ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية القانون
College of Law

The pillars of The Civillan Responsipility for The Emergency of Epidemics

Assistant Professor .Dr. Ali Salah Yassin Al-Hadith

College of Law, Tikrit University, Salahaddin, Iraq
tujr@tu.edu.iq

Researcher.Younis Hamid Ahmed Al-Mufarji

College of Law, Tikrit University, Salahaddin, Iraq
tujr@tu.edu.iq

Article info.

Article history:
- Received 20 August 2022
- Accepted 19 September 2022
-Available online 1 September2024

Keywords:
- Civil liability
- Epidemic outbreaks

Abstract: Personal Civil Liability for The Transmission of Epidemic Infection Arises from three Pillars, which are " error, damage, and the causal relationship between error and damage" based on the rules of traditional Civil Liability, as the tort and its elements for transmitting Epidemic Infection are based on articles (202, 203 , 204) .

The pillars of Civil Liability are that there is an error and that the error results in harm, and there must be a causal Relationship between the error and the damage.

© 2023 TUJR, College of Law, Tikrit University

اركان المسؤولية المدنية الناشئة عن تفشي الاوبئة

أ.م.د. علي صلاح ياسين الحديثي

كلية القانون، جامعة تكريت، صلاح الدين، العراق
tujr@tu.edu.iq

الباحث. يونس حميد احمد المفرجي

كلية القانون، جامعة تكريت، صلاح الدين، العراق
tujr@tu.edu.iq

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ٢٠/ آب/ ٢٠٢٢
- القبول : ١٩ / ايلول/ ٢٠٢٢
- النشر المباشر : ١/ ايلول/٢٠٢٤

الخلاصة: تنشأ المسؤولية المدنية الشخصية عن نقل عدوى الاوبئة من أركان ثلاث وهي " الخطأ , الضرر , العلاقة السببية بين الخطأ والضرر" وذلك بناءً لقواعد المسؤولية المدنية التقليدية , إذ إن المسؤولية المدنية التقصيرية وأركانها عن نقل العدوى تستند الى المواد (٢٠٢ , ٢٠٣ , ٢٠٤) من القانون المدني العراقي .
وتتمثل أركان المسؤولية في ان يكون هناك خطأ وان يترتب على ذلك الخطأ ضرر كما لابد من وجود علاقة سببية ما بين الخطأ والضرر , أي يكون الخطأ نتيجة طبيعية لذلك الضرر.

الكلمات المفتاحية :
- **المسؤولية المدنية**
- **تفشي الاوبئة**

© ٢٠٢٣, كلية القانون، جامعة تكريت

المقدمة : اولاً : مدخل تعريفي لموضوع البحث

تعد الاوبئة احد اكبر التحديات التي تواجه العالم بأسره اليوم , فبعد تفشي الاوبئة في جميع انحاء العالم نتجت عنها اثارا سلبية متعددة , منها اثارا صحية ومنها اثارا اقتصادية , وتشكل جميع هذه الاثار خطرا على حياة الانسان , فضلا عن حقه في الحياة وهذا ما يشكل اعتداء على حقه في الصحة والجسد السليم , تهتم دراستنا ببيان أركان المسؤولية المدنية الناشئة عن تفشي الاوبئة .

ثانيا : اهمية البحث

تكمن اهمية البحث بدراسة اركان المسؤولية المدنية الناشئة عن تفشي الاوبئة , وخصوصا ان الاوبئة لازالت تهدد حياة الناس حيث تظهر اهمية البحث من خلال معالجة الاضرار المادية والادبية المترتبة عن تفشي الاوبئة , ومدى قيام المسؤولية المدنية عن نقل العدوى , فضلا عن وضع نظام قانوني لمعالجة تلك المشاكل .

ثالثا : مشكلة البحث

تدور مشكلة البحث حول نقطة جوهرية تتمثل بأثبات الخطأ الذي سبب ضرراً للمصاب من جراء نقل عدوى الاوبئة من اجل اسناد المسؤولية المدنية التقصيرية وكذلك اعتبار ذلك الخطأ الذي سبب الضرر هو نتيجة طبيعية له .

رابعا : منهج البحث

يتم بمشيئة الله اتباع المنهج التحليلي المقارن حيث سيشمل العديد من التشريعات والاتجاهات الفقهية سواء كانت للتشريعات ضمن اطار القواعد القانونية العامة ام ضمن نطاق التشريعات المدنية الخاصة بمسؤولية ناقل عدوى الاوبئة , المتمثلة بالقانون المدني العراقي والقانون المدني المصري والقانون المدني الاردني وقانون المعاملات المدنية الاماراتي والتقنين الفرنسي .

خامسا : هيكلية البحث

تم تقسيم هذا البحث الى مقدمة ومطلبين وخاتمة , حيث خصصنا المطلب الاول لركن الخطأ في المسؤولية المدنية الناشئة عن تفشي الاوبئة , في حين تم تخصيص المطلب الثاني لركني الضرر والعلاقة السببية .

المطلب الأول

الخطأ في المسؤولية المدنية الناجمة عن إنتشار الأوبئة

لاقى مفهوم الخطأ الأهتمام الكبير بين فقهاء القانون وشراحه لما ينطوي عليه من صعوبة في تعريفه، وهذا ما لم يكن في متناول الفقهاء حيث أختلفوا أختلافاً كبيراً حول تحديد فكرة الخطأ، ومن أجل الألمام بفكرة الخطأ بشكل وافي يتطلب منا البحث في الفرع الأول : مفهوم الخطأ بشكل عام والبحث في عناصره وكذلك نخصص الفرع الثاني للبحث في صور الخطأ في نطاق المسؤولية المدنية الناجمة عن إنتشار الأوبئة .

الفرع الأول

تعريف الخطأ بشكل عام والبحث في عناصره

الخطأ في اللغة ضد الصواب، نقول أخطأ الرامي الغرض لم يصبه، وأخطأ الطريق: عدل عنه[١]، وفي محكم التنزيل قول الله تعالى: "وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به"[٢]فالخطأ هو ضد الصواب وضد العمد وضد الواجب[٣].

وأما تعريفه في الأصطلاح الشرعي عُرف الخطأ بأنه: "وقوع الشيء على خلاف ما أريد أو ما يجب أن يكون"[٤].

وبخصوص التعريف التشريعي للخطأ، تكاد تشترك التشريعات الوضعية أغلبها في عدم إعطاء تعريف للخطأ تاركة ذلك للفقه والقضاء على أنه ليس من أساسيات التشريعات، وكذلك غير مستساغ أن تُعطي تعريفات و نلاحظ أن أكثر التشريعات العربية قد إنصرفت عن وضع تعريف للخطأ كالتشريع العراقي والمصري والأردني والاماراتي وكذلك بالنسبة للتشريعات الغربية كالتشريع الفرنسي والألماني والسويسري.

ومع ذلك فأن تلك الصعوبات لم تثنِ الفقه في تعريف الخطأ حيث تعددت التعريفات وتباينت الآراء واختلفت اختلافاً كبيراً, حيث عرف بلانيول الخطأ بأنه "إخلال بألتزام سابق" [٥]. ويثار السؤال هنا عن

---

(١) جمال الدين بن مكرم بن منظور، لسان العرب، معجم لغوي، ج١٤، مادة دعا، دار الصياد، بيروت، ص٦٥.

(٢) سورة الأحزاب ألاية (٥).

(٣) علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، مطبعة أحمد كامل، اسطنبول تركيا، ١٣٢٧هـ، ص٦٨.

(٤) د. مصطفى عبد الحميد عياد، الخطأ الطبي في المسؤولية المدنية للطبيب، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول، جامعة جرش، كلية الشريعة، ١٩٩٩، ص١٩.

(٥) Planiol (Marcell), Etudes sur la responsabilite cirile. Rev. crit. Legist. E jurisp. 1905. P.283.

هذه الإلتزامات التي يعتبر الاخلال بها خطأ، حيث حاول بلانيول ان يحصر تلك الإلتزامات في أربعة اقسام وهي: الأمتناع عن العنف، والكف عن الغش، والأمتناع عن مزاولة كل ما يتطلب قدراً معنياً من المهارة أو القوة ، واليقظة في تأدية واجب الرقابة على الاشخاص أو الاشياء[١].

وقد عرفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري بأنه: "إنحراف الشخص عن السلوك الواجب من اليقظة والتبصر مع إدراكه لهذا الانحراف"[٢].

ومن خلال ما تقدم من تعريفات يتضح لنا, إن للخطأ عنصرين أحدهما مادي يتمثل بالأنحراف والعنصر الثاني معنوي يتمثل بالادراك، حيث يقتضي منا البحث دراستها في مقصدين وفق الآتي:

- المقصد الأول: العنصر المادي (الانحراف أو التعدي).
- المقصد الثاني: العنصر المعنوي (الإدراك).

المقصد الأول: العنصر المادي (الأنحراف أو التعدي):

إن الخطأ في عنصره المادي هو كل أنحراف عن السلوك المادي المألوف وهذا لا خلاف فيه، ولكن الرأي الفقهي فقد أختلف في معيار ذلك الخطأ,إذ ذهب رأي إلى الأخذ بالمستوى المجرد بدون المقياس الشخصي حيث يكون مقياس الأنحراف لسلوك تجرد عن ظروفه الشخصية وهو شخص عادي يمثل جمهور الناس. "فلا هو شخص خارق الذكاء شديد اليقظة، فيرتفع إلى القمة ولا هو محدود الفطنة خامل الهمة فينزل إلى الحضيض"[٣].

و يتحقق هذا العنصر بتعمد الأضرار من خلال إنحراف الشخص من السلوك المعتاد مع إدراكه بهذا الانحراف كذلك ربما يقع من مجرد الأهمال وعدم الحيطة ويستوي في ذلك سواء كان الخطأ إيجابي في صورة القيام بالفعل مثاله شخص مصاب بالوباء ويتم نقل العدوى إلى الآخرين، أو قد يتخذ صورة سلبية متمثلة في الأمتناع من تطبيق الإجراءات الصحية والوقائية بالنسبة للأشخاص المصابين أو الوافدين من الخارج أو المخالطين.

المقصد الثاني: العنصر المعنوي (الإدراك والتمييز):

بخصوص العنصر المعنوي المتمثل بالإدراك والتمييز ثارت بشأنه الخلافات وتعددت الأراء من حيث الأعتداد بأدراك مرتكب الفعل الضار من عدمه وأخلصت القوانين التقصيرية إلى مسائلة حتى عديم

---

(١) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج١، نظرية الإلتزام بوجه عام (مصادر الإلتزام)،ج١ , دار احياء التراث العربي، بيروت , لبنان , ٢٠٠٠ , ص٧٧٨.

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، المجلد الثاني، العمل الضار والاثراء بلا سبب والقانون، دار النهضة العربية، ١٩٨١القاهرة، ص٨٩٤.

(٣) يُنظر: عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، منشأة المعارف، الأسكندرية، ١٩٩٨، ص٢٤.

التمييز والأدراك مدنياً من جنون أو صغير عن إلحاقه ضرراً بالغير. وذلك حسب ما جاء في نص المادة (١٩١) من القانون المدني العراقي بخصوص ترتب مسؤولية عديم التمييز "١- إذا اتلف صبي مميز أو غير مميز أو من في حكمهما مال غيره لزمه الضمان في ماله, ٢- وإذا تعذر الحصول على التعويض من أموال من وقع منه الضرر أن كان صبياً غير مميز أو مجنون جاز للمحكمة أن تلزم الولي أو القيم أو الوصي بمبلغ التعويض على أن يكون لهذا الرجوع بما دفعه على من وقع الضرر"[١].

أما بخصوص المشرع الأماراتي حيث نصت المادة (٣٠٣) من قانون المعاملات المدنية الأماراتي "إذا أتلف صبي مميز أو غير مميز أو من في حكمهما مال غيره لزمه الضمان من ماله" يتبين لنا أن المشرع الأماراتي لم يجعل مسؤولية عديم التمييز مسؤولية مخففة[٢].

نلاحظ أن المشرعين العراقي والأماراتي قد خالفا رأي الفقه القانوني متأثرين بالفقه الأسلامي حيث قضيا بمسؤولية عديم التمييز، وجعلا مسؤوليته أصلية وليست مسؤولية احتياطية، حيث من الممكن الرجوع على عديم التمييز إن كان له مال فأن لم يكن له مال رجع بالتعويض على الوصي أو الولي أو القيم[٣].

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي حيث سار بالاتجاه المغاير إذ جعل المسؤولية تضامنية على كل من الأم والاب وذلك وفقاً للمادة (١٣٨٤) من القانون المدني الفرنسي التي نصت "أن الاب والأم مسؤولان بالتضامن كشخصين يمارسان السلطة الوالدية عن الضرر الذي يسببه أولادهما القاصرون المقيمون معهما"[٤].

---

(١) تقابلها المادة (٢/١٦٤) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة (١٩٤٨) التي نصت "٢- مع ذلك اذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعياً ذلك مركز الخصوم". والمادة (٢٥٦) من القانون المدني الاردني رقم (٤٣) لسنة (١٩٧٦).

(٢) انظر المادة (٣٠٣) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ المعدل بالقانون رقم (٣٠) لسنة (٢٠٢٠).

(٣) د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات ،المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠١٢, ص٢٣٤ -٢٣٥.

(٤) انظر المادة (١٣٨٤) من القانون المدني الفرنسي، ترجمة د. فايز الحاج شاهين، جامعة القديس يوسف، بيروت، ٢٠٠٩.

الفرع الثاني

صور الخطأ في نطاق المسؤولية المدنية الناجمة عن إنتشار الأوبئة

للخطأ صور متعدد في نطاق المسؤولية المدنية الناجمة عن إنتشار الأوبئة وتختلف بأختلاف الزاوية التي يُنظر اليه منها من حيث توفر الإرادة يُقسم الخطأ إلى خطأ عمدي وخطأ غير عمدي ومن صوره ايضاً الاعتداء على سمعة الشخص المصاب بالأوبئة ومن صوره ايضا التعسف في أستعمال الحق. وعليه سنتناولها وفق ما يأتي:

المقصد الأول: الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي في نطاق المسؤولية المدنية الناجمة عن إنتشار الأوبئة:

أولاً: الخطأ العمدي:

الخطأ العمدي هو الخطأ الذي يتحقق عند الأخلال بواجب قانوني والذي يقترن بقصد الأضرار بالغير، ويكون الأخلال القانوني أما بصيغة قيام أو أمتناع، فلا بد من أن يكون ذلك الخطأ مصحوباً بقصد تحقيق ضرر بالغير، أي تتجه الإرادة إلى أحداث الضرر، ويكون غير كافي مجرد اتجاه الإرادة من أجل تحقيق الضرر، في حال لم تتجه لتحقيق نتائجه الضارة[١].

وفي نطاق المسؤولية التقصيرية بخصوص إنتشار الأوبئة في حال تعمد شخص مصاب بوباء ما في نقل ذلك الوباء إلى اشخاص آخرين سواء كان ذلك التعمد في نقل عدوى الوباء ناشئ عن عدم تقدير عواقب الوباء الوخيمة أو كان ناشئ عن سوء نية، وتحقق هذه الحالة في كون الشخص أنه يعلم يقيناً كونه مصاب أو ربما تظهر عليه علامات الإصابة من خلال أعراض الوباء ولكن لم يتأكد من اصابته ورغم ذلك فأنه لا يتخذ إجراءات الحيطة والوقاية ولا يحجر نفسه وكذلك لا يمتنع من ملامسة الآخرين بل يكون متعمد في الأختلاط وعدم الإلتزام بالتباعد الأجتماعي مستهيناً بمخاطر الوباء وغير مكترث بنقل العدوى لغيره[٢].

ثانياً: الخطأ غير العمدي (خطأ الأهمال):

---

(١) منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للاطباء والجراحين، ط٢ , دار الفكر الجامعي , الاسكندرية , ٢٠١٤ , ص٢٣٩.

(٢) أحمد عبد الحسين كاظم الياسري، المسؤولية المدنية عن نقل عدوى فيروس كورونا المستجد، بحث منشور على الشبكة الدولية الانترنت، حزيران ٢٠٢٠.
https://www.researchgate.net
آخر زيارة للموقع في ٢٠٢٢/٤/١٣

يمكن القول إن خطأ الأهمال يكون بالإخلال بالواجب القانوني السابق ويكون مقترناً بإدراك المخل بهذا الإخلال من دون قصد الإضرار بالغير، حيث يتكون الخطأ التقصيري أيضاً من عنصرين أحدهما مادي هو الأخلال بالواجب القانوني والثاني نفسي وهو الادراك والتمييز[١]. وبناءً على ذلك يعتبر مسؤولاً عن نقل الوباء وذلك بحسب نص المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي "كل تعدٍ يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض"[٢].

المقصد الثاني: الاعتداء على سمعة الشخص المصاب بالأوبئة:

ويعد الأعتداء على سمعة الشخص المصاب خطأ يوجب المسؤولية ويتم ذلك عن طريق السب أو القذف وكذلك يتم عن طريق نشر الأخبار الكاذبة بأي وسيلة من وسائل النشر سواء عن طريق الفضائيات أو عن طريق وسائل التواصل الإجتماعي، فيعتبر المساس بالشرف والسمعة خطأ من الممكن أن يؤسس المسؤولية التقصيرية وذلك من خلال تحقيق عناصره، ويُعد من قبيل الضرر الأدبي السب والقذف، حيث يكون ضرر يصيب مصلحة غير مالية للمضرور أو هو ضرر قد يصيب الجسم فيحدث تشويهاً فيه فيتألم المضرور لذلك أو قد يصيب الشخص في شرفه أو في أعتباره أو في عرضه[٣].

المقصد الثالث: التعسف في إستعمال الحق:

إن مبنى هذه الفكرة تتمثل في الحالة التي من خلالها يستعمل صاحب الحق لحقه، ولكن إلى أي مدى يستطيع أن يستعمله من دون أن يفترض هذا أي مسؤولية، وذلك لأنه من يستعمل حقه من غير ظلم، فأن هذا ما ينبغي رفضه لضرورة التوفيق بين مصالح الفرد ومصالح الجماعة، أي لا يستعمل صاحب الحق حقه على نحو يضر بغيره وبمصالحه، لأن لكل حق هناك وظيفة يؤديها، إذ إنه إذا استعمل الشخص حقه خارج إطار تلك الوظيفة المعنية وفق القانون، أو في غير ما حدد لها من غرض، يعد حينها متعسف في استعمال الحق وكذلك تترتب المسؤولية عليه ويكون ملتزما بتعويض المضرور[٤].

---

(١) منير رياض حنا، المصدر السابق، ص٢٤٠.

(٢) تقابلها المادة (١٦٣/ ١) من القانون المدني المصري التي نصت "كل خطأ سبب ضراراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض" وكل من المواد التي جاء بها قانون المعاملات المدنية لاماراتي والتي تتمثل بما يلي: المادة (٢٨٢) التي نصت"كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر" والمادة (٢٩٩) التي نصت "يلزم التعويض عن الإيذاء الذي يقع على النفس".

(٣) د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للألتزام، ج٢، مصادر الألتزام، مطبعة نهضة مصر، مصر، ١٩٥٤، ص٤٧٣.

(٤) يُنظر: محسن عبد الحميد البيه، النظرية العامة للألتزامات، مصادر الألتزام، ج٢، المصادر غير الإرادية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص٤١.

ومن التطبيقات القضائية بهذا الصدد ما قضت به محكمة النقض المصرية في الطعن رقم (٥٢٠٩) لسنة (٨٦) قضائية[١].بما يأتي"التعسف في استعمال الحق بالانحراف عن حدود الرخصة خطأ يوجب التعويض اساسه المسؤولية التقصيرية، المادتان (٤،٥) مدني". ومن خلال ذلك يمكن القول إن لتلك الفكرة تطبيقات كثيرة في نطاق المسؤولية التقصيرية عن إنتشار الأوبئة ومن أمثلة ذلك زيادة أسعار السلع والمستلزمات الوقائية من قبل اصحاب المحلات التجارية والصيدليات.

المطلب الثاني

ركني الضرر والعلاقة السببية في المسؤولية المدنية الناجمة عن إنتشار الأوبئة

لا يكفي لقيام مسؤولية الشخص ناقل عدوى الأوبئة سواء كانت تلك المسؤولية عقدية أم مسؤولية تقصيرية أن يرتكب الأخير خطأ، وأنما يجب أن يسبب هذا الخطأ ضرراً يلحق الشخص المضرور (المصاب)، وأن توجد علاقة سببية بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول (ناقل عدوى الأوبئة) والضرر الذي أصاب المريض[٢]. وبناء على ذلك سنتناولها في فرعين حيث نخصص الفرع الأول لركن الضرر في المسؤولية المدنية الناجمة عن إنتشار الأوبئة ونخصص الفرع الثاني للعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر.

الفرع الأول

الضرر في المسؤولية المدنية الناجمة عن انتشار الأوبئة

أرتكاب الخطأ لوحده غير كافي لقيام المسؤولية المدنية وأنما يجب أن يترتب عنه ضرر يصيب الغير، ويعد الضرر الركن الأساسي والجوهري في تحقيق المسؤولية المدنية، حيث يعد تحققه أمراً لازماً لقيامها لأمكان المضرور من المطالبة بالتعويض وبناءً على ذلك قيل في الضرر بأنه روح المسؤولية المدنية، وكذلك العنصر الأساسي فيها وفي الحالة التي لم يثبت فيها فليس هناك مجال للبحث في المسؤولية المدنية بنوعيها وفقاً لعبارة "لا ضرر لا مسؤولية".

ومن خلال ذلك سوف نقسم هذا الفرع إلى مقصدين سنخصص المقصد الاول عن تعريف الضرر وفقاً للقواعد العامة وانواعه ونخصص المقصد الثاني لشروط الضرر الناشئ عن إنتشار الأوبئة.

المقصد الأول: تعريف الضرر وفقاً للقواعد العامة وأنواعه:

---

(١) الطعن رقم (٥٢٠٩) لسنة (٨٦) قضائية، محكمة النقض المصرية، تاريخ الاصدار،(٢٠١٨/١/٢٢)، منشور على الموقع الالكتروني
https://www.cc.gov.eg
تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٦/٣.

(٢) د. طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، ط١ , المسؤولية الحديثة للكتاب , طرابلس , لبنان , ٢٠٠٤ , ص٥١.

أولاً: تعريف الضرر:

يعرف الضرر بأنه "الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو لمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو ماله أو حريته أو غير ذلك"[١]. ومن خلال ذلك التعريف قد يكون الضرر مادياً حيث يصيب المتضرر في جسمه أو ماله، وقد يكون أدبياً يصيب الشخص في عاطفته وشعوره أو شرفه. والضرر سواء كان مادياً أو معنوياً، فهو أخلال بمصلحة.

ثانياً: أنواع الضرر:

نتناول صور الضرر الذي يصيب المريض في صورتين كالاتي:

١. **الضرر المادي:** يقصد بالضرر المادي الإخلال بمصلحة أو حق للمتضرر ذات قيمة مالية كأتلاف ماله أو تفويت صفقة أو أحداث أصابة تكبد الشخص المصاب نفقات[٢]. وكذلك يعرفه البعض على أنه "ما يصيب الشخص في جسمه وماله من خسارة التي تترتب على المساس بحق (أو بمصلحة) سواء كان الحق مالياً أو غير مالياً"[٣].

يتبين لنا من خلال هذين التعريفين أن للضرر المادي وجهين يلحق بالمريض (المصاب) ضرر يكون ماساً بالذمة المالية وضرر يمس بسلامة جسم المريض، وهو ما يعرف بالضرر الجسدي.

حيث يتمثل الوجه الأول للضرر المادي في ذلك الضرر المالي، الذي يمس بحقوق ومصالح مالية للمضرور حيث يلحق به في ذمته المالية ضرراً ناتجاً عنه إما خسارة تحصل أو مصاريف تبذل أو بتفويت فرصة أو خلل في ذمته المالية تطرأ أو خسارة الدخل كله أو جزء منه، أو بضياع كسب والانتقاص من المزايا المالية التي كان يخولها الحق لصاحبه قبل المساس به [٤].

وأن هذا الوجه يمكن تطبيقه في عدوى الأوبئة، لأنها ترتب وتُنشأ بالدرجة الأساسية والأولى ضرراً مادياً حيث أن انتقال الوباء من شخص مصاب إلى شخص سليم فأنه حتماً سيرتب الضرر المادي فهو سيصيب الشخص في صحته وفي نفسه وهذا الفرض لا جدال فيه وأصبح ثابتاً لدينا، كذلك سيصيبه في

---

(١) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الأول، ط٥، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية – الاحكام العامة، دون مكان طبع، ١٩٩٢، ص١٣٣.

(٢) يُنظر: د. عبد المجيد الحكيم والاستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام ، ج١ , ط٣ , العاتك لصناعة الكتب , القاهرة , ٢٠٠٩ , ص٢١٢.

(٣) د. محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ٢٠٠٧، ص٢٠٧.

(٤) د. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي, الخطأ والضرر، دار المنشورات الحقوقية صادر, ١٩٩٩, ص٢٦٦.

ماله بصورة مباشرة وذلك لأنه يفرض عليه أي الشخص (المصاب) الذي انتقلت إليه العدوى بالبدء بالعلاج ومراجعة الطبيب، حيث ستحمل نفقات العلاج أو ربما الرقود في المستشفى، حيث تتمثل بهلاك أو تلويث الأشياء، أو ربما يكون ذلك انتقاص من تلك الأشياء والأموال ولكن من دون زوالها[١].

ويتمثل الوجه الثاني للضرر المادي في الضرر الذي يصيب المريض في جسده كما في حالة اتلاف عضو من اعضاء جسم الأنسان نتيجة نقل عدوى الأوبئة وخير مثال على ذلك كورونا الوباء الذي يصيب الجهاز التنفسي والذي قد يعطل عمل الرئتين حيث يمثل ضرراً جسدياً أو أصابة ذلك العضو بحيث يؤدي إلى حدوث إخلال بقدرة ذلك الجسم على الكسب حيث سيرتب تحميل مصاريف الدواء والعلاج[٢].

. الضرر المعنوي (الادبي):

لم يعرّف المشرّع العراقي الضرر الأدبي وكذلك فعل المشرع الأردني حيث لم يوردا تعريفاً للضرر الأدبي، ولقد احسنا الفعل وذلك لأن التعريف من عمل الفقه وليس من عمل المشرع، أما بخصوص محكمة التمييز العراقية فأنها عرفت الضرر الأدبي بالرغم من أن مهمة التعريف ليس من مهام القضاء ولكن قد يلجأ إلى ذلك في حالة الخلاف حيث تم تعريفه "الضرر الذي يصيب الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الأجتماعي أو في اعتباره المالي بحيث يجعل المعتدي مسؤولاً عن تعويض الضرر الأدبي الذي لحق بالغير"[٣]. وتبعاً لذلك فأن الأصابة بالوباء حتى لو كانت بسيطة، ولكن رغم ذلك ستترك في نفس المصاب من الآثار النفسية الوخيمة وكذلك شعوراً بالخوف لما يتم نقله في وسائل الأتصال عنه وكثرة حالات الوفيات من جراء الأصابة بالأوبئة وكذلك فضلاً عما يلحقه من ضرر في مركزه الأجتماعي وذلك بسبب الأصابة بالوباء حيث سبب نفور الناس عنه بعد علمهم بأصابته خشية انتقال الوباء إليهم، ولا يتوقف عن هذا الحد فقط، بل يمتد إلى أهل الشخص المصاب وذويه وبالخصوص في حالة وفاة المصاب بسبب ذلك الوباء، والأمثلة على ذلك كثيرة في نطاق المسؤولية التقصيرية ويكون ناقل عدوى الوباء ملزماً بالتعويض المادي والمعنوي عن كل هذه

---

(١) يُنظر: عبد الحميد عثمان الحنفي، النظرية العامة للألتزامات، مصادر الالتزام، القسم الثاني، المصاد الغير ارادية، جامعة المنصورة، ٢٠١٠، ص٢٣.

(٢) المصدر نفسه، ص٢٣ وما بعدها.

(٣) قرار محكمة التمييز العراقية رقم (٧٥) مدنية أولى/ ٩٢ في ٢٦ /٢/ ١٩٢٢ نقلاً عن إبراهيم المشاهدي، المختار في قضاء محكمة التمييز، ج٣، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٠، ص١٢٢.

الأضرار[١]، فتشمل ما يصيب الشخص في شعوره وأحاسيسه والآلام الجسدية والنفسية التي عاناها المضرور نتيجة الأصابة بالوباء.

المقصد الثاني: شروط الضرر الناشئ عن إنتشار الأوبئة:

إشترط فقهاء القانون شروط عديدة في الضرر ليكون سبباً لقيام المسؤولية المدنية، ولكن اختلف الفقهاء فيما بينهم في عدد هذه الشروط فمنهم من قصرها على شرط واحد وهو أن يكون الضرر محققاً، ومنهم من أضاف شروط أخرى ولذلك يستوجب للأخذ بالضرر بعين الاعتبار كركن من أركان المسؤولية المدنية بصورة عامة أن تتوافر فيه شروط محددة.

أولاً: يجب أن يكون الضرر محققاً:

يشترط لقيام المسؤولية أن يكون الضرر الذي لحق المضرور (المصاب) قد وقع بالفعل، حيث اجمع الفقهاء على أنه إذا لم يكن قد تحقق الضرر فيكفي أن يصبح وقوعه مؤكداً ولو تراخى إلى المستقبل[٢].

يقصد بالضرر المحقق أو الحال بأنه الضرر الذي ثبت حدوثه فعلاً على أثر وقوع الفعل الضار حيث أصبح محققاً، أي نتائجه تحققت على خلاف الضرر المستقبل الذي يقع بعد وقوع الفعل الضار أي بمعنى تحقق سببه ولكن آثاره كلها أو بعضها لم تتحقق بعد. كأصابة شخص بعاهة مستديمة تعجزه عن الكسب، فأن الأصابة في ذاتها محققة ولكن الخسارة المالية التي تصيب الشخص من جراء عجزه عن الكسب اعتبرت ضرراً مستقبلاً، إذ إن هذا النوع من الضرر يحقق المسؤولية المدنية ومن ثم يوجب التعويض عنها، أما الضرر المحتمل هو ضرر غير محقق الوقوع، قد يقع وقد لا يقع فلا يكون التعويض عنه ملزماً إلا إذا وقع فعلاً[٣].

قضت محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر بتاريخ ٨ / فبراير/ ١٩٧٧ بجواز المطالبة بالتعويض عن الضرر المستقبلي متى ما كان محقق الوقوع[٤].

ثانياً: يجب أن يكون الضرر مباشراً:

يقصد الضرر المباشر هو الضرر الذي يكون نتيجة مباشرة أو طبيعية للإخلال بالإلتزام القانوني بعدم الإضرار بغيره، حيث يكون في إطار المسؤولية التقصيرية فأن المسؤول (المخطأ) ملتزماً بتعويض

---

(١) يُنظر: محمد علي البدوي، النظرية العامة للألتزام، مصادر الألتزام، منشورات الجامعة المفتوحة، ليبيا، ١٩٩٨، ص٢٧١.

(٢) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المصدر السابق، ص١٣٩.

(٣) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد مصادر الإلتزام، المصدر السابق، ص٩٨٧.

(٤) يُنظر: جمال عبد الرحمن محمد علي، المسؤولية المدنية لمنتجي وبائعي المستحضرات الصيدلية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٣، ص٢١١.

الضرر المباشر سواء كان متوقعاً أم غير متوقع وذلك لأنه نتيجة طبيعية للعمل الغير مشروع. أما بالنسبة للمسؤولية التعاقدية فأنه يلتزم بالتعويض عن الضرر المباشر المتوقع فقط ولا يكون ملتزماً بتعويض الضرر الغير المتوقع إلا إذا تسبب في حصوله بغشه أو بخطئه الجسيم[١].

ولقد ميز المشرع العراقي بين الضرر المباشر والضرر غير المباشر في المادة (١٦٩) [٢] من القانون المدني العراقي حيث اعتبر كل ما يكون نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بإلتزامه أو في تأخره فيه ضرراً مباشراً وما عدا ذلك فيعد من الاضرار غير المباشرة[٣].

ومثال الضرر المباشر في نطاق نشر الأوبئة الشخص الذي يتعمد الإهمال والتقصير في إتخاذ الإجراءات الوقائية مع علمه بكونه مصاب بالوباء وذلك بالتنقل بين الناس في المناسبات الإجتماعية والأسواق، ويتسبب بنقل عدوى الوباء للغير، فيموت المتضرر أو يُصاب بتلف فعلي بماله أو مصلحة مالية له، حيث جميعها تعد اضرار مباشرة ومؤكدة مترتبة على خطأ المسؤول [٤].

ثالثاً: يجب أن يكون الضرر شخصياً:

المقصود به أن يصيب الضرر شخصاً معيناً بذاته [٥]. فلا يستطيع أن يطالب بتعويض أصاب غيره إلا إذا كان نائباً عنه أو خلفاً له بأن يكون وارثاً له، ويثير الطابع الشخصي للضرر بعض الصعوبات، لأنه ربما يمتد فيصيب أشخاص آخرين بسبب الوفاة من تعرض للفعل الضار كما في وفاة المريض أثر التدخل الطبي نتيجة خطأ لطبيب أو من جراء تلقيه الخدمة الطبية من المستشفى فيصاب أولاد وزوجة المتوفي بضرر حيث يسمى بالضرر المرتد. والذي يقصد به الضرر الذي تترتب عنه اضرار أخرى تصيب الغير كالضرر الذي يصيب الخلف شخصياً نتيجة الضرر الذي أصاب السلف [٦].

رابعاً: يجب أن يمس الضرر مصلحة مشروعة للمضرور:

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم، د. عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، المصدر السابق، ص٢٢٥.

(٢) تقابلها المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري، والمادة (٢٩٢) من قانون المعاملات المدنية الأماراتي.

(٣) منذر عبد الحسين الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني (دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقوانين المدنية العربية والاجنبية معززة باراء الفقه واحكام القضاء)، دار آراس للطباعة والنشر، اربيل، ٢٠٠٦، ص٢٩٧.

(٤) أحمد يوسف عمران، عادل سعد مشاع، النظام القانوني للمسؤولية المدنية عن أضرار جائحة كورونا، مجلة الجامعة الاسمرية، العلوم الشرعية والانسانية، المجلد٣٤، العدد١، ٢٠٢١، ص٥٩.

(٥) لا يصيب الضرر الشخصي الشخص الطبيعي فقط، إنما قد يصيب الشخص المعنوي كالشركات والمنظمات والنقابات وغيرها فيحق لكل منهم المطالبة بالتعويض إذا توافرت الشروط. يُنظر: منذر عبد الحسين الفضل، النظرية العامة للإلتزامات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية، ج١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٦، ص٣٩٥.

(٦) د. أحمد نعمة الشمري، الضوابط القانونية والطبية لعمليات نقل وزراعة الاعضاء البشرية , ط١، مكتبة القانون المقارن , بغداد , ص٧٤.

أوجب المشرع العراقي أن يكون طالب التعويض مستنداً إلى حق مشروع، وأن يكون ذلك الضرر قد أصاب مصلحة مالية أو حقاً للمضرور، حيث يعد خطأ الطبيب الذي يصيب جسم المريض قد مسَ حقاً للمريض في الحياة الذي يعد حقاً اساسياً، أما في الحالة التي يمس فيها مصلحة غير مشروعة فأن هذه المصلحة لا تعتبر محلاً للتعويض ولا تحظى بحماية قانونية، وخير مثال على ذلك إذا كان المريض قد اعتاد الانفاق على عشيقته ثم مات المريض، يعتبر هذا الانفاق غير مشروعاً وفي نهاية الأمر لا يحق لتلك العشيقة المطالبة بالتعويض لما تسبب لها من ضرر من جراء موت عشيقها نتيجة خطأ طبي [١].

خامساً: يجب أن لا يكون الضرر قد سبق التعويض عنه:

أي بمعنى أنه لا يحق للمتضرر من عدوى الوباء أن يتقاضى التعويض عن الأضرار التي لحقت به مرتين، وذلك لأنه يعد وسيله لإصلاح الضرر الذي هو عبارة عن تفشي الأوبئة والاصابة بعدوى الوباء في نطاق دراستنا لذلك ينبغي أن لا تتجاوز الترضية قيمة الضرر بحيث تشكل اثراءً للمتضرر على حساب محدث الضرر، وبناءً على ذلك فلا يجوز رفع الدعوى من قبل المتضرر من نقل عدوى الأوبئة على محدث الفعل الضار (ناقل عدوى الأوبئة) أو من يمثله قانوناً مرتين لأنه سيكون حينئذ قد تقاضى حقه مرتين[٢].

الفرع الثاني

العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

تعد الرابطة السببية أساس المسؤولية المدنية، لا يمكن تصور ضرر ناتج عن خطأ ما لم نكن هنالك رابطة سببية بين الخطأ والضرر، فمناط المسؤولية وجوهرها العلاقة السببية فلكي تنهض المسؤولية التقصيرية، ينبغي أن يكون الخطأ متصلاً لسبباً بالضرر أرتباط السبب بالمسبب[٣].

إلا انه تحديد الرابطة السببية في النطاق الطبي يُعد من الأمور التي تمتاز بالصعوبة وذلك لأن تركيب جسم الإنسان وتغير حالاته وكذلك المضاعفات والأسباب.

وعليه سنتناول العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في مقصدين حيث سيكون المقصد الأول عن مفهوم العلاقة السببية ويكون المقصد الثاني عن اثبات الرابطة أو العلاقة السببية.

---

(١) د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج١، الضرر، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٦، ص٢١٤.

(٢) د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص١٧٤.

(٣) هدى عبدالله، دروس في القانون المدني،الاعمال غير المباحة , المسؤولية المدنية , ج٣ , ط١ , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت , ٢٠٠٨ , ص١٢٨ – ١٢٩.

المقصد الأول: مفهوم العلاقة السببية:

يقصد بالرابطة السببية، بأنها "تلك الرابطة التي تربط بين الخطأ والضرر أرتباط سبب بنتيجة، أي أنها التي تجعل الضرر نتيجة للسبب"[١]. وينطبق هذا التعريف على العلاقة السببية كركن من أركان المسؤولية التقصيرية أياً كان مضمونها[٢].

وأن موضوع تحديد توافر الرابطة السببية في الأعمال الطبية من عدمها من المسائل الدقيقة التي تتطلب من القاضي أن يوضح الأسباب التي أدت إلى وقوع الضرر، فالضرر قد يكون نتيجة عدة عوامل تساهم في حدوث الخطأ وتفاقمه، ربما يكون خطأ الطبيب السبب الرئيسي في وقوع الضرر أو ربما يكون مجرد عامل من العوامل التي أدت في أحداثه، قد يكون دوره ضئيلاً جداً حيث أخذ المشرّع العراقي بفكرة السبب المتبع الذي ينبغي أن يكون مألوفاً وفق مجرى الأمور الطبيعي[٣].

وإذا كانت العلاقة السببية تعني أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ أو للفعل الضار، فيكون هو السبب لهذا الضرر، حيث لا يكفي إذاً وجود خطأ من قبل ناقل عدوى الوباء وضرر في جانب الشخص الذي انتقل إليه الوباء وأنما ينبغي توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، أي يلزم أن يكون الضرر نتيجة مباشرة وطبيعية لأنتقال عدوى الوباء من الشخص المصاب بالوباء إلى الشخص السليم، بحسب نص المادة (١/٢٠٧) من القانون المدني العراقي، " تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع". ويقع على عاتق الشخص المضرور في هذه الحالة إثبات الرابطة السببية بين اصابته بالوباء بسبب نقل العدوى إليه من الشخص المصاب.

إلا أنه موضوع إثبات المضرور للعلاقة السببية ليس بالأمر السهل فكيف يمكن للشخص المضرور المصاب بالوباء أنه يثبت أن ذلك الشخص هو من تسبب بنقل عدوى الوباء إليه وعلى وجه الخصوص في حالة كونه التقى بأشخاص آخرين أيضاً هم مصابين بالوباء، ومن أجل حل ذلك الأشكال والصعوبة في إثبات رابطة السببية نحن نؤيد ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من وجوب الأخذ بحالة الرجحان أو الأحتمال الغالب ما دامت اصابة هذا الشخص بالوباء تنتقل من هذا الشخص أو مجموعة من الأشخاص المصابين الأخذ بفكرة السببية العلمية (الأسناد العلمي) بأن مثل هذا الضرر ينشأ بأنتقال العدوى[٤]، وبناءً على ذلك المبدأ نصت محكمة النقض المصرية بأنه "متى اثبت المضرور

---

(١) د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، المصدر السابق، ص٢٤٤.

(٢) يُنظر: نص المادة (١/٢٠٧) من القانون المدني العراقي. والمادة (١/٢٢١) من القانون المدني المصري.

(٣) يُنظر: مريم بوشربي، المسؤولية المدنية للطبيب، العدد الرابع، جامعة خنشلة، الجزائر، ٢٠١٥، ص١٦٩.

(٤) د. أحمد عبد الحسين كاظم الياسري، المصدر السابق ، ص٣٠٠ وما بعدها.

الخطأ والضرر، وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر فإن القرينة على توافر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسؤول نقض هذه القرينة بأثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه"[١].

ونطلب من القضاء العراقي الموقر للأخذ بما آلت اليه محكمة النقض المصرية من أجل أثبات الرابطة السببية في نقل عدوى الأوبئة وفق ما تقدم.

المقصد الثاني: اثبات الرابطة السببية:

من أجل تحقق مسؤولية الشخص المخطأ تجاه المصاب بالوباء يجب أن يرتبط الضرر الذي لحق بالشخص المصاب بخطأ المسؤول مباشرة[٢]. ومن يطالب بالتعويض يكون ملزماً بأثبات الرابطة السببية على أساس أنه يلتزم بأثبات جميع اركان الحق المطالب به، وذلك وفقاً للقاعدة العامة في الأثبات التي تقضي (البينة على من أدعى واليمين على من أنكر) [٣].

إن القول بخصوص توافر العلاقة السببية فيما بين الخطأ والضرر تكمن صعوبته في الصور التي تتمثل عادة بتعدد والأسباب التي تؤدي إلى إلحاق الضرر بالمصاب أو بسبب تعدد النتائج التي تترتب على سبب واحد[٤].

وفي سبيل توضيح ذلك برزت نظريتان في هذا الصدد هما: نظرية تعادل أو تكافؤ الأسباب ونظرية السبب المنتج أو السببية الفاعلة: حيث سنتناولها وفق الآتي:

اولاً: نظرية تعادل أو تكافؤ الأسباب:

نادى بهذه النظرية الفقيه الالماني فون بوري في مؤلف ظهر له عام ١٨٨٥، حيث يقرر بأن السبب هو كل عامل أدى إلى وقوع الضرر، بحيث لولا تدخله لم يكن الضرر[٥]. وبعبارة أخرى وفقاً لهذه

---

(١) قرار محكمة النقض المصرية، الطعن رقم (٢٩٤) السنة ٣٤ ق- جلسة ١٩٦٨/٤/١٨ – نقلاً عن المستشار إبراهيم سيد أحمد، التعليق على قانون الأثبات، ج١، ط١، دار العدالة، القاهرة، بدون سنة نشر، ص٩٢٦.

(٢) توفيق حسن فرج، النظرية العامة للألتزام، مصادر الألتزام، ج١، دون دار نشر، ١٩٧٨، ص٣٥٨.

(٣) المادة (٧) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة (١٩٧٩) التي نصت (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر).

(٤) د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني في الإلتزامات، المطبعة العالمية، مصر – القاهرة، ١٩٦٤، ص٣٦٣.

(٥) محمد صبري الجندي، في المسؤولية التقصيرية المسؤولية عن الفعل الضار , المجلد الاول ، ط١ , دار الثقافة للنشر والتوزيع , عمان , الاردن , ٢٠١٥ , ص٣٢٢.

النظرية يتم الأخذ بكل فعل شارك في أحداث الضرر بمعنى كل سبب مهما كان بعيداً بحيث لولاه لما حدث الضرر أي أن يكون متكافئاً في حدوث الضرر[١].

فإذا شاركت أحداث عديدة في ايقاع الضرر كل بنصيب معين، فأنها تعد جميعها متساوية أو متكافئة في حدوث الضرر بحيث يتحمل مرتكبوها جميع المسؤولية[٢].

ربما تتعدد اسباب نقل عدوى الأوبئة كما في حالة ملامسة أشخاص مصابين بالوباء ففي هذه الحالة لا وجود للعلم اليقيني بأن الوباء انتقل من أي منهم، وربما يعلم أنه أنتقل إليه من الشخص الأول ولكن بملامسته للشخص الثاني تفاقمت إصابة عدوى الوباء في الشخص المنتقل إليه العدوى، حيث تكون أمام تعدد اسباب نقل عدوى الأوبئة، بلا شك سيتحمل هؤلاء المصابين جميعاً مسؤولية نقل عدوى الوباء إلى الشخص السليم[٣]، وفق القاعدة العامة الواردة في نص المادة (١/٢١٧) من القانون المدني العراقي "إذا تعدد المسؤولون عن عمل غير مشروع كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر دون تمييز بين الفاعل الأصلي والشريك والمتسبب"[٤].

وبناءً على ما تقدم فأن كل شخص تسبب في نقل الأوبئة أو ساهم في تفاقم الأصابة في جسم المريض الذي انتقلت إليه العدوى يعد مسؤولاً، بل يكونون متضامنين في المسؤولية من غير تمييز بين الناقل الأول أو الثاني للعدوى، ومن خلال ذلك يتضح لنا عدم تحميل المسؤولية التقصيرية لأحد ناقلي عدوى الأوبئة من دون الأخر، لأنه لا يمكن القول بشكل قاطع بأن فعله هو السبب الوحيد والذي فاق فعل الآخر وذلك لطبيعة الأوبئة، لذلك سيتحمل جميعهم المسؤولية[٥].

ثانياً: نظرية السبب المنتج:

أخذ بهذه النظرية الالماني فون كريس والتي مفادها الاعتداد بالسبب المنتج أو الفعال دون الأسباب العارضة الاخرى، وبذلك فأن السبب لا قيمة قانونية له إلا إذا كان منتجاً وفعالاً في أحداث ضرر بعينه، بحيث لولا ذلك السبب لما حدث الضرر[٦]. ويعتبر السبب منتجاً إذا اثبتت المضرور بأن الضرر كان

---

(١) أكرم محمد حسين التميمي، التنظيم القانوني للمهني، دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص٢١٣.

(٢) د. جاسم العبودي، المداخلات في أحداث الضرر تقصيراً، مجلة العلوم القانونية، المجلد (١٥)، العدد (٢٦١) لسنة ٢٠٠٠، ص٦٣٥.

(٣) د. أحمد عبد الحسين كاظم الياسري، المصدر السابق، ص٣٠١.

(٤) تقابلها المادة (١٦٩) من القانون المدني المصري.

(٥) يُنظر: فرهاد حاتم حسين، عوارض المسؤولية المدنية، دراسة تحليلية مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٤، ص٢١٢.

(٦) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المصدر السابق، ص٢٧٨.

نتيجة طبيعية له وأنه كان كافياً لإحداث ذلك الضرر، لذا يتوجب على المحكمة عند نظر دعوى المسؤولية أن تقوم بدراسة تلك الأسباب التي أدت إلى حصول الضرر، بحيث يتم أستبعاد الاسباب العرضية التي كان لها دور ضئيل وثانوي في حدوث الضرر[١].

ويمكن دراسة الاسباب وتخريجها بأن بعضها من غير الممكن أن يرقى إلى مرتبة السبب وبعضها الآخر يكون مرتبطاً بالضرر برابطة السببية بالمعنى الدقيق سواء كانت علاقة سببية مباشرة أو ملائمة[٢].

وخير مثال على ذلك الشخص الذي يقيم مناسبة زواجه حيث يعمد إلى دعوة الاقارب والأصدقاء، وكان ذلك بأهمال وتقصير منهم جميعاً وذلك بالأخذ بالتدابير الوقائية اللازمة والإلتزام بالتباعد الأجتماعي من أجل الحد من تفشي الأوبئة، وعدم التزامهم بحظر التجوال من الجهات المختصة، وفقاً لهذه النظرية يعد الزوج وحده مسؤولاً عن الضرر وذلك بأعتبار خطئه هو السبب المنتج والفعال الأساسي.وبخصوص الفقه والقضاء في مصر وفرنسا فقد اتجه في البداية إلى الأخذ بالنظرية الأولى لبساطتها ثم عدل عنها وأخذ بالنظرية الثانية أي نظرية السبب المنتج والفعال حيث يعد هذا القرار أكثر صراحة على ذلك، قرار محكمة النقض المصرية الصادر في ١٩٨١/٢/١٢ الذي جاء فيه "لدى تحديد المسؤولية عند تعدد الأسباب المؤدية إلى الضرر تكون العبرة بالسبب الفعال دون العارض"[٣].

---

(١) القاضي قتيبة جلولاء شنين الجنابي ، الخطأ المهني واثره في تحقق المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع العراقي , دراسة تحليلية معززة بالقرارات القضائية، المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠١٨ , ص٥٢.

(٢) د. اسماعيل غانم، في النظرية العامة للإلتزام، ج٢، احكام الإلتزام والاثبات، مكتبة عبدالله وجيه، مصر، ١٩٦٧، ص٧٤.

(٣) د. محمد علي البدوي، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام , مشورات الجامعة المفتوحة , ليبيا , ١٩٩٨ , ص٢٧٨.

الخاتمة

وفي نهاية دراستنا اركان المسؤولية المدنية الناشئة عن تفشي الاوبئة توصلنا الى اهم النتائج والتوصيات :

اولا : النتائج :

١. إن الشخص المصاب بالوباء يتحمل كافة تبعات المسؤولية التقصيرية إذا ما نشر الوباء لمن حوله، سواء كان نتيجة إهمال أو تقصير أو كان نتيجة التعمد وسوء النية.
٢. تنهض المسؤولية المدنية الشخصية وتترتب لناقل عدوى الأوبئة حتى وأن لم يكن على علم بإصابته بعدوى الوباء وذلك بمجرد عدم التزامه بالتعليمات والالتزامات التي تقررها الوزارة المعنية أو اللجنة العليا للصحة والسلامة الوطنية لمكافحة الأوبئة العراقية أو من ينوب عنها.
٣. تتمثل اركان المسؤولية المدنية بالخطأ والضرر والرابطة السببية ما بين الخطأ والضرر في نطاق المسؤولية المدنية الناشئة عن تفشي الاوبئة

ثانيا : التوصيات :

١. نوصي القضاء العراقي الموقر بتفعيل المسؤولية التقصيرية عن نقل الأوبئة وأنتشارها وكذلك تذليل الصعوبات التي تلاقي دعواها والحكم بالتعويض بموجبها.
٢. نوصي المشرع العراقي بأستحداث نص قانوني خاص ضمن قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل يقضي بالمسؤولية التقصيرية عن نقل عدوى الأمراض الأنتقالية (الأوبئة) يتجنب فيه المصاعب التي تواجه هذه المسؤولية على أساس القواعد العامة في قانوننا المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
٣. نقترح على مشرعنا العراقي أن يشرع بقانون خاص يحدد فيه معيار معين للمرض المعدي وكيفية تعويضه، وكذلك ضرورة أن يكون هناك توعية صحية في جميع المناطق كما يمكن للدولة أن تجعل هناك ورش وندوات لتلك التوعية في الجامعات والمدارس من أجل تعليم هذه الأجيال الثقافة الصحية.

المصادر والمراجع

فوق المصادر والمراجع القران الكريم

اولا : الكتب :

١. د. أحمد نعمة الشمري ، الضوابط القانونية والطبية لعمليات نقل وزراعة الاعضاء البشرية , ط١، مكتبة القانون المقارن , بغداد

٢. د. اسماعيل غانم ، في النظرية العامة للإلتزام، ج٢، احكام الإلتزام والاثبات، مكتبة عبدالله وجيه، مصر، ١٩٦٧.

٣. أكرم محمد حسين التميمي، التنظيم القانوني للمهني، دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.

٤. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للألتزام، مصادر الألتزام، ج١، دون دار نشر، ١٩٧٨.

٥. جمال الدين بن مكرم بن منظور، لسان العرب، معجم لغوي، ج١٤، مادة دعا، دار الصياد، بيروت.

٦. د. حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج١، الضرر، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٦.

٧. د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ،المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠١٢.

٨. د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الأول، ط٥، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية – الاحكام العامة، دون مكان طبع، ١٩٩٢.

٩. د. سليمان مرقس ، شرح القانون المدني في الإلتزامات، المطبعة العالمية، مصر – القاهرة، ١٩٦٤.

١٠. د. طلال عجاج ، المسؤولية المدنية للطبيب، ط١ , المسؤولية الحديثة للكتاب , طرابلس , لبنان , ٢٠٠٤ .

١١. د. عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي , الخطأ والضرر، دار المنشورات الحقوقية صادر , ١٩٩٩.

١٢. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، منشأة المعارف، الأسكندرية، ١٩٩٨.

١٣. عبد الحميد عثمان الحنفي، النظرية العامة للألتزامات، مصادر الالتزام، القسم الثاني، المصاد الغير ارادية، جامعة المنصورة، ٢٠١٠.

١٤. د. عبد الحي حجازي ، النظرية العامة للألتزام، ج٢، مصادر الألتزام، مطبعة نهضة مصر، مصر، ١٩٥٤ .

١٥. د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج١، نظرية الإلتزام بوجه عام (مصادر الإلتزام)،ج١ , دار احياء التراث العربي، بيروت , لبنان , ٢٠٠٠.

١٦. د. عبد المجيد الحكيم والاستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام ، ج١ , ط٣ , العاتك لصناعة الكتب , القاهرة , ٢٠٠٩ .

١٧. علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، مطبعة أحمد كامل، اسطنبول تركيا، ١٣٢٧هـ.

١٨. فرهاد حاتم حسين، عوارض المسؤولية المدنية، دراسة تحليلية مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٤.

١٩. القاضي قتيبة جلولاء شنين الجنابي، الخطأ المهني واثره في تحقق المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع العراقي , دراسة تحليلية معززة بالقرارات القضائية، المكتبة القانونية , بغداد , ٢٠١٨.

٢٠. د. محمد رايس ، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ٢٠٠٧.

٢١. محمد صبري الجندي، في المسؤولية التقصيرية المسؤولية عن الفعل الضار , المجلد الاول ، ط١ , دار الثقافة للنشر والتوزيع , عمان , الاردن , ٢٠١٥.

٢٢. د. محمد علي البدوي ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام , مشورات الجامعة المفتوحة , ليبيا , ١٩٩٨.

٢٣. محمد علي البدوي، النظرية العامة للألتزام، مصادر الألتزام، منشورات الجامعة المفتوحة، ليبيا، ١٩٩٨.

٢٤. منذر عبد الحسين الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني (دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقوانين المدنية العربية والاجنبية معززة باراء الفقه واحكام القضاء)، دار آراس للطباعة والنشر، اربيل، ٢٠٠٦ .

٢٥. منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للاطباء والجراحين، ط٢ , دار الفكر الجامعي , الاسكندرية , ٢٠١٤.

٢٦. هدى عبدالله، دروس في القانون المدني،الاعمال غير المباحة , المسؤولية المدنية , ج٣ , ط١ , منشورات الحلبي الحقوقية , بيروت, ٢٠٠٨.

ثانيا : الرسائل والاطاريح :

٢٧. جمال عبد الرحمن محمد علي، المسؤولية المدنية لمنتجي وبائعي المستحضرات الصيدلية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٣.

ثالثاً: البحوث :

٢٨. أحمد عبد الحسين كاظم الياسري، المسؤولية المدنية عن نقل عدوى فيروس كورونا المستجد، بحث منشور على الشبكة الدولية الانترنت، حزيران ٢٠٢٠.

٢٩. د. جاسم العبودي ، المداخلات في أحداث الضرر تقصيراً، مجلة العلوم القانونية، المجلد (١٥)، العدد (٢٦١) لسنة ٢٠٠٠ .

٣٠. مريم بوشربي، المسؤولية المدنية للطبيب، العدد الرابع، جامعة خنشلة، الجزائر، ٢٠١٥.

٣١. د. مصطفى عبد الحميد عياد ، الخطأ الطبي في المسؤولية المدنية للطبيب، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول، جامعة جرش، كلية الشريعة، ١٩٩٩.

رابعا : القوانين:

٣٢. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

٣٣. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

٣٤. القانون المدني الاردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.

٣٥. قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ المعدل بالقانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٢٠.

٣٦. قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

٣٧. القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ المعدل.

خامسا : القرارات القضائية :

٣٨. الطعن رقم (٥٢٠٩) لسنة (٨٦) قضائية، محكمة النقض المصرية، تاريخ الاصدار،(٢٠١٨/١/٢٢).

٣٩. قرار محكمة التمييز العراقية رقم (٧٥) مدنية أولى/ ٩٢ في ٢٦ /٢/ ١٩٢٢ نقلاً عن إبراهيم المشاهدي، المختار في قضاء محكمة التمييز، ج٣، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٠.

٤٠. قرار محكمة النقض المصرية، الطعن رقم (٢٩٤) السنة ٣٤ ق- جلسة ١٩٦٨/٤/١٨ – نقلاً عن المستشار إبراهيم سيد أحمد، التعليق على قانون الأثبات، ج١، ط١، دار العدالة، القاهرة، بدون سنة نشر.

سادسا : المصادر الاجنبية :

41. Planiol (Marcell), Etudes sur la responsabilite cirile. Rev. crit. Legist. E jurisp. 1905.

Sources and references

Above the sources and references the Holy Quran

First, the books:

1. Abdul Hamid Othman Al-Hanafi, The General Theory of Obligations, Sources of Commitment, Section Two, Involuntary Sources, Mansoura University, 2010.
2. Akram Muhammad Hussain Al-Tamimi, The Legal Organization of the Professional, A Comparative Study in the Scope of Business, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2010.
3. Ali bin Muhammad Al-Jarhani, Definitions, Ahmed Kamel Press, Istanbul, Turkey, 1327 AH.
4. Dr. Abd al-Razzaq al-Sanhouri, the mediator in explaining the new civil law, part 1, the theory of commitment in general (sources of commitment), part 1, Dar reviving Arab heritage, Beirut, Lebanon, 2000.
5. Dr. Abdel Hai Hegazy, The General Theory of Commitment, Part 2, Sources of Commitment, Nahdet Misr Press, Egypt, 1954.
6. Dr. Abdul-Majid Al-Hakim, Professor Abdul-Baqi Al-Bakri and Professor Muhammad Taha Al-Bashir, Al-Wajeez in the Theory of Commitment, Volume 1, 3rd Edition, Al-Atak for the Book Industry, Cairo, 2009.
7. Dr. Ahmed Nima Al-Shammari, Legal and Medical Controls for Transplantation and Transplantation of Human Organs, 1st Edition, Comparative Law Library, Baghdad
8. Dr. Atef Al-Naqeeb, The General Theory of Responsibility arising from Personal Action, Error and Damage, Human Rights Publications House, 1999.
9. Dr. Hassan Ali Al-Thnoon, Al-Mabsoot in Civil Liability, Part 1, Al-Harrar, Wael Publishing House, Amman, 2006.
10. Dr. Hassan Ali Al-Thnoon, The General Theory of Obligations, The Legal Library, Baghdad, 2012.
11. Dr. Ismail Ghanem, In The General Theory of Commitment, Part 2, Provisions of Commitment and Evidence, Abdullah Waguih Library, Egypt, 1967.
12. Dr. Mohamed Rais, Civil Liability of Physicians in the Light of Algerian Law, Dar Houma, Algeria, 2007.
13. Dr. Muhammad Ali Al-Badawi, The General Theory of Commitment, Sources of Commitment, The Open University Consultations, Libya, 1998.

14. Dr. Soliman Marks, Explanation of the Civil Law in Obligations, International Press, Egypt - Cairo, 1964.
15. Dr. Suleiman Marks, Al-Wafi in Explanation of Civil Law, Volume One, 5th Edition, on Obligations in Harmful Action and Civil Liability - General Provisions, without a place of printing, 1992.
16. Dr. Talal Ajaj, The Civil Responsibility of the Doctor, 1st Edition, The Modern Responsibility of the Book, Tripoli, Lebanon, 2004.
17. Farhad Hatem Hussein, The Symptoms of Civil Liability, Comparative Analytical Study, 1st Edition, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2014.
18. Huda Abdullah, Lessons in Civil Law, Unauthorized Acts, Civil Liability, Volume 3, Edition 1, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2008.
19. Jamal al-Din bin Makram bin Manzour, Lisan al-Arab, a linguistic lexicon, vol. 14, material called, Dar al-Sayyad, Beirut.
20. Judge Qutaiba Jalawla Shannen Al-Janabi, Professional Error and its Impact on Achieving Civil Liability of the Doctor in Iraqi Legislation, Analytical Study Enhanced by Judicial Decisions, Legal Library, Baghdad, 2018.
21. Muhammad Ali Al-Badawi, The General Theory of Commitment, Sources of Commitment, Open University Publications, Libya, 1998.
22. Muhammad Sabri Al-Jundi, On tort responsibility, responsibility for the harmful act, Volume One, 1st Edition, House of Culture for Publishing and Distribution, Amman, Jordan, 2015.
23. Munir Riad Hanna, The Civil Responsibility of Physicians and Surgeons, 2nd Edition, Dar Al-Fikr University, Alexandria, 2014.
24. Munther Abdul-Hussein Al-Fadl, mediator in explaining the civil law (a comparative study between Islamic jurisprudence and Arab and foreign civil laws reinforced by jurisprudence opinions and judicial rulings), Aras Printing and Publishing House, Erbil, 2006.
25. See: Abdel Hamid Al Shawarby, The Responsibility of Doctors, Pharmacists and Hospitals, Mansha'at Al Maaref, Alexandria, 1998.
26. Tawfiq Hassan Farag, The General Theory of Commitment, Sources of Commitment, Part 1, without a publishing house, 1978.

Second: Letters and theses:

27. Gamal Abdel Rahman Mohamed Ali, Civil Liability of Producers and Sellers of Pharmaceutical Products, Dissertation for a Doctorate in Law, Faculty of Law, Cairo University, 1993.

Third: Research:

28. Ahmed Abdul-Hussein Kazem Al-Yasiri, Civil Liability for Transmission of the Novel Coronavirus, Research published on the Internet, June 2020.
29. Dr. Jassem Al-Aboudi, Interventions in Damage Incidents by Negligence, Journal of Legal Sciences, Volume (15), Issue (261) for the year 2000.
30. Dr. Mustafa Abdel Hamid Ayyad, Medical Error in the Civil Liability of the Doctor, Research Presented to the First Scientific Conference, University of Jerash, College of Sharia, 1999.
31. Maryam Boucherbi, The Civil Responsibility of the Doctor, Fourth Issue, Khenchela University, Algeria, 2015.

Fourth: Laws:

32. Iraqi Civil Code No. 40 of 1951.
33. Egyptian Civil Law No. (131) for the year 1948.
34. Jordanian Civil Law No. (43) of 1976.
35. UAE Civil Transactions Law No. 5 of 1985 as amended by Law No. 30 of 2020.
36. Iraqi Evidence Law No. (107) of 1979.
37. The French Civil Code of 1804 as amended.

Fifth: Judicial decisions:

38. Appeal No. (5209) of the (86) judicial year, the Egyptian Court of Cassation, date of issue, (22/1/2018).
39. Decision of the Iraqi Court of Cassation No. (75) First Civil / 92 on February 26, 1922 quoted from Ibrahim Al-Mashhadi, Mukhtar in the Court of Cassation, Part 3, Al-Zaman Press, Baghdad, 2000.
40. Decision of the Egyptian Court of Cassation, Appeal No. (294) Year 34 BC - Session 04/18/1968 - Quoted from Counselor Ibrahim Sayed Ahmed, Commentary on the Evidence Law, Part 1, Edition 1, Dar Al-Adala, Cairo, without publication year.

Sixth: Foreign Sources:

41. Planiol (Marcell), Etudes sur la responsabilite cirile. Rev. crit. Legist. E jurisp. 1905.