مدى جواز ضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية في القانون المدني الأردني

*فارس يوسف النجادا**

ملخص

تثير مسألة التعويض عن الآلام النفسية الناجمة عن إصابة جسدية إشكالية في نطاق القانون المدني الأردني، اذ أن المشرع الأردني نص على تعويض الضرر الادبي في المادة 1/267 من القانون المدني الأردني وفي نفس المادة عدد الحالات التي يعتبر التعدي عليها موجبا للضمان، ولم يذكر حالة الآلام النفسية الناجمة عن إصابة جسدية من ضمن تلك الحالات، ما أثار خلافا حول مدى جواز التعويض عنها، لاسيما أن ما ورد في نص المادة أعلاه لم يقطع بشكل واضح بان تلك الحالات وردت على سبيل المثال ام على سبيل الحصر؟ وما يزيد في الأشكال ان موقف القضاء الأردني ممثلاً بمحكمة التمييز الأردنية متردد بين رفض التعويض عن تلك الآلام وبين قبول متردد من خلال اعتبارها تمس المركز الاجتماعي للمضرور، وهذه الأخيرة وردت في نص م 267، وبين قبول التعويض لها باعتبار الآلام النفسية أضرارا أدبية تقبل التعويض.

وقد حاول الباحث تقييم موقف القانون والقضاء الأردنيين من خلال دراسة تحليلية مقارنه شملت الفقه الإسلامي وبعض التشريعات المقارنة، وخرج بنتيجة مفادها ان هناك اتجاهاً حديثا لمحكمة التمييز يقبل تعويض تلك الآلام ويقطع بضرورة تعديل نص م 1/267 ليقنن هذا الاتجاه الحديث ويساير في ذلك موقف التشريعات المقارنة.

الكلمات الدالة: القانون المدني الأردني، الضرر الأدبي، الآلام النفسية، التعويض.

المقدمة

أثارت مسألة التعويض عن الضرر المعنوي خلافاً كبيراً لدى الفقه في كثير من مناحيه، ومن أهمها التعويض عن الآلام النفسية أو الأضرار العاطفية الناتجة عن إصابات جسدية، فإذا كان مبدأ التعويض عن الفعل الضار متفقاً عليه بالإجماع، فإنَّ مدى ذلك التعويض وعناصره ومشتملاته هي ما أثار الخلاف الكبير لدى الفقه، ومثاله تعرض شخص لإصابات جسدية نتج عنها حرمانه من القدرة على الإنجاب، أو حرمانه من النظر أو بتر لساقه، فالآثار المباشرة والمادية، لتلك الأضرار لا خلاف على وجوب تعويضها، إلا أنَّ آثارها حقيقة لا تقتصر على تلك المباشرة والمادية وإنما تتعداها لتشمل الآلام النفسية التي تصيب ذلك الشخص، حين يقارن نفسه بغيره ممن يستطيعون التمتع بمباهج الحياة بجميع حواسهم وقدراتهم، هذا بالإضافة إلى المضاعفات المرضية التي قد تنشأ عنها. فهل تقبل مثل هذه الآلام النفسية – الناجمة عن إصابة جسدية– التعويض وفقاً للقانون الأردني؟ كما يلاحظ أن القضاء الأردني لم يستقر على رأي إذ أن الاجتهادات القضائية لمحكمة التمييز الأردنية متعددة حول هذه النقطة الأمر الذي يقتضي دراسة توجهات القضاء الأردني؟

بناءً على ما سبق يثور التساؤل حول موقف القانون المدني الأردني من التعويض عن الأضرار النفسية، وحين سكتت المادة (1/267) عن ذكر الآلام النفسية كأحد مشتملات الضرر الأدبي – بخلاف كثير من التشريعات المقارنة– فهل عنى المشرع من خلال ذلك رفض مبدأ التعويض عن الآلام النفسية أم أنَّ التعداد الوارد بنص تلك المادة ورد على سبيل المثال لا الحصر؟ وما هي اتجاهات القضاء الأردني في هذه المسألة؟

الإجابة عن هذه الأسئلة وما يتفرع منها تقتضي وقفة تأمل فاحصة، تبحث موقف القانون الأردني وتحلل اتجاهات القضاء وذلك من خلال نصوص القانون المدني الأردني، ولفهم موقف المشرع الأردني وتحليل اتجاهات قضاءه، رأينا أن نقف على موقف الفقه الإسلامي والقوانين المقارنة، لذلك ستتناول هذه الدراسة موضوع الآلام النفسية الناجمة عن الإصابات الجسدية – باعتبارها من قبيل الأضرار الأدبية – ومدى جواز الضمان فيها، ولتحقيق ذلك لا بد ابتداءً من التعريف بها من ناحية علمية لكي نقف على حقيقة المقصود بها وكذلك لإبراز ذاتيتها وفيما إذا كانت تتميز عن الآلام الجسدية وذلك ليمكننا الحديث

* مجلس النواب الأردني، الأردن. تاريخ استلام البحث 2015/1/26، وتاريخ قبوله 2015/5/17.

© 2016 عمادة البحث العلمي/ الجامعة الأردنية. جميع الحقوق محفوظة.

بعد ذلك عن موقف كل من الفقه والقضاء المقارن والأردني من مدى جواز ضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية.

بناء على ما تقدم فإن الحديث عن مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية سنعرض له في مباحث ثلاث:

- المبحث التمهيدي: التعريف بالآلام النفسية وإبراز ذاتيتها وموقعها من الأضرار الأدبية.
- المبحث الأول: موقف الفقه الإسلامي والتشريعات المقارنة من مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية
- المبحث الثاني: موقف التشريع الأردني من مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية

وذلك على النحو التالي:

المبحث التمهيدي
التعريف بالآلام النفسية وإبراز ذاتيتها وموقعها من الأضرار الأدبية:

لأن عمل القانوني اياً كان مجاله يتمثل في تبين حكم القانون على الواقع لا بد من أن نحدد ابتداءً حقيقة الواقع بكل دقة لكي يتسنى لنا من بعد ذلك تبين مسماه القانوني، وبالتالي إيجاد القاعدة القانونية واجبة التطبيق عليها، ونكون في تلك العملية أمام مسألة من مسائل القانون تدخل ضمن رقابة محكمة التمييز هي مسألة التكييف. وعليه فسوف نبدأ بالتعريف بحقيقة المقصود بالآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية وتحديد موقعها من الأضرار الأدبية في (المطلب الأول) ومن ثم نبرز ذاتيتها التي تميزها عما قد يشتبه بها من مفاهيم متقاربة معها كالآلام الجسدية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعريف بالآلام النفسية وماهيتها:

الألم قديم قدم الإنسان في وجوده، حتى انه جاء في الكتب القديمة انه ومنذ المعصية الأولى قال الله لحواء "بالآلام تلدين"، وأقدم صيحة ألم إنسانية سطرتها يد الإنسان هي تلك المكتوبة باللغة المسمارية على لوحة من الصلصال أخرجت من ارض بابل، فيها صلاة أميرة بابلية تقول فيها "لقد عض الألم عليَّ بنابه فانتزعه من جسمي يا رباه"، وابلغ رسم للألم هو ذاك الذي يمثل "فولكتات" احد طلبة هيلانة جرح في طروادة وفسد جرحه فكانت تنبعث منه الروائح الكريهة لم يقوَ الإغريق على احتمالها فتركوه وحيداً في "لمنوس (نقولا فياض، 1947).

وقد عرف الألم (بأنه إحساس غير مستحب بحكم الأصل ينشأ في المخ عندما يتلقى إشارات خاصة بواسطة ألياف عصبية حسية، وتبنى على تلك الإشارات التي تتجمع في مراكز معينة في المخ جميع الانفعالات المسماة بالعليا لدى الإنسان، من الألم الجسدي إلى الألم المعنوي، وإذا كان من المتعذر حتى الآن التعرف على طبيعة الألم على وجه دقيق الا أن أسبابه معروفة) (شوشار، د.ت). وهذا هو التعريف العلمي للألم بشكل عام، حيث أوردناه كمدخل لتوضيح المقصود من الالم النفسي.

والآفة الكبرى في مجال الألم تتمثل في أن الثمن الذي يدفعه الإنسان للتخلص من الألم، فإذا نجا من الموت المختبئ له وراء المسكنات، وجد نفسه في كثير من الأحيان ملقىً في غياهب الرذيلة، فتكون النهاية أفظع من الموت لانه موت في الحياة، وقد جاء على لسان فون سوتين طبيب ماري تيريز قوله بأنه ليس ممن يؤمنون بالالتجاء إلى الأدوية المسكنة للتخلص من الألم لأنها على حسب قوله "تكدر سماء النفس وتسبب لها اضطراباً غريباً" (نقولا فياض، 1947)، وفي ذلك نعرف مقدار ما قد ينتج عن الآلام النفسية من ضرر.

وبالرجوع إلى الفقه القانوني نجد ان جانباً منه يعرف الآلام النفسية الناتجة عن أصابة جسدية بأنها "المعاناة النفسية التي يمر بها المصاب بسبب ما خلفته الإصابة من آثار في جسمه وذلك بسبب ما قد ينتج عن الإصابة من التشوهات او ما ينشأ عنها من حرمان للمضرور كلياً أو جزئياً من التمتع بأوجه الحياة العادية"(عبدالرحمن، 2006).

كما ويعرفها جانب آخر من الفقه بأنها تلك التي "تسببها للمصاب نتيجة شعوره بالنقص على إثر الإصابة وعن حرمانه من بعض مباهج الحياة ومتعها"(العامري، 1981).

وإذا كان الألم الموضوعي قابلاً للتغير تبعاً لنشاط المخ فإن الألم الممتد على عكس الأول يغير الحالة النفسية ككل، "فإذا كان الألم الموضوعي مقبولاً أحيانا إلا أن المريض يضاعفه عشرات المرات بما يضفيه عليه من ذاتيته الفياضة"، فإذا كان الألم فعلاً فسيولوجياً بحكم الأصل فإنه أيضاً حالة شعورية من النوع الانفعالي، حيث تنتج عنه الكثير من المحرضات المحيطة وله بنوعيه مركز خاص هو القشرة المخية التي تجعل الألم محسوساً حين تترجم الرسائل المتلقاة إليها وبالتالي فتلك القشرة المخية هي ذاتها التي تستطيع تعديل الألم بعمق من خلال القلق والتخيل وغيرهما(شوشار، د.ت).

ومن الممكن ان يسبب الآلام النفسية شعور المصاب بالعجز عند مقارنته ولو في اللاشعور مع غيره وكذلك شعوره بالخوف على نفسه وعلى عائلته(السرحان وخاطر، 2003).

وتعتبر الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية من أهم العوامل المؤدية إلى إحداث الضغوط النفسية على الإنسان،

وذلك من حيث عدم إمكانية ملاءمته فيما بين قدراته وحاجاته(المشعان، 2004)، وكذلك شعوره بعدم القدرة على المتابعة، وكذلك الغموض وعدم التيقن من المستقبل، وكذلك الدور غير الواضح وغير المحدد للإنسان في محيطه، والشعور بضعف المكانة(المشعان، 2004)، وهذه جميعها تتوافر لمن تحدث معه إصابة جسدية تقعده او تؤثر في إحدى وظائفه الجسمية والتي من ضمنها الوظيفة الجمالية.

ومقدرة الإنسان على احتمال الألم تختلف تبعاً للبيئة والسلالة والمهنة والعمر والجنس، فعلى سبيل المثال فان المشتغل بالأعمال الذهنية أكثر حساسية للألم من ذلك المشتغل بالأعمال الجسمانية(نقولا فياض،1947)، وفي ذلك تثور إشكالية عدم انضباط تقدير الضمان الواجب أداؤه عن الآلام النفسية.

المطلب الثاني: ذاتية الآلام النفسية وموضعها من الأضرار الأدبية:

لكي لا يكون تقرير ضمان الآلام النفسية تقريراً لتعويض ثانٍ عن ذات الضرر فلا بد من إبراز ذاتية الآلام النفسية كعنصر مستقل في تقدير التعويض، وذلك بحيث نبرز اختلافها عن العناصر الأخرى للتعويض عن الضرر الأدبي، والتي من أهمها الآلام الجسدية الناتجة عن إصابة جسدية، فما هو تعريف الآلام الجسدية وما مدى إمكانية تمييز الآلام النفسية عنها؟

تعرف الآلام الجسدية بأنها تلك التي يشعر بها الشخص المصاب في جسده بسبب ضرب او كسر او جرح او عملية جراحية او أي نوع من المعالجة الطبية، وقد اتفق الفقه والقضاء على ضرورة التعويض عنها ويشترط فيها ان تكون قبل استقرار الجرح، أما بعد استقراره فإنه يدخل ضمن نطاق العجز الجسدي الجزئي الدائم وهو بالتالي يصبح من قبيل الأضرار الجسدية لا الأدبية (عدنان ونوري، 2003).

ولدى إجراء الاختبارات العلمية المختلفة ظهر ارتباط جليّ بين الألم النفسي والألم الجسدي حيث ظهرت ذات الاستجابة العصبية لكليهما تماماً وذلك كنوع من الاستجابة المشروطة المعتمدة على الانفعالية المبدئية (شوشار، د.ت)، ولا توجد الآم حتى النفسية منها تفتقد لأساس عضوي محيط بها، اي بمعنى آخر ان كل ألم مهما كان نوعه لا بد يرجع إلى اضطرابات في ميكانيزم المخ (في آلية عمل المخ) المولِّد للإحساس الألم (شوشار، د.ت).

ورغم التداخل العضوي بين الآلام النفسية والجسدية الا ان من الممكن التمييز بينهما من خلال تحديد الموضع الذي تندرج ضمنه الآلام النفسية ضمن نطاق الأضرار الأدبية، حيث قرر الفقه ان الآلام النفسية تندرج ضمن الأضرار الأدبية ذات الطابع الشخصي والتي تترتب على إصابة جسدية، فالإصابة الجسدية ابتداء تسبب إضرارا مادية أبرزها فقدان القدرة على التكسب، وبالإضافة إلى تلك الأضرار التي تمس الذمة المالية للمضرور فان هنالك أضرار أدبية تلحق به جراء الإصابة الجسدية، هذه الأضرار أما أن تكون ذات طابع موضوعي ومثالها الآلام الجسدية والضرر الجمالي وضرر الحرمان من مباهج الحياة (السرحان، 1998). أي تختلف بشكل رئيسي تبعاً لنوع الإصابة وشدتها، واما ان تكون ذات طابع شخصي اي تختلف بشكل رئيسي تبعاً لشخص المصاب ومركزه الاجتماعي وحساسيته النفسية وتتمثل في الآلام النفسية. وعليه فتترتب على ما سبق نتيجة هامة تتمثل في ان هنالك فرقاً بين الآلام الجسدية والآلام النفسية، ففي حين أن الأولى تندرج ضمن الأضرار الأدبية ذات الطابع الموضوعي فان الأخيرة تندرج ضمن الأضرار الأدبية ذات الطابع الشخصية.

ويُقصد بالضرر الجمالي ذلك الذي ينجم عن مشاعر التألم المعنوي بسبب التشويه أو مجرد الجاذبية الجسمانية الناجمة عن ضرر جسماني في جمال جسم المصاب، وهو لا يقتصر على التشوه في الوجه بل يشمل جميع أنحاء الجسم.

أما ضرر الحرمان من مباهج الحياة فيقصد به ذلك الضرر الناشئ كنتيجة للاعتداء على ملذات الحياة والاستمتاع بها ويتمثل عادة في حرمان المصاب من لذات الحياة المختلفة على الصعيد الاجتماعي أو الرياضي أو اللذة الجنسية (الرواشده، 2008).

ورغم محاولة الجانب السابق من الفقه للتفرقة بين الأنواع المختلفة للأضرار الأدبية الناتجة عن إصابة جسدية إلا أن جانباً آخر من الفقه (العامري،1981) يجد أن المحاكم تتردّد في إعطاء الآلام النفسية (بوصفها أضراراً ذات طبيعة شخصية) ذاتية مستقلة تميزها عن غيرها من الأضرار الأدبية ذات الطبيعة الموضوعية والناتجة عن إصابة جسدية، حيث يرى ان المحاكم تدمج الآلام النفسية مع ضرر الحرمان من مباهج الحياة والضرر الجمالي بحيث تحكم بالتعويض عن تلك الأضرار معاً وكعنصر واحد لا كعناصر مختلفة ومتمايزة.

بعد ان حددنا المقصود بالأم النفسية الناتجة عن إصابة جسدية وأبرزنا ذاتيتها وموضعها من الأضرار ذات الطبيعة الأدبية، أصبح من الممكن عرض رأي كل من الفقه الإسلامي والتشريع والفقه والقضاء المقارن من مسألة مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، وهو ما سنعرضه في المبحث التالي.

المبحث الأول

موقف الفقه الإسلامي والتشريعات المقارنة من مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية

وفي هذا المبحث سنناقش موقف الفقه الإسلامي في مطلب أول، ثم ننتقل في مطلب ثاني لمناقشة موقف التشريعات المقارنة.

المطلب الأول: موقف الفقه الإسلامي من مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية

أن تبيان موقف الفقه الإسلامي من مسألة مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية مسألة غاية في الأهمية، فالفقه الإسلامي هو المصدر الثاني للقانون المدني بعد التشريع، وذلك تبعاً لنص المادة (2/2) من القانون المدني الأردني والتي نصت على ما يلي: [2. فإذا لم تجد المحكمة نصاً في هذا القانون حكمت بأحكام الفقه الإسلامي الأكثر موافقة لنصوص هذا القانون، فان لم توجد فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية].

وبالرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي نجده يختلف من موقفه من مسألة وجوب الضمان في الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، حيث انقسم في هذه المسألة إلى اتجاهين: مؤيد ومعارض وسنفرد لدراسة كل منهما فرعاً مستقلاً.

الفرع الأول: اتجاه الفقه الإسلامي المؤيد لضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية:

المتمعّن في آراء الفقه الإسلامي يجد ان كثيراً منها تؤيد مسألة ضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، ومن ضمن هذه الآراء نجد ما ورد عن أبي يوسف احد صاحبي ابو حنيفة انه قال بوجوب الضمان في الشج الذي لا يبقى له اثر من خلال فرض أرش الألم (المرغيناني، د.ت؛ والخفيف، 1971).

وعن الإمام الشافعي في سلخ الجلد ورد قوله انه إذا بدا الجلد معيباً فانه يُزاد في الحكومة بقدر عيب الجلد من ناحية وبقدر ما ناله من الم من ناحية أخرى، وفي حلق الشعر يقول الإمام الشافعي انه إذا لم ينبت الشعر زيد في الحكومة بقدر الشين مع الألم اما إذا لم يلحق الإنسان شيئاً من الشين فلا حكومة (الجزيري).

ومن هذا الاتجاه نجد مثلاً الكاساني، حيث جاء في كتابه البدائع أن الأصل هو اعتبار ان ما لا قصاص فيه من الجنايات ولا أرش مقدر ان تكون فيه حكومة، فالأصل في الجنايات التي ترد على محل معصوم أن توجب زاجراً أو جابراً قدر الإمكان (الكاساني).

وفي المبسوط يذكر السرخسي عن الإمام محمد بن الحسن انه حتى الجراحات التي تندمل تجب فيها حكومة العدل بقدر ما لحق المضرور من الم(السرخسي). وكذلك ما يذكره ابن قدامة في المغني من ان قطع حلمتي الثديين عند مالك والثوري توجب ديتهما إذا ذهب لبنهما، فان لم يذهب فتجب حكومة بقدر العيب الظاهر فيهما(لبن قدامه).

وفي نهاية المحتاج يذهب الرملي إلى إعطاء المضرور الحق في التعويض عن فوات اللذة كلذة التذوق واللذة الجنسية حيث قالوا بأن فيه حكومة(الرملي).

وفي نصب الراية يذهب الزيلعي إلى وجوب الدية في حل قاللحية وفي حل قشعر الرأس بسبب إزالة الجمال على الكمال (الزيلعي).

وأخيراً ففي الفقه الزيدي نجد انه قرر ان في الألم حكومة وفي الايلام، وكذلك الحال في الفقه الشيعي تقرر انه لو نبت مكان السن المكسور عظم مما استدعى قلعه فانه له فيه أرش لانه يستصحب الماً بالإضافة إلى شينه (اي عيبه) (ابي الحسن).

وقد ايد جانب من الفقه المحدث وجهة النظر الذاهبة إلى جواز الضمان في الآلام النفسية، ويدلل هذا الجانب على موقفه بالقول بان جمهور فقهاء المسلمين يذهبون إلى ان الضرر الأدبي كالضرر المادي يكون متضمناً اعتداء على حق(فيض الله، 1983)، وذلك على أساس فرض حكومة العدل التي يترك تقديرها للقاضي في الحالات التي لا يتوجب فيها القصاص ولا الدية، كما في حالة تسويد الوجه واعوجاج الرقبة وفي الجراح الابسيطة والخدوش التي تؤثر في جمال الإنسان وتلحق به الألم والشين(محمصاني).

ويدلل هذا الاتجاه من الفقه على صحة قولهم بالاستناد إلى ان الاتجاه المعارض لمبدأ الضمان في الآلام النفسية ذهب إلى الإقرار بها ضمناً ولكن من خلال إدراجها ضمن نطاق الأضرار المادية لينكروا بذلك فكرة ضمان الضرر الأدبي (النجار، 1990)، ويقول هذا الجانب من الفقه في ذلك ان "الضرر الأدبي الذي يصيب الإنسان في مشاعره وعواطفه أكثر تطبيقاً في الفقه الإسلامي من غيره، حيث أبرز الفقهاء خصائص هذا الضرر وبينوا كيفية ضمانه من خلال استجلاء غايات الأحكام الواردة بشأنه وبيان الحكمة من تقريرها..." (النجار، 1990).

الفرع الثاني: اتجاه الفقه الإسلامي المعارض لضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية

في مقابل الاتجاه المؤيد لفكرة الضمان في الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، نجد ان اتجاهاً آخر معارضاً يذهب إلى إنكار مبدأ الضمان في الآلام النفسية كليةً، فقد ورد في

مجمع الضمانات للبغدادي انه لو ضرب إنسان آخر ضربة لا اثر لها في النفس فانه لا يضمن شيئاً وكذلك فان قطع انس ظفر آخر فعاد ونبت فلا ضمان على القاطع(البغدادي). وكذلك الأمر لدى الأحناف فانه لا يعوض عن الآلام الجسدية لديهم لانه لا قيمة عندهم لمجرد الألم(الجزيري).

كما ورد في المغني (ج9:ص665) في الفقه الحنبلي ان اللطمة على الوجه ان لم تؤثر به فلا ضمان فيها لانها لم تؤد إلى الانتقاص من الجمال ولا من المنفعة، فيكون حكمها حكم الشتم(المذكرات الايضاحية،1985).

كذلك نجد في مبسوط السرخسي انه لو شتم شخص آخر بشكل يؤلمه في نفسه فانه لا يضمن في ذلك شيئاً(السرخسي).

وعلينا في هذا المقام الإشارة إلى ان ما يهمنا في دراستنا هذه هو بيان حكم الضمان في الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية لا تلك التي قد تنتج عن الشتم، وان ما ذكره السرخسي آنفاً في مبسوطه يقتصر على الآلام النفسية غير الناتجة عن أصابة جسدية، ولا يتعدى الحكم في ذلك إلى حالة نشوء الآلام النفسية عن إصابة جسدية، حيث نجد ان ذات الفقيه (السرخسي) وفي ذات الكتاب (المبسوط) نجده يقر مبدأ الضمان في الآلام النفسية الناتجة عن أصابة جسدية، وهو ينحى في ذلك نحي الكثير من فقهاء الشريعة الامر الذي يعني تمييزهم بين انواع الآلام النفسية المختلفة تبعاً لكونها ناتجة عن إصابة جسدية من عدمه.

وضمن الرأي المعارض نجد ان جانباً من الفقه يذهب إلى ان الفقه الإسلامي يتخذ موقفاً معارضاً لضمان الأضرار الأدبية الناتجة عن إصابة جسدية والتي تكون ذات طابع شخصي، وذلك بالقول بان الأضرار الأدبية ذات الطابع الموضوعي هي فقط التي تقبل الضمان في الفقه الإسلامي الذي أخذ بنظام الدية المتمثل في جدول موضوع مسبق للتعويض (السرحان وخاطر، 2003)، الأمر الذي لا يتناسب البتة مع طبيعة الأضرار الأدبية ذات الطابع الشخصي التي تستعصي على التقدير الدقيق والموضوعي لأنها لا تحقق الحد الادنى من الانضباط اللازم لتقدير قيمة الضمان الواجب اداؤه عنها.

ويردف ذات الجانب من الفقه بقوله بأنه وعلى الرغم من ان الفقه الإسلامي – في رأيه– لم يقر مبدأ تعويض الأضرار الأدبية ذات الطابع الشخصي فان مسلك المشرع الأردني جاء متناقضاً مع ذلك حين اقر التعويض عن ذلك النوع من الأضرار الأدبية، وهو المستفاد من عبارة نص المادة (1/267) من القانون المدني الأردني، هذا بالإضافة إلى انه اقر مبدأ تعويض الازواج والاقربين من الاسرة عما يصيبهم من أضرار معنوية بسبب موت المصاب وهذه الأضرار تتجلى بشكل رئيسي في صورة الآلام النفسية(السرحان وخاطر، 2003).

وفي نهاية عرضنا لاتجاهات الفقه الإسلامي، فأننا نؤيد الاتجاه المقر لضمان الالام النفسية ذلك ان الفقهاء المسلمون قد حرصوا على جبر الضرر اياً كان نوعه واياً كان مصدره، وفقاً للقاعدة الكلية التي سنها الحديث النبوي الشريف "لا ضرر ولا ضرار (المذكرات الايضاحية للقانون المدني الاردني 1988)، وانه وعلى الرغم من ان الفقهاء المسلمون لم يولوا الضرر الأدبي جُلَّ اهتمامهم الا ان ذلك لا يعني بالضرورة ان الفقه الإسلامي يرفض فكرة او مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي او لا تستوعبه قواعده، فقد ثبتت عقوبة التعزير على من يشتم غيره او يسبه، وقد عرف الفقه الإسلامي العقوبات المالية كعقوبات التعزير، وقد حكم بها للمضرور فكانت بمثابة تعويض له عن الذم او السب، هذا وبالاظافة الى ما سقناه من حجج خاصة حول اتجاه الفقه الإسلامي المقر لتعويض الآلام النفسية

المطلب الثاني: موقف التشريعات المقارنة من مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن أصابة جسدية

في معرض دراستنا لمدى جواز الضمان في الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية لا بد لنا من الاستفادة من تجارب التشريع والفقه والقضاء المقارن حول هذه المسألة، لذا ففي هذا الفرع سنعرض لموقف كل من التشريع المقارن والفقه المقارن والقضاء المقارن من هذه المسألة.

وبالرجوع إلى التشريعات المقارنة حول هذه المسألة نجدها لا تتخذ حلاً واحداً بخصوصها، فبالرغم من انها جميعها –ما عدا القانون المدني الفرنسي– اقرت مبدأ الضمان في الأضرار الأدبية، الا انها اختلفت في كيفية تعريفها بالأضرار الأدبية.

فبالرجوع إلى القانون المدني الفرنسي نجده ينص في المادة (1382) على ان [كل فعل يحدث ضرراً للغير يلزم فاعله بتعويض هذا الضرر]، ويتضح من هذه المادة أنها أوردت مبدأ عاماً يقضي بتعويض الضرر بغض النظر عن طبيعته وما إذا كان ضرراً مادياً أو معنوياً، ومثل هذا الغموض في محتوى النص أدى إلى اختلاف وجهة نظر الشراح، فمنهم من رأى أنه يتضمَّن التعويض عن الضرر المعنوي ومنهم من رأى أن المشرع الفرنسي اقتصر على تعويض الضرر المادي دون المعنوي (الذنون، د.ت).

وفي رأينا أن نص المادة السابقة من القانون المدني الفرنسي ورد كنص عام يستوعب كافة انواع الضرر، وهو نص قريب في عموميته من نص المادة (256) من القانون المدني

الأردني الذي وضع قاعدة عامة ايضاً في هذا المقام تتضمن ان [كل أضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر].

كما ومن الممكن الإشارة الى المشروع الفرنسي الايطالي للقانون المدني نص في المادة (85) منه على ما يلي: [يجوز للقاضي بوجه خاص ان يحكم بتعويض المضرور عما يصيبه من ضرر في جسمه أو مساس بشرفه أو سمعته أو سمعة عائلته او حريته الشخصية او انتهاك حرمة مسكنه او حرمة سر يحرص عليه وله كذلك ان يحكم للأقارب والأصهار والأزواج بالتعويض عما يصيبهم من ألم عند موت المضرور] (المذكرات الايضاحية للقانون الندني الاردني، 1985).

ومن خلال نظرنا الى النص السابق نلاحظ كيف اتبع أسلوب تعداد الأمثلة على حالات وصور الضرر الادبي وعدم الاكتفاء بنص عام مقتضب كما فعل القانون المدني الفرنسي.

أما بالنسبة للقوانين المدنية العربية نأخذ نموذجين متباينين أحدهما القانون المدني المصري والآخر القانون المدني الكويتي، ففي الأول نجد ان المشرع وضع قاعدة عامة بلزوم ضمان الضرر الأدبي، بينما في الثاني نلاحظ ان المشرع أوضح صور الضرر الأدبي ذاكراً من بينها الآلام النفسية.

ففي القانون المدني المصري وبالتحديد في المادة (1/222) نجد انه يتضمن ما يلي: [1- يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا...]، حيث وضع قاعدة عامة تشمل جميع الأضرار الأدبية مهما كان نوعها ومن بينها الآلام النفسية طبعاً(عامر، 1956).

وبالرجوع إلى المذكرات الإيضاحية للقانون المدني المصري (السنهوري، 1964) نجدها تشير بخصوص تلك المادة بالقول بأنه "استقر الرأي في العصر الحاضر على وجوب التعويض عن الضرر الأدبي بوجه عام بعد أن زال ما خامر الأذهان من عوامل التردد في هذا الصدد"، ويُفهم من ذلك أن المشرع المصري أطلق مفهوم الضرر المعنوي شاملاً بذلك كل أنواعه وصوره تاركاً تفصيل ذلك للفقه والقضاء.

اما القانون المدني الكويتي فنلاحظ انه حدد صور الضرر الأدبي كما فعل القانون المدني الأردني ولكنه تقدم عليه بأنه شمل ضمن صوره الآلام النفسية بشكل صريح ليقطع اي خلاف فقهي او قضائي حول مسألة جواز الضمان فيها رغم انه وضع عبارة "على الأخص" ضمن النص الذي أورد صور الضرر الأدبي وهي العبارة التي تثبت المثال وتنفي الحصر، ففي المادة (231) منه ينص على ما يلي:

[1- يتناول التعويض عن العمل غير المشروع الضرر ولو كان أدبياً.

2- ويشمل الضرر الأدبي على الأخص ما يلحق الشخص من أذىً حسي ونفسي نتيجة المساس بحياته او بجسمه او باعتباره المالي وكذلك ما يستشعره الشخص من الحزن والأسى وما يفتقده من عاطفة الحب والحنان نتيجة موت عزيز].

أما القانون المدني العراقي فقد جاء نصه مطابقاً تماماً لنص القانون المدني المصري، حيث نصت المادة (1/205) من القانون على أنه [يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك، فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسئولا عن الضمان] (الذنون، د.ت).

وسنرى في معرض بحثنا في موقف المشرع الأردني من مسألة الضمان في الآلام النفسية كيف انه نحى شأنه شأن القانون المدني العراقي من حيث المبدأ منحى المشرع الكويتي حين أورد صوراً للضرر الأدبي الا انه لم يضمِّن النص ما يشير إلى الآلام النفسية كما ولم يورد فيه ما يدل بشكل حازم على انها صور ادرجت ضمن النص على سبيل المثال لا الحصر.

وقد استقر الفقه القانوني المقارن على ان الضرر الأدبي بوجه عام لا يخرج عن ان يكون ضمن احدى طائفتين هما(ابو الليل، 1998):

1. الطائفة الأولى: وتتضمن الأضرار التي تمس الكيان الاجتماعي للمضرور.

2. الطائفة الثانية: وتتضمن الأضرار التي تمس الكيان النفسي للمضرور، حيث اقر الفقه الوضعي وجوب التعويض عن الضرر الأدبي الذي يصيب الإنسان في عاطفته وشعوره(السنهوري، 1964)، والتي تدخل على قلبه الغم والحزن، كحالة انتزاع طفل من والديه وما يسببه ذلك من إدخال الغم والحزن والأسى في قلب الطفل ووالديه(الزقرد، 1996).

كما نلاحظ ان الفقهاء في معرض تعريفهم للضرر الأدبي، كيف ان فريقاً منهم عرفه بانه هو ذات الألم والحزن الذي يصيب الإنسان (حجازي، 1954)، كما وعرفه بأنه الإيذاء بالشعور او الأحاسيس وما يصيب العاطفة من حزن وحرمان، فهو كل مساس بالجانب النفسي للذمة الأدبية (الجزازي).

فالآلام النفسية إذن هي جوهر الضرر الأدبي وقوامه وهي ما يعرف الضرر الأدبي به أصلا.

وفي حالة الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية والتي هي موضوع دراستنا فيرى جانب مهم من الفقه الوضعي أفراد ذاتية مستقلة للضرر الجسدي بالإضافة إلى الضررين المادي والأدبي، ويقول في نتيجة ذلك بان هنالك نتائج مادية وأخرى

غير مادية تترتب على الضرر الجسدي او الضرر الجسماني، ويدرج الآلام النفسية والحسية (الجسدية) ضمن الأضرار الأدبية الناتجة عن الإصابة الجسدية (ابو الليل، 1998).

ففي مجال الإصابات الجسدية ذهب الفقه إلى ان ذات المساس بالتكامل الجسدي من خلال ذات الإصابة تخلف في العادة ضررين: ضرر مادي يتمثل في فقد القدرة على الكسب وآخر أدبي يتمثل في صورة الألم النفسي الناتج عن تلك الإصابة(شرف الدين، 1982)، فالأضرار الأدبية الناتجة عن الإصابة الجسدية بوجه عام هي (عبدالرحمن، 2006):

1. الآلام الجسدية
2. الآلام النفسية
3. الآلام التي تصيب العاطفة والشعور وهي التي تصيب أقارب المتوفى او المصاب.

ويضرب الفقه مثالاً لترتب الآلام النفسية على ذات الواقعة التي ترتبت عليها الأضرار المادية، وذلك كما في حالة إصابة ممثّل اثناء ذهابه لحفلة تعهد بإحيائها فانه يستحق بالإضافة إلى تعويضه عن علاجه من تلك الإصابة وتعويضه عن مقدار الربح الذي فاته يستحق تعويضه عن الآلام النفسية التي لحقت به جراء تفويت فرصة إحياء تلك الحفلة (مرقس، 1988).

إذن، فبالإضافة إلى الأضرار المادية التي قد تكون ترتبت على الإصابات الجسدية نجد انه قد تترتب على التعدي على جسد الإنسان أضرار أدبية، ومن أهم الأضرار الأدبية الآلام النفسية والجسدية التي قد يعاني منها المعتدى عليها، حيث تترتب على تلك الآلام خسارة بعض القيم غير المادية منها (النجار، 1990)

1. الحرمان من الشعور بالسعادة (ضرر الحرمان من مباهج الحياة).
2. الحرمان من الحق في التحرر من الآلام (البدنية منها والنفسية).
3. الحرمان من التمتع بقيم الجمال والتمتع بغيرها من متع الحياة (ضرر تشويه الجمال) (ابو الليل،1955)
4. الحرمان من بعض الإمكانيات والقدرات الجسدية غير الظاهرة والذي يترتب على المساس بالتكامل الجسدي او غيره.

إلا أن جانباً من الفقه (العامري، 1981) يقر من حيث المبدأ كون الآلام النفسية موجودة في جميع الحالات التي تؤدي فيها الحادثة إلى نقص جسمي في المصاب، وذلك على الرغم من ندرة الأحكام القضائية التي تعالج الآلام النفسية بوصفها إضرارا ذات طبيعة متمايزة ومستقلة عن غيرها، ويذهب إلى ان عدم تناول القضاء لمثل هذه الآلام النفسية بشكل مستقل عن غيرها راجع إلى عدم جواز ان ينظر إليها بشكل مستقل ومنعزل عن باقي صور الأضرار الأدبية الناتجة عن إصابة جسدية والتي من أهمها ضرر الحرمان من مباهج الحياة والضرر الجمالي (ضرر التشويه)، فآلام المصاب النفسية في حالة أصابته الجسدية ليست سوى نتيجة لذلكما النوعان من الأضرار الأدبية الناتجة عن إصابة جسدية.

ان ما ذهبت إليه التشريعات المقارنة وما أيده الفقه نجد أن القضاء في كثير من الدول قد استقر قضاء على إقرار مبدأ التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، ففي البداية اقر مجلس الدولة الفرنسي ضمان الأضرار الناشئة عن التشويه والاضطرابات في في حياة المتضرر(العامري، 1981)، الا انه بقي على موقف الرفض من ضمان الآلام النفسية الناشئة عن إصابات جسدية الا إذا كانت "ذات جسامة استثنائية"(جاد الله، 2006)، وذلك بسبب التخوف من ان تعويض الآلام النفسية باعتبارها اضراراً مستقلة عن غيرها يخرق مبدأ عدم جواز اقتضاء تعويضين عن ذات الضرر (السرحان وخاطر، 2003).

وقد تغير موقف القضاء الفرنسي بنوعيه العادي والاداري من ضمان الآلام النفسية، فقد استقر القضاء العادي الفرنسي (ممثلاً بمحكمة النقض الفرنسية) على إقرار ضمان الآلام النفسية منذ القرن التاسع عشر عندما أصدرت المحكمة حكمها في 1833/6/15 ويعود الفضل في ذلك إلى النائب العام (Dupin) والذي كان يطالب بتعويض المضرورين عن الضرر المعنوي وأن عدم تعويض هذا الضرر فيه إجحاف بحقهم وطالب بإبعاد النظريات الرافضة لتعويض الضرر المعنوي. وقد انضمت محاكم الاستئناف الفرنسية بعد تردد في بادئ الأمر إلى تبني اتجاه محكمة النقض وبذلك أصبح التعويض عن الضرر الأدبي مجمعاً عليه سواءً في مجال حقوق الأسرة كالاعتجاء على الشرف أو المشاعر أو المعتقدات الدينية والحق المعنوي للمؤلف والحق في الاسم (mazeaud).

وقد توسع القضاء الفرنسي بعد ذلك ليصبح يكتفي بوجود المصلحة المعنوية لرفع دعوى أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عنها في حال المساس بها، كما ووسع من نطاق حالات الضرر المعنوي سواء كان المضرورين مباشرين بالذات أو الذين ارتد إليهم الضرر المعنوي (توفيق، 1988).

وبالنسبة للتعويض عن الآلام النفسية فقد دأب القضاء العادي الفرنسي على تفصيل عناصر الضرر الأدبي الناتج عن إصابة جسدية، ولكن من خلال تقسيمها إلى ضرر جمالي وضرر الحرمان من مباهج الحياة بشكل رئيسي وبحيث يستغرقان بمفهومهما الواسع الآلام النفسية الناتجة عن إصابة

جسدية. إلا ان ذلك لا يمنع من وجود بعض الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسي والتي اقرت مبدأ التعويض عن الآلام النفسية، ومن ضمنها حكم تضمن ضرورة ان تؤخذ بعين الاعتبار الآلام النفسية التي قاساها المصاب، وذلك من خلال شعوره بالقلق الشديد على زوجته وعائلته لانه كان المعيل الوحيد لهم قبل أصابته (ومنها قرار محكمة بيركه المدنية سنة 1903 مشار اليه العامري، 1981).

كما وورد في قرار محكمة استئناف مونبلييه الصادر بتاريخ 1957/7/5 (ان مشاعر القلق والألم التي قاساها المصاب لشعوره بما آلت اليه حالته بسبب الحادثة لم تسبب له آلاماً جسدية محققة فقط وانما سببت له كذلك آلاماً أدبية كبيرة أيضاً) (العامري،1981).

وذات الموقف المؤيد لضمان الآلام النفسية اتخذه القضاء الاداري في فرنسا، حيث استقر على مبدأ الضمان فيها منذ قراره الصادر بتاريخ 1961/11/24 في قضية (لوتسيران l) (tisser and mazeaud).

تلك كانت نبذة عن موقف القضاء الفرنسي من تعويض الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، وبالنسبة لموقف القضاء المصري فنجد أنه ومنذ صدور القانون المدني المصري الحالي عام 1949 استقر القضاء المصري على مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي مستندة في ذلك إلى نص المادة (222) من ذلك القانون والتي حسمت كل خلاف حول مبدأ التعويض عن الأضرار الأدبية، وقد عرفت محكمة النقض المصرية عرفت الضرر الأدبي بانه ذلك الذي "يصيب العاطفة والشعور فيُدخل إلى القلب الاسى والحزن واللوعة"(ابراهيم السيد، 2007).

كما وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على ان مفردات وحالات الضرر الأدبي لا يمكن حصرها تحت معيار منضبط، ففي طعن رقم 308 لسنة 58 ق جلسة 1990/3/15 الصادر عم محكمة النقض المصرية نجدها تقول "ليس هنالك من معيار لحصر أحوال الضرر الأدبي، إذ كل ضرر يؤذي الإنسان في شرفه او اعتباره او يصيب عاطفته وإحساسه ومشاعره يصلح لان يكون محلاً للتعويض"(عن شعله، 1988).

وفي حكم آخر لمحكمة النقض المصرية نجد قولها في الطعن رقم 1142 لسنة 59 ق جلسة 1994/2/20 (ان التحديد المذكور في المادة (2/222) من القانون المدني المصري ليس تحديداً لحالات الضرر الأدبي وإنما هو تحديد للأشخاص الذين ينتقل إليهم ذلك النوع من الضرر، مما يعني استحقاق أولئك الأشخاص تعويضهم عن تعذيب قريبهم إبان فترة اعتقاله) (عن شعله، 1988).

أخيراً فمن الممكن استعراض موقف محكمة التمييز الكويتية من مسألة التعويض عن الألم النفسي الناتج عن أصابة جسدية، حيث أقرت تعويض الالام النفسية واستقر قضاءها على ذلك ومنها الطعن رقم 83/16 مدني، جلسة 1983/12/19 الذي جاء فيه (الضرر الأدبي يشمل على وجه الخصوص ما يلحق الانسان من أذىً حسي او نفسي نتيجة المساس بحياته او بجسمه او بحريته) (عن الزقرد، 1996).

ومما سبق، يتبين لنا كيف أن التشريعات المقارنة مستقرة على إقرار التعويض عن الأضرار الأدبية بما فيها الآلام النفسية، وهو موقف استقر عليه القضاء المقارن بعد خلاف كبير ثار حول مدى قبول الأضرار الأدبية ومن بينها الآلام النفسية للتعويض، وبعد هذا فما هو موقف التشريع الأردني.

المبحث الثاني
موقف القانون الأردني من مسألة ضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية

بعد ان استعرضنا موقف التشريع والفقه والقضاء المقارن من مسألة ضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، أصبح من الممكن لنا البدء في عرض موقف كل من التشريع والفقه والقضاء الأردني من هذه المسألة، والباحث في مسألة مدى جواز ضمان الآلام النفسية في القانون الأردني لا يجدها بذات الوضوح والتأصيل لدى القانون المقارن، وذلك بسبب النهج الذي انتهجه المشرع الأردني في المادة (2/267) من القانون المدني والتي أثارت كل الإشكالات التي سنلاحظها خاصة لدى القضاء الأردني.

وسنبدأ في هذا المبحث بعرض موقف كل من التشريع والفقه الأردني من مسألة الضمان في الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية (المطلب الأول) ومن ثم سننتقل لعرض التطور الذي مر به موقف القضاء الأردني من هذه المسألة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: موقف القانون الأردني من مسألة ضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية

بالرجوع إلى نصوص القانون المدني نجد ان المادة (1/267و2) منه تنص على ما يلي:

[1. يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك. فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسئولا عن الضمان.

2. ويجوز ان يقضى بالضمان للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب].

وبمقارنة النص التشريعي الأردني الذي عرف الضرر الأدبي بغيره من النصوص التشريعية التي سبق لنا ان بحثنا بها ضمن موقف التشريع المقارن من مسألة ضمان الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، نجد انه شأنه شأن القانون المدني العراقي يندرج ضمن الطائفة التي عرفت صراحة الضرر الأدبي وأقرت مبدأ الضمان فيه تشريعياً، وفي ذلك يتقدم على القانون المدني الفرنسي الذي لم يعرف الضرر الأدبي ولم يفرد نصاً عاماً يقرر مبدأ الضمان فيه.

كما ونجد انه يندرج ضمن الطائفة التي عددت صراحةً صوراً للضرر الأدبي، وفي ذلك يفترق في نهجه عن القانون المدني المصري الذي اقتصر على ايراد معيار عام في الضرر الأدبي دون ايراد حالات او صور له، كما ويقترب من القانون المدني الكويتي الذي أورد صوراً لتوضيح المقصود بالضرر الأدبي.

الا ان القانون المدني الأردني يفارق بدوره عن القانون المدني الكويتي الذي ومن ناحية نص صراحةً على ان الصور التي أوردها للضرر الأدبي إنما أوردها على سبيل المثال لا الحصر فقطع كل شك حول تلك المسألة، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فقد نص صراحةً على صورة الآلام النفسية كحالة أصيلة من حالات الضرر الأدبي.

ويا حبذا لو كان المشرع انتهج نهج اي من القانونين المصري او الكويتي، لكنه اتخذ موقفاً وسطاً بينهما، فأثار كل ذلك الخلاف الذي سنستعرضه في أحكام القضاء الأردني.

وإذا كان لنا أن نحلل نص المادة (1/267) من القانون المدني الأردني فإن علينا الانطلاق ابتداءً من المذكرات الإيضاحية لذلك القانون، والتي وبالرجوع إليها نلاحظ أنها حين أشارت الى المشروع الفرنسي الايطالي المشترك للقانون المدني اعتبرت حالات الضرر الأدبي التي ذكرت في ذلك المشروع إنما كانت على سبيل المثال لا الحصر، فقد جاء في المذكرات ما يلي: "وقد بلغ من أمر هذه النزعة أن أورد المشروع الفرنسي الايطالي بعض أمثلة تطبيقية في هذا الشأن..." (المذكرات الايضاحية للقانون المدني الاردني،1985)، فمن نظرة المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني إلى المشروع الفرنسي الايطالي على انه اعتبر حالات الضرر الأدبي التي أوردها من قبيل الأمثلة التطبيقية على الأضرار الأدبية، من خلال تلك النظرة نستشف قصد المشرع المدني الأردني إقرار مبدأ عموم الضمان في الضرر الادبي عن جميع صوره وحالاته وعدم اعتبار الحالات المذكورة في النص التشريعي مذكورة على سبيل الحصر بل على سبيل المثال.

كما وورد في المذكرة الإيضاحية انه "قد استقر الرأي في العصر الحاضر على **وجوب التعويض عن الضرر الأدبي بوجه عام**، بعد أن زال ما خامر الأذهان من عوامل التردد في هذا الصدد" (المذكرات الايضاحية للقانون المدني الاردني 1985)، ومن خلال هذا النص تستطيع ان نستنتج قصد واضعي التشريع المدني إقرار التعويض عن الأضرار الادبية في جميع صورها وبدون تمييز.

بالإضافة إلى ما سبق، علينا التساؤل عن الجانب الذي ننظر اليه في عبارة "مركزه الاجتماعي وشرفه وعرضه..." الواردة في نص المادة (1/267) من القانون المدني، هل ننظر الى تلك العبارة من خلال نظرة ذاتية (معيار ذاتي) اي يعتمد على نظرة المجتمع له ام انه شخصي يعتمد على نظرته لنفسه ونظرته لنظرة المجتمع اليه؟ إذا كان المعيار شخصي ففي هذه الحالة تدخل الآلام النفسية ضمن نطاق التعويض لان العبرة تكون بالألم الذي يصيب الفرد نتيجة إحساسه الشخصي بنظرة المجتمع اليه. ومما يؤيد ذلك ان من غير المستساغ الحكم بالتعويض عن الضرر الأدبي للمجنون مثلاً او للطفل كضرر حالٍّ بل يحكم له كضرر مستقبل مؤكد ومحقق الوقوع. فالمعيار في "عرضه وشرفه ومركزه... الخ" هو بكل حالة على حده، وذلك لأنها تختلف تبعاً لموقع وحالة المضرور ومدى حساسيته انطلاقاً من ذلك للضرر الذي أصابه، وهذا ما نستفيده من الهاء الضمير المتصل الذي يعود في جميع عناصر الضرر الأدبي المذكورة إلى المضرور لا إلى غيره.

كما أنه إذا كان يُنظر إلى الضرر المادي نظرة شخصية تختلف بحسب حالة المضرور كاستعداد حالة الجسمانية او النفسية لتفاقم الضرر وزيادته وحساسيته له، وذلك كما مر معن، إذا كان ذلك كذلك فان من باب اولى اختلاف مدى الضرر الأدبي تبعاً لموقع المضرور وحالته النفسية والنفسية: لذا فان العبرة في الضرر الأدبي هي من خلال النظر إلى شخص ونفسية المضرور فالألم النفسي الذي يلحق به نتيجة التعدي على حريته او شرفه او اعتباره او مركزه هو مناط التعويض الحقيقي ومحله، وما كل مشتملات نص المادة (267) الا وسائل من خلالها يمكن التأثير على نفسية الإنسان ووجدانه اي هي جوانب الضرر التي من الممكن ان يصيب نفسيته، فإذا كانت كذلك فإنها كوسائل او جوانب من غير المستساغ القول بانها تقع على سبيل الحصر وإنما يجب اعتبارها مذكورة على سبيل المثال.

بالإضافة إلى ذلك، فإذا كان لمن يصاب بالم نفسي نتيجة فقد قريب ان يطالب بالتعويض عن ذلك فمن باب اولى ان

يكون لمن يصاب بالم نفسي بسبب أصابته هو، وذلك لما يلي:

أ. لان الم الإنسان لأصابته الشخصية اقرب إلى المضرور واكبر أثراً وشدة في نفسه من ألمه نتيجة إصابة او فقد قريب له.

ب. لان الألم الذي يصيب الإنسان نتيجة فقدان قريب له الم يتضاءل حتى يخبو أثره ويختفي بمرور الزمن، وذلك لما أنعم الله على الإنسان من نعمة النسيان، وهذه حقيقة لا يمكن لأحد ان يجادل فيها، في المقابل فان الإصابة الجسدية تبقى مع المصاب تذكره بحقيقتها ما دام على قيد الحياة وان كان يحاول الاعتياد عليها مع مرور الزمن الا أنها لا تلبث ان تقفز إلى شعوره من حين لآخر لتوخزه بمعاني الألم والحسرة.

كما ويحق لنا التساؤل حول كيف يستساغ عقلاً ومنطقاً إقرار التعويض عن الآلام النفسية التي لحقت بالمضرور نتيجة ذمه او قدحه او تحقيره وما تركه ذلك في قلبه من غم وحزن واسى ولا يُقضى بضمان ذات الضرر من حيث الطبيعة (الآلام النفسي) إذا كان ناتجاً عن إصابة جسدية.

بالإضافة الى ما سبق، فإن في اعتبار عناصر الضرر الأدبي مذكورة على سبيل الحصر لا المثال رفض لمبدأ جوهري من المبادئ العامة للقانون هو مبدأ القياس، والذي من دونه نكون أمام نصوص قانونية جامدة لا يمكن بحال ان تساير التطور في في الفكر البشري وفي ظروف الحياة البشرية، سيما ان صياغة نص المادة (1/267) لا تسمح أصلاً بالقول بايراد حالات الضرر الأدبي المذكورة فيها على سبيل الحصر، حيث جاءت خلواً من اية أداة من أدوات الحصر مثل "فقط" او "دون غيرها" او "لا غير" او "الا في الحالات التالية".

كما أن نص المادة (1/267) من القانون المدني جاءت بصيغة لا تسمح بالقول بأنها حددت صور الضرر الأدبي على سبيل الحصر، فقد جاءت صيغتها كالتالي [يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك. فكل تعد...] سيما أن حرف الفاء في كلمة "فكل" جاءت للتوضيح والبيان ولا يمكن أن تكون جاءت للحصر، وحين يقوم الشك في مدى حصر النص لحالات الضمان فن علينا الرجوع إلى نص المادة (256) من القانون المدني التي جاءت بصيغة العموم والإطلاق في حكم التعويض لجميع صور الضمان بما في ذلك جميع صور الضرر الأدبي، طالما أن العبرة لتحقق حكم الضمان هي في تحقق الضرر أياً كان نوعه وصورته.

فالآلام النفسية شأنها شأن أي ضرر آخر ذي طبيعة أدبية من المتصور أن تتوافر فيه شرائط قابلية الضرر للضمان، فهو ضرر محقق الوقوع وليس مجرد ضرر احتمالي، كما أنه ضرر مباشر للإصابة الجسدية وهو كذلك ضرر أكثر ما يكون شخصياً أي خاصاً بشخص المصاب، وهو كذلك يصيب مصلحة قانونية مشروعة يحميها القانون هي حق الإنسان في التحرر من الآلام النفسية، هذا بالإضافة الى كونه لم يسبق أن تمَّ التعويض عنه.

واستعراض موقف شراح القانون الاردني، نجد ان جانباً منهم يؤيد إقرار مبدأ التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، حيث يرى ان القانون المدني الأردني يذهب إلى الإقرار بمبدأ التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، وهو ما يستفاد من نص المادة (267) من ذلك القانون بالإضافة إلى الفقرة الثانية من ذات المادة والتي أقرت مبدأ التعويض للأزواج والأقربين من الأسرة عما يصيبهم من أضرار معنوية بسبب موت المصاب، وهي الأضرار التي تتمثل بشكل رئيسي في تلك الحالة بالآلام النفسية الناتجة عن موته (السرحان وخاطر، 2003 وكذلك الزعبي 1955 وملكاوي والعمري 2006).

فالضرر الأدبي بوجه عام في نظر هذا الجانب من الفقه يشمل ما يصيب الإنسان في نفسيته كالآلام المعنوية التي تنتج عن تشويه الوجه مثلاً، ومثل هذا النوع من الآلام المعنوية (النفسية) يندرج ضمن الأضرار الأدبية غير المرتبطة باي ضرر مادي، ومن تطبيقات ذلك في مجال الإصابة الجسدية ما يصيب الإنسان في شعوره وأحاسيسه ونفسيته أمام الناس بسبب فقدانه عضواً من أعضائه او بسبب تشوه في منظره العام او بسبب اي امر يعد غير مألوف للمجتمع سببته الإصابة التي تعرض لها(الزعبي، 1995).

بالإضافة إلى ما سبق، فان هذا الجانب من الفقه يؤكد على ان المشرع الأردني لم يقصد ايراد حالات الضرر الأدبي المنصوص عليها في المادة (1/267) من القانون المدني على سبيل الحصر بل على سبيل المثال(ملكاوي والعمري،2006 وكذلك الزعبي،1995)، الأمر الذي يعني إمكانية إدراج الآلام النفسية ضمن حالات او عناصر الضرر رغم عدم النص عليها صراحة.

لكل ما سبق، يتبين لنا أن المشرع الأردني أقر ضمناً مبدأ ضمان الآلام النفسية الناتجة عن أصابة جسدية، كما ان حالات الضرر الأدبي التي نص عليها صراحةً لم يوردها على سبيل الحصر بل على سبيل المثال، سيما أنَّ من المقرَّر فقهاً أن التعويض المالي وإن كان لا يزيل الإصابة إلا أنه يتيح تقديم وسائل للمضرور تمكّنه من زيادة استمتاعه بالحياة وتمكنه من مواجهة آلامه ونسيانها(الجندي، 2002)، فإذا كان ذلك كذلك، فان الألم هو ما يستهدف التعويض عن الضرر

الأدبي إزالته اياً كان نوع ذلك الضرر الأدبي، وان كان هذا ما نرجحه من موقف التشريع والفقه الأردنيين فما هو موقف قضائنا الأردني؟

المطلب الثاني: موقف القضاء الأردني من مسألة ضمان الآلام النفسية الناتجة عن أصابة جسدية

المستقرئ لأحكام محكمة التمييز الأردنية في مجال التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية يجدها تعكس تطوراً تدريجياً في موقف القضاء الأردني من هذه المسألة، حيث نلاحظ ان القضاء الأردني وقف في البداية ولمدة طويلة من الزمن موقف المعارض للتعويض عن الآلام النفسية بوصفها لم تذكر ضمن الحالات التي نصت عليها المادة (1/267) من القانون المدني الأردني، ومن ثم اخذ القضاء الأردني يعترف بالآلام النفسية كمحل صالح للضمان ولكن من خلال إدراجها ضمن حالات الضرر الأدبي المذكورة صراحة في نص المادة (1/267) من القانون المدني، وفي فترة متأخرة صرح القضاء الأردني بان حالات الضرر الأدبي لم تورد على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال وبالتالي اقر مبدأ ضمان مثل هذا النوع من الأضرار ذات الطابع الأدبي.

وفي هذا المطلب سنستعرض ابتداءً الاتجاه التقليدي لمحكمة التمييز الأردنية في رفض مبدأ الضمان للآلام النفسية والذي استمر حتى عام 2002 (الفرع الأول) ومن ثم سنستعرض كيف استقرت محكمة التمييز الأردنية شيئاً فشيئاً على الأخذ بمبدأ ضمان الآلام النفسية الناتجة عن أصابية جسدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية في الاتجاه التقليدي لقضاء محكمة التمييز الأردنية

كما سبق وأشرنا فانه وحتى عام 2002 بقي قضاء محكمة التمييز الأردنية رافضاً الاعتراف بالآلام النفسية كعنصر متمايز ومستقل بذاته من عناصر الضرر الأدبي، ومن الممكن عرض هذا الاتجاه القضائي التقليدي لمحكمة التمييز الأردنية من خلال النقاط التالية:

أولاً: رفض مبدأ التعويض عن الآلام النفسية كعنصر متميز بذاته ومستقل من عناصر الضرر الأدبي

حيث اتخذ القضاء الأردني موقفه ذلك على سند من القول بان عناصر التعويض عن الضرر الأدبي مذكورة في المادة (1/267) على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، فورد في قرار لمحكمة التمييز الأردنية قولها "أن قول وكيل الطاعنين ان الآلام الجسدية والنفسية تدخل في مفهوم الضرر الأدبي، فهو قول يخالف أحكام المادة (267/ 1) من القانون المدني التي تعرف وتحدد الضرر الأدبي"(قرار نمييز، 2001).

كما وورد في قرار آخر لها قولها "2. أن المقصود بالضرر الأدبي حسب مفهوم القانون هو الضرر الناتج عن التعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي حسب أحكام المادة 267 من القانون المدني، وبناء على ذلك فان مطالبة المدعي بالتعويض عن الضرر المعنوي بناء على ما عاناه من الآلام النفسية التي عانى منها نتيجة مشاهدته اصغر أبنائه فاقد الوعي من جراء حادث الصدم الذي تعرض له، هو خروج على مفهوم الضرر الأدبي لان مشاعر الآلام من الجروح لا تدخل في اعتبار الضرر الأدبي الذي يتناوله حق الضمان"(قرار تمييز، 1990).

كما وجاء في قرار ثالث لمحكمة التمييز الأردنية قولها "ان تقدير التعويض عن الضرر بالاستناد إلى ما أصاب المدعية من ضرر في حسها وعواطفها، وإلى ما عانته من الام الأصابة في جسمها مدة بقائها في الجبص، وتأثير ذلك على فرصة خطبتها في ضوء المعايير الاجتماعية السائدة، وحرمانها من إكمال دراستها، يخالف اجتهاد محكمة التمييز المستقر على ان الآلام الحسية والنفسية التي يعانيها المصاب من الفعل الضار غير مشمولة في المعنى، المقصود بالضرر المعنوي المنصوص عليه بالمادة 267 مدني، طالما أن المصاب قد شفي تماما من أصابته دون تخلف أي إصابة ظاهرة او أي عاهة لديه من شانها التأثير على مركزه الاجتماعي"(قرار تمييز، 2000)

كما ونجد أنه وحتى مطلع عام 2002 كانت محكمة التمييز الأردنية لا زالت متمسكة برأيها حول رفض مبدأ التعويض عن الآلام النفسية، فقضت في أحد قراراتها أنه "من المستقر عليه في اجتهاد محكمة التمييز ان الآلام لا تدخل في مفهوم الضرر الأدبي لذا المصاب"(قرار تمييز، 2002).

وأخيراً فنلاحظ انه وحتى بعد إقرار محكمة التمييز الأردنية لمبدأ التعويض عن الآلام النفسية عام 2002 فان الاتجاه التقليدي لمحكمة التمييز الأردنية حاول عام 2003 محاولة أخيرة للدفاع عن فكرة رفض مبدأ التعويض عن الآلام النفسية، حيث صدر قرار عن الهيئة العامة لمحكمة التمييز الأردنية يتضمن الرجوع عن الاجتهاد غير المسبوق والذي ظهرت اولى بوادره في الحكم الصادر عام 2002 (والذي سنستعرضه فيما بعد) حيث أكد قرار الهيئة العامة رفض مبدأ التعويض عن الآلام النفسية، وقد ورد فيه ما يلي:

"استقر اجتهاد محكمة التمييز على ان يتم التعويض عن

الضرر الأدبي إذا كانت الإصابة قد أثرت سلبا على المركز الاجتماعي للمصاب وفقا لمقتضيات المادة (267/ 1) من القانون المدني، وحيث ان تقرير الخبرة الذي اعتمدته محكمة الاستئناف اكتنفه الغموض فهو يتحدث تارة عن شعور المدعية بالنقص حيال المجتمع نتيجة الإصابة وهو نوع من الضرر الذي يصيب المضرور في مركزه الاجتماعي وتارة أخرى يتحدث تقرير الخبرة عن الآلام والمعاناة النفسية (وحيث ان الآلام النفسية لا تؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير التعويض عن الضرر الأدبي لانها لا تشكل عنصراً من عناصره بالمعنى المقصود في المادة (1/267) من القانون المدني وكما استقر على ذلك قضاء محكمتنا فان القرار المميز إذا قضى للمميز ضدها ببدل الضرر المادي رغم عدم تقديم البينة على نوع الضرر وحجمه وببدل الآلام النفسية) فيكون تقرير الخبرة غير صالح لإقامة الحكم عليه وكان على محكمة الاستئناف اجراء خبرة جديدة لتقدير التعويض الذي تستحقه المدعية ولما لم تفعل محكمة الاستئناف ذلك فيكون قرارها مستوجبا النقض"(قرار تمييز، 2003).

لما سبق، نستنتج أن القضاء الأردني والى عام 2003 بقي متمسكاً بتفسير نص المادة (1/267) من القانون المدني على انه يتضمن حالات من الضرر الأدبي ذكرت على سبيل الحصر، ومن خلال ذلك رفض الحكم بالتعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية.

ثانياً: محاولة إقرار التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية من خلال عنصر الأضرار بالمركز الاجتماعي الذي ذكرته المادة (1/267) صراحة

إزاء عدم وجود نص صريح يقر تعويض الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، وإزاء التمسك بان عناصر الضرر الأدبي المذكورة في نص المادة (1/267) مذكورة على سبيل الحصر لا المثال، فقد حاولت الكثير من قرارات محكمة التمييز الأردنية الوصول إلى إقرار مبدأ التعويض عن الآلام النفسية ولكن ليس من خلال مسمَّاها الأصيل بالآلام نفسية وإنما من خلال اعتبارها من قبيل المساس بالمركز الاجتماعي.

فقد ذهبت بعض القرارات إلى اعتبار الإصابة الجسدية مؤثرة في المركز الاجتماعي للمصاب من حيث نظرة الناس إليه لاختلاف في مظهره وما اعتادوا رؤيته عليه قبل أصابته بالعجز الجزئي فإن ذلك يخل بمركزه الاجتماعي(قرار تمييز، 2004).

في المقابل فقد ذهبت بعض القرارات إلى اعتبار الأصابة الجسدية مؤثرة في المركز الاجتماعي للمصاب من خلال اعتبارها تنال من وضع المدعي بين أهله ومجتمعه، ذلك أن نظرات من حوله إليه ستتغير من وضع الاحترام والتقدير إلى درجة الإشفاق وتحول دون تحقيق آماله وتحد من تطلعاته وبالتالي فهي تنال من مركزه الاجتماعي (قرار تمييز 2004).

وكذلك فقد ذهبت قرارات أخرى إلى اعتبار الإصابة الجسدية مؤثرة في المركز الاجتماعي للمصاب من خلال كونها تخلُّ بمركزه الاجتماعي بين الناس وأفراد المجتمع الذين يعيش معهم (قرار تمييز، 2004).

كما واستندت أحكام أخرى إلى اعتبار ان الإصابة الجسدية تخل بمركز المصاب الاجتماعي من خلال انها– أي الإصابة الجسدية– وبمرافقتها له طوال حياته لن يصبح كغيره من الأشخاص (قرار تمييز، 2003).

وكذلك باعتبار ان نظرة المجتمع للشخص المصاب تختلف عن نظرته للشخص السليم(قرار تمييز، 2003)، فالمصاب بالإصابة الجسدية لم يعد بعاهته شخصاً سوياً الامر الذي يستوجب استحقاقه التعويض عن ذلك (قرار تمييز، 2001).

وكذلك من حيث نظرة المجتمع إلى الشخص المصاب (قرار تمييز، 2001)' اي باعتبار ان نظرة المجتمع إلى الشخص المصاب تختلف عن نظرته إلى الشخص السليم(قرار تمييز، 2004)' وذلك من خلال ان نظرة المجتمع للشخص المعاق تختلف عن نظرته إلى الشخص السليم المعافى (قرار تمييز، 2006).

الا أننا نلاحظ ان محكمة التمييز أكدت في أكثر من مناسبة رفض الاستناد إلى خلاف عناصر التعويض عن الضرر الأدبي المذكورة صراحة في نص المادة (1/267) من القانون المدني، ومن الممكن الإشارة في هذا المقام إلى قرارين تمييزين ورد في أحدهما ما يلي: "– ان التعويض عن الضرر الأدبي يجب ان يكون ناتجا عن التعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي، كما تقضي بذلك المادة 267 من القانون المدني.

إذا ذكر الخبيران في تقريرهما (ان من شان ذلك ان تدخل الاسى والحزن بالإضافة إلى الآلام التي عانى منها أثناء العمليات التي أجريت له)، ولم يبين الخبراء فيما إذا كانت تلك الإصابة قد تركت أي تأثير في مركز المدعي الاجتماعي او المالي، وحيث ان الخبيرين لم يوضحا في تقريرهما الأسس التي اعتمدوها في التقدير، فقد كان على محكمة الاستئناف ان تستدعي الخبيرين وتناقشهما في خبرتهما او ان تجري خبرة جديدة بمعرفة خبراء اكثر دراية ومعرفة لذلك" (قرار تمييز، 2002).

كما وورد في القرار الآخر انه و"حيث ان الاجتهاد

القضائي قد ذهب في القرار الصادر عن الهيئة العامة لمحكمة التمييز رقم 1685/ 1997 إلى أن الضرر الأدبي للمضرور نتيجة حادث السير يقوم على أساس ما أصاب مركزه الاجتماعي باعتبار أن نظرة المجتمع للشخص المعاق تختلف عن نظرته للشخص السليم، ولا يقوم على أساس الآلام النفسية والجسدية التي تلحق بالمضرور.

وحيث ان محكمة الاستئناف قد توصلت إلى ان المدعي لا يستحق اية تعويضات عن الآلام النفسية والمعاناة نتيجة الحادث فيكون قرارها واقعا في محله"(قرار تمييز، 2001).

من خلال الأحكام القضائية السابقة نستنتج كيف أن القضاء الاردني انتقل من مرحلة الرفض الكلي للتعويض عن الآلام النفسية بناء على التفسير الضيق لنص المادة (1/267) من القانون المدني (والذي ينبني على اعتبار الحالات المذكورة فيه على سبيل الحصر لا المثال) الى مرحلة التوفيق بين التفسير الضيق لنص المادة المذكورة وبين اعتبارات العدالة التي تقتضي الحكم بالتعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، وذلك من خلال الوصول الى نتيجة التعويض عن الآلام النفسية من خلال حالات مذكورة صراحة ضمن حالات الضرر الأدبي والتي من أهمها المركز الاجتماعي.

الفرع الثاني: مدى جواز التعويض عن الآلام النفسية في الاتجاه الحديث لقضاء محكمة التمييز الأردنية

ظهرت أولى بوادر الاتجاه القضائي المؤيد لإقرار مبدأ تعويض الآلام النفسية في قرار صدر عام 1998 أشار بشكل غير مباشر إلى ضمان الآلام النفسية، لكنه كان متردداً بشكل ظهر من خلال صياغة منطوق القرار نفسه، حيث عاد وركز على عنصر اضرار بالمركز الاجتماعي، حيث جاء فيه ما يلي:

"1. يتناول حق الضمان بالإضافة للضرر المادي الضرر الأدبي عملاً بالمادة 276 /1 من القانون المدني فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولاً عن الضمان، وحيث من المستقر عليه فقهاً وقضاءً أن الضرر الأدبي قد يصيب الجسم فيما يلحق به وقد يصيب الشرف والاعتبار والعرض وقد يصيب العاطفة والشعور وإذا أصيب الشخص بعاهة فان ذلك يؤدي إلى الأضرار بمركزه الاجتماعي ويعتبر ضرراً أدبياً يقتضى التعويض عنه"(قرار تمييز، 1998).

الا ان أول قرار أقر بشكل صريح مبدأ ضمان الآلام النفسية هو قرار محكمة التمييز الذي صدر عام 2002 والذي يحمل الرقم (2002/1500) والذي جاء فيه انه:

"من المقرر بحكم المادتين 266 و267 من القانون المدني أن مسؤولية الضمان عن الفعل الضار تشمل الضررين المادي والمعنوي، كما استقر اجتهاد محكمة التمييز في العديد من قراراتها على أن شركة التأمين تعتبر ضامنه للضرر الأدبي ولو لم يكن منصوصاً عليه في عقد التأمين وأن هذا الضرر يشمل المعاناة من الآلام النفسية التي لحقت بالمصاب. ولما كانت محكمة الموضوع قد الزمت المميزة بما لحق المضرور من ضرر أدبي فيكون قرارها موافقاً للأصول والقانون مما يتعين معه رد هذا السبب"(قرار تمييز، 2002).

وقد توالت بعد ذلك القرارات التي تؤيد مبدأ ضمان الآلام النفسية رغم صدور قرار الهيئة العامة عام 2003 والذي أشرنا إليه سابقاً والذي رجع فيه عن الاجتهاد المتضمن في القرار السابق، ومن ضمن القرارات الحديثة التي تؤكد استقرار محكمة التمييز الأردنية على إقرار مبدأ الضمان في الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية قرار محكمة التمييز الأردنية الذي جاء فيه "... 5. سار الاجتهاد القضائي على أن مسؤولية الضمان عن الفعل الضار يشمل الضرر المادي والكسب الفائت والضرر المعنوي عملاً بأحكام المادتين 266 و267 من القانون المدني باعتبار الضرر الأدبي مضمون على المؤمن بحكم القانون ذلك أن الإصابات الجسدية قد تسبب للمصاب إلى جانب الأضرار المادية أضراراً أدبية كالآلام الجسمية التي يحسها المصاب والآلام النفسية التي يعانيها نتيجة التشويه الذي أحدثته الإصابة وهذه الآلام الجسمية والنفسية يتفق الفقه والقضاء على وجوب التعويض عنها وهذا ما أكدته المذكرة الإيضاحية للقانون المدني عند بحث المادة 267 منه. وحيث أن إصابة ابن المدعي الطفل قصي الناتجة عن جريمة قد أفضت إلى كسر في الفخذ الأيسر وعدم التئام صحيح في منطقة الكسر بزاوية 25 درجة وبالنتيجة محدودية بسيطة في حركة الركبة اليسرى وتشكل لديه عاهة جزئية دائمة بنسبة 7% من مجموع قواه الجسدية العامة من شأن ذلك التأثير على قدرة المصاب على الكسب كما أن هذه العاهة تلحق ضرراً بمركزه الاجتماعي..." (قرار تمييز، 2006).

كما وجاء في قرار آخر لمحكمة التمييز الأردنية قولها انه "1. إذا أصيب المدعي نتيجة الحادث موضوع الدعوى بعاهة دائمة جزئية فان الحكم عن الآلام النفسية التي لحقت به نتيجة العاهة يدخل ضمن الضرر الأدبي وان اعتماد تقرير الخبرة من هذه الناحية والذي يدخل ضمن صلاحيات محكمة الموضوع من حيث التقدير واقع في محله"(قرار تمييز، 2006).

كما وجاء في قرار ثالث لها قولها انه "... وبعد مراعاة الأسس والمعايير آنفة الذكر قدر الخبراء التعويض عن الضرر

الأدبي اللاحق بالمدعين نتيجة فقد مورثهم وفقدانهم لعطفه ورعايته إضافة إلى طبيعة الحادث الذي أودى بحياته والتشوه الذي تعرض له بسبب الحريق والمدة التي بقى خلالها بالمستشفى على هذه الحالة وما لكل من اثر على المدعين / الورثة من الناحيتين الاجتماعية والنفسية وقدر الضرر الأدبي للمدعين بمبلغ 12500 دينار. وحيث جاءت الخبرة واضحة ومفصله وليست افتراضية،... وحيث أن الخبرة وسيله من وسائل الإثبات تستقل محكمة الاستئناف وبصفتها محكمة موضوع بالأخذ بها واعتمادها إذا كانت الخبرة تتفق مع الأصول والقانون ومبنية على المعرفة الذاتية للخبراء. فإن اعتماد محكمة الاستئناف على تقرير الخبرة المطعون فيه في محله. وأنها ليست ملزمة في كل الأحوال لدعوة الخبير أو الخبراء للمناقشة ما دام ان تقريرهم لا يخالف القانون(قرار تمييز، 2007).

كما وجاء في قرار رابع للمحكمة قولها انه "ذهب قضاء محكمة التمييز إلى أنّ الضمان عن الضرر الأدبي الناتج عن الفعل الضار يقدر على اساس انه يمثل التعدي الذي نتج عن الضرر الذي يلحق بالمركز الاجتماعي للمضرور باعتبار أنّ نظرة المجتمع للشخص المصاب تختلف عن نظرته للشخص السليم وإذا أثرت الإصابة على المركز المالي والاجتماعي للمصاب بما يتفق ومقصود المادة 267 من القانون المدني فإنه يحكم بالضمان، ولا شك أنّ إصابة المدعيين بالعجز الدائم له تأثير عليهما من حيث المركز الاجتماعي ويبقى كل منهما يشعر بأنه ليس كمن هو في وضعه الطبيعي مما يؤثر في نفسيتهما ويصبحا يشعران بالحرج والألم النفسي ويعانيا من الاسى من جراء الأصابة، وعليه فإن المدعيين يستحقان بدل التعويض عن الضرر المعنوي ويكون ما ورد بهذا السبب مخالفاً للواقع والقانون ويتعين رده"(قرار تمييز، 2003).

وحديثاً نجد محكمة التمييز تؤكد توجهها الحديث اذ جاء في قرار لها (سار الاجتهاد القضائي على أن مسؤولية الضمان عن الفعل الضار يشمل الضرر المادي والكسب الفائت والضرر المعنوي عملاً بأحكام المادتين (266 و267) من القانون المدني باعتبار الضرر المعنوي مضمون على المؤمن بحكم القانون ذلك أن الإصابات الجسدية قد تسبب للمصاب إلى جانب الضرر المادي أضراراً معنوية كالآلام النفسية التي يعانيها المصاب نتيجة الإصابة حيث قام الخبراء بتقدير التعويض عن الأضرار المادية والمعنوية وفوات الكسب. وحيث إن تقرير الخبرة جاء واضحاً ومستوجباً للشروط الواردة في المادة (83) في قانون الأصول المدنية ولم يرد أي مطعن ينال منه فإن اعتماده من قبل محكمة الاستئناف لبناء حكمها في محله) (قرار تمييز، 2013).

والملاحظ ان الاجتهاد الحديث لمحكمة التمييز الأردنية ارتكز على أساس تفسير ليبرالي موسع لنص المادة (1/267) يتضمن ان عناصر التعويض التي ذكرت فيها جاءت على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، وهو ما أكده جانب معتبر من الفقه الأردني كما ذكرنا سابقاً، وقد أكد على ذلك صراحة قرار محكمة التمييز الأردنية والذي جاء فيه ما يلي: "وردت الحالات الواردة في المادة 1/267 من القانون المدني والتي تشير إلى استحقاق التعويض عن الضرر الأدبي، على سبيل المثال لا على سبيل الحصر"(قرار تمييز، 2005).

مما سبق نستنتج أن القضاء الأردني في اتجاهه الحديث أقر بشكل صريح مبدأ التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية، وهو تقدم كبير وهام في الاجتهاد القضائي في الأردن، سيَّما إذا علمنا أن الآلام النفسية هي جوهر الضرر الأدبي والحد منها هي غاية التعويض عنه، الا أن ذلك لا يمنع من تأكيدنا على ضرورة تدخل المشرع الأردني ليحسم مسألة التعويض عن الآلام النفسية تشريعياً، الأمر الذي يقطع أي خلاف محتمل مستقبلياً حول تلك المسألة.

وكملاحظة ختامية لا بد من إبراز دور إقرار مبدأ تعويض أقارب الفقيد عما أصابهم من ضرر نتيجة وفاته في بلورة القضاء الأردني لمبدأ إقرار التعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية.

الملاحظ أنه كان لإقرار مبدأ تعويض أقارب المتوفى عما أصابهم من ضرر نتيجة وفاته دور هام في ظهور مبدأ تعويض الآلام النفسية في اجتهاد محكمة التمييز الأردنية، ففي البداية كانت محكمة التمييز تنفي الارتباط فيما بين تعويض أقارب المتوفى عن آلامهم النفسية وبين المطالبة بضمان الآلام النفسية بوجه عام ومن بين صورها الآلام النفسية الناتجة عن إصابة جسدية موضوع دراستنا هذه، حيث نفت التعميم من باب القياس، فقد جاء في قرار لها قولها انه "2. يشمل الضرر الأدبي لأقرباء المصاب، المتضررين، المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 267 مدني، المعاناة من الآلام النفسية، خلافاً لما هو مستقر عليه في اجتهاد محكمة التمييز، من أن هذه الآلام لا تدخل في مفهوم الضرر الأدبي لذات المصاب، حيث أن الفقرة الأولى من هذه المادة، قد حددت أنواع الضرر الأدبي التي تستحق له، وليس من ضمنها المعاناة من الآلام"(قرار تمييز، 1998).

وفي قرار آخر لها نفت فيه الارتباط بين الآلام النفسية التي تنتج عن فقد قريب او زوج وبين تلك الآلام النفسية التي تنتج عن إصابة جسدية، أسست محكمة التمييز الأردنية نفي مثل

ذلك الارتباط على اساس ان تعويض أقارب الفقيد يعتبر فصلاً خاصاً ومستقلاً من فصول التعويض هو التعويض عن الضرر المرتد، حيث جاء في قرارها المذكور ما يلي: "أجازت المادة 267/ 2 من القانون المدني بصراحة نصها على بالضمان للأزواج وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب، حيث ورد في كتاب الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية للدكتور عزيز كاظم جبر ص82 ط1998 قول بـ (أن الأمر قد استقر او يكاد على الاعتراف بإمكانية التعويض عن الأضرار الأدبية حتى أمست المطالبة بتعويض المتضررين بالارتداد عما أصابهم من الأم وأحزان نفسية كابدوها نتيجة فقد مورثهم امراً مسلماً به)، بمعنى أن هذا يشكل فصلاً آخر من فصول الضرر الأدبي غير الضرر المتعلق بالحرية والعرض والشرف... الخ" (قرار تمييز، 2004).

وبعد ان كان المعيار او المناط في تعويض الأقارب عن فقد قريبهم هو الضرر الذي يصيب المركز الاجتماعي أصبح أكثر بلورة وقرباً من حقيقة الواقع حين أشارت محكمة التمييز الأردنية إلى اعتباره من قبيل التعويض عن الألم النفسي، وهو ما تؤكد عليه في قرار لها جاء فيه أنه "يعتبر الضرر المعنوي الذي حكمت به محكمة الموضوع هو الضرر الأدبي الناتج عن وفاة والد المدعية وما يسببه لها مدى حياتها من ضرر اجتماعي، والحكم بهذا الضرر لا يخالف حكم القانون، وانما يتفق واحكام المادة 267/ 2 من القانون المدني"(قرار تمييز، 2002).

في المقابل نلاحظ تطور نظرة محكمة التمييز الأردنية إلى طبيعة الضرر الذي يصيب أقارب المتوفى حين أشارت إلى انه يعتبر من قبيل الألم النفسي، فجاء في قرار لها قولها انه "توجب المادة 267/ 2 من القانون المدني الحكم بالضمان للأزواج والأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي بسبب موت المصاب، وهذا يشمل المعاناة من الآلام النفسية التي قد تخلفت لدى المدعين حسب مقدار قربه او بعده عن المتوفي، وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة التمييز في العديد من قراراتها منها القرار رقم 637/ 98 الصادر عن الهيئة العامة بتاريخ 21/ 6/ 1998 مما يجعل شركة التامين مسؤولة عن التعويض عن هذا الضرر"(قرار تمييز، 2002).

كما وجاء في قرار آخر لها قولها "ان الضمان يقدر في جميع الاحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط ان يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار وفقا للمادة 266 من القانون المدني ومن الأصول المقررة ان يكون التعويض جابرا للضرر المحقق اي الضرر الذي تحققت نتائجه فعلا او كان وقوعها محققا في المستقبل متى أمكن تقديرها وتحديد الضرر الناشئ عنها، والضرر الأدبي هو الضرر الذي يصيب العاطفة والشعور والحنان كالاعتداء على حياة الاب والزوج فان من شان ذلك ان يصيب المضرور في عاطفته وشعوره ويدخل في قلبه الغم والأسى والحزن مما يجعل ذلك قابلا للتعويض بالمال وفقا للمادة 267 من القانون المدني ويجوز ان يقضى بهذا التعويض للأزواج وللأقربين من الأسرة..." (قرار تمييز، 2002).

أخيراً، فلا بد من التأكيد على أن محكمة التمييز لا زالت ترفض مبدأ التعويض عن الآلام الجسدية، وهو الأمر الذي جعلنا نركز على إبراز ذاتية الآلام النفسية وتمييزها عن الآلام الجسدية، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية قولها "ان مشاعر الآلام من الجروح والإصابات التي تلحق بالمصاب لا تدخل في اعتبارات الضرر الأدبي الذي يتناوله حق الضمان"(قرار تمييز، 2001).

المصادر والمراجع

ابن الحسن، شرائع الإسلام، ج(4)، (لم اجد الا هذا التوثيق) ص266.

ابن المرتضى، ز. (1947) البحر الزخار، ج(6)،صنعاء، دار الحكمة اليمانية، ص 280.

ابن قدامة، المغني، ج(9)،ص 623.

احمد، إ. (2007) الضرر المعنوي فقهاً وقضاءً، الإسكندرية: المكتب الجامعي الحديث، ص176.

البغدادي، أ. (1308هـ) مجمع الضمانات، ط 1، مصر، المطبعة الخيرية، ص166.

جاد الله، ب. (2006) التعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، غير منشورة ص75.

الجزيري، ع. (د.ت) كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، ج(5): كتاب الحدود، بيروت، دار الكتب العلمية

الجندي، م. (2002) بحث في ضمان الضرر المعنوي الناتج عن فعل ضار، مجلة الحقوق، تصدر عن جامعة الكويت، ع(1)، ص563.

حجازي، ع. (1954) النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، مصادر الالتزام. ص473.

الخفيف، ع. (1971). الضمان في الفقه الإسلامي، القسم الاول،

معهد البحث والدراسات العربية، ص 191.
الذنون، ح.، المبسوط في المسؤولية المدنية – الضرر – عمان،دار وائل للنشر. ص 197.
الذنون،ح والرحو، م.، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ج(1): مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، ط1،عمان، دار وائل.ص 265.
الرملي، ش. (1984)، نهاية المحتاج في شرح المنهاج، ج(7)، دار الفكر، ص 310 وما بعدها.
الرواشده، س. (2008). أثر تفاقم الضرر الجسدي في تقدير الضمان، رسالة دكتوراة، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، غير منشوره، ص140.
الزعبي، محمد يوسف (1995) ضمان الضرر في مجال المسؤولية المدنية، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، سلسلة العلوم الإنسانية، مجلد 22، عدد 5، ص2445 – 2451.
الزقرد، أ. (1996) الاتجاه الحديث لمحكمة النقض المصرية في تحديد مفهوم الضرر المادي والأدبي وانتقال الحق في التعويض عنه إلى الورثة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، سنة 20، عدد 2، ص262،261.
الزيلعي، جمال الدين أبي محمد، ج(4)، دار القبلة ومؤسسة الريان، ص 369 وما بعدها.
السرحان، ع. (1998) الضرر وتعويضه وفق أحكام الفعل الضار في القانون المدني الأردني وقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الأمن والقانون، ع(2)، ص151.
السرحان،ع.، خاطر، ن. (2003) مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، ط1، عمان، الدار العلمية ودار الثقافة، ص 420-425.
السرخسي، ش. المبسوط، ج(26)،ط 2، بيروت، دار المعرفة، ص81.
السنهوري، ع. (1964). الوسيط في شرح القانون المدني،ج(1)، ط2، ص 985، 865.
شرف الدين، ا.ح. (1982). انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي، ص27.
شعلة، س. (1988). قضاء النقض المدني: دعوى التعويض، الاسكندرية: منشأة المعارف.
شوشار، ب. (دون سنة نشر) الألم، ترجمة هالة مراد، القاهرة، دار المستقبل العربي ص 74،43 –75، 119–122.
عامر، ح. (1956). المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط1، مصر، مطبعة مصر. ص323، 268 –271 (طعن رقم 308 لسنة 58 ق جلسة 1990/3/15، طعن رقم 1142 لسنة 59 ق جلسة 1994/2/20).
العامري، س. (1981) تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، بغداد: مركز البحوث القانونية، ص 111– 115، ص85.
عبد الرحمن، ف. (2006) التأمين من المسؤولية عن حوادث السيارات، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ص55 –57.
فرج، ت. (1988) مصادر الالتزام، ص387.
فياض، ن. (1947) كيف تغلب الإنسان على الألم؟، بيروت، دار العلم للملايين، ص 5–6 و118، 131.
فيض الله، م. (1983). نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام، ط1، الكويت، مكتبة التراث الإسلامي، ص140.
الكاساني، ع. (1982) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج(7)، ط2، بيروت، دار الكتاب العربي، ص 323.
محمصاني، ص. (1984) النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، ج(1)، بيروت،مكتبة الكشاف، ص 148.
المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، اعداد المكتب الفني في نقابة المحامين الأردنيين، ج(1)، ط2، 1985، ص297–299.
المرغيناني، ع، الهداية في شرح بداية المجتهد.ط2، دلر الفكر، ص178.
مرقس، س. (1988) الوافي في شرح القانون المدني، القسم الاول، المجلد الثاني، الفعل الضار، ص 537.
المشعان، ع. (2004) الضغوط النفسية، ط1،، الكويت: دار العروبة، ص 126، 228 وما بعدها.
ملكاوي، ب.، العمري، ف. (2006) مصادر الالتزام: الفعل الضار، ط1، عمان، دار وائل للنشر، ص 77، 78.
منشورلت مركز عداله (قرارات محكمة التمييز) وهي قرارات محكمة التمييز ذوات الارقام: 2001/535، 1990/135، 2000/792، 2002/223، 2003/1126، 2004/1326، 2004/875، 2004/687، 2003/546، 2003/340، 2001/2196، 1607/2312،2004/2000، 2002/2006، 2002/647، 2001/1354، 1998/131، 2002/1500، 2006/1218، 2006/478، 2003/4590، 2013/2320، /1761، 1998/637،، 2002/49، 2002/365، 2002/3433، 2001/610.
النجار، ع. (1990) الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي والقانون، الطبعة الاولى، مصر، دار النهضة العربية، ص 166، 282، 102.
Mazeaud et Tunc. Traite- no. 317. p410.

The Extent of Compensation for the Psychological Pain Resulting from Bodily Injury in the Jordanian Civil Law

*Faris Y. Alnajada**

ABSTRACT

The issue of compensation for the psychological pain resulting from bodily injury in the Jordanian civil law rises a problem within the scope of the Jordanian civil law, as the Jordanian legislator has mentioned - in Article 267 \ 1 of the Jordanian civil law which addresses a the moral damage – the cases that requires compensation ,while it did not mention the psychological pain resulting from bodily injury, what in turns arose a dispute regarding the extent and range of compensation, especially that the above mentioned Article was not enough clear regarding whether those cases were for example or exclusive.

Moreover, the attitude of Jordanian judiciary, represented by the Court of Cassation- was not clear and hesitant regarding the compensation because it affects the social status of the harmed person, and the latter (social status) was contained in the text Article 267.

The researcher tried to assess the attitude of the Jordanian law and judiciary through this analytical comparative study which included Islamic jurisprudence and some comparative legislations. The researcher concluded that there is a recent trend to the Court of Cassation that accepts compensation for psychological pains and stipulates the need to amend the text of Article 267/1 to keep up with the attitudes of comparative legislations.

Keywords: the Jordanian Civil Law, Moral Damage, Psychological Pains, Compensation, Court of Cassation.

* Jordanian Parliament, Jordan. Received on 26/1/2015 and Accepted for Publication on 17/5/2015.