أساس المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة والكوارث الصحية[1]

ID No. 1303
(PP 70 - 89)
https://doi.org/10.21271/ZJlP.21.35.4

أ.د. رعد أدهم عبدالحميد	م.م.شيرزاد خضر قادر أحمد*
الجامعة الأمريكية بدولة الإمارات العربية المتحدة	رئاسة جامعة صلاح الدين
Raadadham91@gmail.com	sherzad.khudhur.qadir@gmail.com

الاستلام: 2023/06/01
القــبول: 2023/07/11
النـــشر: 2023/12/01

ملخص

يسلط هذا البحث الضوء على أساس المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة والكوارث الصحية ، التي باتت تشكل خطراً كبيراً على حياة البشرية جمعاء، في الحقيقة تعد الأمراض الوبائية من المخاطر الكبيرة التي تهدد حياة البشرية قديماً وحديثاً، كونها ليست فقط أحداثاً تأريخية في العصور الغابرة، بل هي خطر مستتر في عدد من بقاع العالم، ومنها ما يتهددنا الآن حيث أصبح العالم يتعرض بشكل مستمر وبوتيرة متصاعدة لأنواع مختلفة وصور متعددة من الأمراض الوبائية، والتي ظلت على مدى التأريخ تمثل تهديداً حقيقياً للحياة البشرية نظراً لما ينجم عنها من أضرار جسيمة في الأرواح والأموال، فضلاً عما يتخلف عنها من عظيم المشاكل الاجتماعية والاقتصادية وبالغ الآلآم النفسية إضافة الى آثارها السلبية على الموارد والثروات الطبيعية للدولة. أن المسؤولية المدنية بوجه عام تتمثل في الالتزام بتعويض الأضرار التي يتسبب فيها شخص بالنسبة للغير. وفيما يتعلق بالمسؤولية المدنية للدولة، فان الدولة بإكتسابها الصفة الاعتبارية والمعنوية تكتسب حقوق وتتحمل الإلتزامات، مما يجعلها هي الاخري خاضعة لأحكام القانون مثلها مثل باقي الاشخاص الطبيعين، فعلى الرغم من أن هذه الفكرة لم تكن مقبولاً حتى أواخر القرن التاسع عشر، إذ أن المبدأ العام السائد في ذلك الوقت يقضي بعدم مسؤولية الدولة، ذلك لأنه لم يكن من المتصور أن ترتكب الدولة خطأً، وهي صاحبة السيادة، نتيجة للأفكار التي كانت سائدة في ذلك الوقت، والتي كانت ترفض مبدأ مسؤولية الدولة خوفاً على مصلحة الخزانة العامة، وخشية عرقلة سير المرافق العام ، ولكن مع التقدم العلمي والتطور الصناعي والتكنولوجي الذي شهده العالم، وتضاعف وتداخل نشاطات الدولة في شتى مناحي الحياة، وعلى مختلف الأصعدة، ظهرت العديد من الحالات الجديدة للمسؤولية المدنية للدولة، وعلى وجه الخصوص في مجال حماية حقوق الإنسان وسلامته الجسدية وتأمين حصول الضحايا والمضرورين المعتدى على سلامتهم الجسدية بتعويض عن الأضرار التي تصيبهم دون التقيد بوجود فرد مسؤول، ولهذا أصبحت فكرة تقرير مسؤولية الدولة المدنية ضرورة ملحة، خاصة بعد أن عجزت الأسس التقليدية عن تعويض الضحايا والمضرورين في بعض الأحيان.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية المدنية للدولة ؛ الأوبئة والكوارث الصحية ؛ التضامن الإجتماعي.

[1] بحث مستل من أطروحة دكتوراه الموسومة بـ (المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة العابرة للحدود الدولية) للباحث (شيرزاد خضر قادر أحمد) والمقدمة الى مجلس كلية القانون بجامعة صلاح الدين - اربيل وأنجزت تحت إشراف (الإستاذ الدكتور رعد أدهم عبدالحميد).

المقدمة:

أولاً- مدخل تعريفي بموضوع الدراسة وتحديد أهميته:

يمكن القول بأن الأمراض بصفة عامة ومنها الأمراض الوبائية هي الوجه المقابل للصحة، فالأمراض على عدة أنواع، إلا أنه يمكن تصنيفها إلى صنفين رئيسين هما أمراض معدية و أمراض غير معدية، فالأمراض المعدية إما أن تكون محدودة الإنتشار أو سريعة الإنتشار، وهذه الأخيرة تطلق عليها الأمراض الوبائية فهي أمراض خطرة من حيث سرعة الإنتشار وتؤثر سلباً على الجوانب الإقتصادية والإجتماعية والنفسية للأفراد والمجتمعات، وبما أن الصحة العامة هي المقياس الحقيقي لسعادة ورفاهية ونشاط الإنسان، فأنهُ لا يمكن له ممارسة حياته وتأدية نشاطاته الإعتيادية دون التمتع بالصحة السليمة، وبما أن أبلغ واجبات الحكومات هو حماية مواطنيها من الأمراض ومن التهديدات الأخرى على صحة وسلامة المواطنين، لذلك يقع على عاتق الدولة الإلتزام بتقديم الرعاية الصحية الأولية للمجتمع بما يكفل الوقاية من الأمراض والأوبئة وتحسين البيئة والنهوض بالخدمات الصحية العامة، وبالتالي أصبح من الضروري توفير الحماية القانونية للمضرورين، من خلال تقرير حقهم في التعويض عما يصيبهم من أضرار، خصوصاً بعد أن تفاقمت تداعيات الفيروس التاجي المعروفة بـــ(كوفيد -19) وما يمثله من خطورة تهدد حياة البشرية .

ثانياً- أسباب اختيار الموضوع:

تم أختيار موضوع هذا البحث لأن الأزمة التي يعيشها العالم في الوقت الراهن من تداعيات الفيروس التاجي (كوفيد19)، مست أثارها المباشرة وغير المباشرة الملايين من البشر، وقد اثارت إشكاليات وقضايا قانونية في المجالات المختلفة فكان لزاماً علينا البحث في هذا الموضوع للرد على التساؤلات في هذه الجوانب وغيرها، لبيان مدى إمكانية تعويض الدولة ومحدث الضرر للمتضررين والمصابين من الأمراض الوبائية بصفة عامة.

ثالثاً- مشكلة البحث:

يهدف البحث في أساس المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة والكوارث الصحية ، لإيجاد معالجة لمشكلة تتأتي من صعوبة تأسيس المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة والكوارث الصحية وبيان عدم كفاية الأسس التقليدية لمعالجة هذه المشكلة، فإذا كانت القواعد العامة تقيم المسؤولية المدنية على أساس الخطأ، سواء أكان واجب الإثبات أم مفترضاً، وبعض القواعد القانونية الخاصة تقيم المسؤولية المدنية على أساس الضرر وحده، بالإستناد إلى مبدأ تحمل التبعة، فإن الأضرار الناشئة عن الأوبئة ، في أحيان كثيرة، لايستقيم معها أن تقام المسؤولية عنها على أي من هذين الأساسين، وذلك لصعوبة تحديد الشخص المسؤول عن تلك الأضرار، أو لعدم وجود ذلك الشخص أصلاً ، مما يتحتم علينا إيجاد سبل قانونية لتعويض المضرورين عن الأوبئة والكوارث الصحية، وذلك بمعالجة الثغرات التي تعتري المسؤولية المدنية للدولة عن الأضرار الوبائية.

رابعاً- أهمية البحث :

تكمن أهمية البحث في أن الأمراض الوبائية تعد من الأمراض الخطرة من حيث سرعة إنتشارها على المستويين المحلي والدولي، وتؤثر سلباً على الجوانب الإقتصادية والإجتماعية والنفسية للأفراد والمجتمعات، وبالتالي يتعرض الأفراد لأضرار بالغة ومتنوعة جسدياً ومادياً ومعنوياً تفوق قابليتهم وتعجز قدراتهم الذاتية عن جبرها، مما يحتم علينا إيجاد الحلول والآليات القانونية المناسبة للقضاء على آثارها، وحماية الأفراد المضرورين من خلال كيفية قيام المسؤولية المدنية عن الأضرار الوبائية وتعويض المضرورين أو ذويهم منها.

خامساً- منهجية البحث:

أعتمدنا في بحثنا هذا على منهجين في البحث العلمي وهما:

1- المنهج التحليلي: ويقوم على أساس تحليل الفكرة المعروضة، وذلك من خلال الرجوع إلى المراجع العلمية من المؤلفات العامة والخاصة وأبحاث ودوريات سواء باللغة العربية أو باللغة الأجنبية ذات الصلة بالموضوع.
2- المنهج المقارن: ويقوم على أساس الأعتماد على القواعد القانونية من خلال قراءة النصوص القانونية العراقية مقارنة بالقانون الفرنسي والمصري مع بعض وتحليلها والتعليق عليها مع الأشارة إلى القرارات والأحكام القضائية المتعلقة بالموضوع.

ساساً- هيكلية البحث:

فقد جاء البحث ثلاثة مباحث يسبقها مقدمة و نعقبها بخاتمة ثبتت بالمراجع على النحو التالي:

المبحث التمهيدي : مفهوم المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة

المبحث الأول : المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة على أساس الخطأ

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة وفقاً لنظرية تحمل التبعة و مبدأ التضامن الإجتماعي.

المبحث التمهيدي

مفهوم المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة

من البديهي أن الدولة عند قيامها بواجباتها إنما تهدف إلى حماية المصالح والقيم العليا في المجتمع، ومن أهم هذه الواجبات هي حفظ الأرواح والممتلكات الخاصة والعامة، وبما أن الصحة العامة هي عنصر مهم من عناصر النظام العام في جميع دول العالم إلى جانب عنصري الأمن العام والسكينة العامة، لذلك تعد وظيفة المحافظة على الصحة والوقاية من الأمراض ومنع انتشار الأوبئة والأمراض المعدية أحد أهم وظائف الدولة، وعليه فلا بد للدولة تشريعات تساعدها على أداء هذه الوظيفة ، وذلك عن طريق سن قوانين تلزم الأفراد و الدولة على حد سواء توجب التقييد بها وعدم مخالفتها استناداً لمبدأ المشروعية، كما أن حق الإنسان في الصحة حق جوهري وأصيل من حقوق الإنسان، حيث تقع فكرة تلبية الإحتياجات الصحية للأفراد في لب الدفاع عن حقوق الإنسان بصفة عامة، ولهذا يحق لكل إنسان أن يتمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه ويفضي إلى العيش بكرامة، وعلى الدول الإلتزام بتقديم الرعاية الصحية الأولية للمجتمع بما يكفل الوقاية من الأمراض والأوبئة وتحسين البيئة والنهوض بالخدمات الصحية العامة، ومن هذا المنطلق فأن الدولة تكون مسؤولة عن نتائج أعمالها غير المشروعة الضارة التي تمس بحقوق و مصالح مواطنيها. وعليه سوف نقسم هذا المبحث إلى مطالبين نتناول في المطلب الأول مفهوم الأوبئة في اللغة ومن ثم نتناول في المطلب الثاني مفهومها في الإصطلاح الإصطلاح القانوني، وعلى النحو التالي:

المطلب الأول

مفهوم الأوبئة في اللغة

الْوَبَاءُ في اللغة: (يمد ويقصر)، وجَمْعُ المقصور أوبَاءٌ وجمع الممدود أَوْبِئَةٌ، وقد وَبِئَتِ الأَرْضَ تَوْبَأُ وَبَأً فهي مَوْبُوءَةٌ، إذا كثر مَرَضَهَا، وكذلك وُبِئَتْ تَوْبَأُ وَبَاءَةً مثل تمَهَ تمَاهَةً، فهي وبِئَةٌ و وَبِيئَةٌ على فَعِلَةٍ و فَعِيلَةٍ، و مَوْبُوءة و مُبِئَةٌ:كثيرة الوَباء، أَوْبَأَتْ فهي مُوبِئَةٌ، واسْتَوبَأْتُ الأَرْضَ، وَجَدْتُهَا وَبِئَةً، والْوَبَاءُ لغةً: كلُّ مَرَضٍ عامٍ[1]. ويطلق على الوباء مرادفات أخرى كالموتان وتفسير ذلك يعود إلى كثرة المجاعات وكثرة الفتن الذي ينتج عن الوباء والهول الذي يحدثه بعد انتشاره وسط السكان[2]،كما يطلق على الوَباء لفظ ألقَرف، وَالْقَرَفُ: الْعَدْوى، والْقَرفُ الْوَباءُ، فيُقالُ: احْذر القَرَفَ في

[1] لسان العرب ، للامام العلامة ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري ، دار صادر ، بيروت ، دون تأريخ، ص 4751 .

[2] ابن خلدون ، العبر وديوان المبتدأ و الخبر في أيام العرب والعجم و البربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر، تأريخ ابن خلدون، المعتنى به أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية، ص 153 .

غَنغَمِكَ، وقَد اقترَفَ فُلانٌ مِنْ مَرَضِ آل فُلانٍ، وقد أَقْرَفُوهُ إقرافاً: وَهُوَ أَنْ يَأتيهُمْ وهُمْ مَرْضى فيصيبَهُ ذلك[1]، وعلم الأمراض الوبائية: أحد فروع الطب الذي يدرس الأمراض الوبائية، والوبائيات [جمع]: مفرد وبائية: (طب) أمراض شَديدة العَدوى سريع الأنتشار مِنْ مَكان إلى مَكان يُصيب الإنسان والحيوان والنّبات وقد تكون مباديء أو افكار هدّامة لغزو العقول والثقافات. وعلى هذا فالوَبَأُ عند اللغويين تعني،كُلُّ مرضٍ شَديد العَدوى سريع الأنتشار مِنْ مَكان إلى مَكان يُصيب الإنسان والحيوان والنّبات، وعادةً ما يَكون قاتلاً كالطّاعون كثيراً ما تنتشر الأوباءُ بعد الحرب[2] .

المطلب الثاني

مفهوم الأوبئة في الإصطلاح القانوني

في حقيقة الأمر، أن مصطلحي الوباء و الأوبئة في الأصل من المصطلحات الطبية، لذلك لم نجد في كتابات وبحوث الفقه القانوني تعريفاً محدداً للوباء، بل أنهم أستخدموا مصطلح الآفة السماوية في سياق بيانهم لمعنى السبب الأجنبي، ومنه القوة القاهرة، لانقطاع علاقة السببية بين الخطأ و بين الضرر في دائرة المسؤولية المدنية[3]، إلا أن خلو القانون المدني من مصطلح " الوباء " لا يعني عدم ورود هذا المصطلح في قوانين خاصة أخرى، فقانون الصحة العامة العراقي رقم (89) لسنة (1981) المعدل، قد كفل كافة السبل التي تحفظ الصحة العامة للأفراد والمجتمع من الأمراض الأنتقالية والأوبئة، حيث تضمن القانون عدة مضامين تتوجب على المؤسسات الصحية أن تعمل بها حال حدوث أوبئة ناقلة، وفي هذا الصدد عّرف المرض الانتقالي[4] بأنه:" هو المرض الناجم عن الاصابة بعامل معد أو السموم المولدة عنه والذي ينتج عن انتقال ذلك العامل من المصدر إلى المضيف بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ". ويبدو أن المشرع لم يستخدم مصطلح المرض الوبائي وإنما استخدم مصطلح المرض الأنتقالي والسبب في ذلك يعود حسب إعتقادنا إلى أن الأمراض الوبائية هي أمراض إنتقالية تصيب اعداد كبيرة من البشر، ولكن الأمراض الانتقالية ليست بالمجمل أمراض وبائية، لذلك ترك أمر تحديد الامراض الوبائية للجهات المعنية بذلك، إذ حدد المشرع سلطة جوازية لوزير الصحة أو من يخوله أن يعلن ببيان يصدره أية مدينة أو أيا جزء منها منطقة موبوءة بأحد الأمراض الخاضعة للوائح الصحية. كما يلحظ أن المشرع قد أناط مهمة مكافحة الأمراض الانتقالية والأوبئة التي تصيب الإنسان الى وزارة الصحة كجهة مسؤولة بأتخاذ التدابير التي تحول دون وقوعها، أو مراعاة الأساليب التي تؤدي الى تحجيم آثارها إن وقعت، بهدف مكافحة الأمراض الانتقالية ومراقبتها ومنع تسربها من خارج القطر الى داخله وبالعكس أو من مكان الى آخر فيه والحد من انتشارها في الأراضي والمياه والجواء العراقية[5].

المبحث الأول

المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة على أساس الخطأ

من الثابث أن المسؤولية عن عمل الغير بصورة عامة تتميز بالطابع الإستثنائي، ذلك أن الأصل هو عدم مسؤولية الشخص عن فعل غيره، فالشخص من حيث المبدأ - سواء أكان شخصاً طبيعياً أم شخصاً معنوياً- لا يكون مسؤولاً إلا عن فعله الشخصي، ولكن يسأل عن فعل غيره إستثناءً، وقد حدد المشرع هذه الحالات وبيين أحكامها، وهذه الحالات تشمل كل من مسؤولية الشخص عمن هم تحت رعايته (متولي الرقابة)، ومسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، والمسؤولية عن الأشياء. ولكننا سنقتصر في هذا المبحث على بيان المقصود بكل من مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، والمسؤولية عن

[1] ينظر: لسان العرب، مصدر سابق، ص 3600.

[2] ينظر: معجم اللغة العربية المعاصرة، الاستاذ الدكتور احمد مختار عمر، الطبعة الاولى، المجلد الاول، عالم الكتب، القاهرة، 1249ه / 2008م، ص2392.

[3] المادة (211) من القانون المدني العراقي.

[4] المادة (46) الفقرة (أولاً) من قانون الصحة العامة العراقي رقم (89) لسنة (1981) المعدل.

[5] المادة (3) الفقرة (ثانياً) من قانون الصحة العامة العراقي رقم (89) لسنة (1981) المعدل.

حراسة الأشياء التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من أضرارها، وذلك لإتصال هذين النوعين من المسؤولية أكثر من غيرهما بحالات المسؤولية محل بحث دراستنا، وبناء على ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، سيكون الأولى تحت عنوان المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة في ظل قواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، أما الثانية سنخصصها للبحث عن المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة في ظل قواعد مسؤولية حراسة الأشياء التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من أضرارها.

الفرع الأول

المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة في ظل قواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

أن المشرع العراقي قد تطرق إلى مسؤولية الدولة في المادة (219) من القانون المدني العراقي ، وبحسب ما قررته هذه المادة، فأن مسؤولية الدولة تكون ذات طبيعة غير مباشرة شأنها شأن مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، فالمشرع يقيم مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها على أساس الخطأ المفترض في بذل العناية اللازمة لرقابة الموظف وتوجيهه، بيد أن هذا الأفتراض ليس قاطعاً، بل جعله إفتراضاً بسيطاً قابلاً لإثبات العكس، أي أن المتضرر من خطأ التابع لا يلزم بإثبات خطأ المتبوع، وإنما يكفي أن يثبت خطأ التابع حتى تنهض مسؤولية المتبوع بناء على أساس الخطأ المفترض البسيط من جانب هذا الأخير، بيد أن المشرع العراقي توقف عند هذا الحد فجعل الخطأ الذي أفترضه بجانب المسؤول عن فعل الغير بسيطاً يسمح لهذا المسؤول بإثبات عكسه، وبذلك يمكنه التخلص من المسؤولية وتعطيل ما أراده المشرع نفسه من زيادة لحماية المضرورين، وبهذا يتبين بأن المشرع قد أخذ موقفاً وسطاً بالنسبة لحماية المضرور عن أخطاء موظفي الدولة، فلم يقم تلك المسؤولية على أساس الخطأ واجب الإثبات، كما هو الحال في المسؤولية عن الأعمال الشخصية، ولم يصل بها إلى الحد الذي بلغه القانونين المصري والفرنسي في حمايتهما للمضرور، اللذين جعلا من قرينة إفتراض الخطأ قاطعة، لاتقبل إثبات العكس[1]،وعليه فأن المتبوع في القانونين المصري و الفرنسي لايمكن أن يتخلص من المسؤولية بإثبات انتفاء الخطأ من جانبه، وإنما لكي يتخلص من المسؤولية، عليه أن ينفي رابطة السببية بما يثبته من سبب أجنبي[2]. أما في القانون العراقي فأن المتبوع بأمكانه دفع مسؤوليته بصورة مباشرة، وذلك بإثبات أنه لم ترتكب خطئاً أي بنفي الخطأ المفترض من جانبها، ومهما يكن من أمر فأنه يشترط لقيام هذه المسؤولية توافر عدة شروط نوجزها فيما يأتي:

1- وجود العلاقة التبعية:

بما أن الشخص المعنوي - ومن ضمنها الدولة – ليس بكائن حي له وجود ذاتي مستقل وإنما يعمل عن طريق وسطاء إذ يقوم هؤلاء الأشخاص بأداء الأعمال والخدمات نيابة عن هذا الشخص المعنوي، ومن هنا قضت طبيعة الأشياء أن لا تكون مسؤولية الدولة إلا عن فعل الغير[3]. ولقيام مسؤولية الدولة عن أعمال تابعيها يجب أن تتوافر علاقة تبعية بين المتبوع وتابعه، وهذه العلاقة ترتكز بحسب الرأي السائد فقهاً وقضاءً، على عنصر السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على التابع، ولهذا لكي تسأل الدولة عن أخطاء أحد موظفيها، يجب أن تتوافر عنصر السلطة الفعلية للمتبوع في رقابة التابع وتوجيهه في أداء العمل المكلف به من قبله، يقابلها خضوع التابع، لأوامر المتبوع، والمقصود بهذه السلطة أن يكون للمتبوع سلطة أصدار تعليماته إلى التابع في

---

[1] **د.عبدالملك يونس محمد، أساس مسؤولية الإدارة وقواعدها، دراسة مقارنة بين نظامي القضاء الموحد والمزدوج، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين،1996، ص156.**

[2] **المادة (174) من القانون المدني المصري؛ والمادة (1384) من القانون المدني الفرنسي.**

[3] **د.حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني، أشرف على تنقيحه وطبعه د. محمد سعيد الرحو، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر، عمان الأردن، 2006، ص 595 – 596.**

في طريقة أداء واجباته الذي عينه له، وسلطة رقابته في تنفيذ هذه التعليمات ومحاسبته على الخروج عليها، كما في علاقة الخادم بخدومه و الموظف[1] بالدولة، ولو كانت هذه الرقابة قاصرة على الرقابة الإدارية، ولو لم يملك إختياره أو تعينه[2].

2- وقوع خطأ من التابع أحدث ضرراً بالغير:

جعلت التقنينات المختلفة مسؤولية المتبوع المقررة إبتداءً مسؤولية تبعية، تقوم إلى جانب مسؤولية التابع وتدور معها وجوداً وعدماً، أي أنها اشترطت في قيام هذه المسؤولية أن يكون التابع قد ارتكب عملاً غير مشروع أو خطأ سبب ضرراً للغير، لأنه إذا لم يكن التابع مخطئاً فلا مسؤولية عليه ولا على متبوعه[3]، لذلك نجد أن غالبية القوانين المدنية قد نصت على هذا الشرط صراحة وبتعابير مختلفة سواء ما تعلق من تلك النصوص بمسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها بشكل خاص، أم مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه بشكل عام، وفي هذا السياق أشار المشرع العراقي المادة (1/219) من القانون المدني العراقي بقوله "..... إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم " أي من التابعين لذا قضت محكمة التمييز العراقية بأن " البلدية عندما تقوم باطفاء الحرائق بواسطة فرقة الأطفاء إنما تقوم بخدمة عامة، فلا تسأل عن الضرر الذي سببه مستخدموها إلا إذا نشأ عن تعد وقع منهم" [4]. وعليه لا تقوم مسؤولية الدولة إلا إذا كان الضرر الذي أصاب المدعي قد نشأ عن خطأ أرتكبه الموظف.

3- إرتكاب التابع الخطأ الضار أثناء تأدية وظيفته أو بسببها:

نصت التقنينات المدنية بصيغ وعبارات مختلفة على ضرورة إرتباط الخطأ بالوظيفة[5]، وبذلك فإن المتبوع (الدولة) لا تترتب عليه أية مسؤولية عن عمل تابعه (الموظف) إلا إذا كان الخطأ الذي أرتكبه الموظف مرتبطاً بالنشاط الذي يبذله في أداء ما عهدت به الوظيفة من عمل اليه، وبالتالي فهي مقصورة على الأخطاء التي تقع من الموظف أثناء قيامه بالأعمال التي تدخل ضمن نطاق وظيفته، وذلك لان علاقة التبعية بين الموظف و الدولة لا تشمل نشاط الموظف كله، فلا يجوز إطلاق مسؤوليتها عن كل ما يرتكبه الموظف من أفعال ضارة، حتى تلك التي لا تجمعها مع الوظيفة رابطة معينة[6]. نخلص مما سبق بأن المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة العابرة للحدود الدولية، في ضوء القانون المدني العراقي، يمكن أن نتصور قيامها إستناداً إلى مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها متى ما توافرت الشروط الثلاثة السالفة الذكر في علاقة التابع بمتبوعه، وأنطوى هذا المتبوع ضمن إحدى طوائف التوصيات الواردة في المادة (219) التي سبق بيانها، ولا يهم بعد ذلك أن يتمثل بشخص من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص، أو أن يكون شخصاً وطنياً أو دولياً[7]. وبما أن

---

[1] ولا نقصد بكلمة الموظف معناها الفني الدقيق، وإنما نقصد المعنى الواسع لهذ الاصطلاح، ونريد به كل تابع للدولة أي كل من يؤدي عملاً لحسابها. د.عادل أحمد الطائي، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، دار الحرية للطباعة – بغداد، 1978،ص14.

[2] د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، مصادر الإلتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1964، الفقرة 677و679،ص 1146 وما بعدها.

[3] د.سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، الجزء الثالث،الطبعة 5، 1988،ص852-853.

[4] حكم محكمة التمييز العراقية في (1964/4/9)، قضاء محكمة تمييز العراق، مجلد2، ص92.

[5] ويلحظ ان القانون المدني العراقي لم يبسط نطاق مسؤولية الدولة عن أعمال تابعيها ليشمل الأخطاء التي يرتكبها الموظف بسبب وظيفته وإنما أقتصر عن الأخطاء التي يرتكبها الموظف أثناء وظيفته ، وكذلك المادة (1384) من القانون المدني الفرنسي في حين أن موقف المشرع المصري كان مختلفاً في هذا الشأن إذ وسع من مسؤولية المتبوع (الدولة) عن عمل تابعه فجعل من الأول مسؤولاً ليس فقط عن الأخطاء التي يرتكبها الثاني أثناء تأديته لوظيفته، وإنما عن الأخطاء التي يرتكبها الموظف بسبب وظيفته.

[6] د.سليمان مرقس، المصدر السابق، ص 860.

[7] د. محمد عبد الصاحب الكعبي، المسؤولية المدنية عن أضرار الكوارث الطبيعية، دار التعليم الجامعي، الأسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2020، ص 205.

من أهم الإجراءات الوقاية لمنع حدوث الأمراض الإنتقالية و الأوبئه أو الحد من إنتشارها هي " وضع الضوابط والمواصفات والشروط الصحية للمعامل فيها ومراقبة تطبيق تلك الضوابط والمواصفات والشروط"[1]. وعليه فإن الموظف المختص إذا ما أخل في أداء واجبه دون الإلتزام بالضوابط المبينه أعلاه، وترتب على ذلك الإخلال إنتشار الأمراض والأوبئة، ما أدى إلى الحاق الضرر بالمواطنين، فأن الدولة تكون مسؤولة عن ذلك الإخلال بوصفها متبوعاً للموظف الذي هو تابع لها، وبهذا يتبين لنا بأن المتضرر من الأوبئة يمكن له أن يرجع على المتبوع (الدولة) بناءً على المسؤولية الناجمة عن خطأ التابع (الموظف) وبالتالي تقوم مسؤولية الدولة بمجرد إثبات خطأ الموظف، ولا يلزم المتضرر بعد ذلك إثبات خطأ المتبوع (الدولة) فهذه الأخيرة تقوم مسؤوليتها على أساس الخطأ المفترض، ويتمثل هذا الخطأ بالخطأ في الرقابة والتوجيه، ولا يخفى أن إتباع هذا النظام في إفتراض الخطأ في مجال الأضرار الناجمة عن الأوبئة يخفف من عبء الإثبات الملقى على عاتق المضرورين و ييسر عليهم في الحصول على حقهم من التعويض، إلا أن هذا التخفيف والتيسيير في حقيقته في حدود علاقة المضرور مع المتبوع و رجوعه على هذا الأخير في المطالبة بالتعويض، أما في علاقته بالتابع (الموظف) فهذه محكومة بقواعد المسؤولية المدنية القائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات[2]، أو بعبارة أخرى فأنه يتعين أن يكون هناك ثمت خطأ من الموظف سواء أكان هذا الموظف في السلك الصحي أم موظف عادي، ويجب على المضرور أن يقيم الدليل عليه وأن يكون هذا الخطأ من الموظف قد وقع أثناء تأدية الوظيفة ، ومتى كان الثابت أن الموظف قد ارتكب الخطأ الموجب للمسؤولية حال تأدية عمله وإعتماداً على سلطة وظيفته، ولم يقع خطأ شخصي من جانب الدولة عند إرتكاب الموظف لهذا الخطأ، فتكون مسؤولية الدولة بهذا الوصف، هي مسؤولية المتبوع عن تابعه، فعلى المضرور إثبات حصول الخطأ من الموظف أولاً حتى يتسنى له الرجوع على المتبوع بالتعويض، وذلك لأن مسؤولية الدولة لاتنهض عن عمل التابع (الموظف) ما لم تتحقق المسؤولية الشخصية لهذا الأخير، فالثابت في هذا الصدد إن مسؤولية المتبوع المفترضة مسؤولية تبعية، إذ أن الأولى تتبع الثانية وجوداً وعدماً، وأنه بإنتفاء المسؤولية المدنية عن التابع (الموظف) تنتفي عن المتبوع بطريق التبعية، فإذا لم يثبت خطأ بجانب التابع، فلا مسؤولية عليه، وبالتالي لا مسؤولية على المتبوع (الدولة)[3]. بمعنى أنه يجب على المتضرر أن يستند إلى سلوك معيب قانوناً يثبت من خلاله الخطأ الذي كان هو السبب في إلحاق الضرر به من جراء حدوث الوباء فمن خلال إثبات ذلك السلوك المعيب يستدل على ثبوت الخطأ التقصيري الذي كان هو السبب في إحداث الضرر الحاصل من جراء حدوث الوباء أو كان الذي يدعي صدور هذا السلوك من المدعي عليه ويطالبه بالتعويض عما أصابه من ضرر[4].

ولكننا نرى أن إثبات الخطأ أو التقصير من جانب الدولة ليس أمراً سهلاً و متيسر المنال، فعلى الرغم من أن المشرع قد فسح المجال أمام المتضرر لإثبات الخطأ الذي سبب له الضرر بكافة طرق الإثبات، إلا أنه قد يصعب على المدعي الوصول لمبتغاه ، وذلك لغموض فكر الخطأ التقصيري وبالتالي صعوبة إثباته في نطاق المسؤولية عموماً، فإذا كانت هذه الصعوبة قاسم مشترك بين كافة صور الخطأ في مجالات المسؤولية التقصيرية، فيبدوا لنا أنها أكثر تعقيداً في مجال المسؤولية عن الأوبئة ، وعلى الأخص عندما يشارك العامل البشري مع العامل الطبيعي في حدوث الأوبئة، هذا من جانب ، ومن جانب آخر فأن الدول غالباً ما تقوم عن طريق مؤسساتها بالإجراءات اللازمة لمنع حدوث الأوبئة وتفشيها أو التقليل من أضرارها عند تفشيها، كالتطعيم الإجباري الذي يفرضها الدولة على المواطنيين مثلاً لوقايتهم من العدوى و الحد من إنتشار الفايروس بين أفراد المجتمع، وعليه من الصعب إثبات الخطأ التقصيري من قِبَل الدولة، وهكذا يواجه المضرور من الأوبئة صعوبات كثيرة، فإذا ما تعذر عليه إثبات خطأ التابع (الموظف) بسبب تلك الصعوبات أو بسبب تعذر اكتشاف المخطئ ، فهذا يعني عدم جواز رجوعه على المتبوع (الدولة) إستناداً إلى قرينة الخطأ المفترض من جانب المتبوع، لأن

[1] المادة (2/ سادساً) من قانون الصحة العامة العراقي رقم (89) لسنة (1981) المعدل.

[2] د. صلاح الدين الناهي، الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات، دون مكان الطبع ، بغداد ، 1950، ص51.

[3] حسين عامر، المسؤولية المدنية، العقدية والتقصيرية، الطبعة الأولى، مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية،1956،ص 671.

[4] د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للإلتزامات، الجامعة المستنصرية، بغداد، 1976،ص490.

هذه القرينة لا تثبت إلا بإثبات الخطأ من جانب التابع. هذا من جهة ومن جهة أخرى، فإن هذه القرينة بحسب القانون المدني العراقي هي قرينة بسيطة، بمعنى أن التابع (الدولة) فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن الأوبئة إذا ما أثبت أنه بذل ما ينبغي من الرقابة و التوجيه للتابع، وذلك لمنع حدوث الوباء أو الحد من إنتشارها وأثبت بأن هذا الوباء و أضراره كان لابد واقعاً حتى لو بذل تلك العناية. فإن المضرور في هذه الحالة لا يمكن له الرجوع على المتبوع (الدولة) بالتعويض حتى لو أثبت خطأ (التابع) الموظف[1]، وبالتالي لا يبقى أمامه إلا بمطالبة التعويض من هذا الأخير، والذي هو في الغالب في وضع مالي لا يسمح له بدفع تعويضات بحجم الأضرار التي تنجم عن الأوبئة العابرة للحدود الدولية، الأمر الذي سيجد المضرور من الأوبئة نفسه وحيداً في مواجهة مصيره وما لحق به من أضرار، وبهذا يتجلى لنا أن أحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه القائمة على أساس الخطأ المفترض تعجز في كثير من الأحيان على أن تسعف المضرورين من الأوبئة، ولا تلبي حاجاتهم في الحصول على تعويض مناسب لجبر أضرارهم.

الفرع الثاني

المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة في ظل قواعد المسؤولية عن الأشياء التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من أضرارها

قد يبدو لأول وهلة أن التطرق إلى حارس الأشياء الخطرة بصدد مسؤولية الدولة عن الأوبئة أمر غريب، والحقيقة وإن كانت فرص توافر هذه المسؤولية في الواقع العملي قد تكون نادرة جداً إلا أنها ليست مستحيلة[2]. مما لاريب فيه أن للأختراعات الطبية والأكتشافات العلمية أثر كبير في ظهور العديد من الآلات الميكانيكية والقوى المحركة وغيرها من الأشياء الخطرة، ومن الطبيعي أنه لا يمكن تحديد هذه الأشياء تحديداً جامعاً مانعاً[3]، ولكن يمكن تقسيمها إلى أشياء خطرة بحكم طبيعتها، وأشياء خطرة بسبب الظروف والملابسات المحيطة بها، فالنوع الأول تقتضي طبيعته العناية الخاصة في حراسته لما يصاحب تلك الطبيعة للوقاية من خطورة تتلازم معها وهذه الأشياء تحتاج بإستمرار إلى أن تكون حراستها متسمة بالعناية الخاصة في سبيل الوقاية من أضرارها، ولا يمكن القيام بذلك إلا ببذل العناية الفائقة (فوق العادة) وذلك لتعاظم إحتمال تسببها في إحداث الضرر، أما النوع الثاني فهي الأشياء التي تستمد خطورتها من الظروف والملابسات المحيطة بها بغض النظر عن طبيعتها أي حتى لو كانت بطبيعتها غير خطرة فقد تكون الظروف المحيطة بذلك الشيء، تجعل منه خطراً مما يتطلب عناية خاصة في حراسته لكي لا يتسبب بأضرار للغير[4]. ويبدو أن غالبية واضعي التشريعات المدنية الحديثة قد أقتنعت بأن القواعد العامة التقليدية في المسؤولية المدنية لم تعد تفي بحاجات المجتمع وبخاصة فيما يتعلق بالحوادث الناشئة عن الأشياء التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها[5]، بعد أن تضاعفت أنواع هذه الأشياء وظهر الكثير منها ينشأ من إستعماله مخاطر عديدة، فعلى الرغم من أن التقنينات في البلاد العربية قد أخذت بالمسؤولية المفترضة عن فعل الأشياء في حدود متفاوتة[6]، إلا أنه يمكن أن نخلص من هذه النصوص جميعاً أنه يلزم في قيام هذه المسؤولية توافر شرطين، هما :

1- وقوع الضرر بفعل الشيء :- يشترط في قيام المسؤولية عن الأشياء تدخل الشيء في إيقاع الضرر، وهذا يعني أن لا يكون الضرر قد وقع بفعل الإنسان مباشرة بل بواسطة فعل شيء أي أن يقع الضرر بتدخل الشيء الخطر تدخلاً

---

[1] د. عادل أحمد الطائي، بهذا المعنى، مصدر سابق ، ص174.

[2] د. عبدالكريم ربيع العنزي ، المسؤولية المدنية عن نقل فيروس كورونا المستجد للغير، دراسة تحليلية تأصيلية في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، تصدر عن مجلس النشر العلمي- الكويت، إصدار خاص لجائحة كورونا، الجزء الثالث، شعبان 1442- مارس2021، ص171 .

[3] د.حسن علي ذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، مصدر سابق، ج5، ص173.

[4] محمد طاهر قاسم، الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة أمام القضاء العراقي، مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة موصل، المجلد13، العدد49، السنة 16،ص 192.

[5] المادة (231) من القانون المدني العراقي ؛ المادة (178) مدني مصري.

[6] د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص 105.

إيجابياً بحيث يكون الشيء في وضع يسمح له بإحداث الضرر[1]. وهنا يجب أن نميزبين فعل الإنسان و فعل الأجهزة والآلات، لأن المسؤولية عن فعل الإنسان تقوم على خطأ واجب الإثبات، بينما المسؤولية عن فعل الأجهزة والآلات تقوم على أساس خطأ مفترض، كما ان المسؤولية عن الأشياء إستثناء من الأصل، فعلى الرغم من أن إلتزام الطبيب في العمل الطبي هو التزام ببذل العناية كأصل عام، إلا أن التزامه أثناء إستعماله للآلات والأجهزة الطبية هو إلتزام بتحقيق نتيجة[2].

2- وجود الشيء عند تسببه في حدوث الضرر في حراسة الشخص المراد مساءلته عن ذلك مسؤولي مفترضة :- ويقصد بالحراسة هنا توافر السيطرة الفعلية للشخص على الشيء قصداً وإستغلالاً سواء أستندت هذه السيطرة إلى حق مشروع أو لم تستند، و يمكن أن يكون حارس الأجهزة شخصاً طبيعاً كالطبيب أو شخصاً معنوياً كمؤسسة صحية[3]، ففي المجال الطبي تقوم مسؤولية الطبيب عن الآلات و الأجهزة التي تحتاج إلى عناية خاصة سواء كان بسبب عيب ذاتي، أو بسبب المخاطر التي تلازم الشيء، أو بسبب الهدف من إستخدامها والدقة في إستعمالها و تتطلب كفاءة معينة من مستخدميها، كما أنه في حالة استعمال هذه الأجهزة من قبل المساعديين الطبيين فإن الطبيب يعتبر مسؤولاً عن الأضرار التي تحدثها هذه الأجهزة بإعتبارهم تابعين لها[4]. فعلى سبيل المثال تسرب بعض الفيروسات أو الكائنات الحية الدقيقة من داخل المختبرات أو المعامل أثناء قيام العاملين في هذه المختبرات بالتجارب الطبية أو الأبحاث البيولوجية للأغراض السلمية، قد تنجم عنها كوارث بيئية أو صحية خطيرة، تهدد حياة البشرية. وبما أن هؤلاء العاملين يستخدمون الآت وأجهزة دقيقة جداً، وعليه أي تقصير أو خطأ سواء أكان خطئاً عمدياً أو غير عمدي ، من الممكن أن تؤدي إلى فقدان السيطرة على هذه الفايروسات وإنتشارها، وبالتالي تترتب عليه المسؤولية. وهذا مايقوم به الأطباء والممرضون في وزارة الصحة من خلال فحص " PSR test " وذلك بأخذ عينة من الشخص تسمى المسحة " Swab " وهي عبارة عن فحص يتم من خلال الأنف والبلعوم لتشخيص إحتماية الأصابة بوجود الفايروس سواء ظهرت الأعراض على الشخص أم لم تظهر، حيث يتم إجراء هذا الفحص داخل إنبوب، وهو دقيق للغاية في نتيجته ويعتمد على تقنية مستخدمة في الكشف عن المادة الوراثية للفيروس[5]، ومن ثم يتم التخلص من الأنبوب الذي استخدم في أخذ المسحة، فإذا تبين من العينة المأخوذة، أن النتيجة إيجابية فهذا يدل على أن هذا الشخص مصاب بالفيروس، ففي هذه الحالة تعد هذه العينة شيئاً خطراً بحسب طبيعته، مما يحتاج إلى عناية خاصة لمنع وقوع الضرر منها فإذا لم يتم إحكام إغلاق عينة المسحة وأنتقل الفيروس منها إلى أشخاص آخرين، قامت مسؤولية الدولة إستناداً إلى قواعد حراسة الأشياء الخطرة، كما تقوم مسؤولية الدولة عند إعادة استخدام الأدوات الطبية ذات العلاقة بالفحص عن الفيروسات عموماً، فإن كانت أدوات معدة للإستعمال مرة واحدة، يتوجب إتلافها بعد استعمالها فوراً، وإن كانت متعددة الأستخدام يتوجب تطهيرها وتعقيمها طبقاً للأوضاع المتعارف عليها في العمل الطبي[6]، ولما كان الطبيب في المؤسسات و المستشفيات الحكومية لا يباشر سيطرة فعلية على أدوات فحص المرضى لحسابه الخاص، وإنما يخضع لإشراف وتوجيه إدارة المرفق الصحي، وتبعاً لذلك لا يعتبر الطاقم الطبي الحكومي كالأطباء ومساعديهم والممرضين وغيرهم حراساً للأشياء والمعدات والأجهزة المخصصة لفحص وعلاج الأوبئة، بل تكون إدارة

---

[1] د. حسن علي ذنون ، مصدر سابق ، ص188.

[2] أنس محمد عبدالقادر، المسؤولية المدنية في المجال الطبي، دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع، مصر، 2010، ص219.

[3] د. حسن علي ذنون ، المصدر السابق ، ص234.

[4] أنس محمد عبدالقادر، المصدر السابق ، ص50.

[5] متاح على الموقع الألكتروني:).

<www.https://safesterile.com> (Last visited 1.3.2022

[6] د. السيد محمد السيد عمران ، التزام الطبيب بإحترام المعطيات العلمية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، 1998، بند15، ص21؛ د. عبدالكريم العنزي، مصدر سابق ، ص171 .

المرفق الصحي هي الحارسة، وتسأل بهذه الصفة دون الحاجة إلى إثبات خطأ من جانب أي شخص[1]، وذلك نظراً لأن التابع الذي يحفظ الشيء أو يرعاه لحساب متبوعه ، لايسأل عن الأضرار التي تنجم للغير من هذا الشيء، بل تعتبر الحراسة للمتبوع وهو الذي يسأل عما يحدث من أضرار بفعل هذا الشيء، ويلحظ أن هذا الأفتراض في القانونين المصري و الفرنسي هو إفتراض قاطع غير قابل لإثبات العكس، بمعنى أن حارس الشيء الخطر، لا يستطيع دفع المسؤولية عنه عما يحدثه هذا الشيء من ضرر للغير ألا إذا أثبت أن حدوث الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه، ولم يكن بإستطاعته تفاديه، كقوة قاهرة، أو حادث مفاجيء، أو فعل المضرور، أو فعل الغير، وهو مايعني نفي العلاقة السببية بين الشيء و الضرر[2].

أما في القانون المدني العراقي هو إفتراض قابل لإثبات العكس، وبذلك يستطيع كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية للوقاية من ضررها أن ينفي مسؤوليته عن الأضرار الناشئة عن ذلك الشيء متى ما أثبت أنه قد أتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر، أي بمجرد نفي الخطأ عن نفسه، وبالتالي لا يستطيع المضرور أن يحصل على تعويض عنها، ويجدر بالذكر أن دفع مسؤولية حارس الشيء بمجرد نفي الخطأ عن نفسه ، لا يمنع من دفعها أيضاً بإثبات السبب الأجنبي لأن دفعها في هذه الحالة يكون جائزاً من باب أولى[3]. فبمقتضى هذا النص يكون المشرع قد نقل عبء الإثبات من عاتق المضرور إلى عاتق المسؤول عن الضرر من خلال تمكين هذا الأخير بنفي المسؤولية عنه وذلك بإثبات عدم خطئه، وبناء على ما سبق يمكن القول بأن المسؤولية عن الأشياء هي بدورها غير كافية لتغطية معظم الأضرار الناجمة عن الأوبئة، ونستنتج مما سبق بأن القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية على وفق النظرية الشخصية بكل ما وفرته من وسائل للرجوع على محدث الضرر، تضل عاجزة، وفي أحيان كثيرة، عن توفير الحماية القانونية للمضرورين من الأمراض الإنتقالية و الأوبئة، ليمكنهم من خلالها الحصول على تعويض مناسب، ومن هنا تظهر أهمية الحاجة لأيجاد آليات ونظم قانونية تكفل الحماية الفعالة للأفراد والجماعات أثناء حدوث الأوبئة العابرة للحدود الدولية أو على الأقل التخفيف من أثارها إذا ما وقعت، ومن ثم إقرار قواعد وأحكام من شأنها أن تؤمن للمضرورين من الأمراض الإنتقالية و الأوبئة على تعويض مناسب يجبر به أضرارهم ويخفف عنهم وطأتها ، كتوفير نظام التأمين أو تأسيس صناديق لتعويض المضرورين.

المبحث الثاني

المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة وفقاً لنظرية تحمل التبعة و مبدأ التضامن الإجتماعي

المطلب الأول

المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة وفقاً لنظرية تحمل التبعة

مما لاريب فيه أن التحول الذي شهدته البشرية في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين شملت كافة مجالات الحياة السياسية والإقتصادية والإجتماعية، كل ذلك بفضل الثورة الصناعية وإنتشار الآلات الميكانيكية والتقدم التكنولوجي، إلا أن هذه التطورات رافقتها تهديدات متزايدة على حياة طبقة شاسعة من طبقات المجتمع، وهم العمال[4]. في حين إزدادت أرباح و فوائد أصحاب المصانع وأرباب العمل نتيجة الجمع بين الآلة و العامل، مما جعل هذا الأخير معرضاً لأخطار متنوعة، بسبب القوة الكامنة في هذه الآلات وهي قوة عمياء لا يحدها رادع ، فبالتالي نتج عن هذا الوضع

[1] د. محمد لبيب شنب، نظرة في مسؤولية الأطباء عن الأشياء التي في حراستهم ، مجلة المحامي، السنة 5، يناير 1981، ص135.

[2] د. حسن علي ذنون، مصدر سابق، ص 313 ومابعدها.

[3] د. سليمان مرقس ، مصدر سابق، ص1094.

[4] د.محمد نصر الدين منصور، ضمان تعويض المضرورين بين قواعد المسؤولية الفردية وإعتبارات التضامن الإجتماعي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة،2001، ص7.

إزدياد حالات إصابات العمال و الأضرار أثناء العمل، وذلك بسبب إستخدام تلك الآلات وما صاحب ذلك صعوبة إثبات خطأ مستغليها أو مالكيها، فأدى ذلك إلى أن يتحمل العمال المصابون أو الأشخاص المتضررون أعباء تلك الحوادث أو النشاطات الضارة، وكأنها وقعت بهم قضاءً وقدراً، دون أن تمكنهم قواعد المسؤولية المدنية التقليدية المبنية على أساس الخطأ من استحصال حكم قضائي لتعويضهم عن تلك الأضرار[1].

و أزاء هذا الوضع وعدم كفاية نظرية الخطأ التقليدية لتحقيق العدالة في الحوادث التي تقدم الإشارة اليها برغم أزدياد عدد هذه الحوادث وتضاعف عدد المضرورين منها، قامت في الفقه حركة قوية لعلاج هذه الحالة، مما حفز المحاكم والفقهاء على الإلتجاء الى وسائل مختلفة لسد هذا النقص وتحقيق العدالة بالنسبة إلى هؤلاء المضرورين، وكان من هذه الوسائل إستباط نظرية تحمل التبعة[2]، وكان الفقيه (Lutchet) أول من لفت النظر، إلى وجوب نبذ الإستقلال التام بين قواعد القانون الإداري والقانون الخاص بخصوص مسؤولية الدولة، ودعا إلى تطبيق قواعد القانون المدني الخاصة بالمسؤولية عن فعل الغير على قضايا مسؤولية الدولة، و كان لهذا التنبيه أثر حاسم في توجيه الفقه المعاصر نحو محاولة التوفيق بين هذه القواعد[3]، فقد بادر مجلس الدولة في فرنسا بتقرير نوع آخر من المسؤولية لا علاقة له بفكرة الخطأ بتاتاً، بمعنى أنه قرر مبدأ التعويض عن أضرار نجمت عن تصرف مشروع من جانب الدولة و لا تشوبه شائبة ، أي أنه أقام المسؤولية على ركنين فقط من أركانها هما الضرر وعلاقة السببية بينه وبين تصرف الدولة. وبهذا تتميز المسؤولية هنا عن تلك التي تنجم عن سوء تنظيم المرفق في مجموعه ولو لم يكن اسناد خطأ معين إلى موظف بعينه مما يطلق عليه مجلس الدولة الفرنسي تسمية الخطأ المرفقي، فالمسؤولية في الحالة الأولى منبتة الصلة بالخطأ، أما في الحالة الثانية فهناك خطأ مجهول، يستشفه المجلس من سوء تنظيم المرفق، أو من مجانبته للقواعد الضابطة لسيرة. وأن أساس هذه المسؤولية فكرة الغنم بالغرم[4]، ولكن يلحظ بأن فكرة تحمل التبعة أو فكرة الغنم بالغرم لم تسلم من النقد من قبل معارضيها من الفقهاء[5]، لذلك لم ينجح أصحاب هذه النظرية في حمل الفقه والقضاء على الأخذ بها على إطلاقها واستبدال تحمل التبعة بالخطأ أساساً للمسؤولية بوجه عام، وما لبثوا أن حدوا بطموحاتهم، فسلموا بإعتبار الخطأ أساساً عاماً للمسؤولية المدنية، واكتفوا ببناء المسؤولية على فكرة تحمل التبعة في أحوال إستثنائية خاصة تقضي ذلك[6].

و نستنتج مما تقدم ان إعمال نظرية تحمل التبعة، يمكن أن يؤدي إلى تلافي الكثير من المعضلات القانونية التي أفرزتها التطورات الصناعية و التكنولوجية، و فيما يتعلق بموضوع بحثنا فأن هذه النظرية تبدو تتناسب إلى حد كبير مع الأضرار الجسيمة التي تخلفها الأوبئة و الكوارث البيئية، لاسيما تلك التي تتسبب أو تسهم في وقوعها مشاريع في الغالب أنشطتها مشروعة ولكنها في الوقت نفسه تخلف أضراراً كارثية تصيب المكونات الطبيعية للبيئة، وبالتالي تلحق خسائر فادحة بالأنفس والأموال. وحتى لو انطوت تلك المشاريع والأنشطة على نوع من أنواع الخطأ، فإن عملية إثبات ذلك الخطأ من قِبَل المضرور يكتنفها الكثير من الصعوبات إن لم تكن مستحيلة في معظم الأحيان، فالحل الذي تقدمه نظرية تحمل التبعة هنا تتجسد بإقامة المسؤولية على عاتق الشخص- معنوي أو طبيعي- الذي يمارس هذا النشاط، بغض النظر، سواء تضمن نشاطه عمل غير مشروع أم لم يتضمن ، فالمضرور بكارثة التلوث البيئى والأوبئة - وفق نظرية تحمل التبعة - عليه فقط تحديد النشاط والمسؤول عن ذلك النشاط الذي كان السبب بالإضراربه وليس عليه عبء تحديد المسؤول عن الخطأ الذي كان وراء إلحاق ذلك الضرر به[7] .

---

[1] **د. طلال عامر المهتار، مسؤولية الموظفين ومسؤولية الدولة في القانون المقارن، دار اقرأ، بيروت، 1982، ص262.**

[2] **د. سليمان مرقس ، مصدر سابق، ص 1114.**

[3] **د. حاتم لبيب جبر، نظرية الخطأ المرفقي، رسالة دكتوراه (جامعة القاهرة) ، مطابع أخبار اليوم،1968م، ص408.**

[4] **د.سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، مصدر سابق، ص179.**

[5] **للمزيد من الإطلاع حول الانتقادات التي وجهت إلى على فكرة تحمل التبعة كأساس تقوم عليه الإدارة أو المتبوع. عادل أحمد الطائي، مصدر سابق، 190 ومابعدها.**

[6] **د. سليمان مرقس ، المصدر السابق، ص 1140.**

[7] **د. أحمد عبدالكريم سلامة، مصدر سابق، ص447.**

فعلى الرغم من أن نظرية تحمل التبعة تمتلك هذه المزية إلا أن الإعمال بها لا يعني الإنتهاء من كل العراقيل و الصعوبات التي قد تعترض سبيل المضرور من الأوبئة والتلوث البيئي في مسعاه للحصول على التعويض لجبر ضرره، ذلك أن نظرية تحمل التبعة إذا كانت لها مزية تبسيط قواعد المسؤولية بإستبعاد ركن الخطأ منها، فأنها في الواقع قد استبدلت صعوبة بأخرى، لأنها باستبعادها شرط الخطأ وإعتمادها على مجرد التسبب في احداث الضرر تصطدم بصعوبة كبرى تنشأ عن تعدد الأسباب التي تؤدي إلى احداث الضرر الواحد تعدداً لا حصر له، فمن الواضح أن كل ضرر يحدث يكون نتيجة لمجموعة من العوامل والأسباب تلاحقت أو شاركت على احداثه [1]، وعلى الأخص في مجال الأضرار الناشئة عن الكوارث الوبائية والبيئية، فالضرر الوبائي في الغالب يقع نتيجة لمجموعة كبيرة من العوامل وسلسلة من الأسباب تتلاحق وتتشارك في إحداثه، فعلى سبيل المثال لو أصاب قطعان كبيرة من الثروة الحيوانية بمرض وبائي كجنون البقر أو الحمى النزفية [2]، ومن ثم انتقال ذلك المرض الوبائي إلى أشخاص تناولوا أغذية مصنعة من لحوم تلك الحيوانات المصابة فالحقت بهم أضراراً جسيمة، فهنا تظهر مشكلة تتجسد بالتساؤل المهم من هو المسؤول عن أضرار هذه الإصابات بهذا المرض الوبائي، هل هو بائع الإغذية المصنعة من اللحوم المصابة، أم بائع الحيوانات المصابة ذاتها، أم مربي تلك الحيوانات، أم بائع الأعلاف الحيوانية التي تحمل فيروس المرض[3].

و هكذا تتجلى لنا في كل حالة من حالات الأضرار الناشئة من الأوبئة سلسلة من الأسباب و حلقات مترابطة من العوامل، بإجتماعها كلها مع بعض أو بأجتماعها مع العوامل الطبيعية تؤدي ألى إلحاق الضرر بالآخرين، وفي غالبية الأحيان يتعذر حتى تحديد الأسباب و العوامل التي أدت إلى نشوء الوباء، ولنا أن نتسائل هل يمكن في هذه الحالة مطالبة جميع المتسببين بذلك الضرر بالتعويض، وكيف يكون توزيع المسؤولية فيما بينهم؟ ويبدو أن الحل الأمثل لهذه الإشكالية والإجابة على هذه التساؤلات هو العودة إلى فكرة الخطأ كأساس لتقييد هذه الأسباب المتعددة وبالتالي تشخيص أي من هذه الأسباب أنطوى على خطأ يشار اليه أنه هو الذي كان وراء إحداث الضرر و الحاقة بالمضرور، وهذا يعني أننا رجعنا إلى المربع الأول من حيث ما يترتب على تحديد المخطيء وإثباته من صعوبات ومشاكل وما ينطوي عليه من عبء يثقل كاهل المضرور في غالبية الأحوال، ومن جهة أخرى قد تظهر أمام المتضرر بالوباء مشكلة ثانية تحول دون إمكانية حصوله على تعويض عادل، وتتمثل هذه المشكلة في أن نظرية تحمل التبعة تلزم المطالب بالتعويض بتشخيص من تسبب بالضرر، وهنا تظهر المشكلة إذا ما كان المتسبب بالوباء مجهولاً وهذه الحالة تتجسد بتلك الكوارث الوبائية التي تقع بفعل الطبيعة لوحدها دون أي مساهمة أو دور للعامل البشري، فالسؤال هنا من يتحمل تبعة الأضرار الناشئة عن الأوبئة من هذا القبيل، والتي في حقيقتها يصدق عليها توصيف القوة القاهرة فعلاً، فهل يتحمل عبء أضرارها المنكوب لوحده[4] ؟ وماذا لو تسبب صاحب النشاط بأضرار بلغت من حيث عدد المضرورين بها وجسامة إصابتهم حداً، بحيث لايطيق قدراته المالية على تحمل تلك التعويضات، وهذا هو الغالب في الأضرار التي تنجم عن الأوبئة والجوائح العابرة للحدود الدولية، فكل هذه الفرضيات وما تثيره من تساؤلات تمثل في الواقع معضلات حقيقية تحد من دور نظرية تحمل التبعة، وتضيق من سعتها لأستعاب وتغطية الكثير من الأضرار الناشئة عن الأوبئة والكوارث الطبيعية عموماً ، وهذا ما يدعونا الى البحث عن سبيل آخر يمكننا الإستناد عليه في تأسيس مسؤولية الدولة المدنية عن الأوبئة وفق آلية تضمن حصول المضرور على

---

[1] د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص1138.

[2] وهي مرض وبائي يصيب الحيوانات دون أن يظهر عليها وينتقل منها إلى البشر عن طريق حشرة القراد أو الحيوانت الماشية، بينما ينتقل من أنسان إلى آخر نتيجة الاتصال المباشر بدم الشخص المصاب أو إفرازاته أو سوائل جسمه الأخرى متاح على الموقع الألكتروني: https://www.who.int (Last visited 17.7.2022).

[3] د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، النظام القانوني لكوارث الأصناف الحيوانية والنباتية بالتطبيق على جنون البقر، أنفلونزا الطيور، تلف المزروعات، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م، ص278.

[4] سوزان كاتر، البيئة، المخاطر والأخطار، ترجمة د. أحمد طلعت البشبيشي، دار المعرفة الجامعية، الأسكندرية، 2011م، ص 119.

تعويض عادل في كل الحالات والصور وتتجاوز من خلالها كل العقبات و المشاكل التي تعترض طريقه للوصول إلى مبتغاه، وهذا هو ما نسعى اليه ونحاول بلوغه في المطلب القادم.

المطلب الثاني

المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة وفقاً لمبدأ التضامن الإجتماعي

أسلفنا البيان بأن الأسس القانونية التقليدية، أي قواعد المسؤولية المدنية قد شهدت صعوبات و تحديات كبيرة في ظل تنامي وتيرة المخاطر وتزايد الأضرار، وما نجم عن ذلك من قصور واضح لقواعد المسؤولية المدنية في مواكبة التحديات المعاصرة. فلم تعد فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية مقبولة، ولا الاستناد إلى فكرة تحمل التبعة من المسؤولية كافياً لجبر الضرر الحاصل عن الأوبئة والكوارث البيئية عموماً؛ الأمر الذي عزّز الحاجة الملِّحة وبشكل جلّي أكثر من أي وقت مضى إلى تبنّي أسسٍ أكثر واقعية وملاءمة للمسؤولية. لقد تغيرت الأسس التقليدية لمسؤولية الدولة، وتطور تطوراً ملحوظاً، فوفقاً للإتجاه الحديث _ الذي يعد مكملاً للأسس التقليدية لمسؤولية الدولة المدنية _ لا ينظر إلى الضرر على أنه مجرد عنصر أو ركن في المسؤولية، وإنما أصبح ينظر إليه بوجوب رفعه على الضحية، بغض النظر عن مصدره، حتى وصف أحد الفقهاء الفرنسيين هذا التطور الذي وصلت إليه مسؤولية الدولة في هذا الشأن بأنه أصبح " لكل ضرر تعويض " (Atout dommage réparation)[1].

من هنا نبع اهتمامنا بدراسة تأثير فكرة التضامن الاجتماعي على قانون المسؤولية المدنية، ويعتبر التضامن في المجتمع من الأهداف التي تسعى المنظومة الاجتماعية لتحقيقها في سبيل الوصول إلى مجتمع مترابط ومتماسك، وتكمن أهمية التضامن الإجتماعي من أنه ليس فقط سبيلاً لحماية الأفراد، بل هو أساس بناء الدولة وقوام أمنها وركيزة استقرارها الإجتماعي[2]، وبذلك فأن فكرة التضامن الإجتماعي لا تقتصر على نوع معين من الضرر، بل يشمل جميع ما يوجهه الفرد من معضلات ومصائب يصعب عليه دفعها بمفرده كزلازل، وفيضانات، وبراكين، وأعاصير وجفاف وغير ذلك، ويرى القائلون بنظرية التضامن الإجتماعي،أنه من الضروري وجود تكافل وتعاون بين الأفراد لمواجهة ما يصيب بعضهم من أضرار[3]، وأنه لما كانت الدولة تمثل الجماعة فإنه من الواجب عليها أن تكون أول من يبادر بتفعيل هذا التكافل، فتقوم بتقديم يد المساعدة لهؤلاء المضرورين، وتدفع لهم التعويضات التي تعينهم على مواجهة ما تعرضوا له من أضرار[4]، ويرى البعض بأنه عندما تتحمل الدولة التعويض فهي تفعل ذلك بمقتضى هذا الواجب الإجتماعي، وليس بموجب مسؤولية قانونية[5]، وهذا الإلتزام الجمعي لايقوم بداهة على الخطأ بل على أساس التزام الكيان الجماعي بتعويض كافة الأضرار في المجتمع من خلال الأنظمة الجماعية للتعويض، وبذلك أصبح الإتجاه في الوقت الحاضر نحو حماية المضرور وتمكينه من الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه في يسر وبسهولة، ولما كانت السلامة الجسدية للإنسان وحماية المتطلبات الإجتماعية الفطرية اللصيقة بإستمرار حياة البشر قد تهددت بالمخاطر الرهيبة للحضارة الحديثة مما أدى إلى توسيع في الأخذ بالنظرية الموضوعية بشتى الصور سواء من خلال تشريعات خاصة كالتشريعات العمالية أو جهود الفقه، وبهذا أفرز المجتمع نظماً قانونية جديدة من شأنها تأكيد حصول المضرور جسدياً على تعويض ما لحقه من ضرر دون أن يكون

---

[1] **D.Truch, A propos et autour de la responsabilité hospitalière, Revue de droit sanitaire et social, janvier_mars 1993, P.1 et 3.**

[2] **د.محمد عبد الصاحب الكعبي، مصدر سابق، ص271.**

[3] **د. طارق فتح الله خضر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة من أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، 2006، ص 291.**

[4] **د. سعاد الشرقاوي، القضاء الإداري، دار المعارف،القاهرة، مصر، 1970، ص314.**

[5] **د. زكي زكي حسين زيدان، حق المجني عليه في التعويض عن ضرر النفس في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتاب القانوني، 2009، ص 192.**

إنعدام الخطأ أو إعسار المسؤول معوقاً في ذلك خاصة بعد أن أصبح المسؤول لا يستطيع مجابهة الأخطار والأضرار الجسام بمفرده[1].

و نحن من جانبنا نؤيد هذه النظرية التي ترى في التضامن الإجتماعي، أساساً لإلتزام الدولة بأعتبارها المدين النهائي بتعويض ضحايا الأوبئة الكوارث الطبيعية بمختلف أشكالها، ليصبح مبدأً عاماً في حالات الكوارث الكبرى، ويلقي على عاتقها (أي الدولة) تعويض الأضرار الجسام الناجمة عنه[2] ، إلا أننا لا نشاطرهم الرأي بأن التزام الدولة بمساعدة هؤلاء المضرورين هو مجرد إلتزام أدبى، لأن مبدأ التضامن الإجتماعي لم يعد مجرد هدف مبدئي أو ضرورة إجتماعية وإقتصادية وإنمائية فحسب، بل هو واجب يحتمه الدستور[3]، وينص عليه القانون أيضاً[4]، على إعتبار أن هناك عقداً ضمنياً تم إبرامه بين الفرد من جهة و الإدارة من جهة أخرى، ويترتب على ذلك، أنه لكل طرف من طرفي العقد حق وعليه إلتزام تجاه الطرف الآخر، فلا يجوز لأي طرف منهما الإخلال بما يتوجب عليه، ومن بين الإلتزامات التي تقع على عاتق الفرد التنازل على جزء من حرياته و أمواله مقابل حمايته من قبل الدولة التي تتمثل بالإدارة[5]، فالتضامن الإجتماعي وتكافؤ الفرص أمام المواطنين وضمان الحياة الحرة الكريمة قد أقرته الدساتير الحديثة لمختلف دول العالم، بحيث أصبح التضامن الإجتماعي مبدأً معترفاً به وحقيقة واقعية في الفكر القانوني المعاصر[6]، وهذا ما أكدته الدساتير العراقية المتعاقبة[7]، وألزمت الدولة بتحقيقه.

إلا أن إقامة المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة وفقاً لهذا المبدأ هي الأخرى لاتخلو من الصعوبات لأنها يشكل عبئاً اضافياً ثقيلاً على خزينة الدولة، وذلك بسبب محدودية إمكانيات الدولة من جهة، وعدم سعة قدراتها المالية على تحمل كل الأضرار التي يمكن أن تصيب الأفراد نتيجة تفشي الأوبئة والأمراض المعدية من جهة أخرى[8]، ومهما يكن من أمر فأن الدعوة للإستناد إلى هذا المبدأ في تأسيس المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة هي دعوة لإتخاذه كأساس بصفة احتياطية، أو بعبارة أخرى أن المسؤولية عن الأوبئة لو تسنى إقامتها على أساس الخطأ، سواء أكان خطأ واجب الإثبات أم مفترضاً، وهذا الأخير سواء أكان مفترضاً افتراضاً قابلاً لإثبات العكس أم غير قابل لإثبات العكس، ففي هذه الحالة لسنا بحاجة للقول بمبدأ التضامن الإجتماعي كأساس للمسؤولية، وكذا الأمر في حال تعذر إقامتها على أساس الخطأ وتيسر إقامتها على أساس نظرية تحمل التبعة ، فإن قامت المسؤولية على أساس هذه النظرية إستبعدنا مبدأ التضامن الإجتماعي من دوره في التأسيس للمسؤولية، أما إذا استنفذ المضرور كل الطرق والوسائل للحصول على تعويض، فلم يجد وسيلة تسعفه، فإن الدولة تتدخل حينئذ بإعتبارها المدين النهائي بتعويض المضرور حين لايجد هذا المضرور إمكانية أخرى

---

[1] د. محمد نصر الدين منصور، مصدر سابق، ص172-173.

[2] د. محمد نصر الدين منصور، المصدر نفسه، ص311.

[3] تنص المادة (30) من دستور العراق الصادر عام 2005 على"أولاً: تكفل الدولة للفرد وللاسرة ـ وبخاصة الطفل والمرأة ـ الضمان الاجتماعي والصحي، والمقومات الاساسية للعيش في حياةٍ حرة كريمةٍ، تؤمن لهم الدخل المناسب، والسكن الملائم .ثانياً:تكفل الدولة الضمان الاجتماعي و الصحي للعراقيين في حال الشيخوخة أو المرض أو العجز عن العمل أو التشرد أو اليتم أو البطالة، وتعمل على وقايتهم من الجهل والخوف والفاقة، وتوفر لهم السكن والمناهج الخاصة لتأهيلهم والعناية بهم، وينظم ذلك بقانون.

[4] على سبيل المثال المادة (260) فقرة (ب) من قانون العمل رقم (151) لسنة 1970.

[5] د. محمد أبو العلا عقيدة، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة 1988، ص24.

[6] د. جبار صابر طه، مصدر سابق، ص 15-16.

[7] على سبيل المثال : المادة (4) من الدستور المؤقت الصادر1964؛ والمادة (10) من الدستور المؤقت وتعديلاته الصادر في 1970/7/16.

[8] د. شيخ نسيمة، د.أسود ياسين ، مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا جرائم الإرهابية، مجلة حقوق الإنسان و الحريات العامة، المجلد 7، العدد1، سنة2022، ص 369. متاح عل الموقع الألكتروني: Last <https://www.asjp.cerist.dz> visited (3.8.2022).

للتعويض[1]. كما أن إعمال مبدأ التضامن الإجتماعي في كل الأحوال لايحول دون قيام الدولة بمطالبة المسؤول عن الضرر إذا تم التوصل إليه لاحقاً والرجوع عليه بما دفعت من التعويض، سواء بموجب القواعد العامة ، أم بناءً على نص قانوني خاص يورده المشرع غالباً في القوانين التي تقيم المسؤولية المدنية على مبدأ التضامن الإجتماعي[2].

الخاتمة:

بعد أن انتهينا من كتابة هذا البحث بعون الله وفضله، توصلنا إلى جملة من النتائج و المقترحات، نذكر فيما يأتي أهمها:

أولاً : النتائج

1. **أن أساس المسؤولية المدنية للدولة عن الأوبئة والكوارث الصحية وضمان المضرورين عن الأوبئة والكوارث الصحية لم تحظ بالعناية الكافية من أجل التصدي لها وتوفير الحماية القانوية لها.**

2. **أن المسؤولية المدنية للدولة ترتكز على فكرتين رئيسين هما فكرة الخطأ، وفكرة تحمل التبعة التي تعد الأساس الثاني و التكميلي لمسؤولية الدولة، حيث تمثل النظرية الشخصية القاعدة العامة في تأسيس المسؤولية المدنية للدولة، ويمثل الخطأ بحسب هذه النظرية عماد تلك المسؤولية، فلا يُسأَل شخص بمقتضى هذه النظرية عن تعويض ضرر لحق بالغير ما لم يكن هذا الضرر نتيجة خطأ أرتكبه، وبما أن الدولة -كشخص معنوي- ليس لها جسد ولا روح تعبر بها عن ارادتها مباشرة، بل يتم ذلك عن طريق أشخاص طبيعيين تستخدمهم فيضعون نشاطهم وارادتهم في خدمتها، وعليه من يعمل لحساب الدولة إن هو إلا تابع لها بحيث لا تقوم مسؤوليتها إلا بعد قيام مسؤولية الموظف الشخصية، بأعتبار أن الموظف هو المرتكب الحقيقي للخطأ دائماً، وبذلك تكون مسؤولية الدولة عن الغير ليست مباشرة.**

3. **توصلنا إلى أن الأسس التقليدية للمسؤولية المدنية قد شهدت تحديات كبيرة في ظل تنامي وتيرة المخاطر وتزايد الأضرار، وما نجم عن ذلك من قصور واضح لقواعد المسؤولية المدنية في مواكبة التحديات المعاصرة. فلم تعد فكرة الخطأ كأساس للمسؤولية مقبولة، ولا الاستناد إلى فكرة تحمل التبعة من المسؤولية كافياً لجبر الضرر الحاصل عن الأوبئة والكوارث البيئية عموماً؛ الأمر الذي عزّز الحاجة الملِّحة وبشكل جليّ أكثر من أي وقت مضى إلى تبنّي أسسٍ أكثر واقعية وملاءمة للمسؤولية. وكانت السبب في ظهور توجه فقهي وتشريعي بتحميل الهيئة الاجتماعية بمجموعها متمثلة بالدولة أعباء الأضرار الناشئة من الأوبئة التي تصيب أفراد المجتمع لاسيما تلك التي لا يستطيع المتضرر الرجوع بها إلى أحد، وذلك بناء على فكرة التضامن الاجتماعي، ليصبح مبدأً عاماً في حالات الكوارث الكبرى، لكي يلقي الدولة على عاتقها تعويض الأضرار الجسام الناجمة عنه، فالمجتمع يجب أن يقوم على التكافل والتضامن بين أفراده، ويجب على الدولة أن ترسخ وتعمق هذا المضمون الإنساني، وعليها أن تكون أول من يعمل به، فتهب لمساعدة ابنائها إذا كانوا في حاجة عليها، وخاصة في حالة الكوارث الصحية التي ازداد في الأونة الأخيرة عددها، واتسع نطاقها، وتضاعفت أعداد ضحاياها، مما يجعل التضامن مع ضحايا أمراً حتميا وضرورة اجتماعية.**

---

[1] **د. محمد نصر الدين منصور، مصدر سابق، ص175.**

[2] **د.محمد عبد الصاحب الكعبي، مصدر سابق، ص286.**

ثانياً : المقترحات

1. **من الضروري إعادة النظر بموقف القانون العراقي وضرورة تضمينه بنصوص خاصة بالإلتزام بالإبلاغ عن الأمراض المعدية و لاسيما الأمراض الفايروسية الخطيرة التي تتصف بسرعة إنتشارها، عن طريق الزام الطبيب والمريض بالإبلاغ عن الإصابة بالمرض حال علمهم بذلك وذلك لتمكين الجهات المختصة من ممارسة دورها للحد من إنتشارها .**

2. **ضرورة التدخل من قبل المشرع العراقي لوضع قوانين جديدة أو تعديل القوانين القائمة، وذلك لأنشاء منظومة تشريعية وطنية، تسهم في معالجة آثار الأوبئة والكوارث الصحية، والحد من أخطارها ، والأحكام المترتبة عليها وأهم الضمانات التي تمنحها.**
3. **نقترح بتأسيس صندوق يسمى (صندوق حماية المضرورين من الأوبئة) يتمتع بالشخصية المعنوية يمثله رئيس مجلس إدارة الصندوق، على أن تكون إيرادات هذا الصندوق مبالغ مالية تخصصها الدولة ضمن الموازنة العامة، وكذلك التبرعات التي تقدم للصندوق وفقا للقانون، إضافة إلى المساعدات التي تقدمها الدول والمنظمات العربية والإقليمية والدولية لأغراض حماية البيئة .**
4. **ضرورة التدخل من قبل المشرع العراقي لوضع قوانين تنظم التعويض عن أعمال سلطات الدولة دون خطأ ، وفقاً لقواعد التضامن الاجتماعي وضمان أمن المجتمع وسلامته وتوفير التعويض المناسب لمن وقع ضحية الأوبئة والكوارث الصحية.**

المصادر والمراجع:

أولاً – المعاجم اللغوية :

1. **لسان العرب ، للامام العلامة ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري ، دار صادر ، بيروت ، دون تأريخ.**
2. **ابن خلدون ، العبر وديوان المبتدأ و الخبر في أيام العرب والعجم و البربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر، تأريخ ابن خلدون، المعتنى به أبو صهيب الكرمي، بيت الأفكار الدولية.**
3. **معجم اللغة العربية المعاصرة، الاستاذ الدكتور احمد مختار عمر، الطبعة الاولى، المجلد الاول، عالم الكتب، القاهرة، 1249ه / 2008م.**

ثانياً - الكتب القانونية:

1. **أنس محمد عبدالقادر، المسؤولية المدنية في المجال الطبي، دار الكتب القانونية للنشر والتوزيع، مصر، 2010.**
2. **د.سعاد الشرقاوي، القضاء الإداري، دار المعارف،القاهرة، مصر، 1970.**
3. **د.السيد محمد السيد عمران ، التزام الطبيب بإحترام المعطيات العلمية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، 1998.**
4. **د.حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني، الخطأ ، أشرف على تنقيحه وطبعه د. محمد سعيد الرحو، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر، عمان الأردن، 2006.**
5. **حسين عامر، المسؤولية المدنية، العقدية والتقصيرية، الطبعة الأولى، مطبعة مصر شركة مساهمة مصرية،1956.**
6. **د.رياض عبدالمحسن جبار، نظرية المخاطرة في نظام المسؤولية الدولية ومدى التطبيق على التلوث البيئي والبث الموجه العابر للحدود، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، مصر، 2019.**

7. د.زكي زكي حسين زيدان، حق المجني عليه في التعويض عن ضرر النفس في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الكتاب القانوني، 2009.
8. د.سليمان محمد الطماوي،القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، 2003.
9. د.سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، الجزء الثالث،الطبعة 5، 1988.
10. د.طارق فتح الله خضر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة من أعمالها غير التعاقدية، دار النهضة العربية، 2006.
11. د.عادل أحمد الطائي، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، دار الحرية للطباعة – بغداد، 1978.
12. د.عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، مصادر الإلتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1964.
13. د.محمد أبو العلا عقيدة، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة، دار الفكر العربي، القاهرة 1988.
14. د.محمد عبد الصاحب الكعبي، المسؤولية المدنية عن أضرار الكوارث الطبيعية، دار التعليم الجامعي، الأسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2020.
15. د.محمد نصر الدين منصور، ضمان تعويض المضرورين بين قواعد المسؤولية الفردية وإعتبارات التضامن الإجتماعي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة،2001.
16. سوزان كاتر، البيئة، المخاطر والأخطار، ترجمة د. أحمد طلعت البشبيشي، دار المعرفة الجامعية، الأسكندرية، مصر، 2011م. ثالثاً- الرسائل البحوث والدوريات:
1. د. بدرية العوضي ، تعليق على حكم بشأن تلويث البحار بالزيت- ضرورة التخلي عن الإهمال كأساس لتحديد المسؤولية في قضايا التلوث، منشورفي مجلة الحقوق والشريعة، تصدر عن كلية الحقوق والشريعة- جامعة الكويت، السنةالثالثة، العددالأول، ربيع الأول 1399ه- مارس1979م.
2. د. حاتم لبيب جبر، نظرية الخطأ المرفقي، رسالة دكتوراه (جامعة القاهرة) ، مطابع أخبار اليوم،1968م.
3. د. خليفة ثامر الحميدة و د.نواف شبيب الشريعان، جائحة كورونا المستجد وإنتخابات مجلس الأمة الكويتي، مجلة الحقوق، تصدر عن مجلس النشر العلمي- الكويت، إصدار خاص لجائحة كورونا، الجزء الثالث، شعبان 1442- مارس2021.
4. د. طلال ياسين العيسى، المسؤولية الدولية عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، بحث منشورفي مجلة رسالة الحقوق، تصدر عن كلية القانون ، جامعة كربلاء، المجلد الأول، العدد الثاني، 2009م.
5. د. عبدالكريم ربيع العنزي ، المسؤولية المدنية عن نقل فيروس كورونا المستجد للغير، دراسة تحليلية تأصيلية في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، تصدر عن مجلس النشر العلمي- الكويت، إصدار خاص لجائحة كورونا، الجزء الثالث، شعبان 1442- مارس2021.
6. د. عبدالملك يونس محمد، أساس مسؤولية الإدارة وقواعدها، دراسة مقارنة بين نظامي القضاء الموحد والمزدوج، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين،1996.
7. د. محمد لبيب شنب، نظرة في مسؤولية الأطباء عن الأشياء التي في حراستهم ، مجلة المحامي، السنة 5، يناير 1981.
8. محمد طاهر قاسم، الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة أمام القضاء العراقي، مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة موصل، المجلد13، العدد49، السنة 16.

رابعاً- الدساتير والقوانين :
1. الدستور العراقي الصادر (2005).

2. الدستور المؤقت وتعديلاته الصادر في(1970).
3. الدستور المؤقت الصادر(1964).
4. القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951).
5. قانون الصحة العامة العراقي رقم (89) لسنة 1981المعدل.
6. قانون الإثبات العراقي رقم (107) لسنة (1979) .
7. قانون العمل رقم (151) لسنة (1970).
8. القانون المدني الفرنسي لسنة (1908).
9. القانون المدني المصري رقم (131)لسنة (1948).

خامساً- المصادر الأجنبية:

1. D.Truch, A propos et autour de la responsabilité hospitalière, Revue de droit sanitaire et social, janvier_mars 1993.

سادساً- المواقع الألكترونية:

1. www.https://safesterile.com
2. https://www.who.int

بنەمای بەرپرسیارێتی مەدەنی دەوڵەت لە بەرامبەر پەتا و کارەساتە تەندروستییەکان

پ.د. رعد أدهم عبدالحميد	م.ی. شیرزاد خضر قادر أحمد*
زانکۆی ئەمریکی لە دەوڵەتی ئیماراتی عەرەبی یەکگرتوو	سەرۆکایەتی زانکۆی سەلاحەدین
Raadadham91@gmail.com	sherzad.khudhur.qadir@gmail.com

پوختە

ئەم توێژینەوەیە ڕۆشنایی دەخاتە سەر بنەمای بەرپرسیارێتی مەدەنی دەوڵەت لە بەرامبەر پەتا و کارەساتە تەندروستییەکان، کە لە کاتی ئێستادا بوونەتە مەترسیەکی گەورە لە سەر ژیانی هەموو مرۆڤایەتی، لەڕاستیدا نەخۆشیە پەتاییەکان مەترسی گەورەیان لەسەر ژیانی مرۆڤایەتی دروست کردووە، هەم لەسەردەمی کۆن و هەم لە سەر دەمی نوێدا، بەو پێیەی تەنها ڕووداوی مێژوویی نەبوون لە سەردەمانی کۆن، بەڵکو مەمەترسیەکی شاراوەن لە چەندین ناوچەی جیهان، لەوانە ئەوەی ئێستا هەڕەشەمان لێدەکات کە لە کاتی ئێستادا جیهان بە شیوەیەکی بەردەوام وە بەخێرایی لە ئاستێکی بەرز دوچاری چەندین جۆری جیاواز لە نەخۆشی وپەتایە، کە بە درێژایی مێژوو هەڕەشەیەکی ڕاستەقینە بووە بۆ سەر ژیانی مرۆڤایەتی بەهۆی ئەو زیانە گەورەیەی کە بە ژیان و دارایی خەڵکی دەگەیەنێت، ئەمە جگە لە زیانی دەرئەنجامەکانی کە کێشەی گەورەی کۆمەڵایەتی و ئابووری وە هەروەها ئازاری قوڵی دەروونی بەدوای خۆیدا دێنی، جگە لە کاریگەرییە نەرێنییەکانی لەسەر سامانە سروشتییەکان و سەروەت و سامانی دەوڵەت وە لەبەر ئەوەی بەرپرسیارێتی مەدەنی، بەگشتی، پابەندبوونە بۆ قەرەبووکردنەوەی ئەو

زیانانەی کە کەسێک بە کەسانی دیکەی دەگەیەنێ، وە ئەوەی پەیوەستە بە بەرپرسیارێتی مەدەنی دەوڵەت ، دەوڵەت، بە بەدەستهێنانی سیمای معنوي ، ماف بەدەست دەهێنێت و پابەندبوون دەکەوێتە ئەستۆی، ئەمەش وای لێدەکات هاوشێوەی کەسانی سروشتی دیکە ملکەچی بڕگەکانی یاسا بێت، هەرچەندە ئەم بیرۆکەیە قبوڵ نەکراو بوو تا کۆتاییەکانی سەدەی نۆزدەهەم، بەپێی ئەو پرەنسیپە گشتییەی لەو سەردەمەدا زاڵ بوو، کە خۆی لە بەرپرسیار نەبوونی دەوڵەت دەبینیەوە، چونکە وا بیر نەدەکرایەوە کە دەوڵەت هەڵە بکات، لە کاتێکدا مافی سەروەری هەیە، چونکە پرەنسیپە گشتییەکان لەو سەردەمەدا پێیان وابوو بەرژەوەندی گەنجینەی گشتی دەکەوێتە مەترسی، و دەبێتە هۆی دروست بونی بەربەست لە بەردەم کارکردن لە خزمەتگوزارییە گشتییەکان، بەڵام لەگەڵ پێشکەوتن و گەشەسەندنی زانست و پیشەسازی و تەکنەلۆژی کە جیهان بەخۆیەوە بینی، و زۆربوونی چالاکییەکانی دەوڵەت لە بوارە جیاوازەکانی ژیاندا، وە لە هەمان کاتدا لە سەر ئاستی جیاجیا، حاڵەتی بەرپرسیارێتی ئیداریی نوێی دەوڵەت سەری هەڵدا، بەتایبەتی لە بواری پاراستنی مافەکانی مرۆڤ و سەلامەتی جەستەیی و دڵنیابوون لەوەی کە قوربانییەکان و زیان لێکەوتووەکان کە دوچاری زیان دەبوون مافی خۆیان بەدەست بهێنن لە قەرەبووکردنەوەی ئەو زیانانەی کە بەریان دەکەوێ، بۆیە بەرپرسیاریەتی دەوڵەتی مەدەنی بووەتە پێویستییەکی بەپەلە، بە تایبەت دوای ئەوەی بناغە تەقلیدیەکان بەرپرسیاریەتی شکستیان هێنا لە قەرەبووکردنەوەی قوربانییەکان لە هەندێک حاڵەتدا.

ووشە سەرەتاییەکان: بەرپرسیارێتی مەدەنی دەوڵەت؛ پەتا و کارەساتی تەندروستی؛ دەستەبەری کۆمەڵایەتی

The Basis of the Civil Responsibility of the State for Epidemics and Health Disasters

Professor-Dr.Raad Adham Abdulhamed	Sherzad Khudhur Qadir Ahmed *
The American University in the United Arab Emirates	Presidency of Salahaddin University
Raadadham91@gmail.com	: sherzad.khudhur.qadir@gmail.com

Abstract

This research sheds light on the basis of the civil responsibility of the state for epidemics and health disasters, which have become a significant threat to human life as a whole. In fact, infectious diseases have always posed a great danger to humanity, both in the past and in modern times.

They are not just historical events from bygone eras, but a hidden threat in various parts of the world, including those that currently threaten us. The world is constantly and increasingly exposed to different types and forms of infectious diseases, which have always been a real threat to human life due to the significant harm they cause to lives and wealth, as well as the immense social, economic, and psychological problems they give rise to, in addition to their negative impact on a country's resources and natural wealth. Civil responsibility, in general, is represented by the commitment to compensate for damages caused by an individual to others, and regarding the civil responsibility of the state, when the state acquires legal and moral status, it gains rights and assumes obligations, making it subject to the provisions of the law like any other natural persons. Although this idea was not acceptable until the late nineteenth century, as the prevailing general principle at that time dictated that the state was not liable, because it was inconceivable for the state, as the sovereign entity, to commit an error. This was due to the prevailing ideas at that time, which rejected the principle of state responsibility out of fear for the public treasury's interests and concerns about hindering the functioning of public facilities. However, with scientific progress and industrial and technological advancements witnessed by the world, and the multiplication and overlapping of state activities in various aspects of life and on different levels, many new cases of administrative responsibility of the state emerged, particularly in the field of protecting human rights and physical safety, ensuring compensation for victims and those affected without the need for an identified responsible individual. Therefore, determining the state's civil responsibility has become an urgent necessity, especially after traditional foundations have failed to compensate victims and those affected in some cases.

Keywords: State Civil Responsibility; Epidemics and Health Disasters; Social Solidarity