ISSN: 1812-0512 (Print) 2790-346X (online)

Wasit Journal For Human Sciences

Available online at: https://wjfh.uowasit.edu.iq

Intisar Badeea Muttair AL-Bidhan

Wasit University
College of Law

*** Corresponding Author Email:**
Imuttair@uowasit.edu.iq

Keywords:
Civil Protection, Water scarcity, Water Environment

Article history:
Received: 1 July, 2024
Accepted: 25 July, 2024
Available online: 30 Aug. 2024

Civil Protection of Farmer from Water Scarcity Damages

A B S T R A C T

Civil protection is one of the most important legal topics worth studying, as it addresses many important issues in the life of a farmer. In this study, we discussed the legal basis on which the damaged farmer can obtain appropriate compensation for the damage caused by the water scarcity in the country due to climate change and global warming, which led to the phenomenon of dry and decreasing amounts of rain and snow, which led to a clear decrease in water revenues of the Tigris rivers the Euphrates, in addition to the neighboring countries which build dams on the tributaries of the two rivers in their territory. This affected the water revenues of the country, and the state should take several measures to address the water scarcity, and prepare accurate plans to ensure its access to all agricultural lands, otherwise, it was responsible for the damage caused by the dry that hit several important agricultural areas.

This study produced many results, the most important of which was the right of farmers to claim compensation by prosecuting civil lawsuits because any damage caused by water scarcity may result in the loss of the rights of damaged farmers.

DOI: https://doi.org/10.31185/wjfh.Vol20.Iss3.559

الحماية المدنية للمزارع من أضرار شحة المياه

م. انتصار بديع مطير البيضاني
جامعة واسط – كلية القانون

الملخص

تعد الحماية المدنية ، من اهم الموضوعات القانونية الجديرة بالدراسة ؛ لأنها تتناول العديد من القضايا المهمة في حياة المزارع . وفي هذه الدراسة تناولنا الأساس القانوني التي يمكن للمزارع المتضرر الاستناد إليه للحصول على التعويض المناسب بسبب ما لحقه من ضرر نتيجة شحة المياه التي شهدها البلد بسبب التغيير المناخي، والانحباس الحراري الذي أدى إلى ظاهرة الجفاف ، وتناقص كميات الامطار والثلوج. مما أدى الى تدني واضح في الإيرادات المائية لنهري دجلة والفرات ، بالإضافة الى قيام الدول المجاورة ببناء السدود على روافد النهرين في أراضيها مما أثر في الإيرادات المائية للبلد . لذا على الدولة اتخاذ إجراءات عدة لمواجهة شحة المياه ، وإعداد خطط دقيقة، تؤمن وصولها إلى كافة الأراضي الزراعية ، وإلا كانت هي المسؤولة عن الأضرار بسبب الجفاف الذي أصاب عدة مناطق زراعية مهمة. وقد خرجت الدراسة بنتائج عديدة . من أهمها من حق المزارعين المطالبة بالتعويض برفع الدعاوي المدنية ؛لان اي ضرر ينجم من شحة المياه قد يترتب عليه هدر حقوق المزارعين المتضررين .

الكلمات المفتاحية :(الحماية المدنية ، شحة المياه، البيئة المائية)

المقدمة

ان الحياة ترتبط بكلّ اوجهها بالماء ، فعليه تقوم حياة النبات، والحيوان، والإنسان، ويدخل مادة أساسية، في تركيب الأجسام الحية، وتعتمد عليه أنشطة الإنسان الزراعية والصناعية والسياحية والنقل وغيرها. وتعد شحة المياه ، من اهم المشكلات التي أصبحت تعاني منها معظم دول العالم ومن بينها العراق؛ نتيجة لعدة أسباب خارجة عن اختصاص بحتنا (تأثرت العمارة بمشاكل الملوحة ، و المياه الجوفية في القسم الجنوبي اكثر من القسم الشمالي ؛ لكثرة التبخر، و انعدام جهاز التصريف الذي ينبغي ان يكون ملازما لنظام التصريف . محان ،٢٠٢١ ،ص١٣٩) . نتيجة للأضرار التي تسببها شحة المياه للمواطنين جميعهم. ومن بينهم المزارعين ، فهنا لابد من توافر

الحماية المدنية لهم لأن الأخيرة من اهم المواضيع في مجال الدراسات القانونية وعلى اساس ذلك يتم تحديد مسؤولية الدولة عن شحة المياه والحكم على مدى فعالية النظام القانوني في اي دولة يتوقف على مدى نضج قواعد المسؤولية فيه.

والحماية المدنية في مجال القانون المدني نظمته المادة ٢٠٤ وما بعدها.

والذي يهمنا في هذه الدراسة هو حماية المزارع مدنياً عند تضرره من شحة المياه من خلال بيان مدى مسؤولية الدولة عن تعويض المزارعين من أضرار شحة المياه ، وعلى اي أساس قانوني يمكن الاستناد إليه لإثبات مسؤولية الدولة.

اولاً : اهمية البحث

تكمن اهمية موضوع البحث، ان العراق من الدول العربية التي تعاني من شحة المياه وان اغلب مياهها يأتي من خارج العراق مما جعل الأمن المائي مشكلة تتطلب من الدولة إيجاد الحلول المناسبة لها وإلا تعرضت للمسؤولية المدنية على أساس الخطأ لعدم قيامها بكافة الإجراءات الضرورية بتوفير المياه وخاصة للمزارعين ، او على أساس الضرر الذي يصيب المزارعين من جراء شحة المياه وجفاف الأراضي الزراعية .

ثانياً : اشكالية البحث

تظهر مشكلة البحث من خلال طرح التساؤلات الآتية :

١- هل القواعد العامة في المسؤولية المدنية كافية لتحقيق الحماية للمزارع من أضرار شحة المياه؟.

٢- هل يمكن للمزارع رفع دعوى مدنية على الدولة بسبب الأضرار الذي أصابته بسبب شحة المياه؟

٣- ما هو الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه ؟

٤- كيف يمكن تقدير تعويض المزارعين عند تحقق مسؤولية الدولة ، وما هي الطبيعة القانونية للتعويض؟

ثالثاً : منهجية البحث

لقد اعتمدنا في بحثنا للحماية المدنية للمزارع من أضرار شحة المياه المنهجين التحليلي والمقارن ، معززة بالأحكام القضائية التي استطعنا الحصول عليها.

رابعاً : خطة البحث

بناء على ما تقدم بيانه من أهمية البحث واشكالية البحث ومنهج البحث المعتمد فيها فأن البحث تطلب تقسيمه الى مبحثين، وكل مبحث الى مطلبين: أما المبحث الأول: تناولنا فيه الدعوى المدنية للمزارع من أضرار شحة المياه والذي بحثنا فيه اطراف الدعوى ، والأساس القانوني

لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه. وقد تناولنا في المبحث الثاني جزاء تحقق مسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه من خلال بيان تعويض المزارع المتضرر وكيفية تقدير القاضي للتعويض. ثم ختمنا البحث بخاتمة افرعنا فيها أهم النتائج والمقترحات التي توصلنا إليها.

المبحث الأول / أطراف الدعوى والأساس القانوني لها.

المطلب الأول / أطراف الدعوى

الفرع الأول / المدعي (المزارع)

الفرع الثاني / المدعى عليه (الدولة)

المطلب الثاني / الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

الفرع الأول / النظرية الذاتية كأساس قانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

الفرع الثاني / النظرية الموضوعية كأساس قانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

المبحث الثاني / جزاء تحقق مسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

المطلب الأول / مطالبة المزارع المتضرر بالتعويض

الفرع الاول / الجهة المختصة بنظر دعوى المزارعين من أضرار شحة المياه

الفرع الثاني / طبيعة التعويض الذي يحكم به

المطلب الثاني / كيفية تقدير القاضي للتعويض

الفرع الأول / عناصر للتعويض

الفرع الثاني / مقدار التعويض

الخاتمة

المبحث الأول

أطراف الدعوى والأساس القانوني لها

قبل الخوض في آثار رفع الدعوى المدنية من قبل المزارع ، ان نعمل على بيان من هم اطراف الدعوى؟ لنتمكن من تحديد خصومة الدعوى ، بالإضافة الى تحديد الأساس القانوني لمسؤولية الجهات المسؤولة عن شحة المياه

وعليه سنبحث في المطلب الأول اطراف الدعوى ، وفي المطلب الثاني الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه.

المطلب الأول / أطراف الدعوى

ان كل من له مصلحة يستطيع أن يرفع دعوى، اذا ما توافرت فيه الشروط المقبولة سواء أكان شخصاً طبيعياً او معنوياً. فالمزارع هو شخص طبيعي، والذي قد يصاب بضرر بسبب شحة المياه لأن الضرر يصيب المحصولات الزراعية لهذا الشخص وتكون خسارته مادية فيحق له أن يرفع دعوى يطلب فيها التعويض عما اصابه من ضرر .

أما الجهة المدعى عليها فهي الدولة بوصفها الراعية ، ويجب عليها ان تتحمل تبعة الأضرار التي تصيب مواطنيها ومن ضمنهم المزارعين .

وعليه سنتناول كل طرف من أطراف الدعوى على حدة .

الفرع الأول / المدعي (المزارع)

هو الشخص الذي اصابه الضرر، او من ينوب عنه كالوكيل، او الولي او الوصي او القيم او الخلف . فالأصل ان المدعي هو المضرور من شحة المياه في نطاق بحثنا (السنهوري ، ٢٠٠٠، ص١٠٤١) .

وقد عُرّف المدعي بأنه (كل شخص طبيعي او معنوي قدم طلباً الى القضاء بنفسه ،او بواسطة من يمثله في مواجهة طرف آخر) (طلبة ، ٢٠٠٦ ، ص٤٢٢ ، وعامر ،١٩٧٩ ، ص ٤٥٩) .

فالشخص المكلف بإثبات الضرر، هو المزارع المتضرر من شحة المياه او من ينوب عنه ، ونظراً لوجود اعداد من المتضررين من شحة المياه فيجوز لأي منهم إقامة دعوى مستقلة للمطالبة بالتعويض عما اصابهم من ضرر .

إلا أننا نرى بان لو سمح لكلّ شخص بان يرفع دعوى مستقلة فهذا يؤدي الى كثرة الدعاوي المطروحة أمام القضاء. وسوف يحكم لكل منهم بشكل منفرد ، لذلك يمكن الاتجاه الى الدعوى

الجماعية التي يستطيع مجموعة من الافراد رفعها عن طريق ممثل عنهم يطالبون فيها بضرورة إزالة الضرر وتعويضهم عن ذلك الضرر ، وسميت مثل هذه الدعاوي بالدعاوي الطبيعية (الحديثي ، ٢٠٠٦، ص٢٠٠) .

الفرع الثاني /المدعى عليه (الدولة)

هو الطرف الاخر في دعوى المسؤولية المدنية ، وهو اما ان يكون السؤول او نائبه او خلفه (النداوي ، ٢٠١١ ، ص١١٨-١١٩) .

والذي يهمنا في مجال بحثنا هو المسؤول (الدولة) ، بوصفها المسؤولة عما نتج من اضرار بسبب شحة المياه فيكون للمزارعين المتضررين اقامة الدعوى على الدولة فتكون الاخيرة مدعى عليها في دعوى المسؤولية المدنية ؛ لان اغلب الاعمال والمشاريع التي تقلل من شحة المياه يجب ان تقام من قبلها ، مثل التنسيق مع الدولة المجاورة التي انشأت مشاريع مائية ضخمة الدخول باتفاقيات مناسبة تؤمن الحصة المستقبلية من المياه المتدفقة الى العراق وضمن توقيتات زمنية يتم الاتفاق عليها . والتوسع بنشر استخدام تقنيات الري الحديثة كالري بالتنقيط وبحسب طبيعة المحصول الزراعي ؛ لأنها وسيلة فعاّلة لتقنين استخدام المياه للأغراض الزراعية اضافة الى مساهمتها في الحد من تغدق وتملح التربة. وعليه يمكن القول ان الدولة متمثلة بوزارة الخارجية ، وممثلاتها الدبلوماسية أن تدخل بالحوار الدبلوماسي مع دول الجوار من اجل تزويد العراق بشكل عام بالمياه.

فضلا عن ذلك الدولة متمثلة بوزارة التجارة ، والزراعة تتخذ التدابير اللازمة، من خلال قطع التجارة المتبادلة مع الدولة والتي تعتمد بشكل كبير في تجارتها على العراق.

وايضاً تكون الدولة متمثلة بوزارة المالية ، من خلال دعمها لوزارة الموارد المائية لتضاعف جهودها في ري الانهار، والقضاء على نبات زهرة النيل ، بالإضافة الى بناء السدود .

أما الدور الأكبر فيتمثل بموقف وزارة الموارد المائية، من خلال إعداد خطط لتوزيع الإيرادات المائية على المحافظات بالتنسيق مع الجهات ذات العلاقة ورفع تقارير مستمرة الى رئاسة الوزراء عن الأسباب الرئيسة لشحة المياه وطرق معالجتها .

فتكون الدولة ، هي الجهة المسؤولة عن شحة المياه ، وهي المدعى عليه في الدعوى المدنية للمزارع من الاضرار الذي اصابته بسبب شحة المياه وعدم اتخاذ الوزارات الاحتياطات اللازمة لمعالجة شحة المياه وما نتج عن ذلك ادى الى حدوث اضرار بالمزارعين.

المطلب الثاني /الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

يقصد بالأساس القانوني للمسؤولية ، السبب الذي من اجله وضع القانون عن تعويض الضرر على عاتق شخص معين ، وقيل بأنها تتمثل بالأسباب التي دعت الشرائع الوطنية الى قيام الالتزام بتعويض الضرر الذي يصيب الغير .

ويعد الاساس القانوني للمسؤولية لمدينة عن اضرار شحة المياه، من القضايا المعقدة فمن الصعوبة اثبات الخطأ، لتعدد اسباب شحة المياه، وهو الاساس الاول والتقليدي للمسؤولية المدنية لذا لابد من ان نلتجأ الى اساس اخر يتمثل بالضرر دون حاجة الى اثبات وقوع الخطأ.

واستناداً لذلك فان أساس المسؤولية المدنية عن اضرار شحة المياه ،أما أن تكون على أساس المسؤولية الذاتية ، أو على اساس المسؤولية الموضوعية . وعليه سنشرح الأساسيين مع بيان موقف التشريعات في المطلبين الآتيين:

الفرع الأول /النظرية الذاتية كأساس قانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

ان اركان المسؤولية المدنية (الخطأ والضرر والعلاقة السببية) ، يتأثر الى حد بعيد بالأساس الذي تقوم عليه، وتقيم النظرية الذاتية المسؤولية على أساس الخطأ وحده ، ويذهب انصارها الى انها مجرد تطبيق للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية (هاشم ، ١٩٩٠ ، ص٨٧) والضرر الذي ينتج عن هذه المسؤولية يمكن ارجاعها الى خطأ المسؤول الامر الذي يقتضي تحليل السلوك ومعرفة ما اذا كان يشوبه اهمال او تقصير يستوجب المسؤولية من عدمها (طه ، ١٩٨٤،ص٢٢٩ ، و عبد الباسط ، ٢٠٠٣ ، ص٥١) .

ولا يهم صفة الشخص الذي ارتكب الفعل الضار فقد يكون شخصاً طبيعياً ، او شخصاً معنوياً (الشرعة ، ٢٠٠٧، ص٢٠) .

اما في مجال بحثنا فعادة دعاوي شحة المياه ترفع على الدولة بسبب ضعف إجراءاتها الرادعة مع الدول المتشاطئة للعراق بسبب قيام الاخيرة ببناء السدود على روافد نهري دجلة والفرات مما قلل من الإيرادات المائية للبلد وعدم دخول العراق باتفاقيات مناسبة تضمن المصالح العراقية ، وزيادة الطلب على المياه فيها لإغراض الزراعة والصناعة (عبود ، ص٤) وان الخطأ اصلح الأسس التي قد تعتمد، لأنه ضابط فضفاض واسع (فالخطأ وصف معنوي فضفاض يحتمل كثير من المعاني ، وتنطوي تحته كثير من الأفعال ، فكل فعل يخالف الصواب يعد خطأ . ابن منظور ، ص٨٥٤) يوائم ضرورة جبر الضرر ويمكن التصور كم الافعال التي يستطيع وصفها بأنها افعال خاطئة .

ولقد كان الفقيه الفرنسي دوما اول من وضع الخطأ كأساس للمسؤولية بصفة مطلقة (عكوش ، ١٩٧٣ ، ص١٧)

والخطأ وفق هذه النظرية أما ان يكون ثابتا في جانب الدولة .اي يكون واجب الاثبات على الشخص المتضرر (المزارع) او أن يكون خطأ مفترضاً ولا يكلف المضرور بإثباته .

وقد اخذ المشرع الفرنسي بالخطأ المفترض افتراضاً غير قابل لاثبات العكس (مدني فرنسي ،١٨٠٤المعدل ، المادة ١٣٨٤) ، وكذلك الحال المشرع المصري اخذ بالخطأ المفترض (مدني مصري ، ١٩٤٨، المادة ١٧٤) .

أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي فأنه اخذ بالخطأ البسيط الذي يمكن اثبات عكسه (مدني عراقي ، ١٩٥١، المادة ٢/٢١٩) .

وهناك من يرى أن هذه النظرية ، اذا كانت تصلح اساساً للمسؤولية في السابق فهي غير صحيحة في الوقت الحاضر، وذلك للتطور الكبير في المسؤولية المدنية . وهذا التطور يجعل اشتراط الخطأ امراً غير مستساغ ، لذلك يجب ان يكون التعويض على اساس الضرر لا الخطأ لان القصد من المسؤولية المدنية هو اعادة الحال الى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر (السنهوري ، ٢٠٠٠ ، ص١١٨٠) .

اما فيما يخص أساس مسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه، فأننا نرى بعدم صلاحية النظرية بوصفها اساس مسؤولية الدولة ؛ لأن الأخيرة قادرة على دفع مسؤوليتها عن طريق نفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر. وذلك يثبت أن الضرر الذي اصاب المزارع كان لابد ان يكون واقعاً ولو احسنت القيام بواجبها وبذل العناية اللازمة بإثبات ان شحة المياه كانت بسبب التغيير المناخي، والاحتباس الحراري الذي ادى الى ظاهرة شحة المياه .

وعليه كان لابد ان نبحث عن اساس ثان لمسؤولية الدولة عن اضرار شحة المياه التي تصيب المزارعين

الفرع الثاني / النظرية الموضوعية كأساس قانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

ظهر في أواخر القرن التاسع عشر، اتجاه في الفقه الفرنسي يقيم المسؤولية التقصيرية على اساس الضرر ، إذ من الممكن ان يصيب الغير بضرر دون وجود خطأ. ويرجع السبب في ظهور هذه النظرية الى الثورة الصناعية في فرنسا والتي ادت الى انتشار الصناعات الحديثة وزيادة المخاطر الناتجة عن استخدام الآلات الميكانيكية (SAVATIEN,1965,P.274) .

وقد اخذت كثير من التشريعات بهذه النظرية، كالتشريع السويسري ، والتشريع الألماني(مدني سويسري ، المادة ٥٤ ، ومدني الماني ، المادة ٢٨٩) والتي تكتفي بركن الضرر لقيام المسؤولية التقصيرية حتى ولو كان الضرر يعود الى سبب اجنبي (الفضل ، ١٩٩٦ ، ص٣٤٣) .

تأسيساً على ذلك فأن هذه النظرية تتناسب مع مسؤولية الدولة المدنية عن شحة المياه اذ يمكن من خلالها رفع دعوى بالتعويض عن اضرار شحة المياه دون الحاجة الى البحث عن خطأها (السنهوري ، ص١١٨٠-١١٨١ ، ومحمد ، ٢٠٠٧ ، ص٩٤) فتسأل الدولة عن الاضرار التي تصيب الاشخاص المزارعين جراء اعمالها المشروعة دون حاجة الى تحميل المتضرر عبء اثبات خطئها ويكفي ان يثبت المضرور ان الضرر الذي اصابه هو نتيجة لعمل الدولة (بيان وعادل ، ص٢٩٢) .

نستخلص ممّا سبق، أن من الصعب تحديد الأساس القانوني لقيام المسؤولية المدنية للدولة، عن اضرار شحة المياه على اساس الخطأ نظراً لصعوبة اثباته . وكذلك بإمكان الدولة دفع مسؤوليتها عن طريق نفي الخطأ لذا كان الاتجاه نحو النظرية الموضوعية بوصفها صماماً قانونياً فعالاً ؛ لضمان حقوق المزارعين وتسهيل تعويضهم ؛لأنها لا تتطلب اثبات الخطأ او خطأ مفترض من جانب الدولة. فتطبيقها يهدف الى تحقيق التوازن بين حقوق الدولة وحقوق المواطنين .

المبحث الثاني

جزاء تحقق مسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه

متى ما تحققت مسؤولية الدولة عن اضرار شحة المياه سواء أكانت قائمة على أساس الخطأ او على اساس الضرر فان جزاءها هو تعويض المضرور (المزارع) (فهناك من دعي الى دعم الاستثمار الزراعي في الجزر النهرية ، لما لتربتها من خصوبة عالية وسهولة ايصال المياه إليها . الساعدي ، ٢٠١٩ ، ص٢١٥) .

فإذا ما استطاع المدعي المضرور (المزارع) ، من اثبات ضرره ترتب على ذلك الحق له للتعويض ، لأن الأخير وسيلة لجبر الضرر بمحوه كلياً او جزئياً . وقد يكون التعويض مبلغاً من المال او اي ترضية اخرى من جنس الضرر تكون معادلة لما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب.

وقضاء التعويض ،او ما يسمى قضاء المسؤولية، هو صورة من صور القضاء الكامل يبحث من حيث مدى تقرير مسؤولية الدولة عن اعمال سلطاتها بالنسبة للأضرار التي قد تصيب الاخرين بسبب شحة المياه .

فما المقصود بالتعويض ؟ ومن هي الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى التعويض ؟ وما هي اسس ، وطرق التعويض التي تعتمدها الجهة المختصة بنظر دعوى التعويض لتحديد مقدار الأضرار التي أصابت المزارعين من جراء شحة المياه ؟

كل هذا سيتم بحثه من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول / مطالبة المزارع المتضرر بالتعويض

يعد التعويض من الموضوعات القانونية التي أثارت جدلاً فقهياً ترتب عنه انقسام في وجهات النظر واختلاف في الاحكام القضائية والمواقف التشريعية . ونظراً لذلك اقتصرت هذه الدراسة على بيان الجهة المختصة بنظر دعوى تعويض المزارعين من اضرار شحة المياه في الفرع الاول ، اما في الفرع الثاني سنبحث طبيعة التعويض الذي سيحكم به.

الفرع الأول / الجهة المختصة بنظر دعوى تعويض المزارعين من اضرار شحة المياه

تعتمد الجهة المختصة بدعوى تعويض المزارعين من اضرار شحة المياه على النظام القضائي المعمول به في كل دولة ، هل هو نظام القضاء المزدوج ، ام نظام القضاء الموحد ؟

ان الاختصاص القضائي في العراق واحد ، قبل تأسيس محكمة القضاء الإداري سنة ١٩٨٩ . فولاية المحاكم المدنية تسري على الاشخاص جميعهم الطبيعيين والمعنويين بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات الا ما استثني بنص خاص (مرافعات عراقي ، ١٩٦٩ المعدل ، المادة ٢٩) .

فضلا عن ذلك نص قانون التنظيم القضائي على أن ولاية القضاء تسري على جميع الأشخاص سواء أكانوا طبيعيين ام معنويين ، كالدولة وباقي الأشخاص المعنويين (التنظيم القضائي العراقي ، ١٩٧٩ ، المادة ٣) .

وبقى الوضع في العراق على حاله حتى بعد إنشاء محكمة القضاء الإداري في العراق بالقانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ ، اذ لم يمنح القانون المذكور للقضاء الإداري الولاية العامة لجميع المنازعات الإدارية بل مازالت هناك كثير من الاستثناءات التي ترد على سلطة القاضي الإداري ، ومنها دعاوي التعويض . فان جهة الاختصاص تكون للقضاء العادي على اعتبار ان الاخير هو صاحب الاختصاص من زمن بعيد ، بعكس القضاء الإداري فهو حديث النشأة ولا يمكن سلب هذا الاختصاص من صاحبه (محسن ، ٢٠١٤ ، ص١١٨) .

أما الوضع في مصر فتطبيقاً للدستور المصري لسنة ١٩٧١، فأنه نص في المادة (١٧٢) منه على انه « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوي التأديبية، ويحدد القانون اختصاصه الاخر» .

فصدر القانون المشار اليه في الدستور واصبح بموجبه مجلس الدولة صاحب الاختصاص الوحيد بنظر المنازعات الادارية جميعها. وهو ما نصت عليه المادة العاشرة من قانون مجاس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (المادة العاشرة من القانون المذكور).

وعليه يمكن القول فان مجلس الدولة وحده ممن يختص «بسائر المنازعات الإدارية». وهي العبارة المذكورة في المادة العاشرة من القانون ومن سائر المنازعات التعويض عن الاضرار الناتجة عن القرارات الإدارية وعن أفعالها المادية .

الفرع الثاني / طبيعة التعويض الذي يحكم به

ان القاعدة الثابتة، في القانون المدني تقضي بأن يكون الأصل في التعويض في الالتزامات التقصيرية ، هو تعويض بمقابل سواء أكان المقابل نقدياً او غير نقدياً . وان كان الغالب ان يكون نقدياً لم تطبق على اطلاقها ، فالتعويض العيني المتمثل بالإجبار على اداء امر معين لاوجود له في مجال المسؤولية الإدارية (الحلو ، ١٩٨٨ ، ص٣٥١) .

حتى ان جانب من الفقه الفرنسي (Henri ,1949 , p.52) والمصري (الطماوي ، ١٩٧٧ ، ص٤٧٩) يذهب الى القول بان التعويض العيني لا يصلح ان يكون طريقاً لتعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية بشكل عام ، فما بالنا بمسؤولية الدولة . وهم يرون ان التعويض العيني اذا كان ممكناً فأنه سيتم على حساب المصلحة العامة ، وايضاً يرون بان القضاء يستطيع ان يدين الدولة بالضرر الا انه لا يستطيع ان يوجه اليها الأوامر فكل ما يملكه هو ان يلزمها بدفع مبالغ من المال تعويضاً عن الاضرار التي تسببت فيها.

فضلا عن ذلك، ان الدولة تلجأ الى التعويض العيني كلما كان ذلك ممكناً ، وتلجأ مختارة الى التنفيذ العيني كلما رأت انه يحقق المصلحة العامة بطريق افضل من التعويض بمقابل (حسين ، ص١١١) .

ويكون هذه الوضع متفقاً كلما كان مرجع الضرر عائداً الى حالة معينة غير قانونية يستمر الضرر باستمرارها مما يعرض الدولة الى سلسلة من الاحكام بالتعويض اذا لم تتسارع الى تصحيح الوضع من تلقاء نفسها.

ونحن نرى بان الاضرار التي أصابت المزارعين نتيجة شحة المياه مستمرة إذا لم تقم الدولة بوضع الحلول المناسبة.

لذا يرى بعضهم ان التعويض العيني وسيلة استثنائية للتعويض عن الضرر في مسؤولية الدولة (مرسي ، ٢٠٠٨ ، ص٧٥٧ ، والشرقاوي ، ١٩٧٠ ، ص٣٠٦) .

وعليه يمكن القول ان اهمية التعويض العيني من الصعوبة تصوره في كثير من الحالات التي تتحقق فيها مسؤولية الدولة عن اضرار شحة المياه ؛ لأن المزارعين قد اصابهم الضرر الا انه يمكن للدولة تلافي احكام التعويض، والتقليل منها من خلال معالجة شحة المياه . لذا ليس امام المحكمة الا اللجوء الى التعويض النقدي (ويقصد بالتعويض النقدي هو ادخال قيمة مالية جديدة مقابل القيمة المالية التي فقدها المضرور من ذمته نتيجة اخلال المدين بالتزامه سواء كنا امام مسؤولية عقدية ام تقصيرية . الحسناوي ، ١٩٩٩ ، ص١٥١) وهو الغالب والأكثر ملائمة في مسؤولية الدولة المدنية وهو لا يرمي الى محو الضرر الناجم عن شحة المياه وانما الى جبره ، وهذا هو الاصل في المسؤولية التقصيرية بشكل عام ومسؤولية الدولة بشكل خاص ، بحسب ما جاء بالمادة (209/2) من القانون المدني العراقي والتي نصت على انه «يقدر التعويض بالنقد...» ، والمادة (171/2) في القانون المدني المصري .

ويفضل التعويض النقدي لسببين: اولهما سهولة تنفيذه ، وثانيهما يُعد النقد ترضية للمزارع تساعده على تحمل مصيبته وفي الوقت نفسه جزاء للدولة لتحمل مسؤوليتها (ناصيف ، ٢٠٠٤، ص٨١) .

المطلب الثاني / كيفية تقدير القاضي للتعويض

يعد التعويض صورة الجزاء في المسؤولية المدنية للدولة . وهذا التعويض لا يهدف الى معاقبة الدولة ، وانما يهدف الى جبر الضرر الذي اصاب المزارعين نتيجة شحة المياه ، الا انه لا يجوز ان يقدر التعويض بأقل من قيمة الضرر وألا يتجاوزه ، لان الأصل من تقدير التعويض وجوب تحقيق تناسب بين التعويض والضرر دون الاعتداد بجسامة الضرر .

كما جاء في نص المادة (٢٠٧) من القانون المدني العراقي على انه : "1- تقدر المحكمة التعويض في جميع الاحوال بقدر مالحق المتضرر من ضرر ومافاته من كسب بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع . 2- ويدخل في تقدير التعويض الحرمان من منافع الاعيان ويجوز ان يشتمل الضمان على الاجر " .

ونص المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري والتي نصت على انه : ".... يضم التعويض مالحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ..." .

ويتفرع من نصوص المواد السابقة احكام تتعلق بتقدير التعويض وهي عناصره ، ومقداره وكما يلي في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول / عناصر التعويض

الأصل في تقدير التعويض هو القضاء. فالقاضي هو المختص في تقدير التعويض الا انه يتقيد بعنصرين حددها له المشرع وهما (مالحق الشخص المتضرر من خسارة وما فاته من كسب).

فالمُسلم به أن التعويض الذي يحكم به القاضي ، يجب أن يغطي كافة الاضرار التي لحقت بالمضرور(خليفة ، ٢٠٠٧، ص٢٣٩). والعناصر التي تكون الضرر والتي تدخل في تقدير التعويض ، هي من مسائل القانون والتي تخضع لرقابة محكمة التمييز (مرقس ، ١٩٨٨ ، ص٥٤١) .

الا أن القاضي غير ملزم بتعويض العناصر المكونة للضرر كل على حدة ، بل له وبعد ان يبحث في كل عنصر بصورة مستقلة ان يحكم بتعويض اجمالي لكل العناصر (العامري ، ١٩٨١ ، ص١٦٧) .

أما الخسارة ، وفوات الكسب في مسؤولية الدولة ، يمكن أن تكون في القرار الذي يصدره القاضي .اذ يثبت الحق في تعويض المزارع المتضرر، عن الخسارة اللاحقة بمجرد انفاقها او تحملها (الجندي ، ٢٠٠٢، ص١٩٢) كما يضم التعويض الكسب الفائت، والذي يؤشر سلباً على نشاط المزارع في مجال عمله ،اي ما فاته من كسب كان يمكن ان يجنيه من ارضه لولا شحة المياه.

وعليه يمكن القول، ان المعيار الأساس لتقدير تعويض المزارع عن الاضرار التي اصابته نتيجة شحة المياه تتمثل في الكسب الفائت. اي ما ضاع على المزارع من ربح بسبب شحة المياه مما ترتب عليه فوات صفقة ربحية . مما يسبب الخسارة اللاحقة والكسب الفائت على عاتق المدعي "المزارع" (السنهوري ، ص٨٤٥) اما اذا لم تلحق المزارع اي خسارة ولم يفته كسبا فلا محل لتعويضه وكثيراً ما يتحقق ذلك عندما يترك المزارع ارضه دون زراعة او عدم اعتماد الطرق المشروعة بالري مثل (التقطير) التي اوجبتها الدولة .

الفرع الثاني / مقدار التعويض

يجب ان يكون مقدار التعويض مساوياً لقيمة الضرر متوقعاً كان ام غير متوقع. بحيث ان يكون مقداره كافياً لجبر الضرر، واعادة حالة المضرور الى ما قبل وقوع الفعل غير المشروع فلا يجوز ان يكون التعويض اقل من قيمة الضرر كما لا يجوز ان يزيد عليها (مرقس ، ص٥٤١) .

ليس للقاضي ان يحكم بتعويض يزيد عن الضرر؛ لان ذلك سيكون مصدرًا لربح المزارع على حساب الدولة فزيادة التعويض يجعله في حاله افضل مما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار وهذا امر غير صحيح وغير عادل فليس من العدل ان نحمل الدولة نفقات اكثر من قيمة الضرر (محسن ، ص١٥٣) .

وقد قضت المحكمة الإدارية المصرية ، طعن رقم ٤٤١٢، لسنة ٣٥ق ، جلسة ١٩٩٢/٥/٣١ بقولها.«.... ولمحكمة الموضوع وهي تقدر قيمة التعويض ان تزن بميزان القانون ما يقدم لها من ادلة وبيانات على قيام الضرر وتعدد عناصره....» (الطباخ ، ٢٠٠٦ ، ص٤٨٧).

فمن البديهي ان يكون تقدير التعويض مرتبطاً بمسؤولية الدولة عن شحة المياه لأنه كما هو معروف ان هناك عدة اسباب لشحة المياه فتتحمل الدولة من الضرر ما يتناسب الأسباب المنسوبة إليها ، وبذلك تتحمل جزءاً من المسؤولية بحيث لا تلتزم الدولة بتعويض كل الاضرار التي اصابت المزارعين وانما تعوض الجزء الذي يثبت مسؤوليتها عنه فقط.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز العراقية في ١٩٥٦/١٢/٢٦ بان «التعويض الذي يحكم به للمضرور لا يصح اعتباره عقاباً على الخصم الاخر او مصدر ربح للمضرور او انما هو لجبر الضرر» (مرقس ، ١٩٥٨ ،ص١٨٢) .

فضلا عن ذلك ان تقدير التعويض من المسائل التي تختص بها محكمة الموضوع ضمن سلطتها التقديرية ولا رقابة لمحكمة التمييز عليها ، وبهذا قضت محكمة التميز العراقية بان « قيمة الاضرار مسألة وقائع تستقل بها محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية»(قرار محكمة التمييز ، ١٩٧٠ ، ص١٣١) .

الخاتمة

بعد ان انتهينا من بحثنا الموسوم بـ (الحماية المدنية للمزارع من أضرار شحة المياه) نجد لابد من استعراض اهم ما توصلنا اليه من نتائج ، ومقترحات وتوصيات التي نأمل تحقيقها في قابل الأيام.

اولاً: النتائـــج

١- تبين لنا ان تحديد الأساس القانوني لمسؤولية الدولة عن أضرار شحة المياه، اما تبنى على أساس الخطأ أو على اساس الضرر. وان كنا قد ايدنا النظرية الموضوعية التي تعتمد على الضرر الذي يصيب المزارع نظراً لصعوبة اثبات الخطأ.

٢- رأينا بأن الجهة المختصة بنظر دعوى تعويض المزارع عن أضرار شحة المياه هي جهة القضاء العادي وان كانت الدولة هي المدعى عليها بوصف القضاء العادي هو صاحب

الاختصاص لهذه الدعاوي وان القضاء الإداري حديث النشأة فليس له ان يسلب اختصاص القضاء العادي .

٣. لتعويض المزارعين عن شحة المياه يشترط ان يتضرر المزارع من شحة المياه وان تتوافر فيه صفة المزارع.

٤- ان تقدير التعويض الذي يحكم به القاضي يجب ان يغطي الأضرار جميعها التي لحقت بالمزارعين ، اما إذا لم تلحقه اي خسارة ولم يفته اي كسب فلا محل لتعويضه ، وكثيراً ما يتحقق ذلك عند ترك المزارع لزراعة أرضه او عدم استخدام الطرق المشروعة بالري (التقطير) والتي أوجبتها الحكومة .

التوصيات

١- نوصي الحكومة بالسعي الدائم والمستمر مع الدول المتشاطئة مع العراق بالدخول معها بحوارات دبلوماسية واتفاقيات وفتح الحوار الجدي معها من اجل قسمة المياه بشكل عادل بين الدول.

٢- ندعو المشرع العراقي الى تبني النظرية الموضوعية نظراً للصعوبات التي تواجه المزارع عند اثبات الخطأ في مجال التعويض عن شحة المياه، نظراً لكثرة الأسباب التي تؤدي الى شحة المياه.

٣- نوصي بإلزام المزارعين باستخدام تقنيات الري الحديثة كالري بالتنقيط وحسب طبيعة المحصول الزراعي لأنها الوسيلة الفعّالة لتقنين استخدام المياه للأغراض الزراعية ، وإلا حُرم المزارع من حقه بالمطالبة بالتعويض نتيجة لاشتراكه في زيادة شحة المياه .

٤- نوصي بإنشاء صندوق خاص لتعويض المتضررين جراء شحة المياه .

المصـــــادر

أ- باللغة العربية

اولاً- المصادر اللغوية

١- ابن منظور، لسان العرب المحيط ، اعداد يوسف الخياط ، مجلد ١، دار لسان العرب ، بيروت .

ثانياً- الكتب القانونية

١- النداوي ، ادم وهيب(٢٠١١) : المرافعات المدنية ، ط٣ ، العاتك للصناعة الكتاب ، القاهرة .

٢- طلبة ، انور (٢٠٠٦) : الاختصاص والاحالة ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية.

٣- طه ، جبار صابر (١٩٨٤): اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر، مطبعة جامعة الموصل .

٤- الحسناوي ، حسن حنتوش(١٩٩٩) : التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة، دراسة الثقافة ، الاردن .

٥- عكوش ، حسن (١٩٧٣) : المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد ، ط١، دار الفكر الحديث ، القاهرة .

٦- عامر ، حسين وعبد الرحيم عامر(١٩٧٩): المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، ط١، دار المعارف ، القاهرة .

٧- حسين ، حسين مصطفى ، القضاء الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.

٨- الشرقاوي ، سعاد (١٩٧٠) : القضاء الإداري ، قضاء الإلغاء وقضاء التعويض ، دار المعارف ، القاهرة .

٩- العامري ، سعدون(١٩٨١) : تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، منشورات مركز البحوث القانونية ، بغداد .

١٠- الطماوي ، سليمان محمد(١٩٧٧) : القضاء الإداري ، قضاء التعويض وطرق الطعن في الاحكام ، دار الفكر العربي ، القاهرة .

١١- مرقس ، سليمان (١٩٨٨) : الوافي في شرح القانون المدني ، المجلد ١، ط ٥، تنقيح الدكتور حبيب ابراهيم الخليلي .

١٢- مرقس ، سليمان (١٩٥٨) : محاضرات في المسؤولية المدنية ، في تشريعات البلاد العربية ، القسم الاول ، معهد الدراسات العربية العالمية .

١٣- الطباخ ، شريف احمد (٢٠٠٦) : التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء واحكام المحكمة الإدارية ، ط١، دار الفكر الجامعي .

١٤- السنهوري ، عبد الرزاق احمد (٢٠٠٠) : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج١، المجلد ٢،ط ٣، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت .

١٥- خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (٢٠٠٧) : مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية .

١٦- الحلو ، ماجد راغب (١٩٨٨) : القضاء الاداري ، دار المطبوعات الجامعية.

١٧- عبد الباسط ، محمد فؤاد (٢٠٠٣) : تراجع فكرة الخطأ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية .

١٨- الفضل ، منذر (١٩٩٦) : النظرية العامة للالتزامات ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية ، ج١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع .

١٩- الحديثي ، هالة(٢٠٠٦) : المسؤولية المدنية ، تلوث البيئة ، دار الفكر العربي ، القاهرة، ط١.

٢٠- ناصيف ، الياس (٢٠٠٤) : موسوعة العقود المدنية والتجارية ، الجزء الرابع ، تنفيذ العقد ، المجلد الثاني ، التنفيذ البدلي ، دراسة مقارنة ، الطبعة الثالثة ، بدون دار نشر، لبنان .

ثالثاً – الرسائل والأطاريح الجامعية

١- مرسي ، حسين ياسين(٢٠٠٨) : مدى مسؤولية الدولة عن تعويض المتضررين عن اعمال الشرطة (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراة ، جامعة اسيوط .

٢- هاشم ، صلاح (١٩٩٠) : المسؤولية الدولية عن المساس بسلامة البيئة البحرية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة .

٣- محسن ، علي حسن (٢٠١٤) : مسؤولية الدولة المدنية عن انتهاك حقوق الأنسان ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة كربلاء .

٤- الشرعة ، موفق حمدان (٢٠٠٧) : المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة ، رسالة ماجستير ، جامعة ال البيت ، المفرق .

رابعاً – البحوث

١- الساعدي ، كريم حمد(٢٠١٩) : أثر التصاريف المائية في تكوين الجزر النهرية جنوب سدة الكوت في محافظة واسط ، بحث منشور في مجلة واسط للعلوم الانسانية والاجتماعية ، المجلد ١٥ ، العدد ٤٤ .

٢- بيان وعادل ، رائد ومحمد ، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ ، بحث منشور، في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية ، المجلد ٤٣، العدد١ .

٣- الجندي ، محمد صبري (٢٠٠٢) : في ضمان الضرر الجسدي الناتج عن الفعل الضار، بحث منشور، مجلة الحقوق، مجلة فصلية ، يصدرها مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، العدد الاول ، السنة السادسة والعشرون ، مارس .

٤- محمد ، صديق محمد (٢٠٠٧) : الحماية القانونية للبيئة من التلوث ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد التاسع ، السنة١٢، عدد٣٢ .

٥- محان ، محمد سياب (٢٠٢١): المياه وأثرها في عمارة بلاد الرافدين القديمة ، بحث منشور في مجلة واسط للعلوم الانسانية والاجتماعية ، المجلد ١٧ ، العدد ٤٨ .

٦- عبود ، محمد علي ، شحة المياه في العراق ، الأسباب والحلول المقترحة ، بحث منشور على الموقع الإلكتروني https://agriculture.uodiyala.edu.iq :

خامساً- القوانين

١- القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعدل .

٢- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

٣- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل .

٤- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٥- قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

٦- قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ .

ب- باللغة الأجنبية

1- Henri Lalou, trait pratigeue delares ponsabilite civil paris, dalloz, 1949.

2- SAVATIEN, les metamorphoses economiques et socials, DuD RIot civil. daujourdhui, France, 1965 .