

الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة أمام القضاء العراقي (*)

أ. محمد طاهر قاسم

مدرس القانون المدني

كلية الحقوق / جامعة الموصل

الاستخلص

كان للتقدم العلمي والتقني الأثر الكبير في تطور المجتمع نحو زيادة استخدام الآلات والمكائن والأشياء الخطرة التي تعد من الحاجات الضرورية في الوقت الحاضر لتوفير احتياجات الفرد وإشباع رغباته لما تقدمه من خدمات ورفاهية ، لذلك فإنه مهما بلغت العناية والحذر واخذ كل متطلبات الحيطة في استخدامها فإن هذه الآلات والأشياء قد تلحق ضررا بالأشخاص كحوادث السيارات أو إصابات المصانع والمعامل أو إصابات الكهرباء والعديد من الإصابات الأخر التي تتسبب بها الآلات والأشياء.

Abstract

Was to provide scientific and technical significant impact on the evolution of society towards the increasing use of machinery, machinery, and dangerous objects, one of the essential needs at the present time to meet the needs of the individual and the satisfaction of his desires for its services

(*) أستلم البحث في ٢٧/٧/٢٠٠٩ *** قبل للنشر في ١٨/١١/٢٠٠٩ .

and welfare, so it regardless of the care and caution and take all the requirements of prudence in their use, these machines and things may harm persons car accidents or injuries, factories and power plants or injuries and many other injuries caused by machines and things

القدمة

كان للتقدم العلمي والتقني الأثر الكبير في تطور المجتمع نحو زيادة استخدام الآلات والمكائن والأشياء الخطرة التي تعد من الحاجات الضرورية في الوقت الحاضر لتوفير احتياجات الفرد وإشباع رغباته لما تقدمه من خدمات ورفاهية ، وعلى الرغم من كل الإيجابيات التي صاحبت هذا الاستخدام فإنه ظهر العديد من السلبيات بالمقابل لها لعل أهمها هو تعرض الأشخاص للضرر نتيجة استخدام تلك الآلات والأشياء . ذلك ان قسما كبيرا منها تعد خطرة بطبيعتها كخطوط نقل الكهرباء والآلات القاطعة أو الميكانيكية المعقدة أو المواد الكيميائية التي يتطلب استخدامها عناية خاصة . فضلا عن ان قسما منها يكتسب صفة الخطورة إذا ما اقترن استخدامه بظروف معينة .

لذلك فانه مهما بلغت العناية والحذر واخذ كل متطلبات الحيطة في استخدامها فإن هذه الآلات والأشياء قد تلحق ضررا بالأشخاص كحوادث السيارات أو إصابات المصانع والمعامل أو إصابات الكهرباء والعديد من الإصابات الأخر التي تتسبب بها الآلات والأشياء .

وهذا ما حدا بالكثير من التشريعات إلى وضع قواعد خاصة تنظم هذه المسؤولية من اجل حماية الأفراد والمحافظة على سلامة المجتمع . وهو ما اخذ به المشرع العراقي إذ نظم المسؤولية عن الآلات والأشياء والإصابات التي تسببها في المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي والتي نصت على { كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية أو أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولا عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت انه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر هذا مع عدم الإخلال بما يرد من أحكام خاصة } .

أسباب اختيار الموضوع وأهميته

لعل أهم مافي الموضوع ان هذه الآلات والأشياء قد صممت بدقة وصنعت بإتقان كبير بحيث يؤدي ذلك إلى صعوبة إسناد أي خطأ أو تقصير أو إهمال إلى المسؤول عنها في حال حدوث ضرر ومن ثم فإنه يصبح من المتعذر تحديد المتسبب بالضرر وضياع التعويض على المتضرر .

وعلى الرغم من ان جميع التشريعات التي أخذت بفكرة توفير الحماية للمضرورين عن طريق تعويضهم عن الأضرار التي تلحق بهم من جراء استخدام تلك الآلات والأشياء الخطرة فإن هذه التشريعات لم تتفق على الأساس القانوني الذي تقوم عليه المسؤولية فذهب اتجاه إلى إقامتها _ المسؤولية _ على نظرية الخطأ وذهب آخر إلى إقامتها على نظرية الضرر . ويتضح لنا من نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي ان المشرع العراقي يقيم المسؤولية على أساس نظرية الخطأ وأنه قد افترض قرينة على وجود الخطأ من قبل المتصرف بالآلة أو الشيء إلا ان هذه القرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس أي ان يثبت (المتصرف بالشيء) انه قد اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر ومن ثم ينفي الخطأ من جانبه ، وعليه تكون المسؤولية وفق أحكام القانون المدني العراقي مسؤولية مفترضة . فضلا عن ان المشرع العراقي لم يشمل جميع الآلات أو الأشياء في هذه المسؤولية بالنص أعلاه وإنما حصرها بالآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب عناية خاصة أي أنها تتسم بالخطورة . الا ان القضاء العراقي لم يسر بهذا الاتجاه في كل قراراته فهو تارة يقيم المسؤولية على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وتارة أخرى يقيمها على أساس الخطأ المفترض ويطبق احكام المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي بشكل سليم .

تساؤلات البحث

بالنسبة الى القضاء العراقي فانه من خلال تتبع الأحكام والقرارات التي تصدر عنه نلاحظ ان تلك الأحكام والقرارات كما ذكرنا ذلك سابقا لا تسير باتجاه واحد وإنما هي تتأرجح في اتجاهين فتارة تقيم المسؤولية في قراراتها على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وتارة أخرى تقيم المسؤولية على أساس الخطأ المفترض وتأخذ موقفا متشددا بحق المستخدم للآلة أو الشيء حماية للمتضرر وبسبب هذه الخلافات التي ظهرت في مواقف وأحكام القضاء

العراقي تجاه المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تسببها الآلات والأشياء تبرز تساؤلات حول الموقف السليم والصحيح الذي يتوجب على القضاء العراقي الأخذ به .

خطة البحث

اقتضت طبيعة الموضوع تقسيم البحث على مطلبين وخاتمة سنتكلم في المطلب الأول عن الأساس القانوني للمسؤولية المدنية على الأشياء الخطرة وموقف القضاء العراقي منه أما المطلب الثاني فسنتكلم فيه عن أركان هذه المسؤولية وموقف القضاء العراقي منها أيضا أما الخاتمة فسنورد فيها أهم النتائج والتوصيات التي سنتوصل إليها .

وختاما نسال الله ان يوفقنا في هذا البحث وان نعرض الموضوع عرضا علميا ينال رضا الخالق وان يغفر لنا أخطاءنا وتقصيرنا فالكمال لله وحده والله من وراء القصد .

المطلب الأول

الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة

يقصد بأساس المسؤولية السبب الذي من اجله يضع القانون عبء تعويض الضرر على عاتق شخص معين أي انها الاسباب التي تجعل التشريعات – القوانين - تقيم الالتزام بتعويض الضرر الذي يصيب الغير^(١) .

(١) للمزيد من التفصيل انظر د. اياد عبد الجبار ملوكي ، المسؤولية عن الاشياء وتطبيقها على الاشخاص المعنوية بوجه خاص (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٧٨ ، غير منشورة ، ص ٢٦١ ؛ ذنون يونس المحمدي، =

وقد ترجع هذه الاسباب إلى خطأ يحدث الضرر فيكون اساس المسؤولية هو الخطأ الذي يرتكبه هذا الشخص ، أو ترجع هذه الاسباب إلى رغبة المشرع في حماية المتضرر دون الاعتداد بعنصر الخطأ كلياً أو جزئياً فيقيم المسؤولية على عنصر الضرر وحده ، ويمكن معرفة اساس المسؤولية من نصوص القانون بصورة رئيسية ومن الاعمال التحضيرية للقانون^(١) لذلك نجد ان اساس المسؤولية يدخل في صميم السياسة التشريعية للمشرع إذ يقيم المسؤولية على افضل الاسس التي يراها كفيلة بتحقيق اهدافه . ولم تتفق الآراء حول اساس المسؤولية في القوانين بشكل عام .

وكذلك بالنسبة الى الفقهاء فقد توزعت هذه الآراء بين انصار نظرية الخطأ الذين حاولوا الابقاء على الخطأ بوصفه أساس للمسؤولية عن الاشياء الخطرة (النظريات الشخصية) وانصار النظريات الموضوعية الذين حاولوا اقامة المسؤولية على عنصر الضرر وسوف نبحت هذه النظريات في فرعين وفقا للاتي:

الفرع الأول : النظريات الشخصية

الفرع الثاني : النظريات الموضوعية

=المسؤولية المدنية الناجمة عن زرع الالغام ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٣ ، ص٢٠٩ .

(١) د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص١٦٦ ؛ وفي نفس المعنى انظر : د. جبار صابر طه ، اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر ، دراسة مقارنة ، مطابع جامعة الموصل ، الموصل ، ١٩٨٤ ، ص٢٣١ ؛ د. عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الاشياء ، ط١ ، منشورات عويدات ، بيروت - باريس ، ١٩٨٠ ، ص٣٧٧ .

الفرع الأول

النظريات الشخصية

يعد انصار هذه النظرية المسؤولية عن الاشياء الخطرة بأنها مجرد تطبيق للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية التي تقوم على اساس الخطأ فالضرر الذي يحدثه الشيء محل الحراسة يمكن ارجاعه وفقا لهذه النظرية إلى خطأ من جانب الشخص القائم بالحراسة ، لذلك فان الامر يتطلب تحليل سلوك هذا الشخص لمعرفة ما اذا كان يشوب سلوكه اهمال أو تقصير يستوجب مسؤوليته من عدمها . الا ان انصار هذه النظرية استنتجوا من خلال النصوص القانونية ان المشرع قد سعى إلى حماية المضرور وذلك بان خفف عليه عبء الاثبات ولم يكلفه باثبات خطأ المدعى عليه (حارس الشيء) . وهذا ما يميز المسؤولية عن الاشياء وفقا لهذه النظرية عن القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في نظر انصار هذه النظرية فالقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية توجب على المضرور (المدعى) اثبات خطأ المدعى عليه ، اما في المسؤولية عن الاشياء فيعفى المضرور من اثبات هذا الخطأ الذي يكون مفترضا لدى البعض أو ثابتا بالفعل لمجرد وقوعه لدى البعض الاخر^(١). لذلك ظهرت في هذا الجانب من الفقه نظريتان هما نظرية الخطأ المفترض ونظرية الخطأ الثابت (نظرية الخطأ في الحراسة) وسنتناولهما تباعا :

أولا. نظرية الخطأ المفترض :

تعد هذه النظرية أن المسؤولية عن الأشياء تقوم على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية التي تقوم على أساس الخطأ . ويرى أنصار هذه النظرية انه كما يسأل الإنسان عن فعله الشخصي فانه يسأل عن فعل الأشياء التي تحت حراسته ، اذ ان عليه ان يتعهد بصيانتها وان يتخذ التدابير والاحتياطات الضرورية واللازمة التي تكفل منع الشيء من احداث الضرر بالغير فاذا اهمل أو قصر في

(١) للتفصيل انظر د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٦٣ ؛ [جرت تسمية هذه النظرية بالنظرية الشخصية وذلك لانه ينظر إلى اساسها والمعايير التي تعتمدها والنتائج التي تترتب عليها بمنظار شخصي فهي تتبع اسلوب المقارنة بين سلوك الانسان الذي صدر منه التقصير أو الاهمال مع سلوك الرجل المعتاد وبناء على ما تضمنته هذه النظرية فقد انبثقت قاعدة معروفة هي (لا مسؤولية بدون خطأ) سواء اكان هذا الخطأ مفترضا ام ثابتا ، ولهذا فقد اصبح اصطلاح نظرية الخطأ مرادفا للنظرية الشخصية] . د. جبار صابر طه ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٧ .

ذلك فانه يعد مخطئاً ويتحمل مسؤولية الضرر الذي لحق بالغير^(١) . ولما كانت الحوادث الناشئة عن الأشياء يكتنفها الكثير من الملابسات بسبب التعقيد في صنع المكائن والآلات والأشياء تؤدي في كثير من الأحيان إلى صعوبة إثبات وجود الخطأ من قبل المضرور قد تصل إلى درجة الاستحالة عليه اثباتها في الاغلب حرص المشرع على مساعدة المضرور وذلك بأن أعفاه من عبء اثبات عنصر الخطأ بتقدير قرينة قانونية على وقوع الخطأ مفادها ان حارس الشيء الذي تسبب في احداث الضرر مخطئ لأنه اهل في الواجب المفروض عليه باتخاذ التدابير اللازمة لمنع الشيء من الحاق أي اذى بالغير . ومن ثم فان المضرور لا يحتاج إلى اقامة دليل على وقوع الخطأ بالرغم من اعتباره ركناً في المسؤولية فيكفي ان يثبت حصول الضرر واقامة رابطة سببية بين تدخل الشيء والضرر^(٢) .

غير ان قرينة الخطأ التي افترضها القانون في جانب الحارس قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس فيستطيع الحارس ان يدفع المسؤولية عنه بنفي الخطأ عن نفسه وذلك باقامة الدليل بأنه قد اتخذ جميع الاحتياطات اللازمة لمنع الشيء من احداث الضرر وان سلوكه في ملاحظة الشيء ومراقبته يتفق مع سلوك الشخص المعتاد^(٣) . وقد وجهت لهذه النظرية العديد من الانتقادات^(٤) ، كما سيتضح ذلك لاحقاً .

ومن خلال قراءة نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي يتضح ان المشرع العراقي يضع قرينة خطأ على عاتق المتصرف بالشيء ولكن هذه القرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس أي اثبات المتصرف بالشيء انه قد اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر أي نفي الخطأ من جانبه كذلك يمكنه التخلص من المسؤولية بأثبات السبب الأجنبي. ويعني ذلك ان حارس الشيء يستطيع ان يدفع عن نفسه

(١) د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٦٨ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٢٤ .

(٢) انظر ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢١٣-٢٢٣ ؛ د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٦٤-٢٧٠ .

(٣) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المسؤولية عن الاشياء غير الحية وتطبيقاتها القضائية ، بحث منشور في مجلة العدالة تصدر عن مركز البحوث القانونية في وزارة العدل ، العدد الثاني ، السنة السابعة ، دار القادسية للطباعة ، بغداد ، ١٩٨١ ، ص ٧٨ .

(٤) للتفصيل انظر : د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٧٩ ؛ سمير سهيل ذنون ، المسؤولية المدنية الناشئة عن فعل الآلات الميكانيكية ، رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٨٤ ، ص ١٠١-١٠٥ ؛ د. يحيى احمد موافي ، المسؤولية عن الاشياء في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ص ٢٢٢-٢٢٣ .

المسؤولية الناشئة عن الاشياء الخطرة التي تحت تصرفه اذا استطاع ان يثبت انه قد اتخذ جميع الاحتياطات والتدابير اللازمة لمنع الشيء من احداث الضرر وهو بذلك ينفي قرينة الخطأ وان يثبت ان الضرر كان نتيجة قوة قاهرة ، أو حادث فجائي أو خطأ المضرور نفسه أي انه يقيم الدليل على وجود السبب الاجنبي^(١) . وهذا يدل على ان المشرع العراقي قد اخذ بهذه النظرية .

ومن خلال تتبع احكام القضاء العراقي يتضح ان احكامه لا تسير على وتيرة واحدة بالنسبة الى المسؤولية عن الآلات والاشياء الخطرة فهي تتجه فيعدد من احكامها الى الاستناد على قواعد المسؤولية التقصيرية وفي احكام آخر تستند الى الخطأ المفترض وفقا لأحكام المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي .

وان هذه التوجهات تؤدي إلى إرباك واختلاف في القرارات التي تصدرها المحاكم ذات الدرجات الدنيا (البداءة والاستئناف) عند إصدارها للإحكام في قضايا المسؤولية عن الأشياء . وكذلك تؤدي إلى إرباك الباحثين في المجال القانوني لاختلاف التكييف القانوني للمسؤولية وفقا للتوجهين المذكورين آنفا .

فبالرجوع الى القرارات التي تصدرها محكمة التمييز يتضح انها أي محكمة التمييز قد اتبعت في كل واحد منها احد هذين الاتجاهين فقضت في احد قراراتها ".... ان المميز (المدعى عليه) مسؤول عن تعويض المدعي بعد ان تأكد من تقرير الخبراء ان الحادث وقع نتيجة اهمال المميز وعدم اتخاذه وسائل التحوط والأمان"^(٢) . وقد قضت ايضا بـ " ... ان الاضرار التي لحقت جدار دار المدعي كانت قد حصلت في اليوم الاول من انفجار انبوب المياه العائدة إلى دائرة الماء والكهرباء والتي بادرت عند اخبارها بالحادث إلى اصلاح الخلل لذلك تكون الدائرة غير مسؤولة عن الضرر..."^(٣) .

وفي قرار اخر قضت بـ " ان المنشأة العامة للماء والمجاري عندما تقوم بتصريف المياه المتجمعة في الشوارع للأحياء السكنية التي لا توجد فيها مجاري نظامية انما تقوم بخدمة عامة ولذلك فهي لاتسأل عن الضرر الذي يصيب الغير الا اذا نشأ عن تعدد وقع اثناء قيام مستخدميها بخدماتهم"^(٤) .

(١) د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٧١ ؛ د. غني حسون طه ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الاول (مصادر الالتزام) ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧١ ، ص ٥١٧ .

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٠٩٣/١م/١٩٩٨ في ١٩٩٨/٨/٢٥ ، [غير منشور] .

(٣) نقلا عن سلمان بيّات ، القضاء المدني العراقي ، الجزء الاول ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، ١٩٦٢ ، ص ٣١٠ .

(٤) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٤٨٨/٢م/١٩٩٤ في ١٩٩٥/١٢/٣٠ ، [غير منشور] .

وفي قرار اخر قضي ايضا بـ (... بعدم مسؤولية البلدية عن تسرب المياه لبناء المدعي وعدم الزامها بالتعويض اذا كانت غير مقصرة ولا معتدية...) (١). ويتضح من هذه القرارات ان محكمة التمييز قد استندت في احكامها في المسؤولية عن الاشياء هنا الى احكام المسؤولية التقصيرية وفق احكام المادة ١٨٦ من القانون المدني وهي تحقيق الاركان الثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة السببية إي ان المسؤولية هنا قامت على الخطأ الذي يجب اثباته من قبل الشخص الذي يدعي حصول ضرر له من قبل محدث الضرر المتمثل بالاخلاق بالواجب الذي يفرضه القانون بعدم الاضرار بالغير ، أي اثبات عدم اتخاذ محدث الضرر الحيطة اللازمة لمنع وقوع الضرر . وهناك العديد من القرارات الاخرى التي اخذت بهذا الاتجاه ، وان الملاحظ على هذه القرارات انها تؤدي إلى ضياع التعويض على المضرور لانه اذا لم يجد خطأ يمكن اسناده إلى الحارس ولم يستطع اثباته فانه قد يحرم من ذلك التعويض عن الضرر الذي لحق به ومن ثم تضيع الحكمة التي ابتغاها المشرع من التخفيف عن المضرور بعدم تحميله عبء اثبات خطأ الحارس في نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي .

الا ان محكمة التمييز في قرارات اخرى طبقت احكام المسؤولية الشئئية وفق احكام المادة (٢٣١) من القانون المدني بشكل سليم التي تجعل الامر اسهل على المضرور اذا انه لا يتوجب عليه الا اثبات الضرر والعلاقة السببية بين الشيء والضرر عندها سوف يفترض الخطأ من جانب الحارس بمجرد حصول الضرر وبالتالي تمكن المضرور من الحصول على التعويض .

وهذا ما اخذت به محكمة التمييز في قرارات اخرى فقد قضي "حيث ان المميز المدعي عليه اضافة لوظيفته مسؤول بحكم المادة ٢٣١ مدني عن تعويض الاضرار الحاصلة في بستان المدعين بسبب عدم صيانة المجرى المحدث لتصرف مياه الأمطار " (٢) .

وقضت ايضا "....وحيث ان التقرير قد تضمن بان سبب الحريق هو تماس كهربائي ناتج عن الاهمال في ربط الاسلاك الكهربائية الخاصة بمضخة تجهيز الوقود وعدم تسليتها بطريق توفر السلامة والامان في المحطةوبما يؤكد مسؤولية دائرة المستأنف عليه التقصيرية (المدعي) عن الاضرار التي لحقت بسيارته من جراء الحادث لتوافر كافة اركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية

(١) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٢٢/حقوقية/١٩٦٥ في ١٩٦٥/٥/٢ ، [غير منشور].

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٠٣١/٣/١٩٩٤ في ١٩٩٥/٧/٢٩ ، [غير منشور] .

بينهما ، وسيما كان الخطأ مفترض في جانبها استنادا لاحكام المادة (٢٣١) من القانون المدني....^(١) وفي قرار اخر قضت بما يأتي: "... حيث ان مسؤولية المميز المدعى عليه اضافة لوظيفته متحققة بحكم المادة ٢٣١ مدني لعدم اتخاذه دائرته الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر ..."^(٢)

وقد قضت بـ "... ان الاعتراضات التمييزية لا سند لها من القانون وذلك بعد ما تأيد للمحكمة ان المنطقة التي حصل انفجار اللغم فيها من المناطق الداخلة ضمن حملة الاستزراع وان المدعي كان من المشاركين في هذه الحملة عند اصابته فكان المقتضى ان يتولى منتسبو المدعى عليه تطهير المنطقة التي خصصت للاستزراع من الالغام سواء المزروعة منها أو التي جرفت اليها بكونها من المناطق الحدودية التي تواجدت القطعات العسكرية فيها..."^(٣) . وقضي ايضا بأنه "... حيث ثبت من الاوراق التحقيقية ان مورث المدعين المدعو (س.ح.م) البالغ من العمر ٢١ سنة كان يرعى الالغام في منطقة الحادث في قرية قرطبة التابعة لناحية مندلي وقد انفجر عليه لغم ادى إلى اصابته اصابة شديدة ادت إلى وفاته وحيث ثبت من وقائع الدعوى ومن كتاب مديرية الشؤون الداخلية ... ان محل الحادث هو ارض صالحة للزراعة ومسموح فيها الرعي وانها كانت مسرحا للعمليات العسكرية اثناء المعركة وحيث ان ازالة الالغام من هذه المنطقة من واجب دائرة المدعى عليه وان عدم اتخاذه منتسبيه الحيطة الكافية للوقاية من اضرار هذه الالغام وخطرها فان المدعى عليه اضافة إلى وظيفته يكون مسؤولا..."^(٤) . وقضي ايضا بأنه "... لدى التدقيق لوحظ ان المدعى عليه اضافة لوظيفته يسأل عما حصل لمورث المدعين من ضرر ، لانه كان من الواجب ان لا تترك الوحدة العسكرية الموقع الذي تشغله الا بعد تطهيره من الالغام أو وضع علامات أو اشارات تحذيرية تحدد المناطق المزروعة ، واذ ان شروط هذه المسؤولية متحققة طالما كانت الالغام تحت تصرف المدعى عليه وزير الدفاع اضافة لوظيفته وان مسؤولية المدعى

(١) قرار محكمة استئناف نينوى ذو الرقم ٣١٩/س/٢٠٠٥ في ٢٠٠٧/١٢/٣١ ، [غير منشور] .

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٣٣٣٧/م/٢/١٩٩٣ في ١٩٩٥/٥/٣ ، [غير منشور] .

(٣) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٦٢٧/م/٣/١٩٩٧ في ١٩٩٧/٨/١٢ ، [غير منشور] .

(٤) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٨١٦/م/١ منقول /٢٠٠١ ، في ٢٠٠١/٧/١ ، [غير منشور] .

عليه مسؤولية مفترضة ولا يمكن له دفع المسؤولية الا اذا اثبت انه اتخذ الحيطة الكافية والحذر لدرء هذا الضرر أو ان الحادث يرجع إلى سبب اجبني عنه ...^(١) . وقضت ايضا " حيث أن الثابت من اضبارة الدعوى تسرب المياه الآسنة من المجرى العائد الى دائرة المميز وتسببه في احداث اضرار في دار المميز عليه فتحققت مسؤولية المميز على وفق احكام المادة ٢٣١ من القانون المدني"^(٢) . كما قضي ايضا بأنه "حيث تأيد للمحكمة من التحقيقات التي اجرتها تحمل المميز - اضافة لوظيفته - جزءا من المسؤولية التقصيرية بمقتضى احكام المادة (٢٣١) من القانون المدني"^(٣) .

وفي ضوء ما تقدم من قرارات يتضح ان موقف القضاء العراقي فيها قد اقام المسؤولية على حارس الشيء عن الضرر الذي لحق بالمضروب نتيجة عدم اتخاذها الحيطة والحذر المفروض على الحارس ومن ثم فان المحكمة افترضت وقوع الخطأ من جانبه والزمته بالتعويض . وعلى الرغم من الخلط في احكام القضاء العراقي في الاساس القانوني لهذه المسؤولية فانه من الواضح أنه اخذ يتجه حديثا إلى نظرية الخطأ المفترض وهذا تطبيق سليم لنص المادة (٢٣١) مدني عراقي وهو يعطي المضروب حماية اكبر ويسهل عليه الحصول على التعويض عن الإضرار التي لحقت به . كما يتضح ان الخطأ المفترض الذي اخذ به القضاء العراقي من خلال قراراته الأخيرة هو خطأ يقبل إثبات العكس أي انه اخذ بالقرينة القانونية البسيطة التي تفترض وقوع الخطأ من حارس الشيء .

وقد تعرضت هذه النظرية للعديد من الانتقادات منها ان القول بوجود قرينة قانونية قاطعة على خطأ الحارس يخالف نص المادة (٥٠٢) من القانون المدني العراقي التي تقرر ان القرائن القانونية قرائن بسيطة كقاعدة عامة وإنها لا تكون قاطعة إلا إذا وجد نص صريح بذلك وفي حالة المسؤولية عن الأشياء لا يوجد مايدل على ذلك . وكذلك في الحالة التي يرجع فيها سبب الحادث إلى عيب خفي ذاتي في الشيء وغير معلوم للحارس فلماذا تقرر مسؤوليته بالرغم من عدم صدور أي خطأ منه . وكما ان القرائن القانونية يجوز دحضها بالإقرار واليمين والقول بغير ذلك في المسؤولية عن الأشياء يعني ان هذه القرينة قاعدة موضوعية أرست حكما موضوعيا بتقرير مسؤولية الحارس لمجرد تدخل الشيء الذي تحت

(١) قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة ذو الرقم ١٣٦٧/س/٢٠٠٠/١ في ٢٠٠٠/١١/١٩ ، [غير منشور] .

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٧٣٠/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٠٥ في ٢٠٠٥/٩/١٤ ، [غير منشور] .

(٣) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٥٨٦/٥٨٧/الاستئنافية منقول/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٦/٢٦ ، [غير منشور] .

حراسته في إحداث الضرر دون أي اعتبار للخطأ وليست قرينة إثبات تفترض خطأ الحارس وتقبل الدليل على دحض هذا الافتراض^(١).

ثانياً. نظرية الخطأ الثابت (الخطأ في الحراسة) :

إزاء ما تعرضت له نظرية الخطأ المفترض من انتقادات حاول انصار فكرة الخطأ اساس للمسؤولية عن الاشياء الابقاء على هذه الفكرة وبحثوا عن وسيلة تجنبهم التعارض بين فكرة الخطأ وقواعد الاثبات كما يظهر بين نظرية الخطأ المفترض ونظام الاثبات القضائي . وقد ظهرت نتيجة هذه الجهود نظرية جديدة في الفقه سميت بنظرية الخطأ الثابت^(٢).

وبمقتضى هذه النظرية فان خطأ الحارس لا يكون مفترضا فقط وانما يعد خطأ ثابتاً . وهو خطأ ثابت من نوع خاص ويتحقق هذا الخطأ بمجرد وقوع الضرر للغير بفعل الشيء . وسبب ذلك هو ان المشرع يفرض على حارس الشيء التزاما قانونيا محدد مفاده ان يبقى الشيء تحت حراسته الفعلية عن طريق مراقبته واخذ الاحتياطات والتدابير الضرورية لمنع الشيء من الحاق الاذى أو الضرر بالغير^(٣) وهذا الالتزام الذي يفرضه القانون على الحارس حسب رأي انصار هذه النظرية لا يعد التزاما ببذل عناية بل فقط هو التزام بتحقيق غاية وهذه الغاية هي عدم افلات الشيء من سيطرة الحارس . فاذا ما افلت الشيء من سيطرة الحارس والحق ضررا بالغير فان الحارس سوف يعد مخلا بالتزاماته بالحراسة دون حاجة إلى اثبات أي تقصير من جانبه . فضلاً عن ان الحارس لا يستطيع ان يتخلص من المسؤولية بنفي الخطأ عن نفسه وذلك باثباته ان سلوكه كان يتفق مع سلوك الشخص المعتاد فبمجرد وقوع الضرر على الغير من فعل الشيء يثبت الخطأ على الحارس^(٤).

(١) للمزيد من التفصيل انظر : د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٩٩ -

٢٠٠ ؛ دنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٣١ - ١٣٢ .

(٢) [سميت هذه النظرية ايضاً بنظرية مازو نسبة إلى اول من نادى بها وهو الاستاذ هنري

مازو في بحث نشر له في المجلة الفصلية للقانون المدني سنة ١٩٢٥ وتبعه بعدها فقهاء

آخرون مثل اندريه بيسون في رسالته عام ١٩٢٧ وقد اطلق مازو اسم الخطأ في

الحراسة على هذه النظرية] . للتفصيل انظر : د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق

ذكره ، ص ٢٧٠ - ٢٧٨ .

(٣) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٧٩ - ٨٠ .

(٤) د. حسين عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، ط ١ ، مطبعة مصر ، القاهرة

، ١٩٥٦ ، ص ٧٥٨ - ٧٥٩ .

ولابد من الإشارة هنا إلى ان هذه النظرية تعرضت للعديد من الانتقادات كسابقتها. ومن هذه الانتقادات ان هذه النظرية جعلت التزام حارس الشيء التزاما بنتيجة ولا يوجد في القانون ما يشير الى ذلك فكيف يعقل ان يفرض المشرع التزاما على الحارس لا يمكنه الوفاء به فمهما اتخذ الحارس من التدابير والاحتياطات وصيانته لا يمكن ذلك من أن يمنع ما قد يحصل بالشيء من كسر أو عطل الذي قد يتولد عنه ضررا بالغير . كما أن القول بوجود خطأ في الحراسة وان كان ذلك بسبب خفي أو غير ظاهر في الشيء على الرغم من قيام الحارس بصيانته ومراقبته وفحصه قول غير مقبول لا عقلا ولا منطقا ولا يمكن أن تقبل به العدالة . وكذلك فان هذه النظرية تخلط بين الخطأ والضرر فهي تقرر خطأ الحارس بمجرد حصول الضرر وهي بذلك تستند إلى الخطأ ظاهريا وفي الجوهر تقوم على قاعدة موضوعية تلزم الحارس بتعويض الضرر الذي لحق بالغير بفعل الشيء أي أنها تكتفي بشرطي الضرر والعلاقة السببية بين الضرر وفعل الشيء^(١) .

الفرع الثاني

النظريات الموضوعية

كان للتطور الذي حصل في مجال الصناعة بشكل عام منذ اواخر القرن الماضي الاثر الكبير في تطور نظريات المسؤولية التقصيرية فبتقدم الصناعة تقدما عظيما باستخدام الآلات الميكانيكية المتطورة والمعقدة والأشياء الخطرة الاخرى وازدياد استخدامها ادى إلى زيادة الحوادث والضحايا مما زاد الحاجة إلى حماية المضرورين لضمان حقهم بالتعويض عن تلك الحوادث بسبب ازدياد صعوبة اثبات خطأ الحارس أو ابقاء سبب الضرر مجهولا بالنظر إلى التعقيد الذي يتمثل بتركيب تلك الآلات والأشياء الخطرة . لذا فقد نادى البعض من الفقهاء بوجود تغير اساس المسؤولية وذلك بالتخلي عن فكرة الخطأ واقامة المسؤولية على اساس الضرر^(٢) . ولذلك ظهرت عدة نظريات تبحث في اساس المسؤولية عن الاشياء بالاعتماد على موضوع المسؤولية وهو الضرر ووجوب تعويض المضرور بغض النظر عن سلوك حارس الشيء من عدمه واهم هذه النظريات هي نظرية

(١) للمزيد من التفصيل انظر : د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٠١ -

٢٠٤ ؛ دنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ،

ص ١٣٤ - ١٣٥ .

(٢) د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٧٨ ؛ د. عاطف النقيب ، مصدر

سبق ذكره ، ص ٣٨٦ ؛ د. حسين عامر ، مصدر سبق ذكره ، ص ٧٥٦ .

تحمل التبعة أو المخاطر ونظرية الضمان ونظرية اخرى تجمع بين فكرتي الخطأ وتحمل التبعة .

أولاً. نظرية تحمل التبعة أو المخاطر :

بمقتضى هذه النظرية فان الخطأ لا يعد ركناً من اركان المسؤولية ويكفي لتحقيق هذه المسؤولية حصول الضرر بفعل شيء من الأشياء ووجود رابطة سببية بين الضرر وفعل الشيء فمتى وقع الضرر بفعل الشيء يكفي المضرور اثبات الضرر الذي اصابه وأثبتت الرابطة السببية بين هذا الضرر والشيء الذي في حراسة المدعى عليه دون حاجة إلى اثبات وقوع خطأ من حارس الشيء ، ولما كان الخطأ لا يعد ركناً من أركان المسؤولية طبقاً لهذه النظرية فان الحارس لا يستطيع ان يدفع المسؤولية عن نفسه بنفي الخطأ منه وذلك لان هذه المسؤولية تتحقق سواء وقع منه خطأ ام لم يقع . وإذا ما أراد الحارس دفع المسؤولية عن نفسه فيتوجب عليه ان يهدر ركناً من أركان المسؤولية ، كأن يثبت انه لم يكن حارساً للشيء وقت حدوث الضرر أو يثبت عدم توافر رابطة سببية بين الضرر وفعل الشيء . ويكون ذلك بإثبات ان تدخل الشيء لم يكن ايجابياً في حصول الضرر ، أو ان تدخل الشيء لم يكن هو السبب في حصول الضرر وانما يرجع إلى سبب اجنبي كان يكون بفعل قوة قاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه^(١) .

والمسؤول بمقتضى هذه النظرية يتحدد بالشخص الذي ينشئ بالمجتمع مخاطر جديدة وحديثة باستعماله للأشياء الخطرة أو الآلات أو بالشخص الذي يستفيد من استعمال هذه الأشياء كأن ينشئ مشروعاً يدر عليه ربحاً وهذه هي مخاطر الانتفاع أي انه يتعين عليه تحمل تبعة الانتفاع طبقاً لقاعدة الغرم بالغرم^(٢) . وهذه النظرية لم تسلم أيضاً من أسهم الانتقادات العديدة التي وجهت إليها إذ يرى منتقدو هذه النظرية ان الحارس هو من له السلطة الفعلية على الشيء محل الحراسة ولكن هذا الشخص لا يكون بالضرورة هو المنتفع من الشيء بعكس ما تقضي به هذه النظرية . وكذلك فان المسؤولية المبنية على تحمل التبعة لا تنتفي

(١) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٨٢ ؛ دنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٢٨ ؛ [اول من نادى بهذه النظرية هو الفقيه لآبيه في عام ١٨٩٠ ثم تبعه فقهاء اخرون مثل سالييه وسافاتيه وديموج وجوسران وغيرهم من الفقهاء] . انظر د. عاطف النقيب ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨٦ ؛ د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٧٨ .

(٢) للتفصيل انظر: سمير سهيل دنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٢١-١٤١ ؛ د. حسين عامر ، مصدر سبق ذكره ، ص ٧٥٦ .

حتى لو اثبت الحارس إن الضرر حدث نتيجة سبب أجنبي لان هذه النظرية تقيم المسؤولية بمجرد وقوع الضرر حتى لو لم يصدر أي خطأ من حارس الشيء^(١).

ثانياً. نظرية الضمان :

يرى أنصار هذه النظرية^(٢) ان لكل شخص في المجتمع الحق في التصرف بحرية ولكن يجب ان يكون تصرفه في الحدود التي تفرضها الانظمة والقوانين وان يلتزم بها ويحافظ على حقوق الآخرين فاذا ما قام بتصرف ضار يكون قد اخل بحق الغير في استقراره ويلزم بالتعويض نتيجة هذا الاخلال ويرى انصار هذه النظرية ان هناك موازنة بين حرية الشخص في تصرفه وبين حق المضرور في استقراره وسلامة جسده وماله من ان يصيبهما أي ضرر، اذ يوجد حد من الاستقرار للفرد لا يمكن نكرانه فاذا ما حصل أي تجاوز على هذا الحد وجب التعويض على من تجاوز عليه فهذه النظرية لا تفرق بين المسؤوليات اذ العبرة حصول الفعل الذي يشكل مساسا بحق الغير في الاستقرار وسلامة جسده وماله . وبذلك تنتسح هذه النظرية لتشمل المسؤولية على الاشياء ، اذ ان مسؤولية حارس الاشياء تعد ضمانا يقابل اخلاله بحق المضرور في سلامة ماله الذي يدخل ضمن حقه في الاستقرار^(٣).

فلكل انسان حق ذاتي في الاحتفاظ بحياته و حياة المقربين منه وفي سلامة جسمه وأجسامهم وكذلك حقه بالتمتع بكل حقوقه المادية والمعنوية دون تعكير أو منازعة من احد وهو ما يمكن تسميته بالحق في الأمن والاستقرار وهذه الحقوق ليست محددة قانونا ولكن لا يمكن ان نتجاهلها لأنها تعد من أساسيات الحياة الاجتماعية ، فاذا ما أقررنا بوجود هذه الحقوق كان لزاما علينا حمايتها – أي ضمانها بالقانون – من المساس والانتهاك ، فالتعدي على حق محمي سبب كافٍ

(١) للمزيد من التفصيل انظر : ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٤٢-١٤٣

؛ د. يحيى احمد موافي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٢٧-٢٢٨ .

(٢) اول من نادى بهذه النظرية هو الفقيه الفرنسي ستارك في رسالته عن المسؤولية بوصفها ضمانا واكدها في كتابه عن القانون المدني اذ حاول بهذه النظرية تفادي عيوب النظريات السابقة إذ لاحظ ان كلا من نظرية الخطأ ونظرية تحمل التبعة لا تهتم الا بشخص المتسبب بالضرر فالاولى تبحث في سلوكه ومدى وقوعه في الخطأ والثانية تبحث في نشاطه ومدى احتمال غنمه من هذا النشاط وقدرته على تعويض الضرر. للتفصيل انظر : د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٩٩ .

(٣) انظر : د. عاطف النقيب ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٩٢ ؛ د. يحيى احمد موافي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٢٩ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٣٨ .

لمحاسبة الشخص المتعدي وتحميله المسؤولية عما يترتب على ذلك التعدي من اضرار .

وقد وجهت لهذه النظرية ايضا العديد من الانتقادات فهي لم تخل ايضا من سهام المنتقدين اذ ان هذه النظرية تعد عودة الى الوراء لانها تخلط بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية فهي تعطي المسؤولية المدنية وظيفة مزدوجة فهي عقوبة خاصة وهي في الوقت نفسه وسيلة لضمان تعويض الضرر للمضرور . كذلك فأنها تتدخل في نقاش سلوك الفاعل هل هو مخطئ ام لا وبذلك فهي لا تختلف عن نظرية الخطأ إلا بالاسم وان الذي حصل هو مجرد تغيير اسم الخطأ الى الضمان^(١) .

ثالثا. نظرية الجمع بين فكرتي الخطأ وتحمل التبعة :

حاول انصار هذه النظرية^(٢) التأكيد على وجوب الاحتفاظ بالخطأ بوصفه أساسا للمسؤولية المدنية مع فسخ المجال امام نظرية تحمل التبعة أو المخاطر وعدم اهمالها لكي تاخذ مكانها ودورها إلى جانب الخطأ بحيث تقوم المسؤولية على اساس الخطأ عندما يكون الخطأ موجودا. اما في حالة انعدام الخطأ فانه يمكن قيام المسؤولية على اساس تحمل التبعة .

ويرى انصار هذه النظرية ان الرأي الراجح في أساس المسؤولية الشبيهة يقوم على أساس الجمع بين فكرتي الخطأ وتحمل التبعة إذ ان فكرة الخطأ لا يمكنها تفسير الموقف الذي يستقر عليه القضاء عند نظر الدعاوي المعروضة عليه بوضوح وكذلك فان نظرية تحمل التبعة هي الأخرى لا تستطيع ان تفسر لنا الموقف الذي يستقر عليه القضاء عند نظر الدعاوي المعروضة عليه ايضا والمتعلقة بالمسؤولية^(٣) ونود ان نذكر هنا ان هذه النظرية تعرضت للعديد من الانتقادات ايضا منها انه لا يوجد معيار منضبط للفرقة والتمييز بين فعل الانسان وفعل الشيء محل الحراسة الذي تسبب بالضرر مما يؤدي الى عدم امكانية الجمع بين فكرتي تحمل التبعة وفكرة الخطأ وسبب ذلك انه اذا تم الأخذ بفكرة تحمل التبعة بمعناها العام أساسا للمسؤولية عن الأشياء فأنها لن تترك أي مجال معها لفكرة الخطأ كأساس للمسؤولية .

(١) للمزيد من التفصيل انظر : د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٩٣ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ،

ص ١٤٧-١٤٨ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥١-١٦٣ .

(٢) نادى بهذه النظرية الفقهاء الفرنسيون كل من بترمييه وميشو وديموج وجوسران وسافاتييه وكان لكل واحد منهم وجهة نظر مختلفة في كيفية الجمع بين فكرة الخطأ وتحمل التبعة .
للتفصيل انظر : د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٩٤ .

(٣) ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٤٢-٢٤٣ .

وأما إذا تم أخذ فكرة تحمل التبعة بمعناها المقيد أي بفكرة الغرم بالغنم فإن ذلك سيحتاج إلى تشريعات خاصة تحدد الحالات التي تطبق فيها ، الأمر الذي يؤدي إلى أن تفقد فكرة تحمل التبعة صفة المبدأ العام لتصبح أحكاما استثنائية تؤدي إلى خروج المشرع عن المبدأ العام المبني على الخطأ^(١) .

ومن خلال ما تقدم ذكره من النظريات التي بينت الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن الأشياء في القوانين بشكل عام فإنه يظهر أن المشرع العراقي أقام المسؤولية الشيعية على أساس الخطأ المفترض وهو ما يمكن استخلاصه من خلال قراءة نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي أي أن المشرع العراقي اخذ بنظرية الخطأ المفترض أما القضاء العراقي فقد تباينت موافقه بين إقامة المسؤولية على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وبين إقامتها على أساس الخطأ المفترض كما اتضح لنا مما أوردناه من قرارات ونحن نرى أن الاتجاه الأخير الذي أخذت به المحاكم العراقية من إقامة المسؤولية على أساس الخطأ المفترض هو الاتجاه السليم والصحيح إذ انه يعد تطبيقا سليما لنص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي ويحقق الحكمة التي ابتغاها المشرع من إيراد هذا النص .

المطلب الثاني

أركان المسؤولية المدنية عن الأشياء الخطرة

بعد ان بينا في المبحث الأول الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن الأشياء الخطرة لآبد لنا في هذا المطلب من ان نبين أركانها وهل ان أركان المسؤولية المدنية التقصيرية العامة كافية لقيامها ام لآبد من توافر أركان معينة وهذا ما سوف نبخته في هذا المطلب .

تعد المسؤولية المدنية عن الأشياء الخطرة احد أنواع المسؤولية التقصيرية ومن اجل أن تتحقق هذه المسؤولية لآبد من توافر أركانها وهذه الأركان هي نفسها تقريبا الأركان الموجودة في القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية ويمكن استخلاص هذه الأركان من نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي التي جاء فيها (كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولا عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت انه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر ، هذا مع عدم الإخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة).

(١) للمزيد من التفصيل انظر : د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٨٩ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥٢ .

يتضح من النص المذكور أنفاً أن أركان قيام المسؤولية المدنية عن الآلات والأشياء الخطرة هي أربعة أركان الركن الأول هو وجود آلة أو شيء تدخل ضمن أحكام المادة (٢٣١) والركن الثاني هو الضرر والركن الثالث هو أن تكون الآلة أو الشيء تحت حراسة المدعى عليه أما الركن الرابع والأخير فهو الرابطة السببية بين الشيء والضرر ، وسوف نتكلم على كل من هذه الأركان في فرع خاص على النحو الآتي :

الفرع الأول : وجود آلة أو شيء تدخل ضمن أحكام المادة (٢٣١) .

الفرع الثاني : الضرر .

الفرع الثالث : أن تكون الآلة أو الشيء تحت حراسة الشخص أو تصرفه .

الفرع الرابع : الرابطة السببية بين الشيء والضرر .

الفرع الأول

وجود آلة أو شيء يدخل ضمن أحكام المادة ٢٣١

قصر المشرع أحكام المسؤولية في المادة (٢٣١) على قسم من الأشياء وهي الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها^(١) . وهذا ما يفهم من نص المادة السابقة فالشيء حسب نص المادة يشمل الآلات الميكانيكية والقانون يفترض ان حراستها تقتضي دوماً عناية خاصة كما وتشمل كل شيء يتطلب عناية خاصة للوقاية من ضرره ويستثنى من هذه المسؤولية المباني لان المشرع قد افرد للمسؤولية الناجمة عنها نصاً خاصاً هو نص المادة (٢٢٩) . وكذلك يستثنى جميع الأشياء الأخرى التي لا تقتضي حراستها عناية خاصة فالمسؤولية عن هذه الأشياء تخضع لأحكام القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية^(٢) . يقصد بالشيء في نطاق هذا البحث كل شيء مادي غير حي .

(١) ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص١٣٤ ؛ د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص٢٧ .

(٢) للتفصيل انظر : د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص٢٨-٣٣ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص٢٤ .

ولكن ليس كل شيء مادي غير حي يمكن ان تتولد منه هذه المسؤولية^(١) .
وسوف نتناول شرح كل من الآلات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها في المقصدين الآتيين :

المقصود الأول

الآلات الميكانيكية

لم يعرف المشرع العراقي الآلات اسوة بباقي التشريعات وانما ترك ذلك للفقهاء وقد اجمع الفقهاء تقريبا على تعريفها بأنها مجموعة من الأجسام الصلبة الغرض منها تحويل عمل إلى عمل آخر أو شيء آخر تستمد حركتها من محرك أو قوة دافعة لها سواء كانت تلك القوة تتولد عن البخار أو المياه أو الكهرباء أو النفط أو الطاقة الذرية أو النووية باستثناء الإنسان أو الحيوان^(٢) .
ولا يهم الغرض الذي تستعمل من اجله الآلة ولا المواد المصنوعة منها ولا الشكل الذي تتخذه سواء أكانت من المنقولات أو العقارات أو جزءا منها كالسلالم الكهروميكانيكية في العمارات والأسواق التجارية والأبواب التي تفتح بحركة ذاتية (كهرومغناطيسية) أو العقارات بالتخصيص كالمصاعد الكهربائية^(٣) .

(١) (ان الذي يدخل في نطاق المسؤولية عن الاشياء غير الحية هو الشيء المادي غير الحي . فالاشياء في الطبيعة نوعان مادي وغير مادي كالأفكار والآراء على اختلاف انواعها ، والاشياء المادية قسما ، القسم الاول هو الاشياء المادية الحية ويدخل في هذا المفهوم الانسان والحيوان والقسم الثاني هو الاشياء المادية غير الحية (الاشياء الجامدة) التي لا حياة فيها ايا كان نوعها صلبة ام سائلة ام غازية ويدخل في ذلك النباتات بانواعها) .
للتفصيل انظر : د. غني حسون طه ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥١٧ ؛ وسمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٤ .

(٢) للتفصيل انظر : د. محمد سعيد احمد الرحو ، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الاشياء غير الحية، دراسة مقارنة ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١ ، ص ٣٠ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥١ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٦ .

(٣) للتفصيل انظر : د. عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٠٨٩ ؛ د. سليمان مرقس ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٠٥٩ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥١ ؛ د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٠ .

و قد أطلق المشرع هذه التسمية (الميكانيكية) دون ان يفيد أو يحدد مفهوم الآلات الميكانيكية ، ولا يغير من طبيعة الآلة الميكانيكية سواء كانت مثبتة في الأرض ام كانت أجهزة قابلة للنقل أو الحركة من مكان إلى اخر وسواء أكانت ذاتية الحركة والنقل ام كانت محمولة وسواء أكان لها محرك أو أكثر ام كانت تحتوي على منظومة متكاملة من المحركات كالسيارات والدراجات النارية والقطارات والسفن والمعامل الكبيرة بمختلف أنواعها والأسلحة الميكانيكية التي تعمل على قوة دفع الضغط (النصب) على الرغم من عدم احتوائها على محرك ، فبعض الآلات الميكانيكية تعمل ذاتيا بمجرد نصب وتهيئة مستلزمات عملها وهي تستمد عملها من قوتها التي تنبع من قوة الضغط أو الفعل ورد الفعل^(١) . وكذلك الآلات التي تعمل بواسطة غرفة سيطرة مركزية يتم توجيهها والإشراف على أجهزتها ومحركاتها من خلال تلك الغرف كأجهزة تكييف الهواء المركزية في المباني الكبيرة كالمنشآت أو الفنادق وكذلك سيارات التسلية التي تدار عن بعد . وقد قضت محكمة التمييز في قرار لها بـ "...إلزام شركة مدينة الألعاب بتعويض الأضرار التي أحدثتها عربات التسلية بالآخرين الذين كانوا يستعملونها بقصد التسلية حيث اعتبرت خطأ الشركة المذكورة مفترضا بمجرد وقوع الضرر...".^(٢) ولا بد من الإشارة الى انه نتيجة لتقدم الصناعة ولتقدم التكنولوجيا وتطور العلم وما يترتب عليه من اكتشافات حديثة فأن كل ذلك يجعل من الصعوبة تحديد الآلات الميكانيكية بسبب ما نشهده من التقدم العلمي الحديث . كما ان مسألة تقدير ما اذا كان الشيء الذي تسبب بالضرر هو من ضمن الآلات الميكانيكية ام لا هي مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز وذلك لتعلق الأمر بأحد أركان المسؤولية عن الأشياء عليه فأن ذلك يقتضي من المحكمة عند اصدار القرارات ان تصف الشيء الذي احدث الضرر بأنه آلة ميكانيكية . اما تقدير ما اذا كانت آلة معينة هي التي احدثت الضرر دون غيرها فان هذه مسألة وقائع تختص بها محكمة الموضوع دون رقابة في ذلك لمحكمة التمييز عليها^(٣)

واخيرا لا بد من ذكر ان المشرع لم يشترط في الآلات الميكانيكية ان تتطلب حراستها بذل عناية خاصة كما اشترط ذلك في غيرها اذ ان المشرع افترض ذلك على تلك الآلات نظرا لطبيعتها ولما تحتويه من اجهزة ومحركات ذاتية توجب العناية الخاصة بتوجيهها كي لا ينشأ عنها أي ضرر للآخرين ولا يمكن للمحكمة المختصة ان ترفض تطبيق احكام المادة (٢٣١) من القانون المدني

(١) د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥١-٣٥٢ .

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٣١٢/استئنافية/١٩٨٥-١٩٨٦ في ١٩٨٦/٥/٢١ ، [غير منشور] .

(٣) سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٧ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٢ .

العراقي بحجة ان الجهاز الميكانيكي الذي تسبب بالضرر لم يكن خطرا أو انه لا يتطلب في حراسته بذل عناية خاصة للوقاية من ضرره^(١).

المقصود الثاني

الأشياء التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها

لم يذهب المشرع العراقي إلى عد الحارس أو من كان تحت تصرفه شيء مسؤولاً عن جميع الأشياء غير الحية التي تحت حراسته أو تصرفه بل حصر المسؤولية فقط بالأشياء التي تتطلب عناية خاصة (الأشياء الخطرة) وهذا ما يفهم من احكام المادة (٢٣١) مدني عراقي وقد اثار تحديد مفهوم العناية الخاصة خلافاً في الفقه وقد تبلور رأي الفقهاء في تحديد هذا المفهوم في اتجاهين :

الاتجاه الأول :

يرى اصحاب هذا الاتجاه ان مفهوم العناية الخاصة للأشياء يشمل الأشياء الخطرة بطبيعتها التي لا يمكن تركها دون عناية خاصة ، فصفة الخطورة ملازمة لها وتتبع منها حتى لو كانت بمعزل عن الظروف والعوامل الخارجية الأخرى التي قد تشارك في اظهار تلك الخطورة^(٢).

وما دامت تلك الأشياء بحكم طبيعتها وتكوينها لا تخلو من الخطورة فانها تحتاج إلى عناية خاصة للوقاية من ضررها ويكون بذلك معيار خطورتها معياراً موضوعياً ينبع مما تستمده تلك الأشياء من طبيعتها وذاتها بغض النظر عما يحيطها من ظروف عارضة. ومن الأشياء التي تنضوي تحت هذا الوصف الأسلاك الكهربائية والمتفجرات والأسلحة غير الميكانيكية والسموم وأنابيب النفط والغاز ومستودعات النفط والإشعاعات والطاقة الذرية والنووية والمواد الكيماوية والعديد من الأشياء الأخرى التي لا يمكن عدها أو حصرها^(٣).

(١) د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٧ ؛ د. غازي عبد الرحمن ناجي

، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٨ ؛ د. سليمان مرقس ، مصدر سبق ذكره ، الفقرة ١٦٤ ؛ حسن عزيز عبد الرحمن ، المسؤولية المدنية الناشئة عن الأشياء الخطرة ، بحث منشور في مجلة العدالة، العدد الرابع ، ٢٠٠١ ، ص ٢٥ .

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سبق ذكره ، ص ٧٢٨ ؛ د. سليمان مرقس ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٧٩ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٤١ .

(٣) د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٤١ .

وقد استقر القضاء العراقي على اعتبار الأسلاك الكهربائية وانابيب الماء ومحطات الوقود والمتفجرات والأسلحة من الأشياء التي تحتاج إلى عناية خاصة للوقاية من الضرر منها وهذا ما قضى به قرار تمييزي أذ جاء فيه " ... ووجد أثناء الكشف من قبل مهندس الصيانة ان الصعق الكهربائي حدث نتيجة تلف عازل حمالة القابلو (السلك) المعلق وادى ذلك إلى تسرب التيار الكهربائي إلى العمود... " (١)

كما قضت في قرار اخر بما يأتي " ... فمن الكشف الموقعي الذي أجرته على دار المدعية في اضبارة الكشف المستعجل بعدد ٩٤/٩٨ وتاريخ ١٩٩٤/٢/١٩ لحوق أضرار جسيمة بها نجمت عن كسر انبوب الماء الرئيسي المدفون تحت طبقة من الكونكريت والعائد للمدعى عليه إضافة لوظيفته... " (٢)

وقضى في قرار اخر بما يأتي: " ... وحيث ان كل من كان تحت تصرفه أشياء خطيرة تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر (المادة ٢٣١ مدني) ولان الألغام من الأشياء الخطرة بطبيعتها التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها وان تركها في منطقة صالحة للزراعة والرعي بحد ذاته هو إهمال من منتسبي المميز (المدعى عليه) لذلك يكون مسؤولاً عن تعويض الضرر... " (٣)

ويرى أصحاب هذا الاتجاه ان الأشياء التي تتطلب العناية الخاصة هي هذه الأشياء فقط ، أي الأشياء التي تكون خطيرة بحكم طبيعتها وتكوينها وهي تجعل حارسها مسؤولاً عن الأضرار الناجمة عنها طبقاً لأحكام المسؤولية المفترضة . اما الأشياء الأخرى التي تتطلب حراستها عناية خاصة بسبب الظروف والملابسات التي أحاطتها فانها تخضع لأحكام القواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تستلزم من المضرور إثبات خطأ حارس الشيء (٤)

(١) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٤٧١/٣/٢٠٠١ في ٢٠٠١/٣/١٢ ، [غير منشور] .

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٥٠٨٢/٢/١٩٩٤ في ١٩٩٦/٦/٩ ، [غير منشور]

(٣) قرار محكمة تمييز نو الرقم ١٥١٧/١/٢٠٠٠ منقول /٢٠٠٠ في ٢٠٠٠/١١/١٨ ، [غير منشور].

(٤) للتفصيل انظر : د. حسن علي الذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٠٨ ؛ د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٩ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٤٢ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٣ .

الاتجاه الثاني :

يرى أنصار هذا الاتجاه ان مفهوم العناية الخاصة يشمل الاشياء الخطرة بحكم طبيعتها وكذلك الاشياء الخطرة بسبب الظروف أو الملابس المحيطة بها^(١). فالنوع الاول تستلزم طبيعته العناية الخاصة في حراسته لما يصاحب تلك الطبيعة من خطورة تتلازم معها وهذه الاشياء تحتاج باستمرار الى ان تكون حراستها متسمة بالعناية الخاصة من اجل تجنب خطرهما ولا يمكن القيام بذلك الا ببذل العناية الفائقة (فوق المعتادة) لتعظيم احتمال تسببها في احداث الضرر . اما النوع الثاني فهي الاشياء التي تستمد خطورتها من الظروف والملابس التي تحيط بها بغض النظر عن طبيعتها أي حتى لو كانت بطبيعتها غير خطرة فقد تكون الظروف المحيطة بذلك الشيء ، تجعل منه خطرا مما يتطلب عناية خاصة في حراسته حتى لا يتسبب باضرار للغير فعندما تكون تلك الاشياء بوضعها الطبيعي فانها لا تشكل خطرا يستوجب العناية الخاصة في حراستها ولكن قد تستجد بعض الظروف التي تحيط بها مما يجعلها بحالة من الخطورة تستوجب عناية خاصة في حراستها من اجل تجنب الضرر الذي قد ينتج عنها كنتيجة للاخلال المفترض بواجب حراستها^(٢). فالشجرة والسلم والصخر وانايبب الماء والجسور والكتل الكونكريتية كلها اشياء ليست خطرة بطبيعتها ولكنها قد تصبح خطرة في ظروف معينة فالشجرة ليست خطرة بطبيعتها ما دامت في وضعها الطبيعي فاذا اقتلعتها الريح ورمت بها في عرض الطريق اصبحت شيئا خطرا^(٣).

(١) ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٤٤ ؛ وبنفس المعنى انظر : د. عز

الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٢ .

(٢) د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٢ .

(٣) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سبق ذكره ، ص ٧٣١ ؛ د. محمد سعيد احمد الرحو ،

مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣ ؛ د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ،

ص ٣١ .

كذلك أنابيب المياه لو كانت في الأماكن المخصصة لها لكانت غير خطيرة ولكن لو وضعت في الطريق فقد تكون شيئاً خطراً وهذا ما قضت به محكمة التمييز في العديد من قراراتها بالنسبة لعد الأشياء خطيرة بسبب ظروفها وملابساتها كانابيب الجسور والكتل الكونكريتية وانابيب الماء^(١) .
وهكذا فقد تكون للظروف والملابس التي تحيط بالأشياء أثرها في عد تلك الأشياء خطيرة على الرغم من كون طبيعتها ليست كذلك ، والمعيار الذي يتخذ أساساً لقياس مدى تأثير تلك الظروف والملابس على خطورة الشيء معيار شخصي^(٢) .

ونحن نذهب الى تأييد الاتجاه الثاني الذي يذهب الى ان مفهوم العناية الخاصة يشمل الأشياء الخطرة بحكم طبيعتها وكذلك الأشياء الخطرة بسبب الظروف او الملابس المحيطة بها فهذا الاتجاه هو الذي ينسجم اكثر مع الحكمة التي ابتغاهها المشرع العراقي من نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي اذ الهدف الأساسي هو إبعاد الخطر عن الغير وهذا يتطلب شمول الأشياء التي تصبح خطرة بسبب الظروف او الملابس المحيطة بها فهي أيضاً أصبحت خطيرة على الغير نتيجة تلك الظروف والملابس مما يتطلب من الحارس عناية خاصة بها للوقاية من ضررها وتجنب خطرها .

(١) ينظر قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٠٢ / ادارية ثانية / ١٩٨٦ في ١٩٨٦/٩/٢٧ ، [غير منشور] ، (يخص انابيب الماء) ؛ قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٢٩ / ادارية ثانية / ١٩٨٦ في ١٩٨٦/٩/٢٨ ، [غير منشور] ، (يخص انابيب الماء) ؛ قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٤٥٤ / مدنية اولى / ١٩٧٩ في ١٩٨٠/٤/١٩ ، منشور في مجلة الأحكام العدلية ، العدد الثاني ، ١٩٨٠ ، ص ٣١ وما بعدها (يخص الجسور) ؛ قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٦٠٣ / مدنية اولى / ١٩٧٩ في ١٩٨٠/١/١٢ ، منشور في الوقائع العدلية ، العدد ١١ ، ١٩٨٠ ، ص ٧٦ وما بعدها (يخص الكتل الكونكريتية) .

(٢) انظر : د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٢-٤٤ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٢-٣٥٣ ؛ دنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٤٤-١٤٦ .

الفرع الثاني

الضرر

يعد الضرر الشرارة الأولى التي تنطلق منها المساءلة ومعه تدور المسؤولية وجودا وعلما شدة وضعفا ، وهو الركن الأساسي في قيام المسؤولية المدنية وهو جوهر هذه المسؤولية، فلا تقوم المسؤولية المدنية عقدية أو تقصيرية من دون وجود الضرر^(١).

والمسؤولية تعني التزاما بالتعويض والضرر هو محل الالتزام بالتعويض ، فالتعويض يستهدف جبر الضرر ، ويتحدد مقدار التعويض بقدر الضرر وتزايد اهمية الضرر كاساس للمسؤولية في القانون المعاصر والتقليل من الخطأ في هذا الصدد^(٢).

فاذا ما ارتكب شخص خطأ دون ان يسبب ضرراً فان كان من الممكن مساءلته جزائياً فلا يمكن مساءلته مدنياً^(٣).

ولم تحاول الكثير من التشريعات وضع تعريف محدد للضرر وانما تركت ذلك للفقهاء ليتولى هذه المهمة وحسنا فعلت لان ذلك يعد من صميم واجبات الفقه^(٤).

ويعرف الضرر بوجه عام بأنه الاذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو مصلحة مشروعة له^(٥). أي انه الاذى الذي يلحق الغير سواء ما تعلق

(١) د. رمضان ابو السعود ، مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٤ ، ص ٢٣١ ؛ محمد احمد عابدين ، التعويض بين الضرر المادي والادبي والموروث ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، الاسكندرية ، ١٩٩٥ ، ص ٥٤ .

(٢) للتفصيل انظر : ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٣ .

(٣) محمد طاهر قاسم القيسي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن الاصابات في بعض العباب الدفاع عن النفس ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠١ ، ص ٤١ .

(٤) ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣ .

(٥) انظر : د. حسن علي الذنون ، اصول الالتزام ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠ ، ص ١٧٧ ؛ د. سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، مطبعة وزارة العدل ، بغداد ، ١٩٨١ ، ص ٨٦ .

في ذمته المالية أو سمعته أو كرامته أو شرفه أو جسده^(١) . ويعرف ايضا بأنه الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حرّيته أو شرفه واعتباره وغير ذلك^(٢) .

يتضح من تعريف الضرر انه ينقسم على انواع عدة ، وقد ذهب الكثير من شراح وفقهاء القانون إلى تقسيم الضرر على نوعين هما الضرر المادي والضرر الادبي الا ان هناك اتجاها حديثا يذهب إلى تقسيم الضرر على انواع ثلاثة هي : ١. الضرر المادي ٢. الضرر الادبي (المعنوي) ٣. الضرر الجسدي^(٣) .
وسنوضح بايجاز هذه الانواع الثلاثة في ثلاثة مقاصد .

- (١) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، شركة التاييس للطبع والنشر ، بغداد ، ١٩٩١ ، ص ٣٨ ؛ د. مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، دار الحداثة للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٥ ، ص ٤٠ .
- (٢) انظر د. سليمان مرقس ، الفعل الضار ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٦٠ ، ص ٣٤ ؛ د. حسن عكوش ، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد ، ط ١ ، مطبعة العلوم ، القاهرة ، ١٩٥٧ ، ص ١٠٥ ؛ د. مصطفى مرعي ، المسؤولية المدنية في القانون المصري ، ط ١ ، مطبعة نوري ، القاهرة ، ١٩٣٦ ، ص ١١٨ ؛ د. احمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، الفجالة ، مصر ، ١٩٨٣ ، ص ١١ .
- (٣) للتفصيل انظر : د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط (مصادر الالتزام) ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤ ، ص ٨٦٢ ؛ د. يوسف نجم جبران ، النظرية العامة للموجبات والعقود ، ط ٢ ، طبعة خاصة بالتعاون بين منشورات عويدات ، بيروت ، وبين ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ١٩٨١ ، ص ٢٦٢ ؛ د. محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري ، ط ٣ ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، ١٩٧٨ ، ص ٥٥٣-٥٥٤ ؛ د. حسن علي الذنون ، اصول الالتزام، مصدر سبق ذكره، ص ٢٢٧ .

المقصود الأول

الضرر المادي

يعرف الضرر المادي بأنه الاذى الذي يلحق خسارة مالية بالضرور فيؤدي إلى نقص في ذمته المالية^(١). كما يقصد به بأنه اخلال بمصلحة للضرور ذات قيمة مالية ، وقد تكون المصلحة المالية للضرور حقا أو مجرد مصلحة مالية^(٢).

والضرر المادي ليس فقط الضرر الذي يلحق بملكات المضرور بل ايضا يشمل الخسارة الاقتصادية الناشئة عن المزاحمة غير المشروعة . وقد يكون الضرر إخلالا بحق للضرور ، فالتعدي على الحياة أو إتلاف عضو أو إحداث جرح أو اصابة الجسم أو العقل باذى هو ضرر مادي ايضا لان من شأنه ان يخل بقدراته على الكسب أو يكبده نفقة العلاج^(٣). عليه فان الضرر المادي الناجم عن الآلات الميكانيكية والأشياء الخطرة هو الضرر الذي يصيب الإنسان في ماله أو جسمه والذي يلحق خسارة مالية بالضرور تؤدي إلى نقص في ذمته المالية . لذلك فان المساس بالحقوق المالي للضرور يكون ضررا ماديا اذا نجم عن هذا المساس انتقاص للمزايا المالية التي يخولها هذا الحق اما اذا لم يترتب عليه مثل ذلك الانتقاص فلا يترتب أي ضرر مادي^(٤). والأمثلة على ذلك كثيرة منها ان يحرق شخص منزل اخر أو يتلف زراعته أو منقولاته أو يصيب الضرر شخصا بالتبعية عن طريق ضرر اصاب شخصا اخر وقد يكون إخلالا بالمصلحة المالية للضرور^(٥). فانفجار لغم على سيارة مملوكة لأحد الأشخاص يؤدي إلى إصابته بضرر ذي قيمة مالية وكذلك فان قتل شخص يودي إلى الحاق الضرر بأولاد المقتول تبعا بحرمانهم من العائل وكذلك ان يفقد الشخص عائله دون ان يكون له

(١) د. حسن علي الذنون ، المبسوط ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥٨ ؛ باسم محمد رشدي ، الضرر المادي الناتج عن الاصابة الجسدية ، رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٨٩ ، ص ٥٤.

(٢) سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٤ ؛ د. عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سبق ذكره ، ص ٩٧٠ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، القاهرة الحديثة للطباعة ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ١٥٧ .

(٣) د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥٧-١٥٨ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥ .

(٤) ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٩٤ .

(٥) د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥٨ .

حق ثابت بالنفقة اخلال بالمصلحة المالية للمضروور ومن ثم فانه ضرر مادي . وكذلك اتلاف المحاصيل الزراعية بواسطة جرار يعود للغير مثلا هو ضرر مادي ايضا^(١) . وهذا ما قضت به محكمة استئناف نينوى في قرار لها اذ جاء فيه (...). وحيث ان التقرير قد تضمن بأن سبب الحريق هو تماس كهربائي ناتج عن الأهمال في ربط الأسلاك الكهربائية الخاصة بمضخة تجهيز الوقود وعدم تسليتها بطريق توفر السلامة والأمان في المحطة وحيث ان التقرير جاء معللا ومفصلا ويصلح اعتماده سببا للحكم وبما يؤكد مسؤولية دائرة المستأنف عليه التقصيرية تجاه المستأنف (المدعي) عن الأضرار التي لحقت بسيارته من جراء الحادث (...)^(٢) . كما قضت محكمة تمييز العراق بان (... قيام دائرة المدعى عليه اضافة لوظيفته بتصريف المياه المتجمعة في الشوارع نحو القطعة موضوع الدعوى للتخلص الاحياء السكنية فيها بسبب عدم وجود شبكة للمجاري مما تسبب عنه تلف المزروعات فيها لذلك فان المدعى عليه اضافة لوظيفته مسؤول عن تعويض الضرر الذي لحق بالمدعي...)^(٣) . كما قضت بما ياتي: (... حيث حكمت محكمة الاستئناف بقيمة الأضرار الحاصلة بالعقار موضوع الدعوى دون تجاوز المبلغ المحدد في عريضة الدعوى بعد تحقق مسؤولية المميز (...)^(٤) وقضت ايضا بما ياتي: (... اذ ان الثابت من اضبارة الدعوى كسر انبوب الماء العائد الى دائرة المميز /المستأنف وتسببه في احداث الضرر في الدار العائدة الى المميز عليها /المستأنف عليها وقد قدر الخبراء مقدار الأضرار مادة وعملا والنسبة التي تتحملها الدائرة المذكورة (...)^(٥) .

(١) للتفصيل انظر : د. حسن علي الذنون ، المبسوط ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥٨ ؛

ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٩٤ .

(٢) قرار محكمة استئناف نينوى ذو الرقم ٣١٩/س/٢٠٠٥ في ٣١/١٢/٢٠٠٥ ، [غير منشور] .

(٣) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٤٨٩/٢/١٩٩٤ في ٢٦/١٢/١٩٩٥ ، [غير منشور] .

(٤) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٦٩٧/٦٩٨/الهيئة الاستئنافية /عقار/٢٠٠٥ في ١٩/٥/٢٠٠٥ ، [غير منشور] .

(٥) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٠٤٦/م/١عقار/٢٠٠٢ في ١٨/٩/٢٠٠٢ ، [غير منشور] .

المقصود الثاني

الضرر الأدبي (المعنوي)

عرف جانب من الفقه الضرر الأدبي بأنه الألم النفسي الذي يشعر به المضرور من جراء اصابة مادية تلحق جسده كالكسور والجروح والتشويه الذي يصيبه منها . فالضرر الأدبي هو الضرر الذي لا يمس المال ولا المصلحة المالية فهو عبارة عن الألم والحزن الذي يصيب الانسان ويصيبه ايضا في شعوره وعواطفه^(١) . ولهذا يمكن القول بان الضرر الأدبي هو الضرر غير المالي^(٢) . ويعرف ايضا بأنه الضرر الذي يمس الحياة الشعورية والعاطفية للانسان كما يمس رفاهيته^(٣) .

وقد عرفت محكمة التمييز الضرر الأدبي بأنه (الضرر الذي يصيب المضرور في شعوره أو عواطفه أو كرامته أو شرفه أو أي معنى من المعاني التي يحرص الناس عليها)^(٤) .

إذاً الضرر الأدبي هو ذلك الضرر الذي لا يلحق ذمة الانسان المالية بل يلحق ذمته المعنوية اذا صح هذا التعبير ولذلك يسمى ايضا بالضرر المعنوي .

ويقسم اغلب الفقهاء هذا الضرر على انواع عدة فمنه ما يمس الكيان الاجتماعي للشخص كخدش الشرف أو السمعة . ومنه ما يمس حقاً ثابتاً للانسان كأسمه أو صفو حياته ومنه ما يمس الشعور والعواطف كالألم الذي ينتاب الشخص لوفاة احد احبائه ومنه ما يصيب الجسم وان لم يؤثر في القدرة على العمل كتشويه

(١) أنظر : حسين عامر ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣١٨ ؛ د. جميل الشرقاوي ، النظرية العامة للالتزام ، ج ١ ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١ ، ص ٤٨٤ ؛ د. عبد الباقي البكري ، شرح القانون المدني العراقي ، ج ٣ ، احكام الالتزام ، مطبعة الزهراء ، بغداد ، ١٩٧١ ، ص ١٠٥ ؛ د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١ ، نظرية الالتزام ، ٥ - مطبعة النديم ، بغداد ، ١٩٧٧ ، ص ٥٣١ .

(٢) د. سعدون العامري ، مصدر سبق ذكره ، ص ٦٩ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٥ .

(٣) وسن سلمان داود ، تعويض الضرر الأدبي ، رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٠ ، ص ٧ .

(٤) قرار محكمة التمييز العراق ذو الرقم ١٩٧٩/١/٢٥ في ١٩٨٠/٢/٢٦ ، [غير منشور]

الوجه (الضرر الجمالي) أو تبريح الألم والشعور به (الآلام الجسمية) أو الضرر الذي يؤدي إلى الحرمان من منع الحياة (الترفيهي)^(١).
وقد قضي بـ "ان الآلام النفسية التي عاناها المصاب بسبب الاصابة وحرمانه من مباحج الحياة خلال مدة المعالجة الطويلة ورقوده في المستشفى وما خلفه من اضرار ، تعد اسبابا قانونية لتقاضي المصاب تعويضا عن الضرر الادبي..."^(٢).

فالقضاء العراقي اخذ بالتعويض عن هذا النوع من الضرر فقد قضي [ان المحكمة اعتمدت تقرير الخبير اللذين يصلحان ان يكونا سببا للحكم نظرا إلى الاعتدال في التعويض الادبي المقدر...]^(٣).
كما قضي بالاتي [...] وذلك لأن المحكمة قضت للمدعين المميز عليهم بالتعويض المادي والادبي [...]^(٤).

- (١) د. حلمي بهجت بدوي ، اصول الالتزامات ، الكتاب الاول ، مطبعة نوري ، القاهرة ، ١٩٤٣ ، ص ٤٠٥ ؛ د. جميل الشرفاوي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٨٤ ؛ د. احمد حشمت ابو سنتيت ، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد ، ٢ - مطبعة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٤ ، ص ٤٤٠ ؛ د. محمود جمال الدين زكي ، مصدر سبق ذكره ، فقرة ٢١٥ ؛ د. عبد المجيد الحكيم ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٣١ ؛ وسن سلمان داؤد ، مصدر سبق ذكره ، ص ٧ .
- (٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٧٦/١م/١٩٨٠ في ١٧/٣/١٩٨٠ ، منشور في مجموعة الاحكام العدلية ، العدد الاول ، ١٩٨٠ ، ص ٣٦ .
- (٣) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢١٠٣م/٣منقول/١٩٨٨ في ٢٥/١٢/١٩٨٨ ، [غير منشور] .
- (٤) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٠٧٧م/١منقول/٢٠٠٢ في ١٦/٩/٢٠٠٢ [غير منشور] .

المقصود الثالث

الضرر الجسدي

يعد هذا الضرر من أكثر الأضرار وضوحا التي تظهر على الانسان نتيجة الاصابة من جراء الآلات والأشياء الخطرة ويعرف بأنه ذلك الضرر الذي يلحق بسلامة الكيان البدني للإنسان ويسبب تعطيل احد أعضاء الجسم أو إصابته بمختلف الرضوض والكسور ويعرف أيضا بأنه (الاذى الذي ينتج عن الاعتداء على سلامة وحرمة الجسم بالموت أو الجرح أو الضرب أو المرض)^(١).

وقد ينتج عن هذه الإصابات تعطيل أو عجز دائم للمضروب المصاب فلا يعود بإمكانه العمل كما كان قبل الإصابة وتضعف من ثم قوته الإنتاجية الامر الذي يسبب له أضراراً مالية، توجب دفع التعويض له من قبل المسؤول عن إصابته، وقلما يستطيع القاضي تقدير الضرر الجسدي تقديراً سليماً لكونه يختلف باختلاف الأشخاص وحسب نشاطهم الاجتماعي^(٢).

وإذا كان الضرر الجسدي يعد نوعاً ثالثاً من انواع الضرر فإنه في الوقت نفسه يحمل معالم الضرر المادي والضرر الادبي في ان واحد . ويحظى هذا النوع من الضرر في الوقت الحاضر باهتمام بالغ لم يكن يحظى به في الماضي والسبب في ذلك يعود إلى ازدياد اعداد المضروبين بالحوادث البدنية لزيادة استخدام الآلات والأشياء ذات الطبيعة الخطرة مما دفع قسماً من الفقهاء إلى حد تشبيه هذه الآلات والأشياء بالوحش الكاسر الذي يهاجم البشر^(٣).

ولابد ان نذكر هنا ان التعويض عن الضرر الجسدي يشمل أيضاً الأضرار المالية الناتجة عن هذه الإصابات فمنها ما يكون نتيجة لأصرف نفقات العلاج التي يتطلبها الشفاء من الإصابة وتشمل المصاريف الطبية والصيدلية وغيرها وتسمى

(١) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سبق ذكره ، ص ٩٧٠ ؛ د. يوسف نجم جبران ،

مصدر سبق ذكره، ص ٢٦٢ ؛ د. سعدون العامري ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٠١ .

(٢) للتفصيل انظر : محمد طاهر قاسم القيسي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٢-٤٣ ؛ باسم محمد رشدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٧ وما بعدها .

(٣) ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٠٣ ؛ (ان البحث عن تعويض الضرر من قبل المتضرر جعله يتبع كثيراً من الوسائل من اجل ايجاد مسؤول عن هذا الضرر يدفع له التعويض وخاصة عن الاصابات التي تسببها الآلات الميكانيكية والأشياء الخطرة كالسيارات مثلاً مما حدا بكثير من دول العالم إلى سن قوانين تنظم هذه المسألة كقوانين التامين الالزامي عن المسؤولية المدنية الناجمة عن حوادث السيارات). انظر في المعنى نفسه : د. سعدون العامري ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٠٠-١٠١ ؛ و سميح سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٦-١٧ .

كل هذه المصاريف بالخسارة . اما انقطاع الدخل الذي ينتج عن الاصابة أو النقص من الدخل بسبب عطل دائم تركته الاصابة في المضرور فيسمى الكسب الفائت . ويشمل التعويض عن هذا الضرر التعويض عن تفويت فرصة الحصول على منفعة كان يعول عليها أو تفويت الفرصة بحرمانه من تحقيق مستقبل مادي كخسارته لمهنة هيأ المضرور نفسه وظروفه لها^(١) .

ان تقدير التعويض عن الضرر الجسدي يكون على وفق معيار موضوعي عام ينطبق على جميع الناس ويعتمد على درجة اصابة أي عضو من اعضاء الجسم ونسبة العجز والاصابة ومن ثم تقدير مبلغ التعويض عن هذه الإصابات الجسدية استنادا إلى نسبة العجز^(٢) .

علما ان القضاء العراقي يتجه إلى تعويض المضرور في حالتي العجز الكلي والجزئي اللتين تجعلانه عاجزا عن ممارسة اعماله فضلا عن مصاريف العلاج فقد قضي بانه " ...بناء على دعوى رفعها المضرور شخصيا بصفته المدعي على وزير الدفاع - اضافة لوظيفته - بصفته المدعي عليه نتيجة انفجار لغم سبب له عجز ٦٠% فطالب المدعي عليه بمبلغ قدره خمسة ملايين دينار تعويضا ماديا وادبيا ومليون دينار كمصاريف لعلاج فقضت المحكمة المذكورة بفسخ الحكم البدائي تعديلا والزام المدعي عليه بمبلغ قدره ثلاثة ملايين دينار تعويضا ماديا وادبيا وتحمله مصاريف العلاج... " ^(٣) . كما قضي بـ "الزام المدعي عليه بدفع مبلغ التعويض للمدعية تعويضا ماديا وادبيا بسبب العجز الذي سببه لها الانفجار بنسبة ٦٠%... " ^(٤) .

الفرع الثالث

ان تكون الآلة أو الشيء تحت حراسة الشخص أو تصرفه

الركن الثالث من اركان تحقق المسؤولية الشبئية هو ان تكون الآلة أو الشيء المسبب للضرر تحت حراسة أو تصرف شخص والذي يطلق عليه بالحارس . وقد عبر المشرع العراقي في المادة (٢٣١) من القانون المدني عن هذا الشخص الذي يسأل عن الشيء (...من كان تحت تصرفه...) فالمشرع استخدم لفظ التصرف وهو مرادف للفظ الحراسة الذي استعملته مجموعة من التشريعات

(١) محمد طاهر قاسم القيسي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣ .

(٢) باسم محمد رشدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٥-٥٦ .

(٣) قرار محكمة استئناف بغداد نو الرقم ١٦٧/س/٢٠٠١ في ٢٠٠١/٤/٩ ، [غير منشور] .

(٤) قرار محكمة استئناف ديالى نو الرقم ٣٨/هـ/س/٢٠٠١ في ٢٠٠١/٨/٢٩ ، [غير منشور] .

الآخري كالتشريع المصري والفرنسي وغيرهما^(١). ولما كان لفظ الحراسة هو الغالب في الاستعمال في الفقه والقضاء العراقي فاننا سوف نستعمل هذا اللفظ ايضا في بحثنا.

والسؤال الذي يثار هنا هو : من هو الشخص الذي يتولى هذه الحراسة (الحارس) وكيف يمكن معرفته وتحديدته بشكل يميزه من غيره وما هي الضوابط التي تمكننا من تحديد مفهوم الحارس؟

وللاجابة عن هذه التساؤلات سوف نقسم هذا المطلب على مقصدين نتناول في المقصد الاول التعريف بمفهوم الحارس ثم نتكلم في المقصد الثاني على ضوابط تحديد الحارس .

المقصد الأول

تعريف الحارس

خلت معظم التشريعات المدنية من تحديد تعريف شامل للحارس لما يمثله هذا المفهوم من اهمية بالغة في مجال المسؤولية المدنية عن الاشياء وذلك لارتباط هذه المسؤولية بفكرة الحراسة وجودا وعدما . ويعرف الحارس بأنه (الشخص الذي له استعمال الشيء وله سلطة رقابته وتوجيهه كما يقع عليه التزام منعه من الاضرار بالغير لذلك فان القانون يوقع عليه المسؤولية في حالة تسببه في احداث الضرر)^(٢). فالحارس هو من له السيطرة الفعلية على الشيء محل الحراسة والتصرف به على وفق ما اعد له ، واليد المادية ليست بكافية اذ ان السيطرة الفعلية على الشيء تقتضي ان تكون للحارس السلطة المعنوية عليه وان عدم استعمال الحارس للشيء لا ينفي عنه المسؤولية ما دام يملك السيطرة الفعلية^(٣). وحارس الشيء ليس بالضرورة ان يكون مالك الشيء فصحيح ان الملكية تقيم قرينة على الحراسة أي ان مالك الشيء يكون هو حارسه الا ان الحراسة

(١) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٩ ؛ لمزيد من التفصيل لمعنى التصرف الوارد في القانون المدني العراقي ؛ انظر : د. حسن علي الذنون ، اصول الالتزام ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٠٦ ؛ د. عبد المجيد الحكيم ، مصدر سبق ذكره ، ص ٦٠٦ ؛ د. غني حسون طه ، مصدر سبق ذكره - ص ٥١٦ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٠٩-١١٢ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٥ .

(٢) سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٨ .

(٣) ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١١٣ .

ليست ملازمة للملكية فقد تنتقل حراسة الشيء من مالكة إلى شخص آخر يكون مستأجراً أو مستعيراً للشيء. كما ان حارس الشيء ليس هو بالضرورة من له الحيازة المادية على الشيء وقت وقوع الحادث ، فقد يعد الشخص حارساً للشيء على الرغم من عدم حيازته المادية للشيء وانما يكون الشيء في حيازة شخص آخر^(١).

فالتابع له اليد المادية على الشيء ولكن ليست له السلطة المعنوية وعليه فحراسة الشيء تكون على المتبوع ، ولما كان التابع يمثل لأوامر وتعليمات وتوجيهات متبوعه فلا يعد حارساً فعلياً حتى في حالة غياب المتبوع ويسأل المتبوع هنا عن الضرر من جهتين الجهة الأولى هي مسؤولية المتبوع عن خطأ تابعيه اذا أثبت المتضرر والجهة الثانية يسأل المتبوع بوصفه حارساً عن الأشياء ومفترضا من جانبه الخطأ^(٢).

ويذهب الأستاذ السنهوري إلى ان الحراسة هي (السيطرة الفعلية على الشيء قصداً واستقلالاً سواء استندت هذه السيطرة إلى حق مشروع أو لم تستند) . ويبقى مالك الشيء حارساً له حتى اذا اقلت من يده ما دام لم يتخل عنه^(٣) . لذا فان التابع لا يمكن ان نعه وفقاً لذلك حارساً للشيء ان سيطرته لا تكون لحساب نفسه وانما لحساب متبوعه^(٤).

ان التعريف بالحارس يتطلب تمييز مفهومه من عدد من المفاهيم القانونية المشابهة له التي قد تثير الخلط والالتباس معه اذ ينبغي التفرقة بين الحارس ومالك الشيء أو حائزه وحتى واضع اليد عليه وغير ذلك من المفاهيم^(٥).

- (١) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٩-٤٠ .
 (٢) ابراهيم فاضل يوسف الدبو ، مسؤولية الانسان عن حوادث الحيوان والجماد ، مكتبة الاقصى ، عمان ، ١٩٨١ ، ص ١٥١ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١١٣ .
 (٣) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٢٢٨ ؛ فريد فتيان ، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥٧ ، ص ٣٩٩ ؛ د. محمد حسين منصور ، مصادر الالتزام ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص ٢١٦ .
 (٤) د. حسن علي الذنون ، اصول الالتزام ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٠٦ .
 (٥) لمزيد من التفصيل حول هذا الموضوع انظر : د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٧-٥٢ .

المقصود الثاني

معيّار تحديد مفهوم الحارس

نتيجة لخلو معظم التشريعات المدنية - كما ذكرنا ذلك سابقا - من تعريف شامل للحارس فقد تضافرت جهود الفقه والقضاء في محاولة إيجاد معايير لتحديد المفهوم القانوني للحارس ومن هو الشخص الذي يعد حارسا وقد تطور مفهوم الحارس في الفقه والقضاء وتعددت الاتجاهات الفقهية التي حاولت تحديده وتمثلت في نظريتين أعطت كل منهما مفهوما مغايرا لمعنى الحارس . النظرية الأولى هي نظرية الحراسة القانونية والنظرية الثانية هي نظرية الحراسة الفعلية (المادية)^(١) .

أولا. نظرية الحراسة القانونية^(٢) :

حتى يعد الشخص حارسا بمقتضى هذه النظرية فإنه يتعين ان تكون له على الشيء سلطة قانونية ، يستمدّها من حقه على الشيء سواء كان ذلك الحق حقا عينيا ام شخصيا متعلقا بالشيء ، وبغض النظر عن مصدر ذلك الحق عقدا كان أو نسا في القانون أو أي مصدر اخر في مصادر الحق وسواء كان حق ملكية أو حق انتفاع أو حق الدائن المرتهن في الرهن الحيازي أو حق المستأجر أو حق المستعير^(٣) . فالحارس وفقا لهذه النظرية هو الشخص الذي يخوله مركزه القانوني حق ادارة الشيء واستخدامه ومراقبته ، وحق الحارس في الاستعمال والرقابة والتوجيه ، يعني حقه في إصدار الأوامر والتعليمات الخاصة باستخدام الشيء في نشاط خاص به يباشره بصورة مستقلة أي لم يخضع لسلطة شخص اخر فيما يتعلق باستخدام هذا الشيء ، ويستطيع الحارس بناء على هذه السلطة ان يمنع حدوث أي

(١) اضاف بعض الفقهاء نظرية ثالثة هي نظرية الحراسة الاقتصادية لمزيد من التفصيل انظر : د. محمد سعيد احمد الرحو ، ص ٥٢ وما بعدها .

(٢) يعد الفقيه الفرنسي (هنري مازو) اول القائلين بهذه النظرية إذ اشار اليها في مقال له عن الخطأ في الحراسة ، ثم سادت هذه الفكرة الوسط القضائي وحتى الفقهي إلى اواخر عام ١٩٤١ . وقد ايده الكثير من فقهاء فرنسا امثال اندريه بيسون والاستاذ جوسران وكوريبي ؛ انظر : د. محمد سعيد احمد الرحو، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٩ .

(٣) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٠ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٩ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٤ .

ضرر ناتج من استخدامه^(١) . ويعد وجود هذه السلطة على الشيء كافيا لعد من يتمتع بها حارسا وان لم يباشر هذه السلطة بالفعل لجهله بالأمر الفنية المتعلقة بالشيء أو لأية أسباب آخر^(٢) .

ووفقا لهذه النظرية فان الحراسة على الشيء لا تنتقل الا بتصرف قانوني بنقلها من شخص إلى آخر . كذلك يترتب على نظرية الحراسة القانونية ان التابع لا يعد حارسا للشيء الذي يستخدمه لحساب متبوعه بل تبقى الحراسة للمتبوع فالحيازة المادية لا تكفي لاكساب التابع صفة الحراسة ما دامت ان نية المتبوع لم تتجه إلى نقل السلطة القانونية على الشيء إلى التابع^(٣) . كذلك فان سلطة التابع على الشيء لا تتصف بالاستقرار بسبب خضوعه لرقابة وتوجيه المتبوع ولان استعماله للشيء يكون لحساب المتبوع لا لحسابه الخاص^(٤) .

والأصل ان يحتفظ مالك الشيء بسلطته القانونية على الشيء في استعماله ورقابته وتوجيهه لما له من حق عيني يخوله هذه السلطة لذا فان مالك الشيء يعتبر حارسا له وبناءا على ذلك اقام القضاء مؤيدا من الفقه قرينة على اعتبار المالك حارسا للشيء بحيث يعفى المضرور من اثبات حراسته له ، ويقع على عاتق المالك عبء اثبات انتقال الحراسة لشخص آخر بصورة مؤكدة^(٥) .

ولم يستقر الفقه والقضاء على هذه النظرية لأنها تؤدي إلى نتيجة تجافي العدالة ، ولانجد لها أي سند من القانون فبمقتضى هذه النظرية يبقى مالك الشيء المسروق حارسا له فما دام السارق لا يملك أي حق على الشيء فهو لا يستطيع ان ينقل الحراسة إلى أي شخص آخر ولو كان حسن النية ومن ثم يبقى المالك حارسا للشيء بالرغم من تداوله بين اشخاص عديدين وذلك في الاقل خلال المدة التي يحق للمالك فيها استرداد الشيء وهذه نتيجة تتنافى مع العدالة والقانون^(٦) .

(١) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المسؤولية المدنية ، المجلد الثاني ، المسؤولية المدنية عن فعل الغير والمسؤولية الشيعية ، منشأة المعارف ، الأسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص ٣٧٣ .

(٢) د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٣١ .

(٣) سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٦١ .

(٤) د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٣٢ .

(٥) للتفصيل انظر د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٧٤ .

(٦) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤١ ؛ ولمزيد من التفصيل حول الانتقادات التي وجهت إلى هذه النظرية انظر د. محمد سعيد احمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٥-٥٦ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١١٧-١١٨ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٦٢ .

ثانياً. نظرية الحراسة الفعلية (المادية) :

توصل الفقه والقضاء إلى نظرية جديدة من أجل تحديد مفهوم الحارس وهي نظرية الحراسة الفعلية وبمقتضى هذه النظرية يعد حارساً للشيء كل من له سلطة فعلية عليه سواء أكانت هذه السلطة قائمة على حق على الشيء أو لم تكن قائمة على حق ، أي أنه لا يشترط في هذه السلطة أن تكون قانونية بل يكفي أن تكون واقعية وفعلية باعتبار من يمارسها حارساً للشيء^(١) . فهي سلطة الأستعمال والرقابة والتوجيه التي يباشرها الحارس على الشيء ، ولا يعني ذلك أن كل سلطة من هذه السلطات الثلاثة المقررة للحارس تختلف وتستقل عن الأخرى ، بل أن كلا منها يكمل الأخر فتعطي مدلولاً متكاملًا ومحددًا للحراسة ، وبناءً على ذلك فأن الحارس هو صاحب السلطة الأمرة الذي يباشرها على الشيء بصورة مستقلة لحساب نفسه^(٢) .

والسلطة المقصودة هي ليست السلطة الناجمة عن حق قانوني على الشيء بل السلطة الفعلية وأن سلطة التوجيه والرقابة هي ليست التوجيه والرقابة المادية بل الرقابة والتوجيه اللذان هما لصاحب تلك السلطة عليه فإن مفهوم الحراسة في ضوء ما جاء بهذه النظرية يتحدد بتوافر السلطة الفعلية بأستعمال الشيء ورقابته وتوجيهه لحساب ذلك الشخص بغض النظر عما إذا كان مصدر هذه السلطة مستنداً إلى حق قانوني أو سبب غير مشروع كما لو أن الشيء المسبب للضرر كان قد تمت سرقة^(٣) . والسلطة الفعلية على الشيء لا تحقق ما لم يتوافر عنصرها المادي والمعنوي .

فالعنصر المادي يقصد به أن يكون للشخص سلطة على الشيء من حيث الأستعمال والرقابة والتوجيه .
أما العنصر المعنوي فيقصد به أن يمارس الشخص سلطته على الشيء لمصلحته الخاصة^(٤) .

(١) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤١ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ٦٢ ؛ د. محمد شكري سرور ، مشكلة تعويض الضرر ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣ ، ص ٢٤ .

(٢) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨١ .

(٣) د. محمد نصر رفاعي ، الضرر كاساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٧٧ ، ص ٥٣٨ ؛ وانظر في نفس المعنى : د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٥ ؛ د. محمد سعيد أحمد الرحو ، مصدر سبق ذكره ، ص ٥٨ .

(٤) لمزيد من التفصيل انظر : د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٢ وما بعدها ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٦٢ وما بعدها .

أ . العنصر المادي : يقصد بالعنصر المادي في الحراسة ان تكون للشخص سلطة استعمال الشيء وتوجيهه ورقابته ولا يعني ذلك ان يكون حارس الشيء حائزا له أو واضعاً يده على الشيء ماديا فقد يكون الشيء في يد شخص آخر ومع ذلك يحتفظ الحارس لنفسه بسلطة استعمال الشيء وتوجيهه ورقابته^(١) ولا يشترط في الحارس ان يمارس سلطته فعلا على الشيء مادام في وسعه ممارسة هذه السلطة في أي وقت يشاء دون معارضة من أحد وان سلطته ثابتة على الشيء وسنبين المقصود بالمصطلحات الثلاثة وهي الاستعمال والتوجيه والرقابة :

١. الاستعمال :

يعني سلطة استخدام الشيء لمصلحته فيما اعد له بطبيعته فاستعمال السيارة مثلا يكون بركوبها وقيادتها فضلا عن ذلك الى ذلك فإنه يدخل في سلطة الاستعمال استخدام الشيء لأداء عمل من أعمال المهنة فمحترف إصلاح السيارات يستعمل السيارة عند قيامه بأعمال الإصلاح^(٢) . وكذلك الآلة بتشغيلها والسلاح الناري بإطلاقه ، والأسلاك الكهربائية بتسيير القوة الكهربائية فيها ، والمتعهد عن النقل يعد مستعملا للأشياء أثناء عملية النقل فالناقل يعد حارسا للشيء المنقول^(٣) . وتعد سلطة الاستعمال مظهرا من مظاهر سلطة الأمر التي تثبت للحارس على الشيء وعلى ذلك فإنه يكفي وجودها ولا يشترط مباشرتها بالفعل^(٤) . وتثبت للشخص سلطة استعمال الشيء بناء على حق عيني له على الشيء كحق الملكية وحق الانتفاع وغيرهما من الحقوق العينية وقد يتحقق الاستعمال على الشيء له بناء على حق شخصي متعلق بالشيء كحق المستأجر وحق المستعير أو قد يتحقق الاستعمال بمقتضى امر إداري صادر عن السلطة العامة كالاستيلاء على الأشياء للمصلحة العامة وقد لا يستند الاستعمال إلى أي حق كما هو الأمر بالنسبة للحيازة المادية للشيء بل ان الاستعمال يتحقق بناء على عمل غير مشروع كالسرقة والغصب^(٥) .

(١) [على سبيل المثال قد يعهد مالك السيارة بسياقه سيارته إلى شخص آخر باعتباره اجيرا عنده ، فيبقى مالك السيارة حارسا لها رغم انتقال حيازتها المادية إلى السائق وذلك لأن المالك احتفظ بالسلطة الفعلية باستعمال السيارة وتوجيه السائق] . انظر د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٥ ؛ د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٢ .

(٢) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨١- ٣٨٢ .

(٣) سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ٦٣ .

(٤) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨٢ .

(٥) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٣ .

ولا يعد الشخص حارسا للشيء اذا لم تكن له سلطة استعمال الشيء في الوقت الذي حصل فيه الضرر من الشيء أي وقت الحادث^(١) .

٢. التوجيه :

يقصد بالتوجيه هو سلطة الامر التي ترد على استعمال الشيء أي انها السلطة التي ترد على كيفية استعمال الشيء ووقت الاستعمال والغرض منه والأشخاص الذين يسمح لهم بالاستفادة من استخدامه وهذه الخاصية هي الأكثر أهمية إذ تظهر عمليا بالتوجيه الذي يحصل تبعا لوضع الشيء وطبيعته وطريقة تحركه وأسلوب استعماله والغاية منه . ولا يقصد بها سلطة التوجيه المادي التي تختلط بالحيازة المادية فالمستحوز المادي على السيارة يستطيع ان يوجهها ماديا كيفما يريد ، فالمقصود اذن هو سلطة التوجيه المعنوي أي سلطة الأمر المتعلقة باستخدام الشيء وهي لا تستوجب بالضرورة الحيازة المادية ، فلمالك السيارة سلطة التوجيه على سيارته التي يقودها سائق يخضع لأوامره وتعليماته في اداء عمله^(٢) .

٣. الرقابة :

يقصد بها سلطة الأشراف على الشيء وملاحظته وتتبع الشيء وتفحصه وتأمين صيانتته والتعهد بإصلاحه واستبدال الاجزاء التالفة منه بأخر سليمة وذلك لضمان صلاحيته للاستعمال الذي أعد له وتلافي حصول أي ضرر قد ينجم من جراء استعماله أو توجيهه وهذه الرقابة لا تعني بالضرورة بقاء الحارس إلى جانب الشيء من اجل ملاحظته أو معاينته^(٣) .

ويلزم في جميع الأحوال ثبوت إرادة الحارس المتجهة إلى استعمال الشيء وتوجيهه ورقابته ومن هنا فمتسلق الجبل لا يكون حارسا للحجر الذي ينفصل عنه أثناء عملية التسلق . ولا يهم مدة الحراسة فقد تتحقق ولو للحظة واحدة فتثبت للشخص حراسة الحجر الذي يدفعه بقدمه ، وحراسة السلاح الذي ينزعه من يد آخر^(٤) .

(١) د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٥ .

(٢) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨٢-٣٨٣ .

(٣) د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٦ ؛ سمير سهيل دنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٦٦ .

(٤) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٨٣ .

ب. العنصر المعنوي : لا يكفي من اجل عد الشخص حارسا للشيء ان تتوافر له سلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة على ذلك الشيء بل يجب ايضا ان يباشر هذه السلطات لحسابه الخاص أي يقصد تحقيق مصلحة أو فائدة شخصية له^(١) .
ويجب ايضا ان يباشر سيطرته على الشيء بصورة مستقلة دون ان يخضع لادارة أو رقابة أو توجيه شخص اخر ، فاذا كان الشخص يباشر سيطرته على الشيء لحساب شخص اخر أي لتحقيق مصلحة لذلك الشخص فانه لا يعد حارسا للشيء كما هو الامر بالنسبة إلى التابع والنائب . ولا يشترط في المصلحة ان تكون مادية بل يصح ان تكون ادبية أو معنوية وكذلك لا يشترط في الحارس ان يكون مميزا فغير المميز يمكن اعتباره حارسا اذا توافرت السيطرة الفعلية على الشيء وكذلك لا يشترط ان يكون الحارس شخصا طبيعياً بل يجوز ان يكون شخصا معنوياً^(٢) .

واخيرا لا بد ان نبين موقف الفقه والقضاء العراقي في تحديد مفهوم الحارس فهل يتحدد في ضوء الحراسة القانونية ام يتحدد في ضوء الحراسة الفعلية؟

يرى جانب من الفقه ان نظرية الحراسة الفعلية هي السائدة في الفقه العراقي ويذهب إلى ان المقصود بالحارس على وفق نظرية الحراسة الفعلية هو من تكون له السيطرة بصورة مستقلة على الشيء ذاته وعلى استعماله وان كان لا يستند في سيطرته هذه إلى حق ما يعده حارسا حتى لو كانت سلطته على الشيء غير مشروعة كالسارق مثلا^(٣) .

ويرى احد الفقهاء ان المقصود بعبارة (من كان تحت تصرفه) الواردة في القانون المدني العراقي هو من كان له السيطرة الفعلية على الشيء سيطرة مستقلة يمارسها الشخص لحسابه وليس لحساب غيره فالسارق ايضا يعد مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه الشيء ما دامت له السيطرة الفعلية عليه^(٤) .

- (١) د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٦ .
(٢) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٧ ؛ سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٦٧ ؛ د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥٦-٣٥٧ .
(٣) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤٨ ؛ د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١١٣ .
(٤) د. حسن علي الذنون ، اصول الالتزام ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٦ .

وهذا ما يؤيده فقيه آخر إذ يقول (... الاصل ان مالك الشيء أو الآلة هو الذي له اليد عليه ، حارسه أو المتصرف فيه ولكن اليد قد تخرج من المالك وتنتقل إلى شخص آخر فيكون الشيء تحت تصرف هذا الشخص ويكون هو المسؤول عنه ... فاذا اخذ السائق أو احد التابعين السيارة بدون علم مخدومه أو متبوعه وذهب بها لقضاء مصالحه الخاصة فانه يعتبر هو المتصرف بالسيارة أو حارسها فالسيطرة الفعلية على السيارة تكون قد انتقلت اليه...^(١) .

واذا كان الفقه العراقي قد حسم هذا الامر فانه يكاد يكون مختلفا بالنسبة الى القضاء العراقي . فالقضاء العراقي لم يستقر على رأي واضح بالنسبة الى الموضوع فلم تجر أحكامه على وتيرة واحدة فالمنتبع لاحكامه يجدها كانت تأخذ تارة من اجل تحديد الحارس المسؤول بنظرية السلطة القانونية وتارة اخرى تأخذ بنظرية السلطة الفعلية لتحديد الحارس المسؤول وفق احكام المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي .

الا انه أي القضاء العراقي بدا في السنوات الأخيرة يأخذ نوعا من الاستقرار إذ بدأت احكامه تأخذ بنظرية الحراسة الفعلية لتحديد الحارس على الشيء فقد قضي بـ[... ان المدعى عليه/المميز (وزير الدفاع) اضافة لوظيفته مسؤول عن تعويض الضرر الناجم عن وفاة مورث المدعين بسبب انفجار لغم عليه اثناء قيامه بالرعي في منطقة مسموح الرعي فيها والزراعة وكانت سابقا مسرحا للعمليات العسكرية طالما لم يحم المدعى عليه بازالة كل الالغام من هذه المنطقة بعد انتهاء العمليات العسكرية...]^(٢) .

وقضي ايضا بـ" ... الزام وزير الدفاع / اضافة لوظيفته بالتعويض ... لان تابعي المدعى عليه (وزير الدفاع اضافة لوظيفته) قد اخلو بواجبهم القانوني بازالة الالغام من المنطقة التي كانت سابقا مسرحا للعمليات العسكرية لذا فانه يكون مسؤولا عن الاخطار التي تسببها انفجار هذه الالغام في تلك المنطقة استنادا للمادة (٢٣١) من القانون المدني..."^(٣) . كما قضي بأنه " ... ولدى الاستماع إلى البينة الشخصية المبينة لدعوى المدعي والثابت فيها قيام القطعات العسكرية التابعة للفيلق / ٢ بترك المواد المتفجرة مجاور قرية المدعي وعدم رفع تلك المواد عند ترك القطعات ومغادرتها لمكان تواجدها وان مكان الحادث في منطقة سكنية مأهولة بالسكان في اماكن تواجد الرعاة والمزارعين لذا نجد المحكمة ... تحقق

(١) د. عبد المجيد الحكيم ، مصادر الالتزام ، ط٢ ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد ، ١٩٦٣ ، ص٥٢٥-٥٢٦ .

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٥٧٥/٣/٢٠٠٠ في ٢٥/٩/٢٠٠٠ ، [غير منشور] .

(٣) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٨٧٤/٣/٢٠٠١ في ٢٤/٤/٢٠٠١ ، [غير منشور] .

مسؤولية المدعى عليه لاهمال القطعات التابعة له بترك المواد المتفجرة وعدم رفعها وبذل العناية اللازمة لمنع وقوع الضرر...^(١) وقضى أيضا بـ "... ان الاضرار الحاصلة في دار المدعي كانت بسبب انفجار انبوب الماء الرئيسي وتسربها منه اليها وبذلك فان المميز المدعى عليه بحكم مسؤولية عن مراقبته وادامته له ملزم بالتعويض..."^(٢).

الفرع الرابع

الرابطة السببية بين الشيء والضرر

لأجل ثبوت مسؤولية حارس الشيء عن الضرر الذي حصل يجب ان يكون الشيء قد تدخل في احداث الضرر وهذا الركن ضروري ويمكن عده من اكثر اركان المسؤولية دقة ويصعب في كثير من الاحيان تحديده لان تدخل الشيء في احداث الضرر قد يكون سلبيا وقد يكون ايجابيا كما ان الشيء وقت وقوع الضرر قد يكون في حالة حركة أو حالة سكون كما ان يد الانسان تكون عادة وراء تحريك الشيء فمتى يعد الضرر إذا حادثا بفعل الشيء^(٣) فالمسؤولية هنا أي المسؤولية عن الاشياء هي رابطة بين الشيء والضرر ويثير تحديد هذه الرابطة مسألتين مهمتين هما التمييز بين الاضرار الناشئة عن فعل الانسان والاضرار الناشئة عن فعل الشيء ومعيار التفرقة بينهما هو انه يعد الضرر ناشئا عن فعل الحارس اذا كان الحارس متعمدا في احداثه بغض النظر عن الدافع إلى احداثه . اما اذا لم يكن الحارس متعمدا في احداث الضرر وكان الشيء قد تدخل في احداثه فانه يعد ناتجا عن الشيء .

وعليه فان مسؤولية حارس الشيء تقوم عند وقوع الضرر نتيجة فعل الشيء بمعنى ان يتدخل الشيء محل الحراسة في احداث الضرر فالعبرة بالدور السببي الذي يقوم به الشيء في احداث الضرر^(٤) . ويشترط لقيام هذه المسؤولية

(١) قرار محكمة بداء الكاظمية ذو الرقم ٣٦٨/ب/١٩٩٩ في ١٩٩٩/٧/٢٦ ، [غير منشور]

(٢) قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٣٥/م/٢/١٩٩٣ في ١٩٩٣/٩/٢٩ ، [غير منشور] .

(٣) للتفصيل انظر : د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٤-٣٨ ؛

ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٦٩-٢٠٤ ؛ حسن عزيز عبد الرحمن

، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٦-٢٧ .

(٤) للتفصيل انظر : د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ،

ص ٣٥٩ وما بعدها ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٦٩ وما بعدها

ان يكون تدخل الشيء تدخلًا ايجابيًا في احداث الضرر ولا يكفي ان يكون تدخل الشيء تدخلًا سلبيًا ، فاذا لم يكن للشيء أي دور في حصول الحادث فان حارسه لا يمكن ان يسأل عنه . واذا أردنا معرفة متى يعد تدخله سلبيًا ومتى يعد تدخل الشيء ايجابيًا في حدوث الضرر فيمكن ان نقول ان الضرر يعتبر قد حدث بتدخل ايجابي من الشيء اذا وجدت صلة سببية بين الشيء والضرر أي ان الشيء يعتبر مصدرًا للضرر وهذه السببية تتحقق كلما كان الشيء في وضع أو حالة تسمح عادة بإحداث الضرر^(١) .

فمثلاً اذا كانت سيارة واقفة في المكان المعتاد لوقوف السيارات وارتطم بها احد المارة فأصيب باذى في جسمه أو في ملابسه فلا يمكن القول في هذه الحالة إن الضرر قد نشأ من فعل الشيء ، وكذلك اذا كان الشيء عبارة عن آلة ميكانيكية ثابتة في مكانها لا تتحرك واصطدم بها احد المارة فأصيب بجروح فأيضا لا يعد الضرر قد حصل بفعل الشيء لان هذه الاشياء وقت وقوع الضرر كانت في اوضاع سلبية . اما لو كانت السيارة تسير أو انها كانت واقفة في غير مكانها الطبيعي أو ان شجرة اقتلعت وتركت في عرض الطريق أو ان آلة ميكانيكية كانت في حالة حركة أو انها واقفة في غير مكانها الطبيعي ففي كل هذه الحالات يعد الضرر ناجما عن فعل الشيء لان تدخله في مثل هذه الاحوال يعد تدخلًا ايجابيًا في نشوء الضرر^(٢) .

وبهذا الصدد فقد قضي بأنه [... يشترط لتحقق مسؤولية حارس الالغام المقررة في المادة (٢٣١) مدني ان يقع ضرر بفعل اللغم مما يقتضي ان يتدخل اللغم تدخلًا ايجابيًا في احداث الضرر ... ولكل ما تقدم فان الدفع الذي جاء به وكيل المدعى عليه بأن تدخل اللغم لم يكن الا تدخلًا سلبيًا فان الضرر لم يقع الا بخطأ المدعى دفع لا مسوغ له اذ ثبت من كتاب محافظة ديالى ان المنطقة التي وقع بها الحادث هي من المناطق المسموح بها الرعي والزراعة والتي كانت سابقًا مسرحًا للعمليات العسكرية ... عليه قررت المحكمة الحكم بالزام وزير الدفاع / اضافة لوظيفته بمبلغ التعويض المقرر...]^(٣)

ولا يستلزم التدخل الايجابي من الشيء في احداث الضرر ان يتصل الشيء اتصالًا ماديًا مباشرًا بالضرر فقد تسير مثلًا سيارة بسرعة فائقة و اراد احد المارة تقاديتها فانزلقت قدمه واصيب بجروح أو ان السيارة وقفت فجأة فاضطر سائق السيارة التي تسير خلفها إلى الانحراف لتفادي الاصطدام فاصطدم بصخرة كبيرة ففي المثالين المذكورين يعد الشيء قد تدخل تدخلًا ايجابيًا في احداث الضرر بالرغم من عدم توافر اتصال مباشر بين الشيء والضرر^(٤) .

(١) سمير سهيل ذنون ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٣ .

(٢) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٥ .

(٣) قرار محكمة بداءة بعقوبة نو الرقم ٨٦/ب/١٩٩٧ في ١٩٩٧/٩/٦ ، [غير منشور] .

(٤) د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٦ .

اما بالنسبة الى ثبات الرابطة السببية فيجب على المضرور ان يثبت ان الشيء الذي كان في حراسة المدعى عليه قد تدخل في حصول الضرر فاذا لم يقد الدليل على هذا التدخل فان دعواه سوف ترد . وتحرص الأحكام على ذكر ان المضرور لا يكلف بإثبات وقوع الخطأ من الحارس وانما يجب عليه اثبات رابطة السببية بين الشيء والضرر ولما كان تدخل الشيء في الحادث عملا ماديا وليس تصرفا قانونيا ، فعليه يجوز اثباته بجميع طرق الإثبات^(١) .

ويفترض ان تدخل الشيء كان ايجابيا بمجرد ثبوت التدخل في أحداث الضرر . فقد قضي بـ " ... ان تقرير الخبراء ... الذي اعتمده المحكمة اساساً لحكمها واضح ومسبب ومفصل حيث حدد الخبراء فيه سبب حصول الأضرار لدار المدعي المميز عليه موضوع الدعوى هو تسرب مياه المجاري من المانهول إلى دار المدعي الواقعة بالقرب منه وسبب ذلك انسداد المجرى..."^(٢) .

ولكن هذا الافتراض افتراض غير قاطع بمعنى انه قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس يستطيع الحارس بموجبها ان يثبت ان الشيء محل الحراسة قد تدخل في أحداث الضرر الذي أصاب المضرور تدخل سلبي محضاً وإذا تمكن الحارس من اثبات ذلك فان مسؤوليته المفترضة عن الشيء تنتفي وإذا أراد المضرور ان يحصل على تعويض عن الضرر الذي أصابه فيتعين عليه في مثل هذه الحالة ان يثبت المسؤولية طبقاً للقواعد العامة أي بإثبات الخطأ الشخصي للمسؤول^(٣) .

الخاتمة

بعد ان انتهينا من بحثنا المتواضع هذا لا بد ان نذكر أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها :

أولاً. النتائج :

١ . لاحظنا من خلال البحث أن المشرع العراقي وبالنسبة الى الأساس القانوني للمسؤولية المدنية عن الأشياء قد اخذ بنظرية الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات

(١) د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٣٦٠ .

(٢) قرار محكمة تمييز العراق نو الرقم ٢٩٦/م ١ عقار ٢٠٠٢/ في ٢٠٠٢/٢/١١ ، [غير منشور] .

(٣) انظر د. غازي عبد الرحمن ناجي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٥-٢٦ ؛ د. اياد عبد الجبار ملوكي ، مصدر سبق ذكره ، ص ١٢٢ ؛ ذنون يونس المحمدي ، مصدر سبق ذكره ، ص ٢٠٢-٢٠٣ .

العكس وهو ما يتبين لنا من خلال قراءة نص المادة (٢٣١) . أما القضاء العراقي فقد تبين لنا انه لم يستقر على رأي ثابت في أساس هذه المسؤولية فمن خلال القرارات التي أوردناها في البحث نلاحظ أن القضاء العراقي تارة يقيم المسؤولية على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وتارة أخرى يقيمها على أساس الخطأ المفترض وفقا لإحكام المادة (٢٣١) من القانون المدني ولا يخفى على احد ما لهذين الاتجاهين من اختلاف خصوصا في موضوع إثبات الخطأ المنسوب إلى حارس الآلة أو الشيء إذ أن إقامة المسؤولية على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية يتطلب من المتضرر إثبات خطأ الحارس وان إثبات هذا الخطأ ليس بالأمر اليسير أو السهل فقد يصل في كثير من الأحيان إلى استحالة إثباته من قبل المتضرر ومن ثم يؤدي إلى حرمان المتضرر من التعويض وضياع حقه فيه . أما الاتجاه الثاني وهو إقامة المسؤولية على أساس الخطأ المفترض فأن ذلك يضيف نوعا من الحماية للمتضرر لأنه يخفف من عبء إثبات خطأ الحارس من قبل المتضرر ويفترض وقوعه بمجرد إثبات وقوع الضرر بفعل الشيء أو الآلة .

٢. اتضح لنا أن أركان المسؤولية المدنية عن الأشياء الخطرة هي أربعة أركان وهي وجود آلة أو شيء يدخل ضمن أحكام المادة (٢٣١) والركن الثاني هو الضرر والركن الثالث هو أن تكون الآلة أو الشيء تحت حراسة شخص أو تصرفه أما الركن الرابع فهو الرابطة السببية بين الشيء والضرر.

٣. تبين لنا أن تحديد مفهوم الحراسة (حارس الشيء) يتم وفقا لأحدى نظريتين هما نظرية الحراسة القانونية والثانية هي نظرية الحراسة الفعلية وقد تبين لنا أن القضاء العراقي لم يستقر على احد هاتين النظريتين فتارة يأخذ بنظرية الحراسة القانونية وتارة أخرى يأخذ بنظرية الحراسة الفعلية . وبذلك فان أحكام القضاء العراقي لم تستقر في اتجاه معين بالنسبة لتحديد مفهوم حارس الشيء.

ثانياً. التوصيات :

١. لما كان العالم يشهد تطورا اقتصاديا وصناعيا سريعا فأن ذلك يدعو المشرع إلى ضرورة أن يقيم المسؤولية عن الأشياء على عنصر الضرر وفقا لمبدأ تحمل التبعة بحيث يكون حارس الشيء ملزما بالتعويض لمجرد وقوع الضرر . ولا بد للمشرع العراقي أيضا من تعديل نص المادة (٢٣١) من القانون المدني وجعلها تشمل جميع الآلات والأشياء وعدم حصرها بالآلات والأشياء الخطرة.
٢. ندعو القضاء العراقي إلى ضرورة الاستقرار على نظرية الخطأ المفترض التي نصت عليها المادة (٢٣١) عند إقامة المسؤولية عن الأشياء إذ أن إقامتها على أساس القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية تؤدي في اغلب الأحيان إلى ضياع حقوق المتضررين .

٣. ندعو القضاء العراقي إلى الأخذ بنظرية الحراسة الفعلية عند تحديد مفهوم الحارس والحراسة كي تتسم قراراته بالاستقرار وتكون أكثر تحقيقاً للعدالة إذ تؤدي إلى تحمل الحارس الحقيقي والفعلي للشيء أو الآلة للإضرار التي تتسبب بها تلك الآلة أو الشيء .

المصادر

أولاً : الكتب

١. ابراهيم فاضل يوسف الدبو ، مسؤولية الانسان عن حوادث الحيوان والجماد ، مكتبة الاقصى ، عمان ، ١٩٨١ .
٢. باسم محمد رشدي ، الضرر المادي الناتج عن الاصابة الجسدية ، رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٨٩ .
٣. حسن عزيز عبد الرحمن ، المسؤولية المدنية الناشئة عن الاشياء الخطرة ، بحث منشور في مجلة العدالة ، العدد الرابع ، ٢٠٠١ .
٤. د. احمد حشمت ابو ستيت ، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد ، ٢ - مطبعة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٤ .
٥. د. احمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، الفجالة ، مصر ، ١٩٨٣ .
٦. د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المسؤولية المدنية ، المجلد الثاني ، المسؤولية المدنية عن فعل الغير والمسؤولية الشيئية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٨ .
٧. د. اياد عبد الجبار ملوكي ، المسؤولية عن الاشياء وتطبيقها على الاشخاص المعنوية بوجه خاص (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٧٨ ، غير منشورة .
٨. د. جبار صابر طه ، اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر ، دراسة مقارنة ، مطابع جامعة الموصل ، الموصل ، ١٩٨٤ .

٩. د. جميل الشرقاوي ، النظرية العامة للالتزام ، ج ١ ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١ .
١٠. د. حسن عكوش ، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد ، ط ١ ، مطبعة العلوم ، القاهرة ، ١٩٥٧ .
١١. د. حسن علي الذنون ، اصول الالتزام ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠ .
١٢. د. حسن علي الذنون ، المسبوط في المسؤولية المدنية ، شركة التايمس للطبع والنشر ، بغداد ، ١٩٩١ .
١٣. د. حسين عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، ط ١ ، مطبعة مصر ، القاهرة ، ١٩٥٦ .
١٤. د. حلمي بهجت بدوي ، اصول الالتزامات ، الكتاب الاول ، مطبعة نوري ، القاهرة ، ١٩٤٣ .
١٥. د. رمضان ابو السعود ، مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٤ .
١٦. د. سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، مطبعة وزارة العدل ، بغداد ، ١٩٨١ .
١٧. د. سليمان مرقس ، الفعل الضار ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٦٠ .
١٨. د. عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الاشياء ، ط ١ ، منشورات عويدات ، بيروت - باريس ، ١٩٨٠ .
١٩. د. عبد الباقي البكري ، شرح القانون المدني العراقي ، ج ٣ ، احكام الالتزام ، مطبعة الزهراء ، بغداد ، ١٩٧١ .
٢٠. د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط (مصادر الالتزام) ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤ .

٢١. د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١ ، نظرية الالتزام ، ٥ - مطبعة النديم ، بغداد ، ١٩٧٧ .
٢٢. د. عبد المجيد الحكيم ، مصادر الالتزام ، ط ٢ ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد ، ١٩٦٣ .
٢٣. د. عز الدين الدناصوري وعبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، القاهرة الحديثة للطباعة ، القاهرة ، ١٩٨٨ .
٢٤. د. غازي عبد الرحمن ناجي ، المسؤولية عن الاشياء غير الحية وتطبيقاتها القضائية ، بحث منشور في مجلة العدالة تصدر عن مركز البحوث القانونية في وزارة العدل ، العدد الثاني ، السنة السابعة ، دار القادسية للطباعة ، بغداد ، ١٩٨١ .
٢٥. د. غني حسون طه ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، الكتاب الاول (مصادر الالتزام) ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧١ .
٢٦. محمد طاهر قاسم القيسي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن الاصابات في بعض العاب الدفاع عن النفس ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠١ .
٢٧. د. محمد حسين منصور ، مصادر الالتزام ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠٠٠ .
٢٨. د. محمد سعيد احمد الرحو ، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الاشياء غير الحية ، دراسة مقارنة ، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١ .
٢٩. د. محمد شكري سرور ، مشكلة تعويض الضرر ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٣ .
٣٠. د. محمد نصر رفاعي ، الضرر كاساس للمسؤولية المدنية في المجتمع المعاصر ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٧٧ .

٣١. د. محمود جمال الدين زكي ، الوجيز الجامعية في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري ، ط٣، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، ١٩٧٨ .
٣٢. د. مصطفى مرعي ، المسؤولية المدنية في القانون المصري ، ط١ ، مطبعة نوري ، القاهرة ، ١٩٣٦ .
٣٣. د. مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، دار الحدائث للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٥ .
٣٤. د. يحيى احمد موافي ، المسؤولية عن الاشياء في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعارف ، الاسكندرية .
٣٥. د. يوسف نجم جبران ، النظرية العامة للموجبات والعقود ، ط٢، طبعة خاصة بالتعاون بين منشورات عويدات ، بيروت ، وبين ديوان المطبوعات ، الجزائر ، ١٩٨١ .
٣٦. دنون يونس المحمدي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن زرع الالغام ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٣ .
٣٧. سلمان بيات ، القضاء المدني العراقي ، الجزء الاول ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، ١٩٦٢ .
٣٨. سمير سهيل دنون ، المسؤولية المدنية الناشئة عن فعل الآلات الميكانيكية ، رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٨٤ .
٣٩. فريد فتیان ، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥٧ ، ص ٣٩٩ .
٤٠. وسن سلمان داود ، تعويض الضرر الادبي ، رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٠ .

ثانياً: القرارات

١. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٠٩٣/١م/١٩٩٨ في ١٩٩٨/٨/٢٥ ، غير منشور .
٢. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٤٨٩/٢م/١٩٩٤ في ١٩٩٥/١٢/٢٦ ، غير منشور .
٣. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٥/١م/١٩٧٩ في ١٩٨٠/٢/٢٦ ، غير منشور .
٤. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٧٦/١م/١٩٨٠ في ١٩٨٠/٣/١٧ ، منشور في مجموعة الاحكام العدلية ، العدد الاول ، ١٩٨٠ .
٥. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٤٨٨/٢م/١٩٩٤ في ١٩٩٥/١٢/٣٠ ، غير منشور .
٦. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢١٠٣/٣م/منقول/١٩٨٨ في ١٩٨٨/١٢/٢٥ ، غير منشور .
٧. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٥٨٦/٥٨٧/استئنافية منقول/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٦/٢٦ غير منشور .
٨. قرار محكمة استئناف بغداد ذو الرقم ١٦٧/س/٢٠٠١ في ٢٠٠١/٤/٩ ، غير منشور .
٩. قرار محكمة استئناف ديالى ذو الرقم ٣٨/هـ/س/٢٠٠١ في ٢٠٠١/٨/٢٩ ، غير منشور .
١٠. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٣١٢/استئنافية/١٩٨٥-١٩٨٦ في ١٩٨٦/٥/٢١ ، غير منشور .
١١. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٥٠٨٢/٢م/١٩٩٤ في ١٩٩٦/٦/٩ ، غير منشور .
١٢. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٥١٧/١م/منقول/٢٠٠٠ في ٢٠٠٠/١١/١٨ ، غير منشور .

١٣. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٠٢ / ادارية ثانية / ١٩٨٦ في ١٩٨٦/٩/٢٧ ، غير منشور .
١٤. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٢٩ / ادارية ثانية / ١٩٨٦ في ١٩٨٦/٩/٢٨ ، غير منشور .
١٥. قرار محكمة التمييز ذو الرقم ٤٥٤ / مدنية اولى / ١٩٧٩ في ١٩٨٠/٤/١٩ ، منشور في مجلة الاحكام العدلية ، العدد الثاني ، ١٩٨٠ .
١٦. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٦٠٣ / مدنية اولى / ١٩٧٩ في ١٩٨٠/١/١٢ ، منشور في الوقائع العدلية ، العدد ١١ ، ١٩٨٠ .
١٧. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٤٧١ م / ٣ / ٢٠٠١ في ٢٠٠١/٣/١٢ ، غير منشور .
١٨. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٥٧٥ م / ٣ / ٢٠٠٠ في ٢٠٠٠/٩/٢٥ ، غير منشور .
١٩. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٨٧٤ م / ٣ / ٢٠٠١ في ٢٠٠١/٤/٢٤ ، غير منشور .
٢٠. قرار محكمة بداءة الكاظمية ذو الرقم ٣٦٨ ب / ١٩٩٩ في ١٩٩٩/٧/٢٦ ، غير منشور .
٢١. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٣٥ م / ٢ / ١٩٩٣ في ١٩٩٣/٩/٢٩ ، غير منشور .
٢٢. قرار محكمة بداءة بعقوبة ذو الرقم ٨٦ ب / ١ / ١٩٩٧ في ١٩٩٧/٩/٦ ، غير منشور .
٢٣. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٩٦ م / ١ عقار / ٢٠٠٢ في ٢٠٠٢/٢/١١ ، غير منشور .
٢٤. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٢٢ / حقوقية / ١٩٦٥ في ١٩٦٥ / ٥ / ٢ ، غير منشور .

٢٥. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٣٧٧/م/٣/١٩٩٣ في ١٩/٢/١٩٩٤ ، غير منشور .
٢٦. قرار محكمة التمييز ذو الرقم ٦٢٧/م/٣/١٩٩٧ في ١٢/٨/١٩٩٧ ، غير منشور .
٢٧. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٨١٦/م/١ منقول /٢٠٠١ ، في ١/٧/٢٠٠١ ، غير منشور .
٢٨. قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة ذو الرقم ١٣٦٧/س/١/٢٠٠٠ في ١٩/١١/٢٠٠٠ ، غير منشور .
٢٩. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٠٣١/م/٣/١٩٩٤ في ٢٩/٧/١٩٩٥ ، غير منشور .
٣٠. قرار محكمة استئناف نينوى ذو الرقم ٣١٩/س/٢٠٠٥ في ٣١/١٢/٢٠٠٧ ، غير منشور .
٣١. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٣٣٣٧/م/٢/١٩٩٣ في ٣/٥/١٩٩٥ ، غير منشور .
٣٢. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٧٣٠/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٠٥ في ١٤/٩/٢٠٠٥ ، غير منشور .
٣٣. قرار محكمة استئناف نينوى ذو الرقم ٣١٩/س/٢٠٠٥ في ٣١/١٢/٢٠٠٥ ، غير منشور .
٣٤. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٦٩٧/٦٩٨/الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٠٥ في ١٩/٥/٢٠٠٥ ، غير منشور .
٣٥. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ٢٠٤٦/م/١ عقار/٢٠٠٢ في ١٨/٩/٢٠٠٢ ، غير منشور .
٣٦. قرار محكمة تمييز العراق ذو الرقم ١٠٧٧/م/١ منقول/٢٠٠٢ في ١٦/٩/٢٠٠٢ ، غير منشور .