**For cited:** *Mahmoud, Q. H. (2022). The civil responsibility of the state for the work of the judicial authority Within the framework of the responsibility of the subordinate for the work of the subordinate. Journal of Strategic Research in Social Science, 8 (SE), 315-338.*

Crossref *doi: 10.26579/josrss.8.SE.17*

***Research Article***

**Journal of Strategic Research in Social Science**
**( JoSReSS)**
**www.josrss.com**
**ISSN: 2459-0029**

**Year: 2022**
**Volume: 8**
**Issue: SE**

# The civil responsibility of the state for the work of the judicial authority Within the framework of the responsibility of the subordinate for the work of the subordinate

Qasim Hashem Mahmoud

**Abstract**

Civil legislations have unanimously agreed on a legal concept which indicates that any person may not held civilly accountable except for his harmful acts toward other persons, However, the growing abandonment by the legislators in regulating the complex relationship between Individuals as a result of the development in their activities led to the expansion of legislation in the concept of the Civil liability so that It no longer necessitates the occurrence of the error by the person to be personally held accountable. Moreover, now days the aggrieved person is relieved of the burden evidence of the civil liability's fault in cases where the direct culprit in the occurrence of the damage is one of those whom the "civilly responsible person" uses in carrying out his various activities - which called legal responsibility for the acts of others -. And the responsibility of the superior for the actions of his subordinate is only a form of responsibility for an act Third parties, and responsibility for the actions of others is a case of tort as well as the contractual liability which constitutes the civil liability.

Despite the fact that responsibility for the actions of the subordinate is considered a departure from the general rule which requires the direct responsibility of each person for his actions, but not others, but it is possible to deviate from this basic rule and expansion of the concept of civil responsibility in line with economic developments and modern life through Assigning responsibility to the superior if their subordinate, while carrying out their duties, causes harm to others for an illegal act. Consequently, our study relates to the civil responsibility of the state for the mistakes and actions of the judicial authority while performing their judicial duties that lead to damage to others and the compensation for that the state must pay it to the injured or aggrieved person, all that within the framework of the basis of the responsibility of the superior (the state) for the damages of his subordinate acts (judicial authority).

Accordingly, we will divide our study into two sections. In the first section, we will discuss the concept of the responsibility, its types, the concept of the subordinate and the superior, the conditions of bearing the responsibility and the basis for the superior's responsibility for the actions of his subordinate, In the second section, we will discuss the provisions of the civil responsibility of the state for the acts of the judicial authority in Iraq and its exceptions.

**Keywords:** civil responsibility, judicial authority.

بحث بعنوان: **المسؤولية المدنية للدولة عن اعمال السلطة القضائية ( ضمن اطار مسؤولية المتبوع عن عمل التابع )**

**أعداد**
**أ. م. د. قاسم هاشم محمود**
**أستاذ القانون المدني المساعد**
**كلية القانون/ جامعة صلاح الدين- اربيل/ العراق**
kasim.mahmud@su.edu.krd

**محور البحث :** القانون والعلوم السياسية – القانون الخاص

## المقدمة

لقد أجمعت القوانين المدنية على القاعدة التي مفادها أن الفرد لا يسأل مدنياً إلا عما يرتكبه شخصياً من أخطاء ضارة بالغير على ان زيادة المشرع في تنظيم العلاقة المتشعبة بين الافراد نتيجة التطور الحاصل في نشاطاتهم أدى في توسع التشريعات في مفهوم المسؤولية بحيث لم تعد تستوجب ضرورة وقوع الخطأ ممن يراد مساءلته شخصياً، بل أعفي المضرور من عبء إثبات خطأ المسؤول مدنياً في الحالات التي يكون فيها المتسبب مباشرة في وقوع الضرر هو ممن يستعين بهم المسؤول مدنياً في ممارسة نشاطاته المختلفة - تلك هي المسماة بـ المسؤولية عن فعل الغير. وان مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه ماهي الإ صورة من صور المسؤولية عن فعل الغير، والمسؤولية عن فعل الغير هي حالة من حالات االمسؤولية التقصيرية الى جانب المسؤولية العقدية والتي يشكلان المسؤولية المدنية.

فبالرغم ان مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه تعتبر خروجاً عن القاعدة العامة التي تقتضي مسؤولية الشخصية لكل شخص عن فعله دون غيره الا ان من الممكن الخروج عن هذه القاعدة والتوسع في مفهوم المسؤولية تماشياً مع التطورات الاقتصادية والحياة العصرية من خلال إسناد المسؤولية على عاتق المتبوع إذا ألحق تابعهم أثناء قيامهم بوظائفهم ضرراً أصاب الغير عن عمل غير مشروع حيث يتناول دراستنا المسؤولية المدنية للدولة عن اخطاء واعمال السلطة القضائية النبي يسبب ضررا بالغير ضمن اطار قاعدة مسؤولية المتبوع عن عمل التابع.

## مشكلة البحث:

تكمن مشكلة االبحث من خلال بيان المسؤولية المدنية للدولة عن اعمال السلطة القضائية ضمن أطار مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه بأعتباره من المواضيع الشائكة التي تحتاج الى بيان وتوضيح بشكل أوسع وذلك نظراً للجانب التطبيقي لها.

## أسئلة البحث:

سنحاول الاجابة عن الاسئلة التالية في بحثنا هل يمكن ان يكون الشخص مسؤولاً عن فعل غيره؟ ومن هم التابع والمتبوع وماهي شروط تحقق المسؤولية؟ وماهي الأثار المترتبة على تحقق المسؤولية؟ وهل يمكن اعتبار الشخص المعنوي مسؤولاً كمتبوع عن اعمال تابعه؟ ومتى يمكن

اعتبار الشخص المعنوي كالدولة مسؤولاً عن أعمال السلطة القضائية كمتبوع عن اعمال تابعه؟ وهل يستطيع المضرور الرجوع الى التابع مباشرة أم له حق الرجوع على التابع والمتبوع معاً؟ وفي حالة رجوع المتضرر على المتبوع هل يحق للأخير الرجوع بما دفعه من مبلغ التعويض الى التابع أم يدفعه بصورة نهائية؟ كل هذا سنبينه في هذا البحث

## أهداف البحث:

يكمن اهداف البحث فيما يلي:

1. نهدف من خلال هذا البحث توضيح مفهوم مسؤولية المتبوع عن عمل التابع من خلال توضيح مفهوم المتبوع والتابع وشروط تحقق المسؤولية وبيان مفهوم اعمال السلطة القضائية والقضاة ودراسة المسؤولية المدنية للدولة عن اعمال السلطة القضائية وخصوصا القضاة وتقديم رؤية تشريعية سليمة وخالية من الثغرات في هذا الصدد.

2. تحري نص المادة (219) من القانون المدني العراقي وبيان موقعه من دائرة اهتمام الفقه والقضاء. وبيان اشكالية النص على ضوء ما تعرض له من نقد وجهت له من قبل الفقه القانوني العراقي، على انه نصاً معيباً وناقصاً في كثير من جوانبه التشريعية.

3. بيان مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية ضمن اطار مسؤولية المتبوع عن عمل التابع

## أهمية البحث:

أن مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه من المواضيع المهمة في نطاق المسؤولية المدنية وتكاد أن تكون المحور الاساس للمسؤولية المدنية وقد بقيت مادة 219 من القانون المدني عاجزة عن مواكبة روح العصر ومتغيراته حتى اصبحت مثاراً للنقاش والجدل والانتقادات الكثيرة من الفقه والقضاء وما يشوبها من قصور واضح وغموض في معالجة حالة مهمة من حالات المسؤولية, فرأيت من المناسب ان أقوم بكتابة هذا البحث من حيث الدراسة والتحليل والتعرف على رأي المشرع العراقي واجتهاد الفقه ومعالجة القضاء لتلك المسؤولية من خلال تطبيقات القضائية في المحاكم. حيث تعتبر مسؤولية المتبوع بصورة خاصة من أهم المسائل القانونية التي شغلت الفقه والقضاء وزادت أهميتها وأصبحت تطفى على سائر مصادر الالتزام

وعليه أخترت موضوع هذا البحث تحت عنوان (**المسؤولية المدنية للدولة عن اعمال السلطة القضائية ضمن أطار مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه**) بسبب أهمية الموضوع من مكان الصدارة بين موضوعات القانون الخاص.

## منهج البحث:

اعتمدنا المنهج النظري والتحليلي من خلال عرض موقف المشرع العراقي من مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه في ظل التطور التي يواكبه البلاد ومن ثم تطبيق ذلك على القرارات القضائية عن طريق تحليلها.

## خطة البحث:

سنقسم دراستنا الى مبحثين وهما:-

المبحث الاول/ سنتناول مفهوم المسؤولية وأنواعها ومفهوم التابع والمتبوع، وشروط تحقق المسؤولية واساس مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه.

أما في المبحث الثاني/ فسنتناول ـاحكام مسؤولية المتبوع المتمثلة بدارسة العلاقة بين اطراف المسؤولية والاثار المترتبة على تحقق المسؤولية من حيث تعويض الضرر و المسؤولية المدنية للدولة عن اعمال السلطة القضائية و الاستثناءات الواردة عليه، أما الخاتمة فسيكون موضوعاً لعرض الاستنتاجات والتوصيات التي توصلنا اليها في دراستنا لموضوع البحث.

# المبحث الاول

# مفهوم المسؤولية المدنية ومفهوم التابع والمتبوع وشروط تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه واساسه

## المطلب الاول

## مفهوم المسؤولية المدنية

المسؤولية المدنية يعرف بوجه عام:- هي التزام الشخص بالتعويض عن الضرر الذي الحقه بالغير سواءً كان هذا التزام للشخص محددا في نصوص او غير محدد، او هي تلك المسؤولية التي تتحقق عن اخلال الشخص بالتزام محدد على نحو يسبب ضررا لاحد الافراد في الجسم او الشرف او المشاعر والعواطف او المال والذي يؤدي بالنتيجة الى التعويض عن الضرر.[1]

ويمكن تعريف المسؤولية المدنية بأنه التزام الشخص بتعويض الضرر الذي ترتب على اخلاله بالتزام يقع عليه , فاذا كان الالتزام الذي حصل الاخلال به مصدره العقد سميت بالمسؤولية العقدية، اما اذا كان مصدر المسؤولية هو عمل غير المشروع (الفعل الضار) سميت بالمسؤولية التقصيرية.

ومنهم من يعرفه بأنه تلك المسؤولية التي تنشأ عن اخلال الانسان بالتزامه التعاقدي الخاص او التزامه القانوني العام وهي عدم الاضرار بالغير، فاذا امتنع المتعاقد عن تنفيذ التزامه التعاقدي او اخل بتنفيذه او اذا اخل الانسان بالواجب القانوني العام الذي يفرضه عليه القانون، وهو عدم الاضرار بالغير، تحققت المسؤولية المدنية، وجزاء هذه المسؤولية هو التعويض الذي يلزم المدين بدفعه والغاية منها رفع الضرر الذي احدثه بالدائن.[2]

---

[1] د. محمد حسين المنصور, النظرية العامة للالتزام-مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006, ، ص483.

[2] المحامي فوزي كاظم المياحي نقلا عن د. حسن علي ذنون، النظرية العامة للالتزام،مصادر الالتزام ،مطبعة المعارف، بغداد،1949، ص267.



Mahmoud, Q. H. (2022). The civil responsibility of the state for the work of the judicial authority Within the framework of the responsibility of the subordinate for the work of the subordinate

**وتنقسم المسؤولية المدنية الى قسمين:-**

**اولا:-المسؤولية العقدية:-** هي المسؤولية التي تقوم على اخلال بالتزام عقدي يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات.[3]

او هي الجزاء على اخلال بالالتزام الناشيء عن العقد.ويرى قسم من الفقهاء الى تسمية هذا الاخلال الناشيء عن عدم قيام بالالتزامات التي تفرضه العقد ب (الضمان). وقصر كلمة المسؤولية على الاخلال بالواجب العام الذي يفرضه القانون على الكافة بعدم الاضرار بالغير اي (المسؤولية التقصيرية) وان كلمة المسؤولية تعبير جديد في اللغة القانونية لأن الفقهاء المسلمون لا يتكلمون عن المسؤولية التعاقدية بل على (ضمان العقد) وهذا الاتجاه اخذ به القانون المدني العراقي فهو عندما بين المسؤولية التعاقدية اضاف بين قوسين عبارة (ضمان العقد). ويشترط لتحقق المسؤولية وجود عقد وان يكون هذا العقد صحيحا بين الطرفين المتعاقدين. واخلال احد الطرفين بالتزاماته الناشئة عن العقد نتج عنه ضرر لحق بالدائن. [4]

**ثانيا:- المسؤولية التقصيرية:**

يمكن تعريف المسؤولية التقصيرية على انها المسؤولية التي تقوم على الاخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير هو الالتزام بعدم الاضرار بالغير[5]، وكذلك تعني التزام الشخص بتعويض الضرر الناشئ عن فعله الشخص او عن فعل من هم تحت رعايته او رقابته من الاشخاص او الاتباع او تحت سيطرته الفعلية من الحيوان او البناء او الاشياء غير الحية الاخرى في الحدود التي يرسمها القانون.[6]

أن الرأي الراجح فقها و قضاءا في الوقت الحاضر يذهب الى التحديد الخطأ في المسؤولية التقصيرية على انه اخلال بالالتزام السابق وهذا الالتزام هو الواجب الذي يفرضه القانون على كل فرد بعدم الاضرار بالاخرين. وهذا الالتزام هو الالتزام ببذل العناية دائما. والعناية المطلوبة هنا هو اتخاذ الحيطة اللازمة لتجنب الاضرار بالغير.أن المسؤولية عن اعمال الغير هي تلك المسوؤلية التي تقرر على عاتق شخص معين نتيجة حدوث ضرر عن فعل شخص اخر التقصيريه.[7]

وقد حرصت القوانين المدنية الحديثة على ذلك، وجعل الشخص مسؤول عن فعل شخص اخر وذلك بسبب العلاقة المتوافرة بينهما والتي تبرر مسؤولية احدهما عن الفعل الاخر.عموما القاعدة العامة تقضي بمسائله الشخص عن عمله الشخصي ولكن استثناءا يمكن مسائلته عن عمل قام به غيره، شرط ان يكون داخلا في عداد الاشخاص الذين حددهم القانون على سبيل الحصر، اي

---

(3) عبدالرزاق احمدالسنهوري، الوسيط في شرح القاون المدني، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية, الطبعة الثالثة, بيروت- لبنان، 2011 ، ص847.

(4) د.عبدالمجيد الحكيم، مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقة الاسلامي، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، 1963، ص471-472.

(5) السنهوري، المصدرالسابق، ص847.

(6) عبدالمجيد الحكيم وعبدالباقي البكري ومحمد طه البشير، مصادرالالتزام، الجزء الاول، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، العاتك لصناعة الكتاب القاهرة، والناشر المكتبة القانونية، بغداد، 1980، ص198.

(7) د.عصمت عبدالمجيد، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، الطبعة الاولى, منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2016، ص454-455.

ان المسؤولية عن فعل الغير تشمل الحالات التي يكون فيها المدعى عليه مسؤولا عن خطأ لم يصدر عنه هو، ولكن صدر عن شخص اخر في عهدته .[8]

والقانون المدني العراقي نظم احكام المسؤولية عن عمل الغير في حالتين: حالة مسؤولية الاب والجد عن الضرر الذي يحدثه الصغير في المادة 218، وحاله مسؤولية الحكومه والبلديات والمؤوسسات الاخرى والذين يستغلون المؤوسسات الصناعية والتجارية عن تابعه في المواد 219-220 من القانون المدني العراقي علما ان موضوع بحثنا المتواضع سوف يكون ضمن أطار مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه كصورة من صور المسؤولية عن عمل الغير ضمن اطار المسؤولية التقصيرية.

## المطلب الثاني
## مفهوم التابع والمتبوع

### الفرع الأول: مفهوم التابع

ويقصد بالتابع بشكل عام هو كل شخص وضع نفسه تحت إمرة شخص آخر لتنفيذ اعمال يكلفه بها لمصلحته فهو يعمل لحساب المتبوع وفقاً لاوامره وتوجيهاته وتحت رقابته يشمل مفهوم التابع الخادم او الخادمة التي تقوم بالخدمة المنزلية وكذلك الممرضة العاملة في خدمة مسنّ في منزله والمربية تجاه والد الطفل الذي عهد به اليها سواء في منزله او منزلها ولا تشترط في التابع مواصفات مهنية معينة، بل يكفي ان يتم التكليف لشخص للقيام بعمل معين تحت إمرة شخص آخر. وسيان كان العمل مأجوراً ام مجانيا.[9]

أن خفير الدرك وهو يضبط المتهم، فيطلق عياراً نارياً عن خطأ منه فتصيب مقتلا من المتهم، يكون قد ارتكب خطأ وهو يؤدي عملا من أعمال وظيفته، وتكون الحكومة مسؤولة عنه. والطبيب الذي يعمل لحساب مستشفى، إذا أخطأ في علاج مريض، يكون قد ارتكب الخطأ وهو يؤدي عملاً من أعمال وظيفته، فتكون إدارة المستشفى مسؤولة عنه.[10]

ونحن نرى انه بما ان ان الشرطي والطبيب وهما موظفان حكوميان تكون الدولة مسؤولة عن أي اخطاء يرتكبانها وهما يؤديان عملا من اعمال وظيفتهما فليس هناك اي مانع من ان تكون الدولة مسؤولا ايضا عن اي اخطاء جسيمة يرتكبها القاضي اثناء اداء عمله وأعتبار القاضي تابعا والدولة متبوعا.

والخطأ حال تأدية وظيفته أو بسببها. وهذا هو الضابط الذي يربط مسؤولية المتبوع بعمل التابع، ويبرر في الوقت ذاته هذه المسؤولية. فإنه لا يجوز إطلاق مسؤولية المتبوع عن كل خطأ يرتكبه التابع، وإلا كانت هذه المسؤولية غير مستساغة ولا معقولة. وإنما تستساغ مسؤولية المتبوع عن خطأ التابع وتكون معقولة إذا اقتصرت على الخطأ الذي يرتكبه التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها.[11]

### الفرع الثاني: مفهوم المتبوع

---

[8] المحامي فوزي كاظم المياحي، المصدر السابق، ص29-30.
[9] مصطفى العوجى، القانون المدني: الجزء الثاني، المسؤولية المدنية، مؤسسة بحسون 1996, ص 451.
[10] عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الغير، المنشورات الحقوقية, 1999, ص 152.
[11] عبد الرزاق السنهوري، المصدر السابق, ص 1024.

مفهوم المتبوع هو الانسان او الشخص الطبيعي او المعنوي الذي يملك صلاحية معينة ذو السلطة والإمرة على شخص آخر يعمل لديه ولمصلحته الشخصية وكيفية ممارسة السلطة الفعلية على التابع. السلطة الفعلية تمارس على التابع من خلال اصدار الاوامر واعطاء التوجيه اللازم للقيام بالعمل المطلوب من التابع، فيكون المتبوع هو صاحب ادارة العمل الذي يتم اصلاً لحسابه ومصلحته. وهذا ما حمل بعض الفقهاء على اعتبار التابع ممثلاً للمتبوع في ما يقوم به من اعمال لمصلحته، كما حملتهم على القول بأن المتبوع يحلّ محلّ التابع في الاخطاء التي يرتكبها هذا الاخيرجواز تكليف المتبوع وكيلا عنه لممارسة السلطة. وبما أن المشرّع لم يشترط ممارسة السلطة شخصياً فإن بامكان المتبوع أن يكلف وكيلاً عنه للقيام بها وفقاً لتعليماته وأوامره فتبقى السلطة الفعلية له.[12]

حيث نصت الماده 219 من القانون المدني العراقي على:

1- الحكومه والبلديات والموؤسسات الصناعية و التجارية مسوؤل عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم اذا كان الضرر ناشئا عن تعد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم.
2- يستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤلية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر وان الضرر كان لابد واقعا حتى ولو بذل هذه العناية.

هذه المادة هي الوحيده التي جاء بها المشرع العراقي في القانون المدني لبحث موضوع مسوؤلية المتبوع عن اعمال تابعه والتي هي نوع من انواع المسوؤلية المدنية والاشخاص الذين القى عليهم المشرع العراقي المسوؤلية عن فعل الغير بصفتهم متبوعهم :-

هي الحكومة ويقصد بها السلطة التنفيذية مثل الوزارات والهيئات والادارات المحلية فهي السلطة الوحيدة التي قد تتصل بالافراد، ولذلك اعتاد الناس ان يرو هذه السلطة المحرك لاجهزة الدولة فهي التي تحدد لهذه الاجهزة خط سيرها ورسم سياستها العامة، فقد يرتكب الاشخاص التابعون للحكومة سواء كانوا موظفين او مستخدمين عملا غير مشروعا (الخطأ) عند اداء واجباتهم ضمن وظائفهم ومن هنا قرر المشروع مسوؤلية هؤلاء عن تلك الاخطاء .[13]

## المطلب الثالث
## شروط تحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه

لتقرير مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، لابد من توافر شروط مجتمعة وإلا تنتفي هذه المسؤولية ولا يعد هناك مجال لمساءلة المتبوع عن اعمال تابعه، لذلك لابد من توافر شروط استوجبه القانون وهي أستقر عليه الفقه في الغالب، عليه سنبين هذه الشروط في فرعين :-

### الفرع الاول: قيام علاقة تبعية بين التابع والمتبوع

[12] مصطفى العوجى، , المصدر السابق, ص 465.
[13] د. حسن علي ذنون، المبسوط في شرح القانون المدني المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، الطبعة الاولى، بغداد, 2006، ص 433 - 435.

يشترط لقيام هذه المسؤولية وجود علاقة تبعية بين شخصين، بحيث يكون احدهما تابعاً للأخر. وتتحقق التبعية اذا كان للمتبوع على تابعه سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه واصدار الاوامر والتعليمات التي تثبت للمتبوع على التابع فإنه يكون مسؤولاً عما يقع من التابع من ضرر عن إفعاله غير المشروعة.

تمثل العلاقة التبعية عنصراً هاماً من عناصر قيام مسؤولية المتبوع فهو تقوم على اساس من السلطة الفعلية التي للمتبوع على تابعه في عمل الثاني لحساب الاول واصدار المتبوع التعليمات ومحاسبته عن الخروج عليها.

فهي تشمل في جزء منها السلطة التي يملكها المتبوع على التابع وفي جزء آخر عنصر الخضوع لهذه السلطة في العمل المقدم لحساب المتبوع. ومن عناصر العلاقة التبعية :

**أولاً : السلطة الفعلية:** هي تلك السلطة التي يمتلكها المتبوع نحو تابعه في اصدار الاوامر والتعليمات في الاعمال التي يقوم بها التابع لحساب المتبوع، وهي الاساس التي تقوم عليها العلاقة التبعية.[14]

**ثانيا: عنصر الرقابة والتوجيه:** إن مضمون السلطة الفعلية التي يتحقق بها الرابطة التبعية يتمثل في الرقابة والتوجيه من الناحية الادارية في اداء العمل وفي تنفيذ هذه الاوامر والمحاسبة على الإخلال بها. ويتعلق ذلك بتنظيم العمل وزمان ومكان اداءه والظروف والكيفية التي يتم بها، ولا يشترط ان تكون الاوامر تفصيلية، بل يكفي ان تكون هناك توجيهات ورقابة عامة، طالما كانت هناك سلطة تبيح التدخل في تنفيذ العمل الموكول للتابع وفي كيفية إنجازه ولا يكفي مجرد الاشراف العام الذي يهدف الى ضمان حسن سير العمل وانتظامه. والجدير بالذكر انه ليس من الضروري ان يكون المتبوع قادراً على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية.[15]

## الفرع الثاني : صدور تعدٍ من التابع

نصت الفقرة الاولى من المادة (219) من القانون المدني العراقي (... اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدٍ وقع منهم...) يرى اتجاه بأن المقصود من كلمة (التعدي) انما هي الخطأ بركنيه ولتحقق مسؤولية المتبوع يجب ان يكون التعدي الصادر من التابع مقترناً بالادراك والتمييز .[16] في حين يذهب اتجاه آخر الى أن المراد من كلمة التعدي أحد أركان الخطأ وهو ركن التعدي، فلا يستلزم إقترانه بإدراك المعتدي.[17]

---

[14] حسن علي ذنون، النظرية العامة للالتزام, مصادر الالتزام-احكام الالتزام، دار الحرية للطباعة, بغداد، 1976، ص288.

[15] السنهوري، المصدر السابق، ص1155.

[16] غازي عبدالرحمن الناجي، مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، مجلة العدالة، العدد/3، سنة 1975، ص651

[17] عادل أحمد الطائي، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، دار الحرية للطباعة والنشر، بغداد, 1978، ص197.

وقد ظهرت تعريفات متعددة للخطأ، بأنه (الاخلال بالتزام سابق) أو (عمل غير مشروع ينسب الى فاعله). وذهب أخرين الى ان الخطأ هو (الانحراف عن سلوك الشخص المعتاد الموجود في نفس الظروف الخارجية لمرتكب الضرر مع ادراك ذلك.[18]

ويعرف أيضاً الخطأ بأنه (إخلال بالتزام سابق، وهذا الالتزام بالواجب يفرضه القانون على كل فرد بعدم الاضرار بالاخرين، والاخلال بهذا الالتزام يؤدي الى تقرير المسؤولية التقصيرية وهو التزام يبدل عناية دائماً، والعناية المطلوبة هي اتخاذ الحيطة اللازمة لتجنب الاضرار بالغير.[19] وقد استقر رأي في الفقه والقضاء على ان المقصود من الخطأ هو ( الاخلال بالالتزام القانوني).[20]

والجدير بالذكر أنه من أجل تحقق مسؤولية المتبوع يشترط صدور خطأ من التابع، من توافر اركان مسؤوليته الاخرى. سواء كان التابع في سلوك الشخص يجب إثباته، أو كان خطأ مفترضاً قابلاً لإثبات العكس مثل خطئه في رقابة غيره. أو كان خطأ مفترضاً فرضاً غير قابل لإثبات عكسه كخطئه في حراسة حيوان أو أشياء تتطلب حراستها عناية لم يقم بها كما تقتضي بذلك بعض القوانين.[21] وان القضاء الاداري قد فرقت فيما يتعلق بالاعمال االضارة التي صدرت من الموظف العام – بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، وجعلت الدولة مسؤولة مسؤولية ذاتية عن الخطأ المرفقي الذي يقع من موظفيها، ومسؤولة مسؤولية تبعية عن الخطأ الشخصي الذي يقع من موظفيها بحيث يعتبر الموظف هو المسؤول الاصلي في هذه الحالة الاخيرة وتكون مسؤولية الحكومة عن خطئه الشخصي مسؤولية تبعية تجيز لها متى دفعت التعويض للمضرور أن ترجع به كاملاً على الموظف المسؤول.[22] ويجب ان يلحق هذا الخطأ ضرراً بالغير يستوجب التعويض، لان الضرر هو شرط اساسي الذي لا يتصور قيام المسؤولية بدونه.

ومن جهة أخرى فانه تدخل ضمن نطاق المادة 219/مدني مسؤولية الادارة في العراق، حيث انها وبموجبه المادة المذكورة اعلاه تكون المسؤولية ذات طبيعة غير مباشرة اي تدخل ضمن مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه (المسؤولية عن فعل الغير)، ومن خلال ملاحظة المادة (219) مدني يلاحظ ان المسؤولية الادارية في العراق هي بحكم نص القانون مسؤولية فعل الغير. وان الحكومة والبلديات ذات الشخصية المعنوية الاقليمية والمؤسسات العامة ذات الشخصية المعنوية المركزية تسأل عن الافعال الغير المشروعة لمستخدميها بنفس القدر الذي يسأل بموجبه الاشخاص العاديون الذي يستغلون مؤسسات صناعية وتجارية عن أفعال مستخدميهم، وهذه المسؤولية تشمل جميع أوجه النشاط الاداري ماكان منها على شكل قرار اداري أو ما كان على شكل عمل مادي.

---

[18] المحامي فوزي كاظم المياحي، المصدر السابق، ص45.

[19] د.عبدالمجيد الحكيم، المصدر السابق، ص494.

[20] د.منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مكتب دار الثقافة لنشر، عمان، 1996، ص345.

[21] د.عبدالمجيد الحكيم، المصدر السابق، ص262.

[22] د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني-2-في الالتزامات-المجلد الثاني في الفعل الضار والمسؤولية المدنية القسم الثاني، الطبعة الخامسة، 1989، ص858.

أما بالنسبة لموقف القضاء فإنه اكد على الصفة التبعية لهذه المسؤولية بتطبيقه للمادة (219) مدني إنسجاماً مع النظام القضائي الموحد المتبع في العراق حتى وقت قريب الذي لم يكن امامه إلا تطبيق قواعد المسؤولية المدنية.[23]

والقاعدة العامة لتحقق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه هو أن يكون التابع, أي لسلطة القضائية متمثلة بالقضاة, قد أرتكب الخطأ حال تأدية وظيفته أو بسببها وهذا هو المعيار الذي يبرر مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، إذ أن مسؤولية المتبوع لا تتحقق في كل خطأ أو تعدي يصدر من التابع وإلا كانت هذه المسؤولية غير معقولة. وإنما تتحقق هذه االمسؤولية إذا كان الخطأ الذي يرتكبه التابع حال تأدية الوظيفة (لان القانون عندما قرر هذه المسؤولية على اساس ان التابع يقوم بعمل لحساب المتبوع. ويقصد بالخطأ ان يكون صادراً عند قيامه بعمل من اعمال الوظيفة.[24]) أو بسببها، وسواءاً كان هذا الخطأ مفترضاً أو ضماناً أو امتداداً لشخصية المتبوع. والخطأ الذي يحقق هذه المسؤولية يجب ان يكون صادراً من التابع وهو يقوم بعمل من اعمال وظيفته أو بسببه اي وجود علاقة سببية بين الخطأ والوظيفة، وان التابع ماكان يستطيع ان يرتكب الخطأ لولا الوظيفة.[25]. وقد قضت محكمة أقليم كوردستان في قرارها (اذا كانت الجريمة ناتجة عن فعله الشخصي غير مرتبط بوظيفته أو بسببها وبذلك لا يكون المتبوع مسؤولاً عن اعمال تابعه اعمالاً بأحكام المادة 219/مدني), كما وقضت في قرار آخر لها بأن مسؤولية المتبوع تتحقق عندما يكون العمل الضار أو الخطأ قد وقع من التابع أثناء قيامه بإداء واجباته الوظيفية وتحت اشراف المتبوع عملاً بأحكام المادة 219 مدني.[26]

كما ان الخطأ بسبب الوظيفة: والتي يقصد به ذلك الخطأ الذي يقع من التابع وهو لا يؤدي عملاً من اعمال وظيفته ولكن تربطه مع ذلك بالوظيفة علاقة سببية وثيقة، اي يتصل بها اتصال العلة بالمعلول، بحيث لولا الوظيفة ماكان الخطأ واقعاً ولم يكن في استطاعة التابع ارتكابه أو حتى يفكر فيه لولا هذه الوظيفة. ولا يهم بعد ذلك ان يكون التابع قد تجاوز حدود وظيفته عند ارتكابه الخطأ أو اساء استعمالها أو انطوى على استغلال لها. ولا يؤثر في ذلك ارتكاب التابع الفعل الضار بهدف خدمة متبوعه أو بقصد تحقيق غرض شخص له ويستوي ان يكون الخطأ قد وقع بعلم أو بدون علم المتبوع أو رغم معارضته. ويسأل المتبوع في كل الاحوال عن خطأ التابع طالما أنه صدر بمناسبة العمل. [27] وفي هذا المعنى فأن المسؤولية المدنية للقاضي, هي مسؤولية شخصية تقع على عاتق القاضي في مواجهة الخصوم الذين لهم وحدهم صفة في هذه الدعوى. [28]

والجدير بالذكر انه لم يجعل المشرع القاضي مسؤولا مسؤولية مدنية عن اي خطأ يرتكبه اثناء تأديته لواجبه القضائي . و لكن جعله مسؤولا فقط اذا اخل بمهامه القضائية اخلالا جسيما,

---

[23] محمد خورشيد توفيق, مسؤولية الادارة عن تعويض ضحايا جرائم الارهاب, رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون بجامعة صلاح الدين/أربيل, اربيل 2002-2003, ص48.

[24] محمد حسين منصور، المصدر السابق، ص664.

[25] السنهوري، المصدر السابق، ص1157-1158.

[26] محكمة تمييز اقليم كوردستان (128/الهيئة المدنية الاستئنافية:2019 في 2019/6/16 وقرارها المرقم 73/الهيئة المدنية العامة/2019) في 2019/11/27. نقلا عن القاضي جاسم جزاء جافر، صفوة المبادئ القانونية لمحكمة تمييز اقليم كوردسان العراق، الجزء الاول، قسم القانون المدني، مكتبة يادكار، الطبعة الاولى، 2020، ص220-222.

[27] محمد حسين منصور، المصدر السابق، ص665-666.

[28] سمكو أسعد أبراهيم. مسئولية القاضي عن أعمال وظيفته في تشريعات دولة الامارات العربية المتحدة وقضائها, الطبعة الأولى, مطبعة المعارف, الشارقة, 2017, ص 28.

حيث يستطيع فيها المضرور اللجوء الى حالات الشكوى من القضاة, حيث اجازت المادة ( 286) مرافعات للخصم ان يشكو القاضي او هيئة المحكمة او احد قضائها في الاحوال الأتية:

1- اذا وقع من المشكو منه ( القاضي ) غش او تدليس او خطأ مهني جسيم و ذلك عند قيامه بأداء وظيفته بدافع التحيز او بقصد الأضرار بأحد الخصوم. كتغيير اقوال الخصوم او الشهود او اخفاء السندات او الاوراق الصالحة للاستناد اليها في الحكم .

والمقصود بالغش او التدليس: انحراف القاضي في عمله عما يقتضيه القانون قاصدا هذا الأنحراف , وذلك اما ايثارا لاحد الخصوم او نكاية في خصم او تحقيقا لمصلحة القاضي العمل[29].

أما المقصود بالخطأ الجسيم, فهو الخطأ الذي يرتكبه القاضي لوقوعه في غلط فاضح ما كان ليساق اليه لو اهتم بواجباته الأهتمام العادي او لأهماله في عمله اهمالا مفرطاً. ويتعلق هذا الغلط الفاضح بالمباديء القانونية و بوقائع القضية الثابتة في ملف الدعوى.

والجدير بالذكر انه لا يقبل مخاصمة القاضي بسبب خطئه في اجراء معين او في تقدير ثبوت الوقائع او تكيفها او في تفسيره للقانون او تطبيق القانون مادام ذلك واقع في نطاق حسن النية .

واذا قبل المشكو منه ( القاضي ) منفعة مادية لمحاباة احد الخصوم : اي تحقق فائدة للقاضي من اي نوع كان و تقييد المنفعة بأن تكون مادية لامبرر له و لذلك ينبغي التوسع في تفسيره عند التطبيق, فيصار الى الشكوى من القضاة .

واذا امتنع القاضي عن احقاق الحق : يعتبر من هذا القبيل ان يرفض بغير عذر الأجابة على عريضة قدمت له او يؤخر مايقتضيه بشأنها بدون مبرر او يمتنع عن رؤية دعوى مهيأة للمرافعة و اصدار القرار بعد ان حان دورها دون عذر مقبول و ذلك بعد اعذار القاضي او هيئة المحكمة بعريضة بواسطة الكاتب العدل تتضمن دعوته الى احقاق الحق في مدة ( 24 ) اربعة وعشرون ساعة فيما يتعلق بالعرائض و ( 7 ) سبعة ايام في الدعوى فأذا لم يقم القاضي بعمله فيصار أيضا الى الشكوى من القضاة. [30]

## المطلب الرابع
## اساس مسؤولية المتبوع عن عمل التابع

لقد استقر اراء واضعي القانون المدني العراقي على فكرة الخطأ اساساً للمسؤولية واستبعاد أية فكرة دونها. معللين ذلك بالتخلف الاقتصادي والصناعي في العراق. اي ان اساس القانوني للمسؤولية المتبوع هو فكرة الخطأ، ألا انه ومن أجل حماية المضرور أفترض الخطأ في جانب المتبوع، اي يمكن للمضرور أن يطالب بالتعويض دون إثبات الخطأ من جانبه، ومع هذا لم يستطع المشرع العراقي استبعاد فكرة الخطأ من ذهنه.[31] فلم يصل الى ما وصل اليه التشريعات التي سبقته في الوجود والتي اعتمدها هو من بين مصادره، كالقانون المدني المصري بل سمح للمتبوع مجالاً لنفي الخطأ المفترض من جانبه من خلال اعتماده على فكرة الخطأ المفترض أفتراضاً بسيطاً قابلاً

[29] أدم وهيب النداوى, المرافعات المدنية, المكتبة القانونية, بغداد, 2006, ص53.
[30] أدم وهيب النداوى, المصدر السابق, ص55-56.
[31] د.عصمت عبدالمجيد، المصدر السابق، ص415-416.

لإثبات العكس كأساس لمسؤولية المتبوع.[32] ويكون في استطاعة المتبوع نفي مسؤوليته باثبات أنه قام ببذل العناية اللازمة لمنع وقوع الضرر كما ويستطيع نفي العلاقة السببية بين خطأه المفترض والضرر الخاص من خلال اثباته السبب الاجنبي كخطأ الغير أو القوة القاهرة أو خطأ المضرور.[33] ان المشرع العراقي اعتمد على افكار مهجورة فقهاً وقضاءاً كأساس لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه. ويقدر قاضي الموضوع المقدار الذي بذله المتبوع من العناية لمنع وقوع الضرر وهل يكفي لمنع وقوع الحادث وبالتالي رفع مسؤولية المتبوع.[34]

ويمكننا القول بأن أصلح النظريات التي قيلت كأساس لمسؤولية المتبوع، هي نظرية حمل التبعة لأن من يستفاد من نشاط غيره الذي يعمل لحسابه عليه ان يتحمل تبعة ما ينتج عن هذا النشاط من اضرار يصيب الاخرين. ولكن القانون المدني جاء خالياً من المسؤولية المبنية على تحمل التبعة، ولم يواكب التطور في هذا المجال، بل جاء متأخراً عن القوانين المدنية حتى عن القانون المدني المصري الصادر 1948. كما أن موقف المشرع العراقي خالف الفقه الاسلامي في هذا المجال بحجة أن العراق لم يصل الى مرحلة متقدمة في الصناعة.[35] وقضت محكمة تمييز لاقليم كوردستان في قرار لها اقيمت على وزير الكهرباء لاقليم كوردستان العراق-إضافة لوظيفته بوصفه متبوعاً وبأن دائرة الكهرباء يكون مسؤولا وبأنه يجوز الرجوع على المتبوع إلا إذا اثبت انه بذل العناية اللازمة لمنع وقوع الضرر.[36]

## المبحث الثاني

سنتناول في هذا المبحث مسؤولية الشخص المعنوي بأعتباره متبوعا بشكل عام, ومسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية في العراق وفي كوردستان ورجوع المتوع على تابعه.

### المطلب الأول
### مسؤولية الشخص المعنوي بإعتباره متبوعاً

نتيجة التطور الحاصل في المجتمعات البشرية والعلاقات الاجتماعية ظهرت مؤسسات وشركات تقوم بتقديم الخدمات الاقتصادية والاجتماعية والخدمية مقابل أجرة تأخذها من المنتفعين بهذه الخدمات وهذه المؤسسات تكون لها ذمة مالية مستقبلة، كما أن الدولة نفسها تقوم بانشاء وادارة بعض المرافق العامة الانتاجية والخدمية بأعتبارها شخصية معنوية وعلى هذا نص القانون المدني العراقي النافذ في المادة (47) فقى (أ) على إن (الشخصيات المعنوي هم الدولة والادارات والمنشأت العامة التي يمنحها القانون شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة وبالشروط التي

---

[32] مصطفى العوجي، المصدر السابق, ص370.

[33] غازي عبدلرحمن ناجي، المصدر السابق, ص645.

[34] د.حسن علي ذنون، المبسوط في شرح, المصدر السابق، ص436.

[35] شعيب أحمد سليمان، المسؤولية المبنية على تحمل التبعة، نشر في مجلة القانون المقارن، العدد 15/ السنة العاشرة 1983، ص390-391.

[36] وجاء في القرار ما يلي((ولإن موضوع دعوى المميز المدعي ينصب على طلب تعويض المادي والادبي عن الاضرار الملحقة به جراء صعقة كهربائية نتيجة تماسه بالاسلاك الكهربائية المارة من قرب الدار التي كان يعمل فيها وحيث أن الثابت قانوناً أن مسؤولية دائرة الكهرباء هو مسؤولية مفترضة وخطأها يعتبر خطأ مفترضاً مالم يثبت نفيه وحيث أن وجود خطأ من المميز/ لا ينفي مسؤولية دائرة الكهرباء لان خطوط الكهرباء وتوابعها من الاشياء التي تتطلب عناية خاصة بها وحيث تبين بأن المميز أشترك في الخطأ الواقع الموجب للتعويض مما يكون والحال هذه يستحق التعويض على قدر نسبة خطأ المميز عليه – اضافة لوظيفته...))، أنظر قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان المرقم 9/الهيئة المدنية /216 في 2016/5/18).

يحددها). والشخصية المعنوية سند لتنظيم وتوزيع الوظائف والاختصاصات بين مختلف الهيئات وأجهزة الادارة العامة للدولة.[37]

أن الدولة كشخص معنوي هي حقيقة قانونية ضرورية واساسية تفرضها وجود الدولة والدولة تتمتع بجميع امتيازات السلطة العامة من غير حاجة لنص عليها وذلك من أجل تحقيق المصالح العامة للدولة، على اساس أن الدولة تمتلك كل مقومات الشخص المعنوي منها أن لها ملكية وأموال وجهاز خاص متكون من الموظفين والعاملين وتملك حق التعاقد مع الغير، والتقاضي أمام المحاكم وهي يمكن أن تكون مسؤولة عن اي ضرر تلحقه بالغير من جراء اخطائها أو ضرر تكون نتيجة نشاطات مرافقها العامة ويترتب على هذا الدولة تكون مسؤولة عن فعل الغير أي تكون مسؤولة عن أفعال التابعين لها بوصفها متبوعاً وقد بينت الكثير من التشريعات هذه المسؤولية ومنها القانون المدني المصري في المادة (174) والقانون المدتي العراقي في المادة (219) حيث أن المشرع العراقي أفرد نصاً خاصاً لتقرير هذه المسؤولية التنفيذية. والدولة تكون مسؤولة عن الاخطاء التي تقع من موظفيها بحكم ما يوجد بين الدولة وموظفيها من العلاقة لان الدولة ليست كائناً طبيعياً يستطيع التعبير عن ارادته بنفسه وانما يتم ذلك بواسطة اشخاص يعملون بأسمها ولحسابها وهم الموظفون.[38]

وقد سبق الكلام في هذا البحث عن شروط واحكام واساس هذه المسؤولية وسنقصر في هذا المبحث بيان مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ومنها مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية

## المطلب الثاني
## مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية

مسؤولية الدولة لم تكن مقبولة حتى أواخر القرن التاسع عشر على اساس إنها متعارضة مع فكرة اعمال السيادة لان الدولة يعني آنذاك الملك والملك لا يتصور ارتكابه الخطأ وبما إن الوزراء والقضاة والموظفون يعملون نيابة عن الملك فكانت الاعمال الصادرة منهم نيابة عن الملك وهم غير مسؤولين عن تلك الاعمال لكونهم تابعين للملك ويعملون بأسمه وبالتالي فإن الافراد لا يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت بهم جراء اعمال موظفي الملك.[39] وعند ظهور الدولة الديمقراطية تطورت فكرة السيادة عندما أنتقل فكرة السيادة من الملك الى الشعب أو الدولة حتى ظهرت مسؤولية الدولة في نطاقات ضيقه حتى أصبحت فكرة المسؤولية هي القاعدة العامة وعدم المسؤولية هي قاعدة استثنائية ترد عليها.[40] وقاعدة عدم مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية كانت معتمدة على طبيعة مرفق القضاء وتنظيمه على شكل يكفل استقلال وحرية القضاء مما يتنافي الاقرار بالمسؤولية من جهة واحترام الاحكام الصادرة من المحاكم من جهة أخرى. وقاعدة أستقلال القضاء قائمة على اساس فكرة الفصل بين السلطات من أجل عدم تداخل في عمل القضاء من قبل السلطات الاخرى وحتى يطمئن التقاضين أمام القضاء من أن منازعاتهم بعيدة

---

[37] طونل سعدون مصطفى هاوار, مسؤولية المتبوع عن عمل تابعه- دراسة تحليلية تطبيقية, بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي لأقليم كوردستان, أربيل, 2022, ص92.

[38] د. عبدالمجيد الحكيم, المصدر السابق, ص580- 582.

[39] محمود محمد حافظ، القضاء الاداري، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973، ص10.

[40] مجدي مدحت نهري، مسؤولية الدولة عن اعمالها غير التعاقدية، قضاء التعويض، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص31.

عن المؤثرات والضغوطات. وعليه سنبين هذه القواعد العامة والاستثناءات التي ترد عليها وذلك في فرعين.

## الفرع الاول: قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية في العراق

مبدأ استقلال القضاء من المبادئ المستقرة في الدساتير الحديثة وقد نص الدستور العراقي لسنة 2005 على استقلالية السلطة القضائية في المادتين 87 و 88 من الدستور ونصت المادة الثانية من قانون السلطة القضائية لاقليم كوردستان رقم 23 لسنة 2007 على ان (القضاء مستقل لا سلطان عليها لغير القانون) وبما أن السلطة القضائية هي جهة مستقلة ولها شخصية معنوية وذمة مالية مستقلة فإن الدولة حسب قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية تكون غير مسؤولة عن جميع الاعمال التي تصدر من المحاكم على اختلاف انواعها. وهذا يشمل جميع أعمال القضاة في المحاكم العادية بأنواعها المدنية والتجارية والاحوال الشخصية والجزائية وكذلك المحاكم الدستورية والمحاكم الاستثنائية كالمحاكم العسكرية.[41]

وتكمن الحكمة في ذلك أن القاضي عندما يقوم بمباشرة عمله فهو يستعمل حقاً مخول له قانوناً وسلطته في ذلك تقديرية من أجل توفير الطمأنينة للقاضي في عمله واحاطته بشيء من الحماية يجعله في مأمن من الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته من خلال رفع دعاوى ضده للتشهير به.[42]

وعلى الرعم من تطورات التي طرأت في التشريعات الحديثة حول الأخذ بقاعدة مسؤولة الدولة عن أعمال السلطة القضائية إلا أن المشرع العراقي لا يزال يعتمد على قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية ولا يوجد نص صريح قانوني يقرر مسؤولية الدولة في هذا المجال. والدولة لا تسأل من أفعال القضاة إحتراماً لمبدأيين:

الاول/ إنعدام سلطة الامر والنهي بين الدولة وقضاتها.

الثاني/ احترام مبدأ قوة الشيء المحكوم به.

لأن الحكم القضائي اذا انتهت مدة الطعن فيه تمييزاً واكتسب قوة الشيء المحكوم به، هذا يعني انه نال عنوان العدالة والحقيقة بالنسبة للخصوم والقول، بعكس ذلك يؤدي الى اعادة فتح باب النزاع وعدم الثقة بالاحكام وبالتالي ليس للمتضرر في العراق سوى مراجعة طريق الشكوى من القضاة الوارد ذكرها في نصوص المادة (286 وما بعده) من قانون المرافعات المدنية المرقم 83 لسنة 1969، ومن أجل الحفاظ على حقوق المتقاضين فقد قرر حق الشكوى من القضاة في حالة انحراف القاضي عن واجبات وظيفته واساء استعمالها كما في حالة وقوع غش أو تدليس أو خطأ مهني جسيم، فالشكوى من القضاة هو الطريق الوحيد الذي يمكن سلوكه لمواجهة خطأ القاضي.[43]

---

[41] عبدالغني البسيوني عبدالله، القضاء الاداري، منشأة المعارف، الاسكدرية، 2004، ص158.

[42] عبدالوهاب عرفة، المسؤولية المدنية في ظل الفقه والقضاء، المجلد الثاني، نشر المكتب الفني للموسوعات القانونية، الاسكندرية، ص313.

[43] فوزي كاظم المياحي، المصدر السابق، ص10.

ويرى البعض انه لا يمكن في أي حال من الاحوال مساءلة الدولة عن خطأ القاضي وفقاً لقواعد مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه لعدم وجود علاقة تبعية بينهم وبين الحكومة، لانها سلطة مستقلة عن السلطة التنفيذية ولفقدان سلطة الامر والنهي بين الحكومة وبين القضاة.[44]

في حين يرى الاخرين ان الدولة تكون مسؤولة عن اعمال وأخطاء القضاة بعد إقامة مسؤولية القاضي الشخصية بأعتبار الدولة متبوعة ومسؤولة عن اعمال تابعها سواءاً وجود نص صريح يقرر هذه المسؤولية أو لم ينص عليها صراحة، وان سكوت المشرع لا يمنع من الاخذ بذات الحكم بأعتبار الدولة مسؤولة عن اعمال تابعها وفق احكام المادة 219/مدني والمفروض اختصام الدولة مع القاضي من أجل الحكم عليها بالتعويض.[45]

والجدير بالذكر ان الشكوى من القضاة تنحصر رفعه على رؤوساء محاكم الاستئناف والعاملين فيها ولا يشمل قضاة محاكم التمييز لانهم يتمتعون بالحصانة من المسؤولية المدنية عن كافة اعمالهم الوظيفية لعدم وجود جهة قضائية تنظر الى الدعوى المسؤولية المقدمة ضدهم.

وعلى هذا قضت محكمة تمييز الاتحادية في قرار لها والتي قضت فيها ان محكمة التمييز الاتحادية هي الهيئة القضائية العليا التي تمارس الرقابة على جميع المحاكم وعلى هذا قضت محكمة التمييز الاتحادية على ان محكمة التمييز الاتحادية هي الهيئة القضائية العليا التي تمارس الرقابة على جميع المحاكم مالم ينص القانون على خلاف ذلك عملاً بأحكام المادة (12) من قانون التنظيم القضائي فهي محكمة رقابة وتدقيق للاحكام والقرارات التي تصدرها وليست محكمة الموضوع ولا رقابة عليها إلا القانون وان ما يرد في القرارات التمييزية يعبر عن الاجتمهادات القضائية للقضاة الذين اصدروها وأن الشكوى من القضاة لا تطال قضاة محكمة التمييز)).[46]

والشكوى من القضاة ايضاً لا يشمل القضاة في المحاكم العراقية الغير المرتبطة بالمحاكم الاستئنافية وهذا استناداً الى احكام المادة 287/فقرة/1 من قانون المرافعات المدنية. ويلاحظ ان هذه المادة عندما حصرت مجموعة فقط من التشكي من القضاة فإنها تتعارض مع ضمان عدالة القضاء وعدالتهم ونزاهتهم وترسيخ الطمأنية في نفوس المتقاضيين تجاه القضاء واحكامه. وكان على المشرع العراقي ان ينتبه الى هذه الثلمة في القانون ويعمل على تلافيها بحيث يبقى الاستثناء على احكام الشكوى من القضاة في أضيق الحدود، وان نص المادة 287 يعاني من مشكلة حقيقية في مشروعية لانه يتعارض مع نص دستوري صريح المشار اليها مادة 19/دستور العراقي في الفقرة الثالثة (التقاضي حق مصون ومكفول للجميع) مما يجعلها عرضة للبطلان استناداً الى احكام المادة (13) من الدستور والتي تنص على انه (لا يجوز من قانون يتعارض مع هذا الدستور)[47]. وعلى الرغم من ان المشرع العراقي حرص على تكفل الدولة حماية حرية الانسان وكرامته، حيث نص على عدم جواز توقيف أحد أو التحقيق معه إلا بموجب قرار قضائي وكما حرم جميع انواع التعذيب النفسي والجسدي وحق المتضرر في المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي،

---

[44] فريد فتيان، مصادر الالتزام شرح مقارن على النصوص، مطبعة العاني، بغداد، 1956-1957، ص316.

[45] صلاح الدين الناهي، الخلاصة الوافية في القانون المدني، مطبعة سلمان الاعظمي, بغداد, 1968، ص99-100.

[46] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (1047/التشكي من قضاة محكمة التمييز/2014) نشر القرار بقناة تلكرام برنامج قرارات قضائية# قرارات قانونية. الرابط http://t.me/ZGOKO تاريخ الدخول 2022/10/12.

[47] عبدالمنعم عبدالوهاب العامر، الشكوى من القضاة في القانون العراقي، نشر في مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مجلد الرابع، العدد الثاني، السنة جوان 2019، رقم التسلسل 14، ص252 وما بعده. عنوان الرابط. ISSN:2507-7333. تاريخ الدخول 2022/10/13.

الا ان هذه الضمانات بقيت مجرد نصوص جامدة لم تتحول الى نصوص تطبيقية وظلت معتمدة على قواعد عدم مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية وليس للمتضرر سوى الشكوى من القضاة والتي هي اجراء ليست بالسهل أو يرفع المتضرر دعوى بالتعويض الى كل من سبب في ايقاع القضاء في الخطأ مثل المخبر أو الشاهد أو المشتكي.[48]

## الفرع الثاني: قاعدة مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية في كوردستان- العراق

ان موقف المشرع في أقليم كوردستان– العراق وإنطلاقاً من المبادئ الديمقراطية وحماية للحقوق والحريات العامة التي يؤمن بها فقد حدث تطور كبير في تشريع الاقليم والمتمثل في الخروج عن القاعدة التقليدية بعدم المسؤولية وتقرير قاعدة جديدة يتضمن المسؤولية المباشرة للأقليم عن اعمال مرفق القضاء وبدأ التطور بصدور قانون مكافحة الارهاب رقم 13 لسنة 2006 الذي اعطى الحق للمتهم الذي صدر حكم ببراءته من مطالبة الاقليم مباشرة بالتعويض عن الاضرار المادية والمعنوية التي لحقت به جراء اعمال القضاء.[49]

وان المشرع الكوردستاني قد أقر أيضاً بمسؤولية الاقليم عن اعمال مرفق القضاء فشرع قانوناً خاصاً لتعويض المتضررين من أعمال مرفق القضاء وذلك بموجب قانون رقم 15 لسنة 2010 قانون تعويض الموقوفين والمحكومين عند البراءة والافراج في أقليم كوردستان.[50]

وهذا الموقف يعني اقرار المشرع بمبدأ حق التعويض المادي عن اضرار التوقيف والحكم دون سند قانوني متى صدر حكم ببراءته واكتسب القرار درجة البتات، وعلى هذا نصت المادة الثانية على أن ((..... له حق المطالبة بالتعويض المادي والمعنوي عن الاضرار التي لحقت به جراء الحجز أو التوقيف أو الحكم)) وإن هذا القانون إضافة انه يقر بمسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية من جهة فإنه يسهم في التخفيف من الاثار الجسيمة التي تنشأ عن التوقيف التعسفي والحكم دون سند قانوني.

وهنا لابد من معرفة أهم شروط التي نص عليها هذا القانون الواجب توافرها من أجل الحصول على التعويض وهي كالآتي:-

1- ان يكون الشخص قد تعرض للتوقيف تعسفاً أو حكم عليه بعقوبة سالبة للحرية دون سند قانوني.
2- صدرو قرار برفض الشكوى أو الافراج عنه أو الحكم بالبراءة.
3- ان يقدم المتضرر طلباً بالتعويض.
4- يجب ان يقدم الطلب خلال سنة واحدة من اكتساب القرار الدرجة القطعية.[51]

---

[48] رمزي طه الشاعر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن اعمالها غير القانونية، دون مكان الطبع والنشر، 1990، ص151.

[49] طونل سعدون مصطفى هاوار, المصدر السابق, ص96.

[50] رمضان عيسى أحمد السندي، مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس فاكلتي القانون والادارة، 2013.

[51] سردار قادر حسن، قانون التعويض عن الموقوفين والمحكومين بين النظرية والتطبيق، بحث مقدم الى مجلس القضاء لأقليم كوردستان كجزء من متطلبات الترقية. أربيل.

**أما بالنسبة لحالات مشمولة بالتعويض فهي كالآتي:-**

**أولاً/ الحجز:** ووفقاً للمادة الاولى من قانون تعويض الموقوفين والمحكومين فإن الحجز أو ما يسمى بالقبض والتوقيف في مجال التحقيق والمحاكمة يشترط فيه:

1- صدور قرار الحجز بشكل موافق القانون.
2- صدور قرار الحجز من جهة قضائية مختصة.
3- صدور قرار الحجز بناء على قرار.

**ثانيا/ التوقيف:** اجراء خطير يتناقض مع مبدأ إفتراض البراءة فهو من حيث الواقع يساوي العقوبة التي توقع على المتهم مع انه لم يحاكم بعد ولا بعد التوقيف عقوبة لأن العقوبة يستوجب صدور حكم قضائي بالادانة. وقد يصدر محكمة التحقيق أو الموضوع قراراً في الحكم بالبراءة بعد ان قضى الشخص فترة زمنية في التوقيف مما يترتب عليه فقدان الشخص ثقة الناس بهم وفقدان وظائف الذين كانوا يستغلونها قبل صدور قرار التوقيف عليهم وتفادياً لهذا الاجراء فإن المشرع أوجب تقرير بدائل أخرى عن التوقيف التي تكون من شأنها ضمان مصلحة التحقيق ولا ترتقي الى مستوى التوقيف مثل الكفالة والحبس المنزلي وغيرها، والتوقيف الذي يشمله احكام هذا القانون هو التوقيف التعسفي أما اذا كان التوقيف مبنياً على اساسا سليم ولم يكن توقيفاً تعسفياً فلا يشمله احكام هذا القانون.

**ثالثا/ الحكم بعقوبة سالبة للحرية:** العقوبة سالبة للحرية نوع من انواع العقوبات الاصلية والتي جعلها المشرع أحدى الحالات التي يجوز للمحكوم عليه ان يتطلب التعويض عند إثبات براءته.

ان الشروط الموضوعية لاستحقاق التعويض وفقاً لقانون رقم 15 لسنة 2010 يوصف الدولة متبوعاً ومسؤولاً عن اعمال تابعها هي عبارة عن أربعة شروط مجتمعة، ان يكون طالب التعويض محجوزاً أو موقوفاً أو محكوماً عليه بعقوبة سالبة للحرية، وان يصدر قرار يرفض الشكوى أو الافراج عن طالب التعويض وغلق الدعوى أو الحكم ببراءته وان يكون الحجز أو توقيف قد حصلا تعسفاً أو كان الحكم بالعقوبة السالبة للحرية دون سند قانوني على أن يثبت طالب التعويض الضرر الذي لحقه من جراء الحجز أو التوقيف أو الحكم، ويشمل التعويض الاضرار المادية والمعنوية والضرر المادي يقدر على اساس ما لحق المتضرر من خسارة ومافاته من الكسب، أما الضرر المعنوي فيقدر على اساس ماعانه من الالام والمعاناة وما تأثرت به سمعته أو كرامته أو مكانته الاجتماعية أو الوظيفية.

وأن مسؤولية الدولة عن دفع التعويض مسؤولية حتمية فلا يجوز الدفع بعدم المسؤولية ولكن لها الحق بالرجوع على غير ممثليها اذا ثبت أن هناك شكوى كيدية أو اخبار كاذب أو شهادة زور وراء الحجز أو التوقيف التعسفي أو الحكم دون سند قانوني.[52]

وجاء في قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان ما يلي (يتبين من وقائع الدعوى بأن طالبة التعويض قد اتهمت وفق المادة الثالثة فـ7 من قانون مكافحة الارهاب رقم 3 لسنة 2006 وتم توقيفها في 2017/6/19 وبعد اجراء التحقيقات الاصولية أحيلت الى محكمة جنايات دهوك وبنتيجة المحاكمة أصدرت الاخيرة قراراً بالعدد 666/ج/2017 في 2017/10/26 بتجريمها وفق

[52] بيخال محمد مصطفى، تعويض الموقوف والمحكوم عند البراءة والافراج في ظل تشريع إقليم كوردستان, بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي في اقليم كوردستان، أربيل, 2014، ص42 وما بعده.

احكام المادة الرابعة/3 من القانون المذكور والحكم عليها بالحبس البسيط لمدة سنة واحدة وتقضي القرار المذكور بالقرار التمييزي 190/الهيئة الجزائية الثانية/ 2018 في 2018/10/17 والذي قضى ببرائتها من التهمة المسندة اليها واخلاء سبيلها وبذلك يكون توقيف طالبة التعويض ثم الحكم عليها بالحبس كان فيه تعسفاً بحقها وتضررت بسببها وتأسيساً على ذلك فإنها تستحق التعويض المادي والادبي استناداً لاحكام قانون رقم 15 لسنة 2010 قانون تعويض الموقوفين والمحكومين الصادر من برلمان كوردستان وتسانده احكام المادة الرابعة عشر من قانون مكافحة الارهاب رقم 3 لسنة 2006 وحيث ان المحكمة استعانت في تقديرها لمبلغ التعويض الى الضرر وجاء تقريرهم للتعويض مناسباً وعادلاً ويصح اتخاذ تقريرهم سبباً للحكم عليه قرر تصديق القرار المميز...).[53]

كما وصادقت محكمة التمييز على قرار لجنة التعويض الموقوفين والمحكومين في قرارها القاضي بإلزام وزير المالية لاقليم كوردستان بمبلغ التعويض المادي والمعنوي استناداً الى احكام قانون المذكور اعلاه وذلك كان بسبب توقيف طالب التعويض وفق احكام المادة 405 من قانون العقوبات ومن ثم الحكم عليه وتم إلغاء الحكم بعد إعادة المحاكمة وازالة جميع اثار الحكم الجزائية والفرعية والحكم براءته من جريمة القتل.

وجاء في قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان ما يلي (تبين ان اتجاه اللجنة النظر في طلبات التعويض من الموقوفين والمحكومين اتجاه صحيح لعدم وجود تعسف في توقيف طالب التعويض حيث تم توقيفه بناء على شكوى وبقرار قاضي التحقيق ولتوافر الادلة ضده تم احالته الى محكمة الجنايات..). وكما جاء في قرار اللجنة المرقم 2017/7/5 في رئاسئة محكمة الاستئناف دهوك والقاضي بإلزام وزير المالية لأقليم كوردستان إضافة لوظيفته بالتعويض ولكن محكمة تمييز اقليم كوردستان نقضت القرار من الناحية الاجرائية بضرورة توكيل محام للمدعى عليه إضافة لوظيفته لتجاوز المبلغ المطالب فيه صلاحية الموظف الحكومي للمدعى عليه إضافة لوظيفته.[54]

## المطلب الثالث
## رجوع المتبوع على تابعه

كقاعدة عامة اذا توافر شروط المسؤولية، هنا يتحقق مسؤولية المتبوع الذي يلتزم بتعويض المضرور عن الضرر الذي اصابه على اساس خطأ مفترض قابل لاثبات العكس. فإذا ما تحققت مسؤولية التابع وبالتالي مسؤولية المتبوع كان للمضرور ان يختار في الرجوع بالتعويض بين التابع والمتبوع.

فإذا أختار الرجوع على التابع أنتهت المسؤولية عند هذا أما اذا اختار الرجوع على المتبوع وهذا هو الغالب على أفتراض يسار المتبوع، ولم يستطع المتبوع ان يتخلص من المسؤولية كان للمتبوع الرجوع على التابع .[55]

---

[53] قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان والغير المنشور والمرقم (34/الهيئة العامة المدنية/2019) في 2019/9/1.

[54] قرارات صادرة من محكمة التمييز لأقليم كوردستان والغير المنشورات والمرقم كالتالي: 1-(36/الهيئة العامة المدنية/ 2016) في 2016/11/10. 2-والقرار المرقم (27/الهيئة العامة المدنية/ 2017) في 2017/4/23. 3-والقرار الاخير (19/الهيئة العامة المدنية/2018) في 2018/10/24.

[55] د.غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام, مطبعة المعارف, بغداد, 1971, ص499.

أي ان المسؤول الحقيقي هو محدث الضرر، أما المسؤول عنه فإنما يدفع التعويض تسهيلاً عن المتضرر من جهة ودفعاً للمسؤول على زيادة حرصه في الانتباه والرقابة. وبالتالي فإن المسؤول عن فعل الغير حق الرجوع على المخطئ بما ضمن، فترجع الدولة على الموظف.[56]

أما حالة اشتراك المسؤول مع من أحدث الضرر في الخطأ فأنه لا يرجع عليه بكل التعويض بل يقسم بينهما لانهما يكونان مسؤولين متعددين واذا تعدد المسؤولين في المسؤولية التقصيرية كانوا مسؤولين على سبيل التضامن فإذا أستوفى المضرور حقه قسمت المسؤولية على اساس دفع التعويض بالتساوي، لأنه ليس بالسهل تحديد مدى جسامة خطأ كل منهم. فإذا أمر متبوع تابعه بارتكاب العمل الضار كان شريكاً معه في الخطأ وتحمل كل منهما نصيباً من المسؤولية.[57] وهنا يتم اللجوء الى قواعد المسؤولية المشتركة، ويلاحظ انه في حالة رجوع المتبوع على تابعه بمبلغ التعويض انما يرجع بحق المضرور فكانه قد حل محل فيه. وإذا كان هذا الحق ينتقل الى المتبوع، فهو ينتقل اليه بالدفوع التي يمكن ان يرد عليه ومن ثم يستطيع التابع عند رجوع المتبوع عليه ليستوفى منه ما اداه الى المضرور ان يدفع في مواجهة بالدفوع التي كان في امكانه ان يدفع بها مطالبة المضرور.[58]

## الخاتمة

### أولا: الأستنتاجات:

1. تعتبر مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه صورة من صور المسؤولية عن فعل الغير، ضمن إطار المسؤولية التقصيرية كنوع من أنواع المسؤولية المدنية.

2. ان المشرع العراقي عرف نوعين من المتبوعين في القانون المدني هما الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى أولاً، والافراد الشركات الخاصة ثانياً، دون أن تشترط انطباق وصف المؤسسة على أفراد الطائفة الثانية من المتبوعين.

3. نحن نرى انه بما ان الشرطي والطبيب وهما موظفان حكوميان تكون الدولة مسؤولة عن أي اخطاء يرتكبانها وهما يؤديان عملا من اعمال وظيفتهما فليس هناك اي مانع من ان تكون الدولة مسؤولا ايضا عن اي اخطاء جسيمة يرتكبها القاضي اثناء اداء عمله وأعتبار القاضي تابعا والدولة متبوعا.

4. ان اسباب مسؤولية القاضي عن الأضرار التي تلحق بالغير نتيجة القيام بالأعمال السلطة القضائية تتمثل بالغش والتدليس أو الخطأ المهني الجسيم للقاضي والتي تستوجب مسؤولية القاضي المدنية, لما تمثل تلك الحالات من أيقاع الضرر المحقق بأحد أطراف التقاضي في الدعوى المائلة أمام القاضي وذلك نتيجة أخلاله بألتزامات قانوية صريحة.

---

[56] فريد فتيان، المصدر السابق، ص323.
[57] د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، 2012، ص296.
[58] د. علي نجيدة، النظرية العامة للالتزام، الناشر النهضة العربية، القاهرة، 2004-2005، ص409.

5. فيما يتعلق ببعض الصور في مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه ومنها مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية حيث ان القاعدة العامة هي عدم المسؤولية عن اعمال السلطة القضائية ولكن نتيجة التطورات التي طرأت في التشريعات الحديثة فظهرت لهذه القاعدة استثناء الا وهي مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية وهذا النهج لم يأخذ به المشرع العراقي ولا يوجد نص قانوني صريح يقرر مسؤولية الدولة إزاء الاضرار التي تلحق بالافراد من جراء إعمال مرفق القضاء وليس لمضرور سوى أن يسلك طريق الشكوى من القضاة.

6. من أجل تكملة نقص المادة 219/ من القانون المدني ومن أجل مواكبة تطورات فقد شرع المشرع في الاقليم قانوناً خاصاً يضمن للمضرور حقه في الحصول على التعويض ألا وهو قانون تعويض الموقوفين والمحكومين عن البراءة والافراح رقم 15 لسنة 2010 ويعتبر هذا تحول كبير في التشرع الكوردستاني وبمقتضى هذا القانون أنقلب الوضع في اقليم كوردستان واعترف بقاعدة مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية إذ بموجب احكام هذا القانون يلتزم اقليم كوردستان بتعويض الاضرار الناجمة عن اعمال السلطة القضائية. وأهم ما ورد في هذا القانون أنه وسع من نطاق المسؤولية توسيعة لا مثيل له في المنطقة بحيث يمتد أحكام هذا القانون الى جميع الموقوفين والمحكومين متى صدر قرار بات بحقهم سواء برفض الشكوى او الإفراج وغلق الدعوى أو بالبراءة سواء صدر القرار في مرحلة التحقيق او المحاكمة. كذلك نص هذا القانون على ضرورة تعويض المتضرر معنويا بالأضافة الى التعويض المادي.

7 . جملة القول أن القاعدة التقليدية التي كانت سائدة في إقليم كوردستان لقد قضى عليها بموجب قانون رقم (١٥) لسنة ٢٠١٠ وحل محلها قاعدة مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية. وليس للدولة حق الرجوع على التابع في المطالبة بالتعويض عن الاخطاء القضائية والانحراف في حق التقاضي أو أساءة في استعماله.

## ثانيا: التوصيات:

1. ان المشرع تطرق الى موضوع مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه بشكل مختصر واحياناً نكون أمام فراغ قانوني وخاصة عندما يواجه رجال القضاء والقانون حالات لم يعالجها التشريعات العراقية فيترك مجال لتفسير القاضي للنص، والمفروض اجراء تعديلات تشريعية في نصوص القانون المدني بشكل يتلائم مع تطور الحياة في كافة المجالات عموماً ومعالجة موضوع المسؤولية خاصة وبشكل اكثر دقة وتفصيلاً بحيث لا يترك مجال لتأويل والتفصيل.

2. نوصي المشرع أن يضع تعريفا جامعا لمسؤولية القاضي عن أعمال وطيفته بشكل عام, وأن يضع تعريفا لمسؤولية القاضي المدنية عن أعماله القضائية .

3. لتفادي نتائج الفكرة بالنسبة لاعمال السلطة القضائية وحفاظاً على حق المضرور من الاخطاء الشخصية التي يقع فيها اعضاء السلطة القضائية نوصي بضرورة تطبيق قواعد واحكام القانون المدني الخاصة بهذا الموضوع ألا وهي قواعد مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، بحيث تكون الدولة مسؤول مسؤولية تبعية تبعاً لمسؤولية التابع.

4. ان قيام القضاء العراقي بأتباع مسلك خاص وهو حماية التابع ومنع المتبوع من الرجوع على التابع ابتداءاً بأي جزء من التعويض الذي دفعه المتبوع على المضرور، وهذا يعني إستبعاد تطبيق نص المادة 220 من القانون المدني، ألا ان هذا التوجه معيب مع وجود نص المادة 219 مدني وبالتالي يؤدي الى إبعاد تطبيق هذه المادة وتعطيلها حيث ان هذا التوجه لم يحل المشكلة الواردة في

المادة 220/مدني، فلابد من إيجاد حل لهذه المشلكة بتعديل هذه المادة وتعديلها بشكل يتلائم مع الواقع. ونقترح ان يكوت بالصيغة الاتية:-

((إذا رجع المضرور على المتبوع واستوفى منه مبلغ التعويض، كان للمتبوع الرجوع بما دفعه على التابع مالم يشترك مع التابع بخطئه في الحاق الضرر بالغير)).

5. أوصي بتعديل المادة 219 من القانون المدني الفقرة الاولى وجعلها كالآتي:-

(1-الحكومات والبلديات والمؤسسات التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحدى المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدٍ وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم أو بسببها).

## قائمة المصادر

**أولا: الكتب القانونية :**


1. أدم وهيب النداوى, المرافعات المدنية, المكتبة القانونية, بغداد, 2006.
2. د. حسن علي ذنون، المبسوط في شرح القانون المدني المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، الطبعة الاولى، بغداد, 2006 .
3. د.حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، 2012.
4. حسن علي ذنون، النظرية العامة للالتزام, مصادر الالتزام-احكام الالتزام، بغداد، دار الحرية للطباعة, بغداد، 1976 .
5. رمزي طه الشاعر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن اعمالها غير القانونية، دون مكان الطبع والنشر، 1990.
6. د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني-2-في الالتزامات-المجلد الثاني في الفعل الضار والمسؤولية المدنية القسم الثاني، الطبعة الخامسة، 1989.
7. سمكو أسعد أبراهيم. مسئولية القاضي عن أعمال وظيفته في تشريعات دولة الامارات العربية المتحدة وقضائها, الطبعة الأولى, مطبعة المعارف, الشارقة, 2017.
8. صلاح الدين الناهي، الخلاصة الوافية في القانون المدني، مطبعة سلمان الاعظمي, بغداد, 1968.
9. عادل أحمد الطائي، مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها، دار الحرية للطباعة والنشر، بغداد, 1978.
10. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الغير، المنشورات الحقوقية, 1999.
11. عبدالرزاق احمدالسنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية, الطبعة الثالثة, بيروت- لبنان، بدون سنة النشر.

12. عبدالغني البسيوني عبدالله، القضاء الاداري، منشأة المعارف، الاسكدرية, 2004.
13. د.عبدالمجيد الحكيم، مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقة الاسلامي، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، 1963.
14. عبدالمجيد الحكيم وعبدالباقي البكري ومحمد طه البشير، مصادرالالتزام، الجزء الاول، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي, الجزء الاول, العاتك لصناعة الكتاب القاهرة، والناشر المكتبة القانونية، بغداد، 1980.
15. عبدالوهاب عرفة، المسؤولية المدنية في ظل الفقه والقضاء، المجلد الثاني، نشر المكتب الفني للموسوعات القانونية، الاسكندرية.
16. د.عصمت عبدالمجيد، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، الطبعة الاولى, منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2016.
17. د. علي نجيدة، النظرية العامة للالتزام، الناشر النهضة العربية، القاهرة، 2004-2005، ص409.

18. غني حسون طه, الوجيز في النظرية العامة للألتزام, مطبعة المعارف، بغداد، 1971.
19. فريد فتيان، مصادر الالتزام شرح مقارن على النصوص، مطبعة العاني، بغداد، 1956-1957.
20. المحامي فوزي كاظم المياحي نقلا عن د. حسن علي ذنون، النظرية العامة للالتزام،مصادر الالتزام ،مطبعة المعارف، بغذاد،1949.
21. مجدي مدحت نهري، مسؤولية الدولة عن اعمالها غير التعاقدية، قضاء التعويض، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.
22. د. محمد حسين المنصور, النظرية العامة للالتزام-مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006.
23. محمود محمد حافظ، القضاء الاداري، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973.
24. مصطفى العوجى، القانون المدني: الجزء الثاني، المسؤولية المدنية، مؤسسة بحسون 1996.
25. د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مكتب دار الثقافة لنشر، عمان، 1996.

**ثانيا: البحوث والدراسات القانونية**

1. بيخال محمد مصطفى، تعويض الموقوف والمحكوم عند البراءة والافراج في ظل تشريع إقليم كوردستان, بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي في اقليم كوردستان، أربيل, 2014.
2. رمضان عيسى أحمد السندي، مسؤولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس فاكلتي القانون والادارة، 2013.
3. سردار قادر حسن، قانون التعويض عن الموقوفين والمحكومين بين النظرية والتطبيق، بحث مقدم الى مجلس القضاء لأقليم كوردستان كجزء من متطلبات الترقية, أربيل.
4. شعيب أحمد سليمان، المسؤولية المبنية على تحمل التبعة، نشر في مجلة القانون المقارن، العدد 15/ السنة العاشرة 1983.
5. عبدالمنعم عبدالوهاب العامر، الشكوى من القضاة في القانون العراقي، نشر في مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد الرابع، العدد الثاني، السنة جوان 2019، رقم التسلسل 14، ص252 وما بعده. عنوان الرابط. ISSN:2507-7333. تاريخ الدخول 2022/10/13.

6. غازي عبدالرحمن الناجي، مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه، مجلة العدالة، العدد/3، سنة 1975.
7. طونل سعدون مصطفى هاوار, مسؤولية المتبوع عن عمل تابعه- دراسة تحليلية تطبيقية, بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي لأقليم كوردستان, أربيل, 2022.
8. محمد خورشيد توفيق, مسؤولية الادارة عن تعويض ضحايا جرائم الارهاب, رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون بجامعة صلاح الدين/أربيل, اربيل 2002-2003.

**ثالثا: القرارات القضائية**

1. قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان المرقم (9/الهيئة المدنية /216) في 2016/5/18).
2. قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان الغير المنشور المرقم (36/الهيئة العامة المدنية/ 2016) في 2016/11/10.( قرار غير منشور).
3. قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان المرقم (27/الهيئة العامة المدنية/ 2017) في 2017/4/23.( قرار غير منشور ).
4. قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان المرقم (19/الهيئة العامة المدنية/2018) في 2018/10/24.
5. قرار محكمة التمييز لأقليم كوردستان الغير المنشور والمرقم (34/الهيئة العامة المدنية/2019) في 2019/9/1.
6. قرار محكمة تمييز لاقليم كوردستان المرقم (128/الهيئة المدنية الاستئنافية:2019 في 2019/6/16 وقرارها المرقم 73/الهيئة المدنية العامة/2019) في 2019/11/27. نقلا عن القاضي جاسم جزاء جافر، صفوة المبادئ القانونية لمحكمة تمييز اقليم كوردسان العراق، الجزء الاول، قسم القانون المدني، مكتبة يادكار، الطبعة الاولى، 2020.
7. قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم (1047/التشكي من قضاة محكمة التمييز/2014) نشر القرار بقناة تلكرام برنامج قرارات قضائية# قرارات قانونية. الرابط http://t.me/ZGOKO تاريخ الدخول 2022/10/12.

## ملخص البحث

لقد أجمعت القوانين المدنية على القاعدة التي مفادها أن الفرد لا يسأل مدنياً إلا عما يرتكبه شخصياً من أخطاء ضارة بالغير على ان زيادة المشرع في تنظيم العلاقة المتشعبة بين الافراد نتيجة التطور الحاصل في نشاطاتهم أدى في توسع التشريعات في مفهوم المسؤولية بحيث لم تعد تستوجب ضرورة وقوع الخطأ ممن يراد مساءلته شخصياً، بل أعفي المضرور من عبء إثبات خطأ المسؤول مدنياً في الحالات التي يكون فيها المتسبب مباشرة في وقوع الضرر هو ممن يستعين بهم المسؤول مدنياً في ممارسة نشاطاته المختلفة - تلك هي المسماة بـ المسؤولية عن فعل الغير. وان مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه ماهي الإ صورة من صور المسؤولية عن فعل الغير، والمسؤولية عن فعل الغير هي حالة من حالات االمسؤولية التقصيرية الى جانب المسؤولية العقدية يشكلان المسؤولية المدنية.

فبالرغم ان مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه تعتبر خروجاً عن القاعدة العامة التي تقتضي المسؤولية الشخصية لكل شخص عن فعله دون غيره الا ان من الممكن الخروج عن هذه القاعدة والتوسع في مفهوم المسؤولية تماشياً مع التطورات الاقتصادية والحياة العصرية من خلال إسناد المسؤولية على عاتق المتبوع إذا ألحق تابعهم أثناء قيامهم بوظائفهم ضرراً أصاب الغير عن عمل

غير مشروع حيث يتناول دراستنا المسؤولية المدنية للدولة عن اخطاء واعمال السلطة القضائية اثناء أداءهم واجبهم القضائي والتي يؤدي الى الحاق الضرر بالغير والنعويض التي يجب ان تدفعه الدولة الى المضرور وذلك ضمن اطار قاعدة مسؤولية المتبوع ( الدولة ) عن عمل التابع ( السلطة القضائية ).

عليه قسمنا دراستنا هذه الى مبحثين, تناولنا في المبحث الاول مفهوم المسؤولية وأنواعها ومفهوم التابع والمتبوع، وشروط تحقق المسؤولية واساس مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه, وفي المبحث الثاني تتطرقنا الى أحكام المسؤولية المدنية للدولة عن اعمال السلطة القضائية في العراق والاستثناءات الواردة عليه.