التعويض عن الضرر الأدبي الناشيء عن المسؤولية التقصيرية وانتقاله

د. أمجد محمد منصور(*)

الضرر الأدبي هو ضرر لا يتعلق بالذمة المالية للشخص أي أنه لا يقوّم بالنقود، فهو يصيب الذمة الأدبية للإنسان. ولقد ظهرت مسألة التعويض عن الضرر الأدبي منذ زمن طويل، وقد تباينت في شأنها التشريعات ما بين مؤيد ومعارض.

إلا أنها باتت اليوم أمراً مسلّماً به، وتناولتها غالبية التشريعات بنصوص صريحة في قوانينها. لكن الخلاف يثار بصدد مدى جواز انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير، وكذلك من هم الأشخاص الذين يستفيدون من هذا الحق.

وقد ظهرت مسألة التعويض عن الضرر الأدبي منذ زمن طويل، ففي البداية، وفي عهود الانتقام الفردي كان يُعوّض عن الضرر الأدبي مثلما كان يعوض عن الضرر المادي.

ولقد عرف القانون الروماني في أواخر عصره هذا النوع من التعويض في نواحٍ عدة، فقد أعطى الحق في رفع هذه الدعوى لمن تأذى في عواطفه ومشاعره، أو معتقداته الدينية أو حدث مساس بشرفه، وأوجب له التعويض.

بل إن القانون الروماني لم يكن يفرق بين ما إذا كان الضرر ناشئاً عن مسئولية تقصيرية أو عقدية، ففي الحالتين كان يوجب التعويض لكن القانون الفرنسي القديم

(*)أستاذ القانون المدني المساعد، كلية الحقوق، جامعة فيلادلفيا، عمان، المملكة الأردنية الهاشمية.

١ . التعريف بالضرر الأدبي وأنواعه

١ . ١ معنى الضرر الأدبي

قد ينشأ عن الفعل الضار نوعان من الضرر، الأول ضرر مادي والثاني ضرر أدبي .

ومن المعروف أن الضرر المادي يتمثل في المساس بحق له صفة مالية للشخص المتضرر، وأيضاً يشمل ذلك المساس بحق غير مالي إذا كان يترتب عليه خسارة مالية، فالعجز الكلي أو الجزئي الذي يُصاب به الشخص نتيجة إصابة تعرض لها، فلا ريب أنه ينجم عن هذه الإصابة نفقات مالية فضلاً عن أنها أقعدت الشخص عن العمل أو على الأقل أنقصت قدرته عليه، وكل ذلك يترتب عليه خسائر مالية .

أما الضرر الأدبي، فهو ضرر لا يتعلق بالذمة المالية للشخص أي لا يمكن تقويمه بالنقود، فهو يصيب الذمة الأدبية للإنسان، حتى وإن كان ناجماً عن الاعتداء على حق مالي . وهو قد يصيب الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي ، وكل ذلك ينتقص من حق الشخص في الاحترام والتقدير الواجبين له بحسبانه إنساناً[١] .

وفي رأينا، ولكي نُميّز بين نوعي الضرر المادي والأدبي، ينبغي أن ننظر إلى الأثر المترتب على الاعتداء على الحق، فإذا نجم عن الاعتداء خسارة مالية، عُدّ الضرر مادياً، أيا كان الحق المعتدى عليه مالياً أو غير مالي . والعكس إذا لم يترتب على الاعتداء خسارة مالية و إنما مساس بكرامة الشخص وشرفه واعتباره وشعوره وعواطفه، عندئذ يكون الضرر أدبياً .

(١) مصطفى أحمد الزرقا ، الفعل الضار والضمان فيه ، دار القلم ، دمشق ، الطبعة الأولى ١٩٨٨ ، ص ١٢١ . وهبة الزحيلي ، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي ، دار الفكر ، دمشق ، ١٩٧٠ ، ص ٧٨ .

جاء مخالفاً لهذا التوجه، ولم يعترف بالضرر الأدبي إلاّ إذا كان ناشئاً عن المسئولية التقصيرية فقط، دون ذلك الضرر الذي ينشأ من المسئولية العقدية.

ولا ريب في أن المسؤولية العقدية تختلف اختلافاً بيّناً عن المسؤولية التقصيرية، ذلك أن العقدية تفترض عقداً بين المسؤول والمضرور، أما التقصيرية فهي تقوم في حالة الإخلال بالالتزام الذي يفرضه القانون على الجميع بعدم الإضرار بالآخرين[1].

وعندما صدر التقنين الفرنسي، عالج المشرع ـ وهو بصدد الحديث عن المسئولية التقصيرية ـ هذا النوع من التعويض في المادة (١٣٨٢) مدني حين قال «كل فعل يقع من الإنسان أياً كان، ويحدث منه ضرر للغير يلتزم من وقع هذا الفعل الضار بخطئه بتعويض هذا الضرر»[2].

لكن ذكر الضرر الذي ورد بالنص قد جاء مطلقاً، ولذا فقد انقسم الفقه بشأنه إلى اتجاهين، فرأى الأول أن المقصود بالضرر هو المادي والأدبي معاً، في حين ذهب الاتجاه الآخر إلى أن المراد بالضرر هنا هو المادي فقط دون الأدبي.

أما الفقه الإسلامي فقد كان الضرر دائماً محط اهتمام فقهائه، وقد جعلوه وحده مناط الضمان انطلاقاً من حديث المصطفى ﷺ «لا ضرر ولا ضرار».

أيا كان الأمر، فقد أصبح الحق في التعويض عن الضرر الأدبي أمراً مسلّماً به وتناولته غالبية التشريعات بنصوص صريحة، إلاّ أن الخلاف يثور بصدد مدى جواز انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير، وكذلك من هم الأشخاص الذين يستفيدون من هذا الحق، وما هي خصائص الضرر الأدبي الذي يعوض عنه، ويتمم كل ذلك الحديث عن معنى الضرر الأدبي وبيان أنواعه.

---

(١) محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج١، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٨، ص ٤٦٨، حسين عامر، المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية، ط٣، ١٩٨٩، ص ٧٤٧، عبد الفتاح عبد الباقي، المسؤولية التقصيرية عن حوادث السيارات، محاضرات لطلبة القانون الخاص، بكلية الحقوق والشريعة بالكويت عام ٧٢/ ١٩٧٣، ص ١٧ وما بعدها.

(2)Tout fait quelconque del,homme, qui cause a,autri un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrive a ,le reparer“ “

واعتباره، ونوع ثان يتعلق بالجانب النفسي للذمة الأدبية كالمشاعر والعواطف، وثالث يتناول الآلام النفسية التي يصاب بها الشخص نتيجة الاعتداء على جسمه[١].

وكما أسلفنا، فإن الحقوق الأدبية أمر يصعب على الحصر، وسبب ذلك أن هذه الحقوق ترتبط بالاعتداء على أمور وثيقة الصلة بالإنسان، وهذه الأخيرة كثيرة ومتجددة دائماً.

١ . ٣ خلاف فقهي حول مبدأ التعويض عن الضرر الأدبي

إزاء عدم وجود نص صريح لدى القانون الفرنسي بشأن التعويض عن الضرر الأدبي في مجال المسئولية التقصيرية، فقد كان ذلك مؤدياً إلى خلاف فقهي على النحو التالي:

اتجه البعض إلى عدم جواز التعويض عن الضرر الأدبي[٢] واستند هذا الاتجاه إلى عدم وجود نص يجيز ذلك، كما لم تشر الأعمال التحضيرية إلى ذلك أيضاً. إضافة إلى أن طبيعة الضرر الأدبي تتنافى مع التعويض المالي لهذا الضرر، وأنه إذا كان الهدف من التعويض هو إزالة آثار الضرر، فإن هذا الهدف لا يمكن تحقيقه في مجال الضرر الأدبي، ذلك أن المقابل المالي ليس بمقدوره محو الضرر الأدبي، فآلام الحزن التي يشعر بها الأب لفقد ولده أو الابن لفقده أباه، لا يمكن أن تزول بمبلغ من المال.

اتجاه ثان في الفقه الفرنسي-وهو الغالب-يرى جواز التعويض عن الضرر الأدبي، استناداً إلى عموم عبارة نص المادة (١٣٨٢) إذ إن عبارة النص قد جاءت عامة بحيث تشمل نوعي الضرر المادي والأدبي، وتخصيص النص بقبوله التعويض عن الضرر

---

(1) Savatier:obligation en general et Responsabilite Civile. Rev. tri. De Droit civil 1941. mazeaud: (Het l) Lecons de drit civil 1991..

سليمان مرقسْ، المسئولية المدنية في تقنينات البلاد العربية القسم الأول، معهد الدراسات العربية، القاهرة ١٩٧١، فقرة ٦٠ وما بعدها، وانظر نقص مدني مصري ٣٠/ ٣/ ١٩٩٤، مجموعة النقض المدنية س ٤٥، ج١، ص ٥٩٢، رقم ١١٦.

(٢) سافيني، القانون الروماني، ج١، ص٣٣٠. أشار إليه د. السنهوري، الوسيط، المجلد الأول، دار النهضة العربية، ١٩٥٢، ص ٨٦٦، هامش٢.

١ . ٢ أنواع الضرر الأدبي

ذكرنا سابقا أن الضرر الأدبي قد يحدث نتيجة المساس بحق مالي أو حق غير مالي، كحق الإنسان في سلامة جسده أو حقه في الحرية وغير ذلك، طالما كان ذلك يمثل اعتداء على القيم المعنوية للإنسان التي تشكل ذمته الأدبية.

وإن كان الغالب بطبيعة الحال أن يكون الضرر الأدبي ناشئاً عن حق غير مالي. ولا ريب أن التعويض عن الضرر الأدبي يختلف أثره بحسب الضرر، فأحياناً يكون التعويض مساوياً للضرر وفي أحيان أخرى تقل قيمته عن الضرر الذي حدث[1].

وجدير بالذكر أن الأضرار الأدبية يصعب حصرها، بالرغم من أن الفقه قد بذل محاولات في هذا السبيل.

ففي الفقه قد قسمت إلى قسمين، الأول يتناول الذمة الأدبية في جانبها الاجتماعي ويتمثل ذلك فيما يصيب الشخص في شرفه واعتباره، أما الثاني فيتناول الذمة الأدبية في جانبها النفسي كالمشاعر والعواطف التي يصاب بها الشخص لفقده واحداً من أقاربه أو أصدقائه.

وذهب اتجاه آخر في الفقه إلى أن الضرر الأدبي منه ما يصيب الجسم كالجروح والإصابات، ومنه ما يصيب سمعة الإنسان وشرفه واعتباره، أو معتقداته الدينية، ومنه ما يصيب المؤلف وذلك كنشر مُؤلف لآخر دون إذنه أو إدخال تعديلات عليه دون إذن منه، ومنه ما يصيب الشخص نتيجة انتحال اسمه أو اسم أسرته.

وقد حاول بعض الفقهاء من جانبه أن يقسم الضرر الأدبي إلى ثلاثة أنواع، نوع يتعلق بالجانب الاجتماعي للذمة الأدبية، كالحقوق التي ترتبط بحرية الشخص وشرفه

---

(١) مثال الأولى، والتي يكون فيها التعويض مساوياً للضرر، الشخص الذي يودع مستشفى الأمراض العقلية نتيجة غش وتحايل، عندئذ يكون التعويض المالي الذي يقضى به للمتضرر مساوياً للضرر والآلام التي أصابت الشخص من جراء ذلك. ومثال الثانية، الأضرار التي تصيب الأبناء بسبب إفشاء أسرار أبيهم مما يحدث لهم آلاماً نفسية في عواطفهم وشعورهم، لا يمكن أن يمحوها التعويض كلية.

هذا النص يوضح بما لا يدع مجالاً للشك أن القانون المدني الأردني قد تبنى موقفاً صريحاً في انحيازه إلى التعويض عن الأضرار الأدبية إلى جانب الأضرار المادية .

هذا فضلاً عن النصوص الأخرى التي دعّمت هذا التوجه ، فقد جاء بالمادة (٤٨) مدني أنه «لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر» . كما نصت المادة (٤٩) مدني على أن « لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه أو لقبه أو كليهما بلا مبرر ومن انتحل الغير اسمه أو لقبه أو كليهما دون حق أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر»[١] .

ولقد أكدت المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني الاتجاه الذي سلكه المشرع بقبوله التعويض عن الضرر الأدبي ، وذكرت في هذا الصدد العديد من الأمثلة التي قال بها الفقهاء المسلمون[٢] كما ذهبت هذه المذكرات إلى بعض الحجج التي تؤكد المنحى الذي ارتآه المشرع[٣] .

---

(١) انظر تمييز أردني رقم ٦٥٦/ ٨١ في ٢٢/ ١٢/ ١٩٨١ ، مجلة نقابة المحامين ١٩٨٢ ، س ٣٠ ع ٥ ـ ٨ ، ص ٦٤٤ . وانظر أيضاً قرار رقم ٧٦٨/ ٨٢ في ٢٩/ ٣/ ١٩٨٣ ، مجلة نقابة المحامين ، س ٣١ ، ع ٥-٨ ، ص ٦٢٥ .

(٢) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني ، ط٣ ، المكتب الفني لنقابة المحامين ١٩٩٢ ، ص ٢٩٨ .

(٣) تقول المذكرات الإيضاحية في معرض بيانها ما نصه :

ـ السند في هذا الباب هو حديث الرسول ﷺ « لا ضرر ولا ضرار» وهو نص عام ، فقصره على الضرر المادي تخصيص بغير تخصيص . (الحديث رواه الإمام مالك في الموطأ ج٢ ، ص ٧٤٥) .

ـ ليس المقصود بالتعويض مجرد إحلال مال محل مال بل يدخل في الغرض منه المواساة ان لم تكن المماثلة ومن أظهر التطبيقات على ذلك الدية والأرش فليس أحدهما بدلاً عن مال ولا عما يقوم به مال .

ـ أن القول بعدم التعويض عن الضرر الأدبي يفتح الباب على مصراعيه للمتعدين على أعراض الناس وسمعتهم وفي هذا من المفسدة الخاصة والعامة ما فيه ، مما يجعل من الواجب معالجته ومن أسباب العلاج تقرير التعويض .

المادي دون الأدبي ليس له سند من القانون إضافة إلى أن هذا الوضع هو ما كان سائداً في ظل القانون الفرنسي القديم[1].

وإذا كان الاتجاه في الغالب في الفقه الفرنسي يميل إلى جواز التعويض عن الضرر الأدبي فإن القضاء بدوره قد وصل إلى هذه القناعة، بالرغم من عدم وجود نص صريح في هذا الشأن. والمتتبع لأحكام هذا القضاء يرى أن الغالب من أحكامه يُعوّض عن الضرر الأدبي من جوانبه المختلفة.

١ . ٤ موقف القانون المدني الأردني

من المعلوم أن القانون المدني الأردني قد أخذ أحكامه من الفقه الإسلامي، وهذا الفقه الحنيف قد اهتم بالضرر أيّما اهتمام، وجعله مناط الضمان وقد كان حديث الرسول صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار»[2] بمثابة القاعدة الكلية التي انطلق منها الفقهاء في هذا الصدد، وقد أخذوا عن هذا الحديث الكثير من القواعد منها «الضرر يُزال» وكذلك »«الضرر يُدفع بقدر الإمكان».

من هذا المنطلق فقد نص القانون الأردني في المادة (٢٦٧/ ١) مدني على أن «يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك. فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسئولاً عن الضمان ».

(١) مازو، المسئولية المدنية، ف ٣٠١، حيث أشار إلى المناقشات التي دارت بالمجلس التشريعي حول نص المادة (١٣٨٢) مدني، نقض مدني في ١٩/ ٢/ ١٩٧٥، جازيت دى باليه، ١٩٧٥، ١-٦٢. فقد قررت المحكمة أن اسم Lova moor التي أطلقته إحدى الفنانات على نفسها هو «اسم مستعار» مبتكر جدير بالحماية القانونية لا يجوز استخدامه لأغراض تجارية دون إذن صاحبته.

وانظر نقض مدني فرنسي في ٢٣/ ٤/ ١٩٨٦، جازيت دى باليه، ١٩٨٦-٢-١٥٧ نقض جنائي في ١/ ٧/ ١٩٨٦، جازيت دى باليه، ١٩٨٧-١-١٠٤.

(٢) الحديث رواه الامام أحمد وابن ماجه والدار قطني عن أبي سعيد الخدري وابن عباس وعبادة ابن الصامت رضي الله عنهم . . . . . انظر سنن ابن ماجه ، كتاب الأحكام ج٢ ، ص ٧٨٤ ، وكذلك مسند الامام أحمد (٥/ ٣٢٧) ، ورواه الامام مالك في الموطأ ، ج١ ، ص ٧٤٥ مرسلاً.

ولا ريب أن تقرير المشرع لمبدأ التعويض عن الضرر الأدبي بنص صريح قد ضيّق من نطاق الخلاف الذي كان موجوداً في ظل القانون القديم، حيث لم يكن يشتمل الأخير على نص صريح في هذا الشأن، وبالرغم من ذلك فإن الفقه كان مستقراً على إمكانية التعويض عن الضرر الأدبي[١].

كما أن القضاء قد وصل إلى النتيجة نفسها سواء في ظل القانون المدني السابق أو الحالي[٢].

٢ . شروط التعويض عن الضرر الأدبي

يعد الضرر ركناً جوهرياً في المسئولية عن الفعل الضار، فلا تقوم المسئولية دونه، فإذا لم يوجد لا تقبل دعوى المسئولية من المدعى فلا مسئولية بغير ضرر.

ولكي يُعوّض عن الضرر الأدبي، ينبغي أن يكون هذا الضرر محققاً كما يجب أن يكون مباشراً، ونتحدث عن ذلك في مطلبين:

(١) السنهوري، الوسيط، المرجع السابق، ص ٨٦٦. سليمان مرقس، الفعل الضار، دار النشر للجامعات ١٩٥٦، ط٢، ف ٢٥. حشمت أبو ستيت، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، دار الفكر العربي ١٩٥٤، ص٤٦٧.
مصطفى مرعى، المسئولية المدنية في القانون المصري، مكتبة عبدالله وهبة، ١٩٤٤، ص١٢٤.

(٢) على سبيل المثال، انظر في ظل القانون المدني السابق، محكمة استئناف مصر الأهلية في ١٧/ ١١/ ١٩٣١، المجموعة الرسمية ـ ٣٣، رقم ١٦.
ـ محكمة استئناف مصر الأهلية في ٢٦/ ١١/ ١٩٣١، المجموعة الرسمية، رقم ٣١٥ وايضاً استئناف مصر الأهلية في ٥/ ٢/ ١٩٢٧، مجلة المحاماة، س ٧، رقم ٤٩٨. وفي ظل القانون المدني الحالي انظر، نقض مدني في ٤/ ٢/ ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض، س ٢٢، رقم ٣، نقض مدني في ١٧/ ٤/ ١٩٧٣، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، رقم ١٠٩، نقض مدني في ١٧/ ٤/ ١٩٧٣، مجموعة أحكام النقض، س ٢٤، رقم ١٠٩، نقض مدني من ١/ ٤/ ١٩٨١، س ٣٢، ص ١٠٢٣.

وقد ذهب بعض الفقهاء ـ بحق ـ إلى أن المشرع الأردني كان متكلفاً في محاولته إيجاد أدلة من الفقه الإسلامي تؤكد اعتناق هذا الفقه لمبدأ التعويض عن الضرر الأدبي، والنصوص التي ساقتها المذكرات الإيضاحية في هذا الصدد متعلقة بالألم الجسدي وفوات الجمال. وهذه العناصر تمثل الجانب المادي من الضرر الأدبي والذي يعوض عنه الفقه الإسلامي بنظام الدية وجزئها الأرش أما الجانب الشخصي من الضرر الأدبي والمتمثل في الآلام النفسية التي تلحق بالشخص نتيجة الاعتداء على سمعته واعتباره، فهذه لا تعويض عنها في الفقه الإسلامي. إذ إن الشريعة قد أخذت في شأنها بمبدأ الزجر، وقررت لها عقوبة التعزير ولم تأخذ بالجبر بالتعويض المالي، خصوصاً وأن التعويض عن هذه الأضرار لا يمكن ضبطه على نحو دقيق وهذا ما يحرص عليه هذا الفقه الحنيف[1].

١ . ٥ موقف القانون المدني المصري

عالج المشرع المصري هذا الموضوع بنص صريح، حيث أوردت المادة (٢٢٢) ما يأتي :

١ ـ يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلاّ إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء.

٢ ـ ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلاّ للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب.

وهذا النص له صفة العمومية، ذلك أن المشرع أورده في الباب الثاني المتعلق بآثار الالتزام، وبالتالي فإن كلمة التعويض تنصرف إلى الضرر الأدبي الناجم عن المسئولية التقصيرية أو العقدية.

---

(١) مصطفى الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة وفقهها انطلاقاً من نصوص القانون المدني الأردني، دار العلم، دمشق، ١٩٨٨، ص ١٢٤، وانظر أيضاً، عدنان السرحان، نورى خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، دار الثقافة، ٢٠٠٠، ص ٤١٦ وما بعدها.

ولقد بيّن المشرع الأردني هذا الأمر حين نص في المادة (٢٦٨) مدني على أنه: «إذا لم يتيسر للمحكمة أن تعين مدى الضمان تعييناً نهائياً فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير».

٢ . ٢ أن يكون الضرر الأدبي مباشراً

هذا الشرط يعد أمراً مطلوباً سواء كنا بصدد مسئولية تقصيرية أو عقدية. فلكي يعوّض عن الضرر الأدبي ينبغي أن يكون هذا الضرر مباشراً، وهذا في الواقع شرط منطقي يتوافق وطبيعة الأمور، إذ إن الشخص لا يتحمل النتائج غير المباشرة لأفعاله، وإنما فقط يكفيه تحمل النتائج المباشرة لتلك الأفعال.

ويمكن القول إن الضرر المباشر يعني قيام سببية مباشرة بين الفعل الضار والضرر الذي حدث، وهذا ما يمكن فهمه من نص المادة (٢٦٦) مدني أردني إذ تقول «يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار».

وفي ظل القانون المدني المصري يقصد بالضرر المباشر أن يكون نتيجة طبيعية للخطأ المرتكب، أي أن تقوم سببية مباشرة بين الخطأ وبين الضرر الذي وقع، وهذا ما عبرت عنه المادة (٢٢١/ ١) مدني مصري بقولها «. . . ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعد الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول»[1].

(١) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري تعليقاً على هذا النص بأنه «إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد، أومقدراً بنص القانون تولى القاضي تقديره. ويناط هذا التقدير، كما هو الشأن في المسئولية التقصيرية بعنصرين قوامهما ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر فيه. . .» مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، ج٢، ص ٥٦٤ ، ٥٦٥.

٢ . ١ أن يكون الضرر الأدبي محققاً

التعويض عن الضرر الأدبي، شأنه في ذلك شأن التعويض عن الضرر المادي، ينبغي أن يكون محققاً حتى يمكن التعويض عنه، ويعني ذلك أن يكون هذا الضرر قد حدث فعلاً أو أنه محقق الوقوع مستقبلاً. وبالتالي فإن الضرر المحتمل لا يجوز التعويض عنه، فهو قد يقع وقد لا يقع.

والضرر الذي وقع فعلا هو ضرر تحددت عناصره كإهانة شخص أو الإساءة إلى سمعته أو قذفه أو سبّه، لكن هناك ضرراً لم يقع بعد ولكنه مؤكد الوقوع في المستقبل، مثل هذا الضرر يُعوّض عنه، إذ هو ليس ضرراً احتمالياً. كأن يصاب شخص إصابة تعجزه عن العمل، فلا ريب أن لهذا المتضرر حقاً في التعويض عن العجز عن العمل باعتباره ضرراً قد وقع فعلاً، كما أن له حقاً في التعويض عن الضرر الذي سيترتب حتماً نتيجة هذا العجز[١].

فالضرر المستقبلي جائز التعويض عنه طالما كان وقوعه مؤكداً[٢]، فإذا تيسر للمحكمة تقدير التعويض اللازم فور حدوث الضرر وجب عليها ذلك، وإن لم يتيسر ذلك فيجوز للمحكمة ان تقضي بالتعويض عن الضرر الذي وقع فعلاً، على أن تقضي بالتعويض عن الضرر في مرحلته الأخيرة في وقت لاحق.

---

(١) وقد نصت محكمة النقض المصرية بأن « يجوز للمضرور أن يطالب بالتعويض عن الضرر المستقبل متى كان محقق الوقوع . . . ».
نقض مدني ٨/ ٢/ ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض، س ٢٨، رقم ٧٧ وهذا المبدأ مقرر أيضاً لدى القضاء الفرنسي، انظر نقض مدني فرنسي في ١٢/ ٥/ ١٩٦٦، داللوز، ١٩٦٧-٣، في ١٣/ ٣/ ١٩٦٧، داللوز ١٩٦٧-٥٩١.

(٢) فامتناع الناشر عن طبع المؤلف المتعاقد عليه وحبس أصوله عن مؤلفه لوقت طويل يمثل تفويتاً للفرصة خلال تلك المدة وهذا ضرر محقق . . . نقض مدني مصري في ١٤/ ٣/ ١٩٨٥، مجموعة المكتب الفني، طعن رقم ٨٣٧ لسنة ٥٢ق، نقض مدني في ٢٨/ ٤/ ١٩٨٣، طعن رقم ١٣٨/ ٥٢ق.

٣ . الأشخاص المستفيدون من التعويض عن الضرر الأدبي

إن الضرر الأدبي الذي يقع على شخص ما، قد يقتصر أثره عليه وحده، كما في حالة إهانة شخص لآخر أو سبّه أو قذفه، وفي هذه الحالة نكون بصدد ما يسمى بـ «الضرر الأدبي الأصلي» .

غير أن الضرر الأدبي قد يتعدى أثره ـ في بعض الأحيان ـ من وقع عليه الضرر إلى أشخاص آخرين كالأزواج والأقارب وغير ذلك، وهذا ما يسمى بـ « الضرر الأدبي المرتد» فمن يقتل غيره فلا شك أن الفعل قد وقع على شخص القتيل، لكن هذا الفعل ينجم عنه ضرر أدبي لزوج القتيل وأبيه وأمه وبعض أقاربه . وهؤلاء جميعاً بحاجة إلى ترضية لخاطرهم ومواساة لما أصابهم .

ولا ريب أن التعويض عن الضرر الأدبي الأصلي لم يعد محل جدل الكثير من التشريعات، لكن الذي يثير الجدل هو الضرر الأدبي المرتد، فهل بإمكان كل من لحقه ذلك النوع من الضرر أن يطالب بالتعويض عنه؟

لقد تباينت التشريعات، ومن ثم الفقه والقضاء إزاء هذا الموضوع وسوف نحاول إلقاء الضوء على موقف بعض التشريعات في هذا الصدد وذلك في ثلاثة مطالب على النحو التالي :

المطلب الأول : في القانون الفرنسي

المطلب الثاني : في القانون المصري .

المطلب الثالث : في القانون الأردني .

٣ .١ من يثبت له الحق في التعويض عن الضرر الأدبي المرتد في القانون الفرنسي

أشرنا ـ فيما مضى ـ إلى نص المادة (١٣٨٢) مدني فرنسي التي تقرر بمقتضاها أحقية كل شخص أصيب بضرر من الغير أن يطالبه بتعويضه، سواء كان هذا الضرر مادياً أو أدبياً حسبما يرى الرأي الغالب في الفقه .

وقد حدد المشرع المصري المقصود بعبارة « النتيجة الطبيعية» من خلال المادة (٢٢٩) مدني، فجعلها تتصرف إلى الضرر الذي لا يستطيع الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول، وبمفهوم المخالفة فإن المدين يقتصر نصيبه من تحمل الضرر فيما لا يستطيع الدائن أن يتوقاه كما سلف القول[١].

ومن المعلوم أنه في مجال المسئولية التقصيرية يستحق المتضرر تعويضاً عن الضرر المباشر سواءً كان متوقعاً أو غير متوقع[٢].

وإذا ما قضت المحكمة بتعويض إجمالي عن الأضرار كافة التي لحقت بالمتضرر، فيجب عليها أن تبين عناصر تلك الأضرار، وأن تناقش كل عنصر، ووجه استحقاق المتضرر للتعويض عنه[٣].

إذا توفرت شروط الضرر كما تحدثنا عنها، فكان هناك ضرر أدبي محقق الوقوع في الحال أو في المستقبل، وكان هذا الضرر مباشراً أي أنه نتيجة طبيعية للفعل الضار، عندئذ يكون هذا الضرر قابلاً للتعويض، عما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة .

---

(١) لم يحدد المشرع الأردني المقصود «بالنتيجة الطبيعية» كما فعل نظيره المصري، الذي اعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يستطع الدائن توقيه ببذل جهد معقول.

(٢) أما في مجال المسئولية العقدية فإن المتضرر يستحق التعويض عن الضرر المباشر المتوقع فقط. ومعيار التوقع هنا معيار موضوعي يرجع فيه إلى القاضي. د. وحيد سوار، النظرية العامة للالتزام، ج١، مصادر الالتزام، منشورات جامعة دمشق، ٩٢/ ١٩٩٣، ص ٣٨٢. وانظر نقض مدني مصري في ٣١/ ٣/ ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض، س ٢٢، ص ٥٣٨، نقض مدني في ٢٩/ ٥/ ١٩٨٠، س ٣١، ص ١٥٨٧.

(٣) انظر نقض مدني مصري في ٩/ ١٢/ ١٩٨٥، مجموعة المكتب الفنى، طعن رقم ١٧٩١. لسنة ٥٠ ق.

(١٣٨٢) ليقضي بالتعويض عن الضرر أيا كان نوعه، شريطة أن يكون هذا الضرر محققاً ومباشرا[١].

نطاق التعويض في دعوى الضرر الأدبي

من المعلوم أن دعوى الضرر الأدبي المرتد هي دعوى شخصية يرفعها الشخص نتيجة لما لحق به من جراء موت آخر أو إصابته. وبالتالي فإنه يمكن للمسئول في مثل هذه الحالة أن يدفع دعوى التعويض بما كان يستطيع أن يتمسك به ضد المضرور الأصلي، فقد يكون هناك خطأ مشترك بين المجني عليه ومرتكب الحادث، عندئذ لا يستحق المجني عليه تعويضاً كاملاً لاشتراكه فيما حدث له، ويستطيع المسئول عن الحادث أن يدفع بذلك تجاه رافع الدعوى عن الضرر المرتد[٢].

٣ . ٢من يثبت له الحق في التعويض عن الضرر الأدبي المرتد في القانون المصري

قدمنا في المطلب الفائت أنه يمكن لكل من أصابه ضرر أدبي أصلي أن يطلب التعويض عنه، وهذا الأمر لم يعد محل خلاف، لكن الأمر ليس على هذا النحو فيما يتعلق بالضرر الأدبي المرتد.

ونظراً لعدم وجود نص بهذا الشأن في ظل القانون المدني المصري السابق، ومن ثم فكان تحديد الأشخاص الذين يثبت لهم الحق في التعويض عن الضرر الأدبي المرتد،

(١) وفي هذا تقول محكمة النقض الفرنسية : L'article 1382 u C.Civ.par La generalite de ses termes s_applique aussi bien au dommage moral qu_au dommage materil , it faut et it suffit donc que le dit dommage soit personnel direct et certuin نقض مدني في ١٢/ ١١/ ١٩٨٦، J.C.P، ١٩٨٦-٢-١٦٤.

(٢) انظر في ذلك نقض مدني في ٢٥/ ١١/ ١٩٨١، جازيت دى باليه، ٢-١٣٤، نقض مدني ٦/ ١/ ١٩٨٢، جازيت دى باليه، ١٩٨٢-١-١٧٤. وهذا أيضاً ما اتجه اليه المشرع الفرنسي في قانون المرور الصادرة في ٥ يوليو ١٩٨٥ إذ نص على أن الضرر الذي يحدث للغير نتيجة للحادث الذي أصاب المجني عليه، يتم تعويضه مع مراعاة القيود والاستثناءات التي تطبق على التعويض المستحق من الضرر الأصلي.

ولما كان الضرر الأدبي له طبيعة خاصة، إذ هو يرتبط بأمور عاطفية ومشاعر وأحاسيس معينة، وكلها أمور يتفاوت فيها الناس ويتعذر وضع ضوابط لتحديدها تحديداً دقيقاً. وهذا يجعل تعيين الأشخاص الذين يصابون بضرر أدبي مرتد متعذراً، كما أنه صعب الإثبات.

ونشير إلى أنه لم يرد نص صريح في القانون الفرنسي يحدد الأشخاص الذين يحق لهم التعويض عن الضرر الأدبي المرتد، وهذا ما جعل الفقه والقضاء يجتهد في هذا الشأن. وقد انقسم الفقهاء إلى اتجاهين، أحدهما مضيق من نطاق المستحقين للتعويض، والآخر توسع في هذا الشأن.

وقد وضع الاتجاه الأول بعض القيود للحد من نطاق المستفيدين، فاشترط أموراً عدّة لذلك، منها أن تكون هناك قرابة أو مصاهرة بين من يطلب التعويض والمتوفى أو المصاب، ومنها ما نادى به البعض من ضرورة وفاة المصاب لكي يتسنى الحكم بالتعويض، ومن هذه الضوابط أيضاً ضرورة وجود التزام بالنفقة تجاه المتوفى أو المصاب لمصلحة من يطلب التعويض.

كما أن القضاء قد اشترط فيمن يطلب التعويض عن الضرر الأدبي المرتد أن تكون له مصلحة مشروعة ومعتبرة[1].

أما الاتجاه الآخر الذي توسع في تحديد نطاق المستفيدين من التعويض عن الضرر الأدبي المرتد، فقد استند هذا الاتجاه إلى أن نص المادة (١٣٨٢) مدني قد ورد بعبارة عامة، كل فعل أياً كان يحدث ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بخطئه بالتعويض ومن ثم فأي تخصيص لهذا النص يعد مخالفة ليس لها سند من القانون[2].

وهذا ما عليه الحال في ظل القضاء الفرنسي حالياً، إذ يستند إلى عموم نص المادة

(١) من أجل ذلك فإن محكمة النقض الفرنسية لا تقضي بالتعويض للخليلة التي تُقيم دعوى ضد خليلها لقطع علاقته بها. . نقض مدني في ١٧/ ٦/ ١٩٥٣، داللوز ١٩٥٣-٥٩٦، في ٧/ ٤/ ١٩٦٧ J.C.P، ١٩٦٨-٢-١٥٥١٠.

(٢) من الذين نادوا بهذا الرأي، هنري وليون مازو، المسئولية المدنية ف ٣٢٤.

هل يمكن التعويض عن الضرر الأدبي المرتد في حالة الإصابة؟

لقد بينت الفقرة الثانية من المادة (٢٢٢) سالفة الذكر أن المشرع قد اشترط لقيام الحق في التعويض عن الضرر الأدبي المرتد موت الشخص الذي وقع عليه الضرر الأصلي .

ومن ثم فإذا اقتصر الأمر على الإصابة فقط ، ولم تؤد تلك الإصابة إلى الوفاة ، فليس هناك تعويض للأزواج والأقارب عما أصابهم من ضرر أدبي نتيجة الإصابة كما جاء بالنص .

وفي رأينا أنه كان الأجدر بالمشرع أن يسوّي بين الحالتين في التعويض ، سواء في حالة الوفاة ، أو في حالة الإصابة وان لم تؤد إلى الوفاة ذلك أن العلة في الحالتين واحدة وهي الآلام النفسية التي أصابت الأزواج والأقارب ، بل إن الإصابة غير المميتة قد تكون في بعض الأحيان أقسى وأشد على الأهل من الوفاة ، خاصة حين يكون مرضاً معجزاً إذ يتألمون معه كل يوم ، فضلاً عن العبء المالي الذي تشكله إصابته عليهم .

ونعتقد أن ما تقدم لا يحول بين القاضي وبين أن يحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة الإصابة للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية استناداً إلى القاعدة العامة في التعويض عن الضرر الأدبي .

٣ . ٣ من يثبت له الحق في التعويض عن الضرر الأدبي المرتد في القانون الأردني

عالج المشرع الأردني هذا الموضوع حينما نص في الفقرة الثانية من المادة (٢٦٧) على أنه « ويجوز أن يقضي بالضمان للأزواج والأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب» .

يتضح من هذا النص أن المشرع قد اعتبر مستحقي التعويض عن الضرر الأدبي المرتد هم الأزواج والأقارب .

ـ في ظل ذلك القانون ـ أمر من اجتهاد الفقه والقضاء وكان القضاء يميل إلى التضييق من نطاق الأشخاص المستحقين للتعويض، فكان يحصرهم في الأصول والفروع دون سواهم من الأقارب[1].

وعندما صدر القانون المدني الحالي نص صراحة في المادة (٢٢٢) مدني على أنه:

١ ـ يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلاّ إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء.

٢ـ ومع ذلك لا يجوز الحكم بالتعويض إلاّ للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب.

وواضح من هذا النص أن المشرع المصري قد قصر الحق في التعويض عن الضرر الأدبي المرتد الناشئ عن موت الشخص على الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية، أي زوج أو زوجة المتوفى وكذلك الأب والأم، والجد والجدة لأب أو لأم، والأولاد وأولاد الأولاد، والأخوة والأخوات ولا ريب أن القاضي لا يحكم لهؤلاء جميعاً، و إنما لمن أصابه منهم ضرر أدبي، ذلك أن الحكم بالتعويض لا يقوم في كل حالة تتوفر فيها رابطة الزوجية أو القرابة[2].

وان كانت هذه العلاقة تقوم قرينة على حدوث الألم لموت الشخص، ولكن يبقى أن يُثبت المتضرر هذا الألم الذي لحق به.

وغنى عن البيان أن التعويض يستحق فقط لمن ورد ذكرهم بالنص، أي الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية، ومن ثم فلا يستحق غيرهم تعويضاً وإن ادعوّا أنهم قد أصيبوا بالآم من جراء موت الشخص[3].

(١) استئناف مصر الوطنية في ١٧/ ١١/ ١٩٣١، المجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية س ٣٣-رقم ١١٦. استئناف مختلط في ٢٥/ ٢/ ١٩٤٢، المجموعة الرسمية، س ٥٤، ص ١١٧.

(٢) السنهوري، الوسيط، المرجع السابق، ج٢، ف٥٧٩، وانظر نقض مدني مصري في ٤/ ١١/ ١٩٧٥، مجموعة أحكام النقض، س ٢٦. رقم ٢٥٩.

(٣) محمد أحمد عابدين، التعويض بين الضرر المادي والأدبي والموروث، منشأة المعارف بالاسكندرية، ١٩٩٥، ص ١٣٦, ١٣٧، عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسئولية المدنية في ضوء القضاء والفقه ص ١٧٢ وما بعدها.

هل يعوض القانون الأردني عن الضرر في حالة الإصابة؟

لقد كانت الفقرة الثانية من المادة (٢٦٧) صريحة في اشتراط الوفاة حتى يمكن تعويض الضرر الأدبي، أما إذا ظل المصاب على قيد الحياة فان النص لا يقرر للزوج ولا للأقارب حقا في التعويض عن الضرر الأدبي الذي ينشأ بسبب الإصابة.

وكما قلنا سابقاً ـ في ظل القانون المصري ـ أنه كان يجب أن يشمل النص على الحق في التعويض عن الضرر الأدبي بسبب الإصابة إلى جانب التعويض عن الأضرار في حالة الوفاة، فالعلة في الحالتين واحدة وهي الآلام النفسية التي يُصاب بها الأقارب والأزواج، والتي ربما تكون في حالة الإصابة أشد منها في حالة الوفاة في بعض الأحيان.

٤ . متى ينتقل الحق في التعويض عن الضرر الأدبي

لا ريب أن الضرر الأدبي يعد من الحقوق المتصلة بشخص المتضرر، وبالتالي فإنه هو الذي يقدر ما إذا كان حقه قد اعتدي عليه ومن ثم يرفع دعوى مطالباً بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي لحق به، كما أنه قد لا يرى ذلك وعندئذٍ هو ليس بحاجة إلى دعوى لعدم وجود ضرر أصابه.

لكن الذي يثار في هذا الشأن هو مدى انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير، ومتى يتحقق هذا الانتقال، ذلك أن المتضرر قد يتوفى بعد أن يكون قد رفع دعواه ضد المسئول ولم يكن قد صدر حكم فيها، كما أنه قد تحدث الوفاة دون أن يكون قد قام برفع دعوى تجاه المسئول. فهل يمكن لورثة هذا الشخص أن يتولوا هم رفع هذه الدعوى ومباشرتها أمام القضاء، وهل يجوز لهم التنازل عنها؟

في الواقع لقد تباينت التشريعات في الإجابة على هذه التساؤلات وسوف نُلقي الضوء على موقف كل من القانون الفرنسي في هذا الصدد ويلي ذلك القانون المصري ثم القانون الأردني، مخصصين لكل فقرة مطلباً مستقلاً.

وتقول المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني «يجوز للقاضي أن يحكم بالتعويض لا للأقارب فحسب، بل وكذلك للأزواج مراعياً ظروف العائلة في تعيين أحد أفرادها نصيباً من الحزن والفجيعة ممن لا يقتصر أمرهم على رغبة الإفادة مالياً مما كانوا يكنون للمتوفى من عواطف الحب والولاء ولكن لا يجوز للقاضي أن يحكم بعوض مالي لأحد أصدقاء المتوفى على سبيل التعويض الأدبي».

وإذا كان المشرع قد قصر المستفيدين من التعويض عن الضرر الأدبي من جراء موت مصابهم على الأزواج والأقارب، إلاّ أنه ترك أمر تحديد هذه القرابة للسلطة التقديرية للمحكمة، وكان الأوفق أن يحدد المشرع على وجه الدقة المستحق من الأقارب للتعويض، إذ إن ذلك سيفتح الباب على مصراعيه لكل مدع من الأقارب يدّعى تأثره لموت المصاب، وسوف لا يكون الأمر ميسراً أمام القاضي في إثبات مستحق التعويض في كل حالة تعرض عليه.

والتعويض المستحق للأزواج والأقارب لا يحكم به في كل حالة لمجرد وجود تلك العلاقة، و إنما يجب على طالب التعويض أن يثبت الضرر الأدبي الذي لحق به نتيجة موت المصاب.

صحيح أن قيام علاقة الزوجية أو القرابة تعد قرينة على حدوث الألم النفسي إلاّ أنها ليست قرينة قاطعة و إنما هي قرينة بسيطة تقبل إثبات عكسها إذا تبين من الملابسات المحيطة أن طالب التعويض لم يُصب بألم حقيقي نتيجة الوفاة.

وقد ذهب بعض الفقهاء-بحق-إلى أن المادة (٢٦٧/ ٢) غير مقبولة في فقه الشريعة لانطوائها على مخالفة شرعية صارخة، ذلك أنها أضافت تعويضا آخر لا حدود له فوق الدية تحت اسم الضرر الأدبي، بينما الشريعة حسمت الخلاف في الموضوع وحددت مقدار الدية في الجناية على النفس و أعلن الرسول صلى الله عليه وسلم ذلك بقوله « المسلمون تتكافأ دماؤهم» ، كما أنها فتحت الباب على مصراعيه أمام القاضي للاعتباط والتحكم في تقدير تعويض أدبي مزعوم زيادة على الدية يؤدى الى الأقارب لتعويضهم عما يستشعرون من الم بسبب موت المضرور[1].

(١) مصطفى الزرقا، المرجع السابق، ص ١٢٦ وما بعدها.

وقد اعتبر هذا الرأي أن الاستناد إلى نص المادة (١١٦٦) مدني التي تقول إن الدائنين يستطيعون مباشرة كل حقوق ودعاوى المدين الاّ ما كان منها متصلاً بشخصه، وذلك للوصول إلى أن الورثة ليس بوسعهم مباشرة دعوى التعويض عن الضرر الأدبي للمورث، في غير موضعه، إذ إن هذا النص يتعلق بالدائنين وليس بالورثة، ولكل منهما مركز قانوني مختلف عن الآخر، فالورثة يخلفون مورثهم خلافة عامة في ذمته المالية، أما الدائنون فليسوا كذلك ونشير إلى أن هذا الاتجاه الثاني هو السائد في الوقت الحاضر لدى القضاء الفرنسي.

هل ينتقل الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى دائني المضرور؟

إذا كنا قد انتهينا في الفقرة الماضية الى ان الاتجاه السائد هو الذي يجيز انتقال التعويض عن الضرر الأدبي الى ورثة المتوفى، باعتبارهم امتداد لمورثهم ويخلفونه خلافة عامة. لكن يثار التساؤل في ظل القانون الفرنسي عن مدى جواز انتقال هذا الحق إلى دائني المتضرر؟

عالجت هذا الموضوع المادة (١١٦٦) مدني التي أعطت الحق للدائنين في استعمال جميع حقوق ودعاوى المدين إلاّ ما كان منها متصلاً بشخصه. ولما كان الحق في التعويض عن الضرر الأدبي هو من الحقوق الوثيقة الصلة بالشخص، وبالتالي فهو لا ينتقل الى الدائنين كما أشار النص، كما لا تنتقل إليهم الدعوى التي تتعلق بهذا الحق.

يبنى على ما تقدم أن الدائنين لا يستطيعون رفع الدعوى بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدين ـ أيا كان سبب هذا الضرر كأن اعتدى على جسده أو أسيء إلى سمعته أو غير ذلك سواءً رفعوا الدعوى بأسمائهم أم باسم المدين.

وإذا كان الأمر على هذا النحو، فإن هناك أمراً جديراً بالاعتبار وهو إذا كان المتضرر قد رفع دعواه ومن ثم حصل على حكم بتعويض الضرر الأدبي الذي لحق به، فلا شك أن المبلغ الذي قضت به المحكمة يدخل في الذمة المالية للمدين كجزء من الضمان العام للدائنين ويمكنهم التنفيذ عليه[1].

(١) هنري وليون مازو، ج٢، المرجع السابق، ف ١٩١٤، أو برى ورو، المسئولية التقصيرية، ج٦، ف ٧٩.

٤ . ١ انتقـــال الحـــق فـي التعويـض عـن الضـرر الأدبـــي في القانون الفرنسي

نظراً لعدم وجود نص يُجيز أو يمنع انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي الى الغير، لذا فقد كان الأمر مرجعه إلى اجتهاد الفقه والقضاء، ما بين مؤيد ومعارض.

ذهب اتجاه في الفقه الفرنسي إلى عدم جواز انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى ورثة المتوفى طالما لم يباشر المورث هذا الحق بنفسه قبل موته، فإذا لم يطالب به فمعنى ذلك أنه قد تنازل عن هذا الحق، فهذا الحق متصل بشخص صاحبه، ومن ثم فإن الدعوى المتعلقة به لا تنتقل إلى الورثة، فالآلام والأحزان لا تورّث كما لا يورّث أيضاً الفرح والسرور وإذا كان هؤلاء الورثة قد أصيبوا بضرر أدبي نتيجة الحادث فبمقدورهم أن يطالبوا بالتعويض عن الضرر الذي أصابهم هم، أما ما أصاب المورث فليس لهم الحق في رفع دعوى بشأن ما أصاب ذلك المورث[١].

على عكس الاتجاه السابق، فقد ذهب اتجاه آخر في الفقه إلى انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى ورثة المتوفى نتيجة للحادث، فيمكنهم رفع الدعوى إذا لم يرفعها المورث أو مباشرتها إذا كان قد بدأها حال حياته، فالورثة امتداد لمورثهم، كما أن عدم مطالبة المتضرر بهذا الحق حال حياته لا يفيد تنازله عنه طالما لم يصدر عنه هذا التنازل صراحة[٢].

---

(١) ممن ذهب الى ذلك، بلا نيول وريبير اسمان، ج٦، ف ٦٥٨، ديموج، الالتزامات، ج ٤، ف ٤١٤. وانظر حكم دائرة فحص الطعون بمحكمة النقض في ٣٠/ ٩/ ١٩٤١، سيرى ١٩٤١-١-٢١٣، نقض مدني في ٢٣/ ١/ ١٩٥٩، جازيت دي باليه، ١٩٥٩-١-١٨٣، في ٢١/ ١٢/ ١٩٦٥، داللوز ١٩٦٦، ١٨١.

(٢) الأخوة مازو، المسئولية المدنية، ج٢، مجلد ١، ف ١٩١٢، وانظر التعليق على حكم النقض في ١١/ ١/ ١٩٤٣، اللوز الانتقادي، ١٩٤٣-١-٤٥ وانظر نقض مدني في ١٧/ ١/ ١٩٥٥، p.c.j، ١٩٥٥-٢-٨٥٢٩، نقض مدني في ٣/ ٤/ ١٩٧٦، جازيت دي باليه، ١٩٧٦-٢-٤٠٩، نقض مدني في ١١/ ٣/ ١٩٨١، جازيت دي باليه ١٩٨١-٢-٢٤٠.

وتقول محكمة النقض المصرية « . . . إن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي مقصور على المضرور نفسه، فلا ينتقل إلى غيره، إلا أن يكون هناك اتفاق بين المضرور والمسؤول بشأن التعويض من حيث مبدؤه ومقداره، أو أن يكون المضرور قد رفع الدعوى فعلاً أمام القضاء مطالباً بالتعويض. أما الضرر الأدبي الذي أصاب ذوي المتوفى فلا يجوز الحكم بالتعويض عنه إلا للأزواج والأقارب الى الدرجة الثانية. ولما كان الشخص قد رفع الدعوى يطالب بحقه في التعويض عن الضرر الأدبي الذي لحقه بوفاة ابنته ثم توفي أثناء سير الدعوى، فإن هذا الحق ينتقل الى الورثة »[١].

وفي تبرير القيود التي فرضها المشرع المصري في المادة (٢٢٢/ ١) ذهب بعض الفقهاء إلى أن المشرع اعتبر الحق في التعويض حقا غير مالي وهو لا يكون كذلك إلا بعد الاتفاق على مقداره أو رفع دعوى بشأنه[٢].

ومن المعلوم أن تحديد طبيعة الحق باعتباره حقا مالياً أو غير مالي، إنما تكون بالنظر إلى محل هذا الحق ومدى إمكان تقويمه بالنقود، أما واقعة الانتقال فهي تأتي في مرحلة لاحقة على وجود هذا الحق وتحديد طبيعته[٣]. ونرى أن هذه القيود التي وردت بالنص مرجعها إلى طبيعة الحق وكونه حقاً وثيق الصلة بشخص المتضرر.

٤ .٣ انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي في القانون الأردني

عالج المشرع الأردني هذا الموضوع بنص صريح وذلك في الفقرة الثالثة من المادة (٢٦٧) حيث يقول « ولا ينتقل الضمان عن الضرر الأدبي إلى الغير إلاّ إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم قضائي نهائي» .

(١) نقض مدني مصري في ٤/ ١١/ ١٩٧٥، مجموعة أحكام النقض، س ٢٦، رقم ٢٥٩.
(٢) سليمان مرقس، المسئولية المدنية، ف٧٠، أحمد سلامة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية ١٩٧٤، ف ١٨٢.
(٣) نزيه صادق المهدي، مقال بمجلة القانون والاقتصاد « محاولة للتوفيق بين المذهبين الشخصي والموضوعي في الالتزام » ١٩٨١، ص ٢٧١.

ونشير أخيراً أنه من منطلق أن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي يعد حقاً متصلاً بشخص صاحبه، فإنه لا يجوز التنازل عنه، كما لا يجوز إحالته الى الغير.

٤ . ٢ انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي في القانون المصري

لقد مضى المشرع المصري في ظل التقنين المدني السابق، على الدرب نفسه الذي سار عليه المشرع الفرنسي، وبالتالي فلم يكن هناك نص يجيز انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير، الا أن القضاء كان يتدارك ذلك الموقف، وكانت بعض هذه الأحكام تشترط لانتقال الحق الى الورثة ضرورة رفع المورث دعواه حال حياته[١]، وكانت أحكام أخرى تشترط صدور حكم نهائي يقرر التعويض ويحدد مقداره[٢].

أما في ظل التقنين المدني الحالي فقد نصت المادة (٢٢٢/ ١) صراحة على أنه «يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل الى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب به الدائن أمام القضاء».

وواضح من هذا النص أن المشرع قد اشترط أحد أمرين لكي ينتقل الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير، الأول: أن يكون هناك اتفاق قد تم بين المضرور وبين المسئول عن التعويض ومقداره. الثاني: ان يكون المضرور قد رفع دعواه بالتعويض حال حياته[٣].

إذا وجدت إحدى هاتين الحالتين أو كليتهما، كان من الممكن انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير، والعكس إذا توفي المتضرر دون أن يحدث بينه وبين المسؤول اتفاق على التعويض، ولم يكن قد رفع دعوى بهذا الشأن، فإن الحق لا ينتقل إلى ورثته.

---

(١) استئناف مختلط في ١/ ١٢/ ١٩١٥، المجموعة الرسمية للمحاكم المختلطة، ٢٨، ص ٣٧ وايضا في ١٣/ ٣/ ١٩١٨، المجموعة الرسمية، ٣٠، ص٢٧٩.

(٢) استئناف مختلط في ٢٧/ ١١/ ١٩٤٠م، المجموعة الرسمية، ٥٣، ص٢٠ وأيضاً في ١٥/ ٦/ ١٩٣٨، المجموعة الرسمية، ٥٠-٣٦٧.

(٣) نقض مدني مصري في ٤/ ١/ ١٩٧٥، مجموعة المكتب الفني، س ٢٦، ع٢، ص ١٣٥٩.

ثانياً: إن الأضرار الأدبية قد أصبحت في عصرنا الذي نعيش فيه أمراً يصعب على الحصر، ومرد ذلك أن هذه الحقوق ترتبط بالاعتداء على أمور وثيقة الصلة بالإنسان، وهذه الأخيرة كثيرة ومتجددة دائماً.

ثالثاً: إنه لكي يعوض عن الضرر الأدبي، ينبغي أن يكون هذا الضرر محققاً كما يجب ان يكون مباشراً، ونقصد بكون الضرر محققاً أي ان يكون قد حدث فعلاً أو أنه محقق الوقوع مستقبلاً، ومن ثم فإن الضرر المحتمل لا يجوز التعويض عنه. أما كون الضرر مباشراً أي أن يكون نتيجة طبيعية للفعل المرتكب، ويعد الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن ان يتوفاه ببذل جهد معقول.

رابعاً: الضرر الأدبي قد يقتصر أثره على من وقع عليه وحده، وعندئذ يسمى بـ«الضرر الأدبي الأصلي» كما قد يتعداه الى غيره كالأزواج والأقارب وغيرهم ومن ثم يسمى بـ«الضرر الأدبي المرتد».

وفيما يتعلق بالنوع الأول، فالتعويض عنه لم يعد محل خلاف في غالبية التشريعات، لكن النوع الثاني ما زال حوله جدل كبير، وقد تباينت التشريعات بشأنه سواء من حيث الأشخاص الذين يحق لهم التعويض عنه أو من حيث وقت انتقاله للغير.

خامساً: تبين لنا خلال الدراسة أن القانون المدني الفرنسي لم يرد به نص صريح يحدد الأشخاص الذين يحق لهم التعويض عن الضرر الأدبي المرتد، ولذا فقد انقسم الفقهاء إلى اتجاهين أحدهما مضيق من نطاق المستحقين لهذا التعويض، فكان يضع بعض القيود كاشتراط القرابة أو المصاهرة أو ضرورة وفاة المصاب حتى يتسنى الحكم بالتعويض. أما الاتجاه الثاني فكان متوسعاً، وقد استند الى ورود عبارة نص المادة (١٣٨٢) مدني، عامة، وعدم جواز تخصيصها، وهذا الاتجاه الأخير هو المستقر لدى القضاء الفرنسي.

أما القانونان المصري والأردني، فقد حددا الأشخاص المستحقين للتعويض عن الضرر الأدبي المرتد، بنصوص صريحة، وإذا كان المشرع المصري قد قصر التعويض في هذه الحالة على الأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما أصابهم من ألم من جراء موت المصاب، إلا أن المشرع الأردني قد ترك أمر تحديد هذه

يبين من هذا النص أن المشرع إلا ني قد اعتبر أن الحق في التعويض عن الضرر الأدبي لا ينتقل إلى الغير إلا في إحدى حالتين :

الأولى : أن يكون هناك اتفاق قد تم بين المتضرر والمسئول على مقدار التعويض .

الثانية : أن يكون المتضرر قد رفع دعواه أمام القضاء وحصل بمقتضاها على حكم نهائي .

إذا تحققت إحدى هاتين الحالتين كان من الممكن انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي الى الغير ، ومن ثم فإذا توفي المتضرر قبل تحقق إحدى هاتين الحالتين لم يكن ثمة انتقال للحق في التعويض عن الضرر الأدبي الى الورثة .

ونعتقد ان المشرع كان مبالغاً كثيراً حين اشترط ضرورة حصول المتضرر على حكم قضائي نهائي كي ينتقل الحق في التعويض عن الضرر الأدبي الى الورثة ، إذ من المعلوم أن انتظار صدور مثل هذا الحكم يستغرق وقتاً طويلاً مما يجعل ضرر الورثة يتفاقم ، وكان الأفضل التخفيف من هذا الشرط تحقيقاً لمصلحة المضرور وتعزيزاً للتعويض عن الضرر الأدبي[1] .

الخاتمـــــة

يطيب لنا في نهاية هذا البحث ان نورد بعض النتائج التي نراها جديرة بالاعتبار :

أولاً : لقد أصبح مبدأ التعويض عن الضرر الأدبي أمراً مسلماً به في مجال المسئولية المدنية بصفة عامة ، سواء كانت عقدية أو تقصيرية وقد تناول المشرعان المصري والأردني هذا الموضوع بنصوص صريحة أما المشرع الفرنسي ، فإنه وإن لم يورد نصاً صريحاً في هذا الشأن الاّ ان الفقه والقضاء الفرنسيين يُسلّمان بهذا المبدأ .

(١) في هذا الاتجاه ، وحيد سوار حيث يرى «أن القانون الأردني كان أكثر تضييقاً في صدد انتقال الحق المبحوث فيه الى الورثة» الاتجاهات العامة في القانون المدني الأردني ، دار الثقافة ، الطبعة الأولى ١٩٩٦ . ص ٨١ .

المراجـــع

أولاً: باللغة العربية

ـ أحمد حشمت أبو ستيت، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، دار الفكر العربي ١٩٥٤، الكتاب الأول.

ـ حسين عامر، المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية، مطبعة مصر ١٩٥٦.

ـ سليمان مرقس، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، القسم الأول، معهد الدراسات العربية، القاهرة ١٩٧١.

ـ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ط٢, ١٩٦٤.

ـ عدنان السرحان، د. نورى خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات دار الثقافة ٢٠٠٠. عمّان.

ـ عز الدين الديناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسئولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ١٩٩٦.

ـ الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، مطبعة الحياة، دمشق ١٩٦٤.

ـ محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري الجزء الأول، المصادر، ط٢, ١٩٧٦، مطبعة جامعة القاهرة.

ـ مشكلات المسئولية المدنية، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٨.

ـ مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الأول، معهد الدراسات العربية، القاهرة، ١٩٦٨.

ـ مصطفى مرعي، المسئولية المدنية في القانون المصري، مكتبة عبد الله وهبة ١٩٤٤.

ـ مصطفى الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة وفقهها انطلاقاً من نصوص القانون المدني الأردني، دار العلم للملايين، دمشق ١٩٨٨.

القرابة للسلطة التقديرية للمحكمة، وكان الأجدر به أن يحدد للقاضي على سبيل الدقة هؤلاء الأشخاص، إذ إن ذلك سيفتح الباب على مصراعيه لكل مدع من الأقارب يدعى تأثره لموت المصاب، وسوف يتعذر على القاضي تحديد ذلك في كل قضية .

سادساً: وفي مجال انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي الى ورثة المتوفى فقد رأينا ان القانون الفرنسي لم يرد به نص يُجيز أو يمنع ذلك ومن ثم قد كان الامر راجعاً إلى اجتهاد الفقه والقضاء. فذهب اتجاه أول الى عدم جواز انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى ورثة المتوفى طالما لم يباشر هذا المورث الحق بنفسه قبل موته وذهب اتجاه ثان إلى أن الورثة باعتبارهم امتداداً لمورثهم يمكنهم رفع الدعوى اذا لم يقم بذلك مورثهم أو مباشرتها إذا كان قد رفعها حال حياته. وهذا الاتجاه الأخير هو السائد لدى القضاء الفرنسي.

أما بخصوص انتقال هذا الحق الى دائني المضرور، فقد انتهينا الى عدم جواز ذلك باعتبار ان الحق في التعويض عن الضرر الأدبي أمر متصل بشخص المضرور، والمادة (١١٦٦) مدني فرنسي تمنع انتقال هذه الحقوق.

لكن في ظل القانون المصري والقانون الأردني، فقد أورد المشرعان نصوصاً صريحة في هذا الشأن، إذ اعتبر القانون المصري هذا الحق لا ينتقل الى الغير الا اذا تحدد بمقتضى اتفاق بين المضرور والمسئول، أو أن يكون الدائن «المضرور» قد رفع دعوى بذلك حال حياته.

ونعتقد أن النص الذي أورده المشرع الأردني في هذا المقام في غير مصلحة المضرور إذ لم يكتف المشرع برفع الدعوى فقط، و إنما تطلب الحصول على حكم قضائي نهائي، وهذا بلا شك يستغرق وقتاً طويلاً مما يجعل ضرر الورثة يتفاقم وكان يحسن التخفف من هذا الشرط تعزيزاً لحق المضرور.

ـ وحيد سوار، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، ج١ . منشورات جامعة دمشق ١٩٩٣/٩٢ .

ـ وحيد سوار، الاتجاهات العامة في القانون المدني الأردني، دار الثقافة الأولى ١٩٩٦ . عمّان .

ـ مجموعات القضاء

ـ مجموعة المكتب الفني

ـ مجلة نقابة المحامين المصرية

ـ مجلة نقابة المحامين الأردنية

ـ المجموعة الرسمية .

ثانياً : باللغة الفرنسية

1-Ouvrages Generaux

- Aubry et rau: cours dedroit civil francais .t.6 6e .ed . 1951.
- Ghestien et viney :les obligation, t. 1987
- Marty et Raynaud:droit civil,les obligation t.2.l er. V. 1988.
- Mazeaud et Tunc, t. 1,2 et chabas. t.3 traite theorique et partique de la responsabilite civil delictuelle en contactuelle, t.1965.t.2. 1965.t.2.1970.t.3, 1978.
- Starck: Droit civil obligation, Responsabilte-delictuelle, 1985.

2-Theses et ouvrages speciaux

- Hassan Abou El Naga:

-Essai d,une theorie generale du pregudice par Ricochet en matiere de responsabilite- delituelle etude comparative de droit francais et du droit Egyptien , paris, 1983.

-Hossam El Ahwany: dommages Resultant des accidents corporels, Etude compare de droit francais, Anglais et Egyptien, 1968.

3-ABREviations

- Recueil Dalloz : D
- Dalloz critiqu : D.c
- Gazette du palais : Gaz pal
- Sirey : s
- Revue critique de legislation et de jurisprudence : Rev .crit
- Revue trimistrielle de droit civil : Rev. trim
- uris _classeur perodique (la semaine juridique) : j.c.p