الضرر الأدبي كأثر مفترض في قوانين العدالة الانتقالية

MORAL DAMAGE AS A PRESUMED EFECT IN TRANSITIONAL JUSTICE LAWS

د. فالح مكطوف كاصد /مدرس بدوام جزئي في كلية الإعلام / جامعة أوروك
falihmaktuf66@gmail.com

الملخص

في التفرقة بين الضرر الأدبي الذي تناوله القانون العراقي بالنص والقضاء بالتعريف وإصدار الأحكام وتناوله الفقه بالشرح الوافي والذي سوف نطلق عليه بالضرر (التقليدي)، وبين الضرر الأدبي، الذي أتت أحكامه في قوانين العدالة الانتقالية، الذي سنطلق عليه تسمية الضرر (الانتقالي)، توجد هناك الكثير من الفروقات، فالضرر التقليدي يكون فردي، ونادر الحدوث، ولا تاريخ محدد لحدوثه، ويكون المتسبب أحد الأشخاص، في حين نجد أن الضرر الانتقالي جماعي وكثير الحدوث وتم حصره بتاريخ محدد، ويكون المتسبب في حدوثه هو نظام سياسي تم تعريفه وفقاً لتلك القوانين، بالإضافة إلى ذلك فإنَّ الضرر الأدبي في قوانين العدالة الانتقالية، مفترض ولا يحتاج إثباته، إلى أحكام قضائية، لأنَّ الضحايا، لم يتسببوا في إيذاء مشاعر الآخرين، بل لديهم قناعات سياسية، كانت سبباً لإيقاع الضرر بهم من قبل النظام الاستبدادي السابق، ومن هنا، فإنَّ العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في القانون التقليدي، تحتاج إلى إجراءات محددة لإثباتها، في حين تجد هذه العلاقة وضوحاً في الضرر الأدبي الانتقالي.

الكلمان المفتاحية : العدالة الانتقالية، الشهداء، الضرر الأدبي، التعويض، الضرر المرتد.

Abstract

In distinguishing between the moral damage dealt with by the Iraqi law in the text, the judiciary by definition, sentencing and jurisprudence dealt with by a full explanation, which we will call the (traditional) damage, and the moral damage, the provisions of which came in the laws of transitional justice, which we will call the (transitional) damage, there are many differences, the traditional damage is individual, rare, no specific date of occurrence, and the It is defined in accordance with those laws, in addition, moral damage in transitional justice laws, is assumed Proving it does not require judicial rulings, because the victims did not cause harm to the feelings of others, but rather have political convictions, which were the reason for harming them by the previous regime, hence, the causal relationship between error and harm in traditional law, needs specific procedures and is also characterized by difficulty of proof, while this relationship finds clarity in the transitional moral harm.

Key words

Transitional justice, martyrs, moral damage, compensation, apostate damageter, international justice, court credibility, state rights, implementation of rulings, historical cases..

المقدمة

للضرر الأدبي أو الضرر المعنوي في قوانين العدالة الانتقالية، ذاتية تختلف عما هو متعارف عليه في القانون المدني، سواء من حيث الجهة التي أحدثت ذلك الضرر أم من حيث تعدد أنواعه، يقابل ذلك وجود تباين أيضاً في موضوع التعويض سواء أكان مادياً أم معنوياً فتشريعات العدالة الانتقالية تتضمن أحكاماً لها خصوصيتها في موضوع التعويض

أولاً: أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في الإشارة إلى ما يحمله الضرر الانتقالي من تضمين يتعلق بالضرورة بما حدث للضحايا من ضرر الأدبي، وهو ما أورده في حزمة من التشريعات عالجت، الضرر الناتج عن سياسة النظام العراقي السابق، وتسمى بتشريعات العدالة الانتقالية.

ثالثاً: أسئلة البحث:

هناك مجموعة من الأسئلة التي تثار حول موضوع البحث وهي:

بماذا يختلف الضرر المعنوي بشكله العام عن الضرر الانتقالي؟

كيف يمكن تحديد الضرر في قوانين العدالة الانتقالية؟

ما علاقة انتهاء مرحلة الاستبداد بالتعويض المعنوي للضحايا؟

وما هي أنواع لتعويض المعنوي؟

ثانياً: إشكالية البحث

تكمن إشكالية البحث في تجلي الضرر الأدبي في قوانين العدالة الانتقالية، فهو يُعدّ ضرراً مفترضاً، إذ أنَّه لا يمس الجانب المالي ليمثل خسارة تصيب المتضرر في ماله، أو تفوت عليه صفقة، أو إحداث إصابة تكبد المصاب نفقات، وإنَّما يكمن الضرر، بمشاعر الضحايا وذويهم وتعرضهم للأذى النفسي، والجسدي أيضاً، بسبب سياسة النظام السابق.

رابعاً: نطاق البحث

يتحدد نطاق البحث في التعويض المعنوي لضحايا العنف السياسي للنظام السابق الذي تم تنظيمه في قوانين العدالة الانتقالية

خام: منهج البحث

إنَّ دراسة موضوع (الضرر الأدبي كأثر مفترض في قوانين العدالة الانتقالية)، تفترض اتباع المنهج التحليلي الوصفي، للتوصل الى النتائج المتوخاة من البحث، كذلك اعتماد المنهج التاريخي، لتسليط الضوء على التجربة التاريخية، بين مرحلتين لهما صلة مباشرة بموضوع البحث.

رابعاً: خطة البحث

سوف نستعرض هذا الموضوع ضمن مبحثين الأول سوف يكون على ماهية الضرر الأدبي وفقاً للفقه والذي سنستعرضه بمطلبين الأول سيكون حول الضرر الأدبي أمَّا المطلب الثاني فسوف نتناول فيه موضوع التعويض عن الضرر الأدبي أما المبحث الثاني فسيتناول الضرر الأدبي في قوانين العدالة الانتقالية والذي سوف نتناوله بمطلبين الأول سوف سيكون حول أنواع الضرر في قوانين العدالة الانتقالية في حين سنتناول بالمطلب الثاني صور من الضرر في قوانين العدالة الانتقالية وبحسب ما يلي:

المبحث الأول : ماهية الضرر والأدبي وفقاً للفقه

الضرر في القانون هو الأذى الذي يصيب الأفراد في مالهم أو أجسادهم، وأحياناً تتجاوز دلالة الضرر ذلك المعنى المادي المباشر، متعدياً على الأذى المتأتي من إهانة الفرد عن طريق التعرض بسوء لعرضه أو كل ما يتعلق بمشاعره ويطلق على هذا الضرر بالضرر الأدبي، والضرر الأدبي واجب التعويض، وهو يؤدي حتماً إلى قيام المسؤولية القانونية، لمن ارتكب الفعل الضار، ولوجود ضرورة لاستعراض هذا الضرر وفقاً لما استقر عليه الفقه، وبغية تمييزه عن الضرر وفقاً لتشريعات العدالة الانتقالية، فإننا سوف نتناول هذا المبحث في مطلبين الأول سيكون عن تعريف الضرر الأدبي أما المطلب الثاني فسوف يكون حول التعويض عن الضرر الأدبي وبحسب الآتي:

المطلب الأول : تعريف الضرر الأدبي

سوف نستعرض هذا المطلب بفرعين الفرع الأول سنتناول بموجبه تعريف الضرر بشكل عام في حين سيتناول الفرع الثاني موضوع تعريف الضرر الأدبي وحسب الآتي

الفرع الأول : تعريف الضرر بشكل عام

يُعدّ "الضرر الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية، ومفهومه مستقر لدى الفقه بأنَّه الأذى الذي يصيب المضرور جراء الخطأ الذي ارتكبه المسؤول مدنيا"([1]) ويعرف الضرر لدى جانب من الفقه "بأنه خسارة تصيب المتضرر في ماله، أو تفويت صفقة، أو إحداث إصابة تكبد المصاب نفقات"([2])، فإذا ثبت الضرر استحق المتضرر التعويض، ويعرف الضرر بأنَّه "عبارة عن إخلال بمصلحة للمتضرر ذات قيمة مالية، أو ذات أهمية، وقد تكون مصلحة معنوية (غير مالية)"([3]) كذلك يعرف الضرر بصورة عامة، بأنه الأذى الذي يصيب الشخص في حق أو مصلحة مشروعة له سواء كانت ما تتعلق بالسلامة الجسدية أو العاطفية أو المالية، وقد تمتد آثاره إلى أشخاص آخرين تربطهم بالمتضرر روابط مما يجعله يتأثرون

ماديا أو معنويا بالأضرار التي إصابته"([٤]) ومنها تعريفه بأنه "كل ما يصيب الشخص نتيجة المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة له، سواء تعلّق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه، أو عاطفته، أو بماله، أو حريته أو شرفه، أو غير ذلك"([٥]) في حين يعرف الباحث الضرر بأنَّه: (تغير في طبيعة الثوابت بالنسبة لشخص ما، بشكل سلبي، عن طريق تعرضه إلى الأذى جسدياً أو نفسياً، أو تعرض مصالحه لما يخل بها، وفي كلا الحالتين، فعلا الجهة التي أحدث ذلك الضرر تقليدياً كان أم انتقالياً التعويض)،

الفرع الثاني : تعريف الضرر الأدبي وفقاً للفقه

يعرف الضرر الأدبي بأنَّه "إخلال أو مساس بمصلحة أو حق غير مالي"([٦]) وكذلك يعرف بأنَّه "الشعور بالألم، وهو لا يقدر بمال، وإنما يعوض من القضاء بما بدا لهم جبرا للخواطر"([٧]) ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأنَّ هذا النوع من الضرر "لا يمس الذمة المالية وإنما يصيب فقط ألماً معنوياً للمتضرر([٨])" والضرر الأدبي "قد يصيب الجسم فيما يلحق به من ألم أو يحدث فيه من تشويه، وقد يصيب الشرف والاعتبار والعرض، وقد يصيب العاطفة والحنان والشعور"([٩]) ومن ثم "يسبب لصاحب الحق أو المصلحة أذى في مركزه الاجتماعي أو في عاطفته أو شعوره ولو لم يسبب له خسارة مالية"([١٠])"فمتى تحقق الضرر من إيذاء وآلام نفسية ومساس بالمشاعر والأحاسيس للمضرور وما يترتب عن ذلك من اختلال في الكيان المادي المعنوي للشخص فإن ذلك يستدعي بيان طريقة التعويض وتقديره دون التقيد بمفهوم محدد للتعويض"([١١]) ولا يشترط في الضرر الأدبي أن يصاحبه ضرر مادي في الجسد أو المال، "وتتجلى هذه الصورة في الأضرار الأدبية المجردة من أي أضرار مادية، وتشمل الأضرار الأدبية الناتجة عن المساس بالجانب العاطفي للذمة الأدبية، مثل الآلام النفسية التي يكابدها الوالدان في عاطفتهما بسبب فقد طفلهما"([١٢]) وعرفته محكمة التمييز العراقية في القرار رقم /٢٥ مدنية أولى، ١٩٧٩ في ١٩٨٠/٢/١٦ بأنه "الضرر الذي يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو أي معنى من المعاني التي يحرص الناس عليه" ([١٣])، ومن هنا يتضح أنَّ الضرر الأدبي يتعلق بمشاعر الأفراد بغض النظر عن البيئة لاجتماعية التي يعيش فيها هؤلاء، طالما تم المساس بشعورهم وعاطفتهم من غير حق.

المطلب الثاني : التعويض عن الضرر الأدبي

يكون تعويض الضرر في القانون المدني، عن طريق القضاء، كونه المرجعية العادلة والوحيدة لإنصاف من وقع عليه الحيف، والحقيقة فالقضاء مستمر في نظر تلك القضايا لتعلقها بالحياة الاجتماعية للأفراد في حين نجد أن قوانين العدالة الانتقالية في معظمها تعالج التعويض في حقبة تاريخية معينة، فالتعويض إذاً "هو وسيلة القضاء لمحو أو جبر الضرر الأدبي محوا أو تخفيفا وان التعويض يجب أن يكون بقدر الإمكان يقدر الضرر حتى يكون قد تحقق الغرض منه ولا يكون وسيلة للإثراء أو العقاب"([١٤]) والحقيقة فإنَّ التعويض عن الضرر الأدبي، شهد خلافات فقهية، فبعض الآراء ذهبت إلى عدم الأخذ به فقال بعدم التعويض بسبب عدم القدرة على تقييم ضرر المشاعر والأحاسيس، وبالرغم من ذلك إلا التوجه العام على الصعيد القانوني والقضائي والفقهي أقر ذلك التعويض فقد جاء في القانون المدني بأن "يتناول حق التعويض 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 مسؤولاً عن التعويض"([١٥]) بالإضافة إلى تعريف الضرر الأدبي من قبل محكمة التمييز الذي سبق الإشارة له، وأراء معظم الفقه، فإن ذلك يدلل على إقرار التعويض بسبب الضرر الأدبي ومن هنا فسوف نتناول هذا المطلب بثلاثة فروع الأول سيكون حول نطاق التعويض عن الضرر الأدبي في حين سوف نتناول بالفرع الثاني شروط التعويض الأدبي في حسن سنتناول بالفرع الثالث دعوى المطالبة بالتعويض وبحسب الآتي:

الفرع الأول : نطاق التعويض عن الضرر الأدبي

يختلف نطاق التعويض في القانون التقليدي عنه في قوانين العدالة الانتقالية فهو لا يشمل الضرر لأسباب سياسية، وإنما يكون نطاق التعويض عن الضرر الأدبي فقط ضمن المسؤولية التقصيرية في حين يكون التعويض عن الضرر الأدبي في العقدية نادر الحدوث ولم يأخذ به القانون المدني العراقي، ومن ثم فإن نطاق التعويض عن الضرر الأدبي يجد ميدانه في المسؤولية التقصيرية وقد نص المشرع العراقي على جواز تعويض عن الضرر الأدبي في المادة (٢٠٥) مدني عراقي التي نصت على ما يلي: (١. ويتناول حق تعويض الضرر الأدبي كذلك، كل تعد 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 التعويض. ٢. ويجوز أن يقضي بالتعويض للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب. ٣. ولا ينتقل التعويض عن الضرر الأدبي الى الغير إلا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي"، والحقيقة فإنَّ الباحث يرى عدم التوسع بعبارة (التعدي على الغير في حريته) لأنَّ دلالة هذه العبارة إنمَّا تعني حجز الأشخاص أو سجنهم، من قبل أشخاص آخرين، فقد تم تشريع القانون المدني العراقي، بعيد عن تناول الضرر الناتج عن أي فعل يتعلق بالسياسة، ومن ثم فإنَّ هذه العبارة، لا تتعلق بالسجناء السياسيين، الذين تناولت قضايا تعويضهم قوانين أخرى.

وفي عام ١٩٨٥ تم إصدار قرار يتعلق بالضرر الأدبي، إذ تم حصر الفئات التي تستحق التعويض عن الضرر الأدبي، في حالة خاصة بالوفاة، وجاء بهذا القرار بأنَّه "لا يستحق التعويض عن الضرر الأدبي إلا زوج المتوفي وأقاربه من الدرجة الأولى الذين أصيبوا بآلام حقيقية وعميقة"([١٦]) وينتقد بعض الفقه توجه المشرع في حصر التعويض بالدرجة الأولى فهو "لا نتفق مع المشرع العراقي ما أورد القرار المرقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ بحصر التعويض عن الضرر الأدبي إلى الدرجة

الأولى لأنه ينافي قواعد العدالة، ولا مبرر له سوى مراعاة جانب شركات التامين من الناحية المالية"([١٧]) والباحث يتفق مع هذا التوجه من باب الانتقاد ولكن فقط، لا من باب التبرير بالقول بمراعاة مصلحة شركة التأمين.

ولم يقتصر ذكر التعويض الأدبي على التشريع فقط، وإنما كان للقضاء رأيه في هذا النوع من التعويض إذ أوجب على القاضي أن "يحكم بالتعويض المادي عن الأضرار التي تصيب الجسم والمال وبالتعويض الأدبي عما يصيب العاطفة والشعور والكرامة أو الشرف أو السمعة أو المركز الاجتماعي أو الاعتبار المالي وكل مساس بحق أو بمصلحة مشروعة"([١٨]) ومن كل ما تقدم، نرى أن التعويض الأدبي ضمن المسؤولية التقصيرية، مسند من قبل القانون والقضاء بالإضافة إلى الفقه، إذا فالضرر الذي يوجب التعويض "هو الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له سواء تعلّق ذلك بحقه في سلامة جسمه أو ماله أو حريته وحقه في الانتفاع بشيء وحقه فيما قام به من إنتاج علمي وهكذا، فلا يشترط إذن أن يكون الحق المعتدى عليه حقاً مالياً كحق الملكية مثلاً، ولكن أي حق يحميه القانون، كحق الإنسان في الحياة وفي سلامة أعضائه، وحقه في الحرية الشخصية"([١٩]) وهذه الحقوق تُعد من الأمور البديهية التي يجب أن يعوض المتضرر في حالة الاعتداء عليها

الفرع الثاني : شروط التعويض الأدبي

في التعويض عن الضرر، ـ لاسيما في المسؤولية التقصيرية، ــ الذي يفرض على الأشخاص لتسببهم الإضرار بالغير بأية صيغة كانت، نجد أنَّ هناك شروط متفق عليها، بين الفقهاء، إذ لا يمكن لمن يطلب التعويض، نتيجة الإضرار به، الحصول عليه، إلّا بتوافر تلك الشروط مجتمعة، ويكون القضاء هو الفيصل في حسم موضوع التعويض، عن طريق رفع دعوى من قبل المتضرر، والحقيقة فإن هذه الشروط مستنتجة من الفقه، وهي تشمل، كل ما يتعلق بالضرر القابل للتعويض، من وجهة نظر القانون المدني، فالشرط الأول، هو أن يكون الضرر الأدبي شخصياً لمن يطالب بتعويضه، بمعنى "أن الضرر الأدبي ضرر شخصي فلمن تعرض إلى ضرر وحده مطلق التقدير في المطالبة به أو ترك"([٢٠]) ، ونحن من جانبنا نرى أنَّ هذه هذا الشرط وغيره من الاشتراطات التي يوردها الفقه لغرض الحصول على التعويض، لا علاقة لها بموضوع التعويض الانتقالي، فالضرر في حالة الاعتقال أو الإعدام أو الضرر المتولد عن الجرائم ضد الإنسانية أو التهجير وغير ذلك من أنواع الأضرار التي تحدث للأفراد لأسباب سياسية، ليست بحاجة إلى مثل هذه الاشتراطات التقليدية، فالضرر يكون مباشراً لأن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ليست بحاجة إلى مبررات وأسباب، فهي مفترضة وإنَّما هي فقط بحاجة إلى قوانين، توضح صور الفعل الضار (كالإعدام والسجن والتهجير والمصادرة وغيرها)، ونرى أنَّ المشرع قد أقرَّ عن طريق حزمة من التشريعات، بتلك العلاقة السببية، ولكن من جانب آخر نرى أنَّ موضوع المطالبة بالتعويض، يمثل عامل مشترك بين قوانين العدالة الانتقالية والقانون المدني، لأنَّ التعويض وفقاً لقوانين العدالة الانتقالية، لا يمنح ولا يمكن الإقرار به، إلا بموجب إجراءات تتخذ من قبل المتضرر يطالب فيها بالتعويض إلا أنَّ الفارق بين الانتقالي والمدني هو أحقية ذوي المتضرر بالمطالبة بالتعويض في حالة وفاته، ومن ثم، يقوم ذويه مقامه، في طلب التعويض ونجد تطبيق ذلك في مؤسسة الشهداء أو السجناء من المتوفين أو المصادرة عقاراتهم من المتوفين أيضاً.

أمَّا الشرط الثاني من شروط التعويض الأدبي التقليدي هو أن يكون الضرر مباشراً "أي أن يكون قد أصاب الشخص بطريق مباشر، بل يمكن أن يكون الضرر قد أصاب شخصاً وتعداه إلى سواه، فيجوز لكل من أصابه الضرر أن يطالب بجبر ذلك الضرر، ولو لم يكن هو الذي أصابه الضرر ابتداء، إنما المهم أن يكون من يطالب بالتعويض قد أصابه شخصياً ضرر ما"([٢١]) وهذا اشرط واضح ومبرر بالنسبة للتعويض التقليدي فمن لم يصب بالضرر الأدبي لا يمكن أن يستحق التعويض، في حين يختلف الأمر بالنسبة للتعويض الانتقالي، فقد حددت تشريعات العدالة الانتقالية الفئات التي يحق لها التعويض، وحسناً فعل المشرع في إدراج بعض الفئات لأنَّ فعل الضرر قد مضى عليه مدة لحين إصدار قوانين التعويض، ومن ثم افتراض أن يكون الضرر الأدبي مباشر للشخص، إذ لم يتطلب المشرع الإثبات من ذوي المتضرر المتوفي في حالة كونهم تضرروا مباشرة، ومن هنا يتضح الفرق بين نوعي التعويض.

أمَّا الشرط الثالث، فهو أن يكون الضرر الأدبي محققاً "وليس احتمالياً، فالضرر المحقق يعوض عنه، بينما الضرر الاحتمالي ليس كذلك"([٢٢])، وبقدر ما يكون هذا الشرط واقعياً وعملياً، بالنسبة للتعويض التقليدي، فإنَّه يُعدّ محققاً بشكل بديهي، بالنسبة للتعويض الانتقالي، بحكم وجود الفعل الجرمي للنظام السابق ووجود الضحايا.

أما الشرط الرابع فهو ألّا يكون التعويض عن الضرر قد سبق التعويض عنه، والملاحظ من وجهة نظر بعض الفقهاء أنَّ الغاية من تعويض الضرر الأدبي هو جبر الضرر على التخفيف، وليس إثراء المتضرر على حساب الفاعل، أي يهدف إلى إرضاء المضرور ترضية كافية وليس إزالة ما ينتج عن هذا المساس غير المشروع، ولهذا لا يجوز أن يحصل المتضرر على أكثر مما يلزم لجبر الضرر أو على تعويض الضرر الأدبي الواحد مرتين"([٢٣]) ونحن بدورنا نؤيد هذا التوجه ونرى بعدم تكرار أي تعويض بما فيه التعويض الانتقالي، على الرغم من أنَّ المتسبب هو النظام السابق إلا أنَّ التعويض يدفع من الدولة، لذا يتوجب عدم منحة لأكثر من مرة واحدة، إذاً فالتعويض الذي يحكم للمضرور يجب أن يكون مناسبا مع الضرر، ولا يصح اعتباره عقابا على الخصم الآخر أو مصدر ربح للمتضرر وإنما هو لجبر الضرر"([٢٤]) بالإضافة إلى أن هناك صور أخرى للتعويض المعنوي سوف يتم استعراضها في سياق البحث

الفرع الثالث : دعوى المطالبة بالتعويض

للمطالبة بالتعويض الناتج عن الضرر الأدبي في القانون المدني إجراءات لابد من اتباعها، ومن الواضح أنَّ المسبب في إحداث الضرر هو المدعى عليه أو ورثته، في حين نرى أن المدعي مكلف بالإثبات " ويجوز للمدعى عليه نفي هذه المسؤولية بطريقة غير مباشرة بإقامة الدليل على أن الضرر نتيجة لسبب خارج عن إرادته كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو من سلوك خاطئ للمتضرر ذاته أو لشخص من الغير"([٢٥]) ، ومن هنا يتطلب تدخل القضاء للفضل في موضوع الخصومة فمثلاً "يجوز للمحكمة أن تنقض مقدار التعويض أو ألا تحكم بتعويض اذا كان المتضرر قد اشترك بخطئه في إحداث الضرر أو زاد فيه أو كان قد فَقَدَ مركزه المدني"([٢٦]) "وليس من ريب أن تراعي جسامة الخطأ في تقدير التعويض، لكن دون أن تكون هي الاعتبار الوحيد، فقد يترتب ضرر يسير على خطأ جسيم، كما أنه قد يحدث ضرر بالغ بسبب خطأ يسير، وإنما تؤخذ جسامة الخطأ في الاعتبار جملة مع بقية ظروف الدعوى"([٢٧]) التقادم "لا تسمع دعوى التعويض عن العمل غير المشروع أيَّاً كان بعد انقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص الذي احدث ولا تسمع الدعوى في جميع الأحوال بعد انقضاء خمسة عشر سنة من وقوع العمل غير المشروع"([٢٨])، أمّا بالنسبة للضرر الانتقالي فإنَّ التشريعات حددت طرق للحصول على تعويض انتقالي دون شرط إقامة دعوى أمام القضاء وتم إطلاق تسمية مقدم الطلب بدلاً من المدعي ([٢٩]) ونرى أنَّ الأسباب التي تخرج عن إرادة المدعى عليه كالقوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو من سلوك خاطئ لمضرور ذاته أو لشخص من الغير، لا وجود لها في قوانين العدالة الانتقالية التي عن طريقها تم تسمية وتشخيص من أحدث الضرر، كذلك بالنسبة لموضوع التقادم، فإنَّ الضرر الانتقالي، وفقاً للتشريعات الصادرة، قد تجاوز ما هو محدد بالنسبة للضرر التقليدي من مدد ثابتة([٣٠])

المبحث الثاني : الضرر الأدبي في قوانين العدالة الانتقالية

تعرف العدالة الانتقالية بأنها آليات تعتمدها الأنظمة الديمقراطية التي حلت محل الأنظمة الاستبدادية، وهذه الآليات غايتها تعويض الضحايا ومعالجة انتهاكات حقوق الإنسان، وقد أصدر المشرع سلسلة من قوانين العدالة الانتقالية التي تتعلق بموضوع ضحايا النظام السابق الذين تعرضوا للضرر لأسباب سياسية ولعل من أبرز هذه القوانين هو قانون مؤسسة الشهداء وقانون مؤسسة السجناء السياسيين وقانون إعادة المفصولين السياسيين وقانون وزارة الهجرة والمهجرين وما إلى ذلك من قوانين تتعلق بهؤلاء الضحايا، وهذه القوانين ذات صلة بموضوع تعويضهم يختلف الضرر بشكله الأدبي في القانون المدني عن الضرر الأدبي للضحايا في حقبة النظام السابق، فهو ضرر مفترض، ومصدره انتهاكات حقوق الإنسان أما صوره فهي عديدة، فهو قد يكون ضررً مباشراً ذا صلة بالضحية أو مرتداً على ذوي الضحايا، فالضرر الأدبي في قوانين العدالة الانتقالية، يتميز بمزايا تعطية خصوصية، غير معهودة ولم يأتي عليها الفقه، وذلك بسبب حداثة تعويض هذا الضرر وعليه سوف نتناول هذا المبحث بمطلبين الأول أنواع الضرر في قوانين العدالة الانتقالية أما الثاني فسيتناول صور من الضرر والتعويض

المطلب الأول : أنواع الضرر في قوانين العدالة الانتقالية

في قوانين العدالة الانتقالية لا توجد مسؤولية تقصيرية مثل تلك التي يتناولها القانون المدني ويتقرر على أساسها الضرر ومن ثم التعويض وغير ذلك من إجراءات، فالمسؤولية محددة وفقاً للقوانين الصادرة، التي تشير بدلالة واضحة إلى أن السبب الرئيس، في إحداث الضرر هو الفعل السياسي للنظام السابق الذي تم بناءه على أساس الاضطهاد والتعسف، وقد وردت الإشارة إلى مسؤولية النظام السابق في نصوص صريحة وواضحة وذلك عن طريق تجديد الفترة التي حكم بها([٣١])، وسوف نتناول هذا المطلب بفرعين الأول سوف يكون حول الضرر المادي في حين سيتناول الفرع الثاني الضرر الأدبي وبحسب ما يلي:

الفرع الأول : الضرر المادي الانتقالي

الضرر المادي في قوانين العدالة الانتقالية لا يقل أهمية عن الضرر الأدبي، فالأثر النفسي المتولد عن ذلك الضرر الذي حدث للضحايا، يتعاضد بالضرورة مع الضرر الأدبي لأتحادهما بالسبب أو الجهة التي أحدثته، وعادةً ما يأتي هذا الضرر بمناسبة فعل ذا صلة مباشرة بانتهاكات حقوق الإنسان، ويكون الفاعل والمتسبب، بموجب أحكام قوانين العدالة الانتقالية هو النظام السابق، لأن التعويض أو إعادة الأمور إلى ما كانت عليه تشي بحدوث ذلك الضرر، ويمكن القول أنَّ مصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة على سبيل المثال هي أحد أهم الأضرار المادية، إذ تشير الإحصائيات الرسمية إلى عدد الذين تمت مصادرة أموالهم إبان مدة (٢٤) سنة إي "خلال السنوات من ١٩٧٩ لغاية ٢٠٠٣ إلى (٣٣٨٨٥) (ثلاثة وثلاثون الف وثمانمائة وخمسة وثمانون) شخصا، حسب إحصائية القسم المختص"([٣٢])، ويلاحظ أن الدافع السياسي يكمن خلف سياسة المصادرة التي تمثل اعتداء على الأموال الخاصة للأفراد، من قبل النظام السابق، وقد اختصت بعض تشريعات العدالة الانتقالية بمعالجة حالة المصادرة للعقارات وحصرتها وفقاً لما يلي: "أـ العقارات المصادرة والمحجوزة التي انتزعت ملكيتها لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية أو مذهبية، ب ـ العقارات المستولى عليها بدون بدل والمستملكة خلافا للإجراءات القانونية، جـ ـ عقارات الدولة المملكة بدون بدل أو ببدل رمزي لأعوان النظام السابق أو المخصصة لهم، د ـ حالات الاستملاك التي صدرت بها قرارات من اللجان القضائية في ظل قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦، هـ ـ العقارات التي انتزعت ملكيتها بموجب أوامر النظام السابق أو قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل خلافا للقانون"([٣٣]).

كذلك تمت الإشارة إلى الضرر المادي ضمن أحكام قانون مؤسسة السجناء السياسيين([٣٤])، إذ نص القانون على تعويض المشمول بأحكامه، عن تقييد حريتهم، وفقاً لمعايير اعتمدت على مدة تقييد تلك الحرية في السجن أو الاعتقال أو عن مدة الاحتجاز في مدينة رفحاء، ولكن ما يؤسف له، قيام المشرع بدمج التعويض عن تقييد الحرية، مع ما فات المشمول بالقانون من كسب، الذي يُعدّ معياراً متغيراً تحدده وظيفة وعمل المشمول قبل حادثة الاعتقال أو حتى بعدها أو حادثة التهجير وغير ذلك من أسباب تؤكد أنه يستحق ما فاته من كسب، وكان حري بالمشرع أن يفرق بين الحالتين ويعامل تقييد الحرية وفقاً لما ورد في القانون، ويفصل في موضوع ما فات المشمول من كسب ويرى الباحث أن هذا الموضوع يجب أن يشمل تعويض الشهيد من تاريخ اعتقاله إلى تاريخ إطلاق تعويض ذويه ويعامل كما لو كان حياً.

الفرع الثاني : الضرر الأدبي الانتقالي

"الضرر الأدبي "هو كل ألم نفسي وجسدي يحدث نتيجة عمل أو إهمال صادر من الغير، في نفس الشخص؛ سواء نتج عن هذا الألم عن إهانة وجهت إلى هذا الشخص المهان، أو عن إشاعات كاذبة روجت إليه مسته في شرفه أو سلوكه بين الناس أو عرضه أو غير ذلك من الأعمال"([٣٥])

الضرر الأدبي بالنسبة للضحايا، هو الأكثر أثراً فهو "لا يصيب الشخص في حق من حقوقه المالية، بل في شعوره وعواطفه أو في شرفه أو عرضه وكرامته أو سمعته أو مركزه الاجتماعي"([٣٦]) بمعنى أنَّ هذا الضرر يتعلق بمشاعر وأحاسيس الضحية، الذي هو الطرف المتضرر، وهذا الحق غير قابلة للتقادم، وحسناً فعل المشرع، بتعويض ذوي شهداء عام ١٩٦٣، وكذلك السجناء والمعتقلين لذات العام، إذ أنَّ الحق في التعويض بالنسبة للقضايا ذات الصلة بالسياسية، لا تسقط بالتقادم ([٣٧])

وقد اتخذ التعويض المعنوي في قوانين العدالة الانتقالية منحاً شمولياً، فهو لا يتعلق بالضحايا أو ذويهم، كأفراد، وإنما جاء بشكل عام ويختلف عن التعويض في القوانين المدني، فهو لا يشمل صورة مادية يمكن تقديرها بالمال، وإنمّا جاء بصيغة، معنوية تتضمن التعويض المعنوي في النطاق الانتقالي ومن صوره ما يلي:

المحاكمات وعدم الإفلات من العقاب، إذ تُعدّ محاكمة رموز الأنظمة المتسلطة بعد إسقاطها، واحدة من أهم الآليات في العدالة الانتقالية، ففي مرحلة التغيير من الأنظمة الدكتاتورية إلى التعددية السياسية، فإن إنصاف الضحايا، تكون له الأولوية في بعض التجارب، على أنَّ العدالة القضائية، هي التي تتبنى البت في موضوع الجرائم الكبرى التي ترتكبها الأنظمة، وقد تشكلت المحكمة الجنائية العراقية المختصة ([٣٨]) لمحاكمة رموز النظام السابق على جميع الجرائم التي تم ارتكابها في مرحلة حكم ذلك النظام سواء في داخل العراق أم مع دول الجوار، وكان لمجلس الحكم دوراً بارزاً في تأسيس تلك المحكمة، التي اتخذت اسماً جديداً وهو المحكمة الجنائية العراقية العليا ([٣٩]) وقد أصدر المحكمة أحكامها بإعدام بعض رموز النظام، ويمكن القول جزء من تحقيق العدالة وإنصاف الضحايا وذويهم، هو ما تمخض عن تشكيل وقرارات تلك المحكمة، التي تمثل تعويضاً معنوياً واعتبارياً لهؤلاء الضحايا.

ومن التعويضات المعنوية الأخرى تطهير المجتمع من حزب البعث عن طريق قانون المسائلة والعدالة([٤٠]) وكذلك صدور تشريعات العدالة الانتقالية التي تتضمن عدد من الأحكام ذات الصلة بالتعويض المعنوي، مثل الاحتفاليات بيوم الشهيد ويوم السجين السياسي، وتسمية الساحات والشوارع، بأسماء الشهداء والسجناء، بالإضافة إلى إنشاء متحف([٤١]) تجمع فيه الوثائق ومقتنيات وكل ما يتعلق بتضحيات السجناء السياسيين، وكذلك إعادة الموظفين المفصولين لأسباب سياسية إلى وظائفهم، كما نرى أنَّ التعامل مع تأسيس مؤسسات للتعويض وإصدار قوانين خاصة بالعدالة الانتقالية، يعد جزءاً بارزاً للتعويض المعنوي

المطلب الثاني : صور من الضرر في قوانين العدالة الانتقالية

سوف نتناول هذا المطلب بفرعين الفرع الأول يتعلق بالضرر المادي الانتقالي، في حين سوف نتناول بالفرع الثاني الضرر المرتد (قانون مؤسسة الشهداء).

الفرع الأول : الضرر المادي الانتقالي

الضرر الذي تسبب فيه النظام السابق لم يرد فقط بقوانين العدالة الانتقالية، وإنما كشفت عنه مقدمة دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وبعض مواده، وهذا يُعدّ جزءاً من صور الضرر لفئات المجتمع في العراق بمكوناته المختلفة ([٤٢]) المسبب بالضر هو النظام السابق الذي سماه الدستور بـ (الطغمة المستبدة)، ونتيجة لتلك الأفعال التي ارتكبها ذلك النظام فقد تم حضر أي نشاط سياسي لحزب البعث الذي كان يحكم في العراق ([٤٣])، ونرى إن ما ورد في ٢٠٠٥ بما يتعلق بالعدالة الانتقالية يتضمن إشارة إلى الضرر وكذلك إقرار التعويض عن طريق تأسيس مؤسسة الشهداء والإشارة إلى وضع السجناء السياسيين ([٤٤]).

وقد وردت صور متنوعة للضرر في قوانين العدالة الانتقالية، ويمكن استنتاجها عن طريق التشريعات ذاتها فالضرر الذي تتعلّق بتقييد الحرية لأسباب سياسية عالجه المشرع عن طريق إصدار قانون مؤسسة السجناء السياسيين، وقد عالج المشرع أيضاً موضوع الضرر المتولد عن الطرد والفصل من الوظيفة والحرمان منها، وكل ما يتعلق بالوظائف العامة، ضمن

قانون المفصولين السياسيين ([٤٥]) كذلك معالجة موضوع الضرر المتولد من التهجير، أو مصادرة الأموال ولاسيما العقارات.

الفرع الثاني : الضرر المرتد في قانون مؤسسة الشهداء

إنَّ حق الحياة مكفول، وفقاً للشرائع والنواميس ووفقاً للصكوك الدولية، فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان يؤكد على هذا الحق، إذ أنَّ " لكلِّ فرد الحقُّ في الحياة والحرِّية وفي الأمان على شخصه"([٤٦]) وتوثق مؤسسة الشهداء أعداد كبيرة من الذين فقدوا حياتهم نتيجة عقوبة الإعدام لأسباب سياسية أو طائفية، وإذا ما بحثنا عن الضرر المعنوي فإنَّه يتعدى ما ذكره القانون المدني، وفقاً لأحكام المادة (٢٠٥)، التي تعالج موضوع التعدي الفردي، من قبل شخص ما، على حرية أو عرض أو شرف أو سمعة أو المركز الاجتماعي أو الاعتبار المالي، للأفراد الآخرين ومن هنا فإنه ملزم بالتعويض، ويذهب القانون المدني إلى جواز تعويض ذوي المصاب (الأزواج والمقربين من الأسرة) عن الضرر الأدبي في حالة وفاته، ومن الواضح أنَّ المشرّع لم يتعدى وفاة المصاب وانعكاسه على ذويه الذي حددهم (مجلس قيادة الثورة المنحل) سالف الذكر بالأقارب من الدرجة الأولى، بالإضافة إلى ذلك، فقد نص القانون المدني على حالتين بما يتعلق بالضرر المرتد "في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر يكون من احدث الضرر مسؤولا عن تعويض الأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحرموا من الإعالة بسبب القتل والوفاة"([٤٧])) في حين لا تتعامل مؤسسة الشهداء مع مسائل الاعتداء الفردي التي تؤدي إلى وفاة المصاب، وإنَّما مع عشرات الآلاف من الضحايا لأسباب سياسية ومن هنا فإنَّ هناك تجاوز للمسائل الفردية لأنَّ الأمر يتعلق بنظام سياسي محدد وفقاً للقانون([٤٨]) قام بارتكاب جرائم لأسباب سياسية أدت إلى فقدان حق الحياة لهؤلاء الضحايا، ويرى الباحث أنَّه كان من الأفضل للمشرع، وبما يتعلَّق بتعريف الشهيد الوارد في المادة (١/أولاً/أ)، لو أنَّه نسب سقوط الضحايا إلى النظام البائد، بدلاً من حزب البعث بالرغم من أن هذا الحزب ذا عقيدة فاشية إجرامية معادية للجماهير ولكنه بمثل جهة سياسية والدليل هو حظر نشاطه السياسي([٤٩]) في حين يمثل النظام البائد السلطة التنفيذية التي تقوم بتنفيذ الجرائم، بالرغم من وحدة القيادة بين الحزب والسلطة التنفيذية ولكن لكل منهما مهامه المحددة.

إنَّ فقدان حق الحياة بسبب النظام البائد، يترك بالضرورة آثاره السلبية على ذويه، فقد عانت الأسر التي ضحت بأبنائها وبناتها، الضرر الأدبي، الذي يمثل بألم فقدان الشهيد، بالإضافة إلى مضايقة ذويه بشتى الوسائل، ومنها وفرض الرقابة عليهم وفصلهم من وظائفهم وغير ذلك من وسائل، فالضرر الذي تعرض له ذوي الشهداء هو ضرر أدبي مرتد، بشكل مفترض بديهياً، فقانون الشهداء يختلف بطبيعة الحال عن القانون المدني، فيما يخص ارتداد الضرر لأنَّ هذا القانون هو تجسيداً واضحاً للضرر الأدبي المرتد المتعلق بذوي الشهيد.

ونرى وفقاً لفقهاء القانون المدني أنَّ للضرر الأدبي المرتد يختلف عنه في الضرر المرتد الذي تجسده قوانين العدالة الانتقالية، فالتعويض الممنوح للضحايا يأخذ بنظر الاعتبار حيثيات وقوع ذلك الضرر السياسي أمّا الفقه فيما يتعلق بالضرر الأدبي قد تناول العموميات، فيرى جانب منه بأنَّ "استحقاق التعويض عن الضرر عموما لا ينشأ فقط عن المساس بحق من الحقوق، بل يكفي المساس بمصلحة مشروعة وهو الحال مع الضرر المرتد، فالمضرور بالارتداد يطالب، التعويض عن ضرر شخصي أصابه، أي أنَّ هناك مصلحة خاصة به تم المساس بها، قد تكون مادية أو معنوية، متميزة عن الضرر الأصلي لكن مرتبطة به من حيث السبب، وهو خطأ المسؤول"([٥٠]) والضرر المرتد المادي هو "كل انتقاص أو مساس بمصلحة مالية أو بحق مالي للمضرور بالارتداد"([٥١]) "وبخلاف الضرر المادي، فإنَّ الضرر الأدبي أو المعنوي، هو ما يمس الشخص في حق أو مصلحة غير مالية، وبذلك فالضرر المرتد الأدبي هو ما يمس المضرور بالارتداد في عاطفته أو شعوره أو سمعته وشرفه"([٥٢]) ونحن نتفق مع ما تقدم بما يتعلق بالضرر المرتد، الذي يشمل ذوي الشهيد أو ذوي الضحايا والمتضررين المتوفين.

الخاتمة

لقد تم استعراض موضوع (الضرر الأدبي كأثر مفترض في قوانين العدالة الانتقالية) وذلك لأهميته ولشحة الدراسات التي استعرضته، ولضرورة إبراز ماهية ذلك الضرر، تم تعريفه ضمن القانون المدني، وكذلك بحسب ما عرفه القضاء وفسره الفقه، ولكون قوانين العدالة الانتقالية، لها ما يميزها عن القوانين الأخرى في كثيرٍ من الأحكام فإنَّ الضرر الأدبي المتولد لأسباب سياسية، يكون مصاحب بالضرورة لفعل الاعتداء على الضحايا كونه يتعلَّق بالقيم الاعتبارية لهم، إذ أن ذلك الفعل يمس الشعور والأحاسيس ويتعلق بكرامة الضحية، التي تعرضت لانتهاك كامل الحقوق الإنسانية، وقد توصلنا عن طريق هذا البحث إلى بعض الاستنتاجات والتوصيات وبحسب الآتي:

أولاً: الاستنتاجات

١: أن إجراءات الحصول على التعويض الانتقالي، سواء أكان مادياً أم أدبياً، لا يتطلب إقامة دعوى أو حكماً قضائياً، بل يكون بطلب رسمي موجه إلى الجهة المعنية.

٢: أنَّ التعويض في بعض قوانين العدالة الانتقالية، لا يسقط بالتقادم، بل يمكن للمتضرر المطالبة به وفقاً لأحكام تلك القوانين، مثل ما جاء بشمول الشهداء والسجناء والمعتقلين لعام ١٩٦٣ بأحكام قانوني الشهداء والسجناء السياسيين

٣: لأهمية الضرر والتعويض الانتقالي، فقد تم ذكرهما في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ هو الوثيقة الأهم التي أشارت إلى وجوب تعويض الضحايا لاسيما الشهداء والسجناء السياسيين.

٤: لا يرتبط وقت المطالبة بالتعويض بحدوث الاعتداء على الضحايا، وذلك بسبب وجود المانع من المطالبة بالتعويض بسبب وجود النظام، وقد بدء سريان تلك المطالبة بعد سقوط النظام السابق.
٥: هناك صور اعتبارية للتعويض الأدبي تتعلق بتعويض الضحايا، ليس لها تجسيداً ماديا، وإنما تنعكس عليهم من زاوية جبر الضرر، مثل محاكمات وعدم الإفلات من العقاب والتطهير.

ثانياً: التوصيات

١: نوصي مؤسسة الشهداء بتعديل عبارة (نتيجة ارتكاب حزب البعث أي من جرائمه) وجعلها (نتيجة لارتكاب النظام البائد أي من جرائمه) التي وردة بالمادة (١/أولاً) لأنَّ هناك أذرع مساندة للنظام لم يكونوا بعثيين بالضرورة.
٢: توصي هذه الدراسة مؤسسة السجناء السياسيين، بإنشاء متحف خاص بتضحيات السجناء السياسيين وبحسب ما ورد بقانون المؤسسة، لاسيما وإنَّ تنفيذ هذا الحكم قد تأخر كثيراً.

الهوامش

(١) د. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، جـ ٢، ط ٢، دار الهدى، الجزائر، ص٧٥
(٢) د. عبد المجيد عبد الحكيم ود. عبد القادر البكري ود. محمد طه البشير ـ الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ـ ج١ ـ مكتبة السنهوري ـ بغداد ـ ٢٠١١ ـ ص.٢١٢
(٣) د. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ١٩٩٨، ص.٢
(٤) وائل داغر ياسين – التعويض عن الضرر المرتد في المسؤولية التقصيرية – بحث مقدم الى المعهد القضائي عام ١٩٩٧ ص ٣٨
(٥) د. ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة في قضاء وإفتاء مجلس الدولة في مصر ـ ط١ ـ القاهرة، ٢٠٠٨، ص٣٦٦
(٦) د. جلال علي العدوي، أصول الالتزامات – مصادر الالتزام، ط١٩٧٧، منشأة المعارف الإسكندرية، ص.٤٢٥
(٧) علي علي سليمان، النظرية العامة الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، ط٨، ٢٠٠٨، الجزائر، ص١٨٦
(٨) د. عبد المجيد الحكيم، الوجيز في شرح القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام، ط٢، بغداد، ص.٥٣٣
(٩) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام – الجزء الأول، منشأة المعارف الإسكندرية، ١٩٦٤، ص.٥٥٩
(١٠) د. سليمان مرقس، المسئولية المدنية، دروس لقسم الدكتوراه بجامعة بغداد، القاهرة، ١٩٥٥، ص.١٤٠
(١١) د. أيمن علي صالح، حكمة ضمان الفعل الضار وأثرها في تحديد موجباته في الفقه الإسلامي، مجلة مؤته للبحوث والدراسات: سنوية رقم العدد،٤: رقم الطبعة: ١١٩ الدولة المملكة الأردنية الهاشمية، ص٣
(١٢) أنور سلطان، مصادر الالتزام بالقانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بين القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي، ط٢، المكتب القانوني، ١٩٨٨، ص٣٧٤
(١٣) ناصر جميل الشمايلة، الضرر الأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه، أطروحة دكتوراه مقدمة لجامعة الموصل، العراق، غير منشورة، ص١٤٠
(١٤) د. عبد المجيد الحكيم – الوجيز في شرح القانون المدني العراقي – المصدر السابق ص ٢٤٨
(١٥) المادة (١/٢٠٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
(١٦) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٦) في ١٩٨٥/٢/١١
(١٧) غازي عبد الرحمن ناجي – تحديد المستحقين للتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة الوفاة – مقالة في مجلة القضاء العدد (١، ٢) سنة ١٩٨٤، ص٢٢
(١٨) قرار محكمة التمييز ٣٣٩ مدنية أولى – ١٩٧٥ في ١٩٧٥/١١/١٢ مجموعة الأحكام العدلية العدد ٧ السنة السادسة، ص٢٢ عام ١٩٧٥
(١٩) د. حسين عامر، المسؤولية المدنية، التقصيرية والعقدية، ط١ مطبعة مصر، ١٩٥٦، ص٣٢٠
(٢٠) د. حسين عامر، المسؤولية المدنية، التقصيرية والعقدية، ط١ مطبعة مصر، ١٩٥٦، ص.٣٢٢
(٢١) د. أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، ٢٠٠٧، دار الجامعة الجديدة، ص١٣٩
(٢٢) د. جلال علي العدوي، أصول الالتزامات – مصادر الالتزام، ط١٩٧٧، منشأة المعارف الإسكندرية، ص٤٣٠
(٢٣) د. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية، دروس لقسم الدكتوراه بجامعة بغداد، القاهرة، ١٩٥٥، ص١٥٩
(٢٤) قرار محكمة التمييز، المرقم ٢٠٨٦/ح/١٩٥٤ منشور في مجلة القضاء لسنة ١٩٥٧ ص ٢٣٧
(٢٥) د. حسين عامر ـ المصدر السابق – ص٣٢٨

(٢٦) المادة (٢١٠) من القانون المدني العراقي
(٢٧) د. حسين عامر، المسؤولية المدنية، المصدر السابق، ص٥٤٤
(٢٨) د. عبد المجيد الحكيم – في الوجيز – المصدر السابق ص ٢٤٤ ـ ٢٤٥
(٢٩) أن وجود خصومات أمام هيئة نزاعات الملكية لا يعني أنَّ الضرر قد تحول الى القضاء العادي وإنَّما تنظر هذه الهيئة في العقارات المصادرة لأسباب سياسية وإن كان الضرر المادي هو الهدف الذي يتوخاه صاحب العقار المصادر إلا أنَّ ذلك لا يلغي الضرر الأدبي الذي تعرض له الضحية الذي صودر عقاره.
(٣٠) إذ لم يتقيد المشرع بمدد التقادم فقد أقر تعويض ضحايا حكم حزب البعث في انقلاب شباط عام ١٩٦٣ بالرغم من مرور ما يقرب على ٥٠ سنة على ذلك الانقلاب وجاء ذلك في قانوني الشهداء والسجناء السياسيين
(٣١) جاء في نص المادة ١/أولا من قانون المفصولين السياسيين رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٥ المعدل ما يلي: يعاد الى الوظيفة في دوائر الدولة والقطاع العامة والقطاع المختلط من مدنيين وعسكريين وقوى الأمن الداخلي، المفصولين لأسباب سياسية أو عرقية أو مذهبية للفترة الممتدة بين ١٩٦٨/٧/١٧ و٢٠٠٣/٤/٩ ... وكذلك ما نص عليه قانون مؤسسة السجناء السياسيين المرقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ في المادة (٥) الفقرة (أولاً) الذي جاء: نسري أحكام هذا القانون على السجين والمعتقل ومحتجزي رفحاء ... ١.. ٢ـ للمدة من ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٢٠٠٣/٤/٨، بالإضافة إلى ما نصت علية المادة (٤) من قانون مؤسسة الشهداء المرقم (٣) لسنة ٢٠٠٦ التي تحمل ذات المعنى بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة (٣/أولا) من قانون هيئة دعاوى الملكية العقارية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠ التي أشارت إلى أنَّه: تسري أحكام هذا القانون على العقارات المشمولة بأحكامه خلال الفترة من ١٩٦٨/٧/١٧ ولغاية ٢٠٠٣/٤/٩ وغير ذلك من نصوص

(٣٢) هذه المعلومات موجودة على الموقع الرسمي لوزارة المالية على الأنترنت، وفقاً للرابط أدناه، وقد تمت زيارة الصفحة بتاريخ ٢٠٢٤/١٢/٢٤ https://www.mof.gov.iq/pages/MOFDepartment.aspx?DeptID=17
(٣٣) المادة (٣/أولاً) من قانون هيئة دعاوى الملكية العقارية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠
(٣٤) المادة (١٧) من قانون مؤسسة السجناء السياسيين وقم (٤) لسنة ٢٠٠٦
(٣٥) نعيم نزيه شلال، دعوى العطل والضرر، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص٢٠٠١، ص١٢٩
(٣٦) د. عبد المجيد الحكيم – مصادر الالتزام جـ ٢، ط٤، بغداد، ١٩٧٤، ص ٥٣١.
(٣٧) يلاحظ أنَّ المادة (٥/أولاً/١) من قانون مؤسسة السجناء السياسيين، والمادة (٤/أولاً) من قانون مؤسسة الشهداء قد أشارتا إلى شمول الضحايا للمدة من ١٩٦٣/٢/٨ ولغاية ١٩٦٣/١١/١٨ دون النظر في موضوع التقادم المعمول به في القضايا العادية
(٣٨) هي محكمة تشكلت في العراق عقب غزو العراق ٢٠٠٣ في ١٠ أكتوبر ٢٠٠٣ بموجب القانون رقم ١ من قبل مجلس الحكم في العراق الذي كان تحت سلطة الائتلاف المؤقتة وبموجب الأمر (٤٨) الصادر من المدير الإداري لسلطة الائتلاف المؤقتة بول بريمر. تأسست المحكمة استنادا على أحد بنود قانون إدارة الدولة للفترة الانتقالية في العراق والذي كان بمثابة دستور مؤقت للعراق واعتبرت المحكمة نفسها مختصا في «جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية بما في ذلك الجرائم المرتبطة بالحرب ضد جمهورية إيران الإسلامية أو دولة الكويت، وتشمل كذلك الجرائم المرتكبة بحق الشعب العراقي بعربه وكرده وتركمانه وآشورييه وباقي القوميات وشيعته وسنته سواء ارتكبت في نزاعات مسلحة أو غير ذلك»
(٣٩) تم تغيير اسم المحمة وفقاً للقانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ الذي أقرته الجمعية الوطنية استناداً إلى أحكام المادة ٣٣ من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية والمصادق عليه من قبل مجلس الرئاسة، ليشكل محكمة جديدة باسم المحكمة الجنائية العراقية العليا، وأشارت المادة ٣٨ من القانون الأخير على أن جميع القرارات وأوامر الإجراءات التي صدرت في ظل القانون السابق صحيحة وموافقة للقانون.
(٤٠) قانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨ للهيئة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة
(٤١) الفقرة (تاسعاً) من المادة (١٩) من قانون مؤسسة السجناء السياسيين
(٤٢) شارة مقدمة الدستور إلى "القمع الطائفي من قبل الطغمة المستبدة ومستلهمين فجائعَ شهداءِ العراق شيعةً وسنةً، عرباً وكرداً وتركماناً، ومن مكونات الشعب جميعها، ومستوحين ظُلامةَ استباحة المدن المقدسة والجنوب في الانتفاضة الشعبانية ومكتوين بلظى شجن المقابر الجماعية والأهوار والدجيل وغيرها، ومستنطقين عذابات القمع القومي في مجازرِ حلبجةَ وبرزانَ والأنفال والكرد الفيليين، ومسترجعين مآسي التركمان في بشير، ومعاناة أهالي المنطقة الغربية كبقية مناطق العراق من تصفية قياداتها ورموزها وشيوخها وتشريد كفاءاتها وتجفيف منابعها الفكرية والثقافية".
(٤٣) نصت المادة (٧/أولاً) على أن "يحظر كل كيانٍ أو نهجٍ يتبنى العنصرية أو الإرهاب أو التكفير أو التطهير الطائفي، أو يحرض أو يمهد أو يمجد أو يروج أو يبرر له، وبخاصة البعث الصدامي في العراق ورموزه، وتحت أي مسمىً كان، ولا يجوز أن يكون ذلك ضمن التعددية السياسية في العراق، وينظم ذلك بقانون".

[٤٤] أشارت المادة (١٠٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ إلى تأسيس "هيئةٌ تسمى مؤسسة الشهداء، ترتبط بمجلس الوزراء، وينظم عملها واختصاصاتها بقانون"، وكذلك المادة (١٣٢/أولاً) التي نصت على أن "تكفل الدولة، رعاية ذوي الشهداء، والسجناء السياسيين، والمتضررين من الممارسات التعسفية للنظام الدكتاتوري البائد".
[٤٥] قانون المفصولين السياسيين رقم ١٦ لسنة ٢٠١٦ المعدل
[٤٦] المادة (٣) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
[٤٧] المادة (٢٠٣) من القانون المدني العراقي
[٤٨] جاء تعريف الشهيد وفقاً للمادة (١/أولاً/أ) بأنَّه "المواطن العراقي أو أي شخص أخر مقيم في العراق ضحى بحياته أو فقدها بشكل مباشر نتيجة ارتكاب حزب البعث البائد أي من جرائمه ومنها الإعدام أو السجن أو التعذيب أو نتيجتهما أو الإبادة الجماعية أو الأسلحة الكيماوية أو الجرائم ضد الإنسانية أو التصفيات الجسدية أو التهجير القسري أو من غيب أو وجد في المقابر الجماعية أو الهارب من الخدمة العسكرية، وذلك بسبب معارضته للنظام في الرأي أو المعتقل أو الانتماء السياسي أو تعاطفه مع معارضيه أو مساعدته لهم".
[٤٩] تعامل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ مع حزب البعث البائد كونه جهة سياسية محظورة فق جاء وفقاً للمادة (٧/أولاً) بأنَّه "يحظر كل كيان أو نهج يتبنى العنصرية أو الإرهاب أو التكفير أو التطهير الطائفي أو يحرض أو يمهد أو يمجد أو يروج أو يبرر له، وبخاصة البعث الصدامي في العراق ورموزه وتحت أي مسمى كان، ولا يجوز أن يكون ذلك ضمن التعددية السياسية في العراق، وينظم ذلك بقانون."

[٥٠] د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص٢٤٨
[٥١] نور الدين قطيش، الطبيعة القانونية للضرر المرتد، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢، ص٤٩
[٥٢] محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص٨١

المصادر

أولاً: الكتب

١ـ د. أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، ٢٠٠٧، دار الجامعة الجديدة
٢ـ د. أنور سلطان، مصادر الالتزام بالقانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بين القانون المدني الأردني ٣. والفقه الإسلامي، ط٢، المكتب القانوني، ١٩٨٨
٤ـ د. جبار صابر طه، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر، مطبعة جامعة الموصل، العراق، ١٩٨٤
٥ـ د. جلال علي العدوي، أصول الالتزامات – مصادر الالتزام، ط١٩٧٧، منشأة المعارف الإسكندرية
٦ـ د. حسين عامر، المسؤولية المدنية، التقصيرية والعقدية، ط١، مطبعة مصر، ١٩٥٦
٧ـ د. سليمان مرقس، المسئولية المدنية، دروس لقسم الدكتوراه بجامعة بغداد، القاهرة، ١٩٥٥،
٨ـ د. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية
، دروس لقسم الدكتوراه بجامعة بغداد، القاهرة، ١٩٥٥،
٩ـ د. سمير عبد السيد تناغو، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩
١٠ـ د. عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، ط٣، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٨٤
١١ـ د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – نظرية الالتزام – الجزء الأول، منشأة المعارف الإسكندرية، ١٩٦٤
١٢ـ د. عبد المجيد الحكيم، الوجيز في شرح القانون المدني العراقي، مصادر الالتزام، ط٢ بغداد
١٣ـ د. عبد المجيد عبد الحكيم ود. عبد القادر البكري ود. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، جـ١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١
١٤ـ د. علي علي سليمان، النظرية العامة الالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، ط٨، ٢٠٠٨، الجزائر
د. ماهر أبو العينين، التعويض عن أعمال السلطات العامة في قضاء وإفتاء مجلس الدولة في مصر ـ ط١ ـ القاهرة، ٢٠٠٨
١٥ـ د. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، جـ ٢، ط ٢، دار الهدى، الجزائر
١٦ـ د. نعيم نزيه شلال، دعوى العطل والضرر، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص٢٠٠١

ثانياً: الرسائل والأطاريح
١٧ـ ناصر جميل الشمايلة، الضرر الأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه، أطروحة دكتوراه مقدمة لجامعة الموصل، العراق، غير منشورة
١٨ـ نور الدين قطيش، الطبيعة القانونية للضرر المرتد، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢

ثالثاً: الدساتير القوانين والقرارات
١٩ـ دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥
٢٠. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١
٢١ـ قانون المفصولين السياسيين رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٥
٢٢ـ قانون مؤسسة السجناء السياسيين المرقم (٤) لسنة ٢٠٠٦
٢٣. قانون مؤسسة الشهداء المرقم (٣) لسنة ٢٠٠٦
٢٤. قانون هيئة دعاوى الملكية العقارية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠
٢٥ـ قانون الهيئة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨
٢٦. قانون المفصولين السياسيين رقم ١٦ لسنة ٢٠١٦ المعدل
٢٧. قانون هيئة دعاوى الملكية العقارية رقم (١٣) لسنة ٢٠١٠
٢٨. القانون رقم ١ من قبل مجلس الحكم في العراق الذي كان تحت سلطة الائتلاف المؤقتة وبموجب الأمر (٤٨) الصادر (٤٨) الصادر من المدير الإداري لسلطة الائتلاف المؤقتة بول بريمر
٢٩ـ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٦) في ١٩٨٥/٢/١١
٣٠ـ قرار محكمة التمييز ٣٣٩ مدنية أولى – ١٩٧٥ في ١٩٧٥/١١/١٢
٣١ـ قرار محكمة التمييز، المرقم ٢٠٨٦/ح/١٩٥٤
٣١ـ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

رابعاً: البحوث والمقالات
٣٢ـ د. أيمن علي صالح، حكمة ضمان الفعل الضار وأثرها في تحديد موجباته في الفقه الإسلامي، مجلة مؤته للبحوث والدراسات: سنوية رقم العدد،٤: رقم الطبعة: ١١٩ الدولة المملكة الأردنية الهاشمية
٣٣ـ روجر دوثي، الخبرة الدولية في فحص الأهلية للموظفين العموميين وتطهير المؤسسات خلال الفترات الانتقالية، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، مجلة رواق، العدد ٥٩/٥٨، ٢٠١١
٣٤ـ غازي عبد الرحمن ناجي – تحديد المستحقين للتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة الوفاة – مقالة في مجلة القضاء العدد (١، ٢) سنة ١٩٨٤
٣٥ـ وائل داغر ياسين – التعويض عن الضرر المرتد في المسؤولية التقصيرية – بحث مقدم الى المعهد القضائي عام ١٩٩٧

خامساً: المواقع الإلكترونية
٣٦ـ الموقع الرسمي لوزارة المالية على الأنترنت، وفقاً للرابط أدناه، وقد تمت زيارة الصفحة بتاريخ ٢٠٢٤/١٢/٢٤
https://www.mof.gov.iq/pages/MOFDepartment.aspx?DeptID=171997