

الباب الثاني

التعويض

الفصل الأول : المبدأ العام : التعويض الكامل للضرر . نتيجتان .

- ١ - يجب ألا يقل التعويض عن الضرر .
- ٢ - يجب ألا يزيد التعويض على الضرر .

الفصل الثاني : الضرر .

- ١ - يجب أن يكون الضرر مباشراً .
- ٢ - يجب أن يكون الضرر محقق الوقوع .
- ٣ - يجب أن يكون الضرر قد أخل بمركز يحميه القانون .
- ٤ - يجب أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالمال .

الفصل الثالث : تقدير الضرر .

- المبحث الأول : أسس تقدير الضرر .
- المبحث الثاني : تاريخ تقدير الضرر .

الفصل الرابع : تقدير التعويض وصوره .

- المبحث الأول : التعويض التقديري .
- المطلب الأول : الضرر الرئيسي .
- المطلب الثاني : الأضرار الجانبية أو الملاحقة .
- المبحث الثاني : التعويض العيني .
- المبحث الثالث : التعويض الأدبي .

الفصل الخامس : تنفيذ الالتزام بالتعويض .

قوة الشيء المقضى به - الصيغة التنفيذية - التنفيذ الجبري - الغرامة التهديدية .

التعويض

إذا كان هناك مسئول واحد عن تعويض الضرر فإن المضرور يطالبه بالتعويض كاملاً أمام جهة القضاء المختصة . أما إذا تعدد المسئولون فإن مركز المضرور يكون معقداً . هل عليه أن يتتبع كلا منهم أمام جهة القضاء المختصة ليقضى منه النسبة التي توازي مسؤليته أم أن من حقه أن يطالب أحد المدينين بالدين كله باعتبار أن التزام المسئولين التزام بالتضامن ؟

إن هذا الموضوع لا يثير إشكالا أمام القضاء المدني إذ عندما يتسبب عدة أشخاص في إحداث ضرر فإن المضرور من حقه أن يرفع الدعوى على أحدهم ليحصل على تعويض جابر لكل الضرر منه ويعتبر التزام المسئولين التزاماً بالتضامن^(١) بمعنى أن المدين الذي قام بدفع التعويض كاملاً له أن يرجع على المدينين الآخرين بنسبة جسامته خطأ كل منهم^(٢) وتطبق المحاكم العادية هذه المبادئ سواء أكان جميع المدينين من أشخاص القانون الخاص أم كان بينهم من هو من أشخاص القانون العام، بحيث إن دعوى الرجوع يتعين رفعها على هذا الشخص أمام القضاء الإداري .

ويذهب القضاء الإداري إلى الحكم بمبلغ التعويض كاملاً لصالح المضرور على الإدارة عند ما يفشل في تحديد نصيب كل مسئول عند تحليل السببية، وعلى هذا الأساس فإن القضاء الإداري ييسر الأمور على المضرور بمنحه التعويض كاملاً، وبذا يكفي أن يتتبع المضرور أحد الأشخاص المسئولين لينال حقه . ولا شك أن هذا التيسير أظهر فائدة للمضرور عند ما تكون الدعاوى المختلفة التي من حقه رفعها من اختصاص جهات قضائية متعددة ، وبالتالي يكون رفع الدعوى أمام كل منها مكلفاً ومرهقاً للمضرور .

(١) in solidum والفرق بينه وبين الالتزام التضامني هو في الآثار الجانبية وعلى وجه الخصوص عدم تمثيل أحدهم للآخرين في علاقات المدينين بالتضامن بعضهم ببعض .
(٢) انظر شابي ص ٨٧؛ والأحكام المشار إليها .

وتجدر الإشارة إلى أن المبدأ المطبق واحد أمام جهتي القضاء العادي والإداري، غير أن دواعي تطبيقه أمام القضاء العادي هو مراعاة مصلحة المضرور بمنحه تعويضاً كاملاً دون إرهاقه برفع أكثر من دعوى. أما أمام القضاء الإداري فدواعي الحكم بالتعويض كاملاً ترجع إلى اعتبارات عملية حيث يستحيل على القاضى أن يحدد النسبة الواجب إلزام كل مسئول بالتضامن بتحملها.

الفصل الأول

المبدأ العام : التعويض الكامل للضرر :

القاعدة العامة هي أن تعويض المضرور يجب أن يجبر كل ما أصابه من ضرر . فإذا ما قدر القاضي^(١) مبلغ التعويض فإنه يحرص على جبر كل الضرر دون أن يذهب إلى أبعد من ذلك . وتعتبر طلبات المدعى حداً أقصى في جميع الحالات لا يتعداه الحكم . وهذه المبادئ طالما أكدتها أحكام القضاء المدني والإداري على السواء فن سمات المسؤولية المدنية أن التعويض يقدر بقدر الضرر ولا تأثير لجسامة الخطأ على تحديد مبلغ التعويض المستحق .

ويتفرع عن هذا المبدأ نتيجتان هامتان : الأولى أن التعويض يجب ألا يكون أقل من الضرر . والثانية أن التعويض يجب ألا يزيد على الضرر . ولكن إذا كانت النتيجة الثانية محترمة دائماً إلا أن الأولى كثيراً ما خولفت .

يختلف النظام الفرنسي عن النظام المصري فيما يتعلق بجزيئية أن التعويض يجب ألا يقل عن الضرر . ذلك أن النظام الفرنسي يعرف حالات كثيرة فرض فيها المشرع على المسئول دفع مبلغ جزائي للمضرور على سبيل التعويض عما أصابه وخاصة في حوادث العمل . ويذهب القضاء إلى أن تدخل المشرع على هذا النحو يعني وضع حد يحول بين المضرور وبين طلب تكملة مبلغ التعويض أو بينه وبين رفض التعويض الجزائي ورفع دعوى للمطالبة بالتعويض تطبيقاً للمبادئ العامة . غير أن الوضع مختلف أمام القضاء المصري . فقد حكمت محكمة النقض بأن حصول المضرور على التعويض الجزائي لا يعني إغلاق الباب أمامه ليحصل على تكملة لتعويض إن كان له محل^(١) ، وقد جاء في حيثيات حكم ٢٥ مارس سنة ١٩٦٥ عند ما ثارت هذه الجزئية : « . . . تعني الوزارة

(١) كثيراً ما يحيل القاضي الموضوع على الإدارة دون أن يتولى هو تقدير التعويض ، وفي هذه الحالات يكون من حق المضرور أن يرفع الأمر إلى القضاء ليتظلم من قرار الإدارة وإن كانت هذه الخطوة من جانب المضرور نادرة الحدوث .

أخيراً على الحكم المطعون فيه مخالفته ما هو مقرر قانوناً من عدم جواز الجمع بين المكافأة والمعاش الاستثنائي وبين التعويض لاتحاد سببهما والغاية منهما - هذا إلى أنه وقد أعطيت للمطعون ضدها مبلغ ٥٠٠ جنيه بصنفة مكافأة وقدرت لها معاشاً استثنائياً قدره ٢٠ جنياً شهرياً وهو ما يكفي لتعويضها عما لحقها من ضرر بسبب فقد زوجها فإنه لم يكن للمحكمة بعد ذلك أن تقضى لها بتعويض آخر .

« وحيث إن هذا النعي مردود بأن تقرير الوزارة الطاعنة مكافأة أو معاشاً استثنائياً للمطعون ضدها لتفقدتها زوجها إثر حادث وهو يؤدي واجبه لا يتمتعها من مطالبة الوزارة قضائياً بالتعويض المناسب باعتبارها مسئولة طبقاً لقواعد القانون المدني عما لحقها من أضرار متى كانت المكافأة والمعاش اللذان قررتهما لا يكفيان لخبير جميع الأضرار... » (١١) .

وبذا تكون محكمة النقض قد قررت المبدأ بشقيه : إن التعويض يجب أن لا ينقص عن الضرر كما يجب ألا يزيد عليه ، وحرصت على تطبيق الشقين معاً . وهو مسلك تستحق عليه التهنئة تجنبت فيه ما يؤخذ على القضاء الفرنسي في هذا الصدد .

وتؤدي النتيجة الثانية المستخلصة من مبدأ ضرورة تعويض الضرر كاملاً وهي المتعلقة بعدم جواز تعدى التعويض للضرر الواقع إلى تحريم الجمع بين تعويضين . وهذه المشكلة تثور عادة عند ما يجوز للمضروب رفع الدعوى على أكثر من شخص أمام أكثر من جهة قضائية . في هذه الحالة إذا حدث وحصل المضروب على جزء من المبلغ الذي يستحقه أو عليه كله . فإن ما حصل عليه يجب أن يؤخذ في الحسبان عند نظر الدعوى الثانية التي ما زالت منظورة أمام القضاء .

فإذا حصل المضروب على التعويض كاملاً من أحد المسؤولين فإن ميكانيكية دعوى

(١) « . . . على أن يراعى القاضى عند تقديره التعويض خصم ما تقرر صرفه من مكافأة أو معاش من جملة التعويض المستحق عن جميع الأضرار ، إذ أن الغاية من التزام الوزارة هو جبر الضرر جبراً متكافئاً معه وغير زائد عليه - ولما كان من الثابت أن الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون ضدها بتعويض قدره ٣٠٠٠ جنيه قد راعى ما صرح به في أسبابه ما تقرر لها من معاش ومكافأة مورداً في أسبابه « أن المحكمة إذ تريد جبر هذه الأضرار الواقعة على الزوجة المطعون ضدها يتعين عليها مراعاة ما قامت الحكومة بدفعه وهو ٥٠٠ جنيه وما رفعت به المعاش المستحق إلى مبلغ ٢٠ جنياً ، وترى مع مراعاة هذه الظروف وحتى يكون التعويض كاملاً جابراً للضرر تعديل الحكم المستأنف و إلزام الوزارة الطاعنة بدفع ٣٠٠٠ جنيه ، ولما كان ذلك فلا محل للنعي على الحكم المنطوق فيه بمخالفة القانون في هذا الخصوص » .

الحلول كفيلاً بالحيلولة دون الجمع بين تعويضين . ذلك أن المسئول بالتضامن الذى دفع التعويض كاملاً يحل قانوناً محل المضرور فى الدعوى ضد شركائه فى المسئولية . وبذا يحرم المضرور من إمكان الحصول على تعويض آخر . وقد درج قضاء مجلس الدولة على منح الإدارة حق الحلول محل المضرور فى الدعوى ضد الموظف إذا كان المضرور قد رفعها على الموظف أمام المحاكم العادية كما حدث فى قضية لومونييه . كما أن قضاء مجلس الدولة المبني على المبدأ الذى تقر ابتداء من احكمى لارويل ودلفيل فى ٢٨ يوايه سنة ١٩٥١ جعل هذا الحلول تلقائياً إذا كانت الإدارة هى التى تتبعها المضرور وحصل على التعويض منها أولاً . وإذا كان هذا هو ما درج عليه القضاء الإدارى الفرنسى فإن القضاء العادى الفرنسى يهيج نفس النهج تطبيقاً لنص المادة ١٢٥١ من التقنين المدنى الفرنسى . أما فى القانون المصرى فإن وفاء أحد المسئولين بالدين مبرئاً لزمه الباقين ، ولهذا المدين المتضامن أن يرجع على شريكه أو شركائه كل بقدر حصته كما أن له حق الحلول محل الدائن (١) .

إذا لم يكن هناك تضامن بين المدينين فإن حصول المضرور على جزء من التعويض من أحدهم يبرئ ذمته فقط ولا يجعل من حقه الحلول محل المضرور أمام الآخرين كما لا يحق له الرجوع عليهم بدعوى . غير أن على القاضى أن يراعى عند نظر الدعوى التى ترفع على الشركاء فى العمل الذى ولد الضرر ألا يتعدى التعويض الذى يحصل عليه المضرور من المسئولين جميعاً الضرر الذى أصابه .

وأخيراً فإن مشكلة عدم تعدى التعويض الضرر قد تثور بصورة مختلفة تماماً . ذلك أن الشخص الذى يدفع تعويضاً للمضرور جابراً لما أصابه من ضرر قد يكون شخصاً لاشأن له بالوقائع التى أدت إلى حدوث الضرر ، أى شخصاً غريباً أو أجنبياً ، ولكنه ملازم قانوناً أو بمقتضى عقد أو نزولاً على إرادته الشخصية بمساندة المضرور . وجبر ما أصابه من ضرر . ومثال ذلك رب العمل الذى يصاب أحد عماله بفعل الغير ، أو شركة التأمين التى تدفع تعويضاً لأحد عملائها أو حالة الشخص الذى يتبرع بإغاثة شخص من باب الشفقة . فى هذه الحالات المختلفة حصل المضرور على تعويض من شخص أجنبى فهل

(١) م ٢٨٤ مدنى : « إذا كان التضامن بين المدينين فإن وفاء أحدهم بالدين مبرئاً لزمه الباقين » .
م ٢٩٧ : « إذا وفى أحد المدينين المتضامتين كل الدين فلا يجوز له أن يرجع على أى من الباقين إلا بقدر حصته فى الدين . ولو كان بماله من حق الحلول قد رجع بدعوى الدائن » .

يحق له مع ذلك مطالبة بحدوث الضرر المسئول قانوناً بتعويض كامل لما أصابه من ضرر وهو ما يؤدي إلى أن يحصل على تعويض أكثر مما أصابه من ضرر ؟

تردد المحاكم العادية الفرنسية إذ تفرق بين الموظفين المدنيين والعسكريين . فبالنسبة للعسكريين تذهب إلى أن حصول المضرور على تعويض جابر للضرر الذي أصابه بحرومه من حق مطالبة المسئول مدنياً . فالهدف هو جبر الضرر وما دام هذا الهدف قد تم التوصل إليه سواء أكان من دفع التعويض مسئولاً مدنياً أم غيراً أجنبياً عن الدعوى فالأمر يقف عند هذا الحد . فإذا عوضت الدولة المصابين أثناء العمليات العسكرية بمنحهم نفقة فإن هذا يحول بين المضرور وبين المطالبة المتسبب في الضرر بالتعويض . أما بالنسبة للموظفين المدنيين فقد سلكت محكمة النقض مسلكاً مخالفاً مقدرة أن حصول الموظف على معاش أو مكافأة نتيجة لإصابته في حادث من فعل الغير لا شأن له بحقه في الحصول على تعويض من هذا الغير عما تسبب فيه . ذلك أن حصول الموظف على هذا المعاش أو التعويض يقع على عاتقها بمقتضى القوانين المنظمة للوظيفة العامة و ليس تنفيذاً لنص المادة ١٣٨٢ من التقنين المدني وهو حق له ناشئ عن عمله لحسابها . بل وأكثر من ذلك ترى الغرفة الجنائية بمحكمة النقض أن القول بغير ذلك فيه افتئات على حقوق الموظف يؤدي إلى اقتطاع جزء من حقه في مواجهة المسئول مدنياً .

ويذهب القضاء الإداري الفرنسي إلى حصر حق المضرور في تكملة ما حصل عليه على سبيل المعاش ليجبر كل الضرر . فلا تلزم الإدارة المسئولة مدنياً بدفع التعويض كاملاً . وهو مسلك يشابه مسلك المحاكم العادية فيما يتعلق بالعسكريين^(١) .

ويختلف الوضع عند ما يحصل المضرور على تعويض من شركة تأمين ، إذ يتعين بهذا الصدد التفرقة بين الضرر الذي يصيب الأشخاص وبين ذلك الذي يصيب الأشياء . ففيما يتعلق بالأشخاص يذهب القضاء المدني إلى أن الحصول على مبلغ التأمين لا يحرم

(١) يلاحظ الفرق بين هذا الوضع والوضع السابق الإشارة إليه والذي يقدر فيه المشرع جزافياً مبلغ التعويض الذي يلزم به المسئول مدنياً . فهنا نحن بصدد شخص أجنبي لا شأن له بالحادث يدفع للمصاب مبلغاً من المال مع عدم التزامه به تطبيقاً لنصوص القانون المدني . وهو وضع يختلف كذلك عن الوضع في قضية قائد السرب منير مفتاح ، إذا أن وزارة الحربية كانت غير مسئولة مدنياً تطبيقاً لنصوص التقنين المدني . انظر من أحكام القضاء الإداري الفرنسي .

المضرور من رفع الدعوى على المتسبب في الضرر المسئول مدنياً تطبيقاً لنص المادة ١٣٨٢ . وأيس في هذا المسلك أى مساس بالمبدأ العام الذى يقضى بعدم جواز تعدى التعويض قدر الضرر . ذلك أن التأمين يكون مستحقاً حتى لو لم يصب المؤمن لصالحه بأى ضرر . أما فيما يتعلق بالأضرار التى تصيب الأشياء المؤمن عليها فقد تردد القضاء ، ويرجع ذلك إلى أن التأمين المستحق يقدر بقدر جسامته الضرر . غير أن هذه المشكلة لا تثار عملاً لأن المؤمن عادة ما يضمن وثيقة التأمين حلول المؤمن محل المؤمن عليه في مواجهة الغير ولا يكون من حق المضرور إلا الحصول على ما يدفعه له المؤمن^(١) .

أما القضاء الإدارى فيرفض منح تعويض كامل للمؤمن عليه . كل ما يعطيه له هو الحق في الحصول على تكملة لما حصل عليه من المؤمن ليكون المبلغان المبلغ الذى يدفعه المؤمن والمبلغ الذى تدفعه الإدارة معاً جابرين للضرر .

وأخيراً فإن المضرور قد يحصل على مبلغ من المال على سبيل العون أو المساعدة أو التبرع من الغير ، فما أثر ذلك على حقه في الحصول على تعويض من المتسبب في الضرر المسئول مدنياً ؟ تذهب المحاكم العادية إلى أن مثل هذا المضرور من حقه الحصول على مبلغ التعويض كاملاً من المسئول مدنياً . والقول بغير ذلك يؤدي إلى نتائج شاذة تتوقف على حظ المضرور . فالمضرور الذى يحصل على العون قبل أن يرفع دعوى التعويض سيحرم من حقه في التعويض في حين أن ذلك الذى يرفع الدعوى أولاً ، ثم يتبرع له شخص بمبلغ من المال سيحصل على حقه بالإضافة إلى العون الذى حصل عليه .

ولم يحدث أن عرض الأمر على هذا النحو أمام القضاء الإدارى الفرنسى غير أنه من الممكن التنبؤ بأن مسلكه لن يكون مختلفاً عن مسلك القضاء العادى بهذا الخصوص ، حيث إنه مسلك لا مساس فيه للمبدأ العام المتعلق بعدم جواز تعدى التعويض للضرر الذى ألم بالمصاب لأن المبلغ الذى يحصل عليه من الغير ليس تعويضاً وإنما هو عون له لمواجهة الظروف التى تحيط به .

(١) انظر عكس ذلك : السبوري : ص ١١١٥ .

الفصل الثاني

الضرر

يتعين أن تتوفر في الضرر الذي يجب تعويضه عدة خصائص . فهذا الضرر يجب أن يكون ضرراً مباشراً نتج عن النشاط غير المشروع . ومن ناحية أخرى يجب أن يكون هذا الضرر مؤكداً ويستوى في ذلك أن يكون حالاً أو مستقبلاً . فضلاً عن ضرورة مساسه بمركز يحميه القانون . وأخيراً فإن الضرر يتعين أن يكون قابلاً للتقدير بالمال .

١ - يجب أن يكون الضرر مباشراً :

المبدأ العام أن المسئول ملزم بتعويض الضرر الذي ينتج مباشرة عن عمله . ويذهب القضاء الإداري الفرنسي إلى اعتبار الضرر مباشراً في حالة إهمال السلطات المحلية في مراقبة متعهد النقل الذي سيرعربة دون الالتزام بالوائح مما أدى إلى إصابة بعض الأشخاص ، وبالتالي أزمم السلطات المحلية بتعويض هذا الضرر المباشر كما اعتبر من قبيل الضرر المباشر ما لحق مالك أرض طلب إذناً بالبناء فرفض طلبه ، فضلاً عن أنه اعتبر أن الضرر الذي لحق المقاتل الذي كان سيقوم بعملية البناء ضرراً مباشراً يستحق عليه التعويض^(١) .

(١) يذهب القضاء الإداري الفرنسي إلى اعتبار الإدارة مسؤولة أحياناً عن الأضرار التي تنشأ عن سيطرة سرقته منها . وهو حل مختلف عن الحل الذي استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية بعد حكم ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٢ . وهو لا يعنى إلا رغبة مجلس الدولة الفرنسي في توفير ضمانه للمضروب لا تمنع السارق من المسؤولية باعتباره الحارس حسب تعريف محكمة النقض . عكس ذلك نظرية السبب المنتج الهامش التالي .
النصوص المدنية :

م ١٧٠ مصرى : يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضروب طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ مراعيًا فى ذلك الظروف الملازمة ، فإن لم يتيسر وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً ، فله أن يحتفظ للمضروب بالحق فى أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر فى التقدير .

م ١٧١ : يعين القاضى طريقة التعويض تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً ويجوز فى هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً .

وينص التقنين المدني المصري في المادة ٢٢١ على أن يشمل التعويض ما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة بشرط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعمل المسئول، ومعيار ذلك ألا يستطيع الدائن أن يتوقى الضرر ببذل جهد معقول. وهذا المعيار الواضح الذي أتى به التقنين يمكن رده إلى الأصول العامة حيث إن عدم بذل المضرور القدر المعقول من الجهد يعد خطأ من جانبه يسأل عنه. وعلى ذلك فإذا تسبب شخص في جرح آخر فالضرر المباشر الذي ينجم عن الجرح يتحمله المسئول، والضرر غير المباشر الذي ينجم عن إهمال المضرور في علاج نفسه يتحمله المضرور^(١).

= ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض.

م ٢٢١ : إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت العقد.

م ٢٢٢ : يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى غير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أدم القضاء.

ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب.

(١) السهورى : المرجع السابق ص ١٠٣٧. ويذهب الأستاذ الكبير إلى أن الأضرار المباشرة أى الأضرار التي تكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثها وهي التي كان المضرور لا يستطيع توقعها ببذل جهد معقول هي وحدها التي تحتفظ من الناحية القانونية بعلاقة السببية بينها وبين الخطأ. أما الأضرار غير المباشرة وهي التي لا تكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدث الضرر فتقطع علاقة السببية بينها وبين الخطأ ولا يكون المدعى عليه مسئولاً عنها.

يلاحظ أنه إذ تعددت الأسباب فإن الأمر لا يخرج عن الاحتمالين الآتيين : إما أن يستغرق سبب الأسباب الأخرى وذلك إذا كان أحد الأخطاء عمدياً أو سبباً في الأسباب الأخرى. وفي هذه الحالة يعتبر السبب المستغرق هو السبب الوحيد. وأما إن تعددت الأسباب دون استغراق وفي هذه الحالة إما أن نعتبر أن جميع الأسباب التي ساهمت في إحداث الضرر والتي لولاها لما وقع الضرر متساوية وكل واحد منها يعتبر سبباً في الحادث وهو ما تنادي به نظرية تكافؤ الأسباب. وإما أن نقف عند السبب المنتج ونستبعد السبب العارض وهو ما يعنى التفرقة بين السببية الطبيعية والسببية القانونية وهي نظرية السبب المنتج : والسبب المنتج هو ذلك الذي ينتج الضرر عادة، أما السبب العارض فهو السبب غير المألوف الذي لا يحدث الضرر عادة ولكن أحدثه عرضاً. فإذا أهمل صاحب سيارة في المحافظة عليها ففرقت منه وأثناء استعمال السائق لها وعدوه بها بسرعة فائقة أصاب شخصاً. فهنا سببان الأول إهمال صاحب السيارة والثاني عدو السائق بها ولكن على حين أن السبب الأول عارض لا ينتج مثل هذا الضرر =

ويتفرع عن ضرورة اشتراط كون الضرر مباشراً أن يستبعد التعويض في الحالات التي يثبت فيها أن الضرر كان بسبب أجنبي كقوة قاهرة أو خطأ المصاب أو خطأ الغير . والقوة القاهرة حادثة خارجية مستقلة عن عمل المسئول لا يمكن التنبؤ بها كما لا يمكن مقاومتها . ويعتبر شرط كون الحادثة خارجية منفصلة عن نشاط المسئول هو المعيار المميز بين القوة القاهرة والحادث الفجائي الذي يكون بدوره بعيد الاحتمال مستحيل المقاومة غير أنه لارتباطه بنشاط المسئول لا يؤدي إلى إعفائه من المسؤولية . وهو ما استقر عليه القضاء الإداري الفرنسي . فإذا كانت عاصفة أو صاعقة قد سببت الضرر فإنها تعفى المسئول من المسؤولية باعتبارها قوة قاهرة على حين أن الحادث الفجائي كأنه جار آلة أو خلخلة عجلة لا يعفى مالك الآلة من المسؤولية^(١) .

وإذا كان هناك خطأ من المضرور أو الغير بجانب نشاط الإدارة المحدث للضرر فإننا أمام حالة من حالات تعدد الأسباب ، والأمر هنا لا يخرج عن أحد احتمالين : إما أن خطأ المضرور أو الغير يستغرق خطأ الإدارة وفي هذه الحالة تعفى الإدارة من المسؤولية . ويعتبر الخطأ مستغرقاً لخطأ آخر إذا كان عمدياً أو إذا كانت الأخطاء الأخرى مترتبة عليه . أما إذا لم يستغرق سبب الأسباب الأخرى فالمستقر عليه هو الوقوف عند الأسباب المنتجة وعدم الاعتداد بالأسباب العارضة . والسبب العارض هو السبب الذي لا ينتج الضرر عادة ، أما السبب المنتج فهو السبب الذي ينتج الضرر عادة . فإذا أصيب شخص في حادث سيارة وكان مخطئاً لسيره في حالة ثمالة وكان سائق السيارة مخطئاً لتعديه السرعة المعقولة فإن الخطأين معاً من المؤلف أن ينتجا الضرر وبالتالي فخطأ المضرور وخطأ السائق سببان منتجان يعتمد بهما عند تقرير الضرر ثم عند تقدير التعويض^(٢) .

=عادة فإن الشافى يعد سبباً منتجاً من المؤلف أن يترتب عليه مثل هذا الضرر . وبالتالي فإن المسئول الوحيد في هذه الحالة هو السارق . أما إذا حدث وأصابت سيارة بسرعة ثملا فإن اجتماع السببين معاً : خطأ السائق وخطأ السائق المرع ينتج عنه عادة الضرر الذي نتج وبالتالي فهما سببان منتجان وصاحباهما مسئولان معاً . وحسب نظرية السبب المنتج يعد هذان السببان منتجين . والنظرية السائدة والمقبولة هي نظرية السبب المنتج . انظر السهورى : المرجع السابق ص ١٠٢٤ - ١٠٢٩ .

(١) انظر فيدل Droit administratif. P.U.F. ١٩٦٨ ، ص ٣٤٦ وراجع فالين تعليق على حكم كابودونيه R.D.P. ١٩٤٨ . ٣٦ .

انظر عكس ذلك السهورى : ص ٩٩٤ وما بعدها . نص المادة ١٦٥ من التقنين المدني المصرى .

وما يذهب إليه القضاء الإداري الفرنسي بهذا الصدد جدير بالتأمل لأنه أكثر تمسكاً مع أحكام القضاء المدني .

(٢) السهورى المرجع السابق ص ١٠٢٤ - ١٠٢٩ . يرى الأستاذ فيدل أنه في حالة مساهمة خطأ الإدارة =

٢ - يجب أن يكون الضرر محقق الوقوع Certain :

يجب أن يكون الضرر محقق الوقوع حتى يمكن التعويض عنه ويستوى أن يكون قد وقع فعلاً أم سيقع مستقبلاً ولكنه محتم الوقوع . فالضرر الذي يصيب طفلاً بعجز يحول بينه وبين القدرة على ممارسة مهنته في المستقبل ضرر محقق وإن كان مستقبلاً . ومثال الضرر المحتمل الذي قد يقع وقد لا يقع أن يحدث شخص بلجاره خللاً في منزله : هذا الخلل ضرر محقق يسأل عنه : أما احتمال تهديم المنزل فهو ضرر غير محقق لا يسأل عنه الجار إلا إذا وقع فعلاً . ويتعين التفرقة بين الضرر المحتمل وتفويت الفرصة، وهذا الأخير ضرر محقق يتعين التعويض عنه . ويذهب القضاء المصري وكذلك الفرنسي إلى التعويض عن تفويت فرصة النجاح في الامتحان والتعويض عن تفويت فرصة الترقية إلى درجة أعلى على موظف^(١) :

٣ - يجب أن يكون الضرر قد أخل بمركز يحميه القانون :

لكل شخص الحق في سلامة حياته وجسمه ، كما أن له الحق في سلامة أمواله . والاعتداء على أي من هذه الختوق يولد حقاً في التعويض . وقد يكون الضرر إخلالاً لا يبتحق وإنما بمجرد مصلحة مادية وهذه بدورها تولد حقاً في التعويض . ويذهب القضاء المصري والفرنسي على السواء إلى عدم أحقية الخاليلة للتعويض بوفاة خليلها، لأن الضرر الذي أصابها لم يخل بحتق مشروع يحميه القانون . وعلى العكس فإن الأولاد الطبيعيين لهم الحق في التعويض في حالة وفاة أحد الوالدين لأن علاقتهم بوالديهم مشروعة وإن كانت قد نشأت عن علاقة غير مشروعة^(٢) .

عوضاً الغير في إحداث الضرر إمكان مساءلة الإدارة بكل التعويض باعتبارها مسئولاً بالتضامن مع الغير وذلك لضمان حقوق المضرور ضد إفسار الغير وبأسف الأستاذ فيدل لتبني القضاء الإداري الفرنسي للرأي العكسي والذي يذهب إلى عدم إمكان مساءلة الإدارة إلا في حدود مسئوليتها .

انظر Vedel المرجع السابق ص ٣٤٧ - ٣٤٨ .

(١) يجب أن يكون الضرر في حالات معينة استثنائياً ومثال ذلك المسئولية عن عمل أسبغت عليه صفة التشريعية . أي أنه في حالات مسئولية الإدارة دون خطأ يجب أن يتعدى الضرر ما يجب أن يتحملة المواطن عادة باعتباره من مخاطر العيش في مجتمع . والشروطان المستثنان من أحكام القضاء هما أن يكون الضرر جسيماً وأن يكون خاصاً أي يصيب فئة محدودة من أفراد المجتمع .

راجع الأحكام المشار إليها سابقاً عند استعراض شروط مسئولية الإدارة دون خطأ من موظفيها .

(٢) انظر السنهوري ص ٩٧٤ وفيدل ص ٣٥٠ .

٤- يجب أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالمال :

طالما رددت أحكام القضاء أن الضرر لكي يعرض يجب أن يكون من الممكن تقديره بحال . وهذا الشرط متحقق في الضرر الذي يصيب الذمة المالية للشخص كالمساس بمنقول أو عقار مملوك له . أو حرمانه من اكتساب ربح ، أو تقليل ما قد يعود عليه من ممارسة مهنته وما إلى ذلك . وإلى جانب هذا الضرر المادي يوجد الضرر الأدبي ؛ وخير وسيلة لتعريف هذا الضرر هو بأنه ما لا يتم مصلحة مالية للمضرور . ومثال الضرر الأدبي ذلك الذي يصيب الشخص المجروح ولا يكون من أثره إلزامه بالإفناق للعلاج ، أى ذلك الذي يتم شعوره بصرف النظر عن الخسارة المادية التي تلحقه أو الكسب المادي الذي يفوته . ومثاله كذلك الضرر الذي يصيب الشرف والاعتبار والعرض بالسب والقذف وهتك العرض . ومن الضرر ما يصيب العاطفة والشعور كحرمان الأم والأب من طفلها والمساس بالمعتقدات الدينية^(١) .

ويذهب الفقه الحديث وأغلب التقنينات المدنية الحديثة إلى جواز التعويض عن الضرر الأدبي . ولطالما عوض مجلس الدولة الفرنسي عن الضرر الأدبي باستثناء التعويض عن الألم المعنوي الذي يصيب الشخص نتيجة لوفاة شخص عزيز عليه . فقد كان مجلس الدولة الفرنسي يرفض التعويض عنه بحجة أن تقدير التعويض في مثل هذه الحالات مستعص فضلاً عن أن أى مبلغ من المال لا يمكن أن يجبر هذا الضرر . غير أن هذه الحججة مبنية على فهم خاطئ لفكرة التعويض . إذ لا يقصد بتعويض الضرر محوه وإزالته من الوجود ، وإلّا فالضرر الأدبي لا يحصى ولا يزول بتعويض مادي . ولكن يقصد بالتعويض أن يستحدث المضرور نفسه بديلاً عما أصابه من الضرر الأدبي . فالخسارة لا تزول ، ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعرض عنها . وعلى هذا المعنى يمكن تعويض الضرر الأدبي . فمن أصيب في شرفه واعتباره جاز أن يعرض عن ذلك بما يرد اعتباره بين الناس وإن مجرد الحكم على المسئول بتعويض ضئيل ونشر هذا الحكم لكفيل برد اعتبار المضرور . ومن أصيب في عاطفته وشعوره إذا حصل على تعويض مالى فتح له المال أبواب المواساة تكفكف من شجنه . والألم الذي يصيب الجسم يسكن

(١) الضرر الأدبي قد يصيب شخصاً من مجرد الاعتداء على حق ثابت له . فإذا دخل شخص أرضاً مملوكة لآخر بالرغم من معارضة المالك جاز أن يطالب بتعويض عما أصابه من الضرر من جراء الاعتداء على حقه ، حتى لو لم يصبه ضرر مادي من هذا الاعتداء . السهورى ، المرجع السابق ص ٩٨٢ .

من أوجاعه مال يناله المضرور يرفه به عن نفسه . أما تقدير مبالغ التعويض فليس بأشد مشقة من تقدير التعويض في بعض أنواع الضرر المادى . وما على القاضى إلا أن يقدر مبلغاً يكفى عوضاً عن الضرر الأدبى دون غلو في التقدير ولا إسراف^(١) .

ولقد عدل مجلس الدولة الفرنسى عن المبدأ الذى كان مستقراً عليه وهو عدم التعويض عن الألم المعنوى وذلك بحكم لو تسيرون الصادر فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ . أما الضرر الأدبى فظالما عوض عنه ، ومن أمثله التعويض عن المساس بالسمعة فى حكم ٢١ فبراير سنة ١٩٣٦ Demoiselle Ducasse ، والاعتداء على حقوق المؤلف^(٢) ، وحرمان شخص من زيارة أماكن أثرية^(٣) .

ولقد وردت نصوص التقنين المدنى المصرى متفقة مع أحدث الاتجاهات فيما يتعلق بالتعويض عن الضرر الأدبى فتنص المادة ٢٢٢ على أن يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً . ولكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء ، ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب .
ويذهب القضاء الإدارى المصرى إلى التعويض عن الضرر الأدبى .

ومن الأمثلة على ذلك التعويض عن الضرر الأدبى الذى أصاب اللواء الذى أحيل إلى المعاش وصدر حكم بإلغاء قرار إحالته إلى المعاش ، ولكن وزير الحربية رفض تنفيذ الحكم وإعادةه للخدمة بالجيش ، ورفع الضابط دعوى مطالباً بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت به ، وفى معرض الحديث عن الضرر الأدبى الذى أدخلته المحكمة فى اعتبارها عند تقدير التعويض جاء قولها : « ومن حيث إنه عن الضرر الأدبى فإن المدعى محق فيه أيضاً نظراً لما فى الإصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من أمتهان بالغ بحقوقه وإذلال له أمام زملائه بإظهاره أمامهم بمظهر الضابط الخامل غير الجدير بالعمل بالجيش^(٤) . وبالمثل فإن محكمة القضاء الإدارى قد عوضت عن الضرر الأدبى فى القضية

(١) السهورى المرجع السابق ص ٩٨٤

3 Avril 1936 Sudre, D., 1936. 357, Note Waline

(٢)

Garlier, C.E. 18 Nov. 1949, J.C.P. 1950. 2 5585, note Vedel.

(٣)

(٤) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى - السنة الرابعة - جلسة ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٠ القضية

المتعلقة بالطبيب الذي احتجز بمسشفى الأمراض العقلية لمدة عشر سنوات بناء على تشخيص خاطئ ، وجاء في حيثيات الحكم : « ومن حيث إن هذا القرار قد أضر بالمدعى أضراراً مادية وأدبية جسيمة ، إذ وصمه بالمرض العقلي بين ذويه وفي وطنه وهو منه براء وأثر في بنيته وصحته واحتجازه ما يقارب ١٠ سنوات عن العمل وطلب الرزق سواء أكان ذلك في المجال الحكومي أم في الميدان الحر ، وهو الطبيب الكفاء الحاصل على مؤهلات علمية عالية ، ثم حرمة من التدرج والتقدم وهو الرجل القمين بالتفوق وهذا إلى ما كان من أثر ذلك كله في أهله وفيمن يعول . . . » (١) .

(١) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري - السنة العاشرة جلسة ٢٢ من يولية سنة ١٩٥٦ في ٢٨٩ القضية ٢٥٧٧ لسنة ٩ قضائية صفحة ٤٠٣ . وتستطرد المحكمة : « ومن حيث إن المحكمة تقدر للمدعى تعويضاً عن ذلك مبلغ ٥٠٠٠ جنيه فقط مراعية في ذلك التقدير العناصر والاعتبارات المتقدمة الذكر مضافاً إليها من ناحية أخرى الصالح العام الذي يمثل في صالح خزانة الدولة ومبررات إدارة المرفق وأن حكم الإلغاء قد رد إلى المدعى بعض اعتباره » . وهذه الحجج الأخيرة المتعلقة بخزانة الدولة وبكون الحكم قد طيب خاطر المدعى ترد كثيراً في حيثيات الأحكام وهي نقطة سنعود إليها في موضع آخر .

انظر الطماوي : القضاء الإداري الكتاب الثانی قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام - ١٩٦٨ -
والأحكام المشار إليها وهي تتعلق بالتعويض عن الألام النفسية نتيجة تنزيل الوظيفة دون مبرر ، حكم مارس
١٩٥٤ . محكمة القضاء الإداري . ويتعلق حكم آخر بالمشقة النفسية التي أصابت المدعى أثناء سعيه لندره ما نسب
إليه من هوان وأصابت سمته وتقدير المحكمة لتعويض مناسب عن هذا الضرر الأدبي . حكم محكمة القضاء
الإداري ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٦ وأخيراً حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٤ أبريل سنة ١٩٥٩ والذي
حرصت فيه على تقدير تعويض عن الضرر المادي وآخوه عن الضرر الأدبي .

الفصل الثالث

تقدير الضرر

إن تقدير الضرر عملية يتم بواسطتها تحديد مدى الضرر وقيمته المالية . وعند القيام بهذه العملية تتورمشكلتان : المشكلة الأولى تتعلق بالأسس التي يقوم التقدير على أساسها والمشكلة الثانية تتعلق بتحديد التاريخ الذي يتعين على القاضى أن يأخذه في الاعتبار عند تقدير الضرر .

المبحث الأول

أسس تقدير الضرر

إذا كان الضرر أدبياً فمن الصعب القول بأن هناك أسساً معينة لتقديره يراعها القاضى ، أما إذا كان الضرر مادياً فإنه يتعين التمييز بين الضرر الذى يصيب المصاب مباشرة من الحادث وبين الضرر الذى يصيب الغير نتيجة للحادث .

فإذا كانت الدعوى مرفوعة من المصاب المباشر فإن تحديد الأثار المالية التي تترتب على ما ألم به من عجز تتم بعد فحص طبي لطبيعة العجز ثم بحث المصادر التي كان يتكسب منها المصاب ، وهو ما يحتم عليه تقديم مستندات تثبت صحة ادعاءاته بهذا الصدد . وإذا كان المدعى عليه هو الدولة فإن القضاء الفرنسى يعتبر المضرور ملتزماً بتقديم إقرارات الذمة المالية التي يتقدم بها كممول للخزانة العامة ، ويتعين على القاضى أن يعتبرها الحد الأقصى لدخل المضرور أما إذا كان المدعى عليه شخصاً من أشخاص القانون الخاص فإن هذه الإقرارات متروكة تقدير قيمتها للقاضى .

وإذا ما تم تحديد موارد المضرور المالية فإن الخطوة التالية هي تقدير الجزء الذى حرم منه المضرور نتيجة الحادث^(١) .

(١) انظر شابن ص ٥٠٣ حيث يذكر أن المحاكم العادية تتبع أسلوباً في صالح المضرور يتلخص في ضرب قيمة الموارد المالية في نسبة العجز الذى أصابه . أما مجلس الدولة فيحدد الجزء من الموارد الذى حرم منه المضرور فعلاً نتيجة لعجزه .

أما إذا كان المدعى من الغير الذى أصابه ضرر نتيجة لإصابة شخص قريب له كالزوجة والأولاد فإن الأمر يختلف من حالة إلى أخرى تبعاً للظروف المحيطة بالقضية . ويذهب مجلس الدواة الفرنسى إلى منح الأرملة من ٤٠ إلى ٥٠٪ من الدخل الذى حرمت منه الأسرة بافتقاد عائلها ويعطى الأولاد من ١٠ إلى ١٥٪ من هذا الدخل . ويراعى مجلس الدواة الفرنسى ألا يتعدى التعويض ٧٥٪ من الدخل الذى كان يتحصل عليه المتوفى آخذاً فى الاعتبار أن هذا الأخير كان يخصص جزءاً من هذا الدخل للإنفاق على نفسه .

وفى حالة الضرر الذى بصيب الأموال تثور مشكلة عند ما تكون تكاليف إصلاح المال أكثر من قيمته النقدية عند وقوع الحادث إذ يثور التساؤل: هل يلزم المضرور بدفع تكاليف الإصلاح أم يكتفى بإلزامه بالقيمة النقدية للشيء ؟ فى الإجابة على هذا التساؤل ذهبت المحاكم العادية الفرنسية فى حالات الأضرار التى تلحق السيارات إلى أن المشغول لمزم فقط بالقيمة النقدية للشيء وقت وقوع الفعل الضار .

عند ما يعتمد القاضى إلى تقدير قيمة الضرر قد يكون للشيء ثمن فى السوق وآخر تحدده اللوائح أو القوانين ، فبأى الثمين يأخذ ؟ تذهب المحاكم العادية إلى تقدير الضرر بناء على قيمته التى يحددها قانون العرض والطلب آخذة فى الاعتبار أن التمسك بثمن البيع المحدد بتسعيرة جبرية قد لا يؤدي إلى جبر الضرر الذى ألم بالمصاب . أما مجلس الدولة الفرنسى فيتمسك بالسعر الذى يحدده القانون أو اللائحة . وينتقد الفقه الفرنسى الحل الذى يتبناه مجلس الدولة نظراً لتجاهله لمصالح المضرور ، ولا يجد الفقهاء تبريراً لهذا الإجحاف حتى ولو كان الحرص على خزانة الدولة ، بل وأكثر من ذلك حتى ولو كان الهدف منه توقيع جزاء على المخالفات للوائح التسعيرة الجبرية^(١) .

المبحث الثاني

تاريخ تقدير الضرر

La date d'évaluation du préjudice

بمجرد وقوع الضرر ينشأ للمضرور حق يمكن أن يقال إنه يحتسب في ذمته المالية حتى إنه لو توفى قبل أن يحصل على حكم قضائي فإن هذا الحق ينتقل لورثته . وعلى هذا فإن الحكم الذي يصدر لصالحه هو حكم كاشف أو معلن déclaratif لأنه يقرر حقاً موجوداً سلفاً ولا ينشئ حقاً جديداً له .

ولما كان الأمر كذلك فإن وقوع الضرر في تاريخ معين ثم المطالبة بالتعويض عنه في تاريخ لاحق . ثم بروز مشكلة تقدير قيمة الضرر أمام القاضي في تاريخ لاحق ، وليكن التاريخ الذي سيصدر فيه الحكم ، يثير مشكلة تحديد التاريخ الذي يعتد به عند تقدير التعويض . هل هو تاريخ وقوع الضرر أم تاريخ النطق بالحكم أم تاريخ آخر غير هذا وذلك ؟ ومن ناحية أخرى فإن الضرر نفسه قد يمتد إلى أمد غير محدود فكيف يحدد مدى الضرر في هذه الحالة ؟ كما قد يعترى الضرر تطور بالزيادة أو النقصان فما أثر ذلك وكيف يقدر ؟ .

● تاريخ تقييم مدى الضرر . La date d'appréciation de l'étendue du dommage.

إن تقييم مدى الضرر يمكن أن يثير صعوبات إذا امتد الضرر لمدة طويلة . والقاعدة العامة أن القاضي يأخذ في الاعتبار يوم صدور الحكم كل التطورات التي اعترت الضرر ما دامت ناتجة عن الفعل الضار .

فقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بأن السيدة المضرورة من حادث والتي حصلت على تعويض بقرار من وزير الحربية من حقها أن تحصل على تعويض مكمل إذا ظهرت ، في تاريخ لاحق اضطرابات جديدة منسوبة إلى نفس الفعل الضار^(١) . ويطبق مجلس الدولة الفرنسي نفس المبدأ عندما حدثت مضاعفات بعد صدور حكم من محكمة

(١) حكم ١ مارس سنة ١٩٢٩ . Vve Bauer.

الدرجة الأولى إذ بعد أن كان العجز الذي أصابها مقدراً بأنه عجز مستديم ٢٠٪ ارتفع إلى نسبة ٣٥٪ ولذا فقد أدخله في الاعتبار عند تقدير التعويض^(١).

أما إذا حدثت المضاعفات بعد صدور حكم نهائي فإن هذا التطور في الضرر يعطى المضرور الحق في رفع دعوى جديدة . وقضاء مجلس الدواة الفرنسي زاخر بأمثال مثل هذه الدعوى^(٢).

ويراعى أن الضرر الذي يؤخذ في الاعتبار في جميع هذه الحالات هو ما أمكن نسبته إلى الفعل الضار ، أما إذا كان نتيجة لسبب أجنبي فلا يمكن إدخاله في الحساب . ويلاحظ أن التطور الذي يعترى الضرر قد يؤدي إلى التخفيف من آثاره وقد يؤدي إلى مضاعفة وازدياد خطورته . وإكل وضع من هذه الأوضاع حكم .

فإذا أدى سبب أجنبي إلى الحد والتقليل من الضرر فإن هذا الأثر يؤخذ في الاعتبار عند تقدير الضرر وبالتالي عند تقدير التعويض . فإذا توفي المضرور لسبب أجنبي عن الفعل الضار فإن الورثة يحق لهم التعويض فقط عن الضرر من تاريخ وقوع الحادث إلى تاريخ الوفاة . وإذا توفيت أرملة المصاب في حادث أثناء السير في الدعوى وقبل صدور الحكم فإن ورثتها يقل حقهم في التعويض ليشمل المصروفات التي تكبدتها والضرر المادي والمعنوي الذي ألم بها من تاريخ وفاة زوجها إلى تاريخ وفاتها هي . وهذه الحلول مستقر عليها في القضاء العادي والإداري الفرنسي^(٣).

ويذهب القضاء الفرنسي إلى ضرورة إدخال الحالة الصحية للمضرور في الاعتبار عند تقدير التعويض إذا كان من شأن هذه الحالة الصحية مضاعفة الضرر وزيادة خطورته . وإذا طبقنا مبادئ القانون المصري على مثل هذه الحالة لحوسب المسئول عن الضرر بكل آثاره لأن المضرور المريض ما كان يستطيع توقي الضرر ببذل الجهد المعقول وهو المعيار الذي وضعه القانون المدني للضرر المباشر . ويمكن تقريب هذه الحالة من حالة اجتماع خطأ المدعى عليه وقيام قوة قاهرة . فإذا لكم شخص آخر الكمة بسيطة ولكن نتيجة

لمرض المعتدى عليه بالقلب أدت هذه الالكمة إلى وفاته فإن المعتدى يسأل مسؤولية كاملة ويستوى أن يكون المعتدى عالماً بالحالة الصحية للمعتدى عليه أو غير عالم بها^(١).

● تاريخ تقدير قيمة الضرر. La date de l'appréciation de la valeur du dommage.

إذا أمكن تحديد مدى الضرر فهل يحسب القاضى مبلغ المال المخصص للتعويض عنه منسوباً إلى تاريخ وقوع الضرر أم ينسبه زمنياً إلى تاريخ صدور الحكم^(٢)؟ وقد يتبادر إلى الذهن أن كون الحكم بالتعويض كاشفاً للحق وليس منشئاً له يوجب أن يحسب التعويض على أساس الأسعار وقت وقوع الضرر. غير أن هذه الفكرة يجب أن تستبعد لأن القول بأن الحكم كاشف يتطلب تحديداً أكثر لما يكشفه الحكم هل يكشف قيمة الضرر وقت وقوعه أم وقت صدور الحكم.

ولما كانت طبيعة الحكم وكونه كاشفاً وليس منشئاً لاتحسم الأمر، فإن المبدأ العام القاضى بضرورة أن يكون التعويض جابراً لكل الضرر هو الواجب التطبيق. ومن مقتضى تطبيق هذا المبدأ إذا كانت قيمة التقود تتغير من وقت وقوع الضرر لوقت صدور الحكم أن يحسب التعويض حسب الأسعار وقت منح الضرر المضرور التعويض. والقول بغير ذلك قد يؤدي إلى حرمان المضرور من بعض حقه أو منحه تعويضاً أكثر من الضرر الذى لحقه، وفي الحالين مخالفة للمبدأ الذى يجب أن يسود عند حساب التعويض الجابر للضرر.

هذه المبادئ يطبقها القضاء العادى الفرنسى باستمرار ولم يحدث أن ثار شك حولها، فى حين أن القضاء الإدارى الفرنسى تردد قبل أن يلتقى بالقضاء العادى ويتبنى نفس الحلول. فالقاعدة العامة التى يسير عليها القضاء العادى هى أنه أياً كانت طبيعة الحكم كاشفاً أم منشئاً وأياً كانت طبيعة الضرر، أى إذا أخل بمصلحة مالية أو مصلحة لا تقدر بمال، فإن قيمة الضرر يجب أن تحدد يوم صدور الحكم^(٣). وإذا كان الضرر قد

(١) السهورى: المرجع السابق ص ١٢٨ ويضرب الأستاذ السهورى « لو سار سائق مسرعاً أكثر مما يجب فإذا برىح عاصف اقتلع شجرة ورمها فى عرض الطريق أمام السيارة فانقلبت السيارة على أحد العابرة فأصابته كان المدعى عليه مسئولاً عن التعويض الكامل ولا يستطيع الرجوع على أحد ».

(٢) المقصود بوضع المشكلة على هذه الصورة اعتبار ارتفاع الأسعار فى الفترة من تاريخ وقوع الضرر لتاريخ صدور الحكم.

(٣) وتقول محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الصادر ١٥ يولية سنة ١٩٤٣ دالوز ١٩٤٣، ٨١ « إن مرتكب العمل غير المشروع يلتزم بتعويض الضرر الذى نتج عن خطئه تعويضاً كاملاً، وعلى هذا الأساس فإن التعويض يجب أن يحسب بناء على قدر الضرر يوم صدور الحكم الذى يقرر الدين المستحق للمضرور ».

أصاب الشخص فإن على انقاضى أن يقدر الأجر الذى كان يستحقه الشخص وقت صدور الحكم ، بمعنى أن ارتفاع الأسعار وارتفاع الأجور يجب أن يؤخذ فى الحسبان عند تقدير الضرر وعند تحديد التعويض .

أما موقف مجلس الدولة الفرنسى فيتميز فيه بين مرحلتين ما قبل سنة ١٩٤٧ وما بعد سنة ١٩٤٧ تاريخ صدور حكم Vve Lefèvre ٢١ مارس سنة ١٩٤٧ . فقبل صدور هذا الحكم كان مجلس الدولة الفرنسى مستقراً على تقدير الضرر ، سواء أصاب الأشخاص أم الأموال يوم وقوعه وليس يوم صدور الحكم . وحجة مجلس الدولة فى هذا هى أن الحق نشأ يوم وقوع الفعل الضار وحدوث الضرر وبالتالي فيتميز أن يكون التقدير منسوباً إلى هذا التاريخ . غير أن هذا المسلك غير مبرر إلا فى حالة واحدة ، وهى حالة تراخى المضرور فى اتخاذ الإجراءات اللازمة لإصلاح الضرر مع قدرته على القيام بها . فإذا ارتفعت الأسعار بعد ذلك فإن المضرور يحمله بالفرق بين الأسعار وقت وقوع الفعل والأسعار وقت صدور الحكم . ويشترط فى هذه الحالة أن يكون القيام بالإصلاح ممكناً . أما إذا كان من المستحيل على المضرور القيام بالإصلاحات فإن مجلس الدولة الفرنسى يرجع إلى التاريخ الذى أصبح فى إمكانه أن يقوم فيه بالإصلاح . وهذا كله تطبيق للمبادئ العامة التى تحاسب المضرور عن خطئه وتراخيه . والأمثلة على استحالة القيام بالإصلاح كثيرة منها استحالة قانونية ناتجة من لأتمحة تحرم على المالك القيام بأشغال معينة . ومنها استحالة مادية كظروف الحرب أو مجرد استحالة مائة كإسار المضرور .

وبحكمى Ve Aubry, Vve Lefèvre الصادرين فى ٢١ مارس سنة ١٩٤٧ رجع مجلس الدولة عن مسلكه فى جزئية فقط وهى المتعلقة بالأضرار التى تصيب الأشخاص . ويبدو من حيثيات هذين الحكمين أن الدافع لهذا الرجوع هو التمسك بالمبدأ العام وهو ضرورة جبر الضرر جبراً كاملاً ، ولتحقيق ذلك يتعين أن يقدر الضرر وقت صدور الحكم حتى إذا كان هناك ارتفاع فى الأسعار فى الفترة ما بين وقوع الضرر وصدور الحكم فلا يتحملها المضرور وإنما يتحملها المسئول . وقد توالى أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى مجال التعويض عن الأضرار التى تصيب الأشخاص منبعا هذا المبدأ وهو المبدأ المستقر فى القضاء العادى . ولكن قضاء مجلس الدولة الفرنسى ما زال يعتمد فى تقدير التعويض عن الأضرار التى تصيب الأموال على تاريخ حدوث الضرر . ويبدى الفقه الفرنسى أسفه لهذا الموقف

المتشدد الذي يقفه مجلس الدولة الفرنسي فيما يتعلق بهذه الجزئية مبرراً تناقضه مع مبدأ ضرورة أن يكون التعويض معادلاً للضرر . فضلاً عن أن التفرقة بين الأضرار التي تصيب الأشخاص وتلك التي تصيب الأموال ومعاملة كل منها معاملة مختلفة لا مبرر لها . ويدعو الفقه القضاء إلى إزالة التناقض في موقفه حتى لا يشعر المضررون من نشاط المرافق العامة أن التعويض الذي يحصلون عليه أحياناً هو تعويض وهمي^(١) .

أما الفقه المصري فينظر إلى مشكلة تاريخ تقدير التعويض نظرة مخالفة، وإن كانت تؤدي إلى نفس النتائج العملية . فمع التسليم بعدم أحقية المضرور في الحصول على فوائد عن الفترة بين وقوع الضرر والنطق بالحكم، لأن استحقاق الفوائد مشروط بأن يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار . مع التسليم بذلك فإن تطبيق القواعد العامة يؤدي إلى وضع عبء الفارق بين قيمة الضرر وقت وقوعه وقيمته وقت صدور الحكم على المسئول . ويرى هذا الفقه أن القاضي عند ما يقدر التعويض يضع في اعتباره الضرر الأصلي الناتج عن الفعل الضار والضرر الناتج عن التأخير في دفع التعويض إلى حين النطق بالحكم . وبذا فإن مبلغ التعويض المقدر يجبر كل الضرر^(٢) .

(١) شاب المرجع السابق ص ٥١٣ - ٥١٤ .

(٢) انظر السهوري المرجع السابق ص ١٠٨٨-١٠٨٩ . ويلاحظ أن النتائج العملية التي تترتب على الأخذ بفكرة الأستاذ الدكتور السهوري قريبة جداً من النتائج التي تترتب على تطبيق مبدأ تقدير الضرر يوم النطق بالحكم والتي ترد بوضوح في حثيات الأحكام الفرنسية وإن كان المنهج الأخير أفضل وأكثر وضوحاً .

الفصل الرابع

تقدير التعويض وصوره

عند ما يلجأ المضرور إلى التضامن فإنه يهدف إلى إدانة المسئول مدنياً بمعنى أن يصدر القاضي حكماً لصالحه يفرض به على المضرور التزاماً بدفع مبالغ من المال يعوضه عما أصابه من ضرر . ويتم ذلك بإحدى صور ثلاث : إما أن يدفع المسئول مبلغاً من المال وإما أن يعيد الأمر إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار ؛ وإما أن يكون التعويض أدبياً بحتاً ، ويكفي لتحقيق ذلك أن يحمل المسئول مصاريف الدعوى ، وقد يعتمد الحكم إبراز حق المدعى كأن يؤكد الحكم مثلاً أن المضرور حصل على وسام وترقية وهذا كاف لرد اعتباره وشرفه . ولا شك أن التعويض المالى أو النقدي^(١) والتعويض المادى أو العيني أكثر أهمية من الصورة الثالثة . وفي كلتا الحالتين إذا حصل المضرور على مبلغ من المال أو حصل على حكم بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الفعل الضار La remise en état du statu quo ante فالمفروض أن الضرر الذى أصابه قد جبر . ومن الناحية القانونية البحث لا يجوز له أن يطالب بشيء إذ القرض أن آلامه اختفت بحصوله على أى من التعويضين السابقين .

ولكن ما أبعد الواقع عن هذه الصورة خاصة إذا كان التعويض مالياً : فمبالغ المال الذى يحصل عليه المضرور لا يعدو أن يكون ترضية أو بديلاً لا يرقى إلى جبر الضرر الذى ألم بالمضرور . أما التعويض المادى أو العيني فإنه على العكس يقدم للمضرور تعويضاً أهم سماته إعدام الضرر ولذا يعتبره الفقهاء الصورة المثالية لما يجب أن يكون عليه التعويض^(٢) Résultat idéal

(١) انظر السنبورى : ص ١٠٩١ حيث يطلق على صور التعويض : التعويض النقدي ، التعويض العيني .

H.L. Mazeaud : Traité, T. 3,

(٢)

يرى الفقيه شابى أن معيار التفرقة بين التعويض المالى والتعويض المادى أو العيني ليس طريقة الوفاء بالالتزام كما يقوم بها المسئول وإنما المعيار هو وجهة نظر المضرور لطريقة الوفاء هل هي مجرد عوض نقدي أم إعادة لوضع السابق . ويرتب شابى على ذلك أنه يتعين عدم اعتبار كل التزام بدفع مبلغ من المال بالضرورة تعويضاً =

وإذا كان التعويض التقدي أو المالى هو الصورة الغالبة فى القانون المدنى وذلك لأسباب متعددة ترجع إلى صعوبة الحكم بالتعويض المادى أو العينى بل إلى استحالة أحياناً، فإن هذا التعويض التقدي هو الصورة الوحيدة المقبولة فى القانون الإدارى كنتيجة لمبدأ استقلال الإدارة تجاه القاضى الإدارى والمدنى على السواء ، والذي يعد تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات .

ويقضى هذا المبدأ المجمع عليه بأن القاضى سواء أكان إدارياً أم مدنياً لا سلطة له فى إصدار أحكام على الإدارة إلا إذا كانت تفرض التزامات مالية أو نقدية ، ويستثنى من ذلك حالات الغضب . ورغم أن هذا المبدأ متفق عليه فى الفقه فإن المحاكم العادية الفرنسية لا تحترمه وتؤيدها فى ذلك محكمة النزاع ، فلا يطبقه بخلافه إلا مجلس الدولة الفرنسى (١) .

وهكذا فلم يبق عملياً من الصور المنصوص عليها فى التقنين المدنى المصرى إلا التعويض التقدي يمكن الحكم به على الإدارة إذا كانت مسؤولة عن ضرر . وهذه الصور فصلتها المادة ١٧١ بقولها : « يعين القاضى طريقة التعويض تبعاً للظروف ، ويصح أن يكون التعويض مقطوعاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً ويجوز فى هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً . »

« ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضى تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير

= نقدياً أو مالياً فقد يكون التعويض مبلغاً من المال ومع ذلك يمكن اعتباره تعويضاً عينياً أو مادياً . وبالمثل قد يأمر القاضى المسئول بالقيام بعمل معين أو الامتناع عن القيام بعمل معين ويعتبر هذا الأمر تعويضاً مالياً وليس تعويضاً عينياً أى مادياً . ويضرب مثالا للفرص الأولى حالة إلزام المسئول بدفع مبلغ من المال لشخص آخر يكلفه بالقيام بعمل معين على سبيل التعويض ، وبمثال الحالة الثانية امتناع المسئول عن تنفيذ أمر القاضى مما يلحق الأخير إلى الاستعاضة عن هذا الأمر بإلزامه المسئول بدفع مبلغ من المال كبديل للتعويض العيني وإذا رفض المسئول التعاون يستحيل عليه أن يسلك سبيلاً آخر وإلا من الحرية الفردية للمسئول .

(١) يرى بعض الفقهاء أن لاضير من موقف المحاكم العادية وبمحكمة النزاع لأن الهدف النهائي من تأكيد استقلال الإدارة هو الرغبة فى توفير الاستقرار للمرافق العامة حتى تسير بانتظام فإذا لم يؤد التعويض العيني إلى المساس بحسن سير المرفق فلا مانع من الحكم على الإدارة بالقيام بعمل .

المشروع وذلك على سبيل التعويض» (١).

وهكذا فإن الصورة الغالبة هي الحكم على الإدارة بدفع تعويض نقدي، وكثيراً ما تشير الأحكام الصادرة من مجلس الدولة إلى المعنى الذي يحمله الحكم لصالح المضرور باعتباره عنصراً من العناصر التي دخلت في الاعتبار عند تقدير التعويض على أساس أنها تعتبر تعويضاً عن الضرر الأدبي وسنعود إلى هذه الأحكام ببحثياتها.

- التعويض النقدي réparation pécuniaire
- التعويض العيني الاختياري réparation matérielle
- التعويض الأدبي réparation morale.

المبحث الأول

التعويض النقدي

يمكن أن يكون حكم القاضي بالتعويض في صورة إلزام المسئول بدفع مبلغ من المال، وفي هذه الحالة بمجرد وفاء المسئول بالدين فإنه يتحرر من الالتزام ولا يبقى للمضرور شيء

(١) التنفيذ العيني *exécution en nature* هو الوفاء بالالتزام عينياً. فقد يخل المدين في المسؤولية التقصيرية بالتزامه القانوني بعدم الإضرار بالغير دون حق. وقد يتخذ الإخلال بهذا الالتزام صورة القيام بعمل يمكن إزالته ومحو أثره. كما إذا بنى شخص حائطاً في ملكه ليسد على جاره الضوء والهواء تسقفاً منه. يجوز هنا أن يكون التعويض عينياً بهدم الحائط على حساب الباني أو عن طريق التهديد المالي. وهذا ما قصد إليه التقنين المدني الجديد عندما نص في الفقرة الثانية من المادة ١٧١ على أنه «يجوز للقاضي تبعاً للظروف، وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه». والقاضي ليس ملزماً أن يحكم بالتنفيذ العيني. ولكن يتعين عليه أن يقضى به إذا كان ممكناً وطالب به الدائن.

التعويض غير النقدي: وفي الكثرة الغالبة من الأحوال يتعذر التنفيذ العيني في المسؤولية التقصيرية فلا يبقى أمام القاضي إلا أن يحكم بالتعويض. وليس من الضروري أن يكون التعويض نقداً - وإن كان هو الغالب فيجوز للقاضي أن يحكم بأن يدفع للدائن بسند أو بسهم تنتقل إليه ملكيته ويستول على ريعه تمويضاً له عن الضرر الذي أصابه. وفي دعاوى السب والقذف يجوز للقاضي أن يأمر على سبيل المثال بنشر الحكم القاضي بإدانة المدعى عليه في الصحف، وهذا النشر يعتبر تعويضاً غير نقدي عن الضرر الأدبي. وهذا ما عنده التقنين المدني الجديد عندما نص في الفقرة الثانية من المادة ١٧١ على أنه يجوز للقاضي «أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك - على سبيل التعويض». بل إن الحكم بالمصروفات على المدعى عليه في مثل هذه الأحوال، والاقتصار على ذلك، قد اعتبر تعويضاً كافياً عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدعى وهو تعويض غير نقدي لأن الملحوظ فيه هو المعنى الذي يتضمنه. السهوي المرجع السابق ص ١٠٩١ - ١٠٩٤.

في ذمته . ويعتبر التعويض نهائياً اللهم إلا إذا ازدادت خطورة الضرر عما كان عليه الحال وقت صدور الحكم . إذ يستطيع المضرور أن ياجأ إلى القاضى مرة أخرى . وفيما عدا هذه الحالة فليس من حق المضرور أن يطالب بإعادة النظر في مبالغ التعويض بحجة أن التعويض الذى حصل عليه قد انخفضت قيمته بارتفاع الأسعار .

وهناك صورة أخرى للتعويض وهى إلزام المدعى بدفع دخل للمضرور أى مبلغ من المال على فترات زمنية . ولهذا الدخل صورتان فهو إما أن يكون مباشراً أى يلتزم المسئول بدفع مبلغ كل شهر مثلاً للمضرور ؛ وإما أن يكون غير مباشر كأن يدفع المسئول رأس مال لتغير ويحصل المضرور ريع رأس المال كل فترة من الزمن . وهنا الدخل قد يكون شهرياً أو كل ثلاثة أشهر أو كل ستة أشهر أو كل سنة . والصورة الغالبة هى الدخل السنوى . أما من حيث مدة الدخل فهى قد تكون مؤقتة أو دائمة أى مدى الحياة تبعاً لظروف القضية . وفى جميع الأحوال فإن الدخل قابل لأن يعاد النظر فيه تبعاً للتطورات التى تطرأ على الضرر وسواء أكان الحكم قد أشار إلى هذا أم لم يشير .

مبدأ حرية القاضى فى الاختيار : يذهب الفقه الفرنسى مستخلصاً فى ذلك مسلك القضاء أن القاضى له حرية الاختيار بين التعويض برأسمال Capital أو بدخل RENTE ولكن هذا لا يمنع أن هناك عدة عوامل يستهدى بها القاضى عند القيام بالاختيار بين الصورتين وهذه العوامل هى :

- ١ - طبيعة الضرر : يجب أن تكون صورة التعويض ملائمة لطبيعة الضرر .
- ٢ - مركز أصحاب الحق : ففي حالة الحوادث التى تنشأ عنها وفاة يجب أن يؤخذ فى الاعتبار مركز أصحاب الحق فى التعويض كالأرامل والأطفال .
- ٣ - اعتبارات اقتصادية : مثل انخفاض قيمة النقود وارتفاع الأجور وارتفاع مستوى المعيشة .

هذه هى المبادئ العامة التى يسير عليها القضاء ولا بأس من دراسة هذا القضاء عن قرب لئلا يرى إلى أى مدى يختلف مسلك القضاء العادى عن القضاء الإدارى . وسنبداً بالتعويض عن الضرر الرئيسى . ثم نعرض للحلول المتعلقة بالأضرار الملحقة كمصاريف التعويض ومصاريف الدعوى والضرر الناشئ عن التأخر فى الدفع .

المطلب الأول الضرر الرئيسي

Le dommage principal.

إذا كان القاضى حر الاختيار فإن هناك خطوطاً عامة يمكن استخلاصها من مسلك القضاء . وفي هذا المسلك يحسن أن نميز بين الضرر الرئيسى الذى يصيب الأموال وذلك الذى يصيب الأشخاص . فإذا كان الضرر قد أصاب مالا من أموال المضرور بصورة نهائية لا يمكن أن يطرأ عليها تعديل فى المستقبل فإن التعويض برأسمال هو الصورة المفضلة . والأمثلة على هذه الأضرار هى الضرر الذى يلحق مبنى ويؤدى إلى حرمان صاحبه من استغلاله وكذا الحرمان من استغلال سيارة أو سفينة .

ومن الواضح أن اختيار القاضى للتعويض فى صورة رأسمال اختيار له ما يبرره، إذ أن الضرر ومداه يمكن تقديرهما مما يجعل تقدير المبلغ الذى يستحقه المضرور أمراً ميسراً . وعلى العكس من ذلك إذا كان الضرر الذى أصاب مالا مؤقتاً أى يمكن إزالته باتخاذ إجراءات معينة كإصلاح أو ترميم فإن القاضى يفضل أن يجعل التعويض فى صورة دخل يحصل عليه المضرور لمدة محدودة بإزالة الضرر ووقف آثاره . وأما من حيث قابلية التعويض لأن يعاد النظر فيه ، فالمبدأ العام هو أن التعويض برأسمال نهائى ، اللهم إلا إذا رأى القاضى أن يتحفظ فى الحكم ويمنع المضرور حق طلب إعادة النظر . أما التعويض فى صورة دخل فهو بحسب طبيعته قابل للمراجعة وإعادة النظر، ذلك أن القاضى يحكم بدخل للمضرور إذا كان الضرر ممكن الإزالة . وأثناء اتخاذ الإجراءات اللازمة لإزالة الضرر يتضاءل الضرر مما يحتم التدخل لتعديل قيمة الدخل ليتناسب مع الضرر بعد أن طرأت عليه تغيرات . وإذا فحصنا التعويض عن الأضرار التى تصيب الأشخاص فإنه يحسن أن نميز بين الضرر المعنوى والضرر المادى . فأما عن الضرر المعنوى أو الأدبى سواء أكان مساساً بالسمعة والشرف أم طعناً فى المعتقدات الدينية أو الخلقية أم آلاماً جسمية أو عاطفية فإن المبدأ العام هو أن القاضى يحكم بمبلغ من المال وأحياناً يكون هذا المبلغ رمزياً .

هذا عن الضرر الأدبى الذى يصيب الأشخاص ، أما الضرر المادى فيختلف حكمه باختلاف نوع الضرر وطبيعته . فإذا تجسم الضرر فى شكل عجز مؤقت انتهى قبل أن

يصدر القاضى حكمه ، فإن التعويض يكون فى صورة مبلغ من المال مساو لمجموع الأجرور التى فانت على المضرور أثناء العجز . أما إذا كان العجز مؤقتاً ، ولكن لما يزل مستمراً إلى حين النطق بالحكم فإن المحاكم المدنية الفرنسية تفضل الدخلى لتعويض المضرور بينما يمنح مجلس الدولة الفرنسى مبلغاً إجمالياً للمدعى . أما إذا كان العجز دائماً فإن مسلك القضاء تغير ويجدر بنا أن ندرس الحل القديم والاتجاه الحديث فى هذا الشأن .

إذا أصيب المضرور بعجز دائم أو كان الضرر ناتجاً عن وفاة العائل فإن الصورة التى كان يفرضها القضاء المدنى هى الدخلى . فإذا كان المصاب بالعجز هو الذى يطالب بالتعويض فإنه يحصل على دخل مدى الحياة . أما إذا كان المضرورون هم ذوو الشخص الذى توفى نتيجة للحادث الذى ولد المسؤولية فإن الأمر يختلف باختلاف طبيعة علاقته بالتوفى . فوالدا ضحية الحادث يحصلان على دخل مدى الحياة غالباً ما يكون سنوياً ، وكذلك الحال بالنسبة للأرملة أى أنها تحصل على دخل مدى الحياة . أما الأولاد فيحكم لهم بدخلى مؤقت إلى حين بلوغهم سن الرشد أو السن التى يستطيعون فيها الاعتماد على أنفسهم . ويتشدد مجاس الدولة بهذا الصدد ولا يمنح تعويضاً إلا حتى يبلغ الأطفال سن الثامنة عشرة . ولكن القضاء الحديث فى هذه الخصوصية عدل عن هذه السياسة خاصة القضاء الإدارى لأسباب يبدو أنها ستدوم أمدأ . تنحو السياسة الجديدة نحو منح المضرور فى حالة العجز الدائم أو وفاة العائل مبلغاً من المال . ويرجع ذلك إلى الانخفاض المستمر فى قيمة العملة منذ أوائل الحرب العالمية الثانية سنة ١٩٣٩ ، مما أدى إلى أن أصبحت قيمة الدخلى المحكوم به فى مثل هذه الحالات لا تذكر بسبب ارتفاع مستوى الأسعار .

ولواجهة هذا الخلل الذى أصاب التعويض فى صورة دخل ذهبت المحاكم المدنية إلى إمكان إعادة النظر فى قيمة التعويض على ضوء التغيرات الاقتصادية كارتفاع الأسعار وارتفاع الأجرور .

أما الغالب الآن فهو أن مجاس الدولة والمحاكم المدنية على حد سواء أصبحت تميل إلى الحكم برأسمال للمضرور اللهم إلا فى حالة تعويض الابن عن وفاة أبيه .

المطلب الثاني الأضرار الجانبية أو الملحقة

Les dommages accessoires

نتناول هنا كيفية تعويض المضرور عن النفقات التي سببها الضرر ثم نبحث كيفية التعويض عن التأخير في دفع التعويض المستحق .

رد النفقات : كل ما يثبت المضرور أنه أنفقه لمواجهة ما أصابه يجب أن يرد إليه في صورة مبلغ من المال سواء أكان نفقات إصلاح أم مصاريف دعوى .

يتجه القضاء إلى تعويض المضرور عن كل ما أنفقه لإصلاح الأضرار التي أصابت أمواله مثل نفقات سحب وخزن سيارة تالفة ، ومثل إيجار حصان أو سيارة أثناء المدة اللازمة للعلاج ، وكذلك الحال بالنسبة للأضرار التي تصيب الأشخاص فترد نفقات العلاج والأدوية ودخول المستشفى ومثل نفقات الجنازة والدفن^(١) . وبالمثل نفقات الملابس التالفة وإيجار الخادم الذي اضطر المضرور إلى استخدامه أثناء عجز الزوجة . ويلاحظ أن نفقات العلاج والإقامة بالمستشفى تسرد أما المأكل والعناية فلا تسرد ، لأنها كانت ستنفق أيّاً كان الأمر .

وأما عن مصاريف الدعوى فإن ما يبرر إلزام المسئول بدفعها أنه اضاف ضرراً إلى صحته عندما رفض أن يدفع طواعية التعويض الذي يستحقه ، مما ألبأ المضرور إلى القضاء متكبداً مصاريف يجب أن يتحملها في النهاية المسئول إذا حكم بمسئوليته ، أي إذا خسر الدعوى .

فالقاعدة العامة هي أن مصاريف الدعوى يتحملها الطرف الذي يخسر فإذا ما حكم على كل طرف بالتزام معين فإن نفقات الدعوى تقسم بينهما بنسبة ما حكم عليهما به . ويستوى في ذلك أن يكون المدعى قد بالغ في طلباته مما أدى إلى الحكم له بجزء فقط مما طالب به ، فإنه لهذا يحمل جزءاً من مصاريف الدعوى . ويشترط في المصاريف التي يحكم بها لمن كسب الدعوى أن تكون مصاريف ضرورية وليست نتيجة خطأ وقع فيه المتقاضى وأن تكون ذات صلة مباشرة بسبب الضرر الرئيسي .

(١) وإن كانت هذه النفقات من الممكن التشكيك في جواز التعويض عنها لأنها كانت ستنفق وقت ما ، قارن هذا الوضع بنفقات المأكل والتي لا يعوض عنها .

ويقصد بمصاريف الدعوى الدمغات والتسجيل ومصاريف وكيل الدعاوى أمام المحاكم المدنية وأتعاب المحامي ومصاريف التحقيق والخبراء .

التعويض عن التأخير : إذا تأخر المسئول في دفع التعويض الرئيسي فإنه يلزم بدفع الفوائد المستحقة . غير أنه إذا تبين أن نية التأخير سيئة فإن القاضى يستطيع أن يضيف مبلغاً على سبيل التعويض التكميلى .

وعلى حين ترفض المحاكم العادية الفرنسية تطبيق نص المادة ١١٥٣ مدنى فرنسى والمتعلقة بالفوائد التأخيرية فإن مجالس الدولة الفرنسى يطبقها على المسئولية التقصيرية . والفوائد الممنوحة فى هذه الحالة هى الفوائد القانونية أى ٤ ٪ ؛ ويبدأ حسابها من تاريخ إعدار المدين .

أما إذا كان التأخير تديليسيًا فإن الفقرة الرابعة من المادة ١١٥٣ تطبق ومزدى تطبيقها أن يحق للمضرور أن يحصل على تعويض مستقل عن التعويض الأول وفوائد التأخيرية . وفى هذه الحالة يجب إثبات سوء نية المدين فلا يكفى الخطأ البسيط أو مجرد التأخير دون مبرر لمنح هذا التعويض الإضافى .

وإذا تأخر المسئول فى دفع الفوائد المستحقة على المبلغ الرئيسى والتى حل أجلها فإن هذه الفوائد تجمد وتحسب لها فوائد .

وهذا ما درج عليه القضاء المدنى والقضاء الإدارى فى جميع دعاوى المسئولية . ولا تستحق هذه الفوائد إلا من تاريخ المطالبة بها قضائياً وبشرط أن يمتد التأخير لمدة عام (م ١١٥٤ مدنى فرنسى) .

وقد ورد النص فى القانون المدنى المصرى على التعويض النقدى بصوره المختلفة إذ تنص المادة ١٧١ على أن « يعين القاضى طريقة التعويض تبعاً للظروف ؛ ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً . ويجوز فى هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً » .

ويلاحظ أن التأمين المنصوص عليه فى القانون المدنى يلزم القاضى المدين به إذا كان الدين طويل الأمد . وهو ضمان للمضرور ولا شك ، ولكن مبررات هذا التأمين لا وجود لها فى القانون الإدارى إذا كان المسئول هو الإدارة .

وأما عن تقدير مدى التعويض فقد ترك للقاضى ، على أن يراعى ظروفه الملازمة . والأصل أن يكون تعيين التعويض نهائياً فإن لم يتمكن القاضى من تحديد التعويض نهائياً

نص في الحكم على حفظ حق المضرور في طلب إعادة النظر . وعلى الرغم من تعليق حق طلب إعادة النظر على حكم القاضي ، إلا أن الحلول المتبناة في القانون الفرنسي ، والتي من مؤادها إمكان طلب المراجعة إذا تغيرت الظروف ، أجدد بالتبني (١) .

ويشمل التعويض عن الضرر المباشر ما لحق المضرور من خسارة وما فاتته من كسب . فإذا اشترى شخص سيارة بألف جنيه ، وحصل على وعد من آخر بشرائها منه بألف ومائتين وأصيبت السيارة فإنه يستحق مبلغاً من التعويض قدره ألف ومائتا جنيه . ألف للخسارة التي لحقت ومائتان للكسب الذي فاتته . ولا يشترط في المسؤولية التقصيرية أن يكون الضرر متوقعاً ، فالضرر المباشر يجب أن يعوض سواء أكان متوقعاً أم غير متوقع على عكس الحال فيما يتعلق بالمسؤولية التقديرية إذ يشترط للتعويض أن يكون الضرر متوقعاً .

والظروف الملازمة التي يجب على القاضي أن يأخذها في الاعتبار هي حالة المضرور الصحية والعصبية وحالته المالية ومكسبه الشهري . فالمرضى بالسكر جرحه أشد خطورة من جرح الشخص البريء من هذا المرض ، ويتحتم أن تؤخذ هذه الحالة الصحية في الاعتبار عند تقدير التعويض .

وإذا كان الضرر متغيراً فإن القاضي يجب أن يأخذ في الحسبان ما يطرأ على الضرر من تغير سواء أكان بازياد خطورته أم بالتخفيف منها . وكذا يؤخذ في الحسبان الحالة الاقتصادية وارتفاع الأسعار .

وإذا ما ارتأى القاضي أن المضرور في حاجة ملحة إلى المال فإنه يحكم له بنفقة مؤقتة أثناء سير الدعوى تستقطع من قيمة التعويض الذي سيحكم له به في النهاية ، ويشترط في هذه الحالة للحكم بالنفقة :

- ١ - أن يكون مبدأ المسؤولية قد تقرر ، ولم يبق إلا تقدير التعويض .
- ٢ - أن تكون عناصر تقدير التعويض لا تزال لإعدادها في حاجة إلى مدة طويلة .

٣ - أن يكون المضرور في حاجة ملحة إلى هذه النفقة .

(١) م ١٧٠ : « يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ ، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً ، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير . »

٤ - ألا يتعدى المبلغ الذى يقدره القاضى للنفقة مبلغ التعويض الذى ينتظر أن يقدر به الضرر»^(١).

ويلاحظ أن نصوص القانون المدنى المصرى قد منعت تجميد الفوائد وحساب فوائد عليها، إذ تنص م ٢٣٢ على أنه لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد، ولا يجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال، وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية.

المبحث الثانى التعويض العيى

réparation matérielle

يختلف موقف القضاء المدنى عن موقف القضاء الإدارى فيما يتعلق بالحكم بالتعويض العيى. فالقضاء المدنى يحكم بالتعويض العيى فى حالة انعقاد المسؤولية العقدية أو التقصيرية. ويتلخص التعويض العيى فى إعادة المال المنقول أو العقار إلى حاله عن طريق أداء بعض الأعمال^(٢). وكما سبق لنا القول يعتبر التعويض العيى الصورة المثالية التى تؤدى إلى اختفاء الضرر كله: وإن كان هذا لا يمنع الحكم بتعويض تقدى تكميلى للأضرار الجانبية أو الماحقة.

ويذهب القاضى المدنى إلى الحكم بالتعويض العيى إذا ارتأى أن الحكم بالتعويض التقدى مستحيل بسبب تغير الأسعار، فعلى سبيل المثال قد يكون من الصعوبة بمكان فى أوقات الأزمات العثور على سيارة أو أى منقول ليحل محل المنقول التالف. فبإزاء المسئول بالعثور له على سيارة من نفس النوع بنفس المواصفات. وكذلك إذا كان إصلاح عجلة من غير الممكن تقديره فإن القاضى يحكم على المسئول بإعادة العجلة إلى حالتها السابقة، وكذا الحكم على المسئول بتقديم الإطارات المماثلة لتلك التى تسبب فى إفسادها للمضروور.

(١) السهورى: المرجع السابق، ص ١١٠٣ - ١١٠٤.

(٢) م ١٧١ مصرى «... يجوز للقاضى... أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع

وذلك على سبيل التعويض».

والأصل أن المحاكم العادية الفرنسية إذا اختصت بالدعوى على الهيئات العامة تحكم بالتعويض العيني إذا قدرت أن من المناسب الحكم به. فقد حكمت المحاكم المدنية الفرنسية وأبدتها في ذلك محكمة النزاع على الإدارة بإخلاء المبانى التي يحتلها المرفق .
ولكن إذا كان هذا هو مسلك المحاكم العادية ومحكمة النزاع ، فإن موقف مجلس الدولة يختلف من حيث المبدأ ، وإن كان مجلس الدولة قد حاول التخفيف من آثار موقفه المتشدد حيال التعويض العيني .

ينبع مجلس الدولة الفرنسي من مبدأ مقتضاه أنه لا يجوز للقضاء إدارياً كان أم مدنياً أن يحكم على الإدارة أو أى شخص معنوى عام بالتزام عيني . فقبل إنشاء محكمة النزاع عند ما كان يضطلع مجلس الدولة بمهمة الفصل في النزاع حكم سنة ١٨٥٨ بأنه ليس من حق المحاكم العادية إلا أن تحكم بالتعويض النقدي على الإدارة التي أقامت أبنية مخالفة، بذلك اللوائح ومعتدية على حقوق الأفراد ، وليس من حق المحاكم المدنية أن تأمر بهدم هذه المبانى حتى واو كانت هي المختصة بالدعوى ، باعتبارها حامية الملكية الفردية . وحتى الآن يرفض مجلس الدولة الفرنسي أن يعترف لنفسه بحق فرض التعويض العيني على الإدارة أو على نقابة ملاك أو على ملتزم مرفق عام .

لما كان التعويض العيني أفضل للمضرور فإن القاضى الإدارى ، بخفيفا من آثار المبدأ الذى يسير عليه ، قد يقترح على الإدارة أن تقوم بالتنفيذ العيني . وهو بذلك يفتح أمامها باب الاختيار بين التعويض العيني والتعويض النقدي .

ولا تعارض بين هذا التمييز وبين المبدأ الذى اختطه مجلس الدولة لنفسه ، والذى يحرص مجلس الدولة على ترديده في رأس الأحكام التى تعرض هذا الخيار على الإدارة . ذلك أن التعارض يقوم لو أن القاضى فرض على الإدارة أن تقوم بالتنفيذ العيني ، أما وقد ترك لها حرية الاختيار فضلاً عن أن الحكم يكون أساساً بدفع مبلغ نقدي ، فيستطيع المسئول أى الإدارة التخلص من هذا الالتزام عن طريق القيام بالتنفيذ العيني . ولا يستطيع المضرور الذى تدفع له الإدارة التعويض النقدي أن يدعى أن الإدارة لم توف بالتزاماتها لأنه يريد التعويض العيني لأن قيامها بالتنفيذ العيني تخييرى *facultatis solutiones* وليس إلزامياً «*in obligatione*» . وصياغة الأحكام لا تدع مجالاً للشك حول طبيعة التعويض العيني ، فالقاضى لا يحكم إلا بدفع مبلغ نقدي ويعرض على الإدارة حق التحرر من هذا

التعويض إن فضلت ذلك بأن تقوم بالتنفيذ العيني . والتحليل السليم لهذه الصيغة هو أن الحكم لا يصدر على الإدارة بالتعويض العيني أبداً .

فإذا يمكن أن يقال عن هذا المسلك ؟

يمكن أن نتصور رأياً مؤيداً لمسلك المحاكم العادية ومحكمة التنازع ويمكن أن نتصور رأياً مدافعاً عن المبدأ الذي يسير عليه مجلس الدولة دون حاجة لإيراد أى تخفيف عليه، ويمكن أن نتصور من يتبنى موقف مجلس الدولة الفرنسي بشقيه، أى المبدأ العام والتصحيح العملي . ولكل رأى حججه القانونية والعملية غير أن أكثرها تحجراً هو بلا شك الرأى الذى لا يرى مانعاً من انضمام مجلس الدولة إلى المحاكم المدنية ومحكمة التنازع .

والحجة الرئيسية التى يقدمها القضاء والفقهاء المؤيد لمسلك مجلس الدولة الفرنسى هى أن القضاء لا يستطيع إصدار أوامر للإدارة بمعناها الواسع استناداً على مبدأ استقلال الإدارة فى مواجهة القاضى المدنى والإدارى على السواء . ولكن هذه الحجة تقبل المناقشة لأن القول بأن إزام الإدارة بالقيام بعمل يمس استقلالها فى مواجهة القاضى غير صحيح لأنه لا يفرق كثيراً عن الحكم على الإدارة بدفع مبلغ نقدى . ولما كان الأمر يجب أن يترك للقاضى فإن اعتباراً عملياً هاماً يجب أن يحسم اختياره للتعويض النقدى أو العيني ، وهو الحرص على استمرار سير المرافق العامة بحيث إذا كان من شأن الحكم بالتعويض العيني المساس بسير المرافق العامة فإنه يتعين عليه أن يحجم عنه . فالمسألة متروكة لتقدير القاضى بحيث يختار ما هو مناسب .

المبحث الثالث التعويض الأدبي

هو ذلك التعويض غير النقدي الذى يعتبر ترضية للمضروب لمجرد إحساسه بأنه أنصف . ومثاله نشر الحكم الصادر بإدانة المدعى عليه فى الصحف . والحكم بتعويض رمزى ، بل إن مجرد صدور الحكم فى صالح المضروب يرد إليه أحياناً اعتباره ، بحيث يعد هذا عنصراً يقطع من التعويض النقدي الذى يحكم به .

فى إحدى القضايا كان مستقبل المضروب قد قضى عليه وأصيب بأضرار مادية ومعنوية تقدر بلا شك بأكثر من ٥٠٠٠ جنيه ومع ذلك حكم مجلس الدولة بتعويض قدره ٥٠٠٠ جنيه فقط مبرراً مسلكه بأنه : « حيث إن المحكمة تقدر للمدعى تعويضاً عن ذلك مبلغ ٥٠٠٠ جنيه فقط ، مراعية فى ذلك التقدير العناصر والاعتبارات المتقدمة الذكر ، مضافاً إليها من ناحية أخرى الصالح العام الذى يتمثل فى صالح خزانة الدولة ومبررات إدارة المرفق ، وأن حكم الإلغاء قد رد إلى المدعى بعض اعتباره^(١) . . . » .

(١) جلسة ٢٢ من يولية سنة ١٩٥٦ محكمة القضاء الإدارى .

الفصل الخامس تنفيذ الالتزام بالتعويض

قوة الشيء المقضى به - الصيغة التنفيذية - التنفيذ الجبرى - الغرامة التهديدية
أيضاً كانت جهة القضاء مصدرة الحكم بالتعويض، سواء أكانت قضائية أم إدارية، فإن
الحكم يكون حائزاً لقوة الشيء المقضى به . وعند ما يرفض المسئول تنفيذ الحكم طواعية
فهناك طريقة للتنفيذ الجبرى يمكن إعمالها في مواجهة الإدارة ؟ ومن ناحية أخرى هل
يمكن تهديد الإدارة لإرغامها على تنفيذ الحكم ؟

ومؤدى اللجوء إلى التنفيذ الجبرى أن يحرك المحكوم لصالحه القوة العامة لإجبار المحكوم
عليه على تنفيذ الحكم الصادر . فإذا كان الحصان شخصين من أشخاص القانون الخاص
فإن هذا الحق لا جدال فيه لأنه نتيجة للصيغة التنفيذية المذيل بها الحكم ويستوى في ذلك
الحكم بدفع مبلغ نقدى أم بغير ذلك . أما الحكم الصادر على الأشخاص المعنوية العامة
فلا يمكن تنفيذه جبرياً لأن مثل هذا الحكم لا يكون مديلاً بالصيغة التنفيذية وإنما يحوى
الحكم أمراً للوزير أن يعمل على تنفيذ الحكم^(١) .

وفما يتعلق بالحكم الصادر بالتعويض النقدى لا يمكن إجبار الإدارة على تنفيذه لأن
الأموال العامة غير قابلة للحجز عليها . غير أن الإدارة لا عذر لها في عدم التنفيذ، لأنها
دائماً مابثة ولا يؤثر دفعها للتعويض المحكوم به على سير المرافق العامة . وإذا نظرنا إلى الدولة
فإنها في الغالب لا ترفض التنفيذ وإن كانت تتأخر كثيراً على أصحاب الحق .

أما الهيئات المحلية فإن هناك وسائل إدارية لإرغامها على الدفع تأتي من السلطات
الأعلى وكذلك الحال بالنسبة للمؤسسات العامة . فالحفاظ يستطيع ، في النظام الفرنسى
أن يحمل خزانة الشخص المعنوى الصادر ضده الحكم المبلغ المحكوم به بإدراجه في ميزانيته
أو يأمر ببيع مال من أموال الدومين الخاص .

(١) «La République mande et ordonne aux ministres de... en ce qui le concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision».

أما إذا كان التعويض المحكوم به على الإدارة عينياً وهو المنتصور في حالة اختصاص المحاكم المدنية، فإن الإدارة لها سلطة تقديرية عند تنفيذ الحكم. حتماً إن الحكم ملزم ولكن إذا ارتأت الإدارة أن تنفيذ الالتزام العيني سيؤدى إلى الإخلال بسير المرافق العامة، فمن حقها أن تمتنع عن تنفيذه ويتحول الالتزام إلى التزام بدفع تعويض نقدي. ومن حق المضرور في هذه الحالة عرض الأمر على القاضى ليحدد المقابل النقدي الذى يستحقه. وأحياناً يتوقع القاضى هذا المسلك من جانب الإدارة فينص في الحكم على المبلغ النقدي المستحق في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ الالتزام العيني، ولعل في هذا التخفيف والتوسعة ما يبدهد مخاوف مجلس الدولة الذى يرفض الحكم بالتعويض العيني حرصاً على حسن سير المرافق العامة. فهكذا الاحتياط ومنح الإدارة سلطة تقديرية لا محل لهذه المخاوف.

من وسائل القهر المعروفة في القانون المدنى الغرامة التهديدية وهى الحكم على المدين بدفع مبلغ من المال عن كل يوم يتأخر فيه عن الوفاء بالتزامه. والهدف من الغرامة التهديدية هو تنفيذ الحكم. ولقد كانت الغرامة التهديدية في بادئ الأمر في فرنسا هدفها التهديد فقط وليس تحميل المدين عبئاً إضافياً، أى أن القاضى كان يرفع الغرامة عن المدين إذا قام بالوفاء بالتزاماته وقد كانت هذه نقطة ضعف في النظام بأسره. أما الآن فقد أصبح الحكم بها ملزماً للمسئول ويحمل به نهائياً. فقد غدت الغرامة ليست مجرد تهديد، وإنما عقوبة، استجابة لما نادى به الفقه ليكون لها أثرها المنشود وفعاليتها. وقد تدخل المشرع سنة ١٩٤٩ بقانون ٢١ بولية ليؤيد هذا الاتجاه الأخير.

ويتسع مجال تطبيق الغرامة التهديدية ليشمل المسؤولية العقدية والتقصيرية سواء لتنفيذ التزام عيني أم الوفاء بمبلغ نقدي، على عكس ما هو معتقد من أن مجال تطبيقها مقصور على التنفيذ العيني^(١). ولكن لا يجوز الجمع بين الغرامة التهديدية والتنفيذ الجبرى لأن الأخير وسيلة تنفيذ، أما الأولى فوسيلة ضغط.

والسؤال الآن: هل يجوز الحكم على الإدارة بالمعنى الواسع، بغرامة تهديدية؟
يختلف موقف المحاكم المدنية الفرنسية عن موقف المحاكم الإدارية. إذ ترى المحاكم

(١) يبدو أن هذا هو المجال الذى تنحصر فيه الغرامة التهديدية في القانون المدنى المصرى من ورود النص عليها في باب التنفيذ العيني.

المدنية أنه من الممكن الحكم على الإدارة بها وسواء أكان الأمر متعلقاً بعمل من أعمال الغصب متجرداً من الصبغة العامة أم بمجرد عمل غير مشروع . أما مجلس الدولة فيرفض الحكم على أشخاص القانون العام بغرامة تهديدية وإن كان يحكم بها على الأفراد العاديين ، وقد حدث أن حكم على شخص خاص بإزالة أعمال شيدتها خلال شهر وإلا ألزم بدفع ٢٠٠ فرنك عن كل يوم تأخير .

والغرامة التهديدية تعتبر وسيلة فعالة في يدي القاضى المدنى لتأكيد احترام مبدأ حجبية الشيء المقضى به . وهى وسيلة يجب ألا يحرم منها القاضى الإدارى إلا إذا تعارضت مع مبادئ أسمى تتعلق بمصالح أولى بالترفضيل . ويرى الفقهاء الفرنسيون أنه لا يوجد أى مبرر قانونى يستدعى إبعاد الغرامة التهديدية كوسيلة للضغط على الإدارة . كما أن الاعتبار العملى وهو عدم الرغبة فى عرقلة سير المرافق العامة ليس حاسماً ، إذ أن الحكم بالغرامة التهديدية ليس بذاته مهدداً لحسن سير المرافق العامة ، وإنما قد يكون كذلك فى بعض الحالات التى يترك تقديرها للقاضى ، ولذا فإن الفقه الفرنسى يأمل أن يحدو مجلس الدولة الفرنسى حدو القضاء العادى حتى لا يبدو دائماً وفى أكثر من مجال : خاصة فى مسائل التعويض ، فى مركز أدنى من مركز القضاء المدنى حتى حيال الإدارة .

الغرامة التهديدية فى القانون المصرى : ورد النص على الغرامة التهديدية ضمن النصوص التى تعالج التنفيذ العيني إذ تنص المادة ٢١٣ على أنه : « إذا كان تنفيذ الالتزام عينياً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية إن امتنع عن ذلك .

وإذا رأى القاضى أن مقدار الغرامة ليس كافياً لإكراه المدين المستمع عن التنفيذ جاز له أن يزيد فى الغرامة كلما رأى داعياً لزيادة » .

ويذهب القضاء المصرى إلى عدم جواز الحكم بغرامة تهديدية على الإدارة لإلزامها بالقيام بعمل معين ويحظى هذا المسلك بتأييد الفقه المصرى^(١) . وهذا الرأى مقصور على الغرامة التهديدية بمعناها الفنى أما إذا كان الضرر الناتج عن القرار غير المشروع متجدداً باستمرار فإن الحكم على الإدارة بمبلغ من المال ، عن كل يوم تتأخر فيه عن تنفيذ الالتزام لأن من شأن هذا التأخير إحاقه ضرراً إضافياً بالمضروب ، مختلف ، إذ يذهب الفقه إلى جواز

(١) الدكتور الطماوى : المرجع السابق ص ٤٨٧ .

ذلك، لأن هذا المبلغ ليس غرامة تهديدية وإنما هو جزء من التعويض المستحق للمضروب حتى يجبر كل الضرر^(١).

فإذا ما عدنا إلى الغرامة التهديدية فإننا ننضم إلى الفقهاء الفرنسيين الذين لا يرون ما يمنع من الحكم بها على الإدارة، أسوة بما تسير عليه المحاكم القضائية طالما أن هذا الحكم لا يؤثر على حسن سير المرافق العامة. ذلك أن الغرامة التهديدية وسيلة فعالة لتأكيد تنفيذ الأحكام واحترام حجج الشئ المقضى به، ولا تتعارض مع أى مبدأ من المبادئ الأسمى فلا ضير من إدخالها في القانين الإداري للحفاظ على حقوق الأفراد وضمان حصولهم عليها في الوقت الملائم.

(١) انظر الطماوى المرجع السابق ص ٤٨٧ - ٤٨٩ حيث أورد الدكتور الطماوى حكيمين أحدهما صادر من محكمة مصر الابتدائية الأهلية بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٧ والآخر صادر من محكمة المشية الجزئية بتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥. وقد اعتبر الحكم الأول أن التأخير في تسليم الرخصة ينشئ ضرراً يجب أن يعرض عنه المضروب تجاه مافاته من كسب عن كل يوم تأخر وأن هذا ليس من قبيل الغرامة التهديدية. أما الحكم الصادر من محكمة المشية الجزئية فقد اعتبرت أن مطالبة المدعى، وهو سائق احتجزت رخصته بدون وجه حق، بتعويض عن مدة الشهرين اللذين استمرت فيهما رخصته مسحوبة من قبيل المطالبة بالحكم بغرامة تهديدية. وهو أمر غير جائز الحكم به على الإدارة لما فيه من إلزام أو تكليف لجهة الإدارة بعمل معين سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر.

ولا يتردد الدكتور الطماوى في الوقوف بجانب الحكم الأول « لأن العبرة بحقائق الأمور لا بأشكالها، والمحاكم ولا شك مختصة بمنح التعويض الكامل عن كل قرار معيب. وعدم تسليم الرخصة تعسفاً بحيث يترتب عليه منع الفرد من مباشرة مهنته التي يتوقف عليها معاشه، يصيبه بضرر مؤكد، للمحكمة الحرية التامة في تقديره. فإذا رأت أن تسليم الرخصة تفادياً لتضخم المبلغ فهذا لا شأن له بموضوع دعوى التعويض. ثم إن الغرامة التهديدية من شأنها ألا تكون متناسبة مع الضرر بل تفوقه بدرجة كبيرة، وإذا صمم المدين على موقفه لا تصبح الغرامة المحكوم بها من حق المدعى، بل يعيد القاضى تقدير المبلغ الذى يمثل الضرر الحقيقى. وليس هذا هو الشأن في موضوعنا. ولو فرضنا جدلاً بأن الإدارة سلمت الرخصة بعد مضي مدة معينة. فإن ذلك لن يفيها من دفع التعويض عن المدة التي امتنعت فيها عن تسليمها بدون وجه حق، وهذا ما سلم به مجلس الدولة المصرى في حكمه الصادر في ٩ يونيو سنة ١٩٤٩ إذ يقول: « ومن حيث إنه عن مقدار التعويض، فإن المحكمة تقدره بمبلغ ٢٠٠ جنيه مراعية في ذلك أن الإدارة تراخت في البت في الترخيص لهما مدة جاوزت الوقت المناسب... ».

خاتمة

نحو مسئولية إدارية ومسئولية مدنية أكثر تقدماً

أثناء إرساء مبادئ المسئولية الإدارية من الناحية العملية ومن الناحية النظرية ، ظهرت أفكار ونظريات جديدة . وهذه ظاهرة طبيعية تصاحب خلق أى قاعدة قانونية جديدة .

يقول الفيلسوف هيوسون Husson بهذا الصدد : « إن خلق قاعدة قانونية يتطلب تجربة ذات أبعاد ثلاثة : الإحساس بمركز معين ، الوعي ولو ضمناً بمجموعة من القيم ، ومحاولة تصورية حرة لتشييد بناء لضبط هذه القيم على ذلك المركز»^(١) .

وإذا تأملنا في المسئولية الإدارية وجدنا أن مجموع القيم التي تسيطر عليها لا تختلف ، أو بالأحرى لا يجب أن تختلف ، عن مجموع القيم التي تسيطر على المسئولية المدنية . أما المركز محل الدراسة فهو الذي يختلف عن المركز الذي تنشئه المسئولية المدنية .

ونتيجة لذلك فإن فقهاء القانون العام أثناء قيامهم بالعملية التصورية لضبط قيم العدالة على المراكز القانونية تصوروا أفكاراً عديدة ونظريات تختلف عن النظريات والأفكار المعروفة في القانون المدني ، مما جعل المسئولية الإدارية تستقل عن المسئولية المدنية . فقد تصور فقهاء القانون العام خطأ شخصياً وخطأ مرفقياً ، وتصوروا مسئولية دون خطأ ، ولكنها ليست مؤسسة على المخاطر ، ونسبوا دوراً ، تختلف أهميته من فقيه إلى آخر ، إلى مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .

وقد رأينا أن التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي بعد أن أسهمت في إنماء مسئولية الإدارة أصبحت تهدد بإعاقة تقدمها وتضيق على الموضوع غموضاً ،

وعلى هذا الأساس اقترحنا التخلي عن التفرقة الشهيرة وتبنيها تفرقة بين الخطأ الذي يعقد مسؤولية الإدارة على مستوى التتبع والخطأ الذي يعقد مسؤولية الإدارة على مستوى المشاركة النهائية في عبء التعويض . وفي ختام هذه الدراسة بدأ لنا ضرورياً فحص اصطلاح «المسئولية» . وقد لاحظنا أن هذا الاصطلاح يستخدم للتعبير عن معنيين مختلفين تماماً .

وكان من رأينا أنه من الأفضل تخصيص لفظ مسؤولية للالتزام النهائي الذي يقع على عاتق شخص بتعويض ضرر وقع لشخص آخر . وعند ما وصلنا إلى هذه النقطة انتبهنا إلى أن القانون المدني لم يعرف أبداً مسؤولية حقيقية عن فعل الغير بالمعنى الذي نعطيه ، والذي يجب أن يعطى ، لاصطلاح المسؤولية .

ودون أن نصدر حكماً بمدى ودرجة استقلال المسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية عن فعل الغير ، أوضحنا أن المسؤولية المدنية في هذه الجزئية ، في ذاتها ومقارنة بالمسؤولية الإدارية ، تستدعي إعادة النظر من جانب الفقهاء خاصة أنها تصل إلى حلول بعيدة عن تحقيق العدالة .

أما المسؤولية عن فعل الشيء في القانون الإداري فقد رأينا أنها تحتاج إلى تعديل يتعين إدخاله على مفهوم المسؤولية عن فعل الشيء في القانون المدني . والسبب في هذا التعديل يرجع إلى طبيعة الشخص المسئول وهو دائماً شخص معنوي في القانون الإداري .

ويبرز استقلال المسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية تماماً عند ما يستخدم عمال الإدارة سلطات ومكنات لا يمتلكها الأفراد في علاقات القانون الخاص . وقد سمينا هذه المسؤولية مسؤولية الإدارة عن فعل أو نشاط أسبغت عليه صفة المشروعية .

ولا شك أن استقلال المسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية يمكن أن يوجد في نظام قانوني ذي قضاء مزدوج ، كما يمكن أن يوجد في ظل نظام القضاء الموحد . ونحن قد ركزنا بحثنا على القانونين المصري والفرنسي وكلاهما يعرف نظام ازدواج القضاء . ورأينا أن استقلال المسؤولية الإدارية عن المسؤولية المدنية من حيث الاختصاص وإجراءات الدعوى أشد في القانون الفرنسي عنه في القانون المصري .

وبرغم هذا الخلاف من حيث الاختصاص والإجراءات، فإن الحلول الموضوعية في القانونين متشابهة في مجالات كثيرة، وإن كانت هناك بعض الخلافات على حلول تثير جدلا حول مدى صحتها من الناحية النظرية ومدى تحقيقها للعدالة، فلا شك أن الدراسة المقارنة والمقابلة بين الحلول المدنية والحلول الإدارية للمشاكل المختلفة التي تثيرها المسؤولية كفيلة بفتح الطريق نحو نظام مسئولية أقرب إلى الكمال.

تم بحمد الله