

مسؤولية حائز العقار المدنية

في القانون الانكليزي

دراسة تحليلية مقارنة بالقانون المدني العراقي

The Occupier's Civil Liability in the English Law.

An Analytical Comparative Study with the Iraqi

Civil Law

أ.م.د. يونس صلاح الدين علي

جامعة جيهان الخاصة

Dr. Yonis Salah Aldeen Ali

Cihan University

الملخص

تعد مسؤولية حائز العقار المدنية في القانون الإنكليزي أحد الأنواع الرئيسية للمسؤولية التي فرضها قانون الأخطاء المدنية. وهي نظام خاص من نظم المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال، فضلاً عن نظامين آخرين هما مسؤولية صاحب العمل غير العقدية والمسؤولية الناجمة عن المنتجات المعيبة. وقد فرض قانون الأحكام العام، واجباً على عاتق حائز العقار لضمان سلامة الأشخاص الذين يدخلون إلى العقار. ثم صدر تشريعان إنكليزيان نظماً هذا النوع من أنواع المسؤولية تشريعياً، وهما تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ وتشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤. أما القانون المدني العراقي رقم ٤٠ - لسنة ١٩٥١ فقد نظم المسؤولية عن البناء، والتي تتخذ صورتين هما المسؤولية الناشئة عن انهدام البناء أو سقوطه، والمسؤولية الناشئة عما يلقي أو يسقط من المسكن.

الكلمات المفتاحية: قانون الأخطاء المدنية، المسؤولية المدنية، القانون الإنكليزي.

Abstract

The occupier's civil liability in English law is considered as one of the main types of the responsibility imposed by the law of Torts. and is regarded as a special system of the civil liability arising from negligence, as well as two other systems, that is to say, the employer's non-contractual liability and The liability from defective products. It is worth-bearing in mind that the common law has imposed on the occupier of the premises a duty of safety towards those who enter his premises. And two English legislations have been enacted later to regulate this type of liability legislatively, namely, the Occupier's liability Act 1957 and the Occupier's liability Act 1984. Whereas the Iraqi civil law No. 40 of 1951 has regulated the liability for the building, which takes two forms: the liability arising from the collapse of the building or its falling, and the liability resulting from what is thrown from or falling from the residence.

Keywords: the law of Torts, Civil Liability, English Law.

المقدمة

Introduction

أولاً: مدخل تعريفي بموضوع البحث: تعد مسؤولية حائز العقار المدنية في القانون الإنكليزي أحد الأنواع الرئيسية للمسؤولية التي فرضها قانون الأخطاء المدنية (Law of Torts), وهي نظام خاص من نظم المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال, فضلاً عن نظامين آخرين هما مسؤولية صاحب العمل غير العقدية والمسؤولية الناجمة عن المنتجات المعيبة. وقد فرض قانون الأحكام العام (common law) غير المكتوب واجباً على عاتق حائز العقار لضمان سلامة الأشخاص الذين يدخلون إلى العقار. ثم صدر تشريعان إنكليزيان نظماً هذا النوع من أنواع المسؤولية تشريعياً, وهما تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ (occupier's liability Act 1957) وتشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤ (occupier's liability Act 1984). أما القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ فقد نظم نوعاً من أنواع المسؤولية عن الأشياء تمثل بالمسؤولية عن البناء, والتي تتخذ صورتين هما المسؤولية الناشئة عن انهدام البناء أو سقوطه, والمسؤولية الناشئة عما يلقى أو يسقط من المسكن.

ثانياً: أسباب اختيار موضوع البحث: إن السبب الرئيس في اختيار موضوع البحث هو أن مسؤولية حائز العقار المدنية في القانون الإنكليزي تعد من الأنواع الرئيسية للمسؤولية في قانون الأخطاء المدنية الإنكليزي, المبني على الأعراف والسوابق القضائية. فضلاً عن تنظيمه عن طريق التشريعات الإنكليزية اللاحقة. إلا أنه وعلى الرغم من ذلك فقد وجدنا بأن هذا النوع المهم من أنواع المسؤولية المدنية لم يكن موضوعاً لدراسة أو بحث علمي, فضلاً عن مقارنة هذا النوع القديم والراسخ الجذور من أنواع المسؤولية بما يماثله أو يقترب منه في قانوننا المدني العراقي.

ثالثاً: أهمية البحث: تكمن أهمية البحث في دراسة موضوع وضع له القانون المقارن, متمثلاً بالقانون الإنكليزي الكثير من الحلول القانونية المعقولة, سواء أكانت قضائية أم تشريعية. لمعالجة الأضرار الناجمة عن الحالة الخطرة للعقار والهيكل أو التراكيب الأخرى.

رابعاً: مشكلة البحث: تكمن مشكلة البحث في عدم دقة القانون المدني العراقي في تحديد ماهية الغير المتضرر من انهدام البناء أو سقوطه, ومما يلقى أو يسقط من المسكن. فقد اقتضت المادة (٢٢٩) منه على ذكر (الغير) المتضرر ولم تحدد ماهيته بدقة, في حين لم يرد في المادة (٢٣٠) منه أي ذكر

للغير المتضرر. خلافاً للقانون الإنكليزي الذي اتسم بدقته في تحديد الغير المتضرر والذي تنهض مسؤولية حائز العقار تجاهه، فقد ميز بين نوعين من المسؤولية التي يمكن أن تنهض على عاتق حائز العقار: الأولى تجاه زائر العقار، والثانية تجاه المتعدي على العقار. كما ميز في الحالة الثانية بين المتعدي بسوء نية وبين المتعدي بحسن نية.

خامساً: نطاق البحث: يتسع نطاق هذه الدراسة ليشمل البحث في مسؤولية حائز العقار المدنية في القانون الإنكليزي، من حيث مفهوماً وأنواعها وأساسها القانوني في ظل قانون الأحكام العام وتشريعي مسؤولية حائز العقار لعامي ١٩٥٧ و ١٩٨٤ الإنكليزيين. والمسؤولية المدنية لصاحب البناء والسكن وذلك في ظل القانون المدني العراقي.

سادساً: منهجية البحث: انتهجت الدراسة منهج البحث القانوني التحليلي المقارن، بإجراء تحليل قانوني لموضوع في مسؤولية حائز العقار المدنية في القانونين الإنكليزي، ومسؤولية صاحب البناء والسكن بمقتضى القانون المدني العراقي، ومقارنة موقف القانونين مع بعضهما البعض.

سابعاً: خطة البحث: في ضوء ما تقدم فقد توزعت هذه الدراسة على خمسة مباحث وكما يأتي:

المبحث الأول: مفهوم مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي

المبحث الثاني: أنواع مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي

المبحث الثالث: المسؤولية المدنية لصاحب البناء والسكن في القانون المدني العراقي

المبحث الرابع: التكييف القانوني لمسؤولية حائز العقار في القانونين الإنكليزي العراقي

المبحث الخامس: مقارنة موقف القانون الإنكليزي بموقف القانون المدني العراقي

المبحث الأول

مفهوم مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي

The Concept of the Occupier's Liability in the English Law

إن دراسة مفهوم مسؤولية حائز العقار عن أخطائه المدنية في القانون الإنكليزي تفرض علينا أن نقوم بتعريف هذا النوع من أنواع المسؤولية وبيان خصائصه وتطوره التاريخي في ظل هذا القانون، وذلك في المطالب الثلاثة الآتية وكما يأتي:

المطلب الأول

تعريف مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي

The Definition of the Occupier's Liability in the English Law

يعرف جانب من الفقه الإنكليزي^(١) مسؤولية حائز العقار بأنها الجزء المفروض على حائز العقار نتيجة تعرض أولئك الأشخاص الذين يدخلون عقاره بصورة مشروعة للضرر أو الإصابة. وعرفها جانب آخر من الفقه الإنكليزي^(٢) بأنها صورة خاصة من صور المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال تتمثل في الجزء الذي يفرض على حائز العقار بسبب وجود عيب في عقاره، وذلك تجاه زائري ذلك العقار أو المتعدين عليه. وعرفها فقيهان آخرا^(٣) بأنها الجزء الذي يفرض على حائز العقار بسبب أخطائه المدنية تجاه المدعي الذي يتعرض لإصابة شخصية أو لأضرار تصيب أمواله أثناء وجوده في عقار المدعي عليه الحائز نتيجة عيب في ذلك العقار أو حالته الخطرة والناجمة عن خطأ حائز العقار. ويتبين من هذه التعاريف المسائل الآتية: أولاً إن مسؤولية حائز العقار عن أخطائه المدنية في القانون الإنكليزي تعد صورة خاصة من صور المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال، وتكمن خصوصية هذه الفكرة في أن السوابق القضائية التي يقوم عليها قانون الأخطاء المدنية لم تكتف بالمبادئ العامة للمسؤولية الناجمة عن الإهمال، ولكنها وضعت معالجات خاصة لنظام مسؤولية حائز العقار، فضلاً عن نظامين آخرين للمسؤولية هما مسؤولية صاحب العمل غير العقدية (employer's liability) والمسؤولية المدنية الناجمة عن المنتجات المعيبة (liability for defective products)^(٤). ثانياً ينهض هذا النوع من المسؤولية في القانون الإنكليزي على عاتق حائز العقار تجاه نوعين من الأشخاص

. النوع الأول هم الأشخاص الذين يدخلون العقار بصورة مشروعة ويعرفون بزائري العقار. والنوع الثاني الأشخاص الذين يدخلون العقار بصورة غير مشروعة ويعرفون بالمتعدين على العقار. ثالثاً ينجم هذا النوع من المسؤولية عن خطأ مدني يرتكبه حائز العقار يتمثل بإهماله , والذي ينتج عنه وجود عيب في ذلك العقار أو حالته الخطرة التي تهدد كل من يدخل ذلك العقار.

المطلب الثاني

خصائص مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي

The Features of the Occupier's Liability in the English Law

تتسم مسؤولية حائز العقار عن أخطائه المدنية في القانون الإنكليزي بالخصائص الآتية:

أولاً : تقوم مسؤولية حائز العقار في ظل القوانين الثلاثة السالفة الذكر على أساس فكرة الخطأ المدني (Tort) وتنضوي تحت مفهوم النظرية الشخصية للمسؤولية المدنية^(٥). وجدير بالذكر فإن نهوض المسؤولية المدنية الناجمة عن بعض أنواع الخطأ المدني كالإهمال (Negligence) يتطلب إثبات توافر ركن الضرر , في حين تكون أنواع أخرى من الأخطاء المدنية كالتعدي (Trespass) والقدف الكتابي (Libel) قابلة للمقاضاة بحد ذاتها (Actionable Per Se) ودون الحاجة إلى إثبات الضرر. ولهذا السبب فإن خطأ الإهمال لا يعد موجباً لأقامة الدعوى بحد ذاته (non-actionable per se). بل يتوقف على إثبات الضرر. على الرغم من أن المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال في القانون الإنكليزي هي مسؤولية خطئية أساسها العلم والادراك والارادة. وذلك لأنه ينبغي على المدعي في دعوى المسؤولية الناجمة عن الإهمال أن يثبت أيضاً بأن الضرر الذي لحق به هو من جراء إخلال المدعى عليه بواجب الحرص والحيطه تجاهه وأن عليه أن يثبت أيضاً بأن الضرر لم يكن ضرراً بعيداً^(٦).

ثانياً : يتسع نطاق مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي ليشمل التراكيب أو الهياكل ذات الطبيعة المتحركة كالسفن والطائرات , فضلاً عن العقار والذي هو كل شيء له مستقر ثابت لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف^(٧).

ثالثاً: يتسم هذا النوع من أنواع المسؤولية المدنية في القانون الإنكليزي بأنه يفرض على عاتق حائز العقار واجباً عاماً في اتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة زائري العقار فضلاً عن بعض أنواع المتعدين على العقار , ولاسيما إذا كانوا حسني النية.

رابعاً: يمتد نطاق هذا النوع من أنواع المسؤولية في القانون الإنكليزي ليشمل مسؤولية حائز العقار ليس فقط تجاه أولئك الذين يدخلون العقار بصورة مشروعة, ولكن تجاه أولئك الذين يدخلونه بصورة مشروعة أيضاً وفي حالات خاصة^(٨).

المطلب الثالث

التطور التاريخي لمسؤولية حائز العقار

The Historic Development of the Occupier's

Liability in the English Law

مرت مسؤولية حائز العقار بتطور زمني طويل في ظل قانون الأحكام العام, والذي هو قانون عرفي غير مكتوب^(٩), ومبني على السوابق القضائية للمحاكم الإنكليزية^(١٠). ثم جرى تنظيمها عن طريق تشريعين هما تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ (occupier's liability Act 1957). وتشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤ (occupiers' liability Act 1984), والذي لم يهدف المشرع الإنكليزي من وراء إصداره إلى إلغاء التشريع الأول, لاختلاف نطاق تطبيق التشريعين. ومنذ أكثر من قرن من الزمن فرض القانون الإنكليزي على عاتق حائز العقار بما في ذلك الأراضي والمباني واجباً لضمان سلامة الأشخاص الآخرين الذين يدخلون إلى العقار. ثم مر هذا الواجب بتطور زمني كانت بدايته في ظل قانون الأحكام العام (common law) غير المكتوب, إذ ساهم نظام السوابق القضائية الذي يستند عليه قانون الأحكام العام في تطور النظام القانوني لمسؤولية حائز العقار^(١١), إلى أن حدثت نقطة تحول بارزة عام ١٩٥٧, وذلك بصدور تشريع نظمت أحكامه هذا النوع من أنواع المسؤولية وهو تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ والذي وضع القواعد التي تنظم مسؤولية حائز العقار وتفرض عليه واجباً تجاه الأشخاص الآخرين الذين يدخلون إلى العقار بإذن منه (with permission)^(١٢). ثم صدر تشريع آخر هو تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤ والذي نظم مسؤولية حائز العقار, وفرض عليه واجباً آخر يختلف عن الواجب الذي فرضه التشريع السابق, وهو

واجبه تجاه الأشخاص الذين يدخلون إلى العقار دون إذن منه (without permission) والذين يطلق عليهم بالمتعدين على العقار (Trespassers). إذ جاء هذا التشريع الأخير ليعالج حالة لم يعالجها تشريع عام ١٩٥٧. وقد تأثر كلا التشريعين بقانون الأحكام العام غير المكتوب والمبني على السوابق القضائية، واستلهما منه العديد من المفاهيم القانونية. وصنف قانون الأحكام العام الأشخاص الداخلين إلى عقار إلى أربعة أصناف يكون كل واحد منهم دائماً بمقدار معين من الحيطة أو الحرص تجاه حائز العقار. ويستند هذا التباين في مقدار الحرص المطلوب تجاه هذه الأصناف من الداخلين إلى العقار على مبدأ مؤداه أنه كلما تزايدت المنفعة التي يجنيها حائز العقار من الشخص الداخل إلى عقاره، فإن مستوى الحرص الذي ينبغي على الحائز إتخاذه تجاه ذلك الشخص يتزايد أيضاً^(١٣). وهذه الأصناف هي:

أولاً: الداخلون إلى العقار بمقتضى عقد (Contractual entrants): يكون حائز العقار مديناً باتخاذ أقصى درجات الحيطة أو الحرص لضمان سلامة الأشخاص الذين يدخلون إلى عقاره بمقتضى بنود عقد مبرم معه. مثال ذلك نزلاء الفنادق. إذ يقع على عاتق الحائز واجب بذل العناية المطلوبة أو اللازمة وبما يوازي أقصى درجات الحيطة أو الحرص للتأكد من سلامة مبانيه، وذلك بمقتضى بنود العقد.

ثانياً: المدعوون (Invitees): يعد المدعوون، وبمقتضى قانون الأحكام العام، أشخاصاً يدخلون العقار لغرض تحقيق مصالح مشتركة تربطهم بحائز العقار^(١٤). مثال ذلك زبائن المحل التجاري الذين يدخلون ذلك المحل، وتربطهم مصالح تجارية بصاحب المحل. وهنا أيضاً يكون حائز العقار مديناً بواجب إتخاذ الحيطة أو الحرص المطلوب لحماية المدعوين من المخاطر غير المألوفة التي يعلم بها أو ينبغي أن يعلم بها.

ثالثاً: المرخص لهم بدخول العقار (Licensees): إذا لم يرتبط الشخص الداخل إلى العقار بأية مصلحة مشتركة مع حائز العقار، ولكن الأخير منحه الرخصة أو الإذن (سواء أكان صريحاً أم ضمناً) بدخول العقار، فإن القانون يعده شخصاً مرخصاً له بدخول العقار^(١٥). مثال ذلك أصدقاء حائز العقار الذين يدعوهم لتناول طعام الغداء معه. ويصنف الضيوف كمرخص لهم بمقتضى قانون الأحكام العام (Licensees at common law)، والذين يكون حائز العقار مديناً أيضاً تجاههم بواجب إتخاذ الحيطة أو الحرص المطلوب، فضلاً عن واجب التحذير من الوقوع في أية شراك موجودة في العقار

أو من المخاطر الخفية الكامنة فيه, والتي يكون الحائز علماً بها^(١٦). فالالتزام حائز العقار في جميع الصور الثلاث السالفة الذكر هو التزام ببذل عناية وليس التزام بتحقيق نتيجة.

رابعاً: المتعدون على العقار (Trespassers) ويكون الحائز مدينماً تجاههم بأقل درجات الحرص لضمان سلامتهم . وتتمثل هذه الفئة بالأشخاص الذين يدخلون العقار دون إذن أو رخصة من حائز العقار , ويتحملون تبعه المخاطر المحدقة بهم . والواجب الوحيد الذي يقع على عاتق حائز العقار تجاههم هو الإمتناع عن الإتيان بأي عمل متعمد يلحق بهم ضرراً جسدياً . مثال ذلك إطلاق رصاصة عليهم . أو اي عمل ينجم عن طيش أو تهور من شأنه تجاهل وجود المتعدي في العقار. كوضع مصيدة بشرية على سبيل المثال . وجدير بالذكر فقد ميز تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤ بين المتعدي بسوء نية والمتعدي بحسن نية، ووقف موقفاً عدائياً تجاه الأول، في حين فرض على عاتق حائز العقار واجباً باتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة الثاني.

المبحث الثاني

أنواع مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي

The Types of the Occupier's Liability in the English Law

تصنف مسؤولية حائز العقار المدنية في القانون الإنكليزي إلى نوعين هما مسؤولية حائز العقار تجاه الزائرين (visitors) ومسؤولية حائز العقار تجاه المتعدين (Trespassers)^(١٧). لذا فسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نكرس الأول لدراسة مسؤولية حائز العقار تجاه الزائرين والثاني لدراسة مسؤولية حائز العقار تجاه المتعدين وكما يأتي :

المطلب الأول

مسؤولية حائز العقار المدنية تجاه الزائرين

The Occupier's Liability Against Visitors

لقد جرى تنظيم هذا النوع من المسؤولية، أي المسؤولية تجاه الزائرين (liability to visitors) بأحكام تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧، إذ فرضت الفقرة الأولى من المادة الثانية من هذا التشريع واجباً عاماً على عاتق الحائز يكون مديناً بمقتضاه باتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة زائري العقار والتراكيب أو الهياكل الأخرى (the occupier of premises owes a common duty of care to visitors to those premises)، إذ نصت على أنه (يقع على عاتق حائز العقار والتراكيب أو الهياكل الأخرى نفس الواجب العام تجاه جميع زائريه، باستثناء الحالات التي يكون له فيها الحرية لتوسيع نطاق واجبه أو تضيقه أو تعديله أو استبعاده تجاه الزائر أو الزائرين وذلك بالاتفاق أو خلاف ذلك). لذا ولأجل البحث في مسؤولية حائز العقار المدنية تجاه زائريه فإننا سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الأول لدراسة ماهية حائز العقار وزائره والثاني لمضمون الواجب العام في اتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة الزائر وكما يأتي :

الفرع الأول

ماهية حائز العقار وزائره

لغرض التعرف على ماهية حائز العقار وزائره , فإنه ينبغي علينا أن نقوم بدراسة مفهوم (حائز العقار) وكذلك (زائر العقار) وذلك في المقصدين الآتيين:

المقصد الأول

مفهوم حائز العقار

حتى نتعرف على مفهوم حائز العقار وفقاً لقانون الأحكام العام الانكليزي (Common law) , فإنه ينبغي تعريف حائز العقار والتعرف على المقصود بالعقار وكما يأتي:

أولاً : تعريف حائز العقار: لم يعرف تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ , ولا تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٨٤ مصطلح (حائز العقار)^(١٨) . لذا يشترط وكخطوة أولى دراسة مفهوم حائز العقار لغرض فهم مضمون الواجب الذي فرضه القانون على عاتقه ونطاق المسؤولية المدنية الناجمة عن الإخلال بهذا الواجب. فعلى الرغم من عدم ورود تعريف لحائز العقار في أي من التشريعين السالفي الذكر، إلا أنهما أشارا إلى أن الحائز هو الشخص الذي يكتسب هذه الصفة بمقتضى قانون الأحكام العام^(١٩) ، أو هو الذي تمنحه أو تسبغ عليه قواعد قانون الأحكام العام هذه الصفة^(٢٠) ، وبمقتضى هذا القانون فإن الحائز هو الشخص الذي يتمتع بالسيطرة الفعلية على العقار (premises)^(٢١) . ويرى جانب من الفقه الإنكليزي^(٢٢) بأن مصطلح الحائز (occupier) هو مصطلح مضلل، إذ لا يشترط أن يكون المقصود بهذا الشخص المالك (owner) ولا الحائز المادي (physical occupier) الذي تكون له الحيازة المادية، ولكنه من يتمتع بالسيطرة الفعلية على العقار، فالمعيار الحاسم في تحديد صفة الحائز هو التمتع بدرجة كافية من السيطرة الفعلية على العقار (sufficient degree of control over premises) والتي تجعله أهلاً للقيام بواجب اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين لضمان سلامة أولئك الذين يدخلون إلى العقار^(٢٣) ، وهذا يعني بأنه قد لا يكون المالك الفعلي للعقار من يتمتع بالسيطرة الفعلية^(٢٤) , بل شخصاً آخر كالمستأجر (tenant) أو المرخص له باستعمال العقار (licensee) أو أي شخص آخر يتمتع بالحيازة التي تمكنه من السماح للآخرين وإعطائهم الأذن بدخول العقار^(٢٥)، إن التحقق من الدرجة الكافية للسيطرة الفعلية التي يجب أن يتمتع بها الحائز على العقار هي مسألة وقائع

تستخلصها المحكمة في كل قضية على حدة. ومن الأمثلة على ذلك قضية (Harris v. Birkenhead Corporation 1976) والتي تتلخص وقائعها^(٢٦) بصور أمر بيع جبيري لبيت من المجلس المحلي مع إخطار المالك أو إعداره بترك البيت خلال مدة أقصاها أربعة عشر يوماً، يحق بعدها للمجلس المحلي الدخول إلى العقار ووضع اليد عليه، إلا أن المجلس المحلي لم يدخل إلى ذلك البيت بعد قيام المالك القديم بإخلائه، ودخل المدعي، والذي هو طفل يبلغ من العمر أربع سنوات إلى البيت من باب غير مقفل جيداً، وسقط من شبك في الطابق الثاني، فذكرت محكمة الاستئناف في حكمها بأنه ثبت من وقائع القضية بأن المجلس المحلي كان يتمتع بالحق القانوني الذي يمنحه السيطرة الفعلية على العقار (premises) وقت وقوع الحادث، وهذا الحق القانوني في السيطرة الفعلية على البيت يجعله حائزاً للعقار، مما يؤدي إلى نهوض مسؤولية المجلس المحلي وليس مسؤولية المالك القديم، وأن صفة حائز العقار التي يتمتع بها المجلس المحلي تضعه في موقف يمكنه من منع وقوع مثل تلك الحوادث، كما جاء في حكم محكمة الاستئناف أيضاً بأن الحيازة المادية الحقيقية (actual physical possession) ليست ضرورية لممارسة السيطرة الفعلية، وجدير بالذكر فإن بعض الوقائع قد تشير إلى وجود أكثر من حائز للعقار مما يؤدي إلى نهوض مسؤوليتهم إذا كانا اثنين، أو مسؤوليتهم جميعاً إذا كانوا أكثر من اثنين وذلك عن الأضرار الناجمة. فعلى سبيل المثال إذا قام مالك العقار (land lord) بتأجير كل العقار لمستأجر ففي هذه الحالة يصير المستأجر حائزاً وليس مالك العقار. أما إذا احتفظ مالك العقار بحيازة جزء من العقار كالسلم المشترك (common staircase) أو احتفظ بحق الدخول إلى العقار لإجراء الترميمات، ففي هذه الحالة يكون كل من مالك العقار والمستأجر حائزين للعقار في نفس الوقت، وقد ظهرت صفة الحائز المشترك بوضوح في قضية (wheat v. E lacon & co 1966) والتي تتلخص وقائعها بامتلاك المدعى عليهم لحانة (public house) يديرها مدير مع زوجته، وكان الاثنان يعيشان في الطابق الأرضي وبموجب ترخيص من المالكين (under license) الذين كانوا يقومون بتصنيع المشروب (brewers) داخل الحانة، وسمحوا لمدير تلك الحانة وزوجته باستقبال الضيوف الذين يدفعون مبلغاً نقدياً مقابل دخولهم تلك الحانة، وذات يوم لقي أحد الضيوف حتفه عندما سقط من سلم الطوارئ (emergency staircase) وهو في طريقه إلى المشرب، ف جاء في حكم مجلس اللوردات بأن كلاً من المدير والمالكين حائزون للعقار، إلا أنه لم تنهض مسؤولية أي منهم، لأنهم لم يخلوا بواجبهم، لأن سبب سقوط الضيف من السلم كان الإنارة غير الجيدة في ذلك المكان، والتي كان شخص أجنبي مسؤولاً عنها، لقيامه بنزع المصباح المثبت في الحائط أعلى السلالم دون علم المدير

والمالكين، وهو ما أدى إلى سقوط الضيف ووفاته وبالتالي عدم تحمل المدير والمالكين المسؤولية^(٢٧). إلا أن القاضي اللورد (Denning) استغل هذه القضية ليوضح معنى الحائز (occupier)^(٢٨)، فذكر بأن الحائز هو الشخص الذي يتمتع بدرجة كافية من السيطرة الفعلية على العقار بحيث ينبغي أن تجعله يدرك بأن عدم قيامه بواجبه في اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين قد ينجم عنه ضرر يصيب الشخص الذي يدخل العقار بصورة مشروعة، لذا فإنه يعد حائزاً للعقار، والشخص الذي يدخل إلى العقار بصورة مشروعة يعد زائراً^١. ثم حدد أربعة أنواع من الحائزين وهم:

١. عندما يقوم المالك بتأجير العقار فإنه يكون قد تخلى عن السيطرة الفعلية للمستأجر، ويكون المستأجر في هذه الحالة هو الحائز.
٢. عندما يقوم المالك بتأجير جزء من العقار ويستبقى أجزاء أخرى كالسلم المشترك (common staircase)، فإن المالك يبقى حائزاً لتلك الأجزاء من العقار التي احتفظ فيها لنفسه بالسيطرة الفعلية.
٣. عندما يرخص مالك العقار لشخص ما باستعمال عقاره، ويحتفظ المالك بحق دخول العقار لأجراء الترميمات الضرورية، فإنه يسترد السيطرة الفعلية عند دخوله إلى العقار، ومن ثم يعد حائزاً للعقار. أما في حالة عدم دخوله إلى العقار فالحياسة تكون لمن له حق استعمال العقار.
٤. عندما يتم استخدام مقاول مستقل (independent contractor) للقيام ببعض الأعمال في العقار، فإن المالك يحتفظ بالسيطرة الفعلية الكافية التي تؤهله أن يكون حائزاً، ويمكن للمقاول المستقل أيضاً أن يصير حائزاً، إلا أن ذلك يعتمد على مقدار السيطرة الفعلية التي يتمتع بها أثناء قيامه بالعمل المكلف به.

ثانياً : المقصود بالعقار: يفرض تشريعاً مسؤولية حائز العقار لعامي ١٩٥٧ و ١٩٨٤ المسؤولية على حائز العقار (occupier of premises) ويقصد بالعقار كل شيء له مستقر ثابت كالأراضي والأبنية، وهي أشياء وتراكيب ذات طبيعة ثابتة^(٢٩)، إلا أن الغريب هو أن الفقرة الفرعية (A) من الفقرة الثالثة/المادة الأولى من تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ لم تنص على التراكيب ذات الطبيعة الثابتة فحسب، بل وسعت من نطاق مسؤولية الحائز ليشمل التراكيب الثابتة فضلاً عن بعض أنواع التراكيب المتحركة (fixed or movable structure)، وقد حددت هذه الفقرة أبرز أنواع التراكيب أو الهياكل ذات الطبيعة المتحركة كالسفن (vessels) والعجلات (vehicles) والطائرات

(aircraft)، كما يمكن أن تدخل ضمن نطاق النص أنواع أخرى من التراكيب ذات الطبيعة المتحركة (أي المنقولات) كالسلاالم المتحركة والمنصات ودعامات البناء المتحركة (scaffolding)، إذ نصت الفقرة الفرعية (A) من الفقرة الثالثة/من المادة الأولى من التشريع السالف الذكر على أنه (ينبغي تطبيق القواعد المنصوص عليها في التشريع والمتعلقة بحائز العقار وزائريه وبنفس الأسلوب وضمن نفس النطاق الذي تطبق فيه مبادئ قانون الأحكام العام على حائز العقار وزائريه ومدعويه ومن يرخص له استعمال العقار وذلك لتنظيم أ- التزامات الشخص الذي يحوز أو يتمتع بالسيطرة الفعلية على التراكيب أو الهياكل ذات الطبيعة الثابتة والمتحركة بما في ذلك السفن أو العجلات أو الطائرات). ويرى جانب من الفقه الإنكليزي^(٣٠) بأن هذا النص لا ينطبق في حالة التراكيب ذات الطبيعة المتحركة، إلا على المسؤولية الناجمة عن الأضرار التي تحدث بسبب هياكل أو أبدان تلك التراكيب ذات الطبيعة المتحركة، أما الأضرار الأخرى الناجمة عن أخطاء أخرى كقيادة العجلة أو السفينة أو الطائرة بإهمال، فإن الأساس القانوني للمسؤولية المدنية سوف يستند على الإهمال بمقتضى قواعد قانون الأحكام العام.

المقصد الثاني

مفهوم زائر العقار

يقصد بالزائر، بمقتضى نصوص تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧^(٣١)، كل شخص يحصل على إذن صريح أو ضمني (express or implied permission) من الحائز لدخول العقار الذي يتمتع بسيطرة فعلية عليه أو أية تراكيب أو هياكل أخرى تحت سيطرته^(٣٢). أما إذا دخل ذلك الشخص بدون إذن من الحائز، فيعد حينئذ متعدياً على العقار أو الممتلكات الأخرى (Trespassers) وليس زائراً^(٣٣). ويخضع الزائر، وكما أشرنا سابقاً، لأحكام تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧، أما المتعدي فيخضع لأحكام تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٨٤، فإذا ما أعطى الحائز الأذن للزائر للدخول ثم ما لبث أن سحبه منه أثناء الدخول، ففي مثل هذه الحالة ينبغي على الحائز إعطاء الزائر الوقت أو المدة المعقولة (reasonable time) لمغادرة العقار أو التراكيب والهياكل الأخرى ذات الطبيعة المتحركة، وبمجرد انتهاء هذه المدة يتحول الشخص من زائر إلى متعدي^(٣٤)، وقد فرضت الفقرة الثانية من المادة الأولى من تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧ واجباً على عاتق الحائز باتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة الزائرين الذين يدخلون العقار والهياكل الأخرى بصورة مشروعة (lawful visitors)، ونصت على أنه (ينبغي على القواعد المنصوص عليها في هذا التشريع أن تنظم

طبيعة الواجب الذي يفرضه القانون على الشخص نتيجة لممارسته الحيازة أو السيطرة الفعلية على العقارات أو أية تراكيب أو هياكل أخرى، وعند قيامه بتوجيه الدعوة أو إعطاء الأذن لأي شخص آخر لدخول ذلك العقار أو التراكيب الأخرى، كما ينبغي عدم تغيير قواعد قانون الأحكام العام المتعلقة بالأشخاص الذين يفرض عليهم هذا الواجب أو يكونون مدينين بتنفيذه). ويلاحظ على هذا النص أن من يطلع عليه لا يجد فيه أي ذكر لمقدار العناية والحرص الواجب على الحائز بذلها تجاه زائريه. وهنا تكمن أهمية عد هذا النوع من أنواع المسؤولية صورة خاصة من صور المسؤولية الناجمة عن الإهمال، وفقاً لقانون الأحكام العام، إذ يمكن للمحكمة الرجوع إلى معيار التوقع المعقول للضرر، من منظر الشخص المعتاد. لتحديد مقدار الحرص أو العناية المعقولة التي ينبغي على الحائز بذلها. وعلى هذا الأساس ولغرض تنفيذ القواعد المنصوص عليها في هذا التشريع، فإن الأشخاص الذين عدهم هذا التشريع كحائزين وكزائرين هم نفس الأشخاص الذين كانوا في ظل قانون الأحكام العام حائزين وكذلك بالنسبة إلى زائريهم وهم الذين كانوا يصنفون إلى مدعويين (invitees) أو مرخص لهم باستعمال العقار (licensees). ويتبين من هذا النص بأن تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧ حذا حذو قانون الأحكام العام غير المكتوب والمبني على نظام السوابق القضائية وصنف الزائرين (visitors) إلى مدعويين (invitees) ومرخص لهم باستعمال العقار (licensees) وأضاف لهم أشخاصاً يتمتعون بحقوق تعاقدية تمكنهم من دخول العقار أو التراكيب أو الهياكل الأخرى، وذلك في حالة عدم وجود واجب أو التزام تعاقدي صريح يقضي باتخاذ الحيطة والحرص، فإذا كان دخول العقار أو التراكيب الأخرى بمقتضى عقد تترتب عليه حقوق تعاقدية للداخل إلى العقار أو التراكيب أو الهياكل الأخرى، ففي هذه الحالة فإن الواجب العام باتخاذ الحيطة والحرص (common duty of care) سوف يفترض افتراضاً ضمناً أو يدرج ضمناً في العقد^(٣٥)، ما لم يوجد بند صريح في العقد يقضي باتخاذ مستوى أعلى من الحيطة والحرص لضمان سلامة الشخص الداخل إلى العقار، والذي يعد زائراً إذا كان يتمتع بالحقوق التي يمنحها هذا التشريع^(٣٦). وجدير بالذكر فإن تصنيف قانون الأحكام العام (common law) الداخلين إلى العقار أو التراكيب أو الهياكل الأخرى (entrants to premises) إلى زائرين ومرخص لهم باستعمال العقار فقد الكثير من أهميته في الوقت الحاضر، لأن تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧ ركز على تصنيف من نوع آخر وهو تصنيف الداخلين إلى زائرين (visitors) ومتعدين (Trespassers)^(٣٧). وليس ثمة مشكلة إذا ما وجه الحائز الدعوى لشخص ما لدخول العقار أو التراكيب والهياكل الأخرى أو رخصه باستعمالها^(٣٨)، وفي هذه الحالة فإن الدعوى (invitation) أو

الأذن (permission) أو الرخصة (licence) المشروعة قد تشمل كل العقار أو التراكيب والهيكل الأخرى أو قد تقتصر على جزء محدد منها لتحقيق غرض معين. إلا أن المشكلة تثور عندما يجيز الحائز ضمناً لشخص ما دخول العقار أو التراكيب والهيكل الأخرى. ففي هذه الحالة فإن المسألة تترك للمحكمة لتقرر ما إذا كان هناك إذن أو دعوة أو رخصة عن طريق وقائع الدعوى وفي كل قضية على حدة، فعلى سبيل المثال جرت العادة لدى المحاكم الإنكليزية أن تستخلص وجود رخصة ضمنية (implied licence) يمنحها حائز العقار للتجار لدخول حديقة منزله وصولاً إلى الباب الأمامي للمنزل، لغرض الترويج لبضاعة، ما لم يصدر عن الحائز إعلان صريح يمنع التاجر من الدخول إلى عقاره والوصول إلى الباب الأمامي للمنزل. ويمكن افتراض الإذن الضمني بالدخول (implied permission) من وقائع كل قضية والظروف والملابسة لها، ومن سلوك الطرفين. وقد تبين ذلك بوضوح في قضية (lowery v. walker 1911 AC10) والتي تتلخص وقائعها باعتبار الناس على استعمال أرض المدعى عليه غير المسيجة كطريق مختصر، دون أن يتخذ المدعى عليه أية خطوات جدية لمنعهم من ذلك لأن معظمهم كانوا زبائنه، إلا أنه وضع ذات يوم حصاناً جامحاً في تلك الأرض فهاجم المدعى وأصابه بأضرار، فاستخلصت المحكمة من وقائع تلك القضية وجود إذن ضمني من حائز العقار ولم يعد المدعى متعدياً على العقار. كما جرت العادة لدى المحاكم الإنكليزية على افتراض إعطاء الحائز الأذن ضمناً بالدخول إلى العقار لفئات أخرى من الأشخاص فضلاً عن التجار الذين يرغبون بالترويج على بضائعهم للحائز، كقراء المقاييس (meter readers) والعمال المكلفون بنقل البضائع وتسليمها والباعة المتجولين على أبواب المنازل. ويقع على عاتق الشخص الذي يتمتع بالأذن الضمني عبء إثبات حصوله على ذلك الأذن بدخول العقار والتراكيب أو الهيكل الأخرى. فإذا ما طلب منهم الحائز مغادرة العقار، فإنه ينبغي عليه منحهم مدة معقولة للقيام بذلك، وفي حالة انقضائها من دون أن يغادروا فإنهم يصيرون متعدين على العقار (Trespassers) ويمكن حينئذ استعمال القوة المعقولة (reasonable force) ضدهم لإجبارهم على مغادرة العقار. كما تحدد المحاكم الإنكليزية عادة رغبة قوية بالسماح لبعض الفئات من الأشخاص، ولاسيما الأطفال بالتمتع بقريئة الأذن الضمني بالدخول إلى العقار والهيكل الأخرى. خصوصاً إذا ثبت للمحكمة وجود بعض المغريات التي تجذب الأطفال إلى تلك الأماكن.

الفرع الثاني

مضمون الواجب العام في اتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة الزائر

يقع على عاتق حائز العقار أو التراكيب والهيكل الأخرى واجب عام باتخاذ الحيطة والحرص (common duty of care)^(٣٩) لضمان سلامة جميع الزائرين الذين يدخلون إلى تلك الأماكن بصورة مشروعة^(٤٠)، وقد تقرر هذا الواجب بمقتضى الفقرة الثانية من المادة الثانية من تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧ والتي نصت على أن (يتحدد واجب اتخاذ الحيطة والحرص بالواجب الذي يفرض القيام بهما بالقدر المعقول وبما يضمن سلامة الزائر وعلى نحو معقول وفي جميع الظروف، عند قيامه باستعمال العقار أو التراكيب والهيكل الأخرى، بغية تحقيق الأغراض التي دعي أو أذن له بالدخول من أجلها). إن قيام المحكمة بالتحقق من إخلال الحائز بواجبه في اتخاذ الحيطة أو الحرص هو مسألة وقائع تعتمد على الظروف والملابسة لكل قضية، وتطبق المحكمة عند التحقق من ذلك نفس المعايير المستعملة في تحديد مستوى الحيطة أو الحرص في ظل قواعد الإهمال المعمول بها في قانون الأحكام العام (common law negligence)^(٤١)، ولا يفرض التشريع واجباً على عاتق الحائز باتخاذ الحيطة أو الحرص المعقول (reasonable care) لضمان سلامة عقاراته ومبانيه أو التراكيب والهيكل الأخرى العائدة له. ولكن يفرض عليه واجباً باتخاذ الحيطة والحرص لسلامة زائريه، كما لم يفرض التشريع على عاتق المدعى عليه واجباً بضمان السلامة المطلقة (absolute safety) ولكن واجب اتخاذ الحيطة أو الحرص المعقول فحسب^(٤٢). وإذا كان الأصل هو قيام الحائز بالواجب العام في اتخاذ الحيطة أو الحرص المعقول لضمان سلامة الزائرين، إلا أن مضمون ودرجة هذا الواجب تتأثران ببعض الفئات من الأشخاص الذين وفر تشريع عام ١٩٥٧ بعض المعايير الخاصة لتحديد مستوى الحيطة أو الحرص المطلوب تجاههم، أو تجاه الزائرين بسبب تقصيرهم في أداء واجبهم وكما يأتي:

أولاً: الأطفال.

على الرغم من أن الأطفال لا يعدون، وعلى وجه العموم، زائرين للعقار. لأنهم يدخلونه عادة بصورة غير مشروعة. إلا أن تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧ حدد مستوى الحيطة والحرص اللذين يتوقعهما الحائز لدى الطفل الذي يدخل إلى عقاره أو التراكيب والهيكل الأخرى العائدة له^(٤٣). وكان الطفل إذا تعرض للإصابة في ظل قانون الأحكام العام بسبب أشياء خطيرة ولكنها ذات جاذبية أغرته بالاقتراب منها ودخول عقار الحائز، فإن المحاكم الإنكليزية لم تكن تسمح له (أي لحائز العقار)

بالادعاء بأن ذلك الطفل كان متعمداً على عقاره (Trespassers) فيما يتعلق بتلك المغريات بالتحديد^(٤٤). ونصت الفقرة الفرعية (A) من الفقرة الثالثة من المادة الثانية من تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧ على أنه (ينبغي على الحائز أن يتحسب من كون الأطفال أقل حيطة وحرصاً من البالغين) ففي قضية (perry v. Butlins Holiday world 1997) قضت المحكمة بمسؤولية المدعى عليهم الناجمة عن إخلالهم بواجباتهم في اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين بسبب صغر سن الطفل المدعي. وتتخلص وقائع القضية بسقوط طفل يبلغ من العمر ثلاث سنوات من الجدار الحجري المحيط بالمخيم الذي أقامه المدعى عليهم بمناسبة العطلة. وكان الجدار واطناً نسبياً، إلا أنه بني بأحجار ذات نتوءات حادة وفي مكان مفتوح تقام فيه على نحو منتظم عروض للأطفال، وجاء في حكم محكمة الاستئناف بأن تصميم الجدار وموقعه الذي يزيد من احتمال وصول الأطفال إليه هو السبب الذي جعل المحكمة تستنتج منه إخلال المدعى عليهم بواجباتهم في اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين بمقتضى التشريع، إلا وأنه وفي قضية (jolley v. London borough of Sutton 2000) فقد أخذ مجلس اللوردات بالمفهوم الواسع لمعيار التوقع المعقول (reasonable foreseeability) أي ما يمكن أن يدخل في توقع الشخص العاقل أو المعتاد (the insight of the reasonable person) وذلك في تحديد المخاطر الكامنة في إغراء الأطفال الصغار للدخول إلى عقار الحائز سعياً وراء تلك المغريات^(٤٥)، وتتخلص وقائع القضية في عثور المدعي وهو صبي يبلغ من العمر أربع عشرة سنة على قارب قديم متروك في عقار المجلس المحلي الذي يعيش فيه ذلك الصبي، فقرر القيام بإصلاحه مع صديقه، وأثناء رفع القارب برافعة سيارة صغيرة تحطم القارب وسقط على المدعي وأصابه بإصابة خطيرة في نخاعه الشوكي أدت إلى تعرضه للشلل، وقد أقر المجلس بإهماله في عدم إزالة ذلك القارب القديم من مكانه، لأن من المتوقع وعلى نحو معقول أن يكون ذلك القارب مصدر إغراء للأطفال لاستدراجهم للعب فيه. وبإمكان الشخص العاقل أو المعتاد أن يتوقع ذلك بسهولة، ومن جانبه فقد تمسك المجلس بحجة مؤداها أن ما يتوقعه الشخص العاقل أو المعتاد هو قيام الطفل بالعب في القارب وليس محاولة إصلاحه كما حدث في هذه القضية، وإذا سقط القارب فإنه سيسقط على الأرض وليس على الطفل، وأن ما قام به هذا الصبي وزميله يعد استعمالاً غير معتاد أو مألوف للقارب، لذا فإن الحادث لم يكن متوقفاً من وجه نظر المدعى عليهم المجلس البلدي. وجاء في حكم محكمة الدرجة الأولى أن القارب كان بمثابة مصدر إغراء للأطفال في سن المدعي، وأنه من المتوقع وعلى نحو معقول تطفلهم على ذلك القارب من أجل اللعب عليه أو العبث فيه، مما يترتب عليه وجود مخاطر متوقعة (reasonable risk)

لتعرضهم لإصابات جسدية، وقد أيدت محكمة الاستئناف حكم محكمة الدرجة الأولى وذكرت بأن المدعى عليه لا يكون مسؤولاً عن الإخلال بواجب اتخاذ الحيطة والحرص، إذا كانت الحادثة التي أدت إلى إصابة المدعي مختلفة تمام الاختلاف عما كان يمكن أن يتوقعه المدعى عليه، فعلى الرغم من أن ذلك القارب كان مصدر إغراء لذلك الصبي، كما كان المجلس مقصراً نتيجة إهماله في إزالة القارب من مكانه^(٤٦)، إلا أنه لم يثبت للمحكمة بأن عامل الإغراء الذي مثله القارب والوضع الخطر الذي كان عليه هما السبب في وقوع الحادثة، إنما السبب المباشر الذي أدى إلى حدوثها هو قيام الصبيين بمحاولة رفع القارب برافعة صغيرة، وهو نشاط يختلف تمام الاختلاف عن اللعب المعتاد للأطفال، إلا أن مجلس اللوردات لم يوافق على هذا الرأي وعده وجهة نظر ضعيفة من جانب المحكمتين، وأشار في حكمه بأن ما يتوقعه الشخص العاقل أو المعتاد هو قيام الأطفال بالتطفل على القارب والعبث فيه. ولم يكن من الضروري أن يتوقع المجلس ما يمكن أن يقوم به الأطفال بالضبط، إذ ليس ثمة حاجة للتحديد الدقيق لنوع العبث بالقارب، أضف إلى ذلك أن الأطفال غالباً ما يمتلكون براعة فائقة وتفنن في تعريض أنفسهم للخطر، وأنه ينبغي أخذ كل هذه الأمور بنظر الاعتبار عند تقرير مستوى الإجراءات والاحتياطات (precautions) الواجب اتخاذها لضمان سلامة الأطفال^(٤٧). كما أشار مجلس اللوردات في حكمه بأن المجلس البلدي أقر بأن المخاطر المحدقة بالأطفال الذين يلعبون في ذلك القارب كانت متوقعة، وأنه كان ينبغي عليه إزالة القارب من مكانه تجنباً لحدوث مخاطر أكبر. كما قررت المحكمة في قضية (Glasgow corporation v. Taylor 1922) بأن المدعى عليهم أخلوا بواجبهم في اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين. وأنه كان ينبغي عليهم اتخاذ قدر أكبر من الحيطة والحرص تجاه الأطفال لضمان سلامتهم، وأن الطفل لا يمكن عده متعدياً على العقار بسبب المغريات (allurements) التي واجهته. وتتلخص وقائع هذه القضية بوفاة طفل يبلغ من العمر سبع سنوات بعد تناوله نوع من التوت السام (poisonous berries) قام بقطفه من شجيرات في حديقة كانت تحت السيطرة الفعلية لجمعية، والتي كانت على علم بأن هذا النوع من الثمار هو نوع سام، ولكنها لم تقم بتسوير تلك المنطقة وعزلها عن المناطق الأخرى في الحديقة. كما لم تكلف نفسها أيضاً بتثبيت إعلانات تحذيرية، فنهضت مسؤوليتها عن موت الطفل، وعلى الرغم من أن المحكمة أقرت بأن ذلك الطفل لم يكن يتمتع بالحق في أخذ الثمار من الحديقة، وأن أي شخص بالغ في مكانه كان سيعيد متعدياً (Trespassers) لو أنه فعل ذلك، إلا أنه يبدو بأن الطفل تصور بأن هذا النوع من الثمار هو كرزات (cherries) وليس توت بري سام، وهو في الحقيقة يشبه الكرز، مما جعلها تشكل مصدر إغراء بالنسبة إلى ذلك الطفل وكذلك

الأطفال بصورة عامة، وجاء في حكم المحكمة بأن هذه الثمرات كانت بالفعل مصدر إغراء (temptation) لذلك الطفل وأن الجمعية أخلت بواجبها في اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين لضمان سلامة الطفل، عندما تركت تلك الثمرات في مكانها ولم تقم بجمعها وإزالتها، على الرغم من أن هذه النتيجة لم تكن لتحدث لو كان الضحية شخصاً بالغاً، وفي هذه الحالة أيضاً (أي لو كان الضحية شخصاً بالغاً) ما كان بالإمكان القول بأن الجمعية قد أخلت بواجبها في اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين لضمان سلامة ذلك الشخص. وجدير بالذكر فإن درجة الحيطة والحرص اللذين ينبغي على حائز العقار اتخاذهما لضمان سلامة الأطفال الصغار يمكن أن تتخفف لأن القانون افترض وجود مرافق مع الطفل الصغير جداً للعناية به، والذي يتمثل في أغلب الأحيان بالوالدين أو أحدهما، ويحق في مثل هذه الحالة لحائز العقار أن يفترض وجود مرافق مع الطفل صغير السن للعناية به، أو يتمسك بقريضة تعطي هذا المفهوم، مما يجعل الشخص العاقل أو المعتاد يتوقع إمكانية تخفيض درجة الحيطة والحرص من جانب حائز العقار بسبب توزيع المسؤولية بين حائز العقار والوالدي الطفل الصغير^(٤٨). وبالفعل فقد تمسك المدعى عليهم حائزي العقار بهذه القريضة ولم تنهض مسؤوليتهم في قضية (Bourne leisure v. Marsden 2009) والتي تتلخص وقائعها بوفاة طفل يبلغ من العمر سنتين بعد توقف العائلة التي ينتمي إليها ذلك الطفل، وهي عائلة (Marsden) في ساحة مخصصة لوقوف العربات الكبيرة تديرها شركة (Bourne leisure)، وعندما كانت السيدة (Marsden) أم الطفل تتحدث مع أحد العاملين في الساحة تسلل طفلها (Matthew) دون أن تلاحظه وتوارى عن الأنظار، وبعد أن تم البحث عنه، وجد غريقاً في إحدى البرك الموجودة في ذلك المكان، فقاضت عائلة الطفل تلك الشركة، وادعت بأنه كان ينبغي عليها تسوير البركة لمنع تعرض الأطفال للخطر، إلا أن محكمة الاستئناف رفضت هذا الادعاء بعد أن تبين لها عدم وجود واجب مفروض على عاتق المدعى عليهم مالكي الساحة بتسييج الموقع، لأن العادة قد جرت لديهم بتنبية الضيوف الذين يرتادون الساحة والحديقة الملحقة بها بوجود هذه البركة فضلاً عن بركتين بالقرب منها، وهو ما ينبغي أن يجعل المسألة واضحة لدى جميع الوالدين بوجود خطر تمثله تلك البرك على الأطفال الصغار الذين يبتعدون عن والديهم. وأشارت محكمة الاستئناف بأن الحكم الصادر في هذه القضية لا يعني بأن السيد والسيدة (Marsden) والدي الطفل قد ارتكبا خطأ. وهما اللذان يعرف عنهما شعورهما بالمسؤولية ويقتضيهما وعنايتهما بأطفالهما، لأن من المعروف أن الأطفال في هذا السن يمتلكون قدرة كبيرة على الاختفاء والتواري عن الأنظار، إلا أنه وفي نفس

الوقت فإن عدم ارتكاب الوالدين لخطأ بسبب إفلات الطفل من رقابتهما وإشرافهما لا يعني بالمقابل أن المدعى عليهم مسؤولين عن موته.

ثانياً: الحرفيون (persons exercising a calling).

ويقصد بالحرفيين في هذا المجال الأشخاص الذين يمتلكون مهارات خاصة ويقومون باستعمالها^(٤٩)، ومثل هؤلاء يدركون بالطبع طبيعة المخاطر التي قد تواجههم أثناء وجودهم في عقار الحائز^(٥٠)، لذا لم يستلزم التشريع من حائز العقار اتخاذ احتياطات وإجراءات خاصة لحمايتهم من المخاطر التي قد تواجههم، لأن مهاراتهم الخاصة تجعلهم في موقع يمكنهم من اتخاذ الاجراءات والاحتياطات التي ينبغي على الحائز الالتزام بها^(٥١). إذ نصت الفقرة الفرعية (B) من الفقرة الثالثة/المادة الثانية من هذا التشريع على أنه (يمكن للحائز أن يتوقع من الشخص الذي يمارس حرفية معينة، إدراك المخاطر الخاصة التي قد تنجم عادة عن ممارسة تلك الحرفة، واتخاذ الاحتياطات اللازمة لمواجهتها، ما دام الحائز قد أعطاه الحرية في القيام بذلك) إن عبارة (ممارسة الحرفة) (exercising a calling) تعني بأن الغرض من وجود هذا النوع من الأشخاص في العقار الواقع تحت السيطرة الفعلية للحائز هو لممارسة حرفة معينة^(٥٢). ففي قضية (Roles v. Nathan 1963) لم تنهض مسؤولية المدعى عليهم حائزي العقار بسبب افتراض المحكمة علم الحرفيين اللذين لقيتا حتفهما بالمخاطرة الكامنة في القيام بعملية، وتتلخص وقائع هذه القضية بمقتل عملي تنظيم مدخنة عن طريق اختناقهما بغاز أول أكسيد الكربون، وقد لقي منظفا المداخن (chimney sweeps) حتفهما بعد قيامهما بتنظيف مدخنة سخان يعمل بنيران الفحم، في الوقت الذي كان فيه السخان ملتهبا، ولم تنهض مسؤولية حائزي العقار لأنهم توقعوا إدراك منظفي المداخن للمخاطر التي يمكن أن تواجههم عند قيامهم بعملهم، فضلا عن صدور تحذير مسبق لمنظفي المداخن من المخاطر الكامنة في قيامهم بممارسة حرفتهم، وأشار القاضي اللورد (Denning) بأن النتيجة كانت ستكون مختلفة لو كان سبب الوفاة هو السقوط من السلالم المؤدية إلى القبو مثلا. وهذا يعني بأن الخطر الكامن في ممارسة الحرفة هو الذي يمكن فقط أن ينفي المسؤولية عن حائز العقار. إلا أن الفقرة السالفة الذكر لا تعني عدم فرض أي واجب على عاتق حائز العقار تجاه الشخص المهني ذو المهارات الحرفية (skilled professional) وهو ما اتضح بجلاء في قضية (ogwo v. Taylor 1988) والتي تتلخص وقائعها بتسبب المدعى عليه بنشوب حريق في بيته نتيجة إهماله، وقد جرى استدعاء المدعي وهو رجل إطفاء لإخماد النيران في

ذلك البيت، إلا أنه تعرض لإصابة أثناء قيامه بعمله، وثبت للمحكمة بأن النيران المشتعلة في ذلك البيت بلغت شدتها حدا بحيث أن أقصى درجات الحيلة والحرص اللذين يمكن للمدعي اتخاذهما صارت لا تجدي نفعاً لحمايته من المخاطر المحدقة به، لذا لم يكن بإمكان المدعي عليه حائز العقار الاستناد على الفقرة الفرعية (B) من الفقرة الثالثة من المادة الثانية من التشريع لتفادي المسؤولية. وذكرت المحكمة في حكمها بأن تمتع الزائر بمهارات مهنية خاصة لا يكفي بحد ذاته لإعفاء حائز العقار من مسؤوليته، إذا لم يتخذ الأخير الدرجة المناسبة والمعقولة من الحيلة والحرص، لذا يمكن لرجل الإطفاء الذي بذل الحيلة المعقولة عند محاولته إخماد حريق نشب عن طريق إهمال حائز العقار، أن يحصل على التعويض من ذلك الحائز، وفي قضية (General cleaning contractors v. Christmas 1953) لم تنهض مسؤولية حائز العقار عن الإصابة التي تعرض لها عامل تنظيف النوافذ، بسبب وجود خلل في إحدى النوافذ التي انغلقت فجأة وأدت إلى سقوط العامل وتعرضه للإصابة، وذكرت المحكمة بأن العامل كان ينبغي عليه اتخاذ ما يلزم من الحيلة والحرص لحماية نفسه من تلك المخاطر، وكان ينبغي عليه أيضاً أن يدرك وجود مثل تلك المخاطر الكامنة في قيامه بعمله الحرفي، إلا أن العامل المدعي حصل على التعويض من صاحب العمل بسبب تطبيقه نظام عمل لا يضمن سلامة العامل.

ثالثاً: تقصير المقاولين المستقلين (independent contractor) في واجبه تجاه الزائرين.

أما بالنسبة إلى المقاولين المستقلين فإن تحديد مستوى الحيلة أو الحرص المطلوب من حائز العقار لا يكون تجاههم، ولكن تجاه الزائرين بسبب تقصير أولئك المقاولين في أداء واجبه. عندما يتعرض الزائر لأضرار بسبب التنفيذ الخاطئ لأعمال البناء أو الصيانة أو الترميم التي يقوم بها مقاول مستقل يستخدمه حائز العقار، فإن مسؤولية الحائز لا تنهض، إذا عد تصرفه تصرفاً معقولاً، في منظور الشخص العاقل أو المعتاد، عندما عهد بالعمل إلى ذلك المقاول^(٥٣)، واتخذ كل الخطوات المعقولة واللازمة التي كان ينبغي عليه اتخاذها للتأكد من كفاءة ذلك المقاول ومن أدائه لعمله على نحو صحيح^(٥٤)، وبذلك قضت الفقرة الفرعية (B) من الفقرة الرابعة من المادة الثانية من التشريع والتي نصت على أنه (عندما ينجم الضرر الذي يتعرض له الزائر عن التنفيذ الخاطئ لأعمال البناء أو الصيانة أو الترميم التي يقوم بها مقاول مستقل يستخدمه الحائز، فإن الأخير لا يعد مسؤولاً عن الأضرار الناجمة، إذا كان قد تصرف، وفي كل الظروف تصرفاً معقولاً، عندما عهد بإنجاز العمل إلى مقاول مستقل، واتخذ كل الخطوات اللازمة التي كان ينبغي عليه اتخاذها ليتأكد ويقتنع بنفسه من كفاءة ذلك

المقاول ومن أدائه لعمله على نحو صحيح). ويتبين من هذا النص بأن الحائز الذي يستخدم مقاولاً مستقلاً يمكن أن تنهض مسؤوليته (أي مسؤولية الحائز) عندما ينخفض مستوى أداء ذلك المقاول إلى ما دون معيار الواجب العام في اتخاذ الحيطة والحرص (common duty of care)، ما لم يكن الحائز قد اتخذ الخطوات المعقولة (reasonable steps) ليقنتع بنفسه من كفاءة ذلك المقاول، فضلاً عن التأكد من أدائه لعمله على نحو صحيح، إذا كانت طبيعة العمل الذي يقوم به المقاول تسمح بذلك^(٥٥)، كما أن تحديد ما يعد معقولاً من الخطوات الواجب اتخاذها يعتمد بدوره على طبيعة العمل الذي يقوم به المقاول المستقل، فالمشاريع الكبيرة الواسعة النطاق، كإنشاء المباني والعمارات الضخمة والمشاريع السكنية تتطلب استخدام مهندس معماري وخبراء آخرين للإشراف على تنفيذ العمل، أما الأعمال الصغيرة مثل إقامة نظام للتدفئة المركزية في بيت ما، فإن حائز العقار غالباً ما يعتمد على المقاول وحده، ففي قضية (Haseldine v. Daw 1941) لم تنهض مسؤولية حائزي العقار بسبب قيامهم بواجبهم باتخاذ الحيطة والحرص المعقولين في اختيار مقاول مستقل ذو كفاءة في مجال عمله وتتلخص وقائع تلك القضية بمقتل المدعي نتيجة سقوط الرافعة التي كانت تقله من أعلى البناية، فقضت المحكمة بعدم مسؤولية حائزي تلك البناية عن وفاة المدعي، لأنهم قاموا بواجبهم باتخاذ الحيطة والحرص المعقولين (reasonable care) في استخدام شركة ذات كفاءة في مجال صناعة الرافعات والمصاعد، ولأن العمل الذي تقوم به هذه الشركة هو ذو طبيعة فنية دقيقة ومعقدة، فإن الشخص العاقل أو المعتاد لا يتوقع قيام حائزي العقار بالتأكد بأنفسهم ما إذا كانت الشركة قد قامت بعملها على نحو صحيح أم لا، وعلى العكس من ذلك فقد قضت المحكمة بمسؤولية حائزي العقار بسبب عدم اتخاذهم الخطوات المعقولة (reasonable steps) أو عدم قيامهم بواجب الحيطة والحرص المعقولين (reasonable care) للتأكد من قيام العامل بأداء عمله على نحو صحيح، وذلك في قضية (woodward v. Mayor of Hastings 1945) والتي تتلخص وقائعها بانزلاق المدعي وهو تلميذ في مدرسة وسقوطه من درج السلم المغطى بالثلج، وتبين للمحكمة أن درج السلم جرى تنظيفه بإهمال ودون إتقان، وعلى الرغم من وجود بعض الشكوك لدى المحكمة بخصوص ما إذا كان المنظف تابعاً في عمله أم لا، إلا أنها قضت بمسؤولية حائزي العقار بسبب عدم اتخاذهم الخطوات المعقولة للتأكد من أداء هذا العمل على نحو صحيح أو سليم، لأن طبيعة هذا النوع من الأعمال ليست معقدة، وبإمكان أي شخص التأكد من صحة أدائها، وجدير بالذكر فإن القاسم المشترك في معظم القضايا التي تتضمن مقاولين مستقلين هو الإهمال الذي يرتكبه هؤلاء عند قيامهم بأعمال البناء أو الصيانة أو الترميم في عقار الحائز^(٥٦)، أي

العقار الذي يخضع للسيطرة الفعلية للحائز، وغالبا ما تنهض مسؤولية المقاول الناجمة عن إصابة المدعي، إما لأن المحكمة تعده حائزا للعقار أثناء تنفيذ أعمال البناء أو الصيانة أو الترميم، أو بمقتضى المبادئ العامة (القواعد العامة) التي تحكم المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال. وأخيرا فإنه يمكن استخلاص أربعة مبادئ من الفقرة الفرعية (B) من الفقرة الرابعة/المادة الثانية من تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٥٧ وهذه المبادئ هي:

١. إن هذه الفقرة التشريعية لا تنطبق إلا على التنفيذ الخاطئ لأعمال البناء أو الصيانة أو الترميم التي يقوم بها المقاولون المستقلون، أما الحالات التي تقع خارج نطاق هذه المجالات الثلاثة فإنها تخضع لقواعد قانون الأحكام العام (common law rules).

٢. يعد حائز العقار قد تصرف تصرفا معقولا، من وجهة نظر الشخص العاقل أو المعتاد، إذا عهد بالعمل المطلوب إنجازه في عقار إلى مقاول مستقل، وكلما كان العمل أكثر تعقيدا أو دقة من الناحية الفنية، عد تكليف مقاول للقيام به أكثر استجابة لمعيار المعقولة، وأكثر انسجاما مع توقعات الشخص العاقل أو المعتاد. كما ينبغي النظر إلى المؤهلات التي يتمتع بها الحائز أيضا، فإذا كان الحائز شخصا عاديا لا يتمتع بأية مهارات أو خبرة فنية، فإن الشخص العاقل أو المعتاد يتوقع من الحائز مثل هذه الحالة أن يتصرف تصرفا معقولا يتمثل بتكليف مقاول للقيام بالأعمال التي ينبغي القيام بها^(٥٧).

٣. ينبغي على حائز العقار اتخاذ الخطوات المعقولة للتأكد من كفاءة المقاول في إنجاز العمل، ويلاحظ أن الشخص العادي ليس بإمكانه فعل الكثير في هذا المجال.

٤. ينبغي على حائز العقار اتخاذ الخطوات المعقولة للتأكد من قيام المقاول بأداء العمل على نحو صحيح، وإذا كان العمل المطلوب إنجازه على درجة كبيرة من الدقة الفنية، فإن قيام الحائز باستخدام مقاول مستقل يتمتع بكفاءة مهنية يعد كافياً لتنفيذ الحائز لواجبه في اتخاذ الحرص المعقول^(٥٨).

المطلب الثاني

مسؤولية حائز العقار تجاه المعتدين

The Occupier's Liability Against Trespassers

هناك نوع آخر من المسؤولية التي تقع على عاتق حائز العقار والتراكيب أو الهياكل الأخرى وهي مسؤوليته تجاه المعتدين على العقار أو التراكيب والهياكل الأخرى (liability to trespassers) وقد جرى تنظيم هذا النوع من المسؤولية عن طريق تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٨٤، إذ نظم هذا التشريع وبين واجبات الحائز تجاه الأشخاص الذين يدخلون إلى العقار دون إذن (without permission) من حائزه^(٩٩). فقد نصت الفقرة الفرعية (A) من الفقرة الأولى/المادة الأولى من تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٨٤ على أنه (ينبغي سريان القواعد المنصوص عليها في هذه المادة مكان قواعد قانون الأحكام العام لتحديد الواجبات التي تقع على عاتق الشخص الذي يعد حائزا للعقار والتراكيب والهياكل الأخرى تجاه أشخاص آخرين غير زائريه، وذلك فيما يتعلق بمخاطر تعرضهم للإصابة في ذلك العقار أو التراكيب والهياكل الأخرى، والناجمة عن حالة تلك الأشياء أو وضعها أو عن أية أعمال جرى القيام بها أو الامتناع عن القيام بها تجاههم). ولكي تتمكن من دراسة مسؤولية حائز العقار أو التراكيب والهياكل الأخرى تجاه المعتدين على تلك الأشياء، فسوف نوزع هذا المطلب على فرعين نخصص الأول لدراسة مفهوم المتعدي على العقار، والثاني لمضمون واجب اتخاذ الحيطة والحرص أو بذل العناية المعقولة لمنع تعرض المتعدي للإصابة وكما يأتي:

الفرع الأول

مفهوم المتعدي على العقار

يقصد بالمتعدي على العقار (Trespasser) كل شخص يدخل إلى عقار الغير دون إذن منه (without permission) أو دون دعوة (without invitation)، ويكون وجوده في ذلك العقار إما دون علم حائز العقار، أو بعلمه ولكن بمعارضته^(١٠)، ويعد متعديا على العقار كل شخص دخله بسوء نية كاللص الذي يروم السطو على منزل (burglar) وغاصب العقار (squatter)، وفي بعض الأحيان يعد الشخص متعدياً على العقار على الرغم من دخوله إليه بحسن نية، كشخص ضل طريقه ودخل إلى عقار الغير^(١١)، أو دخل أرضاً لم تحدد أو ترسم حدودها بوضوح^(١٢). وجدير بالذكر فإن قانون الأحكام

العام المبني على السوابق القضائية للمحاكم الإنكليزية اتخذ موقفاً تقليدياً يتسم بالعداء تجاه المتعدي على العقار، إذ فرض هذا القانون على عاتق حائز العقار واجباً يتمثل بالامتناع عن إلحاق الأذى بالمتعدي على العقار عمداً أو بتهور، إذا ما علم بوجوده في العقار الذي يخضع لسيطرته الفعلية^(٦٣). وقد تمثل هذا الموقف بوضوح في قضية (British Railways Board v. Herrington 1972) على الرغم من إلغاء هذا التشريع لقواعد قانون الأحكام العام التي تعالج هذا الموضوع، وتتلخص وقائع هذه القضية بتعرض المدعي وهو صبي يبلغ من العمر ست سنوات للصعق بالتيار الكهربائي الساري في خط سكة الحديد العائد للمدعي عليهم بعد دخوله من ثغرة في السياج العازل الذي كان بحاجة إلى بعض الترميمات، إلا أن ناظر محطة القطار لم يرقم بإجراء تلك الترميمات على الرغم من معرفته بحاجة السياج إلى الترميمات وبعادة الأطفال في الدخول من الثغرة الموجودة فيه. واستناداً على تلك الوقائع فقد قضى مجلس اللوردات بإخلال المدعي عليهم إدارة محطة القطار بواجبهم تجاه المتعدين على العقار، والمعروف بواجب الإنسانية المشتركة (duty of common humanity) والذي يرجع أصله إلى قانون الأحكام العام، ويقضي باتخاذ الحيطة والحرص لحماية أي شخص سواء أكان زائراً دخل بصورة مشروعة أم متعدياً لم يدخل بصورة مشروعة^(٦٤)، وإن كان هذا الواجب المفروض على عاتق الحائز تجاه المتعدي أقل صرامة من الواجب المفروض على عاتقه تجاه الزائر الذي يدخل بصورة مشروعة. وقد بقيت هذه القاعدة نافذة حتى عام ١٩٧٢، عندما اضطر القضاء الإنكليزي إلى اللجوء للحيلة القانونية (legal fiction) للتخفيف من حدة هذه القاعدة، واستنبط عن طريق الحيلة القانونية بعض الحالات التي يمكن أن تحول المتعدي على العقار إلى زائر كالرخص الضمنية (implied licenses) والإغراءات (allurements) التي تجتذب المتعدي على عقار الغير، ثم جاءت نقطة التحول البارزة عام ١٩٧٢ عندما فرض مجلس اللوردات واجباً جديداً على عاتق حائز العقار تجاه المتعدي وذلك في قضية (British Railways Board v. Herrington 1972) وقد عرف هذا الواجب بواجب الإنسانية المشتركة (duty of common humanity)، ويتحدد هذا الواجب وفقاً لمعيار شخصي وليس موضوعي قوامه موارد الحائز وثرواته (resources of the occupier)، إذ تتمكن المحاكم عن طريق هذا المعيار من تقرير ما إذا كان حائز العقار قد أدخل بواجبه أم لا^(٦٥). كما يمكن أن يكون الشخص متعدياً على جزء معين من العقار في حين يعد زائراً من الناحية القانونية للعقار في مجمله^(٦٦)، وقد طبقت المحكمة هذه القاعدة في قضية (Tomlinson v. Congleton Borough Council 2003) والتي تتلخص وقائعها^(٦٧) بزيارة السيد (Tomlinson)

لبحيرة تقع في حديقة عامة، ويسمح فيها بممارسة رياضة اليخوت وبعض الأنشطة الأخرى مع حظر ممارسة السباحة، ووضع المجلس المحلي الذي يمتلك البحيرة فضلاً عن الحديقة يافطة كتب عليها عبارة (المياه خطيرة وليست للسباحة!!)، إلا أنه وعلى الرغم من هذا التحذير فقد قام السيد (Tomlinson) بالسباحة في البحيرة، وتعرض لإصابة عندما غطس في مياه ضحلة في أحد اطراف البحيرة، ف جاء في حكم مجلس اللوردات بأن دعوى السيد (Tomlinson) ينبغي النظر فيها بمقتضى أحكام تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٨٤، ولأنه وعلى الرغم من أن المدعي كان زائراً للحديقة، إلا أنه صار متعدياً عندما تجاهل التحذيرات ومارس السباحة، وجدير بالذكر فإن تشريع حقوق الطريق والأرياف لعام ٢٠٠٠ (countryside and rights of way Act 2000) نص على خضوع الأشخاص الذين يمارسون حق التجوال (right to roam) لأحكام تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٨٤ على الرغم من أنه فرض على عاتق حائز العقار واجباً باتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامتهم أقل بكثير من واجبه المقرر تجاه المتعدين الآخرين^(٦٨)، إذ لا يعد حائز العقار مسؤولاً عن الإصابات التي يتعرض لها الأشخاص الذين يمارسون حق التجوال، والناجمة عن السمات الطبيعية للتضاريس الأرضية، أو عند اجتيازهم أسوار وأسيجة باستثناء البوابات، ما لم يعتمد إثارة المخاطر عمداً أو عن طريق التهور. وعندما تنظر المحاكم في القضايا التي تنطوي على إصابات ناجمة عن ممارسة الحق في التجوال، فإنه ينبغي عليها أن لا تسمح بأن يكون هذا الحق عبئاً ثقيلاً على عاتق الحائز، وأن تأخذ بنظر الاعتبار أهمية المحافظة على السمة الريفية التي يتسم بها هذا الحق.

الفرع الثاني

مضمون واجب اتخاذ الحيطة والحرص أو بذل العناية المعقولة لمنع تعرض المتعدي للإصابة

حددت الفقرة الرابعة من المادة الأولى من تشريع مسؤولية الحائز لعام ١٩٨٤ مضمون الواجب المفروض على عاتق حائز العقار تجاه المتعدي على العقار إذ نصت على أنه (في الأحوال التي يلتزم بها حائز العقار أو التراكيب والهياكل الأخرى بواجب تجاه أي شخص آخر غير الزائر عند وجود خطر، وبمقتضى أحكام هذه المادة، فإن هذا الواجب يتمثل باتخاذ الحيطة والحرص أو بذل العناية المعقولة، وفي كل الظروف، لمنع تعرض ذلك الشخص للإصابة بسبب ذلك الخطر الذي يتهدده)^(٦٩) ويتبين من هذا النص بان مضمون الواجب المفروض على عاتق حائز العقار تجاه المتعدي على العقار هو اتخاذ الحيطة والحرص أو بذل العناية المعقولة لمنع تعرض المتعدي للإصابة بسبب

المخاطر التي تتهدده في العقار أو التراكيب والهيكل الأخرى الواقعة تحت السيطرة الفعلية للحائز^(٧٠) . ويتحدد قيام هذا الواجب، كما تتحقق المحكمة من احتمال وجوده عن طريق المعيار الموضوعي المستخدم في التحقق من شروط المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال (objective negligence standard) دون الأخذ بالعوامل الشخصية التي تميز حائز العقار كالمهارات المهنية التي يتمتع بها أو مقدار ثرواته وموارده المالية. لذا ينبغي على حائز العقار اتخاذ كل الاحتياطات (precautions) والاجراءات الضرورية لمنع تعرض المتعدي للإصابة، لأن احتمال وجود المتعدي داخل العقار يعد أمراً متوقفاً كما هو الحال بالنسبة إلى وجود الزائر الذي يدخل بصورة مشروعة. وهذا يعني عدم وجود اختلاف من الناحية العملية بين الواجب المفروض على عاتق حائز العقار تجاه الزائر الداخل بصورة مشروعة بمقتضى أحكام تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ وبين الواجب المفروض على عاتقه تجاه المتعدي على العقار بمقتضى أحكام تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤^(٧١)، وجدير بالذكر فإن تشريع عام ١٩٨٤ حدد معيار أو مستوى واجب اتخاذ الحيطة والحرص أو بذل العناية المعقولة بنفس المستوى الذي فرضته قواعد قانون الأحكام العام (Common law) وهو ما أشارت إليه بوضوح قضية (British Railways Board v. Herrington 1972) على الرغم من إلغاء هذا التشريع لقواعد قانون الأحكام العام التي تعالج هذا الموضوع، وتتلخص وقائع هذه القضية بتعرض المدعي وهو صبي يبلغ من العمر ست سنوات للصدع بالتيار الكهربائي الساري في خط سكة الحديد العائد للمدعي عليهم بعد دخوله من ثغرة في السياج العازل الذي كان بحاجة إلى بعض الترميمات، إلا أن ناظر محطة القطار لم يقم بإجراء تلك الترميمات على الرغم من معرفته بحاجة السياج إلى الترميمات وبعادة الأطفال في الدخول من الثغرة الموجودة فيه. واستناداً على تلك الوقائع فقد قضى مجلس اللوردات بإخلاق المدعي عليهم إدارة محطة القطار بواجبهم تجاه المتعدين على العقار، والمعروف بواجب الإنسانية المشتركة (duty of common humanity) والذي يرجع أصله إلى قانون الأحكام العام^(٧٢) ، ويقضي باتخاذ الحيطة والحرص لحماية أي شخص سواء أكان زائراً دخل بصورة مشروعة أم متعدياً لم يدخل بصورة مشروعة^(٧٣)، وهو أقل صراحة من الواجب المفروض على عاتق حائز العقار تجاه الزائر الذي يدخل بصورة مشروعة، ثم أوضحت المحكمة في حكمها الصادر في قضية (white v. st Albans city 1990) بأن واجب الإنسانية المشتركة (duty of common humanity) هو في حقيقته واجب اتخاذ الحيطة والحرص أو بذل العناية المعقولة (reasonable care) لمنع تعرض المتعدي للإصابة^(٧٤). وجدير بالذكر فإن مضمون هذا الواجب

يتحدد بمسألتين هما: اتخاذ الحيطة والحرص، وأن تكون الإصابة ناجمة عن حالة العقار أو وضع التراكيب أو الهياكل الأخرى أو عن أية أعمال جرى القيام بها أو الامتناع عن القيام بها تجاه المتعدي.

أولاً: اتخاذ الحيطة والحرص أو بذل العناية المعقولة لمنع تعرض المتعدي للإصابة.

يتم تحديد مقدار الحيطة والحرص اللذين ينبغي على حائز العقار اتخاذهما أو مقدار العناية التي ينبغي عليه بذلها لمنع تعرض المتعدي للإصابة وفقاً لمعيار موضوعي هو معيار الشخص المعتاد (reasonable person).

ثانياً: أن تكون الإصابة ناجمة عن حالة العقار أو وضع التراكيب والهياكل الأخرى أو عن أية أعمال جرى القيام بها أو الامتناع عن القيام بها تجاه المتعدي.

لا يكفي أن يثبت المدعي المتعدي عدم بذل المدعى عليه حائز العقار العناية المعقولة لمنع تعرضه للإصابة، ولكن ينبغي أن يثبت أيضاً بأن الإصابة التي تعرض لها نجمت عن حالة العقار أو وضع التراكيب والهياكل الأخرى، أو عن أية أعمال جرى القيام بها أو الامتناع عن القيام بها تجاه المتعدي^(٧٥)، وعلى هذا الأساس فقد خسر المدعي دعواه في قضية (keown v. Coventry) (Healthcare NHS Trust 2006) لأنه ثبت للمحكمة بأن الإصابة التي تعرض لها لم تنجم عن حالة أو وضع العقار (state of the premises) ، ولا عن أية أعمال جرى القيام بها أو الامتناع عن القيام بها تجاه المتعدي. وتتلخص وقائع القضية بقيام المدعي، وهو صبي يبلغ من العمر إحدى عشرة سنة وقت حدوث الحادثة التي كانت سبب الدعوى، بالتسلق إلى أعلى باب المنفذ الخارجي من الحريق والمرتبط ببنياية إحدى المستشفيات التابعة لشركة الائتمان (Trust's hospital) وسقوطه من الأعلى وتعرضه لإصابة خطيرة في الدماغ، وعلى الرغم من أن محكمة الدرجة الأولى أثبتت بأن الصبي كان متعدياً على العقار (Trespasser)، إلا أنها قضت بمسؤولية شركة الائتمان (Trust)، ولكنها خفضت في نفس الوقت مقدار التعويض بنسبة الثلثين على أساس الإهمال المشترك (contributory negligence)، فاستأنفت شركة الائتمان الحكم الابتدائي على أساس عدم وجود أي عيب في حالة أو وضع ذلك المنفذ الخارجي يمكن أن ينطوي على الخطورة. وجاء في حكم محكمة الاستئناف بأن السبب في تعرض المدعي للمخاطر هو قراره بالتسلق إلى أعلى باب المنفذ الخارجي، لذا فإن الخطورة لم تنجم عن حالة العقار أو وضع تلك التراكيب أو الهياكل (The danger was not caused by the

(state of the premises) , كما لم تنجم عن عمل قام به حائز العقار أو امتنع عن القيام به، لذا فقد خسر المدعي دعواه.

المبحث الثالث

المسؤولية المدنية لصاحب البناء والسكان في القانون المدني العراقي

The Building Keeper's Liability in the Iraqi Civil Law

نظم القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ مسؤولية صاحب البناء والسكان المدنية في المادتين (٢٢٩) و (٢٣٠) منه، إذ نصت المادة (٢٢٩) على أنه (١- لو سقط بناء وأورث الغير ضرراً، فإن كان البناء مائلاً للانهدام، أو فيه عيب أدى إلى سقوطه، وكان صاحبه قد نبه إلى ذلك أو كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي أن يعلم بها وجب الضمان ٢- ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير لدرء الخطر، فإن لم يحم المالك بذلك جاز الحصول على أذن من المحكمة في اتخاذ هذه التدابير على حسابه). ونصت المادة (٢٣٠) على أن (كل من يقيم في مسكن يكون مسؤولاً عما يحدث من ضرر بسبب ما يلقي أو يسقط من هذا المسكن، ما لم يثبت أنه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر) يتبين من هاتين المادتين بأن المشرع العراقي وضع المسؤولية عن البناء على عاتق صاحب البناء والسكان، وهو يقترب في موقفه هذا من موقف القانون الإنكليزي الذي وضع هذا النوع من المسؤولية المدنية على عاتق حائز العقار مع اختلاف المسميات، لذا سوف ندرس هذا المبحث لدراسة مفهوم صاحب البناء والسكان وتحديد مضمون التزامهما وذلك في المطلبين الآتيين :

المطلب الأول

مفهوم صاحب البناء والسكان

The Concept of the Building Keepers and Inhabitant

أن دراسة مفهوم صاحب البناء والسكان تقتضي منا تعريف صاحب البناء والسكان ثم بيان المقصود بالبناء، وعلى الرغم من أن هاتين المسألتين تعدان من المسائل الواضحة والمعروفة لدى فقه القانون المدني العراقي، إلا أننا نهدف من وراء تسليط الضوء عليهما إجراء مقارنة دقيقة بين موقف

القانون الإنكليزي والقانون المدني العراقي. لذا سوف نبين تعريف صاحب البناء والسكان ثم المقصود بالبناء في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

تعريف صاحب البناء والسكان

يعرف جانب من الفقه المدني العراقي^(٧٦) صاحب البناء بأنه كل شخص يتمتع بالسيطرة الفعلية على البناء، والتي ترتبط بواجب يفرضه القانون عليه بصيانتته وإصلاحه، مما يجعله مسؤولاً عن تدمره أو سقوطه. والأصل أن يكون صاحب البناء مالكة^(٧٧). فيكون مسؤولاً عن تدمره أو سقوطه سواء أكان البناء في حيازته أم في حيازة شخص آخر كالمستعير أو المستأجر أم الدائن المرتهن^(٧٨). إلا أن صاحب البناء قد يكون غير المالك في بعض الأحوال الاستثنائية، إذا انتقلت إليه السيطرة الفعلية على البناء، مقترنة بواجب قانوني مضمونه صيانة البناء وإصلاحه، والتأكد بأنه ليس معيياً بحيث يتهدد الناس بالخطر، كالمصرف بالأرض الأميرية الذي يعد صاحب الأبنية المقامة عليها، والمسؤول عن تدمرها، على الرغم من أن الدولة هي التي تملك رقبة الأرض، وكذلك المنتفع والحائز للبناء بنية تملكه، سواء أكانت الحيازة بحسن نية أو بسوء نية. لأن حائز البناء يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يقع بسبب تدمره، على الرغم من عدم كونه مالكا للبناء، طالما كان القانون قد ألقى على عاتقه التزاماً بصيانة البناء وإصلاحه. فمن يقع على عاتقه قانوناً الالتزام بصيانة البناء أو ترميمه يكون مسؤولاً عن الضرر الناجم عن انهدامه أو سقوطه، سواء أكان مالكا أم حائزاً^(٧٩). وتثبت السيطرة الفعلية سواء أكانت بحق أم بغير حق، وسواء أكانت السيطرة شرعية أم غير شرعية، طالما كانت سيطرة حقيقية^(٨٠). وعلى الرغم من أن المصدر المباشر للمادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي هو المادة (٩٢٨) من مجلة الأحكام العدلية، إلا أننا نلاحظ بأن المادة (٩٢٨) لم تذكر صراحة صاحب البناء في نص المادة، وإن كانت قد أشارت إلى صاحب الحائط، ولكن شارحي المجلة استعملوا هذا المصطلح في شروحاتهم الفقهية^(٨١). كما يلاحظ أيضاً بأن الفقرة الأولى من المادة (١٧٧) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ استعملت مصطلح (حارس البناء)، وهو أيضاً كل شخص تكون له السيطرة الفعلية على البناء، بحيث يكون مكلفاً قانوناً بحفظه وصيانتته والتأكد من عدم كونه معيياً يعيب يتهدد الناس بالخطر^(٨٢). إلا أن مصطلح حارس البناء الذي استمده القانون المدني المصري من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ يختلف عن مصطلح صاحب البناء الذي اقتبسه المشرع

العراقي من الفقه الإسلامي. لأن فكرة الحراسة قد لا تكون مرتبطة بالملكية أصلاً. إذ ليس من الضرورة أن يكون حارس البناء المالك نفسه ولا المنتفع ولا الحائز^(٨٣). أما بالنسبة إلى الساكن فلم تحدد المادة (٢٣٠) من القانون المدني العراقي ما إذا كان مالكا للعقار أو غير مالك، لأن هذه المادة استعملت عبارة (كل من يقيم في مسكن)، وهذا نص مطلق، والمطلق يجري على إطلاقه ما لم يرق دليل التقييد نصاً أو دلالة، وهو ما لم تقيده المادة^(٨٤). لذا يتفق غالبية فقه القانون المدني العراقي^(٨٥) على أن الساكن لا يشترط أن يكون مالكا، بل يكفي أن يكون مستأجراً أو مستعيراً أو دائناً مرتهاً، أو حتى مغتصباً للعقار، لتنهض مسؤوليته عن الأضرار الناجمة عما يلقي أو يسقط من المسكن، أو ما يصب منه من ماء أو من فضلات. وقد يكون الساكن حائزاً للعقار المرهون رهناً تأمينياً، ولا يقصد بالحائز هنا من يتمتع بالحيازة العرضية للعقار كمستأجره، ولا من تكون له حيازته القانونية كواضع اليد عليه، سواء أكان حسن النية أم سيء النية. بل هو من انتقلت إليه بعد الرهن بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر عليه قابل للرهن^(٨٦)، بعد تسجيل الرهن في دائرة التسجيل العقاري^(٨٧). وذلك بمقتضى الفقرة الثانية من المادة (١٣٠٦) من القانون المدني العراقي، والتي نصت على أنه (ويعتبر حائزاً للعقار المرهون كل من انتقلت إليه بعد الرهن بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني آخر عليه قابل للرهن. دون أن يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين الموثق بالرهن). كما تنهض مسؤولية الساكن أيضاً إذا كان ما ألقى من المسكن، هو بفعل أحد أولاده الصغار أو تابعيه، لأنه مسؤول عن أفعالهم، فلا يعد فعلهم سبباً أجنبياً بالنسبة إليه ليدفع عنه المسؤولية، وقد يسأل الساكنون جميعهم على سبيل التضامن، إذا ما تعددوا كأفراد الأسرة الواحدة، أما الساكن العرضي فالأصل أنه لا يسأل، إلا إذا ثبت صدور خطأ عنه.

الفرع الثاني

المقصود بالبناء

عرف جانب من فقه القانون المدني العراقي^(٨٨) البناء بأنه كل ما شيده الإنسان من مواد إنشائية أو بنائية واتصل بالأرض اتصال قرار، سواء أكان معداً لسكن الإنسان أم لإيواء الحيوان أم لخزن المواد أم كان مخصصاً للمنفعة العامة، أم لغيرها من الأغراض، وعرفه جانب آخر من فقه القانون المدني العراقي^(٨٩) بأنه كل شيء يتألف من تجميع مواد، متى اتصلت بالأرض أو بعقار بطبيعته اتصال قرار، ويرى جانب من الفقه^(٩٠) بأن المقصود بالبناء الذي يمكن أن يؤدي إلى نهوض مسؤولية صاحبه

أو حارسه لا يستلزم أن يكون بناءً كاملاً، ولا أن يكون صالحاً لسكن الإنسان أو لإيواء الحيوان أو لخزن المواد، بل يكفي أن يكون البناء حائطاً واحداً، ويتفق غالبية الفقه^(٩١) على استبعاد العقار بالتخصيص من مفهوم البناء، على الرغم من وجود رأي في فقه القانون المدني العراقي^(٩٢) متأثر بالفقه الفرنسي، يميز بين العقارات بالتخصيص التي تتصل بالبناء اتصال قرار دائم، كالمصاعد المستعملة بالأبنية، وبين تلك التي لا تتصل بالبناء اتصال قرار دائم كآلات الزراعة، فتعامل الأولى دون الثانية معاملة العقارات بطبيعتها، ما دامت قد اتصلت بالعقار اتصال قرار دائم.

المطلب الثاني

مضمون التزام صاحب البناء والسكان

The Context of the Building Keeper and Inhabitant's Obligation

من المعروف أن الالتزام في نطاق المسؤولية عن الفعل الضار أو العمل غير المشروع هو التزام قانوني، وهذا الالتزام هو التزام ببذل عناية دائماً، والعناية المطلوبة هي اتخاذ الحيطة والحرص وإبداء اليقظة وتوخي الحذر لتجنب إلحاق الضرر بالغير، وذلك خلافاً للالتزام العقدي الذي قد يكون التزاماً بتحقيق نتيجة أو التزاماً ببذل عناية. ولا يعد المدين بالالتزام ببذل عناية مخطئاً، إلا إذا ثبت إهماله وتقصيره عن بذل العناية المطلوبة منه، ويقاس مقدار العناية المطلوب من المدين بذلها بمعيار موضوعي قوامه سلوك الشخص المعتاد من متوسط الناس، ومن نفس فئة المدين، ومتمتع بمتوسط الصفات، فلا هو شديد اليقظة من جهة، ولا مهمل شديد اللامبالاة من جهة أخرى، ويكون محاطاً بنفس ظروف المدين الخارجية لا الداخلية، وعلى هذا الأساس يكون صاحب البناء أو السكان قد أوفى بالتزامه إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص أو الرجل المعتاد^(٩٣)، فالخطأ في هذا المجال هو التقصير عن بذل العناية المطلوبة، وليس عدم تحقق النتيجة، فمضمون أو محتوى هذا الالتزام هو بذل القدر المطلوب من العناية، ومن هذا المنطلق فإن مضمون التزام صاحب البناء هو بذل العناية المطلوبة في صيانة البناء والمحافظة عليه وإصلاحه وتجديده وترميمه، فضلاً عن بذل العناية المطلوبة للوقوف على العيوب التي قد تعتري البناء وتؤدي إلى سقوطه وانهدامه، واتخاذ كل الاجراءات اللازمة للتعرف على تلك العيوب، ولا سيما إذا كان البناء قديماً. ويتمثل خطأ صاحب البناء في التقصير والاهمال في عدم صيانة البناء أو تجديده أو اصلاحه، أو عدم بذل العناية المطلوبة لتحديد وجود أي عيب فيه. لذا فإن عدم بذل العناية المطلوبة للقيام بكل ذلك يعد إهمالاً يترتب عليه نهوض مسؤولية صاحب البناء^(٩٤)

. وجدير بالذكر فقد حددت الفقرة الأولى من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي قرينتين لإهمال صاحب البناء: الأولى هي تنبيهه من الغير عن وضع البناء، ولاسيما إذا كان مائلاً للانهدام أو فيه عيب، وعدم قيامه بما ينبغي وبذل العناية المطلوبة، على الرغم من ذلك التنبيه، والثانية علمه بحالة البناء أو افتراض وجوب علمه بها، أما مضمون التزام الساكن فيتمثل ببذل العناية المطلوبة لمنع إلقاء أو سقوط أي شيء من المسكن يمكن أن يلحق ضرراً بالغير، كالمياه القذرة والأوساخ والفضلات والحجارة، أو أي شيء آخر يلقى أو يسقط من المسكن فيصيب الغير بضرر.

المبحث الرابع

التكييف القانوني لمسؤولية حائز العقار في القانونين الانكليزي العراقي

The Legal Qualification of the Occupier's Liability in Both the English and Iraqi Laws

لغرض التعرف على التكييف القانوني السليم لمسؤولية حائز العقار في القانون الانكليزي , وموقف القانون المقارن والمتمثل بالقانون المدني العراقي من هذه المسألة, فإنه يتعين علينا دراسة الأساس القانوني لمسؤولية حائز العقار في القانون الانكليزي , والأساس القانوني لمسؤولية صاحب البناء والساكن في القانون المدني العراقي وذلك في المطلبين الآتيين وكما يأتي:

المطلب الأول

الأساس القانوني لمسؤولية حائز العقار في القانون الانكليزي

The Legal Basis of the Occupier's Liability in the English Law

تعد مسؤولية حائز العقار (occupier's liability) إحدى النظم الخاصة للمسؤولية المدنية الناجمة عن بعض الصور الخاصة للإهمال والتقصير في القانون الانكليزي ، فضلاً عن نظامين آخرين للمسؤولية هما مسؤولية صاحب العمل والمسؤولية الناجمة عن المنتجات المعيبة، ومنذ أكثر من قرن من الزمن فرض القانون الإنكليزي على عاتق حائز العقار بما في ذلك الأراضي والمباني واجبا في ضمان سلامة الأشخاص الآخرين الذين يدخلون إلى العقار. ثم مر هذا الواجب بتطور زمني كانت بدايته في ظل قانون الأحكام العام (common law) غير المكتوب، إذ ساهم نظام السوابق القضائية

الذي يستند عليه قانون الأحكام العام في تطور النظام القانوني لمسؤولية حائز العقار، إلى أن حدثت نقطة تحول بارزة عام ١٩٥٧، وذلك بصدور تشريع نظمت أحكامه هذا النوع من أنواع المسؤولية وهو تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧، والذي وضع القواعد التي تنظم مسؤولية حائز العقار وتفرض عليه واجبا تجاه الأشخاص الآخرين الذين يدخلون إلى العقار بإذن منه (with permission)^(٩٥). ثم صدر تشريع آخر هو تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤، والذي نظم مسؤولية حائز العقار، وفرض عليه واجبا آخر يختلف عن الواجب الذي فرضه التشريع السابق، وهو واجبه تجاه الأشخاص الذين يدخلون إلى العقار دون إذن منه (without permission) والذين يطلق عليهم بالمتعدين على العقار (Trespassers) وجدير بالذكر فقد تأثر كلا التشريعين بقانون الأحكام العام غير المكتوب والمبني على السوابق القضائية، واستلهما منه العديد من المفاهيم القانونية، وسوف نسلط الضوء في هذا الفرع على التكييف القانوني لمسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي عن طريق الدراسة المعمقة للأساس القانوني لهذه المسؤولية. ويعد الإهمال أحد أنواع الأخطاء المدنية في القانون الإنكليزي. والخطأ المدني (Tort) كما عرفه الفقهاء الإنكليز هو (جرم مدني يرتكبه شخص ضد مصالح شخص آخر، والتي يحميها القانون)^(٩٦)، أو هو (جرم مدني ينطوي على إخلال بواجب حدده القانون)^(٩٧). فالإهمال هو أحد الأخطاء المدنية التي تضمنها قانون الأخطاء المدنية الإنكليزي (law of torts) والذي هو قانون غير مكتوب ومبني على السوابق القضائية وتطبيقات المحاكم الإنكليزية، وما يلفت الانتباه في هذا القانون أن الأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن الخطأ المدني يختلف باختلاف صور هذا الخطأ وأنواعه والتي وردت على سبيل الحصر. وبما أن الإهمال يعد أحد هذه الأنواع، لذا فإذا ما أردنا أن نبحث بدقة في الأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال، وكذلك المسؤولية المدنية لحائز العقار بعدها إحدى التطبيقات للمسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال. فإنه يتعين علينا أن نتناول وبشيء من التفصيل تأثير الركن المعنوي على تحول أساس المسؤولية المدنية من النظرية الشخصية إلى الموضوعية وبالعكس⁽⁹⁸⁾. وهذا ما سوف يساعدنا في فهم التكييف القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال، فالحالة الذهنية المكونة للركن المعنوي للخطأ المدني في القانون الإنكليزي تتسم بثلاثة أوجه أو سمات بارزة هي سوء النية (malice) والعمد (intention) والإهمال (negligence). فالحالة الذهنية (state of mind) المكونة للركن المعنوي للخطأ المدني في القانون الإنكليزي تتكون من هذه الأوجه أو الصور الثلاث البارزة^(٩٩). وهذا يعني بأن الأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن كل نوع من أنواع الخطأ المدني في القانون الإنكليزي يعتمد

على الحالة الذهنية المكونة للركن المعنوي لهذا الخطأ، والمتمثلة بأوجهها أو صورها الثلاث السابقة الذكر. فالاختلاف في الأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن الخطأ المدني من نوع إلى آخر من أنواع الخطأ المدني سببه وجود أو غياب الركن المعنوي متمثلاً بالأوجه أو الثلاث البارزة التي تتألف منها الحالة الذهنية المكونة لهذا الركن عن هيكلية الخطأ المدني، وإذا ما وجد أحد هذه الأوجه أو الصور الثلاث في الحالة الذهنية المكونة للركن المعنوي، فإن المسؤولية المدنية تكون حينئذ مسؤولية خطئية تنضوي تحت مفهوم النظرية الشخصية للمسؤولية (fault-based liability). وبالمقابل تكون المسؤولية موضوعية (strict liability) إذا ما قامت على أساس ركن الضرر وحده، ودون الحاجة إلى إثبات ركن الخطأ متمثلاً بالأوجه أو الصور الثلاث البارزة المكونة للحالة الذهنية التي يتألف منها الركن المعنوي للخطأ المدني^(١٠٠)، أو في حالة غياب هذه الأوجه أو الصور الثلاث عن الركن المعنوي والذي هو حالة ذهنية قوامها هذه الأوجه أو الصور الثلاث البارزة، فإذا ما غابت هذه الأوجه أو الصور الثلاث البارزة، كأن يقوم شخص بأفعال لا تنطوي على العمد أو سوء النية أو الإهمال، فحينئذ تكون المسؤولية لا خطئية وتدخل ضمن نطاق النظرية الموضوعية للمسؤولية^(١٠١)، وتشكل الأساس القانوني للمسؤولية اللاخطئية وتعرف بالمسؤولية الموضوعية^(١٠٢)، إن الأمر المهم في هذا الصدد هو أن وجود هذه الصور الثلاث أو إحداها على الأقل في الحالة الذهنية التي تشكل قوام الركن المعنوي للخطأ المدني الذي يرتكبه الشخص يؤدي إلى نهوض مسؤوليته الخطئية، ويستلزم إثبات الركن المعنوي المتمثل بالحالة الذهنية للفاعل، وهذه هي السمة البارزة التي يتميز بها الركن المعنوي للخطأ المدني في القانون الإنكليزي، إذ يساهم وجود أو غياب الأوجه أو الصور الثلاث التي تميز الحالة الذهنية المكونة للركن المعنوي في إعطاء التكييف القانوني السليم للأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن الخطأ المدني، ولا سيما أن قانون الأخطاء المدنية الإنكليزي المبني على نظام السوابق القضائية لم يتضمن بين دفتيه قاعدة عامة تنظم أساس المسؤولية المدنية الناجمة عن الخطأ المدني، خلافاً للقانون المدني العراقي. ولعل هذا الأمر يمكننا من فهم التكييف القانوني لأساس المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال على وجه العموم، ومسؤولية حائز العقار على وجه الخصوص. ويعرف الفقهاء الإنكليز الإهمال بأنه (القيام بعمل لم يكن من الواجب القيام به أو الامتناع عن عمل كان يجب القيام به نتيجة عدم الحرص أو الحيطة)^(١٠٣). أو هو (خطأ مدني يتمثل في عدم تبصر أو عدم حرص أو حيطة ويترتب عليه ضرر يصيب شخصا آخر)^(١٠٤). أو (عدم بذل مرتكب الفعل الضار (Tortfeasor) للقدر المعقول من العناية (reasonable amount of care) والذي يترتب

عليه إلحاق الضرر بشخص الغير أو ماله, أو هو القيام بعمل معين على سبيل اللامبالاة, أو الامتناع عن عمل كان ينبغي القيام به قانوناً^(١٠٥), أو (عدم بذل العناية المعقولة التي عادة ما يبذلها الشخص المعتاد مما ينجم عنه إلحاق الضرر بالمدعى عليه)^(١٠٦). فالإهمال هو أحد السمات أو الأوجه الثلاثة البارزة التي تميز الركن المعنوي للخطأ المدني في القانون الإنكليزي, والمقصود بالإهمال هو إرادة الفعل دون إرادة النتيجة على العكس من الفعل العمد الذي تتوفر فيه إرادة الفعل والنتيجة معا^(١٠٧). ويشترط لنهوض المسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال توافر ثلاثة شروط هي ١- قيام واجب الحيطة والحرص (أو بذل العناية), وهذا الحرص أو هذه العناية ينبغي أن تكون معتادة أو معقولة تقاس بمعيار موضوعي قوامه الشخص العاقل أو المعتاد, فالإهمال هو إما امتناع عن عمل ينبغي أن يقوم به الرجل العاقل المحاط بنفس ظروف الفاعل الخارجية, أو القيام بعمل لا يقوم به عادة الرجل العاقل أو المتبصر^(١٠٨) (prudent and reasonable man). ٢- الإخلال بواجب الحيطة والحرص ٣- تحقق الضرر وقيام علاقة سببية بين الضرر والإهمال. فالمسؤولية المدنية الناجمة عن الإهمال في القانون الإنكليزي هي مسؤولية خطئية أساسها العلم والإدراك والإرادة, وهي إرادة الفعل دون إرادة النتيجة, ويتمثل ذلك في عدم بذل العناية والحرص اللازمين, وهذه المسؤولية تدخل ضمن إطار النظرية الشخصية للمسؤولية لأنها تقوم على أساس اتجاه النية أو الإرادة إلى الفعل أو الامتناع, أي إلى القيام بعمل أو الامتناع عن عمل وإن كان ذلك دون إرادة النتيجة^(١٠٩), وأن الإهمال بحد ذاته يعد أحد الأوجه أو السمات الثلاثة البارزة المكونة للركن المعنوي للخطأ المدني في القانون الإنكليزي. وهذا هو جوهر المسؤولية المدنية لحائز العقار وأساسها القانوني^(١١٠), ففي قضية (woodward v. Mayor of Hastings 1945) كانت الوقائع تتلخص بانزلاق المدعي وهو تلميذ في مدرسة وسقوطه من درج السلم المغطى بالثلج, وتبين للمحكمة أن درج السلم جرى تنظيفه بإهمال, فقضت بمسؤولية حائزي العقار إدارة المدرسة بسبب عدم اتخاذهم الخطوات المعقولة للتأكد من أداء هذا العمل على نحو صحيح.

المطلب الثاني

الأساس القانوني لمسؤولية صاحب البناء والسكان في القانون المدني العراقي

The Legal Basis of the Building Keeper and Inhabitant's Liability In the Iraqi Civil Law

أقام القانون المدني العراقي المسؤولية المدنية الناجمة عن العمل غير المشروع في الأعمال الشخصية وكأصل عام على أساس فكرة التعدي^(١١١). ولم يقمها هذا القانون على أساس فكرة الخطأ، ولكن أقامها على ركن التعدي^(١١٢)، والذي لا يقابل الخطأ بمعناه القانوني (أي بركنيه المادي والمعنوي) ، بل يقابل الركن المادي من الخطأ فحسب^(١١٣). خلافاً للقانون المدني المصري الذي أقامها على فكرة الخطأ^(١١٤). وقد أورد القانون المدني العراقي، وخلافاً لقانون الأخطاء المدنية الإنكليزي، قاعدة عامة تحكم المسؤولية عن العمل غير المشروع، وذلك بمقتضى المادة (٢٠٤) منه، والتي نصت على أن (كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)، ولم يحدد القانون المدني العراقي أفعالاً ضارة محددة على سبيل الحصر، كما فعل قانون الأخطاء المدنية الإنكليزي (The law of tort) الذي حدد أخطاء مدنية معينة دون أن تستند على قاعدة عامة^(١١٥)، لأنها جاءت نتيجة التطبيقات والسوابق القضائية للمحاكم الإنكليزية، فضلاً عن الأعراف غير المكتوبة، بل اكتفى بقاعدة عامة تحدد الأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن العمل غير المشروع. إلا أن القانون المدني العراقي خرج عن هذا الأصل العام استثناءً في المسؤولية عن الأشياء، ومنها المسؤولية عن البناء وأقامها على أساس فكرة الخطأ المفروض أو المفترض. فبالنسبة إلى مسؤولية صاحب البناء، فإن الرأي الغالب في فقه القانون المدني العراقي^(١١٦) يفرق بين حالتين: الأولى هي حالة ما إذا كان البناء مانلاً للانهدام أو فيه عيب أدى إلى سقوطه، وقام الغير بتنبيه صاحب البناء إلى الأضرار المتوقع حصولها من ذلك الميلان أو من تلك العيوب. إلا أن الأخير أهمل، وعلى الرغم من ذلك، في بذل العناية المطلوبة في اتخاذ الإجراءات اللازمة في صيانة البناء والمحافظة عليه وإصلاحه وتجديده وترميمه والوقوف على مصدر تلك العيوب التي أدت إلى ميلانه وبالتالي إلى سقوطه، والتي تمثل مضمون التزام صاحب البناء. فإن مسؤوليته تنهض على أساس الخطأ المفروض أو المفترض فرضاً قاطعاً غير قابل لإثبات العكس^(١١٧). لأن مجرد تنبيهه من الغير يعد تقصيراً لا يمكن نفيه، وليس بالإمكان دفع المسؤولية الناجمة عنه، إلا بإثبات السبب الأجنبي. وقد أتجه القضاء العراقي

أيضاً إلى الأخذ بهذا الأساس وجاء في أحد أحكامه^(١١٨) بأن (المميز عليه المدعي كان قد استأجر من المدعى عليه المقهى الموقوفة ولما لاحظ المدعي جدارها مائلاً للانهدام قام بتنبيه المدعى عليه لإصلاحه, فلم يحم بما يجب عليه رغم مرور مدة كافية وهذا ما أدى إلى سقوط الجدار الذي سبب إتلاف الأموال المدعى بها نتيجة تقصير المدعي وإهماله كما نصت على ذلك المادة -٢٢٩- من القانون المدني, وحيث قد ثبت ذلك بالمستمسكات المبرزة والشهادات المتممة التي أقنعت المحكمة بصحتها فيصبح الحكم المميز صحيحاً). والثانية هي حالة علم صاحب البناء اليقيني بميلان البناء أو بوجود العيب الذي يعتريه, أو افتراض وجوب علمه بذلك, فإن مسؤوليته تنهض على أساس الخطأ المفروض أو المفترض فرضاً بسيطاً قابلاً لإثبات العكس, وبإمكان صاحب البناء دفع المسؤولية عنه بنفي قرينة الخطأ, وذلك بإثبات جهله أو عدم علمه بالعيب الذي كان يعترى البناء أو بميلانه الأيل إلى السقوط والانهدام, كما يستطيع دفع المسؤولية أيضاً بإثبات السبب الأجنبي^(١١٩). أما بالنسبة إلى مسؤولية الساكن أو من يقيم في مسكن, فقد أقامها القانون المدني العراقي على أساس الخطأ المفروض أو المفترض فرضاً بسيطاً قابلاً لإثبات العكس^(١٢٠), فيمكن للساكن نفي المسؤولية عنه بنفي قرينة الخطأ, وذلك بإثبات أنه بذل العناية اللازمة وأخذ الحيطة الكافية للحيلولة دون وقوع الضرر, أو بإثبات السبب الأجنبي.

المبحث الخامس

مقارنة موقف القانون الإنكليزي بموقف القانون المدني العراقي

The Comparison of the Situation of the English Law with that of the Iraqi Civil Law

لا تبدو الجدوى من وراء الدراسات المقارنة واضحة دون القيام بعقد أو إجراء مقارنة فعلية بين القوانين المقارنة موضوع الدراسة للتوصل إلى أوجه الشبه والاختلاف بينها، فالقانون المقارن هو علم بحثي ينصب على دراسة القواعد القانونية الأجنبية بغية بيان أوجه الشبه والاختلاف بينها، وذلك عن طريق جمع معلومات عن قانونين أو أكثر للقيام بهذه المهمة^(١٢١)، لأن القانون المقارن ليس قانوناً وضعياً، بالمعنى الحرفي للكلمة، بل هو أسلوب من أساليب البحث العلمي القانوني، يبحث في القوانين على سبيل المقارنة لمعرفة أوجه الشبه والاختلاف بينها، وينطوي على فوائد جمة من أبرزها، أنه يساعد على فهم القانون الوطني على نحو أفضل، لأن الفهم المعمق لأي قانون لا يتأتى إلا عن طريق

دراسته ثم مقارنته بغيره من القوانين لبيان أوجه الشبه والاختلاف. لذا سنحاول في هذا المبحث إجراء مقارنة بين موقف القانونين الإنكليزي والعراقي من حيث المسؤولية المدنية لحائز العقار ومقارنتها بمسؤولية صاحب البناء والسكن، وذلك ببيان أوجه الشبه والاختلاف بينهما وكما يأتي:

أولاً: أوجه الشبه: يتشابه موقف القانون الإنكليزي مع موقف القانون المدني العراقي في المسائل الآتية:

١- إن مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي ومسؤولية صاحب البناء والسكن في القانون العراقي، منظمة في كليهما تنظيمياً تشريعياً، إذ نظم تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ مسؤولية حائز العقار تجاه الزائرين، وهم الذين يدخلون إلى العقار بأذن منه، كما نظم تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤ مسؤولية حائز العقار تجاه المتعدين على العقار، وهم الذين يدخلون إلى العقار دون إذن منه^(١٢٢)، وبالمقابل فقد نظم القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١) المسؤولية عن البناء وصنفها إلى صورتين^(١٢٣): الأولى مسؤولية صاحب البناء عن تهدم البناء، والثانية مسؤولية الساكن عما يلقي أو يسقط من المسكن.

٢- يتسم مصطلح (حائز العقار) بمفهومه الواسع في القانون الإنكليزي، فهو يشمل إلى جانب المالك كل من يتمتع بالسيطرة الفعلية على العقار والتي تجعله أهلاً للقيام بواجب اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين لضمان سلامة أولئك الذين يدخلون إلى العقار، كالمستأجر والمرخص له باستعمال العقار، أو أي شخص آخر يتمتع بالحياسة التي تمكنه من السماح للآخرين واعطائهم الأذن بدخول العقار، كما يتسم مصطلحا (صاحب البناء) و (الساكن) بمفهوميهما الواسع في ظل القانون المدني العراقي أيضاً، فيشتملا، فضلاً عن المالك، على المتصرف في الأرض الأميرية والمنفعة والحائز للبناء بنية تملكه، وكذلك المستأجر والمستعير والدائن المرتهن.

٣- كما تتشابه مسؤولية صاحب العقار في القانون الإنكليزي مع المسؤولية المدنية لصاحب البناء والسكن في القانون المدني العراقي من حيث أن كليهما تقومان على أساس فكرة الخطأ، على الرغم من اختلاف مفهومها بين القانونين، إذ تقوم مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي على أساس فكرة الخطأ المدني (Tort) وهو خطأ ثابت، أي واجب الاثبات^(١٢٤)، في حين تقوم المسؤولية المدنية لصاحب البناء والسكن في القانون المدني العراقي على أساس فكرة الخطأ المفترض أو

المفروض، والذي قد يكون مفروضاً فرضاً قاطعاً غير قابل لاثبات العكس، أو فرضاً بسيطاً قابلاً لاثبات العكس^(١٢٥).

٤- ويتشابه موقف القانونين الإنكليزي والعراقي من حيث أن مضمون التزام حائز العقار في القانون الإنكليزي، وكذلك مضمون التزام صاحب البناء والسكان في القانون المدني العراقي، والذان يتمثلان ببذل العناية اللازمة يقاسا أو يتحددا بمعيار موضوعي قوامه الشخص المعتاد.

٥- وجود قاسم مشترك في تحديد صفة حائز العقار في القانون الإنكليزي وصفتي صاحب البناء والسكان في القانون المدني العراقي، وهو معيار السيطرة الفعلية التي يتمتع بها الشخص على عقاره أو بنائه.

ثانياً: أوجه الاختلاف: على الرغم من أوجه الشبه السالفة الذكر فقد برزت أوجه الاختلاف الآتية بين موقف القانون الإنكليزي والقانون المدني العراقي بشأن هذا النوع من المسؤولية وكما يأتي:

١- من حيث نطاق المسؤولية، فإن مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي أوسع نطاقاً من المسؤولية المدنية لصاحب البناء والسكان في القانون المدني العراقي، لأن تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ وسع من نطاقها لتشمل بعض أنواع التراكيب والهيكل ذات الطبيعة المتحركة كالسفن والعجلات والطائرات^(١٢٦)، فضلاً عن العقار بطبيعته، والذي هو كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف، أما مسؤولية صاحب البناء والسكان في القانون المدني العراقي فتقتصر على العقار بطبيعته، مع اتجاه رأي غالبية الفقه على استبعاد العقار بالتخصيص.

٢- تنهض مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي تجاه زائر العقار والمتعدي على العقار، ولاسيما إذا كان الأخير حسن النية، أما في القانون المدني العراقي فلا تنهض مسؤولية صاحب البناء والسكان تجاه المتعدي على البناء والمسكن، كما أنه لم يميز بين متعدي حسن النية أو سيئها، لأن مجرد الدخول وعلى نحو غير مشروع إلى مسكن الغير يعد جريمة انتهاك حرمة مسكن، وفقاً لأحكام قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، حتى وأن لم يترتب عليه سرقة أي مال منقول، وجدير بالذكر فقد سار القضاء العراقي في هذا الاتجاه وجاء في أحد أحكامه^(١٢٧) بأن (مشاهدة الشاهد للمتهم واقفاً في الكراج وقيامه بتحريك الدراجة (٤) أمتار لا يعد شروعاً في السرقة، وإنما هي جريمة انتهاك حرمة مسكن وفق المادة (٤٢٨) من قانون العقوبات).

٣- على الرغم من قيام مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي، وكذلك المسؤولية المدنية لصاحب البناء والسكن في القانون المدني العراقي على أساس فكرة الخطأ، إلا أنها تقوم في القانون الإنكليزي على أساس فكرة الخطأ المدني (Tort) كأصل عام، والمتمثل بخطأ الإهمال، وهو خطأ واجب الاثبات، أما في القانون المدني العراقي فتقوم على أساس الخطأ المفترض أو المفروض، وهو استثناء من الأصل العام، والمتمثل بقيام المسؤولية عن العمل غير المشروع في الأعمال الشخصية على أساس فكرة التعدي.

٤- من حيث مكان وجود الغير المضرور: إذ يتبين لنا بعد دراسة موقف القانون الإنكليزي، بأن الغير المضرور، سواء أكان زائراً للعقار أو متعدياً عليه، يفترض أن يكون داخل العقار عند تعرضه للضرر، في حين يتبين من تحليل المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي بأن الغير المضرور من ميلان البناء للانهدام أو وجود عيب فيه أدى إلى سقوطه، قد يكون داخل البناء أو ماراً بجواره، وكذلك الحال بالنسبة إلى المادة (٢٣٠) منه، فالغير المضرور مما يلقي أو يسقط من مسكن، قد يكون داخل ذلك المسكن أو سائراً بجواره، ويمكننا أن نستنتج ضرورة وجود الغير المضرور داخل العقار بمقتضى أحكام القانون الإنكليزي من الأذن (Permission) الذي يعطى له من حائز العقار، وهذا الأذن هو الذي يميز ما بين كونه زائراً للعقار أم متعدياً عليه^(١٢٨).

٥- من حيث دقة تحديد المسؤولية ازاء الغير المتضرر: إذ يتسم القانون الإنكليزي بدقته في تحديد الغير المتضرر والذي تنهض مسؤولية حائز العقار تجاهه، فقد ميز بين نوعين من المسؤولية التي يمكن أن تنهض على عاتق حائز العقار: الأولى تجاه زائر العقار، والثانية تجاه المتعدي على العقار، كما ميز في الحالة الثانية بين المتعدي بسوء نية وبين المتعدي بحسن نية، ووقف موقفاً عدائياً تجاه الأول، في حين فرض على عاتق حائز العقار واجباً باتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة الثاني، أما المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي فقد اقتصر على ذكر (الغير) المتضرر ولم تحدد ماهيته بدقة، ولم يرد في المادة (٢٣٠) منه أي ذكر للغير المتضرر.

الخاتمة

Conclusion

بعد الانتهاء من دراسة موضوع البحث في متن هذه الدراسة فقد خصصنا الخاتمة لبيان أهم النتائج التي توصلنا إليها فضلاً عن بعض التوصيات التي نراها ضرورية وكما يأتي:

أولاً: النتائج: وقد توصلت الدراسة إلى النتائج الآتية:

١- تعد مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي إحدى نظم المسؤولية المدنية الناجمة عن بعض الصور الخاصة للإهمال.

٢- حائز العقار هو كل شخص يتمتع بدرجة كافية من السيطرة الفعلية على العقار، والتي تجعله أهلاً للقيام بواجب اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين لضمان سلامة أولئك الذين يدخلون إلى العقار كزائرين، فضلاً عن بعض أنواع المتعدين على العقار، ولاسيما إذا كان حسني النية، ويشمل مصطلح (حائز العقار) فضلاً عن المالك الحقيقي للعقار، أشخاصاً آخرين كالمستأجر والمرخص له باستعمال العقار، أو أي شخص آخر يتمتع بالحياسة التي تمكنه من السماح للآخرين بدخول العقار.

٣- يقصد بالعقار وفقاً للقانون الإنكليزي كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف، إلا أن الفقرة الفرعية (A) من الفقرة الثالثة، المادة الأولى من تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ وسعت من نطاق مسؤولية الحائز ليشمل، فضلاً عن التراكيب أو الهياكل الثابتة، بعض أنواع التراكيب أو الهياكل ذات الطبيعة المتحركة كالسفن والطائرات والعجلات، وكذلك السلاسل المتحركة والمنصات ودعامات البناء المتحركة.

٤- يقصد بزائر العقار كل شخص يحصل على إذن صريح أو ضمني لدخول العقار أو أية تراكيب أو هياكل أخرى، وذلك من الحائز الذي يتمتع بسيطرة فعلية عليها، ويصنف الزائر إما إلى مدعو (Invitee) أو مرخص له باستعمال العقار (Licensee).

٥- يتمثل مضمون الواجب العام الملقى على عاتق حائز العقار لضمان سلامة الزائر باتخاذ الحيطة والحرص المعقولين أو ببذل العناية المعقولة لضمان سلامة الزائر الذي يدعى أو يؤذن له بدخول العقار والتراكيب أو الهياكل الأخرى أو استعمالها، ويتأثر مضمون هذا الواجب أو درجة

الحيطة والحرص الواجب على حائز العقار اتخاذهما ببعض الفئات من الأشخاص، التي حدد تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ لحائز العقار مستوى معين من الحيطة والحرص الواجب اتخاذهما، ومن أبرز هذه الفئات الأطفال وكذلك الحرفيون أو المهنيون والمقاولون المستقلون، كما يتأثر مضمون هذا الواجب بعامل آخر مهم هو التحذير الذي يصدره حائز العقار لزمائريه، والذي يعد من أبرز العوامل فضلاً عن كونه قرينة قانونية على قيام حائز العقار بواجبه في اتخاذ الحيطة والحرص المعقولين لضمان سلامة الزائرين.

٦- يقصد بالمتعدي على العقار كل شخص يدخل إلى عقار الغير دون إذن من حائز العقار أو دعوة منه وبصورة غير مشروعة، ويكون وجوده في ذلك العقار أما دون علم حائز العقار، أو بعلمه ولكن بمعارضته، والمتعدي على عقار الغير قد يكون سيء النية أو حسنها، وقد وقف القانون الإنكليزي موقفاً عدائياً تجاه الأول، في حين فرض على عاتق حائز العقار واجباً باتخاذ الحيطة والحرص لضمان سلامة الثاني.

٧- يتمثل مضمون الواجب العام الملقى على عاتق حائز العقار لضمان سلامة المتعدي على العقار باتخاذ الحيطة أو الحرص المعقول لضمان سلامة المتعدي على العقار الذي يدخل العقار بصورة غير مشروعة، وذلك لمنع تعرضه للإصابة بسبب المخاطر التي تهدده في العقار والتراكيب أو الهياكل الأخرى الواقعة تحت السيطرة الفعلية للحائز، شريطة أن يكون المتعدي حسن النية.

٨- يستند الأساس القانوني لمسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي على خطأ الإهمال، والذي يقصد به عدم بذل مرتكب الفعل الضار للقدر المعقول من العناية والذي يترتب عليه الحاق الضرر بشخص الغير أو ماله، أو هو القيام بعمل على سبيل اللامبالاة، أو الامتناع عن عمل كان ينبغي القيام به قانوناً، ويقصد به أيضاً إرادة الفعل دون إرادة النتيجة.

٩- يقابل مسؤولية حائز العقار في القانون الإنكليزي مسؤولية صاحب البناء والسكان أو من يقيم في مسكن في القانون المدني العراقي، والتي تنضوي تحت عنوان المسؤولية عن البناء، وهي إحدى أنواع المسؤولية عن الأشياء.

١٠- تقوم مسؤولية صاحب البناء والسكان في القانون المدني العراقي على أساس فكرة الخطأ المفروض أو المفترض، وذلك استثناءً من الأصل العام للمسؤولية عن العمل غير المشروع، والتي

أقامها على أساس فكرة التعدي، والذي لا يقابل الخطأ التقصيري بمعناه القانوني (أي بركنيه المادي والمعنوي)، بل يقابل الركن المادي من الخطأ فحسب، على الرغم من أن المشرع العراقي خرج عن القواعد الثابتة في الفقه الإسلامي، واشترط التعمد أو التعدي مطلقاً لتهوض المسؤولية عن العمل غير المشروع، سواء أكان مرتكب الفعل الضار مباشراً أم متسبباً.

ثانياً: التوصيات: بعد الانتهاء من عرض النتائج التي توصلت إليها الدراسة، فإننا نقترح

التوصيات الآتية:

١- نقترح على المشرع العراقي الاستفادة من نصوص تشريعي حائز العقار الإنكليزيين لعامي ١٩٥٧ و ١٩٨٤، لتحديد مسؤولية صاحب البناء تجاه أشخاص معينين، كالزائر أو الجار أو المتجاوز لحدود البناء بحسن نية، أو المار بجواره، مما يعني من مفهوم المخالفة استبعاد المتجاوز لحدود البناء بسوء نية. وذلك بدلاً من استعمال كلمة (الغير) مطلقاً دون تقييد كما جاء في نص الفقرة الأولى من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي، لأن ذلك قد يوحي إلى تهوض مسؤولية صاحب البناء تجاه الغير المرتكب لجريمة السرقة أو لجريمة انتهاك حرمة مسكن، عن الأضرار التي قد تصيبهما نتيجة سقوط البناء بسبب ميلانه للانهدام أو وجود عيب فيه، وهو ما يتعارض مع أحكام قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩، لذا نقترح النص الآتي كفقرة ثالثة تضاف إلى المادة (٢٢٩): (وتتهض مسؤولية صاحب البناء عن ميلان البناء للانهدام أو وجود عيب فيه أدى إلى سقوطه، إذا كان الغير المتضرر زائراً، أو جاراً للبناء أو متجاوزاً حدوده بحسن نية، أو ماراً بجواره). كما يمكن، على نحو مماثل، تحديد مسؤولية الساكن عما يلقى أو يسقط من المسكن، وعليه نقترح النص الآتي لتعديل المادة (٢٣٠) (كل من يقيم في مسكن يكون مسؤولاً عما يحدث من ضرر بسبب ما يلقى أو يسقط من هذا المسكن، إذا كان الغير المتضرر زائراً أو جاراً للمسكن، أو متجاوزاً حدوده بحسن نية، أو ماراً بجواره، ما لم يثبت الساكن أنه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر).

٢- نقترح على المشرع العراقي الاستفادة من مسالة تأثير اختلاف فئات المتضررين على المعيار الموضوعي المتمثل بالشخص المعتاد، والذي يستعمله القانون الإنكليزي لتحديد مقدار العناية المطلوب بذلها من حائز العقار تجاه زائريه أو المتعدين على العقار بحسن نية، ومن أبرز تلك الفئات فئة الأطفال أو الأولاد وكذلك فئة الحرفيين أو المهنيين، بحيث يزداد مقدار العناية التي ينبغي أن يبذلها صاحب البناء لضمان سلامة الأطفال والأولاد، وعليه فإننا نقترح النص الآتي كفقرة رابعة تضاف إلى

المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي: (مع عدم الإخلال بالفقرات السابقة، فإنه ينبغي على صاحب البناء بذل قدر من العناية أكبر من عناية الرجل المعتاد، واتخاذ قدر أكبر من الحيطة والحرص ازاء الأولاد لضمان سلامتهم، والذين لا يكون من الممكن عدهم متعددين على البناء، إذا ما واجهتهم مغريات في ذلك البناء، على أن درجة العناية التي ينبغي على صاحب البناء بذلها يمكن أن تنخفض في حالة وجود مرافق مع الطفل الصغير للعناية به). ويمكن الاستفادة من نفس هذه الفقرة لتحديد مقدار العناية المطلوب بذلها من الساكن الذي يقيم في مسكن.

٣- ونقترح أخيراً على المشرع العراقي تخفيض مستوى العناية التي ينبغي على صاحب العقار أن يبذلها لضمان سلامة الغير من الأضرار التي قد يتعرض لها نتيجة سقوط البناء بسبب ميلانه للانهدام أو وجود عيب فيه، إذا كان ذلك الغير مهنيّاً متخصصاً في مجال البناء وعلى معرفة ودراية كاملة بالعيوب التي تعتريه، وإن كانت خفية، وعليه فأنا نقترح النص الآتي كفقرة أخرى تضاف إلى المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي: (وينبغي على صاحب البناء بذل العناية التي يبذلها الرجل المعتاد لضمان سلامة الأشخاص المهنيين الذين يمارسون حرفة معينة، ومع ذلك فإن هذه العناية يمكن أن تنخفض دون ذلك، إذا كان ذلك الشخص المهني على درجة عالية من المهارة والتخصص في شؤون البناء، بحيث يمكنه ادراك المخاطر التي قد تنجم عن ممارسة تلك المهنة).

الهوامش

End Notes

- ¹ Vera Bermingham, Nutshells Tort, sixth edition, sweet and Maxwell, 2003, p.78
- ² John Cooke. Law of tort. Fourth edition. Financial Times. Pitman Publishing, 1999, P.١٤٧
- ³ Paula Giliker and Silas Beckwith, Tort, Forth Edition, Sweet & Maxwell, Thomson Reuters, 2011, P.٢٣٥
- ⁴ Catherine Elliott & Frances Quinn, Tort law, Eighth edition , Longman, 2011 , P.142
- ⁵ Paula Giliker and Silas Beckwith, op. Cit , P. 235
- ⁶ Cathy Okrent, torts and Personal injury law, Fourth edition. DELMAR, 2009, p.38.
- ⁷ Vera Bermingham, op. Cit, P. 79
- ⁸ Vera Bermingham, ibid, P. 86
- ^٩ د. حسان عبد الغني الخطيب، القانون العام، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢، ص٧.
- ¹⁰ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit , P. 155
- ¹¹ (Gautret v. Egerton 1867) إن من أهم السوابق القضائية التي ساهمت في تطور نظام مسؤولية حائز العقار , وعلى سبيل المثال, قضية John Cooke, op. Cit, لمزيد من التفصيل ينظر (Lowery v. walker 1911) وقضية (P.150. and Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.157.
- ¹² Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit , P.155.
- ¹³ Paula Giliker and Silas Beckwith. op. Cit. P. 235
- ¹⁴ Edward Kionka, Torts in a nutshell, Fifth Edition, west, 2010, P.245
- ¹⁵ Edward Kionka, ibid,P.245
- ¹⁶ Paula Giliker and Silas Beckwith. op. Cit. P. 236
- ¹⁷ John cooke, op. Cit, P.147.
- ¹⁸ John cooke, ibid, P.147. see also
- ^{١٩} ينظر الفقرة الثانية من المادة الأولى من تشريعي مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ لعام ١٩٨٤ . والتي نصت على أن (الأشخاص الذين يعاملون معاملة الحائز وزائريه هم نفس الأشخاص الذين عاملهم قانون الأحكام العام معاملة الحائز ومدعويه أو الأشخاص المرخص لهم بدخول العقار). على الرغم من أن الفقرة الفرعية-أ- من الفقرة الثانية من المادة الأولى من تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٨٤ أشارت إلى أن حائز العقار هو (من يكون مديناً , وبمقتضى الفقرة الثانية من تشريع حائز العقار لعام ١٩٥٧ , بالواجب العام في إتخاذ الحرص)
- ⁽²⁰ Alastair mullis and Ken Oliphant, Torts, 4th edition, Palgrave Macmillan, ٢٠١١ , P.176

- ²¹ Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, Markesinis and Deakin's Tort Law, Seventh Edition, Clarendon Press, Oxford, 2013, P.262.
- ²² John cooke, op. Cit , P.147.
- ²³ Kirsty Horsey and Erika Rackely, Tort law, Third edition, oxford university press,2013, P.311.
- ²⁴ Mark lunney and ken Oliphant, Tort law, Text and Materials, Fifth edition, Oxford University Press, 2013, P.562.
- ²⁵ Vera Bermingham, op. Cit. P.18.
- ²⁶ John cooke, op. Cit, P.148.
- ²⁷ Tony Weir, A Casebook on Tort, Tenth edition, Sweet & Maxwell, London, 2004, P.35.
- ²⁸ John cooke, op. Cit, P.148.
- ²⁹ Vera Bermingham, op. Cit. P.79.
- ³⁰ Vera Bermingham, ibid. P.79. see also Kirsty Horsey and Erika Rackley, op. Cit, P.285
- ^{٣١} نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من تشريع مسؤولية حائز العقار لعام ١٩٥٧ على أنه (ينبغي على القواعد المنصوص عليها في هذا التشريع أن تنظم طبيعة الواجب الذي يفرضه القانون على الشخص نتيجة لممارسته الحيابة أو السيطرة الفعلية على العقارات أو أية تراكيب أو هياكل أخرى، وعند قيامه بتوجيه الدعوة أو إعطاء الأذن لأي شخص آخر لدخول ذلك العقار أو التراكيب الأخرى، كما ينبغي عدم تغيير قواعد قانون الأحكام العام المتعلقة بالأشخاص الذين يفرض عليهم هذا الواجب أو يكونون مدينين بتنفيذه.)
- ³² John wilman, Brown: GCSE Law, Nineth Edition, Thomason, Sweet and Maxwell, 2005, P.215 see also Linda Edwards, Stanley Edwards, Patricia Kirtely wells, tort law, Fifth Edition, DELMAR, 2012, P.70
- ³³ Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, op. Cit, P.264.
- ³⁴ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.156.
- ³⁵ Alastair mullis and Ken Oliphant, op. Cit ,P.180
- ³⁶ John cooke, op. Cit, P.149.
- ³⁷ Vera Bermingham, op. Cit. P.79.
- ³⁸ Kirsty Horsey and Erika Rackley, op. Cit, P.313 and314.
- ³⁹ Mark Lunney and Ken Oliphant, op. Cit, P.825 and 553 see also Kirsty Horsey and Erika Rackley, op. Cit, P.282.
- ⁴⁰ Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, op. Cit, P.26٨.
- ⁴¹ John cooke, op. Cit, P.151.

- ⁴² Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.157.
- ⁴³ Tony weir, Tort Law, First Edition, Clarendon law series, Oxford University Press, 2002, P.63
- ⁴⁴ Vera Bermingham, op. Cit. P.83.
- ⁴⁵ Mark Lunney and Ken Oliphant, ibid, P. 55[^] see also Kirsty Horsey and Erika Rackley, ibid, P.٣١٦.
- ⁴⁶ Tony Weir, A Casebook on Tort, op. Cit , P.151.
- ⁴⁷ Chris Turner, Key facts, Key cases, Tort Law, First Edition , Routledge, 2014 , P. 77
- ⁴⁸ John cooke, op. Cit, P.152.
- ⁴⁹ Vera Bermingham, op. Cit. P.84.
- ⁵⁰ Chris Turner, op. Cit, P. ٨٠
- ⁵¹ Kirsty Horsey and Erika Rackley, op. Cit, P.٣١٨.
- ⁵² Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.160.
- ⁵³ Kirsty Horsey and Erika Rackley, op. Cit, P.291.
- ⁵⁴ Carol Brennan, Tort Law Concentrate: Law Revision and Study Guide, Third Edition, Oxford University Press, 2015, P.1٦٢.
- ⁵⁵ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.160.
- ⁵⁶ Catherine Elliott & Frances Quinn, ibid, P.161.
- ⁵⁷ John cooke, op. Cit , P.154.
- ⁵⁸ Vera Bermingham, op. Cit. P.85.
- ⁵⁹ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.162.
- ⁶⁰ Catherine Elliott & Frances Quinn, ibid, P.156.
- ⁶¹ Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, op. Cit, P.2٨٠.
- ⁶² Joseph Glannon, the law of Torts, examples and explanations, 4th edition, Aspen publishers, 2010, P.53
- ⁶³ Kirsty Horsey and Erika Rackley, op. Cit , P.280.
- ⁶⁴ Mark Lunney and Ken Olipant, ibid, P.561.
- ⁶⁵ Mark Lunney and Ken Oliphant, op. Cit, P. 5٧٠
- ⁶⁶ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit , P.164.
- ⁶⁷ Catherine Elliott & Frances Quinn, ibid, P.164^٤ and 165

- ⁶⁸ Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, op. Cit, P.2٨٠.
- ⁶⁹ John cooke, op. Cit, P.158.
- ⁷⁰ Tony weir, Introduction to Tort Law, Second Edition, Clarendon law series, Oxford University Press, 2006. P. 147
- ⁷¹ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit , P.164.
- ⁷² Carol Brennan, op. Cit, P.163.
- ⁷³ Mark Lunney and Ken Oliphant, op. Cit, P.561.
- ⁷⁴ Vera Bermingham, op. Cit. P.87.
- ⁷⁵ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.162.
- ^{٧٦} د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٠، ص٢٧٤.
- ^{٧٧} د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، المسؤولية عن الأشياء، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، ص٣٢٦.
- ^{٧٨} د. عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، منشورات جامعة جيهان الخاصة، ٢٠١١، ص٦٨٢.
- ^{٧٩} د. درع حماد، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، مكتبة السنهوري، ٢٠١٦، ص٤١٥.
- ^{٨٠} د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشأة المعارف بالسكندرية، ٢٠٠٤، ص٩٠٨.
- ^{٨١} علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، المجلد الثاني، الحوالة، الرهن، الأمانات، الهبة، الغصب، الحجر والإكراه والشفعة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٠٣، ص٦٢٨. ينظر أيضاً: سليم رستم باز اللبناني، شرح المجلة، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، دون سنة طبع، ص٥٢٢.
- ^{٨٢} د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، مصدر سابق، ص٩٠٧.
- ^{٨٣} د. حسن علي الذنون، المبسوط، الجزء الخامس، مصدر سابق، ص٣٢٩.
- ^{٨٤} د. محي هلال السرحان، القواعد الفقهية ودورها في إثراء التشريعات الحديثة، جامعة بغداد، ١٩٨٧، ص٤٧.
- ^{٨٥} د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز، مصدر سابق، ص٢٧٧. ينظر أيضاً: د. حسن علي الذنون، المبسوط، الجزء الخامس، مصدر سابق، ص٣٥٨.
- ⁸⁶ محمد طه البشير ود.غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني، الحقوق العينية التبعية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ٢٠٠٨، ص٤٤٧.
- ^{٨٧} عادل شميران حميد الشمري، المسؤولية العينية للحائز في الرهن التأميني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة بابل، ٢٠٠٥، ص١٠.
- ^{٨٨} د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز، مصدر سابق، ص٢٧٤.

- ^{٨٩} د. حسن علي الذنون، المبسوط، الجزء الخامس، مصدر سابق، ص ٣٢٠.
- ^{٩٠} د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات، في الفعل الضار والمسئولية المدنية، المسئولية المفترضة، المجلد الثاني، الطبعة الخامسة، دون مكان نشر، ١٩٩٢، ص ٩٧٤.
- ^{٩١} د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، الجزء الأول، مصدر سابق، ص ٩١٠. ينظر أيضاً: د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز، مصدر سابق، ص ٢٧٤.
- ^{٩٢} د. حسن علي الذنون، المبسوط، الجزء الخامس، مصدر سابق، ص ٣٢٠ و ٣٢١. ينظر أيضاً: د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززة بأراء الفقه وأحكام القضاء، منشورات نارس، ٢٠٠٦، ص ٣٧٠.
- ^{٩٣} د. أسامة أحمد بدر، الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة بين المسؤوليتين الشخصية والموضوعية، دراسة تحليلية قضائية في القانونين الفرنسي والمصري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١، ص ١٦.
- ^{٩٤} د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز، مصدر سابق، ص ٢٧٥.
- ⁹⁵ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit , P.155.
- ⁹⁶ John Cooke. Law of tort. Fourth edition. Financial Times. Pitman Publishing, 1999, P.4.
- ⁹⁷ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit , P.2.
- ⁹⁸ John Cooke, op. Cit. p.3.
- ⁹⁹ John cooke, ibid, P.9.
- ¹⁰⁰ John cooke, ibid, P.8
- ¹⁰¹ Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.4.
- ¹⁰² John cooke, op. Cit , P.9.
- ¹⁰³ John Cooke, ibid. p.10.
- ¹⁰⁴ Fleming, An Introduction to the law of Torts, 2nd Edition, clarendon Press, 1985, p.11.
- ¹⁰⁵ Cathy J. Okrent . op. Cit. P.21
- ¹⁰⁶ William P. statsky, 'Torts. Personal Injury litigation', fifth edition, DELMAR CENGAGE learning, 2011, P.192
- ¹⁰⁷ John William Salmond, The law of torts; a treatise on the English law of liability for civil injuries . Forgotten Books .2012. P.401
- ¹⁰⁸ Vera Bermingham, op. Cit, p.35.
- ¹⁰⁹ Cathy Okrent, Torts and personal injury law, Fourth Edition, DELMAR, 2010 , P.105.
- ¹¹⁰ William Buckley & Cathy Okrent, Torts & personal injury law, Third Edition , Delmar Cengage Learning , 2003, P.73

- ١١١ د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الخطأ، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، ٢٠٠٦، ص ٢٢٧
- ١١٢ د. جبار صابر طه، أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر، دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠، ص ٣٨٣
- ١١٣ د. عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الاول / مصادر الالتزام، الطبعة الاولى، الذكرة للنشر والتوزيع، بغداد، ٢٠١١، ص ٥٤٩ و ٥٥٨ و ٦٨٠ وينظر د. مصطفى ابراهيم الزلمي، المنطق القانوني في التصورات، مركز أبحاث القانون المقارن، ٢٠٠٩، ص ٥٠
- ١١٤ نصت الفقرة الأولى من المادة (١٦٣) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ على أن (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه التعويض). لمزيد من التفصيل حول اقامة القانون المدني المصري المسؤولية المدنية عن الأعمال الشخصية على فكرة الخطأ ينظر د. أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٩٦، ص ٣٢٣ ود. خالد عبد الفتاح محمد، المسؤولية المدنية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٩، ص ٩٧ وما بعدها.
- ١١٥ يرى جانب من فقه القانون المدني العراقي بأن موقف القانون الإنكليزي من المسؤولية المدنية يشبه إلى حد بعيد موقف الشريعة الإسلامية. ذلك لأن اهتمام الفقهاء المسلمين لم ينصب على صياغة القواعد العامة، ولكنه انصرف إلى مواجهة وقائع الحياة ومتطلباتها في المقام الأول. لمزيد من التفصيل ينظر د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الجزء الأول، الضرر، شركة التاييمس للطبع والنشر المساهمة، بغداد، ١٩٩١، ص ٤٨
- ١١٦ د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز، مصدر سابق، ص ٢٧٦ ينظر أيضاً د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقوانين المدنية العربية، معرزة بآراء الفقه وأحكام القضاء، الطبعة الاولى، منشورات آراس، أربيل، ٢٠٠٦، ص ٣٧٢
- ١١٧ د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول في مصادر الالتزام، مع المقارنة بالفقه الإسلامي، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٣، ص ٥١٩.
- ١١٨ حكم محكمة تمييز العراق نو الرقم ١٠٠٦/١٠٠٦/١١ في ١٩٥٦/٦/١١ نقلاً عن سلمان بيات، القضاء المدني العراقي، الجزء الأول، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٢، ص ٣٠٧
- ١١٩ د. عصمت عبد المجيد بكر، مصدر سابق، ص ٦٨٤
- ١٢٠ د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصدر سابق، ص ٥١٩.
- ١٢١ د. محمد حسين منصور، القانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠، ص ٣٦.
- 122 Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.155.
- ١٢٣ د. حسن علي الذنون، أصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠، ص ٣٠٢.
- 124 Catherine Elliott & Frances Quinn, op. Cit, P.2.
- ١٢٥ د. عصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦، ص ٣٦٢، ينظر أيضاً: د. حسن علي الذنون، المبسوط، الجزء الخامس، مصدر سابق، ص ٣٥٨.

¹²⁶ Paula Giliker and Silas Beckwith, op. Cit , P.240.

^{١٢٧} حكم محكمة استئناف بغداد/الرصافة الاتحادية بصفتها التمييزية رقم (٤٦١/جزاء/٢٠١٤ في ١٢/٦/٢٠١٤)، منشور في مجلة التشريع والقضاء، السنة السابعة، العدد الأول (كانون الثاني-حزيران)، ٢٠١٥، ص٢٦٤.

¹²⁸ Paula Giliker and Silas Beckwith, op. Cit , P.236.

المصادر

References

أولاً: المصادر باللغة العربية.

أ- الكتب القانونية.

- I. د.أسامة أحمد بدر، الالتزام ببذل عناية والالتزام بتحقيق نتيجة بين المسؤولين الشخصية والموضوعية، دراسة تحليلية قضائية في القانونين الفرنسي والمصري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١
- II. د. أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٦
- III. د.جبار صابر طه. أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر، دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية. دار الكتب القانونية. مصر. ٢٠١٠
- IV. د. حسان عبد الغني الخطيب، القانون العام، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢
- V. د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني، أصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠
- VI. د.حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الجزء الأول، الضرر، شركة التاميس للطبع والنشر المساهمة، بغداد، ١٩٩١
- VII. د.حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، الخطأ، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر عمان، ٢٠٠٦.
- VIII. د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، المسؤولية عن الأشياء، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٦
- IX. د.خالد عبد الفتاح محمد، المسؤولية المدنية، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٩
- X. د.دع حماد، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام، مكتبة السهوري، بيروت، ٢٠١٦
- XI. د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المسؤوليات المفترضة، المجلد الثاني، الطبعة الخامسة، دون مكان نشر، ١٩٩٢
- XII. د. عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٤
- XIII. د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول في مصادر الإلتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي مع المقارنة بالفقه الإسلامي، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٣،
- XIV. د. عبد المجيد الحكيم، د. عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الإلتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٠
- XV. د.عصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في القوانين العربية، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦
- XVI. د.عصمت عبد المجيد بكر. النظرية العامة للالتزامات. الجزء الأول. مصادر الإلتزام. الطبعة الأولى.الذاكرة للنشر والتوزيع.بغداد. ٢٠١١.

- .XVII** علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، المجلد الثاني، الحوالة، الرهن، الأمانات، الهبة، الغصب، الحجر والإكراه والشفعة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٠٣
- .XVIII** د. محمد حسين منصور، القانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠
- .XIX** محمد طه البشير ود. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني، الحقوق العينية التبعية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ٢٠٠٨
- .XX** د. محي هلال السرحان. القواعد الفقهية ودورها في إثراء التشريعات الحديثة. جامعة بغداد. ١٩٨٧
- .XXI** د. مصطفى إبراهيم الزلمي، المنطق القانوني في التصورات، مركز أبحاث القانون المقارن، ٢٠٠٩
- .XXII** د. منذر الفضل. الوسيط في شرح القانون المدني. دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية. معززة بآراء الفقه وأحكام القضاء. الطبعة الأولى. منشورات آراس. أربيل. ٢٠٠٦

ب- الرسائل والأطاريح

- عادل شمران حميد الشمري، المسؤولية العينية للحائز في الرهن التأميني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون جامعة بابل، ٢٠٠٥

ج- مجموعات أحكام القضاء

- .I** سلمان بيات، القضاء المدني العراقي، الجزء الأول، شركة الطبع والنشر الأهلية، ١٩٦٢
- .II** مجلة التشريع والقضاء، السنة السابعة، العدد الأول (كانون الثاني-حزيران)، ٢٠١٥

د- القوانين

- .I** القانون المدني العراقي رقم -٤٠- لسنة ١٩٥١
- .II** قانون العقوبات العراقي رقم -١١١- لسنة ١٩٦٩
- .III** القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨

ثانياً: المصادر باللغة الإنكليزية.

First: Books

- I.** Alastair mullis and Ken Oliphant, Torts, Fourth Edition, Palgrave Macmillan, 2011
- II.** Carol Brennan, Tort law concentrate. Law revision and study Guide, Third Edition, oxford university press, 2015
- III.** Catherine Elliott & Frances Quinn, Tort law, 8th Edition, Longman, 2011
- IV.** Cathy Okrent, Torts and personal injury law, 4th Edition, DELMAR, 2010
- V.** Chris Turner, Key cases Tort Law, Second Edition, Routledge, 2011

- VI. Edward Kionka, Torts in a nutshell, Fifth Edition, west, 2010
- VII. Fleming, An Introduction to the law of Torts, 2nd Edition, Clarendon Press, 1985
- VIII. John Cooke, Law of Tort, financial times, pitman publishing, Fourth Edition. 1999
- IX. John William Salmond, The law of torts; a treatise on the English law of liability for civil injuries . Forgotten Books .2012
- X. John wilman, Brown: GCSE Law ,Nineth Edition, Thomason, Sweet and Maxwell, 2005
- XI. Joseph Glannon, the law of Torts, examples and explanations, Fourth Edition, Aspen publishers, 2010
- XII. Kirsty Horsey, Erika Rackely, Tort law, Third Edition, oxford university press, 2013
- XIII. Linda Edwards, Stanley Edwards, Patricia Kirtely wells, Tort law, Fifth Edition, DELMAR, 2012
- XIV. Mark lunney and ken Oliphant, Tort law, Text and Materials, Fifth edition, Oxford University Press, 2013
- XV. Paula Giliker and Silas Beckwith, Tort, Forth Edition, Sweet & Maxwell, Thomson Reuters, 2011
- XVI. Simon Deakin, Angus Johnston and Basil Markesinis, Markesinis and Deakin's Tort Law, Seventh Edition, Clarendon Press, Oxford, 2013
- XVII. Tony weir, Introduction to Tort Law, Second Edition, Clarendon law series, Oxford University Press, 2006
- XVIII. Tony weir, Tort Law, First Edition, Clarendon law series, Oxford University Press, 2002
- XIX. Tony Weir, A Casebook on Tort, Tenth edition, Thomson, Sweet & Maxwell, London, 2004
- XX. Vera Bermingham, Nutshells Tort, sixth edition, sweet and Maxwell, 2003
- XXI. William Buckley & Cathy Okrent, Torts & personal injury law, Third Edition, Delmar Cengage Learning, 2003
- XXII. William P. statsky, Torts. Personal Injury litigation, Fifth Edition, DELMAR CENGAGE learning, 2011

Second : Laws

- I.** Occupier's liability Act 1957
- II.** Occupier's liability Act 1984
- III.** Countryside and rights of way Act 2000