

دراسة في تأسيس تطبيقات المسؤولية المدنية عن الإصابات الجسدية على عنصر الضرر في القانون العراقي

مع التعمق بدراسة أساس المسؤولية في الحوادث الإرهابية والأخطاء
العسكرية وإصابات العمل والنقل وحوادث السيارات

د. أكرم فاضل سعيد قصير

كلية الحقوق/جامعة النهرين

الملخص

الأصل هو إقامة المسؤولية على عنصر (الخطأ الواجب الإثبات) أو (الخطأ) اختصاراً. والخطأ ، هو: الإخلال بواجب قانوني مع ادراك المخل إياه. وإقامة المسؤولية عليه تتطلب توافر عنصرين : مادي ومعنوي . وهذا يعني سبب أضرار المسؤول وفحصها لمعرفة سبب ارتكابه لهذه الواقعة ، وهي عمل غير مشروع. ولما كان المصاب جسدياً لا يتمكن من إثبات توافر ركني الخطأ، وهو بالتأكيد عاجز عن إثباتها ولا سيما في حوادث الإرهاب والأخطاء العسكرية وإصابات العمل والنقل وحوادث السيارات، لذا رأى كثير من المشرعين تأسيس هذه المسؤولية على عنصر الضرر المجرد لوحده. فهل يصلح لأن يكون العنصر الأخير - الذي أقصد به عنصر الضرر المجرد - هو الأساس المعقول لكل مسؤولية وأبداله بعنصر الخطأ الواجب الإثبات أي جعله استثناءً منه ، والاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره؟ وهذا كله سيكون مداراً لهذا البحث.

Abstract

The base is to establish the responsibility on element of fault (the error to be proofed) or error in short. (And error is shortly a breach in a legal duty with recognizing the breach of him).

And the establishment of the responsible, requiring two elements the availability of physical, moral, and this means sounding the depths of the administrator and checked to see why he committed to this incident, the illegal act.

When the victim is physically not able to proof the availability of the two elementes errors, it is certainly unable to prove, especially in incidents of terrorism, military mistakes, injuries related in work, transport and car accidents, so a lot of legislators realized it is important to establish such responsibility on the element of absolute damage alone.

Is it right that the last item to be I mean the absolute element of damage is the basis of logical responsibility and replace by error element to be proof to make it an exception and the exception is not measured it does not expand in the interpretation?

And what mentioned above to be the center of this research.

المقدمة

كان العراق يطبق في ضمان الجنايات الواقعة على النفس او مادونها أحكام (الزواج) و (الجوابر) المعروفة في الشريعة الاسلامية من قصاص وكفارة ودية وأرش وحكومة عدل^(١) لغاية تحرره وانسلاخه عن الدولة العثمانية في بدايات القرن السابق، ثم عدل اتجاه المشرع العراقي في الشريعة الاسلامية في ضمان هذه الجنايات الى الشرعية اللاتينية بموجب قانون العقوبات البغدادي الذي حل محل قانون الجزاء العثماني، وصولاً الى قانون ذيل قانون أصول المحاكمات الحقوقية في الضمانات وكيفية الحكم بها رقم (٥٤) لسنة ١٩٤٣ (الملغى)، والمعروف بـ(قانون الضمانات). وبعد صدور القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل النافذ، فقد حلت أحكامه محل أحكام قانون الضمانات الملغى بـ(المادة ٣/١٣٨١) منه، وهذه الأحكام هي كما يأتي:

♣ **المادة (٢٠٢):** التي نصت على ان: ((كلُّ فعل ضار بالنفس عن قتلٍ أو جرحٍ أو ضربٍ أو أي نوع آخر من أنواع الأذى يلزم بالتعويضات عن أحداث الضرر)).

♣ **المادة (٢٠٣):** التي نصت على ان: ((في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار اخر يكون من احدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الاشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحرموا من الاعالة بسبب القتل والوفاة)).

♣ **المادة (٢/٢٠٥):** التي نصت على ما يأتي: ((ويجوز ان يقضي بالتعويض للزواج وللأقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت المصاب)).

ومن الواضح ان (المادة الاولى) التي أعني بها (المادة ٢٠٢) تختص بمناقشة أساس المسؤولية، وأن (المادة الثانية) التي أعني بها (المادة ٢٠٣) تختص بتحديد المستحقين للتعويض عن الاضرار المادية، أما (المادة الثالثة) والتي أعني بها المادة (٢/٢٠٥) فتختص بتحديد المستحقين للتعويض عن الاضرار المعنوية بسبب وفاة المصاب.

ولمّا كان عنوان البحث يتعلق بدراسة تطبيقات أساس المسؤولية المدنية المبنية على عنصر الضرر في حوادث الارهاب والاختفاء العسكرية والنقل والعمل وحوادث السيارات، لذا فإن نطاق البحث يتركز على (المادة الاولى) والتي اعني بها (المادة ٢٠٢) من القانون المدني العراقي.

وبادئ ذي بدء، نقصد بـ(أساس المسؤولية) او (الأساس) (اختصاراً) هي: الاسباب او الاعتبارات الموضوعية التي تدفع المشرع الى القاء عبء التعويض عن الضرر سواء أكان مادياً أم جسدياً على عاتق شخص معين^(٢).

(١) ينظر د.محمد أحمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الاسلامي (دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون)، ط١، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجدي)، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م، بند (٥٩)، ص ٥٠ ومايليها.

(٢) ينظر: د.اياد عبد الجبار ملوكي: المسؤولية عن الاشياء وتطبيقاتها على الاشخاص المعنوية بوجه خاص (دراسة مقارنة)، ط١، بغداد: مطبعة بابل، (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، ١٩٨٢، بند (١٢٧)، ص ١٦٦.

فقد ترجع هذه الاعتبارات الى مايمكن اسناده الى مسبب الضرر عن خطأ فيكون أساس المسؤولية هنا هو الخطأ الذي يرتكبه هذا الشخص^(٣)، وقد ترجع الى رغبة المُشرِّع في حماية المضرور، فلا يُعتدُّ كلياً او جزئياً بعنصر الخطأ، ويقيم أساس المسؤولية على عنصرِ **الضرر** وحده^(٤).

والأساس بهذه الصورة يتركب من قاعدة موضوعية واخرى إجرائية تتعلق باثبات وجوده، فهو من قبيل القواعد الموضوعية لانه يشير الى المسؤول عن التعويض كما يشير المؤشر الكهربائي في جهاز فحص الكهرباء عن وجود التيار فيه، وهو أيضاً من قبيل القواعد الإجرائية لانه يشير الى دور الخصوم في اثبات الوقائع المطروحة للنزاع وعبء إثباتها، وفق أساس المسؤولية، أمام القضاء.

ومن أشهر الاسس التي تُقام عليها المسؤولية التقصيرية، هو أساس (الخطأ الواجب الاثبات) الذي يشكّل نقطة تلاقي حقين متعارضين يستبدُّ أفوهماً باضعفهما، فاذا تسبب شخص في الحاق الضرر بشيء مملوك لشخصٍ اخر او الحاق الضرر في جسده دون ان يستند على حق اقوى من ذلك، فقد تحقق الخطأ وأختل التوازن والا فلا^(٥).

وإذا وضعنا جانباً موقف الفقه العراقي من مسألة تحديد الأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناشئة عن الاصابات الجسدية بمقتضى أحكام المادة (٢٠٢) مدني عراقي، التي سنتناولها بشيء من التفصيل فأن تأسيس المسؤولية على عنصر الخطأ الواجب الاثبات وان كان اصلح للعدالة، الا انه عمل مرهق بالنسبة للمضرور، اذ ان عليه ان يثبت الفعل الضار عدواناً وقصدًا، دون ان يتوقع المدعي (او المضرور) معاونة من القاضي له، فأن تخلف عنده أثناء نظر الدعوى حلقة او أخفق في الاجابة على مسألة جزئية واحدة من المسائل المكونة للواقعة موضوع العدوان محلّ الدعوى، توجب على القاضي ردّ الدعوى أو رفضها دون ان يكون للمدعي الحق في التظلم من الأجراء الموضوعي المتخذ بشأن دعواه او الطعن فيه، طالما كان أساس المسؤولية فيها هو الخطأ الواجب الاثبات.

ولكن يجب ان ننبّه انه على الرغم من تنوع الاسس الموجبة للمسؤولية من: خطأ واجب الاثبات وخطأ مفروض قابل لاثبات العكس وخطأ مفروض غير قابل لاثبات العكس الذي يشكل عنصر الضرر الأساس الموجب للتعويض^(٦)، الا انه يبقى للنوع الاول (أي الخطأ الواجب الاثبات) الأساس الاول والرئيس لكلّ مسؤولية تقصيرية^(٧).

(٣) المرجع السابق

(٤) المرجع السابق.

(٥) ينظر: د.صلاح الدين الناهي: الخلاصة الوافية في القانون المدني (مبادئ الالتزامات)، بغداد: مطبعة سلمان الأعظمي، ١٣٨٨هـ، ١٩٦٨م، ص١٦٨.

(٦) أمّا فقهاء الشريعة المُحدثون فهم ينكرون علاقة أساس المسؤولية القائم على عنصرِ الضرر المُجرد مع المسؤولية التقصيرية. وبمعنى آخر إنهم يهدمون الفكرة الأساسية التي ينطلق منها الفقه الحديث في القانون الوضعي. فمثلاً كتب الاستاذ مصطفى أحمد الزرقا في مؤلفه الفعل الضار والضمن فيه (دراسة وصياغة قانونية مُوصّلة على نصوص الشريعة الاسلامية وفقهها انطلاقاً من نصوص القانون المدني الاردني)، ط١، دمشق: دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م، ص٦٧ و ص٦٨. فقد كتب في الصفحة (٦٧)، مايتي: ((ان نظرية تحمّل التبعّة موضوعها الاصلي وميدانها هو حالة هلاك الأموال التي تهلك قضاءً وقدرًا لا دخل لأحد فيها بتعدّ أو خطأ أو تقصير. ومهمة

والحقيقة انه من الثابت عندنا بالاستنتاج بعد فحص ما تيسر لنا من أحكام القضاء العراقي، وهي محدودة بحدود ما نُشرَ عنها في المجالات القضائية المتخصصة التي وقعت بين أيدينا، حول المسؤولية المدنية الناشئة عن الاصابات الجسدية أو عن سائر الاضرار المادية الاخرى غير المشروعة نجد ان القضاء العراقي قد أكتفى بمناقشة الوقائع المعروضة عليه ولم يتعرض في أي من أحكامه الى الفصل في أساس المسؤولية. كما لم يسبق لمحكمة التمييز العراقية بجميع هيئاتها بما فيها الهيئة العامة والهيئات الموسعة والمتخصصة المدنية منها والجنائية، العقارية والمنقولة، الاستثنائية والبدائية، البت في هذا الموضوع، وهو من صلب اختصاصها الاصيل، اختصاص الفصل في المسائل القانونية المختلف عليها ومن ضمنها أساس المسؤولية المدنية تقصيرية كانت أم عقدية. ممّا يدفعنا الى القول عن هذا الموضوع استنتاجاً، على الرغم من

النظرية هو تعيين من يجب أن يتحمل نتيجة هذا الهلاك في ثروته أي من يخسر الشيء الهالك من حسابه حين وجود أطراف متعددة ذات علاقة. أمّا إذا وجد من أحد عدوان هلك به مال مباشرة أو تسبباً فذلك هو شيء آخر تحكم فيه قواعد التعدي والفعل الضار كغصب الأموال وإتلافها)). وكتب أيضاً في الصفحة (٦٨) من مؤلفه نفسه، على ان: ((الذين يكتبون تحت عنوان: (الضمان) أو (نظرية الضمان) في الفقه الاسلامي تدخل عندهم قضية تحمل تبعه الهلاك، لأنها ضمان يجب تعيين من يتحملة. أمّا عنوان الفعل الضار أو المسؤولية التقصيرية فلا علاقة لتبعه الهلاك بهما، لأنها ليس فيها فعل أدى الى الهلاك أو التقصير)). وكتب د. شفيق شحاته، النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الاسلامية، ج ١ (طرفا الالتزام) (رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون)، القاهرة: مطبعة الاعتماد، بدون ذكر سنة الطبع، بند (٢٢١)، ص ١٧٥ تحت عنوان (تحمل التبعه)، ما يأتي: ((ليس الفعل هنا غير مشروع لأي علاقة لهذا الموضوع بالمسؤولية التقصيرية))، ومع ذلك يعتبر الفاعل مسؤولاً. كما إذا قبض شخص ملك غيره، فقد يكون القبض بموجب سبب صحيح، ويسأل مع ذلك القابض عن الهلاك. أمثلة ذلك، من استعار أو استودع الشيء المغصوب؛ ومن استودع المال المودع عند آخر؛ ومن اشترى عيناً بعقد فاسد بسبب الاكراه؛ ومن اشترى العين المودعة عند آخر. ويلاحظ في هذه الأحوال جميعها، ان من يحوز الشيء لم يرتكب عملاً غير مشروع، الا ان من تلقى عنه الحق قد ارتكب هذا الفعل، فتأثر حيازته من ذلك. ولنفس هذه الفكرة نجد ان من ركب مع من استأجر الدابة ليركبها وحده، يعتبر مسؤولاً مع المستأجر، إذا هلكت الدابة)).

(٧) ينظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب: تطور المسؤولية الادارية في القانون الاداري الفرنسي مقارنة بالمسؤولية المدنية، بحث منشور ضمن مجموعة اعمال الندوة التي عقدتها كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية بمناسبة مرور مائتي عام على إصدار التقنين المدني الفرنسي (١٨٠٤-٢٠٠٤)، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط ١، ٢٠٠٥، ص ٣٣٢؛ وينظر: خلاف هذا الرأي حسن عزيز عبد الرحمن: المسؤولية المدنية الناشئة عن الاشياء الخطرة، مجلة العدالة، العدد الرابع، ٢٠٠١، ص (٢٢-٢٣)، وكذلك ص ٣٤؛ وينظر كذلك عادل أحمد الطائي: مسؤولية الدولة عن اخطاء موظفيها، بغداد: دار الحرية للطباعة (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، ١٩٧٨، ص (١٩٦-١٩٧) الذي تحمس كثيراً في الدفاع عن نظرية تحمل التبعه بقوله في ص ١٩٦ ومابعداها في المرجع المشار اليه أنفا بما يأتي: ((ونحن لا نزلنا بانتظار اليوم الذي تقرر فيه التشريعات الاخذ بنظرية تحمل التبعه كقاعدة عامة في كل انواع المسؤولية، فحيث تقتضي العدالة تعويض من اصابه الضرر تحتم على القانون تقرير ذلك وان انتفى الخطأ الى جانب مسبب الفعل الضار نزولاً عند فلسفة المذهب الاشتراكي)).

أهميته، يبقى موضوعاً نظرياً أكاديمياً لاتطبيق له في العراق قضاءً على حد علمنا المحدود ولحد يومنا هذا^(٨)، وذلك على خلاف قضاء محكمة النقض في فرنسا ومصر ولبنان.

مشكلة البحث:

عندما نتبنى المسؤولية الخطئية القائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات بركنيه المادي (التعدي)، والمعنوي (الادراك)، فهل يُغني ذلك عن أساس الضرر المجرّد وحده القائم بمقتضى أحكام نظرية تحمل التبعّة لرائدها الفقيه الفرنسي (لاييه)؟ وهل نقصد من تأسيس أساسين لكلّ مسؤوليةٍ أحدهما قائم على عنصر الخطأ والاخر قائم على عنصر الضرر، بحيث يكون لكلّ واحد منهما أصوله وأحكامه؟ وهل يمكن ان نقول:

(٨) وهذه النتيجة توصلنا إليها بالاستنتاج لا بالنص التشريعي الصريح عليها. فقد أعملنا جهدنا الواسع في البحث عن تطبيق أساس المسؤولية في القضاء العراقيّ وبذلنا من أجلها الجهد والوقت في البحث والتفتيش عن هذه التطبيقات فيما تيسر لنا الحصول عليه من المراجع المتخصصة بمبادئ القضاء العراقيّ وأحكامه، ولأمانة العلمية فهي كانت مقتصرة، على المراجع المتفرقة الآتية:

١. القاضي إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز (قسم القانون المدني)، بغداد: وزارة العدل، منشورات مركز البحوث القانونية، ١٩٨٨.

٢. القاضي إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز (قسم القانون المدني والقوانين الخاصة)، بغداد: مطبعة الزمان، ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م، (عشرة أجزاء).

٣. المحامي دريد داود سلمان الجنابي، المختار في قضاء محكمة التمييز الاتحادية (القسم المدني)، بغداد: مكتبة صباح، بدون سنة طبع، (ثلاثة أجزاء).

٤. المحامي سلمان بيّات، القضاء المدني العراقيّ، بغداد: شركة الطبع والنشر الأهلية، ١٩٦٢ (جزء أن).

٥. المحامي علاء صبري التميمي، المجموعة المدنية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية للسنوات ٢٠٠٦/٢٠٠٧/٢٠٠٨، ط٢، بغداد: مكتبة صباح، ٢٠٠٩.

٦. ماتيسر لنا الاطلاع عليه من أجزاء متفرقة وأعداد متناثرة من مجلة القضاء الصادرة من نقابة المحامين العراقيين منذ سنة ١٩٦٠ ولغاية سنة ٢٠٠٧.

٧. من المجلّات القضائية الحديثة التي صدرت في العراق حديثاً، مجلة التشريع والقضاء، المختصة بنشر أحدث أحكام القضاء العراقيّ الصادرة بعد ٩/نيسان/٢٠٠٣، (أعدادها كافة لغاية سنة ٢٠١١).

وتبيّن لنا من خلال هذه المراجع عدم وجود أيّ حكم قضائيّ صادر من أية محكمة عراقية يأخذ في إعتباره الصريح أساس المسؤولية عند إصدار الحكم بالتعويض ضد المسؤول عن إحداث نتيجتها في الدعوى المدنية أو ضد المدان في الدعوى الجزائية.

كما سبق لنا إعمال جهدنا الشخصي للتأكد من هذا الموضوع. فقد راجع الباحث أشهر محاكم البداة في بغداد: الكرامة والرفافة والاعظمية والكرخ والكاظمية واستقرّ عن تطبيقات القضاء بشأن أساس المسؤولية، دون أن يتمكن من الحصول على أيّ حكم قضائيّ يؤسس المسؤولية على عنصر معين ضد المسؤول قبل إصدار الحكم بإلزامه بدفع التعويض الى المدعي المتضرر.

ومع ذلك فنحن لانجزم -على الاطلاق- بعدم أخذ القضاء العراقيّ هذا الموضوع بنظر الاعتبار. ولكننا نستطيع القول مع الطمأنينة، بأنه: ((لا يوجد إهتمام بأساس المسؤولية أو بالعنصر الذي ترتكز عليه دعوى المسؤولية، من الناحية العملية، أمم القضاء العراقيّ، وهذا هو استنتاجنا))، وهو استنتاج قابل للبحث، الغاية منه، تقريب المسافة بين الفقه والقضاء في العراق، إن أمكن ذلك، وهي مرحلة مازالت في طور التكوين لحد الان، ويسعى الفقه والقضاء العراقيّ لتقريبها وتطويرها، إن شاء الله تعالى.

ان المسؤولية المدنية القائمة على أساس عنصر الضرر تبقى استثناءً يلجأ إليها المشرع لمعالجة حالات خاصة تستوجب مثل هذه المعالجة كي لايفلت المسؤول عن جزاء التعويض؟ وهل تصح المسؤولية الخطئية لمعالجة نتائج جميع الاصابات الجسدية؟، وهل يمكن القول بصحة استبدال عنصر الضرر بالخطأ الواجب الاثبات في كل مسؤولية مدنية، اياً كان الضرر فيها؟
ومن الواضح ان هذه الاسئلة تدفعنا الى الخوض في دراسة هذا الموضوع.

خطة الموضوع:

بعد اقتناعنا بأهمية موضوع البحث واحساسنا بمشاكلته وبعد الاطلاع على المصادر والمراجع والقوانين المتوافرة بين ايدينا، لذا رأينا من المناسب دراسة هذا الموضوع في ثلاثة مباحث.
خصصنا اولهما: لدراسة أساس مسؤولية الدولة عن تعويض الاصابات الجسدية الناشئة بسبب الاعمال الارهابية والحربية القائمة على عنصر الضرر. وافردنا ثانيهما: لتأسيس المسؤولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات على عنصر الضرر. أمّا الثالث: فكرسناه لبحث النتائج المستخلصة من تأسيس المسؤولية على عنصر الضرر لوحده. وذلك وفق خطة البحث الآتية:

✓ مقدمة البحث

✓ **المبحث الأول:** تأسيس مسؤولية الدولة عن تعويض الاصابات الجسدية الناشئة بسبب الاعمال الارهابية والحربية على نظرية المخاطر والتعويض عنها.

✓ **المبحث الثاني:** تأسيس المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات على عنصر الضرر.

✓ **المبحث الثالث:** تعدد حالات الرجوع على المسؤول عن إحداث الضرر.

✓ ثم تبعنا ذلك بخاتمة لهذا الموضوع.

المبحث الأول

تأسيس مسؤولية الدولة عن تعويض الاصابات الجسدية الناشئة بسبب الاعمال الارهابية والحربية على نظرية المخاطر والتعويض عنها

ليس في نيتنا التوقف عند ظاهرة الارهاب ودراسة أسباب تتأثيرها كونها من المباحث السياسية أو الجنائية التي نتجنب الخوض فيها، الا أن ما نهتم به حقيقةً هو دراسة أساس المسؤولية الناشئة عن الاعمال الارهابية والاطعاء العسكرية، وهذا يستلزم دراسة الموضوع في مطلبين بحيث نخصص أولهما لبيان أساس المسؤولية الناشئة عن الضرر الجسدي في الحوادث الارهابية ومدى علاقته بأعمال السيادة ونكرس ثانيهما لبيان أساس المسؤولية الناشئة عن الضرر الجسدي في العمليات الحربية والتعويض المترتب في ضوءها.

المطلب الأول

أساس المسؤولية الناشئة عن الضرر الجسدي في حوادث الارهاب ومدى ارتباطه بأعمال السيادة

الأساس في اللغة هو أصل البناء^(٩)، ومنه قوله تعالى: ﴿أَفَمَنْ أَسَّسَ بُنْيَانَهُ عَلَىٰ تَقْوَىٰ مِنَ اللَّهِ وَرِضْوَانٍ خَيْرٍ أَمْ مَنْ أَسَّسَ بُنْيَانَهُ عَلَىٰ شَفَا جُرْفٍ هَارٍ﴾ الى ان قال: ﴿فَانْهَارَ بِهِ فِي نَارٍ جَهَنَّمَ وَاللَّهُ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الظَّالِمِينَ﴾ (التوبة/ ١٠٩)، أي أسس بنيانه وأقامه على طرف هاوية سحيقة^(١٠).
والأساس اصطلاحاً: هو، كما اشرفنا اليه من قبل، مجموعة من المؤشرات التي يلقيها المشرع على شخص ما، وفق سياسة معينة، تلزمه بتحمل التعويض ورفع الضرر عن المتضرر^(١١).

وتبنى نظريات القانون الحديثة أساس المطالبة بالتعويض على فكرتي (الخطأ) او (الضرر). وفكرة (الخطأ) كأساس للمسؤولية التقصيرية كانت بكر الافكار واولها ثم تطورت وتدرجت بتطور الحضارة الانسانية وازدهار الصناعة الى خطأ واجب الاثبات ثم الى خطأ مفروض (*Presumed Fault*) قابل لإثبات العكس الى ان وصلت في بعض تطبيقاتها الى الخطأ المفروض غير القابل لإثبات العكس. ونتيجة لزيادة المخاطر على جسم الانسان بسبب تقدم الصناعات وكثرة الاختراعات ووفرة المنتجات والخدمات تصدعت فكرة الخطأ لان تكون أساساً لأي مسؤولية ناشئة بسببها وان كان بريقها لا يزال لامعاً وواضحاً لحد الان على الرغم من

(٩) تراجع مادة (أسس) في: جبران مسعود، راند الطلاب، ط٦، بيروت: دار العلم للملايين، ١٩٩٩، ص٥٨، والمنجد في اللغة والاعلام، ط٣٠، بيروت، دار المشرق، ١٩٨٨، ص١٠.

(١٠) والمقصود من قوله تعالى: ﴿أَفَمَنْ أَسَّسَ بُنْيَانَهُ عَلَىٰ تَقْوَىٰ مِنَ اللَّهِ وَرِضْوَانٍ خَيْرٍ أَمْ مَنْ أَسَّسَ بُنْيَانَهُ عَلَىٰ شَفَا جُرْفٍ هَارٍ﴾ (التوبة/ ١٠٩)، أي أقام بناءه على طرف الهاوية فانهار بناؤه من القواعد ووقع في نار جهنم. يراجع تفسير المؤمنين لعبد الودود يحيى، بدون ذكر مكان الطبع: دار الفكر، بدون ذكر لسنة الطبع، ص١٦٣.

(١١) ينظر: د. أياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الاشياء وتطبيقاتها على الاشخاص المعنوية بوجه خاص (دراسة مقارنة)، ط١، بغداد، مطبعة بابل (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، بند (١٢٧)، ص١٦٦.

دعوات البعض الى تأسيس المسؤولية التقصيرية على عنصر الضرر وحده^(١٢)، كما ظهر هناك تنوع في نظرية المخاطر.

فظهرت نظرية المخاطر وتحمّل التبعّة في القانون الخاص ونظرية التضامن القومي في التعويض عن الاضرار في القانون العام.

مدى تلازم أساس المسؤولية مع الحادث الارهابي:

لقد عرّف المشرّع العراقي الارهاب بمقتضى قانون مكافحة الارهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (الأولى) منه بأنه: ((كل فعل إجرامي يقوم به فرد أو مجموعة افراد أو جماعات أو مؤسسات رسمية أو غير رسمية أو أوقع الاضرار بالممتلكات العامة أو الخاصة بغية الاخلال بالوضع الأمني أو الاستقرار أو الوحدة الوطنية أو ادخال الرعب أو الخوف والفرع بين الناس أو اثاره الفوضى تحقيقاً لغايات ارامية)).

وليس في نيتنا تحليل النص المذكور تحليلاً جنائياً وذلك لأن الوقوف عنده يعتبر من مباحث القانون الجنائي التي لا شأن لنا بها، ولكن تحديد أساس المسؤولية يؤدي بنا الى التوقف عند المسائل الآتية:

½ **(المسألة الأولى)** يجب ان يكون الفعل الذي يقصد الارهابي احداثه فعلاً جرمياً معاقباً عليه بالقانون جنائياً وذلك مثل جرائم القتل والتفجير والتسليب والتهديد ونحوها.

½ **(المسألة الثانية)** يجب ان تكون النتيجة الجرمية للعمل الارهابي مقترنة بجسامة فعلها المادي كالقتل أو الخطف وأثرها المعنوي بقصد احداث الخوف والرعب في سلوك المجتمع أو في سلوك الفئة المستهدفة على أقل تقدير^(١٣).

½ **(المسألة الثالثة)** يجب أن يكون غرض الجاني من اقترافه العمل الارهابي هو فرض فكره السياسي فرضاً شمولياً مصحوباً بقمع افكار غيره من المعارضين له^(١٤).

(١٢) ينظر: د. جبار صابر طه، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، العراق: منشورات جامعة صلاح الدين، ١٤٠٤ هـ، ١٩٨٤ م، ص ١٥٣ وما بعدها، وينظر ايضا: عادل أحمد الطائي، مسؤولية الدولة عن اخطاء موظفيها، بغداد: دار الحرية للطباعة، (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، ١٩٧٨، ص ص (١٩٦-١٩٧).

(١٣) ينظر: القاضي سالم روضان الموسوي بحثه الموسوم: تعريف الجريمة الارهابية، النشرة القضائية، مجلس القضاء الاعلى، العدد الأول، ٢٠٠٨، ص ٣٣، كما قام بنشره أيضاً في مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، ٢٠٠٩، ص ٨. وهذا ما قضت به الهيئة العامة لمحكمة التمييز بقرارها الصادر بالعدد ٤٧٨/هيئة عامة/٢٠٠٩ في ٢٤/٥/٢٠٠٩ الذي يستخلص منه المبدأ الآتي: إذا كان سبب ارتكاب الجريمة اثاره النعرات الطائفية واثارة الرعب والخوف في نفوس المواطنين فينطبق الفعل مع أحكام المادة (الرابعة/١) والمادة (الثانية/٣) من قانون مكافحة الارهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥. ولأمسوخ للاستدلال بمواد الاشتراك التي ينص عليها قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل. قرار منشور-النشرة القضائية، مجلس القضاء الأعلى، السنة الرابعة، العدد الأول، ٢٠١١، ص ٤٤ وما بعدها. وكذلك قضت محكمة التمييز ببيئتها العامة بالعدد ٩٦/هيئة عامة/٢٠٠٩ في ٢٧/١٠/٢٠١١ الذي يستخلص منه المبدأ الآتي: إذا ثبت من وقائع الدعوى ان القصد من القتل العمد الذي اقترن بقتل آخر كان بقصد اشاعة الرعب في المجتمع يكون الفعل محكوماً بأحكام قانون مكافحة الارهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥. قرار منشور-النشرة القضائية، السنة الرابعة، العدد الثاني، ٢٠١١، ص ٥٤ وما بعدها.

والاعمال الارهابية لا تقوم الا لباعث سياسي (أسقاط نظام الحكم أو بثّ الرعب في قلوب الناس) لذا فهي تمسُ كيان الدولة داخلياً وخارجياً على حدّ سواء، ومن ثمّ لا يتصور المضرور ان باستطاعته ان يؤسس دعوى مطالبته بالتعويض على الفاعل مالم يحكم عليه جنائياً بسبب ارتكابه لهذه الجريمة، وهي جريمة بشعة بالطبع.

أن تأسيس المسؤولية للمطالبة بالتعويض عن ضرر الجريمة الارهابية يعني تحديد المسؤول عن تعويضها وهو لا يخلو من ان يكون الارهابي نفسه أو الدولة باعتبارها الضامنة للأضرار المادية والمعنوية التي تلحق بالمواطنين والمقيمين على اقليمها من جراء ما وقع من عدوان ارهابي عليهم. لذا فأساس المسؤولية عن هذه الجريمة، يشير كما المحنا اليه من قبل في أكثر من مرة، الى الاسباب أو الاعتبارات التي تدفع المُشرّع الى الفاء عبء التعويض عن الضرر سواء أكان مادياً أم جسدياً على عاتق شخص معين. وهذه الاعتبارات قد ترجع الى ما يمكن اسناده الى سبب الضرر من خطأ يتحمل عبء تعويضه الارهابي نفسه، فيكون أساس المسؤولية هنا هو الخطأ الذي يرتكبه هذا الشخص، وأساس هذا الخطأ يكون واجب الاثبات. وقد ترجع هذه الاسباب أو الاعتبارات الى رغبة المُشرّع في تعويض المتضرر من جراء العملية الارهابية، فلا تعتد الدولة في هذه الحالة بعنصر الخطأ وتلجأ الى إقامة المسؤولية على عنصر الضرر وحده^(١٥).

ولكي نُحمّل الارهابي شخصياً عبء تعويض الضرر الجسدي الذي أحدثه فيجب أن يكون أساس مطالبته بهذا التعويض مرتكزاً على الخطأ الواجب الاثبات، الذي نعني به تحديد أفعاله الجرمية المؤدية وما يسبقها من تخطيط ومتابعة خطوة خطوة قبل ارتكاب الجريمة واثباتها. وهذا يستلزم تحليل عناصر الخطأ الى عنصرين مادي ومعنوي. الأول (أي العنصر المادي) او (عنصر التعدي) وهو يتكون من افعال الاعتداء المكونة للسلوك الارهابي، والثاني (أي العنصر المعنوي) يتكون من رغبة الجاني النفسية في الحاق الضرر بالمجنى عليهم بحيث تكون نتائجه جسيمة وان يكون الغرض من ورائها فرض فكر شمولي على المجتمع.

أن الأساس الذي تبنى عليه مطالبة الارهابي بالتعويض لا يمكن اسناده الى أحكام المادة (٢٠٢) من التقنين المدني العراقي التي تنص على ان: ((كلُّ فعل ضار بالنفس عن قتلٍ أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من انواع الايذاء يلزم بالتعويضات من احدث الضرر)). وذلك لاقتصارها على الجرائم العمدية وغير العمدية التي لا يتجاوز نطاقها المُجنى عليه وافراد اسرته. أمّا الجريمة الارهابية فيراد بها ارهاب المجتمع بأسره ومن ثمّ فالمستحق للمطالبة بالتعويض لا يقتصر على ذوي المجنى عليه فحسب بل يمتد نطاقها الى المجتمع بأسره، ومن ثمّ وجب ان يكون أساس المسؤولية في هذه الحالة مرتكزاً على الخطأ الواجب الاثبات الذي يحكم دعاوى المطالبات بالتعويض.

(١٤) فعلى سبيل المثال، قضت الهيئة العامة لمحكمة التمييز الاتحادية بقرارها الصادر بالعدد ٩٤ /هيئة عامة/ ٢٠١٠ في ٢٦/١٠/٢٠١٠ بالمبدأ الاتي: ان اعتراف المتهم بأقتياد المحني عليهما وتسليمهما الى ما يسمى (أمير الدولة الاسلامية) الذي تأيد ذلك بشهادة الشهود كان دافعه الاقرار بولايته على المجتمع جبراً على إرادة الناس. لذا فإن هذا الفعل ينطبق عليه حكم المادة (الرابعة/١) وبدلالة المادة (الثانية/٣١) من قانون مكافحة الارهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥. قرار منشور - النشرة القضائية، مجلس القضاء الاعلى، السنة الرابعة، العدد الثاني، ٢٠١١، ص ٥٨ وما بعدها.

(١٥) د. اياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية على الاشياء، المرجع السابق، بند (١٢٧)، ص ١٦٦.

أما الأساس الذي تبنى عليه مطالبة الدولة بالتعويض عن اضرار الجرائم الارهابية ومنها بصورة خاصة عن تعويض الاضرار الجسدية فيقوم على عنصر الضرر لوحده. أي على أساس نظرية المخاطر أو نظرية تحمل التبعة بمعناها الواسع. وهذا الأساس لا يمكن للقاضي تصوره أو الاخذ به واعماله الا بمقتضى نص قانوني خاص. وفي هذه النقطة بالذات يفترق أساس الخطأ الواجب الاثبات عن أساس الضرر المجرد افتراقاً جذرياً. فالخطأ الواجب الاثبات يستلزم من المدعي المضرور اثباته اثباتاً تفصيلياً خطوة خطوة دون مساعدة القاضي له، وإذا تمكن المدعي من اثباته، فهو يستصرخ ضمير القاضي من الحكم بمقتضاه على المسؤول عن اصابته شخصياً -كالإرهابي مثلاً- بتعويض الاضرار التي احدثها دون الحاجة الى نص قانوني خاص لأن القواعد العامة في قانون كل دولة تتلاءم معه سواء وجد النص الصريح الذي يأخذ به أم لم يوجد. أما تأسيس المسؤولية على عنصر الضرر لوحده^(١٦)، فهو يفتح الباب لإفلاس المسؤول عن التعويض، سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، لأن اعماله بشكل واسع على جميع المطالبات بالتعويض يؤدي الى تقويت فرصة التنازل عن المطالبة بالتعويض، بعد ارتكاب العمل غير المشروع لا قبله، كما يؤدي الى تقويت فرصة الصلح بين المتخاصمين. ولا تتوقف اضرار المطالبة بالتعويض بمقتضى هذا الأساس على الاشخاص الطبيعية الخاصة (أفراداً وشركات) فحسب بل تتعداها الى الدولة أيضاً، إذ يجد المسؤولون انفسهم أمام مطالبات صورية (أو وهمية) لا حد لها أو أمام مطالبات مبالغ في تقدير جسامتها الضرر فيها. لذا فلا

(١٦) وفي هذا الصدد نجد ان د. سليمان محمد الطماوي قد كتب في مؤلفه: القضاء الاداري، الكتاب الثاني (قضاء التعويض وطرق الطعن في الاحكام)، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٧٧، ص(٢٥٤-٢٥٥)، ما يأتي:
(ويتضح من كل ما سبق أن المسؤولية على أساس المخاطر، قد اصبحت شبه ضرورة في الوقت الحاضر، فالتعويض هنا، لا يدفع كجزء لخطأ ارتكب أياً كان وصفه، ولكن لمعاونة افراد من المجتمع على استئناف حياتهم العادية في مواجهة ظروف لا يد لهم في حدوثها ولا قبل لهم بمواجهتها، وليس من الصالح للجماعة تركهم بلا معاونة لمحو اثارها أو على الاقل للتغلب عليها.

وعلى هذا الأساس فكل من المسؤوليتين مجالها ووظيفتها في المجتمع، واحداهما لا تُغني عن الأخرى. ولهذا فأننا نرى من التطرف المناذاة بأن تحل إحدى المسؤوليتين محل الأخرى، وهو ما رفضه مجلس الدولة الفرنسي بإصرار، إذ جعل المسؤولية على أساس الخطأ هي الاصل، والمسؤولية على أساس المخاطر صمام أمن للصحيح لغة: أمان يعمل لتصحیح ما تتكشف عنه قواعد المسؤولية على أساس الخطأ من فجوات)).

وكتب د. محمد فؤاد عبد الباسط في مؤلفه: تراجع فكرة الخطأ أساساً لمسؤولية المرفق الطبي العام (الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي)، الاسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٣، ص ص (٧٦-٧٧)، ما يأتي: ((المسؤولية على أساس المخاطر أو المسؤولية بدون خطأ أو المسؤولية الموضوعية - هي تلك التي يكتفي أساساً لقيامها وجود علاقة سببية مباشرة بين الضرر وبين العمل أو النشاط مصدره في غيبة أي خطأ بجانب الادارة، وحتى لو كان العمل أو النشاط مصدر الضرر في ذاته سليماً وصحيحاً. على أن هذا الطريق من طرق المسؤولية الادارية يبقى في النهاية بوضع الاستثناء على نظام المسؤولية على أساس الخطأ. ويتحدد نطاقه بحالات معينة تجمعها عناصر استثنائية وغير عادية تخالطها. فيجب بصفة عامة لشغل مسؤولية الادارة بدون خطأ اكتفاءً بعنصري الضرر والسببية أن:

- يكون الضرر الحاصل خاصاً واستثنائياً وغير عادي.
- ينتقي أي خطأ من جانب المضرور، مسبب للضرر أو مساهم في وقوعه)).

يمكن مطالبة الدولة بالتعويض عن أضرار الجرائم الارهابية الا بمقتضى قانون خاص يؤسس العنصر الذي ترتكز عليه مسؤوليتها في تعويض الاضرار .

مسؤولية الدولة عن تعويض الاعمال الارهابية:

متى أعلنت الدولة بمقتضى قانون خاص، مسؤوليتها عن تعويض الاعمال الارهابية فلا يمكنها دفع المطالبات المرفوعة اليها بالتعويض بأعمال السيادة أو بعدم كفاية أدلة الاثبات اللازمة لأقامة المسؤولية ضدها بمقتضى الخطأ الواجب الاثبات، لأن المسؤولية الناشئة عن مطالبة الدولة بالتعويض في هذه الحالة، تؤسس على عنصر الضرر لا على أساس عنصر الخطأ، وهذه المسألة سبق لنا بحثها فنتجنب الخوض فيها منعاً للتكرار. كما يتمتع على الدولة أيضاً بمقتضى قانون المطالبة بالتعويض عن أضرار الجرائم الارهابية التمسك بأعمال السيادة الذي يؤدي التمسك به، في حالة عدم صدور قانون المطالبة بالتعويض، الى رد دعوى المدعي وعدم الحكم له بالتعويض.

فهل يعتبر التعويض المقدم من الدولة الى المضرور بسبب الجريمة الارهابية منحة أم حق؟ وجواباً عن هذا السؤال نقول: أن الدولة ملزمة بحماية المواطنين وسائر المقيمين على اراضيها من خطر تعرضهم لحالات طارئة أو لحوادث ارهابية وما القانون الا كاشف لها من الناحية السياسية. ومن ثم يكون التعويض المقابل عنها حقاً شخصياً للمضرور لا منحة مقدمة اليه^(١٧). ومع ذلك فالقانون يؤسس أساس مطالبة الدولة بالتعويض على عنصر الضرر لوحده، ومن ثم يعد هذا القانون منسباً للتعويض. فلو تأخرت السلطة التنفيذية بتقديم مشروعها الى البرلمان أو عرقلت دفع التعويضات الى المستحقين له، جاز للسلطة التشريعية في الدول ذات النظام البرلماني، كالعراق مثلاً بموجب دستور سنة ٢٠٠٥، سحب الثقة من حكومتها أو التلويح بذلك أمام السلطة التنفيذية. وهذه المسائل من مباحث القانون الدستوري فنتجنب الخوض فيها تمسكاً بنطاق البحث.

دور قانون التعويض الاستثنائي في تأسيس المسؤولية وفي التعويض عنها:

إذ لولا القانون الخاص بتعويض المتضررين وذلك مثل قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاعمال العسكرية والعمليات الارهابية رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ لتعذر على المضرور المطالبة عملياً بالتعويض من الدولة عملاً لحقه من ضرر من جراء العمل الذي أضره الارهابي به لأن الدولة ليست مسؤولة

(١٧) فمثلاً نصت المادة (١) من قانون إغاثة المتضررين من عدوان الثلاثين دولة وحوادث صفحة الغدر والخيانة في أم المعارك رقم (٢٨) لسنة ١٩٩١ - الذي أصدره النظام البائد السابق - على ما يأتي: ((يؤسس في وزارة العمل والشؤون الاجتماعية صندوق (صندوق اغاثة المتضررين) يسمى فيما بعد بالصندوق تكون له شخصية معنوية ونمة مالية مستقلة تؤهله تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة عن طريق جمع التبرعات والهبات من داخل القطر وخارجه)).

كما نصت المادة (٢) من القانون نفسه على ما يأتي: ((يهدف هذا القانون الى إغاثة كل شخص عراقي طبيعي تضرر من عدوان الثلاثين دولة وحوادث صفحة الغدر والخيانة في أم المعارك)).

وبذلك فإن القانون المذكور انفاً يستثنى الاشخاص الطبيعيين غير العراقيين، كما يستثنى الاشخاص المعنويين ايضاً سواء اكانوا يتمتعون بالجنسية العراقية أم لا.

عن تعويض الأعمال غير المشروعة إلا بالحدود المنصوص عليها في قوانين التأمينات الاجتماعية والعمالية، هذا من جانب ومن جانب آخر لأن الأعمال الإرهابية كما سبق لنا الإشارة إليها من قبل لا تقوم إلا لباحث سياسي ولا يمكن قمعها إلا من قبل السلطات العسكرية والأمنية ومن ثم لا يمكن للمضرم مطالبته الإرهابي المسؤول عنها بالتعويض لتعذر المدعي (المضرم) عن إثبات المسؤولية الملقاة على الفاعل بمقتضى نظرية الخطأ الواجب الإثبات بركنيها المادي والمعنوي بوسائله الخاصة مهما بلغت دقة معلوماته. كما لا يمكن للمحكمة المدنية أن تثبت ارتكاب شخص ما أو جهة سياسية معينة لعمل إرهابي مالم يدان بسببها جنائياً كما يتعذر عليها إلزام السلطات العسكرية والأمنية بتقديم الوثائق والمخاطبات السرية التي قامت بها لمعرفة أسباب الجريمة وبواعثها حتى يتمكن المدعي من تأسيس المسؤولية على الفاعل بمقتضى أساس الخطأ الواجب الإثبات.

أن الأوامر العسكرية التي تصدرها الجهات المسؤولة إلى وحداتها العسكرية والأمنية إنما هي أوامر إدارية سيادية تنفرد أجهزة الدولة التنفيذية (الأمنية والعسكرية منها بوجه خاص) بإصدارها وتتمتع السلطات المختصة بإصدارها بسلطة تقديرية واسعة لا تحول أو تحد منها الرقابة المدنية عليها، لا بل قد تضطر السلطة التنفيذية في بعض الأحوال إلى إخفاء حقيقة مواجهتها للإرهاب والإرهابيين عن رقابة الجهات الرقابية كالبرلمان مثلاً لأسباب تكتيكية كما لا يحول منها الرقابة القضائية عليها، فمن باب أولى تستطيع السلطة التنفيذية إخفاء خططها بمواجهة الإرهاب ومحاربه ومجاوبته عن رقابة السلطة القضائية ومحاكمها ما دامت تتمسك بنظرية أعمال السيادة^(١٨)، وسواء مارست السلطة التنفيذية اختصاصاتها في الظروف العادية أم الاستثنائية.

وأياً كانت ملاسبات الدعوى المدنية بالمطالبة بالتعويض وظروفها فلا تكون الإجراءات والأوامر التي أصدرتها السلطة التنفيذية محلاً للطعن فيها بالإلغاء أو التعويض أو وقف التنفيذ أو فحص المشروعية من قبل القضاء العادي أو الإداري، على الرغم من اشتغالها على خصائص القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري عليها^(١٩). وقد أكد المشرع العراقي على هذا المبدأ في أكثر من تشريع، ولا نقصد من الإشارة الصريحة إليها، جعل هذا البحث سفيراً في القانون الإداري، وإنما تقتصر إشارتنا إلى الضروري من التشريعات الحاكمة لهذا الموضوع. فقد نصت المادة (العاشرة) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل على أنه: ((لا ينظر القضاء في كل ما يعد من قبيل أعمال السيادة)). كما تؤكد أيضاً في المادة

(١٨) يشير: د. خالد رشيد الدليمي إلى خصائص أعمال السيادة في محاضراته الملقاة من طلبة المرحلة الثانية في كلية القانون/ جامعة بغداد سنة ٢٠٠٢ بأنها طائفة من أعمال السلطة التنفيذية تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها أو مظاهرها فلا تكون محلاً للإلغاء أو التعويض أو وقف التنفيذ أو فحص المشروعية. ويطلق على هذه الأعمال في فرنسا أعمال الحكومة، وفي انكلترا أعمال الدولة، وفي مصر والعراق أعمال السيادة. وقد بدأت فكرة أعمال السيادة بالظهور لأول مرة في قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر عام ١٨٢٢ في قضية لافيت والسبب في تبني المجلس لهذه الفكرة بعد سقوط نابليون هو خوفه من الحكومة لأنه كان من مخلفات نظام نابليون نفسه.

(١٩) ينظر: د. جعفر محمد جواد الفضلي، وذنون يونس المحمدي، الدفع بأعمال السيادة في الحوادث الناجمة عن انفجار الإلغام، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، العدد (٣٤)، ٢٠٠٤، ص ٦.

(٧/خامساً) من قانون مجلس شوري الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل بقولها: ((لا تختص محكمة القضاء الاداري بالنظر في الطعون المتعلقة بما يأتي: أ- أعمال السيادة، وتعتبر من اعمال السيادة المراسيم والقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية)) الا أنه وبعد الاحتلال الانكلوأمريكي على العراق في ٩/نيسان/٢٠٠٣ وتشكيل الحكم الوطني الجديد أصدر المشرع العراقي القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ قانون الغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى^(٢٠) التي نصت المادة (١) منه، على ما يأتي: ((تلغى النصوص القانونية اينما وردت في القوانين والقرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة (المُنحل)))

(٢٠) الا أن القضاء العراقي، ومع بالغ الاسف أجتهد في تفسيره لهذا القانون بعدة قرارات من أهمها القرار الصادر بالعدد ١٧٦٦/عقار/٢٠٠٩ في ٢٥/١/٢٠٠٩ والقرار ٩١٠/منقول/٢٠٠٩ في ٢٧/٨/٢٠٠٩ المنشورين في مجلة حمورابي، جمعية القضاء العراقي، العدد الثاني، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، ص ١٢٨ ومجموعة (المرشد اليسر لمبادئ بعض الاحكام والقرارات الاستثنائية والتمييزية لعدد من دعاوى البداء والاحوال الشخصية)، اعداد القاضي مثنى احمد صالح، ط١، بغداد: بدون ذكر جهة النشر، ١٤٣١هـ، ٢٠١٠م، ص ٨٨، والذي يتلخص المبدأ المستخلص منهما بأن قانون الغاء النصوص القانونية رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى الناشئة من تطبيق القوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة يسري على الحالات اللاحقة لصدور القانون المذكور وليس له أثر رجعي. وينتقد الدكتور عصمت عبد المجيد بكر، في بحثه الموسوم: مسألة تحصين القرار الاداري من الطعن القضائي (دراسة مقارنة)، المنشور في مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، السنة الثالثة، ٢٠١١، ص ص (١٩٨-١٩٩) التفسير القضائي الضيق لنصوص القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥، بما يلي: ((وبالرغم من صراحة نص المادة (١) من قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ التي تقضي بمنع المحاكم من سماع الدعاوى وصراحة نص المادة (١٠٠) من دستور عام ٢٠٠٥، فإن الهيئة الاستئنافية/ عقار في محكمة التمييز الاتحادية قضت في الدعوى المرقمة ٣٠٨/الهيئة الاستئنافية/عقار/٢٠٠٩، ت ٢٣٤، بأن القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ يسري على الحالات اللاحقة لصدور القانون وليس له أثر رجعي عملاً بأحكام المادة (العاشر) من القانون المدني، وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز الاتحادية بقرار الهيئة الموسعة ١٣٧/موسعة مدنية/٢٠٠٧ في ١٧/١٢/٢٠٠٧. ولدى الرجوع الى المادة (١٠) من القانون المدني تبين إنها تنص على ان: ((لأيعمل بالقانون إلا من وقت صيرورته نافذاً فلا يسري على ما سبق من وقائع إلا إذا وجد نص في القانون الجديد يقضي بغير ذلك أو كان القانون الجديد متعلقاً بالنظام العام أو الآداب)) . فالقانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥، صريح في مادته (الاولى) بإلغاء القوانين والقرارات الصادرة خلال الفترة الممتدة من ١٧/٧/١٩٦٨ ولغاية ٩/٤/٢٠٠٣. مع العلم ان الفقرة (٢) من هذا القانون نصت صراحة على عدم اعتبار المدة الواقعة من تأريخ نفاذ هذا القانون من ضمن مدة التقادم المانعة من سماع الدعاوى، كما إن أحكام هذا القانون متعلقة بالنظام العام، لأنه يتعلق بالحقوق الأساسية للمواطنين ومنها حق التقاضي ومراجعة المحاكم، وبالتالي فإننا لانتفق مع ما ذهب اليه الهيئة الموسعة والهيئة الاستئنافية/عقار في محكمة التمييز الاتحادية في قراريهما المذكورين. ونرى ان جميع النصوص القانونية الواردة في القوانين والقرارات التشريعية الصادرة خلال الفترة الزمنية التي حددها القانون تعدد ملغية، كما ان الاستثناءات المنصوص عليها في القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ تعد ملغية، أما فيما يتعلق ببعض القوانين كقانون وزارتي التعليم العالي والبحث العلمي والتربية فيتطلب الأمر أن يتدارك المشرع الأمر بإيجاد سبل قضائية للطعن في القرارات والإجراءات المتخذة تنفيذاً لهما ((.

اعتباراً من ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٣٠٠٣/٤/٩ التي تقتضي بمنع المحاكم من سماع الدعاوى الناشئة من تطبيق القوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة المنحل^(٢١).

ولكن لا يترتب على مجرد الغاء حظر المحاكم عن سماع الدعاوى المتعلقة بالطعن في مشروعية الاوامر الادارية - ذات الطبيعة السيادية - اختصاص القضاء الاداري والعادي بالطعن فيهما أو الحكم بتعويض المتضررين بسبب طلب القضاء من السلطات الأمنية تقديم وثائق الارهاب ومكافحته من حوزة السلطات الأمنية والعسكرية المختصة^(٢٢) اللازمة لتأسيس المسؤولية المدنية على عنصر الخطأ الواجب الاثبات، على فرض عدم صدور قانون خاص بهذا الموضوع، وذلك بسبب تمتع الادارة بسلطات تقديرية واسعة لا يستطيع القضاء عادياً كان أم ادارياً أن يتصدى لها أو أن يحد منها مادامت الادارة تتذرع بأعمال السيادة اثناء مواجهتها للأعمال الارهابية. لا بل أن القضاء لا يستطيع أن يباشر ولايته في الطعن الغاءً أو سحباً أو تعويضاً مادامت تدخل في طبيعة زمرة الاعمال السيادية حتى لو لم يكن محلها متعلقاً بالتصدي مباشرةً للأعمال الارهابية. وهذا ما أفتى به ديوان التدوين (المنحل) (الذي حلّ محله مجلس شورى الدولة حالياً) بفتواه الصادرة بالعدد (ل ٣/٣٦) في ٦/نيسان/١٩٦٥ رداً على الايضاح الذي طلبته وزارة الدفاع في حينه، اذ جاء في الفتوى ما يأتي: ((يُعدُّ من أعمال سيادة الدولة أو أعمال الحكومة التدابير والأجراءات التي تتخذها الحكومة والخاصة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة لأن سلامة الدولة هي القانون الاعلى الذي يسمو على كلِّ اعتبار وان خطر سلامة الدولة لا ينسجم فقط عن اشتباكها في حرب أو اغارة مع قوات العدو من اراضيها انما ينشأ كذلك اذا تعرض نظامها السياسي لخطر فالأضرار الناجمة عن الاعمال الحربية التي تقتضيها ضرورات القتال أو القوة القاهرة لا يمكن تقدير مسؤولية الدولة عنها حق الفرد يحى أمام المصلحة العامة وسلامة الدولة ولا يمكن تقدير مسؤولية الدولة في هذه الحالة الا عن طريق تشريع بتعويض المتضررين على أساس التضامن القومي اذا وجدت الحكومة داعياً لمثل هذا التشريع))^(٢٣).

لذا يمكننا تحديد أهمية ودور القانون الاستثنائي في تعويض المتضررين جراء العمليات الارهابية من ثلاث نواحٍ:

≤ **(الناحية الأولى):** لا يمكن لمضرور مطالبة الارهابي بتعويضه عن الاضرار التي لحقت به جسدياً أو مادياً الا اذا ادانته محكمة جنائية مختصة وذلك لأن المطالبة المدنية بالتعويض تستلزم إقامة الأساس

(٢١) اذ جاء في الاسباب الموجبة لاصدار القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥، وهي وجيزة جداً، على ما يأتي: ((وحيث أن الاصل هو الولاية العامة للقضاء في المنازعات وان سلب هذه الولاية منه غير جائز الا على سبيل الاستثناء، وبما لا يؤثر على حقوق المواطنين الأساسية وحيث أن النظام السابق قد توسع بشكل غير اعتيادي في الكثير من القضايا وهو منهج يخالف العدالة ولغرض بناء دولة القانون والمشروعية شرع هذا القانون)).

(٢٢) وفي هذا الصدد نجد أن الاستاذ الكبير الدكتور سليمان الطماوي قد كتب في مؤلفه: القضاء الاداري (قضاء الالغاء)، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٦، ص ٤٠٩، بأنه: ((اذا ما تقررت صفة (عمل السيادة) لقرار ما، فليس أمام القاضي الا أن يحكم (بعدم الاختصاص) أي كانت طلبات المدعي في دعواه سواء تعلقت بالالغاء أو التعويض)).

(٢٣) أشار إليه د. جعفر محمد جواد الفضلي وذنون يونس صالح المحمدي، المرجع السابق، ص ٧١.

القانوني للمسؤولية ضد الفاعل، وهذا الأساس لا يخلو أن يكون خطأً واجب الإثبات يتعدّر على المدعي أثباته خطوةً فخطوةً ومرحلةً فمرحلةً.

≤ **(الناحية الثانية):** إلا أنه يمكن للمضرور مطالبة الدولة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به جسدياً أو مادياً على أساس عنصر الضرر لوحده بمقتضى أحكام تعويض المتضررين جراء العمليات الارهابية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ (المادة ١ منه)^(٢٤).

≤ **الناحية الثالثة:** وطلب التعويض عن الأضرار الحاصلة للممتلكات الخاصة نتيجة العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والحوادث الارهابية يكون النظر فيها والفصل في تقدير قيمتها من اختصاص اللجان الخاصة المشكلة بموجب أحكام القانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩^(٢٥).

ونود أن نبين موقف الاستاذ الكبير الدكتور محمد سليمان الطماوي على موضوع أعمال السيادة، إذ حاول جاهداً أن يرفع عبء أعمال السيادة بوجه عام عن كاهل المتضررين بسببها، ولا سيما أن المطالبة القضائية بالتعويض بسببها لا تعني معارضة المدعي للسلطة التنفيذية كما لا يعني التصدي لها الغاءً أو الطعن بعدم مشروعيتها بوجه عام الى الاخلال بسيادة الدولة^(٢٦).

(٢٤) نصت المادة (١) من القانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ على ما يأتي: (يهدف هذا القانون الى تعويض كل شخص طبيعي أو معنوي اصابه ضرر جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات ارهابية وتحديد الضرر وجسامته وأسس التعويض عنه، وكفية المطالبة به).

(٢٥) وبهذا الاتجاه قضت به الهيئة العامة لمحكمة التمييز الاتحادية بقرارها الصادر بالعدد ٥٦٧/هيئة عامة/٢٠٠٩ في ٢٤/٥/٢٠١٠، بما يأتي: ((لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة لمحكمة التمييز الاتحادية وجد ان المدعي يزعم عائدية الدار المشيدة على جزء من القطعة المرقمة ٣/٧ مقاطعة (٥) شرقي بعقوبة له ويدعي سبق اشغال منتسبي دائرة المدعى عليه (المميز اضافة لوظيفته) لتلك الدار وبعد إخلالهم لها قامت عناصر خارجة عن القانون بتفجيرها مما أدى الى هدمها وعدم صلاحيتها للسكن. لذا طلب إلزام خصمه بتعويضه عما لحق مشتملات الدار من اضرار. وقد قضت له كل من محكمتي البداية والاستئناف ببعض ادعائه وقبل إكمال هذه المحكمة لتدقيقاتها التمييزية صدر القرار رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية وأناط باللجان المشكلة بموجبه مهمة النظر بطلبات التعويض ومنها حصر الأضرار التي تُصيب الممتلكات وتحديد جسامتها والتعويض عنها. ونصت المادة (١٩) منه على سريان أحكامه على الوقائع السابقة لصدوره من تاريخ ٢٠/٣/٢٠٠٣. وبما ان الادعاء ينصب على طلب التعويض عن ضرر جراء عمليات ارهابية لذا يكون الحكم الاستئنافي غير صحيح لصدوره على خلاف قواعد الاختصاص، فقرر نقضه وإعادة الدعوى الى محكمتها لملاحظة ذلك وإصدار الحكم برّد الدعوى من جهة الاختصاص على ان يبقى رسم التمييز تابعاً للنتيجة. وصدرض القرار بالاتفاق في ١٠/جمادى الاخرة/١٤٣١هـ الموافق ٢٤/٥/٢٠١٠م)). قرار منشور-النشرة القضائية، مجلس القضاء الأعلى، السنة الرابعة، العدد الأول، ٢٠١١، ص ٥٦.

(٢٦) ينظر: د. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة) (دراسة مقارنة)، ط ٢، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٦٦، ص ٩٨ و ص ٢٧٨. والحقيقة ان المشرع العراقي لم تقتصر أحكامه على العراقيين من الأشخاص الطبيعيين فحسب وانما شَمَلَ الأشخاص الطبيعيين والمعنويين كافة العراقيين منهم والاجانب. وهذا بخلاف ما نصت عليه المادة (٢) من قانون إغاثة المتضررين من عدوان الثلاثين دولة وحوادث صفة الغدر والخيانة في أم المعارك رقم (٢٨) لسنة ١٩٩١، الذي أصدره النظام البائد السابق، التي نصت على ما يأتي: (يهدف هذا القانون الى اغائة كل شخص عراقي طبيعي تضرر من عدوان الثلاثين دولة وحوادث صفة الغدر والخيانة في أم المعارك).

المطلب الثاني

أساس المسؤولية الناشئة عن الضرر الجسدي غير المتعمد في الأعمال العسكرية والتعويض المترتب بسببها

الأساس القانوني للمسؤولية:

نصت المادة (٢١٥) من التقنين المدني العراقيّ على مايلي: ((

١. يضاف الفعل الى الفاعل لا الأمر مالم يكن مجبراً، على ان الأجرار المعتبر في التصرفات الفعلية هو الأكره الملجئ وحده.

٢. ومع ذلك، لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي اضر بالغير اذا قام به تنفيذاً لأمر صدر اليه من رئيسه متى كانت اطاعة هذا الأمر واجبة عليه، او يعتقد انها واجبة، وعلى من احدث الضرر ان يثبت انه كان يعتقد مشروعية العمل الذي أتاه بأن يقيم الدليل على انه راعى في ذلك جانب الحيطة، وان اعتقاده كان مبنياً على اسباب معقولة)).

كما جاء في القواعد العامة ايضاً للتقنين المدني العراقيّ في المادة (٢١٩) منه على مايلي:

١. الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة، وكل شخص يستغل احد المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون (والصحيح لغة: مسؤول) عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم.

٢. ويستطيع المخدم ان يتخلص من المسؤولية اذا ثبت انه بذل ماينبغي في العناية لمنع وقوع الضرر، او ان كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية.

واخيراً، فقد نصت المادة (٢٢٠) من التقنين المدني العراقيّ على ان: ((للمسؤول عن عمل الغير

حق الرجوع عليه بما ضمنه)).

وإذا أردنا اعمال القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية على مطالبات المضرورين بالتعويض من جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية، لوجب على المحكمة المختصة بنظر الدعوى ان تقوم بردها وجوباً لاسباب يتعلق بعضها باعمال السيادة، ولاسباب اخرى متعلقة بالاباحة القانونية للوحدات العسكرية من المسؤولية المدنية بالتعويض مادام كان قصد أمري هذه الوحدات القيام بواجب قانوني محدد ضد العدو (المادة ٢١٠ مدني عراقي).

أمّا وبمقتضى أحكام القواعد الاستثنائية التي نصت عليها أحكام قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩، فإن إقامة المسؤولية على الدولة بالتعويض أمر متصور على أساس خطأ مفترض ثبوته على الدولة لايقبل اثبات العكس، الا اذا اثبتت الدولة تعدد المضرور الى اصابة جسده او ماله بأضرار من جراء عملياتها الحربية ضد العدو (دولة اجنبية كان أم ارهابياً منظماً).

وأيّاً كان الأساس القانوني الذي يستند عليه المضرور في مطالبته الدولة بالتعويض عن الأضرار المادية أو الجسدية التي لحقت به، فإن أساسه مبني على القانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩، إذ لولا تشريعه لتعذر حصول المضرور على التعويض.

تعويض الضرر الجسدي بسبب الأعمال الحربية والأرهابية:

على الرغم من الإصلاحات الكبيرة التي قام بها المشرع العراقي في النظام القانوني العراقي، إلا أنها ليست مؤدية إلى تعويض المتضررين جسدياً من جراء الأعمال الحربية والأرهابية مباشرة لولا الدية القانونية، والارش الذي رسم المشرع العراقي حدوده للمتضررين جسدياً بمقتضى القانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ الذي يعد تطبيقاً من تطبيقات التعويض القانوني.

لذا نرى من الضروري تقويم مراحل الإصلاح التي قام بها المشرع العراقي في مجال حرية التقاضي وصولاً إلى الدية القانونية والارش الوضعي الذي حدده لتغطية الأضرار الجسدية. إذ أزال المشرع جميع القيود القانونية التي كانت تحرم المتضررين جسدياً أو مادياً من المطالبة بالتعويض جراء العمليات الحربية أو الإرهابية وجعلها على ثلاث مراحل.

ففي أول مراحلها: الغى المشرع جميع النصوص القانونية التي كانت تحظر على المحاكم سماع دعاوى المطالبة بالتعويض، وبذلك تمت إعادة الولاية الطبيعية للقضاء على جميع المنازعات المدنية والإدارية، وتم ذلك بموجب القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ (قانون إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى)، ثم أعقبه صدور دستور (١٥/تشرين الأول/٢٠٠٥) رأس القوانين كافة في الدولة (الدستور العراقي الدائم)، الذي نصت المادة (١٠٠) منه على أن: (يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن)...

وفي المرحلة الثانية: وهي مرحلة مكملة ومتصلة بالمرحلة الأولى. وفيها لم يكتف المشرع الدستوري بـ (المادة ١٠٠) المذكورة منه أنفاً فحسب، وإنما أعقبها بنص آخر تضمنته المادة (١٣٢/ثانياً) منه التي قضت: ((تتكفل الدولة تعويض ذوي الشهداء والمصابين نتيجة الأعمال الإرهابية)).

وأما المرحلة الثالثة: فقد تكللت بأصدار القانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ (قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الحربية) النافذ حالياً.

لقد سبق لمشرعنا أن واجه حالات تعويض الإصابات الجسدية بسبب الأعمال الإرهابية والعمليات العسكرية حتى قبل صدور القانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩، إذ منح المشرع تعويضاً قانونياً مقدراً يمكن وصفه بالدية القانونية لذوي العسكريين والموظفين وحتى المتعاقدين مع الدولة ومرافقها الإدارية^(٢٧) وأصبحت الإدارة بمقتضى هذه التشريعات ملتزمة قانوناً بأن تعوض لذوي منتسبيها من الموظفين على ملاكها الدائم، أو المتعاقدين معها، وبوجه خاص منتسبي الجيش ووكالة دعم الدفاع ومنتسبي الشرطة وحماية الحدود وحماية

(٢٧) تنظر (المادة ٣١/خامساً) المعدلة من قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦، وتنتظر أحكام قانون الحقوق التقاعدية للشهداء والمصابين في الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧، المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٤٣) في ٢٠٠٧/٧/١٩.

المنشآت العراقية وهيئة الدفاع المدني وهيئة السجون، في حالة استشهاد احد منهم او اصابته باضرار جسدية بتعويضات قانونية مقدرة بموجب القانون، كالأمر رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ (أمر تعويض الشهداء والمصابين نتيجة الاعمال الارهابية)، وبموجب الأمر المذكور يستحق ذوو الشهيد مبلغاً قدره (٣,٧٥,٠٠٠) ثلاثة ملايين وسبعمائة وخمسين الف دينار على ان يسلم المبلغ المذكور الى زوجة الشهيد ان كان متزوجاً، او الى والدته ان كان أعزياً.

التعويضات القانونية للاضرار الجسدية بسبب الحوادث الارهابية والأخطاء العسكرية:

ميّزَ المُشرِّعُ العراقيّ بين الاصابة الجسدية المميّنة وغير المميّنة، كما ميّزَ بين الشهداء من منتسبي القوات المسلحة وقوات الأمن الداخلي والاجهزة الأمنية الاخرى سواء أكانوا على الملاك الدائم او متعاقدين مع تلك الاجهزة، وبين غيرهم من الشهداء كالمواطنين، سواء اكانوا موظفين أم متعاقدين أم كاسبين لقوتهم. ففي حالة الاصابة الجسدية المميّنة، قدر المُشرِّعُ ديةً مقدارها (٥,٠٠٠,٠٠٠) خمسة ملايين دينار تدفع لذوي الشهيد من منتسبي القوات المسلحة وقوات الأمن الداخلي والاجهزة الأمنية الاخرى، سواء اكانوا على الملاك الدائم، أم لم يكونوا، كما قدر المُشرِّعُ لغيرهم من الشهداء ديةً يبلغ مقدارها (٣,٧٥٠,٠٠٠) ثلاثة ملايين وسبعمائة وخمسين الف دينار تدفع الى ذويه.

وفي حالة الاصابة الجسدية غير المميّنة قدر المُشرِّعُ ارشاً قانونياً محدداً للمصابين جسمانياً يتميُّزُ مقداره عن غيره من المقادير بطبيعة العمل، وبنسبة العجز. فمثلاً إذا كان المصاب من منتسبي القوات المسلحة وقوات الأمن الداخلي وسائر الاجهزة الأمنية الاخرى (طبيعة العمل) واصيب بعجز نسبته تدور من (٥٠%) الى (٧٤%) فيستحق ارشاً لا يقل عن (٢,٥٠٠,٠٠٠) مليونين وخمسمائة الف دينار، ولايزيد على (٤,٥٠٠,٠٠٠) اربعة ملايين وخمسمائة الف دينار، بينما يستحق المصاب بنفس درجة العجز من غير رجال القوات المسلحة وقوى الأمن الداخلي ارشاً لا يقل عن (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، ولايزيد على (٣,٠٠٠,٠٠٠) ثلاثة ملايين دينار عراقيّ.

وهذه التعويضات، انمَّ اَ هي تعويضات قانونية تولى المُشرِّعُ تقديرها بنفسه وهي تماثل الدية الشرعية والارش المقدر المعروفين في الفقه الاسلامي، الا انهما يختلفان بعضهما عن بعض في مصدرهما التشريعي وفي المقادير المخصصة لكل حالة منهما على وجه الدقة والتحديد^(٢٨).

(٢٨) ومن الجدير بالذكر قوله: سبق للمُشرِّعِ العراقيّ ان قام بتنظيم أحكام الدية القانونية في العراق من قبل بمقتضى قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ (الملغى). بأستثناء الباب الخامس منه. ((الافلاس والصلح الواقي منه المعدل بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٧٨ لسنة ٢٠٠٤ تعديلاً جوهرياً)) (المادة ٣٢٧/١) منه والمتعلقة بالنقل الجوي، والتي جاء فيها ما يأتي: ((لايجوز في حالة نقل الاشخاص ان يجاوز التعويض الذي يحكم به على الناقل الجوي ستة الاف ومائتين وخمسين ديناراً بالنسبة الى كل مسافر الا اذا اتفق صراحة على تجاوز هذا المقدار)). وهذه الدية تمتاز بثلاث صفات:

❖ **الصفة الاولى-** مصدر هذه الدية هو القانون وليس الشرع الاسلامي، ونطاقها مقتصر على حالة الوفاة اثناء النقل الجوي.

❖ **الصفة الثانية-** تعتبر هذه الدية تطبيقاً من تطبيقات تحديد المسؤولية، وهذا له نظيره في حالة الشحن الدولي للبضائع بالسفن بمقتضى الجدول المرافق لقانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣ النافذ.

كما انهما يختلفان في تحديد الاشخاص المستحقين لهما، فالمستحقون للدية الشرعية هم اولياء الدم ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ (الإسراء/٢٣)، أما المستحقون للدية القانونية فهم ذوو الشهيد، والمقصود بهم هم: الوالدان، والابناء والبنات، والزوج او الزوجات، والاخوة والاخوات، وتوزع المنحة عليهم مباشرة دون ان تدخل في تركة الشهيد، وتوزع فيما بينهم بمقتضى أحكام الفريضة الشرعية (أي القسام الشرعي) (المادة ١٠/اولاً من القانون رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٩).

وأياً كان الشخص او الاشخاص المستحقون للمنحة (الدية القانونية)، فإن سبب الاستحقاق له في حالة الاصابة الجسدية المميتة لاينشأ لذوي الشهيد عن طريق الميراث ابتداءً، فلا فرق بين ان يكون ذوو الشهيد ورثة له أم لم يكونوا، فأياً كان هذا الشخص فهو بالتأكيد لا يستحق هذه المنحة (او الدية القانونية) عن طريق الاستخلاف بسبب عام (أي عن طريق الارث)، وانما يستحقه ابتداءً لا انتقالاً اليه عن تركة الشهيد.

وفي ضوء هذه القواعد، يمكننا أن نفهم قصد المشرع في المواد (٨ و ٩ و ١٠) من قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختطاف العسكرية والعمليات الارهابية رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩ التي أسست المسؤولية فيها على عنصر الضرر أو الخطأ المفروض القابل لإثبات العكس في أسوء الأحوال^(٢٩).

♣ **الصفة الثالثة-** نطاق المستحقين لهذه الدية بموجب المادة(٣٠٦) من قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ المشار اليه آنفاً، يشمل اقرباء الراكب الذين كان يعيّلهم بالنفقة من جهة، وزوجه وأصوله وفروعه من جهة اخرى، وهذا يعني ان نطاق المستحقين لهذه الدية أكبر من نطاق المستحقين للدية الشرعية. للتفاصيل ينظر:

○ د.صلاح الدين الناهي: اجتهاد، مقالة منشورة، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقيين، العددان (١-٢)، السنة ٣١، ١٩٧١، ص٥٥.

○ المحامي مكي ابراهيم لطفي: حجم التعويض (التعويض المدني الجنائي الجنائي وأندام الدقة في تقويمه)، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقيين، العددان (٣-٤)، ١٩٧٤، ص٧٤، هامش (٢٣).

(٢٩) وقد نصت المواد (٨) و (٩) و (١٠) من القانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩، على ما يأتي:

♣ **المادة (٨):**

لا يجوز الجمع بين التعويض المنصوص عليه في هذا القانون والتعويض عن ذات الاضرار وفقاً لقانون اخر، وفي حالة حصول المتضرر على تعويض يقل عما يستحقه بموجب هذا القانون، يمنح الفرق بين ما صرف له وما استحقه بموجب هذا القانون (بينما كانت المادة (٩) من قانون اغائة المتضررين من عدوان الثلاثين دولة وحوادث صفحة الغدر والخيانة في أم المعارك رقم (٢٨) لسنة ١٩٩١ - الذي كان صادراً في عهد النظام البائد السابق - تنص على ما يأتي: ((لا يمنع الحصول على الاغاثة وفق أحكام هذا القانون تعويض الشخص عن ذات الاضرار بموجب أي قانون اخر)).

♣ **المادة (٩):**

اولاً: يمنح المشمولون بأحكام هذا القانون من منتسبي القوات المسلحة وقوات الأمن الداخلي والاجهزة الأمنية الاخرى (من الملاك الدائم والعقود):

- أ. لذوي الشهيد مبلغاً {والصحيح لغة: مبلغ} قدره (٥,٠٠٠,٠٠٠) خمسة ملايين دينار.
- ب. لمن اصابه العجز بنسبة (٧٥%) الى (١٠٠%) مبلغاً {والصحيح لغة: مبلغ} قدره (٥,٠٠٠,٠٠٠) خمسة ملايين دينار.
- ج. لمن اصابه العجز بنسبة من (٥٠%) الى (٧٤%) مبلغاً {والصحيح لغة: مبلغ} لا يقل عن (٢,٥٠٠,٠٠٠) مليونين وخمسمائة الف دينار ولايزيد على (٤,٥٠٠,٠٠٠) اربعة ملايين وخمسمائة الف دينار.

المبحث الثاني

تأسيس المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات على عنصر الضرر

نتيجةً لزيادة حوادث السيارات، فقد اتسع نطاق المتضررين بسببها ليشمل فضلاً عن السائق والراكب، الراجل أيضاً، وهذا مادفع المشرع إلى ضمان حصول المتضررين على التعويض اللازم لجبر الضرر الذي لحق بهم.

ان المسؤول عن التعويض هو الشخص الطبيعي او المعنوي المكلف بجبر الضرر الذي يمكن تحديده من خلال نوع الأساس القانوني الذي تتبناه الدولة لتحديد المسؤول عن التعويض.

ونتيجةً لازدياد حوادث السيارات، فقد سلك المشرع مسلكاً جازماً في ضمان حصول المضرور على تعويض مناسب له، الاول: التأمين الإلزامي، وبموجبه تلتزم شركة التأمين الوطنية بجبر حوادث السيارات. والثاني: الالتزام بضمان السلامة في اطار عقد النقل باعتباره التزاماً عقدياً يلتزم من خلاله الناقل بأيصال المسافر الى مكان الوصول سليماً معافى^(٣٠)، وهذا يستلزم بحث أساس المسؤولية في الحالتين المذكورتين آنفاً بحيث نخصص اولهما لبيان الأساس القانوني في حوادث السيارات، ونكرس ثانيهما لبيان الأساس القانوني لمطالبة الراكب الناقل بالتعويض عن الاضرار الجسدية التي لحقت به.

المطلب الأول

- د. لمن اصابه العجز بنسبة اقل من (٥٠%) مبلغاً {والصحيح لغةً: مبلغ} قدره (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوناً دينار.
- ثانياً: لغير المشمولين بالبند (اولاً) من هذه المادة ما يأتي:
- لدوي الشهيد مبلغاً {والصحيح لغةً: مبلغ} قدره (٣,٧٥٠,٠٠٠) ثلاثة ملايين وسبعمائة وخمسون الف دينار.
- أ. لمن اصابه العجز بنسبة من (٧٥%) الى (١٠٠%) مبلغاً {والصحيح لغةً: مبلغ} قدره (٣,٧٥٠,٠٠٠) ثلاثة ملايين وسبعمائة وخمسون الف دينار.
- ب. لمن اصابه العجز بنسبة من (٥%) الى (٧٤%) مبلغاً {والصحيح لغةً: مبلغ} لا يقل عن (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوناً دينار ولا يزيد على (٣,٠٠٠,٠٠٠) ثلاثة ملايين دينار.
- ج. لمن اصابه العجز بنسبة اقل من (٥٠%) مبلغاً {والصحيح لغةً: مبلغ} قدره (١,٧٥٠,٠٠٠) مليوناً وسبعمائة وخمسون الف دينار.

المادة (١٠):

اولاً: المقصود بذوي الشهيد، هم:

(١) الوالدان. (٢) الأبناء. (٣) البنات. (٤) الزوج او الزوجات. (٥) الأخوة والأخوات.

ثانياً: يوزع الراتب التقاعدي على المستحقين حسب أحكام قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ المعدل النافذ.

ثالثاً: توزع المنح حسب الميراث الشرعي.

رابعاً: تصرف حصة ذوي الشهيد من القاصرين الى الوصي او القيم القانوني الذي يلزم بصرفها في مصلحتهم.

(٣٠) للتفاصيل ينظر: د. محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية للمتعاقد، دراسة فقهية قضائية في العلاقة

التبادلية بين نوعي المسؤولية، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ١٤١.

الأساس القانوني لرجوع المصاب جسدياً على المؤمن في حوادث السيارات

حينما صدر قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٢٠٥) لسنة ١٩٦٤، كان الهدف من إصداره توفير الحماية المدنية الإلزامية لمالكي السيارات عمّا يتعرضون له من مسؤولية مدنية بسبب الحوادث الناشئة من استعمال السيارات دون ان تصل تلك الحماية الحد الذي يضمن للمواطنين الحماية الشاملة عند تضررهم بسبب حوادث السيارات^(٣١).

وقد أعتد القانون المذكور أنفاً على مبدأ المسؤولية الشخصية عن الفعل الشخصي وأساسها الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس الذي يمكن السائق أو المسؤول عن الحادث من الإفلات من تعويض الحادث إذا تمكن من اثبات إتخاذة لوسائل الاحتياط والأمان كافة، وإن كان الضرر لا بد من وقوعه مهما بذل السائق من احتياط لنفي الإهمال منه، هذا فضلاً عن خلاصه من المسؤولية أيضاً إذا ثبت ان الحادث قد وقع نتيجة سبب اجنبي لايد له فيه.

وكان القانون المذكور أنفاً يمثل نقطة طبيعية تتلائم مع واقع النشاط الاقتصادي في العراق، فاذا طوّر المشرّع نوع الأساس القانوني للمسؤولية، وأرتقى به الى نظرية المخاطر القائمة على عنصر (الضرر)، فإن هذا التطور يعكس أثراً سلبية أكثر من المنافع النظرية التي تبدو منه للوهلة الاولى.

والعراق باعتباره دولة نامية، فكان من اللازم على السلطة التشريعية فيه ان تطوّر الأساس الذي تبنى عليه المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات بمراحل التطور اللازمة لنضوجها، فينمو أساس المسؤولية كالطفل الذي ينمو بالتربية والتعليم الى ان يكتمل عوده بالقامة وتتكون عقيدته بالمباديء الحسنة. وهذا يستلزم ابتداءً إقامة المسؤولية الناشئة عن تحمل المؤمن من خطر حوادث السيارات (أي شركة التأمين الوطنية) على عنصر الخطأ الواجب الإثبات، أي الذي لا يمكن اثباته الا بتوفر ركني^(٣٢) السلوك

(٣١) تنظر الاسباب الموجبة لقانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل النافذ حالياً.

(٣٢) يقوم أساس المسؤولية على عنصر الخطأ الواجب الإثبات، كما نعلم، على ركنين:

♣ الركن المادي: أي التعدي.

♣ الركن المعنوي: أي الإرادة او الإدراك في إحداث الفعل الضار

للتفاصيل يُراجع د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١ (نظرية الالتزام بوجه عام) (مصادر الالتزام)، ط ٢، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٦٤، بند (٥٢٧)، ص ٨٨١. ولتوضيح ركن الخطأ على المسؤولية التصريحية نضطر للاستعانة بإحدى أحكام القضاء المصري بعد عجزنا عن الحصول على أي حكم قضائي عراقي يُعالج ركن الخطأ في المسؤولية. فقد قضت محكمة النقض في مصر، بأنه متى كانت محكمة الاستئناف قد أقامت قضاءها برفض دعوى التعويض المؤسسة على المسؤولية التصريحية الناشئة بسبب حادث نقل جوي دون أن يُعرف سببه، لايلزم منه إعتبار شركة الطيران مُرتكبة لخطأ (بالمعنى القانوني) يقتضي الحكم عليها بالتعويض. إذ يتعين على المضرور ان يُثبت وقوع الخطأ المعين الذي نشأ عنه الحادث وارتبط معه برابطة السببية، وإنه متى كان سبب إحتراق الطائرة في الجو غير معلوم ولايمكن إسناده لعيب معين في تركيب الطائرة فإن مسؤوليتها عن التعويض تعتبر مُنتفية فإن هذا التأسيس صالح لإقامة الحكم وكاف في دفع مسؤولية الشركة المذكورة. نقض مدني في ١٥/٥/١٩٥٨، مجموعة أحكام النقض،

الخاطيء: المادي منها والمعنوي من المتسبب (أي من السائق)، الذي يعرف بالركن المادي لعمله غير المشروع ونسبة هذا السلوك اليه. ونعني بذلك قدرة المتسبب او المسؤول (وهو السائق) على التمييز بين الخطأ والصواب، وهذا يعني الا يكون قاصراً او معتوهاً والذي يعرف بالركن المعنوي في العمل غير المشروع. ومن ثم يُطوّر المُشرّع هذا الأساس الى الحد الذي يتلائم مع طبيعة المجتمع العراقي والتطوّر الصناعي والتكنولوجي فيه

ومن هذه النقطة أنطلق المُشرّع الفرنسيّ واعتبر الشخص المعني غير مسؤول اذا كان سلوكه موافقاً لسلوك الشخص المعتاد. ولذا أنحصر تقدير السلوك الشخصي للسائق بالسلوك الواقعي الذي يمثله ربّ الأسرة الحريص الذي كما نعرفه، هو الرجل او المرأة الراشد، غير الأبله او المعتوه، وغير البطل او القديس، وانما هو مجرد رجل صالح او امرأة صالحة يفترض فيهما توافر سلوك ربّ الأسرة الحريص^(٣٣).

ثم نتيجةً لتطور الاوضاع الاقتصادية في فرنسا تعالت الاصوات في تأسيس المسؤولية هناك على عنصر الضرر الذي حمل لواءها الفقيه الفرنسي (لابيه)، وأيدته بعض المدارس القانونية مثل المدرسة التاريخية في المانيا لزعيمها (سافيني)، وبين محوري أساس المسؤولية من خطأ واجب الاثبات ومن نظرية تحمّل المخاطر، انتقل اتجاه من الفقه الفرنسيّ بين مؤيدٍ ومعارض، حيث اصبحت المسؤولية الناشئة عن فعل الاشياء مؤسسة على عنصر الخطأ المفترض في جانب حارس الشيء المتسبب باحداث الضرر، الى ان تطوّرت ووصلت الى تأسيسها على عنصر الضرر.

وكان من المفروض، ان يتطوّر أساس المسؤولية في العراق، تشريعاً وفقهاً وقضاءً، بنفس المراحل المتدرجة التي تطوّر التشريع الفرنسيّ بموجبها ولكن لما جاء القانون الجديد للتأمين الإلزامي (قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم ٥٢ لسنة ١٩٨٠ المعدل) فقد طُقر به المُشرّع المرحلة التي لم يبلغها النضج الاقتصادي، والوعي القانوني بحقوق الانسان في العراق عملياً، فأقام المسؤولية الناشئة عن حوادث السيارات على أساس من التأمين الإلزامي القائم على الضرر المجرد لوحده. وهو أساس سابق لأوانه بدلالة كثرة التعديلات التي ادخلها المُشرّع العراقيّ على قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ خلال فترة أقل من عقدٍ من الزمان. وهذه التعديلات قد حدثت من حالات تعويض المستحقين المتضررين بسبب الحوادث المرورية. فيتضح من هذا الأساس ملاحظتان هما:

≤ **الأولى:** وجوب تعويض المؤمن للمضرور جسدياً تعويضاً يجبر الضرر الذي ألمّ به.

≤ **الثانية:** اذا تمكن المؤمن من تحديد شخص المسؤول حق له ان يرجع عليه بدعوى مباشرة لمطالبته بالاضرار التي لحقت بالمؤمن من جراء الحادث موضوع التأمين الإلزامي من حوادث السيارات.

السنة (٩)، رقم (٥١)، ص ٤٤١. نقلاً عن د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج ١، المرجع السابق، بند (٥٣٠)، ص ٨٩٠، هامش رقم (١).

(٣٣) تنظر: مقالة الحبيب بن صالح المدير العام للمكتب الموحد التونسيّ للسيارات في مقالته الموسومة (موضوع التأمين الإلزامي من خلال قانون ٢٠٠٥/٨/١٥)، المنشور على الموقع الالكتروني الاتي: www.ftusanet.org ، تاريخ زيارة الموقع في ٢٠٠٩/١٢/٢١.

وعلى أية حال، ليس لأساس المسؤولية المدنية سواء عن الاتلاف المادي أو الاصابات الجسدية تطبيق عملي في القضاء العراقي طالما كان القاضي والمضرور (المدعي) وخصمه المسؤول غير واع او مُدرك أي منهم لأهميته في تمييز الشخص المسؤول من غيره من الاشخاص. وهذا على نقيض أساس المسؤولية الجنائية الذي نقصد به النص التجريمي المؤدي الى الادانة. إذ له الأهمية القصوى في أحكام القضاء العراقي^(٣٤).

نظرة على الأساس القانوني لمطالبة المتضرر جسدياً المؤمن بالتعويض:

لقد نصت المادة (٢/أولاً) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل على انه: ((يلتزم المؤمن بالتعويض عن الوفاة او الاصابة البدنية التي تلحق أي شخص جراء استعمال السيارات في الاراضي العراقية، بصرف النظر عن توفر ركن الخطأ، وتعتبر السيارة لاغراض هذا القانون، كل مركبة ذات محرك آلي يعمل بالوقود وقادرة على السير في الطرق البرية عدا ماتسير منها على السكك الحديدية، وتكون بحكم السيارة المقطورة الملحقة بها)).

والتعويض المترتب بناءً على هذا القانون يستحقه كل متضرر باصابة جسدية سواء اكانت مميتة أم لم تكن، وأساس المطالبة بالتعويض في هذه الحالة يستند الى مبدأ تَحْمُلُ التَّبِعَةَ بالنسبة للراكب والراجل المتضررين^(٣٥).

(٣٤) فعلى سبيل المثال قضت هيئة الأحداث بمحكمة التمييز الاتحادية بقرارها الصادر بالعدد ٨٤٧/هيئة الحداث/٢٠١٠ في ٢٣/٦/٢٠١٠ بالقرار الذي يمكن استخلاص المبدأ الآتي منه: إذا أُصِيبَت امرأة حَامِلٌ بحادث دهس مروري ارتكبه حدث أثناء قيادته للسيارة التي أدت الى سقوط جنينها فإن هذه الواقعة لاينطبق عليها أحكام القسم (٢/٢٤) من قانون المرور الصادر بأمر سلطة الائتلاف المنحلة المؤقتة رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠٤ وذلك لأن الجنين في بطن أمه مايزال في دور البناء ولايكون انساناً إلا بعد ولادته وانفصاله حياً من رحم أمه، وان فعل المتهم ينطبق مع أحكام القسم (٣/٢٣) من القانون المذكور آنفاً. قرار منشور- النشرة القضائية، مجلس القضاء الاعلى، السنة الرابعة، العدد الثاني، ٢٠١١، ص ١١٤ وما بعدها.

(٣٥) أمّا أحد الفقهاء المسلمين المحدثين، وهو الدكتور محمد أحمد سراج، في مؤلفه ضمان العدوان في الفقه الاسلامي، المرجع السابق، البند (٥١٣)، ص٤٦٨ فقد كتب عن الأساس الذي تقوم به المسؤولية في الفقه الغربي ولاسيما الناشئة عن الآلات والسيارات، مايبأي: ((ولا إعتراض لي على إبتناء ضمان الاضرار الناشئة عن الآلات من سيارات وطائرات ومصاعد على المصلحة وحفظ النفوس والأموال في إجتهد جديد لاينسب الى الفقهاء. وقد أسس شريح وابن أبي ليلى ضمان الصنّاع على المصلحة وعلى قاعدة الغرم بالغنم، مما قد يؤيد هذا الاجتهاد الجديد، لكن ما أود أن أذكر به ان أساس المصلحة ليس بديلاً لأساس التعدي في نظام الضمان الفقهي، وإنما هو مُكْمَلٌ له، حتى يؤدي هذا النظام وظيفته في ضبط الأداء الاجتماعي عن طريق تحميل الظالم نتيجة ظلمه وإلقاء تكلفة تعديده على عاتقه)). وقد سبق أن رأينا من الفقهاء المحدثين، في مقدمة هذا البحث وجهة نظرهم، عن أساس المسؤولية التقصيرية في الفقه الغربي ومدى إنسجامها مع النظرية الغربية ككل ومع الفقه الاسلامي كفه مناظر للفقه الغربي ومُقَارَنٌ له. فقد وجدنا تفنيد لهذه النظرية ونقض لها في اصولها التي انطلقت منها أي من رحم الفقه الغربي. وللتذكير هنا نعيد ذكر ما استندنا إليه في مقدمة البحث، من فقه المحدثين طلباً للدقة في هذا الموضوع:

❖ مصطفى أحمد الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، المرجع السابق، صص(٦٧-٦٨).

❖ الدكتور شفيق شحاته، النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الاسلامية، المرجع السابق، بند (٢٢١)، ص١٧٥.

أمّا السائق فلا يستحقّ التعويض إلا إذا توفى بسبب الحادث، وأساس المسؤولية الناشئة عن التعويض في هذه الحالة يقوم على عنصر الضرر، فأن لم يتوف، وكتبت له النجاة، فلا يستحقّ التعويض في هذه الحالة، إلا إذا كانت أصابته ناشئة عن حادث اصطدام السيارة أو انقلابها، ويقع عبء اثباتها على السائق، وتؤسس مسؤولية مطالبته للمؤمن بالتعويض بسببها على أساس الخطأ المفترض افتراضاً قابلاً لاثبات العكس (المادة ٧/أولاً من القانون).

والحقيقة، لقد وقّر القانون المذكور حماية المتضررين حماية تأمينيةً ولاسيما المصابين منهم بعجز دون استثناء، لا بل إن القانون قد شمل تعويض المصابين جسدياً من جراء حوادث السيارات مجهولة الهوية أيضاً، حيث يلتزم المؤمن (شركة التأمين الوطنية) بالتعويض عن الوفاة أو الإصابات الجسدية بسببها ولو كانت السيارة المحدثه له مجهولة الهوية^(٣٦)، وتعتبر السيارة مجهولة الهوية إذا تعذر على المضرور معرفة رقمها أو معرفة هوية سائقها^(٣٧).

خلاص المؤمن من المسؤولية:

يستطيع المؤمن أن يتخلص من المسؤولية الملقاة عليه بتعويض المتضرر إذا ثبت أن الإصابة البدنية الناشئة عن فعل المصاب - غير السائق - كانت عمدية إلا إذا كان هذا الفعل ناشئاً عن وهن عقلي أفقد المصاب إرادته (المادة ٧/أولاً ب من القانون)، كما يستطيع المؤمن أن يتخلص من المسؤولية أيضاً في حالة مطالبة السائق بتعويض الأضرار الجسدية التي لحقت به (المادة ٧/أولاً أ من القانون)، ولا يكون السائق مستحقاً للتعويض إلا في حالتين، أولهما: إذا أدت الإصابة إلى وفاته. وثانيهما: إذا كانت الإصابة ناشئة عن حادث اصطدام السيارة أو انقلابها.

وبأي حال من الأحوال لا يمكن أن تسأل شركة التأمين عن تغطية حادث مروري له سبب غير مشروع، فقد سبق لمحكمة التمييز أن قضت بعدم مسؤولية المؤمن عن تغطية الأضرار الجسدية لاحدى

ويمكن الرجوع إلى آرائهم التي قمنا بذكرها في مقدمة هذا البحث بصورة مفصلة.

(٣٦) ينظر الاستاذ علي محمد ابراهيم الكرياسي، قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل، بغداد: مطبعة العمال المركزية، ١٩٨٦، ص ٢٧.

(٣٧) نصت المادة (٩) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل على ما يأتي:))

أولاً: يلتزم المؤمن بالتعويض عن الوفاة أو الإصابة البدنية الناشئة عن استعمال سيارة مجهولة الهوية، على أن يسجل الحادث في دوائر الشرطة خلال (سبعة أيام) من تاريخ وقوعه أو العلم به، وأن يعزز ذلك بتقرير رسمي يثبت كون الأصابة البدنية أو الوفاة ناشئتين عن استعمال السيارة.

ثانياً: يُسقط حق المطالبة بالتعويض وفق هذه المادة، إذا لم يبلغ المتضرر المؤمن خلال مدة (ثلاثين يوماً) من تاريخ علمه بالحادث، وفي جميع الأحوال لاتزيد المدة عن (سنة واحدة) من تاريخ وقوع الحادث.

ثالثاً: لا يستحقّ التعويض بمقتضى هذه المادة، ما لم يصدر به حكم قضائي مكتسب درجة البتات.

رابعاً: في حالة معرفة السيارة، فللمؤمن الرجوع على سائق السيارة لاسترداد مادفعه من تعويض للمتضرر، إلا إذا اثبت السائق عدم علمه بوقوع الحادث)).

راكبات السيارة المؤمن عليها تأميناً إلزامياً إذا كان السبب المباشر وراء اصابتها فرارها من السيارة اثناء سيرها للخلاص من طلب السائق منها أموراً غير اخلاقية مخالفة للاداب^(٣٨).

المطلب الثاني

الأساس القانوني لرجوع الراكب والراجل على الناقل والسائق

ليس تمييز المسؤولية العقدية من المسؤولية التقصيرية بالأمر اليسير ولا سيما بعد انهيار معيار التمييز بينهما وشمول الغير عن العقد بأحكام المسؤولية التقصيرية^(٣٩) ولا سيما إذا كان الغير مستهلكاً فيرجع

(٣٨) ينظر قرار محكمة التمييز الصادر بالعدد ١٧/مدنية رابعة/١٩٨١ في ١١/٢/١٩٨١ المنشور في مجموعة الاحكام العدلية، ص ٨٣، العدد الاول، ١٩٨١، نقلاً عن الأستاذ علي محمد ابراهيم الكرياسي، المرجع السابق، ص ٢٢.

(٣٩) أورد د. صبري حمد خاطر في بحثه الموسوم: فكرة المعيار في تأسيس نظام المسؤولية العقدية، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البحرين، مجلد ٥، العدد ١، ١٤٢٩هـ، ٢٠٠٨م، ص ١٥٤-١٥٥، قضيتين تثبت تغيير المعيار التقليدي في المسؤولية العقدية في القانون الفرنسي، ونرى من الضروري الإشارة اليهما.

≤ **القضية الاولى:** أقام ربّ العمل الدعوى على الماقل من الباطن يطالبه بالتعويض عن الضرر الذي اصابه نتيجة الاخلال بالعقد عن الباطن. وقد قضت المحكمة بالتعويض له طلباً لأحكام المسؤولية التقصيرية. وهذا القرار يتبنى المعيار التقليدي كما هو لأن الماقل من الباطن يعتبر من الغير بالنسبة لعقد الماقل الاصلي ما دام ليس طرفاً فيه، ومن ثم لا يمكن ان تطبق عليه أحكام المسؤولية العقدية. بيد ان الغرفة الاولى في محكمة النقض الفرنسيّة نقضت هذا القرار قائلة: ((عندما يعهد المدين بتنفيذ التزامه العقدي الى شخص اخر، فإن الدائن لا يمارس في مواجهة الاخير الادعى هي عقدية حتماً)).

≤ **القضية الثانية:** رفعت هذه القضية بصدد عقود بيع متتالية لمواد معينة واداء خدمة. واقيمت الدعوى ايضا على الطرف في العقد الاصلي من قبل شخص لم يتعاقد معه وانما كان طرفاً في احد تلك العقود المتتابعة. فحكمت الغرفة الاولى في محكمة النقض الفرنسيّة في هذه القضية ان ((تطبيق المسؤولية العقدية على كل من يتعرض للضرر في المجموعة العقدية ما دام لم يتعرض الا لأن له علاقة بالعقد الاصلي)). وفي هذا القرار يتجلى وجود ترابط بين العقود بما يكون مجموعة عقدية. فعندما يبرم عقد البيع ثم يعقبه اخر يرد على المحل ذاته، فإن المشتري في العقد الاخير يمكن ان يرجع على البائع الاول بموجب أحكام المسؤولية العقدية على الرغم من انه لم يتعاقد معه. وعلى الرغم من ان مقتضى فكرة الغير ينطبق عليها معيار نسبية العقد التي تستبعد المتعاقد الاخر بالعقد الاخرى مسؤولية العقد الأولى الذي يتداخل المحل فيه.

الا ان القضاء الفرنسيّ تراجع عن هذا المبدأ وعاد مرة اخرى الى المعيار التقليدي سنة ١٩٩٩. ففي هذه السنة رفع ربّ العمل الدعوى على ماقول من الباطن للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه نتيجة العيب في تنفيذ المقولة عن الباطن. فطبقت محكمة الاستئناف أحكام المسؤولية العقدية على هذه القضية. وقررت عدم سماع الدعوى لمرور فترة التقادم الخاصة بدعوى الضمان العشري لربّ العمل في مواجهة الماقل الاصلي. فنقضت محكمة النقض هذا القرار استناداً الى المعيار التقليدي الذي يقضي ان أثر العقد لا ينصرف الا الى طرفيه فحكمت بان ((الاتفاقات لا اثر لها الا

بمقتضى قانون حماية المستهلك بدعوى عقدية مباشرة على المنتج او المعطن، ولو لم يكن يرتبط بأية رابطة عقدية معه (المادتين ٧ و ٨ من قانون حماية حق المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠) كذلك ليس لرجوع الراكب على الناقل والراجل على السائق أساساً موحداً ومتفقاً على ماهيته، اذ كان الفقه التقليدي يذهب الى انه يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية وقوع أي خطأ ايا كان سببه او وصفه او جسامته ولو كان يسيراً جداً. أما المسؤولية العقدية فلا ترتب على المدين مسؤولية بسببها الا اذا كان الخطأ الذي ارتكبه المتعاقد يسيراً او مافوقها^(٤٠) كالخطأ الجسيم، اذ لا تقع عليه مسؤولية في الخطأ اليسير جداً، ولكن الفكر القانوني الحديث هجر هذا التمييز وأقام المسؤولية -عقدية كانت أم تقصيرية- على معيار الخطأ بذاته دون حاجة الى تقسيم جسامته الى انواع، اذ ان المدين يلتزم عادة ببذل عناية الرجل المعتاد، او قد يتطلب منه في العقد او يفرض عليه القانون بذل عناية أكبر^(٤١) وهذا هو الخطأ المقصود في المسؤوليتين العقدية والتقصيرية ليس الا^(٤٢).

ومع ذلك تختلف العلاقة القانونية بين الراكب والناقل عن العلاقة القانونية بين الراكب والسائق، فالعلاقة الاولى عقدية والعلاقة الثانية قانونية. كما يختلف أساس المسؤولية في هاتين العلاقتين طبقاً لفلسفة المشرع ورؤيته. فالعلاقة الاولى بين الراكب والناقل يحكمها قانون النقل العراقي رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣ وأساس المسؤولية فيها قائم على عنصر الضرر لوحده. أما العلاقة الثانية بين الراكب والسائق فهي تقصيرية ويحكمها التقنين المدني العراقي (المادتين ٢٠٤ و ٢٣١) منه، وأساس المسؤولية فيها مبني على عنصر الخطأ المفترض للسائق.

وسنفرص هاتين العلاقتين فحماً موضوعياً، كما يأتي:

العلاقة الاولى: الأساس القانوني لرجوع الراكب على الناقل عند أصابته إصابة جسدية:

بين الاطراف المتعاقدة ... والمقاوم من الباطن لا يرتبط عقدياً برّب العمل)). ينظر: د. صبري حمد خاطر، المرجع السابق، ص ١٥٩.

(٤٠) د. محمد عبد الظاهر حسين: المسؤولية التقصيرية للمتعاقد (دراسة فقهية قضائية في العلاقة التبادلية بين نوعي المسؤولية)، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٤ ص ٢٤.

(٤١) ومن الأمثلة المتعلقة به ماجاء بنص المادة (٨٥٨) مدني عراقي، بقولها: ((

١. اذا كان في أماكن المستعير منع التلف عن العارية باي وجه ولو بتضحية من ماله ولم يمنعه، وجب عليه الضمان. وان أخذ العارية غاصب ولم يقدر المستعير على دفعه، فلا ضمان عليه.

٢. واذا قصر المستعير في رفع يد الغاصب وكان ذلك ممكناً له، فعليه الضمان)).

ومن الأمثلة على التشدد في المسؤولية، مسؤولية الشريك المفوض في الشركة البسيطة الذي يقابل المدير المفوض في بقية الشركات، فأى خطأ يرتكبه ولو كان يسيراً جداً يستوجب مسؤولية الشريك المفوض وفق ماجاء في المادة (١٨٩) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٧٩ المعدل) التي نصت على ما يأتي: ((على الشريك المفوض بالادارة ان يبذل من العناية في تدبير مصالح الشركة ما يبذله من العناية في تدبير مصالحه الخاصة، على ان لا ينزل في ذلك من عناية الشخص المعتاد)).

(٤٢) ينظر د. محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص ٢٤.

ففي هذه الحالة يصاب الراكب بضرر جسدي، أثناء النقل، فإن المسؤولية القائمة على السائق تعد عقديّة تولى القانون تنظيمها بنفسه وجعل الاتفاق على تخفيفها أو تحديدها أو التنازل عنها باطلاً بطلاناً مطلقاً، فقد نصت المادة (١٠) من قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣ على ما يأتي:

اولاً: يسأل الناقل عن الاضرار التي تصيب الراكب اثناء تنفيذ عقد النقل ويبطل كل اتفاق يقضي باعفاء الناقل كلياً أو جزئياً عن هذه المسؤولية.

ثانياً: يسري حكم الفقرة (اولاً) من هذه المادة على النقل بالمجان متى كان الناقل محترفاً للنقل ولم تكن له فيه مصلحة مادية.

ثالثاً: يشمل تنفيذ عقد النقل الفترة الواقعة بين شروع الراكب في الصعود الى واسطة النقل في مكان القيام ونزوله منها فعلاً في مكان الوصول.

رابعاً: اذا وجدت مواقع معدة لوقوف واسطة النقل لايسمح الدخول فيها لغير المسافرين عادة فيشمل تنفيذ العقد الفترة الواقعة بين دخول الراكب الى تلك المواقع في مكان القيام وخروجه منها في مكان الوصول.

خامساً: اذا اقتضى الأمر تغيير واسطة النقل في الطريق فلا تدخل ضمن مسؤولية الناقل فترة انتقال الراكب من واسطة نقل الى اخرى في غير حراسة الناقل او تابعيه، وكذلك تجواله خارج المحل المعد للاستراحة الذي يعينه الناقل.

سادساً: تشمل مسؤولية الناقل أفعال تابعيه المتعلقة بعملية النقل متى كان قيامهم بها في نطاق وظائفهم، ويعتبر تابعا كل شخص يستخدمه الناقل في تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد النقل.

وليست (المادة ١٠ من قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣) بحاجة الى شرح لأنها واضحة تشرح نفسها بنفسها، ولكن مانريد قوله أمرين: الاول: حتى ولو على فرض عدم وجود قانون يحكم مسؤولية الناقل، فإن الخيرة بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، لو طبقت فأنها تكفي لتطبيق حكم الفقرة (الاولى) من (المادة ١٠ من قانون النقل) أنفة الذكر باعتبارها تحصيل حاصل، اذ لو اصبح الناقل معفياً من المسؤولية لاختائه الشخصية او أخطاء تابعيه بسبب ادراج شرط الاعفاء من المسؤولية في عقد النقل، فإن ذلك لا يمنع من الرجوع عليه بدعوى المسؤولية التقصيرية^(٤٣) (المادتين ٢٠٤ و ٢٣١ مدني عراقي)، والثاني ان طبيعة المسؤولية في هذه الحالة (الطبيعة القانونية لها) تعد عقديّة وليست تقصيرية، اذ لم يعد شك في ان التزام الناقل بضمان سلامة الشخص المنقول يعد التزاماً عقدياً، ومع ذلك لايجوز أعفاء الناقل في هذا الالتزام أو تحديده بديّة في حالة الوفاة او شيء مقدر في حالة الاصابة لان التحديد -أن وجد- فهو باطل، ومن باب

(٤٣) ينظر: د. علي حسن يونس، عقد النقل، القاهرة، دار الفكر العربي، بلا سنة طبع، بند (٧٠)، ص ١٠٣، غير انه يجب ملاحظة ان الرجوع بالمسؤولية التقصيرية في حالة استبعاد المسؤولية التعاقدية بسبب وجود شرط الاعفاء من المسؤولية لايتقرر الا في الفقه الذي يعترف للمضروب بالخيرة بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية، ص ١٠٤، من المرجع المشار اليه سابقاً..

اولى لايحوز تخفيف هذه المسؤولية ايضاً عملاً بأحكام (المادة ١٠/أولاً من قانون النقل العراقي رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣)^(٤٤).

وما الخلاف في تحديد أساس المسؤولية الا خلاف في حدوده ومشمولاته لافي مضمونه وأشخاصه، فيذهب الاستاذ الدكتور مجيد حميد العنبيكي الى تأسيس مسؤولية الناقل عن اصابة الراكب جسدياً على أساس (العهد)^(٤٥). والعهد تعني السيطرة او الرقابة او التوجيه للناقل على الراكب وعلى الأمتعة التي يصطحبها معه ايضاً، فمتى دخل الراكب في حوزة الناقل ابتدأت مسؤوليته زماناً ومكاناً، ومتى خرج الراكب عن سيطرة الناقل انتهت مسؤوليته عن سلامته الجسدية وعن سلامة الأمتعة التابعة له ايضاً.

بينما يصرح الاستاذ الدكتور باسم محمد صالح بأن (العهد) كأساس للمسؤولية لاختلف بشيء عن مسؤولية الناقل عن تحقيق غاية او نتيجة مفادها وصول الراكب سالماً الى مكان الوصول، فكلا المصطلحين اسمان لشيء واحد هو المحافظة على سلامة الراكب منذ صعوده الى واسطة النقل ولحين وصوله الى مكان الوصول المتفق عليه^(٤٦).

وطبعاً ليس في نيتنا مناقشة آراء الاستاذين الجليلين او تحليل ماجاء فيهما، وانما يمكننا حصر الموضوع بمسألتين:

E المسألة الاولى: ان لمن الصحيح ان يتشابه أساس العهد مع أساس الحراسة للتداخل الواضح بينها الا ان العهد تتميز عن الخطأ في الحراسة حيث يشترط في الأساس الاخير (الخطأ في الحراسة) ان يكون سببه تدخل ايجابي للواسطة (كأن تكون الواسطة في حال الحركة بفعل الناقل او تابعه)، في حين ان أساس (العهد) يجعل الناقل مسؤولاً قبل الراكب في جميع الاحوال سواء أكانت الواسطة في حالة حركة من قبل الناقل او تابعيه او متوقفة في محطة استراحة او فندق او مطعم، وبذلك تكون مساحة حماية الراكب بمقتضى أساس (العهد) أوسع من مساحة حمايته بمقتضى أساس (الخطأ في الحراسة)^(٤٧).

E المسألة الثانية: ينحصر نطاق تطبيق أساس (الخطأ في الحراسة) على عقود النقل المبرمة خصيصاً لتغيير الراكب تغييراً مكانياً من منطقة الى اخرى أما تطبيقات أساس (العهد) فتشمل الحالة المذكورة انفاً وتستغرقها وتمتد لتشمل ايضاً اية حالة نقل اخرى سواء أكان المقصود بها التغيير المكاني للراكب أم لم يكن مقصوداً منه ذلك، فقد نصت (المادة ٢٥ من قانون النقل رقم ٨٠ لسنة ١٩٨٣) على:

(٤٤) ينظر: د. حسن علي الذنون: المبسوط في شرح القانون المدني، ج١ (الضرر)، ط١، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٦، بند (١٥٦)، ص ١٤٦.

(٤٥) ينظر: مجيد حميد العنبيكي: قانون النقل العراقي (المباديء والأحكام)، وزارة العدل، بغداد، منشورات مركز البحوث القانونية، ١٩٨٤، ص ٧٣.

(٤٦) ينظر: د. باسم محمد صالح، القانون التجاري (النظرية العامة-التاجر-العقود التجارية-العمليات المصرفية-القطاع التجاري الاشتراكي)، القسم الاول، بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠٠٨، ص ص(٢١٧-٢١٨).

(٤٧) د. مجيد حميد العنبيكي، قانون النقل العراقي، المرجع السابق، ص ٧٣.

((يعتبر الشخص الذي يرافق الشيء المنقول او الحيوانات الحية او واسطة النقل ذات المواصفات الخاصة التي تستلزم وجود مرافق لرعايتها ركباً لاغراض هذا القانون فيما له من حقوق، وما يترتب عليه من التزامات، وتسري عليه الأحكام الخاصة المتعلقة بنقل الشخص)).

العلاقة الثانية: الأساس القانوني لرجوع الراجل على السائق عند اصابته اصابة جسدية:

يحكم نظام المرور القائم في العراق حالياً القواعد القانونية التي قامت سلطة الائتلاف المؤقتة بعد الاحتلال الانكلو أمريكي على العراق بسنّها والمتمثلة بالأمر رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠٤، ونظمت أحكام القسم (٢٣) قواعد القيادة بأهمال وتهور بينما نظمت أحكام القسم (٢٤) حكم الوفاة من جراء القيادة، الا ان هذا القانون، كعادة القانون القديم^(٤٨) لم ينظم أحكام المسؤولية التقصيرية الناشئة بسبب الوفاة او الجرح المتأنتية عن حوادث المرور مكثفياً بما جاء بشأنها في القواعد العامة في التقنين المدني العراقيّ وبما جاء في شأن ضمان تعويض الاصابات الجسدية وسائر الاضرار المالية الاخرى المغطاة بقانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل. ولما كنا قد فرغنا من دراسة أساس التعويض عن الاضرار الجسدية والمادية المغطاة بقانون التأمين الإلزامي رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل. لذا.. فلا نعود اليه تجنباً من التكرار ونقرر ان تقتصر دراستنا عن بيان الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية الحادث المروري.

ونود قبل البدء ببيان هذا الأساس ان نشير بوضوح الى ان المضرور لا يمكنه الجمع بين جابرين عن ضررٍ واحد، فلا يمكنه الجمع بين التأمين المغطي لاصابته وبين التعويض المادي والادبي الذي كان يستحقه عن المسؤول بمقتضى أحكام القواعد العامة، وهذا ما نصت عليه (المادة ١٠ من قانون التأمين الإلزامي) من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل بقولها: ((يحل المؤمن في حدود مادفعه للمتضرر محلّ هذا الاخير في حقوقه تجاه الغير المسؤول مدنياً))، وكذلك بمقتضى ما اكدته (المادة ١٤ من القانون بنفسه التي نصت على ان: ((يكتسب المتضرر حقاً مباشراً من قبل المؤمن ولا يحتج عليه بالحالات المنصوص عليها في المادة ٨ من هذا القانون، وتجوز مطالبة المؤمن بالتعويض أمام محكمة الجزاء)).

لذا فلا مفر لنا في حالة عدم وجود نص قانوني خاص الا باللجوء والأمنتال لحكم القواعد العامة، فقد نصت المادة (٢٠٤) من التقنين المدني العراقيّ على انه: ((كلُّ تعدٍ يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)).

كما نصت المادة (٢٣١) من القانون نفسه على انه: ((كلُّ من كان تحت تصرفه الات ميكانيكية او أشياء اخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر مالم يثبت انه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر، هذا مع عدم الاخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة)).

وبمقتضى أحكام هذه القواعد يكون أساس المسؤولية في هذه الحالة قائماً على أساس الخطأ المفترض افتراضاً يقبل اثبات العكس.

(٤٨) ونقصد به قانون المرور (العراقيّ) رقم (٤٨) لسنة ١٩٧١ (الملغى) الذي لم ينظم في أحكامه أساس المسؤولية المدنية الناشئة بسبب الحوادث المرورية مكثفياً بأحكام القواعد العامة الواردة بشأنها (المادتين ٢٠٤ و ٢٣١ من التقنين المدني العراقيّ)

أمّا القانون الفرنسي فيؤسس المسؤولية عن الفعل الضار -وهو عمل غير مشروع بطبيعته- على عنصر الخطأ الشخصي الواجب الأثبات بمقتضى أحكام (المادة ١٣٨٢ مدني فرنسي)، حيث سبق لمحكمة النقض الفرنسية ان قضت في حكم صدر عنها بتاريخ ١٥/١١/١٩٤٩ بمسؤولية السائق عن حركة الاجسام الغريبة في الشارع بمقتضى أساس الخطأ الشخصي، فقد جاء في حكمها المذكور أنفاً ما يأتي: ((اذا صدمت سيارة شخصاً وفرت، فجاءت سيارة ثانية ودهسته وهو يزحف، فأن ثبت ان سائق السيارة الثانية قد رأى ظلاً يزحف ويصيح يجعل وجود المصاب في وسط الطريق أمراً متوقفاً بالنسبة لقائد السيارة ممّا يجعله مخطئاً، ان السائق اليقظ اذا رأى شبحاً في الطريق فيجب عليه ان يهدأ من سرعة سيارته، بل ويوقفها تماماً، حتى يتأكد من خلو الطريق أمامه-سيري-١٩٥-١-٨٧)) (٤٩).

وهذا الخطأ الذي يوجب المسؤولية على السائق بمقتضى أحكام القانون الفرنسي إنما هو خطأ شخصي يقع عبء اثبات وجوده على المدعي.

وإذا انتقلنا الى أحكام قانون اخر ينظم أساس المسؤولية الناشئة عن الاصابة الجسدية على عنصر الضرر المحدد لوحده، نجد ان القانون المدني الكويتي النافذ يشدد في اتجاهه نحو ضمان حق الرجل بحصوله على التعويض من السائق، وقد نظمت ثلاث مواد منه أساس المسؤولية في هذه الحالة.

فالمادة (٢٥٥) منه قد نصت على انه: ((اذا وقع ضرر على النفس مما يستوجب الدية وفقاً لأحكام الشرع الاسلامي وما يتضمنه جدول الديات المنصوص عليه في المادة ٢٥١، وكان وقوع هذا الضرر بطريق المباشرة، وبأستعمال شيء مما ذكر في المادة ١٤٣^(٥٠)، فأن المباشرة يلتزم بضمانه مالم يكن في اتيانه ملتزماً حدود الدفاع الشرعي)).

كما نصت المادة (١/٢٥٦) من التقنين المدني الكويتي على انه: ((اذا وقع ضرر على النفس، مما يستوجب الدية وفقاً لأحكام الشرع الاسلامي وما يتضمنه جدول الديات المنصوص عليه في المادة (٢٥١) وتعدرت معرفة المسؤول عن تعريضه وفقاً لأحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع او الملتزم بضمانة وفقاً للمادة السابقة، وجب الضمان على الدولة وذلك مالم يثبت ان المصاب او أحد من ورثته قد ادى بخطأه الى عدم معرفة المسؤول او الضامن)).

(٤٩) ملخص هذا القرار منشور في مجلة القضاء العراقية، نقابة المحامين العراقيين، العدد (٣)، السنة ٣١، ١٩٧٦، ص ص (١٨٧-١٨٨).

(٥٠) ونصت المادة (٢٤٣) من التقنين المدني الكويتي على ما يأتي:

١. كل من يتولى حراسة شيء ما يتطلب عناية خاصة لمنع وقوع الضرر منه يلتزم بتعويض الضرر الذي يحدثه هذا الشيء مالم يثبت ان هذا الضرر قد وقع بسبب اجنبي عن قوة قاهرة، او حادث فجائي، او فعل المضرور، او فعل الغير.

٢. وتعتبر الاشياء التي تتطلب عناية خاصة لمنع وقوع الضرر منها السيارات والطائرات وغيرها من المركبات الاخرى والالات الميكانيكية والسفن والاسلحة والاسلاك والمعدات الكهربائية والحيوانات والمباني وكل شيء اخر يكون بحسب طبيعته او بحسب وضعه مما يعرض للخطر.

٣. وتبقى الحراسة على الحيوانات ثابتة للحارس حتى لو ضل الحيوان او تسرب، وذلك الى ان يسيطر عليه غيره لحساب نفسه.

واخيراً، فقد نصت المادة (٢٥٧) من التقنين المدني الكويتي على انه: ((في جميع احوال ضمان اذى النفس، لايقوم هذا الضمان اذا ثبت ان المضرور قد تعمد اصابة نفسه، او ان الاصابة قد لحقته نتيجة سلوك فاحش ومقصود من جانبه)).

ومن الواضح عندنا ان المشرع الكويتي اقام المسؤولية على راكب السيارة على مجرد وقوع الضرر منه، وذلك لأول مرة في قوانين الدول العربية، ولكي يستطيع الراجل -المضرور- ان يحصل على تعويض ما اصابه من ضرر يكفيه ان يُثبِت ان الضرر قد وقع من محدثه وهو السائق محدثُ الضرر مباشرة^(٥١)، ولايستطيع هذا الاخير ان ينفي مسؤوليته عن اصابة الراجل او وفاته الا اذا كان في اتيانه لهذا الضرر مجبراً عليه في حدود الدفاع الشرعي او باثبات تعمد المصاب احداث الضرر الجسدي في نفسه او ان الاصابة قد لحقته نتيجة سوء سلوك فاحش ومقصود من جانبه أي نتيجة خطئه غير المغتفر^(٥٢).

وعليه فإن أساس المسؤولية في هذه الحالة يُؤسس على عنصرِ الضررِ المجرد لوحده وليس على أساس من الخطأ المفترض كما ذهب اليه المشرع العراقي (المادة ٢٣١ مدني عراقي).

(٥١) والأمانة العلمية تقتضي منا الإشارة الصريحة الى ان هذه الافكار قد استقيناهما من د.محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر (سوء السلوك الفاحش المقصود)، دراسة في القوانين الفرنسي والمصري والكويتي، ط٢، الاسكندرية، منشأة المعارف، ٢٠٠٨، ص ١٠٢.

(٥٢) المرجع السابق.

المبحث الثالث

تعدد حالات الرجوع على المسؤول عن إحداث الضرر

يترتبُ على تأسيس المسؤولية المدنية على عنصرِ الضرر لوحده بمقتضى نظرية تحمل التبعة أو نظرية المخاطر الى عدة نتائج من بينها: زيادة عدد دعاوى التعويض، وتتنوع أسباب المطالبة، وتعدد حالات الرجوع.

ولمّا كان بحثنا محدوداً بنطاقه، لذا ارتأينا دراسة هذا الموضوع في قضايا الاصابات الناشئة بسبب العمل والنقل.

وهذا يستلزم دراسة الموضوع في مطلبين، بحيث نخصص اولهما: لرجوع العامل المصاب على صاحب العمل وعلى دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال، بينما نكرس الثاني: لرجوع المؤمن بمقتضى قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات على المسؤول عن الحادث.

المطلب الأول

رجوع العامل المصاب على ربّ العمل وعلى دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي

سبق لنا وان المحنا الى نص المادة (٢٠٢) من التقنين المدني العراقيّ على ان: ((كلُّ فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من انواع الايذاء، يلزم بالتعويضات من احدث الضرر)). وسبق ان المحنا ايضاً الى نص المادة (٢٠٣) من التقنين المدني ايضاً على انه: ((في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر يكون من احدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الاشخاص الذي كان يعيّلهم المصاب، وحرّموا من الاعالة بسبب القتل أو الوفاة)). أمّا المادة (٩٥) من قانون العمل العراقيّ رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل النافذ فقد نصت على انه: ((اذا وجدت علاقة عمل بين صاحب عمل وحدث لايجوز تشغيله بموجب أحكام هذا القانون التزم صاحب العمل بدفع اجور الحدث المتفق عليها، وبتعويضه في حالة اصابته اثناء العمل او من جرائه بصرف النظر عن توفر ركن الخطأ)).

واخيراً، فقد نصت المادة (١١٢) من قانون العمل المشار اليه آنفا على ما يأتي: ((اولاً: تطبق الأحكام الخاصة بإصابات العمل المنصوص عليها في قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال على العمال غير المضمونين.

ثانياً:

أ. تتولى دائرة العمل والضمان الاجتماعي، تنفيذ ما جاء في البند (اولاً) عن هذه المادة.
ب. على صاحب العمل ان يدفع الى دائرة العمل والضمان الاجتماعي تعويضاً عن التزاماتها تجاه العامل غير المضمون، وفق ما يأتي:

١. (٥٠%) عن أجر العامل اليومي او الشهري لمدة سنة واحدة، اذا سبب للعامل عجزاً جزئياً.

٢. (١٠٠%) عن أجر العامل اليومي او الشهري لمدة سنة واحدة، اذا نتج عن الاصابة عجزٌ كُليٌّ، او ادت الى الوفاة^(٥٣).

وإذا أمعنا النظر في هذه النصوص، فنسجد ان للعامل المصاب اصابة جسدية^(٥٤) اثناء تنفيذه لمتطلبات العمل، الحق في ان يرجع للمطالبة بالتعويض على المسؤول عن احداثه، او المستفيد منه بمقتضى أحكام القانون المدني، كما له الحق بالرجوع ايضاً الى دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي للمطالبة بالراتب التقاعدي والمكافأة النقدية، اذا كان العامل غير مضمون، على أساس نسبة العجز هذا فضلاً عن الرعاية الصحية المقررة له بموجب قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ المعدل (المادة ٥٤ منه).

فاذا اختار العامل المصاب الرجوع بالمزايا التي يُقرها قانون الضمان الاجتماعي له (دون الاخلال بحقه في المطالبة بالتعويض من رب العمل المسؤول وفق أحكام التقنين المدني العراقي) فإن العامل المصاب في هذه الحالة، يستحق جميع المزايا، سواء أكانت مزايا عينية أم نقدية. على أن يقوم صاحب العمل فيما بعد بدفع تعويض الى دائرة الضمان الاجتماعي عما تحملته من الأعباء المالية وفق النسب المنصوص عليها في المادة (١١٢/ثانياً/ب) من قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل^(٥٥).

وإذا اصاب العامل (غير الحدث) اثناء اداء العمل باصابة جسدية كأن تكون كسراً او جرحاً، سواء سببت له عجزاً أم لم تسبب فيستحق تعويضاً من صاحب العمل عن الاضرار المادية والادبية التي لحقت به. والأساس^(٥٦) الذي تبنى عليه هذه المطالبة، وفق القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني العراقي،

(٥٣) ومن الجدير بالذكر ان هذه المادة لم تعد لها أهمية تُذكر بعد تعديل قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمل رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ بالقانون رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٧ وذلك لشمول جميع العمال بأحكام المزايا والضمانات التي تُقدمها دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي اليهم مهما بلغ عددهم في المشروع بشرط أن يكونوا من البالغين الذين يجوز تشغيلهم قانوناً وإبرام عقود العمل معهم. أما لو كانوا احدثاً فإن أحكام المادة (٩٥) من قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل هي التي تسري عليهم.

(٥٤) وهو العامل غير المضمون بمقتضى قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥٥) ينظر د. محمد علي الطائي، دراسات في قانون العمل، ط١، بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠٠٢، ص ٨١.

(٥٦) يشير الأساس الى المسؤول عن التعويض، واتجه معظم الفقه العراقي الى تأسيس المسؤولية المدنية الناشئة بسبب الاصابات الجسدية على عنصر الضرر لوحده، ومنه د. جاسم العبودي، حول المداخلات في احداث الضرر تقصيراً، دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الاسلامي، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العددان (١٢، ١)، مج ١٥، ١٩٩٩-٢٠٠٠، ص ص(٢٨٧-٢٨٨)؛ د. جليل الساعدي، ملاحظات في نصوص المسؤولية التقصيرية، مجلة العلوم القانونية، العددان (١ و ٢)، مج ١٥، ١٩٩٩-٢٠٠٠، ص ٤٥٧؛ د. عصمت عبد المجيد بكر، مصادر الالتزام في القانون المدني، (دراسة مقارنة)، بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠٠٧، ص ٢٧٦؛ والاساذ فخري رشيد مهنا، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عدم التمييز، (دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الانكلوسكسونية والعربية)، بغداد: مطبعة الشعب (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، ١٩٧٤، ص ١٩٧؛ ود. نواف حازم خالد، دور جسامة الخطأ في تقدير مقدار التعويض، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العددان (١١ و ١٢)، مج ٣، السنة الخامسة، ٢٠١٠، ص ١٦٠.

هو خطأ مفترض في جانب رب العمل، مالم يكن العامل حدثاً، فاذا كان حدثاً، فإن الأساس الذي تبنى عليه مطالبة المصاب لرَبِّ العمل هو مبدأ تحمل التبعّة بمقتضى أحكام المادة (٩٥) من قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل^(٥٧).

ولا يخفى على احد ان أساس المسؤولية هو الذي يحدد الشخص المسؤول عن اداء التعويض، ومركزه القانوني في الدعوى المقامة ضده، ولا يخلو ان يكون هذا الأساس الا خطأ مفترضاً افتراضاً قابلاً لاثبات العكس، اذا كان العامل المصاب راشداً بالغاً، او مبنياً على عنصر الضرر لوحده ان كان العامل المصاب حدثاً أي قاصراً، ويترتب على ذلك أنّ صاحب العمل يسأل عن تعويض العامل الا اذا اثبت انه سلك سلوكاً خاطئاً ومقصوداً عن خطأ غير مغتفر في استعمال احتياطات العمل أو في تبليغ الطبيب المقيم في المشروع الذي حدثت فيه الإصابة^(٥٨).

بينما اتجهت القلة في الفقه الى تأسيس المسؤولية الناشئة عن الاصابات الجسدية على عنصر الخطأ المفترض، وللتفاصيل ينظر:

• د. أكرم فاضل قصير: أساس المسؤولية المدنية عن الاصابات الجسدية وتحديد التعويض الناشيء بسببها، مجلة التشريع والقضاء، السنة الثالثة، العدد الثاني، ٢٠١١، ص ١٢٦-و ص ١٣٤.

• الاستاذ عوني محمد الفخري: وجوب تعويض الضرر واثره في تطور المسؤولية التصيرية، مجلة دراسات قانونية، بغداد، بيت الحكمة، العدد الرابع، ٢٠٠٠، ص ص (١٣-١٤).

أمّا اذا كان محدث الضرر شخصاً قاصراً، فإن المسؤولية تقام ضده على أساس خطأ مفترض في جانب الراعي المسؤول عنه، بمقتضى أحكام (المادتين: ٢١٨ و ٢٢٠) من التقنين المدني العراقي.

(٥٧) وفي هذا المعنى كتب د. محمد علي الطائي، دراسات في قانون العمل، ص ٨١، ما يأتي: ((ان قيام الحدث بالاشتغال في مقتبل العمر يرجع غالباً لظروف مادية تضطره الى أن يتحمل المسؤولية في سن مبكرة من حياته. لذا فإن تعرضه لحوادث عمل قد تعيقه عن كسب عيشه، وعن تقدمه وتطوره المهني مستقبلاً. لذا فإن قانون العمل يقرر له تعويضاً يلتزم صاحب العمل بدفعه لدى اصابته أثناء العمل، أو من جرائه حتى في الحالات التي يكون فيها العقد المبرم مع العامل الحدث باطلاً. ويصرف النظر عن مدى توافر ركن الخطأ الموجب لقيام المسؤولية التصيرية وفق القواعد العامة)).

(٥٨) عرفت محكمة النقض الفرنسية الخطأ غير المغتفر تعريفاً دقيقاً بأنه: ((خطأ ذو جسامه استثنائية، ناجم عن فعل أم امتناع ارادي، مع ادراك فاعله بخطر، وأنعدام كل سبب يسوغه، ويتميز عن الخطأ العمدي بتخلف عنصر القصد فيه))؛ ينظر: د. محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر، المرجع السابق، ص ٣٧.

ومن الضروري الإشارة الى ان أساس المسؤولية عن الاصابات الجسدية بصورة عامة، لو كان قائماً على أساس عنصر الضرر لما احتاج المشرع العراقي الى استثناء حالة العامل الحدث منه بمقتضى المادة (٩٥) من قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل، الا انه ينبغي أتمام التصور القانوني للأساس الذي تبنى عليه مطالبات الاصابة الجسدية في العراق الى استحداث درجات للخطأ غير العمدي ولا سيما ان الفكر القانوني الحديث يتجه اليها؛ للتفاصيل ينظر: د. محمد السعيد رشدي، المرجع السابق، ص ٧٥؛ ود. محمد سليمان الأحمد، النظرية العامة للقصد المدني (القصد المدني قبل التعريف)، دراسة تحليلية تركيبية مقارنة، ط١، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩، بند (٩٧)، ص ٢٥٥ وما يليها.

ومن الجدير بالذكر ايضاً ان المشرع العراقي تشدد في الحفاظ على أموال الدولة، فقد نصت المادة (٥) من قانون التعويض عن الاضرار بأموال الدولة بسبب حوادث المركبات رقم (٣٧) لسنة ١٩٨٣ على انه: ((اذا كان الفعل الذي

أمّا إذا كان أساس المسؤولية قائماً على عنصرِ الضرر، كما وجدنا ذلك في حالة الحدث المصاب جسدياً^(٥٩)، فإن ربّ العمل يسأل عن التعويض، ولو ثبت ان العامل الحدث سلك سلوكاً خاطئاً ومقصوداً منه عن خطأ غير مغتفر في استعمال احتياطات العمل، او في تبليغ الطبيب المقيم في المشروع الذي حدثت فيه الاصابة.

الخطأ الموجب للمسؤولية:

إذا أخل صاحبُ العمل بالالتزامات المترتبة عليه، ومن ضمنها تقديم احتياطات العمل اللازمة للسلامة المهنية للعمال، يكون قد أخلّ بالتزام عقدي أساسي مفروض عليه^(٦٠).

ومن ثم، فمن المفروض ان يسأل صاحب العمل عن التعويض بسببه وان اثبت ان العامل سلك سلوكاً فاحشاً ومقصوداً في الحاق الضرر بنفسه - اللهم الا اذا اثبت عمد العامل بالحاق الضرر بنفسه - وذلك لان العمد شيء والسلوك المقصود شيء آخر تماماً.

الا ان هذه النظرية رغم استنادها الى تحليل مقنع لم تلق تأييداً من الفكر القانوني حيث رفضتها محكمة النقض الفرنسية مصرحةً انه في عقد العمل فإنّ التزام صاحب العمل ينصب على دفع الأجرة. أمّا مسألة تحقيق السلامة، فانها تعكس اعتباراً قائماً بحد ذاته ينشأ من الواقعة المنشئة له وليس من العقد^(٦١).

أمّا القضاء العراقي، فلم يتسن لنا الاطلاع على أحكامه بمقتضى قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ النافذ حالياً^(٦٢)، ومع ذلك قضى بمقتضى حكم صريح بالتعويض على أساس نوع الخطأ الموجب

أحدث الضرر قد صدر من سائق المركبة عمداً، او كان نتيجة خطأ جسيم منه، تحكم المحكمة بثلاثة أمثال التعويض المقدر، وتحكم بمثليه في الاحوال الاخرى)).

(٥٩) تنظر: المادة (٩٥) من قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل النافذ.

(٦٠) ينظر: د. محمد علي الطائي، قانون العمل، بيروت: دار المحبة البيضاء، ٢٠٠٨، ص ص ١٩٩-٢٠٠.

(٦١) ينظر: د. عدنان العابد؛ ود. يوسف الياس، قانون الضمان الاجتماعي، ط٢، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٨، ص ١٠٦.

(٦٢) ومع ذلك فقد تسنى لنا الاطلاع على ماهو منشور من أحكامه بمقتضى القوانين السابقة لقانون العمل المذكور، فقد سبق للهيئة القضائية الثانية في محكمة العمل العليا (المنحلة) ان قضت في الدعوى المرقمة (٢٢٧/عليا/١٩٧٠) في ١٩٧٢/٧/١٩) بانها: ((اذا أصيب العامل أثناء تأدية العمل بحادث ادى الى وفاته وكانت الاصابة الموجبة للتعويض تلزم شخصاً اخر غير ربّ العمل بمسؤولية دفع التعويض، فعلى ربّ العمل ان يدفع التعويض لعيال المتوفى، وله حق الرجوع بذلك على الغير))، وذلك لان إلزام صاحب العمل باداء التعويض، كما تذهب اليه محكمة العمل العليا بقرارها المذكور لاتعني تحقق مسؤوليته القطعية عن تعويض الاصابة او الوفاة؛ ينظر: قضاء محكمة العمل العليا، مجلد ١ (القرارات الصادرة خلال سنتي ١٩٧١-١٩٧٢)، وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، بغداد: ١٩٧٦، ص ٥٤ ومابعدها؛ كما قضت الهيئة القضائية الثالثة في محكمة العمل العليا بالعدد (٤٢/عليا/١٩٧١ في ١٩٧١/١١/١٠) بأن: ((العامل يستحق التعويض عن اصابته أثناء العمل أو من جرائه، واذا كانت الاصابة تلزم شخصاً اخر بمسؤولية دفع التعويض غير ربّ العمل، فعلى ربّ العمل ان يدفع التعويض، ويرجع به على ذلك الغير))، ولم يعد لهذه الأحكام القضائية من قيمة عملية بعد حل محكمة العمل العليا، والغاء العمل بقانون العمل رقم (١٥١) لسنة ١٩٧١ وحلول قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل محله (وبوجه خاص المادتين ٩٥ و ١١٢ منه).

للمسؤولية، فقد سبق للهيئة الموسعة الاولى في محكمة التمييز أن اصدرت قرارها الشهير الصادر بالعدد ٢٨٧/موسعة اولي/٨٦-١٩٨٧ في ١٩٨٧/١١/٣ الذي جاء فيه ما يأتي: (لذلك كان على محكمة الموضوع ان تبحث الدعوى من حيث توفر عناصر المسؤولية التقصيرية في حصول الحريق وهي الخطأ والضرر والرابطة السببية، لان كافة التقارير والتحقيقات الجارية حول الموضوع متعلقة بالجانب الجنائي، ومع ذلك فان تلك التقارير رغم انها تنفي العنصر الجنائي، فأن بين ثناياها ما يشير الى عنصر الخطأ والاهمال، فتقرر الدائرة العلمية في شرطة مدينة (زيورخ) السويسرية قد اوضح بأن: (ماكينة تزفيت الشريط الحديد تظهر بعض النواقص الفنية، وان اشتعال زيت التسخين المستخدم في هذه الماكينة هو سبب الحريق، وعدم اشتعال مفرغة الهواء في هذا القسم لعطلها، ساعد على حصر بخار الزيت الساخن، ومصدر اشتعاله هو الاضرار الكهربائية الاوتوماتيكية قرب الماكينة)، فالخلل الفني والنواقص في ماكينة تزفيت الشريط الحديدي وعطل مفرغة الهواء كلها اخطاء كان ينبغي على الشركة المدعى عليها ملاحظتها واتخاذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر الذي يحصل منها، هذا اضافة الى ما اشار اليه التقرير عن وجود (معدات لا تتوفر فيها عوامل السلامة)، والى استعمال (زيت تسخين) لا ينسجم ونوعية الهيترات المستخدمة، وتدني مواصفات الزيت نتيجة الاستعمال، وحيث ان تقرير الخبير..... يشير في (٥) و (٧) منه ان من جملة اسباب الحريق هو (الاشتعال الذاتي) لمواد التشقق الناجم عن التسخين فوق المعدل للزيت الناقل للحرارة، كما ان الوقائع تشير الى حصول عطب في الهيترات . سابق على الحريق . وتبديلها بأخرى تختلف من حيث المواصفات عن السابقة، وحيث انه (من كان تحت تصرفه الات ميكانيكية واشياء اخرى) تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر مالم يثبت انه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر، مع عدم الاخلال بما يرد من أحكام خاصة (المادة ٢٣١ مدني)، وحيث ان محكمة الموضوع فصلت في الدعوى من خلاف الاسس المتقدمة مما أخل بصحة الحكم المميز، لذا قرر نقضه واعادة الدعوى لمحكمتها للسير فيها وفق ما تقدم وعلى أساس (المسؤولية المدنية) عن الاشياء ولها ان تستعين بذوي الخبرة في سبيل حسم الدعوى، على ان يبق رسم التمييز تابعاً للنتيجة، وصدر القرار بالأكثرية في ١٩٨٧/٣/٣١))^(٦٣).

وعلى الرغم من تأسيس محكمة التمييز الموقرة أساس المسؤولية على أحكام (المادة ٢٣١ من القانون المدني العراقي)، الا انها لم تُشر الى المصطلح القانوني الذي يعبر عنه صراحةً بالخطأ المفترض افتراضاً قابلاً لاثبات العكس). ولكن، وعلى أية حال، فان المستخلص من هذا التسبيب هو الخطأ المفترض القابل لاثبات العكس.

والحقيقة لو كان أساس المسؤولية المدنية الناشئة عن الاصابات الجسدية قائم على مبدأ تحمل التبعّة، كقاعدة عامة، لما أحتاج المُشرّع الى افرادِ حكمٍ خاصٍ بمسؤولية صاحب العمل عن الاضرار الجسدية التي تلحق بعماله من الاحداث، اكتفاءً منه بأحكام القواعد العامة، ولكن اراد ان يمعن النظر في مسؤولية صاحب العمل، فشدّد عليه المسؤولية، وأقامها ضده على مبدأ تحمل التبعّة، وهو استثناء من أحكام أساس المسؤولية المنصوص عليه في التقنين المدني العراقي، كما مر بنا من قبل.

(٦٣) قرار منشور؛ ينظر: الاستاذ إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز (قسم القانون المدني والقوانين الخاصة)،

استحقاق العامل المصاب جسدياً بمقتضى قانون التأمينات الاجتماعية للعمال:

نود أن نبين بوضوح مسألتين، أولهما: ان قانون التأمينات الاجتماعية من حوادث العمل في العراق منظمٌ بالقانون رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ (قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال). وثانيهما: ان نطاق القانون المذكور يسري على العمال مهما تضاعل عددهم، ولو كان المصاب هو العامل الوحيد في المشروع، بمقتضى القانون رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٧ (قانون تعديل قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١)، الذي جاء في الاسباب الموجبة لاصداره: ((بغية شمول جميع العاملين لدى القطاع الخاص والمختلط والتعاوني بغض النظر عن عددهم بأحكام قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١، وعدم حرمانهم من مزاياه، شرع هذا القانون)).

وإذا عقدنا مقارنةً بين التعويض المقرر للعامل بمقتضى أحكام القواعد العامة وقانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال، فسننوقف على ثلاثة اوجهٍ للمقارنة بينهما:

V الوجه الأول: لا يستحق العامل تعويضاً عن الضرر الجسدي من رب العمل بمقتضى القواعد العامة الا اذا أصيب بهذا الضرر اثناء العمل ومن جرائه، بينما يستحق العامل (مزايًا) من دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال اذا أصيب بهذا الضرر اثناء توجهه الى مقر العمل، او اثناء ادائه للعمل، او اثناء رجوعه الى داره بعد اداء العمل مباشرة^(٦٤).

V الوجه الثاني: يستحق العامل المصاب من رب العمل، سواء أكان مضموناً أم لم يكن، تعويضاً عن الاضرار المادية والمعنوية التي لحقت به بمقتضى أحكام القواعد العامة (المادتان ٢٠٢ و ٢٠٥ من القانون المدني العراقي)، بينما يستحق العامل المضمون (مزايًا مالية وصحية) بموجب أحكام الفصل الثاني (فرع اصابات العمل) من قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ المعدل النافذ.

V الوجه الثالث: تنتظر دعوى التعويض المؤسسة وفق القواعد العامة أمام القضاء العادي (محكمة البداء)، بينما تنتظر الدعاوى الناشئة عن مزايا الضمان الاجتماعي أمام محكمة العمل (المادة ١٣٩/أولاً من قانون العمل رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ المعدل).

الا انه من غير المنطق ان يُثقلَ المُشرِّع كاهل صاحب العمل بدفع التعويضات الناشئة بسبب اصابة العمل لأكثر من مرة الى العامل المصاب بمقتضى القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية والى دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال بمقتضى أحكام المادة (٦٢) من قانون التقاعد والضمان الاجتماعي المشار اليه آنفاً. فقد تتعدد الاعباء على صاحب العمل نفسه بتعدد النصوص القانونية التي تحكمه، فيدفع

(٦٤) ينظر: د. عدنان العابد، مفهوم اصابة الطريق وشروطها في القانون العراقي، مجلة العمل العربية، منظمة العمل العربية، العدد ٢٠، ١٩٨١، ص ٣٩.

المسؤول عن الضرر أكثر من تعويض واحد عن ضرر لم يكن صاحب العمل قاصداً نتيجه^(٦٥)، ومثال ذلك: ماجاء في (المادة ٦٢ من قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال) و (المادة ١١٢ من قانون العمل العراقي) اللتين أجازتا رجوع الدائرة على المسؤول -أي على صاحب العمل- بما دفعته من مستحقات الى العامل المضمون، وهذه المستحقات لا تخلو من ان تكون الا مزايا تقدمها دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي الى العامل المشمول بها.

وتحدد الطبيعة القانونية للرجوع الى ربّ العمل بمقتضى أحكام الفعل الضار^(٦٦) باعتبار ان قواعدا هي الحاكمة لكل نشاط لايقوم به الشخص المعتاد، وأساس المسؤولية في هذه الحالة سواء في حالة مطالبة العامل للدائرة بالمزايا أم في حالة رجوع الدائرة على صاحب العمل المسؤول، قائم على مبدأ تحمل التبعّة. وبصدور قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧، فقد أخلّ قواعد جديدة للرجوع الى صاحب العمل نصت عليها (المادة ١١٢ منه) التي ألزمت دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال عن تعويض العامل المصاب وفق قواعد الاصابة الجسدية، ثم ترجع بحق شخصي على المسؤول لمطالبته بان يدفع لها تعويضاً عن التزاماتها تجاه العامل غير المضمون تولى قانون العمل تحديد مقداره. فيتضح مما تقدم ذكره خمس ملاحظات، وهي كما يأتي:

٧ **الملاحظة الاولى:** ترجع دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي على صاحب العمل بالتعويض الذي تقرره محكمة العمل للدائرة، **إذا كان العامل مضموناً** بمقتضى قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ (المادة ٦٢ منه)^(٦٧). ومن المفروض ان كل عامل غير حدث يُعتبر مضموناً بحكم القانون بعد نفاذ القانون رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٧ (قانون تعديل قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال).

(٦٥) أشار د. سلمان بدري الناصري، الرجوع على الشخص الثالث المتسبب بالاصابة، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، العدد ٣٠، السنة ٢٠٠١، ص ٩١ الى قضية عبد المطلب عباس الذي ادعى بأن رئيس المهندسين في موقع العمل الذي يعمل فيه قد الحق به ضرراً جسدياً من جراء العمل، وقد أُصيب بكدمات عديدة، فحكمت له محكمة العمل بناء على عمله بتعويض مقداره (٤٠٠) أربعمئة دينار عراقي بعد ان اخذت محكمة الموضوع. أي محكمة العمل في ذلك الوقت. بعين الاعتبار دفع المدعى عليه التي كان من بينها قيامه بتعويض المصاب بسبب العمل (Industrial Accident) تعويضاً ودياً قبل إقامة الدعوى ضده، وقد أسست المحكمة قرارها على القواعد العامة في المسؤولية المدنية، ولكن العامل المصاب لم يكتف بهذا التعويض وانما طالب بمزايا اخرى من المؤسسة العامة للتقاعد والضمان الاجتماعي. التي كانت قائمة آنذاك. فدفعت له المؤسسة المذكورة قيمة المستحقات ثم رجعت بها على صاحب العمل (المسؤول) مطالبة اياه بدفع هذه المستحقات لها، وهذا يعني تحمل ربّ العمل مسؤولية دفع أكثر من تعويض عن اصابة واحدة.

(٦٦) ينظر: د. سلمان بدري الناصري، الرجوع على الشخص الثالث، المرجع السابق، ص ٩١.

(٦٧) جاء في الشق الاخير من (المادة ٦٢ من قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١) على ماياتي: ((..... وفي جميع الحالات يلزم الشخص المتسبب بالاصابة بالتعويض الذي تقرره المحكمة للمؤسسة على ضوء القواعد العامة، اذا ثبت ان فعله نتيجة خطأ غير مقصود، أمّا في حالة ثبوت القصد فيحكم عليه للمؤسسة بتعويض قدره المحكمة يعادل جميع مايمكن ان تتحملة المؤسسة من أعباء مالية تبعاً للاصابة)).

٧ **الملاحظة الثانية:** ترجع دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال بالتعويض الذي يقرره قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل (المادة ١١٢ منه)، على ربِّ العمل اذا كان العامل المصاب حدثاً. وكلُّ حدث يُعدُّ غير مضمون بالضمانات والمزايا التي تقدمها دائرة العمل والضمان الاجتماعي اليه.

٧ **الملاحظة الثالثة:** لم يُعدَّ، بعدَ نفاذ القانون رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٧ (قانون تعديل قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال) أهميةً تُذكر للمادة (١١٢) من قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل لشمول جميع العمال من غير الأحداث بالضمانات والمزايا التي تُقدمها لهم دائرة التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال. ولذا أُقتصر حكمها على (الأحداث) ممنوعين من مُزاولة مهنة العمل بموجب أحكام القانون.

٧ **الملاحظة الرابعة:** ان المسؤولية الناشئة بسبب اصابة العمل اثناء تأدية العمل او من جرائه هي مسؤولية تقصيرية ولاسيما اذا كانت ناشئة اثناء تأدية العامل مهام العمل او بسببه او بسبب الطريق الطبيعي المؤدي اليه.

٧ **الملاحظة الخامسة:** لا تجب الضمانات والمزايا الممنوحة للعامل سواء أكان حدثاً لم يكن من المطالبة بالتعويض عن الاضرار الجسدية المادية منها والادبية التي لحقت به من جراء تنفيذ العمل أم بسببه وفق القواعد العامة المنصوص عليها في التقنين المدني العراقي (المواد ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٥) منه.

المطلب الثاني

رجوع المؤمن على المسؤول بأحداث الاصابة

الجسدية المغطاة بقانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات

يترتب على تأسيس المسؤولية المدنية -أياً كان سببها- على عنصر الضرر نتائج خطيرة منها سهولة المطالبة بالتعويض وفق أحكام المسؤولية التقصيرية، مما يؤدي الى نتيجة اخرى هي كثرة الدعاوى المتعلقة بطلب التعويض ولاسيما اذا كان المسؤول عن التعويض مرفقاً حكومياً عاماً، كشركة التأمين الوطنية التي تعمل على تغطية الضرر المروري المشمول بأحكام القانون رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ (قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات)، كما يترتب ايضاً على تأسيس المسؤولية على هذا العنصر نتائج اخرى مثل: كثرة الادعاءات الصورية بالحوادث المرورية، وكثرة أقامة الشكاوى ضد المجهولين، وهذه صورة من صور الفساد بالمال العام، لذا وضع المشرع العراقي حداً لها بمقتضى أحكام (المادة ٨ من قانون التأمين الإلزامي رقم ٥٢ لسنة ١٩٨٠ المعدل)، التي نصت على ما يأتي: «لا يجوز للمؤمن ان يرجع بما يكون قد أداه من تعويض الى المتضررين في الحالات التالية {والصحيح لغة: الآتية}:

اولاً: اذا ثبت ان الوفاة او الاصابة البدنية او اضرار الأموال التي لحقت بالغير قد نشأت عن عمل ارتكبه سائق السيارة عن عمد، فيكون الرجوع عليه.

ثانياً: اذا نشأت الوفاة او الاصابة البدنية او اضرار الأموال بسبب حادث ناشيء عن استعمال سيارة مسروقة او مغتصبة، ويكون الرجوع على السارق او الغاصب.

ثالثاً: اذا كان السائق غير حائز على اجازة سوق لنوع السيارة بموجب القوانين المرعية او كانت اجازته مسحوبة، ويكون الرجوع على المؤمن له والسائق بالتضامن.

رابعاً: اذا تبين عند وقوع الحادث ان سائق السيارة كان قد فقد الشروط اللازمة لمنحه اجازة السوق المنصوص عليها في قانون المرور، يكون الرجوع على المؤمن له وسائق السيارة بالتضامن.

خامساً: اذا ثبت ان سائق السيارة ارتكب الحادث وهو في غير حالته الطبيعية بسبب (والصحيح لغة: لسبب ما) او تناول مخدرات، ويكون الرجوع عليه وعلى المؤمن له بالتضامن.

سادساً: اذا ثبت عند وقوع الحادث ان السيارة دخلت اراضي جمهورية العراق بشكل غير مشروع، ويكون الرجوع على مالك السيارة وعلى سائقها بالتضامن، الا اذا ثبت عدم علم السائق، فيقتصر الرجوع على مالك السيارة.

سابعاً: استعمال السيارة في غير الغرض المبين في شهادة تسجيلها، ويكون الرجوع على المؤمن له وسائق السيارة بالتضامن.

ثامناً:

أ. قبول ركاب او وضع حمولة على السيارة أكثر مما هو مقرر لها، او استعمالها في السباق او اختبارات السرعة، ويكون الرجوع على المؤمن له وسائق السيارة بالتضامن.

ب. قيادة سيارة في حالة غير صالحة للاستعمال خلافاً لشروط المتانة والأمان المنصوص عليها في القوانين المرعية، ويكون الرجوع على المؤمن له وسائق السيارة بالتضامن.

ج. يشترط لتحقيق الرجوع في الفقرتين (أ) و (ب) اعلاه توفر العلاقة السببية بين المخالفة والحادث.

تاسعاً: اذا ثبت ان الوفاة او الاصابة البدنية او اضرار الأموال قد نشأت بسبب خطأ جسيم ارتكبه سائق السيارة، ويكون الرجوع على المؤمن والسائق بالتضامن.

عاشراً: اذا تبين ان قسط التأمين المستحق لم يكن مدفوعاً وقت وقوع الحادث، مالم يتوفر عذر مشروع تقبله المحكمة، فيكون الرجوع في هذه الحالة على مالك السيارة والسائق بالتضامن بمقدار التعويض المدفوع من المؤمن، أو مبلغ (الفي دينار) أيهما أقل، ويتم تحصيل المبلغ بمقتضى قانون تحصيل الديون الحكومية^(٦٨).

رجوع المضرور على المؤمن ورجوع المؤمن على المسؤول عن احداث الاصابة:

نصت المادة (١٠٠٦) من التقنين المدني العراقي على انه: ((لايجوز للمؤمن ان يدفع لغير

المتضرر مبلغ التأمين المتفق عليه كله او بعضه مادام المتضرر لم يعرض عن الضرر الذي اصابه)).

(٦٨) أصبح تطبيق أحكام (المادة ٨/عاشراً) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل، متعزراً بعد نفاذ قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم (٩٥٥) في ٢٣/١٢/١٩٧٨ (الفقرة أولاً منه) التي تنص على ان: ((يستوفى قسط التأمين الإلزامي على السيارات والرسم السنوي عن تجديد اجازة تسجيل المركبة بطريقة توزيعها على مقدار ماتستهلكه المركبة من وقود بزيادة قدرها (١٥) خمسة عشر فلساً على اللتر الواحد من البنزين و (٢٠) عشرون فلساً على اللتر الواحد من زيت الغاز)).

كما نصت (الفقرة سادساً/٣) من القرار المشار اليه آنفاً على: الغاء الفقرة عاشراً من المادة ٨ من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات الغاءً صريحاً.

ونصت المادة (١٠) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل على ان: ((يحلُّ المؤمن في حدود مادفعه للمتضرر محل هذا الأخير في حقوقه تجاه الغير المسؤول مدنياً)). والقانون الخاص يقيد ما جاء بالقانون العام (اي القانون المدني) في حوادث السيارات المغطاة بالتأمين الإلزامي.

والمستخلص من هذين النصين وجود دعوى مباشرة بين المضرور والمؤمن ودعوى الحلول الشخصية (أو دعوى الرجوع) بين المؤمن والمسؤول عن أحداث الإصابة الجسدية. وأنَّ الأساس الذي تبنى عليه الدعوى المباشرة الاولى (أي الدعوى بين المضرور والمؤمن) هو نفسه الأساس القانوني لدعوى الحلول أو الرجوع الثانية (أي الدعوى بين المؤمن والمسؤول عن أحداث الإصابة الجسدية). وهذا الأساس قائم على عنصر الضرر لا على عنصر الخطأ المفترض وفق أحكام قانون التأمين الإلزامي (المادة ٢/اولاً منه). ودعوى الرجوع أو الحلول الشخصية، هي الدعوى التي يرفعها أحد المتعاقدين (أي المؤمن) على الآخر ليطالبه فيها بما دفعه الى الغير (أي المتضرر) من تعويضات بسبب الاضرار التي أحدثها بخطئه^(٦٩). ومن مراجعة النصين السالفي الذكر نستخلص منهما حلول المؤمن محل المضرور في الرجوع على المسؤول عن أحداث الإصابة الجسدية بالتعويض (المادة ٨ من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات).

ويترتب على ذلك حقوق للمؤمن (شركة التأمين العراقية) منها ان تتمسك بالأساس القانوني الذي الزمها بدفع التعويض الى المضرور، وان تفرض تطبيقه واعماله على المسؤول عن احداث الإصابة (المادة ٣٨١ من القانون المدني العراقي)، كما يحق لها ان تقبض الدين من غير المسؤول عن احداث الإصابة (أي من غير المدين)، واذا حلَّ الوافي (وغالباً مايكون صديق المسؤول، او شخصاً قريباً منه) في جزء من الدين، فيكون هذا الحلُّ بالقدر الذي أداه من حلَّ محلَّ الدائن (المادة ٣٨١ من القانون المدني العراقي) شريطة الا يضر الدائن (شركة التأمين الوطنية) بهذا الدين، ويكون في استيفاء ما بقي له من حق مقدّم على من وفاه، مالم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك (المادة ١/٣٨٢ من القانون المدني العراقي).

ويترتب على الدعوى المباشرة بين المضرور جسدياً والمؤمن من جهة، ودعوى رجوع المؤمن على المسؤول عن احداث هذه الإصابة من جهة أخرى ، سقوط الدفوع الموضوعية التي يتمسك المسؤول بها تجاه الدائن المصاب ، وذلك مثل التصالح معه، او إبراء الدائن (المصاب) له من المطالبة^(٧٠)، وهذا ما حظرته المادة (٦) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل بقولها:

(٦٩) ويذهب الفقه، على حد عبارة الدكتور محمد عبد الظاهر حسين، الى أنَّ هذه الدعوى أمّا أنَّ تكون تقصيرية أو شبه تقصيرية، بمعنى أنَّ النظام التقصيري هو الذي ينطبق عليها. وبذلك يتم استبعاد النظام التعاقدية عليها. ويشترط -بطبيعة الحال -أن يقوم المتعاقد- أي المؤمن-بدفع التعويض المحكوم به للغير شرطاً للرجوع على المسؤول عنه بخطئه. ولا يمكن الرجوع بمقتضى دعوى المسؤولية التقصيرية على المتعاقد المتسبب في الضرر، قبل الوفاء الفعلي بالتعويض. للتفاصيل ينظر له مؤلفه: المسؤولية التقصيرية للمتعاقد، المرجع السابق، ص ١٠٣ و ص ١٠٧.

(٧٠) ينظر: الاستاذ عبد الباقي البكري، شرح القانون المدني، ج٣ (تنفيذ الالتزام)، بغداد: مطبعة الزهراء، ١٣٩١ هـ، ١٩٧١م، بند (١٩٢)، ص ٢٤٥.

((لايجوز للمؤمن له تقديم أو قبول أي عرض فيما يخص تعويض المتضرر دون موافقة المؤمن التحريرية، ولا تعتبر اية تسوية بين المؤمن له والمتضرر حجة قبل المؤمن، اذا تمت دون موافقته)).

وإذا كانت القواعد العامة تجيز الجمع بين التعويض المقدم من شركة التأمين عن حياة المصاب او المضرور، ويبين أي تعويض اخر يستحقه عيال المؤمن له من المسؤول عن قتله او وفاته بسبب الاصابة (المادة ٩٩٨ من القانون المدني العراقي)، فإن أحكام الدعوى المباشرة المؤسسة وفق قانون التأمين الإلزامي فيها خروج عن هذه القاعدة، اذ لا تعتبر اية تسوية بين المؤمن له والمتضرر حجة قبل المؤمن دون موافقة المؤمن . كما اشرنا اليه من قبل^(٧١) -ولو توفى المضرور بسببها، وهذه نتيجة طبيعية من نتائج نسبية العقد^(٧٢).

الأساس القانوني الذي تبنى عليه مطالبة المؤمن للمسؤول عن الاصابة:

سبق أن المحنا ان الأساس القانوني الذي تبنيه لمطالبة المضرور المسؤول عن احداث الاصابة الجسدية بمقتضى القواعد العامة (المادة ٢٠٢ من القانون المدني العراقي) هو الخطأ المفترض، وهذا ماسبقنا اليه الاستاذ الدكتور سليمان مرقس بتبنيه ذلك الأساس، أذ أسس المسؤولية الناشئة عن الاصابات الجسدية في القانون العراقي على عنصر الخطأ المفترض القابل لاثبات العكس^(٧٣) باعتبار ان محل العمل غير

(٧١) ينظر: د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، بغداد: منشورات مركز البحوث القانونية، ١٩٨١، ص ص(٥٣-٥٤).

(٧٢) ينظر: د. صبري محمد خاطر، فكرة المعيار في تأسيس نظام المسؤولية العقدية، المرجع السابق، ص ١٣٧.

(٧٣) ينظر: للاستاذ سليمان مرقس، ما يأتي:

♣ المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الاول (الاحكام العامة) (أركان المسؤولية)، الضرر والخطأ والسببية، القاهرة: جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧١، بند (١٦٥)، ص ٤٥٨.

♣ محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الاول (الاحكام العامة)، القاهرة: جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٥٨، بند (٨٢)، ص ١٦٠.

♣ أمّا الفقه العراقي، فالاتجاه الغالب فيه . كما اشرنا اليه من قبل . يميل الى تأسيس المسؤولية الناشئة بسبب الاصابات الجسدية على عنصر الضرر منهم د. جاسم العبودي، حول المداخلات في احداث الضرر تقصيراً، المرجع السابق، ص ص(٢٨٧-٢٨٨)؛ د. جليل الساعدي، ملاحظات في نصوص المسؤولية التقصيرية، المرجع السابق، ص ٤٥٧؛ د. عصمت عبد المجيد بكر، مصادر الالتزام في القانون المدني، المرجع السابق، ص ٢٧٦؛ الاستاذ فخري رشيد مهنا، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديم التمييز، المرجع السابق، ص ١٩٧؛ المحامي مكي ابراهيم لطفي، مسؤولية الفاعل وشركة التأمين بالتعويض عن حوادث السيارات (تقوم بمقتضى تحمل التبعة، ويجوز الحكم بالتعويض مع البراءة)، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقيين، العددان (١) و (٢)، ١٩٧٤، ص ٦٨-٦٩؛ د. نواف حازم خالد، دور جسامه الخطأ في تقدير مقدار التعويض، المرجع السابق، ص ١٦٠.

ولم يتبق لنا الا مسألة واحدة لم نعرج عليها وهي مسؤولية الصغير عن أحداث الاصابة الجسدية ولاسيما اذا كان هذا الصغير طفلاً غير مميز، اذ لا يمكن افتراض (الخطأ) من جانبه ومع ذلك يمكن القول باحتمال صدور الضرر منه عن غير قصد، وبذلك فإن الراعي لهذا الصغير يسأل عن خطأ رعايته له، وهذا هو خطأ الراعي المفترض عن الصغار،

المشروع الواقع على جسم الانسان يَحْتُ القاضي على مساءلة فاعله والانتصار لحق المضرور، وهذا يستلزم منه التحقق عن سبب الاصابة من خلال القرائن القضائية التي يستتبط منها القاضي مسؤولية الفاعل او المسؤول عن احداث هذه الاصابة، دون ان يكلف المضرور عبء اثباتها.

وهذه الفكرة -وان كانت تخط- بين اثبات الالتزام (بالقرائن) وبين أساس المسؤولية (الذي يحدد المسؤول عن التعويض)، الا انها هي المتمم لفكرة اعمال أساس الخطأ المفترض القابل لاثبات العكس. أما الأساس الذي تبنى عليه مطالبة المضرور المؤمن (أي شركة التأمين الوطنية) فهو قائم على عنصر الضرر لا على عنصر الخطأ المادة (٢/اولاً) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل^(٧٤). وان المتضرر يكتسب حقاً مباشراً قَبْلَ المؤمن ولايحتج عليه بالحالات المنصوص عليها في المادة (٨) من قانون التأمين الإلزامي، ويجوز للمتضرر مطالبة المؤمن بالتعويض أمام محكمة الجزاء، سواء اكانت محكمة جناح، أم محكمة جنبايات، أم اية محكمة جزائية اخرى بمقتضى أحكام المادة (١٤) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات.

ان الغاية او الحكمة من تأسيس مسؤولية المؤمن على عنصر الضرر (نظرية تحمل التبعية) كي يضمن المشرع حصول كل متضرر على تعويض يجبر الضرر الذي الم به بسبب الحادث الذي تعرض له. وأن الغاية او الحكمة من حلول المؤمن (أي شركة التأمين الوطنية) محل المتضرر في مطالبة المسؤول كي لايثري على حسابها دون وجه حق^(٧٥)، ولكن المشرع أمعن في تشديد المسؤولية على المسؤول المسبب للحادث، لذا أجاز رجوع المؤمن عليه بقيمة الاقساط والتعويض الذي أداه الى المتضرر في الحالات المنصوص عليها في المادة (٨) من قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠. وهي حالات محددة على وجه الحصر والتحديد لانها تعد استثناءً في حالة الوفاة من أحكام القواعد العامة في التأمين عن الحياة (المادة ٩٨٨ من القانون المدني العراقي) التي اجازت الجمع بين التعويض المقدم للمؤمنين

ويمكن تأسيس مسؤوليته وفق أحكام (المادة ٢١٨ من القانون المدني العراقي) بدلالة (المادتين ٢٠٢ و ٢٠٣ من القانون المدني العراقي).

(٧٤) جاء في الاسباب الموجبة لقانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل ماياتي: ((أعتد القانون نظرية تحمل التبعية في المسؤولية كأساس للالتزام المؤمن بدفع التعويض بدلاً من اعتماد المسؤولية القائمة على أساس الخطأ المفترض القابل لاثبات العكس...)).

(٧٥) يميل الاستاذ د.سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التصيرية، المرجع السابق، ص ٥٥ الى تضيق حدود مايرجع به شركة التأمين الوطنية (أي المؤمن) على المسؤول عن احداث الاصابة الى مقدار ماقبضته من اقساط بقوله: ((ان الشركة لم تصب بضرر اصلاً... لانها اخذت بنظر الاعتبار.... احتمال وقوع الحادث ضده وانها قد حسبت حسابها لاحتمالات المخاطر ووزعتها على المؤمن لهم واستوفت منهم اقساط التأمين على هذا الأساس، ولهذا فانها لاتستطيع ان تدعي بأن خطأ الغير الذي جعل التأمين يلعب دوره وقد سبب لها ضرراً، وهي في الحقيقة انما نفذت عقدا ارتضته لنفسها كان معلقا على شرط (وهو شرط واقف لا فاسخ)، هو حدوث الضرر، وان هذا الاتجاه يميل اليه القضاء الفرنسي في الوقت الحاضر)).

لهم من المستفيدين، وبين التعويضات القانونية الاخرى التي يستحقها عيال المصاب المتوفى من المسؤول عن احداث الاصابة مباشرةً بمقتضى أحكام (المادة ٢٠٣ من القانون المدني العراقي^(٧٦)).

(٧٦) يقصد ب(عيال المتوفى): هو كل شخص كان المصاب المتوفى يعوله عولاً حقيقياً، ولو لم يكن ابنه، شريطةً الا يكون هناك معيل اخر له يقوم له عولاً اخر افضل من المعيل المتوفى؛ للتفاصيل ينظر (للباحث): أساس المسؤولية المدنية عن الاصابات الجسدية، وتحديد التعويض الناشيء بسببها، المرجع السابق، ص ١٠٩ وما بعدها.

خاتمة البحث

لقد أوجز القانون العراقيّ المُسؤولية التي تقع على النفس ومادونها بمادة واحدة (المادة ٢٠٢ من القانون المدني العراقيّ)، ووجز المستحقين للتعويض المادي بمادة واحدة (المادة ٢٠٣ من القانون المدني العراقيّ)، ووجز المستحقين للتعويض المعنوي بمادة واحدة ايضا (المادة ٢٠٥ من القانون المدني العراقيّ)، وهذا الايجاز ليس له ما يبرره، اذ كان من المفروض ان يسهب المُشرّع العراقيّ في حماية المتضرر بدلاً من اسبابه وتوسعه في المسؤولية الناشئة عن ضرر الحيوان بست مواد (من المادة ٢٢١ من القانون المدني العراقيّ ولغاية المادة ٢٢٦ منه).

وعندما تساءلنا في مقدمة البحث: هل يصلح للمطالبة بالتعويض عن الاضرار الجسدية المادية منها والمعنوية أساساً واحداً؟ فقد تبين لنا من خلال هذا البحث وجود ظروف خاصة بكلّ حادث، فحوادث الاصابات الجسدية الناشئة بسبب الضرب او القتل شيء، وحوادث الارهاب والعمليات العسكرية شيء اخر، وحوادث العمل والنقل شيء اخر ايضا، ولكلّ منها مدلولها.

فلو جعلنا لجميعها أساس واحد للمطالبة للمسؤولية، فأن الجاني سيفلت من المسؤولية المدنية، أي من التعويض، ولو حكم عليه جنائياً بسبب ارتكابه لهذه الجريمة، وهذه النتيجة بعيدة عن جادة الحق والصواب، واذا كانت المواءمة بين المسؤوليتين المدنية والجنائية تستلزم استحداث أكثر من أساس قانوني واحد للمسؤولية المدنية الذي يتولى بدوره الاشارة الى المسؤول عن التعويض وعن اداء قيمته لعيال المصاب المتوفى، فأن استحداث أساس اخر للمسؤولية يجب ان تكون له اسبابه ودوافعه واعتباراته، مثل معالجة الحالات الطارئة كالاصابة الجسدية التي تصيب المارة (او الراجلين) بسبب حوادث المرور، او مثل الاصابة المؤدية الى الوفاة او العجز الدائم او الجزئي بسبب الاعمال الارهابية او الاخطاء العسكرية، وليس من شك ان الأساس الذي يعالج هذه الحالات هو (تحمل التبعّة) الذي يؤسس المسؤولية على مبدأ (الغرم بالغرم والغرم بالغرم).

ولكننا لانذهب بهذا الأساس بعيداً، لانه وان كان مفيداً بالنسبة للمضرور (لانه يختصر له إجراءات الدعوى ويرفع عنه مشقة اثبات تعدي المسؤول واتجاه نيته الى الحاق الضرر الجسدي به) الا انه يؤدي الى نتائج خطيرة منها كثرة المطالبات الصورية او الوهمية بالتعويض وتنوع اسباب المطالبة واستنزاف أموال الدولة، وربما الاضرار بها من خلال احداث الوقائع الوهمية المسببة للتعويض.

لذا نتفق مع من سبق لنا الاشارة اليهم في مقدمة البحث الى اعتبار تأسيس المسؤولية على عنصر الضرر أساساً لمعالجة كلّ انحراف في عدالة التعويض التي يستحقها المتضررون حقيقة، فهو استثناء يرد به على استثناء، فهو استثناء من الاصل او القاعدة العامة (الخطأ الواجب الاثبات)، ويراد به حماية المضرور جسدياً او مادياً التي لاتسعه قواعد الخطأ الواجب الاثبات في الحصول على حقه بالتعويض.

ونرى قبل ان نبين مقترحاتنا، ان نشير بوضوح الى كلمة الدكتور محمد سليمان الاحمد في مؤلفه النظرية العامة للقصد المدني، (بند ٨٢، ص ٢٠٨) التي جاء فيها ما يأتي: (من الخطأ القول ان المسؤولية تقوم على الضرر، فلا مسؤولية قائمة على الضرر اطلاقاً، لا في القانون المدني العراقيّ، ولا في غيره من

القوانين))، ثم يزيد على كلمته في (البند ٨٣، ص ٢٠٩) من مصنفه نفسه بقوله: ((يذهب الفقه عموماً الى ان لامتسولية مدنية بدون ضرر، وأنا اذهب الى انه: ((لأمتسولية مدنية بدون خطأ، بل الخطأ أساس المتسولية المدنية منطوقاً وقانوناً، فلماذا الشخص متسؤل ؟ لانه ارتكب فعلاً مؤخذاً عليه قانوناً)).

مقترحاتنا:

أتضح لنا من خلال هذا البحث ضرورة تعديل (المادة ٢٠٢ من التقنين المدني العراقي)، وتعديل أحكام المتسولية في قانون العمل، والغاء اللجان الخاصة المشكلة بالنظر في الدعاوى المتعلقة بالتأمين الإلزامي.

فمن الضروري:

اولاً: تعديل أحكام (المادة ٢٠٢ من التقنين المدني العراقي) لايضاح أساس المتسولية فيه القائمة على عنصر الخطأ المفترض القابل لاثبات العكس الذي يقف موقفاً متوسطاً بين عنصر الخطأ الواجب الاثبات، وعنصر الضرر المجرد، ونقترح اعادة صياغتها على النحو الآتي: **«كُلُّ فَعْلٍ ضَارٍ بِالنَّفْسِ مِنْ قَتْلِ أَوْ جِرْحٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ أَيِّ نَوْعٍ آخَرَ مِنْ أَنْوَاعِ الْأَيْذَاءِ، يَلْزِمُ فَاعِلَهُ بِالتَّعْوِيضِ عَنْ ضَرَرِهِ مَا لَمْ يَثْبُتْ هُوَ عَدَمُ مَسْئُولِيَّتِهِ عَنْهُ»**.

ثانياً: تعديل أحكام قانون العمل العراقي رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧، وجعل أساس كل مطالبة قضائية مرفوعة من قبل العامل، سواء أكان حدثاً أم لم يكن، للمطالبة بتعويض الاضرار الجسدية التي لحقت به قائمة على عنصر الضرر المجرد لوحده.

ثالثاً: الغاء اللجان الخاصة المشكلة للنظر بالدعاوى المتعلقة بالتأمين الإلزامي، وإناطة الفصل فيها للقضاء العراقي.

رابعاً: زيادة نسبة او حصة شركة التأمين الوطنية من سعر كل (لتر بنزين) او (زيت الغاز) لتتمكن شركة التأمين الوطنية من تغطية الاضرار المرورية كافة.

خامساً: ضرورة إلزام المشرع العراقي للقضاء التمييزي (محكمة التمييز) بالفصل في المسائل القانونية التي يفترض بداهة اختصاص محكمة التمييز بها دون الحاجة الى أفراد هذا المقترح لها، والتي تجنبت الفصل فيها على حساب إتساع تدخلها في الوقائع المعروضة عليها منذ خمسينات القرن الماضي لأسباب كثيرة تخرج عن نطاق بحثنا. وندعو المشرع بوجه خاص الى إلزامها بالفصل في أساس كل مطالبة قضائية بالتعويض عن المتسولية المدنية ولاسيما المتسولية التقصيرية منها، مراعاةً للأوضاع التشريعية والقضائية الاستثنائية التي كان يمر فيها العراق وما يزال لحد الآن يعيش فيها، ليتواكب الفقه مع القضاء في العراق كما هو عليه الحال في فرنسا ومصر ولبنان.

والله من وراء القصد...

مراجع البحث

أ القرآن الكريم.

أولاً: الكتب:

١. د.أياد عبد الجبار ملوكي، المسؤولية عن الاشياء وتطبيقاتها على الاشخاص المعنوية بوجه خاص (دراسة مقارنة)، ط١، بغداد: مطبعة بابل (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، ١٩٨٢.
٢. د.باسم محمد صالح، القانون التجاري (النظرية العامة-التأجر-العقود التجارية-العمليات المصرفية-القطاع التجاري الاشتراكي، القسم الاول، بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠٠٨.
٣. د.جبار صابر طه، أقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر (دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية)، العراق: منشورات جامعة صلاح الدين، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.
٤. د.حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، ج ١ (الضرر)، ط٢، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع، ٢٠٠٦.
٥. د.سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، بغداد: منشورات مركز البحوث القانونية، ١٩٨١.
٦. د.سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة) (دراسة مقارنة)، ط٢، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٦٦.
٧. د.سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري (قضاء الالغاء)، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٧٦.
٨. د.سليمان محمد الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الثاني (قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام)، اقاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٧٧.
٩. د.سليمان مرقس، محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الاول (الأحكام العامة) (اركان المسؤولية: الضرر والخطأ والسببية)، القاهرة: جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧١.
١٠. د.سليمان مرقس، محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الاول (الأحكام العامة)، القاهرة: جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٥٨.
١١. د.شفيق شحاته، النظرية العامة للالتزامات في الشريعة الاسلامية، ج ١ (طرفا الالتزام) (رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون)، القاهرة: مطبعة الاعتماد، بدون ذكر سنة الطبع.
١٢. د.صلاح الدين الناهي، الخلاصة الوافية في القانون المدني (مبادئ الالتزامات)، بغداد: مطبعة سلمان الأعظمي، ١٣٨٨ هـ، ١٩٦٨م.
١٣. عادل احمد الطائي، مسؤولية الدولة عن اخطاء موظفيها، بغداد: دار الحرية للطباعة (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، ١٩٧٨.
١٤. الاستاذ عبد الباقي البكري، شرح القانون المدني، ج ٣، (تنفيذ الالتزام)، بغداد: مطبعة الزهراء، ١٣٩١ هـ، ١٩٧١م.

١٥. د.عدنان العابد و د.يوسف الياس، قانون الضمان الاجتماعي، ط٢، بغداد: وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٨.
١٦. د.عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١ (نظرية الالتزام بوجه عام) (مصادر الالتزام)، ط٢، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٦٤.
١٧. د.عصمت عبد المجيد بكر، مصادر الالتزام في القانون المدني (دراسة مقارنة)، بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠٠٧.
١٨. د.علي حسن يونس، عقد النقل، القاهرة: دار الفكر العربي، بلا سنة طبع.
١٩. الاستاذ علي محمد إبراهيم الكرياسي، قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل، بغداد: مطبعة العمال المركزية، ١٩٨٦.
٢٠. الاستاذ فخري رشيد مهنا، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عدم التمييز (دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الانكلوسكسونية والعربية)، بغداد: مطبعة الشعب (ساعدت جامعة بغداد على طبعه)، ١٩٧٤.
٢١. د.مجيد حميد العنبيكي، قانون النقل العراقي (المبادئ والأحكام)، بغداد: وزارة العدل، منشورات مركز البحوث القانونية، ١٩٨٤.
٢٢. د.محمد أحمد سراج، ضمان العدوان في الفقه الاسلامي (دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون)، ط١، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.
٢٣. د.محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية للمتعاقد (دراسة فقهية قضائية في العلاقات التبادلية بين نوعي المسؤولية)، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
٢٤. د.محمد السعيد رشدي، الخطأ غير المغتفر (سوء السلوك الفاحش والمقصود) (دراسة في القوانين: الفرنسي والمصري والكويتي)، ط١، الاسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٨.
٢٥. د.محمد علي الطائي، دراسات في قانون العمل، ط١، بغداد: المكتبة القانونية، ٢٠٠٢.
٢٦. د.محمد علي الطائي، قانون العمل، بيروت: دار المحبة البيضاء، ٢٠٠٨.
٢٧. د.محمد فؤاد عبد الباسط، تراجع فكرة الخطأ أساساً لمسؤولية المرفق الطبي العام (الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي)، الاسكندرية: منشأة المعارف، ٢٠٠٣.
٢٨. الاستاذ مصطفى أحمد الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه (دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الاسلامية وفقهها انطلاقاً من نصوص القانون المدني الاردني)، ط١، دمشق: دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م.

ثانياً: البحوث والدراسات:

١. د.اكرم فاضل سعيد قصير، أساس المسؤولية المدنية عن الاصابات الجسدية وتحديد التعويض الناشيء بسببها، مجلة التشريع والقضاء، السنة الثالثة، العدد الثاني، ٢٠١١.
٢. د.جاسم العبودي، حول المداخلات في احداث الضرر تقصيراً (دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقہ الاسلامي)، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد (١ ، ٢)، مج ١٥، ١٩٩٩-٢٠٠٠.
٣. د.جعفر محمد جواد الفضلي، و د.ذنون يونس صالح المحمدي، الدفع بأعمال السيادة في الحوادث الناجمة عن انفجار الالغام، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، العدد (٣٤)، ٢٠٠٤.
٤. د.جليل الساعدي، ملاحظات في نصوص المسؤولية التقصيرية، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العددان (١ ، ٢)، مج ١٥، ١٩٩٩-٢٠٠٠.
٥. حسن عزيز عبد الرحمن، المسؤولية المدنية الناشئة عن الاشياء الخطرة، مجلة العدالة، العدد الرابع، ٢٠٠١.
٦. الحبيب بن صالح، موضوع التأمين الإلزامي من خلال قانون ٢٠٠٥/٨/١٥ المنشور على الموقع الالكتروني الاتي: www.ftusanet.org
٧. د.خالد رشيد الدليمي، مجموعة محاضرات القيت على طلبة المرحلة الثالثة في كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٢.
٨. القاضي سالم روضان الموسوي، تعريف الجريمة الارهابية، النشرة القضائية، مجلس القضاء الاعلى، العدد الاول، ٢٠٠٨.
٩. القاضي سالم روضان الموسوي، تعريف الجريمة الارهابية، مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، ٢٠٠٩.
١٠. د.سلمان بدري الناصري، الرجوع على الشخص الثالث المتسبب بالاصابة، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية، العدد (٣٠)، ٢٠٠١.
١١. د.صبري حمد خاطر، فكرة المعيار في تأسيس نظام المسؤولية العقدية، مجلة الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البحرين، مج ٥، العدد الاول، ١٤٢٩ هـ، ٢٠٠٨.
١٢. د.صلاح الدين الناهي، اجتهاد، مقالة منشورة في مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقيين، العددان (١ ، ٢)، السنة (٣١)، ١٩٧٦.
١٣. د.عدنان العابد، مفهوم اصابة الطريق وشروطها في القانون العراقي، مجلة العمل العربية، منظمة العمل العربية، العدد (٢٠)، ١٩٨١.
١٤. د.عصمت عبد المجيد بكر، مسالة تحصيل القرار الاداري من الطعن القضائي (دراسة مقارنة)، مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، السنة الثالثة، ٢٠١١.
١٥. الاستاذ عوني محمد الفخري، وجوب تعويض الضرر واثره في تطور المسؤولية، مجلة دراسات قانونية، بغداد: بيت الحكمة، العدد الرابع، ٢٠٠٢.

١٦. د. محمد رفعت عبد الوهاب، تطور المسؤولية الادارية في القانون الاداري الفرنسي مقارناً بالمسؤولية المدنية، بحث منشور ضمن مجموعة أعمال الندوة التي عقدتها كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية بمناسبة مرور مائتي عام على إصدار التقنين المدني الفرنسي (١٨٠٤-٢٠٠٤)، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، ٢٠٠٥.
١٧. المحامي مكي إبراهيم لطفی، حجم التعويض (التعويض المدني الجنائي وانعدام الدقة في تقييمه)، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقيين، العددان (٣، ٤)، ١٩٧٤.
١٨. المحامي مكي إبراهيم لطفی، مسؤولية الفاعل وشركة التأمين بالتعويض عن حوادث السيارات (تقوم بمقتضى تحمل التبعّة ويجوز الحكم بالتعويض مع البراءة)، مجلة القضاء، نقابة المحامين العراقيين، العددان (١، ٢)، ١٩٧٤.
١٩. دنواف حازم خالد، دور جسامه الخطأ في تقدير مقدار التعويض، مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، العددان (١١، ١٢)، مج٣، السنة الخامسة، ٢٠١٠.

ثالثاً: الكتب المساعدة:

١. كتب التفسير:
- عبد الودود يحيى، تفسير المؤمنين، بدون ذكر مكان الطبع، دار الفكر، بدون ذكر لسنة الطبع.

٢. المعاجم:

- أ. جبران مسعود، رائد الطلاب، ط٦، بيروت: دار العلم للملايين، ١٩٩٩.
- ب. المنجد في اللغة والاعلام، ط (٣٠)، بيروت: دار المشرق، ١٩٨٨.

٣. المجاميع القضائية العراقية:

- أ. إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز (قسم القانون المدني والقوانين الخاصة)، ج٦، بغداد: مطبعة الزمان، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠١م.
- ب. القاضي مثنى أحمد صالح، المرشد الميسر لمبادئ بعض الأحكام والقرارات الاستئنافية والتمييزية لعدد من دعاوى البداء والاحوال الشخصية، ط١، بغداد: مكتبة صباح، ١٤٣١هـ، ٢٠١٠م.
- ج. مجلة حمورابي، جمعية القضاء العراقي، العدد الثاني، ١٤٣٠هـ، ٢٠٠٩م.
- د. قضاء محكمة العمل العليا (الملغاة حالياً)، مجموعة القرارات الصادرة خلال سنتي (١٩٧١-١٩٧٢)، بغداد: مطبعة المؤسسة الثقافية العمالية، ١٩٧٦.
- هـ. النشرة القضائية، مجلس القضاء الأعلى، السنة الرابعة، العدد الأول، ٢٠١١.
- و. النشرة القضائية، مجلس القضاء الأعلى، السنة الرابعة، العدد الثاني، ٢٠١١.

رابعاً: القوانين (رُتِبَتْ حسب تسلسل ظهورها في البحث):

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
٢. قانون مكافحة الارهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥.
٣. قانون تعويض المتضررين من جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٩.
٤. قانون اغائة المتضررين من عدوان الثلاثين دولة وحوادث صفحة الغدر والخيانة في أم المعارك رقم (٢٨) لسنة ١٩٩١ (الذي صدر في عهد النظام البائد السابق ولم يعد له تطبيق منذ تسعينات القرن الماضي).
٥. قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
٦. قانون مجلس شوري الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
٧. قانون الغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥.
٨. الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥.
٩. قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ المعدل.
١٠. قانون الحقوق التقاعدية للشهداء والمصابين في الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٧.
١١. قانون التجارة العراقي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ الملغى (باستثناء الباب الخامس منه) (الافلاس والصلح الواقي منه المعدل بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٨٧) لسنة ٢٠٠٤).
١٢. قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل.
١٣. قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠.
١٤. قانون الشركات (العراقي) رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل.
١٥. قانون النقل (العراقي) رقم (٨٠) لسنة ١٩٨٣.
١٦. قانون المرور (العراقي) رقم (٤٨) لسنة ١٩٧١ الملغى.
١٧. قانون المرور (العراقي) الصادر بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠٤.
١٨. قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧ المعدل.
١٩. قانون التعويض عن الاضرار بأموال الدولة بسبب حوادث المركبات رقم (٣٧) لسنة ١٩٨٣ المعدل.
٢٠. قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ المعدل.
٢١. القانون المدني الكويتي لسنة ١٩٨٠.