أساس المسؤولية المدنية عن الذبذبات المنبعثة من هوائيات أبراج الاتصالات

(دراسة قانونية مقارنة)

The basis for civil liability for vibrations emitted from communication towers antennas

(Comparative Legal Study)

أ. م. د. علي غسان أحمد **عمار عبد الحسين علي شاه**

جامعة النهرين - كلية الحقوق

Abstract

That the scientific progress and intellectual development in the field of audio and visual communication resulted in the emergence of topics did not exist previously as mobile devices and communication towers, and the spread of the latter in many areas, especially within cities .

Electromagnetic vibrations are emitted from the antennas of these towers, in order to complete the process of communication among users, but these waves are not limited to mobile phones, but also seek the human element, so it is conceivable that it may affect people with diseases they do not realize, as these oscillators Fall within air and environmental pollutants .

Some studies suggest that there are health risks that affect human safety due to the emission of electromagnetic waves from the antennas. On the other hand, other studies say that their danger is uncertain. Despite the scientific controversy, there is increasing concern and fear by people living near these towers. The need to protect them and ensure their rights.

We highlight the general rules on the application of telecommunications companies to the harm caused by non-ionizing radiation emitted by antennas to people living nearby, although there is no scientific certainty of the damage caused by these antennas .

ا لـمـقـدمـة

انسجاماً مع أصول البحث العلمي ، ينبغي أن نقسّم المقدمة إلى عدة فقرات ، لتوضيح موضوع البحث، وأهميته، ومشكلته، ومنهجيته، وهدفه، وهيكليته، في فقرات متسلسلة على النحو التالي :

أولاً : موضوع البحث :

أن تعقيد الحياة وتطورها ، ودخول التقنيات الحديثة في حياة الانسان المعاصر ، كان لا بد على اهل الفقه القانوني أن يبحثوا احكام ما استجد من المسائل الضرورية ، ومن هذه المستجدات والتقنيات الحديثة والمعقدة ، أبراج الهواتف المحمولة .

اذ يعد الهواتف المحمولة (الهواتف الخلوية او النقالة) ، من الابتكارات العلمية المستحدثة ولها تطبيقات عملية بشكل واسع ، ويترتب على زيادة الطلب عليه إلى زيادة الطلب على تغطية موثوق بها ، مما يؤدي إلى زيادة عدد أبراج الهواتف المحمولة من أجل ضمان هذه التغطية ، من خلال التواصل فيما بين الهواتف المحمولة عن طريق الهوائيات التي تنبعث منهت أشعة كهرومغناطيسية ، تضمن سلامة الاتصال بهذه الطريقة ، بغض النظر عن طبيعة الاتصال سواء كان مكالمة صوتية أو معلومات أو صور .

ألا أن الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة من هوائيات أبراج الهواتف المحمولة ، خلق نوع من القلق والخطر لدى اغلب الناس وبالذات الأشخاص الذين يقنطون بالقرب منها ، لما تشكله لهم من مخاطر سواء على المستوى الشخصي بأن يصيبهم أمراض بغض النظر عن طبيعة المرض أو على المستوى البيئي بشكل عام ، بالإضافة إلى تأثيراتها على المنظر الطبيعي وجمالية المدينة المقام في جزء منها أبراج الهواتف المحمولة .

في الحقيقة يمكن القول بأنه على الرغم من الفوائد التي تقدمه للمشتركين من خلال توفير خدمة التواصل بواسطة أبراج الهواتف المحمولة ، فتعتبر فائدة ذات أهمية كبيرة ، تتمثل بسرعة التواصل فيما بين المتصلين ، والوصول إلى الغاية المطلوبة من الاتصال بوقت وجيز بالإضافة إلى أنه يتم عن بعد ، لكن في نفس الوقت لا يعني خلوه من السلبيات التي تتمثل بخطورته على البيئة عموماً وعلى الإنسان خصوصاً ، وبالتالي ما يمكن أن تحدثه أبراج الهواتف المحمولة من إضرار .

كما وإن أساس المسؤولية المدنية تلعب دوراً بارزاً في بيان غاية المشرع ، أيّ يترجم المؤشرات والاعتبارات الذي دفع المشرع الوضعي في القاء عبء التعويض على عاتق شخص معين . مما يستلزم البحث عن السند القانوني الحاكم للواقعة المسبب للضرر ، والذي يبنى عليه الحكم عند اصدار القرار القضائي باعتباره السند الموضوعي للحكم القضائي .

ثانياً : أهمية البحث :

أن لموضوع أساس المسؤولية المدنية عن الذبذبات المنبعثة من هوائيات أبراج الاتصالات أهمية كبيرة ، وتكمن ذلك في عدة أسباب :

السبب الأول : السبب الصحي والبيئي : أن الجزئية مدار الدراسة تتعلق بموضوع ذات طبيعة خاصة ، فهو يتعلق بصحة وسلامة الانسان بشكل خاص والبيئة بشكل عام . وتكمن خطورة الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة من الهوائي في قابليته على التفاعل مع اعضاء وخلايا جسم الانسان ، وقدرة هذا الاخير على امتصاص الموجات والاشعاعات مما يحدث اثرا سلبياً في صحة الانسان وسلامته والبيئة .

السبب الثاني : السبب التشريعي : عدم معالجة المشرع بشكل دقيق للأضرار التي تحدث نتيجة التوزيع العشوائي لأبراج الهواتف المحمولة والتي يتم البث من خلالها الأشعة الكهرومغناطيسية وذبذبان تسبب اضراراً بالأعضاء البشرية والبيئة فتعتبر عندئذ مشكلة قانونية ، ودور الحارس في هذه الاضرار من حيث مدى التزامه بالضوابط والتعليمات المتعلقة بكيفية نصب الابراج من اجل تلافي الاضرار التي تنتجها اذا ما تم مخالفة هذه الضوابط والتعليمات القانونية ، لذا يستلزم تنظيم كيفية اقامة هذه الابراج لاعتبارات صحية وبيئية وفنية وعمرانية .

ثالثاً : مشكلة البحث :

أن المشاكل الرئيسية التي تُطرح بشأن دراسة مسألة أساس المسؤولية المدنية عن الذبذبات المنبعثة من هوائيات أبراج الاتصالات كثيرة جداً ، لذا يمكن تلخيص أهم المشاكل التي تثيرها هذه الدراسة في عدة تساؤلات رئيسية وهامة ، ينطرح تحت كل تساؤل عدة تساؤلات فرعية ، وأهم هذه التساؤلات هي :

_ ما هي أبراج الاتصالات ، وتكييفها القانوني ؟ .

- ما هي الهوائيات ؟ .

_ هل الاراء العلمية المختصة بشأن الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة من هوائيات البرج تسبب ضرراً ؟ .

_ إلى أي حد يمكن أن نؤسس مسؤولية حارس أبراج الهواتف المحمولة في ضوء قواعد المسؤولية عن الأشياء؟.

_ مدى إمكانية تطبيق قواعد المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة على حارس أبراج الهواتف المحمولة ؟ .

_ ما هو موقف القضاء من الخطر التي تسببها أبراج الهواتف المحمولة ؟ ، وما هي الوسائل التي تلجأ اليها في بناء الحكم ؟ .

رابعاً : منهجية البحث :

سوف نعتمد في دراستنا على عدة مناهج بالنظر للأبعاد التي يحملها موضوع الدراسة ، ففي بادئ الأمر سنعتمد على **المنهج الوصفي** ، من خلال طرح المشكلة التي اشرنا اليه ، ووضع الحلول المناسبة لها ، بالإضافة إلى ضرورة اعطاء الوصف القانوني الدقيق لمسؤولية حارس أبراج الهواتف المحمولة عن الهوائيات الذي يتفق وطبيعتها القانونية ، وسيتم الاعتماد كذلك على **المنهج التأصيلي (الاستقرائي) والمنهج الاستنباطي (التحليلي)** ، إذ يتم اللجوء اليهما لغرض الانتقال من الجزئيات إلى الكليات والعكس صحيح .

ونعتمد في الوقت نفسه على **المنهج المقارن** فيما بين التشريع العراقي وكل من التشريع الفرنسي والمصري والأردني ، من أجل التعرف على كيفية تنظيمها لأساس المسؤولية المدنية عن الذبذبات المنبعثة من هوائيات أبراج الاتصالات ، وبيان أوجه التشابه والاختلاف فيما بين هذه التشريعات وتصويب الاشكالات والثغرات التي قد يقع فيها المشرع العراقي في هذه المجال .

خامساً : هيكلية البحث :

من أجل تحقيق الهدف الذي ننشده في هذه الدراسة ، ارتأينا أن نقسم هذا البحث إلى مبحثين ، وخاتمة .

نخصص المبحث الأول لبيان التعريف بأبراج الاتصالات ، وقسمناه على مطلبين ، وضحنا في المطلب الأول مفهوم أبراج الاتصالات ، ووضحنا في المطلب الثاني التكييف القانوني لأبراج الاتصالات .

ونخصص المبحث الثاني لبيان الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن ذبذبات الهوائيات ، وقسمناه على مطلبين ، وضحنا في المطلب الأول الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن ذبذبات الهوائيات وفق قواعد المسؤولية عن الأشياء ، ووضحنا في المطلب الثاني الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن مضار الهوائيات في ضوء قواعد ذبذبات الجوار غير المألوفة .

وسوف نختتم دراستنا بأهم الاستنتاجات والنتائج التي توصلنا إليها خلال كتابة الرسالة ، وأهم التوصيات و المقترحات التي نأمل أن تجد سبيلاً في التطبيق ، و ذلك في خاتمة الدراسة .

المبحث الأول
التعريف بأبراج الاتصالات

إن دراسة التعريف بأبراج الاتصالات يقتضي منا الولوج في توضيح أبراج الاتصالات ، نظراً لأهميته في دراستنا ، إذ تقوم شركات الاتصالات بنصب هذه الأبراج من أجل إرسال واستقبال الأشعة غير المؤينة فيما بين أبراج الاتصالات أو بين الأبراج الثانوية والهاتف المحمول ، وأن الجهاز الذي ينبعث منها الإشعاع يسمى الهوائي ، بالإضافة الى ذلك توجد متعلقات أخرى يجب توافرها عند نصب أبراج الاتصالات كالأجهزة الالكترونية والتقنية ومولدات التي توضع في المحطة الأساسية سواء كانت أبراج رئيسية أو ثانوية ، ومد كابلات لربط هذه الآلات والأدوات بعضها مع البعض الأخر من أجل تفعيل نشاط البرج . لذا تستلزم بيان أبراج الاتصالات والإشارة إلى الملحقات المرتبط بعمل البرج ، وايضاً توضيح الرأي العلمي بشأن الأثار الجانبية لأبراج الاتصالات على الإنسان بشكل خاص والبيئة بشكل عام ، وبيان التكييف القانوني لهذه الأبراج . وعليه ارتأينا أن نقسم هذا المبحث على مطلبين :

المطلب الأول : مفهوم أبراج الاتصالات .

المطلب الثاني : التكييف القانوني لأبراج الاتصالات .

المطلب الأول
مفهوم أبراج الاتصالات

من المعلوم أن أبراج الاتصالات يتكون من أجزاء عديدة ، وكل منها تؤدي عمل معين فمن أجل تشغيل البرج وتحقيق الغرض من نصبها ، لذا يقتضي بيان تعريف هذه الأبراج في التشريع والفقه والقضاء . على النحو الاتي :

اولاً : على مستوى التشريع : نجد أن المشرع العراقي في الفقرة (سابعاً) من المادة (١) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة من منظومات الهاتف المحمول يعرف البرج بأنه ((البنية الهيكلية اللازمة لحمل هوائي أو أكثر وغالباً ما يكون حامل معدني انبوبي ومشبك ويكون بأحجام مختلفة اعتماداً على سعة التغطية المطلوبة لخدمة الاتصال))[١]. وأيضاً يعرف الفقرة (ثانياًأ) من المادة (١) من تعليمات منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني رقم (٢) لسنة ٢٠١١ ، برج البث بأنه ((منشأ شبكي أو أحادي مثبت على قاعدة أرضية قائمة بذاتها أو مسندة بحبال ويثبت في أعلاه أجهزة بث أو استقبال الترددات اللاسلكية ويكون بارتفاعات مختلفة))[٢].

وكذلك المشرع المصري عرف البرج بأنه ((الحامل المعدني المقام اعلى سطح المبنى او من الارض بغرض حمل اكثر من هوائي))[٣].

ثانياً : على مستوى الفقه : نجد أيضاً بعض التعريفات لأبراج الاتصالات على المستوى الفقه ، أذ يعرف برج الهاتف المحمول بأنه ((عبارة عن مجموعة من المراسلات والمستقبلات للأمواج الراديوية ، ومن ثم تشكل عصب شبكات الهواتف المحمولة ، بحيث تربطها بعضها مع البعض الأخر ، إذ تتكون من أعمدة فولاذية بشكل شبكة متماسكة ، تكون مثبته على قاعدة أرضية مستقلة ، وتستخدم في حمل الهوائيات التي تعمل على ارسال واستقبال الترددات اللاسلكية ، إذ تصل ارتفاعه إلى تسعيّن متراً ، بحيث يكون البرج الواحد قادراً على تأمين تغطية الإرسال والاستقبال في دائرة نصف قطرها بضعة كيلو مترات))[٤]،

---

(١) يعرف الفقرة (١) من المادة (١) من تعليمات الوقاية من الاشعاعات غير المؤينة الصادرة عن الأبراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ الملغي البرج بأنه ((حامل معدني يمكنه حمل هوائي أو اكثر)).

(٢) ينظر : المادة (١) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الفلسطيني لسنة ٢٠٠٣ .

(٣) ينظر : بروتوكول اشتراطات تركيب المحطات الاساسية للهاتف المحمول لسنة ٢٠٠٥ .

(٤) د. هالة صلاح الحيثي_ ود. عامر عاشور : المسؤولية المدنية عن أضرار الأبراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة ، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية ، العدد ٥ ، السنة ٢ ، ٢٠١٠ ، ص٣ .

فتؤمن عندئذ الخدمة للمشتركين من خلال هذه الأبراج[١]. وأخر يعرفه بأنه ((هياكل حديدية لا تشع ولا تستقبل الا عن طريق أعلى نقطة في البرج وهي الهوائي))[٢].

ثالثاً : على مستوى القضاء : لم نجد تعريف لأبراج الاتصالات سواء لدى القضاء العراقي أو لدى قضاء الدول محل الدراسة والتحليل ، وادركنا ذلك من خلال الاطلاع على القرارات القضائية الخاصة بموضوع أبراج الاتصالات والإضرار الناتجة منها .

ويتضح من خلال التعاريف المتقدمة أن أبراج الاتصالات لها دور مهم في عملية الاتصال فيما بين شبكات المحطات الرئيسية وشبكات المحطات الثانوية ، وكذلك فيما بين هذا الأخير والهواتف المحمولة التي يستخدمها المشتركون ، ويكون البرج حاملاً لهوائي واحد أو هوائيات عديدة ، إذ إن الهوائي تقوم بإرسال واستقبال الإشعاعات الكهرومغناطيسية أو ما يسمى بالموجات الكهرومغناطيسية أو الطيف الكهرومغناطيسي . لذا يستلزم منا أن نوضح ماهية الهوائي في التشريع والفقه والقضاء.

أولاً : في التشريع : نجد أن المشرع العراقي في الفقرة (سادساً) من المادة (١) من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠١٠ يعرف الهوائي[٣]، بأنها ((جهاز إرسال واستقبال الموجات الكهرومغناطيسية بين منظومات الهاتف المحمول ويكون بتصاميم وأحجام مختلفة وحسب غرض الاستخدام))[٤]. وأيضاً يعرفه المشرع في الفقرة (ثانياًاب) من المادة (١) من تعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠١١ الهوائيات بأنها ((أجهزة بث أو استقبال الترددات اللاسلكية بمختلف أنواعها وتثبت على الأبراج))[٥].

وكذلك يعرف المشرع المصري الهوائي بأنها ((الجزء الخاص بإرسال واستقبال الإشارات للموجات الكهرومغناطيسية لكل محطة))[٦].

ثانياً : في الفقه : نجد بعض التعريفات لهوائي الإرسال والاستقبال ، إذ تعرف الهوائي بأنها ((أجهزة بث أو استقبال الترددات اللاسلكية ، وتثبت على الأبراج أو أسطح المباني أو المنشأة))[٧]. بينما هنالك من تعرفه بأنها ((جهاز يبث أشعة راديوية ضيقة جداً بالاتجاه العمودي وعريضة جداً بالاتجاه الافقي؛ ولذلك فإن طاقة الأشعة الراديوية تكون قليلة أسفل الهوائي مباشرةً))[٨]. إن أبراج الاتصالات تبث تبث حزماً من الأشعة غير المؤينة تكون ضيقة في الاتجاه الرأسي بينما تكون متسعة في الاتجاه الأفقي ،

---

(١) صدام بدن رحيمة الساعدي : الحماية المدنية لمستخدمي شبكة الهواتف النقالة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، ٢٠١٤ ، ص ٢٢ .

(٢) د. عدنان طاهر الكناني : التأثيرات الصحية للهاتف الجوال وأبراجه وبعض الأجهزة الالكترونية ، دار الفجر للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٢ ، ص ١٤٣ .

(٣) ينقسم الهوائيات إلى قسمين ، أشار اليه المشرع في الفقرة (سادساً) من المادة (١) من التعليمات إذ نص على أن ((أ- هوائي التغطية : لتبادل حزم الترددات الراديوية بين المحطات الأساسية والهاتف المحمول للمستخدمين مثل الهوائي المستعرض والهوائي القطبي . ب- هوائي الربط : لتبادل الموجات الدقيقة (Microwaves) عبر نقطة إلى نقطة بين البدالة المركزية والمحطات الأساسية ضمن الشبكة مثل هوائي الطبق)) . ينظر : الملحق رقم (١) الشكل رقم (٦ ، ٧) .

(٤) وفي ذات المعنى : إشارة الفقرة (ثالثاً) من المادة (١) من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ الملغي .

(٥) ينظر : المادة (١) من تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الفلسطيني لسنة ٢٠٠٣

(٦) ينظر : اشتراطات تركيب المحطات الأساسية للتليفون المحمول لسنة ٢٠٠٥ .

(٧) د. أيوب أنور حمد سماقتي : تحليل أثر إقامة أبراج الاتصالات في أسعار بيع العقارات السكنية (القرية الجامعية الجديدة انموذجاً) ، مجلة العلوم الاقتصادية والادارية ، كلية الادارة والاقتصاد ، جامعة بغداد ، المجلد ٩٣ ، العدد ٩٣ ، ٢٠١٦ ، ص ٣٦٨ .

(٨) د. أحمد محمود عبد اللطيف : التأثيرات الصحية للأشعة الصادرة عن الهاتف الجوال ومحطات الاتصالات. منشور على على الرابط : أخر زيارة ٢٠١٧\١\١٢
http://www.uobabylon.edu.iq/

فهذه المحطات تعطي قدراً من الموجات تبدأ من بضعة واطات الى مئة واط أو اكثر ، اعتماداً على الخدمة التي تقدمها البرج في الموقع(١).

ثالثاً : في القضاء : لم نجد في القضاء العراقي وأيضاً لدى محاكم الدول المعتمدة في الدراسة والتحليل ، تعريف للهوائيات ، أدركنا ذلك من خلال الاطلاع على القرارات القضائية الخاصة بموضوع أبراج الاتصالات والأضرار الناتجة منها .

تبين لنا بأن أبراج الاتصالات تقوم بعملها من خلال حمل الهوائيات والمعدات اللازمة الأخرى التي تستلزم وجودها مع مكونات شبكة الاتصالات ، أما الهوائيات فيكون لها الدور البارز والأهم والأخطر ، إذ تقوم بعدة أعمال من خلال بث الاشعاعات الكهرومغناطيسية ، سواء إرسال واستقبال الترددات فيما بين المحطات الرئيسية والمحطات الثانوية ، وإرسال واستقبال فيما بين المحطات الثانوية ومستخدمي هذه الشبكة(٢).

ونود أن نوضح في هذا الصدد طبيعة الإشعاع الكهرومغناطيسي ، إذ يُعرّف هذا الأخير بأنه ((عبارة عن موجات كهرومغناطيسية تسير في الطبيعة ، وتعتبر شكل من أشكال الطاقة المتحركة))(٣). إذ إذ تعتبر هذه الأشعة تكون ملوثاً ، ولها القدرة على إحداث أضرار بالكائنات الحية وغير الحية ، قد تصل إلى مستوى موت الإنسان(٤).وعليه فإن الإشعاع (الموجات الكهرومغناطيسية) ، تنقسم على نوعين ، أشعة أشعة مؤينة وأشعة غير مؤينة. ونوضح ذلك بالاتي(٥):

اولاً : الأشعة المؤينة : هي ذلك الإشعاع التي إذا مر من خلال وسط مادي يتولد عنه أيونات بطريقة مباشرة أو غير مباشرة(٦). مثل الأشعة السينية ، وأشعة جاما ، وتكون هذا النوع من الإشعاع ذات ذات طاقة عالية جداً بحيث تكون قادرة على إحداث التأيّن ، أي لها القدرة على تكوين الذرات أو أجزاء من الجزيئات المشحونة بشحنات سالبة وأخرى موجبة(٧).

ثانياً : الأشعة غير المؤينة : هي الأشعة ليست لها القابلية على كسر الأواصر الكيميائية في جزئيات الخلايا الحية ؛ لذلك فإن تأثيرها محدود على الأنسجة الحية ، ويعتمد تأثير هذه الأشعة على التردد

---

(١) د. أحمد كيلان عبدالله : المسؤولية الجزائية المترتبة على الأضرار الناشئة عن الإشعاعات غير المؤينة الصادرة عن الهواتف النقالة وأبراجها ، مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، العدد ١ ، المجلد ١٢ ، ٢٠١٠ ، ص ٦ .

(٢) نصت الفقرة (ثانياً) من المادة (١) من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠١٠على أن "منظومة الهاتف المحمول: شبكة خدمات الاتصال اللاسلكي للهاتف المحمول التي تتألف من ثلاثة أجزاء : أ- البدالات المركزية. ب- المحطات الأساسية للهاتف المحمول. ج- الهواتف المحمولة" .

(٣) د. شعبان خلف الله : مخاطر الهاتف المحمول الحقائق والأوهام .دار الكتاب المصري واللبناني ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠، ص ٣٠ .

(٤) ره نج رسول حمد : المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص ٣٨.

(5) Laura Grasso : Cellular Telephones and the potential Hazards of RF Radiation : Responses to the Fear and Controversy , Journal of Law and Technology , University Virginia , United states , 1998 , p 3 .

(٦) د. محمود جريو : المسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار التلوث الكهرومغناطيسية ، دار الجامعة الجديدة ،= =الاسكندرية ، ٢٠١٠ ، ص ٥٥ .

(٧) د. نبيل كاظم عبد الصاحب_ ود. عمر علي عذاب : الموجات الكهرومغناطيسية وتأثيرها على صحة الإنسان ، ٢٠١٢ ، ، ص ٣. بحث منشور على الرابط :

/http://www.kecbu.uobaghdad.edu.iq أخر زيارة ٢٠١٧\١١\٥

وكثافة القدرة واستجابة الخلايا[١]. مثل الأشعة فوق البنفسجية ، والأشعة تحت الحمراء ، والأشعة الراديوية[٢].

يعرف المشرع العراقي في الفقرة (أولاً) من المادة (١) من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠١٠ الأشعة غير المؤينة بأنها ((أشعة كهرومغناطيسية تقع عند الترددات الطيف الكهرومغناطيسي الأقل من (٣×١٠)١٥ هيرتز والتي لا تملك الطاقة الكافية لتغير التركيب الجزيئي للمادة الحية مثل الأشعة الراديوية (RF)، والأشعة الدقيقة (MW)، والأشعة تحت الحمراء (IR)))[٣].

يتضح لنا موقف المشرع العراقي إذ اعتبر الإشعاع الصادرة من أبراج الاتصالات ، من نوع الأشعة غير المؤينة ، إذ تختلف تأثيراته وأضراره بشكل اساسي عن الأشعة المؤينة .

لذا انقسم المختصون في الدراسات العلمية الى اتجاهين ، بخصوص الإشكالية المتعلقة بمدى تأثير الأشعة غير المؤينة المنبعثة من أبراج الاتصالات . عل النحو الاتي :

الاتجاه الأول : ذهب هذا الاتجاه إلى أنه لا يوجد دليل يؤكد أن الذبذبات المنبعثة من أبراج الاتصالات المتوافقة مع المعايير الدولية التي تطبقها ما لا يقل عن (٤٠) دولة في أنحاء العالم تضر بصحة الانسان والبيئة ، إذ تم نشر بحوث كثير بهذا الخصوص[٤]. وأيضاً قضت الدراسات التي أجريت في كندا في مدينة تورنتو ، في شأن معرفة شدة الموجات الكهرومغناطيسية (الأشعة غير المؤينة) ، وشملت الدراسة (٦٠) موقعاً ، وكانت النتيجة أن الأشعة المنبعثة من الأبراج أقل من معايير السلامة بموجب التشريع الكندي[٥]. وهذا يعني بأن شركات الاتصالات ملتزمة بالشروط الفنية والبيئية والصحية عند تركيب أبراج الاتصالات.

الاتجاه الثاني : قضت بأن الأبراج المنبعثة منها الموجات الاشعاعية تلحق أضرارا بالأشخاص الذين يسكنون بالقرب منها[٦]. إن إحدى الدراسات المستجدة التي اوردتها احدى المعاهد البريطانية المختصة ببحوث السرطان ، تقضي بأن الموجات المنبعثة من أبراج الاتصالات تؤدي إلى إحداث تلوث كهرومغناطيسي غير مرئي يسبب سرطان الدم (اللوكيميا)[٧]، والأمراض الخطيرة الأخرى التي من الممكن ان تصيب الافراد المستخدمين لشبكة الهاتف المحمول وحتى غير المستخدمين لها، بسبب إشعاعات الإرسال والاستقبال المنبعثة من محطات أبراج الاتصالات كمرض وسرطان الثدي وأمراض الجهاز

---

(١) د. صلاح الدين عبد الستار محمد : التليفون المحمول والتلوث الكهرومغناطيسي ، مجلة أسيوط للدراسات البيئية ، العدد ٢٥ ، ٢٠٠٣ ، ص ٩١ .

(٢) مروة قيس أبراهيم العبيدي : تأثير المجال الكهرومغناطيسي في بعض صفات النمو ، رسالة ماجستير ، كلية التربية ابن هيثم ، جامعة بغداد ، ٢٠١٤ ، ص ٧ .

(٣) وفي ذات المعنى : إشارة الفقرة (اولاً) من المادة (١) من تعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠١١ . وأيضاً الفقرة (اولاً) من المادة المادة (١) من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ الملغي ، أما في التشريعات الأخرى : المادة (١) من تعليمات الوقاية من الإشعاع غير المؤين الفلسطيني لسنة ٢٠٠٣ .

(٤) أسعد فاضل منديل الجياشي : دراسة قانونية بالأضرار الناتجة عن أبراج الهواتف النقالة ، مجلة رسالة الحقوق = =جامعة كربلاء ، العدد ٣ ، السنة ٢ ، ٢٠١٠ ، ص ١٤١ .

(5) Dr. Elizabeth Richardson : Health Risk Associated with Call phone Tower, 2008, p 2 2 , An article published on the link : https://www.google.iq/HealthRiskAssocwithCellPhoneTowers. Last visit 10\1\2017 .

(٦) ينظر كل من : علي عدنان الفيل : شرح التلوث البيئي في قوانين حماية البيئة العربية (دراسة مقارنة) ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ٢٠١٣ ، ص ٩٦ ، ود. أيوب أنور حمد سماقتي : المرجع السابق ، ص ٣٦٩ .

(٧) ينظر كل من : د. هالة صلاح الحديثي ود. عامر عاشور : المرجع السابق ، ص ٥ ، ود. أحمد كيلان عبدالله : المرجع السابق ، ص ٩ .

العصبي والإرهاق والقلق والتوتر والارق... الخ[١]. وفي الهند قامت لجنة مشتركة من وزارة الاتصالات والبيئة والصحة ، في شأن التأكد من مخاطر أبراج الاتصالات ، فأصدرت اللجنة تقريرها ، القاضي بأن الأشعة المنبعثة من هذه الأبراج تسبب خطراً على الأشخاص القاطنين بالقرب منها[٢]. وأيضاً ظهرت نتائج استبيان بأن من يقطن بالقرب من أبراج الاتصالات بمسافة تتراوح فيما بين (٥-٤٨) متر ، هم أكثر تعرضاً للإصابة بأمراض الارهاق والصداع وغيره بالمقارنة مع القاطنين في المسافة التي تتراوح فيما بين (٤٩- ٩٨) متر من هذه الأبراج[٣].

إن من المستلزمات التي لابد من توافرها في إيّ موقع جغرافي يُراد نصب أبراج الاتصالات فيها ، إن تكون هناك معدات وملحقات أخرى بالإضافة إلى البرج والهوائي ، كالأجهزة الالكترونية والكهربائية وسياج تحيط بجميع جوانب محطات أبراج الاتصالات .

ويعرف المشرع المصري في قانون تنظيم الاتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ المعدات بانها ((أية أجهزة أو الات أو مستلزمات تستعمل ، أو تكون معدة للاستعمال في خدمات الاتصالات))[٤] . إلا أن المشرع العراقي لم يُورد تعريف لها في القوانين والتعليمات المنظمة للاتصالات .

ويطلق على مجموعة هذه المكونات والادوات اللازمة توافرها عند نصب أبراج الاتصالات ب(المحطات الاساسية) . ويعرف المشرع العراقي في الفقرة (رابعاً) من المادة (١) من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠١٠ المحطات الاساسية للهاتف المحمول[٥] بأنها ((منشأ قائم بذاته او ملحق بمبنى أخر يتألف من حاوية تضم معدات الالكترونية وكهربائية وهوائية وبرج او اكثر ومستلزمات التشغيل والخدمة التوفير خدمة الاتصال اللاسلكي ضمن ترددات محددة من الاشعة الدقيقة أو الراديوية أو كلتيهما لأكبر عدد ممكن من المستخدمين ضمن مسافات محددة وتصنف المحطات الاساسية إلى ثلاثة أصناف اعتماداً على طاقة البث ومسافة التغطية لخدمات الشبكة)) .

إن الغاية من تنصيب أبراح الهواتف المحمول والمعدات والأدوات المرتبطة بها ، ومدى ضرورة وجود كل مكون من هذه المكونات ، من أجل إمكانية عمل الشبكة وتقديم الخدمات إلى المشتركين (مستخدمي هذه الشبكة) ، وإن الخلل والضعف التي بالإمكان إن تحدث إذا لم توجد اله أو جهاز أو أداة من الأدوات اللازمة في محطات أبراج الاتصالات[٦].

---

(١) منال الغمري : الأشعة غير المؤينة عن اللاسلكي والمحمول والميكروويف والضغط العالي ، منشور على الرابط:
http://www.ahram.org.eg/archive/2006/6/12/INVE5.HTM أخر زيارة ٢٠١٧\١١\١٠

(2) Sujoy k. Guha & Sudarsan Neogi & Grrish Kumar : Report on cell phone tower radiation hazards , Submitted to West Bengal Environment Minister , Oct 2011 , p 16 . An article published on the link :
https://www.ee.iitb.ac.in/~mwave/Cell-tower-rad-report-WBnviron-Oct2011.pdf
Last visit 12\1\2017

(٣) د. شروق عباس فاضل : الحماية المدنية لمستخدمي شبكة الهواتف النقالة في مرحلة تنفيذ عقد الاشتراك (دراسة في اطار القواعد العامة وبعض القوانين الخاصة) ، مجلة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، المجلد ٥ ، السنة ٧ ، العدد ٢٨ ، ٢٠١٦ ، ص ٢٢٩ .

(٤) وفي ذات المعنى إشارة قانون تنظيم الاتصالات العماني رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٢ في المادة (٩\١)، وكذلك قانون الاتصالات القطري رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٦ في المادة (١) .

(٥) وفي ذات المعنى : اشارة قانون تنظيم الاتصالات المصري رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ في المادة (١١\١) ، وكذلك قانون الاتصالات الاردني رقم (١٣) لسنة ١٩٩٥ المعدل سنة ٢٠٠٢ في المادة (٢) . أما في التشريعات الأخرى : الفقرة (١٧) من المادة (١) من قانون تنظيم الاتصالات العماني .

(٦) أن من الالتزامات المفروضة على شركات الاتصال ، أن تؤمن اتصال المشتركين بالشبكة على وفق معايير محددة ، إذ يتوجب عليها أن يزود المستخدم وبدفعة واحدة غير قابل للتجزئة ، بالتقنيات والوسائل الفنية التي تمكنه التعامل مع هذه الأنظمة ، والتزام الشركة بصيانة الشبكة لضمان تقديم الخدمة الأمثل. وهذ يعني أن الشركة لا تستطيع الوفاء بالتزاماته

أنواع أبراج الاتصالات : يتكون أبراج الاتصالات من أربعة أنواع . يمكن توضيحها بالاتي :

١- البرج المشبك : يتكون من قطع فولاذية صغيرة ، لذلك يسمى بالبرج المدعوم ذاتيا ، ولا يحتاج إلى أسلاك أو أوتاد رابطة فهو يستند ذاتيا على قاعدة أرضية ، تستخدم في تثبيت أجهزة بث أو استقبال الترددات اللاسلكية ويتكون عادة من ثلاثة أو أربعة جوانب وقاعدة ثلاثية[١].

٢- البرج أُحادي القطب : عبارة عن أنابيب تصنع من الفولاذ المغلون تلحم لتشكيل عمود مثبتة على قاعدة أرضية ، ولا يزيد ارتفاعه على تسعين متر ، ويُوضع الهوائي على السطح الخارجي للبرج[٢].

٣- البرج المرشد : عبارة عن برج يثبت بأسلاك تربط على قواعد خرسانية أرضية ، تحتاج الى مساحة واسعة من الارض ، وتوضع في أعلاه أجهزة ارسال واستقبال الترددات وتكون بارتفاعات تصل إلى تسعيّن متراً[٣].

٤- البرج الشبح أو السري : يُعتبر هذا النوع من الأبراج أكثر كلفة من غيره ، والسبب في ذلك يكمن في احتياج هذا البرج إلى مواد إضافية لتختفي رؤية الهوائي . تلجئ شركات الاتصالات إلى نصب هذه الأنواع من الأبراج حتى لا تكون سببا في حجب المناظر الطبيعية[٤].

لذا يمكن تعريف برج الهاتف المحمولة بأنه ((البنية الهيكلية التي توضع عليها الهوائيات ، وتربط بها المعدات التقنية والكهربائية)) .

المطلب الثاني

التكييف القانوني لأبراج الاتصالات

إن بيان ما إذا كانت أبراج الاتصالات منقول أم عقار، هو تكييف قانوني وليس طبيعة قانونية فالطبيعة القانونية : تعني إخضاع الواقعة المطلوب تحديد طبيعتها القانونية ، للقانون الحاكم لها ، إخضاعاً مُطابقاً لقصدِ المُشرِّع وهدفهِ[٥]. أما التكييف القانوني فهو اعطاء الوصف السليم للواقعة ، أي نظرة الواقع للقانون الأقرب لها بعكس الطبيعة القانونية فيسمى تكييف توصيفي[٦]، أي تحديد طبيعة العلاقة القانونية أو التحقق من مدى الوصف الذي يعطيه لها القانون ، وأن الواقعة المطلوب تحديد وصفها القانوني هي أبراج الاتصالات باعتباره شيء ، فأيّ وصف تنطبق عليه عقار أم منقول ، وهذا ما يقوم به المتخصص في الحقوق سواء كان باحثاً أو غيره[٧].

لذا تُثار الاشكالية الخاصة بتحديد الوصف القانوني لأبراج الاتصالات . ومدى إمكانية اعتبارها عقاراً والتعامل معها على هذا الأساس أم تعتبر منقول .

إلا بنصب الأبراج . ينظر : هند صالح عبود الحساني : النظام القانوني لعقد الاشتراك بخدمة الهاتف المحمول ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة البصرة ، ٢٠١٤ ، ص ٩٣ .

(١) د. أيوب أنور حمد سماقتي : المرجع السابق ، ص ٣٦٧ .

(٢) أنس طويلة : أبراج الاتصالات ، مقال منشور على الرابط : https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q أخر زيارة : ٢٠١٧\١١\١٢

(٣) الضوابط البلدية والفنية للتراخيص بإنشاء أجهزة الاتصالات اللاسلكية التجارية أبراج ومحطات التقوية والهوائيات السعودي .

(٤) د. عدنان طاهر الكناني : المرجع السابق ، ص ١٤٣ .

(٥) د. أكرم فاضل سعيد : حماية قواعد البيانات من مخاطر التنازل عنها والمنافسة غير المشروعة الواقعة عليها ، مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، المجلد ١٦ ، العدد ٣ ، ٢٠١٤ ، ص ٧٨ .

(٦) د. محمد سليمان الأحمد : أهمية الفرق بين التكييف القانوني والطبيعة القانونية في تحديد نطاق تطبيق القانون المختص ، مجلة الرافدين للحقوق ، جامعة الموصل ، العدد ١ ، السنة ٩ ، ٢٠٠٤ ، ص ٩٩ وما بعدها .

(٧) د. أكرم فاضل سعيد : انتقال الحقوق والالتزامات الشخصية في الأشياء غير المادية (دراسة قانونية مقارنة) ، مكتبة السنهوري ، الطبعة الأولى ، بغداد ، شارع المتنبي ، ٢٠١٦ ، ص ١٣٤ .

قبل التطرق لهذه الاشكالية نود أن نبين مفهوم كل من العقار والمنقول ، إذ نص المشرع العراقي في المادة (٦٢) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن ((١-العقار : كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف ، فيشمل الأرض والبناء والغراس والجسور والسدود والمناجم وغير ذلك من الأشياء العقارية . ٢-والمنقول : كل شيء يمكن نقله وتحويله دون تلف ، فيشمل النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات وغير ذلك من الأشياء المنقولة))[١] .

انقسمت اراء الفقه القانوني في شأن تحليل الأشياء واعطاء الوصف القانوني السليم لكل شيء من أجل الخضوع للقانون الحاكم لها ، فيُوجد رأيان بخصوص اعطاء الوصف القانوني لأبراج الاتصالات . وهما :

الرأي الأول : ذهب هذا الرأي إلى القول بأن أبراج الاتصالات ، تُعدّ من الأشياء غير الحية ، أُعِدَّ بإرادة الانسان وله كيان ومتصل بالأرض اتصال قرار ، وبالتالي مدام متصل بالأرض فتأخذ صفة العقار[٢].

وبالرجوع إلى تحليل الفقه القانوني للأشياء (المنشأة) ، تقضي بأن هذه الأشياء والمنشأة بشكل عام التي تندمج بالأرض تعتبر عقاراً ، اذ تعتبر عملية الاندماج هي الوسيلة التي بمقتضاه يمكن عندئذ اضفاء الصفة العقارية على المباني والمنشأة ، اذ يمكن اعتبار الاندماج هو شرط ضروري لإضفاء الصفة العقارية عليها . علماً أن هذه الاشياء أي المنشأة والالات والادوات التي يراد تثبيتها في الأرض قبل اتصالها بالأرض اتصال قرار ، تُعدّ منقولات[٣].

كما أن هذه المنشأة لا يشترط أن تكون تثبيتها واندماجها بالأرض ، أن تكون على الدوام ، فقد تكون هذه المنشأة قد اندمجت في الأرض بشكل مؤقت إذ تعتبر عقاراً بطبيعته ونضفي عليه الصفة العقارية[٤]. وحتى الأشياء المندمجة بالأرض اندماج قرار ، ويكون بالإمكان رفعها أو فصلها بدون تلف تبقى محتفظة بهذه الصفة[٥].

ويستوي في ذلك أن هذه الأشياء التي تتصل بالأرض اتصال قرار ، بإرادة الانسان (فعل الانسان) ، سواء كانت هذه الإرادة صادرة من مالك الأرض أو من شخص أخر له حق الانتفاء بسطح الأرض ، أذ تعتبر في كلتا الحالتين ، الأشياء المتصلة بالأرض عقار بطبيعته[٦].

وأن الطرح المتقدم من خلال تحليل الفقه للأشياء التي تعتبر عقاراً ووفقاً لهذا الرأي ، فأن أبراج الاتصالات تضفى عليها صفة (العقار) ، إذ أن البرج عبارة عن حامل معدني يقام فوق سطح المبنى ويحمل هوائيات الارسال والاستقبال ، فهذا البرج لا يمكن تحويله من مكان إلى أخر دون تلف ، فيستلزم

---

(١) وفي ذات المعنى : اشارة المادة (١\٨٢) من قانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل بأخر تعديل بقانون رقم (١٣٧) لسنة ٢٠٠٦، والمادة (٥١٦) من قانون المدني الفرنسي ، والمادة (٥٨) من قانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ ، أما في التشريعات الأخرى : المادة (٦٨٣) من قانون المدني الجزائري رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥، والمادة (١٠١) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ ، والمادة= =(٦٨) من قانون المدني الفلسطيني رقم (٤) لسنة ٢٠١٢ ، والمادة (٢٤) من قانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ .

(٢) عنقر خالد : المسؤولية المدنية المترتبة عن التلوث البيئي الكهرومغناطيسي ، مجلة الفقه والقانون الدولية ، العدد ٣٧ ، نونبر ، ٢٠١٥ ، ص ١٢١ وما بعدها .

(٣) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية) ، دار النهضة ، مصر ، الطبعة الثالثة ، ، جزء ٨ ، ٢٠١١ ، ص ٢٤ .

(٤) د. شاكر ناصر حيدر : الحقوق العينية الأصلية ، بدون جهة طبع ، بدون سنة طبع ، ص ١١ .

(٥) د. سعيد عبد الكريم مبارك : شرح القانون المدني العراقي ، الحقوق العينية الاصلية ، دار الحرية للطباعة ، الطبعة الأولى ، بغداد ، ١٩٧٣ ، ص ١٠ .

(٦) د. سليمان مرقص : الوافي في شرح القانون المدني ، المدخل للعلوم القانونية وشرح الباب التمهيدي للتقنين المدني ، الطبعة السادسة ، ١٩٨٧ ، ص ٨٥٠ .

أن يتم تفكيكه، بالإضافة إلى تفكيك الهوائيات وفصل الأجهزة الكهربائية من أجل نقله (كما بينا تفاصيل أبراج الاتصالات سابقاً) ، لذا تعتبر شيئاً مستقراً بحيز ثابت لا يمكن تحويله دون تلف ، وعليه فأن مالك البرج يعتبر مالكاً لعقار مجاور لكل من يسكن في العقار المقام عليه البرج ولكل ساكني العقارات المجاورة .

وفيما يتعلق بنصب أبراج الاتصالات ، هل يتم على سبيل التأبيد أو التأقيت؟ ، من المعلوم أن أغلب الأبراج التي يتم نصبها على الأراضي أو فوق الأسطح المباني والعقارات ، لا تكون ملكية هذه الأراضي أو تلك العقارات الى مالك البرج ، إذ يكون هذا الاخير مستأجراً أو منتفعاً كما ذكرنا سابقاً . اذن فأن البرج يكون ثابتاً على الأرض موقتاً ، ويتم تحديد مدتها بالعقد الذي يقوم مالك البرج ابرامها مع ملاك الأراضي والعقارات ، إلا أن أبراج الاتصالات تبقى متسمة بالصفة العقارية ، أي : تعتبر عقار بطبيعته على وفق هذا الرأي . إذ لا يُشترط أن يكون مالك الأرض مالكاً لما فوقها من منشأة[١]. وهذا ما يمكن أن نستنتجه من نص الفقرة (٣) من المادة (١٠٤٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ ((ويجوز الاتفاق على أن يكون ملكية سطح الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها أو ما تحتها)).

نجد أن مشرع العراقي ، أشار صراحةً على امكانية أن يكون الشخص مالكاً ما فوق الأرض من دون أن يكون مالكاً للأرض ، وجعل الاتفاق هو الوسيلة التي بمقتضاه يتم فصل ملكية ما فوق سطح الأرض وما تحتها من قبل الأطراف المتعاقدة . إلا أن المشرع المصري والأردني في هذا الصدد لم يقتصر هذا الحق على الاتفاق وإنما أشارة إلى إمكانية تطبيق النص بمقتضى القانون ، إذا ما نص قانونٌ ما على تطبيق هذا النص بهذا الخصوص[٢]. ولم نجد في القانون المدني الفرنسي نصاً مماثلاً في هذا الخصوص .

يمكن القول بأن النص المصري والأردني أفضل ؛ لأن المشرع قد ينص في قوانين خاصة على مثل هذه الحالة ، ويقصد من وراء ذلك حماية مصلحة عامة أو مصلحة خاصة ، وتكون خارج ارادة المالك ، إذ لا يكون لهذا الاخير سلطة القبول أو الرفض ؛ لان المشرع منح هذا الحق . مثال على التشريعات الخاصة ، قانون المناجم والمحاجر المصري رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ ، إذ أشار المواد (١٥ ، ٢٣) من القانون ، بأن الشخص الذي يقوم بالاستغلال في أرض الغير بموجب عقد بينه وبين وزارة التجارة والصناعة ، يتحمل المسؤولية عن الضرر الذي يصيب سطح مالك الأرض ، وبالتالي يفصل ملكية هذه المناجم عن ملكية سطح الأرض .

ومن التطبيقات القضائية بهذا الخصوص ، قرار محكمة تمييز إقليم كوردستان العراق ، فقد قضت بأن ((الاتفاق على أن تكون ملكية الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها جائز قانوناً))[٣].

علماً أن المشرع العراقي في تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة من منظومات الهاتف المحمول رقم (١) لسنة ٢٠١٠ أشار الى أن شركات المالكة للمنظومات الاتصالات التي تقدم طلب في شأن الحصول على الموافقة البيئية لا تمنح الا بعد الحصول على الموافقة من الجهات المعنية ، ويتبين

---

(١) أنور طلبة : المطول في شرح القانون المدني ، جزء الثاني ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٤ ، ص١١٤.

(٢) نصت الفقرة (٣) من المادة (٨٠٣) من القانون المدني المصري على أن ((ويجوز بمقتضى القانون أو الاتفاق أن تكون ملكية سطح الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها أو ما تحتها)) ، وكذلك نصت الفقرة (٢) من المادة (١٠١٩) من القانون المدني الاردني على أن ((وكل من ملك أرضاً ملك ما فوقها وما تحتها الى حد المفيد في التمتع بها علوا وعمقا الا اذا نص القانون او الاتفاق بغير ذلك)) ، وأيضاً نصت المادة (١١٣٧) من القانون نفسه على أن ((كل بناء أو غراس أو عمل قائم على الأرض قد اقامة على نفقته وأنه يخصه ما لم يقم الدليل على عكس ذلك)) . أما في التشريعات الأخرى ، المادة (٦٧٥) من القانون المدني الجزائري ، والمادة (١١٣٤) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي ، والمادة (٩٢٩) من قانون المدني الفلسطيني ، = =والمادة (٨١٢) من قانون المدني الكويتي .

(٣) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان رقم ١٩٦\هيئة المدنية الأولى\٢٠٠٣ الصادر في ٢٠٠٣\١\١١ ، مشار اليه لدى ، القاضي جاسم جزاء جافر وكامران رسول سعيد : إهم المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان-العراق للسنوات ٢٠٠٠-٢٠٠٦ ،مطبعة به يوه ند ، سليمانية ، الطبعة الثانية ، ٢٠١٥ ، ص ٣٤٦ .

من ذلك بأن المشرع اعتبر شركات الاتصالات لها حق الملكية على أبراج الاتصالات ، باعتبارها مالكه لهذه الأبراج ، إذ تشترط على الشركة من اجل استحصال الموافقة أن يقوم بتسجيل البرج بالإضافة إلى الإجراءات والمتطلبات الأخرى.

وأيضاً نجد أن المشرع المصري نص في الفقرة (١١) من المادة (١) من قانون تنظيم الاتصالات رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ على أن ((البنية الأساسية : جميع ما يستعمل أو يكون معداً للاستعمال في الاتصالات ، من المباني ، والأراضي ، والهياكل ، والآلات ، والمعدات ، والكابلات ، والأبراج ، الهوائيات والأعمدة ، وخطوط الاتصال والنظم والبرامج ، ومجموعة التغذية بالتيار الكهربائي أياً كان نوعها))[١]، ولم نجد في التشريع العراقي والأردني نصاً يشير إلى نفس المضمون ، يتبين من النص المصري والفرنسي أن المشرعين يتعاملون مع محطات أبراج الاتصالات على أنها منشأة يتم اتصالها بالأرض .

الرأي الثاني : ذهب هذا الرأي بأنه يشترط في المنشأة حتى تعتبر عقاراً ، أن يكون قد أنشئ على أن يبقى حائزاً لصفة الاستقرار الدائم ، أما إذا كان تثبيتها بشكل مؤقت لا تطلق على الشيء عندئذ صفة (العقار) بل تبقى (منقول)[٢]. لذا فأن أبراج الاتصالات لا تأخذ صفة العقار لكونها لم يتم نصبها على سبيل الدوام والاستقرار ، بل يتم بناءً على اتفاق بين مالك العقار أو الأرض مع مالك البرج يمنح هذا الأخير حق الانتفاع ، ما يترتب عليه قيامه بنصب البرج لمدة معينة مقابل أجر[٣].

ومن التشريعات التي تعتبر مثل هذه المنشأة ليس عقاراً بطبيعتها وانما تعتبر منقول ، التشريع السويسري إذ أشار إلى أنه تعتبر بناءً منقولاً بموجب الفقرة (١) من المادة (٦٧٧) من القانون المدني المؤرخ في ١٩٠٧\١٢\٧ المعدل ، فنصت على أن "البناء الخفيف الموضوع على أرض الغير دون القصد بتثبيتها ، وإذ إن ملكيتها تعود الى من له الحق في رفعها بعد انتهاء العقد الذي يربطه بمالك العقار أو الأرض" وهناك من يؤيد رأي المشرع السويسري [٤].

ونلاحظ أن موقف القانون السويسري من المنشأة التي توضع على سطح مملوك لشخص أخر غير صاحب المنشأة ولم يكن نيته متجه الى تثبيت هذه المنشأة فلا تعتبر عندئذ عقار بطبيعته ، بل تعتبر منقولاً . وعليه فأن أبراج الاتصالات ، تعتبر من قبيل المنقولات ، نظرا لطبيعة هذه الأبراج ، إذ إن قصد شركة الاتصالات من وراء نصب أبراج الاتصالات على الأراضي وأسطح المباني ، موقتاً وليس على الدوام ، وهذا التأقيت يأتي من طبيعة العقد الذي يبرمه الشركة مع اصحاب الأراضي والمباني والعقارات الذي يتم نصب الأبراج عليها . فبعد انتهاء العقد تقوم الشركة برفع البرج من موقعها لانتهاء حقها في الانتفاع بهذا الموقع ، الذي كان له هذه الحق بموجب العقد .

إلا أنه يمكننا القول بأن الرأي الأول هو الأفضل في التوصيف القانوني للأبراج الاتصالات والتكييف الأوجه ؛ والسبب في ذلك يكمن بأنه اذا اعتبر هذه المنشأة (الأبراج) منقولاً ، فهذا يؤدي إلى اختلاف الأثار القانونية فيما يتعلق بالحقوق والدعاوى ، على ما تحدثه هذه المنشأة (الأبراج) من أضرار ، فالمادة (٣٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ نصت على أن ((تقام الدعوى

---

(١) وفي ذات المعنى : إشارة الفقرة (٢٢) من المادة (٣٢) من قانون البريد والاتصالات الفرنسي رقم (١٠٦٧) لسنة ١٩٨٦ المعدل بقانون رقم (١٣٢١) لسنة ٢٠١٦ . أما في التشريعات الأخرى : المادة (١) من قانون= =الاتصالات السلكية واللاسلكية الفلسطيني رقم (٣) لسنة ١٩٩٦ ، والمادة (١) من قانون هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات الكويتي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٤ .

(٢) محمد كامل مرسي باشا : شرح القانون المدني ، الحقوق العينية الاصلية ، حق الملكية بوجه عام ، دار منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص ٤٧ .

(٣) د. هالة صلاح الحديثي_ ود. عامر عاشور : المرجع السابق ، ص ٦ .

(4) Art (677\1) "Light buildings, such as chalets, shops, barracks, raised on the property of others without the intention of establishing them permanently, belong to the owners of these things" .

في محكمة محل العقار...)) فالغاية منها حماية حقوق المتضررين هذا من جانب ، ومن جانب أخر ألية تنصيب البرج يتم بوضع أساس (صب) لها وتثبيت القاعدة على سطح الأرض أو المبنى أو تثبيتها بأسلاك يتم الصاقها بالأرض وحسب نوع كل برج ، وبالتالي تسبب تلف إذا تم رفع البرج ، سواء أكان التلف متحققاً للبرج أو للأرض أو لكليهما ، إذ يجب تفكيكه وتفكيك الهوائيات ، وفصل التيار الكهربائي عنه حتى يمكن نقله من مكانه كما ذكرنا ، بالرغم أن المشرع العراقي حينما أورد تعريفاً للعقار في المادة (٦٢) من القانون المدني قضى بأن التلف يصيب الشيء ، لكننا نرى بأن تشويه الأرض يندرج في ضمن التلف لاعتبار الشيء عقاراً . بالإضافة الى ذلك ، فإن أبراج الاتصالات يتم تسجيلها لدى وزارة الاتصالات ، عند تقديم طلب في شأن الحصول على الموافقة لتنصيب البرج في الموقع المراد إنشاؤه فيه . وعليه تكون الهوائيات المقامة أعلى البرج عقاراً بالتخصيص ؛ لأنها وضعت لخدمة البرج وتابعة له وتعتبر منقول من حيث الاصل ، فتنطبق عليها نص المادة (٦٣) من قانون المدني ، إذ نصت على أن ((يعتبر عقار بالتخصيص المنقول الذي يضعه مالكه في عقار مملوك له رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله))[١].

(١) وفي ذات المعنى : اشارة المادة (٢١٨٢) من قانون المدني المصري ، والمادة (٥٢٤) من قانون المدني الفرنسي ، والمادة (٥٩) من قانون المدني الأردني ، أما في التشريعات الأخرى ، المادة (٦٨٣) من قانون المدني الجزائري ، والمادة (١٠٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ، والمادة (٧٠) من قانون المدني الفلسطيني ، والمادة (٢٥) من قانون المدني الكويتي .

المبحث الثاني
الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن ذبذبات الهوائيات

أن دراسة الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن ذبذبات الهوائيات ، يقتضي بيان القواعد القانونية الحاكمة للمسؤولية عن الأشياء ، فإلى أيّ حد يمكن تطبيقها على شركات الاتصالات باعتبار إن أبراج الاتصالات شيء مادي ، ومدى خضوع هذا الشيء ضمن الأشياء الخطرة بطبيعتها أو بحسب ظروفها وملابساتها ، وما موقف التشريع العراقي منها والتشريعات الأخرى والأساس المعتمد لدى كل منهم ، بالإضافة إلى الولوج في بيان قواعد مضار الجوار غير المألوفة ، وتطبيقها على شركات الاتصالات باعتبارها مالكاً للبرج ولها حق الانتفاع بالسطح أو المبنى ، وإلى أي حد تتحقق صفة الجار في شخص الشركة ، ونطرح بض التطبيقات القضائية بهذا الخصوص . وعليه ارتأينا أن نقسم هذا المبحث على مطلبين :

المطلب الأول : الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن ذبذبات الهوائيات وفق قواعد المسؤولية عن الأشياء .

المطلب الثاني : الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن ذبذبات الهوائيات في ضوء قواعد مضار الجوار غير المألوفة .

المطلب الأول
الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن مضار الهوائيات وفق قواعد المسؤولية عن الأشياء

في البدء نود القول بأن المشرع العراقي لم يستعمل مصطلح (الحراسة) طبقاً لمدلول نص المادة (٢٣١) من قانون المدني، بل استعمل عبارة (التصرف) ، لكن الفقه وشراح القانون يذهبون الى ان لفظ التصرف الوارد في القانون المدني العراقي يقابل من حيث المعنى لفظ الحراسة الوارد في التشريعات الأخرى محل الدراسة والتحليل[١].

لذا وقبل الولوج في بيان موقف التشريع العراقي والتشريعات محل الدراسة والتحليل ، نبين في البدء الشروط اللازمة توافرها لقيام مسؤولية حارس أبراج الاتصالات تتمثل بشرطين ، الشرط الأول : أن يتولى شخص حراسة أبراج الاتصالات ، والشرط الثاني : أن يكون الضرر نتيجة برج الهاتف المحمول . نوضح ذلك بالتي :

الشرط الأول : أن يتولى شخص حراسة أبراج الاتصالات : أن هذا الشرط يمكن ان يستدل من نص المادة (٢٣١) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والذي جاء فيها ((كل من كان تحت تصرفه الات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة...))[٢].

---

(١) ينظر كل من : د. غازي عبد الرحمن : المسؤولية عن الاشياء غير الحية وتطبيقاتها القضائية ، مجلة العدالة ، بغداد العدد ٢، السنة ٧، ١٩٨١ ، ص ٣٩ ، د. إياد عبد الجبار ملوكي : المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص (دراسة مقارنة) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٩ ، = =ص ١١١ وما بعدها ، وحسين عبد الله عبد الرضا الكلابي : الضرر الناشئ عن استخدام الحاسوب في نطاق المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٥، ص ٢٤٦ .

(٢) ينظر : اشارة المادة (١٢٤٢) من القانون المدني الفرنسي المعدل بمرسوم رقم (١٣١) لسنة ٢٠١٦ على أن ((يسأل المرء ليس فقط عن الضرر الذي يسببه بفعله الشخصي فحسب ، بل ... ، الضرر الذي يسببه الأشياء التي تكون تحت حراسته))، ونصت المادة (١٧٨) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ على أن ((كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة الات ميكانيكية...)) ، ونصت المادة (٢٩١) من قانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ على أن ((كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة...)) . أما في التشريعات الأخرى : المادة (٣١٦) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ ، والمادة (١٣٨) من القانون المدني الجزائري رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥ ، والمادة (٢٤٣) من قانون= المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ ، والمادة (١٩٧) من قانون المدني الفلسطيني رقم (٤) لسنة ٢٠١٢ .

والشيء الذي يتطلب عناية خاصة للوقاية من ضرره هو كل ما يمكن أن يشكل خطراً على الأفراد والبيئة أذا لم تتخذ الحيطة اللازمة لمنع وقوع الضرر عند استعمال الشخص لهذه الأشياء[١]. وأن هذه الأشياء التي تكون في حراسة شخصاً ما قد تتطلب عناية خاصة ، لذا فإن الشيء يكون خطراً أو يحتاج الى عناية خاصة للوقاية من ضررها في حالتين[٢]:

الحالة الأولى : إذا كان الشيء بطبيعته يحتاج إلى عناية خاصة للوقاية من ضرره ، وهذا معيار موضوعي[٣].

الحالة الثانية : إذا كان الشيء بظروفه وملابساته يحتاج إلى عناية خاصة ، ولو لم يكن بطبيعته شيئاً خطراً ، وهذا معيار شخصي[٤].

وعليه فأن أبراج الاتصالات تعتبر من الأشياء التي تتطلب عناية خاصة نظراً لما تشكله من أخطار على البيئة بشكل عام وعلى الانسان بشكل خاص ، وتكمن هذه الخطورة في الأشعة غير المؤينة المنبعثة من هوائيات هذه الأبراج أو المولدات المرتبطة بعمل البرج لما تسببه من ضوضاء وخلق ارعاج لدى السكان القاطنين بالقرب من هذه الأبراج والملحقات الأخرى المتواجد في موقع هذه الأبراج . وما يؤكد كلامنا المادة (٢) من تعليمات الوقاية من الاشعة غير المؤينة الصادرة من منظومات الهاتف المحمول العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ إذ نصت على أن ((تهدف هذه التعليمات الى حماية الانسان من التأثيرات البيولوجية المحتملة للإشعاع غير المؤين الصادر عن منظومات الهاتف المحمول مع مراعاة تشريعات العمل فيما يتعلق بالعاملين في هذه المنظومات والمتعلقة بصحتهم وسلامتهم المهنية)).

ولا يشترط أن يقوم الحارس باستعمال الشيء الذي يتطلب عناية خاصة بنفسه ، بل من الممكن أن يقوم بهذا الاستعمال شخص أو أشخاص أخرين بالنيابة عنه وتكون لهم السيطرة المادية على الشيء[٥]، على سبيل المثال : أن شركات الاتصالات تعتبر حارساً لأبراج الاتصالات ، لتمتعها بالسيطرة الفعلية على البرج ، بالرغم من بقاء السيطرة المادية بيد للتابعين ، فهذه الحالة لا تنفي صفه الحارس على الشركة ؛ لأن التابع يعمل لحساب الشركة وينفذ الأوامر الصادرة من الشركة ، وكذلك المهندسين الفنيين الذي يقومون بتشغيل الأبراج فهم ينفذون التعليمات الصادرة لهم من الشركة[٦].

الشرط الثاني : أن يكون الضرر نتيجة برج الاتصال : يشترط لتحقق مسؤولية الحارس ووفق قواعد المسؤولية عن الأشياء ، أن يتدخل الشيء في أحداث الضرر[٧]، ويكون له دور فعال في الحاق الضرر بالمتضرر[٨]، بأن يكون تدخل الشيء تدخلاً ايجابياً ، فيكون بهذه الصورة عندما تكون الشيء في

---

(١) ينظر كل من : أنور طلبة : المطول في شرح القانون المدني ، جزء الرابع ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٤ ، ود. فاروق الأباصيري : احكام المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الاماراتي ، مكتبة إثراء للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الأردن ، ٢٠١٠ ، ص ٧٢ ، وره نج رسول حمد : المرجع السابق ، ص ٦٢ .

(٢) ينظر كل من : د. عصمت عبد المجيد بكر : النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، منشورات جامعة جيهان الخاصة ، الطبعة الأولى ، اربيل ، ٢٠١١ ،، ص ٦٨٩ ، وهدى محمد شريف : المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء المستخدمة في تنفيذ العقد (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٨ ، ص ٢٠ .

(٣) ينظر كل من : القاضي شوان محي الدين : المسؤولية عن حراسة الأشياء التي تتطلب عناية خاصة (دراسة تطبيقية مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٢ ، ص ٩٦ ، ود. أمجد محمد منصور : المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الجمادات ، الدار العلمية والدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٢ ، ص ٨٤ .

(٤) ينظر كل من : محمد سعيد أحمد الرحو : المرجع السابق ، ص ٢٤ ، وحسين عبد الله عبد الرضا الكلابي : الضرر الناشئ عن استخدام الحاسوب في نطاق المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٥ ، ص ٢٢٣ .

(٥) ينظر كل من : د. محمود جمال الدين زكي : الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ، ١٩٦٨ ، ص ٣١٨ ، ود. عبد المجيد الحكيم : الموجز في شرح القانون المدني مصادر الالتزام ، جزء الاول ، مكتبة القانونية ، بغداد ، بدون سنة طبع ، ص ٦٠٦ .

(٦) عنقر خالد : المرجع السابق ، ص ١٢٣ .

(٧) د. درع حماد : النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، القسم الأول ، مكتبة السنهوري ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٦ ، ص ٤٢٣ .

(٨) ينظر كل من : د. أمجد محمد منصور : المرجع السابق ، ص ٩٠ ، ود. سعيد سعد عبد السلام : مشكلة تعويض أضرار

حالة تسمح له عادة بإحداث الضرر[١]، أما عند انعدام هذا الدور للشيء لا يمكن القول عندئذ بتدخل الشيء في أحداث الضرر ،؛ لأن تدخله تعتبر سلبياً وبالتالي انتفاء الرابطة السببية بين الشيء والضرر[٢].

لذا فأن حارس الأشياء لا يمكنه التخلص من المسؤولية المترتبة على تدخل الشيء في احداث الضرر إلا بإثبات أنه أتخذ الحيطة والعناية الخاصة للوقاية من أضرارها عندما يكون الخطأ مفترضاً قابلاً لإثبات العكس أو أثبات السبب الأجنبي عندما يكون الخطأ مفترضاً غير قابل لإثبات العكس[٣].

ولا يشترط في تدخل الشيء تدخلاً ايجابياً أن يكون هناك اتصال مادي مباشر بين الشيء محدث الضرر والمتضرر ، إذ قد لا يكون هناك اتصال مباشر فيما بينهم[٤]، ولكن تبقى الشيء هو السبب في احداث الضرر واعتباره متدخلاً ايجابياً[٥]. لذا يستلزم لأثارة مسؤولية حارس أبراج الاتصالات أن يتدخل البرج في أحداث الضرر سواء كان نتيجة الاضرار الأشعة غير المؤينة المنبعثة من البرج أو الضوضاء التي تسببها المولدات التي تعمل على تشغيل البرج والملحقات الأخرى مما يستلزم اتخاذ الاجراءات اللازمة للوقاية من مخاطر هذه الملوثات ، ألا يكون للبرج دور سلبي ، أي لا يكفي الصفة الاحتمالية لحدوث الضرر[٦].

على سبيل المثال : أن يصاب شخص يسكن بعقار مجاور لعقار أخر موجود فوقها برج الهاتف المحمول بمرض عضال نتيجة الأشعة الكهرومغناطيسية _الأشعة غير المؤينة) المنبعثة من هذا البرج ، فيعتبر عندئذ تدخل البرج تدخلاً ايجابياً في أحداث الضرر من دون اتصال مباشر بين البرج والمتضرر[٧].

بعد أن بينا الشروط ، نود أن نوضح فيما بعد الأساس المعتمد لدى التشريع العراقي والتشريعات محل الدراسة والتحليل ، وذلك على النحو الاتي :

أولاً : التشريع العراقي : نص المشرع العراقي[٨] في المادة (٢٣١) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن ((كل من كان تحت تصرفه الات ميكانيكية أو أشياء أخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت أنه أتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر ، هذا مع عدم الاخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة)) .

أن المشرع قد حدد الأشياء التي تدخل ضمن نطاق هذا النص ، وتتمثل في ألات ميكانيكية وأشياء تتطلب حراسته عناية خاصة ، واعتمد في تأسيس المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تسببها هذه الأشياء

أضرار البيئة التكنولوجية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص ١١٧ .

(١) ينظر كل من : لفته هامل العجيلي : دراسات في القانون المدني ، مطبعة الكتاب ، المتنبي ، بغداد ، الطبعة الثانية ، ٢٠١٦ ، ص ١٩٣ ، وحسن عكوش : المسؤولية العقدية والتقصيرية ، دار الفكر الحديث للطبع والنشر ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٠ ، ٤٣٠ .

(٢) ينظر كل من : د. يحيى أحمد موافى : المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه والقضاء (دراسة مقارنة) ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة نشر ، ص ١٠٩ ، أحمد عمرو واصف الشريف : مفهوم الحراسة القانونية للأشياء والالات وفقاً لإحكام التشريع الأردني ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، ٢٠١١ ، ص ٤٣ .

(٣) ينظر كل من : عز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي : المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، الجزء الأول ، دار الكتب والدراسات العربية ، الطبعة السادسة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص ٤٥٩ ، ود. عبد المجيد الحكيم : المرجع السابق ، ص ٦٠٨ .

(٤) ينظر كل من: حسين عامر: المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، مطبعة مصر ، الطبعة الأولى ، ١٩٥٦ ، ص ٧٧٣ ، ود. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام = =(مصادر الالتزام) ، المجلد الثاني ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة ، مصر ، ٢٠١١ ، ص ١٠٩٠ .

(٥) ينظر كل من : د. فاروق الأباصيري : المرجع السابق ، ص ٧٤ ، وحسين عبد الله عبد الرضا الكلابي : المرجع السابق ، ص ٢٣٧ .

(٦) ينظر كل من : عنقر خالد : المرجع السابق ، ص ١٢٤ ، وعباد قادة : المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص ١٠٧ .

(٧) د. هالة صلاح الحديثي ود. عامر عاشور : المرجع السابق ، ص ١١ .

(٨) نجد أن المشرع العراقي في قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ اشارة في الفقرة (ثالثاً) من المادة (٣٢) الى أن ((تعد مسؤولية مسبب الأضرار الناجمة عن مخالفة أحكام البندين (أولاً، ثانياً) من هذه المادة مفترضة)ولم يبين المشرع في هذا التشريع طبيعة الافتراض ، وهذا يدل على الضعف التشريعي في العراق . وفي نفس المعنى اشارة المادة (٢١ثانياً) من قانون حماية وتحسين الية في اقليم كوردستان رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨ .

على أساس الخطأ المفترض وهذا الافتراض يقبل أثبات العكس[١]، من خلال أثبات من كان تحت تصرفه الشيء أنه أتخذه التدابير اللازمة والحيطة الكافية لتجنب وقع الضرر عند استعمال الشيء محل المسؤولية[٢]، وأيضاً بإمكانه التخلص من المسؤولية من خلال أثبات السبب الأجنبي الذي أدى الى الحاق الضرر بالأخرين كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه وهذا ما يتبين من نص المادة المذكورة أعلاه [٣].

ومن التطبيقات القضائية بخصوص بيان موقف القضاء من الخطأ المفترض قابل لإثبات العكس ، نجد أن محكمة التمييز في اقليم كوردستان العراق قضت بأن ((مسؤولية دائرة الكهرباء مفترضة قانوناً ، لكونها المسؤولية عن أخذ التحوطات اللازمة لمنع وقوع الضرر ، وأن تلك المسؤولية تبقى إلى أن يثبت العكس...))[٤].

ثانياً : التشريع الأردني : نجد ان المشرع الأردني قد نص في المادة (٢٩١) من قانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ على أن ((كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية للوقاية من ضررها أو الات ميكانيكية ، يكون ضامناً لما تحدثه هذه الأشياء من ضرر إلا ما لا يمكن التحرز منه ، هذا مع عدم الاخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة))[٥].

أن النص المذكور قد حدد الأشياء التي تندرج ضمنها وتتمثل ذلك بالالات الميكانيكية والاشياء الأخرى التي تتطلب عناية ، وبالتالي فأن المشرع لم يورد كلمة الأشياء بشكل عام وبالتالي لا يدخل ضمن نطاقة الا الأشياء الميكانيكية وتلك التي تتطلب عناية خاصة ، وتلك مسألة تقديرية يخضع لسلطة القاضي في مدى اعتباره من الأشياء التي تتطلب عناية خاصة[٦].

يتضح أن المشرع اعتمده في تأسيس المسؤولية المدنية عن الأشياء على أساس الخطأ المفترض افتراضاً قابلاً لأثبات العكس كالمشرع العراقي هذا واضح من النص التشريعي .

ولكن بالرجوع إلى القضاء الأردني نجدها تارة تؤسس المسؤولية عن الأشياء على أساس الخطأ المفترض افتراضاً يقبل إثبات العكس، إذ نصت محكمة التمييز الأردنية في أحدى قراراتها على ((أن مسؤولية حارس الالات الميكانيكية والأشياء الأخرى التي تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها هي مسؤولية مفترضة افتراضاً قابله لإثبات العكس...))[٧]. بينما نجد أيضاً للمحكمة نفسها توجه أخر بخصوص الخطأ المفترض فاعتبرته خطأً لا يقبل إثبات العكس ، إذ نصت على أن ((الخطأ في جانب مالك الالة هو خطأ مفترض فإذا الحقت الالة ضرراً بالغير كان المفروض إن زمام هذه الالة قد أفلت من يد الحارس ، ولا يستطيع حارس الشيء أو الالة نفي التزامه بالضمان الا بإثبات السبب الأجنبي...))[٨].

---

(١) ينظر كل من: القاضي شوان محي الدين: المرجع السابق، ص١٤٠، ود. درع حماد: المرجع السابق، ص٤٢٤.

(٢) ينظر كل من : د. نواف حازم خالد : دور جسامة الخطأ في تقدير مقدار التعويض ، مجلة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، المجلد ٣ ، العدد ١٢ . ٢٠١٠ ، ص ١٦٣ ، وأحمد نعمة العادلي : وسائل دفع المسؤولية المدنية في القانون الخاص (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٨ ، ص ٥٥ .

(٣) ينظر كل من : د. فراس عبد الرزاق حمزة : مسؤولية صاحب العمل عن الأشياء المستخدمة في تنفيذ عقد العمل ، مجلة مجلة دراسات قانونية ، بيت الحكمة ، بغداد ، العدد ٣١ ، ٢٠١٢ ، ص ١٢٧ ، ومحمد طاهر قاسم : الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة امام القضاء العراقي ، مجلة الرافدين للحقوق ، جامعة الموصل ، العدد ٤٩ ، المجلد ١٣ ، السنة ١٦ ، ٢٠٠٩ ، ص ١٧٦ .

(٤) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق رقم ١١٢\الهيئة المدنية\٢٠٠٤ الصادر في ٢٠٠٥\١\١٥ ، مشار إليه لدى ، القاضي كيلان سيد أحمد : المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق للسنوات ١٩٩٣-٢٠١١ ، قسم القانون المدني ، جزء الأول ، الطبعة الأولى ، مطبعة حاج هاشم ، اربيل ، ٢٠١٢ ، ص ٢١٠ .

(٥) وفي ذات المعنى : إشارة المادة (٣١٦) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي .

(٦) ينظر كل من: د. رائد محمد النمر: الحراسة في نطاق المسؤولية عن الأشياء (دراسة مقارنة) ، دار وائل للنشر والتوزيع والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٥ ، ص٨٠، ود. عايد رجا الخلايلة: المسؤولية التقصيرية الإلكترونية (دراسة مقارنة) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ٢٠١١ ، ص٢١٦.

(٧) قرار محكمة التمييز الأردني رقم ١٩٠٤\هيئة خماسية\٢٠٠٥ الصادر في ٢٠٠٥\١٢\١٢ . منشور على الرابط: أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١١ http://www.lawjo.net/vb/archive/index.php/f-36-p-2.html

(٨) قرار محكمة التمييز الأردني رقم ١٠٩٨\هيئة خماسية\٢٠٠٠ الصادر في ٢٠٠٠\٨\١٣ . منشور على الرابط : أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١١ http://www.lawjo.net/vb/archive/index.php/f-36-p-5.html

وبالرجوع إلى المذكرة الايضاحية للقانون المدني الأردني ، يتضح بأنها تؤسس المسؤولية المدنية للحارس عن الإضرار التي تسببها الأشياء للغير على أساس قاعدة (الغرم بالغنم) ، أي على أساس مبدأ التبعة ، ألا أن المشرع الأردني لم يعتمد على هذا التأسيس في المادة (٢٩١) من قانون المدني[١].

ثانياً : التشريع المصري : نص المشرع المصري في المادة (١٧٨) من القانون المدني رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ على أن ((كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة الات ميكانيكية يكون مسؤولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ، ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه ، هذا مع عدم الاخلال بما يرد في ذلك من أحكام خاصة))[٢].

أن المشرع المصري كالمشرع العراقي حدد الأشياء التي تدخل ضمن نطاق هذا النص ، لكن المشرع المصري اعتمده في تأسيس المسؤولية المدنية عن فعل الأشياء على أساس الخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل أثبات العكس ، وأن السبيل الوحيد أمام حارس الأشياء للتخلص من مسؤوليته إثبات السبب الأجنبي بمختلف صوره ، إذ لا يكفي بموجب التشريع المصري نفي الحارس خطأه[٣].

ونذكر قرار قضائي من أجل بين موقف القضاء المصري من تأسيس المسؤولية وفق أحكام المادة المذكور ، نجد أن محكمة النقض المصري قضت بأن ((مسؤولية حارس الشيء تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشيء افتراضاً لا يقبل أثبات العكس...))[٤].

ثالثاً : التشريع الفرنسي : نص المشرع الفرنسي في المادة (١٢٤٢) من القانون المدني الفرنسي المعدل بمرسوم رقم (١٣١) لسنة ٢٠١٦[٥]على أن ((يسأل المرء ليس فقط عن الضرر الذي يسببه بفعله الشخصي فحسب ، بل ايضاً عن الضرر الذي يسببه أشخاص اخرون هو مسؤول عنهم أو الضرر الذي يسببه الأشياء التي تكون تحت حراسته))[٦].

يتضح من النص المتقدم ان المشرع لم يحدد الأشياء التي تدخل ضمن نطاق هذا النص بل أورد كلمة الأشياء بصورة مطلقة[٧]، وهذا يعني توجه المشرع الى توسيع من تطبيق هذا النص على كل شخص شخص يعتبر حارساً للشيء ويسبب ضرراً للأخرين ، تطبيقاً للقاعدة التي تقضي بأن المطلق يجري على أطلاقه من حيث المبدأ عنده قراءة النص ، مالم يحدد بموجب القانون أو القضاء .

لم نجد على أي أساس أعتمد المشرع الفرنسي في تأسيس المسؤولية عن الأشياء عنده قراءة النص ولكن عند تطبيق هذا النص وبالرجوع إلى القضاء الفرنسي نجد أنه أعتمده في المرحلة الأولى على أساس الخطأ المفترض قابل لإثبات العكس بأن يقوم حارس الشيء بإثبات عدم صدور خطأ من جانبه[٨]، أما في المرحلة الثانية أتجه القضاء الفرنسي في تأسيس المسؤولية عن الأشياء على أساس الخطأ المفترض افتراضاً لا يقبل أثبات العكس [٩]، وكذلك نجد للقضاء الفرنسي تطبيقاً للخطأ الثابت ، أي افتراضا

---

(١) د. عدنان إبراهيم سرحان ود. نوري حمد خاطر : شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، الأردن ، ٢٠٠٨ ، ٥٢١ وما بعدها .

(٢) وفي ذات المعنى: اشارة المادة (١٩٧) من قانون المدني الفلسطيني ، والمادة (٢٤٣) من قانون المدني الكويتي.

(٣) ينظر كل من : د. محمود جمال الدين : المرجع السابق ، ص ٣١٥ ، ود. رضا متولي وهدان : الخطأ المفترض في المسؤولية عن أضرار الحاسبات الالية الاساس والضوابط (دراسة مقارنة) ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٥ ، ص ٧٢ .

(٤) قرار محكمة النقض المصري رقم ٢٨٠١ الصادر في ١٩٩٤\١٢\١٤ ، مشار اليه لدى ، القاضي إبراهيم سيد أحمد : المرجع السابق ، ص ٢٨٨ .

(٥) وأيضاً نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة (١٣٨) من القانون المدني رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥ على أن ((كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة ، يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء)) . مما يعني أن التشريع الجزائري لم يحدد أيضاً الأشياء التي تخضع لإحكام هذه المادة ، وكذلك لم تحدد الأساس التي تعتمده في بناء أساس المسؤولية عن الأشياء كالتشريع الفرنسي .

(6) Art (1242) "On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde" .

(٧) عز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق ، الجزء الأول ، ص ٤٥٠ .

(٨) حسين عامر : المرجع السابق ، ص ٧٥٨ .

(٩) قرار محكمة ليون الصادر في ١٩٠١\١١\١٥ ، دالوز الدوري ، مشار اليه لدى ، د، إياد عبد الجبار ملوكي ، ص ١٥٣

المسؤولية بدلاً من افتراض الخطأ، نجد ذلك في الحكم الصادر من محكمة النقض الفرنسي عام ١٩٣٠ ، مفاده كما ذكرنا ، التزام قانوني واقع على عاتق الحارس بالا يجعل زمام الشيء يفلت من سيطرته لمنه وقوع الضرر وبعكسه تثار مسؤوليته[١].

لذا فأن المتضرر وفقاً لقواعد المسؤولية عن الأشياء لا يتطلب منه أثبات خطأ حارس الأشياء عن الضرر الذي لحق به بسبب فعل الشيء عندما يقدم الحارس الى استعمال هذا الشيء من أجل ممارسة نشاطه[٢].

بما أن أبراج الاتصالات ، تتكون من عدة أجزاء تتمثل بالهوائيات التي تنبعث منها أشعة غير مؤينة وتشكل خطورة على البيئة والانسان فتعتبر هذه الأشعة صورة من صور الأشعة الكهرومغناطيسية[٣]، وكذلك الأجهزة التقنية والالكترونية اللازمة لعمل البرج ، بالإضافة الى مولدات تشغيله ، كل ذلك يعني بأن البرج تدخل ضمن الأشياء التي تتطلب العناية الخاصة كما ذكرنا ، وعندئذ يخضع حارس أبراج الاتصالات للمسؤولية عن الأضرار التي تسببها البرج للغير ، ويكون تأسيس المسؤولية وفق حكم كل تشريع على حدا[٤].

على سبيل المثال : إذا قام حارس أبراج الاتصالات بنصب برجاً ما ، وتسبب البرج في أحداث ضرر بأحد الأشخاص القاطنين بالعقار المقام عليه البرج أو العقار المجاورة نتيجة الأشعة غير المؤينة المنبعثة من الهوائي البرج أو المولدات التي تخلق حالة الازعاج أو الملحقات المرتبة بالبرج يمكن أن تشكل خطراً .

ومن التطبيقات القضائية عن مضار ذبذبات الهوائيات وتعويض المتضرر بسبب الأشعة غير المؤينة المنبعثة منها ، إذ قضت محكمة بداءة الحلة في العراق بإزالة البرج (التعويض العيني) بناءً على دعوى وكيل المدعي ، إذ قضى هذا الأخير بأن البرج تم نصبه بالاتفاق بين المدعى عليه الأول والمدعى عليه الثاني مدير شركة كورك\اضافة لوظيفته ، لما يسببه هذا البرج من أضرار بيئية وصحية لموكلي ولعائلته بدون موافقته لذا أطلب إزالة البرج ، فقضت المحكمة بإزالة البرج بالتكافل والتضامن فيما بين المدعى عليهم بعد أن اجرت الكشف الموقعي على العقار بمعرفة خبير مختص وتبين أن البرج موضوع الدعوى قريب من برج تابع لشركة زين والمسافة أقل من (٥٠) متر[٥] مما يشكل اثار سلبية [٦]. ولعدم قناعة المدعى عليه الثاني طعن بالحكم البدائي لدى محكمة التمييز ، ولكن هذا الأخير صادقت على الحكم البدائي لموافقته للقانون[٧].

وكما قضت محكمة بداءة الطارمية في العراق ، في دعوى طالب فيه المدعي التعويض قدره خمسة مليون دولار عن الضرر الذي لحق به نتيجة عمل أبراج الاتصالات العائد الى المدعى عليه مدير شركة أثر \اضافة لوظيفته ، وقدم تقارير طبية بهذا الخصوص ، فقضت المحكمة لصالح المدعي وحكمت بالتعويض المذكور حضورياً(التعويض النقدي) بحق المدعي وغيابياً بحق المدعى عليه[٨]. فأعترض المدعى عليه على الحكم البدائي الغيابي لكن نتيجة الاعتراض كان تأكيد الحكم البدائي[٩].

---

١٥٣ .

(١) قرار محكمة النقض الفرنسي الصادر في ١٩٣٠\١٢\١٣ ، مشار اليه لدى ، ود. عبد الرزاق أحمد السنهوري : مصادر الالتزام ، المرجع السابق ، ص ١٠٩٨ .

(٢) د. جبار صابر طه : أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر (دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية) ، دار الكتب القانونية ، ٢٠١٠ ، ص ٤٩٧ .

(٣) د. عطا سعد محمد حواس : الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٢ ، ص ٩٨ .

(٤) عنقر خالد : المرجع السابق ، ص ١٢٢ .

(٥) نصت المادة (٣\ثالثاً\أ) من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠١٠ العراقي على أن ((لا تقل المسافة الأفقية بين مركزي برجين لمحطتين عن (٥٠) خمسين متراً للمحطات الأساسية الصغيرة)) .

(٦) قرار محكمة بداءة الحلة رقم ٣٧٨١\ب\٢٠١٣ الصادر في ٢٠١٤\٢\٢٧ . غير منشور .

(٧) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ٨٧٠\الهيئة المدنية منقول\٢٠١٤ الصادر في ٢٠١٤\٦\٣.غير منشور .

(٨) قرار محكمة بداءة الطارمية رقم ٣٠٩\ب\٢٠١٠ الصادر في ٢٠١١\٤\١٤ . غير منشور .

(٩) قرار محكمة بداءة الطارمية رقم ٣٠٩\اعتراضية\٢٠١١ الصادر في ٢٠١١\٥\٢٦ . غير منشور .

أما القضاء المصري ، فقد اصدرت محكمة بداءة القليوبية حكماً بناءً على طلب المدعي بخصوص أبراج الاتصالات ، فقررت المحكمة المذكورة في ٢٠١٢\١٢\٣ بإزالة البرج موضوع الدعوى والعائدة الى المدعى عليه واستندت المحكمة في تسبيب حكمها على مخالفة المدعى عليه لاشتراطات تركيب أبراج الاتصالات النافذة ، ولما تشكله الأشعة غير المؤينة المنبعثة من هوائيات البرج من خطورة على الأشخاص الذين يسكنون بالقرب من هذه الأبراج[١].

أما القضاء الفرنسي ، فقد اصدرت محكمة تولون (Toulon) الابتدائية (الدرجة الأولى) ، بناءً على دعوى المدعي حكماً على المدعى عليه شركة اتصالات بويج تيليكوم (Societe Bouygues Telecom) ، أدعى بأن البرج الموضوع في المنطقة الذي يسكن فيها تشكل له خطراً ولأسرته ، من خلال الاضطرابات غير الطبيعية التي تحدثه بسبب الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة من هوائيات البرج ، فقضت المحكمة بأن عدم وجود يقين علمي على أضرار أبراج الاتصالات لا تحول دون الحكم بالتعويض عن الخطر المفترض نظراً لعدم وجود يقين علمي على عدم تسبب أضرار ، بالإضافة الى أن التزام المدعى عليه باللوائح والشروط اللازمة لتنصيب الابراج غير كافي للتخلص من مسؤوليته ، وعليه قررت المحكمة في ٢٠\مارس\٢٠٠٦ الزام المدعى عليه بالتعويض النقدي قدره (٧٠) الف يورو والتعويض العيني بإزالة البرج وفرضت غرامة قدره (١٠٠) يورو عن كل يوم تأخير[٢].

ونذكر قرار أخر أعتمد المحكمة فيها أيضاً على مبدأ الحيطة[٣]، إذ أدعى المدعي لدى محكمة بجراس (Grasse) الابتدائية أن البرج العائد الى المدعى عليه شركة (SFR) للاتصالات يسبب لهم أضرار تتمثل في خطر الاصابة بإمراض الصدام واضطرابات النوم ، فعينت المحكمة الخبرة وجاء في تقريرهم أن برج الهاتف المحمول موضوع الدعوى يبعد عشرة امتار عن مدرسة ابتدائية ومائة متر عن روضة اطفال ، قررت المحكمة في ٢٠٠٣\٧\١٧ الحكم بإزالة البرج بالاستناد الى مبدأ الحيطة التي تقضي بوجود خطر من دون دليل علمي قاطع ، على أساس الخطر غير المؤكد[٤]. وطعن بالحكم الابتدائي الابتدائي امام محكمة استئناف أكس أون بروفانس (Aix en provence) ، لكن هذه المحكمة أيدت في ٢٠٠٤\٧\١٨ الحكم البدائي للتسبيب المذكور بالإضافة الى احترام حق الانسان في العيش بطمأنينة[٥].

أما القضاء الأردني ، فقد اصدرت محكمة استئناف عمان حكماً ، إذ جاءت مؤيداً للحكم الصادر من المحكمة البدائية في العوى المرقمة ٢٠٠٦\٣٠٦ ، الذي قضت الزام المدعى عليه (شركة الاتصالات) بالتعويض مقدر (٢٠٣١٤) الف دينار اردني نتيجة مخاطر أبراج الاتصالات الناتجة عن تذبذب الأشعة الكهرومغناطيسية من هوائيات البرج بالإضافة الى الازعاج التي تشكله ملحقات البرج ، لذا تشكل مصدر ازعاج دائم للمدعي ليلا ونهارا ، مما ادى الى عزوف وعدول الناس عن شراء او اقتناء او امتلاك مثل

---

(١) قرار محكمة بداءة القليوبية رقم ٤٣ الصادر في ٢٠١٢\١٢\٣ . منشور على الرابط :
/http://m.alwafd.org أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١٢

(2) TGI Toulon, 20 mars 2006, RG N: 04\01012 . Posted on link :
https://www.google.iq/url?sa=t& Last visit 6\1\2017

(٣) نود أن نذكر تطبيقاً قضائياً مغربياً أيضاً اعتمدت على مبدأ الحيطة ، أذ اصدره القاضي المستعجل في المحكمة الابتدائية الابتدائية بمكناس في المغرب قراراً يقضي بوقف تشغيل أبراج الاتصالات وإزالة الأجزاء المكونة للبرج تحت طائلة الغرامة التهديدية ، واستند المحكمة على مبدأ الحيطة التي تقضي بضرورة اتخاذ التدابير اللازمة عند توافر سبب كافي يقضي بإمكانية الحاق نشاطاً ما ضرراً بالإنسان وبمجرد وجود الشك تستلزم اتخاذ الحيطة والحذر ، نظراً للقلق والخوف الذي يصيب الناس القاطنين بالقرب من البرج . قرار محكمة الابتدائية بمكناس رقم ٢٠١٥\٦١٢ في الملف الاستعجالي رقم ٢٠١٥\١١٠١\٢٠٩ الصادر في ٢٠١٥\٦\٢ . ينظر : نص القرار : مجلة المفكرة القانونية ، جمعية المفكرة القانونية والمجموعة الاعلامية للمفكرة القانونية ، العدد ٢ ، ٢٠١٥ ، ص ١٩ .

(4) TGI Grasse 17 juin 2003, RG N: 02003-221749 . Posted on link :
https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q Last visit 6\1\2017

(5) CA Aix en provence, 8 juin 2004, N: 2678 . Posted on link :
https://books.google.iq/books?id=CfnkDQAAQBAJ& Last visit 16\1\2017

هذه القطع لغايات السكن او الاستثمار او المتاجرة بها لهذا السبب ، وكذلك أن البرج يؤثر على المظهر الجمالي للمنطقة[١].

المطلب الثاني

الأساس القانوني لمسؤولية شركات الاتصالات عن ذبذبات الهوائيات في ضوء قواعد مضار الجوار غير المألوفة

أن مضار الجوار قاعدة قانونية ينص عليها المشرع من أجل حماية الجيران المتضررين من ممارسة جاره لحقه ، فينتج من هذه الممارسة ضرر بالأشخاص الذين يسكنون بجواره ، مما يترتب عليه اخلال بالتزام قانوني موجب للمسؤولية ، كممارسة حارس أبراج الاتصالات لحقة في نصب البرج والحاق الضرر بالجيران القاطنين بالقرب منها ، لذا وقبل الولوج في تحديد موقف التشريع العراقي والتشريعات محل الدراسة والتحليل ومدى إمكانية تطبيقها على شركات الاتصالات نود أن نوضح تعريف مضار الجوار غير المألوفة وشروطه .

إذ تعرف بأنه ((الجوار يفرض على الجيران ، أن يستعمل كل منهم ملكه بطريقة لا تضر بجاره))[٢]. كما عرفت مجلة الاحكام العدلية في المادة (١١٩٩) الضرر غير المألوف بأنه ((كل ما يمنع الحوائج الاصلية يعني المنفعة الاصلية المقصودة من البناء كالسكنى أو يضر بالبناء أي يجلب له وهناً ويكون سبب انهدامه))[٣].

وتكمن أهمية نظرية مضار الجوار غير المألوفة بالنسبة الى النشاطات الملوثة كأبراج الاتصالات، أن قواعد التعويض فيها تختلف عن قواعد العامة للمسؤولية ، إذ أن الأصل في هذا الاخير هو التعويض النقدي بينما الأصل في التعويض عن مضار الجوار غير المألوفة هو التعويض العيني ، لذا نعتبرها قواعد فعله للوقاية من إضرار أبراج الاتصالات .

وعليه سوف نتناول شروط مضار الجوار غير المألوفة فيما يلي : تتمثل هذه الشروط بتحقق صفة الجار في كل من المسؤول والمتضرر أولاً ، ومشروعية تصرف الجار المسؤول عن الضرر ثانياً ، تجاوز الضرر الحد المألوف ثالثاً . كالاتي :

الشرط الأول : تحقق صفة الجار في كل من المسؤول والمضرور : يشترط لتطبيق القواعد الحاكمة للمسؤولية المدنية عن مضار الجوار غير المألوفة ، أن تتوفر صفة الجار فيما بين كل من المسؤول عن الضرر (كالضرر الناتج من أبراج الاتصالات) والمتضرر من هذه النشاطات الملوثة ، وفي حالة فقدان أي من هؤلاء صفة الجار لا يمكن عندئذ تطبيق قواعد مضار الجوار غير المألوفة لتخلفه هذا الشرط ، ولا يقتصر هذه الصفة في مالك العقار بل يتحقق صفة الجار في كل شخص يشغل عقاراً ما ، وأن يسبب بفعله العادي أضرار غير مألوفة للجيران القاطنين بجواره[٤]،

ويعد جاراً كل شخص سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً (معنوياً) ، فما دام اعتبار الفرد بموجب القانون جيران ، فلا مانع من اضفاء هذه الصفة على الشخص الاعتباري أيضاً ، وكما أن الشخص يعتبر جاراً في حدود حقه فقط [٥]. وكما أن صفة الجار تتحقق من دون اشتراط الملاصقة فيما بين عقارات

---

(١) قرار محكمة استئناف عمان الأردن رقم ٢٠٠٧\٢٤١٨ الصادر في ٢٠٠٨/١/٢٤ . منشور على الرابط : أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١٤ https://www.tra.gov.om/pdf/presentations/adel_louzi.pptx

(٢) د. أبو زيد عبد الباقي : تحديد الأساس القانوني للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة (دراسة تحليلية انتقادية في القانون المقارن وفقه الشريعة الاسلامية) ، مجلة الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد ٢ ، السنة ٧ ، ١٩٨٣ ، ص ٩٨ .

(٣) د. شروق عباس فاضل ود. اسماء صبر علوان : المسؤولية المدنية عن مضار الجوار غير المألوفة ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٧ ، ص ٥٣ .

(٤) شرين محمد خضر محمد القاعود : مضار الجوار غير المألوفة والمسؤولية الناشئة عنها ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠١٥ ، ص ٣٢ وما بعدها .

(٥) د. أحمد السيد البهي الشوبري : المسؤولية المدنية عن الخطر التكنولوجي والتأمين عليها ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ ، ص ٢٣٨ وما بعدها .

عقارات المسؤول والمتضرر ، فقد لا يصيب الجار الملاصق أية ضرر ولكن الضرر يصيب الجار غير الملاصق ، على سبيل المثال ، الأشعة الكهرومغناطيسية تنبعث بشكل أفقي وليس على شكل عمودي ، مما قد يؤدي الى اصابة جار غير ملاصق لموقع البث ، من دون أن يصيب الجار الملاصق بأي ضرر ، لذا تتحقق صفة الجيران في هذه الحالة[١].

الشرط الثاني : مشروعية تصرف الجار المسؤول عن الضرر : هذا الشرط له أهمية في اظهار دور نظرية مضار الجوار غير المألوفة ، إذ تستلزم ممارسة حق لا يشوبه عيب ، أي أن الجار يستعمل حقة ، ولم يرتكب خطأ عند الاستعمال سواء مخالفة نص قانوني أو انظمة وتعليمات أو لوائح[٢]، ولم يفترض القانون الخطأ في جانبه ، ولم ينحرف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد ، ولم يقصد من استعماله لحق الإضرار بجارة ولم يكن له أيضاً مصلحة قليلة الأهمية بمقارنة مصلحة جارة المتضرر ، ولم يسعى الى تحقيق مصلحة غير مشروعة ، وبالتالي عدم تعسفه في استعمال حقه[٣].

مما يقتضي أن يكون السلوك الذي يقدم عليه الجار عند استعمال حقه المقرر بموجب القانون أو الاتفاق ، سلوكاً عادياً مألوفاً ، ونتيجة لهذا الاستعمال تولد عنه الحاق الضرر بالجار القاطن بالقرب من جيرانه ، بغض النظر عن طبيعة الحق المحدث للضرر سواء كان سلوك الجار فقط أو الأشياء التي تخضع لحراسته (كحارس أبراج الاتصالات)[٤].

الشرط الثالث : تجاوز الضرر للحد المألوف : يشترط كقاعدة عامة لقيام المسؤولية المدنية للمسؤول أن يتحقق ضرر يصيب به شخص أخر فمن دون الضرر لا تثار أية مسؤولية ؛ لأن الغاية من التعويض هو لجبر الضرر فما دام الضرر لم يقع لا نجد للتعويض مكاناً[٥].

لذا فأن اثارة مسؤولية الجار وفق قواعد مضار الجوار غير المألوفة يقتضي أن يتجاوز عند استعمال حقه ، بما يصل الى درجة يمكن القول عندئذ بأنه غير مألوف[٦]؛ لأن الضرر المألوف لا تؤسس المسؤولية لاعتياد الناس على التسامح بشأن هذه الإضرار وهو متعارف عليه[٧]، وكما ان التشريعات المذكورة اشاروا الى ضرورة لتطبيق هذا نظرية مضار الجوار غير المألوفة أن لا يكون الضرر عادياً ، فالمعيار هو الضرر غير المألوف[٨].

مما يعني أن يكون الضرر لكي يعتبر غير مألوفة ، أن يتسم بالخطورة والجسامة بحيث يتجاوز الحد المسموح به والغرض الذي خصصت له[٩]، فإذا كان الضرر ضمن نطاق الحد المألوف ، فالجار المضرور لا يستطيع عندئذ المطالبة بالتعويض عن الإضرار الذي لحق به وفق قواعد مضار الجوار غير

---

(١) د. حميداني محمد : المسؤولية المدنية البيئية في التشريع الجزائري المقارن نحو مسؤولية بيئية وقائية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص ١٢٢ .

(٢) د. شروق عباس فاضل ود. اسماء صبر علوان : مضار الجوار غير المألوفة (دراسة تطبيقية) ، مجلة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، المجلد ٤ ، العدد ١٧ ، ٢٠١٢ ، ص ١١١ .

(٣) د. عبد الفضيل محمد أحمد : المسؤولية المدنية والجنائية عن تلوث البيئة ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، العدد ٣٦ ، ٢٠٠٤ ، ص ٣٤ وما بعدها .

(٤) د. سعيد سعد عبد السلام : المرجع السابق ، ص ٧٣ .

(٥) د. شروق عباس فاضل ود. اسماء صبر علوان : المسؤولية المدنية ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ .

(٦) ينظر كل من : د. عبد المنعم البدراوي : الحقوق العينية الاصلية الملكية والحقوق المتفرعة عنها وأسباب كسبها ، مكتبة مكتبة سيد عبد الله وهبه ، مصر ، ١٩٦٨ ، ص ١١١ ، وعز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق ، الجزء الأول ، ص ١٥٥ .

(٧) ينظر كل من : وائل محمد شحاته الخطيب : القيود الواردة على حق الملكية في ضوء احكام محكمة النقض ، مكتبة الألفي لتوزيع الكتب القانونية ، مصر ، بدون سنة طبع ، ص ١٧ ، وحسن عكوش : المرجع السابق ، ص ٨٨ .

(٨) ينظر كل من : عبد الرزاق أحمد السنهوري : حق الملكية ، المرجع السابق ، ص ٦٩٥ ، ود. عطا سعد محمد حواس : المرجع السابق ، ص ٢٠٠ .

(٩) ينظر كل من : د. محمد وحيد الدين سوار : حق الملكية في ذاته في القانون المدني الأردني ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الأردن ، ١٩٩٣ ، ص ٧٨ ، ود. شاكر ناصر حيدر : المرجع== السابق ، ص ٣٧٣ .

المألوفة بل عليه أن يتحمل هذه الحالة[١]، وهذا بعكس القواعد العامة للمسؤولية المدنية التي تقضي بالتعويض عن الأضرار المباشرة المحققة الانية والمستقبلية[٢].

بعد أن بيّنا تعريف مضار الجوار غير المألوفة وشروطه ، نود فيما بعد أن نبين مدى إمكانية تطبيقها على شركات الاتصالات ، علماً إن هنالك اشكالية تثار بخصوص أن مالك العقار من يتحمل هذه المسؤولية أم مالك البرج ، وتطرح هذه الاشكالية عند قراءة النصوص التشريعية المعالجة لمسألة مضار الجوار غير المألوفة .

بالرجوع الى التشريع المصري نلاحظ أن المشرع نص في الفقرة (١) من المادة (٨٠٧) من قانون المدني على أن ((على المالك ألا يغلو في استعمال حقه إلى حد يضر بملك جاره))[٣]. لا يعتبر حارس أبراج الاتصالات مالكاً للعقار المجاور ، بل يتمتع فقط بحق الانتفاع بجزء من العقار ، من خلال العقد المبرم فيما بين كل من الحارس ومالك العقار في مقابل اجر يحصل عليه هذا الأخير مع الاشارة الى أن ملكية البرج تعود الى الحارس[٤].

وبالرجوع الى نص الفقرة (٢) من المادة نفسه من قانون المدني المصري ، قضت بأن ((وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة التي لا يمكن تجنبها وإنما له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت حد المألوف ، على أن يراعي في ذلك العرف ، وطبيعة العقارات ، وموقع كل منهما بالنسبة إلى الأخر ، والغرض الذي خصصت له ، ولا يحول الترخيص الصادر من الجهات المختصة دون استعمال هذا الحق))[٥].

جاء فيها عبارة (الجار) فهل تقتصر هذه العبارة على مالك العقار أم يمكن تطبيقها على غيره؟ ، اختلف الاراء بهذا الجانب ، ذهب البعض الى أن فكرة مضار الجوار غير المألوفة مرتبطة بفكرة الملكية ، وبالتالي فأن صفة الجوار تقتصر فقط على ملاك المتجاورين ، وهذا لا يمكن تحقيقه ألا بين حقين مطلقين للملاك ، وعليه فأن المسؤولية المدنية تطبيق فقط على مالك العقار وفق قواعد مضار الجوار غير المألوفة[٦]. بينما ذهب البعض الأخر الى أن عبارة الجار لا تقتصر فقط على شخص مالك العقار ، بل ينبغي أن يتجاوز هذا الحد بأن يشمل كل شخص ينتفع بالعقار سواء كان مالكاً للعقار أم لم يكن كذلك كالمستأجر والمقاول ...الخ ؛ لأن مفهوم الجار واسع بحيث يشمل الشخص حتى أن لم يكن له حق عيني عليه ، وهذا الرأي يفصل بين فكرة مضار الجوار غير المألوفة وفكرة الملكية [٧]. والرأي الثاني أفضل وأكثر واقعية من الجانب القانوني والعملي ؛ لسبب أن كل شخص يقطن في مكان ما يصح اطلاق عبارة الجار عليه لاستمرارية وجوده وممارسته لحقه بالإضافة الى ذلك أن الأخذ بالرأي الأول يؤدي الى نتيجة مفاده أن الضرر غير المألوف التي تصدر من المنتفع كحارس أبراج الاتصالات مقبول قانوناً ولا يلزم بالتعويض بعكس ما لو كان نفس الضرر صادر من المالك العقار تثار مسؤوليته القانونية ويكون عندئذ ملزماً بالتعويض ، وهذا كلام غير مقبول ويجافي المنطق والعدالة .

---

(١) د. سعيد عبد الكريم مبارك : المرجع السابق ، ص ٥٥ .

(٢) ينظر كل من : د. عبد الرحمن علي حمزة : مضار الجوار غير المألوفة والمسؤولية عنها (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص ٤١٤ ، وحوراء عزيز جبير الموسوي : الضرر الفاحش وأحكام الضمان عنه في علاقات الجوار (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية لقانون ، جامعة كربلاء ، ٢٠١١ ، ص ١١٣ .

(٣) وفي ذات المعنى : اشارة الفقرة (١) من المادة (١٠٢٧) من قانون المدني الأردني . أما في التشريعات الأخرى : المادة المادة (٦٩١) من قانون المدني الجزائري ، والمادة (١١٤٤) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي والمادة (٩٣٤) من قانون المدني الفلسطيني .

(٤) عنقر خالد : المرجع السابق ، ص ١٢٥ .

(٥) وفي ذات المعنى : اشارة الفقرة (٢) من المادة (١٠٢٧) من قانون المدني الأردني . أما في التشريعات الأخرى : المادة المادة (٦٩١) من قانون المدني الجزائري رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥ ، والمادة (١١٤٤) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي والمادة (٩٣٤) من قانون المدني الفلسطيني .

(٦) شرين محمد خضر محمد القاعود : المرجع السابق ، ص ٩٣ .

(٧) د. أحمد عبد التواب محمد بهجت : المسؤولية المدنية عن الفعل الضار بالبيئة (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ١١٦ .

لذا تعتبر الأشعة غير المؤينة المنبعثة من هوائيات أبراج الاتصالات من ضمن الإضرار غير المألوفة نتيجة المخاطر التي تشكله عند عمله ، سواء ترتب عليها اضرار بيئية أو اضرار صحية ونفسية لدى السكان القاطنين بالقرب من هذه الأبراج ، أذ يعتبر هؤلاء مجاورين لحارس هذه الأبراج[١].

ألا أن هنالك مشكلة تظهر لنا بأن إضرار أبراج الاتصالات تصيب الجار من دون أن تصيب ملكه ، فإلى أي حد يمكن تطبيق هذه القواعد على حارس هذه الأبراج ، فبالرجوع للمذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري ، اشارة وبشكل صريح الى عدم اقتصار قواعد مضار الجوار غير المألوفة على الملك أي الَإضرار التي تصيب العقار بل ينطبق أيضاً على الإضرار الذي يصيب الجار نفسه ؛ لأنه أورد عبارة الازعاج وهذه الكلمة لا يخص إلا الجار ذاته من دون أن يخص بها ملك الجار[٢].

ونجد للقضاء الفرنسي بعض الاحكام الخاصة بمسؤولية حارس أبراج الاتصالات عن الإضرار المنبعثة من البرج على أساس قواعد مضار الجوار غير المألوفة ، بالرغم أن المشرع الفرنسي لم ينص على هذه النظرية في التشريع المدني ، ولكن نجد للمحاكم الفرنسية الدور الفعال والاجتهاد في الأخذ بالنظرية الفقهية واعتمادها في قراراتها ، وهذه نقطة محسوبة للقضاء الفرنسي .

ومن التطبيقات القضائية بهذا الخصوص ، إذ قضت محكمة بداءة بجراس (Grasse) الفرنسية في حكمها الصادر في ٢٠٠٣\٦\١٧ ، إذ وسعت من فكرة الضرر غير المألوف ، معتبرين الخطر غير المؤكد هو ضرر غير مألوف ، لذلك بالرغم أن اضراره غير مؤكدة علمياً ، لكن تركيب أبراج الاتصالات من الممكن اعتباره ضرراً غير مألوف ؛ لأنه من المستحيل أثبات أن الأبراج لا تسبب ضرراً[٣].

وفي ذات التوجه[٤]نجد قرارات قضائية أخرى تشير إلى استحقاق المدعي للتعويض عن إضرار الناتجة من أبراج الاتصالات بالإضافة الى التعويض العيني المتمثل بإزالة البرج وكان المدعى عليه في هذه الدعاوي (شركةBouygues Telecom وشركة Orange وشركة SFR) وذلك على أساس قواعد مضار الجوار غير المألوفة[٥].

ولم نجد في تطبيقات قضائية في كل من مصر وأردن ، بخصوص قواعد مضار الجوار غير المألوفة على إضرار أبراج الاتصالات ؛ نظراً لقلة الدعاوي بخصوص إضرار أبراج الاتصالات في هذه الدول بشكل عام ، وبالأخص في هذه الجزئية .

أما في التشريع العراقي ، نجد أن المشرع نص في الفقرة (١) من المادة (١٠٥١) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ على أن ((لا يجوز للمالك أن يتصرف في ملكه تصرفاً مضراً بالجار ضرراً فاحشاً ، والضرر الفاحش يزال سواء كان حادثاً أو قديماً) . نلاحظ أن المشرع استعمل عبار الضرر الفاحش ، والذي لم يستعملها التشريعات محل الدراسة والتحليل ، إذ يراد به ((كل ما يمنع التمكن

---

(١) حوراء علي حسين : المسؤولية المدنية لشركات الهاتف النقال ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة كربلاء ، ٢٠١٤ ، ص ٩٤ .

(٢) نصت المذكرة الايضاحية على أن ((ما يعتبر ضرراً مألوفاً في ناحية مكتظة بالمصانع والمقاهي والمحلات العامة ، يعتبر ضرراً غير مألوفاً في ناحية هادئة خصصت للمساكن دون غيرها ، فإذا فتح محل مقلق للراحة في وسط المساكن الهادئة ، كان في هذا ضرر غير مألوف تجب إزالته)) . ينظر : عبد الرزاق أحمد السنهوري : حق الملكية ، المرجع السابق ، ص ٦٩٧ .

(3) TGI Grasse 17 juin 2003, n2003-221749 . Posted on link : https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q Last visit 6\1\2017

(4) TGI Angers, 5 mars 2009, n 08\00765 . Posted on link : https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q Last visit 3\3\2017
TGI Carpentras, 16 fevrier 2009, n 08\00707 . Posted on link : https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q=&esrc Last visit 3\3\2017

(5) TGI Nevers, 22 avril 2010, n 10\00180 . Posted on link : https://www.rairarubiabooks.com/related-pdf Last visit 3\3\2017
TGI Montpellier, 15 september 2011, n 10\04612 . Posted on link : https://translate.google.iq/translate?hl=ar&sl Last visit 3\3\2017

من الحوائج الاصلية مثل السكنى مع الاستضاءة في المسكن أو يضر بالبناء الذي لا بد منه في تأمين منافع المبنى ويجعل ذلك في حكم العدم))[١]. ونجد أن المشرع استعمل عبارة الضرر الفاحش ؛ لأنه متأثر بالفقه الاسلامي هذا ما نلتمسه في بعض نصوص قانون المدني .

بينما اشارة المشرع العراقي في الفقرة (٢) من المادة (١٠٥١) من قانون المدني وهي الفقرة الأهم ، إذ نص على أن ((وللمالك المهدد بأن يصيب عقاره ضرر من جراء حفر أو أعمال أخر تحدث في العين المجاورة ، أن يطلب أتخاذ كل ما يلزم لاتقاء الضرر ، وله أيضاً أن يطلب وقف الأعمال أو أتخاذ ما تدعو اليه الحاجة من احتياطات عاجلة ، ريثما تفصل المحكمة في النزاع)) .

فالمشرع استعمال كلمة (المالك) وعنده قراءة النص يتبادر الى الذهن بدون ادنى شك ، إن قواعد مضار الجوار غير المألوفة يقتصر في تطبيقها على مالك العقار من دون أن يتجاوز ذلك إلى اشخاص أخرين . وهذه العبارة غير دقيقة ولا ندرك أن المشرع كان يعلم أم لا بمدى تأثير هذه الكلمة في التطبيق من حيث تحديد الشخص الذي يتوفر به صفة الجار لذا يقتضي تعديل النص أو التجاء القضاء الى التفسير الواسع للنص من أجل إمكانية شمول النص للمالك وغير المالك .

والدليل على ذلك يؤسس البعض مسؤولية حارس أبراج الاتصالات وفق قواعد مضار الجوار غير المألوفة ، ومن يتحمل هذه المسؤولية هو مالك العقار وليس حارس البرج ، على سبيل المثال ، عند قيام مالك العقار باستغلال ملكة من خلال ايجاره الى حارس أبراج الاتصالات لغرض تنصيب البرج في مقابل مادي ، ونتج عن تشغيل هذا البرج إضرار اصابة الجيران القاطنين بالقرب من هذا البرج بمرض عضان بسب الأشعة غير المؤينة المنبعثة من هوائيات البرج أو الملحقات الأخرى المرتبطة بعمل البرج فيعتبر عندئذ ضرراً فاحشاً يتحمله مالك العقار وفق احكام مضار الجوار غير المألوفة[٢].

ولا يشترط لإزالة الضرر الفاحش بضرورة منع استمرارية عمل النشاط الذي ينتج عنه ضرر غير مألوف (الضرر الفاحش) ، بل يكفي في بعض الاحيان اتخاذ التدابير اللازمة والاحتياطات الكافية من أجل الوقاية من ضررها[٣]. على سبيل المثال يغلق سطح المبنى المشغول ببرج للهاتف المحمول بباب محكم وتحاط بسور غير معدني من جميع الاتجاهات وبارتفاع لا يقل عن متر ونصف بحيث يمنع وصول الانسان الى البرج مع وضع علامات تحذر من اقتراب غير المخولين مع جواز ان يكون السور معدنياً[٤].

ويمكن أن يطلق على الضرر الناتج من أبراج الاتصالات بالضرر الفاحش المستقبلي ، فالإمراض التي تسببها هذه الأبراج نتيجة الأشعة الكهرومغناطيسية المنبعثة من هوائيات هذا البرج ، تستغرق فترة من الزمن أجل حتى تظهر اثارها[٥].

ومن التطبيقات القضائية في العراق بخصوص تأسيس المحكمة لقرارها في ضوء قواعد مضار الجوار غير المألوفة فيما يتعلق بإضرار أبراج الاتصالات الناتجة من الأشعة غير المؤينة المنبعثة من الهوائيات ، إذ قضت محكمة بداءة الديوانية في حكمها الصادر ٢٠٠٨/٦/٣ ، والتي تقضي بإلزام المدعى عليهم كل من الأول والثاني برفع البرج العائد إلى المدعي عليه الثاني مدير شركة الهاتف النقال \إضافة لوظيفته ، المشيد على العقار العائد للمدعي عليه الأول حكماً حضورياً بحق المدعي الأول وغيابياً بحق المدعي الثاني قابلاً للاعتراض والاستئناف[٦] ، وقد سببت المحكمة حكمها على أساس الأضرار التي تصيب أصحاب العقارات المجاورة والعائدة لهم على وجه الاستغلال نتيجة تنصيب برج الاتصالات من قبل المدعي عليه الثاني على العقار العائد للمدعي عليه الأول ولكون الضرر الذي يصيبهم وعوائلهم يتمثل بالإشعاعات الكهرومغناطيسية التي تنتج من جراء تشغيل هذا البرج ، واستندت المحكمة المذكورة في

---

(١) حوراء عزيز جبير الموسوي : المرجع السابق ، ص ٧ .
(٢) د. هالة صلاح الحديثي ود. عامر عاشور : المرجع السابق ، ص ٢٠ .
(٣) ينظر كل من : د. عبد الرحمن علي حمزة : المرجع السابق ، ص ٣٢٤ ، ود. شروق عباس فاضل ود. اسماء صبر علوان : المرجع السابق ، دراسة تطبيقية ، ص ١٢٧ .
(٤) ينظر : المادة (١٣\خامساً) من تعليات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادر من الهاتف المحمول العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ .
(٥) حوراء علي حسين : المرجع السابق ، ص ٩٥ .
(٦) قرار محكمة بداءة الديوانية رقم ١٥٦\ب\٢٠٠٨ الصادر في ٢٠٠٨\٦\١٣ . غير منشور .

حكمها أعلاه على الخبرة التي تعد دليلاً من أدلة الاثبات التي نص عليها القانون العراقي[١]، حيث اعدت لجنة ثلاثية من الخبراء تقريراً تقدمت به الى المحكمة تبين فيه أن برج الهاتف النقال موضوع الدعوى المقامة نصبه في موقع يجعل العقارات المجاورة ضمن مدى تأثير الأشعة التي يفترض عند التشغيل تنبعث باستمرار من البرج باتجاهين بالإضافة إلى عدم وجود وسائل حماية من تلك الأشعة مثل الدروع الواقية ، وأشارة التقرير إلى وجود أشخاص لديهم حساسية مفرطة من الأشعة الكهرومغناطيسية والراديوية علاوة على ما تسببه تلك الأشعة من أضرار على صحة الإنسان ومنها تأثيرها على الأجنَّة والأطفال كسرطان الدم والدماغ ، وأخيراً بين التقرير أن منظمة الصحة العالمية سبق وأن أصدرت أدلة عمل للوقاية من أضرار هذه الأبراج يفترض توفيرها رسمياً عن طريق وزارة الصحة ووزارة البيئة وتوزيعها على الجهات ذات العلاقة كوزارة النقل والمواصلات ووزارة العدل ووزارة البلديات والأشغال العامة ومجلس القضاء الأعلى للعمل بموجبها بعيداً عن أي تأثير محتمل وتطبيقها على الجميع[٢].

وهذا الحكم قضت بالالتزام التضاممي فيما بين مالك العقار وحارس أبراج الاتصالات ، بالرغم من عدم النص في الحكم على عبارة التضامم فيما بينهم لكننا نستشف هذا الالتزام من خلال قراءة نص القرار.

فالتزام مالك العقار وفق قواعد مضار الجوار التزام قانوني ، والتزام حارس البرج أيضاً التزام قانوني ، فتحققت عندئذ شرط تعدد مصدر الالتزام ، فهذه الحالة يسمى التعدد بالتكرار وممكن تحقق حالات تكون التعدد بالتنوع ، ووحدة المحل المتمثل بضرر الذي اصابة المتضرر وتعدد الرابطة[٣]. وبالتالي فأن حارس أبراج الاتصالات ومالك العقار المقام على سطحه البرج بناءً على الاتفاق فيما بين المذكورين ، مسؤولين بالتضامم عن الضرر الذي يسبب البرج للأخرين[٤].

وأيضاً نجد قرار لمحكمة التمييز الاتحادية في نفس التوجه ، فقد قضت بنقض الحكم البدائي لمخالفته للقانون ، عندما إقامة المميز المدعي دعوى على المميز ضده مالك العقار المقام فوق عقاره محطة أبراج الاتصالات ، فطالبة الأول بإزالة البرج لما تسببه من إضرار بسبب ضجيج مولدة تشغيل المحطة ، فقضت المحكمة بأنه لا يجوز للمالك أن يتصرف بملكه تصرفاً مضراً بالجار والضرر الفاحش يزال سواء كان حادثاً أو قديماً عملاً بإحكام المادة (١٠٥١) من قانون المدني))[٥]. يتبين من هذه الدعوى أن حارس هذه الأبراج لم يكن طرفاً في الدعوى أصلاً ولم تدخله المحكمة في هذه الدعوى ، بالرغم من ضرورة تحمل الحارس المسؤولية الناتجة عن هذه الإضرار وفق قواعد مضار الجوار غير المألوفة .

وهذا القراران يدلان على تقيد المحكمة بنص المادة (١٠٥١) من قانون المدني ، من دون التوسع في تفسيرها كما ذكرنا من أجل عدم ادخال مالك العقار طرفاً في المسؤولية عن إضرار أبراج الاتصالات لاعتبار أن الحق الذي يمارسه حارس البرج هو بذاته يشكل ضرراً فاحشاً (ضرر غير مألوف) مما يستلزم تحميله المسؤولية منفرداً باعتباره شخص يتوفر فيه صفة الجار ، فندعو القضاء العراقي الى عدم التقيد بحرفية النص .

---

(١) نصت الفقرة (اولاً) من المادة (١٤٠) .من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ على أن ((للمحكمة ان تتخذ من تقرير الخبير سببا لحكمها)) .

(٢) ينظر : تقرير خبرة المقدم في الدعوى المرقمة ٥٦\ب\٢٠٠٨ .

(٣) صائب صالح إبراهيم أل عبودة الربيعي : الالتزام التضامني والالتزام التضاممي ومدى أهمية التمييز بينهما ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص ١٦٦ وما بعدها .

(٤) د. هالة صلاح الحديثي ود. عامر عاشور : المرجع السابق ، ص ٢٥ .

(٥) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٥٩\هيئة مدنية منقول\٢٠٠٩ الصادر في ٥\٤\٢٠٠٩ ، مشار إليه لدى ، القاضي سلمان عبيد عبد الله الزبيدي : المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ، القسم المدني ، الجزء الثالث ، مكتبة القانون والقضاء ، الطبعة الأولى ، ٢٠١٤ ، ص ٥٩ .

الـخـاتـمـة

تناولت هذه الدراسة أساس المسؤولية المدنية عن الذبذبات المنبعثة من هوائيات أبراج الاتصالات ، إذ تعتبر هذه الأبراج من الضروري تواجدها ، لغرض تقديم الخدمة إلى المشتركين باعتبار شركات الاتصالات مقدمة لخدمة التواصل ، وفي نفس الوقت تظهر مشكلة كبيرة جداً تتمثل بخطورة أبراج الهواتف المحمولة نظراً لما تنبعث منها أشعة غير مؤينة تصدر من الهوائيات ، ولم يتدارك الناس هذه الخطورة ألا قبل عدة سنوات ، اصبح لديهم الوعي بأن هذه الأبراج تسبب لهم إمراض مزمنة تصيبهم في المستقبل بالرغم من عدم تأكيد ذلك ، لكن المبدأ تقضي بأن الوقاية خير من العلاج ، فالضرر إذا وقع في أغلب الاحيان من المستحيل علاجه بالذات الضرر الجسدي الذي يصيب الإنسان . وعليه توصلنا من خلال هذه الدراسة المستفيضة والمواضعة إلى عدة استنتاجات ومقترحات نبينها على النحو الاتي :

أولاً : الاستنتاجات :

١- تبين لنا بأن الهوائيات تلعب دوراً مهماً في عمل ابراج الهواتف المحمولة ، فبدونه لا يمكن تحقيق الغاية من نصب هذه الأبراج في الاماكن والمواقع الجغرافية المعينة والمحددة للتركيب فيها ، إذ تعتبر الهوائي عبارة عن جهاز يتم ربطها بالبرج في الجزء الاعلى ، فتقوم ببث الموجات الكهرومغناطيسية (الأشعة غير المؤينة) ، من أجل إتمام الاتصال فيما بين مشتركي هذه الشبكة أو فيما بين هؤلاء ومشتركي شبكة أخر ؛ لأن بدونها لا يمكن أجراء هذا الاتصال .

٢- تبين لنا عند التطرق بالتفصيل إلى أبراج الهواتف المحمولة ، بأنها تتكون من مجموعة الات وادوات كل منها مرتبط بالأخرى ، وتتمثل ذلك في هيكلية البرج والهوائي وأجهزة الكترونية بالإضافة إلى الأجهزة الكهربائية وحاوية على شكل (كرفان) توضع فيها الأجهزة ، ومولدة كهربائية تعمل عند انقطاع الكهرباء من أجل استمرارية عمل البرج ، وسياج أو جدار يتم بناءه لمنع دخول أي شخص غير مخول إلى هذا الموقع .

٣- أن المشرع العراقي قسم أبراج الهواتف المحمولة إلى قسمين عند تصنيفها من ضمن الملوثات البيئية ، إذ اشارة في تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠١٠ النافذ إلى أن أبراج الهواتف المحمولة الرئيسية تعتبر من الملوثات من صنف (ج) بينما اعتبر أبراج الهواتف المحمولة الثانوية من الملوثات من صنف (ب) . وهذا التصنيف يدل على خطورة الأبراج الرئيسية بشكل أكبر من الأبراج الثانوية ، لذا كان الأولى على المشرع أن ينص في التعليمات على عدم جواز نصب الأبراج ضمن المدن والمناطق الحضرية ، أو على الأقل أبراج الهواتف المحمولة الرئيسية .

٤- لم يستقر الاراء العلمية بخصوص إضرار أبراج الهواتف المحمولة ، فذهب البعض إلى أن هوائيات هذه الأبراج لم تثبت علمياً أنها تشكل خطورة على البيئة والانسان نتيجة الاشعة غير المؤينة المنبعثة منها بينما ذهب اتجاه أخر بعكس ذلك ، فقضت بأن هذه الأشعة الكهرومغناطيسية تشكل سبباً في اصابة الناس القاطنين بجوار هذه الأبراج بإمراض نتيجة عمل هذه الأبراج . فإلى يومنا هذا لم يتفق الدراسات العلمية على توجه واحد سواء كان هذا التوجه يقضي بعدم خطورة الأبراج أو تقضي بخطورته . علماً أن ما متفق عليه أن الأشعة تشكل خطراً كلما ازداده كميته في الجو .

٥- تبين لنا بأن التكييف القانوني السليم لأبراج الهواتف المحمولة ، اعتباره عقار ، بالرغم من عائدية ملكية الأرض أو سطح المبنى إلى شخص غير مالك البرج ، ألا أن ذلك لا يمنع من إضفاء صفة العقار على الأشياء الموضوعة على أرض أو سطح الغير ، فالتشريعات تجوز أن تكون ملكية الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها ، وكما أن مالك البرج يتمتع بحق الانتفاع على الجزء الذي تم نصب البرج عليها .

٦- تبين لنا أن أبراج الاتصالات تعتبر من الأشياء الخطرة بطبيعتها وبالتالي تخضع لأحكام المادة (٢٣١) من قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ ، والشخص الذي يضفى عليه صفة الحارس ، هي شركات الاتصالات ، لتوافر عناصر الحراسة فيها من سلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة بالإضافة إلى العنصر المعنوي ، لذا تعتبر الجهة المسؤولة عن الإضرار التي تسببها ذبذبات الهوائيات .

٧- تبين لنا أن قواعد مضار الجوار غير المألوفة ممكنة التطبيق على شركات الاتصالات ، وبالتالي يعامل معاملة الجار فيما يتعلق بالإضرار التي تسببها البرج للأشخاص القاطنين في العقار المقام

عليه البرج او الأشخاص القاطنين بالعقارات المجاورة للبرج ، لكن بالرجوع إلى التشريع العراقي نجد اشارة في المادة (١٠٥١) من قانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ إلى المالك دون الجار ، فبموجبه ولدى قراءة بعض القرارات القضائية يتضح التزام القاضي بالنص التشريعي ويقتصر تطبيقه على مالك العقار دون غيره ، وهذا غير جائز لمجافاته للحق وروح العدالة .

ثانياً : المقترحات :

١- نقترح على المشرع العراقي ، بأن يشرع قانون أو يدرج نصوص قانونية ضمن القوانين المعنية ، تقضي بضرورة حماية الناس من الأجهزة التي تنبعث منها أشعة غير مؤينة كالهوائيات نموذجاً ، والاهتمام بشكل جدي بالشكاوي التي تقدم بخصوص الإضرار التي من الممكن أن تسببها الهوائي لهم .

٢- ندعو الجهات التنفيذية المعنية بأن تقوم بالتعاون مع المؤسسات العامة أو الخاصة من أجل أجراء البحوث والدراسات بشأن خطورة الأشعة غير المؤينة المنبعثة من هوائيات أبراج الهواتف المحمولة ، بالإضافة إلى تبادل المعلومات والخبرات فيما بينهم .

٣- ندعو الجهة التنفيذية المعنية بتنفيذ الرقابة البيئية (المراقب البيئي وقسم الشرطة البيئية) ، من أجل تحقيق الهدف الذي يسعى المشرع تحقيقه والتي تتمثل بالمحافظة على البيئة وصحة الانسان وسلامته ، بالإضافة إلى ذلك يترتب على عدم ممارسة هذه الرقابة انحراف شركات الاتصالات بشكل أكثر مما هو عليه اليوم .

٤- نقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (٢٣١) من قانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ ، بإضافة فقرة تبين شخص الحارس المسؤول عن ضرر الأشياء الموجودة تحت تصرفه .، بالإضافة إلى تشديد المسؤولية وترك الأساس المعتمد لديه وهو الخطأ المفترض افتراضاً يقبل اثبات العكس من خلال اعتماد الأساس القانوني الجديد المبني على عنصر الضرر ؛ لأن التطور الالات الميكانيكية والأشياء التي تتطلب عناية خاصة تستلزم تغير الأساس من أجل حماية الأشخاص من خطورة الأشياء الخاضعة لحكم هذا النص التشريعي .

٥- ندعو القضاء العراقي تشكيل لجنة خبراء من ذوي الاختصاص الدقيق والإمكانيات العالية والكفاءة العلمية والمهنية بخصوص الاشعاع المنبعث من الهوائيات وخطورته على صحة الانسان بالإضافة إلى المختصين في الطب تبين مدى قابلية الجسم للتكيف مع هذه الأشعة ومهندسي الاتصالات ، بحيث أن تقريرهم تبين بالتفصيل الدقيق خطورة هذه الأبراج على الانسان والبيئة وعندئذ يمكن القول أن التقرير يضمن حق المتضررين في الحصول على حقوقهم ، علماً أن القاضي يقتضي منه الدراسة القانونية الدقيقة من أجل اعتماد هذا التقرير والوصول إلى الحكم السليم .

٦- نقترح على المشرع العراقي تعديل المادة (١٠٥١) من قانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ ، من خلال حذف عبارة الضرر الفاحش واحلال محله الضرر غير المألوف ؛ السبب في ذلك يكمن بأن الضرر في حالة المضار غير المألوف لا يشترط فيه أن يكون فاحشاً ، لذا الاوجه والأكثر دقةً لشمول النص حالات عدة . وكذلك اضافة فقرة إلى نص تقضي بأن (لا تحول الترخيص الصادر من الجهات المختصة دون استعمال هذا الحق) ، وكذلك تغير كلمة (المالك) واحلال محله كلمة (الجار) ، حتى لا تقتصر تطبيق النص على المالك أخذاً بمنطوق النص بل حتى يشمل كل مستخدم للعقار كله أو جزء منه على سبيل الانتفاع بأي وجه من الأوجه . علماً أننا اقترحنا هذا التعديل لكننا نرى بان عدم التقيد حرفياً بالنص يقتضي من القضاء الأخذ به من خلال التفسير الواسع للنص ، الا أن تبين من خلال القرارات القضائية الخاصة بجزئية رسالتنا أو في القرارات الخاصة بالنص المادة (١٠٥١) ، لا يدل على الدور الايجابي للقضاء في تطبيق الواسع للنص .

((قائمة المراجع))

أولاً : الكتب القانونية وغير القانونية :

١- القاضي أبراهيم سيد أحمد : المسؤولية المدنية- التعويض في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ .

٢- د. أحمد السيد البهي الشوبري : المسؤولية المدنية عن الخطر التكنولوجي والتأمين عليها ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ .

٣- د. أحمد عبد التواب محمد بهجت : المسؤولية المدنية عن الفعل الضار بالبيئة (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ .

٤- أكرم فاضل سعيد : انتقال الحقوق والالتزامات الشخصية في الأشياء غير المادية (دراسة قانونية مقارنة) ، مكتبة السنهوري ، الطبعة الأولى ، بغداد ، شارع المتنبي ، ٢٠١٦ .

٥- د. أمجد محمد منصور : المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الجمادات ، الدار العلمية والدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٢ .

٦- أنور طلبة : المطول في شرح القانون المدني ، جزء الثاني ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٤ .

٧- أنور طلبة : المطول في شرح القانون المدني ، جزء الرابع ، المكتب الجامعي الحديث ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٤ .

٨- د. إياد عبد الجبار ملوكي : المسؤولية عن الأشياء وتطبيقها على الأشخاص المعنوية بوجه خاص (دراسة مقارنة) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠٠٩ .

٩- حسن عكوش : المسؤولية العقدية والتقصيرية ، دار الفكر الحديث للطبع والنشر ، الطبعة الثانية ، ١٩٧٠ .

١٠- حسين عامر : المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية ، مطبعة مصر ، الطبعة الأولى ، ١٩٥٦ .

١١- د. حميداني محمد : المسؤولية المدنية البيئية في التشريع الجزائري المقارن نحو مسؤولية بيئية وقائية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ .

١٢- القاضي جاسم جزاء جافر وكامران رسول سعيد : إهم المبادئ القضائية لمحكمة تمييز اقليم كوردستان-العراق للسنوات ٢٠٠٠-٢٠٠٦ ،مطبعة به يوه ند ، سليمانية ، الطبعة الثانية ، ٢٠١٥ .

١٣- د. جبار صابر طه : أساس المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر (دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية) ، دار الكتب القانونية ، ٢٠١٠ .

١٤- د. رائد محمد النمر : الحراسة في نطاق المسؤولية عن الأشياء (دراسة مقارنة) ، دار وائل للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٥ .

١٥- د. رضا متولي وهدان : الخطأ المفترض في المسؤولية عن أضرار الحاسبات الالية الاساس والضوابط (دراسة مقارنة) ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٥ .

١٦- ره نج رسول حمد : المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ .

١٧- د. درع حماد : النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، القسم الأول ، مكتبة السنهوري ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٦ .

١٨- د. سعيد سعد عبد السلام : مشكلة تعويض أضرار البيئة التكنولوجية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع .

١٩- د. سعيد عبد الكريم مبارك : شرح القانون المدني العراقي ، الحقوق العينية الاصلية ، دار الحرية

للطباعة ، الطبعة الأولى ، بغداد ، ١٩٧٣ .
٢٠- القاضي سلمان عبيد عبد الله الزبيدي : المختار من قضاء محكمة التمييز الاتحادية ، القسم المدني ، الجزء الثالث ، مكتبة القانون والقضاء ، الطبعة الأولى ، ٢٠١٤ .
٢١- د. شعبان خلف الله : مخاطر الهاتف المحمول الحقائق والأوهام .دار الكتاب المصري واللبناني ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠ .
٢٢- د. شاكر ناصر حيدر : الحقوق العينية الاصلية ، بدون جهة طبع ، بدون سنة طبع .
٢٣- د. شروق عباس فاضل ود. اسماء صبر علوان : المسؤولية المدنية عن مضار الجوار غير المألوفة ، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٧ .
٢٤- القاضي شوان محي الدين : المسؤولية عن حراسة الأشياء التي تتطلب عناية خاصة (دراسة تطبيقية مقارنة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٢.
٢٥- صائب صالح إبراهيم أل عبودة الربيعي : الالتزام التضامني والالتزام التضاممي ومدى أهمية التمييز بينهما ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ .
٢٦- د. عايد رجا الخلايلة : المسؤولية التقصيرية الإلكترونية (دراسة مقارنة) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ٢٠١١ .
٢٧- عباد قادة : المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٦ .
٢٨- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية) ، دار النهضة ، مصر ، الطبعة الثالثة ، جزء ٨ ، ٢٠١١ .
٢٩- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام) ، المجلد الثاني ، الطبعة الثالثة ، دار النهضة ، مصر ، ٢٠١١.
٣٠- د. عبد المجيد الحكيم : الموجز في شرح القانون المدني مصادر الالتزام ، جزء الاول ، مكتبة القانونية ، بغداد ، بدون سنة طبع .
٣١- د. عبد المنعم البدراوي : الحقوق العينية الاصلية الملكية والحقوق المتفرعة عنها وأسباب كسبها ، مكتبة سيد عبد الله وهبه ، مصر ، ١٩٦٨ .
٣٢- د. عبد الرحمن علي حمزة : مضار الجوار غير المألوفة والمسؤولية عنها (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦.
٣٣- د. عدنان إبراهيم سرحان ود. نوري حمد خاطر : شرح القانون المدني مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، الأردن ، ٢٠٠٨.
٣٤- د. عدنان طاهر الكناني : التأثيرات الصحية للهاتف الجوال وأبراجه وبعض الاجهزة الالكترونية ، دار الفجر للنشر والتوزيع ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٢ .
٣٥- عز الدين الدناصوري ود. عبد الحميد الشواربي : المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، الجزء الأول ، دار الكتب والدراسات العربية ، الطبعة السادسة ، الاسكندرية ، ٢٠١٧ .
٣٦- د. عصمت عبد المجيد بكر : النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، منشورات جامعة جيهان الخاصة ، الطبعة الأولى ، اربيل ، ٢٠١١ .
٣٧- د. عطا سعد محمد حواس : الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٢ .
٣٨- علي عدنان الفيل : شرح التلوث البيئي في قوانين حماية البيئة العربية (دراسة مقارنة) ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، ٢٠١٣ .
٣٩- د. فاروق الأباصيري : احكام المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الاماراتي ، مكتبة إثراء للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الأردن ، ٢٠١٠ .

٤٠- القاضي كيلان سيد أحمد : المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق للسنوات ١٩٩٣-٢٠١١ ، قسم القانون المدني ، جزء الأول ، الطبعة الأولى ، مطبعة حاج هاشم ، اربيل ، ٢٠١٢ .
٤١- لفته هامل العجيلي : دراسات في القانون المدني ، مطبعة الكتاب ، المتنبي ، بغداد ، الطبعة الثانية ، ٢٠١٦ .
٤٢- محمد كامل مرسي باشا : شرح القانون المدني _ الحقوق العينية الاصلية ، حق الملكية بوجه عام ، دار منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ .
٤٣- د. محمد وحيد الدين سوار : حق الملكية في ذاته في القانون المدني الأردني ، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ، الأردن ، ١٩٩٣ .
٤٤- د. محمود جريو : المسؤولية المدنية الناشئة عن أضرار التلوث الكهرومغناطيسية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ .
٤٥- د. محمود جمال الدين زكي : الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، القاهرة ، ١٩٦٨ .
٤٦- وائل محمد شحاته الخطيب : القيود الواردة على حق الملكية في ضوء احكام محكمة النقض ، مكتبة الألفي لتوزيع الكتب القانونية ، مصر ، بدون سنة طبع .
٤٧- د. يحيى أحمد موافى : المسؤولية عن الأشياء في ضوء الفقه والقضاء (دراسة مقارنة) ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون سنة نشر .

ثانياً : الرسائل والاطاريح :

١- أحمد عمرو واصف الشريف : مفهوم الحراسة القانونية للأشياء والالات وفقاً لإحكام التشريع الأردني ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، ٢٠١١ .
٢- أحمد نعمة العادلي : وسائل دفع المسؤولية المدنية في القانون الخاص (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٨ .
٣- حسين عبد الله عبد الرضا الكلابي : الضرر الناشئ عن استخدام الحاسوب في نطاق المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٥ .
٤- حوراء عزيز جبير الموسوي : الضرر الفاحش وأحكام الضمان عنه في علاقات الجوار (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية لقانون ، جامعة كربلاء ، ٢٠١١ .
٥- حوراء علي حسين : المسؤولية المدنية لشركات الهاتف النقال ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة كربلاء ، ٢٠١٤ .
٦- شرين محمد خضر محمد القاعود : مضار الجوار غير المألوفة والمسؤولية الناشئة عنها ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ٢٠١٥ .
٧- صدام بدن رحيمة الساعدي : الحماية المدنية لمستخدمي شبكة الهواتف النقالة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، ٢٠١٤ .
٨- محمد سعيد أحمد الرحو : فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية عن الأشياء غير الحية (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٨ .
٩- مروة قيس أبراهيم العبيدي : تأثير المجال الكهرومغناطيسي في بعض صفات النمو ، رسالة ماجستير ، كلية التربية ابن هيثم ، جامعة بغداد ، ٢٠١٤ .
١٠- هدى محمد شريف : المسؤولية العقدية عن فعل الأشياء المستخدمة في تنفيذ العقد (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، ٢٠٠٨ .
١١- هند صالح عبود الحساني : النظام القانوني لعقد الاشتراك بخدمة الهاتف المحمول ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة البصرة ، ٢٠١٤ .

ثالثاً : البحوث :

١- د. أبو زيد عبد الباقي : تحديد الأساس القانوني للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة (دراسة تحليلية انتقادية في القانون المقارن وفقه الشريعة الاسلامية) ، مجلة الحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد ٢ ، السنة ٧ ، ١٩٨٣ .
٢- د. أحمد كيلان عبدالله : المسؤولية الجزائية المترتبة على الأضرار الناشئة عن الاشعاعات غير المؤينة الصادرة عن الهواتف النقالة وأبراجها ، مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، العدد ١ ، المجلد ١٢ ، ٢٠١٠ .
٣- أسعد فاضل منديل الجياشي : دراسة قانونية بالأضرار الناتجة عن ابراج الهواتف النقالة ، مجلة رسالة الحقوق ، جامعة كربلاء ، العدد ٣ ، السنة ٢ ، ٢٠١٠ .
٤- د. أكرم فاضل سعيد : حماية قواعد البيانات من مخاطر التنازل عنها والمنافسة غير المشروعة الواقعة عليها ، مجلة كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، المجلد ١٦ ، العدد ٣ ، ٢٠١٤ .
٥- د. أيوب أنور حمد سماقتي : تحليل أثر اقامة أبراج الاتصالات في اسعار بيع العقارات السكنية (القرية الجامعية الجديدة انموذجاً) ، مجلة العلوم الاقتصادية والادارية ، كلية الادارة والاقتصاد ، جامعة بغداد ، المجلد ٩٣ ، العدد ٩٣ ، ٢٠١٦ .
٦- د. شروق عباس فاضل : الحماية المدنية لمستخدمي شبكة الهواتف النقالة في مرحلة تنفيذ عقد الاشتراك (دراسة في اطار القواعد العامة وبعض القوانين الخاصة) ، مجلة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، المجلد ٥ ، السنة ٧ ، العدد ٢٨ ، ٢٠١٦ .
٧- د. شروق عباس فاضل ود. اسماء صبر علوان : مضار الجوار غير المألوفة (دراسة تطبيقية) ، مجلة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، المجلد ٤ ، العدد ١٧ ، ٢٠١٢ .
٨- د. صلاح الدين عبد الستار محمد : التليفون المحمول والتلوث الكهرومغناطيسي ، مجلة أسيوط للدراسات البيئية ، العدد ٢٥ ، ٢٠٠٣ .
٩- د. عبد الفضيل محمد أحمد : المسؤولية المدنية والجنائية عن تلوث البيئة ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، العدد ٣٦ ، ٢٠٠٤ .
١٠- عنقر خالد : المسؤولية المدنية المترتبة عن التلوث البيئي الكهرومغناطيسي ، مجلة الفقه والقانون الدولية ، العدد ٣٧ ، نونبر ، ٢٠١٥ .
١١- د. غازي عبد الرحمن : المسؤولية عن الاشياء غير الحية وتطبيقاتها القضائية ، مجلة العدالة ، بغداد العدد ٢، السنة ٧، ١٩٨١ .
١٢- د. فراس عبد الرزاق حمزة : مسؤولية صاحب العمل عن الأشياء المستخدمة في تنفيذ عقد العمل ، مجلة دراسات قانونية ، بيت الحكمة ، بغداد ، العدد ٣١ ، ٢٠١٢ .
١٣- د. محمد سليمان الأحمد : أهمية الفرق بين التكييف القانوني والطبيعة القانونية في تحديد نطاق تطبيق القانون المختص ، مجلة الرافدين للحقوق ، جامعة الموصل ، العدد ١ ، السنة ٩ ، ٢٠٠٤ .
١٤- محمد طاهر قاسم : الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة امام القضاء العراقي ، مجلة الرافدين للحقوق ، جامعة الموصل ، العدد ٤٩ ، المجلد ١٣ ، السنة ١٦ ، ٢٠٠٩ .
١٥- د. نواف حازم خالد : دور جسامة الخطأ في تقدير مقدار التعويض ، مجلة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، المجلد ٣ ، العدد ١٢ . ٢٠١٠ .
١٦- د. هالة صلاح الحيثي_ ود. عامر عاشور : المسؤولية المدنية عن أضرار الأبراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة ، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية ، العدد ٥ ، السنة ٢ ، ٢٠١٠ .
١٧- د. نبيل كاظم عبد الصاحب_ ود. عمر علي عذاب : الموجات الكهرومغناطيسية وتأثيرها على صحة الانسان ، ٢٠١٢ . بحث منشور على الرابط :
أخر زيارة ٢٠١٧\١\١٥ /http://www.kecbu.uobaghdad.edu.iq

رابعاً : القرارات والاحكام القضائية :

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقي رقم ٨٧٠\الهيئة المدنية منقول\٢٠١٤ الصادر في

٢٠١٤\٦\٣.غير منشور .
٢- قرار محكمة بداءة الحلة رقم ١٣٧٨١\ب\٢٠١٣ الصادر في ٢٠١٤\١٢\٢٧. غير منشور.
٣- قرار محكمة بداءة القليوبية المصري رقم ٤٣ الصادر في ٢٠١٢\١٢\٣ . منشور على الرابط :
أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١٢ http://m.alwafd.org
٤- قرار محكمة بداءة الطارمية رقم ١٣٠٩\ب\٢٠١٠ الصادر في ٢٠١١\٤\١٤ . غير منشور .
٥- قرار محكمة بداءة الطارمية رقم ١٣٠٩\اعتراضية\٢٠١١ الصادر في ٢٠١١\٥\٢٦ . غير منشور .
٦- قرار محكمة بداءة الديوانية رقم ٥٦\ب\٢٠٠٨ الصادر في ٢٠٠٨\٦\٣ . غير منشور .
٧- قرار محكمة استئناف عمان الأردني رقم ٢٠٠٧\٢٤١٨ الصادر في ٢٠٠٨/١/٢٤ . منشور على الرابط :أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١٤
https://www.tra.gov.om/pdf/presentations/adel_louzi.pptx
٨- قرار محكمة التمييز الأردني رقم ١٩٠٤\هيئة خماسية\٢٠٠٥ الصادر في ٢٠٠٥\١٢\١٢ . منشور على الرابط :
أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١١ http://www.lawjo.net/vb/archive/index.php/f-36-p-2.html
٩- قرار محكمة التمييز رقم ١٠٩٨\هيئة خماسية\٢٠٠٠ الصادر في ٢٠٠٠\٨\١٣ . منشور على الرابط :
أخر زيارة ٢٠١٧\٣\١١ http://www.lawjo.net/vb/archive/index.php/f-36-p-5.html

خامساً : القوانين والمواثيق الدولية :

أ- المواثيّق الدولية :
١- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية رقم (٢٢٠٠) لسنة ١٩٦٦ .
ب- الدساتيّر :
١- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .
ج- القوانيّن العراقية :
١- قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .
٢- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ .
٣- قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.
٤- قانون حماية وتحسين البيئة في اقليم كوردستان رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨ .
٥- قانون حماية وتحسين البيئة العراقي رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ .
د- القوانيّن العربية :
١- قانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل بأخر تعديل بقانون رقم (١٣٧) لسنة ٢٠٠٦ .
٢- قانون تنظيم الاتصالات المصري رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٣ .
٣- قانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.
٤- قانون الاتصالات الأردني رقم (١٣) لسنة ١٩٩٥ المعدل ٢٠٠٢ .
٥- قانون المدني الجزائري رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥ .
٦- قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ .
٧- قانون الاتصالات السلكية واللاسلكية الفلسطيني رقم (٣) لسنة ١٩٩٦ .
٨- قانون المدني الفلسطيني رقم (٤) لسنة ٢٠١٢ .
٩- قانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ .
١٠- قانون هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات الكويتي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٤ .
١١- قانون تنظيم الاتصالات العماني رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٢ .
١٢- قانون الاتصالات القطري رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٦ .

ه- القوانيّن الأجنبية :
١- قانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعد بمرسوم رقم (١٣١) لسنة ٢٠١٦ .
٢- قانون البريد والاتصالات الفرنسي رقم (١٠٦٧) لسنة ١٩٨٦ المعدل بقانون رقم (١٣٢١) لسنة ٢٠١٦.
٣- قانون المدني السويسري المؤرخ في ١٩٠٧\١٢\٧ المعدل .

سادساً : التعليمات والأنظمة واللوائح والقرارات :
١- تعليمات منح الموافقة البيئية لإنشاء محطات البث الإذاعي والتلفزيوني العراقي رقم (٢) لسنة ٢٠١١ .
٢- تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الصادرة من منظومات الهاتف المحمول العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ .
٣- تعليمات الوقاية من الاشعاعات غير المؤينة الصادرة عن الابراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ الملغي .
٤- بروتوكول اشتراطات تركيب المحطات الاساسية للهاتف المحمول المصري الصادر في ١٧ فبراير ٢٠٠٥ .
٥- تعليمات الوقاية من الأشعة غير المؤينة الفلسطيني لسنة ٢٠٠٣ .
٦- الضوابط البلدية والفنية للتراخيص بأنشاء أجهزة الاتصالات اللاسلكية التجارية أبراج ومحطات التقوية والهوائيات السعودي .

سابعاً : المواقع الالكترونية :
١- د. أحمد محمود عبد اللطيف : التأثيرات الصحية للأشعة الصادرة عن الهاتف الجوال ومحطات الاتصالات. منشور .
أخر زيارة ٢٠١٧\١١\٢ /http://www.uobabylon.edu.iq
٢- أنس طويلة : أبراج الاتصالات ، مقال منشور على الرابط :
أخر زيارة : ٢٠١٧\١١\١٢ https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q
٣- منال الغمري : الأشعة غير المؤينة عن اللاسلكي والمحمول والميكروويف والضغط العالي . منشور على الرابط :
أخر زيارة ٢٠١٧\١١\١٠
http://www.ahram.org.eg/archive/2006/6/12/INVE5.HTM

Eighth : Foreign References :

1- Laura Grasso : Cellular Telephones and the potential Hazards of RF Radiation : Responses to the Fear and Controversy , Journal of Law and Technology , University Virginia , United states , 1998 .
2- Dr. Elizabeth Richardson : Health Risk Associated with Call phone Tower , 2008 . , An article published on the link :
https://www.google.iq/HealthRiskAssocwithCellPhoneTowers . Last visit 10\1\2017 .
3- Sujoy k. Guha & Sudarsan Neogi & GrrishKumar : Reportoncellphone tower radiation hazards , Submittedto WestBengalEnvironment Minister , Oct 2011 .
https://www.ee.iitb.ac.in/~mwave/Cell-tower-rad-report-WBnviron-Oct2011.pdf

Last visit 12\1\2017
Ninth : French decisions and judgments :
1- TGI Montpellier, 15 september 2011, n 10\04612 . Posted on link : https://translate.google.iq/translate?hl=ar&sl Last visit 3\3\2017
2- TGI Nevers, 22 avril 2010, n 10\00180 . Posted on link : https://www.rairarubiabooks.com/related-pdf Last visit 3\3\2017
3- TGI Carpentras, 16 fevrier 2009, n 08\00707 . Posted on link : https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q=&esrc Last visit 3\3\2017
4- TGI Angers, 5 mars 2009, n 08\00765 . Posted on link : https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q Last visit 3\3\2017
5- TGI Toulon, 20 mars 2006, RG N 04\01012 . Posted on link : https://www.google.iq/url?sa=t& Last visit 6\1\2017
6- CA Aix en provence, 8 juin 2004, N 2678 . Posted on link : https://books.google.iq/books?id=CfnkDQAAQBAJ& Last visit 16\1\2017
7- TGI Grasse 17 juin 2003, N 02003-221749 . Posted on link : https://www.google.iq/url?sa=t&rct=j&q Last visit 6\1\2017