

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة مولود معمري تيزي-وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عنوان المذكرة

تقدير التعويض في المسؤولية المدنية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون الخاص الداخلي

تحت إشراف الأستاذة:

د/أمازوز لطيفة

من إعداد الطالبتين:

لاني كريمة

واشحي فريدة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)/ الدكتور(ة): حمليل نواره أستاذة محاضرة (ب)..... رئيسة

الأستاذ(ة)/ الدكتور(ة): أمازوز لطيفة أستاذة محاضرة (أ)..... مشرفة ومقررة

الأستاذ(ة)/ الدكتور(ة): أرتباس ندير أستاذ مساعد (أ).....ممتحنا

السنة الجامعية: 2014/2013

كلمة الشكر

بعد حمد الله تعالى على التوفيق لإنجاز هذا البحث نتقدم بالشكر الجزيل إلى
الأستاذة المشرفة أماروز لطيفة، التي لم تبخل علينا بنصحها طيلة إنجاز هذا العمل
المتواضع.

كما نتوجه بالشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين بذلوا جهدا في مناقشة هذه
المذكرة.

والشكر الخاص كذلك إلى كل الساهرين و المساهمين في إيصال رسالة العلم.

مقدمة:

المسؤولية المدنية هي جزاء الإخلال بالتزام تعاقدى و هي كذلك التزام بتعويض الضرر المترتب عن الإخلال بالتزام أصلي سابق، الذي قد يكون ناتجا عن العقد، فنكون بصدد المسؤولية العقدية التي تقوم على قيام رابطة عقدية بين المسؤول و المضرور، و قد يكون ناتجا عن القانون فنكون بصدد المسؤولية التقصيرية التي تنتفي فيها هذه الرابطة العقدية.

في إطار هذه المسؤولية المدنية بنوعيتها إذا أخل أحد المتعاقدين أو أحد الأشخاص بالتزامه الذي وعد بتنفيذه، فإنه يترتب على ذلك جزاء هو الالتزام بالتعويض عن الضرر الذي ألحقه الشخص من جراء عدم تنفيذ التزامه أو تأخره عن التنفيذ. و الهدف من التعويض يكون دائما هو جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، من خلال هذه الفكرة نستنتج أن وظيفة التعويض هي وظيفة اصلاحية على عكس ما يراه الفقهاء القدامى الذين ندبوا بالوظيفة العقابية للتعويض.

نظرا لأهمية موضوع تقدير التعويض خصه المشرع الجزائري بتنظيم بالغ و إهتم به من خلال تنظيمه بمختلف النصوص القانونية و فرض مجموعة من الأحكام أو القواعد التي يجب احترامها في عملية التقدير، التي خصص لها المشرع عدة طرق منصوص عليها في المادة 182 من التقنين المدني الجزائري، التي اعتبرت التقدير القانوني و التقدير الإتفاقي مسائل أصلية يتم الخضوع لها عند عملية التقدير وكما اعتبرت تقدير التعويض من طرف القاضي مسألة احتياطية، لأنه يتولى عملية التقدير في حالة عدم اتفاق الأطراف على مقدار التعويض المستحق، و كذلك في حالة عدم التحديد القانوني للتعويض بموجب نصوص قانونية.

أعطت المادة 182 من تقنين المدني الجزائري للقاضي حرية مطلقة في اطار ممارسة سلطته في التقدير ، و ذلك بالاعتماد على عنصر الضرر الذي يعتبره الأساس في عملية التقدير بالإضافة إلى الاعتماد على معايير قانونية نص عليها المشرع بموجب نصوص قانونية.

لكن هذه الحرية المطلقة الممنوحة للقاضي قيدها المشرع في حالة تحديد مقدار التعويض بموجب نص قانوني الذي نقصد به التقدير القانوني للتعويض، أو في حالة وجود اتفاق بين أطراف العقد و هو ما نسميه بشرط الجزائي ، بالتالي فإن هاتين الحالتين تمثلان استثناء لمبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض، لأنهما تضعان قيوداً لهذه الحرية بموجب نصوص قانونية لا يجب الخروج عن نطاقها، و عليه نتساءل عن مدى حرية القاضي في تقدير التعويض؟

من خلال بحثنا هذا ارتأينا إلى جعل مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض هو محور تقسيمنا، فقسّمناه إلى فصلين ذلك على النحو التالي:

الفصل الأول مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض.

الفصل الثاني الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض.

الفصل الأول

مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض القضائي.

يعتبر التعويض القضائي مجال واسع يمارس من خلاله القاضي سلطته التقديرية بكل حرية بحيث لا يخضع في ذلك لأي قيد أو شرط، و ذلك بعد التحقق من توفر شروط المسؤولية المدنية من خطأ و ضرر و علاقة السببية ، و الذي يستوقفنا بهذا الصدد شرط الضرر الذي يعتبر الأساس الذي يعتمد عليه القاضي عند عملية تقدير التعويض و التي تخضع بدورها لأحكام عديدة نظمها المشرع خاصة فيما يتعلق بكيفية تقدير التعويض، و بالتالي انطلاقاً من فكرة إعتبار الضرر كأساس لتقدير التعويض و كذلك فكرة خضوع كيفية تقدير التعويض لعدة أحكام نص عليها المشرع إرتائنا إلى التفصيل في هذا الموضوع من خلال هذا الفصل الذي قسمناه وفق التقسيم التالي: الضرر كأساس لتقدير التعويض (المبحث الأول) و كيفية تقدير التعويض (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الضرر كأساس لتقدير التعويض.

إن الهدف الرئيسي الذي يهدف إليه المشرع من التعويض هو جبر الضرر، الذي يتمثل في كل فعل ضار يتسبب به شخص و يمس بمصلحة مادية أو مالية أو معنوية للشخص آخر ، يعتبر مقياس تقدير التعويض ، حيث أن القاضي عليه التأكد من أن الضرر الذي وقع مستحق للتعويض ، لأن لهذا الأخير أنواع تختلف من نوع لآخر في مدى استحقاقها للتعويض و كذلك له شروط لا بد أن تتوفر فيه حتى يكون مستحقاً للتعويض و التي تعتبر كلها نقاط سنحاول التطرق إليها بالتفصيل من خلال هذا المبحث الذي قسمناه

وفق التقسيم التالي: أنواع الضرر (المطلب الأول) و شروط الضرر المستحق للتعويض (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أنواع الضرر المستحق للتعويض.

تنص المادة 124 من التقنين المدني الجزائري "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضرر للغير، يلتزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"⁽¹⁾.

نستخلص من نص المادة السالفة الذكر أنه لاستحقاق التعويض لابد من وقوع ضرر بفعل المسؤول، و بالتالي عدم وجود ضرر يعد عائق يمنع الشخص من المطالبة بالتعويض و كذلك يعتبر خرق للقانون⁽²⁾، و لقد اتفق الفقه و القضاء أن للضرر المستحق للتعويض نوعين و هما: الضرر المادي (الفرع الأول) و الضرر المعنوي (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

الضرر المادي

سنعرض من خلال هذا الفرع إلى تعريف الضرر المادي (أولا) و مدى استحقاق الضرر المادي للتعويض(ثانيا).

1- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني معدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يوليو 2005 و القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007.

2- حكم قضائي قضت به المحكمة العليا، الغرفة المدنية، بقضية رقم 56493 الصادر بتاريخ 1989/11/15، جريدة الرسمية عدد 02، لسنة 1990 ص 14.

أولاً: تعريف الضرر المادي

الضرر المادي هو " ضرر يصيب الشخص في ماله أو جسمه ، و يترتب عليه المساس بمصلحة مالية للمضرور " ، و يعرف بأنه " كل فعل مادي يتعدى على حق مالي أو يتعدى على حياة الشخص " ، مثلاً إحداث جرح في جسمه أو إتلاف عضو أو إصابة الجسم أو العقل بأي أذى⁽¹⁾ ، و يعرف أيضاً بأنه "ذلك الضرر الذي يحرم الشخص من فرصة مالية محققة، كان من المؤكد أنه سيحصل عليها لو لا الضرر الذي ألحقه به المضرور من جراء الاعتداء الذي سببه"⁽²⁾.

لقد ورد من خلال التعريف الأول مصطلح "حق مالي" الذي يتضمن الحقوق العينية و الحقوق الشخصية ، و حقوق الملكية الفكرية و الصناعية التي تدخل كلها في نطاق الضرر المادي.

كذلك بالإضافة إلى كون الضرر المادي حق مالي يمكن أن يكون نتيجة المساس بحق غير مالي كالمساس بسلامة الجسم إذا ترتب عليه خسارة مالية مثلاً الجروح أو كسور التي تصيب الجسم و تؤدي إلى خسارة مالية، و يعتبر أيضاً ضرر مادي المساس بجمال الشخص، بما يكلفه من نفقات العلاج و ما نجم عنه من اضطرابات نفسية⁽³⁾.

و ما تجدر الإشارة إليه أنه يحق للشخص الذي تصيبه كل هذه الأضرار المادية الحصول على التعويض بمجرد حدوث أي اعتداء مادي على حق ثابت له مثلاً من يسلب

1- محمد أحمد عابدين، التعويض عن الضرر المادي والأدبي و الموروث، دار الفكر الجامعي، مصر، 1997، ص153.

2- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 443.

3-العربي بالحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1994، الجزائر، ص 146.

حيازة شقة أو قطعة أرض بالقوة جاز له المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر من جراء الضرر الذي كان سببه سلب الحيازة و كلها تعتبر أضرار مادية⁽¹⁾.

و فيما يخص مدى استحقاق الضرر المادي للتعويض فإنه لا يثير أي إشكال مثلاً المشرع الجزائري نص على ذلك بموجب المادة 124 من التقنين المدني الجزائري التي نستخلص من خلال قراءتها لها ، أن المشرع لم يميز بين أنواع الضرر كما سنرى لاحقاً و بالتالي رأيه جاء مطابقاً لما هو مكرس في التقنين المدني الفرنسي ، و بهذا نستطيع القول أنه لا يوجد أي مجال لمناقشة فكرة مدى استحقاق الضرر المادي للتعويض ، لأنه يعتبر الأساس الذي يعتمد عليه القاضي عند تحديده لمقدار التعويض ، و الذي يسعى من خلاله إلى إعادة التوازن الذي اختل في الذمة المالية للمضرور.

الفرع الثاني

الضرر المعنوي.

بمناسبة التعديل المتمثل في إدراج المادة 124 مكرر من التقنين المدني الجزائري التي ألزمت التعويض عن الضرر المعنوي سنتعرض من خلال هذا الفرع لتحديد الضرر المعنوي باعتباره متنوع و يمس الإنسان في نفسه و جسمه ، و ذلك بتعريف الضرر المعنوي (أولاً) و التطرق لنقطة مدى استحقاق الضرر المعنوي للتعويض (ثانياً).

1- العربي بالحاج، النظرية العامة للالتزام... ، مرجع سابق ، ص 146.

أولاً: تعريف الضرر المعنوي

الضرر المعنوي عرفه الأستاذ السنهوري بأنه هو "الضرر الذي لا يصيب الشخص في مصلحة مالية و إنما يصيبه في مصلحة غير مالية"⁽¹⁾.

يمثل الجانب المعنوي للضرر في كل ما يصيب الشخص في كرامته و في شعوره و كذلك في معتقداته الدينية ⁽²⁾ و الضرر المعنوي يصل إلى غاية المساس بالحياة الخاصة للشخص الشخصية . قد يتعلق أيضا بكل ما يتعرض إليه مضرور من آلام جسمانية و معانات أثناء فترة العلاج ⁽³⁾.

إن الاجتهادات القضائية وسعت من نطاق الضرر المعنوي ليشمل مجموعة من الأفعال كالسب و الشتم و القذف ، بالإضافة إلى كل الأمور التي تمس بسمعة الإنسان و حرمة عائلته.

ثانياً: استحقاق الضرر المعنوي للتعويض

قد وجدت عدت صعوبات في تحديد مبلغ التعويض الناتج عن الضرر المعنوي الذي يعتبر كثير الوقوع في المسؤولية التقصيرية و نادر الوقوع في المسؤولية العقدية ، لكن رغم ذلك لا مانع من وجود مصلحة أدبية للمتعاقد في تنفيذ العقد ، فإذا أخل المدين بالتزامه لحق بالدائن من جراء ذلك ضرر أدبي ، و مثال على ذلك الراكب إذا أصيب بجرح أثناء النقل لحقه من ذلك ضرر معنوي بجسمه⁽⁴⁾.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، الجزء الأول ، دار إحياء التراث العربي ، لبنان، ص. 723.

2- محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر ، 2006، ص 777.

3 - Cabrillac Rémy droit d'obligation 9^{eme} édition, Dalloz, Paris, 2010 page 243

4- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، منتدى منشور على موقع الأنترنت www.startaimes.com

و فيما يتعلق مدى استحقاق الضرر الأدبي للتعويض هناك من الفقهاء القدامى من يعتقد أن التعويض عنه مستحيل بصفة مطلقة ، لأنه بطبيعته غير قابل للتعويض و مستعصي في بعض الأحيان ، و هناك من يقر بجواز التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التقصيرية دون المسؤولية العقدية ، و منهم الفقه الفرنسي الذي أجاز التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية التقصيرية ، و لم يجيزوها في المسؤولية العقدية ⁽¹⁾.

أما في الوقت الحاضر فأراء الفقهاء تتدد بضرورة التعويض عن الضرر الأدبي بشرط أن يكون محققا، و ذلك باعتبار أن التعويض عن الضرر الأدبي المقصود منه توفير نوع من العزاء عن الألم و الحزن الذي أصاب المضرور و ليس إزالة و محو الضرر، و كذلك إن كان من المتعذر تحديد مقدار الضرر الأدبي فإنه بمقدرتنا تحديد مبلغ يعوض إلى حد ما الضرر الذي أصاب المضرور مهما كان مقداره ⁽²⁾.

و فيما يخص موقف التشريعات في هذا الصدد فإن المشرع الفرنسي حسم الأمر في المادة 1382 من التقنين المدني الفرنسي ، التي تجيز التعويض عن الضرر المعنوي ⁽³⁾ ، و كذلك نجد المشرع المصري الذي نص أيضا على مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي من خلال المادة 222 من التقنين المدني المصري ، و الغرض من تطرقنا للموقف المشرع الفرنسي و المصري هو إثبات أن المشرع الجزائري قد تأثر برأيهما من خلال تجسيد موقفهما في محتوى نص المادة 124 من التقنين المدني الجزائري السالفة الذكر ، و التي جاءت عامة و مطلقة لا تميز بين الضرر المادي و الضرر المعنوي كما أشرنا سابقا.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني... الجزء الأول، مرجع سابق، ص 562.

2- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية... دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1994 ، ص 236 .

3- العربي بالحاج، النظرية العامة للالتزام... ، مرجع سابق ، ص 562.

و من خلال ما تطرقنا إليه نستخلص أن تقدير التعويض يتم على أساس وقوع الضرر الذي يمس بمصلحة مالية أو غير مالية للمضرور و دون التمييز بين الضرر المادي و الضرر المعنوي كلاهما يعتبران من الأسس المعيارية التي يعتمد عليها القاضي عند تقديره لمبلغ التعويض.

ثالثا : بعض النصوص القانونية التي ألزمت التعويض عن الضرر المعنوي.

كما أشرنا فيما سبق ينص المشرع المصري في المادة 222 "يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا" ، هذا يعني أن المشرع المصري ذكر الضرر الأدبي من بين الأضرار التي تستحق التعويض، على عكس المشرع الجزائري الذي لم يذكره في نص المادة 124 من التقنين المدني الجزائري⁽¹⁾، و هذا يعتبر إغفالا فادحا من طرفه خاصة أنه نص على مبدأ التعويض عن الضرر الأدبي في المادة 03 من قانون الإجراءات الجزائية التي تقضي "...تقبل الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية عن كافة أوجه الضرر، سواء كان ماديا أو جنمائية أو أدبيا ما دامت ناجمة عن وقائع موضوع الدعوى الجزائية"⁽²⁾.

جعل المشرع الجزائري من خلال المادة السالفة الذكر حق المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي طلب أصلي مقصور فقط على الضرر المعنوي الناشئ عن الجريمة بمعنى أنه مقتصر على الدعوى العمومية دون الدعوى المدنية ، و مع العلم أن هذه الأخيرة هي الوسيلة الأصلية التي يطلب بها المضرور من القضاء التعويض عن كل أنواع الضرر التي تصيبه و منها الضرر المعنوي ، و بالتالي السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد ، كيف

1-الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني السالف الذكر .

2-الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يوليو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ص 8.

سمح المشرع للقضاء الاستثنائي أن يحكم بالتعويض عن الضرر المعنوي ، في حين أنه لم يسمح بذلك للقضاء الأصلي⁽¹⁾ .

و ما يؤخذ أيضا على المشرع الجزائري أنه نص على مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي بموجب قوانين خاصة و التي نذكر منها على سبيل المثال الأمر رقم 15/74 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و نظام التعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث المرور المعدل و المتمم بالقانون رقم 31/88 ، الذي نص في محتوى نصوصه على إلزامية التعويض عن الضرر المعنوي لذوي الحقوق و كذلك التعويض عن الأضرار الناتجة عن الإحساس بالتألم ، و إلى جانب القانون السالف الذكر نجد القانون الأساسي العام للعامل و بتحديد المادة 8 منه التي تنص على أنه يضمن القانون حماية العامل أثناء ممارسة مهامه من كل أشكال الإهانة و القذف و التهديد و الضغط⁽²⁾.

لكن ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري رغم كل هذه الانتقادات الموجهة إليه إلا أنه قد تدارك الموقف بمقتضى المادة 182 مكرر من التقنين المدني الجزائري التي تنص "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف و السمعة"⁽³⁾ ، من خلال قراءتنا لنص المادة السالفة الذكر نستخلص أن الضرر المعنوي يستحق التعويض و يدخل من بين مشتملات التعويض عنه ، الضرر الذي يمس بحرية الشخص و شرفه و سمعته.

1- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، منتدى منشور على موقع الأنترنت www.Shaimaaatalla.com

2- العربي بالحاج ، النظرية العامة للالتزام...، مرجع سابق، ص153.

3-الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني السالف الذكر .

المطلب الثاني

شروط الضرر المستحق للتعويض

ينبغي أن يستجمع الضرر مجموعة من الشروط حتى يكون مستحقا للتعويض في كلتا المسؤوليتين التقصيرية و العقدية، التي تمثل في وجوب المساس بحق أو بمصلحة مالية للمضرور و كذلك أن يكون الضرر محققا و أن لا يكون قد سبق تعويضه و أن يكون الضرر شخصا و أخيرا أن يكون مباشرا و هو ما سنتعرض له تبعا في الفروع التالية:

الفرع الأول

المساس بحق أو مصلحة مالية للمضرور

ذكرنا سابقا أنه حتى يتم الاعتماد على الضرر كأساس لتقدير التعويض القضائي يجب أن يمس بحق للمضرور أو بمصلحة مالية له ، و الضرر الذي يمس المضرور في حق من حقوقه يمكن أن يمس بالجسد أو بالحياة ، و حسب رأي الأستاذ السنهوري "يعتبر التعدي على حياة الشخص أبلغ ضرر"⁽¹⁾ .

إن الضرر الذي يمكن أن يصيب الشخص يجب أن يمس في حق من حقوقه المحمية قانونا أي حق ثابت يحميه القانون⁽²⁾ ، و في هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري أقر حماية جميع الحقوق في شتى المجالات سواء كانت حقوق سياسية أو مدنية و كل ما يتصل و يتفرع منها⁽³⁾.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني... الجزء الأول، مرجع سابق، ص 714.

2- العربي بالحاج ، النظرية العامة للالتزام... ، مرجع سابق، ص 153.

3- العربي بالحاج، النظرية العامة للالتزام...، المرجع نفسه، ص 186.

و يدخل في اطار الحقوق المحمية قانونا التعدي على ملكية الشخص مثلا حرق منزل شخص أو تخريب زراعته و كذلك الحقوق الشخصية و الحقوق العينية التي لا يوجد أي تمييز بينهما، بالإضافة إلى الضرر التبعية الذي نقصد به الضرر الذي يمس بحق من حقوق شخص آخر.⁽¹⁾

و كنتيجة لما سبق الضرر لكي يستحق التعويض لابد أن يمس المضرور في حق من حقوقه المحمية قانونا، غير أنه كما أشرنا في البداية يمكن أن يمس الضرر أيضا بمصلحة مالية للمضرور كأن يقتل من يعول أحد أقرباءه دون أن يلزمه القانون بنفقة عليه⁽²⁾ أو الحالة التي يصاب بها العامل بعجز من جراء حادث عمل في هذه الحالة يستحق معاشا تعويضيا من رب العمل، و تجدر الإشارة إلى أن المصلحة المالية يجب أن تكون مشروعة حتى تكرر لها الحماية القانونية ، لأنه إذا كانت المصلحة المالية غير مشروعة فلا يعتد بها و لا يترتب على الإخلال بها ضررا يستوجب التعويض.

الفرع الثاني

أن يكون الضرر محققا.

لكي يكون الضرر محققا يجب أن يكون حالا و قد وقع فعلا، المقصود بهذا أن لا يكون احتماليا أو افتراضيا، لأنه لا مجال للافتراض في هذا الصدد، و يمكن أن يكون الضرر مستقبلي أيضا محلا للتعويض ، لكن يشترط فيه أن يكون محقق الوقوع في المستقبل⁽³⁾.

1-نبيل إبراهيم سعد ، النظرية العامة للالتزام... مرجع سابق ، ص440.

2-نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام... المرجع نفسه ، ص440.

3-العربي بالحاج، النظرية العامة للالتزام...، مرجع سابق، ص 158.

بالنسبة للضرر المستقبلي الذي هو ليس محقق الوقوع في الحال يشترط أن يكون محقق الوقوع في المستقبل، و القاضي قبل تقديره لمبلغ التعويض عليه التحقق من ذلك رغم وجود بعض الحالات التي لا يتمكن فيها من تقديم تحديد مدقق و نهائي للأضرار المستقبلية التي قد يصاب بها الشخص. و في هذه الحالات بإمكان القاضي تحديد مبلغ تعويض مؤقت عن الأضرار الموجودة وقت الحكم بدون الأخذ بعين الاعتبار الأضرار المستقبلية المحقق الوقوع في المستقبل، و يقوم القاضي بإرجاء الحكم بالتعويض النهائي إلى تاريخ لاحق، و له أيضا أن يؤجل الحكم بالتعويض حتى يتبين مدى الضرر عن طريق الخبرة⁽¹⁾.

و في هذا الصدد يجب على قاضي الموضوع التأكد إذا كان الضرر المستقبلي محقق الوقوع أم لا ، لأن شرط تحقق وقوع الضرر لابد أن يتحقق حتى يستحق الضرر مبلغ التعويض ، و هذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر ب 10 جوان 1965 حيث قررت أن التعويض كما يكون عن الضرر الحال فإنه يكون أيضا عن الضرر المستقبلي التعويض متى كان محقق الوقوع. فإذا كانت محكمة الموضوع قد انتهت في حدود سلطتها التقديرية إلى أن هدم منزل أمر محتمل لا مفر منه ، فإنها إذا قررت التعويض المستحق للمطعون ضدها على أساس وقوع هذا الهدم ، لا تكون قد قدرته من ضرر احتمالي، و إنما عن ضرر مستقبلي محقق الوقوع⁽²⁾.

و بالتالي ما نستخلصه من خلال هذا القرار، أن التعويض يجب أن يقدر على أساس الضرر المستقبلي المحقق الوقوع و ليس على أساس الضرر المحتمل، فالضرر المحتمل قد يقع أو لا يقع، أي أنه لا يوجد ما يؤكد أنه سيقع فعلا في المستقبل. لذلك لا يمكن أن يكون محلا للتعويض لأن الضرر الاحتمالي لا تبني عليه الأحكام. مثال عن الضرر الاحتمالي أن يحدث شخص بخطئه خلا في منزل جاره و يخشى منه تهدم المنزل

1- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام...، مرجع سابق، ص 441.

2- عن العربي بالحاج ، النظرية العامة للالتزام...، مرجع سابق، ص 161.

هنا الخلل ضرر محقق يستحق التعويض، في حين أن الخشية من التهدم ضرر محتمل قد يقع أو لا يقع و بالتالي لا يعرض عنه إلا إذا وقع بالفعل⁽¹⁾.

من خلال ما سبق نستنتج أن الضرر الاحتمالي لا يعرض عنه كقاعدة عامة ما عدا في الحالة التي قد يتسبب فيها الشخص في تضييع فرصة على شخص آخر و بالتالي يستحق المضرور تعويضا على ذلك مثلا إهمال محضر قضائي لدعوى حتى يفوت ميعاد رفعها، و محام يقصر في رفع إستئناف الحكم حتى يفوت الميعاد.

من خلال الأمثلة التي قدمناها هناك فرصة محتملة إلا أن تفويتها أمر محقق، و لذلك يجب التعويض عنها فالتعويض هنا لا ينصب على الفرصة لأنها أمر احتمالي، إنما التعويض يكون عن تفويت الفرصة⁽²⁾.

و موقف المشرع الجزائري في هذا الصدد فإنه يقر بمبدأ التعويض عن الفوات الفرصة متى كانت فرصة حقيقية و جدية ، و لا يوجد في القانون الجزائري ما يمنع القاضي من أن يحسب في عناصر التعويض ما فات لطالب التعويض من كسب بسبب الفعل الضار الغير المشروع، و لا رقابة للمحكمة العليا على تقدير القاضي للتعويض المترتب على فوات الفرصة⁽³⁾.

1- نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام...، مرجع سابق، ص 332.

2- نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام...، المرجع نفسه ، ص 442 .

3- العربي بالحاج ، النظرية العامة للالتزام...، مرجع سابق، ص 165.

الفرع الثالث

أن لا يكون الضرر قد سبق تعويضه

يشترط في الضرر أن لا يكون قد سبق تعويضه، إذ أنه لا يجوز أن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح ذات ضرر بعينه. فإذا قام محدث الضرر بما يجب عليه من تعويضه اختياراً فيعتبر أنه قد أوفى بالتزامه بهذا الصدد في هذا الصدد، ولا محل بعدئذ لمطالبته بتعويض ثاني عن ذات الضرر. وهذا لا يعفي إمكان الرجوع عليه بما لم يكن قد تناوله ذلك التعويض الذي قام به⁽¹⁾.

غير أنه إذا كان المضرور مؤمناً على نفسه ضد ما قد يصيبه من حوادث كالحرّيق أو السرقات أو تلف الأشياء، فإنه يمكنه في هذه الحالة الحصول على التعويض من شركة التأمين، التي تلتزم بدفع المبلغ المحدد في بوليصة التأمين بغير أية موازنة بينه وبين الضرر الذي وقع.

الفرع الرابع

أن يكون الضرر شخصياً

تستخلص من خلال المادة 131 من التقنين المدني الجزائري⁽²⁾ أنه يشترط في الضرر أن يكون شخصياً، معناه إذا كان طالب التعويض هو المضرور أصلاً يجب عليه أن يثبت ما أصابه شخصياً من ضرر، و بعبارة أخرى نعني به أن الضرر يصيب الشخص الذي يطالب بالتعويض عن الفعل الضار، فيتوفر فيه شرط المصلحة الشخصية حتى تكون دعواه مقبولة.

1- الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني السالف الذكر.

2- العربي بالحاج ، النظرية العامة للالتزام...، المرجع نفسه ، ص 167.

و هذا الشرط يتحقق أيضا بالنسبة لضرر المرتد عن الضرر الأصلي، إذ يعتبر الضرر المرتد ضررا شخصيا لمن إرتد عليه مثلا إذا أصيب شخص في حادث و نجم عن هذا الحادث عجز عن القيام بعمله ، و هذا ما أدى به إلى عدم الإنفاق على من يعيلهم، فلهؤلاء الحق في طلب التعويض عما لحق بكل واحد منهم من ضرر شخصي⁽¹⁾.

و إذا توفية الضحية المعيلة دون أن تكون قد طالبت بحقها في التعويض فإن هذا الحق ينتقل إلى ورثتها من بعدها إلا إذا كانت الضحية قد تنازلت عنه في حياتها فيبقى للورثة الحق في التعويض عن الضرر المرتد، و مبلغ التعويض في هذه الحالة لا يعتبر تركة و بالتالي لا يقسم بين الورثة².

الفرع الخامس

أن يكون الضرر مباشرا

الضرر في المسؤولية المدنية يكون إما مباشرا أو غير مباشر ،و الضرر المباشر يكون بدوره إما متوقع أو غير متوقع.

فيما يتعلق بمدى استحقاق الضرر المباشر و غير المباشر للتعويض، فإنه يتم التعويض عن الضرر المباشر في كلتا أنواع المسؤولية، على عكس الضرر الغير المباشر الذي لا يتم التعويض عنه بالأساس ،و بعبارة أخرى الضرر المباشر هو وحده الذي يتم التعويض عنه، و ذلك ما كرسه المشرع في نص المادة 182 من التقنين المدني الجزائري .

لقد أكد المشرع الجزائري أن التعويض عن الضرر المباشر يعتبر من الاعتبارات التي يجب على القاضي أن يراعيها عند تقديره لمبلغ التعويض، و كل هذا جاء تطبيقا للقاعدة

1- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، منتدى منشور على موقع الأنترنت www.Shaimaaatata.com

2 - تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، منتدى منشور على موقع الأنترنت www.Shaimaaatata.com

التقليدية التي تقر أن الضرر المباشر هو وحده الذي يعتد به القاضي عند تقديره لمبلغ التعويض⁽¹⁾.

إن معيار التعويض عن الضرر المباشر نصت عليه المادة 1/182 تقنين المدني الجزائري "...يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه، ببذل جهد معقول"⁽²⁾ و بالتالي فإن الضرر المباشر هو الضرر الذي يستطيع الشخص أن يتوقاه بجهد العادي.

برجوعنا إل ما ذكرناه في البداية نجد أن الضرر المباشر يكون إما متوقع أو غير متوقع و فيما يخص نطاق المسائلة فيهما لقد إستقرت القوانين العربية حول رأي أنه يتم مسائلة الشخص حول الضرر المتوقع فقط في المسؤولية العقدية⁽³⁾، على عكس المسؤولية التقصيرية التي يسأل فيها عن الضرر المتوقع و غير متوقع، و معيار التفرقة بينهما هو كذلك معيار الرجل العادي ، و بعبارة أخرى يتم التعويض في المسؤولية التقصيرية عن كل ضرر مباشر متوقع و غير متوقع أما في المسؤولية العقدية فلا يعوض إلا عن الضرر المباشر المتوقع، ماعدا حالتين حالة الغش و الخطأ الجسيم المنصوص عليهما في المادة 182 من التقنين المدني الجزائري في فقرتها الأخيرة التي تنص على ما يلي "...غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد"⁽⁴⁾ و ينظر إلى التوقع من يوم انعقاد العقد وليس بعد ابرامه.

1 -فؤاد قواف كلة، آثار المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري (الدعوى والتعويض)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1975/ 1976، ص 110 .

2-الأمر 58/75 السالف الذكر .

3- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية...، المرجع نفسه، ص 230.

4- الأمر 58/75 السالف الذكر .

المبحث الثاني

كيفية تقدير التعويض

سنبين في هذا المبحث كيفية تقدير التعويض والتي يمارسها القاضي هذا في إطار السلطة الممنوحة له، وفي هذا الصدد سوف نقوم بدراسة طرق التعويض في المطلب الأول، التي يجب أن تكون مناسبة لجبر الضرر اللاحق بالمصاب ولقاضي الموضوع سلطة واسعة لإختيار أنسب طريقة ممكنة لجبر الضرر. ولطالما كان الهدف الأساسي من المسؤولية المدنية هو جبر الضرر الذي لحق بالمصاب، وهذا لا يتحقق إلا عن طريق التعويض الكامل للضرر، فالمبدأ العام يقضي بأنه يجب أن يكون التعويض جابرا بقدر الضرر الذي أصاب المتضرر وبذلك سنتطرق في المطلب الثاني إلى نطاق تقدير التعويض وسنبين من خلاله أهم المبادئ والأسس التي يعتمد عليها القاضي حين تقديره للتعويض والوقت المناسب الذي ينشأ فيه الحق في التعويض.

المطلب الأول

طرق التعويض

الطرق التي يعتمد عليها القاضي للحكم بالتعويض الذي يراه أنسب لجبر الضرر الذي لحق بالمصاب تتمثل أساسا في الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، وهو ما يعرف بالتعويض العيني، أو يعتمد القاضي إلى الحكم بالمقابل. وعلى العموم تنحصر طرق التعويض في صورتين: تعويض عيني و تعويض بالمقابل. و هذا ما سنتطرق إليه ونبينه بشيء من التفصيل من خلال فرعين الأول نخصه بالتعويض العيني والثاني للتعويض بالمقابل.

الفرع الأول

التعويض العيني

يعتبر التعويض العيني، أفضل وسيلة لجبر الضرر الذي لحق بالشخص المضرور، ويتم هذا عن طريق إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الحادث. فالتعويض العيني يمنع استمرار الضرر مستقبلا بل يهدف إلى محو آثاره كليا، وبذلك يلتزم المسؤول بإصلاح الضرر، فعليه أن يزيل الضرر الذي أحدثه بخطئه، كأن يقوم بإبدال العين التالفة بأخرى سليمة.⁽¹⁾

وهناك من الفقه من لم يميز بين التنفيذ العيني، والتعويض العيني فقد سوى بين المصطلحين لكونهما وفاء للإلتزام عينا.

لكن بعد ذلك تراجع الفقه عن هذا المفهوم وفرق بين المصطلحين فالتنفيذ العيني يكون قبل وقوع الإخلال بالإلتزام الأصلي فيكون هناك تنفيذ عيني عن طريق عدم الإخلال به أي عدم الإخلال بالإلتزام. أما التعويض العيني فيكون بعد الإخلال بالإلتزام. ولإزالة المخالفة يكون ذلك بالتعويض العيني، فلا يلتزم المدين بالتعويض العيني إلا بعد الإخلال بالإلتزام الأصلي.⁽²⁾

ويرى الأستاذ السنهاوري: «أن التعويض العيني كثيرا ما يقع في الإلتزامات العقدية، أما في المسؤولية التقصيرية، فيمكن كذلك في كثير من الفروض أن يجبر المدين على

1- قرينة رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود و مسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013، ص ص 42-43.

2- منذر الفضيل، النظرية العامة للإلتزام، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع عمان 1996، ص ص 426-427.

التنفيذ العيني، ذلك أن المدين في المسؤولية التقصيرية قد أخل بإلتزامه القانوني من عدم الإضرار بالغير دون حق، وقد يؤدي الإخلال بهذا الإلتزام صورة القيام بعمل»⁽¹⁾

ويتعين على القاضي أن يحكم بالتنفيذ العيني متى كان ذلك ممكناً بإعتباره هو الأصل لتنفيذ الإلتزام، كما يجب عليه أيضاً أن يقضي به إذا طلبه المضرور. كما لا يتقيد المضرور بأي نوع من التعويض، فله أن يبدأ بالمطالبة بأي نوع من التعويض حسبما يشاء، بما في ذلك التعويض الذي يراه مناسباً له.⁽²⁾

ومن تطبيقات التعويض العيني في التقنين المدني الجزائري ما نصت عليه المادة 132 في الفقرة الثانية: «يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه»

وتجدر الإشارة أنه في كثير الأحيان ما يتعذر على القاضي أن يحكم بالتعويض العيني نظراً لصعوبة إعادة الأشياء إلى ما كانت عليه في بعض الحالات، أو يعتبر المتضرر أن هذه الطريقة في التعويض ليس كافية لإصلاح الضرر الذي لحق به، فيلجأ القاضي بذلك إلى طريقة أخرى للتعويض وهي التعويض بالمقابل.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط الجزء الأول...، مرجع سابق، ص 966.

2- بالحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص ص 265، 266.

الفرع الثاني

التعويض بالمقابل

لقد أشارت المادة 176 من تقنين مدني جزائري إلى ما يلي: «إذا إستحال على المدين تنفيذ إلتزامه عينا، حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ إلتزامه». وبالتالي ففي كل الحالات التي يتعذر فيها التعويض العيني وهي الطريقة الأكثر ملائمة لجبر الضرر يلجأ القاضي إلى طريقة التعويض بالمقابل وهذه الطريقة تحتل صورتين تتمثلان في: التعويض النقدي والتعويض غير النقدي.

أولاً: التعويض النقدي

إن الأصل في فرض التعويض من المحكمة عن الضرر هو التعويض النقدي، ففي جميع الحالات التي يتعذر فيها على المحكمة أن تقضي بالتعويض العيني، ما على القاضي إلا أن يقضي بالتنفيذ بالمقابل، وهذا نظرا لما للنقد من وظيفة إصلاح فجميع الأضرار بما في ذلك الضرر المعنوي يمكن إصلاحها بالنقد.

يتمثل التعويض النقدي في منح المضرور مبلغ من النقود دفعة واحدة أو على أقساط جبرا للضرر الذي أصابه. ونظرا لسهولة تنفيذ التعويض النقدي، ومدى فعاليته لحل المنازعات، وكذلك إمكانية إستيفائه بالتنفيذ على أموال المدين فبذلك يعتبر من أكثر صور التعويض شيوعا.⁽¹⁾

ويتم دفع التعويض النقدي للمتضرر حسب ما نصت عليه المادة 132 من التقنين المدني الجزائري في فقرتها الأولى: «يعين القاضي طريقة التعويض حسب الظروف

1- قرينة رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض...، مرجع سابق، ص ص 45-46.

مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين أن يقدم تأميناً».

وبذلك قد أعطت هذه المادة سلطة واسعة للقاضي في إصدار حكمه وهذا حسب الظروف، وحسب الطريقة الملائمة لجبر الضرر.⁽¹⁾

والفرق بين التعويض المقسط، والإيراد المرتب مدى الحياة هو أن الصورة الأولى أو التعويض المقسط يدفع على أقساط، يحدد مقدارها ويعين عددها، ويتم إستيفاء التعويض بدفع آخر قسط منها.

أما الإيراد المرتب مدى الحياة، فهو كذلك يدفع على شكل أقساط يحدد مقدار القسط منها، ولكن لا يعرف عددها مسبقاً. لأن الإيراد يدفع ما دام صاحبه على قيد الحياة، ولا ينقطع إلاّ بموته مثلاً: يدفع التعويض المقسط إذا أصيب المتضرر بعجز عن العمل لمدة معينة، أما الإيراد المرتب لمدى الحياة يحكم به القاضي إذا كان العجز عن العمل عجزاً دائماً.

ولقد خول المشرع القاضي، في حالة ما إذا كان التعويض مقسطاً أو إذا كان إيراداً مرتباً. بما أن هذا الدين يبقى مدة طويلة في ذمة المدين، أن يطلب هذا الأخير من المسؤول، أو المدعى عليه أن يقدم تأميناً، ويتم ذلك بأن يدفع المدعى عليه مبلغاً من المال إلى شركة التأمين ليتم تحويله إلى إيراد مرتب يدفع للمضرور.⁽²⁾

1- فؤاد قواف كلة، أثار المسؤولية التقصيرية...، مرجع سابق، ص 94.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط الجزء الأول...، مرجع سابق، ص ص 967-968.

ثانيا: التعويض غير النقدي

غالبا ما يكون التعويض غير النقدي أنسب تعويض بالنسبة للمضرور، فهناك بعض من الظروف تستلزم على المضرور أن يطالب بالتعويض غير النقدي إذن فمن مصلحة هذا الأخير أن يباشر في المطالبة به.⁽¹⁾

ويقتضي الأمر للحصول على التعويض غير النقدي في كثير من الأحيان أن تأمر المحكمة الفاعل أو المسؤول بالقيام بأمر معين، وهذا على سبيل تعويض الضرر مثلا، في حالة السب والقذف على المحكمة أن تأمر أبشر حكم الإدانة بأحد الجرائد وهذا على نفقة المسؤول.⁽²⁾

وهذا ما قصده المشرع الجزائري طبقا للمادة 132 من التقنين المدني الجزائري: «يجوز للقاضي أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير المشروع».

فالتعويض غير النقدي يعتبر صورة من صور التعويض بالمقابل، ففي بعض الحالات لا يشترط أن يكون التعويض بالمقابل مبلغا من النقود إذا رأى الدائن أن إقتضاء قيمة الشيء الذي فقده، لا تمكنه من الحصول على شيء مماثل.

ولكن رغم ذلك، تبقى سلطة القاضي في إختيار طريقة التعويض بما في ذلك الطريقة المناسبة للمضرور مثلا في حالة ما كان هذا الأخير قاصرا تحت الوصاية، كذلك كثيرا ما يميل قاضي الموضوع إلى الحكم بالتعويض غير النقدي خاصة فيما يتعلق بالضرر المعنوي الناتج عن تضرر سمعة المدعي.⁽³⁾

1- منذر الفضيل، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص ص 927-928.

2- عبد العزيز اللّصاصة، المسؤولية المدنية التقصيرية الفعل الضار، الأردن 2002، ص 191.

3- قربة رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض ..، مرجع سابق، ص ص 47-48.

المطلب الثاني

نطاق تقدير التعويض

يتعين على القاضي في إطار ممارسة سلطته التقديرية للتعويض، أن يأخذ بعين الاعتبار بعض من الروابط والمبادئ الأساسية التي يهدف من خلالها إلى إعادة التوازن الذي إختل نتيجة للفعل الضار. كما أن الوقت الذي يرجع فيه القاضي لتقدير التعويض يلعب دورا هاما لتحقيق الغاية المرجوة من التعويض، وهي جبر الضرر الذي لحق بالمصاب.

الفرع الأول

المبدأ الذي يحكم تقدير التعويض

لطالما كان الهدف الأساسي من المسؤولية المدنية هو جبر الضرر الذي لحق بالمضرور، وهذا لا يتحقق إلا عن طريق التعويض الكامل⁽¹⁾. فالمبدأ العام يقضي بأن التعويض يجب أن يكون جابرا بقدر الضرر الذي أصاب الدائن⁽²⁾.

والتعويض الذي يتم بطرق مختلفة يكون إما تعويض عيني، أو تعويض بالمقابل، يجب أن يراعى فيه مبدأ الجبر الكامل للضرر، وبذلك يجب أن لا يقل مبلغ التعويض عن درجة الضرر الذي لحق بالمضرور، كما يتعين كذلك أن لا يتجاوز التعويض درجة الضرر الذي لحق بالمضرور، وبذلك لا يجوز أن يتحصل المتضرر على تعويض يكون أقل من

1- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص 820.

2- لطيفة أمازوز، إلتزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه علوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة 2011 ص492.

درجة الضرر الذي لحق به كما لا يجوز كذلك أن يحصى المتضرر بتعويض تفوق قيمته درجة الضرر الذي لحق به. وبالتالي فالتعويض يجب أن يتجاوز هاتين العقبتين.⁽¹⁾

ولكي يتحقق كذلك مبدأ الجبر الكامل للضرر يجب أن يشمل تقرير التعويض عنصران هامين هما، كل مافات الدائن من كسب وما لحق الدائن من خسارة، ولكن على القاضي أن يراعي في تقرير التعويض كذلك الظروف الملائمة لأن عملية التقرير تعتبر عملية نسبية يتأثر فيها بالظروف الملائمة.⁽²⁾

وهذا ما قضت به المادة 131 من التقنين المدني الجزائري: «يقدر القاضي التعويض عن الضرر الذي لحق بالمصاب طبقاً لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملائمة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضروور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير».

أولاً: مشتملات التعويض

إذا قامت شروط المسؤولية المدنية وطالب المضروور بالتعويض، قام قضاة الموضوع بتقدير التعويض الذي يجب دفعه من طرف المسؤول، فتقدير التعويض يدخل في سلطة قاضي الموضوع. وعليه يجب على قاضي الموضوع أن يبين في حكمه عناصر الضرر الذي يقضي من أجله بالتعويض، فعناصر الضرر هي التي تدخل في تقدير التعويض، وبذلك لا يجب على القاضي أن يستبعد عناصر يجب أن يشملها التعويض، كما يجب عليه أيضاً أن يدرج في تقديره للتعويض عناصر لا يجوز أن يشملها التعويض.⁽³⁾

1 -Culsen/Ildirin, droit des obligations. 4^{ème} éditions. P215.

2-محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص 821.

3- السعيد مقدم، التعويض عن الضرر المعنوي...، مرجع سابق، ص ص 193-194.

والتعويض يقدر بقدر الضرر الذي أصاب المضرور، ومعياره الرجل العادي ومقياس التعويض هو الضرر المباشر الذي يتحلل هذا الأخير إلى عنصران يتمثلان في ما فات الدائن من كسب وما لحقه من خسارة،⁽¹⁾ وهذا ما يعرف بالفرنسية *Dommage et intérêts*

والضرر المباشر هو الذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 182 من التقنين المدني الجزائري كما يلي: «وشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في إستطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.»

فالمبدأ العام في المسؤولية المدنية يقضي بأنه لا يلتزم المدين في المسؤولية المدنية بنوعيتها إلا بالتعويض عن الضرر المباشر، دون الآخذ بعين الاعتبار الأضرار غير المباشرة. وعليه إذا ترك الدائن الأضرار تتلاحق واحدة بعد الأخرى، بالرغم من أنه كان بإستطاعته تفاديها، وبالتالي يعتبر هذا خطأ من جانبه ولا يسأل المدين بتعويضها لأنها تعتبر أضرار غير مباشرة لإنقطاع علاقة السببية بين الخطأ والضرر.⁽²⁾

وعلى ذلك فالتعويض إذن يكون عن الضرر المباشر كما ذكرنا سابقا، ويكون التعويض في المسؤولية المدنية التقصيرية عن الضرر المباشر المتوقع، أو غير المتوقع الذي يكون نتيجة للخطأ. وبذلك يجب على القاضي أن يقوم بإصلاح هذا الضرر وغالبا ما يكون هذا الإصلاح عن طريق مبلغ من المال. أما في مجال المسؤولية العقدية، فلا يتم التعويض عنها، إلا عن الضرر المباشر المتوقع، فما يعرف عن المسؤولية العقدية أنها جزاء الإخلال بالإلتزام عقدي سواء بالتأخر في تنفيذه، أو الإمتناع عن تنفيذ الإلتزامات الناشئة عنه،

1- عبد الوهاب عرفة الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية (عقدية-تقصيرية) دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، (دس،ن)، ص 22.

2- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص ص 72-73.

وبمجرد الإمتناع عن تنفيذ الإلتزام أو التأخر في تنفيذه ينتج عن ذلك خطأ وبالتالي يترتب عن ذلك قيام المسؤولية العقدية وبالتالي يترتب عنه ضرر مباشر متوقع، ولكن إذا كان الإمتناع عن تنفيذ الإلتزام عمداً أو بسوء نية، أو إرتكب المدين غشاً أو خطأ جسيم، هنا لا نكتفي بالتعويض عن الضرر المتوقع وإنما يشمل التعويض كذلك الضرر غير المتوقع الناتج عن الغش أو الخطأ الجسيم.⁽¹⁾

ولقد قام الفقه بتفسير هذه القاعدة على أساس الإرادة المفترضة للمتعاقدين فالمسؤولية العقدية لا تقوم إلا بوجود العقد، وبالتالي يمكن تحديد هذه المسؤولية عن طريق تحديد نطاق العقد، وتحديد نطاق العقد يكون على أساس ما يمكن توقعه وقت إتفاق الطرفين وبهذا يكون الضرر غير المتوقع لا يكون داخلاً في هذا النطاق.⁽²⁾

ومن هنا نكون قد بينا أن مقياس التعويض هو الضرر المباشر رغم أننا تطرقنا إلى الضرر المباشر في المبحث الأول من هذا الفصل.

وتتمثل إذن عناصر الضرر التي يقدر التعويض على أساسها في عنصرين جوهريين هما: الخسارة التي لحقت بالمضرور، والكسب الذي فاتته حسب نص المادة 1/182 من التقنين المدني الجزائري.

إذن فكلما عنصري الضرر ينبغي أن يأخذ بعين الإعتبار عند تقدير التعويض ولكن ما يجب الإشارة إليه أن الضرر المادي من السهل أن يتحلل إلى هذين العنصرين، أي ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب. فهما عنصران من السهل أن يقف فيهما القاضي عند تقديره لمبلغ التعويض، أما فيما يخص الضرر المعنوي فهناك صعوبة في أن يتحلل إلى هذين العنصرين، ذلك أن روابط تحديده تكون مرنة إلى حد كبير، وهذا راجع إلى غياب

1- عبد الوهاب عرفة، الوسيط في التعويض المدني...، مرجع سابق، ص 21.

2- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص 73.

قواعد معينة ليسترشد بها القاضي، لأن الضرر المعنوي يعتبر ضرر غير قابل للتحليل نظراً لإرتكازه على المشاعر والألم النفسي.⁽¹⁾

وفيما يلي سنتعرض إلى كل عنصر على حدى:

1-الخسارة التي لحقت بالمضرور:

يقصد بالخسارة التي لحقت بالمضرور الضرر المباشر الذي لحق بحق أو بمصلحة مشروعة للمضرور، وبذلك لا يكفي أن يكون الضرر قد أخل بمصلحة مشروعة فيمكن كذلك أن الضرر قد مس بحق ثابت يحميه القانون فمثلاً، في حالة ما إذا أصيب شخص في حادث فلهذا المصاب أن يعرض عما أصابه في جسمه من ضرر، كما أنه يعرض كذلك عن الألم الذي تعرض إليه نتيجة هذا الحادث، كما له أن يعرض عن ما بذر من أموال في سبيل العلاج وهذا كله يتضمنه عنصر ما لحقه من خسارة⁽²⁾

2- معيار الكسب الفائت:

يقصد بالكسب الفائت كل الثمرات الطبيعية للشيء الذي أتلّف، وكذلك الأرباح المتوقعة طالما كانت محققة، إذا تأكد المضرور أنه سيحصل عليها ولم يتحصل عليها بعد. كما تم إدخال تفويت الفرصة ضمن عناصر الضرر، وهو الكسب الفائت وهذا إذا كان المضرور بأمل في الحصول على كسب، والذي فوته عليه العمل غير المشروع أو تصرف إداري خاطئ.⁽³⁾

ويرى بعض من الفقه منهم الأستاذ سليمان مرقش أن عنصراً للخسارة اللاحقة والكسب الفائت هما العنصران اللذان يقدر على أساسهما التعويض عن الأضرار المادية فقط دون الأضرار المعنوية.

1- عبد الحفيظ خرف ، حق ذوي الحقوق في التعويض....، مرجع سابق، ص 20.

2-السعيد مقدم، التعويض عن الضرر المعنوي....، مرجع سابق، ص196.

3- عبد الوهاب عرفة، الوسيط في التعويض المدني....، مرجع سابق، ص ص 34-35.

فلا يعتبر الضرر المعنوي مجرد خسارة مالية أو كسب مالي فائت وبالتالي يقدر القاضي تعويضه للضرر المعنوي المبلغ الذي يراه مناسباً وكافياً للمضرور.⁽¹⁾

إذن فالقاضي حين تقديره للتعويض، يجب عليه أن يدخل هذين العنصرين، أي مافات الدائن من كسب، ومالحقه من خسارة. فيقدر القاضي أولاً: ما أصاب الدائن من ضرر بسبب عدم تنفيذ المدين لإلتزامه، أو بسبب تأخره المدين في التنفيذ، ويقوم القاض بعد ذلك بتقدير مافات الدائن من كسب. ومجموع هذين العنصرين هو التعويض.⁽²⁾

ثانياً: مراعاة الظروف الملابة

من الإعتبارات التي يجب مراعاتها من طرف القاضي حين تقديره للتعويض نجد الظروف الملابة، ولقد ثار خلاف فقهي حول هذا الإعتبار، فمن الفقه من يأخذ بعين الإعتبار ظروف المضرور فقط، دون ظروف المسؤول. ومن هؤلاء الفقهاء الأستاذ السنهاوري الذي عرف الظروف الملابة كما يلي: يقصد بالظروف الملابة الظروف التي تلابس المضرور لا الظروف المسؤول. فالظروف الشخصية التي تحيط بالمضرور تدخل في حساب القاضي عند تقديره للتعويض.

وخلافا لهذا الرأي، هناك رأي آخر يقول بأنه يجوز عند تقدير التعويض أن يقام وزن للظروف الملابة بالمسؤول بما في ذلك جسامه الخطأ غنى المسؤول أو فقره، وعلى ذلك يجب الأخذ بالظروف الخاصة بالمسؤول وهذا للإقتراب من الواقع.⁽³⁾

وإذا عدنا إلى المادة 131 من التقنين المدني الجزائري جاء كما يلي «... مع مراعاة الظروف الملابة» إذن هذا النص قد جاء مطلقاً فلم يخص ظروف خاصة بالمضرور أو ظروف خاصة بالمسؤول على السواء.

1- السعيد مقدم، التعويض عن الضرر المعنوي...، مرجع سابق، ص ص 196-197.

2- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط الجزء الثاني...، مرجع سابق، ص 844.

3- السعيد مقدم، التعويض عن الضرر المعنوي...، مرجع سابق، ص ص 184-185.

1- أثر الظروف الخاصة بالمضرور

كما هو واضح، يجب أن يقدر التعويض بالقدر الذي يجبر الضرر كله، أي بما يتضمنه الضرر من كسب فائت، وخسارة لاحقة، وعلى ذلك يجب على القاضي أن يراعي في ذلك الظروف الخاصة بالمضرور بما في ذلك حالته الصحية كذلك المهنة التي يمارسها ومدى تأثره بالإصابة.⁽¹⁾

فيمكن أن تتأثر حالة المصاب الصحية، وهذا في نطاق النتائج المترتبة عن الإصابة مثلا إذا كان المصاب مريض بمرض السكري، وأدى ذلك إلى تفاقم حالته، فقد تكون هناك ظروف تحيط بالمصاب، وقد تؤثر بذلك على مبلغ التعويض.⁽²⁾ ويجب النظر إلى هذه الظروف على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي.

لأن التعويض يهدف إلى جبر الضرر الذي أصاب المضرور ذاته دون غيره، مثلا: الضرر الذي أصيب به شخص أعور في عينه السليمة، يكون ضررا أكبر من الضرر الذي يصيب به شخص في إحدى عينيه السليمتين، وهذا ما يدخل في إطار الظروف الشخصية الجسمية والصحية.

أما فيما يخص الأخذ بعين الاعتبار بحالة المضرور العائلية والمالية فالمتضرر الذي يكون مسؤولا عن إعالة زوجته وأطفاله يكون الضرر الذي أصيب به أشد من شخص آخر أعزب لا ينفق إلا على نفسه.⁽³⁾

2- أثر الظروف الخاصة بالمسؤول:

تتمثل الظروف المتعلقة بالمسؤول والتي تثار التساؤل عن مدى تأثيرها في تقدير التعويض في جسامه الخطأ، المركز العائلي وكذلك المركز المالي.

1- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص ص 269-270.

2- عبد العزيز اللّصاصة، المسؤولية المدنية التقصيرية الفعل الضار...، مرجع سابق، ص 211.

3- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، منتدى منشورة على موقع الأنترنت. www.Shaimaaatata.com

فالتعويض لا يجب أن يتأثر بالظروف الإقتصادية أو العائلية المتعلقة بالمسؤول فلا يهم أن يكون المسؤول غنياً أو فقيراً. لا يعول إلا نفسه أو يعول غيره. فهذه الظروف كلها لا تدخل في زيادة مبلغ التعويض أو في تخفيفه، فهذا يتعارض مع هدف التعويض الذي يتمثل في جبر الضرر.

ولكن ونظراً لأن عملية التقدير تعتبر عملية نسبية، يتأثر فيها القاضي بالظروف الملائمة فمن الناحية العملية ولتحقيق مبدأ العدالة، يتأثر القضاء واقعياً بالظروف الخاصة بالمسؤول عند تقدير التعويض بما في ذلك مركزه المالي.⁽¹⁾

كما أن سلطة القاضي التقديرية تساعد على أن يراعي الظروف الخاصة بالمسؤول، فالتعويض ينقص عدالة إذا كان الخطأ يسيراً وكان دخل المسؤول محدوداً.⁽²⁾

الفرع الثاني

وقت تقدير التعويض

يعتبر الحق في التعويض ناشئ منذ وقوع الضرر، ولكن هذا الحق لا يتحدد إلاّ بصدور الحكم القضائي لأن الحكم القضائي لا ينشأ الحق بل يكشف عنه. وبالتالي فإن لم يكن الحكم القضائي هو مصدر الحق في التعويض إلاّ أن للحكم القضائي أثراً لهذا الحق، أي الحق في التعويض فالحكم هو الذي يجسد حق المضرور في التعويض.⁽³⁾

وبذلك يلعب الوقت الذي يرجع فيه القاضي لتقدير التعويض دوراً هاماً في تحديد مقدار التعويض خاصة فيما يؤول إليه الضرر من تغير. ولهذا آثار الوقت الذي يعتد به القاضي في تقديره للتعويض جدلاً فقهيّاً فيما إذا كانت العبرة في تقدير التعويض وقت صدور الحكم أم وقت وقوع الضرر.

1- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص 823-824.

2- فؤاد قواف كلة، آثار المسؤولية التقصيرية...، مرجع سابق، ص 114.

3- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص 828.

أولاً: تقدير التعويض وقت الحكم

يرى جانب من الفقه، أن تحديد قدر و قيمة الضرر يكون يوم صدور الحكم بالتعويض، هذا لأن التعويض لن يؤدي وظيفته ولن يتمشى مع مبدأ الجبر الكامل للضرر إلا إذا عاد المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الفعل الضار ويتحقق ذلك بتقدير التعويض يوم صدور الحكم.⁽¹⁾

واستناداً إلى نص المادة 131 من التقنين المدني الجزائري نجده ينص على ما يلي: «...فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية..» إذن بناء على هذا النص فالقاضي يجب عليه أن يقدر التعويض عن الضرر بحسب ما صار إليه وقت الحكم وحسبما يساويه النقد في هذا الوقت⁽²⁾ وإنطلاقاً من هذه الفكرة ففيما يخص تقدير التعويض النقدي على القاضي أن يراعي قيمة الضرر يوم إصدار حكمه كذلك عليه أن يراعي مدى تغير قيمة النقد وقوته الشرائية ليكون التعويض جابراً للضرر بصفة حقيقية.

وإذا رأى القاضي أنه لا يتيسر له وقت الحكم بتقدير التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بأن يطالب هذا الأخير خلال مدة بالنظر من جديد في التقدير وهذا إذا وجدت دلائل على تطور الضرر في المستقبل.⁽³⁾

هذه الصعوبة في تقدير التعويض تثار في حالة الضرر المتغير وبذلك ليس من السهل تعيين هذا الضرر تعييناً نهائياً وقت النطق بالحكم.

وبذلك فالقاضي أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب المضرور في إعادة النظر في التقدير.⁽⁴⁾

1- قرية رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض...، مرجع سابق، ص 59.

2- خليفة كرفة محمد، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010/2011، ص 82.

3- فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، قصر الكتاب، دون بلد النشر، سنة 2006/2007، ص 230.

4- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص 829.

ثانيا: تقدير التعويض وقت وقوع الضرر

خلافًا للرأي القائل بنشؤ الحق في التعويض من تاريخ صدور الحكم يذهب أغلب شراح القانون، إلى أن العبرة في تقدير التعويض يكون بوقت وقوع الضرر، هذا كتاريخ نشؤ الحق في التعويض، وذلك لأن المسؤولية لا تترتب إلاّ على ما وقع من ضرر وإنه إذا لم يصب الشخص بالضرر فإنه لا ينشأ أي حق في التعويض عما أصابه.⁽¹⁾

وبذلك فالحق في التعويض يترتب ابتداءً من يوم نشؤ الضرر أي من يوم إكمال عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر وبما أن الحكم في التعويض ينشأ من يوم إكمال كل عناصر المسؤولية فمثلاً إذا كان المسؤول تاجراً وشهر إفلاسه بعد وقوع الضرر فإن المضرور يصبح دائناً له بحقه في التعويض وينظم إلى الدائنين ولو كان الحكم بالتعويض يصدر بعد شهر الإفلاس وفي حين أنه يأخذ بالرأي الذي يرى أن الحق في التعويض ينشأ عن الحكم الصادر به فإن المضرور لا يستطيع أن ينظو إلى كتلة الدائنين.⁽²⁾

ولقد إستقر الفقه والقضاء على أن العبرة في تقدير التعويض يكون بقيمة الضرر وقت الحكم بالتعويض، وليس بقيمة الضرر وقت وقوعه. ولذلك فالمسؤول يلتزم بجبر الضرر جبراً كاملاً ولكي يتمكن من تحقيق ذلك ويكون التعويض كاملاً وكافياً إلاّ إذا تم تقدير قيمة الضرر وقت الحكم.⁽³⁾

ولكي يتحقق التعادل بين التعويض والضرر يكون بتقدير الضرر يوم صدور الحكم، وهذا يرجع أساساً إلى النتائج التي تترتب على العمل الضار، لأن نتائج هذا الأخير، لا تبقى ثابتة بل هي معرضة للتغير فقد تتفاقم أو تتخفف وهذا تبعاً للظروف، فعلى القاضي أن

1- السعيد مقدم، التعويض عن الضرر المعنوي....، مرجع سابق، ص ص 187-188.

2- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية....، مرجع سابق، ص ص 197-198.

3- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام....، مرجع سابق، ص 828.

يراعي ظروف الضرور أي ما ألت إليه حالته إذا تفاقت أو تحسنت ويكون ذلك وقت الفصل في الدعوى.⁽¹⁾

الفرع الثالث

رقابة المحكمة العليا على تقدير التعويض.

لقد بيننا فيما سبق أن لقاضي الموضوع سلطة مطلقة في تقدير التعويض دون تقييد من طرف المحكمة العليا إلا أنه إن كان هذا التقدير يدخل في سلطة قاضي الموضوع، فهذا لا يعني أن محكمة الموضوع لا تخضع مطلقاً لرقابة المحكمة العليا، إذ يجب على القاضي أن يبين في حكمه عناصر و شروط الضرر الذي يقضي من أجله بالتعويض و ذلك حتى يتسنى للمحكمة العليا مراقبة صحة التطبيق من جهة، و من جهة أخرى رقابة مدى أخذ القاضي لعناصر تقدير التعويض⁽²⁾.

يسعى قاضي الموضوع عند تحديده لمبلغ التعويض إلى تحقيق شرط التناسب بين الضرر و مبلغ التعويض المحدد من قبله حتى لا يكون الحكم محل نقض من قبل المحكمة العليا، لأنه رغم إمتلاك القاضي لسلطة واسعة من حيث فهم و تكييف الوقائع المادية لكنها مقيدة برقابة المحكمة العليا⁽³⁾ ، و هذه الرقابة تفرض عليه تعيين العناصر المكونة للضرر قانوناً و التي يجب أن تدخل في حساب التعويض ، و هذا التعيين للعناصر يعتبر من قبيل

1- بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص ص 273-274.

2- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، منتدى منشور على الموقع. www.Shaimaaatata.com

3- فؤاد قواف كلة، آثار المسؤولية التقصيرية...، مرجع سابق، ص 108.

التكليف القانوني للوقائع⁽¹⁾ و يجب أن يشمل على مختلف عناصر الضرر و كذلك لابد أن يتأكد من خلاله القاضي من توفر الشروط التي يجب أن تتوفر حتى يكون الضرر مستحقا للتعويض، و يقع على عاتقه تحديدها تحديدا دقيقا و ذكر مختلف المعايير التي إعتد عليها في إصدار حكمه، و عليه كذلك أن يبين نوع الضرر سواء كان الضرر ماديًا أو معنويًا، مباشرة أو غير مباشر ، محققا أو احتماليا مثلا ما قضت به محكمة البليدة في الحكم الصادر بتاريخ 20 مايو 2000 تحت رقم 2000/209 الذي ينص "حيث أن إخلال المدعي عليها بالتزام تعاقدى قد ألحق ضرر بالمدعية"⁽²⁾ و ما نفهمه من خلال قراءة هذا الحكم أن قاضي الموضوع لم يحدد نوع الضرر الذي أصاب المدعي بل اكتفى بعبارة "ألحق ضرر" بالمعنى الشامل دون أي تحديد مما ينجر عن ذلك نقضه، و كذلك نجد أيضا في هذا الصدد قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2000/03/28 و الذي جاء في حيثياته "تبين من القرار المطعون فيه أنه لم يحدد نوعية التعويض المقضي به هل هو عن ضرر مادي أو عن ضرر معنوي ...الأمر الذي ينجر عنه قصور في التسبب ينجر عنه النقص"⁽³⁾ وما نستخلصه بمقتضى هذه القرارات أنه يجب تحديد نوع الضرر مع تحديد الأضرار التي لحقت به بالتفصيل إذ أن هذا التخصيص لازم للقاضي و يقع على عاتقه مناقشة كل ضرر على حدى و أن يبين مدى أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته في التعويض، و هذا ما جاء في القرار الصادر 1989/07/28 الذي يقضي بما يلي " كما

1- وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية في 1935/03/07 أنه إذا كان لقاضي الموضوع السلطة التامة في فهم الوقائع في الدعوى من دلائلها المقدمة لها تقديمًا صحيحًا ،فلا رقابة عليها في ذلك لمحكمة النقض ،إلا أنه متى أثبت لهذا الفهم دليل وهما لا وجود له أو كان موجودا لكنه مناقض لما أثبتته أو غير مناقض ،و لكن يستحيل عقلا استخلاص هذا الفهم منه ،فإن حكمه يقع إذن تحت رقابة محكمة النقض لمخالفته قواعد الإثبات القانونية" ،عن فؤاد قواف كلة ،آثار المسؤولية التقصيرية...، نفس المرجع و نفس الصفحة.

2- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، منتدى منشور على الموقع. www.Shaimaaatala.com

3-القرار رقم 231419 الصادر بتاريخ 2000/03/28، المجلة القضائية، العدد الخاص لسنة 2003، ص 593 .

يجب تحديد كل ضرر و تقدير تعويضه و هو ما لم يفعله الحكم المطعون فيه و ما يجب معه نقضه" (1).

إن إثبات وقوع الضرر و تعيين طريقة التعويض و تحديد المبلغ اللازم لجبر الضرر يعتبر من المسائل الواقع التي يستقيل القاضي بتقديرها، إلا أن ذكر عناصر الضرر و المعايير المعتمدة في عملية التقدير تعتبر من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة المحكمة العليا كما أشرنا سابقا، لذلك إذا قضى القاضي في حكمه بمبلغ معين على سبيل التعويض دون أن يبين عناصر الضرر التي قضى من أجلها بهذا المبلغ، فإنه يكون الحكم قاصرا قصورا يستوجب نقضه (2) وهذا ما طبق في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1993/01/06 الذي جاء فيه "...و أنه ينبغي على القاضي الموضوع أن يستجيب لطلبات المطعون ضده للتعويض عن الأضرار اللاحقة به من جراء فقدان قريبهم، فإنه ملزم بذكر العناصر الموضوعية التي تمكنه من تحديد التعويض و هي على وجه الخصوص سن الضحية و نشاطه المهني و دخله الدوري أو أجره، في حين أن قضاة المجلس لم يذكروا أي معلومة في هذا الشأن بحيث أن المحكمة العليا أضحت عاجزة عن ممارسة رقابتها على قضاءهم" (3).

تعتبر المحكمة العليا جهاز الرقابة الفعلية على ما تقوم به محكمة الموضوع فيما يتعلق بعناصر تقدير التعويض، و القاضي يقدر مبلغ محدد و نصاب ثابت وفقا للجسامة و يسر الضرر، و دور الرقابة الذي تمارسها المحكمة العليا يكون في كيفية تحديد هذه الجسامة و كذلك مدى احترامه للعناصر و المعايير التي وضعها المشرع (4) مثلا في حالة

1-القرار رقم 198831 الصادر بتاريخ 1989/07/28، المجلة القضائية، عدد خاص لسنة 2003، ص 627 .

2- عبد الحفيظ خرشف حق ذوي الحقوق، مرجع سابق و بدون ذكر الصفحة.

3-القرار صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا، ملف رقم 87411 قرار صادر بتاريخ 1993/01/06، نشرة القضاة عدد 50، ص 123 .

4- عبد الحفيظ خرشف، حق ذوي الحقوق، مرجع سابق و بدون ذكر الصفحة.

اعتداد القاضي بنظرية الظروف الملائمة عليه أن يذكر في حكمه هذه الظروف الملائمة مثلا الظروف المتعلقة بالجانب المالي عليه ذكر مقدار دخله الشهري و عدد الأفراد الذين يعيلهم أو الظروف العائلية الاستثنائية التي يعيش فيها.

إن السلطة التقديرية المقررة لقضاة الموضوع في تقدير وقائع الدعوى لا تخضع لرقابة المحكمة العليا إلا بتوفر شرطين و هما أن يبرزوا بما فيه الكفاية العناصر التي استندوا عليها في تقدير التعويض و إقناع قضاة المحكمة العليا ، و كذلك أن تكون تلك العناصر مستنبطة من وقائع الدعوى و الوثائق و المستندات المقدمة.

و في الأخير تجدر الإشارة إلى أن الهدف من وراء فرض هذه الرقابة اجتناب إدخال في التقدير عنصر غير قابل لتعويض عنه و بهذا الصدد يمكن أن نقول أن للمحكمة العليا تصحيح كل ما ترى أن محكمة الموضوع قد أدخلته في تقدير التعويض على أساس الخطأ لا شأن له بالتعويض بمقتضى القانون ، و لها أن تستعين بخبير في الأمور الفنية البحتة⁽¹⁾.

1- فؤاد قواف كلة، آثار المسؤولية التقصيرية...، مرجع سابق، ص 108.

الفصل الثاني

الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض.

لقد ألزم المشرع الجزائري القاضي بموجب نص المادة 182 من التقنين المدني الجزائري السالفة الذكر بالتقدير القانوني و التقدير الإتفاقي، و اللذان سنحاول تعريفهما كالتالي المقصود بالتقدير القانوني هو التقدير الذي يتولاه القانون و ذلك بوضع أحكام و قواعد يسمح تطبيقها للوصول إلى مبلغ جزافي يكون هو التعويض، و المقصود بالتقدير الإتفاقي فهو التقدير الذي تترك فيه حرية تحديد مبلغ التعويض للأطراف وفقا للظروف و الملابسات أي بمعنى وفقا لما اتفقوا عليه أثناء التعاقد⁽¹⁾.

من خلال ما ذكرناه نستخلص أنه في كلتا الحالتين المشرع وضع قيودا لحرية القاضي في تقدير التعويض و كذلك لسلطته الواسعة الممنوحة له بهذا الصدد، و كذلك كلاهما تمثلان استثناء للمبدأ الذي أقررنا به في الفصل الأول و هو مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض القضائي، و هو الاستثناء الذي سنحاول التطرق إليه من خلال هذا الفصل الذي قسمناه وفق التقسيم التالي: التقدير القانوني للتعويض (المبحث الأول) و التقدير الإتفاقي للتعويض (المبحث الثاني).

المبحث الأول

التقدير القانوني للتعويض.

الأصل أن القاضي هو الذي يتولى تقدير التعويض غير أن في بعض الحالات أجاز المشرع أن يكون هذا التقدير من طرف القانون، و ذلك من خلال تحديد مجموعة من القواعد و مبادئ التي يعتمد عليها القاضي في عملية التقدير، كما هو الحال بالنسبة لبعض القوانين الخاصة التي كرس فيها المشرع بعض المعايير و الضوابط القانونية التي يجب على القاضي مراعاتها في عملية تحديد مبلغ التعويض، مثلا ذكر الأضرار التي يعرض عنها و ذكر طريقة حساب التعويض.

و بالإضافة إلى هذا التحديد القانوني للتعويض أجاز المشرع أن يكون التعويض على أساس تحديد نوع المسؤولية الذي يتم التقدير فيه في الحدود الموضوعية من قبل المشرع الذي يقوم بوضع حد أقصى للتعويض لا يمكن أن يتجاوزه التعويض، و لو كان الضرر يتجاوز المبلغ المحدد، وبالتالي انطلاقا من هذه الأفكار سنحاول التفصيل في هذا الموضوع من خلال هذا المبحث الذي قسمناه وفق التقسيم التالي: التحديد القانوني للتعويض (المطلب الأول)، التحديد القانوني للمسؤولية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التحديد القانوني للتعويض

إن التقدير القانوني عادة ما يربطه الفقه بالفوائد القانونية التي تكون مستحقة الدفع بمجرد التأخر عن الوفاء بغير الحاجة إلى إثبات وقوع ضرر، و بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فهو لم ينص على هذه الفوائد القانونية و ذلك تأثرا منه بمبادئ الشريعة الإسلامية

التي تنظر إلى هذه الفوائد على أنها ربا و محرمة شرعا، لكن بالرغم من هذا الموقف لكنه قام بتكريس هذا التعويض بموجب نصوص قانونية خاصة تنظم مجالات محددة قانونا.

و من تطبيقات هذا التقدير القانوني الذي نص عليه المشرع في بعض المجالات نجد التقدير القانوني في مجال حوادث المرور و التقدير القانوني في مجال حوادث العمل و الأمراض المهنية، و التي تعتبر كلها نقاط سنحاول التطرق إليها من خلال هذا المطلب الذي قسمناه وفق التقسيم التالي: التقدير القانوني للتعويض في مجال حوادث المرور (الفرع الأول) و التقدير القانوني للتعويض في مجال حوادث العمل و الأمراض المهنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التحديد القانوني للتعويض في مجال حوادث المرور.

تنص المادة 1/8 من الأمر 15/74 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار الجسمانية المعدل و المتمم بالقانون 31/88 على ما يلي "كل حادث سير سبب أضرار جسمانية يترتب عليه تعويض لكل ضحية أو ذوي الحقوق..."⁽¹⁾ و يقصد بالضرر الجسماني كل ضرر يمس المرء في شخصه بدنيا و أحيانا يمسه معنويا⁽²⁾ و حالات الضرر المنصوص عليها بموجب الأمر 15/74 السالف الذكر القابلة للتعويض هي كالتالي:

1- الأمر رقم 15/74 المؤرخ في 30 يناير 1974 يتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار الجسمانية، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 19 فبراير 1974 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 31/88 المؤرخ في 19 يوليو 1988 الجريدة الرسمية العدد 29 الصادر 20 يوليو 1988، ص 231.

2- مراد بن طباق، تعويض الأضرار الجسمانية لضحايا حوادث المرور، المجلة القضائية، العدد 04، الجزائر، سنة 1991، ص 31.

أولاً : تعويض الأضرار الجسمانية اللاحقة بالضحية مباشرة.

إذا ما أردنا حصر الأضرار الجسمانية اللاحقة بضحية حادث مرور و التي تكون محل لتعويض و ذلك بالاستناد إلى الأمر 15/74 السالف الذكر هي العجز المؤقت عن العمل و العجز الدائم الكلي أو الجزئي عن العمل و كذلك المصاريف الطبية و الصيدلانية و ضرر التألم و أخيرا الضرر الجمالي و التي سنحاول دراستها فيما يلي:

(1) التعويض عن العجز المؤقت عن العمل:

العجز المؤقت عن العمل يكون في الحالة التي يصاب بها الشخص بضرر من جراء الحادث الذي تعرض له و سبب له عجزا مؤقتا عن مزاولة عمله و نشاطه المهني⁽¹⁾، إذ أنه يعود إلى حالته الطبيعية بعد انتهاء فترة العلاج، و بعبارة أخرى الشخص الذي لحقه عجز مؤقت لا يستطيع القيام بنشاطه نتيجة الحادث لفترة زمنية محددة للعلاج، و هذا العجز المؤقت هو الذي يمنحه الحق في المطالبة بالتعويض الذي يهدف إلى تغطية جزء من دخل الضحية الذي انقطع بسبب توقفه عن العمل⁽²⁾ .

إن أساس حساب التعويض في العجز المؤقت عن العمل يكون ب 80 % من مرتب المصاب و دخله المهني أما إذا كان المصاب بدون عمل يحسب التعويض بنفس النسبة على أساس الأجر الوطني الأدنى المضمون و هذا في ظل الأمر رقم 15/74 السالف الذكر⁽³⁾، أما في ظل القانون رقم 31/88 السالف الذكر يتم حساب التعويض فيه على أساس 100% من الأجر المنصب أو الدخل المهني للضحية شريطة أن لا يتجاوز 8 مرات

1- طارق زيتوني و سميرة شرف، التعويض عن حوادث المرور في القانون الجزائري ، مذكرة الماستر في القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2012 ، ص 68.

2- طارق زيتوني و سميرة شرف ، التعويض عن حوادث المرور...، المرجع نفسه، ص 68.

3-الرجوع للمقطع الثاني من الملحق المرفق للأمر 15/74 السالف الذكر و الذي جاء تحت عنوان تحديد جدول التعويضات لضحايا الحوادث الجسمانية أو لذوي حقوقهم.

الأجر الوطني الأدنى المضمون⁽¹⁾، و في الحالة التي لا يمكن فيها لضحية أن يثبت أي نشاط مهني يعتمد في حساب هذا التعويض على الأجر الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث⁽²⁾، و فيما يتعلق بمعاش التقاعد فإنه لا يعتد به في حساب التعويض الناتج عن العجز المؤقت إذ أنه لا يعتبر من بين الأجور المقرر قانونا و لا يعتبر كذلك دخلا مهنيا، و يتم الاعتماد أيضا في هذه الحالة بالأجر الوطني الأدنى المضمون⁽³⁾.

بالنسبة للضحايا الذين يتمتعون بشهادات و كفاءات مهنية، تخولهم حق شغل في منصب معين يقتضي تلك الشهادة أو الكفاءة و الذين ليس بوسعهم إثبات الأجر أو الدخل بأي وسيلة يتم تعويضهم في هذه الحالة بالرجوع إلى الحد الأدنى للأجر الأساسي لهذا المنصب و الصافي من التكاليف و الضرائب⁽⁴⁾.

2) التعويض عن العجز الدائم الجزئي أو الكلي:

يقصد بمصطلح العجز الدائم الجزئي أو الكلي القصور الوظيفي للأعضاء أو القصور النفسي للضحية المصابة من جراء حادث المرور، و بعبارة أخرى العجز معناه عدم القدرة على العمل بسبب فقدانه لقواه الجسدية، و قد يكون هذا العجز بصفة دائمة و ذلك في حالة عدم الشفاء بعد انقضاء فترة العلاج⁽⁵⁾.

1-الرجوع إلى المقطع الأول و الثاني من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر و الذي جاء تحت عنوان الجدول المحدد للتعويضات الممنوحة لضحايا حوادث المرور الجسمانية أو لذوي حقوقهم.

2- الرجوع للمقطع الأول من الملحق المرفق بالقانون 31/88 السالف الذكر.

3- زوليخة زرهوني بطاش، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية و المادية الناجمة عن حوادث المرور، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، سنة 2011، ص20.

4-الرجوع للمقطع الأول من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر.

5-يوسف دلاندة، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية و المادية الناجمة عن حوادث المرور، دار هومة للطباعة و نشر، الجزائر، 2005، ص 7.

قبل تحديد مقدار التعويض يجب أن يحدد أولاً مقدار العجز الدائم الجزئي أو الكلي من طرف طبيب مختص الذي يعين بصفته خبير لفحص الضحية، و إن طريقة تحديد مقدار التعويض يتم على أساس حساب النقطة وفقاً للجدول الوارد في الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر، و بعدها نحصل على الرأسمال التأسيسي بضرب النقطة الإستدلالية المقابلة للدخل الشهري للضحية في معدل العجز الدائم الكلي أو الجزئي⁽¹⁾.

يمكن مراجعة نسبة العجز بعد الشفاء أو الإستقرار في حالة تفاقم عاهات المصاب أو تخفيفها، و مع ذلك لا يمكن أن تطلب هذه المراجعة إلا بعد مهلة ثلاثة سنوات ابتداء من تاريخ الشفاء أو الإستقرار.

و فيما يتعلق بحساب التعويض المستحق في حالة القصر غير أجراء و كذلك حالة إصابة الضحية بعجز دائم يقدر ب 80% أو أكثر فإنه في الحالة الأولى يتم الحساب على أساس الأجر الوطني الأدنى المضمون و على أساس الحد الأدنى للأجر الصافي من الضرائب و التكاليف المناسب لمؤهلاتهم، و في الحالة الثانية يتم الحساب بإدخال الغير عن طريق الخبرة الطبية، و يتم مضاعفة مبلغ رأسمال أو المعاش بنسبة 40% و تحدد الاستعانة بالغير بموجب خبرة طبية⁽²⁾.

3) التعويض عن المصاريف الطبية و الصيدلانية:

يسعى المريض المصاب من جراء حادث المرور إلى العلاج قصد الشفاء، و ذلك ما يكلفه نفقات العلاج التي تتمثل في أجرة الطبيب و كذلك المصاريف الصيدلانية.

حسب الأمر 15/74 السالف الذكر فإن جميع المصاريف الطبية و الصيدلانية يتم تعويضها بالكامل بشرط تقديم مجموعة من الوثائق للإثبات منها مستندات طبية أو إدارية

1- الرجوع للمقطع الرابع من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر.

2- زوليخة زرهوني بطاش ، نظام التعويض عن الاضرار الجسدية...، مرجع سابق ، ص 21.

تنبت هذه المصاريف و يمثل هذا الشرط شرط الأساسي لاستحقاق التعويض⁽¹⁾، و بالتالي بدون إثبات لا وجود للتعويض و تتمثل هذه المصاريف فيما يلي:

المصاريف المنصوص عليها في المادة 17 من الأمر 15/74 السالف الذكر و المتمثلة في المصاريف الطبية و الصيدلانية و قيمة أجهزة التبدل و مصاريف الإسعاف الطبي أو الإستشفائي تبعا للتعريفية المطبقة من طرف جميع المراكز الطبية أو الإستشفائية⁽²⁾.

و كذلك توجد المصاريف المنصوص عليها في الملحق الثالث من القانون 31/88 السالف الذكر و التي تتمثل فيما يلي :

- المصاريف الأطباء و الجراحين و أطباء الأسنان و المساعدين الطبيين.
- مصاريف الإقامة في المستشفى أو المصحة.
- المصاريف الطبية و الصيدلانية.
- مصاريف الأجهزة و التبدل.
- مصاريف سيارة الإسعاف.
- مصاريف الحراسة الليلية و النهارية.
- مصاريف الذهاب عند الطبيب عندما تبررها حالة المضرور.

و إذا كان الحالة الصحية للضحية تستدعي المعالجة في الخارج بعد التحقق من ذلك من طرف الطبيب المستشار للمؤمن تكون مصاريف العلاج هذه موضوع ضمان طبقا للتشريع المعمول به في مادة العلاجات بالخارج⁽³⁾.

1- سفيان زرقط ، نظام التعويض عن الاضرار الجسمانية الناشئة عن حوادث المرور في الجزائر، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، مجلس قضاء أم البواقي ، دفعة 12، 2001/2004، ص 38.

2- يوسف دلاندة، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية...، مرجع سابق، ص 09.

3-الرجوع للمقطع الثالث من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر .

4) التعويض عن الأضرار الجمالية.

إن التعويض لا يتم على أساس الأضرار الجمالية التي أصابت جسم الضحية و التي نذكر منها الإصابة بتشويهاات على مستوى الوجه أو في أي منطقة مكشوفة من الجسم تؤثر على الجانب الجمالي للضحية، و إنما يكون على أساس مصاريف العمليات الجراحية اللازمة لإصلاح و علاج هذا الضرر الجمالي الذي أصاب الضحية و يختلف أثره بزيادة أو النقصان أو باختلاف جنس المضرور رجل أو امرأة أو باختلاف العمر سواء كان كهلا أو شيخاً⁽¹⁾.

وفقا للأمر 15/74 السالف الذكر تدفع للمصاب تعويضات عن الضرر الجمالي الذي أصابه إلى غاية 2000 دج و إذا زادت قيمة التعويضات المستحقة عن الضرر الجمالي عن مبلغ 2000 دج تدفع شركة التأمين 50% من التعويض المستحق عن ذلك الضرر و لا يمكن أن يتجاوز هذا المبلغ 6000 دج⁽²⁾، و لقد نص القانون 31/88 السالف الذكر على مبدأ التعويض الكامل للمصاريف و التكاليف المترتبة عن العمليات الجراحية اللازمة لإصلاح الضرر الجمالي⁽³⁾.

5) التعويض عن ضرر التألم:

هذا النوع من التعويض قرره القانون 31/88 السالف الذكر و التألم الجسدي يحدد من طرف الخبرة الطبية و ليس القاضي من يحدده، و يمكن أن يكون متوسطا فيكون التعويض فيه مرتين قيمة الأجر الشهري الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ

¹ - طارق زيتوني و سميرة شرف، التعويض عن حوادث المرور...، المرجع السابق ، ص 73.

² - الرجوع للمقطع الخامس من الملحق الرفق للقانون 15/74 السالف الذكر .

³ - الرجوع للمقطع الخامس من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر .

الحادث، وقد يكون التألم هام فيكون التعويض في هذه الحالة أربع مرات قيمة الأجر الشهري الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث.⁽¹⁾

ثانيا :التعويض عن الأضرار التي تصيب ذوي الحقوق.

يحق لغير الضحية المتوفى الحصول على التعويض و يقصد بغير الضحية هنا ذوي حقوق الضحية المتوفاة، الذين يختلف التعويض الممنوح لهم باختلاف سن الضحية إذا كانت بالغة أو قاصرة و ذلك على النحو التالي:

1)التعويض في حالة وفاة الضحية البالغة :

وفقا للمقطع السادس من ملحق القانون رقم 31/88 السالف الذكر حساب التعويض يحدد على أساس الرأسمال التأسيسي لكل مستفيد، و ذلك بضرب النقطة الاستدلالية المقابلة للأجر أو الدخل المهني للضحية في النسبة العائدة له و نقدم بعض الأمثلة على ذلك :

فالزوج أو الأزواج 30٪، لكل واحد من الأب و الأم 10٪ و 20٪ في حالة عدم ترك الضحية زوج و ولد، و لكل واحد من الأبناء القصر تحت الكفالة 15٪ و الأشخاص الآخرين تحت الكفالة 10٪ لكل واحد منهم.

و تجدر الإشارة أنه لا يمكن أن يتجاوز مبلغ الرأسمال التأسيسي قيمة النقطة المطابقة للأجر أو الدخل المهني السنوي للضحية بنسبة 100٪ وفي حالة التجاوز تكون الحصة موضوع تخفيض نسبي⁽²⁾.

1-الرجوع إلى المقطع الخامس من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر .

2- الرجوع للمقطع السادس من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر .

(2) التعويض في حالة وفاة ضحية قاصرة:

بموجب القانون 31/88 السالف الذكر يمنح التعويض في حالة وفاة الضحية القاصرة للأب و الأم بالتساوي و في حالة وفاة أحدهما يتقاضى المتبقي منهما على قيد الحياة التعويض بكامله دون مصاريف الجنازة⁽¹⁾، أو يمنح التعويض للولي القانوني و كل ذلك حسب سن الضحية إذا كان سنه إلى غاية 6 سنوات ضعف المبلغ السنوي للأجر الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث، و إذا كان سنه يفوق 6 سنوات إلى غاية 19 سنة فثلاثة أضعاف المبلغ السنوي للأجر الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث⁽²⁾.

(3) التعويض عن الضرر المعنوي و مصاريف الجنازة :

يؤدي تعويض الضرر المعنوي الناتج عن الوفاة لفائدة الأب و الأم و الزوج أو الزوجة (الزوجات) و الأولاد القصر في حدود قيمة ثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون يوم الحادث⁽³⁾، أما مصاريف الجنازة حددها المشرع الجزائري بموجب القانون 31/88 السالف الذكر بخمسة أضعاف المبلغ الشهري للأجر الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

التقدير القانوني للتعويض في مجال حوادث العمل و الأمراض المهنية.

في القواعد العامة يكون الهدف من التعويض فيها هو جبر الضرر و هو هدف في الكثير من الأحيان لا نصل إلى تحقيقه، بحيث لا نصل إلى حد جبر الضرر الذي أصاب الضحية أو ذوي الحقوق، لهذا السبب قام المشرع الجزائري بوضع قواعد قانونية لضبط هذه

1- زوليخة زرهوني بطاش، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية...، مرجع سابق، ص 25.

2- زوليخة زرهوني بطاش، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية...، المرجع نفسه ، ص 25.

3- مراد بن طباقي، تعويض الأضرار الجسمانية لضحايا حوادث المرور...، مرجع سابق، ص 32.

4- الرجوع للمقطع السادس من الملحق المرفق للقانون 31/88 السالف الذكر .

المسألة خاصة في المجال المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، و لقد أحال المشرع قواعد التقدير المتعلقة بهذا المجال إلى قوانين خاصة التي نظمت ثلاث حالات مختلفة و التي سنحاول دراستها كالتالي:

أولاً: حالة العجز المؤقت عن العمل:

نقصد بالعجز المؤقت ضعف إنتاج العامل بحيث يصبح مضطراً للعمل بأجر منخفض و يسمى كذلك بالعجز الجزئي الذي تتفهم معه قدرة العامل على العمل دون أن يصل إلى إعدام هذه القدرة⁽¹⁾.

يتم تحديد مبلغ التعويض عن العجز المؤقت حسب المدة التي يتم تقديرها من طرف الطبيب الذي يختاره المصاب و ذلك وفقاً لما جاءت به المواد 22 و 23 من قانون 13/83 المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية المعدل و المتمم بموجب الأمر 19/96 المؤرخ في 16 يوليو 1996⁽²⁾، و يكون للمصاب بعجز مؤقت عن العمل الحصول على تعويض عيني أو تعويض نقدي.

1) التعويض العيني:

التعويض العيني يتمثل أساساً في الإسعاف و العلاج و نقل المتضرر⁽³⁾، و بعبارة أخرى يتمثل في جميع الأداءات المتعلقة بالعلاج التي يستلزمها شفاء المريض سواء حصل الانقطاع عن العمل أو لم يحصل و بدون تحديد المدة .

1- فاطمة يحيوي ، التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة السابعة عش، سنة 2007/2006، ص 71.

2- القانون 13/83 مؤرخ في يوليو سنة 1983 و المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، الجريدة الرسمية الصادرة في 14 فبراير 1984، العدد 28 ، لسنة 1983، ص 1812 المعدل والمتمم بالأمر 19/96 المؤرخ في 06 يوليو 1996، الجريدة الرسمية العدد 42، سنة 1996.

3- مصطفى صخري، احكام حوادث العمل و الامراض المهنية في القطاعين الخاص والعام ،مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1998، ص 151

و قد جاء في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 28/84 الذي يحدد كيفية تطبيق الأبواب 3 و 4 و 8 من القانون 13/83 ما يلي "عملا بالأحكام الواردة في المادة 29 من القانون 13/83 تستحق الخدمات بعد تاريخ الجبر و طوال المدة التي تستوجب فيها حالة المصاب في حادث عمل أو مرض مهني مواصلة العلاج"⁽¹⁾.

للمريض حق في التعويض على ما يلي:

الإمداد بالآلات و الأعضاء الصناعية التي يحتاج إليها بحكم عاهته و في إصلاحها و تجديدها له⁽²⁾ و كذلك حق الاستفادة من علاج خاص قصد إعادة تأهيله وظيفيا، و يمكن أن يتضمن العلاج إقامة المصاب في مؤسسة عمومية أو مؤسسة خاصة معتمدة³.

و يكون له الحق التعويض وفقا لذلك في:

- مصاريف إعادة التأهيل في حالة ما إذا لم تتم داخل المؤسسة.
- مصاريف الإقامة إذا تمت إعادة التأهيل داخل المؤسسة.
- مصاريف التنقل.
- التعويضات اليومية إذا لم يحصل الجبر أو في قسط التعويضات اليومية يفوق المبلغ المناسب للربع إن حصل الجبر، و كان المصاب حائزا على ربع عن العجز الدائم⁽⁴⁾.

1-المرسوم التنفيذي 28/84 المؤرخ في 11 فيفري 1984 المتعلق بكيفية تطبيق العناوين 3 و 4 و 8 من القانون 13/83 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية، الجريدة الرسمية، العدد 07، سنة 1984.

2-الرجوع إلى المادة 30 من القانون 13/83 السالف الذكر.

3-الرجوع إلى المادة 31 من القانون 13/83 السالف الذكر.

4-الرجوع إلى المادة 31 من القانون 13/83 السالف الذكر.

و كذلك للمصاب الذي يصبح على أثر الحادث، غير قادر على ممارسة مهنته أو لا تتأتى له إلا بعد إعادة تكييف، الحق في تكييفه مهنيا داخل مؤسسة أو لدى صاحب عمل لتمكينه من تعلم ممارسة مهنة من اختياره⁽¹⁾.

و فيما يتعلق بالحالة التي يصاب فيها الشخص بانتكاس تدفع هيئة الضمان الاجتماعي الأدعاء المتعلقة بالعلاج سواء حدث انقطاع جديد عن العمل أم لم يحدث⁽²⁾.

(2) التعويض النقدي:

يتمثل التعويض النقدي في الأدعاءات النقدية و هو أيضا ما أطلق عليه تسمية التعويضات اليومية التي تدفع عن كل يوم عمل أو غيره (عطلة أو راحة)⁽³⁾.

لقد ألزمت المادة 35 من القانون 13/83 السالف الذكر رب العمل بدفع أجر يوم العمل الذي حصل فيه الحادث كليتا للعامل مهما كانت طريقة دفع الأجر، و يتم الدفع التعويضات اليومية ابتداء من اليوم الموالي للتوقف عن العمل نتيجة الحادث خلال كل فترة العجز عن العمل التي تسبق إما الشفاء أو جبر الجرح⁽⁴⁾، و يتم الدفع أيضا في حالة ما إذا حدث التوقف عن العمل بعد تاريخ الحادث في حالة الانتكاس أو المضاعفات المنصوص عليها في المواد 58 و 62 من القانون 13/83 السالف الذكر ابتداء من اليوم الأول لتوقف عن العمل مع مراعاة تبرير فقدان الأجر⁽⁵⁾.

1-الرجوع إلى المادة 32 من من القانون 13/83 السالف الذكر.

2- فاطمة يحياوي، التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية ...، مرجع سابق، ص 40، 41.

3- علال طحطاح، حوادث العمل بين نظرية الأخطار الاجتماعية و قواعد المسؤولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2004/2005، ص 74.

4- فاطمة يحياوي، التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية ...، مرجع سابق، ص 41.

5-الرجوع للمواد 58 و 62 من القانون 13/83 السالف الذكر.

أثناء تقدير التعويض يجب أن يكون مبلغ التعويضات لا يقل عن واحد من ثلاثين من مبلغ الأجر الشهري التي تقطع منه اشتراكات الضمان الاجتماعي و الضريبية⁽¹⁾، و كذلك لا يمكن أن يقل في جميع الحالات بنفس النسبة من المبلغ الشهري للأجر الوطني الأدنى المضمون، الذي يعتمد عليه القاضي أيضا في حالة ما إذا كان الضحية غير مؤمن له اجتماعيا أي ليس عاملا في الحالات التي لا تشترط ذلك مثل حوادث الانقاذ و النفع العام⁽²⁾.

ثانيا :حالة العجز الدائم

إذا أصاب الضحية عجز دائم يكون له الحق في التعويض و الذي يقدر بربع يحسب وفق القواعد التالية:

حددت المادة 39 من القانون 13/83 السالف الذكر⁽³⁾ الأجر الذي يحسب على أساسه الربع هو الأجر المرجعي لربع المتوسط الخاضع لاشتراكات الضمان الاجتماعي الذي يتقاضاه الضحية لدى مستخدم واحد أو عدة مستخدمين خلال الاثنتين عشر شهرا التي تسبق التوقف عن العمل نتيجة الحادث،⁽⁴⁾ و هذا ما أكدته المحكمة العليا بقرارها الصادر في 1990/04/23⁽⁵⁾.

1-المرسوم التشريعي رقم 12/94 المؤرخ في 15 ذي الحجة 1414 الموافق ل 26 ماي 1994، يحدد نسبة الاشتراك في الضمان الاجتماعي المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية العدد 34، لسنة 1994.

2- فاطمة يحياوي، التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية ...، مرجع سابق، ص 42.

3- عدلت هذه المادة بالمادة 06 من الأمر 19/96 السالف الذكر.

4- علال طحطاح، حوادث العمل بين نظرية الأخطار الاجتماعية...، مرجع سابق، ص 76.

5-قرار المحكمة العليا الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 59241، الصادر بتاريخ 1990/04/23، المجلة القضائية العدد 02، لسنة 1991، ص 135.

"حيث نقضت المحكمة العليا بموجبه قرار مجلس قضاء سيدي بلعباس لاعتماده في تقدير التعويض أجر الشهور الأخيرة للعمل دون القاعدة الواردة في المادة 39 من القانون 13/83 السالف الذكر".

و كذلك يحسب الربع أيا كانت قيمة مبلغ الأجر الحقيقي على أساس أجر سنوي لا يجوز أن تقل قيمته عن ألفين و ثلاثمائة (2300) مرة قيمة معدل ساعات الأجر الوطني الأدنى المضمون و ذلك بمقتضى المادة 41 من القانون 13/83 السالف الذكر.

بالإضافة إلى أنه يحسب الربع في حالة عدم ظهور العجز الدائم لأول إلا بعد انتكاس حالة المصاب و تفاقمها بالاعتماد على مدة 12 شهر التي تسبق أحد التواريخ الآتية حسب طريقة الحساب التي تكون أنفع للمصاب:

- تاريخ الانقطاع عن العمل الناجم عن الحادث.
- تاريخ الانقطاع عن العمل الناجم عن الانتكاس.
- تاريخ التئام الجروح⁽¹⁾.

ثالثا :حالة الوفاة.

يستحق ذوي الحقوق في حالة وفاة الضحية تقديم منحة الوفاة أو تقديم ربع الوفاة لذوي لحقوق و ذلك على النحو الذي سنوضحه فيما يلي:

1) تقديم منحة الوفاة لذوي الحقوق:

حسب المادة 52 من القانون 13/83 السالف الذكر⁽²⁾ إذا نتجت الوفاة من جراء حادث عمل تدفع منحة لذوي الحقوق تقدر ب 12 مرة مبلغ آخر أجر شهري في المنصب و

1- علال طحطاح، حوادث العمل بين نظرية الأخطار الاجتماعية ...، نفس المرجع و نفس الصفحة.

2-تنص المادة 52 من القانون 13/83 السالف الذكر على ما يلي "إذا نتجت وفاة من حادث عمل تدفع منحة الوفاة لذوي الحقوق وفقا لشروط المنصوص عليها في المواد 48 و 49 و 50 من القانون رقم 11/83 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 02 يوليو نة 1983 و المتعلق بالتأمينات الاجتماعية. ولا يمكن الجمع بين هاذة المنحة و منحة الوفاة التي تدفع من باب التأمينات الاجتماعية"

لا يجوز أن يقل هذا المبلغ عن 12 مرة عن الأجر الوطني الأدنى المضمون⁽¹⁾، و يكون هذا الأخير هو الأجر المعتمد في جميع الحالات التي يكون فيها الضحية بدون عمل مثلا عندما يتعلق الأمر بحادث عمل لا يشترط فيه أن يكون الضحية عاملا مؤمنا⁽²⁾.

و يدفع مبلغ المنحة وفق القواعد التالية :

- يدفع مبلغ المنحة دفعة واحدة فور وفاة المؤمن له.
- في حالة تعدد ذوي الحقوق توزع منحة الوفاة بينهم بأقساط متساوية.
- لا يمكن الجمع بين هذه المنحة و منحة الوفاة التي تدفع من طرف التأمينات الاجتماعية⁽³⁾.

(2) تقديم الريع لذوي الحقوق:

حسب المادة 53 من القانون 13/83 السالف الذكر⁽⁴⁾ إذا أسفرت وفاة من جراء حادث عمل يدفع ريع لكل واحد من ذوي حقوق الضحية و ذلك ابتداء من اليوم الموالي لتاريخ الوفاة، و لا يمكن الجمع بين الريع المدفوع و معاش التقاعد المنقول ،و يدفع الامتياز الأكثر نفعا⁽⁵⁾.

يتم حساب الريع المدفوع لذوي الحقوق وفق المواد 39 التي تطرقنا لها فيما سابق إلى غاية المادة 44 من القانون 13/83 السالف الذكر ، و كذلك لا يمنح الريع أصلا إذا كانت

1- الطيب سماتي، منازعات الضمان الاجتماعي في التشريع الجزائري، دار العلمية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2008، ص 59

2- علل طحطاح، حوادث العمل بين نظرية الأخطار الاجتماعية...، مرجع سابق، ص 81.

3- الرجوع إلى المادة 52 من القانون 13/83 السالف الذكر.

4- عدلت هذه المادة بالمادة 08 من الأمر 19/96 السالف الذكر.

5- الطيب سماتي، منازعات الضمان الاجتماعي...، مرجع سابق، ص 59.

نسبة العجز المحددة من قبل الطبيب المستشار لهيئة الضمان الاجتماعي أقل قيمة من 10%⁽¹⁾.

و تجدر الإشارة إلى أنه يحدد نصيب كل واحد من ذوي الحقوق المستفيد من الريع بتطبيق أحكام الإحالة المنصوص عليها في المادة 53 من الأمر 13/83 السابق الذكر، و إذا توفي المستفيد من هذا ريع ناجم عن الحادث يستفيد ذوي حقوقهم من الريع المنقول الذي يحسب على أساس الريع الهالك وفقا للقواعد المذكورة في المادة 56 من القانون 13/83 السالف الذكر⁽²⁾.

و فيما يتعلق باستحقاق ذوي الحقوق العامل الأجنبي للتعويض يجب أن يكونوا مقيمين بالتراب الوطني وقت الحادث، وكذلك تجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أن ذو الحقوق الأجانب اللذين يغادرون القطر الجزائري يتقاضون منحة تعتبر بمثابة تعويض إجمالي ومقدرة ب 3 مرات المبلغ السنوي لريعهم ما لم يكن هناك اتفاق على المعاملة بالمثل أو اتفاقية دولية صادقت عليها الجزائر⁽³⁾.

1- الرجوع للمادة 44 من القانون 13/83 السالف الذكر.

2- علل طحطاح، حوادث العمل بين نظرية الأخطار الاجتماعية...، مرجع سابق، ص ص 82 و 83.

3-الرجوع للمادة 57 و 51 من القانون 13/83 السالف الذكر.

المطلب الثاني

التعويض القانوني عن طريق المسؤولية المحدودة

التعويض القانوني عن طريق المسؤولية المحدودة :

قد يقرر المشرع في بعض من الأحيان تحديد أسس يعتمد عليها أثناء تقدير التعويض، بحيث ينص المشرع على حد أقصى لمبلغ التعويض دون الأخذ بعين الاعتبار للضرر الحقيقي الذي أصاب المتضرر وهذا النوع من التقدير القانوني للتعويض عن طريق الحد الأعلى للمسؤولية كثيرا ما يؤخذ به في مجال النقل الجوي أو في مجال النقل البحري وهو ما سنتطرق إليه في مطلبنا هذا.

الفرع الأول

التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري

لقد نص المشرع الجزائري على مسؤولية الناقل البحري من خلال القانون رقم 98-05 المؤرخ في 25 جوان 1998، الذي يتضمن القانون البحري ومن خلاله قد بين المشرع المسؤولية التي تقع على الناقل البحري.⁽¹⁾

يمكننا أن نعرف التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري، في تقرير المشرع حد أقصى لمبلغ التعويض، يلتزم الناقل البحري بدفعه لصاحب الحق في البضاعة المنقولة إذا تحققت مسؤوليته⁽²⁾. إذن فالتحديد القانوني في هذه الحالة ليس مجرد تقديرا جازافيا لقيمة الطرد، أو وحدة الشحن يتم دفعه تلقائيا لصاحب البضاعة، بل هو حد أقصى للمبلغ الذي

1- قانون رقم 98-05 مؤرخ في أول ربيع الأول عام 1419، الموافق ل 25 جوان 1998، يعدل ويتم الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 الذي يتضمن القانون البحري ج.ر عدد 47، 1998.

2- رشيد الوحيد ، مسؤولية الناقل البحري للبضائع "دراسة مقارنة" مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المدنية. الجزائر 2013، ص83.

يلتزم بدفعه الناقل البحري كتعويض، وإنّ أثبت هذا الأخير أن قيمة الضرر الذي لحق بالمتضرر أقل من هذا الحد الأقصى لمبلغ التعويض، فالمتضرر لا يستحق إلاّ التعويض المساوي لقيمة الضرر.⁽¹⁾

إذن فالتعويض القانوني في هذه الحالة يقصد منه تحديد حد أعلى لمبلغ التعويض الذي يلتزم به الناقل البحري إذا ترتب عليه المسؤولية المدنية. فالمسؤولية المحدودة بهذا تعد خروجاً عن القواعد العامة والتي تلزم المسؤول عن تعويض المضرور عن كل ضرر أصابه.⁽²⁾

ويعتبر عقد النقل البحري عقد يرتب على الناقل إلتزامات، تتمثل أساساً هذه الإلتزامات في نقل البضاعة وتسليمها إلى المرسل إليه ومتى كان الإلتزام الذي يقع على عاتق الناقل البحري، هو إلتزام ببذل عناية في نقل البضاعة وتسليمها في الأجل المحدد للتسليم، كما يجب أن تكون البضاعة حال تسليمها سليمة، وبذلك يكون الناقل مسؤولاً عن الأضرار والخسائر التي تصيب البضاعة ولا يمكن للناقل أن يدفع المسؤولية الملقاة عليه سوى بإثبات للسبب الأجنبي، ويتمثل السبب الأجنبي في إحدى الحالات التي نصت عليها المادة 803 من القانون البحري.

وأهم الحالات التي نص عليها المادة 803 من القانون البحري هي كالتالي:

- حالة عدم الصلاحية الملاحية للسفينة عندما يقدم الناقل الدليل على أنه قام بواجباته المبينة في المادة 604 من هذا القانون.
- الأخطاء الملاحية التي يرتكبها الربان أو المرشد أو المندوبون البحريون الآخرون على الناقل.

1- أمين خلفي ، المسؤولية المدنية للناقل البحري للبضائع (التشريع الجزائري وإتفاقية هامبورغ 1998)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية الجزائر 2009، ص90.

2- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، منتدى منشور على الموقع. www.Shaimaaatala.com

- الحريق إلا إذا مسببا من فعل أو خطأ الناقل.
- أخطار وحوادث البحر، أو المياه الأخرى الصالحة للملاحة.
- الإضرابات وإغلاق المستودعات أو المصانع في وجه العمل أو إعاقته كلياً، أو جزئياً مهما كانت الأسباب.
- عيب خفي، أو طبيعة خاصة، أو عيب ذاتي للبضائع أو نقص البضائع أثناء السفر.
- أخطاء الشاحن، ولا سيما التخزين، أو التكييف أو تعليم البضائع.
- عيب خفي للسفينة لم يظهر بالرغم من الإهتمام الكافي.
- إنقاذ حياة الأشخاص أو الأموال في البحر أو المحاولة في ذلك
- الأفعال المسببة لحادث لا ينسب للناقل.
- أي سبب آخر لا يمكن أن يكون الناقل أو من ينوب عنه مسؤولاً عنه، وذلك عندما يقدم الناقل الدليل بأن الخطأ أو الضرر لم يكن بسببه شخصياً أو بسبب مندوبيه وأنهم لم يسهموا في الخسارة أو الضرر.⁽¹⁾

ويمكن أن يكون التعويض متناسباً مع الضرر إذا لم يتعدى الحد الأقصى الذي حدده المشرع. أما إذا فاقت قيمة الضرر الحد الأقصى للتعويض، لا يستطيع المتضرر أن يعرض إلا بالحد الأقصى الذي حدده المشرع. والحد الأقصى للمسؤولية في التشريع البحري الجزائري نصت عليه المادة 805 كما يلي: «إذا لم يصرح الشاحن أو ممثله بطبيعة وقيمة البضائع قبل شحنها على السفينة، ولم يدون هذا التصريح في وثيقة هذا الشحن، أو أية وثيقة نقل أخرى مماثلة فلا يعد الناقل مسؤولاً عن الخسائر، أو الأضرار التي تصيب البضائع أو التي تتعلق بها بمبلغ يزيد 10.000 وحدة حسابية عن كل طرد أو حدة شحن أخرى أو 30 وحدة حسابية عن كل كيلوغرام يصاب بخسائر أو أضرار من الوزن الإجمالي للبضاعة للحد الأدنى المطبق، وبمقدار يعادل مرتين ونصف من أجرة النقل

1-الرجوع إلى المادة 803 من الأمر 76-80 السالف الذكر.

المستحقة الدفع عن البضائع المتأخرة التي لم تسلم في الوقت المتفق عليه أو في الوقت المعقول المطلوب من الناقل حريص أن يسلم فيها البضاعة، ولكن لا تزيد عن مجموع أجرة الناقل المستحقة بموجب عقد النقل البحري، وفي حالة إستخدام حاوية أو أية أداة أخرى لتجميع البضائع، فإن العبرة في حساب أي المبلغين اكبر لتحديد المسؤولية هي عدد الطرود المدونة في وثيقة الشحن أو أي وثيقة أخرى تثبت عقد النقل البحري، وإذا تضررت أداة النقل نفسها ولم تكن مملوكة للناقل. تعتبر وحدة شحن أخرى يقصد بالوحدة الحسابية في مفهوم هذا الأمر، وحدة حساب متشكلة من خمسة وستين مليغرام ونصف من الذهب، على أساس تسعمئة من الألف في النهاية، ويمكن أن تحول وحدات الحساب المذكورة بالعملة الوطنية بأرقام مضبوطة، ويتم التحويل في حالة دعوى قضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة بتاريخ النطق بالحكم»⁽¹⁾

إذن من خلال المادة 805 فالمشرع الجزائري قد وضع شروط حتى يستفيد الناقل البحري من حد أقصى للمسؤولية، ويتحقق هذه الشروط بتحقق معها تطبيق الحد الأعلى للمسؤولية وتتمثل هذه الشروط في حالة عدم تصريح الشاحن أو ممثله بطبيعة وقيمة البضائع قبل شحنها على السفينة، كذلك عدم تدوين هذا التصريح في وثيقة الشحن أو أية وثيقة أخرى وبهذا فالناقل لا يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تصيب البضائع، فمسؤوليته تحدد بمبلغ يعتبر الحد الأعلى للتعويض.⁽²⁾

إذن فمهما كانت قيمة البضائع التي هلكت لا يجب أن يتجاوز مبلغ التعويض المبلغ المحدد في المادة 805، وطبعاً إذا توافرت الشروط التي أشرنا إليها. فالمشرع الجزائري لم

1- رشيد الوحيد ، مسؤولية الناقل البحري للبضائع...، مرجع سابق، ص86.

2- رشيد الوحيد ، مسؤولية الناقل البحري للبضائع...، المرجع نفسه، ص87.

يأخذ بصفة مطلقة مبدأ التحديد القانوني للمسؤولية، ولكن وضع بعض من الشروط، التي في حال تحققت، نكون أمام ما يسمى بالتحديد القانوني للمسؤولية.⁽¹⁾

الفرع الثاني

التحديد القانوني لمسؤولية الناقل الجوي

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى مسؤولية الناقل الجوي من خلال قانون رقم 98-06 المؤرخ في 98/06/27. المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني⁽²⁾ ولقد إعتد المشرع في وضع الأحكام المنظمة لهذا القانون من قواعد إتفاقية وارسو المبرمة عام 1929، والمعدلة ببروتكول لاهاي عام 1955 والمصادق عليها من طرف الجزائر.

وبمقتضى إتفاقية وارسو يترتب على كل نقل جوي إبرام عقد النقل الجوي.⁽³⁾ وعقد النقل الجوي هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص يسمى الناقل الجوي بنقل شخص يسمى الراكب، أو أشياء تسمى البضاعة من مكان إلى مكان آخر خلال زمن محدد مقابل أجر معين، ويعتبر هذا العقد من العقود الرضائية التي تتصف بالاذعان لأن دور الراكب يقتصر في قبول الشروط التي تضعها شركات الطيران، دون أن يقوم الراكب بمناقشة هذه الشروط أو تعديلها.⁽⁴⁾

وبمقتضى هذا العقد تترتب هناك إلتزامات على عاتق الناقل الجوي وتتمثل هذه الإلتزامات أساسا في ضمان سلامة الركاب، والمحافظة على البضائع والعناية بها والإلتزام

1- رشيد الوحيد، مسؤولية الناقل البحري للبضائع...، مرجع سابق، ص 87.

2- قانون رقم 98-06 المؤرخ في 27 جوان 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، ج.ر.ج.ج، عدد 48، 1998.

3- تقدير التعويض في المسؤولية المدنية منتدى منشور على موقع الأنترنت، مرجع سابق.

4- مصطفى إبراهيم أحمد عريني، حوادث الطيران وثرها على مسؤولية الناقل الجوي، مجلة العدل العدد الخامس والعشرون، السنة العاشرة جامعة النيلين، ص ص 193-194.

بعدم التأخر.⁽¹⁾ و المسؤولية التي تنشأ في عقد النقل الجوي تقع مباشرة على الناقل، ولكي تتحقق مسؤولية الناقل الجوي لا بد من توافر شروط المسؤولية، من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر.⁽²⁾

ولقد أسست إتفاقية وارسوا مسؤولية الناقل الجوي على الخطأ المفترض، وإلتزامه هو إلتزام ببذل عناية، و للناقل أن يدفع عنه مسؤوليته إذا أثبت إنتفاء الخطأ. و بالتالي فالناقل الجوي إذا أخل بإلتزاماته، وأخفق في إيجاد دليل على إنتفاء خطأه قامت مسؤوليته، فيلتزم بتعويض الضرر الذي سيلحق بالركاب.⁽³⁾

و المشرع الجزائري قد وضع حدا أقصى للتعويض الذي يلتزم به الناقل الجوي، إذ نجد أن المادة 150 من قانون الطيران المدني الجزائري تنص على ما يلي: «مع مراعاة أحكام المادة 152 أدناه، تمارس مسؤولية الناقل الجوي إزاء كل شخص كل شخص منقول طبقا لقواعد إتفاقية وارسوا المؤرخة في 12 أكتوبر سنة 1929 وبروتوكول لاهاي المؤرخ في 28 سبتمبر سنة 1955 والمصادق عليها من طرف الجزائر.

- وتحدد قيمتها بمئتي وخمسين ألف (250.000) وحدة حسابية كحد أقصى عن كل مسافر.

- يقصد بالوحدة الحسابية في مفهوم هذا القانون وحدة حسابية متشكلة من خمسة وستين ميلغراما ونصف من الذهب على أساس تسعمائة من الألف من الذهب الخالص، ويمكن أن تحول وحدات الحساب المذكورة إلى العملة الوطنية بأرقام

1-تقدير التعويض في المسؤولية المدنية، مرجع سابق.

2- عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي، والأسباب القانونية لدرئها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص24.

3- عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي...، مرجع سابق، ص35.

صحيحة ويتم التحويل في حالة دعوى قضائية حسب قيمة الذهب للعملة المذكورة في تاريخ النطق بالحكم»⁽¹⁾

كما نجد أن المادة 17 من إتفاقية وارسوا الدولية قد نصت على أن المتضرر يستحق تعويضا محدودا عن الضرر.⁽²⁾

المبحث الثاني

التقدير الإتفاقي للتعويض

لقد سمح القانون للمتعاقدین في إطار تنفيذهما للالتزامات التي يرتبها العقد في اللجوء إلى تقدير مسبق للتعويض هذا ما يعرف بالشرط الجزائي وبالتالي سنخصص المطلب الأول ماهية الشرط الجزائي ومن خلال هذا سنحاول دراسة مفهوم هذا الشرط وتكييفه القانوني، وبما أن هذا الشرط مجرد تعويض فلاسحقاقه لا بد من توافر شروط الإستحقاق التعويض، وباعتبار الشرط الجزائي مجرد وسيلة ضمان. سنتطرق في المطلب الثاني من هذا المبحث إلى صلاحية القاضي في زيادة الشرط الجزائي أو تخفيضه.

المطلب الأول

ماهية الشرط الجزائي

تنص المادة 183 من التقنين المدني الجزائري على ما يلي: «يجوز للمتعاقدین أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في إتفاق لاحق وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد 176 إلى 181». وبذلك يكون المشرع قد أجاز صراحة الشرط الجزائي، وانطلاقا من هذه المادة يمكن للمتعاقدین أن يتفقا مسبقا على قيمة التعويض الذي

1-المادة 150 من قانون رقم 98-06 المتضمن تحديد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، مرجع سابق.

2- عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي ...، مرجع سابق، ص34.

يلزم به الطرف الذي يخل بالتزامه، سواء بعدم التنفيذ، أو في حالة التأخر في التنفيذ ومن خلال هذا المطلب سنتطرق إلى ماهية الشرط الجزائي إذ نتناول مفهوم هذا الشرط وتكييفه القانوني وذلك من خلال الفرع الأول، كما سنحاول تبيان شروطه من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول

مفهوم الشرط الجزائي

من خلال دراستنا للشرط الجزائي، يمكننا القول أن هذا الشرط ما هو إلا تعويض مسبق يتفق عليه المتعاقدين. مع ذلك نجد أنه قد وردت عدة تفسيرات لهذا الشرط وفي كيفية إستحقاقه، وكذلك في طبيعته القانونية هذا ما سنحاول التفصيل فيه من خلال هذا الفرع.

أولاً: تحديد المقصود بالشرط الجزائي

الشرط الجزائي عبارة عن تعويض يتفق في تحديده أطراف العقد ويتم تحديده، إما في العقد أو في وثيقة لاحقة، وذلك في حالة عدم تنفيذ المدين لإلتزامه أو في حالة التأخر في التنفيذ، وبهذا يكون التعويض مقدراً عن طريق الإتفاق.⁽¹⁾

فالدائن والمدين يتعمدان بالإتفاق مسبقاً على تقدير التعويض، ويتفقان على المقدار الذي يستحقه الدائن في حالة ما لم ينفذ المدين إلتزامه أو يتفقان على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن، هذا في حالة ما إذا تأخر المدين في تنفيذ إلتزامه، وهذا ما يسمى التعويض عن التأخر، فالإتفاق المسبق عن التعويض يسمى بالشرط الجزائي، ويسمى بالشرط الجزائي لأنه يوضع كشرط وهذا ضمن العقد الأصلي أو في أي إتفاق لاحق.⁽²⁾

1- دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر 2004، ص 16.

2- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط الجزء الأول....، مرجع سابق، ص 851.

ولكي يوضع التعويض المتفق عليه كنص في العقد أو في أي إتفاق لاحق، يجب أن يتم ذلك قبل الإخلال بالالتزام الذي يشمل هذا التعويض، لكن إذا تم ذلك بعد الإخلال بالالتزام أي بعد حصول الضرر فيمكن إعتباره مجرد صلح بين المتعاقدين.⁽¹⁾ وكما بينا سابقا فسبب إستحقاق التعويض هو عدم قيام المدين بتنفيذ إلتزامه، أو تأخره في تنفيذه فيترتب بذلك الشرط الجزائي، أي من دوافع قيام الشرط الجزائي هو عدم تنفيذ المدين لإلتزامه أو التأخر في تنفيذ إلتزامه.

ومعنى وجود الشرط الجزائي في العقد هو إفتراض لوقوع الضرر⁽²⁾ وعلى ذلك يعتبر الشرط الجزائي كمصدر للتعويض، وهو يعتبر مصدر إتفاقي، فلا يوجد مانع قانوني من إتفاق طرفي العقد على تقدير التعويض. في حالة ما إذا أخل أحد طرفي العقد بشروط العقد المبرم.⁽³⁾

وعليه إذا تحققت واقعة المسؤولية، نشأ الإلتزام بالتعويض من طرف المسؤول، بل يمكن للمضرور إبراء المسؤول من التعويض كلية ولكن هذا الاعفاء لا يكون صحيحا، إلا بعد قيام المسؤولية، ونشوء الإلتزام بالتعويض. أما قبل قيام المسؤولية، فإنه لا يجوز الإتفاق على الإعفاء الكلي أو الجزئي منها فإنه يقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة من العمل غير المشروع.⁽⁴⁾

وللشرط الجزائي أمثلة عديدة ومتنوعة نذكر منها: عقد المقاوله فقد يتضمن شرطا جزائيا يلزم المقاول بدفع مبلغ معين عن كل يوم، أو عن كل أسبوع، أو عن أي مدة أخرى يتأخر فيها المقاول عن تسليم العمل المتفق عليه لإنجازه، كما قد تتضمن لائحة المصنع

1- قرية رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض...، مرجع سابق، ص ص 73-74.

2- عبد الوهاب عرفة، الوسيط في التعويض المدني...، مرجع سابق، ص ص 65-66.

3- فؤاد قواف كلة، أثار المسؤولية التقصيرية...، مرجع سابق، ص 106.

4- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام...، مرجع سابق، ص ص 815-816.

شروطا جزائية تنص على خصم مبالغ من أجرة العامل كجزاء على الإخلال بالتزاماته المختلفة.⁽¹⁾

وبالنسبة لعقد البيع، فغالبا ما يكون هناك إتفاق بين الدائن والمدين لتحديد مبلغ من النقود ويكون هذا المبلغ كتعويض يدفع إلى الدائن إذا لم ينفذ المدين إلتزامه أو تأخر في تنفيذه.⁽²⁾

والشرط الجزائي كما رأينا، يكون إما لعدم التنفيذ، أو يكون مقررا للتأخر في التنفيذ، ويكون الشرط الجزائي المقرر لعدم التنفيذ هادفا إلى تعويض الضرر المترتب عن عدم التنفيذ النهائي للإلتزام الأصلي إذن الشرط الجزائي في هذه الحالة يحل محل التنفيذ. وغالبا ما يكون عدم التنفيذ متى أصبح التنفيذ مستحيلا، مثلا فقدان أو هلاك محل العقد.

أما عن الشرط الجزائي المقرر للتأخير، يهدف أساسا إلى تعويض الدائن عن الضرر المترتب على تأخر المدين في التنفيذ.

وإتفاق الأطراف هو الذي يحدد إذا كان الشرط الجزائي مشروط لعدم التنفيذ، أو إذا كان مشروطا للتأخير في التنفيذ، وإذا كان هذا الإتفاق واضحا في تحديد نوع الشرط الجزائي فلا يثار أي إشكال في هذا الشأن وبالمقابل إذا كانت إرادة طرفي العقد غير واضحة أو غير صريحة في بيان نوع الشرط الجزائي، فيما إذا كان مقررا لعدم التنفيذ. أو للتأخر في التنفيذ ولهذا قرر الفقه والقضاء بعض من الحلول على الشكل الآتي:⁽³⁾

1- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط الجزء الأول....، مرجع سابق، ص 852.

2- لطيفة أمازور ، إلتزام البائع بتسليم المبيع....، مرجع سابق، ص 474.

3- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، بحث للحصول على درجة الماجستير في فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1983، ص ص 11-13.

فالنسبة للقضاء لقد أرجع القضاء الفرنسي في معرفة ما إذا كان الشرط الجزائي مقررا لعدم التنفيذ، أو للتأخر في التنفيذ إلى مسألة واقع، وعلى قضاة الموضوع البحث عن النية المشتركة للطرفين.

أما بالنسبة للفقهاء فقد إقترح معيارا يتم بواسطته التمييز فيما إذا كان الشرط الجزائي مقررا لعدم التنفيذ أو للتأخر فيه.

وهذا المعيار يقوم على قيمة الشرط الجزائي، إذن فهو معيار مادي وبذلك إذا كان مبلغ الشرط الجزائي يقارب قيمة الإلتزام الأصلي، فهو تعويض عن عدم التنفيذ. أما إذا كان مبلغ الشرط الجزائي يقل عن مبلغ الإلتزام الأصلي بدرجة كبيرة فيمكن أن نعتبره مقررا للتأخر في التنفيذ.⁽¹⁾

ثانيا: الطبيعة القانونية للشرط الجزائي

يعتبر الشرط الجزائي إلتزام تابع للإلتزام الأصلي، و الإلتزام الأصلي هو ما إلتزم به المدين أصلا في العقد أو في أي مصدر آخر للإلتزام. فمثلا قد يلتزم المدين أن ينقل ملكية، أو يقوم بعمل، أو يتمتع عن القيام بعمل وبذلك يتفق المدين مع الدائن على مبلغ معين يقدّران بواسطته التعويض في حالة ما إذا أخل المدين بالإلتزامه.

فالشرط الجزائي يعتبر إلتزام تابع للإلتزام الأصلي، يقوم إلى جانب الإلتزام الأصلي. وعليه لا يستطيع الدائن أن يقوم بمطالبة المدين سوى بالإلتزام الأصلي إذا كان تنفيذه ممكنا. وبالتالي فالمدين لا يجوز عليه أن يعرض على الدائن إلا الإلتزام الأصلي.

فإذا أصبح تنفيذ الإلتزام الأصلي مستحيلا فالدائن يستطيع أن يطالب المدين بالشرط الجزائي، كما يمكن للمدين أن يعرضه على الدائن، وهذا في حالة ما إذا أصبح تنفيذ الإلتزام

1- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون....، المرجع نفسه، ص 11-13

الأصلي مستحيلا. بسبب أجنبي، فلا يستطيع الدائن أن يطالب بالشرط الجزائي، لأن الشرط الجزائي يعتبر تقديرا للتعويض وفي هذه الحالة لا يستحق الدائن تعويضا ما.⁽¹⁾

والإلتزام بالشرط الجزائي بصفته إلتزام تابع للإلتزام الأصلي، فلا يمكن أن يتفق عليه الدائن والمدين مستقلا عن الإلتزام الأصلي. ويترتب عن ذلك أن بطلان الإلتزام الأصلي يترتب بالتبعية بطلان الإلتزام التبعي، مثلا إذا كان محل الإلتزام الأصلي غير مشروع يبطل الإلتزام الأصلي ويبطل معه بالتبعية الإلتزام بالشرط الجزائي. ونفس الحكم إذا كان البطلان نسبيا.

ولكن إذا كان الشرط الجزائي باطلا، فلا يؤدي ذلك إلى بطلان الإلتزام الأصلي. لان الشرط الجزائي ليس إلّا إلتزام تابع.⁽²⁾

فبطلان الإلتزام الأصلي ينتج عنه بالضرورة بطلان الإلتزام التبعي لأن الفرع يتبع الأصل. ولكن بطلان الشرط الجزائي لا يترتب عنه بطلان الإلتزام الأصلي.⁽³⁾

والشرط الجزائي كتعويض لا يعتبر التزاما تخييريا، ليس على الدائن أن يختار بين تنفيذ الإلتزام الأصلي، أو تنفيذ الإلتزام التبعي، فهو لا يستطيع إلّا أن يطالب بتنفيذ الإلتزام الأصلي، إذا كان هذا الإلتزام ممكن التنفيذ. كما أن الشرط الجزائي لا يعتبر إلتزاما بديلا فإذا كان الإلتزام الأصلي ممكن التنفيذ، فلا يمكن أن سيتبدل بتنفيذ الإلتزام الأصلي، بتنفيذ الشرط الجزائي. فالعبرة بتنفيذ الإلتزام الأصلي لا بالشرط الجزائي. ويترتب على تبعية الشرط الجزائي للإلتزام الأصلي، بأنه إذا سقط الإلتزام الأصلي، يسقط معه الإلتزام بالشرط الجزائي.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط الجزء الأول....، مرجع سابق، ص 860-861.

2- لطيفة أمازوز ، إلتزام البائع بتسليم المبيع....، مرجع سابق، ص 475.

3- عبد الرزاق دربال ، الوجيز في أحكام الإلتزام....، مرجع سابق، ص 17.

ونفس الشيء لو سقط كذلك الأصلي نتيجة لفسخ العقد، يسقط الإلتزام الأصلي ويسقط معه الإلتزام بالشرط الجزائي.⁽¹⁾

الفرع الثاني

شروط إستحقاق الشرط الجزائي

لقد بينا سابقا أن الشرط الجزائي يعد تعويضا يحدده المتعاقدان لتقدير التعويض عن طريق الإتفاق، هذا في حالة عدم تنفيذ الإلتزام أو التأخر في تنفيذه، فشروط إستحقاق الشرط الجزائي هي نفسها شروط إستحقاق التعويض. بما فيها شروط قيام المسؤولية المدنية بما فيها صدور الخطأ من المدين وضرر يصيب الدائن، وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر. فالمادة 183 من القانون المدني الجزائري التي أحالتنا إلى المواد من 176 إلى 181 من التقنين المدني، قد تناولت جميعها شروط إستحقاق الشرط الجزائي، بما في ذلك شروط قيام المسؤولية المدنية، وكذلك شرط الإعذار، وسنتطرق في دراستنا هذه شروط إستحقاق الشرط الجزائي من خلال فرعين منفصلين وسنبين في الفرع الأول. شروط قيام المسؤولية المدنية وفي الفرع الثاني سنتطرق إلى شرط الإعذار.

أولا: وجوب توفر شروط المسؤولية المدنية

يشترط لقيام المسؤولية المدنية لا بد من وجود خطأ و أن يحدث هذا الخطأ ضررا للغير وكذلك أن يكون الضرر نتيجة للخطأ وهذه هي رابطة السببية⁽²⁾ وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع.

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط الجزء الأول....، مرجع سابق، ص 861.

2- عبد الله نجاري، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 113.

1- شرط الخطأ

لا يعد الشرط الجزائي مستحقاً إلا إذا كان هناك خطأ من جانب المدين، وغالباً ما يكون هذا الخطأ خطأ عقدياً، فلا مسؤولية في جانب المدين من دون خطأ.⁽¹⁾

وفي مجال الشرط الجزائي يتمثل الخطأ في عدم تنفيذ المدين لإلتزامه أو تأخره في ذلك، فبمجرد عدم تنفيذ المدين لإلتزامه يجعل هذا الأخير مخطأً إلا إذا خرج الأمر عن إرادته، وقد قسم الفقه الإلتزامات وهذا بصدد الخطأ العقدي إلى نوعين وهي: إلتزامات بتحقيق نتيجة و إلتزامات ببذل عناية.⁽²⁾

فإذا كان إلتزام المدين إلتزاماً بتحقيق نتيجة فيكون مخطأً بإلتزامه، إذا لم تتحقق النتيجة وراء الإلتفاق، ويعتبر عدم تحقيق النتيجة أو التأخر في تحقيقها قرينة على خطأ المدين.

أما إذا كان الإلتزام إلتزاماً ببذل عناية، فيعد المدين مخطأً بإلتزامه إذا لم يبذل درجة العناية المطلوبة منه.⁽³⁾

وإذا كان الشرط الجزائي مقررًا لمثل هذه الإلتزامات يستحق إذا لم يبذل المدين العناية المطلوبة منه، ويجب أن يكون عدم التنفيذ في هذه الحالة نهائياً، وكذلك يجب أن يكون كلياً.

وفيما يتعلق بإثبات الخطأ، فمن المهم معرفة كيفية إثبات الخطأ، أي إثبات واقعة عدم التنفيذ، لأن إثباتها يؤدي إلى ثبوت خطأ المدين نفسه. ومن هذا المطلق إذا طالب الدائن بالتعويض فهو يدعى أن المدين لم ينفذ إلتزامه. وطبقاً لقاعدة البينة على من إدعى،

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط الجزء الأول....، مرجع سابق، ص 836.

2- عبد الله نجاري، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 114.

3- قرية رضا، سلطة القاضي في تقدير التعويض ..، مرجع سابق، ص 75.

يقع على الدائن عبء إثبات عدم تنفيذ أي على الدائن أن يثبت أن المدين لم يحقق النتيجة أو لم يبذل العناية المطلوبة.⁽¹⁾

2- شرط الضرر

يعتبر الضرر من أركان إستحقاق التعويض، فلا يستحق الشرط الجزائي باعتباره تعويضا إذا لم يصب الدائن بأي ضرر، فالشرط الجزائي ليس إلا طريقة لتقدير التعويض. ورجوعا إلى التقنين المدني الجزائري نجد بأنه يشترط الضرر لإستحقاق التعويض الإتفاقي أو الشرط الجزائي، ونص على ذلك صراحة في المادة 1/184.⁽²⁾

والمشرع الجزائري بهذا قد أخذ بإتجاه التشريعات العربية كالقانون المصري، والقانون السوري، ونص المادة 1/184 مدني جزائري جاء كالتالي: «لا يكون التعويض الإتفاقي مستحقا إلا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر». ومن خلال هذا النص تبرز أهمية الضرر كركن يقوم عليه إستحقاق الشرط الجزائي، فلا يمكن للدائن أن يطالب بالشرط الجزائي أي التعويض إذا لم يلحقه أي ضرر وحكمه ذلك أن الضرر شرط لإستحقاق التعويض، والشرط الجزائي، ما هي إلا طريقة لإستحقاق التعويض.⁽³⁾

أما بالنسبة للقانون الفرنسي، لقد نصت المادة 1152 تقنين مدني فرنسي على ما يلي: «إذا ذكر في الإتفاق أن الطرف الذي يقصر في تنفيذه يدفع مبلغا معيناً من النقود على سبيل التعويض، فلا يجوز أن يعطي لتعويض الطرف الآخر مبلغ أكثر أو أقل». إذن من خلال هذا النص، فالمشرع الفرنسي ذهب إلى أن الشرط الجزائي سيتحقق حتى لو لم يثبت الدائن أن هناك ضررا قد أصابه، فإتفاق الطرفين على الشرط الجزائي وتقديرهما

1- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص ص 115-116.

2- لطيفة أمازوز ، إلزام البائع بتسليم المبيع....، مرجع سابق، ص 479.

3- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 121.

للتعويض المستحق مقدما، هذا يعني أنهما مسلمان بأن إخلال المدين بالتزامه يحدث ضررا قد إتفقا المتعاقدان على المقدار اللازم لتعويضه.⁽¹⁾

هذا ما قرره محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر من الغرفة التجارية، بتاريخ 10 جانفي 1975، ولكن بعد ذلك تراجعت محكمة النقض الفرنسية عن هذا الرأي، فعادت واشترطت وقوع الضرر لإستحقاق الشرط الجزائي، وقررت ذلك في حكمها الصادر في 24 جويلية 1978، فمن خلال هذا الحكم سيتخلص بأنه لا بد من وقوع الضرر للحكم بالشرط الجزائي. وإذا قرر القاضي أن يعدل الشرط الجزائي فلا يحكم بمبلغ أقل من مقدار التعويض.⁽²⁾

وفي مصر فالقضاء المصري قد ظل مترددا، فبعض من أحكامه تقضي بعدم إشتراط إثبات الدائن لوقوع ضرر أصابه مثل القضاء الفرنسي، وأحكام أخرى تقضي بوجود إثبات وقوع الضرر لإستحقاق الشرط الجزائي تطبيقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية. وبعد ذلك إنحسم الخلاف، وأصبح القضاء المصري يأخذ بالرأي الثاني لأن هذا الرأي هو المتفق عليه مع القواعد العامة. وهذا ما نص عليه صراحة الفقرة الأولى من المادة 224 «لا يكون التعويض الإتفاقي مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر» ومن خلال هذا النص يظهر أن وجود الشرط الجزائي يجعل الضرر واقعا في تقدير المتعاقدين.⁽³⁾

أما فيما يتعلق بمسألة إثبات الضرر فالمشرع الجزائري لم يفرق بين التعويض لإتفاقي والتعويض القضائي، ففي كلا الحالتين إشتراط توافر الخطأ والضرر لإستحقاقهما، والفرق يمكن بينهما فيما يتعلق بعبئ الإثبات، ففي مجال التعويض الإتفاقي وخروجا عن القاعدة العامة فقد نقل المشرع عبئ الإثبات من الدائن إلى المدين الذي عليه أن يثبت أن الدائن لم

1- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط الجزء الثاني...، مرجع سابق، ص ص 856-857.

2- عبد الله نجاري، الشرط الجزائي في القانون...، مرجع سابق، ص ص 122-123.

3- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط الجزء الثاني...، مرجع سابق، ص ص 857-858.

يلحقه أي ضرر فإذا نجح في ذلك فإن المدين يتخلص من مسؤوليته وبالتالي لا يلتزم بالتعويض.

ولقد نظر المشرع عبئ الإثبات على هذا الأساس يتفق مع إحدى خصائص الشرط الجزائي. وهي كون الشرط الجزائي إتفاق بين الطرفين، وإنطلاقاً من هذا الإتفاق فهما يسلمان أن عدم التنفيذ أو التأخر فيه سوف يحدث ضرراً للدائن وقد تم تقديم التعويض عن ذلك مسبقاً.⁽¹⁾

3- شرط العلاقة السببية

يقصد بالعلاقة السببية وجود علاقة بين الخطأ والضرر أي أن يكون الخطأ هو الذي أنشأ الضرر.⁽²⁾ وفي التعويض الإتفاقي يكون الضرر النتيجة التي تترتب عن عدم التنفيذ أو التأخر في ذلك من طرف المدين.⁽³⁾

إذن فالشرط الجزائي لا يستحق إلا إذا قامت علاقة السببية بين الخطأ والضرر.⁽⁴⁾

وفيما يخص تطبيق القواعد العامة في المسؤولية العقدية، فلا يكفي لإلتزام المدين بمقتضي التعويض الإتفاقي إخلال المدين بإلتزامه التعاقدي وتضرر الدائن، بل يشترط أن يكون هذا الضرر ناتجة مباشرة عن إخلال المدين بإلتزامه التعاقدي الذي يشمل هذا التعويض.⁽⁵⁾

أما فيما يخص إثبات العلاقة السببية، فهناك إتجاهين فقهيين في هذا الصدد، فأصحاب الإتجاه الأول يقول بأن الدائن هو الذي يكون ملزماً بإثبات العلاقة السببية، حتى

1- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 124.

2- علي فيلاي، الإلتزامات الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، دار موفم للنشر الجزائر 2010، ص 313.

3- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 119.

4- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط الجزء الأول....، مرجع سابق، ص 559.

5- قرية رضا ، سلطة القاضي في تقدير التعويض....، مرجع سابق، ص 78.

ولو كانت الظروف والملابسات التي تحيط بالنزاع تكون واضحة على قيام قرائن قضائية تدل على توافر العلاقة السببية فالأمر لا يتطلب المزيد من الإثبات. بينما الإتجاه الآخر من الفقه يرى خلاف ذلك فحسب هذا الإتجاه العلاقة السببية تعتبر مفترضة في نظرهم، وبالتالي ليس على الدائن إثباتها.

فما على هذا الأخير إلا أن يثبت أنه قد أصابه ضرر من عدم تنفيذ المدين لإلتزامه، وإذا تمكن من إثبات ذلك فقد إفترض في جانب المدين خطأ غير قابل للإثبات العكس، و على المدين أن ينفي العلاقة السببية بإثبات أن الضرر لم يقع نتيجة لخطئه، بل كان الضرر نتيجة لسبب أجنبي.⁽¹⁾

فإذا انتفت العلاقة السببية نتيجة لسبب أجنبي أو انتفت هذه العلاقة بأن كان الضرر غير مباشر أو كان في المسؤولية العقدية ضرر مباشر ولكن هذا الضرر غير مباشر أو كان في المسؤولية العقدية ضرر مباشر ولكن هذا الضرر غير متوقع، فلا تتحقق المسؤولية عند ذلك.⁽²⁾

وفي هذا الشأن لقد جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1985/11/27 أن العلاقة السببية بين عدم تنفيذ الإلتزام وسلوك المدين مفترض في نظر المشرع، والذي يعتبر الضرر نتيجة طبيعية لعدم تنفيذ الإلتزام، فأكد قضاء القانون أن العلاقة السببية في المسؤولية العقدية، أمر مفترض، ما دام هناك خطأ منسوب للمدين وضرر لاحق بالدائن. وبناءا عليه لا يكلف الدائن بإثبات العلاقة السببية بل يكلف المدين بنفيها عن طريق إثبات تدخل سبب أجنبي أدى لوقوع الضرر.⁽³⁾

1- قرية رضا، ، سلطة القاضي في تقدير التعويض...، مرجع سابق، ص 78.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، ، الوسيط الجزء الأول...، مرجع سابق، ص 859.

3- قرية رضا، ، سلطة القاضي في تقدير التعويض...، مرجع سابق، ص 79.

ثانيا: وجوب توفر شرط الاعذار

يقصد بالإعذار تسجيل تأخر المدين في تنفيذ التزامه وهو إنذار على يد محضر قضائي أو ما يقوم مقامه.⁽¹⁾ ويقصد منه وضع المدين في مركز الطرف المتأخر عن تنفيذ التزامه. ذلك حتى لا يكون سكوت الدائن عند حلول الأجل محل التسامح الضمني بتأخر المدين في التنفيذ.⁽²⁾

والمشرع الجزائري قد إشتراط الإعذار في التنفيذ العيني في المادة 164 تقنين مدني والتي: «يجبر المدين بعد إعداره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ إلتزامه عينا متى كان ذلك ممكنا»

كذلك في التنفيذ عن طريق التعويض حسب المادة 179 التي تنص: «لا يستحق التعويض إلاّ بعد إعدار المدين ما لم يوجد نص مخالف لذلك، وقد بينت المادة 180 مدني جزائري كيفية الإعذار إذ نصت المادة 180 مدني على ما يلي: «يكون إعدار المدين بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين عليه في هذا القانون، كما يجوز أن يكون مترتبا على إتفاق يقضي بأن يكون المدين معذرا، بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أي إجراء»، وبالتالي فالمادة 180 من التقنين المدني الجزائري قد ذكرت عدة وسائل لإعذار المدين وللدائن أن يختار إحدها فقد يكون بإنذاره، أو ما يقوم محل الإنذار، وكذلك يجوز أن يقوم الإعذار عن طريق البريد⁽³⁾

و الأصل في إعدار المدين يكون بأنذاره، والانذار يكون بورقة رسمية من أوراق المحضر القضائي، ومن خلال هذه الورقة يبين الدائن أنه يطالب المدين بتنفيذ إلتزامه.

1- عبد الله نجاري، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 126.

2- عبد الوهاب عرفة، الوسيط في التعويض المدني....، مرجع سابق، ص 61.

3- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 126.

أما عن الإعذار الذي يتم عن طريق البريد فيجوز إعلان المدين عن طريق البريد إذا طلب الدائن ذلك، وفي هذه الحالة يقدم المحضر القضائي صورة الإنذار إلى مكتب البريد في غلاف مختوم يبين فيه إسم المدين لقبه عنوانه، موطنه وتوقيع المحضر.

كما يوجد هناك طرق أخرى لإنذار المدين على غرار الإنذار، فأى ورقة رسمية يظهر منها الدائن رغبته في أن ينفذ المدين إلتزامه، تقوم مقام الإنذار مثلا منها التتبيه الرسمي، وهناك أيضا صحيفة الدعوى وإذا كانت الورقة غير رسمية فلا تكفي للإعذار إلا إذا كان هناك إتفاق بين الدائن والمدين.⁽¹⁾

وهناك حالات لا يعتبر فيها الإعذار مستحقا للشرط الجزائي، ومن ذلك من بينته المادة 181 من التقنين المدني الجزائري . نصت المادة على ما يلي:

لا ضرورة لإعذار المدين في الحالات التالية:

- إذا تعذر تنفيذ الإلتزام أو أصبح غير مجد يفعل المدين.
 - إذا كان محل الإلتزام تعويضا ترتب عن عمل مضر.
 - إذا كان محل الإلتزام رد شيء يعلم المدين أنه مسروق، أو شيء تسلمه من دون حق، وهو عالم بذلك.
 - إذا صرح المدين كتابة أنه لا ينوي تنفيذ إلتزامه.
- والقانون قد نص على أهم الحالات التي لا ضرورة للإعذار فيها إذن يجب تطبيق هذا النص.⁽²⁾

1- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط الجزء الأول....، مرجع سابق، ص 731-733.

2- عبد الله نجاري ، الشرط الجزائي في القانون....، مرجع سابق، ص 127-128.

وهذه الحالات التي نص عليها القانون تأتي زيادة على الإتفاق المسبق بين الدائن والمدين، على أنه يمكن إعفاء الدائن من إعدار المدين إذا كان هناك إتفاق أن يكون المدين معذرا، بمجرد حلول أجل الإلتزام وهذا ما بينته المادة 180 من التقنين المدني الجزائري.⁽¹⁾

المطلب الثاني

سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي.

لقد عرف الأستاذ فرانسوا شابا الشرط الجزائي بأنه تحديد اتفاقي لمبلغ التعويض و ما نفهمه من مصطلح اتفاقي هو أنه يتم برضا المتعاقدين أي لا يجوز للغير التدخل لتحديد مبلغ التعويض الاتفاقي أو تعديله إلا بإتفاق الطرفين⁽²⁾، غير أن المشرع الجزائري منح للقاضي سلطة التدخل لتعديل الشرط الجزائي، سواء بتخفيضه أو بزيادته حسب الحالة، و هذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال هذا المطلب حيث سنتناول سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي (الفرع الأول) و سلطة القاضي في زيادة الشرط الجزائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي

من خلال نص المادة 184 من التقنين المدني الجزائري نستخلص أن للقاضي سلطة تخفيض الشرط الجزائي في حالتين: إذا أثبت المدين أن الإلتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه، أو إذا أثبت أن التقدير كان مفرطا.

1- قرية رضا، ، سلطة القاضي في تقدير التعويض....، مرجع سابق، ص 80.

2- عن الحاج عقون، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، محكمة البلدية، الدفعة 15، سنة 2004/2007، بدون ذكر الصفحة.

أولاً: إذا أثبت المدين أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه

الهدف من وراء تحديد الشرط الجزائي فيما بين المتعاقدين هو جبر الضرر الذي قد يصيب أحدهما في حالة عدم التنفيذ الكلي للالتزام ، لأن الشرط الجزائي يوضع أصلا في حالة عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه أصلا⁽¹⁾ ، لكن قد تكون هناك حالات أين يقوم المدين بتنفيذ جزئي للالتزام ، و هذا التنفيذ الجزئي لا يحقق الأهداف التي يسعى إليها الدائن ، لذلك يقوم القاضي في هذه الحالة بتخفيض الشرط الجزائي و ذلك احتراما لرغبة المتعاقدين و لتفادي إهدار التنفيذ الجزئي كلية ، و كذلك نظرا لكون الشرط الجزائي عبارة عن جزاء يسلط على المدين في حالة عدم قيامه بتنفيذ التزامه أو تأخره عن التنفيذ .

و الجديد بالملاحظة أن سلطة القاضي في التخفيض غير مقيدة بنسبة معينة في حالة التنفيذ الجزئي، و بالتالي يبقى للقاضي التخفيض حسب نسبة الفائدة التي جناها الدائن من هذا التنفيذ الجزئي، و يدعم سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي عدة مبررات و يتمثل أهمها في احترام إرادة المتعاقدين التي اتجهت إلى إلزام المدين بأداء التعويض المتفق عليه في حالة عدم التنفيذ الكلي، فإن وفي بجزء من الالتزام و جب مراعاة ذلك وعدم التعسف بإلزامه بكامل التعويض. النزول على ضرورة العدالة و مقتضى تخفيض مدى الضرر. وأخيرا احترام قاعدة عدم جواز الجمع بين الالتزام الأصلي و التعويض⁽²⁾.

و هناك حالة أخرى لاستحقاق الشرط الجزائي و هي اتفاق الطرفان على استحقاقه إذا لم ينفذ المدين الالتزام الأصلي تنفيذا سليما ، و هو ما يسمى بالتنفيذ المعيب بعيب جسيم ففي هذه الحالة يستحق الدائن الشرط الجزائي كاملا طبقا لما هو متفق عليه⁽³⁾ لكن في حالة ما إذا كان العيب غير جسيم فيكون الشرط الجزائي بمثابة تعويض عنه، و الذي نقول عنه

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد....، مرجع سابق، ص 870

2- الحاج عقون ، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري....، مرجع سابق، بدون ذكر الصفحة.

3- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد....، مرجع سابق، ص 871.

أنه تعويض مبالغ فيه إلى حد كبير لذلك أجاز القانون في هذه الحالة للقاضي تخفيض الشرط الجزائي إلى الحد المعقول، و هذا التخفيض من قيمته هو إجراء مقرر لفائدة المدين لذلك يقع على هذا الأخير عبئ إثبات حصول التنفيذ الجزئي، الذي يعتبر سبب التخفيض و ذلك عملاً بالقاعدة التي تقضي أن البيئة على من يدعي خلاف الثابت⁽¹⁾.

و فيما يتعلق بالمعايير المعتمد عليها في عملية تخفيض الشرط الجزائي حددها التقنين المدني الفرنسي في المادة 1231 بمعيار المصلحة و الفائدة، على عكس المشرع الجزائري الذي أعطى للقاضي سلطة التخفيض دون أن يحدد معايير معينة يعتمد عليها القاضي لذلك نستطيع القول أن عدم تحديد المشرع لمعايير التخفيض يعتبر من بين الإشكالات العملية التي تعترض القاضي عند ممارسته لسلطة التخفيض المقررة له بموجب القانون⁽²⁾.

ثانيا : تخفيض الشرط الجزائي بسبب المبالغة الكبيرة .

يذهب القانون الفرنسي إلى عدم جواز التعديل من المقدار لشرط الجزائي سواء بالزيادة أو النقصان، و نفس الرأي نجده عند الأستاذ السنهوري الذي أقر في دراساته للقانون الفرنسي من حيث إجازته لتخفيض الشرط الجزائي أنه لا يجيزه و لو ثبت أنه مبالغ فيه إلى درجة كبيرة، و من المبررات التي قدمها لتبرير موقفه هذا أن الفائدة المتوخاة من الشرط الجزائي إنما هي قطع السبيل على المدين في المحاجة و الجدل في مقدار التعويض المستحق لأنه قد اتفق مع الدائن مقدما على مقداره⁽³⁾، و بالتالي لا مجال للمراجعة في هذا الصدد و لا مجال لإعادة النظر فيما تم الاتفاق عليه غير أنه بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 1152 من التقنين المدني الفرنسي نجد أن المشرع الفرنسي قد منح للقاضي سلطة تعديل مبلغ التعويض أو ما يسمى بالشرط الجزائي بتخفيضه إذا كان مبالغا فيه أو بالزيادة

1- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد....، مرجع سابق، ص 871.

2- الحاج عقون، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري....، مرجع سابق، بدون ذكر الصفحة.

3- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد....، مرجع سابق، ص 872.

منه إذا كان لا يتناسب مع ما أصاب الدائن من ضرر في حالة التنفيذ الجزئي⁽¹⁾، بالإضافة إلى أن القضاء الفرنسي لا يشترط لاستحقاق الشرط الجزائي إثبات الضرر، لأن حسب رأي الأستاذ السنهوري وجود الشرط الجزائي يفترض أن الضرر وقع فعلاً⁽²⁾، و نفس الرأي ذهب إليه القضاء المصري السابق الذي يرى أيضا عدم جواز تخفيض الشرط الجزائي و لو بدا أن التقدير المتفق عليه مبالغ فيه إلى درجة كبيرة.

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فقد منح للقاضي سلطة تخفيض الشرط الجزائي في الحالة التي يثبت فيها المدين أن التقدير كان مفرطاً فيه إلى درجة كبيرة أو في الحالة التي يصدر فيها قبول المدين للشرط الجزائي في ظروف الإكراه أو الضغط أو أن المتعاقدان وقعا في غلط عند التقدير، لأن الظروف التي وقع فيها التقدير كانت تقوم على اعتبارات معينة و التي اتضح عدم صحتها فيما بعد، كما نص المشرع الجزائري على إمكانية إثبات عدم وقوع الضرر لاستبعاد الشرط الجزائي كلياً⁽³⁾، أو إثبات المبالغة في الشرط الجزائي إلى حد كبير لإمكان تخفيضه، و المشرع جعل هذا الإثبات من النظام العام.

و من المبررات التي قدمت في شأن تخفيض الشرط الجزائي المبالغ فيه تحقيق العدالة التي تتنافى مع الإذعان إلى التحديد الجائر للشرط الجزائي و الحيلولة دون تحول الشرط الجزائي إلى عقوبة، لأنه قد يصبح الشرط الجزائي وسيلة تهديديه لحمل المدين على عدم الإخلال بالتزامه و ذلك في حالة علم الطرفان بالمبالغة مسبقاً و من هنا يخرج الشرط الجزائي عن النطاق الذي خصصه له المشرع. أخف إلى ذلك الوقف بمقدار الشرط الجزائي عند حقائق الأمور دون تجاوزها، و المقصود بالتجاوز عدم تناسب مقدار التعويض المتفق

1- لطيفة أماروز ، إلزام البائع بتسليم المبيع... ، مرجع سابق، ص 483.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد....، مرجع سابق، ص 873.

3- تنص المادة 1/184 من التقنين المدني الجزائري على ما يلي "لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر... ، الأمر 58/75 المؤرخ المعدل و المتمم بموجب القانون 05/07، مرجع سابق، ص 48.

عليه مع مقدار الضرر الذي وقع إلى حد الإجحاف بحقوق المدين . كذلك الوقوف بالشرط الجزائي عند حد الاستعمال المشروع للحق لا تعسف في استعماله أنه يقع على عاتق الأطراف الاستعمال المشروع للحق الذي منحه لهم القانون و المتمثل في الاتفاق المسبق على تقدير التعويض ،الذي يعتبر حق مكرس أساسا للقاضي لذلك عليهم بالاستعمال المشروع و دون إجحاف و ذلك لغرض تحقيق العدالة. وأخيرا تجنب المضاربة و ذلك بسبب عدم تناسب مقدار التعويض مع الضرر الذي وقع بسبب عدم التنفيذ⁽¹⁾.

وفيما يتعلق بالعناصر المعتمدة في التخفيض بسبب المغالاة نجد أن نص المادة 184 من التقنين المدني السالفة الذكر لم يرد فيه العناصر التي يعتمد عليها القاضي للوقوف على المغالاة في التقدير من عدمه و لهذا يمكن لنا القول أن المعيار الذي يعتمد عليه القاضي هو معيار مادي و موضوعي الذي يقوم على جسامة الفرق بين مبلغ التعويض المشترك على المدين و قيمة الضرر الفعلي الذي لحق الدائن، و إن الهدف الأساسي من التخفيض بسبب المغالاة من قيمة الشرط الجزائي هو جعله يتناسب مع الضرر مع مراعاة القاضي مبدأ الحفاظ على طبيعة الشرط الجزائي دائما و لا يتحول عنه لتطبيق القواعد العامة في تقدير التعويض و كذلك هو ملزم بالاستناد إلى شروط العقد والظروف الملائمة⁽²⁾.

الفرع الثاني

سلطة القاضي في زيادة الشرط الجزائي.

من خلال نص المادة 185 من التقنين المدني الجزائري نستخلص أن المشرع الجزائري لم يمنح للقاضي سلطة زيادة الشرط الجزائي إلا في حالة زيادة الضرر عن قيمة الشرط الجزائي و ارتكاب المدين غشا أو خطأ جسيما ، و بما أننا بصدد الحديث عن حالة

1- الحاج عقون ، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري...، مرجع سابق، بدون ذكر الصفحة .

2- الحاج عقون، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري...، المرجع نفسه و بدون ذكر صفحة.

زيادة الضرر عن قيمة الشرط الجزائي السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد ما حكم الشرط التافه أو الضئيل مقارنة بمقدار الضرر و للإجابة على هذا السؤال تطرقنا من خلال هذا الفرع إلى دراسة حالة زيادة الضرر عن قيمة الشرط الجزائي و ارتكاب المدين غشا أو خطأ جسيما و حالة الشرط الجزائي التافه أو الضئيل مقارنة بمقدار الضرر.

أولا : حالة زيادة الضرر عن قيمة الشرط الجزائي وارتكاب المدين غشا أو خطأ جسيما.

حسب رأي الأستاذ السنهاوري إذا ثبت أن التعويض المقدر في الشرط الجزائي ليس مبالغا فيه بل هو أقل من الضرر الواقع ، فالقاضي في هذه الحالة يحكم به كما هو دون زيادة ، و بتالي الشرط الجزائي في هذه الحالة يعتبر بمثابة تخفيف لمسؤولية المدين بما أن الإعفاء منها جائز قانونا، لكن الأستاذ أورد استثناء و المتمثل في حافز إثبات الدائن أن المدين ارتكب غشا أو خطأ جسيما ، لأن القاضي في هذه الحالة يجد نفسه أمام حتمية زيادة الشرط الجزائي، و المبرر الذي يقدمه القاضي هو أن الدائن اتفاه مع المدين على تقدير التعويض لم يدخل في حسابه غش المدين أو خطاه الجسيم⁽¹⁾.

و برجعنا لموقف المشرع الجزائري نستخلص من نص المادة 185 من التقنين المدني الجزائري السالفة الذكر ، أنه إذا كان الشرط الجزائي المتفق عليه يقل عن الضرر الواقع فإن القاضي في هذه الحالة لا يزيد من مقداره . و بالتالي هو يعتبره بمثابة تخفيف للمسؤولية أو إعفاء منها و تجري حينئذ عليه أحكام اشتراطات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية⁽²⁾ المنصوص عليها في المادة 2/178 من التقنين المدني الجزائري و التي نفهم منها جواز إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه أو خطاه الجسيم.

1- عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد....، مرجع سابق ، ص 878.

2- لطيفة أمازوز ، إلزام البائع بتسليم المبيع....، مرجع سابق، ص 484

و بالتالي فإن موقف المشرع الجزائري من زيادة الشرط الجزائي موقف سلبي، إذ أنه يرفض هذه الزيادة ما عدا في حالة ارتكاب المدين غشا أو خطأ جسيما ،حيث يجوز للقاضي في هذه الحالة أن يزيد من مقدار الشرط الجزائي حتى يجعله مساويا لضرر الواقع.

لأن حسب رأي القاضي تنفيذ العقود مقيد بقيدتين أولهما أن يكون التنفيذ حسب الاتفاق و ثانيهما أن يكون هذا التنفيذ بحسن نية، و عليه متى أثبت الدائن سوء نية المدين كان يتمتع عن التنفيذ رغم قدرته على ذلك، حتى و لو لم يقصد الإضرار بدائنه ، أو كان ذلك نتيجة خطئه الجسيم فعلى القاضي أن يتقيد بالشرط الجزائي⁽¹⁾، و العكس صحيح أي إذا اثبت القاضي أن المدين لم يقصد عدم التنفيذ بل يرجع إلى ظروف مستقلة عن نيته فله أن يحرم الدائن من طلبه في الزيادة .

و ما تجدر الإشارة إليه أن يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش و الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه إذ أن الزيادة من مقدار الشرط الجزائي في هذه الحالة غير جائز و يعتبر بمثابة تخفيف من المسؤولية ناتجة عن غش أو خطأ جسيم و الذي يقع من تابعين المدين⁽²⁾.

ثانيا : حالة الشرط الجزائي التافه أو الضئيل مقارنة بمقدار الضرر.

يقصد بالشرط الجزائي التافه أو الضئيل ذلك الشرط الذي يكون مبلغه أقل بكثير من مقدار الضرر الذي لحق الدائن ، و في الكثير من الأحيان يكون القصد من الشرط الجزائي التافه إعفاء المدين من المسؤولية التي تترتب على اخلاله بالتزامه أو التخفيف منها و الشرط الجزائي التافه يجعل مبلغ التعويض غير متناسب مع ما قد يتسبب به المدين من

1- الحاج عقون ، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري...، مرجع سابق، دون صفحة.

2-الرجوع إلى المادة 3/178 من الأمر 58/74 المؤرخ في، مرجع سابق، ص46

أضرار نتيجة عدم تنفيذ التزامه و السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هل يمكن تعديل الشرط الجزائي التافه؟

إن التشريعات الوضعية بهذا الصدد لم تتفق على منح القاضي سلطة تعديل الشرط الجزائي بزيادته إذا كان تافه إلا أن البعض اعترف له بهذه الصلاحية و أوردو عدة مبررات تقتضيها العدالة و منها أن القصد من تخفيض الشرط الجزائي إلى درجة كبيرة هو وضع المدين في مأمن من ترتب المسؤولية عليه من جراء عدم التنفيذ فلا يؤدي التعويض المتفق عليه إلى جبر ما يتسبب فيه المدين من ضرر و هذا ما يخالف العدالة⁽¹⁾.

في الأصل القاضي يحكم بمبلغ التعويض كما هو متفق عليه و ذلك احتراماً لإرادة المتعاقدين ، غير أن التشريعات المدنية الوضعية أوردت استثناء و هو منح صلاحية تعديل الشرط الجزائي للقاضي بزيادة إذا كان غير متناسب مع الضرر، و ينظر إلى الشرط الجزائي فيما إذا كان تافهاً أو ضئيلاً وقت الحكم و ليس وقت إبرام العقد و لا وقت المطالبة بالجزاء⁽²⁾.

ونفس الفكرة نجدها لدى المشرع الجزائري الذي يرى أن الشرط الجزائي قد يصل إلى درجة التافه تجعله في حكم الإعفاء من المسؤولية ،و ينبغي حينئذ أن يأخذ حكمها إذ نجد أن المتعاقدين قد لا يتفقا على إعفاء المدين من المسؤولية بطريقة مباشرة و لكن يحققان نفس الهدف بطريقة غير مباشرة عن طريق النص على الشرط الجزائي التافه القيمة ،فيجب في هذه الحالة أن ننزل الشرط الجزائي في منزلة شرط الإعفاء من المسؤولية⁽³⁾.

1-أمانة بولمرقة، سلطة القاضي المدني في تعديل الشرط الجزائي (دراسة مقارنة)، بحث مقدم لنيل درجة الدبلوم في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة دمشق، ص 21.

2- أمانة بولمرقة، سلطة القاضي المدني في تعديل الشرط الجزائي...، المرجع نفسه، ص 22 .

3- لطيفة أمازور ، إلزام البائع بتسليم المبيع...، مرجع سابق، ص 485.

خاتمة

من خلال موضوع بحثنا المتعلق بتقدير التعويض في المسؤولية المدنية، نستخلص أن مسألة تقدير التعويض تتعلق أساسا بثلاثة مصادر هي: القانون، الإتفاق، و القضاء. وهذا ما بينه المشرع الجزائري من خلال المادة 182 من التقنين المدني الجزائري.

ففيما يخص بالتقدير القانوني للتعويض رأينا بأن القانون هو الذي يضع أحكام وقواعد تسمح بالوصول إلى تحديد مبلغ التعويض كما هو الحال في قانون العمل، و غالبا ما يكون هذا المبلغ جزافيا دون أن يكون بالضرورة جابرا لكل ضرر.

و من قبيل التقدير الإتفاقي، أن يترك المشرع للمتعاقدان المجال في الإتفاق على الشرط الجزائري و كثيرا ما يرد هذا الإتفاق في المسؤولية العقدية دون مسؤولية تقصيرية.

أما فيما يتعلق بالتقدير القضائي للتعويض، فقاضي الموضوع الذي ينظر في الدعوى هو الذي يقدر التعويض، و تعتبر سلطة قاضي الموضوع في هذا المجال سلطة واسعة من حيث تحديد قيمة التعويض وعلى القاضي أن يقدر التعويض في هذا الصدد بمدى ما أصاب المضرور من ضرر، بحيث يكون معياره في المسؤوليتين هو ما لحق المضرور من خسارة، وما فاتته من كسب.

و كما لمسنا في بحثنا أن هذا المعيار قد تعرض لصعوبات فيما يخص بالتعويض عن الضرر المعنوي لصعوبة تقديره بالمال، لكن القضاء توصل لوضع حد لهذه الصعوبة. وتوصل إلى إمكانية التعويض عن الضرر المعنوي.

و لقد إستخلصنا من خلال دراستنا لموضوع تقدير التعويض، مهما كان مصدره قانوني، إتفاقي، أو قضائي، أن القاضي هو الذي يحكم بالتعويض في حالة نشوء النزاع. فالإلتزام بالتعويض ما هو إلا وسيلة في يد القضاء لجبر الضرر الذي لحق بالمصاب، و

فرضه القانون على المدين نتيجة للإعتراف للغير بحقوق معينة. كما يفرضه القانون أيضا في بعض من النظم الخاصة مثلا في نظام التعويض عن حوادث المرور.

الملحق رقم 01

تقدير القاضي للتعويض عن ضرر جسماني ناتج

عن حادث مرور لضعحية لا تمارس أي نشاط مهني

حكم محكمة الوادي صادر في 13/03/2013

بيان الوقائع

بموجب عريضة إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة القسم المدني بتاريخ 2013/01/21 والمسجلة تحت رقم 121/13 أعاد المرجع (م. ع) مباشرة الخصام بواسطة الأستاذ بوصبيح العايش عبد الحكيم السير في الدعوى بعد الخبرة ضد المرجع ضده الأول (م. أ) و المرجع ضده الثاني الصندوق الجهوي للتعاون الفلاحي ممثلا في شخص مديره جاء فيها أنه صدر عن محكمة الحال القسم المدني بتاريخ 27/06/2012 فهرس رقم 12/00729 حكم قبل الفصل في الموضوع قضى إفراغ الحكم الصادر عن محكمة الحال بتاريخ 2010/06/09 تحت رقم فهرس 10/598 و استبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير لمعيني منير و المودعة بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ 24/10/2010 تحت رقم 10/165 و بالنتيجة تعيين الخبير الطبيب قروي توفيق مختص في أمراض العظام الكائن مقره بحي الشط للقيام بفحص المرجع (م. ع) بعد الإطلاع على شهاداته الطبية , تحديد نسبة عجزه الجزئي الدائم , تحديد مدة العجز الكلي المؤقت و تصنيف ضرر التألم مع تحديد الضرر الجمالي إن وجد لديه . و أن الخبير أودع خبرته لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 2012/11/11 تحت رقم 12/229 و خلص في خبرته إلى أن نسبة العجز الجزئي الدائم ب % 40 و مدة العجز الكلي المؤقت بأربعة أشهر (4 أشهر) (ووصف ضرر التألم بالمتوسط و الضرر الجمالي هام و عليه التمس من المحكمة إفراغ الحكم الصادر عن محكمة الحال بتاريخ 2012/06/27 فهرس رقم 12/00729 و عليه المصادقة على الخبرة المنجزة من الخبير قروي توفيق و بالنتيجة إلزام المرجع ضده الأول تحت ضمان المرجع ضده الثاني أن يدفع للمرجع المبالغ مبلغ

40.000.00 دج (تعويض عن العجز الكلي المؤقت و مبلغ 165.600,00 دج)
تعويض عن العجز الجزئي الدائم و مبلغ 20.000,00 دج (تعويضاً عن ضرر التألم و
مبلغ 40.000,00 دج (تعويضاً عن الضرر الجمالي و تحميل المرجع ضدهما
المصاريف القضائية بما فيها مصاريف الخبرتين و التنفيذ.

بجلسة 27 /02 /2013 أجاب المرجع ضده الثاني بواسطة دفاعه الأستاذ تواتي
ياسين بمذكرة جوابية قدم فيها دفعا موضوعيا ذلك بأن الفارق بين نسبة العجز الجزئي الدائم
التي منحها الخبير في الخبرة الثانية و المقدرة % 40 كبير بالمقارنة مع ما توصل إليه
الخبير " الطبيب الشرعي " في الخبرة الأولى في الملف الأصلي و المقدرة ب % 18 مما
يؤكد عدم الدقة في تحديد نسبة العجز و التمس استبعاد الخبرة محل الترجيع و القضاء من
جديد بتعيين خبير آخر لإجراء خبرة ترجيحية.

بجلسة 06 /03 /2013 أجاب المرجع بمذكرة جوابية تمسك فيها بسابق طلباته.

لم يحصر المرجع ضده الأول بالرغم من تكليفه تكليفا صحيحا.

عند هذا الحد و باكتفاء الأطراف وضعت القضية للنظر بجلسة 13 /03 /2013 للفصل
فيها طبقا للقانون.

وعليه فإن المحكمة:

بعد الإطلاع على عريضة إعادة السير في الدعوى والمذكرات الجوابية والوثائق
المرفقة.

بعد الاطلاع على المواد 08 , 13 , 14 , 15 , 16 , 17 , 18 , 19 , 20 , 21 , 22 , 23 , 32 , 36 , 37 , 38 , 255 , 271 , 272 , 288 , 293 , 419
من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

بعد الإطلاع على الأمر 74 /15 المؤرخ في 30 /01 /1974 المتعلق بالزامية التأمين
على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار المعدل و المتمم بالقانون. 88/31

بعد النظر طبقا للقانون.

من حيث الشكل:

- حيث أن عريضة إرجاع الدعوى بعد الخبرة جاءت مستوفية للشروط الشكلية التي يتطلبها القانون مما يتعين التصريح بقبولها شكلاً.

من حيث الموضوع :

- حيث أن المرجع أعاد السير في الدعوى بعد الخبرة ملتصقاً من المحكمة إفراغ الحكم الصادر عن محكمة الحال بتاريخ 27 /06 /2012 فهرس رقم 12 /00729 و عليه المصادقة على الخبرة المنجزة من الخبير قروي توفيق و بالنتيجة إلزام المرجع ضده الأول تحت ضمان المرجع ضده الثاني أن يدفع للمرجع المبالغ مبلغ 40.000.00 (دج) (تعويض عن العجز الكلي المؤقت و مبلغ 165.600,00 (دج) (تعويض عن العجز الجزئي الدائم و مبلغ 20.000,00 (دج) (تعويضاً عن ضرر التألم و مبلغ 40.000,00 (دج) (تعويضاً عن الضرر الجمالي و تحميل المرجع ضدهما المصاريف القضائية بما فيها مصاريف الخبرتين و التنفيذ.

- حيث أن المرجع ضده الأول لم يحضر جلسات المحاكمة بالرغم من تكليفه تكليفاً صحيحاً مما يتعين الحكم في مواجهته بموجب حكم غيابي.

- حيث أن المرجع ضده الثاني التمس استبعاد الخبرة محل الترجيع و القضاء من جديد بتعيين خبير آخر لإجراء خبرة ترجيحية.

- حيث أن موضوع النزاع يتعلق بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار الجسمانية الناتجة عن حادث مرور.

- حيث أنه ثبت للمحكمة من خلال إطلاعها على ملف القضية أنه صدر عن محكمة الحال القسم المدني بتاريخ 27 /06 /2012 حكم قبل الفصل في الموضوع تحت رقم فهرس 12 /00729 قضى إفراغ الحكم الصادر عن محكمة الحال بتاريخ 09 /06 /2010 تحت رقم فهرس 10 /598 و استبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير لمعيني منير و المودعة بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ 24 /10 /2010 تحت رقم 10 /165 و

بالنتيجة تعيين الخبير الطبيب قروي توفيق مختص في أمراض العظام الكائن مقره بحي الشط للقيام بفحص المرجع (م.ع) بعد الإطلاع على شهاداته الطبية , تحديد نسبة عجزه الجزئي الدائم , تحديد مدة العجز الكلي المؤقت و تصنيف ضرر التألم مع تحديد الضرر الجمالي إن وجد لديه.

- حيث أنه ثبت للمحكمة و أن الخبير أنجز خبرته وأودع تقريره لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 11/11/2012 تحت رقم 229/12 و خلص فيه إلى أن نسبة العجز الجزئي الدائم ب % 40 و مدة العجز الكلي المؤقت ثمانية بأربعة أشهر (04 أشهر) (و وصف ضرر التألم بالمتوسط و الضرر الجمالي بالهام).

- حيث أن التعويض عن الأضرار الجسمانية طبقا الأمر 74/15 المؤرخ في 30/01/1974/المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن الأضرار المعدل و المتمم بالقانون 88/31 يكون بالنظر إلى ما يتوصل إليه الطبيب المختص و مدى قيامه بالمهام المسندة إليه إجابة على الحكم القاضي بتعيينه.

- حيث أنه بالاطلاع على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير تبين للمحكمة أنها جاءت مستوفية لكافة العناصر المذكورة بمنطوق الحكم المذكور أعلاه و بطريقة موضوعية وتفصيلية و أجاب فيها الخبير على كل ما طلب منه في الحكم هذا من جهة.

- حيث أنه من جهة أخرى تبين للمحكمة أن المرجع ضده الثاني قدم دفعا موضوعيا يتعلق بتناقض بين الخبرة الأولى و الخبرة محل الترجيع في دعوى الحال و أنه بالرجوع إلى الحكم محل الترجيع تبين للمحكمة أن الخبرة الأولى التي ناقش من خلالها المرجع ضده الثاني تم استبعادها من المحكمة مما يتعين معه استبعاد الدفع المثار من طرف المرجع ضده الثاني لعدم جديته.

- حيث أنه بالإطلاع على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير قروي توفيق المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 11/11/2012 تحت رقم 229/12 تبين للمحكمة أنها جاءت غير متناقضة دقيقة و واضحة و من ثم يتعين اعتمادها في حساب التعويضات.

- حيث أنه من المقرر قانونا وطبقا للمادة 8 من الأمر 74/15 المنوه عنه أعلاه أن كل حادث يلحق أضرارا يترتب عنه التعويض لكل ضحية ، مما يتعين معه تقدير التعويض على النحو التالي:

- حيث أن المرجع لم يقدم ما يثبت أنه يمارس نشاطا مهني مما يتعين اعتماد الأجر الوطني الأدنى المضمون وقت الحادث في 21 / 06 / 2004 والمقدر ب 10.000,00 دج في حساب التعويضات وذلك حسب القواعد المحددة في الملحق بالقانون رقم 88 / 31 المؤرخ في 19 / 07 / 1988.

- حيث أن التعويض عن العجز الجزئي الدائم يتم الحصول عليه بضرب النقطة الاستدلالية المقابلة للدخل السنوي في نسبة العجز.

- حيث أن الدخل السنوي للضحية هو 10.000,00 دج $12 \times 10.000,00 = 120.000,00$ دج والذي تقابله النقطة الاستدلالية 4140 ، ومنه تكون قيمة التعويض عن العجز الجزئي الدائم هي $4140 \times 40 = 165.600,00$ دج.

- حيث أن التعويض عن العجز الكلي المؤقت يتم حسابه بضرب الأجر الوطني الأدنى المضمون في مدة العجز الكلي المؤقت هذه الأخيرة حددها الخبير بأربعة أشهر وعليه يتم حسابه ب 10.000,00 دج $4 \times 10.000,00 = 40.000,00$ دج .

- حيث أن التعويض عن ضرر التألم المتوسط مرتين قيمة الأجر الشهري الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث طبقا للقانون رقم 88 / 31 المشار إليه أعلاه و عليه يتم حسابه كما يلي $10.000,00 \times 2 = 20.000,00$ دج.

- حيث أنه طبقا للبند الخامس من القانون رقم 88 / 31 يعوض عن العمليات الجراحية لإصلاح ضرر جمالي مقرر بخبرة طبية و في دعوى الحال لم يقدم المرجع ما يثبت للمحكمة أنه أجرى عملية جراحية لإصلاح الضرر الجمالي مما يتعين معه التصريح برفض طلب التعويض عن الضرر الجمالي لعدم التأسيس .

- حيث أنه تبين للمحكمة أن طلب الحصول على تعويض عن مصاريف التنفيذ سابق لأوانه يتعين عدم الاستجابة له .

- حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المرجع ضده الثاني عملا بأحكام المادة 57 من القانون 07/95 بما فيها رسوم رفع الدعاوى المقدرة إجمالا ب 1500 دج حسب الوصل الأول المرفق المؤرخ في تحت رقم بمبلغ (500 دج) و الوصل الثاني المؤرخ في تحت رقم بمبلغ (500 دج) و الوصل الثالث المؤرخ في 21/ 01/ 2013 تحت رقم 13/ 155 وأتعاب الخبير المقدرة إجمالا ب (4.500,00 دج) حسب أمر تحديد أتعاب الخبير الصادر عن رئيس محكمة الحال المرفق المؤرخ في 13/ 11/ 2012 تحت رقم 833 / 12 و تقدر إجمالا ب 6.000,00 دج.

لهذه الاسباب ومن اجلها

حكمت المحكمة حال فصلها في القضايا المدنية علنيا في أول درجة غيابيا في مواجهة المرجع ضده الأول و حضوريا في مواجهة المرجع ضده الثاني في الشكل : قبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة.

في الموضوع : القضاء بإفراغ الحكم الصادر عن محكمة الحال بتاريخ 27/ 06/ 2012 فهرس رقم 12 / 00729 واعتماد الخبرة المنجزة من طرف الخبير قروي توفيق المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 11/ 11/ 2012 تحت رقم 12 / 299 وبحسبها إلزام المرجع ضده الأول تحت ضمان المرجع ضده الثاني بأن يدفع للمرجع التعويضات التالية:

1- مبلغ مائة و خمسة و ستون ألف و ستمائة دينار جزائري (165.600,00 دج) تعويضا عن العجز الجزئي الدائم.

2- مبلغ أربعون ألف دينار جزائري (40.000,00 دج) تعويضا عن العجز الكلي المؤقت.

3- مبلغ عشرون ألف دينار جزائري (20.000,00 دج) تعويضا عن ضرر التألم.

و رفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس .

مع تحميل المرجع ضده الثاني المصاريف القضائية بما فيها الرسوم القضائية و مصاريف
الخبرة المقدرة إجمالاً بستة آلاف دينار جزائري (6.000,00 دج).

الملحق رقم 02

تقدير القاضي للتعويض عن ضرر جسماني ناتج

عن حادث مرور لضعحية تمارس نشاط مهني حر

حكم محكمة بجاية صادر بتاريخ 2011/06/13

بيان وقائع الدعوى

بموجب عريضة إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة القسم المدني مؤرخة في 2011/03/08 مسجلة تحت رقم 11/815 أعاد (ع.س)المباشر للخصام بواسطة الأستاذ رابحي عبد الكريم السير في الدعوى ضد شركة التأمين كات, 512, الممثلة من طرف مديرها ملتصا إفراغ الحكم الصادر عن محكمة بجاية المؤرخ في 13-12-2010 , فهرس رقم 4244 - 10 و المصادقة على تقرير الخبرة المودع لدى أمانة ضبط المحكمة في 20-01-2011 ,تحت رقم إيداع 39-11, و من ثمة إلزام المدعى عليها في الإرجاع بدفع للمدعي في الإرجاع مبلغ 1.052.025 دج كتعويض عن العجز الكلي المؤقت، ومبلغ 864000 دج كتعويض عن العجز الجزئي الدائم، ومبلغ 60000 دج كتعويض عن الضرر التألمي، و مبلغ 200.000 دج تعويضا عن الضرر الجمالي ,و مبلغ 3000 دج تعويضا عن مصاريف الخبرة الطبية.

وشرحا لدعواه جاء في عريضته أنه تعرض لحادث مرور في 04-12-2008 ,حينما كان متوجها من بجاية إلى الجزائر العاصمة ,و عند الوصول إلى قرية قالوس بلدية عومار بالأخضرية ,ولاية البويرة ,وقع له حادث مرور تسبب له في أضرار جسمانية معتبرة ,و على إثر نقله للمستشفى تبين أنه تعرض لعدة كسور على مستوى قدميه مما استلزمه إجراء عدة عمليات جراحية ,و قد صدر مقرر الحفظ في 29-07-2010 ,و قد صدر حكم عن القسم المدني في 13-12-2010 , الذي قضى بتعيين خبير لفحص

المدعي في الإرجاع و تحديد مختلف الأضرار اللاحقة به من جراء حادث المرور الذي تعرض له , و قد أدى الخبير المهام المسندة إليه , و أودع تقرير خبرته لدى أمانة ضبط المحكمة في 20-01-2011 , رقم 40-11 و توصل الخبير إلى تقييم الأضرار على النحو التالي:

عجز كلي مؤقت لمدة 09 أشهر , عجز جزئي دائم 40% , ضرر تألمي (7/5), ضرر جمالي (7/3) , و أن المدعي في الإرجاع و مقاول في أشغال البناء , و أن مدخوله السنوي لعام 2008 , هو 1402700 دج , أي مبلغ 116.891.66 دج شهريا , كما هو ثابت من الشهادة الصادرة عن مديرية الضرائب التي تثبت مدخوله السنوي ل 2007 , 2008 , 2009 , و لأن أجره يتجاوز 8 مرات الأجر الأدنى الوطني , يتعين خفضه إلى ثمان أضعاف الأجر الوطني الأدنى أي 96000 دج شهريا.

أجابت المدعى عليها في الإرجاع بواسطة الأستاذ بلعيد ناصر أن محكمة الحال غير مختصة لنظر النزاع الحالي , كون أن حادث المرور محل النزاع وقع بولاية البويرة , كما هو ثابت من خلال محضر التحقيق الابتدائي المرفق , و أن المدعى عليها في الإرجاع لا تتوفر فيها الصفة و المصلحة , إذ أنها أقحمت كمدع عليها في الإرجاع , في حين أنه مدير شركة تأمين ضامنة للمسؤول المدعي في الإرجاعه للسيارة محل الحادث المدعو شوف لونيس , و أنه كان على المدعي في الإرجاع مرافعته تحت ضمانها , كما أن المدعي في الإرجاع لم يدخل مالك المركبة المسؤول المدني , من نوع بيجو 206 التي كان يسوقها المدعي في الإرجاع و التي هي مؤمنة لدى المدعى عليها في الإرجاع , و أن دعوى الحال غير مؤسسة كون أن المدعي في الإرجاع هو المسؤول عن الحادث , كما هو ثابت من محضر الضبطية القضائية , و عليه فإن الضمان يسقط , و أنه على الرغم من أن المسؤول المدني قد أبرم عقد شامل على كل المخاطر على سيارته , بما فيها السائق , إلا أن هذه الضمانات لا تغطي الأضرار الجسمانية المتعلقة بالسائق , إلا بعد إبرام عقد ثان و هو المسمى بالعقد الشخصي , على أن تكون نسبة العجز الدائم تفوق 66 بالمئة , و عليه فهو يلتزم أساسا في الشكل عدم الإختصاص المحلي , و عدم قبول

الدعوى لفساد الإجراءات ,و لعدم إدخال المسؤول المدني في النزاع ,احتياطيا ,رفض الدعوى لعدم التأسيس .

رد المدعي بواسطة دفاعه ,أن محكمة الحال مختصة طبقا للمادة 37 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ,و أنه ليس للمسؤول المدني الصفة و المصلحة في دعوى الحال المقامة من طرف المستفيد المتوقع من عقد التأمين ,و أن مسؤولية الحادث تثبت بموجب حكم قضائي ,و أن المدعي في الإرجاع صدر ضده مقرر حفظ لانعدام أركان الجريمة ,بمقرر الحفظ الصادر في 29-07-2010 ,و أن التأمين لا يضمن الأضرار التي يسببها المؤمن له لنفسه إلا إذا كان مؤمنا على جميع الأخطار , كما أن الاصطدام وقع بسبب سائق الشاحنة الذي أشعل أضواءه مما أدى إلى فقدان المدعي في الإرجاع الرؤية ,و أن السيارة تضررت بنسبة 100 بالمئة و أن المدعى عليها في الإرجاع قد عوضت صاحب الوكالة عن كل الأضرار ,و عليه فهو يتمسك بطلباته السابقة.

قد عرضت المحكمة الوسطة على الطرفين طبقا للمادة 994 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية,غير أنه تم التنازل عن اللجوء إلى هذا الإجراء البديل.

بعد اكتفاء الطرفين، وضعت القضية في النظر، للنطق بالحكم في جلسة 2011/06/13.

وعليه فإن المحكمة:

- بعد الإطلاع على عرائض الطرفين، ووثائق الملف.
- بعد الإطلاع على المواد: 07-08-13 إلى 25-32-288-418-419-994 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- بعد الإطلاع على القانون: 31/88 المعدل والمتمم للأمر رقم 15/74 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن حوادث المرور والبند الخامس من ملحق القانون المذكور أعلاه.
- بعد النظر قانونا:

في الشكل:

حيث أن عريضة إعادة السير في الدعوى جاءت مستوفية للشروط الشكلية، طبقا للمواد 14 إلى 17 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مما يتعين قبولها شكلا.

فيما يخص الدفع بعدم الاختصاص المحلي :

حيث أن المدعى عليها في الإرجاع تدفع بعدم اختصاص محكمة الحال في نظر هذا النزاع ،كون أن الحادث محل الدعوى وقع في ولاية البويرة ،أي خارج الاختصاص الإقليمي لمحكمة الحال .

حيث أنه ثبت للمحكمة بعد الإطلاع على أوراق الملف ،لاسيما الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع بتاريخ 13-12-2010 ،فهرس رقم 10-04244،أنه قد سبق للمحكمة و أن فصلت في هذا الدفع بأن رفضته ،لعدم مراعاة المادة 50 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،كون أن المدعى عليها في الإرجاع أثارت الدفع الشكلي بعدم الاختصاص،بعد إثارتها لدفعها الموضوعية ،مما يتعين معه استبعاد هذا الدفع ،وكذا باقي الدفوع التي سبق و أن تم الفصل فيها بموجب الحكم المذكور.

في الموضوع:

حيث أن المدعي في الإرجاع رافع المدعى عليها ملتمسا إلزام المدعى عليها في الإرجاع بدفع للمدعي في الإرجاع مبلغ 1.052.025 دج كتعويض عن العجز الكلي المؤقت، ومبلغ 864000 دج كتعويض عن العجز الجزئي الدائم، ومبلغ 60000 دج كتعويض عن الضرر التألمي، و مبلغ 200.000 دج تعويضا عن الضرر الجمالي ،و مبلغ 3000 دج تعويضا عن مصاريف الخبرة الطبية.

حيث أن المدعى عليها في الإرجاع التمتست أساسا في الشكل عدم الإختصاص المحلي ، احتياطيا ،رفض الدعوى لعدم التأسيس .

حيث أن موضوع النزاع يتعلق بدفع التعويضات عن الأضرار الجسمانية الناجمة عن حادث مرور.

حيث ثبت للمحكمة بعد الإطلاع على أوراق الملف أنه صدر حكم عن محكمة الحال بتاريخ 2010/12/13، فهرس رقم 10/04244 قضى بتعيين خبير لفحص المدعي في الإرجاع وتحديد مختلف الأضرار اللاحقة به جرّاء حادث المرور الذي تعرّض له في 2008/11/04.

حيث أن الخبير قام بالمهمة المسندة إليه، و أودع تقريره لدى أمانة ضبط المحكمة في 2011-01-20، تحت رقم 2011-39، أين توصل إلى أنه:

مدة العجز الكلي المؤقت هي 270 يوم ، نسبة العجز الجزئي الدائم 40% ، ضرر التألم حدد بـ 7/5، الضرر الجمالي 7/3.

حيث أنه ثبت للمحكمة بعد الإطلاع، على الشهادة الصادرة عن رئيس مفتشية الضرائب، أن المدخول السنوي للمدعي في الإرجاع خلال سنة 2008، قدر بـ 1.402.700 دج، أي ما يعادل مبلغ 116891.66 دج شهريا .

حيث أن الدخل الشهري للمدعي في الإرجاع المقدّر بـ 116891.66 دج يفوق ثمان مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون، وقت وقوع الحادث المقدّر بـ 12000 دج، مما يتعين معه إنزاله إلى ثمان أضعاف الأجر الوطني المضمون وقت وقوع الحادث، أي يتم حساب التعويضات على أساس المبلغ المقدّر بـ 96.000 دج، وذلك كالتالي:

التعويض عن العجز الكلي المؤقت = مدة العجز * الراتب الشهري وعليه

$$96000 * 09 = 864000 \text{ دج.}$$

• التعويض عن العجز الجزئي الدائم = نسبة العجز * النقطة الاستدلالية
96000 دج * 12 شهر = 1152000 دج. (الأجر السنوي)

تقابله النقطة الاستدلالية 24780

$$24780 * 40\% = 991200 \text{ دج}$$

• التعويض عن الضرر التألمي = الأجر الوطني الأدنى المضمون يوم الحادث * 4

• $12.000 * 04 = 48000$ د.ج.

حيث أن طلب المدعي في الإرجاع بالتعويض عن مصاريف الخبرة , كما هو ثابت من خلال وصولات التسديد المرفقة بالملف مؤسس يتعين الاستجابة له.

حيث أنه طبقا للبند الخامس من ملحق القانون 31-88 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض عن حوادث المرور , فإنه لا يعوض عن الضرر الجمالي في ذاته, وإنما عن العمليات الجراحية التي تم إجراؤها جبرا لهذا الضرر.

حيث أن المدعي في الإرجاع التمس التعويض عن الضرر الجمالي, دون أن يقدم ما يثبت خضوعه لعمليات تجميلية ,مما يتعين معه عدم الاستجابة لطلبه.

حيث أن المصاريف القضائية يتحملها خاسر الدعوى طبقا للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولهذه الأسباب:

حكمت المحكمة حال فصلها في القضايا المدنية ابتدائيا علنيا حضوريا

في الشكل: قبول الدعوى.

في الموضوع: إفراغ الحكم الصادر عن محكمة المؤرخ في 13-12-2010 , فهرس رقم 04244-10, و المصادقة على تقرير الخبرة المنجز من قبل الطبيب أوزار محيوت ,المودع لدى أمانة ضبط المحكمة في 20-01-2011 ,تحت رقم إيداع 39-11, و من ثمة إلزام المدعى عليها في الإرجاع شركة التأمين كات 512 ,الممثلة من طرف مديرها ,بأدائها للمدعي في الإرجاع (ع. س),التعويضات التالية :

- مبلغ 864.000 دج (ثمانمئة و أربعة و ستون ألف ألف دينار جزائري) عن العجز الكلي المؤقت.
- مبلغ 991.200 دج (تسعمئة و واحد و تسعون ألف و مئتان دينار جزائري) عن العجز الجزئي الدائم.
- مبلغ 48000 دج (ثمانية و أربعون ألف دينار جزائري) عن ضرر التألم.

- مبلغ 3000 دج(ثلاثة آلاف دينار جزائريا) مصاريف الخبرة الطبية.
و رفض ما زاد عن ذلك من طلبات لعدم التأسيس ,مع تحميلها المصاريف القضائية المقدرة بـ 500 دج.

الملحق رقم 03

تقدير القاضي للتعويض في حالة وفاة ضحية قاصرة

جاء حادث مرور

حكم محكمة حسين داي صادر في 2009/09/30

بيان الوقائع

حيث أن المتهم (ق. ن) متابع و منذ زمن لم يمضي عليه التقادم بدائرة إختصاص محكمة حسين داي مجلس قضاء الجزائر لإرتكابه بتاريخ 2009-07-29 جنحة القتل الخطأ الأفعال المنصوص و المعاقب عليها بأحكام المادة 288 من قانون العقوبات إضرارا بالضحية (ص ١٠)

حيث أن المتهم قد أحيل أمام محكمة الجرح بموجب إجراءات الاستدعاء المباشر وفقا لإحكام المادتين 333 و 335 من قانون الإجراءات الجزائية و ذلك لجلسة 09-30-2009

حيث تتلخص وقائع القضية المتابع بها المتهم في أنه بتاريخ 2009-07-29 وقع حادث مرور جسماني مميت علي مستوى احد احياء بحي الفداء بالضبط على مستوى مسجد عقبة بن نافع ذلك عندما كان المدعو (ق. ن) يسوق شاحنة متوسطة الحجم من نوع هونداي المسجلة تحت رقم 01373-207-16 ملك له و المؤمنة لدى الشركة الوطنية للتأمين وكالة باش جراح رمز 1391 و أصاب الضحية (ص ١٠) بجروح و ادى ذلك الى وفاته مباشرة بمكان الوقائع حسبما تثبته الشهادة المرفقة بالملف فتم فتح تحقيق من طرف الامن الوطني و تم سماع المتهم و ذوي الحقوق في محاضر رسمية و ارسل الملف الى السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة حسين داي .

حيث ان المتهم حضر لجلسة المحاكمة و صرح بانه كان يسوق مركبته وشاهد مجموعة من الاطفال يلعبون وبعد تجاوزه لهم سمعهم يصرخون وقال له احدهم بانه صدم طفل وعندما سال احد الاطفال قال له بانه جاء ليجد لعبة فصدمه.

حيث أن ذوي حقوق الضحية حضرو جلسة المحاكمة بواسطة ابوه المدعو (ص. عبد القادر) و تأسسو طرفا مدنيا بالجلسة و قدم للمحكمة فريضة المرحوم و التمس تعويضات وفقا لقانون 31-88

- حيث ان شركة التامين الشركة الوطنية للتامين وكالة باش جراح رمز 1391 قد تغيبت عن جلسة المحاكمة رغم صحة استدعائها مما يتعين القضاء غيابيا اتجاهها حيث أن ممثل النيابة قد إلتمس تسليط عقوبة على المتهم بستة اشهر حبس نافذ و 20.000 دج غرامة مالية نافذة .

حيث ان الكلمة الاخيرة منحت للمتهم

حيث أنه وضعت القضية في النظر لجلسة 28-10-2009 .

و عليه فإن المحكمة

بعد الإستماع الي كل طرف بالكيفية المنصوص عنها قانونا .
بعد الإطلاع علي أحكام المواد 333 و 335 و 404 و 403 من قانون الإجراءات الجزائية .

بعد الإطلاع علي أحكام المادة 442 من قانون العقوبات .

بعد الإطلاع علي أوراق ملف الدعوى .

بعد النظر طبقا للقانون .

حيث يستخلص من خلال المناقشات التي دارت بجلسة المحاكمة و دراسة أوراق ملف الدعوى ان جنحة القتل الخطأ ثابتة ضد المتهم لكونه وعندما كان يسوق مركبته انه لم يتخذ الحيطة و الانتباه اللازمين بوجود اطفال بمكان الوقائع فصدم بمركبته الضحية

فالحق بها الأذى و الضرر نتيجة عدم الانتباه و عدم اتخاذ الحيطة و الحذر اللازمين وقت الحادث مما ادى ذلك الى وفاتها كما تثبته الشهادة الطبية المرفقة بالملف و هي الوقائع المشكلة للاركان المادية لجنة القتل الخطا مما يتعين إدانته و عقابه عن ذلك طبقا للمادة 288 من قانون العقوبات .

حيث أن المصاريف القضائية تقع علي عاتق المتهم المدان وفقا لاحكام المادة 367 من قانون الاجراءات الجزائية .

حيث حددت مدة الأكره البدني بحدھا الأقصى وفقا لاحكام المادتين 600 و 602 من قانون الاجراءات الجزائية .

حيث انه ثبت للمحكمة من شهادة السوابق العدلية رقم 2 للمتهم و ان هذا الاخير لم يسبق وان حكم عليه بالحبس لجناية اولجنة من القانون العام ما تعين على المحكمة افادته باحكام المادة 592 من قانون الاجراءات الجزائية

في الدعوي المدنية :

حيث أن طلب ذوي حقوق الضحية الرامي الي التاسس كطرف مدني و التعويض مقبول شكلا و في الموضوع كون أن الضرر الثابت للضحية بموجب الشهادة الطبية المرفقة بالملف كان نتيجة لتعرضها للعنف من طرف المتهم و الذي سببه لها بمركبته و ادى الى وفاتها وما دام انه توجد علاقة السببية بين الفعل الضار الذي يعاقب عليه القانون و الضرر وجب تعويضها وفقا لأحكام المادة 2-3 من القانون الأجراءات الجزائية و المادة 124 من القانون المدني و كذا احكام قانون 31-88 .

حيث يستخلص من الملف أنه بتاريخ 29-07-2009 تعرض الضحية (ص . ا) لحادث مرور جسماني مميت تسبب فيه المتهم وادى الى وفاته من ثم فإن القانون الواجب التطبيق هو قانون 31/88 و أنه يتعين حساب التعويض المستحق له على أساس الدخل الوطني المضمون بتاريخ الحادث و هو : 12.000 دج كون الضحية عمره ثلاث سنوات بتاريخ الحادث و تقابله نقطة استدلالية 4620 .

حيث انه وبناءا على ذلك فان التعويضات ذوي الحقوق وهما الاب و الام كون ان الضحية قاصر و يكون وفقا لما يلي

بالنسبة للاب

يستحق تعويضا على الضرر المادي ويكون وفقا للعملية التالية $144000 \times 2/2 = 144000$ دج

يستحق تعويضا على الضرر المعنوي ويكون وفقا للعملية التالية $12.000 \times 3 = 36.000$ دج

يستحق تعويضا على مصاريف الجنازة ويكون وفقا للعملية التالية $12.000 \times 5 = 60.000$ دج

بالنسبة للام

تستحق تعويضا على الضرر المادي ويكون وفقا للعملية التالية $144000 \times 2/2 = 144000$ دج

تستحق تعويضا على الضرر المعنوي ويكون وفقا للعملية التالية $12.000 \times 3 = 36.000$ دج حيث أنه بعد دراسة وقائع القضية و ملف الدعوى خلصت المحكمة الي أن ذوي الحقوق يستحقون التعويضات السالفة الذكر يلتزم بدفعه المدعي عليه تحت مسؤولية مسؤوله و ضمان مؤمنة شركة التامين الشركة الوطنية للتامين وكالة باش جراح رمز 1391

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا الجرح علانيا ابتداءيا غيابيا بالنسبة الشركة الوطنية للتامين وكالة باش جراح رمز 1391 حضوريا وجاهيا للطرف المدني(ص . عبد القادر) وغير وجاهيا للمتهم بادانة المتهم ق . ن) بجنة القتل الخطا وفقا لنص المادة 288 من قانون العقوبات وعقابا له الحكم عليه بشهرين حبس غير نافذ و عشرون الف دج غرامة مالية نافذة مع تحميله بالمصاريف القضائية وتحديد مدة الاكراه البدني بحدها الاقصى

وفي الدعوى المدنية الزام المتهم المدان بان يدفع لذوي حقوق للضحية المتوفاة
(ص . ا) التعويضات الاتي بيانها وذلك تحت ضمان مؤمنه الشركة الوطنية
للتامين وكالة باش جراح رمز 1391 وفقا لما يلي:

بالنسبة للأب (ص . عبد القادر) مبلغ 144000 دج عن الضرر المادي و مبلغ
36.000 دج عن الضرر المعنوي و مبلغ 60.000 دج عن مصاريف الجنازة

بالنسبة للام (خ . ر) مبلغ 144000 دج عن الضرر المادي و مبلغ 36.000 دج عن
الضرر المعنوي .

الملحق رقم 04

تقدير القاضي للتعويض عن وفاة ضحية بالغة

جاء حادث مرور

حكم محكمة الوادي صادري 2013/03/21

بيان وقائع الدعوى:

حيث أن المتهم (ب . ع) متابع من قبل النيابة لارتكابه منذ أمد لم يدركه التقادم بدائرة اختصاص محكمة الوادي مجلس قضاء الوادي جنحة القتل الخطأ إثر حادث مرور الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنصي المادتين 288 من قانون العقوبات و 67 من الأمر رقم 03-09 المؤرخ في 22-7-2009 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.

حيث أحيل المتهم أمام محكمة الجناح بموجب إجراءات الاستدعاء المباشر طبقا لنص المادة 333 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث تتلخص وقائع القضية أنه بتاريخ 23-11-2012 وقع حادث مميت للمرور على الطريق الوطني رقم 16 الرابط بين مدينتي تقرت والوادي بالمكان المسمى قرية الذراع لحمر بلدية أمية ونسة ولاية الوادي تسبب فيها المتهم (ب . ع) سائق سيارة من نوع تويوتا إيكو المسجلة تحت رقم 01441/100/39 والمؤمن عليها لدى الصندوق الجهوي للتعاون الفلاحي وكالة الدبيلة تحت رقم 356 والتي هي ملك له أسفر عن إصابة السائق برضوض على مستوى الذراع الأيسر والرقبة والكتف الأيسر، ووفاة مرافقه الضحية (ع . ا) الذي كان قد أصيب برضوض على مستوى الرقبة والكتفين وكدمات على مستوى الجبين والوجه وجروح خفيفة على مستوى اليد اليسرى وتوفي بتاريخ 1-12-2012 متأثرا بالإصابات الخطيرة التي تعرض لها.

ولدى فتح تحقيق تم سماع المتهم (ب . ع) الذي اعترف بالتهمة المنسوبة إليه وصرح أنه يوم الحادث كان قادما من الوادي باتجاه تقرت رفقة صديقه الضحية المتوفي أين

كان يقود سيارته من نوع تويوتا إيكو المسجلة تحت رقم 01441/100/39 والتي هي ملك له وأنهم حين كانوا سالكين للطريق الوطني رقم 16 وعند وصولهم لإحدى المنعرجات إلى جهة اليمين بالمكان المسمى قرية الذراع لحمر بلدية امية ونسة كان يسير بسرعة حوالي 80 إلى 100 كلم/سا وفجأة انحرفت به السيارة نحو اليمين ولما أراد التحكم فيها ارتطمت بإحدى الكثبان الرملية لتتقلب عدة مرات وتستقر على وضعيتها الأصلية وسط الكثبان أدى لتضررها تضررا بليغا، وإصابته برضوض على مستوى الذراع الأيسر والرقبة ووفاة مرافقه الضحية المتوفي، مضيفا أنه لم ير إشارة المرور التي تدل على وجود منعرج وأنه هو المسؤول المدني عن السيارة.

ولدى سماع المسماة (ب . ص) زوجة الضحية المتوفي صرحت أنها الطرف المدني عن المرحوم وأنها لا ترغب في متابعة المتهم عن جنحة القتل الخطأ. أحيل الملف على النيابة التي تابعت المتهم (ب . ع) وأحالته على المحاكمة لجلسة 21-2013-3.

- حيث أن المتهم حضر جلسة المحاكمة وأحيط علما بالتهمة المنسوبة إليه واعترف بها موضحا أن السيارة انحرفت به فجأة ولم يستطع التحكم فيها.

- حيث أن الضحية حضر وتأسس كطرف مدني مقدما عريضة تأسيس أطراف مدنية موضحا فيها أن ذوي حقوق الضحية المتوفي هم: أرملة (ب . ص)، وابنه القاصر المدني طارق، وأبناؤه البالغين: صبرينة وسميحة وخولة وبسمة وسهام وعون، وهو الثابت من خلال البطاقة العائلية للحالة المدنية وعقد الفريضة

المرفقتين بالملف، ملتزمة إلزام المتهم تحت ضمان الصندوق الجهوي للتعاون الفلاحي وكالة الدبيلة تحت رقم 356 بأن يدفع تعويضا ماديا:

- للزوجة بما قدره مائة وستون ألف ومائتي دينار جزائري (160.200 دج)
- للإبن القاصر ما قدره ثمانون ألف ومائة دينار جزائري (80.100 دج)
- تعويضا معنويا بقيمة خمسة وأربعون ألف دينار جزائري (45.000 دج) لكل واحد من ذوي الحقوق.

- تعويض عن مصاريف الدفن والجنائز بقيمة خمسة وسبعون ألف دينار جزائري (75.000 دج).

- حيث أن الضامن الصندوق الجهوي للتعاون الفلاحي وكالة الدبيلة حضر والتمس تطبيق القانون.

- حيث أن ممثل النيابة التمس إدانة المتهم بستة أشهر حبس موقوف النفاذ وخمسون ألف دينار جزائري

(50.000 دج) غرامة نافذة مع تعليق رخصة السياقة.

حيث أن الكلمة الأخيرة منحت للمتهم طبقا لنص المادة 353 من قانون الإجراءات الجزائية.

- حيث وضعت القضية للنظر لجلسة 11-4-2013.
إن المحكمة:

- بعد الإطلاع على أوراق الملف

- بعد الإطلاع على المواد: 328، 329 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية

- بعد الإطلاع على المادة: 288 من قانون العقوبات

- بعد الإطلاع على المادة: 67 من الأمر رقم 03-09 المؤرخ في 22-7-2009 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.

- بعد الإطلاع على الأمر رقم 74-15 المؤرخ في 30-1-1974 والمتعلق بالإلزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار.

- بعد النظر في القضية وفقا للقانون

أولاً: في الدعوى العمومية

- حيث أنه من المقرر قانونا وعملا بأحكام نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا.

- حيث أنه من المقرر قانونا وعملا بأحكام نص المادة 213 أن الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي.

- حيث أنه ثبت للمحكمة بعد اطلاعها على أوراق ومستندات ملف القضية وما دار في الجلسة من مناقشات

إن المتهم (ب. ع) قد ارتكب الجرم المنسوب إليه بكافة أركانه وذلك بعد اعترافه أمام

الضبطية والقضائية في جلسة المحاكمة أنه تسبب في وفاة الضحية (ع . ١) خطأ على إثر حادث مرور الشيء الذي يكون دليلا على ارتكابه للجرم المنسوب إليه مما يتعين إدانته ومعاقبته وفقا لما يقرره القانون.

- حيث ثبت للمحكمة بعد الإطلاع على صحيفة السوابق القضائية الخاصة بالمتهم أنه غير مسبق مما يتعين إفادته بظروف التخفيف طبقا لنص المادة 53 مكرر 4 الفقرة الأولى من قانون العقوبات.

- حيث ثبت للمحكمة أن المتهم لم يسبق الحكم عليه بعقوبة الحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام مما يتعين إفادته بمقتضيات المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية وجعل العقوبة موقوفة النفاذ.

- حيث أن المحكمة نبهت المتهم بمقتضيات المادة 594 من قانون الإجراءات الجزائية.

- حيث أن تعليق رخصة السياقة هي عقوبة تكميلية جوازية تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة عملا بأحكام نص المادة 16 مكرر 4 من قانون العقوبات وبما أنها رأت أنه لا ضرورة لتعليق رخصة السياقة المحجوزة من قبل النيابة بموجب أمر الحجز المحرر بتاريخ 2013-4-4 تحت رقم 13/00069 مما يتعين رفع الحجز عنها وتسليمها للمتهم.

ثانيا: في الدعوى المدنية

- من حيث الشكل:

- حيث أنه من المقرر قانونا وعملا بأحكام المادة 3 من قانون الإجراءات الجزائية أنه يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها.

- حيث أن تأسس الضحية كطرف مدني جاء وفقا للشروط والإجراءات المقررة قانونا مما يتعين قبوله.

- من حيث الموضوع:

- حيث أنه من المقرر قانونا وعملا بأحكام نص المادة 8 من الأمر رقم 74-15 المؤرخ في 30-1-1974 والمتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار أن كل حادث سير سبب أضرار

جسمانية يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو ذوي حقوقها.

- حيث ثبت للمحكمة وقوع حادث مرور جسماني تسبب في وفاة الضحية (ع 10) مما يتعين التعويض لذوي حقوقه.
- حيث أنه استنادا للبند السادس من الأمر رقم 74-15 فإن ذوي الحقوق هم الزوج، الأبناء، الأب والأم، والأشخاص الآخرون تحت الكفالة بمفهوم الضمان الاجتماعي.
- حيث ثبت للمحكمة من خلال عقد الفريضة المؤرخة في 3-4-2013 تحت رقم 13/498 من قبل الموثق الأستاذ.....والبطاقة العائلية للحالة المدنية المرفقتين بالملف أن ذوي حقوق الضحية المتوفي هم: أرملته (ب . ص)، وابنه القاصر المدني طارق، وأبنائه البالغين: صبرينة وسميحة وخولة وبسمة وسهام وعون.
- حيث ثبت للمحكمة من خلال عقد الفريضة المرفق بالملف وجود ذو حق آخر للضحية المتوفي لم يذكر في عريضة التأسيس كأطراف مدنية وهو والدته المسماة (ح . ز) يتعين إدخالها وتمكينها من حقها القانوني في التعويض.

- حيث من المقرر قانونا وعملا بأحكام البند السادس من الأمر رقم 74-15 أنه في حالة وفاة ضحية بالغ نتيجة حادث مرور يحصل على الرأسمال التأسيسي بالنسبة لكل مستفيد بضرب النقطة المقابلة للأجر أو الدخل المهني للضحية عند تاريخ الحادث.
- حيث أنه لا يوجد بالملف ما يثبت أن للمتهم دخل مهني ثابت مما يتعين حساب رأس المال التأسيسي استنادا للأجر الوطني الأدنى المضمون عند تاريخ الحادث.
- حيث أن الأجر الوطني الأدنى المضمون تاريخ وقوع الحادث في 23-11-2012 مقدر بثمانمائة ألف دينار جزائري (18.000 دج) x ف 12 شهرا = 216.000 دج وهو رأس المال التأسيسي الذي تقابله النقطة الاستدلالية 6060.
- حيث أن التعويض عن الأضرار المادية لكل واحد من ذوي الحقوق تكون كالاتي:
- الزوجة 30 %

- الإبن القاصر 15 %

- الأم 10 %

- حيث أن التعويض عن الضرر المعنوي مقرر لكل ذوي الحقوق بما مقداره ثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون وقت وقوع الحادث.

- حيث أن تعويض الزوجة عن الضرر المادي يقدر بـ 30 % من الرأسمال التأسيسي أي النقطة الاستدلالية $6060 \times 30 = 181.800$ دج، وتعويضها عن الضرر المعنوي يقدر بثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون وقت وقوع الحادث أي $18.000 \times 3 = 54.000$ دج.

- حيث أن تعويض الإبن القاصر المدني طارق عن الضرر المادي يقدر بـ 15 % من الرأسمال التأسيسي أي النقطة الاستدلالية $6060 \times 15 = 90.900$ دج، وتعويضه عن الضرر المعنوي يقدر بثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون وقت وقوع الحادث أي $18.000 \times 3 = 54.000$ دج.

- حيث أن تعويض الأم عن الضرر المادي يقدر بـ 10 % من الرأسمال التأسيسي أي النقطة الاستدلالية $6060 \times 10 = 60.600$ دج، وتعويضه عن الضرر المعنوي يقدر بثلاث مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون وقت وقوع الحادث أي $18.000 \times 3 = 54.000$ دج.

- حيث من المقرر قانونا أن الأبناء البالغين لا يستفيدون إلا من التعويض عن الضرر المعنوي أي تعويضهم بمبلغ خمسة وأربعون ألف دينار جزائري (54.000 دج) لكل واحد منهم.

- حيث أن مصاريف الجنازة مقدرة بخمس مرات الأجر الوطني الأدنى المضمون وقت وقوع الحادث أي $18.000 \times 5 = 90.000$ دج.

- حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق المتهم المدان طبقا لنص المادة 367 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية.

- حيث أن مدة الإكراه البدني محددة بحدّها الأقصى طبقا لنص المادة 602 من قانون الإجراءات الجزائية.

لهذه الأسباب ومن أجلها:

حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا الجرح علنيا ابتداءيا حضوريا:
في الدعوى العمومية:

إدانة المتهم (ب. ع) بجرح القتل الخطأ إثر حادث مرور الفعل المنصوص والمعاقب عليه
بنصي

المادتين 288 من قانون العقوبات و67 من الأمر رقم 09-03 المؤرخ في 22-7-2009
المتعلق بتنظيم

حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها وعقابه بشهرين حبس موقوف النفاذ وعشرين ألف
دينار جزائري (20.000 دج) غرامة نافذة، مع الأمر برفع الحجز عن رخصة السياقة
المحجوزة بناء على أمر الحجز المحرر بتاريخ 4-4-2013 تحت رقم 13/00069
وتسليمها للمتهم.

في الدعوى المدنية:

- في الشكل:

قبول تأسيس الأطراف المدنية

- في الموضوع:

إلزام المحكوم عليه تحت ضمان الصندوق الجهوي للتعاون الفلاحي بأن يدفع لذوي حقوق
الضحية المتوفي (ع. أ) المبالغ الآتية:

- مبلغ مائتين وخمسة وثلاثون ألف وثمانمائة دينار جزائري (235.800 دج) للزوجة
(ب. ص)

بنت محمد تعويضا عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابتها.

- مبلغ مائة وأربعة وأربعون ألف وتسعمائة دينار جزائري (144.900 دج) للإبن
القاصر المدني طارق

تعويضا عن الأضرار المادية والمعنوية التي أصابته.

- مبلغ مائة وأربعة عشر ألف وستمائة دينار جزائري (114.600 دج) للألم تعويضاً عن الأضرار

المادية والمعنوية التي أصابتها.

- مبلغ خمسة وأربعين ألف دينار جزائري (54.000 دج) لكل واحد من الأبناء البالغين صبرينة

وسميحة وخولة وبسمة وسهام وعون تعويضاً عن الأضرار المعنوية التي أصابتهم.

- مبلغ تسعون ألف دينار جزائري (90.000 دج) مصاريف الجنازة.

و تحميله بالمصاريف القضائية والتبليغات المقدرة بستة آلاف وثمانمائة دينار جزائري (1800 دج) وتحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى.

بذا صدر هذا الحكم وأفصح به جهارا في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ والساعة المذكورين أعلاه ولصحته وقع أصله الرئيس وأمين الضبط.

الملحق رقم 05

تقدير القاضي للتعويض عن الأضرار الناتجة

عن حوادث العمل و الأمراض المهنية

حكم محكمة سطيف صادر في 2013/11/16

بيان الوقائع

. بموجب عريضة اعادة السير في الدعوى بعد الخبرة مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 10/ 03/ 13 و المسجلة تحت رقم 1051/ 13 اعاد المرجع (ط . ع) المباشر للخصام بواسطة محاميه الأستاذ منعه السير في الدعوى ضد المرجع ضده الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية يلتبس فيها الحكم بالمصادقة على الخبرة المودعة لدى امانة ضبط المحكمة بتاريخ 06/ 02/ 13 تحت رقم 13/ 97 ، و من ثمة الغاء قرار اللجنة الولائية للعجز المؤرخ في 13/ 12/ 10 ، و من جديد الحكم بمنحه منحة معاش العجز عن العمل بنسبة اكثر من 85 % ابتداء من تاريخ 13/ 12/ 10 الى غاية شفائه ، اضافة الى الزام المرجع ضده بتعويضه بمبلغ 500.000 دج ن المدة التي توقف فيها عن العمل دون استفادته من المعاش و مبلغ 200.000 دج عن مختلف الاضرار .

. و شرحا لدعواه جاء في عريضته انه بعد مقاضاته للمرجع ضده فانه صدر حكم بتاريخ 29/ 06/ 11 قضى بتعيين الخبير عرقوب المختص في امراض الاعصاب لفحصه و لتحديد نوع المرض الذي يعاني منه و نسبة عجزه الدائم ، و نتيجة لعدم امتثال الخبير المنتدب امام المحكمة من اجل تأدية اليمين القانونية فقد تم استبداله بالخبير طليبة سوهيل ، ان الخبير انجز خبرته و توصل الى انه نتيجة لحادث العمل الذي تعرض له فانه اصيب باصابة خطيرة على مستوى رأسه اذ اصيب بتناذر حقيقي في شكل صدمة لم يشف منها حتى الان ، الامر الذي يتطلب متابعة طبية مستمرة لدى طبيب الامراض العقلية و ان نسبة عجزه الدائم تفوق 85 % .

. و بـجلسة 24 / 04 / 13 قدم المرجع ضده الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي للعمال الأجراء مذكرة جوابية جاء فيها ان الطبيب الخبير لم يخطره بمواعيد اجراء الخبرة كما تقتضيه المادتين 135 و 137 من ق إ م إ ، و عليه فإنه يلتزم بالحكم باستبعاد الخبرة شكلا و احتياطيا في الموضوع استبعاد الخبرة القضائية و من ثمة رفض الدعوى لعدم التأسيس و احتياطيا جدا الحكم بإجراء خبرة مضادة ذلك لأن الخبير لم يقيم بالمهمة المسندة إليه لأنه لم يطلع على الملف الطبي المتعلق بالحالة الصحية للمرجع و الموجود لديه ، و أنه اعتمد فقط على المستندات المقدمة من طرف المرجع التي تخدم مصالحه ، و إضافة أن نسبة العجز التي توصل إليها الخبير مبالغ فيها و مخالفة للسلم المعمول به في مجال الضمان الاجتماعي .

. و بعد أن تبادل طرفي النزاع بمذكراتهما مقالا و جوابا ، دون أن يضيفا طلبات أو دفعات جديدة وضعت القضية في المداولة للنطق بالحكم بـجلسة 06 / 11 / 13 .

و عليه فإن المحكمة :

. بعد الإطلاع على ملف القضية و الوثائق المرفقة به .

. بعد الإطلاع على المواد : 08 ، 13 ، 15 ، 255 ، 270 ، 408 و 419 من ق إ م إ .

. بعد الإطلاع على القانون رقم 08 / 08 و المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي

. بعد المداولة وفقا للقانون .

من حيث الشكل

- حيث أن الخبرة المجرات على المرجع تتعلق بفحص حالته الصحية ، و بالتالي فان عدم استدعاء المرجع ضده لإجراء الخبرة لا ينقص من مصداقيتها ، و أن طبيعة الخبرة تعتبر خبرة طبية و بالتالي فإنه ليس من الضروري حضور المرجع ضده أمام الطبيب الخبير ، و عليه فإن الدفع المثار من قبل المرجع ضده المتعلق برفض الدعوى شكلا هو دفع غير مؤسس قانونا يتعين رفضه .

- حيث أن دعوى الترجيع جاءت مستوفية لجميع الشروط و الإجراءات المقررة قانوناً مما يتعين التصريح بقبولها شكلاً.

من حيث الموضوع

- حيث أن المرجع رافع المرجع ضده ملتصقاً بالحكم بالمصادقة على الخبرة المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 13/ 02/ 06 تحت رقم 13/ 97 ، و من ثمة الغاء قرار اللجنة الولائية للعجز المؤرخ في 10/ 12/ 13 ، و من جديد الحكم بمنحه منحة معاش العجز عن العمل بنسبة أكثر من 85 % ابتداءً من تاريخ 10/ 12/ 13 إلى غاية شفائه ، إضافة إلى إلزام المرجع ضده بتعويضه بمبلغ 500.000 دج ن المدة التي توقف فيها عن العمل دون استفادته من المعاش و مبلغ 200.000 دج عن مختلف الأضرار .

- حيث أن المرجع ضده التمس الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس ، و احتياطياً الحكم باستبدال الخبير بخبير آخر ،

- حيث أن أصل النزاع يتعلق بإخلال المؤمن بالتزاماته حيث أنه قد ثبت للمحكمة بعد تفحص و دراسة الوثائق المرفقة بالملف فانه سبق لطرفي النزاع ان لجأ الى محكمة الحال من اجل تحديد نسبة عجز المرجع إلا ان المحكمة و قبل الفصل في الموضوع بموجب الحكم الصادر بتاريخ 11/ 06/ 29 تحت رقم 11/ 2387 عينت الطبيب الخبير (ع ر) المختص في أمراض الأعصاب من أجل فحص المرجع المدعي و تحديد نسبة عجزه الدائم إن وجد ،

حيث أنه بموجب الأمر الصادر عن محكمة الحال بتاريخ 12/ 12/ 19 رقم 12/ 2018 فانه تم استبدال الخبير (ع ر) بالخيرة (ط س).

- حيث أنه بناءً على تقرير الخبرة المحرر من قبل الخبير الطبيب (ط س) و المودع لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 12/ 02/ 06 تحت رقم 13/ 79 فإنه ثبت أنه نتيجة لحادث العمل الذي تعرض له المرجع فإنه أصيب بإصابات خطيرة على مستوى رأسه و أنه يجب متابعته باستمرار من قبل طبيب مختص في الأمراض العقلية و طبيب العيون ، و لقد توصل إلى تحديد نسبة عجزه ب 85 % .

- حيث أنه بناء على ما تقدم فإن الخبرة تكون قد أجابت على كل أسئلة المحكمة و جاءت شاملة و واضحة مما يتعين اعتمادها و المصادقة عليها ما عدا في النسبة المتوصل اليها التي تعتبر مخالفة للسلم المعمول به في مجال الضمان الاجتماعي ، مما يتعين تخفيضها الى 80 % و عليه فإن طلب المرجع بالزام المرجع ضده بأن يدفع له التعويضات المستحقة عن عجزه الجزئي الدائم بنسبة 80 و ليس 85 % بأثر رجعي ابتداء من تاريخ تخفيضه إلى 40 % إلى غاية المراقبة الطبية هو طلب مؤسس قانونا يتعين قبوله و الاستجابة له.

- حيث أن بقية الطلبات تعتبر طلبات غير مؤسسة قانونا يتعين رفضها و عدم الاستجابة لها.

حيث أن المصاريف القضائية و مصاريف الخبرة يتحملها خاسر الدعوى طبقا للمادة 419 من ق إ م إ.

لهذه الأسباب

قضت المحكمة حال فصلها في القضايا الاجتماعية ابتدائيا علنيا حضوريا بقبول ترجيع الدعوى بعد الخبرة شكلا ،

و في الموضوع :

إفراغا للحكم الصادر عن محكمة الحال بتاريخ 29 / 06 / 11 تحت رقم 11 / 2387
إعتماد نتائج الخبرة المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 06 / 02 / 13 تحت رقم 79 / 13 جزئيا ، و بالنتيجة الزام المرجع ضده بان يدفع التعويضات المستحقة عن العجز الجزئي الدائم للمرجع على أساس نسبة 80 % ابتداء من تاريخ تخفيضها الى 40 % إلى غاية إعادة عرضه على المراقبة الطبية .

و تحميل المرجع ضده المصاريف القضائية المقدرة ب 800 دج و مصاريف الخبرة
المقدرة ب 3.000 دج

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

أ. الكتب:

- 1) سماتي الطيب، منازعات الضمان الاجتماعي في التشريع الجزائري، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، الجزائر، سنة 2008.
- 2) عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات أثار الإلتزام، الجزء الثاني، دار إحياء التراث العربي، لبنان.
- 3) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الإلتزام، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان.
- 4) عبد الرزاق دربال ، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر 2004.
- 5) عبد الستار التليلي، شروط قيام مسؤولية الناقل الجوي والأسباب القانونية لدرئها، التركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة النشر.
- 6) عبد العزيز اللّصاصة، المسؤولية المدنية التقصيرية الفعل الضار، الأردن، 2002.
- 7) عبد الوهاب عرفة، الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية (عقدية-تقصيرية) و أحكام النقض الصادرة فيها، دار المطبوعات الجامعية، مصر.
- 8) العربي بالحاج، النظرية العامة للإلتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 9) علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني في القانون المدني الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1994.
- 10) علي علي فيلاي ، الإلتزامات الفعل المستحق للتعويض ، دار موفم للنشر، الجزائر، 2010.

- 11) فاضلي إدريس، الوجيز في النظرية العامة للإلتزام، قصر الكتاب، الجزائر، 2006/2007.
- 12) محمد أحمد عابدين، التعويض عن الضرر المادي والأدبي والموروث، دار الفكر الجامعي، مصر، 1997.
- 13) محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.
- 14) مصطفى صخري، أحكام حوادث العمل و الأمراض المهنية في القطاعين الخاص و العام، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1998.
- 15) منذر الفضيل، النظرية العامة للإلتزام، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1996.
- 16) نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.
- 17) رشيد الوحيد ، مسؤولية الناقل البحري للبضائع "دراسة مقارنة" مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المدنية. الجزائر 2013.
- 18)
- 19) يوسف دلاندة، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية والمادية الناجمة عن حوادث المرور، دار هومة للطباعة و نشر، الجزائر، 2005.

II. الرسائل والمذكرات:

1-رسائل الدكتوراه:

لطيفة أمازوز ، إلتزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

2-المذكرات:

أ) مذكرات الماجستير:

- (1) رضا قرية، سلطة القاضي في تقدير التعويض، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود و مسؤولية، الجزائر، السنة الجامعية 2012/2013.
- (2) السعيد مقدم، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1982.
- (3) عبد الحفيظ خرشف، حق ذوي الحقوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.
- (4) عبد الله نجاري، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري (دراسة، مقارنة)، بحث للحصول على درجة ماجستير في العقود و المسؤولية كلية الحقوق، جامعة الجزائر.
- (5) علال طحطاح، حوادث العمل بين نظرية الأخطار الاجتماعية و قواعد المسؤولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2004/2005.
- (6) خلفي أمين، المسؤولية المدنية للناقل البحري للبضائع (التشريع الجزائري وإتفاقية هامبورغ 1998)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية الجزائر 2009.

(7) فؤاد قواف، آثار المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري (الدعوى و التعويض)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 1976.

(8) محمد خليفة كرفة، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود و المسؤولية، الجزائر، 2010/2011.

ب) مذكرات الماستر:

طارق زيتوني و سميرة شرف، التعويض عن حوادث المرور في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون نظام ل.م.د جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2012.

ج) مذكرة لنيل درجة الدبلوم:

أمنية بولمرقة، سلطة القاضي المدني في تعديل الشرط الجزائي (دراسة، مقارنة) بحث مقدم لنيل درجة الدبلوم في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة دمشق.

د) مذكرات التخرج من المدرسة العليا للقضاء:

(1) الحاج عقون، الشرط الجزائي في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، محكمة البلدية، الدفعة الخامسة عشر 2004/2007.

(2) سفيان زرقط، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية الناشئة عن حوادث المرور في الجزائر، مذكرات لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء أو بواقي، 2001/2004.

(3) فاطمة يحيى، التعويض عن حوادث العمل و الأمراض المهنية، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2006/2009.

III. المقالات:

- 1) زوليخة زرهوني بطاش، نظام التعويض عن الأضرار الجسمانية و المادية الناتجة عن حوادث المرور، مجلة القضائية ، العدد 1 سنة 2011 ، ص ص 17 ، 28.
- 2) مراد بن طباق، تعويض الأضرار الجسمانية لضحايا حوادث المرور ، المجلة القضائية، العدد 04، الجزائر، 1991 ، ص ص 23 ، 33.

3) مصطفى إبراهيم أحمد عريني، حوادث الطيران وثرها على مسؤولية الناقل الجوي، مجلة العدل ، العدد 25 ، السنة العاشرة ، السودان ، ص ص 193-194.

IV. النصوص القانونية.

- 1) الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق ل 8 يوليو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 20 سبتمبر 2006.
- 2) الأمر رقم 15/74 المؤرخ في 30 يناير 1974 يتعلق بالإلزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار، الجريدة الرسمية عدد 15 ، لسنة 1974.
- 3) الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 10/05 المؤرخ في 20 يوليو 2005 و القانون رقم 05-07 المؤرخ في 13 مايو 2007.
- 4) القانون رقم 13/83 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق ل 02 يوليو سنة 1983 يتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية، الجريدة الرسمية ، العدد 28 ، لسنة 1983.
- 5) القانون 31/88 مؤرخ في 5 ذي الحجة عام 1908 الموافق 19 يوليو سنة 1988 يعدل ويتمم الآخر رقم 15/74 المؤرخ في 30 يناير سنة 1974 المتعلق بالإلزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار، الجريدة الرسمية عدد 29 لسنة 1988.

6)الأمر رقم 19/96 مؤرخ في 20 صفر عام 1417 الموافق ل 6 يوليو 1996 يعدل ويتم القانون 13/83 المؤرخ في 21 رمضان عام 1403 الموافق 2 يوليو سنة 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية الجريدة الرسمية العدد 42 لسنة 1996.

7)القانون رقم 06/98 المؤرخ في 03 ربيع الأول الموافق ل 27 يونيو 1998، يحدد القواعد المتعلقة بالطيران المدني.

8)القانون رقم 05/98 المؤرخ في 1 ربيع الأول عام 1419 الموافق ل 25/06/1998 يعدل و يتم الأمر رقم 80/76 المؤرخ في 23/10/1976 يتضمن القانون البحري.

9)المرسوم التشريعي رقم 12/94، المؤرخ في 15 ذي الحجة 1414 الموافق ل 26 ماي 1994، يحدد نسبة الإشتراك في الضمان الاجتماعي، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية العدد 34 ، لسنة 1994.

10) المرسوم التنفيذي رقم 28/84 مؤرخ في 09 جمادى الأول عام 1404 الموافق ل 11 فبراير 1984 يحدد كيفية تطبيق العناوين 3 و 4 و 5 من القانون رقم 13/83 المؤرخ في 02 يوليو و المتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية الجريدة الرسمية عدد 07 لسنة 1984.

V. الإجتهاادات القضائية:

1) القرار رقم 56493 الصادر بتاريخ 11/15 1989، الغرفة المدنية، الجريدة الرسمية العدد 2 لسنة 1990.

2) قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 1990/04/23، ملف رقم 53241، المجلة القضائية، العدد 02، 1991.

3) القرار رقم 77555 الصادر بتاريخ 01/21 1992، الغرفة المدنية الجريدة الرسمية العدد 2 لسنة 1994.

4) القرار رقم 231419 الصادر بتاريخ 2000/03/28، المجلة القضائية عدد خاص لسنة 2003.

5) القرار رقم 215762 الصادر بتاريخ 2002/07/25، المجلة القضائية عدد خاص لسنة 2003.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية.

1) Cabrillac Rémy droit d'obligation 9^{eme} éditions, Dalloz, paris, 2010.

2) Culsen yildirim, droit des obligations. 4^{eme} éditions. Bréal .

ثالثا: مواقع الأنترنت.

www.Shaimaaatala.com

الفهرس

كلمة الشكر

الإهداء

6..... مقدمة

9..... الفصل الأول: مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض القضائي

10..... المبحث الأول: الضرر كأساس لتقدير التعويض

10..... المطلب الأول: أنواع الضرر المستحق للتعويض

11..... الفرع الأول: الضرر المادي

11..... أولاً: تعريف الضرر المادي

12..... ثانياً: الضرر المادي المستحق للتعويض

13..... الفرع الثاني: الضرر المعنوي

13..... أولاً: تعريف الضرر المعنوي

14..... ثانياً: استحقاق الضرر المعنوي للتعويض

16..... ثالثاً: بعض النصوص القانونية التي ألزمت التعويض عن الضرر المعنوي

18..... المطلب الثاني: شروط الضرر المستحق للتعويض

18..... الفرع الأول: المساس بحق أو مصلحة مالية للمضرور

19..... الفرع الثاني: أن يكون الضرر محققاً

21	الفرع الثالث: أن لا يكون الضرر قد سبق تعويضه
22	الفرع الرابع: أن يكون الضرر شخصياً.....
23	الفرع الخامس: أن يكون الضرر مباشراً.....
25	المبحث الثاني: كيفية تقدير التعويض
25	المطلب الأول: طرق التعويض.....
26	الفرع الأول: التعويض العيني
28	الفرع الثاني: التعويض بالمقابل
28	أولاً: التعويض النقدي.....
30	ثانياً: التعويض غير النقدي.....
31	المطلب الثاني: نطاق تقدير التعويض.....
31	الفرع الأول: المبدأ الذي يحكم تقدير التعويض.....
32	أولاً: مشتملات التعويض.....
35	1-الخسارة التي لحقت بالضرر
35	2-معيار الكسب الفائت.....
36	ثانياً: مراعاة الظروف الملابة
37	1-أثر الظروف الخاصة بالضرر
38	2-أثر الظروف الخاصة بالمسؤول
39	الفرع الثاني: وقت تقدير التعويض.....
39	أولاً: تقدير التعويض وقت الحكم

ثانيا: تقدير التعويض وقت وقوع الضرر.....	40
الفرع الثالث: رقابة المحكمة العليا على تقدير التعويض.....	41
الفصل الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية القاضي في تقدير التعويض.....	46
المبحث الأول: التقدير القانوني للتعويض.....	47
المطلب الأول: التحديد القانوني للتعويض.....	47
الفرع الأول: التقدير القانوني للتعويض في مجال حوادث المرور.....	48
أولا : تعويض الأضرار الجسمانية اللاحقة بالضحية مباشرة.....	49
1) التعويض عن العجز المؤقت عن العمل.....	49
2) التعويض عن العجز الدائم الجزئي أو الكلي.....	50
3) التعويض عن المصاريف الطبية و الصيدلية.....	51
4) التعويض عن الأضرار الجمالية.....	53
5) التعويض عن ضرر التألم.....	53
ثانيا : التعويض عن الأضرار التي تصيب ذوي الحقوق.....	54
1) التعويض في حالة وفاة الضحية البالغة.....	54
2) التعويض في حالة وفاة ضحية قاصرة.....	55
3) التعويض عن الضرر المعنوي و مصاريف الجنازة.....	55
الفرع الثاني: التقدير القانوني للتعويض في مجال حوادث العمل و الأمراض المهنية.....	55
أولا: حالة العجز المؤقت عن العمل.....	56

56.....	(1) التعويض العيني
58.....	(2) التعويض النقدي
59.....	ثانيا :حالة العجز الدائم
60.....	ثالثا :حالة الوفاة
60.....	(1)تقديم منحة الوفاة لذوي الحقوق
61.....	(2)تقديم ريع لذوي الحقوق
63.....	المطلب الثاني: التعويض القانوني عن طريق المسؤولية المحدودة
63.....	الفرع الأول: التحديد القانوني لمسؤولية الناقل البحري
67.....	الفرع الثاني: التحديد القانوني لمسؤولية الناقل الجوي
69.....	المبحث الثاني: التقدير الإتفاقي للتعويض
70.....	المطلب الأول: ماهية الشرط الجزائي
70.....	الفرع الأول: مفهوم الشرط الجزائي
71.....	أولا: تحديد المقصود بالشرط الجزائي
74.....	ثانيا: الطبيعة القانونية للشرط الجزائي
75.....	الفرع الثاني: شروط إستحقاق الشرط الجزائي
76.....	أولا: وجوب توفر شروط المسؤولية المدنية
76.....	1- شرط الخطأ
77.....	2- شرط الضرر

80	3- شرط العلاقة السببية.....
81	ثانيا: وجوب توفر شرط الاعذار
84	المطلب الثاني: سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي.....
84	الفرع الأول: سلطة القاضي في تخفيض الشرط الجزائي.....
84	أولا: إذا أثبت المدين أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه
86	ثانيا :تخفيض الشرط الجزائي بسبب المبالغة الكبيرة.....
89	الفرع الثاني: سلطة القاضي في زيادة الشرط الجزائي.....
89	أولا: حالة زيادة الضرر عن قيمة الشرط الجزائي وارتكاب المدين غشا أو خطأ جسيما
91	ثانيا: حالة الشرط الجزائي التافه أو الضئيل مقارنة بمقدار الضرر
94	خاتمة
97	الملاحق.....
125	قائمة المراجع.....
133	الفهرس.....