تعويض الضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية

(دراسة تحليلية للواقع العراقي)

Harm Compensation occurs from election advertestment crimes " Analytical study of the Iraqi situation "

الدكتور نبيل عبد شعيبث المياحي

ملخص

تعد العدالة من أهم المبادئ التي يهدف المشرع ويحرص على تحقيقها، ويتجلى ذلك من خلال إصداره مجموعة من التشريعات القانونية لحماية مصالح المجتمع والأفراد على حد سواء، ويجب أن يتجسد ذلك الهدف في القوانين التي تكون ذات صلة بالدعاية الانتخابية المسموح بها في قانون الانتخابات بشكل عام، إن أي تأثير على الناخب بصورة غير قانونية يعتبر ذلك فعلاً ضاراً موجباً للتعويض، وذلك لأن الكلمة والصورة والصوت تعد وسائل لها تأثيرها على الجمهور، خاصة إذا كانت تحمل في طياتها الغش والمكر مسببة في ذلك ضرراً على سلامة العملية الانتخابية، فتمزيق ملصقات الدعاية الانتخابية أو توزيع أوراق تتضمن عبارات سب وشتم أو إتهام للمرشحين بأفعال خطيرة قبل إجراء عملية التصويت قد يجعل الناخبين يعزفون عن التصويت لهذا المرشح، لذلك يجب أن تكون هنالك نصوصاً قانونية تضمن إجراء الدعاية الانتخابية بوسائل مشروعة وتعرض كل من يقوم بأفعال ضارة إلى التعويض للحفاظ على العملية الديمقراطية وتحقيق انتخابات حرة نزيهة خالية من أي فعل مخالف للقانون، خاصة وأن تقدم الدول وتحضرها أضحى مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بمدى حرص تلك الدول على مبادئ الديمقراطية في بناء مجتمعها، والأكثر من ذلك أصبحت الديمقراطية سلاحاً تستخدمه الدول التي تتمتع بها تجاه الدول التي تفتقدها من أجل استمالة الرأي العام الدولي لجانبها.

Abstract

Justice is considered one of the essential principles which the legislator aims to and keen to achieve it and this is demonstrated via his keenness to imply this matter in legal legislationsto protect the individual's' interests also the society together achieving justice is a duty shoulddominate the rules related with the permitted election advertisement in the election law in general, any influence on the elector illegally is considered a harm action, especially the word, image and the sound are means having influence on mass for these means depending on fraud and cunning causing harm on the election safety, these action could cause harm to others, such as tearing the election announcement posters or distributing papers included statement of insulting or distributing papers accusing one of the electors with critical accusations or paste advertisement of insulting before voting could make the electors to refuse this candidate thus there should be a legal text ensure the election advertisement legality means, andmake those making violation to pay a compensation, especially the election should be prevailed with legal completion clear from corruption and to reserve the democratic and for the election process to realize the legislator goal to perform free and fair elections with democratic and transparency atmosphere, being the distinguished feature for the advanced countries, where the development and their civilization are measured by their keenness of the democratic principles to build their societies.

تعد السمة الأساسية لأي حكم في العالم هي إرساء دعائم الديمقراطية في أطرها القانونية، كون الحكام يستمدوا مشروعيتهم من الشعب صاحب السيادة ومصدر السلطات.

إن الوسيلة التي يتم من خلالها تولي الحكم وفق السمة الديمقراطية ومتابعة شؤون التشريع والإدارة هي الانتخاب، وبما أن الأخيرة لا يمكن أن تأتي أكلها إلا من خلال الدعاية الانتخابية، باعتبارها إحدى العناصر التمهيدية التي تسبق الانتخاب؛ لذا حظيت الدعاية الانتخابية في ظل الأنظمة الديمقراطية بعناية فائقة.

لذا فالدعاية الانتخابية تفرض التزاماً قانونياً وأخلاقياً يتمثل ذلك بتعريف الناخب بالمرشح وخطابه السياسي وتاريخه الوطني وبرامجه على كافة الأصعدة، من هنا فإن المنافسة سوف تكون بين الكيانات التي سوف تدخل في هذه الأجواء الديمقراطية حق مشروع، إلا أن للمنافسة ضوابط وحدود يجب الالتزام بها وعدم مخالفتها، لأن شدة التنافس سوف تخلق بيئة من أساليب تمارس لغرض تسقيط الآخرين، من أجل جعل المجال أمامهم مفتوحاً وإزاحة المنافس الآخر أمامه لجذب الناخب له دون غيره.

أمام هذه الأجواء المفعمة بالحماس والمنافسة التي تحدث أثناء فترة الدعاية الانتخابية قد يتعمد البعض إلى خرق القوانين والأنظمة التي تسير عليها الدعاية الانتخابية، الأمر الذي ينتج عنه ضرراً يصيب المرشح جراء استخدام تلك الأساليب أو الوسائل غير القانونية.

ونظراً لأهمية وخطورة تلك الممارسات والأساليب على العملية الانتخابية، كونها تؤدي إلى مصادرة إرادة الشعب، لذلك ومن هذا المنطلق فإننا نرى ضرورة بحث ذلك الأمر، وأن يولى أهمية من قبل المشرع العراقي من خلال معالجة ذلك الأمر بنصوص قانونية تلزم من يرتكب خطأ أثناء فترة الدعاية الانتخابية بحق المرشح بالتعويض عن الأضرار التي تترتب على ذلك.

وقبل الخوض في تفاصيل هذا البحث فإنني سوف أشير إلى الخطة التي سأتناول فيها هذا الموضوع.

ابتداءاً يتكون هذا البحث من مطلب تمهيدي ومبحثين.

سنتناول في المطلب التمهيدي التعريف بالجريمة الانتخابية، وأنواعها من خلال فرعين:

نبين في الفرع الأول تعريف الجريمة الانتخابية.

أما الفرع الثاني فسوف نبين فيه أنواع الجريمة الانتخابية.

أما المبحث الأول فسوف نخصصه للكلام عن دعوى المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية من خلال مطلبين:

نتكلم في المطلب الأول عن أطراف تلك الدعوى.

أما المطلب الثاني فسوف نبين فيه الشروط الواجب توافرها للمطالبة بالتعويض عن ذلك الضرر.

أما المبحث الثاني فسوف نبين فيه التعويض المترتب على دعوى المسؤولية المدنية من خلال مطلبين:

نبين في المطلب الأول طرق التعويض.

أما المطلب الثاني فسوف نتكلم فيه عن كيفية تقدير التعويض عن الضرر وصولاً إلى خاتمة الموضوع.

المطلب التمهيدي
التعريف بالجريمة الانتخابية وأنواعها

إن التأثير على الجماهير الانتخابية يتم من خلال اللغة الموجهة إليهم، وما تحمله تلك اللغة من كلمات ورموز لا يتأثر بها إلا المواطن الموجهة إليه، خاصة وأن الدعاية الانتخابية تأخذ أشكالاً مختلفة منها تلفزيونية أو إذاعية أو ورقية، وتكون بمساحات إعلانية معينة، أما في القنوات الفضائية أو الصحف أو عن طريق الإنترنيت أو جهاز الموبايل ورسائل (SMS) وغيرها من وسائل الدعاية الانتخابية[١].

وقد ينجم عن استخدام تلك الأساليب جرائم يعاقب عليها القانون؛ لذا فإننا سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: التعريف بالجريمة الانتخابية.

الفرع الثاني: أنواع تلك الجرائم.

الفرع الأول
التعريف بالجريمة الانتخابية

قبل تعريف الجريمة الانتخابية لابد من بيان ماهية الدعاية الانتخابية، كون الأخيرة تمثل موضوع البحث الذي نحن بصدده، خاصة وأن الدعاية الانتخابية تعد أبرز الوسائل التعريفية للمرشح إذ يطرح من خلالها برامجه السياسية والاقتصادية والاجتماعية، كون العملية الانتخابية في العراق تمتاز بكثرة الأحزاب والكتل السياسية وقنواتهم الفضائية وأساليبها ووسائلها الانتخابية خلال الحملات الانتخابية[٢].

إن جميع من تناول الدعاية الانتخابية سواء من الباحثين أو الكتاب قد أعطى تعريفاً عاماً للدعاية الانتخابية يتلخص بأنها نشاطات وفعاليات تقوم بها الكتل والأحزاب السياسية والقوائم الانتخابية المسجلة، بغية اطلاع الجمهور الانتخابي على البرامج الانتخابية لتلك الأحزاب أو القوائم المسجلة من أجل كسب أصواتهم والتصويت لصالحهم[٣].

وخلال هذه الفعاليات والنشاطات التي تمارس من قبل الأحزاب أو القوائم الداخلة في المعترك الانتخابي قد يصدر فعل يصيب أحد المرشحين بضرر ينجم عنه التعويض الموجب كون الدعاية الانتخابية يجب أن تمارس وفق قواعد إقناع مشروعة، لأن العملية الانتخابية تخلق أجواء منافسة قوية، قد يسفر عن تلك المنافسة تأثير كبير يؤدي إلى سلوك مخالف للانتخابات النزيهة[٤].

إن قانون العقوبات العراقي قد جاء خالياً من تعريف للجريمة الانتخابية، وبما أن فقهاء القانون الجنائي قد عرفوا الجريمة بأنها (سلوك خارجي إيجابياً كان أم سلبياً جرمه القانون وقرر له عقاباً إذا صدر عن إنسان مسؤول)[٥]، لذا يمكننا تعريف الجريمة الانتخابية بأنها (كل سلوك خارجي إيجابياً كان أم سلبياً يؤثر على سير العملية الانتخابية وقواعدها المنظمة لها).

الفرع الثاني
أنواع الجرائم الانتخابية

---

(١) مرتضى أحمد خضر، الدعاية الانتخابية للأحزاب السياسية في محافظة صلاح الدين، انتخابات مجلس النواب ٢٠١٠، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت، العلوم القانونية والسياسية، العدد ٦، السنة ٢، ٢٠١٠، ص ٢٥٠.

(٢) مرتضى أحمد خضر، المصدر نفسه، ص ٢٥١.

(٣) د. ضياء الأسدي، جرائم الانتخابات، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الثانية، ٢٠١١، ص ٢٣، و د. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، الوقاية من الجريمة الانتخابية، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الأنبار، المجلد ١، العدد ٣، ٢٠١١م، وعذراء إسماعيل زيدان، دور الملصقات الجدارية في حملات الدعاية للانتخابات، بحث منشور في مجلة آداب الفراهيدي، كلية الآداب، جامعة تكريت، العدد ١، ٢٠٠٩م، ص ٥٨٧، و د. أحمد فاضل حسين، التنظيم القانوني للدعاية الانتخابية، بحث منشور في مجلة الباحث الإعلامي، كلية الإعلام، جامعة ديالى، العدد ٩-١٠، ٢٠١٠م، ص ٥٦، و د. طالب الشرع، الجريمة الانتخابية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد ٢١، ٢٠٠٦م، ص ١٨١-١٨٢.

(٤) د. أحمد فاضل حسين، المصدر السابق، ص ٥٧.

(٥) د. طالب الشرع، المصدر السابق، ص ١٨٣.

للجريمة الانتخابية أنواع متعددة قد ترتكب خلال العملية الانتخابية، فمنها، جرائم قد ترتكب خلال تسجيل القيد في جداول الناخبين، وجرائم قد ترتكب خلال الدعاية الانتخابية، وجرائم قد ترتكب خلال عملية التصويت[١].

ومن خلال سردنا لأنواع الجرائم الانتخابية ولتجنب الإطالة، نرى أن الذي يهمنا في تلك الجرائم هي الجرائم التي ترتكب خلال الدعاية الانتخابية؛ لذا سوف نتكلم عن هذه الجرائم كونها موضوع بحثنا الذي نحن بصدده.

إن الدعاية الانتخابية مرحلة مهمة من مراحل العملية الانتخابية كونها تعرف الناخب بالمرشح، وتحيطه بجميع برامجه الانتخابية، وقد عرفت الدعاية الانتخابية بأنها مجموعة من الإجراءات التي يتخذها الكيان السياسي لاستمالة الناخبين للإدلاء بأصواتهم لصالحه[٢].

وقد عرفها البعض بأنها ممارسة مجموعة من الضغوط على الإرادة الحرة للمواطنين لكي يتبعوا موقفاً معيناً دون أن يؤدي ذلك إلى سلب الإرادة[٣].

في حين عرفها آخرون بأنها مجموعة الوسائل أو الأساليب التي يستخدمها المرشح أو الحزب الذي ينتمي إليه، لتعريف المشاركين في الانتخابات بالمرشح وبرنامجه الانتخابي، وقد يتضمن ذلك سيرته الذاتية، وكل ما من شأنه استمالتهم لجانبه والاقتناع بقدرته على تمثيلهم[٤].

وقد عرفها نظام (تنظيم الإنفاق على الحملة الانتخابية في العراق) بأنها (مجموع الوسائل والأنشطة المشروعة المستخدمة من قبل الكيانات والمرشحين خلال مدة الحملة الانتخابية)[٥].

وتختلف الأنشطة المستخدمة من قبل الكيانات أو المرشحين أثناء الدعاية الانتخابية سواء كانت سياسية أو انتخابية، إذ يوجد الكثير من الأنشطة المتنوعة والمختلفة التي تتطور تبعاً لتطور الدعاية بشكل عام، فهذه الأنشطة تكون متنوعة ومتعددة، منها ما هو تقليدي، ومنها يستخدم بأساليب حديثة، وبعضها مبتكر ناجماً عن تطور البيئة الانتخابية، وهناك أنشطة شرعية وأخرى غير شرعية يلجأ إليها بعض المرشحين ويمارسها من أجل الحصول على أصوات جمهور الناخبين وبأي ثمن، وهذا ما يعرف بالدعاية السوداء التي تعد أسوء وأخطر أنواع الدعاية غير المشروعة، إذ تحمل بين طياتها أنشطة مزيفة وكاذبة تطعن بالأطراف الأخرى المشاركة في العملية الانتخابية من خلال حشد الأكاذيب والأوهام والقيام بأفعال غير نزيهة تؤدي إلى الوقيعة بين أطراف العملية الانتخابية[٦].

ولابد من الإشارة إلى أن المشرع العراقي حسناً فعل عند تعريفه للدعاية الانتخابية التي بينها فيما سبق، بأن تكون الأنشطة والفعاليات الممارسة من قبل الكيانات السياسية والمرشحين مشروعة، وهذا يعني أن أي نشاط أو فعل تقوم به الكيانات السياسية أو المرشحين غير مشروع ويخل بنزاهة وشرعية الدعاية الانتخابية يكون موجباً للمسؤولية القانونية[٧].

المبحث الأول
دعوى المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية

---

(١) د. طالب الشرع، المصدر نفسه، ص ١٩١.
(٢) د. أحمد فاضل حسين، المصدر السابق، ص ٥٦.
(٣) د. طالب الشرع، المصدر السابق، ص ٢٠٠.
(٤) ضياء حمد عاجل الكناني، جرائم الدعاية الانتخابية في القانون العراقي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٤م، ص ٣٢.
(٥) ينظر: القسم الأول، التعريف بالمصطلحات، الفقرة ٤، من نظام رقم (١) لسنة ٢٠١٣ الخاص بتنظيم الإنفاق على الحملة الانتخابية في العراق.
(٦) ضياء حمد عاجل الكناني، المصدر السابق، ص ١٠.
(٧) الأصل العام في الدعاية الانتخابية الإباحة في استعمال جميع الوسائل والأنشطة والفعاليات المتاحة مع مراقبة تلك الممارسات والعمل على عدم مخالفتها للقانون، إلا أن المشرع العراقي لم يضع معياراً لما هو مشروع أو غير مشروع في الأنشطة والفعاليات التي تقوم بها الكيانات السياسية والمرشحين أثناء فترة الدعاية الانتخابية.

لا شك أن ما يطمع إليه المتضرر بعد تحقق المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية هو جبر الضرر الذي لحق به من جراء الفعل الضار، إلا أن طلب التعويض عن هذا الضرر لابد من أن يتم من خلال رفع دعوى للمطالبة به، مما يتطلب تحديد الأحكام التي تحكم دعوى التعويض.

ولبيان ما ذكرناه، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، وكالآتي:

المطلب الأول: أطراف دعوى التعويض.

المطلب الثاني: الشروط اللازمة للتعويض عن الضرر.

المطلب الأول

أطراف دعوى التعويض

أطراف دعوى التعويض هما المدعي والمدعى عليه، تعد الدعوى إحدى أهم الوسائل القانونية لاستحصال الحقوق، وهذه الدعوى لابد أن يكون لها أطراف، وطرفي دعوى المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية هما المدعي والمدعى عليه، فالمدعي هو من لحقه الضرر، بحيث يترتب عليه أن يكون له الحق في المطالبة بالتعويض، أما المدعى عليه فهو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ألحق ضرراً بالمرشح في الانتخابات أي الطرف الثاني في الدعوى، وهو الذي ترفع عليه الدعوى، ويكون مسؤولاً عن الأفعال الضارة التي ترتكب من قبله ويلزم بالتعويض عنها.

وهذا الأمر يلزمنا أن نقسم هذا المطلب على فرعين:

الفرع الأول: المدعي في دعوى التعويضٍ.

الفرع الثاني: المدعى عليه.

الفرع الأول

المدعي

لا ترفع الدعوى المدنية بشكل عام إلا من قبل الشخص الذي أصابه الضرر وتكون صفته فيها مدعياً، فالأصل أن الشخص المتضرر يرفع دعواه على محدث الضرر للمطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والأدبي الذي لحق به إذا كان حياً، أما إذا توفي المتضرر وكان رافعاً دعوى ضد محدث الضرر قبل الوفاة، ولم يكن القضاء قد قال كلمته الفصل في تلك الدعوى، فللورثة الحق في إكمال إجراءات الدعوى خلفاً عاماً، لأن المتوفى يكون له خلف عام يخلفه في ذمته المالية كلها أو جزء شائع منها[١].

في حين إذا كان المتضرر قد تنازل عن حقه صراحة قبل وفاته في رفع الدعوى، فإن هذا التنازل يمكن أن يواجه به الورثة، على أنه لا يمكن اعتبار سكوت المتضرر قبل وفاته عن رفع الدعوى بأنه قد تنازل ضمنياً عن حقه[٢].

أما إذا توفي المتضرر قبل أن يرفع دعواه ضد محدث الضرر، ففي هذه الحالة لابد من التمييز بين عناصر الضرر التي أصيب بها المتوفى أثناء حياته والتي يطالب بها الورثة لتعويضها، فإذا كان الضرر مادياً فلا مناص من تعويضه[٣]، وذلك لدخوله في ذمة المتضرر قبل وفاته ويجده الورثة في تركته[٤]، على أن لا يكون المتضرر قد تنازل عنه في حياته[٥].

---

(١) د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد، وزارة العدل، ١٩٨١م، ص ١٤٤.

(٢) د. حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، بدون ذكر دار النشر، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص ١٦٧-١٧٠.

(٣) د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، مطبعة نهضة مصر، ١٩٥٤، ص ٤٨٩.

(٤) د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٦، ص ص ٥١٣.

(٥) د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨م، ص ١٧٠.

أما إذا كان الضرر الذي أصاب المتوفى أثناء حياته ضرراً أدبياً، فالأمر هنا يكون مختلفاً تماماً عن الحال في الضرر المادي، فقد اختلف الفقهاء بشأن مدى إمكانية المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصاب المتوفى أثناء حياته[١].

ولابد من القول إن الضرر الحاصل من قبل محدثو الضرر في الانتخابات، يكون ضرراً مادياً وأدبياً، إذ يحصل عادة الضرر الأدبي خاصة في حالات التشهير وتشويه السمعة للمرشح من أجل الحيلولة دون فوزه في الانتخابات، فينتج عن ذلك ضرراً أدبياً إلى جانب الضرر المادي[٢].

الفرع الثاني

المدعى عليه

المدعى عليه هو المسؤول عن تعويض الضرر الذي أصاب المدعي، إذ لابد أن يكون هناك شخص مسؤول عن دفع التعويض الذي قضت به المحكمة[٣].

إن المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية، يخضع للقواعد العامة التي وضعها المشرع العراقي لمسؤولية المتبوع عن عمل التابع، وبالرجوع إلى شروط تلك المسؤولية نجد توافر علاقة التبعية بين المرشح والأشخاص الذين كلفهم للقيام بالدعاية الانتخابية له، أو أن يكون المرشح قد أناط مهمة الدعاية الانتخابية له لشركة تمارس ذلك كما هو الحال في الحملات الانتخابية للانتخابات التي تحصل في الدول الغربية مثل الولايات المتحدة الأمريكية، فالمرشح له سلطة رقابة وتوجيه لجميع القائمين بالدعاية الانتخابية له، فهو الذي يصدر إليهم التعليمات والأوامر وله الحق في محاسبتهم إذا خرجوا عن أوامره، أي أن له سلطة الرقابة عليهم بينما إذا كان من يمارس الدعاية الانتخابية للمرشح شركة تعاقد معها، فإن المرشح لا يكون مسؤولاً عن تصرفات العاملين في تلك الشركة الذي كلفتهم الشركة للقيام بالحملة الانتخابية التي تم التعاقد عليها بين الشركة والمرشح، لأن الأخير ليس لديه أي سلطة فعلية على العاملين في تلك الشركة، وإنما تكون الشركة هي المسؤولة عن التصرفات التي يقوم بها العاملون لديها لوجود عقد عمل بينها وبينهم[٤].

والسؤال الذي لابد منه هو مدى تقرير مسؤولية المرشح في حالة إصداره أوامر وتعليمات إلى الأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية له، ومع ذلك يتم تنفيذ تلك التعليمات بصورة خاطئة تلحق ضرراً بالغير، فهل يكون المشرح مسؤولاً عن ذلك ؟

أرى ضرورة أن تقرر مسؤولية المرشح المنفذة تعليماته بصورة خاطئة من قبل الأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية له، لأن المرشح ملزم بأن يكون جميع الأشخاص الذين كلفهم بذلك على مستوى عالي من الانضباط والتقيد الصارم بالأوامر، فعلى سبيل المثال إذا قام أحد الأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية للمرشح بتنفيذ أوامر الأخير التي تفضي بضرورة عدم التجاوز على الدعاية الانتخابية للمرشحين الآخرين، وقام ذلك الشخص بالاعتداء والتجاوز على تلك الدعايات، فإن المرشح يكون مسؤولاً عن التعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك الفعل[٥].

---

(١) لقد جعل المشرع العراقي القاعدة العامة عدم جواز انتقال الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي الذي يصيب المتضرر إلى الورثة، لكن وضع استثناءً أجيز بمقتضاه انتقال ذلك الحق في حالة تحديد قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم نهائي. ينظر في ذلك: نص المادة (٢٥) الفقرة (٣) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

(٢) ويحصل الضرر الأدبي أيضاً في حالة الضرر الذي يعرف بـ (الضرر المرتد) الذي جعلته القواعد العامة محصوراً فقط في حالة الإصابة الجسدية المميتة، إذ برزت خلافات فقهية حول من يستحق التعويض عن الضرر الأدبي المرتد الذي لحق بالورثة، وذلك لأن فقد العزيز لا يقتصر أثره على أهله وأقاربه، بل قد يمتد ليشمل أصدقائه ومحبيه وحتى جيرانه ومعارفه، لذلك يطالب البعض من الفقهاء = = المشرع العراقي بضرورة إجراء تعديل تشريعي يجيز بموجبه التعويض عن الضرر الأدبي للأزواج والأقارب في غير حالة الوفاة وعدم قصره فقط على حالة الإصابة الجسدية المميتة، تحقيقاً للعدالة وضماناً لحصول المتضرر على التعويض وللنظر في مبررات ذلك. ينظر: د. عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨م، ص ١٠٢، و د. سعدون العامري، المصدر السابق، ص ١٠٧.

(٣) د. عبد الرزاق عبد الوهاب، التعويض عن الضرر الأدبي في القانون العراقي والسويسري، بحث منشور في مجلة القضاء، نقابة المحاميين العراقية، العدد الثاني، ١٩٦٩م، ص ٣٠.

(٤) د. عصمت عبد المجيد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة،المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧م،ص ٢١٤.

(٥) د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، إثبات الالتزام، المكتبة القانونية،١٩٧٦م، ص ٢٨٩.

وقد يكون الفعل الصادر من قبل الأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية للمرشح يشكل جريمة جنائية يعاقب عليها القانون، فالمشرع العراقي قد نص على تلك الجرائم، وفرض عقوبات جنائية على مرتكبيها[١].

فبالإضافة إلى تقرير المسؤولية المدنية للمرشح، مع أن الفعل الضار كان من صنع أحد الأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية إلا أنه كان بوسعه أن يمنع وقوع ذلك، من خلال منع الأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية له من ارتكاب أي جريمة من جرائم الدعاية الانتخابية، وارتكاب أي فعل ضار بالمرشحين الآخرين يوجب التعويض، وأساس هذه المسؤولية هو سوء اختيار المرشح للأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية له، لأن المفروض أن المرشح هو الذي اختار هؤلاء الأشخاص، فلا يقبل منه التخلص من المسؤولية أن يثبت أنه لم يكن بمقدوره منع وقوع الفعل الضار، إذ يفترض فيه أن له الحق في مراقبتهم وإصدار الأوامر لجميع الأشخاص المكلفين بالدعاية الانتخابية له والاستغناء عن خدماتهم[٢].

ولابد من القول أن المرشح يستطيع الرجوع على الشخص المكلف بالدعاية الانتخابية له مرتكب الخطأ بما دفع من التعويض[٣]، لكن إذا كان المرشح مشترك معه في إيقاع الخطأ من خلال أمره للمكلفين بالدعاية الانتخابية له بارتكاب ذلك الخطأ، فهنا لا يرجع المرشح على ذلك الشخص بكل التعويض، وإنما رجوعه عليه يكون بمقدار الخطأ الذي صدر منه[٤].

المطلب الثاني

الشروط اللازمة للتعويض عن الضرر

يعد الضرر الركن الأساسي في المسؤولية المدنية، فلا يكفي لتحقيق المسؤولية أن يكون هناك خطأ، بل يجب أن ينتج عن الأخير ضرراً، ومعه تدور المسؤولية وجوداً وعدماً، شدة وضعفاً، إذ لا مسؤولية من دون ضرر، فهو يمثل شرط المصلحة في دعوى التعويض[٥].

إن للضرر شروط واجب توافرها فيه، وللوقوف على شروط الضرر الواجب التعويض في جرائم الدعاية الانتخابية سوف نقسم

هذا المطلب على فرعين:

الفرع الأول: الشروط العامة للضرر.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة للضرر.

الفرع الأول

الشروط العامة للضرر

الضرر هو أذى يصيب حقاً أو مصلحة مشروعة للإنسان، سواء اتصلت بجسمه، أو ماله، أو عاطفته، أو شرفه، أو اعتباره[٦].

وقد جاءت نصوص كثيرة في القانون المدني العراقي تشترط الضرر لقيام المسؤولية والالتزام بالتعويض[٧]، ويقدر التعويض بمقدار ما يحصل من ضرر، وبانتفائه لا تكون للمدعي مصلحة في إقامة الدعوى[٨]، والضرر بصورة عامة نوعين، ضرر مادي، وضرر معنوي، فأما الضرر المادي فهو أذى

---

(١) نصت المادة (٣٢ / الفقرة رابعاً) من قانون الانتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣م على أنه(يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة كل من: رابعاً: نشر أو أذاع بين الناخبين أخباراً غير صحيحة عن سلوك أحد المرشحين أو سمعته بقصد التأثير على أراء الناخبين في نتيجة الانتخاب).

(٢) د. معتز نزيه محمد صادق، المتعاقد المحترف، مفهومه، التزاماته، مسؤوليته، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م، ص ١٦٦.

(٣) نصت المادة (٢٢٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م على أنه (للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه بما ضمنه).

(٤) د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص ٢٩٦.

(٥) د. عزيز كاظم جبر، المصدر السابق، ص ٢٣.

(٦) د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص ٢٢٦.

(٧) ينظر: نصوص المواد (١٨٦، ٢٠٢، ١٦٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م المعدل.

(٨) د. حسين عامر، و د. عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثانية، مطبعة دار المعارف، ١٩٧٩م، ص ٣٣٢.

يصيب الشخص في جسمه أو ماله[١]. أما الضرر المعنوي فهو (أذى يصيب الشخص في مصلحة مشروعة غير مالية كالشعور، والعاطفة، أو الكرامة، أو الشرف، أو السمعة، أو المركز الاجتماعي)[٢].

إن الضرر الموجب للتعويض فلابد أن تتوافر فيه شروط بغية إمكانية تعويضه، سواء أكان الضرر مادياً، أم أدبياً، وهذه هي الشروط العامة:

أولاً: أن يكون الضرر محققاً

يعد الضرر محققاً إذا حدثت أسبابه ونتائجه حالاً أو مستقبلاً[٣]، بمعنى أن يكون الضرر المدعى به ثابتاً على وجه اليقين والتأكيد[٤]، ويستوي في ذلك أن يكون الضرر حالاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو أنه سيقع سيقع حتماً في المستقبل، فالمهم هو أن يكون الضرر مؤكد الوجود، وأن وقوعه محقق[٥].

ويعد الضرر محققاً سواء أكان مادياً أو أدبياً، فالاعتداء الذي يقوم به المرشح على الحملات الدعاية للمرشحين الآخرين ويؤدي إلى الإخلال بسمعتهم أو شرفهم أو المركز الاجتماعي لهم، أو الضرر المادي الذي ينجم عنه المساس بجسم المرشحين الآخرين أو حقاً لهم، كل هذه الأضرار وإن لم تظهر نتائجها حالاً فإن وقوعها وآثارها سوف تظهر مستقبلاً بشكل أكيد[٦].

ثانياً: أن يصيب الضرر حقاً أو مصلحة مشروعة للمتضرر

إن الضرر الذي يجب التعويض عنه يجب أن يكون قد مس حقاً أو مصلحة مشروعة للمتضرر[٧]، والحق هنا نعني به الحق في سلامة جسم الشخص وعقله من الأذى وجميع الحقوق الشخصية الأخرى[٨].

وطالب التعويض قد يكون المتضرر نفسه، وقد يكون أحد الورثة الذين يلزم الشخص بإعالتهم قانوناً مثل الآباء والزوجة والأبناء[٩].

ثالثاً: أن يكون الضرر مباشراً

إن الضرر بصورة عامة، إما أن يكون مباشراً أو غير مباشر، والضرر المباشر إما أن يكون متوقعاً أو غير متوقع، فالضرر المباشر المتوقع هو ضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للخطأ، ويكون كذلك إذا لم يستطع الدائن أن يتجنبه ببذل جهد معقول، أما الضرر المباشر غير المتوقع، فهو الضرر الذي لا يعد نتيجة طبيعة للخطأ[١٠].

ويقع عبء تقدير الضرر على قاضي الموضوع مع العرض أن التعويض عن الضرر المادي يقوم على عنصرين، هما ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، أما الضرر الأدبي فإنه يعد عنصراً قائماً بذاته، وتتولى المحكمة تحديد ما ينبغي أن تحكم به من تعويض بحيث يكون ترضية كافية للمتضرر[١١].

الفرع الثاني
الشروط الخاصة للضرر

---

(١) د. عبد العزيز الجندي، التعويض عن الضرر الأدبي والمادي، المجلة العربية للفقه والقضاء، مصر، بدون ذكر سنة الطبع، ص ٣٢٥.

(٢) د. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، مصادر الالتزامات، دراسة مقارنة، الجزء الأول، دار دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨م، ص ٤١٣.

(٣) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الطبعة الثانية، المجلد الثاني، مطبعة الإسلام، ١٩٨٨م، ص ١١٣.

(٤) د. سعدون العامري، المصدر السابق، ص ٩.

(٥) د. مصطفى مرعي، المسؤولية المدنية في القانون المصري، الطبعة الثانية، مكتبة عبد الله وهب، القاهرة، ١٩٤٨م، ص ١١٨.

(6)Mitterm, All. B, Law fde famation , 4ed, 1965, P. 215.

(٧) د. حسن عكوش، المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد، الطبعة الثانية، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، والنشر، ١٩٧٣م، ص ١١١.

(٨) ينظر: نصوص المواد (٢٠٢ – ٢٠٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠)لسنة ١٩٥١م المعدل.

(٩) إن الأشخاص الذين اعتاد المتوفى الإنفاق عليهم بصورة مستمرة ودائمة لهم الحق أيضاً في المطالبة بالتعويض عن الضرر الضرر الذي أصابهم بسبب وفاة الشخص الذي كان يعيلهم. ينظر: د. حسن عكوش، المصدر السابق، ص ١١٢.

(١٠) إن المعيار الذي يعتمد في توقع الضرر من عدمه هو معيار موضوعي، وهذا ما نصت عليه المادة (٦٩ / الفقرة ثالثاً) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م.

(١١) أكرم محمد حسين، التنظيم القانوني للمهني، دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م، ص ٤١١.

إن الضرر الذي يصيب المرشح في الانتخابات بصورة عامة هو تفويت الفرصة على ذلك المرشح من الفوز بالانتخابات، وتفويت الفرصة يعد ضرراً محققاً يصيب المرشح ويجب التعويض عنه[١].

ويشترط للقول بفوات الفرصة توافر أمرين هما، أن تكون الفرصة متوفرة فعلاً، وان يكون تفويت تلك الفرصة يعود إلى فعل الغير[٢].

ومن المتفق عليه فقهاً أن تفويت الفرصة إذا نتج عنها ضرر لحق بشخص وكان مؤكداً، ولو لم يظهر حالاً، فإن هذا المتضرر يستحق التعويض، إلا أن تقدير ذلك التعويض يترك إلى المحكمة التي لها أن تستخلصه من ظروف كل قضية[٣].

وقد سار القضاء العراقي على أن تفويت الفرصة يعد ضرراً موجباً للتعويض، إذا أيد ذلك في بعض أحكامه[٤].

ويتطلب القضاء من المدعي الذي يتمسك بالتعويض عن تفويت الفرصة شروطاً خاصة نحن نرى ضرورة وجودها في الضرر الذي ينجم عن الدعاية الانتخابية في الانتخابات بصورة خاصة وهي:

أولاً: ضرورة أن تكون فوات فرصة المشاركة في الانتخابات ممكنة

إن القول بوجود فرصة المشاركة في الانتخابات يعني وجوب كسب محتمل أو مرجح التحقيق، وهو الفوز في تلك الانتخابات، وهذا الأمر وحده لا يكفي للقول بوجود فرصة الفوز في الانتخابات بل يتعين أن توجد بالإضافة إلى ذلك طرق لتحقيق هذا الكسب، هذه الطرق تمثل فرص تحقيق الكسب وتجعله محتملاً وليس نظرياً من خلال الحملات الانتخابية (الدعاية الانتخابية)، فمجرد الاشتراك في الانتخابات لا يكفي لعد ذلك فرصة لتحقيق الفوز في الانتخابات والحصول على مقعد، بل يتعين أن يتوافر ما يرجح احتمال الفوز، فكلما زادت درجة الاحتمال تحقق الفوز (الكسب)، أي كلما كان الفوز مرجحاً، كلما وجدت فرصة جدية لتحقيقه، كذلك كلما قل احتمال الفوز (الكسب) كلما بعدت وقلت فرصة تحقيقه، وهكذا فلا يكفي أن يكون الهدف محتملاً في ذاته بل يتعين أن يكون محتمل التحقق عن طريق الفرصة أو الفرص التي يمتلكها المرشح (المتضرر)[٥].

وعلى ذلك فالقضاء يبدأ أولاً بالتحقيق من وجود فرصة الفوز ثم البحث عن جديتها، أي أن أمل الفوز في الانتخابات يكون قائماً على أسباب مقبولة من شأنها طبقاً للمجرى العادي للأمور ترجيح كسب فوته عليه العمل الضار غير المشروع، أي أن لا تكون فرصة الفوز ضعيفة واحتمال تحققها ضعيف أيضاً[٦].

ثانياً: أن تكون فوات فرصة الفوز بالانتخابات جدية وحقيقية

يمكن من الناحية المنطقية القول بأن ضرر فوات فرصة الفوز في الانتخابات التي يملكها المرشح (المتضرر) يقع بين الضرر المحقق من ناحية والضرر المحتمل من ناحية أخرى[٧]، ولكي يعلن القضاء عن موقفه من تلك المسألة كان لزاماً عليه أن يصف الضرر أما بأنه محقق أو احتمالي فقط، ويلجأ في سبيل تحقيق ذلك إلى معيار أن الفرصة الضائعة يجب ان تكون حقيقية وجدية، وبذلك يكون القضاء قد تأكد من فوات فرصة الفوز في الانتخابات كان من الممكن أن تتحقق لو أن الفعل الضار لم يقع أصلاً[٨].

---

(١) د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص ٢٢٩.

(٢) د. سليمان مرقس، المصدر السابق، ص ١٣٨.

(٣) د. مصطفى مرعي، المصدر السابق، ص ١٢٥.

(٤) ورد قرار لمحكمة التمييز الاتحادية العراقية ينص على أنه (إذا تعسفت أمانة العاصة بعدم منع مالك الأرض إجازة بناء فإنه يستحق تعويضاً يعادل ما فات المالك من فرصة الانتفاع من عقاره بسبب تعسف الأمانة بعدم منحه الإجازة). قرار محكمة التمييز العراقية ذو الرقم (٤٥ / هيئة عامة أولى ١٩٧٦ في ١٩٧٦/٥/١٥م، أشار إليه إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز رقم القانون المدني، بغداد / منشورات مركز البحوث القانونية، العدد ١٦، ١٩٨٨م، ص ٣٠٩.

(٥) د. أيمن إبراهيم العشماوي، تفويت الفرصة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، من دون ذكر سنة الطبع،ص٧٥-٧٦.

(٦) د. محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤م، ص ٤١٤-٤١٥.

(٧) د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص ٢١٥.

(8) Bore Jacques, " Lindemnisation Pour les chance perdues, uneforme dappreciation quantitative de la causalite dun fait dommageable " Juris classer periodique (lasemaine juridique) 1974 – 1 – 2620 P. 2.

وهنا نجد أن القضاء عليه أن يتحقق بعناية شديدة من أن فرصة الفوز في الانتخابات الضائعة كانت حقيقية وجدية، وتقدير ذلك يكون موضوعياً وليس شخصياً، أي أنها يجب أن تعلو عن مجرد الأمل إلا أنها لا تصل إلى درجة اليقين، بمعنى وصول درجة احتمال تحقق فرصة الفوز في الانتخابات إلى حد الرجحان دون التأكد واليقين[١].

ثالثاً: أن تكون فرصة الفوز في الانتخابات على المرشح قد فاتت بصفة نهائية

لكي يتحقق فوات فرصة الفوز في الانتخابات باعتبارها ضرراً محققاً واجبة التعويض يجب أن تكون فرصة تحقيق الفوز (الكسب) قد فاتت بصفة مؤكدة ونهائية على المرشح (المتضرر)، بحيث يكون قد خسر الانتخابات وبصورة نهائية، أي أن النتائج قد ظهرت وأعلنت على الملأ[٢]. فمع الفقد النهائي لفرصة الفوز في الانتخابات لم يعد من المجدي الانتظار لمعرفة ما إذا كان الضرر الضرر سيقع أم سيتخلف فلا يقع، إذ تحدد مركز المتضرر وتحديداً نهائياً وضاعت عليه فرصة الفوز التي كان يعلق عليها تحقيق أو تفادي الخسارة في تلك الانتخابات[٣].

حيث أوقف المدعى عليه تطور الوقائع ومجريات الأحداث التي كان يمكن أن تكون مصدراً لفوزه، فالدعاية الانتخابية بدأت وانتهت دون اشتراك المرشح المتضرر فيها بسبب الخطأ الذي حصل من قبل المرشح الآخر أو العاملين معه، أي أن الكسب الذي كان يأمله المرشح المتضرر إيجاباً يتمثل في الفوز في الانتخابات، فإن اليقين هنا يكون في عدم تحقيق الفوز وتأكد الخسارة[٤].

ولقيام المسؤولية المدنية شرط أن يبين المرشح (المتضرر) كيف أن خسارته فرصة الفوز في الانتخابات كانت أكيدة، وأنها متصلة مباشرة بالفعل الضار[٥].

المبحث الثاني
تعويض الضرر

إذا توافرت أركان المسؤولية المدنية بشكل عام من حيث حصول خطأ ونتج عنه ضرراً وكانت هناك علاقة سببية بينهم، يعني ذلك أن هذه المسؤولية قد وضعت موضع التطبيق وترتب حكمها.

والحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية هو التعويض الذي يطالب به المرشح (المتضرر).

وبناء على ما تقدم فإننا سوف نتناول في هذا المبحث التعويض الذي يترتب على وضع المسؤولية المدنية موضع التطبيق من خلال مطلبين:

المطلب الأول: طرق التعويض.

المطلب الثاني: بيان تقدير التعويض عن الضرر.

المطلب الأول
طرق التعويض

يعد التعويض وسيلة القضاء لجبر الضرر سواء أكان ذلك بمحوه أو بتخفيفه، فهو يدور مع الضرر وجوداً وعدماً، فالتعويض بوجه عام ما هو إلا جزاء الخروج عن التزام يفرضه العقد أو القانون فهو ليس عقاباً للمسؤول عن الفعل الضار[٦].

ويعرف التعويض بأنه (مبلغ من النقود أو آية فرضية من جنس الضرر تعادل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب كان نتيجة طبيعة للفعل الضار)[١].

---

(١) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠م،ص ١١٢.
(٢) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥م، ص ١٢٤.
(٣) د. حسن علي الذنون، المصدر السابق، ص ٢١١.
(٤) د. أيمن إبراهيم العشماوي، المصدر السابق، ص ١٢٧.
(٥) د. محمد عبد الظاهر حسين، المصدر السابق، ص ٤١٦.
(٦) د. جاسم العبودي، المدخلات في أحداث الضرر تقصيراً، دراسة مقارنة، مكتبة الجيل العربي، الطبعة الثانية، ٢٠٠٩م، ص ص ٤٣.

لذا فإن الأصل في تقدير التعويض هو النظر في جسامة الضرر الذي لحق بالمتضرر، عليه فإن التعويض قد يكون في صور عديدة، فقد يكون التعويض عيناً أي إعادة الحال إلى ما كان عليه، أو قد يكون التعويض بمقابل سواء أكان المقابل نقدياً أم غير نقدي، فالمحكمة هي من تعيين طريقة التعويض وكيفية تقديره طبقاً للقانون[٢].

وللوقوف أكثر على ذلك، سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: التعويض العيني.

الفرع الثاني: التعويض بمقابل.

الفرع الأول
التعويض العيني

يقصد بالتعويض العيني (الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل أن يرتكب المسؤول الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضرر)[٣].

فمدلول التعويض العيني هو إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر، فهو ينبغي أن يكون معادلاً للضرر فلا يزيد عليه ولا ينقص عليه، فهدفه محو الضرر وإزالته تماماً[٤].

والتعويض هنا يشمل ما لحق المرشح (المتضرر) من خسارة أي ما يصيب الذمة المالية من خسارة كان يحصل عليها لو لم يحدث الإخلال من جانب المرشح الآخر، وما فاته من الكسب وهو الحق الذي كان المرشح (المتضرر) يتوقع الحصول عليه لولا إخلال المرشح الآخر[٥].

ومن الجدير بالذكر أن التعويض العيني قد يكون ممكناً في حالات معينة، إلا أنه قد يكون في حالات أخرى مستحيلاً، حيث لا يمكن تصوره كطريقة للتعويض[٦].

الفرع الثاني: التعويض بمقابل

يتجسد هذا النوع من التعويض في صورة إلزام محدث الضرر بدفع مبلغ من النقود، فيكون التعويض نقدياً أو إلزامه بأداء أمر معين لمصلحة المتضرر، فيكون التعويض غير نقدي، ويعد التعويض النقدي الأسلوب الأكثر شيوعاً لجبر الضرر، وهو ما أكدت عليه معظم التشريعات، ذلك لأن الضرر الذي يصيب المتضرر سواء أكان مادياً أم أدبياً يمكن تقويمه بالمال[٧].

وقد تأمر المحكمة بأداء أمر معين للمتضرر على سبيل التعويض، وهذا النوع من التعويض لا يكون تعويضاً عينياً، ولا نقدياً، وإنما يكون الأنسب وفق الظروف التي قضت به، أي أن نوع الضرر المحدث هو الذي حدد اللجوء إلى هذا النوع من التعويض[٨]. ويمكننا القول أن التعويض النقدي يعد القاعدة العامة في تقدير التعويض عن الفعل الضار في الأخطاء التي تحصل أثناء الدعاية الانتخابية من قبل المرشحين فيما بينهم، لاسيما وأن المسؤولية التقصيرية في هذا النطاق يكون لها الغلبة على حساب المسؤولية العقدية، فالتعويض بمقابل وخاصة أسلوب التعويض النقدي يكون هو الأصل في ذلك.

المطلب الثاني
تقدير التعويض عن الضرر

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم، و د. عبد الباقي البكري، و طه البشير، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مكتبة السنهوري، العراق، بغداد، ٢٠٠٩م، ص ٢٤٤.

(٢) ينظر: نص المادة (٢٠٩ / الفقرة ١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م المعدل.

(٣) د. سعدون العامري، المصدر السابق، ص ٤٩.

(٤) التعويض العيني يتلاءم مع المسؤولية العقدية أكثر من ملاءمته مع المسؤولية التقصيرية، ولمزيد من التفاصيل عن ذلك ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، المصدر السابق، ص ٩٦٩.

(٥) ينظر: نصوص المواد (١٦٩، ٢٠٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م المعدل.

(٦) عماد محمد ثابت، تعويض الأضرار الناشئة عن العمل غير المشروع، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٠م، ص ٢٠٧.

(٧) د. سعدون العامري، المصدر السابق، ص ١٥٣.

(٨)د. سعدون العامري،المصدر نفسه، ص ١٥٤.

القاعدة العامة في تقدير التعويض تنص على أن يقدر بقدر الضرر الذي لحق بالمتضرر بحيث يأتي هذا التقدير متناسباً مع حقيقة الأضرار التي لحقت بالمتضرر، ومع ما فات عليه من كسب جراء الفعل الضار إذ يكون التعويض جابراً لكل الضرر[١].

إن الغرامات المنصوص عليها في كل القوانين المنظمة للانتخابات العامة في العراق لا تعد تعويضاً لما لحق المرشح (المتضرر) من ضرر وإنما هي عقوبات أصلية [٢] ، حتى أنها لا تعطى إلى المرشح المتضرر، وإنما يتم فرضها كجزاءات تذهب إلى حساب المفوضية العليا المستقلة للانتخابات في العراق، ومن خلال استقراءنا لجميع القوانين المنظمة للعملية الانتخابية لم نجد نصاً قانونياً يجيز أو يعطي الحق للمرشح (المتضرر) في المطالبة بالتعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب (التعويض)، هذا من جانب، ومن جانب آخر لا يوجد تمييز ما بين الأفعال التي يستطيع المرشح (المتضرر)من خلالها المطالبة بالتعويض، وتلك الأفعال التي تشكل خرقاً لتعليمات وقوانين المفوضية العليا المستقلة للانتخابات في العراق والتي بالتالي تفرض عليها تلك الأخيرة غرامات منصوص عليها في القانون[٣].

لذلك فإن القاضي حين يقدر التعويض عليه أن يكون تقديره متناسباً مع الأضرار التي أصيب بها المتضرر، أي أنه عندما يقدر التعويض فإنه يقدر كامل الضرر، فلا يجوز أن يقدر التعويض بأقل من قيمة الضرر إلا إذا كان هناك ثمة ما يسوغه، حيث ان الأصل في تقدير التعويض هو وجوب تحقيق التناسب بين التعويض والضرر، وذلك لأن المسؤولية المدنية لا يقصد بها معاقبة محدث الضرر، بل تعويض المتضرر[٤].وللتعرف على هذا الأمر بصورة أكثر تفصيلاً، سوف نقسم هذا المطلب على فرعين:

الفرع الأول: الاعتبارات المؤثرة في تقدير التعويض.

الفرع الثاني: مدى تأثر التعويض بالظروف الملابسة عند تقديره.

الفرع الأول

الاعتبارات المؤثرة في تقدير التعويض

إن تقدير التعويض يستوجب تحقيق التعادل بينه وبين الضرر، بحيث يقدر التعويض بمقدار الضرر ويكون معادلاً له[٥].

ويتنازع في هذا الأمر مبدآن هما مبدأ التعويض العادل للضرر، ومبدأ التعويض الكامل للضرر، فالتعويض العادل هو تعويض تراعي فيه المحكمة الظروف الملابسة التي تحيط بكل من المتضرر والمسؤول معاً، إذ يعتبر التعويض من سلطات قاضي الموضوع التقديرية بشرط أن يكون مسبباً ومعللاً[٦].ويعد التعويض العادل للضرر استثناء من الأصل العام الذي يقضي بأن يكون التعويض كاملاً للضرر، فالتعويض العادل أقل من التعويض الكامل لحقيقة الأضرار، وتراعى فيه مقتضيات العدالة[٧].

أما التعويض الكامل فهو إعادة التوازن الذي اختل نتيجة الضرر بأقصى ما يمكن من دقة أو يكون التعويض غير متجاوز لقدر الضرر ولا يقل عنه[٨].إن المعيار المتبع في تقدير التعويض بصورة كاملة هو معيار موضوعي بحيث لا يكون التعويض عقاباً بل هو جبراً للضرر، بحيث تترك جميع الاعتبارات المؤثرة في تقدير التعويض الخاصة بالمسؤول والمتضرر على حد سواء، ويقدر التعويض بحكم الضرر[٩].

الفرع الثاني

---

(١) د. حسين عامر، المصدر السابق، ص ٣٩٧.

(٢) د. علي حسين الخلف، و د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات،من دون ذكر مكان الطبع،١٩٨٢م،ص٤٢٨-٤٣٢،جندي عبد الملك بك،الموسوعة الجنائية،الطبعة الثانية،مطبعة الاعتماد،مصر،١٩٤٨م، ص٣٢٠.

(٣) ينظر: قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣م، وقانون انتخاب مجالس المحافظات رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠٨م.

(٤) د. حسن علي الذنون، أصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠م، ص ٢٤١.

(٥) د. سعدون العامري، المصدر السابق، ص ١٦٣.

(٦) د. محمد أحمد عابدين، التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، دار المطبوعات، الإسكندرية، ١٩٨٥م، ص ١٣١.

(٧) عماد محمد ثابت، المصدر السابق، ص ٢٥٦.

(٨) د. حسن حنتوش، الضرر المتغير وتأثيره في المسؤولية التقصيرية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥م، ص ٦٧.

(٩) د. حسن حنتوش، المصدر نفسه، ص ٦٨.

مـراعـاة الـظـروف الـمـلابـسة لـلـضـرر

للظروف الملابسة تأثير في تقدير التعويض، فعلى الرغم من أن هناك اختلاف فقهي بشأن مدى تأثير الظروف الملابسة في تقدير التعويض، إلا أن القضاء يعدها من الأمور التي يجب أن توضع في الاعتبار عند تقدير التعويض، سواء كانت تلك الظروف خاصة بالمتضرر أم بجسامة خطأ المسؤول والظروف التي أحيطت به[١]. ذلك لأن الغاية من التعويض هو محو آثار الضرر الذي لحق بالمتضرر وليس الغاية منه إنزال عقوبة بالمسؤول، كون العبرة في المسؤولية المدنية عموماً تكون بمقدار الضرر وليس بجسامة خطأ المسؤول، فرب خطأ جسيم لا ينجم عنه ضرر على الإطلاق أو لا ينشأ عنه سوى ضرر طفيف تافه، ورب خطأ يسير ينجم وراءه ضرر فادح، وهذا هو مقتضى ما أشرنا إليه سابقاً بشأن ضرورة فصل التعويض المدني عن العقوبة الجنائية الواردة في جميع قوانين الانتخابات العامة في العراق، فالغرامات المنصوص عليها في تلك القوانين لا تعد تعويضاً مدنياً للمتضرر، وهذا ما أغفله المشرع في جميع تلك القوانين[٢].

لذا في خاتمة هذا البحث نرى ضرورة أن يتم تدارك هذا الفراغ التشريعي في جميع القوانين الانتخابية، أو الإشارة إلى ذلك في قانون الأحزاب السياسية رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٥م، وذلك من خلال إعطاء الحق للمرشح المتضرر في المطالبة بالتعويض المدني بمعزل عن الغرامات المفروضة في القوانين الأخرى، وضرورة التمييز بين الأفعال أي الأخطاء التي تحصل من قبل الكيانات السياسية المشاركة في العملية الانتخابية في العراق الناجمة عن مخالفة التعليمات وأوامر المفوضية العليا المستقلة للانتخابات والأخطاء التي ينشأ عنها ضرر يلحق بالمرشحين المشاركين في العملية السياسية حتى داخل الكيان السياسي نفسه، أي بين المرشحين السياسيين في نفس الكيان السياسي الواحد.

بالإضافة إلى ضرورة أن تكون هناك محكمة مختصة تسمى محكمة قضايا الدعاية الانتخابية على غرار محكمة قضايا النشر والإعلام العراقية[٣]، وإذا كان ذلك يخالف نص الدستور الذي قضي بعدم إنشاء أي أي محاكم خاصة فبالإمكان أن يتم تخصيص قاض من مجلس القضاء الأعلى ينظر في الدعاوى المقامة من قبل المتضررين من المرشحين لخوض غمار الانتخابات العامة الذين أصيبوا بضرر من جراء حصول أخطاء موجبة للتعويض.

---

(١) د. محمود جمال الدين زكي، المصدر السابق، ٢٨٠.

(٢) د. أمين مصطفى محمد، الجرائم الانتخابية ومدى خصوصية دور القضاء في مواجهة الغش الانتخابي، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٣م، ص ٤٣-٦٠.

(٣) تختص (محكمة قضايا النشر والإعلام العراقية) المشكلة وفق البيان رقم (٨١) لسنة ٢٠١٠م الصادر من مجلس القضاء الأعلى بالنظر في الجرائم التي ترتكب عبر وسائل الإعلام والنشر دون غيرها، ويكون اختصاصها نوعياً، حيث ينقسم هذه المحكمة إلى قسمين، محكمة بداءة ومحكمة جزاء.

الـخـاتـمـة

أولاً: النتائج

يمكن أن نلخص أهم النتائج التي خرجنا بها في هذا البحث بما يأتي:

١. إن جميع من تناول تعريف الدعاية الانتخابية من الفقهاء قد أعطى تعريفاً عاماً لها من حيث كونها نشاطات وفعاليات تقوم بها الكتل والأحزاب السياسية والقوائم الانتخابية من أجل إيصال برامجها الانتخابية للناخب بغية استمالته والتصويت لصالحها.

٢. إن العملية الانتخابية تخلق أجواء من المنافسة القوية، وهذا قد يؤدي إلى صدور أفعال تشكل أخطاء ينتج عنها ضرراً بالآخرين المشاركين في العملية الانتخابية يكون ذلك موجباً للتعويض.

٣. ضرورة أن تكون الفعاليات والأنشطة التي تقوم بها الكيانات والقوائم الانتخابية المشاركة في العملية الانتخابية مشروعة بعيدة عن الأنشطة والفعاليات غير المشروعة، لاسيما ما يعرف بالدعاية السوداء التي تعد أسوء أنواع الدعاية غير المشروعة وأخطرها.

٤. خضوع المسؤولية المدنية للضرر الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية إلى القواعد العامة التي وضعها المشرع العراقي لمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع.

٥. ضرورة حث جميع الكيانات والقوائم الانتخابية المشاركة في العملية الانتخابية من خلال برامج توعوية تقوم بها المفوضية العليا المستقلة للانتخابات بضرورة أن يتم اختيار الأشخاص الذين سوف يقومون بممارسة الأنشطة والفعاليات للدعاية الانتخابية لتلك الكيانات والقوائم أن يكونوا على درجة عالية من الانضباط والالتزام بالممارسات المشروعة والابتعاد كل البعد عن الممارسات غير المشروعة المخالفة للقانون.

٦. إن الضرر الذي يصيب الكيانات والقوائم المشاركة في العملية الانتخابية هو تفويت فرصة الفوز على ذلك المرشح داخل تلك الكيانات والقوائم، إذ يعد ذلك ضرراً محققاً يوجب التعويض.

٧. ضرورة إثبات الكيانات أو القوائم المشاركة في الانتخابات والتي وقع عليها الضرر بأن خسارتها في الانتخابات وعدم الفوز كان متصل بصورة مباشرة بالفعل الضار أثناء الدعاية الانتخابية.

٨. غلبة المسؤولية التقصيرية على حساب المسؤولية العقدية في نطاق المسؤولية المدنية للفعل الضار الناجم عن جرائم الدعاية الانتخابية.

٩. عدم وجود أي نص قانوني يعطي الحق للكيانات والقوائم الانتخابية المشاركة في العملية الانتخابية والتي تعرضت إلى ضرر بسبب أفعال ضارة في الدعاية الانتخابية من المطالبة بالمسؤولية المدنية وبالتالي الحصول على تعويض يجبر ذلك الضرر.

ثانياً: المقترحات

١. وضع تعريف للجريمة الانتخابية في قوانين الانتخابات لكي تستطيع القوائم والكيانات السياسية المشاركة في العملية الانتخابية التعرف على ما هو مباح وما هو مجرم، ونقترح أن يكون التعريف بالصورة الآتية (الجريمة الانتخابية هي كل سلوك خارجي إيجابياً كان أم سلبياً يؤثر على سير العملية الانتخابية وقواعدها المنظمة لها).

٢. إلزام جميع القوائم والكيانات السياسية المشاركة في العملية الانتخابية بتزويد المفوضية العليا المستقلة للانتخابات بأسماء الأشخاص الذين سوف ينوبون عنهم في تنظيم عمليات الدعاية الانتخابية، وذلك قبل البدء بتنفيذها.

٣. ضرورة التمييز بين الأفعال الضارة الموجبة للتعويض المدني أثناء الدعاية الانتخابية والمخالفات التي تنص عليها المفوضية العليا المستقلة للانتخابات والتي تفرض عليها غرامات قانونية.

٤. ضرورة تعديل القوانين الانتخابية في العراق وإضافة نص يجيز أو يعطي الحق لكل مرشح داخل الكيانات والقوائم الانتخابية يتعرض إلى فعل ضار أثناء الدعاية الانتخابية بإقامة الدعوى المدنية والمطالبة بالتعويض المدني.

٥. إنشاء محكمة مختصة بجرائم الدعاية الانتخابية على غرار محكمة النشر والإعلام العراقية تكون مختصة في النظر بالدعاوى المدنية للمرشح الذي ألحق ضرراً به أثناء الدعاية الانتخابية، أو تخصيص قاض من مجلس القضاء الأعلى ينظر في تلك الدعاوى.

وفي الختام نتمنى أن نكون قد وفقنا في بحثنا هذا، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين

الـمـصـا د ر

أولاً: الكتب القانونية

١. د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠م.
٢. د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٥م.
٣. أكرم محمد حسين، التنظيم القانوني للمهني، دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م.
٤. د. أمين مصطفى محمد، الجرائم الانتخابية ومدى خصوصية دور القضاء في مواجهة الغش الانتخابي، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٣م.
٥. د. أيمن إبراهيم العشماوي، تفويت الفرصة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، من دون ذكر سنة الطبع.
٦. د. جاسم العبودي، المدخلات في أحداث الضرر تقصيراً، دراسة مقارنة، مكتبة الجيل العربي، الطبعة الثانية، ٢٠٠٩م.
٧. جندي عبد الملك بك، الموسوعة الجنائية، الطبعة الثانية، مطبعة الاعتماد، مصر، ١٩٤٨م.
٨. د. حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، بدون ذكر دار النشر، القاهرة، ٢٠٠٠م.
٩. د. حسن عكوش، المسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني الجديد، الطبعة الثانية، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، ١٩٧٣م.
١٠. د. حسن علي الذنون، أصول الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠م.
١١. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، إثبات الالتزام، المكتبة القانونية، ١٩٧٦م.
١٢. د. حسين عامر، و د. عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثانية، مطبعة دار المعارف، ١٩٧٩م.
١٣. د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد، وزارة العدل، ١٩٨١م.
١٤. د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الطبعة الثانية، المجلد الثاني، مطبعة الإسلام، ١٩٨٨م.
١٥. د. ضياء الأسدي، جرائم الانتخابات، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الثانية، ٢٠١١م.
١٦. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الثاني، مطبعة نهضة مصر، ١٩٥٤م.
١٧. د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨م.
١٨. د. عبد العزيز الجندي، التعويض عن الضرر الأدبي والمادي، المجلة العربية للفقه والقضاء، مصر، بدون ذكر سنة الطبع.
١٩. د. عبد المجيد الحكيم، و د. عبد الباقي البكري، و طه البشير، مصادر الالتزام، الجزء الأول، مكتبة السنهوري، العراق، بغداد، ٢٠٠٩م.
٢٠. د. عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨م.
٢١. د. عصمت عبد المجيد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧م.
٢٢. د. علي حسين الخلف، و د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، من دون ذكر مكان الطبع، ١٩٨٢م.
٢٣. د. محمد أحمد عابدين، التعويض بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، دار المطبوعات، الإسكندرية، ١٩٨٥م.
٢٤. د. محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية التقصيرية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤م.

٢٥. د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٦.
٢٦. د. مصطفى مرعي، المسؤولية المدنية في القانون المصري، الطبعة الثانية، مكتبة عبد الله وهب، القاهرة، ١٩٤٨م.
٢٧. د. معتز نزيه محمد صادق، المتعاقد المحترف، مفهومه، التزاماته، مسؤوليته، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩م.
٢٨. د. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، مصادر الالتزامات، دراسة مقارنة، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨م.

ثانياً: الرسائل والأطاريح الجامعية

١. د. حسن حنتوش، الضرر المتغير وتأثيره في المسؤولية التقصيرية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥م.
٢. ضياء حمد عاجل الكناني، جرائم الدعاية الانتخابية في القانون العراقي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٤م.
٣. عماد محمد ثابت، تعويض الأضرار الناشئة عن العمل غير المشروع، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٠م.

ثالثاً: البحوث

١. د. أحمد فاضل حسين، التنظيم القانوني للدعاية الانتخابية، بحث منشور في مجلة الباحث الإعلامي، كلية الإعلام، جامعة ديالى، العدد ٩-١٠، ٢٠١٠م.
٢. د. طالب الشرع، الجريمة الانتخابية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد ٢١، ٢٠٠٦م.
٣. د. عبد الرزاق عبد الوهاب، التعويض عن الضرر الأدبي في القانون العراقي والسويسري، بحث منشور في مجلة القضاء، نقابة المحاميين العراقية، العدد الثاني، ١٩٦٩م.
٤. عذراء إسماعيل زيدان، دور الملصقات الجدارية في حملات الدعاية للانتخابات، بحث منشور في مجلة آداب الفراهيدي، كلية الآداب، جامعة تكريت، العدد ١، ٢٠٠٩م.
٥. د. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، الوقاية من الجريمة الانتخابية، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الأنبار، المجلد ١، العدد ٣، ٢٠١١م.
٦. مرتضى أحمد خضر، الدعاية الانتخابية للأحزاب السياسية في محافظة صلاح الدين، انتخابات مجلس النواب٢٠١٠،بحث منشور في مجلة جامعة تكريت، العلوم القانونية والسياسية،العدد٦، السنة ٢، ٢٠١٠م.

رابعاً: القوانين

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م المعدل.
٢. قانون انتخاب مجالس المحافظات العراقية رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.
٣. قانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٣م المعدل.
٤. النظام رقم (١) لسنة ٢٠١٣م الخاص بتنظيم الإنفاق على الحملة الانتخابية.

خامساً: مراجع القرارات القضائية

١. إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز رقم القانون المدني، بغداد / منشورات مركز البحوث القانونية، العدد ١٦، ١٩٨٨م.

سادساً: المصادر الأجنبية

1. Bore Jacques, " Lindemnisation Pour les chance perdues, une formed appreciation quantitative de la causalite dun fait dommageable " Juris classer periodique (lasemaine juridique) 1974 – 1 – 2620.
2. Mitterm, All. B, Law fde famation , 4ed, 1965.