له (الإيجاب النافع نفعاً محضاً)	١٩١
	اتجاه محكمة النقض الفرنسية	١٩١
	اتجاهان فقهيان متعارضان	١٩٢
	اعتناق بعض التشريعات — ومن بينها القانون المدنى المصرى — لرأى الفريق الأول	١٩٣
	تأييدنا لرأى الفريق الثانى . وتعليل ذلك	١٩٣
٥٧	— ثالثاً : حالة السكوت المقترن بظروف لاحقة عليه (تنفيذ العقد)	١٩٤
	اتجاه جانب من الفقه والقضاء إلى اعتبار تنفيذ العقد قبولا	١٩٤
	نقدنا لهذا الاتجاه القائم على الخلط بين انعقاد العقد وتنفيذه	١٩٥

الفصل الثانى

مسئولية الممتنع عن التعاقد

المبحث الأول

فى مسئولية الممتنع عن التعاقد بوجه عام

٥٨	— القاعدة العامة : حرية الامتناع عن التعاقد	١٩٦
٥٩	— قيود على حرية الامتناع عن التعاقد	١٩٧
٦٠	— مسئولية الممتنع عن التعاقد فى مجال الاحتكار	١٩٨

فقرة		صفحة
	الخلاف حول تحديد التزام المحتكر بالتعاقد	١٩٩
	الرأى الأول : التزام المحتكر التزام إرادى	١٩٩
	الرأى الثانى : التزام المحتكر التزام قانونى	٢٠١
	موقفنا من هذين الرأيين	٢٠١
٦١	مسئولية الممتنع عن التعاقد فى غير مجال الاحتكار	٢٠٣
	(ا) المسئولية على أساس خطأ الامتناع	٢٠٣
	١ — الامتناع عن بيع السلع المسعرة	٢٠٣
	٢ — الامتناع عن استخدام العمال	٢٠٤
	— فى التشريع الفرنسى	٢٠٥
	— فى التشريع المصرى	٢٠٥
	(ب) المسئولية على أساس التعسف فى استعمال حق الامتناع	٢٠٧
	— تطبيقات مختلفة	٢٠٨
٦٢	— جزاء الامتناع عن التعاقد	٢٠٩
	الجزاء المدنى : (ا) التعويض	٢٠٩
	(ب) الحكم بانعقاد العقد على سبيل التعويض	٢٠٩
	الجزاء الجنائى	٢٠٩

المبحث الثانى

فى مسئولية الطبيب الممتنع عن التعاقد

المطلب الأول

موقف التشريع المصرى القائم

	أولا : مسئولية الطبيب على أساس خطأ الامتناع	٢١١
٦٣	- خلو التشريع المصرى من النص على التزام الطبيب بالمساعدة	٢١١
٦٤	— فرض الالتزام بالمساعدة فى حالة استثنائية غير مقصورة على الأطباء (م ٣٨٦ ع)	٢١٢
	مسئولية الطبيب الممتنع طبقاً لأحكام المادة ٣٨٦ عقوبات	٢١٣
٦٥	— عدم نضوج عرف مهنى يلزم الطبيب بالمساعدة	٢١٣
	ثانياً : مدى إمكان مساءلة الطبيب الممتنع على أساس التعسف	٢١٤
٦٦	— اتجاه القضاء والفقه فى هذا الصدد	٢١٤
٦٧	— تقارب النتائج التى تتحقق فى نطاق المسئولية المدنية على أساس الخطأ أو التعسف	٢١٤
٦٨	— موقف التشريع المصرى القائم من هذه المسألة (م ١٣٦ من المشروع التمهيدى)	٢١٥
	إمكان مساءلة الطبيب الممتنع على أساس التعسف استثناء	٢١٦

فقرة صفحة

المطلب الثانى

الاتجاهات الحديثة فى مسئولية الطبيب الممتنع

أولا : الاتجاهات الفقهيـــة ٢١٦
٦٩ — الاتجاه الأول : المسئولية العقدية ٢١٧
خلاصته ونقده .
٧٠ — الاتجاه الثانى : المسئولية التقصيرية ٢١٩
(ا) فكرة الانحراف عن مسلك الرجل اليقظ أو العادى ... ٢١٩
خلاصتها ونقدها .
(ب) فكرة الاخلال بالالتزام بالمساعدة المستخلص من مبدأ الضرورة ٢٢٠
خلاصتها ونقدها .
ثانياً : اتجاه التشريعات الحديثة ٢٢١
٧١ — الالتزام بالمساعدة فى التشريعات الأجنبية بوجه عام ٢٢١
الالتزام بالمساعدة فى التشريع الفرنسى ٢٢٢
٧٢ — التزام الطبيب بالمساعدة فى التشريع الفرنسى (كنموذج اخترناه من القانون
المقارن) ٢٢٣
شروط مسئولية الطبيب الممتنع ٢٢٤
٧٣ — الشرط الأول : أن يكون الامتناع عن المساعدة إراديا ٢٢٤
٧٤ — الشرط الثانى : أن يوجد شخص فى خطر ٢٢٥
٧٥ — الشرط الثالث : إمكان المســاعدة ٢٢٥
٧٦ — الشرط الرابع : انعدام الخطر بالنسبة للطبيب أو الغير ٢٢٧
٧٧ — مسئولية الطبيب الممتنع جنائيا فى التشريع الفرنسى ٢٢٨
٧٨ — مسئولية الطبيب الممتنع مدنياً ٢٣٠
٧٩ — صدى تقرير مسئولية الطبيب الممتنع فى الفقه الفرنسى والأوساط الطبية ... ٢٣٠

المطلب الثالث

موقف التشريع المصرى كما ينبغى أن يكون

٨٠ — فرض الالتزام بالمساعدة ضرورة حتمية وبديهية فى مجتمع اشتراكى ٢٣٢
٨١ — اتجاه مشروع القانون المدنى الجديد إلى فرض هذا الالتزام ٢٣٢
٨٢ — قانون العقوبات هو الموضع الطبيعى للالتزام بالمساعدة ٢٣٢
٨٣ — إمكان الاستغناء عن النص الوارد فى مشروع القانون المدنى بفقرتيه ... ٢٣٣

فقرة صفحة

الباب الثانى
فى مسئولية الممتنع عن عمل مادى من أعمال المساعدة

الفصل الأول
فى مسئولية الممتنع عن مساعدة الدولة

مبحث تمهيدى
فى حالات امتناع الفرد عن مساعدة الدولة بوجه عام

٨٤ — الامتناع عن مساعدة الدولة فى تحقيق الأمن والعدالة ٢٣٥
٨٥ — الامتناع عن مساعدة الدولة على النهوض بأعبائها الإدارية ٢٣٦
٨٦ — الامتناع عن مساعدة الدولة على النهوض بأعبائها الاقتصادية ٢٣٧

المبحث الأول
فى مسئولية الممتنع عن التبليغ بالجرائم فى التشريع القائم

أولا : مسئولية الممتنع عن التبليغ بجرائم الأمن الخارجى : ٢٤١

٨٧ — (ا) شروط مسئولية الممتنع : ٢٤٢
— الشرط الأول : علم الممتنع بوقوع الجريمة ٢٤٢
— الشرط الثانى : الامتناع عن الإبلاغ بوقوع الجريمة إلى السلطات المختصة ٢٤٢
— الشرط الثالث : القصد الجنائى ٢٤٣
٨٨ — (ب) العقوبة المقررة ٢٤٣

٨٩ — (ج) جواز الإعفاء من العقوبة ٢٤٤

ثانياً : مسئولية الممتنع عن الإبلاغ بجرائم الأمن الداخلى : ٢٤٤

٩٠ — (ا) شروط مسئولية الممتنع ٢٤٥
٩١ — (ب) العقوبة المقررة ٢٤٥
٩٢ — (ج) الإعفاء من العقوبة ٢٤٥

فقرة صفحة

المبحث الثانى

فى مسئولية الممتنع عن الإبلاغ بالجرائم
فى المجتمع الاشتراكى

المطلب الأول

أوجه القصور التى تشوب التشريع القائم

٩٣ — أولا : اشتراط علم الممتنع بوقوع جريمة من جرائم الأمن الخارجى ... ٢٤٦
٩٤ — ثانياً : العقوبات المقررة ٢٤٨
٩٥ — ثالثاً : جواز الإعفاء من العقوبة ٢٤٩

المطلب الثانى

أوجه النقص فى التشريع القائم

٩٦ — اقتصار مسئولية الممتنع عن التبليغ بالجرائم على جرائم الأمن الخارجى والداخلى ٢٥١
٩٧ — اعتبار التبليغ بالجرائم حقاً للفرد لم يعد يتفق مع وظيفته الاجتماعية الخطيرة ٢٥٢
٩٨ — ضرورة فرض الالتزام بالتبليغ عن الجنايات ٢٥٣
٩٩ — إمكان الاستهداء فى فرض هذا الالتزام بالتشريع الفرنسى (م ٦٢ ع) . ٢٥٤
١٠٠ — التبليغ بالجريمة والمحافظة على السر المهنى ٢٥٤
١٠١ — التبليغ بالجريمة ودعوى البلاغ الكاذب ٢٥٦
١٠٢ — نوع مسئولية الممتنع عن التبليغ ٢٥٨

الفصل الثانى

مسئولية الممتنع عن مساعدة الغير

المبحث الأول

مسئولية الممتنع عن مساعدة أفراد أسرته

١٠٣ — مسئولية الممتنع فى التشريعات الأجنبية ٢٦١
١٠٤ — مسئولية الممتنع فى التشريع المصرى ٢٦٢
شروط المسئولية الجنائية ٢٦٣
١٠٥ — شرط أولى : استنفاد الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ من لائحة
المحاكم الشرعية ٢٦٣
— نقد هذا الشرط واقتراح إلغاء المادة ٣٤٧ من اللائحة المذكورة . ٢٦٤
— الشروط الأخرى ٢٦٦

فقرة صفحة

١٠٦ — الشرط الأول : صدور حكم قضائى واجب النفاذ بدفع النفقة ٢٦٧
١٠٧ — الشرط الثانى : الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر بدفع النفقة ٢٦٧
١٠٨ — الشرط الثالث : القصد الجنائى لدى الممتنع ٢٦٩
١٠٩ — الشرط الرابع : تقديم شكوى من صاحب الشأن ٢٦٩
١١٠ — العقوبة المقررة ٢٧٠
١١١ — تشديد العقوبة ٢٧٠
١١٢ — الإعفاء من العقوبة ٢٧١
١١٣ — مسئولية الممتنع مدنياً ٢٧٢

المبحث الثانى

مسئولية الممتنع عن مساعدة الآخرين

المطلب الأول

مسئولية الممتنع عن المساعدة البحرية

١١٤ — أولا : مسئولية الممتنع عن المساعدة البحرية فى معاهدة بروكسل ... ٢٧٧
١١٥ — شروط مسئولية الربان الممتنع جنائياً ٢٧٨
١١٦ — الشرط الأول : وجود شخص أو أشخاص فى البحر تحت خطر الهلاك ٢٧٩
١١٧ — الشرط الثانى : إمكان القيام بالمساعدة دون خطر جدى ٢٨٠
١١٨ — الشرط الثالث : الامتناع عن المساعدة ٢٨١
١١٩ — العقوبة المقررة ٢٨٣
١٢٠ — المسئولية المدنية ٢٨٣
١٢١ — ثانياً : مسئولية الممتنع عن المساعدة البحرية طبقاً لأحكام التشريع البحرى
المصرى ٢٨٤
١٢٢ — (ا) مسئولية الممتنع قبل انضمام مصر إلى معاهدة بروكسل ... ٢٨٥
١٢٣ — (ب) مسئولية الممتنع بعد انضمام مصر إلى معاهدة بروكسل ... ٢٨٦

المطلب الثانى

مسئولية الممتنع عن المساعدة البرية

§ ١ — المساعدة كأداة للاثبات

١٢٤ — أولا : مساعدة خصم فى إثبات دعواه ٢٨٧
١٢٥ — دعوى العرض فى التشريعات الأجنبية ٢٨٧
١٢٦ — دعوى العرض فى التشريع المصرى ٢٨٨

فقرة		صفحه
١	— فى القانون المدنى	٢٨٨
٢	— فى قانون المرافعات	٢٨٩
١٢٧	— (ا) إلزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده	٢٨٩
١٢٨	— (ب) إلزام الغير بتقديم ورقة تحت يده	٢٩١
١٢٩	— مسئولية الممتنع عن تقديم ورقة تحت يده	٢٩٢
١٣٠	— ثانياً : مساعدة المتهم فى جريمـــة	٢٩٤
١٣١	— مسئولية الممتنع عن تقديم ورقة تحت يده	٢٩٤
١٣٢	— أحكام هذه المسئولية فى التشريع الفرنسى	٢٩٥
١٣٣	— مسئولية الممتنع عن الشهادة لصالح متهم فى التشريع المصرى	٢٩٦

§ ٢ — المساعدة كوسيلة لدفع الخطر

١٣٤	— نوعان من المخاطر	٢٩٦
١٣٥	— وسيلة دفع الأخطار فى المجتمعات البدائية	٢٩٧
١٣٦	— وسيلة دفع الأخطار فى المجتمعات الحديثة	٢٩٧
١٣٧	— صور مختلفة من الامتناع عن دفع الخطر	٢٩٨
١٣٨	— أمثلة من أحكام القضاء الفرنسى	٢٩٨
١٣٩	— شروط وأحكام مسئولية الممتنع فى هذه الصور (إحالة إلى ماسبق) ...	٣٠٠
١٤٠	— الاقتصار على بحث مسئولية الممتنع عن دفع خطر الجريمـة	٣٠١

اختيار التشريع الفرنسى كنموذج من القانون المقارن فى هذا الموضوع .

أولا : مسئولية الممتنع عن دفع الخطر الناشىء عن الجريمة

فى التشريع الفرنسى

١٤١	— § ١ — المسئولية الجنائية...	٣٠١
	شروط مسئولية الممتنع	٣٠٢
١٤٢	— الشرط الأول : وجود خطر ناشىء عن ارتكاب جناية أو جنحة .	٣٠٢
١٤٣	— الشرط الثانى : الامتناع عن التدخل الفورى لدفع هذا الخطر ...	٣٠٣
١٤٤	— الشرط الثالث : إرادية الامتناع	٣٠٥
١٤٥	— الشرط الرابع : إمكان منع الجريمة دون خطر على الممتنع أو الغير .	٣٠٦
١٤٦	— مسئولية الممتنع عن جريمة سلبية	٣٠٨
١٤٧	— مسئولية الممتنع عن جريمة إيجابيـة بالامتناع	٣٠٨
١٤٨	— § ٢ — المسئولية المدنية..	٣٠٩

فقرة صفحة

ثانياً : مسئولية الممتنع عن منع الجريمة
كما ينبغى أن تكون فى التشريع المصرى

١٤٩ — إحالة إلى ما سبق ٣١٠
١٥٠ — فى المسئولية الجنائية ٣١١
١٥١ — فى المسئولية المدنية ٣١١

خاتمة البحث ٣١٢

المراجع : باللغة

أولا : مراجع باللغة العربية ٣٢٥
ثانياً : مراجع باللغات الأجنبية ٣٢٨
الفهرس ٣٣٥

تصويب

وقع فى هذا المؤلف بعض الأخطاء المطبعية نذكر فيما يلى أهمها ، ونأمل ألا يخفى باقيها على فطنة القارىء .

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٦	٩ هامش (١)	Ribert	Ripert
٩	١ هامش (١)	'abstentation	L'abstention
١٢	٢ هامش (١)	Cours de Napoléon	Cour de Code Napoléon
١٣	١ هامش (٤)	ص ١٩٠	فقرة ١٩٠
١٦	٩	والتبصرة	والتبصر
٢٢	١٠	زمن	ذلك
٢٤	٩	قوى	أقوى
٢٩	١ هامش (٤)	تونيسين	ثوينزيان
٣٠	١ هامش (٣)	طبعة ١٩٥١ ص ٩٥	طبعة ١٩٥٢ ص ٤٩٥
٣٠	٢ هامش (٣)	ج ١	ج ٢
٣٠	١ هامش (٤)	فقرة ١١	فقرة ٢٢
٣٠	٢ هامش (٤)	١٦ أكتوبر سنة ١٩١١	٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٢
٥٣	٥	لأن الإلتزام الإيجابى فى هذه الحالة مقصور	متى كان الالتزام الإيجابى مقصوراً
٥٥	١٣	مستقلا عنها	مستقلا عن نشاط الجانى
٦٢	٨	المشوهة	المعتوهة
٦٧	١	رد من على	رد على
٧٤	١٢	فهذين المثلين	فهذان المثلان
٩٧	٧	مبحث	فصـل
٩٧	٨	المبحث	الفصل
١٠٩	٨	ثانياً	٣٤ — ثانياً
١١٢	١	يعنى	يفى
١١٢	١ هامش (١)	مازو وتونك	مازو
١٥٠	١	مصدر	مصـدراً
١٧٩	٤ هامش (١)	٢٤ مايو	٢٤ مارس
١٩٧	٢ هامش (١)	Brithe	Bréthe
٢٠٣	٣	الاحتكار	الاحتكار (١)
٢٠٤	١٠	العمال	الأعمال
٢٠٥	٢	العمال	الأعمال
٢٠٦	١٠	٦٣/١٢/٢٠	٦٣/١١/٢٠

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٢١٥	١	لايلزمه	لايلزم الشخص
٢٢٣	١٣ هامش٣	الأسبوع القانونى ١٩٥١	الأسبوع القانونى ١٩٥٤
٢٢٨	١ هامش(١)	داللوز ١٩٥٤	داللوز ١٩٥١
٢٢٩	٧	متى وقعت	التى تقع
٢٣١	٤	فيها كغيره	فيها الطبيب كغيره
٢٥٣	٦ هامش(١)	pouvait que	pouvait penser que
٢٥٥	٢	التزامها	التزامهما
٢٥٧	١٠	فيها	فيهما
٢٦٧	١٥	تواطؤ	تواطؤاً
٢٨٥	١٠	المذكورة	المذكور
٢٩١	١ هامش٢	إلزام	الالزام
٣٠٧	٥	إما	أما
٣٠٧	٨	عدم التدخل	التدخل
٣١٥	٨	تمثل	يمثل

يضاف إلى هامش (٣) ص ٢٥ المرجع التالى :

Naguib Hosni, Le lien de Causalité en droit pénal, thèse de doctorat, éd 1955, p. 231.

يوضع رقم (٤) فوق كلمة « السابق » ص ٣٣ سطر ٨ ، ويضاف بنفس الصفحة الهامش التالى : (٤) انظر ما تقدم فقرة ١٠ ص ٢١ .

يضاف بصفحة ١٩٣ الهامش التالى : (٣) انظر : تعليق ڤواران السابق .

يستبدل بالهامش (٤) ص ٢٢٧ الهامش التالى : (٤) انظر نقض جنائى ٢٣ يونيو ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٥ — ٥٧٥ .

ينقل هامش (٤) ص ٢٢٧ إلى ص ٢٢٨ للاشارة إلى حكم محكمة ريوم المذكور فى هذه الصفحة سطر ٣ .

T02-00260