

التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم دراسة مقارنة

الدكتور فواز صالح

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق - جامعة دمشق

الملخص

الضرر هو ركن جوهري من أركان المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية، وهو في حد ذاته مناط المسؤولية المدنية، حيث لا تقوم المسؤولية في حال انتفاء الضرر. والضرر بهذا المعنى هو كل ما ينجم عن الاعتداء على حق من حقوق الشخص، أو عن الإخلال بمصلحة مشروعة له. ومن ثم لا يشترط لوقوع الضرر أن يكون هناك اعتداء على حق يكفل القانون حمايته بموجب دعوى خاصة، وإنما يكفي لوقوعه أن تمس مصلحة مشروعة للمضرور، حتى لو لم يكفلها القانون بدعوى خاصة.

كما لا يشترط لوقوع الضرر أن يقع اعتداء على حق مالي للمضرور، وإنما يمكن أن يقع الاعتداء على حق غير مالي، ويستخلص من ذلك أن الضرر قد أن يكون مادياً أو أدبياً وكلاهما يستوجب التعويض وتهدف هذه الدراسة إلى التعريف بالضرر الأدبي وتحديد نظامه القانوني في إطار بحث مقارنة، وفي ضوء الاجتهادات القضائية الحديثة.

مقدمة:

يعد الضرر ركناً من أركان المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية، ومن ثمّ لا تقوم هذه المسؤولية إلا إذا تحقق الضرر. ولا تتحقق المسؤولية المدنية بمجرد وقوع الخطأ، أو الفعل الضار، وإنما يجب على المضرور إثبات الضرر الذي لحق به نتيجة ذلك الخطأ، وعلاقة السببية بينهما. ويجب على المضرور إثبات الضرر، ويكون ذلك بجميع وسائل الإثبات باعتبار أن الضرر واقعة مادية.

ولا يشترط لقيام الضرر وقوع الاعتداء على حق يحميه القانون، وإنما يكفي أن يتم المساس بمصلحة مشروعة للمضرور حتى لو لم يكفلها القانون بدعوى خاصة. ومثال ذلك إذا كان المضرور يعيل شخصاً ما دون إلزام قانوني عليه، فمن مصلحة هذا الأخير بقاء المضرور على قيد الحياة. ولكن يشترط أن تكون المصلحة مشروعة¹.

وكذلك لا يشكل الاعتداء على حق أو المساس بمصلحة مشروعة ضرراً يعطي الحق للمضرور في المطالبة بالتعويض إلا إذا كان من شأنه أن يجعل صاحب الحق أو المصلحة في مركز أسوأ مما كان عليه قبل ذلك.²

يستخلص من كل ذلك أن الضرر مناط التعويض، فإذا انتفى الضرر ترتب على ذلك عدم إمكان الحكم بالتعويض، حتى لو كان الفعل يشكل جرمًا جزائياً خطيراً كالشروع في القتل.

والضرر، هو كل ما ينجم عن الاعتداء على حق من الحقوق أو عن المساس بمصلحة مشروعة. ولا يشترط أن يكون الحق الذي يقع الاعتداء عليه حقاً مالياً، وإنما يمكن أن يكون حقاً غير مالي. وينجم عن الاعتداء على حق مالي للشخص ضرر مادي، في حين أنه يترتب على الاعتداء على حق غير مالي له ضرر أدبي. فالضرر إذاً على نوعين مادي وأدبي.

وموضوع هذه الدراسة ينحصر في الضرر الأدبي. فما الضرر الأدبي؟

¹ - ومشروعية المصلحة تختلف باختلاف القواعد الأخلاقية. فمثلاً مصلحة الخليفة في بقاء خليفها على قيد الحياة هي، في القانونين المصري والسوري، غير مشروعة ومن ثمّ لا يحق لها المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق بها، إذا كان المضرور ينفق عليها في أثناء حياته في حال وفاته. أما في القانون الفرنسي، فقد اعتبر القضاء الفرنسي هذه المصلحة مشروعة، ومن ثمّ أعطى الحق للخليفة في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق بها نتيجة وفاة خليفها.

² د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني: في الالتزامات - في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، تنقيح د. حبيب إبراهيم الخليلي، القاهرة 1992، بند 59/، ص 136.

أهمية البحث:

تبدو أهمية هذا البحث، بشكل خاص، من خلال أمرين أساسيين: الأول هو العرض المقارن لأحكام التعويض عن الضرر الأدبي، والثاني إلقاء الضوء على الاجتهادات الفرنسية الحديثة التي عدلت بشكل واضح تلك الأحكام. فبالنسبة للعرض المقارن، تهدف هذه الدراسة، بشكل أساسي، إلى عرض أحكام التعويض عن الضرر الأدبي في إطار مقارن وخاصة بين أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين المدنية للدول العربية المستمدة منها، وبين القانون السوري، وكذلك أصله المصري، ومن قبله القانون المدني الفرنسي. أما فيما يتعلق بإلقاء الضوء على الاجتهادات الفرنسية الحديثة في مجال التعويض عن الضرر الأدبي، فتهدف هذه الدراسة إلى بيان آخر التطورات التي طرأت على أحكام التعويض عن الضرر الأدبي في القانون الوضعي الفرنسي. في الواقع لم يكرس القانون المدني الفرنسي لعام 1804 قاعدة عامة للتعويض عن الضرر الأدبي، الأمر الذي دفع محكمة النقض الفرنسية إلى سد هذه الثغرة وبناء نظرية عامة للتعويض عن الضرر الأدبي. ونظراً لأن الأحكام العامة التي تنظم التعويض عن الضرر الأدبي هي من صنع القضاء، فإن محكمة النقض الفرنسية لا تتردد في تعديل تلك الأحكام نتيجة للتطور الذي حصل في المجتمع الفرنسي ولاسيما في المجالين الاقتصادي والاجتماعي.

خطة البحث:

تبدأ هذه الدراسة بتوضيح مفهوم الضرر الأدبي وذلك من خلال تعريفه وإبراز خصائصه. ومن ثم، تتعرض للنظام القانوني للضرر الأدبي. ونتيجة لذلك قسمت الدراسة إلى فصلين أساسيين وفقاً لما يأتي:

الفصل الأول: مفهوم الضرر الأدبي

- المبحث الأول: تعريف الضرر الأدبي

- المبحث الثاني: شروط الضرر الأدبي

الفصل الثاني: النظام القانوني للضرر الأدبي

- المبحث الأول: صاحب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي

- المبحث الثاني: انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير

- فضلاً عن مقدمة البحث والخاتمة.

الفصل الأول

مفهوم الضرر الأدبي

أتناول في هذا الفصل تعريف الضرر الأدبي في مبحث أول ثم أبين، في مبحث ثان، شروط هذا الضرر.

المبحث الأول

تعريف الضرر الأدبي

يمكن تعريف الضرر الأدبي بالمقارنة مع الضرر المادي بأنه الضرر الذي لا يصيب الشخص في حق من حقوقه المالية، أو في ذمته المالية³. ويعرفه الأخوة مازو بأنه الضرر الذي لا ينجم عن خسارة مالية وذلك لأنه يشكل اعتداء على حق غير مالي⁴.

ولكن مظاهر هذا الضرر متنوعة جداً، ويمكن حصر هذه المظاهر بالقول: إنَّ الضرر الأدبي هو الذي يسبب ألماً للمضروب. وتتنوع هذه المظاهر يكمن في تنوع مصادر هذا الألم ودرجة شدته.

³ - انظر في ذلك باللغة العربية:

د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، دون تاريخ، ص 864 وما يليها، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء السادس، دار إحياء التراث العربي، ص 121 وما يليها، وص 168 وما يليها. د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، 1992، ص 137 وما يليها. د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدرًا للالتزام، مطبعة الاتحاد، دمشق 1985، ص 106 وما يليها. د. محمد وحيد سوار، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول: مصادر الالتزام -2- المصادر غير الإدارية، مطبعة رياض، دمشق 1982/1983، ص 20 وما يليها، د. رمضان محمد أبو السعود، مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية، بيروت، 1985، ص 232. د. إبراهيم عساف، المسؤولية المدنية التصيرية والتعاقدية الناتجة عن استعمال السيارة، مطابع قتي العربي، الطبعة الأولى، دمشق 1959 بند/29، ص 40 وما يليها.

وانظر باللغة الفرنسية:

Jacques Flour, Jean-Luc Aubert et Eric Savaux, Droit civil, Les obligations, 2. Le fait juridique, 9^e édition, Armand Colin, Paris 1998, N°139 et s., P. 128 et s.

⁴ - H.L. et J. Mazeaud, Leçons de droit civil, Obligations, Théorie générale, T.II, v. I, par F. Chabas, Montchrestien Delta, 1998, N. 417, p. 422.

فالألم الذي يسببه الضرر الأدبي يمكن أن ينتج عن اعتداء على حق غير مالي، مثل الحقوق اللصيقة بالشخصية. فالأفعال التي تشكل اعتداءً على الحق في الشرف والاعتبار، مثل القذف والذم والشتم والسب، تحدث ضرراً أدبياً يجيز للمضرور المطالبة بالتعويض عنه.

وكذلك الحال بالنسبة لانتحال الاسم وخرق الحياة الخاصة وإفشاء السر بشكل غير مشروع.

وقد يكمن الألم الذي يسببه الضرر الأدبي في الاعتداء على السلامة الجسدية للشخص. حيث يحق للمضرور المطالبة ليس فقط بالتعويض عن الضرر المادي الذي لحق به نتيجة الحادث، وإنما أيضاً المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي سبب له الألم الذي أصابه نتيجة التشوهات التي لحقت به نتيجة الحادث والعذاب المعنوي الذي عاناه. وهذا ما يسمى بالضرر البديعي *Le préjudice esthétique*.⁵

وقد يكمن مصدر الألم الذي يسببه الضرر الأدبي بالمساس بحق من حقوق الأسرة. ومثال ذلك المادة 266/، الفقرة 1/، من القانون المدني الفرنسي التي تسمح في حالة التطليق بسبب خطأ أحد الزوجين الحصري بالحكم على الزوج المخطئ بالتعويض عن الضرر المادي والضرر الأدبي الذي ألحقه انحلال الزواج بالزوج الآخر.⁶

وأخيراً قد يكمن مصدر الألم ليس في المساس بحق محدد، وإنما في المساس بمشاعر المضرور، كالمساس مثلاً بأفكاره أو بمعتقداته، أو الاعتداء على مشاعر الحنان لديه.

وتنوع مصادر الضرر الأدبي دفع بعض الفقهاء إلى التمييز بين نوعين من هذا الضرر وهما:

⁵ - انظر: د. محمد وحيد سوار، المرجع السابق، ص 23. وانظر كذلك:

J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, op.cit., N°139, P.129.

⁶ - نص المادة 266/ من القانون المدني الفرنسي بالفرنسية هو الآتي:

« Quand le divorce est prononcé aux torts exclusifs de l'un des époux, celui-ci peut être condamné à des dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel ou moral que la dissolution du mariage fait subir à son conjoint. Ce dernier ne peut demander des dommages-intérêts qu'à l'occasion de l'action en divorce. »

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 117/ من قانون الأحوال الشخصية السوري لعام 1953 لا تجيز المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي في حالة الطلاق التعسفي. وتنص هذه المادة على أنه:

((إذا طلق الرجل زوجته وتبين للقاضي أن الزوج متعسف في طلاقها دون ما سبب معقول وأن الزوجة سيصيبها بذلك بؤس وفاقه جاز للقاضي أن يحكم لها على مطلقها بحسب حالة ودرجة تعسفه بتعويض لا يتجاوز مبلغ نفقة ثلاث سنوات لأمثالها فوق نفقة العدة، وللقاضي أن يجعل دفع هذا التعويض جملة أو شهرياً بحسب مقتضى الحال.))

- 1- ضرر أدبي متصل بضرر مادي، ومثال ذلك التشوه الذي أصاب المضرور نتيجة للحادث الذي سبب له جروحاً وكسوراً. فمن النادر جداً أن لا ينجم عن الضرر الأدبي ضرر مادي أيضاً. فالجرح مثلاً يسبب آلاماً للضحية، وهذا هو الضرر الأدبي⁷. ولكنه يسبب لها ضرراً مادياً أيضاً، ويتمثل في نفقات العلاج والتعطيل عن العمل. ومن الأمثلة على الأضرار الأدبية المرتبطة بضرر مادي الأضرار التي تصيب ما يسمى بالجزء الاجتماعي من الذمة المعنوية، كالاعتداء على الشرف والسمعة والاعتبار.
- 2- ضرر أدبي محض، ومثاله المساس بمشاعر الحنان والعاطفة⁸، وبالمشاعر الدينية، وكذلك الضرر الأدبي الناجم عن وفاة شخص عزيز.

المبحث الثاني - شروط الضرر الأدبي:

يشترط في الضرر الأدبي، على غرار الضرر المادي، أن يكون محققاً وشخصياً ومباشراً. وهذه الشروط لا تثير أي مشكلة. ولكن السؤال يثور عن مدى قابلية الضرر الأدبي للتعويض المالي. وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة.

الفقرة 1 - الشروط العامة للضرر الأدبي:

- يشترط في الضرر الأدبي أن يكون محققاً، ولا يعني ذلك أن يكون الضرر حالاً، أي وقع فعلاً، وإنما يمكن أن يكون مستقبلاً شريطة أن يكون وقوعه أكيداً. أما إذا كان الضرر محتملاً فلا يمكن التعويض عنه. والضرر الذي وقع فعلاً هو الضرر الذي تحدد سببه وآثاره كلها. في حين أن الضرر المستقبلي هو ضرر تحدد سببه إلا أن آثاره كلها أو بعضها قد تراخت إلى المستقبل⁹.
- كما يشترط في الضرر الأدبي أن يكون شخصياً، ويعني ذلك أن يكون الضرر قد أصاب من يطالب بالتعويض عنه. ويعد الضرر المرتد ضرراً شخصياً بالنسبة لمن ارتد عليه.
- وأخيراً يشترط في الضرر الأدبي أن يكون مباشراً. والضرر المباشر هو الذي يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعد الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة

⁷ - د. عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 171 وما يليها.

⁸ - أنظر في ذلك: د. محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 107.

⁹ - أنظر في ذلك: د. سليمان مرقس، المرجع السابق، بند 62.

الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول، وفقاً لما ذهب إليه المادة/222/ من القانون المدني السوري.¹⁰

الفقرة 2 - قابلية الضرر الأدبي للتعويض المالي:

أولاً: - في القانون الروماني:

يبدو أن القانون الروماني كان يجيز في بعض الأحوال التعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية المدنية. ولكن هذا القانون لم يقر التعويض عن الضرر المذكور كقاعدة عامة¹¹.

ثانياً: - في الشريعة الإسلامية:

أما في الشريعة الإسلامية، فلا يوجد نص صريح يجيز الضمان بالنسبة للضرر الأدبي أو يمنع ذلك. وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة بين مؤيد ومعارض.

فبعضهم يرى إمكان قبول فكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي في الفقه الإسلامي استناداً إلى اعتبارات عدة أهمها: أن الشريعة الإسلامية الغراء أقرت التعزير الأدبي، وكذلك أقرت فكرة التعزير بأخذ المال. وللحاكم أن يلجأ في أساليب التعزير إلى ما يراه أقمع للفساد وأبلغ في الإصلاح¹².

في حين يرى بعضهم الآخر عدم إمكانية القبول بفكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي المحض، ((فالضرر الأدبي الخالي من الآثار المالية، وهو من الأمور الاعتبارية المحضة، كالشرف والسمعة،

¹⁰ - من أجل المزيد عن شروط الضرر انظر: د. مصطفى العوجي، القانون المدني: الجزء الثاني - المسؤولية المدنية الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2004، ص 179 وما يليها. ود. حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للتزامات: الكتاب الأول - المصادر الإرادية للتزام - العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1999، ص 520 وما يليها.

11 - انظر د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، المرجع السابق، بند رقم 578، ص 865. وانظر كذلك: د. سليمان مرقس، المرجع السابق، بند رقم 67، ص 155.

12 - انظر: د. فوزي فيض الله، المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة الأزهر، القاهرة 1962، ص 138 وما يليها، أشار إليها الدكتور مصطفى الزرقاء، الفعل الضار والضمان فيه، دار القلم - دمشق ودارة العلوم - بيروت، الطبعة الأولى، 1988، ص 123.

فإنه يخضع لقواعد التعزير الشرعي، وهو ليس مجالاً صالحاً للتعويض المالي فيما عرف من أساليب الشريعة في معالجة الاحراف¹³)).

أما الأضرار الأدبية، كالعدوان على حرية الغير أو سمعته أو اعتباره المالي، فلها في العادة آثار وأضرار مالية، ومن ثمّ فهي تخضع للأحكام العامة للفعل الضار في الشريعة.

ثالثاً: - في القوانين المعاصرة:

1- في القانون الفرنسي:

لم ينص القانون المدني الفرنسي لعام 1804 على إمكانية التعويض عن الضرر الأدبي صراحة. ولكن التعديل الذي أدخله المشرع الفرنسي على أحكام التطبيق، بموجب القانون الصادر في 11/7/1975، أجاز في المادة 266، الفقرة الأولى، الحكم على الزوج الذي تسبب بالتطليق بناء على خطأه الحصري بالتعويض عن الضرر المادي أو الضرر المعنوي الذي أصاب الزوج الآخر نتيجة انحلال الزواج.

وانقسم الفقهاء الفرنسيون، نتيجة غياب النص عام 1804، بين مؤيد لفكرة التعويض عن الضرر الأدبي كقاعدة عامة، وبين معارض لتلك الفكرة.

في الواقع، يبدو أن فكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي مثلاً في حالة فقدان شخص عزيز وكذلك في حالة الاعتداء على الشرف تنافي المثل الأخلاقية في المجتمع لأنها تضيف قيمة مالية على مشاعر لا تقدر بثمن. أضف إلى ذلك أن فكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي هي غير منطقية، وذلك لأن التعويض يهدف إلى جبر الضرر، فمثلاً في حالة إتلاف مال الغير يمنح صاحبه تعويضاً من أجل إعادته إلى الحالة التي كان عليها سابقاً، أو من أجل شراء مال يماثله. وكذلك الحال بالنسبة للضرر الذي لحق بشخص أقعده عن العمل، فيحكم له بالتعويض من أجل تأمين موارده. وبالمقابل فإن التعويض المالي عن الضرر الأدبي لا يؤدي إلى جبر الضرر¹⁴.

وعلى الرغم من ذلك فإن الاجتهاد القضائي في فرنسا كرس مبدأ التعويض عن الضرر الأدبي كقاعدة عامة في المسؤولية المدنية منذ عام 1833 بموجب قرار صادر عن غرف محكمة النقض مجتمعة¹⁵.

¹³ - د. مصطفى الزرقاء، المرجع السابق، ص 126، وانظر كذلك: السنهوري، مصادر الحق، المرجع السابق، ص 168 وما يليها.

¹⁴ - انظر في ذلك:

J. Flour, J.-L. Aubert et E.Savaux, op.cit., N°140, P. 129 et 130.

¹⁵ - Ch. Réunies, 25 juin 1833, S. 1833, I, 458, conclu. Procureur général Dupin.

والحجج التي يقوم عليها التعويض عن الضرر الأدبي هي الآتية:

1- إصلاح الضرر: والإصلاح هنا لا يكون بإزالة الضرر، وذلك لأنه حتى في الضرر المادي لا يؤدي التعويض إلى إزالته بشكل دائم. فمثلاً عندما يتم إتلاف مال لا مثيل له في السوق، فالتعويض هنا لا يؤدي إلى إزالة الضرر وكذلك من تسبب في فقد بصر شخص إذ لا يمكن للتعويض المادي أن يعيد له قدرته على العمل قبل الإصابة. أضف إلى ذلك أن المسؤولية المدنية لا تهدف إلى إزالة الضرر وإنما تهدف إلى إصلاحه، وإصلاح الضرر لا يعني بأي شكل من الأشكال إزالته. وإنما الإصلاح يعني إفساح المجال للضحية للحصول على ما يعادل ويوازي ما فقده، فالنقود تسمح له بالحصول على ترضية ذات طبيعة مادية أو معنوية¹⁶.

ومن ثم فإن التعويض المالي عن الضرر الأدبي فيه معنى مواساة الألم ومن ثم فإنه يؤدي إلى تخفيفه. وهذا الأمر قد يكون صحيحاً بالنسبة للألام الجسدية وكذلك في حالة الضرر البدني. ولكن لا يمكن القبول به بشكل دائم في حالة الاعتداء على مشاعر الحنان والعاطفة. إذ يقول شيخ الفقهاء السنهوري إنه: (من أصيب في شرفه واعتباره جاز له أن يعرض عن ذلك بما يرد اعتباره بين الناس، وإن مجرد الحكم على المسؤول بتعويض ضئيل ونشر هذا الحكم لكفيل يرد اعتبار المضرور. ومن أصيب في عاطفته وشعوره إذا حصل على تعويض مالي فتح له المال أبواب المواساة تكفكف من شجنه. والألم الذي يصيب الجسم يسكن من أوجاعه مال يناله المضرور يرفه به عن نفسه)¹⁷.

2- من شأن التعويض عن الضرر الأدبي عدم ترك الأخطاء التي لم تسبب ضرراً مادياً دون عقاب. حيث يكون التعويض عن الضرر الأدبي في مثل هذه الحالات بمنزلة عقوبة خاصة. ففي حالة الحادث الذي يؤدي إلى وفاة المضرور، يمكن الحكم على الفاعل بالتعويض عن الضرر المادي الذي لحق بأطفاله القصر وبأرملته. ولكن إذا تبين أن الجرم لم يلحق بهؤلاء أضراراً مادية، كأن يكون المتوفي معسراً مثلاً، فهل يعني ذلك أن الفاعل يتخلص من المسؤولية المدنية. في الواقع يمكن الحكم للورثة في مثل هذه الحالة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق بهم نتيجة وفاة مورثهم. والتعويض في مثل هذه الحال هو في الواقع عقوبة للفاعل أكثر مما هو تعويض للمضرور¹⁸. وهذا ما نادى به الأخوة مازو الذين يرون بأنه من الصعوبة قبول فكرة التخلص من تسبب بقتل طفل أو شيخ هرم من التعويض في حال ما إذا لم يثبت وقوع ضرر مادي.

¹⁶ - انظر في ذلك: الأخوة مازو، المرجع السابق، بند/419، ص 423

¹⁷ - د. السنهوري، المرجع السابق، بند رقم 578، ص 867.

¹⁸ - Ripert, Le prix de la douleur, D. 1948, Chron. 1.-

F.Givord, Lareparation du prejudice moral, These Grenoble, 1939.

ومن ثمّ من غير العدل هنا التمييز بين الضرر المادي والضرر الأدبي¹⁹. وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية في القرار المشار إليه أعلاه²⁰.

ولكن القول: إنّ التعويض الأدبي هو عقوبة خاصة من شأنه أن يؤدي إلى تقليص نطاقه. فلا يمكن مثلاً الحكم بالتعويض الأدبي في نطاق المسؤولية الموضوعية، وخاصة في مجال المسؤولية عن فعل الأخطاء غير الحية. وكذلك عندما يكون الفاعل مصاباً بالجنون. وتجدر الإشارة إلى أن المحاكم تكتفي في الكثير من الحالات بالحكم بتعويض رمزي، والسبب في ذلك هو أن المضرور لا يطالب بأكثر من ذلك. أضف إلى ذلك أن الحكم بتعويض رمزي مرفقاً بنشر حكم الإدانة من شأنه غالباً أن يؤدي إلى إصلاح الضرر الأدبي، كما هو عليه الحال مثلاً في حال الاعتداء على الشرف الناجم عن القذف والذم.²¹

وعلى الرغم من إجماع الفقه الفرنسي المعاصر على قبول فكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي، فإنه يقر بصعوبة إسقاط خصائص الضرر المادي على الضرر الأدبي.

ففيما يتعلق بتقدير التعويض عن الضرر الأدبي فهو أمر مصطنع، و يكون في الكثير من الحالات

كيفية Arbitraire، وتحكمياً، ومن ثمّ لا يحقق العدالة. 22

أما بالنسبة لخاصية التأكيد، فإنه يشترط في الضرر أن يكون محققاً أي أكيداً. وإسقاط هذه الخاصية على الضرر الأدبي فيه الكثير من المشقة، إذ من الصعوبة بمكان التحقق من توافر هذه الخاصية في الضرر الأدبي، ذلك لأن الضرر الأدبي الذي يلحق بالشخص يتبع لدرجة الحساسية الفردية La sensibilité individuelle. فلا يتصرف الأشخاص مثلاً بطريقة واحدة في حالة الاعتداء على الشرف، وتختلف ردود أفعالهم في حالة موت قريب لهم، فالحزن لا يخضع للاختبار ولا يمكن ومن ثمّ قياسه²³.

2- القوانين العربية المستمدة من الشريعة الإسلامية:

تجدر الإشارة إلى أن القوانين المدنية في الدول العربية المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية قد أخذت بفكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي. ومثال ذلك القانون المدني الأردني رقم 43/ لسنة 1976، حيث تنص المادة 267/ منه على أنه:

¹⁹ - الأخوة مازو، المرجع السابق، بند 419، ص 424.

²⁰ - انظر في ذلك: د. السنهوري، المرجع السابق بند 578/، ص 867 وما يليها.

²¹ - J. Flour, J.-L. Aubert et E.Savaux, op.cit., N°141, P. 131 et s.

²² - J. Flour, J.-L. Aubert et E.Savaux, op.cit., N°144, P. 133 et s.

²³ - J. Flour, J.-L. Aubert et E.Savaux, op.cit., N°141, P. 131 et 132.

((1- يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك. فكل تعد على الغير في حريته أو عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولاً عن الضمان. 2- ويجوز أن يقضى بالضمان للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب. ولا ينتقل الضمان عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي)).

وقد بررت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني فكرة قبول التعويض المالي عن الضرر الأدبي بالاستناد إلى الحجج الآتية:

- 1- القاعدة الفقهية التي تنص على أن ((لا ضرر ولا ضرار)). وهذا نص عام لا يمكن قصره على الضرر المادي فقط، لأن في ذلك تخصيص بغير مخصص.
 - 2- ليست الغاية من التعويض إحلال مال محل مال فقط، وإنما تكون الغاية منه في بعض الأحيان الموازنة إن لم تكن المماثلة، وأهم تطبيقات هذه القاعدة الدية والأرض.
 - 3- إن من شأن عدم قبول فكرة التعويض المالي عن الضرر الأدبي أن يشجع المعتدين على أعراض الناس وسمعتهم على المضي في أفعالهم²⁴.
- وكذلك الحال بالنسبة لقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 5/ لعام 1985، حيث تنص المادة 293/ منه على أنه:

((1- يتناول حق الضمان الضرر الأدبي ويعد من الضرر الأدبي التعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي...)).
والفقرتان الثانية والثالثة هما مطابقتان للفقرتين الثانية والثالثة من المادة 267/ من القانون المدني الأردني²⁵.

3- في القانون السوري والقانون المصري:

في القانون السوري، كرس المشرع مبدأ قبول التعويض المالي عن الضرر الأدبي في المادة 223/ من القانون المدني والتي تنص على أنه:

²⁴- انظر: القانون المدني الأردني ومذكرته الإيضاحية، نقابة المحامين، الأردن، عمان 1976، ص 300 وما يليها. أشار إليها د. مصطفى الزرقاء، المرجع السابق، ص 125.
²⁵- وتنص المادة 271/ من قانون المعاملات المالية العربي الموحد (القانون المدني الموحد على أساس الفقه الإسلامي) كما أقرتها اللجنة العامة لتوحيد التشريعات بجامعة الدول العربية عام 1984 على أنه: ((1- يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك، فكل تعد على الغير في حريته أو عرضه أو شرفه أو سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولاً عن التعويض. 2- ويجوز أن يقضى بالتعويض للأزواج والأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب. 3- ولا ينتقل التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي)).

(1- يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء.

2- ولا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب)).

ونص هذه المادة مطابق لنص المادة /222/ من القانون المدني المصري.

ولكن من هو صاحب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي؟

الفصل الثاني

النظام القانوني للضرر الأدبي

تكرس معظم التشريعات النظام القانوني للتعويض عن الضرر الأدبي، ومنها القانون المدني السوري، حيث يقوم هذا النظام على تحديد صاحب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي، وبيان شروط انتقاله إلى الغير.

المبحث الأول

صاحب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي

صاحب الحق في التعويض عن الضرر الأدبي هو كل من لحق به مثل هذا الضرر ومن ثمَّ فقد يكون المصاب نفسه وهذا هو الضرر الأدبي الأصلي، أو أقاربه وهذا هو الضرر الأدبي المرتد Le préjudice moral par ricochet²⁶.

الفقرة 1- الضرر الأدبي الأصلي:

وهو الضرر الذي يصيب المصاب نفسه. فإذا اقتصر الاعتداء على إصابة المجني عليه في جسمه، فإن هذا الاعتداء يعطيه الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي الذي لحق به والمتمثل

²⁶ - F.Terre, Ph Simler et Y. Lequette, Droit civil, Les obligations, Dalloz, 8e édition, Paris 2002, N. 713, P. 691.

بالخسارة التي لحقت به وهي عبارة عن نفقات العلاج ورواتبه عن فترة عجزه عن العمل، والربح الذي فاتته²⁷.

وكذلك يمكن له المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق به من جراء ذلك الاعتداء والمتمثل بالآلام النفسية التي عاناها، وكذلك الآلام التي تسببها التشوهات الناجمة عن الاعتداء. وكذلك الحال بالنسبة لما يسمى بضرر الموافقة، وهو الضرر الذي ينجم عنه الحرمان من بعض ملذات الدنيا، ومثال ذلك أن يؤدي الحادث، بالإضافة على الأضرار الجسدية، إلى حرمان المصاب من ممارسة رياضته المفضلة. ويشمل هذا الضرر أيضاً النشاطات غير الرياضية. كما يشمل أيضاً الحرمان من حاسة من الحواس الخمس كالشم والذوق. ولكن إذا كان المضرور طبخاً مشهوراً وتعرض لحادث أدى إلى فقدانه لحاسة الذوق فإن ذلك من شأنه أن يشكل ضرراً مادياً أيضاً.

ويمكن أن ينجم الضرر الأدبي عن موت حيوان، حيث أقر الاجتهاد الفرنسي أن موت حيوان، كالفرس، يمكن أن يلحق بمالكه، بالإضافة إلى الضرر المادي الناجم عن موته، ضرراً أدبياً فيما إذا سبب موته له حزناً عميقاً ومن ثم يحق له المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن ذلك²⁸.

في الواقع قد يسبب موت حيوان، كحصان عربي أصيل، أو طير جارح حزناً وألماً نفسياً كبيراً لمالكه ومن ثم يعطيه الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق به من جراء ذلك، بالإضافة إلى الضرر المادي الناجم عن موت ذلك الحيوان أو الطير الجارح.

الفقرة 2- الضرر الأدبي المرتد:

وهو الضرر الذي يلحق بأقارب المصاب بشكل مباشر. ويجب التمييز بين حالتين: حالة وفاة المصاب، وحالة إصابته بأضرار جسدية لم تفض إلى الموت.

أولاً- الضرر الأدبي المرتد في حالة موت المصاب:

في الواقع يمكن أن يسبب موت الشخص حزناً وألماً نفسياً لأقاربه ولأصدقائه فهل يحق لكل هؤلاء المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصابهم من جراء موت المصاب.

²⁷- تنص المادة 222/ الفقرة 1/، من القانون المدني السوري على أنه: ((إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعدّ الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقّاه ببذل جهد معقول)).

وهو نص مطابق لنص المادة 221/، الفقرة 1/، القانون المدني المصري.

²⁸- Cass. Civ.1^{re}, 16 janvier 1962, D. 1962, 199, note R. Rodière; JVP. 1962, II, 12557, note Esmein.

Cass. Civ.1^{re}, 27 janvier 1982, JCP. 1983, II, 19923, note Chabas.

سبقته الإشارة إلى أن القانون المدني الفرنسي لم يكرس التعويض المالي عن الضرر الأدبي كقاعدة عامة، لذلك أقرت محكمة النقض الفرنسية في بداية الثلاثينيات من القرن الماضي أنه يجب توافر رابطة قرابة أو مصاهرة بين المصاب وبين صاحب الحق في الضرر الأدبي المرتد²⁹.

واستناداً إلى ذلك قررت محكمة النقض الفرنسية، في البداية، رفض منح المخطوبة تعويضاً عن الضرر المادي أو الضرر الأدبي الذي قد يلحق بها نتيجة موت خطيبها³⁰.

ومن ثم بعد ذلك تطور موقف محكمة النقض الفرنسية في بداية السبعينيات من القرن الماضي حيث أصبحت تسمح لكل شخص أصابه ألم نفسي وحزن نتيجة موت شخص عزيز عليه المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصابه من جراء ذلك³¹.

وكذلك الحال بالنسبة للقوانين المدنية في بعض الدول العربية المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية، إذ إنها وسعت من نطاق الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي المرتد الناجم عن وفاة شخص قريب لهم. فالفقرة الثانية من المادة /267/ من القانون المدني الأردني، وكذلك الفقرة الثانية من المادة /293/ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، تجيز الحكم بالضمان، أي التعويض، للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب.

في حين أن المشرع السوري، وكذلك المشرع المصري ذهباً إلى تقيد مبدأ التعويض المالي عن الضرر الأدبي بأشخاص معينين، وذلك حتى لا يكون المجال مفتوحاً أمام كل من يدعي إصابته بالألم النفسي أو مساس بالعاطفة بسبب موت المصاب، من أجل رفع دعوى للمطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن موت المصاب. ففي حال وفاة فنان مشهور في حادث، لا شك أن وفاته سوف تسبب الحزن للملايين من المعجبين به، فهل نفسح المجال أمام كل هذه الملايين للمطالبة بالتعويض عن الألم النفسي والحزن الذي لحق بهم نتيجة وفاة ذلك الفنان؟

في الواقع حصرت المادة /223/، الفقرة /2/ من القانون المدني السوري والمطابقة للمادة /222/، الفقرة /2/ من القانون المدني المصري، حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي بالأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم جراء موت المصاب.

²⁹ - Cass.req., 2 février 1931, D. 1931, I, 38, rapport Pilon.

³⁰ - Cass.civ., 12 novembre 1943, D. 1944, 14, note Lalou ; JCP.1945, II, 2893, note Rodière.

³¹ - J. Flour, J.-L. Aubert et E.Savaux, op.cit., N°147, P. 136 et 137.

ومن ثمَّ فإنَّ التعويض عن الضرر الأدبي في مثل هذه الحال محصور بالأب والأم والجدَّة والجد لأب والجدَّة لأم والأولاد والأحفاد والأخوة والأخوات³².

وليس معنى ذلك أن يحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي لكل هؤلاء الأقرباء، وإنما على المحكمة أن تحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي لمن أصابه ألم حقيقي وحزن بسبب وفاة المصاب. ودرجة القرابة التي حددها المشرع ما هي إلا قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس. فإذا ثبت عدم إصابة القريب بألم نتيجة وفاة المصاب فلا يحكم له بالتعويض. ويستخلص من كل ذلك أنه لا يكفي للحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي في حالة وفاة المصاب توافر صلة القرابة المنصوص عليها في القانون، وإنما يجب أن تسبب الوفاة ألماً حقيقياً للقريب.

وإذا ثبت للمحكمة انتفاء الألم يجب عليها أن تحكم برد دعوى التعويض عن الضرر الأدبي حتى لو كانت صلة القرابة متوافرة.

ثانياً - الضرر الأدبي المرتد في حالة إصابة المصاب بأضرار جسدية:

في البداية كان القضاء الفرنسي يقبل تعويض الضرر الأدبي الذي لحق بأحد أقارب المصاب في حالة الوفاة فقط، وكان يرفض الحكم للأقارب بالتعويض في مثل هذه الحالة إذا لم يؤد الحادث إلى وفاة المصاب. ثم بعد ذلك أقرت الغرفة المدنية في محكمة النقض تعويض الأقارب عن الضرر الأدبي الذي أصابهم نتيجة الحادث الذي تعرض له المصاب والذي لم يفص إلى وفاته.

ولكن اشترطت المحكمة في مثل هذه الحال أن يكون الضرر الأدبي المرتد الذي أصاب القريب من جراء الحادث الذي تعرض له المصاب جسيماً، وهذا كان يتطلب أن يكون المجني عليه قد تعرض هو أيضاً لأخطار جسيمة نتيجة الحادث الذي تعرض له³³.

ومن ثم بعد ذلك تراجعت المحكمة عن شرط جسامته الضرر الأدبي.

ولكن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية كانت ترفض تعويض الضرر الأدبي المرتد في مثل هذه الحال، حيث بررت ذلك بأن الضرر في مثل هذه الحال غير مباشر³⁴.

³² - انظر في ذلك: د. محمد وحيد سوار، المرجع السابق، ص 25، د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، بند رقم 579، ص 870، ود. سليمان مرقس، المرجع السابق بند رقم 68، ص 161.

³³ - Cass.civ., 22 octobre 1946, JCP. 1946, II, 3365, note A.S.; Cass.2^e, 14 décembre 1971, Gaz.pal. 1972, 2, 587, note H.M.

وهذه الحجة تدعم فكرة العقوبة الخاصة كأساس للتعويض عن الضرر الأدبي. فالمجني عليه وحده له الحق في المطالبة بهذه العقوبة، ومادام أن الحادث لم يؤد إلى وفاته فلا يمكن لأحد غيره أن يطالب بالتعويض عن الضرر الأدبي المرتد الذي لحق به، ما دام أن المجني عليه نفسه قد حصل على التعويض.

ما دام أن التعويض الممنوح للمجني عليه يقصد منه جبر الضرر، ومن ثم فإن الضرر يزول بمجرد منح التعويض، ولا يقبل بعد ذلك قبول دعوى الأقارب للتعويض عن الضرر الأدبي المرتد في مثل هذه الحال وذلك بسبب زوال ضرر المجني عليه نفسه بالتعويض.

ولكن بعضهم الآخر يفسر موقف الغرفة الجنائية في رفض تعويض الضرر الأدبي المرتد في مثل هذه الحالة بناء على اعتبارات إجرائية تتعلق بممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية.

وبناءً عليه فإن الغرفة الجنائية لا تنفي قابلية الضرر الأدبي المرتد للتعويض في حالة بقاء المصاب على قيد الحياة، ولكنها تستبعد إمكانية المطالبة بهذا التعويض أمام المحاكم الجزائية في مثل هذه الحال.

وهذا ما ذهبت إليه الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية في قرار صادر عنها بتاريخ 1979/1/12 جاء فيه أن حق ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، "حيث يعدُّ تحريك الدعوى العامة أثراً من آثارها في مثل هذه الحال"، لا يعود إلا للأشخاص الذين عانوا بصورة شخصية من الضرر الذي سببه ارتكاب الجرم، ولا يهم بعد ذلك فيما إذا كان يحق لمن أصابه ضرر مرتد الحصول على التعويض عن ذلك الضرر الذي سببه الجرم أمام المحاكم المدنية³⁵.

وقد كان هذا القرار عرضة لانتقادات من قبل المعلقين عليه. وأهم انتقاد وجه إليه هو أنه يغلق الطريق الجزائي أمام بعض الضحايا، وأنه يعقّد إجراءات الحصول على التعويض.

ونتيجة لهذه الانتقادات غيرت الغرفة الجزائية في محكمة النقض الفرنسية موقفها وأقرت في قرار صادر عنها في 1989/2/9 إمكانية المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي المرتد أمام المحاكم الجزائية في حالة بقاء المصاب على قيد الحياة، حيث جاء فيه أنه يستنتج من أحكام المادتين 2 و 3 من قانون أصول المحاكمات الجزائية أن أقارب المجني عليه في جرم الإيذاء غير المقصود يحق لهم

³⁴ Cass. Crim., 15 février 1972, JCP. 1972, IV, 75.

³⁵ Ass.plé., 12 janvier 1979, RTD. 1979, 141, obs. G. Durry.

إثبات الضرر الذي عانوا منه شخصياً والناجم مباشرة عن ذلك الجرم، ومن ثمَّ يحق لهم المطالبة بالتعويض عن ذلك الضرر أمام المحاكم الجزائية³⁶.

ومنذ ذلك الحين استقر القضاء الفرنسي بشقيه المدني والجزائي، على هذا المبدأ.

والتعويض في مثل هذه الحال يكون عن العذاب المعنوي، وبناءً عليه يجب أن يرضى المضرور مادياً ومعنوياً.

ويذهب بعض الفقهاء إلى أن عذاب أقارب المصاب بعاهة دائمة أكبر وأصعب من عذابهم في حالة وفاة المصاب، ومن ثمَّ يصعب جداً أن ينسيهم مبلغ التعويض هذا العذاب أو يخفف منه. في الحقيقية يتألم المضرور المصاب بعاهة دائمة وخطرة أمام أقاربه في كل يوم جسدياً ومعنوياً، وهذا الألم والعذاب يسبب لهم أيضاً ألماً معنوياً مستمراً ناجماً عن رؤية قريبهم في هذا الوضع المأساوي وهو يترنح كل ساعة من الألم والعذاب، ومن ثمَّ فإنَّ ألمهم يتجدد كل يوم ولا يمكن أن يخفف التعويض من حزنهم وعذابهم النفسي³⁷.

وتجدر الإشارة إلى أن المحاكم الفرنسية تميز بين نوعين من الضرر الأدبي في مثل هذه الحالة وهما:

- الضرر البدني Le préjudice d'afflection، وهو الضرر الذي ينجم عنه آثار عاطفية أو نفسية كالآلم والكآبة والصدمة العاطفية...
- وضرر المصاحبة أو المرافقة Le préjudice d'accompagnement، وهو الضرر الذي ينجم عن التغييرات التي تطرأ على الحياة اليومية، مثل تغيير الحياة الزوجية، الحرمان من الحياة العاطفية والجنسية بالنسبة للزوج، وكل مصاعب الحياة اليومية برفقة شخص عاجز ومصاب بعاهة دائمة وخطرة³⁸.

³⁶ Cass.crim., 9 février 1989, 614, D. 1989, note Bruneau. Voir également: M. Bourrié Quénillet, Le préjudice moral des proches d'une victime-dérive litigieuse ou prix du désespoir, JCP. 1998, I, 186, P. 2205 et s.

³⁷ Catherine Paley-Vincent, Responsabilité du médecin, Collection de Droit médical pratique, Edition Masson, Paris 2002, P. 26 et s.

³⁸ C.-Paley-Vincent, op.cit., P. 25.

أما في القانون السوري، فقد سبقت الإشارة إلى أن المادة /223/، الفقرة /1/ والمطابقة للمادة /222/، الفقرة /1/ من القانون المدني المصري، تنص على أنه لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب. وبناءً عليه فإنها لم تنص على إمكانية التعويض عن الضرر الأدبي المرتد في حالة بقاء المصاب على قيد الحياة.

ولكن الفقه يرى أن عدم النص على هذه الحالة لا ينفي حق الأقارب والأزواج في الحصول على التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن إصابة المصاب بجروح بليغة أو بعاهاة دائمة ولكنه بقي على قيد الحياة³⁹.

فإذا لم يمت المصاب، ((فتعويض ذويه عن الضرر الأدبي الذي لحق بإصابته يجب الأخذ فيه بحذر أكبر، وإن كان النص لم يعرض إلا لحالة الموت وترك ما دون ذلك لتقدير القاضي. ومن الصعب أن نتصور تعويضاً يعطى عن الضرر الأدبي في هذه الحالة لغير الأم والأب⁴⁰)).

ولكن أعتقد أن هذا الرأي فيه بعض التشدد، إذ يمكن في الكثير من الأحيان الحكم للزوج بالتعويض عن الضرر الأدبي المرتد الذي لحق به نتيجة الحادث الذي تعرض له وزوجه وأفعده في الفراش مشلولاً مثلاً. وفي الواقع كل قريب من الدرجة الثانية وجد نفسه في مثل ذلك الموقف" ومن ثمَّ وجب عليه الاعتناء بالمصاب"، يمكن له المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي المرتد الذي أصابه نتيجة ذلك الحادث وإن لم يكن الأب أو الأم.

وكذلك الحال بالنسبة للمادة /293/، الفقرة /2/، من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة والتي تجيز الحكم بالضمان للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب، فإنها قد سكتت عن إمكانية تعويض الضرر الأدبي الذي يصيبهم بسبب إصابة المصاب، الذي بقي على قيد الحياة، بعاهاة دائمة أو بجروح بليغة.

المبحث الثاني - انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير:

يتوقف انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير على مسألة تحديد طبيعة هذا الحق. في الواقع اختلف الفقهاء في هذه المسألة. فبعضهم يرى أن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي هو حق شخصي، ومن ثمَّ لا يتحول إلى حق مالي إلا إذا طالب به المجني عليه أما إذا لم يطالب به،

³⁹ - د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 161 و 162.

⁴⁰ - د. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، بند رقم 579، ص 871.

فينقضي هذا الحق ولا ينتقل إلى ورثته. والسبب في ذلك أن هذا الحق متصل بشخص المجني عليه ولا يحق لأحد غيره أن يباشره، وإذا توفي دون أن يطالب به فذلك يشكل دليلاً على أنه تنازل عنه.

أما بعضهم الآخر فيرى أن اعتبار الحق في التعويض عن الضرر الأدبي حقاً شخصياً لا يزيل عنه صفته المالية، ووجوده في ذمة المجني عليه في أثناء حياته، ومن ثم فإن هذا الحق ينتقل إلى الورثة بعد وفاة المجني عليه حتى لو لم يطالب به في أثناء حياته، وذلك لأن عدم المطالبة به لا يعني النزول عنه، وذلك لأن النزول عن الحق لا يفترض افتراضاً. أضف إلى ذلك أن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي، على غرار الحق في التعويض عن الضرر المادي، ينشأ في مثل هذه الحال من وقت وقوع الضرر. وبناءً عليه فإن القول: إن حق التعويض عن الضرر الأدبي لا يدخل في ذمة المجني عليه إلا من تاريخ المطالبة به ينافي ما سبقت الإشارة إليه⁴¹.

وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية بدءاً من عام 1943 حيث عدت أن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي ينتقل إلى ورثة المجني عليه ما دام أن هذا الأخير لم ينزل عنه قبل وفاته. واجتهاد هذه المحكمة مستقر منذ ذلك الحين حول هذه المسألة⁴².

ويبدو أن القانون المدني السوري، وكذلك أصله المصري، يعتبر الحق في التعويض عن الضرر الأدبي حقاً شخصياً، حيث تنص المادة /223/، الفقرة /1/ منه على أن التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء. ومن ثم تتأكد في هاتين الحالتين الصفة المالية للحق في التعويض عن الضرر الأدبي⁴³.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية، حيث جاء في قرار صادر عنها:

⁴¹ - د. سليمان مرقس، المرجع السابق، بند رقم 71، ص 164 وما يليها.

⁴² - Cass.civ., 21 décembre 1965, RTD.civ. 1966, N°40, P. 485, note Rodière.

وهذا ما ذهبت إليه أيضاً محكمة النقض المصرية في بعض قراراتها، حيث جاء في قرار صادر عنها بتاريخ 1995/10/30 ((أن القول بأن الدعوى المدنية المرفوعة من ورثة المجني عليه لا تقبل هو قول القانون الروماني، تأسيساً على أنها دعوى ناشئة عن ضرر شخصي لحق بالمورث ويحتمل أن يكون قد نزل عنه قبل وفاته. أما القانون المصري فإنه لم يأخذ بذلك بل رأى أن الحق في التعويض ينتقل للورثة ما لم يكن المورث قد نزل عنه قبل وفاته أو يلحقه التقادم المسقط للحقوق قانوناً)).

وجاء في قرار آخر ((أن القانون يسوي بين الضرر الأدبي والضرر المادي في إيجاب التعويض للمضرور وترتيب حق الدعوى به، وأن الضرر الأدبي متى ثبت وقوعه كان لمحكمة الموضوع أن تقدره بمبلغ من المال، وأن حق المورث في تعويض الضرر الأدبي و الدعوى به من الحقوق المالية التي تعد جزءاً من تركته وتنتقل بوفاته إلى ورثته ما دام أنه لم يأت ما يفيد نزوله عنه)).

أشار د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 167، هامش 97، والذي يقول: إنه لا يمكن الاعتماد على هذين القرارين للقول: إن محكمة النقض المصرية أخذت برأي محكمة النقض الفرنسية، وذلك لأن القرار الأول كان يتعلق بضرر مادي لا أدبي، في حين أن القرار الثاني كان يتعلق بضرر أدبي طالب المصاب بالتعويض عنه قبل وفاته.

⁴³ - انظر: د. مصطفى الزرقاء، شرح القانون المدني السوري، نظرية الالتزام العامة، 2- أحكام الالتزام في ذاته، مطبعة دار الحياة، دمشق 1964، ص 66.

((أن التعويض الأدبي الذي لم يطالب به المصاب أمام القضاء يبقى قاصراً على هؤلاء الأشخاص المعينين الذين يحق لهم المطالبة به على اعتباره حقاً شخصياً يعطى لكل منهم بنسبة ما انتابه من الغم والأسى والحزن عملاً بأحكام المادة /223/ من القانون المدني⁴⁴)).

وهذا ما ذهبت إليه أيضاً المادة /222/، الفقرة /1/، من القانون المدني المصري.

وينتقد بعض الفقهاء موقف المشرع المصري، ويعتقد بأنه ((كان جديراً بالمشرع أن ينفذ عنه غبار هذه الفكرة نفصاً تاماً وأن يعير الحجج التي استند إليها الرأي العكسي ما تستحقه من عناية وأن يتابع السير في الاتجاه الذي سلكته محكمة النقض البلجيكية منذ سنة 1930 ومحكمة السنقوض الفرنسية منذ سنة 1943 وأن يسوى فيهما على ذلك بين التعويض عن الضرر الأدبي والتعويض عن الضرر المادي من حيث انتقال الحق فيهما إلى ورثة المضرور دون قيد أو شرط⁴⁵)).

في الحقيقة أرى أن أصحاب هذا الرأي على حق، ذلك وإن كان الحق في التعويض عن الضرر الأدبي هو حق شخصي إلا أنه ذو صفة مالية، وهو يوجد في ذمة المجني عليه من لحظة وقوع الضرر، ومن ثم فإنه ينتقل بعد وفاته إلى ورثته حتى لو لم يطالب به في أثناء حياته وذلك لأن عدم المطالبة به لا يمكن أن يشكل قرينة قاطعة على نزول المجني عليه عنه إذ لا يمكن أن يفترض النزول عن الحق افتراضاً.

الخاتمة:

يعد الضرر مناط التعويض في المسؤولية المدنية. وفي حال وقوع جرم ما فإنه يحق للمجني عليه أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي سببه له ذلك الجرم. والتعويض يشمل هنا الضرر المادي والضرر الأدبي. وأوضحت هذه الدراسة أن الضرر الأدبي يمكن أن يكون أصلياً، وهو الذي يلحق بالمجني عليه نفسه، وقد يكون مرتداً، وهو الذي يصيب أقرباء المجني عليه. وقد أقرت معظم القوانين المدنية في البلدان العربية الحق في التعويض عن الضرر الأدبي.

ويمكن من خلال هذه الدراسة أن نستخلص النتائج الآتية:

⁴⁴ - نقض سوري، قرار رقم 719 أساس 985، تاريخ 1959/12/31، مجموعة المبادئ القانونية السنقوض، الجزء الأول، ص 261.

⁴⁵ - د. سليمان مرقس، المرجع السابق، بند رقم 2، ص 169.

- 1- إمكانية التعويض عن الضرر الأدبي، حتى بالنسبة للقوانين المستمدة من أحكام الفقه الإسلامي، كالقانون المدني الأردني وقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.
- 2- يجب أن لا يقتصر التعويض عن الضرر الأدبي المرتد على حالة الضرر الذي تسببه وفاة المجني عليه لأقاربه، وإنما يجب أن يشمل أيضاً الضرر الذي يلحق بأقرباء المجني عليه في حال بقائه على قيد الحياة.
- 3- إنَّ الحق في التعويض عن الضرر الأدبي هو حق شخصي ولكنه ذو صفة مالية، ومن ثمَّ فإنَّ انتقاله إلى الغير لا يتوقف على المطالبة به أمام القضاء، أو على تحديده بمقتضى اتفاق.

المراجع

باللغة العربية:

- 1- د. ابراهيم عساف، المسؤولية المدنية التقصيرية والتعاقدية الناتجة عن استعمال السيارة، مطابع فتي العرب، الطبعة الأولى، دمشق 1959.
- 2- د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، في الالتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الأول، الطبعة الخامسة، 1992.
- 3- د. رمضان محمد أبو السعود، مبادئ الالتزام في القانون المصري واللبناني، الدار الجامعية، بيروت، 1959.
- 4- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الأول، دون تاريخ.
- 5- د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة بالفقه الغربي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- 6- د. عدنان ابراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين/الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000، ص 171 وما يليها.
- 7- د. محمد وحيد سوار، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول: مصادر الالتزام -2- المصادر غير الإرادية، مطبعة رياض، دمشق 1982/ 1983.
- 8- د. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدرًا للالتزام، مطبعة الاتحاد، دمشق 1985.
- 9- مصطفى الزرقاء، الفعل الضار والضمان فيه، دار القلم - دمشق ودارة العلوم - بيروت، الطبعة الأولى، 1988.
- 10- د. مصطفى الزرقاء، شرح القانون المدني السوري، نظرية الالتزام العامة، 2- أحكام الالتزام في ذاته، مطبعة دار الحياة، دمشق 1964.

باللغة الفرنسية:

- 1- M. Bourrié Quénillet, Le préjudice moral des proches d'une victime-dérive litigieuse ou prix du désespoir, JCP. 1998, I, 186, P. 2205 et s.
- 2- therine Paley-Vincent, Responsabilité du médecin, Collection de Droit médical pratique, Edition Masson, Paris 2002.
- 3- Jacques Flour, Jean-Luc Aubert et Eric Savaux, Droit civil, Les obligations, 2. Le fait juridique, 9^e édition, Armand Colin, Paris 1998
- 4-Ripert, Le prix de la douleur, D. 1948, Chron. 1.
- 5- F.Terre, Ph Simler et Y. Lequette, Droit civil, Les obligations, Dalloz, 8e edition, Paris 2002.
- 6- : H.,L. et J. Mazeaud, Lecons de droit civil, Obligations, Theorie generale, T.II, v. I, par F. Chabas, Montchrestien Delta, 1998 .

تاريخ ورود البحث إلى مجلة جامعة دمشق 2004/12/21.