البحث رقم (٨)

الضرر الذي يلحق بالمتهم النفسي وعلاجه في الشريعة والقانون

المدرس الدكتور
إحسان علو حسين
ديوان الوقف السني
دائرة التعليم الديني
والدراسات الإسلامية
dktwrahsan@gmail.com

ISSN: 2071-6028

ملخص باللغة العربية

م.د. إحسان علو حسين

إنّ طبيعة الضرر النفسي هي طبيعة غير مادية لا تمس المال أو الجسم، وإنّما تمس العاطفة والشرف والقيم المعنوية والمكانة الاجتماعية، لذلك تردد الفقه طويلاً في قبول فكرة تعويض الضرر النفسي؛ وذلك لأن الضرر النفسي لا يمس أموال الناس المتضررين، بل يصيب حقاً أو مصلحة غير مالية. وهذا النوع من الضرر يلحق بما يسمى بالجانب الاجتماعي للذمة المعنوية أو الأدبية أو النفسية، ليكون في العادة مقترنا بأضرار مادية، أو يلحق بالعاطفة أو الشعور بالآلام التي يحدثها في النفس والأحزان، ومن ثم ينعت بالجانب العاطفي للذمة المعنوية والنفسية، ليقوم وحده غير مصحوب بأضرار مادية، ويكون قد لحق أمورا أخرى غير ذات طبيعة مالية، كالعقيدة الدينية، أو الأفكار الخلقية. وتستند كرامة الإنسان على مبدأ المساواة بين البشر، قال نبينا محمد ﷺ: (يا أيها الناس، ألا إن ربكم واحد، وإن أباكم واحد، ألا لا فضل لعربي على عجمي، ولا لعجمي على عربي، ولا أحمر على أسود، ولا أسود على أحمر، إلا بالتقوى)(١).

الكلمات المفتاحية: ضرر، نفسي، علاج

PSYCHOLOGICAL DAMAGE TO THE ACCUSED AND ITS TREATMENT IN SHARIA AND LAW

Teacher Dr. Ehsan A. Hussain

Summary:

The nature of psychological harm is an immaterial nature that does not affect money or the body, but affects emotion, honor, moral values and social status. Therefore, jurisprudence has long hesitated to accept the idea of compensation for psychological damage. This type of damage affects the so-called social aspect of moral, literary or psychological edema, usually to be associated with physical damage, or affects the emotion or feeling of pain caused by the self and sorrows. Hence, he attributes the emotional aspect of moral and psychological edema, so that he alone is not accompanied by material damage, and has inflicted on other things of a financial nature, such as religious belief or moral ideas. Human dignity is based on the principle of human equality. The Prophet (PBUH) says: (O people, except that your Lord is one, and if your father is one, is there no virtue for an Arab over Ajami, nor for Ajami over an Arab, nor red on black, nor black on red, except piety).

***Keywords**: harm, psychological, treatment*

(١) مسند أحمد، أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت٢٤١هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، ط١، ١٤١٦هـ-١٩٩٥م، برقم (٢٣٤٨٩)، إسناده صحيح.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

لقد اعتنت الشريعة الإسلامية بحماية الإنسان وتكريمه، قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾(١)، ومن هنا حرمت شريعة الإسلام إيذاء الناس في أعراضهم وعواطفهم ومشاعرهم.

ولقد جاء الإسلام ليعطي كل نفس مكانته واعتباره ويحترم كرامته؛ كبيرا كان أو صغيرا، رجلا كان أو امرأة، أبيض أو أسود أو أحمر، فكل منهم إنسان يحترم لإنسانيته، ولقد روي أن النبي ﷺ وقف لجنازة يهودي، عن ابن أبي ليلى، أن قيس بن سعد، وسهل بن حنيف، كانا بالقادسية فمرت بهما جنازة فقاما، فقيل لهما: إنها من أهل الأرض، فقالا: إن رسول الله ﷺ مرّت به جنازة، فقام فقيل: إنه يهودي، فقال: (أليست نفسا)(٢).

كما نصت الأعراف والقوانين الدولية على ذلك، جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ما نصه: (لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان دون تمييز، كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر، دون أيّة تفرقة بين الرجال والنساء ...)(٣).

تناولت هذه الدراسة موضوعاً مهماً في حقوق الإنسان وهو (الضرر النفسي الذي يلحق بالمتهم وعلاجه في الشريعة والقانون)، قُسّمت إلى مقدمة وثلاثة مباحث رئيسية وخاتمة، المبحث الأول: مفهوم وتعريف الضرر النفسي، والمبحث الثاني: صور الضرر النفسي، أما المبحث الثالث: التعويض عن الضرر النفسي ونظرياته.

---

(١) سورة الإسراء: الآية ٧٠.

(٢) صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت ٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، برقم (٩٦١).

(٣) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة (٢١٧ أ د– ٣) المؤرخ في ١٠ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٨٤م، المادة (٢).

المبحث الأول:

مفهوم وتعريف الضرر النفسي

أولاً: مفهوم الضرر النفسي:

الضرر بصورة عامة ينصب على حق أو مصلحة مشروعة، وهذا الضرر على نوعين بشكل عام؛ فقد يكون ضرراً مادياً (مالياً أو جسمياً)، يؤدي إلى خسارة مالية، أو يفوت على المضرور كسباً، أو ضرراً في جسمه، وقد يكون ضرراً نفسياً (أدبياً أو معنوياً)، والضرر النفسي على عكس الضرر المادي حيث لا يمسّ أموال المضرور؛ بل يصيب حقاً أو مصلحة غير مالية، فالضرر النفسي هو الضرر الذي يسبب ألماً للمضرور.

ومثال ذلك: أن إصابة الجسم تعد ضرراً مادياً كونها اعتداء على حق الإنسان في الحياة، وسلامة الجسم، وضرراً نفسياً يصيب المضرور في عاطفته وشعوره ويدخل إلى قلبه الغم والألم والحزن والحسرة على ما أصابه في جسمه[١]، وقد يتمثل الضرر النفسي فيما يصيب الشخص في شرفه واعتباره وما يتولد عليه عن القذف والسب والشتم[٢]، ومثاله أيضاً: تشويه الجسم، وخدش الشرف، والاعتداء على السمعة، والحط من الكرامة، وقد يتحقق الضرر النفسي بمجرد المساس بالعاطفة والشعور من ذلك ما يصيب الوالدين من حسرة وألم نتيجة انتزاع ابنهما منهما، ويلحق بها أمور أخرى ذات طبيعة غير مالية كالعقيدة والأفكار الخلقية[٣].

---

(١) الضرر المعنوي في أحكام القضاء الإداري، م.م.جنان عبد الرزاق فتاح، بحث منشور، كلية مدينة العلم الجامعة، قسم القانون، ص٤.

(٢) التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة)، باسل محمد يوسف، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، ٢٠٠٩م، ص٦.

(٣) الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مناس منى واوسيف اسمهان، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٤-٢٠١٥م، ص١٠-١١.

إنّ مظاهر هذا الضرر متنوعة جدا، ويمكن حصر هذه المظاهر بالقول: إن الضرر النفسي هو الذي يسبب ألماً للمضرور، وتنوع هذه المظاهر يكمن في تنوع مصادر هذا الألم ودرجة شدته[١]، ومن الأمثلة على الضرر النفسي؛ خسارة بعض القيم كالسعادة والجمال ومتع الحياة، ومن الأضرار النفسية المتصلة بالضرر المادي؛ الضرر ذو الصفة العاطفية والنفسية والضرر الجمالي والجنسي والضرر الخاص بعدوى الإيدز[٢].

وعلى هذا يمكن التفرقة بين نوعين من الضرر النفسي وهما:

الأول: ضرر نفسي يتصل بضرر مادي، كما في حالات الاعتداء الجسدي كفقد إحدى العينين للمضرور ونتيجة لذلك نقص القدرة على العمل وفقدان عمله وما يصيبه من هم وغم وألم نتيجة ذلك.

الثاني: ضرر نفسي مجرد من أي ضرر مادي كالآلام التي تصيب الوالدين نتيجة فقد أحد أبنائهما، والمساس بمشاعر الحنان والعاطفة، وبالمشاعر الدينية، ويسمى بالضرر الأدبي المحض.

ثانياً: تعريف الضرر النفسي (الأدبي أو المعنوي):

أ. تعريف الضرر لغةً:

الضَّرّ: ضدُّ النَّفْع، ويقال ضَرَّه يضُرُّه ضَرّاً، ثمَّ يحمل على هذا كلُّ ما جانَسَه أو قارَبَه[٣].

---

(١) التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم دراسة مقارنة، د.فواز صالح، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد (٢٢)، العدد الثاني، ٢٠٠٦م، ص٢٧٦.

(٢) صور الضرر المعنوي، كافي زغير شنون البدري، د.م، د.ت، ص٩.

(٣) معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، أبو الحسين احمد بن زكريا (ت ٣٩٥هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م، ج٣، ص٣٦٠، مادة (ضر).

وقوله تعالى: ﴿لَا يَضُرُّكُمْ كَيْدُهُمْ شَيْئًا﴾[١]؛ من الضرر، وهو ضد النفع، والمضرة: خلاف المنفعة، وضره يضره ضرا وضر به وأضر به وضاره مضارة وضرارا بمعنى واحد؛ والاسم الضرر[٢].

ب. تعريف الضرر النفسي اصطلاحاً:

إن عبارة الضرر النفسي أو الأدبي أو المعنوي هي عبارة مستحدثة إلى حد ما، فلم تكن معروفة بالصورة التي هي عليها في وقتنا هذا، جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية: (لم نجد أحدا من الفقهاء عبر بهذا، وإنما هو تعبير حادث)[٣]، إلاّ أنّ فقهاء الشريعة الإسلامية استعملوا مصطلحات يعبرون فيها عن الضرر النفسي منها:

١. **مصطلح الأذى:** إذا كان لكل نوع من أنواع الضرر النفسي مصطلح خاص لدى الفقهاء فإنهم على ما يبدو من عباراتهم قد اتخذوا من لفظ (الأذى) مصطلحا يعبرون به عن الأضرار النفسية بشكل عام، سواء المتعلقة منها بالاعتداء على العرض أو المشاعر أو غيرهما، وهذه بعض من عباراتهم[٤]:

(أن الله تعالى شرع القذف سببا للجلد لحكمة حفظ الأعراض وصون القلوب عن الإذايات)[٥]، و (ويحرم الأذى بالكلام كالتعيير)[٦].

---

(١) سورة آل عمران: الآية ١٢٠.

(٢) لسان العرب، ابن منظور، محمد بن مكرم بن على (ت ٧١١هـ)، دار صادر، بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ، ج٤، ص٤٨٢، فصل (الضاد المعجمة).

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دار السلاسل، الكويت، ط٢، د.ت، ج١٣، ص٤٠.

(٤) الضرر المعنوي وتعويضه في الفقه الإسلامي، د.فاروق عبد الله كريم، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت، ص٣٤.

(٥) الفروق، القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي (ت ٦٨٤هـ)، عالم الكتب، مصر، د.ت، ١٥١/٣.

(٦) الفروع وتصحيح الفروع، أبو عبد الله المقدسي، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج (ت ٧٦٣هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م، ٣٥/١٠.

والسبب في هذا التعبير يرجع إلى أن القرآن الكريم قد عبر بشكل يكاد يكون مطردا عن الأضرار النفسية بلفظ الأذى، قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُؤْذُونَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتِ بِغَيْرِ مَا ٱكْتَسَبُوا۟ فَقَدِ ٱحْتَمَلُوا۟ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾[١]، قال القرطبي في تفسير الآية: أذية المؤمنين والمؤمنات هي أيضا بالأفعال والأقوال القبيحة كالبهتان والتكذيب الفاحش المختلق... وإن من الأذية تعييره بحسب مذموم أو حرفة مذمومة أو شيء يثقل عليه إذا سمعه [٢].

٢. **مصطلح إتلاف معنوي، ومثلة معنوية:** ففي استكراه جارية الزوجة على الزنا نقل ابن القيم عن طائفة من العلماء قولهم: (هو إتلاف معنوي لها، أو أنه مثلة معنوية بها)[٣].

٣. **مصطلح العار:** عبر به الفقهاء عن الأضرار النفسية الواقعة على الشرف والعرض أو ضرر السمعة بوجه عام: جاء في البحر الرائق شرح كنز الدقائق في باب حد القذف: (لأن العلة فيه لحوق العار)[٤].

٤. **الشَّين:** (وكذا إذا قذف مسلما بغير الزنا فقال يا فاسق أو يا كافر أو يا خبيث أو يا سارق) لأنه آذاه وألحق الشين به[٥]، (إذا قال: إنك مأوى للصوص ... وإنما عزر فيها لأنه آذى مسلما وألحق الشين به)[٦].

---

(١) سورة الأحزاب: الآية ٥٨.

(٢) الجامع لأحكام القران، القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي (ت ٦٧١ هـ)، تحقيق: هشام سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م، ٢٣٩/١٤.

(٣) زاد المعاد في هدي خير العباد، ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب (ت ٧٥١ هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢٧، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م، ٣٦/٥.

(٤) البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد الحنفي (ت ٩٢٠هـ)، دراسة وتحقيق: احمد عزو عناية الدمشقي، دار احياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م، ٩٤/١٢.

(٥) فتح القدير، ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ت ٨٦١هـ)، دار الفكر، بيروت، د.ت، ٣٤٧/٥.

(٦) درر الحكام شرح غرر الأحكام، ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي (ت ٨٨٥هـ)، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د.ت، ٧٦/٢.

وقد وردت تعريفات للضرر النفسي في كتب الفقه أو كتب شرح القانون تمثل التعريف الاصطلاحي، منها[١]:

الضرر النفسي هو: الأذى الذي يصيب الإنسان في شرفه وعرضه من فعل أو قول ويعد مهانة له كما في القذف والسب، وفيما يصيبه من ألم في جسمه، أو في عاطفته من ضرب لا يحدث فيه أثرا، أو من تحقير في مخاطبته، أو امتهان في معاملته.

وأيضاً هو: تفويت مصلحة غير مالية ملتزم بها كما في التزام امتنع فيه الملتزم عن تنفيذ التزامه؛ كالوديع يمتنع عن تسليم العارية إلى المعير، والمستأجر يمتنع عن تسليم العين المستأجرة إلى مؤجرها، ونحو ذلك من كل ما ليس فيه تفويت مال على صاحب العين.

وعرفه الأصوليون بأنه: (ألم القلب)، واستدلوا على ذلك بأن الضرب يسمى ضررا، وكذا تفويت المنفعة، والشتم والاستخفاف، فجعل لفظ الضرر اسما للمشترك (المعنوي) بين هذه الأمور وهو: ألم القلب، دفعا للاشتراك اللفظي، والحق أن الأصوليين قد تمكنوا من تجميع كل الأضرار بمقالتهم هذه، فالضرب يمثل الضرر الجسدي، وتفويت المنفعة تمثل الضرر المالي والجسدي، والشتم والاستخفاف يمثلان الضرر النفسي، والقاسم المشترك بين هذه الأضرار هو (ألم القلب) لأن جميعها تؤدي إلى ذلك، وعلى هذا الأساس يمكن القول بأن الأصوليين قد عبروا عن ماهية الضرر بالنتيجة الحاصلة منه[٢].

---

(١) ينظر: الضمان في الفقه الإسلامي، علي الخفيف، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص٤٤؛ وينظر: المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، د. سيد أمين، مكتبة الإسكندرية، مصر، د.ت، ص٩٣.

(٢) الضرر المعنوي وتعويضه في الفقه الإسلامي، د.فاروق عبد الله كريم، ص٢١.

ج. الضرر في القانون المدني:

عرفه علماء القانون بأنه: إخلال بحقٍ أو مصلحة(١).

وهو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقاً بسلامة جسمه أو عاطفته أو شرفه أو باعتباره أو مركزه الاجتماعي أو غير ذلك(٢).

(١) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، السنهوري، عبد الرزاق احمد، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت، ج١، ص٦٧٩، ٩٧١.

(٢) تعويض الضرر المتغير، أصالة كيوان كيوان، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (٢٧)، العدد (٣)، ٢٠١١م، ص٥٥٤.

المبحث الثاني:

صور الضرر النفسي

صور الضرر النفسي

للضرر النفسي صور كثيرة لا يمكن حصرها، ويختلف نطاقها باختلاف الزمان والمكان، وحسب اعتبارات التطور الاجتماعي والاقتصادي والنصوص القانونية التي تنظمها، ويمكن إجمال بعض صور الضرر النفسي الأكثر شيوعا على وفق ما جاءت به التشريعات ونادى به الفقه.

أولاً: الضرر النفسي الناتج عن الاعتداء على جسم الإنسان:

هو الأذى الذي يصيب عاطفة وشعور المضرور مباشرة، ويدخل في قلبه أسى وحزن ولوعة[١]، ويتمثل هذا النوع من الضرر النفسي بالجروح والإتلاف الذي يصيب جسم الإنسان، وما يعقبه من تشويه في الوجه والأعضاء أو في الجسم بشكل عام، ويكون مع الضرر ضرر مادي إذا نتج عن الاعتداء إنفاق المال في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب المادي، وما عدا ذلك من الآلام فتكون أضراراً نفسية، ويشمل (الآلام الجسمية، والضرر الجمالي، والضرر الناتج عن الحرمان من مباهج الحياة)[٢].

ثانياً: الضرر النفسي المتعلق بالشرف والكرامة والاعتبار والعرض:

اتفقت جميع التشريعات على حقوق الإنسان وحفظ كرامته، وقد حظيت هذه الحقوق باهتمام على المستوى الدولي، فنجد في المادة (١٢) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: (لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه

---

(١) صور الضرر المعنوي، كافي زغير شنون البدري، ص١٢.

(٢) الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، طارق عبد العزيز العبيدي، بحث منشور، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الأنبار، ص١٥٦.

أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات)[١].

فالقذف والسب وهتك العرض وإيذاء السمعة بالتقولات والاعتداء على الكرامة وغيرها مما يصيب السمعة يعتبر ضرراً نفسياً، ذلك أنها تؤثر على المركز الاجتماعي للشخص، وذلك ينطبق على الدعاوى الكيدية التي تصيب السمعة والاعتبار والمركز الاجتماعي[٢].

والتعدي على الشرف والسمعة قد يكون عن طريق النشر في الصحف بالسب والقذف، حتى لو انتفى سوء النية ما دامت هناك رعونة وعدم احتياط[٣].

ورد في القران الكريم أن الله عز وجل سمّى رمي مريم عليها السلام بالزنا بهتانا عظيما، والبهتان هنا هو الكذب المفرط الذي يُتعجب منه، كما ورد عند المفسرين[٤]، قال تعالى: ﴿وَبِكُفْرِهِمْ وَقَوْلِهِمْ عَلَىٰ مَرْيَمَ بُهْتَانًا عَظِيمًا﴾[٥].

ثالثاً: الضرر النفسي الناتج عن مجرد الاعتداء على الحقوق الثابتة:

الاسم واللقب هما العلامة الثابتة والمميزة للشخصية، ويعدان من الحقوق الشخصية الثابتة، ومجرد الاعتداء عليها يجيز للمتضرر حق المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر، لأن مجرد الاعتداء على الحق الثابت يسبب ضرراً نفسياً[٦].

---

(١) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة (١٢).

(٢) الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، طارق عبد العزيز العبيدي، ص٢٣.

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، السنهوري، ٨٢٥/١.

(٤) ينظر: الجامع لأحكام القران، القرطبي، ٨/٦.

(٥) سورة النساء: الآية ١٥٦.

(٦) الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، طارق عبد العزيز العبيدي، ص١٥٧؛ وينظر: التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، المسؤولية الوطنية للكتاب، الجزائر، ١٩٩٢م، ص١٥٨.

لذلك يعطى لصاحب اللقب الحق في منع أي اعتداء يقع على اسمه أو لقبه؛ بانتحال الغير هذا الاسم أو اللقب المميز لشخصية بعينها، أو استعمالهما بلا مبرر، وتنص القوانين على إعطاء التعويض إلى من لحقه ضرر مادي أو نفسي أو كليهما(١).

ولقد سمى القران الكريم ولد الزنا بهتاناً ونهى عنه بقوله عز من قائل: ﴿وَلَا يَأْتِينَ بِبُهْتَٰنٍ يَفْتَرِينَهُۥ بَيْنَ أَيْدِيهِنَّ وَأَرْجُلِهِنَّ﴾(٢).

أكدت الفقرة (١) من المادة (٤٠) من القانون المدني العراقي على أن (لكل شخص اسم ولقب، ولقب الشخص يلحق بحكم القانون أولاده)(٣)، أما المادة (٤١) فتبين أحقية المتضرر بالتعويض، فقد جاء فيها: (لكل من نازعه الغير في استعمال لقبه بلا مبرر ولكل من انتحل لقبه، أن يطلب وقف هذا التعرض وأن يطلب التعويض إذا لحقه ضرر من ذلك)(٤).

ودخول ملك الغير مثلاً مع معارضة هذا الأخير يعطي الحق للمالك المطالبة بالتعويض عن الضرر النفسي حتى لو لم يصبه ضرر مادي(٥).

رابعاً: ضرر نفسي يتعلق بالحريات الشخصية:

الحياة الخاصة والحرية الشخصية هي أن يعيش الإنسان كما يحلو له، وهي كل ما لا يدخل في الحياة العامة(٦)، وعندما يخطأ شخص ويمس الحرية الشخصية لشخص

---

(١) صور الضرر المعنوي، كافي زغير شنون البدري، ص٢٢.

(٢) سورة الممتحنة: الآية ١٢.

(٣) قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، نشر في الوقائع العراقية، العدد (٣٠١٥)، تاريخ ١٩٥١/٨/٩، رقم الصفحة (٢٤٣)، رقم المادة (٤٠).

(٤) قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، رقم المادة (٤١).

(٥) التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة)، باسل محمد يوسف، ص٢١.

(٦) صور الضرر المعنوي، كافي زغير شنون البدري، ص٢٤.

آخر، فمن حق الأخير أن يطالب بالتعويض عن الضرر النفسي؛ لأن ذلك يمس حريته، وقد كفلت الشريعة الإسلامية والدساتير هذه الحريات فلا يجوز المساس بها إلا بنص القانون.

فمثلاً: لا يجوز التنصت أو التجسس أو المراقبة أو تصوير شخص دون موافقته، لكن يجوز التعرض للحياة الخاصة بموافقة القاضي أو عندما تنطوي الخصوصية الشخصية على أفعال مخالفة للآداب العامة(١)، فالاعتداء على حرمة المراسلة، كالرسائل البريدية وإفشاء سرية المكالمات الهاتفية يعد مساسا بالمصالح الخاصة للمضرور، ونشر صورة لشخص ما دون إذنه وموافقته بقصد الدعاية، يعتبر من الأعمال غير المشروعة، والتي تستوجب التعويض(٢).

خامساً: الضرر النفسي الناتج عن الوفاة:

أحد أبرز صور الضرر النفسي، هو الضرر الناتج عن وفاة شخص عزيز لدى المضرور، فتتسبب هذه الصورة بضرر وجداني عاطفي في مشاعره، وتسمى هذه الصورة بالضرر الأدبي المرتد(٣).

يمكن لمن أصابهم الضرر الأدبي المرتد من أقرباء المتوفى، أن يطالبوا بالتعويض عن الضرر النفسي الذي أصابهم نتيجة قتل قريبهم(٤)، والضرر الأدبي هذا

---

(١) الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، طارق عبد العزيز العبيدي، ص١٥٨.

(٢) نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص١٥٠

(٣) الضرر المرتد أو الضرر بالتبعية أو الضرر المنعكس، هي تعبيرات ومصطلحات لمفهوم واحد، وهو ما يلحق الشخص من ضرر مباشر نتيجة الإصابة اللاحقة بغيره، وهو ذلك الضرر الذي يتعدى المضرور المباشر ليصيب غيره ممن تربطهم بالمضرور علاقة أو رابطة تكون في غالب الأحيان أسرية، ووصفه بعض الفقهاء بأنه: الضرر المعاكس من الفعل الضار، وأنواعه: الضرر المادي المرتد، والضرر المعنوي المرتد؛ الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مناس منى، ص٦.

(٤) التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة)، باسل محمد يوسف، ص٢١.

ذو صفة عاطفية يتمثل بالألم والحزن والأسى على فقد قريب أو عزيز[١]، وقد حدد القانون الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالتعويض وهم الأقرباء والأزواج، والأقرباء هنا هم الورثة[٢].

سادساً: الضرر النفسي الناتج عن الإضرار بحقوق الإنتاج الأدبي والفني:

إنّ المبدعين والموهوبين في مجال النتاج الأدبي والفني والعلمي والاختراعات والاكتشافات؛ تحتاج إلى قواعد تحميها، وهذه القواعد تسمى بالملكية الفكرية، وحقوق النشر، وبراءة اختراع، والحقوق المجاورة، وهذه الحقوق تمنح المبدعين نوعين من الحقوق؛ حقوق مالية، وحقوق أدبية، للحفاظ على جهودهم وإنصافهم، وعند الاعتداء على هذه الحقوق سينتج عنها ضرر نفسي معنوي أدبي.

فكل مؤلف لعمل علمي أو أدبي أو فني، يحق له الاعتراض على أي تصرف من شأنه تحريف عمله، والمطالبة بالتعويض عن انتهاك حصانة حقه المعنوي على إنتاجه[٣]، ولقد نص المشرع العراقي في قانون (حماية حق المؤلف رقم (٣) لسنة ١٩٧١)[٤] على:

المادة (١): (يتمتع بحماية هذا القانون مؤلفوا المصنفات الاصيلة في الآداب والفنون والعلوم أياً كان نوع هذه المصنفات او طريقة التعبير عنها او اهميتها والغرض من تصنيفها) .

---

(١) صور الضرر المعنوي، كافي زغير شنون البدري، ص٩.

(٢) الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، طارق عبد العزيز العبيدي، ص١٥٩.

(٣) ينظر: نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص١٦٥.

(٤) قانون حماية حق المؤلف رقم (٣) لسنة ١٩٧١، الوقائع العراقية، العدد (١٩٥٧)، ٢١-٠١-١٩٧١، رقم الصفحة ٣.

سابعا: ضرر المصاحبة أو المرافقة:

وهو الضرر الذي ينجم عن التغييرات التي تطرأ على الحياة اليومية، مثل تغيير الحياة الزوجية، والحرمان من الحياة العاطفية، وكل مصاعب الحياة اليومية التي تعاني منها الزوجة برفقة شخص عاجز ومصاب بعاهة دائمة وخطرة نتيجة حادث أو تعد(١).

ثامناً: ضرر نفسي يصيب العاطفة والشعور بالحنان:

الضرر العاطفي أو ما يعبر عنه بالضرر المعنوي غير المباشر، كثير الوقوع في الحياة العملية، خاصة ما تعلق منه بالتعويض عن الآلام التي تصيب المرء بسبب وفاة شخص عزيز عليه، أو بسبب الآلام الجسمانية التي يشعر بها عند وقوع حادث مؤلم، والأضرار العاطفية لها تأثير كبير على معنويات الفرد(٢).

إنّ انتزاع الابن من حضن امه، والاعتداء على الأولاد أو الأم أو الأب أو الزوج أو الزوجة، كل هذه الأعمال تصيب المضرور في عاطفته وشعوره، وتدخل إلى قلبه الغم والأسى والحزن.

ويلحق بهذه الأعمال كل عمل يصيب الشخص في معتقداته الدينية وشعوره الأدبي(٣)، ولقد نهى الإسلام عن سب الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عز وجل، قال تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖ﴾(٤).

تاسعاً: الإخلال بالالتزامات الزوجية:

وهناك ضرر من نوع آخر وهو الضرر الجنسي، وهذا النوع يمنع المضرور من لذة الاستمتاع الجنسي، أو فقد القدرة على الإنجاب وما يصاحبه من ألم وحزن لفقدان

---

(١) ينظر: التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم دراسة مقارنة، د.فواز صالح، ص٢٨٩.

(٢) ينظر: نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص١٥٩.

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، السنهوري، ٨٦٥/١.

(٤) سورة الأنعام: الآية ١٠٨.

حياة الأمومة، ويتم التعويض على أساس ما يحدده الخبير الطبي والقانوني من مقدار تحقق الضرر الجنسي ومدى كونه ضررا مؤكدا، والحقائق الطبية والقانونية تقضي بصعوبة إثبات الضرر الجنسي، والقضاء مقيد بعدة معايير عند الحكم بالتعويض(١).

يترتب على العلاقات الزوجية، خلافا للعلاقات الأخرى، التزامات شرعية متبادلة، من ذلك ما يفرضه الجانب المعنوي للزواج من واجب الإخلاص، وضرورة احترامه، وواجب الزوجة القانوني في السكن مع زوجها في بيت الزوجية، والإخلال بهذه الالتزامات يرتب للطرف المضرور ضررا نفسياً موجباً للتعويض، واذا كانت حالات التعويض نادرة نوعا ما في بعض المجتمعات المحافظة، فإن طلبات التعويض في المجتمعات الغربية كثيرة، لما لها من واجب الإخلاص الذي يقوم عليه الزواج، ولما تتركه من أثر في نفس أحد الزوجين إن قصر الطرف الآخر في حقوقه بسبب الضرر الذي لحقه(٢).

(١) صور الضرر المعنوي، كافي زغير شنون البدري، ص١٦.

(٢) ينظر: نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص١٦٠-١٦١.

المبحث الثالث:

التعويض عن الضرر النفسي ونظرياته

لا يقصد بالتعويض محو الضرر النفسي وإزالته من الوجود، وإلاّ فالضرر النفسي لا يمحى ولا يزول بتعويض مادي، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها(١).

والضرر النفسي من المسائل التي لم يتوقف الجدل حولها إلى الآن، فاختلفت الآراء حول التعويض عنه رغم أن له جذورا تمتد إلى ازمان بعيدة، فالقانون الروماني القديم أجاز التعويض عن الضرر النفسي، والقوانين الحديثة أغلبها تأخذ بالتعويض عن الضرر النفسي(٢).

والتعويض عن الضرر النفسي يختلف عن تعويض الضرر المادي اختلافا كبيرا، وذلك لصعوبة تقديره، وبالتالي صعوبة تقدير وحساب مقدار التعويض، فليس هناك مقياس لقياس القيمة المادية للشرف والسمعة والكرامة والحب والألم والمعاناة وغيرها من صور الضرر النفسي.

مع ذلك لم تقف هذه الصعوبة حائلا دون تعويض الضرر النفسي، فإذا كان هذا الضرر لا يقدر بثمن فإن طرق ووسائل إزالته والتغلب عليه قابلة للتقدير بالمال، من الوسائل والطرق والرضا إلى المضرور، فتبعد عنه الحزن والكآبة(٣).

---

(١) الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن، د.عوض أحمد إدريس، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ط١، ١٩٨٦م، ص٥١٢.

(٢) التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأسس الحديثة، بحماوي الشريف، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة أبو بكر بلفايد، كلية الحقوق، تلمسان، الجزائر، ٢٠٠٨م، ص٤١؛ وينظر: الشرط الجزائي، د.محمد الأمين الضرير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد (١٢)، ٥٠٤/١٢.

(٣) التعويض عن الضرر المعنوي، عبد العزيز أحمد السلامة، مجلة العدل، المملكة العربية السعودية العدد (٤٨)، ١٤٣١هـ، ص١٩٥.

انقسمت آراء الفقهاء إلى رأيين أو قولين فيما يخص التعويض المالي عن الضرر النفسي:

القول الأول: جواز التعويض المالي عن الضرر النفسي:

يرى بعض الفقهاء إمكان قبول فكرة التعويض المالي عن الضرر النفسي استنادا إلى اعتبارات عدة أهمها: إن الشريعة الغراء أقرت التعزير الأدبي، وكذلك أقرت فكرة التعزير بأخذ المال، وللحاكم أن يلجأ في أسلوب التعزير إلى ما يراه أقمع للفساد وأبلغ في الإصلاح(١).

ففي الفقه الإسلامي ما يفيد التعويض عن الضرر النفسي، جاء في مبسوط السرخسي: (وقد روي عن محمد بن الحسن الشيباني في الجراحات التي تندمل على وجه لا يبقى لها أثر تجب حكومة بقدر ما لحقه من الألم) (٢).

وجاء في (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق): (وإن شج رجلا فالتحم ولم يبق له أثر أو ضرب فجرح فبرأ وذهب أثره)، قال أبو يوسف رحمه الله: عليه أرش الألم وهو حكومة عدل؛ لأن الشين الموجب إن زال فالألم الحاصل لم يزل(٣).

إن الحجج التي يقوم عليها التعويض عن الضرر النفسي هي الآتية:

١. **إصلاح الضرر:** والإصلاح هنا لا يكون بإزالة الضرر، وذلك لأنه حتى في الضرر المادي لا يؤدي التعويض إلى إزالته بشكل دائم، فمثلا: التسبب في فقد بصر

---

(١) التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم دراسة مقارنة، د.فواز صالح، ص٢٧٩.

(٢) المبسوط، السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل (ت ٤٨٣هـ)، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م، ٨١/٢٦.

(٣) ينظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي الحنفي (ت ٧٤٣ هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس الشِّلْبِيُّ (ت ١٠٢١هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ، ١٣٨/٦.

شخص؛ إذ لا يمكن للتعويض المادي أن يعيد له قدرته على العمل قبل الإصابة[١]، أضف إلى ذلك أن المسؤولية المدنية لا تهدف إلى إزالة الضرر وإنّما تهدف إلى إصلاحه، فالنقود تسمح له بالحصول على ترضية ذات طبيعة مادية معنوية[٢].

٢. من شأن التعويض عن الضرر النفسي عدم ترك الأخطاء التي لم تسبب ضررا ماديا دون عقاب، حيث يكون التعويض عن الضرر النفسي في مثل هذه الحالات بمنزلة عقوبة خاصة للمسؤول عن الضرر أكثر من كونه تعويضا للمضرور[٣].

ذكر ابن قتيبة والزمخشري قضاء لعلي بن أبي طالب فيه دلالة واضحة على تعويض الضرر النفسي الناشئ عن الترويع والإفزاع: إن النبي ﷺ أرسل علي بن أبي طالب ليدفع دية قوم قتلهم خالد بن الوليد فأعطاهم ميلغة الكلب وعلبة الحالب ثم قال: هل بقي لكم شيء ثم أعطاهم بروعة الخيل ثم بقيت معه بقية فدفعها إليهم أي أعطاهم قيمة ما ذهب لهم حتى الميلغة وهي الظرف الذي يلغ فيه الكلب والعلبة وهي محلب من خشب، ثم أعطاهم أيضا بسبب روعة أصابت نساءهم وصبيانهم حين وردت عليهم الخيل وروي: بقيت معه بقية فأعطاهم إيّاها وقال: هذا لكم بروعة صبيانكم ونسائكم[٤].

---

(١) نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص٧٨-٧٩.

(٢) التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم دراسة مقارنة، د.فواز صالح، ص٢٨١.

(٣) التعويض عن الأضرار الجسمانية، بحماوي الشريف، ص٤١.

(٤) غريب الحديث، ابن قتيبة، أبو محمد عبد الله بن مسلم الدينوري (ت ٢٧٦هـ)، تحقيق: د.عبد الله الجبوري، مطبعة العاني، بغداد، ط١، ١٣٩٧هـ، ١٤٢/٢؛ الفائق في غريب الحديث والأثر، الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد (ت ٥٣٨هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي و محمد أبو الفضل إبراهيم، دار المعرفة، لبنان، ط٢، د.ت، ٨١/٤؛ أخرجه البخاري عن محمود عن عبد الرزاق رقم الحديث (٤٣٣٩)، باب بعث النبي ﷺ خالد بن الوليد إلى بني جذيمة.

من هذه الرواية يتضح أن علي بن أبي طالب قد دفع ديات القتلى، ودفع قيمة الأموال المادية التي أتلفت في ديارهم حتى الإناء الذي يلغ فيه الكلب، ثم دفع تعويضاً عن الفزع من دخول الخيل على أطفالهم ونسائهم، وهو ضرر نفسي محض(١).

إنّ التعويض عن الأضرار النفسية التي تترتب على الإساءة للسمعة لم ينص عليه فقهاؤنا القدامى، ويمكن إقراره في الفقه الحديث عملاً بقواعد الشريعة العامة، كقاعدة تحريم التغرير وإيجابه الضمان، وقاعدة (لا ضرر ولا ضرار)(٢).

القول الثاني: عدم جواز التعويض المالي عن الضرر النفسي:

يرى بعض الفقهاء أن الضرر النفسي لا تعويض فيها؛ وأساس ذلك فيهما أن التعويض بالمال يقوم على الجبر بالتعويض وذلك بإحلال مال محل مال فاقد مكافئ لرد الحال إلى ما كانت عليه، إزالة للضرر وجبر للنقص.

ومن جهة أخرى يرى البعض أن إعطاء المال في هذا النوع من الضرر لا يرفعه ولا يزيله، فأخذ المال فيه عند جرح الشعور أو ثلم الشرف لا يعود به كلاهما إلى ما كانا عليه من سلامة، والتعويض إنما يقصد به الجبر، واذا كان الإضرار بهذا النوع من الضرر جريمة وإثما وأمرا محظورا يتناوله قوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)، ومن مصلحة المجتمع وقاية الناس منه، كان الواجب فيه التعزير بما يراه الحاكم وقاية وزجرا، وقواعد الفقه الإسلامي لا تأبى ذلك بل تأمر به إذا ما اقتضته المصلحة العامة(٣).

أما القانون فيرى وجوب التعويض عن الضرر النفسي، جاء في الفقرة (١) من المادة (٢٠٥) من القانون المدني العراقي (٤٠) لسنة ١٩٥١ ما نصه: (يتناول حق

(١) الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن، د.عوض أحمد ادريس، ص٤٩٧.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، د.ت، ٦٥١١/٩.

(٣) الضمان في الفقه الإسلامي، علي الخفيف، ص٤٥.

التعويض الضرر الأدبي كذلك فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولا عن التعويض)[١].

ويحق في القانون للمضرور المطالبة ليس بالتعويض عن الضرر المادي الذي لحق به نتيجة حادث أو حبس أو ضرب وتعد، وإنما أيضا المطالبة بالتعويض عن الضرر النفسي الذي سبب له الألم نتيجة التشوهات التي لحقت به نتيجة الحادث والعذاب المعنوي الذي عاناه[٢].

ويرى السنهوري أن الضرر النفسي قابل للتعويض، فقد أقرته القوانين القديمة مثل القانون الروماني، ثم أقرته القوانين المعاصرة بدءاً بالقانون الفرنسي، ولا يقصد بالتعويض محو الضرر وأزالته من الوجود، وإلاّ فالضرر النفسي لا يمحى ولا يزول بتعويض مادي، لكن يقصد به أن يستحدث المضرور لنفسه بديلا عما أصابه من الضرر النفسي، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها، وعلى هذا المعنى يمكن تعويض الضرر النفسي، فمن أصيب في شرفه واعتباره جاز أن يعوض عن ذلك بما يرد اعتباره بين الناس، وإنّ مجرد الحكم على المسؤول عن الضرر بتعويض ضئيل ونشر هذا الحكم لكفيل برد اعتبار المضرور، وما على القاضي إلاّ ان يقدر مبلغا يكفي عوضا عن الضرر النفسي، دون غلو في التقدير ولا إسراف[٣].

كما يمكن إدماج التعويض عن الضررين النفسي والمادي، إذا أصيب أحد بكليهما، فيجب على المضرور عند رفع دعوى التعويض أن يحدد عناصر التعويض

---

(١) قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، رقم الصفحة (٢٤٣)، المادة (٢٠٥).

(٢) التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم دراسة مقارنة، د.فواز صالح، ص٢٧٧.

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، السنهوري، ٨٦٧/١.

التي يطالب بها، سواء كان تعويضا ماديا أو نفسيا، وعندئذ تقدر المحكمة قيمة التعويض المستحق عن كل عنصر على حدة(١).

إن الكثير من الفقهاء وجميع القانونيين يأخذون بـ(نظرية الترضية)، وفكرتها: إنّ الهدف العام من التعويض هو ترضية المضرور، حيث يعتبر وسيلة لمحو الضرر وتخفيف وطأته، وإن الأخذ بنظرية الترضية كأساس عن الأضرار النفسية هو أنجع من غيره(٢).

نخلص مما تقدم إلى أن التقنينات الوضعية الحديثة أصبحت في غالبيتها تقضي بوجوب تعويض الضرر النفسي بوجه عام، كما أصبح من البديهي في القضاء المدني والإداري، أن لا فرق بين أن يكون الضرر ماديا أو نفسيا، فكلاهما قابل للتعويض، وإن أي حكم يرفض التعويض عن الضرر النفسي مآله النقض، ولم تعد صعوبة تقدير الضرر النفسي تحول دون منح المضرور الحق في التعويض، كما أن عدم إمكان تعويض الضرر النفسي عينا لا يمنع المضرور من أن يجد مواساة له في التعويض النقدي، طبقا لنظرية الترضية كأساس للتعويض، والقول بغير التعويض يجعل المسؤول عن الضرر النفسي بمنجاة من كل مسؤولية مدنية، وهذا لا يقول به أحد(٣).

نظريات التعويض عن الضرر النفسي

وردت نظريتان أساسيتان حول أساس التعويض عن الضرر النفسي، الأولى: نظرية العقوبة الخاصة، والثانية: نظرية التعويض.

(١) دعوى التعويض، البكري، محمد عزمي، دار محمود للنشر، القاهرة، د.ت، ص١٨١.

(٢) التعويض عن الأضرار الجسمانية، بحماوي الشريف، ص٤٢.

(٣) نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص١٢٨.

أولاً: نظرية العقوبة الخاصة:

في كل المجتمعات البدائية نجد الفرد الذي يصاب بضرر في شخصه وماله أو شرفه، يعمد بدافع غريزته إلى الانتقام برد فعل مماثل أو مضاعف لمعاقبة وردع المسؤول عن الضرر.

ويعتبر الانتقام من مميزات العقوبة الخاصة، وبعد أن استقرت السلطة ظهر ما يسمى بالفدية الاختيارية، وهي نوع من العقوبة توقع على الجاني، وعند أنصار هذه النظرية، يجوز التعويض عن الضرر النفسي، غير أنهم لا يعتبرون التعويض وسيلة لترضية المضرور، بل عقوبة خاصة، توقع على المسؤول المذنب(١).

إن الهدف المنشود من هذه النظرية ليس إرضاء المضرور بقدر ما هو معاقبة المسؤول، وفي الشريعة الإسلامية إن الدية الواجب دفعها إلى أولياء الدم، في حالة ما إذا تم العفو أو الصلح في القتل العمد تأخذ طابع العقوبة، وهي عقوبة بدلية مقررة عوضا عن القصاص(٢).

ثانياً: نظرية الترضية:

ينطلق أنصار نظرية الترضية من فكرة أساسية مؤداها، أن الهدف العام من التعويض سواء كان عن ضرر مادي أو عن ضرر نفسي يكمن في منح المضرور ترضية تلائم الضرر الذي لحقه، والتعويض في أنصار هذه النظرية، وسيلة لترضية المضرور، لا لمعاقبة المسؤول، ولا شك أن التعويض الملائم، هو التعويض القريب من الواقع، لأنه يمثل الاتجاه الحديث لنظرية التعويض، كما يستحيل تقدير التعويض تقديرا مساويا لدرجة الضرر، وهذا ما يسلّم به الفقه والقانون، وتنشده العدالة حفاظا على التوازن الذي اختل(٣).

---

(١) نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص٨٧-٨٩.

(٢) نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص٩٠-٩٧.

(٣) نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، ص١٠٣.

الاعتبارات والمؤثرات الخارجية في تقدير التعويض عن الضرر النفسي

إن القاضي يقدر التعويض عن الضرر النفسي بحسب أهمية هذا الضرر في جسم المضرور مراعيا في ذلك الظروف الملابسة والمؤثرات الخارجة عن الضرر، وهذا ما اعتمدته اكثر القوانين التي تقضي بالتعويض عن الضرر النفسي والجمالي، وهذه المؤثرات هي:

أولاً: سن المضرور:

لا بد للقاضي عند تقديره للتعويض عن التشويه ان يقف عند سن وعمر المضرور، فالتشويه الذي يصيب فتاة أو شاباً في مقتبل العمر يختلف من حيث الشدة والتأثير عن التشويه الذي يصيب امرأة أو رجلا متقدما في السن، فكلما صغر سن المضرور كلما زاد الضرر الجمالي، ويرى بعض فقهاء القانون ان أثر التشويه يقل كلما كان المصاب متقدما في السن(١).

ثانياً: جنس المضرور:

يتفق فقهاء القانون على أن مقدار التعويض عن الضرر الجمالي يختلف تبعا لجنس المضرور، فالتشويه الذي يصيب المرأة يكون أشد أثرا وأكثر جسامة من التشويه الذي يصيب الرجل، فالجمال بالنسبة للمرأة له قيمة عظيمة، وهناك من فقهاء القانون من يرى أن جنس المضرور لا يؤخذ به كأساس معتبر عند تقدير التعويض عن الضرر الجمالي(٢).

---

(١) التعويض عن الضرر الجمالي، العماوي، محمد عبد الغفور، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد (٤١)، ملحق (١)، ٢٠١٤م، ص٤٧٤.

(٢) التعويض عن الضرر الجمالي، العماوي، ص٤٧٤.

ثالثاً: الحالة العائلية للمضرور:

التشويه في وجه صبية لم تتزوج يكون اشد أثرا من التشويه ذاته في وجه امرأة متزوجة، وكذلك الرجل، فالشاب غير المتزوج وأصاب وجهه تشوه يمنعه من الزواج أكثر ضررا من رجل متزوج وله زوجة ترعاه حتى بعد اصابته بالتشوه وهي راضية بحال زوجها(١).

والضرر النفسي الذي يصيب الشخص جراء الحبس وحرمانه من عائلته خاصة إذا كان رب أسرة، يؤثر على نفسيته، وكذلك على وضعية عائلته، لذلك فحرمان المدعي فترة تواجده في الحبس المؤقت يسبب له أضرارا نفسية حقيقية ومؤكدة يجب جبرها وإصلاحها، وكذلك الطالب الجامعي الذي تضيع دراسته بسبب الحبس(٢).

رابعاً: الحالة والمكانة الاجتماعية للمضرور:

يرى فقهاء القانون أن التشوه الذي يصيب الرجل والمرأة ويمنعهما من التواصل مع المحيط الاجتماعي، أو ممارسة نشاط اجتماعي والاشتراك الجمعيات والندوات والمؤتمرات التي تقام، يستوجب التعويض(٣).

خامساً: الأخذ بعين الاعتبار وظيفة المضرور:

إن فقدان المدعي لوظيفته يؤثر سلبا على نفسيته، وعلى هذا منحت القوانين تعويضا للمدعي الذي يوضع رهن الحبس، حيث إن المدعي كان يمارس وظيفة عمومية، ونظرا لمدة الحبس المؤقت؛ فهو عنصر يسمح بالقول إن المدعي قد لحقه ضرر معنوي جراء الحبس الغير مبرر تؤثر على سمعته الوظيفية، مما يتعين منحه تعويضا(٤).

---

(١) التعويض عن الضرر الجمالي، العماوي، ص٤٧٥.

(٢) التعويض عن الحبس المؤقت التعسفي، لمياء زواينية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة العربي بن مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٤م، ص٥٦.

(٣) التعويض عن الضرر الجمالي، العماوي، ص٤٧٥.

(٤) التعويض عن الحبس المؤقت التعسفي، لمياء زواينية، ص٥٥-٥٦.

الخاتمة

مما سبق نخلص إلى بعض النتائج والتي يمكن إيجاز مضامينها بما يلي:

الضرر النفسي: هو الأذى الذي يصيب عاطفة وشعور المضرور مباشرة، ويدخل في قلبه أسى وحزناً ولوعة.

إنّ طبيعة الضرر النفسي هي طبيعة غير مادية لا تمس المال أو الجسم، وإنما تمس العاطفة والشرف والقيم المعنوية والمكانة الاجتماعية، لذلك تردد الفقه طويلاً في قبول فكرة تعويض الضرر النفسي؛ وذلك لأن الضرر النفسي لا يمس أموال الناس المتضررين، بل يصيب حقاً أو مصلحة غير مالية.

إن الضرر النفسي يلحق بما يسمى بالجانب الاجتماعي للذمة المعنوية أو الأدبية، أو يلحق بالعاطفة أو الشعور بالآلام التي يحدثها في النفس والأحزان، وقد يلحق أمورا أخرى غير ذات طبيعة مالية، كالعقيدة الدينية، أو الأفكار الخلقية.

ويختلف الضرر النفسي باختلاف الإصابة وشخصية المضرور ومهنته وعمره وجنسه، وتبعاً لذلك نجد أن مسألة تقدير الألم النفسي وأثره على نفسية المضرور مسألة نسبية. ولا يقصد بالتعويض عن الضرر النفسي محو الضرر النفسي وإزالته من الوجود (فهذا غير ممكن)، والا فالضرر النفسي لا يمحى ولا يزول بتعويض مادي، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها.

إنّ التقنينات الوضعية الحديثة أصبحت في غالبيتها تقضي بوجوب تعويض الضرر النفسي بوجه عام، وإنّ الفقه في غالبيته يرى ضرورة التعويض عن الضرر النفسي، كما أصبح من البديهي في القضاء المدني والإداري، أن لا فرق بين أن يكون الضرر ماديا أو نفسيا، فكلاهما قابل للتعويض، وإنّ أي حكم يرفض التعويض عن الضرر المعنوي مآله النقض، ولم تعد صعوبة تقدير الضرر المعنوي تحول دون منح المضرور الحق في التعويض، كما أن عدم إمكان تعويض الضرر المعنوي عينا لا يمنع المضرور من أن يجد مواساة له في التعويض النقدي، طبقا لنظرية الترضية كأساس للتعويض.

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

أولاً: المصادر القديمة:

١. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد الحنفي (ت ٩٢٠هـ)، دراسة وتحقيق: أحمد عزو عناية الدمشقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م.

٢. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي الحنفي (ت ٧٤٣ هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس الشِّلْبِيُّ (ت ١٠٢١هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ.

٣. الجامع لأحكام القران، القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي (ت ٦٧١ هـ)، تحقيق: هشام سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.

٤. درر الحكام شرح غرر الأحكام، ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي (ت٨٨٥هـ)، دار إحياء الكتب العربية، مصر، د.ت.

٥. زاد المعاد في هدي خير العباد، ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب (ت ٧٥١ هـ)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢٧، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م.

٦. صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت ٢٦١هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت.

٧. غريب الحديث، ابن قتيبة، أبو محمد عبد الله بن مسلم الدينوري (ت٢٧٦هـ)، تحقيق: د.عبد الله الجبوري، مطبعة العاني، بغداد، ط١، ١٣٩٧هـ.

٨. الفائق في غريب الحديث والأثر، الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد (ت ٥٣٨هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي و محمد أبو الفضل إبراهيم، دار المعرفة، لبنان، ط٢، د.ت.

٩. فتح القدير، ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد (ت ٨٦١هـ)، دار الفكر، بيروت، د.ت.

١٠. الفروع وتصحيح الفروع، أبو عبد الله المقدسي، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج (ت ٧٦٣هـ)، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

١١. الفروق، القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي (ت ٦٨٤هـ)، عالم الكتب، مصر، د.ت.

١٢. لسان العرب، ابن منظور، محمد بن مكرم بن على (ت ٧١١هـ)، دار صادر، بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ.

١٣. المبسوط، السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل (ت ٤٨٣هـ)، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م.

١٤. مسند أحمد، أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (ت ٢٤١هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، ط١، ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.

١٥. معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، أبو الحسين احمد بن زكريا (ت ٣٩٥هـ)، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.

ثانياً: المراجع الحديثة:

١٦. التعويض عن الأضرار الجسمانية بين الأساس التقليدي للمسؤولية المدنية والأسس الحديثة، بحماوي الشريف، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة أبو بكر بلفايد، كلية الحقوق، تلمسان، الجزائر، ٢٠٠٨م.

١٧. التعويض عن الضرر المعنوي، مقدم سعيد، المسؤولية الوطنية للكتاب، الجزائر، ١٩٩٢م.

١٨. دعوى التعويض، البكري، محمد عزمي، دار محمود للنشر، القاهرة، د.ت.

١٩. الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن، د.عوض أحمد ادريس، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ط١، ١٩٨٦م.

٢٠. صور الضرر المعنوي، كافي زغير شنون البدري، د.م، د.ت.

٢١. الضرر المعنوي وتعويضه في الفقه الإسلامي، د.فاروق عبد الله كريم، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ت.

٢٢. الضمان في الفقه الإسلامي، علي الخفيف، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٠م.

٢٣. الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق، د.ت.

٢٤. المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير في الفقه الإسلامي المقارن، د. سيد أمين، مكتبة الإسكندرية، مصر، د.ت.

٢٥. الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، دار السلاسل، الكويت، ط٢، د.ت.

٢٦. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، السنهوري، عبد الرزاق أحمد، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ت.

ثالثاً: القوانين والمواثيق الدولية:

٢٧. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة (٢١٧ أ د– ٣) المؤرخ في ١٠ كانون الأول/ ديسمبر ١٩٨٤م.

٢٨. الشرط الجزائي، د.محمد الأمين الضرير، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد (١٢).

٢٩. قانون حماية حق المؤلف رقم (٣) لسنة ١٩٧١، الوقائع العراقية، العدد (١٩٥٧)، ٢١-٠١-١٩٧١.

٣٠. قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، نشر في الوقائع العراقية، العدد (٣٠١٥)، تاريخ ١٩٥١/٨/٩، رقم الصفحة (٢٤٣).

رابعاً: المجلات والرسائل الجامعية:

٣١. تعويض الضرر المتغير، أصالة كيوان كيوان، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد (٢٧)، العدد (٣)، ٢٠١١م.

٣٢. التعويض عن الحبس المؤقت التعسفي، لمياء زواينية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة العربي بن مهيدي/ كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٤م.

٣٣. التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة)، باسل محمد يوسف، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، ٢٠٠٩م.

٣٤. التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن جرم دراسة مقارنة، د.فواز صالح، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد (٢٢)، العدد الثاني، ٢٠٠٦م.

٣٥. التعويض عن الضرر الجمالي، العماوي، محمد عبد الغفور، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد (٤١)، ملحق (١)، ٢٠١٤م.

٣٦. الضرر الأدبي وكيفية إثباته في المسؤولية التقصيرية، طارق عبد العزيز العبيدي، بحث منشور، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة الأنبار.

٣٧. الضرر المعنوي في أحكام القضاء الإداري، م.م.جنان عبد الرزاق فتاح، بحث منشور، كلية مدينة العلم الجامعة، قسم القانون.

٣٨. الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مناس منى و اوسيف اسمهان، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٤-٢٠١٥م.