سلطة القاضي فى تقدير التعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة "دراسة مقارنة"

د/عادل محمد علي مصطفي
كلية الإسراء الجامعة بغداد

د/حماده خير محمود
كلية الإسراء الجامعة بغداد

مقدمة

إن تطور فكرة التعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة، يعطي دلالة واضحة على تطور أخلاقيات القانون ذاته، ذلك أن الإنتقال بالتعويض من مرحلة ترضية المجني عليه إلى مرحلة إعادته إلى أشبه ما يكون قبل أن يحيق به الضرر، يعتبر سمواً بالقاعدة القانونية وانتقالاً بها من نطاق فلسفة محدودة فى فهم نفسية المجني عليه إلى إطار فلسفة عامة قوامها احترام حق المجني عليه فى الحياة[١].

ولا أحد ينكر أهمية التعويض عن الأضرار التي تحيق بالمجني عليه ، ذلك أنه من الجوهري إعادة المجني عليه إلى وضع يشعر فيه بالرضا، ولو لم يكن هذا رضاءً تاماً عن الحالة التي آل إليها بعد إصابته، ولذا سنت التشريعات المختلفة نصوصاً تستهدف بها جبر الضرر، فبعد التطور فى مفهوم التعويض أصبحت وظيفته جبر هذا الضرر[٢] ، فالتعويض لا يقصد به معاقبة الجاني على فعله ، إذ أن وسيلة ذلك هو العقوبة الجنائية ، ولذلك فإن تقدير التعويض يتم طبقاً للضرر الحاصل، فى حين أن العقوبة تقدر بقدر خطأ الجاني ودرجة خطورته على المجتمع .

وتعويض الضرر الناتج عن الجريمة يقوم على قاعدة أصلية فى القانون، وهي تعويض المضرور عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، سواء وقع الضرر على جسم المجني عليه أو على ماله، وسواء كان الضرر مادياً أو أدبياً.

ولقد أناط القانون بالقاضي الذي ينظر دعوى التعويض أن يقدر التعويض على هدي هذه القاعدة، ومنحه سلطة تقديرية مطلقة فى هذا التقدير، وقد كشف

(1) V.-Y. Chertier., la reparation du préjudice dans la responsabilité civil , Dalloz , 1983 ,n°526, p.649 .

(2 V.- J.Ghestin.,Traité de droit civil les obligations, la responsabilité effects , paris,1988 n° 9, p .2-16 .

التطبيق العملي لتلك القاعدة من خلال البحث فى أحكام المحاكم قصورا شديدا فى كفالة حق المجني عليه فى التعويض عن الأضرار الجسدية التي تصيبه من جراء الجريمة ذلك أنه لو صح تطبيق هذه القاعدة كأساس للتعويض فى مجال التعويض عن الأضرار التي تلحق بالمال، فإنه لا يصح تطبيقها فى كل الأحوال عندما يكون الضرر الواجب تعويضه ضرراً جسدياً نتيجة لارتكاب جريمة من جرائم الأشخاص، كالقتل والجرح والضرب، فهذه الأضرار لما لها من طبيعة متميزة تستمد من كون محل الضرر هو الإنسان أعظم خلق الله لا يصح أن تترك عند تعويضها لأمزجة القضاه وطباعهم، وإنما يتعين أن تكون محكومة بقواعد محددة وأصول ثابتة لا تختلف من قاض إلى آخر، ولا يكون لسلطة القاضي التقديرية سوى مجال ضيق لا يتعدى تعويض عناصر الضرر فى جوانبه الشخصية أو الذاتية التي تختلف من شخص إلى آخر، أما عناصر الضرر فى جوانبه الموضوعية والتي تتمثل فى نفس المجني عليه وأعضائه ومنافعها فيجب أن تغل يده فى تقديرها ، وأن تكون هناك تعريفه ثابتة موحدة لها، لأن هذه الأضرار واحدة لكل الناس.

تساؤلات البحث:

أثارت الدراسة عدة تساؤلات هي:-

كيف نظم المشرع مسألة تقدير القاضي للتعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة، وهل حدد له ضوابط معينة فى هذا الشأن؟

ما هى المعايير التي يأخذها القاضي فى الاعتبار عند تقديره للتعويض؟

ما هو الوقت الذي يقدر فيه القاضي قيمة الضرر المستوجب للتعويض؟

ما مدى سلطة القاضي فى تقدير التعويض، وهل حقق التعويض وظيفته من خلال تلك السلطة؟

وقد حاولنا الإجابة على هذه التساؤلات من خلال هذا البحث.

منهج البحث:

إن اختيار الباحث للمنهج المتبع فى بحثه لا يكون بالصدفة حيث إن المناهج العلمية تختلف باختلاف طبيعة موضوع البحث، لذلك فقد اعتمدنا فى دراستنا

على العديد من المناهج، حيث استخدمنا فى معالجة مشكلة بحثنا هذا المنهج الوصفي التحليلي، ذلك لأن هذا المنهج يكشف ويصف الظاهرة كما هي عليه فى الواقع، كما يحاول تحليل نتائجها وفهمها موضوعياً، كما تطرقنا فى دراستنا إلى المنهج المقارن بين بعض التشريعات والأحكام القضائية التي تناولت موضوع تقدير التعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة ومدى سلطة القاضي فى تقديره، حيث سنتناول فى دراستنا بهذا الصدد موقف المشرع والقضاء المصري والكويتي والعراقي إلى جانب موقف المشرع والقضاء الفرنسي.

خطة البحث:

للوصول إلى الغاية المرجوة من هذا البحث وجدنا أنه من الأفضل أن نضع له خطة نهتدي بها على مدار البحث ، وهذه الخطة ما هي إلا تقسيم للبحث وعناصره وهي على النحو التالي:

المبحث الأول: معايير تقدير التعويض.

المبحث الثاني: عناصر تقدير التعويض.

المبحث الثالث: وقت تقدير التعويض.

المبحث الرابع: السلطة التقديرية للقاضي فى تقدير التعويض.

المبحث الأول
معايير تقدير التعويض

تمهيد وتقسيم:

فى بداية مراحل تطور القانون لم يكن الفقه القانوني يميز بين المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية، لذلك كان التعويض يختلط بفكرة العقوبة، وذلك باعتبارها جزاءً خاصاً، وقد ترتب على ذلك الخلط بين التعويض والعقوبة أن تقدير التعويض كان يراعى فيه نفس عوامل تقدير العقوبة، أي الاعتداد بمسلك الجاني، فكانت جسامة الخطأ تعد عنصراً أساسياً فى تقدير التعويض، لذلك كان التعويض يقدر تقديراً شخصياً، فيتوقف فى مداه على مقدار جسامة خطأ الجاني.

وبعد فترة من مراحل تطور القانون تم الفصل بين كل من المسؤولية المدنية والمسؤولية الجنائية ، وقد ترتب على ذلك الفصل التمييز بين التعويض المدني والعقوبة الجنائية ، وأصبح للتعويض وجود ذاتي مستقل - باعتباره وسيلة لجبر الضرر- متميزاً عن العقوبة الجنائية ، وتخلىَّ بذلك عن كل آثار جنائية علقت به ، وأصبح تقديره يتوقف فقط على مدى وقيمة الضرر الذي لحق بالمجني عليه ، ولا تأثير من حيث الأصل لدرجة جسامة الخطأ ، فالخطأ الجسيم كالخطأ اليسير ، وكالخطأ العمد ، تؤدي جميعها إلى نتيجة واحدة من حيث تقدير التعويض [(١)] .

وهكذا أصبح التعويض يقدر تقديراً موضوعياً، تكون العبرة فيه بمدى الضرر وليس جسامة الخطأ، وقد ترتب على التقدير الموضوعي للتعويض الذي يعتد بمدى الضرر، أن أصبح التعويض يقدر بقدر الضرر الذي لحق بالمجني عليه، وأصبح لهذا الأخير الحق فى تعويض كل الأضرار التي لحقته، سواء أكانت أضراراً مادية أو أدبية، بمعنى أن يكون التعويض مساوياً لقدر وقيمة الضرر الذي أصاب المجني عليه، فلا يزيد ولا يقل عنه، وهذا هو مبدأ التعويض الكامل.

ولإعمال مبدأ التعويض الكامل للمجني عليه، يتعين الاعتداد بظروف هذا الشخص عند تقدير قدر وقيمة الضرر الذي أصابه، وذلك يتطلب تقدير هذا الضرر تقديراً ذاتياً واقعياً، يتم معه الاعتداد بحالة المجني عليه وظروفه الخاصة ومدى

(١) الدكتور/ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ١٩٧٢، ص ٨٢.

تأثير الفعل الضار عليه، وذلك هو التقدير الواقعي أو الذاتي للضرر. فمبدأ التعويض الكامل للمجني عليه، وإن كان يتطلب تقدير التعويض تقديراً موضوعياً لا اعتداد فيه بظروف الجاني، فإنه يتطلب أن يكون تحديد وتقدير الضرر تقديراً واقعياً ذاتياً تراعى فيه حالة المجني عليه وظروفه الخاصة الذاتية.

بيد أن تطور المسؤولية أبرز حالات يكون فيها التعويض الكامل مجحفاً بالمسؤول خاصة فى تلك الحالات التي تقام فيها المسؤولية والتعويض بعيداً عن فكرة الخطأ، ولذلك فقد ظهر بالنسبة لتلك الحالات وغيرها ما يسمى بالتعويض العادل.

وهكذا يثير موضوع معايير تقدير التعويض الموضوعات التالية ، والتى سوف نتناول الحديث عن كل منها فى مطلب مستقل:

المطلب الأول : التقدير الموضوعي للتعويض .

المطلب الثاني : التقدير الذاتي للضرر .

المطلب الثالث : مبدأ التعويض الكامل .

المطلب الرابع : مبدأ التعويض العادل .

المطلب الأول

التقدير الموضوعي للتعويض

يقوم التقدير الموضوعي للتعويض على الاعتداد فقط بالضرر الذي لحق بالمجني عليه ، فيقدر بقدره ، ولا يعتد بأية أمور أو عناصر أخرى تلابس هذا الضرر ، فلا يصح أن يقحم القاضي فى تقديره للتعويض عناصر أخرى لا تتعلق به، وبصفة خاصة تلك التي ترجع إلى الجاني ، وبالتالي فلا تكون لدرجة جسامة الخطأ الذي ارتكبه الجاني ، ولا لظروفه الخاصة ، كمركزه وحالته المالية أو الاجتماعية ، أي تأثير فى تقدير التعويض، فخطأ الجاني لدى هذا الاتجاه الموضوعي يقتصر دوره على تقرير المسؤولية ، ولا يكون له أي دور بعد ذلك ، بمعنى ألا يكون له أي تأثير على قدر التعويض الذي يجب أن يرتبط بقدر الضرر الذي لحق بالمجني عليه [(١)] ، فإذا وقعت الجريمة وتحققت المسؤولية قدر التعويض بقدر جسامة الضرر لا بقدر جسامة الخطأ، فمهما كان الخطأ يسيراً ، فإن التعويض يجب ألا يقل عن الضرر المباشر الذي أحدثه هذا الخطأ اليسير، ومهما كان الخطأ جسيماً فإن التعويض يجب ألا يزيد عن هذا الضرر المباشر، وهذا هو مقتضى فصل التعويض المدني عن العقوبة الجنائية [(٢)] .

ويقول الأستاذ الدكتور السنهوري فى ذلك " إن هذا هو مقتضى فصل التعويض المدني عن العقوبة الجنائية ، فالتعويض المدني شيء لا يراعى فيه إلا الضرر، والعقوبة الجنائية شيء ذاتي يراعى فيه جسامة الخطأ، ولكن القضاء يدخل عادة فى اعتباره جسامة الخطأ فى تقدير التعويض، وهذا شعور طبيعي يستولي على القاضي، فما دام التعويض موكولاً إلى تقديره فهو يميل إلى الزيادة فيه إذا كان الخطأ جسيماً وإلى التخفيف منة إذا كان الخطأ يسيراً" [(٣)] .

وكذلك فإن الظروف الشخصية التي تحيط بالجاني يجب أن لا تدخل فى الحساب عند تقدير التعويض ، فإذا كان الجاني غنياً لم يكن هذا سبباً فى أن يدفع تعويضاً أكثر ، وإذا كان فقيراً لم يكن هذا سبباً فى أن يدفع تعويضاً أقل ، وسواء كان الجاني لا يعول إلا نفسه أو يعول أسرة كبيرة ، فهو يدفع التعويض بقدر ما حدث من الضرر دون

---

(١) الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر في المسئولية المدنية، دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت. ص ٣٧.

(٢) الدكتور/عبد المنعم البدراوي، أصول القانون المدني المقارن، الطبعة الثانية، ١٩٧٠، فـ٤٥، ص ٧١

(٣) الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ،الجزء الثاني ، طبعة ، رقم ٦٤٨ ص١٣٦٢.

مراعاة لظروفه الشخصية، إذ العبرة فى تحديد مدى الضرر بالظروف الشخصية التي تحيط بالمجني عليه لا بالجاني[١].

ولذا قضي بأن" إدخال المحكمة جسامة الخطأ ويسار المسؤول عنه فى العناصر التي راعتها عند تقدير التعويض عيب يستوجب نقض الحكم، إذ تقدير التعويض ولو أنه من سلطة محكمة الموضوع تقضي فيه بما تراه مناسباً وفقاً لما تتبينه من مختلف الظروف، بحيث إذا استقرت على مبلغ فلا تقبل المناقشة فيه، إلا أنه إذا أقحمت المحكمة فى هذه الظروف مالا شأن له بالتعويض بمقتضى القانون وأدخلته فى الحساب عند تقديره فإن قضاءها يكون فى هذه الحالة مخالفاً للقانون، ويكون لمحكمة النقض أن تعمل على تصحيحه فتستبعد من التعويض المقضي به ما ترى أن محكمة الموضوع قد أدخلته فى تقديره على ذلك الأساس الخاطىء"[٢]

ومما سبق نجد أن التقدير الموضوعي للتعويض هو تقدير موضوعيٍ بالنسبة للجاني أو المسؤول، ولكنه تقدير شخصي ذاتي، أي واقعي بالنسبة للمجني عليه المضرور من الجريمة حيث تراعى الظروف الخاصة بهذا الأخير فى تقدير التعويض الذي يستحقه.

ولكن قد يحدث فى بعض الأحيان أن يكون التقدير الموضوعي للتعويض تقديراً موضوعياً بحتاً أو مطلقاً، لا يقتصر عدم الاعتداد بالظروف الشخصية على تلك الخاصة بالمسؤول، بل وأيضاً لا يعتد بتلك الظروف الخاصة بالمضرور، وذلك كما هو الحال فى تقدير الدية فى الفقه الشرعي، فضمان أذى النفس فى الفقه الإسلامي يقدر تقديرا واحدا بالنسبة لجميع الأشخاص، ويتمثل فى الدية التي تقوم على مبدأ المساواة بين جميع الأفراد، والمحددة شرعاً ومسبقاً، لا اختلاف فى قدرها بين الصغير والكبير، ولا يختلف قدرها وفقاً للمنزلة المالية، أو الاجتماعية للمعتدي أو المعتدى عليه، كذلك لا تختلف الدية باختلاف مدى جسامة الفعل الضار، ولا مدى خطورته، فالفعل العمد ودون العمد سواء فى تقدير الدية.

وبنفس التقدير الموضوعي المطلق لضمان أذى النفس فى الفقه الشرعي، أخذ به مشروع القانون الذي أعده فقهاء القانون فى مصر عام ١٩٧٨م لتطوير أحكام المسؤولية

(١) الدكتور/سعيد عبد السلام، التعويض عن ضرر النفس في المسئولية التقصيرية في القانون الوضعي والفقه الاسلامي، رساله دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٨، ص ١٨٦

(٢) نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٤٨م، مجموعة عمر، ع ٧، رقم ٧٢٧، ص ٦٨٠، المحاماة، س ٢٩، ص ٧٣٢.

المدنية والتعويض عن الجناية عن النفس ، والذي لم ير النور بعد ، فقد ألغى هذا المشروع السلطة التقديرية لقاضي الموضوع فى تقدير التعويض - فى مجال الجناية على النفس - وأحل محله نظام الدية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية (١) .

كما سار المشرع الكويتي على ذات النهج السابق ،حيث يتم تقدير التعويض تقديراً موضوعياً بحتاً حيث نص فى المادة (٢٤٨) من القانون المدني الكويتي الحالي على أنه " إذا كان الضرر على النفس فإن التعويض عن الإصابة ذاتها يتحدد طبقاً لقواعد الدية الشرعية ، من غير تمييز بين شخص وآخر ، وذلك دون إخلال بالتعويض عن العناصر الأخرى للضرر على نحو ما تقرره المادة السابقة " وواضح من نص المادة (٢٤٨) مدني كويتي أن الضمان طبقاً للشريعة الإسلامية مقصور على الإصابة ذاتها ، أما عناصر الضرر الأخرى فيتم تقويمها بالقدر الذي يراه القاضي جابراً للضرر ، مع مراعاة الظروف الشخصية للمضرور ، إعمالاً للمادة (٢٤٧) مدني كويتي ، أي يقدر تقديراً شخصياً واقعياً وليس موضوعياً (٢) .

ومن خلال عرضنا السابق يتضح لنا أن التقدير الموضوعي للتعويض ، ويلحق به التقدير الموضوعي البحت ، لا يعتد بالظروف الشخصية للجاني ، فيغفل كل تأثير لهذه الظروف ، وبصفة خاصة جسامة خطأه ، وقد أدى ذلك إلى توجيه النقد من جانب بعض الفقهاء فى محاولة منهم لإحياء التقدير الشخصي الذي يعتد بدرجة جسامة الخطأ .

ظهر هذا الاتجاه فى ألمانيا ، حيث لاحظ الفقيه (أهرنج) تشدد المحاكم الألمانية فى تقدير التعويض ، لاعتدادها بالضرر الذي حدث فقط ، وإغفالها درجة جسامة خطا المسؤول كلياً ، حيث يرى أن مقتضيات العدالة تقتضي ضرورة الموازنة بين التعويض ودرجة الخطأ ، فيزداد التعويض فى حالة الخطأ العمد أو الغش ، وينقص إذا كان الخطأ يسيراً أو تافهاً (٣) .

---

(١) نصت المادة (٢٩) من المشروع على أن « دية المقتول ثلاثة عشر ألفاً وأربعمائة وثلاثون جنيهاً لكل من الذكر والأنثى المسلم وغير المسلم » ، كما قررت المادة (٤١) من نفس المشروع عدم جواز المطالبة أمام أية محكمة بأي تعويض آخر عن القتل وأوضحت المذكرة التوضيحية للمشروع « أن الدية قدرت شرعاً للكبير والصغير، والرفيع والوضيع، الرئيس والمرؤوس. بمقدار واحد لا يزاد عليه ولا ينقص عنه إلا بالتراضي . وذلك تعويضاً عن فقدان الحياة بسبب الجناية بغض النظر عما يؤدي إليه ذلك الفقدان من أضرار مادية أو جسمانية للمعتدى عليه ؛ وذلك لأن الناس مهما اختلفت منازلهم وأجناسهم فهم جميعاً أمام تقدير الدماء سواء » .

(٢) الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المرجع السابق ، ص ٣٨ .

(3) Ihering: en droit privé , p.61 .

وما لبث أن انتقل هذا التفكير الذي يدعو إلى عودة التقدير الشخصي للتعويض إلى بعض فقهاء القانون الفرنسي، وفي مقدمتهم الفقيه " أيجني " الذي رأى قصور وعدم كفاية نظام التعويض المؤسس على مدى الضرر وحده دون اعتداد بمدى جسامة الخطأ الصادر من الجاني ، مستنداً فى ذلك إلى أن هناك حالات يصعب فيها تحديد الضرر الذي لحق بالمجني عليه ،ومدى هذا الضرر تحديداً دقيقاً ، ومن ثم يصعب تقدير التعويض المقابل له ، إضافة إلى أن منع الإضرار بالغير يتطلب فى بعض الحالات ردعاً خاصاً أو عقوبة خاصة أشد وأبلغ أثراً من التعويض.(١)

ولهذه الاعتبارات نادى " أيجني " بضرورة الاعتداد فى تقدير التعويض بمدى جسامة الخطأ. بيد أن الرأى السابق الذى يرى ضرورة الاعتداد بجسامة الخطأ عند تقدير التعويض منتقد ، حيث أخذ عليه أنه يخلط بين التعويض والعقوبة ويعود بالتعويض إلى فكرة الجزاء الخاص بعد أن تم التخلص منها نهائياً.(٢)

ومن ناحية أخرى فإن وظيفة التعويض هي جبر الضرر ، عن طريق تعويض المجني عليه عن كل الأضرار التي تلحق به ، أي تعويضه تعويضاً كاملاً بقدر الضرر لا أزيد ولا أقل ، ولن يتأتى هذا التعويض الجامع لكل الضرر ، المانع لغيره ، إلا بتقديره وفقاً للضرر الذي أصاب المجني عليه فعلاً دون اعتبارات أخرى خاصة بالمسؤول .

وعلى الرغم مما سبق، فنجد أن لهذا التقدير الشخصي للتعويض ، الذي تراعى فيه درجة جسامة خطأ الجاني ، وجوداً واقعياً وأثراً ملموساً فى الكثير من الأحكام ، حيث يميل القاضي من الناحية العملية البحتة إلى زيادة قدر التعويض فى حالة جسامة الخطأ الصادر من الجاني وتقليله إذا كان خطأه يسيراً .

فقد قضت بعض أحكام القضاء الفرنسي بتعويض أكبر كلما كان خطأ المسؤول عمدياً أو جسيماً ، وقضت بتعويض أقل كلما كان الخطأ يسيراً أو تافها(٣) ، وقد انتقدت محكمة النقض الفرنسية هذه الأحكام حيث ذهبت إلى أنه يجب أن يرتبط التعويض بمدى الضرر وحده دون اعتبار لمدى جسامة الخطأ(٤) .

---

(١) الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص ١٣٦٢ .

(٢) الدكتور/ عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٤ ، ص ٥٢٢ .

(3) B . Starck ,. Droit civil: obligations , Paris , éd 1972 ,n°972 P. 329

(4) Cass Civi , 8 mai 1964 , Gaz. Pal. 1964, 2 , 233 .

وعلى الرغم من ذلك فإن القضاء الفرنسي استمر على مسلكة بصورة ضمنية ومطردة حتى أصبح ذلك اتجاهاً قضائياً ثابتاً، ولكن دون أن ينطق به القضاء صراحة.

وفي مصر نجد أن القضاء المصري قد سار فى البداية على الاعتداد صراحة بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض، ثم سكت عن التصريح بذلك، وصدرت أحكام تحظر الاعتداد بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض[١] إلا أن محكمة النقض المصرية أصدرت حكماً لها لم يعارض هذا المبدأ، وانتهى إلى أن الاعتداد بجسامة الخطأ فى تقدير التعويض يعد من الظروف الملابسة التي تدخل فى سلطة قاضي الموضوع[٢].

وقد ذهب جانب من الفقه إلى تفسير مسلك القضاء فى الأخذ بالمعيار الشخصي عند تقدير التعويض والاعتداد بجسامة الخطأ فى التقدير، إلى أن ذلك يرجع إلى العاطفة الإنسانية فى الميل إلى الانتقام من مرتكبي الخطأ العمدي، لما يبدو فيه من سوء نية مرتكبة[٣]، كما ذهب جانب آخر إلى أن حماية مصالح المجتمع تتطلب ذلك، لما يتوافر فيه من عنصر الردع وحض الأفراد على البعد عن الغش ومراعاة الحيطة والحذر فى ممارسة أوجه نشاطهم بما يجنب الآخرين مخاطر هذه الأنشطة[٤]، كذلك ذهب جانب ثالث من الفقه إلى أن القضاء، قد نهج هذا النهج استناداً إلى ما قرره المشرع نفسه من قواعد فى مجالات أخرى مختلفة، منها التأمين، حيث إن التأمين لا يغطي الخطأ العمدي، وكذلك فى عقد النقل، يلتزم الناقل بتعويض كل الأضرار التي يسببها بغشه أو بخطئه الجسيم. رغم أن الأصل هو أنه لا يلتزم إلا بما قررته القوانين والمعاهدات الدولية فى هذا الشأن[٥].

---

(١) ذهبت محكمة النقض إلى أنه «لما كان التعويض هو مقابل الضرر الذي يلحق بالمضرور من الفعل الضار ولا يصح أن يتأثر بدرجة خطأ المسؤول عنه أو درجة غناة، فإن إدخال المحكمة جسامة الخطأ ويسار المسؤول عنه بين العناصر التي راعتها عند تقدير التعويض يجعل الحكم معيباً متعيناً نقضه».

نقض ٢٠ ديسمبر ١٩٤٨ في الطعن رقم ١٦١١ لسنة ٨ ق، أحكام النقض المدني ص ١٢٠ رقم ٩٦.

(٢) نقض مدني في ٢٠ أبريل ١٩٦٤، مجموعة أحكام النقض المدني، السنة١٥ ،رقم٩٩، ص ٦٣١.

(٣) الدكتور/عبدالرزاق أحمد السنهوري ،الوسيط فى شرح القانون المدني،المرجع السابق،ص١٣٦٢

(4) B . Starck ,. Droit civil: obligations , op.cit ,n° 77-80 ,P. 40-41

(5) H -L.Mazeaud, et A. Tunc, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile , T 2éd , pans [illegible] 504 – 505.

المطلب الثاني

التقدير الذاتي للضرر

إذا كان الأصل أن التعويض يقدر تقديراً موضوعياً لا تقديراً شخصياً ، فلا يعتد فى حسابة بالظروف الشخصية الخاصة بالجاني، وما إذا كان ثرياً أو فقيراً ، فالعكس هو الصحيح فيما يتعلق بالضرر الذي يجب تقديره تقديراً ذاتياً واقعياً ، فعلى العكس من التقدير الموضوعي البحت الذي سبقت الإشارة إليه ، والذي ينظر إلى التعويض نظرة واحدة مطلقة يكون فيها واحداً بالنسبة للجميع ، فإن الضرر الذي يلحق بالمجني عليه يجب أن يقدر تقديراً واقعياً ذاتياً وليس موضوعياً، وذلك بمعنى وجوب الاعتداد فى تقدير الضرر المترتب على الجريمة بالظروف الشخصية للمجني عليه ، فالضرر يختلف مع هذا التقدير من شخص إلى آخر وفقاً للظروف الخاصة بكل منهم ، وعلى الرغم من وحدة الفعل المسبب للضرر ، لذلك فالضرر الذي يحدث عن نفس الفعل لا يكون بالضرورة واحداً فى جميع الحالات المختلفة، بل يختلف ذلك الضرر من حالة إلى أخرى.

وعلى الرغم من بعض الصعوبات العملية التي قد يثيرها التقدير الواقعي للضرر ، والتي ترجع إلى السلطة التقديرية الواسعة التي يفترضها هذا التقدير ، حيث يتمتع قاضي الموضوع بسلطة تقديرية واسعة فى تقديره للضرر تقديراً واقعياً ذاتياً، إلا أنه يفضل فى الكثير من الحالات على التقدير الموضوعي البحت الذي ينطوي على قدر من التحكم نظراً لإغفاله لظروف الواقع .

وعلى الرغم من ذلك فإن هناك بعض الحالات التي يتعذر فيها تقدير الضرر تقديراً ذاتياً بحتاً ، كما فى حالة تقدير التعويض عن الضرر الأدبي المتمثل فى المعاناة النفسية والحسية التي يتعرض لها المجني عليه أو المضرور من الجريمة ، والتي تتوقف على نفسيته وحالته المعنوية والجسمانية ، هنا يتعذر البحث فى نفسية كل مصاب للوصول إلى مدى معاناته ، ولعل ذلك ما أدى ببعض الفقهاء إلى المطالبة باللجوء إلى التقدير الموضوعي للضرر فى مثل هذه الحالات ، حيث يتم تقدير وحساب الضرر الأدبي بالنظر إلى ما يعانيه الشخص المعتاد ، وليس المجني عليه على وجه التحديد [1] .

(1) B. Starck Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fontion du garantie et de peine privée , paris ,1947 p.400 ets .

ويترتب على الأخذ بالتقدير الواقعي للضرر ضرورة أن يأخذ القاضي فى تقديره للضرر ببعض العناصر الإيجابية التي تمكنه من ذلك التقدير، وان يتخلى فى الوقت نفسه عن بعض العناصر الأخرى السلبية التي تبعده عن ذلك التقدير الواقعي[١].

فمن العناصر السلبية التي يجب على القاضي التخلي عنها ،والتي لا تتناسب مع التقدير الواقعي للضرر، جداول التعويض التي تم إعدادها مسبقاً، والتي يجب على القاضي أن يأخذ بها على سبيل المقارنة و الاستئناس فقط ولا تكون هي المعول عليه الأساسى فى تقدير الضرر لكي يتم تقديره تقديراً واقعياً صحيحاً[٢].

كذلك يجب على القاضي أن لا يحكم بتعويض جزافي، بل يجب عليه تحديد قدر الضرر الذي لحق بالمجني عليه المضرور فعلاً من واقع حالته وظروفه الخاصة[٣].

وعلى العكس مما سبق يجب على القاضي ضرورة الاعتداد ببعض العناصر الإيجابية التي تمكنه من التقدير الواقعي للضرر، فيجب على القاضي الاعتداد بظروف المجني عليه الشخصية من حيث مركزه الاجتماعي والمهني والمالي، والمزايا المالية التي كان يدرها عليه عمله قبل وقوع الجريمة[٤]، وحالته الجسمانية والمعنوية، ويجب على القاضي فى اعتداده بالظروف الشخصية السابقة للمجني عليه أن يجري مقارنة بين مركزه وحالته وفقاً لهذه الظروف قبل وقوع الجريمة وحدوث الضرر، وحالته بعد وقوع الجريمة وحدوث الضرر.

وقد أخذ المشرع المصري بمعيار التقدير الواقعي للضرر، حيث نصت المادة (١٧٠) من القانون المدني المصري على أنه " يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين (٢٢١، ٢٢٢) مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة".

والمقصود بالظروف الملابسة التي يعتد بها القاضي، تلك الظروف التي تلابس المضرور وليست الظروف التي تلابس المسؤول[٥]، وذلك على الرغم مما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري بما يفيد عكس ذلك، حيث قررت أنه ينبغي أن

(1) I .Chartier, la réparation du prejudice dans la responsabilite civil , Dalloz , paris . 1983 , p.508 ets.

(2) Cass. Crim , 4 oct 1970 , Dalloz 1970, 333

(3) Cass. Civ , 12mars 1979 , Dalloz 1979 , n°259 , p185

(٤) يجب على القاضي الاعتداد بالمركز المالي للمصاب، والمزايا المالية التي كان يدرها عليه عمله عند تقدير التعويض، الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج١، رقم ٦٤٨، ص ١٠٩٨.

(٥) الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، المرجع السابق، ج١، رقم ٦٤٨، ص ١٠٩٨.

يعتد فى تقدير التعويض بجسامة الخطأ ، وكل ظرف آخر من ظروف التشديد أو التخفيف "[١] .

وبناءً على نص المادة (١٧٠) من القانون المدني المصري نجد أن الظروف الملابسة[٢] التي تحيط بالمجني عليه المضرور تدخل فى الاعتبار عند تقدير التعويض ؛ لأنه يقدر على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي ، ويدخل فى ذلك حالة المجني عليه الجسمية والصحية والمالية والعائلية ، فمريض السكر الذي يصاب بجرح ، تكون خطورة هذا الجرح أشد بكثير من خطورة الجرح الذي يصاب به السليم[٣] ، والمجني عليه الذي فقد إحدى عينيه ، ثم فقد الأخرى نتيجة وقوع الجريمة ، يكون ضرره بفقد العين الأخرى أشد بكثير من الضرر الذي يصيب من كان سليم العينين فيفقد عيناً واحدة .

كذلك فإن حالة المجني عليه العائلية تكون محلاً للاعتبار عند تقدير التعويض ، فمن يعول أسرة يكون ضرره أشد من ضرر الأعزب الذي لا يعول إلا نفسه .

كما يدخل فى الاعتبار أيضاً حالة المجني عليه المالية ، ولكن ليس معنى ذلك أنه إذا كان غنياً حكم له بتعويض أقل ؛ لأن الضرر واحد ،سواء أصاب غنياً أم فقيراً ،وإنما الذي يدخل فى الاعتبار مدى الكسب التي يفوت على المجني عليه المضرور من جراء الجريمة التي وقعت عليه ، فمن كان كسبه أكبر كان الضرر الذي يحيق به أشد ، وفي هذا الفرض قد تباينت أحكام القضاء الفرنسي بشأن إنقاص المبلغ المحكوم به للمضرور ، نظراً لما كان يتوافر له من دخل مالي[٤] ولكن محكمة النقض الفرنسية لم تؤيد مثل هذا الاتجاه ، فعلى سبيل المثال ، قضت فى أحد أحكامها برفض إنقاص التعويض الذي تطالب به الزوجة عن وفاة زوجها ، رغم أن الوفاة كانت سبباً فى زيادة ذمتها المالية ، لتلقيها ميراثاً عن زوجها المتوفى[٥] .

---

(١) ويلاحظ أن المادة(١٧٠) كانت تنص على أن « يقدر القاضي مدى التعويض مراعياً في ذلك الظروف وجسامة الخطأ » . ولكن بعد عرض تلك المادة على لجنة القانون المدني بمجلس الشيوخ فقد تم تعديل العبارة الأخيرة لكي تصبح « مراعياً في ذلك الظروف الملابسة » مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج٢ ، ص ٢٩٣ .

(٢) قضت محكمة النقض ، الدائرة المدنية بأن « مراعاة الظروف الملابسة في تقدير التعويض أمر يدخل في سلطة القاضي التقديرية بلا معقب عليه في ذلك » نقض مدني ، ٣٠ أبريل ١٩٦٤ ، مجموعة أحكام النقض السنة ١٥ ، رقم ٩٩ ،ص ٦٣١.

(٣) في هذا المعنى استئناف مختلط ، ٢٩ أبريل ١٩٤٤ ، رقم ٥٦ ، ص ٩٧ .

(٤) انظر في ذلك الأحكام المشار إليها في :

B.Starck ,obligations ,op.cit ,n° 978 .

(5) Cass. Crim , 17 déc 1970 , Dalloz 1971 , 41 .

كما يدخل فى الاعتبار أيضاً حالة المجني عليه المهنية ،فإصابة رسام فى ذراعة ،أو فنان فى وجهه، أو مطرب فى صوته، أشد ضرراً من إصابة غيرهم فى هذه الأعضاء[١] .

وقد أخذ المشرع الكويتى أيضاً بالتقدير الواقعي للضرر بصورة أكثر وضوحاً من المشرع المصري، حيث نص فى المادة (٢٤٧) من القانون المدني الكويتي على أنه " يحدد القاضي التعويض بالقدر الذي يراه جابراً للضرر...وذلك مع مراعاة الظروف الشخصية للمضرور" .

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنه بالإضافة إلى هذا المعيار الشخصي فى تقدير التعويض، فيما يتعلق بالضرر الجسدي بالمفهوم الضيق ، وهو يتمثل فى مجرد المساس بالحق فى سلامة الجسم ، وما يخوله له من ميزات غير مالية ، فإن تقديره يجب أن يتم وفقاً لمعيار موضوعي، وذلك تأسيساً على أن الحق فى سلامة الجسم هو أمر يتساوى فيه الناس جميعاً أياً كانت ظروفهم الشخصية ، ويجب تبعاً لذلك أن يتم تقدير الضرر بمعيار ثابت لا يتغير بحيث يتساوى الناس جميعاً فى مقدار التعويض المقابل للمساس بهذا الحق[٢] .

(١) الدكتور/ طه عبد المولى طه ، التعويض عن الأضرار الجسدية في ضوء الفقه وقضاء النقض الحديث، دار الكتب القانونية ٢٠٠٢، ص ١٧٠ .

(٢) الدكتور/ أحمد السعيد شرف الدين ، انتقال الحق في التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة [illegible] ١٩٨٣، ص ٢٩ .

المطلب الثالث

مبدأ التعويض الكامل

أوضحنا فيما سبق أن التعويض وإن كان يقدر تقديراً موضوعياً تكون العبرة فيه بالضرر وذلك دون اعتداد بالظروف الخاصة بالجاني مسبب الضرر، فإن القاضي فى تقدير هذا الضرر يلجأ إلى معيار ذاتي واقعي، يراعى بمقتضاه قدر ومدى الضرر الذي لحق بالمجني عليه ، وذلك بالنظر إلى ظروفه الخاصة.

هذا التقدير الواقعي للضرر يتطلب أن يكون التعويض شاملاً لجميع الأضرار التي لحقت بالمجني عليه ، والواجب التعويض عنها ، بمعنى أن يكون التعويض كاملاً[(١)] .

وتعبر الأحكام القضائية عن ذلك المبدأ بالقول" إن جوهر المسؤولية المدنية هو إعادة التوازن الذي أخل به نتيجة الضرر إلى ما كان عليه - قدر الإمكان - بإعادة المضرور إلى ما يجب أن يكون عليه لو لم يقع الضرر".[(٢)] فمبدأ التعويض الكامل يعني أن التعويض يجب أن يجبر الضرر الذي لحق بالمجني عليه جبراً كاملاً ، فالضرر مهما كان بسيطاً ، والإصابة مهما كانت يسيرة ، يجب أن تعوض كاملة .

وتعبر محكمة النقض المصرية عن مبدأ التعويض الكامل بقولها " إن الغاية من التعويض هي جبر الضرر جبراً متكافئاً معه غير زائد عليه "[(٢)] .

وقد حرصت بعض المنظمات الإقليمية على النص على مبدأ التعويض الكامل ، ومن ذلك القرار رقم ٧٥/٧ الصادر من المجلس الأوروبي فى ١٤ مارس ١٩٧٥والمتعلق بالتعويض عن الحياة فى حالة الإصابة الجسدية والوفاة ، والذي قرر حق كل من أصابه ضرر فى الحق فى تغيير حالته بعد الاعتداء على حقه إلى حالة أقرب ما تكون إلى حالته قبل حدوث الفعل الضار، ورغم أن ذلك القرار ليس له صفه الإلزام بالنسبة للدول الأعضاء فى الاتحاد الأوروبي - حيث إن الغرض منه ومن غيره من القرارات التي كانت تصدر من المجلس الأوروبي ، هو إحداث توافق بين التشريعات الأوربية. فإنه يعكس مدى أهمية حصول المجني عليه المضرور على تعويض كامل عن الضرر الناشئ عن الاعتداء على حق أو مصلحة مشروعة له يحميها القانون.

(1) B.Starck , obligation ,op.cit , n° 956

(2) .Cass. Civ ,4 fév 1982 ,J.C.P, 1982 .2.1584 ,note Barbier

(٢) انظر في ذلك الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/٣/٢٥ ، مجموعة أحكام النقض ، رقم ١٦ ، ص ٢٩٦ .

كذلك نجد أن القانون الفرنسي قد أقر مبدأ التعويض الكامل طبقا للقواعد العامة للمسئولية المدنية، كما أن المجلس الدستوري الفرنسي قد أصدر قرارا فى ٢٢ أكتوبر ١٩٨٣ كان بمثابة مبدأ أساسي لقاعدة من قواعد النظام العام فى فرنسا للتعويض عن الأضرار الناشة عن أخطاء الأشخاص الطبيعية والمعنوية[١].

كما أكد هذا المبدأ المادة ٢/١٦٩ من القانون المدني العراقي، حيث نصت على أن "يكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاماً بنقل ملكية أو منفعة أو أي حق عيني آخر أو التزاماً بعمل أو بامتناع عن عمل ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه أو بسبب التأخر فى استيفائه بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام أو التأخر عن الوفاء به".

كذلك نجد أن القضاء العراقي قد أقر هذا المبدأ أيضاً فقد ورد فى قرار محكمة التمييز أنه "يجب أن يتناسب التعويض مع الضرر الحقيقي وهو فترة العلاج وفترة الانقطاع عن العمل فإن كان فى التعويض مغالاة فيه جاز لمحكمة التمييز تخفيضه"[٢] وجاء فى قرار آخر "لا يخل بصحة الحكم بالتعويض عدم تقديره من خبير مادام تقدير المحكمة له متناسباً مع الضرر"[٣].

وجاء فى قرار آخر لمحكمة التمييز العراقية "لمحكمة التمييز تخفيض التعويض الأدبي إذا كان مغالى فى تقديره وليس للخصم الاعتراض على انتخاب الخبير وما قدره من تعويض أمام محكمة التمييز إذا لم يكن قد أبدى ذلك أمام محكمة الموضوع"[٤].

إن موقف القضاء العراقي من خلال الأحكام السابقة يشير إلى ضرورة التناسب بين التعويض والضرر.

ولكي يصل القاضي إلى التعويض الكامل للمجني عليه المضرور، يجب عليه أن يعوضه عن كافة عناصر الضرر الذي لحقه، سواء كان هذا الضرر مادياً أو أدبياً، وسواء

---

(1) Conseil Constitutionnel , 22/10/1982 ,Dalloz 1983 ,P.189,note F.Luchaire .

(٢) انظر قرار محكمة التمييز رقم ٣٦٨ تمييزية ١٩٧٤م في ١٩٧٤/٩/١١ منشور بالنشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الخامسة، ١٩٧٥، ص ٢٥٧.

(٣) قرار محكمة التمييز رقم ٢٨٢ حقوقية ١٩٧٣ في ١٩٧٣/٥/١٢، النشرة القضائية - العدد الثاني، السنة الرابعة ١٩٧٥، ص ٣٩٣.

(٤) قرار محكمة التمييز رقم ٢٢ هيئة عامة ثانية ١٩٧٧، بتاريخ ١٩٧٧/٣/٥ منشور مجموعة الأحكام العربية، العدد الأول، ١٩٧٧، ص ٧٨.

كان متوقعاً أو غير متوقع، حالاً أو غير حال ما دام محققاً [١] ويجب أن يكون تعويض كل عنصر من هذه العناصر كاملاً، شاملاً ما لحق المضرور من خسارة، وما فاته من كسب، وعليه - أيضاً - أن يقدر التعويض بشقية تقديرا صحيحا بأن يكون مساوياً لقدر و قيمة الضرر الذي لحق بالمجني عليه.

فلكي يكون تعويض المجني عليه المضرور كاملاً، يجب ألا يقتصر على الخسارة التي لحقته أي النقص الفعلي فى ذمته، بل يجب أن يتضمن أيضاً ما فاته من كسب بمعنى الفائدة التي ضاعت عليه.

فلو أن شخصاً أحدث بغيرة بعض الإصابات التي تسببت فى عجزه عن العمل مدة من الزمن، وترتب عليها أن أنفق مصاريف لعلاجه، وكان من شأن تلك الإصابات أن يتخلف عنها عاهة تستلزم إجراء عملية جراحية فى المستقبل، فالقاضى عندما يقدر مدى التعويض الذى يستحقة المجنى علية ينظر إلى الخسارة المالية التي لحقت به والمتمثلة فى نفقات العلاج والعمليات التي أجريت له، كما ينظر إلى ما فاته من كسب بسبب عدم قيامه بمباشرة نشاطه خلال فترة العلاج، وكذلك ينظر إلى ما سوف يلحقه من أضرار مستقبلية أثبت الكشف الطبي أنها محققة الوقوع فى المستقبل كعاهة أو نحوه، فضلاً عن ذلك ينظر إلى ما لحقه من آلام نفسية بسبب الاعتداء عليه وما تخلف عنه من آثار، وبعد أن يعين هذه العناصر، يقومها بالمال ويقضي بالتعويض على هذا الأساس [٢].

وكذلك - أيضاً - إذا أصابت الجريمة ممثلاً أو مطرباً أثناء ذهابه إلى حفل تعهد بإحيائه، يستحق تعويضاً عن نفقات علاجه، وعما قاساه من آلام باعتبار ذلك خسارة أصابته، وبالإضافة إلى ذلك يستحق تعويضاً عن مقدار الربح الذي كان يسجنيه من إحياء الحفلة والذي ضاع عليه بسبب الجريمة [٣].

---

(١) نقض مدني مصري في ١٤ أبريل ١٩٧٠، مجموعة أحكام النقض المدني، السنة ٢٢، رقم ٤٧٧، ص ٧٣.

(٢) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأنه، إذا كان يبين مما أورده الحكم المطعون فية أنة أقتصر على تقدير نفقات العلاج الفعلية، وهي التي قدمت عنها المستندات دون أن يتحدث بشيء عن الأضرار المستقبلية التي طالب الطاعن نفسه التعويض عنها نتيجة الحادث الذي أصيبت فيه أبنتة وهوما ينتظر أن يتكبده من مصاريف علاجية وعمليات جراحية وتجميلية للمجني عليها، وكان يجوز للمضرور أن يطالب بالتعويض عن ضرر مستقبل متى كان محقق الوقوع. فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور. نقض مدني ٨ فبراير ١٩٧٧، مجموعة أحكام النقض، السنة ٢٨، رقم٧٧، ص ٣٩٦.

(٣) الدكتور/ سليمان مرقس، الوافي فى شرح القانون المدنى، القسم الأول، المجلد الثانى، مطبعة السلام، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٥٣٧، وقد نصت المادة (١٧/١٠٧) تونس مراكش أن، التعويض يشمل ما لحق المضرور من خسارة، والمصروفات اللازمة لإزالة نتائج الفعل الذي أضر به، وكذلك ما فاته من ربح في الحدود الطبيعية لنتائج ذلك الفعل الضار.

وكذلك- أيضا - لكي يكون التعويض كاملاً يجب أن يشمل كل الضرر المباشر، سواء كان متوقعا أو غير متوقع ، فلو أن شخصاً ضرب آخر ولكن هذا الأخير مريض بالقلب ، فأدى ذلك إلى وفاته . وكانت حالته المرضية عاملاً مساعداً فى التعجيل بموته ، كان الجاني مسئولاً مدنياً عن التعويض عن وفاة المجني عليه ، ولو كان لم يتوقع ولم يكن فى وسعه أن يتوقع أن تؤدي هذه الضربة إلى حدوث الوفاة ، بسبب جهله إصابة المجني عليه بهذا المرض (١) .

هذا ومن جهة أخرى ، يتعين على القاضي ، لكي يصل إلى تعويض المجني عليه تعويضاً كاملاً ، مراعاة بعض القواعد التي تمكنه من ذلك ، كضرورة تقدير التعويض بقدر وقيمة الضرر وقت الحكم ، ومراعاة التقدير الواقعي للضرر ، والتقدير الموضوعي للتعويض .

وأخيراً فإن مبدأ التعويض الكامل ، وإن كان يتطلب أن يكون تعويض المجني عليه المضرور شاملاً لكل الأضرار التي لحقته ، فإنه يقتضي أيضاً أن يكون مانعاً من شمول بعض الأضرار ، غير واجبة التعويض ، لذلك فإن هذا المبدأ فى الوقت الذي يحول فيه دون إلزام الجاني أو المسؤول بتعويض أقل من قدر وقيمة الضرر ، فإن يحول أيضاً دون منح المجني عليه المضرور تعويضاً أكثر من قيمة الضرر الذي أصابه .

فالتعويض- إذاً- يجب الآ يترتب عليه كسب للمجني عليه المضرور ، ولا خسارة له ، بل يقدر بقدر الضرر لا أكثر ولا أقل (٢) .

---

(١) الدكتور/ سليمان مرقس. الوافى . فى شرح القانون المدني .المرجع السابق ، ص ٥٣٨ ، هذا وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن « تقدير التعويض على أساس المسؤولية العقدية أخف منه على أساس المسؤولية التقصيرية . وذلك طبقا لنص المادة (٢٢١) يقتصر التعويض فى المسؤولية العقدية على الضرر المباشر المتوقع الحصول. أما فى المسؤولية التقصيرية يكون التعويض عن أى ضرر مباشر سواء كان متوقعاً أو غير متوقع » . نقض مدني ١١ نوفمبر ١٩٦٥ . مجموعة أحكام النقض المدني، السنة ١٦ ، ص ١٠٠٩ .

(٢) انظر فى هذا المعنى :

Cass. ... oct 1970 ,Bull Civ ,1970 ,2 ,282.

المطلب الرابع

مبدأ التعويض العادل

إن مبدأ التعويض الكامل - السابق الإشارة إلية والذي يقضي بمساواة التعويض الذي يحصل عليه المجني عليه بالضرر الذي لحقه - ليس مطلق التطبيق ، بل إن هناك العديد من الحالات التي تمثل تقييداً له واعتداءً عليه، والتي لا يحصل المجني عليه فيها على تعويض كامل لما أصابه من ضرر ، وإنما يحصل على تعويض عادل عن هذا الضرر ، فقد أدى تطور المسؤولية المدنية ، بصفة خاصة من حيث الأساس الذي تقوم عليه ، وقيامها فى بعض الحالات بدون خطأ ، إضافة إلى التوسع فى نطاق تقريرها وفرضها ، والحد من أسباب دفعها كذلك ظهور المسؤولية الجماعية ومسئولية الدولة ، أدى كل ذلك إلى التأثير فى مبدأ التعويض الكامل، وظهر إلى جواره ما يسمى " بالتعويض العادل " وبمقتضاه لا ضرورة للتعادل بين الضرر الذي لحق المجني عليه والتعويض الذي يحصل عليه ، بل يكتفي هنا بتعويض عادل يتحدد وفقاً لظروف كل حالة ، فقد عرضت على القضاء بعض الحالات العملية التى تقتضي فيها العدالة مثل هذا التعويض نظراً لظروف المسؤول ، أو ظروف وقوع الضرر، فى مثل هذه الحالات يتجه القضاء - لا استناداً إلى نص تشريعي ، وإنما استناداً إلى سلطتة التقديرية الواسعة فى مجال تقدير التعويض- إلى تقدير التعويض ، ليس تقديراً كاملاً وإنما تقدير عادل، وذلك بالاعتداد بالظروف الملابسة لوقوع الضرر ، وحالة الطرفين المالية بصفة خاصة ، وكذلك جسامة الخطأ فى الضرر الأدبي على وجه الخصوص .

ولقد وجدت فكرة التعويض العادل تأييداً من جانب الفقه ، الذي انتقد تعميم مبدأ التعويض الكامل وتطبيقه فى بعض الحالات[1] ، وبصفة خاصة بالنسبة للضرر الناتج عن الاعتداء الجسماني ، أو الاعتداء على القيم المعنوية اللصيقة بشخص الإنسان ، وبصفة عامة الأضرار الأدبية .

وقد اعتنقت التشريعات المختلفة فكرة التعويض العادل ، بعضها جعل منه مبدأ عاماً للتعويض إلى جوار مبدأ التعويض الكامل ، وهنا يملك القاضي سلطة ملاءمة التعويض بالاعتداد بمركز المجني عليه ومحدث الضرر ، ومن هذه التشريعات القانون

(1) G.Viney ,La responsabilité civile , chron ,J.C.P , 1998 ,n° 36 et 65.

المدني السوفيتي الذي يقرر فى مادته رقم (٤١١) أن للمحاكم أن تعتد دائما فى تقديرها للتعويض بالمركز المادي للمضرور ومحدث الضرر. و من ذلك أيضاً المادة (٤٤) من قانون الالتزامات السويسري التي تنص على أنه "إذا لم يحدث الضرر عمدا ولا نتيجة خطأ جسيم، وكان تعويضه يعرض المدين لضائقة مالية، فإن القاضي يمكنه " عدالة " إنقاص التعويض ".

وكذلك أيضاً ما نصت عليه المادة (١٦٤) من القانون المدني المصري من أنه " يكون الشخص مسئولاً عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز، ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسئول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعياً فى ذلك مركز الخصوم ".

ومن النص السابق نجد أن هذه المسؤولية لا تقوم على الخطأ وإنما هي مسئولية موضوعية تقوم على التبعية[١] وقد قصد منها مراعاة اعتبارات العدالة، فكان لزاماً أن تصدق فى شأنها تلك القاعدة التي ترمي إلى استبعاد التعويض الكامل، وذلك إزاء تجرد أساس المسؤولية من الذنب.

كذلك أيضاً نجد أن محكمة التمييز العراقية قد اعتنقت مبدأ التعويض العادل، حيث يجوز لمحكمة التمييز أن تتدخل وتطلب فى قراراتها من المحاكم أن يكون التعويض عادلاً بلا مغالاة فيه ولا إجحاف، أو أن تطلب تخفيض مقدار التعويض المحكوم به متى رأت أنه مغال فيه، وهذا هو ما ذهبت إليه فى أحد أحكامها حيث ذهبت إلى أنه "يجب أن يقدر التعويض بحدود معقولة وأن لا يغالى فيه لكي لا يكون وسيلة للإثراء والاستغلال : إذ أن الحزن والألم لا يقومان بمال والغاية من التعويض منح المضرور ترضية مناسبة تكافىء بقدر الإمكان ما أصابه من ألم وحزن[٢].

والتعويض العادل فى هذه الحالة أريد به أن يكون أقل من التعويض الكامل، وأنه تراعى فيه اعتبارات قد لا تراعى فى التعويض العادي[٣]، فيجوز رفض الحكم بالتعويض إذا لم يكن غير المميز قادرا على أدائه، ويجوز عند التعذر إنقاص التعويض

(١) الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط، الجزء الأول، المرجع السابق، فقرة (٥٤٠).

(٢) قرار محكمة التمييز رقم ٧٩ مدنية ثانية/ ١٩٧٥ في ١٩٧٥/٣/٨ منشور بمجموعة الأحكام العدلية، العدد الرابع، السنة الخامسة، ص ٤٠.

(٣) الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط، المرجع السابق، فقرة (٥٤٠) حيث ذهب إلى أنه، يجوز الحكم بتعـ... كامل إذا كان غير المميز موفور الثراء، وكان المضرور فقيرا معدما وأصيب بضرر جسيم بسبب العمل الذي صدر من غير المـ...

عدالة حتى يكون فى سعته ، ويراعى فى ذلك كله مركز المضرور نفسه من الناحية المالية ومدى الضرر.

كما ظهر أيضا تطبيق فكرة التعويض العادل فى حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي، حيث نصت المادة (١٦٦) مدني مصري على أنه " من أحدث ضرراً وهو فى حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عن ماله، أو عن نفس الغير أو ماله كان غير مسئول على ألا يجاوز فى دفاعه القدر الضروري، وإلا أصبح ملزماً بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة".

ومن هذا النص نجد أن المشرع قد جعل من تجاوز حدود الدفاع الشرعي سبباً للتخفيف من مسئولية محدث الضرر، وذلك بإلزامه بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة.

وقد فسر هذا التخفيف فى مدى التعويض بفكرة الخطأ المشترك، إذ التجاوز ذاته يعد خطأ من جانب المسؤول، ولكن يقابله خطأ آخر من جانب المعتدي [1] على أنه يبدو أن عدالة التعويض هي التي تصلح لتفسير هذا النص وليست فكرة الخطأ المشترك، ذلك أن القاعدة أنه إذا كان خطأ المدعى عليه هو نتيجه لخطأ المضرور، فإن خطأ المضرور يستغرق خطأ المدعى عليه، وبالتالي يكون خطأ المعتدي مستغرقاً لخطأ من تجاوز حدود الدفاع الشرعي؛ لأنه هو الذي دفعه بفعله غير المشروع إلى ارتكاب الخطأ.

وإذا اعتبرنا خطأ محدث الضرر مستقلاً عن خطأ المتعدي، فإن من شأن خطأ الأول استغراق خطأ الثاني، لأن خطأ من تجاوز حدود الدفاع الشرعي يكون عادة خطأ عمد ، قصد منه إحداث الضرر بالمتعدي ولو بقصد دفع الاعتداء بشيء من التجاوز، ومن ناحية أخرى فإن الخطأ المشترك يفترض أن يسهم كل من المدعي والمدعى عليه بخطأ مستقل فى إحداث ذات الضرر ، بينما فى هذه الحالة نجد أن كلاً من الطرفين قصد إلى إحداث ضرر مختلف بالطرف الآخر، فالضرر ليس واحداً .

ويبدوا أن الأقرب إلى المنطق، القول بأن المشرع إذ يجد أن من تجاوز حدود الدفاع الشرعي قد دفع دفعاً إلى إحداث الضرر بالمعتدي ولو بالقدر غير المقبول ، فإن فعله يخلو من الذنب أو اللوم الأدبي ، مما يوجب الاعتدال فى التعويض الذي يلزم به فى هذه الحالة .

(١) الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، فقرة (٥٢٢).

كذلك أيضاً نجد أن المشرع المصري قد راعى تطبيق مبدأ التعويض العادل فى حالة الضرورة ،وهذا هو ما نصت عليه المادة (١٦٨) من القانون المدني حيث نصت على أنه " من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضرر أكبر ، محدقاً به أو بغيره ، لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسباً " ،وفي هذه الحالة قد لا ينسب إلى محدث الضرر خطأ ما[(١)] ،وبالتالي يخلو فعله من الذنب، ومع ذلك فإن القانون يلزمه بالتعويض ، ولكنه يخفف من مسئوليتة إزاء ذلك، فيفرض على القاضي أن يكون التعويض مناسباً، أي بما يقل عن التعويض الكامل، وفي ذلك تحقيق لقاعدة أن التعويض العادل يكفي لجبر الضرر عند خلو أساس المسؤولية من اللوم الأخلاقي .

وفي تقدير القاضي للتعويض يبدأ أولاً بتحديد المعايير التي على أساسها يتم تقدير التعويض، ثم بعد ذلك ينتقل إلى تقدير أو تقويم التعويض بتحديد عناصرة وقيمة كل عنصر ،و هذا هو ما سوف نتناوله فى المبحث التالي بإذن الله تعالى .

(١) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية :أن حالة الضرورة تؤدي إلى التخفيف من المسؤولية إذا لم يكن للمضرور نصيب في قيامها، ويظل محدث الضرر مسئولاً في هذه الحالة ، ولكنه لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسبا باعتبار أنه ألجئ إلى ارتكاب العمل الضار، وقاية لنفسه أو لغيره من ضرر محدق أشد خطراً . فهو من هذه الناحية أيسر تبعية وأخف وزراً ، أما الغير الذي وقع الضرر وقاية له فيكون مسئولاً قبل محدث الضرر، أي قبل المضرور وفقا لقواعد الإثراء بلا سبب ، مجموعة الأعمال التحضيرية ، جـ ٢ ، ص ٣٧٩ .

المبحث الثاني

عناصر تقدير التعويض

تمهيد وتقسيم

عند قيام القاضي بتقدير التعويض، يبدأ أولا بتحديد الضرر الذي لحق بالمجني عليه ، ثم ينتقل بعد ذلك إلى تقدير أو تقويم هذا الضرر ، أي حساب وتقدير التعويض المقابل له ، فالقاضي يبدأ بتحديد الضرر واجب التعويض ، ثم ينتهي بتقدير أو تثمين هذا الضرر ، أي تحديد قدر التعويض ، وفي سبيل تحديد القاضي للأضرار واجبة التعويض ،فإنه يقوم بحصر عناصر الضرر التي يتم على أساسها تقدير التعويض ، وتختلف تلك العناصر باختلاف نوع الضرر الذي لحق بالمجني علية، وما إذا كان قد أصابه فى نفسه وجسمه ، أي كان ضرراً جسمانياً ، كأن يفقد الشخص حياته ، أو يصاب بعاهة مستديمة تعجزه كلياً أو لفترة طويلة عن العمل ، وما قد يترتب على ذلك من آثار اقتصادية كمصاريف العلاج وغيرها ، أو أصابه فى ماله ، أي كان ضرراً مادياً ، أو أصابه فى شعوره واعتباره، وبصفة عامة كان ضرراً أدبياً .

واستناداً إلى هذه الأنواع المختلفة للأضرار التي تصيب المجني عليه، نتعرض فيما يلي لعناصر تقدير التعويض المقابل لكل نوع من هذه الأنواع فى المطالب التالية :

المطلب الأول : عناصر تقدير التعويض عن الأضرار الجسدية .

المطلب الثاني : عناصر تقدير التعويض عن الأضرار المادية .

المطلب الثالث : عناصر تقدير التعويض عن الأضرار الأدبية .

المطلب الأول

عناصر تقدير التعويض عن الأضرار الجسدية

تمهيد وتقسيم :

يقصد بالأضرار الجسدية ، تلك الأضرار التي تصيب الإنسان فى جسمه ، نتيجة الاعتداء عليه من الغير ، سواء اقتصرت هذه الأضرار على مجرد المساس بحق الإنسان فى سلامة جسمه أو حياته ، أو تعدت ذلك وترتب عليها أضرار أخرى ، سواء انطوت على ألم أو خسارة أو تفويت كسب أو لم تنطو على شيء من ذلك[١] .

ولقد أوضحت التوصية الخامسة من القرار الصادر عن المجلس الأوروبي رقم (٢٧) لسنة ١٩٧٧ عناصر تقدير التعويض على النحو التالي : يجب أن يشمل التعويض على الأقل : الدخل الذي فقد نتيجة الجريمة ، والذي سيفقد ، وكذلك زيادة الأعباء نتيجة الجريمة ، والعلاج الطبي ، والعلاج الطبيعي والمهني اللازمين لإعادة تكييف الفرد مع عمله ومجتمعه ، بالإضافة إلى مصاريف الجنازة[٢] .

ويتميز تعويض الضرر الجسدي بتعدد عناصره ، فهو لا يقتصر على تعويض الأثر المباشر للجريمة من جرح أو إصابة أو عجز دائم أو مؤقت ، أو فقدان الحياة ، بل يشمل بالإضافة إلى ذلك تعويض النتائج والآثار الضارة المالية وغير المالية ، التي تترتب على وقوع الجريمة ، أي على المساس بالسلامة الجسدية أو بالحق فى الحياة ، وتتمثل النتائج المالية فى النفقات المختلفة التي يتكبدها المجني عليه المضرر من الجريمة ، كنفقات العلاج وغير ذلك، أما النتائج غير المالية فتتمثل فى جميع الأضرار الأدبية التي تترتب على الإصابة كالآلام الحسية والنفسية التي يعاني منها المجني عليه نتيجة وقوع الجريمة .

وهكذا يتسع تعويض الضرر الجسماني ليشمل عناصر الضرر الرئيسية التالية :

أولاً : الاعتداء ذاته :المتمثل فى الإصابة وما يترتب عليها من عجز جسماني دائم أو مؤقت ، أو فقد للحياة .

---

(١) الدكتور/ طه عبد المولى طه ، التعويض عن الأضرار الجسدية ، المرجع السابق ، ص ٧٥ .

(2) Travaux de conseil de l'europe "Dedommagement des victimes d'infractions pénales".Strasbourg , 1978 ,p.8 .

ثانيا : الضرر المالي: المتمثل فى الخسارة التي لحقت المجني عليه، والكسب الذي فاته بسبب الجريمة ، من ذلك النفقات الطبية والعلاجية ، وتلف الأموال والأمتعة ، ومصاريف الجنازة للمتوفى [١] ، طالما تمت الوفاة بسبب الجريمة .

ثالثا : الضرر غير المالي : أي الأضرار الأدبية التي تترتب على الإصابة والتي يصعب تقييمها بالمال .

وإلى جانب العناصر الثلاث السابقة للضرر الجسماني، فقد ظهر اتجاه فقهي وقضائي قوي يضيف عنصراً رابعاً وهو الضرر الناتج عن فقد الحياة والحرمان منها، وذلك باعتباره ضرراً مستقلاً يستحق التعويض ، ذلك الضرر الجسماني الذي يتمثل فى آلا يحرم الشخص من نصيبه الطبيعي من سنوات عمره المتوقع عادة لأمثاله من الناس [٢] ، وبذلك نجد أن هذا الاتجاه يفصل الضرر المتمثل فى فقد الحياة عن الاعتداء ويجعل منه عنصراً مستقلاً .

وسوف نتناول فيما يلي النوع الأول والثاني من الضرر، المتمثل فى الاعتداء أو الإصابة ذاتها ، وما يترتب عليها من أضرار مالية ، أما الأضرار غير المالية فسوف نتعرض لها عند حديثنا عن عناصر تقدير التعويض عن الضرر الأدبي من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول : تعويض الإصابة ذاتها .

الفرع الثاني : تعويض الأضرار المالية المترتبة على الإصابة .

---

(١) الدكتور / جمال الدين زكي، مشكلات المسئولية المدنية ، جـ١، ١٩٧٨ ، ص ١٨٤ .

(٢) الدكتور / محمد ناجي ياقوت ، التعويض عن فقد توقع الحياة ، دراسة مقارنة في المسئولية المدنية في القانون الأنجلو أمريكي والقانون المصري والفرنسي ، القاهرة ، ١٩٨٠ ، ص ٣٧ .

الفرع الأول

تعويض الإصابة ذاتها

يتمثل الضرر الجسدي بمعناه الضيق فى الأذى الجسماني أو الجسدي ، أي المساس بسلامة جسم الإنسان وتكامله الجسدي ، أو الاعتداء على حقه فى الحياة ، ويتجسد هذا الضرر فيما يترتب على الجريمة من إصابة أو عجز أو وفاة ، ويستوي فى العجز أن يكون دائماً أو مؤقتاً ، كلياً أو جزئياً .

ويستند التعويض عن الإصابة ذاتها أو الاعتداء الجسماني إلى ذلك المبدأ الذي يقرر لكل شخص الحق فى سلامة جسمه وتمتعه به ، وما يخوله من قدرات ، فإذا ترتب على الاعتداء أو الإصابة الحرمان من السلامة الجسدية والتمتع بالقدرات الجسمانية والعقلية ذاتها ، كان فى ذلك اعتداء على الحق فى السلامة والتكامل الجسدي [١] .

ويمثل ذلك ضرراً مستقلاً له قيمتة الذاتية المستقلة عن قيم الأضرار الأخرى التي تترتب عليه ، وبمعنى آخر إن الإصابة ذاتها المترتبة على الاعتداء الجسماني تمثل ضرراً مستقلاً عن سائر الأضرار الأخرى التي تترتب على ذلك الاعتداء .

ويترتب على ذلك حقيقة مؤكدة ،وهي أن مجرد المساس بحق الإنسان فى سلامة جسمه أو حياته، مهما كانت درجة هذا المساس ، حتى ولو كانت بسيطة أو تافهة ، يتحقق معه الضرر الجسدي ، وذلك سواء ترتب علية عجز أو ألم ، أو تكبد خسارة مالية ، أو فوت كسباً مالياً للمجني عليه المصاب أو لم يترتب عليه شيء من ذلك [٢] .

أما فيما يتعلق بمدى التعويض المقابل للانتقاص من سلامة الجسم وتكامله ، فنظراً لما يتميز به هذا الضرر المتمثل فى الإصابة ذاتها من صفة موضوعية بحتة ، باعتباره اعتداء على جسم الإنسان ، اعتداء على ما يتضمنه الجسم الإنساني من قدرات وقيم يتساوى فيها الناس جميعاً ، سواء كانوا فقراء أو أغنياء ، كباراً أو صغاراً ، رجال كانوا أو نساء ، ومن ثم يكون تعويضه واحداً ثابتاً لا يختلف باختلاف الأشخاص طالما اتحد هذا الأذى فى نوعه ومداه.

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسني ، سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات ، بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد ، سبتمبر ١٩٥٩ ، ص ٥٣٧ ، الدكتور/ محمد ناجي ياقوت ، المرجع السابق ، ص ٣٤ .

(٢) الدكتور/ طه عبد المولى طه ، التعويض عن الأضرار الجسدية ، المرجع السابق ، ص ٧٢ .

وهذا هو ما قررته أحكام الشريعة الإسلامية ، وذلك تطبيقاً لأحكام الدية الشرعية التي يتساوى أمامها جميع الأفراد ، كما يعتنق القانون المدني الكويتي هذا النظام الموضوعي البحت فى تعويض أذى النفس حيث تنص المادة (٢٤٨) من القانون المدني الكويتي أنه " إذا كان الضرر واقعاً على النفس فإن التعويض عن الإصابة ذاتها يتحدد طبقاً لقواعد الدية الشرعية من غير تمييز بين شخص وآخر" .

كما قضت بعض أحكام المحاكم الكندية بالتعويض عن المساس بسلامة الجسد ، وفقاً لهذا المفهوم الموضوعي، الذي بمقتضاه ينظر إلى كل قدرة بدنية أو ملكة عقلية للإنسان على اعتبار أنها ملك له وتتميز بأن لها قيمة مالية موضوعية تتميز عن مدى تمتع الإنسان بها أو مدى استغلاله لها[(١)] .

وعلى عكس الاتجاه السابق ، فإن التعويض عن أذى النفس او الضرر الجسماني بمعناه الدقيق ، وبالتحديد عن الإصابة ذاتها يخضع فى القانون الفرنسي وكذلك القانون المصري للقواعد العامة فى تقدير التعويض والتي يسودها التقدير الواقعي للضرر ، وما يترتب عليه من اختلاف مدى التعويض باختلاف شخصية المجني عليه ، وظروفه الخاصة . فوفقاً لهذا النظام المشترك لقاضي الموضوع تقدير التعويض الذي يستحقه المجني عليه فى كل حالة على حدة ووفقاً لمدى تأثر المجني عليه بما لحقه من إصابة ، لذلك فإن هذا التعويض لا يكون واحداً ولا يحدد مسبقاً ، بل يكون بطبيعته قابلاً للاختلاف باختلاف المجني عليهم وظروفهم الخاصة .

وفي تقدير القضاء الفرنسي والمصري للتعويض الذي يستحقه المجني عليه عن الإصابة التي ألمت به ،فإنه يلجأ عادة إلى تقدير الضرر الذي تمثله هذه الإصابة بنسبة معينة من العجز الجسماني ، مهتدياً فى ذلك بتقارير اللجان الطبية المختصة ذات الخبرة فى هذا المجال وعادة ما تحدد هذه اللجان ضرر الإصابة بنسبة ما تسببه الإصابة من عجز فى سلامة الجسم[(٢)] وفي ضوء العجز الذي أصاب المجني عليه يقوم

(١) راجع فى ذلك،حكم المحكمة العليا فى كندا:
Québec (public Curator) v. syndical national des employés de l'hopital st-ferdinand ,1996 ,3,S.C.R .211 .
مشار اليه فى موقع الموسسة الكندية للمعلومات القانونية على موقعها على شبكة الإنترنت
http://www.candii.org ca/cas/scc/1996/1966 scc 86.html/

(٢) بيد أن القضاة غير ملزمين برأي الخبير أو اللجان الطبية ، إذا لم يقتنعوا به ، انظر في ذلك نقض مدني فرنسي ،
Cass Civ 14 Janv.1967, Bull Civ.2,22,153

القاضي بتقدير التعويض المستحق له ، وفقاً لما يترتب على ذلك العجز من أضرار مالية وغير مالية ، لذلك يكون التعويض - في الواقع - عن نتائج الإصابة وليس عن الإصابة ذاتها .

وهكذا يتميز الضرر الجسماني وفقاً لهذا النظام بأنه يقدر عن النتائج المترتبة على الإصـابة ، وليس عن ذات الإصابة ،لذلك فهو يقدر تقديراً ذاتياً وليس موضوعياً .

وهذا هو ما ذهب إليه جانب من الفقه والقضاء الكندي (١) ، حيث ذهبوا إلى ضرورة تقدير التعويض عن فقد عضو من أعضاء الجسم أو إحدى قدراته ، تقديراً شخصياً محضاً يختلف باختلاف ظروف كل مضرور عن الآخر ، بحيث يكون التعويض مقدراً حسب ظروف المضرور بالذات ، وليس مقدراً طبقاً لقيمة موضوعية لكل عضو من أعضاء الجسم .

غير أن هذا المفهوم يعيبه اختلاف مقادير التعويض عن الأضرار المتماثلة من حيث النوع والجسامة ،طبقاً للظروف الشخصية لكل مضرور على حدة ، ويرجع ذلك إلى اختلاف القضاة في ثقافاتهم وفي تقديرهم لقيمة الضرر ، وإلى اختلاف ظروف كل مضرور عن الآخر .

كما يعيب هذا المفهوم أيضاً أنه وفقاً له لا يتم تعويض المجني عليه عما لحقه من ضرر تمثل في مجرد الاعتداء على حق أو مصلحة مشروعة له، وهما حقه في حياته وسلامة جسده ، بل يترتب التعويض على النتائج المترتبة على هذا الاعتداء، ويتضح ما في ذلك من خلط بين التعويض عن الضرر المتمثل في مجرد المساس بالحق في الحياة وسلامة الجسد ، وبين النتائج المترتبة على هذا الاعتداء أو المساس.

وجدير بالذكر أنه إلى وقت قريب كان تقدير القضاء الفرنسي للتعويض عن العجز المؤقت يقتصر على عنصرين فقط ،هما الكسب الفائت والمصروفات التي تكبدها المجني عليه ، لذلك إذا لم يكن المجني عليه قد انقطع عن العمل خلال فترة

(١) حول هذا الاتجاه ، راجع في الفقه الكندي :

A.Wery ,L'évaluation judiciaire des dommages non pecuniaires resultant des blessures corporals ,1986 ,p35 .

كما أخذ بهذا الاتجاه العديد من أحكام القضاء الكندي ،أنظر منها:

Gingras v.Robin ,J.E.84-765 (sup-ct):Bolduc V.Lessard ,1989,R.R.A ,350 (sup-ct):Drelet V.Parenteau,1991,R.J.Q.2956.

هذه الأحكام مشار إليها في موقع الموسسة الكندية للمعلومات القانونية، السابق الإشارة إليها.

العجز المؤقت الذي أصابه نتيجة وقوع الجريمة ، فلن يكون هناك ضرر أصابه خلال هذه الفترة ، ومن ثم لم يكن القضاء ليحكم له بتعويض (١) .

وعلى نفس هذا الاتجاه قد صارت بعض أحكام محكمة النقض المصرية، حيث ذهبت إلى أن الاعتداء على الجسم لا يتحقق به ضرر جسدي يستوجب تعويضه ،إلا إذا كان من شأنه أن يخل بقدرة المجني عليه على الكسب ، أو يكبده نفقات علاج (٢) . وكان مؤدى هذا الاتجاه الضيق فى كل من القضاء الفرنسي والمصري أن المجني عليه لا يجاب إلى طلبه بتعويض الضرر الذي أصابه ، إلا إذا أثبت أن الاعتداء قد ترتب عليه تفويت كسب مالي ، أو إلحاق خسارة مالية به تمثلت فى تكبده نفقات علاج ، ومن ثم إذا عجز عن إثبات ذلك فلا يستحق تعويضاً عن ضرر ما .

بيد أن محكمة النقض الفرنسية قد تدخلت حديثاً وأوجبت الاعتداد ، إلى جانب عناصر الكسب الفائت والمصروفات التي تكبدها المجني عليه ، بعنصر جديد هو المتاعب والمضايقات النفسية التي يعاني منها المجني عليه خلال فترة عجزه المؤقت عن العمل ، وكذلك المساس بتكامله الجسدي ومكونات وجوده (٣) .

كما قضت بهذا التعويض فى حكم آخر وأسمته " التعويض عن فقد التمتع المعتاد بالحياة" (٤).

وفي الاتجاه نفسه قررت محكمة النقض الفرنسية أن التعويض المقضي به للمجني عليه بسبب إصابته المتمثلة فى عجزه الدائم عن العمل " يجب أن يحدد بالنظر إلى ما انتقص من سلامتة الجسدية ، ولو لم يكن لهذا الانتقاص أثر مباشر على أجره (٥) .

باعتبار أن الضرر ، لكونه يتمثل فى المساس بالسلامة الجسدية للمصاب ، يكون محققاً على الرغم من استمرار قبض المصاب لأجره (٦) .

فالاتجاه القضائي الحالي يسير نحو تعويض المجني عليه عن فقد القدرة على الكسب والعمل ، حتى ولو لم يكن المجني عليه يمارس - فى الأصل - عملاً يرتزق منه ،

---

(١) انظر في هذا الاتجاه،

Paris,11mars 1967,Gaz.Pal,1967,2,56

(٢) نقض مدني مصري في الطعن رقم ١٩٦٦ لسنة ٥٦ ق . جلسة ١٩٩٢/٤/١٦ غير منشور ، والطعن رقم ٧٢٥ لسنة ٥٩ ق ، جلسة ١٩٩٣/٤/٢٦ غير منشور،راجع الدكتور/ طه عبد المولى طه ، التعويض عن الأضرار الجسدية ، المرجع السابق ، هامش ص ٧٥ .

(3) Cass Civ,7fév 1979,Bull.Civ.2,n°41,p.30 .

(4) Cass Civ,11 fév 1981 ,Bull.Civ .2, n°219 ,p.970 .

(5) Cass Civ,17 déc 1963 ,J.C.P 1964 ,4 ,15 .

(6) Cass Crim ,2 Juin 1964 ,Dalloz ,1964 ,629 .

بل حتى ولو كان طفلاً صغيرا لا يقدر على العمل أو سيدة منزل لا تعمل [١] فالتعويض لا يجد سبباً له هنا إلا فى الإصابة ذاتها .

وفي الاتجاه نفسه ذهبت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها إلى أن حق الإنسان فى سلامة جسمه يعد من الحقوق التي يكفلها له القانون ويجرم التعدي عليها ، وأن إتلاف عضو من أعضاء الجسم أو إحداث جرح يتحقق بمجرده الضرر المادي ، فإذا ما ترتب على الاعتداء عجز للمضرور عن القيام بعمل يرتزق منه ، وتأثير ذلك على قدرته من أداء ما يتكسب منه رزقه ، أو تحميله نفقات علاج ،ذلك كله يعتبر إخلالاً مالياً للمضرور ويتحقق به كذلك الضرر المادي [٢] .

كما ذهبت الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض المصرية إلى أن حق الإنسان فى الحياة ، وفي سلامة جسمه ، من الحقوق التي كفلها الدستور والقانون ، وجرم التعدي عليه ، وأن أثر ذلك أن المساس بسلامة الجسم بأي أذى من شأنه الإخلال بهذا الحق ويتوفر به الضرر المادي المستوجب للتعويض [٣] .

ومما سبق نجد أن الرأي الغالب فى كل من القضاء المصري والفرنسي، يميل إلى ضرورة التعويض عن الإصابة ذاتها باعتبارها ضرراً مستقلاً له ذاتيته المستقلة عن الأضرار الأخرى ، ويمثل ذلك تطوراً فى موقف القضاء المصري والفرنسي، قصد منه تحقيق أكبر قدر من الحماية للمجني عليه المضرور، وضمان تعويضه عما لحقه من أضرار جسدية .

---

(1) Paris ,18 mars 1955 ,Dalloz ,1955 ,478 .

(٢) نقض مصري ، الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٥٩ ق ، جلسة ١٩٩٠/٦/٤ ،غير منشور .

(٣) الطعن رقم ٣٥١٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/٢٢ ، منشور في المجلة الفصلية لنادي القضاة ، السنة ٢٧ ، ع ١ ، ص ٤١٧ .

الفرع الثاني

تعويض الأضرار المالية المترتبة على الإصابة

يشمل تعويض الأضرار المالية المترتبة على الإصابة ما لحق المصاب من خسارة و ما فاته من كسب ،إعمالاً لمبدأ التعويض الكامل، لذلك فهذا التعويض يشتمل على شقين :

الشق الأول : يتضمن التعويض عن الخسارة المتمثلة فى نفقات العلاج والمصاريف الطبية المختلفة ، وملحقاتها .

الشق الثاني : يتضمن الكسب الفائت المترتب على العجز عن العمل ، سواء كان عجزاً مؤقتاً أو دائماً .

ولتحديد عناصر الأضرار المالية المترتبة على الإصابة ، يجب علينا أن نتناول الشقين السابقين :

أولاً : التعويض عن الخسارة اللاحقة :

تتمثل الخسارة التي تلحق المجني عليه نتيجه إصابته ،فى المصروفات والنفقات التي يتكبدها بسبب هذه الإصابة .

والمقصود بالتعويض هنا ،حق المجني عليه فى استرداد جميع المصروفات والنفقات التي سببتها الإصابة ، والتي يأتي فى مقدمتها المصروفات الطبية والعلاجية ، من أتعاب الأطباء وأجور المستشفيات وثمن الأدوية وغير ذلك من طرق ووسائل العلاج التي تحملها المجني عليه بالفعل.

وحق المجني عليه فى استرداد النفقات والمصروفات التي تكبدها بسبب الإصابة لا يثير عملياً صعوبات تذكر ، إذ غالباً ما تؤيد هذه المصروفات بتقارير ومستندات طبية من الجهات المختصة تثبت وتؤكد أحقية المصاب فى طلباته .

وإذا استدعت الإصابة إلى الإقامة بأحد المستشفيات للعلاج، فإن التعويض يشمل مصروفات هذه الإقامة ، بما يستلزمه من نفقات للتغذية ومصروفات إدارية أخرى

، وليس فقط مصروفات العلاج[١] باعتبار أن هذه المصروفات ترتبط ارتباطاً مباشراً بالإصابة ، أي بالضرر الذي أحدثه الجاني ، إذ لولا هذا الضرر لما حدثت الإقامة ونفقاتها .

كما ذهب القضاء الفرنسي إلى تعويض المجني عليه عن مصاريف الانتقال التي يتكبدها أقاربه الذين فى رعايته ، كزوجته وأولاده ، وذلك عندما تستدعي حالته ضرورة وجودهم بجواره للتخفيف عنه مما يساعد على سرعة شفائه .

وتطبيقاً لذلك اعتد القضاء عن تقديره للتعويض بمصروفات انتقال الأب لزيارة ابنه البالغ من العمر سنتين فقط ، لمدة أربع عشرة زيارة[٢] بيد أنه يشترط للاعتداد بمثل هذه المصروفات أن يكون إنفاقها مرتبطاً بالضرورة وبطريقة مباشرة بالإصابة[٣] لذلك نقضت محكمة النقض الفرنسية الحكم الذي أدخل فى عناصر تقديره للتعويض المستحق عن إصابة طفل مصاريف سفر والده من اليونان إلى باريس ، والإقامة بها ، حيث ثبت أن سفر الوالد هذا كان لأغراض أخرى لا علاقة لها بالإصابة[٤] .

وبصفة عامة فإن المجني عليه لا يمكنه المطالبة بمصروفات الانتقال والإقامة إلا إذا كانت خاصة بأشخاص يرعاهم المجني عليه ويتكفل بهم ، أما فى الحالات الأخرى فلا يمكن المطالبة بها إلا من أصحاب الشأن أنفسهم ،ومن ناحية أخرى ، عندما تستدعى حالة المصاب وجود بعض أقاربه معه بالمستشفى فإن التعويض يجب أن يشمل مصروفات هذه الإقامة .

وأخيراً إذا ترتب على الإصابة وفاة المجني عليه فقد أضاف القضاء إلى التعويض نفقات تجهيز المتوفى ، ودفنه ومصروفات جنازته ومآتمه[٥] .

---

(١) وقد ثار تساؤل عما إذا كان التعويض يغطي جميع المصروفات العلاجية والإقامة بالمستشفى ، وغير ذلك من دور العلاج ، أيا كانت تكلفة العلاج . وأيا كانت درجة دور العلاج أم يقتصر على القدر المعقول فقط ؟ وفي الإجابة عن هذا التساؤل رفض حكم فرنسى قديم ، أن يزاد التعويض الذي يلتزم به المسؤول نتيجة إرادة المجني عليه ورغبته في العلاج الأكثر كلفة وأغلى ثمنا .

انظر فى ذلك: Civ ,28 oct 1938 , Dalloz 1938 ,31 .

(2) Civ ,9 mars 1962 ,Dalloz , 1962 ,414 .

(3) Civ ,20 déc 1960 ,Dalloz ,1961 ,178

(4) Civ 9 mars 1962 , Dalloz ,1962 ,414 .

(٥) الدكتور/ جمال الدين زكي ، مشكلات المسئولية المدنية ، المرجع السابق ، ص ١٨٤ .

وانظر أيضا :

Cass Civ,10 avril 1992 ,Dalloz 1992 , 53

ثانيا : التعويض عن الكسب الفائت :

يتحدد التعويض عن الكسب الفائت بما يقابل الدخل الذي يفوت على المجني عليه طليه فترة إصابته وعجزه عن العمل والكسب نتيجه لذلك ، إضافة إلى ما يقابل فوات الفرص المالية المختلفة على المجني عليه بسبب إصابته وعجزه، فالمعيار الأساسي لتقدير التعويض عن هذا الضرر هو مدى العجز عن العمل والكسب الذي يلحق بالمجني عليه، فإذا أصيب المضرور بعجز عن العمل والكسب ثبت له الحق فى التعويض عما يسببه له ذلك العجز من خسارة بسبب توقفه عن الكسب وحرمانه من مصدر رزقه ، وإذا كان التعويض عن التوقف عن الكسب يتمثل أساساً فى الفرق بين المبالغ التي يحصل عليها المصاب من عمله بعد الحادث ، وتلك التي كان من المفروض أن يحصل عليها عادة لو لم يقع الحادث، إلا أنه يمكن أن يثبت للمضرور إلى جانب ذلك ، الحق فى تعويض بعض الأضرار الأخرى غير ذلك الضرر المتعلق بعمله الأصلي ، فقد يستحيل على المجني عليه القيام بأعمال إضافية كان يقوم بها قبل إصابته إلى جانب عمله الأصلي ،عندئذ يكون له الحق فى تعويض هذا الضرر المستقل ، وهكذا لا يقتصر التعويض عن الكسب الفائت على ذلك الكسب الفائت من العمل الأصلي للمجني عليه ، بل يشمل الكسب الفائت من كل عمل آخر كان يقوم به ، وحرم منه نتيجة الإصابة ؛ ولأن العجز عن العمل قد يكون مؤقتاً ، وقد يكون دائماً فسوف نتناول فيما يلي لأحكام التعويض عن كليهما:

التعويض عن العجز المؤقت :

يتوقف التعويض الذي يحصل عليه المجني عليه فى حالة إصابته بعجز مؤقت، على العجز عن العمل والكسب بالفعل ، فإذا لم يتوقف المجني عليه المصاب عن العمل ، فلا تعويض عن كسب فائت[1] .

ولا يقدر العجز المؤقت بطريقة مجردة ، بل يلجأ القاضي إلى معيار ذاتي شخصى ، ينظر بمقتضاه إلى مدى تأثير العجز على المجني عليه ، وفقاً لظروفه الشخصية ، فلا يقتصر القاضي فى تقديره للتعويض على مدى جسامة الإصابة ، وانما يدخل فى اعتباره العديد من العوامل والعناصر الذاتية المتعلقة بالمجني عليه ،فإصابة أصبع

(1) Paris ,11 mai 1967 ,Gaz.Pal 1967 .2. 56 .

واحد قد ترتب عجزاً كاملاً لعدة شهور بالنسبة لشخص معين كعازف بيانو أو رسام ، بينما أصابه ذراع بأكمله يمكن ألا تؤدي إلى مجرد عجز خفيف بالنسبة لشخص آخر كمؤلف مثلاً .

والتعويض عن الكسب الفائت المترتب على العجز المؤقت الذي تحدثه الجريمة يتحدد أساساً فى مقابل الفرق بين المبالغ التي يحصل عليها المجني عليه بعد وقوع الجريمة ، وتلك التي كان يستحقها عادة لو لم تقع هذه الجريمة (١) .

وهناك اتجاة فى فرنسا يرى أن حساب التعويض على الوجه السابق - أي على أساس النقص الفعلي فى الدخل والكسب المترتب على الإصابة - يكون مقصوراً على ذلك العجز الذي يؤثر على النشاط المهني والوظيفي للمصاب ، أي الذي يؤثر على كسبه ودخله المالي تأثيراً ملحوظاً، أما فى حالة انعدام ذلك التأثير أو قلته ، وهذا هو ما يحدث بالنسبة للوظائف والأعمال التي لا يكون للنشاط الجسدي فيها إلا دور بسيط ، وبصفة خاصة الأعمال المكتبية التي لا يترتب على بعض أنواع العجز نقص فيما تدره من كسب ، فإن التعويض لا يقدر بالنسبة لها على أساس الكسب الفائت ، وإنما استناداً إلى ضرر آخر هو الاعتداء الواقع على هناء الشخص وتمتعه بالحياة ومباهجها ، وعلى المضايقات والمتاعب المستمرة ، والمعاناة الدائمة فى الحياة اليومية التي يسببها العجز للمضرور عن هذا الضرر، حيث إنه لا يرتبط بثروة الشخص ومركزه المالي وإنما بصفته من حيث كونه إنساناً، فلا يقدر التعويض عنه حسابياً وفقاً للخسارة فى الكسب المالي للمصاب لتعذر ذلك عملياً ، وإنما يترك هذا التعويض لتقدير القاضي ، وفيه تعتد بمدى الاعتداء على القدرات الجسمانية للمضرور (٢) .

والواقع أن الرأي السابق يخلط بين نوعين من التعويض: الأول تعويض الإصابة ذاتها ، والثاني تعويض الأضرار المالية وغير المالية المترتبة على الإصابة ، فإذا كان التعويض عن الإصابة ذاتها ، وكذلك التعويض عن نتائجها الضارة غير المالية (الأدبية) يقدر وفقاً لمدى الإصابة وجسامة الاعتداء ذاته ، والتعويض عن النتائج المالية المترتبة على هذا الاعتداء يجب أن يقدر بقدر هذه النتائج ، أي وفقاً للخسارة اللاحقة والكسب الفائت دون اعتداد بالإصابة ذاتها التي يعتد بها فى شق آخر للتعويض ، وإلا وقع القاضي فى خطأ ازدواج أو تكرار التعويض ، أي تعويض شق من

(1) Cass Crim ,8 juill 1953 ,Dalloz ,1954 , 93 .
(2) Cass.Civ ,3juin 1955 ,J.C.P , 1956 , 1 , 1275 .

الضرر أكثر من مرة، وبه يحصل المجني عليه على أكثر مما يستحق من تعويض وهذا لا يجوز.

ولذلك فالصحيح هو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي فى الكثير من أحكامه من الاعتداد فقط بالضرر الفعلي الذي لحق المضرور ، أي الكسب الفائت عليه نتيجة عجزه وإصابته ، ومن ثم فلا تعويض عن الكسب الفائت إذا لم يكن للإصابة تأثير على النشاط المهني أو لم يكن لها سوى تأثير ضعيف للغاية لا يعتد به[١] .

ويقع على المجني عليه إقامة الدليل على مقدار دخله الحقيقي، ويمكن إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات ، سواء كانت شهادات من جهة العمل أو الخبرة الطبية أو شهادة الشهود، ولكن قد يحدث فى بعض الأحيان أن يتعذر على المجني عليه إثبات دخله الحقيقي ، وهنا يستقل قاضي الموضوع بتقدير هذا الدخل ، استناداً إلى سلطته التقديرية فيما يتعلق بإثبات الواقع[٢] فقد يحدث فى بعض الأحيان أن تلحق الإصابة بسيدة لا تعمل ربة منزل مثلاً ، ففي هذه الحالة نجد أن القضاء الفرنسي يذهب إلى تقدير تعويض تقريبي لها مستنداً فى ذلك إلى ما تؤدي إليه الإصابة من عجز السيدة عن القيام بشئون منزلها ، وما يترتب على ذلك من إخلال التوازن العائلي[٣] ، بينما تذهب أحكام أخرى إلى تقدير التعويض على أساس الأجر المتوسط لمن تعمل فى مثل ظروفها[٤] ، وأخيراً ، فإذا استدعت حالة العجز التي لحقت المجني عليه استعانته بخدمه ومساعدة شخص آخر لمعاونته ، فإن ما يدفع لهذا الشخص من أجر يجب أن يشمله التعويض .

التعويض عن العجز الدائم :

إذا ترتب على إصابة المجني عليه عجزه عن الكسب والعمل عجزا دائما، فإن حقه فى التعويض يشمل نوعين من الأضرار ،النوع الأول : ضرر أدبي يتعلق بحالة المجني عليه النفسية التي تترتب على عجزه وقعوده عن العمل ، وذلك هو ما يعبر

---

(1) Paris ,18 mars 1955 ,J.C.P.1955 ,2 ,1354 .

(2)Cass.Civ ,19 fév 1958 , Bull.Civ ,I, n° 105 , 83

(3) Paris ,25 Ju 1955 ,Gaz.Pal ,1955,2 , 215 .

(4) Civ ,15 mai 1956 ,Dalloz ,1956 , 614 .

ويلاحظ أنه بالنسبة لإصابة ربة المنزل ، وكذلك بالنسبة لإصابة الأطفال وكبار السن ، أي الذين لا يمارسون عملا مهنياً ، يتجه القضاء الفرنسي إلى تعويضهم عن الضرر النفسي الذي يصيبهم استقلالاً ، بعكس موقفه من التعويض في الحالات الأخرى التي يكون فيها للمصاب دخل مالي ، ويتأثر هذا الدخل نتيجة الإصابة ، حيث يقدر التعويض بدمج عنصري الضرر معاً ، أي معتداً في ذلك بالنقص في الدخل ، وكذلك بحالة المصاب النفسية Paris,25fév 1980,Gaz.Pal,1980,15.

عنه بالعجز النفسي المهني، ويتميز هذا الشق من الضرر المترتب على العجز الدائم بان تقديره يتم بصورة موضوعية ، ومن ثم فإن تعويضه ، يكون واحداً بالنسبة للجميع نظراً للمساواة بين جميع الأفراد ، لذلك فالتعويض عن هذا الضرر يقدر تقديراً موضوعياً مجرداً دون تأثير للمركز المالي للمجني عليه ، ومستوى دخله ويعد التعويض عن هذا الضرر تطبيقاً للتعويض عن الإصابة ذاتها .

والنوع الثاني :ضرر اقتصادي أو مالي يترتب على إضعاف قدرة المجني عليه المصاب على العمل والكسب وهو ما يهمنا هنا، ويتوقف التعويض عن الضرر الاقتصادي أو المالي بصفة خاصة ، على قدر العجز الدائم الذي لحق بالمجني عليه باعتبار أن الكسب الفائت على المصاب يتوقف أساساً على مدى العجز الدائم الذي لحقه ، والذي سيؤثر حتماً على دخله وكسبه مستقبلاً ، لذلك يقوم القاضي عادة فى سبيله لتقدير التعويض ، بتحديد مدى العجز الذي أصاب المجني عليه وهنا لا توجد طريقة معينة يلزم بها القاضي [١] .

وغالباً ما يلجأ القاضي إلى أهل الخبرة المتمثلة فى اللجان الطبية لتقدير مدى العجز الدائم الذي لحق بالمجني عليه ، ولكنه لا يجبر على ذلك ، وإذا لجأ إلى هذا الطريق فهو ليس مقيداً بما ينتهي إليه رأيهم [٢] ، فله أن يعتد بعجز أقل أو أكبر من ذلك الذي انتهى إليه الخبير [٣] .

وعادة ما يتم تحديد العجز الدائم الذي لحق بالمجني عليه المصاب بنسبة مئوية محددة [٤] ، وفي ضوئها يتم تحديد مقدار التعويض الذي يستحقه ، وذلك على الرغم من دقة هذه المسألة ، وصعوبة ذلك التقدير الرقمي أو الحسابي فى الكثير من الحـالات ، ولذلك فقد يأتي التعويض المقابل للعجز تقديراً نظرياً غير مطابق للواقع .

بيد أن التعويض عن العجز الدائم لا يتم وفقاً لنسبة هذا العجز فقط ، وإنما يتم وفقاً لطبيعة العجز والحالة العامة للمجني عليه ، وعمره ، ومهنته ، وغير ذلك من العوامل الأخرى التي تؤثر فى دخل المجني عليه وحالته المالية [٥] ، ذلك أن العجز

(1) Civ,20 déc 1966 , Dalloz ,1967 , 67 ., Cass.Civ 6 oct 1976 , Bull.Civ ,2 ,n°273 ,p.214 .
(2) Cass.Civ , 14 Janv 1967 , Bull.Civ ,2 , n°22 ,p. 153 .
(3) Cass.Civ ,18 déc 1973 ,Bull.Civ ,2 , n° 231 ,p.262 .
(٤) نقض جنائي مصري ، ١٧ نوفمبر ١٩٧٥ ، طعن رقم (١٩١٩) لسنة ٤٥ق ، مجموعة أحكام النقض، س ٢٦، رقم ١٥٦ ، ص ٧٠٧ ، وقد جاء بالحكم أن إصابة المجني عليه من شأنها أن تعرض حياته للخطر وتقلل من كفاءته في العمل بنحو ١٠٪ .
(٥) () Civ ,29 déc 1925 , Dalloz ,1927 ,9, 139 .

الدائم لدى المصاب يجب أن يقدر تقديرا ذاتيا شخصيا بأن يمثل المدى الحقيقي للعجز الذي لحق بالمجني عليه بالفعل نتيجة وقوع الجريمة ، لذلك فإن نسبة العجز الناتج عن تلك الإصابة قد تختلف من شخص إلى آخر وفقا لاختلاف الظروف الشخصية الخاصة بكل منهم ، والتي يعتد بها فى تقدير نسبة وقدر العجز .

وترتيباً على ما سبق، فإن على القاضي الاعتداد فى تقديره للتعويض عن العجز الدائم بفقدان الموظف لصلاحيته للترقية لدرجة أعلى ، وقضى فى هذا الصدد بأن الحرمان من الترقية يكون فى ذاته ضرراً محققا وقابلاً للتقدير ، ومن ثم التعويض[(١)] .

وإذا فقد المجني عليه عمله ، مصدر رزقه وكسبه ، يتعين أن يتضمن التعويض ليس فقط الكسب الفائت ، وإنما أيضاً الكسب والمزايا الوظيفية التي كان يتوقع عادة حصوله عليها لولا حدوث العجز[(٢)] فعلى القاضي الاعتداد بهذا الضرر ، وهو وإن كان ضرراً مستقبلاً ، إلا أنه يتميز بقدر كاف من التأكيد وتحقق الحدوث ، فيعد ضرراً محققاً ، وبالتالي يكون قابلاً للتقدير والتعويض[(٣)] ، وعلى العكس مما سبق لا يكون على القاضي الاعتداد فى تقديره للتعويض ، بمجرد ما يحتمل حدوثه من تغيير فى مركز المصاب[(٤)] .

وإذا ترتب على العجز حرمان المجني عليه من استكمال دراسته فيقع على القاضي بحث ما يحتمل أن يكون عليه مستقبله فى ضوء الظروف المحيطة به ، من حيث طبيعة الدراسة التي كان يتابعها ، ومدى استعداده لها ، ومن ثم يقدر التعويض فى ضوء تلك الظروف المختلفة[(٥)].

ولعل فى ختامنا لدراسة عناصر تقدير التعويض عن الأضرار الجسدية الإشارة إلى بعض الملاحظات :

---

(1) Cass.Civ ,9 juill 1954 , Bull.Civ ,2, n°257 , p.178

. وفي ذلك تقرر محكمة النقض المصرية ، ليس في القانون ما يمنع من أن يدخل في عناصر التعويض ما كان للمضرور من رجحان كسب فوته عليه العمل غير المشروع . وذلك أنه إذا كانت الفرصة أمراً محتملا فإن تعويضها أمر محقق يجب التعويض عنه ، طعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/٤/١٩ ، س ١٦ ، ص ٤٢٧

(2) Paris ,9 nov 1966 ,Gaz.Pal , 1967 ,1 , 100 .

(3) Cass.Civ ,10 déc 1966 ,Bull.Civ ,2 , n° 979 , p.658 .

(4) Cass.Civ 1 avril 1965 ,Bull.Civ , n° 336 p. 230 .

(5) Civ , 9 janv 1958 ,J.C.P , 1958 , 4, 26 .

ملاحظات عامة فى عناصر تقدير التعويض عن الأضرار الجسدية :

التقدير الإجمالى للضرر :

يذهب القضاء فى مجموعة سواء الفرنسي[١] أو المصري[٢] إلى الحكم بتعويض إجمالي عن جميع عناصر الضرر التي حاقت بالمجني عليه ، وذلك دون فصل أو تمييز بين عناصر الضرر الجسماني المختلفة . بل يقوم القضاء بتحديد التعويض عن هذه العناصر جملة واحدة وتجيز المحكمة العليا ذلك، طالما تم تحديد وبيان عناصر الضرر الذي من أجله قضي بالتعويض، حيث لا يوجد فى القانون نص يلزم القاضي باتباع معايير معينة فى خصوصه[٣].

ويبرر القضاء ذلك الاتجاه بأن وحدة جسم الإنسان ، وتداخل أوجه نشاطه المختلفة تجعل من الأنسب الحكم بتعويض إجمالي لجميع النتائج الضارة التي تصيب المجني عليه ، خاصة وأن تفصيل عناصر الضرر والحكم بتعويض محدد لكل منها ينطوي على خطورة ازدواج وتعدد التعويض عن ذات الضرر الواحد ، نظراً للترابط التام بين العناصر المختلفة للضرر الجسماني[٤] .

ومع ذلك فقد ظهر فى الآونة الأخيرة اتجاه نحو الفصل فى تقدير التعويض بين عناصر الضرر الجسماني المختلفة ، وتقدير تعويض مستقل عن كل عنصر منها[٥] .

وتفصيل عناصر الضرر هو ما تطلبته محكمة النقض المصرية بالفعل- كما سبق أن ذكرناه- وإن كانت قد قبلت إمكان الحكم بتعويض إجمالي عن جميع الأضرار التي لحقت المجني عليه ، فإن ذلك مشروط بأن يبين الحكم عناصر الضرر الذي تقرر من أجله التعويض، بل إنها أكثر من ذلك تتطلب أن يوضح حكم التعويض كل عنصر من عناصر الضرر على حدة ، ويبين وجه أحقية المجني عليه فيه أو عدم أحقيته ، وإذا أغفل الحكم بيان ذلك فإنه يكون معيباً بالقصور واجب النقض[٦] .

أما التقدير المفصل للتعويض ، أي الحكم لكل عنصر من عناصر الضرر بتعويض مستقل فقد نسب إليه احتمال المبالغة فى تقدير التعويض بسبب تداخل عناصر

(1) Civ 27 juin 1956 ,J.C.P 1956 ,4 , 17 .

(٢) نقض مدني مصري ٢٦ نوفمبر ١٩٧٠ . مجموعة أحكام النقض، س ٢١ ، ص ١١٨٩ ، ٢٧ نوفمبر ١٩٧٦ . مجموعة أحكام النقض، س ٢٧، ص ١٦٧٨ .

(٣) نقض مدني مصري ٢٦ نوفمبر ١٩٧٠ . مجموعة أحكام النقض، س ٢١ ، ص ١١٨٩ .

(4) Paris ,4mars 1961 ,Gaz.Pal ,1961 , 12 .

(٥) الدكتور/ طه عبد المولى طة، التعويض عن الأضرار الجسدية . المرجع السابق ، ص ١٥٨ .

(6) نقض مدني ، 8/2/1977 ، مجموعة أحكام النقض ، س 28 ، ج 1 ، ص 485 ، رقم 282 ، ص 395 .

الضرر الجسماني ، وارتباطها ، الأمر الذي قد يؤدي إلى تعويض الضرر الواحد أكثر من مرة ، خاصة فيما يتعلق بالضرر الأدبي .

عدم إلزام القاضي بمعيار معين فى تقدير التعويض :

من المسلم به أن القاضي فى تقديره للضرر الجسماني بعناصره المختلفة- التي سبقت الإشارة إليها - غير ملزم باتباع طريقة معينة ، وإنما له أن يسلك الطريق الذي يراه مناسباً للوصول إلى التعويض الصحيح المقابل للضرر الذي لحق بالمجني عليه [١] .

لذلك فقد اقترحت عدة طرق لحساب التعويض عن الضرر الجسماني، وهي طريقة التقدير الحسابي [٢] ، والتقدير بالنقاط [٣] ، والتقدير الواقعي [٤] ، بيد أن أياً من هذه الطرق لم تثبت صحتها، لذلك فهي تعد مجرد طرق استرشادية للقاضي .

---

(1) Civ ,20 déc 1966 ,Dalloz 1967 ,669 .

(٢) التقدير الحسابي : يتم تقدير التعويض وفقاً لهذه الطريقة وفقاً لجداول جرى العمل على اعتمادها في تقدير التعويض ، ومؤدى ذلك يتم تحديد نسبة العجز وفقاً لجداول محددة .ثم يتم ضرب هذه النسبة فى الدخل السنوي الفعلي أو المفروض للمصاب.ثم يضرب الناتج فيما تبقى من عمر المصاب ، محسوباً على أساس متوسط العمر . يراجع فى بيان تلك الطريقة:

H.-L.Mazeaud, et A. Tunc, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile , op.cit, .n° 2396 .

(٣) التقدير بالنقاط : يتم تقدير التعويض وفقا لهذه الطريقة عن طريق اعتبار أن جسم الإنسان مكون من مائة نقطة يجري توزيعها على أعضاء الجسم ، ويتم تحديد قيمة مالية لكل نقطة من تلك النقاط فإذا أدت الجريمة إلى العجز الكامل عن العمل . فإن التعويض المستحق سيكون مساويا لقيمة جسم الإنسان بالكامل ، أما إذا اقتصر أثر الجريمة على عجز المجني عليه جزئيا عن العمل فإن التعويض يتم تحديده على أساس النسبة المئوية لعدد النقاط المفقودة بالنسبة لمبلغ التعويض المقرر لكامل الجسد .يراجع فى ذلك:M. Aéd , Le Roy , L'évaluation du préjudice corporel ,Lib Techniques ,١٩٨٠ .p, ٥٩ .

(٤) التقدير الواقعي : تعتمد هذه الطريقة في تقدير التعويض عن العجز عن العمل على تقدير قيمة الضرر بدراسة كل حالة على حدة ، فالتعويض عن فقدان يد العامل الذي يعتمد تماما على يديه في كسب عيشه ، يختلف عن التعويض الذي يستحقة من يستطيع ممارسة عمله بإحدى يديه . والتعويض الذي يستحقه شخص مريض ، يختلف عن الذي يستحقه شخص سليم. ومقدار التعويض الذي يستحقه شخص طاعن في السن يختلف عما يستحقه شاب في مقتبل العمر ، وهكذا .وهذه الطريقة هي التي تصر محكمة النقض الفرنسية على العمل بها. يراجع فى ذلك

M. Le Roy , L'évaluation du préjudice corporel ,op.cit p. ٥٨ et ٥٩ .

المطلب الثاني
عناصر تقدير التعويض عن الأضرار المادية

يقصد بالأضرار المادية تلك الأضرار التي تلحق بالمجني عليه فى ماله وليس فى جسمه ، فهو الضرر أو التلف الذي يصيب الأشياء والأموال المتعلقة بالمجني عليه .

وهذا الضرر المادي المتعلق بالأشياء يترتب عليه إما انعدام الفائدة والقيمة الاقتصادية التي تمثلها هذه الأشياء ، وإما مجرد إنقاص هذه القيمة فقط ، وذلك وفقاً لمدى التلف الذي أصاب الشيء ، وفي الحالة الأولى نكون أمام فقد أو هلاك كلي للشيء ، أما فى الحالة الثانية فنكون أمام هلاك أو تلف جزئي له .

وأياً كان التلف أو الهلاك الذي يلحق الأشياء ومداه ،فإن تعويضه يجب أن يسمح للمجني عليه باستعادة ذات القيمة والفائدة الاقتصادية التي فقدها الشيء نتيجة إتلافه، وبذلك يتحقق معنى التعويض عن طريق إعادة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل حدوث الضرر.

فالتعويض هو جبر للضرر ، وهو إما أن يكون عينياً أو بمقابل ، ولا شك فى أن التعويض العيني هو أفضل وسيلة لجبر الضرر ، غير أنه قد يتعذر فى بعض الأحيان أو يستحيل ، فلا يكون ثم مناص من التعويض بمقابل ، وهو فى أغلب الأحوال مقدار من المال يحكم به لمصلحة المضرور .

وقد نص الإعلان الدولي بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة فى (البند أ – الفقرة الثامنة) على وجوب" أن يدفع الجاني أو الغير المسؤول عنه ، حيثما كان ذلك ممكناً ، تعويضاً عادلاً للضحية أو لأسرته أو لمن يعولهم ، وينبغي أن يشمل هذا التعويض رد الممتلكات لجبر ما وقع من ضرر أو خسارة وتعويض النفقات المتكبدة نتيجة للإيذاء" .

كما نصت المادة (٢/١٧١) من القانون المدني المصري على أنة " ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور ، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع ، وذلك على سبيل التعويض" .

والتعويض عن الأضرار المادية يشمل التعويض العينى ، وهو رد الحال إلى ما كانت عليه، كما يشمل التعويض بمقابل أو ما يمكن التعبير عنه بالتعويض النقدي .

وسوف نعرض لكل صورة من هذه الصور فيما يلي :

أولاً : التعويض العيني : يقصد بالتعويض العيني إعادة الحال إلى ما كانت عليه ، سواء كانت هذه الإعادة تقتضي رد شيء مادي إلى المضرور مباشرة ، أو إلزام الجاني بالقيام بعمل يزيل به الأثر الذي ترتب على وقوع الجريمة ، أو إناطه القيام بهذا العمل إلى غيره .

والجامع بين كل صور الرد - كما قالت محكمة النقض المصرية - أنها تهدف إلى إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة، وإنهاء الوضع الواقعي غير المشروع الذي تولد عن الجريمة ، على نحو تعود معه الأوضاع إلى صورتها المشروعة التي كانت عليها قبل ارتكاب الجريمة [١] ويستوي أن يقع الرد على منقول ، كإعادة المال المختلس إلى مالكه، والحكم ببطلان السند المزور أو الذي وقعه المجني عليه كرهاً ، أو أن يكون موضوعه عقاراً كرد العقار المغتصب إلى حائزه الشرعي أو مالكه ، والحكم بإزالة المباني التي أقيمت بغير حق.

والرد فى كل أحواله صورة من صور التعويض، كما أن الرد لا يفقد هذه الصفة فى الحالات التي يقرنه القانون فيها بالعقوبة ويوجب الحكم بهما معاً ؛ لأن إيجاب الحكم به من غير طلب ليس من شأنه أن يضفي عليه طابع العقوبة ، فالغاية من تشريعه ليست هي العقاب والزجر ، وإنما هي جبر الضرر وإعادة الحال إلى ما كانت عليه [٢] .

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية فى بعض أحكامها إلى إنكار حق المجني عليه فى المطالبة بالرد أمام القضاء الجنائي، فقضت بأنه "ليس للمدعي المدني أن يطلب من المحاكم الجنائية أن تأمر بإعادة وضع يده على عقار سلبت حيازته منه بالقوة ؛ لأن ذلك لا يعتبر من التعويضات الناشئة عن ارتكاب الجريمة ، فليس للمحاكم الجنائية اختصاص به" [٣] وهذا القضاء محل نظر ؛ لأن الرد هو الصورة المثلى للتعويض باعتباره أفضل وسيلة لجبر الضرر ، ولا يلجأ إلى التعويض النقدي إلا إذا استحال الرد أو تعذر أو بات مع إمكانه عديم الجدوى ، وليس من المقبول أن يكون القضاء الجنائي مختصاً إذا اقتصر المدعي المدني على طلب تعويض نقدي عن سلب حيازته ، ثم يكون غير

(١) نقض ٢٩ أبريل ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، ق ١٤٦ ، ص ١٢٥ .
(٢) نقض ١٩٧٠/٣/٣١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢١ ، ق ٨ ، ص ٣٢٢ .
(٣) نقض ٨ يونيو ١٩٤٨ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٧ ، ص ٥٨٨ .

مختص إذا طلب تعويضا يرفع أصل الضرر ويرد له العين التي يتجدد الضرر ويتصل ببقاء حيازتها فى يد غيره (١)، ولكن هذا القضاء لا يمثل اتجاها عاما لمحكمة النقض ، بل إن عامة أحكامها تقر المطالبة بالرد أمام المحكمة الجنائية ، ومن قبيل ذلك قضاؤها بأنه " لما كان للمحاكم الجنائية بمقتضى القانون أن تحكم بالتعويضات لمن أصابه ضرر من الجريمة المرفوعة بها الدعوى أمامها ، وكان رد الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة لا شك يدخل فى التعويضات ، إذ به يتخير رفع الضرر عن المضرور عينا بإرجاع ذات ما يخصه إليه ، وهذا بداهة أولى من أن يعطى مبلغاً من المال فى مقابلة ، فإن المحكمة إذا ما ثبت لها تزوير عقد الرهن والتنازل وقضت بردهما وبطلانهما ومحو تسجيلهما ، فقضاؤها بذلك لا يعدو أن يكون ضرباً من ضروب الرد كما هو معرف به فى القانون" (٢).

ومن الطبيعي أن يكون مجال المطالبة بالرد مقصوراً على الجرائم التي يكون محلها شيئاً مادياً ، سواء كان منقولاً أو عقاراً .

غير أن ذلك لا يعني بالضرورة أن تكون الجريمة من الجرائم الواقعة على الأموال ، فقد رأينا فى الحكم السابق جواز أن يكون محل المطالبة عقداً كان موضوعاً لجريمة تزوير ، ومن الطبيعي أيضاً أن الرد لا يقضى به إلا إذا كان الشيء بذاته موجوداً وممكناً رده ، وكان الرد مجدياً فى الوقت نفسه ، فإذا امتنع ذلك وجب البحث عن طريقة أخرى للتعويض ، فإذا استحال التعويض أو التنفيذ العيني بأن تعذرت إعادة الشيء محل الجريمة نتيجة لفقده أو هلاكه إلى ما كان عليه ، فلن يكون هناك محل إلا للقيمة الاستبدالية المتمثلة فى المبلغ النقدي الذي يدفع للمجني عليه المضرور مقابل فقد أو هلاك الشيء محل الجريمة .

ثانياً : التعويض النقدي :

يستعاض عن التعويض العيني - حينما يكون من المستحيل أو المتعذر رد الشيء محل الجريمة نتيجة لفقده أو هلاكه كلياً - بالتعويض بمقابل ، وهذا هو فى أغلب الأحوال مقدار من المال يحكم به لمصلحة المضرور ، وهو ما دعانا إلى التعبير عنه بالتعويض النقدي ، بيد أن هذا لا يعني أن الرد أو التعويض العيني يتعارض مع

---

(١) انظر : فى نقض هذا القضاء : الدكتور/ عمر السعيد رمضان ، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، ص ١٨١ ، الدكتور/ رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية المصري . ص ١٦٩ ، الدكتور/ عوض محمد ، قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص ٢٠٩ .

(٢) نقض ١٤ أكتوبر ١٩٤٦ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ ٧ ، ق ٢٠١ ، ص ١٨٦ ، نقض ١٩٤٦/٤/٢٩ ، المرجع السابق ، ق ١٤٦ ، ص ١٣٥ .

التعويض النقدي ، بحيث لا يصح أن يقضي بهما معا ، فقد لا يتيسر الرد كاملاً ، كأن تضبط بعض المسروقات دون أن يضبط سائرها ، بل إن رد المال كاملاً لا يعني التعويض الكامل عن الضرر الذي لحق بالمجني عليه من الجريمة ، فالمجني عليه فى جريمة السرقة قد يلحقه رغم رد المال المسروق إليه ضرر من جراء حرمانه من ماله بعض الوقت ، وفي كلا الحالتين يقضي - مع الرد - بالتعويض النقدي وتحكم المحكمة فى الحالة الأولى برد ما تم ضبطه وبتعويض نقدي يعادل قيمة مالم يضبط ، أما فى الحالة الثانية فتحكم بتعويض نقدي يساوي قيمة المنفعة التي ضاعت على صاحب المال ، فإذا كان المسروق سيارة وأمكن ردها بذاتها وجب الحكم بتعويض مالكها أو حائزها عن استعمالها أو استغلالها ، كذلك أيضاً فى حالة ما إذا كان محل التعويض هي جريمة الإتلاف العمد يتعين على القاضي أن يحكم للمضرور - إلى جانب التعويض الذي يراه جابراً للضرر المادي الذي لحق الشيء موضوع الجريمة - بتعويض آخر مقابل النفقات والمصروفات المختلفة التي نتجت مباشرة من الضرر ، أي التي تكبدها المضرور نتيجة الإضرار بأمواله وأشيائه ، وذلك كالنفقات والأجور التي تحملها لحفظ الشيء وحراسته أو نقله من مكان الجريمة إلى مكان إصلاحه ، وكذلك مقابل حرمان المضرور من التمتع بالشيء والإفادة منه ، كترك السيارة مدة طويلة فى الإصلاح ، وعدم استخدامها خلال تلك الفترة (١) .

وإعمالاً لنفس الاتجاه فقد قضى بتعويض تكميلي مقابل الحرمان من استخدام مبنى والتمتع به ، كان قد تهدم نتيجة حادث تعرض له ، واستحالت إعادة تشييد بناء مطابق له تماما (٢) .

وأكثر من ذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن سلطة محكمة الموضوع فى تقدير التعويض تخولها أن تدخل فى حسابها جميع عناصر الضرر ، ومنها ما يصيب المضرور بسبب طول أمد التقاضي (٣) .

كذلك يتفق الفقه والقضاء على إمكان منح المضرور تعويضاً تكميلياً يمثل النقص فى قيمة الشيء بعد تعرضه للضرر ، ويسري هذا الحكم على الحالة التي يكون فيها المال المسروق أسهماً أو أزياءً انخفضت قيمتها فى الأسواق بعد الاستيلاء عليها بسبب

---

(١) Cass.Civ ٦ mars ١٩٥٩ J.C.P ١٩٥٩, ٧٥٤, Cass.Crim ١٧ déc ١٩٦٩ Dalloz, ١٩٧٠, ١٩٠ .

(٢) Cass.Civ ٩ nov ١٩٧٢ J.C.P, ١٩٧٤, ٤, ١٢٨ .

(٣) طعن رقم ٣٧٥ جلسة ١٩٧٦/٢/١٦ . مجموعة أحكام النقض المدنية س ١٨ ، ص ٣٧٣ .

تقلب الظروف الاقتصادية أو بسبب ظهور أزياء حديثة ، حيث يجب على القاضي أن يقضي بالرد مع تعويض تكميلي يمثل ما حل بالمجني عليه من ضرر[١] .

والأصل فى التعويض الذي يحكم به أن تكون قيمته مساوية لقيمة الضرر . فلا تزيد عليها ولا تنقص عنها .

وهذا الأصل يمثل قاعدة عامة ينبغي على المحكمة أن تتقيد بها فيما يتعلق بالحد الأقصى لقيمة التعويض، ويعبر عن ذلك بمبدأ التعادل بين التعويض والضرر[٢] .

ومؤدى ذلك أن المحكمة لا تملك أن تجاري المضرور فى طلبة إذا رأت أن قيمة التعويض المطلوب تتجاوز قيمة الضرر الذي لحق بالمدعي ،أما فيما يتعلق بما هو أدنى فالعبرة فى التعويض هي بما يطلبه المضرور وما يستقر عليه فى طلبه الختامي ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي له بتعويض أكثر ولو تبين لها أن الضرر الذي أصابه يفوق فى جسامتة مبلغ التعويض الذي طلبه ، ذلك أن التعويض حق شخصي للمضرور ، يملك أن يتنازل عنه كله، كما يملك أن يتنازل عن بعضه ، وليس للمحكمة أن تقضي بما يتجاوز طلبه ، ولذلك فإن المضرور إذا اكتفى بتعويض رمزي قدره دراهم معدودة فليس للقاضي أن يحكم له بأكثر من ذلك مهما كان الضرر جسيماً[٣] .

ولا يشترط للتعويض النقدي كصورة من صور التعويض المادي أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه ضرراً مادياً ، وإنما يمكن أن يحكم بالتعويض النقدي لجبر الضرر المادي والأدبي على السواء .

حيث إن التعويض قد يمتد ليغطي الضرر الأدبي الذي لحق المضرور نتيجة الاعتداء على بعض أمواله، فقد حكم القضاء الفرنسي بتعويض عن الألم الذي يصيب مالك حصان أو كلب نتيجه الاعتداء عليه ونفاقه أثر ذلك[٤] .

---

(1) Paris ,26 mars 1963 , Dalloz 1963 ,487 .

(٢) نقض مدني مصري في ١٧ يناير ١٩٤٧ . الطعن رقم ١٦ ق . أحكام النقض المدني في ٢٥ سنة ، جـ١ ، ص ٢٦١ ، الطعن رقم ٢٧١٤ لسنة ٥٨ ق ، جلسة ١٩٩٠/٥/٢٧ ، والطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٠ق ، جلسة ١٩٦٥/٣/٢٥ ، السنة ١٦ ، ص ٢٩٦ .

(٣) الدكتور/ عوض محمد . المرجع السابق ، ص ٢١٠ ، ٢١١ .

(4) Cass.Civ 16 janv 1962 , Dalloz 1962 ,2,257 .

المطلب الثالث

عناصر تقدير التعويض عن الأضرار الأدبية

صعوبة تقدير التعويض عن الأضرار الأدبية :

يتميز الضرر الأدبي بأنه لا يصيب المضرور فى أمواله ، وإنما يصيبه فى معنوياته ، فلا يترتب عليه خسارة ماليه مباشرة ، وإنما خسارة أدبية نتيجه المساس بمعنويات المضرور المختلفة ، والتي بتعددها وتنوعها تتعدد صور وأنواع هذا الضرر .

ولأن الضرر الأدبي يصيب معنويات الإنسان ، فإنه يصعب تقدير التعويض المقابل له ، حيث تستعصى نتائجه وآثاره على التقدير المالي ، ويتعذر تقويمها بالنقود .

كما تتمثل صعوبة تقدير التعويض عن الضرر الأدبي فى أن القاضي يستعصى عليه أن يتخلل نفسية المجني عليه لمعرفة مدى الألم الذي يعانيه وجدانه وشعوره من جراء الجريمة[(١)]

ويأتي فى مقدمة صور وتطبيقات الضرر الأدبي تلك الأضرار التي تترتب إثر الاعتداء على جسم الإنسان، من آلام حسية ونفسية من جراء الاعتداء غير المشروع على جسمه، والإخلال بحقه فى سلامة جسده وحياته، وهذه الآلام بالرغم من وحدتها فى النهاية فى وجوب تعويضها، إلا أنها متنوعة، فمنها ما يتمثل فى الآلام البدنية التي يشعر بها المجني عليه وتصاحب حالة الاحتضار وخروج الروح من الجسد بسبب شدة الإصابة، وفضلاً عن هذه الآلام البدنية، فإن هناك آلاماً أخرى يمكن تسميتها بالآلام المعنوية التي يشعر بها المجني عليه وهو يرى نفسه مشرفاً على الموت، وهو قادم لا محالة وستفنى به شخصيته من الوجود ، ويحرم من متع الحياة وهنائها[(٢)] ، وكذلك حرمان المجني عليه من المظاهر والنواحي الجمالية نتيجه إصابته، وكذلك حرمان صغار السن من قدراتهم وإمكاناتهم المستقبلية .

كما قد يتحقق الضرر الأدبي نتيجة الاعتداء المباشر على معنويات المجني عليه ، كالقذف والسب والتشهير والإهانة ، وإيذاء السمعة بصفة عامة ، وكذلك المساس بالعاطفة والشعور .

---

(١) الدكتور/ سعيد عبد السلام ، التعويض عن ضرر النفس في المسئولية التقصيرية ، الرسالة السابقة ، ص ٢٠٧ .
الدكتور/محمود جمال الدين زكى،الوجيز فى نظرية الالتزام ،الجزء الأول ،المرجع السابق ،فقرة ٢٥٦ .

(٢) الدكتور/ طه عبد المولى طه ، التعويض عن الأضرار الجسدية ، المرجع السابق ، ص ١٣٠ .

وكذلك أيضاً قد يتحقق الضرر الأدبي بالاعتداء على الحقوق الشخصية اللصيقة بشخص الإنسان ، والتي تتميز بقيمتها الأدبية غير المادية .

وبصفة عامة وأياً ما كانت صور الضرر الأدبي فإننا يمكن التمييز داخله بين نوعين :

النوع الأول : يمس الكيان الاجتماعي للمضرور ، كالاعتداء على الشرف والسمعة والاعتبار والعرض .

النوع الثاني : يمس الكيان النفسي، ويترتب نتيجة إصابة المضرور فى عاطفته وشعوره وحنانة ، ومن تطبيقاته الألم والحزن والمعاناة الحسية والنفسية ،ويلحق بهذا النوع الأضرار والآثار غير المالية التي يعاني منها الشخص نتيجة إصابته بأذى جسماني، كالآلام النفسية والحسية من جراء الاعتداء غير المشروع على جسمه، والإخلال بحقه فى سلامة جسمه وحياته .

والتعويض عن الضرر الأدبي ، يختلف عن تعويض الضرر المادي اختلافاً كبيراً من حيث تقديره ، فتقدير التعويض عن الضرر الأدبي يواجه صعوبة كبيرة فيما يتعلق بتقدير وحساب قدر هذا التعويض ، نظراً لتعذر تقويم الضرر الأدبي ذاته ، وتقديره بالنقود ، فلا يوجد معيار أومقياس نقدي مباشر لتقدير القيمة المالية للشرف والسمعة والحب والمعاناة وغير ذلك من صور الضرر الأدبي .

ومع ذلك فلم تقف هذه الصعوبة حائلاً دون تعويض الضرر الأدبي ، فإذا كان هذا الضرر لا يقدر بثمن فإن طرق ووسائل إزالته والتغلب عليه قابلة للتقدير بالمال ، بعبارة أخرى يمكن جبر وتعويض الضرر الأدبي بطرق ووسائل هي فى ذاتها قابلة للتقدير بالمال ، ومن ثم يكون تعويض هذا الضرر قابلاً للتقدير بالمال أيضاً ، لكن بطريق غير مباشر ، يتمثل فى توفير الوسائل والطرق المختلفة التي تؤدي إلى إدخال السعادة والرضا إلى المضرور ، فتبعد عنه الحزن والكآبة والألم والحسرة ، فهذه الطرق تسهم إلى حد كبير فى القضاء على ما تحمله المضرور من معاناة نفسية وحسية ، فالألم والحزن والمعاناة يمكن إزالتها بنقيضها ، أي بالفرح والسرور والسعادة والرضا ، فإذا وفرنا للمضرور هذه الوسائل الأخيرة بمنحة مقابلها المالي ، نكون قد قدمنا له ما يساعده على جبر وإزالة ما ألم به من ضرر أدبي .

وبذلك نجد أن تعويض الضرر الأدبي يكون عن طريق منح المضرور وتخويله إمكانية تحقيق قدر من الرضا والسعادة والهدوء النفسي بقدر ما فقد نتيجة ما لحقه من ضرر ، فدور التعويض يتمثل هنا فى مجرد إرضاء المضرور وليس جبر الضرر بالمعنى الدقيق الذي يتطلب مساواة وتكافؤ التعويض مع الضرر ، ومن ثم إمكان تقدير هذا الضرر تقديراً مالياً مباشراً ، وهذا يتعذر تحقيقه مع الضرر الأدبي ، الأمر الذي يدفع إلى جبر هذا الضرر بطريق غير مباشر ، عن طريق تقديم سبل الترفيه للمضرور وادخال السرور والبهجة إليه بالعديد من الطرق والوسائل المختلفة كالرحلات ، وحيازة وسائل الترفيه المختلفة ، وإشباع بعض رغبات وحاجات المضرور ، ويتم ذلك عن طريق المبالغ المالية المقابلة لتحقيق هذه الوسائل المختلفة والتي يقدمها الجاني للمضرور .

وهكذا يتضح لنا أن المقصود بتقدير التعويض عن الضرر الأدبي ليس تقدير الضرر ذاته بقدر ما هو تحديد وتقدير للمبلغ الذي يمكن المضرور من الوسائل والطرق التي تخفف آلامه ، وتجد تلك الفكرة فى تعويض الضرر الأدبي تأسيسها وتبريرها على أن المال يمكن أن يكون ثمناً للحزن والألم ، عن طريق استبدال سبل وطرق التمتع بالحياة بالحزن والألم والمعاناة التي يقاسى منها المصاب ، فالسعادة تمحو الحزن ، والبهجة تزيل الألم ، والمتعة تقضي على الكآبة .

وحيث إن السعادة و البهجة والمتعة وغير ذلك من وسائل التمتع بالحياة ومباهجها يمكن إشباعها وتحقيقها بالمال، فإن إعمال تلك الفكرة ، أي تعويض الضرر الأدبي ، يقتضي تحديد المبالغ المالية اللازمة لتحقيق تلك الوسائل الترفيهية للمضرور ، وفي هذه المبالغ يتحدد التعويض عن الضرر الأدبي .

وقد تعرضت الطريقة السابقة لتعويض الضرر الأدبي للانتقاد من جانب بعض الفقهاء الذين رأوا عدم صحتها ،حيث ذهبوا إلى أن فكرة الترضية المالية التي يقوم عليها تعويض الضرر الأدبي ، تبعد كلية عن فكرة التعويض ، ولا تهتم بمساعدة المضرور على التغلب على حزنه ، ولذلك فهي بقدر ما تبتعد عن فكرة التعويض ، تقترب من فكرة العقوبة حيث لا تهدف إلى جبر الضرر ، وانما إلى كظم غيظ ولهيب المجني عليه ، وتخليصه من شعوره بالحقد والكراهية ، والحاجة إلى الانتقام ، بصفة خاصة عندما ينسب إلى الجاني خطأ جسيم ، أو عندما تكون عواقب الجريمة على قدر كبير من الأهمية[1] .

(١) انظر : ريبير ، القاعدة الخلقية في الالتزامات المدنية ، فقرة رقم ١٨١ ، ص ٣٤٨ . نقلاً عن الدكتور/سعيد عبدالسلام ،المرجع السابق ،ص ٢٠٧ .

وتمشيا مع النقد السابق رأى البعض أن تعويض الضرر الأدبي ليس فى حقيقته سوى عقوبة خاصة تجازي الإخلال بواجب أدبي ، لذلك فلا تكون له صفة تعويضية ، وإنما صفة ردعيه أو زجرية (١) .

وفي تحليل أكثر تعمقا يرى اتجاه آخر أن تعويض الضرر الأدبي لا يستند أساسا على فكرة إصلاح الضرر ، أي إعادة التوازن المالي الذي أخل به إلى ما كان عليه ، ولا على فكرة جبر الضرر ، ولا على فكرة إحلال السعادة محل الحزن والألم عن طريق الترضية المالية ، وإنما يتأسس فى الواقع على مجموعة من الأسباب والبواعث المتعددة ، فلا شك أنه من المؤلم أن يعوض الضرر المادي أو المالي مهما بلغت ضآلته عن طريق إلزام المسؤول بإصلاح هذا الضرر أو دفع مقابله للمضرور بينما لا يلزم بشيء على الإطلاق من تسبب فى إلحاق الحزن والألم والمعاناة بالغير .

بالإضافة إلى أن الفعل غير المشروع الذي أحدث هذا الضرر بالاعتداء على شخص الإنسان وقيَّمه الأدبية يمثل بلا شك اعتداءً صارخاً على روح القانون ، والشعور به لدى المضرور وغيره (٢) .

والواقع أن التحليل السابق يهتم أكثر بتبرير وتأسيس التعويض عن الضرر الأدبي ، وهذا مالا نقصده فى دراستنا الحالية التي نقصرها على تقدير هذا التعويض ، وإنما قصدنا الإشارة إلى هذا التحليل فقط لإيضاح أن على القاضي أن يعتد فى تقديره للتعويض عن الضرر الأدبي بالاعتبارات السابقة جميعاً بما فيها تلك الاعتبارات المتعلقة بتبريره وتأسيسه ، لذلك فلا يكفي الحكم بتعويض رمزي ، أو الحكم بمجرد التعويض ، أو تقرير الحق فيه (٣) .

وكذلك لا يكفي أن يقوم القاضي بتقدير التعويض استناداً إلى مجرد المعاناة التي يتحملها المضرور ، بل عليه الاعتداد بكل العناصر السابقة وغيرها من العناصر الأخرى المؤثرة فى مدي التعويض عن الضرر الأدبي .

فيجب على القاضي لتقدير التعويض عن الضرر الأدبي تقديراً سليماً ، إلى جانب اعتداده بالمعاناة التي يتحملها المضرور بجميع أنواعها ، أن يعتد كذلك بالعناصر الأخرى البعيدة عن الضرر ، ولكنها تؤثر تأثيراً مباشراً فى تقدير التعويض ،

(١) سوردا ، المسئولية المدنية ، جـ١ ، فقرة ٢٢ ، ص ٢٥ ، نقلاً عن الدكتور/ سعيد عبدالسلام، مرجع سابق ،ص ٢٠٨ .

(2) Paris ,10 mars 1920 , Dalloz 1920 ,2 , 140 .

(٣) راجع في هذا المعنى نقض جنائي مصري ٧ نوفمبر ١٩٦١ ، مجموعة أحكام النقض الجنائي ، السنة ١٢ ، رقم ٢ ، ص ٨٩٩ .

كجسامة خطأ المسؤول ، وظروف حدوث الضرر ، والمركز المالي والاجتماعي لكل من المضرور والمسؤول .

العوامل التي تؤثر على تقدير التعويض عن الأضرار الأدبية :

جسامة خطأ المسؤول :

يمكن للقاضي عند تقديره لمدى التعويض عن الضرر الأدبي الاعتداد بدرجة جسامة الخطأ الصادر من المسؤول ، وما إذا كان هذا الخطأ جسيماً أو يسيراً أو تافهاً[(١)] .

وذلك على اعتبار أن جسامة الخطأ من شأنها أن تثير ألم المجني عليه النفسى ، وتزيد من حدتة ، وتحرك الشعور ، خاصة الشعور القانوني ، نتيجة الاعتداء على النفس البشرية ، وقيمتها المعنوية ، فلا شك أنه كلما كان خطأ المسؤول جسيماً كلما كان تأثيرة على نفسية المجني عليه أشد وطئاً وأكثر ألماً.

فالقاضي عند تقدير التعويض عن الضرر الأدبي لا يمكنه أن يفصل شعوره الشخصي عن شعور المضرور تجاه المسؤول، مما يدفعه إلى الاعتداد بدرجة جسامة الخطأ الصادر من هذا الأخير ومدى تأثيره فى نفسية المضرور ، خاصة وأن تقديره لهذا التعويض ، لا تحكمه معايير مادية محددة ، مما يدفعه إلى استرداد سلطته فى تقدير التعويض[(٢)] .

وكما سبق أن رأينا، فإن القضاء المصري يعتد بدرجة جسامة خطأ المسؤول فى تقدير التعويض عن الضرر الأدبي، ففي حالة الخطأ اليسير نجد أن القضاة يحكمون بتعويض معتدل تغلب فيه صفة جبر الضرر.

أما فى حالة الخطأ العمد أو الجسيم فإن القضاة عادة ما ينطلقون فى تقدير التعويض عن الضرر الأدبي بعدة أضعاف ، مما لا يجد تفسيره إلا فى التأثر بمدى جسامة الخطأ إلى أقصى درجة ممكنة[(٣)] .

ومع ذلك فإنه حتى مع المبالغة فى تقدير التعويض فى مثل هذه الحالة فإنه من المتعذر القول بأن القاضي قد انفصل تماماً عن الضرر الذي لحق المضرور أو تجاوز

(1) Cass.Civ ,8 mai 1964 ,J.C.P 1965 , 2 , 4140 .

(٢) الدكتور/ محمد إبراهيم دسوقي ، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ، المرجع السابق ، ص ٤٧٦ .

(٣) انظر على سبيل المثال ، نقض مدني في ٢٨ يونيو ١٩٦٩ . والذي أيد حكم محكمة استئناف الإسكندرية في قضائها للمدعيين بتعويض عن الضرر الأدبي قدرد تسعة آلاف جنيه لوفاة مورثهم غرقاً في البحر في مصيف العجمي، وعدم وجود وسائل إسعاف كافية على الشاطئ من جانب محافظة الإسكندرية ، وحكم الاستئناف هذا يعتد - وان لم يصرح بذلك- بدرجة جسامة الخطأ في تقدير التعويض ، مجموعة أحكام النقض المدني ، السنة ١٩ ، ق ٢٢ ، ص ١٤٤٨ .

حدود التعويض الكامل ، وذلك إزاء طبيعة الضرر الأدبي وتخلف المقياس الدقيق لتحديد التعويض الكامل[١] .

كما يجب على القاضي عند تقدير التعويض عن الضرر الأدبي مراعاة درجة جسامة الاعتداء ذاته الذي وقع على المجني عليه والذي سبب الألم والمعاناة له ، ولكن ليس من وجهة نظر المضرور ، أي ليس من حيث تأثيرها على المضرور ذاته ، وإنما من حيث شدة وجسامة الاعتداء ذاته الذي صدر من المسؤول ،فيراعى القاضي نوع الاعتداء وموقعه ومداه ، والمدة اللازمة للبرء منه .

ظروف وقوع الضرر :

يختلف التعويض المستحق عن الضرر الأدبي باختلاف ظروف حدوث الضرر ، وما إذا كان قد حدث فى أثناء رحلة ترفيهية أو رياضية أو على العكس فى أثناء تنفيذ واجب وظيفي أو مهني أو فى أثناء إسداء خدمة للغير ، أو القيام بعمل من أعمال الإنقاذ ، فكل ظرف من هذه الظروف له تأثيره النفسي وطابعه الخاص ، الأمر الذي يؤثر بدوره فى مدى التعويض .

المركز المالي للمضرور :

إذا كان الأصل من الناحية النظرية أن المركز المالي للمضرور ليس له أثر فى تحديد مقدار التعويض ، فإن الواقع العملي يدعو القضاة إلى الاعتداد بثروة المضرور باعتبار أن تلك المسألة تحكميه وتخضع لتقديرهم- وبصفة خاصة فيما يتعلق بتقدير التعويض عن الضرر الأدبي- حيث لا يتقيد القاضي بمعايير مادية عند هذا التقدير[٢] .

ففي بعض الحالات قد يتماثل الضرر الأدبي الذي يتعرض له أكثر من شخص ، ومع ذلك فقد يختلف مقدار التعويض الذي يتقرر لأحدهم عن الآخرين ، ذلك أن مدى التعويض الذي يقرره القاضي يزداد بازدياد المركز المالي والاجتماعي للمضرور ، وذلك باعتبار أن نفس المبلغ من المال لا يمثل نفس القيمة التعويضية لدى الجميع ، ومع ذلك فإن هناك من ذهب إلى عكس هذا، حيث ذهب إلى أن مبلغ التعويض عن الضرر الأدبي يقل بازدياد درجة ثراء المضرور ، فإذا كان المضرور ثرياً فلن يفيده

(١) الدكتور/ محمد إبراهيم دسوقي ، المرجع السابق ، ص ٤٧٨ .
(٢) الدكتور/ محمد إبراهيم دسوقي ، المرجع سابق ، ص ٤٧٩ .

التعويض مهما بلغ ، ذلك أن ثراءه يسمح له بالتغلب على هذا الضرر دون حاجة إلى مساعدة المسؤول ، فضرر الحرمان من متع الحياة يكون أقل بالنسبة له[١] .

وعلى العكس من ثراء المضرور فإن فقره وانخفاض مركزه المالي يؤثر فى قدر التعويض الذي يستحقه ، إذ عادة ما يكون التعويض معتدلاً فى هذه الحالة ، فلا شك أن منح مبلغ من المال يرتب فرحاً وسعادة للفقير أكثر من تلك التي يمنحها نفس المبلغ للغني ، كما أن نفس الاعتداء يسبب ضرراً أدبياً للفقير أقل من الضرر الذي يسببه للثري عادة .

بيد أن التقدير السابق لا يمثل سوى قاعدة عامة وليست مطلقة ، فقد يكون المضرور فقيراً أي ذات دخل مالي متواضع ولكنه ينتمي إلى طائفة ذات مستوى ثقافي مميز كالمعلمين مثلاً ورجال الدين ، وهنا يكون للضرر الأدبي الذي يلحقهم أهمية خاصة واجبة المراعاة فى تقدير التعويض .

ومن ناحية أخرى ، فإذا كان الضرر الأدبي الذي أصاب المضرور قد أحدثه شخص ثري ، فإن مرارة النفس لدى المضرور تزداد لمجرد أن المسؤول نفسه ثري ويتمتع بحياة رغدة ، وهذا يقودنا فى الواقع إلى عامل آخر مستقل و هو ثراء المسؤول ومركزه المالي .

المركز المالي للمسؤول :

إذا كان عدم ثراء المسؤول لا تأثير له - كقاعدة عامة - فى قدر التعويض الذي يلتزم به، وبصفة خاصة إذا كان فقرة لا يمكن أن يعفيه من الالتزام بالتعويض .

فيعتقد أيضاً أن ثراءة لا يؤثر على قدر التعويض الذي يلتزم به والذي يحدد أساساً وفقاً للضرر الذي لحق بالمضرور. وإلى جانب العناصر العامة السابقة وغيرها من العناصر التي يراعيها القاضي عند تقديره للتعويض عن الضرر الأدبي بصفه عامة ، فإن هناك عوامل أخرى خاصة ببعض أنواع الضرر الأدبي ، والتي على ضوئها يستطيع القاضي تحديد التعويض المناسب ،ونشير إلى هذه العوامل الخاصة بشيء من الايجاز فيما يلي :

فيما يتعلق بتقدير التعويض عن الآلام الحسية والنفسية الناتجة عن الاعتداء غير المشروع على جسم المجني عليه :-

---

(١) انظر في هذا المعنى ، قانون المرور السويسري الصادر في ١٩ ديسمبر ١٩٥٨ ، حيث يسمح للقاضي بانتقاص التعويض عدالة عندما يتمتع المضرور بدخل مرتفع . الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسئولية المدنية . المرجع السابق ، ص ١٢٧ .

فعلى الرغم من الاتجاه نحو الموضوعية قدر الإمكان فى هذا التقدير ، فإن هناك بعض الاعتبارات الخاصة يجب الاعتداد بها فى هذا الصدد، من هذه الاعتبارات طبيعة الإصابة الأصلية التي تعرض لها المجني عليه ، ومدى شدتها وجسامتها ، ذلك أن الإصابات تختلف فيما بينها من حيث مدى الألم الذي يقاسيه المجني عليه من جرائها ، كذلك من حيث الأثر النفسي الذي تتركه لديه ، ومن تلك الاعتبارات أيضا العمليات الجراحية التي قد يتعرض لها المجني عليه وعددها وأنواعها أو طبيعتها ، وما أسفرت عنه من نتائج ، حسنة كانت أم سيئة ، فلكل أثره الخاص ، ومن الاعتبارات كذلك المدة التي استغرقها العلاج من الإصابة والبرء منها ونتيجتها ، ومدة الإقامة بالمستشفيات، وغير ذلك من دور العلاج.

ب- فيما يتعلق بتقدير التعويض عن الضرر الجمالي :

قد يتعرض المجني عليه لبعض الأضرار الجمالية نتيجة الإصابة التي يتعرض لها، وتتمثل تلك الأضرار فيما يصيب المجني عليه من تشويه أو مساس بالجمال الوجهي أو الجسدى عامة ،وتقدير التعويض عن هذا الضرر الجمالي يتوقف على مجموعة من العوامل والظروف الشخصية، مثل : جنس المجني عليه ، وما إذا كان ذكراً أو أنثى ، وسنه ، ومهنته ، وحالته الاجتماعية ، أي ما إذا كان متزوجاً أو عازباً .

فالتشويه الجمالى الذي يلحق بفتاة شابه فى مقتبل العمر ، غير متزوجه وتعمل عارضة أزياء أو ممثلة يستحق تعويضاً أكثر من ذلك التعويض المستحق عن التشويه الذي يصيب رجلاً ، وبصفه خاصة إذا كان المجني عليه كبيراً فى السن ، ومتزوجاً ولا يحتاج عمله إلى أي نواح جمالية .

ونتيجه لهذه العوامل الفردية التي يتوقف عليها تعويض الضرر الجمالي، نجد أنه قد يتفاوت فى مداه بدرجة كبيرة من حالة إلى أخرى .

كما نلاحظ أن هذا الضرر الجمالي ، وهو ضرر أدبي غير مالي ، يكتسب صفة الضرر المالي عندما يؤثر على عمل ومهنة من تعرض له ، وهذا ما يحدث بصفة خاصة بالنسبة لعارضات الأزياء والفنانات.

ج- فيما يتعلق بتقدير التعويض عن فقد التمتع بمباهج الحياة ومتعها : يجب على القاضي مراعاة أن يشمل التعويض جميع المتع التي حرم منها المجني عليه ، ومن

هذه المتع الحرمان من بعض الأنشطة وبصفة خاصة الأنشطة الرياضية ، والحرمان من متع الحواس المختلفة ،نتيجة فقد أحدها أو بعضها كحاسة الشم أو التذوق[١] .

لذلك فإن تقدير التعويض عن هذا الضرر يختلف وفقاً لما إذا كان الحرمان من متع الحياة عاماً أو جزئياً ، فقد يقتصر الضرر على فقد التمتع بنشاط معين أو متعة محددة ، كفقدان القدرة على المعاشرة الجنسية[٢] ، أو فقدان القدرة على القراءة[٣] . ومن تطبيقات الضرر المتمثل فى فقد متع الحياة ذلك الضرر الذي ظهر حديثاً أمام المحاكم الفرنسية، والذى يصيب صغار السن نتيجة ما يلحقهم من إصابات وعجز جسماني يحرمهم مستقبلاً من ممارسة بعض الأنشطة الجسمانية بحرية وكفاءة كاملة ، وبصفة خاصة الأنشطة الرياضية[٤] .

د - وأخيراً فيما يتعلق بتقدير التعويض عن الأضرار الأدبية الأخرى :

وتشمل هذه الأضرار بصفة خاصة تلك الأضرار الناتجة عن الاعتداء على الحقوق ذات الطابع الأدبي ، فليس هناك معيار يتقيد به القاضي ، بل يسترد عندئذ كامل سلطته فى تقدير التعويض، وإن كان الملاحظ أن الاتجاه الحالي يتميز بمطالبة المضرورين بمبالغ ضخمة على سبيل التعويض عن هذا الضرر، كما يلاحظ أن المحاكم كثيراً ما تجيبهم إلى طلباتهم ، وتحكم لهم بمبالغ معقوله تتجاوز التعويض الرمزي .

وجدير بالذكر أن التعويض عن الأضرار الناتجة عن الاعتداء على الحقوق ذات الطابع الأدبي، قد يأخذ صورة أخرى غير التعويض النقدي .

وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي، فقد درج على أن من طرق التعويض التي يحكم بها بناءً على طلب المضرور، والتي تدخل فى سلطة المحاكم الجنائية أو المدنية إعلان الحكم بنشره فى الصحف أو تعليقة فى المحلات العمومية على نفقة المحكوم عليه ، وتتبع هذه الطريقة فى الجرائم التي ترتكب ضد الشرف والاعتبار كالقذف والسب[٥] .

---

(1) Cass.Civ ,25 fév 1981 ,Bull.Civ , 2 , 29543 .

(٢) ويعتبر الضرر الجنسي تطبيقا مجردا لضرر فقد التمتع بالحياة ، ولا يقتصر التعويض هنا على الزوج فقط ، بل تعوض الزوجة أيضاً عن فقد زوجها لقدرته الجنسية .

(3) Cass.Crim ,30 avril 1978 ,J.C.P 1979 , 2 , 19168 .

(4) Paris ,19 mars 1959 ,Gaz.Pal ,1959 ,2 , 149 .

(5) Cass.Crim ,17 juin 1892 ,Dalloz 1893 ,1,130 .

كما ذهب القضاء المصرى أيضا إلى اعتبار النشر تعويضاً ،حيث قضت به المحاكم فى جرائم السب والقذف والبلاغ الكاذب ،حيث قضى بأن المدعي المدني الذي لم ينله إلا ضرر أدبي من القذف بطريق النشر يعوض بنشر الحكم الذي صدر لمصلحته جملة مرات.

وبأن للمحاكم أن تقضي فى دعوى التعويض عن البلاغ الكاذب أو القذف ، بالتصريح لمن أصابه الضرر بنشر الحكم الصادر فى دعواه على نفقة المحكوم عليه، باعتبار أن هذا النشر بمثابة تعويض عينى لجزء من الضرر الأدبي الذي لحق طالب التعويض من أثر إذاعة وقائع القذف والبلاغ الكاذب[١] ، كما ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن تعويض الضرر الأدبي بنشر الحكم فى الصحف على نفقة المحكوم عليه من سلطة قاضي الدعوى التقديرية والمطلقة بما لا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيه[٢] .

(١) محكمة الإسكندرية الكلية ١٩٣٠/١/١٤ . مجلة المحاماة . س ١٠ ، ق ٣٦٩ . ص ٧٤٠ .
(٢) نقض ١٥ مارس ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض . س ١٨ ، ق ١٠٠ ، ص ٦٣٦ .

المبحث الثالث

وقت تقدير التعويض

تمهيد وتقسيم :

إن لتحديد الوقت الذي يقدر فيه التعويض أهمية كبيرة [١] ؛ ذلك لأن الضرر الذي على أساسه يتم حساب وتقدير التعويض ، قد يتغير سواء بالزيادة أم النقص بعد وقوعه ،كما لو صدمت سيارة شخصاً فأصيب بكسر فى ساقه، وعندما طالب بالتعويض كان الكسر قد تطور وأصبح أشد خطورة مما كان ، وعند صدور الحكم كانت خطورته قد تطورت وأصبحت عاهة مستديمة. كذلك نجد أن مقدار الضرر قد يقل فى المثال السابق، كما إذا شفي الكسر قبل صدور الحكم وأصبح أقل خطورة مما كان فى أول مرة ، فما هو الوقت الذي يقدر فيه التعويض ، فهل يعتد القاضي فى تقدير التعويض بقدر وقيمة الضرر وقت وقوع الجريمة ، أم يعتد فى ذلك بوقت نشوء الضرر إن اختلف الوقتان ، أم بوقت صدور الحكم بالتعويض ؟

كان القضاء الفرنسي القديم يقدر التعويض المستحق للمضرور وفقاً لقدر وقيمة الضرر وقت تحققه ، أي وقت وقوع الجريمة [٢] ، وكان هذا مقبولاً فى ذلك الوقت ؛ لأن قيمة الأشياء كانت شبه ثابتة والتغيير فيها طفيف [٣] ، ولكن الفقه والقضاء الحديث أصبح يسلم بوجوب تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم القضائي [٤] .

والواقع أن وقت تقدير التعويض يختلف عن وقت نشوء الحق فى التعويض ، ذلك لأن الحق فى التعويض ينشأ من وقت وقوع الضرر ، أي من لحظة وقوع الجريمة ، أما الوقت الذي يقدر فيه التعويض فهو يوم صدور الحكم ، ذلك لأن النتائج المترتبة على الجريمة ليس من المفروض فيها أن تكون ثابتة ، فقد تشتد أو تخف تبعاً للظروف .

---

(١) تعد مسألة وقت تقدير التعويض من الموضوعات الحديثة نسبيا . خاصة إذا كان سبب إثارة ذلك تغيير قيمة الضرر ، حيث لم تعرض هذه المسألة بصورة واضحة إلا بعد الحرب العالمية الأولى، نتيجة ارتفاع الأسعار ومستوى المعيشة ،الأمر الذي أدى إلى تراجع القضاء عن موقفه الخاص بتقدير التعويض بقيمة الضرر وقت حدوثه .

الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسئولية المدنية ، المرجع السابق ، ص ١٩٢ .

(2) Cass.Crim ,10 nov 1924 ,Gaz.Pal ,1924 ,2, 675 , Cass.Crim 26 mars 1941 ,Gaz.Pal ,1941,1, 503 .

(٣) الدكتور/ حسن صادق المرصفاوي ، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ، دار المعارف ،١٩٦٤ ، ص ٢٠٦ .

(4) Cass.Crim ,28 juin 1977 ,Gaz.Pal 1977,2,649 , Cass.Crim,5mars 1974,Gaz.Pal ,1974,2,622 .

وانظر أيضا من أحكام القضاء المصري، نقض مدني ١٧ أبريل ١٩٤٧ ، مجلة المحاماة ، س ٢٨ ، رقم ٢٤٩ ، ص ٧٥٩ ، الدكتور/ سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، مجلد ١ ، ط ٥ ، ١٩٩٢ ، ف ١٩٥ ، ص ٥٥٢ ، ٥٥٤ ، الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ج ١ ، ف ٦٤٩ ، ص ٩٧٤ .

ولذلك فقد أثيرت مسألة الأساس القانوني الذي بنيت عليه قاعدة تقدير التعويض عن الضرر وقت صدور الحكم ، كما أن هناك بعض المعارضين لتلك القاعدة ، حيث يرون أن يكون الوقت الذي يجب أن يتم هذا التقدير فيه ، هو وقت حدوث الضرر ، وليس وقت صدور الحكم .

كما أن الواقع العملي قد كشف عن عدد من الفروض ، التي يترتب فيها على تطبيق تلك القاعدة نتائج غير عادلة وإجحاف لحق المسؤول عن الضرر، وعلى ذلك فسوف نتناول فى هذا المبحث الأساس القانوني لقاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم، وكذلك ما يرد على تلك القاعدة من استثناءات، وذلك فى مطلبين هما :

- المطلب الأول : الأساس القانوني لقاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم.
- المطلب الثاني : الاستثناءات على قاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم .

المطلب الأول

الأساس القانوني لقاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم

علمنا فيما سبق أن الفقه والقضاء فى الوقت الحاضر ، قد استقر على وجوب تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم القضائي ، الأمر الذي يوجب على القاضي الاعتداد بالتغييرات الخاصة بقدر الضرر والعناصر المكونة له ، والتي قد تؤدي إلى تفاقمه أو تقلصه ، أو فيما يتعلق بقيمة الضرر والتي تترتب نتيجة ارتفاع الأسعار ومستوى المعيشة بسبب انخفاض القوة الشرائية للنقود .

ولقد ثار التساؤل عن الأساس القانوني الذي تستند إليه تلك القاعدة ، لا سيما وأن هناك- كما سنرى- جانباً من الفقهاء قد عارض وانتقد تلك القاعدة ، كما أن الواقع العملي قد أظهر أن هناك حالات استثنائية لا ينبغي فيها تطبيق القاعدة المذكورة ، وسوف نتناول فيما يلي بيان ذلك :

أولاً : الأساس القانوني لقاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم :

ذهب جانب من الفقه والقضاء [(١)] إلى أن قاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم ، تجد أساسها القانوني فى المبدأ الذي يقتضي وجوب أن يكون التعويض عن الضرر الذي أصاب المجني عليه المضرور ، تعويضاً كاملاً .

وفي هذا الصدد ، يجب أن يتم تقدير التعويض بمراعاة عنصرين هما : قدر الضرر ، وقيمة الضرر :

قدر الضرر : يقصد بقدر الضرر عناصر الضرر الذي لحق بالمجني عليه ، فقد لا تكتمل تلك العناصر وقت وقوع الجريمة ، بل يكون اكتمالها فى وقت لاحق على وقوعها ، فإذا ثبت قيام الضرر اللاحق ، وتوافرت علاقة السببية بينه وبين خطأ

---

(١) الدكتور/ محمود جمال الدين زكي ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني المصري ، جـ ١ ، مصادر الالتزام . الوجيز في نظرية الالتزام الجزء الاول . مطبعة جامعة القاهرة ، ص ٥٢١ ، الدكتور / إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسئولية المدنية . المرجع السابق . ص ١٩٢ ، الدكتور/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغيير الضرر في جسم المضرور وماله في المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية . منشأة المعارف بالإسكندرية ، ٢٠٠٠ ، ص ٣٠ .

وانظر أيضاً من أحكام القضاء المصري: نقض ٢٧ ديسمبر ١٩٩٤ ،مجموعة أحكام النقض، س٤٥،ج٢، رقم٣١٧، ص١٦٩٧ .

ومن أحكام القضاء الفرنسي: Civ 24mars 1942 , Dalloz 1942 , 118 .

الجاني ، فلا مناص من أن يقوم القاضي بإدخال ذلك فى الاعتبار عند تقدير التعويض[١] ، ومن هنا فإن تقدير التعويض بناءً على قيمة الضرر وقت وقع الجريمة من شأنه أن يؤدي إلى نتيجة غير مستساغة قانوناً ، لما فيها من إهدار لأضرار محققة وقت صدور الحكم بالتعويض[٢] .

قيمة الضرر : يقصد بها القيمة المالية للضرر الذي أصاب المجني عليه ، ويقتضي تطبيق مبدأ التعويض الكامل ، أن يكون المبلغ المحكوم به كتعويض كافياً لإصلاح الضرر الذي أصاب المجني عليه ، ولا يمكن أن يتحقق ذلك إلا إذا كان مقدار التعويض المحكوم به كافياً لوضع حد للأضرار التي ظل المجني عليه المضرور يعاني منها حتى وقت صدور الحكم ، بحيث تتماثل قيمة التعويض النقدي مع قيمة التعويض العيني ، وتظهر أهمية ذلك فى الأضرار المالية والمعنوية على السواء، ففيما يتعلق بالتعويض عن الأضرار المالية ، فإن التعويض لا يكون كاملاً إلا إذا بلغ مقداره الحد الذي يستطيع المضرور بمقتضاه أن يقوم بعمليات الشراء أو الإصلاح وفقاً للأسعار السائدة وقت صدور الحكم القضائي بالتعويض[٣] .

ولذلك فإذا ما قدر القاضي مبلغ التعويض عن الضرر وفقاً للأسعار السائدة فى فترة سابقة على صدور الحكم ، فإن من شأن ذلك أن يؤدي إلى تحميل المضرور قدراً من الضرر دون تعويض[٤] وذلك بقدر الانخفاض فى القيمة الشرائية للنقود وقت صدور الحكم ، وفي ذات الوقت يترتب على ذلك إعفاء المسؤول بغير مبرر من قدر من المسؤولية، بما يوازي القدر الذي تحمله المضرور، فإذا أصيب شخص بعجز دائم ، وكان دخله السنوي وقت وقوع الجريمة ، خمسة آلاف جنيه ، ونتيجه للظروف الاقتصادية ، تغيرت قيمتة وقت صدور الحكم بحيث أصبحت عشرة آلاف جنيه ، فإن التعويض المستحق لهذا الشخص ، يجب أن يتم تقديره وفقاً لقيمة الضرر الذي أصابه وقت صدور الحكم .

كما ان الحكم ذاته ينطبق فى حالة التعويض عن الضرر الأدبي ، ذلك لأن الأساس الذي بنيت عليه قاعدة تقدير التعويض وقت صدور الحكم - أي وجوب أن يكون التعويض كاملاً - ينطبق على التعويض عن كلا النوعين من الضرر غير أنه

(1) B.Starck ,Droit Civil , obligations ,la responsabilité délictuelle ,1985 ,n° 1111

(٢) الدكتور/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدي التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وما له ، المرجع السابق، ص ٣١ .

(3) Cass.Civ 19 mai 1943 ,Gaz.Pal 1943 ,2, 49 .

(٤) الدكتور/ حسام الدين الأهواني ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، المجلد الثاني ، المصادر غير الارادية للالتزام ، ١٩٩٨ ، ص ٣٠٨ .

ينبغي الإشارة إلى أن هذا الحكم ، لا يطبق إلا إذا كانت الزيادة فى قيمة الضرر ، لا يستطيع المجني عليه المضرور أن يتوقاها ببذل جهد معقول ، وفي هذا الصدد ، فإنة من المسلم به أن المضرور ليس فى مقدوره أن يتحكم فى عملية ارتفاع الأسعار الناتج عن القيمة الشرائية للنقود ،ولذلك فمن الطبيعي - كما يرى جانب من الفقه بحق - أن يتم تقدير التعويض بناءً على قيمة الضرر وقت صدور الحكم القضائي ، فى ضوء الظروف الاقتصادية التي من شأنها زيادة قيمة الضرر (١) .

كما تجدر الإشارة إلى أن الحكم المتقدم ، كما يسري فى الحالة التي تزيد فيها قيمة الضرر ، فإنه يسري كذلك على الحالة التي يقل فيها مقدار ذلك الضرر (٢) ، فكما أن التعويض يجب أن يكون كاملاً ، فإنه يجب كذلك أن يكون عادلاً ، فلا ينبغي أن يثرى المضرور على حساب المسؤول .

ثانياً : الانتقادات الموجهة إلى قاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم :

لم تسلم قاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم من الانتقادات، وبصفة خاصة فى حالة تغير قيمة الضرر ، وذلك بصرف النظر عن كون الضرر قد لحق الشخص فى جسمه أو ماله ويتعين مواجهة هذه الانتقادات الموجهة إلى تلك القاعدة فى ضوء الأساس القانوني الذي تقوم عليه ، وفيما يلي نتناول تلك الانتقادات والرد عليها :

انتفاء علاقة السببية المباشرة بين خطأ المسؤول وبين تغير قيمة الضرر وقت صدور الحكم :

ذهبت بعض أحكام القضاء، إلى عدم وجود علاقة السببية المباشرة فيما بين خطأ المسؤول وتغير قيمة الضرر الناجمة عن زيادة سعر السوق فيما يتعلق بتلك القيمة وقت صدور الحكم بالتعويض ، ويرجع ذلك إلى أن مسئولية المدعي عليه المسؤول عن التعويض تتحدد بقيمة الضرر وقت وقوع الجريمة المسببة له ، أما الزيادة اللاحقة على وقوع الجريمة فى قيمة الضرر ، فيرجع السبب فيها إلى ارتفاع الأسعار وليس لخطأ المسؤول (٣) .

---

(١) الدكتور/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص٣٢ .

(2) Cass.Crim ,18 déc 1942 ,Gaz.Pal ,1943 ,1, 97 .

(3) Paris 10 mai 1922 ,Dalloz 1923 ,2, 58 .

ويرد على ذلك: بأن أهمية علاقة السببية المباشرة إنما تتعلق بقدر الضرر ذاته ، فتتحدد بالتالي مسئولية المدعي عليه بعناصر الضرر التي ترجع إلى خطأه ، وحيث قامت مسئوليته عن ضرر معين توافرت فيه علاقة السببية المباشرة بينه وبين الخطأ الصادر عنه ، فإنه يكون مسئولاً عن تعويضه أياً كانت قيمته ، وما طرأ عليها من تغير ناتج عن ارتفاع الأسعار وقت صدور الحكم القضائي ، طالما أن الضرر هو ذاته لم يتغير ، فعلاقة السببية المباشرة كشرط للمسئولية المدنية إنما تكون بين الخطأ المسبب للجريمة والضرر، وذلك بصرف النظر عن قيمة هذا الضرر ، والظروف الاقتصادية المؤثرة على هذه القيمة[١] .

قيام خطأ المضرور بامتناعه عن إصلاح الضرر فى حينة :

وقد ظهر هذا الاتجاه بوجه خاص فى بعض أحكام المحاكم الفرنسية ، ومضمونه أنه يقرر عدم مسئولية المدعي عليه عن الزيادة فى قيمة الضرر الناتج عن ارتفاع الأسعار وقت صدور الحكم القضائي ، ويرجع ذلك إلى أن المضرور كان فى استطاعته أن يتجنب هذه الزيادة وذلك بإصلاح الضرر فى حينة[٢] .

غير أن هذا الاعتراض مردود عليه: بأنه لا يوجد إلزام على عاتق المضرور ، يفرض عليه عبء إصلاح الضرر الذي تعرض له نتيجة خطأ المسؤول ، بل إن هذا الأخير كان هو الأولى بأن يسارع إلى إصلاح الضرر الذي تسبب فيه[٣] ، ولذلك فقد ألغت محكمة النقض الفرنسية حكماً استبعد فى تقديره من قيمة الضرر ما استجد من عناصر منذ وقت وقوع الفعل الضار لحين صدور الحكم ، حيث اقتصرت مهمة الخبراء فيه فى تقدير قيمة الضرر وفقاً لقيمة الشيء فى الوقت الذي كان يجب على المضرور استبداله[٤] .

٣-مجافاة قاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم لاعتبارات العدالة :

يقوم هذا الاعتراض على أن مبادئ العدالة تأبى أن يتحمل المسؤول النتائج المترتبة على تأخر صدور الحكم القضائي بالتعويض ، الذي قد يكون السبب فيه ، إما

---

(١) الدكتور/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن . المرجع السابق . ص ٢٤ .

(2) Conseil d'État 21 mars 1947 ,Dalloz 1947 ,225 , Conseil d'État 29juill 1953,Gaz.Pal,1953 ,2, 356 .

(٣) الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل . المرجع السابق . ص ١٩٥ .

(4) Cass.Civ ,10 mai 1950 , Dalloz 1950 ,465 .

بطء العدالة القضائية ، أو تأخر المضرور فى رفع الدعوى التي يطالب فيها بالتعويض ، ولذلك فالمسؤول لا يجب أن يسأل فى مثل هذه الحالات عن انخفاض القيمة الشرائية للنقود ، وما يترتب على ذلك من ارتفاع قيمة الضرر ، وقد سار على هذا الرأى مجلس الدولة الفرنسي فى أكثر من حكم ، حيث لم يعتد فى تقدير التعويض بقيمة الضرر وقت صدور الحكم ، بل اعتد فى ذلك بالوقت الذي كان يجب أن يصدر فيه الحكم القضائي بناءً على طلب غير متأخر من جانب المضرور بالتعويض[١] .

غير أن هذا النقد مردود بدوره ؛ لأن العدالة تقتضي أيضاً حصول المضرور على تعويض كامل عما أصابه من ضرر ، كما أنه من غير المقبول أن يتأثر حق المضرور فى اقتضاء التعويض الكامل بسبب بطء الإجراءات القضائية ، ويرجع ذلك إلى أن العدالة تقتضي تحقيق توازن دائم بين التعويض المستحق وبين قيمة الضرر الذي لحق بالمضرور ، وعلى ذلك فيلزم لتحقيق هذا التوازن ، أن يتم تقدير قيمة الضرر وقت صدور الحكم بالتعويض فى ضوء كافة الظروف المؤثرة فى تلك القيمة[٢] .

---

(1) Conseil d'État 29 juill 1953 ,Gaz.Pal ,1953 ,2, 356 .

(٢) الدكتور/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، المرجع السابق ، ص ٣٧ ، الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المرجع السابق ، ص ١٩٦ .

المطلب الثاني

الاستثناءات على قاعدة تقدير التعويض وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم

يستحق المضرور تعويضاً لجبر الضرر الذي أصابه ، بالقدر الذي يعيد التوازن الذي أختل نتيجة صدور الفعل الضار من جانب المسؤول ، بحيث لا تبقى خسارة بدون تعويض ولا كسب يزيد عن قيمة الضرر (١)

والقاعدة - كما سبق أن بينّا - أن تقدير التعويض يتحدد وقت صدور الحكم النهائي بالتعويض (٢) ، حيث يكتمل فى هذا الوقت عناصر الضرر المحققة ، وفقاً لقيمتها فى ضوء تغير القيمة الشرائية للنقود ، وتتماثل قيمة التعويض النقدي مع قيمة التعويض العيني ، ويتأتى بالتالي إعادة المضرور إلى حالته التي كان عليها قبل تعرضه للفعل الضار ، ومع ذلك فإن هناك بعض الاعتبارات التي تقتضي تقدير التعويض بناءً على قيمته فى وقت سابق على صدور الحكم النهائي بالتعويض ، ويرجع السبب فى الخروج على المبدأ العام المقرر فى هذا الشأن إلى عدد من الأسباب نتناولها فيما يلي :

قيام المضرور بإصلاح الضرر :

قد يقوم المضرور فى بعض الأحيان من تلقاء نفسه ، بإصلاح ما لحقه من ضرر، بعد وقوع هذا الضرر وقبل صدور الحكم بالتعويض ، كأن يقوم المجني عليه المضرور بإجراء العلاج اللازم لما لحقه من إصابات ، وفي مثل هذه الحالة ، تكون العبرة فى تقدير التعويض هي بقيمته فى اليوم الذي تم إصلاح الضرر فيه (٣) ، ويستوي فى ذلك أن يكون التغير فى قيمة الضرر بعد إصلاحه عبارة عن زيادة قيمتة أو نقصانها بسبب ارتفاع أو نقصان الأسعار السائدة فى السوق (٤) .

وعلى الرغم من توافق هذا الرأي مع مبادئ العدالة ، ومن أنه يحظى بتأييد الفقه ؛ لأن المضرور بقيامه بإصلاح الضرر يكون قد حدد حقه فى التعويض بالمبلغ الذي أنفقه فى إصلاح الضرر ، أي بقيمة الضرر وقت إصلاحه، مما يترتب عليه أن التزام

(1) Cass.Crim 28 juin 1977 ,Gaz.Pal 1977 ,2, 649 ,Cass.Crim 13 déc 1995 ,Dalloz 1996 , 92 .

(٢) نقض مدني مصري ٢٧ ديسمبر ١٩٩٤ ، مجموعة أحكام النقض المدنية ، س ٤٥ ، جـ ٢ ، رقم ٣١٧، ص ١٦٩٧ .

(3) Cass.Civ 24 mars 1953 ,Gaz.Pal 1953 ,2, 240 .

(٤) الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ .

المسؤول يقتصر تجاهه على رد ذلك المبلغ الذي يعد بمثابة التعويض الكامل عما أصابه من ضرر ، فإن هناك جانبا من الفقه ، يرى عدم صحة هذا الاستثناء، وذلك استنادا إلى أن الأصل هو أن للمضرور الحق فى تعويضه عن الضرر الذي أصابه وفقا لقيمتة وقت صدور الحكم ، وعلى ذلك فليس للقاضي أن يبحث ما إذا كان المضرور سيستخدم هذا التعويض فى إصلاح الضرر أم لا ؛ لأن المضرور له كامل الحرية فى استخدام المبلغ المحكوم به كتعويض كيفما يشاء ، كما أنه ليس للقاضي أن يبحث عند تقديره للتعويض ما إذا كان المضرور قد أصلح الضرر أو لم يصلحه

ومن الاعتراضات التي قيل بها أيضاً فى هذا الخصوص ، هو أنه لا يجب أن يكون دين المسؤول بالتعويض أكثر عبئا نتيجة فعل المضرور ، وذلك فى الحالة التي تنخفض فيها قيمة الضرر نتيجة لانخفاض الأسعار وقت الحكم بالتعويض عنها وقت إصلاح المضرور للضرر ، فإذا ما تكبد هذا الأخير فى إصلاح الضرر مبلغاً أعلى من المبلغ الكافي لإصلاحه وقت الحكم بالتعويض ، فيجب على القاضي أن يقدر التعويض على أساس قيمة الضرر يوم الحكم وليس يوم إصلاحه .

رأينا فى الخلاف السابق :

ونرى أن ذلك الخلاف الفقهي ، يقتصر فقط على تحديد قيمة الضرر المالي المتمثل فيما قام به المضرور من إصلاحات ، أما الأضرار الأدبية المترتبة على الاعتداء ، وكذلك الأضرار المالية الأخرى ، مثل ما فات المضرور من كسب ، فلا تدخل فى هذا الخلاف هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى ففيما يتعلق بالاعتراض الاول والذي يرى أن الأصل هو تقدير التعويض وفقا لقيمة الضرر وقت صدور الحكم به، فإننا نتفق مع ما ذهب إليه جانب من الفقه[1] فى أن هذا الاعتراض يقوم على الخلط بين مقدار التعويض المستحق للمضرور وبين استخدام المضرور لهذا التعويض ، فدور القاضي إنما يقتصر على تحديد مقدار التعويض ، وليس فى تحديد كيفية استعمال المضرور لهذا التعويض ، وأنه فى الحالة التي يقوم فيها المضرور بإصلاح الضرر فإن التزام المدين بالتعويض يتحول من إصلاح ما ألحقه بالمدعي من ضرر ، إلى مبلغ نقدي يتمثل فيما أنفقه المضرور لإصلاح هذا الضرر ، ولا يمكن أن يتحقق التعويض الكامل بمعناه إلا إذا تم التعويض بهذه الطريقة ، وإلا لوجد المضرور نفسه قد تحمل الفرق بين ما أنفقه من إصلاح للضرر وبين قيمة هذا الضرر وقت صدور الحكم ، وفي الوقت ذاته يستفيد المدعي من عدم مسارعته بإصلاح ما تسبب فيه من ضرر .

(١) الكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ .

أما فيما يتعلق بالاعتراض الثاني: والمتمثل فى عدم جواز أن يتحمل المسؤول مبلغا أعلى من المبلغ الذي يكفي لإصلاح الضرر وقت صدور الحكم نتيجة لانخفاض تكلفة إصلاح الضرر فى هذا التاريخ عنها فى التاريخ الذي قام المضرور بإصلاحه فيه ، فإن ذلك الاعتراض يمكن الرد عليه بأن المضرور ليس عليه التزام قانوني بإصلاح الضرر من تلقاء نفسه ، بل يستطيع الانتظار إلى أن يقوم المسؤول بإصلاحه سواء من تلقاء نفسه أو عن طريق القضاء ، فإذا قام بذلك باختياره ، فلا يمكن اعتبار أن ذلك يعد خطأ منه تسبب فى التشديد من التزام المسؤول [١] ، ولا ينبغي أن يضار المضرور من مبادرته بإصلاح ما لحقه من ضرر.

الالتزام برد الشيء أو تسليمه :

فى الالتزامات التي يكون محلها شيئاً واجب التسليم أو الرد ، لا يتحدد التعويض الذي يلتزم به المدين المخل بالتسليم بقيمته وقت الحكم ، وانما بقيمته فى الوقت الذي كان واجباً فيه التسليم ، وذلك فى حالة انخفاض قيمة الشيء، فإذا سرقت بعض المنقولات المخصصة للبيع ، وانخفضت قيمتها بعد السرقة عن قيمتها قبلها ، بسبب انخفاض سعرها فى السوق ، فإن إلزام السارق بقيمتها وقت الحكم لا يحقق للمضرور حقه فى التعويض الكامل عما لحقه من ضرر ، وذلك لأن هذا الأخير حُرِمَ نتيجة للسرقة من بيع منقولاته بثمن مرتفع ، وهو ما يمثل فى ذاته ضرراً يستوجب تعويضه عنه .

لذلك فإن القضاء الفرنسي يقرر - فى مثل تلك الحالات - بأن التعويض يقدر وفقاً لقيمة الشيء فى الوقت الذي كان يمكن لصاحبه أن يبيعه فيه [٢] ، وينطبق الحكم ذاته على كل حالة لا يوفي المسؤول فيها بالتزامه برد الشيء أو تسليمه ، فإذا هلك هذا الشيء أو فقد فإنه يلتزم برد قيمته ، فإذا انخفضت هذه القيمة يوم صدور الحكم عن قيمتها فى الوقت الذي كان يجب ردها فيه ، فإن مبدأ التعويض الكامل يقتضي الاعتداد بقيمة الشيء فى الوقت المذكور ، وليس فى يوم صدور الحكم بالتعويض ، وتطبيقاً لذلك فقد قضى القضاء الفرنسي بإلزام المودع لديه بأن يرد للمودع قيمة الوديعة وفقاً لما كان عليها قيمتها فى الوقت الذي كان يجب ردها فيه ، وليس وفقاً لقيمتها يوم ردها [٣] .

(1) Mazeaud et Chabas ,La responabilité civile délictuelle et contactuelle ,op.cit ,n°2420 .

(٢) الدكتور/ إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المرجع السابق ، ص ٢٣٩ .

(3) Cass.Crim ,6 janv 1970 ,Dalloz 1970 , 484 .

المبحث الرابع

السلطة التقديرية للقاضي فى تقدير التعويض

تمهيد وتقسيم

سبق أن بينا أن تعويض الضرر الناتج عن الجريمة يقوم على قاعدة أصلية فى القانون ، هي تعويض المضرور عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ، سواء وقع الضرر على جسم المضرور أو ماله ، وسواء كان الضرر مادياً أو أدبياً، ولقد أناط القانون بالقاضي الذي ينظر دعوى التعويض - سواء كان القاضي الجنائي أو المدني - أن يقدر التعويض على هدي هذه القاعدة ومنحة سلطة تقديرية مطلقة فى هذا التقدير، وقد كشف التطبيق العملي لتلك القاعدة من خلال البحث فى أحكام المحاكم قصوراً شديداً فى كفالة حق المجني عليه فى التعويض عن الأضرار الجسدية التي تصيبه من جراء الجريمة .

ذلك أنه لو صح تطبيق هذه القاعدة كأساس للتعويض فى مجال التعويض عن الأضرار التي تلحق بالمال ، فإنه لا يصح تطبيقها فى كل الأحوال، عندما يكون الضرر الواجب تعويضه ضرراً جسدياً نتيجة ارتكاب جريمة من جرائم الأشخاص، كالقتل والجرح والضرب، ... فهذه الأضرار لما لها من طبيعة متميزة تستمد من كون محل الضرر هو الإنسان ، أعظم خلق الله لا يصح أن تترك ، عند تعويضها لأمزجة القضاة وطباعهم ، وانما يتعين أن تكون محكومة بقواعد محددة وأصول ثابتة لا تختلف من قاضي إلى آخر ، ولا يكون لسلطة القاضي التقديرية سوى مجال ضيق لا يتعدى تعويض عناصر الضرر فى جوانبه الشخصية أو الذاتية التي تختلف من شخص إلى آخر ، أما عناصر الضرر فى جوانبه الموضوعية والتي تتمثل فى نفس المجني عليه وأعضاءه ومنافعها فيجب أن تغل يده فى تقديرها ،وأن تكون هناك تعريفة ثابتة موحدة لها ؛ لأن هذه الأضرار واحدة لكل الناس .

وإذا كان القاضي يملك سلطة تقديرية كبيرة فى تقديره للتعويض الذي لحق بالمجني عليه المضرور، إلا أن ذلك لا يعني إطلاق سلطته وعدم خضوعها لأية قيود ، بل هو يخضع للعديد من القواعد القانونية التي يتعين عليه مراعاتها فى تقديره للتعويض والا تعرض حكمه للنقض .

وعلى هدي ما تقدم، فسوف نتناول الحديث عن هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين :

المطلب الأول : مدى سلطة القاضي فى تقدير التعويض .

المطلب الثاني : مظاهر الإطلاق والتقييد فى سلطة القاضي .

المطلب الأول

مدى سلطة القاضي فى تقدير التعويض

يسود الفقه والقضاء ، اتجاه عام ، فيما يتعلق بمدى سلطة القاضي فى تقدير التعويض المستحق للمجني عليه المضرور، يتمثل فى إطلاق هذه السلطة دون معقب عليه من محكمة النقض[1] بيد أنه بالتدقيق والتأني يتبين لنا أن هذه السلطة ليست مطلقة ، بل يرد عليها العديد من القيود التي تختلف فى مداها من مذهب إلى آخر ، وفقاً للفلسفة التي يتبناها ، والأفكار التي يقوم عليها، ويمكننا القول بصفة عامة أن هذه المذاهب لن تخرج عن واحد أو أكثر من المذاهب الثلاث التالية :

أولاً : المذهب الأول : (الاتجاه المقيد) :

وفي هذا النظام نجد أن المشرع قد قيد من سلطة القاضي التقديرية فى مجال تقدير التعويض ، حيث يحدد المشرع مبدأ التعويض ، وشروطه ، وقدره فى كل حالة من حالات التعويض التي تعرض على القاضي ، ومن ثم يقتصر دور هذا الأخير على التطبيق الآلي لهذه القواعد المنظمة للتعويض دون أن يتمتع فى ذلك بسلطة تقديرية .

ومن الملاحظ أن هذا الاتجاه ينطوي على تحكم واضح من المشرع فى تقييد سلطة القاضي فى تقدير التعويض ، ولذلك نجد أن هذا الاتجاه لم يفرض باعتباره مبدأ عاما يطبق على كل حالات التعويض ، وإنما يلجأ إليه المشرع عادة بالنسبة لحالات محددة ،كما هو الحال بالنسبة للتعويض الجزافي للحوادث والإصابات الناتجة عن العمل .

ويعتبر نظام الدية المعمول به فى أحكام الشريعة الإسلامية المثال النموذجي لهذا الاتجاه المقيد لسلطة القاضي فى تقدير التعويض ، حيث يقتصر دور القاضي على الحكم بالتعويض وفقاً لقدره المحدد سلفاً .

---

(١) الدكتور/ سليمان مرقس. شرح القانون المدني . الجزء الثاني . مصادر الالتزام ،المرجع السابق ص ٤٠٩ ، وأنظر أيضا من أحكام القضاء الفرنسي :

Cass.Civ ,28 avril ,1966 ,Bull .Civ ,2, 498 , p.354 .

حيث قرر، أن تقدير قاضي الموضوع للتعويض يبعد عن رقابة محكمة النقض» .

وكذلك أيضاً من أحكام القضاء المصري : نقض مدني مصري . الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٣٥ ق . جلسة ١٩٧٢/٦/٨ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢٣ ، ص ١٠٧٥ ، حيث قرر، أن تقدير التعويض من إطلاقات محكمة الموضوع حسب ما تراه مناسبا لجبر الضرر» .

انظر كذلك الطعن رقم ٣٣٢ لسنة ٣٨ ق ، جلسة ١٩٧٣/٦/١٤ ، مجموعة أحكام محكمة النقض . س ٢٤ ، ص ٩١٩ ، حيث قرر أن، تقدير التعويض الجابر للضرر هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ، ولا معقب عليه من محكمة النقض في ذلك» .

ومن التطبيقات الوضعية الحديثة لهذا الاتجاه المقيد ما أخذ به المشرع الكويتي فيما يتعلق بتعويض الضرر الواقع على النفس بالنسبة للإصابة ذاتها، حيث أعتنق نظام الدية الشرعية فى هذا الصدد[١].

بيد أن هذا النظام الذي يقوم على تحديد قدر التعويض مقدماً ، وما يترتب على ذلك من تقييد لسلطة القاضي يعيبه أن تعميمه قد يؤدي نتائج غير عادلة فى بعض الحالات .

حيث يفرض على القاضي الحكم بتعويض واحد للجميع دون تمييز، ودون مراعاة للظروف الشخصية لكل مضرور ، ولذلك نجد أن هذا الاتجاه المقيد يتعارض مع مبدأ التعويض الكامل ، كذلك نجد أنه يتعارض مع مبدأ التعويض العادل الذي يراعى فيه الظروف الشخصية للجاني والمجني عليه المضرور، ونظراً لذلك نجد أن هذا الاتجاه لم يتقرر كمبدأ عام يطبق على كل حالات التعويض ،وإنما يطبق جزئياً فى حالات محددة يكون فيها أكثر ملاءمة من غيره .

ثانياً : المذهب الثاني : (الاتجاه المطلق) :

وعلى عكس الاتجاه السابق، نجد أن المشرع هنا قد جعل سلطة القاضي مطلقة فى تقدير التعويض، حيث ترك له قدراً كبيراً من الحرية والسلطة إزاء ذلك التقدير ، حيث يكتفي بتقرير مبدأ التعويض ذاته، أما إعماله وتقدير قدره ومداه فيتركه لقاضي الموضوع ، ولا يحول دون سلطة القاضي فى تقدير التعويض فى هذا النظام أن يضع المشرع بعض المعايير العامة ، مثل : مبدأ التعويض الكامل ، والتقدير الواقعي للضرر ، والتقدير الموضوعي للتعويض وتقدير التعويض بقدر وقيمة الضرر وقت صدور الحكم القضائي ، وقصر التعويض على الضرر المباشر ، وعدم شمول التعويض للضرر غير المحقق .

وقد تزداد مع هذا النظام السلطة التقديرية للقاضي فى تقدير التعويض ، ويتحقق ذلك عندما يصرح له المشرع بتقدير التعويض وفقاً للظروف الملابسة أو وفقاً لظروف الحال[٢] بأن يزيد أو يقلل من قدر التعويض الذي تفرضه القواعد

---

(١) تنص المادة (٢٤٨) من القانون المدني الكويتي على أنه « إذا كان الضرر واقعا على النفس، فإن التعويض عن الإصابة ذاتها يتحدد طبقاً لقواعد الدية الشرعية . من غير تمييز بين شخص وآخر ، وذلك دون إخلال بالتعويض عن العناصر الأخرى للضرر على نحو ما تقرره المادة السابقة » .

(٢) نصت على ذلك المادة (١٧٠) من القانون المدني المصري « يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين (٢٢١ ، ٢٢٢) مراعيا في ذلك الظروف الملابسة ... » .

العامة ، فى بعض الحالات الخاصة التي تفرض عليه مراعاة الظروف التي تلابس وقوع الضرر ، كمراعاته لدرجة جسامة الخطأ أو المركز المالي المسؤول ، أو مراعاته لدرجة ثراء المضرور ومركزه العائلي والاجتماعي .

وبالنسبة لموقف الفقه من هذا الاتجاه نجد أنه انقسم إلى قسمين : حيث ذهب البعض إلى ضرورة أن يتمتع القاضي بسلطة تقديرية مطلقة فيما يتعلق بتقدير التعويض، وبصفة خاصة فيما يتعلق بالأضرار التي تقع على جسم الإنسان وماله، لما ينطوي عليه ذلك من مرونة مطلوبة لمراعاة الظروف الملابسة لوقوع الضرر.

بينما ذهب البعض الآخر إلى ضرورة تقييد سلطة القاضي فى تقدير التعويض وذلك خشية تعسف القاضي فى استعمال هذه السلطة المطلقة دون قيد [1] .

ثالثاً : المذهب الثالث : (الاتجاه الوسط) :

وهكذا نجد أن كلا الاتجاهين السابقين منتقد فى تقييده وإطلاقه ، لذلك فلم يسد أي منهما ، واقتصر تطبيق كل منهما على حالات محددة ، وليس على أساس مبدأ عام .

أما الذي ساد فهو مذهب ثالث وسط بين المذهبين السابقين المقيد لسلطة القاضي والمطلق لها .

هذا النظام يقوم على الاعتراف للقاضي بسلطة تقديرية واسعة فى تقدير التعويض ، ولكنها لا تصل إلى حد الإطلاق، بل يرد عليها العديد من القيود التي تحول دون تحكم القاضي وتسلطه ، ومن ثم فلا يخشى معها تعسفه فهذه السلطة وإن لم تكن مطلقة فإنها واسعة بالقدر الكافي لملاءمة القاضي للتعويض وفقاً للظروف الملابسة لوقوع الضرر ، والتي يعتد بها فى تقدير التعويض ، ومن ثم تضفي على التعويض قدراً من الواقعية ، وتبعد به عن تحكم المشرع ، وبذلك نجد أن تقدير التعويض وفقاً لهذا المذهب الوسط يتميز بأنه على الرغم من تركه لتقدير القاضي ، الأمر الذي يبعده عن التحكم المسبق من المشرع ، فإنه يبعد به أيضاً عن تحكم القاضي، بفضل ما يرد على سلطته التقديرية من قيود تحول دون إطلاقها .

(1) F. Letourneau , La responsabilité civile ,Éd 2 ,1982 , n°910 ,p.317

المطلب الثاني

مظاهر الإطلاق والتقييد فى سلطة القاضي

يمر القاضي فى سبيل تحديده لقدر وقيمة التعويض المستحق للمجني عليه المضرور بمرحلتين ، تبدأ أولى هذه المراحل بتحديد قدر الضرر الذي لحق المجني عليه ، وينتهي بحساب وتقدير قيمة هذا الضرر أي تقدير التعويض . والواقع أن سلطة القاضي التقديرية ، ومدى ما يتمتع به من إطلاق أو تقييد لهذه السلطة تختلف باختلاف مراحل تقدير التعويض ، فتتسع هذه السلطة بقدر كبير فى مرحلة تقدير التعويض ،عنها فى مرحلة تحديد الضرر الذي لحق بالمجني عليه ، ذلك أنه إذا كان تحديد الضرر القابل للتعويض يعد مسألة قانونية، فإن تقدير قيمة هذا الضرر يعد من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع (١) .

وسوف نتناول كل مرحلة من المرحلتين السابقتين لتحديد مدى سلطة القاضي فى كل منهما:

أولاً : مرحلة تحديد الضرر :

يتضح أول مظهر من مظاهر سلطة القاضي بالنسبة لتحديد الضرر الذي لحق بالمجني عليه ، فى الاعتراف له بتقرير وجود الضرر أو عدم وجوده (٢) ، وكذلك فى تحديده لقدر ومدى الضرر الذي لحق المجني عليه بالفعل (٣) ، فقاضي الموضوع هو الذي يحدد قدر الضرر الذي أصاب المجني عليه باعتبار أن ذلك من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها (٤) .

وبصدد تحديد القاضي للضرر الذي لحق بالمجني عليه يقع عليه أن يبحث بنفسه وتلقائياً عن كل الوقائع المحددة للضرر الذي وقع ، وأن يوضح بالتالي عناصر

---

(١) الدكتور/ سليمان مرقس ، شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص ٦٠٤ ، نقض مدني مصري ، ١٩٤٧/٤/٢٧ ، مجموعة عمر -٥- رقم ١٨٥ ، ص ٣٨٩ ، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه « ولئن كان تقدير التعويض الجابر للضرر من المسائل الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع فإن تعيين العناصر المكونة قانوناً للضرر ، والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض ؛ لأن هذا التعيين من قبيل التكييف القانوني للواقع » ، وفي نفس المعنى ، نقض مدني مصري ١٩٧٧/٢/٢١ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٨ ، ص ٥٠٠ ، رقم ٩٥ .

(2) Cass.Crim , 13 mars 1975 ,Bull.Crim ,1, n° 78 ,p. 214 .

(3) Cass.Civ ,28 juin 1961 ,Bull.Civ ,1, n°348 ,p277 ,Cass.Civ ,20 juil 1962 , Bull.Civ ,2, n°618 ,p.449 .

(٤) وفي ذلك تقرر محكمة النقض الفرنسية « أن تقدير الضرر مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع ما دام لا يوجد نص في القانون يلزمه باتباع معايير معينة ، فإن تقريره وتقدير عناصره يترك لقاضي الموضوع إعمالاً لسلطته المطلقة المعترف بها له في تقدير مسائل الواقع » . Cass.Crim ,4 fév 1970 ,J.C.P,1970,4, 79

الضرر فى حكمه ليحدد مدى وقدر هذا الضرر [١] ، لذلك فلا يكفي الحكم بالتعويض من حيث المبدأ ، ويكون الحكم مستوجباً نقضه إذا أغفل القاضي عنصراً من عناصر الضرر [٢] ، وفي سبيل تقدير القاضي لقدر الضرر فهو ليس ملزماً برأي الخبير إذا لم يقتنع به ، فله أن يتركه جانباً [٣] ، ذلك أن تقرير الخبير يعد مجرد عنصر من عناصر اقناع القاضي التي تخضع لتقديره المطلق [٤] ، وبصفه عامة فالقاضي حر فى تقديره لطرق ووسائل إثبات الضرر الذي يعرض عليه، وله أن يلجأ إلى الطريقة التي يراها أكثر ملاءمة [٥] .

وإذا كان قاضي الموضوع يملك فى تقديره للضرر الذي لحق المجني عليه سلطه كبيرة فى الحدود السابق إيضاحها ، إلا أن ذلك لا يعني إطلاق سلطته وعدم خضوعة لأية قيود ، بل إنه يخضع للعديد من القيود والقواعد القانونية التي يتعين عليه مراعاتها وإلا تعرض حكمه للنقض .

ويظهر تقييد سلطة القاضي أولاً فى تحديده للضرر الذي أصاب المجني عليه المضرور من حيث تقريره ما إذا كان فعل أو واقعه ما قد ترتب عليها ضرر أم لا ، فإذا كان قاضي الموضوع يستقل بإثبات وجود الوقائع التي تكون وتحدد الضرر ، أي التي يرى أنها ضارة ، فإن تكييفة لتلك الوقائع ، وما إذا كانت ضارة أو غير ضارة لا يستقل به ، وإنما يخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض [٦] .

كما يظهر تقييد سلطة القاضي أيضاً فى الزامه بتفصيل عناصر الضرر الذي لحق المجني عليه ، وفي ذلك تقرر الدائرة المدنية لمحكمة النقض المصرية أن " تعيين العناصر المكونة للضرر ، والتي يجب أن تدخل فى حساب التعويض من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى

---

(1) Cass.Civ 10 mars 1955 ,Bull.Civ , 2 ,n° 225 , p.167 .
(2) Cass.Civ ,18 janv 1968 , Dalloz , 1968 ,3101 .
(3) Cass.Civ 14janv 1967 Bull.Civ ,2, 22, 153 .
(4) Cass.Civ 13janv 1971 ,Dalloz 1971 , 147 .

(٥) وعلى الرغم من أن تقدير القاضي لقدر الضرر يقوم به بطريقة موضوعية مجردة ، فلا يكون بالنسبة له تقديرا ذاتيا شخصيا ، إلا أنه من الناحية العملية كثيراً ما نجد لشخصية القاضي وحالته النفسية وظروفه الشخصية تأثيرا في ذلك التقدير . فالعديد من هذه الظروف الشخصية وغيرها المتعلقة بالقاضي يكون لها انطباعها على التقدير، بصفة خاصة طبعة ومزاجه، وما إذا كان متشائما أو متفائلا ، وكذلك ظروفه الاجتماعية والشخصية . فمثلا لو كان القاضي يمتلك سيارة . ربما عذر المسؤول . لإلمامه في هذه الحالة بما يتعرض له قائد السيارة من صعاب . وإذا كان لا يملك ربما إنحاز إلى جانب المضرورين من المشاة . وكذلك سن القاضي وخبرته . وغير ذلك من الظروف الشخصية المميزة له .. والواقع أن هذه الظروف يظهر تأثيرها أكثر وضوحا في مرحلة تقدير التعويض عنها في مرحلة تحديد الضرر .

(6) Cass.Civ 11 avril 1946 ,Dalloz 1946 , 285 .

بالتعويض بصورة مجملة دون أن يبين جميع عناصر الضرر ، فإنه يكون قد شابه البطلان لقصور أسبابه مما يستوجب نقضه "[١] .

ومع ذلك فقد ذهبت الدائرة الجنائية لمحكمة النقض المصرية إلى عكس الاتجاه السابق بتقريرها أنه " لا تثريب على المحكمة إذا هي لم تعين عناصر الضرر الذي على أساسه قدر مبلغ التعويض المحكوم به ، إذ الأمر فى ذلك متروك لتقديرها بغير معقب عليها "[٢] .

كما ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن " تقدير الضرر مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع مادام لا يوجد نص فى القانون يلزمه باتباع معايير معينة ، فإن تقريره وتقديره عناصره يترك لقاضي الموضوع إعمالاً لسلطته المطلقة المعترف له بها فى تقدير مسائل الواقع "[٣] وفي هذا الحكم نجد أن محكمة النقض الفرنسية تتفق مع ما ذهبت إليه الدائرة الجنائية لمحكمة النقض المصرية .

والواقع أن ما ذهبت إليه الدائرة المدنية لمحكمة النقض المصرية هو الواجب الاتباع ، ذلك أنه يتعين على القاضي للوصول إلى التقدير الصحيح للتعويض المستحق للمضرور، أن يقوم بتفصيل عناصر الضرر الذي لحقه ، ليقرر لكل عنصر ما يقابله من تعويض ، ومن ثم يتضمن التعويض جميع عناصر الضرر ، ولا يشمل سواها ، هذا بالإضافة إلى أن تفصيل عناصر الضرر يمكن المحكمة من مباشرة سلطتها فى رقابة قاضي الموضوع[٤] .

بيد أنه إذا كان القاضي ملزماً بإيضاح عناصر الضرر الذي لحق المضرور ، فإن ذلك لا يعني أنه ملزم بتقدير تعويض خاص مستقل لكل عنصر من هذه العناصر ، فما جرى عليه العمل هو جواز التقدير الإجمالي الشامل للتعويض ، أي الحكم بمبلغ واحد يشمل كل عناصر الضرر التي لحقت المضرور دون تحديد تعويض أو مبلغ خاص لكل عنصر من عناصر الضرر .

ويتم ذلك بصفة خاصة بالنسبة للضرر الجسماني ، وذلك استناداً إلى وحدة

(١) الطعن رقم ٢٩٩ جلسة ١٩٦٣/٤/١١ . وفي نفس المعنى ١٩٦٣/١١/١٥ . مجموعة أحكام النقض، رقم١٢ ، ص١٠٢٨ . وفي ذلك المعنى ، طعن رقم ٤٥ لسنة ٣٦ ق ، جلسة ١٩٧٠/٣/١٢ . ص ٥٢٨ . طعن ٠قم ٧٣٥ لسنة ٤٣ ق . جلسة ١٩٧٧/١٢/١٩ . رقم ١٨ ، ص ١٨٣٢ .

(٢) حكمها الصادر في ١٩٦١/٥/٢١ . مجموعة النقض الجنائي رقم ١٢ . ص٤٧٢ . وفي نفس المعنى ١٩٦٠/١١/١ . مجموعة النقض الجنائي رقم ١١، ص ٧٥١ .

(3) Cass.Crim ,4fév 1970 ,J.C.P 1970 ,4 , 79 .

(٤) الدكتور/ طه عبد المولى طه . التعويض من الأضرار الجسدية . المرجع السابق . ص ٢٦٨ .

شخص الإنسان وتداخل أنشطته المختلفة[١] وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية " إن التعويض عن الضررين المادي والأدبي جملة واحدة جائز "[٢].

وهكذا يتضح لنا مما سبق، أنه إذا كان تقدير وجود الضرر يعد مسألة موضوعية تترك لقاضي الموضوع ، إلا أن تعيين عناصر الضرر التي تدخل فى تقدير التعويض تعد مسألة قانونية يخضع فيها القاضي لرقابة محكمة النقض .

ومن الأمور التي لا يستقل قاضي الموضوع بتقريرها - أيضاً - تحديد طبيعة الضرر الذي يدعيه المجني عليه ، حيث يخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض ، ويظهر ذلك بصفة خاصة فيما إذا كان هذا الضرر محققاً أو احتمالياً[٣] ، وما إذا كان الضرر مباشراً أو غير مباشر[٤] ، وكذلك ما إذا كان الضرر متوقعاً أو غير متوقع .

وأخيراً وبصدد تحديد القاضي للضرر الذي لحق المجني عليه، فهناك العديد من القواعد القانونية المقيدة لسلطة القاضي ، والتي يجب علية مراعاتها ، ولا يملك حيالها سلطة تقديرية ، بعضها مقرر تشريعياً والبعض الآخر تقرر قضائياً، وعند تطبيق هذه القواعد من قاضي الموضوع فإنه يخضع لرقابة محكمة النقض .

ومن هذه القواعد التشريعية المقيدة لسلطة القاضي، ما سبق أن أشرنا إليها من إقتصار التعويض على الضرر المباشر دون الضرر غير المباشر .

أما بالنسبة للقواعد القضائية فهي متعددة منها، ما يتعلق بعناصر الضرر التي يتعين على القاضي مراعاتها ، ومنها ما يتعلق بالوقت الواجب أن يعتد به فى تقدير التعويض ، فقد ظهر من دراستنا السابقة لعناصر الضرر وجوب اعتداد القاضي بجميع الأضرار التي لحقت بالمجني عليه والقابلة للتعويض قانونياً .

أما فيما يتعلق بالوقت الذي يتعين على القاضي أن يعتد به فى تقدير التعويض ، فقد وضحنا فيما سبق ،أن العبرة فى ذلك بقدر وقيمة الضرر وقت صدور الحكم القضائي ، مما يستوجب على القاضي الاعتداد بكل تغيير يطرأ على الضرر سواء فى قدرة أو قيمته من وقت وقوعه وإلى حين الحكم بتعويضة، وفي إعمال القاضي لهذه القواعد القانونية فإنه يخضع لرقابة محكمة النقض .

---

(1) Cass.Civ ,18déc 1957 ,Bull.Civ ,n° 499 ., Cass.Civ , 9déc 1954 ,Bull.Civ , n° 274 .

(٢) نقض مدني مصري ١٩٦٧/١/٢٧ ،مجموعة أحكام النقض رقم ١٩ ، س ٢٧ ، ص ٦٧٨ .

(3) Cass.Civ 23 janv 1975 ,Zaz.Pal ,1975 ,1, 374 .

(4) Cass.Civ ,9déc 1964 ,Bull.Civ ,3, 550 .

وهكذا يتضح لنا من عرضنا السابق، أن سلطة قاضي الموضوع بالنسبة لتحديد الضرر الذي لحق المجني عليه ليست مطلقة ، بل يرد عليها العديد من القيود، وإذا كانت هذه القيود تضيق فيما يتعلق بتحديد الضرر، فإنها تتسع إلى حد كبير بالنسبة لتقديره .

ثانياً : مرحلة تقدير التعويض :

على عكس المرحلة السابقة ،الخاصة بتحديد القاضي للضرر الذي لحق المجني عليه، والتي رأينا فيها تقييداً ملحوظاً بالنسبة لسلطته ، فإن القاضي يملك بصدد تقديره للتعويض سلطة أكثر اتساعاً .

تتضح أولى مظاهر اتساع هذه السلطة في تقدير التعويض، من تلك النصوص التشريعية التي تنظم عملية التعويض ، والتي جاءت خلواً من أي معيار تشريعي يلتزم به القاضي فى تقديره للتعويض ، بالإضافة إلى أنها لم تفرض على القاضي طريقة خاصة للتعويض ، بل أناطت به القيام بتقدير التعويض فى كل حالة لا يتم فيها تقدير هذا التعويض إتفاقاً أو تشريعاً ، بالطريقة التي يراها أكثر ملاءمة لجبر الضرر الذي لحق المجني عليه (١) ، كما يتمتع القاضي بصدد تقديره للتعويض- أي تقديره لقيمة الضرر الذي لحق المجني عليه ، وفي نطاق طلبات الخصوم- بسلطة تقديرية كبيرة ، كثيراً ما تقررها وتعترف بها محكمة النقض (٢) .

ومن مظاهر السلطة التقديرية للقاضي- أيضاً - فى مجال تقدير مبلغ التعويض ، عدم إلتزامه ببيان أساس التقدير لقدر التعويض ، وعدم تقيده بإيضاح القواعد التي التزمها فى هذا التقدير ، كما أنه لا يلتزم بتحديد تعويض مستقل لكل عنصر من عناصر الضرر ، بل يكتفي- كما سبق أن أشرنا- بتقدير إجمالي للتعويض (٣) .

(١) نصت على ذلك المادة (٢٢١) من القانون المدني المصري . حيث نصت على أنه « إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص القانون، فإن القاضي هو الذي يقدره . ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ... » .

كما نصت المادة (٥١) من قانون العقوبات الفرنسي على نفس الحكم ، حيث تنص على أن « التعويض الذي يطالب به المجني عليه (المضرور) يترك تحديده للمحكمة مالم يكن القاضي قد نظمه » .

كذلك نجد أيضاً أن المشرع الكويتي قد سار على نفس النهج حيث نصت المادة (٢٤٥) مدني كويتي على أنه « القاضي هو الذي يتولى تحديد التعويض . إذا لم يتفق على تحديده ، وذلك باستثناء الضرر الواقع على النفس، حيث يتم تعويض الإصابة ذاتها طبقاً لأحكام الدية الشرعية » .

(2) Cass.Civ ,8 déc 1981 , Bull.Civ ,3 , n°206 ,150 ., Cass.Crim ,3mars 1982 ,J.C.P 1982,4, 175 .

وانظر أيضا نقض مدني مصري ١٩٥٤/٦/٢٨ .مجموعة أحكام النقض س٥ .رقم٢٦٦ .ص٨٢٧ .

(٣) لبيان مدى سلطة القاضي التقديرية في تقدير مبالغ التعويض ، انظر : الدعوى رقم ٥٣٤٧ لسنة ١٩٩٣ تعويضات شمال القاهرة .الدعوى رقم ٩٩٥٧ لسنة ١٩٩١ . تعويضات شمال القاهرة . الدعوى رقم ١٦٨١ لسنة ١٩٩٤ . م.ك المنصورة ، الدعوى رقم ٢٢٥٦ لسنة ٤٨ق استئناف المنصورة . والدعوى رقم ٣٧٦٦ لسنة ١٩٩٣م.ك المنصورة .هذه الأحكام مشار إليها لدى الدكتور/ طه عبد المولى طه . التعويض عن الأضرار الجسدية . المرجع السابق ، هامش ص ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، وكذلك أيضاً من أحكام القضاء الفرنسي: Bull.Civ , n, ١٤fév١٩٦٢, Civ, P١٣٦, ١٩٦٠

وهكذا يمكن القول بأن تمتع قضاة الموضوع بسلطة تقديرية مطلقة فى تقدير التعويض، قد ساعد إلى حد كبير على التحلل من التزام القاضي من التحدث عن عناصر الضرر الذي يدعيه المجني عليه المضرور ومناقشته وبحث مدى أحقيته فيه ، ولا يغني عن ذلك أن يقرر القاضي بأن مبلغ التعويض شامل لجميع الأضرار المادية والأدبية ، وإنما يلزم تحديد كل عنصر من تلك الأضرار على حدة[١] .

وقد لاقى اتجاه القضاء إلى عدم تفصيل عناصر الضرر والحكم لكل منها بتعويض مستقل -وبصفة خاصة فى الأضرار الجسدية- تأييداً لدى جانب من الفقهاء، وقد ذهبوا إلى تبرير ذلك بالقول بأن وحدة شخص الإنسان وتداخل أوجه نشاطه المختلفة، يجعل من الأوفق القضاء له بمبلغ إجمالي يغطي كل الآثار والنتائج التي تولدت عن الجريمة ، وأن الفصل بين هذه النتائج ومقابلة كل منها بجزء من مبلغ التعويض يعرض القاضي لخطر الفصل بين أضرار متداخلة يصعب الفصل بينها ، وقد يترتب على ذلك احتمال تعويض الضرر الواحد أكثر من مرة، ومن أمثلة ذلك، تعويض الضرر المتمثل فى المعاناة والألم الجسماني ، حيث يمكن أن يتم تعويضه على أنه ضرر جسماني ، كما يمكن أن يعوض على أنه من عناصر الضرر غير المالي، أى الضرر الأدبي الناجم عن العجز أو الاعتداء الجسماني .

ونحن من جانبنا نتفق مع ضرورة إلزام القاضي بتفصيل عناصر الضرر والحكم بتعويض مستقل لكل عنصر؛ نظراً لما يحققه ذلك من مصلحة للمجني عليه بزيادة مبلغ التعويض الذي يقضي له بحصوله على التعويض الكامل والعادل والسريع ، ذلك التعويض الذي يرده قدر المستطاع إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الجريمة ، كما أن ذلك يحقق له نوعاً من الشعور بالرضا نتيجة إزدياد الجانب الإيجابي فى ذمته المالية ، وانتقاص الجانب السلبي لذمة الجاني المالية ، وبذلك يحقق مبدأ التعويض كجزاء للمسئولية المدنية ، أثره فى إعادة التوازن فى العلاقات الاجتماعية التي إختلت بسبب وقوع الجريمة .

هذا بالإضافة إلى أن فصل عناصر الضرر، والحكم بتعويض مستقل لكل عنصر، من شأنه تسهيل مهمة محكمة النقض فى الرقابة على حكم محكمة الموضوع .

(١) الدكتور/ طه عبد المولى طه . المرجع السابق . ص ٢٧٣ .

كذلك - أيضا - نجد أن سلطة القاضي التقديرية تمتد لتشمل شكل التعويض وطريقته ، حيث يترك له تحديد طريقة التعويض الأكثر ملاءمة للضرر الذي لحق بالمجني عليه ، وما إذا كان يقرره فى شكل مبلغ إجمالي أو دخل دوري (١) .

كما يملك القاضي أن يحكم للمجني عليه المضرور بجزء فقط من التعويض بصفة مؤقتة وذلك بعد التأكد من ثبوت حقه فى التعويض ، كذلك يملك القاضي أن يحكم بالتعويض أو بجزء منه بالنقد الأجنبي إذا كان إصلاح الضرر يقتضي ذلك (٢) .

وعلى الرغم من الاتساع السابق فى سلطه قاضي الموضوع التقديرية ، والذي دفع بالقضاء والقضاة إلى تقرير أن سلطة القاضي هذه سلطة مطلقة، إلا أن التقرير غير صحيح، حيث يرد على سلطة القاضي العديد من القيود ، تمارس بمقتضاها محكمة النقض رقابتها على قاضي الموضوع من أكثر من وجه، فكما سبق أن أوضحنا ، من أن تقدير القاضي للتعويض يجب أن يكون بقدر وقيمة الضرر وقت الحكم ،كذلك لا يستطيع القاضي -على الرغم من سلطته التقديرية - تقدير التعويض جزافياً ، أو حسابه بالإستناد إلى جداول سبق إعدادها، والتي لا تقيم وزناً لواقع الحال الذى يختلف معه الضرر ، ومن ثم التعويض من حالة إلى أخرى (٣) ، كما لا يستطيع القاضي تأسيس التعويض على ما جرت عليه العادة (٤) ، كما لا يكفيه أن يرجع فى تقديره للتعويض ، بالنسبة إلى حالة محددة معروضة عليه ، إلى حالات أخرى سبق أن فصل فيها (٥) .

وعلى الرغم من السلطة التقديرية للقاضي فى تقدير التعويض ، فإنه يتعين عليه التقيد بالمبدأ العام الذي يحدد مدى الحق فى التعويض ، وهو مبدأ التعويض الكامل ، والذي بمقتضاه يجب أن يقتصر التعويض علي قيمة الضرر الذي لحق المجني عليه، فلا يقضى له بأزيد منه ولا أقل ، وذلك دون أن يتوقف التعويض الكامل على عوامل أخرى خلاف الضرر الذي أصاب المجني عليه ، كجسامة خطأ الجاني أو مركزه المالي والاجتماعي (٦) .

---

(1) Cass.Civ 9 déc 1983 , Bull.Civ ,3, n °209 , p.152 .
(2) Cass.Crim ,7 juill 1966 ,Gaz.Pal 1966 ,2, 193 .
(3) Cass.Crim, 4oct 1970 ,Dalloz 1970 , 333 .
(4) Cass.Civ, 16 juin 1972 , Dalloz 1973 , 211 .
(5) Cass.Civ ,25 juin 1988 ,Bull.Civ , 1, 228 , 350 .
(6) Cass.Civ 8 mai 1964 ,Gaz.Pal ,1964 ,2, 233 .

وتطبيقا لتقيد القاضي بمبدأ التعويض الكامل، يتعين عليه مراعاة أن يتضمن التعويض الذي يقرره جميع عناصر الضرر التي لحقت المجني عليه ، فإن أغفل أيا منها أو زاد عليها تعرض حكمه للنقض [1] ،وعندئذ يكون لمحكمة النقض رقابة قاضي الموضوع فى تطبيقه لهذه القواعد .

نخلص مما سبق:

ومن خلال تناولنا لسلطة القاضي التقديرية فى تقدير التعويض، نجد أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة ،إلى درجة أن أصبحت هذه السلطة مطلقة فى كثير من الحالات ؛ لذلك نرى أنه قد آن الأوان لإعادة النظر فى ترك تقدير التعويض كلية لسلطة القاضي التقديرية، وأنه ينبغي أن يكون هناك مجموعة من القيود والضوابط على تلك السلطة ،وذلك بغية الوصول إلى تحقيق أكبر قدر من الضمان للمجني عليه فى الحصول على حقه فى التعويض الكامل ،عن كل ما لحقه من أضرار سواء كانت جسدية أم مالية أو أدبية ، والعمل على إعادة التوازن فى العلاقات الاجتماعية التي اختلت بسبب وقوع الجريمة .

(1) Cass.Civ 25 avril 1958 ,Bull.Civ ,3, n° 169 ,124

الخاتمة

قد تبين لنا من خلال هذا البحث الأهمية البالغة لسلطة القاضي التقديرية فى مجال التعويض القضائي بوجه عام، وفي مجال التعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة بوجه خاص.

حيث أظهرت الدراسة أن القاضي فى نشاطه التقديري بوجه عام وفي مجال الحكم بالتعويض عن الضرر بوجه خاص، يخضع لمجموعة من المعايير والضوابط التي يلتزم بها فى سبيل تحديده للأضرار واجبة التعويض، حيث يقوم بحصر عناصر الضرر التي يتم على أساسها تقدير التعويض، حيث تختلف تلك العناصر باختلاف نوع الضرر الذي لحق بالمجني عليه، وما إذا كان قد أصابه فى نفسه وجسمه أي كان ضرراً جسمانياً، أو أصابه فى ماله، أي كان ضرراً مادياً، أو أصابه فى شعوره واعتباره أي كان ضررا أدبياً.

كما تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن تقدير التعويض يتم وفقاً لقيمة الضرر وقت صدور الحكم، كما أظهرت الدراسة أيضاً أن القاضي يملك سلطة تقديرية مطلقة فى تقديره للتعويض الذي يلحق بالمضرور، إلا أن ذلك لا يعني عدم خضوع هذه السلطة لأية قيود، بل هو يخضع للعديد من القواعد القانونية التي يتعين عليه مراعاتها فى تقديره للتعويض وإلا تعرض حكمه للنقض.

وقد توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات سوف نذكرها فيما يلي:

أعطى المشرع للقاضي الحرية فى مجال تقدير التعويض عن الضرر وذلك بتطبيق الطريقة التي يراها مناسبة لجبر الضرر الذي أصاب المضرور.

يحكم القاضي بالتعويض الذي يراه مناسبا وذلك متى توافرت شروط وعناصر الضرر الذي يصيب المضرور، ولا يجب عليه إغفال أي شرط من الشروط او عنصر من العناصر التي ينبني عليها حكمه بالتعويض، ويبين تلك العناصر التي اعتمد عليها فى تقديره.

يقوم القاضي بتقدير التعويض وقت صدور الحكم النهائي وليس وقت وقوع الضرر، ولكن الواقع العملي كشف عن وجود عدد من الفروض التي يترتب فيها على

تطبيق تلك القاعدة نتائج غير عادلة لذلك فقد ورد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات.

أعطى المشرع للمجني عليه المضرور من الإصابة الجسدية الحق فى إعادة طلب النظر فى مبلغ التعويض، وذلك عند تفاقم إصابته بسبب خطأ المسؤول وليس خطأ المضرور، وعلى القاضي مراعاة ذلك.

إن المشرع المصري قد نص على حرية القاضي فى تقديره للتعويض وذلك عندما صرح له بتقدير التعويض وفقاً للظروف الملابسة أو لظروف الحال إلا أن ذلك لا يعني إطلاق سلطته وعدم خضوعها لأية قيود، بل هو يخضع للعديد من القواعد القانونية التي يتعين مراعاتها فى تقديره للتعويض، وإلا تعرض حكمه للنقض.

وفي ضوء النتائج التي تم التوصل إليها فى هذه الدراسة يمكن وضع التوصيات الآتية:

من خلال هذه الدراسة نجد أن هناك سلطة واسعة يمتلكها قاضي الموضوع فى سبيل تقديره للتعويض وما يترتب على هذه السلطة من ظهور اختلاف بين فى تقدير مبالغ التعويض فى العديد من الحالات وذلك باختلاف طبائع القضاة وأمجزتهم لذلك نرى ضرورة الأخذ بالاقتراحات التالية التي يمكن بواسطتها توحيد القضاء قدر الإمكان:

أولاً: تخصيص عدد من القضاة للنظر فى دعاوى التعويض، حتى يكتسبوا الخبرة العملية الكافية فى هذا المجال، عن طريق إنشاء دوائر متخصصة فى نظر المنازعات الخاصة بالتعويض.

ثانياً: الالتحاق بالدراسات الخاصة بالمعرفة الفنية المتعمقة التي تساعد القاضي فى حل مشكلات وصعوبات عملية تقدير التعويض، مثل دراسة الطب الشرعي، وعلم النفس، وقد نفذت هذه الوسائل بالفعل فى فرنسا بالنسبة لتقدير التعويض عن الأضرار الجسدية.

ثالثاً: دراسة أحكام القضاء الصادرة فى دعاوى التعويض، مع مقارنة هذه الأحكام لإيضاح مدى تطابقها واختلافها، وذلك توطئة للتقريب بينها.

رابعا: تقييد سلطة القاضي التقديرية من خلال الاعتراف بالقوة الملزمة لتقرير الخبير، نظرا لأن الطبيب هو الوحيد القادر على تقدير حجم الضرر الجسماني الذي يصيب المجني عليه المضرور، فنقترح أن يكون تقرير الخبير (أي الطبيب) فى هذا المجال ملزما للقاضي فلا يحق له إغفاله والأخذ بخلافه.

خامسا: ضرورة فرض قواعد ملزمة للقاضي لتقدير الضرر والتعويض عن طريق تدخل المشرع وفرض بعض القواعد الآمرة التي يتعين على القضاة مراعاتها عند تقدير التعويض ولعلنا بهذه الطريقة نقترب من فكرة الجداول التي تحدد قدر ومدى التعويض بالنسبة لأنواع معينة من الضرر، والتي يقدر فيها الضرر تقديراً موضوعياً مجرداً وليس تقديراً شخصياً ذاتياً تراعى فيه ظروف المجني عليه المضرور ومدى تضرره الفعلي لذلك فإن هذه الطريقة يمكن أن تقتصر على بعض أنواع الضرر دون غيرها كالأضرار الجسدية.

قائمة المراجع

أولاً المراجع العربية:

١. الدكتور / إبراهيم الدسوقي أبو الليل، تعويض الضرر فى المسئولية المدنية، دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض، مطبوعات جامعة الكويت.

٢. الدكتور/ أحمد السعيد شرف الدين ، انتقال الحق فى التعويض عن الضرر الجسدي ، مطبعة الحضارة العربية ، ١٩٨٦.

٣. الدكتور/ أحمد شوقي محمد عبد الرحمن ، مدى التعويض عن تغيير الضرر فى جسم المضرور وماله فى المسئولية المدنية العقدية والتقصيرية ، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٠ .

٤. الدكتور / جمال الدين زكي، مشكلات المسئولية المدنية ، جـ١، ١٩٧٨.

٥. الدكتور/ حسام الدين الأهواني ، النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، المجلد الثاني ، المصادر غير الإرادية للالتزام ، ١٩٩٨.

٦. الدكتور/ حسن صادق المرصفاوي ، الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية ، دار المعارف ،١٩٦٤.

٧. الدكتور/ رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصري ،الطبعة ١٦ ، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.

٨. الدكتور/سعيد عبد السلام، التعويض عن ضرر النفس فى المسئولية التقصيرية،فى القانون الوضعي والفقه الاسلامي ، رساله دكتوراه كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ،١٩٨٨.

٩. الدكتور/ سليمان مرقس، الوافي فى شرح القانون المدنى، القسم الأول، المجلد الثانى ،مطبعة السلام،القاهرة ، ١٩٨٨.

١٠. الدكتور/ طه عبد المولى طه ، التعويض عن الأضرار الجسدية فى ضوء الفقه وقضاء النقض الحديث، دار الكتب القانونية ٢٠٠٢.

١١. الدكتور/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط فى شرح القانون المدني ،الجزء الثاني، طبعة نادي القضاة ، ١٩٨٣ .

١٢- الدكتور/عبد المنعم البدراوي، أصول القانون المدني المقارن، الطبعة الثانية، ١٩٧٠.

١٣- الدكتور/ عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٤.

١٤- الدكتور/ عمر السعيد رمضان ، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ،الجزء الأول،١٩٩٣.

١٥- الدكتور/ محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ،١٩٧٣.

١٦- الدكتور/ محمد ناجي ياقوت ،التعويض عن فقد توقع الحياة ،دراسة مقارنة فى المسئولية المدنية فى القانون الأنجلو أمريكي والقانون المصري والفرنسي ،القاهرة ، ١٩٨٠.

١٧- الدكتور/ محمود نجيب حسني ، سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات ، بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد ، سبتمبر ١٩٥٩.

ثانيا المراجع الأجنبية:

1. Chartier (I)., la réparation du prejudice dans la responsabilite civil , Dalloz , paris , 1983.
2. Chertier (V.-Y).., la réparation du préjudice dans la responsabilité civil , Dalloz , 1983
3. Ghestin (V.- J)..,Traité de droit civil les obligations, la responsabilité effects , paris,1988.
4. Gingras v.Robin ,J.E.84-765 (sup-ct):Bolduc V.Lessard ,1989.:Drelet V.Parenteau,1991.
5. Ihering ,. La faute en droit privé.
6. Letourneau (F). , La responsabilité civile ,Éd 2 ,1982.
7. Le Roy (M). , L'évaluation du préjudice corporel ,Lib Techniques , 8éd, 1980.
8. Mazeaud (H.-L)., et Tunc (A)., Traité théorique et pratique de la responsabilité civile , T 2éd , paris , 1970.
9. Starck (B) .,. Droit civil: obligations , Paris , éd 1972.
10. _____ Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fontion du garantie et de peine privée , paris ,1947.
11. _____ Droit Civil , obligations ,la responsabilité délictuelle ,1985
12. Viney (G). ,La responsabilité civile , chron ,J.C.P , 1998
13. Wery (A). ,L'évaluation judiciaire des dommages non pecuniaires resultant des blessures corporals ,1986.

مستخلص البحث

إن تعويض الاضرار الناتجة عن الجريمة يقوم على قاعده اصيله في القانون وهي" تعويض المضرور عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب ، سواء وقع الضرر على جسم المضرور او ماله . ولقد منح القانون للقاضي الذي ينظر دعوى التعويض سلطه تقديريه مطلقه في هذا التقدير، ويجب ان يكون تقدير التعويض محكوم بقواعد محدده واصول ثابته لا تختلف من قاضي الى أخر، ولا يكون لسلطه القاضي التقديرية سوى مجال ضيق لا يتعدى تعويض عناصر الضرر في جوانبه الشخصية او الذاتية التي تختلف من شخص الى اخر.

* اما عناصر الضرر في جوانبه الموضوعية والتي تتمثل في نفس المجني عليه واعضاءه ومنافعها فيجب ان تغل يده في تقديرها ،وان تكون هناك تعريفه ثابته موحده لها لان هذه الاضرار واحده لكل الناس .

الكلمات المفتاحية :- الجريمة - تقدير التعويض - عناصر التعويض - وقت التعويض - سلطه قاضي - التعويض العادل - التعويض الكامل - الضرر المادي - الضرر الادبي .

The power of the judge to assess compensation for damages arising from the crime

" Comparative study "

Dr. Adel Mohamed Ali Mustafa

Al-Isra University College, Baghdad

Dr. Hamada Khair Mahmoud

Al-Isra University College, Baghdad

Abstract

Compensation for damages resulting from the crime is based on an original rule in the law, which is "compensating the injured for the loss and lost earnings, whether the damage occurred on the victim's body or his money. That the assessment of compensation is governed by specific rules and fixed principles that do not differ from one judge to another, and the judge's discretionary authority has only a narrow scope that does not exceed compensation for the elements of damage in its personal or subjective aspects that differ from one person to another.

As for the elements of harm in its objective aspects, which are represented in the victim's soul, its organs and its benefits, it must be limited in its estimation, and there should be a fixed and unified definition of it, because these harms are the same for all people.

Key words :

crime - compensation assessment - elements of compensation - compensation time - the authority of a judge - justice compensation - full compensation - material damage - moral damage.