http:// doi:www.doi.org/10.32441/kjhs,7.12.2

Al-Kitab Journal for Human Sciences (KJHS)
Scientific Biannual Refereed Journal
P-ISSN2617-460x, E-ISSN (5003-8643)
https://isnra.net/index.php/KJHS/about/editorialTeam

Civil liability arising from building demolition and insurance against it (a comparative study)

Dr.Nada Mahmood Thannoon
Lecturer
College of Law- University of Mosul

Dr. Akram Mahmood Hussein Al-Baddou
Professor
College of Law - Mosul University

ARTICLE INFORMATION

Received: 13 July ,2024

Accepted: 3 Aug ,2024

Available online: 1 Nov.,2024

***PP :* 27-48**

© THIS IS AN OPEN ACCESS ARTICLE UNDER THE CC BY LICENSE

https://creativecommons.org/license/by/4.0

Corresponding author:
Dr. Akram Mahmood Hussein Al-Baddou
Dr.Nada Mahmood Thannoon
College of Law- University of Mosul
Email:
drakrammahmod@uomosul.edu.iq
nadnth68@uomosul.edu.iq

Abstract

Civil liability provisions, especially those arising from building collapse or defects, are among the most important legal provisions. Although the Iraqi legislator regulates them in Article (229) of the Civil Code and the other articles, the term collapse or demolition used by the Egyptian legislator and some other laws is more precise. From the term "fall" used by the Iraqi legislator, the collapse of the building is part of its demolition. The person responsible for the collapse of a building is a person who has actual control over it.

The law may grant the right of recourse to another person responsible for it, such as the construction engineer or contractor. The right of recourse must also be to other persons involved in the construction process.

The general rules regulating this liability in the Iraqi Civil Law are insufficient to provide the necessary protection from damages resulting from it.

Compulsory insurance for building defects and its collapse in general and compulsory insurance against liability arising from it in particular have become very important demands to enhance the quality of buildings and to protect those affected or buyers from building defects.

The hidden ones that appear after delivery.

Keywords: liability - construction-demolition - damage – insurance

المسؤولية المدنية الناشئة عن تهدم البناء والتأمين منها (دراسة مقارنة)

الدكتور اكرم محمود حسين البدو
أستاذ
الدكتورة د.ندى محمود ذنون
مدرس
كلية الحقوق - جامعة الموصل

مجلة الكتاب للعلوم الإنسانية
KJHS

مجلة علمية، نصف سنوية
مفتوحة الوصول، محكمة

تاريخ تسلم البحث: ٢٠٢٤/٧/١٣
تاريخ قبول النشر: ٣ /٨/ ٢٠٢٤
تاريخ النشر : ٢٠٢٤/١١/١

المجلد: (٧)
العدد: (١٠) لسنة ٢٠٢٤م
جامعة الكتاب – كركوك – العراق

تحتفظ (TANRA) بحقوق الطبع والنشر للمقالات المنشورة، والتي يتم إصدارها بموجب ترخيص (Creative Commons Attribution) ل (CC-BY-4.0) الذي يتيح الاستخدام، والتوزيع والاستنساخ غير المقيد وتوزيع للمقالة في أي وسيط نقل، بشرط اقتباس العمل الأصلي بشكل صحيح

(٢٠٢٤)

" المسؤولية المدنية الناشئة عن تهدم البناء والتأمين منها (دراسة مقارنة) "
مجلة الكتاب للعلوم الإنسانية

https://doi.org/
P-ISSN:1609-591X
E-ISSN: (5003-8643) -X
kjhs@uoalkitab.edu.iq

المستخلص

تعد أحكام المسؤولية المدنية ولا سيما تلك الناشئة عن تهدم البناء أو عيوبه من أهم الأحكام القانونية، وعلى الرغم من تنظيم المشرع العراقي لها في المادة ٢٢٩ من القانون المدني وغيرها من المواد، إلا أن مصطلح الإنهدام أو التهدم الذي استخدمه المشرع المصري وبعض القوانين الأخرى أكثر دقة من مصطلح السقوط الذي استخدمه المشرع العراقي ، وإن سقوط البناء هو جزء من تهدمه . وإن المسؤول عن تهدم البناء هو شخص تكون له السيطرة الفعلية عليه، وقد يجعل القانون حق الرجوع على شخص آخر مسؤول عنه كمهندس البناء أو المقاول، كما يجب أن يكون حق الرجوع على أشخاص آخرين من المتدخلين في عملية البناء .

وإن القواعد العامة المنظمة لهذه المسؤولية في القانون المدني العراقي غير كافية لتوفير الحماية اللازمة من الأضرار الناشئة عنه وأصبح التأمين الإلزامي على عيوب البناء وتهدمه بشكل عام والتأمين الإلزامي من المسؤولية الناشئة عنه بشكل خاص من المطالب المهمة جداً لتعزيز جودة المباني ولحماية المضرورين أو المشترين من عيوب البناء الخفية التي تظهر بعد التسليم .

الكلمات المفتاحية: مسؤولية – بناء – تهدم – ضرر – تأمين.

المقدمة

أولاً : مدخل تعريفي بالموضوع :

هناك حالات خاصة من المسؤولية لا تقوم على خطأ واجب الإثبات، وإنما على خطأ مفترض راعى المشرع فيها التيسير على المضرور في الحصول على التعويض عما أصابه من ضرر ، ومن هذه الحالات هي المسؤولية عن تهدم البناء، إذ تفرض الحياة على الأشخاص وهم يستخدمون أملاكهم وأموالهم ويحافظون عليها أن يلتزموا الدقة والعناية الكافية ، وحين ينجم عن عدم القيام بواجبهم ضرر ما أو خسارة ما فيجب أن يعوضوا عنها. وتعد المسؤولية عن الأضرار التي يتسبب فيها سقوط البناء أو تهدمه من أبرز حالات المسؤولية والتي خصتها معظم التشريعات المعاصرة بأحكام مستقلة، كما خصها بعضها الآخر بأحكام خاصة بالتأمين منها ويرجع هذا الإهتمام بالدرجة الأولى إلى تزايد الأضرار الناتجة عن انهيار المباني سواء أكانت مبنية بالفعل أم في طور البناء فضلاً عن تعدد الأشخاص المتدخلين في عملية البناء، وإن المخاطر والأضرار الناشئة عن البناء لا تقتصر على نوع معين من هذه الأبنية دون غيرها .

ثانياً : أهمية الموضوع وسبب اختياره :

١. تعد أحكام المسؤولية المدنية الوسيلة الوحيدة التي تدفع الأشخاص بمختلف صفاتهم إلى اتخاذ الحيطة والحذر لتفادي وقوع الأضرار بالغير ، وهذا يشمل تنظيم المسؤولية عن تهدم البناء والتأمين منها نتيجة لكثرة الأضرار الناتجة عن انهيار المباني سواء أكانت مبنية بالفعل أم في طور البناء وجسامتها وزيادة الخسائر وتكرارها.
٢. محاولة إلقاء الضوء على تنظيم المشرع العراقي لهذه المسؤولية في القانون المدني وما يقابلها في بعض التشريعات المقارنة ومدى كفاية هذا التنظيم لتوفير الحماية اللازمة للمضرور أم إن التأمين الإلزامي على المباني والتأمين الإلزامي من المسؤولية الناشئة عنها أصبح ضرورة ملحة.
٣. محاولة تحديد نطاق هذه المسؤولية سواء من حيث بيان مفهوم البناء، ومن حيث بيان مفهوم التهدم وما يدخل ضمنه ، ومن حيث تحديد المسؤول عن سقوط البناء وتهدمه .
٤. مناقشة شروط هذه المسؤولية وأساسها القانوني ، ولاسيما إن المشرع العراقي اتجه إتجاها متفردا في اشتراط بعض الشروط الخاصة لتحقق هذه المسؤولية تأثرا منه بما جاء بالفقه الإسلامي وتحديداً بمجلة الأحكام العدلية.

ثالثاً : مشكلة البحث :

تتمثل مشكلة الدراسة في النصوص المنظمة للمسؤولية الناشئة عن البناء في القانون المدني العراقي وعدم كفايتها لتوفير الحماية اللازمة للأشخاص الذين تصيبهم أضرار بسببه لمحدودية نطاقها سواء من حيث معنى السقوط أم من حيث شخص المسؤول كصاحب البناء أو المقاول أو المهندس فيما لو كان هناك عقد مقاولة، إلا أن التطورات الحاصلة الآن في مجال الأبنية والإنشاءات وتعدد الأطراف المساهمة في عملية البناء يستدعي التوسع في مضمون وأحكام هذه النصوص وشمول كل من له دور في البناء فضلاً عن إيجاد حلول تشريعية أخرى ليكون لها دور إلى جانب أحكام المسؤولية لتوفير وضمان حصول المضرور على حقه ومحاولة التقليل قدر الإمكان من الأخطار والأضرار الناشئة عن البناء.

رابعاً : نطاق البحث ومنهجيته :

ستقتصر هذه الدراسة على المسؤولية المدنية الناشئة عن تهدم البناء والتأمين منها، وسنعتمد في الدراسة المنهج التحليلي المقارن بين القانون المدني العراقي وبعض القوانين الأخرى كالفرنسي والمصري والأردني والتونسي والجزائري والمغربي فضلا عن الاستئناس بغيرها من القوانين كالسعودي والإماراتي.

خامساً : خطة البحث :

اقتضى موضوع البحث تقسيمه إلى مبحثين وكما يلي :

المبحث الأول : نطاق المسؤولية عن تهدم البناء .

المبحث الثاني : شروط وأساس المسؤولية عن تهدم البناء والتأمين منها .

المبحث الأول
نطاق المسؤولية عن تهدم البناء

يتم اعمال النصوص الخاصة بالمسؤولية عن تهدم البناء في نطاق محدد من حيث مفهوم البناء الذي تعالجه هذه النصوص وما يمكن أن يندرج تحته وما يخرج عنه ، ومن حيث مفهوم التهدم أو السقوط وما يمكن أن يشمله وما يخرج عنه ، وكذلك من حيث شخص المسؤول عن التهدم ، وهذا ما سنحاول دراسته في هذا المبحث ، والذي سنقسمه إلى مطلبين : نتناول في المطلب الأول منهما نطاق المسؤولية من حيث مفهوم تهدم البناء ، أما المطلب الثاني فسنخصصه لنطاق المسؤولية من حيث شخص المسؤول وكما يلي :

المطلب الأول
نطاق المسؤولية من حيث مفهوم تهدم البناء

يثير مصطلح البناء الوارد في النصوص القانونية المنظمة للمسؤولية عنه بعض اللّبس من حيث المقصود بالبناء ومفهومه وعلى أي شئ يطلق ، وكذلك مصطلح السقوط أو التهدم لهذا البناء ، الأمر الذي يستوجب منا بداية تحديد مفهوم البناء ونطاقه وتحديد مفهوم التهدم أو السقوط ونطاقه ، وذلك من خلال تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين الآتيين:

الفرع الأول
مفهوم البناء ونطاقه

تنص الفقرة (١) من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على :" لو سقط بناء وأورث الغير ضرراً فإن كان البناء مائلاً للإنهدام أو فيه عيب أدى إلى سقوطه وكان صاحبه قد نبه إلى ذلك أو كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي أن يعلم بها وجب الضمان" (١) .

بينما نصت الفقرة (١) من المادة (١٧٧) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ على :" حارس البناء ، ولو لم يكن مالكاً له ، مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر، ولو كان إنهداماً جزئياً ، ما لم يثبت إن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قِدَم في البناء أو عيب فيه" .

نلاحظ من خلال هذين النصين وغيرها من النصوص الأخرى المنظمة لهذه المسؤولية إن كلمة البناء وردت مطلقة ، فما هو مفهوم البناء وما هو نطاقه ، وأي بناء هو المشمول بحكم هذه المسؤولية ؟

للإجابة عن هذه التساؤلات لابد أولاً من بيان مفهوم البناء والمراد منه ومايدخل ضمن نطاقه :

سنبين أولاً المعنى اللغوي لكلمة البناء :

بنى : البنى : نقيض التهدم . بناه ، يبنيه ، بنيان وبناء ، وبنياناً ، وبنية ، والبناء : المبني ، الجمع أبنية (٢) .

أما مفهوم البناء اصطلاحاً :

---

[١]() نصت المادة (١٣٨٦) من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعدل على : (مالك البناء مسؤول عن الضرر الذي يسببه انهدامه إذا كان ذلك نتيجة اهمال في صيانته أو عيب في تشييده) ، ونصت الفقرة ١ من المادة (٢٩٠) من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ على : (الضرر الذي يحدثه للغير انهيار البناء كله أو بعضه يضمنه مالك البناء أو المتولي عليه الا إذا ثبت عدم تقصيره) . وينص الفصل (٩٧) من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية لسنة ١٩٠٦ والمعدلة عدة تعديلات اخرها وفقا للقانون رقم ٨٧ لسنة ٢٠٠٥ على : (مالك ريع أو بناء مطلقا عليه ضمان الضرر الناشئ من انهدامه أو سقوط بعضه لقدمه أو لعدم القيام بحفظه أو لخلل في بناءه ،....) . ونصت المادة (٨٩) من قانون الإلتزامات والعقود المغربي لسنة ١٩١٣ المعدل بعدة تعديلات اخرها بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٩ على : (يسأل مالك البناء عن الضرر الذي يحدثه انهياره أو تهدمه الجزئي إذا وقع هذا الضرر أو ذاك بسبب القدم أو عدم الصيانة أو عيب في البناء ....) . ونصت المادة (١٤٠) من القانون المدني الجزائري رقم ٧٥-٥٨ لسنة ١٩٧٥المعدل والمتمم بالقانون رقم ٠٧-٠٥ لسنة ٢٠٠٧ على : (.... مالك البناء مسؤولا عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا ما لم يثبت ان الحادث لا يرجع سببه الى اهمال الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه) .

[٢]() الطاهر احمد الزاوي ، مختار القاموس ، الدار العربية للكتاب ، ليبيا–تونس ، دون سنة طبع ، ص٦٤ .

يقصد بالبناء كل ما شيد بيد الإنسان من مواد إنشائية كحديد وخشب و طابوق حجر وغيرها واتصل بالأرض اتصال قرار سواء أكان البناء معداً لسكن الإنسان أم إيواء الحيوان أو خزن المواد أو مخصصاً للمنفعة العامة أو غيرها من الأغراض كالدور والإسطبلات والمخازن والمعامل والتماثيل والجسور ، سواء أكانت فوق الأرض كالعمارات والنصب التذكارية ، أم ما استقر في باطنها كالمجاري وأنابيب المياه والغاز، وسواء أكانت قائمة بذاتها كالخزانات أم جزء من البناء كالأسلاك الكهربائية المثبتة في الجدران والأبواب والشبابيك والمداخن(٣).

وعَبَرَ جانب آخر من الفقه عن المقصود بالبناء بأنه كل ما كان مكوناً من تجميع مواد متى اتصلت بالأرض صلة قرار وتثبت فيها سواء أكان معداً للسكن أم غيره مع ملاحظة إن العقار بالتخصيص لا يعد بناء كالمصاعد(٤).

كما يقصد بالبناء كل ما يشيده الإنسان من وحدات متماسكة متصلة بالأرض اتصال قرار بحيث يتعذر فصلها عن الأرض دون تلف أياً كانت المواد المستعملة في تشييدها سواء أكانت معدة للسكن أم لغيره ، وأياً كانت مدة بقائها متصلة بالأرض ، فالمنشآت التي تشيد لمدة مؤقتة لإقامة المعارض فيها يَصْدُق عليها وصف البناء ما دامت متصلة بالأرض اتصال قرار ولا يمكن فصلها منها دون تلف سواء أكتمل تشييدها أم لا تزال في مراحل الإعداد لاكتمال هذا التشييد، ومن ثم لا يعد من قبيل الأبنية في مجال هذه المسؤولية الخيام والأكشاك التي يستعملها البدو الرُحَل أو المسافرون خلال رحلاتهم السياحية أو يستعملها المقاولون والمهندسون خلال أعمال البناء والتشييد لأنها غير متصلة بالأرض اتصال قرار أو لأنه يمكن فصلها عن الأرض دون تلف رغم اتصالها بها ، وأيضاً يخرج عن وصف البناء الأرض ذاتها ، ومن ثم لا تطبق أحكام المسؤولية على انهيار التربة أو تساقط الأحجار من الجبال(٥).

كما إن لفظ البناء أو المبنى يطلق على أي مجموعة مبنية بواسطة مواد البناء أو غيرها كالخشب ، وملاصقة للأرض وغير متحركة سواء أكان البناء مكملاً أم لم يكن ، وإن المواد المستخدمة في البناء لا تتغير ماهيتها ، كما أن استخدامها وكيفية الاستفادة منها لا دور لها في تعريف البناء ، وصاحبها مسؤول عن تعويض الأضرار الناشئة عنها، كما أنه ليس من الضروري أن يكون البناء كاملاً أو مستخدماً ، وإنما حتى البناء المتروك يلزم صاحبه بالتعويض(٦).

وواضح من نص الفقرة (١) من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي وما يقابلها إن البناء المقصود هو باعتباره من العقارات(٧). وعليه يثور التساؤل بالنسبة للعقار بالتخصيص(٨) فهل يشمل بنص المادة الخاصة بالمسؤولية عن

---

(٣) د. عبد المجيد الحكيم ، أ. عبد الباقي البكري، أ. محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام ، ج١، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ١٩٨٠، ص ٢٧٤ .

(٤) د. حسن علي الذنون ، أصول الالتزام ، شرح القانون المدني ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠ ،ص ٣٠٢- ٣٠٣

(٥) د. خالد جمال أحمد حسن ، مصادر الالتزام وأحكامه في القانون المدني البحريني، ط١ ، جامعة العلوم التطبيقية ، كلية الحقوق ، البحرين ، ٢٠١١ ، ص ٣٣٧ ، د. عبد القادر الفار ، مصادر الالتزام ، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠١ ، ص٢٢٧ .

(٦) د. سيد أحمد موسوي ، المسؤولية المدنية للحفاظ على الأشياء ، دراسة مقارنة ، ط٢ ، منشورات زين الحقوقية والادبية ، ٢٠١١ ، ص ١٦٧- ١٦٨ . ومما تجدر الإشارة اليه ان بعض التشريعات العربية استعملت مصطلح (المنشاة) للدلالة على البناء ، فقد جاء في الفصل الثالث من القانون التونسي رقم ٩ لسنة ١٩٩٤ المتعلق بالمسؤولية والمراقبة الفنية في ميدان البناء تعريف المنشاة بانها : (كل ما اقيم على سبيل القرار باستعمال مواد البناء كان ذلك فوق الارض أو في مستواها أو باطنها أو فوق الماء) منشور على شبكة الانترنت على الموقع : www.marchespublics.gov.tn .

(٧) العقار وفق المادة (٦٢) من القانون المدني العراقي هو" كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف فيشمل الأرض والبناء والغراس والجسور والسدود والمناجم وغير ذلك من الاشياء العقارية".

(٨) عرفت المادة (٦٣) من القانون المدني العراقي العقار بالتخصيص بأنه " الذي يضعه مالكه في عقار مملوك له رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله" .

البناء ؟ أم تطبق على الضرر الناشئ عنه مواد أخرى؟
يطبق القضاء الفرنسي على الأضرار التي تنجم عن العقارات بالتخصيص حكم المسؤولية عن الأشياء التي تتطلب عناية خاصة وليس حكم المسؤولية عن البناء مثل الأضرار الناجمة عن المصاعد وعن الخزانات و عن المحولات الكهربائية و المزاريب وغيرها(٩).
ولكنه يطبق حكم المسؤولية عن البناء على المنشآت كلها سواء أكانت عقارات بطبيعتها أم كانت عقارات بالتخصيص ما دامت هذه العقارات الأخيرة قد اتصلت بالعقار بطبيعته اتصال قرار. وإن كلا من الفقه والقضاء الفرنسي يفرق في هذا الصدد بين حالتين الأولى أن يكون ما لحق المضرور من ضرر كان نتيجة (سقوط) هذا العقار بالتخصيص ، في هذه الحالة على المضرور الرجوع طبقا لأحكام المسؤولية عن البناء ، أما الحالة الثانية إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور لا يرجع إلى (سقوط) هذا العقار، فهنا لا يستطيع المضرور الرجوع طبقا لأحكام المسؤولية عن الأشياء(١٠).
وبالرجوع إلى موقف القانون المدني العراقي ، فلا يوجد فيه إشارة في هذه المسؤولية عن العقارات بالتخصيص ولا في القانون المدني المصري ، بينما نجد في بعض القوانين الأخرى النص بشكل صريح على شمول العقارات بالتخصيص بحكم المسؤولية عن البناء كما ورد في الفصل (٩٧) من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية التي جاء فيها "...وهذا الحكم يجري في سقوط ما كان تابعا للبناء كالأشجار والماكينات اللاصقة بالأبنية وغيرها مما يلحق بالأصل بحكم تبعيته ..." .
وكذلك ما ورد في المادة (٨٩) من قانون الإلتزامات والعقود المغربي التي جاء فيها "....ويطبق نفس الحكم في حاله السقوط أو التهدم الجزئي لما يعد جزءاً من العقار كالأشجار و الآلات المندمجة في البناء والتوابع الأخرى المعتبرة عقارات بالتخصيص ...." .
بينما يذهب الفقه في العراق ومصر(١١). إلى أنه لا يعد بناء العقار بالتخصيص كالمصاعد، ونتفق بدورنا مع هذا الاتجاه الفقهي ونقول بأن المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي والمادة (١٧٧) من القانون المصري هما مادتان استثنائيتان ذات نطاق محدود لا يتجاوز (البناء) بالمعنى المعروف والمستقر لدى الناس كافه ولاسيما وإن البناء وكما ورد في المادة (٦٢) من القانون المدني العراقي هو صوره من صور الأشياء العقارية فقط ، ولو أن المشرع العراقي أراد شمول كل صور العقار بحكم المادة الخاصة بالمسؤولية لذكر مثلا عبارة: (لو سقط عقار) بينما المشرع العراقي ذكر عبارة (لو سقط بناء) ، يفهم من ذلك أنه لم يقصد بذلك أن يدخل في حكمها العقار بالتخصيص و الذي هو منقول بطبيعته، ومن ثم لا يكون أمام المضرور إذا أصابه ضرر من العقار بالتخصيص كالمصاعد أو الخزانات أو المحولات الكهربائية وغيرها إلا الرجوع بالضرر على أساس المسؤولية عن الأشياء استناداً للمادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي وما يقابلها من القانون المدني المصري . وأن نص الفقرة (١) من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي تطبق بصريح نص القانون على الأضرار الناشئة عن سقوط البناء أو انهدامه ، وإذا لم يكن الضرر نتيجة لتهدم البناء أو سقوطه ، فإن النص الواجب التطبيق يكون نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي ، وإن تطبيق المادة (٢٢٩) ليس من شأنه استبعاد المادة (٢٣١) في الحالات التي ينجم فيها الضرر عن المباني لأن المادة (٢٢٩) لا تواجه إلا حالة خاصة من حالات المسؤولية وهي حالة الضرر الناشئ عن تهدم البناء أو سقوطه لميلانه

(٩) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، المسؤولية عن الأشياء ، ج٥ ، دار وائل للنشر ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٦ ، ص ١٦٦ .

(١٠) د. حسن علي الذنون ، المصدر السابق، ص ٣٢٤ .

(١١) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام، المجلد الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٠ ، ص ١٢١٤، ، د. عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير ، مصدر سابق، ص ٢٧٤. وهذا هو موقف الفقه الفرنسي ، ينظر للمزيد من التفصيل د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ، ص٣٢٢ .

للإنهدام أو العيب أدى إلى سقوطه ، وليس هناك سبب قانوني لاستبعاد القاعدة العامة في المسؤولية عن الأشياء إذا ما توفرت شروطها وكان الضرر ناشئاً عن سبب آخر غير تهدم البناء كالأضرار الناجمة عن الأشجار أو انهيار جرف صخري وعن الحفريات التي تعود بالضرر على الملاك المجاورين وكذلك الأضرار الناجمة عن الهدم الاختياري للبناء.

الفرع الثاني
مفهوم التهدم ونطاقه

بالرجوع إلى القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري وغيره من القوانين الأخرى التي نظمت هذه المسؤولية (١٢) ، نلاحظ أن المشرع العراقي استعمل مصطلح (سقوط البناء) ، بينما استعمل المشرع المصري مصطلح (انهدام البناء) ، وبعض القوانين استعملت مصطلحي السقوط والانهدام أو الانهيار ، والتساؤل الذي يثار هنا ، هو أي المصطلحات أكثر دقة من الآخر ؟ وما هو نطاق هذا التهدم المشمول بحكم هذه المسؤولية ؟ للإجابة عن هذه التساؤلات لا بد من التطرق للتعريف اللغوي لكل من المصطلحين وكما يلي :

سقط لغة : السقطة هي الوقعة الشديدة . سقط يسقط سقوطا فهو ساقط ، وسقوط الشئ من يدي سقوطا ، وتأتي بمعنى العثور على موضع الشئ كما يقع الطائر على وكره (١٣) .

الهدم لغة : الهدم نقيض البناء ، هدمه يهدمه وهدمه فانهدم وتهدم ، والهدم هو قلع المدر ، يعني البيوت ، والفعل اللازم منه الانهدام ، والهدم بالتحريك : ما تهدم من نواحي البئر فسقط في جوفها ، والهدم ، البناء المهدوم (١٤) .

وبذلك نعتقد بأن مصطلح الإنهدام او التهدم الذي استعمله المشرع المصري وبعض القوانين الأخرى اكثر دقة من مصطلح السقوط الذي استعمله المشرع العراقي ، لأن مصطلح الإنهدام والتهدم هو المستعمل مع البناء بشكل عام وهو نقيض البناء ، ولم يرد مصطلح السقوط لغة مع البناء وإنما جاء بمعان اخرى كما لاحظنا ، ونعتقد كذلك بأن سقوط البناء هو جزء من تهدمه ، وإن الاعتماد على مصطلح السقوط الوارد في نص هذه الفقرة سيحدد من نطاق إعمالها وسيقصره فقط على حالة السقوط دون حالات التهدم الأخرى لذا سنعتمد في بحثنا على مصطلح تهدم البناء في مجال هذه المسؤولية .

ويعرف تهدم البناء اصطلاحا بأنه تفككه وانفصاله عن الأرض ، سواء أكان التهدم كلياً أم جزئياً ، ولكن يجب أن يكون التهدم فعلياً(١٥).

كما يقصد بتهدم البناء إنفصال أجزائه جميعها أو أحدها سواء أكان ذلك راجعا إلى قدم البناء أم الى وجود عيب فيه أم كان راجعاً إلى إهمال حارسه في صيانته كأن تسقط العمارة كلها أو أحد أجزائها كانهيار حائط بها أو شرفة من شرفاتها(١٦). ولتوضيح مفهوم التهديم والهدم يجب الاستعانة بالعرف ، وما يعد عرفاً خراباً وتهديماً هو التهديم الظاهر ، وهو الهدم الذي يظهر من جراء خراب مجموعة مركبة تسمى عرفاً العمارة ، كما إن توابع البناء وملحقاته كالأبواب والنوافذ والشرفات ، وكل ما يستخدم في البناء في حالة سقوطها فهي تدخل في مفهوم التهديم وكذلك يشمل

---

(١٢) استعمل المشرع الفرنسي مصطلح (انهدام البناء) والمشرع الأردني مصطلح (انهيار البناء) ، والمشرع التونسي مصطلح (انهدامه أو سقوط بعضه) ، والمشرع المغربي مصطلح (انهياره أو تهدمه الجزئي) ، أما المشرع الجزائري فاستعمل مصطلح (انهدام البناء) .

(١٣) ابو الفضل جمال الدين بن منظور ، لسان العرب ، المجلد الرابع ، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص٦١٢ .

(١٤) ابو الفضل جمال الدين بن منظور ، لسان العرب ، المجلد التاسع ، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص٥٦ .

(١٥) د. عبد القادر الفار ، مصدر سابق ، ص ٢٢٧ .

(١٦) د. خالد جمال أحمد حسن ، مصدر سابق ، ص٣٣٩ ، د. عدنان ابراهيم السرحان ، د. نوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية ، الإلتزامات ، دراسة مقارنة ، ط١ ، الاصدار الرابع ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٩عمان ، الاردن ، ص٥١٤ .

تهدم الشرفات أو أنابيب الصرف الصحي وغيرها(١٧).
كما ينصرف التهدم إلى سقوط البناء ، أو إلى انفصال جزء منه وسقوطه ، مثل ذلك تهدم البناء بأكمله أو سقوط السقف أو سقوط جزء منه، كحائط أو شرفة أو جزء منه ، والمهم أن يتم تفكك وانفصال المواد والمنشآت أو لقسم منها ، سواء تم ذلك بشكل تلقائي أو بتدخل قوى طبيعية ، وسواء أكانت المنشآت قديمة أم حديثة ، معيبة أو غير معيبة، وإن ذلك لا يعني سقوط أي جسم صلب من البناء تحدث منه إصابة طالما ان هذا الجسم لم يكن نتيجة التهدم(١٨).
ويعرف الأستاذ (Villard) تهدم البناء ـ إنه عبارة عن تخريب البناء وسقوطه من تلقاء نفسه ، ويضيف إن فكرة التهدم تحتوي على فكرة التلف المادي وفكرة انهيار وسقوط المواد المتصلة بالبناء(١٩).
قد يرجع التهدم أو العيب الذي يؤثر على سلامة البناء ومتانته إلى سبب يعود إلى المواد المستخدمة في البناء كأن تكون غير صالحة أو مخالفة للمواصفات والشروط المتفق عليها أو تكون من نوع ردئ لا تسمح به أصول الصفة ، وقد يرجع سبب التهدم إلى عملية التشييد والبناء نفسها ، كأن يقع العيب في التأسيس ، وذلك بوضع الأساس على تربة مخلخلة أو عدم إرساء القواعد على أرضيات صلبة أو تكون الحيطان أو الأسقف أو الأرضيات ليست في السمك المطلوب ، أو أن يكون قد وقع في تشييدها خلل أو تكون النسب المستخدمة غير كافية، وقد يكون العيب راجعاً إلى الأرض التي أقيم عليها البناء ، كما لو كانت الأرض هشة أو بها مستنقعات وغير صالحة بسبب طبيعتها التكوينية(٢٠).
كما أن التهدم قد يكون إرادياً وقد يكون غير إرادي ، فالتهدم غير الإرادي يرجع سببه إلى وجود عيب في التشييد أو في استعمال مواد البناء أو إهمال في الصيانة ، كما يمكن أن يكون العيب راجع إلى الأرض التي تم البناء عليها كأن تكون غير صالحة للبناء ، أما التهدم الإرادي كقيام المالك بتهديم البناء تفادياً منه لخطر وقوعه وإصابة الغير بضرر أو بغرض تشييد بناء آخر مكانه ، أو لأي سبب من الأسباب الدافعة للهدم .
واذا تهدم البناء بفعل انفجار الة موجودة فيه أو بفعل الحريق فلا يعد تهدما ، ولكن لو بقي جزء من البناء بعد الانفجار أو الحريق ، ومضى بعض الوقت ثم سقط فإن هذا يعد تهدما يسأل عنه صاحبه ، كذلك سقوط البناء بفعل الحريق إذا كان الحريق راجعا إلى عيب في الأسلاك الكهربائية (٢١) .

المطلب الثاني
نطاق المسؤولية من حيث شخص المسؤول عن تهدم البناء

يختلف شخص المسؤول في القانونين العراقي والمصري عنه في غيرهما من القوانين المقارنة ، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين ، نتناول في الأول منهما شخص المسؤول في القانونين العراقي والمصري ، وفي الفرع الثاني سنتناول شخص المسؤول في القوانين المقارنة الأخرى وكما يلي :

(١٧) د. سيد أحمد موسوي ، مصدر سابق ، ص ١٧٧ – ١٧٩ .

(١٨) د. توفيق حسن فرج ، د. مصطفى الجمال ، مصادر وأحكام الالتزام ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٩ ، ص ٤١٩ .

(١٩) نقلاً عن : تيطواح صونية ، المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء والحريق في القانون المدني الجزائري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، ٢٠١٤، ص ١٩ ، منشورة على شبكة الانترنيت على الموقع : www.univ-bejaia.dzugn

(٢٠) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود الواردة على العمل ، المقاولة ، الوكالة ، ج٧ ، مجلد أول ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤ ، ص١١٣ .

(٢١) د. انور سلطان ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص٤١٥ .

الفرع الأول
المسؤول عن تهدم البناء في القانونين العراقي والمصري

إن صاحب البناء هو من يتحمل هذه المسؤولية استنادا للفقرة ١ من المادة ٢٢٩ من القانون المدني العراقي ، بينما حارس البناء هو المسؤول استنادا للفقرة ١ من المادة ١٧٧ من القانون المدني المصري . بينما المالك هو المسؤول في غيرهما من القوانين وكما سنلاحظ .

والسؤال الذي يطرح هنا من هو (صاحب البناء) المقصود في القانون المدني العراقي؟ وهل هي تسمية مرادفة لمصطلح (حارس البناء) الذي أستعمله المشرع المصري؟ وهل أن صاحب البناء هو المالك ؟ أم يمكن أن يكون شخصاً آخر تترتب عليه المسؤولية عن تهدم البناء ؟ وهل من مصلحة المتضرر أن يكون المسؤول عن الأضرار التي يسببها تهدم البناء هو صاحب البناء أو حارسه أو المالك له ؟

ذهب جانب من الفقه(٢٢). بأن الأصل أن يكون صاحب البناء هو مالكه وكما أشارت إلى ذلك الفقرة (٢) من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي التي تنص على : " ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير لدرء الخطر...."(٢٣).

إلا أن صاحب البناء قد لا يكون هو المالك في جميع الأحوال ، وإنما المسؤول قد يكون من يتمتع بالسيطرة الفعلية على البناء مقرونة بواجب يفرضه القانون عليه بصيانته وإصلاحه دون أن يكون مالكه وان المتصرف في الأراضي الأميرية مثلاً هو صاحب الأبنية المستقرة فيها وهو المسؤول عن تهدمها بالرغم من أن الدولة هي المالك و لها رقبة هذه الأرض (٢٤). و أن صاحب البناء يكون مسؤولا عن تهدمه أو سقوطه سواء أكان في حيازته أم في حيازة شخص آخر كالمستعير أو الدائن المرتهن ، وسواء أكان ينتفع به بشكل مباشر أم بشكل غير مباشر كتأجيره أو لم يكن هو المنتفع كما لو أعاره إلى شخص آخر.

وليس الأمر كذلك بالنسبة للمنتفع فانه لا يعد صاحب البناء الذي انصب عليه حقه لأنه وإن كان يسيطر على هذا البناء سيطرة فعليه إلا أن القانون لا يلقي عليه عبء إصلاح العين وصيانتها لان هذه التكاليف الجسيمة تبقى على عاتق مالك هذه العين وعليه يكون المالك دون المنتفع هو المسؤول عن تهدم هذا البناء (٢٥) ، ما لم تنشأ هذه التكاليف والإصلاحات الجسيمة غير المعتادة عن خطا المنتفع ما لم يوجد اتفاق بخلاف ذلك (٢٦).

وبذلك نلاحظ بأن هذه الاتجاهات الفقهية ترى بأن صاحب البناء لا يشترط أن يكون هو مالك البناء وإنما قد يكون المالك وقد يكون غير المالك إذا كانت له سلطة فعلية على البناء وأن يكون إضافة لهذه السلطة عليه واجب قانوني بصيانة البناء وإصلاحه ، ونفهم من ذلك أيضاً أنهم اعتبروا مصطلح صاحب البناء تقابل مصطلح (حارس البناء) الذي استعمله المشرع المصري ، والذي عبر عنه جانب من الفقه المصري (٢٧). بأن حارس البناء هو من له السيطرة الفعلية على البناء و يكون مكلفا بحفظه وتعهده بالصيانة والاستيثاق بأنه ليس قديما ولا معيبا بحيث يتهدد الناس بالخطر ، ويكون هو المتصرف في أمره سواء أكانت هذه السيطرة الفعلية بحق أم بغير حق وسواء أكانت السيطرة شرعية أم غير شرعية ما دامت السيطرة الفعلية قائمة ، وان حارس البناء ليس بالضرورة هو المالك ولا المنتفع ولا الحائز ، إلا إنه توجد قرينة على أن حارس البناء هو المالك ، والبائع قبل التسليم حتى بعد تسجيل عقد

---

(٢٢) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير، مصدر سابق ، ص ٢٧٤ – ٢٧٥ .

(٢٣) تقابلها الفقرة (٢) من المادة (١٧٧) من القانون المدني المصري ، والفقرة ٢ من المادة ٢٩٠ من القانون المدني الأردني ، والفصل ٩٨ من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية المعدلة ، والفصل ٩٠ من قانون الإلتزامات والعقود المغربية المعدل ، والمادة ١٤٠ من القانون المدني الجزائري المعدل .

(٢٤) ينظر المادة (١١٦٩) من القانون المدني العراقي .

(٢٥) د. حسن علي الذنون ، مصدر سابق ، ص ٣٠٣ .

(٢٦) ينظر الفقرة (٢) من المادة (١٢٥٥) من القانون المدني العراقي .

(٢٧) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص ١٢١١ .

البيع تبقى له السيطرة الفعلية على البناء ويبقى هو الحارس، وان الحراسة لا تنتقل إلى المشتري إلا بالتسليم ، والمقاول الذي قام بتشييد البناء يعد حارساً له حتى يسلمه للمالك، وكذلك المالك المعلق ملكه على شرط فاسخ يعتبر هو الحارس إذا تسلم البناء وكانت له عليه السيطرة الفعلية ، كما قد تنتقل الحراسة من المالك الى الغير كالمنتفع والمستحكر والمرتهن رهن حيازة والحائز للبناء بنية تملكه سواء أكان بحسن نية أم بسوء نية ، أما المستأجر والمستعير فلا يعد ان في الغالب حارسين لأن السيطرة الفعلية على البناء تبقى عادة للمالك ، لكن إذا قام المستأجر بإنشاء بناء في العين المستأجرة يعد حارساً لها إلى أن تنتقل ملكية هذا البناء إلى المالك وفقاً للاتفاق أو لقواعد الالتصاق ، ولا يشترط في الحارس أن يكون شخصاً طبيعياً بل قد يكون شخصاً معنوياً كجمعية أو شركة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة .

وكالبائع فهو ضامن للعيب الخفي مع مراعاة المدة المانعة من سماع دعوى الضمان للعيب الخفي والتي تنتهي بانقضاء ستة أشهر من وقت تسليم المبيع ، حتى لو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد ذلك ، ما لم يقبل البائع أن يلتزم لمدة أطول وما لم يكن أخفاء العيب كان بغش من البائع(٢٨).

ونتفق بدورنا مع الاتجاهات الفقهية السابقة الذكر ومع الاتجاه الفقهي(٢٩). الذي يرى بأنه المسؤول عن تهدم البناء هنا هو شخص تكون له السيطرة الفعلية عليه بحيث يكون هو المكلف بحفظه وصيانته والوقوف على حالته والتصرف في شأنه فيكون صاحب البناء وحارسه هو المالك أصلاً ، ومع ذلك فقد تنتقل هذه السلطة الفعلية إلى غيره ممن يتقرر لهم حقاً عينياً على البناء يقتضي إنتقال الحيازة كالمنتفع والدائن والمرتهن رهن حيازياً ، إذ تتحقق لهم السيطرة الفعلية على البناء، وهذا بخلاف المستأجر والمستعير حيث تظل السيطرة على البناء عادة للمالك ، فاستناداً للمادة (٧٥٠) من القانون المدني العراقي يقع على المؤجر التزاماً بإصلاح وترميم ما حدث من خلل في المأجور ، وإذا أمتنع المؤجر عن الترميم يحق للمستأجر أن يقوم بالترميم بأذن المحكمة ، ويرجع على المؤجر بما صرف بالقدر المعقول فمعنى ذلك إن المؤجر هو الذي يقع عليه التزاماً بصيانة المأجور ولا يقع هذا الالتزام على المستأجر كما نصت المادة (٧٥٢) من القانون المدني العراقي على انه إذا أحتاج المأجور لعمارة ضرورية لصيانته ، فليس للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجرائها ، فهذا دليل آخر على إن الالتزام بالصيانة هو على المؤجر وليس على المستأجر، وإن المستأجر لا يقع عليه إلا إجراء الترميمات الطفيفة التي يقضي بها العرف إلا إذا كان هذا المستأجر قد التزم بعقد الإيجار المبرم مع صاحب البناء بإجراء ما قد تحتاجه العين المؤجرة من ترميمات وإصلاحات(٣٠). غير أن محكمة النقض المصرية قضت بأن تمسك مالك البناء بأن العين المملوكة له مؤجرة للغير وبأنه اشترط عليه القيام بالتصليحات اللازمة لا يجديه في دفع المسؤولية عنه ، ولكنه لا يمنعه من الرجوع على المستأجر منه ، إذا رأى انه مسؤول أمامه ، وجاء في حكم آخر بأن المالك دون المستأجر هو المطالب بتعهد ملكه وموالاته بأعمال الصيانة والترميم وإذا قصر فإنه يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يصيب الغير بهذا التقصير إذ على المالك إخلاء لمسؤوليته إزاء الغير أن يتحقق من قيام المستأجر بما التزم به في هذا الشأن(٣١).

وتبقى الحراسة ما بقي الحق قائماً ، وفي حالة بيع البناء تظل الحراسة إلى حين التسليم ، ويكون للمقاول السلطة الفعلية على البناء الذي يقوم بتشييده حتى تسليمه إلى المالك كما يعد الغاصب حارسا فعلياً للبناء الذي اغتصبه كأن يغتصب شخص دارا لآخر مستغلا ضعفه وعدم قدرته على رد اعتدائه فيسال عن الأضرار التي تصيب الغير نتيجة

(٢٨) ينظر المادة (٥٧٠) من القانون المدني العراقي .

(٢٩) د. توفيق حسن فرج ، د. مصطفى الجمال، مصدر سابق ، ص ٤١٨ .

(٣٠) وهذا ما ذهبت اليه محكمة (بواتييه) الفرنسية في ١٩٩٤/٤/١٧ نقلاً عن د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية، مصدر سابق ، ص ٣٢٦ .

(٣١) نقلا عن د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، المصدر السابق ، ص٣٣٠ .

لتهدم البناء ذلك لأنه يسيطر على البناء من خلال حيازته له سيطرة فعلية دون مالكه الحقيقي(٣٢).
وقد يجعل القانون حق الرجوع على شخص آخر مسؤول نحوه كمهندس البناء والمقاول فهما مسؤولان عما يحدث في خلال عشر سنوات من ضرر عن تهدم البناء(٣٣). ونحن نتفق مع الرأي(٣٤) الذي يرى بأن الوضع وقت تشريع هذا النص كان متعلقا بعقد المقاولة في ضمان المهندس المعماري والمقاول، إلا أن الوضع الآن يستدعي أن يمتد هذا الضمان إلى أشخاص آخرين نظرا لتنوع وتعدد العقود المرتبطة بأعمال البناء وتنوع واختلاف أدوار المشتركين فيه مابين مقاول ومهندس ومصمم ومستورد وصانع وموزع وإن هذا يستدعي التوسع في هذا أحكام ضمان سلامة البناء ليشمل كل من يقوم بدور فيه بصرف النظر عن ارتباطه أو عدم ارتباطه بعقد مقاولة وبصرف النظر عن الشهادات الرسمية أو الألقاب بالشكل الذي يضمن جودة مايقومون به من أعمال وتفعيل الرقابة على سلامة هذا البناء.

الفرع الثاني
المسؤول عن تهدم البناء في القوانين المقارنة الأخرى

في بعض القوانين الأخرى فإن المسؤول عن تهدم البناء هو المالك ، فاستناداً للمادة (١٣٨٦) من القانون المدني الفرنسي فإن مالك البناء هو المسؤول عن الضرر الذي ينجم عن تهدمه إذا تبين أن هذا التهدم كان نتيجة نقص في الصيانة أو عيب في البناء .
ونصت المادة (٢٩٠) من القانون المدني الأردني في الفقرة (١) من على :" الضرر الذي يحدثه للغير انهيار البناء كله أو بعضه يضمنه مالك البناء أو المتولي عليه إلا إذا ثبت عدم تعديه أو تقصيره" ، ونصت المادة (٩٧) من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية المعدلة على :" مالك ريع أو بناء مطلقاً عليه ضمان الضرر الناشئ من انهدامه أو سقوط بعضه لقدمه أو لعدم القيام بحفظه أو لخلل في بنائه ..... وإذا كان القيام بحفظ البناء على شخص آخر دون المالك بموجب عقد أو غيره من الحقوق كالاستغلال فالضمان عليه، وإن كان في الملك نزاع فالضمان على من كان بيده غير أن القيام بتعويض الضرر في الأحوال المقررة آنفاً لا يقبل إلا بعد خطاب مالك العقار على مقتضى العوائد التونسية وإنذاره عند وجود خطر ظاهر".
ونصت المادة (١٤٠) من القانون المدني الجزائري المعدل على :" .... مالك البناء مسؤولاً عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداماً جزئياً ما لم يثبت أن الحادث لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه ...". ونصت المادة (٨٩) من قانون الإلتزامات والعقود المغربي المعدل على :" يسأل مالك البناء عن الضرر الذي يحدثه انهياره أو تهدمه الجزئي إذا وقع هذا الضرر أو ذاك بسبب القدم أو عدم الصيانة ، اوعيب في البناء...وإذا التزم شخص غير المالك برعاية البناء ، أما بمقتضى عقد أو بمقتضى حق انتفاع أو أي حق عيني آخر تحمل هذا الشخص المسؤولية ، وإذا قام نزاع على الملكية لزمت المسؤولية الحائز الحالي للعقار" فهذه التشريعات تعتبر

(٣٢) د. خالد جمال أحمد حسن ، مصدر سابق ، ص ٣٣٩، للمزيد من التفصيل عن الحراسة ومدلولها وما قيل فيها من نظريات قانونية ومادية ينظر : ياسر أحمد محمد رزق، المسؤولية عن أضرار المواد الكيماوية ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٠، ص ٢٥٤ وما بعدها .

(٣٣) ينظر المادة (٨٧٠) من القانون المدني العراقي ، والمادة (٦٥١) من القانون المدني المصري ، والمادة ١٧٩٢ من القانون المدني الفرنسي ، والمادة ٧٨٨ من القانون المدني الأردني ، والفصل ٧٦٩ من قانون الإلتزامات والعقود المغربي ، والفصل ٨٧٦ من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية مع ملاحظة ان الضمان في هذا القانون مدته خمس سنوات ، والمادة ٥٤٤ من القانون المدني الجزائري ، وللمزيد من التفصيل عن الموضوع ينظر : د. جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، البيع–الايجار–المقاولة ، دراسة في ضوء التطور القانوني ومعززة بالقرارات القضائية ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، دون سنة طبع ، ص٣٩٧، ٣٩٨.

(٣٤) ينظر د. ايمان طارق الشكري، نطاق الالتزام بضمان سلامة البناء، دراسة مقارنة، ط١، مؤسسة دار الصادق الثقافية، ٢٠١٧، ص٥٢،٢٠ .

المسؤول عن الأضرار التي تحدث عن سقوط البناء هو مالك هذا البناء سواء أكان هو المستغل المباشر للبناء أم مستغل غير مباشر بأن كان قد أجره ، فضلاً عن ذلك نجد المشرعين التونسي والمغربي يحملان المسؤولية على أي شخص آخر غير المالك إذا التزم برعاية البناء بمقتضى عقد أو بمقتضى حق انتفاع أو أي حق عيني آخر ، وفي حالة قيام نزاع على الملكية تلزم المسؤولية الحائز الحالي للعقار ، وترتبط المسؤولية بشكل عام حسب هذه القوانين بحق الملكية وتنتقل بانتقالها سواء أكان المالك شخصاً حقيقياً أم من الأشخاص المعنوية (الخاصة أو العامة) ويسأل المشتري تحت شرط واقف عن الأضرار الناجمة عن تهدم البناء الذي اشتراه حتى لو حدثت هذه الأضرار قبل تحقق الشرط ذلك لأن من المقرر فقهاً وقضاءاً وقانوناً أن لتحقق الشروط أثراً رجعياً يجعل المشتري مالكاً للعين فعند إبرام عقد البيع وليس من وقت تحقق الشرط(٣٥).

فهذه القوانين تقيم المسؤولية عن الأضرار الناشئة عن تهدم البناء وسقوطه على المالك سواء أكان هو المستغل المباشر للبناء أم مستغل له استغلال غير مباشر بأن يكون قد أجره للغير ، فهذه القوانين لا تأخذ بفكرة الحراسة وإنما ترتبط المسؤولية بالملكية وقد فسر هذا التوجه والهدف منه هو حتى ييسر المشرع الأمر على المضرور لانه من العسير عليه تحديد الشخص الذي ينسب إليه عيب البناء أو التقصير في صيانته وإصلاحه ورغبة في ضمان حق المضرور في التعويض ، ولذا جعل المشرع مالك البناء مسؤولا قبل المضرور على الدوام لكنه احتفظ لهذا المالك بحق الرجوع على من كان خطؤه سببا في تهدم البناء أو سقوطه فالمالك هو المسؤول (٣٦) .

المبحث الثاني
شروط وأساس المسؤولية عن تهدم البناء والتأمين منها

اتجه المشرع العراقي في تنظيمه للمسؤولية الناشئة عن سقوط البناء أو تهدمه اتجاها يختلف عن غيره من التشريعات الأخرى من حيث الشروط التي تطلبها لقيام هذه المسؤولية ، وهو ماسنحاول تناوله في هذا المبحث ، فضلاً عن دراسة ما يتعلق بالأساس القانوني لهذه المسؤولية والتأمين منها وذلك من خلال تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين وكما يلي :

المطلب الأول
شروط المسؤولية عن تهدم البناء

ستتناول في هذا المطلب شروط المسؤولية عن تهدم البناء من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول
شروط تتعلق بتهدم البناء أو سقوطه

تتمثل هذه الشروط بنشوء ضرر عن سقوط البناء أو تهدمه :-

إذ ينبغي لترتيب المسؤلية هنا أن ينشأ الضرر عن سقوط البناء بسبب ميلانه أو بسبب عيب فيه، سواء أكان البناء قديماً أم جديداً ، وسواء أكان التهدم والسقوط كلياً أم جزئياً ، كليا كسقوط البناء بأكمله ، وجزئيا كسقوط شباك أو انهيار شرفه أو انهدام سقف ولا تقوم المسؤولية إذا نشأ السقوط أو التهدم بسبب زلزال أو صاعقه أو حريق شب في البناء(٣٧).

لكن هناك ما لا يعد تهدماً ، ومن ثم لا يكفي أن يكون الضرر آتياً من البناء ، ما دام هذا البناء لم يتهدم كله أو بعضه ، فلو أن شخصا زلقت رجله وهو يمشي في غرفه دهنت أرضيتها دهاناً جعلها لزجه فأصيب بضرر ، فإن هذا الضرر لا يعد ناجما عن تهدم البناء ، وعليه أن يثبت خطأ في جانب المسؤول كما وانه لو سقط جسما صلباً من نافذة في مبنى فوقع على شخص أصيب من جراء ذلك بضرر، فهذا الضرر لا يعد كذلك ناجماً عن تهدم البناء ما دام سقوط

(٣٥) ينظر بنفس المعنى المادة (٢٩٠) من القانون المدني العراقي .

(٣٦) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ، ص٣٤٧ .

(٣٧) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، مصدر سابق ، ص ٢٧٥ .

ذلك الجسم الصلب لم يكن نتيجة لتهدم النافذة(٣٨). وإنما يمكن أن تقوم المسؤولية هنا على أساس المادة (٢٣٠) من القانون المدني العراقي لو كان الجسم الصلب سقط من نافذة مسكن والتي تنص على : " كل من يقيم في مسكن يكون مسؤولا عما يحدث من ضرر بسبب ما يلقى أو يسقط من هذا المسكن ما لم يثبت أنه أخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر" .

كما إن الضرر هنا يجب أن يكون ناجما عن تهدم البناء تهدما فعليا ، لا عن مجرد أن يكون البناء مهددا بالسقوط أو التهدم ، وإنما أجاز القانون المدني العراقي في هذه الحالة اتخاذ تدابير وقائية ، تنص الفقرة (٢) من المادة (٢٢٩) على:" ويجوز لمن كان مهدداً بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير لدرء الخطر فإن لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على إذن من المحكمة في إتخاذ هذه التدابير على حسابه" (٣٩).

كما لا يكفي من جهة أخرى حدوث أية إصابة لشخص من البناء أو المنشآت إذا لم يكن ذلك نتيجة السقوط أو التهدم ، كأن يصطدم الشخص بالبناء فيصاب بالضرر(٤٠). وكأن ينزلق شخص أثناء صعوده السلم نتيجة لوجود مياه لزجة عليه أدت إلى سقوطه متدحرجاً على درجاته ، أو يصعد شخص إلى سطح أحد المنازل ليلاً فيظن إنه مسور من جميع جهاته فإذا به يهوي على الأرض لسيره في إحدى جهات المنزل غير المسورة ، ففي كل تلك الفروض يسأل صاحب البناء على أساس قواعد المسؤولية عن الخطأ الشخصي واجب الإثبات وليس على أساس سقوط البناء وتهدمه(٤١).

وتجدر الإشارة إلى أن اتجاهاً فقهياً يذهب إلى أنه يفرق بين حالة الضرر الناجم عن الحائط المائل للإنهدام وحالة الضرر الناجم عن سقوط البناء نتيجة عيب فيه أدى إلى هذا السقوط وإن لهذه التفرقة أثرا في حكم هذه المسؤولية وأساسها(٤٢). ولكننا نعتقد إن المشرع العراقي لم يقصد هذه التفرقة في المادة القانونية التي نظمت هذه المسؤولية .

الفرع الثاني
شروط تتعلق بصاحب البناء

تتمثل هذه الشروط بالشرطين الآتيين:

اولا: إهمال صاحب البناء صيانة بنائه إهمالاً ترتب عليه السقوط والانهدام :-

ينبغي أن ينشأ الانهدام أو السقوط عن إهمال صاحب البناء في الصيانة ، بأن يكون قد نبه إلى ما في البناء من ميل للانهدام أو عيب أ و كان يعلم أو ينبغي أن يعلم ، ولم يقم بما ينبغي عليه القيام به لإزالة الميلان ولتلافي العيب ، وانهدم البناء كلياً أو جزئياً بسبب ذلك ، فيعد أن تراخيه عن القيام بما يجب لتوخي الضرر إهمالاً تترتب عليه المسؤولية(٤٣).

مع ملاحظة إن الانهدام إذا حدث وقت إنشاء البناء وقبل تسليمه إلى صاحبه فإن المسؤولية تترتب على عاتق المقاول وليس على كاهل صاحب البناء وهذا يفهم من مفهوم المخالفة لنص المادة(٨٧٥) من القانون المدني العراقي التي تنص على : "١- متى تم تسلم العمل فعلاً أو حكماً ، ارتفعت مسؤولية المقاول عما يكون ظاهراً فيه من عيب وعن مخالفته لما كان عليه الاتفاق ٢- أما إذا كانت العيوب خفية أو كانت المخالفة غير ظاهرة ولم يلحظها رب العمل وقت التسليم بل كشفها بعد ذلك وجب عليه أن يخبر المقاول بها بمجرد كشفها ، وإلا أعتبر أنه قد قبل العمل" . وهذا ما

---

(٣٨) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص ١٢١٤ .

(39) تقابلها الفقرة (٢) من المادة (١٧٧) من القانون المدني المصري ، والفقرة ٢ من المادة ٢٩٠ من القانون المدني الأردني ، والمادة ١٤٠ من القانون المدني الجزائري ، والفصل ٩٨ من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية ، والفصل ٩٠ من قانون الإلتزامات والعقود المغربي .

(٤٠) د. توفيق حسن فرج ، د. مصطفى الجمال ، مصدر سابق ، ص ٤١٩ .

(٤١) د. خالد جمال أحمد حسن ، مصدر سابق ، ص ٣٣٩ ، د. عبد الرزاق السنهوري ، ج٢ ، ص١٢١٥ .

(42) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ، ص ٣٤٣ .

(٤٣) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، مصدر سابق ، ص ٢٧٥ .

طبقته محكمة التمييز الاتحادية في إحدى قراراتها (٤٤) والذي جاء مؤكدا لمبدأ ان العيوب والأضرار الظاهرية الناتجة عن سوء تنفيذ عقد المقاولة بين المقاول ورب العمل لا يمكن التمسك بها بعد استلام رب العمل المشروع ، إذ إن مسؤولية المقاول عن الأضرار الظاهرية تنتهي بمجرد الاستلام الأولي للمشروع .

ثانيا: أن يكون صاحبه قد نبه إلى ذلك أو كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي أن يعلم :

كما يلاحظ من نص الفقرة (١) من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي أنه يشترط لقيام مسؤولية صاحب البناء عن التهدم والسقوط أن يكون البناء مائلاً للانهدام أو فيه عيب أدى إلى سقوطه واشترط المشرع كذلك أن يكون صاحبه قد نبه إلى ذلك أو كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي أن يعلم وإلا لا يكون مسؤولاً ، وإن المصدر المباشر لهذه المادة هو المادة (٩٢٨) من مجلة الأحكام العدلية التي تنص على : " لو سقط حائط أحد وأورث غيره ضرراً لا ضمان ولكن لو مال الحائط للانهدام فتقدم رجل ونبه صاحبه بقوله: أهدم حائطك ومضى وقت يتمكن فيه من هدم الحائط فلم يفعل فعند ذلك يضمن ولكن يشترط أن يكون المنبه من أصحاب حق التقدم والتنبيه ، فإذا كان الحائط قد سقط على دار الجيران وجب أن يكون الذي تقدم من سكان تلك الدار ولا يفيد تقدم غيره وتنبيهه، وإذا كان قد انهدم على الطريق الخاص لزم أن يكون الذي تقدم ممن له حق المرور في ذلك الطريق ، وإن كان الانهدام على الطريق العام فلكل واحد حق التقدم" فمجلة الأحكام العدلية واجهت حالة الحائط المائل وإنها صريحة في أن المسؤولية عما يحدث من ضرر نتيجة سقوط هذا الحائط أو تهدمه لا تنهض إلا إذا كان صاحبه قد نبه بحالته وطولب بنقضه وإصلاحه ، أما جمهور الفقهاء يفرقون في هذا الصدد بين الحائط الذي بني مائلاً ابتداء وبين ذلك الحائط الذي بني مستقيماً ثم (مال بعد ذلك) ، وإنهم لا يشترطون التنبيه أو الأعذار في الحالة الأولى ويشترطونه في الحالة الثانية ، وهناك فريقاً من الفقهاء يلقون بالمسؤولية (الضمان) على المالك دون الحاجة إلى تنبيه حتى في الحالة الثانية .

وبذلك نلاحظ بأنه يشترط لتطبيق الفقرة (١) من المادة (٢٢٩) أن يكون الضرر ناشئاً عن سقوط أو تهدم بناء بالمعنى السابق ذكره وبأن تكون حدثت من منشآت من عمل الإنسان أقامه على الأرض أو فيها، وبذلك يخرج من حكم هذه الفقرة الأضرار الناشئة عن الأشجار أو عن انهيار الأرض أو تشققها أو سقوط الحجارة ويخرج منها كذلك المخيمات وحضائر القصب المقامة بقطع من الخشب على الأرض ، وأن تكون هذه الأبنية والمنشآت قد تكونت من تجميع حديد أو خشب أو أسمنت أو حجارة ويشترط في ذلك أن يكون هناك إهمال من صاحب البناء في صيانته إهمالاً ترتب عليه السقوط والانهدام، كما لاحظنا أن المشرع العراقي اشترط لقيام مسؤولية صاحب البناء في حالة كان الانهدام بسبب ميل في البناء أو عيب فيه تنبيه صاحب البناء أو كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي عليه أن يعلم .

ونعتقد بأن المشرع العراقي لم يكن موفقاً بصياغة هذه المادة بهذا الشكل فهو قد حاول مجاراة الفقه الإسلامي من ناحية ومجاراة القوانين الأخرى كالقانون المصري من ناحية أخرى ، فالمشرع العراقي لم يوضح بشكل دقيق كما فعلت مجلة الأحكام العدلية بالنص على "أنه لو سقط حائط واحد وأورث غيره ضرراً لا ضمان " وإنما جعل الضمان فيما لو مال الحائط للإنهدام واشترط هنا التنبيه ، وفرق بين أن يكون الإنهدام على دار الجيران أم على الطريق الخاص أم على الطريق العام، ونعتقد إنه لم يكن هناك موجب من إدراج مثل هذه الشروط لترتيب المسؤولية .

ونتفق في الرأي مع الاتجاه الفقهي(٤٥) الذي يرى بأن في هذه المادة أضرارا بحقوق المضرور لأنها تلزم من كان ضحية الضرر الذي لحقه من تهدم البناء أن يقيم الدليل على أن هذا التهدم كان نتيجة نقص في الصيانة أو عيب في البناء أدى إلى سقوطه ، وتلزمه إذا كان البناء مائلا للانهدام أن يكون قد نبه المالك إلى ذلك أو أن يقيم الدليل على أنه كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي عليه أن يعلم بحالته .

---

[٤٤]() قرار رقم ٣٦٩٢ / هيئة استئنافية / عقار صادر عن محكمة التمييز الاتحادية ، سنة ٢٠١٨ ، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى : https :www.hjc.iq.

[٤٥]() د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ، ص٣٥٩ .

المطلب الثاني
أساس المسؤولية عن تهدم البناء والتأمين منها

سنتناول في هذا المطلب أساس المسؤولية عن تهدم البناء فضلاً عن التأمين منها وذلك في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول
أساس المسؤولية عن تهدم البناء

اختلفت الآراء الفقهية في أساس المسؤولية عن تهدم البناء في القانون العراقي، فذهب رأي إلى أنه يفهم من نص الفقرة (١) من المادة (٢٢٩) إن المشرع العراقي يفرق بين حالتين : الحالة الأولى أن يكون البناء مائلاً للانهدام ، وفي هذه الحالة يفترض خطأ المالك والافتراض هنا قاطع غير قابل لإثبات العكس، والحالة الثانية أن يكون في البناء عيب أدى إلى سقوطه، وفي هذه الحالة يفترض خطأ المالك لذلك ولكن أن يعلم بحالته، فإذا كان عالماً بحالة بنائه وعلى الرغم من ذلك أخذ موقفاً سلبياً فهو مخطئ ومقصر ، وكذلك هو مخطئ ومقصر إذا أهمل في معرفة حالة ما يملكه من بناء ومنشآت حتى سقطت فألحقت الأضرار بالآخرين، وإن هذا المالك المهمل ليس هنالك من مبرر لمعاملته معاملة الشخص غير المخطئ وإلقاء عبء تنبيهه على من كان ضحية الضرر بما قد يتطلبه التنبيه من رسوم ووقت وإجراءات(٤٦). بينما يذهب رأي آخر إلى إن إمعان النظر في نص المادة (٢٢٩) يقتضي التمييز بين حالتين : أولاهما ، إذا كان البناء مائلاً للانهدام أو فيه عيب أدى إلى سقوطه وكان صاحبه قد نبه إليه ، وثانيهما ، إذا كان صاحب البناء يعلم بحالة البناء أو ينبغي عليه أن يعلم بها دون أن ينبه إلى سوء حالته وانه في الحالة الأولى فإن أساس مسؤولية صاحب البناء تقوم على أساس خطأ مفروض فرضاً غير قابل لإثبات العكس لأن تنبيهه من قبل الغير إلى الضرر المتوقع الناشئ عن وضع بنائه وتراخيه عن القيام بما يلزم لتوخي الضرر يعد تقصيراً لا يستطيع نفيه ، ومن ثم لا يستطيع التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي .

أما في الحالة الثانية ، والتي لا ينبه فيها صاحب البناء إلى ما في بنائه من ميلان أو عيب ولكن يفترض أنه يعلم بحالة البناء أو ينبغي عليه أن يعلم بها فإن المسؤولية في هذه الحالة تقوم على أساس خطأ مفروض فرضاً قابلاً لإثبات العكس ويبرر هذا القول بأنه قد يكون العيب في البناء خفياً ومن ثم لا يفترض علم صاحبه به، كما إنه ليس خطأ ثابت ينبغي على المضرور إثباته في جانب صاحب البناء لأن هذا الرأي يحمل المضرور عبئاً ثقيلاً ونادراً ما يستطيع إثباته(٤٧). وإن المضرور يعفى بموجب هذا الرأي من إثبات خطأ صاحب البناء ، إلا أن الأخير يستطيع التخلص من المسؤولية ينفي خطئه ، أي بإثبات أنه لا يعلم بوضع البناء من ميلان إلى الانهدام أو عيب فيه ولم يكن في إمكانه العلم بحالته، كأن يكون صاحب البناء يقيم في مكان بعيد عنه أو كان البناء هدية قدمت إليه في وقت قريب ولم يستطع خلاله تبين حالة البناء وأيضاً يستطيع التخلص من المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي(٤٨).

لكننا نتفق في الرأي مع الاتجاه الفقهي(٤٩) الذي يرى بأن هذا النص لا يفرق بين ما إذا كان التهدم ناشئا عن ميلان أو كان بسبب عيب فيه ، ونجد بأن المسؤولية في هاتين الحالتين تقوم على أساس خطأ مفترض قابل لإثبات العكس . وإن الخطأ المفترض لا يقوم حين توجد علاقة عقدية ما بين حارس البناء أو صاحب البناء والمضرور، فلو كان المضرور هو مستأجر البناء مثلاً وتهدم البناء فأصابه بالضرر ، فإن المستأجر يرجع على المؤجر بمقتضى قواعد المسؤولية العقدية ويكون مصدرها عقد الإيجار ، ولا محل هنا للمسؤولية التقصيرية ، وإذا كان المضرور نزيلا في فندق ، فصاحب الفندق مسؤول قبله بمقتضى العقد لا بمقتضى المسؤولية التقصيرية ، أما إذا كان المضرور خادماً

---

(٤٦) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ، ص٣٤٢ – ٣٤٣ .

(٤٧) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، مصدر سابق ، ص ٢١٦ .

(٤٨) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، المصدر السابق ، ص ٢١٦ .

(٤٩) د. جبار صابر طه ، اساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطا والضرر ، دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠١٠ ، ص٥٦٥ .

لصاحب البناء أو حارسه أو تابعاً له ، فإن العقد في هذه الحالة لا يلزم المتبوع بأن يكفل سلامة التابع، فيكون الحارس مسؤولاً قبل التابع بمقتضى المسؤولية التقصيرية، ويقوم الخطأ المفترض من جانبه (٥٠).
حيث يعد مؤجر البناء مخلاً بالتزامه العقدي المتمثل في الالتزام بصيانة البناء وترميمه والذي كان سبباً في حدوث تهدم البناء كلياً أو جزئياً(٥١).
أما أساس المسؤولية عن البناء استناداً للمادة (١٧٧) من القانون المدني المصري فهي الأخرى تقوم على أساس خطأ مفترض في جانب الحارس ، فالقانون يفترض أمرين :-
١- إن التهدم سببه إما إهمال في صيانة البناء أو قدم هذا البناء أو وجود عيب فيه .
٢- إن هذا الإهمال أو القدم أو العيب منسوب إلى خطأ حارس البناء فهو مقصر لأنه لم يعن عناية كافية بصيانة البناء أو تجديده أو إصلاحه مما يترتب عليه تهدم البناء .
ومعنى ذلك إن مسؤولية حارس البناء تقوم على خطأ مفترض هو الإهمال في الصيانة أو التجديد أو الإصلاح حتى تهدم البناء فأصاب الغير بالضرر .
ويرى الأستاذ الدكتور السنهوري أن خطأ الحارس ذو شقين ، أحدهما قابل لإثبات العكس بأن يثبت أن التهدم ليس سببه إهمالاً في صيانة البناء أو تجديده أو في إصلاحه ويستطيع ذلك إما بإثبات أن البناء لم يكن في حاجه إلى صيانة أو إلى تجديد أو إلى إصلاح ، أو بإثبات إن التهدم كان بسبب متفجرات دمرته أو قنابل ألقيت عليه أو غير ذلك، فإذا نجح في إثبات ذلك دفع عن نفسه الخطأ المفترض ، ووجب عندها تطبيق القواعد العامة وتعين على المضرور أن يثبت خطأ في جانبه .
أما الشق الثاني فهو الخطأ المفترض الغير قابل لإثبات العكس وهو أن الإهمال في الصيانة أو التجديد أو الإصلاح منسوب إلى خطئه ، وهنا لا يستطيع الحارس دفع المسؤولية عنه إلا بنفي علاقة السببية بين تهدم البناء وبين الضرر الذي وقع كأن يثبت مثلاً إن زلزالاً كان هو سبب التهدم أو إن عدواً مغيرا هو الذي ضرب البناء (وهذا خطأ الغير) ، أو إن المضرور نفسه هو الذي منع حارس البناء من القيام بأعمال الصيانة (وهذا هو خطأ المضرور) (٥٢).
أما القانون المدني الفرنسي فقد أقام المسؤولية على المالك عن الضرر الذي يسببه انهدامه إذا كان ذلك نتيجة اهمال في الصيانة أو عيب في التشييد على خطأ مفترض غير قابل لاثبات العكس(٥٣) ، فإذا أقام المضرور من تهدم البناء الدليل على أن مالحقه من ضرر كان نتيجة عيب في البناء أو نقص صيانته وتعهد اصلاحه ، فعندها تتحقق مسؤولية المالك ، والقانون يتولى عندها افتراض الخطأ من جانب المالك ، وليس بإمكانه درء المسؤولية عنه بالادعاء بأنه تصرف تصرفات الرجل المعتاد أو بانه كان من المستحيل عليه اكتشاف عيب البناء أو حاجته إلى الصيانة والإصلاح ، كما لايقبل منه تقديم الدليل على أن نقص الصيانة أو التقصير كان من فعل المستاجر أو من فعل الإدارة التي استولت على البناء ووضعت يدها عليه ، فتنهض المسؤولية هنا في حالتين ، حالة التهدم الناجم عن نقص في الصيانة ، وحالة التهدم الناشئ عن عيب في البناء ، ولا يمكن نفي افتراض الخطأ إلا عن طريق السبب الأجنبي أي القوة القاهرة أو خطأ المضرور نفسه (٥٤) . ولكننا نجد أن الحماية القانونية للمضرور هنا هي حماية ضعيفة لأنه يقع على عاتقه عبء إثبات عيوب البناء أو نقص الصيانة ، وهذه مسألة في غاية الصعوبة ، وكأن المشرع الفرنسي هنا قد أفرغ هذا النص من محتواه بان جعل هذا الإثبات على عاتق المضرور ، حتى لو افترض القانون بعدها خطأ المالك وجعله غير

(٥٠) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص ١٢٢٠ .

(٥١) د. خالد جمال أحمد حسن ، مصدر سابق ، ص ٣٤٠ .

(٥٢) د. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الالتزام ، مصدر سابق ، ص ١٢١٦-١٢١٩. كما ينظر بنفس المعنى : د. توفيق حسن فرج ، د مصطفى الجمال ، مصدر سابق ، ص ٤٢٠ . وكذلك المشرعين الأردني والجزائري يقيمان المسؤولية على اساس خطا مفترض قابل لاثبات العكس .

(٥٣) وهذا موقف المشرعين التونسي والمغربي .

(٥٤) د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ، ص٣٤٣-٣٤٨ .

قابل لإثبات العكس .
نستطيع من خلال استعراضنا السابق لأساس المسؤولية عن تهدم البناء في القانون العراقي وغيره من القوانين المقارنة محل الدراسة أن تكون لنا رؤية خاصة بتنظيم المشرع العراقي لهذه المسؤولية في المادة ٢٢٩ من القانون المدني تتمثل بما يلي :
إن نطاق هذه المسؤولية في القانون العراقي نطاق ضيق ، لأن أحكامها لا تطبق إلا إذا تعلق الأمر بضرر ناتج عن (سقوط بناء) حسب تعبير المشرع العراقي ، وأن يكون هذا السقوط لأن البناء مائلا للانهدام أو فيه عيب أدى إلى سقوطه ، فهي لا تطبق إلا في حالات استثنائية خاصة على سبيل الحصر ولا يجوز التوسع فيه .
ما يزيد من تقليص مفعول تطبيق هذه المادة انها تشترط لقيام المسؤولية تنبيه صاحب البناء إلى ميل البناء للانهدام أو إلى وجود عيب فيه ، أو إنه كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي أن يعلم ، ونجد أنه شرط لا جدوى من ورائه فهو يضيق من قرينة الخطأ المقامة عليها المسؤولية ، هذا فضلاً عن أنها قرينة قابلة لإثبات العكس .
نجد أن المسؤولية هنا وبناء على ما سبق تفرغ قرينة الخطأ المفترضة من جانب صاحب البناء من محتواها بأن تتحول إلى مسؤولية أساسها خطأ يجب إثباته ، لأن المدلول الحقيقي لوجود شرط التنبيه بوجود ميل للانهدام أو عيب في البناء أو علمه بحالة البناء أو افتراض العلم من شأنه أن يجعل أساس المسؤولية خطا واجب الإثبات، وإن كان ذلك فستنعدم الجدوى من تخصيص نص خاص للمسؤولية عن تهدم البناء ويكون على المتضرر أن يقيم المسؤولية على أساس المسؤولية عن الفعل الشخصي وتحمل صعوبة الإثبات. وما يؤكد هذا الرأي أن جانبا من الفقه(٥٥) يرى بأنه من الأفضل الاستغناء عن المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي ورد حكمها الى القاعدة العامة في المسؤولية عن الأشياء في المادة (٢٣١) ، وإلى القاعدة العامة في المسؤولية المدنية كما قررتها المادة (٢٠٤) منه ، وانه ليس هناك أي مبرر لبقاء هذه المادة ولا نفع فيها على الاطلاق وانها ضارة بحقوق المضرور ، لكن ومع تقديرنا الشديد لهذا الرأي فنحن لا نتفق معه بكون هذه المادة لافائدة منها أو إنه من الأفضل الاستغناء عنها كوننا نجد أن هذه المادة تنظم مسألة خاصة واستثنائية لها شروطها وأحكامها الخاصة ، ولو لم تكن هذه المادة موجودة ورجع المضرور بالتعويض استنادا للمادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي لتوجب عليه إثبات خطأ صاحب البناء وهذه مسألة غاية في الصعوبه بالنسبة له ، ولو رجع بالتعويض استنادا للمادة (٢٣١) الخاصة بالمسؤولية عن الأشياء فهي محددة بالالات الميكانيكية والأشياء الأخرى التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها ، والتي قد لايمكن تطبيقها على الأضرار الناتجة عن تهدم البناء ، فضلاً عن انها هي الأخرى تقوم على أساس خطأ مفترض قابل لاثبات العكس .
كما ان المادة (٢٢٩) في فقرتها الثانية تنظم حالة خاصة أخرى وهي إذا لم يقع الضرر فعلا ولكن هناك تهديد بوقوع هذا الضرر والتي أعطت لمن كان مهددا بضرر قد يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير لدرء الخطر ، وإذا لم يقم بها يجوز الحصول على إذن من المحكمة باتخاذ هذه التدابير على حساب المالك . عليه فنحن مع ضرورة وأهمية وجود هذه المادة ومع اقتراح تعديلها لتكون قادرة على توفير أقصى حماية ممكنة للمتضرر ، وبأن يكون أساس المسؤولية فيها خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس .
نجد ان تسمية صاحب البناء التي اعتمدها وانفرد بها المشرع العراقي تثير الكثير من التساؤلات .
عليه ولكل ما سبق نقترح تعديل نص الفقرة( )١ من المادة (٢٢٩) من القانون المدني العراقي وأن تكون بالشكل التالي
:" لو سقط بناء أو تهدم وأورث ألغير ضرراً ، فحارسه ولو لم يكن مالكاً له مسؤول عما يحدثه من ضرر ولو كان انهداماً جزئياً ، ما لم يثبت ان وقوع الضرر كان بسبب اجنبي لا يد له فيه " .
نقترح أخيراً أن يحذو المشرع العراقي حذو المشرع الجزائري والذي نص في المادة (١٤٠) مكرر (١) من القانون المدني على : " إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه ، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر"(٥٦) . فبوجود مثل هذا النص في القانون العراقي سيكون الملجأ الأخير للمتضررين سواء نتج الضرر عن البناء أم غيره ولاسيما في الأضرار الجسمانية ولم تسعفهم القواعد العامة في المسؤولية سواء القائمة على خطأ واجب

٥٥() د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، المصدر السابق ، ص٣٥٩ .
٥٦() أضيفت هذه المادة بالقانون رقم ٠٥-١٠ المؤرخ في ٢٠ يونيو لسنة ٢٠٠٥ .

الإثبات أو على خطأ مفترض قابل لإثبات العكس أو حتى غير القابل لاثبات العكس بتوافر السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية .

الفرع الثاني
التأمين من المسؤولية عن تهدم البناء

التأمين هو نظام مكمل للمسؤولية المدنية فهو يضمن شتى صور الضرر والأذى إلا ماكان سببه مخالفا للقانون والنظام العام والآداب، والتأمين بشكل عام يتم طبقاً للقانون المدني العراقي بموجب عقد يلتزم فيه المؤمن بأن يؤدي للمؤمن له أو للمستفيد مبلغاً من المال أو أي عوض مالي آخر فيما لو وقع الحادث المؤمن ضده ويكون ذلك مقابل أقساط أو أية دفعات مالية يؤديها المؤمن له للمؤمن(٥٧). أما التأمين من المسؤولية فهو أن يضمن المؤمن له ضد رجوع الغير عليه بسبب ماأصابه من ضرر يكون المؤمن مسؤولا عنه، فهذا النظام يضع الى جانب المؤمن له شخص ثالث هو المتضرر من فعل المؤمن له، ولا يعد الخطر متحقق بمجرد وقوع الضرر بل برجوع المتضرر على المؤمن له(٥٨). كما عرف تأمين المسؤولية بأنه: "تأمين يتم لحساب الغير- أي لحساب من سيتعلق به- يبرم بواسطة المسؤول المحتمل الذي يدعي لنفسه صفة المؤمن له لحساب ضحاياه المستقبليين"(٥٩). فهو إذن يتم بعقد يبرم بين المؤمن له وهو المسؤول وبين المؤمن ممثل بشركة التأمين ، يترتب عليه التزام المؤمن بأن يعوض الأضرار التي يحدثها المؤمن له بالمضرور، وينتقل بمقضاه عبء التعويض من المسؤول إلى المؤمن(٦٠). ولا ينتج هذا التأمين في التزام المؤمن الا فيما إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد بعد وقوع الحادث الذي نشأت عنه المسؤولية(٦١)، ولا يمكن للمؤمن أن يدفع مبلغ التأمين المتفق عليه لغير المضرور مادام الأخير لم يعوض عن الضرر الذي أصابه(٦٢). وهكذا نلاحظ بأن المشرع العراقي نص على التأمين والتأمين من المسؤولية بشكل عام سواء أكانت ناشئة عن تهدم البناء أم غيره من صور المسؤولية، وهو يترتب فيه بموجب العقد بمعنى لابد من التراضي فيه دون جبر أو إلزام(٦٣) .

بينما نجد أن بعض القوانين العربية كالقانون الجزائري ، فقد ألزم في المادة ١٧٨ من القسم الثالث (التأمين في مجال البناء) من القانون رقم ٩٥-٠٧ لعام ١٩٩٥ المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم بالقانون ٠٦-٠٤ لعام ٢٠٠٦ المتدخلين في عملية البناء وهم كل من المهندسين المعماريين والمقاولين والمراقبين والتقنيين بالتأمين عن مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في القانون المدني وذلك لتغطية الأضرار المخلة بصلابة البناء(٦٤) ، وهذا ماندعو المشرع العراقي إلى العمل به وذلك لما للعيوب الخطيرة والإنهيارات التي تصيب المباني والمنشات الثابتة وما تسببه من أضرار كبيرة في حق الأفراد نتيجة إهمال المتدخلين في عملية البناء أثناء تنفيذ التزامهم ولحث القائمين على عملية البناء على الدقة في عملهم وحسن تنفيذه ، وذلك بأن ينتقل عبء تحمل الأخطار إلى شركة التأمين في مقابل قسط التأمين الذي يدفعه المتدخلون في عملية البناء الملزمون بهذا التأمين، ولضمان حق المضرور في التعويض .

---

[٥٧]() ينظر المادة (٩٨٣) من القانون المدني العراقي.

[٥٨]() د. باسم محمد صالح عبد الله، التأمين أحكامه وأسسه، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١١، ص،٥٤،١٢ .

[٥٩]() د. ايمان طارق الشكري، مصدر سابق، ص١٩.

[٦٠]() د. عبد المجيد الحكيم،عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، مصدر سابق، ص٢٥٢.

[٦١]() ينظر المادة (١٠٠٤) من القانون المدني العراقي.

[٦٢]() ينظر المادة (١٠٠٦) من القانون المدني العراقي.

[٦٣]() إلا ان المشرع العراقي أخذ بالتأمين الالزامي بالنسبة للسيارات استنادا لقانون التأمين الالزامي من حوادث السيارات رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠.

[٦٤]() للمزيد من التفصيل ، ينظر : بلقعون محمد الصالح ، المسؤولية العشرية للمتدخلين في عملية البناء ، احكامها والزامية التامين منها ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ١ ، ٢٠١٥ ، ص٦٢ وما بعدها . منشور على شبكة الانترنت على الموقع : biblio.univ-alger.dz .

كما نجد أن قوانين عربية أخرى كالقانون التونسي لعام ١٩٤٩ المتعلق بالمسؤولية والمراقبة الفنية ، فقد جعل الفصل السادس منه المراقبة الفنية وجوبية في كل الأحوال التي يقتضي القانون فيها تأمين مسؤولية المتدخلين في البناء وهذه المراقبة يباشرها مراقبون فنيون وشروط وصيغ المصادقة عليهم بمقتضى أمر وهذه تضبط من السلطات الإدارية المختصة ، وتشمل مهنة المراقب الفني خاصة المساهمة في الوقاية من مختلف المخاطر الفنية التي يمكن اعتراضها خلال إنجاز المنشاة ، ويتدخل المراقب الفني ليبدي لصاحب المنشاة (البناء) وللمؤمن وللمتدخلين برأيه حول المسائل ذات الطبيعة الفنية ولاسيما المتعلقة منها بمتانة المنشأة وسلامة الأشخاص ، والغرض من ذلك هو للوقاية من مختلف المخاطر الفنية التي قد تعترض البناء خلال انجاز العمل في البناء وبعده ، بمعنى ان هذا القانون يعمل على توفير الوقاية والاحتياط لمنع وقوع الأضرار قبل أن ينظم العلاج لها ، وهذا ما ندعو بدورنا المشرع العراقي للأخذ به .

ومما تجدر الإشارة إليه أن المملكة العربية السعودية قد فرضت التأمين الإلزامي على المباني السكنية والتجارية التي تتكون من ثلاثة أدوار وأقل منذ عام ٢٠٢١ بعد أن كانت قد فرضت هذا التأمين على المباني ذات الأربع أدوار وأكثر بوقت سابق، وتكون مدة التأمين عشرة سنوات تبدأ من تاريخ سريان وثيقة التأمين الإلزامي للمباني الإنشائية المقررة من مؤسسة النقد العربي السعودي، مع إتاحة التنازل عن هذا التأمين للغير في حالة بيع العقار، الغرض منها تغطية الأضرار عن العيوب الخفية وأعمال عزل المياه التي تظهر بها بعد اكتمال الأعمال الانشائية والتي تدخل ضمن تأمين العيوب الخفية على المباني، وكذا العناصر الأخرى التي من شأنها إضعاف ثبات وقوة المباني واستقرارها، والذي يتم بموجبه إلزام أصحاب المباني السكنية بالتأمين من العيوب الخفية، فضلاً عن تغطية التأمين لفحص التربة والإنشاءات بشرط عدم اكتشاف العيوب عند إصدار الشهادة. كما ان هذا النظام الجديد هو عبارة عن منتج موجه وبشكل رئيسي لشركات المقاولات، والتي تقتضي استيفاء المقاولين بعض الشروط والمتطلبات قبل الحصول على شهادة التأمين، تتضمن هذه الشروط بيانات عن المقاول المسؤول عن الإنشاءات وبيانات خاصة بمالك العقار، وأخرى خاصة بالمكاتب الهندسية والشركات المشرفة على العمل مع وصف تفصيلي للمشروع وتقرير مفصل عن فحص التربة والتكلفة الإجمالية للإنشاءات.

فهذا التأمين يوفر حماية شاملة ضد مختلف الأخطار كالسرقة والحريق وغيرها، فضلاً عن تأمين ضد العيوب الخفية وبشكل يوفر حماية لمالكي لبناء وللمطورين العقاريين مما قد ينجم عن العيوب الخفية في المباني وما ينجم عنها من أضرار بعد اكتمال البناء، وفي ذلك حماية للمؤمن له ضد أي خطر أو عيب في المباني يضعف استقرارها وقوتها وثباتها نتيجة أي قصور في التصميم أو في المواد المستخدمة في البناء أو الإنشاء(٦٥).

كما صدر عن دولة الإمارات العربية المتحدة مرسوم بقانون اتحادي في شأن تنظيم أعمال التأمين رقم (٤٨) لسنة ٢٠٢٣نظم مسائل كثيرة متعلقة بالتأمين من ضمنها نص المادة (٥) منه الخاصة بالتأمين الالزامي ضد بعض الأخطار بموجب نظام يحدد فيه ضوابط وشروط هذا التأمين وبقية الأحكام المتعلقة به، كما نص في المادة (١) منه الخاصة بالتعريفات على التأمين التكافلي، والذي عرفته بأنه:"تنظيم تعاقدي جماعي يهدف الى تحقيق التكافل والتعاون بين مجموعة من المشاركين في مواجهة أخطار معينة حيث يقوم كل منهم بدفع مبلغ مالي يسمى الاشتراك تودع في صناديق التأمين التكافلي يتم من خلاله دفع التعويض لمن يستحقه عند تحقق وقوع الخطر".

ونحن بدورنا ندعو المشرع العراقي الى أن يحذو حذو هذه الدول العربية التي تنبهت إلى الأخطار الكبيرة ومايتنتج عنها من أضرار تنشأ عن الأبنية وبأن يجعل التأمين ضد الأخطار الناشئة عن البناء تأمينا إلزاميا وأن يحدد بموجب نظام أو قانون خاص كل الأحكام والضوابط والشروط الخاصة بتنفيذه لما للتأمين الإلزامي من دور في تخفيف المخاطر وليوفر الحماية لجميع المضرورين كما هو الحال بالنسبة لحوادث السيارات، كما ندعو إلى العمل بالتأمين التكافلي بأن تكون هناك شركات خاصة به بما يخص الأخطار الناشئة عن البناء.

---

[٦٥]() مقالة منشورة على شبكة الأنترنيت على الموقع الآتي: https:sabg.org .

الخاتمة

توصلنا في نهاية بحثنا هذا إلى جملة من النتائج والتوصيات نوجزها بما يلي :

أولا : النتائج :

١. إن المادة ٢٢٩ من القانون المدني العراقي هي مادة استثنائية ذات نطاق محدود لا يتجاوز (البناء) بالمعنى المعروف والمستقر لدى الناس كافه ولا يدخل في حكمها العقار بالتخصيص و الذي هو منقول بطبيعته وحسب نص المادة (٦٣) من القانون المدني العراقي .
٢. يشترط لقيام المسؤولية في القانون المدني العراقي تنبيه صاحب البناء إلى ميل البناء للانهدام أو إلى وجود عيب فيه ، أو إنه كان يعلم بحالة البناء أو ينبغي أن يعلم ، ونجد أنه شرط لا جدوى من ورائه فهو يضيق من قرينة الخطأ المقامة عليها المسؤولية.
٣. عدم كفاية النصوص المنظمة للمسؤولية الناشئة عن البناء في القانون المدني العراقي لتوفير الحماية اللازمة للمضرورين بسببه لمحدودية نطاقها سواء من حيث معنى السقوط أم من حيث شخص المسؤول كصاحب البناء أو المقاول أو المهندس فيما لو كان هناك عقد مقاولة.
٤. عدم وجود حلول تشريعية أخرى إلى جانب أحكام المسؤولية المدنية في القانون المدني العراقي لتوفير وضمان حصول المضرور على حقه ومحاولة التقليل قدر الإمكان من الأخطار والأضرار الناشئة عن البناء كالتأمين الإلزامي ضد الأخطار الناشئة عن البناء بشكل عام .
٥. ضعف الدور الرقابي على أعمال البناء بشكل عام والرقابة الفنية عليها بشكل خاص ولا سيما بعد التطورات الحاصلة في مجال الأبنية والإنشاءات وتعدد الأطراف المساهمة في عملية البناء.
٦. قد لا تسعف القواعد العامة في المسؤولية المدنية سواء القائمة على خطأ واجب الإثبات أو على خطأ مفترض قابل لإثبات العكس أو حتى غير القابل لإثبات العكس بتوافر السبب الأجنبي المعفي من المسؤولية المضرورين سواء نتج الضرر عن البناء أم غيره ولاسيما في الأضرار الجسمانية.

ثانيا : التوصيات :

١. لا يكون أمام المضرور إذا أصابه ضرر من العقار بالتخصيص كالمصاعد أو الخزانات أو المحولات الكهربائية وغيرها إلا الرجوع بالضرر على أساس المسؤولية عن الأشياء استناداً للمادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي .
٢. نقترح تعديل نص الفقرة ١ من المادة ٢٢٩ من القانون المدني العراقي وأن تكون بالشكل التالي:" لو سقط بناء أو تهدم وأورث الغير ضرراً ، فحارسه ولو لم يكن مالكاً له مسؤول عما يحدثه من ضرر ولو كان انهداماً جزئياً ، ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه" .
٣. ندعو المشرع العراقي إلى إلزام المتدخلين في عملية البناء وهم كل من المهندسين المدنيين و المعماريين والمقاولين بالتأمين عن مسؤوليتهم العشرية المنصوص عليها في القانون المدني في المادة ٨٧٠ وذلك لتغطية الأضرار المخلة بصلابة البناء ، كما ندعوه إلى التوسع في أحكام هذا الضمان ليشمل كل من يقوم بدور فيه بصرف النظر عن ارتباطه أو عدم ارتباطه بعقد مقاولة وبصرف النظر عن الشهادات الرسمية أو الألقاب .
٤. ندعو المشرع العراقي الى أن يجعل التأمين ضد الأخطار الناشئة عن البناء بشكل عام تأمينا إلزامياً وأن يحدد بموجب نظام أو قانون خاص كل الأحكام والضوابط والشروط الخاصة بتنفيذه.
٥. ندعو الى العمل بالتأمين التكافلي بأن تكون هناك شركات خاصة به بما يخص الأخطار الناشئة عن البناء بالمعنى الذي جاء في القانون الإماراتي.
٦. ندعو المشرع العراقي إلى أن يتبنى قانوناً خاصاً متعلقاً بالمسؤولية والمراقبة الفنية في مجالات البناء وأن يجعل المراقبة الفنية وجوبية في كل الأحوال التي يقتضي القانون فيها تأمين مسؤولية المتدخلين في البناء وهذه المراقبة يباشرها مراقبون فنيون تنظم عملهم سلطات إدارية مختصة وذلك للمساهمة في توفير الوقاية والاحتياط لمنع وقوع الأضرار قبل البحث عن العلاج لها .
٧. نقترح أن يحذو المشرع العراقي حذو المشرع الجزائري وأن يستحدث نص في القانون المدني على :" إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمضرور يد فيه ، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر".

وعندها سيكون الملجأ الأخير للمتضررين سواء نتج الضرر عن البناء أو غيره ولاسيما في الأضرار الجسمانية ولم تسعفهم القواعد العامة في المسؤولية.

قائمة المصادر

أولاً : المصادر اللغوية :

١. ابو الفضل جمال الدين بن منظور ، لسان العرب ، المجلد الرابع والمجلد التاسع ، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .
٢. الطاهر احمد الزاوي ، مختار القاموس ، الدار العربية للكتاب ، ليبيا-تونس ، دون سنة طبع .
٣. ثانياً : المصادر القانونية :
٤. د. انور سلطان ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ .
٥. د.ايمان طارق الشكري، نطاق الالتزام بضمان سلامة البناء، دراسة مقارنة، ط١، مؤسسة دار الصادق الثقافية، ٢٠١٧.
٦. د. باسم محمد صالح عبد الله، التأمين أحكامه وأسسه، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١١.
٧. د. توفيق حسن فرج، د. مصطفى الجمال ، مصادر وأحكام الالتزام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٩ .
٨. د. جبار صابر طه ، اساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطا والضرر ، دراسة مقارنة في الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية ، دار الكتب القانونية ، مصر، ٢٠١٠ .
٩. د. جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، البيع-الايجار-المقاولة ، دراسة في ضوء التطور القانوني ومعززة بالقرارات القضائية ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، دون سنة طبع.
١٠. د. حسن علي الذنون ، أصول الالتزام ، شرح القانون المدني ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٠ .
١١. د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، المسؤولية عن الأشياء ، ج٥ ، دار وائل للنشر ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٦ .
١٢. د. خالد جمال أحمد حسن ، مصادر الالتزام وأحكامه في القانون المدني البحريني، ط١ ، جامعة العلوم التطبيقية ، كلية الحقوق ، البحرين ، ٢٠١١ .
١٣. د. سيد أحمد موسوي ، المسؤولية المدنية للحفاظ على الأشياء ، دراسة مقارنة ، ط٢ ، منشورات زين الحقوقية والادبية ، ٢٠١١ .
١٤. د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام، المجلد الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٠ .
١٥. د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود الواردة على العمل ، المقاولة ، الوكالة ، ج٧، مجلد اول ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٤ .
١٦. د. عبد القادر الفار ، مصادر الالتزام ، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، ٢٠٠١ .
١٧. د. عبد المجيد الحكيم ، أ. عبد الباقي البكري، أ. محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام ، ج١، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ١٩٨٠ .
١٨. د. عدنان ابراهيم السرحان ، د. نوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية ، الإلتزامات ، دراسة مقارنة ، ط١ ، الاصدار الرابع ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٩ .
١٩. ياسر أحمد محمد رزق، المسؤولية عن أضرار المواد الكيماوية ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٠ .

ثالثاً : القوانين :

١. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل .
٢. قانون التأمين الالزامي من حوادث السيارات العراقي رقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ المعدل.
٣. القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعدل .
٤. مجلة الإلتزامات والعقود التونسية لسنة ١٩٠٦ المعدلة .
٥. قانون الإلتزامات والعقود المغربي لسنة ١٩١٣ المعدل .
٦. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .
٧. القانون المدني الجزائري رقم ٧٥-٥٨ لسنة ١٩٧٥ المعدل والمتمم .
٨. القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ .
٩. القانون التونسي رقم ٩ لسنة ١٩٩٤ المتعلق بالمسؤولية والمراقبة الفنية في ميدان البناء.
١٠. قانون التأمينات الجزائري رقم ٩٥-٠٧ لسنة ١٩٩٥ المعدل والمتمم بالقانون رقم ٩٥-٠٤ لسنة ٢٠٠٦ .
١١. مرسوم قانون اتحادي إماراتي بشأن تنظيم أعمال التأمين رقم (٤٨) لسنة ٢٠٢٣.

رابعاً : مواقع الانترنيت :

١. تيطواح صونية ، المسؤولية الناشئة عن تهدم البناء والحريق في القانون المدني الجزائري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية ، ٢٠١٤، منشورة على شبكة الانترنيت على الموقع : www.univ-bejaia.dzugn
٢. بلقعون محمد الصالح ، المسؤولية العشرية للمتدخلين في عملية البناء ، أحكامها وإلزامية التأمين منها ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ١ ، ٢٠١٥ ، منشورة على شبكة الانترنيت على الموقع : biblio.univ-alger.dz .
٣. قرار قضائي صادر عن محكمة التمييز الإتحادية ، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى : https :www.hjc.iq.
٤. مقالة منشورة على شبكة الأنترنيت على الموقع : https:sabg.org .