**المقدمة:**

الضرر هو ركن جوهري من أركان المسؤولية المدنية عقدية كانت أم تقصيرية.

وهو فيحد ذاته مناط المسؤولية المدنية، حيث لا تقوم المسؤولية في حالة انتفاء الضرر، فالتعويض تدور مع الضرر وجوداً أو عدماً، والضرر بهذا المعنى هو كلما ينجم عن الاعتداء على حق من حقوق الشخص، أو عن الإخلال بمصلحة مشروعة له منثملا يشترط لوقوع الضرر أن يكون هناك اعتداء على حق كفلا القانون حمايته بموجب دعوى خاصة، وإنما يكفي لوقوعه أن تمس مصلحة مشروعة للمضرور، حتى لو لم يكفلها القانون بدعوى خاصة[1].

هذا وإن فكرة التعويض عن الضرر الأدبي قد تبلورت، حيث كانت من نتاج آراء وأفكار ومناقشات طويلة، خصوصاً أنها جاءت بعد فكرة تعويض الضرر المادي الذي كان معروفاً منذ القدم، إلا أن احكام الضرر الأدبي ومسألة تعويضه ما زالت تثير بعض الم واقف المتباينة وأهم ما تلك الآراء التي نهض أصحابها تعريف هذا النوع من الضرر لأنه في نظرهم لا يمس الذمة المالية للأش خاص، وإنما هو ضرر يمس الجانب الاعتباري للأشخاص وما يلحقهم من مشاعر وعواطف وهي لا تقدر بمال ومهما يكن من أمر هذا الاتجاه.

فإنه وبلا شك يصطدم بعدد من الحقائق التي لا يمكن تجاهلها والتي تتلخص بكون الضرر الأدبي يصيب الانسان في سمعته أو شرفه أو اعتباره.

وهذه الامور قد تكون في حالات كثيرة أشدُ إيذاءً من الضرر المادي، وكذلك مسألة دخول التعويض الأدبي في نطاق العقد والم سؤولية العقدية أثارت جدلاً طويلاً معما يمكن أن تثار فيه من مسائل متعددة تصل حلانين هض الضرر الأدبي بالجانب الضرر الم ادي.

فلو أن طبيباً جراحاً أجرى عملية جراحية لفنان يعمل في مجال الفن أو الغناء وأخطأ الطبيب خطأ كان من نتائج هذا الخطأ أن هبصوته الممثل أو أصيب بتشوه لا يرجى زواله.

فهل يحق للفنان المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الجانب الضرر المادي؟ والامثلة كثيرة ومتعددة في ذلك، ولهذا يمكن القول بأن إجماع معظم التشريعات في العالم وكذلك إجماع الفقه والقضاء على إقرار هذا المبدأ والسعي التوسيع نطاق الم سؤولية المدنية.

بحيث لا يترك أي متضرر دون حصول له على تعويض مناسب، وهو اتجاه ينسجم مع المبادئ والقيم الإنسانية وأنا يانتها كل سم عته وكرامته يستتبع المسؤولية[2].

وأيا كان الامر، فقد أصبح الحق في التعويض عن الضرر الأدبي أمراً مسلماً به وتناولته غالبية التشريعات بنصوص صريحة، الا إن الخلاف يدور بصدد مدى جواز انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي الى الغير، وكذلك من هما الأشخاص الذين يستف يدون من هذا الحق[3].

---

(١) د. فوزي صالح، التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانون ية، المجلد 22، العدد الثاني، 2006، ص 273.

(٢) طارق رمضان صالح، التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية المدنية فقهاً وقضاءً، بحث مقدم الى المعهد القضائي في إقليم كوردستان العراق، الدورة الأولى، 2014، ص 1، 2.

(٣) د.

أمجد محمد منصور، التعويض عن الضرر الادبي الناشئ عن المسؤولية التقصيرية وانتقاله، بحث منشور في المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 20، العدد 39، الأردن، ص 51.

ولهذا فقد قسمنا هذا البحث الى أربعة مباحث، الأول خصصناه لماهية الضرر الادبي والتعويض عنه منخلال ثلاثة مطال ب، اما المبحث الثاني فقد خصصناه لشروط هذا النوع من التعويض وصوره وموقف المشرع العراقي منذ لك وايضاً منخلا لثلاثة مطالب، واما المبحث الثالث فقد تناولنا فيه كيفية اثبات الضرر الادبي وسلطة المحكمة في تقدير التعويض عنه منخ لالأربعة مطالب، واخيراً المبحث الرابع فقد خصصناه لأصحاب الحقو المستحقون في التعويض عن الضرر الادبي وانتقال ه الى الغير (الورثة) منخلا لمطلبين، ومنثم الخاتمة وقائمة تضم المصادر و المراجع.

## المبحث الأول

## ماهية الضرر الادبي والتعويض عنه واساسها القانوني

بغية الوقوف على ماهية الضرر الادبي والتعويض عنه فقد قسمنا هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، الأول للتحديد معنى الضرر والتعويض، والمطلب الثاني فقد خصصناه لمفهوم الضرر الادبي فيفقهاء القانون، والمطلب الثالث خصصناه للطبيعة القانونية أو الأساس القانوني للتعويض عن الضرر الادبي على النحو التالي:

### المطلب الأول

### معنى الضرر والتعويض

في هذا المطلب سوف نحدد عدة معاني للضرر والتعويض من خلال الفرعين وكالاتي:

#### الفرع الأول

#### تعريف الضرر لغةً واصطلاحاً

**أولاً: الضرر لغةً:**

الضرر لغةً يعني عدم النفع والشدة، والضيق وسوء الحال، والنقص في الأموال والانفس، والضرر لغةً مأخوذ من الضَرَّ (بفتح الضاد وتشديدها) وهو ضد النفع [1]. والضرر ضد النفع وبابه رَدَّ، وضارَّهُ بالتشديد بمعنى ضَرَّهُ والاسم هو الضرر، والمضرةُ خلاف المنفعة والضرارُ المُضارَّةُ ورجل ذو ضارورةٍ وضرورة أي ذو حاجة، وقد اضطر الى الشيء أي الجئ اليه، ورجل ذو ضريرُ بَيّنُ الضرارةِ بالفتح أي ذاهب البصر[2]، وقد ورد الضرر ومشتقاته في الكتاب العزيز عدة مرات، إضافةً الى الآيات التي وردت في منع الإيذاء والاتلاف، إلا بحق، حيث منع الضرر بكل أنواعه واشكاله، منها قوله تعالى: ((وأن تَصبِروا وتَتَقوا لا يَضركم كيدهم شيئاً))(سورة آل عمران، الآية 120) وقد ذكر الضرر في مقابل النفع أكثر من مرة حيث قال تعالى: ((وَيتعلمونَ ما يضرهم ولا ينفعهم)) (سورة البقرة، الآية 102)، وقول النبي (عليه الصلاة والسلام): (لا ضرر ولا ضِرار) وقولهُ (عليه الصلاة والسلام): (من ضارَ اضَرَّ الله به)[3].

**ثانياً: الضرر اصطلاحاً:**

لقد عرف بعض الفقهاء الضرر بانهُ الحاق مفسدة بالغير مطلقاً أو هو كل اذى يلحق بالشخص سواء كان في مالهِ أو جسمهِ أو عرضهِ أم عاطفته فيسبب له خسارة مالية سواء بالنقص أو التلف المادي أو بنقص المنافع، أو زوال بعض الأوصاف، وعرفه البعض الآخر بمعان كثيرة منها الإتلاف، ومنها الافساد، ومنها الأفعال الموجبة للضمان، وقد عرفه بعض الفقهاء المحدثين بانه إتلاف جزئي أو كلي مادي، والمقصود

---

(١) باسل محمد يوسف قيها، التعويض عن الضرر الادبي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، نابلس-فلسطين، 2009، ص9.

(٢) الشيخ الامام محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، 1989، ص 333.

(٣) طارق رمضان صالح، التعويض عن الضرر الادبي في المسؤولية المدنية فقهاً وقضاءً، دراسة مقارنة، بحث مقدم الى المعهد القضائي في إقليم كردستان/العراق، 2013-2014، ص 6.

بالإتلاف ان يفقد الشيء منفعتهُ كلاً أو بعضاً [1]. وهو عند الأصوليين ألم في القلب، حيث قال الرازي: الضرر ألمَ في القلب، لأن الضرب يسمى ضرراً، وتفويت منفعة الأنسان يسمى ضرراً، والشتم والاستخفاف يسمى ضرراً، والضرر عند القانونيين: هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعةً لهُ، سواء أكان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بالحياة باعتباره من الحقوق الأساسية اللصيقة بالإنسان أو الحق بالسلامة البدنية أو حقه بعدم المساس بعواطفه أو ماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك[2].

## الفرع الثاني

## التعويض لغةً واصطلاحاً

**أولاً: التعويض لغةً:**

التعويض لغةً، مصدر باب عوّض، بتشديد الواو، والعوضُ واحد الاعواض، تقول منه عاضَهُ وأعاضهُ وعوَّضهُ تعويضاً أي اعطاهُ العوض واعتاض وتَعوضَ أي أخذ العوض منه واستعاض أي طلب العَوض[3].

والتعويض لغةً، أيضاً هو العوض بمعنى البدل والجمع أعواض، عاضهُ بكذا عوضاً: أعطاه إياه بدل ما ذَهبَ منه فهو عائض، واعتاضَ منه: أخذ العَوض واعتاض فلاناً أي سأل العَوض[4].

**ثانياً: التعويض اصطلاحاً:**

هو دفع ما واجب من بدل مالي بسبب الحاق ضرر بالغير، أي المال الذي يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره في نفس أو مال أو شرف، كما عرفه بعض الباحثين بأنه: الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع، أو عن الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية، ويمكن تعريف التعويض بأنه مبلغ من النقود أو أي ترضية من جنس الضرر تعادل المنفعة التي كان سينالها الدائن لو نفذ المدين على النحو الذي يوجبه حسن النية وتقتضيه الثقة في المعاملات [5]. وهناك تعريفاً اخر للتعويض: هو مبلغ من النقود أو ترضية من جنس الضرر تعادل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته منكسب كانَ نتيجة طبيعية للفعل الضار، والتعويض هو وسيلة القضاء لجبر الضرر محواً أو تخفيفاً وهويدور مع الضرر وجوداً وعدماً ولا تأثير لجسامة الخطأ فيه، وينبغي أن يتكافأ مع الضرر دون أن يزيد عليه أو ينقص عنه، فلا يجوز أنيتجاوز مقدار الضرر كي لا يكون عقاباً أو مصدر ربح للمضرور وهو في ذلك

---

(١) د. أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الادبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، القاهرة – الازاريطة، 2007، ص 66، 67.

(٢) طارق رمضان صالح، نفس المصدر السابق، 2013-2014، ص 6، 7.

(٣) الشيخ الامام محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، نفس المرجع السابق، مادة عوض، ص 406.
(٤) باسل محمد يوسف قيها، نفس المصدر السابق، ص19.
(٥) طارق رمضان صالح، نفس المصدر السابق، 2013-2014، ص 11.

يختلف عن العقوبة التي تهدف الردع المخطئ وتأدبيه ويتأثر تقديرها بجسامة الخطأ وقد تفرض وأن لم يلحق احداً ضرر ما [1]. وبالنسبة لتعريف التعويض عند فقهاء المسلمين، فأنهم لا يستعملون اصطلاح التعويض عن جبر الضرر، وإنما يستعملون اصطلاح الضمان، أو التضمن، فالضمان عندهم يحمل في طياته ما يقصد به من اصطلاح التعويض عند فقهاء القانون المدني، ومن ذلك ما ذكره الامام الغزالي، من أن الضمان هو (واجب رد الشيء أو بدله بالمثل أو بالقيمة)، وذكر الشيخ علي الخفيف إن الضمان بمعناه الاعم في لسان الفقهاء هو:(شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل والمراد ثبوته فيها مطلوباً أداؤه شرعاً عند تحقق شرط أدائه[2].

## المطلب الثاني

## مفهوم الضرر الادبي في فقه القانون

لا شك أن الضرر يعد ركناً اساسياً لقيام المسؤولية المدنية ((عقدية كانت أم تقصيرية)) وأياً كان شكل الضرر، فيستحق المتضرر التعويض كجزاء لقيام المسؤولية المدنية إذا توافرت أركانها. ومفهوم الضرر الادبي وتعويضه قد تناوله مجموعة كبيرة من الفقهاء بتعاريف متشابهة الى حد ما تصب في كونه ضرر يمس الجانب الاعتباري للإنسان دون الذمة المالية [3]. حيث عرفه د. غني حسون طه بأن الضرر الادبي هو الأذى الذي لا يصيب الشخص في ماله، بل يصيبه في شرفه أو سمعته أو عاطفته أو مركزه الاجتماعي[4]،وعرفه الأستاذ سليمان مرقس (يعتبر ضرراً أدبياً كل مساس بحق أو بمصلحة مشروعة أو بشرف أو سمعة الشخص واعتباره كما في القذف والسب) [5]. وهناك تعريف آخر للضرر الادبي والذي يقول، الضرر الادبي هو ضرر لا يتعلق بالذمة المالية للشخص أي أنه لا يقوم بالنقود، فهو يصيب الذمة الأدبية للإنسان [6]. كما أن د. منذر الفضل عرف الضرر الادبي بانه ((ذلك الضرر الذي يسبب الالام المعنوية للمتضرر

(١) د. عبد المجيد الحكيم وأ.عبد الباقي البكري وأ.م. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول في مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، العراق-بغداد، 1980، ص 244، 245.
(٢) باسل محمد يوسف، المرجع السابق، ص 19، د. أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص 26، طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 12.

(٣) القاضي عمار شهيد، الضرر الادبي وتطبيقاته القضائية، بحث منشور على الانترنت، ص 4، 6.
(٤) د. غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول – مصادر الالتزام، بغداد، 1971، ص 463.
(٥) د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني في الالتزامات، الجزء الثاني، المطبعة العالمية، القاهرة، 1964.
(٦) د. أمجد محمد منصور، التعويض عن الضرر الادبي الناشئ عن المسؤولية التقصيرية وانتقاله، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، عمان-الأردن، المجلد20، العدد39، ص 49.

ويعتبر من قبيل الضرر الادبي كل ما يمس شرف الشخص أو سمعته أو كرامته أو حريته أو شعوره أو عاطفته أو مركزه الاجتماعي أواعتباره المالي، كما يشمل الضرر الادبي كذلك ما يشعره الشخص من الحزن والأسى وما يفتقده من عاطفة الحب والحنان نتيجة موت شخص عزيز عليه أو عجزه الدائم [1]. اما الضرر الادبي لدى الأستاذ الدكتور السنهوري فهو (الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، وإنما يصيب مصلحة غير مالية) وهذ الضرر يمكن ارجاع احواله الى عدة حالات [2]. وهذه الحالات سوف نذكرها في المطلب الثاني من المبحث الثاني في بحثنا هذا عند الحديث عن صور الضرر الادبي.

## المطلب الثالث

## الأساس القانوني للتعويض عن الضرر الادبي

## ((الطبيعة القانونية))

إن التعويض المدني في الأصل ليس عقوبة، فما دامت المسؤولية المدنية قد تميزت عن المسؤولية الجنائية، فأن التعويض المدني يجب أن يتخلص من كل آثار جنائية، ولا يتضمن صفة أو وظيفة العقوبة بأي حال، فالتعويض ليس له من وظيفة الا جبر الضرر، فالهدف الأساسي للمسؤولية المدنية كان وما زال هو جبر الضرر الذي يلحق بالمضرور من فعل الغير [3]. اما بالنسبة لطبيعة التعويض عن الضرر الادبي فقد حدث خلاف بين الفقهاء حول ذلك، اذ حاول البعض منهم تبرير الأساس الذي يقوم عليه التعويض عن الضرر المعنوي أو الادبي الى كونه عقوبة خاصة تفرض على محدث الضرر، وذهب آخرون الى كون التعويض هو ترضية للمضرور، وهي نظرية الترضية البديلة [4]. حيث سنتناول هذين الاتجاهين من خلال فرعين وكالاتي:

### الفرع الأول

### الاتجاه الأول: كون التعويض عقوبة خاصة

يذهب أنصار هذا الاتجاه نحو القول بأن الأساس الذي يقوم عليه التعويض عن الضرر الادبي يغلب عليه فكرة العقوبة الخاصة بدلاً من فكرة التعويض ((الوظيفة الإصلاحية)) [5]. حيث أن هذه العقوبة تفرض على فاعل الضرر وهي عقوبة ذات طبيعة خاصة تفرض إضافة الى العقوبة الاصلية المنصوص عليها في قانون العقوبات، وتؤخذ جسامة خطأ المسؤول بعين الاعتبار عند فرض التقدير، كما تهتم بشخصية المسؤول أكثر من اهتمامها بالضرر الواقع[6].

(١) طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 16، 17.

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني – نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، بيروت – لبنان، 2000، ص 981.

(٣) د. محمد إبراهيم الدسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، مطابع رمسيس، دون سنة الطبع، ص 82، 83.

(٤) القاضي عمار شهيد، المرجع السابق، ص 9.

(٥) د. محمد إبراهيم الدسوقي، المرجع السابق، ص 466.

(٦) القاضي عمار شهيد، المرجع السابق، ص 9.

وفكرة العقوبة الخاصة في نظر هذا الجانب من الفقه هي التي أملت قواعد التعويض عن الضرر الادبي. فدعوى التعويض عن الضرر الادبي لا يصرح باستخدام حق مدينهم فيها، كما انها كقاعدة تختفي بوفاة المورث، كما ان حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبي ليس مقرر لكل من أصابه ضرر من الوفاة الناجمة عن الفعل غير المشروع ولكن هذا الحق قاصر على الافراد اللصيقة بالمورث من عائلته وهو لا يتقرر للصديق أو الخطيبة رغم أنهم قد يلحقهم ضرر يفوق ذلك الذي يلحق عائلة المتوفي [1]. ومع وجاهة الأسباب التي يبديها أصحاب هذا الرأي الا انه لم يَسلم من النقد حيث وجهت لهذا الاتجاه العديد من الانتقادات من ضمنها انها تخلط بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية، وأنها تقوم على فكرة نظام الدية والانتقام، وعجزها عن تفسير الأساس التعويضي للقانون المدني لان هدف القانون المدني هو تعويض المضرور وليس توقيع عقوبة عليه وكون التعويض هو لجبر الضرر وليس عقوبة تنزل بالمسؤول أو المُحدث، وهو اتجاه سائد في التشريعات الحديثة كافة [2]. وايضاً من الانتقادات ان تعذر إزالة الضرر بالنقود لا تصلح بذاتها سبباً لوصف تعويض الضرر الادبي بصفة العقوبة الخاصة، حيث تتنافر فكرة العقوبة الخاصة مع الاخلاق لاستنادها الى فكرة الانتقام، وأن الهدف من هذا النوع من التعويض هو جبر الضرر أو التخفيف منه أو ترضية المضرور عما أصابه من ضرر ادبي[3].

## الفرع الثاني

### الاتجاه الثاني: كون التعويض وظيفة إصلاحية للمضرور أو نظرية الترضية البديلة

أن أصحاب هذه النظرية يقررون بأن تعويض الضرر الادبي هو تعويض حقيقي يقوم بوظيفة إصلاحية في جبر الضرر، فضلاً عن وظيفة الردع في حالة الخطأ الموصوف والتي اسماها الفقه الفرنسي بـ (نظرية الترضية البديلة)[4]. وان القول بعدم قابلية الضرر الادبي للإصلاح غير مقبول، لان التعويض لا يمثل دائماً إعادة الحال الى ما كان عليه، ولكن الغالب ان يعطى للمضرور إرضاء يعادل في نفسه ما فقده، حيث يتكون التعويض من شيء يجلب للمضرور شعوراً ساراً يترتب عليه بعض السلوى والعزاء[5]، وهذا ما يحصل عند تعويض كثير من الاضرار المالية، حيث نجد ان التعويض لا يصلح لاستبدال الشيء التالف أو استرداده، كإتلاف لوحة فنية نادرة، وكذلك الشأن في تعويض الضرر الادبي، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم بجانبها كسب يعوض عنها، فالمبلغ المحكوم به عن الضرر الادبي يأخذ الصفة الحقيقية للتعويض

(١) د. اسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص 237.

(٢) د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، منشورات مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، 1980، ص 94.

(٣) باسل محمد يوسف، المرجع السابق، ص 51.

(٤) د. اسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص 237.

(٥) د. محمد إبراهيم الدسوقي، المرجع السابق، ص 474.

من واقع أنه يمكن للمضرور من استبدال ما فقده بشيء آخر أو بإنفاق النقود في وجه آخر يحقق إرضاءً نفسياً أو مادياً[1]. ويتضح من العرض السابق ان الاتجاه الثاني القائل بان التعويض عن الضرر الادبي يعتبر كوظيفة إصلاحية للمضرور هي أقرب من الواقع حيث يتفق مع النصوص التشريعية للمسؤولية المدنية، كما يتفق مع الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية [2]. وهو ما رجحه ايضاً بعض العلماءالمحدثين، اما نظرية العقوبة الخاصة فهي بالإضافة الى النقد الذي وجهت اليها كما أسلفنا القول، فهي لا تصلح كأساس للتعويض عن الضرر الادبي ذلك لان مجال العقوبة هو القانون الجنائي وليس القانون المدني، والتعويض في الأساس يعد جزاءاً مدنياً يختلف وطبيعته عن الجزاء الجنائي [3]. واخيراً ومن اجل كل ذلك نحن نؤيد الاتجاه الثاني القائل بان التعويض عن الضرر الادبي يعتبر كوظيفة إصلاحية للمضرور كأساس للتعويض عن الضرر الادبي وهذا هو الاتجاه السائد في الفقه الحديث.

## المبحث الثاني

## شروط التعويض عن الضرر الادبي وصوره وموقف المشرع العراقي

سوف نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، المطلب الأول خصصناه للشروط المتوفرة للتعويض عن الضرر الادبي، والمطلب الثاني خصصناه لصور الضرر الادبي، اما المطلب الثالث نوضح فيه موقف المشرع العراقي من مدى جواز التعويض عن الضرر الادبي، وعلى النحو التالي:

### المطلب الأول

### شروط التعويض عن الضرر الادبي

هنالك بعض الشروط أو الصفات التي لا بد من توافرها في الضرر الادبي حتى يستطيع المتضرر ان ينال التعويض عنه، فقد اختلف الفقهاء في عدد الشروط فقصرها البعض على شرط واحد وهو ان تكون الاضرار مباشرة وشخصية، وذهبَ اخرون الى إضافة شروط أخرى حتى وصل عددها الى خمسة شروط، سنتطرق اليها من خلال خمسة فروع وعلى النحو التالي:

**الفرع الأول: أن يكون الضرر مباشراً**

والضرر اما ان يكون مباشراً أو غير مباشر، والضرر المباشر هو الذي ينشأ مباشرة عن الفعل الضار، بحيث يكون وقوع هذا الفعل شرطاً لازماً لحدوث الضرر وكافياً لاحداثه، اما الضرر غير المباشر فهو

الذي يحدث بمعرض عن الفعل الضار الأصلي غير انه يتصل به مباشرةً فيكون اتصاله به عن طريق سبب اخر أي ان يبقى الفعل الأصلي عاملاً لازماً لحدوث ذلك الضرر ولكن لا يكفي وحده لاحداثه،وهذا يعني ان

---

(١) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 867.

(٢) د. ياسين محمد يحيى، الحق في التعويض عن الضرر الادبي، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص 338.

(٣) د. أسامة السيد عبد السميع، نفس المرجع السابق، ص 243.

الضرر المباشر مرتبط ارتباطاً وثيقاً لا يمكن فصله عن الفعل الضار أو إن هذا الارتباط ارتباط وجود وعدم[1]، ومن المتفق عليه إن الضرر المباشر يكون قابلاً للتعويض سواء كان التعويض مادياً أو معنوياُ (ادبياً)، وهذا على عكس الضرر الغير المباشر[2]، ويرى بعض الفقهاء ان كل ضرر متوقع هو ضرر مباشر وليس كل ضرر مباشر هو ضرر متوقع لان هناك اضرار مباشرة لا يمكن توقعها، والضرر المباشر هو ما كان نتيجةً طبيعية لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامهِ، وهو يعتبر كذلك إذا لم يكن باستطاعة الدائن تجنبهُ ببذل جهد معقول[3]. ويجب أن يكون الضرر المباشر نتيجة طبيعية للخطأ المرتكب، أو هو الضرر المباشر الذي تقوم بينه وبين الفعل الضار علاقة سببية[4].

**الفرع الثاني: أن يكون الضرر محققاً**

يشترط فقهاء القانون في الضرر حتى يكون مُوجباً للتعويض ان يكون محققاً بمعنى ان يكون الضرر قد وقع فعلاً أو سيقع حتماً في المستقبل، اما إذا كان الضرر محتملاً فلا يجوز التعويض عنه، مثل الضرر الذي وقع فعلاً -وهو الضرر الحال-هو ان يموت المضرور أو يصاب بتلف في جسمهِ أو في مالهِ أو في مصلحة مالية له، ومثل الضرر الذي سيقع حتماُ-وهو الضرر المستقبل-هو ان يصاب عامل فيعجز عن القيام بالعمل فيعوض ليس فحسب عن الضرر الذي وقع فعلا من جراء عجزه عن العمل في الحال، بل وعن الضرر الذي سيقع حتماً من جراء عجزه عن العمل في المستقبل[5]، والضرر الذي وقع فعلاً هو الضرر الذي حدث و تحددت عناصره كالاعتداء على المضرور بالقذف أو السب أوبإهانته، أو الإساءة الى سمعتهِ، اما الضرر المستقبل فهو ضرر تحقق سببه فعلاً وتراخت اثاره في المستقبل أي لم يقع في الحال ولكن محقق الوقوع في المستقبل[6]،وفي هذا المجال فقد ذهبت محكمة التمييز في العراق الى القول ((أن التعويض عن الضرر المعنوي – الادبي – المستقبلي جائز للصغار لانهم سيشعرون مستقبلاً بذل اليتيم و مرارة فقدان المتوفي))[7].

**الفرع الثالث: ان يكون الضرر قد اصابَ حقاً أو مصلحة مشروعة**

ويشترط لاستحقاق التعويض عن الضرر ايضاً هو ان يصيب الشخص في حق من حقوقهِ، أو في مصلحة مشروعة له سواء تعلقَ ذلك بحقه في سلامة جسدهِ أو مالهِ أو حريتهِ وحقه في الانتفاع بشيء، وحقه فيما قام به من انتاج علمي وهكذا،فلا يشترط اذن ان يكون حق المعتدى عليهِ حقاً مالياً كحق

الملكية مثلاً، ولكن أي حق يحميه القانون، كحق الانسان في الحياة، وفي سلامة اعضائهِ، وحقه في الحرية الشخصية[8]

(١) د. سعدون العامري، المرجع السابق، ص 33.
(٢) د. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام – مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، 1980، ص 485.
(٣) د. عبد المجيد الحكيم، المرجع السابق، ص 168.
(٤) د. ياسين محمد يحيى، المرجع السابق، ص 188.
(٥) السنهوري، المرجع السابق، ص 974، د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص 481.
(٦) د. ياسين محمد يحيى، المرجع السابق، ص 184.
(٧) مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثاني، 1980، ص 127، القرار المرقم 837\977 هيئة مدنية أولى في 1980/6/3.
(٨) د. حسين عامر، المسؤولية المدنية (العقدية والتقصيرية)، مطبعة مصر، القاهرة، 1956، ص 320.

ومن قبيل ذلك، الاضرار المعنوية الناجمة عن الالام الجسدية والنفسية للضحية، وقد يصيب الضرر شخصاً بالتبعية عن طريق ضرر اصابَ شخصاً اخر، وهنا يكون للمضرور حقٌ قبل حق المصاب، فالقتل ضرر اصابَ المقتول في حياتهِ، وعن طريق هذا الضرر اصيبَ بضرر أولادُ المقتولِ بحرمانهم من الاعالة بسبب القتل، وكذلك الذين كانت نفقتهم واجبة على ابيهم المقتول ان يطالبوا بالتعويض عما اصابهم من ضرر[1]. وقد نص القانون المدني العراقي على ذلك في المادة( 203) حيث جاء فيها((في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار اخر يكون من أحدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحرموا من الاعالة بسبب القتل أو الوفاة))[2]. كما ويشترط في المصلحة التي يعد الاخلال بها ضرراً أو حتى يستحق التعويض، ان تكون المصلحة مشروعة، اما المصلحة غير المشروعة فلا يعتد بها، أي ان تكون المصلحة غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، ولا يعتبر الاخلال بها ضرراً يستوجب التعويض، مثال ذلك الخليلة التي لا يجوز لها ان تطالب بتعويض عن ضرر أصاب خليلها لان العلاقة فيما بينهما كانت غير مشروعة[3].

**الفرع الرابع: ان يكون الضرر شخصياً لمن يطالب بتعويضه**

أي ان يكون الضرر قد اصابَ طالب التعويض شخصياً، أي لا يقبل الا من المتضرر نفسه أو من له صفة قانونية كالوكيل أو الخلف العام وليس هذا الامر الا من تطبيقات قاعدة ((لا دعوى بلا مصلحة))، فالمراد بهذا الشرط ان يكون الضرر قد أصاب طالب التعويض بصورة شخصية فيكون الأذى قد لحق جسد المتضرر أو مالهِ أو الجانب المعنوي لديهِ، كذلك فليس لاحد ان يطالب بالتعويض في حالة امتناع المضرور عن رفع الدعوى على المسؤول، لان الدعوى في هذه الحالة يطلق عليها ((الدعوى الشخصية))،فالمضرور وحده له الحق في المطالبة بالتعويض، الا ان الأذى قد لا يصيب المتضرر شخصياً فقط وإنما يمتد ليشمل الاخرين ويتعدى اليهم وهو ما يسمى بـ ((الضرر المرتد أو المنعكس))، وهو ضرر شخصي بالتبعية[4]. كما لو قذف الزوج زوجته ليلة الزفاف بانها ليست بكراً وثبت عكس ذلك فأن لوالدها الحق في التعويض باعتبار إن القذف قد تعدى الزوجة الى ابيها[5]. ويلاحظ هنا ان من الخطأ اعتبار الضرر المرتد ضرراً غير مباشر وذلك لان كون الضرر مباشراً أو غير

مباشر امراً لا يتوقف على مركز الشخص الذي يطالب بالتعويض وانما على قيام العلاقة السببية بين الضرر الذي لحقَ هذا الشخص وفعل المسؤول [6]. ولا يقتصر الضرر الذي اصابَ المتضرر شخصياً على الشخص الطبيعي وإنما قد يلحق الشخص المعنوي فيلحق الأذى في

---

(١) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 972.

(٢) القانون المدني العراقي المرقم 40 لسنة 1951وتعديله.

(٣) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 974.

(٤) د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مشورات آراس، أربيل، 2006، ص 303.

(٥) د. باسل محمد، المرجع السابق، ص 25.

(٦) د. سعدون العامري، المرجع السابق، ص 88.

الذمة المالية أو يصيب الجانب المعنوي كالشركات والنقابات والاتحادات وغيرها[1].

**الفرع الخامس: الا يكون الضرر الادبي قد سبق التعويض عنه**

ومقتضى هذا الشرط إذا حصل المتضرر على تعويض جراء تعرضه للضرر فانه لا يجوز له المطالبة بالتعويض مرة أخرى عن نفس الضرر، لان التعويض وجد اصلاً لجبر الضرر الحاصل فاذا عُوضَ أصبح الامر منتهياً، وإذا حصل العكس من ذلك أي أن يحصل المتضرر على حقه مرتين فان ذلك يعد اثراء بلا سبب على حساب المتسبب وهذا ما لا تجيزه قواعد العدالة [2]. والتعويض يدور مع الضرر وجوداً وعدماً ولا تأثير لجسامة الخطأ فيه وينبغي أن يتكافأ مع الضرر دون ان يزيد عليه أو ينقص عنه فلا يجوز أن يتجاوز مقدار الضرر كي لا يكون عقاباً أو مصدر ربح للمضرور [3]. وبهذا الخصوص تقول محكمة التمييز في العراق في قرار لها ((يجب ان يقدر التعويض بحدود معقولة وألا يغالي به كي لا يكون وسيلة للإثراءأو الاستغلال إذ ان الحزن والأسى والالم لا يقومان بمال والغاية من التعويض عنهما هي منح المتضرر ترضية مناسبة تكافئ بقدر الإمكان ما اصابَ المتضرر من الم وحزن [4]، حيث ذهب القضاء العراقي الى أنه ((لا يجوز تعدد التعويض عن نفس الواقعة)) [5]، وهذا يعني ان المتضرر لا يجوز ان يقبض التعويض بكلتا اليدين وإنما له الحق في الحصول على التعويض بيد واحدة عن نفس الضرر الا إذا اختلف سبب الدعوى أو مصدر الضرر أوغايته[6].

## المطلب الثاني

## صور الضرر الادبي

ان الضرر الادبي قد ينتج عن الاعتداء على حق من الحقوق المالية، كما قد ينتج عن الاعتداء على حق من الحقوق غير المالية كالحق في الحياة والحق في سلامة الجسد والحق في الحرية بأنواعها المختلفة [7].

والجدير بالذكر أن الاضرار الأدبية يصعب حصرها، بالرغم من أن الفقه بذل محاولات في هذا السبيل، ففي الفقه قد قسمت الى قسمين:

**الأول:** يتناول الذمة الأدبية في جانبها الاجتماعي ويتمثل ذلك فيما يصيب الشخص في شرفهِ واعتباره.

**الثاني:** يتناول الذمة الأدبية في جانبها النفسي كالمشاعر والعواطف التي يصاب بها الشخص لفقده واحداً من اقاربهِ أو اصدقائهِ.

---

**(١) د. منذر الفضل، المرجع السابق، ص 303.**

**(٢) القاضي عمار الشهيد، المرجع السابق، ص 26.**

**(٣) د. سعدون العامري، المرجع السابق، ص 81.**

**(٤) رقم القرار 79\مدنية\1975 في 1975/3/8، مجموعة الاحكام العدلية، بغداد، العدد 1، السنة السادسة، 1975.**

**(٥) القاضي إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز في القسم المدني، بغداد-العراق، رقم القرار 180س\1969 في 1970/3/7، ص 262.**

**(٦) د. منذر الفضل، المرجع السابق، ص 307.**

**(٧) د. أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص 81، 82.**

وذهب اتجاه اخر في الفقه الى ان الضرر الادبي منه ما يصيب الجسم كالجروح والاصابات، ومنه ما يصيب سمعة الانسان وشرفهِ واعتبارهِ، أو معتقداته الدينية، ومنه ما يصيب المؤلف وذلك كنشر مؤلفلآخر دون إذنه أو إدخال تعديلات عليه دون إذن منه، ومنه ما يصيب الشخص نتيجة انتحال اسمه أو اسم اسرته، وقد حاول بعض الفقهاء من جانبه أن يقسم الضرر الادبي الى ثلاثة أنواع هي:

**النوع الأول:** نوع يتعلق بالجانب الاجتماعي للذمة الأدبية، كالحقوق التي ترتبط بحرية الشخص وشرفه واعتباره.

**النوع الثاني:** نوع يتعلق بالجانب النفسي للذمة الأدبية كالمشاعر والعواطف.

**النوع الثالث:** نوع يتعلق بالآلام النفسية التي يصاب بها الشخص نتيجة الاعتداء على جسدهِ[1].

فقد رد فقهاء القانون المصري الاضرار الأدبية واصلها في أربع صور هي:

**أولاً:** ضرر ادبي يصيب الجسم فالجروح والتلف الذي يصيب الجسم والالم الذي ينجم عن ذلك.

**ثانيا:** ضرر ادبي يصيب الشرف والاعتبار والعرض، فالقذف والسب وهتك العرض وايذاء السمعة بالتقولات.

**ثالثاً:** ضرر ادبي يصيب العاطفة والشعور والحنان.

**رابعاً:** ضرر ادبي يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له مثل الاعتداء الواقع على الملكية أو خصوصيات الانسان[2].

## المطلب الثالث

## موقف المشرع العراقي من مدى جواز التعويض عن الضرر الادبي

قبل صدور القانون المدني العراقي رقم ( 40) لسنة 1951، كانت مجلة الاحكام العدلية هي النافذة الوحيدة في العراق، فلم يرد فيها نص حول تعويض الضرر الادبي، ولعل ذلك يرجع الى الاكتفاء بإزالة التصرف الضار وضمان العمل غير المشروع الواقع على الأموال،الا أن قانون الضمانات رقم( 54) لسنة 1943 كانت تتضمن المادة ( 3) منها على جواز تعويض الضرر الادبي اذ جاءت فيها على إنه ((يحكم بالضمان على الاضرار الأدبية التي تلحق بالشخص بسبب الاخلال باعتباره المادي أوبسمعته أو شرفه أو مركزه الاجتماعي)) [3]. ومن ثم صدر القانون المدني العراقي رقم ( 40) لسنة 1951، فأكد هذا الحكم ونص صراحةً على التعويض عن الضرر الادبي في المادة (205) منه حيث جاءت فيها:

١ - يتناول حق التعويض الضرر الادبي كذلك فكل تعد على الغير في حريتهِ أو في عرضهِ أو في شرفهِ أو في مركزهِ الاجتماعي أو في اعتبارهِ المالي يجعل المعتدي مسؤولاً عن التعويض.

---

**(1) د. أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص 52، 53.**

**(2) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 864.**

**(3) د. سعدون العامري، المرجع السابق، ص 98 ، 99.**

٢ - ويجوز ان يقضى بالتعويض للأزواج وللأقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت المصاب.

٣ - ولا ينتقل التعويض عن الضرر الادبي الى الغير الا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي.

وهذه المادة الوحيدة التي نظمت موضوع التعويض عن الضرر الادبي في القانون العراقي، ومن خلال استقراء نص المادة المذكورة أعلاه، نجدها تشير صراحةً الى تعويض الضرر المعنوي أو الادبي، فكلُ تعد على الغير في حريتهِ كالحبس دون وجهِ حق أو في عرضهِ كالاعتداء، أو في شرفهِ كالسب والقذف، أو في سمعتهِ كتلويث السمعة خلقياً أو وظيفياً، أو في اعتبارهِ المالي كالاتهام بالعسر المالي أو الغش أو المنافسة غير المشروعة وهي أوصاف كان يحسن بالمشرع العراقي ان يختصرها في وصفين هما (الحرية والشرف)[1]، إضافة الى ذلك فأن ما أورده المشرع العراقي من تعدادهِ للحالات التي تعتبر صوراً للضرر المعنوي جاء على سبيل الحصر، في حين أن هذا النوع من الضرر لا ينحصر في هذه الصور فقط، وكان الأولى على المشرع أن ينص على إن كل ضرر يلحق بالشخص لا يُقَّومُ بالمال فإنه يستوجب التعويض [2]، حيث تبنى المشرع العراقي مبدأً واضحاً لا لبس فيهِ وهو ازدواج المسؤولية المدنية، حيث تكلم عن المسؤولية التعاقدية واطلق عليها تسمية (ضمان العقد) في المواد ( 168-176)، كما نص على العمل غير المشروع أو المسؤولية التقصيرية في المواد ( 186- 232) من القانون المدني، وبالرجوع الى نص المادة (205)، - النص الوحيد الذي عالج التعويض عن الضرر الادبي – نجد بأنه قد ورد ضمن النصوص المخصصة للعمل غير المشروع (المسؤولية التقصيرية)، ولا نجد نصاً مماثلاً له من بين النصوص

المخصصة لضمان العقد (المسؤولية العقدية). ولعل السبب الذي دفع المشرع العراقي الى الاخذ بالتعويض عن الضرر الادبي وقصره على المسؤولية التقصيرية وحدها هو ان هذا النوع من الضرر قليل الوقوع في نطاق العقد فضلاً عن انه ليس محل اتفاق بين فقهاء القانون المدني، كما ان العقلية المسيطرة على معظم أعضاء لجنة وضع القانون المدني العراقي كانت عقلية فقهية إسلامية تنظر بمنظار هذا الفقه الذي لا يقر بالتعويض في المسؤولية العقدية، ربما يعود الى تأثرهِ بصورة مباشرة أو غير مباشرة بالمناقشات النقدية التي طرحت في فرنسا بين فقهاء القانون المدني حول جواز وعدم جواز فكرة تعويض الضرر المعنوي في مجال المسؤولية العقدية [3]. هذا من جهة ومن جهة أخرى فقد حددت الفقرة الثانية من المادة المذكورة، الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبي في حال موت المصاب، الا انها لم تحدد صلة القربى بل جاء النص عاماً ومبهماً فيها وهو عيب تشريعي مما أوجد تباين وتضارب اجتهاد الفقه وقرارات القضاء العراقي، فهنالك من يرى ان المقصود بالأقربين من الاسرة هم أقارب المتوفي الى الدرجة

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم واخرون، المرجع السابق، ص 247.

(٢) د. محمد سليمان الأحمد، خواطر مدنية (أفكار واراء في القانون المدني)، مؤسسة حمدي للطباعة والنشر، السليمانية، 2009، ص 239.

(٣) طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 77.

الثانية، كما فعلت بعض التشريعات العربية حيث حددتها بالدرجة الثانية، ويذهب رأي اخر الى ان المقصود بالأقربين من الاسرة هم ورثته أو من تلزمه النفقة عليه، بينما يرى البعض ترك الامر لقاضي الموضوع ليحكم بها وفقاً لسلطته التقديرية [1]. اما الفقرة الثالثة من المادة ( 205) من القانون المدني العراقي، فقد نظر المشرع العراقي فيها الى الصبغة الأدبية لهذا النوع من الضرر، فقرر عدم انتقال التعويض عنه الى الغير الا إذا تحددت قيمته بموجب اتفاق بين المتضرر وفاعل الضرر أو تحددت قيمته بمقتضى حكم قضائي نهائي، وهذا غير عادل لأنهُ يضر بمصلحة المتضررين، وبناءاً عليه فأن اتجاه المشرع المصري هو الأفضل حين قرر في المادة ( 222) مدني، انتقال الحق في التعويض الى الغير إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به امام القضاء، فالفارق كبير بين (صدور الحكم) و (المطالبة بالتعويض)[2]. ولكل ما تقدم يتضح بأن التعويض عن الضرر الادبي قاصر وناقص في القانون المدني العراقي على الرغم من أهميته البالغة التي تفوق في كثير من الأحيان أهمية التعويض عن الضرر المادي[3].

## المبحث الثالث

## كيفية إثبات الضرر الادبي وسلطة المحكمة في تقدير التعويض عنهُ

في هذا المبحث سنتحرى كيفية إثبات الضرر الادبي وسلطة المحكمة في تقدير التعويض، عن طريق تقسيم المبحث الى أربعة مطالب هي:

**المطلب الأول: إثبات الضرر الادبي.**

**المطلب الثاني: طرق تقدير التعويض عن الضرر الادبي.**

**المطلب الثالث: وقت تقدير التعويض عن الضرر الادبي.**

**المطلب الرابع: سلطة المحكمة في تقدير التعويض عن الضرر الادبي.**

## المطلب الأول

## إثبات الضرر الادبي

إن إثبات الضرر الادبي يقع على عاتق من يدعيه (المدعي)، وهو المطالب بالتعويض والمكلف بإثبات ما يدعيه طبقاً للقاعدة العامة (البينةُ على من ادعى واليمينُ على من أنكر) ويستطيع إثباته بكافة طرق الإثبات باعتبارهِ واقعة مادية [4]. وعليه إثبات عناصر المسؤولية من خطأ وضرر والعلاقة السببية، أي إثبات الخطأ من جانب المدين، ولا يكفي من المدعي إثبات الضرر الذي أصابهُ وخطأ المدعي عليه بل عليه

ايضاً ان يثبت ان الضرر الذي يدعيه ناشئ من خطأ المدين، وبعبارةَ أخرى ان ثمة علاقة مباشرة بين

---

(١) القاضي عمار شهيد، المرجع السابق، ص 13 ، 14.

(٢) طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 80.

(٣) د. محمد سليمان الأحمد، المرجع السابق، ص 242.

(٤) القاضي عمار شهيد، المرجع السابق، ص 48.

الخطأ والضرر وتلك هي العلاقة السببية، وإثبات هذه العلاقة يقع على عاتق مدعي التعويض بأن يثبت اركان المسؤولية، كما يجوز للمدعي عليه نفي هذه المسؤولية بطريقة غير مباشرة بإقامة الدليل على أن الضرر نتيجة لسبب اخر كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو من سلوك خاطئ للمضرور ذاته أو لشخص من الغير [1]. وإن خطأ المضرور قد يكون هو السبب الوحيد لإحداث الضرر، وقد يشترك في إحداثه مع خطأ المدعى عليه (المسؤول)، وسميت هذه الحالة بحالة الخطأ المشترك بين المسؤول والمضرور، وعندئذ توزع المسؤولية عليهما حسب جسامة خطأ كل منهما [2]. كما جاء في قرار محكمة التمييز العراقية ((إن اشتراك المدعى عليه في ارتكاب الخطأ الذي تسبب عن الاضرار بالمدعي يوجب مساءلة المدعى عليه عن التعويض بما يتناسب مع مدى مساهمتهِ في الخطأ))[3].

## المطلب الثاني

## طرق تقدير التعويض عن الضرر الادبي

ان التعويض يبدو في صور شتى، فقد يكون نقدياً وقد يكون غير نقدياً، وقد يكون تعويضاً عن ضرر مادي، وقد يحكم به عن ضرر ادبي، والذي هو مدار بحثنا هذا، وسنتكلم على كل ذلك تباعاً فيما يلي:

- **التعويض النقدي وغير النقدي:**

**<u>أولاً:</u> التعويض النقدي:**

الأصل في التعويض ان يكون نقدياً، فيقدره القاضي بمبلغ من النقود وهذا هو الشائع في دعاوى المسؤولية التقصيرية حتى بالنسبة للضرر الادبي [4]، والتعويض النقدي يتم بطريقتين، فإما ان تقدره المحكمة بصورة اجمالية وتقدر دفعه للمتضرر دفعة واحدة، وهذا هو الأصل في التعويض النقدي، ولكن يجوز ايضاً ان يكون التعويض على شكل أقساط أو يدفع للمتضرر على شكل مرتب على مدة محددة أو لمدى الحياة. وهذا هو اتجاه القضاء الفرنسي والذي يعطي المصاب جزءاً من التعويض دفعة واحدة ويدفع الباقي كإيراد مرتب عن العجز الذي لحق بالمصاب، وإذا كان المصاب حدثاً فيحكم له بالتعويض على شكل أقساط لحين بلوغه سن الرشد إذا كان الضرر قد سبب وفاة معيله[5]. وان التعويض النقدي هو الأفضل بين أنواع التعويض الأخرى وذلك لسهولة وبساطة وإمكانية تطبيقهِ في العمل وهو ينسجم مع طبيعة الضرر الادبي[6].

---

(١) د. حسين عامر، المرجع السابق، ص 328.

(٢) د. عبد المجيد الحكيم واخرون، المرجع السابق، ص 242.

(٣) القاضي إبراهيم المشاهدي، المرجع السابق، رقم القرار81\م\في 1982/8/26، ص 313.

(٤) د. عبد المجيد الحكيم واخرون، المرجع السابق، ص 245.

(٥) د. سعدون العامري، المرجع السابق، ص 153.

(٦) القاضي عمار الشهيد، المرجع السابق، ص 36 ، 37 .

**<u>ثانياً:</u> التعويض غير النقدي:**

اما بشأن التعويض غير النقدي فهو جائز وشائع ايضاً للتعويض عن الضرر الادبي، حيث لم يرد في القانون المدني العراقي ما يحول دونَ جواز التعويض غير النقدي، وجاء في نص المادة ( **209**) من القانون المذكور، مُنيطاً بالمحكمة مهمة تعيين طريقة التعويض وكيفية تقديرهُ فقد نصت المادة على ما يلي:

١ - تعين المحكمة طريقة التعويض تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض أقساطاً أو إيراداً مرتباً ويجوز في هذه الحالة إلزام المدين بأن يقدم تأميناً.

٢ - يقدر التعويض بالنقد على انهُ يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءاً على طلب المتضرر ان تأمر بإعادة الحال الى ما كان عليه أو أن تحكم بأداء امر معين أو برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض.

وامثلة التعويض غير النقدي كثيرة، حيث نفهم من نص هذه المادة المذكورة، هو ان التعويض قد يكون مقدراً بمبلغ من النقود وقد لا يكون. وهو في الحالة الثانية، يبدو في صور ثلاثة: **أولاهما**، في صورة الامر بإعادة الحال الى ما كانت عليه، كأن تحكم المحكمة بهدم حائط بناهُ شخص فسدَ على جارهِ الضوء والهواء، **وثانيهما**، في صورة الحكم بأداء امر معين، كأن يكون التعويض في صورة نشر الحكم الصادر بإدانة المدعى عليه في دعوى السب والقذف في الصحف، **وثالثهما**، في صورة رد المثل في المثليات كالحبوب برد كمية تساوي ما غصب. واخيراً يجب أن يلاحظ، ان الحكم بالتعويض غير النقدي امرٌ لا يجوز الحكم به الا بناءاً على طلب المتضرر. ذلك لان الأصل في التعويض ان يكون نقدياً إن لم يطلب المضرور سواه[1].

## المطلب الثالث

## وقت تقدير التعويض عن الضرر الادبي

ان لتحديد الوقت الذي يقدر فيه الضرر أهمية كبيرة، وذلك لان الضرر قد يتغير سواء بالزيادة ام بالنقص بعد وقوعه، مثال زيادة الضرر ما لو صدمت سيارة شخصاً فأصيب بكسر ساقه وعند المطالبة بالتعويض كان الكسر قد تطور فأصبح اشد خطورة مما كان عليه،وعند صدور الحكم كانت خطورته قد تطورت وأصبحت عاهة مستديمة، ومثال نقص الضرر ما إذا شُفيَ الكسر قبل صدور الحكم وأصبح اقل خطورة مما كان عليه في أول الامر، ومن ثم فأن العبرة في تقدير التعويض بيوم صدور الحكم سواء اشتد الضرر بعد وقوعه ام خف [2].والواقع ان وقت التعويض ينشأ من وقت وقوع الضرر، لان مصدره وهو العمل غير المشروعوذلك لان النتائج المترتبة على العمل الضار ليس من المفروض فيها ان تكون ثابتة فقد تشتد

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم واخرون، المرجع السابق، ص 245.

(٢) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 1103.

أو تخف تبعاً للظروف [1].ومن ثم فانه يسمح بإعادة النظر في هذا التقدير في وقت لاحق إذا اقتضت الظروف ذلك، ولذا فأن تطور الضرر منذ وقوع الفعل الضار، وحتى صدور حكم القضاء به يجب أن يؤخذ بنظر الاعتبار عند تقدير هذا التعويض. فيزداد التعويض بمقدار ما زاد من مقدار الضرر، كما يحكم بالتعويض المناسب للضرر ان نقص الضرر في مقداره عند الحكم عما قدر به وقت وقوع الفعل الضار، على ان تطور الضرر وتغير مقداره قد لا يكون مؤكد التوقف عند صدور الحكم النهائي بالتعويض وذلك للزيادة الطارئة في الضرر المترتب على خطأ المسؤول بعد الحكم النهائي نتيجةً لقوة

الامر المقضي، ولذا فان القانون قد أجاز للقضاء أن ينص في الحكم النهائي الصادر بالتعويض عن حق المضرور في العودة الى المطالبة بزيادة التعويض خلال المدة التي يعينها الحكم[2].

## المطلب الرابع

## سلطة المحكمة في تقدير التعويض عن الضرر الادبي

يترك للقاضي كيفية تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً وهذا يقتضي منه القيام بعملين اساسين هما، العمل الأول هو تمحيص وتدقيق وقائع وأدلة الدعوى المعروضة أمامهُ، والعمل الثاني هو بيان حكم القانون فيما ثبت من وقائع وإصدار حكم فاصل في النزاع، فليس للقاضي ان يستند في حكمه على معلوماته الشخصية وتحرياتهُ الخاصةالتي لم يحصل عليها بالدعوى ولم تطرح للنقاش أمام المحكمة من قبل الخصوم، هذا وإن سلطة المحكمة التقديرية تحدها مجموعة قيود، منها عدم جواز تقدير التعويض من قبله [3]، ولقد استقرَ القضاء العراقي وفي مقدمتهِ محكمة التمييز على عدم جواز قيام محكمة الموضوع بتقدير التعويض وتحديد مقداره بنفسها لأن هذا الأمر من اختصاص الخبراء الفنيين في شأن التعويض، ثم إن القاضي يُعتبر خبير الخبراء، ولكن في شأن تقديرهم، فالخبرة تدبير حقيقي واستشارة فنية يستعين بها القاضي بغية الوصول الى معرفة علمية أو فنية تتعلق بالواقعة المعروضة عليه تنير الطريق أمامه ليبني حكمهُ على أساس سليم، فالخبرة نوع من المعاينة الفنية تتم بواسطة اشخاص تتوفر لديهم الكفاءة في النواحي الفنية التي لا تتوفر لدى القضاة، إما المسائل القانونية فتختص بها محكمة الموضوع ولا علاقة لها بالخبراء [4].وبهذا الشأن تقول محكمة التمييز في العراق في قرار لها: ((ليس للمحكمة تخفيض مقدار

---

(١) د. أسامة السيد عبد السميع، المصدر السابق، ص 316.

(٢) د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص 502.

(٣) القاضي عمار الشهيد، المرجع السابق، ص 45 ، 46 .

(٤) طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 102 .

التعويض الذي قدره الخبراء ولا يجوز لها تعديل التقرير ان لم تقتنع به)) [1]. كما يجب على القاضي ان يراعي في تقدير التعويض الظروف الملابسة، كما تنص المادة 279 من القانون المدني المصري، ويقصد بها تلك الظروف التي تلابس المضرور وليس الظروف التي تلابس المسؤول عن الضرر، فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور تدخل في الاعتبار عند تقدير التعويض لأنه يُقدر على أساس ذاتي لا على

أساس موضوعي، ويدخل في ذلك حالة المضرور الجسمية والصحية والعائلية تكون محلاً للاعتبار في تقدير التعويض، فمن يُعيل اسرة يكون الضرر اشد من ضرر الاعزب الذي لا يعيل الا نفسه [2].كما إن حالة المضرور الأدبية أو المعنوية محلاً للاعتبار في تقدير التعويض، فإشاعة اخبار كاذبة عن امانة شخص وهو على وشك انجاز صفقة تجارية هامة فتؤدي هذه الاشاعة الى عدم إتمام الصفقة تحدث ضرراً أكبر مما لو أطلقت هذه الاشاعة في غير هذه الظروف [3]. اما بالنسبة للظروف الشخصية للمسؤول عن الضرر، كظروفه المالية أو العائلية، فيرى جمهور الفقهاء انه لا أثر في تقدير التعويض الذي يجب عليه، فاذا كان المسؤول غنياً لم يكن هذا سبباً في ان يدفع تعويضاً أكثر، أو كان فقيراً لم يكن هذا سبباً في أن يدفع تعويضاً أقل، وسواء كان يعول اسرة ام لا يعول الا نفسه، فانه يلتزم بتعويض الضرر الذي احدثهُ دون مراعاة لظروفه الشخصية، اذ العبرة في تحديد مدى الضرر بالظروف الشخصية للمضرور لا للمسؤول[4].

## المبحث الرابع

## أصحاب الحق في التعويض عن الضرر الادبي وانتقاله

ان المستفيد للتعويض عن الضرر الادبي من حيث المبدأ، هو الشخص المضرور الذي وقع عليه الضرر، وفي حالة وفاته فأن الورثة هم أصحاب الحق، ولكن هذا الموضوع قد اثار خلافات واسعة في الفقه والقضاء، وعلى هذا الأساس سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، الأول نخصصه للأشخاص المستحقون للتعويض عن الضرر الادبي، ونتناول في المطلب الثاني إمكانية انتقال هذا التعويض الى الغير أي (الورثة). وكالاتي:

### المطلب الأول

### المستحقون للتعويض عن الضرر الادبي

ان صاحب الحق في التعويض عن الضرر الادبي هو كل من لحق به مثل هذا الضرر ومن ثم فقد يكون

---

(١) مجلة الاحكام العدلية، العدد 4 – السنة 12، 1981، رقم القرار 1416/ 1981 في 11/ 12/ 1981.

(٢) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 1099، و باسل محمد يوسف، المرجع السابق، ص 39 ، 40 ،

(٣) د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص 500.

(٤) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 1100 ، و د. أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص 310 .

المصاب نفسه، وهذا هو الضرر الادبي الأصلي،أو اقاربه وهذا هو الضرر الادبي المرتد [1].عليه سوف نتناولها من خلال فرعين، الأول نخصصه في البحث عن الضرر الادبي الأصلي، وفي الثاني نبحث فيه عن الضرر الادبي المرتد وعلى النحو الاتي:

## الفرع الأول

## الضرر الادبي الأصلي

وهو الضرر الذي يصيب الانسان (المصاب) نفسه ويشل من قدرته الإنتاجية، فاذا اقتصر الاعتداء على إصابة المجني عليه في جسمه، فأن هذا الاعتداء يعطيه الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي الذي لحق به والمتمثل بالخسارة التي لحقت به وهي عبارة عن نفقات العلاج ورواتبه عن فترة عجزه عن أداء عمله والربح الذي فاته، وكذلك يمكن له المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبي الذي لحق به من جراء ذلك الاعتداء والمتمثل بالآلام النفسية التي عاناها، وكذلك الحال بالنسبة لما يسمى بضرر الموافقة، وهو الضرر الذي ينجم عنه الحرمان من بعض ملذات الدنيا كممارسة رياضته المفضلة، كما يشمل ايضاً الحرمان من حاسة من الحواس الخمس كالشم والتذوق، ولكن اذا كان المضرور طباخاً مشهوراً وتعرض لحادث أدى الى فقدانه لحاسة التذوق فإن ذلك من شأنه ان يشكل ضرراً مادياً ايضاً[2]. وتجدر الإشارة هنا ان من يطالب بالتعويض عن الضرر هو الشخص الذي اصابهُ الضرر نفسه دون غيره، فليس لاحد ان يطالب بالتعويض في حالة امتناع المضرور عن رفع دعوى التعويض [3]. وفي هذا السياق يقول الدكتور حسين عامر ((إن الضرر الادبي ضرر شخصي بحت للمجنى عليه وحده مطلق التقدير في المطالبة بهأو تركه))[4].

## الفرع الثاني

## الضرر الادبي المرتد

ان الضرر الادبي الذي يقع على شخص ما، قد يقتصر أثره عليه وحده كما في حالة إهانة شخص لآخر أو سبهأو قذفه، غير ان هذا الضرر قد يتعدى أثره -في بعض الأحيان-من وقع عليه الضرر الى اشخاص اخرين كالأزواج والاقارب، وهذا ما يسمى بـ ((الضرر الادبي المرتد)). فمن يقتل شخصاً فلا شك أن الفعل

---

(١) د. فواز صالح، التعويض عن الضرر الادبي الناجم عن جرم –دراسة مقارنة-، بحث منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الثاني، 2006، ص 284.

(٢) د. فواز صالح، المرجع السابق، ص 285.

(٣) طارق رمضان صالح، المصدر السابق، ص 106.

(٤) د. حسين عامر، المرجع السابق، ص 322.

قد وقع على شخص القتيل، لكن هذا الفعل ينجم عنه ضرر ادبي لزوج القتيل وأبيه وأمه وبعض اقاربه وهؤلاء جميعهم بحاجة الى ترضية لخاطرهم ومواساة لما اصابهم[1].

والمثال البارز عن ذلك الضرر الذي يصيب عائلة المتوفي على اثر حادث ولقد عبر عنه العلامة السنهوري (الضرر التبعية)[2].وقد وصف بعض الفقهاء ايضاً بأنه (الضرر المعاكس) من الفعل الضار، وهذا ما ذهب اليه الفقيه الفرنسي (نورنو). ومهما اختلفت التعاريف بالضرر المرتد الا انها تصب في رافد واحد وهو تضرر اشخاص آخرين نتيجة لتضرر الضحية. والضرر الادبي المرتد لا يشمل فقط حالات الموت أو الإصابات المميتة، بل يشمل ايضاً الإصابات غير المميتة كالاعتداءات المسببة لعاهات مستديمة أو تشوهات خلقية رغم بقاء الضحية على قيد الحياة[3]. وهناك جدل كثير بين فقهاء القانون حول تحديد المشمولين بالتعويض عن ذلك الضرر، فمثلاً في فرنسا انقسم فقهائهم الى قسمين، **الأول** قد وضع بعض القيود فأشترط اموراً عدة لذلك، منها ان تكون هناك قرابة أو مصاهرة بين من يطلب التعويض والمتوفي أو المصاب، وأن تكون له مصلحة مشروعة ومعتبرة، **أما القسم الآخر** توسع في تحديد نطاق المستفيدين من التعويض فقد استندوا الى نص المادة **1382** من القانون المدني الفرنسي، قد ورد بعبارة عامة، كل فعل أياً كان يحدث ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بخطئه بالتعويض ومن ثم أي تخصيص لهذا النص يعد مخالفة ليس لها سند من القانون وهذا ما عليه الحال في ظل القضاء الفرنسي حالياً [4]،اما القانون المدني المصري حيث قصر الحق على فئات معينة من أقارب المجني عليه الأصلي، فحددت المادة **222/ف2** على انه ((لا يجوز الحكم بالتعويض الا للأزواج والاقارب من الدرجة الثانية عما يصيبهم من الم من جراء موت المصاب[5]،اما المشرع الأردني فقد ترك هذا الموضوع لتقدير القضاء حسب ما جاء في المادة (**267/ ف2**)من قانونه المدني بقولها ((ويجوز ان يقضي بالضمان للأزواج و للأقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضررادبي بسبب موت المصاب)). اما في التشريع العراقي فقد نصت الفقرة الثانية من المادة (**205**) من القانون المدني على أنه ((ويجوز ان يقضي بالتعويض للأزواج وللأقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت المصاب)) وهذا النص لا يثير اية صعوبة بالنسبة للأزواج بشرط أن تكون الزوجية قائمة بينهما وقت الوفاة، اما فيما يتعلق بالأقارب فقد ثار النقاش بين شراح القانون المدني العراقي، فذهب بعض منهم الى انه يقصد بالأقربين من الاسرة أقارب الدرجة الثانية، وذهب آخرون الى ان الاقربين من

---

(١) د. أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص 60.

(٢) د. السنهوري، المرجع السابق، ص 45.

(٣) القاضي عمار الشهيد، المرجع السابق، ص 55.

(٤) د. أمجد محمد منصور ، المرجع السابق، ص 63.

(٥) طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 110.

الاسرة وهم ورثة المتوفي أو من تلزمه النفقة عليهم، وهناك رأي يقول ما دام ان القانون لم يحدد الأقارب بدرجة معينة، لذلك تترك حل هذه المسألة الى اجتهاد قاضي الموضوع، فهو خير من يستطيع تقدير ذلك، فقد يكون أقرب الناس الى الشخص اقلهم تأثراً بموتهِ [1]. ولقد ذهبت محكمة التمييز في العراق اتجاهات شتى فذهبت الى انه (تستحق الجدة التعويض الادبي عن وفاة حفيدهلأنها من المشمولين الأقربين من الاسرة الواردة في المادة ( 205)من القانون المدني العراقي) [2]، وفي قرار آخر تقول (يستحق التعويض الادبي أقرباء المتوفي حتى الدرجة الرابعة عليه تكون (العمة) مشمولة بعبارة الأقربين من الاسرة الواردة ايضاً في المادة ( 2/205) من القانون المذكور [3]، وفي هذا السياق قضت محكمة تمييز إقليم كردستان/العراقفي قرار لها (إن مسؤولية دائرة الكهرباء مفترضة قانوناً لكونها المسؤولة عن اخذ التحوطات اللازمة لمنع وقوع الضرر وانه تلك المسؤولية تبقى الى أن يثبت العكس، فكان على المحكمة ابتداء التحقيق من مدى اعالة المتوفي للمدعين وفي حالة ثبوت عدم إعالة لهما فأنهما لا يستحقان سوى التعويض الادبي عما أصابهم من حزن و ألم بسبب الوفاة مع مصاريف التكفين والتجهيز والفاتحة)[4].

## المطلب الثاني

## انتقال الحق في التعويض عن الضرر الادبي الى الغير (الورثة)

لا ريبَ ان الضرر الادبي يعد من الحقوق المتصلة بالشخص المضرور، وبالتالي فأنه هو الذي يقدر ما إذا كان حقه قد اعتدى عليه ومن ثم يرفع دعوى مطالباً بالتعويض عن الضرر الادبي الذي لحق به، كما إنه قد لا يرى ذلك وعندئذ هو ليس بحاجة الى رفع دعوى لعدم وجود ضرر أصابه [5]، اما بالنسبة لانتقال هذا الحق الى الغير (الورثة) يتوقف على مسألة تحديد طبيعة هذا الحق، حيث اختلف الفقهاء في هذه المسألة، بينما ذهب البعض الى القول أن الحق في التعويض عن الضرر الادبي هو حق شخصي، ومن ثم لا يتحول الى حق مالي الا اذا طالب به المجني عليه، اما اذا لم يطالب به فينقضي هذا الحق ولا ينتقل الى ورثته واذا توفي المجني عليه دون أن يطالب به فذلك يشكل دليلاً على إنه تنازل عنه، بينما ذهب البعض الآخر الى ان اعتبار هذا الحق حقاً شخصياً لا يزيل عنه صفته المالية ووجوده في ذمة المجني عليه في اثناء

---

(١) طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 111.

(٢) مجموعة الاحكام العدلية، العدد24، السنة 12، رقم القرار 472/ م أولى / 1981 في 10/ 5/ 1981، ص 22.

(٣) مجلة الاحكام العدلية، العدد 3، 1982، رقم القرار 177/ م أولى / 1980 في 30/ 8/ 1980، ص 25.

(٤) كَيلاني سيد أحمد، المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز إقليم كردستان – العراق /أربيل، 2012، رقم القرار 12/ هيئة مدنية / 2004 في 2004/1/31، ص 210 ، 211.

(٥) د. أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص 66.

حياته ومن ثم فأن هذا الحق ينتقل الى الورثة بعد وفاة المجني عليه حتى لو لم يطالب به في اثناء حياته لان عدم المطالبة به لا يعني النزول عنه، وذلك لان النزول عن الحق لا يفترض افتراضاً [1]. ويبدو أن القانون المدني المصري، يعتبر الحق في التعويض عن الضرر الادبي حقاً شخصياُ، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (222) منه على (ان التعويض عن الضرر الادبي لا ينتقل الى الغير الا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالبه الدائن امام القضاء) ويتضح من نص هذه المادة ان التعويض عن الضرر الادبي مقصور على المضرور نفسه، ولا ينتقل الى غيره الا في حالتين: **الأول**، ان يكون هناك اتفاق بين المضرور والمسؤول عن الضرر بشأن التعويض من حيث مبدئه ومقداره فإذا توفي المضرور بعد هذا الاتفاق استحق ورثته التعويض ميراثاً، اما **الثاني**، ان يكون المضرور قد رفع الدعوى فعلاً امام القضاء مطالباً بالتعويض، اما لأنه لم يوفق في الاتفاق مع المسؤول واما لأنه اقام الدعوى مباشرة دون أن يحاول الاتصال به فاذا توفي المضرور جاز لورثته ان يجددوا السير في الدعوى مطالبين الحكم بالتعويض الذي كان طلبه مورثهم، وفي هذه الحالة يتعين على المحكمة اجابتهم لطلبهم ولا يجوز لها أن ترد الدعوى لعدم وجود الخصومة، اما في القانون المدني الأردني جاءت في الفقرة الثالثة من المادة ( 267) منه والتي تقرر أنه (ولا ينتقل الضمان عن الضرر الادبي الى الغير الا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي)، يتضح من النص أعلاه يجب على المضرور ان يحصل على حكم قضائي نهائي قبل وفاته، اما اذا مات قبل ان يطالب به اصلاً ام لم يتحصل على حكم نهائي فلا يجوز لورثته المطالبة بحقهم بالتعويض عما أصاب مورثهم من ضرر، وهذا هو موقف القانون المدني العراقي ايضاً في هذه المسألة فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة ( 205) منه (ولا ينتقل التعويض عن الضرر الادبي الى الغير الا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي)، ويبدو أن حكم القانون المصري أرفق بالورثة لأنه لا يتطلب أن يكون قد صدر حكم قضائي نهائي، بل يكتفي برفع الدعوى فعلاً أمام القضاء مطالباً بالتعويض عن الضرر الادبي قبل وفاته [2]. وأخيراً أنا اتفق مع اتجاه القانون المدني المصري وأؤيدهُ لأنه أقرب الى الواقع وأرفق بالورثة.

(١) د. فواز صالح، المرجع السابق، ص 290 ، 291، و باسل محمد يوسف، المرجع السابق، ص 108 ، 109 .

(٢) طارق رمضان صالح، المرجع السابق، ص 121 ، 122، وايضاً د. أمجد محمد منصور، المرجع السابق، ص 70 ، 73 ، وايضاً باسل محمد يوسف، المرجع السابق، ص 108 ، 110 .

## الخاتمة

بعد هذا العرض والبحث لموضوع الضرر الادبي والتعويض عنه في الفقه القانوني وكذلك في التشريع والقضاء، عرفنا ان الضرر الادبي هو ضرر لا يصيب الشخص في مالهِ أو بعبارة أخرى لا يصيب الذمة المالية وانما هو ضرر يصيب العاطفة والشعور والاعتبار والكرامة من قذف أو سب أو هتك العرض وقد ثبت من جراء الإصابة أو الاعتداء على الجسم من إصابة مميتة أو غيرها من الإصابات التي تسبب التشويه أو العطل في أجزاء الجسم، ولقد ثار الخلاف حوله في بادئ الامر واختلف الفقهاء في جوازه، فذهب البعض الى عدم الاخذ به وذهب آخرون مؤيدين له، ومهما كانت تلك الآراء أو غيرها فان الفقه والقضاء والتشريعات الحالية قد اجازته لاعتبارات المنطق القانوني السليم واتجاهات العدالة. وعرفنا ايضاً ان التعويض عن الضرر الادبي، لا يمحو الضرر الادبي أو يزيله نهائياً وان يحقق عن الضرر ويجبره ويكون مواسي لمن أصابه الضرر الادبي وهو ليس بالعقوبة ولكن فيه ترضية للمضرور.

ونلخص بعرض اهم الاستنتاجات والتوصيات التي انتهيت في هذا البحث ويمكن ايجازها فيما يلي:

**أولاً: الاستنتاجات**

١ - أصبح التعويض عن الضرر الادبي متفقاً عليه بعد جدال فقهي واسع النطاق فترة طويلة، وهذا هو الاتجاه الحديث.

٢ - يجب أن تتوفر في هذا الضرر الشروط المعمول عليها حتى يتم التعويض عنها، بمعنى ان يكون الضرر محققاً ومباشراً، أي ان يكون قد حدث فعلاً أو انه محقق الوقوع مستقبلاً، ومن ثم فأن الضرر المحتمل لا يجوز التعويض عنه، أما كون الضرر مباشراً أي ان يكون نتيجة طبيعية للفعل المرتكب.

٣ - ان انتقال الحق في طلب التعويض عن الضرر الادبي يثبت لأشخاص محددين بالنص ولا ينتقل الى من سواهم.

٤ - يجوز ان يتلقى التعويض عن الضرر الادبي أحد أقارب المضرور الأصلي أو زوجه في حالة وفاته، شريطة ان يتم الاتفاق على ذلك قبل وفاة المضرور، أو ان يكون قد طالب به أمام القضاء في

القانون المدني المصري والسوري، أو اصدار حكم قضائي نهائي بشأن التعويض قبل موت المصاب كما هو الحال بالنسبة للقانون المدني العراقي والأردني.

**ثانياً: التوصيات**

١ - وجوب تعديل المادة ( 205) من القانون المدني العراقي الفقرة ( 2) منه وبيان ماهية ودرجة القرابة الواجبة للتعويض عن الضرر الادبي وليس تركها لاجتهاد الفقه أو القضاء.

٢ - أقترح لسادة القضاة الأفاضل أن يعترفوا بالضرر الادبي كضرر حقيقي موجب للتعويض إذا توافرت شروطه، اذ يتضح من خلال قراءة بعض الاحكام القضائية تعاملها مع الضرر الادبي بشيء من التحفظ، ويتضح ذلك من خلال المبالغ الزهيدة والقليلة التي يُحكم بهاكتعويض عن هذا الضرر.

٣ - ان الحق في التعويض عن الضرر الادبي هو حق شخصي ولكنه ذو صفة مالية، ومن ثم فأن انتقاله الى الغير يجب ألا يتوقف على المطالبة به أمام القضاء أو صدور حكم قضائي بشأنه، أو على تحديده بمقتضى اتفاق.

**انتهت بعون الله تعالى**

## المصادر والمراجع


- القرأن الكريم.

١ -القاضي إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز في القسم المدني، المكتبة الوطنية، بغداد – العراق، 2007.

٢ -د. أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الادبي في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

٣ -د. أمجد محمد منصور، التعويض عن الضرر الادبي الناشئ عن المسؤولية التقصيرية وانتقاله، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، الأردن، المجلد 20، العدد 39.

٤ -باسل محمد يوسف قبها، التعويض عن الضرر الادبي -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، نابلس – فلسطين، 2009.

٥ -د. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام-، دار النهضة العربية، مصر، 1981.

٦ -د. حسين عامر، المسؤولية المدنية (العقدية والتقصيرية)، القاهرة، 1956.

٧ -طارق رمضان صالح، التعويض عن الضرر الادبي في المسؤولية المدنية-دراسة مقارنة-، بحث مقدم الى المعهد القضائي في إقليم كردستان/العراق، الدورة الأولى، أربيل، 2014.

٨ - د. ياسين محمد يحيى، الحق في التعويض عن الضرر الادبي، دار النهضة العربية، مصر، 1991.

٩ -القاضي كَيلاني سيد أحمد، المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز إقليم كردستان العراق، أربيل، 2012.

١٠ -د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني-دراسة مقارنة-، الطبعة الأولى، منشورات آراس، أربيل، 2006.

١١ -د. محمد سليمان الأحمد، خواطر مدنية (أفكار وآراء في القانون المدني)، مؤسسة حمدي للطباعة والنشر، السليمانية، 2009.

١٢ -الشيخ الامام محمد بن أبي بكر الرازي-مختار الصحاح-، مكتبة لبنان، بيروت، 1989.

١٣ -د. محمد إبراهيم الدسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية، مطابع رمسيس، الإسكندرية، دون سنة الطبع.

١٤ -د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، منشورات مركز البحوث القانونية(2)، وزارة العدل، بغداد، 1980.

١٥ -د. سليمان مرقس، شرح القانون المدني في الالتزامات-الجزء الثاني-، المطبعة العالمية، القاهرة، 1964.

١٦ -د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني-مصادر الالتزام- ، بيروت-لبنان، 2000.

١٧ -د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في شرح القانون المدني – الكتاب الأول-مصادر الالتزام، مطبعة جامعة بغداد، 1980.

١٨ -القاضي عمار شهيد، تعويض الضرر الادبي وتطبيقاته القضائية، بحث منشور على الانترنت تحت الرابط التالي: www.stoob.com

١٩ -د. فواز صالح، التعويض عن الضرر الادبي الناجم عن جرم-دراسة مقارنة-، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الثاني، 2006.

٢٠ -د. غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام-الكتاب الأول-مصادر الالتزام، بغداد، 1971.

٢١ -مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثاني سنة 1980، والعدد الأول سنة 1975، والعدد 24 – السنة 12-سنة 1981.

٢٢ -مجلة الاحكام العدلية، العدد 4 سنة 1981، والعدد 3 سنة 1982.

٢٣ -القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951وتعديله.