[هل يجوز (التعويض المالى عن الضرر المعنوى)]

ـ[محمد بن على البيشى]

وهو جزء من بحثى للماجستير /

الجرائم المعلوماتية المالية - بين الفقه الإسلامى والقوانين المعاصرة (المعهد العالى للقضاء).

مأخوذ من المطلب الثانى فى الفصل الرابع.

أسأل الله أن ينفع به.

جزء من –

المطلب الثانى: موقف الفقه الإسلامى من التعويض عن الضرر.

التعويض عن الضرر المادى. . .

.. وأما التعويض المالى عن الضرر المعنوى والذى يعبر عنه بـ " التعويض عن الأضرار غير المالية "؛ فقد اختلف فيه الفقهاء على قولين:

ـــ القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء بأنه لا تجوز المطالبة بالتعويض المالى عن الضرر الأدبى، و صدرت بذلك أقوال معاصرة؛ منها قرار مجمع الفقه الإسلامى (١)، و أدلة هذا القول هى:

١) انعقاد الإجماع من الفقهاء الأولين على عدم جواز التعويض المالى عن الأضرار المعنوية، بل الحد أو التعزير (٢).

٢) أن التعويض عما يشين الإنسان فى عرضه بالمال يعتبر من باب أخذ المال على العرض؛ وهذا لا يجوز، جاء فى مواهب الجليل: (ومن صالح من قذف على شقص أو مال لم يجز ورد ولا شفعة فيه بلغ الإمام أم لا) (٣)، و الوقوع فى العرض ضرر معنوى، فأى ضرر معنوى آخر يأخذ حكمه.

٣) أن الضرر المعنوى ليس فيه خسارة مالية، فلا يمكن تحديده وتقديره، والتعويض فى الفقه الإسلامى لا يكون إلا عن ضرر مالى محسوسٍ واقع فعلاً، أو ما فى حكمه.

٤) أن التعويض بالمال يقوم على الجبر بالتعويض، وذلك بإحلال مال محل مال مفقود مكافئ أو قريب له، و الضرر المعنوى لا يجبره التعويض المالى ولا يسده؛ فلذلك وضعت له الشريعة ما يناسبه من الحد والتأديب.

٥) أن إعطاء المال فى هذا النوع من الضرر لا يرفعه، ولا يزيله، فأخذ المال فيه لا يعود بالثقة التى فقدها البنك فى الجرائم المعلوماتية ـ مثلاً ـ إلى ما كانت عليه من السلامة.

ـــ القول الثانى: يرى البعض من المعاصرين جواز التعويض المالى عن الأضرار المعنوية وهو منسوب للحنفية، والإمام الشافعى (٤)، واستدلوا بما يلى:

١) عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار) (٥).

ووجهه: أن التحريم فى الحديث عام على كل أنواع الضرر، ومنها الضرر المعنوى، فيكون حكم التعويض شاملاً له دون تفريق.

المناقشة عن وجه الاستشهاد: الحديث خارج محل النزاع؛ لعدم دلالته على التعويض المالى عن الضرر المعنوى، بل أقصى ما فيه تحريم الضرر دون التعرض للتعويض عنه.

ومع القول بدفع التعويض عن الضرر المالى ـ مع عدم انضباطه ـ إضرار للمعوِّض، وهذا الحديث جاء بمنع الضرر على الطرفين.

٢) ما جاء أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى خطبة الوداع يوم النحر: (فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام ..) (٦).

ووجهه: أنه صلى الله عليه وسلم عطف تحريم العرض على النفس والمال، وهما مما يعوض عنهما بمال، فكذلک يجوز أخذ العوض عن الضرر المعنوى.

المناقشة عن وجه الاستشهاد: أن دلالة التحريم موجودة وظاهرة، ولكن اللفظ قاصر عن إثبات التعويض المالى عن الضرر المعنوى، وأيضاً الراجح فى دلالة الاقتران أنها ضعيفة لا يعول عليها (٧)، فالدليل خارج محل النزاع.

٣) الاعتماد على بعض أقوال الفقهاء مثل:

أ - ما جاء عن محمد بن الحسن (٨) فى الجراحات التى تندمل دون أن يبقى لها أثر، أنه: (يجب فيها حكومة عدل، بقدر ما لحق المجروح من الألم) (٩) فقدر الألم بالمال.

ب - وجاء فى مجمع الضمانات: (ولو شج رجلاً فالتحمت ولم يبق لها أثر، ونبت الشعر ... أبو يوسف (١٠): عليه أرش الألم، وهو حكومة عدل) (١١).

وجه الاستدلال: أن الفقهاء قرروا التعويض المالى عن مجرد الألم ـ وهو ضرر معنوى ـ مثله مثل فقد الثقة، فهو دليل على تسويغ التعويض عنه مالاً.

المناقشة عن هذين القولين: أن الضرر هنا ليس خالصاً بل هو مبنى على ضرر مادى، فيكون كأثرٍ له؛ متصلٍ به، فيخرج عن محل النزاع.

¥