وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة بابل – كلية القانون

الدراسات العليا – الماجستير

ضرر الموت وتعويضه

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدم بها

فارس كريم محمد العنيبي

الى مجلس كلية القانون – جامعة بابل

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير

في القانون الخاص

باشراف الاستاذ المساعد

د. عباس علي محمد الحسيني

١٤٢٧ هـ ٢٠٠٧ م

إقرار المقوم اللغوي

اشهد بان رسالة الماجستير للطالب **(فارس كريم محمد العنيبي)** الموسومة **بـ (ضرر الموت وتعويضه – دراسة مقارنة)** قد تمت مراجعتها من الناحية اللغوية وإنها صالحة من الناحيتين اللغوية والتعبيرية.

التوقيع:

ا لمقوم اللغوي: ا.م.د

كلية:

إقرار المشرف

اشهد بان الرسالة الموسومة **بـ (ضرر الموت وتعويضه – دراسة مقارنة)** والمقدمة من قبل الطالب **(فارس كريم محمد العنيبي)** قد جرت تحت إشرافي في كلية القانون – جامعة بابل وهي جزء من نيل متطلبات درجة الماجستير وهي جديرة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص .

التوقيع:

المشرف:ا.م.د عباس علي محمد الحسيني

التاريخ:

بناءً على التوصيات المطلوبة أرشح هذه الأطروحة للمناقشة .

التوقيع:

الاسم :ا.م.د

التاريخ:

إقرار المقوم العلمي

اشهد بان رسالة الماجستير للطالب **(فارس كريم محمد العنيبي)** الموسومة **بـ (ضرر الموت وتعويضه – دراسة مقارنة)** قد تمت مراجعتها من الناحية العلمية وهي صالحة للمناقشة.

التوقيع:

المقوم العلمي:

كلية القانون –جامعة بابل

اقرار لجنة المناقشة

نحن اعضاء لجنة المناقشة نشهد باننا قد اطلعنا على هذه الرسالة الموسومة بـ (**ضرر الموت وتعويضه- دراسة مقارنة**) المقدمة من قبل الطالب (**فارس كريم محمد العنيبي**) وقد ناقشنا الطالب في محتوياتها وكل ماله علاقة بها . ونرى بانها جديرة بالقبول لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص بتقدير ( ).

التوقيع :

الأستاذ الدكتور

عزيز كاظم جبر

(رئيسا)

التاريخ:

التوقيع:

الأستاذ المساعد الدكتور

ميري كاظم عبيد

(عضوا)

التاريخ:

التوقيع:

الأستاذ المساعد الدكتور

منصور حاتم محسن

(عضوا)

التاريخ:

التوقيع:

الأستاذ المساعد الدكتور

عباس علي محمد

(مشرفا)

التاريخ:

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ...﴾.

صدق الله العلي العظيم

سورة النساء

الآية/٩٢

الاهداء

إلى روح اخي الحبيب جمال.....

إلى الذين نخفض لهما جناح الذل من الرحمة .....

إلى زوجتي العزيزة الغالية التي كافحت ووقفت بجواري من اجل أن يتم هذا البحث.....

إلى كل من وقف بجانبي وساندني ومد لي يد العون.....

شكر وتقدير

الحمد لله حمداً كثيراً كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه.

لا يسعني وأنا أنجز كتابة هذه الرسالة إلا أنْ أتقدم بالشكر والتقدير والامتنان لأستاذي المشرف الدكتور عباس علي محمد المحترم الذي لولا ملاحظاته ومتابعته ومساندته لي لما استطعت انجاز هذا البحث المتواضع.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى عميد كلية القانون- جامعة بابل و أساتذتي الأفاضل في الكلية لكل ما تعلمته على أيديهم من معرفة.

كما اقدم شكري الخاص وامتناني الى استاذي الدكتورحسن حنتوش رشيد الذي تعلمت على يديه حبي للقانون المدني.

وأتقدم بالشكر والامتنان إلى منتسبي كلية القانون – جامعة بابل واخص بالذكر موظفي قسم الدراسات العليا وموظفي مكتبة كلية القانون.

وأتقدم بوافر الشكر والامتنان إلى السيد رياض تومان ذهب لمساعدته في ترجمة خلاصة هذه الرسالة الى اللغة الانكليزية.

وأخيرا لا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر الجزيل لكل من ساعدني في انجاز هذه الرسالة.

الباحث

ABSTRACT

This research deals with the harm caused by death and it's compensation and lack of responsibility. This requires the research to be divided to two sections. The first section deals with definition of harm caused by death this includes three topics where we dealt with the content of this harm and the stance of civil legislation, civil jurisprudence and Islamic jurisprudence from the point of view that it's an independent harm which requires compensation.

In addition we extend the research to include the elements of this harm and it's legal nature. In the second section, we dealt by research, the compensations for harm caused by death. This includes three topics, methods of compensation for this harm, the manner of estimation for this compensation and the role of the judge in this matter. Our research included the proper time to estimate this definition for compensation and the circumstances effecting the estimation of compensations for harm caused by death.

In addition, court cases related to this compensation and the transfer of all rights related compensation to the inheritors. In our research, we reached the conclusion, that harm caused by death violates the right of humans in life and this does not differ between one person and another, since the right to enjoy the pleasures of life does not change from one person to another. There is no difference between a grown up and a child, nor between ill and healthy person. The harm caused by death has also a personal side that differs from one harmed

person to another, since people are different in the range of utilization of their mental and physical abilities.

We also concluded that the harm caused by death is an effective actual harm, which in itself requires compensation regardless of any other consequences that amount from it, whether these consequences are materialistic or literal. Therefore the estimation of the compensation should take into account the subjective side by adopting a single value for this compensation implementing the principle that there is no difference between one harmed person and another.

We suggested changing the compensation, which is limited by law into a judicial compensation. While compensation of other aspects of this harm whether materialistic or literal is left to judge's estimation.

We have also reached the conclusion that Islamic jurisprudence preceded all lawful systems in protecting the rights of the human being in life by imposing blood money as a method of compensating the life of humans. Even in circumstance where it is impossible to identify the person responsible for the harm, the treasury house takes responsibility for paying compensation. We have observed that the lawful protection to the group of harmed persons from deadly physical injuries suffers from the defect of insuring their rights in compensation specially in conditions where it is impossible to identify the person responsible for the harm done. In view of this, the state is committed to give compensation.

مبحث تمهيدي

تحديد مفهوم الضرر الجسدي

الضرر ركن من أركان المسؤولية المدنية ،فإذا لم يكن ثمة ضرر فليس من مسؤولية مدنية سواء كانت تقصيرية أم كانت عقدية [١]، فإذا كان من الممكن أن نتصور قيام المسؤولية التقصيرية بدون ركن الخطأ كما في حالة قيامها على أساس مبدأ تحمل التبعة ، فانه لا يمكن أن نتصور نهوض المسؤولية التقصيرية وفرض الجزاء العام عنها وهو التعويض بدون وجود الضرر [٢]، لان وقوع الضرر هو الشرارة الأولى التي ينبعث منها التفكير في مساءلة من يتسبب فيه سواء كانت تلك المساءلة وفقا لقواعد المسؤولية الشيئية أو وفقا لقواعد المسؤولية الشخصية [٣]، وقد درج الفقه على تعريف الضرر بأنه (المساس بحق أو بمصلحة مشروعة للمضرور سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة

---

(١) د.حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الضرر، مطبعة التايمس للطبع والنشر ، بدون سنة طبع، ف (٢٠٦) ، ص(١٥٥). د. فتحي عبد الرحيم عبد الله ، شرح النظرية العامة للالتزامات ، الكتاب الأول ، مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة ، بدون ذكر مكان الطبع ، ٢٠٠٠ – ٢٠٠١ ، ف(٤١) ، ص(٤٦٨).

(٢) د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١ ، مصادر الالتزام ، الطبعة الخامسة ، مطبعة نديم ، بغداد ، بدون ذكر سنة الطبع ، ف(٨٦٢) ، ص(٥٢٥). مصطفى مرعي ، المسؤولية المدنية في القانون المصري ، ط ٢ ، مكتبة عبد الله وهبة ، مصر ، ١٩٤٤ ، ف(١٢٢) ، ص (١٠٣). د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، سنة ٢٠٠٢ ، ص (١٦). وبهذا المعنى ذهبت محكمة التمييز في العراق بقرارها ذو الرقم ٤٣٩ / صلحية / ٥٦ الرمادي في ٢٧ / ٣ / ١٩٥٦ حيث جاء فيه (ولما كان منشأ التعويض والحكم به وجود الضرر ولم يتحقق ذلك ، لذا يصبح الحكم برد الادعاء موافقا للقانون .....) أشار إليه المحامي سلمان بيات ، القضاء المدني العراقي ، الجزء الأول ، ١٩٦٢ ، ص(٢٦١).

(٣) د. محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد ، الالتزامات ، ج ٢ ، المطبعة العالمية ، القاهرة ،١٩٥٥، ف (٤٧) ، ص(١٠٨). جبار صابر طه ، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر ، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، جامعة صلاح الدين ، بدون ذكر سنة الطبع ، ص(١٠٥) .

متعلقة بسلامة جسمه أو عاطفته أو ماله أو حريته أو شرفه أو اعتباره أو غير ذلك [١].

ولقد استقر الفقه في تقسيمه للضرر المستوجب للتعويض على نوعين تقليديين هما (الضرر المادي والضرر المعنوي)، ويضيف بعض الفقهاء المحدثين نوعا ثالثا من الضرر يسمى بالضرر الجسدي [٢].

والذي يهمنا التعرف على مفهوم هذا الضرر، بوصفه ضررا مستقلا من الضررين التقليديين المادي والمعنوي ، على اعتبار أنّ ضرر الموت محل البحث يندرج ضمن الأضرار الجسدية ، ولان قسما من الفقهاء ذهبوا إلى القول بان الضرر الجسدي هو نوع من الأضرار المادية حيث عرفوا الضرر المادي بأنه (الضرر الذي يصيب المضرور في جسمه أو ماله) [٣] ، في حين إن القسم الآخر من الفقهاء يدرجون هذا الضرر ضمن الأضرار المعنوية لدى تعريفهم للضرر المعنوي بقولهم انه (الضرر الذي لا يصيب المضرور في ماله)[٤]، في حين يعد القسم الثالث من الفقهاء الضرر الجسدي عبارة عن اقتران الضرر المعنوي بالضرر المادي لدى تصورهم مفهوم الضرر الجسدي بقولهم انه

---

(١) د. طه عبد المولى ، مشكلات تعويض الأضرار الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء ، ط ١ ، دار الفكر والقانون ،المنصورة، ٢٠٠٠ ، ص (٦٣) . د. حسام الدين كامل الاهواني ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، ج ١ ، المجلد الثاني ، المصادر غير الإرادية ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٩٧ – ١٩٩٨ ، ف(٣٤) ، ص (٤٨) . د. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، ١٩٩٢ ، ف(٤٤٦) ، ص(٥٢٨). د. عزيز كاظم جبر ، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٠ ، ص (١٧).

(٢) د. محمد ناجي ياقوت ، التعويض عن فقد توقع الحياة ، دراسة مقارنة في المسؤولية المدنية في القانون الانجلو أمريكي والقانون المصري والفرنسي ، تقديم د. عبد المنعم البدراوي ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٨٠ ، ف (٣٢ – ٣٣) ، ص (٤٧ -٤٨). د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (٨١).

(٣) حسن عكوش ، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد ، مطبعة القاهرة الحديثة ، بدون سنة طبع ، ص (١٠٥) . د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق، ف(٨٦٣) ، ص(٥٢٥). المستشار محمد احمد عابدين، التعويض بين الضرر المادي والأدبي والموروث، منشاة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢ ،ص (٧١).

(٤) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ،ج ١ ، مصادر الالتزام ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ،القاهرة، ١٩٦٤ ، ف (٥٧٧)، ص (٩٨١). د. حسن علي الذنون ، المصدر السابق ، ف(٣٠١) ، ص(٣١٦).

(ضرر يصيب الجسم ينجم عنه نقص القدرة على الكسب)[١].

والواقع إن اختلاف الفقهاء في هذا المجال كان بسبب عدم اعتمادهم على معيار موحد للتوصل إلى مفهوم الضرر الجسدي وبالتالي لتعريفه بوصفه ضررا مستقلا فالتمييز بين الضرر المادي والضرر الأدبي يمكن ان يرتكز على معيارين الأول، ينظر إلى طبيعة الحق أو المصلحة الذي وقع عليه أو عليها الاعتداء ، والثاني يأخذ بطبيعة النتائج أو الآثار المترتبة على هذا الاعتداء [٢].

فطبقا للمعيار الأول يكون الضرر ماديا متى ما تم الاعتداء على حق مالي ، ويكون أدبيا متى وقع الاعتداء على حق غير مالي [٣]، وتطبيقا للمعيار الثاني الذي يستند إلى اثر الاعتداء ، فانه إذا حدث اعتداء على حق مالي ولم يترتب عليه انتقاص في المزايا المالية التي يخولها هذا الحق فان المساس به لا يعد ّضررا ماديا ، ولكنه قد يرتب ضررا ً أدبياً إذا أصاب الشخص في عواطفه أو شعوره أو في غير ذلك من القيم التي يحرص الناس على المحافظة عليها ، وكذلك قد يقع الاعتداء على حق غير مالي ، ومع ذلك يعد الضرر ماديا متى ترتب على هذا الاعتداء الانتقاص من المزايا المالية التي تنتج عن استعمال هذا الحق ، فكل مساس بصحة الإنسان وسلامة جسمه يعد ضررا ًًمادياً ًًإذا ترتب عليه خسارة مالية ، كالإصابة الجسدية التي تعجز الشخص عن الكسب عجزا كليا أو جزئيا أو تقتضي علاجا يكلف نفقات [٤].

(١) د. احمد حشمت أبو استيت ، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد ، مصادر الالتزام ، ط ٢ ، مطبعة مصر ، ١٩٥٤ ، ف (٤٦٤) ، ص (٤٤٠) . د . عز الدين الديناصوري ، عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء ، ط ٥ ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٩٦ ، ص (١٦٢).

(٢) د. احمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ف(٩) ، ص (١٢). د. سعيد عبد السلام، التعويض عن ضرر النفس في القانون الوضعي والفقه الإسلامي والدول العربية، مؤسسة شباب الجامعة، مصر ، ١٩٩٠ ، ص (٦٤).

(٣) د. عزيز كاظم جبر، المصدر السابق، ص (٥٢) هامش رقم (١). د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (٩٠).

(٤) د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، الالتزامات ، الفعل الضار ، المسؤولية المدنية ، المجلد الثاني ، ط ٥ ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٨٨، ف (٦٠)، ص (١٣٧). د. احمد شرف الدين، المصدر السابق، ف(٩)، ص(١٣). د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٦٥) .

ولما كان حق الإنسان في سلامة جسده وحياته يُعَد من الحقوق اللصيقة بالشخصية أي حق غير مالي ، فان الضرر الذي ينتج مباشرة عن المساس به ، والذي يتمثل أساسا في العجز الجسدي يكون ضرراً أدبياً وفقاً للمعيار الأول [١]، وإذا نظرنا إلى هذا الحق وفقا للمعيار الثاني أي الأثر المترتب على الاعتداء الجسدي من نفقات للعلاج والعجز عن الكسب المالي فانه يعد ضرراً مادياً، فإتلاف عضو أو إحداث جرح أو إصابة الجسم أو العقل بأي أذى يعد ضرراً مادياً إذا أدى إلى انتقاص قدرة الشخص على الكسب أو تكبيده نفقات العلاج ، وبمعنى آخر يترتب على المساس الجسدي غير المشروع آثارا مالية تتمثل بالأعباء المالية وما يفوت على المضرور من مزايا مالية ، وكذلك آثارا غير مالية تتمثل بالآلام المعنوية والنفسية التي تنتاب المضرور نتيجة إصابته الجسدية [٢] . وبمعنى أدق يتولد عن الإصابة الجسدية ضرر مادي ومعنوي مجتمعين أو منفردين حسب حالة المضرور الصحية والمالية والاجتماعية [٣].

لكن هذا التمييز بين الضرر المادي والمعنوي الناجمين عن الإصابة الجسدية لا يوصلنا إلى مفهوم الضرر الجسدي المحض بوصفه ضررا قائما غير مندمج في الضررين المذكورين ، لذا وبغية إعطاء استقلالية لهذا النوع من الضرر فانه يجب إبراز العنصر الفسلجي المكون له والذي يتمثل في مادة الجسم جسدا وروحا ، وبالتالي ما يترتب على المساس به ، والذي يولد آثارا مالية أو غير مالية ، وهذا يعني إن لمفهوم الضرر الجسدي معنيين : معنى يتمثل بالمفهوم الضيق للضرر الجسدي ، والآخر يتمثل

(١) د. إبراهيم محمد شريف، المصدر السابق، ص (٢٠). د. احمد شرف الدين ، المصدر السابق، ف(٩)، ص (١٣ – ١٤).
(٢) د. باسم محمد رشدي، الضرر المادي الناتج عن الإصابة الجسدية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص (٥٤). د. مصطفى محمد الجمال ، الوجيز في القانون المدني ، القانون بوجه عام ، نشوء الالتزام ، أحكام الالتزام ، الدار الجامعية ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع ، ف (٢٦٠)، ص (٢٣٤). د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق، ص (٦٤).
(٣) د. محمد سعد خليفة ، الحق في الحياة وسلامة الجسد ، دراسة مقارنة في القانون المدني والشريعة الإسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٥-١٩٩٦ ، ص(٤٠).

بالمفهوم الواسع لهذا الضرر[١].

فالمفهوم الضيق للضرر الجسدي يتمثل في الأذى الجسماني أو الجسدي ، أي المساس بسلامة جسم الإنسان وتكامله الجسدي ، أو الاعتداء على حقه في الحياة ويتجسد هذا الضرر فيما يترتب على الاعتداء من إصابة أو عجز أو وفاة ، يستوي في العجز أن يكون دائما أو مؤقتا كليا أو جزئيا [٢]، ففي الإصابة الجسدية المميتة هناك ضرر يتعلق بسلب الروح من الجسد نتيجة فعل غير مشروع مما يؤدي إلى تعطيل وظائف الحياة جميعها تعطيلا كاملا ودائما ، وفي الإصابة الجسدية غير المميتة يصاب جسد الإنسان في مكوناته الفسلجية بعنصريها العضوي والنفسي فيؤدي إلى تعطيل بعض وظائفه ، أي انه تعطيل جزئي ولا يهم أن يكون مؤقتا أو دائما [٣] .

فالمساس الجسدي بالمفهوم الضيق للضرر الجسدي يعني النتيجة المباشرة لهذا المساس بمادة الجسم جسدا وروحا من دون النتائج غير المباشرة المتمثلة فيما يلحق المضرور من الم أو انتقاص الموارد المادية أو خسارتها وهي نتائج تترتب تبعا للنتائج المباشرة بالإصابة الجسدية ، ففي إصابة شخص لا يعمل في الواقع لملاءتِهِ المالية أو طفل صغير أو شخص لم يقطع أجره خلال مدة عجزه بسبب الإصابة ولم يتسبب له ضرراً ًماليا ًّ، فهل هذا يعني إن المصاب لا يستحق تعويضا ماديا لعدم خسارته أو فوات الكسب عليه ؟

الواقع إن غالبية الفقهاء والشراح يؤيدون إصابة المضرور بضرر حتى وان كان لا يعمل متى ترتب على الاعتداء خلل للتكامل الجسدي مؤثرا على قدرته الجسدية أو العقلية[٤].

---

(١) د. حسن حنتوش رشيد ، الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٤ ، ص (٥٨).

(٢) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية ، مطبوعات جامعة الكويت ، ١٩٩٥ ، ف(٣٥)، ص (٧١).

(٣) د. محمد سعد خليفة ، المصدر السابق، ص (٤٧).

(٤) د. حسام الدين كامل الاهواني، المصدر السابق،ف(٥٥)،ص (٧٠). د. عزيز كاظم جبر ، المصدر السابق، ص (٥٢).د. باسم محمد رشدي، المصدر السابق، ص (٥٧). د.حسين عبد الصاحب ،جرائم الاعتداء على حق الإنسان في التكامل الجسدي ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٥ ، ص(١٢).

وأما من يتجه باتجاه مغاير فانه في الواقع يقع في الخلط بين القدرة على العمل وبين الأجر أو الخلط بين العجز عن العمل والوسيلة التي يمكن بها تقدير هذا العجز وهي خسارة الأجر، وما هذه الخسارة إلا نتيجة لهذا العجز،وتظهر أهمية هذه الملاحظة إذا عرفنا أنّ الأجر لا يمثل القيمة الحقيقية للقدرة على العمل بصفة خاصة والتكامل الجسدي بصفة عامة [١]. وترتيبا على ذلك فانه لا يجوز للمسؤول عند مطالبة المضرور له بتعويضه عن الضرر الذي لحق به من جراء الإصابة الجسدية أن يدفع طلبه على أساس انتفاء وقوع الم أو خسارة أو عدم ضياع كسب ، لان هذا الضرر ينطوي على الجانب الموضوعي من حق الإنسان في سلامة جسمه وحياته ،هذا الجانب الذي يتساوى فيه الناس جميعا فكل شخص يتمتع بهذه القدرات المطلقة أو الموضوعية التي منحت له لكونه إنسانا،وان الاعتداء عليها يستوجب التعويض حتى ولو لم يصاحبه أي مساس بمصلحة مالية [٢] .

ويتجه الفقهاء عند تعريفهم للضرر الجسدي بمفهومه الضيق إلى عدم الإشارة للنتائج المترتبة على المساس بسلامة الجسد، فعرف بعضهم الضرر الجسدي بأنه(الضرر الذي يصيب الإنسان في جسمه أو حياته نتيجة الاعتداء غير المشروع)[٣] .وهناك من عرفه بأنه(الأذى الناجم عن المساس بحق الإنسان في تكامله الجسدي أو حقه في الحياة)[٤] .

أما المفهوم الواسع للضرر الجسدي فانه يشمل فضلا عما يصيب الإنسان من ضرر بتكامله الجسدي من جانبه الفسلجي أضرارا أخرى غير فسلجية ، وبعبارة أخرى أضرارا مالية وغير مالية تحل بالمضرور نتيجة للضرر الفسلجي المباشر الذي حل بالجسم [٥] .

وبمعنى آخر يتضمن هذا المفهوم نتائج مباشرة وغير مباشرة متولدة عن المساس

---

(١) د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق، ص(٧١-٧٢).
(٢) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق، ص (٧٢).
(٣) د. حسام الدين كامل الاهواني، المصدر السابق، ف(٥٤) ،ص (٦٩). د. محمد سعد خليفة ، المصدر السابق، ص(٤٠).
(٤) د. إبراهيم محمد شريف ، المصدر السابق، ص(٢٢).
(٥) د. حسن حنتوش ، المصدر السابق، ص(٥٩).

الجسدي بفعل غير مشروع ، فالنتائج المباشرة للإصابة الجسدية غير المميتة تتضمن فقدان القدرة البدنية أو العقلية أو نقصانها ، أما النتائج غير المباشرة فإنها تكون تبعية للنتائج المباشرة ، فنقصان القدرة عن العمل نتيجة إتلاف عضو من أعضاء الجسم أو جرحه يسبّب عجزاً كلياً أو جزئياً بشكل دائم أو وقتي وبالتالي يصاب المضرور في اغلب الأحوال بضرر مالي يتمثل بالخسارة كمصاريف العلاج أو الكسب الفائت فضلا عن ضرر معنوي يتمثل بالآلام النفسية والعضوية نتيجة الإصابة الجسدية [١] . وبهذا المعنى يرى الدكتور سليمان مرقس مفهوم الضرر الجسدي بأنه (كل مساس بصحة الإنسان وسلامة جسمه إذا كان يترتب عليه خسارة مالية) [٢].

نستخلص مما ذكرنا عن مفهوم الضرر الجسدي بمعناه الواسع انه يجمع بين أنواع ثلاثة من الأضرار ، ضرر جسدي محض بوصفه ضررا أصليا ومباشرا ، وضرر مادي ومعنوي بوصفهما أضرارا ثانوية تابعة للضرر الأصلي المباشر، هذا ويلاحظ إن المشرع العراقي لم يورد تعريفا لمفهوم الضرر الجسدي بمعناه الواسع في متن القانون المدني إنما أشار في المادة ٢٠٢ منه إلى صور الضرر الجسدي للإصابة المميتة وغير

المميتة الناجمة عن الفعل الضار حيث جاء فيه (كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من احدث الضرر)[٣] .

من كل ما تقدم يتبين لنا إن المقصود بالضرر الجسدي هو(ذلك الضرر الذي يصيب الإنسان في تكامله الجسدي ، نتيجة الاعتداء عليه من الغير ، سواء اقتصر هذا الضرر على مجرد المساس بحق الإنسان في سلامة جسمه أو حياته ،أو تعدى ذلك وترتب عليه أضراراً أخرى).

---

(١) د. باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص(٦٤) . د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص(٧٤).

(٢) انظر مؤلفه ، المصدر السابق ، ف (٦٠)، ص(١٣٧).

(٣) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المحتويات	٩-١١
المقدمة	١٢
اهمية موضوع البحث	١٢
اسباب اختيار موضوع البحث	١٢
نطاق البحث	١٣
خطة البحث	١٣
مبحث تمهيدي: تحديد مفهوم الضرر الجسدي	١٥
اولا : المفهوم الضيق للضرر الجسدي	١٩
ثانيا: المفهوم الواسع للضرر الجسدي	٢٠
الفصل الأول: تحديد مفهوم ضرر الموت	٢٢
المبحث الأول: التعريف بضرر الموت	٢٣
المطلب الأول : مضمون ضرر الموت	٢٣
الفرع الأول :الجانب الموضوعي	٢٥
الفرع الثاني : الجانب الشخصي	٢٦
المطلب الثاني :ضرر الموت في التشريعات المدنية	٢٩
المبحث الثاني: مدى اعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا	٣٤
المطلب الأول : موقف الفقه المدني من ضرر الموت	٣٤
الفرع الأول: الاتجاه الرافض لاعتبار ضرر الموت كضرر مستقل	٣٥
الفرع الثاني : الاتجاه المؤيد لاعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا	٤٠
المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من ضرر الموت	٥١
الفرع الأول: مبدا حرمة المساس بحق الانسان في الحياة في الشريعة الاسلامية	٥١
الفرع الثاني: مفهوم ضرر الموت وضمانه في الفقه الاسلامي	

	٥٤
المبحث الثالث : عناصر ضرر الموت وطبيعته القانونية	
المطلب الاول : عناصر ضرر الموت	٦١
الفرع الاول :الاضرار المادية	٦١
١-مصاريف العلاج والدواء	٦٣
٢- العجز عن العمل	٦٣
٣-مصاريف التشييع والدفن وإقامة الفاتحة	٦٦
الفرع الثاني : الاضرار الادبية	٧٠
المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لضرر الموت	٧١
الفرع الاول : ضرر الموت ضرر مادي	٧٥
الفرع الثاني : ضرر الموت ضرر ادبي	٧٧
الفرع الثالث: ضرر الموت ضرر مستقل	٨٠
	٨١
الفصل الثاني: التعويض عن ضرر الموت	٨٣
المبحث الاول : طرق التعويض عن ضرر الموت	٨٤
المطلب الاول: التعويض العيني ومدى صلاحيته لجبر ضرر الموت	٨٥
الفرع الأول : الموقف الفقهي من التعويض العيني عن ضرر الموت	٨٦
الفرع الثاني : الموقف التشريعي من التعويض العيني عن ضرر الموت	٨٨
المطلب الثاني :التعويض بمقابل ومدى صلاحيته لجبر ضرر الموت	٨٩
الفرع الاول: التعويض غير النقدي ومدى صلاحيته لجبر ضرر الموت	٨٩
الفرع الثاني : التعويض النقدي ومدى صلاحيته لجبر ضرر الموت	٩٠
اولا : التعويض بصورة مبلغ اجمالي	٩١
ثانيا : التعويض بصورة ايراد مرتب او دخل دوري	٩٦
المبحث الثاني : تقدير التعويض عن ضرر الموت	١٠٣
المطلب الاول : كيفية تقدير التعويض عن ضرر الموت ودور القاضي فيه	١٠٣

المطلب الثاني : وقت تقدير التعويض عن ضرر الموت	١١٢
الفرع الاول: الاعتداد بقيمة الضرر يوم حصوله	١١٢
الفرع الثاني : الاعتداد بقيمة الضرر وقت صدور الحكم	١١٢
الفرع الثالث : الاتجاه التوفيقي بين الاتجاهين	١١٦
المطلب الثالث : الظروف المؤثرة في تقدير التعويض عن ضرر الموت	١١٩
الفرع الاول: خطا المضرور	١٢٠
أولا: استغراق احد الخطأين للخطأ الآخر	١٢٠
ثانيا: الخطأ المشترك	١٢١
الفرع الثاني: الحالة الصحية للمضرور	١٢٤
الفرع الثالث : الحالة المالية والاجتماعية للمضرور	١٢٨
المبحث الثالث دعوى التعويض عن ضرر الموت	١٣٣
المطلب الاول : المدعي بالتعويض عن الضرر المرتد	١٣٤
الفرع الاول : المدعي بالتعويض عن الضرر المادي المرتد	١٣٦
الفرع الثاني: المدعي بالتعويض عن الضرر الادبي المرتد	١٣٩
المطلب الثاني : انتقال الحق في التعويض عن ضرر الموت الى الورثة	١٤٥
الفرع الاول : مدى انتقال الحق في التعويض عن الاضرار المادية الى ورثة المضرور	١٤٥
الفرع الثاني : مدى انتقال الحق في التعويض عن الاضرار الادبية الى ورثة المضرور	١٤٨
الفرع الثالث : مدى انتقال الحق في التعويض عن الموت الى ورثة المضرور	١٥٥
المطلب الثالث: المدعى عليه في دعوى التعويض عن ضرر الموت	١٥٨
الخاتمة	١٦٤
المصادر	١٧٠
ملخص الرسالة باللغة الانكليزية	

المقدمة

أولا: اهمية موضوع البحث

يحتل بحث موضوع ضرر الموت وتعويضه أهمية خاصة ترجع في حقيقة الأمر إلى:-

١- إن الموقف الفقهي لا يزال في الواقع غير مستقر على رأي موحد بشان مدى اعتبار فقدان الإنسان لحياته الذي يحصل بفعل غير مشروع ضررا بالمعنى القانوني للكلمة ويستوجب التعويض بحد ذاته،على الرغم من فداحة وجسامة هذا الضرر.

٢- إن معظم التشريعات المدنية لم ترد فيها نصوص صريحة تعترف بحق المتضررين من الإصابات الجسدية المميتة في التعويض عن فقدانهم لحياتهم الأمر الذي أدى إلى اختلاف القضاء بشان وجوب تعويضهم عن هذا الضرر من عدمه .

٣- تزايد الأعمال غير المشروعة التي من شانها أن تؤدي إلى فقدان الإنسان لحياته ذلك انه بقدر ما وفره التقدم الصناعي للإنسان من وسائل الرفاهية بقدر ما حمل بين طياته من مخاطر هائلة تهدده في سلامة حياته ، وفضلاً عن ذلك فقد تعددت وانتشرت الأعمال غير المشروعة التي خلفت وراءها أضرارا جسدية مميتة رهيبة بلغت في ذروتها درجة تستدعي منا التوقف لإيجاد النظام القانوني الذي نستطيع من خلاله تحقيق حماية فعالة للمتضررين عن طريق إلزام المسؤولين عن تلك الأضرار الجسدية المميتة بالتعويض عنها.

٤- إن الواقع يثبت أنّ هناك مشاكل عدة تحول دون حصول المتضررين من تلك الأضرار الجسدية المميتة على حقهم في التعويض ، وخاصة في الأحوال التي يتعذر فيها معرفة المسؤولين عن تلك الأضرار.

ثانيا : اسباب اختيار موضوع البحث

من هنا تتضح اهمية دراسة ضرر الموت وتعويضه حيث شكلت هذه الاهمية الدافع والحافز لنا في اختياره موضوعا لهذا البحث، فضرر الموت يؤدي الى فقدان الإنسان لاثمن ما يملكه وهو حقه في الحياة ، ويتعين في ضوء ذلك ايجاد الحماية المدنية اللازمة لهذا الحق وضرورة مواكبتها للحماية الجنائية،والحماية التي وفرتها الشريعة الإسلامية الغراء للوجود الإنساني.وسوف تحاول هذه الدراسة الاجابة عن السؤال التالي: هل تحقق لطائفة المتضررين جسديا من جراء الإصابة الجسدية المميتة التي لحقت بهم تلك الحماية التي نصبوا اليها في ظل قانوننا المدني العراقي أم أنّ هناك قصورا فيه ؟

ثالثا : نطاق البحث

تهدف هذه الرسالة البحث في القواعد التي تحكم ضرر الموت وتعويضه ضمن احكام القانون المدني العراقي الواردة في الفصل الثالث من الباب الاول تحت عنوان (الاعمال غير المشروعة التي تقع على النفس) ، من حيث تحديد مفهوم ضرر الموت ومدى الاعتداد بالموت ضررا مستقلا عن الأضرار الأخرى التي تترتب على الاعتداء غير المشروع على حق الإنسان في الحياة ويستوجب التعويض بحد ذاته وكذلك من حيث التعويض عن هذا الضرر.

ولكي تؤتي هذه الدراسة ثمرتها فسنتناولها بمنهج مقارن لأن من أهم السمات للدراسة القانونية المقارنة على القانون الوطني إنها تذكرنا دائما بخطأ المثل القائل بأنه ليس في الإمكان أحسن مما كان ، وستكون المقارنة بالقانون المدني الفرنسي والقانون المدني المصري وبعض القوانين المدنية العربية الاخرى ، وستكون الأحكام القضائية من الدعامات الهامة التي يقوم البحث عليها وذلك لان القضاء يعيش الواقع الاجتماعي بكل مشاكله .

رابعا: خطة البحث

إن الغاية من هذا البحث تتحقق من خلال تقسيمه إلى مبحث تمهيدي وفصلين :

المبحث التمهيدي نتكلم فيه عن مفهوم الضرر الجسدي .

الفصل الأول: ونخصصه لتحديد مفهوم ضرر الموت، ويتضمن مباحث ثلاثة .

المبحث الأول مخصص للتعريف بضرر الموت ونتناول فيه مضمون هذا الضرر وموقف التشريعات المدنية منه.

والمبحث الثاني مخصص للوقوف على مدى اعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا ونتناول فيه موقف الفقه المدني والفقه الإسلامي من هذا الضرر .

والمبحث الثالث مخصص لبيان عناصر ضرر الموت وطبيعته القانونية .

أما الفصل الثاني : فنخصصه للتعويض عن ضرر الموت ويتضمن مباحث ثلاثة **المبحث الأول** مخصص لبيان طرق التعويض عن ضرر الموت وأيهما أصلح لجبر هذا الضرر.

والمبحث الثاني مخصص لتقدير التعويض عن ضرر الموت ونتناول فيه كيفية تقدير التعويض ودور القاضي فيه، والوقت الذي يجب أن يؤخذ بنظر الاعتبار في التقدير والظروف المؤثرة في التقدير.

والمبحث الثالث مخصص لدعوى التعويض عن ضرر الموت.

وإذا ما انتهينا مما تقدم نكون قد وصلنا إلى خاتمة البحث التي لا تكون مجرد خلاصة أو إيجاز لمجمل البحث ، بل هي عبارة عن أهم الاستنتاجات التي توصلنا اليها من خلال البحث .

والله ولي التوفيق

الفصل الأول

تحديد مفهوم ضرر الموت

تمهيد وتقسيم:

إنّ العملَ غيرُ ا لمشروع قد يقتصر على إصابة الشخص في سلامة جسده دون أن يتعدى ذلك إلى المساس بسلامة حياته ، فانه فضلا عما ينطوي عليه من ضرر مباشر هو المساس بحق المضرور في سلامة جسده ، فانه يسبب له أضرارا مادية وأخرى أدبية[١] فالأضرار المادية تشمل تكاليف العلاج والعجز عن الكسب أو التعطيل عن العمل طوال المدة المطلوبة للشفاء ، فضلا عن تفويت استغلال الفرصة المالية التي كانت متاحة للمضرور قبل حدوث الإصابة فعجز عن استغلالها جراء ذلك [٢] ، والأضرار الأدبية تشمل ما نتج عن الإصابة من آلام بدنية أو نفسية عاناها المصاب طوال المدة الواقعة بين الإصابة وتمام الشفاء [٣]. ولكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو ما الحكم لو بلغ الفعل الضار على جسم المضرور حدا من الجسامة بحيث نتج عنه وفاته ؟ فهل تعد واقعة الوفاة ذاتها مع ما انطوت عليه من حرمان المضرور من حقه في الحياة ضررا مستقلا و متميزا عن الأضرار الأخرى التي تصاحبها وهي الجروح والآلام التي يعاني منها المصاب بسبب الإصابة ، وبعبارة أخرى ألا يمثل إزهاق الروح مساسا بحق المضرور في الحياة بحيث يتعين تعويضه في ذاته ، و بغض النظر عن الأضرار الأخرى المتخلفة عنه أو المترتبة عليه[٤] ؟

---

(١) د. سليمان مرقس ، المصدر السابق، ف(٧٢) ، ص(١٦٩).

(٢) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المصدر السابق ، ف (٣٨) ، ص(٦٩) . د.حسن علي الذنون ،المبسوط في المسؤولية المدنية ، الخطأ ، بدون ذكر مكان الطبع ، ٢٠٠١، ف (٤٤٦)، ص (٣٦٩).

(٣) د. رمضان أبو السعود ، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني ، المدخل إلى القانون وبخاصة المصري واللبناني ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص (٥١١).

(٤) د. عبد العزيز اللصاصمة،نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني الأردني و المقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية ، الفعل الضار ، بدون ذكر مكان الطبع ،٢٠٠٢ ، ف(٦٥)، ص (١٢٠). د. سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية ، دار الكتب القانونية ، شتات ، مصر،١٩٨٨، ص(٢٣٣).

وللإجابة على هذا التساؤل يتعين علينا التعريف بضرر الموت، و مدى اعتباره ضررا مستقلا عن الأضرار الأخرى، وما هي عناصر هذا الضرر و طبيعته القانونية؟

وهذا ما سنبحثه في هذا الفصل من خلال مباحث ثلاثة. إذ سنخصص المبحث الأول للتعريف بضرر الموت، وفي المبحث الثاني سوف نتناول مدى اعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا، وفي المبحث الثالث سوف نتناول عناصر ضرر الموت وطبيعته القانونية.

المبحث الأول: التعريف بضرر الموت

من المعروف أن الموت هو المصير النهائي لحياة الإنسان ،فكل نفس ذائقة الموت عاجلا أو آجلا ، ولا مفر منه لأنه قدر محتوم ، إلا أن الأمر على خلاف ذلك حينما يموت الإنسان موتا غير طبيعي بفعل الاعتداء غير المشروع الصادر من محدث الضرر إذ يترتب عليه نتائج غاية في الأهمية ،وتتمثل في حرمان المضرور من حياته حرمانا لم يكن ليحدث لو لم يقع الاعتداء المميت [١]، وبهدف الوقوف على مضمون ضرر الموت وموقف التشريعات المدنية منه ، فسنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول مضمون ضررالموت ، وفي المطلب الثاني نستعرض موقف التشريعات المدنية منه.

المطلب الأول : مضمون ضرر الموت

ابتدءا نقول إن الحياة هي مصدر قوة الإنسان ومصدر عقله ونشاطه المالي وغير المالي وهي أغلى وأثمن ما يملكه الإنسان ، بحيث إن فقدها يعد من أعظم الأضرار التي

---

(١) د. عزيز كاظم جبر، المصدر السابق، ص (٥٨). د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١١٩).

يمكن أن تلحق بالإنسان على الإطلاق [١] ، ولذلك فان كل مساس بحق الإنسان في سلامة حياته من شانه أن يحرم الإنسان من نصيبه في أن يحيا المدة الطبيعية المقدرة له ويعد ذلك ضررا محققا يستوجب تعويضه [٢]، فلكل إنسان نصيبه الطبيعي من عدد سنوات الحياة ا لمتوقع عادة لأمثاله من الناس ، ولا يجوز أن يحرم من وحدة من الوحدات الزمنية المعينة المكونة للمدة الطبيعية العادية المتوقعة لحياته، ويرى الفقه انه يمكن تحديد هذا النصيب العددي ، على أساس المقارنة بين النحو الذي تسير وفقا له الوظائف الحيوية الرئيسية في جسم الإنسان المعتدى عليه، والنحو العادي الطبيعي الذي تحدده القوانين الطبيعية ، فإذا ضاق الخلاف بينهما ازداد نصيب الإنسان من توقع الحياة وعلى العكس إذا اتسع فقد نقص نصيبه منه ، ويرجع في ذلك للطب الشرعي [٣].

ولذلك فان محل الحق في تكامل الحياة هو أن يحتفظ الإنسان بالنصيب الطبيعي الذي يتوافر لديه من توقع الحياة ، بحيث لاينتقص من هذا النصيب بفعل فا عل [٤]، أما المقصود بهذا الحق هو مصلحة يحميها القانون في أن يظل جسم الإنسان مؤديا كل وظائفه العضوية و النفسية المقررة له ، والتي بدونها يستحيل خلع وصف الحياة على هذا الجسم ، وان يحتفظ بتكامله ، ويتحرر من الآلام البدنية والنفسية ، خلال المدة الزمنية

المقدرة له أن يحياها [٥] ، وينبني على ذلك أن كل انتقاص من العمر الزمني للمضرور الذي يحدث بفعل فاعل يعد ضررا محققا وحالا يستوجب التعويض وذلك بصرف النظر عما إذا نتج عن ذلك عجز أو الم أو لحقت بالمضرور خسارة مالية أو فوت عليه كسبا

---

(١) د. عبد الرزاق السنهوري ، المصدر السابق ،ف (٦١٦)، ص (١٠٤١) . د. محمد سعد خليفة، المصدر السابق، ص (٤٢). د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر المعنوي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ،١٩٨٩ ، ص (٣٧٢) .

(٢) د. ناصر جميل محمد ، الضرر الأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، سنة ٢٠٠٢ ، ص (١٧٩) .

(٣) د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (٢٤) ، ص (٣٩) .

(٤) د. إبراهيم محمد شريف، الضرر الجسدي، المصدر السابق، ص (٣٣).

(٥) د. عصام محمد احمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، المجلد الأول، ط ٢، مطبعة القاهرة، مصر، ١٩٨٨، ص (١٩١).

ماليا أو لم ينتج شيء من ذلك [١] .فضرر الموت الناتج عن الاعتداء غير المشروع إنما ينصب على حق الإنسان في الحياة [٢] ، والذي له جانب موضوعيّ له قيمته المستقلة فضلاً عن جانبه الشخصي ، وسنتناول كل من الجانبين في فرع مستقل.

الفرع الأول :الجانب الموضوعي

لكل إنسان الحق في الحياة ، والحق في استمرار هذه الحياة حتى كامل مدتها الطبيعية، وهذا الحق مقرر للناس جميعا وهم فيه سواء [٣]، فالحياة هي مصدر قوة الإنسان في عقله ونشاطه [٤] ، فالجانب الموضوعي لحق الإنسان في الحياة يتمثل بتلك القيمة الكامنة في موضوع الحق نفسه ، والتي تتأسس على فكرة التكامل الحيوي الذي يتساوى فيه الناس

جميعا مهما اختلفت ظروفهم الشخصية ، فيتساوى فيه الجميع للتمتع بهذه القيمة الموضوعية اغنياء كانوا أم فقراء ، صغار أم كبار ، سعداء أم اشقياء ، رجال أم نساء [٥] ، لان تلك القيمة تثبت لكل إنسان حي وبغض النظر عن أي اعتبار آخر فالضرر الناجم عن المساس بالحياة هو ضرر واحد ثابت لا يختلف من إنسان لآخر لان البشر جميعا متساوون في الحق بالحياة [٦]، وان المعيار الذي يجب أن يقاس عليه الضرر الناجم عن المساس به يجب أن يكون معياراً موضوعياً لتساوي الناس جميعا في القيمة الإنسانية وفي قدر التمتع بقيمة الحياة ، وعلى ذلك فان التعويض المقدر وفقا للمعيار

---

(١) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ف (٥٤) ، ص (٦٨) .

(٢) د. باسم محمد رشدي، المصدر السابق، ص (١٢٢).

(٣) د.محمد سعد خليفة ، المصدر السابق ، ص (٤٣) .

(٤) د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بدون ذكر مكان الطبع، ١٩٩١، ص (٣٥٣).

(٥) د. محمد ناجي ياقوت، المصدر السابق، ف (٢٥)، ص (٤٠ – ٤١).

(٦) د. سعيد عبد السلام، المصدر السابق، ص (٩). د . احمد شرف الدين، المصدر السابق، ف (٥)، ص (٩).

الموضوعي لا يختلف من إنسان لآخر[١] ، كما أن حكم التصرف الذي محله حياة الإنسان يبقى واحدا وهو بطلان التصرف [٢].

الفرع الثاني : الجانب الشخصي

إذا كان الناس متساوين في القيمة الموضوعية للحياة إلا إنهم يختلفون في قدراتهم البدنية و الذهنية التي وهبهم الله تعالى إياها [٣] ، إذ أنّ لكل إنسان الحق في استمرار حياته مدة زمنية معينة وان ذلك يعطي للقدرات الجسدية والذهنية معناها ونتائجها الحقيقية بالنسبة له فكل عمل أو نشاط للإنسان يحتاج إلى مدة معينة من الزمن يتم فيها العمل ويحقق

الإنسان فيها ذاته ويجني ثمارَ جهدهِ وعملهِ ، والناس ليسوا سواءً فهذه القدرات تختلف من إنسان لآخر تبعا لظروفه الشخصية وخاصة من حيث طبيعة عمله ومركزه الاجتماعي وظروفه الصحية [٤] ، فالجانب الشخصي للحق في الحياة يتمثل في القدرات البدنية والذهنية للإنسان وهو يختلف من إنسان لآخر ، ولذلك فهو يتسم بعدم الثبات فهو يتبدل ويتغير من شخص إلى آخر [٥]، وتبعا لذلك فان الضرر الناجم من هذا الجانب ماليا كان أو معنويا يقاس بمعيار شخصي مما يجعل مبلغ التعويض مختلفا من حالة إلى أخرى لأنه لا يمكن أن يتساوى الناس في العنصر المالي المتمثل بالكسب المؤمل للسنوات الطبيعية أو المفقودة من حياتهم، أو في عنصرها غير المالي أو المعنوي المتمثل بالسعادة المنتظرة في أثناء تلك السنوات [٦].

من خلال ما تقدم إذا أردنا أن نعرف ضرر الموت فلا بد من أن نتعرف على

---

(١) د.زكي زكي حسين زيدان ، حق المجنى عليه في التعويض عن ضرر النفس ، دار الفكر الجامعي ,الإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص (١٧٥).

(٢) د . منذر الفضل، التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، ط ١ ، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٠، ف (٥)، ص (٢٣). د. رمضان أبو السعود، المصدر السابق، ص (٥١٢).

(٣) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١١٩) .

(٤) د . محمد سعد خليفة ، المصدر السابق ، ص (٤٥) . د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (٢٦) ، ص (٤٢).

(٥) د . ناصر جميل محمد ، المصدر السابق ، ص (١٨٠) .

(٦) د . احمد شرف الدين ، المصدر السابق ، ف (٥) ، ص (١٠) .

مضمون هذا الضرر بالتحديد ، فهو من ناحية يتمثل في الحرمان من عدد غير معين من سنوات الحياة كان من المفترض أو المتوقع عادة لأمثال المضرور من الناس أن يحياها لو لم يقع الاعتداء ، وهذا الجانب الذي يمثله هذا الشق من الضرر يتميز كما اشرنا بالموضوعية المطلقة ، ويترتب على ذلك أن هذه الموضوعية التي يتميز بها هذا الجانب تفرض عليه أحكاما خاصة من حيث مدى إثبات هذا الضرر بمعنى وإنْ كان الأصل في

الضرر أنه لا يفترض بل هو واجب الإثبات [١]،فانه عندما يكون الضرر المدعى به هو الحرمان من سنوات عدّة كان من الطبيعي أن يحياها المضرور لو لم يقع الاعتداء [٢] فان إثبات واقعة الموت في ذاتها الناجمة عن الاعتداء تعد كافية لإثبات الضرر المدعى به لما ينطوي عليه هذا الحرمان من ضرر محقق حلّ بالمضرور [٣] ، وفضلاً عن ذلك فان هذا الضرر يتمثل في حرمان المضرور من استغلال قدراته البدنية والذهنية وكافة فرص الاستثمار المتاحة له خلال السنوات التي كان من المتوقع أن يحياها فيما لو لم يحدث الاعتداء، وعلى عكس ما سبق بيانه بالنسبة إلى الجانب الأول فان هذا الجانب من ضرر الموت يتميز كما اشرنا بأنه شخصي ويترتب على ذلك انه على من يدعي حصوله فعليه إثباته وهنا نرجع إلى الأصل العام وهو أن الضرر واجب الإثبات [٤] ، يتبين لنا مما سبق أن ضرر الموت الناشئ عن الاعتداء غير المشروع إنما ينصب على حق الإنسان في أن تكتمل له حياته الطبيعية وانه ينطوي على أضرار متنوعة ومتعددة منها ما هو مفترض وثابت لأنه موضوعي ومحقق الوقوع ولا يختلف من شخص إلى آخر ومنها ماهو شخصي ومتغير ويختلف من شخص إلى آخر ويكون واجب الإثبات

---

(١) أنور العمروسي ، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل ، ط ١ ، بدون ذكر مكان الطبع وسنة الطبع ، ص (٤٧٣) . د. سليمان مرقس ، الوجيز في شرح القانون المدني ، الالتزامات ، المطبعة العالمية ، ١٩٦٤ ، ف (٣٥٠) ، ص (٣١٧) .

(٢) د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (٢٩) ، ص (٤٥).

(٣) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٢٣) .

(٤) طبقا للقاعدة الشرعية، البينة على من ادعى، انظر بهذا الخصوص، المستشار حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية،ط ١ ،مطبعة مصر ، ١٩٥٦ ،ف(٣٤٥)،ص(٣٢٨).د.حسام الدين كامل الاهواني،المصدر السابق ، ف(٧٠)، ص(٨٧).

ولقد اختلفت نظرة الفقهاء تجاه هذا الضرر بين منكراو معترف بوجوده [١] ، والذين اعترفوا بوجوده اختلفت نظرتهم له ، فمنهم من عرفه بالنظر إلى الجانب الموضوعي لهذا الضرر ، فذهبوا إلى أن ضرر الموت الذي يحصل بفعل غير مشروع (هو ذلك الضرر

الموضوعي الذي ينصب على حق الإنسان في الحياة ، فيؤدي إلى حرمانه من حقه في تكامل حياته ، ومن كل القدرات الجسدية والعقلية المترتبة عليه)[٢] .

ومنهم من عرفه بالنظر إلى طبيعة النتائج المترتبة عليه ، على اعتبار أن فقد الحياة بسبب الموت غير الطبيعي يعد ضررا ماديا فذهبوا إلى أن ضرر الموت (هو ذلك الضرر الذي يحرم الإنسان من فرصة الاستمرار بالحياة ، والتمتع بالقدرة على العمل وكسب الحقوق المالية ، المدة المعقولة إلى من يكون في سنه وصحته) [٣]، ومنهم من عرفه بالنظر إلى طبيعة الحق المعتدى عليه ، على اعتبار أن الضرر الذي يتمثل في فقد الحياة وهو مساس بالحق في الحياة ، ضررا غير مالي مثله في ذلك مثل هذا الحق ، فعرفوه على انه (هو ذلك الضرر الذي يصيب الإنسان في حقه في الحياة، بما يؤدي إلى تبديد الآمال التي كان يعلقها المضرور على حياته ، ومسببا له آلاما نفسية وجسدية تلحق بالمضرور اثر إزهاق روحه) [٤] ، ونحن نذهب إلى ما ذهب إليه جانب من الفقه في نظرتهم لضرر الموت من انه ضرر موضوعي ويتعين تعريفه وفق هذه النظرة الموضوعية مع عدم إهمال الأضرار الأخرى المتنوعة المترتبة عليه . ونستطيع تعريف ضرر الموت بأنه (ذلك الضرر الموضوعي الناشئ عن الاعتداء غير المشروع، والذي ينصب على حق الإنسان في أن تكتمل حياته، وينطوي على أضرار متنوعة يتعين التعويض عنها).

---

(١) سنأتي على ذكر الموقف الفقهي من ضرر الموت في المطلب الثاني من المبحث التالي.

(٢) د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (٢٧) ، ص (٤٣-٤٤). د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٢٦) .

(٣) د.سليمان مرقس ، بحوث وتعليقات ، المصدر السابق ، ص (٢٨٥-٢٨٦) . د. باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص (١٢٢) .

(٤) د. احمد شرف الدين ، المصدر السابق ، ف (٢٨) ، ص (٤٥-٤٦). د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩٠-٩١).

المطلب الثاني : ضرر الموت في التشريعات المدنية

لقد اهتمت بعضُ التشريعات الجزائية والمواثيق الدولية بحق الإنسان في الحياة وجعلته في صدارة الحقوق التي كفلت لها الحماية القانونية ، وحمته بسياج من الضمانات تعكس مدى حرصها على الإقرار بأهمية هذا الحق [١] ، لكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو هل ان حماية هذا الحق قد حظي بالاهتمام ذاته في التشريعات المدنية ؟

لقد نصت المادة (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي على إن (كل عمل يوقع ضررا بالغير يلزم محدث هذا الفعل بإصلاح الضرر نتيجة خطاه) [٢] .

يتبين من هذا النص العام الذي جاء به المشرع الفرنسي بأنَّ الضررَ يمكنُ اصلاحه مهما كان نوعه، فهذا النص يوجب التعويض عن كل فعل يسبب ضررا للغير، سواء كان ضررا ماديا أو أدبيا [٣]، كما ينطبق على ضرر الموت [٤] ، ويمكن للقضاء الاستناد إلى هذا النص للتعويض عن الأضرار الجسدية التي تصيب الإنسان بما فيها ضرر الموت

---

(١) جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في سنة ١٩٤٨ ، وفي المادة الثالثة منه على إن (لكل فرد حقا في الحياة وفي الحرية والأمان على شخصه).
كذلك نصت المادة الثالثة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر سنة ١٩٦٦ على إن (الحق في الحياة ملازم لكل إنسان وعلى القانون إن يحمي هذا الحق ، ولا يجوز حرمان احد من حياته تعسفا) ، انظر بشان ذلك د. عصام احمد محمد ، المصدر السابق ، ص (١٦٠) وما بعدها.

كما إن التشريعات الجزائية لمختلف دول العالم جاءت بنصوص جرمت فيه كل فعل يتضمن مساسا بحق الإنسان في الحياة ، فقانون العقوبات العراقي ذي الرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ ، فرض عقوبات قاسية تتراوح بين السجن المؤبد أو المؤقت أو الإعدام في حالة الفعل ألعمدي المؤدي إلى القتل في المادة (٤٠٥) والمادة (٤٠٦) ، كما إن قانون العقوبات المصري نص على معاقبة من قتل نفسا عمدا بالإعدام في المادة (٢٣٠) منه. انظر د.محمود نجيب حسني ، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الثالث، سنة ٢٩ ، ١٩٥٩، ص (٥٣٥).

٢- Code civil ,France, ١٩٨٧ , art , ١٣٨٢ .

(٣) حسين عامر ، المصدر السابق ، ف (٣٣٩)، ص (٣١٩).

(٤) د. باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص (١١٦) .

طالما كان ضررا محققا [١]، كما أن المشرع الفرنسي لم يكتفِ بهذا النص لتقرير الحق في التعويض عن ضرر الموت ، بل وصل الأمر به إلى اقرار عدد من القوانين الحديثة شهد فيها تطورا ملحوظا للحماية المدنية للمضرورين من الإصابات الجسدية المميتة فأقام المسؤولية على فكرة الضرر وحدها ، وكما هيا للمضرور وسائل الحصول على تعويض عادل وسريع وذلك في الحالات التي يعجز فيها عن الحصول عليه من خلال أحكام المسؤولية المدنية [٢] . ويفهم من ذلك إن المشرع الفرنسي قد اعترف بوجود حق للإنسان في احترام سلامة حياته ذاتها، وعدم جواز حرمانه منها بفعل الغير ويعد بالتالي الاعتداء على هذا الحق ضرراً يستوجب التعويض، وبالاتجاه نفسه سارت معظم التشريعات المدنية الأجنبية الأخرى [٣].

---

(١) د. مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، دراسة مقارنة ، ط ١ ، دار الحداثة، بيروت ، ١٩٨٥ ، ص (١٤١).

(٢) من هذه القوانين :القانون رقم (٦٧٧) لسنة ١٩٨٥ ، بشان تعويض المضرورين جسديا من حوادث السير ، والقانون رقم (١٠٢٠) والمعدل بالقانون رقم (١٣٢٢) الصادر بتاريخ ٩ سبتمبر ١٩٨٦ ، بشان تعويض المضرورين من جرائم الإرهاب ، والقانون الصادر في (٣١) ديسمبر ١٩٩١ بشان تعويض المضرورين من عمليات نقل الدم الملوث ، والقانون رقم (٣٨٩) لسنة (١٩٩٨) ، بشان تعويض المضرورين من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة ، أشار إلى هذه القوانين. د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (٢٥) .

(٣) من تلك التشريعات : القانون المدني الايطالي إذ حظر في المادة الخامسة منه القيام بأي عمل يمس سلامة الحياة إذ نصت على (أعمال التصرف التي تصدر من شخص متعلقة بجسمه محظورة إذا أفضت إلى انتقاص دائم في التكامل الجسدي أو كانت بوجه آخر مخالفة للقانون أو النظام العام أو الآداب الحسنة) ، أشار إلى ذلك ، د. منذر الفضل ، التصرف القانوني ، المصدر السابق، ص (٣٠).

وكذلك جاءت المادة (٨٢٣)من القانون الألماني على إن (كل من يلحق ضررا بعمد أو إهمال بفعل مخالف للقانون ، بحياة أو جسم أو صحة أو حرية أو ملكية أو بكل حق آخر للغير، يجبر تجاه المتضرر على تعويض الضرر الذي نشا عنه بالفعل) . وكذلك المادة (٤١)من القانون السويسري إذ نصت على (إن الذي يسبب بصورة غير مشروعة ضررا للغير سواء بعمد أو إهمال أو بقلة احتياط يجبر على تعويضه) ، أشار إلى ذلك ، زهدي يكن ، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة ، بدون ذكر مكان الطبع وسنة الطبع ، الطبعة الأولى ، فـ(١) ، ص (١٨).

كما إن القانون الانكليزي اعترف لأول مرة بان فقد الإنسان لحياته يعد خسارة موضوعية يتعين التعويض عنها، بعد إصلاح قانون الحوادث المميتة في سنة ١٩٣٤، جاء ذلك في حكم مجلس اللوردات أصدرته في سنة ١٩٣٧، أشار إلى ذلك د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق، ق(٦٨)، ص(٨٩-٩٠).

وفي مصرَ نصت المادة (١٦٣) من القانون المدني المصري على أنَّ (كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض) [١]، ويلاحظ على هذا النص انه نص عام يقرر التعويض عن كل ضرر يلحق بالغير أيا كان نوعه، لكنه لم يشر إلى ضرر الموت صراحة ، تاركا الأمر إلى الفقه والقضاء [٢] ، وعلى الرغم من ذلك فان المشرع المصري أشار بشكل واضح إلى حرصه على كفالة حماية الحقوق الملازمة للشخصية حماية كاملة ومن هذه الحقوق حق الإنسان في الحياة [٣]. وتكاد تكون اغلب النصوص الواردة في التقنينات المدنية العربية هي نصوص عامة لم تنص صراحة على ضرر الموت وتعويضه [٤].أما المشرع الكويتي فقد أشار إلى ضرر الموت بنص صريح في المادة (٢١٨) من القانون المدني الكويتي إذ جاء فيها (إذا كان الضرر واقعا على النفس فان التعويض عن الإصابة ذاتها يتحدد طبقا لقواعد الدية الشرعية من غير تمييز بين شخص وآخر و ذلك دون إخلال بالتعويض عن العناصر الأخرى للضرر ---)[٥] ويتبين من هذا النص إن المشرع الكويتي قد اعتبر الضرر الذي يلحق بالإنسان في حياته والناشئ عن عمل غير مشروع ضررا موضوعيا مستقلا عن الإضرار الأخرى المترتبة عليه .أي انه قد اعترف بأحقية هذا الضرر للتعويض في ذاته ، فعبارة(ذاتها) الواردة في النص تعني إن الدية لا تعوض إلا الإصابة الجسدية المميتة وغير المميتة فقط دون غيرها

(١) القانون المدني المصري الصادر في ٢٩/تموز/ ١٩٤٨ .

(٢) د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق، ص (١٥١).

(٣) فقد قرر في المادة (٥٠) من القانون المدني المصري على إن (لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته ، أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر).

(٤) من هذه النصوص : المادة (١٢٢) من القانون الموجبات والعقود اللبناني ، الصادر في ٩ آذار ١٩٣٢ ، إذ جاء فيها (كل عمل من احد الناس ينجم عنه ضرر غير مشروع ، بمصلحة الغير ، يجبر فاعله إذا كان مميزا على التعويض)، وكذلك المادة (١٢٤) من القانون المدني الجزائري ، الصادر في ٢٦ / كانون الأول / ١٩٥٧ إذ جاء فيها (كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض) .

(٥) القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ .

من الأضرار [١]. أما المشرع العراقي فقد أشار إلى الضرر الذي يصيب الإنسان في حياته في المادة (٢٠٢) من القانون المدني العراقي إذ جاء فيها (كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من احدث الضرر)، ويتبين لنا من هذا النص إن القاعدة الأصلية في الإضرار التي تقع على النفس هي إن كل من احدث ضررا بالنفس سواء كان هذا الضرر إزهاق روح أو قطع عضو أو إيقاع جرح أو ضربا في الجسم أو إحداث أي ضرر آخر ففاعله ملزم بالتعويض [٢] ويلاحظ إن المشرع العراقي لم يورد نصا يمنع القيام بأي عمل يشكل مساسا بحق الإنسان في الحياة ، وإنما أورد نص المادة (٢٠٢) الذي يلزم فاعل الضرر بالتعويض مما يعني إن المشرع بنى حكمه على النتيجة وليس على الفعل ، وكان الأولى بالمشرع النص على عدم جواز المساس بحق الانسان في الحياة ، وان مخالفة هذا النص يستوجب تعويض المضرور عن فقده لحياته. والسؤال الذي يثار هنا هل إن المشرع العراقي يعتنق حقاً التعويض عن الجانب الموضوعي لهذا الضرر ونقصد به فقد الحياة على وفق ما جاء في المادة (٢٠٢) التي لم تبين عناصر هذا الضرر[٣] ؟

بالرجوع إلى آراء الفقهاء وشروحاتهم [٤] نجد إنهم متفقون على أنَّ المضرور الذي

(١) د. حسام الدين كامل الاهواني ، الاتجاهات الحديثة للقضاء الكويتي في مجال تعويض الإضرار الناشئة عن العمل غير المشروع ، بدون ذكر مكان الطبع وسنة الطبع ، ف(٧) ، ص(١٦٠) . د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (٤٦٨).

(٢) د.منير القاضي ، ملتقى البحرين، الجزء الأول ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥١- ١٩٥٢، ص(٣١٣). د. حسن علي الذنون ، المبسوط ، الخطأ ، المصدر السابق ، ف(٤٤٣) ، ص(٣٦٨) .

(٣) تجدر الإشارة إلى إن القانون المدني الأردني الصادر في ٦ / آب/ ١٩٧٦ ، لم يشر إلى عناصر هذا الضرر أيضا، إنما أشار في المادة ٢٧٤ منه إلى إلزام الفاعل بالتعويض عما أحدثه من ضرر للمضرور أو ورثته أو لمن كان يعولهم وحرموا من ذلك بسبب الفعل الضار ، وهذا يعني انه إذا توفي المضرور عقب الإصابة مباشرة فان ورثته لا يحق لهم مطالبة المسؤول بالتعويض عن ضرر الموت الذي أصيب به مورثهم وإنما فقط بما لحقهم شخصيا من ضرر مرتد مالي أو معنوي .انظر في ذلك د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق، ص (١٥١).

(٤) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، مطبعة جامعة بغداد ، ١٩٨٦، ص (٢٤٩) . د.منير القاضي ، المصدر السابق، ص (٣١٤).

يموت عقب الإصابة مباشرة يصاب بنوعين من الضرر ، ضرر أدبي بموجب أحكام المادة (٢٠٥) مدني عراقي ، وضرر مالي بموجب أحكام المادة (٢٠٧)[١] ،لكن العقبة القانونية بخصوص انتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير[٢]، جعلتهم يكتفون بالجانب المالي المتمثل بنفقة الإعالة لمن كان يعيلهم المضرور المتوفى بموجب المادة (٢٠٣) [٣] ، وهذا يعني بالنتيجة عدم الإقرار بالتعويض عن ضرر الموت في حد ذاته بل التعويض يكون عن النتائج والآثار المترتبة على هذا الضرر.

وقد ذهب قسم من الفقهاء والشراح [٤] إلى أنَّ نص المادة (٢٠٢) على الرغم من عمومية عباراتها إلا إنها توجب التعويض عن ضرر الموت الذي يلحق بالمضرور وينتقل حق المطالبة به إلى الورثة بوصفهم امتداد لشخصية مورثهم في هذه المطالبة وبأنها رتبت التزاما بالتعويض في ذمة المسؤول عن الفعل الضار يقابله حق التعويض الذي يدخل في ذمة المضرور فور إصابته سواء كان الموت فوريا أو متراخيا ، وينتقل هذا الحق من بعده إلى ورثته سواء كانوا معالين أم غير معالين.

ونحن بدورنا نذهب إلى هذا الرأي ونرى أن المادة (٢٠٢) تنطبق على ضرر الموت بيد أن مسالة تعويضه بحد ذاته لم يؤخذ بنظر الاعتبار ، وإنما التعويض يكون عن الأضرار الناشئة عن هذا الضرر ، فضرر الموت في جانبه الموضوعي اعتداء وإزهاق لروح إنسان على قيد الحياة ، ونحن ندعو المشرع العراقي إلى إبراز هذا الجانب الموضوعي لهذا الضرر والنص على تعويضه بحد ذاته وبصرف النظر عن الأضرار

الأخرى المترتبة عليه ، وحبذا لو أن المشرع العراقي يأخذ بما سار عليه المشرع الكويتي

---

(١) تنص المادة ٢٠٧ /١ (تقدر المحكمة ------ بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب ---)

(٢) تنص المادة ٢٠٥/ ٣ (ولا ينتقل التعويض عن الضرر الأدبي إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي) .

(٣) تنص المادة ٢٠٣ (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).

(٤) د. سليمان مرقس ، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، الأحكام العامة ، معهد البحوث والدراسات الناشئة العربية ، ١٩٧١ ، ص (١٥٥) ، هامش رقم (٣). د. باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص (١١٦) ، د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق، ص (٣٥٩).

في نص المادة (٢١٨) من القانون المدني الكويتي ، لأنه اعترف صراحة بان فقد الحياة الذي يحصل بعمل غير مشروع ينطوي على ضرر محقق يلحق بالمضرور ذاته . ونحن نعتقد إن المادة (٢٠٢) يمكن أن تصاغ بشكل أكثر وضوحا تأخذ بنظر الاعتبار الجانب الموضوعي من هذا الضرر والجانب الشخصي أيضا .

ونقترح أن يكون النص كالآتي (كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء ، يلزم محدثه بالتعويض عن الجانب الموضوعي لهذا الضرر بحد ذاته طبقا لقواعد الدية الشرعية ، ومن دون الإخلال بحق المضرور في التعويض عن العناصر الأخرى لهذا الضرر).

المبحث الثاني: مدى اعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا

لما كانت نتيجة الفعل الضار هو المساس بحق المضرور في الحياة فقد نشأت صعوبة جديدة فيما يتعلق بثبوت حق المضرور في التعويض عن موته [١]، أو بعبارة أخرى هل يُعَدّ إزهاق الروح مساسا بحق المضرور في الحياة وبالتالي ضررا متميزا ومستقلا عن الأضرار المادية والأدبية المتخلفة عن هذا الضرر أو المترتبة عليه ؟ بحيث يمكن القول أن موت المضرور ينشئ له حقا في التعويض عن فقد حياته ويمكن أن ينتقل إلى ورثته مع

تركته. وبهدف الإجابة على هذا التساؤل سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، نتناول في المطلب الأول موقف الفقه المدني من ضرر الموت ، وفي المطلب الثاني نبين موقف الفقه الإسلامي منه.

المطلب الأول : موقف الفقه المدني من ضرر الموت

لقد انقسم الفقه المدني بشان ضرر الموت الناشئ عن الاعتداء غير المشروع ، بين رافض لاعتباره ضررا مستقلا ، وبين مؤيد لاعتباره كذلك ولكل فريق حججه التي تؤيده

---

(١) د. سليمان مرقس , بحوث وتعليقات , المصدر السابق , ص (٢٣٣-٢٣٤) .

وهذا الموقف قد انعكس سلبا وإيجابا وحسب وجهة النظر التي تعترف بضرر الموت أو ترفض الاعتراف به على مدى انتقال التعويض عن ضرر الموت إلى الورثة [١] وللوقوف على مدى صحة حجج كل فريق سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول موقف الفريق الرافض لاعتبار الموت ضررا مستقلا والفرع الثاني نتناول فيه موقف الفقه المؤيد لذلك الضرر ، مع بيان الموقف القضائي لكل منهما.

الفرع الأول: الاتجاه الرافض لاعتبار ضرر الموت كضرر مستقل

يذهب أصحاب هذا الاتجاه [٢] إلى القول بان الموت الذي ينشا نتيجة الاعتداء على حياة المضرور لا يعد ضررا مستقلا وبالتالي لا يستحق المضرور تعويضا عنه واستندوا في ذلك إلى عدة حجج مختلفة منها:

١- إنـه لا يمكـن تصـور الضـرر، الـذي يلحـق بالإنسـان مـن جـراء حرمانـه مـن الحيـاة فالموت حق، وكل نفس ذائقة الموت إن آجلا أو عاجلا، فلا محل لطلب تعويض عن الموت في ذاته ، فالميت لا يحس شيئا ولا يخسر شيئا.

٢- كيف يتصور أن يتحقق الحرمان من الحياة (ضرر الموت) قبل أن يتحقق الموت فإذا مات الإنسان، فان الميت لا يجوز عليه الضرر، لأنه يفقد شخصيته القانونية منذ موته، وتزول معه صلاحيته لاكتساب الحقوق ، وبالتالي لا يمكن أن يتصور

---

(١) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (٩٩) .

(٢) ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى ذلك من هؤلاء :جوسران في كتاب النقل وعدة تعليقات في دالوز ، سافاتيه في المسؤولية المدنية ، بيرسون ودي فيليه في المسؤولية المدنية . دابان في بحث منشور في مجلة بلجيكا القضائية. ريكول في دروسه في المسؤولية المدنية ، نقلا عن د. سليمان مرقس ، بحوث وتعليقات ، المصدر السابق ، ص (٢٣٤) . ومن الفقه العربي : د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، مركز البحوث القانونية ، وزارة العدل ، بغداد، ١٩٨١ ، ص (١٢٩) . د. محمد إبراهيم دسوقي ، الضرر المرتد وعلاقته بالضرر الأصلي ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٧٩، ف (٦) ، ص (٢٤) . د. عبد الحي حجازي ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الثاني ، مصادر الالتزام، مطبعة نهضة مصر بالفجالة ، ١٩٥٤، ص(٤٧٥-٤٧٦). د. عبد العزيز اللصاصمة، المصدر السابق ، ف (٦٥)، ص (١٢٣) .

ثبوت حق للمورث في التعويض عن الموت حتى ينتقل إلى ورثته بوصفه عنصرا من عناصر التركة ، إذ لا يتصور أن يقوم حق لشخص ميت قبل الموت ولو بلحظات لأنه لم يمت بعد، ولا بعده لان الميت لا يشعر بالضرر، ولان الأموات لا يمكن أن يصابوا بضرر لأنهم لم يعودوا بشرا وإنما أصبحوا عدما فلا يمكن لورثة المتوفى أن يجدوا في تركة مورثهم حقا عن ضرر مزعوم لحق بمورثهم بعد موته [١]، ويضيف الدكتور سعدون العامري إلا أنّ هذه النظرية(يقصد النظرية التي تقول بضرر الموت) تبدو لنا غير مقنعة لان الأساس الذي تستند عليه وهو الوقت الذي ينشا فيه الحق في التعويض ضعيف جدا ، ذلك لان الضرر الذي لحق بالمصاب لم يلحق به قبل موته وفي لحظة كانت فيها ذمته

المالية لاتزال موجودة وصالحة لتعلق الحقوق بها كما يدعي أنصار هذه النظرية بل إن الضرر الناشئ عن الموت لا يولد بحق إلا في اللحظة التي تنتهي فيها ذمة المتوفى المالية وتزول بسبب الموت ، ولهذا فلا يمكن أن يدخل الحق في تعويض الضرر في هذه الذمة)[٢] ، ويبدو من خلال استعراض رأي الاتجاه الرافض لاعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا انه استند إلى أساسين لهذا الرفض:

الأول : إن الموت لا يقابله أي حق في التعويض لان المصاب الذي توفي في الحال عقب الحادثة لم يصب شخصيا بأي ضرر ، لان الموت قدر محتوم لا مفر منه وبه تنتهي أهلية الإنسان لتلقي الحقوق ، ولذلك لا يتصور جعل الميت دائنا بحق ما ، ويترتب على ذلك انه لا يمكن للورثة الاستناد إلى ضرر مزعوم لحق مورثهم للمطالبة بتعويضه على أساس إن حقه في التعويض انتقل إليهم ضمن عناصر تركته، ذلك إن مورثهم لم يصب شخصيا بأي ضرر حتى ينتقل الحق في تعويضه إلى ورثته [٣].

وبهذا المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها جاء فيه بأنه (إذا كانت الإصابة قد أدت إلى موت المصاب مباشرة على اثر الحادثة ، فلا يمكن لورثة المجنى

---

(١)- Jean Carbonnier, Droit civil introduction Les personnes Paris , ١٩٨٢ , P.١٦٤

(٢) انظر مؤلفه ، المصدر السابق ، ص(١٢٦) .

(٣) محمد إبراهيم دسوقي ، المصدر السابق ، ف (٦)، ص(١٨-١٩) .

عليه المطالبة بأي تعويض كان على أساس دعوى المصاب التي وجدوها في التركة) [١].

الثاني : ومع التسليم بان المضرور قد نشا له حق في التعويض عن موته ،إلا انه في اللحظة التي تولد فيها الحق في التعويض عن الوفاة كان المصاب قد فارق الحياة وامتنع بذلك أن تكون له ذمة مالية تتلقى هذا الحق، وبهذا المعنى قضت محكمة السين المدنية

الفرنسية في قرار لها جاء فيه بان (أي حق لا يمكن أن ينشا عن فعل الموت مالم يحصل الموت فعلا ، ولا احد يستطيع أن يؤكد بان الموت لا بد من وقوعه ذلك لان ما يخفيه الزمن أمر لا يمكن توقعه، وان الحق في التعويض لا ينشا في اللحظة التي تسبق الموت وإنما في اللحظة التي تعقبه وفي هذه اللحظة يكون الوقت قد فات ولا يمكن لمن مات أن يكون أهلا للحقوق [٢])، والظاهر إن المحاكم المصرية أخذت أول الأمر بما ذهبت إليه المحاكم الفرنسية ، فقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة في قرار لها جاء فيه (بان ورثة المجنى عليه ليس لهم بهذه الصفة أي حق في التعويض الذي يلزم به الجاني عن وفاة المجنى عليه لان هذا التعويض لم يستحق إلا بسبب هذه الوفاة وبالتالي لم يدخل قط في ذمة المتوفى) [٣].

وفي قرار آخر لمحكمة مصر الابتدائية قضى بان الورثة لا يستحقون بهذه الصفة تعويضا عن وفاة مورثهم ، وكل ما يمكن أن ينالوه من تعويض هو عما أصابهم من ضرر شخصي تحقق لهم تبعا لوفاة مورثهم ، أي يستحقونه بصفتهم الشخصية ، وليس بصفتهم ورثة له ،إذ جاء فيه (بان المال الذي تقدره لجنة التعويضات لشخص تعويضا

---

(١) انظر قرارها في ٩/ ١٠ /١٩٥٧ ، دون ذكر رقم القرار ، أشار إليه د.سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص (١٢٨) .

(٢) انظر قرارها في ١٩ تشرين الثاني ١٩٥٧، بدون ذكر رقم القرار ، أشار إليه د. عبد العزيز اللصاصمة , المصدر السابق ، ف(٦٥) ، ص (١٢٢)، وكذلك قرار محكمة النقض الفرنسية في ٢١/ ١٢ / ١٩٦٥، بدون ذكر رقم القرار ، أشار إليه د.سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩٣).

(٣) انظر قرارها في ٢١ / ١٩٣٥/١١، بدون ذكر رقم القرار ، أشار إليه د. عبد الحكيم فودة ، التعويض المدني ، المسؤولية المدنية التعاقدية و التقصيرية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، بدون سنة الطبع ، ف(٣٢) ص (٢٥).

عن موت مورثه ليس مالا متروكا عن المورث بل هو تعويض شخصي يعطى للوارث من باب السلوى عما فقده من النفع ونكب به من الخسارة وفجع به من عز العائل وعونه فلا يجوز لدائن المورث أن يحجز عليه وفاء لدينه الذي كان له على المورث) [١] وقضت في حكم آخر جاء فيه بان (مبلغ التعويض الذي تعطيه مصلحة السكك الحديدية إلى ورثة

موظف توفي أثناء العمل يعتبر مملوكا لهم شخصيا نظير ما نالهم من ضرر أدبي بسبب موته ولا يعتبر تركة تورث عنه يمكن الحجز عليها لدين على المتوفى) [٢].

وقد اتجهت محكمة التمييز في العراق في بعض قراراتها إلى رفض الاعتراف بضرر الموت كضرر مستقل بحد ذاته والى رفض التعويض عنه ففي قرار لمحكمة التمييز جاء فيه (إن تعويض الورثة عن موت مورثهم يكون عن حرمانهم من الإعالة)[٣]، وفي قرار آخر جاء فيه(يكون التعويض عن القتل للأشخاص الذين كان يعيلهم المصاب وحرموا من الإعالة وليس للورثة الشرعيين على وفق المادة ٢٠٣ والمادة ٢٠٥) [٤] ويتبين من هذين القرارين إن المحكمة المذكورة رفضت الحكم بالتعويض عن ضرر الموت بحد ذاته .

وهكذا يصل بنا البحث إلى أنّ هناك اتجاها شديدا في الفقه والقضاء يرفض النظر إلى الموت الذي يحصل بسبب الاعتداء غير المشروع على حياة الإنسان كونه ضررا يستوجب التعويض وهذا الاتجاه كما رأينا يمثله كثير من الفقهاء وكثرة من أحكام

---

(١) انظر قرارها ذو الرقم ٣٥٢ / سنة ٤ في ١٠ /١٢/ ١٩٢٣ ، أشار إليه عبد المعين لطفي جمعة ،موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ج ١ ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ،١٩٧٧ ، ص (٣٣٢) .

(٢) انظر قرارها في ٣٠ / ١٠ / ١٩٣٥ ، بدون ذكر رقم القرار ، أشار إليه د .ياسين محمد يحيى ، الحق في التعويض عن الضرر الأدبي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٩١ ، ف (١٣٩) ، ص (٣١٧).

(٣) انظر قرارها ذو الرقم ٦٩١/ المدنية الثالثة / ١٩٧١ في ٥ / ٧ / ١٩٧١، المنشور في النشرة القضائية، يصدرها المكتب الفني لمحكمة التمييز في العراق ، العدد الثالث، السنة الثانية ، نيسان ١٩٧٣، ص (٣١).

(٤) انظر قرارها ذو الرقم ٣٠/ الهيئة العامة /١٩٧١ في ٦ / ١١ / ١٩٧١ ، المنشور في النشرة القضائية، العدد الرابع ، السنة الثانية، أيلول ، ١٩٧٢، ص (١٦٧).

المحاكم على اختلاف درجاتها [١] ، حيث اصطنع القضاء دائرة مغلقة تصور إنها تمنع نشوء الحق في التعويض للمصاب قبل وفاته عن موته وأول حلقات هذه الدائرة تتمثل بالقول إن هذا الحق لا يمكن أن ينشا قبل أن يتحقق الموت لا سيما انه لا يمكن من ناحية

أولى القطع بان الموت محقق الوقوع ومن ناحية أخرى التنبؤ بما يخبئه القدر [٢] ولأحكام غلق هذه الدائرة ذهبت بعض أحكام القضاء إلى أنّ المضرور بعد موته يفقد صلاحيته لتلقي الحقوق نظرا لانقضاء شخصيته القانونية ، وهكذا ينتهي القضاء إلى أنّ الميت لم يصب بأي ضرر ولا ينشأ له بالتالي أي حق في التعويض عن موته حتى ينتقل إلى ورثته[٣] ، وهكذا يدور القضاء في دائرة تمنع انتقال الحق في التعويض إلى ورثة المضرور فهو يعلق نشوء الحق في التعويض على تحقق الموت فإذا ما تحقق فسرعان ما يرفض ثبوت هذا الحق للمضرور [٤] ولكن إلى أي مدى يمكن اعتماد هذا الاتجاه والانسياق وراء تلك الحجج التي ساقها أصحابه دليلا على ماذهبوا إليه وهذا ما سنتناوله في الفرع القادم .

---

(١) انظر د . طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٠١) .د.ناصر جميل محمد، المصدر السابق ، ص (١٦٧) .

(٢) د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩٤) , انظر قرار محكمة السين في ١٩ / ١١ / ١٩٥٧ السابق الإشارة إليه في صفحة (٣٧).

(٣) انظر قرار محكمة النقض الفرنسية في ٢١ / ١٢ /١٩٦٥ ، السابق الإشارة إليه في صفحة (٣٧) .

(٤) د. احمد شرف الدين ، المصدر السابق ، ف (٣٢) ، ص (٥٠) .

الفرع الثاني : الاتجاه المؤيد لاعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا

ذهب أصحاب هذا الاتجاه [١] إلى أنه يتعين الاعتراف للمضرور بنشوء حق له في التعويض عن موته ، وبان هذا الحق يولد في ذمة المضرور قبل حدوث الوفاة ولو أدى الفعل الضار إلى الوفاة فورا ، تأسيسا على أنّ الموت ما دام نتيجة للفعل الضار فلا بد أنْ يكون السبب تقدم المسبب ويكون نشوء الحق في التعويض سابقا لحصول الوفاة [٢] ويؤسس هذا الفريق ما ذهب إليه على حجج عدّة وتتلخص تلك الحجج بما يأتي:

١- إن الموت وان كان حقا على كل إنسان وان كان لا يستوجب التعويض أذا وقع قضاء وقدرا ،فانه يستوجب التعويض على العكس إن حدث بفعل فاعل إذ يكون الظاهر إن هذا الفعل قد استعجل الموت وقصر الحياة [٣] .

٢- إن القول إن من يفقد الحياة لم يصبه أي ضرر بموته لأنه لا يخسر شيء فهو قول لايستساغ مطلقا إذ انه مخالف للواقع والقانون [٤]، إذ الواقع إن الحياة هي أغلى وأثمن ما يحرص عليه الإنسان لأنها مصدر قوته وعقله ونشاطه المالي وغير المالي وبدونها يحرم الإنسان من كل متعة ويقضي

---

(١) ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى الأخذ بهذا الاتجاه أمثال (ديمولومب ، لابيه ، لاكوست ، مازو، برو ، بادان ، ديموج ، لالو) مشار اليهم لدى سليمان مرقس ، الوافي ، المصدر السابق ، ص (١٧٣) ، هامش رقم (١٠٤) . ومن الفقهاء والشراح العرب ، د.سليمان مرقس ، بحوث وتعليقات ، المصدر السابق ، ص (٢٢٤). مصطفى مرعي ، المصدر السابق ، ف (٣٢٤-٣٢٥) ، ص (٢٩٦-٢٧٩) . د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (١٩) ، ص (٣١) . د. احمد شرف الدين ، المصدر السابق ، ف (٣٥) ، ص (٥٤). د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩٨). د . طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٠٧ -١٠٨). د. عزيز كاظم جبر ، المصدر السابق ، ص (٦٠) .د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي، المصدر السابق ، ص (٣٧٩). د. باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص (١٢٦) .

(٢) د. محمد سعد خليفة ، المصدر السابق ، ص (٤٣) ، هامش رقم (٣).

٣) (H-L) Mazeaud – (A)- Tunc-Traite de la responsabilite-Tome-٢-Paris,١٩٧٠-No-١٩١٣-P.١٠٣٥. (

(٤) د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي، المصدر السابق ، ص (٣٧٥).

على أهم عنصر من العناصر التي تعتمد عليها ثروته [١] ، أما من جهة القانون فان إزهاق الروح يعد إخلالا بحق الإنسان في سلامة حياته وبمقتضى القواعد العامة فان المضرور ينشا له الحق في تعويض هذا الضرر،ولم يرد نص خاص يقرر امتناع نشوء هذا الحق في حالة الموت[٢] .

٣- إن القول بان من يحرم من الحياة لا يحس شيئا ، هو قول غير مقبول إذ الواقع إن نزع الروح الآدمية عن الجسد بالقوة لا يتم بدون أن يعاني المصاب من الآلام الحسية المبرحة التي يسببها إزهاق الروح ومن الآلام النفسية البالغة التي يحدثها تبديد كل الآمال المشروعة التي تقترن بالحياة [٣].

٤- إن القول بان حق المضرور في التعويض عن ضرر الموت لا يمكن تصور نشوئه بعد الموت مخالف لمصدر الحق في التعويض ، لأنه من المسلم به هو أنّ مصدر هذا الحق إنما هو الفعل الضار وان هذا الفعل لابدّ أن يسبق الموت ولو بلحظة واحدة كما يسبق كل سبب نتيجته وفي هذه اللحظة يكون المضرور لايزال صالحا لتعلق حق التعويض به عن كل الإضرار المحققة التي نشات من هذا الفعل الضار والتي تنشا عنه فيما بعد ما دامت تعد نتيجة مباشرة له [٤] ، فينشا الحق في التعويض عن الموت قبل وفاة المضروروبمجرد وقوع الفعل الضار متى أصبح من الموكد أنّ الإصابة ستؤدي حتما إلى الموت [٥] ، وهو ينشا في الحالة التي تقتصر

---

(١) د.سليمان مرقس ، الوافي ، المصدر السابق ، ف(٧٢) ، ص (١٧٢). د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (١٨)، ص (٢٩).

(٢) د. احمد شرف الدين ، المصدر السابق ، ف (٣٣)، ص (٥٢) . د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩٦).
(٣) د. طه عبد المولى، المصدر السابق، ص (١٠٣).
(٤) د. محمد سعد خليفة ، المصدر السابق ، ص(٤٤) ، هامش رقم (٣).
(٥) د.باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص (١٢٥).

على جعل الموت محتمل الوقوع فحسب ، ولا بد أن يصير الموت كذلك قبل وقوعه فعلا ولو بلحظة واحدة ففي هذه اللحظة ينشا الحق في التعويض ويكون نشوءُه سابقاً على وقوع الموت [١].

٥-لا يصح القول قطّ بجواز هذا الحق لمن يبقى حيا بعد الإصابة مدة، وبعدم جوازه لمن وافته المنية عقب الإصابة مباشرة ، لان هذا القول يؤدي إلى نتيجة يأباها العقل والمنطق [٢]، هي جعل الجاني الذي يقسو في إعتدائه حتى يجهز على ضحيته فورا في مركز أفضل من مركز الجاني الذي يقل عنه قسوة وإجراما فيصيب المضرور بأذى دون الموت [٣] وفي ذلك تحريض للجاني على الإجهاز على ضحيته فورا لكي يحول بذلك دون نشوء حق للمضرور في التعويض أصلا ، أو ليحدد هذا الحق في أضيق حدوده وبذلك تكون هذه النتيجة مخالفة لأهداف القانون الأولية[٤].

٦- إن القول بان القضاء بهذا التعويض لغير المضرور الحقيقي يعد إثراءً له بلا سبب مشروع على حساب المسؤول هو قول غير سليم [٥] ، لان الحق في هذا التعويض يثبت في ذمة المضرور الحقيقي ثم ينتقل بوفاته إلى ورثته بطريق الميراث باعتبارهم خلفا عاما له في جميع حقوقه [٦]. ولقد وجد هذا الفريق اتجاها مؤيدا له في القضاء الفرنسي فقد حكمت محكمة استئناف

---

(١) د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي، المصدر السابق ، ص (٣٧٦).
(٢) د. محمد احمد عابدين ، المصدر السابق، ص (١٨٢).
(٣) د.حسام الدين كامل الاهواني ، النظرية العامة للالتزام ، المصدر السابق ، ف (٥٦) ، ص (٧١).

(٤) ج. س شيشير ، الان د. كولسون، ديفيد كمب ، الفرد دينسنج ، دراسات في التعويض عن المسؤوليتين العقدية والتقصيرية ، دار الجيل ، بيروت ،١٩٩١ ، ص (٢١٨).

(٥) د. محمد سعد خليفة ، المصدر السابق ، ص(٤٤) ، هامش رقم (٣).

(٦) د.ناصر جميل محمد، المصدر السابق ، ص(١٧٠) .

(Angers)،ومحكمة استئناف (Oreleans) بأحقية المضرور بالتعويض عن ضرر الموت [١] وفي قرار حديث لمجلس الدولة الفرنسي ذهب فيه إلى (إن حق التعويض عن الضررمهما كانت طبيعته يكون مفتوحا اعتبارا من تاريخ حدوثه وعندما يكون السبب المباشر للوفاة ، فان ذلك الحق ينتقل إلى الورثة) [٢] ،أما القضاء المصري الذي كان يسير على هدى ما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الأول من عدم اعتبار الموت ضررا مستقلا[٣]، فان المحاكم المصرية أخذت تتحول إلى الرأي الثاني وتعترف بحق المضرور المتوفى في التعويض عن ضرر الموت وانتقال هذا الحق إلى ورثته[٤] ، حيث بدا التمهيد له بحكم أصدرته الدائرة الجنائية بمحكمة النقض المصرية ، أقرت فيه بان من يفقد حياته بفعل فاعل ويحرم منها بسبب ذلك فانه ولا شك يلحقه ضرر محقق وبأنه مهما كانت سرعة الموت غير الطبيعي فلابد أن تمر لحظة بينه وبين الاعتداء المميت ، وفي تلك اللحظة يكون المجنى عليه ما زال صالحا لتعلق حق التعويض به ليس عن الجروح التي لحقته في جسمه فحسب ولكن عن الحرمان من الحياة الذي أدت إليه هذه الجروح باعتباره من مضاعفاته ومن ثم فان حق التعويض عن الموت لا ينشا لميت بل ينشا لحي في طريقه إلى الموت [٥] ، وقد أقرت محكمة النقض المصرية الاتجاه نفسه حيث قضت في حكم لها

---

(١) قرار محكمة استئناف (Angers) في ٣١ مايو ١٩٢٩ ، وقرار محكمة استئناف (Oreleans) في ٢٥مارس ١٩٤٩ ، أشار إليهما د. طه عبد المولى ، ص (١٠٥).

(٢) قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم (١٩٥٦٦٢) في ٢٩ / ٢٠٠٠/٣ ، أشار إليه د.ناصر جميل محمد ، المصدر السابق ، ص (١٧١).

(٣) انظر الأحكام العديدة المشار إليها لدى د. سليمان مرقس ، الوافي ، المصدر السابق ، ص(١٧٤-١٧٥) .

(٤) د. ياسين محمد يحيى ، المصدر السابق ، ف (١٣٩) ، ص(٣١٨).

(٥) قرار الدائرة الجنائية في ١٣ مارس ١٩٥٦ ، من دون ذكر رقم القرار، وتجدر الملاحظة إن المحكمة اعتبرت إن هذا الضرر من قبيل الإضرار الأدبية التي لا ينتقل الحق في المطالبة في التعويض عنها إلى الغير إلا إذا طالب المضرور بهذا الحق قضاءا أو اتفاقا وذلك طبقا لنص المادة ١/٢٢٢ مدني مصري التي نصت (يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا ، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء) ، أشار الي ذلك د.طه عبد المولى ، الصدر السابق ، ص(١٠٦).

جاء فيه (إذا تسببت وفاة المجنى عليه عن فعل ضار من الغير فان هذا الفعل لا بد أن يسبق الموت ولو بلحظة مهما قصرت كما يسبق كل سبب نتيجته وفي هذه اللحظة يكون المجنى عليه ما زال أهلا لكسب الحقوق ومن بينها حقه في التعويض عن الضرر الذي لحقه وحسبما يتطور إليه هذا الضرر ويتفاقم ، ومتى ثبت له هذا الحق قبل وفاته فان ورثته يتلقونه عنه في تركته ويحق لهم بالتالي مطالبة المسؤول بجبر الضرر المادي الذي سببه لمورثهم لا من الجروح التي أحدثها به فحسب وإنما أيضا من الموت الذي أدت إليه هذه الجروح باعتباره من مضاعفاتها) وتضيف المحكمة بقولها (ولئن كان الموت حقا على كل إنسان إلا إن التعجيل به إذا حصل بفعل فاعل يلحق بالمجنى عليه ضررا ماديا محققا إذ يترتب عليه فوق الآلام الجسمية التي تصاحب حرمان المجنى عليه من الحياة وهي أغلى ما يملكه الإنسان باعتبارها مصدر طاقته وتفكيره ، والقول بامتناع الحق في التعويض على المجنى عليه الذي يموت عقب الإصابة مباشرة وتجويز هذا الحق لمن يبقى حيا مدة بعد الإصابة يؤدي إلى نتيجة يأباها العقل والقانون وهي جعل الجاني الذي يقسو في اعتدائه حتى يجهز على ضحيته فورا في مركز افضل من مركز الجاني الذي يقل عنه قسوة وإجراما فيصيب المجنى عليه بأذى دون الموت وفي ذلك تحريض للجناة على أن يجهزوا على المجنى عليه حتى يكونوا بمنجاة من مطالبتهم لهم بالتعويض) [١] وقد استقرت محكمة النقض في أحكامها بعد ذلك على تقرير الحق في التعويض عن

(١) انظر قرارها ذو الرقم ٣٥٢ لسنة ٣١ق في ١٧ / ٢ /١٩٦٦ ، أشار إليه المستشار سعيد احمد شعلة ، قضاء النقض المدني في التعويض ، للسنة ١٩٣١ – ١٩٩٧ ، دار الفكر الجامعي ، بدون سنة طبع ، ص (٢٥١) . ويلاحظ إن محكمة النقض المصرية قد خلصت في قضائها إلى إن ضرر الموت الناتج عن الاعتداء هو ضرر مادي ، وينتقل حق التعويض عنه للغير دون أن يخضع في ذلك للقيد الوارد في المادة ٢٢٢/ ١ من القانون المدني المصري ، ويعتبر هذا القرار أول حكم من محكمة النقض المصرية يعترف بحق المضرور بالتعويض عن موته وينتقل هذا الحق لورثته باعتباره ضررا ماديا ،أشار الي ذلك د.طه عبد المولى،الصدر السابق،ص(١٠٧) ، هامش رقم (١) .

ضرر الموت وانتقاله إلى ورثة المتوفى [١] .

أما القضاء العراقي فانه قد اتجه في بعض القرارات التي أصدرتها محكمة التمييز إلى التعويض عن ضرر الموت وانتقال حق المطالبة به للورثة ، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز انه (-- إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور هو الموت نتيجة القتل أو الجرح أو أي فعل ضار على ما جاء في المادة (٢٠٣) فان التعويض يدفع إلى المعالين إنْ انفردوا،وفي حالة اجتماع المعالين والورثة الشرعيين فيدفع التعويض إلى المعالين على مقدار ما تنسبه المحكمة الجزائية ، كما ويدفع تعويض إلى الورثة وفقا للمادة(٢٠٢) مدني يوزع طبقا لأحكام الميراث الشرعي) [٢] ، يظهر من مضمون القرار إن محكمة التمييز أرادت تعويض ضرر الموت واعتبرته ضررا ماديا ، لأنها أفصحت عن قصدها عندما أردفت قائلة بان الوارث الشرعي له حق المطالبة بالتعويض في الحالات المبينة في المادة (٢٠٢) مدني لأنه يعد مضرورا بوفاة مورثه [٣] ، وفي قرار آخر لمحكمة التمييز قضت بالتعويض عن ضرر الموت في حالة ثبوت كون الحادث قد عجل في موت المصاب بعد عرض الموضوع على الطبيب المختص حيث ورد في القرار انه (كان عليها أن تستدعي الطبيب الذي نظم شهادة الوفاة وتعرض عليه التقارير الطبية الخاصة بالمتوفى المتعلقة بالحادث الذي تعرض له ثم تسأله عما إذا كانت هناك رابطة بين الحادث والوفاة أو إن الحادث قد عجل في حدوث الوفاة ، فان تأيد للمحكمة وجود رابطة السببية

(١) انظر قرارها ذو الرقم ٤لستة ٤٣ ق في ١٩٧٤/٣/٧. وقرارها ذو الرقم (١٤٦٦)لسنة ٤٨ في ٢٣ /١/ ١٩٨١، وقرارها ذو الرقم (٦٥١) لسنة ٥٢ ق في ١٢ / ١ / ١٩٨٦ ، وأيضا قرارها ذو الرقم (٣٠٦٣) لسنة ٦١ ق ، في ٢١/ ٥/ ١٩٩٧ ، أشار إلى هذه القرارات د.عبد الحكيم فودة ، المصدر السابق ، ف(٣٢) ، ص (٢٥). د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص(١٠٧)، هامش رقم (٢).

(٢) قرار محكمة التمييز ذو الرقم ٤١٤ / التمييزية / ١٩٦٧ في ١٧ / ٢ / ١٩٦٨، المنشور في مجلة القانون المقارن ، تصدرها هيئة القانون المقارن ، العدد الثاني ، السنة الثانية ، ١٩٦٨ ، بغداد ، ص (٢٩٩).

(٣) ذهب إلى هذا الرأي : د. سليمان مرقس ، المسؤولية المدنية ، المصدر السابق ، ص (١٥٥-١٥٦). د. باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص(١٣١) ، في حين ذهب د. سعدون العامري إلى إن المقصود بالعبارة الأخيرة ، هو الضرر الذي أصاب الورثة شخصيا من جراء موت المصاب ، أشار إلى ذلك في مؤلفه ، المصدر السابق، ص (١٣٠). وذهب في الاتجاه نفسه د. عزيز كاظم جبر، المصدر السابق، ص (٦٢-٦٣).

فتقضي المحكمة في نظر الدعوى بالنسبة للتعويض عن الوفاة أما إذا تأيد لها انعدام تلك الرابطة فعندها يستحق المتوفى على كل حال التعويض المادي عن الإصابة المبينة آنفا والتي حصلت له وأنَّ التعويض المادي ينتقل إلى الورثة فتنظر المحكمة دعوى المدعين على هذا الوجه)[١] ، نستنتج من القرار المذكور ، إن محكمة التمييز جعلت من الإضرار الجسدية السابقة على الوفاة حالة ً مندمجة ً مع ضرر الموت في حالة ثبوت العلاقة السببية بين الفعل الضار وتعجيل الوفاة دون أن تميز بين الضرر المادي الناجم عن الإصابة الجسدية قبل الوفاة وبين ضرر الموت ضررا مستقلا بذاته لا يرتبط بالأضرار المادية السابقة على الوفاة وان كانت قد نتجت عن الإصابة نفسها [٢]، وعموما فان القضاء العراقي لا يقضي بالتعويض عن هذا الضرر في تطبيقاته القضائية الحديثة [٣].

وهكذا توصل بنا البحث إلى إن الدائرة التي اعتقد القضاء انه احكم صنعها و غلقها لم يقتصر الأمر على مجرد اكتشاف ثغرة فيها ، بل توصل بنا البحث إلى أنّ هذه الدائرة لم تتحقق خطوطها في الواقع [٤] ، وإذا كان الذي يحدث في الواقع إن الفترة التي تفصل بين ثبوت الحق في التعويض عن ضرر الموت وبين موت المصاب تكون من القصر بحيث لا يستطيع المصاب قبل وفاته المطالبة بهذا الحق وان ورثته هم الذين يباشرون الدعوى فان هذا لا يمنع من أنّ الحق في التعويض قد نشأ [٥] ، ذلك أنّ هناك فرق بين الحق وبين

مباشرة الدعوى به ، فالحق في التعويض ينشا من وقت وقوع الفعل الضار وان مباشرة الدعوى من قبل الورثة لا تعد سوى استعمال لهذا الحق[٦].

---

(١) انظر قرارها ذو الرقم ١٨٢٤ / الإدارية الأولى /٨٢ في ١١/١٨ /١٩٨٢ ، أشار إليه القاضي إبراهيم ألمشاهدي ، المختار من قضاء محكمة التمييز ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٩، ص (٥٧-٥٨).

(٢) د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق، ص (٣٧٧).

(٣) وهذا ما حدى بأحد قضاة محكمة التمييز في العراق إلى القول (إن فكرة التعويض عن ضرر الموت لم تسلم من الجدل الفقهي، ومهما تكن الآراء التي قيلت بشان التعويض عن ضرر الموت ، فان القضاء العراقي لا يقضي بالتعويض عن ضرر الموت في تطبيقاته القضائية في الوقت الحاضر)، القاضي إبراهيم ألمشاهدي ، مناقشات قانونية ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ١٩٩٣ ، ص (٦٥ -٦٦).

(٤) د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق، ص (٩٨).

(٥) د. احمد شرف الدين ، المصدر السابق، ف (٣٤) ، ص (٥٤).

(٦) د. سليمان مرقس ، الوافي ، المصدر السابق، ف (٧١) ، ص (١٦٦).

وتجدر الإشارة إلى أنَّ جانبا من الفقه المدني قد حلل المسالة بقوله :إن كلا الاتجاهين لم يميز بين أمرين رئيسين وهما تحقق الموت باعتباره ضررا ووقت قيام حق المتضرر في التعويض عنه ، فالحديث عن لحظة تعلق الضرر بالمتضرر قد جرى لغير صالح الاعتراف بهذا الضرر،وذلك من خلال الخلط بين لحظة تحقق الموت باعتباره ضررا وبين لحظة قيام حق المتضرر في التعويض عنه فالموت هو ضرر يقع في اللحظة التي يفارق فيها المصاب الحياة، وان الحديث عن ضرر يقع على المتضرر بعد أن تكون ذمته المالية قد زالت وصولا إلى تبرير عدم اعتبار الموت ضررا، هو أمر لا يقوم على أساس سليم، كما إن القول بوقوع هذا الضرر قبل موت المصاب وانتهاء ذمته المالية هو الآخر غير صحيح ، وبعبارة أخرى عدم الحكم المسبق على اعتبار الإصابة مميتة إلا بعد تحقق الوفاة وانه لا مجال للحديث عما إذا كانت ذمة المصاب المالية في هذه اللحظة صالحة أو غير صالحة لتعلق الحقوق بها لان تلك الوفاة هي نتيجة مباشرة لعمل غير مشروع كان قد ارتكب قبلها مهما كان الفاصل الزمني بين وقوع الاثنين [١].

من خلال استعراضنا للآراء التي قيلت في اعتبار ضرر الموت ضررا مستقلا أو إنكار ذلك فإننا نميل إلى الرأي الذي يقول بالاعتراف بضرر الموت كضرر مستقل عن الإضرار الأخرى فالواقع والقانون يؤيدان نشوء وثبوت الحق للمضرور في تعويض ضرر الموت ، وان القول بان المسؤولية المدنية مناطها الضرر وليس مجرد الاعتداء على حق الإنسان في الحياة إنْ لم ينتج عنه ضرر ، وان الضرر الناتج من الموت لا بد أن يكون لاحقا على الموت وليس سابقا عليه أو معاصرا له [٢]، فانه يجب أن لا يفوتنا أن مصدر الحق في التعويض هو الفعل الضار ، وان هذا الفعل لابد أن يسبق الموت ولو بلحظة واحدة كما يسبق كل سبب نتيجته وفي هذه اللحظة ينشا الحق في التعويض ويكون نشوءُه سابقا على وقوع الموت ، وبالتالي يجد ورثته هذا الحق بين عناصر التركة وحتى إذا لم يكن الضرر سابقا على الموت فانه على الأقل ليس لاحقا له ولكنه معاصر له فالحق في التعويض لا ينشا لميت ولكنه يقوم لإنسان حي في طريقه إلى الموت[٣]. كما أنّ

---

(١) ذهب إلى هذا الرأي ، د. عزيز كاظم جبر ، المصدر السابق ، ص (٥٧-٥٨).

(٢) د.محمد إبراهيم دسوقي ، المصدر السابق ، ف (٦) ، ص (٢٤).

(٣) د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩٨).

القول إن الموتَ أمر غير محقق في كل الأحوال مهما تهيأت ظروف حدوثه ، وإذا وقع الموت فليس هذا دليلا على انه كان محققا منذ البداية بل هو لم يكتسب صفة الضرر المحقق إلا بحدوثه وبعد أن زالت صلاحية المصاب لاكتساب الحقوق [١] ، إلا انه يجب الملاحظة أنّ الحق في التعويض عن الموت ينشا بمجرد وقوع الفعل الضار متى صار من المحقق إن الإصابة ستفضي إلى الموت ، حتى انه إذا كان الموت محتمل الوقوع فحسب ، فان الحق في تعويضه ينشا من الوقت الذي يصير فيه محقق الوقوع وهو يصير كذلك قبل وقوعه ولو بلحظة واحدة [٢] ، كما أنّ القول بان الموت مصير كل إنسان فهو سيموت عاجلا أم آجلا حقيقة لا يمكن إنكارها لكن يجب أن لا نجعل من الموت مبررا لإفلات المسؤول من تحمل نتائج أعماله والتي أدت إلى إزهاق روح إنسان بدون وجه حق لان هناك فرق بين أن يموت الإنسان ميتة طبيعية هادئة وبين أن يفقد الإنسان حياته بفعل فاعل ، ونحن نتساءل بدورنا انه إذا كانت العدالة تقتضي بوجوب التعويض عن أي اعتداء

على أي حق من الحقوق الأخرى اللصيقة بالشخصية كالحق في الاسم والشرف والاعتبار وحسن السمعة بلا خلاف فانه يكون من باب أولى أن يكون لأهم هذه الحقوق ومصدرها جميعا وهو الحق في الحياة الأولوية في استحقاق التعويض عند المساس به والاعتداء عليه بحرمان صاحبه منه [٣]، ثم أليس من العدالة إعادة التوازن إلى ذمة المتضررالذي توفي على اثر الاعتداء المميت في لحظة كان من حقه أن يظل هذا التوازن قائما ومساءلة من تسبب في إحداث ذلك الإخلال[٤] ؟ إن إسباغ الحماية القانونية لأهم هذه الحقوق ومصدرها جميعا يجب أن تكون من أولويات السياسة التشريعية الحكيمة ، لان عدم التوصل إلى أساس نظري مقنع لثبوت هذا الحق قبل وفاة المضرور يجب أن لا يمنع من مساءلة المسؤول عن الموت وإلزامه بالتعويض عن هذا الضرر باعتباره ضررا محققا ومباشرا يتعلق بالشخص ذاته الذي وقع عليه الاعتداء ولا يشابه أي نوع آخر من

---

(١) د. محمد إبراهيم دسوقي ، المصدر السابق ، ف (٦) ، ص (٢٤).
(٢) د. سليمان مرقس ، الوافي ، المصدر السابق ، ف (٧٢) ، ص (١٧٢).
(٣) د.طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٠٧).
(٤) د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩٩).
الإضرار التقليدية (المادي والأدبي).

وإذا سلمنا بان ضرر الموت الناشئ عن الاعتداء غير المشروع على حق الإنسان في الحياة يعد ضررا قائما بذاته مستقلا عن الإضرار الأخرى المتخلفة عنه أو المترتبة عليه ويستوجب التعويض باعتباره ضررا محققا ، فان السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هل ينتقل الحق في التعويض عنه إلى الورثة ؟ وما هي الأسباب التي رأى فيها الاتجاه المعارض موانع لهذا الانتقال ؟ وللجواب عن هذا السؤال نقول:

١- قد يقال انه لا يصح من الناحية الأخلاقية أن يستفيد الورثة من وفاة المضرور ، ولكن لنا أن نتساءل ما الذي يفرق بين هذه الحالة وحالة انتقال الحق في تعويض الإضرار المادية والأدبية السابقة على الوفاة إلى الورثة ؟ حيث لم يقل احد بان حصول الورثة على

مثل هذا التعويض أمر ينافي الأخلاق ، عليه ما الذي يحول دون تجاوز هذا المانع الأخلاقي مما يتعلق بانتقال الحق في تعويض ضرر الموت إلى الورثة ؟ [١] وبهذا الصدد نقول:- حقيقةً إن المقصود من التعويض هو جبر الضرر وليس عقاب فاعله أو المسؤول عنه [٢] ولكن إذا كان أساس هذا التعويض هو وجوب إعادة التوازن في ذمة المضرور الذي توفي اثر الاعتداء المميت فان انتقال الحق في هذا التعويض من شانه أن يؤكد هذا التوازن، فالتركة يجب أن تؤول إلى الورثة بعد إجراء هذا التوازن [٣]، والورثة حين يطالبون بما يقتضيه إعادة هذا التوازن إنما يفعلون ذلك باعتبارهم ممثلي المتوفى ، فليس من العدل أن يحرم المضرور من كل المزايا المالية التي يخولها له حقه في سلامة حياته وان يحرم في الوقت ذاته من حقه في بقاء التوازن في ذمته لمجرد انه توفي قبل أن يحصل على تعويض هذا الحرمان [٤].

إن العدالة تقتضي بانتقال حق المضرور في التعويض عن ضرر الموت إلى ورثته ولا يكفي لإصلاح أو تعويض هذا الضرر ، أن يخول الورثة الدعوى الشخصية التي

---

(١) د. احمد شرف الدين، المصدر السابق ، ف(٥٣)، ص(٧٩).
(٢) د. مصطفى مرعي ، المصدر السابق ، ف (٣٣٣)، ص (٣٠٤).
(٣) د. ناصر جميل محمد، المصدر السابق ، ص (١٧٠).
(٤) د. سعيد عبد السلام, المصدر السابق , ص (٢٢٩).

بمقتضاها يطالبون المسؤول بتعويض ما أصابهم شخصيا من أضرار مادية وأدبية من جراء موت مورثهم [١]، ذلك إن هذه الدعوى لا تمثل الإضرار التي أصابت المضرور شخصيا قبل وفاته وفي أثنائِها ومن بينها ضرر الموت [٢]، باعتباره ضررا محققا يستوجب التعويض عنه [٣] .

٢-وقد يقال أنّ المضرور المباشر لا يمكنه بداهة بعد وفاته أن يطالب بالتعويض فلا يجوز لورثته بالتالي أن يطالبوا به ، ومع ذلك يجب التفرقة بين الحق في التعويض وبين استعمال

أو ممارسة الدعوى بهذا الحق ، فليس معنى انه من المستحيل على المضرور أنْ يباشر هذه الدعوى أنها لا تنتقل إلى ورثته [٤] ، فإذا كان هذا الحق قد ترتب للمضرور قبل وفاته أليس من العدل أن يسمح لورثته بمباشرة الدعوى به متى استحال عليه ذلك لأسباب لا تتعلق بموضوع حقه؟ ولكن لأسباب واقعية تتمثل في عدم وجود الوقت الكافي الذي يمكن أنْ يباشر هذه الدعوى خلاله، وخاصة في حالة الإصابة المميتة الفورية التي لا تترك للمضرور أي فرصة للمطالبة بحقه في التعويض [٥]. والورثة حين يباشرون الدعوى الوراثية التي انتقلت إليهم من مورثهم إنما يفعلون الشيءَ نفسهُ الذي كان يحق لهذا الأخير أن يفعله ، وليس في طبيعة هذا الحق ما يقتضي انقضاؤه بوفاة صاحبه قبل أن يباشر الدعوى به ، وإذا كان الورثة يباشرون هذه الدعوى باسم المضرور فإنهم يفعلون ذلك باعتبارهم امتدادا لشخص هذا الأخير أو نوابه الحقيقيين[٦] .

---

(١) د.محمد إبراهيم دسوقي ، المصدر السابق ، ف (٦)، ص (٢٤). ويذهب إلى إن الموت بذاته لا يسبب ضررا للميت ، وإنما يسبب أضرار مادية وأدبية تلحق بالآخرين ورثة وغير ورثة بصفة مباشرة و أصلية.

(٢) الأستاذ عبد الوهاب عرفة ، الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،٢٠٠٥ ، ف (٧٤) ، ص (٩٣).

(٣) ففي قرار لمحكمة النقض المصرية جاء فيه (وفاة المضرور بسبب فعل ضار عن الغير ثبوت حق المضرور في التعويض عن الضرر الذي لحقه حسب ما يتطور إليه ويتفاقم , انتقال هذا الحق إلى ورثته) ., قرار ذو الرقم ٨٢١لسنة٥٧ في ١٩٩٠/١/٣١ ، أشار إليه المستشار أنور العمروسي ، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني ، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص (٢٤١).

(٤) د. احمد شرف الدين ، المصدر السابق ، ف (٥٤) ، ص (٨٠).

(٥) د. سعيد عبد السلام، المصدر السابق ، ص (٢٣٠).

(٦) د. ناصر جميل محمد ، المصدر السابق ، ص (١٧٠).

وهكذا نخلص من ذلك إن الحق في التعويض عن ضرر الموت ينتقل مع باقي عناصر ذمة المتوفى إلى ورثته، فالعدالة توجب ذلك لان الورثة حين يباشرون الدعوى بهذا الحق فإنهم يفعلون ذلك باعتبارهم خلف المتوفى أو ممثليه [١] ، ولنا عودة لبحث انتقال حق التعويض عن ضرر الموت إلى الورثة في الفصل الثاني .

المطلب الثاني : موقف الفقه الإسلامي من ضرر الموت

لقد كرم الله عزوجل الإنسان وفضله على سائر مخلوقات الأرض وجعله خليفة له في الأرض ، وقد اتفقت الأديان السماوية على احترام حقه في الحياة ، وهو حق مقدس لا يحل انتهاك حرمته ولا استباحة حماه [٢]، وبهدف بيان موقف الشريعة الإسلامية من المساس غير المشروع بحق الإنسان في الحياة ومفهوم ضرر الموت وضمانه في الفقه الإسلامي سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في أولهما مبدأ حرمة المساس بحق الإنسان في الحياة في الشريعة الإسلامية، وفي ثانيهما نتناول مفهوم ضرر الموت وضمانه في الفقه الإسلامي :-

الفرع الأول : مبدأ حرمة المساس بحق الإنسان في الحياة في الشريعة الإسلامية

لقد عنيت الشريعة الإسلامية أيما عناية بحماية النفس البشرية واحترام حق الإنسان في الحياة [٣]، وقد وجد هذا الحق وحمايته سندا ودليلا عليه في القران الكريم والسنة النبوية الشريفة ، فقد اعلم الله تبارك وتعالى عباده أنّ قتل النفس بغير حق كقتل جميع

---

(١) وبهذا المعنى قضت الغرفة المدنية للمجلس الأعلى في القضاء المغربي في قرار لها بتاريخ ١٥/ تموز/١٩٧٤ حيث ورد فيه (التعويض عن ضرر الموت يدخل في التركة ويرثه عنه ورثته ، ويستحقونه بنسبة حصصهم في الإرث) ، أشار إليه د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق ، ص (٣٧٦).

(٢) د. عوض احمد إدريس ، الدية بين العقوبة والتعويض ، في الفقه الإسلامي المقارن ، دار مكتبة الهلال، بيروت ، ١٩٨٦، ص (٥).

(٣) د. احمد شرف الدين ، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية ، دار الثقافة والفنون والآداب ، بدون ذكر سنة الطبع، ف (٥) ، ص (٢٤-٢٥).

الخلق في عظم الإثم فقال عز وجل ((**من اجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل انه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ثم إن كثيرا منهم بعد ذلك في الارض لمسرفون**

)) [1] فالآية الكريمة تدلل على إن الفرد في نظر الإسلام هو غاية بنفسه لا وسيلة إلى غيره وانه ظاهرة إنسانية له ما لها من الحرمة والكرامة ، وان العدوان عليه عدوان على الإنسانية التي تتمثل به وبالناس جميعا وان الإحسان إليه إحسان إلى الناس جميعا [2] ، وقال الله تعالى في كتابه الكريم ((**ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا**))[3]،وقد فسر الرسول (ص) كلمة الحق الواردة في الآية المباركة بقوله (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا اله إلا الله واني رسول الله إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني ، والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة)[4]،فالسنة النبوية الشريفة على غرار القران الكريم أولت حماية حق الإنسان في الحياة وحرمة المساس به اهتماما كبيرا ، معتبرة دماء المسلمين متساوية ومتكافئة لقول الرسول (ص) (المسلمون تتكافأ دماؤهم)[5]، كما إن الناس جميعا متساوون كخلق من خلائق الله تعالى لقوله (ص) (الناس سواسية كأسنان المشط)[6] وقوله عليه الصلاة والسلام في حرمة المساس بالدماء في حجة الوداع (ألا إن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا إلى يوم تلقونه فيسألكم

---

(١) سورة المائدة , الآية (٣٢).

(٢) محمد جواد مغنية ، التفسير الكاشف ، المجلد الثالث من المائدة إلى آخر الأنفال ، ط ٢، دار العلم للملايين ،بيروت, ١٩٧٨، ص (٤٨).د. جابر الراوي ، حماية حق الحياة في الشريعة الإسلامية، مقالة منشورة في الموقع الالكتروني http://www.balagh.com

(٣) سورة الإسراء،الآية (٣٣).

(٤) المقصود بعبارة (النفس بالنفس)، أي بقتل النفس التي قتلت نفسا عمدا بغير حق تقتل، انظر بدر الدين العيني ، عمدة القارئ ، شرح صحيح البخاري ، ج ٢٤، دار إحياء التراث العربي ،مصر، بدون ذكر سنة الطبع ، ص (٤٠).

(٥) أبو داود ، سلمان بن الأشعث الازدي ، سنن ابن داوود، ج ٤، دار الجيل ، بيروت ،١٤٠٨ هـ ، ١٩٨٨ م ، ص (١٧٩).

(٦) محمد شهيري ،ميزان الحكمة ، ج١٠ ، بيروت ،الحسن سنتر ، ١٤٠٥ هـ ، ١٩٨٥ م .، ص (١٤١).

عن أعمالكم ألا هل بلغت .....) [1].

وقد جعلت الشريعة الإسلامية الغراء القصاص عقوبة للقتل العمد والجرح العمد ومعنى القصاص أن يعاقب المجرم بمثل فعله فيقتل كما قتل ويجرح كما جرح[٢] ومصدر هذه العقوبة الكتاب والسنة فقد قال عز وجل في محكم كتابه **(يا أيها الذين امنوا كتب عليكم القصاص في القتلى ، الحر بالحر ،والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى، فمن عفي له من أخيه شئ فإتباع بالمعروف واداء إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم ، ولكم في القصاص حياة يا اولي الألباب لعلكم تتقون)**[٣] ، وقول الرسول (ص) (من اعتيط مؤمنا بقتل فهو قود به ، إلا أن يرضى ولي المقتول)[٤]،وأيضا قال الرسول الكريم (ص) (من قتل له قتيل فهو بخير النظيرين اما أن يفتدى وإما أن يقتل)[٥].كما جعلت الدية عقوبة أصلية للقتل والجرح في شبه العمد والخطأ[٦] ومصدر هذه العقوبة القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، قال تعالى **(وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ً، ومن قتل مؤمنا خطا فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما)**[٧]،وقال الرسول (ص) (إلا إن في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا والحجر مائة من الإبل)[٨].

---

(١) الشيخ محمد بن الحسن الحر ألعاملي ، تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، ج ٢٩، ط ٢ ، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث ، بيروت ، ١٤٢٤ هـ ، ٢٠٠٣ م ، ص (١٠).

(٢) علاء الدين السمرقندي ، تحفة الفقهاء ، تحقيق وتعليق ، د. محمد زكي عبد البر ، المجلد الثالث ، ط ٢ ، مكتبة دار التراث ، القاهرة ، ١٤١٩ هـ ، ١٩٩٨ م ،ص (١٤٢).

(٣) سورة البقرة ، الايتان (١٧٨-١٧٩) .

(٤) ورد في السنن الكبرى ، للبيهقي ، أبو بكر بن علي، المجلد(١٢)، ط ١ ، سنة ١٣٤٤ هـ ،ص(٢٨).

(٥) ورد ذلك في الدراري المضيئة، شرح الدرر البهية، ج ١، دار الجيل، بيروت ، ١٩٨٧،ص (٤٤٨).

(٦) د.احمد فتحي بهنسي ،الدية في الشريعة الإسلامية، ط ٢، دار الشروق، بيروت ، ١٩٨٢ ، ص (٤١).

(٧) سورة النساء ، الآية (٩٢).

(٨) رواه ابن ماجة في السنن ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، مطبعة دار إحياء الكتب العربية ، عيسى ألبابي الحلبي ، ١٢٧٣ هـ ، ١٩٥٢ م ،ص (٢٦٢٧).

وهكذا فقد كفلت الشريعة الإسلامية الغراء لحق الإنسان في الحياة الضمانات التي من خلالها يتم صيانة هذا الحق من كل اعتداء ، ويتحقق من خلال اثر الجزاء على الاعتداء عليه ، واعترفت الشريعة بذلك للإنسان في حقه أن تكتمل حياته المدة الطبيعية المقررة له فإذا حرم الإنسان من حياته بفعل فاعل كان لهذا ابلغ الضرر الذي يستحق اشد الجزاء والذي يختلف في قسوته بحسب ما إذا كان الاعتداء على النفس عمديا أو شبه عمدي أو خطا [١] ، كما إن الشريعة الإسلامية ساوت بين الناس في أرواحهم ودمائهم فلا تمييز بينهم .

الفرع الثاني:مفهوم ضرر الموت وضمانه في الفقه الإسلامي

لقد اعتبر الفقه الإسلامي الضرر المترتب على إتلاف النفس (ضرر الموت) مساسا بحق الإنسان في الحياة ، معتبرا إياه ضررا مستقلا من النتائج المالية المترتبة عليه وذلك من خلال ما شرعه الله تعالى في محكم كتابه الكريم من آيات مباركة وما ورد في أحاديث الرسول (ص) تخص حرمة المساس بحق الإنسان في الحياة ، والجزاءات المترتبة على ذلك ، فالنظام الشرعي للضمان في الشريعة الإسلامية يرتكز على قاعدة أساسية تتضمن كون الإنسان خلق في الأصل معصوم النفس محقون الدم مضمون عن الهدر فيجب صون حقه عن البطلان [٢]، وقد اعتنق الفقه الإسلامي تلك القاعدة وأصبحت من القواعد الأصولية المسلم بها [٣]، ولما كان الأصل في الناس التساوي في

---

(١) د. احمد شرف الدين ، الأحكام الشرعية ، المصدر السابق ، ف (٥) ، ص(٢٥). د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص(١٣٩-١٤٠).

(٢) الطوري ، محمد بن حسين بن علي ، تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، ط ١ ، المطبعة العلمية ، القاهرة ، سنة ١٣١١ هـ ،ص (٣٧٢) .

(٣) أبو إسحاق الفيروز ابادي الشيرازي ،المهذب في فقه الإمام الشافعي ، ج ٢ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ،١٩٩٤ ، ص (٢٢١). ابن رشد القرطبي ، المقدمات الممهدات ، ج ٣ ، تحقيق د. محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ١٩٨٨ ، ص (٢٧٣). أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ، النهاية في مجرد الفقه والفتاوى ، دار الكتاب العربي ، بيروت ،١٩٧٠ ، ص (٧٣٢).

السلامة فانه يتعين التساوي ما أمكن عند قطعه عن طريق الضمان [١]، ويترتب على ذلك إن ضمان التلف الذي يلحق الحياة بإزهاقها يقتضي إيجاب المثل [٢] ، ولما كان المال ليس بمثل النفس لكونها غير متقومة [٣] ، لذلك فالأصل في الضمان هو القصاص في الجنايات العمدية الواقعة على النفس عند الحنفية [٤] ،وأما عند الشافعية فموجب العمد هو القود (القصاص) أو الدية [٥]. اما الجنايات غير العمدية الواقعة على النفس، فان الدية تكون واجبة وليس القصاص [٦].

وسنتناول الدية لبيان موقف الفقه الإسلامي من تعويض الضرر المترتب على إتلاف النفس أو بحسب ما اطلقنا عليه (بضرر الموت). فالدية هي المال الذي يجب بسبب الجناية ، وتؤدى إلى المجنى عليه أو وليه[٧]. وقد كان هذا النظام معمولا به عند العرب فأبقاه الإسلام [٨]، وقد ثار الجدل لدى الفقهاء المعاصرين حول الطبيعة الشرعية للدية بصفتها الجزاء الشرعي للفعل الضار الواقع على حياة وجسد الإنسان وانقسموا في ذلك

---

(١) ابن قدامة ، أبي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، المغني ، ج٥ ، ط ٣، بدون ذكر مكان الطبع،١٣٦٧ هـ ، ص (٦٥٨) .

(٢) الكاساني ،علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج ٧ ، ط ١، مطبعة الجمالية ، مصر ، ١٣٢٨ هـ ، ١٩٤٢ م ، ص (٢٥٧).

(٣) السرخسي ، شمس الدين السرخسي ، المبسوط ، ج ٢٦ ، مطبعة السعادة ، القاهرة ، ١٣٣١ هـ , ص (٥٩ وما بعدها).

(٤) الكاساني ، المصدر السابق ، ص (١٦٦، ٢٤١).

(٥) الرملي ، محمد بن شهاب الدين ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، ج٧ ،مطبعة بولاق ، مصر ، دون سنة نشر ، ص (٢٩٢).

(٦) الشيخ عبد العزيز حمد آل مبارك الاحساني تبيين المسالك ، شرح تدريب السالك إلى اقرب المسالك ، ج ٤ ، ط ٢، شرح الشيخ محمد الشيباني بن محمد ، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، ١٩٩٥ م، ص (٤٣٠).

(٧) السيد سابق، فقه السنة، المجلد الثاني،دار الكتاب العربي ، مصر، بدون سنة نشر ، ص (٥٥١).
(٨) السر خسي، المصدر السابق ، ص (٥٩).

إلى اتجاهاتٍ ثلاثة نعرضها فبما يأتي مع بيان حجج وأسانيد كل اتجاه [١]:-

الاتجاه الأول: الدية عقوبة محضة.

فقد ذهب فريق من الفقهاء والشراح المعاصرين [٢] ، إلى القول بان الدية عقوبة محضة وكان رأيهم هذا مستندا إلى حجج وأسانيد نذكر منها الآتي :

١- إن الحكم بالدية لا يتوقف على طلب المجنى عليه أو ورثته وإنما هي عقوبة مالية تلزم الجاني بدفعها إلى مستحقها سواء أطالب بها أم لم يطالب ، ولو لم تكن عقوبة لتوقف الحكم بها على طلب ممن له الحق في ذلك [٣].

٢-إن إسقاط المجنى عليه أو ورثته لحقهم في الدية لا يؤدي إلى عدم معاقبة الجاني بل تفرض عقوبة تعزيرية حسب ما يرتايه القاضي من ظروف القضية المطروحة أمامه ولو لم تكن الدية عقوبة لما جاز عند العفو عنها توقيع عقوبة تعزيرية على الجاني [٤].

٣-إن مقدار الدية محدد سلفا فهي لا تختلف حسب شخصية الجاني أو المجنى عليه فهي عقوبة واحدة تطبق على الجميع بصرف النظر عن مراكزهم الاجتماعية ولو لم تكن عقوبةً لاختلف مقدارها زيادة أو نقصانا حسب الظروف المحيطة بهم[٥].

(١) د. عبد الحليم حلمي محمد أنور، التعويض القانوني في القانون المدني المصري والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩١ ،ص (٢٤٣) .

(٢) د. حسن علي الذنون ، المبسوط ، الضرر ، المصدر السابق ، ف (٥٢) ، ص (٤٤). د. محمد فتح الله النشار، حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٢ ، ص (١٧١). محمد أبو زهرة، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الكتاب العربي ، مصر ، بدون سنة نشر ، ص (٦٣٦) . د. مصطفى الزلمي – عبد الباقي البكري ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، مديرية الكتب للطباعة والنشر ، بغداد ، بدون سنة نشر ، ص(٥٣). د. صلاح الدين الناهي، التعويض عن القتل، مقال منشور في مجلة القضاء ، تصدرها نقابة المحامين العراقية ، عدد ١ ، ٢ ، السنة ٣١ حزيران سنة ١٩٧٦ .

(٣) د. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ ، ف (٣٩)، ص (١٥٨).

(٤) د. عبد الحليم حلمي محمد أنور، المصدر السابق،ف (١٣٠)، ص (٢٤٤).

(٥) د.محمد فتح الله النشار، المصدر السابق ، ص (١٧١-١٧٢).

الاتجاه الثاني: الدية تعويض مدني

ذهب فريق من الفقهاء والشراح [١] إلى القول بان الدية هي في حقيقتها تعويض مدني واستندوا في رأيهم هذا إلى الحجج الآتية :

١- إن الدية تعويض خالص للمجنى عليه أو ورثته فهي ليست جزاء موجه ضد الجاني بل تعويض لضرر بدلالة إنها تجب حتى وان كان الجاني غير مكلف كالصبي والمجنون إذ لو كانت عقوبة لسقطت بسقوط التكليف [٢].

٢- لا يمكن اعتبار الدية عقوبة لأنها تتنافى مع مبدأ مهم في العقوبة هو شخصية العقوبة التي تعني أن يتحمل الجاني نتيجة فعله ويعاقب بالجزاء المناسب، فالدية مال يلتزم بها الجاني وعائلته، وفي اغلب الأحيان تتحملها عائِلةُ الجاني [٣] .

٣- إن العقوبةَ لا يجوز التنازل عنها أو إسقاطها من قبل الأفراد. أما الدية فهي مال خالص للمجنى عليه أو ورثته يجوز له أو لهم التنازل عنها دون قيد أو شرط [٤].

(١) د. محمد نصر رفاعي ، الضرر كأساس للمسؤولية في المجتمع المعاصر ، اطروحة دكتوراه ،كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ،١٩٧٨، ص(٧٩). د. محمد إبراهيم الدسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجماهيرية ، الإسكندرية، بدون سنة طبع ،ص (٦٤). إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر، المصدر السابق، ف(٢١) ، ص (٣٧). د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٢٨٣). د. احمد شرف الدين ، عناصر الضرر الجسدي وانتقال الحق في التعويض عنها إلى شخص آخر غير المضرور، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة ،مصر ، أبحاث سنة ١٩٧٨، ص (٥١).

(٢) د. عبد الحليم حلمي محمد أنور، المصدر السابق، ف (١٣١) ،ص (٢٤٥).

(٣) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠، ف (٩٨) ، ص (١٥٠).

(٤) د. عبد السميع عبد الوهاب ، المصدر السابق ، ف (٣٩) ،ص (١٦٠) وما بعدها.

الاتجاه الثالث : الدية عقوبة وتعويض

ذهب فريق آخر من الفقهاء والشراح إلى القول بان الدية جزاء يدور بين العقوبة والتعويض [١]، ومرجع ذلك في الحقيقة إنهم وجدوا في الدية بعض صفات العقوبة في القانون الوضعي مثل تقديرها مقدما من قبل الشارع وعدم تغيير مقدارها من شخص إلى آخر كما وجدوا فيها صفاتاً تناقض صفة العقوبة،مثل عدم تحمل الجاني لعبئها وحده وصفات تقربها من التعويض مثل تحمل غير المسؤول كالصبي والمجنون عبء دفعها وإنها مال خالص للمجنى عليه أو ورثته وانه يجوز التنازل عنها، كل ذلك دفع هذا الفريق إلى القول بأنها جزاء يجمع بين العقوبة والتعويض [٢]، فالدية وفق هذا الرأي تشبه العقوبة من جهة والتعويض من جهة أخرى فهي عقوبة لأنها مقدرة جزاء للجريمة ولأنها لا تتوقف على فرض من المجنى عليه أو وليه ، وإذا عفا المجنى عليه عنها جاز تعزيز الجاني بعقوبة تعزيرية ، وهي تعويض لأنها مال خالص للمجنى عليه و لأنها لا يمكن الحكم بها إذا تنازل المجنى عليه عنها[٣] ، وهذا هو الرأي الراجح للفقهاء ،ونحن نؤيد هذا الرأي فالشارع الكريم توصل إلى تقرير الدية لا لأنها تصلح للمماثلة للزجر وإنما لصون الدم عن الهدر فيجد في تحملها الجاني زاجرا له ويجد فيها المجنى عليه ما يعوضه عما قاسى بسبب

الجريمة[٤]. وقد بحث فقهاء الشريعة الإسلامية مسالة الوقت الذي يثبت فيه الضمان في الجناية على النفس،هل إن حق القصاص أو الدية عن القتل يثبت للمجنى عليه

---

(١) د. عبد الرزاق السنهوري،مصادر الحق في الفقه الإسلامي، ج ١، ط ١، بدون ذكر مكان الطبع ،١٩٣٢ ، ص (٥٠). د. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٦ ،١٩٨٥ ،ص(٦٦٨). د. احمد فتحي بهنسي ، المصدر السابق، ص (١٤-١٥).د.طه عبد المولى ، المصدر السابق، ص (١١٣).ومن هؤلاء الفقهاء أيضا:- د. علي صادق أبو هيف ، د. مصطفى الزرقا ، د. سامح السيد جاد ، د. احمد الحصري ، د. موسى عبد العزيز غبن ، د. محمد احمد سراج، أشار إليهم د. زكي زكي حسين زيدان ، المصدر السابق، ص(٨٨) هامش رقم (١).

(٢) د.زكي زكي حسين زيدان ، المصدر السابق،ص (٨٩-٩٠).

(٣) د. احمد فتحي بهنسي ، المصدر السابق ، ص ١٣ وما بعدها .

(٤) د.عوض احمد إدريس ، المصدر السابق ، ص (٥٥٦).

قبل وفاته ثم ينتقل بعده إلى ورثته أم انه يثبت ابتداء للورثة [١]؟

ذهب بعض الفقهاء [٢] إلى أنّ الحق في القصاص يثبت لوارث المقتول ابتداء وأساس ذلك إن القصاص لا يجب إلا بعد إزهاق الروح وفي هذا الوقت لا يكون المقتول أهلا للاستحقاق حتى يثبت له القصاص وينتقل إلى ورثته بعد ذلك بطريق الإرث ، وفي ذلك يقول القرافي (اما قصاص النفس فانه لا يورث فانه لم يثبت للمجنى عليه قبل موته وإنما يثبت للوارث ابتداء) [٣] ، وكذلك بالنسبة للدية فلقد ذهب البعض إنها لا تجب إلا بأزهاق ِ الروح وهي إذن تجب بسبب الموت ، فلا تجب إذن قبله ، فان هذا الوجوب يثبت في وقت لا يكون المجنى عليه أهلا للاستحقاق ولذا فهي لا تثبت للمجنى عليه بعد موته ولكنها تثبت ابتداء لورثته فالدية لا تعد مورثةً عن المقتول لأنه لم يجب شئ منها في حياته فمن الباطل أن يقضي دينه من مال لم يملكه في حياته ولا تنفذ فيه وصيته [٤] .

وعند المالكية لايرث الزوج الزوجة من الدية شيئا لان وجوبها يثبت بعد الموت والزوجية تنقطع بالموت [٥] . وعلى ذلك فان الدية طبقا لهذا الرأي لا تمثل حقا للمضرور

الذي فقد حياته من جراء الاعتداء غير المشروع وإنما هي حق للورثة عن فقد حياة مورثهم ،والنتيجة هنا ليست واحدة ، إذ إن القول بأنها حق للمضرور يعني الاعتراف بحقه بالتعويض عن ضرر الموت ، اما القول بأنها حق للورثة فهذا يعني بان المضرور لم يصب بأي ضرر وان الضرر كله يصيب ورثته.

ولقد ذهبت بعض المذاهب الفقهية [٦] إلى أنّ القصاص والدية يثبتان للورثة بطريق الإرث عن المورث لان القصاص عوض عن النفس والدية تعد بدلا عن نفس القتيل

---

(١) د. عبد الحليم حلمي محمد أنور ، المصدر السابق ، ف (١٦٣)، ص (٢٨٩).

(٢) من هؤلاء ابن حزم الظاهري ، وقول عند الشافعية ، ورواية عن احمد ،مشار إليهم لدى علي الخفيف ، تأثير الموت على حقوق الإنسان والتزاماته ، مجلة القانون والاقتصاد ، السنة (١٠) ، العدد (٥) ، ص (٦٢).

(٣) القرافي ، الفروق ،ج ٣، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٣٤٤ هـ ، ص (٢٧٩).

(٤) ابن حزم الظاهري، المحلى ، ج ١٠ ، مطبعة ادارة الطباعة الميرية ، مصر ،١٣٥١ هـ ، ص(٤٨٧). وهو يرتب على إن الدية لا تجب إلا بالموت ،و إن العفو الصادر من الورثة أو احدهم عن نصيبه في دية الخطأ قبل موت المجنى عليه باطل لأنه لم يجب لهم شئ بعد ذلك .

(٥) السرخسي ، المبسوط، المصدر السابق ، ص (١٥٧).

(٦) الأحناف والمالكية وقول في المذهب الشافعي ورواية عن احمد، أشار إليهم علي الخفيف، المصدر السابق، ص (٦٣).

وهي ملك له فيكون العوض أو البديل ملكا له أيضا ، وإذن فحكم القصاص كحكم الدية ينتقل بوفاة من ثبت له الحق فيهما إلى ورثته ، وأما عن الدليل الذي يتمثل في القول بان الضمان لا يثبت إلا بعد الموت وفي هذا الوقت لا يكون المجنى عليه أهلا للاستحقاق فلقد نقض هذا الدليل بان الملك قد يثبت للمتوفى بعد موته إذا وجد سببه في الحياة ، كما في صيد الشبكة التي نشرها الشخص في حياته فتعلق بها بعد موته ، فانه يُعَدّ ملكا لذلك الشخص و يكون حكمه حكم تركته [١]، لذلك رأى جمهور الفقهاء إن الدية وقد تحقق سبب وجوبها حال حياة المجنى عليه وهو الاعتداء المميت الذي سبق الموت تعد ثابتة له ابتداء أي على حكم ملكه إذا حدثت الوفاة بسبب الاعتداء [٢] ، فإذا توفي المجنى عليه بعد مدة من الجرح وبسببه فان الحق في الضمان ينشا قبل الوفاة وأساس ذلك انه وان كان فوات الحياة لم يتحقق في الحال إلا أنّ سبب وجوبه وهو الجرح المفضي إلى فوات الحياة وجد والسبب المفضي إلى الشئ يقوم مقامه[٣]، وفي هذا الوقت كان المجنى عليه أهلا لاكتساب

تلك الحقوق [٤] ، ومؤدى ذلك انه وان كان الأصل إن الذمة تنقضي بالموت إلا إن المتوفى يُعد مالكا لما باشر بسبب تملكه حال حياته ، فيستند الملك إلى الوقت الذي يثبت فيه له الحق في الشئ وفي هذا الوقت كان ما زال حيا [٥] ،وهكذا تعد الدية من الأموال المورثة[٦] ، وعلى ذلك فان الدية طبقا لهذا الرأي هي حق للمضرور عن فقده لحياته.

ومن خلال النظر في أدلة كل قول فاننا نرجح ما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الثاني من الفقهاء الذين يقررون أنّ الدية مال مملوك للميت تقضي منه ديونه وتنفذ وصاياه ثم

---

(١) ابن قدامة ، المغني ، المصدر السابق ، ج ٦ ، ص (٢٤٢).

(٢) د. عبد الحليم حلمي محمد أنور ، المصدر السابق ، ف (١٦٣)، ص (٢٩٠) وما بعدها.

(٣) الكاساني ، البدائع ،المصدر السابق ، ص (٢٤٨).

(٤) الأصل أن تنقضي ذمة الإنسان بموته ، ولكن الحنفية ذهبوا إلى إن الذمة تبقى بعد الموت لضرورة معينة وهي إن بقيت فإنها تكون ضعيفة فيجب أن تتقوى بأحد أمرين .... اما وجود تركة أو كفيل وعلى كل حال فان بقاءها يكون بقدر هذه الضرورة ، د. السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، المصدر السابق ، ج ٥ ، ص (٧٨-٧٩).

(٥) علي الخفيف ، المصدر السابق ، ص (١١).

(٦) السرخسي ، المبسوط ، المصدر السابق، ص (١٥٧).

يؤول بعد ذلك إلى الورثة ، ذلك أنّ الدية وقد تحقق سبب وجوبها حال حياة المجنى عليه وهو الاعتداء المميت الذي يسبق الموت تعد ثابتة له ابتداء ، أي على حكم ملكه إذا حدثت الوفاة بسبب الاعتداء .

وهكذا يتبين لنا إن الفقه الإسلامي قد عدَّ المساسَ بحق الإنسان في حياته ضرراً يستوجب التعويض بحد ذاته ، فالاعتداء الذي يؤدي إلى تلف النفس يستوجب الضمان عن طريق دية النفس ، وهو في ذلك يعد له السبق الأول على كافة النظم الوضعية المعاصرة إذ انه اعترف للإنسان بحقه في الحياة باعتبارها أهم وأولى الحقوق التي يتولى رعايتها وحمايتها بحيث يشعر من خلال ذلك كل إنسان انه معصوم الدم ومصون ضد أي اعتداء أو مساس بحياته [١] .

المبحث الثالث : عناصر ضرر الموت وطبيعته القانونية

إذا كان ضرر الموت الناتج عن الاعتداء غير المشروع يؤدي إلى أن يفقد المضرور حياته ،إلا أنّ هناك أضرار مادية وأدبية تلحق به بسبب هذه الإصابة ، الأمر الذي يتطلب الوقوف على عناصر هذا الضرر بالتحديد ، كما يتطلب منا الوقوف على حقيقة التكييف القانوني لضرر الموت ، أي بيان طبيعته القانونية وهذا ما سنبينه في هذا المبحث الذي سوف نقسمه إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول عناصر ضرر الموت وفي المطلب الثاني الطبيعة القانونية لضرر الموت

المطلب الأول :- عناصر ضرر الموت

ذكرنا من قبل إن الاعتداء على جسم الإنسان قد يترتب عليه إصابة جسده إصابة غير مميتة فيكون المساس بالجسم بمثابة الضرر المباشر الذي تترتب عليه نتائج اخرى تمثل أضراراً مادية ًوأدبية ً[٢]، ولكن الإصابة الجسدية الناجمة عن الاعتداء قد تودي بحياة المصاب فورا بدون ترك فاصل زمني بين وقوع الفعل والموت أو تنهي حياته بعد

---

(١) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١١٤).

(٢) د.احمد شرف الدين ، انتقال الحق ، المصدر السابق ، ف (٨)، ص (١١).

حين[١] ، فتكون واقعة الموت في ذاتها عنصرا حيويا يتعين أن يكون له الأولوية عند تقدير التعويض [٢]،ويتمثل هذا العنصر بأنَّ فقد الحياة بفعل فاعل ينطوي على المساس بحق الإنسان في أنْ تكتمل حياته الطبيعية وبالموت فقد حرم من الحياة ومن كل القدرات الجسدية والعقلية[٣] ، وإذا كان الموت قد أنهى متاعب المضرور وآلامه المبرحة إلا انه اعدم الحياة نفسها التي هي أغلى وأثمن ما يملكه الإنسان [٤] ، فسلامة الروح عند الإنسان تمثل كما اشرنا سابقا قيمة موضوعية مطلقة وثابتة لا تتبدل ولا تتغير في وجودها أو مضمونها أو تقديرها على الاعتبارات الشخصية بل لها قيمة موحدة بالنسبة لكل إنسان حي

لافرق في ذلك بين ذكر أو أنثى أو صغير أو كبير أو غني أو فقير فالناس جميعا متساوون في ملكيتها [٥] ،وفضلا عما تقدم فان الآثار التي تتخلف عن حرمان المضرور من حياته والتي تمثل هي الأخرى أضراراً متنوعةً يتعين تعويضها حتى لا يفلت المسؤول من الجزاء [٦] ، وهذه الآثار تمثل ثمرة استغلال المضرور لقدراته البدنية والذهنية التي ما كان ليحرم منها لولا الاعتداء غير المشروع الذي وقع عليه فأفضى إلى حرمانه من الحياة ،هذا فضلا عن الآلام البدنية والنفسية التي يعانيها المضرور وهو في طريقه إلى الموت ومن تلك الإضرار ما يمكن وصفه بالأضرار المادية ومنها ما يمكن إلحاقه بالأضرار الأدبية [٧]،وسنتناول كلا ًمنهما في فرع مستقل:-

---

(١) يرى د. محمد ناجي ياقوت ، إن للإصابة المميتة ثلاث صور هي، الإصابة المميتة الفورية ، والإصابة المميتة غير الفورية ، والإصابة التي تعجل بإنهاء الحياة وهي الإصابة التي يبقى فيها المصاب حيا مدة طويلة نسبيا بعدها ، إلا انه يتضح عن طريق الخبرة الطبية إن الإصابة قد أنقصت من التوقع الطبيعي لحياته إنقاصا جوهريا وحتميا ، يمكن الجزم بحصوله فعلا منذ وقت الإصابة جاء ذلك في مؤلفه ، المصدر السابق، ف(٢)، ص(١٠).

(٢) د.ناصر جميل محمد ، المصدر السابق ، ص (١١٨).

(٣) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٢٥) وما بعدها . د. سليمان مرقس ، الوافي ، المصدر السابق ،ف (٧٢)، ص (١٧٣).

(٤) د.سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٧٩).

(٥) د.إبراهيم محمد شريف ،الضرر الجسدي ، المصدر السابق ، ص (١٤٨).

(٦) د.عزيز كاظم جبر ، المصدر السابق ، ص (٦٠).

(٧) د.محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف(٣٤)، ص (٤٩).

الفرع الأول :الإضرار المادية

إذا وقع الاعتداء غير المشروع على الشخص وأفضى إلى موته فان الإضرار المادية المترتبة على هذا الاعتداء تتضمن عناصر عدة هي:-

أولا : مصاريف العلاج والدواء

ويتمثل هذا العنصر بالخسارة المالية التي تلحق بالمضرور نتيجة للفعل الضار المتمثل بالمساس بتكامل حياته الطبيعية [١]، وهو يمثل الجانب الشخصي أو الذاتي للضرر الجسدي المميت ، فالخسارة المالية هنا تتمثل بالمصروفات والنفقات الطبية والعلاجية إذا كانت الإصابة المميتة غير فورية متضمنة أجور الأطباء والإقامة في المستشفى وجميع ما تتطلبه العناية الطبية من نفقات [٢] ، فهذه المصاريف تدخل ضمن الجانب الايجابي للذمة المالية للمتوفى ويحق لمن يخلفه من الورثة المطالبة بها بوصفها جزءً من التركة [٣] ، ويلاحظ بان تعويض هذه المصاريف لا يثير عمليا أي صعوبات تذكر إذ غالبا ما تؤيد هذه المصروفات بتقارير طبية ومستندات محددة من الجهات المختصة تثبت وتؤكد أحقية المطالبة بهذه المصاريف التي تكبدها المضرور بسبب الإصابة وطالما كانت هذه المصروفات في حدود المعقول والمعتاد فلا تتردد المحاكم في القضاء بها للمضرور باعتبار أنَّ المسؤول عن الإصابة ملزم بحسب الأصل بهذه المصروفات ، فالتعويض هنا يصبح مجرد استرداد لمبالغ تم صرفها وإنفاقها من غير الملزم بها لذلك تنحصر المسالة في مجرد إثبات هذه النفقات وعلاقتها بالإصابة الجسدية المميتة [٤]، ويثار التساؤل عن مدى إمكانية المطالبة بهذه المصاريف متى كانت قد جاوزت حدود المعقول والمعتاد وبعبارة أخرى هل بإمكان المحكمة المختصة اجراء التعديل على هذه المصاريف حتى ولو كانت هذه المصروفات وأرقامها صادرة عن جهة من الجهات المختصة [٥] ؟

---

(١) د.حسام الدين كامل الاهواني ، النظرية العامة ، المصدر السابق ، ف (٥٢) ، ص(٦٦).

(٢) د..إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ،المصدر السابق ، ص (١٥٩).

(٣) مصطفى مرعي ،المصدر السابق ، ف (٣٢٥) ، ص (٢٥٧).

(٤) د..إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر،المصدر السابق ، ف (٤٥) ، ص (٧٨).

(٥) د.حسن علي الذنون ، المبسوط ،الخطأ ،المصدر السابق ، ف (٤٥٠) ، ص (٣٧٤).

للإجابة عن هذا التساؤل، ذهب جانب من الفقه الى انتقاد الحكم الصادر من محكمة شارتر الجزائية في فرنسا والذي رفضت فيه زيادة التعويض الذي يلتزم به المسؤول نتيجة إرادة المضرور ورغبته في العلاج الأكثر كلفة وأعلى ثمنا وجاء في القرار (إنها لا تستطيع أن تحكم إلا بالمصروفات الضرورية لشفاء المتضرر وفقا لما تتطلبه حالته الصحية) [١] ، ذلك أنّ المسؤول يلتزم بهذه المصاريف طالما أنّ هذه المصاريف قد أنفقت لعلاج المصاب ،فإذا كانت مصلحة المضرور تقتضي أن يتوجه إلى الأطباء الذين يثق بهم والى المستشفى التي يستطيع أن يتعالج فيها مهما كانت أجورهم عالية فيتعين القضاء بهذه المصروفات [٢]، في حين اتجه جانب آخر من الفقه إلى تأييد هذا الحكم وذهب إلى أنَّ بإمكان المحكمة أنْ لا تقضي بهذه المصروفات طالما كانت غير معقولة أو ليس لها مبرر[٣] ونحن نذهب إلى أنَّ هذه المصاريف الطبية طالما أنفقت لعلاج المصاب من الإصابة الجسدية المميتة غير الفورية وأيا كانت هذه المصاريف يتعين الحكم بها من قبل المحكمة لان هذه المصروفات تعد ضرورية طالما صرفت لإنقاذ حياة المضرور ذلك إن هذه المصاريف ترتبط ارتباطا مباشرا بالضرر الذي أحدثه المسؤول ، إذ لولا هذا الضرر لما انفقت هذه المصاريف .

وتتجه التشريعات المدنية لمعظم الدول على النص على التعويض عن الخسارة المالية اللاحقة بالمصاب بوصفها احدى عناصر الضرر المادي المترتب على الإصابة الجسدية المميتة فقد ورد في المادة (١١٤٩) من القانون المدني الفرنسي أن (يشمل

---

(١) حكم محكمة شارتر الجزائية في ٢٨ أكتوبر ١٩٣٨ ، أشار إليه د. سعدون العامري ، المصدر السابق، ص (١٠٣).

(٢) ذهب إلى ذلك هنري وليون مازو ،المبسوط في المسؤولية المدنية ، وبرو في مقالته عن تقدير التعويض ، أشار إليه د. سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص (١٠٣)، هامش رقم (١٨٩). ويذهب د. سعدون العامري ، إلى إن المبدأ انه ليس من حق المسؤول أن يناقش اختيار المصاب للأطباء أو المستشفيات وما يؤدي ذلك إليه من مصروفات ، إلا إن للمحاكم في الحالات المتطرفة سلطة تقديرها بحسب خطورة الإصابة والمركز الاجتماعي للمتضرر والمسؤول) ، أشار إلى ذلك في مؤلفه ، المصدر السابق ، ص (١٠٤).

(٣) من هؤلاء ماكس لوروا ، تقدير الضرر الجسمي ، أشار إليه د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر ، المصدر السابق ، ف(٤٥) ، ص (٧٩)، هامش رقم (١). وأيضا ذهب في الاتجاه نفسه د. حسن علي الذنون ، المبسوط ، الخطأ ، المصدر السابق ، ف(٤٥٠)، ص (٣٧٤).

التعويض ما لحق المضرور من خسارة) [١].كما أنّ القانون المدني المصري ورد فيه نص بموجب أحكام المادة (٢٢١/ ١) منه يقضي بأنه (إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص في القانون ، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل ما لحق الدائن من خسارة.....)ويلاحظ أنَّ مضمون هذه المادة يطبق أيضا في مجال المسؤولية التقصيرية لان المادة (١٧٠) منه قضت على انه (يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقا لأحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ ..) [٢].

اما القانون المدني العراقي فقد نصت المادة (٢٠٧ / ١) منه على انه (تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر....) من دون أن يحدد نوع الضرر مما يعني انه يشمل جميع أنواع الإضرار،المادية منها أو المعنوية أو الجسدية [٣].

ويتجه القضاء العراقي إلى الحكم بالمصاريف الطبية مهما بلغت ، طالما إنها صرفت على علاج المصاب وما دام المصاب يجد في هذه المصاريف ضرورة لحماية نفسه وصحته .

ففي قرار لمحكمة التمييز جاء فيه (إن اختيار المستشفى الذي تتم فيه المعالجة يعود للمصاب ما دام يجد فيه حماية أكثر لنفسه وصحته ولا يجبر على البقاء في المستشفى الحكومي ما دام المستشفى الأهلي الذي عولج فيه كان مجازا وبإشراف أطباء متخصصين ولا ينقص ذلك من حقه في التعويض) [٤].

وهكذا يستحق المضرور تعويضا عن المصاريف التي تحملها نتيجة علاجه والتي يتولد عنها حق يضاف إلى ذمة المصاب وله أن يحصل عليها من المسؤول وينتقل منه

---

(١) Cod civil ,France, ١٩٨٧ , Art , ١١٤٩.

(٢) تقابل ذلك المادة (٢٢١) من القانون المدني السوري الصادر في ١٨ /٥ /١٩٤٩ ، والمادة (١٨٢) من القانون المدني الجزائري ، والمادة (٢٦٦) من القانون المدني الأردني ، والمادة (١٦٣) من القانون المدني الكويتي .

(٣) د. إبراهيم محمد شريف ،الضرر الجسدي ، المصدر السابق، ص (١٣٢).

(٤) انظر قرارها ذو الرقم ٥٨١ / مدنية أولى / ١٩٧٨ بتاريخ ١٩٧٨ ، مجموعة الأحكام العدلية ، يصدرها قسم الإعلام القانوني في وزارة العدل ، العدد الثالث ، السنة التاسعة ، كانون الثاني، شباط، آذار ١٩٧٨ ، ص (٢١).

بعد موته إلى خلفه ما دام لم يتنازلْ عنها في حياته ولا يجوز للمحكمة أن تستخلص التنازل من مجرد سكوت المضرور بعد إصابته وعدم رفع الدعوى حتى وفاته [١].

ثانيا : العجز عن العمل

إن العجز الذي أصاب المصاب قبل موته يعد عنصرا من عناصر الضرر المادي والذي يستطيع الورثة أن يطالبوا بالتعويض عنه من تاريخ الإصابة وحتى تاريخ الوفاة[٢] ويدخل ضمن هذا العنصر من عناصر الضرر الكسب المالي الفائت الذي كان من المتوقع أن يحققه المضرور قبل وقوع الاعتداء عليه ، ويشمل هذا الكسب كافةً فرص الاستثمار المالي التي كانت متاحة للمضرور وقت وقوع الاعتداء على حياته والتي كان من المتعين أن يستغلها إلا أنّ الاعتداء قد حرمه من ذلك وتشمل المرتب والعوائد المالية أيا كان نوعها [٣] ، والواقع إن الكسب الفائت على المضرور يمر بمرحلتين،المرحلة الأولى تتمثل بفوات الكسب خلال السنوات المفقودة من الحياة بسبب الإصابة الجسدية المميتة أي ما يلحق المصاب من خسارة مالية مستقبلية محققة تتمثل في حرمانه من نتاج القدرة على الكسب خلال السنوات المفقودة من الحياة [٤] ،اما المرحلة الثانية فيتمثل الكسب المفقود فيما خسره المصاب من كسب خلال المرحلة التي تبدأ من الإصابة وحتى الوفاة [٥] ، وقد يقال في هذا الصدد إن المضرور لم يلحقه ثمة ضرر في الفترة التي مات فيها وأنّ الضرر الذي يمكن تعويضه في تلك الفترة هو ما أصاب الغير من إخلال بمصلحة مالية أو حق مالي من جراء موته ومثاله من يكونون في إعالة المضرور وحرموا بموته من الإعالة والإنفاق عليهم [٦]، ولكن مثل هذا القول من السهل الرد عليه

(١) المحامي شريف الطباخ ، التعويض في حوادث السيارات في ضوء القضاء والفقه ، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ، ٢٠٠٣ ،ص (١٩١-١٩٢).

(٢) د.سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص (١١٧).

(٣) د.طه عبد المولى ، المصدر السابق، ص (١٢٧). د.باسم محمد رشدي ، المصدر السابق، ص (٦٤).

(٤) د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (٤٩)، ص(٦٤).

(٥) د.إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق ، ص(١٦٠).

(٦) د. محمد إبراهيم دسوقي ، الضرر المرتد، المصدر السابق ، ف (٦)، ص(١٨) وما بعدها.

وهو أنّ الضررَ الذي لحق بالمضرور قد تحقق منذ لحظة الاعتداء غير المشروع عليه وقبل أن يموت ، بمعنى انه في لحظة الاعتداء ذاتها قد فقد شيئا حالا في ذمته وهو حقه في سلامة قدراته البدنية والذهنية وما يترتب عليها من آثار أخرى خلال المدة الطبيعية من حياته وهو ضرر حال محقق تتوافر فيه شروط الضرر المادي المستوجب للتعويض[١]، وإذا كان الموت يؤدي إلى فقدان الحياة وكل القدرات الجسدية والعقلية إلا انه هناك اتجاه يرفض النظر إلى الموت على اعتبار انه يؤدي إلى العجز الكلي عن العمل في مدة تعادل المدة التي كان يحتمل أن يعيشها المضرور [٢]، ويقال في تبرير ذلك إن على القاضي أن يضع في اعتباره عند تقدير مدة العجز المدة الحقيقية التي عاش فيها فقط أي لا ينظر إلى المدة التي كان من المحتمل أن يعيشها المضرور [٣]، وعلى القاضي أن يستعين بالمعيار الشخصي لتقدير ما فات المضرور من كسب بسبب الاعتداء المميت ذلك المعيار الذي تراعى فيه الظروف الشخصية للمضرور وبالذات طبيعة عمله ومركز المضرور المالي والحالة العلمية والاجتماعية والتي تختلف كما أسلفنا من إنسان لآخر وفقا لظروفه الشخصية [٤] .ويحق لنا أن نتساءل هنا ما هو الحكم إذا لم تؤثر الإصابة المميتة على المورد المالي للمضرور كما لو استمر دخله مثلما كان قبل الإصابة أو كما لو كان المضرور لا يعمل في الواقع عملا يكتسب منه؟

إن الدقة تستوجب التفريق بين الضرر الذي حل بالمضرور وهو الموت فقط وبين الضرر الناتج عن انعكاس الضرر الجسدي المميت على الجانب المالي المتمثل في الخسارة المالية من مصاريف العلاج و الأدوية أو الكسب الفائت المتمثل في التقليل أو

الحرمان من الدخل الذي كان سيستمر مستقبلا [٥] ،فالضرر الجسدي المميت الواقع نتيجة

---

(١) د.ناصر جميل محمد ، المصدر السابق ،ص (١٨٣).
(٢) د.سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٨٥).
(٣) د.احمد شرف الدين ، انتقال الحق ، المصدر السابق ، ف (٢٦)، ص (٤١).
(٤) د. زكي زكي حسين زيدان ، المصدر السابق ، ص(١٧٤).
(٥) د.باسم محمد رشدي ، المصدر السابق ، ص (٥٧).

الحادث يعد بحد ذاته انتهاكا لحق الإنسان في سلامة حياته [١] ، فان لم ينتج عن الإصابة الجسدية المميتة أي ضرر في موارد المصاب المالية أو في مصالحه الاقتصادية عموما فان المضرور يستحق مع ذلك التعويض عن الضرر الجسدي المميت على الرغم من أنّ هذه الإصابة لم تؤثر على موارده المالية ، وإذا كنا قد سلمنا بان الحياة هي مصدر القوى البدنية والذهنية وأنّ الموت على العكس يسلب الإنسان إياها فان الأمر الذي لا يحتمل الجدل فيه إن المضرور فقد بالموت فرصة الاستمرار في الحياة والتمتع بالقدرة على العمل لأنه إذا بقي على قيد الحياة كان يستطيع أنْ يحصل على هذا الكسب وذلك خلال المدة المحتملة لحياته، والتي يستطيع خلالها استغلال قدرته على العمل وبالموت فقد المضرور كل الفرص المالية التي كانت متاحة له [٢]، فالحرمان من هذه الفرص يُعدّ خسارةً ماليةً تقدر في مدة تعادل المدة المعقولة أو الطبيعية إلى مَنْ يكون في مثل سنه وصحته وحالته المالية ، وهذا ضرر مادي محقق نتج عن الاعتداء [٣] . لان الفرصة إذا كانت أمرا محتملا فان تفويتها أمر محقق وضرر يستوجب التعويض عنها [٤] .

وبناء على ما تقدم فان عناصر الضرر في حالة الموت هي فقد الحياة بكل ما تخوله من قدرات بدنية وعقلية وتكمن في خسارة الأجر أو تضاؤل النشاط المهني بصفة عامة وفقد الفرصة المالية المتاحة للمضرور من كل عناصره مدة تتفق مع سن وصحة المضرور علاوة على الآلام الجسدية والنفسية التي عانى منها المضرور[٥] .

(١) د. إبراهيم الدسوقي ابوالليل ، تعويض الضرر ، المصدر السابق ، ف (٣٩)، ص (٧٢).

(٢) د. احمد شرف الدين ، انتقال الحق ، المصدر السابق ، ف (٢٧) ، ص (٤٣).

(٣) د. سليمان مرقس ، الوافي ، الفعل الضار ، المصدر السابق ، ف (٧٢) , ص (١٧٩). د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية ، منشاة المعارف بالإسكندرية ، ٢٠٠٠ ،ف (١١٠) ،ص (١٤٤-١٤٥).

(٤) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، تنقيح المستشار احمد مدحت المراغي، منشاة المعارف بالإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ف (٣٦٠) ، ص (٣٧٤-٣٧٥).د. أيمن إبراهيم العشماوي ، تفويت الفرصة، دراسة مقارنة،ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون ذكر سنة الطبع ،ص (٧٠).

(٥) د.سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٨٨).

وبهذا فان التعويض عن العنصر المالي في الضرر الجسدي المميت يشمل ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب نتيجة الفعل الضار [١].والتعويض عنه قبل المسؤول يدخل في ذمة المضرور عنصرا ايجابيا ثم ينتقل إلى ورثته بوصفه عنصرا من عناصر التركة مع سائر العناصر الأخرى [٢]، ويحق للورثة المطالبة به بموجب دعوى قضائية ،لكونهم يحلون محل مورثهم في هذه المطالبة بوصفهم امتدادا لشخص هذا الأخير في حقوقه بعد مماته [٣] ، لان ممارسة الورثة لهذا الحق يعد نوعا من إعادة التوازن إلى ذمة المتوفى ، فان كانت الوفاة قد حالت دون أن يباشر المضرور الأصلي عمليا إعادة هذا التوازن فان الورثة يقومون به نيابة عنه بوصفهم خلفا له [٤].وقد أشارت التشريعات المدنية إلى هذا الجانب من عناصر الضرر المادي في متونها ، فالقانون المدني الفرنسي أشار في المادة (١١٤٩) منه على انه (يشمل التعويض ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب) كما أشار القانون المدني المصري في المادة (١/٢٢١) منه إلى انه (إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ..... وما فاته من كسب) ، اما القانون المدني العراقي فقد نصت المادة (٢٠٧/ ١) منه على انه (تقدر المحكمة التعويض في جميع الاحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب.....) [٥]. وهذا ما سار عليه قضاء محكمة التمييز في العراق ، ففي قرار

لها جاء فيه (أن التعويض عن الضرر الناشئ عن الفعل الضار يشمل ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب نتيجة ارتكاب العمل غير المشروع)[٦].

---

(١) د.حسن علي الذنون ، المبسوط، الخطأ ، المصدر السابق ، ف(٤٤٤) ، ص (٣٦٩).

(٢) د. سليمان مرقس ، المسؤولية المدنية ، المصدر السابق ، ف (٦٨) ، ص (١٥٣).

(٣) د. عبد الحكيم فودة ، المصدر السابق ، ف (٣٠)، ص (٢٣).

(٤) د.إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق ، ص(٣٥٦).

(٥) تقابلها المادة (٢٣٠)، ف (١)، من القانون المدني الكويتي .

(٦) انظر قرارها ذو الرقم ٥٨١ / م ١ / ١٩٧٨ في ٢٥ / ٧ /١٩٧٨ ، منشور في مجموعة الأحكام العدلية العدد (٥٣) السنة التاسعة ، كانون الثاني ، شباط ، آذار ، ١٩٧٨، ص(٢١).

ويرى جانب من الشراح [١] أن بإمكان محكمة التمييز الاستناد إلى المادة المذكورة لتقدير التعويض عن العنصر المالي فيما يخص المدة الطبيعية التي كان من المتوقع إن يعيشها المضرور لو لم تحدث الإصابة الجسدية المميتة ، ونحن نتفق مع هذا الرأي لان عبارة (وما فاته من كسب) الواردة في المادة ٢٠٧ لم تحدد هذا الكسب في مدة معينة بحيث يمكن القول ان بامكان المحكمة الاستناد اليها عند تحديد مقدار الكسب الفائت على المضرور الذي كان من المتوقع لامثال المضرور ان يحصلوا عليه طيلة فترة تمتعهم بالقدرة على العمل والكسب فيما لولم تحدث الوفاة .

ثالثا: مصاريف التشييع والدفن وإقامة الفاتحة:-

وهي تلك المصاريف التي انفقت بمناسبة وفاة المضرور نتيجة الاعتداء الجسدي المميت الذي اصابه، وهذه المصاريف يتحملها محدث الضرر لان الإصابة قد عجلت في حصول الوفاة مما أدى إلى إنفاقها قبل الأوان [٢]، وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن هذه المصاريف يجب أن تتحملها التركة إذ لا بد من إنفاقها يوما ما سواء أكان الموت طبيعيا أو

حصل بسبب الحادثة خاصة إذا كان المتوفى طاعنا في السن وكان موته متوقعا [٣] ويذهب القضاء في فرنسا إلى تحميل المسؤول هذه المصاريف بشرط أن تكون غير مبالغ فيها فقد جاء في قرار لإحدى المحاكم الفرنسية بأنه (لايمكن أن يتحمل المسؤول عبا هذه المصروفات إلا إذا لم تكن مبالغا فيها وكانت تتناسب مع المركز الاجتماعي والمالي للمتوفى)[٤]، ويتجه القضاء العراقي إلى تحميل المسؤول مصاريف تجهيز المتوفى ودفنه

---

(١) ذهب إلى ذلك د. إبراهيم محمد شريف في اطروحته ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق ، ص (١٦٠).

(٢) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر ، المصدر السابق ،ف (٤٥) ، ص (٨٠).

(٣) د. سعدون العامري ،المصدر السابق ، ص (١١٧).

(٤) قرار محكمة ليل الفرنسية في ٢٨ / ٣ / ١٩٦٢ ، أشار إليه د. حسن علي الذنون، المبسوط ،الخطأ ، المصدر السابق ، ف (٤٦٢)، ص (٣٨٧).وأيضا قرار محكمة النقض الفرنسية في ١٠ / ٤ / ١٩٩٢ ، بدون ذكر رقم القرار ، أشار إليه د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر ، المصدر السابق ، ص (٨٠) ، هامش رقم (٣).

وإقامة الفاتحة على روحه فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز بان (وفاة زوجة المميز عليه الأول قد سببت له ضررا ماديا هو ما تكبده من مصاريف تجهيزها و دفنها وإقامة الفاتحة على روحها ، لذا فانه يستحق تعويضا عن هذا الضرر بحكم المادة ٢٠٢مدني ....) [١].

ونحن نؤيد اتجاه القضاء العراقي إذ يتعين تحميل المسؤول هذه المصاريف لان كل فعل ضار يلحق ضررا بالغير يلزم المسؤول بتعويضه . فهذه المصاريف تدخل ضمن عناصر الضرر المادي المترتب على الإصابة الجسدية المميتة والتي انفقت بمناسبة وفاة المضرور[٢].

الفرع الثاني:الإضرار الأدبية

وتتمثل الإضرار الأدبية بما يعانيه المضرور من آلام من جراء وقوع العمل غير المشروع على جسمه والإخلال بحقه في سلامة جسمه وتكامل حياته [٣]،وهذه الإضرار تتخذ أشكالا وصورا متعددة فمنها ما يتخذ شكل الآلام البدنية[٤] التي يشعر بها المصاب وتصاحب حالة الاحتضار وخروج الروح من الجسد بسبب عظم الإصابة وشدتها ، فإذا كان خروج الروح في حد ذاته من الجسد ينطوي على آلام مبرحة ، فما هو الحال إذا كان هذا الخروج نتيجة الإصابة الفادحة التي مني بها الجسم فعمق الإصابات وقسوتها بل ووحشيتها يتحقق معه اشد الآلام البدنية التي يشعر بها المصاب والتي يتحول معها في لحظات معدودة من الحياة إلى العدم وهذه الآلام يستحق عنها المضرور تعويضا ، وينشا

---

(١) انظر قرارها ذو الرقم ٣٦٠ / مدنية أولى / ١٩٧٩ في ١٠ / ٥ / ١٩٧٩ ، منشور في الوقائع العدلية ،تصدرها وزارة العدل ، بغداد ، العدد الأول، حزيران ، ١٩٧٩ ، ص (٤٠).

(٢) وبهذا الصدد قضت محكمة بداءة الحلة في قرار لها (... بإلزام المدعي عليه مدير عام الشركة العامة لتوزيع كهرباء الوسط – إضافة لوظيفته- بالتعويض عن الإضرار المادية والمعنوية التي أصابت المدعين إضافة إلى مبلغ خمسمائة ألف دينار لوالد المتوفى عن مصاريف الدفن والتجهيز والفاتحة ...حيث كانت الوفاة بسبب الصعق الكهربائي ....) انظر قرارها ذو الرقم ١٦٧٥ / م١منقول / ٢٠٠٠ م بتاريخ ٢٠٠٠/١/٤ (غير منشور). وأيضا قرارها ذو الرقم ٤٨١/٤٨٠/م ٣ تامين / ٢٠٠٠ بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢ م ،(غير منشور).

(٣) د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ،ف (٤٠) ، ص (٥٢).

(٤) د. محمود جمال الدين زكي ، النظرية العامة للالتزامات ، ط ٣ ، مطبعة جامعة القاهرة ،مصر ، ١٩٧٨ ، ف (٢٥٦)، ص (٤٩٤).

الحق في التعويض من وقت وقوع الفعل الضار عليه. وفضلا عن هذه الآلام البدنية فان هناك آلاما أخرى يمكن تسميتها بالآلام المعنوية أو النفسية [١] التي يشعر بها المضرور وهو يرى نفسه مشرفا على الموت وهو قادم لا محالة وستفنى به شخصيته من الوجود وبعد أنْ كانت الآمال تبعث في نفسه السعادة والهناء إذا به وقد تبددت ،ولاشك أنّ الحزن والأسى والحسرة التي يعيشها المضرور ومدى الجسامة التي تتسم بها كل ذلك أضرار محققة ومؤكدة ليس من العدالة في شئ أن يحرم المضرور من حقه في تعويضها بحجة انه

مات لان مصدر نشوء الحق فيها قد تولد قبل وفاته أي وهو كان حيا متمتعاً بصلاحيته لاكتساب الحقوق ومنها حقه في التعويض عن هذه الإضرار [٢] ، وعلى ذلك فالآلام البدنية والنفسية يمثلان العنصر المعنوي في الإصابة المميتة الفورية ولا يمكن أن تقاس بعامل الزمن وحده لأنه قد تكون هذه الآلام لمدة زمنية قصيرة لا تتعدى ساعاتٍ أو دقائق أو اقل ، لذا يجب الأخذ بنظر الاعتبار جسامة هذه الآلام وعمقها لدى انسلاخ الروح من الجسد [٣] ، وهذه الآلام مجتمعة واجبة التعويض ولا يجوز أن يدفع المسؤول طلب التعويض عنها بقوله إن الموت قد أنهى هذه الآلام إذ ولو كان الموت قد أنهى هذه الآلام فهو قد أنهاها فقط بالنسبة إلى المستقبل اما قبل الموت أي في اللحظة التي وقع الاعتداء حتى الموت فقد عاشها المضرور بكل ما انطوت عليه من آثار وقد ترتب له حق في ذمة المسؤول بتعويض هذه الآلام [٤]. وفي الإصابة المميتة غير الفورية فان المصاب يعاني من الآم حسية ونفسية نتيجة العمل غير المشروع ويضرب الفقه مثلا على ذلك بالمصاب بمرض الايدز مثلا ، فانه يعاني من آلام بدنية ونفسية نتيجة إصابته بهذا المرض الخبيث فالآلام البدنية التي يشعر بها المصاب بعد استفحال المرض تحدث نتيجة فقد المناعة الطبيعية وقصور الأجهزة الجسمية عن أداء وظائفها ، اما الآلام النفسية

---

(١) د. سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص (٩١).
(٢) د.ناصر جميل محمد ، المصدر السابق ، ص (١٨٣) وما بعدها.
(٣) د.محمد ناجي ياقوت ،المصدر السابق ، ف(٤١)، ص (٥٤).
(٤) د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٣٠).

التي يعاني منها المصاب خلال مرحلة الإصابة فتتميز بمظهر خاص لم يسبق له أن تعرض لها إذ انه فوق شعوره بالحياة العدمية التي سيحياها منذ علمه بأنه حامل لفيروس الايدز وحتى لحظة الوفاة فانه سيعاني من آلام نفسية قد تعرضه للإساءة والتشهير في

سمعته إذ قد ينفر منه اقرب المقربين [١] ، وينشا للمضرور الحق في أن يطالب بالتعويض عن هذه الآلام خلال مرحلة الإصابة وقبل الموت الحتمي [٢] .

وتجدر الملاحظة أنّ التشريعات المدنية لم تتخذ ْموقفاً موحداً من تعويض هذه الآلام البدنية والنفسية التي يعانيها المضرور من جراء الإصابة الجسدية المميتة ، فالمشرع الفرنسي لم يأت بنص صريح يقضي بالتعويض عن هذه الآلام ، ولكنه أورد نصاً عاماً يقضي بالتعويض عن جميع الأضرار التي تلحق بالمضرور ومن ضمنها الإضرار الأدبية [٣] .

اما المشرع المصري فانه لم يأتِ على ذكر هذه الآلام صراحةً ضمن المادة (٢٢٢) التي قضت بالتعويض عن الإضرار الأدبية من دون أدنى تحديد لطبيعة هذه الإضرار [٤].

اما المشرع العراقي فعلى الرغم من تعداده للأضرار الأدبية المستوجبة للتعويض إلا انه لم يُشِرْ إلى الآلام البدنية والنفسية التي يعانيها المضرور من جراء الإصابة

---

(١) انظر في ذلك د. إبراهيم محمد شريف ،الضرر الجسدي، المصدر السابق ، ص (١٦٢).

(٢) بهذا المعنى قضت محكمة باريس في ٧ يوليو ١٩٨٧ بالتعويض لشخص أصيب بالايدز عن الآلام المعنوية التي ألمت به بمبلغ مليونين وثلاثمائة ألف فرنك مقدرا في ذلك ظروفه الشخصية من العمر وحالته العائلية ، أشار إليه د. إبراهيم محمد شريف ،الضرر الجسدي، المصدر السابق ، ص (١٦٣).

(٣) المادة (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي ، انظر في ذلك د.صلاح الين الناهي ، الخلاصة الوافية في القانون المدني ، مبادئ الالتزامات ، مطبعة سلمان الاعظمي ، بغداد ، ١٩٦٨ ، ص (١٨١). د. ثروت انيس الأسيوطي ، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٠ ، ف(٢٨٧)، ص(٣٨٩).

(٤) نصت المادة (٢٢٢/ ١) على (يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا .....) ، انظر في ذلك د. عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٦ ، ف(٣٦١) ، ص (٣٤٩-٣٥٠).

الجسدية المميتة، فقد نصت المادة ١/٢٠٥ من القانون المدني العراقي على انه (يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك ، فكل تعدٍّعلى الغير في حريته أو في عرضه.....يجعل المتعدي مسؤولا عن التعويض). في حين أورد المشرع الكويتي نصا صريحا يقضي بالتعويض عن الآلام البدنية والنفسية التي عاناها المضرور نتيجة المساس بحياته. في المادة ٢٣١ / ١التي نصت على (يتناول التعويض عن العمل غير المشروع الضرر ، ولو كان أدبيا . ويشمل الضرر الأدبي على الأخص ما يلحق الشخص من أذى حسي أو نفسي نتيجة المساس بحياته أو بجسمه .....) .

وإذا كان من حق المضرور التعويض عن هذه الآلام البدنية والنفسية ، بيد أنّ المطالبة بالتعويض عنها وخاصة في الإصابة المميتة الفورية تستحيل لفورية الموت ولهذا فان ورثته يحلون محله للمطالبة بها لكونهم خلفا له [١]، إلا انه يلاحظ أنّ غالبية القوانين المدنية تمنع هذه المطالبة ما لم يكن هناك اتفاقاً بين المضرور (المتوفى) والمسؤول أو وجود مطالبة قضائية [٢]، أو حكم قضائي مكتسب الدرجة القطعية [٣] . وهذا لا يمكن حدوثه أو تقبله في الواقع العملي لان الموت الفوري لا يترك للمضرور مجالا زمنيا لعقد اتفاق مع المسؤول أو حتى رفع دعوى قضائية [٤]،ويترتب على ذلك انه إذا مات من له الحق في التعويض عن الضرر الأدبي قبل الاتفاق على مقدار التعويض ، أو المطالبة القضائية ،أو صدور حكم نهائي يحدد مقداره فان الحق في المطالبة لا ينتقل إلى ورثته[٥] .

ويلاحظ على موقف المشرع العراقي انه يؤدي من الناحية العملية إلى إضعاف كبير

---

(١) د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق ، ص (١٥٤).

(٢) انظر المادة(٢٢٢ / ١) مدني مصري ، والمادة(٢٣٢) مدني كويتي ، والمادة (٢٢٣) مدني سوري .

(٣) انظر المادة (٢٠٥ / ٣) مدني عراقي ، والمادة (٢٦٧ / ١) مدني أردني .

(٤) وبهذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية بهذا الاتجاه في حكم لها بتاريخ ٩ تشرين الأول ١٩٥٧ جاء فيه (إذا كانت الإصابة قد أدت إلى موت المصاب مباشرة على اثر الحادثة، فلا يمكن لورثة المجنى عليه المطالبة بأي تعويض عن أي ضرر أدبي أصابه بمشاعره وهو يعاني سكرات الموت)، أشار إليه د.سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص (١٢١).

(٥) د.حسن علي الذنون ،المبسوط ،الضرر ،المصدر السابق، ف(٣١٨) ،ص (٢٢٧).د.عبد الباقي البكري ، شرح القانون المدني العراقي ، تنفيذ الالتزام ، دراسة مقارنة ، مطبعة الزهراء ، بغداد ، بدون ذكر سنة الطبع ، ف(٨٢)،ص (١٠٦).

لفكرة انتقال حق التعويض عن الضرر الأدبي خاصة إذا لم تفصل بين الحادثة وموت المصاب إلا فترة قصيرة وهو بذلك يرمي إلى التضييق في تعويض الضرر الأدبي[١]. ولذلك تذهب الآلام البدنية والنفسية التي عاناها المصاب وهو في طريقه إلى الموت من دون حماية قانونية ،الأمر الذي يدعونا إلى مطالبة المشرع بالتدخل لإيجاد هذه الحماية في النصوص القانونية ،عن طريق النص على انتقال حق التعويض عن هذه الآلام إلى ورثة المضرور دون عقبات قانونية ،لان العدالة تقتضي بان لا يكون لهذه العقبات القانونية التي يصنعها الإنسان بنفسه أي تأثير على حق الورثة بالمطالبة بالتعويض عن هذه الآلام البدنية والنفسية التي عانى مورثهم منها وهو في طريقه إلى الموت .لان حق المضرور في التعويض عنها قد نشا منذ لحظة الاعتداء غير المشروع على حقه في الحياة .وان عدم توفر الوقت الكافي للمطالبة بالتعويض عن هذه الآلام لا يسقط حقه في التعويض عنها باعتبارها ضررا محققا يتعين السماح للورثة بالمطالبة بها. كما ندعوالمشرع العراقي إلى النص صراحة على هذه الآلام ضمن نص المادة (٢٠٥ / ١)، ونقترح ان يكون النص كالاتي(يتناولُ حقُ التعويضِ الضررَ الأدبيَّ كذلكَ ،فكلُّ تعَدٍّ يُلْحِقُ بالغيراذىً بدنياً أو نفسياً نتيجةَ المساسِ بحياتهِ أو بجسمهِ أو بحريتهِ أوبعرضهِ.....يجعل المتعدي مسؤولا عن التعويضِ).

المطلب الثاني :الطبيعة القانونية لضرر الموت

بعد أن بينا عناصر ضرر الموت لابد لنا أن نبين طبيعة هذا الضرر ونعني بذلك الوقوف على حقيقة تكييفه القانوني لمعرفة ما إذا كان يندرج تحت مصطلح الضرر المادي أم انه يعد من قبيل الضرر الأدبي ،إلا انه يجب التمييز هنا بان طبيعة ضرر الموت يراد به الضرر الذي يصيب تكامل الحياة للإنسان وليس الآثار التي تترتب عليه فضرر الموت كما أسلفنا قد يترتب عليه آثار مادية وأدبية ،ولكن السؤال الذي يطرح هنا هو ما هي أهمية هذا التحديد لطبيعة ضرر الموت بعد أن سلمنا به كضرر مستقل يستوجب التعويض؟ إن الإجابة على هذا التساؤل يؤدي إلى نتائج مهمة تتمثل بإمكانية انتقال الحق في التعويض

عـــن هـــذا الضـــرر إلـــى الغيـــر أو عـــدم إمكانيـــة ذلـــك [٢] ،فـــإذا قلنـــا انـــه

(١) د.سعدون العامري،المصدر السابق،ص (١٢٣).د. منذر الفضل ،النظرية العامة،المصدر السابق،ص(٣٦٥).
(٢) د. ناصر جميل محمد ، المصدر السابق،ص(١٨٤).

يعد ضررا أدبيا استحال انتقال الحق بالمطالبة به إلا بعد حصول الاتفاق بين المصاب والمسؤول أو بعد صدور حكم نهائي بموجب أحكام القانون المدني العراقي [١]، أو بعد المطالبة به بموجب أحكام القانون المدني المصري [٢]. لان الضرر الذي أصاب المضرور هو فقد الإنسان لحياته فلا يمكن أن يكون التعويض عن هذا الموت قد تحدد بمقتضى اتفاق مع الميت أو طالب به هذا أمام القضاء ، أو صدر به حكم نهائي[٣]،اما إذا قلنا إن ضرر الموت ضرر مادي فان أمر انتقال الحق بالتعويض عنه يعد من الأمور المسلم بها لان هذا الحق يدخل في ذمة المضرور قبل الموت المحقق ولو بلحظة،وبالتالي يعد ضمن موجودات التركة بوصفه عنصرا موجبا من مخلفات المورث من دون اشتراط المطالبة القضائية به أو صدور حكم نهائي أو وجود اتفاق مع المسؤول[٤]، ومن هنا تظهر الحاجة إلى تمييز هذا الضرر وإسباغ التكييف القانوني الصحيح عليه.

إن التمييز بين الضرر المادي والضرر الأدبي كما اشرنا سابقا يمكن أن يرتكز على معيارين الأول ينظر فيه إلى طبيعة الحق أو المصلحة التي حصل الاعتداء عليها والثاني يأخذ بطبيعة النتائج أو الآثار المترتبة على هذا الاعتداء[٥] .

وهذا يعني إننا أمام معيارين في تحديد طبيعة ضرر الموت، فهل نعتمد على المعيار الأول وهو طبيعة الحق المعتدى عليه أم نعتمد على المعيار الثاني وهو الآثار المترتبة على الاعتداء على هذا الحق؟ وإزاء ذلك فقد اختلف الفقه على اتجاهات ثلاثة منهم من ذهب إلى اعتباره ضررا ماديا ومنهم من اعتبره ضررا أدبيا ومنهم من اعتبره ضررا مستقلا وسنتناول كل منهم في فرع مستقل :

(١) انظر نص المادة ٢٠٥/ فـ٣ من القانون المدني العراقي.
(٢) انظر نص المادة ٢٢٢/ف ١ من القانون المدني المصري .
(٣) د.عوض احمد إدريس ، المصدر السابق،ص (٥١٧). د.سعدون العامري ، المصدر السابق،ص (١٢٩).
(٤) شريف الطباخ ،المصدر السابق، ص (١٩١).
(٥) انظر بشان ذلك ص (١٨) وما بعدها من البحث.

الفرع الأول : ضرر الموت ضرر مادي

لقد ذهب جانب من الفقه [١] إلى القول إذا كان الموت يُعَدُّ مساسا بالحق في الحياة وأنَّ هذا الحق غير مالي فانه لا يمنع من أن يسبب ضررا ماليا كالاعتداء على سلامة الجسم إذا سبب عجزا عن الكسب مدة معينة ، فكون الموت اعتداءً على الحق في الحياة وهو حق غير مالي لا ينفي انه يمكن أنْ يلحق بالشخص الذي وقع له حادث عجل بموته ضررا ماديا لأنه يفقده قدرته على العمل وعلى كسب الحقوق المالية ، ويذهب الدكتور سليمان مرقس إلى أنَّ الإصابة القاتلة إذا لم يكن من المحقق إنها أفقدت المصاب حياة ً طويلة ً كان سيحياها وقدرة ً على العمل كان سيستمتع بها طويلا لولا هذه الإصابة إلا أنه من المحقق أنَّ هذه الإصابة قد فوتت عليه فرصة الاستمرار في الحياة والتمتع بالقدرة على العمل المدة المعقولة بالنسبة إلى مَنْ يكون في مثل سنه وصحته وبان الحرمان من هذه الفرصة يسبب له خسارة ً مالية ً تقدر بنسبة ما كان له من حظ في استمرار حياته وقدرته على العمل[٢] ، فيكونُ فقدُ الحياةِ بسبب الموت غير الطبيعي ضررا ماديا يستوجب التعويض من الوقت الذي يصير فيه الموت محقق الوقوع وينتقل هذا الحق في التعويض إلى ورثة المضرور ولو وقعت وفاته قبل أن يطالب به المسؤول عنه [٣] ويضيف جانب آخر من الفقه إلى ما تقدم بان الاعتداء على الحقوق غير المالية يمكن اعتبارها أضرارا مادية متى يترتب على هذا الاعتداء انتقاص من المزايا المالية التي تنتج عن استعمال هذا الحق فكل مساس بصحة الإنسان وسلامة جسمه يعد ضررا ماديا إذا ترتب عليه خسارة مالية كالإصابة التي تقتضي

نفقـــــــات للعـــــــلاج أو التـــــــي تفـــــــوت الكســـــــب علـــــــى

(١) د.سليمان مرقس ، بحوث وتعليقات ، المصدر السابق، ص(٢٨٤) وما بعدها، د. باسم محمد رشدي ،المصدر السابق، ص (١١٦)،د.فتحي عبد الرحيم عبد الله،المصدر السابق ، ف (٤٣)، ص(٤٦٩) وما بعدها، د. عز الدين الديناصوري ، عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ، ص (٢٢٧). د. محمد احمد عابدين ، المصدر السابق ، ص (١٧٨).

(٢) انظر مؤلفه، الوافي ، المصدر السابق ، ف (٧٢)، ص (١٧٩).

(٣) د.عزالدين الديناصوري ، عبد الحميد الشواربي ، المصدر السابق ،ص (٢٢٧).

المضرور وهو ما كان يحصل عليه من مقابل مالي لعمله [١] ، وكالمساس بحق الغير في الحياة فان مجرد إزهاق الروح بما يترتب عليه من عدم القدرة على العمل وعلى كسب الحقوق المالية يُعَدُّ ضررا ماديا [٢] ،ويبدو أنَّ الفقه في اعتباره ضررَ الموت ضرراً ماديا ً إنما يستند إلى المعيار الثاني السابق الذكر وهو ما يتركه الاعتداء المميت من نتائج واثار. فمثل هذا الاعتداء يترك آثارا تتمثل في نفقات العلاج بأنواعها المختلفة وما ينجم عنه من عجز في القدرة على الكسب يعبر عنه بخسارة الأجر أو المصادر الأخرى للربح فكل ذلك يعد ضررا ماديا إذا أدى إلى انتقاص في قدرة الشخص على الكسب أو إلى تكبيده نفقات مثل نفقات العلاج[٣].

ويلاحظ أنّ القضاء المصري بعد أنْ تردد في الاعتراف بهذا الضرر كضرر يستوجب التعويض[٤]، ذهب في بعض أحكامه إلى اعتباره ضررا أدبيا لاينتقل الحق في التعويض عنه إلا بالقيود المقررة قانونا [٥] ثم عاد واستقر القضاء في مصر على اعتبار ضرر الحرمان من الحياة ضررا ماديا يستوجب تعويضه وينتقل هذا الحق إلى ورثة المضرور دون قيد أو شرط وفي هذا تقول محكمة النقض المصرية في قرار لها انه (ولئن كان الموت حقا على كل إنسان إلا إن التعجيل به إذا حصل بفعل فاعل يلحق بالمجنى عليه ضررا ماديا محققا.....)[٦] ،وقد اضطردت أحكام محكمة النقض المصرية على تكييف ضرر الموت بأنه ضرر مادي محقق ينشا عنه حق يتلقاه عن المضرور ورثته في تركته

مـــن ذلـــك حكمهـــا الصـــادر فـــي ١٩٧٤/٣/٧ [٧]،ومـــا انتهـــت إليـــه فـــي حكمهـــا

---

(١) د.عبد المنعم فرج الصدة ،مصادر الالتزام ،ف (٤٤٨) ،ص (٥٢٨).

(٢) د. باسم محمد رشدي ،المصدر السابق ، ص (١٢٢).

(٣) د. حسام الدين كامل الاهواني ،النظرية العامة ، المصدر السابق ،ف(٥١) ، ص (٦٦).

(٤) انظر قرار محكمة الاستئناف المختلطة في ١٩٣٥/١١/٢١ ، المشار له سابقا في ص (٣٧)من البحث.

(٥) انظر قرار الدائرة الدائرة الجنائية لمحكمة النقض المصرية في ١٣/مارس /١٩٥٦، المشار إليه سابقا في ص (٤٣) من البحث.

(٦) انظر قرارها ذو الرقم (٣٥٢) لسنة (٣١ ق) في ١٩٦٦/٢/١٧ ، أشار إليه سعيد احمد شعلة ، المصدر السابق، ص (٢٥١).

(٧) انظر قرارها ذو الرقم (٤) لسنة (٤٣ق) في ١٩٧٤/٣/٧ أشار إليه سعيد احمد شعلة ، المصدر السابق، ص (٢٥٢).

الصادر في٢٣ /١٠/ ١٩٨٠ إلى القول بأنه (إذا كان الضرر المادي الذي أصاب المضرور هو الموت بان اعتدى شخص على حياته فمات في الحال فانه يكون قد حاق به عند وفاته ضررا متمثلا في حرمانه من الحياة وينتقل الحق في جبره تعويضا إلى ورثته)[١]،وفي الاتجاه نفسه حكمها الصادر حديثا في ١٩٩٨/٥/١٦ [٢] ، ويذهب القضاء العراقي في بعض من قراراته التي قضت بالتعويض عن ضرر الموت إلى اعتباره ضررا ماديا ينتقل الحق في التعويض عنه إلى الورثة ،ففي قرار لمحكمة التمييز جاء فيه (-- إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور هو الموت نتيجة القتل أو الجرح أو أي فعل ضار على ما جاء في المادة (٢٠٣) فان التعويض يدفع إلى المعالين إن انفردوا،وفي حالة اجتماع المعالين والورثة الشرعيين فيدفع التعويض إلى المعالين على مقدار ما تنسبه المحكمة الجزائية ، كما ويدفع تعويض إلى الورثة وفقا للمادة(٢٠٢) مدني يوزع طبقا لأحكام الميراث الشرعي)[٣] ، ويذهب اتجاه في الفقه في معرض تعليقهم على القرار المذكور،إن محكمة التمييز لم تقيد انتقال الحق في التعويض عن ضرر الموت بالقيود الواردة في المادة ٢٠٥/ف ٣ من القانون المدني العراقي، والخاصة بانتقال الحق في التعويض عن الضرر الأدبي مما يعني إنها تميل إلى اعتبار ضرر الموت ضررا ماديا ينتقل الحق في التعويض عنه إلى الورثة [٤].

(١) انظر قرارها ذو الرقم (١٤٦٦) لسنة (٤٨ق)في ١٩٨٠/١/٢٣ ، أشار إليه ، المستشار أنور طلبة ، الوسيط في القانون المدني ،ج١،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،١٩٨٦ ، ص (٥٩٠).

(٢) انظر قرارها ذو الرقم (٢٢٢٧) لسنة (٦٧ق)في ١٩٩٨/٥/٢٦ ، أشار إليه ، د. طه عبد المولى ، المصدر السابق، ص (١٣٦) هامش رقم (١).
وفي الاتجاه نفسه قضت محكمة النقض السورية في قرار لها بتاريخ ١٩٧١/١/١٠ بأنه (إذا كان الضرر الذي أصاب المضرور هو الموت ، فانه يجوز للوارث أن يطالب بالتعويض عنه بوصفه خلفا للمضرور لان الموت هو ضرر مادي .....) ، أشار إلى القرار ، د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق، ص(٣٧٩)، هامش رقم (١).

(٣) انظر قرارها ذو الرقم ٤١٤/ التمييزية /١٩٦٧ في ١٩٦٨/٢/١٧،مشار له سابقا ، ص (٤٥) من البحث.

(٤) د.سليمان مرقس ، المسؤولية المدنية ، المصدر السابق ، ص(١٧٤). د. باسم محمد رشدي، المصدر السابق، ص (١٣١).

الفرع الثاني : ضررُ الموتِ ضرراً أدبيا ً:

ذهب جانب من الفقه إلى أنَّ الحرمان من الحياة بسبب الاعتداء غير المشروع ليس في حقيقته إلا ضرر أدبي ، ذلك لان الموت الناشئ عنه اعتداءعلى حرمة حق الإنسان في الحياة وان هذا الحق يعد من الحقوق اللصيقة بشخص المصاب فيكون ضررُ الموت ضرراً غيرَمالي[١] ، ولكن لاينتقل حق التعويض عنه إلى الغير ما دام المضرور لم يطالب به قبل موته [٢] ،ويبدو إن الفقه المدني في العراق، يذهب إلى هذا الرأي ويؤكد أصحابه بأنه لا يستطيع الاتفاق مع ما ذهب إليه الدكتور سليمان مرقس في رأيه [٣] ومحكمة النقض المصرية عام ١٩٦٦ من أنَّ ضرر الموت ضرر مادي يستوجب التعويض وان الحق في تعويضه ينتقل إلى ورثة المضرور بعد وفاته [٤] ،اذ انه على فرض التسليم برأي القائلين بان المضرور يصاب بضرر من جراء موته فان مما لا نقاش فيه بان مثل هذا الضرر هو ضرر أدبي وليس ضررا ماديا لان الحق في الحياة هو حق غير مالي ولهذا لا ينشا عن المساس به إلا ضرر أدبي[٥]، ولا شك في إن الاتجاه الداعي إلى اعتبار ضرر الموت ضررا أدبيا إنما اعتمد في تحديد الطبيعة القانونية لهذا الضرر على أساس طبيعة الحق المعتدى عليه إذ إن الاعتداء الذي يقع على الجسم فيؤدي إلى الوفاة إنما يمس

حقاً من الحقوق الأدبية وهو حق الإنسان في الحياة [٦].ويذهب جانب من هؤلاء الفقهاء ،إلى انه يجب التمييز بين تكييف ضرر الموت وبين تعويضه أو المطالبة به من قبل الورثة إذا لم يتيسر للمصاب المطالبة به أثناء حياته ، فمن حيث التكييف يتعين

---

(١) د. عبد الحي حجازي، المصدر السابق، ص (٤٧٦). د.سعدون العامري ، المصدر السابق، ص (١٢٩).د. عبد العزيز اللصاصمة ، المصدر السابق، ف(٦٥)، ص(١٢٣) . د. احمد شرف الدين، انتقال الحق، المصدر السابق، ف(٢٧)، ص (٤٥).د.سعيد عبد السلام المصدر السابق ،ص(٩٠).

(٢) د.أنور سلطان ، الموجز في مصادر الالتزام ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٠ ، ف(٤٠٢) ، ص(٣٤٨).

(٣) انظر د.سليمان مرقس، الوافي ،المصدر السابق ، ف (٧٢)، ص(٧٩) وما بعدها.

(٤) انظر قرارها ذو الرقم (٣٥٢) لسنة ٣١ ق في ١٩٦٦/٢/١٧ ، مشار له سابقا ، ص(٧٨).

(٥) ذهب إلى هذا الرأي د.سعدون العامري ، المصدر السابق ، ص(١٢٩) وما بعدها.

(٦) د.احمد شرف الدين ، انتقال الحق ، المصدر السابق ، ف (١٠)، ص(١٣) .

النظر إلى الضرر ذاتهِ أو ماهيته وليس إلى نتائجه ، فان مما لاشك فيه أنَّ الضرر في ذاته هو ضرر أدبي لان ماهية الحق المعتدى عليه هو من الحقوق الأدبية ،وحتى لو أخذنا برأي القائلين بان الموت ضرر مادي ونحن بصدد تحديد ضرر الموت أي بالآثار المترتبة عليه فان هذه الآثار إذا كان بعضها يعد من قبيل الإضرار المادية والتي اعتمد عليها أصحاب الاتجاه المؤيد.باعتبار ضرر الموت ضرراً مادياً فان البعض الآخر من الآثار المترتبة على ضرر الموت هي آثار غير مالية تتمثل بالألم الجسماني الذي يعاني منه المتضرر وفي الألم النفسي الذي قد يحسه من جراء ما نتج عن الإصابة ، اما من حيث وجوب التعويض عن هذا الضرر فان الواقع والقانون يؤيدان نشوء وثبوت الحق للمضرور في تعويض ضرر الموت الذي يدخل في ذمته المالية ويجده الورثة في تركته بجوار باقي حقوقه المالية[١].

الفرع الثالث: ضررُ الموتِ ضرراً مستقلاً:-

ذهب قسم من الفقهاء[٢] إلى اعتبار ضرر الموت ضررا حيويا موضوعيا مستقلا عن الألم أو الخسارة المالية الناتجة عنه ، بالمقارنة بالضرر الجسدي الذي يصيب الجسم فقط،فكما أنَّ الضرر الاخير قد سلم الفقه والقضاء في الحق بتعويضه بغض النظر عما يكون قد ترتب عليه من خسارة مالية أو تفويت كسب باعتباره ينطوي على ضرر مستقل،فان ضرر الموت يكون أولى بذلك باعتباره ينطوي على هدم بنيان الإنسان نفسه

---

(١) ذهب إلى ذلك د.احمد شرف الدين ، انتقال الحق ، المصدر السابق ، ف (٢٨)، ص(٤٥) وما بعدها.د.سعيد عبد السلام ، المصدر السابق ، ص(٨٩-٩٠) وما بعدها.

(٢) د.محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (٣٢)، ص (٤٨).د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر ، المصدر السابق ، ف (٣٩)، ص (٧٢). د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص(١٣٦). د. عزيزكاظم جبر ، المصدر السابق ، ص (٦٠). د. حسام الدين كامل الاهواني ، النظرية العامة ، المصدر السابق ، ف (٥٥)، ص (٦٩). ومن المؤيدين لهذا الرأي د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي ، المصدر السابق ، ص (١٤٩).

وتحوله من الحياة إلى العدم [١] .

ونحن من جانبنا نؤيد هذا الرأي ونرى بان ضرر الموت ضرراً جسدياً قائماً بذاته ومستقلاً عن النتائج المالية وغير المالية المترتبة عليه لايجوز أن تقف في سبيل تعويضه أية عقبات قانونية هي من صنع الإنسان ذاته ومن ثم فهو يعلو على كل تقسيم درج عليه الفقه وسلم به القضاء ذلك أنَّ ضرر الموت يؤدي إلى أنْ يفقد الإنسان أغلى وأثمن ما يمتلكه وهو حقه في الحياة ، وإننا ندعو المشرع إلى التدخل لإضفاء الحماية القانونية اللازمة لهذا

الضرر باعتباره ضررا مستقلا عن الإضرار المادية والأدبية المترتبة عليه والنص صراحة على أنَّ فقدَ الحياة بفعل فاعل ضرر محقق مستقل عن الإضرار الأخرى وينتقل الحق في تعويضه إلى ورثته باعتبارهم خلفا عاما له في جميع حقوقه[٢] .

وتجدر الإشارة إلى أنَّ الفقه الإسلامي قد سبق النظم القانونية كافة فيما ذهب من تقرير لحق الدية للمضرور تعويضا عن فقده لحياته ، في حين نجد أنَّ جانبا من الفقه والقضاء لم يسلما بهذا الحق للمضرور لحد الان على النحو الذي عرضناه فيما سبق الأمر الذي يدعونا إلى الإهابة بالمحاكم العراقية للسير على نهج الفقه الإسلامي من اعتبار ضرر الموت ضررا قائما بذاته يستوجب تعويضه في ذاته [٣].

---

(١) د. محمد ناجي ياقوت ، المصدر السابق ، ف (٣٢)، ص (٤٨).د. طه عبد المولى ، المصدر السابق ، ص (١٣٦).

(٢) وبهذا الصدد فقد استشارت محكمة الاستئناف السودانية بتاريخ ١٩٦١/٥/٢٧ فضيلة قاضي قضاة السودان وهي تنظر في قضية المرحومة (النعمة بنت وقيع الله) عن موقف الشريعة الإسلامية من التعويض عن حقها في حياة أطول وقد رد فضيلة القاضي بان(التعويض عن الحرمان من الحياة حق يرثه ورثة المتوفى) وقد أخذت المحكمة المذكورة بهذا الرأي ،كما إن القانون السوداني قد أجاز لورثة المضرور المتوفى الحق في طلب التعويض عن حرمان مورثهم من الحياة . أشار إلى ذلك د. عوض احمد إدريس ، المصدر السابق ،ص(٥٠٠-٥٠١).

(٣) وهذا ما سار عليه القضاء الكويتي الذي اعتبر الدية تعويضا عن الإصابة الجسدية المميتة في ذاتها، ففي قرار لمحكمة الاستئناف العليا ، الدائرة التجارية الثانية بتاريخ ١٩٦٨/١/٧جاء فيه (بان الدية حق مقرر للمتوفى قبل من احدث الضرر ينشا بالوفاة فيعتبر من أمواله التركة) ،وفي قرار آخر لها في دائرتها التمييزية بتاريخ ١٩٧٥/٢/٢٤ جاء فيه (إن الدية تعويض عن كل ضرر يصيب النفس)،أشار إلى القرارين د.سعيد عبد السلام ، المصدر السابق، ص (٣٠٥)، من دون ذكر رقم القرارين.

المصادر

باللغة العربية

القران الكريم

اولا : كتب الفقه الإسلامي

١- ابن حزم الظاهري ، المحلى ، الجزء العاشر ، مطبعة ادارة الطباعة الميرية ، مصر ، ١٣٥١ هـ .

٢- ابن رشد القرطبي ، المقدمات الممهدات ، الجزء الثالث ، تحقيق د. محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ١٩٨٨ .

٣- ابن قدامة ، أبي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي ، المغني ، الجزء الخامس، الجزء السادس، الجزء الثامن عشر ، الطبعة الثالثة ،١٣٦٧ هـ .

٤- ابن ماجة في السنن ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، مطبعة دار إحياء الكتب العربية ، عيسى ألبابي الحلبي ، ١٢٧٣ هـ ، ١٩٥٢.

٥- أبو داود ، سلمان بن الأشعث الازدي ، سنن ابن داوود، الجزء الرابع، دار الجيل ، بيروت ،١٤٠٨ هـ ، ١٩٨٨ م .

٦- أبو إسحاق الفيروز ابادي الشيرازي ،المهذب في فقه الإمام الشافعي ، الجزء الثاني ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ،١٩٩٤ .

٧- أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي ، النهاية في مجرد الفقه والفتاوى ، دار الكتاب العربي ، بيروت ،١٩٧٠ .

٨- الدراري المضيئة، شرح الدرر البهية،الجزء الأول ، دار الجيل، بيروت ، ١٩٨٧.

٩- الرملي ، محمد بن شهاب الدين ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، الجزء السابع، مطبعة بولاق ، مصر ، دون سنة نشر .

١٠- السرخسي ، شمس الدين السرخسي ، المبسوط ، الجزء السادس والعشرون ، مطبعة السعادة ، القاهرة ، ١٣٣١ هـ .

١١- السنن الكبرى ، للبيهقي ، أبو بكر بن علي، المجلد (١٢) ، الطبعة الاولى ،بدون ذكر مكان الطبع، سنة ١٣٤٤ هـ .

١٢- السيد سابق، فقه السنة، المجلد الثاني، دار الكتاب العربي ،مصر، بدون سنة نشر .

١٣- الطوري ، محمد بن حسين بن علي ، تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، الطبعة الاولى، المطبعة العلمية ، القاهرة ، ، سنة ١٣١١ هـ .
١٤- العيني ، بدر الدين ، عمدة القارئ ، شرح صحيح البخاري ، الجزء الرابع والعشرون ،دار إحياء التراث العربي ، بدون ذكر سنة الطبع .
١٥- الشيخ عبد العزيز حمد آل مبارك الاحساني تبيين المسالك ، شرح تدريب السالك إلى اقرب المسالك ، الجزء الرابع ، شرح الشيخ محمد الشيباني بن محمد ، الطبعة الثانية ، دار الغرب الإسلامي، بيروت ، ١٩٩٥.
١٦- علاء الدين السمرقندي ، تحفة الفقهاء ، تحقيق وتعليق ، د. محمد زكي عبد البر ، المجلد الثالث ، الطبعة الثانية ، مكتبة دار التراث ، القاهرة ، ١٤١٩ هـ ، ١٩٩٨ .
١٧- الشيخ محمد بن الحسن الحر ألعاملي ، تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، الجزء التاسع والعشرون ، الطبعة الثانية ، مؤسسة آل البيت لإحياء التراث ، بيروت ، ١٤٢٤ هـ ، ٢٠٠٣ .
١٨- القرافي ، الفروق ،الجزء (٣)، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٣٤٤ هـ .
١٩- الكاساني ،علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الجزء السابع ، الطبعة الاولى ، مطبعة الجمالية ، مصر ، ، ١٣٢٨ هـ ، ١٩٤٢ .
٢٠- محمد جواد مغنية ، التفسير الكاشف ، المجلد الثالث من المائدة إلى آخر الأنفال , الطبعة الثانية ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ١٩٧٨.
٢١- محمد شهيري ،ميزان الحكمة، الجزء العاشر ،بيروت ،الحسن سنتر ، ١٤٠٥ هـ ، ١٩٨٥ م .

ثانيا : الكتب القانونية

١- د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٠.
٢- د.إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية ، مطبوعات جامعة الكويت ، ١٩٩٥.
٣- إبراهيم ألمشاهدي ، المختار من قضاء محكمة التمييز ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٩.
٤- إبراهيم ألمشاهدي ، مناقشات قانونية ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ١٩٩٣.
٥- د. احمد حشمت أبو استيت ، نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد ، مصادر الالتزام ، الطبعة الثانية ، مطبعة مصر ، ١٩٥٤ .

٦- د. احمد شرف الدين ، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية ، دار الثقافة والفنون والآداب ، بدون ذكر سنة الطبع .
٧- د. احمد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٢ .
٨- د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية ،منشاة المعارف بالإسكندرية ،٢٠٠٠ .
٩- د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن، الالتزام التضامني للمسؤولين تقصيريا في مواجهة المضرور، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة ، ١٩٨٠.
١٠- د. احمد فتحي بهنسي ،الدية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية ، دار الشروق، بيروت ، ١٩٨٢ .
١١- د.احمد فتحي بهنسي، الجرائم في الفقه الاسلامي، دراسة فقهية مقارنة، الطبعة الثانية ، الشركة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٦٢.
١٢- د.احمد محمود سعد ، زرع الأعضاء بين الحضر والإباحة ، الطبعة الاولى ،دار النهضة العربية ، ١٩٨٦.
١٣- د.امجد محمد منصور ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، دراسة في القانون المدني الأردني والمصري والفرنسي ومجلة الأحكام العدلية والفقه الاسلامي ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١.
١٤- أنور العمروسي ، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل ، الطبعة الاولى ، بدون ذكر مكان الطبع وسنة الطبع .
١٥- انور العمروسي ، الدعاوى المسماة في القانون المدني في ضوء الفقه وأحكام القضاء ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢ .
١٦- أنور العمروسي ، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني ، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية ، ٢٠٠٤.
١٧- د. أنور سلطان ، الموجز في مصادر الالتزام ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٠ .
١٨- د. أنور طلبة ، الوسيط في القانون المدني ،الجزء الاول ،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،١٩٨٦.
١٩- د.أيمن إبراهيم لعشماوي ، تفويت الفرصة, دراسة مقارنة، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية،القاهرة، بدون ذكر سنة الطبع .

٢٠- بديع احمد السيفي المحامي ، الوسيع في التامين وإعادة التامين ، الجزء الثاني ، شركة الديوان للطباعة ، بغداد ، ٢٠٠٦ .
٢١- د.ثروت انيس الأسيوطي ، مسؤولية الناقل الجوي في القانون المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٠.
٢٢- د.ثروت عبد الحميد ، الضرر المرتد الناشئ عن المساس بالحياة أو بالسلامة الجسدية، دار أم القرى ، المنصورة ، بدون ذكر سنة الطبع.
٢٣- ج. س شيشير ، الان د. كولسون، ديفيد كمب ، الفرد دينسنج ، دراسات في التعويض عن المسؤوليتين العقدية والتقصيرية ، دار الجيل ، بيروت ،١٩٩١ .
٢٤- جبار صابر طه ، إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر ، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، جامعة صلاح الدين ، بدون ذكر سنة الطبع .
٢٥- د. جلال علي ألعدوي ، أصول الالتزامات، مصادر الالتزام ، منشاة المعارف ،الإسكندرية ، ١٩٩٧.
٢٦- د.جلال محمد إبراهيم، الرجوع بين المسؤولين المتعددين، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة الكويت، ١٩٩٢-١٩٩٣.
٢٧- د.جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٥.
٢٨- د.حسام الدين كامل الاهواني ، الاتجاهات الحديثة للقضاء الكويتي في مجال تعويض الإضرار الناشئة عن العمل غير المشروع ، بدون ذكر مكان الطبع وسنة الطبع .
٢٩- د.حسام الدين كامل الاهواني ، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية ، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٧٥.
٣٠- د.حسام الدين كامل الاهواني ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، الجزء الاول ، المجلد الثاني ، المصادر غير الإرادية ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٩٧ – ١٩٩٨ .
٣١- د. حسن الخطيب ، نطاق المسؤولية المدنية التقصيرية والمسؤولية التعاقدية ، مطبعة حداد ، البصرة، بدون سنة طبع .
٣٢- د.حسن حنتوش ، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٩.
٣٣- حسن عكوش ، المسؤولية المدنية في القانون المدني الجديد ، مطبعة القاهرة الحديثة ، بدون سنة طبع .

٣٤- د.حسن علي الذنون ، المبسوط في المسؤولية المدنية ، الضرر، مطبعة التايمس للطبع والنشر ، بدون سنة طبع .
٣٥- د.حسن علي الذنون ،المبسوط في المسؤولية المدنية ، الخطأ ، بدون ذكر مكان الطبع ، ٢٠٠١ .
٣٦- حسين عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية ، الطبعة الاولى ، مطبعة مصر ، ١٩٥٦ .
٣٧- ديفيد كمب ،مرغريت كمب، دعاوى الضرر البدني في القانون الانكليزي، ترجمة هنري رياض، كرم شفيق، الطبعة الثانية ، مطبعة دار الجيل ،بيروت، ١٩٨٤.
٣٨- د. رمضان أبو السعود ، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني ، المدخل إلى القانون وبخاصة المصري واللبناني ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، بيروت، بدون ذكر سنة الطبع .
٣٩- د. زكي زكي حسين زيدان ، حق المجني عليه في التعويض عن ضرر النفس ، دار الفكر الجامعي ,الإسكندرية ، سنة ٢٠٠٤ .
٤٠- زهدي يكن ، المسؤولية المدنية أو الأعمال غير المباحة ، الطبعة الأولى ، بدون ذكر مكان الطبع وسنة الطبع .
٤١- د.سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، مركز البحوث القانونية ، وزارة العدل ، بغداد، ١٩٨١.
٤٢- سعيد احمد شعلة ، قضاء النقض المدني في التعويض ، للسنة ١٩٣١ – ١٩٩٧ ، دار الفكر الجامعي ، بدون سنة طبع .
٤٣- د.سعيد عبد السلام، التعويض عن ضرر النفس في القانون الوضعي والفقه الإسلامي والدول العربية، مؤسسة شباب الجامعة،مصر، ١٩٩٠.
٤٤-سلمان بيات ، القضاء المدني العراقي ، الجزء الأول ، بدون ذكر مكان الطبع، ١٩٦٢ .
٤٥- د.سليمان مرقس ، المسؤولية المدنية في تقنينات البلاد العربية، الأحكام العامة ، معهد البحوث والدراسات الناشئة العربية ، ١٩٧١ .
٤٦- د.سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، الالتزامات ، الفعل الضار ، المسؤولية المدنية ، المجلد الثاني ، الطبعة الخامسة ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٨٨.
٤٧- د.سليمان مرقس ، الوجيز في شرح القانون المدني ، الالتزامات ، المطبعة العالمية ، ١٩٦٤.
٤٨- د.سليمان مرقس، الفعل الضار، الطبعة الثانية ، دار النشر للجامعات المصرية ،القاهرة، ١٩٥٦ .
٤٩- د.سليمان مرقس، بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية ، دار الكتب القانونية شتات ، مصر،١٩٨٨.
٥٠- شريف الطباخ ، التعويض في حوادث السيارات في ضوء القضاء والفقه ، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ، ٢٠٠٣ .

٥١-د.صلاح الدين الناهي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٥٥ .
٥٢- د.صلاح الدين الناهي ، الخلاصة الوافية في القانون المدني ، مبادئ الالتزامات ، مطبعة سلمان الاعظمي ، بغداد ، ١٩٦٨ .
٥٣- ضياء شيت خطاب،الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية،مطبعة العاني، بغداد ،١٩٧٣ .
٥٤- د.طه عبد المولى ، مشكلات تعويض الأضرار الجسدية في القانون المدني في ضوء الفقه والقضاء ، الطبعة الاولى ، دار الفكر والقانون ،المنصورة، ٢٠٠٠ .
٥٥- د.عاطف النقيب، اثر القضية المحكوم بها جزائيا على الدعوى المدنية وعلى الدعوى العامة، المكتبة الحقوقية، الطبعة الاولى ،منشورات عويدات، بيروت، ١٩٦٢ .
٥٦- د.عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناتجة عن الفعل الشخصي،الخطأ والضرر، الطبعة الاولى ،منشورات عويدات، بيروت،١٩٨٣.
٥٧- د.عبد الباقي البكري ، شرح القانون المدني العراقي ، تنفيذ الالتزام ، دراسة مقارنة ، مطبعة الزهراء ، بغداد ، بدون ذكر سنة الطبع .
٥٨- عبد الباقي محمود سوادي ، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، الطبعة الاولى ، بدون ذكر سنة الطبع ومكانه.
٥٩- د.عبد الجبار عريم، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول ، مطبعة المعارف ،بغداد، ١٩٥٠.
٦٠- د.عبد الحكيم فودة ، التعويض المدني ، المسؤولية المدنية التعاقدية و التقصيرية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، بدون ذكر سنة الطبع.
٦١- د.عبد الحي حجازي ، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الثاني ، مصادر الالتزام، مطبعة نهضة مصر بالفجالة ، ١٩٥٤ .
٦٢- د.عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، تنقيح المستشار احمد مدحت المراغي، منشاة المعارف بالإسكندرية ، ٢٠٠٤ .
٦٣- د.عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام بوجه عام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٦ .
٦٤- د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ،الجزء الأول والثاني ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ،القاهرة، ١٩٦٤ .
٦٥- د.عبد الرزاق السنهوري،مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء الأول،الطبعة الاولى ، بدون ذكر مكان الطبع ،١٩٣٢ .

٦٦- د.عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الإسلامي والقانون المدني ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ .
٦٧- د.عبد العزيز اللصاصمة،نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني الأردني و المقارن، المسؤولية المدنية التقصيرية ، الفعل الضار ، بدون ذكر مكان الطبع ،٢٠٠٢.
٦٨-د. عبد الفتاح عبد الباقي ،أحكام الالتزام في القانون الكويتي ،بدون ذكر سنة الطبع ومكانه.
٦٩- د.عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،مؤسسة الرسالة، الطبعة السادسة بيروت ،١٩٨٥.
٧٠- د.عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، الجزء الاول ، مصادر الالتزام ، الطبعة الخامسة ، مطبعة نديم ، بغداد ، بدون ذكر سنة الطبع .
٧١- د.عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، مطبعة جامعة بغداد ، ١٩٨٦.
٧٢- عبد المعين لطفي جمعة ،موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الجزء الاول ، الهيئة المصرية العامة للكتاب ،١٩٧٧ .
٧٣- د.عبد المنعم فرج الصدة ، المصادر غير الإرادية للالتزام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ،١٩٦٠ .
٧٤- د. عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، ١٩٩٢.
٧٥- عبد الوهاب عرفة ، الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥ .
٧٦- عز الدين الديناصوري ، عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الخامسة ، بدون ذكرسنة الطبع ومكانه .
٧٧- د.عصام محمد احمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم الطبعة الثانية ، ، المجلد الأول، مطبعة القاهرة، ١٩٨٨.
٧٨- د.علي نجيدة ،النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤-٢٠٠٥.
٧٩- د.عوض احمد إدريس ، الدية بين العقوبة والتعويض ، في الفقه الإسلامي المقارن ، دار مكتبة الهلال، بيروت ، ١٩٨٦.
٨٠- د.غني حسون طه ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، بغداد ، ١٩٧٠.
٨١- د.فتحي عبد الرحيم عبد الله ، شرح النظرية العامة للالتزامات ، الكتاب الأول ، الطبعة الثالثة ، مصادر الالتزام ، بدون ذكر مكان الطبع ، ٢٠٠٠ – ٢٠٠١ .

٨٢- فريد فتيان ، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد ،١٩٥٦-١٩٥٧.
٨٣- د.محمد إبراهيم الدسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجماهيرية ، الإسكندرية، بدون سنة طبع.
٨٤-د. محمد إبراهيم دسوقي ، الضرر المرتد وعلاقته بالضرر الأصلي ، بدون ذكر مكان الطبع ، ١٩٧٩.
٨٥- محمد أبو زهرة، العقوبة في الفقه الإسلامي، دار الكتاب العربي ، مصر، بدون سنة نشر.
٨٦- محمد احمد عابدين، التعويض بين الضرر المادي والأدبي والموروث، منشاة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢ .
٨٧-محمد احمد يوسف ، موسوعة المراجع القانونية ، احدث احكام النقض ، دار ايجي ، مصر، ١٩٩٨.
٨٨- د.محمد حسن قاسم ، مبادئ القانون ، المدخل إلى القانون ، الالتزامات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢ .
٨٩- د.محمد حسين عبد العال ، تقدير التعويض عن الضرر المتغير ، دراسة تحليلية مقارنة ، دار النهضة العربية،القاهرة ، ٢٠٠٠.
٩٠- د.محمد سعد خليفة ، الحق في الحياة وسلامة الجسد ، دراسة مقارنة في القانون المدني والشريعة الإسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،بدون ذكر سنة الطبع.
٩١- د.محمد عبد الغريب، الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة ، مطبعة الايمان ، القاهرة ،١٩٩٤ - ١٩٩٥ .
٩٢- د.محمد فتح الله النشار، حق التعويض المدني بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
٩٣- د.محمد كامل مرسي ، شرح القانون المدني الجديد ، الالتزامات ، الجزء الثاني ، المطبعة العالمية ، القاهرة ،١٩٥٥.
٩٤- د.محمد كمال عبد العزيز ، التقنين المدني في ضوء القضاء والفقه، مكتبة القاهرة الحديثة ،القاهرة ، بدون ذكر سنة الطبع.
٩٥- د.محمد ناجي ياقوت ، التعويض عن فقد توقع الحياة ، دراسة مقارنة في المسؤولية المدنية في القانون الانجلو أمريكي والقانون المصري والفرنسي ، تقديم د. عبد المنعم البدراوي ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٨٠.
٩٦- د. محمود جمال الدين زكي ، النظرية العامة للالتزامات ، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة ، ١٩٧٨ .

٩٧- د.محمود محمود مصطفى، حقوق المجني عليه في القانون المقارن، بدون ذكر مكان الطبع ١٩٧٥.
٩٨- د.مصطفى الزلمي – عبد الباقي البكري ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، مديرية الكتب للطباعة والنشر ، بغداد ، بدون سنة نشر .
٩٩- د.مصطفى عبد الحميد عدوي ،الاخلال المدني ، المسؤولية التقصيرية في القانون الامريكي ، بدون ذكر مكان الطبع، ١٩٩٤ .
١٠٠- د.مصطفى مجدي هرجه، المشكلات العملية في جرائم القتل والجرح والضرب، الطبعة الثانية ،دار الفكر والقانون،القاهرة ، ١٩٩٨.
١٠١- د.مصطفى محمد الجمال ، الوجيز في القانون المدني ، القانون بوجه عام ، نشوء الالتزام ، أحكام الالتزام ، الدار الجامعية ، الإسكندرية ، بدون سنة طبع.
١٠٢- مصطفى مرعي ، المسؤولية المدنية في القانون المصري ، الطبعة الثانية ، مكتبة عبد الله وهبة ، مصر ، ١٩٤٤ .
١٠٣- د. معوض عبد التواب ، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني ، منشاة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٦٦ .
١٠٤- د. مقدم السعيد ، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، دار الحداثة ، بيروت ، ١٩٨٥ .
١٠٥- د. منذر الفضل، التصرف القانوني في الأعضاء البشرية، الطبعة الاولى ، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد ، سنة ١٩٩٠.
١٠٦- د.منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بدون ذكر مكان الطبع، ١٩٩١.
١٠٧- منير القاضي ، ملتقى البحرين، الجزء الأول ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥١- ١٩٥٢.
١٠٨- منير القاضي ،العمل غير المشروع في القانون المدني العراقي ، دار المعرفة ، بغداد، ١٩٥٥.
١٠٩- منير القاضي، محاضرات في القانون المدني، مطبعة المعارف، بغداد ، ١٩٥٤.
١١٠- د.موريس منصور، دراسات في التامين، الطبعة الاولى ، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٩.
١١١- د. هشام إبراهيم السعيد ، المسؤولية المدنية لمعاوني القضاء ، دراسة مقارنة ، دار قباء للطباعة والنشر ،القاهرة ، بدون ذكر سنة الطبع.
١١٢- د.ياسين محمد يحيى ، الحق في التعويض عن الضرر الأدبي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١ .

ثالثا : الرسائل والاطاريح

١- د. إبراهيم محمد شريف ، الضرر الجسدي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، سنة ٢٠٠٢ .

٢- د.إبراهيم محمد شريف ، الضرر المعنوي وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ،١٩٨٩ .

٣- د. أبو الوفا محمد أبو الوفا، حقوق المجني عليه وطرق كفالتها له، اطروحة دكتوراه، جامعة الازهر، ١٩٩٤.

٤- د. باسم محمد رشدي، الضرر المادي الناتج عن الإصابة الجسدية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٩.

٥- د. حسن حنتوش رشيد ، الضرر المتغير وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٤.

٦- د.حسين عبد الصاحب ، جرائم الاعتداء على حق الإنسان في التكامل الجسدي ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٥.

٧- د. عبد الحليم حلمي محمد أنور، التعويض القانوني في القانون المدني المصري والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٩١ .

٨- د.عزيز كاظم جبر ، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٠ .

٩- د.عماد محمد ثابت الملا حويش، تعويض الأضرار الناشئة عن العمل غير المشروع ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بغداد ، ١٩٨٠ .

١٠- د.فايز احمد عبد الرحمن خليل ، اثر التامين على الالتزام بالتعويض ، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي والشريعة الاسلامية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة اسيوط ، ١٩٩٥.

١١- د.محمد نصر رفاعي ، الضرر كأساس للمسؤولية في المجتمع المعاصر ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ،١٩٧٨.

١٢- د.ناصر جميل محمد ، الضرر الأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، ٢٠٠٢ .

١٣- نصير صبار لفته ، التعويض العيني ، دراسة مقارنه، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة النهرين، ٢٠٠١.

رابعا : المقالات و البحوث

١- د.أبو زيد عبد الباقي مصطفى، الالتزام بضمان أذى النفس ودور الدولة فيه في ظل القانون المدني الكويتي ، بحث منشور في مجلة المحامي الكويتية ، السنة السادسة ، العدد الثاني.

٢- د.احمد شرف الدين ، عناصر الضرر الجسدي وانتقال الحق في التعويض عنها إلى شخص آخر غير المضرور، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة ،مصر ، ابحاث سنة ١٩٧٨.

٣- د.جابر الراوي ، حماية حق الحياة في الشريعة الإسلامية، مقالة منشورة في الموقع الالكتروني http://www.balagh.com

٤- جورج دوري ،تعليقات على الأحكام الفرنسية ، منشور بالمجلة الفصلية للقانون المدني ، العددين الثالث والرابع لسنة ١٩٧١، عرض د. ادورد غالي الذهبي ، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث ، السنة التاسعة عشرة ، تموز، أيلول ، ١٩٧٥.

٥- د.صلاح الدين الناهي، التعويض عن القتل، مقال منشور في مجلة القضاء ، تصدرها نقابة المحامين العراقية ، عدد ١ ، ٢ ، السنة ٣١ حزيران سنة ١٩٧٦.

٦- د. عبد الرزاق عبد الوهاب ،تعويض الضرر الأدبي في القانون السويسري والقانون العراقي، بحث منشور في مجلة القضاء ،العدد الثاني،السنة الرابعة والعشرون، ١٩٦٩.

٧- علي الخفيف ، تأثير الموت على حقوق الإنسان والتزاماته ،بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، السنة (١٠) ، العدد (٥) .

٨- د.عماد ثابت الملا حويش ، مصير الحق في التعويض عن الضرر الجسدي بعد وفاة المضرور ، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين ، الحقوق ، المجلد (٢)، العدد (٣) ، تشرين الثاني ١٩٩٨.

٩- د.غازي عبد الرحمن ناجي ، تحديد المستحقين للتعويض عن الضرر الأدبي نتيجة الوفاة ، بحث منشور في مجلة القضاء ، العدد الأول والثاني ، السنة التاسعة والثلاثون ، ١٩٨٤.

١٠- محسن ناجي، التعويض عن القتل ، بحث منشور في مجلة القضاء ، العددان، الأول والثاني ، لسنة ١٩٧٦.

١١- د.محمد صبري الجندي ، ضمان الضرر المعنوي الناتج عن الفعل الضار ، بحث منشور في مجلة الدراسات ، تصدر عن عمادة البحث العلمي ، الجامعة الاردنية ، المجلد ٢٦ ، ١٩٩٩.

١٢- د.محمود نجيب حسني ، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الثالث، سنة ٢٩ ، ١٩٥٩ .

١٣- د.منذر الفضل ، الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، بحث منشور في الموسوعة الصغيرة، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد ، ١٩٩٠.

خامسا : الموسوعات والدوريات

١- النشرة القضائية، يصدرها المكتب الفني لمحكمة التمييز في العراق :

سنة (٤) ، عدد (٢) ، ١٩٧٠.

سنة (٢) ، عدد (٤) ، ١٩٧٢.

سنة (٢) ، عدد (٣) ، ١٩٧٣.

سنة (٥) ، عدد (٣) ، ١٩٧٤.

٢- الوقائع العدلية ، تصدرها وزارة العدل، بغداد:

عدد (١) ، ١٩٧٩ .

سنة (٢) ، عدد (٢٩) ، ١٩٨٠.

٣- مجلة القانون المقارن ، العدد الثاني ، السنة الثانية ، ١٩٦٨ ، بغداد ، تصدرها هيئة القانون المقارن .

٤- مجلة القضاء ، تصدرها نقابة المحامين ، بغداد :

سنة (٣٢) ، عدد (٣،٤) ، ١٩٧٧.

سنة (٣٥) ، عدد (٣،٤) ، ١٩٨٠.

سنة (٤٢) ، عدد (٤) ، ١٩٨٧.

٥- مجموعة الأحكام العدلية ، يصدرها قسم الإعلام القانوني في وزارة العدل :

سنة (٦) ، عدد (١) ، ١٩٧٥.

سنة (٦) ، عدد (٢) ، ١٩٧٥.

سنة (٨) ، عدد (٢) ، ١٩٧٧.

سنة (٩) ، عدد (٣) ، ١٩٧٨.

سنة (٩) ، عدد (٥٣) ، ١٩٧٨.

سنة (٣) ، عدد (٣) ، ١٩٨٠.

سنة (١١) ، عدد (١) ، ١٩٨٠.

سنة (١٢) ، عدد (١) ، ١٩٨١.

سنة (١٢) ، عدد (٤) ، ١٩٨١.

سنة (١٣) ، عدد (٣) ، ١٩٨٢.

٦- موسوعة الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية ومن الدوائر المدنية ، السنة الرابعة والثلاثين ، الجزء الثاني ، من مايو ١٩٨٣ حتى ديسمبر ١٩٨٣ ، لسنة (١٩٨٧- ١٩٨٨).

سادسا : متون القوانين

١٠-قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ .

١- القانون المدني الأردني الصادر في ٦ / آب/ ١٩٧٦.

٢- القانون المدني الجزائري ، الصادر في ٢٦ / كانون الأول / ١٩٥٧.

٣- القانون المدني السوري الصادر في ١٨ /٥ /١٩٤٩.

٤- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

٥- القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ .

٦- القانون المدني الليبي الصادر في ١٩٥٣/١١/٢٨.

٧- القانون المدني المصري الصادر في ٢٩/تموز/ ١٩٤٨ .

٨- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ ،لسنة١٩٦٩.

٩- قانون الموجبات والعقود اللبناني ، الصادر في ٩ آذار ١٩٣٢ .

١٠ - Code civil ,France, litec codes, ١٩٨٧ , Paris

المصادر باللغة الاجنبية

١- Andre Toulemon – J – Moore_Le prejudice corporel et moral en droit commun troisieme edition sirey Paris ١٩٦٨.

٢-Jean Carbonnier, Droit Civil Introduction Les Personnes Paris , ١٩٨٢.

٣-) H-L) Mazeaud – (A)- Tunc-Traite de la responsabilite-Tome-٢-Paris-١٩٧٠ .

٤-Max Leroy, Levealuation de presudiee corrporel, Paris, ١٩٧٦ .

الخاتمة

لعل من أهم ما يمكن استخلاصه من البحث في موضوع ضرر الموت وتعويضه النتائج التالية :

أولا :- إن ضرر الموت الناجم عن الاعتداء غير المشروع إنما ينصب على حق الإنسان في الحياة والذي له جانب موضوعي ثابت وجانب ذاتي متغير ، وموضوع الجانب الأول لهذا الضرر يتعلق بحق المضرور في أن يحتفظ بكامل المدة الزمنية المقدرة له أن يحياها فلا يحرم منها أو من جزء منها بفعل فاعل ، فأي اعتداء على هذا الحق ومهما كانت درجة جسامته يتحقق به هذا الضرر لأنه ينطوي على إخلال بحق الإنسان في الحياة ، أما الجانب الثاني من هذا الضرر فيرتبط بمدى قدرة المضرور على استغلال مواهبه وقدراته ، وهي لا تتحقق إلا إذا اخل الاعتداء بالجانب الاقتصادي للمضرور وذلك بان فوت عليه كسبا أو الحق به خسارة مالية ، بمعنى إنها قد تقع وقد لا تقع في حين إن ضرر الموت في جانبه الموضوعي واقع لا محالة بمجرد المساس بالحق بالحياة .

ثانيا :- إن ضرر الموت في جانبه الموضوعي لا يختلف من مضرور إلى آخر أيا كان جنسه ، سنه، حالته المالية والاجتماعية ، درجة ثقافته العلمية ، لان حق الإنسان في الحياة

أمر يتساوى فيه الناس جميعا لا فرق بين صغيرهم وكبيرهم صحيحهم وعليلهم ولذلك فهو يرتبط عند تقدير التعويض عنه بمدى الضرر الذي وقع دون أدنى اعتبار لشخص من وقع عليه الضرر وهو من ناحية أخرى لا يحتاج في إثباته إلى دليل لان إثبات واقعة الموت في ذاتها الناجمة عن الاعتداء تعد كافية لإثبات الضرر المدعى به ، في حين إن الجانب الذاتي من هذا الضرر يختلف من مضرور إلى آخر ويتوقف مداه على درجة ثقافة المضرور وحالته الاجتماعية والمالية، ولذلك فهي تخضع في إثباتها للقواعد العامة فعلى من يدعي وقوعها أن يقيم الدليل عليها .

ثالثا :- لقد لاحظنا إن المشرع العراقي لم يورد نصا يقضي بعدم جواز المساس بحق الإنسان في الحياة ، وإنما أورد نصا جاء بعبارات عامة يقضي بالتعويض عن الضرر اللاحق بالنفس ، من دون بيان عناصر هذا الضرر ، وقد لاحظنا انه على الرغم من انطباق النص على ضرر الموت ، بيد أن عدم الإشارة إلى الجانب الموضوعي من هذا الضرر أدى بالقضاء إلى عدم الحكم بالتعويض عنه .أما المشرع الفرنسي والمصري فقد أوردا قاعدة عامة تقضي بتعويض جميع الأضرار أيا كانت طبيعتها سواء كانت مادية أو أدبية أو جسدية، أما القانون المدني الكويتي فقد أورد نصا صريحا يقضي بالتعويض عن ضرر الموت بحد ذاته.

رابعا:- على الرغم من التسليم بان لكل إنسان الحق في الحياة ،وانه لا ينبغي أن يحرم من حياته بفعل فاعل فان اتجاها ظهر في الفقه والقضاء ينكر على المضرور حقه في التعويض عن فقد حياته ، تارة على أساس إن كل نفس ذائقة الموت إن آجلا أو عاجلا وتارة على أساس إن الحق في المطالبة بالتعويض ينقضي بموت صاحبه ولا ينتقل من بعده إلى ورثته ، غير انه ثبت عدم صحة هذا الاتجاه واستقر الأمر في الفقه والقضاء المقارن على إن الحرمان من الحياة بفعل فاعل ينطوي على ضرر محقق بالمضرور ويستوجب التعويض في ذاته . في حين لاحظنا أنَّ القضاء العراقي لا يقر بالتعويض عن هذا الضرر في تطبيقاته القضائية الحالية.

خامسا:- لقد عنيت الشريعة الإسلامية أيما عناية بحماية حق الإنسان بالحياة ، وحرمت الاعتداء عليه بنصوص صريحة ، ويحق لنا القول بان الضمانات التي قررها الفقه الإسلامي للمضرور تحقق من الحماية ما تعجز عن تحقيقه احدث النظم القانونية المعاصرة ، فالقاعدة التي استقى منها هذا الفقه أحكامه في التعويض هي انه ألا يهدر دم في الإسلام ، ومن اجل ذلك ، فقد فرضت الدية كتعويض عن فقد النفس .

سادسا:- إن ضرر الموت في حقيقته لا يقتصر على فقد المضرور لحياته ، وإنما قد يرتب أضرارا مادية تلحق به من جراء ذلك تتمثل بما أصابه من خسارة وما فاته من كسب ، فضلا عن الآلام البدنية والنفسية التي يعانيها المضرور وهو في طريقه إلى الموت ، وهي أضرار محققة تستوجب التعويض عنها وقد لاحظنا إن المشرع العراقي لم يأت على ذكر هذه الآلام ضمن الأضرار الأدبية المستوجبة للتعويض .

سابعا:- لقد اختلف الفقه والقضاء حول طبيعة هذا الضرر وحقيقة تكييفه القانوني بين مؤيد لاعتباره ضررا ماديا وبين مؤيد لاعتباره ضررا أدبيا، وقد رجحنا ما ذهب إليه اتجاه آخر من اعتباره ضررا حيويا موضوعيا مستقلا عن الضررين المادي والمعنوي.

ثامنا:- إن التعويض عن ضرر الموت يكون تعويضا نقديا لان تحديد كون هذه الطريقة ملائمة أو غير ملائمة لجبر الضرر يجب أن يتحدد في ضوء طبيعة هذا الضرر فضرر الموت في حقيقته يؤدي إلى فقدان الإنسان لحياته ومن ثم فان التعويض العيني والتعويض غير النقدي لا يصلحان لجبر هذا الضرر . أما عن الصورة التي يجب أن يتخذها التعويض النقدي فقد لاحظنا انه على الرغم من أنَّ المشرع العراقي لم يقيد القاضي بصورة دون أخرى ، إلا إن الاتجاه القضائي السائد في العراق لا يعتد إلا بصورة واحدة تتمثل بالدفعة المالية الواحدة مستبعدا الصورتين الأخيرتين ، الإيراد المرتب والأقساط الدورية.

تاسعا:- إن تقدير التعويض عن ضرر الموت مسالة تركها المشرع في اغلب التشريعات المدنية إلى القاضي الذي ينظر دعوى التعويض، مكتفيا بوضع معايير له يسترشد بها في التقدير ، الأمر الذي أدى إلى أن يتم تقدير التعويض عنه بالنظر إلى شخص المضرور وظروفه ، وهذا يعني إن القاضي مع هذا التقدير لا ينظر نظرة موضوعية لهذا الضرر

الذي يتعين أن لا يختلف تقديره من مضرور إلى آخر ، فضلاً عن ذلك إن هذا التقدير سيخضع لمعايير تحكمية تتوقف على القاضي الذي ينظر دعوى التعويض ، وسيؤدي إلى إن هذا الضرر سيتم تعويضه بقيمة غير موحدة ، وفي ذلك مجافاة لقواعد العدالة. أما المشرع الكويتي فقد اخذ بنظام التعويض المحدد بنص القانون ولم يترك تقدير التعويض عن ضرر الموت في جانبه الموضوعي للقاضي ،وأما الأضرار الأخرى المترتبة على هذا الضرر سواء كانت الأضرار ذات طبيعة مالية أو أدبية فان تعويضها هو تعويض قضائي ، ولا شك بان هذا الاتجاه من المشرع الكويتي يمثل تطورا كبيرا في الارتقاء بالقيمة التي يتمتع بها حق الإنسان في سلامة حياته، وقد لاحظنا إن المحاكم المدنية تتجه إلى تقدير التعويض عن عناصر الضرر الجسدي المميت بمبلغ إجمالي موحد ، من دون بيان مقدار التعويض عن كل عنصر من عناصر هذا الضرر.

عاشرا:- إن الإصابة الجسدية المميتة التي لحقت بالمضرور قد لا تفضي إلى وفاته على الفور ، ويتعين في ضوء ذلك الاعتداد بكل تغير في قدر الضرر وقيمته وهذا يستوجب أن يتم تقدير التعويض عن هذا الضرر بيوم صدور قرار الحكم وليس بيوم حدوث الضرر أي يتعين على القاضي أن يعتد بالوفاة التي تحدث بعد وقت من تحقق الإصابة الجسدية المميتة مع مراعاة كافة التغييرات التي تطرأ على القوة الشرائية للنقود.

حادي عشر :- إن النظرة الموضوعية لهذا الضرر تقضي بعدم الاعتداد بالظروف الخاصة بأطراف الدعوى لدى تقدير التعويض وخاصة تلك التي ترجع إلى المسؤول على الرغم من أنَّ الواقع العملي يشير إلى أنَّ القاضي غالبا ما يتأثر بظروف المسؤول فيدخل في اعتباره جسامة الخطأ الصادر من المسؤول وحالته المالية وتأمينه من المسؤولية من عدمها ، أما الظروف الخاصة بالمضرور، فقد لاحظنا إن تأثيرها يقتصر على الجانب الذاتي من هذا الضرر.

ثاني عشر:- إن ضرر الموت في حقيقته لا يقتصر أثره على المضرور الذي فقد حياته من جراء العمل غير المشروع ، وإنما يتعدى أثره ليكون مصدرا لأضرار أخرى تصيب أشخاصاً آخرين ، وهو ما يعبر عنه بالضرر المرتد أو المنعكس ، وهو ضرر مستقل عن

ضرر الموت الذي أصاب المضرور الأصلي ويستوجب التعويض عنه أيا كانت طبيعة هذا الضرر مادي أو معنوي أو جسدي . وقد لاحظنا إن القضاء العراقي قد خلط بين التعويض عن ضرر الموت والضرر المادي المرتد على الرغم من استقلال كل منهما عن الآخر.

ثالث عشر:- إن كفالة حق المضرورين في التعويض عن ضرر الموت قد لا تتحقق في جميع الأحوال فقد يتعذر تحديد ومعرفة المسؤولين عن هذا الضرر بعد أن انتشرت واتسعت الأعمال غير المشروعة التي يتعرض لها الأفراد خلال هذه المرحلة من الزمن من دون معرفة مرتكبيها ، الأمر الذي يتطلب إعطاء هذا الأمر أهميته من الناحية التشريعية والقضائية .

رابع عشر:- لما كان ضرر الموت ضررا محققا ويستوجب التعويض عنه ، فيتعين السماح لورثة المضرور (المتوفى) بالمطالبة بالتعويض عن الموت الذي اصاب مورثهم، وعن كافة الأضرار المادية والأدبية الناجمة عنه . وقد لاحظنا إن معظم التشريعات المدنية لا تجيز انتقال الحق في التعويض عن الأضرار الأدبية الناجمة عن هذا الضرر إلى الورثة إلا إذا وجد اتفاق بين المضرور والمسؤول على مقدار التعويض ،أو حصول المطالبة القضائية به أو صدور حكم نهائي .

خامس عشر:- لقد تبين لنا من خلال هذا البحث أنَّ هناك قصور في قانوننا المدني عن إسباغ حماية فعالة لطائفة المضرورين من الإصابات الجسدية المميتة ، الأمر الذي يدعونا إلى الإهابة بالمشرع العراقي إلى التدخل لإيجاد تلك الحماية في نصوصه ، ومن اجل تلافي هذا القصور فإننا نضع بين يدي المشرع الاقتراحات التالية:-

١- إيراد نص صريح يقضي بعدم جواز المساس بحياة الإنسان وتكامله الجسدي.ونقترح ان يكون النص كالآتي (لكل إنسان الحق في الحياة، والحق في التكامل الجسدي ، ولا يجوز لاي شخص الاعتداء عليهما بعمل غير مشروع) .
٢- تعديل نص المادة (٢٠٢) لتكون أكثر وضوحا ، وتأخذ بنظر الاعتبار الجانب الموضوعي من هذا الضرر . وقد اقترحنا أن يكون النص كالآتي (كل فعل ضار

بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم محدثه بالتعويض عن الجانب الموضوعي لهذا الضرربحد ذاته، طبقا لقواعد الدية الشرعية ، ومن دون الإخلال بحق المضرور بالتعويض عن العناصر الأخرى لهذا الضرر.

٣- استبدال التعويض القضائي بالتعويض المحدد بنص القانون عن الجانب الموضوعي من هذا الضرر لتساوي الناس في قيمة التمتع بالحق في الحياة. على أن يتم تقديرها وفقا لنظام الدية الشرعية مع الأخذ بنظر الاعتبار وجوب ملاءمتِها وتعديلها وفقا لظروف وأحوال المجتمع . أما الأضرار الأخرى التي ينطوي عليها هذا الضرر فيترك أمر تقديرها للقاضي.

٤- إضافة فقرة إلى نص المادة (٢٠٥ /١) تنص صراحة على تعويض الآلام البدنية والنفسية التي يعانيها المضرور من جراء الإصابة الجسدية المميتة التي لحقت به وقد اقترحنا ان يكون النص كالآتي: (يتناولُ حقُ التعويضِ الضررَ الأدبيَّ كذلكَ ،فكلُّ تعَدٍّ يُلْحِقُ بالغيراذىً بدنياً أو نفسياً نتيجةَ المساسِ بحياتهِ أو بجسمهِ أو بحريتهِ أوبعرضهِ.....يجعل المتعدي مسؤولا عن التعويضِ).

٥- إضافة فقرة إلى نص المادة (٢٠٧) تقضي بضرورة مراعاة الظروف الشخصية للمضرور كحالته المالية والاجتماعية عند تقدير التعويض عن الجانب الذاتي من هذا الضرر.

٦- إضافة فقرة إلى نص المادة (٢١٠) تقضي بعدم تأثر التعويض عن هذا الضرر في جانبه الموضوعي ، باشتراك خطا المضرور مع خطا المسؤول في إحداث هذا الضرر.

٧- تعديل نص المادة ٢٠٥/ ٣ من القانون المدني ، لإزالة العقبات التي تحول دون انتقال حق المضرور في التعويض عن الآلام البدنية والنفسية الناجمة عن الإصابة الجسدية المميتة إلى ورثته .

٨- إيراد نص صريح يقضي بان حق المضرور في التعويض عن هذا الضرر في جانبه الموضوعي يثبت في ذمته قبل وفاته، وينتقل إلى ورثته ضمن عناصر تركته.

٩- إيراد نص يقضي بمسؤولية الدولة عن تعويض المضرورين من الإصابات الجسدية المميتة التي تلحق بهم ، في الأحوال التي يتعذر فيها معرفة المسؤولين عن تلك الإصابات.

والله ولي التوفيق