• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع والأثر المترتب عليها "دراسة قانونية"

م. م. مؤيد مجيد رشيد
دائرة التعليم الديني والدراسات الإسلامية , ديوان الوقف السني بعداد,الغراق
muayad.80.rashid@gmail.com

الملخص

سلطت الدراسة الضوء على واحدة من أهم العلاقات القائمة في المجتمع، وهي العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع؛ محاولةً من الباحث لسد النقص التشريعي في نص المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة١٩٥١ والمتعلق بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، حيث لم يتطرق النص أعلاه لهذه العلاقة بالرغم من كونها أهم عناصر مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وتوصلت الدراسة الى أن التبعية موضوع البحث هي علاقة تقوم بين شخصين أو أكثر، يكون لاحدهم وهو المتبوع سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه على الآخر وهو التابع وذلك بخصوص عمل معين يقوم به الأخير لمصلحة المتبوع وحسابه، وقد أستنتج الباحث الى أن القانون المدني العراقي ضيق من نطاق هذه العلاقة والمسؤولية الناشئة عنها مخالفاً بذلك أغلب التشريعات والفقه القانوني من خلال تحديد المتبوع بأشخاص معينين على سبيل الحصر وهم : الحكومة والمؤسسات التي تقوم بخدمة عامة والبلديات وكل شخص معنوي أو طبيعي يستغل مؤسسة تجارية أو صناعية. وتوصل الباحث الى أنَّ أهم أثر يترتب على تحقق علاقة التبعية هي ما يعرف بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه والتي تنهض بصدور خطأ من التابع خلال خدمة المتبوع. الكلمات المفتاحية: علاقة، التبعية، مسؤولية، متبوع، تابع.

الكلمات المفتاحية : التابع والمتبوع ,التبعية ,دراسة قانونية .

تاريخ الاستلام: ١٧ /٨/ ٢٠٢٥ تاريخ القبول: ٢٨ / ٨ /٢٠٢٥ تاريخ النشر: كانون الاالأول/٢٠٢٥

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

The Dependent-Independent Relationship and Its Consequences "A Legal Study"

Moyed Majid Rashid

Department of Religious Education and Islamic Studies, Sunni Endowment Office, Baghdad, Iraq.

muayad.80.rashid@gmail.com

Abstract

The current paper sheds light on one of the most important relationships existing in society, namely the subordination relationship between the subordinate and the superior. This study attempts to fill the legislative gap in Article (219) of the Iraqi Civil Code No. (40) of 1951, which relates to the principal's liability for the actions of his /subordinate. The above-mentioned law did not address this relationship, despite it being the most important element of the principal's liability for the actions of his subordinate. The study has concluded that the subordination in question is a relationship between two or more persons, one of whom, the principal, has actual authority to supervise and direct the other, the subordinate, regarding a specific action undertaken by the latter for the benefit and account of the principal. The researcher has concluded that Iraqi Civil Code has narrowed the scope of this relationship and the liability arising therefrom, thereby contradicting most legislation and legal jurisprudence by defining the principal as exclusively specific individuals, namely: the government, institutions providing public services, municipalities, and any legal or natural person operating a commercial or industrial enterprise. The researcher has concluded that the most important effect of the subordination relationship is what is known as the principal's responsibility for the actions of his subordinate, which arises from the subordinate's error during the principal's service.

Keywords: relationship, subordinate, responsibility, principal, subordinate.

Received: 17 / 8 /2025 Accepted: 27 / 8 /2025 Published: December /2025

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

المقدمة

اولاً. التعريف بموضوع البحث:

يرتب القانون أحكاماً على الروابط والصلات التي تقوم في المجتمع سواء أكان ذلك في إطار الأحوال الشخصية او المدنية، ولعل أحد هذه الصلات ما تعرف بالعلاقة التبعية، التي تنشأ بين شخص يقوم بخدمة معينة لمصلحة ولحساب شخص آخر وتحت توجيهه، وتظهر هذه العلاقة بأوضح صورها في الوسط الوظيفي، وقد نص القانون المدني العراقي على أهم أثر يترتب على هذه العلاقة ألا وهي مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه والتي تعد مسؤولية استثنائية من الأصل الذي يقضي بأن يكون كل شخص مسؤول عن أعماله، إلا إنَّ هذا القانون لن يلتفت الى ذكر هذه العلاقة وعناصرها بأي شكل من الأشكال ، بالرغم من أنَّها المحور الذي تدور عليه مسؤولية المتبوع وجوداً وعدماً، ولذلك جاءت هذه الدراسة لتسليط الضوء على علاقة التبعية تحت عنوان (العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع والأثر المترتب عليها "دراسة قانونية") .

ثانيا. أهمية موضوع البحث:

عدم وجود دراسة قانونية تعالج موضوع العلاقة التبعية في ظل القانون العراقي على حد علم الباحث؛ حيث حاول الباحث الإحاطة بهذه العلاقة بالشكل الذي يعطي للبحث أهمية من الناحية النظرية.

وتتمثل أهمية الموضوع عملياً بأنَّه كل من يتعامل أو يكون طرفاً في موضوع مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه سواء أكان متضرراً أو متبوعاً أو تابعاً أو قاضياً او محامياً فإنَّ اول ما يحتاج إليه هو أحكام العلاقة التبعية باعتبارها أهم عنصر من عناصر تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وهنا تظهر أهمية هذه الدراسة من الناحية العلمية.

ثالثاً. مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في وجود نقص في القانون المدني العراقي حيث أنَّه نص على مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه دون أن ينص على العلاقة التبعية بالرغم من أنَّها محور لهذه المسؤولية حيث أنَّ الأخيرة تدور معها وجوداً وعدماً، ويمكن صياغة مشكلة البحث من خلال التساؤلات التالية:

١. ما مفهوم العلاقة التبعية؟

٢. ما العناصر التي يجب توافرها لقيام هذه العلاقة؟

٣. ما موقف القانون العراقي من العلاقة التبعية؟

٤. ما أهم أثر يترتب على العلاقة التبعية؟

٥. ما أهم أحكام المسؤولية الناشئة عن هذه العلاقة في ظل القانون المدني العراقي؟

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

رابعاً. منهجية الدراسة:

اعتمد الباحث المنهج التحليلي وذلك من خلال استعراض النصوص القانونية وأراء الفقهاء المتعلقة بموضوع البحث من اجل التوصل الى إجابة لمشكلة وتساؤلات البحث اعلاه. كما لجأ الباحث أحيانا الى المنهج المقارن من خلال اجراء بعض أوجه المقارنة بين نصوص القانون المدني العراقي النافذ والقانون المدني المصري النافذ رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ وذلك قدر تعلق الأمر بموضوع البحث.

خامساً. هيكلية الدراسة:

تم تقسيم موضوع البحث (العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع والأثر المترتب عليها "دراسة قانونية ") على مبحثين، حيث سلط الباحث الضوء في المبحث الأول على مفهوم العلاقة التبعية وموقف القانون المدني العراقي منها، ثم تتطرق في المبحث الثاني الى الأثر الذي يترتب على تحقق هذه العلاقة.

المبحث الأول

مفهوم العلاقة التبعية

لتحديد المفهوم القانوني لعلاقة التبعية، لابد من التطرق لمعناها القانوني، والذي سنحاول دراسته في المطلب الأول، ثم التعرف على موقف القانون العراقي من هذه العلاقة وهذا ما سنبحثه في المطلب الثاني.

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

المطلب الأول

المعنى القانوني لعلاقة التبعية

تتحقق التبعية بين طرفين أو أكثر، وللإحاطة بمعناها القانوني، يستحسن البحث في تعريف أطرافها في الفرع الأول، ثم التطرق لتعريفها في الفرع الثاني وكما يأتي:

الفرع الأول

تعريف أطراف العلاقة التبعية

ويتمثل أطراف العلاقة التبعية بالتابع والمتبوع، فالتابع هو الشخص الذي يقوم لحساب شخص آخر–يسمى المتبوع–بعمل معين تحت إشراف وتوجيه الأخير لارتباطه به برابطة التبعية (حمزة، ١٩٨٥، ص١٨٤). وبذلك لكي يكون الشخص تابعاً يجب أن يقوم اولاً بعمل معين لحساب غيره، وأن يكون خاضعاً لسلطة الرقابة والتوجيه لهذا الغير، وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة(١٧٤) من القانون المدني المصري رقم(١٣١) لسنة ١٩٤٨ والتي نصت على" رابطة التبعية تقوم وان لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت له سلطة فعلية في رقابة التابع وتوجيهه".

أما المتبوع فهو من يقوم التابع بعمل ما لمصلحته ويأخذ منه التوجيهات والأوامر للقيام بهذا العمل، وبذلك يعد المتبوع صاحب السلطة الفعلية في إعطاء هذه التعليمات والتوجيهات (حمزة، ١٩٨٥، ص١٨٥–١٨٦).

ومن أوجه النقص التشريعي في القانون المدني العراقي النافذ رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، هو أنَّه ضَيَّقَ من نطاق العلاقة التبعية من خلال اقتصاره في تحديد المتبوع على ذكر أشخاص معينين على سبيل الحصر وهم : الحكومة والمؤسسات التي تقوم بخدمة عامة والبلديات وكل شخص معنوي أو طبيعي يستغل مؤسسة تجارية أو صناعية، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة(٢١٩) من القانون أعلاه والتي جاء فيها:" الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة، وكل شخص يستغل إحدى المؤسسات الصناعية او التجارية، مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم" (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، المادة٢١٩)، وهذا ما أكدته محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم ٨٤٥/ صلحية /٥٤ موصل والذي جاء فيه " بالنظر الى احكام المادة ٢١٩ من القانون المدني التي استند اليها الحكم المميز ان الحكومة والبلدية والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل احد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم اذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم(بيات، ٢٠٢٠، ص٢٩٥). وبذلك لا يعد تابعاً وفقاً للنص أعلاه، كثيراً من الذين يعملون في خدمة غيرهم: كالطباخ والسائق والخادم، بالرغم توفر كل شروط التبعية، وهذا يتناقض مع ما أخذت به كثير من القوانين العربية الحديثة في أطلاق نطاق العلاقة التبعية وعدم تحديد شخص المتبوع الذي يتحمل خطأ التابع

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

بمجرد توفر عناصر التبعية ومن هذه القوانين القانون المدني المصري النافذ، حيث نصت الفقرة الثانية منه المادة (١٧٤) على: (وتقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه في رقابته وفي توجيهه).

وقد يقال بأنَّه يمكن التوسع في تفسير لفظ المخدوم الوارد في الفقرة الثاني من المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي النافذ، بحيث يشمل هذا اللفظ الأشخاص الذين لم يستغرقهم نص الفقرة الأولى من هذه المادة، لكن هذا القول يمكن دحضه لسببين: السبب الأول هو أنَّ نص الفقرة الثانية من المادة (٢١٩) جاء مكملاً لنص الفقرة الأولى من هذه المادة ومبيناً للوسيلة التي يمكن اللجوء اليها للتخلص من مسؤولية المتبوع من قبل الأشخاص الذين ذكرتهم الفقرة الأولى، أما السبب الثاني فهو أن الفقه الإسلامي يُعد من مصادر القانون المدني العراقي النافذ بالدرجة الأولى، ومن المعروف في الفقه الإسلامي بأنَّه لا تكسب كل نفس إلا عليها، وكل نفس بما كسبت رهينة، ولا تزر وازرة وزر أخرى، وبناءً عليه فأنَّ المبدأ في هذا الفقه هو أن الشخص لا يُسأل عن فعل غيره من الأشخاص؛ وللسببين أعلاه لا يمكن التوسع في تفسير نص الفقرة الثانية من المادة (٢١٩) بحيث يشمل اشخاص غير ما ذكروا صراحة في الفقرة الأولى من هذه المادة (الحكيم، ١٩٦٣، ص ٤٩٥).

التعريف بالعلاقة التبعية

التبعية هي صلة بين طرفين أو أكثر، ويكون أحدهما تابع والآخر متبوع، حيث يخضع التابع لتوجيه ورقابة المتبوع، ويتمثل هذا الخضوع بالسلطة الفعلية في التوجيه والرقابة التي تكون للمتبوع على تابعه، مما يترتب عليه مسؤولية المتبوع عن كافة الأضرار الناشئة عن أفعال تابعه والتي تصيب الغير (السلطان وخاطر، ٢٠٠٩، ص٥٠٢). وتعرف كذلك بأنها: السلطة الفعلية للمتبوع على التابع والتي تخول المتبوع إصدار التعليمات والأوامر للتابع بخصوص عمل معين يقوم به الأخير لمصلحة المتبوع (عبد الرحمن، ٢٠٠٨، ص٢١٢). وقد اشار القضاء العراقي في كثير من قراراته الى هذه العلاقة والتي هي الأساس لمسؤولية المتبوع ومنها قرار محكمة تمييز العراق المرقم ١٠٩٥/ حقوقية/ ٥٦موصل والذي جاء فيه" ان المسؤول مدنياً عن تعويض المميز هو مستخدمه التي هي شركة كيس ولا علاقة له بالمميز عليها التي تعاقدت مع شركة كيس على البيع والنصب بمعرفتها على ما يظهر لذا يصبح الحكم الصادر برد الدعوى من حيث النتيجة موافقا للقانون (بيات، ٢٠٢٠، ص٢٩٦).

ولإزالة الغموض عن العلاقة التبعية لابد اولاً من تناول عناصرها، ومن ثم تحديد أساس سلطة المتبوع على تابعه ثانياً باعتبارها أهم عناصر قيام العلاقة التبعية:

اولاً–عناصر العلاقة التبعية:

من التعاريف أعلاه يمكن القول بأنَّ العلاقة التبعية تتحقق بتوفر العناصر الأتية:

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

١. أن تكون هناك سلطة فعلية يمارسها المتبوع على التابع، ولا يشترط أن تكون هذه السلطة اختيارية، وقد اختلف الفقه القانوني سابقاً بخصوص اعتبار الاختيار عنصر من عناصر التبعية، فكان أغلب الرأي في كثير من الدول ومنها مصر مثلاً، يعد الاختيار عنصر أساسياً من عناصر العلاقة التبعية، وبذلك تقوم هذه العلاقة كلما أختار المتبوع تابعه الذي صدر منه الخطأ، وبتخلف عنصر الاختيار هذا تتخلف العلاقة التبعية، إلا إنَّ هذا الوضع لم يستمر طويلاً، حيث نبذ غالبية الفقه القانوني حديثاً حق الاختيار كأحد العناصر المهمة للعلاقة التبعية، وبذلك قلت أهمية عنصر الاختيار، وتخلت عنه المحاكم في الوقت الحالي، وأخذت تحكم بقيام العلاقة التبعية بمجرد تحقق السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه، دون الالتفات لعنصر الاختيار(الطائي، ١٩٧٨، ص٢١). وتماشياً مع الاتجاه الحديث للفقه والقضاء في عدم الالتفات الى عنصر الاختيار لقيام العلاقة التبعية، فقد بدل المشرع المصري قناعته بخصوص هذا العنصر، حيث اتجه الى الغاء شرط الاختيار في القانون المدني الجديد في التعديل الأخير له، في الفقرة(٢) من المادة (٧٤) والتي نصت على: "وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه"(المياحي، ٢٠١٦، ص٤٢). وعليه حتى إذا لم تكن هناك حرية للمتبوع في اختيار تابعه أو فصله فلا يمنع ذلك من توفر العلاقة التبعية)، وبذلك تقوم هذه العلاقة بين البلدية وموظفيها بالرغم من عدم اختيارها لهم وتعينهم من قبل السلطة المركزية(الحكيم، ١٩٦٣، ص٤٩٥_٤٩٦)، كما لا يشترط أن تكون هذه السلطة عقدية، فقد لا يوجد عقداً من الأساس، ومع ذلك توجد العلاقة التبعية، وذلك لوجود سلطة فعلية للمتبوع على التابع، كقيام شخص بخدمة معينة لحساب شخص آخر مجاملة وخضوعه بالفعل لسلطة الأخير وتعليماته (وهدان، ٢٠١٤، ص٦٦)، ولكن غالباً ما يوجد عقد بين التابع والمتبوع، وغالباً ما يتخذ صورة عقد العمل، فالسائق والعامل والطاهي والموظف والمستخدم، فيعد هؤلاء تابعين، والمتبوع هو صاحب السيارة أو رب العمل أو الحكومة أو صاحب المتجر، ولكن حتى في الأحوال التي يوجد فيها العقد، فلا يعد هو الأساس لعلاقة التبعية؛ ولذلك إذا كان هذا العقد باطلاً لوجود خلل في ركن من أركانه كالسبب أو المحل، فإنَّ ذلك لا يغير من وجود العلاقة التبعية، بمجرد وجود سلطة فعلية للمتبوع على التابع (السنهوري، ١٩٥٢، ص٨٣٠_٨٣١)، ولا يشترط أن تكون هذه السلطة مشروعة لقيام العلاقة التبعية (المحمدي والعبيدي، ٢٠١٨، ص١٩٧)، فلو أغتصب المتبوع هذه السلطة ولم يكن له حقاً فيها او كان العقد الذي استمدها منه غير مشروع أو باطلاً، فكل ما سبق لا يمنع من قيام العلاقة التبعية، ما دامت السلطة الفعلية موجودة، سواء أستعملها المتبوع بالفعل أم كان باستطاعته استعمالها حتى وأن لم يستعملها فعلا.

٢. أن تكون هذه السلطة الفعلية منصبة على الرقابة والتوجيه، وتعد سلطة الرقابة والتوجيه هي العنصر الأساس لقيام العلاقة التبعية، والمقصود بسلطة الرقابة والتوجيه: أن يكون للمتبوع سلطة في أن يصدر الاوامر والتعليمات لتابعه؛ لتوجيهه ولو توجيهاً عاماً ومراقبته في عمل معين والتأكد من قيامه بعمله وفقاً لهذه التعليمات

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

والاوامر ومحاسبته عند خروجه عليه (القاضي، ٢٠٠٣، ص٩٦)، أي أنَّ التابع يعمل لحساب المتبوع، ولا يشترط لتوفر العلاقة التبعية أن يكون التابع مأجوراً، فقد يقوم التابع بخدمة المتبوع بدون أجر، وقد تكون سلطة الرقابة والتوجيه عرضية أو مؤقتة، فلا يتطلب أن تكون هذه السلطة مستمرة لقيام العلاقة التبعية، بل يكفي لقيامها وجود سلطة الرقابة والتوجيه سواء أطالت أم قصرت المدة (الذنون، ١٩٧٠، ص٢٨٥).

وتتخلف العلاقة التبعية بتخلف سلطة الرقابة والتوجيه للمتبوع على التابع؛ لذلك إذا لم يكن للمتبوع سلطة كافية في رقابة التابع وتوجيهه، فلا تعد العلاقة التبعية متوفرة فيما بينهم، كالطبيب الذي يعمل في مستشفى خاص لحسابه الشخصي دون أن يخضع لرقابة وتوجيه صاحب المستشفى، والمقاول لا يعد تابعاً لرب العمل إذا لم يخضع لتوجيهه ورقابته وكان مستقلاً في عمله، ولا تعد الشركة متبوعاً والشركاء تابعين لها، كما لا تعد الجمعية متبوعاً واعضائها تابعين لها، ولا يعد الشخص الذي يستعير سيارة صديقه تابعاً له إذا كان مستقلاً في قيادتها، ولا يعد الشخص الذي يستأجر سيارة تكسي متبوعاً بالنسبة لسائقها لأنه ليس له عليه سلطة الرقابة والتوجيه، ولكن يعد متبوعاً الشخص الذي يستأجر سائق سيارة لخضوع الأخير لرقابته وتوجيهه وبالتالي يكون هذا السائق تابعاً للمستأجر، ويعد الأب الذي يترك سيارته لأبنه ليقودها تحت إشرافه وتوجيهه متبوعاً والأبن تابعاً، أما بالنسبة للوكيل فيعد تابعاً للموكل إذا كان خاضعاً لسلطة الأخير في الإشراف والتوجيه، أما عند عدم خضوع الوكيل لتوجيه الموكل وتنفيذ الوكالة بصورة مستقلة فتنتفي عندئذ العلاقة التبعية فيما بينهما (السنهوري، ١٩٥٢، ص٨٣٣و٨٣٤و٨٣٥).

ومن الجدير بالذكر أنَّ هذه السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه لا تقتضي إلمام المتبوع ومعرفته وتخصصه بأصول العمل الذي يقوم به التابع، وإنَّما يكفي قدرة المتبوع على ممارسة هذه السلطة الفعلية من الناحية الإدارية(العمروسي، ٢٠٠٤، ص١٦٨)، فالطبيب الذي يعمل في مستشفى خاص يعد تابعاً لصاحب المستشفى مادام يخضع في عمله للسلطة الفعلية لصاحب المستشفى، وأن لم يكن الأخير طبيباً عارفاً بأصول الطب، كما يعد سائق السيارة تابعاً لصاحبها حتى وإن لم يعرف الأخير السياقة (سرحان، ٢٠١٠، ص٤٧)، وإذا كان الشخص المتبوع صغيراً أو غير مميز وبالتالي لا يستطيع ممارسة الرقابة والتوجيه حتى من الناحية الإدارية فينوب عنه عندئذ للقيام بدور الرقابة والتوجيه وليه أو وصيه أو القيم (السنهوري، ١٩٥٢، ص٨٣٦–٨٣٧).

وقد تكون الرقابة والتوجيه موزعة بين عدة اشخاص، فإذا قام شخص معين بعمل مشترك بين عدة مستخدمين، فيعد تابعاً لهم ويكونوا جميعهم متبوعين بالنسبة له ومتضامنين في المسؤولية عن عمله(يوسف، ٢٠١٩، ص٣٤٠)، وعندما يؤدي شخص ما مجموعة من الاعمال المتفرقة لأشخاص مختلفين وتحت توجيههم ورقابتهم، كالطاهي الذي يقوم بخدمة مجموعة من الأسر في أوقات مختلفة بحيث ينتقل من أسرة الى أخرى، فيكون تابعاً للأسرة في الوقت الذي يقوم فيه بخدمتها، وقد تنتقل سلطة الرقابة والتوجيه على التابع من شخص المتبوع الى شخص آخر، كمن يستعير سيارة صديقه مع سائقها، فيكون السائق تابع له إذا انتقلت إليه سلطة الرقابة والتوجيه

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

خلال فترة الإعارة وخصوصاً إذا طالت مدة الأخيرة، أما إذا أحتفظ صاحب السيارة بسلطة الرقابة والتوجيه خلال فترة الإعارة فيبقى السائق تابعاً له خلال هذه الفترة(الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦١).

وتتحقق سلطة الرقابة والتوجيه حتى في حالة عدم التواجد المستمر للمتبوع في ساحة العمل، أو كان بعيداً عن مكان العمل ويرسل تعليماته وتوجيهاته لتابعيه شفاهاً أو كتابتاً عن طريق ممثل أو وكيلاً له (العوجي، ٢٠٠٧، ص٤٥٠).

٣. أن تكون سلطة الرقابة والتوجيه متعلقة بعمل يقوم به التابع لمصلحة المتبوع وحسابه: ولا يشترط في هذا العمل أن يكون دائماً ومستمراً، فقد يوجد بصورة عرضية ومؤقتة، فالتبعية تتسم بالتوقيت، ولا يكون للمتبوع على التابع سلطة الرقابة والتوجيه وإصدار التعليمات والاوامر إلا بخصوص العمل الذي يقوم به التابع لحساب المتبوع، أما غير ذلك من الاعمال فلا يوجد حق للمتبوع في الرقابة والتوجيه على التابع؛ مما يؤدي الى انعدام العلاقة التبعية بينهما؛ وبالتالي انتفاء مسؤولية المتبوع

على التابع، لانعدام المحل الذي تتعلق به سلطة المتبوع، والمتمثل بالعمل الذي يؤديه التابع لحساب المتبوع (عبد الرحمن، ٢٠٠٨، ص٢١٤).

أما إذا كان التوجيه عاماً ومطلقاً ولا يتعلق بعمل معين لحساب المتبوع فلا تتحقق عندئذ العلاقة التبعية، فلا يعد الاب متبوعاً والأبن تابعاً بمجرد وجود الرقابة المطلقة للأب على أبنه، وإنَّما يجب لاعتبار الأب متبوعاً قيام الابن بعمل معين لحساب الأب، وأن يكون للأخير سلطة التوجيه والرقابة على الأبن عند قيامه بهذه العمل ومحاسبته عند مخالفة أوامره، ولهذه التفرقة أهميتها للتمييز بين مسؤولية الأب على ابنه باعتبار الأخير تابعاً والأب متبوعاً، وبين مسؤولية الاب على ابنه باعتبار الأخير تحت رقابة الاب، فلا تنتفي مسؤولية الاب في الحالة الأولى بنفي الخطأ، بينما تنتفي هذه المسؤولية في الحالة الثانية بنفي الخطأ(السنهوري، ١٩٩٦، ص٤١٤). كما لا يعد متبوعاً المعلم الذي يدرب الصغير على حرفة معينة؛ لعدم قيام الأخير بعمل لحساب المعلم تنصب عليه الرقابة والتوجيه (صالح، ٢٠١٨، ص٨٤).

ولا يعد متبوعاً الشخص الذي يملك سلطة الرقابة والتوجيه وإصدار التعليمات والاوامر بخصوص عمل ما، إذا تم القيام بهذا العمل لحساب شخص آخر وليس لحسابه، فلا يكون متبوعاً الشخص الذي يوكله صاحب العمل برئاسة العمال وإصدار التعليمات والأوامر والإشراف عليهم بخصوص الأعمال التي يقومون بها لمصلحة صاحب العمل؛ ذلك لأنَّ القيام بهذه الأعمال يتم لحساب صاحب العمل وليس لحسابه؛ وبالتالي يعد صاحب العمل هو المتبوع بالنسبة لهؤلاء العمال، كما أنَّ رئيس العمال لا يكون مستقلاً في سلطته وإنما يخضع في عمله المتمثل بالرقابة والاشراف على العمال لصاحب العمل، أي أنَّه يؤدي هذا العمل لحساب صاحب العمل وبالتالي يكون تابعاً له (أبو ستيت، ١٩٤٥، ص٣٦١).

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

ولا بد من تحديد وقت العمل الذي يقوم به التابع لحساب المتبوع؛ لأنَّ قيام العلاقة التبعية لا يكون إلا ضمن وقت العمل؛ وبالتالي فان انقضاء هذا الوقت يحول دون قيام العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع، وذلك لانعدام السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه للمتبوع على التابع خارج وقت العمل، وتعد المدة التي يقضيها العامل لقطع مسافة الطريق بين المنزل ومكان العمل خارجة عن وقت العمل؛ وبالتالي تنعدم العلاقة التبعية خلال هذه الفترة، كما لا تُعد أيام العطل من ضمن وقت العمل وحتى لو كانت بأجر؛ لعدم وجود العمل ضمن هذه العطل؛ مما يؤدي الى تخلف العلاقة التبعية خلالها، أما إذا قام العامل خلال هذه العطل بالاستمرار بأداء عمله، بموافقة صاحب العمل الضمنية أو الصريحة، فإنَّ ذلك يعد استمرارا لوقت العمل؛ مما يؤدي الى قيام العلاقة التبعية بين العامل وصاحب العمل(عبد الرحمن، ٢٠٠٨، ص٢١٤).

ولا بد من التطرق لمسألة مهمة وهي أثبات العلاقة التبعية، فلكي يمكن الرجوع على المتبوع بالمسؤولية المترتبة على خطأ التابع، لا بد من أثبات العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع؛ باعتبارها من الشروط الرئيسية لقيام مسؤولية المتبوع، فالقوانين المدنية لا تفترض هذه العلاقة، ويقع على عاتق المضرور عبء إثباتها؛ لأنَّه المدعي، والبينة تكون على المدعي، ويخضع أثبات العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع للقواعد العامة؛ لذلك يكون للمضرور في سبيل إثبات هذه العلاقة الاستعانة بكل طرق الإثبات، كتقديم البينات والاستماع للشهود او غيرها من طرق الإثبات المقررة قانوناً، ويصح هذا الكلام سواء أكانت هذه العلاقة مصدرها العقد أم غير ذلك؛ لأنَّ المضرور في الغالب لا يكون عالماً بتفاصيل هذا العلاقة؛ وبالتالي لا يلزم بطريقة أثبات معينة، وإذا ما أخفق المضرور وفشل في إثبات هذه العلاقة؛ فعندئذ لا يمكن الرجوع على المدعي عليه بمسؤولية المتبوع؛ لتخلف شرط من شروطها. (المياحي، ٢٠١٦، ص٤١)

وعند إثبات هذه العلاقة من قبل المضرور، فعندئذ ينتقل الى المدعي عليه وهو المتبوع عبء إثبات العكس، لكي يستطيع التخلص من مسؤولية المتبوع؛ وذلك بنفي العلاقة بينه وبين المسؤول عن الضرر (القاضي، ٢٠٠٣، ص١٠٧).

ثانياً–أساس سلطة المتبوع على تابعه

لتحديد الأساس الذي تقوم عليه سلطة المتبوع على التابع، ظهرت العديد من الآراء والاتجاهات بهذا الشأن؛ وأخذ أول هذه الاتجاهات بمفهوم التبعية القانونية كمعيار للتبعية، بينما تبنى الاتجاه الآخر مفهوم التبعية الاقتصادية، وسنبين كل من هذين المعيارين على حدة وكما يأتي:

١. التبعية القانونية: ويذهب أصحاب هذا الرأي الى أنَّ علاقة التبعية بين التابع والمتبوع ما هي الا رابطة قانونية تنشأ عن العقد أو القانون، ويخضع بموجبها التابع للمتبوع، فعندما يلتزم التابع بالقيام بعمل ما لحساب المتبوع، فهو انَّما يتعهد بمباشرة هذا العمل تحت إدارة المتبوع وتوجيهه وإشرافه، ولا شك بأنَّ ذلك التزام قانوني

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

يفرض على التابع الخضوع لتوجيه وتعليمات وأوامر المتبوع عند قيامه بالعمل، وبموجب هذا الالتزام يكون للمتبوع الحق في إصدار الأوامر والتعليمات الى المتبوع وتوجيهه اثناء تنفيذه العمل (حمزة، ١٩٨٥، ص١٧٩).

وملخص ما ذهب اليه هذا الاتجاه هو أن سلطة المتبوع على التابع نابعة من مركزه القانوني الذي يعطيه الحق بتوجيه الأوامر الى التابع؛ وبالتالي عندما يصدر من الاخير عمل غير مشروع، فيتحمل المتبوع المسؤولية عن هذا العمل ويلتزم بتعويض المتضرر عن الضرر الذي أصابه نتيجة لهذا العمل (حمزة، ١٩٨٥، ص١٧٩-١٨٠) و(حماد، بلا سنة نشر، ص٦٠-٦١). ومن أهم الانتقادات التي وجهت لهذا الاتجاه هي (حماد، بلا سنة نشر، ص٦١-٦٢):

أ. من الوارد جداً وجود علاقة تبعية بين طرفين خارج ما يفرضه القانون من علاقات كما في المجاملات.

ب. قد توجد أحياناً العلاقات القانونية ومع ذلك لا توجد العلاقة التبعية، كما هو الحال ما بين أعضاء الشركة حيث توجد بينهم علاقات قانونية ومع ذلك تنعدم العلاقة التبعية فيما بينهم.

ت. الاعتماد على العقد لا يكفي لتحديد أساس العلاقة التبعية، وانما لا بد أن يقوم الى جانب ذلك معيار أخر يمكن أن نميز بواسطته عقد العمل عن العقود الأخرى، ويتمثل هذا المعيار بوجود سلطة فعلية في الرقابة والاشراف للمتبوع على التابع والتي تعد مناط العلاقة التبعية، وكما هو معروف أن هذه العلاقة لا تستلزم وجود عقد عمل بالضرورة، فقد تنشأ بدون وجود عقد أصلاً (عمر، ١٩٧٠، ص٢٢٠).

٢. التبعية الاقتصادية: فوفقاً لأصحاب هذا الرأي أنَّ العلاقة التبعية والتي تعطي سلطة للمتبوع على التابع، أساسها خضوع التابع للمتبوع اقتصادياً، لأنَّ التابع محتاج لكسب رزقه من عمله بصورة يكون معها تباعاً لصاحب العمل اقتصادياً، إضافة الى ذلك أنَّ التابع تكون حالته الاجتماعية أقل من الحالة الاجتماعية للمتبوع؛ وبالتالي لا تتحقق المساواة عند التعامل فيما بينهم، وذهب أنصار هذا القول الى أنَّ التبعية الاقتصادية تصلح كمعيار للتمييز بين التابع والمقاول ولضمان اعسار التابع (حماد، بلا سنة نشر، ص٥٤-٥٥)، فالتابع وفقاً لاعتقادهم هو من لا يستطيع أن يكون مستقلاً بوجوده اقتصادياً وانما يكون في كل أموره الاقتصادية تابعاً لشخص آخر، وتبعاً لذلك اخذوا بمعيار التبعية الاقتصادية للتحقق من وجود العلاقة التبعية والتي تقتضي القول بمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه (عمر، ١٩٧٠، ص٢٢٣). واهم الانتقادات التي وجهت لهذا الاتجاه (أبو حسن، ٢٠٠٨، ص٧٥):

أ. تعد فكرة التبعية الاقتصادية رجوعاً الى فكرة الأجر، لأنَّ الأجراء هم الذين تتحقق فيهم التبعية الاقتصادية، بالرغم من أن الفقه القانوني والقضاء لم يشترط الاجر لقيام العلاقة التبعية.

ب. إنَّ هذا الاتجاه قد يقصر التبعية على رجال الاعمال دون غيرهم، في حين لا يقتصر شخص المتبوع على هذه الطائفة فقط.

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

ت. إنَّ معيار التبعية الاقتصادية غير محدد بحسب ما ذهب اليه البعض، ولا يعد معياراً واضحا لبيان المسؤولية عن فعل الغير، فالتبادل الاقتصادي قائم بين مختلف الأشخاص والقطاعات، ولا يوجد شخص مستقلاً اقتصاديا ولا يحتاج الى غيره من الأشخاص بصورة كاملة.

ث. الأخذ بمعيار التبعية الاقتصادية والتسليم بها يؤدي الى عدم أمكانية الرجوع من قبل المتبوع بما دفعه للمتضرر على التابع، بما يعني أنَّ هذه الفكرة تتعارض مع القواعد والمبادئ العامة أي أنها غير صحيحة في ذاتها.

ج. عدم دقة القول بأنَّ هذه التبعية تعد ضماناً في حالة اعسار التابع؛ لأنَّ الاعسار لا يتعلق بوضع مادي معين ولا يفترض، كما أنَّه في حالة التأمين من المسؤولية لا يكون للضمان أهمية أو دور يذكر.

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

المطلب الثاني

موقف القانون العراقي من علاقة التبعية:

عالج القانون العراقي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه من خلال المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي النافذ حيث نصت الفقرة الأولى من هذه المادة على:" الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة، وكل شخص يستغل إحدى المؤسسات الصناعية او التجارية، مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم". وإذا تمعنا هذا النص نجد فيه نقصاً تشريعياً، ومن أوجه هذا النقص هو عدم التطرق صراحة للعلاقة التبعية وتعريفها بالرغم من كونها أهم عناصر مسؤولية المتبوع، وبالتالي فان القانون المدني العراقي ترك تحديد هذه العلاقة وما يتعلق بها الى الفقه والاجتهاد القانوني، وبذلك فما تم التطرق اليه في الفرع الثاني من المطلب الأول من هذا المبحث من أحكام والذي تتعلق بتعريف العلاقة التبعية، وعناصرها المتمثلة بالسلطة الفعلية والرقابة والتوجيه وأن تكون هذه السلطة والرقابة منصبة على عمل خاص يقوم به المتبوع لمصلحة التابع، واثبات العلاقة التبعية، فكل هذه الأحكام تصدق على العلاقة التبعية ولا مانع من تطبيقها في ضوء القانون المدني العراقي النافذ، باستثناء ما يتعلق بتحديد شخص المتبوع والذي تم التطرق اليه في الفرع الأول من المطلب الأول من هذا المبحث.

ويرى الباحث بأنَّ معيار التبعية القانونية هو الاتجاه الذي أعتمده المشرع العراقي لتحديد سلطة المتبوع على التابع، وذلك ما أشار اليه نص الفقرة الأولى من المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها " الحكومة والبلديات والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئا عن تعد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم"، حيث انَّ العلاقة بين التابع والمتبوع وفقا لهذه الفقرة يجب أن تستند الى العقد أو القانون –وهذا هو جوهر التبعية القانونية–لأنَّ الأشخاص الذين حددتهم الفقرة أعلاه كمتبوع مسؤول عن خطأ تابعه لا يمكن أن تقوم علاقة التبعية معهم إلا عن طريق العقد أو القانون في الغالب، وهذا يعني بأنَّ معيار التبعية الاقتصادية لا يصلح لتحديد أساس العلاقة التبعية في القانون العراقي

المبحث الثاني

الأثر المترتب على العلاقة التبعية

إنَّ أهم أثر ينشأ عن العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع هو تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وذلك بتوافر عناصر أخرى سنتناولها لاحقاً، وعليه سنعالج هذا المبحث في مطلبين، وسنسلط الضوء في المطلب الأول على قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، ثم سنتطرق في المطلب الثاني الى أحكام هذه المسؤولية في القانون المدني العراقي.

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

المطلب الأول

قيام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

تُعد هذه المسؤولية نوعاً من أنواع المسؤولية عن فعل الغير، ولمعرفة متى تقوم هذه المسؤولية لا بد من بيان شروطها اولاً، ثم بيان الأساس التي تقوم عليه ثانياً.

أولا–شروط مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه:

لكي تتحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه لا بد من توافر الشروط الأتية:

١. قيام العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع: لكي يتحمل المتبوع المسؤولية عن الضرر الذي ينشأ عن فعل التابع، لابد أن تكون له سلطة فعلية على التابع تمكنه من اصدار التعليمات له وتوجيهه ومراقبته، وبوجود هذه السلطة الفعلية تتحقق العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع، وقد عالج الباحث مفهوم العلاقة التبعية وشروطها في المبحث الأول من هذه الدراسة لذلك سنكتفي بما تم ذكره منعا للتكرار.

٢. صدور خطأ من التابع: لا تعد مسؤولية المتبوع مسؤولية أصلية بل هي مسؤولية تبعية، وذلك لأنَّه لكي تتحقق مسؤولية الأخير عن فعل تابعه، فلا بد من قيام مسؤولية التابع؛ لأنَّها الأساس لمسؤولية المتبوع، ومسؤولية التابع لا تتحقق إلا بتوفر أركانها، ويعد الخطأ أحد هذه الأركان، ويعرف بأنه: " إخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن إدراك" (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢١٥).

وبناء على ذلك عند عدم وجود فعل خاطئ صادر من التابع أو عند عدم قدرة المتضرر إثبات خطأ التابع أو عند انقطاع العلاقة السببية بين الضرر والخطأ وذلك بإثبات السبب الأجنبي من قبل التابع، ففي كل ما سبق لا تحقق مسؤولية التابع؛ وبالتالي تنتفي مسؤولية المتبوع تبعاً لذلك(الذنون، ١٩٧٠، ص٢٨٦) و(صالح، ٢٠١٨، ص٨٨). وفي ذلك تقول محكمة التمييز في قرارها المرقم ٩٨١/حقوقية/٥٤ الموصل: "ان محكمة بداءة الموصل أصدرت حكمها بالزام المميزة– المدعي عليها– بمبلغ قدره(١٣٠) ديناراً حيث ثبت لها بالكشف والبينة المستمعة أن تسرب المياه انكسار الأنبوب سبب الضرر الحاصل بدار المميز عليها–المدعي– دون أن تلاحظ بأن الزام المميزة (لجنة اسالة الماء) بالأضرار الناشئة عن مثل هذه الأمور لا يصح الا اذا ثبت ان حصول الضرر كان قد نشأ من تعمد أو تعد وقع من قبل مستخدمي الدائرة المذكورة كما نصت على ذلك المادة ٢١٩ من القانون المدني وهذا لم تحققه المحكمة اثناء اجراء الكشف، فعدم قيامها بذلك واصدارها الحكم على خلاف ما تقدم مخالف للقانون، لهذا السبب قرر نقض الحكم البدائي"(بيات، ٢٠٢٠، ص٢٩٥)

وإثبات خطأ التابع يختلف باختلاف هذا الخطأ، فإذا كان هذا الخطأ مما يجب إثباته فيقع عبء الإثبات عندئذ على المتضرر لكي يحكم له بدعواه، ولكن قد يعفى المتضرر من إثبات خطأ التابع وذلك عندما يكون هذا الخطأ مفترض فرضاً قابل لإثبات العكس كالتقصير في رقابة الصغير أو يكون هذا الخطأ مفترض ولكنه

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

غير قابل لإثبات العكس كالخطأ في عدم بذل العناية الخاصة التي تتطلبها القوانين عند حراسة حيوان أو حراسة أشياء معينة (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٢) و(حفيظة، ٢٠١٥/٢٠١٦، ص٤٨).

وقد ينفي القانون وصف الخطأ عن الفعل الضار الذي يصدر من التابع كحالة الدفاع الشرعي مثلاً، أو كما لو أضطر التابع الى ارتكاب الفعل الضار بسبب أجنبي، حيث تنتفي مسؤولية التابع في الحالات السابقة بسبب انتفاء الخطأ عن فعل التابع؛ وبالتالي لا تتحقق تبعاً لذلك مسؤولية المتبوع (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٢).

وبالرغم من أنَّ أغلب المصادر اشترطت صدور خطأ من التابع لقيام مسؤولية المتبوع، إلا إنَّ الباحث يرى عدم كفاية صدور خطأ من التابع لتحقق مسؤوليته التقصيرية والتي هي أساس مسؤولية المتبوع؛ لأنَّه قد يصدر خطأ من التابع ولا يوجد ضرر، أو قد تنتفي العلاقة السببية بين خطأ التابع والضرر، أو قد لا يستطيع المتضرر أثبات الخطأ، ففي كل هذه الأحوال وما شابهها لا تنهض مسؤولية التابع وبالتالي تنتفي مسؤولية المتبوع، وبالتالي يرى الباحث بأن يكون مضمون الشرط الأول هو تحقق مسؤولية التابع وليس صدور خطأ من التابع فقط.

٣. أن يصدر خطأ من التابع خلال خدمته للمتبوع: وقد اختلفت القوانين في تعبيرها عن هذا الشرط، فقد نص القانون المدني المصري النافذ في المادة(١٧٤) الفقرة الأولى على أنَّه: (في حال تأدية التابع وظيفته أو بسببها)، أما الفقرة الأولى من المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي النافذ فقد نصت في نهايتها على:(... إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم) (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٣).

وتحديد ما إذا كان خطأ التابع له علاقة بالوظيفة من عدمه قد يدق في كثير من الحالات، وعلى كل حال توجد أربعة فروض للخطأ الصادر من التابع: أما أن يكون صادراً أثناء الوظيفة أو بسببها أو قد يقع بمناسبتها– الخطأ الذي هيأت له الوظيفة –أو قد يكون أجنبي لا علاقة له بالوظيفة (السنهوري، ١٩٩٦، ص٤١٨).

فبالنسبة لخطأ التابع الصادر منه أثناء الوظيفة أو الخدمة–حسب تعبير القانون العراقي–فقد أجمعت القوانين على تحقق مسؤولية المتبوع عنه بوجود الشروط الأخرى، وبغض النظر عن الأساس الذي تقام عليه هذه المسؤولية–تحمل تبعة أو خطأ مفترض أو ضماناً أو حلولاً قانونياً–وسواء أكان المتبوع معارضاً لهذا الخطأ أو لم يعلم به أو لم يأمر به، وعليه تُسأَل المستشفى عن خطأ تشخيص المريض الصادر من الطبيب الذي يعمل فيها، وتُسأَل الوزارة عن اعتداء أحد موظفيها على أي مراجع فيها (الكزبري، بلا سنة نشر، ص٤٥٩–٤٦٠).

وقد يكون الخطأ الصادر من التابع أجنبي عن الوظيفة أو الخدمة ولا علاقة له بها فعندئذ تجمع القوانين على عدم تحقق مسؤولية المتبوع عن هذا الخطأ، ويكون الخطأ أجنبياً عن الخدمة أو الوظيفة عند انقطاع العلاقة المكانية والزمانية، فلا تُسأل المؤسسة او الوزارة عن الاعتداء الذي يرتكبه أحد موظفيها على الغير خارج أوقات الدوام، وقد يقع الخطأ ضمن الحدود الزمانية والمكانية للوظيفة ومع هذا يُعد أجنبياً عن الوظيفة، كأن يقوم الدائن بزيارة مدينه الموظف في مكتبه خلال أوقات الدوام ويحصل بينهما شجار فيعتدي الموظف على الدائن، فلا تُسأل الحكومة عن هذا الخطأ (السنهوري، ١٩٥٢، ص٨٤٩–٨٥٠).

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

أما الخطأ الصادر من التابع بسبب الخدمة أو الوظيفة فهو الخطأ الذي يحصل خارج حدود الوظيفة ويتحقق عندما تقوم رابطة سببية مباشرة بين الوظيفة والخطأ، بحيث تكون الوظيفة سبباً مباشراً للخطأ (شنب، ١٩٧٦/١٩٧٧، ص٣٨٨). وبسبب كون السببية رابطة لا ترى ولا تُلمس لكن يمكن استنتاجها عقلاً من وقائع كل حادثة على حده؛ لذلك حدث خلاف شديد بين الفقه بخصوص تحديد معياراً أو ضابطاً للخطأ بسبب الوظيفة، ولابد من التنبيه الى أنَّه أياً كان المعيار والضابط الذي يطرح بهذا الشأن، فهو للاستئناس والاسترشاد فقط ولا يصلح أن يكون معيار قاطعاً؛ لذلك يجب أن يترك الامر للقضاء بشأن تحديد العلاقة السببية بين الخطأ والوظيفة تبعاً لظروف كل واقعة دون الاعتماد على معيار معين (شنب، ١٩٧٦/١٩٧٧، ص٣٨٩).

ومن المعايير التي قيلت بهذا الخصوص، هو أنَّه لولا الوظيفة لما أستطاع التابع ارتكاب الخطأ، كما لو قام موظف في دائرة البريد بسرقة الخطاب الذي تسلمه بحكم وظيفته، حيث انَّه لولا الوظيفة لما استطاع الموظف ارتكاب هذا الخطأ، ومن المعايير التي طُرِحت بهذا الشأن كذلك هو أنَّه لولا الوظيفة ما كان التابع ليفكر بارتكاب الخطأ، كأن يقوم الموظف المرؤوس بضرب شخص أخر ضرباً لم يقصد قتله لكنه أفضى الى قتله بسبب تشاجره مع رئيسه في العمل، فالموظف ما كان ليفكر في الخطأ لولا الوظيفة (السنهوري، ١٩٥٢، ص٨٤٤و٨٤٦). وكذلك يلاحظ أنَّ هناك حالتين يمكن أن تُعد من ضمن المعايير والضوابط التي تكون فيهما الوظيفة سبب للخطأ وهما: الحالة الأولى، أن يجاوز التابع حدود وظيفته، كأن يقوم رجل الاستعلامات في وزارة معينة والمكلف بالتفتيش بإساءة معاملة أحد المارة والاعتداء عليه. ويرى الباحث بأنَّ هذه الحالة لا تصلح كمعيار للخطأ بسبب الوظيفة؛ لأنَّ الأخير يجب أن يقع خارج الحدود الزمانية والمكانية للوظيفة وإلا فيعد خطأ أثناء الوظيفة، لكن لو تمعنا الحالة أعلاه لوجدنا أنَّ الخطأ فيها يقع داخل حدود الوظيفة؛ وبالتالي يعد خطأ أثناء الوظيفة وليس بسببها. والحالة الثاني: عند إساءة استعمال الوظيفة من قبل التابع، كما لو خرج سائق سيارة تابعة لأحد الوزارات في سفرة خاصة به فدهس شخصاً. لكن هناك قيدين بتوفرهما ترتفع مسؤولية المتبوع عن الخطأ بسبب الوظيفة والذي يقع من التابع وهما:١. أن يكون الفعل الضار قد وقع بدوافع شخصية من التابع، كقيام شرطي أثناء منعه لنزاع معين بإطلاق نار على أحد الأشخاص ظناً منه بأنَّه قتل أخاه. ٢. أن يعلم المتضرر بتجاوز التابع لحدود وظيفته عند تعامله معه أو كان ينبغي عليه أن يعلم بذلك، كما لو قام سائق سيارة تابعة لأحد الوزارات بدعوة صديقه بالخروج بنزهة في هذه السيارة دون علم الجهة المالكة والصديق يعلم بذلك، فتتعرض السيارة لحادث يصاب به الصديق (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٥).

أما الخطأ بمناسبة الوظيفة: ويقصد به أن تكون الوظيفة هيأت الفرصة للتابع لارتكاب الخطأ أو سهلت ارتكابه أو ساعدت عليه، دون أن تكون ضرورية لتفكير التابع فيه أو لإمكان ارتكابه له (السنهوري، ١٩٩٦، ص٤٢١). كانطلاق رصاصة من مسدس شرطي نتيجة لعبثه به أثناء زيارة صديقاً له مما أدى الى مقتل الأخير، وكذلك كدهس شخصاً من قبل سائق سيارة حكومية وذلك لدوافع عدوانية، حيث أنَّ الجريمة في كلتا الحالتين قد وقعت

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

بمناسبة الوظيفة وليست بسببها؛ لأنَّ كلاً من المسدس والسيارة قد هيئا الفرصة لارتكاب الجريمة دون أن يكونا ضروريان لارتكاب الجريمة أو التفكير في ارتكابها، وفي هذا النوع من الخطأ تنتفي العلاقة السببية المباشرة بين الخطأ والضرر (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٤).

وجدير بالذكر إنَّ المشرع العراقي لا يعتد بالخطأ الأجنبي عن الوظيفة أو بمناسبتها أو بسببها، فهو لا يقر بمسؤولية المتبوع إلا عن الضرر الناشئ عن تعد أو خطأ صدر من التابع أثناء الخدمة(القانون المدني العراقي، ١٩٥١، ف١/م٢١٩)، وذلك خلافاً لما ذهب اليه القانون المدني المصري النافذ، حيث يعتد بالخطأ الواقع أثناء الوظيفة أو بسببها لتحقق مسؤولية المتبوع وفقاً للفقرة الأولى من المادة (١٧٤) والتي جاء فيها ((يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها))، أضافةً الى ذلك كان هناك جانب من القضاء المصري يعتد في بادئ الأمر بالخطأ بمناسبة الوظيفة لضمان تعويض المتضرر عن الضرر الناشئ عن خطأ التابع بغض النظر عن صلته بالوظيفة، لكن بسبب عدم توفر العلاقة السببية المباشرة بين الخطأ والضرر، بدل القضاء والفقه موقفهما واستقرا على عدم الاعتداد بالخطأ بمناسبة الوظيفة(الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص١٥٩و٢٦٣ و٢٦٤).

ثانياً–الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع وكيفية نفيها:

تباينت آراء القضاء والفقه وتعددت أحكام التشريعات بشأن الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية المتبوع، ويمكن **حصر هذه الأسس بما يأتي:**

١. الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس كأساس لمسؤولية المتبوع، ويتمثل هذا الخطأ المفترض بتقصير المتبوع بتوجيه تابعه او في اختياره او في الرقابة عليه (حسين وعزيز، ٢٠١٨، ص٢٢٠)، ويعد هذا الأساس أقدم من جميع الأسس الاخرى، ولقد اخذ به القانون الفرنسي والمصري والإنكليزي والكثير من القوانين اللاتينية، وبالرغم من أنَّ القانون الإنكليزي لم يجز التخلص من هذه المسؤولية بنفي الخطأ المفترض لكنه ذهب إلى جواز التخلص من هذه المسؤولية بنفي علاقة السببية، وخالفه في ذلك كلا من القضاء والفقه في مصر وفرنسا حيث ذهبا إلى عدم جواز التخلص من هذه المسؤولية بنفي علاقة السببية (السنهوري، ١٩٩٦، ص٤٢٦) و(الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٦).

٢. الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس كأساس لهذه المسؤولية، وقد أخذ بهذا الأساس تقنين الالتزامات السويسري والتقنين الالماني حيث يستطيع المتبوع بمقتضى هذا الأساس الإفلات من المسؤولية بنفي الخطأ المفترض في جانبه او نفي العلاقة السببية بين خطاه المفترض والضرر (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٦).

٣. مبدأ تحمل التبعة كأساس لهذه المسؤولية، فعلى المتبوع أن يتحمل تبعة عمل التابع مقابل استفادته من هذا العمل (سعد ومنصور، ١٩٩٥، ص٣٢٢)، وقد اخذ بهذا الأساس التشريع المدني السوفيتي وكذلك القضاء والفقه في مصر وفرنسا وألمانيا، ويؤخذ على هذا الأساس أنَّ أنصاره يجيزون الرجوع للمتبوع على التابع، رغم

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

أنَّ مبدأ تحمل التبعة لا يجيز رجوع المتبوع على التابع؛ لأنَّه لا يعتد بعنصر الخطأ للتابع (السنهوري، ١٩٥٢، ص٨٥٦).

٤. فكره الضمان كأساس لهذه المسؤولية، وبموجب هذا الأساس إذا ارتكب التابع خطأ تسبب بضرر للغير فعلى المتبوع أن يكفل التابع عندئذ، ومصدر هذه الكفالة هو نص القانون وليس الاتفاق، حيث يجوز لمن أصابه ضرر من خطأ التابع أن يطالب المتبوع بالتعويض دون أن يكون للأخير حق التجريد إلا إنَّ له أن يرجع على التابع إذا نشأ الضرر عن تعمده او خطئه الجسيم (الفضل، ٢٠٠٦، ص٣٦٤).

٥. فكرة النيابة القانونية كأساس لهذه المسؤولية، وبموجب هذا الأساس يعد التابع نائباً قانونياً للمتبوع، وينتقد هذا الأساس بأنَّ النيابة تكون خاصة بالتصرفات القانونية، أما ما يصدر من التابع فهو أعمالاً مادية (الفكهاني وآخرون، ١٩٨٦، ص٣١٣).

٦. فكرة الحلول القانوني كأساس لمسؤولية المتبوع، وبمقتضى هذا الأساس تعد شخصية التابع تكملة لشخص المتبوع، بحيث يكونان شخص واحد ويتحمل المتبوع خطأ التابع (كحلون، ٢٠١٤، ص٦١١)، ولم يجد هذا الأساس قبولاً لدى اغلب القضاء والفقه المعاصرين، وذلك للمبالغة في جانب الافتراض والتصور (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٦).

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

المطلب الثاني

أحكام مسؤولية المتبوع في القانون المدني العراقي

لابد اولاً من بيان أساس مسؤولية المتبوع في القانون المدني العراقي النافذ، حيث أقام الأخير مسؤولية المتبوع على خطأ مفترض فرضاً يقبل أثبات العكس، وبذلك إذا أراد المتبوع الإفلات من هذه المسؤولية فعليه الإثبات بأنَّه قام بالعناية التي ينبغي بذلها لتجنب وقوع الضرر أو إنَّ الضرر واقعاً وإن قام بالعناية المطلوبة، كما يمكنه التخلص من المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي كخطأ المتضرر والقوة القاهرة ونفي العلاقة السببية بين خطئه المفترض والضرر الذي لحق الغير بفعل تابعه (البعاج، ٢٠٢٣، ص٦٧١).

وعندما تتحقق مسؤولية التابع بتوافر أركانها، فعندئذ تقوم مسؤولية المتبوع والتي تقف الى جانب مسؤولية التابع وتستند اليها، وبذلك فانَّ مسؤولية المتبوع لا تنهض إلا بتحقق مسؤولية التابع وثبوتها، وعندئذ يكون أمام المتضرر خيارين إذا أراد الحصول على التعويض عن هذا الضرر، الخيار الأول: الرجوع على التابع باعتباره محدث الضرر، وتقوم مسؤولية الأخير على أساس خطأ يجب أثباته من قبل المدعي وفي ذلك تقرر محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم ٣٦١/ حقوقية/ ٥٩ الكاظمية والذي جاء فيه".... أن عبء الأثبات في دعوى التعويض ملقى عاتق المدعي ، فهو المكلف بأثبات دعواه ومن أن كسر رجله نجم عن دفع أحد الخدم في المستشفى له فسقط على الأرض فمجرد ادعاء المدعي واصابته بكسر رجله لا يثبت أن الكسر جاء نتيجة فعل ارتكبه احد الخدم ما لم يثبت ذلك(بيات، ٢٠٢٠، ص٣٠١)، أما الخيار الثاني: الرجوع على المتبوع والذي تقوم مسؤوليته على أساس خطأ مفترض فرضاً قابل لإثبات العكس (الحكيم وآخرون، ٢٠١٥، ص٢٦٨)، حيث يستطيع الأخير الإفلات من هذه المسؤولية بنفي قرينة الخطأ المفترض أو بنفي علاقة السببية بين الضرر وخطئه المفترض، وهذا ما أكدته الفقرة(٢) المادة (٢١٩) القانون المدني العراقي النافذ والتي نصت: "ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية إذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر او إنَّ الضرر كان لا بد واقعا حتى لو بذل هذه العناية". وهذا ما أكدته محكمة التمييز في قرارها المرقم ١٣٢٥/صلحية/٥٤/ موصل والذي نص على " بالنظر لشهادة شهود المميزة ان الاضرار التي لحقت جدار دارها كانت قد حصلت في اليوم الأول من انفجار أنبوب الماء العائد الى المميز عليها لجنة اسالة الماء والكهرباء في الموصل إضافة لوظيفتها، وعند اخبار اللجنة بالحادث أرسلت موظفيها وأصلحوا الخلل الحاصل حالا لذلك تكون اللجنة غير مسؤولة عن الضرر الذي أصاب جدار دار المميزة لأنها بذلت ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر لدى إخبارها بالحادث وقد تأيدت هذه الجهة بالبينة المقامة من المميزة نفسها لذلك يصبح الحكم المميز القاضي برد الدعوى موافقاً للقانون" (بيات، ٢٠٢٠، ص٢٩٥).

وإذا اختار المتضرر مطالبة التابع بالتعويض عن الضرر الذي أحدثه فيكون الأمر قد انتهى عند هذه النقطة، ولكن الغالب أن يختار المتضرر الرجوع على المتبوع دون التابع لأنَّ حاله يكون أكثر يساراً غالباً، وعندئذ إذا

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

لم يستطع المتبوع الإفلات من المسؤولية وقام بدفع التعويض بناء على حكم من القضاء، فيمكنه الرجوع على التابع بما دفعه وفقاً للمادة(٢٢٠) من القانون المدني العراقي النافذ والتي نصت على انَّ " للمسؤول عن عمل الغير الرجوع عليه بما ضمنه"، ولكن قد يشترك المتبوع مع التابع في الخطأ، كأن يساعد التابع في ارتكاب الخطأ أو يأمره به، وعندئذ لا يستطيع مطالبة التابع بكل ما دفع، حيث تحكم المحكمة على كل منهما بالتعويض بما يتناسب مع خطئه عند إمكان تحديد جسامة هذا الخطأ، وإلا فتقضي بالتساوي فيما بينهم بالتعويض (العامري، ١٩٨١، ص١٧١).

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

الخاتمة

أولا: النتائج:

١. العلاقة التبعية هي صلة تربط بين شخصين أو أكثر يكون أحدهما متبوع والاخر تابع، حيث يكون للمتبوع سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه على التابع، ويخضع التابع بموجب هذه السلطة لتوجيه ورقابة المتبوع، ويمكن القول بأنَّه يجب لكي توجد العلاقة التبعية أن تتوافر العناصر التالية: أ. أن توجد للمتبوع سلطة فعلية على التابع. ب. أن تكون هذه السلطة الفعلية متمثلة بالرقابة والتوجيه. ت. أن تكون سلطة التوجيه والرقابة للمتبوع على التابع غير عامة ومطلقة، وإنَّما تكون مختصة بعمل معين يعمله التابع لحساب المتبوع ومصلحته. والقوانين لا تفترض العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع، وإذا ما أراد المتضرر الرجوع على المتبوع فعليه إثبات هذه العلاقة وله في سبيل ذلك أن يستعين بكافة طرق الاثبات.

٢. وأطراف العلاقة التبعية هما التابع والمتبوع، فالتابع: هو من يعمل عملاً معيناً لمصلحة ولحساب المتبوع، بحيث يكون خاضعاً لتوجيه ورقابة الأخير اثناء قيامه بهذا العمل.

أما المتبوع فهو صاحب السلطة الفعلية في التوجيه والرقابة على التابع اثناء قيامه بعمل ما لحساب المتبوع ومصلحته، بحيث يأخذ التابع الأوامر والتعليمات منه عند قيامه بهذا العمل. ومن الملاحظ أنَّ القانون المدني العراقي عند تحديده للمتبوع قد اقتصر على أشخاص معينين على سبيل الحصر وهم الحكومة والمؤسسات التي تمارس خدمة عامة وكذلك البلديات وأي شخص طبيعي أو معنوي يستغل مؤسسة صناعية او تجارية، وعليه فلا يُعد السائق والخادم والطباخ تابعاً وفقاً للقانون العراقي بالرغم من توفر شروط التبعية فيهم، وهذا يُعد نقصاً في التشريع العراقي ومناقض لما اخذت به كثير من التشريعات العربية ومنها القانون المدني المصري النافذ.

٣. تضمن القانون المدني العراقي نقصاً تشريعياً عند معالجته لمسؤولية المتبوع من خلال المادة (٢١٩) حيث أنَّه لم يتطرق لذكر العلاقة التبعية، رغم أنَّها أهم عناصر مسؤولية المتبوع، وهذا يعني أنَّه عندما نكون أمام مسؤولية المتبوع في ظل القانون العراقي يجب الرجوع الى الفقه والاجتهاد القانوني لتحديد ماهية العلاقة التبعية وعناصرها واثباتها وكل ما يتعلق بها، وقد حاول الباحث من خلال هذه الدراسة تسليط الضوء على أهم أحكام العلاقة التبعية في ظل الاجتهاد والفقه القانوني.

٤. إنَّ أهم أمر يترتب على العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع هو تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه لكن يشترط لتحقق هذه المسؤولية توافر الشروط الأتية: أ. قيام العلاقة التبعية بين التابع والمتبوع. ب. صدور خطأ من التابع. ت. أن يكون هذا الخطأ صادر من التابع خلال خدمته للمتبوع.

ونلاحظ أنَّ القانون المدني العراقي قد اقتصر على الخطأ اثناء الوظيفة دون الخطأ بسببها لتحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وهذا يُعد نقصاً في القانون المدني العراقي وخلافاً لما أخذت به كثير من القوانين ومنها القانون المدني المصري النافذ.

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

٥. تقوم مسؤولية المتبوع في القانون العراقي الى جانب مسؤولية التابع، وذلك عندما تتوفر أركان الاخيرة، ويكون أمام المتضرر عندئذ اما الرجوع على التابع والذي تقوم مسؤوليته على خطأ يجب إثباته من قبل المتضرر، او الرجوع على المتبوع الذي تقوم مسؤوليته على أساس خطأ مفترض فرضاً قابل لإثبات العكس، وغالباً ما يختار المتضرر الرجوع على المتبوع؛ لأنَّ حاله أكثر يساراً من التابع عادة.

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

ثانياً: التوصيات:

١. يقترح الباحث بإطلاق نطاق العلاقة التبعية في ظل القانون المدني العراقي بما يتفق مع ما أخذت به التشريعات العربية الحديثة، وذلك من خلال تعديل نص الفقرة الأولى من المادة (٢١٩) والتي حددت المتبوع بأشخاص معينين وهم الحكومة والبلديات والمؤسسات التي تمارس خدمة عامة وكل شخص معنوي أو طبيعي يستغل مؤسسة تجارية أو صناعية، حيث يقصر هذا التحديد نطاق تحقق العلاقة التبعية على الأشخاص المذكورين في المادة أعلاه، وبالتالي لا يعد تابعاً كثيراً ممن تتوفر فيهم شروط التبعية كالطباخ والسائق والخادم، ولا شك أن هذا يعد نقصاً تشريعياً. كما يرى الباحث إضافة عبارة (أو بسببها) الى الفقرة اعلاه، حيث يؤدي الأخذ بهذا الاقتراح الى عدم الاقتصار على الخطأ اثناء الوظيفة لتحقق مسؤولية المتبوع في القانون المدني العراقي، وإنَّما يشمل كذلك الخطأ بسبب الوظيفة؛ حيث أنَّ الرابطة السببية بين هذا الخطأ والوظيفة هي رابطة مباشرة تكفي لتحقق مسؤولية المتبوع. وبالتالي فيجب أن يشمله نص المادة أعلاه وهذا ما أخذ به التشريع المدني المصري. وبناء على ما سبق يقترح الباحث تعديل نص الفقرة الأولى من المادة (٢١٩) بعد الاخذ بالتوصيتين أعلاه لتصبح بعد التعديل:(يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع إذا كان الضرر ناشئاً عن تعد وقع منه اثناء قيامه بخدماته أو بسببها).

٢. أسوة بالقانون المدني المصري النافذ يقترح الباحث بتدارك النقص في القانون المدني العراقي النافذ والمتمثل بعدم التطرق الى العلاقة التبعية بالرغم من أنها محور مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، وذلك بإضافة فقرة جديدة ثالثة الى المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي النافذ يتم من خلالها التطرق للعلاقة التبعية ويكون نصها ((تتحقق رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى ما كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه))

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)، العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

المصادر

اولاً. كتب القانون:

١. أبو ستيت، احمد حشمت. (١٩٤٥). نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، مكتبة عبد الله وهبة.

٢. بيات، سلمان. (٢٠٢٠). القضاء المدني العراقي، الجزء الأول، بلا طبعة، مكتبة يادكار.

٣. الحكيم، عبد المجيد. (١٩٦٣). الموجز في شرح القانون المدني/ مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، ج١، ط٢، بغداد: شركة النشر والطبع الأهلية.

٤. الحكيم، عبد المجيد؛ البكري، عبد الباقي؛ البشير، محمد طه. (٢٠١٥). الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، ط١، بغداد: مكتبة السنهوري.

٥. حماد، رأفت محمد أحمد. (بلا سنة نشر). مسؤولية المتبوع عن انحراف (خطأ) تابعه، بلا طبعة، القاهرة: دار النهضة العربية.

٦. حمزة، محمود. (١٩٨٥). العمل الغير مشروع باعتباره مصدرا للالتزام، بلا طبعة، بلا دار نشر.

٧. الذنون، حسن. (١٩٧٠). شرح القانون المدني/ أصول الالتزام، بغداد: مطبعة المعارف.

٨. سرحان، عدنان. (٢٠١٠). المصادر غير الإرادية للالتزام، الأردن: دار اثراء للنشر والتوزيع.

٩. سعد، نبيل إبراهيم؛ منصور، محمد حسين. (١٩٩٥). مبادئ القانون (المدخل الى القانون نظرية الالتزامات)، بيروت: دار النهضة العربية.

١٠. السلطان، عدنان؛ خاطر، فوزي. (٢٠٠٩). شرح القانون المدني/ مصادر الحق الشخصي، عمان، الأردن: دار الثقافة.

١١. السنهوري، عبد الرزاق أحمد. (١٩٥٢). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، القاهرة: دار النشر للجامعات المصرية.

١٢. السنهوري، عبد الرزاق أحمد. (١٩٩٦). الوجيز في شرح القانون المدني/ نظرية الالتزام بوجه عام، القاهرة: دار النهضة.

١٣. شنب، لبيب محمد. (١٩٧٧/١٩٧٦). دروس في نظرية الالتزام–مصادر الالتزام، بدون طبعة، دار النهضة العربية.

١٤. صالح، فواز. (٢٠١٨). القانون المدني٢، سوريا: منشورات الجامعة الافتراضية السورية.

١٥. الطائي، عادل أحمد. (١٩٧٨). مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، بغداد: دار الحرية للطباعة.

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

١٧. عبد الرحمن، احمد شوقي محمد. (٢٠٠٨). النظرية العامة للالتزام/ المصادر الإرادية وغير الإرادية للالتزام/ العقد، الإرادة المنفردة، المسؤولية المدنية، الإثراء بلا سبب، بدون طبعة، بدون دار نشر.

١٨. عمر، محمد الشيخ. (١٩٧٠). مسؤولية المتبوع، بلا طبعة، بلا دار نشر.

١٩. العمروسي، أنور. (٢٠٠٤). المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

٢٠. العوجي، مصطفى. (٢٠٠٧). القانون المدني، ج٢، المسؤولية المدنية، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

• مجلة دجلة للعلوم الإنسانية •
المجلد (١)،العدد (٣) – (كانون الأول ٢٠٢٥)، ص: ٢٦٦ - ٢٩٢
E- ISSN: 3079-7861 • P- ISSN: 3079-7853

٢١. الفضل، منذر. (٢٠٠٦). الوسيط في شرح القانون المدني، ط١، أربيل: دار ئاراس للطباعة والنشر.

٢٢. الفكهاني، سعيد؛ توفيق، عبد العزيز؛ جعفر، حسين. (١٩٨٦). التعليق على قانون الالتزامات والعقود المغربي في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، مطبعة الدار العربية للموسوعات.

٢٣. القاضي، طلال عجاج. (٢٠٠٣). مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه في القانون المدني اللبناني والاردني دراسة مقارنة، بلا طبعة، طرابلس لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب.

٢٤. كحلون، علي. (٢٠١٤). النظرية العامة للالتزامات، ط١، تونس: مجمع الأطرش للكتاب المختص.

٢٥. الكزبري، مأمون. (بلا سنة طبع). نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، ط١، بلا دار نشر.

٢٦. المياحي، فوزي كاظم. (٢٠١٦). المسؤولية التقصيرية/مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، بغداد: مكتبة صباح القانونية.

٢٧. وهدان، رضا متولي. (٢٠١٤). الوجيز في المسؤولية المدنية، المنصورة: دار الفكر والقانون.

ثانياً. رسائل الماجستير:

٢٨. يوسف، أمنه عبد الكريم. (٢٠١٩). المسؤولية المنية لرب العمل في التشريعات الفلسطينية (رسالة ماجستير)، جامعة النجاح.

٢٩. أبو حسن، ربيع ناجح راجح. (٢٠٠٨). مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني دراسة مقارنة (رسالة ماجستير)، القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعه النجاح الوطنية، نابلس.

٣٠. حفيظة، نقماري. (٢٠١٥/٢٠١٦). أحكام الخطأ في المسؤولية المدنية وفقا للقانون المدني الجزائري (رسالة ماجستير)، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر.

ثالثاً. البحوث:

٣١. البعاج، عقيل غالب حسين علي. (٢٠٢٣). استبعاد الأخذ بنظرية الخطأ المفترض كأساس لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه. بحث منشور في مجلة الكلية الإسلامية الجامعة، العدد٧٣، الجزء ٢.

٣٢. حسين، زبير مصطفى؛ عزيز، وداستان محمد. (٢٠١٨). الأساس القانوني لمسؤولية القائم بالعمليات النفطية عن أعمال تابعه (دراسة تحليلية مقارنة). بحث منشور في المجلة العلمية لجامعة جيهان، مج٢، ع٢.

٣٣. المحمدي، ذنون صالح؛ العبيدي، مهدي صالح شحادة. (٢٠١٨). التعويض الناشئ عن الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة (دراسة مقارنة). بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ٢، المجلد٢، العدد٢، الجزء١.

رابعاً. القوانين:

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

٣٥. القانون المدني المصري النافذ رقم(١٣١) لسنة ١٩٤٨.

References

First: Law Books:

1. Abu Steit, Ahmed Heshmat. (1945). The Theory of Obligation in Egyptian Civil Law. Abdullah Wahba Library .
2. Bayat, Salman. (2020). The Iraqi Civil Judiciary. Part 2. without edition. Yad Kar Library.
3. Al-Hakim, Abdul Majeed. (1963). A Brief Explanation of Civil Law/Sources of Obligation with a Comparison to Islamic Jurisprudence. Vol. 1. (2nd ed.). Baghdad: Al-Ahlia Publishing and Printing Company.
4. Al-Hakim, Abdul Majeed., & Al-Bakri, Abdul Baqi., & Al-Basheer, Muhammad Taha. (2015). A Brief Introduction to the Theory of Obligation in Iraqi Civil Law. Vol. 1. (1st ed.). Baghdad: Al-Sanhouri Library.
5. Hammad, Raafat Muhammad Ahmad. (no year of publication(. The Liability of the Supervisor for the Deviation (Error) of His Subordinate. no edition. Cairo: Dar al-Nahda al-Arabiya .
6. Hamza, Mahmoud. (1985). Unlawful Act as a Source of Obligation. no edition. no publisher.
7. Al-Dhanun, Hassan. (1970). Explanation of Civil Law/Principles of Obligation. Baghdad: al-Maaref Press .
8. Sarhan, Adnan. (2010). Involuntary Sources of Obligation. Jordan: Ithraa Publishing and Distribution House.
9. Saad, Nabil Ibrahim., & Mansour, Muhammad Hussein. (1995). Principles of Law (Introduction to Law: The Theory of Obligations). Beirut: Dar Al Nahda Al Arabiya.
10. Al-Sultan, Adnan., & Khater, Fawzi. (2009). Explanation of Civil Law/Sources of Personal Rights. Amman. Jordan: Dar Al-Thaqafa.
11. Al-Sanhouri, Abdul Razzaq Ahmed. (1952). The Intermediate Explanation of Civil Law Al-Jadeed. Part One. The Theory of Obligation in General. Sources of Obligation. Cairo: Egyptian Universities Publishing House.
12. Al-Sanhouri, Abdul Razzaq Ahmed. (1996). A Concise Explanation of Civil Law/The Theory of Obligation in General. Cairo: Dar Al-Nahda.
13. Shanab, Labib Muhammad. (1076/1977). Lessons in the Theory of Obligation - Sources of Obligation. no edition. Dar Al-Nahda Al-Arabiya.
14. Saleh, Fawaz. (2018). Civil Law 2. Syria: Publications of the Syrian Virtual University.
15. Al-Taie, Adel Ahmed. (1978). The Responsibility of the State for the Mistakes of Its Employees. Baghdad: Dar Al-Hurriyah for Printing.
16. Al-Amiri, Saadoun. (1981). Compensation for Damages in Tort Liability. Baghdad: Legal Research Center Publications.
17. Abd al-Rahman, Ahmed Shawqi Muhammad. (2008). The General Theory of Obligation/Voluntary and Involuntary Sources of Obligation/Contract. Unilateral Will. Civil Liability. Unjust Enrichment. no edition. no publisher.
18. Omar, Muhammad Al-Sheikh. (1970). The Responsibility of the Supervisor. no edition. no publishe.
19. Al-Amrousi, Anwar. (2004). Default Liability and Contractual Liability in Civil Law. Alexandria: Dar al-Fikr al-Jami'i .
20. Al-Awji, Mustafa. (2007). Civil Law. Vol. 2. Civil Liability. Beirut: Al-Halabi Legal Publications.
21. Al-Fadl, Mundhir. (2006). the Intermediary in Explaining Civil Law. (1st ed.). Erbil: Aras Printing and Publishing House.
22. Al-Fakhani, Saeed. & Tawfiq, Abdul Aziz. & Jaafar, Hussein. (1986). Commentary on the Moroccan Law of Obligations and Contracts in Light of Jurisprudence and the Judiciary. Part One. Arab Encyclopedia Press.
23. Al-Qadi, Talal Ajaj. (2003). The Liability of the Principal for the Acts of His Subordinate in Lebanese and Jordanian Civil Law: A Comparative Study. no edition. Tripoli. Lebanon: Modern Book Foundation.

24. Kahloun, Ali. (2014). The General Theory of Obligations. (1st ed.). Tunis: Al-Atrash Complex for Specialized Books.
25. Al-Kazbari, Mamoun. (no year of publication). The Theory of Obligations in Light of the Moroccan Law of Obligations and Contracts. 1st ed.
26. Al-Mayah, Fawzi Kadhim. (2016). default Liability / Liability of the Principal for the Acts of His Subordinate. Baghdad: Sabah Legal Library.
27. Wahdan, Reda Metwally. (2014). AConcise History of Civil Liability. Mansoura: Dar Al-Fikr Wal-Qanun .

Second. Master's Theses:

28. Yousef, Amna Abdul Karim. (2019). Employer's Moral Liability in Palestinian Legislation . Master's Thesis , An-Najah University.
29. Abu Hassan, Rabi' Najah Rajeh. (2008). The Liability of the Principal for the Act of His Subordinate in the Palestinian Civil Law Project (A Comparative Study). Master's Thesis, Private Law, College of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus.
30. Hafiza, Naqmari. (2015/2016). The Provisions of Mistake in Civil Liability According to Algerian Civil Law. Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, Abdelhamid Ben Badis University, Algeria.

Third. Research :

31. Al-Baaj, Aqeel Ghaleb Hussein Ali. (2023). Excluding the Adoption of the Presumed Fault Theory as a Basis for the Liability of the principal for the Acts of His Subordinate. a study published in the Journal of the Islamic University College, Issue 73, Part 2.
32. Hussein, Zubair Mustafa., & Aziz, Dastan Muhammad. (2018). The Legal Basis for the Liability of the Oil Operator for the Acts of His Subordinate (A Comparative Analytical Study). a study published in the Cihan University Scientific Journal, Vol. 2, No. 2.
33. Al-Muhammadi, Thunun Saleh., & Al-Ubaidi, Mahdi Saleh Shahada. (2018). Compensation Arising from Violation of the Sanctity of Private Life (A Comparative Study). a research published in the Tikrit University Journal of Law, Year 2, Volume 2, Issue 2. Part 1

Fourth: Laws:

34. Iraqi Civil Law No. (40) of 1951.
35. The current Egyptian Civil Law No. (131) of 1948.