خصوصية الضرر المعنوي للطفل
وأثره في تقدير التعويض في حالة
التعدي عليه

دكتور

علاء عيد محمد طه

أستاذ القانون المدني المساعد

كليات الشرق العربي للدراسات العليا

مقدمة

إن منهج الشريعة الإسلامية في المحافظة على مقومات الكيان المعنوي للإنسان لم يترك جانباً من الجوانب التي يمكن أن ينطوي المساس بها على إيذاء له إلا تناوله بالضبط والتوضيح، وشرع له من الأحكام ما يخفف من إيذائه ويعالج الأضرار الناشئة عنه وذلك إعمالاً للقواعد العامة القاضية برفع الضرر والتعويض عنه وتقرير أحكام الضمان للآثار المترتبة عليه.[١]

والناظر في معالجة الإسلام للقضايا بوجه عام يجدها معالجة جذرية تمتد إلى الأعماق، وتصل إلى الأسباب التي تولدت عنها هذه الظاهرة التي يراد معالجتها، وبالنسبة لحماية الطفل ورعايته نجد أن الإسلام رجع بها إلى مدى بعيد سابقعلى وجود الطفل في حياته العادية؛ فهو لا يرعاه فقط منذ ولادته ولا قبل أن يكون جنيناً في بطن أمه وإنما قبل حتى كونه مجرد فكرة في عقل أبويه عند الإقدام على تكوين أسرة، وتلازمه هذه الرعاية والحماية حتى يكون إنساناً صالحاً يستطيع أن يستقل بنفسه.[٢]فقد قسم القرآن الكريم حياة لإنسان إلى مرحلتين للضعف بينهما مرحلة قوة وذلك في قوله تعالى ﴿اللَّهُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن ضَعْفٍ ثُمَّ جَعَلَ مِن بَعْدِ ضَعْفٍ قُوَّةً ثُمَّ جَعَلَ مِن بَعْدِ قُوَّةٍ ضَعْفاً وَشَيْبَةً يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَهُوَ الْعَلِيمُ الْقَدِيرُ﴾[٣] أي ابتدأكم في أول الأمر ضعافاً وذلك حال

---

(١) د.عبد الله مبروك النجار: الضرر الأدبي الناشئ عن جرح المشاعر، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون، مجلة مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الإسلامي، جامعة الأزهر الشريف، العدد التاسع عشر، المجلد السابع، ٢٠٠٣، ص ١٢٣.

(٢) أولت الشريعة الإسلامية الأطفال اهتماماً كبيراً فلم يكن ذلك غريباً على شريعة وضعت القواعد الأصيلة، ووضعت الأسس الصلبة والمستمرة إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها فأصّلت و فصّلت حقوق الطفل، وصوبت ما وقعت فيه الإنسانية من أخطاء نحو الأطفال. للمزيد راجع: فضيلة الإمام الأكبر شيخ الأزهر الشيخجاد الحق علي جاد الحق في كلمة فضيلته عن معالم حقوق الطفل في الإسلام والتي ألقاها أمام المؤتمر القومي حول مشروعية اتفاق الأمم المتحدة لحقوق الطفل بالإسكندرية من ٢١:٢٣ نوفمبر ١٩٨٨ وانظر أيضاً: فضيلة الشيخ / عطية صقر: موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام، الجزء الرابع، تربية الأولاد في الإسلام، ١٩٩٠، الدار المصرية للكتاب ص ١٢ وما بعدها.

(٣) سورة الروم الآية ٥٤

الطفولة والصغر حتى بلغتم وقت الاحتلام والشيبة، وتلك حال القوة إلى اكتمال وبلوغ الرشد ثم رددتم إلى أصل حالكم وهو الضعف بالشيخوخة والهرم.[٤]

وتتوافق هذه الغاية التي نبتغيها مع الترتيب الزمني لمظاهر حماية الطفولة في الشريعة الإسلامية، فذلك الترتيب يبدأ قبل تكوين الأسرة – أي قبل الزواج – وذلك عملاً بنصيحة رسول الله صلى الله عليه وسلم بحسن اختيار الزوجة الصالحة والزوج الصالح.[٥]

ونظراً لأن جانب العواطف في حياة الطفل أهم جوانب حياته قاطبة، والاعتداءعليهاله أثر واضح في مسيرة حياته بشكل سلبي، فإن واجب الحفاظ ومعالجة آثار الاعتداء عليها يعد أمراً ضروريا.فالضرر المعنويلم يعد مجرد حدث فرديعارض[٦]وإنما أضحى ظاهرة سلبية من ظواهر الواقع الاجتماعي

---

(٤) د.هلالي عبداللاه أحمد، د.خالد محمد القاضي: حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، دار الطلائع للنشر، القاهرة، الطبعة الأولى،٢٠٠٦، ص٩

(٥) لقدحثّ الدين على حسن اختيار الزوجين؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (تَخَيَّرُوا لِنُطَفِكُمْ وَانْكِحُوا الأَكْفَاءَ وَأَنْكِحُوا إِلَيْهِمْ) رواه ابن ماجه، وصححه الألباني.

(٦) د.عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الثاني، العمل الضار والإثراء بلا سبب، طبعة نقابة المحامين، مصر، منقحة، ٢٠٠٤، ص ٩٦٧؛ د.سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول، الأحكام العامة، مطبعة السلام، ١٩٨٨، ص ٥٤١؛ د.جلال علي العدوي: أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧، ص ٤٩٣؛ د.عبد المنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ٥٢١؛ د.محمود جمال الدين زكي: الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول، في مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٧٨، ص ٥١٨ وما بعدها؛ د.حمدي عبد الرحمن أحمد: الوسيط في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام، العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الأولى، ١٩٩٩، دار النهضة العربية ص ٥٢٠ وما بعدها؛ د.حسام الدين كامل الأهواني: الأضرار الناجمة عن الحوادث الجسدية، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والإنجليزي والمصري، رسالة دكتوراه،

التي يقصر الجهد الإنساني مهما ارتقت ملكة التبصر عن القضاء على أسبابها أو حتى توقي حدوثها.

و تعد مرحلة الطفولة أهم وأخطر المراحل التي يمر بها الإنسان وأكثرها تأثيراً في حياته وذلك لما تمثله من زمن ليس بالقصير في حياة كل إنسان[٧] فهي مرحلة تكوين وإعداد للفرد،ومن خلالها تتشكل العادات والاتجاهات وتنمو الميول، وتكتسب القيم الروحية والتقاليد والأنماط السلوكية للطفل.[٨]و من هنا تتضح أهمية هذه الدراسة في أن تعريض الطفل للإيذاء المعنوي في هذه المرحلة العمرية من حياته ينجم عنه مجموعة من الآثار السلبية على المدى الطويلوالتي ستؤثر على مستقبله وحياته وبالضرورة على المجتمع ككل باعتباره اللبنة الأولى التي يتكون منها هذا المجتمع الأمر الذي يُظهر مدي خصوصية هذاالضرر وضرورة بيان العناصر المؤثرة في تقديره بالنسبة للطفل.

جامعة باريس، ١٩٦٨، ص ٥١٣ وما بعدها، وانظر أيضاً لسيادته: مصادر الالتزام، المصادر غير الإرادية، مطبعة أبناء وهبة حسان، ١٩٨٩، ص ٢٤٤ وما بعدها. ومن الفقه الفرنسي راجع:

Yves CHARTIR: La réparation du préjudice dans la responsabilité civile. Paris, 1983, p.568; Philippe LE TOURNEAU: la responsabilité civile. Paris. 1982.n.13.P.6 et s; p.7; Boris STARCK, Henri ROLAND et Laurent BOYER: les Obligations, 1, la responsabilité délictuelle, 3 édition, litec, Paris, 1988, n.1456, p.592.

(٧) د.نبيلة رسلان: حقوق الطفل في القانون المصري، مكتبة الأسرة، الأعمال الفكرية، ٢٠٠٢، الجزء الأول ص ١٣؛ هدى بدران: المجلس القومي للطفولة والأمومة ودوره في تأمين حقوق الطفل، ورقة بحثية مقدمة إلى المؤتمر القومي حول مشروع اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل في الفترة من ٢١:٢٣ نوفمبر ١٩٨٨، الإسكندرية؛ د.عبدالرحمن العيسوي: حقوق الطفل في ضوء الدراسات النفسية الحديثة، مؤتمر الحقوق التربوية والتعليمية للطفل، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، طبعة ١٩٨٨.

(٨) د.عبدالعزيز مخيمر عبد الهادي: حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، مطبوعات جامعة الكويت، لجنة التأليف والتعريب والنشر، مجلس النشر العلمي، الطبعة الأولى ١٩٩٧، ص٣.

وسوف نحاول في هذا البحث بيان ذلك الضرر واستجلاء غايات الأحكام الواردة بشأنه وبيان الحكمة من تقريرها، وتأصيل أحكام الضمان في هذا الجانب الحيوي من جوانب حياة الطفل لإعطاء تقدير وافٍ لتعويض قادرعلى علاج ما يتعلق به من آثار وخيمة على الطفل.

مشكلة البحث:

يترك الاعتداء على الأطفال بمختلف صوره مجموعة من الآثار النفسية والاجتماعية الخطيرة التي قد تؤدي إلى تجريد الطفل من إنسانيته ومن شعوره بالأمان مع الوضع في الاعتبار أن هذا الشعور ضروري من أجل تطور نفسي واجتماعي سليم للطفل، كما أن حرمان الأطفال من التعليم أو ضربهم والاعتداء عليهم جسدياً أو جنسياً أو الإساءة إليهم لفظياً يحدث آثاراً نفسية سيئة بعيدة المدى قد تؤدي إلى بناء الطفل على نحو مختلف يسبب آثاراً مدمرة من الصعب تفاديها مستقبلاً.من هنا يبرز التساؤل التالي: إلى أي مدى تنعكس خصوصية الضرر المعنوي للطفل على تقدير القاضي للتعويض؟ و على أي أسس يتم هذا التقدير؟

منهج البحث:

تعتمد هذه الدراسة على المنهج الوصفي الذي يسعى إلى دراسة الظاهرة في محيطها القانوني.ومن جهة أخرى يجد المنهج التحليلي صداه في هذه الدراسة من خلال الاعتماد عليه في تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية ذات العلاقة بموضوع الدراسة.

تقسيم البحث:

فيما يخص كيفية تناول هذه الدراسة فإننا راعينا أن يأتي تقسيم هذه الدراسة متوازناً ومحققاً لأهدافها لذلك سوف يكون التقسيم على مبحثين وكل مبحث مطلبين ثم نختمهما بخاتمة نبين فيها أهم ما توصلت إليه الدراسة من نتائج و مقترحات. وبناءً على ما تقدم سوف يكون تأتي خطة هذه الدراسة على النحو التالي:

الفصل الأول:ماهية الضرر المعنوي وصوره.

المبحث الأول : تحديد مفهوم الضرر المعنوي.

المبحث الثاني : صور الضرر المعنوي الموجبة للتعويض.

الفصل الثاني: أسس تقدير التعويض عن الضرر المعنوي للطفل.

المبحث الأول : موقف الفقه الإسلامي من التعويض عن الضرر المعنوي.

المبحث الثاني : العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الضرر المعنوي للطفل.

الفصل الأول

ماهية الضرر المعنوي وصوره

لم يضع المشرع المصري تعريفاً للضرر المعنوي، ولم يحدد المقصود به عندما قام بالنص عليه صراحة في المادة ٢٢٢ مدني والتي تنص على أنه "يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء " ومع ذلك لا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب.

فالمشرع في النص السابق تحدث صراحة عن التعويض عن الضرر المعنوي وحدد المستحقين لهذا التعويض،ولم يحظ هذا المصطلح حتى الآن بمفهوم محدد من قبل الفقه القانوني لذا سنحاول في هذا المبحث بيان المقصود بالضرر المعنوي من خلال استعراض آراء الفقهاء في ذلك (المبحث الأول)ثم نتبع ذلك ببيان صور هذا الضرر التي تشكل إيذاءً معنوياً للطفل(المبحث الثاني).

المبحث الأول

تحديد مفهوم الضرر المعنوي

(Dommage moral–préjudicemoral)

إذا كان الضرر المادي يصيب الشخص في حق ثابت أو في مصلحة مالية له فإن الضرر المعنوي على عكس ذلك لا يمس أموال المضرور، ويصيب مصلحة غير مالية ومن ذلك إصابة الجسم والتي يمكن أن تعد ضرراً مادياً كونها اعتداءً على حق الإنسان في الحياة، وسلامة الجسم، وضرراً معنوياً يصيب المضرور في عاطفته وشعوره، ويدخل إلى قلبه الغم والحزن.[٩]

وقد عرف اتجاه في الفقه الضرر المعنوي بأنه ذلك الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، فهو لا يمس المال ولكن يصيب الإنسان في مصلحة غير مالية.[١٠] وعرفه ثانٍ بأنه الضرر الذي لا يشكل اعتداءً على

---

(٩) د.أحمد السعيد الزقرد: الاتجاه الحديث لمحكمة النقض في تحديد مفهوم الضرر المادي والأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه إلى الورثة، تعليق على حكم محكمة النقض الصادر في ٢/٢٢/ ١٩٩٤، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ١٩٩٤، مج ٢٠، ع ٢، ص ٢٦٠

(١٠) د.عبدالرزّاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، مرجع سابق، فقرة ٥٧٧؛ د.عبدالناصر العطار: مصادر الالتزام، بدون سنة نشر، ٢٦٧؛ د.محمد حسين منصور: النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، ٢٠٠٥، دار الجامعة الجديدة، ص ٦٠٧؛ د.محمد حسام محمود لطفي: النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٢٩٢؛ د.رمضان أبو السعود: النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢، الإسكندرية، ص ٣٦٤.

الذمة المالية.[١١]وفي تعريفه للضرر المعنوي يرى اتجاه ثالثفي الفقه[١٢]أنه "كل مساس بشرف الشخص واعتباره كما في القذف والسب، وكل ألم يصيب الإنسان في جسمه أو عاطفته كما في الضرب والإهانة وقتل عزيز، وبوجه عام كل اعتداء على حق كانتهاك حرمة ملك الغير سواءً ترتب على هذا المساس أو الاعتداء في جميع الأحوال خسارة مالية أو لم يترتب.

وتتعدد صور هذا الضرر حسب اتجاه رابع[١٣] في الفقه يرى بأن الضرر المعنوي هو الأذى الذي يصيب الإنسان في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له ذات قيمة معنوية ووفقاً لذلك فإن كل مساس يصيب الشخص في شرفه أو اعتباره أو شعوره أو عاطفته أو معتقداته[١٤]ولعل تعدد هذه الصور هو ما جعل رأياً في الفقه المصري يقرر أن صور الضرر المعنوي يحكمها رابط مشترك هو عدم إصابة الشخص في ماله. ويعرفه رأي من أنصار هذا الاتجاه بأنه الضرر الذي يصيب الإنسان في كيانه الاجتماعي أو النفسي.[١٥]

وفي تعريفه للضرر المعنوي يرى اتجاه في الفقه الفرنسي ضرورة التمييز بينه وبين الضرر المادي على أساس أن الضرر المادي هو ضرر متعلق بالذمة المالية أما الضرر المعنوي فهو غير متعلق بالذمة المالية وبالتالي فهو

---

(١١) د.توفيق حسن فرج: النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، الدار الجامعية، ١٩٨٨، ص ٣٨٧.

(١٢) د.سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في الالتزامات، المجلد الثاني، في الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول، الأحكام العامة، مطبعة السلام، ١٩٨٨، ص ٥٤٠.

(١٣) المستشار حسين عامر و المستشار عبدالرحيم عامر: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، الطبعة الثانية، ١٩٧٩، ص٣٤٢.

(١٤) د.فتحي عبد الرحيم عبد الله: شرح النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص٤٧٦.

(١٥) د.عاطف النقيب: النظرية العامة للمسئولية الناشئة عن الفعل الشخصي، منشورات عويدات، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٤، ص٢٦٨.

ضرر غير مالي.[١٦]ويذهب البعض الأخر إلى أنه توجد صعوبة في تحديد عام لمفهوم الضرر المعنوي وبالتالي كان موقف هذا الجانب متمثلاً في عدم وضع تعريف محدد للضرر المعنوي والاقتصار على بيان صوره فقط.[١٧]

وبالنظر إلى الأضرار المعنوية المتصلة بالأضرار الجسدية نجد أن جانباً من الفقه الفرنسي لاحظ أن كل صور الضرر المعنوي لا توجد إلا إذا كان هناك اعتداءً على حق أو مصلحة مشروعة للمضرور؛ فالضرر المعنوي الذي يرجع إلى الأضرار الجسدية هو في حقيقته اعتداء على حق الشخص في سلامته الجسدية، ومن وجهة نظرنا فإن هذا النوع من الضرر يلحق ما يسمى بالجانب الاجتماعي للذمة المعنوية أو الأدبية ليكون في العادة مقترناً بأضرار مادية أو يلحق بالعاطفة أو الشعور بالآلام التي يحدثها في النفس أو الأحزان ومن ثم ينعت بالجانب العاطفي للذمة المعنوية ليقوم بذاته مستقلاً غير مصحوب بأضرار مادية.

و من خلال العرض السابق بدا واضحا التنوع في اتجاهات الفقه لتعريف الضرر المعنوي، وقام كل جانب ببيان مفهومه من وجهة نظره وإن دارت جميعها في فلك واحد ومعنى متقارب؛فأصحاب الاتجاه الأول ذهبوا إلى تعريف الضرر المعنوي من خلال ذكر أهم صوره وأحواله وهو ما ينطبق على جميع التعريفات التي تناولت تعريف الضرر المعنوي بالإشارة لصوره.[١٨]

أما أصحاب الاتجاه الثاني[١٩]فقد فإنهم قاموا بتعريف الضرر المعنوي من خلال مفهوم المخالفة أو من خلال النظرة المعاكسة للضرر المادي الذي

([16]) Henri et Léon Mazeaud et André Tunc: Traité Théorique et pratique de la responsabilité civil de délictuelle et contractuelle, 6e éd, Montchrestien, 1970, no. 293.

([١٧]) د.إلياس نصيف: موسوعة العقود المدنية والتجارية، أحكام العقد، دراسة مقارنة، بدون دار نشر، ١٩٩٤، ص٦٥.

([١٨]) د.سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٥٤٠.

([١٩]) د.محمود جمال الدين زكي: مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، ١٩٧٨، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٧١؛ د.حسام الدين كامل الأهواني: مصادر الالتزام، المصادر

يتعلق بالذمة المالية للإنسان وهو بذلك يكون قد قصر الضرر المعنوي في المصالح غير المالية.

وبالنسبة لأنصار الاتجاه الثالث[٢٠]فقد حاول أنصاره الجمع بين المساس بالحق والمصلحة غير المالية عند تعريف الضرر المعنوي. فالضرر المعنوي عندهم لا يترتب على مجرد المساس أو الاعتداء على مصلحة غير مالية فحسب، بل قد ينشأ بسبب الأذى الواقع على حق من الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان كالحق في الحياة والحق في التمتع بمباهجها. ولهذا فإنه وفقاً لأنصار هذا الاتجاه ليس من اللازم أن يتمثل الضرر المعنوي في الإخلال

غير الإرادية، القاهرة، ١٩٩٠، فقرة ٢٩؛ د.محمد كامل مرسي: شرح القانون المدني، الالتزامات، الجزء الثاني، مصادر الالتزام، ٢٠٠٥، منشأة العارف، الإسكندرية، فقرة ٥١؛ د.عبدالحي حجازي: النظرية العامة للالتزام، المصادر غير الإرادية، المطبعة العالمية، طبعة سنة ١٩٦٣، ص٦٢؛ د.عبدالرازق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، مرجع سابق، بند ٥٧٣، ص٧١٦؛ د.عبدالمنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، بند ٤٤٨، ص٤٨٨؛ د.عبدالرشيد مأمون: الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، بند ٥٢٥، ص٣١٣ وما بعدها؛ د.رمضان أبو السعود: النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢، ص٣٦١؛ د.جلال علي العدوي : أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص٤٢٥. د.حسن حسين البراوي: تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي، دراسة تطبيقية لصور الضرر المعنوي الحديثة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٢، ص٢٠ وما بعدها. ومن الفقه الفرنسي انظر:

Boris Starck, Henri Roland et Laurent Boyer, Droit Civil, obligations, 1-Responsabilité délictuelle, Litec, 1988, p.56; Jacques Fluor, Jean – Luc Aubert et Eric Savaux, Droit civil, les obligations, 2 le fait juridique, 9e édition, Armand colin, Paris 1998, no.139 et s,p.128 Et s; H.L. et Mazeaud, Leçons de droit civil, obligations , Théorie générale, T.II, VI par F.Chabas, Montchrestien Delta, 1998, N.417, p.422

(٢٠)المستشارحسين عامر و المستشار عبدالرحيم عامر: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، مرجع سابق، ص٣٤٢.

بحق من حقوق المضرور بل يكفي أن يكون إخلالاً بمصلحة لا ترقى إلى مرتبة الحق، شريطة أن تكون مصلحة مشروعة.[٢١]

ومن جانبنا فإننا نرجح ما ذهب إليه الاتجاه القائل بأن الضرر المعنوي هو الأذى الذي يصيب الإنسان في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له ذات قيمة معنوية لعموم هذا التعريف وشموله لجميع صور هذا الضرر.

ومن التعريفات السابقة للضرر المعنوي نستطيع أن نستخلص خصائصه و هي على النحو التالي :

١- الضرر المعنوي يرد على حق شخصي ثابت للإنسان:

إن المساس بالحقوق الملازمة للشخصية دون وجه حق يعد انتقاصاً للحرية المقررة قانوناً لصاحبها، وبالتالي يعد ضرراً يجعل لمن أصابه هذا الضررالحق في مساءلة مرتكبه قانوناً.

وعليه فإن مجردالمساس بحق الغير يخلف ضرراً معنوياً يستوجب التعويض. فلكلمن وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع طلب التعويض عما يكون لحقه من ضرر، وفي هذا الإطار يتبلور عدد من الحقوق المعنوية التي تثبت للإنسان مثل حقه في حماية كيانه المعنوي والفكري والبدني، وحماية حريته الشخصية وهذه كلها حقوق معنوية ثابتة له.[٢٢]

٢- الضرر المعنوي يصيب الإنسان في حق ذات قيمة معنوية:

يمكن القول بأن الضرر المعنوي يرد على حق ذي قيمة معنوية، وفي الغالب يترتب على المساس بهذه الحقوق ضرر غير مالي لا يصلح أن يكون محلاً للتعامل بالمال كقاعدة عامة على نحو ما سوف نورد تفصيلاً في هذه

---

(٢١) د.جميل الشرقاوي : النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨١، ص٤٨٤.

(٢٢) د.أسامة السيد عبد السميع : التعويض عن الضرر الأدبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٧٧ وما بعدها.

الدراسة. بيد أن الهدف الأساسي من تقرير قابلية هذه الحقوق للتقويم بالمال هو حفظها وصيانتها من أن تبتذل أو تهان.

فالتعدي أو الإخلال بالكيان المعنوي للإنسان يعد تعدياً على مقومات الحياة التي لا تستقيم بدون حمايتها و المحافظة عليها. فالتعدي على العاطفة أو الشعور أو الشرف والاعتبار أو النيل من المركز الاجتماعي أو غيره من الحقوق المعنويةيجعل الإنسان في حالة قلق واضطراب قد تؤدي إلى عدم انسجامه مع الواقع المحيط به لذلك كان لا بد من تقرير ضمان التعدي على تلك الحقوق وتعويض ما يسفر عنه التعدي عليها تلافياً لآثارها وتخفيفاً من أضرارها على المضرور مستقبلاً.

المبحث الثاني

صور الضرر المعنوي للطفل الموجبة للتعويض

تتنوع الأضرار المعنوية التي تلحق بالطفل بتنوع الاعتداء على الحقوق التي يتمتع بها. وتتنوع الحقوق التي يتمتع بها الطفل – بصفة عامة – ما بين حقوق تثبت له قبل ولادته مثل الحق في وجود رابطة زوجية، التزامات الأم أثناء الحمل، الحق في عدم الاعتداء على "الجنين" أثناء فترة الحمل وحقوق يتمتع بها الطفل منذ ولادته حتى سن التمييز مثل الحق في حسن استقبال المولود وتسميته، وحق النسب، وحق الرضاعة، والحق في الحضانة، وهناك حقوق يتمتع بها الطفل بعد بلوغ سن التمييز– وهذا ما يهم بشكل كبير في هذا المقام – مثل الحق في التعليم، الحق في الرعاية الاجتماعية، الحق في الرعاية الخلقية، الحق في محاكمة الطفل محاكمة عادلة.....الخ. وبتنوع هذه الحقوق تتنوع الأضرار.

ويترتب على الاعتداء على بعض الحقوق السابقة أضرار معنوية سواءً كانت أضراراً معنوية متصلة بالأضرار الجسدية أو أضراراً معنوية متصلة بالحقوق الشخصية....الخ. وسوف نتناول كل صورة من هذه الصور في محور مستقل على النحو التالي:

الصورة الأولى: الأضرار المعنوية الناشئة عن الإهمال في الرعاية وعدم الاهتمام بالاحتياجات الأساسية للطفل:

إن عدم شعور الطفل بالاكتفاء العاطفي أو الاجتماعي أو الاقتصادي، أو ما يعانيه من الإخفاق في الدراسة، أو الطرد من المؤسسة التي تحظى بحق رعايته لسوء سلوكه، أو الخوف من رد فعل الأهل إزاء الفشل الدراسي، أو التوبيخ الذي يقوم به المربون في الصف الدراسي أو العقوبات الجسدية والمعنوية المذلة التي يقدم البعض على فرضها بحق الطفل تخلق آثاراً سيئة لدى الطفل تجعله يقدم على إلحاق الأذى بنفسه كمحاولته الانتحار للتخلص من هذه الأفعال.

أضف إلى ما تقدم التفكك العائلي الناتج عن طلاق الوالدين أو هجر الوالد للعائلة أو سوء المعاملة الجسدية أو النفسية للأم من قبل الأب العنيف الأمر الذي يثير لدى الطفل شعوراً بالاضطهاد قد يدفعه إلى إيذاء نفسه وهو ما يمكن أن يطلق عليه تحريض الطفل على الانتحار[٢٣] وهي جريمة تعاقب تشريعات بعض الدول مرتكبها بل وتشدد العقوبة إذا ما كان الضحية طفلاً مثل قانون العقوبات البريطاني.[٢٤]

كما أن الإهمال في توفير الرعاية والحماية اللازمة للطفل تؤثر على صحته البدنية والنفسية وتعرضه للخطر، كالإهمال في سد حاجاته الأساسية من طعام وكساء، أو رفض إيوائه وتركه بمكان ما بمفرده، أضف لذلك أن عدم اكتراث الوالدين أو المسئولين عن رعاية الطفل بحاجاته الأساسية أو الإهمال في تقديم العناية الطبية والعلاجية اللازمة قد ينتج عنه تشرد الطفل أو انحراف سلوكه وهو ما يؤثر على مستقبله ومستقبل المجتمع ككل. وفي تقرير لمنظمة الأمم المتحدة للطفولة تجدر الإشارة إلى أن هناك أنواعاً أخرى من الإهمال الذي يوجه ضد الأطفال الإناث تؤدي إلى ترك آثار نفسية بالغة السوء ، وهذا الإهمال يتمثل في تفضيل الابن الذكر على الابنة الأنثى في المجتمعات التي تعطي قيمة أعلى للأبناء الذكور، حيث تتأثر الفتاة بالعديد من الممارسات

---

(٢٣) د.سعيد عيد: الجرائم المتعلقة بالقاصر وكيفية التعامل معها، وثائق المؤتمر العشرين لقادة الشرطة والأمن العرب، الجزائر في الفترة من ١٤-١٦ أكتوبر ١٩٩٦، ص٢٢ وما بعدها

(٢٤) د.أحمد أمين: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مكتبة النهضة، بيروت، الطبعة الثالثة ص٣٩٣.

الضارة أثناء دورة حياتهن الكاملة المتمثلة في الفرق في التغذية وتقسيم العمل اللامتناسب في المنزل للفتيات وتوفير فرص أقل للحصول على التعليم مقارنة بفرص الذكور، أضف إلى ذلك الفرص غير المتساوية للرعاية الصحية والتي من شأنها تقصير حياة الفتيات والنساء في بعض مناطق العالم.[٢٥]

ومما تجدر الإشارة إليه أيضا أن هناك جهوداً دولية بذلت في هذا الشأن نتج عنها عدد من الاتفاقيات التي تناهض مثل هذه الصور بالغة الإساءة والضرر بالنسبة للطفل بصفة عامة والطفلة الأنثى بصفة خاصة اتفاقية حقوق الطفل المبرمة عام ١٩٨٩، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري ١٩٦٥، اتفاقية مناهضة التمييز في التعليم ١٩٦٠، ويدخل تحت

---

(٢٥) جدير بالذكر أن اتفاقية حقوق الطفل تتكون من ٥٤ مادة وبروتوكولين اختياريين، وهي توضح بطريقة لا لبس فيها حقوق الطفل الأساسية التي يجب أن يتمتع بها الأطفال في أي مكان ودون تمييز، وهذه الحقوق هي حق الطفل في البقاء والتطور والنمو إلى أقصى حد، والحماية من التأثيرات المضرة وسوء المعاملة والاستغلال، والمشاركة الكاملة في الأسرة وفي الحياة الثقافية والاجتماعية.

وتتلخص مبادئ الاتفاقية الأساسية الأربعة في: عدم التمييز، تضافر الجهود من أجل المصلحة الفضلى للطفل، والحق في الحياة والبقاء، والحق في النماء، وحق احترام رأي الطفل وكل حق من الحقوق التي تنص عليها الاتفاقية بوضوح يتلازم بطبيعته مع الكرامة الإنسانية للطفل وتطويره وتنميته المنسجمة معها.ومما ينبغي التطرق إليه أيضاً أنه يلاحظ أن تفضيل الذكور على الإناث ينتشر بصورة كبيرة في المجتمعات الآسيوية وذلك رجوعاً إلى أصوله التاريخية في النظام الأبوي وعلى سبيل المثال الهند و باكستان وبنجلاديش، وكذلك في بعض الدول الأفريقية مثل نيجيريا. ولخطورة مثل هذه الجرائم على حياة الأطفال وسلامتهم البدنية عموماً وعلى حياة الإناث خصوصاً من الأطفال فقد تم إدراج أحكام وتنظيمات لمعالجة مثل هذه الجرائم في المواد ٣٩،٢٧،٢١،٢٠،١٩،٩ وجاءت هذه المواد مؤكدة على أن إهمال الطفل لا يؤثر على حياته فقط وإنما على مستقبله ومستقبل المجتمع باعتباره الحاكم الحقيقي للعالم.

للمزيد راجع: www.unicef/org/facts/women/htm تم زيارة الموقع في ٢٠١٤/٤/٢٣

هذه الصورة أيضاً التخلي عن الطفل أو تعريضه للخطر وهو ما يتحقق في حالة نبذ أو إبعاد الطفل أو تركه لمن لا يصلح لرعايته شرعاً وقانوناً سواءً كان ذلك الأمر بفعل إيجابي أو بفعل سلبي، وأخيراً ينطوي تحت هذه الصورة تلك الحالة التي يكون فيها شخص مكلفاً شرعاً وقانوناً أو اتفاقاً برعاية طفل ويمتنع دون عذر عن رعايته الأمر الذي قد يعرض هذا الطفل للخطر الذي يظهر عليه من خلال الضعف الجسدي أو عدم النظام أو تغيبه عن المنزل ووجوده بشكل دائم خارج بيته، وتغيبه عن دراسته فضلاً عن تعريضه لأخطار أخرى تؤثر على حياته ومستقبله ككل.

الصورة الثانية: الضرر المعنوي الناشئ عن العنف والإيذاء:

بات تعويض الطفل عن الأضرار النفسية البالغة التي يتعرض لها جراء العنف غير المشروع والإيذاء بكافة أشكاله وأنواعه أمراً حتمياً خاصة في ظل التزايد اللامتناهي للاعتداءات التي تقع على الطفل وذلك مع ازدياد إدراكنا لمعاناة ملايين الأطفال الذين يتعرضون للعنف بشكل يومي في جميع أنحاء العالم في المدارس، وفي المجتمعات المحلية، وفي منازلهم، وفي كثير من الأحيان وراء أبواب مغلقة وبعيداً عن الأنظار.

ويعاب على هذا التعريف حصر العنف الواقع على الطفل في فئات الأشخاص الذين لهم عليه ولاية أو سلطة أو علاقة أسرية.. الخ، وكان الأفضل أن يركز التعريف على وصف الإساءة الجسدية أياً كانت صفة الشخص الذي وقع منه العنف أو الإساءة الجسدية سواءً كانت له علاقة بالطفل أم لا.

ويأخذ العنف أشكالاً متعددة منها العنف البدني أو العاطفي سواء عن طريق الترهيب أو الضرب أو الاعتداء أو الإيذاء الذي يؤثر على الصحة البدنية والعقلية للأطفال في نواح كثيرة سواءً على المدى القصير أو على المدى الطويل فهو يعوق قدرتهم على التعلم والانخراط في المجتمع، ويعوق انتقالهم إلى مرحلة البلوغ بشكل سوي وسليم الأمر الذي يكون له انعكاسات بالغة الضرر في وقت لاحق من حياتهم الاجتماعية، ويقصد بالعنف البدني أيضاً: الاستخدام المتعمد للقوة البدنية ضد أحد الأطفال مما يسفر عنه أذى يلحق بصحة الطفل، أو حياته، أو نموه، أو كرامته.

وقد يفضي هذا العنف إلى إحداث إعاقة أو عاهة أو ضرر جسدي بالغ، وفي حالات أخرى لا يترك هذا العنف أو الاستغلال أو الإيذاء أي علامة يمكن ملاحظتها بالعين إلا أنه في جميع الحالات يكون لهذا العنف والاستغلال والإيذاء أثر سلبي على الصحة النفسية والنمو النفسي للطفل الأمر الذي يؤثر على مستقبله ومستقبل المجتمع.أما فيما يتعلق بالعنف النفسي فهو يأخذ صوراً وأشكالا متعددة مثل السباب أو التخويف أو الإهمال أو التجاهل أو العزل أو النبذ أو اللامبالاة أو التحقير....إلى غير ذلك من الوسائل المماثلة.

ومن المعلوم أن الأضرار الجسدية هي الأكثر أهمية في النظام القانوني في معظم البلدان[٢٦] ولعل هذا يرجع في الأساس إلى سمو وحرمة الجسد البشري مما يبرر توافر أقصى درجات الحماية ضد أي محاولة للمساس أو الإضرار به، ويؤكد هذه الأهمية لجسد الإنسان بصفة عامة وللطفل بصفة خاصة النصوص القانونية الدستورية والنصوص العادية الجنائية منها والمدنيةوالاتفاقيات الدولية والبروتوكولات الخاصة بحماية الطفل.[٢٧]

وبإمعان النظر في هذه الصورة نجد أن الاعتداء الجسديالواقع على الطفل بمختلف صورهلا يترتب عليه أضرار مادية فحسب بل ينتج عن هذه الأفعال أضرار معنوية متصلة بالأضرار الجسدية الناتجة عنها، وإعمالاً لمبدأ سلامة الجسد الإنساني فإن هذه الأضرار المعنوية المتصلة بالأضرار الجسدية يتم

([٢٦]) د.مقدم السعيد: التعويض عن الضرر المعنوي في المسئولية المدنية، دار الحداثة للطباعة والنشر، ٢٠٠٧، ص ٨٥ وما بعدها؛ د.حسن حسين البراوي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص١٦٥ وما بعدها.

([٢٧]) لقد خولت اتفاقية حقوق الطفل الدول الأعضاء الحق في حماية الأطفال من جميع أشكال العنف ؛إذ تنص المادة ١٩ من اتفاقية حقوق الطفل على أن " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية أو الإهمال أو المعاملة المنطوية على إهمال وإساءة المعاملة...." وفي ذات السياق تشير المادة ٣٧/أ من ذات الاتفاقية إلى أن " تكفل الدول الأطراف " ألا يتعرض أي طفل للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة..."

التعويض عنها تعويضاً يستقل عن التعويض المادي الناتج عن الإصابة الجسدية؛ فالإضرار بالتكامل المعنوي للشخص بصفة عامة وللطفل بصفة خاصة يتعين تعويضه، ويتمثل هذا الإضرار في كل صور الضرر المعنوي التي تلحق بالطفل.

وحتى نتمكن من بحث الإضرار بالتكامل المعنوي للطفل الناشئ أو المتصل بالضرر الجسدي الذي يلحق به جراء العنف أو الاستغلال أو الإيذاء بمختلف أنواعه وأشكاله فإنه لا بد من توضيح مفهوم الضرر الجسدي بشكل عام، بالإضافة إلى بيان العناصر المختلفة لهذا الضرر ثم نتبع ذلك ببيان الأضرار المجاورة لهذا الضرر.

مفهوم الضرر الجسدي:

سبق وأن ذكرنا أن الضرر الجسدي يعد – من وجهة نظرنا – أكثر الأضرار أهمية في النظام القانوني في معظم بلدان العالم وأرجعنا ذلك إلى سمو هذا الكيان المادي وحرمة الجسد البشري،فالناظر في أحكام الشريعة الإسلامية الغراء يجد أن القاعدة الأساسية المعتمدة في الفقه الإسلامي هي أن الإنسان خلق في الأصل معصوم النفس ومحقون الدم لذا يجب صيانة هذا الحق وعدم المساس به، وبما أن الناس متساوون في هذا الحق " حق السلامة الجسدية " فإنه يجب إعادة هذا التساوي عن طريق الضمان "التعويض".

ويمكن تعريف الضرر الجسدي الذي يصيب الطفل بأنه " أذى ينشأ عن الاعتداء على سلامة وحرمة الجسد الإنساني بالموت أو الجرح أو الضرب أو المرض. فالإنسان كائن مادي وروحي، ولكل شخص الحق في الحياة، وسلامة جسده، وله أيضاً الحق في الحفاظ على شرفه وسمعته وأسرار حياته ونتاج فكره وقيمته المعنوية.

بمفهوم آخريمكن القول بأن العناصر السابقة لازمة لوجود الإنسان في المجتمع وأي أذى أو ضرر يلحق بأي عنصر منها دون حق يعد عدواناً على حق الإنسان الطبيعي في حياته الآمنة وجسده السليم الذي يجب أن يتمتع بحماية مدنية تمنع أي اعتداء مستقبلي عليه.

ونظراً لعدم شمولية التعريفات السابقة فإننا يمكن أن نعرف الضرر الجسدي الواقع على الطفل بأنه" الأذى الذي يلحق جسد الطفل بسبب العنف أو الاستغلال أو الإيذاء، وينتج عنه إصابة غير مميتة كالجرح والضرب والمرض، والأذى الذي يصيب العقل وما يلحق ذلك من ألم أو خسارة أو تفويت كسب أو مساس بالقيم المعنوية للطفل "،ولعل ما يهم في هذا المقام المساس الذي يلحق بالقيم المعنوية والمرتبط بالضرر الجسدي الواقع على الطفل جراء العنف والاستغلال والإيذاء بمختلف صوره.وتتمثل الأضرار التي تلحق بالقيم المعنوية والمرتبطة بالأضرار الجسدية فيما يشعر به الطفل من آلام نفسية وحزن وأسى وشعور بالنقص ومعاناة وتفكير بالمستقبل وما سيكون عليه مصيره ومركزه الاجتماعي مستقبلاً إلى غير ذلك من القيم المعنوية التي تتأثر نتيجة العنف أو الإيذاء أو الاستغلال.

وفي تعقيب على حق الإنسان في سلامته الجسدية يذهب أستاذنا الدكتور محمود نجيب حسني إلى أنه: "ولما كان جسم الإنسان بصفة عامة والطفل بصفة خاصة هو مهبط الروح، وهو الكيان الذي من خلاله يباشر الإنسان وظائفه الحياتية فإن أي مساس بها ينال من هذا الوعاء–وهو الجسم– سواءً بصورة تقليدية كالضرب أو الجرح أو بصورة غير تقليدية وخطيرة تتطلب مزيداً من القسوة يتعرض فيها الإنسان كله بما في ذلك حياته لأخطر الأضرار؛ ذلك أن أفعال التعذيب تختلف رغم أن الحق المعتدى عليه واحد؛ فاستعمال القسوة مؤثم لحماية كرامة الإنسان من الانتهاكات وهتك العرض مجرم لحماية الشرف والعرض، وتعذيب المتهم مؤثم لحماية حقوقه في الدفاع عن نفسه وحرصاً على مشروعية الدليل المستمد منه، ويستطرد سيادته قائلاً: "إننا نعني بحماية الحق في السلامة الجسدية بصورة شاملة أنها حماية للعناصر المكونة لهذا الحق بصفة مباشرة كما وأننا نطلق المدلول على الحماية التبعية للحق في سلامة الجسم التي تحمي الحق في السلامة الجسدية بصورة تابعة لتجريم أصلي.[٢٨]

([٢٨]) د.محمود نجيب حسني: الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، السنة التاسعة والعشرون، العدد الثالث، ص٣.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الصورة من صور الضرر المعنوي المرتبطة أو المتصلة بالضرر الجسدي تحدث سواءً هي أو غيرها من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللانسانية أو المهنية من خلال عدد من الصور التي لا يمكن حصرها والتي تمارس ضد الأطفال؛ ذلك أن كل تقدم ونمو حضاري في البشرية يولد معه على الجانب الآخر أصنافاً جديدة مبتكرة في كيفية التعذيب ليكون أشد إيلاماً وأكثر خفاءً وأسرع نتيجة.

وتبعاً لذلك يمكن تعريف الأضرار المرتبطة والمجاورة للضرر الجسدي للطفل بشكل أشمل بأنها عبارة عن مجموعة من الأضرار التي تنشأ نتيجة الإصابة الجسدية وليست الإصابة الجسدية ذاتها؛ فالضرر المجاور أو المتصل هو نوع مستقل من أنواع الضرر وليس الضرر الجسدي وتتعدد صور هذه الأضرار تبعاً لما يلي:

١- ضرر فقدان الطفل الراحة ومتع الحياة (Préjudice d'agrément):

تنحصر هذه الصورة في حرمان الطفل من كل أو بعض متع ومباهج الحياة البشرية السليمة، ففي هذه الصورة يفقد الطفل القدرة على التمتع بحياته فلا يستطيع ممارسة حياته العادية مثل باقي أقرانه مثل ممارسة نشاطات أو هوايات مفضلة كان يمارسها من قبل أو الحرمان من ممارسة الرياضة أو القراءة أو السفر أو اللعب أو غيرها من الأنشطة التي يمارسها الأطفال.

ولكن يجب الإشارة هنا إلى أمر مهم ذكره الفقه[٢٩]بالنسبة للإطار الحقيقي للتعويض عن الحرمان من متع الحياة وهو أن التعويض عن الحرمان من متع الحياة يجب أن ينظر فيه إلى المضرور – أي ينظر إلى الاعتبار الشخصي – وهل كان المضرور يباشر قبل الحادث – الذي سبب الضرر – نشاطاً خاصاً يحصل بمقتضاه على متعة معينة مشروعة وجاء الحادث فحرمه منها؟ هنا يكون المضرور قد تألم ألماً معنوياً ويتعين تعويضه.

ويستطرد هذا الرأي قائلاً أنه "ينبغي أن يكون هذا الحرمان مستمراً بمعنى ألا يكون حرماناً مؤقتاً، فإذا كانت الإصابة من شأنها أن تحرم المضرور من

([٢٩]) د.حسن حسين البراوي: تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي، دراسة تطبيقية لصور الضرر المعنوي الحديثة، مرجع سابق الإشارة إليه، ص١٦٥.

ممارسة نشاط معين لفترة معينة فإنه لن يكون هناك حرمان من متع الحياة خاصةً إذا تعافى المضرور وعاود ممارسة النشاط الخاص به وتحصل على ذات المتعة التي كان يتحصل عليها قبل الحادث.

وتعليقاً على ما سبق فإننا لا نتفق مع الرأي السابق على إطلاقه فيما ذهب إليه من أنه لن يكون هناك تعويض إذا كان ذلك الحرمان لفترة مؤقتة؛ وذلك لأن هذا الكلام إذا كان يتماشى مع الشخص العادي إلا أنه لا يمكن قبوله بالنسبة للطفل لأن الطفل من حقه أن يستمتع بطفولته كاملة غير منقوصة، فمن المعلوم أن فترة الطفولة هي فترة حددها الفقه في معظمه بأقل من ثمانية عشر عاماً، ومن المفترض أن أي إعاقة تؤدي إلى حرمان الطفل من مباهج الحياة خلال هذه الفترة القصيرة لا بد وأن يعوض عنها الطفل حتى لو كان الحرمان مؤقتاً؛ لأنه من حق الطفل أن يستمتع بكل الحياة وملذاتها بغض النظر عن طبيعة هذه المتع سواءً كانت من طبيعة مادية كممارسة اللعب وغيره أو من طبيعة معنوية كممارسة القراءة والعزف على الآلات الموسيقية، فإذا كان من شأن الفعل الضار الذي ينتج عنه فقد متعة من متع ومباهج الحياة فإنه يجب تعويض الطفل عن هذا الحرمان حتى لو كان مؤقتاً كما سبق وذكرنا. ومما يؤيد ما ذهبنا إليه موقف القضاء الفرنسي من المسألة والمتمثل في أنه على الرغم من أن مسألة الحرمان من مباهج ومتع الحياة لم تظهر في أحكام القضاء الفرنسي إلا في منتصف القرن العشرين فإن القضاء الفرنسي لم يتطلب أية شروط للتعويض عن الأضرار المعنوية المرتبطة بالأضرار الجسدية سوى شرط وحيد هو أن تكون هذه المتع التي حرم منها الشخص مشروعة وذلك على الرغم من وجود خلافات فقهية وأحكام قضائية متفاوتة لتحديد نطاق المتع والمباهج المشمولة بالحماية القانونية والتي يشكل الاعتداء عليها ضرراً يوجب التعويض.[٣٠]

([30]) Geneviève VINEY et Patrice Jourdain, Traité de droit civil, Les effets de la Responsabilité, L.G.D.J, 2001, no.144; Yvonne Lambert-Faivre, Le droit du dommage corporel, Dalloz, 1990, no. 74 et s; L.CADIET, Le préjudice d'agrément, thèse Poitiers ,1983.

تجدر الإشارة إلى أن مفهوم الحرمان من مباهج الحياة يشمل الحرمان من متع الحياة العادية؛ فكل ضرر من شأنه الحرمان من متع الحياة العادية المشروعة يمكن التعويض

٢- الضرر المعنوي الناشئ عن تشوه جسد الطفل (Prejudice esthétique):

يطلق الفقه على هذه الصورة من صور الضرر المرتبطة بالضرر الجسدي الضرر الجمالي أو التشوه.[٣١]وهو ضرر يصيب جمال جسد الطفل ومظهره الطبيعي نتيجة اقتراف أي وسيلة من وسائل التعذيب الجسدي التي لا يمكن حصرها والتي تمارس بشكل مستمر على الأطفال، وتعتبر هذه الصورة من أبشع صور الضرر التي تمثل إهداراً لكرامة الطفل وأخطرها مساساً بكيانه الإنساني، وأدعى للقلق أن يكون ممارس التعذيب ذا سلطة على الطفل.

ويمكن تعريف هذا الضرر بأنه الضرر الذي يحدث تشوهاً في الجسد بشكل يختل معه التناسق الطبيعي للجسد الإنساني مما ينعكس على نفسية المضرور. فإذا تسبب الفعل في تشوه أحد أعضاء الجسم كان للمصاب حق في الحصول على تعويض عما يشعر به من انتقاص ما كان يتمتع به من مظهر لائق أو مقبول.

وتتنوع أساليب التعذيب الجسدي التي تترك تشويهاً في جسد الطفل أو أحد أعضائه، ومن بين الأساليب التي تحدث تشويهاً بالطفل أو تسبب له ما يسمى بالضرر الجمالي التعذيب بالضرب المنظم أو كسر وخلع الأسنان أو تشويه أعضاء الجسم مثل جذب الشعر أو خلع الأظافر أو الاعتداء على أجزاء الجسم الحساسة مثل شحمتي الأذنين أو اللسان أو التشويه بالحرق مثل إطفاء

عنه، وقد ساعد على تأكيد هذا المفهوم صدور قانون ٢٧ يوليو ١٩٧٣، وقانون ٥ يوليو ١٩٨٥ وخصوصاً فيما يتعلق بتحديد رجوع الصندوق الاجتماعي على مرتكب الحادث بالإضافة إلى قرار المجلس الأوروبي رقم ٧-٧٥ في ١٤ مارس ١٩٧٥ حيث تنص المادة ١١ منه بتعويض المضرور عن الضرر الجمالي والآلام العضوية والمعاناة النفسية المتمثلة في كل ما يلاقيه المضرور من نكد أو هم أو إرهاق يحط من شعوره وأحاسيسه ويؤثر على إحساسه بمتع الحياة.

(٣١) د.طه عبدالمولى طه: التعويض عن الأضرار الجسدية، دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، ٢٠٠٢ ص٧٠ وما بعدها؛ أحمد السعيد شرف الدين: انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، بدون دار نشر، ٢٠٠٢ ص٣٦.

السجائر في جسد الطفل أو الحرق بقضيب حديدي مسخن إلى درجة الاحمرار أو استخدام ما يسمى بجهاز الشواء لإحداث تشوهات بالطفل، كما يتم الحرق عن طريق الكي بالنار أو الغمس في زيت مغلي أو استخدام مواد كيماوية لتشويه جمال الطفل، وقد يحدث التعذيب عن طريق التعذيب بالكهرباء أو إيلام الأعضاء الجنسية إيلاماً يترك تشويهاً في المناطق الجنسية الحساسة للطفل.

ولا تقتصر هذه الصورة من صور الضرر الجمالي على جسد الطفل فقط بل قد يكون التشويه تشويهاً نفسياً لا يقل من وجهة نظرنا في ضرره عن التشويه الجسدي، وقد تفوق خطورة هذا التشويه في المساس بالكيان الإنساني خطورة التشويه البدني. ومثال ذلك حرمان الطفل من كل محركات الأحاسيس مثل الصوت والضوء والحرمان من النوم أو الطعام أو الماء أو كافة الاتصالات الاجتماعية، وفقدان الإحساس بالزمن والحرمان من التبول والتبرز في المرحاض مما يكره الطفل على قضاء الحاجة في ملابسه، وقد يكون التشويه النفسي عن طريق التعذيب بالتهديد والإذلال والتنكيل الذي يحدث في نفس الطفل خطراً عظيماً، وتهديد الطفل بإتيان أشياء مهينة تحدث تشويها نفسياً بداخله أضف لذلك أن أقسى وسائل تشيه الأطفال نفسياً هو مشاهدة تعذيب الآخرين حيث لا يفتأ الطفل مدى حياته يتذكر لحظة شاهد فيها الآخرين يعذبون أمام عينيه لا سيما إذا ماتوا أو كانوا زملاءه أو أقرباءه.

وقد يحدث التشويه النفسي للطفل عن طريق إرغامه على إتيان أو مشاهدة أفعال جنسية في نفسه أو نفس غيره بما يترك أثراً خطيراً في نفس الطفل، وينتج عن التشويه الجسدي والنفسي عدد من الآثار فعلى مستوى الأضرار البدنية قد يكون هناك آثار جلدية وقد تترك أمراضاً في القلب والرئتين أو تترك تشوهاً في الجهاز الحركي، أو تترك أمراضاً في البطن نتيجة اللكمات التي توجه للطفل أو تترك تشويهاً في الجهاز البولي والتناسلي للطفل إلى آخره من التشوهات التي تلحق بالأسنان أو العيون أو غيره من أعضاء الجسم.

كما يؤدي التشويه الجسدي للطفل إلى ترك آثار بالغة الضرر على الجهاز العصبي لهوهو ما يجعله سريع الانفعال فضلاً عن ضعف ذاكرته وشعوره بالدوار المستمر واضطراب المخ مما يؤثر على الجهاز العصبي الطرفي للطفل.

أما على المستوى النفسي فإن التشويه النفسي يسبب للطفل أضراراً بالغة الخطورة فيشعره بفقد الثقة في نفسه أو في الآخرين، ويشعر الطفل أنه مختلف عن الآخرين بقبح منظره، ويجعله قلقاً مكتئباً فاقد التقدير سريع الغضب، وينعزل عن المحيطين به لشعوره الدائم بالخوف من تكرار الإيذاء والعنف معه بل قد يرغب في الانتحار والتخلص من حياته.

ومما رصدته التقارير أن تشويه الطفل بدنياً أو نفسياً يترك آثاراً سيكوسوماتية وهي آثار تتسبب في أمراض كثيرة للطفل لا ترجع إلى أسباب عضوية، ولا ترجع إلى أي تغير في هرمون لديه ولكن تنشأ هذه الآثار نتيجة التشويه النفسي والبدني الذي يتعرض له الأطفال.[٣٢]

([٣٢]) لبيان أثر الألم النفسي وأهمية التعويض عنه في حياة الإنسان بصفة عامة والطفل بصفة خاصة نستشهد بما جاء في كتاب "الإسلام يتحدى" لوحيد الدين خان حيث نقل الكاتب شهادة أوردها الدكتور بول أرنست أدولف يقول فيها: "كانت بين المرضى الذين كنت مشرفاً على علاجهم في المستشفى عجوز في السبعين من عمرها أصيب أعلى فخذها بصدام، وأكدت صورة الأشعة أن أنسجة جسمها تلتئم بسرعة فقدمت لها تهنئتي لسرعة شفائها، وأشار لي كبير الجراحين أن أطلب منها العودة إلى بيتها بعد أربعة وعشرين ساعة لأنها استطاعت أن تمشي دون أن تستند إلى شيء" ويستطرد الطبيب قائلاً: " وكان ذلك يوم أحد حين جاءت ابنتها تزورها على عادتها الأسبوعية فقلت لها: إن والدتك تتمتع بصحة جيدة الآن وعليك أن تحضري غداً لترافقيها إلى البيت، ولم تلفظ الفتاة بأي شيء أمامي بل توجهت إلى أمها وقالت لها: إنه تقرر بعد مشورة زوجها أنهما لن يستطيعا تدبير عودتها –الأم– إلى بيتها وخير لها أن تنظم لها سكنى بأحد دور العجزة.. وبعد بضع ساعات مر الطبيب بسرير العجوز فشاهد انهياراً سريعاً قد طرأ على جسمها ولم تمر أربع وعشرون ساعة حتى ماتت العجوز ليس بسبب فخذها المكسور ولكن من جراء قلبها الكسير.... ويضيف الطبيب: " لقد حاولت أن أقوم بجميع الإسعافات اللازمة لإنقاذها لو أن حالتها لم تتحسن، كانت عظام فخذها المكسور قد تحسنت كثيراً لكني لم أجد علاجاً لقلبها الكسير... أعطيتها كل ما عندي من الفيتامينات والمعادن ووسائل التئام العظم المكسور ولكن العجوز لم تستطع أن تنهض مرة أخرى.... لقد انجبرت عظامها من دون شك لكن لم تقو على الحياة لأن ألزم عنصر لحياتها لم يكن الفيتامينات والمعادن ولا انجبار العظم وإنما كان الأمل في أن تعيش على نحو معين....."للمزيد انظر كتاب

وتبرز خصوصية الضرر النفسي الناتج عن ضرر تشويه جسد الطفل أو ما يعرف بالضرر الجمالي في أن الطفل عندما يتعرض إلى إصابة وينتج عنها تشويه في جسده فإنه يعاني في نفسه من شعور بالنقص بسبب هذا التشويه وما ينتج عن وصفه بالمعاق، ونظرات العطف التي تلاحقه في كل مكان ويعاني كذلك من شعوره بالإحباط والحزن، وكذلك عدم ارتياحه بسبب تفكيره الدائم في مركزه الاجتماعي والمهني وسمعته، فالآلام النفسية الناتجة عن التشويه إنما تصيب المضرور في تفكيره وشعوره وعواطفه وقيمه المعنوية.ونضيف إلى ما تقدم أن تقدير هذا الضرر يجب أن يتم وفق معيار موضوعي على اعتبار أن للطفل الحق في السلامة الجسدية بصفة عامة والحق في تمتعه بالمظهر الطبيعي والناحية الجمالية التي خلقه الله تعالى عليها سواءً كان ذلك في الأجزاء المكشوفة من الجسم أم في الأجزاء غير المكشوفة.

أضف إلى ذلك أن هناك واجباً على محكمة الموضوع عند تقديرها لمثل هذه الأضرار فيجب عليها أن تحدد مقدار الضرر الحاصل – على الرغم من صعوبة ذلك في حالتنا هذه –مراعية في ذلك عمر الطفل المضرور، ومقدار الضرر، ثم تحدد التعويض العادل له وبالتالي فإن المحكمة تتقيد رغم سلطتها المطلقة بمبدأ التعويض الكامل للضرر بحيث يغطي التعويض كل الضرر ولا شئ غير الضرر فلا تتسبب الإصابة في ربح أو خسارة.[٣٣] ومما يدلل على صحة ما سبق أن مبدأ التعويض الكامل عن الضرر هو المبدأ المقرر في فرنسا والذي تصر عليه محكمة النقض الفرنسية باطراد خاصة عندما يتعلق الأمر بالتعويض عن الضرر الجسدي أخذاً بالمادتين ١٣٨٢،١٣٨٣ من القانون المدني الفرنسي؛ إذ يتم تقدير الضرر الناتج عن المساس بالسلامة

"الإسلام يتحدى" مدخل علمي إلى الإيمان للكاتب وحيد الدين خان، تعريب دكتور ظفر الإسلام خان، مراجعة وتحقيق دكتور عبدالصبور شاهين، مكتبة الرسالة، القاهرة، عام ١٩٨١، الطبعة السادسة، ص ١٨٨.

([٣٣]) للمزيد د.طه عبدالمولى طه: التعويض عن الأضرار الجسدية، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٧٤ وما بعدها؛ أحمد السعيد شرف الدين: انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص٢٤ وما بعدها؛ د.محمد صبري الجندي: في ضمان الضرر المعنوي الناتج عن فعل ضار، مقال منشور بمجلة: "علوم الشريعة والقانون"، الجامعة الأردنية، المجلد ٢٦، ملحق كانون الأول ١٩٩٩. هامش ص ٥٧٩.

الجسدية للمضرور من الحادث على نحو يشمل كافة عناصر الضرر، وفي هذا الإطار نجد أن الفقه الفرنسي يستعمل العبارة الشهيرة: " كل الضرر ولا شيء سوى الضرر.[٣٤]

ومما تجدر الإشارة إليه أيضاً أن اتجاهاً فيالفقه الفرنسي[٣٥]اعتبر الضرر الجمالي ضرراً أدبياً ذو طابع موضوعي، بل اعتبر أن التعويض عنه يجب أن يكون مستقلاً بشكل كامل وبصفة خاصة التشويه الذي ينتج عنه العجز الجزئي الدائم. وقد أشار هذا الفقه إلى أن القضاء الفرنسي قد توسع كثيراً في الآونة الأخيرة في القضاء بتعويض الأضرار الجمالية بدعوى أن تشويه جمال الإنسان بصفة عامة والطفل بصفة خاصة هو ضرر معنوي متصل بالضرر الجسدي و يعتمد في الأساس على الألم النفسي الذي يساور الطفل جراء التشويه والتغيير في مظهره الطبيعي الذي خلقه الله عليها.

٣- الضرر المعنوي الناشئ عن الاعتداء الجنسي:

يعد الاستغلال الجنسي للأطفال – إناثاً كانوا أو ذكوراً– من أبشع صور الاستغلال على الإطلاق؛ فالأطفال في معظم دول العالم يتعرضون للاعتداء الجنسي بصورة ترتعد لها الفرائص وتقشعر لها الأبدان. و يشمل الاعتداء الجنسي تعرُّض الشخص لأي فعلٍ أو قولٍ أو استغلالٍ جنسي غير مشروع من قِبلأي شخص تربطه به علاقة أم لا.[٣٦]لذا يجب توفير الحماية الكافية للطفل

---

(٣٤) د.أسامة مجاهد: التعويض عن الضرر الجنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٧، ومن الفقه الفرنسي انظر:

Lambert-Faivr (Yvonne): le droit du dommage corporel, Dalloz,1990, p.11

ومن الفقه الانجليزي راجع:

John Munkman, Damages for personal injuries and death, 1980, London, Butterworths, p.108

(35)Martine Quenillet-Bourrié, L'évaluation monétaire du préjudice corporel: pratique judiciaire et données transactionnelles , JCP, g, 1995, I,3818, no. 32

(٣٦) د.إبراهيم عيد نايل: الحماية الجنائية لعرض الطفل من الاعتداء الجنسي، دراسة مقارنة بين قانون العقوبات الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٧ وما بعدها؛ د.عبد الفتاح عبد الدايم علي العوامي: جريمة اغتصاب الإناث والآثار

من خطر هذا الاعتداء، والبحث عن مدى الحماية التي توفرها التشريعات الوضعية لحماية مدنية خاصة للطفل يكون من شأنها أن تقوي مركزه الضعيف جسمانياً وعقلياً في جبر الأضرار المعنوية والآثار النفسية السيئة وذلك إذا قورن بالقوة الجسمانية والعقلية لشخص بالغ رشيد.

ويعتبر تناول هذه الحماية في القوانين الداخلية هو المنطق السليم للأمور الذي يتماشى ومعطيات الحياة الاجتماعية السليمة؛ إذ أن فكرة تجريم الأفعال الماسة بالسلامة الجسدية لم تعد كافية لمحو وإزالة كافة الآثار النفسية التي ترتبها هذه الأفعال المشينة في نفس الطفل وحياته ومستقبله.[٣٧]فمن خلال

المترتبة عليها، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولي، القاهرة، ٢٠١٠ ص ١١ وما بعدها؛ د.عادل عبادي علي عبد الجواد: دراسة تطبيقية مقارنة على استغلال الأطفال في البغاء، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٣٥ وما بعدها.

([٣٧]) من ذلك ما نصت عليه قانون الطفل في المادة ٧ مكرر (ب) المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ في فقرتها الأخيرة على أنه : "ومع مراعاة أحكام المادتين ١١٦ مكرر من هذا القانون و ٢٤٠ من قانون العقوبات، يعاقب بالسجن المشدد كل من نقل من طفل عضواً من أعضاء جسده أو جزءاً منه ولا يعتد بموافقة الطفل او المسئول عنه."وكذلك نص المادة ١١٦ مكرر من ذات القانون والتي تنص على أن " يضاعف الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأي جريمة إذا وقعت من بالغ على طفل" ويضاعف حداها الأدنى والأقصى إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه".أما المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات والتي تم تعديلها بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ على انه"كل من أحدث بغيره جرحاً أو ضرباً نشأ عنه قطع او انفصال عضو فقد منفعته أو نشأ عنه كف البصر أو فقد إحدى العينين أو نشأ عنه اي عاهة مستديمة يستحيل برؤها يعاقب بالسجن من ثلاث سنوات إلى خمس سنين، أما إذا كان الضرب أو الجرح صادراً عن سبق إصرار أو ترصد أو تربص فيحكم بالسجن المشدد ويضاعف الحد الأقصى للعقوبات إذا ارتكبت الجريمة تنفيذاً لغرض إرهابي. وتكون العقوبة السجن لمدة لا تقل عن خمس سنين – إذا وقع الفعل المنصوص عليه في الفقرة الأولى– من طبيب بقصد نقل عضو أو جزء منه من إنسان حي إلى آخر

استقراء القواعد التشريعية المقررة لحماية الأطفال ضد الأضرار الجنسية نجد أن المشرع المصري انطلاقاً من حرصه على تحقيق المزيد من الحماية للطفل، ومواكبة لما تفضي به الاتجاهات الدولية الحديثة قد استحدث المادة ١١٦ مكرر (أ) بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ والتي نص بمقتضاها على تجريم الاستغلال الجنسي سواء كان ذلك عن طريق استخدام الأطفال في أعمال إباحية أو عن طريق استخدام الحاسب الآلي أو الانترنت أو شبكة

وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا نشأ عن الفعل وفاة المجني عليه. ويشترط لتوقيع العقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة أن يقع الفعل المشار إليه فيها خلسة."

وعلى مستوى التشريع الفرنسي اعتبر الفقه الفرنسي صفة الطفل المجني الذي لا يزيد عمره عن خمسة عشر عاماً ظرفاً مشدداً للعقاب في الجرائم الماسة بسلامة الجسم، ويتمثل التشديد الراجع إلى صغر سن المجني عليه في هذه الجرائم وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد فيما يلي: ١- بالنسبة لجريمة التعذيب والأعمال الوحشية (المواد من ٢٢٢-١ إلى ٢٢٢-٦) وهي من أخطر جرائم الاعتداء على سلامة الجسم. يعاقب من ارتكب هذه الجريمة بالسجن لمدة خمس عشرة سنة (المادة ٢٢٢-١) وتشدد عقوبتها إلى السجن لمدة عشرين سنة إذا ارتكبت على حدث لا يتجاوز عمره الخامسة عشرة سنة (المادة ٢٢٢-١/٣ عقوبات فرنسي). ومن ناحية أخرى ترتفع العقوبة إلى السجن لمدة ثلاثين سنة إذا ترتب على هذه الجريمة حدوث عاهة مستديمة أو ارتكبت بصورة اعتيادية على حدث لا يزيد سنه على الخامسة عشرة (المادتان ٢٢٢-٤ و ٢٢٢-٥ عقوبات). ٢- وتشدد العقوبة كذلك إذا كان المجني عليه طفلاً لا يتجاوز عمره الخامسة عشرة سنة على أفعال الإيذاء التي تفضي إلى عاهة مستديمة وكذلك على أفعال الإيذاء التي تفضي إلى عجز المجني عليه بصورة كاملة عن أعماله مدة تزيد على ثمانية أيام، وتشدد أيضاً على أفعال العنف والإيذاء التي لم تفض إلى عجز كامل للمجني عليه عن العمل مدة تزيد عن ثمانية أيام إذا كان المجني عليه طفلاً لم يتجاوز عمره الخامسة عشرة سنة. للمزيد من التفاصيل حول الحماية الجنائية للأطفال للمزيد راجع د.شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠١، ص٨٩.

المعلومات في تحريض الأطفال أو استغلالهم في الدعارة والأعمال غير المشروعة أو المنافية للآداب.[٣٨]

([٣٨]) المادة ١١٦ مكررا (أ) تم إضافتها بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ – الجريدة الرسمية العدد ٢٤ مكرر فى ١٥ يونيه سنة ٢٠٠٨. والتي تنص على : (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه كل من استورد أو صدر أو أنتج أو أعد أو عرض أو طبع أو روج أو حاز أو بث أى أعمال إباحية يشارك فيها أطفال أو تتعلق بالاستغلال الجنسى للطفل، ويحكم بمصادرة الأدوات والآلات المستخدمة فى ارتكاب الجريمة والأموال المتحصلة منها، وغلق الأماكن محل ارتكابها مدة لا تقل عن ستة أشهر، وذلك كله مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية).ومع عدم الإخلال بأى عقوبة أشد ينص عليها فى قانون آخر، يعاقب بذات العقوبة كل من :

أ- استخدم الحاسب الآلى أو الانترنت أو شبكات المعلومات أو الرسوم المتحركة لإعداد أو لحفظ أو لمعالجة أو لعرض أو لطباعة أو لنشر أو لترويج انشطة أو أعمال إباحية تتعلق بتحريض الأطفال أو استغلالهم فى الدعارة والأعمال الإباحية أو التشهير بهم أو بيعهم.

ب-استخدم الحاسب الآلى أو الانترنت أو شبكات المعلومات أو الرسوم المتحركة لتحريض الأطفال على الانحراف أو لتسخيرهم فى ارتكاب جريمة أو على القيام بأنشطة أو أعمال غير مشروعة أو منافية للآداب، ولو لم تقع الجريمة فعلا.

ومن خلال مطالعة هذه المادة يتضح أن المشرع المصري قد أسبغ حماية جنائية خاصة للطفل تتمثل في تجريم أفعال الاستيراد أو التصدير أو الإنتاج أو الإعداد أو أو العرض أو الطبع أو البث لأية أعمال إباحية يشارك فيها أطفال وتتعلق بالاستغلال الجنسي للطفل.ولم يتوقف الأمر عند ذلك الحد بل ذهب المشرع المصري إلى أبعد من ذلك في محاولة منه لمنع الإيذاء النفسي للطفل وذلك بتجريم استخدام الحاسب الآلي أو الانترنت أو شبكات المعلومات أو الرسوم المتحركة في إعداد أو حفظ أو معالجة أو عرض او نشر أو طباعة أو ترويج أنشطة أو أعمال إباحية تتعلق بتحريض الأطفال على الدعارة أو استغلالهم جنسياً أو في أية أعمال إباحية.

أما على الصعيد المدني فعلى الرغم من عدم وجود أي خلاف فقهي أو قضائي حول وجوب التعويض عن الضرر الجنسي باعتباره أحد صور الضرر البدني إلا أن الأبحاث والدراسات في هذا المجال ما زالت قليلة وكذلك الأحكام القضائية حيث وجدنا صعوبة في الحصول على أحكام قضائية حول هذه الصورة من صور الضرر، حتى في فرنسا مازالت أحكام تعويض الضرر الجنسي قليلة إلى حد كبير.[٣٩]

وبالرغم من اتفاق الفقهاء على أن أي مساس بالوظيفة الجنسية للإنسان يعد مساساً بتكامله البدني والنفسي إلا أنه مازال هناك خلاف حول تحديد مفهوم الضرر الجنسي.

يشير اتجاه في الفقه إلى أن الضرر الجنسي يمثل في حقيقته إخلالاً بالوظيفة الجنسية للمصاب أو إخلالاً بالوظيفة التناسلية أو كليهما.[٤٠]ويشير أحد التقاريرإلى أن الضرر الجنسي يتمثل في فقدان القدرة على مباشرة الاتصال الجنسي، وكذلك في فقدان القدرة على الإحساس بالتجاوب مع الطرف الآخر، ويتمثل أيضاً في افتقاد الجهاز التناسلي أو النقص الحاصل في قدرته على أداء وظائفه بالشكل المطلوب وأهمها الإنجاب.[٤١]

ويعرف الفقه الفرنسي[٤٢] الضرر الجنسي بأنه ذلك الضرر الذي يتمثل في الاستحالة الكلية أو الجزئية التي يكون عليها المضرور والتي تمنعه من مباشرة

([٣٩]) للمزيدد.أسامة أبو الحسن مجاهد: التعويض عن الضرر الجنسي، القاهرة، ٢٠٠١، دار النهضة العربية، هامش ص ١٥.

([٤٠]) المرجع السابق، ص ٤٠ وما بعدها.

([٤١]) راجع هذا التقرير على الرابط التالي :http://www.opp.gov.om/Reportsتم زيارة الموقع في ٢٠١٤/٣/٢٠م

([42])Martine BOURRIE –QUENILLET: Le préjudice sexuel prévue, nature juridique et indemnisation, J.C.P,1996, I, 3986.

تمت الإشارة إليه لدى د.حسن حسين البراوي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ١٦٧ هامش رقم (١) وانظر أيضا:

Le Tourneau, droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 2004, p.374

العلاقة الجنسية أو الإنجاب أو التناسل بشكل طبيعي، ويفرق ذلك الفقه بين الضرر الجنسي الذي يصيب المضرور ذاته وبين الضرر المعنوي الناشئ عنه؛ فالضرر الجنسي ضرر مادي في جسم المصاب يجب التعويض عنه بصفته ضرراً مادياً مباشراً نتج عن الاعتداء.[٤٣]

أما بالنسبة للضرر المعنوي المرتبط بالضرر الجنسي فإنه يتمثل فيما يشعر به الطفل من آلام نفسية تدمر شخصيته وتؤثر على مستقبله بالإضافة للشعور بالنقص والمعاناة وهي مجموعة من الأضرار التي يصعب فصلها عن الضرر الجسدي أو البدني الواقع على الطفل نتيجةالمساس بجسده جنسياً.

ومن جانبنا نرى أنه يجب التعويض عنه بشكل مستقل حتى لو لم يكن هناك ضرر جسدي لأن عدم التعويض عنهيشكلإهداراً لقيمة الإنسان خاصة فيما يتعلق بقيمه المعنوية وشعوره وعاطفته. فالارتقاء بالقيم المعنوية للإنسان أصبح أمراً ضرورياً مثلما يتم الاهتمام بتعويض الضرر المادي الناشئ عن المساس بالقيم المادية[٤٤]وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض المصرية في أحكامها المتواترة من أن كل ما يؤذي الإنسان في شرفه واعتباره أو يصيب عاطفته ومشاعره بضرر أدبي فإنه يوجب التعويض، ويتفق هذا أيضاً مع ما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري من أنه استقر العصر

---

(٤٣)يعتبر اتجاه في الفقه القانوني أن أي مساس بسلامة الجسم بصفة عامة هوضرر ماديستوجب التعويض عن طريق تقديره نقداً من خلال كافة جوانب حياة الشخص بشكل مستقل حتى ولو لم يصحب ذلك أي مساس بمصلحة مالية. مشار لهذا الرأي لدى د.عبدالرازق السنهوري: الوسيط في شرح الفانون المدني، الجزءالأول، نظرية الالتزام بوجه عام،المجلد الثاني، الفعل الضار، مرجع سابق، ص١٩٦ وما بعدها؛ محمود جمال الدين زكي: الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٥٥٣ وما بعدها.

(٤٤) للمزيد د.طه عبدالمولى طه: التعويض عن الأضرار الجسدية، القاهرة، مرجع سابق، ص ٨٩.

الحاضر على وجوب التعويض عن الأضرار الأدبية بوجه عام بعد أن زال ما غامر الأذهان من عوامل التردد في هذا الصدد.[٤٥]

ولعل أهمية تعويض الضرر المعنوي هي التي جعلت جانباً من الفقه يعرف الضرر الجنسي باعتباره عجزاً جنسياً دون النظر إلى النفسية "للمضرور" وعرفه بأنه " عجز المضرور بصفة كلية أو جزئية عن الاتصال الجنسي أو عن الإنجاب أو التناسل بطريقة طبيعية وذلك بسبب الإصابة التي تعرض لها"[٤٦]. أما على مستوى قضاء النقض الفرنسي فقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث نسبياً الضرر الجنسي مستقلاً عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة، وهذا هو ما ذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي الحديث[٤٧]والذي بقي متمسكاً باعتبار الضرر الجنسي مستقلاً استقلالاً تاماً وحقيقياً عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة.

و على مستوى قضاء النقض الفرنسي فقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث نسبياً الضرر الجنسي مستقلاً عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة، وهذا هو ما ذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي الحديثوالذي بقي متمسكاً

([٤٥]) راجع المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري، ص ٢٨٤ وراجع حكم محكمة النقض المصرية رقم ٣٥١٧، س ٦٣ قضائية، جلسة ١٩٩٤/٢/٢٢ مجموعة المكتب الفني، السنة الأربعون، العدد الثاني ص٥.

([٤٦]) د.أسامة أبو الحسن مجاهد: التعويض عن الضرر الجنسي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص١٩.

([٤٧]) تجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي اعتبر في بادئ الأمر أن المتاعب الجنسية المترتبة على الإصابة الجسدية من صور ضرر الحرمان من مباهج الحياة وذلك استناداً إلى أن النشاط الجنسي يمثل دون جدال واحداً من متع الحياة ومباهجها.للمزيد انظرقضاء محكمة النقض الفرنسية الآتي:

Cass. Civ. 2, 25 June 1980, Bull.civ. II, n 162, p.111, D. 1981.I.R.180

مشار لهذا الحكم لدى د. أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق، هامش ص ٦٧

باعتبار الضرر الجنسي مستقلاً استقلالاً تاماً وحقيقياً عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة.[٤٨]

([٤٨]) تجدر الإشارة إلى أن الفقه الفرنسي استقر على أن الضرر الجنسي مستقل تماماً عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة وذلك لعدة أسباب:

١- للحفاظ على حقوق المضرور جنسياً في التعويض الناشيء عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة ذي الطابع الشخصي والذي يستبعد التعويض عنه من المبلغ الذي ترجع به صناديق التأمين الاجتماعي.

٢- لأن إلحاق الضرر الجنسي بضرر الحرمان من مباهج الحياة يؤدي وظيفة مهمة وهي أن الضرر الجنسي لا يدخل ضمن الضرر الاقتصادي ولا ضمن الضرر الفسيولوجي الذين يستهدفان تعويض المساس بالسلامة الجسدية للمضرورلأن تعويض الضرر الجنسي بشكل مستقل عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة يؤدي إلى تفتيت الضرر إلى أنواع كثيرة، ويتضمن تجزئة الشخص إلى قطع منفصلة، فهذه الأضرار التي يزعم أنها مختلفة هي في حقيقتها جوانب لواقعة واحدة هي القصور في الحياة القويمة للشخص فإذا عوضنا كلاً منها على استقلال فإننا نكون قد عوضنا عدة مرات عن ذات الضرر، كما ان غياب جدول موحد لتعويض الأضرار يؤدي إلى تفاوت مبلغ التعويض من حكم إلى آخر ومن قاضٍ إلى آخر.

٣- لأن استقلال الضرر الجنسي عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة قد يؤدي إلى رفع دعويين متتابعتين: الولى: للتعويض عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة، والثانية: للتعويض عن الضرر الجنسي فنكون أمام عاقبة قانونية هي الاحتجاج بحجية الأمر المقضي به على اعتبار أن الضرر الجنسي قد تم تعويضه ضمن ضرر الحرمان من مباهج الحياة في الدعوى الأولى.إلا أن أصحاب هذا الرأيقد حلوا مسألة الاحتجاج بحجية الأمر المقضي به في كيفية مطالبة المضرور للتعويض عن الضرر الذي أصابه على النحو التالي:

أ- إذا استند المضرور صراحة على الضرر الجنسي في دعواه السابقة سواءً كانت بشكل مستقل أم من قبيل ضرر الحرمان من مباهج الحياة فإن مبلغ التعويض المقضي به يتضمن التعويض عن الضرر الجنسي حتى لو لم يشر القاضي إليه في حكمه طالما أنه أخذه بالاعتبار وعوض عنه، وبالتالي فإن حجية الأمر المقضي به تحول دون المطالبة من جديد بالتعويض.

ونرى أنه يجب أن يستقل الضرر المعنوي المرتبط بالضرر الجسدي تماماً عن هذا الأخير أو بعبارة أخرى سواءً تسبب الاعتداء على طفل في إصابة جسدية أم لا يظل الضرر المعنوي مستقلاً تماماً لأنه قد يكون هناك اعتداء

ب- أما إذا لم يطالب المضرور صراحة بالتعويض عن الضرر الجنسي ولو بوصفه من قبيل ضرر الحرمان من مباهج الحياة فإن التمسك بحجية الأمر المقضي به يتوقف على مفهوم ضرر الحرمان من مباهج الحياة.

فإذا أخذنا بالمفهوم الضيق لضرر الحرمان من مباهج الحياة فإن المطالبة بالتعويض عن الضرر الجنسي لا تتعارض مع حجية الأمر المقضي به، وبالتالي يمكن المطالبة بالتعويض عن الضرر الجنسي وتعويضه بشكل مستقل تماماً عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة كون هذا الضرر الأخير لا يتضمن الضرر الجنسي.أما إذا أخذنا بالمفهوم الواسع لضرر الحرمان من مباهج الحياة فإن المطالبة بالتعويض عن الضرر الجنسي تتعارض مع حجية الأمر المقضي به، فلا تصح المطالبة بالتعويض عن الضرر الجنسي لأنه قد تم التعويض عنه ضمن مبلغ التعويض عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة.إلا ان هذا الرأي و رغم انحيازه إلى عدم استقلال الضرر الجنسي عن ضرر مباهج الحياة فإنه توصل إلى ذات النتيجة التي يحققها الرأي القائل باستقلال الضرر الجنسي عن ضرر الحرمان من مباهج الحياة؛ وذلك لأن المهم لدى الرأيين هو تعويض الضرر الجنسي.ونهاية القول – في رأينا – إنه لا يمكن إدراج الضرر الجنسي من ضمن ضرر الحرمان من مباهج الحياة حيث أن العلاقات الجنسية المشروعة لا يمكن أن تعتبر متعة فقط بل تتعدى ذلك فهي من الضرورات والحقوق الأساسية لكل إنسان، وهي كذلك سبب استمرار الجنس البشري وتمثل وظيفة من وظائف الشخص وليست متعة من متع الحياة.تجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي اعتبر في بادئ الأمر أن المتاعب الجنسية المترتبة على الإصابة الجسدية من صور ضرر الحرمان من مباهج الحياة وذلك استناداً إلى أن النشاط الجنسي يمثل دون جدال واحداً من متع الحياة ومباهجها.للمزيد راجع الأحكام التالية :

Cass.Crim. 23.févr. 1988: D.1988, p.311. note Hubert froutel, Cass. Civ. 2, 25 june 1980 , Bull.civ. II, n 162, p.111, D. 1981.I.R.180

مشار لهذه الأحكام لدى الزميل الأستاذ الدكتور أسامة أبو الحسن مجاهد، المرجع السابق، هامش ص٦٧.

جسدي بسيط ولكن يظل الأثر النفسي ملازماً للطفل مدى حياته مما قد يؤثر عليه مستقبلاً. ويمكن القول بأنه يجب ألا يقتصر الأمر على تعويض الضرر المعنوي الناشئ عن حرمان المضرور من مباشرة العلاقة الجنسية فقط وإنما يجب أن يتعدى ذلك إلى تعويض الآثار النفسية السيئة التي تصيب الطفل وتصاحبه فترة طويلة من حياته وقد تؤثر بشكل أو بآخر على معنوياته أو نفسيته لمده قد تطول لفترة من الزمن يحتاج معها للتأهيل النفسي حتى يستطيع مباشرة حياته مرة أخرى بشكل طبيعي لأنه من المعلوم أن أفعال العنف الجنسي قد تودي بحياة الطفل أو تعرضها للخطر لما تنطوي عليه من ألم معنوي شديد أو معاناة شديدة أو أضرار بالغة تتجسد في أفعال الاغتصاب وهتك العرض وتحريض الطفل على الفسق والفجور واستغلاله من قبل الغير لأغراض البغاء، وكلها من الممارسات الضارة بجسد وصحة الطفل.

٤- الضرر المعنوي الناشئ عن استغلال الأطفال اقتصادياً :

لا شك أن تشغيل الأطفال في سن مبكرة (سن اللعب والترفيه والتعليم) ظلم وخرق لأبسط حقوقهم لذا حاولت معظم التشريعاتاحتواء هذه الظاهرة بإيراد العديد من القيود التي تخفف من مخاطرها. وتستمد ظاهرة تشغيل الأطفال وجودها الفعلي والحقيقي من خلال عدد من العوامل التي تؤدي إلى دخولالأطفاللسوق العمل واستغلالهم اقتصادياً قبل نضجهم البيولوجي والاجتماعي والعقلي مما يعد إساءة للطفل ينجم عنها أضرار بالغة يصعب تداركها فيما بعد.

ومما يزيد من تفاقم المشكلة امتناع رب العمل عن كتابة عقد مع الولي أو الوصي على الطفل، فيبقى عمل الطفل مبنياً على الاتفاق الشفهي مع رب العمل، وقد يتنكر هذا الأخيرللعقد عندما تتعارض مصالحه مع مصلحة الطفل، والأنكى في الأمر أن الطفل قد يؤدي أعمالاً شاقة تحت غطاء ما يسمى بتعلم الحرفة دون أي مقابل مادي وهو الاستغلال في أسوأ صوره.

و تبرز المشكلة لدينا في مصر بصورة أكبر في عدم إحكام الرقابة على قطاع العمالة غير المنتظمة؛ فالمتمعن في هذا القطاع يتبين له بوضوح مدى الاستغلال الذي يتعرض له الأطفال دون أي اعتبار لحداثة

عمرهم الذي يستلزم وضعاً خاصاً. فالعمل لساعات طويلة يؤدي بدون شك إلى إصابة الطفل العامل بأضرار تؤثر على سلامته الصحية وإعاقة نموه الجسماني، ويزداد الأمر استفحالاً إذا علمنا أن العمل المبكر للطفل بقدر ما يؤثر في الصحة الجسدية فهو يصيب الصحة النفسية، ويساهم في زعزعة التوازن النفسي إذ يفقد الطفل القدرة على التعامل مع الحياة، ولا يتيح له فرصة تكوين شخصيته بشكل طبيعي فنجد أن التطور العاطفي للطفل العامل يتأثر فيفقد احترامه لذاته وارتباطه الأسري وتقبله للآخرين.

الفصل الثاني

أسس تقدير التعويض عن الضرر المعنوي للطفل

لقد استقر الفقه الإسلامي و فقه القانون المدني على وجوب تعويض الضرر المادي بوصفه أذى يصيب الشخص في حق أو مصلحة مشروعة له. لكن لأمر لم يكن كذلك بالنسبة للضرر المعنويفلم يستقر الفقه على رأي موحد بالنسبة له فهناك الفقه المعارض والفقه المؤيد للضرر المعنوي على نحو ما سنرى تفصيلاً.

وإذا كان الأمر يسيراً في بيان أي الرأيين يستحق التأييد فيما يتعلق بجواز التعويض عن الضرر المعنوي إلا أن الصعوبة تدق بالنسبة لأسس تعويض هذا الضرر بصفة عامة وأسس تقديره بالنسبة للطفل بصفة خاصة؛فمهما ذكر عن صعوبة تقديره بالمال من الجانب العملي إلا أن ذلك لا يحول دون أن يتمكن القاضي من الحكم بالتعويض عنه.

وفي هذا السياق يُحسب للفقه والقضاء الفرنسي وضع معظم القواعد العامة لتقدير التعويض لا سيما مبدأ التعويض الكامل للضرر على أنه تجب الإشارة إلى أمر غاية في الأهمية وهو أنه مهما كانت اتجاهات التشريعات و المحاكم في تقديرها للتعويض إلا أن التعويض لا يبرز للوجود إلا بعد نشوء الضرر

وتحقق شروطه كاملة ليبدأ القاضي في إعمال سلطته التقديرية في تقديره بالشكل المناسب حسب كل حالة على حده.

والجدير بالذكر أيضاً في هذا المقام أن تقدير التعويض هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع، وله في ذلك أن يستعين بمن يراه من خبراء و فنيين لتقدير قيمة الضرر المعنوي من خلال تحديد العوامل الموضوعية والشخصية المحيطة بالمضرور. و بموجب هذه السلطة الواسعة الممنوحة لقاضي الموضوع في تقدير التعويض فهو غير ملزم ببيان عناصر الضرر والعوامل المؤثرة في تقديره ضمن حكم التعويض ذلك أن القيمة المقدرة عادة ما تكون إجمالية شاملة لكافة الأضرار المعنوية اللاحقة بالمضرور.

وعلى ذلك يكون تقسيم هذا الفصل على النحو التالي:

المبحث الأول:موقفالفقه الإسلامي من التعويض عن الضرر المعنوي.

المبحث الثاني:العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الضرر المعنوي للطفل.

المبحثالأول

موقف الفقه الإسلامي من التعويض عن الضرر المعنوي

من الحقائق التي لا يمكن إنكارها[٤٩] أنه إذا كان شمول وعمومية الضرر الواجب في التعويض من المبادئ الأساسية للمسئولية في القانون الوضعي فهو أيضاً من المبادئ الشرعية العامة في الفقه الإسلامي؛ فالقاعدة في الفقه الإسلامي هي أن "الضرر يزال" لذلك فإن مفهوم الضرر المضمون في مجموع الآراء الفقهية الأقوى دليلاً مفهوم عام وشامل لكل ما يتأذى به الإنسان في جسمه ونفسه وماله وحقوقه الأخرى التي كفلها له الشارع. ومن خلال استقراء

([٤٩]) د.عدنان إبراهيم السرحان، د.نوري حمد خاطر: شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دار الثقافة العربية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، بدون تاريخ نشر، ص ٣٩٦.

أقوال الفقهاء في مدى إمكان التعويض عن الضرر المعنوي نرى أنه يمكن إرجاع مجمل أقوال الفقهاء المعاصرين إلى قولين:

أولهما:إن الضرر المعنوي كالضرر المادي ينطوي على اعتداء على حق ويمثل فوات مصلحة للمعتدى عليه ويجب لذلك تقرير الضمان له.[٥٠]

ثانيهما: إن الضرر المعنوي لا يستأهل الضمان ولا يستوجب التعويض، وأن في الأحكام التي قررتها الشريعة الإسلامية لما يقع من الفعل الضار سواءً كان على النفس أو العرض أو الشرف ما يكفي لجبر الضرر ورد الاعتداء؛ فالشريعة الإسلامية لم تترك فعلاً من الأفعال التي تستوجب الضمان إلا وقررت له العقوبة الملائمة التي تليق بدرء آثاره وتلافي أخطاره، و تكفل مسح آلامه من نفس المضرور يستوي في ذلك أن يكون الضمان حداً أو قصاصاً أو تعزيراً. وإذا تأملنا الأفعال الموجبة للضمان لوجدنا أنها لا تخرج عما قررته الشريعة الإسلامية من أحكام تتعلق بضمانها ومنها هذا النوع من الضرر الذي يسمى بالضرر المعنوي.[٥١]

---

(٥٠) يرى سعادة الدكتور محمد فوزي فيض الله في رسالته للدكتوراه " بناءً على ذلك وفي زماننا هذا يكون التعزير بأخذ المال كما يعبر الفقهاء وبفرض الغرامة كما يعبر القانونيون في الأضرار الأدبية أو المعنوية التي تمس شرف الآخرين وعقائدهم وكرامتهم أمضى في العقاب وأحسن ضماناً لتحقيق النتائج التأديبية بل يكاد يكون أمراً طردياً مع تسلط المادة وسيطرتها، وعكسياً مع تقلّص القيم الخلقية وتخلّفها. للمزيد راجع د.فوزي فيض الله، رسالة دكتوراه، المسئولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، ١٩٦٤م، ص١٤٤.

(٥١) يقول الشيخ مصطفى الزرقا: "لقد تضافرت النصوص الشرعية على تأكيد شدة تحريم الشريعة للأضرار المعنوية، وإن حد القذف في الشريعة مثال واضح على ذلك لكن الأسلوب الذي اتبعته الشريعة في معالجة الأضرار المعنوية إنما هو التعزير الزاجر وليس التعويض المالي إذ لا تعدّ الشريعة شرف الإنسان وسمعته مالاً متقوماً بمال آخر إذا اعتدى عليه.ثم يستطرد قائلاً:"نحن لا نرى مبرراً لمعالجة الأضرار المعنوية بالتعويض المالي ما دامت الشريعة قد منحت مجالاً لقمعه بالزواجر التعزيرية؛ فالأضرار المعنوية التي تصيب الشخص في شعوره وعاطفته لا تكون موجبة للضمان وبالتالي تمالاكتفاء بالعقوبة الجنائية

أولاً: موقف الفقه الإسلامي من التعويض عن الضرر المعنوي:

سنعرض فيما يلي أدلة كلٍّ من الفريقين لعل ذلك يمكننا من ترجيح أحد هذين المذهبين على الآخر:

الفريق الأول:القائل بمشروعية تعويض الضرر المعنوي:

استدل القائلون بجواز التعويض عن الضرر المعنوي بالقرآن الكريم،السنة النبوية، آثار الصحابة، الإجماع، والمعقول وذلك على النحو التالي:

أولاً: من القرآن الكريم:

قال الله تعالى﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُم﴾[٥٢]

وقال تعالى﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَاعُوقِبْتُمْ بِه﴾[٥٣]

وقال تعالى أيضاً﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾[٥٤]

ووجه الدلالة في هذه الآيات الكريمة أن الله تعالى قد أوجب المماثلة في العقاب، والمماثلة في العقاب تعني أن يفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه من غير حيف أو زيادة، فذلك ما يقتضيه عدل الله، وهذا ما تحتّمه أحكام شرعه عقاباً للمجرمينوردعاً للمعتدين، ولكن نظراًلأنتحقق المماثلة في كل صور العقاب أمر غير وارد شرعاً[٥٥]فإن بدلها هو الأرش وحكومة العدل وإلا فإن

المقررة لكل اعتداء على حدة مثل حد القذف أو التعزير في الاعتداءات التي لا حد لها"للمزيد راجع: مصطفى الزرقا: الفعل الضار، دمشق، دار القلم، ١٩٨٨، ص١٢٤وما بعدها؛ د.وهبه الزحيلي: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر، دمشق، ١٩٧٠، ص ٩٦ وما بعدها.

([٥٢])سورة البقرة: الآية ١٩٤

([٥٣])سورة النحل: الآية ١٢٦

([٥٤])سورة الشورى: الآية ٤٠

([٥٥]) إن المماثلة إنما تشترط فيما يمكن فيه المماثلة من التعويضات المالية والقصاص والجروح ونحو ذلك مما يمكن مراعاة المثلية فيه أما حين تتعذر المماثلة لمانع شرعي مثلاً كما لو قتله بما لا يحل لعينه، أو جرّعه خمراً فخنقه، أو سحرهففي مثل هذه الحالات لم

جانب الردع سيختلّ وسيفلت عدد كبير من المجرمين من العقاب وهذا أمر غير مقصود شرعاً؛ إذ مقصود الشرع أن ينال الجاني عقابه ولهذا أوجب الشارع الديّة، وجعلها جبراً عن النفس مع أنها ليست من جنس النفس ولا من جنس أعضاء الإنسان تحقيقاً لمعنى الحكم بالبدل عند تعذّر الأصل.[٥٦]بالإضافة إلى أن الحكمة تكون بأخذ مال المُتلف وإعطائه للمتلف عليه ومن غير المقبول أبداً أن تمس كرامة المُسئ بمثل ما مست به كرامة غيره وإلا كان في ذلك إشاعة الفاحشة بين الناس وتثبيتاً لمعناها في نفوسهم وإنما المفيد هنا عقاب المُسئ بما يردعه ويزجر غيره.

ثانياً: من السنة النبوية:

يقتل القاتل بمثله اتفاقاً ويعدل إلى القتل بالسيف وقد يكون لمانع عادي، كما لو جرحه دون الموضحة، أو ضربه بما لا يمكن أن تتحقق فيه المماثلة. انظر المغني لابن قدامه، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م، الجزء السابع ص ٦٨٨؛ د.محمد فوزي فيض الله: المسئولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ١٤١.

(٥٦) وبناءً على هذا كان إيجاب المماثلة في عقاب المجرمين- الوارد في الآيات الكريمة- غير مانع من إيجاب تقدير الأرش وحكومة العدل في حالة عدم إمكان المماثلة لأنه سيصير بدلاً عنها، ومن البديهي أن الحكمة من تشريع البدل ضرورة عدم ترك الفعل الضار بدون ضمان. ولهذا نظيرٌ في ضمان المال فحين لا تتحقق المماثلة فيه يعدل عنها، ومن أمثلة ذلك صور الإتلاف المالية نفسها إذ ليس من الحكمة أن تكون بأخذ مال المتلف وإعطائه للمتلف عليه، ومن غير المقبول أبداً أن تمس كرامة المسيء بمثل ما مست به كرامة غيره وإلا كان في ذلك إشاعة للفاحشة بين الناس، وتثبيتاً لمعناها في نفوسهم، وإنما المفيد عقاب المسيء بما يردعه من جهة، ويزجر غيره من جهة ثانية. للمزيد انظر د.محمد فوزي فيض الله : المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، ص ١٤٢.

١- ما روى عن ابن عباس –رضي الله عنهما– أنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " لا ضرر ولا ضرار".[٥٧]

ووجه الدلالة في هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قد نهى عن الضرر والضرار والضرر ضد النفع ومعنى الحديث: لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئاً من حقه وقيل: إن الضرر هو ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به، والضرار أن تضره من غير أن تنتفع وقيل هما بمعنى واحد والتكرار فيهما للتأكيد.[٥٨]

٢- ما روي عن أبي هريرة من أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال: "كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه".[٥٩]

---

(٥٧) سنن ابن ماجه، الحافظ أبي عبد الله محمد بن زيد القزويني، تحقيق بشار عواد، دار الجيل بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٨، الجزء الثاني، ص ٧٨٤؛ السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسن بن علي البيهقي، دار الفكر بيروت، ١٩٨٥، الجزء السادس، ص ١٥٦؛ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، للعلامة محمد بن علي بن محمد الشوكاني، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية، ١٩٧٤م، الجزء الخامس، الجزء الخامس ص ٢٦٠.

(٥٨) تحريم الضرر معلوم عقلاً وشرعاً إلا ما دل الشرع على إباحته رعاية للمصلحة التي تربو على المفسدة وذلك مثل إقامة الحدود وغيرها، وهذا معلوم في تفاصيل الشريعة، وقد جاء النفي الذي يفيد النهي والتحريم في الحديث عاماً ليشمل تحريم كل صور الضرر وأنواعه، ولما كان الضرر المعنوي أحد أنواع الضرر المنهي عنه فإنه يدخل في نطاق التحريم الذي دل عليه هذا الحديث، وإذا كان محرماً كان واجب الضمان كغيره من الأضرار المحرمة التي تعاضدت أدلة الشرع على جواز التعويض عنها، ويكون الحديث دالاً فيما يدل عليه على جواز التعويض عن الضرر المعنوي.

(٥٩) صحيح مسلم، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٠هـ – ١٩٨٠، الجزء الرابع ص ١٩٨٦؛ مسند الإمام أحمد بن حنبلوبهامشه منتخب كنز

وجه الدلالة في هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قد حرّم على المسلم عرض أخيه المسلم، والعرضهو موطن الشرف في الإنسان، أو ما به قوام شرفه واعتباره مما يتعلق بكيانه المعنوي، وهو جانب الرجل الذي يصونه من نفسه أو سلفه أو من يلزمه أمره وقد يراد به الآباء والأجدادوالخليفة المحمودة.و تحريمالعرضفيالحديثالشريفجاء معطوفاً علىأمرينلايخالففقيهعلىتقديرمبدأالضمانفيهماإجمالاً،فدلذلكعلىأنالمعطوفوهوال عرضلهحكممماعطفعليهفيالضمان.وإذاكانمعنىالعرضيغلبفيهجانبالحقالمعنويفيكونال حديثدالاًعلىجوازالضمانفيحالةالتعديعليه.(٦٠)

٣- ما روي عن أبي بكرة نفيع بن الحارث –رضي الله عنه– من أن النبي صلى الله عليه وسلم خطب في الناس يوم النحر في حجة الوداع وقال: " إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا".(٦١)

وقد دل هذا الحديث على المعنى نفسه الذي دل عليه الحديث السابق؛ حيث جاء تحريم العرض معطوفاً على تحريم النفس والمال فدل ذلك على أن

العمال في سنن الأقوال، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الخامسة، ١٤٠٥هـ، الجزء الثاني، ص ٢٧٧.

(٦٠) السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسن بن علي البيهقي، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٥م. و مما تجدر الإشارة إليه أن الشيخ مصطفى الزرقا يعلق على هذا الحديث بقوله " وفي هذا الحديث كذلك تقرير لاعتبار الأضرار المعنوية من المحرمات الكبيرة الإثم، ويستفاد هذا من عدّ الشتم والقذف مثل التعدي على النفس والحقوق كسفك الدم وأكل المال وهذا يؤكد أن الضرر المعنوي يوجب تدبيراً زجرياً يزيله ويمحو أثره".راجع مؤلف فضيلته الفعل الضار، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٢١ وما بعدها.

(٦١) صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل البخاري، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ– ١٩٩٣م الجزء الثاني ص ٦١٩ صحيح مسلم للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٠هـ– ١٩٨٠م. الجزء الثالث ص ١٣٠٦م.

للعرض حكمهما وهو وجوب الضمان، ولما كان التعدّي على العرض يغلب عليه جانب الضرر المعنوي فيكون الحديث دالاً على ضمانه.

ثالثاً: من آثار الصحابة:

أخرج البيهقي في السنن الكبرى[٣]، أن عمر وعثمان –رضي الله عنهما– كانا يعاقبان على الهجاء.والعقاب على الهجاء يقتضي أن يكون السب والقذف وغيرهما من الأفعال الضارة التي تنال من شرف الإنسان واعتباره محل ضمان ولو لم تكن كذلك ما قضى صحابيان جليلان مثل عمر وعثمان –رضي الله عنهما– بضمانها.

رابعاً: من المعقول:

للقائلين بجواز التعويض عن الضرر المعنوي دليلاً من المعقول وذلك أن الضرر المعنوي لا يقل أثراً في النفس من ناحية تحقيق الألم الذي يبعثه عن الضرر المادي بل إن الضرر المادي قد يكون أهون بكثير من الضرر المعنوي. وإذا كان التعويض عن الضرر مطلقاً هدفه تخفيف حدة الألم في نفس المضرور بإزالة آثار الضرر عنه ومحو بقاياه من نفسه فإنه لا يستساغأن يكون قاصراً على الضرر المادي دون المعنوي الأمر الذي يجعل التعويض عن الضرر المعنوي أمراً يحتّمه النظر السليم والقياس الراجح والعقل الرشيد خصوصاً إذا كان هذا النظر معضداً بما سبق من أدلة على جوازه من الكتاب والسنة والإجماع وآثار الصحابة. كما أن القول بعدم جواز التعويض عن الضرر المعنوي سوف يفتح الباب واسعاً للتعدي على الناس والإساءة إليهم، وسوف يشجع المعتدين على ولوج هذا الباب ومن ثم يكون تقرير التعويض عنه بالمال زاجراً للمعتدين ورادعاً لهم، كما سيكون ذلك ذريعة لحفظ كرامة الناس ومكانتهم، ومنع التطاول عليهم.[٦٢]

الرأي الثاني:القائل بعدم مشروعية ضمان الضرر المعنوي:

---

(٦٢) د.عبد الله مبروك النجار، الضرر الأدبي الناشئ عن جرح المشاعر، مرجع سابق الإشارة إليه، فقرة ٣٥.

وللقائلين بعدم مشروعية التعويض عن الضرر المعنوي بالمال أدلة أخرى يمكن ردّها إلى عدة نقاط أهمها:

١- إن في تقرير التعويض عن الضرر المعنوي بالمال تعزيزُ بالمال، والتعزير بأخذ المال لا يجوز في الراجح عند الأئمة لما فيه من تسليط الظلمة على أخذ مال الناس فيأكلونه بغير حق وقد نسخ التعزير بأخذ المال.(٦٣)

٢- إن في تقرير التعويض عن الضرر المعنوي مخالفة شرعية؛ حيث ينطوي هذا التقرير على إضافة تعويض آخر زائد عما حدده الله ورسوله فوق الدية المقدرة شرعاً– تحت مسمى الضرر المعنوي– بينما الشريعة قد حسمت هذا الأمر، وحددت مقدار الواجب في الجناية على النفس بما لا يدع مجالاً لإضافة أو تغيير.

٣- إن النص على تقدير التعويض عن الضرر المعنوي سوف يفتح الباب أمام القاضي على مصراعيه للاعتباط والتحكم في تقدير تعويض معنوي مزعوم زيادة على الدية يؤدى إلى الأقارب لتعويضهم عما يستشعرون من ألم بسبب موت المضرور، ولهذه العلة يجوز للقاضي أن يحكم بالتعويض لا للأقارب فحسب بل وكذلك للأزواج مراعياً ظروف العائلة، وفي تعيين أحظ أفرادها من الحزن والفجيعة ممن لا يقتصر أمرهم على رغبة الإفادة مالياً ممن كانوا يكنون للمتوفى عواطف الحبِّ والولاء وفي هذا مع المخالفة السابقة مخالفة لاحقة؛ حيث سيؤدي ذلك إلى مخالفة أحكام الإرث الشرعيةحين يترك الأمر للقاضي ليوزع التعويض على أحظ أفراد الأسرة من الحزن والفجيعة.(٦٤)

٤- إننا لو سلمنا بأن التعويض عن الضرر المعنوي جائز بالمال لوجب أن يذهب المال إلى خزانة الدولة لا إلى جيب المضرور وهذا لا يقولون به وليس هو مرادهم.(٦٥)

---

(٦٣) د.محمد سعيد رمضان: محاضرات في الفقه المقارن، دار الفكر ببيروت، بدون تاريخ، ص ١٠٠ وما بعدها.

(٦٤) د.مصطفى الزرقا، الفعل الضار، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ١٢٦ وما بعدها.

(٦٥) نفس الإشارة السابقة.

ولنا ملاحظة على هذا الاتجاه فهو لايسلم من المناقشات أيضاً بل يمكن أن يرد عليه بأن اعتبار التعويض عن الضرر المعنوي بالمال تعزير بالمال،والقول: إنه غير جائز عند الأئمة وبأنه أكل لأموال الناس بالباطل وعن غير طيب من نفس المسئول يرد عليه بأن التعزير بأخذ المال جائز،وأنه ليس في ذلك أي مخالفة لما قرره الله ورسوله من جزاء على مرتكب الفعل الضار بالنظر إلى أن الشرع قد تركمع الجزاء المقدر بالنص مجالاً واسعاً لأي جزاء آخر اجتهادي يراه الحاكم ضرورياً أو مناسباً، وأنه ليس في ذلك أي عبث بأحكام الميراث لاختلاف السبب في التعويض عن السبب في الإرث اختلافاً لا يخفى على أحد.[٦٦]

وقبل الإدلاء برأينا الخاص في المسألةفإننا لا بد أن نعرض لرأي المذاهب الفقهية المختلفة في المسألة فمن الثابت أن فقهاء المذهب الشافعي أعطوا الحق للمضرور في التعويض الشرعي عن فوات منفعة أحد أعضاء جسده والأمر كذلك في حالة اجتماع فوات المنفعة والجمال لدى المضرور فإنه في هذه الحالة يعوض تعويضاً شرعياً، وقد وضع أصحاب هذا المذهب ضابطاً لما يوجب حكومة العدل في الاعتداءات الجسدية، فكل جناية كان لها أثر باقٍ نتيجة جرح أو خدش أو كسر عظام أو لون باقٍ فإن المضرور يستحق التعويض الشرعي عنه.[٦٧]

وبشأن موقف الإمام أحمد بن حنبل المسألة فقد ورد في المغني لابن قدامه حول فوات منفعة وجمال السن بأن فيها حكومة العدل للشيء الحاصل بها ونقص نفعها. وأما عن التعويض الشرعي للألم الجسدي فيرى أصحاب هذا المذهب أنه لا وجوب له إذا لم يترك أثراً ظاهراً لأن في ذلك ليس نقصاً حتى

([٦٦])انظرنيل الأوطار للشوكاني، مرجع سابق الإشارة إليه، الجزء الرابع ص ٣٨٦ وما بعدها.التعزير بالعقوبات المالية مشروع في مواضع مخصوصة في مذهب مالك، وأحمد، وأحد قولي الشافعي، وقد جاءت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأصحابه بذلك. للمزيد راجع الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، للإمام ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت ص ٣٨٦ وما بعدها.

([٦٧]) الإمام شمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي: نهاية المحتاج على شرح المنهاج، الجزء السابع، مطبعة مصطفى الحلبي وأولاده، مصر، ١٩٣٨، ص٤٢.

يجبر، كما لو لطم شخص على وجهه فلم يؤثر في لون وجهه فلا ضمان عليه كالشتيمة أما إذا انتقص جماله فله الدية.[٦٨]

أما المذهب الحنفي فلم يختلف كثيراً عن المذهب الحنبلي فأعطى الحق للمضرور في التعويض الشرعي في حالة فوات الجمال والمنفعة لكن أصحاب هذا المذهب اختلفوا في مدى استحقاق المضرور للتعويض الشرعي عن الآلام الجسدية، فمن وجهة نظر الإمام أبي حنيفة أنه في حالة جرح شخص وشفاء هذا الجرح دون أثر باقٍ فإن المضرور لا يستحق شيئاً إلا أن الأمر اختلف لدى صاحبيه محمد بن الحسن الشيبانيالذي يرى استحقاق المضرور للتعويض الشرعي عن الألم الحاصل لأن العيب الموجب للتعويض إن زال فإن الألم لم يزلو أبو يوسف الذي حصر التعويض في أجرة الطبيب و العلاج.[٦٩]

ثانياً: موقف الفقه القانوني من التعويض عن الضرر المعنوي:

لم يكن الموقف على مستوى الفقه القانوني يبعد كثيراً عما دار من سجال ونقاش في الفقه الإسلامي حول مسألة قابلية الضرر المعنوي للتعويض؛فالناظر في المسألة بتمعن يجد أنه إذا كان مبدأ الحصول على تعويض عن الضرر المادي مستبعداً نهائياً من مجال المناقشة فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة للضرر المعنوي[٧٠] فقد كان مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي مجالاً خصباً لنقاشات فقهية طويلة في فرنسا، وبطبيعة الحال انحصرت هذه النقاشات بين مؤيد ومعارض إلى أن ظهر اتجاه ثالث في الفقه

([٦٨])المغني لابن قدامه: أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، الجزء الجزء السابع، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥، ص٤٦.

([٦٩]) أبو محمد بن غانم البغدادي: مجمع الضمانات، المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، مصر، ١٣٠٨هـ؛ المبسوط للسرخسي: حمد بن أحمد بن أبي سهل شمس السرخسي،الجزء السادس والعشرون، الطبعة الأولى، دار المعرفة، بيروت، ١٩٩٣م. ص ٣١٥.

([٧٠]) للمزيد من وجهات النظر والآراء حول هذه المسألة انظر د.مقدم السعيد: التعويض عن الضرر المعنوي في المسئولية المدنية، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٨٠ وما بعدها؛د.حسن حسين البراوي: تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٢١ وما بعدها.

حاول التوفيق بين هذين الاتجاهين وسوف نعرض لهذه الآراء ثم نختتم ذلك ببيان موقف العديد من التشريعات في هذا الشأن.

الرأي الأول : الرافض لمبدأ التعويض عن الضرر المعنوي:

يرى أصحاب هذا الرأي عدم التعويض عن الضرر المعنوي لأن هذا النوع من وجهة نظرهم ضرر غير مادي ومن ثم يستحيل تعويضه مادياً حيث أن الضرر المعنوي لا يلحق بالمضرور أية نتائج مالية ولا ينقص من ذمته أي شيء، ولذلك يقولون أن الضرر المادي هو الضرر المالي والضرر المعنوي هو الضرر غير المالي.

ويعلق أصحاب هذا الرأي على رفضهم مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي بقولهم أن الضرر المعنوي لا يمكن تعويضه مادياً لاستحالة تقديره نقداً حتى لو منحنا المضرور ضرراً معنوياً مبلغاً من النقود كتعويض عن الألم والحزن أو الضرر الجمالي...الخ فإن ذلك لا يقضي على الألم ولا يمحو الحزن ولا يرد الجمال الضائع.(٧١)

وبمفهوم آخر فإن تقدير الضرر الذي يصيب المشاعر والشرف والكرامة يُعد أمراً بالغ الصعوبةيصعب على القاضي القيام بهوهي صعوبة عملية تعترض الضرر المعنوي وتمنع من التعويض عنه وفقاً لأصحاب هذا الرأي.(٧٢)ويستند هذا الاتجاه على حجة أخرى مفادها أن الحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي هو حكم تحكمي لعدم استطاعة القاضي الموازنة بين الضرر ومقدار التعويضو لصعوبة تقدير الضرر المعنوي مما يؤدي في النهاية إلى أن يكون الحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي حكماً تحكمياً وغير مقبول.(٧٣)

ومن بين الحجج التي استند إليها أصحاب الرأي الرافض لمبدأ التعويض عن الضرر المعنوي أنه يستحيل بدون خرق المباديء العامة تعويض الضرر

---

(٧١) مقدم السعيد،المرجع السابق، ص٨١

(72)Philippe le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 2004, p.367;André Toulemon, le dommage moral, le "pretium doloris" le préjudice esthétique, Le préjudice d'agrement, Le préjudice indirect, doctrine, 1965, p.89

(73)Ghazi Abdulrahman –Naji, Le préjudice moral et sa réparation en droit Suisse, thèse, Paris, 1970, no.593, p.16 et s.

المعنوي معللين ذلك بانعدام الفائدة من الحكم على المسئول عن الضرر بدفع تعويض للضحية خاصة إذا كنا أمام ضرر معنوي بحت إذ كيف يمكن للمبلغ النقدي أن يمحو الضرر ويزيله طالما أن هذا النوع من الضرر لا يتصف أساساً بالطابع المادي؟[٧٤]

ومن الملاحظ أن كافة الآراء الفقهية الرافضة لمبدأ التعويض عن الضرر المعنوي قد تعمدوا إثارة الطابع غير الاقتصادي لهذا النوع من الضرر لرفضه بحجة استحالة محوه لأنه لا يصح – من وجهة نظرهم أساساً للاتجار[٧٥]وفي اعتقادهم أن قبول التعويض عن الضرر المعنوي يعتبر في حد ذاته أمراً غير منطقي ومنافياً للقانون وللمثل العليا الأخلاقية التي تأبى منح تعويض نقدي عن الأضرار المعنوية فضلاً عن أن المثل العليا والأخلاق تأبى أن ينزل الشخص شرفه واعتباره وكرامته وآلامه النفسية منزلة الأحوال المادية فحصول الشخص على مقابل لآلامه النفسية والأضرار المعنوية التي لحقته أمر غير مقبول على الإطلاق ولا يجب أن يسمح الشخص لنفسه أن يثري من جراء اعتداء الغير بأي صورة من هذه الصور.

وباستقراء معظم الحجج التي ساقها أنصار هذا الاتجاه نجد أن معظمهم يكاد يجمع على أن الفعل غير المشروع الذي يلحق بالحق القابل للتقدير نقداً يجب التعويض عنه نقداً–في حين أن المسألة تختلف إذا لم يترتب على الفعل آثار اقتصادية مضرة– وما دام الضرر المعنوي في نظرهم غير مالي فلا يشتمله التعويض لأن الأمر هنا يتعلق بمقاصة، ولكي يكتب لهذه المقاصة النجاح يجب أن يكون الشيء المراد إصلاحه من الأشياء المثلية، فعند الاعتداء على الذمة المالية لا يمكن أن تثار أية مشكلة لأنه يمكن تقويمها وتقدير الأضرار المترتبة على ذلك الاعتداء بالنقود ولذلك فإن التعويض عن هذا الضرر في مثل هذه الحالة يؤدي الهدف من إقراره في حين يعجز عن ذلك إذا كنا أمام ضرر معنوي.[٧٦]

([74]) Savatier : Traité de la responsabilité civil en droit français, T.II, 525 édition 1951.

([75])Paul-Esmein, la commercialisation du domage moral, Dalloz.1954

([٧٦]) للمزيد حول حجج هذا الاتجاه انظر : مقدم السعيد: التعويض عن الضرر المعنوي في المسئولية المدنية، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٨٠ وما بعدها.

ونحن نعتقد أن أنصار الرأي المتقدم قد استندوا في رأيهم على ما جاء في نص المادة ١٣٨٢ مدني فرنسي حيث رأى جانب منهم أن هذه المادة تقصر التعويض على الضرر المادي دون الضرر المعنوي وبالتالي قاموا بالتقليل من أهمية الضرر المعنوي على أساس أن المادة سالفة الذكر لم تقض سوى الضرر المادي فقط ورفضوا اعتباره مصدراً من المصادر المرتبة للحق وبالتالي تم نفي الصفة التعويضية للضرر المعنوي.

الرأي الثاني : القائل بالتعويض عن الضرر المعنوي في حالات معينة:

إن ترك باب الاعتداء على الحقوق المعنوية مفتوحاً دونحماية قانونية حدا بجانب من الفقه إلى القول بأن التعويض عن الضرر المعنوي واجب والقول بغير ذلك يعد منافياً للأخلاق ولمستلزمات الكائن البشري وتكوينه العقلي.

وقد سلك أصحاب هذا الرأي ذلك الاتجاه نظراً لعدم وجود معيار دقيق للمصلحة العامة وصورها، وعدم تحديد شروطها ومداها بحيث يمكن القول بأن المساس بهذه المصلحة يرتب حق المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر.

وانقسم أصحاب هذا الرأي إلى ثلاث اتجاهات في قولهم بالتعويض عن الضرر المعنوي فذهب جانب منهم إلى أنه لا يجوز تعويض الضرر المعنوي إلا في حالة اقترانه بالضرر المادي واتصاله به.[٧٧] واعتبر أنصار هذا الاتجاه أن الضرر المعنوي لا يصلح بذاته أن يكون موضوعاً للتعويض، وفي الحقيقة أنهم حاولوا الاعتراف بالضرر المعنوي ورأوا قصر التعويض على النتائج المترتبة عنه وهذا ما يجعلنا نعود لنقطة البداية ونؤكد على رفضهم للتعويض عن الضرر المعنوي في حد ذاته.و قد فرقهؤلاء بين الجانب الاجتماعي والجانب النفسي للذمة المالية؛ فمن وجهة نظرهم يتم التعويض عن الضرر المعنوي إذا ترتب عليه أضرار مالية أما إذا لم يترتب عليه أي أضرار مادية فلا تجب المطالبة بتعويضه؛فالشرف كما يقول الأستاذ " مينال" يعتبر كباقي الأشياء الأخرى ومن ثم يمكن تقديره أحياناً نقداً ويسوق لذلك مثالاً

([77])Ghazi Abdulrahman –Naji : Le préjudice moral et sa reparation en droit Suisse, thése, de doctorat d' Etat, op.cit, p.147; Paul-Esmein, la commercialization du dommage moral, 1954; P.114;

بالتاجر الذي فقد اعتباره؛ فالمساس باعتباره يخل بالثقة به وبالتالي يمس الذمة المالية له ويلحق به ضرراً نقدياً وبالتالي يجب التعويض في هذه الحالة، ولكن إذا افترضنا عكس ذلك بأن حدثت جريمة سب أو قذف لم يترتب عنها أي ضرر مباشر أو غير مباشر يمس الذمة المالية في المستقبل للشخص المضرور فإن مبلغ التعويض في هذه الحالة يصبح غير ذي جدوى ومجرداً من أي هدف.

فضلاً عن ذلك فإن تفسيرهم للمادة ١٣٨٢ مدني فرنسي والتي تقابل المادة ١٦٣ مدني مصري هو تفسير في غير محله وتخصيص بغير مخصص.فمن خلال مطالعة هذه النصوص التي تجيز التعويض عن الضرر نجد أنها جاءت بصفة عامة بحيث تشمل الضرر المادي والضرر المعنوي، ولم تفرق النصوص بين نوعي الضرر وآية صدق ذلك صياغة المادة ١٣٨٢ مدني فرنسي والمادة ١٦٣ مدني مصري لأن مبدأ التعويض الكامل يتضمن تعويض كل الأضرار ويقطع النظر عن نوعي الضرر سواءً كان الضرر مادياً أم معنوياً، أضف إلى ذلك أن الضرر المعنوي يتميز باستقلاله عن الضرر المادي مما يعني وجوب أن يعوض كل منهما بشكل مستقل عن الآخر لتعلق كل منهما بحق من حقوق الشخصية القانونية يختلف تماماً عن الآخر.ونتيجة للنقد الموجه لهذا الاتجاه فقد ذهب الفقيهان "أوبري" و "رو" إلىأن الضرر المعنوي يتم التعويض عنه مستقلاً عن الضرر المادي شريطة أن يكون هذا الضرر مترتباً على جريمة جنائية.

وقد رفض جانب من الفقه الفرنسي[٧٨] هذه الفكرة، وذهب إلى أنه لا يمكن قبولها مطلقاً وأن هذا الرأي غير سائغ لأنه ينافي أبسط القواعد المعروفة والمعمول بها في هذا الشأن؛ حيث أن قبول التعويض في حالات دون الحالات الأخرى يرجع بنا إلى الخلط بين المسئوليتين المدنية والجنائية مع أن هناك فارقاً بين التعويض والعقاب، وهي تفرقة عمد أنصار هذا الرأي إلى تجاهلها فالتشريعات الحديثة لم تعد تنظر للتعويض على أساس أنه عقاب

([78])Ghazi Abdulrahman –Naji : Le préjudice moral et sa reparation en droit Suisse, thése, de doctorat d' Etat, op.cit, p.129

للمخطيء بل هو ترضية للمضرور [٧٩] ، أضف لذلك أن قيام أصحاب هذا الطرح بجعل التعويض مقصوراً على حالات دون حالات أخرى قول لا تدعمه النصوص المنظمة للتعويض.

وهناك توجه ثالث حاول أصحابه[٨٠] أن يكون رأيهم أكثر موضوعية من سابقيهم وذلك بتأسيس التفرقة على طبيعة الضرر بدلاً من طبيعة الخطأ، وذهب أنصاره إلى ان التعويض عن الضرر المعنوي لا يكون إلا في الحالات التي تشكل مساساً بالجانب الاجتماعي للذمة المعنوية. ويشمل الجانب الاجتماعي للذمة المعنوية من وجهة نظر هذا الاتجاه أي اعتداء يلحق بالشرف أو السمعة او الاعتبار لأنه غالباً مما تكون هذه الحالات مقترنة بضرر مادي يؤدي إلى تأثر الشخص منه مادياًأما الجانب العاطفي كالألم اللاحق لوفاة شخص عزيز فلا يجوز عنه التعويض –وفقاً لهم – لعدم تأثره مادياً من ذلك الأعتداء.

و نحن من جانبنا نتفق مع اتجاه في الفقه يرى أصحابه أن أنصار الرأي السابق أقاموا رأيهم على تصنيف غير علمي و تحكمي لا أساس له على الإطلاق هذا من ناحية ومن ناحية أخرى إذا أمعنا النظر في الرأي المتقدم جيداً سنجد أن أنصاره من مؤيدي الرأي الرافض للتعويض عن الضرر المعنوي؛ إذ قرن أصحاب الطرح المتقدم رأيهم بحصول المضرور ضرراً معنويا على تعويض لإصابته بأضرار مادية،لذا فإن جعل الضرر المادي هنا شرطاً لحصول المضرور على تعويض عن الضرر المعنوي هو في حقيقته عدم اعتراف بأن هناك ما يسمى بالضرر المعنوي من الأساسفضلاً عن أن مجرد الاعتداء على حق من الحقوق المعنوية الثابتة للطفل بصفة خاصة يشكل ضرراً معنويا يوجب التعويض عنه.

الرأي الثالث : القائل بالتعويض عن الضرر المعنوي:

([٧٩]) الترضية هنا بمعنى satisfaction وهو معنى حاول أنصار هذا الاتجاه المقيد او المختلط "Systeme mixte" استخدامه لتبرير قبولهم بتعويض الضرر المعنوي في حالات دون أخرى.

([80])Ghazi Abdulrahman –Naji : Le préjudice moral et sa reparation en droit Suisse, thése, de doctorat d' Etat, op.cit, p.130.

إن وظيفة القانون هي حماية الحقوق المادية والمعنوية على حد سواء انطلاقاً من أن المصلحة المعنوية كالمصلحة المادية تجب رعايتها لتعلقها بحق من الحقوق المعنوية للشخصية القانونية.ومن هذا المنطلق رفض أصحاب هذا الاتجاه المزاعم التي أوردها أصحاب النظريات التي تنكر تعويض الضرر المعنوي، واستند أصحاب هذا الرأي إلى مجموعة من الحجج القانونية التي تتراوح ما بين الرد على مزاعم الاتجاه الرافض للتعويض عن الضرر الأدبي وتلك التي تؤيد وجهة نظرهم.[٨١]

وقام أصحاب هذا الاتجاه بالرد على أصحاب الرأي الأول القائل بقصر الحماية على الذمة المالية دون الذمة المعنوية بأن هذا ينافي العدالة والأخلاق فطالما اعترفنا بوجود حق فما قيمته بدون جزاء يحميه؟ كما أن قصر الحماية على الأشياء المادية دون المعنوية هو أمر مجحف بحق الإنسان خاصة إذا علمنا أن القضاء في فرنسا أصبح يقر الحق في التعويض عن الضرر المعنوي.[٨٢]

أما بالنسبة للحجة التي ساقها أصحاب الاتجاه الرافض لتعويض الضرر المعنوي والتي تخلص في أن ذلك ينافي فكرة الأخلاق كما أنه عائق كبير لمبدأ التعويض عن الضرر المعنوي فكيف – من وجهة نظرهم– يمكن للمضرور قبول مبلغ نقدي كثمن لأوجاعه؟[٨٣]فإن الرد عليها يكونبالقول أن أنصار فكرة اللاأخلاقية يعتبرون المطالبة بالتعويض النقدي عن الضرر المعنوي أمراً مناقضاً للأخلاق، ولكن أي أخلاق هذه التي استندوا إليها لرفض مبدأ إمكانية تعويض الضرر المعنوي؟

إن الأخلاق بمفهومها المعروف حريصة على حفظ كرامة الإنسان من أي اعتداء مادياً كان أم معنوياً، كما أن قيام المضرور برفع دعوى التعويض لا يعني أن الخصومة تصبح بالنسبة له قضية مصلحة مادية، وإنما هي قضية كرامة وعزة واحترام وجوده المعنوي وتأكيد شخصيته وإدانة الاعتداء اللاشرعي

([81]) Ghazi Abdulrahman –Naji, op.cit, p.19; Rene Rodier: Responsabilité civile édition 1952, p.201.

([٨٢])د.مقدم السعيد، مرجع سابقالإشارة إليه، ص٨٥.

([٨٣]) نفس الإشارة السابقة.

الذي وقع ضحية له. أضف إلى ما تقدم أن الادعاء بأنه من الفضيحة مناقشة العدالة للعواطف ادعاء باطل لأن العدالة تنظر أموراً أكثر صلة بالأخلاق كالطلاق والبحث عن النسب.[٨٤]

ومما تجدر الإشارة إليه أن التعويض عن الضرر المعنوي لا يعتبر على الإطلاق ثمناً أو قيمة للشرف أو الاعتبار أو الحرية أو العاطفة المعتدى عليها وإنما يعتبر منح التعويض وسيلة لجبر الخاطر وتهدئة نفس المضرور وترضيته والتخفيف من آلامه ومواساته فيما أصابه من أضرار.

ولم يقف الأمر على ما سبق فقد ذهب أنصار التعويض عن الضرر المعنوي إلى أنه غير صحيح على الإطلاق أن الحكم القاضي بالتعويض عن الضرر المعنوي حكم تحكمي، وأن القاضي لن يستطيع أن يحكم بمبلغ تعويض يعيد للمضرور اعتباره، فالتعويض لا يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الاعتداء دائماً حتى في حالة الضرر المادي، ثم إن الهدف من التعويض ليس هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الاعتداء وإنما هدفه هو تقديم ترضية للمضرور تخفف عنه الآلام التي يعانيها جراء هذا الضرر.[٨٥]

وإجمالاً يمكن القول أن النظريات التي وضعت شروطاً لقبول التعويض عن الضرر قد غالت في شروط هذاالتعويض ، ولم يجد أصحاب هذه النظريات مبرراً لها ولم نجد نحن مبرراً لإثارة فكرة الأخلاق كعائق للتعويض عن الضرر المعنوي. لذا نحن نتفق تماماً مع الرأي القائل بأن تعويض الضرر المعنوي هو نتيجة للمساس بالمصلحة المعنوية للمضرور فلولا الاعتداء على هذه المصلحة ما استحق التعويض.

رأينا الخاص:

بالرجوع لما كتب عن الضررالمعنوي نلاحظ أن هذا النوع من الضرر ومسألةتعويضهما زالت تثير

([84]) Ghazi Abdulrahman – Naji, op.cit, p.19

([٨٥]) د.مقدم السعيد : التعويض عن الضرر المعنوي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٩٤ وما بعدها.

بعضالمواقفالمتباينةوأهمهاتلكالآراءالتييناهضأصحابهاالاعترافبهذاالنوعمنالضررلأن هفي نظرهملايمسالذمةالماليةللأشخاصوإنماهوضرريمسالجانبالاعتباريوما يلحقبه منمشاعروعواطفلا تقدربمال.ومهمايكنمنأمرهذاالاتجاهفإنهلاشكيصطدمبعددمن الحقائقلا يمكنتجاهلهاوالتيتتلخصفي كونالضررالمعنوييصيبالإنسانفيسمعته أوشرفه أو اعتبارهوهذهأمورتكونفيحالاتكثيرةأشدإيذاءًمنالضررالمادي.

و رغم كل ما سبق من الأقوال القائلة بعدم مشروعية التعويض عن الضرر المعنوي أو الانتقادات التي وجهها الشرعيين إلا أن مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي قد استقر حديثاً تحت التبرير الذي لا يرى فيه إصلاحاً لضرر غير قابل للإصلاح وإنما مجرد ترضية للمضرور توفر له نوعاً من العزاء الذي يخفف عنه الحزن والألم الذي أصابه. ولا يؤثر في ذلك صعوبة تقدير التعويض عن الضرر المعنوي فهذه الصعوبة صفة ترد على كثير من الأضرار المادية، وعلى ذلك فإن صعوبة تقدير التعويض لا تبرر أن يفلت المسئول عنه من كل عقاب ويبقى الدور للقاضي في التغلب على هذه الصعوبة.

ونحن نتفق مع اتجاه في الفقه[٨٦]يرى أن استبعاد الضرر المعنوي من التعويض هو تخصيص بغير مخصص لعموم قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار" أضف لذلك أن القول بعدم التعويض عن الأضرار المعنوية يفتح الباب على مصراعيه للمتعدين على أعراض الناس وسمعتهم وفي هذا من المفسدة الخاصة والعامة ما فيه مما يجعل من الواجب معالجته ومن أسباب العلاج تقرير التعويض.

ومن جماع العرض السابق يتضح لنا أن الفقه الإسلامي قد توصل إلى فكرة الضرر المعنوي وتعويضه المتصف بالموضوعية انطلاقاً من مبدأ المساواة بين جميع المسلمين وهو مقدر مسبقاً في الدية والأرش ومتروك لأمر القاضي في حكومة العدل إضافة إلى أن القوانين المدنية العربية ومن بينها القانون المدني الأردني والقانون المدني العراقي قدأقرت فكرة التعويض عن الضرر المعنوي واستشهدت في مذكراتها الإيضاحية بالعديد من الأمثلة التي ذخرت بها كتب الفقه الإسلامي منها على سبيل المثال في الفقه الحنفي: جاء

([٨٦]) د.عدنان سرحان: شرح القانون المدني، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٤٠٢.

في المبسوط للسرخسي أنه روي عن محمد بن الحسن الشيباني في الجراحات التي تندمل على وجه لا يبقى لها أثر أنه "تجب حكومة العدل بقدر ما لحقته من الألم".[٨٧]وقد ترجم القانون المدني المصري ما جاء في مذكرته الإيضاحية بالنص صراحة على التعويض عن الضرر الأدبي وأصبحت هذه المسألة متفقاً عليها فقهاً وقضاءً حيث جاء في نص المادة ٢٢٢ أنه يشملالتعويض الضرر الأدبي أيضاً. كذلك فكل تعدٍ على الغير في حريته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسئولاً عن الضمان وعلى ضوء ذلك يمكن للقاضي أن يحكم بتعويض المضرور عما يصيبه من ضرر في جسمه أو مساس بشرفه أو سمعته.

وعلى الرغم من تردد الفقه طويلاً في خصوص التعويض عن الضرر المعنوي، واتجاه البعض للقول بعدم ملائمة ذلك باعتبار أن الغاية من التعويض هي جبر الضرر وهو أمر ينطبق على الضرر المادي الذي يمكن حساب الخسارة أو الكسب الفائت عنه بمبلغ محدد يدفع للمضرور وهو ما يستحيل بالنسبة للضرر المعنوي حيث لا يوجد أساس منضبط لتقديره إلا أن الرأي استقر بشكل نهائي على تعويض ذلك الضرر.

وبذلك فقد انتصر الرأي القائل بإمكانية التعويض عن الضررالمعنوي باعتبار أن تعذر حسابه لا يمنع علىالأقل من أن يمنح المضرور عنه بعض المال ليكون فيه على الأقل بعض السلوى والعزاء وما لا يدرك كله لا يترك كله. و يطابق ذلك صحيح القانون وتحديداً ما نصت عليه المادة ٢٢٢ مدني مصري والمادة ٨٠ من المشروع الفرنسي للالتزامات والعقود.

---

(٨٧) السرخسي: المبسوط، الجزء السابع والعشرون، الطبعة الأولى، بيروت، ١٩٩٣م.

المبحث الثاني

العوامل المؤثرة في تقدير التعويض عن الضرر المعنوي للطفل

من نافلة القول أن حماية الطفل والطفولة قد لاقت اهتماماً كبيراً من جانب التشريعات الجنائية المختلفة إلا أنها اتسمت بالضعف وعدم الوضوح حتى أصبحت ظاهرة إلحاق الضرر بالأطفال تضرب بجذورها في أعماق الثقافات في جميع أنحاء العالم بوصفها حقيقة من حقائق الحياةالأمر الذي دفعنا إلى معالجة خصوصية الأضرار المعنوية الناشئة عن هذه الانتهاكات، وإبراز أثر ذلك على التعويض المقضي به للطفل. وقد كان حرياً بالمشرع في جميع بلدان العالم بدلاً من أن يسلط جل اهتمامه فقط على تنويع العقوبات الجنائية الحديثة أن يعطى اهتماماً موازياً للحماية المدنية للطفل ويحاول جاهداً أن يجد الوسائل التشريعية الكفيلة بإصلاح الضرر المترتب على الأفعال التي تلحق بالطفل من خلال منح الطفل المضرور مبلغاً من التعويض يساعد في إعادة تأهيله وجبر الضرر الذي لحق به جراء هذه الأفعال.

إنالتعويض كأثر مباشر ومهم للضرر المعنوي تسري بشأنه القواعد العامة فيما يتعلق بتحديد مقدار التعويض الذي يرتبط بالضرر وجوداً وعدماً كما يرتبط به من حيث المقدار.[٨٨] بالإضافة إلى أنها توجب على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار الظروف الخاصة بالمضرور كالمركز المالي والاجتماعي وغيرها من العوامل والأسس التي يعتمد عليها القضاء في تقدير التعويض عن الضرر المعنوي بصفة عامة.

([٨٨]) د.فتحي عبد الرحيم عبد الله: النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الثاني، الطبعة الثانية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٩، ص ٦٤؛ د.حسام الدين الأهواني: الاتجاهات الحديثة للقضاء الكويتي في مجال تعويض الأضرار الناشئة عن العمل غير المشروع، مجلة الحقوق والشريعة، يناير ١٩٧٨، العدد الأول السنة الثانية، ص ٢٣١.

و توجد بعض العوامل الخاصة بالطفل والتي ستؤثر من وجهة نظرنا على مقدار التعويض لعل أهمها الضعف البدني والجسماني الذي يصيب الطفل بسبب الضرر المعنوي الذي لحقه وعدم قدرته على تحملهو تحمل آثاره السيئة.فمظاهرالضررالمعنويتبدأوتتزايدبشكلٍ سريع معنموالطفل بعكس البالغالأمر الذي يدعو لتحقيق حماية له تختلف عن تلك المقررة لغيره من البالغينكما أنه منالمؤكدأنالطفليتأثرنفسياً بشكلآنٍ و مُتواصلبعدذلك،وعدموضوحهذاالتأثيرفيحينهلايعنيعدموجوده،ولايعنيأنه قد لا يظهربشكلٍأوبآخرفقديكونأهمعاملمؤثرفيالحياةالنفسيةللطفلالناميفيالمُستقبل.

وتتحقق الغاية من توفير حماية أكبر للطفل من خلال منحه أكبر قدر من التعويض عن الأضرار النفسية التي ألمت به جراء الاعتداء أو الإيذاء أو الاستغلال الذي تعرض له.ولكن تثور الصعوبة هنا في كيفية تقدير التعويض المناسب عن الضرر المعنوي للطفل والناتج عن العنف أو الاستغلال أو الإيذاء أو أي من صور الضرر المعنوي التي تعرضنا لها آنفاً.

يكاد يجمع الفقه في مجمله على أن التعويض أو الضمان كقاعدة عامة يقدر في جميع الأحوال بمقدار ما لحق بالمضرور من ضرر وما فاته من كسب شريطة أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار، أي أن الأصل تكافؤ التعويض مع الضرر المحدث بالمضرور فلا يزيد عليه ولا ينقص منه. وهذا ما نصت عليه المادة ٢٢١ مدني مصري فهذه المادة تحدد قاعدتين بشأن تقدير التعويض الأولى أن يكون التعويض مساوياً للضرر والثانية ألا يزيد مقدار التعويض على الضرر وهذا هو مبدأ التعويض الكامل عن الضرر وهو المبدأ الذي يطبقه القضاء الفرنسي باضطراد ممثلاً في محكمة النقض الفرنسية وخاصة عندما يتعلق الأمر بالتعويض عن الضرر الجسدي عملاً بنصوص المادتين ١٣٨٢،١٣٨٣ مدني فرنسي والمقابلة للمادة ١٦٣ مدني مصري أي أنه يتم تقديرالضرر الناتج عن المساس بالسلامة الجسدية للمضرور من الحادث على نحو يشمل كافة عناصر الضرر.[٨٩]

([٨٩]) أشار الأستاذ الدكتور أسامة أبو الحسن مجاهد إلى أن الفقه الفرنسي يستعمل في هذا الصدد العبارة الشهيرة " كل الضرر ولا شيء سوى الضرر " للمزيد راجع مؤلف سيادته: التعويض عن الضرر الجنسي، المرجع السابق الإشارة إليه، ص ٨، هامش رقم ١

وتختلف مسألة تقدير التعويض عن الضرر المعنوي عنه في الضرر المادي وذلك نظراً لطبيعته الخاصة لذا فإن تقدير التعويض عن الضرر المعنوي يواجه صعوبة كبيرة حيث لا يوجد معيار أو مقياس نقدي مباشر لتقييم القيمة المالية للسمعة والشعور والمعاناة وغيرها من صور الضرر المعنوي.[٩٠]بيد أن هذه الصعوبة التي يلاقيها القضاء في تقدير هذا الضرر لا تحول دون إجرائه على وجه يقارب بين التعويض والضرر بشكل متناسب؛ وذلك ما دامت الغاية من التعويض جبر الضرر وتحقيق العدالة فعلى الرغم من عدم قابلية هذا الضرر للتقييم بثمنإلا أن طرق التغلب عليه وإزالته قابلة للتقدير بالنقودلأنه يقدم للمضرور الوسيلة للحصول على الترضية أو إدخال

وللمزيد حول موقف الفقه العربي من تعويض الضرر راجع على سبيل المثال: د. محمود جمال الدين زكي: الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، القاهرة– مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨، الطبعة الثالثة، ص ٤٦٢ وما بعدها؛ د.محمد إبراهيم الدسوقي: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٧٢، ص ٥٣ وما بعدها؛ د.محمد نصر رفاعي: الضرر كأساس للمسئولية المدنية في المجتمع المعاصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٨.

(٩٠) د.حسام الأهواني: مصادر الالتزام، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٤٤ وما بعدها؛ د.جميل الشرقاوي: النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٥٢٤؛ د.محمود جمال الدين زكي: الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري، الجزء الأول في مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص ٤٩٣، د.حمدي عبد الرحمن أحمد: الوسيط في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ١٩٩٩، ص ٥٣٤؛ د.إبراهيم الدسوقي أبوالليل: المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٢٦٦ وما بعدها. ومن الفقه الفرنسيانظر:

Jacques Flour et Jean Aubert: Droit civil français, Responsabilité délictuelle par Dejean de la Batie Tom 6-2, 8'édition, librairies techniques, Paris, 1989,no 640.

البهجة والسرور محل الألم والمعاناة والحزن الناتج عن إحدى صور الضرر.[٩١]

وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية أن " التعويض عن الضرر الأدبي لا يقصد به محوه أو إزالته من الوجود إذ هو نوع من الضرر لا يمحى ولا يزول بتعويض مادي، وإنما المقصود به أن يستحدث المضرور لنفسه بديلاً عما أصابه من الضرر الأدبي، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوضها، وليس هناك معيار لحصر أحوال التعويض عن الضرر الأدبي إذ كل ضرر يؤذي الإنسان في شرفه أو اعتباره أو يصيب إحساسه وعاطفته ومشاعره يصلح أن يكون محلاً للتعويض".[٩٢]وعلى ذلك فإن مسألة تقدير التعويض عن الضرر المعنوي لا يقصد بها تقدير الضرر في حد ذاته بل المقصود منها التقدير المالي للوسائل والطرق التي تخفف الألم والحزن للمضرور وتجلب له السعادة والبهجة مرة أخرى.[٩٣]ولعل من المناسب هنا القول بأن القاضي عند تقديره للضرر المعنوي للطفل فإنه يستعين بعدة عوامل وعناصر تؤثر في تقدير الضرر المعنوي لدى الطفل وذلك بالإضافة لما تحمله الطفل من مشقة ومعاناة نفسية ومنها:

١- الظروف الخاصة بالطفل المضرور:

([٩١]) د.عربي عبدالسلام: أحكام تقدير التعويض وأثر تغير القوة الشرائية للنقود على تقديره، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٩٢.

([٩٢])نقض مدني مصري جلسة ١٩٩٤/٣/٣٠، مجموعة أحكام محكمة للنقض، سـ ٤٥، ص ٥٩٨، نقض مدني مصري جلسة ١٩٧٥/١١/٤م، مجموعة أحكام النقض، س ٢٦، ص ١٣٥٩، نقض مدني مصري جلسة ١٩٨١/٤/١، مجموعة أحكام النقض،س ٣٢، ص ١٠٢٣.

([٩٣]) للمزيد راجع:د.إبراهيم الدسوقي أبوالليل: المسئولية المدنية والإثراء دون سبب، دراسة للمصادر غير الإرادية للالتزام، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، الكويت، ١٩٩٥، ص ٢٦٨ وما بعدها؛ د.عبد الله مبروك النجار: الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر الشريف، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٠، ص ٤٣١ وما بعدها؛ د.سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات، المجلد الثاني، الفعل الضار، ص ٥٤٤ وما بعدها.

إن كون المضرور طفلاً يجعله يستحق حماية أكبر من تلك التي يتمتع بها البالغ نظراً لما تسببه الأضرار النفسية والعصبية للطفل من عدة آثار نذكر منها:اضطرابات النوم، والأحلام المزعجة، وانعدام في القدرة على التركيز، والعدوانية، وانطواء الطفل على نفسه، والرغبة الشديدة في الانتحار...الخ من الأضرار التي ينبغي التعويض عنها لما يمثله ذلك الأمر من أهمية بالغة الشدة للطفل.

ويمكن أن يستخدم سن الطفل كأساس من أسس تقدير التعويضوهذا نوع من مراعاة الظروف الملابسة للمضرور؛ فالضرر المعنوي الذي يصيب الطفل يجب أن يراعى فيه مدى الألم والأثر النفسي الذي يخلفه ذلك الضرر طيلة حياته.

وتأكيداً لذلك حكم بأنه "لما كان الثابت بالأوراق أن الضرر المادي الذي أصاب المستأنف نتيجة خطأ المستأنف ضده ماثل فيما لحق به من عاهة مستديمة أفقدته الإبصار وأسلمته أبداً إلى العجز والقهر والظلاموهو بعد في أوج فتوته وشبابه يقف متأهباً لاقتحام معترك الحياة بما ينتظره فيها من مستقبل مشرق وآمال طموحة وكان أن داهمه خطأ تابعي المستأنف عليه بتلك الكارثة لتعصف بمستقبله وآماله، وتخلفه حطاماً عاجزاً عن الكسب محروماً من كل الفرص فإن تلك الآية تعد من الضرر المادي هذا فضلاً عن الضرر الأدبي الذي حاق بالمستأنف من جراء كل ذلك وهو ماثل بدوره فيما يعانيه من الآلام الحسية والنفسية ومشاعر الحزن والأسى التي أضحت سمة لحياته وصنواً لمعاشه".[٩٤]

ويشير اتجاه في الفقه[٩٥] إلىأن المحكمة اعتدت في تقديرها للتعويض عن الضرر المعنوي لهذا الطفل المضرور بطبيعة الإصابة الأصلية التي تعرض

([٩٤]) طعن مدني رقم ٩٠ لسنة ٥٠ قضائية جلسة ١٩٨١/١٢/٢٠م، الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض، حسن الفكهاني، ملحق رقم ٥، قاعدة ١٢٩٩، ص ١٢٩٩.

([٩٥]) د.أحمد السعيد الزقرد: الاتجاه الحديث لمحكمة النقض في تحديد مفهوم الضرر المادي والأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه إلى الورثة، تعليق على حكم محكمة النقض الصادر في ٢/٢٢/ ١٩٩٤، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٢٦٣.

لها وبالتالي مدى الألم الذي يقاسيه من جرائها و الأثر النفسي الذي تتركه بالإضافةإلى فقدانه التمتع بالحياة وحرمانه من نعمة البصر التي أسلمته إلى العجز والقهر والظلام وعدم قدرته على ممارسة الأنشطة التي يحبها وهو ما يسمى في الفقه الحديث بالضرر المعنوي المترتب على الحرمان من بهجة الحياة.

و نحن من جانبنا نرى أن هذا الحكم يثير أهم الأسس التي تدق بالنسبة للطفل عند تقدير التعويض ألا وهيصغر عمر المضرور وكونه في أوج الشباب وفتوته ومدى الحزن والأسى الذين سيرافقانه طيلة حياته. و اتضح ذلك من خلال مراعاة المحكمة للأضرار التي لحقت بهعند تحديد مقدار التعويض. ومن وجهة نظرنا فإننا نرىأنهذا الحكم أصاب صحيح الواقع والقانون عندما قامت المحكمة بالاعتداد بصفة خاصة بالمضرور في قضائها المتقدم.

ولا يجب أن يقف الأمر عند هذا الحد بل يجب أخذ سن الطفل بعين الاعتبار فقيام القاضي بالنظر بعين الاعتبار إلى سن المضرور، وإفراد تقدير خاص للضرر المعنوي للأطفال أو الأحداث بات أمراً ضروريا يتوافق مع متطلبات العدالة التعويضية، فالضرر المعنوي الذي يلحق بالطفل أو الحدث في مراحل عمره الأولى يؤدي إلى حرمانه من ممارسة هواياته والتقليل من فرصته في ممارسة نشاطات الأطفال الرياضية والثقافية والاجتماعية بالإضافة إلى حرمانه من ممارسة متعة اللعب واللهو التي يتمتع بها أقرانه من الأصحاء أو البالغين. ويمكن الإشارة إلى أن الطفل أو الحدث الذي يصاب بضرر معنوي مرتبط بالضرر الجسدي يبقى على أثر ذلك تحت العلاج لفترة طويلة، وإذا تم نقله إلى مصحة خاصة بالعلاج النفسي لإعادة تأهيله فإن هذا الطفل يُحرم من العطف الأسري ومن العيش في جو الأسرة وضمن العائلة خلال فترة علاجه.

ويرى جانب آخر من الفقه[٩٦] أن الألم الذي يساور الطفل بسبب حرمانه من المتع المألوفة بين أقرانه قد يتفاعل فيه فتشتد وطأته على نفسه، وقد يرافقه ألم وإحساس بمستقبل قلق لا أمل فيه مما يخلق اليأس عنده، كما أن العطل

([٩٦]) د.عاطف النقيب: النظرية العامة للمسئولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر، بيروت، مرجع سابق الإشارة إليه، ص٣٢٣.

الدائم في جسده يترك فيه أثراً نفسياً أكثر عمقاً وأوسع مدى من الأثر الذي يخلفه في آخر تقدم به العمر. وعلى ذلك فإن حرمان الطفل من القيام بالنشاطات التي ألفها ذويه وأقرانه في المدرسة أو في المحيط الاجتماعي الذي يضمهم لا بد وأن يقابل بتقدير من القضاء ومن خلال السلطة الواسعة الممنوحة له في تقدير التعويض.

و نحن نرى أن تعويض الطفل عن الضرر المعنوي ما هو إلا مقابل لجبر هذا الضرر الذي يلحق به في سن مبكرة من حياته، و يؤدي إلى تقليص حظوظه وحرمانه في صباه من التمتع بالحياة مثل أقرانه، أضف لذلك أن عدم كمال الأهلية بسبب صغر السن مبني على نقصان العقل وعدم القدرة على التصرف الصحيح وعلى عدم التفكير السليم فلا يستوي الولد مع الراشد في قدرته العقلية ولا في أساليب الحياة. ومما يؤيد وجهة النظر هذه أن القضاء الفرنسي يعول على عامل السن عند قضائه بالتعويض؛ إذ يُلاحظ أن الاجتهادات القضائية متباينة حول تحديد مفهوم ضرر مباهج الحياة من وجهة نظر سن المضرور، فعندما يكون المضرور طفلاً صغير السن فإن القضاة يميلون إلى الأخذ بالمفهوم الواسع لضرر الحرمان من مباهج الحياة[٩٧] أما إذا تعلق الأمر بشخص متقدم في العمر فيشترط القضاة أن يثبت أنه كان يمارس قبل الحادث نشاطاً خاصاً حتى يتم التعويض عن هذا النشاط.[٩٨] وبالإضافة لما سبق فإنه توجد عوامل أخرى خاصة بكل نوع من أنواع الضرر المعنوي، والتي عن طريق الاستهداء بها يستطيع القاضي تحديد التعويض المناسب،

([٩٧]) بمقتضى هذا المفهوم يكون المصاب قد حُرم بسبب الإصابة من الأنشطة المعتادة لمن هو في مثل سنه. وللمزيد حول تفسيرات الفقه المختلفة للمفهوم الواسع والضيق لضرر الحرمان من مباهج الحياة يراجع: د.أسامة أبو الحسن مجاهد: التعويض عن الضرر الجنسي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص٥٦ وما بعدها؛ د.حسن حسين البراوي: تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ١٥٧ وما بعدها.

([98])Leyrie: Le dommage psychiatrique en droit commun, 1994, p.147 مشار إليه لدى الزميل الدكتور أسامة أبوالحسن مجاهد، المرجع السابق، نفس الإشارة السابقة.

ومن بين هذه العوامل مقدار الآلام النفسية أو الحسية التي يعاني منها الطفل المضرور.[٩٩]

٢- نفقات عملية التأهيل النفسي للطفل:

إن إعداد طفل لحياة حرة مسئولة في مجتمع قائم على التلازم بين الوعي بالحقوق والالتزام بالواجبات وتسوده قيم المساواة والعدل والتسامح يستدعي احترام حقوقه وتعزيزها، ومعالجة ما يلحقه من أضرار معنوية قد تؤثر في توجهاته المستقبلية حتى ينشأ على خصال العمل والمبادرة وأخلاقيات الكسب الشخصي والاعتماد على الذات.

ومن الأهمية بمكان هنا التحدث عن إعادة تأهيل الطفل نفسياً والذي تتجلى أهميته في تحقيق تغيير مباشر في سلوك الطفل المضطرب من خلال دراسة مشاكله وعلاج اضطراباته، ويمكن أن نعرف عمليات التأهيل النفسي للطفل بأنها عبارة عن مجموعة من الجهود المبذولة والعمليات الفردية المتكاملة نفسياً وطبياً واجتماعياً وتربوياً خلال مدة معينة وتهدف إلى تمكين الطفل من التغلب على الآثار الناجمة عن الاعتداء عليه من أجل اكتساب واستعادة دوره في الحياة كما أن إعادة تأهيل الطفل نفسياً تعتبر من قبيل التعويض العيني الذي يتحقق بإعادة الطفل المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر فالمشكلات النفسية للطفل التي تنشأ نتيجة أي اعتداء عليه هيمن الأمور التي تتطلب تدخلاً مهنياًلإزالتها حتى لو تطلب الأمر الإقامة في إحدى

---

(٩٩) د.محمود جمال الدين زكي: الوجيز، المرجع السابق الإشارة إليه، ص ٥١٩؛ إبراهيم الدسوقي أبوالليل: المسئولية المدنية والإثراء دون سبب، مرجع سابق الإشارة إليه، ص٢٧٥ وما بعدها. وللمزيد من المعايير التي يأخذ بها القاضي عند تقدير التعويض راجع: د.سليمان مرقس: الوافي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص٥٥٢؛ د.أحمد حشمت أبو ستيت: مصادر الالتزام، دار الفكر العربي، طبعة عام ١٩٦٣، ص٥٢٢؛ د.أنور سلطان: الموجز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٨، ص ٣٥٩؛ د.إسماعيل غانم: النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، أحكام الالتزام والإثبات، مكتبة عبد الله وهبة حسان، سنة ١٩٦٧، ص ١١٥وما بعدها؛ د.عبدالحي حجازي: النظرية العامة للالتزام، المصادر غير الإرادية، المطبعة العالمية، طبعة سنة ١٩٦٣، ص ١٦٨.

المصحات أو دور الرعاية. لأن هذه المشكلات السلوكية –وإن كانت بسيطة– فهي تثير إزعاجا لدى المهتمين برعاية الطفل.[١٠٠]و نعني هنا من وراء هذه الطريقة قيام المسئول بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر لكون هذه الطريقة هي الصورة الأصلية لإصلاح الضرر بحيث لا يتم اللجوء للتعويض النقدي أو الترضية إلا إذا أصبح التعويض العيني غير ممكن.

وتكتسب إعادة التأهيل النفسي للطفل أهميتها من خلال ضرورة وقف أو إزالة الضرر بالنسبة للطفل مستقبلاً، وكذا المخاطر والأضرار التي يمكن أن يتسبب فيها الضرر المعنوي لاحقاً.ويهدف الحكم للطفل بإعادة التأهيل النفسي إلى إرجاعه إلى حياته العادية أو إلى أي حالة تكون أقرب منها قدر الإمكان.

ونظراً لكون اللجوء إلى هذا الإجراء في الحياة العملية نادراً – هذا إن لم نقل منعدماً– فإنه لا زال يستحق منا الكثير من الاهتمام في جوانب متعددة تتعلق بمن هو المسئول عن تعويض الضرر في حال عدم معرفة الفاعل.ومن جانبنا نرى أن نظام إعادة تأهيل الطفل يتطلب الاعتراف بالمسئولية على أساس الخطر لتبلوره نتيجة مطالب اجتماعية ملحة تكمن في تفاقم الأخطار المحيطة بالطفل وما لذلك من تبعات اجتماعية وخيمة.

و تظهر خصوصية هذا الإجراء في أن عمليةإعادة التأهيل تحتاج لمبالغ وأموال طائلة لقيامها على عدة أسس وقواعد عملية وعلمية وليست إنسانية أو اجتماعية فحسب، إضافة إلى اعتماد كل خطوة في إعادة تأهيل الطفلعلى أسس وقواعد تشخيصية وتفسيرات دقيقة للمعلومات المتوفرة عن حالة الطفل المضرور والتي يقوم بها أشخاص مؤهلون ومتخصصون، ولا يقف الأمر عند ذلك الحد بل تجب الإشارة إلى أن عملية إعادة تأهيل الطفل المضرور نفسياً تقوم على أسس فردية ولا يوجد قالب واحد يمكن إتباعه مع جميع حالات الاستغلال أو الإيذاء.

---

(١٠٠) د.عبدالستار إبراهيم وآخرون: العلاج السلوكي للطفل، سلسلة عالم المعرفة، دورية شهرية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ديسمبر ١٩٩٣، ص١ وما بعدها.

ومما يُصعب من الموقف أن إعادة تأهيل الطفل المضرور تحتاج إلى متابعة دقيقة وتقييم لكل خطوة من خطواتها في ضوء النتائج التي تحققت خلال هذه الخطوة حتى يمكن دمج الطفل مرة أخرى في الحياة العامة وتمكينه من أن يؤدي دوراً يتناسب مع قدراته وإمكانياته.

٣- الظروف المحيطة بالضرر:

نظراً لاختلاف الظروف المحيطة بالضرر على الرغم من وحدة الفعل الضار وتشابه الآثار المترتبة عليه فإن التعويض المستحق عن الضرر المعنوي يجب أن يختلف باختلاف هذه الظروف، فالضرر المعنوي الذي يقع أثناء تأدية واجب مهني يختلف عما إذا كان قد وقع أثناء ظرف آخر، فكل ظرف من الظروف المحيطة بالضرر له تأثيره الخاصوالذي ينعكس بدوره على تقدير التعويض عن الضرر المعنوي.[١٠١] كما أنه لا يمكن أن نعتبر أن أثر الضرر المعنوي الحاصل من أحد القائمين على أمور الطفل أو من أحد والديه يستوي مع أثر الضرر الحاصل من شخص لا تربطه أية علاقة بالطفل لأن تأثر الطفل معنوياً بطبيعة الحال بمن تربطهم به علاقة أكبر بكثير من الآخرين.

و من نافلة القول بأن تقدير التعويض عن الضرر المعنوي يُترك للسلطة التقديرية المطلقة لقضاة الموضوع الذين يجدون صعوبة في كيفية تقدير التعويض المناسب لذراع فُقدت أو لعين فُقأت؟ وهليمكن لأي مبلغ من النقود أن يعالج الآلام والدموع والمعاناة نتيجة الاعتداء الواقع على الطفل. إن هذا الأمر سوفيؤدي بلا شك إلى تضارب الأحكام القضائية حتى في الحالات المتشابهة لذا يجب الاعتماد على معايير موحده ومنضبطة لتقدير التعويض.

([١٠١]) د.عبد الله النجار: الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٤٣٧؛ د.إبراهيم الدسوقي أبوالليل: المسئولية المدنية والإثراء دون سبب، مرجع سابق الإشارة إليه، ص٢٧٢ وما قبلها، وانظر لسيادته أيضاً: التقدير القضائي للتعويض، بحث منشور بمجلة المحامي الكويتية، السنة الثامنة، ربع سنوية (أبريل ١٩٨٥)، ص ١٤٥.

وفي ذلك يرى اتجاه في الفقه[١٠٢]أن اعتماد نظام قانوني يقوم على تبني جداول محددة لتعويض الأضرار المعنوية يمكن أن يتفادى بعض الصعوبات التي قد تؤدي إليها تحكم السلطة المطلقة لقضاة الموضوع في تقدير التعويض. وفي رأى أنصار هذا الاتجاه أن مثل هذه الجداول إذا وضعت وفقاً لمعايير منضبطة وواضحة فإنها سوف تحقق نوعاً من العدالة والمساواة عند تعويض أضرار من طبيعة واحدة على أن يتم وضع نظام يتلافى جمود هذه الجداول من خلال مراجعتها دورياً بما يضمن مسايرتها للتطورات الاقتصادية والاجتماعية.

الخاتمة

إن حماية الطفل بما له من خصوصية ذاتية تتمثل في إمكانياته الجسدية وميوله الوجدانية وقدراته الفكرية ومهاراته العملية توجب رعايته واتخاذ كل ما يمكن من إجراءات لحمايته من آثار الأضرار المعنوية التي تلحق به من كافة أشكال العنف أو الإساءة البدنية أو الجنسية أو الإهمال أو التقصير أو إساءة المعاملة أو الاستغلال بمختلف صوره كما أن هاجس ضمان الحماية القانونية –وفق ثوابت وأصول راسخة– لهو من متطلبات التنمية التي نحت بالمشرع إلى إحداث جملة من التدابير التشريعية بهدف التصدي للأنماط المستحدثة في شكل الانتهاكات التي من شأنها التضحية بالمصلحة الأساسية للطفل محور العلاقة في تلك الحماية.

وقد كان لتلك الرغبة المتزايدة في توفير حماية فعالة للطفل الأثر الأكبر في هذه الدراسة؛ حيث خلصنا من خلالها إلى جملة من النتائج لعل أهمها أن

---

(١٠٢) د.رضا محمود العبد: مدى كفاية نظام تأمين المسئولية المدنية في مجال تعويض ضحايا حوادث المرور، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنوفية، مصر، مج ١٢، ع ٢٤، ٢٠٠٣، ص ٤٣٨ وما بعدها.

الضرر المعنوي الذي يصيب الطفل يأخذ وقتاً طويلاً حتى تزول آثاره، وعادة ما يكون مصحوباً من جانب الطفل المضرور بسخط عارم تجاه المجتمع الذي لم يستطع حمايته من هذا الإيذاء والضرر الواقع عليه مما يجعله ساخراً منه بجميع مؤسساته الضبطية و يولد لديه شعوراً بالغضب وتغدو شخصيته خائفة ومفزوعة من الأفعال التي تواجهها وهذا بدوره قد يؤدي به إلى الرغبة في الانتقام وتدمير الممتلكات وعدم التردد في اتخاذ القرارات القطعية تجاه كل من يعتدي عليه.

و من أجل مواجهة هذه الاعتداءات فقد انتهجت معظم القوانين سبيلاً واحداً وهو تشديد العقوبات الجنائية للاعتداءات الواقعة على الطفل. ولكنعلى الرغم من ذلكالتشديد فقد وقفت معظم هذه التعديلات التشريعية عاجزة عن حماية الطفلولا أدل على ذلك من افتقار القوانين الجنائية للبعد التكاملي في حماية الطفل ، وهو ما ظهر جلياً في تنامي حالات الاعتداء الواقعة على الأطفال على الرغم من تشديد العقوبات للجرائم الواقعة عليهملذا كان من الأجدر صياغة قواعد خاصة لمعالجة عدم كفاية قواعد المسئولية المدنية لحماية الطفل من الأضرار وبخاصة المعنوية الناشئة عن الحوادث الضارة بمنحه تعويضاً خاصاً يجبر الضرر الذي لحق به بالإضافة للسرعة التي يجب أن يتم بها منحه هذا التعويض و المساهمة الفاعلة في إعادة تأهيله معنوياً.

و قد انصب جل اهتمامنا على بيانخصوصية الضرر المعنوي بالنسبة للطفل وأثره على تقدير التعويض عن الآثار الجسيمة التي يخلفها الاعتداء عليه بمختلف الصور التي عرضنا لها حرصاً منا على تنشئته بشكل سليم باعتبار الطفل نواة المستقبل التي تحتاج لرعاية تختلف في مضمونها عن الحماية المقررة للكبار.

لذلك فقد عكفنا في هذه الدراسة على إيجاد حماية خاصة للطفل من خلال ما لاحظناه من انتهاكات صارخة لأبسط حقوق الطفل وهو الوضع الذي جعلنا نتساءل عن مدى نجاعة الإجراءات ونصوص القوانين الجنائية والاتفاقيات الدولية في توفير الحماية الفاعلة للطفل؟ وعن مدى الحاجة لقواعد خاصة لمعالجة الآثار الجسيمة للضرر المعنوي الحاصل للطفل؟

إن وضع الطفل المضروريزداد سوءاً في ظل قصور قواعد المسئولية التقليدية عن توفير حماية فاعلة له ووجود العديد من الدراسات و الإحصائيات التي تبرز الآثار الجسيمة التي يخلفها الضرر المعنوي على المدى البعيد والتي تفوق بالنسبة للطفل آثار الضرر المادي بشكل كبير في هذه المرحلة من عمره ما جعل هذا الموضوع جديراً بالدراسة.

ونظراً لأن فئة الأطفال كفئة هشة في المجتمع تستدعي الحماية التشريعية من منطلق أن القانون يظل أحد أهم الآليات لإقرار القيم الأخلاقية والمبادئ القانونية فإنه كان لا بد أن تخرج الحلول عن الإطار التقليدي وإلا سوف نشاهد آثار هذا التقصير إن لم تعالج هذه الأمور بشكل سريع وفعال لذا فقداخترتمنا هذه الدراسة بعرض مقترح لتعويض الأفراد تلقائياً عن الأضرار المعنوية لتدارك آثارها على الأطفال قبل فوات الأوان.

وقبل العرض لهذا المقترح فإنه تجدر الإشارة إلى أن التعويض عن الضرر المعنوي للطفل يكتسي قيمة قانونية خاصة ويحمل بين طياته دلالات عميقة الأثر من حيث أهميته للطفل في هذه المرحلة العمرية من حياته خاصة وقد أضحى الاهتمام بالناحية النفسية من الثوابت الأساسية في تربية الأطفال وتنشئتهم بشكل سليم.

ومن مميزاتهذه الدراسة أننا انطلقنا في معالجة الإشكالية من مرتكزات أساسية أهمها الملاءمة بين المرجعية الإسلامية و المرجعية الكونية المتمثلة في نصوص الاتفاقيات والمواثيق الدولية حيث تعتمد الدراسة على فلسفة إنسانية عميقة قوامها العدل والإنصاف المستمد من روح الشريعة الإسلامية.

وقد ركزنا على بيان الأسس التي يمكن للقاضي أن يستعين بها لتقدير التعويض عن الضرر المعنوي للطفل بصفة خاصة لكن تبقى الإشكالية المركزية في مدى تمكن القاضي من تعويض الطفل عن مثل هذا الضرر على مستوى التطبيق والممارسة، وأن يأخذ بعين الاعتبار التحولات العميقة والسريعة التي يمر بها المجتمع، وهل من المستطاع خلق مكانة خاصة للطفل في هذا الإطار؟

لعل التفكير في هذه المسألة يجعلنا نقف مشدودين أمام وضع يصاب فيه الطفل إما لأن المسئول عن الضرر أحد الأفراد القائمين على رعاية شئونه،

وإما لصعوبة التعرف على هذا المسئول الأمر الذي لن يتمكن معه الطفل في أغلب الأحيان من الحصول على تعويض كامل وجابر للضرر خصوصاً في ظل القواعد العامة للمسئولية المدنية.

إن أوضاعاً من هذا القبيل وما تلقيه من حالات تحتاج إلى معالجة قانونية يستدعي القول بأننا بحاجة إلى نظام ينسجم مع ما يشهده المجتمع من تطورات متلاحقة فرضتها الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية و تتحقق من خلاله الحماية الفاعلة للطفل.

مقترح: التعويض التلقائي للأضرار المعنوية للطفل وإعادة تأهيله:

إن الناظر للمسئولية المدنية في قواعدها التقليدية يجدها تقوم على وجود مسئول بالتعويض، وهذا يحتم بالضرورة ألا يعلق حق المضرور في الحصول على تعويض على وجود فرد مسئول قادر على أن يقوم بتعويض ما أحدثه من ضرر[١٠٣] وخاصة إذا كنا بصدد أخطاء متزايدة يتعذر معرفة المسئول عن إحداثها.

و بالنسبة للطفل فلا تقتصر صعوبات تعويضه عن الضرر الحاصل له مادياً كان أم معنوياً عند ذلك الحد بل قد تنجم بعض الصعوبات أيضاً عن عدم معرفة الفاعل أو عدم يساره لدفع التعويض، أو بسبب طول الإجراءات وتعقيداتها وصعوبة إثبات أركان المسئوليةحتى في الحالات التي ينجح فيهاالطفل المضرور في إثبات أركان المسئولية المدنية فقد لا يجد شخصاً موسراً يحصل منه على التعويض الجابر للضرر على فرض معرفة فاعله.

([١٠٣]) انظر العميد سافاتييه R.Savatier في دراسة قديمة بعنوان:

Vers la socialization de la responsabilité et des resèques individuelle D.H 1931-Ch.f.gets

مشار إليها لدى : أحمد السعيد الزقرد: تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، الاتجاهات الحديثة في القانون المقارن، بحث منشور ضمن المؤتمر العلمي الثالث لكلية الحقوق جامعة المنصورة، في الفترة من ٢١:٢٢ أبريل ١٩٩٨ بعنوان " المواجهة التشريعية لظاهرة الإرهاب على الصعيدين الوطني والدولي، ص ٢٨٨.

أما إذا كان هذا الأخير مجهولاً فلن يجد المضرور أمامه أحداً لا موسراً ولا غير موسر.[١٠٤]

لذا كان لا بد من بحث تعويض الضررالمعنوي للطفلوإعادة تأهيلهبشكل تلقائي[١٠٥]لأن علاج الآثار النفسية السيئة للاعتداء على الطفل وتداعياتها كان ومازال هدفاًساسامياً يبحث عن حل عاجل غير آجل.

([١٠٤]) للمزيد راجع دراسة الزميل الأستاذ الدكتور عابد فايد عبد الفتاح : التعويض التلقائي للأضرار بواسطة التأمين وصناديق الضمان – دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون الفرنسي)، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة حلوان ٢٠١١، ع ٢٥، ص ١٢. وانظر أيضا في ذات الفكرة بحث للزميل الدكتور رضا محمود العبد: مدى كفاية نظام تأمين المسئولية المدنية في مجال تعويض ضحايا حوادث المرور، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنوفية، مصر، مج ١٢، ع ٢٤، ٢٠٠٣، ص ٣٨٥.

([١٠٥]) تعد فكرة مسئولية الدولة عن تعويض المضرورمن الأفكار القديمة، فقد كانت المادة ٢٣ من قانون حمورابي تنص على أنه في حالة ارتكاب جريمة سرقة ولم يعرف مرتكبها يلتزم الحاكم الذي ارتكبت السرقة في مقاطعته بتقديم التعويض إلى المجني عليه عما سرق منه من مال بعد أن يعلن عن المسروق أمام احد الآلهة. و قد نشأ هذا الاتجاه في فرنسا وسمي باجتماعية المسئولية في مواجهة الفردية التي تقوم عليها المسئولية المدنية في قواعدها التقليدية، وتزامن هذا الاتجاه مع اتجاه آخر هو إنسانية المسئولية وتزامن الاثنان وظهور علم دراسات الضحية الذي يدعو إلى إعلاء قيمة الفرد وتأكيد حقه في سلامة جسمه وكيانه وجبر الضرر وهو اتجاه قديم يرجع الفضل فيه إلى فقهاء المدارس الجنائية، حيث ورد في كتاباتهم ضرورة إنشاء أنظمة جماعية لتعويض المجني عليه من قبل الدولة بل ذهب البعض منهمبعيداً إلى القول أن الدولة قد أهملت الحماية فوجب عليها التعويض، كما ساعد على ظهور علم دراسات الضحايا على وجه الخصوص قصور القواعد التقليدية للمسئولية المدنية عن حماية المضرور من فعل يتعذر غالباً معرفة المسئول عنه بحيث يصبح المدين بالتعويض ليس فقط المسئول عن الضرر بل الذمة الجماعية أو المجتمعية إذا صح التعبير.ومما تجدر الإشارة إليه أن هذه الفكرة تبلورت معالمها في الفكر الغربي منذ أوائل القرن التاسع عشر من خلال آراء الفلاسفة والفقهاء إذ نادى "جيرمي بنتام" أحد أقطاب المدرسة التقليدية الأولى في القانون الجنائي بضرورة قيام

وفي تطور مهم لنظم التعويض يظهر التعويض التلقائي كوسيلة وأداة مهمة تضمن سرعة حصول المضرور على التعويض الكافي لإشباع حاجته إلى الشعور بالأمان والعدالة في المجتمع الذي يعيش فيه.[١٠٦]ومن هنا فإننانقترح لمواجهة ومجابهة الآثار النفسية الجسيمة التي يخلفها الاعتداء على الطفل بمختلف أشكاله وأنواعه إنشاء صندوق تعويض خاص على غرار ما فعله المشرع الفرنسي والمصري في حالات أخرى بحيث يساهم في حصول الطفل على تعويض سريع وعادل عن الأضرار المعنوية منعاً من تفاقم آثارها عليه.[١٠٧]

الدولة بتعويض ضحايا الجريمة من الخزانة العامة في الحالات التي يعجز فيها الجاني عن التعويض، ومن باب أولى إذا لم يكن هذا الأخير معروفاً وذلك على أساس وجود التزام على عاتق الدولة بتوفير الحماية والأمن لأفراد المجتمع فإذا عجزت عن توفير هذه الحماية فيجب عليها أن تدفع تعويضاً لكل من طاله الضرر.للمزيد راجع: د.فتحي المرصفاوي: تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، دار النهضة العربية، ١٩٨٦، ص ١٠٣؛ يعقوب محمد حياتي: تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، ١٩٧٧، ص ٢٧ وما بعدها؛ محمود سلام زناتي: قانون حمورابي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة ١٣، العدد الأول، يناير ١٩٧١، ص ٢٤ وما بعدها؛ د.عاطف عبد الحميد حسن: الإرهاب والمسئولية المدنية، تعويض الأضرار الناشئة عن الأعمال الإرهابية في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص١١٣، هامش رقم ١. وانظر أيضاً في مراجعة آراء "جيرمي بنتام" د.عبدالأحد جمال الدين: في الشرعية الجنائية، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة ١٦، العدد الثاني، ١٩٧٤، ص ٣٦٥.

(١٠٦) د. عابد فايد عبد الفتاح : التعويض التلقائي للأضرار بواسطة التأمين وصناديق الضمان، مرجع سابق، ص١٥.

(١٠٧) من ذلك قانون ٩ سبتمبر ١٩٨٦م الذي أصدره المشرع الفرنسي، والذي أنشأ بمقتضاه صندوقا للضمان Ad-Hok يستمد موارده من رسم يضاف لعقد التأمين، ويقوم على أساس فكرة التضامن الاجتماعي الذي بدأه المشرع الفرنسي من قبل بإلقائه عبء التعويض على المجتمع في حالات أهمها : تعويض الأضرار الناشئة عن المخاطر

ويهدف هذا الصندوق إلى تغطية مخاطر الضرر المعنوي التي قد تحدث نتيجة الاعتداء على الطفل بحيث يستفيد منه أي طفل تلقائياً وبدون استثناءات من أجل تحقيق فاعليةوعدالة تعويض الضرر ولعل أهم وظيفة يمكن لهذا الصندوق أن يقوم بها هي معالجة الآثار النفسية التي تلحق بالطفل جراء الفعل الضار عن طريق التأهيل النفسي له.

وختاماً يمكن القول أننا توصلنا في هذه الدراسة إلىأن تعويض الطفل عن الضرر المعنوي يثير العديد من المصاعب القانونية ويجب أن نعترف أن المقترح السابق لن يلقى الإجماع ولن يخلو من النقد، وحسبنا أننا حاولنا في هذه الدراسة تحقيق هدف مهم من وجهة نظرنا يكمن في إبراز خصوصية الضرر المعنوي لدى الطفل عن البالغ وكيفية التعويض عنه وأسس ومقدار هذا التعويض اللذين سوف يقوم القاضي باستخدامهما لتقدير ذلك الضرر.

ورأينا كيف أنه لم يعد مناسباً الاعتماد على القواعد العامة للمسئولية لتعويض الطفل المضرور بعد تفاقم آثار الضرر المعنوي على الطفل،وقد وضح ذلك من خلال القصور الذي شاب القواعد التقليدية وعجزها عن توفير وسيلة سريعة وفعالة لمنح الطفل تعويضاً عينياً بإجراء تأهيل نفسي له قبل تفاقم الضرر.

لذلك قمنا في نهاية الدراسة بتقديم هذا المقترح الذي ارتأينا فيهضرورة إنشاء صندوق لتعويض الطفل المضرور معنوياً بشكل تلقائي أو على الأقل القيام بوظيفة مهمة وعاجلة ألا وهي عملية التأهيل النفسي للطفل المضرور

النووية بالقانون الصادر عام ١٩٦٨م، ولجنة تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم العنف بالقانون الصادر في ٣ يناير ١٩٧٧م، والتزام الدولة مدنياً بتعويض الأضرار الناشئة عن العنف أثناء التجمهر أو التجمعات بالقانون الصادر في ٧ يناير ١٩٨٣م، وصندوق تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب بالقانون الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٨٦م، وكذلك القانون الصادر في ٢٣ يناير ١٩٩٠ الذي منح المضرور من أفعال الإرهاب الحق في الحصول على المساعدات المالية التي تقدمها الدولة إلى ضحايا الحرب، فضلاً عن المزايا التي تتعلق بالوظائف العمومية والضمان الاجتماعي والصحة والمزايا التي تُمنح لقدامى المحاربين. انظرد.أحمد السعيد الزقرد : تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، القسم الثاني، مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٢٤.

لمنع تفاقم الضرر و نعتقد أن هذا الصندوق سيكون فعالاً وعادلاً مما يجعله جديراًبالتطبيق حيث سيعمل على توفير الكثير من المشاكل الناشئة عن تطبيق أحكام المسئولية من خلال إتمام مهمته بمنح التعويض ثم يقوم بالرجوع بعد ذلك على المدين الطبيعي به أي المسئول عن الضرر بموجب دعوى قضائية يرفعها لاسترداد المبالغ التي دفعها للطفل المضرور.

المصادر و المراجع

باللغةالعربية:

أولا: مراجع الفقه الإسلامي:

- سنن ابن ماجه: الحافظ أبي عبد الله محمد بن زيد القزويني، الجزء الثاني،تحقيق بشار عواد، دار الجيل بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ – ١٩٩٨.
- السنن الكبرى: لأبي بكر أحمد بن الحسن بن علي البيهقي، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٥م.
- صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل البخاري، الجزء الثاني، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ– ١٩٩٣م.
- صحيح مسلم:للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٠هـ– ١٩٨٠م.
- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: الإمام ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت. بدون تاريخ.
- الشيخ عطية صقر: موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام، الجزء الرابع، تربية الأولاد في الإسلام، الدار المصرية للكتاب، ١٩٩٠.
- المبسوط للسرخسي: حمد بن أحمد بن أبي سهل شمس السرخسي، الجزء السابع والعشرون، الطبعة الأولى، دار المعرفة، بيروت، ١٩٩٣م.
- مجمع الضمانات: أبو محمد بن غانم البغدادي، المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى، مصر، ١٣٠٨هـ.

- مسند الإمام أحمد بن حنبل وبهامشه منتخب كنز العمال في سنن الأقوال: الجزء الثاني،المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الخامسة، ١٤٠٥هـ.
- السرخسي: المبسوط، الجزء السابع والعشرون، الطبعة الأولى، بيروت، ١٩٩٣م
- الشيخ مصطفى الزرقا: الفعل الضار، دمشق، دار القلم، ١٩٨٨.
- المغني لابن قدامه:أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه المقدسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، الجزء السابع ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م.
- نهاية المحتاج على شرح المنهاج: الإمام شمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي، الجزء السابع، مطبعة مصطفى الحلبي وأولاده، مصر، ١٩٣٨.
- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار : للعلامة محمد بن علي بن محمد الشوكاني، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية، ١٩٧٤م.
- د.وهبة الزحيلي: نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر، دمشق، ١٩٧٠.

ثانياً: الكتب القانونية:

أ- مراجع عامة:

- د.إبراهيم الدسوقي أبوالليل: المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠.
- د.إبراهيم الدسوقي أبوالليل: المسئولية المدنية والإثراء دون سبب، دراسة للمصادر غير الإرادية للالتزام، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، الكويت، ١٩٩٥.
- د.أحمد أمين: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مكتبة النهضة، بيروت، الطبعة الثالثة، بدون تاريخ.
- د.أحمد حشمت أبو ستيت: مصادر الالتزام، دار الفكر العربي، طبعة عام ١٩٦٣.

- د.إسماعيل غانم: النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، أحكام الالتزام والإثبات، مكتبة عبدالله وهبة حسان، سنة ١٩٦٧.
- د.إلياس نصيف: موسوعة العقود المدنية والتجارية، البحث الأول، أحكام العقد، دراسة مقارنة، ١٩٩٤.
- د.أنور سلطان: الموجز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٨.
- د.توفيق حسن فرج: النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام، الدار الجامعية، القاهرة ١٩٨٨.
- د.جلال علي العدوي: أصول الالتزامات، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧.
- د.جميل الشرقاوي: النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، ١٩٩٥.
- د.حسام الدين كامل الأهواني: مصادر الالتزام، المصادر غير الإرادية، مطبعة أبناء وهبة حسان،القاهرة، ١٩٨٩.
- حسين عامر و عبد الرحيم عامر: المسئولية المدنية التقصيرية والعقدية، دار المعارف، الطبعة الثانية، ١٩٧٩.
- د.حمدي عبدالرحمن أحمد: الوسيط في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.
- د.رمضان أبو السعود: النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
- د.سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، في الالتزامات، المجلد الثاني، الفعل الضار والمسئولية المدنية، القسم الأول، الأحكام العامة، مطبعة السلام، ١٩٨٨.
- د.عاطف النقيب: النظرية العامة للمسئولية الناشئة عن الفعل الشخصي، الخطأ والضرر، منشورات عويدات، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٨٤.
- د.عبدالحي حجازي: النظرية العامة للالتزام، المصادر غير الإرادية، المطبعة العالمية، طبعة سنة ١٩٦٣.

- د.عبد الرزّاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الثاني، العمل الضار والإثراء بلا سبب، طبعة نقابة المحامين، مصر، ٢٠٠٤.
- د.عبدالرشيد مأمون: الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.
- د.عبد المنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام، دار النهضة العربية،١٩٩٢.
- د.عبدالناصر العطار: مصادر الالتزام، بدون سنة نشر، بدون دار نشر.
- د.عدنان إبراهيم السرحان، د.نوري حمد خاطر: شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دار الثقافة العربية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، بدون تاريخ.
- د.فتحي المرصفاوي: تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، دار النهضة العربية، ١٩٨٦.
- د.فتحي عبد الرحيم عبد الله: النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الثاني، الطبعة الثانية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٩.
- د.فتحي عبد الرحيم عبد الله: شرح النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١.
- د.محمد حسام محمود لطفي: النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢.
- د.محمد حسين منصور: النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام،، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٥.
- د.محمد سعيد رمضان: محاضرات في الفقه المقارن، دار الفكر ببيروت، بدون تاريخ.
- د.محمد كامل مرسي: شرح القانون المدني، الالتزامات، الجزء الثاني، مصادرالالتزام، منشأة العارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- د.محمود جمال الدين زكي: الوجيز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، الجزء الأول في مصادر الالتزام،الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨.
- د.محمود جمال الدين زكي: مشكلات المسئولية المدنية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨.

ب- أبحاث متخصصة ومقالات علمية:

- د.إبراهيم الدسوقي أبوالليل: التقدير القضائي للتعويض، بحث منشور بمجلة المحامي الكويتية، السنة الثامنة، ربع سنوية، أبريل ١٩٨٥.
- د.إبراهيم عيد نايل: الحماية الجنائية لعرض الطفل من الاعتداء الجنسي، دراسة مقارنة بين قانون العقوبات الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
- د.أحمد السعيد الزقرد: الاتجاه الحديث لمحكمة النقض في تحديد مفهوم الضرر المادي والأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه إلى الورثة، تعليق على حكم محكمة النقض الصادر في ٢/٢٢/ ١٩٩٤، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ١٩٩٤، مج ٢٠، ع ٢.
- د.أحمد السعيد الزقرد: تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، الاتجاهات الحديثة في القانون المقارن، بحث منشور ضمن المؤتمر العلمي الثالث لكلية الحقوق جامعة المنصورة، في الفترة من ٢١:٢٢ أبريل ١٩٩٨ بعنوان " المواجهة التشريعية لظاهرة الإرهاب على الصعيدين الوطني والدولي.
- د.أحمد السعيد شرف الدين: انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، بدون دار نشر، ٢٠٠٢.
- د.أسامة أبو الحسن مجاهد: التعويض عن الضرر الجنسي، القاهرة، ٢٠٠١، دار النهضة العربية.
- د.أسامة السيد عبد السميع : التعويض عن الضرر الأدبي، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٧٧ وما بعدها.

- الشيخ/ جاد الحق علي جاد الحق: كلمة فضيلته عن معالم حقوق الطفل في الإسلام والتي ألقاها أمام المؤتمر القومي حول مشروعية اتفاق الأمم المتحدة لحقوق الطفل بالإسكندرية من ٢١:٢٣ نوفمبر ١٩٨٨.
- د.حسام الدين الأهواني: الاتجاهات الحديثة للقضاء الكويتي في مجال تعويض الأضرار الناشئة عن العمل غير المشروع، مجلة الحقوق والشريعة، يناير ١٩٧٨، العدد الأول السنة الثانية.

- د.حسن حسين البراوي: تعويض الأشخاص الطبيعية والمعنوية عن الضرر المعنوي، دراسة تطبيقية لصور الضرر المعنوي الحديثة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٢.
- د.رضا محمود العبد: مدى كفاية نظام تأمين المسئولية المدنية في مجال تعويض ضحايا حوادث المرور، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنوفية، مصر، مج ١٢، ع ٢٤، ٢٠٠٣.
- د.سعيد عيد: الجرائم المتعلقة بالقاصر وكيفية التعامل معها، وثائق المؤتمر العشرين لقادة الشرطة والأمن العرب، الجزائر في الفترة من ١٤-١٦ أكتوبر ١٩٩٦.
- د.طه عبدالمولى طه: التعويض عن الأضرار الجسدية في ضوء الفقه وقضاء النقض الحديث، دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦.
- د.عابد فايد عبد الفتاح: التعويض التلقائي للأضرار بواسطة التأمين وصناديق الضمان – دراسة مقارنة في القانون المصري والقانون الفرنسي)، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة حلوان ٢٠١١، ع ٢٥.
- د.عاطف عبد الحميد حسن: الإرهاب والمسئولية المدنية، تعويض الأضرار الناشئة عن الأعمال الإرهابية في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
- د.عبدالأحد جمال الدين: في الشرعية الجنائية، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة ١٦، العدد الثاني، ١٩٧٤.
- د.عبدالرحمن العيسوي: حقوق الطفل في ضوء الدراسات النفسية الحديثة، مؤتمر الحقوق التربوية والتعليمية للطفل، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، طبعة ١٩٨٨.
- د.عبدالستار إبراهيم وآخرون: العلاج السلوكي للطفل، سلسلة عالم المعرفة، دورية شهرية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ديسمبر ١٩٩٣.

- د.عبدالعزيز مخيمر عبد الهادي: حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، مطبوعات جامعة الكويت، لجنة التأليف والتعريب والنشر، مجلس النشر العلمي، الطبعة الأولى ١٩٩٧.
- د.عبد الفتاح عبد الدايم علي العوامي: جريمة اغتصاب الإناث والآثار المترتبة عليها، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولي، القاهرة، ٢٠١٠.
- د.عبد الله مبروك النجار: الضرر الأدبي الناشئ عن جرح المشاعر دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون، مجلة مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الإسلامي، جامعة الأزهر الشريف، العدد التاسع عشر، المجلد السابع، ٢٠٠٣.
- د.محمد صبري الجندي: في ضمان الضرر المعنوي الناتج عن فعل ضار، مقال منشور بمجلة: "علوم الشريعة والقانون"، الجامعة الأردنية، المجلد ٢٦، ملحق كانون الأول ١٩٩٩.
- د.محمود سلام زناتي: قانون حمورابي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة ١٣، العدد الأول، يناير ١٩٧١.
- د.محمود نجيب حسني: الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، السنة التاسعة والعشرون، العدد الثالث.
- د.مقدم السعيد: التعويض عن الضرر المعنوي في المسئولية المدنية، دار الحداثة للطباعة والنشر، ٢٠٠٧.
- د.نبيلة رسلان: حقوق الطفل في القانون المصري، مكتبة الأسرة، الأعمال الفكرية، الجزء الأول، ٢٠٠٢.
- د.هدى بدران: المجلس القومي للطفولة والأمومة ودوره في تأمين حقوق الطفل، ورقة بحثية مقدمة إلى المؤتمر القومي حول مشروع اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل في الفترة من ٢١:٢٣ نوفمبر ١٩٨٨، الإسكندرية.
- د.هلالي عبد اللاه أحمد، د.خالد محمد القاضي: حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية والتشريعات الوطنية، دار الطلائع للنشر، القاهرة، الطبعة الأولى،٢٠٠٦.

ت- رسائل علمية

- د.حسام الدين كامل الأهواني: الأضرار الناجمة عن الحوادث الجسدية، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والإنجليزي والمصري، رسالة دكتوراه، جامعة باريس، ١٩٦٨.
- د.عادل عبادي علي عبد الجواد: دراسة تطبيقية مقارنة على استغلال الأطفال في البغاء، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٢.
- د.عبد الله مبروك النجار: الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر الشريف، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٠.
- د.عربي السيد عبدالسلام: أحكام تقدير التعويض وإثر تغير القوة الشرائية للنقود على تقديره، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
- د.محمد إبراهيم الدسوقي: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٧٢.
- د.محمد فوزي فيض الله: المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون، ١٩٦٤م.
- د.محمد نصر رفاعي: الضرر كأساس للمسئولية المدنية في المجتمع المعاصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٨.
- د.يعقوب محمد حياتي: تعويض الدولة للمجني عليهم في جرائم الأشخاص، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، ١٩٧٧.

ث- موسوعات الأحكام القضائية:

- الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية، الإصدار المدني، حسن الفكهاني، القاهرة، الدار العربية للموسوعات.
- مجموعة المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة عن محكمة النقض المصرية –الدوائر المدنية.

ج- مواقع إلكترونية:

- http//www.unicef/org/facts/women/htm
- http://www.opp.gov.om/Reports

ثانياً:باللغة الفرنسية:

i. Ouvragesgénéraux:

- Boris STARCK, Henri ROLAND et Laurent BOYER: les Obligations, 1, la responsabilité délictuelle , 3é'dition , litec, Paris, 1988.
- Geneviève VINEY et Patrice Jourdain: Traité de droit civil, Les effets de la Responsabilité, L.G.D.J, 2001.
- H.L. et Mazeaud: Leçons de droit civil, obligations , Théorie générale, T.II, VI par F.Chabas, Montchrestien Delta, 1998.
- Henri et Léon Mazeaud et André Tunc: Traité Théorique et pratique de la responsabilité civil de délictuelle et contractuelle, 6e éd, Montchrestien, 1970.
- Jacques Flour et Jean Aubert: Droit civil français, Responsabilité délictuelle par Dejean de la Bâtie Tom 6-2, 8'édition, librairies techniques, Paris, 1989.
- Jacques Fluor, Jean –Luc Aubert et Eric Savaux: Droit civil, les obligations, 2 le fait juridique, 9e édition, Armand colin, Paris 1998.
- Philippe LE TOURNEAU: la responsabilité civile. Paris. 1982.
- Savatier : Traité de la responsabilité civil en droit français, T.II, 525 édition 1951.

ii. ouvragesspéciaux etthèses:

- André Toulemon: le dommage moral, le "pretium doloris" le préjudice esthétique, Le préjudice d'agrement, Le préjudice indirect, doctrine, 1965.
- Ghazi Abdulrahman –Naji:Le préjudice moral et sa réparation en droit Suisse, thèse, Paris, 1970.
- Jacques Leyrie: Le dommage psychiatrique en droit commun, 1994.
- Le Tourneau: droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 2004.
- Loïc CADIET: Le préjudice d'agrément, thèse de doctorat d'État en droit, Poitiers, 1983.
- Martine BOURRIE – QUENILLET: Le préjudice sexuel prévue, nature juridique et indemnisation, JCP,1996.
- Martine Quenillet-Bourrié:L'évaluation monétaire du préjudice corporel: pratique judiciaire et données transactionnelles , JCP, g, 1995.
- Paul-Esmein: la commercialisation du domage moral, Dalloz.1954.
- Philippe le Tourneau: Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 2004.
- Yves CHARTIR: La réparation du préjudice dans la responsabilité civile. Paris, 1983.
- Yvonne Lambert-Faivre: Le droit du dommage corporel, Dalloz, 1990.