

نحو نظام قانوني لتعويض الأضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد

داخل دولهم

- دراسة مقارنة -

أ.م.د. ذنون يونس صالح المحمدي

جامعة تكريت - كلية الحقوق

الملخص

إن دواعي اختياري لموضوع هذه الدراسة هو ما يواجهه السكان المدنيين من مخاطر وأضرار مباشرة وغير مباشرة سببها الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان بشكل عام والنزوح القسري بشكل خاص وما يستتبع ذلك من نتائج سلبية لا حصر لها ، ولكل هذه الأسباب وجدت الحاجة الملحة إلى أن أتطرق إلى مسألة تعويض كل من تم إبعادهم قسراً عن مناطقهم أو مدنهم ابتداءً من لحظة وقوعهم تحت ضغط الخوف والرعب وفرارهم من بيوتهم مروراً بكل ما واجهوه خلال تلك الفترة من مآسي وأهوال وصولاً لمرحلة رجوعهم ثانية إلى مناطقهم التي أخرجوا منها .

إن لمسألة تعويض السكان النازحين قسرياً داخل دولهم والذين تم إخراجهم بالقوة من مناطقهم أهمية بالغة نظراً لانتشار ظاهرة النزوح القسري بشكل موسع وكبير في معظم الدول ، فضلاً عن التعويضات غير العادلة التي منحت لهم إثناء تهجيرهم كل هذا لفت انتباهي وبشدة لإعداد دراسة أتناول فيها مشكلة تعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وإيجاد الحلول اللازمة لتعويضهم بشكل عادل ومنصف إن كان هناك فرصة لتعويضهم ، وفي ضوء النصوص القانونية النافذة والنصوص الأخرى المؤمل اقتراحها كي

تدخل حيز التنفيذ وغني عن البيان إن احد أسباب النزوح القسري هو الأعمال الإرهابية والتي كبدت ميزانية الدولة خسائر فادحة لمواجهة هذه الآفة الكبيرة مما يجعلها عاجزة عن الإيفاء بمتطلبات المهجرين قسرياً داخل دولهم وقد بلغ عدد النازحين العراقيين محلياً لحد (٥٠٠٠٠٠٠) خمسة ملايين بحسب تقرير لجنة المهجرين النيابية في مجلس النواب العراقي.

Abstract

The reasons optional subject of this study is faced by the civilian population from the dangers and the damage directly and indirectly caused by the serious violations of human rights in general and forced displacement in particular and the consequent negative results are endless, and all these reasons and found the urgent need to touch on the issue of compensation both were forcibly deported from their areas or cities, starting from the moment they fall under the pressure of fear and terror and fleeing from their homes through everything that they faced during that period of the tragedies and horrors down to the stage of their return back to their areas that come out of them.

The issue of compensation for the displaced population forcibly in their own countries and who have been to force them out of their areas of great importance due to the spread of the phenomenon of forced displacement extensively and large in most countries, as well as the compensation is fair that gave them during their displacement all this caught my attention and strongly to prepare a study in which I take the problem of damages resulting from the forced displacement of individuals within their countries and find the necessary solutions to compensate them in a fair and equitable if there was an opportunity to compensate them, in light of the legal provisions in force and other

texts hoped its proposal to enter into force, and it goes without saying that one of the causes of forced displacement is the terrorist acts that have cost the state budget heavy losses to cope with such a large lesion, making it unable to meet the requirements of forcibly displaced within their own countries. The number of displaced Iraqis has reached locally limit (5000000) five million displaced, according to the parliamentary committee in the Iraqi parliament's report.

توطئة:

يقول الباري عزوجل في محكم كتابه (الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ بِغَيْرِ حَقٍّ إِلَّا أَنْ يَقُولُوا رَبُّنَا اللَّهُ وَلَوْلَا دَفْعُ اللَّهِ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَهْجَمَتْ صَوَامِعُ وَبِيْعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ يُذْكَرُ فِيهَا اسْمُ اللَّهِ كَثِيرًا وَلَيَنْصُرَنَّ اللَّهُ مَنْ يَنْصُرُهُ إِنَّ اللَّهَ لَقَوِيٌّ عَزِيزٌ) [الحج: ٤٠] {الَّذِينَ خَرَجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَهُمْ أُلُوفٌ حَذَرَ الْمَوْتِ} [البقرة: ٢٤٣] . الْحَمْدُ لِلَّهِ الْحَكِيمِ الْعَلِيمِ، الرَّؤُوفِ الرَّحِيمِ؛ بِحِكْمَتِهِ وَعِلْمِهِ ابْتَلَى عِبَادَهُ الْمُؤْمِنِينَ، وَبِرَأْفَتِهِ وَرَحْمَتِهِ أَغَانَهُمْ عَلَى الْبَلَاءِ الْمُبِينِ، وَكَتَبَ لَهُمُ الْأَجْرَ الْعَظِيمَ؛ {فَالَّذِينَ هَاجَرُوا وَأُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأُوذُوا فِي سَبِيلِي وَقَاتَلُوا وَقُتِلُوا لَأُكَفِّرَنَّ عَنْهُمْ سَيِّئَاتِهِمْ وَلَأُدْخِلَنَّهُمْ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ نَوَافًا مِنْ عِنْدِ اللَّهِ وَاللَّهُ عِنْدَهُ حُسْنُ الثَّوَابِ} [آل عمران: ١٩٥] .

نَحْمَدُهُ حَمْدًا كَثِيرًا، وَنَشْكُرُهُ شُكْرًا مَزِيدًا، وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ؛ عَظَّمَ حِلْمُهُ عَلَى عِبَادِهِ فَأَمْلَهُهُمْ، وَاسْتَدْرَجَ الْمُجْرِمِينَ وَأَمْلَى لَهُمْ، حَتَّى إِذَا أَخَذَهُمْ لَمْ يُفْلِتْهُمْ، {سَنَسْتَدْرِجُهُمْ مِنْ حَيْثُ لَا يَعْلَمُونَ} . وَأَمْلَى لَهُمْ إِنَّ كَيْدِي مَتِينٌ {القلم: ٤٤-٤٥}، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ؛ أُخِيفَ فِي اللَّهِ تَعَالَى وَمَا يُخَافُ أَحَدًا، وَأُوذِيَ فِي ذَاتِهِ سُبْحَانَهُ وَمَا يُؤْذَى أَحَدًا، وَأُخْرِجَ مِنْ أَرْضِهِ، وَطُورِدَ هُوَ وَمَنْ مَعَهُ، وَأُلْقِيَ نَظْرَةً عَلَى مَكَّةَ وَهُوَ يُفَارِقُهَا مُكْرَهًا، فَقَالَ: «أَطِيعِيكَ

مِنْ بَلَدٍ، وَأَحَبَّكَ إِلَيَّ، وَلَوْلَا أَنَّ قَوْمِي أَخْرَجُونِي مِنْكَ مَا سَكَنْتُ غَيْرَكَ»، صَلَّى اللَّهُ وَسَلَّمْ وَبَارَكَ
عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَأَصْحَابِهِ وَاتَّبَاعِهِ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ

المقدمة

إن من يستقره التاريخ يلاحظ إن ظاهرة النزوح القسري قد لاحقت البشرية منذ أيام
بلاد ما بين النهرين ، الوقائع تكشف عن ظاهرة هروب السكان المدنيين ورحيلهم جبرا عن
مناطقهم نتيجة لظروف استثنائية خارجة عن رادتهم إلى مناطق أخرى داخل دولهم قد تكون
بعيدة لكنها أكثر أماناً بالنسبة لهم، وبمعنى آخر وجود ظروف غير ادية كالأعمال الإرهابية
تجبر المدنيين على ترك مناطقهم والفرار منها إلى مناطق أخرى للحفاظ على أمنهم وأمن
عوائلهم .

ويعد النزوح القسري من أشد وأخطر الظواهر اللانسانية الماسة بالسكان المدنيين، وذلك
لما يتعرض له النازحون قسرياً من أضرار كالتشرد وفقدان المأوى وفقدان عوائلهم فضلا عن
الأضرار النفسية التي تلحق بهم وعلى هذا الأساس وإزاء كل ما يعانيه السكان المدنيين من
أضرار مادية ومعنوية نتيجة للنزوح القسري فالأمر يستلزم حصولهم على تعويضات عادلة،
فبتعويضهم تتحقق العدالة الاجتماعية رغم أن التعويض لا يجبر ضررهم إلا أنه يخفف عنهم
الكثير مما عانوه خلال تهجيرهم القسري .

إن حق هؤلاء النازحون قسرياً في التعويض إنما يستند إلى القواعد القانونية سواء على
المستوى الداخلي أو الدولي ، رغم أن هناك العديد من التشريعات والدساتير الوطنية
والمعاهدات الدولية ، التي أشارت إلى ظاهرة النزوح القسري بعبارة (التهجير القسري) للسكان

لكنها في الوقت نفسه لم تشر إلى النازحين قسراً داخل دولهم^(١)، نظراً لأهميتها من ناحية ولخطورة أبعادها من ناحية أخرى^(٢). وقد بلغ عدد النازحين العراقيين محلياً لحد (٥٠٠٠٠٠) خمسة ملايين بحسب تقرير لجنة المهجرين النيابية في مجلس النواب العراقي^(٣).

وعلى هذا الأساس سوف نتناول مقدمة موضوع دراستنا وفقاً لل فقرات الآتية :

أولاً : دواعي اختيار موضوع الدراسة :

إن دواعي اختياري لموضوع هذه الدراسة هو ما يواجهه السكان المدنيين من مخاطر وأضرار مباشرة وغير مباشرة سببها الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان بشكل عام والنزوح القسري بشكل خاص وما يستتبع ذلك من نتائج سلبية لا حصر لها ، ولكل هذه الأسباب وجدت الحاجة الملحة إلى أن أتطرق إلى مسألة تعويض كل من تم إبعادهم قسراً عن مناطقهم أو مدنهم ابتداءً من لحظة وقوعهم تحت ضغط الخوف والرعب وفرارهم من بيوتهم مروراً بكل ما واجهوه خلال تلك الفترة من مآسي وأحوال وصولاً لمرحلة رجوعهم ثانية إلى مناطقهم التي أخرجوا منها .

إن لمسألة تعويض السكان النازحين قسراً داخل دولهم والذين تم إخراجهم بالقوة من مناطقهم أهمية بالغة نظراً لانتشار ظاهرة النزوح القسري بشكل موسع وكبير في معظم الدول

(١) نادية عبد الله الطيف ، الحماية الجنائية للمدنيين من التهجير القسري ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق ، جامعة تكريت ، ٢٠١٠ ، ص أ - ب ، (غير منشورة).

(٢) لقد لاحظنا في ضوء المصادر القانونية المتوفرة لدينا استخدام مصطلح مهجر بدل نازح لذلك يلاحظ استخدامنا في مواقع من البحث للمصطلحين ولورود هذا المصطلح على مستوى القوانين والاتفاقيات الدولية وانعكاسه في التشريعات المدنية .

آخر زيارة للموقع : ٢٠١٦ / ٦ / ١ <http://www.alkulasa.net/artical> (٣)

، فضلا عن التعويضات غير العادلة التي منحت لهم إثناء تهجيرهم كل هذا لفت انتباهي وبشدة لإعداد دراسة أتناول فيها مشكلة تعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وإيجاد الحلول اللازمة لتعويضهم بشكل عادل ومنصف إن كان هناك فرصة لتعويضهم ، وفي ضوء النصوص القانونية النافذة والنصوص الأخرى المؤمل اقتراحها كي تدخل حيز التنفيذ وغني عن البيان إن احد أسباب النزوح القسري هو الأعمال الإرهابية والتي كبدت ميزانية الدولة خسائر فادحة لمواجهة هذه الآفة الكبيرة مما يجعلها عاجزة عن الإيفاء بمتطلبات المهجرين قسرياً داخل دولهم.

ثانياً : مشكلة موضوع الدراسة :

تتخصر مشكلة الدراسة الأساسية في كون موضوعها اقتضى معالجة جانب من مشكلة عامة ومهمة للغاية هي مشكلة تعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ، والتي غدت من المشاكل القانونية التي تواجه المختصين ولاسيما في تحديد المسؤولين عن أحداثها إن أمكن مقاضاتهم وتعويض الأفراد عن الأضرار الناجمة عنها ، كل ذلك من خلال إيجاد أساس سليم تنهض به مسؤولية الدولة ذلك إن قواعد المسؤولية الخطئية سوف لن تسعفنا لإيجاد الحلول اللازمة لهذه المشكلة لذا تركزت الدراسة في الآتي :

النازحين محل الحماية القانونية « اضرار مادية ومعنوية ناجمة عن النزوح القسري » « عدم كفاية قواعد المسؤولية المدنية » بقاء النازحين قسرياً داخل دولهم وبدون تعويض « محاولة إيجاد نظام قانوني يمنحهم كامل حقوقهم من خلال التعويض .

ثالثاً : نطاق موضوع الدراسة :

إن نطاق دراستنا يتحدد بالأضرار المادية والمعنوية الواقعة على الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم والتي سببتها الأعمال الإرهابية والتي أجبرتهم على ترك مساكنهم ومدنهم والهجرة منها إلى مدن أخرى داخل دولهم والسبل الكفيلة في تعويض هذه الأضرار في خضم وجود العديد من المعوقات التي تمنع النازح قسرياً من الحصول على حقه في التعويض بصورة عادلة ، وتتمثل هذه المعوقات في مشكلة إسناد مسؤولية الإضرار إلى متسببها خاصة إذا كان ينتمي إلى جهة إرهابية يتعذر معرفته محاولين من خلال ذلك إلى تبني فكرة بها ونظام قانوني يكفل لهم كامل حقوقهم ، ويخرج من نطاق دراستنا المهجرين خارج الدولة وكذلك النازحين إلى مدن أخرى نتيجة الكوارث والآفات السماوية وكذلك اللاجئين إلى دول أخرى لأسباب سياسية أو غير سياسية .

رابعاً : منهجية موضوع الدراسة :

اعتمدت دراستنا على المنهج المقارن ، إذ اعتمدنا في بحث هذا الموضوع على المقارنة بين النصوص القانونية في القانون المدني العراقي والمقارن ، كما اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي الفلسفي الذي يقوم على أساس تحليل الفكرة المعروضة ومناقشتها في ضوء الآراء السديدة لكي يتم إسنادها إلى النص التشريعي المعالج إن وجد وإلى الرأي الفقهي الفلسفي المنصب عليها ولم يغفل الباحث موقف الفقه الخصب في إطار كيفية تعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم في حالة عدم إمكان تعويضهم ايماناً منه بعمق هذا الفقه .

خامساً : هيكلية موضوع الدراسة :

تم تناول موضوع الدراسة بتقسيمه إلى مبحث تمهيدي يتبعه فصلين ، ويتمثل بالآتي:

المبحث التمهيدي

ماهية النزوح القسري (التهجير القسري)

المطلب الأول :- التعريف بالنزوح (التهجير) القسري لغةً واصطلاحاً .

المطلب الثاني :- الشروط اللازمة لاكتساب الفرد وصف نازح (مهجّر) قسرياً داخل دولته .

المطلب الثالث :- أساس ومضمون الحماية القانونية للنازحين (المهجّرين) قسرياً داخل دولهم.

الفصل الأول

المسؤولية المدنية للدولة عن تعويض النازحين قسرياً داخل دولهم

المبحث الأول

المسؤولية الخطئية (على أساس الخطأ) في القانون الإداري والقانون المدني

المطلب الأول : المسؤولية على أساس الخطأ في القانون الإداري .

المطلب الثاني : المسؤولية على أساس الخطأ في القانون المدني .

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لمسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

المطلب الأول : نظرية المسؤولية المباشرة للدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثاني : نظرية المسؤولية غير المباشرة للدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المبحث الثالث

إحكام مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها

المطلب الأول : مدى إمكانية تطبيق نظرية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة والمسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الثاني : أساس مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها والمسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الثالث: شروط التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم والناجمة عن أخطاء موظفيها.

المبحث الرابع

مدى استيعاب قواعد المسؤولية المدنية المبنية على الخطأ للمنازعات الناشئة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وإقرار المسؤولية الموضوعية

المطلب الأول : صعوبات تواجه ركن الخطأ من جانب المسؤول في حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم.

المطلب الثاني : صعوبات تواجه ركن الضرر من جانب الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثالث : صعوبات تواجه ركن السببية بين إضرار النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ومصدر الضرر.

الفصل الثاني

فكرة التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

المبحث الاول

المسؤولية الموضوعية كأساس لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

المطلب الأول: خصائص المسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الثاني: نظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الثالث : أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المبحث الثاني

موقف الفقه بشأن التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

المطلب الأول: مسؤولية الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثاني : عدم مسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المبحث الثالث

موقف التشريع بشأن التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

المطلب الأول : موقف المشرع العراقي من فكرة تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثاني : موقف التشريع المقارن من فكرة تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المبحث الرابع

الأساس الذي يبنى عليه التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

المطلب الأول : الاتجاهات الفقهية حول أساس التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثاني : النتائج المترتبة على الأخذ بالأساس القانوني والاجتماعي لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

الخاتمة:

الاستنتاجات.

التوصيات.

المبحث التمهيدي

ماهية النزوح القسري (التهجير القسري)

بعد أن تناولنا في المقدمة نظرة سريعة إلى النزوح القسري وخطورة وجسامته هذا الفعل الضار وما يمكن إن يسببه من أضرار على من يقع عليه ، وجب علينا متابعة هذه الدراسة بغية التعرف على مفهوم النزوح القسري وشروط اكتساب الفرد وصف نازح ر قسرياً داخل دولته وأساس ومضمون الحماية القانونية للنازحين قسرياً داخل دولهم كل ذلك نتناوله في المطالب الآتية :-

المطلب الأول :- التعريف بالنزوح (التهجير) القسري لغةً واصطلاحاً .

المطلب الثاني :- الشروط اللازمة لأكتساب الفرد وصف نازح (مهجّر) قسرياً داخل دولته .
المطلب الثالث :- أساس ومضمون الحماية القانونية للنازحين (المهجّرين) قسرياً داخل دولهم .

المطلب الأول

التعريف بالنزوح القسري (التهجير) لغةً واصطلاحاً

سوف نتناول في هذا المطلب التعريف بالنزوح القسري (التهجير) وفقاً للمدلول اللغوي

والاصطلاحي وكما يلي :

أولاً : تعريف النزوح القسري (التهجير) وفقاً للمدلول اللغوي :

لا يقتصر المدلول اللغوي لموضوع دراستنا على كلمة النزوح (التهجير) وإنما حفلت كتب اللغة العربية والمعاجم اللغوية بالعديد من الكلمات والمعاني التي توضح معنى كلمة التهجير أو الإبعاد أو النزوح من مكان إلى مكان آخر بالقوة الجبرية أو تحت ضغط الرعب أو الخوف

من شيء ما خوفاً شديداً بحيث يجعلك تهجر إلى مكان آخر، إذ أن هنالك كلمات أو عبارات عدة ذات دلالات على معنى النزوح (التهجير) مثل: سير، غرب، طرد، هجر، نقل، جلا^(١). وعن ابن الأثير^(٢) (النفي: هو الإبعاد عن البلد، يقال: نفيته انفيه نفياً، إذا أخرجته من البلد وطردته).

وعن ابن فارس (نفي، النون والفاء والحرف المعتل أصيل يدل على تضربة شيء من شيء، وإبعاده عنه) ومن الكلمات التي تدل على التهجير كلمة (سير)^(٣).

وفيما يخص كلمة تهجير: فهي مشتقة من هجر يهجر تهجيراً فهو مهجر. وذكر ابن منظور^(٤) (الهجر: - ضد الوصل وبابه نصر، هجر، يهجره، هجرا وهجرانا: - حرمة).

ويشير الدكتور مروان العطيه في كتابه معجم المعاني الجامع الى كلمة نزوح:

(نزوح): اسم، الجمع: نَزْح، بَنَزَ نَزْوَخٌ: مَاؤُهَا قَلِيلٌ، النَزْوَخُ: الكَثِيرُ النَّزْحِ، بَلَدٌ نَزْوَخٌ: بَعِيدٌ، مصدر نَزَحَ، نَزْوَخُ السَّكَّانِ: خُرُوجُهُمْ وَبُعْدُهُمْ عَنْ مَقَرِّ سَكْنَاهُمْ، مصدر نَزَحَ / نَزَحَ إِلَى / نَزَحَ عَنْ.

النزوح القسري: الهجرة التي يقوم بها الأهالي هرباً من القصف والأعمال الحربية التي تدفعهم إلى الانتقال قسرياً، و نَزَحَ فعل، نَزَحَ عَنْ بِلَادِهِ: رَحَلَ عَنْهَا، نَزَحَ إِلَى مَكَانٍ آخَرَ.

(١) جابر رازق غازي، سياسة النفي والتهجير في الدولة العربية الإسلامية حتى نهاية العصر الأموي، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الكوفة، كلية الآداب، ٢٠٠٥، ص ١٠ (غير منشورة).

(٢) نقلاً عن: جابر رازق غازي، المصدر السابق، ص ٧.

(٣) المصدر نفسه، ص ٧.

(٤) ابن منظور، لسان العرب، ج ٩، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٦٣٨.

وعن أبي بكر الرازي^(١) : - (تهجر فلان : - أي تشبه بالمهاجرين وان التهجير والتهجر هو السير في الهجرة وفي الحديث (هاجروا ولا تهجروا) .

ومن الكلمات الدالة على النزوح (التهجير) كلمة (نقل) ويذهب الزبيدي إلى إن النقل (هو تحويل الشيء من موضع إلى موضع آخر)^(٢).

أما النفي : فهو الإخراج من مكان معين ، حيث يقولون نفي الحصى من وجه الأرض فانتهى ، ثم قالوا لكل كلام تدفعه ولا تثبته : - نفيتها ، ومنه الإبعاد إلى بلد آخر إي الدفع إليها^(٣).

وكذلك فمن الكلمات الدالة على النزوح (التهجير) أو الإبعاد هي كلمة (غرب) وفي هذا قال ابن الأثير: التغريب: - هو الإبعاد عن البلد التي حدثت فيها الحادثة ، فيقال أغربته وغربته ، إذا أبعدته وغيبته والغرب : - البعد والغرب : - هو الابتعاد عن الناس أو الذهاب والتتحي عنهم ، وقد أمر الرسول (ﷺ) بأبعاد الزاني أي بإخراجه بعيداً عن بلده^(٤).

ثانياً : التعريف بالنزوح القسري (التهجير) وفقاً للمدلول الاصطلاحي :

لم تتضمن القوانين المدنية على أية إشارة إلى تعريف النزوح القسري (التهجير) لورود هذا المصطلح وشيوعه على المستوى الدولي ورغم ذلك فلم يتضمن القانون الدولي العام بمصادره المتعددة على تعريف موحد للأشخاص النازحين قسرياً داخل دولهم ويعزى سبب انعدام هذا التعريف إلى اختلاف مواقف المنظمات الدولية والدول المهتمة بظاهرة النزوح القسري (التهجير) حول الأسس والمعايير التي تحكم هذه الظاهرة ، وعلى الرغم من ذلك فقد اهتم

(١) محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الرضوان ، حلب ، ٢٠٠٦ ، ص ٤٦٤ .

(٢) جابر رازق غازي ، المصدر نفسه ، ص ٨ .

(٣) إسماعيل بن حماد الجوهري ، صحاح اللغة ، مطبعة لبنان ، بيروت ١٩٧٦ ، ص ٢٥١٣ .

(٤) نادية عد الله الطيف ، المصدر السابق ، ص ١٨ .

المجتمع الدولي بهذه الظاهرة للوصول إلى ماهيتها حتى وان اختلفت المصطلحات والعبارات المستخدمة من قبل تلك الجهات للتعبير عن النزوح القسري (التهجير) والنقل القسري والابعاد بالقوة والنزوح والترحيل والتي عبر عنها قسم من الأشخاص بكلمات أو معاني مترادفة إي مقارنة للمعنى المقصود ^(١) .

وبنظرة بسيطة لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يلاحظ أنها أوردت صوراً للنزوح القسري ولم تتضمن تعريفاً له وذلك تحت عبارة (إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان) ، والذي فسرت به بأنه (نقل الأشخاص المعينين قسراً من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة بالطرد أو بأي فعل قسري آخر دون مبررات يسمح بها القانون الدولي) ، وقد عد نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية النزوح القسري (التهجير القسري) من الجرائم ضد الإنسانية ونصت على أركانها المادة ٢/٧ من نظام روما .

وبهذا الصدد حاول الفقه وضع تعريف لمصطلح النزوح (التهجير أو الترحيل القسري) بأنه :- (السياسة المدبرة أو التدخل المباشر أو غير المباشر لحكومة دولة ما أو سلطة ما لإقصاء المدنيين الخاضعين لسلطتها قسراً داخل حدود وطنهم سواء تم ذلك بصورة فردية أو جماعية) .

كما عرف بأنه : (عملية إبعاد مجموعة غير محددة من السكان أو غير معروفة جبراً من مناطقهم إلى مناطق أخرى) ^(٢) . وعرف أيضاً بأنه : (خروج مجموعة من المدنيين من مناطقهم جبراً إلى مناطق أخرى بسبب ظروف غير عادية كأعمال العنف والنزاعات

(١) المصدر نفسه ، ص ١٨ .

(٢) محمود إحسان هنيدي ، حقوق السكان المدنيين في المناطق المحتلة وحمايتهم ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق ، جامعة دمشق ، ص ١٣٣ (غير منشورة) .

(والحروب) ، أما تعليمات وزارة المهجرين والمهاجرين العراقية ذات العدد /٢٧ في ٢٦/٣/٢٠٠٩ فقد عرفت العراقيين المهجرين بأنهم (الأشخاص الذين أسقطت عنهم الجنسية العراقية بموجب القرار (٦٦٦) لسنة ١٩٨٠ الملغي والعائدون منهم) ويعد هذا التعريف تعريفاً ضيقاً لا يشمل سوى فئة معينة ولم يأخذ بنظر الاعتبار عمليات النزوح التي تمت بعد احتلال العراق بسبب تردي الأوضاع الأمنية^(١).

كما عرف بأنه : (قيام أشخاص غير محددين بإجبار آخرين على الخروج من مناطقهم بالقوة إلى مناطق أخرى غير محددة أو مجهولة) ، وفي جملة ما ذكر من تعاريف فأننا نلاحظ أنها لم توضح بشكل جلي معنى النزوح القسري (التهجير القسري) حيث أنها لم تشترط سوى إن يتم نقل أو إبعاد مجموعة من المدنيين من مناطقهم التي سكنوها بصورة دائمية الى مناطق أخرى لم يعهدها قبل ذلك لأسباب عدة منها العنف والإرهاب^(٢).

ويلحظ إن العنصر الأساس في هذه التعاريف هو إبعاد الأشخاص العزل الآمنين بالقوة ، وبمعنى آخر أكره هؤلاء الأشخاص على الخروج من مناطقهم التي عاشوا فيها بصورة مشروعة وقانونية والتوجه إلى مناطق أخرى لم يعهدها .

وبناءً على ما ورد من تعاريف فقد أثّرنا على أنفسنا وضع تعريف أشبه ما يكون مقارباً للمعنى المراد إيصاله للنزوح القسري : (وهو إرغام أو إجبار فرد أو مجموعة من الأفراد على ترك مساكنهم أو أماكن أقامتهم التي اعتادوها والتي قطنوها بصورة مشروعة وقانونية سواء حدث ذلك بطريق التدخل المباشر نتيجة الأعمال الإرهابية أو بطريق غير المباشر للدولة أو للسلطة في دولتهم ودون مبررات يسمح بها القانون الدولي)^(٣).

(١) تعليمات وزارة المهجرين والمهاجرين العراقية ذي العدد (٢٧) في ٢٦/٣/٢٠٠٩ .

(٢) نادية عبد الله الطيف ، المصدر السابق ، ص ١٨ .

(٣) د . محمود إحسان هنيدي ، المصدر نفسه ، ص ١٣٣ .

المطلب الثاني

الشروط اللازمة لاكتساب الفرد وصف نازح (مهجّر) قسرياً داخل دولته بغية تعويضه

قبل الخوض في شروط اكتساب النازح (المهجّر) قسرياً داخل دولته هذا الوصف ، سأتناول تعريف الأمين العام للأمم المتحدة للنازحين قسرياً (للمهجّرين قسرياً) داخل دولهم ليتبين للقارئ من هو النازح قسرياً (المهجّر القسري) بشكل أدق وأكثر وضوحاً ، وبيان حالات النزوح (التهجير) وكيفيته ، حيث ورد هذا التعريف في الفقرة ١٧/ من التقرير التحليلي للأمين العام للأمم المتحدة والذي عرفهم بأنهم (الأشخاص الذين أجبروا على الفرار بأعداد كبيرة من مساكنهم على نحو مفاجئ وغير متوقع نتيجة لنزاع مسلح أو اضطرابات داخلية أو انتهاكات مستمرة لحقوق الإنسان أو كوارث طبيعية أو من صنع الإنسان ، وما زالوا موجودين على إقليم دولهم)^(١)، وجدير بالذكر إن الذي يهمننا في هذا التعريف هو النزوح القسري (التهجير القسري) الواقع بسبب الأعمال الإرهابية والعنف والتي دفعت بالسكان إلى مدن أخرى داخل حدود دولهم ، وعليه لإضفاء وصف مشرد قسرياً داخل دولته يشترط الآتي :

أولاً : فرار المدنيين من المسكن بسبب الإجبار أو الإكراه القسري المفاجئ :

كي نتمكن من إضفاء صفة النازح قسرياً (المهجّر قسرياً) على الفرد يشترط أن يكون خروجه من مسكنه فراراً تحت ضغط الإكراه المفاجئ ، أي وقوع الفرد تحت رهبة وخوف من

(١) د. محمد صافي يوسف، الحماية الدولية للمشردين قسرياً داخل دولهم، دار النهضة العربية ، القاهرة ،

المقابل ووصوله إلى حالة يقينيه بوجوب فراره من مسكنه، وبالتالي فإن خروج الفرد من مسكنه بمحض إرادته لا يعد من قبيل التهجير القسري^(١).

وعليه فإن كلمة الفرار من المسكن التي جاءت في التعريف الوارد في الفقرة ١٧/ أنفة الذكر تشمل الإكراه نتيجة للظروف الاستثنائية التي تحدث للسكان المدنيين كالأعمال الإرهابية وليس بسبب قيام سلطات الدولة بإجبار أو أكراه الأفراد للخروج من مساكنهم نتيجة لظروف استثنائية ما .

وهي في الوقت نفسه لا تنطبق على حالات الترحيل التي تمارسها الدولة في حق عدد أو أعداد محددة من الأشخاص في وقت من الأوقات ، إلى أماكن أو مناطق معينة وهي تعتبر في هذه الحالة مغادرة وقعت بطريقة معلومة ومخطط لها بشكل مسبق وفق تنظيمات محددة مسبقا ، إذ تأخذ أحيانا معنى الاضطهاد .

وعلى هذا الأساس فإن تعريف الأمين العام ينطبق وحاله على النازحين جبراً أو قسراً ولا ينطبق على المرحلين ذلك إن التعريف جاء بنطاق ضيق واقتصر على المهجرين أو المشردين فقط^(٢).

ثانياً : فرار المدنيين بأعداد كثيرة :

يعتبر هذا الشرط شرط تحكيمي في ثبوت حالة النزوح القسرية (الهجرة القسرية) على النازحين (المهجرين) في هذه الحالة، وذلك لأنه سيعمل وبدون سبب معقول على حرمان عدد كبير من الأشخاص من التمتع بالمساعدة والحماية إذا كانت أعدادهم صغيرة ، لأنه استوجب

(١) المصدر نفسه، ص ١٦ .

(٢) Munuma J-M (Les enjeux normatifs et institutionnels de la protection de personnes déplacées intérieures de leur pays) K op.cit.Kp.534.

العدد الكبير للنازحين (للمهجرين) والفارين من مساكنهم، وهذا ما جوبه به ممثل الأمين العام لشؤون المشردين قسرا داخل دولهم والبعثة المرافقة له في كولومبيا، حيث وجد إن معظم الفارين من مناطقهم هم من المشردين ذات الأعداد القليلة^(١).

ثالثاً : ضرورة تحديد أسباب فرار المدنيين من مساكنهم :

حدد تعريف الأمين العام وبشكل صريح أسباب النزوح القسري (الهجرة قسرياً) داخل الدول وهي: النزاعات المسلحة ، الاضطرابات الداخلية، الانتهاكات المستمرة لحقوق الإنسان ، والكوارث الطبيعية أو بفعل الإنسان ، وما يعيننا هنا هو الأسباب المتعلقة بالإعمال الإرهابية والعنف الواقع على الأفراد والذي أدى بهم إن يهجروا قسرياً داخل دولهم .

كما نلاحظ فالأسباب التي وردت في تعريف الأمين العام للأمم المتحدة جاءت على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال ، وهو بذلك قد حصر الأسباب بنطاق ضيق .

رابعاً : بقاء النازح قسرياً (المهجر القسري) في إقليم دولته :

يعد هذا الشرط من أهم الشروط التي تميز ظاهرة النزوح (التهجير القسري) الداخلي عن غيرها من الظواهر المشابهة له ، فضلاً عن عنصر الإكراه الذي يدخل في موضوع النزوح القسري (الهجرة القسرية) فالتلازم حتمي عنصر الإكراه والهجرة داخل الدولة ذلك إن فرار السكان المدنيين من مساكنهم بدون إرادتهم لم يكن ليحدث بدون وقوعهم تحت عنصر الإكراه والذي يلعب دوراً مهماً هنا وهو ما يميز النزوح قسرياً (المهجر القسري) عن ما يشبهه من حالات كلاجئين الذين يعبرون حدود دولتهم لدول أخرى طالبين اللجوء فيها .

(١) د . محمد صافي يوسف ، المصدر السابق ، ص ١٧ .

ذلك إن اللاجئين يستفادون من القانون الدولي للاجئين اثر عبورهم الحدود الدولية في حين يسري على المهجر القسري داخل دولته قانون تلك الدولة كون فراره إلى داخل إقليم تلك الدولة ، فضلا عن إن النازح قسرياً (المهجر القسري) لا يمنع من عبور حدود دولته إلى دولة أخرى ، بغية البحث عن ملجأ له أو لأسرته وهذا ما ينسجم مع القواعد الدولية الخاصة بحماية اللاجئين^(١).

المطلب الثالث

أساس ومضمون الحماية القانونية للنازحين (المهجرين) قسرياً داخل دولهم

تحتوي التشريعات الداخلية في كل دولة على قواعد قانونية من شأنها إن توفر الحماية القانونية لكل الأفراد الذين يقطنون فيها ، من شتى أنواع الاعتداءات فضلا عن النصوص الواردة في الدساتير الوطنية التي نصت على حق الإنسان داخل حدود دولته في الحرية وحمايته من كل أشكال الاعتداءات القسرية التي تهدد أمنه الشخصي وممتلكاته المادية فضلا عن ذلك فقد شرعت قوانين خاصة لتوفير الحماية القانونية لفئة معينة

تتناسب والظرف الطارئ الذي يتعرضون له في فترة من الفترات ، كقانون الهجرة والمهجرين العراقي رقم (٢١) لعام ٢٠٠٩ الخاص بالنازحين (المهجرين) وحالاتهم وكيفية تقديم المساعدات لهم ، فضلا عن القوانين والمعاهدات الدولية التي نصت في أكثر من مناسبة على مثل هذه الحقوق، وعلى هذا الأساس سأتناول هذه القوانين تباعاً من اجل تسليط الضوء على النصوص التي تناولت موضوع النازحين قسرياً (المهجرين قسرياً) والحقوق التي وفرتها لهم وكالاتي :

(١) المصدر نفسه، ص ١٩ .

أولاً : القانون الدولي لحقوق الإنسان :

لم يحتوي القانون الدولي لحقوق الإنسان على نصوص وقواعد صريحة عن النزوح القسري (التهجير القسري) وحالاته وكيفية حماية النازحين (المهجرين) قسرياً وتقديم المساعدة لهم إلا أن احترام قواعده بصفة عامة من شأنه تلافي وقوع الكثير من حالات النزوح (التهجير) القسري الداخلي ومن جهة أخرى ضمان تمتع هؤلاء السكان المدنيين ليس فقط عند تهجيرهم وإنما إنشاء فترة التهجير وحال عودتهم الى مساكنهم بكافة حقوق الإنسان وحياته الأساسية .

وبمراجعة بسيطة للقانون الدولي لحقوق الإنسان نلاحظ أنه تكفل بالاتي :

- ١- احترامه لحقوق الإنسان وحمايته من كافة أشكال الاعتداءات والتي تؤدي إلى حالات التهجير القسري داخل الدول وهذا ما يتناسب مع المادة /الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والتي نصت على حق الفرد (في الحياة والحرية والأمان على شخصه) كما حظر القانون الدولي لحقوق الإنسان التمييز بين المواطنين على أساس الدين أو الجنس أو الأصل القومي وحماها من كل أشكال الانتهاك ^(١) .
- ٢- كفالة القانون الدولي لحقوق الإنسان تمتع النازحين (المهجرين) قسرياً داخل دولهم بجميع حقوق الإنسان وحياته الأساسية ، وتوفر قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان جميع الحقوق والحريات للنازحين (للمهجرين) قسرياً داخل دولهم ، وخاصة النساء والأطفال وكبار السن والمعوقين بدينياً أو ذهنياً والأقليات حيث توفر لهم حماية خاصة إضافية وهي طوائف تشكل جانباً كبيراً من النازحين (المهجرين) عبر العالم ^(٢) .

(١) د . محمد صافي يوسف ، المصدر السابق ، ٣٣ .

(٢) هكذا ، فإنه على عكس القانون الدولي للاجئين الذي لا يطبق إلا على الأشخاص الذين عبروا الحدود الدولية لدولة جنسيتهم، والقانون الدولي الإنساني الذي لا يطبق إلا في أوقات النزاعات المسلحة الدولية وغير

ومن الجدير بالذكر إن المادة ٧/ من نظام روما الأساسي قد أدرجت إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان في المجموعة الثانية في قسم الجرائم ضد الإنسانية في الفقرة / الرابعة بالتحديد مما يدل على إن نظام روما الأساسي قد عد النزوح (التهجير) القسري من الجرائم الخطرة الماسة بحريات الأفراد ، وإنها تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية إذ جاء في ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على :

(إن الدول الأطراف في هذا النظام الأساسي :- تضع في اعتبارها إن ملايين الأطفال والنساء والرجال قد وقعوا خلال القرن الحالي ضحايا لفظائع لا يمكن تصورها هزت ضمير الإنسانية بقوة وإذ تسلم بأن هذه الجرائم الخطيرة تهدد السلم والأمن والرفاه في العالم ، وإذ تؤكد أن أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره يجب أن لا تمر دون عقاب وأنه يجب ضمان مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي ، وقد عقد العزم على وضع حد لإفلات مرتكب هذه الجرائم من العقاب وعلى الإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم)^(١).

وبهذا الصدد تشير المادة /١٣/ الفقرة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على حق الفرد حق في (حرية التنقل وفي اختيار محل إقامة داخل حدود الدولة) ، وهذا ما يدل بشكل قاطع على عد النزوح (التهجير القسري) انتهاكاً لحريات السكان المدنيين إذا ما تم

الدولية ، فإن القانون الدولي لحقوق الإنسان يقرر حقوق و ضمانات يمتد تطبيقها إلى الإنسان بصفة عامة
إنما كان .

(١) ما جاء في ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الدولية ، حيث دخل هذا النظام حيز التنفيذ في ١ تموز
عام ٢٠٠٢ .

التنقل داخل حدود الدولة تحت ظروف الإكراه أو الإكراه في ظل ظروف معينة ومن قبل مجاميع إرهابية .

ثانياً : الدساتير الوطنية :

نصت المادة / ١٥ من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ على ما يلي: (لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية ، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفقاً للقانون ، وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة)^(١)، وهذا دلالة على إقرار الدستور العراقي بأن للعراقيين الحق في الحياة والأمن والحرية بوصفها من الحقوق الأساسية التي يجب لكل فرد إن يتمتع بها ، وبالتالي توفير الحماية لهذه الحقوق ، كما نصت المادة / ٢٩ / رابعاً من الدستور على أنه : (تمنع كل أشكال العنف والتعسف في الأسرة والمدرسة والمجتمع) ، وهذا إذا دل إنما يدل على (نص صريح يمنع استخدام كل أشكال العنف في أي مكان كان في العراق) فقد جاء في نص المادة / ٣٧ / أولاً على أنه : (أ- حرية الإنسان وكرامته مصونة ب.ج- يحرم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية ولا عبرة بأي اعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب ، وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي أصابه وفقاً للقانون). كما جاء في نص المادة / ٣٧ / ثانياً أنه : (تكفل الدولة حماية الفرد من الإكراه الفكري والسياسي والديني) وأشارت المادة / ٤٤ / بالنص على أنه :

(أولاً : للعراقي حرية التنقل والسفر والسكن داخل العراق وخارجه .ثانياً : لا يجوز نفي العراقي، أو إبعاده أو حرمانه من العودة إلى الوطن) ، مما يدل على أن النصوص القانونية

(١) المادة / ١٥ من دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ .

الواردة في دستور العراق إنما جرم المتسببين بالنزوح (التهجير) القسري ضمناً من خلال ما نصت عليه المواد القانونية الخاصة بالحقوق والحريات الأساسية للإنسان .

اما دستور جمهورية مصر العربية المعدل في ٢٠٠٧ فقد أشار في نص المادة / ٥١ منه على ما يلي : (لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها) ، ورغم أن المادة جاءت متحفظة نوعاً ما إلا أنها أوفت بمعنى ما نتناوله من موضوع النزوح (التهجير) القسري ، إذ نصت على انه لا يجوز إبعاد الأشخاص من بلدهم إلى منطقة أخرى إي لا يجوز المساس بحريات الأفراد في البقاء أو العيش في مكان معين وإلا عد ذلك انتهاكاً لحقوق الإنسان . وأشار الباب الثالث من الدستور نفسه بعنوان (الحريات والحقوق والواجبات العامة) على إن الحرية الشخصية هي حق طبيعي وهي مصونة لا تمس... وكذلك إن للمواطن الحرية في الإقامة بجهة معينة ولا يجوز إجباره على الإقامة في مكان معين إلا وفقاً للقانون .

إما الوضع في دستور فرنسا لعام ١٩٥٨ فقد جاء في ديباجته انه : (يعلن الشعب الفرنسي رسمياً تمسكه بحقوق الإنسان وبمبادئ السيادة الوطنية مثلما حددها إعلان ١٧٨٩ واشتبها وأتمها ديباجة دستور عام ١٩٤٦ وكذا تمسكه بالحقوق والواجبات التي أقرها ميثاق البيئة) ، وما النزوح القسري إلا أكبر إهمال لحقوق الإنسان وحياته .

الفصل الأول

المسؤولية المدنية للدولة عن تعويض النازحين قسرياً داخل دولهم

لقد تمخض في ذهن المفكرين القانونيين نوعان من المسؤولية :

الأولى : هي المسؤولية المدنية .

الثانية : المسؤولية الموضوعية .

أما عن المسؤولية المدنية التقليدية (الخطئية) فيشترط لقيامها ضرورة توافر ثلاثة أركان رئيسية لا غنى عنها وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية وهذا ما أشارت إليه المادة /٢٠٤ من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها (كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض) وبالحكم نفسه أشارت المادة / ١٦٣ من القانون المدني المصري والمادة /١٣٨٢ التقنين من المدني الفرنسي. وقد وجدت المسؤولية المدنية بمفهومها التقليدي اساساً في القوانين المدنية بحيث أصبحت بمثابة القواعد العامة في المسؤولية المدنية. ونتيجة لما تكشفته عنه السنوات الأخيرة وأبرزته من حوادث تفوق قدرة الإنسان واحدها وليس آخرها التهجير القسري داخل الدول جعل من الضروري البحث عن مفهوم آخر يتسم بالحدثة والمرونة ويحقق العدالة الاجتماعية عن طريق مراعاة حماية مصالح المضرورين وضمان حصولهم على التعويض الملائم لما أصابهم من إضرار فمن المعقول وخاصة في ظل حوادث الزمن إن تحدث إضرار وبخاصة النزوح القسري - تصيب أشخاص يقدر إعدادهم بالملايين دون إن يكون هناك ثمة إثبات للخطأ أو قد يقيد الحادث بعدم مسؤولية احد الأمر الذي يكشف عن مدى عجز قواعد المسؤولية المدنية التقليدية وتقهرها في حماية مصالح المضرورين الأمر الذين دفع الكثير من الباحثين إلى تقرير قواعد موضوعية والتي لا تعير إي اهتمام للخطأ مكتفية بركن الضرر وإثبات العلاقة السببية بين الضرر والفعل الضار وحتى هذه القواعد بقيت عاجزة في ظل صعوبة مقاضاة الجهة الإرهابية لذا اتجه الباحثين إلى فكرة التزام الدولة بالتعويض .

ويشترط لنهوض المسؤولية المدنية للدولة ضرورة توافر ثلاثة أركان أولها الخطأ وثانيها الضرر وثالثها العلاقة السببية فإذا تمكن المضرور من إثبات هذه الأركان بوركت له محاولاته وحق له التعويض وبعبكسه فلا محل لتعويضه وإذا أمكن تصور ذلك بالنسبة للأفراد فالتساؤل

عن مدى إمكانية تصور مسؤولية الدولة المدنية المبنية على خطأ لأجل القول بقيام المسؤولية التقصيرية أو الخطئية بشأنها ؟

فضحايا النزوح القسري مثلاً والذين أصيبوا بأضرار ناتجة عن خلل في المنظومة الأمنية أو بسبب خارج عن إرادة المنظومة الأمنية فهل يملك المضرورين في سبيل سعيهم للحصول على تعويض بإثبات ركن الخطأ في جانب الدولة أم أنه يتعذر ذلك؟ وهل من الممكن إسناد خطأ ما إلى الدولة أم أنه من غير المتخيل ذلك؟ لإيجاد جواب قاطع يقتضي منا الأمر توضيح ضوابط المسؤولية الخطئية للدولة والطبيعة القانونية لهذه المسؤولية في القانون المدني والإداري وبعدها ننقل إلى إحكام مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها وما إذا كان بالإمكان تطبيق هذه المسؤولية عن أعمال التابعين غير المشروعة.

إما فيما يتعلق بالضرر وأنواعه وشروطه فضلاً عن العلاقة السببية فقد نصت عليها المواد (٢٠٢، ٢٠٤، ٢٠٥، ٢٠٧) من القانون المدني العراقي والمواد (١٦٣، ٢٢١، ٢٢٢) من القانون المدني المصري والمواد (٤٦٤، ١١٥١، ١٣٨٢، ١١٦٦) من التقنين المدني الفرنسي وهي جميعها قواعد عامة وبالتالي لا داعي لبحثها إما عن مدى استيعاب قواعد المسؤولية الخطئية للتطبيق على النازحين قسرياً داخل دولهم فهو جل ما سنبحثه أيضاً وعليه سوف نقسم الموضوع وفقاً للخطة الآتية :

المبحث الأول: المسؤولية الخطئية (على أساس الخطأ) في القانون الإداري والقانون المدني .

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المبحث الثالث: أحكام مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها.

المبحث الرابع: مدى استيعاب قواعد المسؤولية المدنية المبنية على الخطأ للمنازعات الناشئة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وإقرار المسؤولية الموضوعية

المبحث الأول

المسؤولية الخطئية (على أساس الخطأ) في القانون الإداري والقانون المدني

يقوم الفقه والقضاء الإداري بتقسيم الأخطاء إلى نوعين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي أو المصلحي^(١) على عكس القانون المدني حيث لم يعرف الفقه والقضاء المدني _ العادي _ هذه التفرقة وإنما قام بتطبيق أحكام المادة /٢١٩ من القانون المدني العراقي والتي يقابلها المادة /١٧٤ من القانون المدني المصري والخاصة بنظرية مسؤولية المتبوع عن تابعيه غير المشروعة وعليه سوف نتناول المبحث وفقاً للاتي :

المطلب الأول : المسؤولية على أساس الخطأ في القانون الإداري .

المطلب الثاني : المسؤولية على أساس الخطأ في القانون المدني .

المطلب الأول

المسؤولية على أساس الخطأ في القانون الإداري

يقسم الخطأ في القانون الإداري إلى خطأ شخصي وخطأ مرفقي وبخصوص الأخطاء الشخصية فلقد تعددت المعايير في الفقه والقضاء الفرنسي والمصري والعراقي فقد أورد الفقه الفرنسي معايير للفصل بين الأخطاء الشخصية والأخطاء المرفقة أو المصلحية إذ اعتمد على معيار:

أولاً : معايير الخطأ الشخصي :

١- الخطأ العمدي أو معيار النية :

(١) د. مجدي مدحت النهري، مسؤولية الدولة عن إضرار التلوث البيئي ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة

ويعد الفقه الفرنسي (لافرير)^(١) أول من نادى بتطبيق إحكام هذه النظرية وبتصوره إذا نجم خطأ الموظف عن سوء نية وكان دافعه من ذلك تحقيق أغراض أو مأرب شخصية بقصد الإضرار بالصالح العام^(٢) عد هذا الخطأ خطأ شخصياً وتنهض المسؤولية على الموظف وحده أما إذا كان خطأ الموظف غير ناجم عن سوء نية عد خطأ مرفقياً أو مصلحياً ويلاحظ انه ورغم اتسام هذا المعيار بالموضوعية والوضوح إلا أنه يبرئ ساحة الإدارة من الالتزام بتعويض الإضرار الناجمة عن أخطاء تابعي الدولة وإن كان الخطأ شخصي ورغم ذلك فإن البحث في الدوافع الداخلية للموظف المخطئ والتابع لجهة الإدارة أمر في غاية الصعوبة فضلاً عن استبعاد مسؤولية الموظف عن الأخطاء الشخصية لمجرد عدم اقترانها بسوء نية^(٣).

٢- معيار الخطأ الجسيم (الفقيه جينر)^(٤) :

وطبقاً لهذا المعيار فإن خطأ الموظف يعد جسيماً في حالتين وهي إذا كان خطأه يشكل خرقاً لقواعد القانون الجنائي وقانون العقوبات العسكرية أو إذا كان الخطأ من الجسامة التي يمكن ان تخرجه عن التصور اليومي الذي يقوم به الموظف عادة ورغم ذلك فإن هذا المعيار

(١) La Ferrievo : Traite de La Jursidiction odministvtip , Ca T . L , 1996 , p .
(٦٤٨ etss.

(٢) فوزي احمد شادي ، تطور أساس مسؤولية الدولة، أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة عين شمس، كلية الحقوق ، ص ٢١٨ . (غير منشورة)

(٣) عمار خليل المحميد ، مسؤولية الدولة عن إضرار التلوث في البيئة ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، ٢٠٠٢ ، ص ٣٤٧ ، (غير منشورة) .

(٤) مجدي مدحت النهري، المصدر السابق ، ص ٢٠ - ص ٢٠٢ .

غير جامع وغير مانع^(١)، وأنه هناك حالات للأخطاء الشخصية التي من الممكن أن تكون مصدراً لأخطاء مرفقية .

٣ - معيار الخطأ المنفصل :

وأول من نادى به الفقيه (هوريو)^(٢) وبموجبه يعد الخطأ شخصياً كلما أمكن فصل هذا الخطأ عن واجبات ومهام الوظيفة العامة وبعكسه يعد الخطأ مرفقياً أو مصلحياً ويتحقق هذا الانفصال في حالتي الانفصال المادي والمعنوي بين خطأ الموظف وواجبات الوظيفة العامة^(٣) ورغم ذلك فإن هذا المعيار سيؤدي حتماً إلى استبعاد الأخطاء الجسيمة المتصلة بالوظيفة من ضمن حالات الخطأ الشخصي وذلك في حالة عدم انفصالها - مادياً ومعنوياً - عن واجبات الوظيفة مما يؤدي إلى وجود تعارض بين هذا المعيار وما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي والذي يدرج الأخطاء الجسيمة ضمن الأخطاء الشخصية دون النظر لانفصالها أو اتصالها بواجبات الوظيفة فضلاً عن تأرجح هذا المعيار بين الخطأ العمدي والخطأ الجسيم .

(١) د . رمزي طه الشاعر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، دار التيسير، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٣٢٥.

(٢) فوزي احمد شادي ، المصدر السابق ، ص ٢٢٠.

(٣) د . مجدي مدحت النهري ، المصدر السابق ، ص ٢١. وينظر كذلك : د . سامي حامد سليمان، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، ١٩٨٨، ص ١٤٨.

٤- معيار الهدف أو الغاية :

نادى بها الفقيه (ديجي)^(١) وأشار إلى إن معيار التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي على أساس الهدف أو الغاية فإذا كانت الغاية شخصية^(٢) كان الخطأ شخصياً وبعبارة يعد الخطأ مرفقياً ويعاب على هذا المعيار إن الهدف والغاية أمر كامن في النفس^(٣).

٥- معيار طبيعة الالتزام المخل به :

يرى الفقيه (دوك راسي)^(٤) أن الخطأ يعد شخصياً إذا اخل الموظف بالالتزام يفرضه القانون ويعد الخطأ مرفقياً إذا اخل بالالتزام تفرضه الوظيفة العامة ومما يؤخذ على هذا المعيار افتقاره للموضوعية^(٥).

وفي ضوء ما ذكر من معايير فإننا نلاحظ أن وضع معيار للتفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي أمر ليس بالسهل كون هذا المعيار ليس إلا نتاج لمجهودات فردية فضلاً عن اقتراب هذه المعايير في مدلولاتها لذلك فإننا نرى ضرورة ترك مسألة التفرقة إلى وقائع وملابسات كل حالة على حدة ويزن الأفعال المنسوبة للموظف ليستخلص منها طبيعة الخطأ بما يحقق التوازن بين المصلحة العامة والخاصة من جهة والاستجابة للتطورات والظروف المتغيرة من جهة أخرى ، وبالتالي لا يمكن إن تعد التقصير والإخلال بواجب الموظف المؤدي إلى فقدان الأمن وما يستتبع ذلك من تهجير قسري داخل الدول من قبل الأخطاء الشخصية وهذا ما أكدته

(١) Duguit (L.): Traité de droit constitutionnel T. 3, Paris , 1930 , P.299 et ss

(٢) د . مجدي مدحت النهري ، المصدر نفسه ، ص ٢٣.

(٣) عمار خليل المحيميد ، المصدر السابق ، ص ٣٥٠ .

(٤) Rasy (D.): Les Frontières La Faute Personnelle et de La service en droit France is These, paris 1983 .p 55 ets.

(٥) فوزي احمد شادي ، المصدر السابق ، ص ٢٢٦ .

مجلس الدولة الفرنسي الذي اعتبر الأخطاء التي يرتكبها الموظف التابع للإدارة والتي ترتبط بالوظيفة الإدارية من قبيل الأخطاء المرفقية شريطة اتسامها بسوء النية أو كونها أخطاء جسيمة^(١) وقد اعتمد القضاء المصري على نية الموظف المخطئ في تحديد نوع الخطأ الذي يرتكبه فإذا كان خطأه بسوء نية ويقصد الإضرار بالغير كان الخطأ شخصياً والعكس صحيح واعتبر ان الموظف المخطئ وان كان خطأه جسيماً كان الخطأ شخصياً والعكس صحيح .

ثانياً : معايير الخطأ المرفقي أو المصلحي :

سمي الخطأ مرفقياً أو مصلحياً كون الخطأ لا يمكن أن ينسب إلا إلى احد مرافق الدولة التي لا يمكن فيها تحديد موظف أو موظفين بأعينهم باعتبار إن ذلك الموظف أو تلك المجموعة من الموظفين هم مرتكبوا الخطأ لذا سمي بخطأ المرفق العام^(٢) ومن صور الخطأ المرفقي أو المصلحي :-

- ١- عدم قيام المرفق العام بالخدمة المطلوبة منه^(٣).
- ٢- سوء أداء المرفق العام للخدمة المكلف بها^(٤).
- ٣- تباطؤ أو تأخر المرفق العام في أداء الخدمة المطلوبة منه^(٥).

(١) د . سليمان الطماوي ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٥٧ ، ص ٢٤٦ .

(٢) د. عادل احمد الطائي ، المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها، دون دار نشر ، ١٩٩٩ ، ص ١٣٩.

(٣) فوزي احمد شادي، المصدر السابق، ١٣١.

(٣) د.عادل احمد الطائي، المصدر نفسه ، ١٣٩.

(٥) فوزي احمد شادي، المصدر نفسه ، ص ١٤٦.

وبالتالي فإن عدم قيام المؤسسة الأمنية بواجب حفظ الأمن والنظام أو سوء إدارته أو تأخره أو تباطؤه في أداء الواجب المكلف به سيؤدي إلى سيطرة المجاميع الإرهابية الأمر الذي يؤدي إلى موجه النزوح القسري داخل الدول .

المطلب الثاني

المسؤولية على أساس الخطأ في القانون المدني

أشار القضاء العادي الفرنسي إلى أن الأخطاء المرتبة للمسؤولية الشخصية تنحصر في الأخطاء العمدية والأخطاء الجسيمة فضلاً عن الخطأ المتتافي مع طبيعة الوظيفة الإدارية إما القضاء المصري^(١) فلم يفرق بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في دعاوى مسؤولية الدولة أو الحكومة والقاضية بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه والتي أشارت إليها المادة /١٧٤ من القانون المدني المصري وعلى ذات النهج أشار القانون المدني العراقي في المادة /٢١٩ وما أيدته أحكام القضاء^(٢) .

وبتقديرنا الشخصي إن السبب في اتجاه القضاء العراقي والمصري إلى هذا النهج يكمن في كون القضاء العادي في كلا البلدين هو الجهة المختصة بنظر الدعاوى التي تنشأ بين الحكومة والأفراد في منازعات ناتجة عن أعمال مادية يرتكبها موظفو الحكومة وبهذا الصدد قررت محكمة النقض المصرية في حكم لها أنه (إذا كانت الإدارة مسئولة مع الموظف أمام المضرور عن التعويض المستحق له عما يصيبه من ضرر بسبب الخطأ الذي يرتكبه هذا

C.E.,20 Mai 2003, Mascre Heguy Associes , Societe des avocats, October

(١).2003

(٢) ذنون يونس صالح المحمدي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن زرع الألغام ، دراسة تحليلية ، رسالة ماجستير

مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٢ ، ص ٨٠ .

الموظف على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع غي المشروعة طبقاً لنص المادة ١٧٤/ من القانون المدني^(١) ، وبهذا الصدد يقول الدكتور السنهوري^(٢) (أن مسؤولية الشخص المعنوي كالدولة تتحقق على النحو الذي تتحقق به مسؤولية الأفراد والهيئات الخاصة وقواعد المسؤولية التقصيرية تعد واحدة للفريقين ذلك أن الاقضية التي تقوم على هذه المسؤولية بالنسبة إليهما معاً تدخل في اختصاص القضاء العادي ولم يمتد - حتى اليوم - اختصاص محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة إلى مسؤولية السلطات العامة عن أعمالها المادية حيث لا يزال هذا الاختصاص مقصوراً على المسؤولية عن القرارات الإدارية والقضاء العادي ، يطبق على مسؤولية الدولة قواعد المسؤولية التقصيرية التي تنطبق على الأفراد والهيئات الخاصة والمتمثلة بنص المادة /١٦٣ والتي نصت على أن (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض)) وبالحكم نفسه المادة / ٢٠٤ من القانون المدني العراقي والتي نصت على (كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض) كما يذهب البعض^(٣) إلى عد مسؤولية الدولة على أساس الخطأ بمثابة مسؤولية عن فعل الغير والتي أشارت إليها المادة /٢١٩ من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها (١ - الحكومة والبلديات والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل احد المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه

(١) نقلاً عن: فوزي احمد شادي ، المصدر السابق ، ص ٢٣٥ .

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ، ج ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨١ ، ص ١١٢٤ .

Mazaud (H,L.):Traitetheorique et partique de la responsabilite civile. 2e ed,paris,

(٣) 1958,p.790.

مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئاً عن تعدد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم ٢ - ويستطيع المخدم ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر او ان الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية (وكذلك المادة /١٧٤ من القانون المدني المصري والخاصة بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة والتي نصت على (١- يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها. ٢- وتقوم رابطة التبعية ، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه ، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته وفي توجيهه) على أساس أن الموظفين يعتبرون تابعين للدولة وأعضاء فيها ويتصرفون باسم الدولة ولحسابها فتنسب من ثم أخطاؤهم إلى الدولة .

ونافلة القول إن الدولة في مجال القانون الإداري لا تسأل إلا عن الأخطاء المرفقية دون الأخطاء الشخصية الصادرة من الموظف التابع لها والتي تتم عن سوء تنظيم المرفق أو سوء إدارته . أما في مجال القانون المدني فإن الدولة تسأل على جميع أخطاء موظفيها والتي تؤدي إلى النزوح القسري داخل الدول سواء كان خطأ الموظفين سببه أخطاء في الرقابة والتوجيه أو الاختيار أو أخطاء شخصية طالما ارتكبت هذه الأخطاء حال تأدية الوظيفة أو بسببها وهذا ما أشارت إليه المادة /٢١٩ في القانون المدني العراقي والمادة /١٧٤ من القانون المدني المصري ورغم اتفاق فقهاء القانون على ذلك فقد اختلفوا حول الطبيعة القانونية لمسؤولية الدولة على أساس الخطأ هل تسأل الدولة بصورة مباشرة عن أخطاء موظفيها أم بصورة غير مباشرة ؟

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لمسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل

دولهم

يذهب جانب من الفقه إلى اعتباره مسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم مسؤولية مباشرة على أساس أن شخصية الموظف العام تذوب في داخل شخصية الدولة وبالتالي فإن أخطاء المؤسسة الأمنية والتي أدت إلى نزوح الأفراد قسرياً داخل دولهم سوف تنسب مباشرة إلى الدولة أما الرأي الآخر فإنه يذهب إلى إقرار المسؤولية غير المباشرة للدولة على هذا الأساس سوف تقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : نظرية المسؤولية المباشرة للدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثاني : نظرية المسؤولية غير المباشرة للدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الأول

نظرية المسؤولية المباشرة للدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

يذهب أنصار هذه النظرية أن الدولة إنما هي في حقيقة الأمر لها تكوين عضوي لا يختلف عن الشخص الطبيعي وبالتالي فإن للدولة باعتبارها شخص معنوي خلايا تتمثل بأفراد

تابعين لها بعدهم أعضاء في الدولة (الشخص المعنوي) وبالتالي فإن تصرفاتهم تنسب إلى الدولة^(١).

وجدير بالذكر أن أنصار هذه النظرية يفصلون بين القواعد الخاصة بمسؤولية الدولة وقواعد المسؤولية في القانون المدني^(٢) ويرى أنصار هذه النظرية أن المادة /٢١٩ والمادة /١٧٤ في القانون المدني المصري والمادة /١٣٤٨ من التقنين المدني الفرنسي والتي جاء فيها (يسأل الشخص ليس عن الضرر الذي يحدثه بفعله بل كذلك عن الضرر الذي ينشأ من فعل الأشخاص التابعين له) والتي وضعت لتطبق على مسؤولية الأفراد وبالرجوع إلى قضية (بلانكو) عام ١٨٧٣ فقد قضت محكمة التنازع الفرنسية بأن مسؤولية الدولة عن الإضرار التي تسببها للأفراد من اختصاص القضاء الإداري وحده ولا تحكمها المبادئ المقررة في القانون المدني ويرى الدكتور السنهوري والدكتور سليمان الطماوي أن هناك اختلاف بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي في عدم إمكانية نسبة الخطأ إلى الأخير بصورة مباشرة لأن الأخطاء لا تنسب بصورة مباشرة للشخص المعنوي إلا من خلال موظفيها وهؤلاء هم من يرتكب الأخطاء ومن ثم تكون مسؤولية الدولة عن تعويض إضرار هذا الخطأ مسؤولية غير مباشرة ومع ذلك فقد تم ذكر حالات لا تستطيع أن تنسب فيه هذه الأخطاء إلى موظف مباشرة وإنما يكون هذا الفعل الضار صادراً من الإدارة مباشرة .

(١) Michoud (I.): La theory de la personalite morale et son application au droit Francais, T.2, 3ed, Paris, 1932, p.221.

(٢) د . عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص ١٠٤ .

المطلب الثاني

نظرية المسؤولية غير المباشرة للدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

يرى أنصار هذه النظرية أن مسؤولية الدولة بشكل عام وبشكل خاص عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم هي مسؤولية غير مباشرة فالدولة شخص معنوي ، بحسب رأيهم وأن من يؤدي النشاطات المرفقية إنما يؤديها من خلال أشخاص طبيعيين ومن ثم فإن مسؤولية الدولة لا تقوم مباشرة بل تقوم نتيجة ارتكاب الأشخاص الطبيعيين أخطاء تسبب ضرراً للغير ويرى الفقيهين (والن و جاباس) أن مسؤولية الدولة لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية عن فعل الغير ويرون أنه من غير الممكن القول بإمكانية إسناد خطأ مباشر إلى الدولة وإلا لما كان لها الرجوع بعد ذلك على الموظف المسؤول^(١) وهذا ما أكدته الدكتور السنهوري^(٢) وهذا ما ينسجم وإحكام المادة /٢١٩ من القانون المدني العراقي والمادة /١٧٤ من إحكام القانون المدني المصري وعلى هذا الأساس فمسؤولية الدولة غير مباشرة وأن الأساس الوحيد لمسؤوليتها عن النزوح (التهجير القسري) هو المسؤولية عن فعل الغير وعلى هذا الأساس فأنا نرى أن مسؤولية الدولة هي مسؤولية غير مباشرة لعدم إمكانية أن ننسب الخطأ بصورة مباشرة إليها كونها شخصية معنوية ولا تملك إرادة ذاتية وبالتالي انتفاء الركن المعنوي في الخطأ الذي يمثل الركيزة الأساس والذي تركز عليه المسؤولية المدنية .

(١) Waline (M.) : Droit administrative , 9ed , Paris , 1963, P.780 et ss.

(٢) د . عبد الرزاق احمد السنهوري ، المصدر السابق ، ص ١٥ وما بعدها .

المبحث الثالث

إحكام مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها

تعد مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها تطبيقاً لمسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعيه والتي أشارت إليه المادة /٢١٩ من القانون المدني العراقي والمادة /١٧٤ من القانون المدني المصري والمادة /٣٨٤/٣ من إحكام التقنين المدني الفرنسي والتي جاء فيها (يسأل المتبوع عن الأخطاء التي تقع من تابعيه حالة تأدية وظائفهم إذا ما أصاب الغير منها ضرر) وبإستقراء بسيط لهذه النصوص القانونية نلاحظ إن المشرع قد وسع من دائرة الأعمال غير المشروعة التي يسأل عنها المتبوع كما انه قد حدد علاقة التبعية وأسسها على عنصرين هما السلطة الفعلية والرقابة والتوجيه وعلى هذا الأساس سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : مدى إمكانية تطبيق نظرية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة والمسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الثاني : أساس مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها والمسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الثالث: شروط التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم والناجمة عن أخطاء موظفيها.

المطلب الأول

مدى إمكانية تطبيق نظرية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة والمسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم

نتساءل عن مدى إمكانية تطبيق أحكام المادة / ٢١٩ من القانون المدني العراقي وما يقابلها من نصوص مقارنة والخاصة بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة ؟ وهل يشترط إن تطبق شروط هذه المسؤولية أم أن هناك أحكام خاصة للعلاقة بين المؤسسة الأمنية والدولة والخاصة بالنزوح القسري للأسباب المارة الذكر ؟ نرى أن جانب من الفقه يرفض تطبيق أحكام المادة / ٢١٩ من القانون المدني العراقي وما يقابلها باعتبار إن الموظف لا يعد تابعاً للدولة في حين يذهب رأي آخر على العكس من ذلك ويرى تطبيق أحكام المادة / ٢١٩ من القانون المدني العراقي وما يقابلها باعتبار أن الموظف تابع للدولة وبتقديرنا الشخصي وبالرجوع إلى أحكام المادة / ١٧٤ والمادة / ٣٨٣/٣ والمادة / ٢١٩ نلاحظ أنها اكتفت بوجود سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه تمارسها الدولة على المؤسسة الأمنية ويغض النظر على العلاقة فيما بينهم سواء كانت تنظيمية

أم عقدية^(١) وبالتالي فإن إخلال المؤسسة الأمنية بواجباتها يؤدي إلى إمكانية مسؤولية الدولة وبهذا الصدد يقول الدكتور السنهوري^(٢) (لما كان الشخص المعنوي يختلف عن الشخص الطبيعي في انه لا يمكن إن ينسب إليه التمييز فأكثر من الإحكام تجعل مسؤولية الشخص المعنوي عن أعمال ممثليه مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة فنصل بذلك إلى تقرير المسؤولية بالتضامن بين الشخص المعنوي وممثليه) وبرأينا سواء كان الخطأ مرفقياً أم شخصياً فإن المسؤولية واحدة وهي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه .

Guyenot (J.): La responsabilite de spersonnes morales publique privees, paris, (١) 1959, P.93.

(٢) د . عبد الرزاق السنهوري ، المصدر السابق ، ص ١١٢٣ .

المطلب الثاني

أساس مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها والمسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم

لقد انقسم الفقه القانوني بين نوعين من النظريات والتي قيلت بشأن مسؤولية الدولة عن أخطاء موظفيها بشكل عام وخطأهم المسبب للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم بشكل خاص وتتمثل هذه الانقسامات بين النظريات الشخصية والموضوعية وكالاتي :

أولاً : نظرية الخطأ المفترض :

ومؤدى هذه النظرية أن خطأ الدولة في اختيار موظفيها أو في الرقابة والتوجيه أدى إلى ارتكاب هذا الموظف أخطاء نجم عنها ضرر بالأفراد وبهذا الصدد عدت المادة /٢١٩ من القانون المدني العراقي والمادة /١٧٤ من القانون المدني المصري والمادة /٣/١٣٨٤ التقنين المدني الفرنسي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه مسؤوليه مفترضة لا تقبل إثبات العكس سببها خطأ المتبوع في توجيه ورقابه تابعيه المخطئين وهذا ما ذهب إليه الدكتور السنهوري في بادئ الأمر إلا أنه عاد وقال أن أساس المسؤولية نظرية الضمان باعتبار أنه لا يظن أن الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري والعراقي على صراحتها والتي تعتد بالخطأ المفترض كأساس لمسؤولية المتبوع تقيد الفقه في اتجاهه^(١) ، ومع هذا القول فقد تعرضت هذه النظرية لسهام النقد باعتبار أن قواعد المسؤولية المدنية التقليدية تعطي للدولة إمكانية نفي العلاقة السببية بين الخطأ التابع والضرر الذي أصاب المدنيين فضلاً عن ذلك فان قيام

(١) المصدر نفسه ، ص ١٠٨٠ .

المسؤولية على هذا الأساس يؤدي بالنتيجة إلى عدم إمكانية رجوع المتبوع على تابعيه وهذا ما يختلف مع إحكام المواد القانونية سابقة الذكر .

ثانياً : نظرية تحمل التبعة :

تذهب هذه النظرية إلى إن الدولة تجني ثمار وفوائده نشاط موظفيها وبالتالي ووفقاً لقاعدة الغرم بالغنم فعلى الدولة تحمل تبعة هذا النشاط ورغم ذلك فقد تعرضت هذه النظرية للانتقاد وباعتبار أن إقرار هذه النظرية سوف يؤدي إلى تقرير مسؤولية الدولة عن كل فعل ضار يصدر من الموظف وبغض النظر عن صدور خطأ من دمه ولمجرد ارتباط فعله بالوظيفة فضلاً عن ذلك فإن إقرار هذه النظرية يؤدي إلى إهدار حق الدولة في الرجوع على الموظف . وبحسب إحكام المادة /٢١٩ والمادة /١٧٥ من القانون المدني المصري التي جاء فيها (للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها الغير مسئولا عن تعويض الضرر)^(١).

ثالثاً : نظرية الضمان :

تقررت هذه النظرية لتطبيق على علاقة بين المضرور والدولة فقط والتي تمنع الموظف من الاحتجاج بهذه النظرية عند رجوع الدولة عليه بالتعويض وبالتالي فإن الدولة ملتزمة بضمان تصرفات التابعين لها غير المشروعة باعتبار أن الخطأ المفترض في حقيقته هو خطأ الموظف وليس الدولة باعتبارها شخصاً معنوياً وبالتالي تعد الدولة بمثابة الكفيل الموسر عن الشخص المعسر وهو الموظف باعتبار أن الدولة طرف موسر وكفالة الدولة كفالة تضامنية نص عليها القانون^(٢).

(١) د . أنور رسلان ، وسيط القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩ ، ص ٦٠١ .

(٢) د . عبد الرزاق السنهوري ، المصدر السابق ، ص ١١٨٥ .

وعلى هذا الأساس وبتقديرنا الشخصي وبالرجوع إلى أحكام المادة / ٢١٩ من القانون المدني العراقي والمادة / ١٧٥ من القانون المدني المصري نلاحظ أنها اعتبرت المتبوع مسؤولاً وليس ضامناً بدليل إمكانية رجوع المتبوع على التابع شريطة عدم صدور خطأ من جانب المتبوع وهذا ما يدل على انصراف إرادة المشرع إلى فكرة الضمان وليس المسؤولية وبالتالي لا يمكن القول بهاتين الفكرتين في آن واحد وذلك كون لكل منها نطاقه الخاص فالمسؤولية تختلف عن الالتزام ذلك إن المسؤولية تقضي بارتكاب فعل ضار يستوجب المؤاخذه بعكس الالتزام والذي لا يشترط إن ينتج عنه أو يترتب عليه مسؤولية في كل الأحوال فإذا ما أخل به وجدت المسؤولية أما إذا تم تنفيذه وفقاً للعقد أو وفقاً لما هو مقرر قانوناً فلا وجود للمسؤولية وعليه فالأولى بالمشرع في المواد أعلاه استبدال كلمة المسؤولية بالالتزام ذلك أنه من غير الممكن أن يكون المتبوع مسؤولاً عن تعويض أضرار تسبب بها تابعيه وفي الوقت نفسه يستطيع الرجوع على تابعيه بما أداه للمضرور وعليه فرجوع المتبوع على تابعيه خير دليل على أن الهدف الذي ابتغاه المشرع من حكم المواد أعلاه هو كون المتبوع ضامناً وليس مسؤولاً.

المطلب الثالث

شروط التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم والناجمة عن

أخطاء موظفيها

بالرجوع إلى أحكام المادة / ٢١٩ من القانون المدني العراقي والمادة / ١٧٤ من القانون المدني المصري والمادة / ٣/١٣٨٤ من التقنين المدني الفرنسي يتضح لنا أن هناك شروطاً لالتزام الدولة بالتعويض وتتمثل بالآتي :

أولاً : علاقة التبعية :

وتنشأ علاقة التبعية حتى لو كانت الدولة غير حرة^(١) في اختيار موظفيها كما هو الحال في تعيين الموظفين على وفق درجات مفاضلة أو عن طريق الانتخاب وبالتالي لا بد من توفر عنصر السلطة في الرقابة والتوجيه والمتمثل بخضوع التابع لأوامر وتعليمات المتبوع وقت وقوع العمل غير المشروع وفضلاً عن عنصر السلطة الفعلية لا بد من توافر عنصر الرقابة والتوجيه وبغض النظر عن الناحية الفنية^(٢) المتمثلة بإمام المتبوع بالأحوال الفنية للوظيفة التي يشغلها التابع وعلة ذلك التيسير على المضرورين لضمان حصولهم على التعويض الذي يستحقونه وبالتالي فإن ارتكاب موظفي المؤسسة الأمنية لأخطاء حال تأديتهم لوظيفتهم أو بسببها والذي يؤدي إلى النزوح القسري (بسبب إحداث أمنية إرهابية) لا يمنع من مساءلة المتبوع حتى وإن تذرّع بأنه لا يملك الخبرة الأمنية اللازمة لحماية الأفراد فضلاً عن ذلك فإن الاستحالة المادية والمعنوية في ممارسة المؤسسة الأمنية للرقابة والتوجيه على التابعين لا يمنع من المسؤولية والضمان .

ثانياً : ارتكاب التابع لخطأ أدى إلى حدوث نزوح قسري للأفراد داخل دولهم :

يشترط لذلك صدور خطأ من التابع ويشمل الخطأ بضرورة توافر عنصري التعدي (الركن المادي) وعنصر الإدراك والتمييز (الركن المعنوي) ويتمثل الركن المادي بأحكام المادة / ٢٠٤ من القانون المدني العراقي والتي نصت على (كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض) والمادة / ١٦٣ من القانون المدني

(١) Atiyah : (P.S): Vicarious liability in the law of tort, London, 1967, P. 22.

(٢) د . عبد الرزاق، السنهاوري ، المصدر السابق ، ص ١١٤٨.

المصري ومفادها (يكون الشخص مسئولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز) والمادة / ١٣٨٤ من التقنين المدني الفرنسي والتي جاء فيها (لا يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص بفعله فحسب لكن يكون مسؤولاً أيضاً عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذين هم في عهده والأشياء التي تحت حراستهم) والمتمثلة بضرورة إخلال التابع بالتزام نص عليه القانون أي بانحراف التابع عن السلوك المألوف^(١) ويقاس ذلك بمعيار موضوعي مجرد أما الركن المعنوي فلا ضرورة للبحث عنه لأن اختيار الموظف إنما يتم على أساس الإدراك والتمييز وبغية التسهيل على المضرورين في ضمان حصولهم على تعويض عادل وملئم للضرر الذي أصابهم جراء خطأ الموظف^(٢).

ثالثاً: خطأ التابع قد نشأ إنشاء تأديته لوظيفته أو بسببها :

نصت المادة / ٢١٩ من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها (الحكومة والبلدياتمسؤولان عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم اذا كان الضرر ناشئاً عن تعدد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم) وكذلك نص المادة / ١٧٤/ ١ من القانون المدني المصري والتي نصت على إن (يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدث تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه حال تأدية وظيفته أو بسببها)^(٣) كما نصت المادة / ١٣٨٤/ ٥ من التقنين المدني الفرنسي على أنه (يكون المتبوع مسؤولاً عن الأعمال غير المشروعة التي يرتكبها التابعون في

(١) د . محمد لبيب شنب ، الموجز في مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩ ، ص ٥٥ .

(٢) د . محمد نصر الدين منصور، مصادر الالتزام ، ج ١، العمل غير المشروع ، بدون ناشر ، ٢٠٠٩ ، ص ٧٧ .

(٣) د . عادل احمد الطائي ، المصدر السابق ، ص ٦٥ .

تأدية وظيفتهم) فوفقاً للنصوص القانونية أنفة الذكر فإن صور الخطأ الصادر من الموظف تتمثل بالاتي :

- ١ - خطأ التابع حال تأديته لوظيفته والمتمثلة بالخطأ الايجابي المتمثل بالقيام بفعل خاطئ او الخطأ السلبي المتمثل بالامتناع عن فعل وعلى هذا الأساس فخطأ المؤسسة الأمنية المؤدي إلى دخول المجاميع الإرهابية يعد سبباً للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم.
- ٢ - خطأ التابع بسبب وظيفته والمتمثلة بكون وظيفة المؤسسة الأمنية ضرورية ولازمة لارتكاب التابع لخطئه بحيث أن هذه الوظيفة هي السبب في وقوع هذا الخطأ .
- ٣ - خطأ التابع بمناسبة وظيفته ويعد خطأ التابع هنا بسبب ما هيأته له وظيفته من أدوات أو وسائل استخدمها في ارتكاب خطئه فدور الوظيفة هنا تيسير ارتكاب الخطأ، فقيام احد أفراد المؤسسة الأمنية بالتعامل مع المجاميع الإرهابية ويسهل لهم أمر الدخول إلى محافظة ما مما يؤدي إلى إحداث خلل في المنظومة الأمنية مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالأفراد والمتمثلة بالنزوح القسري داخل دولهم .
- ولكل ما تقدم فينبغي لنا إن نعلم إن هناك ضرورة حتمية لحماية مصالح المضرورين والحفاظ عليها من الضياع مع ضرورة اعتبار إن الدولة ضامنة لتعويض ضحايا النزوح القسري ولاسيما وان المادة / ٢١٩ من القانون المدني العراقي والمادة / ١٧٥ من القانون المدني المصري تعد ضامنة للدولة في الرجوع على التابع المخطئ وعلى هذا الأساس فان المادة / ٢١٩ والمادة / ١٧٤ / ١ والتي تختص في حماية مصالح المضرورين وضمان حصولهم على التعويض المستحق من خلال توسيع مسؤولية المتبوع .
- ٤ - الخطأ الأجنبي عن الوظيفة والذي تمتنع فيه مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه .

المبحث الرابع

مدى استيعاب قواعد المسؤولية المدنية المبنية على الخطأ للمنازعات الناشئة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وإقرار المسؤولية الموضوعية

إن أركان المسؤولية المدنية ووفقاً للمفهوم التقليدي هي الخطأ والضرر والعلاقة السببية إلا أن قواعد المسؤولية المدنية بمفهومها التقليدي أصبحت غير كافية لاستيعاب المنازعات الناشئة من النزوح القسري للأفراد داخل دولهم بحيث أصبح الخطأ وبمفهومه التقليدي عاجزاً عن مواجهة هكذا حوادث فضلاً عن أن أضرار النزوح القسري ذات طبيعة خاصة يصعب ويستحيل إسنادها إلى مصدرها وربطها عن طريق رابطة السببية بالخطأ وعلى هذا الأساس سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى المطالب الآتية :

المطلب الأول : صعوبات تواجه ركن الخطأ من جانب المسؤول في حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم.

المطلب الثاني : صعوبات تواجه ركن الضرر من جانب الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم.

المطلب الثالث : صعوبات تواجه ركن السببية بين إضرار النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ومصدر الضرر.

المطلب الأول

صعوبات تواجه ركن الخطأ من جانب المسؤول في حوادث النزوح القسري
للأفراد داخل دولهم

إن انحراف التابع عن السلوك المألوف للرجل المعتاد وفقاً للمعيار الموضوعي يعد الركيزة الأساسية في المسؤولية المدنية بمفهومها التقليدي والمتمثلة بنسبة الخطأ إلى التابع^(١) فأضرار النزوح القسري للأفراد داخل دولهم قد لا تنتج بالضرورة عن انحراف في السلوك الأمر الذي ينفي المسؤولية لفقدان ركن الخطأ وعلى أساس هذا القول فقد تتخذ المؤسسة الأمنية كافة الاحتياطات اللازمة في سبيل توفير عامل الأمان للأفراد والمؤسسات المدنية وتتخذ في سبيل ذلك الحيلة والعناية ورغم ذلك تحدث خروقات أمنية تؤدي إلى حالة النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ، وبالتالي لا يمكن القول بتطبيق قواعد المسؤولية المدنية بمفهومها التقليدي لانتفاء ركن الخطأ الأمر الذي يؤدي إلى ضياع حقوق الأفراد النازحين ومن ثم فلا يمكن القول بمكان إلا بأن تأصيل مسؤولية الدولة على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية وعلى أساس الخطأ أمر في غاية الصعوبة وعليه فإن هذه القواعد لا تصلح للتطبيق في حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

(١) د . احمد محمد سعد، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤، ص٢١٧ وما بعدها ، وينظر كذلك : Sylvjie Ledamany (V.):

المطلب الثاني

صعوبات تواجه ركن الضرر من جانب الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

إن البدء بإثبات الضرر أمر حتمي قبل إثبات ركن الخطأ والعلاقة السببية ورغم ذلك فإن الضرر الناتج عن نزوح الأفراد قسرياً داخل دولهم له طبيعته الخاصة فأضرار النزوح ذات خطورة معينة وليس من السهل في جميع الحالات إثباته لإمكانية تأخر ظهور آثاره وتراخيها لفترة من الزمن (الإمراض، ضرر التعليم، التشرد، الخ) وبالتالي فإنه يمكننا القول بعدم إمكانية درج الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ضمن تقسيمات الإضرار ومن ثم عدم إمكانية تطبيق القواعد العامة للتعويض عنها فالضرر الناجم عن حوادث النزوح القسري داخل الدول يصيب عناصر البيئة، الإنسان، والحيوان، والنبات، وبالتالي قد يتعدى الضرر في أحيان الحدود السياسية والجغرافية^(١) ولعل هذا هو ما جعل إضرار النزوح القسري للأفراد داخل دولهم تمتاز بطبيعة خاصة يصعب التحكم فيها أو تحديد آثارها فلا تتوقف آثارها على الإضرار المباشرة (الإمراض) بل يتعداها إلى الإضرار غير المباشرة والتي لا تظهر فور النزوح القسري كـ (التشرد، ضرر التعليم، أمراض نفسية) وباعتقادنا فإن الإضرار الناجمة عن النزوح القسري قد تكون خفية وتتراخي نتائجها إلى

(١) عبد الوهاب محمد عبد الوهاب، المسؤولية عن الإضرار الناتجة عن تلوث البيئة، دراسة حول تأصيل قواعد المسؤولية المدنية عن إضرار التلوث البيئي، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ١٩٩٢، ص ٣٤٨، (غير منشورة).

المستقبل الأمر الذي^(١) يعني عدم إمكانية تطبيق القواعد العامة في التعويض ولاسيما عن الإضرار غير المباشرة وفي ظل ضرورة توافر شرط الضرر المعروفة في القواعد العامة. فبالرجوع إلى تقارير وإحصاءات وزارة الهجرة والمهجرين العراقية نلاحظ إن النزوح القسري داخل الدول بسبب الإضرار الآتية :

أولاً: نزوح أكثر من (٣٠٠٠٠٠٠) ثلاثة مليون شخص .

ثانياً: الإضرار الغير المباشرة .

ثالثاً: هلاك المحاصيل الزراعية وترك ملايين الدونمات دون زراعة مما يؤثر على الاقتصاد الوطني والقومي ولما كان إصلاح الضرر يتم بالتعويض النقدي والعيني إلا أن أضرار النزوح القسري داخل الدول لا يصلحها إعادة الحال إلى ما هو عليه لا بل التعويض النقدي أيضاً ولهذا فأن تطوير قواعد المسؤولية يجعلها تستوعب هكذا أنواع من الضرر .

المطلب الثالث

صعوبات تواجه ركن السببية بين إضرار النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ومصدر الضرر

تشتط قواعد المسؤولية المدنية ضرورة توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر كي يتسنى للمضرور الحصول على تعويض عادل يجبر ضرره ، ففي مجال حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم فإن شرط توافر رابطة السببية يتعذر في أحيان كثيرة فأثار النزوح قد تطول قبل ظهور أثارها كالإضرار غير المباشرة وعلى هذا الأساس يرى جانب من الفقه

(١) عبد الحميد عثمان محمد، المسؤولية المدنية عن مضار المادة المشعة ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، ١٩٩٣ ، ص١١٨ ، (غير منشورة) .

بإمكانية الاكتفاء في إثبات علاقة السببية بين النزوح والضرر بمجرد الاحتمال والظن على وجود هذه العلاقة فيحكم للمضرور من هذا النزوح على أساس الدليل الاحتمالي أو الظني وعليه فالضرر يجب أن يكون النتيجة الطبيعية للضرر الأصلي أو للفعل أو الامتناع عن الفعل الذي أحدثه المسؤول لا بل فإن علينا أن نقبل بالنسب الاحتمالية والتقريبية لوقوع^(١) الضرر وإلا فإننا سنقبل بوقوع ظلم دائم يلحق بالمضرور ولقد أحسن المشرع العراقي في المادة / ٢٠٧ من القانون المدني عندما نص على أنه (تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاتته من كسب بشرط أن يكون نتيجة طبيعة للعمل غير المشروع) وهذا ما أشار إليه القانون المدني المصري في المادة / ٢٢١ والتي نصت على إن (التعويض يشمل الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام وبذلك فإن النصين المتقدمين قد أخذوا بمعيار النتيجة الطبيعية لتعويض كل الإضرار المباشرة وغير المباشرة ما دامت السببية بشأنها متوافرة وعلى هذا الأساس كان لا بد من هجر ركن الخطأ والاكتفاء بركن الضرر واللجوء إلى قواعد المسؤولية الموضوعية وحتى قواعد المسؤولية الموضوعية تبقى عاجزة أمام صعوبة إمكانية مقاضاة الجهة الإرهابية المسببة للنزوح القسري مدنيا وهذا ما يعد احد مشكلات المسؤولية المدنية وعلى هذا الأساس ظهر لدينا اتجاه ينادي بفكرة التزام الدولة بتعويض ضحايا النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

الفصل الثاني

فكرة التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

(١) د . محمد شكري سرور ، التأمين ضد الإخطار التكنولوجية ، ط٢، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٨١،

إذا كانت قواعد المسؤولية المدنية التقليدية تشترط لتطبيقها ضرورة توافر أركانها الثلاثة وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية إلا أن هذه القواعد قد تواجه مقاومة شديدة في سبيل تطبيقها على المنازعات الخاصة بالمهجّرين قسرياً داخل دولهم نظراً لما تتمتع به هذه المنازعات من طبيعة استثنائية الأمر الذي توارى قواعد هذه المسؤولية في مواجهة تلك المنازعات الخاصة بالمهجّرين قسرياً داخل دولهم نظراً لما تتمتع به هذه المنازعات من طبيعة استثنائية الأمر الذي توارى قواعد هذه المسؤولية في مواجهة تلك المنازعات وضعف مقاومتها لها فمنازعات المهجّرين قسرياً داخل دولهم لا تصلح مجالاً لتطبيق قواعد المسؤولية المدنية التقليدية فضلاً عن ذلك فإن الطبيعة المتميزة لأضرار النزوح القسري تقف حائلاً بين المضرور وإثبات خطأ المؤسسة الأمنية لكون هذا الضرر غير واضح وغير محددة معالمه وأثاره إذ قد يتراخى حدوث أثاره وبيانها إلى المستقبل وهو ما يجعل مسألة التحقق من مسلك المسؤول (المؤسسة الأمنية) في التسبب بأحداثه وما إذا كان قد انحرف في مسلكه هذا عن مسلك الرجل المعتاد أمر مستحيلاً كل هذه الأسباب جعلت قواعد المسؤولية التقليدية غير صالحة كأساس للمسؤولية المدنية على إضرار النزوح القسري للأفراد داخل دولهم الأمر الذي دفع الفكر القانوني إلى هجر هذه القواعد والبحث عن أساس عادل ومرن يراعى فيه طبيعة الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم فبحثوا في أول الأمر عن نظام استثنائي وهو المسؤولية الموضوعية أو المسؤولية بدون خطأ ورغم ذلك فقد وجدوا في فكرة التزام الدولة بالتعويض فكرة جديدة ترنوا إلى وضع قائم بشأن أوضاع ضحايا النزوح القسري للأفراد داخل الدول والذي يصعب تعويضهم لعدم إمكانية مسائلة الجهة الإرهابية المسببة للنزوح القسري لأسباب كثيرة لا حصر لها .

وعلى هذا الأساس سوف نقسم الفصل إلى المباحث الآتية :

المبحث الاول: المسؤولية الموضوعية كأساس لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم.

المبحث الثاني: موقف الفقه بشأن التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم.

المبحث الثالث: موقف التشريع بشأن التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم.

المبحث الرابع: الأساس الذي يبنى عليه التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم.

المبحث الاول

المسؤولية الموضوعية كأساس لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

لم تعد قواعد المسؤولية التقصيرية متسعة لتشمل كل الحوادث المستجدة في عصرنا هذا ومنها النزوح القسري للأفراد داخل دولهم بحيث تعد شروط وأركان المسؤولية ممكنة التحقق ويرجع ذلك وكما سبق ذكره لصعوبات في إثبات ركن الخطأ إن لم نقل مستحيلأً فضلاً عن إمكانية دحضه بإثبات السبب الأجنبي فضلاً عن الصعوبات التي تواجه ركن الضرر وإثبات العلاقة السببية بالنسبة للنازحين قسرياً داخل دولهم . فإذا كانت قواعد المسؤولية المدنية تشترط لتطبيقها ضرورة توافر أركانها الثلاثة الخطأ والضرر والعلاقة السببية .

إلا إن هذه القواعد قد تواجه مقاومة شديدة في سبيل تطبيقها في منازعات النزوح القسري للأفراد داخل دولهم نظراً لما تتمتع به هذه المنازعات من طبيعة استثنائية الأمر الذي يؤدي إلى توارى قواعد هذه المسؤولية في مواجهة تلك المنازعات وضعف مقاومتها لها، أضف إلى ذلك أن الطبيعة المتميزة للضرر الناجم عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم يقف حائلاً بين

المضروور واثبات خطأ المؤسسة الأمنية كون هذا الضرر غير واضح وغير حدد في معالمه وأثاره التي قد تتراخى إلى المستقبل وهو ما يجعل مسألة التحقق من مسلك المؤسسة الأمنية ومدى انحرافها عن مسلك الشخص المعتاد امراً مستحيلاً .

كل هذه العوامل أدت إلى انكماش قواعد المسؤولية التقصيرية وظهور نظام استثنائي عن القواعد العامة بحجة إن الخطر الاستثنائي يجب أن تقابله مسؤولية استثنائية والتي تتجسد بالمسؤولية الموضوعية والتي تتحي الخطأ بصعوباته وإثباته جانباً خارج نطاق تطبيقها ولا يلعب فيها ثمة دور .

الأمر الذي يؤدي إلى إخفاء ركن الخطأ وإزاحته بعنصريه المادي والمعنوي إي نشوء المسؤولية لمجرد تحقق الضرر عن النزوح القسري وذلك كله بقطع النظر مدى ثبوت خطأ في جانب المسؤول أو حتى مجرد إهمال أو تقصير من جانبه من عدمه أي حتى لو لم يرتكب المسؤول الأمني خطأ تلك هي الركيزة الأساسية التي يقوم عليها نظام المسؤولية الموضوعية في حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وعلى هذا الأساس سوف نتناول هذا المبحث وفقاً للمطالب الآتية:

المطلب الأول: خصائص المسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .
المطلب الثاني: نظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الثالث : أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

المطلب الأول

خصائص المسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم

١- المسؤولية المدنية عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم مسؤولية موضوعية والتي تقوم على أساس الاكتفاء بإثبات ركن الضرر والعلاقة السببية غير مغيرة في اهتمامها لركن الخطأ من عدمه.

٢- المسؤولية المدنية عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم مسؤولية مشددة وبتقديرنا الشخصي إن حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وفي ضوء الإحصائيات سابقة الذكر يدفعنا إلى القول بأن نظام المسؤولية الموضوعية نظام استثنائي واستناداً الى هذه الطبيعة الاستثنائية وانسجاماً مع الإضرار الوخيمة التي يسببها النزوح القسري فإننا نرى ضرورة عدم إعفاء الدولة من المسؤولية في ضوء أسباب دحض المسؤولية المعروفة في القواعد التقليدية وهي خطأ الغير، وخطأ المضرور، والقوة القاهرة .

٣- المسؤولية المدنية عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم مسؤولية مركزة في شخص الدولة^(١) الذي يدفعنا إلى هذا القول هو صعوبة مقاضاة الارهابيين مدنياً أو جنائياً فالأمر في غاية الصعوبة ولذلك فإن الطرف المليء مادياً هو الدولة والتي تعد الحارس الأول والأخير لأمن المواطن وعليها إيجاد السبل الكفيلة للمحافظة على أمنه وتعويضه في حالة الإخلال بأمنه .

(١) د . محمد شكري سرور، المصدر السابق، ص ١٥ .

٤- المسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم مسؤولية غير محددة التعويض إذ لا يمكن وضع حد أقصى أو أدنى للتعويض فالتعويض يجب أن يتناسب وضرر النازح قسرياً داخل دولته نظراً لخطورة الآثار المترتبة عن النزوح القسري .

المطلب الثاني

نظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم

أول من قال بهذه النظرية (Labbe) في عام ١٨٩٠ وتبعه بعد ذلك (Saleilles) و (Josserand) و (Savatier) و (Demogue)^(١). وبمقتضى هذه النظرية لا يعد الخطأ شرطاً من شروط المسؤولية ويكفي لتحقيق هذه المسؤولية إن يحصل الضرر بفعل النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وقيام رابطة سببية كافية بينهما، فمتى وقع الضرر بفعل النزوح القسري ، فليس على المضرور إلا إثبات الضرر الذي أصابه ورابطة السببية بين هذا الضرر وبين النزوح القسري الذي تسبب به المدعى عليه (المؤسسة الأمنية) دون حاجة الى إثبات وقوع خطأ من المؤسسة الأمنية المسؤولة عن فرضه الأمن ، فما دام الخطأ لا يعد شرطاً من شروط المسؤولية، فإن المسؤول لا يستطيع إن يدفع المسؤولية بنفي الخطأ عنه، ذلك إن هذه المسؤولية تتحقق سواء وقع هذا الخطأ منه أم لم يقع فإن أراد المسؤول دفع المسؤولية عن نفسه فيتوجب عليه أن يهدر شرطاً من شروط المسؤولية كأن يثبت عدم وجود رابطة سببية كافية بين الضرر والنزوح القسري ، ونفي الرابطة السببية يكون إما بإثبات إن النزوح القسري

(١) د . عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها

العملية ، ط١، منشورات عويدات ، بيروت ، ١٩٨٠، ص ٣٨٦ .

لم يتدخل على الإطلاق في حصول الضرر أو إن تدخله لم يكن ايجابياً في حصول الضرر ولو طبقنا ما سبق قوله وعددنا إن أساس المسؤولية المدنية الناجمة عن حوادث النزوح القسري للأفراد اخل دولهم هو مبدأ تحمل التبعة لخرجنا بنتيجة مفادها إن هذه النظرية تقيم المسؤولية عن النزوح القسري على شرطين هما: شرط الضرر، وعلاقة السببية بين الضرر والنزوح القسري أما سلوك المسؤول فلا تعيره أي اعتبار، إذ عليه إن يعرض المضرور عما لحق به من ضرر تسبب فيه النزوح القسري سواء وقع الخطأ من أم لم يقع لأن الخطأ ليس شرطاً في هذه المسؤولية وما على المضرور إلا إن يثبت وقوع الضرر وانه كان بفعل النزوح القسري وإذا ما تتبعنا. وإذا ما تتبعنا أحكام القضاء الفرنسي لوجدنا انه يرفض الأخذ بهذه النظرية وإقرارها على الرغم من إن بعض أحكامه التي صدرت عن هذا القضاء قد توجي بأنه لم يتوان عن الأخذ بها فأصدرت محكمة باريس بتاريخ ١٥ مارس ١٩١٠ حكماً صريحاً يأخذ بمبدأ تحمل التبعة، جاء فيه (وسواء أكان الضرر ناشئاً عن شيء أم عن فعل تابع أو خادم لغير من كان ضحية هذا الضرر فإن العدالة تقضي في هذه الحالة بأن يتحمل النتائج المادية لهذا الضرر لا من كان ضحية له أو ورثته وهم غرباء تماماً عن الحادث أو الفعل الضار، وإنما يتحملها من كان الشيء أو عمل التابع أو الخادم يعود عليه بالفائدة والنفع)^(١).

إلا أن هذه الأحكام القليلة لا يعول عليها ولا يمكن إن نجعل منها أساساً للمسؤولية عن النزوح القسري ، إذ إن جميع الأحكام التي أخذت على عاتقها تبني نظرية تحمل التبعة قد

(١) نقلاً: عن حسن علي الذنون ، المسؤولية المدنية ، نظرية تحمل التبعة ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسة ، تصدر عن كلية القانون والسياسة جامعة بغداد ، عدد خاص بمناسبة الاحتفال باليوبيل الماسي للكلية ، الدار العربية ، بغداد ، ١٩٨٤ ، ص ٤٥ .

صدرت من محاكم بدائية أو استئنافية حيث إننا نجد إن القضاء الفرنسي والمتمثلة بمحكمة النقض ظل محتفظاً بالفكرة التقليدية التي تستلزم توافر الخطأ في المسؤولية المدنية^(١).

وبالرجوع إلى التشريعات القانونية فإننا نلاحظ أن المشرع الفرنسي قد اخذ بهذه النظرية فيما أصدره من تشريعات ومنه قانون إصابات العمل الذي صدر في ٩ نيسان ١٨٩٨ وهو أول قانون عمل خرج صراحة على مبدأ لا مسؤولية بدون خطأ وقانون ١٦ نيسان عام ١٩١٤ الخاص بإلزام البلديات بتعويض المضررين من جراء حوادث التجمهر والمظاهرات وكذلك قانون ١٠/١٢/١٩١٧ والذي يلقي بالمسؤولية المدنية على أصحاب المنشآت الخطرة أو غير الصحية عن الإضرار التي تلحق الغير مجاورين كانوا أم غير مجاورين وبصرف النظر عن صدور خطأ عن هذه المنشآت من عدمه ، وإذا علمنا أن فرنسا قد دخلت في الحرب العالمية الأولى وكذلك الثانية وبالنظر لكثرة الحوادث التي خلفتها هذه الحروب فقد أصدرت فرنسا قانون ١٧ نيسان ١٩١٩ في إغراق الحرب العالمية الأولى وكذلك قانون ١٩ تشرين الأول ١٩٤٦ في إغراق الحرب العالمية الثانية، فقضى كل من هذين القانونين بتعويض الدولة السكان المدنيين عما لحقهم من إضرار جراء هذه الحروب ، فضلا عن صدور قانون متضرري المنشآت النووية عام ١٩٦٥ فقد قضى هذا القانون بمسؤولية مستغلي المنشآت أو السفن التي تعمل بالطاقة النووية عما تحدثه من أضرار للغير، وبصرف النظر عما إذا كان هذا المستغل مخطئاً أم غير مخطئ إلا أن ما تجدر الإشارة إليه إن المشرع الفرنسي لم يتوان عن إصدار القوانين الخاصة التي تقيم المسؤولية على أساس مبدأ تحمل التبعة^(٢)، إما القانون

(١) المصدر نفسه ، ص ٤٦ .

(٢) د . بدر جاسم محمد يعقوب ، المسؤولية عن استعمال الأشياء الخطرة ، ط١ ، الموسوعة الوطنية للكتاب ،

الأردن ، ١٩٨٠ ، ص ١٤٩ .

المدني المصري فعلى الرغم من إن الأصل فيه ان المسؤولية المدنية لا تنهض إلا إذا توافرت أركانها التقليدية فانه مع هذا فقد اخذ ببعض التطبيقات لمبدأ تحمل التبعة، وذلك فيما أصدره من قوانين خاصة كقانون إصابات العمل ذو الرقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠، وكذلك قانون تعويض إمراض المهنة ذو الرقم ١١٧ لسنة ١٩٥٠، إلا أن ما نلاحظه أن قانون العمل المصري ذو الرقم ٢٠٢ لسنة ١٩٥٨ قد الغي هذه القوانين السالفة الذكر وحل محلها لينظم مسؤولية رب العمل عن إصابات العمل وفي عام ١٩٥٩ صدر قانون رقم ١٩٥٩ والذي الغي بدوره قانون عام ١٩٥٨ ليضيف على التشريعات المصرية تشريعاً جديداً ألا وهو قانون التأمينات الاجتماعية واستمر العمل به حتى صدور قانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الذي الغي قانون سنة ١٩٥٩ وسمي هذا القانون بقانون التأمينات الاجتماعية الذي غطى بدوره مسائل

إصابات العمل والإمراض المهنية وكذلك الإصابات التي تحدث للعامل إنشاء ذهابه للعمل أو عودته منه^(١). ويعد قانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ والمعدل بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٤ من ابرز القوانين التي أخذت بمبدأ تحمل التبعة والذي نظم مسألة تعويض متضرري الأعمال الحربية عما يصيبهم من ضرر في النفس والمال^(٢).

وإذا كان التقنين المدني الفرنسي ومن بعده القانون المدني المصري قد اخذ بمبدأ تحمل التبعة في قوانين خاصة، فإن المشروع العراقي لم يغفل ذلك ومن أهم تشريعاته وأكثرها تطبيقاً في حياتنا اليومية هو قانون التقاعد والضمان الاجتماعي ذو الرقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ ومن بعده قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات ذو الرقم ٥٢ لسنة ١٩٨٠ والذي جاء في أسبابه

(١) د . حسن علي الذنون ، المصدر السابق ، ص ٥٢ وما بعدها . وفي المعنى نفسه ينظر: د. بدر جاسم

اليقوب ، المصدر نفسه ، ص ١٥٠ .

(٢) سعيد احمد شعلة ، المصدر السابق ، ص ٣٣٤ .

الموجبة (اعتمد القانون نظرية تحمل التبعة كأساس لالتزام المؤمن بدفع التعويض بدلاً من اعتماده المسؤولية القائمة على أساس الخطأ المفترض القابل لإثبات العكس ، وذلك انسجاماً مع ما ورد في إصلاح النظام رقم ٣٥ لسنة ١٩٧١)^(١) ومما تجدر الإشارة إليه إن قانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٠ العراقي قد تضمن ذات المبادئ التي جاء بها قانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٤ والخاص بتعويض متضرري الحرب المصريين .

ومما تقدم فقد تأيد لنا بالدليل القاطع إن التقنين المدني الفرنسي والقانون المدني المصري وكذلك القانون المدني العراقي قد اخذ بنظرية تحمل التبعة كأساس للمسؤولية في قوانين خاصة إلا أنهم لم يعدها أساساً للمسؤولية المدنية عن حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ولا شك في إن نظرية تحمل التبعية تعد الأساس الصحيح والمقبول للمسؤولية المدنية بوجه عام ذلك إن هذه النظرية هي الوحيدة التي تصلح لتسوية أساس المسؤولية عن النزوح القسري ، لأنها تستند إلى المنطق والعدالة فالمنطق يقضي إن من يأتي فعلاً يتحمل تبعته والعدالة تقضي بان يتحمل نتائج الضرر من تسبب في حدوثه ، ولا يتحمله من لا دخل له فيه ولذلك تأبى العدالة إن يتحمل الضرر المضرور الذي لا يد له في وقوع الضرر فإذا حدث الضرر دون إن يصدر من احد أي خطأ فمن الذي يتحمل هذا الضرر؟ المضرور الذي لم يكن له دخل في وقوع الضرر ، أم المسؤول الأمني الذي سبب الضرر بعمله ، وبهذا المعنى يقول الأستاذ (Savatier) : (في الماضي كانت الإضرار تبقى على عاتق المضرور إذا لم يكن سبب الحادث خطأ الغير وإذا سبب الحادث استياء الشعور العام وتقدم احد الأفراد والدولة للمساعدة والمعونة للمضرور كان ذلك بدافع الإحسان وليس بدافع الحق والعدالة فإذا

(١) د.حسن علي الذنون ، المصدر نفسه ، ص ٥٤ .

وقع الحادث نفسه اليوم فلا ينظر المضرور ولا الرأي العام الى التعويض بنفس النظرة السابقة والشعور السائد اليوم هو إن الحادث يتطلب تحقيق الحق وان العدالة له تتطلب التعويض^(١).

كما أن هذه النظرية تتفق مع الشريعة الإسلامية الغراء لأن أحكام الضمان في الفقه الإسلامي سواء أكان في الجناية على النفس أو الجناية على المال تقوم على أساس تحمل تبعه الفعل لا على أساس الفعل وبهذا الصدد يقول الدكتور عبد المجيد الحكيم: (ثم خطت المسؤولية الخطوة الأخيرة في تطورها وصارت تقوم بلا خطأ وهذا هو تحمل التبعة، وهو ما تقول به الشريعة الإسلامية والفقهاء المسلمون)^(٢).

المطلب الثالث

أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم

أولاً: النزوح القسري للأفراد الناجم عن خطأ المؤسسه الأمنية :

كما سبق ذكره أنه يشترط لأكتساب وصف نازح قسري للأفراد داخل دولهم أن يكون هناك إكراه مفاجئ للأفراد على الفرار من مساكنهم وأن يكون الفرار بأعداد كبيرة ولأسباب محددة (انهيار الوضع الأمني) وأن يكون النزوح للأفراد داخل دولهم.

(١) د . بدر جاسم محمد اليعقوب ، المصدر السابق ، ص١٤٢. ينظر كذلك : فخري رشيد مهنا ، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديم التمييز ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بغداد ، كلية القانون والسياسة ، ١٩٧٤ ، ص ٢٣١ .

(٢) د . عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٩، ص٥٨٧ .

ثانياً: الضرر من حيث تحقق شروطه يخضع للقواعد التقليدية المعروفة فيها أما أنواعه فقد سبق الحديث عنها .

ثالثاً: رابطة السببية بين الضرر والنزوح القسري للأفراد إذ يشترط للتعويض عن الإضرار الناشئة عن النزوح القسري للأفراد وتشديد النظام الاستثنائي للمسؤولية المدنية عن إضرار النزوح القسري للأفراد داخل دولهم أن يثبت الضرر الذي أصابه قد نتج عن حوادث النزوح القسري فإذا تمكن من ذلك حق له أن يسأل الدولة وفقاً لأحكام المسؤولية الموضوعية .

ونتسأل هل من الممكن تدخل الدولة في تعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم

إن تدخل الدولة في تعويض ضحايا النزوح القسري داخل الدول يفترض وقوع إضرار تسبب بها النزوح القسري السبب المباشر لتدخل الدولة لا يتعدى الأسباب الآتية :

١- الأعمال الإرهابية التي أدت إلى النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

٢- ضعف المؤسسة الأمنية والتي أدت إلى نزوح الأفراد قسرياً داخل دولهم .

فهذه الأسباب تجعل المؤسسة الأمنية غير قادرة على تعويض ضحايا النزوح القسري كون ذلك يحتاج إلى إمكانيات دولة أم الجهة الإرهابية فهي في الغالب عبارة عن مجاميع إرهابية هدفها تدمير الإنسان والبنى التحتية والمنظومة الأخلاقية وهؤلاء يصعب مقاضاتهم مديناً كونهم جهات إرهابية غير معترف بها ويصعب في أحيان كثيرة تحديد أرصدهم المالية كي يمكن حجزها وإذا وجدت فلا تغطي حجم إضرار النزوح القسري .

كل هذه الأسباب جعلتنا نقر بمسؤولية الدولة عن الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم بوصفها المسؤول الأول والمباشر عن أمن الأفراد ومن ثم فإن الإخلال بهذا الأمن يجعلها مسؤولة وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية ومع هذا القول فإن مبدأ تدخل الدول بالتعويض بشكل عام وبشكل خاص في إضرار النزوح القسري قد أثار جدلاً بين الفقهاء وهذا ماسنتناوله في هذا البحث.

المبحث الثاني

موقف الفقه بشأن التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

انقسم الفقه القانوني بشأن التزام الدولة أو عدمه بتعويض المضرور في حالة عدم الحصول على التعويض لمجهولية الفاعل أو لعدم إمكانية مقاضاته ... الخ إلى اتجاهين فالأول من الفقه يقر بمسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا النزوح القسري ويرون أنه يجب إن تصدر الدولة تشريعاً تلزم بمقتضاه بالتعويض المطلوب للمضرور، والاتجاه الثاني من الفقه القانوني يرى أن الدولة غير مسؤولة إذ أنها دولة حارثة ولا يجب إن تتدخل في كل شيء بل هي ذات اختصاصات ومهام محددة. وعليه سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين وكالاتي :

المطلب الأول: مسؤولية الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثاني : عدم مسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الأول

مسؤولية الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

يذهب أنصار هذه الاتجاه إلى ضرورة تعويض المضرور من قبل الدولة وذلك إن تطور الحياة وسرعتها قد أدت إلى ظهور أنواع جديدة من الجرائم كالجرائم الإرهابية المؤدية للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم ، مما يحتم بالضرورة على الدولة إن تتدخل وتعوض المضرورين

مما أصابهم من ضرر في أجسامهم ، وأنفسهم ، وإعراضهم ، وأموالهم ، وما أضرروا فيها من العمل الإجرامي^(١).

هذا فضلاً عن أن الدولة يقع على عاتقها واجب المحافظة على الأمن بين مواطنيها من ناحية، والمحافظة على امن بلادها من التهديد الخارجي من جهة أخرى ، ومواطنو الدولة في ذلك منفذون لأوامرهم ولا يمكن لهم عصيان تلك الأوامر بأي حال ، فمن أجل المحافظة على الأمن بين المواطنين يجب على كل مواطن الإبلاغ عن أية جريمة يشاهدها، ويجب على المواطن عدم التستر على مجرم ، ويجب على كل مواطن... فكيف لا تكون الدولة ملزمة بالتعويض لمن يضار من الجريمة من مواطنيها^{(٢)(٣)} ؟

واستند أصحاب هذا الاتجاه^(٤) في دعم رأيهم :

أولاً: تتحمل الدولة التزام حماية النظام والمحافظة على الأمن العام فإذا هي أخفقت في ذلك فعليها التبعة .

ثانياً: حظرت الدولة على مواطنيها حمل السلاح والدفاع عن أنفسهم فعليها حمايتهم من الجرائم ونتائجها .

(١) د . يعقوب محمد حياتي، تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص ، ط١، مطبعة صوت الحكيم ، الشارقة ، ١٩٨٧ ، ص ١٤ .

(١) Ralph Glafetter for the Victims of Crime a new approach Victimology (Drapkin and Vianp) Vol. 11, P 139.

(٢) Valter. J. Balum Victims of Crim and Qtlrer Victims Chiec go Bar Rccord Vol.52, 1970-1971, P 463-468.

(٤) حول هذا الموضوع ينظر : د. يعقوب محمد حياتي ، مصدر سابق تم ذكره .

ثالثاً: فرضت الدولة على مواطنيها واجبات قانونية تتصل بسير العدالة الجنائية منها: الإبلاغ عن الجرائم – أداء الشهادة عدم إخفاء المجرمين ... الخ فلماذا لا تتحمل الدولة إذن التعويض .

رابعاً: الدولة لا تخسر شيئاً في حالة قيامها بتعويض المضرور فهي تعطي بيد وتأخذ باليد الأخرى ، سواء من الجاني أو من غيره .

خامساً: عجز أنظمة التعويض القائمة وصورتها .

المطلب الثاني

عدم مسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

مثلاً ظهر الاتجاه المؤيد لفكرة التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم فهناك آراء معارضة لتلك الفكرة أيضاً وثمة حجج قوية لهذه الاتجاهات المعارضة، يجب الوقوف عندها، وتقنيدها مع تحديد السائد منها وإتباعه ، وطرح الضعيف ، والمفتقر إلى الأساس والسند ، والالتفاف عنه وذلك لأنه من الحقائق الثابتة إن للأفراد النازحين قسرياً حق اقتضاء التعويض من محدث الضرر، ولكن من الناحية العملية قلما يتحقق ذلك فيبدو الحق نظرياً، فأعمال هذا الحق يتطلب معرفة الفاعل وقدرته على دفع التعويض .

وعلى هذا الأساس يقرر أصحاب هذا الاتجاه بأنه ليست هناك حجة ضرورية وملحة تدعو إلى إن تقوم الدولة بإنشاء نظام خاص لتعويض المضرورين إذ إن ثمة خدمات متعددة توفرها الدولة لمواطنيها مثل التأمينات الاجتماعية والتأمين الإجباري والمساعدات العامة التي تقدم من الدولة وغيرها إنشاء الكوارث ، ويمكن للمضرورين إن يسعوا ويستفيدوا من هذه الخدمات في حينها ، ولا داعي بأن تميز الدولة بين الإضرار التي تنشأ من الجرائم بشكل عام

والجريمة الإرهابية بشكل خاص ، والإضرار التي تنشأ من فعل الطبيعة مثل: الزلازل، والبراكين، الخ)^(١).

وبحسب رأي أنصار هذا الاتجاه فإن فكرة التزام الدولة بتعويض المضرور هي فكرة مستحيلة التطبيق، وهذه الاستحالة ترجع إلى عدم القدرة على تعويض كل المضرورين من النزوح القسري داخل دولهم وان هناك من الوسائل التي تكفلها الدولة لتضميد الجراح الناتجة عن الجريمة الإرهابية المسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم ، منها توجيه الادعاء المدني بالتعويض للمضرور إمام المحكمة الجنائية وإعطاء المحاكم الجنائية الاختصاص بالفصل في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية .

وقد استند أصحاب هذا المذهب في تبرير رأيهم بأنه :

أولاً: من أهداف السياسة الجنائية الرد العام والردع الخاص ، وإصلاح الجاني وفي النظام المطلوب إنشاؤه تشجيع الجناة على ارتكاب الجرائم، لأن الجاني اذا ما علم بأن الدولة سوف تدفع عنه التعويض المطلوب للمضرور فإن ذلك سوف يضعف لديه روح الحرص والحيلة والحذر والمسؤولية تجاه المجتمع، فلا يمكن إصلاح هذا الجاني بهذه الوسيلة مما يضر بالمجتمع اجتماعياً، وامنياً، واقتصادياً، وهذا يناقض بشدة أهداف السياسة الجنائية^(٢).

ثانياً: إن فكرة التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم هي فكرة خيالية، ومستحيلة التطبيق، ويرجع ذلك إلى كثرة الجرائم، وكثرة المضرورين، واستحالة

(١) تقرير كندا المقدم إلى مؤتمر بودابست ، المجلة الدولية لقانون العقوبات ، ١٩٧٣، ص ٧١ .

MieilleDelmas – Martys: Des Victims Repers Pour une approchre comparative,
(٢) 1984, p 218.

حصرهم، وعجز الميزانيات العامة على أن تغطي كل طلبات التعويض، مما يجعل الفكرة درياً من دروب الخيال، لاستحالة تنفيذها^(١).

ثالثاً: قد يتهاون المضرور في المطالبة بحقه أو الحفاظ على نفسه من الجرائم وقد يهمل الجاني في اتخاذ الاحتياطات قبل الأفراد لأنه من الأمور المستقرة إن المضرور من الجريمة له دور في الظاهرة الإجرامية^(٢)، فما هو الحل لاسترداد هذا التعويض عندما لا يبادر المجنى عليهم ، أو المضرورين بمطالبة الجاني، أو المسؤول عن الحقوق المدنية بالتعويض لأي سبب من الأسباب كعدم رغبتهم في مقاضاة الجاني، أو جهلهم بقواعد القانون أو لصعوبة مقاضاته . فإن هذا الموقف من جانب المضرور، قد يدل على النزول عن حقهم في اقتضاء التعويض من الجاني، إن كان صراحة أو ضمناً، ومن ثم لا يكون بمقدور الدولة إن تحل محل المضرورين من الجرائم في مقاضاة الجاني بحق أصبح غير ذي موضوع ، لذلك ... وينبغي للدولة إن تقوم بمساعدة المضرورين من الجرائم عن طريق معونات تمنح لهم في نطاق المساعدات العامة، وليس عن طريق إنشاء نظام مخصص لذلك^(٣)، هذه هي حجج وأسانيد المذهب المعارض لمبدأ تعويض الدولة فضلاً عن أسانيد أخرى.

ورغم ما ساقه أنصار هذا الاتجاه فأنا نرى إن القول بأن فكرة إنشاء نظام لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم ضرب من الخيال يستحيل تنفيذه، قول لا يعول عليه لأن الدولة مكلفة - وهذا من صميم اختصاصها - بسن القوانين، وتقرير المبادئ التي

(١) Delmas-Martys, OP. CIT. p.٢١٨.

(٢) المجلة الدولية لقانون العقوبات ، ١٩٧٣ ، ص ٦٨ .

(٣) د . احمد محمد صبحي العطار ، علم الإجرام ، بدون ناشر، د.ت ، ص ١٨٢ وما بعدها .

تعالج مشاكل المواطنين، مهما كانت هذه المشاكل في صعوباتها ما دامت المعالجة عامة، ولمصلحة كل الأفراد فكيف يكون مستحيلاً على الدولة إنشاء نظام دفاعي نووي مهما بلغت تكلفته، في حال تعرض شعبها وأراضيها للخطر الخارجي؟ وهل يستحيل على الدولة إنشاء نظام علاجي عام في حالة تعرض شعبها لموجة نزوح قسري داخل الدولة تحصد الأخضر واليابس ولا تميز بين طفل وامرأة ورجل كبير السن؟.

إن دور الدولة هو دور تنظيمي بين الموارد وجهة صرفها فإذا أرادت ذلك، فلا يكلفها ذلك شيئاً سوى سن القوانين التي تنظم ذلك وفي الوقت نفسه تقوم بعملية تنظيم في الميزانية لا أكثر ولا أقل، ولا يقدح في ذلك حجة إن هذا النظام المقترح سوف يساعد على الغش في الحصول على مبلغ التعويض ، لأن لكل تشريع ضوابطه وينبغي للمشرع إن يتدخل بالجزاء الجنائي حماية للمال العام في هذا القانون من الضياع ، وقد فعل ذلك المشرع الأمريكي في تشريع ولاية الأسكا إذ نص في البند /١٥٠ من قانون التعويض للمجني عليه أو المضرور على إن (كل شخص يتقدم متعمداً بطلب وهمي قائم على الغش فإنه يكون مرتكباً جنحة تكون عقوبتها غرامة لا تقل عن ٥٠٠ دولار، أو بحبس لا يتجاوز سنة واحدة أو بهاتين العقوبتين معاً، وعليه إن يرد أية مزية حصل عليها وإن يعيد للدولة كل مبالغ التعويض التي حصل عليها عن هذا القانون) ^(١).

مما تقدم يظهر بجلاء إن فكرة إنشاء نظام عام ، يتفق وظروف كل دولة لتعويض المضرورين من الجرائم ليست بالفكرة المستحيلة التطبيق كما صور ذلك المعارضون لها، ولكنها سهلة التنفيذ في الواقع .

(١) د . يعقوب محمد حياتي ، المصدر السابق ، ص ٨٨ ، وما بعدها .

رابعاً: ساق المعارضون لفكرة التزام الدولة بالتعويض حجة تالية لهم فحواها إن إنشاء نظام أو صندوق لتعويض المضرورين من الجرائم هي فكرة من شأنها: إضعاف روح المسؤولية عند الجناة .

هذه الحجة من السهل الرد عليها بأن الجريمة وسياستها لا تدخل نظام التعويض فيها، فللجريمة أسباب داخلية لدى الجاني ذاته ، من قصد جنائي عام ، ومن قصد جنائي خاص في بعض الجرائم، ومدى تكوين الجاني ذاته وقابليته للانحراف ، ولها كذلك عوامل وأسباب خارجية مثل الظروف التي يعيشها الجاني، والبيئة المحيطة به، وأضف إلى تلك العوامل الداخلية والخارجية عاملاً آخر مهماً ألا وهو : مدى مساهمة المضرور في وقوع الجريمة، لأن ثمة جرائم قد يساهم المضرور بدرجة كبيرة في وقوعها، إذ أن عدم الشعور بالمسؤولية لدى الجاني له أسباب وظروف أخرى ليس من بينها أن هناك صندوقاً أو نظاماً ما لتعويض المضرورين من الجرائم.

من الأسانيد التي عرضها أصحاب المذهب المعارض لفكرة التعويض من الدولة إن هذه الفكرة تؤدي إلى إن المضرورين قد يتهاونون في المطالبة بحقوقهم لدى الجاني^(١). والرد على هذا القول من أصحاب هذا الاتجاه مرهون بمدى قدرة المشرع الذي يقرر هذا المبدأ على وضع الضمانات الكافية لعدم التهاون في مطالبة الجاني بما دفعته الدول، وخاصة إن هناك نظام الحلول ، وهو نظام قانوني بأنواعه المختلفة ، سواء أكان حلوياً قانونياً، أو اتفاقاً، أو قضائياً، أو حلوياً ناقصاً .

(١) عادل محمد الفقي ، حقوق المجني عليه في القانون الوضعي مقارناً بالشريعة الإسلامية ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، ١٩٨٤ ، ص ٢٨٩ (غير منشورة) .

أضف إلى ذلك إن المضرور دائماً وابدأ - كقاعدة عامة - حريص على إن يكون سليماً ومعافى في بدنه ، وفي نفسيته، فلا يمكن تصور إن أحداً يرمي بنفسه إلى التهلكة من أجل تعويض ما، والأصل في الإنسان دائماً هو حسن النية .

والخلاصة في هذه الجزئية الخاصة بتقييم مذهب عدم مسؤولية الدولة عن تعويض المضرور، وبعد مواجهة الحجة بالحجة، والدليل بضده بين المؤيدين للفكرة والمعارضين لها، فإننا نميل إلى القول بأن المذهب الذي يرى إن تلتزم الدولة بتعويض المضرور هو الأقرب إلى الصواب ، وذلك للأسباب التي سبق ذكرها في إثناء بحث مذهب المؤيدين للمبدأ ويؤيد وجهة النظر كثير من فقهاء القانون^(١)، والذي يدعم رأينا إن مشكلة النزوح القسري للأفراد داخل دولهم تعد من المشاكل المعقدة والتي يصعب فيها الحصول على التعويض وما العراق إلا نموذجاً يعزز وجهة نظرنا .

(١) عادل محمد الفقي ، المصدر السابق ، ص ٢٩٩ .

المبحث الثالث

موقف التشريع بشأن التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

تباينت التشريعات في مختلف بلاد العالم حول مبدأ تعويض الدولة للمضرور، ومدى الالتزام بهذا المبدأ، ويرجع هذا الاختلاف في المواقف تجاه هذه الفكرة إلى انعكاس الخلاف الفقهي على المشرع، وتأثر المشرع بما استقر عليه الفقه القانوني السائد، لأن الفقه القانوني - بصفة عامة - يساعد بقدر كبير على اعتناق المشرع - أي مشرع - لاتجاه ما عند التشريع لموضوع ما، وقد استقر الفقه في معظمه على صحة هذا وسببه، إذ ذكر في هذا الصدد: انعكس الخلاف الفقهي الذي دار حول فكرة تعويض الدولة للمجني عليه - المضرور - بين الرافضين لها والداعين لها والداعين إليها، على موقف المشرعين في مختلف البلاد.

وعلى هذا الأساس سوف نقسم المبحث إلى المطالب الآتية:

- المطلب الأول: موقف المشرع العراقي من فكرة تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم.
- المطلب الثاني: موقف التشريع المقارن من فكرة تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم.

المطلب الأول

موقف المشرع العراقي من فكرة تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

لم نجد^(١) في التشريعات العراقية ما يعطي للمضرور الحق في مطالبة الدولة بالتعويض عما أصابه من ضرر مادي أو أذى ناشئ عن النزوح القسري وفي الوقت نفسه يجعل الدولة

(١) سوى ما ذكرته أحكام المادة / ٢١٩ حول مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه إلا إن قولنا لا يوجد نص صريح جازم هو في الحالات التي لا يحصل فيها المضرور على التعويض أو التعويض فيه غير كاف،

ملتزمة بإجابة طلب المضرور بحيث إذا تقاعست عن دفع التعويض يجبرها القانون بواسطة القضاء بأحكام واجبة النفاذ من قبل الدولة ومع هذا القول فقد اعتنق التشريع العراقي وفي تشريعات متفرقة هذا المبدأ ألا إن هذا الاعتناق لا يرقى إلى مستوى أن نجزم بأن التشريع العراقي قد اقر بمبدأ التزام الدولة بشكل كامل في جميع الإضرار الناشئة عن النزوح القسري ومن هذه التشريعات :

أولاً: قانون الهجرة والمهجرين ذو الرقم (٢١) لسنة ٢٠٠٩ .

ثانياً: الأمر رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ والخاص بتعويض الشهداء والمصابين نتيجة الأعمال الإرهابية .

ثالثاً: التعليمات رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥ والخاصة بتعويض الشهداء والمصابين نتيجة الأعمال الإرهابية .

رابعاً: قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ والذي لم يشر إلى حالة النزوح القسري بشكل خاص وإنما أشار إلى حالة عدم جواز انتهاك حرمة المسكن أو ملك الغير وذلك في المادة / ٢٤٨ منه .

خامساً: قانون المحكمة الجنائية العليا رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ والذي أشار في المادة / ١٠ منه على النزوح القسري إذ جاء فيها (..... فأن الإبادة الجماعية تعني الأفعال المدرجة أدناه المرتكبة بقصد إهلاك جماعة قومية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكاً كلياً أو جزئياً) .

إما المادة /١٢ فقد عرفت الجريمة ضد الإنسانية وبينت صورها بالقول:

(أولاً : الجرائم ضد الإنسانية تعني لأغراض هذا القانون أيّاً من الأفعال المدرجة في أدناه متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين وعلى علم بالهجوم د - إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان) فهذه النصوص تدل دلالة واضحة على تجريم التهجير القسري للأفراد داخل دولهم والذي يستتبع بالتأكيد المسؤولية المدنية ويلزم الدولة بإنشاء نظام قانوني متكامل لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

سادساً: وفي قانون مكافحة الإرهاب رقم / ١١٣ لسنة ٢٠٠٥ فيلاحظ أنه أشار في المادة ١/ على أن الإرهاب (كل فعل إجرامي يقوم به أفراد أو مجموعة من الأفراد بغية الإخلال الأمني وإدخال الرعب والخوف والفرع بين الناس وإثارة الفوضى.....) .

وعدت المادة /٢ من القانون نفسه الأفعال الآتية من الأفعال الإرهابية وجاء فيها (تعد الأفعال الأمنية من الأفعال الإرهابية :

١- العنف أو التهديد الذي يهدف إلى إلقاء الرعب بين الناس أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم للخطر .

٢- ٣- ٤- ٥- ٦-

٧- استخدام بدوافع إرهابية أجهزة متفجرة أو حارقة مصممة لإزهاق الأرواح.....) ، فيلاحظ من هذه النصوص أنها جاءت بعبارات عامة وضعت معايير لما يعد عملاً إرهابياً وكل هذه الأعمال والأفعال سوف تؤدي بالنتيجة النهائية إلى النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ، فإذا ما أنعمنا النظر إلى هذه التشريعات فإننا سنجد أنها عالجت مسائل التعويض في

مسائل محددة وفي ظروف محددة ولم تتضمن صفة الإطلاق لجميع المسائل وتحت سائر الظروف الأمر الذي يجعلنا ويدفعنا إلى القول أنه لا يوجد تشريع صريح وجازم يتضمن التزام الدولة لسائر الإضرار الناجمة عن النزوح القسري وأن تناول المشروع لهذه الفكرة في مواضيع متفرقة لا يعني أنه قد تبني الفكرة بشكل كامل ومن ثم فإننا نعتقد أن هناك ضرورات ملحة ينبغي للمشروع أن يأخذها بنظر الاعتبار وأن يضمنها في تشريع شامل وكامل يعالج فكرة التزام الدولة بالتعويض في حالات يصعب تعويضها أو أن تعويضها لا يلبي القصد المنشود في جبر الضرر الكامل للمضرور.

المطلب الثاني

موقف التشريع المقارن من فكرة تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

إن موقف المشرع المصري من هذا المبدأ لا يختلف تماماً عن موقف المشرع العراقي فهو كالأخر قد اخذ بهذه الفكرة في مسائل محددة وفي ظروف معينة ومن هذه التشريعات :

أولاً: قانون الخسائر في المال والنفس المصري نتيجة الأعمال الحربية ذو الرقم (٤٤) لسنة ١٩٦٧ المعدل بالقانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٧٤.

ثانياً: قانون التأمين الاجتماعي ذو الرقم (٧٩) لسنة ١٩٧٥^(١).

ثالثاً: لم يشر قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ إلى جريمة النزوح (التهجير القسري). إذأخلاصة موقف المشرع المصري تجاه هذه الفكرة هو أنه لا يوجد تشريع صريح، جازم على مدى تاريخ التشريع المصري يعطي للمضرور الحق في مطالبة

(١) للمزيد من التفصيل ينظر: سمير عبد السميع الاودن ، الحق في التعويض بين تأمين حوادث السيارات والتأمين الاجتماعي والمسؤولية المدنية، مطبعة الإشعاع الفنية ، مصر ، ١٩٩٩.

الدولة بالتعويض وفي الوقت نفسه يجعل الدولة ملتزمة بإجابة طلب المضرور بحيث إذا تقاعست عن دفع التعويض يجبرها القانون بواسطة القضاء بأحكام واجبة النفاذ قبل الدولة ومن ثم نميل إلى الاعتقاد بأن القوانين القائمة في النظام التشريعي المصري غير كافية لإعطاء المضرور حقه في التعويض عن الضرر الناتج من النزوح القسري .

والأكثر من ذلك أن معظم القوانين القائمة ، والخاصة بالتعويض صورية ولا تحمل حتى ولو جزءاً من الحقيقة ، وبهذا الصدد يقول احد الفقهاء (... ومن استعراض نظم التأمين والتأمينات الاجتماعية ومدى كفاءتها لتغطية حق المضرور في التعويض تبين لنا أنها قدمت مجرد حل جزئي حيث إن الانسان قد يفكر في التأمين على حياته، أو سلامة جسمه ضد مخاطر معينة كحوادث الطيران أو غرق السفن، أو كوارث السكك الحديدية، ولكن لا يفكر في التأمين على نفسه ضد الجريمة، ومن المستحيل ان يكفل النظام القانوني تأميناً شاملاً لجميع المواطنين ضد جميع الجرائم)^(١). وتأسيساً على ما سبق فإننا نناشد المشرع العراقي وكذلك المشرع المصري ان ينظر وينعما النظر في مركز المضرور من الجريمة، وخاصة في جرائم الضرر، ويحذو حذو قسم التشريعات المقارنة في ذلك، كالمشرع الفرنسي، وذلك حتى لا يكون الجاني اوفر حظاً في دائرة اهتمام المشرع من المضرور من جريمة ، وكل ما يطالب به المضرور، هو مبلغ من المال لا يساوي فقء عين ، ولا يساوي فقد حياة ، ولا يساوي تشريد أسرة .

أما المشرع الفرنسي فقد نظر إلى المضرور بنظرة تدرجية متصاعدة إذ قرر في بادئ الأمر إن يكون المضرور في موقف مادي صعب ، وان ينتج عن الضرر وفاة ، أو عجز

(١) عادل محمد الفقي ، المصدر السابق ، ص ٢٤٠ .

كلي ، أو عجز جزئي لمدة لا تزيد على شهر ، أو يكون الضرر ناتجاً عن اغتصاب ، أو اعتداء على العرض ، ويعتبر القانون رقم (٧٧-٥) الصادر في ١٩٧٧/١/٣ ، أول تشريع فرنسي يلزم الدولة بتعويض ضحايا الجريمة ، إذ جاءت المادة ٣/٧٠٦ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية المذكورة لتتشرط (الدفع التعويض إن يفضي الضرر إلى الوفاة ، أو العجز الكلي ، أو العجز الجزئي لمدة لا تزيد على الشهر ، المادة ٣/٧٠٦ أو ينتج عن اغتصاب ، أو اعتداء على العرض المادة ١/٣/٧٠٦)^(١) .

ويتبين من القانون المذكور أنه لم يكن يسمح بمطالبة الدولة بالتعويض إلا عن الضرر الجسدي فقط . وفي خطوة تالية للمشرع الفرنسي ، نحو الاهتمام بالمضرور من الجريمة صدر القانون رقم (٨١-٨٢) الصادر في ١٩٨١/٢/٢ ، وقرر التعويض عن الضرر الناشئ عن السرقة ، والنصب ، وخيانة الأمانة ، وأورد هذا القانون في المادة ٧٠٦-١٤ قيداً على المضرور قبل مطالبة الدولة بالتعويض ، أن يطلب هذا التعويض ابتداءً من الشخص الملتزم أساساً بدفعه ، وسواءً أكان شخصاً عاماً أم شخصاً طبيعياً ففي حالة استحالة حصول المضرور على تعويض من الملتزم أصلاً بدفع التعويض يرجع بعد ذلك على الدولة^(٢) .

(١) احمد محمد عبد اللطيف ، الحماية الجنائية لحقوق ضحايا الجريمة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة

عين شمس ، كلية الحقوق ٢٠٠١ ، ص ٧٤١ وما بعدها . (غير منشورة) .

(٢) لمزيد من التفصيل ينظر : د . شريف سيد كامل ، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، القسم

العام ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ .

(٣) احمد محمد عبد اللطيف الفقي ، المصدر نفسه ، ص ٤٧٢ .

وقد حدد القانون الفرنسي (٨١-٨٢) متى يكون للأجنبي الحصول على تعويض من الدولة، فأشترط أن يكون مقيماً في فرنسا بموجب بطاقة إقامة، وأن تكون دولته قد عقدت اتفاقية مع فرنسا للمعاملة بالمثل، وذلك ما تقرره أحكام المادة ٤/٧٠٦ من القانون المذكور. وفي سنة ١٩٨٣، صدر قانون جديد في فرنسا يعتبر تطوراً جديداً في هذا المجال إذ قرر سلطات واسعة لقاضي التحقيق بشأن الكفالة التي يدفعها المتهم بعد الانتهاء من التحقيق معه، فبموجب ذلك القانون يحق للقاضي أن يأمر بدفع جزء من الكفالة للمضرور ولا يعتد بمعارضة المتهم على ذلك، أو الطعن في قرار قاضي التحقيق ولكن قرن تلك السلطة للقاضي بشرط يعد قيماً على ذلك القرار وهو سبق الحصول على أمر من القاضي المستعجل بتقرير تعويض مؤقت للمجني عليه، أو المضرور، وهذه تعتبر خطوة متقدمة من المشرع الفرنسي في هذا المجال.

وفي تطور جديد لقانون العقوبات الفرنسي، وبعد عمل استغرقت مدته أكثر من عشرين عاماً، صدر قانون العقوبات الفرنسي الحالي في ٢٢ يوليو سنة ١٩٩٢، وفي ١٦/١٢/١٩٩٢، صدر القانون الذي أطلق عليه (قانون التوافق) وذلك لتحديد تاريخ نفاذ قانون العقوبات الجديد من ناحية، ولإجراء بعض التعديلات التي تكفل اتساق أحكام القانون الجنائي في مجموعه من ناحية أخرى، وفي البداية تم تحديد تاريخ العمل بقانون العقوبات الفرنسي الجديد بأول سبتمبر سنة ١٩٩٣م، ثم عدل هذا التاريخ بمقتضى القانون الصادر في ١٩/٧/١٩٩٣، ليصبح أول مارس سنة ١٩٩٤^(١).

(١) للمزيد من التفصيل ينظر: د. شريف سيد كامل، مصدر سبق ذكره.

وقد تعرض قانون العقوبات الفرنسي الجديد لفكرة تعويض المضرور من الجريمة ، فقرر الإعفاء من العقوبة في حالات منها تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة في المادتين /١٣٢ والمادة /٥٩ ، كما قرر تأجيل النطق بالعقوبة في سعي الجاني إلى تعويض الضرر الذي أحدثته الجريمة في المادتين /١٣٢ والمادة /٦٠ .

وهكذا نجد المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الجديد قد نص على عدة أساليب تتيح لقاضي الحكم تقرير العقوبة على النحو السليم ، وهي :

نظام شبه الحرية، وتجزئة أو تقسيط العقوبة، ووقف التنفيذ، والإعفاء من العقوبة، وتأجيل النطق بها ، ويمكن تأصيل هذه الأسباب المختلفة إلى نوعين رئيسيين : الأول - يفترض عوم النطق بالعقوبة بالرغم من ثبوت الإدانة ، والثاني - يفترض توقيع العقوبة، ومن شروط لجوء قاضي الحكم إلى هذا التقرير أن يقوم الجاني بتعويض المضرور من الجريمة ، أو يسعى إلى ذلك^(١) .

وقد جمعت المادة /٧٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الجديد كل هذه الأحكام بعد تطويرها وتعديلها. ومما تجدر الإشارة إليه إن المجلس الأوروبي قد قام بعقد اتفاقية أوروبية في ١٩٨٣/١١/٢٤ بشأن تعويض الدولة لضحايا الجريمة ، وقد دخلت في حيز التنفيذ في ١٩٨٣/٢/١ وصدقت عليها كل من : الدنمارك والنرويج ولكسمبورغ وهولندا والسويد ، كما وافقت عليها ألمانيا الاتحادية وفرنسا واليونان وتركيا وبريطانيا ، وتلزم الاتفاقية الدول الأعضاء بتعويض ضحايا الجريمة في حالة عدم حصولهم على التعويض من مصادر أخرى

(١) المصدر نفسه ، ص ١٦٦ وما بعدها .

، وتراعى حاجة الضحية وكذلك سلوك المضرور قبل ارتكاب الجريمة وبعدها ، على إن تحل الدول محل الضحية في مطالبة الجاني بالتعويض^(١).

وتأسيساً على هذه الاتفاقية فإنه وطبقاً لنص القانون الفرنسي يحق لأي مواطن من مواطني الدول التي وقعت على تلك الاتفاقية وصدقت عليها أن يحصل على تعويض من الدولة الفرنسية إذا أصابه ضرر ما من جراء جريمة من الجرائم التي حددها القانون الفرنسي، وبشرط استحالة الحصول على تعويض من محدث الضرر وباعتقادنا الشخصي تعد جريمة النزوح (التهجير القسري للأفراد) داخل الدول من اخطر الجرائم .

ومن هنا ساد الاهتمام في أوروبا بضحايا الجريمة ، وكثرت البحوث في هذا المجال ففي بحث حديث نسبيا للسيد Giinther Kaiser أودعه في : المعهد العالمي للقوانين الجنائية، حلل فيه أركان الجريمة وعناصرها، ودوافعها المختلفة، ومدى اهتمام الفقهاء والجهات التشريعية بالمجرم ودوافع إجرامه، ونادى بالاهتمام بآثار الجريمة، أي الإضرار أو الخسائر التي تنتج عن الجريمة وتصيب المضرور، سواء في ماله أو في جسده ونفسه، ونادى كذلك بأن تتحمل الدولة مسؤوليتها تجاه ضحايا الجريمة، لأن من حق كل فرد من أفراد الشعب أن يحيى حياة سعيدة آمنة، لا يتهدهده شيء ميقناً بأن الدولة التي ينتمي إليها تحميه في ماله ونفسه .

واستناداً إلى ما تقدم وفي ضوء ما سبق ذكره في التشريع العراقي والتشريع المصري والفرنسي فإننا نلاحظ أنه لم يصدر تشريع عربي واحد نص نصاً صريحاً على إنشاء نظام ما

(١) mguth: lededo mmagement des Victimes Dinfracction Violement et la convention europeenne du 24 November 1983, P 421.

يكفل تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم ، وحتى التقرير العربي الذي قدمه بعض الفقهاء العرب إلى مؤتمر بودابست لمناقشة الموضوع سنة ١٩٧٤ جاء خالياً من أدنى إشارة إلى فكرة تعويض الدولة لضحايا الجريمة على الرغم من أن هذا المؤتمر قد خصص أصلاً لمناقشة تعويض الدولة للمجني عليهم، وقد علق المقرر العام للمؤتمر على التقرير العربي بقوله: (كان من المأمول إن يعالج مقدم التقرير موضوع الصندوق العام الذي يخصص إirاده لتعويض المجني عليهم ولكن مما يؤسف له أن لم يعط فكرة عن الموضوع محل النقاش) .

المبحث الرابع

الأساس الذي يبنى عليه التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل

دولهم

والسؤال الذي يطرح نفسه ما هو الأساس الذي يبنى عليه في التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم؟ ويتنازع الفقه في هذا الصدد رأيان : إذ يذهب جانب من الفقه إلى القول بأن التزام الدولة بالتعويض هو التزام قانوني بينما يذهب الجانب الآخر إلى أنه التزام اجتماعي فحسب وسنعرض الموضوع على النحو الآتي :

المطلب الأول : الاتجاهات الفقهية حول أساس التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الثاني : النتائج المترتبة على الأخذ بالأساس القانوني والاجتماعي لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

المطلب الأول

الاتجاهات الفقهية حول أساس التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

لقد تعددت الاتجاهات الفقهية حول أساس التزام الدولة وكالاتي :

أولاً : أساس التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم أساس قانوني:

يرى أصحاب هذا الاتجاه^(١) أن أساس مسؤولية الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم على أساس قانوني مؤداه أن : التعويض في هذه الحالة هو حق خالص للمضرورين ويستطيعون مطالبة الدولة بالوفاء به دون أن يكون لها أن تحتج بكثرة أعبائها المالية أو أي سبب آخر يؤدي إلى حرمان هؤلاء المضرورين من التعويض فيكون لهم الحق في التعويض دونما نظر إلى حاجتهم المالية .

ويجد أصحاب هذا الاتجاه في فكرة العقد الاجتماعي ضالتهم المنشودة لتبرير هذا الأساس ، فالأفراد قديماً كانوا يقيمون العدالة لأنفسهم بأنفسهم إلا أن قيام الدولة قد أدى إلى انتقال هذا الحق من الأفراد إلى الدولة ، فأضحى الأفراد يدفعون الضرائب والرسوم في مقابل أن تأخذ الدولة عن كاهلهم عبء حمايتهم فعملية التبادل هذه تشكل العقد الضمني الذي أبرم بين الدولة والأفراد ، فإذا وقعت الجريمة دل ذلك على إخلال الدولة في الوفاء بالتزامها بتوفير الأمن للأفراد، مما يخولهم الحق في مقاضاة الدولة ومطالبتها بتعويض الإضرار الناشئة عن الجريمة .

كما أنه من ناحية أخرى فإن الدولة تفرض على الأفراد القيام ببعض الواجبات لمساعدة العدالة مثل الإبلاغ عن الجرائم وضبط الجناة وأداء الشهادة ، والأفراد في أدائهم لهذه

(^١) D. Martin: de l'indemnisation publique des victimes d'infraction à l'approche victimologique de la justice pénale. Paris, 1984, p 637. M. Ancel, : Le problème de la victime dans le droit pénal positif de la politique criminelle modern, Paris, 1980.

د . محسن العبودي ، أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليه في القانون الجنائي والإداري والشريعة الإسلامية ، بحث مقدم إلى مؤتمر الجمعية المصرية للقانون الجنائي الثالث ، المصدر السابق ، ص ٤٥. د . محسن العبودي ، أساس مسؤولية عمن تعويض المجني عليه في القانون الجنائي والإداري والشريعة الإسلامية ، دار النهضة العربية ، مصر ، ١٩٨٩ ، ص ٤ .

الواجبات قد يلحق بهم الضرر، فيجب على الدولة تعويضهم عن هذه الإضرار حتى لا يترددوا في معاونة أجهزة العدالة الجنائية^(١). ثم أنه ليس من العدل أن تستفيد الدولة من وقوع الجريمة - وهي ملزمة بحسب الأصل بمنعها - وذلك من خلال عائد العقوبات المالية المحكوم بها على الجاني ثم تترك ضحايا الجريمة دون تعويض^(٢) وليس من المساواة كذلك أن يتفاوت حظ ضحايا الجريمة ووفقاً لمعرفة الجاني أو يساره من عدمه مع ملاحظة أن هذا التعويض هو حق لهم وليس منحة^(٣).

ثانياً : أساس التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم أساس اجتماعي:

التزام الدولة بتعويض المضرورين : طبقاً لرأي جانب الفقه^(٤) هو التزام اجتماعي أساسه الإنصاف والتكامل الاجتماعي ، ويدفع التعويض بالقدر الذي يسمح به موارد الدولة فهو نوع من أنواع المساعدة الإنسانية والاجتماعية ينطوي على معنى الخير والإحسان نحو الضحايا الذين نكبوا بأضرار الجريمة . ولكي تقوم الدولة بتقديم هذه المساعدات عليها أن تنشئ صندوقاً عاماً لتعويض ضحايا النزوح القسري داخل الدولة ، وإن فعلت الدولة ذلك فلا تقعله بموجب مسؤولية قانونية، بل بموجب التزام اجتماعي لمواجهة إخطار الجريمة، مثلما تمدها بالمساعدة للمضرورين من الحوادث العامة والأمراض.

(١) د . يعقوب محمد حياتي ، المصدر السابق، ص ١١٧ وما بعدها . د . محمد أبو العلا عقيدة ، تعويض

الدولة للمضرور من الجريمة ، المصدر السابق ، ١٩٩٧، ص ٢٧ .

(٢) د . محمد أبو العلا عقيدة ، المصدر نفسه ، ص ٢٧ .

(٣) د . محمود محمود مصطفى ، المصدر السابق ، ص ١٣٠ وما بعدها .

(٤) د . يعقوب محمد حياتي ، المصدر نفسه ، ص ١٢٧ وما بعدها .

والفكرة التي ينهض عليها هذا الأساس يمكن بلورتها في أن الدولة ملزمة بمنع الجريمة ، فإذا فشلت في ذلك فإن عليها أن تعمل على معرفة الجاني وإلزامه بالتعويض ، فإذا أخفقت في ذلك لم يبق عليها إلا التزام بتعويض ضحايا الجريمة انطلاقاً من وظيفتها الاجتماعية في مساعدة المضرورين^(١).

المطلب الثاني

النتائج المترتبة على الأخذ بالأساس القانوني والاجتماعي لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم

أولاً : نتائج الأساس القانوني لتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم:

١ - إن الدولة مجبرة قانوناً بأن تدفع لضحايا النزوح القسري داخل دولهم هذا التعويض بالقدر الذي أحدثته الإرهاب من ضرر لا يقدر حاجة المضروور. فإذا لم تدفع هذا التعويض - الدولة - مختارة فسوف تجبر قضائياً على دفعه إذا لجأ المضروور لمقاضاة الدولة^(٢) على أساس أن التعويض حتى للمضروور ومن نتائج الاتجاه الذي ينادي بالأخذ بالأساس القانوني لالتزام الدولة بتعويض المضروور أن تعوض الدولة في كل الجرائم، الموجودة على الساحة، وما يستجد منها ، لأن هناك الجرائم المصطنعة أو المستحدثّة ، وهي التي تنتج من تطور العصر حسب تقدم مجتمع ما ، ومن الجرائم المستحدثّة الجرائم الإرهابية المؤدية إلى النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

(١) د . محمد أبو العلا عقيدة ، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، المصدر السابق، ص ٣٤ . ويراجع في عرض هذه النتائج: د. يعقوب محمد حياتي، المصدر نفسه ، ص ١٢٩، ١١٩ وما بعدها، د. محمد أبو العلا عقيدة، المصدر نفسه ، ص ٢٩.

(٢) د . محمود محمود مصطفى ، المصدر السابق، ص ١٢٦ وما بعدها.

٢- التعويض عن جميع الإضرار المادية والمعنوية والجسدية والتي تنتج عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم.

٣- إن يتم تقديم التعويض بمعرفة جهة قضائية والتي تحدد مدى اعتبار الأفراد من متضرري النزوح القسري داخل دولهم .

ولكن على الرغم من هذا النقد الشديد فأنا نميل الى الرأي المؤيد للأساس القانوني للالتزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم لعدة اعتبارات ^(١) :

أ- إن ركن الخطأ في المسؤولية المدنية التقصيرية في حوادث النزوح القسري للأفراد داخل دولهم بشكل خاص لم يعد هو الركن المهم فيه.

إن أركان المسؤولية التقصيرية، والالتزام بالتعويض لم تعد تقوم على: الخطأ والضرر، وعلاقة السببية في كل الأحوال، بل صار ركن الخطأ أقرب إلى الخطأ المفترض منه إلى الخطأ الشخصي ، وكما سبق ذكره وأن الفقه والتشريع المقارن ونموذجه فرنسا، قد تطور نحو ذلك وطبق ذلك في العمل كثيراً، ومثال تطور الفقه القانوني والتشريع نصوص هو تطبيقات المواد المذكورة آنفاً في التشريع المدني العراقي والمصري والفرنسي، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على إضعاف حجة المعارضين التي فحواها: إن الدولة لم يصدر منها خطأ مباشر ضد المضرور فكيف تلتزم قانوناً بالتعويض له ^(٢).

(١) المصدر نفسه ، ص ١٢١ وما بعدها .

(٢) Saleilles les, op.cit. Saleilles, op.cit.

د . إسماعيل غانم ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، مصر ، ١٩٦٨ ، ص ٤١٣ . د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام بوجه عام ، ج ١ ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، مصر ، ١٩٦٨ ، ص ٧٣٦ .

ب- أن نظرية تحمل التبعة تعد الأساس في مسؤولية الدولة عن تعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

لقد قام الفقيهان الفرنسيان: (سالي وجوسران) ببناء نظرية جديدة لتكون أساساً للمسؤولية وهذه النظرية أطلق عليها نظرية تحمل التبعة، وفحواها: (من خلق تبعات يفيد من مغانمها، وجب عليه أن يحمل عبء مغارمها)^(١).

وتطورت المسؤولية التقصيرية منذ التقنين المدني الفرنسي تطوراً عميقاً هو الذي أدى إلى بروز هذه النظرية إلى النور، إذ دار تطورها حول فكرة الخطأ، فأخذت هذه الفكرة تضعف شيئاً فشيئاً حتى كادت تختفي في بعض الحالات، تارة تحت ستار الخطأ المفروض فرضاً لا يقبل إثبات العكس بل حتى اختفت تماماً، وأخلت مكانها لنظرية تحمل التبعة (Risque). وكان الفقه هو الرائد لهذا التطور، امسك زمامه في يده وسبق إليه القضاء وسار القضاء وراء الفقه بخطوات مترددة ولم يشأ أن يسير الشوط إلى نهايته، فوقف عند الخطأ المفروض، ولم يجاوزه إلى مسؤولية تقوم على خطأ أصلاً، بل على محض تحمل التبعة^(٢).

مما تقدم نجد إن الفقيهين: (سالي و وجوسران) هما رائدا الفقه الفرنسي في إنشاء هذه النظرية، وذلك لتجنب ضيق ومساوئ نظرية الخطأ التي أنشأها الفقيهان الفرنسيان في القانون الفرنسي القديم: (دوما وبوتيه) اللذان قد أنشأها لتكون أساساً جديداً للمسؤولية يغني عن فكرة الخطأ، وبذا يمكن الرد على مذهب التمسك بأن الدولة لم تخطئ كي تلتزم بالتعويض للمضرور من الجريمة. فعلى الرغم من إن الخطأ متوافر في حق الدولة عند وقوع الجريمة

(١) د . عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الالتزام بوجه عام ، ج ١، المصدر السابق ، ص ٧٣٦ .

(٢) المصدر نفسه ، ص ٧٣٦ .

الإرهابية لأن وقوع الجريمة معناه فشل الدولة من خلال المؤسسة الأمنية في الحفاظ على الأمن ، والحفاظ على أمن المواطن من صميم اختصاصات الدولة، على الرغم من ذلك إلا أنه يمكن الاستغناء عن ركن الخطأ في المسؤولية المدنية عن التعويض وإحلال مبدأ تحمل التبعة مكانه، وإذا كان فحوى نظرية تحمل التبعة هو الغرم بالغرم أو بالعكس، فإنه بفحص العلاقة بين الفرد والدولة أو باللجوء إلى تفسير نظرية تحمل التبعة بتوسع قليلاً، فإننا يمكن أن نقرر باطمئنان أن الرباط الذي يربط بين الفرد والدولة أقوى وأوثق من الرباط الذي يربط بين العامل ورب العمل. لذا فإن النظرية المذكورة إذا كان مجال تطبيقها المعتاد في العلاقة بين رب العمل والعامل، فمن باب أولى أن يكون مجال تطبيقها الطبيعي في العلاقة بين الفرد والدولة، وذلك باعتبار أن مضمون النظرية ينطبق تماماً على هذه العلاقة، ومن أمثلة هذا التطبيق: أن الفرد عليه واجب طاعة الدولة وتنفيذ قوانينها، فإذا كان العامل لدى رب العمل عليه طاعة رب العمل وتنفيذ قوانينه في حدود العمل المنوط به، فإن الفرد عليه واجب تنفيذ قوانين الدولة بصورة كاملة وبدون مراجعة الدولة فيها، ومدى حياته، وإذا كان رب العمل يفيد من العامل فإن الدولة تستفيد أكثر من الفرد ألم يعمل في مصانعها ، ألم يدفع الضرائب والرسوم والغرامات لها، ألم يفرض عليه واجب الإبلاغ عن الجرائم والمجرمين ، ألم يفرض عليه عدم حمل سلاح للدفاع عن نفسه، ألم يفرض عليه التضحية بحياته في سبيل الدفاع عن الدولة ، ألم يفرض عليه الانتقال من مكان إلى مكان طاعة لأوامرها ، ألم يفرض عليه واجب إنقاذ من يحتاج إلى الإنقاذ إذا كان قادراً على ذلك ، ألم يفرض عليه واجب طاعة الدولة في المحاربة والتضحية بالنفس دفاعاً عن سكان دولة أخرى تنفيذاً لسياسة دولته، كل ذلك وغيره واجبات على الفرد للدولة يجعل نظرية تحمل التبعة تنطبق على هذه العلاقة وتجعل مبرراً

تحمل التبعة أساساً لمسؤولية الدولة عن التعويض عن الإضرار الناجمة عن النزوح القسري داخل دولهم .

ثانياً : نتائج الأساس الاجتماعي لتعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم :

١- إن التعويض نوع من أنواع المساعدة الاجتماعية أو نوع من أنواع الإعانة الاجتماعية أو نوع من أنواع التبرع من الدولة للمضرور ، وهذا يعني أنه ليس حقاً للمضرور ، ولكنه منحة من الدولة^(١).

وقد جاء في مشروع الحكومة البريطانية الذي قدمته إلى مجلس العموم ، أن الدولة مسئولة عن التعويض على أساس اجتماعي بحت وإن الحكومة : (لا تعتقد إن عيها واجباً مطلقاً لحماية كل مواطن في كل وقت من الأوقات من مواطن آخر ، فهناك فرق بين مسؤوليتها عن نتائج الإخلال بالنظام الذي تتوقع الدولة أن تمنعه بقوة القانون والنظام ، وبين مسؤوليتها عن تعويض الإضرار التي بسببها أحد الأفراد لآخر والتي لن يتسنى أبداً منعها كلية... إن القانون تعبير عن شعور الجمهور بالمسؤولية والعطف نحو المجني عليهم الأبرياء ، ومن الواجب أن يجد هذا الشعور تعبيراً عملياً في تقديم التعويض من جانب المجتمع)^(٢).

وتعتبر نيوزيلندا أول دولة أصدرت تشريعاً للتعويض عن الجرائم من سنة ١٩٦٣ ، وعمل به من أول يناير سنة ١٩٦٤ ، ولم يؤسس هذا التشريع على أن التعويض واجب على

(١) د . يعقوب محمد حياتي ، المصدر السابق ، ص ١٢٩ وما بعدها . وكذلك : احمد محمد عبد اللطيف ، المصدر السابق ، ص ٤٦٧ وما بعدها .

(٢) محمود محمود مصطفى ، المصدر السابق ، ص ١٣١ وما بعدها .

الدولة^(١)، وهذا يعني أن الدولة غير ملتزمة على الإطلاق بتعويض أي مضرور عن أي ضرر ناتج من أية جريمة، وهذا يتناقض مع الوظيفة التي تخص بها الدولة - أية دولة - لأن وظيفة الدولة الأساسية هي الالتزام بكل ما يحقق مصالح الرعاية كلها .

٢- من نتائج الأساس الاجتماعي أيضاً : قصر التعويض على جرائم معينة^(٢) :

إن الضرر الذي يصيب المضرور قد يكون نتيجة لارتكاب جريمة من الجرائم مباشرة وقد يأتي الضرر نتيجة لتنفيذ قرار إداري ويلغى هذا القرار فيما بعد إذ أن الجرائم متعددة ومتنوعة والضرر له مصادر جمة فإذا قلنا لا بد أن تعوض الدولة المضرور عن الضرر الناتج من جميع الجرائم، فهذا معناه أننا نطلب من الدولة أن تقوم بشبه مستحيل إن لم يكن المستحيل ذاته ولذا يجب إبعاد بعض أنواع من الجرائم من دائرة تعويض الدولة للمضرور فيها حتى يمكن الدولة أن تلبي المطلوب لأن أغنى دولة وهي الولايات المتحدة قد حددت بعض الولايات فيها بمبلغ محدد من التعويض كحد أدنى وأقصى ونوع معين من الجرائم إذ نجد في " قانون نيويورك يكون الحد الأدنى للتعويض مائة دولار أو يوازي اجر أسبوعين والحد الأقصى عشرة آلاف دولار ولا يصرف تعويض عن الآلام الجسمانية أو أيلام الإحساس والعواطف...."^(٣).

(١) ينظر: المجلة الدولية لقانون العقوبات ، ١٩٧٣، ص ٧٨ . تقرير Peter Burms - أستاذ في جامعة :

أوتاوا Ottawa الكندية والمقدم إلى مؤتمر بودابست .

(٢) د . رمزي طه الشاعر، د. رمضان محمد بطيخ ، الوجيز في القضاء الإداري ، قضاء التعويض ، دار

الثقافة الجامعية ، مصر، ١٩٩٣، ص ٣٠٣ وما بعدها .

(٣) محمود محمود مصطفى ، المصدر السابق ، ص ١٣٦ .

٣- أن يكون التعويض بقدر حاجة المضرور:

من المبادئ الأساسية التي نادى بها أنصار عدم التزام الدولة بدفع تعويض للمضرور على أساس قانوني ، أن تدفع الدولة التعويض بقدر حاجة المضرور إليه ، ومعنى ذلك أن الضرر الذي أصاب المضرور يستحق عشرة آلاف دولار فالدولة من حقها تطبيقاً لهذا المبدأ أن تدفع للمضرور خمسمائة دولار فقط ، بل الأكثر من ذلك يمكن للدولة إن ترفض دفع تعويض للمضرور من الأساس .

ولا تجري القوانين على خطة واحدة في مدى التعويض، فمنها ما يحدد مبلغاً اجمالياً لمصاريف العلاج الطبي وما فات المضرور من الكسب إثناء عجزه عن العمل، وبعض القوانين يطبق ما يتبع في إصابات العمل بدفع مرتب دوري في فترة العجز عن العمل، أو عند العجز المستديم، أو الوفاة ، وغالبية القوانين تنص على حد أدنى وحد أقصى، فالحد الأدنى في الولايات المتحدة الأمريكية والكندية يتراوح بين خمسين ومائة وخمسين دولاراً أو متوسط الحد الأقصى وهو خمسة آلاف دولار^(١).

ومن الملاحظ على هذا البند أي التعويض بقدر الحاجة وليس بقدر الضرر انه لا يحقق العدالة والمساواة إما عدم تحقيق العدالة فيتمثل بعدم دفع ما يساوي الضرر للمضرور لأن التعويض لغة هو العوض بمعنى البذل أو الخلف والتعويض في الاصطلاح عند شرح القانون وفقهائه هو ما يلتزم به المسؤول في المسؤولية المدنية اتجاه من أصابه الضرر ويبدو ذلك في المعنى نفسه الذي قصد إليه الشارع في التقنيات العربية في المادة /٢٠٤ من القانون المدني العراقي على إن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكابه بالتعويض والمادة /١٦٣

(١) محمود محمود مصطفى ، المصدر السابق ، ص ١٣٦ .

من القانون المدني المصري ونجد الشيء نفسه في التقنين المدني الفرنسي المادتين / ١٣٨٢ و ١٣٨٣ إما عدم تحقيق المساواة فيبدو في ترك المضرور للحظ فإذا رضيت الدولة دفعت وإذا لم ترض لم تدفع وإذا كان الفاعل المسئول مليئاً اخذ المضرور ما يريد وإذا كان معسراً فالعوض عند الله ... الخ .

٤ - إن تكون الجهة التي تقدر التعويض جهة إدارية:

انعقد مؤتمر في مدينة هنغاريا في بودابست في الفترة من ٩-١٥/٩/١٩٧٤ وصادر هذا المؤتمر توصية بشأن الجهة التي تقدر تعويض المضرور ونصت هذه التوصية على أنه: (يتترك للمشروع الوطني تقدير ما إذا كان اقتضاء التعويض يحصلها بناء على إجراءات قضائية أو إدارية وكذلك الشأن فيما إذا كان للنياحة العامة إن تستعمل حق المجني عليه في المطالبة بالتعويض من الصندوق العام وفيما إذا كان من سلطة القاضي الجنائي عند الحكم في الدعوى العمومية إن يقرر إن كان ضرورة تعويض المضرور من مال الدولة)^(١).

ولذلك نجد إن الدول التي قررت تعويض المضرور سواء على أساس قانوني: مثل ولاية ماساشوستس الأمريكية بقانونها الصادر سنة ١٩٦٨ أو على أساس اجتماعي مثل معظم الدول التي تعوض المضرور وقد اختلفت في إسناد مهمة الفصل في طلب التعويض لجهة قضائية أم لجهة إدارية ففي ولاية نيويورك الأمريكية نجد أنها أسندت هذه المهمة إلى مجلس يسمى مجلس تعويض المجني عليهم عن الجرائم، وهنا يبت أحد أعضاء المجلس في الطلب ، فإذا لم يرض المضرور عن قراره يجوز له إن يستأنف أمام المجلس .

(١) المصدر نفسه، ص ١٤٨.

وفي فرنسا نجد إن الذي يبت في طلبات التعويض هي لجنة مكونة في كل دائرة محكمة استئناف من ثلاثة قضاة وتكون قراراتها نهائية وذلك طبقاً لنص المادة / ٦-٧٠٤ من قانون ١٩٨١^(١) ، فالدولة لها مطلق الحرية في إن توكل أمر القيام على دفع تعويض لمن تشاء ومن الطبيعي لما كان هذا الواجب الاجتماعي يحملها عبئاً مالياً إن تتوجه الدولة إلى نفسها في شأن إدارة هذا النظام لذلك فهي تحدد الجهة الإدارية التي تشرف على صرف التعويض إلى المستحقين من المضروين^(٢).

ونحن نميل إلى إن تكون الجهة التي تفصل في طلبات التعويض جهة قضائية لا إدارية لأنها في كل الأحوال الأجدر على ذلك .

والسؤال ما هو تقييم الأساس الاجتماعي لالتزام الدولة بتعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ؟

إن الأساس الاجتماعي يعبر ولا شك في ذلك عن الحالة الراهنة سواء من الناحية الفقهية أو من الناحية التشريعية فمن جهة الفقه فقد رأينا بأن الاتجاه السائد في الفقه يرى إن التزام الدولة بدفع تعويض للمضروين من المفروض إن يبنى على أساس اجتماعي وليس على أساس قانوني وهذا ما شاهدناه من المناقشات والآراء المقدمة بالأغلبية الساحقة من التقارير تؤيد الالتزام الاجتماعي للدولة ومن الناحية التشريعية بالنسبة إلى التشريعات التي سنت قوانين تلزم الدولة بتعويض المضروين على أساس اجتماعي وقد سردنا بعض التشريعات التي نحت نحو هذا الاتجاه .

(١) احمد محمد عبد اللطيف ، المصدر السابق ، ص٤٧٣ وما بعدها .

(٢) د . يعقوب محمد حياتي ، المصدر السابق ، ص١٢٧ وما بعدها .

ومن الناحية الوظيفية للدولة فقرر غالبية الفقهاء بأن الأساس الاجتماعي للالتزام الدولة يتفق مع وظيفة الدولة الاجتماعية لأن وظيفة الدول الأساسية : هي وظيفة اجتماعية^(١).

وقد أيدت اللجنة العامة الانكليزية التي وضعت النظام الانكليزي لتعويض المجني عليهم - المضرور من الجريمة - هذا الاتجاه بشدة إذ ذكرت : (أنه لا يوجد أي مبدأ دستوري أو نص قانوني يلزم الدولة بتعويض المضرورين ويبرر من ثم إصدار تشريع نص على هذا التعويض وعلى الرغم من ذلك فإن القائلين بواجب الدولة القانوني يتوهمون على غير الحقيقة بأن الدولة توجه جل اهتمامها إلى ضحايا الحوادث الأخرى وذلك من خلال البرامج ذات الأهداف الاجتماعية بينما لا تعير المضرورين أية عناية وهم الذين حرّموا من كل وسيلة لحماية النفس علاوة على حرمانهم من أية علاج قانوني ناجح ولكن يرد على ذلك - قول اللجنة - بأن التزام الدولة نحو المضرورين قائم على اعتبارات من العطف والرأفة نحو هذه الفئة اليائسة وهي نوع من الاعتبارات الاجتماعية أدى إلى التجاوب مع إحساس الرأي العام وأقرب إلى التفاعل مع شعوره وأوقع من أية اعتبارات مجردة أخرى يمكن إن نعرض في شأن القول مسؤولية الدولة مثل القول بالواجب القانوني أو الالتزام القانوني على عاتق دولة في شأن تعويض المجني عليهم)^(٢).

ولكن ما ورد في نص تقرير اللجنة الانكليزية المذكورة آنفاً ليس صحيحاً على إطلاقه فالحجة القائلة بأنه لا يوجد نص دستوري أو قانوني يلزم الدولة بسن قانون بتعويض المضرور على أساس قانوني هذه الحجة ليست صحيحة لأن الدولة لا تتلقى شيء معين أو

(١) د . محمود محمود مصطفى ، المصدر السابق ، ص ١٤٩ وما بعدها .

(٢) د . يعقوب محمد حياتي ، المصدر السابق ، ص ١٢٩ وما بعدها .

لا فهي التي تسن القوانين عن طريق مؤسسة مختصة بذلك من مؤسسات الدولة إلا وهي : مجلس النواب حتى الدستور ذاته الدولة هي التي تحدد مواده ثم تعرض هذه المواد على الشعب فيقرها أو يرفضها وأن الدساتير ذاتها لا تتعرض لجزئيات ولكنها تتكلم على الكليات وتترك سن القوانين الفرعية التي تعالج مصالح الشعب^(١) للدولة ، فالدولة هي الدستور وهي القانون لأن الدولة ما هي إلا أرض وشعب وسلطة وسياسة، فكيف يأتي أنصار هذا الاتجاه، وخصوصاً اللجنة الانجليزية وتقرر أنه لا يوجد دستور أو نص قانوني يلزم الدولة .

وعلاوة على ذلك فإن الحجج والأسانيد التي اعتمد عليها أنصار هذا الاتجاه من الملاحظ عليها أنها لا تتسم بالقوة والعمق، ولا تجد لها سنداً من الواقع سوى حداثة الفكرة ذاتها، لأن أية فكرة جديدة يحدث تجاهها نوع من الظروف عنها حتى تظهر مزاياها وتستقر في الواقع العملي فعندما تسود وتستقر وتجد لها من الأنصار والأسانيد ما يجعلها تسيطر على فكر المؤسسات التشريعية فتتبلور في صورة تشريع ملزم للدولة والفرد آن واحد بكل ضوابطه تتوارى هذه الآراء الضعيفة .

ونحن نعلم مدى حداثة مبدأ التزام الدولة بتعويض المضرور فلم يظهر هذا المبدأ أو هذه الفكرة في زمن غير بعيد منذ المدرسة التقليدية الأولى عندما نادى بهذه الفكرة الفيلسوف الانجليزي جيرمي بنتام (١٧٤٨-١٨٣٢) أحد رواد هذه المدرسة بوجوب قيام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة ... و يقيم (بنتام) التزام الدولة بالتعويض على أساس التزامها بتوفير

(١) ينظر : دستور جمهورية مصر العربية لعام ١٩٧١، سابق الذكر ودستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٦ .

الحماية فهو التزام قانوني والأمن لأفراد المجتمع فإذا عجزت عن ذلك وجب عليها إن تعوض كل من أضرت به الجريمة^(١).

فضلاً عن أن أصحاب هذا الاتجاه عندهم نوع من الخطأ بين الالتزام القانوني وغيره من الالتزامات الأخلاقية والأدبية الأخرى وكذلك خلطوا بين الاختصاص الأصلي لوظيفة الدولة والذي مصدره الدستور والقانون وبين قواعد الأخلاق الأدبية فقد صوروا مسؤولية الدولة قبل شعبها بأن هذه المسؤولية هي مجموعة القواعد الخلقية والمبادئ الأدبية وهذا يتنافى مع الاختصاص الوظيفي الأصلي للدولة لأن كل دولة تحكمها مجموعة من القواعد القانونية الأساسية وهذه القواعد هي التي تحدد شكل الدولة من حيث البساطة والتركيب وتبين نظام الحكم فيها وتوضح سلطاتها العامة وعلاقتها ببعضها وعلاقة الأفراد بها ، كما تقرر حقوق الأفراد وحررياتهم ، وضمانات هذه الحقوق والحرريات .

وهذه القواعد القانونية الأساسية التي تحدد وضع الدولة من مختلف النواحي قد تسجل في وثيقة رسمية تصدر عن الدولة وتحمل اسم الدستور الذي تدير الدولة على هديه وقد تكون هذه القواعد عرفية، وتعتبر في هذه الحالة أيضاً دستوراً غير مكتوب بصفة رسمية^(٢) .

ومن القواعد المستقرة في فقه القانون المدني إن الالتزام له عنصران "عنصر المسؤولية، وعنصر المديونية، فإذا فقد الالتزام عنصر المسؤولية بقي التزاماً ناقصاً وغير ملزم لأن عنصر المسؤولية في الالتزام هو الذي يجبر الملتزم على تنفيذ التزامه أما دونه فنصل لقواعد

(^١) D.Martin, "Livre mlance sur Lihdemnisation des Vicitms Dinfraction",
Bruxelles Fondation, Roi Baudouin, 1983, P17.

(^٢) ينظر: د . إبراهيم عبد العزيز شيا وآخرون ، النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٨ .

الأخلاق غير الملزمة إلا من تطوع من ذاته (المدين مثلاً) بأن يلتزم والتساؤل المطروح لأصحاب الاتجاه الاجتماعي : كيف تكون الدولة محكومة بمجموعة من القواعد القانونية الأساسية وفي الوقت نفسه تكون مسؤوليتها تجاه رعاياها أخلاقية ؟، هذا تناقض بين إن دلّ على شيء فإنما يدل على وهن صحيح في اسانيد الاتجاه الاجتماعي ويجعل الرأي الأولي بالإتباع هو مذهب الاتجاه الذي يقيم التزام الدولة على أساس قانوني بأبعد المقاييس القانونية. خلاصة القول أن هناك فروقاً جوهرية بين أساس مسؤولية الدولة في دفع تعويض للمضرور، وهذا يثير الانتباه لأهمية التفرقة بين أساس المسؤولية، لأنه من الواضح مما سبق أن الالتزام القانوني يعني إن الدولة مسئولة عن تعويض ما يقابل الضرر كما يسأل عنه محدث الضرر، سواء كان الضرر مادياً أم جسمانياً أم أدبياً وأن التعويض كما سبق القول لا يرتبط بحاجة المضرور فهو حق له، وأن الفصل عند التنازع لا يكون إلا بمعرفة جهة قضائية وغير ذلك ، إما المسؤولية الاجتماعية فلا تغدو أن تكون نوعاً من المسؤولية نحو إعانة المحتاجين فتبرز قصرها على أضرار معينة ووضع حد أعلى لما يصرف لصاحب الحاجة ويعهد بالصرف إلى لجان إدارية وغير ذلك .

وعليه فإننا نؤكد رأينا في ضوء ما سقناه من أسباب وندعو إلى ضرورة التزام الدولة على أساس قانوني بتعويض أفراد عن الإضرار الناجمة عن النزوح القسري داخل دولهم إلا أن التزام الدولة يحتاج إلى شروط :

أ - شروط إجرائية لالتزام الدولة بتعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

- شروط المرحلة السابقة على الفصل في طلب التعويض :

وتشمل إبلاغ الشرطة من قبل المضرور وتقديم طلب الحصول على تعويض وبعد ذلك على السلطات المختصة الشروع بالتحقيق .

- شروط الفصل في طلب التعويض :

إن تتولى جهة قضائية الفصل في طلب التعويض وإن تصدر حكماً بذلك وإن يتم تحديد جهة الطعن بالحكم.

ب- شروط موضوعية لالتزام الدولة بتعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري

للأفراد داخل دولهم وهي إن يكون هناك نزوح قسري داخل الدول وشروط سبق ذكره

ت- وإن يكون التعويض من جميع الإضرار المادية والمعنوية والجسدية .

الخاتمة

في ختام هذا البحث نورد بعض الاستنتاجات التي توصلنا إليها ، وبعض التوصيات التي نأمل إن ينظر إليها بعين الاعتبار كي يتم تعويض الإضرار الناجمة عن النزوح القسري للإفراد داخل دولهم بالقدر الكافي .

أولاً : الاستنتاجات :-

١- ليس هنالك تعريف جامع ومانع للنزوح القسري معتمد دولياً حتى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اكتفى بإيراد صور لهذه الجريمة دون إيراد تعريف لها . وان جريمة النزوح القسري تعد وفقاً للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صورة لجرائم الحرب ، والجرائم ضد الإنسانية ، وجرائم الإبادة الجماعية ، كما يمكن اعتبارها إحدى الغايات التي تسعى إليها جريمة العدوان رغم إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أستخدم مصطلح تهجير وليس نزوح .

٢- إن تعريف السكان المدنيين - محل فعل الضرر إي النازحين قسرياً - لم يكن محل اهتمام من قبل واضعي قواعد القانون الدولي فحتى إن اتفاقية جنيف لعام ١٩٤٩ والخاصة بحماية المدنيين في زمن الحرب لم تضع لهم تعريفاً جامعاً مانعاً ومن ثم جاء البروتوكول الإضافي الأول لعام ١٩٧٧ بتعريف لا يخلو من الانتقاد حين اعتبر إن كل شخص لا ينتمي إلى فئة من فئات المقاتلين هو من قبيل المدنيين دون إن يراعي إن فئات المقاتلين لم تحدد تحديداً مانعاً يمنع من دخول غيرها فيها .

٣- إن دساتير الدول المختلفة تضمنت النص على حقوق وحرّيات أساسية نظراً لأهميتها فقد اعتبرتها من المبادئ الدستورية الهامة ومنها الحق في حرية المسكن ، وحرية التنقل ،

وعدم جواز نفي المواطن ، أو طرده من وطنه ، أو منعه من العودة إليه ، والتي تتضمن برأينا اعترافاً ضمناً بتحريم النزوح القسري وإلزاماً للقوانين العادية بالنص على تجريم هذا الفعل وتحديد أقصى العقوبات لمرتكبيه أو المتسببين به ومن ثم تعويض المتضررين منه .

٤- لم يتضمن القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النص على النزوح القسري للأفراد داخل دولهم إنما نص عليه قانون الهجرة والمهجرين بشكل ضيق وغير دقيق ، فضلاً عن ان قانون المحكمة الجنائية العليا العراقية رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ قد تضمن النص على هذا الفعل الضار في المواد ١١/ و ١٢ و ١٣ منه وبنصوص مشابهة لما نص عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، إما قانون مكافحة الإرهاب العراقي رقم (١١٢) لسنة ٢٠٠٥ فقد تضمن الإشارة إلى العديد من الأفعال التي تعتبر جرائم إرهابية إلا انه لم يذكر النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ، ولكن عند الاطلاع على تلك الأفعال يلاحظ أنها قد استخدمت مراراً كوسائل لنزوح الأفراد قسراً من مساكنهم ، وبالتالي فأننا اعتبرنا إن تجريمها هو تجريم للنزوح القسري ذاته (إجبار الفرد على النزوح) .

٥- يتنازع العمل الدولي تعريفات للنازحين (للمشردين قسرياً داخل دولهم) احدهما يضيق كثيراً من هذا المفهوم من خلال وضع الكثير من الشروط والضوابط ، والآخر يوسع إلى حد بعيد منه حيث لا يتطلب إلا شرطين أساسيين هما من جهة شرط الانتقال القسري ، إي الإكراه على الفرار من المسكن أو مغادرته ، ومن جهة أخرى شرط البقاء داخل إقليم الدولة الذي يعتبر العنصر الأساسي في التمييز بين اللاجئين والنازحين (المشردين) .

ويشير الواقع العملي إلى إن الدول والمنظمات والأجهزة الدولية المعنية بظاهرة النزوح القسري الداخلي تفضل تبني مفهوم واسع (للمشردين) للنازحين قسرياً داخل دولهم رغبة

منها في إضفاء الحماية والمساعدة التي يقرها القانون الدولي العام على أكبر عدد ممكن من ضحايا الظروف الاستثنائية الطارئة كالنزاعات المسلحة والاضطرابات والتوترات الداخلية والكوارث الطبيعية أو الإرهاب والانتهاكات المستمرة لحقوق الإنسان .

٦- يحتوي القانون الدولي العام المعاصر على قواعد وإحكام من شأنها توفير الحماية المدنية والدولية للنازحين قسرياً، تنتمي بصفة أساسية إلى ثلاثة من فروعها هي على التوالي وهي القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي للاجئين ، من شأنها كفالة حماية مدنية دولية للنازحين حيث يؤدي تطبيق هذه القواعد والأحكام ليس فقط إلى تلافي وقوع الكثير من حالات النزوح القسري الداخلي، وإنما أيضاً إلى كفالة تمتع النازحين بكافة حقوق الإنسان وحياته الأساسية ، وإلى حظر بعض صور النزوح القسري الداخلي التعسفي الذي لا يحترم جملة من الشروط والضوابط التي يجب على الدولة المعنية مراعاتها عند إجرائه .

فضلاً عن ذلك الحماية الدولية التي يكفلها القانون الدولي العام بفروعه المختلفة للنازحين قسرياً داخل دولهم وما قد ينتج عنها من إيجاد حلول لمشاكلهم من خلال إعادتهم إلى مساكنهم الأصلية أو إعادة توطينهم طوعية في أماكن أخرى داخل الدولة لا تؤثر على الرغم من ذلك على حقهم ، المكفول وفقاً لقواعد القانون الدولي للاجئين ، في طلب اللجوء في دولة أخرى والحصول عليه إذا ما استوفوا الشروط اللازمة في هذا الشأن .

٧- الحماية الدولية التي يكفلها القانون الدولي العام للنازحين هي حماية عامة غير ملائمة وغير كافية، فهي من ناحية غير ملائمة لأنها تحمي النازحين بوصفهم أشخاصاً عاديين دون إن تأخذ في الاعتبار ما يواجهونه من مشاكل وصعوبات ذات طبيعة خاصة ومعقدة

بسبب واقعة النزوح القسري الداخلي التي يمرون بها ، وما كانت تستأهل هذه الظروف الاستثنائية من حماية خاصة تتلاءم معها ، وليس حماية عامة كتلك التي تمنح للأفراد في الظروف العادية .

وهي من جهة أخرى حماية غير كافية نظراً لوجود أعداد كبيرة من النازحين داخلياً لا يمكن إن يستفيدوا من الحماية التي يكفلها القانون الدولي العام بسبب اقتصار مجال تطبيق القانون الدولي الإنساني على النازحين (المشردين) بسبب المنازعات المسلحة دون غيرهم من النازحين لأسباب أخرى كالكوارث الطبيعية أو الإرهاب أو الاضطرابات والتوترات الداخلية ، وبسبب ما تتمتع به الدول من سلطة تعطيل تطبيق الكثير من أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان في أوقات الطوارئ والظروف الاستثنائية التي تتسبب في تشريد الكثير من الأشخاص.

فضلاً عن أن أحكام القانون الدولي المعاصر لا تحتوي على نحو ما سبق إن بينا على حلول لكثير من المشاكل والصعوبات الخاصة التي تواجه النازحين سواء إنشاء فترة نزوحهم أو عند عودتهم إلى مساكنهم الأصلية أو إعادة توطينهم طوعية في أماكن أخرى داخل الدولة .

٨- إما عن أساس المسؤولية المدنية للدولة عن تعويض النازحين قسرياً داخل دولهم فإننا نلاحظ إن الدولة في مجال القانون الإداري العراقي والمقارن لا تسأل إلا عن الأخطاء المرفقية دون الأخطاء الشخصية الصادرة من الموظف التابع والتي تنم عن سوء تنظيم المرفق أو سوء إدارته إما في مجال القانون المدني العراقي والمقارن فإن الدولة تسأل عن جميع أخطاء موظفيها والتي تؤدي إلى النزوح القسري للأفراد داخل دولهم سواء كان خطأ

الموظفين سببه أخطاء في الرقابة أو التوجيه أو الاختبار أو أخطاء شخصية طالما ارتكبت هذه الأخطاء حال تأدية الوظيفة أو بسببها .

٩- إما عن الطبيعة القانونية لمسؤولية الدولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم فقد عد جانب من الفقه إن مسؤولية الدولة مسؤولية مباشرة على أساس إن شخصية الموظف العام تذوب في داخل شخصية الدولة وبالتالي فإن أخطاء المؤسسة الأمنية والتي أدت إلى النزوح القسري للأفراد داخل دولهم سوف تنسب مباشرة إلى الدولة إما الرأي الآخر فانه يؤيد إقرار المسؤولية غير المباشرة للدولة .

١٠- يرى جانب من الفقه بإمكان تطبيق نظرية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه غير المشروعة والمسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم وبشروط معينة .

١١- اختلف الفقه حول اساس مسؤولية الدولة عن اخطاء موظفيها المسببة للنزوح القسري للأفراد داخل دولهم بين نظريات الخطأ المفترض وتحمل التبعة ونظرية الضمان.

١٢- لاحظنا عدم استيعاب قواعد المسؤولية المدنية المبنية على الخطأ للمنازعات الناشئة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم لصعوبات تتعلق بأثبات ركن الخطأ وركن الضرر والعلاقة السببية ، وإزاء ذلك ظهر الاتجاه الذي ينادي بتطبيق قواعد المسؤولية الموضوعية وتحقق المسؤولية لمجرد وقوع الضرر ومع هذا فإن تطبيق هذه القواعد قد لا يسعفنا .

١٣- بالنظر للصعوبات التي تواجه الإنسان والتي تحول دون حصوله على التعويض أو إن مبلغ التعويض غير كافي لجبر الضرر الذي يصيبه في حياته وسلامة جسده من جراء النزوح القسري للأفراد داخل دولهم وبالنظر لعدم إمكانية تطبيق قواعد المسؤولية

الموضوعية في أحيان كثيرة ظهرت فكرة مؤداها إن الدولة ملتزمة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم .

١٤- لقد انقسم الفقه إلى مذهبين ، مذهب يرى إن الدولة مسؤولة عن تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم من خزائنها إما الرأي المعارض فإنه يرى عدم مسؤولية الدولة مستندين في رأيهم إلى عدم كفاية أنظمة التأمين والمساعدات القائمة وإن الفكرة مستحيلة التطبيق وقد انتهينا إلى إن الدولة مسؤولة عن التعويض على أساس إن الدولة تفرض واجبات معينة على المضرور لذا يكون طبيعياً إن تلتزم الدولة بالمحافظة على الأمن لكل مواطن وقد انقسمت التشريعات بين مؤيد ومعارض لهذه الفكرة .

١٥- أما أساس التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم فقد تنازع بصده اتجاهان يرى الاتجاه الأول إن أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المضرورين إنما ينهض على أساس قانوني مؤداه إن التعويض في هذه الحال حق خالص لضحايا النزوح . إما الاتجاه الثاني فإنه يرى إن التزام الدولة بتعويض المضرورين هو التزام اجتماعي أساسه الإنصاف والتكافل الاجتماعي وقد تبين لنا إن أساس التزام هو أساس قانوني إما موقف التشريعات من فكرة التزام الدولة بالتعويض فقد تأرجحت بين الاتجاه الأول والثاني.

١٦- ومع افتراض ثبوت وتقرير التزام الدولة بتعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم على أساس قانوني فإن الحصول على التعويض لا بد من إن تتوافر فيه شروط موضوعية وشروط إجرائية .

فأما الشروط الإجرائية فمنها ما هو سابق على تقديم طلب الفصل في التعويض كالإبلاغ عن النزوح القسري (الفعل الضار) ومنها ما هو خاص بالفصل في طلب التعويض كثبوت الضرر ومقداره إما قرار الفصل في طلب التعويض وكيفية الطعن فيه عندما لا يقبل المضرور بالقرار وتشكيل جهة الفصل في التعويض فتكون جهة إدارية أم قضائية أم مختلطة ؟ وفضلنا إن تكون جهة الفصل في طلب التعويض قضائية لأنها تفصل في أمر قانوني يتعلق بالنزوح القسري والفاعل والمضرور والتعويض كلها أمور تحتاج إلى متخصص إما الشروط الموضوعية فإنه كي تلتزم الدولة بتعويض المضرور من الفعل الضار وقفنا على الفعل الضار بصفة عامة والضرر المعوض عنه بصفة خاصة بأنه الضرر وليس ضرراً شكلياً .

التوصيات :

في ضوء الاستنتاجات المطروحة يمكن أجمال أهم التوصيات:

- ١- ضرورة العمل على رفع مستوى الوعي بحقوق الإنسان وحياته لدى ممثلي السلطة وخصوصاً من يقع على عاتقهم ممارسة نشاط ضبطي ماس بسلامة الجسم كأجهزة الأمن والشرطة مع توفير مستلزمات ذلك من مناهج تعليمية ودورات تثقيفية وتأكيد أهمية الجانب الاجتماعي للسلامة الجسدية وحقوق الإنسان في الحياة .
- ٢- ضرورة تدخل المشرع بإيجاد الحماية القانونية للأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم وذلك بالنص في متن القانون المدني على عدم جواز المساس بحياة الإنسان وبتكامله الجسدي من جميع المشكلات التي تواجهه .

٣- بالنظر لخصوصية الإضرار التي يسببها النزوح القسري للأفراد داخل دولهم فأنا نرى ضرورة إقامة المسؤولية المدنية على عنصر الضرر مما يتطلب تعديل المادة /٢٠٤ من القانون المدني العراقي (كل من اضر بالغير في ماله أو شخصه يلزم بتعويض الضرر إلا إذا اثبت إن الضرر كان ناشئاً بسبب أجنبي) .

٤- يجب أن يكون لتعويض المضرور عن الأضرار التي يسببها النزوح القسري أولوية مطلقة على جميع مستحقات الدولة عند تزامنها على أموال المحكوم عليه فعلى الدولة النزول عن امتيازها لكفالة استيفائه من مال المحكوم عليه هذا إن وجد محكوم أو وجدت له الملائه المالية ! .

٥- تشكيل هيئات تتولى رفع الدعوى المدنية نيابة عن المضرور إما لعدم قدرة المضرور المالية على رفع الدعوى أو لخشيته من السلطات والجهات المسببة للضرر (خطأ المؤسسة الأمنية) .

٦- وبالنظر للأهمية التي أولاها الشارع الحكيم من خلال الأحكام الشرعية التي أعطت لحياة الإنسان وجسده قدسية خاصة لما يذكر في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وحيث إن إحكام القانون المدني قد شابها القصور ولاسيما إن الإضرار الواقعة على حياة الإنسان وسلامة جسده كثيرة وفي اغلب الأحيان لا يجد فيها المضرور سبيلاً للتعويض وقد خالصنا في دراستنا إلى إن هناك مشكلات قانونية تحول دون حصول المضرور على التعويض أو إن التعويض الذي حصل عليه غير كاف لجبر الضرر لذا ومن اجل إن يحصل المضرور على كامل حقه الجابر للضرر من جراء الأضرار الواقعة على حياته وسلامة جسده فأنا نتبنى فكرة التزام الدولة لتعويض ضحايا النزوح القسري داخل دولهم

وفي جميع الحالات التي لا يستطيع فيها المضرور الحصول على التعويض ، أو إن التعويض الحاصل غير كاف لجبر الضرر وذلك من خلال إنشاء صندوق نطلق عليه (صندوق تعويض الأفراد النازحين قسرياً داخل دولهم من أموال الدولة) ، وحينما يعقد المشرع العزم على إصدار قانون التعويض من جانب الدولة فأنا نقترح عليه إن يحدد المسائل الآتية وهي (تحيد الفعل الضار محل التعويض ، الأشخاص المستحقون للتعويض ، الحد الأدنى والحد الأقصى للتعويض ، مدى إمكانية إعطاء المضرور تعويض عاجل أو طارئ ، مدى إمكانية الجمع بين عدة تعويضات ، حق الدولة في الحل محل المضرور ، العقاب على طلبات الغش ، الجهة المختصة بطلب التعويض ، إجراءات المطالبة بالتعويض ، واجبات المضرور ، مصادر تمويل التعويض) .

ونتساءل يا ترى هل يحقق المشرع العراقي آمال المضرورين فينفخ الروح في قاعدة إسلامية فذة فيخرجها للناس كافة إخراجاً عصرياً بصورة تتفق مع مصالحهم والمقاصد الحقيقية للشرعية الإسلامية ؟ فإذا بادر بذلك فسوف يثبت للكافة إن المبدأ القاضي بتطوير التشريعات بما يتواءم مع هذه الشرعية ليس مجرد شعار يتردد وإنما هو شعار مقرون بالعمل والتطبيق .

٧- بالنظر لندرة الحالات التي يتقرر بموجبها دفع التعويض عن الأضرار المستقبلية وانعدامها في عمليات النزوح القسري للأفراد داخل دولهم بالنسبة لعدد الحالات التي يدفع فيها التعويض عن الأضرار الحالة الواقعة بالفعل فإنه ومراعاة لهذا الواقع ينبغي تعديل نص المادة / ٢٠٨ من القانون المدني العراقي وذلك بجعل التعويض عن الضرر المستقبلي استثناءً من الأصل .

وحيث إن الحوادث الناجمة عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم يلزم فيها توسيع دائرة المسؤولية المدنية والركون إلى معيار آخر غير معيار الشخص المعتاد من حيث درجة العناية المبذولة فإن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم والناجم عن أعمال إرهابية لا يكفي لتنظيمها وتحديد أحكامها القواعد العامة في القانون المدني وإنما يجب إن تكون لها قواعدها المتميزة ومن ثم فإن التعويض عن الأضرار غير المباشرة في النزوح القسري للأفراد داخل دولهم في تشريعنا المدني أمر يستحق التأييد ولكل ما تقدم ذكره نقترح تعديل نص المادة / ٢٠٨ من القانون المدني العراقي بأن تكون كالآتي : (١- إذا لم يتيسر للمحكمة إن تحدد مقدار التعويض تحديدا كافيا فلها إن تحتفظ للمتضرر بالحق في إن يطالب خلال مدة معقولة بإعادة النظر في التقدير . ٢-الأصل إن الإضرار الحالية الواقعة تدخل وحدها في حساب العوض غير انه يجوز للقاضي بوجه الاستثناء إن ينظر بعين الاعتبار إلى الإضرار المستقبلية إذا كان وقوعها مؤكداً من جهة وكان لديه من جهة أخرى الوسائل اللازمة لتقدير قيمتها الحقيقية مقدما . ٣- أن الإضرار غير المباشرة يجب إن ينظر إليها بعين الاعتبار في تقدير العوض على شرط إن تكون متصلة اتصالاً واضحاً بالتزام المسئول) .

٨- يرتبط الضرر المباشر الناجم عن النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ارتباطاً وثيقاً لا يمكن فصله عن إخلال الجهات ذات العلاقة بالتزاماتها ، وإن هذا الارتباط وجود وانعدام وهذا ما اخذ به المشرع العراقي في المادة / ٢٠٧ إلا انه لم يبين المقصود بالنتيجة الطبيعية لذا نقترح تعديل نص المادة أعلاه وجعلها كالآتي : (تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاتته من كسب بشرط إن يكون

هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن إن يتوقاه ببذل جهد معقول) .

٩- إن إقامة المسؤولية الناجمة من الأعمال الإرهابية التي أدت نتيجتها إلى نزوح الأفراد قسرياً داخل دولهم على عنصر الضرر لا تكفي بحد ذاتها ما لم يتبناها المشرع بتشريعات خاصة ومن ثم فإن هذا القول يقتضي منا تعديل نص المادة / ٢٠٤ من القانون المدني العراقي بالصيغة الآتية : (كل من اضر بالغير في ماله أو شخصه يلزم بتعويض الضرر إلا إذا اثبت إن الضرر كان ناشئاً بسبب أجنبي) .

١٠- ضرورة إبرام اتفاقية دولية تتبنى الأحكام الواردة في المبادئ التوجيهية المتعلقة بالنزوح القسري داخل الدول .

١١- توصية الدول بأن تنتظر إلى المساعدات الإنسانية المقترح تقديمها للنازحين قسرياً داخل دولهم بحسن نية وألا تتعسف في رفضها .

١٢- كما ينبغي على الدول إن تتعامل بشفافية مع ظاهرة النزوح القسري للأفراد داخل دولهم الأمر الذي يفرض عليها إن تعترف بوجودها على إقليمها إن وجدت بالفعل وإن تعطي إحصائيات وبيانات حقيقية عن أعداد النازحين قسرياً داخل دولهم وأن تتعاون في هذا الشأن مع ممثل الأمين العام للأمم المتحدة وكافة المنظمات والأجهزة الدولية المعنية .

١٣- التوصية بتفعيل احترام القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني كوسيلة لمكافحة ظاهرة النزوح القسري للأفراد داخل دولهم .

ويأتي في مقدمة الإجراءات التي ينبغي على الدول اتخاذها في هذا الشأن العمل على تخصيص برامج تعليمية لتدريس القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في الكليات العسكرية والمدنية أيضاً بأحكام هذين القانونين بما يساهم في حسن تطبيقهما .

١٤- نوصي بوضع تعريف جامع ومانع للنزوح القسري تعتمد عليه جميع الدول منعاً من حصول إي التباس حول هذا المفهوم يجعل الحق محل الحماية عرضة لخطر الانتهاك والتحاييل على نصوص القانون ذات الشأن .

١٥- نوصي بأن يتضمن قانون العقوبات نصاً يجرم النزوح القسري للأفراد داخل دولهم ويحدد للمتسبب بأقصى العقوبات أو إن تعاد صياغة نصوص قانون مكافحة الإرهاب العراقي بتضمينه نصاً صريحاً يجرم النزوح القسري ويعتبره جريمة إرهابية ويفرض أقصى العقوبات على مرتكبيه ، طالما كان قانون المحكمة الجنائية العليا العراقية ينص على تحديد زمني لسريان نصوصه ولمحكمة الجناة بمقتضاها ، ونطالب المجتمع الدولي بإنشاء محكمة جنائية دولية مؤقتة أو محكمة جنائية مدولة لمحكمة مرتكبي جرائم النزوح القسري في العراق بعد إن تم احتلاله عام ٢٠٠٣ وإيقاع أقصى العقوبات في حق الجناة.

١٦- نطالب كذلك بإعادة صياغة نصوص اتفاقية جنيف الرابعة لعام ١٩٤٩ وإعادة النظر بالنصوص ذات الطبيعة المطاطة مثل-امن السكان والأسباب العسكرية القهرية- والتي تسمح بالالتفاف والتحاييل عليها بنصوص أخرى أكثر دقة وقطع الطريق أمام أي محاولة للالتفاف والتحاييل .

١٧- نطالب بأن يفسح المجال للمنظمات الوطنية لممارسة دورها في حماية المدنيين من النزوح القسري بكل حرية ومنع إي ضغوطات تمارس ضدها وضد نشاطاتها من أجل

تمكينها من أداء دورها باستقلال وحياد سعيًا وراء تحقيق هدفها الإنساني المجرد وهو حماية ومساعدة المدنيين دون إن تكون مدفوعة في ذلك بأية دوافع .

١٨- نطالب بأن تمارس المحكمة الجنائية الدولية دورها بكل جدية وان تنتهي عمليات التحقيق وتتخذ الإجراءات الحاسمة في سبيل معاقبة الجناة وإيقافهم عند الحدود القانونية وردع من تسول له نفسه إعادة ارتكاب مثل هذه الجرائم . وان يتم تعديل أحكام النظام الأساسي للمحكمة ليشمل اختصاصها النظر في الجرائم الدولية السالفة الذكر أيًا كان مرتكبها وأيًا كان محل ارتكابها فيكون اختصاصها عالميا وشاملا ولا يقتصر فقط على الدول التي صادقت على النظام الأساسي لها .

قائمة المصادر

• القرآن الكريم

أولاً / المعاجم اللغوية :-

- ١- ابن منظور ، لسان العرب ، ج ٩ ، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .
- ٢- إسماعيل بن حماد الجوهري ، صحاح اللغة ، مطبعة لبنان، بيروت ١٩٧٦ .
- ٣- محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الرضوان ، حلب، ٢٠٠٦ .
- ٤- د. مروان العطية، معجم المعاني الجامع ، ب د ، ب ت.

ثانياً / المصادر باللغة العربية :-

أ- الكتب القانونية :-

- ١- د. إبراهيم عبد العزيز شيا وآخرون ، النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٨ .
- ٢- د. احمد محمد سعد ، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٤ .
- ٣- د. احمد محمد صبحي العطار، علم الإجرام ، بدون ناشر، د.ت .
- ٥- د. إسماعيل غانم ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، مصر، ١٩٦٨ .
- ٦- د. أنور رسلان ، وسيط القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩ .
- ٧- د. بدر جاسم محمد اليعقوب ، المسؤولية عن استعمال الأشياء الخطرة ، ط١، الموسوعة الوطنية للكتاب ، الأردن ، ١٩٨٠ .

- ٨- د. رمزي طه الشاعر، د. رمضان محمد بطيخ، الوجيز في القضاء الإداري ، قضاء التعويض ، دار الثقافة الجامعية ، مصر ، ١٩٩٣ .
- ٩- د. رمزي طه الشاعر، قضاء التعويض، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية ، دار التيسير، القاهرة ، ٢٠٠٠ .
- ١٠- سامي حامد سليمان، نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية ، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة ، ١٩٨٨ .
- ١١- سعيد احمد شعله ، قضاء النقض المدني، دعوى التعويض ، مطبعة أطلس ، القاهرة ، ١٩٨٨ .
- ١٢- د. سليمان الطماوي ، مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٥٧ .
- ١٣- سمير عبد السميع الاودن ، الحق في التعويض بين تأمين حوادث السيارات والتأمين الاجتماعي والمسؤولية المدنية ، مطبعة الإشعاع الفنية ، مصر ، ١٩٩٩ .
- ١٤- د. شريف سيد كامل ، تعليق على قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، القسم العام ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ .
- ١٥- د. عادل احمد الطائي ، المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها ، دون دار نشر ، ١٩٩٩ .
- ١٦- د. عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء في مبادئها القانونية وأوجهها العملية ، ط١ ، منشورات عويدات ، بيروت ، ١٩٨٠ .

- ١٧-د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام بوجه عام ، ج ١ ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، مصر ، ١٩٦٨ .
- ١٨-د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ، ج ٢ ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٨١ .
- ١٩-د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٩ .
- ٢٠-د. مجدي مدحت النهري ، مسؤولية الدولة عن أضرار التلوث البيئي ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة، ٢٠٠٢ .
- ٢١-د. محسن العبودي ، أساس مسؤولية عمن تعويض المجني عليه في القانون الجنائي والإداري ، والشرعية الإسلامية ، دار النهضة العربية، مصر ، ١٩٨٩ .
- ٢٢-د. محمد أبو العلا عقيدة ، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية ، ط٢ ، دار الفكر العربي ، مصر ، ١٩٩١ .
- ٢٣-د. محمد أبو العلا عقيدة ، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة ، دار النهضة العربية، مصر ، ١٩٩٧ .
- ٢٤- د . محمد شكري سرور ، التأمين ضد الإخطار التكنولوجية ، ط٢ ، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٨١ .
- ٢٥-د. محمد صافي يوسف ، الحماية الدولية للمشردين قسرياً داخل دولهم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، ٢٠٠٤ .

٢٦-د. محمد لبيب شنب ، الموجز في مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩ .

٢٧-د. محمد نصر الدين منصور، مصادر الالتزام ، ج١، العمل غير المشروع ، بدون ناشر، ٢٠٠٩ .

٢٨-د. محمود محمود مصطفى ، حقوق المجنى عليه في القانون المقارن ، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٨٨ .

٢٩-د. يعقوب محمد حياتي ، تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص ، ط١، مطبعة صوت الحكيم، الشارقة ، ١٩٨٧ .

ب- البحوث والمقالات والرسائل:

• البحوث والمقالات:

١-د. حسن علي الذنون ، المسؤولية المادية ، نظرية تحمل التبعة ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسة ، تصدر عن كلية القانون والسياسة جامعة بغداد ، عدد خاص بمناسبة الاحتفال باليوبيل الماسي للكلية ، الدار العربية ، بغداد ، ١٩٨٤ .

٢- المجلة الدولية لقانون العقوبات لسنة ١٩٧٣ .

٣-د. محسن العبودي ، أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليه في القانون الجنائي والإداري والشرعية الإسلامية ، بحث مقدم إلى مؤتمر الجمعية المصرية للقانون الجنائي الثالث .

• الرسائل والاطاريح الجامعية:

- ١- احمد محمد عبد اللطيف ، الحماية الجنائية لحقوق ضحايا الجريمة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، ٢٠٠١ (غير منشورة) .
- ٢- جابر رازق غازي ، سياسة النفي والتهجير في الدولة العربية الإسلامية حتى نهاية العصر الأموي ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الكوفة ، كلية الآداب ، ٢٠٠٥ (غير منشورة) .
- ٣- جلال محمد عبد الله الخطيب، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بغداد، كلية القانون ، ١٩٨٢ ، (غير منشورة) .
- ٤- ذنون يونس صالح المحمدي ، المسؤولية المدنية الناجمة عن زرع الألغام ، دراسة تحليلية ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٢ .
- ٥- عادل محمد الفقي ، حقوق المجني عليه في القانون الوضعي مقارناً بالشرعية الإسلامية ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، ١٩٨٤ (غير منشورة) .
- ٦- عبد الحميد عثمان محمد ، المسؤولية المدنية عن مضار المادة المشعة ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة القاهرة ، كلية الحقوق ، ١٩٩٣ (غير منشورة) .
- ٧- عبد الوهاب محمد عبد الوهاب ، المسؤولية عن الإضرار الناتجة عن تلوث البيئة ، دراسة حول تأصيل قواعد المسؤولية المدنية عن إضرار التلوث البيئي ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ١٩٩٢ ، (غير منشورة) .
- ٨- د . عمار خليل المحميد ، مسؤولية الدولة عن إضرار التلوث في البيئة ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، ٢٠٠٢ . (غير منشورة) .

- ٩- فخري رشيد مهنا ، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديم التمييز ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة بغداد ، كلية القانون والسياسة ، ١٩٧٤ .
- ١٠- فوزي احمد شادي ، تطور أساس مسؤولية الدولة ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، ٢٠٠٩ (غير منشورة) .
- ١١- محمود إحسان هنيدي ، حقوق السكان المدنيين في المناطق المحتلة وحمايتهم ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة دمشق ، كلية الحقوق ، (ب،ت) (غير منشورة) .
- ١٢-نادية عبد الله الطيف ، الحماية الجنائية للمدنيين من التهجير القسري ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة تكريت، كلية الحقوق ، ٢٠١٠ ، (غير منشورة) .

ج- القوانين والأنظمة والقرارات :

- ١- الاتفاقية الأوروبية بشأن تعويض ضحايا الجريمة في نيوزلاند لسنة ١٩٦٣ .
- ٢- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة ١٩٤٨ .
- ٣- الأمر ذو الرقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ والخاص بتعويض الشهداء والمصابين نتيجة الأعمال الإرهابية .
- ٤- التقرير التحليلي للأمين العام للأمم المتحدة بشأن التهجير القسري لسنة ١٩٩٢ .
- ٥- تقرير كندا المقدم إلى مؤتمر بودابست ، المجلة الدولية لقانون العقوبات ، ١٩٧٣ .
- ٦- التقنين المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ .
- ٧- دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ .
- ٨- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٠ .
- ٩- دستور جمهورية مصر العربية لسنة ٢٠٠٧ .

- ١٠- دستور فرنسا لسنة ١٩٥٨ .
- ١١- قانون إصابات العمل الفرنسي لسنة ١٨٩٨ .
- ١٢- قانون إصابات العمل المصري ذو الرقم (٨٩) لسنة ١٩٥٠ .
- ١٣- قانون التأمين الاجتماعي المصري ذو الرقم (٧٩) لسنة ١٩٧٥ .
- ١٤- قانون التأمين الإلزامي من حوادث السيارات ذو الرقم (٥٢) لسنة ١٩٨٠ .
- ١٥- قانون التأمينات الاجتماعي المصري ذو الرقم (٦٣) لسنة ١٩٦٤ .
- ١٦- قانون التقاعد والضمان الاجتماعي العراقي ذو الرقم (٣٩) لسنة ١٩٧١ .
- ١٧- قانون الخسائر في المال والنفوس المصري نتيجة الأعمال الحربية ذو الرقم (٤٤) لسنة ١٩٦٧ المعدل بالقانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٧٤ .
- ١٨- قانون العقوبات العراقي ذو الرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ .
- ١٩- قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٢ .
- ٢٠- قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٩٢ .
- ٢١- قانون العقوبات المصري ذو الرقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ .
- ٢٢- قانون العمل المصري ذو الرقم (٢٠٢) لسنة ١٩٥٨ .
- ٢٣- قانون المحكمة الجنائية العليا العراقي ذو الرقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ .
- ٢٤- القانون المدني العراقي ذو الرقم (٤١) لسنة ١٩٥١ .
- ٢٥- القانون المدني المصري ذو الرقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ .
- ٢٦- قانون المهجرين والمهاجرين العراقية ذو الرقم (٢١) لسنة ٢٠٠٩ .
- ٢٧- قانون الهجرة والمهجرين العراقي ذو الرقم (٢١) لسنة ٢٠٠٩ .

- ٢٨- قانون تعويض إضرار المهنة المصري ذو الرقم (١١٧) لسنة ١٩٥٠ .
- ٢٩- قانون تعويض ضحايا الجريمة الفرنسي ذو الرقم (٥-٧٧) لسنة ١٩٧٧ .
- ٣٠- قانون تعويض ضحايا الجريمة في تيوزلاند لسنة ١٩٦٣ .
- ٣١- قانون تعويض ضحايا السرقة الفرنسي رقم (٨١-٨٢) لسنة ١٩٨١ .
- ٣٢- قانون تعويض ضحايا التجمهر والمظاهرات الفرنسي لسنة ١٩١٧ .
- ٣٣- قانون تعويض متضرري الحرب المصري ذو الرقم (٩٧) لسنة ١٩٧٤ .
- ٣٤- قانون تعويض متضرري الحروب العراقي ذو الرقم (١١) لسنة ١٩٨١ .
- ٣٥- قانون متضرري المنشآت النووية الفرنسي لسنة ١٩٦٥ .
- ٣٦- قانون مكافحة الإرهاب العراقي ذو الرقم (١١٣) لسنة ٢٠٠٥ .
- ٣٧- مؤتمر بوداسيت بشأن تعويض ضحايا الجريمة لسنة ١٩٧٤ .
- ٣٨- نظام روما للمحكمة الجنائية الدولية لسنة ١٩٩٨ .

ثالثاً / المصادر الأجنبية:

- 1- Atiyah: (P.S): Vicarious liability in the law of tort, London, 1967.
- 2- C.E., 20 Mai 2003, Mascre Heguy Associes , Societe des avocats, October 2003.
- 3- D.Martin: de l'indemnisation publique des victimes d'infraction a l'approche victimologique de la justice penale. Paris, 1984.
- 4- Duguit (L.): Traite de droit constitutionnel T. 3, Paris , 1930.
- 5- Guyenot (J.): La responsabilite de spersonnes morales publique privees, paris, 1959.

- 6- La Ferriero : Traite de La Jursidiction odministvtip , Ca T . L , 1996.
- 7- M. Ancel,: Leprobleme de lavictim dans le droit penal positif de la politique criminelle modern, Paris, 1980.
- 8- Martin D., "Livre mlance sur Lihdemnisation des Vicitms Dinfraction", Bruxelles Fondation, Roi Baudouin, 1983.
- 9- Mazaud (H,L.): Traitetheorique et partique de la responsabilite civile. 2e ed,paris, 1958.
- 10- Mguth: lededo mmagement des Victimes Dinfraction Violement et la convention europeenne du 24 November 1983.
- 11- Michoud La theory de la personalite morale et son application au droit Francais, T.2, 3ed, Paris, 1932.
- 12- MieilleDelmas – Martys: Des Victims Repers Pour une approcle comparative, 1984.
- 13- Munuma J-M (Les enjeuxnormatifs et institutionnels de la protection de personnesdeplaces interieur de leur pays).
- 14- Ralph Glafetter for the Victims of Qrime a new approachVictimology (Drapkin and Vianp) Vol. 11.
- 15- Rasy (D.): Les Frontieeves La Faute Personnelle et de La sewice en droit France is These, paris 1983.
- 16- Saleilles les accidents etde travail de. La responsabilite civile Paris, 1997.
- 17- Saleilles, "Etude sur la theorie generat di lobligation dapres le premier project du code civil pour lempirs Allemand 3eme ed. Paris, 1925.
- 18- Statistics on Displaced Iraqis around the World UNHCR (September 2011), Global Overview.
- 19- Sylvjie Ledamany (V.): gaz.pal, 1993, precite.

- 20- Valter. J. Balum Victims of Crim and Qtlrer Victims
Chiec go Bar Rccord Vol.52, 1970-1971.
- 21- Waline (M.) : Droit administrative , 9ed , Paris , 1963.

رابعاً/ مواقع الانترنت:

1- آخر زيارة للموقع : ٢٠١٦ / ٦ / ١ <http://www.alkulasa.net/artical>