This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

صور الضرر المعنوي
م.م.كافي زغير شنون البدري

خطة البحث :

المبحث الاول / الضرر المعنوي بصفة عامة

المطلب الاول / مفهوم الضرر المعنوي

المطلب الثاني / شروط قيام الضرر المعنوي

المطلب الثالث/ اساس التعويض عن الضرر المعنوي

المطلب الرابع / موقف الشريعة الاسلامية من التعويض عن الضرر المعنوي

المبحث الثاني/ صور الضرر المعنوي الحديثة

المطلب الاول / الاضرار المعنوية المتصلة بالأضرار الجسدية

الفرع الاول / الضرر بالصفة العاطفية

الفرع الثاني / الضرر النفسي

الفرع الثالث / الضرر الجمالي

الفرع الرابع / الضرر الناتج عن فقد متع الحياة

الفرع الخامس / الضرر الجنسي

الفرع السادس / الضرر الخاص بعدوى الايدز

المطلب الثاني / الاضرار بالحقوق الشخصية

الفرع الاول / الاضرار بالشرف و الاعتبار و الكرامة الانسانية

الفرع الثاني / الاضرار بالاسم

الفرع الثالث / الاضرار بالحياة الخاصة

الفرع الرابع / الاضرار بالحقوق الادبية للإنتاج الادبي و الفني

المطلب الثالث / الضرر المعنوي الناشئ عن الاضرار بالبيئة

الفرع الأول / مفهوم الضرر البيئي

الفرع الثاني / صور الضرر البيئي

الفرع الثالث / صعوبات التعويض عن الضرر الناشئ عن الاضرار البيئية

الخاتمة

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

ان احد اركان المسؤولية المدنية الاساسية الضرر فهو الذي يميز المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية ، فلا وجود للمسؤولية المدنية بدون الضرر اما المسؤولية الجنائية فتكون متى ارتكب الفعل الجرمي بصرف النظر عن تحقق الضرر من عدمه . و لذلك فأن الشروع في الجريمة قد يؤدي الى المسؤولية الجنائية و مع ذلك فقد لا يعوض عنه مدنيا الا اذا ترتب عليه ضرر على الرغم من كونه يمثل خطأ مدنياً[١] . و لقيام المسؤولية المدنية لا يكفي الخطأ انما يجب ان يترتب على هذا الخطأ ضرر و أذا تصورنا مسؤولية بلا خطأ فلا يمكننا تصور مسؤولية بلا ضرر.و غني عن البيان ان تصور الضرر الادبي ايسر في نطاق المسؤولية التقصيرية منه في نطاق المسؤولية العقدية و ان كان ذلك لا ينفي امكان قيام المسؤولية عن الضرر الادبي في الالتزامات التعاقدية [٢] .

وقد كانت المسؤولية المدنية مصدرا لاختلاف الرأي بين فقهاء القانون المدني ما بين مؤيد ومعارض لوحدتها أي المسؤولية العقدية وحسناً فعل المشرع العراقي المدني حيث أخذ بمبدأ وحدة المسؤولية في كثير من احكامه [٣] فلا غور ان تتعدد الدراسات القانونية التي تناولت هذا الركن الأساسي من اركان المسؤولية المدنية . و قد ثار نقاش و جدل طويل في الفقه الفرنسي حول مسألة التعويض عن الضرر المعنوي خاصة وأن النصوص القانونية المنظمة للمسؤولية المدنية و القانون المدني الفرنسي لم تتضمن نصا قانونيا صريحا يبين موقف المشرع وقد ذهب بعض الفقه في هذه النقاشات الى حد عدم الاعتراف بمبدئ التعويض عن الضرر المعنوي الا ان القضاء الفرنسي و غالبية الفقه الفرنسي ذهب الى وجوب الاعتراف بهذا المبدئ شانه في

---

[١]) د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، المجلد الاول ،الطبعة الخامسة ، ١٩٩٢ ،ص١٣٤ –١٣٥ .

[٢]) مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني ، الجزء الثاني ،ص٥٦٧ نقلا عن المحامي منير قزمان ، التعويض المدني في ضوء الفقه و القضاء ، دار الفكر الجامعي ،٢٠٠٦ م ، ص٤٥–٤٤٦.

[٣]) د. منذر الفضل الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية – الموسوعة الصغيرة – وزارة الثقافة و الاعلام – العراق –١٩٩٠ ص٩–١٣

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

الضرر المعنوي و تنوع صوره الجديدة ، وفي مصر حسم المشرع المصري مسألة جواز التعويض عن الضرر المعنوي بالنص صراحة في المادة(٢٢٢)مدني على يشمل التعويض الضرر الأدبي ايضا و لكن لا يجوز في هذه الحالة ان ينتقل الى الغير الا اذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به امام القضاء. ومع ذلك لا يجوز الحكم في التعويض الا للأزواج والاقارب الى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب ، وقد نصت المادة ٢٦٧ / ١) من القانون المدني الاردني على (تناول حق الضمان الضرر الادبي كذلك فكل تعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولا عن الضمان) ، أما المشرع العراقي في المادة ٢٠٥ /١) من القانون المدني نص على (تناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك فكل تعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولا عن التعويض) نلحظ أن القانون المدني العراقي والأردني عددتا صور الضرر الادبي دون ان تعطي تعريفا له .كما أن الضرر المعنوي قد ينتج عن الاعتداء على حق من الحقوق المالية كما قد ينتج عن الاعتداء على حق من الحقوق غير المالية كالحق في الحياة و الحق في سلامة الجسم و الحق بالحرية بأنواعها المختلفة ما دام نتج عن هذا الاعتداء مساس بالقيم المعنوية للإنسان التي تتكون منا الذمة الادبية و ان القانون المدني العراقي يأخذ بمبدأ تعويض الضرر الادبي في المسؤولية العقدية وانما قصرها على المسؤولية التقصيرية وكذلك القضاء العراقي وعلى راسه محكمة التمييز[١] .

عليه نتناول في هذا البحث هذه الصور المتعددة للضرر المعنوي وفق خطة البحث الآتية :

---

[١]) مجلة القضاء العدد الاول و الثاني لسنة الثالثة والاربعون _مطبعة الشعب _بغداد _١٩٨٨

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

المطلب الاول

مفهوم الضرر المعنوي

الضرر بصورة عامة هو الحاق مفسدة بالغير مطلقا ، و هو كل أذى يلحق بالشخص ، و هو ما يصيب الشخص من آذى في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له [١]. وله اكثر من صورة منها ما هو مادي يلحق الشخص بماله أو جسمه و يؤدي الى خسارة أو يفوت عليه كسب و ادبي أو معنوي او نفساني [٢]. الذي هو موضوع بحثنا اختلف الفقهاء في تعريفه و تحديد شروطه و صوره و منشأ الخلاف أن الضرر المعنوي يلحق نواحي غير مادية و هذه النواحي قد يصعب تحديدها في بعض الاحيان لذا نرى الفقهاء عند تعريفهم لهذا الضرر يحددون صور من هذا الضرر كالضرر الذي يلحق السمعة و الشرف او الاعتبار و قسم آخر يعرف هذا الضرر بطريقة الحد و الاستبعاد فكل ما لم يتناوله الضرر المادي فهو ضرر معنوي و سنتناول تعريف الضرر المعنوي في القانون فقها و تشريعا و قضاءً و في الفقه الاسلامي محاولين الوصول الى تعريف لهذا الضرر يكون صالحا في بناء الاحكام عليه ، وكل نظام قانوني يحتاج الى شروط لقيامه فما هي شروطه و هل هي نفس شروط الضرر المادي أم انها تختلف من حيث عددها و طبيعتها و بعد ذلك نعرج على صور الضرر المعنوي . نص المشرع العراقي و المصري و الاردني صراحة على التعويض عن الضرر المعنوي و لكنه لم يضع تعريفا للضرر المعنوي لذلك نحدد المقصود بالضرر المعنوي من خلال كتابات الفقه التي قررت أن الضرر المعنوي ليست له صورة واحدة و الرابط المشترك

---

[١]) د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام ، في القانون المدني ، دراسة مقارنة المكتبة القانونية ،٢٠٠٧ ص ٢٩٥

[٢]) السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ،الجزء الاول ، مصادر الالتزام ، المكتب الجامعي الحديث،الاسكندرية،٢٠٠٤، ص٧١٤

ويرى ا.د. خالد رشيد الجميلي أن الاضرار ثلاث روحاني و نفساني و جسماني في كتابه احكام الضرر الادبي و المادي في الشريعة الاسلامية ، مطبعة هيئة ادارة و استثمار اموال الوقف السني،٢٠٠٦ ص ٧-٩

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

لكل صوره هو عدم أصابه الشخص في ماله فهو ما يتصل بالشخص المضرور[1] و حقوقه العائلية و ان صور الضرر المعنوي لا توجد الا اذا كان هنك اعتداء على حق مشروعة للمضرور فالضرر المعنوي الذي يرجع الى الإضرار الجسدية هو في حقيقته اعتداء على حق الشخص في سلامته الجسدية و كذلك الحق في الشرف و الاعتبار يستند الى حق الشخص في السلامة المعنوية و الضرر المعنوي المتمثل في الاعتداء على حق الشخص كدخول ارض الغير بدون اذنه يشكل اعتداء على حق الملكية و الصور الحديثة للضرر المعنوي كالحق في أن يعيش الانسان في بيئة سليمة غير ملوثة و هذه الحقوق منصوص عليها مدنيا و دستوريا و متمتعة بالحماية الجنائية و المدنية . عرف الفقه الضرر بصورة عامة بأنه الإخلال بحق أو مصلحة محققة مشروعة للمضرور[2]. عليه يمكن أن نعرف الضرر المعنوي بأنه كل إخلال بحق أو مصلحة معنوية مشروعة للمضرور ، أما موقف القضاء فهناك مجموعة من القرارات

القضائية التي بينت معنى الضرر المعنوي و منها قرار لمحكمة التمييز العراقية في القرار رقم٣٩٩ / مدنية اولى / ١٩٧٥ في ١٩٧٥/١١/١٢ [3] فقد عرفته بأنه الضرر الذي يصيب المضرور في شعوره و عاطفته أو كرامته أو شرفه أو سمعته او مركزه الاجتماعي او الاعتبار المالي .

المطلب الثاني

شروط قيام الضرر المعنوي

يرى فقهاء القانون أن الضرر المعنوي مثله مثل الضرر المادي من حيث وجوده و نشأته على النحو الذي يكون فيه سببا لقيام المسؤولية عنه و ثم قيام المضرور المطالبة بالتعويض ، اذ لا بد لقيام الضرر المعنوي من شروط و أن لم يتفق الفقه المدني عليها فمنهم من ذكر شرطا

---

[1]) د. منير القاضي ، ملتقى البحرين ، الشرح الموجز للقانون المدني العراقي المجلد الاول ، نظرية الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ١٩٥١ –١٩٥٢ ص ٣١٦– ٣١٧

[2]) د. سليمان مرقس _ المصدر السابق ص ١٣٣

[3]) ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، مطبعة العمال المركزية ،بغداد ،١٩٨٨، ص٢٨٢

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

٢. أن يكون الضرر مباشرا .

٣. أن يكون الضرر شخصيا لمن يطالب بتعويضه .

٤. أن يصيب الضرر الادبي حقا أو مصلحة مشروعة للمضرور .

٥. أن لا يكون قد سبق تعويضه .

المطلب الثالث

موقف الشريعة الأسلامية من التعويض عن الضرر المعنوي

نتناول في هذا المبحث معنى الضرر المعنوي في الفقه الاسلامي و لبيان هذا المعنى لا بد من الاطلاع على تعريف الضرر لغةً و اصطلاحاً ثم تعريف الضرر المعنوي لدى فقهاء المسلمين و على النحو الآتي :

الفرع الأول

الضرر لغةً و اصطلاحاً

اولا الضرر لغةً : مأخوذ من الضَّرر بفتح الضاد و تشديدها و هو ضد النفع [٣] و قد ذكر علماء اللغة للفظ الضرر عدة معاني استقوها من قوله تعالى (و اذا مس الانسان الضر دعنا)[٤] فقالوا أن الضُر بضم الضاد و يتعلق بما يكون سوء الحال و القوة و الشدة الواقعين على البدن .

---

[١]) توفيق حسن فرج النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام ، الدار الجامعية ١٩٨٨ ،ص٣٨٣-٣٨٤

[٢]) د. عصمت عبد المجيد، المصدر السابق ص٢٩٩-٣٠٣ السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الاول ، المصدر السابق ص٧٢٥ و د. حسن حنتوش الحسناوي ، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية دراسة مقارنة ، دار الثقافة لنشر و التوزيع ١٩٩٩ ص١٠٦-١١٩

[٣]) الازهري : تهذيب اللغة ج١ ،الدر المصرية للتأليف و الترجمة ، كتاب الضاد ، ص٤٥٦ و ما بعدها

[٤]) سورة يونس / الاية ١٢

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

مالية سواء بالنقص أو التلف المادي أو بنقص المنافع أو زوال بعض الاوصاف [1] .

الفرع الثاني

الضرر المعنوي لدى فقهاء المسلمين

أن عبارة الضرر المعنوي مستحدثة الى حد ما حيث لم تكن معروفة بالصورة التي هي عليها في وقتنا الحاضر . الا أن الفقهاء المسلمين استعملوا مصطلحات يمكن ان يستدل منها على معنى الضرر الادبي و هذه المصطلحات وردت متناثرة في كتب الفقه و في ابواب مختلفة و منها مصطلح الاذى يعبرون به عن الاضرار الادبية بشكل عام .

(حرم الشريعة السب و الشتم الأذى بالكلام)[2]

ومصطلح الاتلاف الادبي عن الاعتداء على الشرف ففي استكراه المرأة على الزنى نقل ابن القيم عن طائفة من العلماء قولهم (هو اتلاف ادبي لها) [3]

ومصطلح الشين للتشويه الجسدي و تشويه السمعة (في الجراحة التي تترك أثر حكومة عدل .... بمعنى الشين الذي يلحقه ببقاء اثر الجراحة)[4] .(لو قال له : انك مؤوى اللصوص أو مؤوى الزواني يعزر بأنه آذى مسلما وآلحق الشين به)[5] .

وقد ذهب اتجاه في الفقه الاسلامي الى أنه لا تعويض عن الضرر الادبي لان التعويض أو الضمان كما يسميه الفقهاء الشريعة الغراء مال و الضرر الادبي لا يمكن تقيمه بالمال [1] و قد

---

[1]) ابن حجر الهيثمي ، الفتح المبين لشرح الاربعين ، دار احياء الكتب العربية ، ص٢٣٧

[2]) ابو عبد الله محمد المقدسي ، الفروع ، الجزء السادس ، عالم الكتاب ، بيروت ،١٤٠٢ هـ ،ص٥٧

[3]) ابن القيم الجوزية ، زاد المعاد في هدى خير العباد ،ج٥ ، ط١٤ ،مكتبة المنار الاسلامية ، الاردن ، ص٣٩

[4]) شمس الدين احمد المعروف بقاضي زادة ، تكملة فتح القدير ، نتائج الافكار في كشف الرموز و الاسرار ،ج٨ ، ص٣١٤

[5]) ابو الحسن علي بن ابي بكر ملا خسرو ، درر الحكام شرح غرر الاحكام ،ج١ ، ط١ ،مطبعة محمد اسعد ،ص٣٦-٣٧٠

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

قال جمهور الفقهاء لو شتم احد آخر فالمه في نفسه أو لطمه على وجهه أو جرحه و ترك ذلك اثرا و لم يفوت منفعة فلا ضمان في كل هذه الاحوال على الجاني (حكومة العدل) و هي تعويض أن الضرب و الجرح الذي لا يترك اثرا يوجب على الجاني (حكومة العدل) و هي تعويض متروك امره للقاضي يقدره بقدر ما لحق المضروب او المجروح من الم ،لم يعرف فقهاء المسلمين القدامى الضرر الادبي بوصفه المسمى و سبب ذلك لم تكن لديهم نظريات عامة او مبادئ كلية مقررة باستثناء القواعد الفقهية لكن الفقهاء المحدثين اعتمادا على الاجتهادات الفقهية انقسموا الى اتجاهين بالنسبة الى مشروعية الضرر الادبي بين معارض و موافق و ان الراجح هو القائل بمشروعية الضرر الادبي .

و ان الاضرار لديهم ثلاثة ضرر روحاني و هو الناتج عن جرائم القتل ، ضرر جسماني و هو الناتج عن الجرائم المقترفة على ما دون النفس و الضرر النفساني و هو الضرر الناجم عن الجريمة على النفس اما التعويض اي الدية واجب عن الضرر الروحاني المتجلي في جرائم القتل العمد اما الدية في جرائم قتل شبه العمد و القتل الخطأ (خطا الفعل و خطا القصد) و القتل بسبب في شتى صوره فأن الدية واجبة بنص القرآن الكريم [٢]

---

[١] السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة بالفقه الغربي ،ج٦ ،المجمع العلمي العربي الاسلامي ،منشورات محمد الداية ،بيروت ،ص ١٦٨

[٢] أ.د خالد رشيد الجميلي ، المصدر السابق ،ص٦-٧و ٣٦

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

الضرر الادبي هو الضرر الذي يصيب مصلحة غير مالية و توجد له صور مختلفة و قد اورد المشرع العراقي بعض صور الضرر الادبي على سبيل الحصر منها المتصل بالاضرار الجسدية و منها بالشرف و الاعتبار و الاضرار بالحياة الخاصة و الاضرار بالاسم و النتاج الادبي و الفني و منها المتصل بالبيئة نتناولها تبعا بثلاثة مطالب .

المطلب الأول

الاضرار المعنوية المتصلة بالأضرار الجسدية

أن سمو الكيان الانساني و حرمة الجسد البشري يجعل الاضرار الجسدية اكثر اهمية في النظام القانوني في معظم البلدان كما يبرر وجوب توافر اقصى درجات الحماية القانونية ضد اي محاولة للمساس به أو الاضرار به و من الاضرار الادبية ما يصيب حق الانسان في سلامة حياته أو تكامله الجسدي المتمثلة بلالام الجسدية و النفسية التي عاناها المضرور من جراء الاصابة و تتضمن خسارة بعض القيم الغير مالية كالسعادة و الجمال و متع الحياة و التخلص من الالام و ان الاضرار المعنوية المتصلة بالأضرار الجسدية تعددت صورها في الوقت الراهن فتشمل الضرر ذو الصفة العاطفية و النفسية و الضرر الجمالي و الضرر المترتب على فقد متع الحياة و الضرر الجنسي و الضرر الخاص بعدوى الايدز نتناولها تباعا في ستة فروع .

الفرع الاول

<u>الضرر ذو الصفة العاطفية</u>

هو الضرر الذي يصيب الانسان في عاطفته و شعوره بالاذى و هي اشهر صور الضرر المعنوي ويكون في الغالب ناتجا عن اصابة أو فقد شخص عزيز لدى المضرور مما سبب له ضرر في عواطفه ومشاعره لذا لابد من وجود صلة بين المضرور و من يطالب بالتعويض و هذه ما تعرف بمسالة التعويض عن الضرر المرتد [1] و قد نص المشرع المصري المادة ٢٢٢

---

[1]) اذا الحق الفعل الضار ضررا بالمضرور المباشر و ارتد ليصيب شخصا اخر غير المضرور المباشر فيسمى الاول بالمضرور الاصلي و يسمى الثاني بالمضرور بالارتداد و يسمى الضرر الذي

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

مدني منه على الاشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي [illegible] في القانون العراقي جاء نص المادة ٢٠٥ مدني كالاتي (ينظر [illegible] الادبي كذلك فكل تعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولا عن التعويض٢. و يجوز ان يقضي بالتعويض للأزواج و للأقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت المصاب ٣. ولا ينتقل التعويض عن الضرر الادبي الى الغير الا أذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق او حكم نهائي)اشترطت هذه المادة بالانتقال الحق في التعويض عن الضرر الادبي الى الغير توافر احد الامرين [1]:

١.تحديد قيمة مبلغ التعويض بموجب اتفاق بين المضرور و محدث الضرر حال حياته فيكون محل الاتفاق قابل للانتقال كسائر الحقوق و الاتفاقات المالية الاخرى .

٢. تحديد قيمة التعويض عن الضرر الادبي بموجب حكم قضائي نهائي اي رفع دعوى التعويض عن الاضرار التي اصابته قبل الوفاة و حكمت له المحكمة بهذه التعويضات و بما ان الحكم نهائيا مكتسب الدرجة القطعية و ان المقصود بالغير وفقا للمادة (٣/٢٠٥) مدني عراقي هو كل شخص غير المضرور فيشمل ذلك الخلف العام او اي شخص اخر يتم النزول له عن الحق بالتعويض[2] .

وكان الاجدر بالمشرع العراقي أن ينص على اطلاق مبدأ الضرر الادبي و تعويضه كما فعل المشرع المصري في المادة ٢٢٢ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ النافذ في سنة ١٩٤٩ لان مهمة ذلك منوطة بالفقه و القضاء و من الملاحظ على نص المادة السابقة الذكر حصر التعويض بشخص المصاب بالإصابة الجسمانية غير المميتة هذا نقص تشريعي يجب معالجته حيث تقضي العدالة بوجوب تعويض الازواج و الاقارب الى الدرجة الثانية عن

لحق بالأخير بالضرر المرتد ينظر عزيز كاظم جبر ،الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية رسالة دكتوراه، مقدمة الى جامعة بغداد ، ١٩٩١ ،ص١٨-٢٠

[1]) د. حسن علي ذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الضرر، شركة التايمس للطبع و النشر ،ص٢٢٧

[2]) د.عبد المجيد الحكيم عبد الباقي البكري و محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام ، ١٩٨٠ ،ص١٣٠ ، ينظر د. احمد شرف الدين انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، ١٩٨٢ ،ص١١١

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

التعويض لمن يصاب بعاطفته بفقد عزيز و اتفقا كذلك على ان من يستحق هذا التعويض هم الازواج و الاقربون و لكن الاختلاف برز عند تحديد الاقارب حيث حددهم المشرع المصري بالدرجة الثانية بينما المشرع العراقي منح القاضي سلطة تقديرية في تقرير من له الحق في التعويض و اذا كانت هذه الصورة تفترض اصابة او موت شخص ما نتج عنه ضرر معنوي لأخر خوله الحق في المطالبة بالتعويض على اساس ان مشاعره قد تألمت لما حل بالمضرور من اصابة أو ما الم به من فقد عزيز عليه ، لذلك فهي تفترض وجود صلة بين المضرور المباشر ومن يطالب بالتعويض . لقد عرفت الشريعة الاسلامية الغراء الدية و التي تصلح نظاما متكاملا لتعويض الضرر الادبي الناجم عن موت المصاب الى جانب الضرر المادي وكان حريا بالمشرع العراقي ان يقر ما اقرته الشريعة الاسلامية فيتسم بالتكامل و الشمول وان الفيصل في تحديد المستحقين في التعويض من الورثة هو القسام الشرعي للمتوفى و ان تحديد المستحقين للتعويض بموجب الحصص الارثية بالقسام الشرعي هو اقرب ما يكون الى الدرجة الثانية أو اقل في بعض الاحيان كحالات حجب بعض الورثة لبعضهم الاخر[1] .مما تجدر الاشارة اليه التساؤل الاتي هل يمكن ان يتحقق الضرر ذو الصفة العاطفية اذا كانت الاصابة أو الفقد لحيوان أو لشيء جامد؟ و نؤيد من جانبنا الاتجاه القائل بعدم امكانية التعويض عن الضرر المعنوي الناشئ عن اصابة أو فقد حيوان أو فقد او تلف شيء غالي على الشخص[2] و نشير الى ان مجلة الاحكام العدلية في القانون العراقي لم تقر التعويض عن الضرر الادبي متأثرة بالشريعة الاسلامية و في سنة ١٩٤٣ صدر قانون الضمانات و كيفية الحكم بها و هو القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٤٣ و قد صدر كذيل لقانون أصول

---

[1]) القاضي محسن جميل جريح ، التعويض عن الضرر الادبي في جرائم القتل ، بغداد ،٢٠٠٣ ،ص٣٨

[2]) فالعلة من تقرير التعويض عن الضرر المعنوي هي ترضية المضرور و تسليته و لا يتصور ان تصاب عاطفة الشخص بدرجة تستأهل ان يتم التخفيف عنه في هذه الحالة و لكن التعويض هنا قائم على اساس الضرر هنا ضرر مادي لا معنوي . ينظر د. حسن حسين البراوي تعويض الاشخاص الطبيعية و المعنوية عن الضرر المعنوي ، ط١ ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ٢٠٠٩ ص١٥٠

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

١-يتناول حق التعويض الضرر الادبي كذلك فكل تعد على الغير في حريته اوفي عرضه اوفي شرفه او في سمعته او في مركزه الاجتماعي او في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن التعويض .

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

٣-ولا ينتقل التعويض عن الضرر الادبي الى الغير الا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق اوحكم نهائي .

الفرع الثاني

الضرر النفسي

هو الاذى الذي يصيب عاطفة وشعور المضرور مباشرةَ فيدخل في قلبه اسى و حزن ولوعة خلفتها الاصابة الجسدية و الفارق بين الضرر النفسي و العاطفي أن الضرر العاطفي يفترض أن الاصابة قد لحقت شخصا و ضررها ارتد عاطفيا على من يطالب بالتعويض أما الضرر النفسي فأن الألم و الحسرة تصيب المضرور نفسه .

الا أن هناك ارتباط بين الصورتين فالضرر يبدأ نفسيا ثم يرتد على افراد اسرته و اقاربه فالضرر العاطفي يفترض بوجوده وجود ضرر نفسي و العكس غير صحيح و الضرر النفسي مستقل عن الضرر المادي المتمثل بالإصابة الجسدية فهو ضرر داخلي يخالج المضرور يتألم به كلما اوقعته الحياة في مواقف تستدعي استخدام العضو المصاب كما كان يستخدمه قبل الاصابة[٢]، ويختلف الضرر النفسي باختلاف الاصابة وشخصية المضرور ومهنته وعمره وجنسه و تبعا لذلك مسألة تقدير مقدار الألم النفسي وأثره على نفسية المضرور مسألة نسبية ،

---

[١])نصت المادة (٣) منه (يحكم بالضمان عن الاضرار الادبية التي تلحق بالشخص بسبب الاخلال باعتباره او بسمعته او بشرفه او بمركزه الاجتماعي)

[٢]) د. عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي ، ط٣ ، منشورات عويدات ، بيروت ،١٩٨٤ ، ص٣١١

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

قد ذهب مشروع القانون المدني الجديد المادة ٤١٨ الى ذلك (يجوز للمحكمة أن تقضي للمصاب بتعويض عن الآلام الجسمية و المعنوية و عن الفشه في الحياة الذي أصابه ويراعى في تقدير التعويض جسامة الالم او المدة التي استغرقها وعمر المصاب وجنسه ومهنته)

وهناك اتجاه في الفقه لا ينظر الى هذه الالام باعتبارها نوعا متميزا عن الاضرار الادبية الاخرى و ان كانت موجودة فعلا في جميع الحالات التي تؤدي فيها الحادثة الى نقص جسمي للمصاب و خاصة الاضرار الناشئة عن التشويه أو الحرمان من مباهج الحياة فالامه الادبية ليست سوى نتاج طبيعي لهذين النوعين من الضرر و عليه فأن تعويضهما هو تعويض للالام الادبية الناشئة عنهما و بالتالي لا مبرر لتعويض الالام النفسية بصورة مستقلة لان ذلك قد يؤدي الى اعطاء المتضرر تعويضات عن اضرار متماثلة أو من غير اليسير الفصل بينهما [١]

الفرع الثالث

الضرر الجمالي

هو الضرر الذي يحدث تشوها في الجسد بشكل يختل معه التناسق الطبيعي للجسد الانساني مما يترك في نفسية المضرور الم وحسرة [٢] .و ان تعويض الضرر الجمالي اصبح من المسائل المتفق عليها فقها و قضاءً [٣].

يواجه التعويض عن الضرر الجمالي صعوبة تقديره حيث ان مقدار الالم الناتج عن التشويه تتداخل فيه عدة عوامل تؤثر فيه منها طبيعة الضرر و مقداره و سن المضرور و جنسه و وضعه الاجتماعي و المهني و صعوبة التقدير هذه من شأنها ان توجد صعوبة في وضع جداول للاضرار الجمالية في مرحلة التشخيص الطبي يمكن من خلالها ان تحدد الضرر الجمالي تحديدا موضوعيا لذلك لابد ان يأخذ الخبير كل ذلك بعين الاعتبار عند تقديره للضرر الجمالي و لعل اهم هذه العوامل هو طبيعة الضرر في حد ذاته هل مجرد تشويه ام وصل

---

[١]) د. سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، منشورات مركز البحوث القانونية (٢) بغداد ،١٩٨١ ،ص١١٤-١١٥

[٢]) د. عاطف النقيب ، المصدر السابق ،ص٣١٦

[٣]) د. سعدون العامري ، المصدر السابق ،ص ١١٢ ، ينظر مقدم السعيد التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة ،ط١،دار الحداثة ،للطباعة والنشر ،لبنان ،١٩٨٥ ،ص ١٨٩

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

الى حد بتر احد الاعضاء و الاضرار التي تتمثل بالإصابات الجلدية والتشويه او البتر مثل ان ينشأ عنها ضرر جمالي ويتوقف تحديده على ما اذا كان [illegible] عامة او اصاب عضوا له تأثير لدى المصاب كالساق او العنق بالنسبة للمرأة و هل العضو ظاهر امام الناس ام كان في موضع لا يظهر الا في العلاقة الخاصة بين الزوجين مثلا .

والتشويه يراد به كل تغيير في الشكل الطبيعي للوجه الانساني كتحطم الانف او تكسر الاسنان او البتر كقطع الانف او الاذن فاذا كان من نتيجة الاصابة وجوب بترها فأنها تخلق ضرر جماليا لا يستقيم التناسق الطبيعي الا بوجودها و الاصابة الجلدية هل هي في اليد او الصدر أو الوجه وهل الاصابة مجرد طفح عام ام نتوء . ومما تجدر الاشارة اليه ان للعمر تأثير في تقدير الضرر الجمالي فالجمال بصفة عامة يتضاءل مع تقدم العمر لذلك فتأثير الضرر على الشيخ اقل منه على الشاب خاصةً اذا كان وسيما في الاصل . والاصابة الجلدية و التشويه تأثيرها اقل عند الرجال من النساء فالتشويه الذي يصيب فتاة مقبله على الزواج في وجهها يختلف اثره عن ذلك الذي يصيب الشاب . واما البتر فأن تأثيره على الرجل و المرأة سواء خاصة وان الرجل والمرأة يخرجان للحياة العامة و التعامل مع الاخرين . والحالة الاجتماعية و الوظيفية تأثر ايضا خاصة بالنسبة للذين يحضرون اجتماعات عامة و يظهرون امام الناس او طبيعة وظيفتهم تقضي الظهور بشكل معين كمقدم برامج في تلفزيون او عارضة ازياء .

وقد اتجهت محكمة تمييز العراق باتجاه مخالف لما اتفق عليه الفقه باعتبار التشويه ضرر مادي و ليس ادبي حيث جرد التشويه من صفة الضرر المعنوي الناشئ عن الاصابة البدنية[1]. نرى ان ما حكمت به محكمتنا الموقرة قد صادر نوعا مهما من انواع الضرر الادبي الذي له اثر في الحياة و ما يؤكده قرار اخر لها قضى بالزام شركة التامين الوطنية بدفع قيمة الاضرار المعنوية الناجمة عن جروح و تشويه في وجه المميز عليه نتيجة حادث اصطدام سيارتين.

---

[1])رقم القرار ٢٧٦ /ادارية ثانية /١٩٨٢/ تاريخ القرار ١٩٨٢/٤/٢٠ ،مجموعة الاحكام العدلية / العدد ٢ / س١٣ /سنة ١٩٨٢ /ص٢٣ نقلا عن ابراهيم المشاهدي _ المصدر السابق ، ص٣١٢ فقرة ٢٣٠

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

السعادة غاية الانسان في كل زمان ومكان ومن سبلها ان يتمتع بكل ملذات الحياة بصرف النظر عن طبيعتها مادية كممارسة الرياضة او معنوية كالقراءة فان حصل ما يمنع التمتع بها او يحد منها فان ذلك يمثل اعتداء على حق قائم والمقصود بضرر الحرمان من متع ومباهج الحياة الضرر الناشئ نتيجة الاعتداء على ملذات الحياة والاستمتاع بها [1] وفي التعويض عن الحرمان من متع الحياة ينبغي ان ينظر الى الاعتبار الشخصي وهل كان المضرور يباشر قبل الحادث الذي سبب الضرر نشاطاً خاصاً يحصل بمقتضاه على متعة معينة مشروعة وحرمه الحادث منها وينبغي ان يكون الحرمان مستمراً ويجب ان ينظر الى شخص المضرور و طبيعة النشاط الذي يمارسه و سن المضرور فالشاب الذي يحرم من متعة العزف على الة موسيقية نتيجة للحادث يختلف مقدار الالم الذي يشعر به عن الشخص الذي بلغ مبلغا من العمر ، و مما تجدر الاشارة اليه ان هذا الضرر يوجد في حالات عديدة من المساس بالسلامة الجسمية و لا يمكن انكار حقيقة وجوده و اهميته سواء اكان مصاحبا لأضرار مادية ام لأضرار ادبية اخرى فأصابه عازف محترف بيده فضلا عن الخسارة المادية الناتجة عن عدم استطاعته المشاركة في حفل موسيقي فأنه يصاب بضرر ادبي يتمثل بإحساسه بالحرمان من لذة الاستمتاع بمهنة العزف . و لم يتردد القضاء العراقي بالتعويض عن هذا الضرر فقد قضت محكمة التمييز العراقية في ١٧ /٣/ ١٩٨٠ (ان خطورة الحادث و مدة المعالجة الطويلة و العملية الجراحية التي اجريت للمميز عليه تجعل التعويض المحكوم به غير مبالغ فيه وأن الالام النفسية و حرمان المميز عليه خلال هذه المدة من مباهج الحياة و رقوده في المستشفى وما خلفه الحادث لجسمه كل هذه الاسباب يحق بموجبها تقاضي مبلغ التعويض عن الضرر الادبي [2]) .

ولا يشترط في وجود هذا الضرر احداث عاهة مستديمة او عجز دائم و بهذا المعنى اتجهت محكمة تمييز العراق في قرار لها (يستحق المصاب بحادث دعس تعويضاً ادبيا ولو لم تسبب

---

[1]) د. سعدون العامري ، المصدر السابق ،ص١١٣-١١٤

[2]) القرار رقم ٧٦ /م١ /١٩٨٠ منشور في مجموعة الاحكام العدلية ، ع الاول ،السنة الحادية عشر ،١٩٨٧،ص١٦ ،مشار اليه لدى القاضي ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق ،ص٣٠٠-٣٠١

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

الضرر الجنسي

يتمثل بالاستحالة الكلية او الجزيئية التي يكون عليها المضرور والتي تمنعه من مباشرة العلاقة الجنسية او الانجاب أو التناسل بشكل طبيعي ولا يقتصر على مجرد فقد القدرة على الانجاب وانما يشمل فقد القدرة على الاستمتاع بلذة الاتصال الجنسي ويمكن تعريفه بأنه اخلال بالوظيفة الجنسية اي كان نوعها يصيب المضرور نفسه وبهذا المعنى يتميز الضرر الجنسي عن الضرر المعنوي الناشئ عن الضرر الجنسي فالضرر الذي يصيب الزوج الاخر نتيجة للضرر الجنسي الذي اصاب زوجه والمتمثل بعدم ممارسة العلاقة الجنسية والانجاب الطبيعي فهذا يعد ضرر معنويا ناشئ عن ضرر جنسي على اساس ان هذا الزوج غير المصاب يمكنه ان يشبع رغبته الجنسية مع شخص اخر غير زوجه المصاب مثال له : اذا ما احدثت الاصابة برودا عاطفيا للزوجة يحرمها من مباشرة العلاقة الجنسية بشكل تام هذا الضرر الذي اصاب الزوجة هو ضرر جنسي اما ما يصيب زوجها من عدم تمكنه من مباشرتها فهو ضرر معنوي وليس جنسي وهذا ما يفسر انخفاض مبلغ التعويض المقضي به للزوج غير المصاب مقارنةً بما يقضى به للزوج المصاب نفسه .

عليه لا يعد ضرر جنسي الضرر الناشئ عن الاغتصاب وفض غشاء البكارة والاضرار الناشئة عن افعال تخدش الحياة خاصة تلك التي تقع على القصر وتلويث الاعضاء التناسلية والحرمان من الامومة نتيجةً للإجهاض او موت الجنين فهذه الاضرار اضرار معنوية ناشئة عن الجنس ويتم تعويضها على هذا الاساس وان للخبير دور كبير في تحديد مدى تحقق الضرر الجنسي ومدى كونه ضررا مؤكدا حيث تقضي الحقائق الطبية والقانونية بصعوبة اثبات

---

[1]) القرار رقم١٤٤٥ /م١ /١٩٧٩في ٢٥-٣-١٩٨٠منشور في مجموعة الاحكام العدلية ،ع ١،السنة١٠، ١٩٨٠ ،ص١٠٩ نقلاً عن د. ناصر جميل محمد الشمايلة،الضرر الادبي وانتقال الحق في التعويض عنه دراسة مقارنة ،ط١،دار الاسراء للنشر والتوزيع ،عمان الاردن، ٢٠٠٥ ،ص٦٥ .

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

الفرع السادس

الضرر الخاص بعدوى الايدز

ان مرض فقد المناعة المكتسبة و ما ينجم عنها من موت محقق لحامل فايروسه له اثر كبير على الحياة الاجتماعية و القانونية للمجتمعات الانسانية و طبقا للمعطيات الطبية فان هذا المرض ينتقل من مريض الى اخر بعدة طرق منها الاتصال الجنسي و نقل الدم الملوث و عن طريق الحقن التي تنتشر بين اوساط مدمني المخدرات و من الام المصابة الى الجنين وان المصاب بهذا المرض يمر بعدة مراحل ابتداء من انتقال العدوى حيث يكون حامل الفايروس و لا تظهر عليه الاعراض كاملة للمرض و قد تطول هذه المرحلة لتصل الى اكثر من عشر سنوات في بعض الحالات ففي هذه المرحلة يلحق المصاب اضرار خاصة تتميز بانها استثنائية يصنفها الفقه و القضاء بانها اضرار معنوية تتمثل بما يطلق عليه اضرابات الوجود الانساني لانها تسبب اضطرابا لحياة المريض فهذا المريض بمجرد علمه بأنه اصيب بالعدوى تنقلب حياته راس على عقب و تحدث اضرابات في حياته العائلية و الاجتماعية حيث يشعر بقرب انتهاء اجله و تفرض عليه العزلة من قبل المجتمع و تهجره زوجته و يفقد فرصة الانجاب و يصاب بضرر جنسي و يفقد الكثير من متع و مباهج الحياة و هذه الاضرار كلها معنوية يتم التعويض عنها فضلا عن ذلك فان الالام النفسية التي يعانيها المصاب بالعدوى و هو يعلم ان الموت مصيره قريبا و في هذه المرحلة نادرا ما يلحق المريض ضرر مادي حيث لا يحدث نقص كبير في قدراته البدنية و لا يحدث هذا الا بوصوله الى مرحلة المر ض الكامل وهي المرحلة التي ينشط فيها الفايروس في الجسم ويتمكن منه ويقضي على جهاز المناعة وتكون الوفاة هي مصيره المحقق [٢] .

---

[١]) د.حسن حسين البراوي ، المصدر السابق ،ص١٦٦ –١٦٩

[٢]) د.حسن حسين البراوي ، المصدر السابق ،ص١٧١–١٧٢

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

تكفل التشريعات المدنية والجنائية للشخصية مجموعة من الحقوق منها ما هو لصيق بالإنسان الطبيعي ومنها ما هو صالح لان يتمتع به الشخص الطبيعي والمعنوي وتسمى بالحقوق الشخصية واهم ما يميزها انها ملازمة للشخصية القانونية وان هذه الحقوق تحظى باهتمام على مستوى دولي فالعديد من الاتفاقيات تنص وتؤكد على وجوب احترام وحماية هذه الحقوق[1] ويترتب على الاضرار بها ضرر معنوي يتم التعويض عنه وتضم الحقوق الشخصية الحق في الشرف والاعتبار والكرامة الانسانية والحق في الاسم والحق في احترام الحياة الخاصة والحق في احترام المعتقدات الدينية

والحق المتعلق بالنتاج الادبي والفني نتناولها تباعاً في اربعة فروع تباعاً كالاتي :

الفرع الاول

الاضرار بالشرف والاعتبار والكرامة الانسانية

مثلما يحتاج الانسان الى السلامة البدنية يحتاج الى السلامة المعنوية حتى يحيى حياة هادئة ويؤدي دوره في المجتمع على نحو مرض ولعل اهم صور الضرر المعنوي تلك التي تمثل اعتداء على شرف الانسان واعتباره وكرامته الانسانية فالاعتداء على التكامل المعنوي في اغلب الاحيان يكون اشد ايلاماً من التكامل البدني الذي من الممكن ان يقدر له الشفاء بالتداوي والعلاج لذا نجد المشرع يؤكد على وجوب احترام هذا التكامل الذي يتحقق بالمحافظة على شرف و اعتبار الشخص و كرامته الانسانية بين افراد جنسه لذا سنتناول ذلك في الاتي:

اولا: الأضرار بالشرف و الاعتبار

ثانيا:الأضرار بالكرامة الانسانية .

---

[1]) منها الاعلان العالمي لحقوق الانسان حيث تنص المادة الاولى منه على ان يولد جميع الناس احرارا متساوين في الكرامة و الحقوق و قد وهبوا عقلا و ضميرا و عليهم ان يعامل بعضهم بعض بروح الاخاء و تنص المادة (٦) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية الصادر عام ١٩٦٦ ان الحق في الحياة ملازم لكل انسان و على القانون ان يحمي هذا الحق و لا يجوز حرمان احد من حياته تعسفا.

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

اولا: الاضرار بالشرف و الاعتبار

ان تحديد مدلول الشرف و الاعتبار يختلف باختلاف الوجه الذي ينظر منه الى الشرف و الاعتبار فهناك النظرة الشخصية و تعني شعور كل شخص بكرامته و احساسه بأنه يستحق من بني جنسه معاملة و احترام متفقين مع هذا الشعور [1] و نظرة موضوعية و يعني الشرف و الاعتبار من خلالها بالمكانة التي يحتلها كل شخص في المجتمع و ما يتفرع عنها حق في ان يعامل على النحو المتفق مع هذه المكانة و ان النيل من سمعة الانسان هو المحصلة النهائية من التعدي على شرفه و اعتباره و يتحقق ذلك بالقذف او السب و ان الانسان بفطرته يحرص على سلامة سمعته و مما يلاحظ ان القضاء و التشريع الفرنسي و المصري اخذ بالاتجاه الموسع و لم يخرج التشريع و القضاء العراقي عن ذلك فأن اي مساس في الاعتبار الشخصي بحيث تؤدي الى الحط من المركز الاجتماعي للشخص في المجتمع يعد ضرر مستحقا للتعويض وفقا لأحكام المسؤولية التقصيرية[2] و اشار المشرع العراقي في قانونه المدني في المادة ٢٠٥ / ١ الى ذلك صراحة و ان اغلب حالات المساس بالشرف و الاعتبار تقع عن طريق القذف او السب او الاهانة او الاشاعة الكاذبة سواء تحريريا بواسطة الصحف او شفويا [3] عن طريق اقامة شكوى كيدية و قد عرف القذف المشرع العراقي بأنه (اسناد واقعة معينة الى الغير في احدى طرق العلانية من شأنها لو صحت أن توجب عقاب من اسند اليه أو احتقاره عند اهل وطنه) و قد ذهبت محكمة تمييز العراقية بقرار لها ان مجرد اخبار المتهم اهله و اهل زوجته بأن زوجته غير باكر يكفي لتحقق ركن العلانية الذي تتطلبه المادة ٤٣٣ من قانون العقوبات في جريمة القذف[4].

---

[1]) د.محمود نجيب حسني ،شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص ،دار النهضة العربية ،١٩٨٦ ،فقرة ٨٢٦ نقلا عن د.حسن حسين البراوي ، المصدر السابق ،ص١٨٣

[2]) د.منذر الفضل ،الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ،الموسوعة الصغيرة ،بغداد، دار الشؤون الثقافية،١٩٩٠ ص٦٨-٦٩

[3]) د.مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ،دراسة مقارنة ،ط١،دار الحداثة للطباعة و النشر، لبنان ،١٩٨٥ ،ص١٨٤-١٨٥ .

[4]) المادة ٤٣٣ من قانون العقوبات العراقي المرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ (اسناد واقعة معينة الى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت ان توجب عقاب من اسند اليه او احتقاره عند اهل وطنه).

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

بالتعويض الادبي حيث ورد فيه ان الانذار يختلف عن العريضة في طريقة تقديمه و ان يطلع عليه اكثر من شخص واحد . كذلك نشر مقال في الصحف و المجلات يتضمن كلمات و الفاظ تمس سمعة شخص معين قذف يستوجب التعويض ، ومما تجدر الاشارة اليه ان هذه الصورة من صور الضرر المعنوي تلحق بالشخص الطبيعي و المعنوي على حد سواء فبالنسبة للشخص الطبيعي تتعدد صور هذا الضرر نتيجةً الاعتداء على شرفه و سمعته فمن يدعي على شخص بهتان و زورا اوصافا ليس فيه من شأنها ان تحط من قدره و اعتباره لدى ذويه هذا من شأنه ان يلحق ضررا يتعين تعويضه و يؤثر المركز الاجتماعي و الوظيفي للشخص في مقدار تعويضه فالادعاء على تاجر بأنه على وشك الافلاس يلحق ضررا معنويا يختلف مداه عن شخص غير تاجر اذا قيل ان اوضاعه غير مستقرة و بالنسبة للشخص المعنوي في هذه الصورة من اكثر صور الضرر المعنوي التي تلحق بالأشخاص المعنويين و مادام الشخصية المعنوية اصحبت حقيقة قانونية فأنه يجب ان نسلم بكل الاثار المترتبة على احتساب هذه الشخصية متى لا تتعارض مع طبيعة الشخص المعنوي و من اهمها الاعتراف بحق المطالبة بالتعويض في حالة اذا ما تم الاعتداء على شرفه و اعتباره .

ثانياً: الاضرار بالكرامة الانسانية

تعني الكرامة الانسانية ان يحترم الانسان لشخصه و بالاستقلال عن الصفات الخاصة بكل فرد صغيرا او كبيرا مريضا او صحيحا رجلا او امرأة ابيض او اسود فكل واحد منهم انسان و الانسان يجب ان تحترم كرامته و تستند الكرامة الانسانية على مبدأ المساواة بين البشر حيث لا ينبغي ان يكون اختلاف الاشخاص ذريعة لإقامة تدرج بين البشر يستند الى ثرواتهم او اجناسهم او الوانهم و تعد الكرامة الانسانية في نظر البعض عنصرا جديدا من عناصر النظام العام الذي يقوم على الثلاثية التقليدية الامن ، السكينة ، الصحة العامة و هذه عناصر مادية الا ان المفهوم الحديث للنظام العام يدخل الجانب المعنوي ضمن عناصر النظام العام و من عناصر الجانب المعنوي الكرامة الانسانية [٢] و قد ظهر مصطلح الكرامة في التشريع المصري

---

[١])المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات العراقي المرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

[٢]) د.حسن حسين البراوي ، المصدر السابق ،ص١٨٠-١٨١

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

في المادة ٤٢ من دستور ١٩٧١ [١] ، و في فرنسا كان اول ظهور لمبدأ كرامة الانسان في الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان و المواطن الصادر سنة ١٧٨٩ و عرف ذا المبدأ صعيد القانون الدولي في العديد من الاتفاقيات المعنية بحقوق الانسان و منها الاعلان العالمي والاتفاقية الاوربية لحماية حقوق الانسان و الحريات الاساسية التي اكدت على تحريم اي ممارسة وحشية او اهانة [٢] . و مما تجدر الاشارة اليه ان كرامة الانسان تتحقق بتوفير حماية قانونية لجسده لذلك فأن ممارسات الاذلال و الهوان و عدم الانسانية لا يجوز ممارستها على الجسد البشري كذلك فأن الممارسات الطبية والبسوتكسرلوجي لا يجوز ممارستها على الجسد الانساني لانها تجعله محلا للتجارب و هذا يتنافى مع كرامته حيث ان الانسان يسمو على الاشياء و يمكن تحديد صور الاعتداء على الكرامة الانسانية في عدة صور منها التعذيب و المعاملة على نحو غير انساني و التمييز بين البشر و يعتبر التمييز ضار بالكرامة الانسانية لانه لا يترتب عليه نتائج مادية فحسب كرفض تشغيل العمال مثلا و انما يترتب عليه نتائج معنوية حيث يشعر من مورست ضده اعمال التمييز بالدونية و الحط من قدره فيعد تمييزا بين الاشخاص الطبيعيين كل تمييز يستند الى الدين ، الجنس ، المركز العائلي ، الحالة الصحية ، حالة الاعاقة ، الارآء السياسية ، الانشطة النقابية .

الفرع الثاني

الاضرار بالاسم

الاسم هو علامة الشخصية المميزة و مظهر كيانها الذاتي المستقل و حدها الفاصل بينما تذخر به الحياة الاجتماعية من عديد الشخصيات المتميزة الآخرى و يعد من الحقوق الشخصية ودراسة هذه الصورة تقتضي ان نتناول انواع الاسم و صور الاعتداء عليه تباعا في الاتي:

اولا :انواع الاسم

---

[١])نصت المادة ٤٢ على (كل مواطن يقبض عليه او يحبس او تقيد حريته باي قيد يجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسان ولا يجوز ايذاؤه بدنياً او معنوياً كما لايجوز حجزه او حبسه في غير الاماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون)

[٢]) تضمن العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية الصلدر ١٦ ديسمبر ١٩٦٦ و العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية العديد من النصوص التي تعمل على احترام كرامة الانسان

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

للاسم ثلاثة انواع الاسم الشخصي و اللقب ، اسم الشهرة و الاسم المستعار ، الاسم العائلي ويتكون اسم الشخص المدني من عنصرين اولهما الاسم الشخصي و هو الذي يتعين به خاصة و ثانيهما اللقب وهو اسم العائلة [1] وقد نصت المادة ١٤٠ / ١ من القانون المدني العراقي على (يكون لكل شخص اسم و لقب و لقب الشخص يلحق بحكم القانون اولاده) وبذلك نصت المادة ٣٨ من القانون المدني المصري و المادة ٣٨ من القانون المدني الاردني والمادة ٤٠ من القانون المدني السوري . وان المبدأ العام في مجال الحماية القانونية للالقاب والتي تمتد وتشمل حالات ابدال اللقب برخصة قانونية أو عند ابدال الشخص لقبه نتيجة تجنسه حيث لا يجوز تبديل اللقب او اكتسابه الا بموجب القانون و نصت على ذلك المادة ٢/٤٠ مدني عراقي .لذلك يعطى لصاحب اللقب الحق في منع اي اعتداء يقع على لقبه سواء بانتحال الغير للقبه او استعماله بلا مبرر واعطاء التعويض لمن لحقه ضرر مادي او ادبي او كليهما و هذا مما نصت عليه المادة ٤١ من القانون المدني العرقي اذ جاء فيها (لكل من نازله الغير في استعمال لقبه بلا مبرر و لكل انتحل الغير لقبه ان يطلب وقف هذا التعرض وان يطلب التعويض اذا لحقه ضرر من ذلك مما يلاحظ على نص المادة ٤١ من القانون المدني العراقي ان الحماية القانونية للقب تكون مقررة باعتبارها حقا قائما بذاته و يترتب على ذلك عدم اشتراط وقوع الضرر للمطالبة بوقف الاعتداء على الاسم الا ان النص اشترط وقوع الضرر للمطالبة بالتعويض عن الاعتداء على الاسم و كان الاجدر ان لا يشترط الاضرار كما قصر الحماية على اللقب و لم يشر الى الاسم و كان الاجدر ان يشمل الاسم ايضا

ثانيا / اسم الشهرة و الاسم المستعار

هو ما يطلقه الجمهور على شخص و يشتق عادة من احدى صفات هذا الشخص فأذا ذاع اسم الشهرة اصبح حق له و لا يعني زوال الاسم الحقيقي للشخص بل يتعين ذكره عند الضرورة اما المستعار فهو الذي يختاره الشخص لنفسه بمناسبة ممارسة نشاط مهني أو فني أو ادبي معين و الهدف منه اخفاء الاسم الحقيقي و لا يعد هذا الاسم حقيقيا و بالتالي لا ينتقل الى الابناء و لا يسقط حق الشخص بأسمه الحقيقي .

ثالثا/ الاسم التجاري

---

[1]) و يراد به اسم الاسرة التي ينتمي اليها الشخص اذ يشترك في حمله الاسرة جميعا اما الاسم الشخصي فهو الذي يضاف الى اللقب للتمييز بين افراد العائلة الواحدة الذين يحملون نفس اللقب د، مقدم السعيد، المصدر السابق ،ص١٩٦-١٩٧

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

بالتعويض .

وان الاعتداء على الاسم التجاري له صورتين الاولى اغتصاب الاسم و الثانية حالة المنازعة في الاسم

اولا : اغتصاب الاسم

يراد به ان يتسمى الشخص باسم غيره و يستعمله بدون وجه حق و أن مجرد التشابه بالأسم لا يعد اغتصابا للأسم و يحق للذي انتحل اسمه سواء كان شخص طبيعي أو معنوي أن يطالب بوقف هذا الاعتداء على اسمه [٢] و أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه نتيجة هذا الاعتداء .

ثانيا : حالة المنازعة في الاسم

تعني ان الشخص يتسمى باسم معين و يأتي الغير فينازعه في ذلك الاسم مدعيا ان ليس له الحق في ان يتسمى بهذا الاسم فأذا كانت المنازعة دون وجه حق كان للمعتدى عليه ان يطلب وقف الاعتداء و المطالبة بالتعويض[٣] .

الفرع الثالث

الاضرار بالحياة الخاصة

اولاً/ ماهية الحياة الخاصة

لم يضع المشرع تعريفاً للحياة الخاصة لذلك تعددت تعاريف الفقه للحياة الخاصة فلكل شخص حق ومصلحة في المحافظة على خصوصيات حياته وعدم جعلها عرضة للاقوال الناس او

---

[١]) ا.د باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، القسم الاول ، المكتبة القانونية، بغداد ، ص١٣٦-١٣٧، د. علي البارودي ، دروس في القانون التجاري ، مطابع مؤسسة الاهرام ،الاسكندرية ،١٩٦٨، ص٤٠١-٤٠٢

[٢]) د. ناصر جميل محمد الشمايله، المصدر السابق ،ص٧٥

[٣]) القاضي الدكتور الياس ناصيف ،الكامل في قانون التجارة ،ج١ ، الطبعة الثالثة ، منشورات عويدات ، بيروت ،١٩٩٧، ص١٠٦

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

العامة)، الحياة الخاصة تتوقف عندما تبدأ الحياة العامة [٢] ومما يلاحظ ان من الصعوبة وضع تعريف جامع مانع للحياة الخاصة فمن ناحية فكرة نسبية تختلف من شخص لاخر ومن ناحية ثانية نطاق الحماية القانونية للحياة الخاصة يتغير مداه حسب نظرة المجتمع وتقديره لافكار حقوق الانسان والحرية والديمقراطية وسيادة القانون ففي النظم الاستبدادية تضيق نطاق حماية الحياة الخاصة [٣] وفي النظم الاجتماعية التحررية التي تقدس الحرية الفردية وتعلي من شأنها يتسع نطاق حماية الحياة الخاصة ،لذا من الافضل ان يترك تحديد ماهية الحياة الخاصة للقضاء يحدده في ضوء كل حالة تعرض عليه اخذاً بنظر الاعتبار المناخ السياسي والاجتماعي الذي يسود المجتمع .

ثانياً / عناصر الحياة الخاصة

نتناول اهم العناصر المتفق عليها في تحديد ماهية الحياة الخاصة

١- الحالة العاطفية والاسرية والصحية / تعد اخص خصوصيات الانسان ويدخل في نطاق الحياة الخاصة الحالة العاطفية والاسرية من حيث زواجه وطلاقه ويعد مساساً بالحق في الحياة الخاصة نشر شروط الانفصال بين الزوجين او الزواج الجديد والحالة الصحية تدخل في نطاق الحياة الخاصة فلا يجوز نشر الحالة المرضية للشخص ويعد الاطلاع على ملفات المرضى المخزنة على اجهزة الحاسب الالي في مؤسساتهم العلاجية اعتداء على حياتهم الخاصة .

٢- السرية / ويراد بها سرية المحادثات الشخصية والمراسلات والاعمال او ما يقال له السر المهني وسرية المسكن ورقم التليفون فأفشاء الاسرار الشخصية بشكل علني دون رخصة من

---

[١]) د. ممدوح خليل العاني ،حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ،جامعة القاهرة، ١٩٨٣ ،ص١٨٦ ،نقلا عن د. حسن البراوي ، المصدر السابق ،ص١٩٨

[٢]) د. مقدم السعيد، المصدر السابق ،١٩٥

[٣]) د محمد علي السالم عياد الحلبي ، ضمانات الحرية الشخصية اثناء التحري و الاستدلال في القانون المقارن ، مطبوعات جامعة الكويت ،١٩٨١ ،ص١٣١ ، نقلا عن د. حسن البراوي ، المصدر السابق ،ص٢٠٤

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

قانونية لحماية الافراد مما قد يلحقهم من اذى ففي فرنسا صدر قانون في ١٩٧٠/٧/١٧ اضاف نص جديد اً للقانون المدني تضمنته المادة التاسعة واصبح بمقتضاه لكل فرد الحق في ضمان حياته الخاصة[١] .

أ-سرية المحادثات الشخصية / ان نشر المحادثات الشخصية يعد انتهاكاً لحرمة الحياة الخاصة سواء اكانت هذه المحادثات تتم بين الاشخاص مباشرة او عبر واسطة معينة (كالتليفون) فتشمل الحماية المحادثات المباشرة وغير المباشرة ، ففي مصر احاط المشرع المصري حماية دستورية ومدنية حيث اكدت المادة ٤٥ منه على حرمة المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال وتكون سريتها مكفولة و لا يجوز مصادرتها او الاطلاع عليها او رقابتها الا بامر قضائي لمدة محدودة وفقا للاحكام القانون وحماية جنائية في المادة ٩٥ و٢٠٦ / ٢ من قانون الاجراءات الجنائية وحماية مدنية حيث كل اعتداء على سرية المحادثات الشخصية يشكل خطأ ويلحق ضرراً معنوياً بالمضرور يعطيه الحق للمطالبة بالتعويض .

ب- سرية المراسلات / نصت المادة ١٢ من الاعلان العالمي لحقوق الانسان على (لايعرض احد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة او اسرته او مسكنه او مراسلاته او لحملات على شرفه وسمعته ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل او تلك الحملات) وتعتبر حرية المراسلات من نتاج حرية التفكير والاتصال وقد نص المشرع المصري في المادة ٤٥ من الدستور على ذلك[٢] وتناول المشرع العراقي في المادة ٢٣ من الدستور على (سرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية مكفولة و لا يجوز كشفها الا لضرورات العدالة والامن وفق الحدود والاصول التي يقرها القانون) واشارت المادة ٤٣٨ /٢ من قانون العقوبات العراقي الى فرض عقوبة الحبس والغرامة او باحداهما على من اطلع على رسالة بريدية او برقية او مكالمة تليفونية فأفشاها لغير من وجهت اليه اذا كان من شأن ذلك الحاق ضرر بأحد .عليه لا يجوز تصوير المراسلات البريدية والاطلاع عليها سواء اكانت مغلقة ام مفتوحة

---

[١]) د. ناصر جميل محمد الشمايلة ، المصدر السابق ،ص٧٣

[٢]) نصت المادة ٤٥ من الدستور المصري (لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون)

او التنصت الى المكالمات الهاتفية الا بالحدود المرخصة وفقاً للمصلحة العامة الـ...ن القانون
This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message
جـ – الحق في الصورة / تعد الصورة الانسان انعكاساً لشخصيته و احاسيسه ومشاعره ورغباته [1]

ويعد هذا العنصر من عناصر الحياة الخاصة المختلف عليها . وان هذا الحق ليس مطلق حيث لابد ان يتوازن مع حرية الاعلام ، فاذا ما صور شخص في مكان عام وتم تصوير هذا المكان لغرض الاعلام فان ذلك لايعد اعتداء على حق هذا الشخص في صورته لانه وجد عرضاً في هذه الصورة ومما تجدر الاشارة اليه ان التصوير جائز لغرض الاعلام الا انه مقيد بوجوب احترام كرامة الانسان وايا كان الحق في الصورة حقاً مستقلاً ام مظهراً من مظاهر الحياة الخاصة ام من طبيعة فردية فانه متى ماتم الاعتداء عليه فأنه ينشأ عن ذلك ضرر معنوي يتم التعويض عنه [2].

الفرع الرابع

الاضرار بالحقوق الادبية للانتاج الادبي والفني

ان الابداع الانساني في المجالات الادبية والفنية والاختراعات يحتاج الى قواعد تحميه وهذه القواعد هي قواعد الملكية الفكرية والتي تمنح للمبدع طائفتين من الحقوق حقوق مالية وتتمثل بحق المبدع في الحصول على عائد مالي نتيجة استغلال ابداعه وحقوق ادبية لها اهمية خاصة لانها تمنحهم مكنة المحافظة على مصنفاتهم و هذه الحقوق اذا ماتم الاعتداء عليها فينتج عنها ضرر معنوي لانه اعتداء على قيم غير مالية عليه سنقسم هذا الفرع الى اولا مفهوم الحقوق الادبية و ثانيا صور الاعتداء على الحق الادبي

اولا / مفهوم الحقوق الادبية

يراد به رابطة قانونية محمية بين المبدع ومصنفه تخول المبدع امتيازات خاصة في مواجهة المتعاملين مع العمل المبدع حينما يدخل حيز الاستغلال الاقتصادي ويرجع الفضل في تحديد وترسيخ الحقوق الادبية الى القضاء الفرنسي ويرى البعض ان الحق الادبي هو حق غير مالي في مواجهة الحق المالي وان الاقرب هو اعتباره حقاً من الحقوق الشخصية مثل الحق

---

[1]) د. سعد جبر ، الحق في الصورة ، ١٩٨٦ ،دار النهضة العربية نقلا عن د.حسن البراوي ، المصدر السابق، ص٢١٠-٢١١

[2]) د. مقدم السعيد ، المصدر السابق ، ص١٨٨

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

المؤلف . ويخول الحق الادبي المبدع عدد من السلطات نص عليها المشرع المصري في المادة ١٤٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية و نص المشرع العراقي في قانون حماية حق المؤلف رقم ٣ لسنة ١٩٧١ المعدل بامر سلطة الائتلاف المؤقتة ٨٣ لسنة ٢٠٠٤ و الذي يتكون من (٥٣ مادة) حيث يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفو المصنفات الاصلية في الاداب و الفنون و العلوم اي كان نوع هذه المصنفات او طرقة التعبير عنها او اهميتها او الغرض من تصنيفها [١] و تتمثل :

١. حق المؤلف في نشر مصنفه و في تحديد طريقة النشر و وقت النشر [٢] .
٢. حق المؤلف في أن ينسب اليه المصنف عن طريق ذكر اسمه بالكيفية التي يحددها[٣] .
٣. حق المؤلف في احترام مصنفه

هذه السلطات تخول المؤلف الحق في ان يدفع اي اعتداء يتعرض له المصنف شأنه ان يشوه أو يحرك أو يعدل في المصنف و هذه اهم سلطات الحق الادبي [٤]

٤. سحب المصنف من التداول

ثانيا / صور الاعتداء على الحق الادبي

تعد اكثر صور الاعتداء على الحق الادبي و التي ينشا عنها ضرر معنوي يستوجب التعويض الاعتداء على الحق في احترام العمل الادبي و الفني و يتحقق الاعتداء اما بتحريف العمل أو تشويه أو تعديله فالتغيير في الظروف المحيطة بالشخصية التي وضعها المبدع او تلوين فلم وضع اساسا بالابيض و الاسود او اضافة شعار او علامة من مصنف اثناء

---

[١]) فارس رشيد الجبوري ، الملكية الفكرية و الملكية الفكرية في العراق ،موسوعة الثقافة القانونية (١٨) ، ط١ ،بغداد ، ٢٠١١، ص٣٨-٣٩

[٢]) السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج٨ ، حق الملكية منشاة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤، ص٣٠٣-٣٠٤

[٣])د. مقدم السعيد ، المصدر السابق ،ص٢٠٨

[٤]) السنهوري ، المصدر السابق ، ص٣٤٣-٣٤٨

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

المطلب الثالث

الضرر المعنوي الناشئ عن الاضرار بالبيئة

يعد من الصور الحديثة نسبيا على القانون و القضاء و دراسة التعويض عن الضرر المعنوي الناشئ عن الاضرار بالبيئة يقتضي بيان مفهوم الضرر البيئي اولا / و بيان الصعوبات التي تعترض مسألة التعويض و كيفية التعويض عنه لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الاول مفهوم الضرر البيئي و في الثاني صعوبات التعويض عن الضرر المعنوي الناشئ عن الاضرار البيئية .

الفرع الاول

مفهوم الضرر البيئي

عرفت البيئة عدة تعاريف منها هي كل ما يحيط بنا ، هي مجموعة العوامل الطبيعية و البيولوجية و العوامل الاجتماعية و الثقافية و الاقتصادية التي تتجاور في توازن و تؤثر على الانسان و الكائنات الاخرى بطريق مباشر او غير مباشر[٢] .

المفهوم الاول يعد مفهوم موسع للبيئة حيث يجعلها تدخل في نطاق اكثر من فرع من فروع القانون (القانون البيئي الاقتصادي ، القانون البيئي الاداري ، القانون البيئي الجنائي ،القانون البيئي المدني ، القانون البيئي الدولي) و يرى البعض ان لا ترابط بين البيئة و الطبيعة فالبيئة تتكون من مزيج من العناصر الطبيعية و الصناعية و بذلك فأن مفهوم الطبيعة اضيق من مفهوم البيئة فالطبيعة هي مجموعة العناصر التي توجد في العالم الطبيعي و لا دخل للانسان

---

[١]) السنهوري، المصدر السابق ، حق الملكية ،ص٣٠٣ – ٣٠٤ ، ينظر د. مقدم السعيد ، المصدر السابق ، ص٢٠٦–٢٠٨

[٢])د. احمد عبد الكريم سلامة ، قانون حماية البيئة ،دراسة تاصيلية في الانظمة الوطنية و الاتفاقية ، النشر العلمي جامعة الملك سعود،١٩٩٧ ،ص ٦٥ فقرة ٩٦ ، نقلا عن د. حسن البراوي ، المصدر السابق ،ص ٢٢٠ – ٢٢١

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

في وجودها فأن قانون البيئة يمكن أن يتناول الموضوعات التالية الطبيعة ، الاثار ال
استغلال الاراضي و ما يتصل بتنظيم المدن عليه يمكن تعريف الضرر البيئي بانه
الاطار الطبيعي الذي يستوعب الانسان و الحيوان و النبات و العوامل الطبيعية للمحافظة على

هذه الكائنات و عناصر تقدمها و التي تحرص النظم القانونية على الحفاظ عليها [1] ، و قد وضع المشرع المصري تعريفا للبيئة في المادة الاولى من قانون رقم (٤)لسنة ١٩٩٤ بشأن حماية البيئة [2] . عليه يمكن تعريف الضرر البيئي بانه الاذى الذي يتسبب من مجموعة من الانشطة البيئية التي تغير من صفات المحيط الحيوي لمجموعة من الاشخاص بصورة مباشرة او غير مباشرة يعرضهم للاصابة في اجسامهم و اموالهم او يؤذيهم معنويا او ان يلحق الاذى كائنات اخرى حية و غير حية[3] .

الفرع الثاني

صور الضرر البيئي

تتمثل صور الضرر البيئي بكل فعل من شأنه ان يسبب اتلافا او تدميرا في عناصر البيئة الطبيعية من هواء و ماء و تربة و من ثم يعد اضرارا بالبيئة تلويث الهواء بالدخان أو الروائح أو الغبار أو انبعاث الغازات السامة و تلويث التربة عن طريق دفن النفايات السامة بها أو دفن مخلفات المصانع و المنشآت الصناعية عموما و تلويث المياه عن طريق القاء المخلفات الكيمائية و المواد الصلبة في مصب البحيرات و الانهار و المحيطات و يوجد فرق بين نوعين من الاضرار الناشئة عن تلوث البيئة الضرر البيئي المحض و الضرر الناتج عن الاضرار بالبيئة فالضرر البيئي الخالص لا يلحق بالاموال و الاشخاص و انما بالعناصر المكونة للبيئة

---

[1]) د. احمد محمود سعد، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي ،ط١ ،دار النهضة العربية،١٩٩٤ ،ص٤٣ نقلا عن حسن البراوي ، المصدر السابق ،ص٢٢٠-٢٢٢

[2]) نصت المادة الاولى من قانون المصري رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ (المحيط الحيوي الذي يشمل الكائنات الحية و ما يحتويه من مواد و ما يحيط به من هواء و ماء و تربة و ما يقيمه الانسان من منشآت

[3]) محمد حسناوي شويع الجيايشي ، مسؤولية المنتج المدنية الناجمة عن تلوث البيئة ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية صدام للحقوق ، ٢٠٠١ ،ص٣٢

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

في حد ذاتها او يقع على البيئة ذاتها كالاضرار التي تصيب التربة و الهواء و النبات و ينتج عن هذا النوع من الاضرار اضرار مالية و معنوية [1] والنوع الثاني الاضرار الناتجة عن الاضرار بالبيئة و هذه تلحق الاشخاص او الممتلكات و قد ينتج عنها ضرر مادي يتمثل بخسارة مالية و قد ينتج عنها ضرر معنوي و يتم التعويض وفقا للقواعد العامة مثاله تسرب الزيت الى شاطئ البحر فهذه الاضرار تلحق بالاشخاص و الممتلكات الموجودة على الشاطئ فاتلاف المنشأت السياحية على الشاطئ ضرر مادي يتم تعويضه على هذا الاساس و من يمتلك منزلا على الشاطئ يصاب بضرر معنوي بحرمانه من الاستمتاع بالجلوس على الشاطئ و يتم التعويض عنها على انها اضرار معنوية .

الفرع الثالث

صعوبات التعويض عن الضرر المعنوي الناشئ عن الاضرار بالبيئة

ان الفلسفة من التعويض عن الضرر البيئي تكمن في مفهوم المركزية البشرية بمعنى الربط بين الانسان والبيئة اي ان الانسان محور كل الانشطة ومركزها ولما كان الامر كذلك فان كل فعل من شانه ان يؤثر على الانسان وتكامله العضوي والنفسي يتعين التعويض عنه . ونظراً لتميز الاضرار البيئية بطبيعة خاصة جعل من الصعب تحديد المضرورين من الضرر البيئي وانعكس كل ذلك على دعوى المسؤولية التي تواجه بصعوبات تعترض قيامها سنتناولهما في الاتي اولا صعوبة تحديد المضرورين من الاضرار البيئية وثانيا الصعوبات التي تواجه دعوى التعويض عن المسؤولية الناشئة عن الاضرار البيئية

اولا / صعوبة تحديد المضرورين من الاضرار البيئية

ان تحديد الاشخاص الذين يحق لهم الادعاء قضائياً امام القضاء للمطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الناشئ عن الاضرار بالبيئة يواجه بعقبة كؤود حيث ان الضرر البيئي يصيب الاشخاص الطبيعية والمعنوية فبالنسبة للشخص الطبيعي نجد ان الضرر الشخصي الناتج عن الاضرار بالبيئة يتم التعويض عنه لكن التعويض عن الضرر المعنوي يواجه مشكلتان الاولى هل بالامكان تصور وجود ضرر معنوي ناشئ عن الإضرار بالبيئة والثاني يشترط ان يكون

---

[1]) د. جلال وفاء محمدين ، الحماية القانونية للبيئة البحرية من التلوث بالزيت ، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠١ ،ص٩١ نقلا عن د.حسن البراوي ، المصدر السابق ،ص٢٢٣

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

رحابة عن ذي قبل فالمحاكم تعوض كل ضرر من شأنه الاخلال بالتكامل المعنوي للشخص منه التعويض عن ضرر فقد متع و مباهج الحياة و التعويض عن الضرر الجمالي و يمكن حمل الضرر البيئي على انه ضرر يخل بالتكامل المعنوي للاشخاص و بذلك يشغل الضرر المعنوي الناتج عن الاضرار بالبيئة مكانا بارزا فالضرر البيئي من السعة بحيث يندرج تحته كل ضرر من شانه أن يؤثر سلبا على الحياة و حق الشخص فيها فضرر فقد متع الحياة نتناوله عادة عند دراسة الضرر الجسدي و يعرف بانه الحرمان من متع الحياة العادية فأذا كان الضرر البيئي من شأنه ان يؤثر على عناصر الحياة بحيث يحرم من بعض متع الحياة العادية فانه يستأهل التعويض

عنه من هذه الوجه فالاتجاه اليوم لا يقتصر على السلامة الجسدية للانسان و انما تحقيق تكامله المعنوي ايضا اما بالنسبة للمشكلة الثانية و هي اشتراط ان يكون الضرر شخصيا حتى يتم التعويض عنه فيشترط ان يصيب الشخص ضرر شخصي حتى يكون له اهلية الادعاء قانونا امام القضاء .

في الحالات التي لا ينعكس فيها التلوث مباشرة وحالا على الاشخاص او الاموال يصبح من الصعب استعمال دعوى المسؤولية اذ يشترط لممارسة هذه الدعوى ان يكون هناك ضرر شخصي يصيب الشخص وهذا لم يتحقق حيث لم يظهر اثر التلوث على الاشخاص أو الاموال بعد الا ان هذه العقبة بالامكان تجاوزها في مواجهة استعمال دعوى المسؤولية فالضرر الناتج عن التلوث يصيب الجميع و بالامكان الاعتراف لجمعيات المحافظة على البيئة بصفة الادعاء مدنيا في مواجهة المسؤول على ان يكون هناك نص يخول هذه الجمعيات حق الادعاء اما بالنسبة لاثر الضرر البيئي على الاشخاص المعنوية سواء في ذلك اشخاص القانون العام كالدولة و تحدد النصوص القانونية المنظمة لحماية البيئة الجهة الممثلة للدولة في المحافظة على البيئة و المطالبة بالتعويض أو اشخاص القانون الخاص سواء تهدف الى الربح كشركات

---

[1])احمد محمود سعد، المصدر السابق ،ص٢٢٣ و ما بعدها نقلا عن د.حسن البراوي ، المصدر السابق ، ص٢٣٠-٢٣٣

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

ثانيا / الصعوبات التي تواجه دعوى التعويض عن المسؤولية الناشئة عن الاضرار البيئية

تتمثل بطبيعة الضرر البيئي ذاته ومدى امكانية التعويض عنه فهذا الضرر يصيب الاشخاص والاموال والاشياء المخصصة للكافة و بدون ان يرتد مباشرة و حالا على الاشخاص و الاموال ومثاله الاضرار التي تصيب الماء ،التربة، الهواء، النبات اضافة لذلك فأن بعض هذه الاضرار لا يمكن تقديره و الوقوف على حجمه الا بعد مرور فترة على وقوع الاعتداء على البيئة فالتلوث بالإشعاع الذري لا تظهر اثاره الضارة بالاشخاص و الاموال فور استخدامها بل قد تظهر بعد فترة زمنية و طويلة و هذا يجعل من الصعوبة اثبات العلاقة السببية فالتلوث لا تنتج اثاره فورا و انما بعد فترة من الزمن و قد تتدخل عوامل تساعد على ظهور الضرر أو تعمل على زيادته و بذلك يصبح من الصعب اثبات العلاقة السببية بين الفعل و الضرر [1]

[1]) د.حسن حسين البراوي، المصدر السابق ،ص٢٢٨-٢٢٩

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

الخاتمة

نتضمن الخاتمة اهم النتائج و التوصيات التي توصلنا اليها من خلال البحث و كالاتي :

اولا: النتائج

١. يعد الضرر المعنوي من المواضيع التي سبق تناولها و دراستها الا ان الدراسات الحديثة بدأت تتناول هذا الموضوع من جديد خاصة فيما يتعلق بتعويض الاشخاص المعنوية فضلا عن التطبيقات القضائية المتعلقة بصور الضرر المعنوي التي تلحق بالأشخاص الطبيعية و قد تعددت تعاريف الضرر المعنوي حيث كانت كل التعاريف تنصب على اظهار صور الضرر المعنوي اكثر من تعريفه و قد حسن فعل المشرع العراقي في عدم ايراده لتعريف الضرر المعنوي ضمن نصوصه لا ن ذلك من مهمة الفقه و انتهينا الى تعريفه بأنه كل اذى يترتب على الاخلال بحق او مصلحة معنوية مشروعة .

٢. يوجد نوعين من الضرر الادبي هما ضرر ادبي محض لا يقترن به ضرر مادي وضرر ادبي يقترن به ضرر مادي كالضرر الذي يصيب الجسم وينجم عنه نقص القدرة على العمل .

٣. لم يتفق الفقه المدني على شروط قيام الضرر الادبي ولكنها لا تتجاوز خمسة شروط .

٤. ينشأ الضرر المعنوي نتيجة الاعتداء على حق من الحقوق غير المالية و في بعض الاحيان نتيجة الاعتداء على حق من الحقوق المالية و بذلك فأن صور الضرر الادبي متعددة و من الصعوبة بمكان حصرها .

٥. لم يعرف لدى فقهاء المسلمين القدامى الضرر الادبي بوصفه المسمى و .سبب ذلك لم تكن لديهم نظريات عامة او مبادئ كلية مقررة باستثناء القواعد الفقهية و الاضرار لديهم ثلاثة ضرر روحاني وهو الناتج عن جرائم القتل وضرر جسماني وهو الناتج عن الجرائم المقترفة على ما دون النفس والضرر النفساني وهو الضرر الناجم عن الجريمة على النفس ،والتعويض اي (الدية) في الشريعة الاسلامية واجبة عن الضرر الروحاني المتجلي في جرائم القتل العمد اما الدية في جرائم القتل شبه العمد والقتل الخطأ خطأ الفعل وخطأ القصد والقتل بسبب في شتى صوره فان الدية واجبة بنص القران الكريم ومما يلاحظ ان الفقهاء المحدثين اعتمادا على الاجتهادات الفقهية انقسموا الى اتجاهين بالنسبة الى مشروعية الضرر الادبي و بين معارض و موافق و الراجح هو القائل بمشروعية الضرر المعنوي.

٦. النص على مبدأ التعويض عن الضرر الادبي في التشريعات العربية كان بنصوص صريحة وواضحة .

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

٧.هناك تباين في مواقف الفقهاء و قرارات القضاء في دول العالم في الأخذ بمبدأ الضرر الادبي و تعويض عن عدمه تبعا للازمنة و السياسة التشريعية في كل بلد .

٨.التعويض عن الضرر الادبي لا يمحو الضرر ولا يمحو اثاره نهائياً وانما يخفف من الضرر ويجبره وبذلك فهو ترضية للمضرور وليس عقاب للمسؤول .

٩.اجاز القانون المدني العراقي التعويض عن الضرر الادبي في المسؤولية التقصيرية فقط دون المسؤولية العقدية .

١٠. حددت المادة ٢٠٥مدني عراقي المستحقين للتعويض بالأزواج والاقارب من الاسرة وان لفظ الاقارب ترك مجالا رحب لأجتهاد الفقه والقضاء .

طبقا لنص المادة (٢/٢٠٥)مدني عراقي ما زالت مشكلة عدم تحديد درجة الاقارب المستحقين للتعويض عن الضرر الادب قائمة و قد حسن فعل المشرع المصري في م (٢/٢٢٢) بتحديده الدرجة الثانية للقرابة .

١١. ان نظام الدية في الفقه الاسلامي يعطي الحل الامثل لمشكلة البحث لان في حقيقتها ماهي الا تعويض عن ضرر الموت الذي لحق المجني عليه و هذا الحق ينتقل الى ورثته والدليل على ذلك تدخل ضمن موجودات التركة و تسدد منها ديون المتوفي و تنقل الى ورثته وهذه الدقة في تعويض الضرر وانتقاله لم يتوصل اليها القانون الوضعي لحد الان.

١٢.ضرورة الاعتراف للأشخاص المعنوية بالحق في التعويض عن الضرر المعنوي الناتج عن اعتداء على حق غير مالي وذلك كون الاشخاص المعنوية تتمتع بالشخصية القانونية التي تؤهلها لاكتساب بعض الحقوق غير المالية مما يعني ان اي حق للشخص المعنوي غير ملازم لصفة الانسان الطبيعية يتعرض للأعتداء يتوجب التعويض عنه سواء في ذلك كان الضرر مادي او معنوي وان صياغة المشرع في المادة٢٠٥ في فقرتها الاولى جاءت عامة والقول بتحديد حالات التعويض عن الضرر المعنوي للأشخاص المعنوية هو تخصيص لا يستند الى نص .

ثانيا :التوصيات

١- ان ينص صراحة على مبدأ التعويض عن الضرر الادبي في نطاق المسؤولية العقدية .

٢- ان ينتقل الحق في التعويض عن الضرر الادبي حسب القسام الشرعي .

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

٣- ان يتم انشاء صندوق للتبرعات والتعويضات لمستحقي التعويض مدار البحث حيث تودع
استحصال التعويض من الجاني كافلاسه او موته تكون ايداعات مراقبة من
الخزينة العامة ومن الموظفين في كافة وزارات ومرافق الدولة .

٤- نقدم تعديل المادة(٢٠٥)مدني عراقي كالاتي :

٢/٢٠٥

يعوض بالضمان عن الضرر الادبي و المادي في حالة موت المصاب بسبب الفعل الصادر منه لان الضرر تحقق بالنسبة اليه قبل الوفاة و يدخل في تركته بوصفه جزءا من امواله و ينتقل الحق في هذا الضمان الى الورثة لانه جزء من التركة و لو لم يطالب به المصاب قبل الوفاة .

٣/٢٠٥

لا يجوز المطالبة بتعويض اخر عن الضرر الادبي الذي لحق بالورثة و عشيرتهم بسبب موت المصاب خلاف ما ذكر في الفقرة الثانية .

نقد م ٢٠٥/مدني عراقي

١. تناول حق التعويض الضرر الادبي كذلك فكل تعد على الغير في حريته أو في شرفه او في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولا عن التعويض .
٢. و يجوز ان يقضى بالتعويض للأزواج و الاقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت المصاب .
٣. و لا ينتقل التعويض عن الضرر الادبي الى الغير الا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي .

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

١- القران الكريم
٢- ابن حجر الهيثمي ،الفتح المبين لشرح الاربعين ،دار احياء الكتب العربية
٣- ابو عبد الله محمد المقدسي ، الفروع ، ج٦ ،عالم الكتاب ، بيروت،١٤٠٢ هـ.
٤- ابن القيم الجوزية ،زاد المعاد في هدى خير العباد ،ج٥، ط١٤، مكتبة المنار الاسلامية ، الاردن .
٥- شمس الدين احمد المعروف بقاضي زادة ،تكملة فتح القدير نتائج الافكار في كشف الرموز و الاسرار ،ج٨
٦- ابو الحسن علي بن ابي بكر ملا خسرو ،درر الحكام شرح غرر الاحكام ،ج١ ،ط١،مطبعة محمد اسعد
٧- أ .د خالد رشيد الجميلي ، احكام الضرر الادبي و المادي في الشريعة الاسلامية ،مطبعة هيئة ادارة و استثمار اموال الوقف السني ،٢٠٠٦
٨- الازهري ،تهذيب اللغة ،ج١، الدار المصرية للتأليف و الترجمة
٩- سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ،مجلد الاول ،ط٥ ،١٩٩٢
١٠- محامي منير قزمان ،التعويض المدني في ضوء الفقه والقضاء ،دار الفكر الجامعي ،٢٠٠٦.
١١- د. عصمت عبد المجيد بكر ، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة ، المكتبة القانونية ،٢٠٠٧ .
١٢- د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ،ج١ ، مصادر الالتزام ، الاسكندرية المكتب الجامعي الحديث ،٢٠٠٤.
١٣- د. عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة في الفقه غربي ، ج٦ ،المجمع العلمي العربي الاسلامي ،منشورات محمد الداية ،بيروت.
١٤- د. منير القاضي ، ملتقى البحرين الشرح الموجز للقانون المدني العراقي ،مجلد الاول ،نظرية الالتزام ،مطبعة العاني ،بغداد،١٩٥١ .
١٥- توفيق حسن فرج ،النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام ، الدار الجامعية ،١٩٨٨
١٦- حسن حنتوش الحسناوي ،التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية دراسة مقارنة ،دار الثقافة والنشر والتوزيع ،١٩٩٩.

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

١٩- د.احمد شرف الدين ،انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ،مطبعة الحضارة العربية،١٩٨٢.

٢٠- د.حسن حسين البراوي ،تعويض الاشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،ط١، ٢٠٠٩

٢١- د.عاطف النقيب ،النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي ،ط٣،منشورات عويدات ،بيروت ١٩٨٤.

٢٢- مقدم السعيد ،التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية دراسة مقارنة ،ط١،دار الحداثة للطباعة والنشر ،لبنان، ١٩٨٥ .

٢٣- د.ناصر جميل محمد الشمايلة ،الضرر الادبي وانتقال الحق في التعويض عنه دراسة مقارنة ،ط١،دار الاسراء للنشر والتوزيع ،عمان الاردن، ٢٠٠٥.

٢٤- د.باسم محمد صالح ،القانون التجاري ،القسم الاول ،المكتبة القانونية،بغداد .

٢٥- د. علي البارودي ،دروس في القانون التجاري ،مطابع مؤسسة الاهرام،الاسكندرية، ١٩٦٨.

٢٦- القاضي الياس نصيف ،الكامل في قانون التجارة،ج١،ط٣،منشورات عويدات ،بيروت،١٩٩٧.

ثانياً:- الرسائل والبحوث و المجلات

١- عزيز كاظم جبر ،الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ،رسالة دكتوراه ،جامعة بغداد، ١٩٩١.

٢- محمد حسناوي شويع الجياشي ،مسؤولية المنتج المدنية الناجمة عن تلوث البيئة دراسة مقارنة ،رسالة ماجستير كلية صدام للحقوق، ٢٠٠١.

٣- القاضي محسن جميل جريح ،التعويض عن الضرر الادبي في جرائم القتل ،بغداد، ٢٠٠٣ .

٤- د. منذر الفضل ، الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، الموسوعة الصغيرة ،وزارة الثقافة و الاعلام ، العراق، ١٩٩٠ .

٥- د. سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، منشورات مركز البحوث القانونية(٢) ، بغداد، ١٩٨١

This file was edited using the trial version of Nitro Pro 7
Buy now at www.nitropdf.com to remove this message

٦-فارس رشيد الجبوري ، الملكية الفكرية و الملكية الفكرية ، العراق ،موسوعة الثقافة العامة ، (١٨) ، ٢٠١١ .
٧-ابراهيم المشاهدي ، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ، بغداد ، مطبعة العمال المركزية، ١٩٨٨ .
٨-مجلة القضاء ،العدد الاول و الثاني ،سنة ٤٣ ،مطبعة الشعب ،بغداد ،١٩٨٨ .
٩-الاعلان العالمي لحقوق الانسان ، العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ، ١٩٦٩ .
١٠- العهد الدولي ،للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية ،١٩٦٦

ثالثا: القوانين :

١-قانون المدني العراقي ،رقم ٤٠، ١٩٥١
٢-قانون العقوبات ، رقم ١١١ ،١٩٩١
٣-القانون المدني المصري ،